زاد المحتاج
بشرح المنهاج

تأليف

العلامة الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي
نفع الله بعلومه
الشافعي

الجزء الأول

حققه وراجعه

خادم العلم

عبد الله بن إبراهيم الأنصاري

طبع على نفقة

الشؤون الدينية بدولة قطر

(زاد المحتاج إلى فهم مقاصد المنهاج)

لمؤلّفه العلاّمة الفقيه الشيخ عبد الله بن الشيخ العلامة

الشيخ حسن الكوهجي بلداً ومسكناً، الشافعي مذهباً

غفر الله له ولوالديه ولسائر المسلمين

آمين

جميع الحقوق محفوظة
الطبعة الأولى

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي وفّق من شآء من عباده للتّفقه في الدّين، ومنحهم أسباب السعادة وجعلهم هداةً مهتدين، وأَوْضح لهم منهاج الشريعة فجعلها بارزة سمحة بما يَسَّر لهم من الفهم لكلام الله وسنة سيّد المرسلين، فليس لهم همة إلا في التعلم والتعليم والتفهم والتفهيم لإخوانهم المسلمين؛ والصّلاة والسلام على سيّدنا ونبينا محمّد القائل: «مَنْ يُرِدِ الله به خَيْراً يفقِّهْه في الدّين» أي يلهمه رشده بيقين، وعلى آله وأصحابه الّذين كانوا أشداء على الكفار رحماء بينهم وعلى التابعين لهم بإحسان في كل وَقْتٍ وحين.

أما بعد فهذه تقارير سنية مختصرة لا الى نهاية مناسبة للطلاب المتوسطين كنت كتبتها على «متن المنهاج» زمن تدريسي فيه لتسهيله على القارئين، وانتخبتها من تقارير مشايخي ومن الكتب المطولة والشروح المبسوطة المملّة للطالبين، فرأيت أن أجمعها على صورة شرح متوسط بعيدٍ عن الاختصار المخل والتطويل المُمِلّ ليكون للطالب المتوسط كالقائد المدلِّ، وأَقتصر على شرح المسائل وإيراد الدليل عليها من الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء الماهرين،

على حسب ما تيسر لي من النقل الثمين، وأُعرض عن ذكر الخلاف في المسألة فإن ذلك يشوش على القاصرين الاّ القليل في بعض الأحايين، وسميته (زاد المحتاج الى فهم مقاصد المنهاج).

والله أسأل أن ينفع به كما نفع بأصله جميع الطلاب ويهدينا جميعا الى سواء السبيل، وهو حسبي ونعم الوكيل، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

فأقول مُستمداً من المولى العليم قال المؤلف رحمه الله تعالى ونفعنا بعلومه وأسراره:

عبد الله بن إبراهيم الأنصاري

مقدمة كتاب

زاد المحتاج في شرح المنهاج

الحمد لله الذي انزل على عبده الكتاب فيه تبيان كل شيء وتكفل بحفظه ورعايته فلا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه والصلاة والسلام على عبده. ورسوله سيدنا محمد الذي بين للناس معالم الحلال والحرام ليكونوا على بصيرة من امر دينهم في معاشهم ومعادهم القائل: (من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين ويلهمه رشده) صلى الله عليه وآله وصحبه الذين آووه ونصروه واتبعوا النور الذي انزل معه وكان بعضهم لبعض ظهيرا. وبعد:

فان احياء هذه الشريعة وبث نورها ونشر عبيرها إنما يتم بأمرين: احياء تراثها وابراز كنوزها وتعلمها وتعليمها لمن هو أهل لها بهذا المنهاج السديد والطريق الأمثل قام علماء الأمة الإسلامية سلفا وخلفا باذلين جهدهم مستفرغين وسعهم باستمرار دائب وصبر عجيب قياما بوظيفة العبودية لله وخدمة لهذه الشريعة الغراء. وهم بذلك قد أدوا الأمانة ونصحوا الأمة ووفوا بالميثاق المأخوذ على ذوي العلم ان يبينوه ولا يكتموه قد أشفقت قلوبهم ورهبت نفوسهم مما جاء على لسان الرسول الصادق الأمين. حيث قال: (ما بال أقوام لا يفقهون جيرانهم ولا يعلمونهم ولا يعظونهم ولا يأمرونهم ولا ينهونهم. وما بال أقوام لا يتعلمون من جيرانهم ولا يتفقهون ولا يتعظون والله ليعلمن قوم جيرانهم ويفقهونهم ويعظونهم ويأمرونهم وينهونهم وليتعلمن قوم من جيرانهم ويتفقهون ويتعظون او لاعاجلنهم العقوبة). وجاء في الحديث (تناصحوا في العلم فان خيانة احدكم في علمه اشد من خيانته في ماله وإن الله سائلكم) وجاء في الحديث: (من كتم علما مما ينفع الله به الناس في امر الدين ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار). هذه الاحاديث وأمثالها جعلت علماء الأمة تستعذب المتاعب

وتستهين بالصعاب وتركب الحزن والسهل بصبر عجيب ودأب غريب ونمط من السلوك لا تلفي له نظيرا في تاريخ الأمم الأخرى مع نزاهة وتجرد وبعد عن متع الحياة وعزوف عن لين العيش وطيبه حسبك اخي القاريء ان تنعم النظر في تراجم الرجال وتسرح الطرف في تاريخ حياتهم لتقف على مواقف فريدة واعمال نبيلة باعثها الإخلاص لله رب العالمين وحاديها صدق العبودية خدمة للشريعة المطهرة لا يبتغون من وراء ذلك من احد من الناس جزاء ولا شكورا، ولنأخذ الإمام النووي رحمه الله علما فذا من اولئك الاعلام علما وعملا زهدا وورعا. يقول فيه الإمام الذهبي: كان رحمه الله عديم الميرة والرفاهية والتنعم مع التقوى والقناعة والورع والمراقبة لله تعالى في السر والعلن ويذكر مترجموه في مواقفه المشرفة انه كان يواجه الملوك والأمراء بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ويكتب اليهم الرسائل ناصحا بالعدل في الرعية وابطال المكوس ورد الحقوق لأربابها قالوا: كان رحمه الله قد صارت اليه ثلاث مراتب، كل مرتبة منها لو كانت لشخص لشدت اليه الرحال. المرتبة الاولى العلم. والثانية الزهد. والثالثة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

هذا وانه رحمه الله عاش من العمر ما يزيد قليلا على الاربعين عاما ومع ذلك خلف من الثروة العلمية الهائلة والمؤلفات العجيبة ما يذهل اللب ويدهش الفكر. ناهيك بالمجموع شرح المهذب الذي يعد بحق موسوعة فقهية عظيمة، وشرح صحيح مسلم وتهذيب الأسماء واللغات وروضة الطالبين والمنهاج المعتمد في الفتوى. وقد عنى به الفقهاء عناية كبرى وشرحوه شروحا كثيرة ما بين مبسوط ومختصر واستخرجوا منه غرر المسائل ونفائس التحقيقات والدقائق رحمهم الله واجزل ثوابهم. وكتابنا هذا الذي نضع له هذه المقدمة (زاد المحتاج في شرح المنهاج) احد شروح المنهاج الفه العلامة: الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن ابان فيه مؤلفه امد الله في عمره ونفع بعلمه المسلمين ان هذا الشرح جاء خلاصة معاناة ونتيجة خبرة زمن تدريس الكتاب لطلاب العلم فجمع اجزل الله ثوابه تقارير سنية وتحقيقات فريدة انتخبها من تقارير مشايخه الاعلام اصحاب الاختصاص في ميدان الفقه، ومن الكتب المعتمدة والشروح

المبسوطة كمغني المحتاج للخطيب الشربيني والتحفة لابن حجر، فجاء كتابا يثلج الصدور وتقر به العيون ويرجع اليه في الفتوى وتسكن اليه الخواطر كتابا كما يقول مؤلفه: عارياً عن الاختصار المخل والتطويل الممل ليكون كالقائد المدل، مدعوما بالأدلة من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ ثم بأقوال الأئمة الماهرين اهل هذا الشأن بعيدا عن الخلاف المشوش للذهن.

والواقع ان ما يقوله المؤلف صورة صحيحة عن مضمون الكتاب ومحتواه. هذا وللشئون الدينية في دولة قطر شرف المساهمة في خدمة شريعة رسول الله ﷺ حديثا وفقها وتفسيرا وسيرة وابراز هذا الكتاب القيم الذي يطبع لأول مرة إلى حيز الوجود لتضع كنزا ثمينا بين أيدي القراء من العلماء والفقهاء والمتعطشين لمنهل عذب في الفقه الإسلامي على مذهب الإمام الشافعي رحمه الله.

هذا ونسأل الله سبحانه وتعالى أن يجزل لمؤلفه الأجر والثواب وان يجعله ذخرا ليوم المعاد. إذ أن العلم خير ما يدخره المرء في حياته وبعد مماته. ونضرع إلى الله جل وعلا أن يشركنا جميعا في الأجر وكل من سعى في نشره وطبعه وتصحيحه وتحقيقه والحمد لله أولا وآخرا.

وصلى الله على عبده ورسوله سيدنا محمد وعلى آله وصحبه كلما ذكره الذاكرون وغفل عن ذكره الغافلون. سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين. والحمد لله رب العالمين.

خادم العلم
عبدالله بن ابراهيم الانصاري

الشيخ/ عبد الله بن الشيخ حسن ال حسن الكوهجي

ميلاده عام/ ١٣١٨ هـ ولد في بلدة كوهج احدى البلاد في ساحل فارس وهذه البلدة مشهودة بالعلم والعلماء والأتقياء، والمؤلف نموذج من اولئك الرجال ترعرع بمسقط رأسه وتعلم القرآن والحديث والفقه على يد والده واخذ العلم ايضا من اخيه الشيخ احمد بن الشيخ حسن، وعلى يد الشيخ/ محمد اخيه الكبير. وكان رحمه الله حريصا على نيل العلم وكان حرصه على الفقه اكثر من جميع الفنون وبعد أن بلغ من العمر نحوا من ٣٥ أو ٤٠ سنة، هاجر إلى مكة المكرمة ومكث بها مدة من السنين وكان يتلقى الدروس في الحرم عن الشيخ/ علي حسين المالكي رحمه الله وعن الشيخ/ عباس المالكي، وكذلك زامل في الدراسة السيد علوي المالكي والشيخ حسن مشاط مدرس الحرمين الشريفين وقد درس المذكور في مدرسة الفلاح وفي مدرسة الصولتية وعاصر المشايخ الموجودين بها مثل الشيخ جعفر الكثير والشيخ عمر حمدان وقد درس المذكور بالحرم المكي فترة من الزمن ومن تأليفه:-

١ - سلم الواعظين
٢ - شرح على الورقات
٣ - مختصر في علم المصطلح

وقد رجع إلى بلاده لنشر العلم وتعلم المحتاجين في حوالي عام/١٣٥٨ هـ ولا زال في بلدته المشهورة ينشر العلم حسب استطاعته وقد بذل جهدا كثيرا في تأليف هذا الكتاب الذي هو (زاد المحتاج في شرح المنهاج) واكثر ما اقتبس من اقوال صاحب معْنى المحتاج للعلامة المحقق الشيخ محمد الخطيب الشربيني

فنسأل الله ان يديم بقائه لنفع الإسلام والمسلمين سيما في المنطقة التي هو بها حيث ان هذه المنطقة بحاجة للعالم الذي يستفاد من علمه لأن العلماء قد تقلصوا من منطقة فارس بموت العلماء وعدم وجود من يخلفهم.

نسأل الله ان يحفظ دينه ويعلي الحق اين ما كان. انه سميع مجيب وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله واصحابه.

بسمِ اللهِ الرَّحمن الرحيم الحمدُ للهِ البَرُّ الجَواد الّذي جَلَّت نِعَمُه عن الإحصاءِ بالأَعداد، المانِّ باللُّطفِ والإرشاد، الهادي الى سبيل الرَشاد، الموفّقِ للتَفَقُّهِ في الدّين مَن لَطَفَ به واختارَه منَ العِبَاد، أَحمدُه أَبلغَ حَمدٍ وأكملَهُ

(بسم الله الرّحمن الرحيم) ائلف إذ هو أولى من ابتدأ وغيره (الحمد) هو الوصف بالجميل على جهة التعظيم ثابت أو مستحق (لله البرّ) أي المحسن (الجواد) بتخفيف الواو أي الكثير الجود والعطاء (الّذي جلّت) أي عظمت (نعمه) جمع نعمة بمعنى الإنعام (عن الإحصاء) أي الضبط (بالأَعداد) بفتح الهمزة جمع عدد أي بجميعها لقوله تعالى: ﴿**وإن تَعُدُّوا نِعْمَةَ الله لا تُحْصوها**﴾ (المانُّ) أي المنعم، والمنّ منه تعالى محمود لقوله تعالى: ﴿**لقد مَنَّ الله على المؤمنينَ إذْ بَعَثَ**﴾الآية، ومن العباد مَذْموم لقوله تعالى: ﴿**يَمُنُّون عليك أن أَسْلموا قُلْ لا تَمُنُّوا عليَّ إسلامكم**﴾ الآية (باللُّطف) أي بالإقدار على الطّاعة هو مرادف للتوفيق (والإرشاد) أي الهداية (الهادي) أي الدالّ (إلى سبيل الرشاد) هو والارشاد والرشد ألفاظ مترادفة معناها الاستقامة والفلاح (الموفق) إسم فاعل من

وأزكاه وأشمَلَهُ، وأشهَدُ أن لا إلهَ إلاّ الله الواحدُ الغفّار، وأشهد أنَّ محمّداً عبدُه ورسولُه المُصطَفى المُختار، صلّى الله وسلَّم عليه وزادَهُ فَضلاً وشَرَفاً لديه.

أما بعد فإنَّ الاشتغالَ بالعِلمِ من أفضَلِ الطّاعات وأولى

التوفيق وهو خلق قدرة الطاعة في العبد وضدّه الخذلان الّذي هو خلق قدرة المعصية في المعبد (للتفقُّه) أي التفهم (في الدين) أي الشريعة ويقال كما في (التحفة) وضع الهيٌّ سائق لذوي العقول باختيارهم المحمود إلى ما هو خير لهم بالذات (من لطف به) أي أراد به الخير (واختاره من العباد) مأخوذ من حديث الصحيحين: «من يُرِدِ اللهُ بهِ خَيْراً يُفَقِّهْهُ في الدِّين» (أحمده) كرره بصيغة الفعل الدالة على التجدد بعد أن ذكره بصيغة الاسم الدّالة على الدوام والاستمرار إشارة إلى أنَّ نعم الله متجددة في كلّ وقت (أبلغ حمد) أي أنْهاه (وأكمله) أي أتمه (وأزكاه) أي أنْماه (وأشمله) أي اعمّه، المعنى: اصفه بجميع صفاته وهو أبلغ من حمده الأوّل (وأشهد أن لا اله إلا الله) أي أُقر بلساني واعتقد بقلبي وجَناني أن لا معبود بحق في الوجود إلاّ الله (الواحد الغفار) أي الستّار لذنوب من أراد من عباده المؤمنين وأتى بالشهادة لحديث: «كلّ خُطْبَةٍ ليس فيها تَشَهُّد فهي كاليد الْجَذْماء أي المقطوعة البركة كما في (المغني) رواه الترمذي (وأشهد أن محمّداً) علم على نبينا محمّد ﷺ (عبده) وصفه بأشرف الأوصاف (ورسوله) هو أخصّ من النبي (المصطفى)

ما أُنفِقَت فيه نفائسُ الأوقات، وقد أكثَرَ أصحابُنا رحمَهم الله مِن التَّصنيفِ من المَبسُوطات والمختَصَرات، وأتقَن مُختصرٍ «المحـــرّرُ» للإمـــام أبي القاسِم الرافعي رَحمهُ اللهُ ذي التَّحقيقاتِ، وهو كَثيرُ الفَوائِدِ عُمدةٌ في تَحقيقِ المَذهَب

من الصفوة وهي الخلوص (المختار) على سائر خلقه ﷺ جملة خبرية لفظاً إنشائية معنى (وزاده فضلاً وشرفاً لديه) أي عنده (أما بعد)[1] كلمة يؤتى بها للانتقال من أسلوب إلى أسلوب أي نوع من الكلام إلى نوع آخر أي بعدما تقدم من البسملة والحمدلة وما بعدهما (فإن الاشتغال بالعلم) أي المعهود شرعاً الصادق بالفقه والحديث والتفسير وكذا ما كان آلة لها (من أفضل الطاعات) لانها إمّا مفروضة أو مندوبة والاشتغال بالعلم من المفروضات لأنّه فرض كفاية. (و) من (أولى ما أنفقت فيه نفائس الأَوْقات) أي الأوقات النفيسة، وصفت الأوقات بالنفاسة لانه لا يمكن تعويض ما فات منها بلا عبادة (وقد أكثر أصحابنا) جمع صاحب أي أتباع الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه فيما يراه من الأحكام (رحمهم الله من التصنيف من المبسوطات والمختصرات (واتقن مختصر («المحرَّر») على صورة اسم المفعول بمعنى المنقّى المهذَّب (للإمام أبي القاسم) هي كنيته والتكني بها حرام[2] ولعلّ واضعها كان يرى

---

(١) وقد وَرَدَ أن كلمة (أما بَعْد) هي فصل الخطاب.

(٢) لم يَرد ما يُثْبت حرْمة التكني بأبي القاسم).

مُعتَمدٌ للمُفتي وغيرِه مِنْ أُولي الرَّغَبات، ... وقد التَزَم مُصَنِّفه رَحِمَهُ الله أن يَنُصّ على ما صحَّحَه مُعظم الأصحاب ووَفّى بما الْتَزَمهُ وهو مِنْ أَهَمّ أو أهمُّ المطلُوبات، لكِن في حَجمِه كِبَرٌ يَعجز عَن حِفْظِه أكثَرُ أهلِ العَصر إلاّ بعضَ أهلِ العِنايات، فرأيتُ اختصارَه في نحو نِصفِ حَجمه ليَسهُلَ

الحُرمة مختصة بزمانه ﷺ واسمه عبد الكريم بن محمّد بن عبد الكريم (الرّافعي) مَنْسوب إلى رافع بن خديج الصحابي (رحمه الله ذي التحقيقات) أي الكثيرة في العلم والتدقيقات الغزيرة في الدّين، قال النووي رحمه الله تعالى: وكان الرّافعي رحمه الله تعالى إماماً بارعاً في المعارف والزهد، توفي بقزوين أواخر سنة ثلاث وعشرين وستمائة وهو ابن ستّ وستين سنة، وله كرامات مشهورة، ومن كراماته ما حكي أن شجرة أضاءت عليه لمّا فقد وقت التصنيف ما يسرجه عليه.

ومولد الإمام النووي بعد وفاته بنحو سبع سنين وعمَّر نحو خمس وأربعين سنة رحمها الله تعالى (وهو) أي المحرَّر (كثير الفوائد عمدة في تحقيق المذهب) أي ما ذهب إليه الإمام الشافعي وأصحابه من الأحكام (مُعْتمد) (للمفتي) عند الافتاء (وغيره) كالمدرّس (من أُولي الرَغَبات) بفتح الغين جمع رغْبة بسكونها أي من له رغبة في العلم (وقدِ التَزَم مصَنفُه رحمه الله (أن ينصّ) في مسائل الخلاف (على ما صَحَحَّه مُعظم الأصحاب) أي رجَّحَه أكثر

حِفْظُه مع ما أضُمُّه إليه إن شاء الله تعالى من النفائس المستجادات، منها التّنبيه على قيودٍ في بَعض المسائِل هي من الأصل مَحذوفَات، ومنها مَواضعُ كبيرةٌ ذَكرَها في « المحرّر » على خلاف المختار في المذهب كما ستراها إن شاء الله تعالى واضحات، ومنها إبدالُ ما كانَ مِنْ ألفاظِه غَريباً أو مُوهِماً

أصحاب الإمام التابعين له في مذهبه (ووَفَى) بالتخفيف والتشديد (بما الْتَزَمه) حسبما اطّلع عليه وقت التأليف (وهو) أي ما التزَمه (من أهَمِّ أو) هو (أهَمُّ المطلوبات) لطالب الفقه من الوقوف على المرجَّح في المسائل (لكن في حَجْمِهِ) أي المحرّر (كِبَر يَعجز عن حفظه أكثر أهل العصر) أي الرّاغبين في حفظ مختصر في الفقه (إلاّ بعض أهل العنايات) ممّنْ سهّل الله لهم ذلك فلا يعجز من حفظه (فرأيت) من الرأي لا من الرؤية أي جزمت واخترتُ (اختصارَه) بوجه لا يفوت شيء من مقاصده (في نحو نصف حَجمه) أو بيسير زيادة (ليسهل حفظه) أي المختصر المفهوم من اختصاره لكلّ من يرغب في حفظ مختصر (مع ما) أي مصحوباً ذلك المختصر بما (أَضُمُّهُ إليه إن شاء الله تعالى من النَّفائس المستجادات) أي المُستحسَنات وبذلك قرب من ثلاثة أرباع أصله كما قيل (منها التنبيه على قيود في بعض المسائل) أي من تلك النفائس قيود متروكات فلم يأت بها الأصل (فمن تلك القيود قوله في الجنايات: وَلَوْ دَسَّ سُمّاً في طعام شخص الغالب أكله منه فأكله

خِلافَ الصَّواب بأوضَحَ وأخصَرَ منه بِعباراتٍ جَليّاتٍ، ومنها بيانُ القَولَيْن والوَجْهين والطَريقَين والنصِّ ومراتِب الخِلافِ في جَميع الحالات، فَحيثُ أقولُ: (في الأظهر) أوْ (المشهور) فمِنَ القَولين أو الأقوال، فإن قَوِيَ الخلافُ قلتُ: (الأصح) وإلاّ (فالصحيح)، وحيثُ أقول: (المذهبُ) فمِنَ الطريقين

فعلى الأقوال والمحرر لم يقيّد بالغالب بل أطلق فقال: لو دسّ السُّم في طعام غيره فلم يقيد بالغالب كما فعل في المنهاج (هي من الأصل محذوفات) أي متروكات اكتفاء بذكرها في المبسوطات (ومنها مواضع يسيرة) نحو خمسين موضعاً (ذكرها في المحرّر على خلاف المختار في المذاهب) فذكرها المصنّف على المختار في المذهب (كما ستراها إن شاء الله تعالى واضحات ومنها إبدال ما كان من ألفاظه غريباً) أي غير مألوف الاستعمال (بأوضح وأخصر) كما في إبدال كندوج بوعاء في السرقة ولا يجوز بيشترط في أول الطهارة (ومُوهِماً) أي موقعاً في الوهم أي الذهن (خلاف الصواب) فيبدل الغريب (بأوضح و) الموهم بـ (أخصر منه بعبارات جليات) أي ظاهرات في أداء المراد (ومنها بيان القولين) أو الأقوال (والوجهين) أو الأَوْجه (والطريقين) أو الطرق (والنّص) وهو قول مخصوص باعتبار ما يقابله من قول مخرَّج أو وجه (ومراتب الخلاف) قوة وضعفاً (في جميع الحالات) بخلاف المحرّر فتارة يبين أصح القولين وأظهر الوجهين وتارة لا يبيّن (فحيث أقول في الأظهر أو المشهور فمن القولين أو الأقوال) للإمام

أو الطرق وحيث أقول: (النصُّ) فهو نصُّ الشافعي (رحمه الله) ويكونُ هناكَ وجهٌ ضعيفٌ أو قول مخرَّج، وحيث أقول: (الجديدُ) فالقديمُ خِلافُه أو (القديمُ) أو (في قولٍ قديم) فالجديدُ خلافُه، وحيث أقول: وقِيل كذا فهو وجهٌ ضعيفٌ والصحيحُ أو الأصحّ خلافه، وحيث أقول: وفي قولٍ كذا

الشافعي (رضي الله تعالى عنه) (فإن قوي الخلاف) لقوة مدركه (قلت الاصحّ وإلاّ فالصحيح) ويقابله الفاسد (وحيث أقول المذهب فمن الطريقين أو الطُرق) وهي اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب كأَنْ يحكي بعضهم في المسألة قولين أو وجهين ويقطع بعضهم بأحدهما فالراجح المفتى به الّذي عَبَّر عنه بالمذهب (وحيث أقول النّص فهو نصّ الشافعي (رضي الله تعالى عنه) ويكون هناك) أي مقابله (وجه ضعيف أو قول مخرَّج) من نصّ له (وحيثُ أقول الجديد فالقديم خلافه أو القديم أو في قولٍ قديم فالجديد خلافه) والقديم ما قاله الشافعي (رضي الله تعالى عنه) بالعراق قبل دخوله مصر ولا يحلّ عدّه من المذهب والمشهور من رواته أربعة: الكرابيسي والزعفراني وأبو ثَوْر وأحمد بن حنبل والجديد ما قاله بمصر والعمل عليه إلاّ فيما ينبّه عليه كاستدامَةِ وقت المغرب إلى مغيب الشفق الأحمر في القديم كما سيأتي والمشهور من رواة الجديد أيضاً أربعة: المزني والبويطي والربيع المرادي والربيع الجيزي، (وحيث أقول:وقيل كذا فهو وجه ضعيف، والصحيح أو الأصح

فالراجح خلافُه ومنها مسائل نفيسة أضمُّها إليه يَنبغي ان لا يُخْلى الكتابُ منها، وأقول في أوّلِها قلتُ وفي آخرها والله أعلم، وما وجدتَه مِنْ زيادة لفظةٍ ونحوِها على ما في (المُحرَّر) فاعتمِدْها فلا بدَّ منها، وكذا ما وجدتَه من الأذكار مُخالفاً لما في (المحرَّر) وغيره من كتُب الفِقهِ فاعتَمِدهُ فاني حَققتُه مِن

خلافه، وحيث أقول:وفي قول كذا فالراجح خلافه) ويتبين قوة الخلاف وضعفه من يدركه (ومنها مسائل نفيسة أضمّها إليه) أَيْ إلى المختصر (ينبغي أن لا يخلى الكتاب منها)[1] أي يطلب ويحسن ترك خلوه منها (وأقول في أولها:قلت وفي آخرها والله أعلم) لتتميز عن مسائل (المحرّر) وفيه إشارة إلى قصد التبرّي من دعوى الأَعْلميّة (وما وجدته من زيادة لفظة ونحوها على ما في (المحرر)[2] وذلك كزيادة لفظة (كثير) في باب التيمم وفي عضو ظاهر في قوله في التيمم إلا أن يكون بجرحه دم كثير أو الشَّيْن الفاحش في عضو ظاهر (فاعتمدها) وإن لم أقل قلتُ (فلا بد منها) وكذا ما وجدته من الأذكار مخالفاً لما في المحرر وغيره من كتب الفقه فاعتمده فإني حققته من كتب الحديث المعتمدة) في نقله لاعتناء أهله بلفظه (وقد أقدّم بعض مسائل الفصل لمناسبة أو اختصار وربّما قدمتُ فصلاً

---

(١) لو قال: يطلب عدم خُلُوِّه منها لكان أسهل وأَوْضح.

(٢) لو قال: وذلك كزيادة لفظة (كثير) من قوله في (باب التيمم): إلا أَنْ يكون بِجُرْحِهِ دم (كثير).

كُتبِ الحديث المعتَمَدة، وقد أقدِّم بَعضَ مسائِل الفصل لِمُناسبَةٍ أو اختصار وَربّما قدّمتُ فصلاً للمناسَبَة، وأرجو إن تَمَّ هذا المختصَر أن يكونَ في مَعنى الشرح للمحرَّر فإني لا أحذِفُ منهُ شيئاً مِنَ الأَحكام أصلا ولا منَ الخِلاف ولو كانَ واهِياً مَعَ ما أشرتُ إليه مِنَ النفائس وقد شرعتُ في جمعِ

للمناسبة) كتقديم فصل التخيير في جزاء الصيد على فصل الفوات والإحصار (وأرجو إن تمّ هذا المختصر أن يكون في معنى الشرح للمحرّر فإني لا أحذف) من الأحكام أصلاً أي لا أسقط (منه شيئاً من الخلاف ولو كان واهياً) أي ضعيفاً جداً (مع ما أشرت إليه من النفائس) المتقدمة (وقد شرعت) مع الشروع في هذا المختصر، (في جمع جزء لطيف على صورة الشرح لدقائق هذا المختصر ومقصودي به التنبيه على الحكمة في العدول عن عبارة (المحرّر) وفي إلْحاق قيد أوْ حرف) في الكلام (أو شرط للمسألة ونحو ذلك) ممّا بينه سابقاً (وأكثر ذلك من الضروريات التي لا بُدّ منها ومنه ما ليس بضروري ولكنه حسن كما في زيادة لفظة الطلاق في قوله في الحيض: فإذا انقطع لم يحلّ قبل الغسل غير الصّوم والطلاق (وعلى الله الكريم اعتمادي) في تمام هذا المختصر (وإليه تفويضي) التفويض ردّ الأمر إلى الغيْر مع البراءة عن الحول والقوّة (وأسأله النفع به) أي بالمختصر بتعلمه وتعليمه (لي ولسائر المسلمين) أي باقيهم بأن يلهمهم الاعتناء به بالاشتغال به

جُزءٍ لَطيفٍ على صورة الشرح لدَقائِق هذا المختَصَر ومقصُودي به التنبيهُ على الحِكمة في العدُولِ عن عبارة (المحرَّر) وفي إلحاق قَيد أوْ حَرف أو شَرط للمسألة ونحو ذلك، وأكثرُ ذلك من الضروريّات التي لا بدَّ منها وعلى اللهِ الكريم اعتمادي وإليه تفويضي واستنادي وأسأله النفعَ به لي ولسائر المسلمين ورضوانَه عني وعن أحبّائي وجميع المؤمنين.

تعليماً وتعلّماً وكتابة. وقد حقق الله رجاءه حيث اعتنى به العلماء وانتشر في البلدان الإسلامية (ورضوانه عنّي وعن أحبائي) جمع حبيب، بمعنى محبوب (وجميع المؤمنين) من عطف العام على بعض أفراده.

﴿كتابُ الطهارة﴾

قال الله تعالى: ﴿وأنزلنا مِنَ السماء ماءً طهُورا﴾ يشترط لرفع الحدث والنَّجَس ماءٌ مطلَقٌ وهو ما يقع عليه اسمُ ماءٍ بلا قَيد، فالمُتَغَيِّر بمستغنًى عنه كزعفران تغيُّراً يمنَعُ اطلاقَ

﴿كتاب الطهارة﴾

الكتاب لغة مصدر كتب إذا خطَّ، واصطلاحاً اسم لجملة من العلم مشتملة على أبواب وفصول ومسائل غالباً، والطهارة لغة النظافة والخلوص من الأدْناس، وشرعا رَفْعُ المنع المترتب على الحدث والخبث، ويطلق على الفعل وهي شاملة للوضوء والغسل وازالة النجاسة والتيمم، وبدأ ببيان الماء الذي هو الأصل في آلتها مفتتحاً بآية دالة عليه فقال: (قال الله تعالى: ﴿وأنزلنا من السماء ماء طهورا﴾ أي مطهّراً لغيره (يشترط لرفع الحدث) وهو أمر اعتباري يقوم بالأعضاء يمنع الصلاة حيث لامرخص (ورفع النجس) وهو مستقذر شرعاً يمنع من صحة الصلاة حيث لا مرخّص (ماء مطلق) أي الذي أُطلق عن القيد اللاّزم فلا يضرّ القيد المنفك كماء البئر (وهو ما يقع عليه اسم ماءٍ بلا قيد) بخلاف

اسم الماء غير طَهُور، ولا يضرّ تَغيُّرٌ لا يمنَع الاسم ولا متغيرٌ بمُكث وطِين وطُحلُب وما في مَقَرِّه ومَمرّه، وكذا مُتَغيِّر بُمجاورٍ كعُود ودُهْنٍ أو بتراب طُرِحَ فيه في الأظهر، ويكره المشَمَّس والمستعمَل في فَرض الطَّهارة قيل ونفْلها غيرُ طَهور في

ما لا يذكر إلاّ مقيّداً كماء الورد فلا يرفع حدثاً ولا يطهّر نجساً، وكما يشترط ماء المطلق فيهما يشترط أيضاً في الغُسْل المسنون والوضوء المجدّد والغسلة الثانية والثالثة (فالمتغيّر بمستغنىً عنه) إذا كان مخالطاً طاهراً (كزعفران) وماء شجر (تغيّراً يمنع - إطلاق اسم الماء عليه) لكثرته (غير طَهور) إلاّ إن زال تغيُّره بنفسه فإنه يرجع إلى طهوريّته (ولا يضر تغير) يَسيرٌ (لا يمنع الاسم) لِقلّته (ولا متغيّر بـ) طول (مكث وطين وطُحلب) لم يُطرحا فيه والطّحلب بضَم الطّاء وبضّم اللّام وفتحها شيء أخضر يعلو على وجه الماء من طُول المكْثِ (و) كذا المتغيّربـ (ما في مَقَرِّهِ ومَمرِّه) ككبريت وزرنيخ لتعذّر صَوْن الماء عمّا ذكر، فلا يمنع التغيّر به إطلاق اسم الماء عليه، (وكذا) لا يضّر (متغير بمجاوِرٍ) طاهر لا يخالط الماءَ (كَعُودٍ ودُهْنٍ) ولو كانا مطيَّبَيْنِ (أَو بتُراب طُرِحَ فيه) قَصْداً - (في الأظهر) لأن تغيره لكونه إمّا تروّحاً أو كدورة لا يمنع إطلاق اسم الماء عليه، والمجاور ما يمكن فصله، والمخالط ما لا يمكن فصله (ويكره المشَمَّسُ) أي المسخَّن بالشمس في البدن ولو في غير الطهارة كأَكْلٍ وشربٍ لأنه يعلو على الماء شيء يصل إلى

الجديد ، فإن جُمِعَ فبلغ قُلَّتين فَطهُورٌ في الأصح ، ولا تنجُسُ قلّة الماء بملاقاةِ نجس فإن غيَّرَهُ فَنَجِسٌ ، فإن زال تَغيره بنفسِه أو بماءٍ طَهُرَ ،أو بِمِسْكٍ وزعفرانٍ فلا ، وكذا ترابٌ وجَصٌّ في الأظهر ، ودونَهما يَنجُسُ بالملاقاةِ ، فان بَلَغهُما بماء ولا تَغيُّرَ به

أصول الشعْرِ يَتولَّد مِنْهُ الْبَرَصُ ، فالكراهة وإن كانت من جهة الطب شرعيةٌ يُثابُ تاركها امتثالاً ، وهذه الكراهة مشروطة بشروط أن يكون ذلك بقُطر حارٍّ كالحجاز ونحوها في إناء مُنْطبع غير النقْدَيْن لِصفاء جَوْهرهما ، وأن يستعمل في حال حرارته ، وممّا يكره استعماله الماء الشديد البرودة أو السخونةِ لمنْعِهِ الإسْباغ (و) الماءُ (المستعمل في فرض الطهارة) عن حَدَثٍ كالْغَسْلَةِ الأولى (قيل ونَفْلها) كالْغَسْلةِ الثانية والثالثة ، والوضوء المجدّد - والغُسْل المسنون (غير طهور) إذا كان قليلاً بَلْ طاهر (في الجديد) لأن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم لم يجمعوا المستعمل في أسفارهم ليَتَطَهروا به مع قلّة المياه بل عَدَلُوا عنه إلى التيّمم ، والقديم أنه طهور لوصف الماءِ في الآية السابقة بلفظ طَهُور (فإن جُمِعَ) المستعملُ على الجديد (فبلغ قُلَّتيْن فَطَهُور في الأصح) كما لو جمع النّجس فبلغ قُلَّتين من غير تغيّر ، والماءُ ما دام متردّداً على العُضْو لا يثْبت لهُ حُكْم الاستعمال (ولا تنجس قُلَّتا الماء بملاقاة نجس) جامدٍ أوْ مائع لحديث ابن حبان وغيره: « إذا بلغ الماء قُلتين لم يحمل الخبث » ، وفي رواية أبي داود فإنه لا ينجس ،

فطَهورٌ، فلو كُوثِرَ بإيراد طَهورٍ فلم يبلُغْهُما لم يَطهُر، وقيل طاهرٌ لا طَهورٌ، ويُستَثنى مَيْتةٌ لا دَمَ لها سائِلٌ فلا تُنَجّسُ مائِعاً على المشهور، وكذا في قول نَجسٌ لا يُدرِكُه طرْف قلتُ ذا القولُ أظهرُ والله أعلم.

أي[1] فإنه لقوّته يدفع النجس ولا يقبله (فإن غيّره) أي غير النجس الملاقي الماء الذي بلغ قُلَّتين (فَنَجِسٌ) ولو كان التغير يسيراً أو تقديريّاً في النجس الذي يوافق الماء في صفاته كبولٍ انقطعت رائحته فبقدر لون الحبر وطعم الخل وريح المسك وذلك لحديث ابن ماجة وغيره: «الماءُ لا ينجسه شيء إلاّ ما غلب على ريحه وطعمه ولونه (فإن زال تغيره بنفسه أوْ بماءٍ) انضم إليه ولو نجساً (طهر) كما كان لزوال سبب النجاسة (أو) زال تغيره (بِمِسْكٍ وزَعْفران) أَوْ خلٍّ أو غيرها (فلا) يطهر لبقاء أثر التغير وقد استتر بما ذكر (وكذا) لا يطهر إذا وقع فيه (تراب وجصّ) ويقال له: الجير والجبس، وهو ما يبنى به ويُطْلى (في الأظهر) للشك في أن التغير زال أو استتر، فإن صفا الماء ولا تغيُّر به طهر جَزْماً (ودونها) أي والماء دون القُلَّتين، وكذا رطب غير الماء (ينجس بالملاقاة) للنجاسة التي لا يعفى عنها، لمفهوم حديث القُلَّتَيْن السابق (فإن بلغها) أي بلغ الماء المتنجس قُلَّتَيْن (بماء) زِيدَ عليه ولو مُسْتعملاً أو متنجساً (ولا تغير به فَطَهُور) لزوال سبب النجاسة

---

(١) الأصح فإنه لكثرته يحمل النجس

والجاري كراكِد، وفي القديم لا يَنجس بلا تَغيّر، والقُلّتان خمسمائة رطلٍ بغدادي تقريباً في الأصح.

والتّغيُّر المُؤَثِّرُ بِطاهِر أو نَجَس طَعْم أو لونٌ أوْ ريح ولو اشتَبه ماءٌ طاهرٌ بنَجس إجتهَد وتَطهَّر بما ظَنَّ طهارَنَه، وقيل

(فلو كُوثِرَ) المتنجِس القليل (بإيراد) ماءٍ (طهور) أكثر منه (فلم يبلغها) أي القُلّتين (لم يَطْهر)[٢] لِضَعْفِهِ (وقيل طاهر لا طَهُور) أي تشبيهاً له بالثوب المغسول ولا هنا كما في (المحلي) اسم بمعنى (غير) ظهر إعرابها فيما بعدها لكونها على صورة الحرف، وهي معه صفة لما قبلها، فكأنه قال: طاهر غير طهور (ويستثنى) من النجس (ميتة لا دم لها سائل) عند شق عضو منها في حياتها كالذباب والزنابير والخنفساء (فلا تنجس مائعاً) بموتها فيه (على المشهور) لِمَشَقَّة الاحتراز عنها، اللّهمّ إلاّ أن تغيره بكثرتها أَوْ تطرح فيه عَمْداً فإنها تنجس (وكذا في قولٍ نجس لا يدركه طرْف) أي بَصَر لقلته كنقطة بول وما يعلق برجل ذباب فإنه لا ينجس مائعاً ومثل المائع الثوب والبدن (قلت ذا القول أَظْهر والله أعلم والجاري كراكِدٍ) في تنجسه بالملاقاة (وفي القديم لا ينجس بلا تغيّر) لقوته والعبرة في الجاري بالجرية وهي الدفْعة بين حافَتَيْ النّهر[٣] عرضا فهي تنجس إن كانت أقلّ من قلتين، وإن كان ماء النهر أكثر من قلتين

---

(٢) لعدم بلوغه حد الكثرة.

(٣) الحديث: إذا بلغ الماء قلّتين، وقد وصفا بالكثرة لا بالقوة.

إن قَدِرَ على طاهِرٍ بيَقينٍ فلا، والأعمى كبَصيرٍ في الأظهر، أو ماءٌ وبَولٌ لم يَجتهد على الصَّحيح بل يُخلَطان ثم يَتيمّم، أو وماءُ وَرْدٍ تَوضأ بكلٍ مرّةً، وقيلَ له الاجتهادُ، واذا استَعمَلَ ما ظنَّه أراقَ الآخر فإن تَرَكه وتَغيَّر ظَنُّهُ لم يعمَل

ولا ينجس غيرها لأن الجريات وإن تواصلت حِسّاً فهي متفاصلة حُكْماً إذ كلّ جَرْيةٍ طالبة أمامها هاربة ممّا ورائها، وإن كان ماء النهر أقلّ من قُلتين تنجست الجرْيَةُ وما قبلها وما بعدها إذ هي في حكم الغُسَالةِ (والقُلَّتان خمسمائة رطل بغدادي) نسبة إلى بغداد البلد المشهور الذي بناها أبُو جعفر (عبد الله) المنصور سنة أربعين ومائة، وواحد القلتين قُلَّة بضم القاف، وهي الجرة العظيمة من قِلال (هَجَر) وقَدَّرها الشافعي (رضي الله تعالى عنه) بِقِرْبَتَيْن ونِصْف مِنْ قِرَبِ الحجاز وواحدتها لا تزيد غالباً على مائة رطل بغدادي، وهَجَر بِفَتْح الهاء والجيم قرية بقرب المدينة النبوية، وهي الحدّ بين أرض الحجاز واليمن (تقريباً في الأصّح) فيعفى عن نقص رطل أو رطلين ويقدّر بالمساحة في المربّع ذراع وربع طولاً وعرضاً وعمقاً بذراع الآدمي وهو شبران تقريباً، وفي المدوَّر ذراعان طولاً وذراع عرضاً، والمراد بالذراع في المدوّر ذراع النَّجار وهو بذراع الآدمي ذراع وربع تقريباً (والتغير المؤثر بطاهر) يسلب الطّهورية (أو نجس) يسلب الطاهريّة (طعمٌ أوْ لونٌ أو ريحٌ) أي أحد الثلاثة فلا يشترط اجتماعها (ولو اشتبه ماء

بالثاني على النّص بل يتيمَّم بلا إعادة في الأصح ، ولو أخبرَه بتنجُّسِهِ مقبولُ الرّواية وبَيَّنَ السَبَب ، أو كانَ فقيهاً موافقاً اعتَمَدهُ ، ويحلّ استعمالُ كلِّ إناءٍ طاهِرٍ إلاّ ذهباً وفضّةً فيحرُم ، وكذا اتّخاذهُ في الأصح ، ويحلّ المُمَوَّهُ في الأصح

طاهر) أي طهورِ (بنجس) أي متنجس (اجتهد) أي من اشتبه عليه في المائين وجوباً إن لم يقدر على طاهر بيقينٍ) كأَنْ كان بشط نَهْرٍ ومعه ماءان مُشْتبهان (فلا) يجوز له الاجتهاد فيهما (والأعمى كبصير في الأظهر) في جواز الاجتهاد لَهُ أو وجوبه لأنه يدرك الامارة باللّمس (أو) اشْتبه (ماءٌ وبول) بأن انقطعت رائحته وهو أبيض كلون الماء (لم يجتهد) فيهما (على الصحّيح) لأن البول ليس له أصل في الطهوريَّة فلا يمكن ردّه إليها بخلاف الماء فإن له أصلاً في الطّهورية فيمكن ردّه إليها بالمكاثرة (بل يخلطان) أوْ يُراقان (ثم يتيمم) بعد الخلط ، ولا يجوز التيمم قبله لأن معه ماء طاهراً بيقين (أو) اشتبه ماء (وماء ورد) بأن انقطعت رائحته (توضأ بكلّ) منهما (مرّة) ولا يجتهد فيهما (وقيل له الاجتهاد) كالمائين (وإذا استعمل ماء ظنه) طاهراً من المائين (أراق الآخر) نَدْباً (فإن تركه) بلا إراقةٍ (وتغيّر ظنُّه) فيه من النجاسة إلى الطهارة بأمارة ظهرت له (لم يعمل بالثاني) من ظَنَّيْه (على النص) لئلا ينتقض ظن بظن (بل يتيمّم) ويصلي (بلا إعادةٍ في الاصّح) إذ ليس معه ماء طاهر بيقين (ولو أخبره بتنجسه) أي الماء أو غيره من المائعات

والنفيسُ كياقوتٍ في الأظهر.

وما ضُبِّبَ بذَهَب أو فضّةٍ ضبّةً كبيرةً لزِينة حَرُمَ، أو صغيرةً بقدر الحاجة فلا، أو صغيرةً لزينة أو كبيرةً لحاجة جاز في الأصحّ، وضبةُ موضع الاستعمال كغيره في الأصح،

(مقبولُ الرواية) كالعبد والمرأة (وبيّن السبَب) في نجاسته (أو كان) المخبر (فقيهاً) عالماً بأحكام النجاسات (موافقاً) لِلْمُخبَرِ في مذهبه (اعتمده) من غير تبيين للسبب (ويحلُّ استعمال كُلّ إناء طاهر) وكذا اقتناؤه ولو مرفوع القيمة كإناء من ياقوتٍ (إلا ذَهَباً وفضة) أي إناءهما (فَيَحْرُم) إستعمالهما على الرجال والنساء لقوله ﷺ: «لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافِهما» متفق عليه؛ ويقاس غير الأكل والشرب عليهما (وكذا اتخاذه) أي اقتناؤه من غير إستعمال لأنه يجر إلى استعماله (في الأصحّ ويحل المموّه في الأصح) أي المطليّ بذهب وفضة إن لم يحصل منه شيء بالعرْض على النار فإن حَصَلَ منه شيء حرم استعماله وكذا اقتناؤه (و) يحلُّ (النفيس) من غير الذهب والفضة (كياقوت) وفيروزج (في الأظهر) ومقابله يحرم لما فيه من الخيلاء وكَسْر قلوب الفقراء، ودفع بأنه لا يدركه إلا الخواص (وما ضُبِّبَ) من إناء أي جُعل في محلّ الْكَسْر ضَبَّة (بذهب أو فضة) إن كانت (ضبة كبيرة لزينةٍ حرم) استعماله (أو) كانت (صغيرة بقدر الحاجة فلا) يحرم، (أو) كانت (صغيرة لزينة أو

قلت المذهبُ تحريمُ ضبَّةِ الذهب مطلقا والله أعلم.

كبيرة لحاجة جاز) مع الكراهة فيهما (في الأصّح وضبة موضع الاستعمال كغيره في الأصح قلت: المذْهب تحريم ضَبَّة الذهب مُطْلقاً) أي سواء كانت الضبة صغيرة أو كبيرة لحاجة أو لزينةٍ (والله أعلم)؛ ومَرْجع الصِّغر والكبر العُرْف والأصْل أنّ قَدَحَهُ ﷺ الذي كان يشرب فيه كان مُسَلْسَلاً بفضة لانْصِداعِهِ.

﴿باب أسباب الحدث﴾

هي أربعةٌ:

أحدُها خُروجُ شيءٍ مِن قُبُله أو دُبُره الاّ المنيَّ، ولو انسدَّ مخرجُه وانفتَح تحتَ مَعِدته فخرجَ المعُتاد نَقَض، وكذا نادِرٌ

﴿باب أسباب الحدث﴾

أي الأصغر لأنه المراد عند الإطلاق فلا ينصرف إلى الأكبر إلاّ بقَرينةٍ ويُعَبَّر عنها بنواقض الوضوء (هي: أربعة) الحَصرُ فيها تَعبُّدي غير معقول المعنى فلا يقاس عليها خامس، (أحدها) أي الأسباب (خروج شيء) أيْ تَيَقُّن خروجه عَيْنا كان أَوْ ريحاً (من قُبُله) أي المتوضىء الحي الواضح (أوْ دُبُره) فلا نقض بخروج شيء من قُبُل الميت أَوْ دُبُره ولا بخروج شيء من قُبُل الخُنْثى ولا نقض بالدخول إن لم يَعُدْ من الدّاخل شيء، وسواء في الخارج والنقض به المعتاد كالبوْل والغائط والنادر كالدَّم (إلا المنيّ) أي مني الشخص نفسه الخارج منه أولاً كأن أَمْنى بمجرد النظر فلا ينقض وضوءه لانه لما أوجب الغسل لخصوص كونه منيّاً لم ينقض الوضوء كدودٍ في الأظهر أو فوقَها وهو منسَدٌّ أو تحتَها وهو منْفَتح فلا

في الأظهر ، الثاني زوال العَقل إلاّ نَوْمَ مُمكنٍ مقْعَدَهُ ، الثالث التقاءُ بَشَرتي الرّجُل والمرأة إلاّ مَحرَما في الأظهر والمَلموسُ كَلامسٍ في الأظهر ، ولا تَنقُضُ صغيرةٌ وشعر وسِنٌّ وظفرٌ في

لعموم كونه خارجاً (ولو انسدَّ مخرجه) المعتاد (وٱنْفتح تحت مَعِدَتِهِ) وهي مُسْتَقَرُّ الطعام والشراب والمراد بها هنا السّرة (فخرج) الشيء (المعتاد) خروجه كَبَوْلٍ وغائط (نَقَضَ) لقيامِهِ مقام المنْسَدِّ في المعتاد (وكذا نادر كَدُودٍ في الأظهر) ومقابله لا ينقض النادر (أو) انْفَتَحَ (فَوْقها) أي المعدة المراد بفوقها نفس السرة وما فوقها كما في الدقائق للمنهاج (وهو) أي الأصلي (مُنْسَدٌّ) أوْ تحتها وهو منفتح (فلا) ينقض الخارج منه لانه عند خروجه من السرة أو فوقها بالقيىء أشْبه ، وفيما إذا خرج من تحتها والأصلي منفتح لا ضرورة إلى مخرجه ومقابل الأظهر ينقض الخارج مما ذكر (الثاني) من أسباب الحدث (زَوالُ العقل) أي التمييز بنوم أو غيره كجنون أَوْ إغماء أوْ سُكْر وذلك لأنه مَظِنَّةٌ لخروج شيء منه والأصل فيه قوله ﷺ : «العينان وكاءُ السّهْ فمنْ نام فليتوضأ) وغَيْر النوم أبلغ منه في الذّهول الّذي هو مظنة لخروج شيء من الدّبر إذ السَّهُ الدُّبُر والْوِكاءُ خَيْطٌ يُشَدُّ به فَم نحو الْقِرْبة بخلاف النعاس وهو أن يسمع كلام الحاضرين ولا يفهم وأوائل نشوة السكر فلا نقض بهما (إلا نوم) شخص (ممكن مقعده) أي إلْيَيْهِ من مَقَرِّه لِأَمْنِهِ من خروج شيء من دبره ولا تمكين لمن نام على قفاه ولا لمن نام قاعداً

الأصحّ، الرّابع مسُّ قبُل الآدميّ ببَطن الكَفِّ، وكذا في الجديد حَلَقَةُ دُبره، لا فَرْجَ بهيمة، ويَنقضُ فرجُ الميِّتِ والصغيرِ ومحلُّ الجَبِّ والذكرُ الأشلّ وباليدِ الشَلاء في الأصح،

وهو هزيل جدّاً وبين مقعده ومقره تجافٍ (الثالث) من أسباب الحدث (التقاء بشرتي الرجل المرأة) لقوله تعالى: ﴿أَوْ لامَسْتُمُ النساء﴾ أي لمستم كما قرىء به، واللّمس: الجسّ باليد كما فسره به ابن عمر رضي الله تعالى عنهما، والمعنى في النقض به انّه مظنة لِلْإلتذاذ المثير للشهوة (إلاّ مَحْرَماً) فلا ينقض لَمْسها (في الاظهر) لأنها ليست محلاً للشهوة ومقابل الأظهر ينقض لأنها داخلة في عموم النّساء في الآية (والملموس كلامس) في انتقاض وضوئه (في الأظهر) لاشتراكهما في لَذَّة اللّمس، ومقابل الأظهر لا ينتقض وضوء الملموس وقوفاً مع ظاهر الآية في اقتصاره على اللاّمس (ولا تنقض) الوضوء (صغيرة) هي من لم تبلغ حداً تُشْتهى بالنّسبة للطباع السَّليمة، قيَّده بعضهم بسبْعِ سنين (وشَعْرٍ وسنٍّ وظُفْر) لأنها لا يُلْتّذ بِلَمْسها (في الأصّح) ومقابله ينقض جميع ذلك نظراً إلى ظاهر الآية في عُمومها للصَّغيرة وللأجزاءِ المذكورة (الرّابع: مَسُّ قُبُل الآدميّ) ذكراً كان أوْ أنثى من نفسه أو غيره (ببَطْن الكف) وهو الراحة مع بطون الأَصابع (وكذا في الجديد حَلَقَةُ دُبُره) أي الآدمي قياساً على قُبُله بجامع النَّقْضِ بالخارج منهما وفي القديم عدم النَّقْض بمسها وقوفاً مع ظاهر الأحاديث (لا فَرْجَ بهيمة)

ولا يَنقُضُ رأسُ الأصابع وما بينَها، ويحرُم بالحَدث الصّلاة والطوافُ وحملُ المُصحَف ومسُّ وَرَقِهِ وكذا جِلْده على الصّحيح، وخَريطةٌ وصُندوقٌ فيهما مصحَف وما كُتِبَ

أي لا ينقض مَسُّه إذْ لا حُرْمة لها (وينقض) الوضوءَ (فَرْجُ الميّت والصغير) وكذا الصغيرة (ومحلّ الجَبِّ) بفتح الجيم أي القطع للذّكر (والذّكَرِ الأَشَلِّ) وهو الذي لا يَنْتَشر ولا يقومُ عِنْد الجماع (و) ينتقض (باليَدِ الشّلاءِ) وهي التي بَطَل عملها (في الأَصح) لأن محلّ الْجَبِّ في معنى الذّكر ولِشُمُول الاسم في غيره، ومقابل الأصح لا تنقض المذكورات لانْتفاء الذّكر في محلّ الجب ولانتفاء مَظِنَّة الشهوة في غيره (ولا ينقض رأْس الأَصابع) وفي نسخةٍ رُؤوس الأصابع (وما بينها) وكذا حروفها وحرف الكف لخروجها عن سَمْت الكف، والكف هو ما يستتر عند وضع إحدى الرّاحَتَيْنِ على الأُخرى مع تحاملٍ يسير (ويحرم بالحدث الصلاة) بأنواعها وفي معناها سجدة التلاوة والشكر (والطواف) لقوله ﷺ فيما رواه الحاكم وصحّحه: «الطواف بمنزلة الصّلاة إلا أنّ الله قد أحلّ فيه النّطق فمن نَطَقَ فلا ينطق إلاّ بِخَيْر» (وحَمْلُ المصحف ومَسُّ وَرَقِهِ) المكتوب فيه وغيره لقوله تعالى: ﴿لا يمسُّه إلاّ المطهّرون﴾ أي المتطهِّرون بكسر الهاء لإيقاعه الطهارة على نفسه (وكذا جِلْدُه) المتصل به يَحْرُم مَسُّه (على الصحيح) ولو انْفصل جِلْدُه فالصحيح أنه يحرم مَسُّه ما لم تنقطع نسبته عنه (وخريطة) هي وعاء كالكيس

لدَرْس قرآن كَلَوح في الأصح، والأصح حِلُّ حَمله في أمتِعَةٍ وتَفسيرٍ ودَنانير لا قلبِ وَرقه بعود، وأن الصبيَّ المُحدِثَ لا يُمنَع، قلت الأصح حل قلب ورقه بعودٍ، وبه قطع العراقيون والله أعلم.

(وصُندوق) بضم الصاد وفتحها (فيهما مُصْحف) يحرم مسُّهما (وما كتب لدرس قُرآنٍ كلوح) يحرم مسّه، أما ما كتب لغير الدّراسة كالتميمة والدّراهم فلا يحرم مَسُّها ولا حملها بغير وضوء (والأصح حلُّ حمله) أي القرآن (في أمتعةٍ) تَبَعاً لها إذا لم يكن مقصوداً بالحمل (و) في (تفسير ودنانير) بشرط أن يكون التفسير أكثر من القرآن وإلاّ حرم، ويشمل التفسير ما على هوامش المصحف ﴿فروع﴾ نقل القليوبي حرمة لصق أوراق القرآن بنحو النشا وجعلها وقاية ولوْ لِعِلْم ووضع مأكول عليها مع أكله وإلاّ فلا وبلعها بلا مضغ، ووضع نحو دراهم فيها ووضعها على نجس ومسّها بشيء نجس لا حَرْقُها باليةً بل هو أولى من غسلها ويجب على مصحف تنجس وإن أدّى إلى تلفه أو كان لمجرّد ويحرم قراءته بغير العربية (لا قلب ورقه بعود) ونحوه فإنه لا يحلّ لانه في معنى الحمل، وقلب بالجّر معطوف على حمل، (و) الأصح (أن الصبيّ المحدث لا يمنع) من مس المصحف واللّوح وحملها لحاجة تعلّمه منهما لمشقة استمراره على الطهارة. ويقابل الأصحّ على الولي والمعلّم منعه من ذلك (قلت الأصح حلّ قلب ورقه بعود) ونحوه

ومَن تيقَّن طُهراً أو حدثاً وشكّ في ضدِّه عَمِل بيقينه، فلو تيقنهما وجهل السابق فضدّ ما قبلَهما في الأصح؛.

﴿فصل﴾ يقدِّم داخلُ الخلاءِ يَسارَه والخارج يمينه، ولا

(وبه قطع العراقيّون والله أعلم) (ومن تيقّن طهراً أو حدثاً وشك) أي تردّد (في) طُهْرٍ و(ضده عمل بيقينه) لان اليقين لا يزول بالشك (فلو تيقنهما) أي الطهر والحدث بأن وُجدا منه بعد طلوع الشمس مثلاً (وجهل السابق) منهما (فضدّ ما قبلهما في الأصحّ) يأخذ به، فإن كان قبلهما محدثاً فهو الآن متطهر لأنه تيقن الطهارة وشك في تأخر الحدث عنها، والأصل عدم تأخره، وإن كان قبلهما متطهراً فهو الآن محدث لأنه تيقَّن الحدث وشك في تأخر الطهارة عنه، والأصل عدم تأخرها إن كان يعتاد تجديد الطهارة، فإن لم يعتد تجديدها فالظاهر تأخرها عن الحدث فيكون الآن متطهراً، فإن لم يعلم ما قبلهما لزم الوضوء لتعارض الاحتمالين ولا مُرَجّح.

﴿فصل﴾ في آداب الخلاء وفي الاستنجاء (يُقدِّمُ داخل الخلاء يسارَه والخارج يمينه) على العكس من المسْجد لأن كلّ ما كان من باب التكريم يبدأ فيه باليمين، وما كان بخلافه باليسار، لمناسبة اليسار للمستقذر واليمين لغيره، والخلاء بالمدِّ المكان الخالي نقل إلى المكان المُعَدّ لقضاء الحاجة عُرْفاً (ولا يحمل) في الخلاء (ذكرَ الله) أي مكتوباً فيه ذكر الله تعالى من قرآن أو غيره تعظيماً له واقتداءاً به ﷺ فإنه كان إذا دخل الخلاء نَزَع خاتمه وكان نقشه ثلاثة

يحمِلُ ذكرَ الله تعالى، ويعتمدُ جالسا يَسارَه، ولا يستقبلُ القبلةَ ولا يستدبرُها، ويحرُمان بالصَّحراء ويَبعُدُ ويستَتر، ولا يَبولُ

أسطر: محمّد سطرْ ورسول سطر، والله سطر، وكان يقرأ من أسفل فصاعداً ليكون اسم الله فوق الجميع، وهذا الأدب سنة وتركه مكروه عند الأكثر من الفقهاء، قال الأذرعي: والمتجه تحريم إدخال المصحف ونحوه الخلاء إجلالاً له، قال الاسنوي: ومحاسن الشريعة يشعر بتحريم بقاء الخاتم الّذي عليه ذكر الله تعالى حال الاستنجاء، فإن دخل الخلاء ومعه ما فيه ذكر الله تعالى أو اسم رسوله ضَمَّ كَفَّه إِلَيْه (ويعتمد جالساً يساره) وينصب اليمنى لأنّ ذلك أسْهل لخروج الخارج، نَعَمْ لوبال قائماً فرّج بينهما فيعتمد عليهما (ولا يستقبل القبلة ولا يَسْتَدْبرها) نَدْباً إذا كان في غير المعدِّ لقضاءِ الحاجة (وَيحْرُمانِ بالصحراء) بدون ساترٍ قَدْره ثلثي ذراع أي في البناء الغير المعدّ لقضاء الحاجة (ويبعد) عن الناس في الصحراء (ويستتر) عن أَعْينهم إلى حيث لا يسمع للخارج منه صوت ولا يُشَمّ ريح (ولا يبول في ماء راكد) ولا يتغوَّط لورود النهي عنه في الحديث، أمّا الجاري فالكراهة في القليل منه دون الكثير، وينبغي أن يحرم في القليل مطلقاً لأن فيه إتلافاً عليه وعلى غيره كما في المحلي كالمغني أي فهو من باب إضاعة المال بلا سبب (وجُحْر) بضم الجيم وسكون الحاء المهملة، الخرق النازل المستدير، للنهي عنه في خبر أبي داود وغيره، والمعنى في ذلك انه

في ماءٍ راكدٍ وجُحْر ومَهَبّ رِيح ومُتَحدَّث وطَريق وتحتَ مُثمِرة ولا يتكلّم، ولا يَستنجي بماءٍ في مجلِسه، ويستبرىء منَ البَولِ ويقولُ عندَ دخوله: باسم الله اللّهم إني أعوذُ بكَ مِن

قد يكون فيه حيوانٌ ضعيف فيتأذى أو قوي فيؤذيه أو ينجسه، ومثله السَّرَب بفتح السين والرّاء: الشق المستطيل (و) لا يبدل في (مهبّ ريح) ولو لم تكن هابة إذ قد تهبّ فترّد عليه الرشاش (و) لا في (مُتَحَدث) للناس وهو بفتح الدّال مكان الاجتماع صيفاً أو شتاء (و) في (طريق)مَسْلوكٍ للناس لورود اللّعن للذي يتخلّى في طريق الناس أو في ظِلِّهم، (وتحت) شجرة (مثمرة) ولو كان في غير وقت الثمر لأن النفس تعاف ذلك (ولا يتكلم) حال قضاء الحاجة بذكر ولا غيره إلا لضرورة كإنذار أعمى، فإن عَطَسَ حَمِدَ الله بقلبه ولا يحرك لسانه ويُسَنُّ أن لا ينظر إلى فَرْجِهِ (ولا يَسْتَنْجي بماءٍ في مَجْلِسِهِ) ان لم يكن معدّاً لذلك أي لئلا يصله رشاش فينجسه (ويستبرىءُ من البول) نَدْباً عند انقطاعه بما يتحقق لديْهِ انقطاع البول من تَنَحْنُحٍ أَوْ نَتْرٍ للذكر أو مشي وأكثر ما قيل فيه سبعون خطوة، وكيفية النَّتْر أن يمسح بِيُسْرَاهُ من دبره إلى رأس ذكره وينتر بِلُطْف ليخرج ما بقي إن كان، ويكون ذلك بالأَبهام والمسبِّحة وتضع المرأة أطراف أصابع يدها اليسرى علَى عانَتِها، ويختلف باختلاف الناس فمنهم من يحصل له هذا بأدنى عَصْرٍ، ومنهم من يحتاج إلى تَنَحْنُحٍ، ومنهم من لا يحتاج إلى شيء،

الخُبث والخَبائثِ وعندَ خروجه غُفرانَك:الحمدُ لله الّذي أذهَبَ عنّي الأذى وعافاني ، ويَجبُ الاستنجاءُ بماء أو حَجَر

وينبغي أن لا ينتهي إلى حَدِّ الْوَسْوَسة (ويقول) ندباً (عند) إرادة (دُخُوله) أو عنْد وصوله إلى مكان قضاء الحاجة بنحو صحراء (بِاسْم الله) أيْ أَتَحصّن قال (القليوبي): ويكره إتمامها، قال (الخطيب): هكذا يكتب بالألف وإنما حذفت من بسم الله الرّحمن الرحيم لكثرة تكررها (اللّهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث) والخُبُث بضم الخاء والباء جمع خبيث والخبائث جمع خبيثة، والمراد بذلك ذكور الشياطين وإناثهم (و) يقول (عند) أي عقب (خروجه:غفرانك) أي أطلب غفرانك قيل أستغفر خَوْفاً من تقصيره في شكر نعمة الله التي أَنعمها عليه فاطعمه ثم هضَمه ثم سَهَّل خروجه فرأى شكره قاصراً فتداركه بالاستغفار، ويستحب أن يكون غفرانك ثلاثاً (الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني) وذلك للاتباع، وهو مستحبّ في الصحراء والبنيان (ويجب الاستنجاء) وهو إزالة النجاسة من كلّ خارج ملوّث وَلَوْ نَادِراً كَدَمٍ وَمَذْيٍ وَوَدْيٍ (بماء) وهو الأصْل في إزالة النجاسة (أوْ حَجَر) لأنّهُ ﷺ جَوَّزه به حيث فعله كما رواه الشافعي رضي الله تعالى عنه كما رواه البخاري وأمر بفعله وعلم من قوله: أو حَجَر أن الواجب أحَدهما قال العلامة (ابن قاسم): وهو رخصة ومن خصائص هذه الأمة (وجَمْعُهُما) بأن يقدم الحجر (أفضل) من

وجمعُها أفضلُ وفي معنى الحَجَر كلُّ جامِد طاهرٍ قالعٍ غيرِ مُحترَم وَجِلدٍ دُبِغَ دونَ غيره في الأظهر وشرط الحَجَر أن لا

الاقتصار على الماء لأنّ العيْن تزول بالحجر والأثر يزول بالماء، وإذا أراد الاقتصار على أحدهما فالماء أفضل لأنه يزيل العين والأثر بخلاف الحجر، قال في (المغني): وقضية كلامهم أنّ أفضلية الجمع لا فرق فيها بين البول والغائط، قال: وهو المعتمد وإن صَرَّحَ(القفّال) باختصاصه بالغائط (وفي معنى الحجر) الوارد (كلُّ جامد طاهر قالع) للنجاسة فخرج بالجامد المائع غير الماء الطهور كماءِ الورد والخلّ، وبالطاهر النجس كالبعْر، وبالقالع نحو الزجاج والقصب الأملس (غير محترم) خرج به المحترم كمطعوم آدميّ كالخبز أوْ جِنّيٍّ كالْعَظْم، ففي صحيح مسلم أنّه ﷺ نهى عن الاستنجاء بالعظم وقال: إنه زاد إخوانكم، يَعني من الجنّ (وجلدٍ) بالجرّ عطف على جامد (دُبِغَ دون غيره في الأظهر) لأن المدبوغ انْتَقَل بالدبغ عن طَبْع اللحوم إلى طبع الثياب وغير المدبوغ محترم لأنه مطعوم (وشرط الْحَجَر) وما ألحق به لأن يجزىء الاستنجاء به(أن لا يجف النجس) الخارج فإن جفّ تَعَيَّن الماء، نعم لوبال ثانياً بعد جفافِ بَوْله الأوَّل وَوَصَل إلى ما وصل إليه الأوّل كفى فيه الحجر (و) ان (لا يَنْتَقِلَ) عن المحلّ الذي أصابه عند خروجه واستقر فيه فإن انتقل عنه بأن انفصل عنه تعين في المنفصل الماء (و) أن (لا يَطْرأ) عليه (أجنبي) نجساً كان أوْ طاهراً ولو بلل

يَجِفّ النَجَسُ ولا يَنتقلَ ولا يطرأ أجنبي ولو نَدَر أو انتشرَ فوقَ العادَة ولم يجاوِز صفحَتَه وحشفَتَه جازَ الحَجر في

الحجر، فإن طرأ عليه ما ذكر تعيَّنَ الماء، نعم البلل بعرق المحلّ لا يضرّ لأنه ضروري (ولو نَدَرَ) الخارج كالدم والوَدْي والمذْي (أو انتشر فوق العادة) أي عادة الناس (ولم يجاوز) في الغائط (صَفْحَتَهُ) وهو ما انضمّ من الإلْيَيْن عند القيام (وحشفته) وهي ما فوق الختان أو قَدْرها من مقطوعها كما في (المغني) (جاز الحجر) وما في معناه (في الأظهر) إلحاقاً له بالمعتاد لتكرر وقوعه، وصحّ أن المهاجرين أكلوا التمر لمّا هاجروا ولم يكن ذلك عادتهم وهو ممّا يرقّ البطون ومن رَقّ بطنه انتشر ما يخرج منه، ومع ذلك لم يؤمروا بالاستنجاء بالماء (ويجب) في الاستنجاء بالحجر ليجزىء أمران أحدهما: (ثلاث مَسَحات) بفتح السين جمع مَسْحة بسكونها بأن يعم بكلّ مسحة جميع المحلّ (ولو) كانت (بأطراف حجر) واحد لخبر مسلم عن سلمان الفارسي رضي الله تعالى عنه قال: نهانا رسول الله ﷺ أن نستنجي بأقلّ من ثلاثة أحجار، وفي معناها ثلاثة أطراف حجر، وهذا بخلاف رَمْي الجمار فلا يكفي حجر له ثلاثة أطراف عن ثلاث رميات لأنّ المقصود ثَمَّ عدد الرّمي وهنا عدد المسحات، ثانيهما: إنْقاء المحلّ (فإن لم ينُقَ) بالثلاث (وجب الإنقاء) برابع فأكثر إلى أنْ لا يبقى إلاّ أثر لا يزيله إلاّ الماء

الأظهر ، ويجبُ ثلاثُ مَسَحات ولو بأطرافِ حَجَر ، فإن لم يُنْقِ وجب الإنقاءُ ، وسُنَّ الإيتارُ وكلُّ حجَر لكلِّ محلِّه ،

(وسُنَّ الإيتار) إن حصل الإنقاءُ بالشَّفْع وذلك لحديث الشيخين عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: (إذا استجمَر أَحَدكم فَلْيَسْتَجْمِر وِتْراً » (و) سُنَّ (كلّ حجر) من الثلاثة (لكلّ محلّه) فيبدأ بالأوّل من مُقَدّم الصفحة اليمنى ويديره قليلاً قليلاً إلى أن يصل إلى موضع ابتدائه، وفي الثاني من مُقَدَّم الصفحة اليسرى ويديره قليلاً قليلاً إلى أن يصل إلى موضع ابتدائه، ويمرّ الثالث على الصفحتين والْمُسْرُبة جميعاً قال في (المغني) المُسْربة بضم الراء وفتحها وبضم الميم مجرى الغائط (وقيل يُوزّعن) أي الثلاثة (لجانِبَيْه والوسط فيجعل واحد لليمنى وآخر لليسرى والثالث للوسط (ويسنّ الاستنجاء بيساره) في الماء والحجر تأسيّاً به ﷺ لأنه نهى أصحابه عن الاستنجاء باليمين (ولا استنجاءَ لِدودٍ وبَعَر) بفتح العين (بلا لَوْث في الأظهر) لفوات مقصود الاستنجاء من إزالة النجاسة أو تخفيفها، وجمع بين الدود والبَعَر ليعلم أنه لا فرق بين الطاهر والنجس ﴿خاتمة﴾ نسأل الله حُسْنَها ،الواجب في الاستنجاء أن يغلب على ظنه زوال النجاسة ولا يضرّ شمّ ريحها من يده فلا يدلّ على بقائها وإن حكمنا على يده بالنجاسة لانّا لم نتحقق أنّ محلّ الريح باطن الأصابع لاحتمال أنه في جوانبه ، وفي (الإحياء): يقول، بعد فراغ الاستنجاء: اللّهمّ

وقيل يُوَزَّعْنَ لجانبَيه والوَسَط ، ويُسنّ الإستنجاءُ بيَساره ، ولا استنجاءَ لدُودٍ وبَعر بلا لَوثٍ في الأظهر .

طهر قلبي من النفاق وحصّن فرجي من الفواحش ، أفاده الخطيب في (المغني).

﴿بابُ الوُضوء﴾

فَرضُه ستةٌ: أحدُها نيةُ رَفعِ حَدَثٍ أو استباحة مُفتَقِرٍ إلى طُهر أو أداءِ فرض الوضوء، ومن دامَ حدثُه كمُستَحاضَةٍ

﴿باب الوضوء﴾

الباب لغة فرجة في ساتر يتوصل منه من خارج إلى داخل وعكسه، واصطلاحاً اسم لطائفة من العلم مشتملة على فصول وفروع ومسائل غالباً، والوُضوء بضم الواو اسم للفعل وهو استعمال الماء في أعضاء مخصوصة، وبفتحها إسم للماء الذي يتوضأ به وهو مأخوذ من الوضاءة وهي الحسن والضياء أي من ظلمة الذنوب، وأما في الشرع فهو أفعال مخصوصة مفتتحة بالنية، وكان وجوبه مع وجوب الخمس، كما رواه ابن ماجة، وخُصَّت هذه الأعضاء لانّها محلّ اكتساب الخطايا التي يكفرها الوضوء (فرضه) هو مفرد مضاف فيعم أي فروضه بمعنى أركانه (ستة أحدها نية رفع حدث) أي رفع حكمه كحرمة الصّلاة والأصل في وجوب النية قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيّات» كما في الصحيحين، ومحلّها القلب، والمقصود بها تمييز العبادة عن العادة (أو) نيّة (استباحة

كَفاهُ نيّةُ الاستباحَةِ دونَ الرفع على الصَّحيح فيهما، ومن نَوَى تَبرُّداً مع نيّةٍ مُعتَبَرة جازَ على الصّحيح، أو ما يُندَبُ له وُضوء كقِراءة فلا في الأصح، ويَجب قرنُها بأوّلِ الوَجهِ،

مفتقر) (إلى طُهْر) أي وضوء كالصلاة والطواف ومسّ المصحف (أو) نية (أداء فرض الوضوء) أو فرض الوضوء وإن كان المتوضىء صبّياً أوْ أداء الوضوء أو الوضوء فقط لتعرضه للمقصود فلا يشترط التعرض للفرضية كما لا يشترط في الحج والعمرة وصوم رمضان (ومن دام حَدَثُه كمستحاضة) ومن به سَلَسُ بَوْل أو ريح كفاهُ نية الاستباحة (دون) نية (الرفع) لبقاء حدثه (على الصحيح فيهما) قال في (المغني): وجه الاكتفاء فيه بنية الاستباحة القياس على التيمم بجامع بقاء الحدث (ومن نوى تبرّداً) بوضوئه أو شيئاً يحصل بدون قصد كتنظف (مع نية معتبرة) ممّا مرّ أي مستحضراً ذلك عند نية التبرد أو نحوه (جاز) أي أَجْزأه (ذلك على الصحيح) لحصول ذلك من غير نية كَمُصَلٍّ نوى الصلاة ودفع الغريم فإنها تجزىء لأن اشتغاله عن الغريم لا يفتقر إلى نية والثاني يضرّ لما في ذلك من التشريك بين الْقرْبَةِ وغيرها (أو) نوى بوضوئه (ما يندب له وضوء كقراءة) لِقرآن أو حديث (فلا) يجزئه ذلك في النية (في الأصح) لأنه مباح مع الحدث، (ويجب قَرْنها) أي النية (بأوّل) غسل جزء من (الوجه) لتقترن بأول الفرض كالصلاة وغيرها من العبادات فلا يخلو أول المغسول عنها (وقيل يكفي)

وقيلَ يكفي بسُنّةٍ قَبْلَه ولَه تفريقُها على أعضَائِه في الأصح.
الثاني: غَسْلُ وَجهِه وهو ما بينَ مَنابتِ رَأسِه غالباً ومُنتَهى لحيَيْهِ وما بينَ أذُنَيه، فَمِنه موضعُ الغمم وكَذا التحذيفُ في

قَرْنها (بسُنة قَبْله) كغسل الكفيّن والأصح المنع لأن المقصود من العبادة أركانها والسُّنن توابع (وله تفريقها) أي النية (على أعضائه) أي الوضوء بأن ينوى عند كل عضو رفع الحدث عنه (في الأصح) كما يجوز تفريق أفعال الوضوء (الثاني) من الفروض (غَسْل وَجْهِهِ) وإن تعدد، والأيدي والأرجل كالوجه في الغسل لقوله تعالى: ﴿فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُم﴾ وللإجماع (وهو) طُولاً (ما بَيْن منابت) شَعْر (رأسه غالباً) (و) تحت (منتهى لحيَيْهِ) أي آخرهما وهما بفتح اللام على المشهور العظمان اللّذان تنبت عليهما الأسنان السفلى (و) عَرْضاً (ما بين أُذنيه) لأن الوجْه ما تَقَعُ به المواجهة، والمراد ظاهر ما ذكر، فخرج داخل الفم والأنف والعين فإنه لا يجب غسل ذلك قطعا، بل ولا يستحب غسل داخل العين إلاّ إذا تنجس فيجب والفرق غلظ النجاسة (فمنْه) أي من الوجه (موضع الْغَمَم) وهو ما ينبت عليه الشعر من الجبهة فيسيل الشعر حتى يضيق الوجه أو القفا يقال: رجل أَغَمّ وامرأة غمّاء، والعرب تذّم به وتمدح بالنزع، لأن الغمم يدلّ على البلادة والجبن والبخل والنزع بضدّ ذلك كما قيل:

فلاتنكحي إن فَرَّق الدّهر بَيْننا أَغَمَّ القفا والوجْهِ ليس بأَنْزعا

الأَصح لا النزعتان وهُما بَياضانِ يَكْتَنِفانِ النّاصِيَة ، قلتُ صحح الجمهورُ أن موضعَ التَحذيف منَ الرأسِ والله أعلم؛ ويَجب غَسلُ كُلِّ هُدْبٍ وحاجِبٍ وعِذار وشارِب وخَدٍّ

وليس منه موضع الصلع وهو ما انحسر عنه الشعر من مقدَّمِ الرأس (وكذا التَّحْذيف) بالمعجمة أيْ موضعه من الوجه وهو ما ينبت عليه الشعر الخفيف بين ابتداء الْعِذار والنزعة وسمي بذلك لأنّ النساء والأشراف يحذفون الشعر عنه ليتسع الوجه ، وضابطه مما في (المغني) أن تضع طرف خيط على رأس الأذن والطرف الثاني على أعلى الجبهة وتفرض هذا الخط مستقيماً فما نزل عنه إلى جانب الوجه فهو موضع التحذيف (في الأصح) أي لمحاذاته بياض الوجه (لا النزَعتان) بفتح الزاي ويجوز إسكانها (وهما بياضان يكتنفان الناصية) أي يحيطان بالناصية وهي مقدّم الرّأس من أعلى الجبين فَلَيْستا مِنَ الوجه لأنها في حدود تَدْوير الرأس (قلت صَحَّح الجمهور أن موضع التحذيف من الرأس والله أعلم) لا تصال شعره بشعر الرأس (ويجب غَسْلُ كلّ هُدْب) وهو بضم الهاء وسكون الدال المهملة الشعر النابت على أجفان العين (وحاجب) وهو الشعر فوق العين جمعه حواجب سُمي بذلك لأنه يحجب عن العين شعاع الشمس وكلّ ما يؤذيها وحاجب الأمير جَمْعُهُ حجّاب (وعِذار) بالذال المعجمة الشعر النابت المحاذي للأذن بين الصدغ والعارض وقيل هو ما على العظم الناتىء بإزاء الأذن وهو أول ما ينبت للأَمْرِدِ غالباً (وشارب) وهو الشعر النابت على الشفة العُليا سمي بذلك لملاقاته

وعَنْفَقَةٍ شعَراً وبَشَرا، وقيلَ لا يَجبُ باطنُ عنْفَقَة كثيفةٍ واللّحيـة إن خفّت كهُدْبٍ وإلاّ فَلْيَغْسِل ظاهرَها، وفي قول لا يجب غَسلُ خارجٍ عَنِ الوجه، الثالثُ: غسلُ يديه معَ

فم الانسان عند الشرب (وخدٍّ) أي الشعر النابت عليه (وعَنْفَقَةٍ) هي الشعر النابت على الشَّفةِ السُّفلى (شعراً وبَشَراً) أي ظاهراً وباطناً وإن كثف الشعر لأن كثافته نادرة (وقيل لا يجب) غسل (باطن عَنْفَقَةٍ كثيفة) بالمثلثة ولا بشرتها كاللّحية (واللِّحية) من الرجل وهي بكسر اللام، وحُكي فَتْحُها، الشعر النابت على الذّقن خاصة وهي مجمع اللِّحْيَيْن (إن خفت كَهُدْبٍ) أي فيجب غسل ظاهرها وباطنها (وإلاّ) بأن كثفت (فليغسِل ظاهرها) ولا يجب غسل باطنها لعُسْر إيصال الماء إليه مع الكثافة الغير النادرة، والخفيفة ما ترى البشرة من خلالها في مجلس التخاطب والكثيفة ما تمنع الرؤية (وفي قول لا يجب غسل خارج عن) حدّ (الوجه) مِنْ لِحْيَةٍ وغَيْرها كالْعِذار خفيفاً كان أم كثيفاً لا ظاهراً ولا باطناً لخروجه عن محلّ الفرض، وخرج بالرجل المرأة فيجب غسل ذلك منها ظاهراً و باطناً وإن كثف لندرة الكثافة منها، ولأنه يسنّ لها إزالتها لأنها مثلة في حقها قاله في (المغني)

﴿تنبيه﴾ يجب غسل جزء من الرّأس ومن الحلق ومن تحت الحنك ومن الأُذنين وتجب أدنى زيادة في غسل اليدين والرّجلين على الواجب فيهما لأن ما لا يتم الواجب إلاّ بِهِ فهو واجِب، ومن له وجهان

مِرفَقَيه فإن قُطِعَ بعضُه وجَب غَسلُ ما بَقي، أو مِن مرفَقَيهِ فرأسُ عَظْم العَضُدِ على المشهور، أو فوقَه نُدِب باقي عَضُدِه، الرّابع: مُسمَّى مَسح لبَشَرةِ رأسه أو شَعْر في حدِّه، والأصح

يجب عليه غسلهما كاليدين على عضو واحد إن كان الثاني مُسامِتاً لِلْأَوَّل بخلاف من له رأسان يكفي مسح بعض أحدهما والفرق أن الواجب في الوجه غسل جميعه وكذا اليدان فيجب غسل جميع ما يسمى وجهاً ويداً وفي الرأس بعض ما يسمى رأساً وذلك يحصل ببعض أحدهما، (الثالث) من الفروض: (غسل يديه) من كفيه وذراعَيْه (مع مِرْفَقَيه) بِكَسْر الميم وفتح الفاء أفصح من عكسه أَوْ قدرهما من فاقدهما لقوله تعالى: ﴿فَاغسلوا وجوهكم وأيْدِيَكُم إلى المرافِق﴾ ولِلْإِجْماع ودلّ على دخولهما ما روى مسلم أن أبا هريرة رضي الله تعالى عنه توضأ فغسل وجهه فأسبغ الوضوء ثم غسل يده اليمنى حتى أشرع في الْعَضُد ثم اليسرى حتى أشرع في العضد ثم مسح برأسه ثم غسل رجله اليمنى حتى أشرع في الساق ثم غسل رجله اليسرى حتى أشرع في الساق ثم قال: هكذا رأيتُ رسول الله ﷺ يَتَوَضّأ، وأشْرع وشَرَع بمعنى واحد لغة، قال (البيضاوي): قيل إلى بمعنى مع، أو أن إلى متعلقة بمحذوف تقديره وأيديكم مضافة إلى المرافق (فإن قطع بعضه) أي المذكور من اليدين لأن اليد مؤنثة (وجب غسل ما بقي) منه لأن الميسور لا يسقط بالمعسور، ولقوله ﷺ: «إذا أمرتكم بأمر فأْتوا منه ما

جوازُ غَسلِه ووضعُ اليَدِ بلا مَدٍّ، الخامسُ: غسلُ رجليه مع كَعْبَيهِ، السّادسُ: ترتيبُه هكذا، فلو اغتَسل محدِث فالأصح

ٱسْتطعتم» (أو) قطع (من مرفقيه) بأن فك عظم الذراع من عظم العضد (فرأس عظم العضد) يجب غسله (على المشهور) لأنه من المرفق بناء، على أنه مجموع العظمين والإبرة الداخلة بينهما لا الإبرة وحدها (أو) قطع من (فوقه) أي المرفق (ندب) غسل (باقي عضده) لئلا يخلو العضو عن الطهارة ولتطويل التحجيل كما لو كان سليم اليد، (الرابع) من الفروض: (مسمّى مسح لبشرة رأسه أو شعر) ولو واحدة أو بعضها (في حدّه) أي الرأس بأن لا يخرج بالمدّ عنه من جهة نزوله، فلو خرج عنه لم يكف حتى لو كان متجعداً بحيث لو مدّ لخرج عن الرأس لم يجز المسح عليه قال تعالى: ﴿وٱمْسَحُوا برؤوسكم﴾ (والأصح جواز غسله) أي الرّأس لأنه مسح وزيادة (و) جواز (وضع اليد) عليه (بلا مَدٍّ) لحصول المقصود من وصول البلل إليه، (الخامسُ) من الفروض: (غسل رجليه بإجماع من يعتدّ بإجماعه (مع كَعْبَيْه) من كل رجل أوْ قدرهما من فاقدهما كما مرّ في المرفقين، والكعبان هما العظمان الناتئان من الجانبين عند مفصل الساق والقدم، (السادس) من فروض الوضوء: (ترتيبه هكذا) أي كما ذكره من البداءة بغسل الوجه مقروناً بالنِّيَّة ثم اليدين ثم مسح الرأس ثم غسل الرجلين للاتباع كما في حديث مسلم، (فلو اغْتَسَلَ محدث) حدثاً أَصْغر بنية

أنه إن أمكَنَ تقديرُ تَرتيبٍ بأن غَطَس ومكَثَ صحَّ وإلاّ فلا، قلتُ الأصحّ الصحّة بلا مُكثٍ والله أعلم.

الوضوء بَدَلا عنه (فالأصح أنه إنْ أمْكن تقدير ترتيب بأن غَطَسَ ومكث) قدر الترتيب (صحّ) له الوضوء (وإلا) أيْ وإن لم يمكث قدر الترتيب بأن غطس وخرج في الحال (فلا) يصح لأن الترتيب من واجبات الوضوء، (قلت الأصح الصحة بلا مكث والله أعلم) لأن الغسل يكفي للحدث الأكبر فللأصغر أوْلى.

(وسننه) أي الوضوء (السواك) وهو لغة الدَّلك وآلته وشرعاً استعمال عُودٍ أوْ نحوه كأشْنان في الأسنان وما حولها، والأصل في ذلك قوله ﷺ: «لوْلا أَنْ أَشُقَّ على أُمّتي لأَمَرْتُهُم بالسِّواك عند كل وضوء» أي أمر إيجاب، رواه البخاري تعليقاً بصيغة الجزم، وتعليقاته هكذا صحيحة، ومحله بعد غسل الكفين قال الأذرعي: وإذا تركه أوَّله أرى أن يأتي به في أثنائه كالتَّسْمية وأولى وسُنَّ كونه (عرضاً) أي في عرض الأسنان ظاهراً وباطناً لحديث أبي داود في مراسيله: «إذا اسْتَكْتُم فاسْتاكوا عَرْضاً (بِكُلّ خَشِنٍ) مزيل لِلْقلح كَعُودٍ مِنْ أراكٍ أوْ غيره أوْ خِرْقَةٍ لحُصُول المقصود بِهِ، والأراكِ أوْلى من غيره، قال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه: كنت اجتني لرسول الله ﷺ سوَاكاً مِن الأراكِ، رواه ابن حبان، وما أحسن قول القائل:

تـاللهِ إنْ جُزْتَ بوادي الْأَراكِ وقَبَّلَتْ أغْصانَه الخُضْر فاك

وسُنَنُه السِّواكُ عَرْضاً بكُلِّ خَشِنٍ لا أصبَعِهِ في الأصح، ويُسَنُّ للصَّلاةِ وتَغَيُّرِ الفم، ولا يكرَهُ إلاّ للصّائم بعدَ الزَّوال،

فَابْعث إلى المملوك مِنْ بعضها فإنّني والله ما لي سِواك

وقال آخر:

طَلَبْتُ مِنْكَ سِواكَا وما طَلَبْتُ سِواكا
وما أَرَدْتُ أراكا لكنْ أرَدْتُ أَراكا

(لا أصبعه) أي المتصلة به ولو كانت خشنة (في الأصح) لانه لا يسمى اسْتياكاً، ويستحب أن يستاك باليمين من يمنى فمه لشرف الأيمن، ولأنه ﷺ كان يحب التَّيَمُّنَ ما استطاع في شأنه كلّه في طهوره وترجُّله وتنعُّله وسواكه كما رواه أبو داود ولْيَنْو به السُّنّة ليُثاب عليه كما يُسَنّ أن ينوي بالجماع النَّسْل (ويُسَنّ للصّلاة) ولو نَفْلا ولكل ركعتين من نحو التراويح ولو لم يكن الفم متغيراً واستاك في وضوئها لخبر الصحيحين: لولا أن أشق على أمتي لأمرْتُهُم بالسواك عند كل صلاة أي أمر إيجاب، ولخبر الحميدي بإسنادٍ جيّد: ركعتان بسواكٍ أَفْضَلُ من سَبْعين ركعة بلا سواك (وتغير الفم) أو الأسنان بِنَوْم أَوْ أكْل أوْ جوع أوْ سكوتٍ طويل أوْ نحو ذلك لخبر الصحيحين: كان ﷺ إذا قام من النَّوْم يَشُوص فاهُ أي يُدْلكه بالسِّواك وقيسَ بالنَّوْم غيره بجامع التّغيُّر، ويتأكد لِقراءَة القرآن أو الحديث، ولِعِلْمٍ شرعيّ ولذكر الله تعالى، ولدخول منزله، وعند الاحتضار، ويقال إنه يسهّل خروج الرّوح وفي السَّحر عند انتباهه

والتسميةُ أوَّلَهُ فإن تَرَك فَفي أثنائه، وغَسل كَفَّيْه فإن لم يَتَيَقَّن طُهرَهما كُرِه غَمْسُهما في الإناءِ قبلَ غَسْلِهما والمَضْمَضَةُ

من النوم (ولا يكره) بحال (إلا للصائم بعد الزوال) ولو نَفْلا لخبر الصحيحين: لَخُلُوفُ فم الصائم أطْيب عند الله مِنْ ريح المسك، والْخُلُوف بضم الخاء تغير رائحة الفم، والمراد الخلوف الحاصل بعد الزوال لخبر الصحيحين: أعطيت امتي في شهر رمضان خمساً لم يُعطهن نبي قبلي ثم قال: وأما الثانية فإنهم يُمْسون وخلوف أفواههم أَطْيَبُ عِنْد الله من ريح المسك والمساء بعد الزوال وأطْيَبِيَّة الخلوف تدل على طلب إبقائه فكرهت إزالته، وتزول الكراهة بالغروب، قال الترمذي الحكيم، يكره أن يزيد طول السواك على شبر (و) من سننه (التسمية أوله) أي أول الوضوء والمراد بأوّله أوّل غسل الكفين فَيَقْرِن النية بالتسمية عند أول غسل الكفين لحديث النسائي انه عليه الصلاة والسلام أُتي بماء فوضع يده في الإناء الذي فيه الماء ثم قال: توضئوا بسم الله (فإن ترك) سَهْواً أو عمداً (ففي أثنائه) يأتي بها فيقول: باسم الله أوله وآخره كما في رواية الترمذي (و) من سننه (غسل كفيه) إلى كُوعَيْه وإن تيقن طهرهما أو توضأ من نَحْوِ إبريق للإتباع رواه الشيخان (فإن لم يتيقن طهرهما) بأن تردد فيه (كره غَمْسُهُما في الإناء) الذي فيه ماء قليل (قبل غسلهما) ثلاثاً لقوله ﷺ: «إذا استيقظ أحدكم من نوم فلا يَغْمس يده في الاناء حتى يغسلها ثلاثاً فإنه لا يدري أيْن باتت

والاستنشاقُ، والأظهرُ أنَّ فصلَهُما أفضلُ، ثم الأصحّ يَتَمضمَضُ بغَرْفَةٍ ثَلاثا ثم يَسْتنشِقُ بأخرى ثَلاثاً، ويبالغ فيهما

يده »متفق عليه، إلا لفظ ثلاثاً فلمسلم فقط، لأن الصحابة كانوا يستنجون بالحجر فأشار عليه الصلاة والسلام إلى احتمال وقوع يدهم على محل الاستجمار بالحجر اما الماء الكثير فلا يكره (و) من سننه (المضمضة) (و) بعدها (الاستنشاق) لأنه ﷺ فعلها في وضوئه ويحصلان بإيصال الماء إلى داخل الفم والأنف (والأظهر أن فَصْلها أفضل) من جمعها (ثم الأصح) على هذا الأفضل (يتمضمض بغرفة ثلاثاً ثم يستنشق بأخرى ثلاثاً) حتى لا ينتقل من عضو إلى عضو إلا بعد كمال ما بعده، فذلك أفضل من الفصل بست غرفات، والثاني المقابل للأصح أن الست غرفات أفضل وذلك بأن يتمضمض بثلاث ثم يستنشق بثلاث، قال الخطيب: وهذه أنظف الكيفيات (ويبالغ فيهما غير الصائم) لقوله ﷺ: (إذا توضأت فأبلغ في المضمضة والاستنشاق ما لم تكن صائماً) صحح ابن القطان إسنادها، والمبالغة في المضمضة أن يبلغ الماء إلى أقصى الحنك ووجهي الاسنان واللّثات، وفي الاستنشاق أن يصعد الماء بالنفس إلى الخيشوم، ويُسَنّ إدارة الماء في الفم ومجّهُ ونَثْرُهُ وإمْرار اصْبَع يده اليسرى على ذلك (قلت الأظهر تفضيل الجمع) بين المضمضة والاستنشاق على الفصل بينهما لِصِحّة الأحاديث الصريحة في ذلك، ولم يثبت في الفصل شيء كما قاله ابن الصلاح

غيرُ الصّائِم، قلتُ الأظهرُ تَفضيلُ الجمعِ بثلاث غُرَفٍ يتَمضْمَضُ من كلٍّ ثم يَستَنشِقُ والله أعلم.

والمصنف في المجموع و(بثلاث غرف يتمضمض من كلّ ثم يستنشق) أفضل من الجمع بغرفة يتمضمض منها ثلاثاً ثم ليستنشق منها ثلاثاً (والله أعلم) للاخبار الصحيحة في ذلك.

(و) من سننه (تثليث الغسل والمسح) المفروض والمندوب للاتباع رواه مسلم وغيره (ويأخذ الشاك باليقين) في المفروض وجوباً وفي المسنون نَدْباً لأن الأصل عدم ما زاد كما لو شك في عدد الركعات (ومسح كل رأسه) للاتباع وخروجاً من خلاف من أوجبه، والسنة في كيفيته أن يضع يديه على مقدم رأسه ويلصق سبابته بالأخرى وإبْهامَيْه على صَدْغَيْه ثم يذهب بهما إلى قفاهُ ثم يَرُدُّهما إلى المكان الذي ذهب منه إذا كان له شعر ينقلب ليصل البللُ إلى جميعه، وإلا فلا حاجة إلى الرَّد لعدم الفائدة، (ثم) بعد مسح الرّأس (أذنيه) ظاهرهما وباطنهما بماء جديد لأنه ﷺ مسح في وضوئه برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما وأدخل اصبعيْه في صِماخَيْ أُذنيه، ويأخذ لصماخَيْه أيضاً ماءاً جديداً.

﴿فائدة﴾ روى الدارقطني عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها قالت: « قال رسول الله ﷺ: ان الله أعطاني نهراً يقال له الكوثر في الجنة لا يدخل أحد إصبعيه في أُذنيه إلا سَمِعَ خرير ذلك النهر، قالت: فقلت: يا رسول الله وكيف ذلك؟ قال: أدخلي

وتَثليثُ الغَسلِ والمَسحِ ، ويأخذُ الشاكُّ باليَقين ، ومسحُ كلِّ رأسه ثم أذنَيهِ فان عَسُر رفعُ العِمامَةِ كَمَّلَ بالمسحِ عليها ،

إصبعيك في أُذنيك وسدّي فالذي تسمعين فيها من خرير الكوثر » وهذا النهر تتشعّب مِنْهُ أنهار الجنة وهو مختص بنبينا محمّد ﷺ ذكره الخطيب في (المغني). (فإن عسر رفع العمامة) أو نحوها كالخمار والقلنسوة (كمّل بالمسح عليها) للاتباع ، وأفهم قوله: كمّل ، انه لا يكفي الاقتصار على العمامة ، وهل يشترط لتحصيل السنة أن يكون التكميل بعدُ أو يكفي ولو قيل وظاهر التعبير بالتكميل يقتضي التأخر (وتخليل اللحية الكثة) تقدم أنها هي التي لا ترى البشرة من خلالها في مجلس التخاطب لأنه ﷺ إذا توضأ أخذ كفاً من ماء فادخله تحت حنكه فخلل به لحيته وقال: هكذا أمرني ربّي ، رواه أبو داود (و) تخليل (أصابعه) أي أصابع يديه ورجليه ، والتخليل في أصابع اليدين بالتشبيك بينهما وفي أصابع الرجلين يبدأ بخنصر الرجل اليمنى ويختم بخنصر الرجل اليسرى ، يخلل بخنصر يده اليسرى أو اليمنى من أسفل الرجل كما رجحه في المجموع وإيصال الماء إلى ما بين الأصابع واجب بتخليل أو غيره إذا كانت ملتفة ، ويروى عن عثمان رضي الله تعالى عنه أنه توضأ فخلّل بين أصابع قدميه ثلاثاً ثلاثاً وقال: رأيت رسول الله ﷺ فعل كما فعلتُ ، قاله في (المغني) وقال: مقتضى هذا استحباب تثليث التخليل (وتقديم اليمنى) على اليسرى من

وتخليلُ اللِّحية الكَثَّة، وأصابِعِه، وتقديمُ اليُمنى، وإطالة غُرَّتِه، وتَحجِيله، والموالاتُ، وأوجَبَها القديمُ، وتركُ

كلّ عضوين لا يُسنُّ غسلها معاً كاليدين والرّجلين لخبر: «إذا توضأتم فابدأوا بميامِنِكُم» رواه ابنا خُزَيْمة وحبان في صحيحها، ولما مرّ انه ﷺ كان يحبّ التَّيامن في شأنه كُلّه أي مما هو من باب التكريم كالغسل واللبس والاكتحال والتقليم وقصّ الشارب ونتف الإبط وحلق الرأس والسواك ودُخول المسجد وتحليل الصلاة ومفارقة الخلاء والأكل والشرب والمصافحة واستلام الحجر والرّكن اليماني والأخذ والإعطاء، والتياسر في ضدّه كدخول الخلاء والاستنجاء والامتخاط وخلع اللّباس وإزالة القذر، اما ما يُسنّ غسلها معاً كالأُذنين والخدّين والكفين فلا يسَنُّ تقديم اليمنى فيها (وإطالة غرّته) بغسل زائد على الواجب من الوجه من جميع جوانبه، وغايتها غسل صفحة العنق من مقدَّمات الرأس (و) إطالة (تحجيله) بغسل زائد على الواجب من اليدين والرجلين من جميع الجوانب وغايته استيعاب العضدين والساقين، والأصل في ذلك خبر الصحيحين إنّ امتي يُدعون يوم القيمة غُرا محجَّلين من آثار الوضوء، فمن إستطاع منكم أن يُطيل غرّته فليفعل، ومعنى غُرّاً محجّلين: بيضُ الوجوه واليدين والرّجلين كالفرس الْأَغَرّ، (و) من سننه (الموالاتُ) بين الأعضاء في التطهير بحيث لا يجف الأوّل قبل الشروع في الثاني مع اعتدال الهواء والمزاج، (وأوْجبها

الاستعانةِ والنّفْضِ وكذا التّنشيفُ في الأصح، ويقولُ بعدَه: أشهدُ أن لآ إله إلاّ الله وحدَه لا شريكَ لَهُ وأشهدُ أنَّ مُحَمَّداً

القديم) ودليله حديث أبي داود أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يُصلي وفي ظهر قدميْه لمعة قَدْرَ الدرهم لم يُصبْها الماءُ فأمره أن يعيد الوضوء والصلاة، قال في (شرح المهذب) انه ضعيف، قال القليوبي: أو محمول على الزجر، ودليل الجديد ما روي انّه ﷺ توضأ في السوق فغسل وجهه ويديه ومسح رأسه فدعي إلى جنازة فأتى المسجد فمسح على خفيه وصلّى عليها، قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: وبينهما تفريق كثير، وقد صح عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما التفريق ولم ينكر عليه أحد، ومحلّ الخلاف في التفريق بغير عُذْر أما بالعذر فلا يضر قطعاً ما لم يطل التفريق كثيراً (وترك الإستعانة) بالصبّ عليه لغير عُذْر لأنه الأكثر من فعله ﷺ ولأنها ترفُّه لا يليق بالمتعبّد إذ فيها نوع من الكبر، والأجْرُ على قدر المشقة، ذكره في (المغني) وقال: الاستعانة بإحضار الماء لا بأس بها (والنفض) أي ترك النفض للماء لأنه كالتبرّي من العبادة فهو خلاف الأولى، قال (المحلي): والراجح في (الروضة) و(شرح المهذب) انه مباح تركه وفعله (قلت) ولا سيما في أيام البرد (وكذا التنشيف) أي تركه (في الأصح) أي من بلل ماء الوضوء بلا عذر لأنه يزيل أثر العبادة ولأنه ﷺ بعد غسله من الجنابة اتته (ميمونة) بالمنديل فَرَدَّه وجعل بالماء هكذا ينفضه،

عبـدُه ورسولُـه اللّهمّ اجْعَلني منَ التّوابين واجْعَلْني منَ المُتَطهّرين ، سُبحانَكَ اللّهم وبحمدكَ أشهدُ أن لا إله إلاّ أنتَ

رواه الشيخان ، والمراد بالتنشيف أخذ الماء بخرقة أو نحوها كما في القاموس ، قيل أخذه بملبوسه يورث الفقر حكاه الخطيب عن الذخائر ، ولا دليل في الحديث إذ قد يكون فعله ﷺ لبيان الجواز ومقابل الأصح فعله وتركه سواء ، قال في (شرح مسلم): وهذا هو الذي نختاره ونعمل به ، أما إذا كان هناك عذر كحرّ أو برد والتصاق نجاسة في نحو مهبّ ريح فلا كراهة قطعاً ، قال (الأذرعي): بل يتأكد استحبابه عند ذلك ، قال في (المغني): ان المصنف لم يحصر سنن الوضوء فيما ذكر فنذكر شيئاً منها مما تركه ، من ذلك أن يضع المتوضىء إناء الماء عن يمينه إن كان يغترف منه وعن يساره إن كان يصبّ منه على يديه كإبريق ، وتقديم النية مع أول السنن المتقدمة على الوجه ليحصل له ثوابها ، والتلفظ بالمنوي سرّاً مع النية بالقلب ، فإن اقتصر على القلب كفى ، والتوّجه للقبلة ودَلْك أعضاء الوضوء ، ويبالغ في العقب خصوصاً في الشتاء فقد وَرَدَ « وَيْل للْأَعقاب من النّار » والبداءة بأعلى الوجه وأن يأخذ ماءه بكفيه معاً وأن يبدأ بأطراف أصابعه ، وإن صبّ عليه غيره ، وأن يقتصد في الماء فيكره السرف فيه ، وأن لا يتكلم بلا حاجة وأن لا يلطم وجهه بالماء ، وأن يتعهد مُوقَهُ وَهُوَ طَرَفُ عينه الّذي يلي الأنف بالسّبابة الأيمن باليمنى والأيسر باليسرى ،

أستغفِرُكَ وأتوبُ إليك ،وحذفتُ دُعاءَ الأعضاء إذْ لا أصْلَ له.

ومثله اللّحاظ وهو الطرف الآخر ومحل سن غسلها إذا لم يكن فيهما رمص يمنع وصول الماء إلى محلّه وإلاّ فغسلها واجب ذكره في (المجموع)، وأن يحرك خاتماً ليصل الماء تحته، وأن يصلي ركعتين عقب الفراغ، إنتهى باختصار؛ (ويقول بعده) أي بعد فراغ الوضوء وهو مستقبل القبلة رافعاً يديْه إلى السماء: (أشهد ان لا اله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله) لِخَبرِ مُسْلم :مَنْ توضأ فقال: «أشهد أن لا اله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله فتحت له أبواب الجنة الثمانية يدخل من أيّها شاء» (اللّهمّ اجْعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين) زاد الترمذي على مسلم «سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا إلٰه إلاّ أنت أستغفرك وأتوب إليك» (وحَذَفْتُ دُعاء الأعضاء) المشهور (إذْ لا أصْل له) في كُتُب الحديث، ولم يذكره الشافعي ولا الجمهور، وذكر المحلّي أنه وَرَدَ في تاريخ ابن حبّان بطرق ضعيفة فيجوز العمل بها في فضائل الأعمال.

﴿بابُ مسحِ الخُفّ﴾

يَجوزُ في الوُضوءِ للمُقيم يوماً وليلَةً وللمُسافِرِ ثَلاثةً بلَياليها مِنَ الحَدث بعدَ لُبسٍ ، فإن مَسَح حضَرا ثم سافَرَ أو عكَسَ لم

﴿باب مسح الخُفّ﴾

قال في المغني ولو عبّر بالخفين لكان أولى إذ لا يجوز غسل رجل ومسح أخرى، ولكنه أراد الجنس، ولما كان الواجب في الوضوء غسل الرجلين والمسح بدل عنه عقب به باب الوضوء ولم يبوب له في (المحرّر) وأخباره كثيرة كخبر ابنيْ خزيمة وحِبّان. في صحيحيْهما عن أبي بكرة انه ﷺ أرْخص للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن، وللمقيم يوماً وليلة إذا تطهّر فلبس خفيه أن يمسح عليهما، وروى ابن المنذر عن الحسن البصري أنه قال: حدثني سبعون من الصحابة «أن النبي ﷺ مسح على الخفين» إنتهى باختصار (يجوز) المسْح على الخفين (في الوضوء) بَدَلاً عن غسلِ الرجلين، فالواجب على لابسه الغسل أو المسح وأشار بيجوز إلى أنه لا يجب ولا يُسَنّ ولا يحرُمُ إلاّ لعارض وإلى أنّ الغسل أفضل، واحترز بالوضوء عن الغسل قال (القليوبي): وكذا إزالة النجاسة، فلا يجوز

يَستوفِ مدّةَ سَفرٍ، وشرطُه أن يُلبَس بعدَ كمال طُهرٍ، ساتِرا محلَّ فَرضِه، طاهراً.، يُمكِنُ تِباعُ المَشي فيه لتردُّد مُسافِرٍ لِحاجاتِه قيلَ وحَلالاً، ولا يُجزىءُ مَنسوجٌ لا يَمنع ماءً في

المسح فيه واجباً كان أو مندوباً كما نقله عنهم في (شرح المهذب) (للمقيم) ولو عاصياً بإقامته كما في (المغني) (يوماً وليلة) فيستبيح بالمسح ما يستبيحه بالوضوء (وللمسافر) سَفَر قَصْرٍ (ثلاثة) من الأيّام (بلياليها) المراد بها ثلاث ليال متّصله بها، سواء أسبق اليوم الأوّل ليْلته أم لا، فلوْ أَحْدَث في أثناء اللّيل أو اليوم اعْتبر قَدْر الماضي منه من اللّيلة الرابعة أو اليوم الرابع، وعلى قياس ذلك يقال في مدّة المقيم، والدّليل على ذلك خبر ابنيْ خزيمة وحبّان، وروى مسلم عن شُرَيْح بن هانىء قال: سألت علي بن أبي طالب رضي الله عنه عن المسح على الخفّين فقال: جَعَل رسول الله ﷺ ثلاثة أيامٍ ولياليهّن للمُسافر، ويوماً وليلة للمقيم؛ (من) تمام (الْحَدَث بعد لبْسٍ) لأن وقت المسح يدخل بالحدث فاعتبرت مدته منه، فإذا أحدث ولم يمسح حتى انقضت المدّة لم يجز المسح حتى يستأْنف لبساً على طهارة، (فإن مسح حضراً ثّم سافر أوْ عَكَسَ) بأن مسح سَفَراً ثم أقام (لم يَسْتَوْفِ مدّة سَفَر) تغليباً للحضر فيقتصر على مدة مقيم قال (القليوبي) حاصل هذه المسألة أنه إذا لبس الخفّ حضراً ثم سافر قبل الحدث ثم أحدث أتّم مدّةُ سَفر وإن لم يمسح فيه، وإن أحدث قبله فإن مضت مدّة الحضر وجب النزع وإن لم يمسح فيه

الأصح ولا جُرْمُوقان في الأظهر، ويجوزُ مَشقوقُ قَدم شُدَّ في الأصح، ويُسنّ مَسحُ أعلاه وأسفَله خُطُوطاً، ويكفي مسمَّى

وإن سافَرَ قبل مضيها فإن مَسح ولو أَحَدَ خُفّيه حضراً أتمّ مدّة مقيم وإلا أتم مدّة سَفَرْ وإن لم يمسح فيه، وأنه إذا لبس الخّف في السّفر ثم أقام فإن لم يحدث أو لم يمض قدر مدة الحضر أتّمها وإن لم يمسح في السّفر وإن أقام بعدها اقتصر على ما مضى في السَّفَر وإن لم يمسح فيه أيضاً فعلم أن اللّبس ودخول وقت الصلاة غير معتبرين مطلقاً وأن اعتبار المدّة من الحدث مطلقاً انتهى (وشَرطُهُ) أي الخف أي شرط صِحَّةَ المسح عليه (أن يلبس بعد كمال طُهْر) من الحدثيْن فلو لَبِسَه قَبْلَ غسل رجليه وغسلها فيه لم يَجُزِ المسح إلاّ أن ينزعها وكذا لوْ ٱبتدأ اللّبس بعد غسلها ثم أحدث قبل وصولها إلى موضع القدم لم يجز المسح، (ساتراً محلّ فرضه) وهو القدم بكعبيه من سائر الجوانب لا من الأَعلى فلو رُئي القدم من أعلاه كأنْ كان واسع الرأس لم يضّر عكس ساتر العورة فإنه من الأعلى والجوانب لا من الأسفل، والمراد بالستْر هنا الحَيلولة لها ما يمنع الرؤية فيكفي الشفاف عكس ساتر العورة لأن القصْد هنا نفوذ الماء وثمّ منع الرؤية، (طاهراً) بخلاف النجس كالمتخذ من جلد الميتة قَبْل الدّباغ لِعَدَمِ إمكان الصلاة فيه (يمكن تِبَاعُ المشي فيه) بغير مداسٍ لقوّته في الأرض المعتدلة (لتردّد مسافر لحاجاته) عند الحطّ والترحَال وغيرهما مما جرت به العادة، بخلاف ما لم

مسح يُحاذِي الفرضَ إلاّ أسفلَ الرّجل وعقبها فلا على المذهب، قلتُ حرفُه كأسفلِه والله أعلم؛ ولا مسحَ لشاكٍّ في

يكن كذلك لغلظه، كالخشبة العظيمة، أو رقّتِهِ كَجَوْرَبِ الصوفيّة والمتّخذ من الجلد الضّعيف فلا يكفي المسح عليه، (قيل وحلالاً) فلا يكفي المسح على المغصوب لأنّه رُخصَة والرّخَصُ لا تُناط بالمعاصي، والأصّح لا يُشترط ذلك، ويكفي المسح على المغصوب كالوضوءِ بماءٍ مغصوب (ولا يجزىء منسوج لا يمنع ماء) أي نفوذه إلى الرِّجل من غير محلّ الخرز لو صُبّ عليه لعدم صفاقته (في الأصحّ) لِأَنّ الغالب في الخفاف أنّها تمنع النفوذ (ولاَ) يجزىء (جُرْمُوقانِ) بضمّ الميم هما خفّ فوق خفّ كلّ منهما صالح للمسح عليه، فلا يجوز الاقتصار على مَسْحِ الأعلى منهُما (في الأظهر) لأن الرّخصة وردَت في الخفّ لعموم الحاجةِ إليه، والجُرْموق لا تَعُمُّ الحاجة إليه (ويجوزُ مشقوق قدَم شُدَّ) بشرج وهي العُرا بحيث لا يظهر شيء من محلّ الفرض إذا مشى فيكفي المسح عليه (في الأصّح) لحُصول السَّترِ والارتفاق به (ويُسنّ مَسح أَعْلاه وأسفله) وعَقبه وحَرْفه (خطوطاً) بأن يضع يده اليسرى تحت العقب واليمنى على ظهر الأصابع، ثم يمرّ اليمنى إلى ساقِهِ واليسرى إلى أَطْراف الأصابع مفرّجاً بين أصابعه ولا يُسَنُّ استيعابه بالمَسح (ويكفي مسمّى مَسح) كمسح الرّأس فيكفي بيدٍ وعُودٍ ونحوهما لأن المَسح وَرَدَ مُطْلقاً ولم يصحّ في تقديره شيء

بَقاءِ المدَّةِ فإن أَجنَبَ وجبَ تجديدُ لُبسٍ ، ومَنْ نزَع وهو بطهر المَسح غسَل قدميه ، وفي قول يتوضأ .

فتعيّن الاكتفاء بما ينطلق عليه الاسم، ولا بدّ أن يكون المَسح (يحاذي) أي يقابل (الفرض) من الظّاهر لا من باطنه الملاقي للبشرة (إلاّ أسفل الرجْل وَعَقبها فلا) يكفي المسح عليهما لأن الاقتصار عليهما لَم يَرِدْ وثبت الاقتصار على الأعلى، والرّخصة يجب فيها الاتباع، وعن عليٍّ رضي الله تعالى عنه أنه قال: لو كان الدين بالرّأي لكان أَسْفل الخّف أَوْلى بالمسحِ مِنْ أعلاه وقد رأيت رسول الله ﷺ يمسح على ظاهر خُفَّيْه، والْعَقِب بفتح العين وكسر القاف مؤخّر الرّجل (قلت حرفه كأسفله) في عدم كفاية المسح عليه (والله أعلم) (ولا مسح لشاكّ في بقاء المدة) لأن المسح رخصة بشروط منها المدّة فإذا شك فيها رجع إلى الأصل وهو الغسل (فإن أَجْنَبَ) لابِسُ الخفّ في أثناء المدّة (وَجَبَ) عليه (تجد يد لُبْس) بعد الغسل فالجنابة مانعة من المَسح قاطعة لمدته حتّى لو اغتسل لابساً لا يمسح مدّتها، (ومن نزع) خفيْه أو أَحَدهما أوخَرَجا عن صلاحيّة المَسح (وهو بطهر المسح) في جميع ذلك (غسل قدميه) لبطلان طهرهما بما ذكر (وفي قول يتوضأ) وخرج بطُهْر المسح طُهْر الغسل بأن لم يحدث بعد اللّبس فلا حاجة فيه إلى غسل قدَميه.

﴿باب الغسل﴾

موجِبُه موتٌ وحيضٌ ونِفاس، وكَذا وِلادَةٌ بل بَلل في الأصح، وجَنابةٌ بدُخولِ حَشَفةٍ أو قدرِها فَرْجاً، وبخروجِ

﴿باب الغسل﴾

هو بالفتح مصدر غسل الشيء غَسْلا، والغسل بالكسر ما يغسل به الرّأس من سِدْرٍ وخَطْمِيّ وصابون ونحوها، والغُسْل بالضم إسم للاغتسال واسم للماء الذي يُغْتَسل به فيجوز في الترجمة فتح الغين وضمّها، لكن المستعمل في لسان الفقهاء الضمّ وهولغة: سيلانُ الماء على الشيء مُطْلقاً وشَرْعاً: سيلانُهُ على جميع البدن مع النِّيَّة وهذا هو المقصد الثاني من مقاصد الطّهارة وأَخّره عن الوضوء لكونه أقلّ منه، كما أخر إزالة النجاسة عنهما لذلك (مَوجبُه) بكسر الجيم خمسة أمور: أحدها (موت) لمسلم غيْر شهيد كما سيأتي في الجنائز إن شاء الله تعالى، والموت عبارة عن عدم الحياة عمّا من شأنه الحياة، فدخل السّقط وخَرَجَ الجماد (و) ثانيها (حَيْض) لقوله تعالى: ﴿فاعتزلوا النّساءَ في المحيض﴾ أي الحيْض، ولخبر البخاري أنه ﷺ قال لفاطمة بنت أبي حُبَيْش: «إذا أَقْبَلَتِ الحيضَةُ فَدَعي

مَنِيٍّ مِنْ طَرِيقِه المُعتاد وغيره، ويُعرَفُ بتَدَفُّقِه، أو لذّةٍ بخُروجِه، أو ريحِ عجينٍ رَطْباً، أو بَياضِ بَيْضٍ جافّاً، فإن فُقِدتِ الصّفاتُ فلا غُسْلَ، والمرأة كرَجُل، ويَحرُم بها ما حَرُم

الصلاة، وإذا أدْبرَتْ فاغتسلي وصلّي » (و) ثالثها (نفاس) لأنَّه دَمُ حَيْض مُجْتَمع (و) رابعُها ما ذكره بقَوْله: (وكذا ولادة) ولو عَلَقَةً أو مُضْغَةً (بلا بَلَلٍ في الأصح) لانه منيٌّ مُنْعقد ولأنه لا يخلو عن بللٍ غالباً فأُقيم مقامه كالنَّوم مع الخارج وتفطر بها المرأة على الأصح في التحقيق وغيره بخلاف ما لو ألقت يداً أو رجْلاً أو نحو ذلك فإنّه لا يجب عليها الغسل، ولا تفطر به بل تتخير بين الغسل والوضوء، (و) خامسها (جنابةٌ) لقوله تعالى: ﴿وإنْ كُنْتُمْ جُنُباً فاطّهّرُوا﴾ وتحصل (بدخول حَشَفَة أوْ قدرها) ولو بلا قَصْدٍ (فرجاً) قُبُلاً أوْ دُبُراً من آدمي أو بهيمة أما في فَرْج المرأة فلقوله ﷺ: « إذا التقى الختانان فقد وَجَبَ الغُسل وإن لم يُنْزل » رواه مُسلم، وأما الأخبار الدالة على اعتبار الإنزال كخبر: « إنما الماء من الماء » فقيل إنها مَنْسُوخة وأجاب ابن عباس رضي الله عنهما بأن معناه أن لا يجب الغسل بالاحتلام إلاّ أنْ ينزل (وبخروج منيّ من طريقه المعتاد) وهو الفرج (وغيره) إذا كان مستحكماً مع انْسداد الأَصْلي وخرج من تحت الصُّلب، فالصلب بمنزلة المعدة في باب الحدث (ويعرف) المنيُّ (بتدفُّقِه) أي بخروجه بدفعات قال تعالى: ﴿من ماءٍ دافق يَخْرُجُ من بَيْنِ الصُّلْب والتّرائب﴾ أي

بالحدَث والمُكثُ بالمَسجد لا عبُورُه، والقرآن وتَحلُّ أذكارُه لا بِقَصْد قرآنٍ، وأقلُّه نيّةُ رفعِ جَنابَةٍ أو استباحةِ مُفتَقرٍ إليه أو أداء فَرضِ الغُسلِ مقرونةً بأولِ فَرضٍ، وتعميمُ شَعْرِه

صُلْب الرجل وترائب المرأة، وسمي مَنِيّاً لأنه يُمْنَى أي يصب (أَوْ لَذَّة) بالمعجمة (بخروجه) مع فتور الذكر وانكسار الشهوة عقبه وإن لم يتدفق لقلته أو خرج على لون الدم، (أو ريح عجينٍ) حالة كون المني (رَطْباً أَوْ) ريح (بياضِ بَيْضٍ) حالة كونِهِ (جافاً) وإنْ لم يَلْتَذّ ولم يَتَدَفق (فإن فقدت الصفات) المذكورة (فلا غُسْل) عليه لانه ليس بمنيّ، فإن احتمل كون الخارج منيّاً أو غيره كوَدْي أوْ مَذْيٍ كأن استيْقظَ من نومه فوجد بباطن ملبوسه شيئاً أبيض ثخيناً تخيَّر بينهما على المعتمد، فإن شاء جعله منيّاً واغتسل، وإن شاء جعله مَذْياً أو غيره توضأ وغسل ما أصابه من بَدَنِهِ وثَوْبه لأنه إذا أتى بمقتضى أحدهما برىء منه يقيناً، والأصل براءته من الآخر، بخلاف من نسي صلاة من صلاتيْن حيث يلزمه فعلهما لاشتغال ذمته بهما جميعاً، والأصْل بقاء كلّ منهما، (والمرأة كرجل) فيما مَرَّ منْ حصول الجنابة بالطريقين المارّين وأن مَنِيَّها يعرف بالصفات المذكورة (ويحرم بها) أي بالجنابة (ما حرم بالحدث) الأصغر من الصلاة وغيرها (و) يحرم بها زيادة على ذلك (المكث بالمسجد أو التردّد فيه لِمُسْلم غَيْر النبي ﷺ وذلك لقوله تعالى: ﴿لا تَقْربوا الصلاة وأَنْتُم سُكارى حَتّى تَعْلَمُوا ما تَقُولون

وبَشَرِه ، ولا تجبُ مَضمَضَةٌ واستنشاقٌ ، وأكملُه إزالةُ القذَر ثمّ الوضوء ، وفي قولٍ يؤخِّر غَسل قدميهِ ، ثم تعاهُدُ مَعاطِفِه ثم

ولا جُنُباً إلاّ عابِري سَبيل﴾ قال ابن عباس وغيره: أي لا تقربوا مواضع الصلاة لأنه ليس فيها عُبُور سبيل بل في مواضعها وهو المسجد ، ولقوله عليه الصلاة والسلام فيما رواه أبو داود: «لا احلّ المسجد لحائض ولا جنب (لا عبوره) فانه جائز للآية (و) يحرم بالجنابة أيضاً (القرآن) أي قراءته ولو بعض آية لحديث الترمذي وغيره: «لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئاً من القرآن » ويقرأ روي بكسر الهمزة على أن لا ناهية وبضَمّها على الخبرية المراد بها النهي ، والحائض والنفساء في ذلك سواء ، ولمن به حدث أكبر إجراء القرآن على قلَبه من غير أن يتلفظ به ، والنظر في المصحف من غير مَسِّهِ لأنها ليست بقراءة (وتحل أذكاره لا بقَصْدِ قُرآنٍ) كقوله عند الركوب سُبَحان الذي سَخّر لنا هذا وما كُنّا لَهُ مُقْرنين » أي مطيقين ، وعِنْد المَصيبة: ﴿إنا لله وإنا إليه راجعون﴾ ، فإن قصد بها القرآن وحده أو مع الذكر حرم ، وإن أطلق فلا كَمَا نَبَّه عليه في (الدقائق) (وأقله) أي الغُسْل (نية رَفْع جنابة) أي رفع حكمها إن كان جُنُباً (أو استباحة مُفْتَقِرٍ إليْه) أي إلى الغُسْل كأن ينوي استباحة الصلاة أو الطواف (أوْ أداء فرض الغسل) أو فرض الغُسْل أو الغسل المفروض أو أداء الغُسْل أو الطهارة للصلاة كما في (المغني) حالة كون النية (مقرونة بأول فرض)

يُفيضُ الماءَ علَى رأسِه، ثم شِقِّه الأيمنَ ثم الأيسر، ويَدلُكُ ويُثَلِّث، وتتبع لِحيْضٍ إثرَه مِسكاً وإلا فَنَحوه، ولا يُسنُّ

وهو أول ما يغسل من البدن سواء أكان من أعلاه أو من أسْفله، فلو نوى بعد غسل جزء منه وجب إعادة غسله (وتعميم شَعْرِهِ) بفتح العَيْنِ ظاهراً وباطناً، وإن كثف، ويجب نقض الضّفائر إن لم يصل الماء إلى باطنها إلا بالنَّقْض (وبَشَرِه) حتى الأظفار وما يظهر من صِماخَيْ الأَذنين ومن فَرْج المرأة عند قعودها لقضاء الحاجة وما تحت القلْفَةِ من الأَقْلَفِ قال في (المغني): لو اتخذ له أُنملة أوْ أَنْفاً مِنْ ذهب أو فضّة وَجَبَ عليه غسله من حَدَثٍ أصْغر أوْ أكبر ومن نجاسة غير مَعْفُوٍّ عنها لأنه وَجَبَ عليه غسل ما ظهر من الأصبع والأنف بالقطع، وقد تعذر للعذر، فصارت الأنملة والأنف كالأصليَّيْن (ولا تجب) في الغسل (مضمضة و) لا (إستنشاق) بل يُسَنُّ كما في الوضوء (وأكمله) أي الغسل (إزالة القذر) بالذال المعجمة ولو طاهراً كالمني (ثم) بعد إزالة القذر (الوضوء) كاملاً (وفي قول يؤخر غسل قدميه) لما روى البخاري عن ميمونة في صفة غُسْل النبي ﷺ: أنه توضأ وضوءه للصلاة غَيْر غسل القدمين (ثم) بعد الوضوء يُسَنُّ (تعاهد معاطفه) كأن يأخذ الماء بكفه فيجعله على المواضع التي فيها انعطاف والْتواء كالأذنين ومطبقات البطنْ وداخل السرة لأنه أقرب إلى الثقة بوصول الماء، ويتأكد في الأذن فيأخذ كفاً من ماء ويضع الأذن عليه بِرِفق ليصل الماء إلى

تجديدُه بخلاف الوُضوء ، ويُسنُّ أن لا يَنقُصَ ماءُ الوُضوءِ عن مُدٍّ والغسل عن صَاع ولا حدَّ له ، ومن به نَجَسٌ يَغسِلُه ثمّ

معاطفه وزواياه (ثم يفيض الماء على رأسه ويخلله) أي يخلل شعر رأسه وكذا شعر لحيته بالماء قبل إفاضته (ثم على شقِّه الأيمن ثم الأيسر) لأنه عليه الصلاة والسلام كان يحب التيمُّن في طهوره كما رواه الشيخان (ويدلك) ما وصلت إليه يده من بدنه احتياطاً وخروجاً مِنْ خلافِ مَنْ أوجبه وهو الإمام مالك والمزني من أَئِمتنا (ويثلّث) تأسّياً به ﷺ كما في الوضوء فيغسل رأسه ثلاثاً ثم شِقّه الأيمن ثم الأيسر ثلاثاً و(تُتْبعُ) المرأة (لِحَيْضٍ) أوْ نفاس (إثْرَه) أَيْ إثر الدَّم أي عقبه (مِسْكاً) فتجعله في قُطْنة وتدخلها الفرج بعد غَسْلها والأَثر بفتح الهمزة والمثلثة ويجوز كسر الهمزة وإسكان الثاء وهذا أشهر ، وذلك لما رواه الشيخان عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن امرأة جاءَت إلى النبي ﷺ تسأله عن الْغُسْل عن الحيض فقال ﷺ « خُذي فِرْصة منْ مسك فَتطهَّري بها فقالَتْ: كيف اتطهر بها؟ فقال ﷺ: سبحان الله وَٱسْتَتَرَ بِثَوْبِهِ تَطَهّري بها فاجْتَذَبْتها عائشة فعرَّفَتْها أنها تتبع بها إثر الدم؛ ويكره تركُهُ بلا عذر والفِرْصة بكسر الفاء الْقِطْعة (وإلاّ) أي وإن لم يَتيسَّر الْمِسْكُ (فنحوه) مما فيه حرارة ورائحة طيبة كطيب أو طين إذ المقصود قطع الرائحة الكريهة ، أما المحرمة فَيَحْرُمُ عليها الطيب بأنواعه (ولا يُسنُّ تجديده) أي الغسل لما فيه من المشقة ولأنه لم

يَغتَسلْ ولا تكفي لهما غَسْلةٌ، وكذا في الوُضوء، قلتُ الأصح تَكفِيه والله أعلم؛ ومن اغتَسَل لِجَنابَةٍ وجُمُعةٍ حَصَلا أو

ينقل (بخلاف الوضوء) فيُسنُّ تجديده إذا صلّى بالأول صلاة ولَوْ نَفْلاً لحديث أبي داود وغيره أنه ﷺ قال: «من توضأ على طُهْرٍ كتب له عَشْرُ حَسَناتٍ (ويُسَنُّ أن لا ينقص ماء الوضوء عن مُدٍّ) بالنسبة لمعتدل الجسد وهو رطل وثلث رطل بغدادي (و) ماء (الغسل عن صاع) وهو أربعة أمداد لحديث مسلم عن سَفِيْنَةَ أن رسول الله ﷺ كان يُغَسّله الصاع ويُوضّئه المدُّ أما من لم يعتدل جسده فيعتبر زيادة ونقصاً كما في (المغني) (ولا حَدَّ له) أي لماء الوضوء والغسل حتى لو نقص عن ذلك وأسبغ كفى ففي خبر أبي داود أنه ﷺ توضأ بإناء فيه قَدْر ثلثي مُدٍّ قال في (المغني) نقلا عن (الإحياء) لا ينبغي أن يقلم أو يحلق أوْ يَستحِدَّ أوْ يُخرج دَماً أو يبيّن من نَفْسه جُزْءاً وهُو جُنُب إذ يردّ إليه سائر أجزائه في الآخرة فيعود جُنُباً، ويقال إن كل شعرة تطالب بجنابتها (ومن به نجس يغسله) أَوَّلا (ثم يغتسل) لأنه أبلغ في التطهير والنجس بفتح الجيم النّجاسة (ولا تكفي لهما غسلة) واحدة (وكذا في الوضوء) لأنهما واجبان مختلفا الجنس فلا يتداخلان وعلى هذا تقديم إزالته شرط لا رُكْن (قلتُ الاصح تكفيه والله أعلم) غسلة واحدة إذا زالت بها النجاسة الحكمية اما إذا كانت النجاسة عَيْنِيَّةً ولم تزل بقي الحدث واحتاج إلى إزالتها وللسابعة في المغلظة حكم هذه

لأحدِهما حصَل فقط، قلتُ ولو أحدَث ثم أجنَب أو عكسُه كفَى الغُسلُ على المَذهب والله أعلم.

الغسلة (ومن اغتسل لجنابة) أو نحوها كحيض (و) نحو (جُمُعة) كعيد بأنْ نواهما معاً (جعلا) أَيْ غسلاهما كما لونوى الفرض وتحية المسجد (أو لاحدهما حصل) غسله (فقط) اعتباراً بما نواه وإنما لم يندر النفل لأنه مقصود فأشبه سُنة الظهر مع فرضه (قلت ولو أحدث) حدثاً أصغر (ثم أجنب أو عكسه) بأن أجنب ثم أحدث (كفى الغسل) وإن لم يَنْوِ معه الوضوء (على المذهب والله أعلم) لانْدراج الوضوء في الغسل، والثاني لا وإن نوى معه الوضوء، والثالث إن نوى مع الغسل الوضوء كفى وإلا فلا، وقيل إن كان سبب إجتماعهما هو الجماع كفى وإلا فلا.

﴿باب النجاسة﴾

هي كلُّ مُسكِرٍ مائِع ، وكلبٍ وخنزيرٍ وفَرعِهما ، وميتةِ غيرِ

﴿باب النجاسة﴾

قال في (المغني) وفي الباب ازالتها ولو ذكره في الترجمة أو اقتصر عليه كما في التنبيه لكان أولى لأن اللائق بكتاب الطّهارة ، وإزالة النجاسة متوقفة على معرفة النجاسة فتذكر تبعاً ، وهي لغةً: كل ما يُسْتَقْذَر وشَرْعاً: مُسْتَقْذَر يمنع من صحة الصلاة حيث لا مُرخّص (هي كل مُسْكر مائع) كالخمر وهي المتخذُة من ماء العنب ، والنبيذ وهي المتخذة من ماء الزبيب أو نحوه ، أما الخمر فلقوله تعالى: ﴿إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزْلام رِجْسٌ﴾ والرجس في عرف الشرع هو النجس ، وأما النبيذ فبالقياس على الخمر مع التنفير عن المسكر واحترز بمائعٍ المزيد على المحرّر عن البنج وغيره من الحشيش المسكر فإنه وإن كان حراماً لإسكاره ليس بنجس (وكلبٍ وخنزير وفرعهما) أي فرع كلّ منهما مع الآخر أو مع غيره من الحيوانات الطاهرة تغليباً للنجس ففي خبر مسلم أن رسول الله ﷺ قال: « طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن

الآدميّ، والسمكِ والجرادِ ودم وقيحٍ وقَيءٍ ورَوثٍ وبولٍ ومَذْي ووَدْيٍ وكذا منيُّ غيرِ الآدميّ في الأصحّ، قلتُ

يَغْسله سَبْع مرّات أولاهُنَّ بالتراب الطهور » أي المطّهِر قال في (المغني): وجه الدلالة أن الطهارة إما لحدث أو خبث أو تكرمة ولا حدث على الإناء ولا تكرمة فتعينت طهارة الخبث فتثبت نجاسة فمه مع أنه أطيب أجزائه بل هو أطيب الحيوان نكهة لكثرة ما يلهث فبقيته أولى، والخنزير أسوأ حالاً من الكلب لأنه لا يقتنى بحال، (وميتة غير الآدمي والسمك والجراد) وإنْ لم يسل دمها لحرمة تناولها أمّا الآدمي فلأنه لا ينجس بالموت لقوله تعالى: ﴿ولقد كَرَّمنا بني آدم﴾ وقضية التكريم أن لا يحكم بنجاستهم بالموت، وسواء المسلم وغيره، وأما قوله تعالى: ﴿إنما المشركون نَجَس﴾ فالمراد به نجاسة الاعتقاد لا نجاسة الأبدان، وأما ميتة السمك والجراد فللإجماع على طهارتها، ولقوله ﷺ: « أُحلّت لنا مَيْتتان ودمان: السمك والجراد والكبد والطحال » (ودم) أي مسفوح ولو من كبد أو طحال بقوله تعالى: ﴿حُرِّمت عليكم الميْتة والدَّم﴾ ولخبر: « إغسلي عَنْك الدّم وصَلّي » وأما الدم الباقي على اللّحم والعظم فقيل إنه طاهر ويدل له من السُّنَّة قول عائشة رضي الله تعالى عنها: كنا نطبخ البرمة على عهد رسول الله ﷺ تعلوها الصّفرة من الدّم فنأكل ولا نكره، قال في « المغني »: وظاهر كلام الحليمي وجماعة أنّه نجس معفوّ عنه وهذا هو الظاهر لأنه دم

الأصحّ طَهارةُ منيٍّ غيرِ الكَلبِ والخنزيرِ وفرعِ أحدِهما والله أعلم. ولبَنُ ما لا يؤكَلُ غيرَ الآدميّ، والجزءُ المنفصلُ منَ

مسفوح وان لم يسل لِقلَّتِهِ (وقيح) لأنه دم مستحيل لا يخالطه دم، والصديد هو ماء رقيق يخالطه دم (وقيْء) وإن لم يتغير وهو الخارج من المعدة لأنه من الفضلات المستحيلة، كالبول أما الراجع من الطعام وغيره قبل وصوله إلى المعدة فليس بنجس والبلغم الصاعد من المعدة نجس بخلاف النازل من الرأس أوْ من أقصى الحلق والصدر فإنه طاهر، والماء السائل من فم النائم إن كان من المعدة كأن خرج مُنْتِناً بصفرةٍ فنجس إلا إن كان من غيرها أو شك في أنّه منها أولا فإنه طاهر، فإن ابتلي به شخص لكثرته منه فالظاهر العفْو قاله في (المغني) و(رَوْث) بالمثلثة وَلَوْ من مأكول اللّحم أوْ سمك وجراد كما روى البخاري انه ﷺ لمّا جيء له بِحَجَرَيْن ورَوْثة ليستنجي بها أخذ الحجريْن ورَدَّ الروثة وقال: «هذا ركس» والركس النجس (وبول) للأمر بِصَبِّ الماء عليه في بول الأعرابي في المسجد رواه الشيخان وَقِيسَ به سائر الأبوال وأما أمره ﷺ العرنيين بشراب أبوال الابل فكان لِلتّداوي، والتداوي بالنجس جائز عند فقد الطاهر الّذي يقوم مقامه، ولا يرد قوله ﷺ: لم يجعل الله شفاء أمتي فيما حرم عليها لأن ذلك محمول على الخمر كما في (المغني) (ومَذْيٍ) وهو بالذال المعجمة ماء أبيض رقيق يخرج بلا شهوة قويّة عند ثورانها للأمر بِغَسْل الذكر

الحيّ كميْتَة إلاّ شَعر المأكول فَطاهِرٌ وليستِ العَلَقَةُ والمُضغَةُ ورُطوبةُ الفَرج بِنَجَس في الأَصحّ، ولا يَطهرُ نجِسُ العَيْن إلاّ

منه في خبَر الصحيحين في قصة عليّ رضي الله تعالى عنه (وَوَدي) وهو بالدال المهملة ماء أبيض كَدرٌ ثخين يخرج عقب البول أو عند حمل شيء ثقيل قياساً على ما قبله وإجماعاً، وهذه الفضلات من النبيّ ﷺ طاهرة كما جزم به (البغوي) وغيره وصححه القاضي وغيره لأن بَرَكَة الحبشية شربت بَوْلَهُ ﷺ فقال «لن تلج النار بطنك» صححه الدارقطني وشرب أبو طيبة دَمَ النبي ﷺ وفَعل مثل ذلك ابن الزبير فقال له النبي ﷺ: من خالط دَمهُ دمي لم تَمسَّه النار (وكذا منيٌّ غير الآدمي) لاستحالته في الباطن كالدم (في الأصح) أما مَنِيُّ الآدمي فطاهر لحديث عائشة رضي الله تعالى عنها أنها كانت تَحُكُّ المني من ثوب رسول الله ﷺ ثم يصلي فيه متفق عليه (قلت الأصح طهارة منيّ غير الكلب والخنزير وفرع أحدهما والله أعلم) لأن أصل حيوان طاهر فأشبه مَنِيَّ الآدمي قال في «المغني»: ويستحب غسل المني كما في المجموع للأخبار الصحيحة فيه وخروجاً من الخلاف (ولبن ما لا يؤكل غير) لبن (الآدمي) كلبن الأتان لأنه يستحيل في الباطن كالدّم أما لبن ما يؤكل لحمه كلبن الفرس وإن ولدت بغلا فطاهر قال تعالى: ﴿**لبناً خالصاً سائغاً للشّاربين**﴾ وكذا لبن الآدمي إذ لا يليق بكرامته أن يكون منشؤه نجساً (والجزء المنفصل من الحيوان الحيّ)

خمرٌ تخلّلت وكذا إن نُقلت من شَمس إلى ظِلٍّ وعكسه في الأصح، فإن خُلِّلت بطرح شيء فلا، وجلدٌ نَجُسَ بالموت

ومشيمته (كميتته) أي ذلك الحيّ إن طاهراً فطاهر وإن نجساً فنجس لخبر: ما قُطِعَ من حيّ فهو مَيْتة » رواه الحاكم وصحّحه على شرط الشيخين، فالمنفصل من الآدمي أو السمك أو الجراد طاهر ومن غيرها نجس وسواء في المشيمة وهي غلاف الولد مشيمة الآدمي وغيره، أما المنفصل منه بعد موته فحكمه حكم ميتته بلا شك (إلاّ شَعْر المأكول) ومثل الشعر صوفه وريشه ووَبره (فطاهر) كلها بالإجماع سواء نتف منها أو انتتف بنفسه قال الله تعالى: ﴿**ومِنْ أصْوافها وأوْبارها وأشعارها أثاثاً ومتاعاً إلى حين**﴾ وهو محمول على ما إذا أخذ بعد التذكية أو في الحياة كما هو المعهود أمّا المنفصل من غير المأكول كالحمار الأهلي فنجس (وليست العلَقَة) وهي الدم المستحيل بعد ثمانين سُمّيت بذلك لأنها تعلق لرطوبتها بما تمرّ عليه (والمضغة) وهي العلقة تستحيل فتصير قطعة لحم وسميت بذلك لأنها صغيرة بقدر ما يمضغ قاله الزمخشري، (ورطوبة الفرج) من الآدمي (بنَجس) بفتح الجيم (في الأصح) بل طاهرة لأنّ الأوليْن أصل حيوان طاهر كالمنيّ والثالث كعرقِهِ وأما الرطوبة الخارجة من باطن الفرج فنجسة ورطوبة الفرج ماء أبيض متردد بيْن المذْي والعرق (ولا يطهر نجس العيْن) بغسل ولا باستحالة كالكلب إذا وقع في ملاحة فصار ملحاً أو احْترق فصار رماداً

فيطهُر بدَبْغِهِ ظاهرُه وكذا باطنُه على المشهور، والدَّبْغُ نَزعُ فضُولِه بِحرِّيفٍ لا شمسٍ وتُرابٍ، ولا يَجب الماءُ في أثنائِه

(إلاّ) شيئان أحدهما (خمر) ولو غير محترقة (تَخَلَّلَتْ) بنفسها فتطهر لأن علة النجاسة والتحريم الإسكار وقد زال، ولأن العصير غالب ألا يتخلل إلا بعد التخمّر فلو لم نقل بالطهارة لتعذر إيجاد حلّ الخلّ وهو حلال إجماعاً ويطهر دِنَّها مَعَها وإن غلَت حتّى ارتفعت وتنجس بها ما فوقها للضرورة (وكذا إن نقلت من شمس الى ظلّ وعكْسه) وإن كان لأجل التخلّل أو فتح رأس الدِّنّ لزوال الشدة (في الأصح) والثاني لا تطهر (فإن خلّلت بطرح شيء) فيها كالبصل والخبز الحار والتمر (فلا) لتنجس المطروح بها فينجسها بعد انقلابها خلاًّ ومثل المطروح ما لو وقع فيها شيء بغير طرح كالقاء ريح فانها لا تطهر معه على الأصح نعم لو عصر العنب ووقع منه بعض حبّات في عصيره لم يمكن الاحتراز عنها ينبغي أنها لا تضرّ، ولو نزع العين الطاهر منها قبل التخلّل لم يضرّ لِفقْد العلة بخلاف العَيْن النجسة يقبل التنجيس فلا يطهر بالتخلل ولو ارتفعت بلا غليان بل بفعل فاعل لم يطهر الدنّ إذ لا ضرورة ولا الخلّ لاتصالها بالمرتفع النجس، والخمر هي المتخذة من ماء العنب أو غيره إن خامر العقل وستره قال في (المغني) نقلا عن الحليمي قد يصير العصير خلاّ من غير تخمّر في ثلاث صور إحداها أن يصبّ في الدنّ المعتّق بالخلّ ثانيها أن يصب الخلّ في العصير فيصير

في الأصحّ ، والمدبوغُ كثوب نَجُسَ ،وما نَجُسَ بملاقاةِ شَيءٍ مِن كلبٍ غُسِل سبعا إحداها بتُراب ، والأظهر تَعيُّنُ التّراب ،

بمخالطته خلاّ من غير تخمر لكن محلّه أن لا يكون العصير غالباً ثالثها إذا تجردت حبات العنب من عناقيده ويملأ منها الدن ويطيّن رأسه ويجوز إمساك ظروف الخمر والانتفاع بها واستعمالها اذا غسلت (و) ثانيهما (جلد نجس بالموت) ولو منْ غير مأكول كالحمار الأهلي (فيطهر بدبغه) يعني بأندباغه ولو بالقاء الدّابغ عليه بِنَحْو ريح (ظاهره) وهو ما لاقى الدابغ وذلك لقوله ﷺ: « أيُّما أهاب دُبغ فقد طهر » رواه مسلم وفي البخاري كمسلم: « هلا أُخذتم إهابه فَدَبَغْتُمُوه فانْتَفَعْتُم به » (وكذا باطنه) وهو ما لم يلاق الدابغ (على المشهور) لظاهر الخبرين المتقدمين والثاني يقول آلةُ الدبغ لا تصل الى الباطن ودفع بأنها تصل اليه بواسطة الماء أو رطوبة الجلد فعلى الثاني لا يُصلّى فيه ولا يباع ولا يستعمل في الشيء الرّطب وأما على الأول فهو بعد الدبغ كالثوب المتنجس يُغْسل فينتفع به (والدبغ نزع فضوله (بحرّيف) بكسر الحاء المهملة وتشديد الراء ما يحرف الفم أي يلذع اللسان بحرافته قال الجوهري كالقرظ والعفْص وقُشُور الرّمان (لا شمسٍ وتراب) وتجميد وتمليح ممّا لا ينزع الفضول وإن جف الجلد وطابت رائحته لأن الفضلات لم تزل وإنما جمدت بدليل انه لو نقع في الماء عادت إليه العفونة (ولا يجب الماء في أثنائه) أي الدبغ (في الأصح) تغليباً

وأن الخنزير ككلب، ولا يكفي ترابٌ نجسٌ ولا ممزوجٌ بمائعٍ في الأصح وما تَنجس ببول صبيّ لم يطعَم غيرَ لبَنٍ نُضِحَ،

لمعنى الإحالة ولحديث مسلم: «إذا دُبِغَ الإهاب فَقَدْ طَهُرَ» والثاني يجب الماء تغليباً لمعنى الإزالة ولقوله ﷺ في الحديث الآخر «يطهرها» أي الإهاب «الماء والقرظ» وحمله الأول على النَّدب (و) يصير (المدبوغ) أو المندبغ (كثوب نجسٍ) أي متنجس لملاقاته للأدوية النجسة التي تنجست به قبل طهر عينه (وما نجُس بملاقاة شيء من كَلْب) ولو معضّاً من صيد أو لعابه وبَوْله وسائر رُطُوباته وأجزائه الجافة إذا لاقت رَطْبا (غسل سَبْعا إحداها) وفي نسخة إحداهن في غير أرْض ترابية (بترابٍ طهور) يعم محلّ النجاسة بأن تكون قدراً يكدّر الماء ويصل بواسطته إلى جميع أجزاء المحلّ والأصل في ذلك قوله ﷺ: «إذا وَلَغَ الكلبُ في الإناء فَاغْسِلُوهُ سبْعَ مرات أولاهُنّ بالتراب» رواه مسلم وفي رواية لهُ: وعَفّروه الثامنة بالتراب فنصّ الحديث على اللّعاب وألحق به ما سواه لأنّ اللعاب أشرف فضلاته، وإذا ثبتت نجاسته فغيره أوْلى قال في (المغني): حمّام غسل داخله كلب ولم يعهد تطهيره واستمرّ الناس على دخوله والاغتسال فيه مدة طويلة وانتشرت النجاسة إلى حصر الحمام وفُوَطه ونحو ذلك فما تيقّن إصابة شيء له من ذلك فنجس وإلاّ فطاهر لأن لا ننجس بالشّك، ويطهر الحمام بمرور الماء عليه سَبْع مرات إحداهنّ بطَفل ممّا يغتسل به فيه لأن

وما تَنَجَّس بغَيرهما إن لم تكن عَينٌ كَفَى جَريُ الماءِ، وإن كانت وجَب إزالةُ الطَّعِم، ولا يَضُرُّ بقاءُ لونٍ أو ريح عَسُر

الطَّفْل يحصل به التَّتْريب كما صرح به جماعة، ولو مضت مدة يحتمل أنه مرّ عليه ذلك ولو بواسطة الطين الذي في نعال داخليه لم يحكم بنجاسته كما في الهرة إذا أكلت نجاسة ثم غابت غيبة يحتمل فيها طهارة فمها (والأظهر تَعَيُّن التراب) جمعاً بين نوعي الطهور فلا يكفي غيره كأشْنان وصابون وقيل يقوم مقامه فيما يفسده التراب كالثياب دون ما لا يفسده كالأواني (و) الأظهر أن الخنزير ككلب) وكذا ما تولد منهما أو من أحدهما مع حيوان طاهر لأن الخنزير أسوأ حالاً من الكلب إذ لا يقتنى بحال والكلب قد يُقْتنى لِصَيْد أو حراسة وليْس جعل التراب في غير الأخيرة والأولى أوْلى لعدم احتياجه بعد ذلك الى تَتْريب ما يترشرش من جميع الغسلات (ولا يكفي تراب) مستعمل في حدث أو خبث ولا (نجس) كما لا يكفي ذلك في التيمم ولأن النجس لا يزيل نجاسة (ولا) يكفي ماء (ممزوج بمائع) كخلّ (في الأصح) لتنصيص الحديث على أن يغسله سَبْعاً والمراد الماء بدليل أنه لا خلاف في أنّه لا يجزىء في غير مرّة التراب، نعم لو مزج التراب بالماء بعد مَزْجه بغيره ولم يتغير الماء بذلك تغيراً فاحشاً كفى ولا يجب تتريب أرضٍ ترابية إذْ لا مَعْنى لتتريب التراب فيكفي تسبيعها بماء وحده (وما يتنجس) من جامد (ببول صبي لم يطعم بفتح الياء أي لم يتناول

زواله، وفي الرّيح قولٌ قلتُ فإن بَقِيا معاً ضَرّا على الصّحيح والله أعلم. ويُشترطُ وُرودُ الماءِ لا العَصرُ في الأصح،

وهو دون الحولينْ (غيرَ لبن) على سبيل التغذي (نُضِح) بضاد معجمة وحاء مهملة بأن يرشّ عليه ماءٌ يعمّه ويغلبه من غير سيلان وذلك لخبر الشيخين عن أمّ قيس «أنها جاءت بابْنٍ لها صغير لم يأكل الطعام فأجلسه رسول الله ﷺ في حجره فبال عليه، فدعا بماء فَنَضَحه ولم يغسله» بخلاف الصبية والخنثى فلا بدّ من بَوْلها من الغسل لخبر الترمذي وحسّنه «يغسل من بول الجارية ويرش من بول الغلام» وفرق بينهما بأن الائتلاف بحمل الصبيّ أكثر فخفف في بوله وبأن بوله أرَقّ من بولها فلا يلصق بالمحلّ لصوق بَوْلها به وبأن بوْل الصبيّ من ماء وطين وبولها من لحم ودَمٍ لأنّ حواء خلقت من ضلع آدم القصير رواه ابن ماجه في سننه عن الشافعي أفاده الخطيب في (المغني) وخرج بقيد التغذّي تحنيكه وتناوله نحو سفوفٍ لإصلاح فلا يمنعان النضح كما في (المجموع) وبدون الحولين ما بعدهما إذ اللبن حينئذ كالطعام (وما تنجس بغيرهما) أي الكلب ونحوه وبَوْل الصبي المذكور (إن لم تكن عَيْن) أي بأن كانت النجاسة حكميّة وهي ما تيقن وجودها ولا يدرك لها طعم ولا لون ولا ريح (كفى جَرْي الماء) على ذلك المحلّ إذ ليس ثَمَ ما يزال، والمراد بالجرْي وصول الماء إلى المحلّ بحيث يسيل عليه زائداً على النَّضْح (وإن كانت) أي العين بأن كانت النجاسة

والأظهر طهارةُ غُسالةٍ تَنفَصِلُ بلا تغيُّر وقد طَهُرَ المحلُّ ولو

عينية (وجب) بعد إزالة عينها (إزالة الطعم) وإن عسر لأن بقاءه يدل على بقاء العيْن (ولا يضرّ بقاء لون) كَلَوْن الدم (أو ريح) كرائحة الخمر مثلا (عسر زواله) فيطهر للمشقة بخلاف ما إذا سهل فيضرّ بقاؤه لدلالة ذلك على بقاء العيْن (وفي الريح قول) أنه لا يضرّ بقاؤه (قلتُ فإن بقيا) بمحلّ واحد (معاً ضرّاً على الصحيح والله أعلم) لقوّة دلالتهما على بقاء العيْن (ويشترط وُرُود الماء) على المحلّ إن كان قليلاً لأنه علم مما سلف أنه ينجس بمجرّد وقوع النجاسة فيه (لا العصرْ) له (في الأصح) لكن ليس عصر ما يمكن عصره خروجاً من الخلاف (والأظهر طهارة غسالة) قليلة (تنفصل) عن المغسول (بلا تغيُّر وقد طهر المحلّ) لأن المنفصل بعض ما كان متصلا به وقد فرض طهره اما ان انفصلت متغيرة أو غير متغيرة ولكن لم يطهر المحلّ فنجسة قطعاً، أما الكثيرة فظاهرة ما لم تتغير وإن لم يطهر المحلّ كما علم ممّا مَرّ في باب الطهارة ولو صبّ على موضع نحو بول أو خمر من أرض ماء غمره طهر بخلاف ما إذا صبّ على نفس نحو البول فإنه لا يطهر لما علم ممّا مرّ أن شرط طهارة الغسالة أن لا يزيد وزنها، ومعلوم أن هذا يزيد وزنه، واللِّبن بكسْر الموحدة إن خالطه نجاسة جامدة كالروث لم يطهر وإن طبخ بحيث صار آجُرّاً لوجود عين النجاسة فيه وإن خالطه غيرها كالبول طهر ظاهره بالغسل وكذا باطنه إن

نَجُس مائع غيرُ الماء تَعذَّر تطهيره، وقيلَ يطهرُ الدّهن بغَسله.

نقع في الماء وكان رَخْواً يصله الماء كالعجين ولو سقيت سكين أو طبخ لحم بماء نجس كفى غسلها لا يحتاج إلى سقي السّكين وإغلاء اللّحم بالماء الطاهر (ولو نجس مائع غير الماء) ولو ذُهْناً (تعذر تطهيره) إذ لا يأتي الماء على كلّه (وقيل يطهر الدُّهن بغسله) قياساً على الثوب المتنجس، وكيفية تطهيره كما ذكره في (المجموع) أن يصب الماء عليه ويكاثر حتى يغلب عليه ثم يحركه بخشبة ونحوها حتى يصل الماء الى جميع أجزائه، ثم إذا سكن وعلا الدّهن الماء يفتح الإناء من أسفله ليخرج الماء فإذا خرج الماء سدّ، ورد هذا الوجه بحديث أبي داود وغيره «أنه ﷺ سُئِل عن الفأرة تموت في السمن فقال: «إن كان جامداً فَأَلْقوها وما حولها وإن كان مائِعاً فلا تقربوه» وفي رواية للخطّابي: «فأريقوه» فلو أمكن تطهيره شرعا لم يقل فيه ذلك لما فيه من إضاعة المال، والجامد هو الذي إذا أخذ منه قطعة لا يتراد من الباقي ما يملأ محلّها عن قرب، والمائع بخلافه، انتهى من (المغني).

﴿بابُ التيمم﴾

يتيمَّمُ المُحدِث والجنُب لأسبابٍ أحدِها فَقدُ الماءِ فإن تيقَّن المسافرُ فقدَه تيمَّم بلا طَلَبٍ وإن توَهمَه طَلَبَه من رَحله ورُفقَتِه ونَظَر حَوالَيْه إن كان بُستَوٍ، فإن احتاج الى تَردُّدٍ

﴿باب التيمّم﴾

هو المقصد الرابع من مقاصد الطهارة وهو لغة القصد يقال: تيممت فلانا ويمّمته أي قصدته، ومنه قوله تعالى: ﴿**ولاَ تَيَمَّمُوا الْخبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُون**﴾ وقول الشاعر:

فما أدري إذا يمّمتُ أرضاً أريد الخير أيهما يليني
أَألخير الّذي أنا أبتغيه أم الشر الذي هو يبتغيني

وشرعا: إيصال التراب الى الوجه واليدين بدلا عن الوضوء والغسل أو عضو منهما بشرائط مخصوصة وخصت به هذه الأمّة، قال الخطيب والأكثرون على أنه فُرضَ سنة ستّ من الهجرة وأجمعوا على أنه مختص بالوجْه واليدين وإن كان الحدث أكبر والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿**وإنْ كُنْتُم مرضى أوْ على سَفَرٍ**﴾ إلى قوله تعالى: ﴿**فتيمّمُوا صعيداً طيّباً**﴾ أي تراباً طهوراً

تردَّدَ قدرَ نظرِه، فإن لم يَجِد تيمَّم، فلو مكثَ موضعَه فالأصحّ وجوبُ الطلب لما يَطرأ، فلو عَلم ماءً يصلُه المسافرُ لحاجَته وجَبَ قصدُه إن لم يخَفْ ضررَ نفسٍ أو مالٍ، فإن

وخبر مسلم: «جُعِلَتْ لنا الأرضُ كُلّها مَسْجداً وتُربتها طَهُوراً (يتيمّم المحدث والجنب) ومثلها الحائض والنفساء لخبر الصحيحين أنه ﷺ ثُمَّ رأى رجلا معتزلا لم يصلّ مع القوم فقال: يا فلان ما مَنَعَكَ أن تصلي مع القوم؟ فقال: أصابتني جنابة ولا ماء؛ فقال عليك بالصعيد فإنه يكفيك» وخرج بالمحدث وما ذكر معه المتنجس فلا يتيمم للنجاسة لأنّ التيمم رخصة فلا يتجاوز محلّ ورودها (لأسباب) جمع سبب والسبب ما يتوصل به إلى الغير والمبيح للتيمم في الحقيقة شيء واحد وهو العجز عن إستعمال الماء، وللعجز أسباب أحدها: فقد الماء حسا أَوْ شرعا، فمن الفقد الشرعيّ خوف طريقه إلى الماء أو بعده عنه أو الاحتياج إلى ثمنه كما يأتي أو وَجَدَ ماءاً مُسْبلا للشرب (فان تيقن المسافر فقْدَهُ) أي الماء ومثله المقيم (تيمّم بلا طلب) بفتح اللام لأن طلب ما علم عدم عبث كما إذا كان في بعض رمال البوادي (وإن توهمه) أي وقع في وهمه وذهنه أي جوز ذلك تجوزاً راجحاً ووهي الظنّ والمرجوح هو الوهم وعند استواء الطرفين يقال له الشك (طلبه) بعد دخول الوقت (من رَحْله) بأن يفتش فيه إن لم يتحقق العدم، والرحل منزل الشخص حَجراً كان أو خشباً أو غيرهما، ويطلق

كانَ فوق ذلك تيمَّم، ولو تيقنه آخر الوقت فانتظارُه أفضل أو ظنَّه فتعجيل التيمم أفضل في الأظهر، ولو وجد ماءً لا يكفيه فالأظهر وجوبُ استعماله ويكون قبل التيمم ويجب

أيضاً على ما يستصحبه الانسان من أثاث (ورفقته) بتثليث الراء سُمُّوا بذلك لآرْتفاق بعضهم ببعض وهم الجماعة ينزلون جملة ويرحلون جملة ولا يجب أن يطلب من كُلّ واحد بُغْيته بل يكفيه أن ينادي نداء عاماً بنفسه أو مأذونه كأن يقول: من معه ماء يجودُ أو يبيعه بالثمن (ونظر حواليْه) من الجهات الأربع (إن كان بمُسْتَوٍ) من الأرض ويخص موضع الخضرة واجتماع الطيور بمزيد تفتيش واحتياط (فإن احتاج الى تردد) بان كان ثم وَهْدة أو جبل أو نحو ذلك (ترَدَّدَ) إن أمن نفساً ومالا وآختصاصاً وانقطاعاً من رفقته (قدر نظره) في المستوي ويسمّى حَدّ الغوْث وهو حَدٌ لو استغاث برفقته مع ما هم فيه من مشاغلهم بأشغالهم وتفاوضهم في أقوالهم لأغاثوه، فان لم يأمن على شيء مما ذكر لم يجب التردد للضرر والوحشة في إنقطاعه عن الرفقة (فان لم يجد) ماء بعد البحث المذكور (تيمّم) لحصول الفقد (فلو) طلب كما مرّ و(مكُث) بضم الكاف وفتحها (موضعه) ولم يتيقن العدم (فالأصح وجوب الطلب لما يطرأ ممّا يحوج إلى تيمم مستأنف كفريضة أخرى لأنه قد يطلع على بئر خفيت عليه، أو يجد من يدلّه عليه ولكن يكون طلبه هذا أخف من الأوّل، لو تَيَقَّنَ العدم في موضع بالطلب ولم يحدث

شراؤه بثمن مثله إلا ان يحتاج إليه لدين مستغرق ومؤنة سفر أو نفقة حيوانٍ محترم ولو وُهِبَ لهُ ماءٌ أو أُعير دَلْواً وجبَ القبولُ في الأصح، ولو وُهِبَ ثمنُه فلا، ولَوْ نسِيَه في

ما يحتمل معه وجود ماء كطلوع ركب لم يجب الطلب على الصحيح (فلو علم ماء) في حدّ القرب وهو ما (يصله المسافر لحاجته) كاحتطاب وإحتشاش وهذا فوق حدّ الغوْث الذي يقصده عند التوهم، قال في (المغني): لعله يقرب من نصْف فرسخ (وجب قَصْده) أي طلبه منه لأنه إذا كان يسعى إليه لأشغاله الدنيوية فَللْعبادة أوْلى هذا (ان لم يخف ضرر نَفْسٍ) أو عضو (أو مال) لا يجب بذله في تحصيل الماء أو انقطاعاً عن رفقة يتضرر بتخلفه عنهم (فإن) خاف ما ذكر أو (كان) الماء (فوق ذلك) المحلّ المتقدم وهذا يسمى حدّ البُعْد (تيمّم) ولا يجب عليه الطلب لما فيه من المشقة والضّرر وخرج بالمال الاختصاصات وبما لا يجب بذله الخ ما وجب بذله، فلا يمنع الطلب (ولو تَيَقَّنه) أي وجود الماء (آخر الوقت) مع جواز تيمّمه (فانتظاره أفضل) من تعجيل التيمم ليأتي بالصلاة بالوضوء الفاضلة على الصلاة بالتيمّم أول الوقت لأن الوضوء هو الأصل والأكمل (أو ظنه) بأن ترجح عنده وجود المـاء آخره (فتعجيل التيمم أفضل) من انتظاره لأن فضيلة التقديم محققة، قال الامام: القولان فيما إذا اقتصر على صلاة واحدة فإن صلّى بالتيمم أوّل الوقت وبالوضوء آخره فهو النهاية

رحله أوْ أضلَّه فيه فلم يجده بعد الطَّلبِ فتيمَّم قضَى في الأظهر، ولو أضلَّ رحلَه في رِحال فلا يَقضي، الثاني أن يُحتاج اليه لعطَش محترَم ولو مآلاً، الثالثُ مرضٌ يخاف معه

في إحراز الفضيلة قال في (المغني): أما إذا ترجح عنده الفقد أوْ تيقنه آخر الوقت فالتعجيل أفضل جزماً (في الأظهر) ليأتي بالصلاة في أول الوقت المحقق فضيلتها (ولو وجد ماءً لا يكفيه فالأظهر وجوب استعماله) في بعض أعضائه محدثاً كان أو جُنُباً ونحوه (ويكون قبل التيمم) عن الباقي لقوله: «فلم تجدوا ماء فتيمموا» وهذا واجد ماءً (ويجب شراؤه) أي الماء (بِثَمَن مثْله) وهو ما تنتهي إليه الرغبات في ذلك الموضع في تلك الحالة (إلاّ أن يحتاج إليه) أي إلى الثمن (لدَيْن مستغرق أو مؤنة سفره) مباحاً كان أو طاعة ذهاباً وإياباً (أو نفقة حيوان محترم) سواء كان آدميا أو غيره، ولا فرق بين أن يحتاج في الحال أو بعد ذلك، ولا بين نفسه وغيره من مملوك وزوجة ورقيق وكالنفقة سائر المؤن (ولو وُهب لهُ ماء) أوْ أقرضه (أوْ أُعير دَلْوا) أو نحوه من آلات الاستقآء (وْجب) عليه (القبول في الأصح) إذا لم يمكن تحصيلها بشراءٍ أوْ نحوه لأنه يتسامح في مثل ذلك فلا تعظم فيه المنة فلو خالف وصلّى بالتيمم أثم ولزمته الإعادة (ولو وُهب ثمنَه فلا) يجب قبوله بالإجماع لعظم المنَّة (و لوْ نَسيه) أي الماء (في رَحْله أو أَضلَّه فيه فلم يجدْه بعد الطَلب) وغلب على ظَنّه فقده (فتيمم) في الحالين وصلّى ثم تذكره

من استعمالِه على مَنفعة عُضوٍ وكذا بُطءُ البُرء أو الشَّيْن الفاحِشُ في عُضوٍ ظاهِرٍ في الأظهر ، وشدّة البَرد كمرَضٍ ، واذا امتَنع استعمالُه في عُضوٍ ان لم يكن عليه ساترٌ وَجَبَ

في النسيان ووجده في الإضلال (قضى في الأظهر) لأنه في الحالة الأولى واجد للماء ولكنه قَصَّر في الوقوف عليه فيقضي كما لو نَسي سَتْر العورة وفي الثانية عذرٌ نادرٌ لا يدوم (ولو أضَلّ رحله في رحال) بسبب ظلمة أو غيرها فتَيمَّم وصلّى ثم وجده وفيه الماء (فلا يقضي) إذ لا ماء معه حال التيمم ولو تيمم لإضلاله عن القافلة أو عن الماء أو لغصب ماله فلا إعادة عليه بلا خلاف ذكره في المجموع ، (الثاني) من أسباب التيمم (أن يُحْتاج) بالبناء للمفعول (إليه) أي الماء (لعطش) حيوان (محترم) من نفسه أو غيره (ولو) كانت حاجته لذلك (مآلاً) أي في المستقبل صَوْناً للروح أَوْ غيرها من التَّلف لأنّ ذلك لا بدل به بخلاف طهارة الحدث والعطش المبيح للتيمم معتبر بالخوف المعتبر في السبب الآتي فيجب عليه حينئذ أن يتيمم مع وجود الماء ، (الثالث) من أسباب التيمم (مرض يخاف معه من استعماله) أي الماء (على منفعة عُضْو) بضمّ العين وكسرها كالعمى والخرس (وكذا بُطء البرء) بفتح الباء وضمّها أي طول مدته وإن لم يزد الألم (أو الشيْن الفاحش) كسوادٍ كثير (في عُضو ظاهر في الأظهر) المراد بالظاهر ما يبدو عند المهنة كالوجه واليدين ، والشَّيْن الأثر المستكره من تغيُّر لون ونحول ،

التيمّم، وكذا غسلُ الصّحيح على المذهب ولا ترتيبَ بينهما للجُنُب، فإن كان مُحدِثا فالأصحّ اشتراطُ التيمُّم وقتَ غَسلِ العَليل، فإن جُرح عُضواه فَتَيَمَّمان، فإن كان كجَبيرةٍ

ويعتمد فيما ذكر قول طبيبٍ عَدْل في الرواية، وقيل لا بدّ من اثنين وخرج بالفاحش اليسير كقليل سوادٍ وبالظاهر الباطن ولو فحش فلا أثر لخوف ذلك (وشدّة البرد) في إباحة التيمم (كمرض) إذا عجز عن تسخين الماء لأنّ عمرو بن العاص تيمّم عن جنابة لخوف الهلاك من البرد وأَقَرَّهُ ﷺ على ذلك رواه أبو داود وصَحَّحه الحاكم وابن حبّان (وإذا امتنع استعماله) أي الماء (في عُضْو) بأن سقط الوجوب لمرض (إن لم يكن عليه ساتر وَجَب التيمم) وكذا إن كان ولم يأخذ من الصحيح شيئاً لئَلا يبقى موضع العلة بلا طهارة فيمرّ بالتراب على موضع العلة ما أمكن (وكذا غَسل الصحيح) من باقي العضو العليل (على المذهب) قال البيهقي: معناه أنّه غسل ما أمكنه وتوضأ وتيمم للباقي (ولا ترتيب بينهما) أي التيمم وغسل الصحيح (للجنب) ونحوه كالحائض لأن التيمم بَدَلَ عن غسل العليل والمبدل لا يجب فيه الترتيب فكذا البدل (فان كان) مَنْ به العلّة (مُحدِثاً) حدثاً أصغر (فالأصح اشتراط التيمم وقت غسل العليل) رعاية لترتيب الوضوء فلا ينتقل عن عضو حتى يكمله غسلا وتيمّما، وله أن يقدم ما شاء من الغسل والتيمم وفي العضو الواحد (فإن جُرح عُضْواه) أي

لا يُمكن نزعُها غَسل الصحيح وتيمَّم كما سبَق، ويجب مع ذلك مسحُ كلّ جبيرته بماءٍ وقيل بعضُها، فاذا تيمَّم لغرض ثانٍ ولم يُحدِث لم يُعِد الجنبُ غسلاً ويعيدُ المُحدِثُ ما بعدَ

المحدث حدثاً أصغر (فَتَيمُّمان) يجبان، وكلّ من اليدين والرجلين كعضو واحد، فإن كان في أعضائه الأربعة جراحة ولم تعمّها فلا بد من ثلاث تيممات، الأول للوجه والثاني لليدين والثالث للرجلين، والرأس يكفي فيه مسح ما قَلَّ منه كما مرّ، فإن عمت الجراحة الرأس فأربعة، وإن عمت الأعضاء كلّها فتيمُّم واحد عن الجميع لسقوط الترتيب بسقوط الغسل، (فإن كان) على العضو العليل ساتر (كجبيرة لا يمكن نزعها) لخوْف مَحْذور، والجبيرة خشب أو قصب يسوّى ويشدّ على موضع الكسر أو الخلع لِيَنْجَبِر، وفي معنى الجبيرة اللَّصوق بفتح اللام والشقوق التي في الرجل إذ احتيج الى تقطير شيء فيها فمنع من وصول الماء إليها، ومثلها العصابة التي تشدّ على موضع الفَصْد (غسل الصحيح) اعتباراً بأقصى الممكن (وتيمم) عن الباقي (كما سبق) في مراعاة الترتيب في المحدث، وتعدد التيمم عند تعدد العلّة، وذلك لما روى أبو داود والدارقطني بإسناد كلّ رجاله ثقات عن جابر رضي الله تعالى عنه في المشجوج الذي احتلم واغتسل فدخل الماء شَجَّته فمات، أن النبي ﷺ قال: «إنما كان يكفيه أن يتيمم ويُعَصِّبْ على رأسه خرقة ثم يمسح عليها ويغسل سائر جسده» (ويجب مع ذلك مسح

عليله، وقيل يَستأنفانِ، وقيلَ المحدثُ كجُنُب، قلتُ هذا الثالثُ أصحّ والله أعلم.

﴿فصل﴾ يتيمَّم بكل تُراب طاهرٍ حتّى ما يُداوى به

كل جبيرته) أي التي يضرّ نزعها (بماء) استعمالا للماء ما أمكن، ولا يجب مسحها بالتراب، ولا يقدر المسح بمدّة بل له الاستدامة إلى الإندمال لأنه لم يرد فيه توقيت (وقيل بعضها) أي يكفي مسح بعضها كالخفّ، ويمسح الجنب ونحوه متى شاء، والمحدث وقت غسل عليله، ويشترط في الساتر ليكتفي بما ذكر أن لا يأخذ من الصحيح إلا ما لا بدّ عنه للاستمساك (فاذا تيمّم) الذي غسل الصحيح وتيمم عن الباقي ومسح الجبيرة (لِفَرْض ثان ولم يُحْدث) بعد طهارته الأولى (لم يُعِد الجنب) ونحوه (غسلا) لما غسله ولا مسحاً لما مسحه (ويعيد المحدث) غسل (ما بعد عليله) لأن التيمم بدل عن غسل العليل ولا ترتيب في حق الجنب بين غسل العليل وبين ما بعده بخلاف المحدث فإذا وجب إعادة تطهير عضو خرج ذلك العضو عن أن تكون طهارته تامّة، فاذا أتمّها أعاد ما بعدها كما لو نسي منه لُمْعَة (وقيل يستأنفان) أي الجُنُب الغسل والمحدث الوضوء (وقيل المحدث كجنب) فلا يحتاج الى إعادة غسل ما بعد عليله (قلت هذا الثالث أصحّ والله أعلم) فيعيد كل منهما التيمم فقط وخرجَ بقوله: ولم يحدث، ما إذا أحدث فإنه يعيد جميع ما مرّ.

﴿فصل﴾ في بيان أركان التيمم وكيفيته وغير ذلك مما سيأتي

وبِرملٍ فيه غبارٌ لا بمعدِن وسَحَاقة خَزَفٍ ومُختَلطٍ بدَقيقٍ ونحوه، وقيل إن قلَّ الخَليطُ جاز، ولا بمستعمَل على الصِّحيح وهو ما بَقي على عُضوِه، وكذا ما تناثَر في الأصح،

(يتيمم بكل تراب طاهر) لقوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صعيداً طيّباً﴾ قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: هو التراب الطّاهر بمعنى الطهور؛ والتراب اسم جنس يدخل فيه الأصفر والأحمر والأسود والأبيض ويقال له الرغام (حتّى ما يداوى به) كالطّين الإرمني بكسر الهمزة وفتح الميم اذا سحق لوقوع اسم التراب عليه (وبِرَمْلٍ فيه غبار) منه ولو بسحقه لأنه من طبقات الأرض فلا يصح برمل لا غبار فيه ولو ناعماً أو فيه غبار لكن الرّمل يلصق بالعضو فيمنع وصول التراب الى العضو، فيشترط في الرّمل أن يكون له غبار يعلق بالوجه واليدين (لا بمعدن) بكسر الدال كنفط وكبريت ونورةٍ (وسحاقةِ خَزَفٍ) كزعفران وجصّ لمنعه وصول التراب إلى العضو (وقيل إن قلّ الخليط جاز) كالماء القليل إذا اختلط بمائع (ولا بمستعمل على الصحيح) كالماء (وهو) أي التراب المستعمل (ما بقي على عضوه) حال التيمم (وكذا ما تناثر) من العضو بعد مسّه له حالة التيمم (في الأصح) المقطوع به كالمتقاطر من الماء إمَّا تناثر ولم يمسّ العضو فليس بمستعمل، (ويُشْترط قَصْده) أي التراب لقوله تعالى: ﴿فتيمموا صعيداً طيباً﴾ أي اقصدوا فالآية آمرة بالتيمم وهو القصد (فلو سَفَّتْه ريح عليه) أي على عضو من أعضاء

ويشترط قصدُه فلو سَفَّتْه ريحٌ عليه فردَّدَه ونوى لم يُجزىء ، ولم يُمّم بإذنه جازَ ، وقيل يشترط عذر ، وأركانه نقلُ التراب فلو نقل من وَجهٍ الى يدٍ أو عكس كفَى في الأصح ، ونيّةُ

التيمم (فردّده) عليه (ونوى لم يُجْزىء) بضم أوله ، وان قصد بوقوفه في مهبّ الريح التيمّم لآنتِفاء القصد بآنتفاء النقل المحقق له والقصد المذكور لا يكفي هنا وهذا بخلاف ما لو برز للمطر في الطهر بالماء فانغسلت أعضاؤه لأن المأمور به الغسل واسمه مطلق ولو بغير قصد بخلاف التيمم كذا في (المغني) (ولو يُمم باذنه) بأن نقل المأذون التراب الى العضو ورده عليه (جاز) كالوضوء ولكن لا بدّ من نية الآذن عند النقل وعند مسح الوجه كما لو كان هو المتيمم وإلا لم يصحّ جزما (وقيل يشترط) لجواز أن يممه غيره بإذنه (عذر) ، ثم قال: (وأركانه) أي التيمم خمسة: الركن الأول (نقل التراب) الى العضو الممسوح بنفسه أو بمأذونه كما مرَّ فلو كان على العضو تراب فردّده عليه من جانب الى جانب لم يكف كما قال (فلو نقل) التراب (من وجه الى يد) بأن حدث عليه تراب بعد زوال تراب مسحه (أو عكسَ) أي نقله من يد الى وجه (كفى في الأصحّ) لوجود مسمّى النقل ، كما لو تلقى التراب من الرّيح بكمّه أو يده ومس به وجهه ، وتمعّك في التراب فإنّه يجزئه لوجود القصد ؛ (و) الركن الثاني (نيّة استباحة الصّلاة) ونحوها ممّا تفتقر إلى طهارة كطواف وحمل مصحف وسجود تلاوة (لا) نية (رفع

استباحةِ الصَّلاة لا رفعْ حدَث، ولو نوى فرض التيمم لم يكف في الأصح. ويَجبُ قَرنُها بالنَقلِ، وكذا استِدامتُها الى مَسح شيءٍ مِنَ الوجه على الصّحيح، فإن نَوى فرضاً ونفلاً

حدث) أصغر أو أكبر فلا يكفي لأن التيمم لا يرفعه (ولو نوى فرض التيمم) أو فرض الطهارة أو التيمم المفروض (لم يكف في الأصح) لأن التيمم ليس مقصوداً في نفسه وإنما يؤتى به عن ضرورة فلا يجعل مقصوداً بخلاف الوضوء، ولهذا يستحب تجديد الوضوء بخلاف التيمم (ويجب قرنها) أي النية (بالنقل) الحاصل بالضرب إلى الوجه (وكذا) يجب (استدامتها الى مسح شيء من الوجه على الصحيح) فلو غربت قبل المسح لم يكف، قال الأسنوي: والمتّجه الاكتفاء باستحضار النية عندهما (فإن نوى) بتيممه (فرضا ونفلا) أي نوى إستباحتهما (أبيحا له) له عملا بنيته (أو) نوى (فرضا فله النفل) معه (على المذهب) لأنّ النوافل تابعة، (أو) نوى (نفلا) من الصلوات، (أو) نوى (الصلاة) وأطلق (تنفل) أي له فعل النفل المنوي وغيره (لا الفرض على المذهب) فيهما، (و) الركن الثالث (مَسْحُ وجهه) حتى ظاهر مسترسل لحيته والمقبل من أنفه على شفتيه لقوله تعالى: ﴿فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ﴾ (ثم) مسح (يديه مع مرفقيه) على وجه الاستيعاب لأنّ الله تعالى أوجب طهارة الأعضاء الأربعة في الوضوء في أول الآية ثم أسقط منها عضوين في التيمم في آخر الآية فبقي العضوان في التيمم على ما ذكر في

أُبيحَا ، أو فَرضاً فلهُ النفلُ على المَذْهب ، أو نفلاً أو الصّلاة تَنَفَّل لا الفرض على المذهَب ، ومَسحُ وَجْهِهِ ثُمّ يَديه مَعَ مرفَقَيه ، ولا يجب إيصالُه منبتَ الشَعَرِ الخَفيف ، ولا ترتيبَ

الوضوء إذ لو اختلفا لبيّنهما كذا قاله الشافعي رضي الله تعالى عنه ، والقديم يكفي مسحهما إلى الكوعيْن ورجحه في (شرح المهذب) قال في (المغني): والركن الخامس الترتيب بين الوجه واليدين المستفاد من ثمّ ولما مرّ في الوضوء (ولا يجب إيصاله) أي التراب (منبت الشعر الخفيف) لما فيه من العسر بخلاف الوضوء (ولا ترتيب) واجب (في نقله) أي التراب الى العضوين (في الأصحّ) بل هو مستحبّ (فلو ضرب بيديه) التراب دفعة واحدة (ومسح بيمينه وَجْهَه وبيساره يمينه جاز) لأن الغرض الأصلي المسح ، والنقل وسيلة اليه ، ثم لما فرغ من أركان التيمم شرع في ذكر بعض سننه فقال: (وتُنْدب) للمتيمم (التسمية) أوّله كالوضوء والغسل (ومسح وجهه ويديه بضربتين) لورودهما في الأخبار مع الاكتفاء بالضربة إذا حصل بها التعميم (قلت الأصح المنصوص وجوب ضربتين وإن أمكن بضربة بخرقة ونحوها) بأن يأخذ خرقة كبيرة ويضربها على التراب ثم يمسح ببعضها وجهه وببعضها يديه (والله أعلم) لخبر الحاكم: « التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين » (ويقدّم) ندبا (يمينه) على يساره (وأعلى وجهه) على أسفله كما في الوضوء (ويخفف الغبار) إذا كان كثيراً بالنَّفْض أو النفخ ، أمّا مسح

في نقله في الأصح، فلو ضَرَب بيده ومَسَح بيَمينه وجهَه وبيساره يمينه جاز، وتندبُ التسميةُ ومسحُ وجهه ويَديه بضَربَتين، قلتُ الأصح المنصوصُ وجوبُ ضربَتين وإن

التراب من أعضاء التيمم فالأحب أن يفعله حتّى يفرغ من الصلاة كما نصّ عليه في (الأمّ) (وموالاةٌ التيمم كالوضوء) فيأتي فيه القولان فاذا اعتبرنا هناك الجفاف اعتبرناه هنا أيضاً بتقديره ماءاً (قلت وكذا الغسل) أي تسن موالاته كالوضوء (ويندب تفريق أصابعه أولا) أي أول الضرب في الضربتين لأنه أبلغ في إثارة الغبار، ويندب تخليل أصابعه بعد مسح اليدين إحتياطاً، ويجب إن لم يفرق أصابعه في الثانية لأن ما وصل إليه قبل مَسْحِ الوجه غير مُعْتَدٍّ به في حصول المسح قاله الخطيب (ويجب نزع خاتمه في الثانية والله أعلم) ليصلَ التراب إلى محلّه وهذا بخلاف الوضوء لأن التراب كثيف لا يسري الى ما تحت الخاتم بخلاف الماء، قال في (المغني): الخاتم بفتح التاء وكسرها، قال تعالى: ﴿وخاتَمَ النبيين﴾ قرىء بفتح التاء وكسرها، ويقال فيه: خاتام وخيتام وخَتَم بفتح الأول والثاني وختام على وزن كتاب، ويسنّ أن يأتي بالشهادتين عقبه وأن يستقبل القبلة كالوضوء فيهما؛ ثم شرع في أحكام التيمم وهي ثلاثة: أحدها ما يبطله غير الحدث المبطل له، وقد بدأ به، فقال: (ومن تيمّم لفقد ماء فوجده ان لم يكن في صلاة بطل) تيمّمه وإن ضاق الوقت بالإجماع ولخبر أبي ذرّ رضي الله تعالى

أمكن بضَربة بخرقةٍ ونحوها والله أعلم، ويقدّم يمينَه وأعلى وَجهِه ويُخفِّفُ الغبارَ، وموالاةُ التيمم كالوُضوء، قلتُ وكذا الغسل، ويندب تفريقُ أصابعه أولا، ويَجبُ نزعُ خاتَمه في

عنه: «التراب كافيك ولو لم تجد الماء عشر حجج فإذا وجدت الماء فَأَمَسَّه جلدك» رواه الحاكم وصححه الترمذي وقال: حسن صحيح، أما بعد شروعه في الصلاة فلا بطلان بتوهّم أو شك أو ظن، وإحترز بقوله: لفقد ماء عمّا إذا تيمم لمرض ونحوه فانّه إنما يبطل تيممه بالقدرة على إستعماله (إن لم يقترن بمانع) بمنع من إستعماله (كعطش) وسَبُع لأنّ وجوده والحالة هذه كالعدم (أو) وجده (في صلاة لا تسقط به) أي بالتيمم المقيم أو صلّى في مكان يغلب فيه وجود الماء (بطلت) صلاته (على المشهور) إذ لا فائدة بالإشتغال بها لأنّه لا بدّ من إعادتها (وإن أسقطها) أي أسقط التيمم قضاء الصلاة كصلاة المسافر في محلّ يغلب فيه عدم وجود الماء (فلا) تبطل صلاته لأنه شرع في المقصود فكان كما لو وجد المكفّر الرقبة بعد الشروع في الصوم، ولا فرق في ذلك بين صلاة الفرض كظهر وصلاة جنازة والنفل كعيد وَوِتْر (وقيل يبطل النفل) لقصور حرمته عن حرمة الفرض إذ الفرض يلزم بالشروع فيه فيصير واجب الاتمام بخلاف التنفل، (والأصحّ أنّ قَطْعها) أي الفريضة التي تسقط بالتيمم (ليتوضأ) ويصلي بالوضوء (أفضل) من إتمامها فرضاً كانت الصلاة أوْ نفلا كوجود المكفّر الرقبة في أثناء

الثّانية والله أعلم، ومن تيمَّم لفَقْد ماءٍ فوَجَده إن لم يكُن في صلاةٍ بطل إن لم يَقترِن بمانعٍ كعَطَش، أو في صَلاةٍ لا تَسقُط به بَطلت على المشهور، وإن أسقَطها فلا، وقيل يبطُل النقلُ،

الصوم، ليخرج من خلاف من حرّم إتمامها إلاّ إذا ضاق وقت الفريضة فيحرم قطعها كما جزم به في (التحقيق) ونقله في (المجموع) عن الإمام وقال أنّه متعين، قال الخطيب: ولا أعلم أحداً يخالفه، (و) الأصح (أن المتنفل) الواجد للماءِ في صلاته الذي لم يَنْوِ قدراً (لا يجاوز ركعتين) بل يسلّم منهما لأنّ الأحب والمعهود في النفل هذا إذا رأى الماء قبل قيامه للثالثة فما فوقها وإلاّ أتمّ ما هو فيه كما صرّح به القاضي أبو الطيب وغيره (إلاّ من نوى عدداً) أو ركعة (فيتمه) لانعقاد نيته عليه فأشبه المكتوبة المقدّرة، ولا يزيد عليه لأن الزيادة كافتتاح نافلة بدليل افتقارها إلى قصدٍ جديد؛ ثم شرع في الحكم الثاني (ولا يصلي بتيمم غير فرض) لأن الوضوء كان في بَدْء الإسلام لكل فرض لقوله تعالى: ﴿إذا قمتم إلى الصلاة﴾ والتيمم بدل عنه ثم نسخ ذلك في الوضوء، بأنه ﷺ يوم الفتح صَلَّى خمس صلوات بوضوء واحد فبقي التيمم على ما كان عليه ولأنه طهارة ضرورية، ومثل فرض الصلاة في ذلك فرض الطواف وخطبة الجمعة فيمتنع الجمع بتيمم واحد بين طوافين مفروضين وبين طواف فرض وفرض صلاة، وبين صلاة الجمعة وخطبتها على المعتمد، لأن الخطبة وإن كانت

والأصحّ أن قطعها ليتوضَّأ أفضل وان المتنفّل لا يجاوزُ ركعتين إلاّ من نوى عدداً فيتمّه،ولا يُصلّي بتيمم غيرَ فَرْضٍ ، ويَتَنفّلُ ما شاءَ ، والنذرُ كفرض في الأظهر ،

فرض كفاية الحقت بفرض العين إذ قيل أنها قائمة مقام ركعتين ، (ويتنفل) مع الفريضة وبدونها يتيمم (ما شاء) لأن النوافل تكثر فيؤدي إيجاب التيمم لكلّ صلاة منها الى الترك أو إلى حرج عظيم في أمرها كما خفف بترك القيام فيها مع القدرة وبترك القبلة في نافلة السفر ذكره في (المغني) (والنذر) بالذال المعجمة (كَفَرْضٍ) فرض عيني (في الأظهر) لتعينه على الناذر فأشبه المكتوبة فليس له أن يجمعه مع فرض آخر بتيمم واحد (والأصح صحة جنائز) أو جنازة أو جنازتين كما فهم بالأولى (مع فرض) بتيمم واحد (و) الأصح (أن من نسي إحدى الخمس) ولم يعلم عينها وجب عليه أن يصلي الخمس لِتَبْرأ ذمته بيقين ، وإذا أراد صلاتين بالتيمم (كفاه تيمّم لهنّ) لأن المقصود بهنّ واحدة والباقي وسيلة (وإن نسي) منهن صلاتين وعلم كونهما (مختلفتين) كَصُبْح وظهر ، سواء أعلم أنهما من يوم أو يومين ، فإن شاء (صلّى كل صلاة) من الخمس (بتيمّم) فيصلي الخمس بخمس تيممات (وإن شاء تيمم مرتين وصلى بالأول) من التيمّمين (اربعا) كالصبح والظهر والعصر والمغرب ، وقوله: (ولاء) مثال لا شرط ، وقوله: (وبالثاني) أي من التيممين (أربعا) شرط (ليس منها التي بدأ بها) كالظهر والعصر والمغرب والعشآء

والأصحّ صحة جنائز مع فرض، وأنَّ من نَسِيَ إحدى الخَمسِ كفاه تيمُّم لَهنّ، وإن نَسِيَ مُخْتلفتين صلَّى كلَّ صلاةٍ بتيمم، وإن شاء تيمَّمَ مرَّتين وصَلَّى بالأول أربعاً وِلاءً

فيبرأ بيقين لأن المنسيتين إما الصبح والظهر أو إحداهما مع إحدى الثلاث، أو هما من الثلاث وعلى كلّ تقدير صلّى كلا منهما بتيمم، أمّا إذا كان منها التي بدأ بها كأن صلّى الظهر والعصر والمغرب والصبح فلا يبرأ بيقين لجواز كون المنسيتين العشاء وواحدة غير الصبح، فبالتيمم الأول تصح تلك الواحدة دون العشاء وبالثاني لم يصل العشاء، قال في (المغني): الأولى طريقة إبن القاص والثانية طريقة إبن الحداد، قال: واستحسنها الأصحاب (أو) نسي صلاتين وعلم كونهما (متفقتين) ولم يعلم عَيْنها كظهرين من صلوات يومين (صلى الخمس مرتين بتيممين) فيصلي بكل تيمم الخمس ليخرج عن العهدة بيقين، فإن لم يعلم إتفاقهما ولا إختلافهما أخذ بالاتفاق إحتياطاً، ولا يكفيه ما تقدم وهو ثمان صلوات لاحتمال أنّ الذي عليه صبحان أو عشآن وقس ما زاد من المنسي على صلاتين على ذلك وحاصله أنه تيمم بعدد المنسيّ ويصلي بكل تيمم الخمس، (ولا يتيمم لفرض قبل) دخول (وقت فعله) لقوله تعالى: ﴿إذا قمتم إلى الصلاة﴾ الآية، والقيام إليها إنما يكون بعد دخول الوقت، خرج الوضوء بدليل فبقي التيمم ولأنها طهارة ضرورة فلا تباح إلاّ عند وقت الضرورة (وكذا النفل المؤقت)

وبالثاني أربعاً ليس منها الّتي بَدأَ بها، أو متَّفقتين صلَّى الخمسَ مرَّتيْن بتيمّمين. ولا تيمُّم لفَرضٍ قَبلَ وقتِ فعله، وكذا النفلُ المؤَقّتُ في الأصح، ومَنْ لم يَجدْ ماءً ولا تُراباً

كالرواتب مع الفرائض وغيرها لا يتيمم له قبل وقته (في الأصح) وأوقات النفل المؤقت معروفة في أبوابها وإحترز بالوقت عن النوافل المطلقة فيتيمم لها متى شاء إلاّ في وقت الكراهة فلا يصح تيممه لها إذا تيمّم لها ليصلي في وقتها، ثم شرع في الحكم الثالث وهو وجوب القضاء فقال: (ومن لم يجد ماء ولا ترابا) بأن فقدهما حسّاً كأن حبس في موضع ليس فيه واحد منهما أو شرعا كأن وجد ماء وهو محتاج اليه لنحو عطش أو وجده تراباً نديّاً ولم يقدر على تجفيفه بنحو نار (لزمه في الجديد أن يصلي الفرض) المؤدي لحرمة الوقت (ويعيدَ) إذا وجد أحدهما قال في (المجموع) نقلا عن الأصحاب: وإنما يعيد بالتيمم في محل يسقط به الفرض إذ لا فائدة به في محلّ لا يسقط به والمراد بالإعادة في كلام المصنف القضاء (ويقضي المقيم المتيمم) وجوباً (لفقد الماء) لندور الفقد وعدم دوامه (لا المسافر) المتيمم لفقده وإن قصر سفره لعموم الفقد فيه (إلا العاصي بسفره) كآبق وناشزة فإنه يلزم أن يصلي بالتيمم ويقضي (في الأصح) لأنه ليس من أهل الرخصة، وكالعاصي بسفره العاصي باقامته فيقضي، والجمعة لا تقضى فيصليها ويقضي الظهر.

﴿فائدة﴾ لو تيمم في موضع يغلب فيه وجود الماء وصلّى في

لَزِمه في الجديد أن يُصلّي الفَرضَ ويُعيد، ويَقضي المُقيمُ المتَيمّم لفَقدِ الماءِ لا المسافرُ إلا العاصيَ بسَفَره في الأصح، ومن تيمَّم لبَرد قضى في الأظهر، أو لمَرَض يمنَع الماءَ مطلقا

موضع آخر يندر فيه أو عكسه هل العبرة بموضع الصلاة أو التيمم؟ قال في (المغني): لم أرَ من صرّح بذلك قال: وقد أفتى شيخي بالأول، واستدل على ذلك بعبارات كتب من كلام الشيخين وغيرهما يطول الكلام بذكرها؛ فاستفده فانها مسألة نفيسة.

(ومن تيمم لبرد) في السَّفر وصلى به (قضى في الأظهر) لأن البرد وإن لم يكن سبباً نادِراً فالعجز عمّا يسخّن به الماء ومن ثياب يتوقّى بها نـادر لا يـدوم إذا وقع، أما إذا تيمم المقيم للبرد فالمشهور كما قال (الرافعي) القطع بالوجوب، وقال في (المجموع): إن الجمهور قطعوا به، أفاده (الخطيب) (أو) تيمم (لمرض يمنع الماء مطلقاً) أي في جميع أعضاء الشهادة (أو) يمنعه (في عضو) من أعضائها (ولا ساتر) على ذلك العضو من لصوق ونحوه (فلا) أي فلا قضاء عليه سواء أكان مقيماً أم مسافراً لأن المرض عذر عام تشقّ معه الإعـادة وقد قال تعالى: ﴿وما جَعَلَ عليكم في الدّين من حرج﴾ والمراد بالمرض هنا أعم من الجرح وغيره (الا أن يكون بجرحه دم كثير) بحيث لا يعفى عنه ويخاف من غسله محذوراً ممّا مرّ فيصلي معه ويقضي لعدم العفو عن الكثير فيما رجحه الرّافعي لأن العجز عن إزالته بماء مسخن ونحوه نادرٌ لا يدوم وزاد المصنف لفظة: كثير، وقال

أو في عضوٍ ولا ساترَ فلا إلاَّ أن يكونَ بجُرحِهِ دَمٌ كثيرٌ وإن كانَ ساترٌ لم يَقضِ في الأظهر إن وُضِع على طُهر فإن وُضِع على حَدث وَجَبَ نَزْعه فإن تعذّر قضى على المشهور.

في (الدقائق): لا بدّ منها، قال في (المغني): إنما لم يعْف عن الكثير هنا لأن التيمم طهارة ضرورة فلم يُغْتفر فيه الدم الكثير كما لم يُغْتفر فيه جواز تأخير الاستنجاء عنه بخلاف المطهر بالماء واحترز به عن اليسير فانه لا يَفْنَي، نعم إن كان على موضع التيمم وكان كثيفاً يمنع وصول التراب الى المحلّ فإنه يضرّ، ويجب حينئذ القضاء لا لأجل النجاسة بل لنقصان البدل والمبدل كما سيأتي في الجبيرة إذا كانت في محلّ التيمم (وإن كان) بالأعضاء أو بعضها (ساتر) كجبيرة (لم يقضِ في الأظهر) ان وضع الساتر (على طهر) لأنه أولى من المسح على الخف هذا إذا لم تكن الجبيرة على محلّ التيمم وإلا وجب القضاء قال في (الروضة): بلا خلاف لنقص البدل والمبدل جميعاً (فإن وضع) ساتر (على حدث) سواء أكان في أعضاء التيمم أم في غيرها من أعضاء الطهارة (وجَبَ نزعه) إن أمكن بلا ضرر يبيح التيمم (فان تعذّر) نزعه ومسح وصلّى (قضى على المشهور) لفوات شرط الوضع على طهارة.

﴿خاتمة﴾ لو وجد خابية ماء مسبّل تيمم ولا تجوز الطهارة منها لأنها إنما وضعت للشرب، وكذا لو لم يعلم أنه مسبّل نظراً للغالب ولم يقض صلاته كما لو تيمم بحضرة ماء يحتاج اليه لعطش وصلّى بالتيمم.

﴿باب الحيض﴾

أَقَلُّ سِنِّه تِسْعُ سنين وأقلُّهُ يومٌ وليلةٌ وأكثره خمسةَ عشَر

﴿باب الحيض﴾

أي وما يذكر معه من الاستحاضة والنفاس، وترجم الباب بالحيض لأنه مع أحكامه أغلب وهو لغة: السيلان، تقول العرب: حاضت الشجرة إذا سال صُمْغها، وحاض الوادي إذا سال وشرعا: دم جِبِلّة أي تقتضيه الطباع السليمة يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها على سبيل الصحة من غير سبب في أوقات معلومة، نقل الخطيب عن الجاحظ أن الذي يحيض من الحيوان أربعة: الآدميات والأرنب والضبع والخفاش، وزاد عليه غيره أربعة أخرى وهي: الناقة والكلبة والوزغة والحجرة أي الأنثى من الخيل، وللحيض عشرة أسماء: حيض وطمث (بالمثلثة) وضحك وإكبار واعصار ودراس وعراك (بالعين المهملة) وفراك (بالفاء) وطمس (بالسين المهملة) ونفاس، والاستحاضة دم علّة يسيل من عرق من أدنى الرحم يقال له: العاذل بالذال المعجمة، والنفاس هو الدم الخارج بعد فراغ الرحم من الحمل، والدم الخارج مع

بلياليها، وأقلّ طُهر بين الحَيضتَين خمسةَ عشر ولا حدَّ لأكثره، ويَحرُم به ما حَرُمَ بالجَنابَةِ وعُبورُ المسجِد إن خافَت

الولد ودم الطلق ليسا بحيض لأن ذلك من آثار الولادة ولا نفاس لتقدمه على خروج الولد بل ذلك دم فساد؛ والأصل في الحيض آية ﴿ويسألونك عن المحيض﴾ أي الحيض، وخبر الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: «قال رسول الله ﷺ هذا شيء كتبه الله على بنات آدم» قيل أول من حاضت أمنا حواء بالمد لما كسرت شجرة الحنطة وأدمتها قال الله تعالى: وعزتي وجلالي لأدمينك كما أدميت هذه الشجرة (أقل سِنّه) أي الحيض (تِسْع سنين) قمريّة تقريباً لا تحديداً فلو رأت الدم قبل تمام التسع بما لا يسع حيضاً وطُهْراً فهو حيض أوْ بما يسعهما فلا وغالبه عشرون سنة (وأقلُّه) زمناً (يوم، وليلة) أي مقدار يوم وليلة قال (المحلي): متصلا يعني أن أقل الحيض من حيث الزمان مقدار يوم وليلة على الاتصال وليس المراد أنه لا بدّ في زمان الأقل من يوم وليلة يتوالى فيهما الدم من غير تخلل نقاء كما يوهمه لفظ الاتصال بل المراد انها إذا رأت دما ينقص كل منها عن يوم وليلة إلاّ أنها إذا اجتمعت كانت مقدار يوم وليلة على الاتصال كفى ذلك في حصول أقل الحيض وهذا ما قاله الشافعي في عامة كتبه، (وأكثره خمسة عشر) يوما (بلياليها) وإن لم تتصل الدماء وغالبه ستة أو سبعة قال المحلي: كل ذلك بالاستقراء من الإمام الشافعي رضي الله

تلويثَه والصّوم، ويجب قضاؤه بخلافِ الصّلاة، وما بينَ سُرَّتها ورُكبَتها وَقيلَ لا يَحرُمُ غيرُ الوطء فإذا انقَطَع لم يحلَّ قبلَ

تعالى عنه (وأقلّ طُهْر بين الحيضتين) زمناً (خمسة عشر) يوماً لأن الشهر لا يخلو عادة من حيض وطهر، وإذا كان أكثر الحيض خمسة عشر يوماً لزم أن يكون أقلّ الطهر كذلك، واحترز بقوله: بين الحيضتين، عن الطهر بين الحيض والنفاس فانه يجوز أن يكون أقل من خمسة عشر يوماً، سواء تقدم الحيض على النفاس أم تأخر عنه بشرط أن يكون طروؤه بعد بلوغ النفاس أكثره كما في المجموع أما إذا طرأ قبل بلوغ النفاس أكثره فلا يكون حيضاً إلا إذا فصل بينهما خمسة عشر يوماً (وَلا حَدَّ لأكثره) أي الطهر بالإجماع فقد لا تحيض المرأة في عمرها إلا مرة، وقد لا تحيض أصلا، وغالبه بقية الشهر بعد غالب الحيض ولو اطّردت عادة امرأة بأن تحيض أقل من يوم وليلة أو أكثر من خمسة عشر لم يتبع ذلك على الأصح لأن بحث الأوّلين أتم، واحتمال عروض دم فاسد للمرأة أقرب من خرق العادة المستمرة، ثم شرع في أحكام الحيض فقال: (وَيَحرُم به) أي بالحيض (ما حرم بالجنابة من صلاة وغيرها لأنه أغلظ ويدل على أنه أغلظ منها انه يحرم به ما يحرم بها (و) أشياء أُخر أحدها: (عبور المسجد إن خافت تلويثه) صيانة للمسجد عن النجاسة، فإن أمِنَتْه جاز لها العبور كالجنب لكن مع الكراهة كما في (المجموع) ولا خُصُوصية للحائض بهذا بل كل من به نجاسة

الغُسل غيرُ الصّوم والطلاق، والاستحاضةُ حدثٌ دائمٌ كَسَلس فلا تمنعُ الصّومَ والصلاةَ فتغسِلُ المُستحاضةُ فرجها وتَعصِبُه

يخاف تلويث المسجد منها كمن به سَلَسُ البول أوْ دم استحاضة ومن بِنَعْلِهِ نجاسة رطبة، (و) ثانيها (الصوم) للإجماع على تحريمه وعدم صحيَّتِهِ وكون الصوم لا يصحّ منها لا يدرك معناه لأن الطهارة ليست مشروطة فيه (ويجب قضاؤه بخلاف الصلاة) لقول عائشة رضي الله تعالى عنها: «كان يصيبنا ذلك» أي الحيض «فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة» متفق عليه، وانعقد الاجماع على ذلك وفيه من المعنى أن الصلاة تكثر فيشق قضاؤها بخلاف الصوم، وثالثها الطلاق من ممسوسة لتضررها بطول المدّة، ورابعها الطهارة لرفع الحدث فتحرم عليها إذا قصدت التعبّد بهـا مع علمها بأنها لا تصح لتلاعبها بخلاف ما إذا أرادت للتنظيف فلا بأس بها، (و) خامسها أنه يحرم الوطء في فرجها ولو بحائل والمباشرة بـ (ما بين سرتها وركبتها) ولو بلا شهوة لقوله تعالى: ﴿فاعْتزلوا النساء في المحيض﴾ ولخبر أبي داود بإسنادٍ جيّد أنه ﷺ سئل عمّا يحل للرجل من امرأته وهي حائض فقال: «ما فوق الإزار»، لأن الاستمتاع بما تحت الإزار يدعو الى الجماع المحرَّم لخبر: «من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه (وقيل لا يحرم غير الوطء) لخبر مسلم: «اصنعوا كل شيء إلاّ النكاح» واختاره في التحقيق وخرج بما بين السرة والركبة هما وباقي الجسد فلا يحرم

وتتوضَّأ وقتَ الصَّلاة وتُبادِرُ بها ، فلو أخَّرَت لِمَصلحةِ الصَّلاةِ كسَتْرٍ وانتِظار جماعَةٍ لم يَضُرَّ وإلاّ فيضرُّ على الصَّحيح ،

بها ،وسكتواعن مباشرة المرأة للزوج والقياس أن مسّها للذكر ونحوه من الاستمتاعات المتعلقة بما بين السرة والركبة حكمه حكم تمتعاته بها في ذلك المحلّ ، ووطء الحائض في الفرج كبيرة من العامد العالم بالتحريم المختار ، ويكفر مستحله كما في المجموع ويسن للواطىء المتعمد المختار العالم بالتحريم في أول الدمُ التصدق بمثقال إسلاميّ من الذهب وفي آخِر الدم بنصف مثقال لخبَر : « إذا واقع الرجل أهله وهي حائض إن كان دماً أحمر فليتصدق بدينارٍ وإن كان أصفر فليتصدق بنصف دينار » ، رواه أبو داود والحاكم وصحّحه ، ويقاس النفاس على الحيض والوطء بعد انقطاع الدم إلى الطهر كالوطء في آخِر الدم كما في المجموع ، ويكفي التصدق ولو على فقير واحد ويستثنى من ذلك المتحيرة فلا كفارة بوطئها وإن حرم ، ولو أخبرته بحيضها ولم يمكن صدقها لم يلتفت إليها ، وإن أمكن وصدّقها حرم وطئها ، ولا يكره طبخها ولا استعمال ما مسته من ماء أو عجين أو نحوه (فاذا انقطع) دم الحيض ومثله النفاس لزمن إمكانه آرتفع عنها سقوط الصلاة (لم يحل قبل الغسل) والتيمم (غير الصوم) لأن تحريمه بالحيض لا بالحدث بدليل صحته من الجُنُب وقد زال (و) غير (الطلاق) المزيد على المحرّر لزوال المعنى المقتضي للتحريم وهو تطويل العدة وغير الطهر فإنها

ويَجبُ الوضوءُ لكلِّ فَرضٍ وكذا تجديدُ العِصابَةِ في الأصح، ولو انقطع دمُها بعدَ الوُضوءِ ولم تَعْتَد انقطاعَه

مأمورة بِهِ وغير الصلاة المكتوبة بالنسبة لفاقد الطهورين فإنها مأمورة بها لحرمة الوقت، وما عدا ذلك من المحرمات فهو باق إلى أن تطهر بماء أو تيمم، أما حد الاستمتاع فلأن المنع منه إنما هو لأجل الحدث والحدث باقٍ وأمّا الاستمتاع فلقوله تعالى: ﴿ولا تَقْرَبُوهُنّ حتى يَطْهُرْن﴾ وقد قرىء بالتشديد والتخفيف في السبع أما قراءة التشديد فصريحة فيما ذكر، وأما قراءة التخفيف فإن كان المراد به أيضاً الاغتسال كما قال إبن عباس وجماعة لقرينة قوله: ﴿فاذا تَطَهَّرْن﴾ فواضح، وإن كان المراد به إنقطاع الحيض فقد ذكر بعده شرطاً آخر وهو قوله تعالى: ﴿فاذا تَطَهَّرْنَ﴾ فلا بدّ منهما معاً أفادَهُ الخطيب في (المغني).

ثم لما فرغ من أحكام الحيض شرع في بيان الاستحاضة وحكمها فقال: (والاستحاضة) وتقدم تعريفها (حدث دائم كسلَس) بفتح اللام أي سلس البول والمذْي والغائط والريح (فلا تمنع الصوم والصلاة) وغيرهما مما يمنعه الحيض كسائر الاحداث للضرورة ولأمره ﷺ (حَمنَة) بها وكانت مستحاضة كما صححه الترمذي، ثم شرع في بيان حكمها على سبيل التفصيل فقال: (فتغسل المستحاضة فرجها) قبل الوضوء أو التيمم إن كانت تتيمم (و) بعد ذلك (تَعْصِبُه) بفتح التاء وإسكان العين وتخفيف الصاد

وعَوْدَه أو اعتادت ووَسِعَ زمنُ الانقطاع وُضوءًا والصّلاة وجَب الوضوء.

المكسورة بأن تشده بعد غسله بِخرْقة مشقوقة الطرفين تخرج احدهما من أمامها والآخر من خلفها وتربطهما بخرقة تشدها على وسطها كالتِكّة، فان احتاجت الى الحشو بنحو قطن وجب عليها أن تحشو إن كانت مفطرة، فان كانت صائمة فلا يجب عليها الحشو بل الواجب عليها تركه (و) بعد ذلك (تتوضأ)، وتجب المبادرة بالوضوء (وقت الصلاة) لأنه طهارة ضرورة فلا تصح قبل الوقت كالتيمم، ودخل فيها النوافل المؤقتة فلا تتوضأ لها قبل وقتها (و) بعد ما ذكر (تبادِرْ بها) أي بالصلاة وجوباً تقليلا للحدث، (فلو أخرت لمصلحة الصلاة كَسَتْرِ لعوْرةٍ (وانتظار جماعةٍ) واجتهاد في قِبْلة وذهابٍ الى مسجد (لم يضرَّ) لأنها لا تعدّ بذلك مقصّرة (وإلا) بأن أَخَّرت لا لِمَصْلحة الصلاة كأكل وشرب وغزل وحديث (فيضرّ) التأخير (على الصحيح) فيبطل وضوؤها فتجب إعادته بعد إعادة الاحتياط لتكرر الحدث والنجس (ويجب الوضوء لكلّ فرض) ولو منذوراً كالتيمم لبقاء الحدث وإنما جوزت الفريضة الواحدة للضرورة، وخرج بالفرض النفل فلها أن تتنفل ما شاءت بوضوء. وصلاةُ الجنازةِ حكمها حكم النافلة (وكذا) يجب لكلّ فرض (تجديد العصابة) وما يتعلق بها من غسل وحشو (في الأصح) قياساً على تجديد الوضوء، (ولو انقطع دمها بعد الوضوء) وقبل

﴿فصل﴾ رأت لِسِنِّ الحَيضِ أقلّه ولم يَعبُر أكثره فكلُّه حيضٌ، والصّفرة والكُدرة حَيض في الأصح فإن عَبَره فإن

الصلاة (ولم تعتدِ انقطاعه وعَوْده أو اعتادت) ذلك (و) لكن (وَسعَ زمن الانقطاع وضوءاً والصلاة وجب الوضوء) وإزالة ما على الفرج من الدم، فلو خالفت وصلّت بلا وضوء لم تنعقد صلاتها سواءٌ آمتدّ الانقطاع أم لا لشروعها مترددة في طهرها وكُل مَنْ به حدث دائم حُكْمه حكم المستحاضة فيما ذكر، ومن دام خروج منيّه يلزمه الغسل لكل فرض، ويجوز وطء المستحاضة في الزمن المحكوم عليه بأنه طهر ولا كراهة في ذلك وإن كان الدّم جارياً ذكره في (المغني).

﴿فصل﴾ إذا رأت المرأة لِسنِّ الحيض أقلّه أي الحيض (ولم يَعبُر) أي يجاوز (أكثره فكله حيض) سواء أكان أسود أم لا وسواء أكانت مبتدأة أم معتادة، تغيرت عادتها أم لا، إلاّ أن يكون عليها بقية طهر كأن رأت ثلاثة أيام دماً ثم اثني عشر نقاء ثم ثلاثة دما ثم انقطع فالثلاثة الأخيرة دم فساد لا حيض نقَله الخطيب عن المجموع، (والصُفرَةُ والكدرة) كلّ منهما (حيض في الأصحّ) لأنه الأصل فيما تراه المرأة في زمن الإمكان ولقول عائشة رضي الله تعالى عنها: لمّا كانت النساء يبعثن اليها بالدُرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض: «لا تَعْجَلن حتى تَرَيْنَ القَصّةَ البيضاء» تريد بذلك الطُّهر من الحيضة رواه مالك، والدُرجة بضم الدال وإسكان الراء وبالجيم وروي بكسر الدال وفتح الراء وهي نحو

كانَتْ مُبْتَدِئَةً مميّزةً فالضَّعيفُ استِحاضةٌ والقَوِيُّ حَيض إن لم ينقُص عن أَقَلّه ولا عَبَر أكثره ولا نَقَص الضَعيفُ عن أقلّ

خرقة كقطنة تدخلها المرأة فرجها ثم تخرجها لتنظر هل بقي شيء من أثر الدم أولا ، والكرسف القطن والقَصة بفتح القاف الجصّ شبهت الرطوبة النقية بالجص في الصفاء ، ثم أخذ في بيان ما إذا جاوز دم المرأة خمسة عشر يوماً وتسمّى بالمستحاضة ولها سبعة أحوال لأنها إمّا مميزة أولا وكلّ منهما امّا مبتدئة أو معتادة وغير المميزة الناسية للعادة وهي المتحيرة امّا ناسية للعَدد والوقت أو للأول دون الثاني أو للثاني دون الأوّل فقال مبتدئاً بالمبتدئة المميّزة (فان عبره) أي جاوز الدم أكثر الحيض (فان كانت) أي من جاوز دمها أكثر الحيض (مبتدئة وهي التي ابتدأها الدّم (مميّزة) بأن ترى قوياً وضعيفاً بأن ترى ذلك في أول حيضة كالأسود والأحمر فهو ضعيف بالنسبة للأسود قويّ بالنسبة للأشقر والأشقر أقوى من الأصفر وهو أقوى من الأكدر وما له رائحة كريهة أقوى مما لا رائحة له والثخينُ أقوى من الرّقيق (فالضعيف) من ذلك (استحاضة) وإن طال (والقوي حيض إن لم ينقص) أي القوي (عن أقلّه) أي الحيض وهو يوم وليلة (ولا عَبَر) أي جاوز (أكثره) وهو خمسة عشر يوماً (ولا نقص الضعيف) إن استمرّ (عن أقل الطهر) وهو خمسة عشر يوماً كما مرّ حتى لو رأت يوماً وليلة أسود ثم اتصل به الضعيف وتمادى سنين كان طهراً لأن أكثر

الطّهر، أو مبتدئة لا مميّزة بأن رأته بصفةٍ أو فَقَدَتْ شرط تَمييزٍ فالأظهر أنَّ حيضَها يومٌ وليلةٌ وطهرَها تسعٌ وعِشرون،

الطهر لا حدّ له فإن فقد شرط من ذلك كأن رأت الأسود يوماً فقط أو ستة عشر والضعيف أربعة عشر أو رأت أبداً يوماً أسود ويومين أحمر فَكَغَيْر المميزة، وسيأتي حكمها، ثم شرع في المبتدئة غير المميّزة فقال (أو) كانت من جاوز دمها أكثر الحيض (مبتدئة لا مميزة بأن رأته بصفة) واحدة (أو) بصفات مختلفة لكن (فَقَدت شرط تمييز) فإن لم تعرف وقت ابتداء دمها فكمتحيرة وسيأتي حكمها، وإن عرفته (فالأظهر أن حيضها يوم وليلة) من أول الدّم وإن كان ضعيفاً لأن ذلك هو المتيقن وما زاد مشكوك فيه فلَا يحكم بأنه حيض (و طهرها تسع وعشرون) تتمة الشهر ليتم الدور ثلاثين؛ ثم شرع في المعتادة غير المميزة فقال: (أو) كانت من جاوز دمها أكثر الحيض (معتادة) غير مميزة (بأن سبق لها حيض وطهر) وهي تعلمها قدراً ووقتاً (فترد اليها قدراً ووقتاً) كخمسة أيام من كلّ شهر لما روى الشافعي وغيره بأسانيد صحيحة على شرط الشيخين عن أم سلمة: «ان امرأة كانت تُهراق الدم على عهد رسول الله ﷺ فَاسْتُفتيتَ لها رسول الله ﷺ فقال: «لتنظر عدد الأيام والليالي التي كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها فَلْتَدَعِ الصلاة قَدْرَ ذلك من الشهر فإذا خلّفت ذلك فلتغتسل ثم لتستتر بثوب ثم لِتُصَلّ» قال في المجموع: وتُهَراق بضم

أو معتادةً بأن سبق لها حَيْضٌ وطهرٌ فَتردُّ اليها قَدْراً ووقتاً وتثبُتُ بمرّة في الأصح، ويُحكمُ للمعتادَةِ المميِّزَة بالتّمييزِ لا

التاء وفتح الهاء أي تصبّ والدم منصوب على التشبيه بالمفعول به أو على التمييز على المذهب الكوفي قال الزركشي: ولا حاجة إلى هذا التكلّف وإنما هو مفعول به والمعنى تهريق الدّم (وتثبت) العادة (بمرة في الأصح) فلو حاضت في شهر خمسة ثم استحيضت ردت إليها لأن الحديث قد دل على اعتبار الشهر الذي قبل الإستحاضة وهذا ما نص عليه في (الام والبويْطي)، والثاني إنما تثبت بمرتين لأن العادة مشتقة من العوْدِ وأجاب الأول بأن لفظ العادة لم يرد به نصّ فيتعلق به، ثم شرع في المستحاضة الرّابعة وهي المعتادة المميّزة فقال: (ويحكم للمعتادة المميزة بالتمييز) حيث خالف العادة ولم يتخلل بينهما أقل الطهر (لا العادة في الأصحّ) كما لو كان عادتها خمسة من أول كل شهر وباقيه طهر فاستحيضت فرأت عشرة سواداً من أول الشهر وباقيه حمرة فحيضها العشرة السواد لحديث: «دم الحيض أسود يُعرف» ولأن التمييز علامة في الدم والعادة علامة في صاحبته ولأنه علامة حاضرة والعادة علامة قد انقضت، فإن تخلل بينهما أقل الطهر عمل بهما، كأن رأت بعد عادتها الخمسة من أول الشهر عشرين أحمر ثم خمسة أسود ثم أحمر فالأصح أن كلا منهما حيض لأن بينهما طهراً كاملا؛ ثم شرع في المستحاضة الخامسة وهي المتحيّرة فقال: (أو) كانت من جاوز دمها

العادة في الأصح ، أو متحيرةً بأن نسيَتْ عادتَها قدراً ووقتاً ففي قولٍ كمُبتَدئة والمشهورُ وجوبُ الاحتياط فيَحرُم الوطءُ

أكثر الحيض (متحيّرة) سميت بذلك لتحيرها في أمرها وتسمّى المحيّرة بكسر الياء لأنها حيّرت الفقيه في أمرها وهي المستحاضة غير المميزة قال (الخطيب): ولها ثلاثة أحوال لأنها إما أن تكون ناسية للقدر والوقت أو للقدر دونَ الوقت أو بالعكس وقد شرع في القسم الأول فقال: (بأن نسيت عادتها قدراً ووقتاً) لنحو غفلة أو جنون وهي المتحيرة المطلقة (ففي قول كمبتدئة) بجامع فقْدِ العادة والتَّمييز فتحيض يوماً وليلة وطهرها بقية الشهر ، (والمشهور وجوب الاحتياط) وليست كالمبتدئة لاحتمال كلّ زمن يمرّ عليها للحيض والطهر (فيحرم) على الحليل (الوطء) والاستمتاع بما بين سُرَّتها وركبتها كما مرّ في الحائض لاحتمال الحيض (و) يحرم عليها (مسّ المصحف) وحمله كما علم بالأولى (والقراءة في غير الصلاة) لما تقدّم (وتصلي الفرائض أبداً) لاحتمال طهرها (وكذا النفل) أي لها صلاته (في الأصح) لأنه من مهمات الدين فلا وجه لحرمانها منه (وتَغْتَسل) وجوباً إن جهلت وقت انقطاع الدم (لكلّ فرض) بعد دخول وقته لاحتمال الانقطاع حينئذ فإن علمت وقت الانقطاع كعند الغروب لم يلزمها الغسل في كل يوم وليلة إلاّ عقب الغروب وتصلي به المغرب وتتوضأ لباقي الصلوات لاحتمال الانقطاع عند الغروب دون ما سواه (وتصوم رمضان) وجوباً لاحتمال أن تكون

ومسُّ المُصحَف والقراءةُ في غيرِ الصَّلاة وتصلّي الفَرائضَ أبداً وكذا النفلُ في الأصحّ وتغتسل لكلّ فَرضٍ وتصومُ

طاهرة جميعه (ثم شهراً كاملين) حال من رمضان وشهراً، قال (القليوبي): وصحّ مجيء الحال من النكرة لجمعها مع المعرفة واعتبار الكمال فيهما لقوله فيحصل من كلّ أربعة عشر، نعم إن سبقت عادتها بانقطاع دمها ليلا حصل من كل خمسة عشر ولا يبقى عليه شيء (أ. ه) وذلك لاحتمال أن تحيض فيهما أكثر الحيض ويطرأ الدم في يوم وينقطع في يوم آخر فتصير ستة عشر يوماً من كل منهما لأن وجود الحيض في بعض اليوم مُبْطل له فإن كان رمضان ناقصا حصل لها عنه ثلاثة عشر يوماً (فيحصل)لها (من كلّ) منهما (أربعة عشر) يوما إذا لم تَعْتَد الانقطاع ليلا وذلك لاحتمال أن تحيض فيهما أكثر الحيض ويطرأ الدم في يوم وينقطع في يوم آخر فتفسد ستة عشر يوماً من كلّ منهما لأن وجود الحيض في بعض اليوم مُبطل له فإن كان رمضان ناقصاً حصل لها منه ثلاثة عشر يوماً (ثم تصوم من ثمانية عشر) يوماً (ثلاثة أوّلها وثلاثة آخرها فيحصل اليومان الباقيان) لأن الحيض إن طرأ في اليوم الأول من صومها فغايته أن ينقطع في السادس عشر فيصح لها اليومان الأخيران، وإن طرأ في اليوم الثاني صحّ لها الأوّل والأخير، أو في الثالث صحّ لها الأولان، أو في السادس عشر صح لها الثاني والثالث، أو في السابع عشر صح السادس عشر والثالث، أو في

رمضانَ ثم شهراً كاملَين فيحصُل من كلٍّ أربعةَ عشرَ ثم تصومُ من ثمانيةَ عشرَ ثلاثةً أوّلها وثلاثةً آخرها فيحصلُ اليومان الباقيان، ويمكِنُ قضاءُ يومٍ بصَوم يَوم ثم الثّالثُ والسّابع

الثامن عشر صحّ السادس عشر والسابع عشر (ويمكن قضاء يوم بصوم يُوم ثم الثالث والسابع عشر) من اليوم الأوّل لأن الحيض إن طرأ في اليوم الأوّل سلم السابع عشر، أو في الثالث سلم الأوّل، وإن كان آخر الحيض الأول سلم الثالث، أو الثالث سلم السابع عشر، ثم شرع في الحالين الباقيين للمتحيرة فقال: (وإن حفظت) من عادتها (شيئاً) ونسيت شيئاً كأن ذكرت الوقت دون القدر أو بالعكس (فلليقين) من الحيض والطهر (حكمه وهي) أي المتحيرة الحافظة لأحد الأمرين (في) الزمن (المحتمل) للطهر والحيض (كحائض في الوطء) ونحوه مما مرّ (وطاهر في العبادات) لما سبق في المتحيرة المطلقة من وجوب الاحتياط (وإن احتمل انقطاعاً وجب الغسل لكل فرض) للاحتياط أيضاً وإن لم يحتمله وجب الوضوء فقط، ويسمّى محتمل الانقطاع طهراً مشكوكاً فيه، والذي لا يحتمله حَيْضاً مشكوكاً فيه، مثال الحافظة للوقت دون القدر كأن تقول: كان حيضي يبتدىء أول الشهر فيوم وليلة منه حيض بيقين لأنه أقل الحيض ونصفه الثاني طهر بيقين لما مرّ ان أكثر الحيض خمسة عشر وما بين ذلك يحتمل الحيض والطهر والانقطاع، ومثال الحافظة للعدد دون الوقت كأن تقول: حيضي خمسة في العشر

عشر، وإن حَفِظَتْ شيئاً فلليَقين حكمُه وهيَ في المُحتَمل كحائضٍ في الوطءِ وطاهرٍ في العبادات، وان احتملَ انقطاعاً وجَبَ الغسلُ لكلِّ فرضٍ والأظهر انَّ دمَ الحامل

الأول من الشهر لا أعلم ابتداءها وأعلم أني في اليوم الأول طاهر فالسادس حيض بيقين والأول طهر بيقين كالعشرين الأخيرين والثاني إلى آخر الخامس محتمل للحيض والطهر والسابع إلى آخر العاشر محتمل لهما وللانقطاع (والأظهر أن دم الحامل) حَيْض وإن ولدت متصلا بآخره وإن لم تنقض به العدة لأنها لطلب براءة الرحم وهي لا تحصل بالاقراء مع وجود الحمل (و) انّ (النقاء بين أقل الحيض حيض) تبعاً لها بشروط وهي أن لا يجاوز ذلك خمسة عشر يوماً ولم تنقص الدماء عن أقل الحيض وأن يكون النقاء مُحْتَوِشاً بين دَميْ حيض فإذا كانت ترى وقتاً دماً ووقتاً نقاءً أو اجتمعت هذه الشروط حكمنا على الكل بأنه حيض، ثم لما فرغ من ذكر المستحاضة وأقسامها شرع في ذكر النفاس وقدره فقال: (وأقلّ النِّفاس) وهي بكسر النون لغة الولادة وشرعا ما مرّ أول الباب، وسمي بذلك لأنه يخرج عقب النَّفْس (لحظة) وفي بعض العبارات مجّة أي دفعة (وأكثره ستون) يوماً (وغالبه أربعون) يوماً بحكم الوجود والاستقراء (ويحرم به ما حرم بالحيض) بالإجماع لأنه دم حيض مجتمع فحكمه حكم الحيض في سائر أحكامه إلا في شيئين أحدهما أن الحيض يوجب البلوغ والنفاس لا يوجبه لثبوته قبله

والنقاء بين أقلِّ الحيضِ حيضٌ، وأقلّ النّفاسِ لحظةٌ وأكثرهُ ستّون، وغالبه أربعون، ويحرُم به ما حَرُمَ بالحيضِ وعبورُه سِتّين كعُبورِه أكثره.

بالإنزال الذي حبلت منه، الثاني أن الحيض يتعلق به العدة والاستبراء ولا يتعلقان بالنفاس لحصولها قبله بمجرد الولادة (وعبوره) أي النفاس (ستّين) يوماً (كعبوره) أي الحيض (اكثره) لأن النفاس كالحيض في غالب أحكامه فكذلك في الردّ إليه عند الإشكال فينظر أمُبْتَدئَة في النفاس أم معتادة، مميّزة أم غير مميّزة.

﴿كتابُ الصلاة﴾

المكتوباتُ خَمْسٌ: الظُّهْر وأوّلُ وَقْتِه زوالُ الشَّمسِ

﴿كتاب الصلاة﴾

جمعها صلوات وهي لغة: الدعاء بخير قال تعالى: ﴿وصلِّ عليهم﴾ أي ادْعُ لهم ولتضمنها معنى التعطف عُدِّيت بعلى واشتقاقها قيل من التصلية من قولهم: صليتُ العود بالنار إذا ليَّنْتَهُ لأنها تُلينُ القلوب أو مأخوذة من الصَّلوين وهما عرقان عند خاصرة المصلي في الجانبين ينحنيان بانحنائه عند ركوعه وسجوده وقيل غير ذلك؛ وشَرْعا: أقوال وأفعال مُفْتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشرائط مخصوصة، وسميت بذلك لاشتمالها على الدعاء، إطلاقا لاسم الجزء على الكلّ، وقد بدأ بالمكتوبات لأنها أهم وأفضل فقال: (المكتوبات) أي المفروضات العيْنية من الصلاة في كلّ يوم وليلة (خمس) معلومة من الدين بالضرورة والأصل فيها قَبْل الإجماع آياتٌ كقوله تعالى: ﴿وأقيموا الصلاة﴾ أي حافظوا عليها بإكمال واجباتها وسُنَنِها وقوله تعالى: ﴿إنّ الصَّلاة كانت على المؤمنين كِتاباً مَوْقوتاً﴾ أي مُحْتّمة مُؤقَّتة؛ وأخبار في الصحيحين

وآخرهُ مصيرُ ظلّ الشيءِ مثله سوى ظلِّ استواءِ الشَمسِ وهو أوّلُ وقتِ العَصر ويَبْقى حتى تَغْربَ، والاختيارُ أن لا

كقوله ﷺ (فرض الله على أمتي ليْلة الإسراء خمسين صلاة فلم أزل أُراجعه وأَسْأله التخفيف حتى جَعَلها خمساً في كلّ يوم وليلة) وقوله ﷺ لمعاذ لـمّا بعثه الى اليمن: (أَخبرهم أن الله تعالى قَدْ فَرَضَ عليهم خمس صلوات في كـلّ يوم وليلة) وخرج بقولنا: العينية، صلاة الجنازة؛ وكان فرض الخمس ليلة المعراج كالْجُمعة قبل الهجرة بسنة ونصف على الأصح، وقيل بستة أشهر؛ وفي شرح المسنَد للرافعي: أن الصبح كانت صلاة آدم، والظهر كانت صلاة داود، والعصر كانت صلاة سليمان، والمغرب كانت صلاة يعقوب والعشاء كانت صلاة يونس؛ وأورد في ذلك خبراً فجمع الله سبحانه وتعالى جميع ذلك لنبينا ﷺ ولأمته تعظيماً له ولتكثير الأجور له ولأمته، ذكره الخطيب؛ ولما كانت الظهر أول صلاة ظهرت في الإسلام لأنها أول صلاة صلاها جبريل عليه الصلاة والسلام بالنبي ﷺ وقد بدأ الله تعالى بها في قوله: ﴿أقِم الصلاة لدلوك الشمس﴾ بدأ المصنف بها فقال: (الظهر) أي صلاة الظهر سميت بذلك لأنها تفعل في وقت الظهيرة أي شدة الحرّ، فإن قيل قد تقدم أن الصلوات الخمس فرضت ليلة الإسراء فلِمَ لمْ يبدأ بالصُّبح؟ أجيب بجوابين الأوّل أنه حصل التصريح بأنّ أول وجوب الخمس من الظهر قـاله في المجموع الثاني أن الإتيان بالصلاة

تُؤَخّرَ عن مَصير الظلِّ مثلين ، والمغربُ بالغُروبِ ويَبقى حتى يَغيبَ الشَفقُ الأحمَرُ في القديم ، وفي الجَديد ينقَضي بمضيّ قدر

متوقف على بيانها ولم يبين الاّ عند الظهر والأصل فيها قوله تعالى: ﴿فسبحان الله حين تُمْسُونَ وحينَ تُصْبحون وله الحمدُ في السّموات والأرض وعَشِيّاً وحين تُظْهرون﴾ قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: أراد تُمْسونَ صلاة المغرب والعشاء ، وبحين تُصْبحون صلاة الصبح وبعشِيّاً صلاة العصر وبحين تُظهرون صلاة الظهر ، وَخبَر: « أَمّني جبريل عند البيت مرتين فصلّى بي الظهر حينَ زالت الشمس وكان الفيء قدر الشّراك والعصر حين كان ظلّه أي الشيء مثله والمغرب حين أفطر الصائم » أي دخل وقت إفطاره « والعشاء حين غاب الشفق ، والفجر حين حَرم الطعام والشراب على الصائم ؛ فلما كان الغد صلّى بي الظهر حين كان ظله مِثْله والعصر حين كان ظله مثليْهِ والمغرب حين أفطر الصائم والعشاء الى ثلث الليل ، والفجر حين أسْفَر ، وقال: هذا وقت الأنبياء من قبلك ، والوقت ما بيْن هذين الوقتين » رواهُ أبو داود وغيره وقوله: صلّى بي الظهر حين كان ظِله مثله أي فرغ منها حِينئذ كما شرع في العصر في اليوم الأوّل حينئذ قال الشافعي رضي الله تعالى عنه نافيا به اشتراكهما في وقت ، ويدلّ له خبر مسلم: وقت الظهر إذا زالت الشمس ما لم تحضر العصر ؛ ولما صدّر الأكثرون تبعا للشافعي رضي الله تعالى عنه الباب بذكر المواقيت لأن بدخولها

وضوءٍ وسَتْر عورةٍ وأذانٍ وإقامةٍ وخمس ركعاتٍ، ولو شرع في الوقت ومَدَّ حتَّى غابَ الشفقُ الأحمر جاز على الصّحيح،

تجب الصلاة وبخروجها تفوت تبعهم المصنف فقال: (وأول وقته) أي الظهر (زوال الشمس) أي يدخل وقتها بزوال الشمس وهو مَيْل الشمس عن كَبِدِ السماء ووسطها المسمى بلوغها إليه بالاستواء الى جهة المغرب بحسب الظاهر، وذلك بزيادة ظل الشيء على ظلّه حالة الاستواء أو بحدوثه إن لم يكن للاستواء ظل، قال في (المغني) نقلا عن (الروضة): وذلك يتصور في بعض البلاد كمكة وصنعاء اليمن في أطول أيام السنة يعني في الصيف (وآخره) أي وقت الظهر مصيرُ ظل الشيء مثله سوى ظل (استواء الشمس) الموجود عند الزّوال، وإذا أردت معرفة الزّوال فاعتبره بقامتك أو شاخصٍ تقيمه في أرض مُسْتوية وعلّم على رأس الظل فما زال الظل ينقص من الخط فهو قبل الزّوال، وإن وقف لا يزيد ولا ينقص فهو وقت الاستواء، وإن أخذ الظل في الزيادة علم أن الشمس زالت، قال العلماء: وقامة كل إنسان ستة أقدام ونصف بقدمه والشمس عند المتقدمين من أرباب علم الهيئة في السماء الرابعة وهو المشهور، وقال بعض المتأخرين في السادسة قالوا وهي أفضل من القمر لكثرة نفعها، قال الأكثرون: والظهر ثلاثة أوقات وقت فضيلة أوّله، ووقت اختيار الى آخره ووقت عُذْرٍ وقت العصر لمن يجمع؛ (وهُوَ) أي مصير ظل الشيء، مثله سوى ظل

قلتُ القديمُ أظهرُ والله أعلم؛ والعشاءُ بمغيب الشَفَق ويَبقى إلى الفجر، والاختيار ان لا تؤَخَّر عن ثُلث اللّيل، وفي قول

الاستواء (أوّل وقت العصر) للحديث السابق، والصحيح أن لا يشترط حدوث زيادة تكون فاصلة بينه وبين وقت الظهر بل يكفي أدنى زيادة، والى ذلك أشار الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه بقوله: فإذا جاوَزَ ظلُّ الشيء بأقلّ زيادة فقد دخل وقت العصر، فهو محمول على أنّ وقت العصر لا يعرف إلا بتلك الزيادة وهي من وقت العصر، والظل أمر وجودي يخلقه الله تعالى لنفع الأبدان وغيرها فليس الظل عبارة عن عدم الشمس كما قد يتوهم، فقد سئل السبكي رحمه الله تعالى عن الرّجل الذي هو آخر أهل الجنة دخولاً إذا تراءت له شجرة يقول يارب أدنني من هذه لأسْتظل في ظلها... الحديث، من أيّ شيء يستظل والشمس قد كورت؟ أجاب بقوله تعالى: ﴿وَظلّ مَمْدود﴾ وبقوله: ﴿هُمْ وأزواجهم في ظلال﴾ إذ لا يلزم من تكوير الشمس عدم الظلّ (ويبقى) وقته (حتى تغرب) الشّمس لحديث: «من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصّبح ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر» متفق عليه (والاختيار أن لا تؤخر عن مصير الظل مثلين بعد ظلّ الاستواء إن كان؛ وسمّي مختاراً لما فيه من الرّجحان على ما بعده، وقيل لاختيار جبريل إيّاه (والمغرب) يدخل وقتها (بالغروب)

نصفِه، والصّبحُ بالفجر الصّادق وهو المنتَشِرُ ضوؤُهُ معترضا بالأفق ويَبقى حتى تطلع الشمسُ والاختيار أن لا تُؤَخَّرَ عن

المراد تكامل الغروب ويعرف في العِمْران بزوال الشعاع من رؤوس الجبال واقبال الظلام من المشرق (ويبقى) وقتها (حتّى يغيب الشفق الأحمر في القديم) لما في حديث مسلم: «وقت المغرب ما لم يغب الشفق» وخرج بالأحمر الأصفر والأبيض لانصراف الاسم اليه لغة لأنّ المعروف في اللّغة أنّ الشفق هو الحمرة، نقلهُ (الخطيب) عن (الجوهري) و(الأزهري) (وفي الجديد ينقضي) وقتها (بمضيّ قدر وضوء وستر عورة وأذان وإقامة وخمس ركعات) لأنّ جبريل صلاها في اليومين في وقت واحد بخلاف غيرها وردّ بأن جبريل إنما بيّن الوقت المختار وهو المسمّى بوقت الفضيلة وأمّا الوقت الجائز وهو محلّ النّزاع فليس فيه تعرض له، والمراد بالخمس المغرب وسُنَّتها البعْدية (ولو شرع) فيها (في الوقت) على القول الجديد (ومدّ) بتطويل القراءة وغيرها (حتّى غاب الشفق الأحمر جاز على الصحيح) وإن خرج بذلك وقتها بناءً على أن له في سائر الصلوات المدّ وهو الأصحّ لأنه ﷺ كان يقرأ في المغرب بالأَعْراف في الركعتين كلتيْهما وقراءته لها تقرب من مغيب الشفق لتدبره لها (قلت القديم أظهر والله أعلم) قال في (المجموع): بل هو جديد أيضاً لأنّ الشافعي رضي الله تعالى عنه علّق القول به في الإملاء وهو في الكتب الجديدة، (والعشاء) يدخل وقتها (بمغيب

الإسفار، قلتُ يكرَه تسميةُ المغرب عِشاءً والعشاءِ عتمةً والنومُ قبلَها والحديثُ بعدها إلاّ في خير والله أعلم؛ ويُسَنُّ

الشفق) الأحمر لحديث جبريل السابق، قال في (المغني) ومن لا عشاء لهم بأن يكونوا بنواحٍ لا يغيب فيها شَفَقُهُم يقدُرون قَدْر ما يغيب فيه الشفق بأقرب البلاد إليهم كعادم القوت المجزىء في الفطرة ببلدة، أي فإن كان شفقهم يغيب عند رُبْع ليلهم مثلا اعتبر من ليل هؤلاء بالنسبة لا أنهم يصبرون بقدر ما يمضي من ليلهم لأنه ربّما استغرق ذاك ليلهم، قال نبّه على ذلك في الخادم (ويبقى) وقتها (الى الفجر) الصادق (والاختيار أن لا تؤخر عن ثلث (اللّيل) لخبر جبريل السابق (وفي قول نصفه) لخبر: «لولا أن أشق على أمتي لأخرت العشاء إلى نصف الليل») صححه الحاكم على شرط الشيْخيْن ورجحه المصنف في شرح مسلم، (والصُّبْح) بضم الصاد وحكي كسرها في اللغة أول النهار ويدخل وقتها (بالفجر الصادق) لحديث جبريل فإنه علقه على الوقت الذي يحرم فيه الطعام والشراب على الصائم وإنما يحرمان بالفجر الصادق (وهو المنتشر ضوؤه معترضاً بالأفق) أي نواحي السماء بخلاف الكاذب فإنه يطلع مستطيلا بأعلى ضوء كَذَنَبِ السَّرحان أي الذئب، ثم تعقبه ظلمة، وشبه بذنب السرحان لطوله (ويبقى) وقتها (حتى تطلع الشمس) لحديث مسلم: وقت صلاة الصبح من طلوع الفجر ما لم تطلع الشمس، والمراد بطلوعها هنا طلوع بعضها بخلاف غروبها

تعجيلُ الصّلاة لأوَّلِ الوَقت وفي قولٍ تأخيرُ العشاء أفضلُ ويسنُّ الإبْرادُ بالظهر في شدَّة الحَرِّ والأصح اختصاصُه ببلد

فلا بدّ من تكامل غروبها كما إنه يكفي في طلوع الفجر طلوع بعضه (والاختيار أن لا تؤخر عن الإسفار) وهو الإضاءة لخبر جبريل السابق، واختلفوا في الصلاة الوسطى على أقوال، قال المصنف عن (الحاوي الكبير): صحت الأحاديث أنها العصر لخبر: «شغلونا عن الصَّلاة الوُسْطى صلاة العصر» ومذهب الشافعي اتباع الحديث فصار هذا مذهبه (قلت يُكره تسمية المغرب عشاء و) تسمية (العشاء عتْمة) للنهي عن الأول في خبر البخاري: «لا تَغْلبنكم الأعراب على اسم صلاتكم المغرب وتقول الأعراب هي العشاء وعن الثاني في خبر مسلم لا تغلبنكم الأعراب على اسم صلاتكم ألا إنها العشاء وهم يَعتمون بالإبل بفتح أوّله وضمّها، وفي رواية؛ بحلاب الإبل، قال في شرح مسلم معناه أنهم يسمّونها العتمة لكونهم يعتمون بحلاب الإبل أي يؤخرونه إلى شدة الظّلام، والله تعالى إنما سماها في كتابه العشاء فإن قُلْت قد سميت في الحديث عتمة لقوله ﷺ: «لو تعلمون ما في الصبح والعتمة» أجيب بأنه خاطب بالعتمة من لا يعرف العشاء، أو لبيان أن النهي للتنزيه (و) يكره (النوم قبلها) أي قبل صلاة العشاء، بعد دخول وقتها «لأنه ﷺ كان يكره ذلك»؛ متفق عليه والمعنى فيه خوف استمراره الى خروج الوقت، ولهذا قال ابن الصلاح: إن هذه

حارٍ، وجماعةِ مسجدٍ يقصِدونه من بُعْد، ومَنْ وقَع بعضُ صلاتِه في الوقت فالأصح أنّه إن وقع ركعةٌ فالجميعُ أداء

الكراهة تعمّ سائر الصّلوات ومحلّه إذا ظنّ تيقظه في الوقت وإلا حرم عليه (و) يكره (الحديث بعدها) أي بعد فعلها «لأنه ﷺ كان يكره ذلك» متفق عليه، وعلّل ذلك بأن يتأخر فيخاف فوت صلاة الليل إن كان له صلاة أو فوت الصبح من وقتها أوْ عن أوّله، ولِتَقَع الصلاة التي هي أفضل الأعمال خاتمة عمله (إلاّ في خير والله أعلم) كقراءة قُرآن وحديث ومذاكرة فِقْهٍ وإيناس ضَيْف وزوجة عند زفافها، وتكلُّم بما دعت الحاجة اليه كحساب ومحادثة الرجل أهله للملاطفة أو نحوها فلا كراهة لأن ذلك خيرٌ ناجز فلا يترك لمفسدة متوهمة، روى الحاكم عن عمران بن حصين قال: «كان النبي ﷺ يحدثنا عامة ليله عن بني إسرائيل» (ويُسَنّ تعجيل الصلاة لأول الوقت) إذا تيقّنه ولو عشاءً لقوله ﷺ في جواب: أيّ الأعمال أفضل؟: «الصلاةُ لأوّل وقتها» رواه الدارقطني وغيره، قال الحاكم: إنه على شرط الشيخين، عن ابن عمر مرفوعاً: «الصلاة في أول الوقت رضوان الله، وفي آخره عفو الله» رواه الترمذي، قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: رضوان الله إنما يكون للمحسنين والعفو يشبه أن يكون للمقصّرين، (وفي قول تأخير العشاء) ما لم يجاوز وقت الاختيار (أفضل) لخبر الشيخين «أنّه ﷺ كان يستحب أن يؤخر العشاء» قيل حكمة

وإلا فقضاء، ومن جَهِل الوقتَ اجتَهد بوِردٍ ونحوِه، فإن تيقَّن صلاتَه قبلَ الوقتِ قَضَى في الأظهر وإلا فلا، ويبادرُ

التأخير الى وقت الاختيار لتكون وسط الليل بإزاء صلاة الظهر في وسط النهار، قال الخطيب: والمشهور استحباب التعجيل لعموم الأحاديث ولأنه هو الذي واظب عليه ﷺ، ويستثنى من التعجيل مسائل منها ما ذكره المصنف بقوله (ويُسَنُّ الإبْرادُ بالظهر) أي بصلاته أي تأخير فعلها عن أول الوقت (في شدة الحرّ) الى أن يصير للحيطان ظل يمشي فيه طالب الجماعة لخبر الصحيحين: «إذا اشتدّ الحرّ فأبْردوا بالصلاة» وفي رواية للبخاري: بالظهر فان شدة الحرّ من فِيح جَهَنم، أي هيجانها وانتشار لهبها، أجارنا الله تعالى منها، والحكمة فيه أن التعجيل في شدة الحرّ مشقة تسلب الخشوع أو كماله فَسُنَّ له التأخير لمن حضره طعام يتوق اليه أو دافَعَهُ الخبث وما ورد مّما يخالف ذلك فمنسوخ، وخرج بالظهر غيرها من الصلوات ولو جمعة فلا يُسَنُّ فيها الإبراد أمّا غير الجمعة فلفقْد العلة المذكورة، وأما الجمعة فلخبر الصحيحين عن سلمة: «كنا نجمع مع رسول الله ﷺ إذا زالت الشمس» وبشدة الحظر في فواتها المؤدّي اليه التأخير، وورد في الصحيحين «أنه ﷺ كان يُبْرد بها أحياناً» فحمل ذلك على بيان الجواز (والأصح اختصاصه) أي الإبراد (ببلد حارّ) كالحجاز والبلدان الحارة (وجماعة مسجد يقصدونه من بُعْدٍ) ويمشون اليه في

بالفائت، ويُسَنّ ترتيبُه وتقديمُه على الحاضرةِ التي لا يَخافُ فوتَها وتكرَهُ الصَّلاةُ عند الاستواءِ إلاّ يوم الجمعة، وبعدَ

الشمس فلا يُسَنُّ الإبراد في غير شدة الحرّ ولو بقُطْر حار ولا في قُطْر معتدل أو بارد ولا لمن يصلي مُنْفرداً أو جماعة أو ببيته أو يأْتي من قُرْب أوْ بُعد لكن يجد ظلا يمشي فيه إذ ليس في ذلك كبير مشقة نعم الإمام الحاضر في المسجد (الذي يقصده الجماعة من بعد يُسنُّ له الإبراد اقْتداءً برسول الله ﷺ وضابط البُعْد ما يتأثَّر قاصده بالشمس (ومن وقع بعض صلاته في الوقت) وبعضها خارجه (فالأصح أنه إن وقع) في الوقت (ركعة) أو أكثر كما فهم بالأولى (فالجميع أداء) لخبر الصحيحين: « من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة » أي مؤداةً (والاّ) بأن وقع فيه أقل من ركعة (فقضاء) لمفهوم الخبر المتقدم إذ مفهومه أن من لم يدرك ركعة لا يدرك الصلاة مؤداةً والفرق أن الركعة مشتملة على معظم أفعال الصلاة وغالب ما بعدها كالتكرار لها وكان تابعاً لها، ويأثم المصلي بالتأخير الى ذلك الوقت أي حيث لم يدرك من وقت الأداء شيئاً (ومَنْ جهل الوقت) لعارض كغيْم أو حبس في بيت مظلم وعدم وجود ثقة يخبره به عن علم (اجتهد) جوازاً إن قدر على اليقين برؤية الشمس مثلاً وإلاّ فوجوباً (بورْد) من قُرآن ودَرْس ومطالعة وصلاة (ونحوه) أي الورد كخياطة وَصوْت ديك مجرَّب، ولو كثر المؤذنون وغلب على الظن إصابتهم جاز اعتمادهُم

مطلقا بلا خلاف (فإن) صلَّى باجتهاده ثم (تيقن) أنّ (صلاتَه) وقعت (قبل الوقت) أو بعضها ولو تكبيرة الإحرام (قضى في الأظهر) لفوات شرطها وهو الوقت (وإلاّ) أي وإن لم يتيقن وقوعها قبل الوقت بأن لم يتبين الحال أو وقع في الوقت (فلا) قضاء عليه ولا إثم عليه (ويبادر بالفائت) نَدْباً إن فاته بعذرٍ كنوم ونسيان ووجوباً إن فاته بغير عذر تعجيلاً لبراءة ذمته (ويُسَنّ ترتيبه) أي الفائت والبداءة بأول ما فاته فيقضي الصبح قبل الظهر وهكذا خروجاً من خلاف من أوجبه (و) يُسنّ (تقديمه على الحاضرة التي لا يخاف فوتها) محاكاة للأداء ولأنه ﷺ فاتته العصر يوم الخندق فصلاها بعد الغروب ثم صلَّى المغرب » متفق عليه، فإن لم يرتب جاز، وفعله ﷺ يدل على الاستحباب، فإن خاف فوت الحاضرة لزم البداءة بها لئلا تصير فائتة أيضاً، هذا فيما إذا فاتت كلها بعذر أَوْ غيره أما إذا فات بعضها بعذر وبعضها بغير عذر فتجب البداءة بما فات بغير عذر على الفور، (وتكره الصلاة عند الاستواء) كراهة تحريم كما صحّحه في (الروضة) و(المجموع) لما روى مسلم عن عقبة بن عامر: « ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلي فيهنّ أو أن نَقْبر فيهن موتانا: حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس، وحين تضيّف للغروب » فالظهيرة شدة الحرّ وقائمها هو

لسَبَب كفائِتة وكسوفٍ وتحيّةٍ وسجدة شكرٍ، وإلا في حرم مكة على الصّحيح.

البعير يكون باركا فيقوم من شدة حرّ الأرض وتضيف بتاء مثناة من فوق ثم ضاء معجّمة ثم مثناة من تحت مشدّدة أي تميل، وتزول الكراهة بالزوال ووقت الاستواء لطيف لا يتسع لصلاة ولا يكاد يشعر به حتى تزول الشمس الاّ أن التحرم يمكن إيقاعه فيه فلا تصحّ الصلاة (الاّ يوم الجمعة) لاستثنائه في خبر أبي داود وغيره (و) تكره أيضاً (بعد) صلاة (الصّبح) أداءً (حتى ترتفع الشمس كَرُمْحٍ) في رأي العين (و) بعد صلاة (العصر) أداءً (حتى تغرب) للنهي عنها بعد الصلاتين في الصحيحيْن عن أبي هريرة رضي الله عنه، وعند الطلوع والاصفرار في خبر مسلم وليس فيهما ذكر الرّمح (إلاّ لسبب) غير متأخر فإنها تصح (كفائتةٍ) لأن سببها متقدم، وكسنة الوضوء، وتحية المسجد من كل ما له سبب متقدم، وفي الصحيحين «أنه ﷺ صلّى بعد العصر ركعتين وقال هما اللّتان بعد الظهر»، (و) صلاة (كسوف) واستسقاء وطوافٍ (وتحية وسجدة شكر) وتلاوة كما ذكره في «المحرّر» وفي الصحيحين «أنه ﷺ قال لبلال: حدثني بأرجى عمل عملته في الإسلام فإني سمعت دَفَّ نعليك بين يدي في الجنة قال: ما عملت عملاً أرجى عندي من أني لم أتطهر طهوراً في ساعة من ليل أو نهار الاّ صليت بذلك الطهور ما كتب الله لي أن أُصلي» والدفُّ صوت النعل

﴿فصل﴾ إنما تَجِب الصلاةُ على كُلِّ مُسلم بالغٍ عاقلٍ طاهرٍ ولا قضاءَ على الكافر الاّ المرتَدّ ولا الصبيّ، ويُؤمَرُ بها

وحركته على الأرض، أما ما له سبب متأخر كركعتي الاستخارة والإحرام فإنه لا ينعقد كالصلاة التي لا سبب لها (والا في حرم مكة على الصّحيح) لخبر: «يا بني عبد مناف لا تمنعوا أحداً طاف بهذا البيت وصلّى أية ساعة شاء من ليل أو نهار» رواه الترمذي وغيره وقال: حسن صحيح، وخرج بحرم مكة حرم المدينة فإنه كغيره؛ ثم شرع في من تجب عليه الصلاة ويُعْلَمُ منه من لا يجب عليه وترجم لذلك بفصل فقال:

﴿فصل﴾ (إنما تجب الصلاة على كل مسلم) ذكراً وأنثى فلا تجب على كافر أصليّ وجوبَ مطالبة في الدنيا لعدم صحتها منه لكن تجب عليه وجوب عقاب عليها في الآخرة لتمكنه من فعلها بالإسلام (بالغ) فلا تجب على صغير، (عاقل) فلا تجب على مجنون، (طاهر) فلا تجب على حائض أو نفساء لعدم صحتها منهما، فمن اجتمعت فيه هذه الشروط وجبت عليه الصلاة بالإجماع (ولا قضاء على الكافر) إذا أسلم لقوله تعالى: ﴿قُلْ للذين كفروا إن ينتهوا يُغْفَرْ لهم ما قَدْ سَلَفَ﴾ فخفف عنه ترغيباً له في الإسلام، قال في (المغني): إذا أسلم الكافر أثيب على ما فعله من القُرَب التي لا تحتاج الى نيّةٍ كصدقة وَصِلَةٍ وعتق، وفائدة ذلك تخفيف العذاب عنه (الا المرتدّ) فيلزمه قضاؤها بعد إسلامه تغليظاً عليه ولأنه التزمها

لسَبع ويُضرَبُ عليها لِعَشْرٍ، ولا ذِي حَيض أو جنونٍ أو إغماءٍ بخلافِ السُّكر، ولو زالت هذهِ الأسبابُ وبَقي من

بالإسلام فلا تسقط بالجحود كحق الآدمي (ولا) على (الصبيّ) إذا بلغ ذكراً كان أو أنثى لعدم تكليفه، (ويؤمر) الصبي المميّز (بها) أي بالصلاة ولو قضاء لما فاته بعد السَّبْع والتمييز (لِسَبْع) من السنين أي استكمالها (ويُضرب عليها) أي على تركها (لِعشرٍ) من السنين لخبر: «مُرُوا الصبيّ بالصلاة إذا بَلَغَ سَبْع سنين وإذا بلغ عَشْر سنين فاضربوه عليها أي على تركها صححه الترمذي وغيره، والأمر والضرب واجبان على الولي أباً كان أوْ جدّاً أو وصيّاً أو قيّماً من جهة القاضي، ومالك الرقيق في معنى الأب، ولا بدّ مع الأمر من التهديد، قال في (الروضة): يجب على الآباء والأمهات تعليم أوْلادهم الطّهارة والصلاة والشرائع، وأُجْرة التعليم في مال الطفل إنْ كان له مال وإلاّ فعلى من تلزمه نفقته، ويجوز أن يُصْرف من ماله في سوى الفرائض من القرآن والأدب على الأصحّ في زوائد (الروضة) قاله الخطيب؛ (ولا) قضاء على (ذي حيض) إذا تطهّر والنفساء كالحائض، ولو عبّر بذات حيض لكان أولى، (او) ذي (جنون أو إغماء) إذا أفاق ومثْلها السكران بلا تَعَدٍّ لحديث: «رُفع القلم عن ثلاث، عن الصبيّ حتى يبلغ، وعن النائم حتّى يستيقظ، وعن المجنون حتى يبرأ» صحّحه ابن حبان والحاكم، فورد النص في المجنون وقيس عليه كلّ من زال عقله بسبب بعذر

الوَقتِ تكبيرةٌ وجبَت الصلاة، وفي قول يشترط ركعةٌ والأظهر وجوبُ الظّهر بإدراك تكبيرةٍ آخر العَصْر والمغربِ آخر العشاء، ولو بلغَ فيها أتمَّها وأَجْزأته على الصّحيح، أو

فيه، وسواء قلّ زمن ذلك أو طال، وإنما وجب قضاء الصوم على من أغمي عليه جميع النّهار لمشقة قضاء الصلاة لأنها قد تكثر بخلاف الصوم، نعم يُسَنُّ للمجنون والمغمىَ عليه ونحوهما القضاء (بخلاف) ذي (السّكر) أو الجنون أو الإغماء المتعدي به إذا أفاق فإنه يجب عليه قضاءُ ما فاته من الصّلوات زمن ذلك لتعدّيه قال في (المغني) وهذه الحشيشة المعروفة حكمها حكم الخمر في وجوب قضاء الصلوات؛ ثم شرع في بيان وقت الضرورة والمراد به وقت زوال مانع الوجوب وهو الصِّبى والجنون والكُفر والإغماء والحيض والنفاس فقال: (ولو زالت هذه الأسباب) المانعة من وجوب الصلاة (و) قد (بقي من الوقت تكبيرة) أي قدر زمنها (وجبت الصلاة) لإدراك القدر الذي يتعلق به الوجوب (وفي قول يشترط ركعة) أخف ما يقدر عليه أحد كما أن الجمعة لا تدرك بأقل من ركعة، (والأظهر وجوب الظهر) مع العصر (بإدراك) قدر (تكبيرة آخر) وقت (العصر و)وجوب (المغرب) مع العشاءِ بإدراك ذلك (آخر) وقت (العشاء) لاتحاد وَقْتَيْ الظهر والعصر ووقْتَيْ المغرب والعشاء في العُذْر ففي الضرورة أوْلَى، وخرج بما ذكر الصبح والعصر والعشاء فلا تجب واحدة منها بإدراك جُزْء

بعدها فلا إعادة على الصّحيح، ولو حاضَت أو جُنَّ أولَ الوقت وجبَت تلك إن أدرَكَ قدرَ الفَرض وإلاّ فلا.

﴿فصل﴾ الأذانُ والاقامة سُنَّة وقيل فَرْض كفاية، وإنما

مما بعدها لانتفاء الجمع بينهما (ولو بلغ) الشخص (فيها) أي الصلاة السنّ (أتمّها) وجوباً كما لو بلغ بالنهار وهو صائم فإنه يجب عليه إمساك بقية النّهار (وأجْزَأَتْهُ على الصحيح) ولو جمعة (أو) بلغ (بعدها) أيْ بعد فعلها بالسن أو بغيره والوقت باق أجزأته صلاته ولو عن الجمعة (فلا إعادة) عليه (على الصحيح) وإن تغيّر حاله الى الكمال كالأمة إذا صلّت مكشوفة الرأس ثم عتقت (ولو حاضت أو جُنَّ أول الوقت) واستغرق المانع باقيه (وجبت تلك) الصلاة (إن أدرك) من عرض له المانع (قدر الفرض) أخف ممكن لتمكنه من الفعل في الوقت فلا يسقط بما يطرأ بعده، كما لو هلك النصاب بعد الحول وإمكان الأداء فإن الزكاة لا تسقط، وكالحائض النفساء وكالمجنون المغمى عليه (وإلاّ) أي وإن لم يدرك قدر الفرض كما وصفنا (فلا) وجوب في ذمته لعدم التمكن من فعلها كما لو هلك النصاب قبل التمكن من الأداء

﴿فصل﴾ الأذان بفتح الهمزة وهو لغة: الإعلام، قال تعالى: ﴿وأذّن في الناس بالحج﴾ أي أعلمهم، وشرعاً: قوْل مخصوص يعلم به وقت الصلاة المفروضة، والأصل فيه الاجماع قوله تعالى: «وإذا ناديتم الى الصلاة» وخبر الصحيحين: «إذا حضرت الصلاة

يُشْرعان لمكْتُوبة، ويقال في العيد ونحوه: الصلاة جامعة،

فليؤذن لكم أحدكم ثم ليؤمكّم أكبركم » وفي أبي داود بإسناد صحيح عن عبد الله بن زيد بن عبد ربّه الانصاري أنّه قال:«لـمّا أمر رسول الله ﷺ بالنّاقوس يعمل ليضرب به الناس لجمع الصلوات طاف بي وأنا نائم رجل يحمل ناقوساً في يده فقلت: يا عبد الله أتبيع الناقوس؟ قال: وما تصنع به فقلت ندعو به الى الصلاة، فقال: أوَ لا أدلّك على ما هو خير من ذلك » فقلت: بلى، فقال: تقول الله أكبر، الله أكبر الى آخر الأذان، ثم استأخر عني غير بعيد ثم قال: وتقول إذا قمت الى الصلاة الله أكبر ألله أكبر الى آخر الإقامة، فلمّا أصبحتُ أتيت النبي ﷺ فأخبرته بما رأيت فقال: إنها رؤيا حق ان شاء الله تعالى قم الى بلال فألْقِ عليه ما رأيت فليؤذن به فإنه أنْدى صوتاً منك، فقمتُ مع بلال فجعلت ألقيه عليه فيؤذن به فسمع ذلك عمر بن الخطّاب وهو في بيته فخرج يجرّ رداءه يقول: والذي بعثك بالحق يا رسول الله لقد رأيتُ مثل ما رأى، فقال ﷺ: فللّه الحمد » فإن قيل رؤيا المنام لا يثبت بها حكم أجيب بأن ليس مستند الأذان الرؤيا فقط بل وافقها نزول الوحي فقد روى البزّار «أنّ النبي ﷺ أُري الأذان ليلة الإسراء وأُسْمِعه مشاهدة فوق سبع سماوات ثم قدّمه جبريل فأَمَّ أهل السماء وفيهم آدم ونوح (عليهم أفضل الصلاة والسلاّم) فأكمل الله له الشرف على اهل السماوات والأرض.

والجديد ندبه للمنفرد ولا يرفع صوته إلا بمسجد وقعت فيه

﴿فائدة﴾ كانت رؤيا الأذان في السنة الأولى من الهجرة وأنّ عبد الله بن زيد لـمّا مات النبي ﷺ قال: اللّهم أعْمني حتى لا أرى شيئاً بعده فعمي من ساعته، قيل إنّه أذّن مرة بإذن النبي ﷺ وهو أوّل مؤذن في الإسلام، وقيل أول مؤذن هو بلال ولم يؤذن لأحد بعد النبي ﷺ غير مرّة لعمر حين دخل الشام فبكى الناس بكاءً شديداً؛ روى الحاكم أن رسول الله ﷺ قال: «خير السودان ثلاثة: بلال ولقمان ومهجع» مولى عمر، وهو أول قتيل من المسلمين يوم بدر (والإقامة) في الأصل مصدر أقام وسمّي الذكر المخصوص بها لأنه يقيم الى الصلاة والأذان والإقامة مشروعان بالإجماع لكن اختلف في كيفية مشروعيتها فقال المصنف: كلّ منهما (سنّة) لأنه ﷺ لم يأمر بهما في حديث الاعرابي مع ذكر الوضوء والاستقبال وأركان الصلاة، ولقوله ﷺ: «لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأوّل لاسْتَهَموا عليه» رواه البخاري ولأنها للإعلام بالصلاة فلم يجب كقوله: الصلاة جامعة حيث شرع ذلك لكن ضعف في (المجموع) بأنه ليس في ذلك شعار ظاهر بخلاف الأذان، وهما سنة على الكفاية في حق الجماعة وسنة عَيْن في حق المنفرد كما في (المغني)، (وقيل) هما (فرض كفاية) لأنهما من الشعائر الظاهرة وفي تركهما تهاون، (وانما يشرعان لمكتوبة) دون غيرها من سائر الصّلوات كالسنن وصلاة الجنازة والمنذورة

جماعة ويقيم للفائتة ولا يؤذن في الجديد قلت القديم أظهر

لعدم ثبوتها فيه بل يكرهان فيه كما صَرَّح به صاحب (الأنوار) (ويقال في العيد ونحوه) من كل نفل تشرع فيه الجماعة كالعيد والكسوف والاستسقاء: (الصلاةُ جامعة) لوروده في الصحيحين في كسوف الشمس، وقيس به الباقي، والجزآن منصوبان الأول على الإغراء والثانية بالحالية أي آحضروا الصلاة وآلزموها كونها جامعة، ويجوز فيهما على المبتدأ والخبر (والجديد ندبه) أي الأذان (للمنفرد) في بلد أو صحراء إذا أراد الصّلاة وظاهر إطلاقه مشروعية أذانه المنفرد وإن بلغه أذان غيره، قال الخطيب: وهو الأصح في (التحقيق) و(التنقيح) قال (الأسنوي): إن العمل عليه وهو المعتمد، ويكفي في أذان إسماع نفسه بخلاف أذان الإعلام للجماعة فيشترط فيه الجهر بحيث يسمعونه أما الإقامة فتسنّ على القولين ويكفي فيها إسماع نفسه أيضاً بخلاف المقيم للجماعة كما في الأذان لكن الرفع فيها أخفض (ويرفع) نَدْبا (صوته) بالأذان، روى البخاري عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة أنّ أبا سعيد الخدري قال له: «اني أراك تحب الغنم والبادية فإذا كنت في غنمك أو باديتك فأذنتَ للصلاة فارفع صوتك بالنداء فإنه لا يسمع مدى صوتِ المؤذّن جنّ ولا إنس ولا شيء إلا شهد له يوم القيامة، سمعته من رسول الله ﷺ» أي سمعت ما قلته لك (إلاّ بمسجد) أو نحوه كرباط من أمكنة الجماعة (وقعت فيه جماعة)

والله أعلم، فإن كان فوائتُ لم يؤذن لغير الأولى ويندَب

وانصرفوا فَيُسَنُّ أن لا يرفع صوته لئلا يتوهم السامعون دخول وقت الصّلاة الأخرى لا سيّما في يوم الغيم (ويقيم للفائتة) المكتوبة من يريد فعلها (ولا يؤذن) لها (في الجديد) لأن النبي ﷺ فاته يوم الخندق صلوات فقضاها ولم يؤذن لها، والقديم يؤذن لها أي حيث تفعل جماعة (قلت القديم أظهر والله أعلم) لأنه ﷺ لما نام في الوادي هو وأصحابه حتى طلعت الشمس فساروا حين ارتفعت الشمس ثم نزل ﷺ فتوضأ ثم أذّن بلال رضي الله تعالى عنه بالصلاة فصلّى ﷺ ركعتين ثم صلّى صلاة الغداة فصنع كما يصنع كلّ يوم رواه مسلم، والأذان في الجديد حق للوقت وفي القديم حق للفريضة وهو المعتمد فان كان فوائت) وأراد قضاءها في وقت واحد (لم يؤذن لغير الأولى) بلا خلاف كما ذكره في (المحرّر) و(الشرح) و(الروضة)، ويقيم لكلّ منها (ويندب لجماعة النساء الإقامة لا الأذان على المشهور) فيهما لأنه يخاف من رفع المرأة الصوت به الفتنة والإقامة لاستنهاض الحاضرين ليس فيها رفع الصوت كالأذان (والأذان) معظمه (مَثْنى) معدول عن اثنين اثنين وكلماته مشهورة وعدتها بالترجيع تسع عشرة كلمة (والإقامة فرادى إلا لفظ الإقامة) والأصل في ذلك حديث أنس: «أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة إلا الإقامة» متفق عليه، واستثناء لفظ الإقامة من زيادته واعتذر في (الدقائق) عن عدم

استثنائه التكبير فانه يثنى في أولها وآخرها بأنه على نصف لفظة في الأذان فكأنه فرد ، قال في (المغني): وهذا ظاهر في التكبير أوّلها وأما في آخرها فهو مساوٍ للأذان فالأوْلى أنْ يُقال: ومعظمها ، والحكمة في تثنية لفظ الإقامة كونها المصرحة بالمقصود ، وكلمات الإقامة مشهورة (وعدّتها إحدى عشرة كلمة) (ويُسَنّ إدراجها) أي الإسْراع بها مع بيان حروفها فيجمع بين كلّ كلمتين منها بصوت والكلمة الأخيرة بصوت (وترتيله) أي الأذان أي التأني فيه فيجمع بين كلّ تكبيرتين بصوت ويفرد باقي كلماته للأثر بذلك كما أخرجه الحاكم (والترجيع فيه) أي الأذان لثبوته في خبر مسلم عن أبي محْذورة أحد مُؤَذني النبي ﷺ وهو أنْ يأتي بالشهادتين سرّاً قبْل أنْ يأتي بهما جهراً والمراد بالإسرار بهما أنْ يُسْمع نفسَه ومن بقربه وسمي بذلك لأنه رجع الى الرفع بعد أن تركه أو الى الشهادتين بعد ذكرهما (و) يُسنُّ (التثويب) ويقال التثوُّب بالمثلثة فيهما (في) أذان (الصبح) وهما قوله بعد الْحَيْعلتين: الصلاة خير من النوم مرّتين لوروده في خبر أبي داود وغيره بإسناد جيّد ، وخص بالصبح لما يعرض للنائم من التكاسل بسبب النوم ، وسمي ذلك تثويباً من ثابَ إذا رجع لأن المؤذن دعا الى الصلاة بالحيْعلتين ثم دعا اليها بقوله الصلاة خير من النوم (و) يُسنّ (أن يؤذن) ويقيم (قائماً) لخبر الصحيحين: « قم يا بلال فناد بالصلاة »

والإقامة فُرادى، إلاّ لفظَ الإقامة، ويُسنُّ إدراجُها وترتيلُه والتّرجيعُ فيه والتثويبُ في الصّبح، وأن يؤذِّنَ قائماً للقبلة،

وأن يكون متوجهاً (للقبلة) فيهما لأنها أشرف الجهات ولأنه المنقول سلفاً وخلفاً، فلو ترك الاستقبال أو القيام مع القدرة عليه كره وأجزأه، ويُسنُّ الالتفات بعنقه في حيّعلات الأذان والإقامة لا بصدره، يميناً في قوله: حيّ على الصلاة وشمالاً في قوله: حيّ على الفلاح مرّتين فيهما، ولا يلتفت في قوله الصلاة خير من النوم كما صرح به ابن عجيل اليمني، ويُسنُّ أن يؤذن على موضع عالٍ كمنارةٍ وسطح لخبر الصحيحين كان لرسول الله ﷺ مؤذنان بلال وابْن أم مكتوم لم يكن بينهما الا أن ينزل هذا ويرقى هذا بخلاف الإقامة فلا تُسنّ على عال إلاّ في نحْو مسجد كبير فيحتاج فيه الى عُلُوّ للإعلام بهما (ويجب ترتيبه) أي الأذان وكذا الإقامة للاتباع كما رواه مسلم وغيره، ولأن تركه يوهم اللعب ويُخلّ بالإعلام (و) تجب (موالاته) وكذا الإقامة أي موالات كلماتهما لأن تركهما يخلّ بالإعلام ولا يضرّ يسير سكوت أو كلام (وفي قول لا يضر كلام وسكوت طويلان) بين كلماتهما كغيرهما من الاذكار، وقيل يضر كثير الكلام دون كثير السكوت، ومحل الخلاف إذا لم يفحش الطول فإن فحش استأنف جَزْماً فإن عطس (بفتح الطاء) في أثناء ذلك سنّ له أن يحمد الله في نفسه وأن يؤخر ردَّ السلام إذا سلَّم عليه غيره والتشميت إذا عطس غيره وحمد الله تعالى الى الفراغ

ويجب ترتيبُه وموالاتُه، وفي قول لا يَضرُّ كلامٌ وسكوتٌ طويـلان، وشرطُ المؤذِّن: الإسلامُ والتمييز والذكورةُ،

فيردّ ويشمت حينئذ، فإن رَدَّ أو شمت أو تكلم بمصلحة لم يكره وكان تاركاً للسنة، ولو رأى أعمى مثلاً يخاف وقوعه في بئر وجب إنذاره (وشرط المؤذن) والمقيم(الإسلام)فلا يصحان من كافر لعدم أهليته للعبادة ولأنه لا يعتقد الصلاة التي هما دعاء لها فإتيانه بذلك ضرب من الاستهزاء، ويحكم بإسلامه بالشهادتين إن لم يكن عيسوياً بخلاف العيسوي، والعيسوية فرقة من اليهود تُنسب الى أبي إسحاق ابن يعقوب الأصبهاني كان في خلافة المنصور يعتقد أن محمّداً رسول الله أرسل الى العرب خاصة، أفاده الخطيب (والتمييز) فلا يصحان من غير مميّز لعدم أهليّته للعبادة، (و) شرط المؤذن (الذّكورة) ولو عبداً أو صبياً مميّزاً فلا يصح أذان امرأة وخُنثى لرجال وخناثى كما لا تصح إمامتهما لهم، (ويكره) الأذان (للمُحْدِث) حدثاً أصغر لخبر: «كرهت أن أذكر الله إلا على طُهر» أو قال: على طهارة؛ رواه أبو داود وغيره وقال في المجموع إنه صحيح (و) الكراهة (للجُنُب أشدّ) منها للمحدث لأن الجنابة أغلظ (والإقامة) من كلّ منهما (أغلظ) أي أشدّ كراهة من الأذان لقُربها من الصلاة (ويُسَنّ) للأذان مؤذن حرّ لأنه أكمل من غيره (صيّت) اي عالي الصوت لقوله ﷺ في خبر عبد الله بن زيد: «ألْقِهِ على بلال فإنه أنْدى منك صوتاً» أي أبعد؛ (حسن الصوت) ليرقّ قلب السامع

ويكره للمُحدِثِ وللجنُب أشدّ والإقامة أغلَظُ ، ويُسنّ صَيِّتٌ حَسَنُ الصَّوت عَدْلٌ والإمامةُ أفضلُ منه في الأصح ، قلت

ويميل الى الإجابة ولأن الداعي ينبغي أن يكون حلو المقال ، روى الدارمي وابن خزيمة أنّ النبي ﷺ أمر عشرين رجلا فأذّنوا فأعجبه صوت أبي مَحْذورة فعلّمه الأذان (عدل) ليقبل خبره عن الأوقات ويؤمن نظره الى العورات ، ويكره أذان فاسق وصبيّ وأعمى ليس معه بصير يعرف الوقت ، لأنّه ربما غلط في الوقت ، ولأنه يفوّت على الناس فضيلة أول الوقت ، ولذلك استحبّ كونه عالماً بالمواقيت ، ويكره تَمطيط الأذان أي تمديده والتغني به أي التطريب ويُسَنُّ أن يكون المؤذن من ولد مؤذني رسول الله ﷺ كبلال وابن أم مكتوم وأبي محذورة وسَعْد القرظي فإن لم يكن فمن أولاد مؤذني أصحابه فإن لم يكن أحد منهم فمن أولاد الصحابة ذكره في المجموع (والإقامة أفضل منه) أي الأذان (في الأصح) لمواظبته ﷺ وخلفائه رضي الله تعالى عنهم عليها ، ونقل في الإحياء عن بعض السلف أنه قال: ليس بعد الأنبياء أفضل من العلماء ولا بعد العلماء أفضل من الأئمة المصلّين لأنهم قاموا بين الله وبين خلقه هؤلاء بالنبوة وهؤلاء بالعلم وهؤلاء بعماد الدّين (قلت الأصح أنّه) أي الأذان (أفضل منها والله أعلم) لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْسَنُ قَوْلاً مِمَّنْ دعا الى الله﴾ قالت عائشة رضي الله تعالى عنها: هم المؤذنون ولِخبر: «أنّ خيار عباد الله الّذين يراعون الشمس

الأصح أنّه أفضلُ منها والله أعلم. وشرطُه الوقتُ إلاّ الصبحَ فمن نِصف اللّيلِ، ويُسنّ مؤذنان للمسجد يؤذِّن واحدٌ قبلَ

والقمر والنجوم والأظِلة لذكر الله » رواه الحاكم وصحّح إسناده، ولدعائه ﷺ لهُ بالمغفرة وللإمام بالإرشاد، وصحح المصنف في نُكَتِهِ أنّ الأذان مع الإقامة أفضل من الإقامة قال في (المغني): والمعتمد ما في الكتاب تبعا لصاحب التنبيه ويُسنّ أنْ يتطوع المؤذن بالأذان لخبر: « من أذّن سَبْع سنين مُحْتَسِباً كُتِبَ له براءة من النار » رواه الترمذي وغيره، ويكره أن يخرج من المسجد بعد الأذان قبل أن يصلي إلا لعذر، (وشَرْطُه) أي الأذان (الوقت) لأنه لِلإعلام بدخوله فلا يصحّ ولا يجوز قبله بالإجماع لما فيه من الإلباس (الاّ الصبح) أي أذانه (فمن نصف اللّيل) يصح لخبر الصحيحين: « إنّ بلالاً يؤذن بليل فكُلُوا وآشربوا حتى تسمعوا أذان آبْن أمّ مكتوم » زاد البخاري: وكان رجلا أعمى لا ينادي حتى يقال أصبحت أَصْبحْتَ، قال العلماء معناه أن بلالاً كان يؤذن قبل الفجر ويتربّص بعد أذانه للدعاء ونحوه ثم يرقب الفجر فإذا قارب طلوعه نزل فأخبر ابن أم مكتوم فيتأهب ثم يرقى، وقيل يدخل وقت أذانه في الشتاء لسُبُعٍ يبقى من اللّيل وفي الصيفِ لِنِصْف سُبُع ويدخل سُبُع الليل الأخير بطلوع الفجر الأوّل (ويُسنّ مؤذنان للمسجد) تأسّياً به ﷺ (يؤذن واحد قبل الفجر) لينتبه الناس من نومهم (وآخر بعده) أي بعد طلوع الفجر لأداء الفريضة ولإمساك

الفجر وآخرُ بعدَه، ويُسنُّ لسامعه مثلُ قوله إلاّ في حَيْعَلَتَيه فيقولُ: لا حولَ ولا قوةَ إلاّ بالله، قلتُ: وإلاّ في التثويب

الصائم عن الأكل والشرب (ويُسنّ لسامعه) أي المؤذن ومستمعه كما فهم بالأولى ومثل المؤذّن المقيم (مثل قوله) لقوله ﷺ:﴿إذا سمعتم النداء فقولوا مثل ما يقول المؤذّن﴾:متفق عليه ويقاس بالمؤذن المقيم، ويُسنّ أن يجيب في كلّ كلمة عقبها بأن لا يقارن ولا يتأخر كما في (المجموع)، وإذا سمع مؤذنا بعد مؤذن قال ابن عبد السلام إجابة الأول أفضل إلاّ أذانَيْ الصبح فلا أفضلية فيهما لتقدم الأوّل ووقوع الثاني في الوقت، وإلاّ أذانَيْ الجمعة لتقدّم الأوّل ومشروعية الثاني في زمنه ﷺ، (الاّ في حَيّعَلَتَيْهِ) وهما: حيَّ على الصّلاة حيَّ على الفلاح (فيقول) بدل كلّ منهما (لا حول) أي عن المعصية الاّ بعصمة الله (ولا قوة) على الطّاعة (الاّ بالله) أيْ بعوْن الله فقد ثبت عن ابن مسعود أنه قال: «كنت عند رسول الله ﷺ فقلت: لا حول ولا قوة الاّ بالله، فقال رسول الله ﷺ: أتدري ما تفسيرها؟ قلت: لا، قال: لا حول عن معصية الله الاّ بعصمة الله، ولا قوة على طاعة الله الاّ بعون الله، ثم ضرب بيديه على منكبيّ وقال: هكذا أخبرني جبريل عليه السلام» ويقول ذلك في الأذان اربعا وفي الإقامة مرّتين قاله في (المجموع) وقيل يحَوْقل مرّتين في الأذان، واختاره (ابن الرّفعة)، وكلام المصنّف يميل اليه، ولو عبّر بحيّعلاته لوافق الأول المعتمد وإنما لم يقل في

فيقول: صدقتَ وبرَرْتَ والله أعلم؛ ولكلٌّ أن يصلِّي على النبيّ ﷺ بعدَ فراغه، ثمّ: اللّهم ربّ هذهِ الدَعوةِ التآمّةِ

الحيعلتيْن مثل ما يقول لأنها دعاء الى الصلاة فلا يليق بغير المؤذن والمقيم فَيُسَنّ للمجيب ذلك لأنه تفويض الى الله تعالى، وفي الصحيحين: لا حول ولا قوة الاّ بالله كنز من كنوز الجنة أي أجرها مدّخر لقائلها كما يدَّخر الكنز.

﴿فائدة﴾ الحاء والعين لا يجتمعان في كلمة أصلية لقرب مخرجهما الاّ أن تؤلف كلمة من كلمتين كقولهم: حَيْعل فإنها مركبة من كلمتين من حيّ على الصلاة ومن حيّ على الفلاح وَمِنَ المركب مِنْ كلمتين قولهم: حَوْقَلَ إذا قال: لا حول ولا قوة إلا بالله هكذا قاله (الجوهري)، وقال (الأزهري) وغيره: حولق بتقديم اللّام على القاف فهي مركبة من حاء حول وقاف قوة وكقول: بَسْمَلَ إذا قال: بسم الله، وحَمْدَل إذا قال: الحمد لله والهيْلَلَةُ إذا قال: لا إلٰه إلاّ الله، والجعْفلةُ إذا قال: جُعِلْتُ فداءك، والطَّلْبَقَةُ إذا قال: أطال الله بقاءك، والدَّمْعَزَةُ إذا قال: أدام الله عزك، ومعنى الفلاح الظفر بالمطلوب والنجاة من المرهوب، ذكره (الخطيب) في (المغني)؛

(قلت وإلا في التثويب) في أذانيْ الصبح (فيقول) بدل كلمتيه (صدقت وبَررت) بكسْرِ الراء الأولى وسكون الثانية أي صرت ذا بِرٍّ أي خير كثير (والله أعلم) لما في ذلك من المناسبة قال في

والصَّلاة القائمة آتِ محمداً الوَسيلةَ والفَضيلةَ وابعثه مقاماً محموداً الذي وعدتَه.

(المغني): والمشهور استحباب الإجابة في كلمات الإقامة كما تقرر إلاّ في كلمتي: الإقامة فيقول أقامها الله وأدامها ما دامت السموات والأرض لما فيه من المناسبة أيضاً (و) يُسَنّ (لكلّ) من مؤذن وسامع ومستمع (أن يصلي على النبي ﷺ بعد فراغه) من الأذان أو الإقامة لقوله ﷺ: إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول ثم صلّوا عليَّ فإنه من صلّى عليَّ صلاة صلّى الله عليه بها عشراً. (ثم) يقول (اللّهم ربّ هذه الدعوة التّامَّة) السالمة من تطرّق نقص اليها المراد بالدعوة الأذان والإقامة، واللّهم أصله يا الله حذفت منه ياء النداء وعوض عنه الميم ولا يجوز الجمع بينهما إلا شذوذاً (والصلاة القائمة) (آت) أي اعط (محمّداً) الوسيلة والفضيلة وٱبْعثه مقاماً محموداً الذي وعَدْته) لقوله ﷺ: (من قال ذلك حين يسمع النداء حلّت له شفاعتي يوم القيامة) رواه البخاري، والوسيلة أصله ما يتوصل به الى الشيء والمراد منها في الحديث القرْب من الله تعالى، وقيل منزلة في الجنة كما ثبت في صحيح مسلم، وقيل قُبّتان في أعلى علّيين إحداهما من لؤلؤ بيضاء يسكنها محمّد وآله والأخرى من ياقوتة صفراء يسكنها ابراهيم وآله والفضيلة الدرجة الزائدة والمقام المحمود هو المراد في قوله تعالى: ﴿عسى أنْ يَبْعَثَكَ رَبُّكَ مقاماً محموداً﴾ وهو مقام

﴿فصل﴾ استقبالُ القبلةِ، شرطٌ لِصَلاةِ القادِرِ إلاّ في

الشفاعة في فصل القضاء يوم القيامة يحمده فيه الاوّلون والآخرون، رواه البزار من حديث أبي هريرة، ووقع في المحرّر والشرح: المقام المحمود معرّفا، ونكّره في المجموع، واعتُرض برواية النسائي وابن خزيمة وابن حبان والبيهقي له معرّفا بإسناد صحيح فان قيل ما فائدة طلب ذلك له ﷺ وهو واجب الوقوع؟ أجيب بأن في ذلك إظهاراً لشرفه وعظيم منزلته ﷺ وزاده فضلا وشرفا لديه، وقوله: الذي وَعَدْتَهُ في محلّ نَصْب بدل من قوله: مقاما لا نَعْتٌ له لأنه يجوز إبدال المعرفة من النكرة ولا يجوز نعت النكرة بالمعرفة، كما لا يجوز نعت المعرفة بالنكرة، ويجوز أن يكون منصوباً بتقدير: أعني، ومرفوعا خبراً لمبتدأ محذوف، أفاده الخطيب.

﴿فصل﴾ (استقبال القبلة) بالصَّدْر لا بالوجه (شرط لصلاة القادر) على الاستقبال لقوله تعالى: ﴿فولّ وجهك شَطْر المسجد الحرام﴾ أي نحْوه والاستقبال لا يجب في غير الصلاة فتعين أن يكون فيها وقَدْوَرَدَ أنّه ﷺ قال للمسيء صلاته وهو خلاد بن رافع الزّرقي الأنصاري: ﴿إذا قمتَ الى الصلاة فأسْبغ الوضوء ثم استقبل القبلة﴾ رواه الشيخان، ورويا «أنه ﷺ ركع ركعتين قِبَل الكعبة أي وجْهَها وقال: هذه القبلة، مع خبر «صلّوا كما رأيتموني أُصلّي» فلا تصح الصلاة بدونه إجماعا والقبلة في اللّغة

الجهة والمراد هنا الكعبة فصارت القبلة حقيقة شرعية في الكعبة لا يفهم منها غيرها سمّيت قبلة لأن المصلي يقابلها، وكعبة لارتفاعها، ويجب استقبال عَيْنها مع القرب يقينا ومع البعد ظنا عند إمامنا الشافعي رضي الله تعالى عنه، ودليله الشَّطْر في الآية لأنه العيْن لغة وتفسيره بالجهة اصطلاح لبعض الفقهاء، بل قال بعضهم إن أصْل الجهة لغة العيْن لأن من انحرف عن مقابلة شيء لا يقال له إنه متوجه نحوه والشافعي رضي الله عنه لم يخرج عن المعنى اللَغوي أصلا، ومن جعل الجهة أعم من العيْن أراد المجاز والحقيقة معاً، أفاده القليوبي (الاّ في) صلاة (شِدّة الخوف) فيما يباح فليس التوجّه بشرط فيها لقوله تعالى: ﴿فإن خِفْتُمْ فَرِجالا أوْ رُكْباناً﴾ قال ابن عمر: مستقبلي القبلة وغير مستقبليها، رواه البخاري في التفسير (و) الا في (نَفْل السفر) المباح لقاصد محلّ معيّن لأن النفل يتوسع فيه لجوازه قاعداً للقادر فخرج النفل في الحضر فلا يجوز (فللمسافر) السفر المذكور (التنفل راكبا) لحديث جابر قال: «كان رسول الله ﷺ يصلّي على راحلته حيث توجّهت به» أي في جهة مقصده «فإذا أراد الفريضة نزل فاستقبل القبلة» رواه البخاري (وماشيا) قياساً على الراكب بل أوْلى والحكمة في التخفيف في ذلك على المسافر أن الناس محتاجون الى الأسفار فلو شرط فيها الاستقبال للنّفْل لأدّى الى ترك أَوْ رادهم أو مصالح معايشهم (ولا

يشترط طولُ سفره على المشهور ، فإن أمكن استقبالُ الراكب في مرقَد وإتمامُ ركوعِه وسجوده لزمه وإلاّ فالأصح أنه إن سَهُل الاستقبالُ وجب وإلاّ فلا ، ويختصُّ بالتحرم وقيل

يشترط طول سفره على المشهور) لعموم الحاجة قياسا على ترك الجمعة والسفر القصير مثل أن يخرج الى ضيعة مسيرتها ميل أو نحوه ، وقيل أن يخرج الى مكان لا تلزم فيه الجمعة لعدم سماع النداء وهما متقاربان ، والثاني يشترط كالقصْر (فان أمكن) أي سهل (استقبال الراكب) غير ملاح (في مَرْقد) كمحمل واسع وهودج في جميع صلاته (وإتمام ركوعه وسجوده لزمه) ذلك لتيسّره عليه كراكب السفينة (والاّ) أي وإنْ لم يمكن بسهولة كأنْ كان على سرج أوْ قَتَبٍ (فالأَصَحُّ أنه إن سهل الاستقبال بأن تكون الدابة واقفة وأمكن انحرافه عليها أو تحريفها ، أو تكون سائرة وبيده زمامها وهي سهلة مطيعة (وجب) لتيسُّره عليه (وإلاّ) أيْ وإن لم يسهل بأن كانت الدابة سائرة وهي مقطورة ولم يسهل انحرافه عليها ولا يسهل تحريفها لجموحها (فلا يجب) للمشقة واختلال أمر السير عليه ، وتقابل الأصح يجب مطلقاً ، (ويختص) وجوب الاستقبال (بالتحرم) فلا يجب فيما عداه وإن سهل والفرق أن الانعقاد يحتاط له ما لا يحتاط لغيره لوقوع أول الصلاة بالشرط ثم يجعل ما بعده تابعاً له ويدل لذلك « أنه ﷺ كان إذا سافر فأراد أن يتطوع استقبل بناقَتِهِ القبلة فكبَّر ثم صلَّى حيث وجهه رِكابُهُ » رواه أبو داود

يشترط في السلام أيضاً، ويحرم انحرافُه إلاّ الى القبلةِ ويُومىءُ بركوعهِ وسجوده أخفضُ والأظهر أن الماشي يتم ركوعه وسجودَه ويستقبل فيهما وفي احرامه ولا يَمشي إلاّ في قيامه

بإسناد حسن كما قاله في المجموع؛ (وقيل يشترط في السلام أيضاً) لأنه آخر طرفي الصلاة فاشترط فيه ذلك كالتحرم، والأصح لا يشترط كما في سائر الأركان أمّا ملاّح السفينة وهو الذي يسيِّرها فلا يلزمه توجه لأن تكليفه ذلك يقطعه عن التنفل أو عمله بخلاف بقيّة من في السفينة فإنه يلزمهم ذلك (ويحرم انحرافه عن) صوب (طريقه) لأنه بدل عن القبلة (إلاّ الى القبلة) لأنها الأصل حتى لو انحرف عن صوب مقصده الى القبلة لم يَضُرّ فإن انحرف الى غيرها عالماً مختاراً بطلت صلاته قال في (المغني): ولو كان لصوب مقصده طريقان أحدهما يستقبل فيه القبلة والآخر لا يستقبل فيه فسلكه فهل يشترط فيه أن يكون له فرض في سلوكه كما في مسافة القصْر لمن يريد القصر قال: لم أرَ من ذكره، والظاهر كما قال شيخي عدم الاشتراط، والفرق بينهما أن النفل يتوسع فيه (أو يُومىء) أي يكفيه الإيماء (بركوعه، وسجوده) يكون (اخفض) من ركوعه ولا يجب عليه وضع الجبهة على السّرج ونحوه لما فيه من المشقة (والأظهر أن الماشي يتم) وجوباً (ركوعه وسجوده ويستقبل فيهما وفي إحرامه) أي وفي جلوسه بين سَجدَتَيْه لسهولته عليه بالمكث (و) الأظهر أنه (لا يمشي) أي يحرم عليه المشي (إلاّ في قيامه) الشامل واعتداله (وتشهده)

وتشهده، ولو صلّى فرضا على دابة واستقبل وأتم ركوعه وسجوده وهي واقفةٌ جاز أو سائرةٌ فلا، ومن صلّى في الكعبة واستقبل جدارها أو بابَها مَردوداً أو مفتوحاً مع

الشامل للتشهدين فلا يجوز له أن يمشي في غيرهما كجلوسه بين السجدتَيْن (ولو صلَّى فرضاً على دابة واستقبل وأتمّ ركوعه وسجوده) وسائر أركانه بأن كان في نحو هودج (وهي واقفة) وإن لم تكن معقولة أو على سرير يحمله رجال وإن مَشَوْا أو في الزّورق الجاري (جاز، أو سائرة فلا) يجوز لأن السير منسوب اليه بدليل جواز الطواف عليها، ولا يجوز لمن يصلي فرضا في سفينته ترك القيام إلا من عذرٍ كَدَوَرانِ رأس ونحوه فإن حولتها الريح فتحول صدره عن القبلة وجب ردُّه اليها ويبني إن عاد فوراً والاّ بطلت صلاته،ويصلي المصلوب أو الغريق حيث توجّه للضرورة ويعيد، (ومن صلَّى) فرضاً أوْ نفلا (في الكعبة واستقبل جدارها) أو بابها مردوداً أو مفتوحاً مع ارتفاع عتبته ثلثي ذراع) بذراع الآدمي (أو) صلَّى (على سطحها مستقبلا من بنائها ما سبق) وهو قدر ثلثي ذراع (جاز) ما صلاه لأنه متوجّه الى جزء من الكعبة ولو امتدّ صف طويل بقرب الكعبة وخرج بعضهم عن المحاذاة بطلت صلاته لأنه ليس مستقبلا لها، ولا شك أنهم إذا بعدوا عنها حاذوْها وصحّت صلاتهم وإن طال الصفّ لأن صغير الحجم كلّما زاد بُعْده زادت محاذاته كَغَرَضِ الرَّماةِ، قال في (المغني): ولا يكفي استقبال

ارتفاعِ عتَبَته ثلثي ذراع أو على سطحها مستقبِلاً منْ بنائِها ما سَبق جازَ، ومن أمكنه عِلْمُ القبلة حَرُم عليه التقليد والاجتهاد، وإلاّ أخَذ بقول ثِقَةٍ يُخبِر عن عِلم، فإن فَقَد

الحِجْر بكسْر الحاء لأن كونه من البيت مظنون لا مقطوع به لأنه إنما ثبت بالآحاد (ومن أمكنه عِلْم القبلة) بأن كان بحضرة البيت أو بمكة ولا حائل أو على جبل أبي قبيس أو بمحلّ عالٍ يعاينها وَشَكّ فيها لظلمة أو غيرها لم يعمل بغير علمه، و (حرم عليه التقليد) أي الأخذ بقول مجتهد (والاجتهاد) أي العمل به كالحاكم يجد النصّ، وفي معنى المعاين من نشأ بمكة وتيقَّن إصابة القبلة وإن لم يعاينها حين يصلي، ولو حال بين الحاضر بمكة وبين الكعبة حائل خِلْقي كجبل أو حادث كبناء جاز له أن يجتهد للمشقة في تكليف المعاينة كما ذكره في (التحقيق)، ولا يجوز الاجتهاد في محاريبِ المسلمين ومحاريبَ مُعْظَمُ طريقِهم وقراهم القديمة إن نشأ بها قرون من المسلمين وإن صفرت وخربت إن سلمت من الطعن لأنها لم تنصب الا بحضرة جمع من أهل المعرفة بالأدلة فجرى ذلك مجرى الخبر عن علم إلاّ تيامُناً وتياسُراً فيجوز إذ لا يبعد الخطأ فيها بخلافه في الجهة، كما لا يجوز ذلك في محراب النبي ﷺ ومساجده التي صلَّى فيها إن علمت لأنه ﷺ لا يُقرّ على خطأ فلو تَخَيَّل حاذق فيها يمنةً أوِ يسرةً فخياله باطل ومحاريبه كل ما ثبتت صلاته فيه إذ لم يكن في زمنه ﷺ هذا المحراب الذي هو الطاق المعروف

وأمكن الاجتهادُ حرُم التقليدُ فإن تحيَّر لم يقلِّد في الأظهر وصلَّى كيف كان ويَقضي ،ويَجبُ تجديدُ الاجتهادِ لكلِّ صَلاةٍ

والمحراب لغة صدر المجلس سمّي به لأن المصلي يحارب فيه الشيطان، وألحق بعض الأصحاب قبلة البصرة والكوفة بموضعٍ صلَّى فيه النبي ﷺ لنصْب الصحابة لها (والاّ) أي وإن لم يمكنه علم القبلة بشيء مما ذكر (أخذ) وجوبا (بقول ثقة) بصير مقبول الرواية ولو عبداً أو امرأة (يخبر عن علم) بالقبلة أو المحراب المعتمد (فإن فقد) ما ذكر (وأمكن الاجتهاد) بأن كان بصيراً يعرف أدلّة القبلة وهي كثيرة أضعفها الرياح لاختلافها وأقواها القطب وهو نجم صغير في نبات نعش الصغرى بين الفرْقَدَيْن والجدي، قال السبكي وغيره: ليس نجما بل نقطة تدور عليها هذه الكواكب بقرب النجم، ويختلف باختلاف الأقاليم ففي العراق يجعله المصلي خلف أُذُنه اليمنى، وفي مصر خلف اليسرى، وفي اليمن قبالته مما يلي جانب الأيسر، وفي الشام وراءه (حرم) عليه (التقليد) وهو قبول قول المخبر عن اجتهاد لأن المجتهد لا يقلّد مجتهداً ووجب عليه الاجتهاد إلاّ إن ضاق الوقت عنه فالأصح أنه لايجتهد ويصلي على حسب حاله ويُعيد وجوبا (فإن تحيّر) المجتهد فلم يظهر له شيء لِنَحْو غَيْم أوْ ظلمة (لم يقلّد في الأظهو) لأنه مجتهد وقد يزول التحيّر عن قرب (وصلَّى كيف كان) لحرمة الوقت (ويقضي) وجوباً لأنه نادرٌ (ويجب تحديد الاجتهاد لكل

تحضُر على الصّحيح، ومن عَجز عنِ الاجتهاد وتعلم الأدلّةِ كأعمى قَلَّدَ ثِقةً عارِفاً وإن قدر فالأصح وجوبُ التعلّم فيحرُم التّقليد، ومن صلَّى بالاجتهاد فتيقنَ الخطأ قَضَى في

صلاة تحضر على الصحيح) سعيا في إصابة الحق (ومن عجز) بفتح الجيم أفصح من كسرها (عن الاجتهاد) في الكعبة (و) عن (تَعلُّمِ الأدلّة كأعمى) البصر أو البصيرة (قلّد) وجوباً (ثقة) ولو عبداً أو امرأة (عارفا) بالأدلّة لقوله تعالى: ﴿فاسألوا أهل الذّكر إن كُنتُم لا تعلمون﴾ فإنْ صلّى بلا تقليد قضى وإن صادف القبلة (وإن قدر) المكلف على تعلم الأدلّة (فالأصحّ وجوب التعلّم) عند إرادة السفر كما في المغني لعموم حاجة المسافر اليها وكثرة الاشتباه عليه بخلافه في الحضر ففرض كفاية إذ لم ينقل أنه ﷺ ثم السّلف بعده ألْزموا آحاد الناس تعلّمها، بخلاف شروط الصلاة وأركانها، قال: وما قررت به كلام المصنف هو ما صحّحه في بقية كتبه وهو المعتمد، بل قال السبكي: محكّه السفر الّذي يقلّ فيه العارفون بأدلّتها دون ما يكثر فيه كركب الحجيج فهو كالحضر فهو تقييد حسن، (فيحرم) عليه (التقليد، ومن صلّى بالاجتهاد فتيقن الخطأ) في الجهة في الوقت أو بعده (قضى) وجوباً (في الأظهر) وإن لم يظهر له الصواب لتيقنه الخطأ فيما يؤمن مثله في العادة كالحاكم باجتهاده ثم يجد النصّ بخلافه وخرج بتيقن الخطأ ظنّه، و(المراد باليقين هنا ما يمنع الاجتهاد فيه خبر الثقة معاينة (فلو تيقّنه فيها)

الأظهر، فلو تيقَّنهُ فيها وجبَ استئنافُها، وان تغَيَّر اجتهادُه عَمِل بالثاني ولا قضاءَ حتّى لو صلَّى أربع ركَعاتٍ لأربع جهاتٍ بالاجتهاد فلا قضآءَ.

أي الصلاة (وجب استئنافها) بناء على وجوب القضاء بعد الفراغ لعدم الاعتداد بما مضى، (وإن تغيّر اجتهاده) ثانيا فظهر له الصواب في جهته غير الجهة الأولى (عمل بالثاني) وجوباً إن ترجح (ولا قضاء) لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد (حتى صلَّى أربع ركعات لأربع جهات بالاجتهاد) أربع مرّات (فلا قضاء) لأن كلّ ركعة مؤداة باجتهاد ولم يتعيّن فيها الخطأ.

﴿باب صفة الصلاة﴾

أركانُها ثلاثة عشر: النيّةُ فإن صلَّى فَرضاً وجَبَ قصدُ فعلِه وتَعيينُه والأصح وجوبُ نيةِ الفَرضيةِ دونَ الإضافَةِ إلى

﴿باب صفة الصلاة﴾

أي كيفيتها، وهي تشتمل على أركان وهي المذكورة هنا، وعلى شروط وهي التي تذكر في أول الباب الآتي، وأبعاض وهي السنن المجبورة بسجود السهو، وهيئات وهي السنن التي لا تجبر، والركن كالشرط في أنه لا بد منه لكن يفارقه في أن الشرط هو الذي يتقدم على الصلاة ويجب استمراره فيها كالطّهر والستر، والركن ما تشتمل عليه الصّلاة كالركوع والسجود فخرج بتعريف الشرط التروك كترك الكلام فليست بشروط كما صوّبه في المجموع بلْ مبطلة للصلاة كقطع النية، (أركانها ثلاثة عشر) بجعْل الطمأنينة كالهيئة التابعة، وجعلها في التنبيه ثمانية عشر فزاد الطمأنينة في الركوع والاعتدال والسجود والجلوس بين السجدتين ونية الخروج من الصلاة، ومن جعلها سبعة عشر لم يعدّ منها نية

الله تعالى وأنَّه يصحّ الأداء بنيةِ القضاء وعكسُه والنَفل ذو الوقتِ أو السّبب كالفَرضِ فيما سَبق وفي نيةِ النَفْلِيّةِ وجهان، قلتُ الصحيح لا تُشتَرط نيّةُ النَّفلية والله أعلم؛

الخروج، ومن جعلها أربعة عشر عدّ الطمأنينات ركنا من الأركان والخلاف بينهم لفظي.

الركن الأول النية) وهي لغة القصد، وشرْعا قصد الشيء مقترنا بفعله، فإن لم يكن مقترناً يسمى عزماً والأصل فيها قوله تعالى: ﴿**وما أُمِروا الاّ ليعبدوا الله مخلصين له الدّين**﴾ قال الماوردي: الإخلاص في كلامهم النية وقوله ﷺ: (**إنما الأعمال بالنيّات وإنما لكلّ أمرىءٍ ما نوى**)، وأجمعت الأمة على اعتبار النية في الصلاة وأنّ محلَّها القلب ويندب النطق بها ليوافق اللّسان القلب فيبعد عن الوسواس، وبدأ المصنف بها لأن الصّلاة لا تنعقد إلاّ بها (فإن صلَّى) أي أراد أنْ يصلي (فرضاً) ولو نذراً أو قضاء أو كفاية (وجب قصد فعله) لتتميّز عن سائر الأفعال إذ بها تتميز العبادات عن العادات (وتعيينه) من ظُهْر أو غيره (والأصح وجوب نيّة الفرضيّة) لتتميّز عن غير الفرض (دون الاضافة الى الله تعالى) فلا تجب لأن العبادة لا تكون الاّ له تعالى، وقيل تجب ليتحقّق معنى الإخلاص ولا يجب التّعرض لعدد الرّكعات ولا لنيّة الاستقبال، ولكن تسنّ خروجاً من الخلاف، (و) الأصحّ (أنه يصحّ الأداء بنيّة القضاء) عِنْد جهل الوقت بِغيم أَوْ نحوه كأن ظنّ

ويكفي في النفلِ المُطلَقِ نيّةُ فعلِ الصّلاةِ والنيةُ بالقلبِ، ويُندَب النطقُ قُبَيْل التكبيرِ، الثاني تكبيرةُ الإحرام، ويتعيّنُ على القادرِ: الله أكبر ولا تضر زيادةٌ لا تمنعُ الاسمَ

خروج الوقت فصلّاها قضاءً فبان بقاؤه (وعكسه) كأن ظن بقاء الوقت فصلّاها أداءً فبان خروجه لاستعمال كلّ بمعنى الآخر، تقول: قضيت الدّين وأدّيته بمعنى واحد، قال تعالى: ﴿فإذا قَضيْتُم مناسِكَكُم﴾ أي أديتم (والنفل ذو الوقت أو) ذو (السّبب كالفرض فيما سبق) من اشتراط قصد فعل الصّلاة وتعيينها كصلاة الكسوف أو الاستسقاء أو عيد الفطر أو الأضحى أو راتبة العشاء، وكسنّة الظّهر القبلية أو البعديّة، لأن تعِينها إنما يحصل بذلك ويستثنى من ذوات السبب تحية المسجد وركعتا الوضوء والإحرام والاستخارة فيكفي فيها نية فِعْلها؛ (وفي) اشتراط (نية النفلية وجهان) كما في اشتراط نيّة الفرضية في الفرض (قلت: الصحيح لا تشترط نية النفليّة والله أعلم) لأن النفلية ملازم للنفل بخلاف الظهر ونحوها فإنها قد تكون فرضا وقد لا تكون بدليل المعادة، وصلاة الصبيّ وفي اشتراط نية الأداء والقضاء والإضافة الى الله تعالى الخلاف السابق (ويكفي في النفل المطلق) وهو الّذي لا يتقيّد بوقت ولا بسبب (نية فعل الصلاة) لأن النفل أدنى درجات الصلاة فإذا قصدها وجب حصولها (والنية بالقلب) بالإجماع لأنها القصد فلا يكفي النطق مع غفلة القلب بالإجماع، ولا يضرّ النطق

كالله الأكبر وكذا الله الجليلُ أكبر في الأصح، لا أكبرُ الله على الصّحيح، ومن عجز تَرْجَمَ ووَجَبَ التعلّم إن قدر، ويُسنُّ رفع يديه في تكبيره حَذْو منكبَيه والأصح رفعه مع

بخلاف ما في القلب سهوا كأن قصد الصبح فَسَبَق لسانه الى الظهر (ويُنْدب النطق) بالمنْوي (قبيل التكبير) ليساعد اللسان القلب ولأنه أبعد عن الوسواس كما مرّ؛ (الثاني) من الأركان: (تكبيرة الاحرام) في القيام أو بدله لحديث أبي داود والترمذي بإسناد صحيح: «مفتاح الصلاة الوضوء وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم» وحديث المسيء صلاته: «إذا قمت الى الصلاة فَكَبِّر ثم آقرأ ما تيسّر من القرآن ثم اركع حتّى تطمئن راكعا، ثم ارفع حتى تعتدل قائماً، ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً، ثم ارفع حتى تستوي قائماً، ثم افعل ذلك في صلاتك كلّها» وإنما سميّت هذه التكبيرة بتكبيرة الإحرام لأنه يحرم بها على المصلي ما كان حلالاً له قبلها من مفسدات الصلاة كالأكل والشرب والكلام ونحو ذلك، أو (يتعيّن على القادر) على النُّطق بها (الله أكبر) لأنه المأثور من فعله ﷺ مع رواية البخاري: «صلّوا كما رأيتموني أصلّي» أي كما عَلِمْتُمُوني أصلّي، فلا يجزىء: الله الكبير لفواتِ مَدْلول أفعل وهو التفضيل وكذا الرحمن أو الرحيم أكبر (ولا تضر زيادة لا تمنع الاسم) أي اسم التكبير (كالله الأكبر) بزيادة اللام لأنه لفظ يدل على التكبير وعلى زيادة مبالغة في التعظيم، (وكذا) لا يضرّ (الله

ابتدائه ويَجب قَرْنُ النيةِ بالتكبيرة وقيل يكفى بأوَّله الثالثُ: القيامُ في فَرضِ القادِرِ وشرطُه نَصبُ فقارِه فإن وَقَف مُنْحَنِياً بحيثُ لا يُسمَّى قائمًا لم يصح فإن لم يُطِقِ

الجليل أكبر في الأصح) وكذا كل صفة من صفاته تعالى إذا لم يطل بها الفصل كقوله: الله عز وجلّ أكبر لبقاء النظم والمعنى بخلاف ما لو تخلل غير صفاتهِ تعالى كقوله: الله هو الأكبر أو طالت صفاته تعالى كقوله: الله لا إله الاّ هو الملك القدوس أكْبَرُ، أو طال سكوته بين الكلمتين أو زاد حَرْفاً فيه يغيّر المعنى كمدة همزة الله وألف بعد الباء أو زاد واواً ساكنة أو متحركة بين الكلمتين فإنه يضرّ ذلك (لا أكبرا لله) فإنه يضرّ (على الصحيح) لأنه لا يسمى تكبيراً والحكمة في افتتاح الصلاة بالتكبير كما ذكره القاضي عياض استحضار المصلي عظمة من تهيأ لخدمته والوقوف بين يديه فيمتلىء هيبة فيحضر قلبه ولا يعبث، ويستحب للمنفرد أن يكبر بحيث يسمع نفسه وللإمام أن يجهر به كتكبيرات الانتقالات ليُسْمِعَ المأمومين فيعلموا صلاته، نَعَمْ إن لم يبلغ صوت الإمام جميع المأمومين جهر بعضهم واحد أو أكثر بحسب الحاجة ليبلّغ عنه لخبر الصحيحين أنه ﷺ صلَّى في مرضه بالناس وأبو بكر رضي الله تعالى عنه يُسْمِعهم التكبير (ومن عجز) عن النطق بالتكبير بالعربية وهو ناطق ولم يمكنه التعلّم في الوقت (ترجم) لأنه لا إعجاز فيه والأصح أنه يأتي بمدلول التكبير بأيّ لغة شاء، وقيل

انتِصاباً وصار كراكع فالصَّحيح أنّه يقفُ كذلك ويَزيد انحناءَهُ لركوعِه إنْ قَدر، ولو أمكنه القيامُ دون الركوع والسجودِ قامَ وفعلهما بقدر امكانِه، ولو عجز عن القِيام قَعَد

إن عرفه بالسريانية أو العبرانية تعيَّنت لشرفها بإنزال بعض كتب الله بها وبعدها الفارسية أولى من التركية والهندية (و وجب التعلّم إن قَدِر) عليه ولوْ بِسَفَرٍ الى بلدٍ آخر في الأصح لأن ما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب، وبعد التعلّم لا يجب عليه قضاء ما صلاه بالترجمة قبله إلاّ أن يكون قصّر في التعلّم بالتأخير مع التمكن منه فيجب القضاء، لتفريطه، وهذه الأحكام جارية فيما عدا القرآن من الواجبات وأمّا العاجز لخَرَسٍ فيجب عليه تحريك لسانه وشفتيه ولهاته بالتكبير قَدْر إمكانه قال في (المجموع): وهكذا حُكْم تشهده وسلامه وسائر أذكاره، قال ابن الرفعة: فإن عجز عن ذلك نواه بقلبه كما في المريض (ويُسَنُّ) للمصلي (رفع يديه في تكبيرهِ) للإحرام بالإجماع كما نقله ابن المنذر وغيره، والمراد باليدين هنا الكفان رافعاً لها (حَذْوَ) بالذال المعجمة أي مقابل (منكبيه) لحديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ﴿ أنه ﷺ كان يرفع يديه حذوَ منكبيه إذا اَفْتَتَحَ الصلاة » متفق عليه قال في شرح مسلم وغيره: (معنى حَذوَ منْكبَيْه أن تحاذي أطراف أصابعه أعْلى أذنيه وابهامه شحْمَتَيْ أذنيه وراحتاه مَنْكِبَيْهِ والمَنْكِبُ مجمع عظم العَضُد والكف (والأصحّ رفعه) أي اليدين

كيف شاءَ وافتِراشُهُ أفضلُ من تَربُّعه في الأظهر، ويكرهُ الإقعاء بأن يجلس على ورْكَيْه ناصبا ركبتيه ثم ينحَني لركوعه بحيث تحاذي جبهتُه ما قدامَ ركبتيه، والأكمل ان تحاذِيَ

باعتبار المذكور (مع آبتدائه) أي التكبير للاتباع كما في الصحيحين وردّهما من الرّفع الى تحت الصّدر أولى من إرسا لهما بالكلية ثم استئناف رفعهما الى تحت صَدْرِه (ويجب قَرْنُ النية بالتكبيرة) أي تكبيرة الإحرام لأنها أول الأركان وذلك يأتي عند أولها ويَسْتمر ذاكراً لها الى آخرها (وقيل يكفي) قَرْنها (بأوّله) واختار المصنف في (شرح المهذب) و(الوسيط) تبعا للإمام والغزالي الاكتفاء بالمقارنة العرفية عند العوام بحيث يعدّ مستحضراً لِلصَّلاة اقتداء بالأولين في تسامحهم بذلك، وقال ابن الرفعة أنه الحق وصوّبه السبكي (الثالث) من أركان الصّلاة (القيام في فرض القادر) عليه ولو بمعين لخبر البخاري عن عمران ابن حصين «كانت بي بواسير فسألت النبيّ ﷺ فقال: صلّ قائماً فإن لم تستطع فقاعداً فإن لم تستطع فعلى جنب» زاد النسائي: فان لم تستطع فمستلقياً لا يكلف الله نَفْساً إلا وُسْعها» وأجمعت الأمة على ذلك، وخرج بالفرض النفل وبالقادر العاجز وسيأتي حكمهما (وشرطه نَصْبُ فقارِهِ) أي المصلي وهو بفتح الفاء عظام من الظهر أو مفاصله لأن اسم القيام دائر معه، لا نَصْب رقبته لأنه يستحب إطراق الرأس (فإن وقف مُنْحنياً) الى قدّامه أو خلفِهِ

موضعَ سجوده فإن عجز عن القعود صلَّى لجنْبِه فإن عجز فمستلقيا وللقادر التنفل قاعداً وكذا مُضطَجِعا في الأصح؛
الرّابع: القراءةُ ويُسنُّ بعدَ التحرُّم دعاءُ الافتتاح ثم التعوُّذ

(أو مائلا) الى يمينه أو يساره (بحيث لا يسمى قائما لم يصحّ) قيامه لتركه الواجب بلا عُذْر والإنحناء السالب للاسم أن يصير الى الرّكوع أقرب ولو ٱسْتَنَدَ الى شيء كجدار أجزأه مع الكراهة (فإن لم يطق انْتصابا) لِنَحْوِ مرض أو كبر (وصار كراكع فالصحيح أنه يقف كذلك ويزيد ٱنحناءه لركوعه إن قدر) على الزيادة ليتميّز الرّكنان (ولو أمكنه القيام) ولو متكئا على شيء (دون الركوع والسجود) لعلة بظهره (قامَ وفعلها بِقدر إمكانه) في الإنحناء لها لقوله ﷺ: ﴿إذا أمرتكم بأمْر فأْتوا منه ما ٱستطعتم﴾ فإن عجز أوْمأَ إليها (ولو عَجِزَ عن القيام) في الصلاة (قَعَدَ) للحديث السابق (كيف شاء) ولا ينقص ثوابه عن ثواب المصلي قائماً لأنّه معذور وفي معنى العجز خوف الغرق أو زيادة المرض أو دَوَران الرّأس في حق راكب السفينة والذي اختاره الإمام في ضَبْط العجز أن تلحقه مشقة شديدة تذهب خُشُوعه (وافتراشُهُ أفضل من تَرَبُّعِهِ) وغيره (في الأظهر) لأنها هيئة مشروعة في الصلاة فكانت أولى من غيرها (ويكره الإقعاء) هنا وفي سائر قَعَدات الصّلاة للنهي عنه كما أخرجه الحاكم وصحّحه وفسّر الإقعاء بتفاسير أحسنها ما ذكره المصنف بقوله (بان يجلس)

ويُسِرُّهما ويتعوَّذ في كلِّ ركعة على المذهب والأُولى آكَدُ، وتتعيّنُ الفاتحةُ في كلِّ ركعةٍ إلاّ ركعة مسبوقٍ والْبَسْملةُ منها وتشديداتُها، ولو أبدل ضاداً بظاءٍ لم تصح في الأصح،

المصلي (على وِرْكَيْه) وهما أصل فخذيه (ناصباً رُكْبتيه) بأن يلصق إليَيْه بموضع صلاته من الأرض وينصب فخذيه وساقيه ويضع يديه على الأرض كهيئة الْمُسْتَوْفِزْ، ووجه النهي عنه ما فيه التشبه بالكلب والقرد (ثم ينحني لركوعه بحيث تحاذي) أي تقابل (جِهَتُهُ ما قُدّام ركبتيه) وهذا أقلّ ركوعه (والأكمل أن تحاذي موضع سُجُوده) لأنه يضاهي ركوع القائم (فإن عجز عن القعود صلَّى لجنبه) مُسْتَقْبلا القبلة بوجهه ومقدم بَدَنه وُجُوبا لحديث عِمْران السّابق والأفضل أن يكون على الأيمن ويكره على الأيسر بلا عذر كما ذكره في المجموع (فإن عجز) عن الجنب (فمستلقياً) على ظهره وأخمصاه للقبلة، ولا بدّ من وضع نحو وسادة تحت رأسه ليستقبل بوجهه القبلة ويركع ويسجد بقدر إمكانه من إيماء برأسه أو إشارة ببَصَرِه فإن عجز عن الكلّ أجرى افعال الصلاة على قلبه ولا إعادة عليه، ولا تسقط عنه الصلاة ما دام عقله ثابتاً لوجود مناط التكليف، (وللقادر) على القيام (التنفل قاعداً) بالإجماع سواء الرواتب وغيرها لأنّ النّفل يكثر فاشتراط القيام فيه يؤدي الى الحرج أو التّرك ولهذا قيل لا يصلَّى العيدين والكسوفين والاستسقاء من قعود لنُدرةٍ (وكذا) له التنفّل (مضطجعاً) مع القدرة

ويجب ترتيبُها ومُوالاتُها، فإن تخلَّل ذكر قَطَعَ المُوالاة فإن تعلّق بالصَّلاة كتأمينه لقراءة إمامه وفتحه عليه فلا في الأصح ويقطَع السكوتُ الطويلُ وكذا يسيرٌ قَصَد به قَطْع

على القيام (في الأصحّ) لحديث البخاري: «من صلّى قائماً فهو أفضل ومن صلّى قاعداً فله نصف أَجْر القائم ومن صلّى نائماً أيْ مضطجعاً فله نصف أجْر القاعد» والأفضل أن يكون على شقّه الأيمن، ومحلّ نقصان أجر القاعد والمضطجع عند القدرة والاّ لم ينقص من أجْرهما شيء» (الرابع) من أركان الصّلاة (القراءة) للفاتحة (ويُسنُّ بعد التحرم دعاء الافتتاح) وهو: وجّهت وجهي للّذي فطر السموات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين، إن صلاتي ونسكي أي عبادتي ومحياي ومماتي لله ربّ العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين» وإن كان الذي في الآية: وأنا أول المسلمين وذلك للاتباع، رواه مسلم إلاّ كلمة مُسْلماً فآبن حبّان، ولو ترك دعاء الافتتاح عمداً أوْ سهْواً حتى شرع في التّعوذ لم يعد اليه في الأصحّ، (ثمّ التّعوذ) قبل القراءة لقوله تعالى: «فإذا قرأت القرآن فَاسْتَعِذْ بالله من الشيطان الرجيم» والرّجيم المطرود وقيل المرجوم بالشهب ويحصل بكلّ ما اشتمل على التعوّذ من الشيطان، وأفضل الصّيغ: أعوذ بالله من الشّيطان الرجيم، وقيل أعوذ بالله السّميع العليم من الشّيطان الرجيم، (ويُسِرُّهما) أي الافتتاح والتّعوّذ نَدْباً في الجهرية والسرّية كسائر الأذكار المستحبّة

القراءةِ في الأصح، فإن جهلَ الفاتحةَ فسبعُ آياتٍ متواليةٌ، فإن عجزَ فَمتفرّقةٌ، قلتُ الأصح المنصوصُ جوازُ المتفرّقة مع حفظِه متواليةً والله أعلم، فإن عجز أتى بذكرٍ ولا يجوز

بحيث يسمع نَفْسه لو كان سميعاً (ويتعوذ في كلّ ركعة على المذهب) لأنه يبتدىء فيه قراءة (والأولى آكد) ممّا بعدها للاتفاق عليها (وتَتَعَيَّن الفاتحة) أي قراءتها حفظاً أو نظراً في مصحف (في كلّ ركعة) في قيامها لقوله ﷺ: ﴿لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب﴾ متفق عليه، مع خبر: صَلُّوا كما رأيتموني أصلّي، وأما قوله تعالى: ﴿فاقرءُوا ما تيسّر مِنْهُ﴾ فوارد في قيام الليل لا في قدر القراءة أو محمول هو مع خبر: «ثمّ اقرأ ما تيسّر مَعك من القرآن على الفاتحة أو على العاجز عنها، جمعاً بين الأدلة، (إلاّ ركعة مسبوق) فانها لا تتعيّن على الأصحّ إلاّ في صلاة الجماعة لتحمّل الإمام عنه بعد وجوبها عليه على الأصحّ، وتظهر فائدة الخلاف فيما لو بان إمامهُ محدثاً أو في خامسة أن الرّكعة لا تحسب له لأن الإمام ليس أهلاً للتحمّل؛ وسمّيت بالفاتحة لافتتاح القرآن بها وبأمّ الكتاب وبأمّ القرآن والأساس لأنها أوله وأصله كما سمّيت مكة أمّ القرى لأنّها أوّل الأرض وأصلها ومنها دحيت الأرض، وتسمّى أيضاً السبع المثاني لأنها سبع آيات وتثنى في الصّلاة وأنزلت مرتين مرة بمكة ومرّة بالمدينة، (والبسملة) آية (منْها) أي الفاتحة لما رُوي «أنه ﷺ عدّ الفاتحة سَبْع آيات وَعَدَّ بسم الله الرحمن الرّحيم آية

نقص حرُوف البَدل عن الفاتحة في الأصح، فإن لم يُحسِن شيئاً وقف قدرَ الفاتحةِ، ويسنّ عقبَ الفاتحة آمين خفيفة الميم بالمدّ ويجوز القصر ويؤمِّن مع تأمين إمامه ويجهر به في

منها » رواه البخاري في تاريخه، وروى الدّارقطني عن أبي هريرة «أنه ﷺ قال: ﴿إذا قرأتم الحمد لله فاقرؤا بسم الله الرحمن الرحيم إنها أم القرآن والسّبع المثاني وبسم الله الرّحمن الرّحيم إحدى آياتها﴾ وأمّا رواية كانوا يفتتحون بالحمد لله المعنى بسورة الفاتحة أو بسورة الحمد ويبينه ما صح عن أنس أنه ﷺ كان يَجْهَرُ بالبسملة فهي آية من الفاتحة ومن كلّ سورة غير براءة لإجماع الصحابة على إثباتها في المصحف أوائل السور سوى سورة براءة، فلو لم تكن قُرآناً لما أجازوا ذلك لأنه يحمل على اعتقاد ماليس بقرآن قرآنا، ولو كانت للفصل لأثبتت في أول براءة ولم تثبت في أول الفاتحة، وأما ما أثبت في المصحف الآن من أسماء السور والأعشار فشيء ابْتَدَعَهُ الحجّاج في زمنه أفاده الخطيب (وتشديداتها) مِنْها لأنّها هيئات لحروفها المشدّدة فلو خفف منها تشديدة بطلت قراءة تلك الكلمة لتغييره النظم بَلْ لو ترك الشدة من إياك متعمداً عالماً بمعناه، كفر لأنَّ الأيا ضوء الشمس فكأنه قال نعبد ضوء الشمس وإن كان ناسياً أو جاهلا سَجَدَ للسهو كما في المغني (ولو أبْدَل ضاداً) منها (بظاء لم تصح) قراءته لتلك الكلمة (في الأصحّ) لتغييره النظم واختلاف المعنى فإن الضاد من

الأظهر، وتسنّ سورةٌ بعد الفاتحة إلاّ في الثالثة والرابعةِ في الأظهر قلتُ فإن سُبِقَ بها قرأها فيهما على النصِّ والله أعلم، ولا سورةَ للمأموم بل يَستمعُ، فإن بَعُدَ أو كانت سِرِّيةً قرأ في

الضلال والظاء من قولهم ظلّ يفعل كذا ظلولاً اذا فعله نهاراً ومقابل الأصحّ تصحّ لِعُسْر التمييز بين الحرْف على كثير من الناس والخلاف في القادر الغير المتعمد أوْ من أمكنه التعلّم فلم يتعلّم أما العاجز عن التعلم فتجزئه قطعاً وهو أمّي، والقادر المتعمد لا تجزئه قطعاً، ولو نطق بالقاف مترددة بينها وبين الكاف كما ينطق بها العرب صحّ مع الكراهة كما جزم به الروياني وغيره، (ويجب ترتيبها) بأن يأتي بها على نظمها المعروف لأنه مناط البلاغة والإعجاز فلو بدأ بِنصْفها الثاني مثلاً ثم أتى بالنصف الأول لم يُعْتَدَّ بالنصف الثاني ويَبْني على الأول إن سهل بتأخيره ولم يَطُلِ الفصل، ويستأنف إن تعمّد أو طال الفصل (و) تجب (موالاتها) بأن يصل الكلمات بعضها ببعض ولا يفصل الاّ بقدر التنفس للاتباع (فإن تخلل ذكر) أجنبي لا يتعلق بالصلاة (قطع الموالات) وإن قلّ كالتحميد عند العطاس واجابة المؤذن لأنّ الاشتغال به يوهم الإعراض عن القراءة هذا إن تعمّد فإن كان سهوا فالصحيح المنصوص أنه لا يقطع بل يبني، قال في (المغني) نقلا عن (الكسائي): الذكْر باللسان ضدّ الإنصات وذالُهُ مكسورة وبالقلب ضدّ النّسيان وذالُهُ مضمومة، وقال غير الكسائي هما لغتان بمعنى

الأصح، ويسنُّ للصُبحِ والظهرِ طِوالُ المُفَصَّل، وللعَصرِ والعشآءِ أوساطُه، وللمَغربِ قِصاره، ولصُبْح الجمعة في الأولى الٓمٓ تنْزيل، وفي الثانية: هل أتى. الخامس: الركوع

(فان تعلّق بالصلاة كتأمينه لقراءة إمامه وفتْحه عليه) إذا توقف فيها والفتح هو تلقين الآية عند التوقف فيها ومحله كما في التتمة إذا سكت فلا يفتح عليه ما دام يردّد التلاوة، وكسجوده لتلاوة، وسؤال رحمة واستعاذة من عذاب لقراءة آيتهما (فلا) يقطع الموالاة (في الأصح) لندب ذلك ومحلّ الخلاف في العامد، فإن كان ساهياً لم يقطع ما ذكر (ويقطع) الموالاة (السكوت الطويل) العمد لإشعاره بالاعراض أمّا الناسي فلا يقطع على الصحيح (وكذا) يقطع (يسير قصد بِهِ قطع القراءة في الأصح) لتأثير الفعل مع النيّة كنقل الوديعة بنية الخيانة فإنه يضمن واليسير ما جرت به العادة كتنفُّسٍ واستراحةٍ والطويل ما زاد على سكتة الاستراحة ويُسَنُّ أن يصل أنعمت عليهم بما بعده إذ ليس وقفاً ولا منتهى آية (فان جهل الفاتحة) ولم يمكنه تعلّمها لعدم معلّم (فَسَبْع آيات) إن احسنها عدد آياتها بالبسملة (متوالية) لأنه أشبه الفاتحة (فإن عجز) عن المتوالية (فمتفرقة) لأنه المقدور (قلت الأصحّ المنصوص جواز المتفرقة مع حفظه متوالية والله أعلم) كما في قضاء رمضان، ومن أحسن بعض الفاتحة أتى به وببدل الباقي إن أحسنه وإلا كرّره في الأصح، والمراد بالمتوالية التوالي على ترتيب المصحف (فان عجز) عن

وأقلّه أن ينحني قدرَ بلوغِ راحتيه ركبَتيه بحيث ينفَصل رفعه عن هُوِيّه ولا يقصِدُ به غيره؛ فلو هَوَى لتِلاوة فجعَلَه ركوعاً لم يكف وأكمله تسويةُ ظهره وعنقِه ونصبُ ساقيْهِ

القرآن (أتى بذكر) غيره لما روى أبو داود وغيره أنّ رجلا قال: يا رسول الله اني لا أستطيع أن آخذ من القرآن شيئاً فعلمني ما يُجْزيني عنه؛ فقال: قل سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة الإ بالله، قيل يضيف اليه ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن لتصير السبعة أنواع مقام سبع آيات، وجرى على ذلك في التنبيه، (ولا يجوز نقص حروف البدل) من قرآن أو غيره (عن) حروف (الفاتحة) كما لا يجوز النقص عن آياتها (في الأصح) وحروفها مائة وستة وخمسون حرفاً بالبسملة وبقراءة ما لك بالألف ويعدّ الحرف المشدد بحرفين (فان لم يحسن شيئاً وَقَفَ قدر الفاتحة) لأنه الواجب، ولما كان للفاتحة سُنّتان سابقتان وهما دعاء الافتتاح والتعوّذ وسنتان لاحقتان وهما التأمين وقراءة السورة وقد فرغ من ذكر الأوليَيْن شرع في ذكر الأخيرتين فقال: (وَيُسَنُّ عقب الفاتحة) بعد سكتة لطيفة (آمين) سواء أكان في صلاة أم لا، ولكن في الصلاة أشدّ استحباباً لما روى أبو داود والترمذي وغيرهما عن وائل بن حُجر قال: «صلَّيْتُ خلف رسول الله ﷺ فلما قال: ولا الضالين قال: آمين مدَّ بها صوته» وروى البخاري عن أبي هريرة «إذا قال الإمام: ولا

وأخذُ ركبَتيه بيديه وتفرقةُ أصابعِه للقِبلة، ويكبر في ابتداءِ هُوِيّه ويرفعُ يَديه كإحرام ويقولُ: سبحان ربّي العظيم ثلاثا ولا يَزيدُ الامامُ، ويزيدُ المُنفَرِد: اللّهمَّ لكَ ركعتُ وبكَ آمنتُ

الضالين، فقولوا: آمين فإنه من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر (خفيفة الميم بالمدّ) هذه هي اللغة المشهورة الفصيحة قال الشاعر: آمين آمين لا أرضى بواحدة حتى أبلغها الفيْن آمينا (ويجوز القصر) لأنه لا يخلّ بالمعنى (ويؤمن مع تأمين إمامه) لا قبله ولا بعده لخبر: «إذا أمنّ الإمام فأمنوا فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غُفِرَ له ما تقدم من ذنبه، وخبر: «إذا قال أحدكم آمين وقالت الملائكة في السماء آمين فوافقت إحداهما الأخرى غفر له ما تقدم من ذنبه» رواهما الشيخان وليس لنا ما تستحب فيه مقارنة الإمام سوى هذه (ويجهر به في الأظهر) تبعا لإمامه للاتباع رواه ابن حبان وغيره وأما السِّرِّيَّة فَيُسِرّون فيها جميعهم كالقراءة (وَتُسَنُّ سورة) يقرؤها الإمام والمنفرد (بعد الفاتحة) ولو كانت الصلاة سرِّية (الا في الثالثة) من المغرب وغيرها (والرابعة) من الرباعية (في الأظهر) للاتباع رواه الشيخان وسيأتي سنّ تطويل قراءة الأولى على الثانية (قلت فإن سُبِقَ بهما) أي بالثالثة والرابعة من صلاة نفسه لأن ما يدركه المسبوق هو أول صلاته (قرأها فيهما على النص والله أعلم) لئلا تخلو صلاته من سورتين (ولا سورة للمأموم) في جهرية (بل يستمع) لقراءة إمام لقوله

ولكَ أسلمتُ خَشَع لك سمعي وبَصَري ومُخّي وعَظمي وعَصَبي وما استقلّت به قدمي؛ السّادسُ: الاعتدالُ قائما مطمئنا، ولا يقصد غيرَه، فلو رفع فزَعاً من شَيءٍ لم يكفِ،

تعالى: «وإذا قرىء القرآن فاسْتمعوا له» الآية، وقوله ﷺ: ﴿إذا كنتم خَلْفي فلا تقرؤا الإ بأُمِّ القرآن﴾ حسن صحيح (فإن) لم يسمع قراءته كأن (بَعُدَ) المأموم عنه أو كان به صمم أوْ سمع صوتاً لا يفهمه كما قاله المصنف في أذكاره (أو كانت) الصلاة (سريّة) ولم يجهر الإمام فيها أو جهرية وأسرّ فيها (قرأ) المأموم (في الأصحّ) اذ لا معنى لسكوته (ويُسَنُّ للصبح والظهر طوال المفصّل) بكسر الطاء جمع طويل (وللعصر والعشاء أوْساطه) وسنية هذا في الإمام مقيّد برضى مأمومين محصورين كما في المجموع (وللمغرب قصاره) لخبر النسائي في ذلك، والمفصَّل: المبيّن المميّز قال تعالى: ﴿كتاب فصّلت آياته﴾ أي جعلت تفاصيل في معان مختلفة من وعد ووعيد وحلال وحرام وغير ذلك، وسمّي بذلك لكثرة الفصول فيه بين السور وآخِرُهُ: قل أعوذ بربّ الناس وفي أوله عشرة أقوال للسلف رجح المصنف في الدّقائق والتحرير أنه الحجرات، وعلى هذا طوله: كالحجرات واقتربت والرحمن وأوساطه كالشمس وضحاها واللّيل إذا يغشى، وقصاره كالعصر وقل هو الله أحد، وقيل طواله من الحجرات إلى عمّ ومنها الى الضحى أوساطه، ومنها الى آخر القُرآن قصاره قال ابن عبد السلام القرآن ينقسم إلى فاضل

ويُسَنُّ رفعُ يديه مع ابتداء رفعِ رأسِه قائلاً: سَمِعَ الله لمن حَمِدَه، فإذا انتَصَبَ قال: رَبَّنا لكَ الحمدَ مِلْءَ السموات وملءَ الأرض وملْءَ ما شئت من شيء بعدُ، ويزيدُ المنفردُ:

ومفضول كآية الكرسي وتبّت فالأول كلام الله في الله، والثاني كلام الله في غيره، فلا ينبغي أن يداوم على قراءة الفاضل ويترك المفضول لأنّ النبيّ ﷺ لم يفعله ولأنه يؤدي الى هجران بعض القرآن ونسيانه ذكره الخطيب (ولِصُبح الجمعة في الأولى آلم تنزيل وفي الثانية هل أتى) بكمالها للاتباع رواه الشيخان، فإن ترك آلمّ في الأولى سُنّ أنْ يأتي بها في الثانية وعن أبي اسحق وابن أبي هريرة: لا تستحب المداومة عليها ليعرف أنّ ذلك غير واجب. (الخامس) من الأركان (الركوع) لقوله تعالى: ﴿اركعوا﴾ والخبر: «إذا قمت الى الصلاة» وللإجماع (وأقلّه) أي الرّكوع في حق القائم (أن ينحني) انحناءً خالصاً (قَدْرَ بلوغ راحتيه) أي راحتي يدي المعتدل خِلقة (ركبتيه) إذا أراد وضعهما والراحة بطن الكف فلا يكتفي بالأصابع والعاجز ينحني قدر إمكانه فإن عجز عن الإنحناء أوْمأ برأسه ثم بطرفه ويشترط في صحة الرّكوع أن يكون (بطُمأنينة) لحديث المسيء صلاته المتقدّم، وأقلها أنْ تستقر أعضاؤه بحيث ينفصل رفعه) من الركوع (عَنْ هَوِيّه) بفتح الهاء أفصح من ضمّها أي سقوطه (ولا يقصد به) أي الهويُّ (غيره) أي الركوع (فلو هوى لتلاوةٍ فجعله ركوعاً لم يكْفِ) لأنه صرفه الى غير

أهل الثناء والمجد أحقُّ ما قالَ العبدُ وكلُّنا لك عبدٌ لا مانعَ لما أعطيت ولا مُعطي لما منعت ولا ينفعُ ذا الجد منك الجدّ، ويُسن القنوت في اعتدال ثانية الصبح وهُو: اللّهم اهْدني

الواجب بل يلزمه الانتصاب ليركع منه، ولو قرأ إمامه آية سجدة ثم ركع عقبها ولم يسجد للتلاوة وظن المأموم أنه يسجد للتلاوة فهوى لذلك فرآه لم يسجد فوقف عن السجود فالأقرب كما قاله الزركشي أنه يحسب له ويفتقر ذلك للمتابعة، وإن قال بعض المتأخرين الأقرب عندي أنه يعود الى القيام ثم يركع، (وأكمله) أي الركوع (تسوية ظهره وعنقه) أي يمدّهما بانحناءٍ خالص بحيث يصيران كالصفيحة الواحدة للاتباع رواه مسلم (ونصْب ساقيه) وفخذيه لأن ذلك أعْون له (وأخذ ركبتيه بيَدَيْه) أي بكفيه للاتباع رواه الشيخان (وتفرقة أصابعه) تفريقا وسطاً (للقبلة) أي لجهتها لأنها أشرف الجهات (ويكبّر في آبتداء هويّه) للركوع (ويدفع يديه كإحرامه) أي كما فعل في إحرامه، وقد تقدم، قال البخاري في تصنيف له في الرّد على منكري الرّفع: رواه سبعة عشر من الصحابة ولم يثبت عن أحد منهم عدم الرفع وقضيّة كلامه أنّ الرّفع هنا كالرفع للإحرام، (ويقول: سبحان ربي العظيم ثلاثاً) للاتباع رواه أبو داود وعن عقبة بن عامر: «لـمّا نزلت «فسبّح باسم ربك العظيم» قال رسول الله ﷺ: اجعلوها في ركوعكم» رواه أبو داود وابن حبّان والحاكم وصحّحه الأخيران، والحكمة في

فيمَن هدَيْتَ الى آخره، والإمامُ بلَفظ الجَمع، والصّحيح سَنّ الصَّلاةِ على رسولِ الله ﷺ في آخره ورفعُ يدَيْهِ ولا يمسَحُ وجهَه وأنّ الإمامَ يجهَر به وأنّه يؤمِّن المأمومُ للدّعآء ويَقول

تخصيص الأعلى بالسجود أنّ الأعلى أفعل تفضيل بخلاف العظيم فإنه يدل على رجحان معناه على غيره والسجود في غاية التواضع فجعل الابلغ مع الأبلغ، والمطلق مع المطلق، وزاد على ذلك في التحقيق وغيره كلمة: وبحمده، وقد يفهم أن السنة لا تتأدّى بمرة ولكن في الروضة عن الأصحاب أن أقل ما يحصل به الذّكر في الركوع تسبيحة واحدة وذلك يدل على أن أصل السنة يحصل بواحدة، ومعنى التسبيح: التنزيه (ولا يزيد الإمام) على التسبيحات الثلاث أي يكره له ذلك تخفيفاً على المأمومين (ويزيد المنفرد) وإمام قوم محصورين رضوا بالتطويل: (اللّهم لك ركعت وبك آمنت ولك أسلمت خشع لك سمعي وبصري ومخّي وعظمي وعصَبي) رواه مسلم زاد ابن حبان في صحيحه: (وما استقلَّت به قدمي) بكسر الميم وسكون الياء وهي مؤنثة قال تعالى: ﴿فَتَزِلَّ قَدَمٌ بَعْدَ ثُبُوتِها﴾ فيجوز في استقلَّت إثبات التاء وحذفها ولا يصح التشديد على أنه مثنى لفقدان ألف الرفع، والحكمة في وجوب القراءة في القيام والتشهد وعدم وجوب التسبيح في الركوع والسجود أنه في القيام والعقود ملتبس بالعادة فوجب فيهما ليتميّزا عنها بخلاف الركوع والسجود، ويستحب الدعاء في الركوع لأنّه

الثناء، فإن لم يسمَعْه قَنَت، ويُشرع القنوتُ في سائِر المكتوبات للنازِلة لا مطلقاً على المشهورِ، السابع: السجودُ وأقلّه مباشَرةُ بعضِ جَبهته مُصَلاّهُ. فإن سجَدَ على مُتَّصلٍ به

ﷺ كان يكثر أن يقول في ركوعه وسجوده: «سبحانك اللهم ربنا وبحمدك اللّهم اغفر لي» رواه الشيخان، (السادس) من الأركان (الاعتدال) ولو في النافلة لحديث المسيء صلاته (قائماً) لمن قدر عليه والاّ فيعود لما كان عليه (مطمئنا) بأن تستقرّ أعضاؤه على ما كان قبل ركوعه (ولا يقصد غيره) أي الاعتدال (فلو رفع فزعاً) بفتح الزاي على أنه مفعول لأجله أي خوفاً أو بكسرها على انّه اسم فاعل منصوب على الحال أي خائفاً (من شيء) كحيّة (لم يكف) رفعه عن رفع الصلاة لأنه صارف (ويُسَنُّ رفع يديه) كما سبق في تكبيرة الإحرام (مع ابتداء رفع رأسه) من الركوع (قائلاً: سمع الله لمن حمده) أي تقبل منه حمده وجازاه عليه وقيل غفر له للاتباع رواه الشيخان مع خبر: صلّوا كما رأيتموني أصلّي» ولو قال: من حمد الله سمع له كفى في تأدية أصْل السنة (فاذا انتصب قال) كل من الإمام والمنفرد والمأموم سرّاً (ربّنا لك الحمد) أو ربّنا ولك الحمد أو اللهم ربنا لك الحمد أي ربنا استجب لنا ولك الحمد على هدايتك إيانا وزاد في التحقيق حمداً كثيراً طيّباً مباركاً فيه (ملء السموات وملء الأرض وملءَ ما شئت من شيء بعدُ) أي بعدهما كالعرش والكرسيّ وغيرهما مما لا يعلمه الاّ هو، قال الله

جازَ إن لم يتحرك بحَركته، ولا يجب وضعُ يدَيْه وركبتَيه وقدَميهِ في الأظهر، قلتُ الأظهر وجُوبُه والله أعلم، ويَجبُ أن يطمئنَّ وينال مسجدهُ ثِقل رأسه وأن لا يهوِيَ لغيره، فلو

تعالى: ﴿وسع كرسيّه السموات والأرض﴾ ويجوز في ملء الرّفع على الصفة والنصب على الحال أي مالئاً لو كان جسما (ويزيد المنْفَرِد) وإمام قوم محصورين راضين بالتطويل (أهْلَ) منصوب على النداء أي يا أهل (الثناء) أي المدح (والمجد) أي العظمة (أحق ما قال العبد) مبتدأ وقوله (وكلّنا لك عبد) اعتراض وخبر المبتدأ قوله (لا مانع لما أعطيت ولا مُعطي لما منعت ولا ينفع ذا الجدّ) بفتح الجيم أي الفنا (منك) أي عندك (الجدّ) بالفتح أيضاً، وروي بالكسر وهو الاجتهاد، والمعنى ولا ينفع ذا الحظّ في الدنيا حظّه في العقبى إنما ينفعه طاعتك (ويُسَنُّ القنوت في اعتدال ثانية الصُّبْح) بعد ذكر الاعتدال كما ذكره البغوي وغيره قال الماوردي: محلّ القنوت إذا فرغ من قوله: سمع الله لمن حمده ربّنا لك الحمد فحينئذ يَقنت (وهو: اللهم اهدني فيمن هديت الى آخره) وتتمته: وعافني فيمن عافيت وتولّني فيمن تولّيت وبارك لي فيما أعطيت وقني شرّ ماقضيت إنّك تقضي ولا يقضى عليك إنّه لا يذلّ من واليت تباركت ربّنا وتعاليت للاتباع، رواه الحاكم في المستدرك عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: «كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه من الركوع من صلاة الصبح في الركعة الثانية رفع يديه

سَقَط لوجهه وجَب العَودُ إلى الاعتدال، وأن ترتفِعَ أسافلُه على أعاليه في الأصح، وأكمله يكبّر لهَويّه بلا رَفع، ويضعُ ركبتَيه ثم يدَيه ثم جبهَته وأنفه، ويقولُ: سبحانَ ربّي الأعلى

فيدعو بهذا الدعاء: اللهم اهدني فيمن هديت الى آخر ما تقدم لكن لم يذكر ربّنا وقال: صحيح، قال الرافعي: وزاد العلماء فيه أي القنوت قبل تباركت وتعاليت: ولا يعزّ من عاديت، وبعده: فلك الحمد على ما قضيت استغفرك وأتوب اليك، قاله في الروضة قال: أصحابنا: لا بأس بهذه الزيادة وقال آخرون: هي مستحبة (و) يُسَنُّ أن يقنت (الإمام بلفظ الجمع) لأن البيهقي رواه في إحدى روايتيه بلفظ الجمع فحمل على الإمام فيقول: إهدنا وهكذا (والصحيح سنّ الصلاة على رسول الله ﷺ في آخره) للاخبار الصحيحة في ذلك (و) سنّ (رفع يديه) فيه وفي سائر الادعية للاتباع، ويجعل ظهر كفيه الى السماء إن دعا لرفع بلاء وعكسه إن دعا لتحصيل شيء (و) الصحيح أنه (لا يمسح) بهما (وجهه) لعدم وروده كما قاله البيهقي (و) الصحيح (أن الامام يجهر به) رواه البخاري وغيره (و) الصحيح (أنّه يؤمّن المأموم للدّعاء) للاتباع (ويقول الثناء) سرّا وهو فإنك تقضي الى آخره لأنّه ثناء وذكر فكانت الموافقة فيه أليق (فإن لم يسمعه) لصمم أو بعده (قنت) ندبا معه سرّاً، (ويشرع) أي يسنّ (القنوت) بعد التحميد (في) اعتدال الركعة الأخيرة من (سائر المكتوبات للنازلة) التي

ثلاثا، ويزيدُ المنفردُ: اللّهمّ لكَ سجدتُ وبكَ آمنتُ ولكَ أسلمْتُ، سجَدَ وجهي للّذي خلَقَه وصوَّره وشقّ سمعَه وبصرَه تبارك الله أحسن الخالقين. ويضعُ يدَيه حذوَ منكبَيهِ وينشُر

نزلت بالمسلمين كخوفٍ أو قَحْطٍ أوْ وباء أو جرادٍ أو نحوها للاتباع «لأنه ﷺ قَنَتَ شهراً يدعو على قاتلي أصحابه القُرَّاءِ ببئر مَعُونة» رواه الشيخان (لا مطلقا على المشهور) وخالفت الصبح غيرها لشرفها ولأنها أقصر الفرائض فكانت بالزيادة أليق وخرج بالمكتوبات غيرها من نَفْلٍ ومنذور وصلاة جنازة فلا يسنّ القنوت فيها ففي (الأمّ): ولا قنوت في صلاة العيدين والاستسقاء، فإن قنت لنازلة لم أكرهه والاّ كرهته، وحاصله أنه لا يسنّ في النفل كما في المهمّات، (السابع: السجود) مرتين لكل ركعة لقوله تعالى: ﴿اركعوا واسجدوا﴾ ولخبر: «إذا قمت الى الصلاة» وانما عُدّا ركناً واحداً لاتحادهما كما عدّ بعضهم الطمأنينة في محالّها الأربعة ركناً واحداً، ومعناه الخضوع والتذلّل (وأقله) شرعا (مباشرة بعض جبهته مُصَلاه) أي ما يصلى عليه من أرض أوْ غيرها لخبر: «إذا سجدتَ فمكّن جبهتك ولا تَنْقُرْ نَقْراً» رواه ابن حبان في صحيحه، ولخبر خبّاب بن الأرتّ: «شكونا الى رسول الله ﷺ حرّ الرمضاء في جباهنا وأكفّنا فلم يُشْكِنا» أي لم يُزِلْ شَكْوانا، رواه البيهقي بسند صحيح وخرج بالجبهة الجبين والأنف فلا يكفي وضعهما والجبين فوق الصّدغ وهما جبينان عن يمين الجبهة وشمالها

أصابعَه مضمُومةً للقِبلةِ ويُفرِّق ركبَتيهِ ويرفَعُ بطنه عَنْ فَخذَيه ومِرفَقيه عن جنبَيْه في ركوعه وسجُوده، وتَضُمّ المرأة والخُنثى. الثامنُ: الجلوسُ بين سَجدتَيه مُطمَئِناً، ويجبُ أن

كما في المختار (فإن سجد على متّصل به) كطرف كمّه الطويل أو عمامته (جاز إن لم يتحرك بحركته) لأنه في حكْم المنفصل عنه، فإن تحرَّك بحركته في قيام أو قعود أو غيرهما كمنديل على عاتقه لم يجز، ولو صلَّى من قعود فلم يتحرك بحركته ولو صلَّى من قيام لتحرك لم يضرّ إذ العبرة بالحالة الرّاهنة، قال الخطيب: هذا الظّاهر وإن لم أَرَ مَن تعرّض له، وخرج بمتصل به ما هو في حكم المنفصل، وإن تحرك بحركته كعُود بيده فلا يضرّ السجود عليه كما في المجموع (ولا يجب وضع يديه وركبتيه وقدميْه) في سجوده أي على الأرض (في الأظهر) لحديث: «إذا سجدت فمكّنْ جبهتك» فأفردها بالذكر ولأن المقصود منه وضع أشرف الأعضاء على مواطِىء الأقدام وهو خِصّيص بالجبهة، (قلت الأظهر وجوبه والله أعلم) لخبر الصحيحين: «أُمِرْتُ أَنْ أسجد على سبعة أعْظُم على الجبهة (وأشار بيده الى أنفه) واليدين والركبتين وأطراف القدمينْ» ويكفي وضع جزء من كلّ واحد من هذه الأعضاء كالجبهة، والعبرة في اليدين ببطن الكفّ سواء الأصابع والرّاحة قاله في المجموع، وفي الرّجلين ببطن الأصابع فلا يجزىء الظهر منها ولا الحرْف (ويجب أن يطمئن)، لحديث المسيء صلاته

لا يقصِد برَفعه غيرَه وأن لا يُطَوِّله ولا الاعتدال وأكملُه يكبّرُ ويجلِسُ مفترشاً واضعا يدَيه قريباً من رُكبتيه وينشُر أصابعَه قائلاً: رَبِّ اغفِر لي وارحَمْني واجبُرني وارفَعني

(وينال مَسْجده) بفتح الجيم وكسرها محلّ سجوده (ثقل رأسه) للخبر السابق: «وإذا سجدت فمكن جبهتك» ومعنى الثقل أن يتحامل عليه بحيث لو فرض تحته قطن أو حشيش لا نكبس وظهر أثره في يد لو فرضت تحت ذلك ومعنى ينال: يصيب، وثقل فاعل (وان لا يهوي لغيره) أي السجود (فلو سقط لوجهه) أي عليه من الاعتدال (وجب العوْد الى الاعتدال) ليهوي منه لانتفاء الهوي في السقوط فإن سقط من الهويّ لم يلزمه العوْد بل يحسب ذلك سجوداً (وأن ترتفع أسافله) أي عجيزته وما حولها (على أعاليه) أي رأسه وما قرب منه (في الأصح) للاتباع كما أخرجه أبو داود والنسائي وصححه آبنُ حبّان، فلو صلّى في سفينة مثلاً ولم يتمكن من ارتفاع ذلك لميلانها صلّى على حاله ولزمه الإعادة لأن هذا عُذْر نـادر، نعم إذا كان به علة لا يمكن معها السجود الاّ كذلك صحّ (وأكمله) أي السجود (يكبّر) المصلّي (لهويّة بلا رفع) لِيَديه لأنه ﷺ كان لا يرفع ذلك في السّجود، رواه البخاري (ويضع ركبتيه ثم يديه) أي كفيه للاتباع (ثم) يضع (جبهته وأنفه) معا وهما كعضو واحد يقدم أيّهما شاء (ويقول) بعد ذلك الإمام وغيره: (سبحان ربي الأعلى ثلاثا) للحديث السابق في الركوع (ويزيد المنفرد) وإمام

وارزقني واهدني وعافِني، ثم يسجُد الثانية كالأولى، والمشهورُ سَنّ جَلسةٍ خفيفةٍ بعدَ السجدةِ الثانية في كلِّ ركعةٍ يقومُ عنها. التاسعُ والعاشرُ والحادي عشر: التشهدُ وقعودُه والصلاة على

قوم محصورين رضوا بالتطويل: (اللّهمّ لَكَ سجدت وبك آمنت ولك أسْلمت سجد وجهي للذي خَلَقه وصوَّره وشقَ سَمْعَه وبصره، تبارك الله أحسن الخالقين) للاتباع، رواه مسلم، زاد في الرّوضة قبل تبارك بحوله وقوّته، ويُسنُّ للمنفرد وإمام قوم محصورين راضين بالتطويل الدعاء فيه، وعلى ذلك حمل خبر مسلم: «أقرب ما يكون العبد من ربّه وهو ساجد فاكثر وافيه الدعاء» وقد ثبت أنه ﷺ كان يقول فيه: اللّهم اغفر لي ذنبي كلّه دقّهُ وجُلّه وأوّله وآخره وعلانيته وسرّه، اللّهم إني أعوذ برضاك من سخطك وبِعَفْوك من عقوبتك وأعوذُ بك منك لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك؛ ويأتي المأموم بما أمكنه من ذلك من غير تخلف (ويضع يديه) في سجوده (حَذْوَ منكبيه) أيْ مقابلهما للاتباع، رواه أبو داود وصحّحه المصنّف (وينشر أصابعه مضمومة) ومكشوفة (للقبلة) للاتباع كما في البخاري والبيهقي (ويفرّق) أي الذكر (ركبتيه) وبين قدميه قَدْر شبر (ويرفع بطنه عن فَخذَيْه ومِرفَقَيْه عن جَنْبيه في ركوعه وسجوده) للاتباع (وتضم المرأة والخنثى) وهو من زيادته على المحرّر أي بعضها الى بعض في ركوعها وسجودها بان يلصقا بطنهما بفخذيهما لأنه استر لهما (الثامن) من

النبي ﷺ فالتشهدُ وقعودُه ان عقبها سلامٌ ركنان وإلاّ فسُنّتان وكيف قعد جازَ ويُسنّ في الأول الافتراش فيجلس على كعب يسراه وينصِبُ يمناه ويضع أطراف أصابعه لِلقبلةِ

الأرْكان : (الجلوس بين سجدتيه مطمئناً) ولو في نفل لحديث المسيء صلاته ، وفي الصحيحين « كان ﷺ إذا رفع رأسه لم يسجد حتى يَسْتوي جالساً » وهذا فيه ردٌّ على أبي حنيفة حيث يقول: يكفي أن يرفع رأسه عن الأرض أدنى رفع كحدّ السّيف ، (ويجب أن لا يقصد برفعه غيره) فلو رفع فزعا من شيء لم يكف ويجب عليه أن يعود الى السجود (وأن لا يطوّله ولا الاعتدال) لأنهما ركنان قصيران ليسا مقصودين لذاتهما بل للفصل هذا أقله (وأكمله يكبّر) بلا رفع يَدٍ مع رفع رأسه من سجود (ويجلس مفترشاً) للاتباع (واضعاً يديه) أي كَفَّيْه على فخذيه (قريبا من ركبتيه) بحيث تساوي رؤوسُ أصابعه ركبتيه (وينشر أصابعه) الى القبلة (قائلا: ربّ اغفر لي وارحمني واجبرني وارزقني واهدني وعافني) للاتباع ، روى بعضه أبو داود وباقيه ابن ماجة (ثم يسجد) السجدة (الثانية) كالأولى في الأقلّ والأكمل (والمشهور سَنُّ جلسة خفيفة) للاستراحة (بعد السجدة الثانية في كلّ ركعة يقوم عنها) بأن لا يعقبها تشهد ولم يصلّ قاعداً للاتباع رواه البخاري، ويسنُّ أن لا يزيد على الجلوس بين السجدتين ، ويسنُّ أن يمدّ التكبير الى القيام لا أنه يكبّر تكبيرتين . (التاسع والعاشر والحادي عشر) من الأركان: (التشهّد)

وفي الآخِرِ التورُّكُ وهو كالافتراش، لكي يُخرج يُسراه من جهةِ يمينِه ويُلصِقُ وَرِكه بالأرض، والأصحّ يفتَرش المسبوقُ والسّاهي ويضعُ فيهما يُسراه على طَرَفِ ركبَته منشورة

سمي بذلك لأن فيه الشهادتين فهو من باب تسمية الكلّ بآسم الجزء (وقعوده والصلاة على النبي ﷺ) في آخره والقعود لها (فالتشهد وقعوده إن عقبها سلام) فهما (ركنان) أمّا التشّهد فلقول ابن مسعود: «كنا نقول قبل أن يفرض علينا التشهد السلام على الله قبل عباده، السلام على جبريل، السلام على ميكائيل، السلام على فلان، فقال النبي ﷺ: لا تقولوا السلام على الله فإن الله هو السلام ولكن قولوا: التحيات لله الخ رواه الدارقطني والبيهقي وقالا إسناده صحيح، قال (الخطيب): الدلالة منه من وجهين أحدهما التعبير بالفرض والثاني الأمر به(والاّ) أي وإن لم يعقبها سلام (فسنّتان) للأخبار الصحيحة (وكيف قعد) في جلسات الصلاة (جاز و) لكن (يسنّ في) قعود التشهد (الأوّل) الافتراش (فيجلس على كعب يُسراه) بعد أن يضجعها بحيث يلي ظهرها الأرض (وينصب يُمناه) أي قدمها (ويَضَعُ أطراف أصابعه) متوجهة (للقبلة و) يُسنّ (في) التشهد (الآخر التورك وهو كالافتراش لكن يخرج يُسراه من جهة يمينه ويلصق وركه بالارض) للاتباع كما أخرجه البخاري (والأصح يَفْترش المسبوق) في تشهد أخير إمامه لاستيفازه للقيام والساهي في تشهده الأخير لاحتياجه الى السجود بعده إن

الأصابع بلا ضَمٍّ، قلتُ الأصحّ الضم والله أعلم؛ ويقبضُ من يمناه الخِنصر والبنصِر وكذا الوُسطى في الأظهر ويُرسِلُ المسبحة ويرفعُها عندَ قوله: إلاَّ الله ولا يحرّكها، والأظهر ضمُّ

أراده (ويضع فيها) أي التشهدي (يسراه على طرف رُكبَتيه منشورَة الأصابع) للاتباع رواه مسلم (بلا ضمّ) بل يُفَرجها تفريجا وسطا (قلت الأصح الضمّ والله أعلم) لأن تفريجها يخرج الإبهام عن القبلة فيضمها ليتوجه جميعها للقبلة، (ويقبض من يمناه) بعد وضعها على فخذه اليمنى (الخنصر والبنصر) بكسر أولها وثالثها (وكذا الوسطى في الأظهر) للاتباع وما رواه مسلم، (ويرسل المسبّحة) على القولين (ويرفعها) مع إمالتها قليلاً (عند قول: إلاّ الله) للاتّباع رواه مسلم من غير ذكر إمالة ويُسنّ أن يكون رفعها الى القبلة ناوياً بذلك التوحيد والإخلاص، وخصت المسبّحة بذلك لأن لها اتّصالا بنياط القلب فكأنها سبب لحضوره، وهي إشارة الى أن المعبود سبحانه وتعالى واحد ليجمع في توحيده بين القول والفعل والاعتقاد (ولا يحرّكها) عند رفعها (والأظهر ضمّ الإبهام اليها) أي المسبحة (كعاقد ثلاثة وخمسين) بأن يضعها تحتها على طرف راحته لحديث ابن عمر في مسلم «كان عليه الصلاة والسلام إذا قعد وضع يده اليسرى على ركبته اليسرى، ووضع يده اليمنى على ركبته اليمنى، وعقد ثلاثة وخمسين» وأشار بالسبابة، وهذه الكيفية أفضل الكيفيّات، ومواظبته ﷺ على هذا أكثر كما في المغني وثمّ

الابهام اليها كعاقد ثلاثة وخمسين، والصلاة على النبي ﷺ فرضٌ في التشهُد الأخير، والأظهر سنها في الأوّل ولا تسنّ على الآل في الأول على الصحيح وتسن في الآخِر وقيل

كيفيّات أخر تطلب من المطوّلات (والصّلاة على النبي ﷺ فرض في التشهّد) الذي يعقبه سلام كما في الجمعة والصّبح إذ ليس لهما تشهد أوّله فقوله (الأخير) جري على الغالب من أكثر الصلوات الخمس لها تشهدان ذلك لقوله تعالى: ﴿صلّوا عليه﴾ وقد أجمع العلماء على أنها لا تجب في غير الصلاة بل تسن لحديث: «قد عرفنا كيف نُسلّم عليك فكيف نصلي عليك؟ فقال: قولوا اللّهم صلّ على محمّد وعلى آل محمّد» الخ. متفق عليه، أمّا عدم ذكرها في خبر المسيء صلاته فمحمول على أنها كانت معلومة له ولهذا لم يذكر له التشهد والجلوس له والنية والسلام (والأظهر سنها في الأوّل) أي الإتيان بها بعده تبعا له (ولا تسن على الآل في الأول على الصحيح) لبنائه على التخفيف (وتسن في الآخِر وقيل تجب) فيه لقوله ﷺ في الحديث السابق: قولوا اللّهم صل على محمّد وعلى آل محمّد، والأمر يقتضي الوجوب، ويجري الخلاف في الصلاة على إبراهيم ﷺ كما حكاه في البيان عن صاحب الفروع (وأكمل التشهد مشهور) ورد فيه أحاديث صحيحة بألفاظ مختلفة اختار الشافعي رضي الله تعالى عنه منها خبر ابن عباس رضي الله تعالى عنه قال: «كان رسول الله ﷺ يعلمنا التشهد فكان يقول:

تجب، وأكملُ التشهد مشهور وأقلُّه التحِياتُ لله، سلامٌ عليكَ أيُّها النبيُّ ورحمةُ الله وبركاتُه، سلامٌ علينا وعلَى عبادِ الله الصالِحين، أشهدُ أن لا إلَه إلاَّ الله وأشهد أن محمّداً

التّحيّات المباركات الصّلوات الطّيّباتُ لله السلام عليك أيّها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصّالحين أشهد أن لا إلهَ إلاّ الله وأشهد أن محمّداً رسول الله » رواه مسلم. (واقلّه التحيات لله سلام عليك أيّها النبي ورحمة الله وبركاته، سلام علينا وعلى عباد الله الصّالحين، أشهد أن لا آله إلاّ الله وأشهد أن محمّداً رسول الله) قال في المجموع: لورود اسقاط المباركات وما يليها في بعض الروايات (وقيل يحذف: وبركاته والصالحين ويقول: وأن محمداً رسوله بدل وأشهد الخ (قلت الأصح) يقول (وأن محمّداً رسول الله وثبت في صحيح مسلم والله أعلم) قال الأذرعي: الصواب إجزاء وأن محمدا رسوله لثبوته في تشهد ابن مسعود بلفظ عبده ورسوله، وقد حكوا الإجماع على جواز التشهد بالروايات كلها، والتّحيّات جمع تحيّة وهي ما يحيّا بها من سلام وغيره، وقيل الملك وقيل العظمة وقيل السّلامة من الآفات وجميع وجوه النقص، والقصد بذلك الثناء على الله تعالى بأنه مالك لجميع التحيات من الخلق، ومعنى المباركات: الناميات، والصلوات: الصلوات الخمس، والطيبات: الأعمال الصالحة، والسلام قيل معناه اسم السّلام أي اسم الله عليك، وقيل معناها سلم الله عليك، ومن سلّم الله عليه

رسولُ الله، وقيل يحذف وبركاتُه والصالحينَ، ويقولُ: وأنّ محمداً رسولُه، قلتُ الأصح وان محمّداً رسولُ الله، وثبتَ في صحيح مسلم، والله أعلم؛ وأقلُ الصَلاة على النبي ﷺ وآله:

سَلِمَ، وعلينا أي الحاضرين من إمام ومأموم وملائكة وغيرهم، والعباد جمع عبد، والصالحين جمع صالح وهو القائم بما عليه من حقوق الله تعالى وحقوق عباده، والرّسول هو الذي يبلّغ خبر من أرسله، أفاده الخطيب (وأقلّ الصلاة على النبي ﷺ وآله حيث أوجبنا الصّلاة على الآل في التشهد الأخير: (اللّهم صلّ على محمد وآله) لحصول اسم الصّلاة المأمور بها في قوله تعالى: ﴿صلوا عليه وسلّموا تسليما﴾ فإن قيل لم يأت بما في الآية لأن فيها اسم السّلام ولم يأت به أجيب بأنه حصل بقوله: السلام عليك الخ، وأكمل من هذا أن يقول وعلى آل محمّد (والزيادة) على ذلك (الى) قوله (حميد مجيد) الواردة فيه وهي اللّهم صل على محمّد وعلى آل محمّد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك على محمّد وعلى آل محمّد كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد قال في المهمات واشتهر زيادة: سيدنا قبل محمّد، وفي كونها أفضل نظر وفي حفظي أن الشيخ عزّ الدّين بناه على أن الأفضل سلوك الأدب أم امتثال الأمر فعلى الأول يستحب دون الثاني قال الخطيب وظاهر كلامهم اعتماد الثاني والحميد الذي يحمد فعله والمجيد الكامل الشرف نقل الخطيب عن محمّد بن أبي بكر البارزي أن

اللّهم صلِّ على محمّد وآلِه والزيادةُ الى: حميدٌ مجيدٌ سنةٌ في الآخر وكذا الدعاءُ بعدَه ومأثوره أفضلُ، ومنه: اللّهم اغفر لي ما قدّمتُ وما أخّرتُ الى آخره، ويُسن أن لا يزيدَ على

الأنبياء كلهم بعد سيّدنا إبراهيم الخليل من ولد اسحق الاّ نبينا ﷺ فإنه من ولد اسماعيل عليه السلام وعلى بقية الأنبياء وإنما خص إبراهيم بالذكر لأن الصلاة من الله هي الرحمة ولم تجمع الرحمة والبركة لنبي غيره قال تعالى: ﴿**رحمة الله وبركاته عليكم أهل البيت إنه حميد مجيد**﴾ فسأل ﷺ اعطاء ما تضمنته هذه الآية ممّا سبق إعطاؤه لإبراهيم (وكذا) يُسنُّ (الدعاء بعده) أي التشهد الآخر لخبر: « إذا قعد أحدكم في الصلاة فليقل: التحيات لله الى آخرها ثم ليختر من المسألة ما شاء أو « ما أحب » رواه مسلم وقضية إطلاقه كالروضة وأصلها أنه لا فرق في الدعاء بين الديني والدنيوي، وقال الماوردي وغيره إنه سنة في الديني مباح في الدنيوي واستحسن ولو دعا بدعاء محرّم بطلت صلاته، أفاده الخطيب واحترز بقوله بعده عن التشهد الأول فإنه يكره فيه الدعاء طلبا للتخفيف (ومأثوره) بالمثلثة أي منقوله عن النبي ﷺ (أفضل) من غير المأثور (ومنه) أي المأثور (اللّهم اغفر لي ما قدمت وما أخرت الى آخره) وهو ما أَسْرَرْت وما أعلنت وما أسرفت وما أنت أعلم به مني، أنت المقدم وأنت المؤخِر لا إلهَ الا أنتَ؛ رواه مسلم من حديث علي رضي الله تعالى عنه، وروي أيضاً من

قدر التشهد والصلاة على النبي ﷺ ومن عجز عنهما تَرْجَمَ، ويُتَرْجِمُ للدّعاء والذكرِ المندوب العاجزُ لا القادرُ في الأصحّ. الثاني عَشَر: السلامُ وأقلُّه السلامُ عليكم، والأصح

رواية أبي هريرة إذا فرغ أحدكم من التشهد الأخير فَلْيَتعوَّذ بالله من أربع: من عذاب جهنم ومن عذاب النّار ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح الدّجال المراد بالمحيا والممات الحياة والموت (ويُسنُّ أن لا يزيد) الإمام في الدّعاء (على قدر) أقلّ (التشهّد والصلاة على النبي ﷺ) فإن زاد عليهما لم يَضُرّ لكن يكره التطويل بغير رضى المأمومين، وخرج بالإمام غيره فيطيل ما شاء، (ومن عجز عنهما) أي التشهد والصلاة على النبي ﷺ (ترجم) عنهما وجوباً لأنه لا إعجاز فيهما أما القادر فلا يجوز له ترجمتهما وتبطل به صلاته (ويترجم للدّعاء) المندوب (والذكر) كالقنوت وتكبيرات الانتقالات وتسبيحات الرّكوع والسّجود (العاجز لا القادر) لعدم عذره (في الأصح) فيهما أمّا غير المأثور فإن اخترع دعاءً أو ذكراً بالعجمية في الصّلاة فلا يجوز كما نقله الرافعي من الإمام تصريحاً في الأولى وإشعاراً في الثانية وتبطل به صلاته (الثاني عشر) من الأركان: (السلام) لخبر مسلم: «تحريمها التكبير وتحليلها التسليم» قال القفال الكبير والمعنى في السلام أن المصلي كان مشغولا عن الناس وقد أقبل عليهم (وأقلّه: السلام عليكم) مرّة فلا يجزىء السلام عليهم ولكن لا تبطل به صلاته لأنه دعاء لغائب

جوازُ سلامٌ عليكم، قلتُ المنصوص لا يجزئه والله أعلم وأنه لا تجب نيّةُ الخروج وأكملُه: السلامُ عليكم ورحمةُ الله مرّتين يَمينا وشِمالاً ملتفِتا في الأولى حتى يُرى خدُّه الأيمنُ وفي

فإن تعمّد ذلك مع علمه بالتحريم بطلت صلاته ويجزىء عليهم السلام مع الكراهة كما في المجموع عن النصّ (والأَصح جواز سلام عليكم) بالتنوين كما في التشهد لأن التنوين يقوم مقام الألف واللام (قلتُ الأصح المنصوص لا يجزئه والله أعلم) لأنه لم ينقل بخلاف سلام التشهد فإنه ورد فيه التعريف والتنكير (و) الأصح (أنّه لا تجب نية الخروج) من الصلاة قياساً على سائر العبادات بل تُسنّ خروجا من الخلاف (وأكمله السلام عليكم ورحمة الله) لأنه المأثور (مرتين) الأولى (يميناً و) الأخرىٰ (شمالا) للاتباع (ملتفتاً في) التسليمة (الاولى) حتى يُرى خدّه الأيمن) (وفي) التسليمة (الثانية) حتى يُرى خدّه (الأيسر) فيبتدىء السلام مستقبلاً القبلة ثم يلتفت ويتم سلامه بتمام التفاته لما في مسلم من حديث سعد بن أبي وقاص قال: «كنت أرى النبي ﷺ يُسلّم عن يمينه وعن يساره حتى يرى بياض خدّه» (ناوياً السلام) (على مَنْ عن يمينه و) بالمرة الثانية على من عن (يساره) وبأيتهما شاء على من يكون في محاذيه وإن لم يفهم من عبارته (من ملائكة و) مؤمني (إنْس وجنّ) إماما كان أو مأموماً، وأمّا المنفرد فينوي بالمرتين على الملائكة وعلى مؤمني الإنس والجنّ كما في الروضة وأصلها (وينوي الإمام) زيادة

الثانية الأيسرُ ناويا السلام على مَن عن يَمينِه ويسارِه من ملائكةٍ وإنسٍ وجنٍّ، وينوي الإمام السلامَ على المقتدين وهُم الرَّدَّ عليه. الثالثُ عشر: ترتيبُ الأركان كما ذكرنا فان

على ما مرّ (السلام على المقتدين) مَنْ عن يمينه بالمرة الأولى ومَنْ عن يساره بالثانية وعلى من خلفه بأيتهما شاء (وهم) أي المقتدون ينوون (الردّ عَلَيْه) والأصل في ذلك حديث علي رضي الله تعالى عنه «كان النبي ﷺ يصلي قبل العصر أربع ركعات يفصل بينهن بالتسليم على الملائكة المقربين ومن معهم من المرسلين والمؤمنين» رواه الترمذي وحسنه وحديث سمرة: أمرنا رسول الله ﷺ أن نردّ على الإمام وأن نتحابّ وأن يسلّم بعضنا على بعض، رواه أبو داود وغيره (الثالث عشر) من الأركان: (ترتيب الأركان كما ذكرنا) في عدّها المشتمل على قَرْن النية بالتكبير وجعلها مع القراءة في القيام وجعل التشهد والصلاة على النبيّ ﷺ في القعود، (فإن تركه) أي ترتيب الأركان (عَمْداً) بتقديم ركن فعليّ ومن صوره ما ذكر المصنف بقوله: (بأن سجد قبل ركوعه) أو ركع قبل قراءته (بطلت صلاته) إجماعا لتلاعبه أمّا لو قدم ركْنا قوليا غير السلام كتشهد على سجود أو قوليا على قولي كالصلاة على النبيّ ﷺ على التشهد فإنها لا تبطل لكن لا يعتدّ بما قدمه بل يعيد (وإن سها) أي ترك الترتيب سهوا (فما) فعله (بعد المتروك لغو) لوقوعه في غير محلّه (فإن تذكره) أي المتروك (قبل بلوغ) فعل

تركَه عمداً بأن سجَد قبلَ ركوعِه بطلَت صلاتُه وإن سها فما بعدَ المتروكِ لَغْوٌ فإن تذكر قبلَ بلوغ مثله فَعَلَهُ وإلا تمّت به ركعتُه وتدارك الباقي، فلو تيقن في آخِرِ صلاتِه تَركَ سجدةٍ

(مثله) من ركعة أخرى (فعله) بعد تذكره فوراً فإن تأخر بطلت صلاته (والاّ) أي وإن لم يتذكر حتى بلغ مثله (تمت به ركعته) المتروك آخرها كسجدته الثانية منها ويأتي بما بعده إن كان في أثنائها كالقراءة والركوع (وتدارك الباقي) من صلاته لأنه ألغى ما بينهما، هذا إن عرف عين المتروك وموضعه، فإن لم يعرف أخذ بالمتيقّن وأتى بالباقي، وفي الأحوال كلّها يسجد للسّهو (فلو تيقن في آخر صلاته) أو بعد فراغه منها ولم يطل الفصل عرفا (ترك سجدة من) الركعة (الأخيرة سجدها وأعاد تشهده) لأنه وقع بعد متروك فلم يعتد به (أو من غيرها) أي الأخيرة (لزمه ركعة) لأن الناقصة قد تكملت بسجدة من الركعة التي بعدها وألغي باقيها (وكذا إن شك فيهما) أي هل ترك السجدة من الأخيرة أو من غيرها جعله من غيرهاأخذاً بالأحوط ولزمه ركعة أخرى وسجد للسهو في الصورتين (وإن علم في قيام ثانية) مثلا (ترك سجدة) من الأولى (فإن كان جلس بعد سجدته) التي قام عنها (سجد) من قيام اكتفاء بجلوسه سواء أنوى به الاستراحة أم لا (وقيل إن جلس بنية الاستراحة لم يكْفِهِ) لقصده سنة (والاّ) أي وإن لم يكن جلس بعد سجدته التي قام عنها (فليجلس مُطْمئناً ثم يسجد) لأن الجلوس

من الأخيرة سجَدَها وأعادَ تشهدَه، أو من غيرها لَزِمه ركعة، وكذا إن شكّ فيهما: وإن علم في قيام ثانية تركَ سَجدةٍ فإن كانَ جَلَس بعد سجدته سَجَد وقيل إن جلَس بنية الاستراحة

ركنْ فلا بد منه (وقيل يسجد فقط) اكتفاء بالقيام عن الجلوس لأن القصد به الفصل وهو حاصل بالقيام وسجد في الصورتين للسهو (وإن علم في آخر رُباعيّةٍ ترك سجدتين أو ثلاث جهل موضعها) أي السجدات الخمس في المسألتين (وجب ركعتان) أخذاً بالأسوأ أما في الأولى فلأنّ الأسوأ تقدير سجدة من الركعة الأولى وسجدة من الثالثة فتجبر الركعة الأولى بسجدة من الثانية، ويلغو باقيها، وتنجبر الركعة الثالثة بسجدة من الرابعة ويلغو باقيها، وأما في الثانية فلأنك إذا قدّرت ما ذكر في السجدتين وقدّرت معه ترك سجدة أخرى من أيّ ركعة شئت لم يختلف الحكم (أو) علم ترك (أربع) من رباعية (فسجدة ثم ركعتان) لاحتمال ترك اثنتين من ركعة واثنتين من ركعتين غير متواليتين لم يتصلا بها كترك واحدة من الأولى واثنتين من الثانية وواحدة من الرابعة فالحاصل ركعتان إلا سجدة إذ الأولى تمت بالثالثة والرابعة ناقصة سجدة فيتمها ويأتي بركعتين بخلاف ما إذا اتصلا بها كترك واحدة من الأولى واثنتين من الثانية وواحدة من الثالثة فلا يلزم فيها الا ركعتان، وقال الشارح لاحتمال أنه ترك سجدتين من الركعة الأولى وسجدة من الثانية وسجدة من الرابعة فتلغو

لم يكفِه وإلاّ فليجلس مطمئنا ثم يسجدُ، وقيل يسجدُ فقط، وإن علم في آخِرِ رباعيةٍ تركَ سجدتين أو ثلاث جهل موضعَها وجبَ ركعتان أو أربعٍ فسجدةٌ ثم ركعتان أو

الأولى وتكمّل الثانية بالثالثة، انتهى. قال الخطيب: ولو قال فتكمل الأولى بسجدتين من الثانية والثالثة ويلغو باقيها والرابعة ناقصة سجدة لكان أوْلى لأنّ الأولى لا تلغى (أو) علم ترك (خمس أو ستّ) جهل موضعها (فثلاث) لاحتمال ترك واحدة من الأولى واثنتين من الثانية واثنتين من الثالثة والسادسة من الأولى أو من الرابعة فتكمل الأولى بالرابعة ويبقى ثلاث ركعات، (أو) علم ترك (سبع) جهل موضعها (فسجدة ثم ثلاث) إذ الحاصل ركعة إلا سجدة، أو علم ترك ثمان جهل موضعها فسجدتان ثم ثلاث ركعات، ويتصور ذلك بترك طمأنينة أو سجود على نحو عمامة تتحرك بحركته وفي كل ذلك يسجد للسهو، أفاده الخطيب، (قلت يُسنّ ادامة نظره) أي المصلّي (الى موضع سجوده) في جميع صلاته لأن جمع النظر في موضعٍ أقربُ الى الخشوع وموضع سجوده أشرف وأسهل،وعن جماعة أن المصلي في المسجد الحرام ينظر الى الكعبة (وقيل يكره تغميض عينيه) لأنّ اليهود تفعله ولم ينقل فعله عن النبيّ ﷺ ولا عن أحد من الصحابة رضي الله تعالى عنهم (وعندي لا يكره إن لم يخف) منه (ضرراً) على نفسه (و) يُسنُّ (الخشوع) فيتصف به ظاهره وباطنه ويستحضر أنه واقف بين

خَمسٍ أو ستٍّ فثلاث أو سبعٍ فسجدةٌ ثم ثلاثٌ، قلتُ يُسنّ إدامةُ نظرِه إلى موضع سجوده، وقيل يكره تغميضُ عينَيه، وعندي لا يكره إن لم يَخَف ضرراً، والخشوعُ وتدبّرُ

يدي ملك الملوك يناجيه وأنّ صلاته معروضة عليه ومن الجائز أن يردها عليه ولا يقبلها، والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿قد أفْلح المؤمنون الّذين هم في صلاتهم خاشعون﴾ فسّره علي رضي الله عنه بلينِ القلب وكَفِّ الجوارح وخبر مسلم: «ما من عبد مسلم يتوضأ فيحسن وضوءه ثم يقوم فيصلي ركعتين يقبل عليهما بوجهه وقلبه الاّ وجبت له الجنة» وقال عليه الصلاة والسلام للذي رآه يعبث بلحيته في الصلاة: «لو خشع قَلْبُ هذا لخشعت جوارحه»، (و) يسنّ (تدبّرُ القراءة) أي تأملها فبه يحصل مقصود الخشوع والأدب قال تعالى: ﴿أفلا يتدبّرون القرآن أم على قلوبٍ أقفالها﴾ ويسنّ ترتيل القراءة لقوله تعالى: ﴿ورتّل القرآن ترتيلا﴾ أي تأنّ بقرائته ولا تسرع، ويُسنّ للقارىء في الصلاة وخارجها إذا مرّ بآية رحمة أن يسأل الله الرحمة أو بآية عذاب أن يستعيذ منه، أو بآية تسبيح أن يسبّح، وإذا قرأ: أليس الله بأحكم الحاكمين قال: بلى وأنا على ذلك من الشاهدين، وإذا قرأ: فبأيّ حديث بعده يؤمنون، قال: آمنت بالله، وإذا قرأ: فمن يأتيكم بماءٍ معين؟ قال: الله ربّ العالمين، (و) يُسنّ تدبر (الذّكر) قياساً على القراءة (و) يسنّ (دخولُ الصلاة بنشاط) للذم على تارك ذلك، قال تعالى:

القراءة والذّكر ودخولُ الصَّلاة بنَشاط وفراغ قَلب وجعل يَديه تحتَ صَدْره آخذاً بيمينه يسارَه، والدعاءُ في سُجوده

﴿وإذا قاموا الى الصلاة قاموا كُسالى﴾ والكسل الفتور وضده النشاط (وفراغ قلب) من الشواغل الدنيوية لأنه أعون على الخشوع وفي الحديث الصحيح: «إن العبد إذا قام يصلي أُتي بذنوبه فوضعت على رأسه أو على عاتقه فكلّما ركع أو سجد تساقطت عنه» أي حتى لا يبقى منها شيء، وهذه بشارة عظيمة (و) يُسنّ (جعلُ يديه تَحْت صدره) وفوق سُرَّته (آخذاً بيمينه يساره) بأن يقبض بيمينه كوع يساره، روى بعضه مسلم وبعضه ابن خزيمة وأبو داود، والأصح كما في الروضة أن يحط يديه بعد التكبير تحت صدره، والكوع هو العظم الذي يلي إبهام اليد والرسغ المفصل بين الكَفّ والساعد، وأمّا البُوع فهو العظم الذي يلي ابهام الرجل كما قال بعضهم:

وعظم يلي الإبهام كوع وما يلي لخنصره الكرسوع والرسغ في الوسط
وعظم يلي ابهام رجل ملقب ببوع فخذ بالعلم واحذر من الغلط

(و) يُسنُّ (الدعاء في سجوده) لما روى مسلم أن النبي ﷺ قال: «أمّا السجود فأكثروا فيه من الدعاء فقمن (أي حقيق) أن يستجاب لكم» ويبالغ المنفرد في الدعاء ومأثور الدعاء أفضل ومنه: «اللّهم آغفر لي ذنبي كلّه دِقّه وجُلّه أوّله وآخره سرّه وعلانيته» رواه مسلم (و) يسنُّ (أن يعتمد في قيامه من السجود

وأن يَعتَمدَ في قيامِه من السّجود والقعودِ على يدَيهِ، وتطويلُ قراءة الأولى على الثانيةِ في الأصحّ، والذكرُ بعدَها وان

والقعود على يديه) لأنه أشبه بالتواضع وأعون للمصلّي ولثبوته في الصحيح عن فعله ﷺ (و) يُسنّ (تطويل قراءة) الركعة (الأولى على الثانية في الأصح) للاتباع في الظهر والعصر رواه الشيخان وفي الصبح رواه مسلم، ويقاس غير ذلك عليه إلاّ ما فيه نصّ بتطويل الثانية كَسَبِّح وهلْ أتاك في صلاة الجمعة أو العيد فيتبع، (و) يسنّ (الذّكر بعدها) أي الصلاة ثبت ذلك في الصحيحين بأنواع من الأذكار والأدعية فمن ذلك حديث ثُوبان قال: «كان رسول الله ﷺ إذا انْصَرَف من صلاته استغفر ثلاثا وقال: اللّهم أنت السلام ومنك السلام تباركت ياذا الجلال والاكرام» ومنها ما روى مسلم عن كعب ابن عجرة أن النبي ﷺ قال: «معَقّبات لا يخيبُ قائلِهنّ دبْر كلّ صلاة مكتوبة: ثلاثا وثلاثين تسبيحة، وثلاثا وثلاثين تحميدة، وأربعا وثلاثين تكبيرة» وفي رواية: من سبح الله دُبْر كلّ صلاة ثلاثا وثلاثين وحمد لله ثلاثا وثلاثين وكبّر الله ثلاثا وثلاثين ثم قال تمام المائة: لا إله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كلّ شيء قدير غفرت خطاياه وإن كانت مثل زَبَدِ البحر» قال المصنف والأوْلى الجمع بين الروايتين فكبر أربعا وثلاثين ويقول: لا آله الاّ الله الخ، وعن أبي أمامة أن رسول الله ﷺ قال: من قرأ آية الكرسي في دُبْر كل صلاة

ينتقل للنفل من موضعِ فرضه وأفضله الى بيته،واذا صلَّى وراءهم نساء مكثوا حتى ينصرِفنَ،وان ينصرفَ في جهة

مكتوبة لم يمنعه من دخول الجنة الا أن يموت » رواه النسائي وابن حبّان في صحيحه والأحاديث في الذكر والدعاء ، بعد الصلاة كثيرة فعليك بالاذكار ففيه ما يشفي العليل ويروى الغليل؛ ويُستحب للإمام أن يقبل على المأمومين في الذكر والدعاء والأفضل جعل يمينه اليهم ويساره الى المحراب ، يُسنّ للإمام أن يختصر فيها بحضرة المأمومين فإذا آنْصَرَفوا طوّل ، قال الخطيب: وهذا هو الحق ، قال بعض الحكماء : خاطب الله هذه الأمة بقوله: فاذكروني اذكُركُم ، فأمرهم أن يذكروه بغير واسطة ، وخاطب بني إسرائيل بقوله: اذكروا نعمتي التي أنعمت عليكم ، لأنهم لم يعرفوا الله الاّ بها فأمرهم أن يتصوروا النّعم ليصلوا بها الى ذكر المنعم (و) يُسنّ (أن ينتقل للنفل) والفرض (من موضع فرضه) أو نفله لتكثر مواضع السجود فإنها تشهد له يوم القيمة قال في المجموع فإن لم ينتقل فليفصل بكلام إنسان (وأفضله) أي الانتقال للنفل من موضع صلاته (إلى بَيْته) لقوله ﷺ : « صلّوا أيّها الناس في بيوتكم فإن أفضل صلاة المؤمن في بيته إلاّ المكتوبة » رواه الشيخان ، سواء في هذا المسجد الحرام ومسجد المدينة والأقصى وغيرها لعموم الحديث ، والحكمة فيه بُعْده عن الرياء (وإذا صلَّى ورائهم نساء مكثوا) أي مكث الإمام بعد سلامه ومكث معه الرّجال قدراً يسيراً يذكرون الله تعالى (حتّى

حاجته وإلاّ فيمينه، وتَنقضي القدوةُ بسلام الإمام فللمأموم أن يشتغِلَ بدعآءٍ ونحوِه ثم يسلم، ولو اقتصر إمامه على تسليمةٍ سلَّم اثنتين والله أعلم.

ينصرفن) ويسنّ لهنّ أن ينصرفن عقب سلامه للاتباع في ذلك، رواه البخاري ولأن الاختلاط بهنّ مظنة الفساد (وأن ينصرف) المصلي بعد فراغه من صلاته (في جهة حاجته) أيّ جهة كانت (وإلاّ) بأن لم تكن له حاجة أو لا في جهة معينة (فَيَمينه) أي فينصرف في جهة يمينه لأن التيامُنَ محبوب نقله في المجموع عن النصّ والأصحاب، نقل ابن عديّ في كامله عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه «أن رسول الله ﷺ كان إذا انصرف من الصّلاة قال: اللّهم بحمدك انصرفت وبذنبي اعترفت وأعوذ بك من شرّ ما اقترفتُ» بناء عليه فلا يكره أن يقال انصرفنا من الصلاة (وتنقضي القدوة بسلام الإمام) التسليمة الأولى فلو سلّم المأموم قبلها عامداً بلا نيّة مفارقة بطلت صلاته ولا تضرّ مقارنته كبقية الأذكار وفارق تكبيرة الإحرام فتضرّ المقارنة لأنه لا يصير في الصلاة حتّى يفرغ منها فلا يربط صلاته بمن ليس في صلاة (فَلِلْمأموم) الموافق (أن يشتغل بدعاء ونحوه ثم يسلم) أمّا المسبوق فيلزم القيام عقب التسليمتين إن لم يكن جلوسه مع الإمام محلّ تشهده فإن مكث عامداً عالماً بالتحريم بطلت صلاته أوْ ناسياً أو جاهلا لم تبطل (ولو اقتصر إمامه على تسليمة سلّم) هو (اثنتين والله أعلم)

﴿باب﴾

شروطُ الصلاة خمسةٌ: معرفةُ الوقت والاستقبالُ وسترُ

﴿باب﴾

بالتنوين مشتمل على شروط الصلاة وموانعها وقد شرع في القسم الأول فقال: (شروط الصلاة خمسة) والشروط جمع شرط بسكون الرّاء كما في (المغني) وهو لغة: العلامة ومنه اشراط الساعة أي علاماتها، هذا هو المشهور وإن قال شيخنا الشرط بالسكون إلزام الشيء والْتزامه لا العلامة؛ وٱصطلاحاً: ما يلزم من عدمِهِ العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته كالكلام فيها عمداً، الأول: (معرفة) دُخُول (الوقت) يقيناً أوْ ظناً بالاجتهاد كما دلّ عليه كلامه في المجموع، (و) ثانيها (الاستقبال) وقد تقدم بيانها في كتاب الصلاة، (و) ثالثها (سَتْر العورة) عن العيون ولو كان خالياً في ظلمة عند القدرة لقوله تعالى: ﴿خُذُوا زينَتكم عند كلّ مسجد﴾ قال ابن عباس المرادُ به: الثياب في الصلاة، ولقوله ﷺ: «لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار» رواه الحاكم وقال إنّه على شرط مسلم، والمراد بالحائض البالغ التي بلغت سِنّ

العورة، وعورةُ الرّجل ما بين سُرته وركبته، وكذا الأمة في الأصح، والحرّة ما سوى الوجهِ والكفين. وشرطُه ما مَنَع إدراك لونِ البشرة ولو طينٌ وماءٌ كدِر، والأصح وجوبُ

الحيض (وعورة الرجل ما بين سرته وركبته) لما روى الحارث بن أبي أسامة عن أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه أنّ النبي ﷺ قال: «عَوْرة المؤمن ما بَيْن سرّته إلى ركبته» (وكذا الأَمة) ولو مُدبَّرة ومكاتَبةَ ومستولدة ومبعَّضة (في الأصح) إلْحاقاً لها بالرّجل بجامع أن رأس كل منهما ليس بعورة، السُّرَّةُ الموضع الذي يقطع من المولود والسُّرُّ ما يُقطع من سُرَّته ولا يقال له سرّة لأن السُّرَّةَ لا تقطع (و) عورة (الحرة ما سوى الوجه والكفَّين) ظهرهما وبطنهما من رؤس الأصابع إلى الكوعيْن لقوله تعالى: ﴿ولا يُبْدين زينتهن إلا ما ظهر منها﴾ قال ابن عباس وعائشة رضي الله تعالى عنهم: هو الوجه والكفّان (وشَرْطه) أي السّاتر (ما منع إدْراك لَوْنِ الْبَشْرة) لا حجمها فلا يكفي ثوب رقيق ولا مُهَلْهل لا يمنع إدراك اللّون ولا زجاج يحكي اللّون لأن مقصود الستر لا يحصل بذلك، أمّا إدراك الحجم فلا يضُرّ لكنه للمرأة مكروهٌ وللرجل خلاف الأولى (ولو طين) أو حشيش (وماء كَدِر) لمنع ما ذكر الإدراك (والأصح وجوب التطيّن على فاقد الثوب ويجب ستر أعلاه) أي الساتر (وجوانبه) للعوْرة (لا أسفله) لها ولو كان المصلي امرأة فستر مصدر مضاف الى فاعله لتذكير الضمير في

التطيُّنِ على فاقد الثوب، ويجب سَتْرُ أعلاه وجوانبِه لا أسفله فلو رُئِيَت عورتُه من جَيْبه في رجوع أو غيره لم يكف فَلْيَزُرَّه أو يَشُدُّ وسَطَه ولهُ سَتْرُ بعضِها بيَده في الأصح فإن وجدَ كافي

قوله أعلاه وجوانبه وأسفله ولو كان مضافاً الى مفعوله لأنّثها فقال: ويجب ستر أعلاها الخ. (فلو رؤيت عورته) أي المصلي (من جَيْبِهِ) أي طوق قميصه (في ركوع أو غيره لم يكف) الستر بهذا القميص (فَلْيزرَّه) بإسكان اللام وكسرها وتثليث الرَّاء (أو يشدّ وسطه) بفتح السين حتى لا تُرى عورته منه (وله سَتْرُ بعضها بيده في الأصح) لحصول المقصود (فإن وجد كافي سَوْأَتَيْه) أي قُبُله ودُبُره (تعيَّن لهما) للاتفاق على أنهما عورة ولأنهما أفحش من غيرهما وسمّيا سَوْأتين لأن كشفهما يَسُوءُ صاحبهما قال تعالى: ﴿فلمّا ذاقا الشَّجرة بَدَتْ لهُما سَوْآتُهُما﴾ أيْ ظهرت لهما وكانا لا يريانها من أنفسهما أو لا يرى أحدهما من الآخر كما قالت عائشة رضي الله تعالى عنها: «ما رأيتُ منه ﷺ ولا رأى منيّ» (أو) كافي (أحدهما فقُبُله) يستره وجوباً سواءاً كان ذكراً أم غيره لأنه بارز إلى القبلة (وقيل) يستر (دُبُره) وجوباً لأنه أفحش في الركوع والسجود (وقيل يتخيّر) بينهما لتعارض المعنيين. (و) رابعها: (طهارة الحدث) الأصغر وغيره (فإن سبقَهُ) الحدث غير الدائم (بطلت) صلاته في الجديد كما لو تعمّد الحدث لبُطلان طهارته (وفي القديم يبني) على صَلاته لعُذْره بالسّبق (ويجريان) أي القولان (في

سَوْأَتيه تعيَّن لها أو أحدهما فقُبُله وقيل دبُره وقيل يتخيَّر؛ وطهارةُ الحدَث فإن سبقه بطلت، وفي القَديم يبني ويجريان في كلِّ مناقضٍ عَرَض بلا تَقصير وتَعَذَّر دفعُه في الحال فإن أمكن بأن كشفَتهُ ريحٌ فستَر في الحال لم تبطُل وإن قَصّر بأن

كل مناقض) أي مُنافٍ للصلاة (عرض) فيها (بلا تقصير) من المصلّي (وتعذّر دفعه في الحال) كما لو تنجّس بَدَنُهُ أو ثَوْبُهُ بما لا يعفى عنه واحتاج إلى غسله أَوْ طيّرت الرّيح سُتْرتَهُ إلى مكان بعيد (فان أمكن) دفعه في الحال (بأن كشفته ريح) أي أظهرت عَوْرته أو وقعت على بدنه أو ثوبه نجاسة يابسة (فستر) العورة وألقى النّجاسة (في الحال لم تَبْطل) صلاته لانتفاء المحذور ويُغْتَفَرُ هذا العارض اليسير ولا يجوز أنْ ينحّى النجاسة بيده أو كمّه فإن فعل بطلت صلاته، فإن نحاها بعُود فكذا في أحد وجهين هو المعتمد (وإن قصّر) في دفعه (بأن فرغت مُدَّةُ خُفِّ فيها) أي الصّلاة (بطلت) قَطْعا لتقصيره حيث افتتحها في وقت لا يسعها لأنه حينئذ يحتاج إلى غسْل رجليه أو الوضوء؛ (و) خامسها: (طهارة النجس) أي الذي لا يعفى عنها (في الثوب والبدن) حتى داخل أَنْفه أوْ فَمِهِ أَوْ عيْنه أو أُذْنه (والمكان) أي مكانه الّذي يصلّي فيه فلا تصح صلاته مع شيء من ذلك، ولو مع جهله بوجوده، أو بكونه مبطلاً، لقوله تعالى: ﴿وثيابَكَ فَطَهِّرْ﴾ ولِخَبَرِ الصّحيحين: «إذا أقبلت الحيْضة فدعي الصّلاة وإذا أَدْبرت

فرغت مدة خُفٍّ فيها بَطلت وطهارة النجَس في الثوب والبَدن والمكان، ولو اشتَبَه طاهرٌ ونَجسٌ اجتهد، ولو نَجُسَ بَعضُ ثوبٍ أو بَدن وجُهل وجب غَسلُ كلِّه، فلو ظَنَّ طرفا لم يَكفِ غَسلُهُ على الصحيح، ولو غَسَل نصفَ نجسٍ ثم باقيه

فاغسلي عنك الدم وصلّي، ثبت الأمر باجتناب النّجس وهو لا يجب بغير التضمّخ في غير الصلاة فيجب فيها، والأمر بالشيء نهي عن ضِدّه، والنهي في العبادات يقتضي فسادها، واستثني من المكان مالو كثر زَرْقُ الطّير فإنه يعفى عنه للمشقّة في الاحتراز منه وقيّد في المطلب بما إذا لم يتعمد المشي عليه قال الزركشي: وهو قيد متين قال الخطيب عن شيخه: وأن لا يكون رَطْباً أوْ رِجْله مبلولة (ولو اشتبه) عليه (طاهر ونجس) من ثَوْبَيْن أو بيتين (اجتهد) فيهما للصّلاة كما في الأواني، وتقدم الكلام على ذلك، ولو اجتهد في الثوبين أو البيتين فلم يظهر له شيء صلّى عارياً أو في أحد البيتين لحرمة الوقت وأعاد لتقصيره بعدم إدراك العلامة ولأن معه ثوباً في الأولى ومكاناً في الثانية طاهراً بيقين، ولو اشتبه عليه بدنان يريد الاقتداء بهما اجتهد فيهما وعمل باجتهاده، فإن صلّى خلف واحد ثم تغيّر ظنه إلى الآخر صلّى خلفه ولا يُعيد الأولى، كما لو صلّى باجتهاد إلى القبلة ثم تغيّر إجتهاده الى جهة أخرى، (ولو نجس) بفتح الجيم وكسرها (بعض ثوب أو بدن) أو مكان ضيّق (وجهِلَ) ذلك البعض (وجب غسل كلّه) لتصحّ الصلاة فيه إذ الأصل بقاء النجاسة ما بقي جزء منه، فإن كان المكان واسعاً لم يجب عليه

فالأصح انه إن غسَل معَ باقيه مجاورَه طَهُرَ كلّه والاّ فغيرُ المُنتصف، ولا تصحّ صلاةُ مُلاقٍ بعض لباسِه نجاسةً، وإن لم يتحرّك بحركته، ولا قابضُ طَرَف شيء على نَجِس إن تحرَّك، وكذا إن لم يتحرّك في الأصح، فلو جَعَله تحتَ رجلِه

الإجتهاد بل يُسنُّ فَلَهُ أنْ يصلي فيه بلا اجتهاد (فلو ظنّ) بالاجتهاد (طرفاً) من مَوْضِعَيْن متميزين كأحد طَرَفي الثوب أو أحد الكمَّين (لم يكف غسله على الصّحيح) لأن الواحد ليس محلاّ للاجتهاد (وَلَوْ غسل نِصْف) ثوب (نجس ثم) غسل (باقيه فالأصح أنه إن غسل مع باقيه مجاوره) ممّا غسل أوّلا (طهر كلّه وإلاّ) أي وإن لم يغسل معه مُجاوره (فَغَيْر المنْتَصَفِ) بفتح الصّاد يطهر وهو الطرفان ويبقى المنْتصَف نَجِساً فيغسله وحده (ولا تصحّ صلاة مُلاق بعض لباسه) أوْ بدنه (نجاسة) في شيء من صلاته (وإن لم يتحرك بحركته) كطرف عمامته الطويلة أَوْ كُمّه الطويل المتصل بنجاسة (و) لا تصح صلاة (قابض) كَشَادِّ يده (طرف شيء) كحبل طرفه الآخر (على نجس إن تحرك) بحركته (وكذا إن لم يتحرك في الأصح) لأنه حامل لمتصل بنجاسة في المسائل المذكورة فكأنه حامل لها (فلو جَعَله) أي طرف ما طَرفه الآخر نجس أو الكائن على نجس (تحت رجله صَحّت) صلاته (مطلقا) أي سواء تحرك بحركته أم لا لأنه ليس لابساً ولا حاملا فأشبه ما لو صلّى على بساط طرفه نجس أو مفروش على نجس أو على سرير قوائمه في

صحت مطلقا، ولا يَضُرُّ نجس يُحاذي صدره في الرّكوع والسجودِ على الصّحيح، ولو وَصَل عظمَه بنجِس لفقد الطّاهر فمعذور، وإلاّ وجب نزعه إن لم يخف ضرراً ظاهراً، قيل وإن خافَ فإن ماتَ لم ينزَع على الصّحيح

نجس، ولو حبس في مكان نجس صلّى وتجافى عن النجس قدر ما يمكن، ولا يجوز وضع جبهته بالأرض بل ينحني (ولا يضر نجس يحاذي صدْرهُ في الركوع والسجود) وغيرهما (على الصحيح) لعدم ملاقاته له (ولو وصل عظمه) لانكساره (بنجس لِفقْد الطاهر) الصالح للوصل (فمعذور) في ذلك فتصحّ صلاته معه للضرورة ولا يلزم نزعه إذا وجد الطّاهر (وإلاّ) أي وإن وصله به مع وجود الطاهر الصالح للوصل (وجب) عليه (نزعه) وأُجبر على ذلك (إن لم يخف ضرراً ظاهراً) وهو ما يبيح التيمم،ولو اكتسى لحما لحمله نجاسة تعدى بحملها مع تمكنه من إزالتها كوصل المرأة شعرها بشعر نجس (قيل) يجب نزعه (وإن خاف) ضرراً ظاهراً لتعدّيه لأن ذلك يؤدي الى أن يصلي بقية عمره بنجاسة تعدى بحملها ونحن نقتله بترك صلاة واحدة والأصح عدم الوجوب رعاية لخوف الضرر فتصح صلاته (فإن مات) من وجب عليه النزع (لم ينزع على الصحيح) المنصوص لهتْك حرمته ولسقوط التعبّد عنه (ويعفى عن محلّ استجماره) في حق نفسه قطعاً لجواز الاقتصار على الحجر بشرط أن يجاوز محلّ الاستنجاء كما في

ويُعفَى عن مَحَلِّ استجمارِه، ولو حَمَل مُستَجمراً بطلَتْ في الأصح وطينُ الشارِع المتيقن نجاسَتُه يُعفَى عنه عمّا يتعذّرُ الاحترازُ منهُ غالباً، ويَختَلفُ بالوَقت ومَوضِعِه منَ الثوب والبدَن وعن قليل دَمِ البَراغيث ووَنيم الذُباب، والأصحُّ

المجموع فإن جاوزه وجب غسله قطعاً (ولو حمل) في الصلاة (مستجمراً) أو من عليه نجاسة أخرى معفو عنها كثوب فيه دم براغيث (بطلت) صلاته (في الأصح) إذ العفو للحاجة ولا حاجة إلى حمله فيها،وطين الشارع المتيقن نجاسته يعفى عنه عما يتعذر أي يتعسر (الاحتراز منه غالباً) إذ لا بد للناس من الانتشار في حوائجهم وكثير منهم لا يملك أكثر من ثوب فلو أُمروا بالغسل كلما أصابتهم عظمت المشقة عليهم بخلاف ما لا يتعسر الاحتراز منه فلا يُعفى عنه (ويختلف) المعفو عنه (بالوقت وموضعه من الثوب والبدن) فيعفى في زمن الشتاء ممّا لا يعفى عنه في زمن الصيف ويعفى في الذيل والرِّجل عمّا لا يعفى عنه في الكم واليد وضابطُ القليل المعفوِّ عنه هو الذي لا ينسب صاحبه الى سقطة على شيء أو كبوة على وجهه أَوْ قلّة تحفظ فإن نسب إلى ذلك فلا يعفى عنه قال الزركشي: وقضية اطلاقهم العفو عنه ولو اختلط بنجاسة كلب أو نحوه قال الخطيب وهو المتجه لا سيما في موضع تكثر فيه الكلاب لأن الشوارع معدن النجاسات واحترز بالمتيقن نجاسته عما يغلب على الظن اختلاطه بها كغالب الشوارع

لا يُعفى عن كثيره، ولا قليل انتَشَرَ بعرَق، وتعرفُ الكثرةُ بالعادةِ، قلتُ الأصح عند المحققين العفوُ مطلقاً والله أعلم؛ ودمُ البَثَرات كالبَرَاغيث وقيلَ إن عَصَرَهُ فلا، والدّماميلُ والقُروحُ ومَوْضعُ الفَصْدِ والحجامَةِ قيل كالبَثَرات والأصح

فإن فيه وأمثاله كثياب الخمارين والأطفال والجزارين والكفار الّذين يتدينون باستعمال النجاسة قولَيْن أصحّهما الطّهارة عملا بالأصل.

﴿فرع﴾ ماء الميزاب الذي تظن نجاسته ولم يُتَيقّن طهارته فيه الخلاف في طين الشوارع اختار المصنف الجزم بطهارته أي لعدم تحقق النجاسة والأصل في الأشياء الطهارة قاله الخطيب (و) يعفى (عن قليل دم البراغيث) والقَملُ والبق ووَنِيم الذباب) وهو بفتح الواو وكسر النون ذَرْقُهُ، البق هو البعُوض، في الصحاح والبراغيث جمع بُرغوث بالضم، والفتح قليل، روى أحمد والبزار والبخاري في الأدب عن أنس رضي الله تعالى عنه «أن النبي ﷺ سمع رجلا يسبّ بُرْغوثا فقال: لا تَسُبَّه فإنه أيقظ نبيّاً لصلاة الفجر» ودم البراغيث رشحات تمصها من الإنسان ثم تمجها وليس لها دَمٌ في نفسها (والأصح لا يعفى عن كثيره) لندرته ولسهولة الاحتراز عنه (ولا) عن (قليل) منه (انتشر بعرق) لمجاوزته محلّه (وتعرف الكثره) والقلة (بالعادة) فما يقع التلطخ به غالباً ويَعْسُر الاحتراز عنه قليل وإن زاد فكثير، ويختلف ذلك باختلاف

إن كان مثلُه يَدومُ غالبا فكالاستِحاضَة وإلاّ فكَدَمِ الأجنبي فلا يُعفى، وقيلَ يُعفى عن قَليله، قلتُ الأصح أنّها كالبثراتِ والأظهر يعفُو عن قَليل دم الأجنبي والله أعلم، والقيحُ والصَديدُ كالدَّم، وكذا ماءُ القُروح والمُتَنَفِّط الّذي لهُ ريحٌ،

الأوقات والأماكن، (قلت الأصحّ عند المحققين العفو مطلقاً والله أعلم) أي قلّ أوْ كثر انتشر بعرق أمْ لا، قال في المجموع: انه الأصح باتفاق الأصحاب (ودَمُ الْبَثَرات) وهي بالمثلثة خُرّاج صغير (كالبراغيث) أيْ كَدَمها فيعفى عن قليله قطعاً وعن كثيره على الراجح، ما لم يكن بفعله، لأن الإنسان لا يخلو منه غالباً (وقيل إن عصره فلا) يعفى عنه لأنه مستغنى عنه، (والدماميل والقروح) أثر الجراحات (وموضع الْفَصْد والحجامة قيل كالبثرات) فيعفى عن دمها وإن كثر (والأصح) أنها ليست مثلها لأنها لا تكثر كثرتها بل يقال في جزئيات دمها (إن كان مثله يدوم غالباً فكالاستحاضة) أي كدمها فيجب الاحتياط بقدر الإمكان بإزالة ما أصاب منه وعصب محلّ خروجه عند إرادة الصلاة نظير ما تقدم في المستحاضة، ويعفى عما يشق الاحتراز عنه بعد الاحتياط (وإلا) بأن كان مثله لا يدوم غالباً (فَكَدم الأجنبي) يصيبه (فلا يعفى) عنه أي ما لا يدوم غالباً قليلا كان أو كثيراً كما أن دم الأجنبيّ كذلك (وقيل يُعفى عن قليله) كما قيل بذلك في دَم الأجنبي قال الخطيب: وما قدرت به كلامي من أنه لا يعفى راجع إلى

وكذا بلا ريح في الأظهر، قلتُ المذهبُ طهارتُه والله أعلم، ولو صلّى بنجس لم يَعلَمْهُ وجبَ القضاءُ في الجديد، وإن علم ثم تبين وجَب القضآءُ على المذهب.

ما لا يدوم غالباً وهو متعين (قلت الأصح أنها) أي دم الدّماميل والقروح وموضع الفصْد والحجامة (كالبثرات) فيما مرّ سوى الكلب والخنزير (والله أعلم) لأن جنس الدم يتطرق إليه العفو فيقع القليل منه محلّ المسامحة أما دم الكلب فلا يعفى عن شيء منه لغلظه (والقيح والصديد) وتقدم بيانهما (كالدم) فيما ذكر لأنهما دمان إستحالا إلى نتن وفساد (وكذا ماء القروح والمتنفط الذي له ريح) كالدم قياساً على القيح والصديد (وكذا بلا ريح في الأظهر) قياساً على الصديد الذي لا رائحة له (قلت: المذهب طهارته والله أعلم).

﴿تنبيه﴾ محلّ العفو عن سائر الدماء ما لم يختلط بأجنبيّ فإن اختلط به ولو دم نفسه كأن خرج من عينه دم أو دميت لثّتُهُ لم يُعْف عن شيء منه (ولو صلى بنجس) لا يعفى عنه (لم يعلمه) في ابتداء صلاته ثم علم كونه فيها (وجب القضاء في الجديد) لأنّ ما أتى به غير مُعْتد به لفوات شرطه (فإن علم) بالنجس (ثم نسي) فصلّى ثم تذكر في الوقت أو قبله أعادها أو بعده (وجب القضاء على المذهب) المقطوع به لتفريطه بترك التطهير لما علم به.

﴿فصل﴾ تَبطُل بالنُطق بحَرفين أو حرفٍ مُفهم، وكذا مدَّةٌ بعد حرفٍ في الأصح، والأصحّ ان التَنَحنُحَ والضحكَ والبكـاء والأنين والنّفخَ إن ظهر به حرفانِ بطلت وإلاّ

﴿فصل﴾ (تبطل) الصلاة (بالنطق) بكلام البشر بلغة العرب وبغيرها (بحرْفَيْن) أفهما كَقُمْ أوْ لا تقم لخبر مسلم عن زيد بن أرقم: «كنا نتكلم في الصلاة حتى نزلت: ﴿وقُومُوا لله قانتين﴾ فأمرنا بالسكوت ونهينا عن الكلام وعن معاوية بن الحكم السلمي قال: «بينا أنا أصلّي مع رسول الله ﷺ إذ عطس رجل من القوم فقلت له: يرحمك الله فرماني القوم بأبصارهم فقلت: وا ثكل أماه ما شأنكم تنظرون إليّ؟ فجعلوا يضربون بأيديهم على أفخاذهم فلمّا رأيتهم يُصْمتونني سكتُّ، فلمّا صلّى النبي ﷺ قال: إنّ هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس» والحرفان من جنس الكلام (أوْ حرْف مُفْهم) نحو: قِ من الوقاية، وعِ من الوعاية و: فِ من الوفاء (وكذامَدَّة بعد حرف في الأصح) وإن لم يفهم نحو آ، لأن الممدود في الحقيقة حرفان (والأصح أن التنحنح والضحك والبكاء) ولو من خوف الآخرة (والأنين) والتأوُّه (والنفخ) من الفم أو الأنف (إن ظهر به حَرْفان بطلت) صلاته (وإلا فلا) تبطل (ويعذر في يسير الكلام) عُرْفاً (إن سبق لسانه) إليه (أو نسي الصلاة) أي نسي أنه فيها للعذر وفي الصحيحين عن أبي هريرة: «صلّى بنا رسول الله ﷺ الظهر أو العصر فسلّم من ركعتين ثم

فلا ويُعذَر في يسير الكلام إن سَبَق لسانُه أو نسي الصلاة أوْ جهلَ تَحريمه إن قَرُبَ عهدُه بالإسلام لا كثيره في الأصحّ، وفي التَنَحنُح ونحوه للغَلَبة وتعذُّرِ القراءةِ لا الجهر في

أتى خشبة بالمسجد واتّكأ عليها كأنه غضبان، فقال له ذو اليدين، واسمه خِرباق، أَقُصِرت الصّلاةُ أَمْ نسيتَ يا رسول الله؟ فقال لأصحابه: احق ما يقول ذو اليدين؟ قالوا: نعم، فصلّى ركعتين ثم سجد سجدتين » وجه الدلالة أنه تكلم معتقداً أنه ليس في الصلاة وهم تكلموا مجوّزي النسخ ثم بنى هو وهم عليها (أو جهل تحريمه) أي الكلام فيها (إن قرب عَهْده بالاسلام) أو نشأ بعيداً عن العلماء بخلاف من بَعُد إسلامه وقرب من العلماء لتقصيره بترك التعلّم (لا) في (كثيره) فإنه لا يُعْذر فيه (في الأصح) لأنه يقطع نظم الصلاة والفرق بين هذا وبين الصَّوْم حيث لا يبطل بالأكل الكثير ناسياً هوَ أنّ المصلِّي متلبّس بهيئة مذكِّرة بالصلاة يبعد معها النسيان بخلاف الصائم، ومَرْجعُ القليل والكثير العُرْف (و) يعذر (في) اليسير عُرْفاً من (التنحنح ونحوه) كالسُّعال والعُطاس وإن ظهر به حرفان (للغلبة) إذ لا تقصير (وتعذر القراءة) الواجبة وكذا غيرها من الأركان القولية للضرورة أما إذا كثر التنحنح ونحوه فان صلاته تبطل كما قالاه في الضحك والسُّعال لأن ذلك يقطع نظم الصلاة وصَوَّب الأسنوي عدم البُطلان في التنحنح والسعال والعطاس للغلبة وإن كثرت إذ لا يمكن الاحتراز عنها ويمكن أن

الأصح ، ولو أكره على الكلام بَطلت في الأظهر ، ولو نَطَق بنَظْم القرآن بقَصْد التفهيم كيا يحيى خُذِ الكتاب إن قصد منه قراءةً لم تَبطل وإلاّ بطُلَت ، ولا تبطُلُ بالذِكر والدعاء

يقال محلّ الأول ما إذا لم يَصِرِ السُّعال ونحوه مرضا ملازما له أما إذا صار السعال ونحوه كذلك فإنّه لا يضرّ كمن به سَلَسُ بول ونحوه بل أولى (لا الجهر) إن تعذر عليه فلا يُعْذر في يسير التنحنح له (في الأصح) لأنه سنة لاضرورة الى التنحنح له وفي معنى الجهر سائر السُّنن كقراءة السورة والقُنوت وتكبيرات الانتقالات ولو جهِلَ بطلان الصلاة بالتنحنح مع علمه بتحريم الكلام فمعذور لخفاء حكمه على العوام ولو علم تحريم الكلام وجهل كونه مبطلا لم يعذر كما لو علم تحريم شرب الخمر ولم يعلم إيجاب الحدّ فإنه يُحَدُّ إذْ حَقّه بعد العلم بالتحريم الكف، ولو تنحنح إمامه فبان منه حرفان لم يفارقه حملا على العُذْر لأن الظاهر تحرزه عن المبطل والأصل بقاء العبادة ، وقد تدل قرينة حال الإمام على خلاف ذلك فتجب المفارقة أفاده الخطيب (ولو أُكْره) المصلي (على الكلام) اليسير في صلاته (بطلت في الأظهر) لأنه أمر نادر كالإكراه على الحدث أمّا الكثير فتبطل به جزماً (ولو نطق بِنَظْم القرآن بقصد التفهيم كيا يحي خذ الكتاب) مفهما به من يستأذن في أخذ شيء أن يأخذه ومثل قوله لمن استأذن عليه في دخول: ﴿ادخلوها بسلام آمنين﴾ (إن قَصَدَ به) أي التفهيم (قراءة

إلاّ أنْ يخاطبَ كقوله لعاطِسٍ يَرحمُك الله، ولو سَكَت طويلا بلا غَرَض لم تَبطُل في الأصحّ، ويُسنُّ لِمَنْ نابَهُ شيء كتنبيه إمامه وإذنِه لداخل وإنذاره أعمى أن يُسبِّح وتُصفِّق المرأةُ

لم تبطل لأنّه قرآن فصار كما لو قصد القرآن وحده ولأن علياً رضي الله تعالى عنه كان يصلي فدخل رجل من الخوارج فقال لا حكم إلا لله ولرسوله فتلا عليّ: ﴿فاصْبِر إنَّ وعد الله حقّ﴾ (وإلا) بأن قصد التفهيم فقط أو لم يقصد شيئاً (بطلت) صلاته به لأنه أشبه بكلام الآدميين فلا يكون قرآناً وحاصله كما في الدقائق أنه إذا قصد القراءة فقط أو القراءة والإعلام لا تبطل وإذا قصد الإعلام فقط أو لم يقصد شيئاً تبطل، قال الخطيب: وهذا التفصيل يجري في الفتح على الإمام بالقرآن وفي الجهْر بالتكبير للتسميع (ولا تبطل) الصلاة (بالذكر والدعاء) وإن لم يندبا لأنه مناجاة لله تعالى فهو من جِنْس الدعاء كما في المجموع إلاّ إذا كان الدّعاء به محرماً فتبطل به صلاته، ويشترط النطق بذلك بالعربيّة إن كان يُحْسنها (إلا أن يخاطب به) مخلوقاً غير النبي ﷺ (كقوله لعاطس: يرحمك الله) ونحو ذلك كسبحان ربّي وربك أوْ قال لعبده لله علي أن أعتقك فتبطل به (ولو سكت طويلا) عمداً في غير ركن قصير (بلا غرض لم تبطل) صلاته (في الأصح) لأن ذلك لا يخرم هيئة الصّلاة أمّا تطويل الركن القصير فتبطل الصلاة بتطويله كما سيأتي (ويُسنُّ لمن نابه شيء) في صلاته (كتنبيه إمامه)

بضربِ اليمين على ظهرِ اليسار ، ولو فَعَل في صلاته غيرَها إن كانَ من جنسها بَطلت إلا أن ينسى وإلا فتبطُل بكثيرِهِ لا قَليله والكثرةُ بالعرف فالخطوتان أو الضَّربتان قليل

لنحو سهو (وإذنه لداخل) استأذن في الدخول عليه (وإنذاره أعمى) مخافة أنْ يقع في محذور (أن يسبّح) أيْ يقول سبحان الله (وتصفق المرأة بضرب) بطن (اليمين على ظهر اليسار) أو عكسه لا بطنٍ على بطن فإنه لو فعلته عمداً عالمةً بالتحريم بطلت صلاتها والأصل في ذلك خبر الصحيحين: «من نابه شيء في صلاته فَلْيُسبِّح وإنما التصفيق للنِساء» ومثلهنّ الخنائى وتقدم أنه لا بدّ أن يقصد بذلك الذّكر مع التفهيم فإن قصد التفهيم فقط بطلت صلاته، وكذا إن أطلق (ولو فعل في صلاته غيرها) أي غير ما شرع فيها (إن كان) المفعول (من جنسها) أي من جنس أفعالها كزيادة ركوع أو سجود أو قعود أو قيام (بطلت) صلاته لتلاعبه (إلا أن ينسى) ما ذكر فلا تبطل «لأنه ﷺ صلّى الظهر خمساً وسجد للسَّهْو ولم يُعِدْها» رواه الشيخان، والجهل مع قُرْب العهد بالإسلام أو البعد عن العلماء كالنّسيان، ولو ركع أو سجد قبل الامام كان له الْعَوْد ثانياً ولا يضرّ ذلك، وإن صدق عليه أنه زاد رُكُوعاً أو سجوداً لأنه إنما فعل ذلك لأجل المتابعة وخرج بقول المصنف فَعَلَ القولُ، فلو نقل ركنا قَولياً غير السلام أو كرّره عَملاً فإنّه لا يَضُرّ على النص، أما نقل السلام إلى غير محلّه فإنه يضرّ

والثلاث كثير إن توالت وتبطُلُ بالوَثْبةِ الفاحِشَة لا الحركات الخفيفة المُتَوالية كتحريك أصابعه في سُبْحة أو حَكٍّ في الأصح، وسَهْو العقل الكثير كعَمْدِه في الأصح، وتبطُل

(وإلاّ) أي وإن لم يكن المفعُول من جنس أفعالها كالمشي والضَّرْب ونحوهما (فتبطل بكثيره) ولو سَهْواً لأنّ الحاجة لا تدعو إليه، أمّا إذا دعت الحاجة إليه كصلاة شدة الخوف أو المتنفّل على الرّاحلة إذا احتاج إلى تحريك يَده أو رجله فإنه لا يضرّ وإن كثُر (لا قليله) ولو عمداً وفارق الفعل القول حيث استوى قليله وكثيره في الإبطال بأن الفعل يتعذر أوْ يَعْسر الاحتراز عنه فعفي عن القدر الذي لا يخلّ بالصلاة، بِخِلاف القول، وقد ثبت «أنه ﷺ صلّى وهو حامل أمامة بنت بنته فكان إذا سجد وضَعَها وإذا قام حملها» رواه الشيخان وأمر بقتل الأسْودَيْن في الصلاة: الحيّةِ والعقربِ وخَلَع نعليه في صلاته (والكثرة) والقلّة (بالعرف) فما يعدّه النّاس قليلاً كخلع الخفّ فقليل ومنه ما مثّل له المصنّف بقوله: (فالخطوتان) المتوسطتان (أو الضَّربتان) كذلك (قليل) وما يعدُّه النّاس كثيراً فكثير وقد مثل له المصنّف بقَوْله: (والثلاث) من ذلك (كثير إنْ توالت) سواء أكانت من جنس الخطوات أم أجناس كخطوة وضربة وخلع نعل، فخرج بقوله: إن توالت ما لو أتى بالثلاث متفرّقة بحيث تعدّ الثانية منقطعة عن الأولى فإنه لا يضرّ لحديث حمل أمامة (وتبطل بالوثبة الفاحشة)

بقَليل الأكل، قُلْتُ: إلاّ أن يكونَ ناسِياً أو جاهلاً تحريمه والله أعلم؛ فلو كان بفمه سُكَّرةٌ فبلعَ ذَوْبها بطلَتْ في الأصحّ ويُسنّ للمُصَلِّي الى جدار أو سارية أو عصا مغروزةٍ أو بَسط

لمنافاتها للصلاة (لا الحركات الخفيفة المتوالية كتحريك أصابعه) بلا حركة كفّه (في سجدة أو حَكّ) أوْ نحو ذلك كتحريك لسانه أوْ أجفانه أو شفتيه فلا تبطلُ بذلك (في الأصح) إذ لا يخلّ بهيئة الخشوع فاشْبه الفعل القليل، نعم لو كان به جَرَب لا يقدر معه على الصّبر لم تبطل بتحريك كفه ثلاثاً ولاءً للضرورة، ولو فتح كتاباً أو قرأ في مصحف ولو قلب أوراقه أحياناً لم تبطل لأن ذلك يسير؛ الخَطْوة بفتح الخاء المرّة الواحدة وأما الخُطوة بضم الخاء فاسم لما بين الْقَدَمَيْن، والمراد هنا الأول لفحشه أو كثرته (وسَهْو الفعل) المبطل (كَعَمْدِهِ) في بطلان الصّلاة به (في الأصحّ) فيبطل كثيره لندور السّهو فيه (وتبطل بقليلِ الأكل) لشدّة منافاته لها لأن ذلك يشعر بالإعراض عنها (قلت إلا أن يكون ناسياً) للصلاة (أو جاهلاً تحريمه) لِقُرْب عهده بالإسلام أو لبعده عن العلماء فلا تبطل بقليله (والله أعلم) لعدم منافاته للصّلاة، أمّا كثيره فيبطل مع النسيان أو الجهل (فلو كان بفمه سُكَّرة) فذابت (فبلع) بكسر اللام وحُكي فتحها (ذَوْبها) بمصّ ونحوه لا بمضغ (بطلت) صلاته في (الأصحّ) لمنافاته للصلاة، (ويُسنّ للمصلي) أن يتوجه (الى سترة) نحو (جدارٍ أوْ سارية) أي عمود كخشبة (أوْ) إلى نحو (عصاً مغروزة) في

مُصَلى أو خط قُبالَتَه دَفْعُ المارِّ والصَّحيح تحريمُ المُرور حينئذٍ قلتُ يكرهُ الالتفاتُ لا لحاجةٍ ورفعُ بَصَره إلى السّماء وكَفُّ

الأرض للاتّباع في ذلك ولخبر «استتروا في صلاتكم ولو لِبُهْم» رواه الحاكم وقال: على شرط مسلم، (أو بسط مصلّى) عند عَجْزه عن السترة كسجادة (أو خطَّ قبالته) خطاً طولاً (دفع المارِّ) روى أبو داود خبر: «إذا صلّى أحَدكُم فليجعل أمام وجهه شيئاً فإن لم يجد فلينصُب عصاً فإن لم يكن معه عصاً فلْيخط خطّاً ثم لا يضرّه ما مرّ أمامه» وقيس بالخط المصلّى ثم إذا أراد أحدٌ أن يجتاز بين يديه فَلْيَدْفعه فإن أبى فليقاتله فإنما هو شيطان (والصحيح تحريم المرور حينئذ) وإن لم يجد المارُّ سبيلاً آخر لخبر: «لو يعلم المارُّ بَيْن يديْ المصلّي (أي إلى السُّترة) ماذا عليه من الإثم لكان أن يقف أربعين خريفاً خيراً له أن يمرّ بين يديه، رواه الشيخان، إلا من الإثم، فالبخاري: وإلا خريفاً، فالبزّار: وقضيّة هذا وجوب الدفع (قلت يكره الالتفات) في الصلاة بوجهه يَمنة أو يَسرةً فإنه «اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد» كما صحّ في البخاري ولمنافاته الخشوع، وقد روى أبو داود والنسائي: «لا يزال الله مُقْبلا على العبد في صلاته ما لم يلتفت فاذا التفت انحرف عنه» (لا لحاجة) فلا يكره لأنه ﷺ «كان في سفر فأرسل فارساً إلى شِعْب من أجل الحرس فجعل يصلي وهو يلتفت الى الشِّعب» رواه أبو داود بإسناد صحيح أمّا صَدْره فإن حوَّله عن القبلة بطلت صلاته كما علم

شَعرِه أو ثَوبه، ووضعُ يَده على فَمِهِ بلا حاجة، والقيامُ على رجْلٍ والصّلاةُ حاقِناً أو حاقباً أو بحضرةِ طعام يَتُوقُ إليه،

من فصل الاستقبال (و) يكره (رَفْع بصره الى السّماء) لحديث البخاري: «ما بال أقوام يرفعون أبصارهم الى السّماء في صلاتهم فاشتدّ قوله في ذلك حتى قال: لَيَنْتَهُنَّ عن ذلك أو لَتُخْطَفَنَّ أبْصارُهم. وروي (أنه ﷺ كان إذا صلّى رفع بصره إلى السماء، فنزل: ﴿قد أفلح المؤمنون الّذين هم في صلاتهم خاشعون﴾ فطأطأ رأسه) رواه الحاكم من حديث أبي هريرة وقال: إنه على شرط الشيخين، ويكره النظر إلى ما يلهي عن الصّلاة كثوب له أعلام لخبر عائشة: «كان النبي ﷺ يصلي وعليه خميصةٌ ذاتُ أعلام فلما فرغ قال: ألْهتني هذه إذهبوا بها إلى أبي جهم وأتوني بانبجانيته» والانبجانية بكسر الباء ويروى بفتحها كساء يتخذ من الصوف وله خمل ولا عَلَم له، رواه الشيخان (و) يكره (كفّ شعره أو ثوبه) لحديث «أمرت أن أسجد على سبعة أعظُم ولا أكفّ ثوباً ولا شعراً» رواه الشيخان واللّفظ لمسلم (و) يكره (وضع يده على فمه) لثبوت النّهي عنه ولمنافاته لهيئة الخشوع (بلا حاجة) فإن كان لها كما إذا تثاءب فإنه لا يكره بل يستحبّ وضعها لصحّة الحديث في ذلك، والظّاهر كما قال ابن الملقّن أنّه يضع اليسرى لأنها لتنحية الأذى (و) يكره (القيام على رجل) واحدة لأنه تكلّف ينافي الخشوع إلا إذا كان لعذر (و)

وأن يَبصُق قِبلَ وَجهِه أو عن يمينه، ووَضعُ يده على

تكره (الصلاة حاقناً) بالنون أي مدافعاً للبول (أَوْ حاقبا) بالموحّدة أي مدافعاً للغائط أو حازقاً بالقاف وهو مدافع الرّيح أو حاقما بهما فيستحبّ أن يفرغ نفسه من ذلك إن اتسع الوقت وإن فاتته الجماعة (أو بحضرة) بتثليث الحاء المهملة (طعام) مأكول أو مشروب (يتوق) بالتاء المثناة من فوق أي يشتاق (اليه). لحديث مسلم: «لا صلاة» أي كاملة «بحضرة طعام ولا وهو يدافِعَهُ الأَخبثان» بالمثلثة أي البول والغائط والشرب كالأكل، (و) يكره (أن يبصق قِبَلَ وجهه أوْ عن يمينه) لحديث الشيخين: «إذا كان أحدكم في الصّلاة فإنما يناجي ربّه فلا يبزقنّ بين يدَيْه ولا عن يمينه» زاد البخاريّ: «فإن عن يمينه ملكاً، ولكن يساره أو تحت قدمه» فإن كان في مسجد بصق في ثوبه أو كان في مسجد النّبي ﷺ والقبر الشريف عن يساره فانه يبصق عن يمينه (و) يكره (وضع يده على خاصرته) أي المصلي إذا كان لغير ضرورة أو حاجة للنهي عنه رواه الشيخان وفي رواية ابن حبّان: «الاختصار في الصّلاة راحة أهل النار» قال ابن حبّان يعني اليهود والنصارى وهم أهل النار، واختلف العلماء في تفسير الاختصار على أقوال أصحّها ما ذكره المصنف، والثاني أنْ يتوكأ على عصا، والثالث يختصر السورة فيقرأ آخرها، والرابع أن يختصر صلاته فلا يتم حدودها، والخامس أن يقتصر على الآيات

خاصِرَتِه، والمُبالغة في خفضِ الرّأسِ في ركوعِه، والصّلاة في

التي فيها السجدة، والسادس أن يختصر السجدة إذا انتهى اليها في قراءته ولا يسجدها، (و) تكره (المبالغة في خفض الرأس في ركوعه) لمجاوزته فعله ﷺ فإنه كان إذا ركع يشخص رأسه أي لم يرفعه ولم يصوبه أي لم يخفضه، وقضية كلام المصنف أن خفض الرأس من غير مبالغة لاكراهة فيه، والذي دل عليه كلام الشافعي والأصحاب كما قاله السبكي وجرى عليه صاحب المنهج الكراهة قال الخطيب وهو المعتمد (و) تكره (الصلاة في الحمام) ولو في مسلخه لحديث صحيح أسنده ابن حبان: «الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمّام» واختلف في عِلَّة النهي على أقوال أصحها لأنه مأوى الشياطين (و) في (الطريق) للنهي عن الصلاة في قارعة الطريق (و) في (المزبلة) بفتح الباء موضع الزبل والنجاسة كالمجزرة وهي محلّ ذبح الحيوان، (و) (الكنيسة) وهي بفتْح الكاف معبد النصارى، وفي البيعة بكسر الباء، وهي معبد اليهود ونحوهما من أماكن الكُفْر لأنها مأوى الشياطين، (و) في (عَطن الابل) وَلَوْ طاهراً وهو الموضع الذي تنحى إليه الإبل الشاربة شيئاً فشيئاً ليشرب غيرها ثم تساق إلى المرعى لقوله ﷺ: «صَلّوا في مرابض الغنَم ولا تُصلوا في أعْطانِ الإبل فإنها خلقت من الشياطين» رواه ابن ماجة وصحّحه ابن حبّان ولنفارها المشوش للخشوع، والمرابض المراقد، (و) في (المقبرة) بتثليث الموحدة

الحمّام والطَّريقِ والمَزْبَلَةِ والكَنيسةِ وعَطَنِ الإبل والمقبرة الطاهرة والله أعلم.

(الطاهرة) وهي التي لم تنبش (والله أعلم) «لِنَهْيه ﷺ عن الصلاة في سبعة مواطن: في المزبلة، والمجزرة، والمقبرة، وقارعة الطريق، وفي الحمام، وفي معاطن الإبل، وفوق بيت الله العتيق»، رواه الترمذي وقال إسناده ليس بالقوي وإنما كرهت الصلاة فوق البيت لهتك حرمته.

﴿باب﴾

سجودُ السَهوِ سنَّةٌ عندَ تَركِ مأمورٍ به أو فعلِ منْهِيٍّ عنهُ فالأوَّل إن كان رُكْناً وجَبَ تدارُكُه وقد يُشرَعُ السجودُ كزيادةٍ حَصلَت بِتَدارُك ركنٍ كما سبق في التّرتيب أو بعضاً

﴿باب﴾

بالتنوين في مقتضى سجود السّهو وحكمه ومحلّه وما يتعلق به، والسَّجَدَات ثلاث: سجود السّهو والتلاوة والشكر، وقدم الأول فقال: (سجود السّهو) في الصّلاة فَرْضاً أَوْ نفلا (سُنّة) للأحاديث الواردة فيه وليجبر خللها، والسّهو لغة نسيان الشّيء والغفلة عنه، والمراد هنا الغفلة عن شيء في الصّلاة وإنما يسنّ (عند ترك مأمور به) من الصّلاة (أو فعل منهي عنه) فيها ولو بالشّك كما لو شك هل صلّى ثلاثاً أم أربعاً فإنه يقوم إلى الرّابعة ويسجد لتردّده في الرّكعة المفعولة، (فالأول) وهو ترك مأمور به (إن كان ركناً وَجَبَ تداركهُ) بفعله ولا يغني عن السجود لأن حقيقة الصلاة لا توجد بدونه، (وقد يشرع) مع تداركه (السجود كزيادة) بالكاف (حصلت بتدارك ركن) كما إذا سها عن الركوع وسجد ثم تذكر

وهو القنوتُ أو قيامُه أو التشهدُ الأوّل أو قعودُه وكذا الصّلاةُ على النّبي ﷺ فيه في الأظهر سَجَد وقيل إن تَرَك عمداً فلا، قلتُ وكذا الصّلاةُ على الآل حيثُ سننّاها والله أعلم، ولا تُجبرُ سائرُ السُنَن، والثاني إن لم يُبطِل عمده

فإنه يتدارك الرّكوع ولكن يسجد للسّهو لزيادة السّجدة، (كما سبق في الترتيب) وهو الرّكن الثالث عشر وذلك عند قوله: وإن سها فما بعد المتروك لغو، ومراده بما سبق بيان الزيادة لا السجود لأنه لم يذكره هناك (أو) كان المتروك (بعضا وهو القنوت) الراتب وهو قنوت الصبح وقنوت الوتر في النصف الثاني من رمضان دون قنوت النازلة لأنه سنة ليس من الأبعاض (أو قيامه) أي القنوت الراتب، قال القليوبي: أي كله أو بعضه بأن لا يقف زمنا يسع أقلّ القنوت (أو التّشهد الأول) وترك بعضه كترك كلّه (أو قعوده) أي التّشهد الأول وإن استلزم تركه ترك التّشهد لأن السجود إذا شرع لترك التّشهد شرع لترك جلوسه لأنه مقصود ويتصوّر فيمن لا يحسن التّشهد أو القنوت فإنه يسنّ له أن يجلس أو يقف بقدره فإذا لم يفعل سجد للسّهو (وكذا الصلاة على النبي ﷺ فيه) أي بعده (في الأظهر) بناء على الأظهر أنها سنة فيه وقوله: (فكذا في الأصح (سجد) راجع للصور كلّها (وقيل إن تركه عمداً فلا) يسجد بتفويت السُّنة (قلت وكذا الصّلاة على الآل حيثُ سَنّاها والله أعلم) وذلك بعد التّشهد الأخير على الأصحّ وبعد الأول على

كالالتفاتِ والخطوتينِ لم يَسجُد لسَهوِه وإلاّ سَجَد إن لم تَبطُل بسَهوه ككلام كثير في الأصحّ ، وتطويل الركن القَصير يُبطِل عمدُه في الأصحّ فيسجُدُ لسَهوه فالاعتدال قصيرٌ وكذا الجلوسُ بينَ السجدتين في الأصح ، ولو نقل ركناً قوليّاً كفاتحةٍ في ركوع أو

وجه ، وكذا بعد القنوت لأنها سنة فيه على الصّحيح ، وسمّيت هذه السّنن أبْعاضاً لقربها من الأبعاض الحقيقية بالجبر بالسّجود (ولا تجبر سائر السنن) أي باقيها كأذكار الرّكوع والسّجود وقُنوت النّازلة إذا تركت بالسّجود لعدم وروده فيها ، (والثاني) وهو فعل المنهي عنه (إن لم يبطل عَمْده) الصّلاة (كالالتفات والخطوتين لم يسجد لِسهوه) ولا لعمده كما ذكره في التّحقيق (وإلاّ) أي وإن أبْطل عمده الصّلاة كركعة زائدة أو ركوع أو سجود أو قليل أكل أو كلام (سجد) لِسَهْوه (إن لم تبطل) الصّلاة (بسهوه) كالأمثلة المذكورة لأنه ﷺ صلّى الظهر خَمْساً ثم سجد للسّهو متفق عليه أما إذا أبطل سهوه (ككلام كثير في الأصح) فانه يبطل لسهوه فلا سجود لأنه ليس في الصّلاة (وتطويل الركن القصير) بسكوت أو ذكر لم يشرع فيه (يبطل عمده) الصلاة (في الأصح) لأنه يخل بالموالات كما في المحلّي (فيسجده لسهوه) قطعاً (فالاعتدال قصير) لأنه للفصل بين الركوع والسجود (وكذا الجلوس بين السجدتين) ركن قصير (في الأصح) لأنه للفصل بينهما فهو كالاعتدال بل أولى ، (ولو نقل ركنا قولياً) غير سلام وتكبيرة إحرام أو بعضه إلى

تشهدٍ لم تَبطُل بعمده في الأصح ، ويَسجُد لسَهْوه في الأصح ، وعلى هذا تُستثنى هذه الصّورة من قولنا: ما لا يُبطِل عمدُه لا سجودَ لسَهوه ، ولو نسي التشهد الأول فذكره بعدَ انتصابِه لم يَعُد له فإن عادَ عالماً بتحرِيمه بطلَت أو ناسياً فلا ويسجُد

ركن طويل (كفاتحة) أو بعضها (في ركوع أو تشهد) أو نقل تشهد أو بعضه إلى نحو قيام كركوع (لم تبطل بعمده في الأصحّ) لأنه لا يخلّ بصورتها بخلاف نقل الركن الفعلي (ويسجد لسهوه في الأصح) لترك التحفظ المأمور به (و على هذا) الأصحّ (تستثنى هذه الصورة من قولنا) المتقدم (ما لا يبطل عمده لا سجود لسهوه ولو نسي التشهد الأول) مع قعوده وحده فيما إذا لم يحسنه (فذكره بعد انتصابه لم يَعُدْ لَهُ) أي يحرم عليه العوْد لأنه تلبس بفرض فلا يقطعه لسنة (فإن عاد) عامداً (عالماً بتحريمه بطلت) صلاته لأنه زاد قعوداً عمداً (أو) عادَ لَهُ (ناسياً) أنه في صلاة (فلا) تبطل لعذره ويلزمه القيام عند تذكره (ويسجد للسّهو) لأنه زاد جلوساً وترك تشهدا (أو جاهلاً) بتحريم العود (فكذا) لا تبطل (في الأصح) كالناسي لأنه ممّا يخفى على العوام (وللمأموم) إذا انتصب ناسياً وجلس إمامه للتشهد الأول (العوْد لمتابعة إمامه في الأصحّ) لأن المتابعة فرض فرجوعه رجوع الى فرض (قلت الأصحّ وجوبه) أي العوْد (والله أعلم) لأن المتابعة آكد مما ذكروه في التلبس بالفرض ولهذا أسقط بها القيام والقراءة عن المسبوق ، فإن لم يعد

للسهو أو جاهلا فكذا في الأصح وللمأموم العَوْدُ لمتابَعَة إمامه في الأصحّ، قلتُ الأصح وجوبُه والله أعلم، ولو تَذكَّر قبل انتصابِه عادَ للتَشهدِ ويسجدُ إن صارَ إلى القيامِ أقرب، ولو نَهَض عمداً فعادَ بطلَت إن كانَ إلى القيام أقرَب، ولو نسِيَ

بطلت صلاته إذا لم يَنْو المفارقة (ولو تذكر) المصلي التشهد الأول (قبل إنتصابه) أي قبل اسْتوائه معتدلا (عاد للتشهد) الذي نسيه أي جاز له ذلك لأنه لم يتلبس بفرض، (ويسجد) للسهو (إن صار إلى القيام أَقْرب) منه إلى القعود لأنه أتى بفعل غَيَّر به نَظْم الصلاة (ولو نهض عمداً) أي قصد ترك التشهد الأول (فعاد) له عَمْداً (بطلت) صلاته (إن كان إلى القيام أقرب) منه إلى القعود لأنه زاد في صلاته عمداً ما لو وقع منه سهواً جبره بالسجود فكان مبطلا (ولو نسي قنوتا فذكره في سجوده لم يَعُد له) لتَلَبُّسه بفرض (أو قبله) بأن لم يضع جميع أعضاء السجود (عاد) أي جاز له العوْد (و يسجد للسهو إن بلغ حدّ الراكع) أي أقلّ الركوع في هَوِيِّه لأنه زاد ركوعاً سهواً بخلاف ما إذا لم يبلغه فلا يسجد، (ولو شك في ترك بعض) كقنوت (سجد) لأن الأصل عدم الفعل (أو) شك (في آرتكاب منهي عنه) وإن أبطل عمده ككلام قليل (فلا) يسجد لأنَّ الأصل عدمه، (ولو سها وشك) أي تردَّد (هل سجد) للسهو أوْ لا (فليسجد) لأن الأصل عدمه، (ولو شك أصلّى ثلاثاً أم أربعاً أتى بركعة) لأن الأصل عدم فعلها (وسجد) للسهو للتردُّد في زيادتها

قنُوتا فذكَره في سجُوده لم يَعدْله، أو قبلَه عادَ ويسجُدُ للسَّهوِ إن بلغَ حدَّ الراكِع، ولو شَكَّ في ترك بعضٍ سَجَد أو في ارتكابِ نَهْيٍ فلا، ولو سَهَا وشكَّ هلْ سَجَد فليَسجُد ولو شكّ أَصلَّى ثلاثاً أم أرْبعاً اتى بركعةٍ وسجد، والأصح أنه يسجُد

والأصل في ذلك خبر مسلم: «إذا شك أحدُكُم في صلاته ولم يَدْر أَصَلى ثلاثاً أمْ أرْبعاً فليطرح الشك وليبْنِ على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم فإن كان صلّى خمساً شفعن له صلاته» أي ردتها السجدتان إلى أربع ويحذفان الزيادة لأنهما جابران الخلل الحاصل من النقصان تارة ومن الزيادة أخرى لا أنّهما يصيّرانها ستا وإن كان صلّى إتماماً لأربع كانتا رغما للشيطان، أفاده الخطيب (والأصح أنه يسجد وإن زال شكه قبل سلامه) بأن تذكر أنها رابعة لفعلها مع التردد (وكذا حكم ما يصليه متردّداً او احتمل كونه زائداً) أن يسجد للتردد في زيادته (ولا يسجد لما يجب بكل حال إذا زال شكه، مثاله شك في الثالثة) في نفس الأمر (أثالثة هي أم رابعة فتذكر فيها) أي الثالثة أنها ثالثة أي تبيَّن له الأمر قبل أن يقوم إلى الرّابعة (لم يسجد) لأن ما فعله ها هنا مع التردد لا بدّ منه، (أو) تذكر (في) الركعة (الرّابعة) أي في نفس الأمر مع احتمال أنها خامسة (سجد) لتردده حال قيامه إلى الرّابعة هل هي رابعة أم خامسة، (ولو شك بعد السلام في ترك فرض) غير النية وتكبيرة الإحرام (لم يؤثر) وإن قصر الفعل (على المشهور) لأن

وإن زالَ شكه قبل سلامه؛ وكذا حُكْم ما يُصَليه متردّداً واحتملَ كونَه زائداً، ولا يسجدُ لما يجب بكل حال اذا زال شكُّه، مثالُه: شَكَّ في الثالثةِ أثالثةٌ هي أم رابعة، فتذكَّر فيها لم يسجُد أو في الرابعة سجَدَ ولو شك بعد السلام في ترك

الظاهر وقوعه عن تمام (وسَهْوه) أي المأموم (حال قدوته) الحسّية كأن سها عن التشهد الأول (يحمله إمامه) لقوله ﷺ: «الإمام ضامن» رواه أبو داود وصحّحه ابن حبان قال الماوردي: يريد بالضّمان والله أعلم أنه يتحمل سهو المأموم كما يتحمل الجهر والسورة وغيرهما (فلو ظن سلامه) أي الامام (فسلَّم) المأموم (فبان خلافه) أي خلاف ظنه (سلّم معه) أو بعده وهو أولى ولا سجود لسهوه حال القدوة فيتحمله إمامه، (ولو ذكر) المأموم (في تشهده ترك رُكن غير النية والتكبيرة) للإحرام (قام بعد سلام إمامه الى ركعته) التي فاتت بفوات الركن (ولا يسجد) لوجود سهوه حال القدوة (وسهوه) أي المأموم (بعد سلامه) أي الإمام (لا يحمله) أي إمامه مَسْبوقاً كان أوْ مُوافقاً لانتهاء القدوة، كما لا يحمل الامام سهوه قبل القدوة، (فلو سلَّم المسبوق بسلام إمامه) فذكره حالا (بنى) على صلاته (وسجد) لأن سهوه بعد انقضاء القدوة (ويلحقه سهو إمامه) أي يلحق المأمومَ سهو إمامه الغير المحدث لتطرق الخلل لصلاته من صلاة إمامه ولتحمّل الإمام عنه السهو (فإن سجد) إمامه (لزمه متابعته) وإن لم يعرف أنه سها حملا على أنه

فرض لم يؤثر على المشهور. وسَهوهُ حالَ قُدْوته يحمِلُه إمامه، فلو ظنَّ سلاَمَهُ فسلَّم فبانَ خلافُه سَلَّم معه ولا سجود، ولو ذَكَر في تشهُّدِه تركَ ركنٍ غيرِ النيّة والتكبيرة قامَ بعد سلام إمامه الى ركعته ولا يسجُدُ، وسهوُه بعد سلامه لا يحمِله، فلو سلَّم المسبوقُ بسلاَم إمامه بنى وسجَد ويَلحَقُه سهو إمامه، فإن

سها، ولو ترك المأموم المتابعة عمداً بطلت صلاته لمخالفته حال القدوة، وهذا بخلاف مالو قام الإمام إلى خامسة ناسياً لم يَجُزْ للمأموم متابعته، وأما متابعة المأمومين له ﷺ في قيامه للخامسة في صلاة الظّهر فلأنهم لم يتحققوا زيادتها لأن الزمن كان زمن الوحي وإمكان الزيادة والنقصان، ولهذا قال: أزيد في الصلاة يا رسول الله؟(وإلا) أي وإن لم يسجد إمامه فإن تركه عمداً أوْ سهواً (فليسجد) المأموم بعد سلام الإمام (على النّص) جبراً للْخَلَل بخلاف تركه التشهد الأوّل أو سجدة التلاوة فلا يأتي المأموم بهما لأنهما يقعان خلال الصلاة فلو إنفرد بهما لخالف الإمام (ولو اقتدى مسبوق بمن سهـا بعد آقتدائه وكذا قبله في الأصح) وسجد الإمام (فالصحيح في الصورتين (أنّه) أي المسبوق (يسجد معه) رعاية للمتابعة (ثم) يسجد أيضاً (في آخر صلاته) لأنه محلّ السهو الذي لحقه، ومقابل الصحيح لا يسجد معه نظراً إلى أن موضع السجود آخر الصلاة (فإن لم يسجد الإمام) في الصورتين (سجد) المسبوق (آخر صلاة نفسه على النص وسجود السهو وإن كثر) السهو

سجَدَ لَزمَهُ متابَعته، وإلاّ فيسجُد على النَّصِ، ولو اقتدى مسبوقٌ بمن سها بعدَ اقتدائه وكذا قبلَه في الأصح. فالصحيح أنه يَسجُد معَه ثم في آخِرِ صَلاتِه فإن لم يسجُد الإمام سجَدَ آخرَ صلاةِ نفسِه على النَص، وسجُود السهوِ وان كَثُر سجدتانِ كسجُودِ الصَّلاة، والجديدُ أن محلَّه بين تشهُّده وسلامِه فإن

(سجدتان) لإقتصاره ﷺ عليهما في قصة ذي اليدين مع تعدده فإنه ﷺ سلّم من اثنتين وتكلم ومشى (كسجود الصّلاة) في واجباته ومندوباته كوضع الجبهة والطمأنينة والتّحامل والتنكيس والإفتراش في الجلوس بينهما والتَّورك بعدهما، ويأتي بذكر سجود الصلاة فيهما، وحكى بعضهم أنه يندب أن يقول فيها: سبحان من لا ينام ولا يسهو وهو لائق بالحال، قال الزركشي: إنما يتم إذا لم يتعمد ما يقتضي السجود فإن تعمده فليس ذلك لائقا بل اللائق الإستغفار، قال الأذرعي: وسكتوا عن الذِّكْر بينهما والظاهر أنه كالذكر بين سجدتي صلب الصلاة (والجديد أن محلّه بين تشهده وسلامه) وذلك لخبر مسلم ولأنه ﷺ صلّى بهم الظهر فقام من الأوليين ولم يجلس فقام الناس معه حتّى إذا قضى الصلاة وانتظر الناس تسليمه كبّر وهو جالس فسجد سجدتين قبل أن يسلّم ثم سلم؛ رواه الشيخان وفعله آخر الصلاة وهو آخر الأمرين من فعله ﷺ وأجابوا عن سجوده بعده في خبر ذي اليدين بحمله على أنه لم يكن عن قصد مع أنه لم يرد لبيان حكم سجود السهو

سَلَّم عمداً فات في الأصحّ أو سهواً وطالَ الفصلُ فاتَ في الجديدِ وإلاّ فلا على النَصِّ، واذا سَجَد صارَ عائداً إلى الصلاةِ في الأصحّ، ولو سَهَا إمامُ الجُمعة وسجَدوا فبانَ فوْتُها أتَمُّوا ظهراً وسجدُوا، ولو ظنَّ سهواً فسجَد فبان عدمُه سَجَد في الأصحّ.

(فإن سلم عمداً) أي ذاكراً للسّهو (فات) السجود (في الأصح) لأنه قطع الصلاة بالسلام (أوْ سَهْواً وطال الفصل) عُرْفا (فات) السجود (في الجديد) لفوات المحلّ بالسلام وتعذّر البناء بالطّول (وإلاّ) أي وإن لم يطل الفصل (فلا) يفوت (على النّص) وإذا سجد صار عائداً إلى الصلاة) بلا إحرام (في الأصح) فيجب أن يعيد السلام كما صرّح به في شرح المهذب، وإذا أحدث بطلت صلاته (ولو سها إمام الجمعة وسجدوا) للسهو (فبان فواتها أتموا ظهرا) لما يأتي في بابها (وسجدوا) ثانياً آخر الصلاة لتبين أن السجود الأول ليس في آخر الصلاة، (ولو ظن سَهْواً فسجد فبان عدمه) أي عدم السهو (سجد في الأصح) لأنه زاد سجدتين سهواً.

﴿باب﴾

تُسنُّ سجَداتُ التِلاوَة وهُنَّ في الجديد أَرْبَعَ عشَرة منها سَجدتا الحجّ لا (صٓ) بل هي سجدةُ شكرٍ تُستَحبُّ في غَيرِ الصّلاة وتَحرمُ فيها على الأصح وتُسَنُّ للقارىء والمستَمِع

﴿باب﴾

(تُسن سَجَداتُ) بفتح الجيم (التلاوة) بالإجماع وبالأحاديث الصّحيحة، منها خبر ابن عُمر أنّ النبي ﷺ كان يقرأ علينا القرآن فإذا مرّ بالسجدة كبّر وسَجد وسَجَدْنا معه» رواه أبو داود والحاكم، ومنها ما روى مسلم عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه مرفوعا «إذا قرأ ابن آدم السَّجْدة فسجد اعتزل الشيطان يبكي يقول: يا ويلتا أُمِرَ ابن آدم بالسجود فسجد فله الجنة، وأُمِرْتُ بالسجود فَعَصَيْتُ فَلِيَ النّار» وإنما لم تجب لقول ابن عمر رضي الله تعالى عنهما «أمرنا بالسجود يعني للتلاوة فمن سجد فقد أصاب ومن لم يسجد فلا اثم عليه» رواه البخاري (وهُنَّ) أي سجدات التلاوة (في الجديد أَرْبَعَ عَشْرَةَ) سجدة (منها سجدتا الحج) واثنتا عشرة في الأعراف والرّعد والنحل

وتَتأكد له بسجودِ القارىء، قلتُ وتُسَنُّ للسامع والله أعلم، وإن قرَأَ في الصّلاةِ سَجَد الإمامُ والمنفردُ لقراءتِه فقط، والمأمومُ لقراءةِ إمامه، فإن سجَد إمامُه فتخلَّفَ أو انعكس بطَلَتْ صلاتُه، ومن سجدَ خارِجَ الصَلاةِ نوَى وكبَّر للإحرام

والإسراء ومريم والفرقان والنَّمْل والٓم تنزيل وحٰم السجدة والنجم والانشقاق والعَلَق، والأصل فيها خبر عمرو بن العاص «أقرأني رسول الله ﷺ خَمْسَ عَشَرَة سجدة في القرآن منها ثلاث في المفصّل وفي الحج سَجْدتان» رواه أبو داود والحاكم بإسناد حسن (لا) سجدة (صٓ) وهي عند قوله تعالى: ﴿وَخَرّ راكعاً وأناب﴾ فليست من سجدات التلاوة لقول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «صٓ، ليست من عزائم السجود» رواه البخاري أي من متأكداته (بل هي) أي سجدة صٓ (سجدة شكر لتوبة الله تعالى على داود عليه السلام أي لقبولها والتلاوة سبب لتذكر ذلك لخبر أبي سعيد الخدري: «خطبنا النبي ﷺ يوماً فقرأ صٓ فلمّا مرّ بالسجود نشرنا أيْ تهيّأنا للسجود فلمّا رآنا قال: إنما هي توبة نبيّ ولكن قد استعددتم للسجود فنزل وسجد» رواه أبو داود بإسناد صحيح على شرط البخاري (تستحب في غير الصلاة) عند تلاوة آيتها للاتباع كما مرّ (وتحرم فيها على الأصحّ) لمن عَلِمه وتعمَّده أما الجاهل أو الناسي فلا تبطل صلاته لعذره لكن يسجد (وتُسن) سجدة التلاوة (للقارىء) ولو صبيّا مميزاً أو امرأة (والمستمع) أي

رافِعاً يديه ثم للهوِيّ بلا رفعٍ وسَجَد لسَجدةِ الصَّلاة ورَفَعَ مُكبِّراً وسلَّم، وتكبيرةُ الاحرام شَرطٌ على الصّحيح، وكذا السلامُ في الأظهر، وتشترَطُ شروطُ الصّلاة، ومن سجَد فيها كبَّر للهَوي وللرَّفع ولا يَرفعُ يَديه، قلتُ ولا يجلِسُ للاستراحةِ

قاصد السماع رجلاً كان أو امرأة أو صبيّاً مميّزاً لا جُنُبَ وسكران لأنها غير مشروعة لهما (وتتأكد له) أي المستمع (بسجود القارىء) للاتفاق على استحبابه في هذه الحالة على المستمع، قلت ويسنُّ للسامع والله أعلم) لكنها للمستمع آكد ،والسامع من لم يقصد السّماع (وإن قرأ في الصلاة سجد الإمام والمنفرد) أي كلّ منهما (لقراءته فقط) فلا يسجد لقراءة غيره فإن فعل عالماً عامداً بطلت صلاته، (و) المأموم يسجد (لسجدة إمامه) فقط فلو سجد لقراءة نفسه أو غيره عالماً بالتحريم عامداً بطلت صلاته (فإذا سجد إمامه فتخلّف) هو (أو انعكس) بأن سجد دون إمامه (بطلت صلاته) للمخالفة، (ومن سجد) أي أراد السجود خارج الصلاة (نوى) سجدة التلاوة وجوباً لحديث: « إنما الأعمال بالنيّات » (وكبّر للإحرام) بها (رافعاً يديه) نَدْباً (ثم) كبّر (للهويّ) للسجود (بلا رفع) ليديه (وسجد) سجدة (كسجود الصلاة) في الأركان والشروط والسنن (ورفع) رأسه من السجود (مكبّراً وسَلَّم) بعد القعود، ولا يشترط التشهّد (وتكبيرة الإحرام) مع النية (شرط فيها) (على الصحيح)، والمراد بالشرط هنا ما لا بدّ منه لأن النية وتكبيرة الإحرام والسلام

والله أعلم، ويقولُ: سَجَدَ وَجهي لِلَّذي خَلَقَهُ وصوّره وشَقَّ سمعَه وبصَرَهُ بحوله وقُوتِه، ولو كرَّر آيةً في مجلسين سَجَدَ لكلٍّ وكذا المجلسُ في الأصح، وركعة كمجلس وركعتانِ كمجلسَينِ، فان لم يسَجُد وطالَ الفصلُ لم يسجُد، وسَجْدة

أركان (وكذا السلام في الأظهر) قياساً على التحرم، (وتشترط شروط الصلاة) قطعاً كالاستقبال والستر والطهارة والكف عن مفسدات الصلاة كالأكل ودخول وقت السجود بأن يكون قد قرأ الآية أو سمعها، (ومن سجد فيها) أي في الصلاة (كبّر للهويّ) للسجود (وللرفع) منه ندْبا (ولا يرفع يديه) فيهما أي لا يسنّ له ذلك (قلت ولا يجلس للاستراحة) بعدهما (والله أعلم) أي لا يسنّ له ذلك لعدم وروده بل يكره تنزيهاً. (ويقول) فيها داخل الصلاة وخارجها: ﴿**سجد وجهي للذي خَلَقَهُ وصَوَّرَهُ وشَقَّ سَمْعَهُ وبصرَهُ بِحَوْلِهِ وقُوَّتِهِ**﴾ فتبارك الله أحسن الخالقين، ويقول: اللّهم اكتُبْ لي بها عِنْدَكَ أجْراً واجْعلها لي عِنْدك ذُخْراً وضع عنيّ بها وِزْراً واقْبلها مني كما قبلتها من عبدك داود » رواهما الحاكم وصحّحهما (ولو كرر آية) فيها سجدة تلاوة (في مجلسيْن سجد لكلّ) من المرتين (وكذا المجلس في الأصح وركعة كمجلس) وإن طالت (وركعتان كمجلسين) وإن قصرتا فيسجد فيهما (فإن لم يسجد) من طلب منه السجود عقب فراغ آية السجدة (وطال الفصل) ولو بِعُذْر (لم يسجد) أداءً ولا قضاءً لأنه من توابع القراءة (وسجدة الشكر

الشكر لا تدخلُ الصلاةَ وتسنّ لهجوم نعمةٍ أو اندفاعِ نِقمَةٍ أو رؤيةِ مُبتَلَى أوْ عاصٍ ويُظهِرُها للعاصِي لا للمُبتَلَى وهي كسَجدةِ التِّلاوةِ والأصحّ جَوازُهما على الرّاحلة للمُسافِر فإن سَجد لتلاوةِ صَلاةٍ جاز عليها قَطعاً.

لا تدخل الصلاة) فلو سجدها فيها عامداً عالماً بالتحريم بطلت صلاته (وتسّن لهجوم) أي حدوث (نعمة) كحدوث ولد أو جاه أو مال أو قدوم غائب أو نصر على عدوّ (أو اندفاع نقمة) كنجاة من حريق أو غرق لما روى أبو داود وغيره أنّه ﷺ كان إذا جاءه أمر يسرّه خَرَّ ساجداً (أو رؤية مبتلى) في بدنه أو غيره للاتباع، رواه البيهقي (أو) رؤية (عاصٍ) يجهر بمعصيته (ويظهرها) أي السجدة (للعاصي) إن لم يخف ضرره لعلّه يتوب عن معصيته (لا للمبتلى) لئلا ينكسر قلبه، (وهي) أي سجدة الشكر (كسجدة التلاوة) خارج الصّلاة في كيفيتها وشرائطها، (والأصحّ جوازهما) أي السجدتين (على الراحلة للمسافر) بالإيماء لمشقة النزول (فإن سجد لتلاوة صلاة جاز عليها) أي الراحلة (قَطْعاً) تبعاً للنافلة كسجود السّهو وخرج بسجود التلاوة سجود الشكر فإنه لا يفعل في الصلاة كما مرّ.

﴿باب﴾

صلاةُ النفلِ، قسمانِ: قسمٌ لا يُسنُّ جماعةً وهي ركعتانِ قبلَ الصبح وركعتان قبلَ الظهرِ وكذا بَعدها وبعدَ المغربِ

﴿باب في صلاة النفل﴾

النفل لغة: الزيادة، واصطلاحاً: إسم لما عدا الفرائض، سميّ بذلك لأنه زائد على ما فرضه الله تعالى ويُرادِفه السنة والمندوب والمستحب والتطوع، وأفضل عبادات البدن بعد الإسلام الصلاة لخبر الصحيحين: «أي الأعمال أفضل قال: الصلاة لِوَقْتها» وقيل الصوم لخبر الصحيحين قال الله تعالى أي في الحديث القدسي: «كلّ عمل ابن آدم له إلاّ الصوم فإنّه لي وأنا أَجْزي به (صلاة النّفل قسمان: قسم لا يسنّ جماعة) بالنصب على التمييز المحول عن نائب الفاعل، أي لا تُسن فيه الجماعة لمواظبته صلّى الله عليه وسلّم على فِعْله فرادى فمِنه الرواتب مع الفرائض والحكمة فيها تكميل ما نقص من الفرائض (وهي ركعتان قبل الصبح وركعتان قبل الظهر وكذا بعدها وبعد المغرب والعشاء) لخبر الصحيحين عن ابن عمر قال: «صلّيت مع النبي ﷺ ركعتين قبل الظهر وركعتين بعدها

والعشاء، وقيل لا راتبَ للعِشاء، وقيل أربعٌ قبلَ الظهرِ، وقيل وأربعٌ بعدَها، وقيل وأربعٌ قبلَ العصرِ والجميعُ سنَّةٌ، وإنّما الخلافُ في الرّاتبِ المؤكَّدِ، وركعتان خفيفتانِ قبل

وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وركعتين بعد الجمعة، (وقيل لا راتب للعشاء) لأن الركعتين يجوز أن يكونا من صلاة اللّيل، (وقيل) من الروّاتب (أربع قبل الظهر) للاتباع رواه مسلم (وقيل وأربع بعدها) لحديث: «من حافظ على أربع ركعات قبل الظهر وأربع بعدها حَرَّمه الله على النـار» رواه الترمذي وصححّه (وقيل وأربع قبل العصر) لخبر ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه ﷺ قال: «رحم الله آمْرءاً صلّى قبل العصر أربعاً» (والجميع سنة) راتبة قطعاً لورود ذلك في الأحاديث الصحيحة (وإنما الخلاف في الرّاتب المؤكد) من حيث التأكيد، فعلى الوجه الأخير الجميع مؤكد وعلى الراجح العشْر الأول فقط لمواظبته ﷺ عليها دون غيرها، (و) قيل من الرواتب غير المؤكدة (ركعتان خفيفتان قبل المغرب) لما سيأتي، (قلت هما سنة على الصحيح، ففي صحيح البخاري الأمر بهما) ولفظه: صلوا قبل صلاة المغرب قال في الثالثة لمن شآء، كراهة أن يتخذها الناس سنة أي طريقة لازمة، وليس في روايته الأمر بالتصريح بركعتين، نعم في سنن أبي داود: «صلّوا قبل المغرب ركعتين» وفي الصحيحين من حديث انس «أن كبار الصحابة كانوا يتبدرون السواري لها أي للركعتين إذا أذن

المغربِ، قلتُ هما سنةٌ على الصّحيح، ففي صحيح البخاري الأمرُ بهما وبعدَ الجُمعَةِ أربعٌ وقبلَها ما قبلَ الظّهرِ والله أعلم، ومنهُ الوِترُ وأقلُّه ركعةٌ وأكثرهُ إحدى عَشَرَة، وقيل ثلاثَ

المغرب، والثاني أنهما ليستا بِسُنَّة لقول ابن عمر: ما رأيت أحداً على عهد رسول الله ﷺ يصليهما (وبعد الجمعة أربع) ركعتان مؤكدتان وركعتان غير مؤكدتين كما في الظهر لخبر مسلم: «إذا صلّى أحدكم الجمعة فليصل بعدها أربعاً» (وقبلها ما قبل الظهر) أي ركعتان مؤكدتان وركعتان غير مؤكدتين (والله أعلم) لخبر الترمذي أن ابن مسعود كان يصلّي قبل الجمعة أربعاً وبعدها أربعاً» والظاهر أنه توقيف (ومنه) أي من القسم الّذي لا يسّن جماعة (الْوِتْرُ) بكسر الواو وفتحها وليس بواجب، أما كونه مطلوباً فبالإجماع ولقوله ﷺ: «يا أهل القرآن أَوْتِروا فإنّ الله وتْر يُحِبُّ الْوِتْرَ» رواه أبو داود، وصحّحه الترمذي، فإن قيل هذا أمر والأمر ظاهره الوجوب كما يقول أبو حنيفة أجيب بأنه محمول على التأكيد لحديث الأعرابي: هل عليّ غيرها؟ قال: لا إلاّ أن تَطَوَّع، ولخبر الصحيحين في حديث معاذ: «إنّ الله افترض عليكم خمس صلوات في اليوم والليلة» (وأقلّه ركعة) لخبر مسلم من حديث ابن عمر وابن عباس: «الْوِتْر ركعة من آخر اللّيل». وأدنى الكمال ثلاث، وأكمل منه خمس، ثم سبع، ثم تسع، ثم إحدى عشرة، وهي أكثره كما قال: (وأكثره إحدى عشرة) للأخبار الصحيحة منها خبر

عشرَة، ولمن زاد على ركعةٍ الفصلُ وهو أفضلُ، والوصلُ بتشهدٍ أو تشهدَين في الآخرتين، ووقْتُه بينَ صَلاةِ العِشاء وطلوعِ الفَجر، وقيل شرطُ الإيتار بركعةٍ سَبقُ نفلٍ بعدَ

عائشة: «ما كان رسول الله ﷺ يزيد في رمضان ولا في غيره على إحدى عشرة ركعة، (وقيل) أكثره (ثلاث عشرة) ركعة ويُسّن لمن أوْتر بثلاث أن يقرأ بعد الفاتحة في الأولى الأعلى، وفي الثانية الكافرون، وفي الثالثة الإخلاص، ثم الفلق ثم الناس مرة مرة، (ولمن زاد على ركعة) في الوتر (الفصل) بين الركعات بالسلام فينوي ركعتين مثلاً من الوتر لما روى ابن حبّان أنّه ﷺ كان يَفْصل بين الشفع والوتر (وهو أفضل) من الوصْل الآتي لأن أحاديثه أكثر (و) لمن زاد على ركعة (الوصْل بتشهد) في الأخيرة (أو تشهدَيْن في الآخرتين) للاتباع رواه مسلم، والأصح كما في التحقيق أن الوصل بتشهد أفضل منه بتشهدَيْن فرقا بينه وبين المغرب لخبر: «لا تُوتروا بثلاث ولا تُشَبِّهوا الوتر بصلاة المغرب» (ووقته بيْن صلاة العشاء وطلوع الفجر) الثاني لنقل الخلف عن السلف، وروى أبو داود وغيره خبر «إن الله أمدكم بصلاة هي خير لكم من حُمْر النَّعم وهي الوتر فجعلها لكم من العشاء إلى طلوع الفجر» وإذا جمع العشاء مع المغرب جَمْع تقديم كان له أن يُوتر وان لم يدخل وقت العشاء (وقيل شرط الإيتار بركعة سبق نفل بعد العشاء) من سنتها أو غيرها بناء على أن الْوتر يوتر النفل قَبْله

العشاءِ ، ويُسنُّ جعلُه آخر صلاةِ اللّيل ، فإن أوْتَرَ ثم تهجَّد لم يُعِدهُ ، وقيل يُشفِعُه بركعةٍ ثم يعيدُه ، ويُندَب القنوت آخر وترِه في النّصف الثاني من رمضان ، وقيل كلّ السنة وهو كقنوتِ

والأصح أنه لا يشترط (ويُسن جعله آخر صلاة الليل) لخبر الشيخين: «اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتْراً» فإن كان له تهجد أخّر الوتر إلى أن يتهجد، وإلاّ أَوْتر بعد فريضة العشآء وراتبتها، وأما خبر أبي هريرة: «أوصاني خليلي ﷺ بثلاث: صيام ثلاثة أيام من كل شَهْر، وركعتي الضحى، وأن أُوتر قبل أن أنام» فمحمول على من لم يثق بيقظته آخر الليل جَمْعاً بين الأَخبار (فإن أوتر ثم تهجّد) وكذا إن لم يتهجد (لم يعده) أي الوتر ثانياً لخبر: لا وِتْران في ليلة (وقيل يشفعه بركعة) أي يصلي ركعة حتى يصيروِتْره شَفْعاً ثم يتهجد ما شاء (ثم يعيده) كما فعل ذلك ابن عمرو وغيره ليقع الوتر آخر صلاته ويسمى هذا نقض الوتر (ويندب القُنُوت آخر وِتْره في النصف الثاني من رمضان) روى أبو داود أن أبيّ بن كعب قَنَتَ فيه لما جمع عمر الناس عليه فصلّى بهم أي صلاة التراويح (وقيل) يقنت فيه (كلّ السنة) واختاره المصنف في بعض كتبه (وهو كَقُنوت الصّبح) في لفظه ومحلّه والجهر به واقتضاء السجود بتركه، (ويقول قبله: اللهّم إنّا نستعينك ونستغفرك إلى آخره) ونستهديك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخيرة كلّه، نشكرك ولا نكفرك، ونخلع ونترك

الصبح، ويقول قبلَه: اللّهمّ إنا نستعينُكَ ونستغفرُكَ الى آخره، قلت الأصح بعدَه، وأن الجماعةَ تُندَبُ في الوترِ عَقبَ التراويح جماعةً والله أعلم، ومنه الضحى وأقلُّها ركعتانِ

من يفجرك، اللّهم إياك نعبد ولك نصلّي ونسجد، وإليك نسعى ونَحْفِد (بالدال المهملة) أي نسرع، نرجو رحمتك ونخشى عذابك، إن عذابك الجِدّ (بكسر الجيم أي الحق) بالكفار مُلْحِق (بكسر الحاء على المشهور) أي لا حق بهم ويجوز فتحها لأنّ الله تعالى ألحق بهم، (قلت الاصح) أن يقول ذلك (بعده) أي بعد قنوت الصّبح لأنه ثابت عن النبيّ ﷺ في الوِتْر فكان تقديمه أوْلى، فإن اقتصر على أحدهما فقنوت الصّبح أفضل، (وإن الجماعة تندب في الوتر) في جميع رمضان سواء اصلّيت التراويح أم لا (عقب التراويح جماعة والله أعلم)، ويُسنّ أن يقول بعد الْوِتْر ثلاث مرات سبحان الملك القدوس، رواه أبو داود، وهو حديث صحيح، وجاء في رواية أحمد والنسائي أنه كان يرفع صوته الثالثة وأن يقول بعده أيضاً: اللّهم إني أعوذ برضاك من سخطك، وبمعافاتك من عقوبتك، وأعوذ بك منك، لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك، (ومنه) أي من القسم الّذي لا يُسّن جماعة (الضحى وأقلّها ركعتان) لخبر مسلم: يصبح على كل سُلامى من أحدكم صدقة، ويجزىء عن ذلك ركعتان يصليها من الضحى (وأكثرها اثنتا عشرة) ركعة لخبر أبي داود قال النبيّ ﷺ: «إن صليت الضحى ركعتين لم تكتب

وأكثرُها اثنتا عشرةَ، وتحيةُ المسجدِ ركعتانِ، وتحصلُ بفَرضٍ أو نفلٍ آخَرَ لا بركعةٍ على الصّحيح، قلتُ وكذا الجنازةُ وسجدةُ التلاوةِ والشكرِ. وتَتكرَّرُ بتكَرُّرِ الدّخولِ

من الغافلين أو أربعا كتبتَ من المحسنين، أو ستّاً كتبت من القانتين، أو ثمانياً كتبت من الفائزين، أو عشراً لم يكتب عليك ذلك اليوم ذنب، أو اثنتي عشرة بنى الله لك بيتاً في الجنة »، وقال في الروضة: أفضلها ثمان وأكثرها اثنتا عشرة، ونقل في المجموع عن الأكثرين أن أكثرها ثمان وصحّحه في التحقيق، قال الخطيب: وهذا هو المعتمد، ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح إلى الزوّال، والاختيار (فعلها عند مضيّ ربع النهار لئلا يخلو كلّ ربع من النهار عن عبادة، (و) منه (تحية المسجد) لداخله غير المسجد الحرام فتحيته الطّواف لمن أراده وإلاّ فيصلي ركعتين كسائر المساجد، وهي (ركعتان) قبل الجلوس لكلّ داخل ولو تقارب ما بين الدخولات، أو دخل من مسجد إلى آخر وهما متلاصقان، لخبر الصحيحين: « إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتّى يصلّي ركعتين » ومن ثم يكره له أن يجلس من غير تحيّة بلا عذر، والحكمة تعظيم البقعة (وتحصل بِفَرْضٍ أو نفل آخر) لأن القصد بها أن لا ينتهك المسجد بلا صلاة (لا بركعة على الصحيح) أَيْ لا تحصل التحية بها (قلت، وكذا الجنازة وسجدة التلاوة والشكر) فلا تحصل التحية بشيء من ذلك على الصحيح للخبر

علَى قربٍ في الأصحّ والله أعلم، ويدخُلُ وقتُ الرَّواتب قبلَ الفَرضِ بدخولِ وقتِ الفرض وبعدَه بفعلِه، ويخرجُ النّوعانِ بخروج وقتِ الفَرضِ، ولو فاتَ النفلُ المؤقتُ نُدب قضاؤه

السابق (وتتكرر) التحية (بتكرر الدخول) ولو (على قرب في الأصح والله أعلم) لوجود المقتضِي، وتفوت بالجلوس عمداً لا سهواً قال الخطيب: وتفوت بطول الوقوف كما أفتى به شيخي، ويكره أن يدخل المسجد بغير وضوء فإن دخل فليقل: سبحان الله والحمد لله ولا اله إلا الله والله أكبر فإنها تعدل ركعتين في الفضل، قال الأسنوي: التحيات أربع: تحية المسجد بالصلاة، والبيت بالطّواف، والحرم بالإحرام، ومِنى بالرَّمْي، وزيد عليه تحية عرفة بالوقوف،؛ وتحية لقاء المسلم بالسّلام (ويدخل وقت الرواتب) التي (قبل الفرض بدخول وقت الفرض و) يدخل وقت الرواتب التي (بعده) ولوْ وِتْراً (بفعله) أي بِفِعْل الفرض (ويخرج النوعان) أي الذي قبله والذي بعده (بخروج وقت الفرض) لأنها تابعان له ففعل القبلية بعده أداء لكن الاختيار أن لا تؤخّر عنه إلاّ لمن حضر والصلاة تقام، وَفِعْل البعدية قبله لا تنعقد (ولو فات النفل المؤقت) سُنت فيه الجماعة كصلاة العيد أولا كصلاة الضحى (ندب قضاؤه في الأظهر) لحديث الصحيحين. « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلّها إذ ذكرها » ولأنه ﷺ قضى ركعتيْ الفجر لّما نام في الوادي عن صلاة الصبح إلى ان طلعت الشمس؛ رواه

في الأظهر، وقسمٌ يُسنُّ جماعةً كالعيد والكسوفِ والاستسقاءِ وهو أفضلُ مما لا يُسنّ جماعةً، لكنّ الأصح تفضيلُ الرّاتبةِ على التراويحِ، وأنَّ الجماعةَ تسنُّ في التَراويح، ولا حَصر

أبو داود بإسناد صحيح، وفي مسلم نحوه، وقضى ركعتي سنة الظهر المتأخرة بعد العصر رواه الشيخان (وقسم يُسّن جماعة كالعيد والكسوف والاسْتِسْقَاء) أي تسنّ الجماعة فيها (وهو) أي هذا القسم (أفضل مما لا يُسنّ جماعة) لأنّ مشروعية الجماعة فيه تدلّ على تأكّد أَمْره (لكنّ الأصح تفضيل الراتبة) للفرائض (على التراويح) لمواظبته ﷺ على الرّاتبة لا التراويح كما قاله الرافعي، (و) الأصح (أنّ الجماعة تسنّ في التراويح) لخبر الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنه ﷺ صلاها ليالي فصلَّوْها معه ثم تأخر وصلاها في بيته باقي الشهر وقال: خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها، ثم إنّ عُمَرَ جمع الناس على قيام رمضان، الرّجال على أبيّ بن كعب، والنساء على سليمان بن أبي حثمة، وكان قد انقطع الناس عن فعلها جماعة في المسجد، وهي عشرون ركعة بعشر تسليمات في كلّ ليلة من رمضان لما روي البيهقي بإسناد صحيح أنهم كانوا يقومون على عهد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في شهر مضان بعشرين ركعة وسميت كل أربع منها ترويحة لأنهم كانوا يتروّحون عقبها أي يستريحون قال الْحَلِيمي والسرّقي كَوْنها عشرين لأن الرواتب المؤكدة في غير رمضان عَشْر

للنّفلِ المطلَقِ فإن أحرَمَ بأكثر من ركعةٍ فلهُ التّشهدُ في كلِّ ركعتين وفي كلِّ ركعةٍ، (قلتُ الصّحيحُ منعُهُ في كلِّ ركعةٍ والله أعلم) وإذا نوى عدَداً فله أن يزيدَ وينقُصَ بشرطِ

ركعات فَضُوعِفَت لأنه وقت جِدّ وتشمير ولأهل المدينة فعلها ستا وثلاثين لأن العشرين خمس ترويحات فكان أهل مكة يطوفون بينْ كل ترويحتيْن سبعة أشواط فجعل أهل المدينة بدل كلّ اسبوع أي طواف ترويحة ليساووهم، قال الشيخان: ولا يجوز ذلك لغيرهم لأن لأهلها شرفاً لهجرته وبدفنه ﷺ وفعلها بالقرآن في جميع الشهر أفضل من تكرير سورة الاخلاص، ووقتها ما بين صلاة العشاء وطلوع الفجر الثاني (ولا حَصْر للنفل المطلق) أي ما لا يتقيد بوقت ولا سبب أي لا حصر لعدده ولا لعدد ركعاته لقوله ﷺ لأبي ذرّ: «الصلاة خير موضوع استكثر أوْ أقلّ» رواه ابن ماجة فمن شاء الفضيلة العظمى استكثر منها (فإن أحرم بأكثر من ركعة فَلَهُ التشهد في كلّ ركعتين) أو أكثر (وفي كلّ ركعة) لأنه له أن يصلي ركعة فردة ويتحلل منها (قلت الصحيح منعه في كلّ ركعة والله أعلم) لأنه اختراع صورة في الصلاة لم تُعْهد وإذا صلّى بتشهد واحد قرأ السورة في الركعات كلّها وإن صلّى بتشهدين فأكثر قرأ في الركعات التي قبل التشهد الأوّل، والتشهد آخر الصلاة رُكْن (وإذا نوى عدداً) كثلاث مثلاً (فله أن يزيد) على ما نواه (و) أن (ينقص)

تغيير النّية قبلَها وإلاّ فتبطُلُ، فلو نوَى ركعتين ثم قامَ الى ثالثَةٍ سهواً فالأصح أنه يقعُدُ ثم يقومُ للزّيادة إن شاء، قلتُ نفلُ اللّيل أفضلُ، وأوسَطُه أفضلُ، ثم آخرهُ، وأن يُسَلِّمَ من

عنه (بشرط تغيير النية قبلها) أي الزيادة والنقصان إذ لا حصر للنفل المطلق (وإلاّ) أي وإن لم يغيّر النية قبلها (فتبطل) الصلاة بذلك لأن الزيادة التي أتى بها لم تشملها نية (فلو نوى ركعتين) مثلاً (ثم قام إلى ثالثة سهواً فالأصح أنه يقعد ثم يقوم للزيادة إن شآء) ثم يسجد للسهو في آخر صلاته لزيادة القيام (قلت نَفْلُ الليل أفضل) من صلاة النفل بالنهار لخبر مسلم: «أفضل الصلاة بعد الفريضة صلاة الليل» (وأوسطه أَفْضل) من طرفيه (ثم آخره) أي اللّيل إن قسمه نصفين لقوله تعالى: ﴿وبالأسْحارِ هُمْ يَسْتَغْفِرُون﴾ ولخبر الشيخين: «ينزل ربّنا تبارك وتعالى (أي ينزل أمره) إلى سماء الدنيا حين يبقى ثلث اللّيل الأخير فيقول: من يدعوني فأستجيب له؟ ومن يسألني فأعطيه؟ ومن يستغفرني فاغفر له» (و) يستحبّ في النفل المطلق (أن يسلّم من كلّ ركعتين) ليلاً كان أو نهاراً (ويُسنّ التهجّد) وهو الصلاة تطوعاً بعد النّوم، يقال: هجَد إذا نام، وتهجّد إذا أزال النوم بالتكلف، سميّ بذلك لما فيه من تَرْك النوم وذلك لمواظبته ﷺ عليه ولقوله تعالى: ﴿ومِنَ اللّيل فَتَهَجَّدْ بِهِ نافِلَةً لَكَ﴾ وقوله تعالى: ﴿كانوا قليلاً من اللّيل ما يَهْجعُون﴾ (ويُكْره قيامُ كلّ الليل دائماً) لقوله ﷺ لعبد الله بن

كلِّ ركعتين ويُسَنُّ التهجُّدُ، ويُكرَه قيامُ كلِّ اللّيلِ دائِماً وتخصيصُ ليلةِ الجُمعةِ بقيامٍ وتركُ تهجُّدِ اعتادَه، والله أعلم.

عمرو بن العاص: «ألم اخبر أنّك تصوم النهار وتقوم الليل؟ فقال: بلى يا رسول الله، فقال: لا تفعل صُمْ وأَفْطِر وقُمْ ونَمْ فإن لِجَسَدك عَلَيْكَ حَقّاً إلى آخر الحديث؛ رواه الشيخان ولأنه يضرّ البدن واحْترز بقوله دائماً عن إحياء بعض اللّيالي كالعشر الأخير من رمضان وليلتي العيد فيندب احياؤهما للاتباع، (و) يكره (تخصيص ليلة الجمعة بقيام) أي بصلاة لخبر مسلم: «لا تخصّصوا لَيْلة الجمعة بقيام من بَيْن اللّيالي (و) يكره (ترك تهجّد عتاده والله أعلم) لقوله ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص: «يا عَبْد الله لا تكن مِثْل فلان كان يقوم اللّيل ثم تركه» رواه الشيخان ويُسنّ أن يفصل بين سنة الفجر والفريضة باضطجاع على يمينه للاتباع فإن لم يفعل فبحديث أوْ تحوّل إلى مكان آخر.

﴿كتابُ صلاةِ الجَماعةِ﴾

هيَ في الفرائض غير الجُمعةِ سنَّةٌ مؤَكَّدَةٌ وقيل فرضُ كفايةٍ للرّجال، فتجبُ بحيثُ يَظهَرُ الشِعارُ في القَرية، فإن

﴿كتاب صلاة الجماعة﴾

الأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وإذا كنت فيهم فأقمتَ لهُم الصَّلاة﴾ الآية؛ أمر بها في الخوف ففي الأمن أوْلى والأخبار لخبر الصحيحين: «صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذّ بسبع وعشرين درجة» وفي رواية بخمس وعشرين درجة قال في المجموع: ولا منافاة لأنّ القليل لا ينفي الكثير أو أنه اخبر أولاً بالقليل ثم أعلمه الله بزيادة الفضل فأخبر بها، ومكث ﷺ مدّة مقامه بمكة ثلاث عشرة سنة يصلي بغير جماعة لأن الصحابة رضوان الله عليهم كانوا مقهورين يصلّون في بيوتهم، فلمّا هاجر إلى المدينة أقام الجماعة وواظب عليها وانعقد الإجماع عليها، (هي) أي الجماعة (في الفرائض) أي المكتوبات (غير الجمعة سُنّة مؤكدة) ولو للنساء وأما الجمعة فالجماعة فرض عين كما سيأتي في بابها إن شاء الله تعالى وقوله: غير، بالنصب بمعنى إلاّ، أُعربت إعراب

امتنعوا كلّهم قوتِلُوا ، ولا يتأكَّد الندبُ للنِساء تأكده للرِّجالِ في الأصح ، قلتُ الأصحّ المنصوصُ أنها فرضُ كفايةٍ ، وقيل فرضُ عَـينٍ والله أعلم ، وفي المسجدِ لغيرِ المرأة أفضلُ.

المثنّى وأضيفت إليه (وقيل) هي (فرض كفاية للرجال) لقوله ﷺ: ما من ثلاثة في قرية ولا بلد ولا تقام فيهم الجماعة إلا آسْتَحْوَذ عليهم الشّيطان أي غلب «فعليك بالجماعة فإنما يأكل الذّئب من الغنم القاصية» رواه أبو داود والنّسائي وصحّحه ابن حبّان والحاكم (فتجب بحيث يظهر الشّعار) أي شعار الجماعة (في القرية) الصغيّرة وفي الكبيرة بمحالّ منها ويسقط الطّلب بطائفة وإن قلّت عن الباقين فلو أطبقوا على إقامتها في البيوت ولم يظهر بها شعار لم يسقط الفرض (فإن آمْتنعوا كلّهم) من إقامتها (قُوتلوا) أي قاتلهم الإمام أَوْ نائبه دون آحادِ النّاس ، وهكذا لو تركها أهل محلّة في القرية الكبيرة أو البلد وعلى القول بأنها سنّة لا يقاتلون على الأصّح (ولا يتأكدا النَّدْب للنساء تأكده للرجال في الأصح) أي مثل تأكده للرجال لمزيّتهم عليهنّ قال تعالى: ﴿وللّرجال عَلَيْهِنَّ درجة﴾ (قلت الأصّح المنصوص أنّها فرض كفاية) للرجال الأحرار المقيمين لخبر أبي داود والنسائي السابق فلا تجب على النساء والخناثى ولا على من فيه رِقّ لاشتغالهم بخدمة السّادة والزوج ، (وقيل) هي (فرض عيْن) عند إجتماع الشروط (والله أعلم) لحديث: «لقد هممت أنْ آمُر بالصّلاة فتقام ثم آمُر رجلاً

وما كَثُرَ جمعُه أفضلُ إلاّ لبدعةِ إمامِه أو تعَطَّلَ مسجدٌ قريبٌ لغَيْبَتـه، وإدراكُ تكبيرةِ الإحرام فضيلةٌ وإنّما تحصُلُ بالاشتغالِ بالتحرُّم عقبَ تَحرُّم إمامه، وقيلَ بإدراكِ بَعضِ

فيصلّي بالنّاس ثم أَنطلق معي برجال معهم حزم من حطب إلى قوم لا يَشْهدونَ الصّلاة فأحرِّق عليهم بيوتهم بالنار » رواه الشيخان وأجيب بأنه ورد في قوم منافقين يتخلفون عن الجماعة ولا يصلون بدليل السياق، وبأنه ﷺ لم يحرقهم وإنما هَمَّ بتحريقهم فإن قلْت لو لم يَجُزْ تحريقهم لما همّ به أجيب بلعلَّه همّ بالاجتهاد ثم نزل وحي بالمنع أو تغير الاجتهاد ذكره في المجموع، (و) الجماعة (في المسجد لغير المرأة) ومثلها الخُنْثى (أَفضل) منها في غير المسجد وجماعة المرأة والخنثى في البيت أفضل لخبر الصحيحين: « صلوا أيّها الناس في بيوتكم فإن أفْضل الصلاة صلاة المرء في بيته إلاّ المكتوبة » أي فهي في المسجد أفضل لأن المسجد مشتمل على الشرف والطهارة وإظهار الشعائر وكثرة الجماعة، وقال ﷺ: «لا تمنعوا نساءكم المساجد وبيوتهن خَيْرٌ لَهُنّ » رواه أبو داود وصححه الحاكم على شرط الشيخين، ومثل النساء الخناثى ويكره لذوات الهيئآت حضور المسجد مع الرّجال لما في الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها: «لو أنَّ رسول الله ﷺ رأى ما أحدثت النساء لمنعهنّ المسجد كما منعت نساءُ بني إسرائيل » ولخوف الفتنة (وما كثر جمعه) من المساجد (أفضل) ممّا قل جمعه

القِيام، وقيل بأوّلِ ركوع، والصّحيحُ إدراكُ الجماعةِ ما لم يُسَلِّم، وليُخفِّف الإمامُ مع فعلِ الأبعاضِ والهيئاتِ، الا أن يرضى بتطويله محصُورُون، ويكرهُ التطويلُ ليَلحَق

منها ففي الحديث: ما كان أكثر فهو أحبّ إلى الله تعالى، رواه أبو داود وغيره وصحّحه ابن حبان وغيره (إلا لبدعة إمامة) كمعتزليّ وقدّريّ ورافضيّ (أو تعطل مسجد قريب لغيبته) عنه لكونه إماماً أو يحضر الناس بحضوره فقليل الجمع أفضل من كثيره (وإدراك تكبيرة الإحرام) مع الإمام (فضيلة) مستقلّة يرجى بها ثواب عظيم لحديث رواه الترمذي عن أنس أن النبي ﷺ قال: «من صلّى أربعين يوماً في جماعة يُدْرك التكبيرة الأولى كتب له براءتان: براءة من النار، وبراءة من النفاق» قال الخطيب: وهذا الحديث منقطع لكنه من الفضائل فيتسامح فيه، وروي: «لكلّ شيء صفوة وصفوة الصلاة التكبيرة الأولى فحافظوا عليها» رواه البزار من حديث أبي هريرة وأبي الدرداء مرفوعاً (وإنما تحصل بالاشتغال بالتحرم عقب تحرم إمامه) لحديث الشيخين: «إنما جعل الإمام ليؤْتَمّ به فإذا كبَّر فكبّروا» والفاء للتعقيب، (وقيل) تحصل (بإدراك بعض القيام وقيل بأول ركوع) وهذان الوجهان فيمن لم يحضر إحرام الإمام فأمّا من حضره وأخر فقد فاتته فضيلة التكبيرة، وإن أدرك الركعة، أفاده الخطيب، ولو خاف فوت التكبيرة لو لم يسرع لم يندب له الإسراع لخبر الصحيحين: «إذا

آخرون، ولو أحَسَّ في الركوعِ أو التشهدِ الأخير بداخلٍ لم يكرَه انتظارُه في الأظهر إن لم يُبالغ فيهِ ولم يُفَرِّق بينَ الداخِلينَ، قلتُ المذهب استحبابُ انتظارِه والله أعلم.

أقيمت الصلاة فلا تأتوها وأنتم تَسْعَوْن وأْتوها تَمْشُون وعليكم السّكينة والوقار فما أدركتم فَصلُّوا وما فاتكم فأتّموا » نعم لو ضاق الوقت وخشي فواته فليسرع كما لو خشي فوت الجمعة (والصحيح إدراك) فضيلة (الجماعة ما لم يسلّم) الإمام وإن لم يقعد معه بأن انتهى سلامه عقب تحرّمه (وليخفف الإمام) نَدْبا الصلاة (مع فعل الأبعاض والهيئات) لقوله ﷺ: « إذا أمّ أحدكم الناس فليُخَفِّف فإن فيهم الكبير والصغير والضعيف وذا الحاجة، وإذا صلّى أحدكم لنفسه فليُطِلْ ما شاء » رواه الشيخان، قال في المجموع نقلاً عن الشافعي والأصحاب بأن يخفف القراءة والأذْكار بحيث لا يقتصر على الأقل ولا يستوفي الأكمل المستحب للمنفرد من طوال المفصل وأوساطه وأذكار الركوع والسجود، ويكره التطويل كما نص عليه في الأُم (إلاّ أن يرضى بتطويله محصورون) لا يصلي ورائهم غيرهم فيُسَنّ لها التطويل كما في المجموع وعليه يحمل ما وقع من فعله ﷺ في بعض الأوقات، فإن جهل حالهم لم يطول (ويكره التطويل ليلحق آخرون) للإضرار بالحاضرين ولتقصير المتأخرين ولأن في عدم انتظارهم حثّاً لهم على المبادرة (ولو أحسّ في الركوع أو التشهد الأخير بداخل) محلّ الصلاة يأتم به (لم يكره

ولا ينتظرُ في غَيرهما، ويُسنُّ للمُصلّي وحدَهُ وكذا جماعةً في الأصح إعادتُها مع جماعةٍ يُدرِكها، وفرضُه الأولى في الجَديد، والأصحّ أنه ينوي بالثانيةِ الفَرضَ ولا رُخصَةَ في

آنتظاره) بل يباح (في الأظهر إن لم يبالغ فيه) أي في الانتظار (ولم يفرُق) بضم الراء من فَرَقَ الثلاثي (بين الدّاخلين) بانتظار بعضهم لصداقة أو شرف أو سيادة (قلت المذهب استحباب انتظاره والله أعلم) إعانة لهم على إدراك الركعة وفضيلة الجماعة (ولا ينتظر في غيرهما) أي الركوع والتشهد الأخير من قيام وغيره (ويُسنّ للمصلي) صلاة مكتوبة مؤداة (وحده وكذا جماعة في الأصّح إعادتها) مرة فقط (مع جماعة يدركها) في الوقت «لأنه ﷺ صلّى الصبح فرأى رجلَيْن لم يصلّيا معه فقال: ما منعكما أن تصليا معنا؟ قالا: صلّينا في رِحالنا فقال: إذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصلّياها معهم فإنّها لكما نافلة» (وفرضه) في الصورتين (الأولى في الجديد) للحديث السابق (والأصح) على الجديد (أنّه ينوي بالثانية الفرض) ليحصل له ثواب الجماعة في فرض وقته حتى يكون كمن صلاها أولاً في جماعة (ولا رخصة في تركها) أي الجماعة (وإن قلنا) هي (سنة) لتأكدها (إلاّ بعذر) لخبر مَنْ سمع النداء فلم يأته فلا صلاة له» أي كاملة رواه ابن ماجه وصحّحه ابن حبّان والحاكم على شرط الشيخين (عام كمطر) أو ثلج يبلّ الثوب ليلاً كان أو نهاراً (أو ريح عاصف) أي شديد

تركِها، وإن قلنا سنةٌ الا بعُذرٍ عام كمَطَر أو ريحٍ عاصِفٍ باللّيل، وكذا وحلٌ شديدٌ على الصّحيح، أو خاصٌّ كمَرض وحَرٍّ وبَرْدٍ شديدَينِ، وجوعٍ وعطَشٍ ظاهرَينِ، ومدافعة

(بالليل) لما روي أن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أذن بالصلاة في ليلة ذات برد وريح فقال ألا صلّوا في الرّحال، ثم قال: «إن رسول الله ﷺ كان يأمر المؤذّن إذا كانت ليلة ذات برد ومطر ألا صلّوا في رحالكم» متفق عليه، ولعظم المشقة فيه، (وكذا وحل شديد على الصحيح) ليلاً كان أوْ نهاراً لأنه أشق من المطر، والشديد هو الّذي لا يؤمن معه التلويث، (أو) عذر (خاصّ كمرض) يشق المشي معه كمشقة المشي في المطر وإن لم يبلغ حداً يسقط القيام في الفريضة لأنه ﷺ لما مرض ترك الصلاة بالناس أياماً كثيرة (وحرٍّ وبَرْد شديديْن) لأن المشقة فيهما كالمشقة في المطر (وجوع وعطش ظاهرين) لخبر الصحيحين: «إذا وُضِع عَشاءُ أحدكم وأُقيمت الصلاة فابْدءوا بالعَشاء ولا يعجلنَّ حتى يفرغ منه» (ومدافعة حَدَثٍ) من بول أو غائط أو ريح لخبر مسلم: «لا صلاة بحضرة طعام ولا وهو يدافِعُه الأخبثان» فيتخلف عن الجماعة ندباً ليتفرّغ عن الحدث ويكسر شهوته في الجوع بأن يأكل لقيمات يكسر بها شهوته، لكن في شرح مسلم تصويب إكماله حاجته من الأكل (وخوف ظالم على نفس) أو عضو معصومين (أو مال) أو عرض (وملازمة غَريمٍ مُعْسرٍ) بإضافة غريم إلى معْسرٍ والمراد

حدَثٍ وخوْفِ ظالِمٍ على نَفْسٍ أو مالٍ، وملازمة غريمٍ مُعسرٍ، وعقوبةٍ يُرجَى تركُها ان تغيَّبَ أياما، وعُرْيٍ، وتأهُّبٍ لسَفر مع رفقةٍ ترحَلُ وأكل ذي ريحٍ كريهٍ، وحضور قريبٍ محتضر، أو مريضٍ بلا مُتَعهِّدٍ أو يأنَسُ به.

ملازمة غريمه وهو مُعْسر (و) خوف (عقوبة) كتعزير لله تعالى أو لآدميّ وقَوَدٍ وحدّ قذف (يرجى تركها إن تغيّب أياماً) يسكن فيها غيْظ المستحق (وعُري) وإن وجد ما يستر عورته لأنه يشقّ عليه الخروج بغير لِباسٍ يليقُ به (وتأهُّبٍ لِسَفَر مع رِفْقة ترحل) ويخاف من التخلف للجماعة على نفسه أو ماله (وأكل ذي ريح كريه) كبصل أو فجل أوْ ثُوم وكُرّاث نيّء لخبر الصحيحين: «من أكل بصلاً أو ثوماً أو كُرَّاثاً فلا يقربنّ مسجداً وفي رواية: المساجد، فإن الملائكة تتأذى بما يتأذى منه بنو آدم» هذا إنّ تعسر زوال ريحه بغسل ومعالجة بخلاف ما إذا لم يتعسر قاله الخطيب (وحضور قريب محتضر) أي حَضَرَهُ الموت فقد روى البخاري عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه ترك الجمعة وحضر عند قريبه سعيد بن زيد أحد العشرة لما أخبر أن الموت قد نزل به (أو) حضور (مريض بلا متعهّد) له لئلا يضيع (أو يأنس) المريض (به) أي بالحاضر.

﴿فصل﴾ لا يَصحُّ اقتداؤُه بمَنْ يَعلمُ بُطلانَ صَلاته أو يعتقدُه كمجتهدَيْن اختلفا في القبلَةِ أو إنائين، فإن تعدَّد الطاهرُ فالأصح الصحّةُ ما لم يتعيّن إناءُ الإمام للنَّجاسة، فإن ظَنَّ طهارة إناءِ غيره اقتدَى به قطعا، فلو اشتَبَه خمسةٌ

﴿فصل﴾ في صفات الأئمة، (لا يصحّ اقتداؤه بمن يعلم بطلان صلاته) كمن علم بكفره أو حدثه أو نجاسة ثوبه (أَوْ يعتقده) أي بطلانها من حيث الاجتهاد، والمراد بالاعتقاد هنا أن يظنه ظنّاً غالباً كما يفهم من المثال (كمجتهدَيْن اختلفا في القبلة أو إنائين) من الماء طاهر ونجس بأن أدّى اجتهاد أحدهما إلى غير ما أدى إليه اجتهاد الآخر في المسألتين وتوضأ من إنائه في الثانية، فليس لواحد منهما أن يقتدي بالآخر في كلّ من المسألتين لاعتقاده بطلان صلاته، (فإن تعدّد الطاهر) من الآنية كأن كانت الأواني ثلاثة والطاهر منها اثنان والمجتهدون ثلاثة وظن كلّ منهم طهارة اناء (فالأصح الصّحة) أي صحة اقتداء بعضهم ببعض (ما لم يتعيّن إناء الإمام للنجاسة) فيصح الاقتداء في مثالنا لكل منهم بواحد فقط لتعيّن الإناء الثالث للنّجاسة في حقه (فإن ظنّ) واحد (طهارة إناء غيره اقتدى به) جوازاً (قَطْعاً) أو نجاسة لم يَقْتَدِ به قطعاً (فلو اشْتبه خمسة) من الآنية (فيها نجس على خمسة) من أناس (فظنّ كلّ) منهم (طهارة إناء) منها (فتوضأ به) ولم يظن شيئاً في الأواني الأربعة (وأمّ كلّ) منهم (في صلاة) من الخمس الباقين مبتدئين بالصّبح

فيها نجسٌ على خمسةٍ فظَنَّ كلٌّ طهارةَ إناءٍ فتَوَضأَ بِهِ وأَمَّ كلٌّ في صَلاةٍ ففي الأصح يعيدونَ العِشاء إلاّ إمامُها فيعيدُ المغربَ، ولو اقتدَى شافعيٌّ بحَنَفيٍّ مَسَّ فرجَه أو افتَصَد فالأصح الصحّة في الْفَصْدِ دونَ المَسِّ اعتباراً بنية المقتَدي،

(ففي الأصح يعيدون العشاء) لتعيُّن النّجاسة في إناء إمامها بزعمهم (إلاّ إمامها فيعيد المغرب) لتعيّن إمامها للنجاسة في حقّه، وضابط ذلك أنّ كلّ واحد يعيد ما كان مأموماً فيه آخراً (ولو اقتدى شافعي بحنفيّ) فعل مُبْطلاً عندنا دونه كأن (مَسّ فرجه) أو ترك الطمأنينة أو البسملة (أو) عنده دوننا كأن (افْتَصد فالأصّح الصحّة) أي صحة الاقتداء (في الفصد دون المسّ اعتباراً بنيّة المقتدي) لأنه محدث عنده بالمسّ دون الفصد (ولا تصح قدوة بمقتد) في حال قُدْوته لأنه تابع لغيره يلحقه سهوه، ومن شأن الإمام الاستقلال وأن يتحمّل هو سهو غيره فلا يجتمعان، وهذا إجماع وما في الصحيحين من أن الناس اقتدوا بأبي بكر خلف النبيّ ﷺ محمول على أنهم كانوا مُقْتدين به ﷺ وأبو بكر يسمعهم التكبير كما في الصحيحين أيضاً، (ولا) قدوة (بمن تلزمه إعادة كمقيم تيمّم) لفقد الماء (ولا) قدوة (قارىء بأُميّ في الجديد) وإن لم يعلم حاله (وهو من يخلّ بحرف أو تشديدة من الفاتحة) لرخاوة لسانه (ومنه) أي الأميّ (أَرَتٌّ) هو بمثناة مشددة (يدغم) بإبدال (في غير مَوْضِعه) أي الإدغام كقارىء المستقيم بتاء مشدّدة أَوْ بسين كذلك،

ولا تصحُّ قدوةٌ بمقتدٍ ولا بمن تلزَمُه إعادةٌ كمقيم تيمَّم ولا قارىءٍ بأُمِّيٍّ في الجديد وهو من يُخِلُّ بحَرفٍ أو تشديدَةٍ منَ الفاتحةِ، ومنه أرَتُّ يُدغِمُ في غَير موضِعِه، وألْثَغُ، وتصحّ بمثلِه. وتُكرَه بالتَّمتام والفأفاءِ واللاّحن، فإن غَيَّر معنى

أمّا الإدغام بلا إبدال كتشديد اللاّم أو الكاف من مالك فإنه لا يضرّ، (و) منه (ألثغ) يبدل حرفاً بحرف كأن يأتي بالمثلثة موضع السين أو بالغين موضع الرّاء فيقول: المثتقيم، وغَيْغ المغضوب عليهم، (وتصحّ) قدوة أمّي (بمثله) إن اتفقا عجزا كحافظ النصف الأول من الفاتحة بحافظه، وكأرتّ بأرتّ وألثغ بالثغ في كلمة لاستوائهما نقصاناً كالمرأتين، والعبرة بالاتفاق والاختلاف في الحرف المعجوز عنه (وتكره) القدوة (بالتمتام) وهو من يكرر التاء، وفي الصحاح انه يقال له التأتاء (والفأفاء) وهو من يكرر الفاء، قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: الاختيار في الإمام أن يكون فصيح اللّسان حَسَنَ البيان مرتّلاً للقرآن (و) كذا (اللاّحن) بما لا يغيّر المعنى كضمّ هاء لله يكره الاقتداء به، وكضمّ صاد الصّراط وهمزة إهدنا ونحوه ممّا لا يغير المعنى (فإن غيّر) لحنه (معنى كانْعَمْتَ بضم أو كسر) أو أبطل المعنى كالمستقين (أبطل صلاة من أمكنه التعلّم) ولم يتعلّم، وبقي من الوقت ما يسعه لانه ليس بقرآن (فإن عجز لسانه أو لم يمض زمن إمكان تعلّم) من إسلام الكافر أو من تمييز المسلم (فإن كان في الفاتحة فكأمّي) وقد

كأنعمتُ بضمّ أو كسر أبطلَ صلاةَ من أمكنه التعلُّم، فإن عجز لسانُه أو لم يمضِ زمنُ إمكانِ تعلُّمِه فإن كانَ في الفاتِحة فكأُمِّيٍّ وإلاّ فتصح صلاتُه والقدوةُ به، ولا تصح قدوةُ رَجلٍ ولا خنثى بامرأةٍ ولا خنثى، وتصحّ للمتوضىء

مرّ حكمه (وإلاّ) بأنْ كان في غير الفاتحة كما إذا قرأ بجرّ اللام في قوله: إن الله بريء من المشركين ورسوله » (فتصح صلاته والقدوة به) إذا كان عاجزاً أو جاهلاً لم يمض زمن إمكان تعلّمه، ولو قيل ليس لهذا اللاّحن قراءة غير الفاتحة لم يكن بعيداً لأنه يتكلم بما ليس بقرآن بلا ضرورة واختاره السبكي (ولا تصح قدوة رجل ولا خنثى بامرأة ولا خنثى) لأن الأنثى ناقصة والخنثى المأموم يجوز أن يكون رجلاً والإمام أنثى، وقد قال ﷺ: « لن يفلح قَوْمٌ وَلَّوْا أمرهم امرأَةً » رواه البخاري (وتصح للمتوضىء بالتيمم) الذي لا إعادة عليه (وبماسح الخف) لأن صلاته مغنية عن الإعادة (وللقائم بالقاعد والمضطجع) لما روى البخاري عن عائشة رضي الله تعالى عنها « انه ﷺ صلّى في مرض مَوْته قاعداً وأبو بكر والناس قياماً » قال البيهقي: وكان ذلك يوم السبت أو الأحد وتوفي ﷺ ضحى يوم الإثنين فكان ناسخاً لما رواه الشيخان عن أبي هريرة وعائشة: « إنما جعل الإمام ليؤتمَّ به إلى أن قال: وإذا صلّى جالساً فصلوا جلوساً أجمعين »، ويقاس المضطجع على القاعد (و) تصح القدوة (للكامل) وهو البالغ الحرّ (بالصبيّ) المميّز للاعتداد بصلاته

بالمتيمّم وبماسح الخفٍّ، وللقائم بالقاعدِ والمضطجِعِ، وللكاملِ بالصَبيِّ، والعبد والأعمى والبصيرُ سواءٌ على النَصِّ، والأصح صحةُ قُدوةِ السَّليم بالسلِس، والطّاهِرِ بالمُستحاضةِ غير المتحيّرةِ، ولو بانَ إمامه امرأةً أوْ كافراً

ولأن عمرو بن سَلِمة (بكسر اللام) كان يؤم قَوْمَهُ على عهد رسول الله ﷺ وهو ابن ستّ أوْ سبع رواه البخاري ولكنّ البالغ أوْلى وإن كان الصبيّ أقرأ أوْ أَفْقه للإجماع على صحة الاقتداء به بخلاف الصبيّ وقد نصّ في البويطي على كراهة الاقتداء بالصبيّ (والعبد) أي يصح اقتداء الكامل به لأنه من أهل الفرض ولأنّ ذكوان مولى عائشة كان يؤمّها رواه البخاري، لكنّ الحرّ ولو كان أعمى أوْلى منه لأن ابن خيران قال بكراهة الاقتداء به، (والأعمى والبصير) في الإمامة (سواء على النصّ) في الأُمّ لتعارض فضيلتها لأنّ الأعمى لا ينظر ما يشغله فهو أخشع والبصير ينظر الخبث فهو أحفظ لتجنّبه (والأصح صحّة قدوة السليم بالسَّلِس) بكسر اللام أي سَلِس البول (والطّاهر بالمستحاضة غير المتحيّرة) والمستنجي بالمستجمر والمستور بالعاري لصحة صلاتهم من غير إعادة، (ولو بان) للمأموم (إمامه) على خلاف ما ظنه كأن علمه بعد فراغ القدوة (امرأة) أو خنثى (أو كافراً معلنا) بكفره كذميّ (قيل أو مخفياً) كفره كزنديق (وجبت الإعادة) لصلاته في الأولين لتقصيره بترك البحث فيهما إذ تمتاز المرأة بالصوت والهيئة

معلِنا قيل أو مخفيا وَجَبت الإعادةُ لا جنباً وذا نجاسةٍ خفيّة، قلتُ الأصحّ المنصوصُ هو قولُ الجمهور أنَّ مُخفي الكفرِ هنا كمُعلنِهِ والله أعلم؛ والأميُّ كالمرأة في الأصحّ، ولو اقتدَى بخُنثى فبان رجلاً لم يسقُطِ القضاء في الأظهر، والعدلُ أولى

وغيرهما ومثله الخنثى لأنّ أمره ينتشر، ويعرف مُعْلن الكفر بالغيار بخلاف مخفيه فلا تجب الإعادة فيه في الأصّح (لا) إن بان إمامه (جنباً) أو محدثاً (وذا نجاسة خفيّة) في ثوبه أو بدنه فلا تجب إعادة صلاة المؤتم به لانتفاء التقصير منه في ذلك بخلاف النجاسة الظاهرة (قلتُ الأصح المنصوص هو قول الجمهور أن مُخْفي الكفر هنا كمعلنه والله أعلم) فتجب إعادة صلاة المؤتم به لنقصه بالكفر، (والأمّي كالمرأة في الأصح) فيعيد القارىء المؤتم به بناء على الجديد من منع قدوة القارىء به، والجامع بينهما النّقص، (ولو اقتدى) رجل أو خنثى (بخنثى) في ظنه (فبان) الإمام (رجُلاً) لم يسقط القضاء في الأظهر) لعدم صحة القدوة في الظاهر لتردُّد المأموم في صحة صلاته عندها فلا تكون النية جازمة، (والْعَدْلُ أولى) بالإمامة (من الفاسق) وان اختص بصفات مرجّحة ككونه أفقه أو أقرأ لأنه لا يوثق به، (والأصحّ أن الأفقه) في باب الصلاة وإن لم يحفظ غير الفاتحة (أولى من الأَقرأ) وإن حفظ جميع القرآن لأن الحاجة إلى الفقه أهمّ ولتقديمه ﷺ أبا بكر في الصلاة على غيره مع وجود مَنْ هُو أحفظ منه للقرآن «لأنه لم

من الفاسق، والأصحُّ أنّ الأفقَهَ أولى من الأقرأ والأورَع، ويقدَّمُ الأفقَهُ والأقرأ على الأسنِّ النسيب، والجديدُ تقديمُ الأسنِّ على النَّسيبِ، فإن استَويا فبنَظافةِ الثوبِ والبدن وحُسنِ الصوت وطيبِ الصنعة ونحوِها، ومستحقُّ المنفعة بملك

يجمع القرآن في حياة النبيّ ﷺ غير أربعة كلّهم من الأنصار: أبيّ ابن كعب، ومعاذ بن جبل، وزيد بن ثابت، وأبو زيد » رواه البخاري (والأورع) أي والأصح أن الأفقه أولى من الأوْرع أي الأكثر وَرَعاً، والورع فسّره في التحقيق والمجموع: اجتناب الشبهات خوفاً من الله تعالى (ويقدم الأفقه والأقرأ على الأسَنّ النَّسيب) فعلى أحدهما من باب أولى لأنّ الفقه والقراءة مختصان بالصّلاة، لأن القراءة من شروطها، والفقه لمعرفة أحكامها وباقي الصّفات لا يختص بالصلاة، ويقدم الأورع أيضاً عليهما لأنه أكرم عند الله (والجديد تقديم الأسنّ على النّسيب) لخبر الصحيحين عن مالك بن الحويرث: «ليؤمكم أكبركم» ولأنّ فضيلة الأسنّ في ذاته والنّسيب في آبائه، وفضيلة الذات أولى، والعبرة بالأسنّ في الإسلام لا بكبر السنّ، فيقدم شاب أسلم أمْس على شيخ أسْلم اليوم، والمراد بالنّسيب من ينتسب إلى قريش أو غيرهم ممّن يعتبر في الكفاءة كالعلماء والصلحاء فيقدم الهاشمي والمطلبي ثم سائر قريش ثم العربي ثم العجمي، ويقدم ابن العالم والصالح على ابن غيره، أفاده الخطيب، (فإن استويا) أي الشخصان في الصفات المعتبرة

أو نحوه أولى فإن لم يكن أهْلاً فله التقديم ويقدَّمُ على عبده الساكن لا مكاتبه في ملكه، والأصح تقديمُ المكتري على الْمُكْري، والمعير على المستعيرِ، والوالي في محلِّ ولايته أولى من الأفقه والمالك.

﴿فصل﴾ لا يتَقدّمُ على إمامه في المَوقفِ، فإن تقدَمَ عليه

(فبنظافة الثوب والبدن) من الأوساخ (وحسن الصوت وطيب الصفة ونحوها) من الفضائل كحُسْن وجه وسَمْت وذكر بيْن الناس لأنها تفضي إلى استمالة القلوب وكثرة الجمع (ومستحق المنفعة بملك) للعين (أو نحوه) أي الملك كإجارة ووقف ووصيّة وإعادة (أوْلى) بالإمامة من الأفْقه وغيره إذا كان أهْلاً للإمامة (فإن لم يكن أهلا) للإمامة (فله التقديم) لمن يكون أهْلاً لأنه محلّ سلطانه، (ويقدم) السيّد (على عبده الساكن) في ملكه بإذنه (لا) على (مكاتبه) كتابة صحيحة (في ملكه) أي المكاتب لأن سيّده أجنبي منه (والأصح تقديم المكتري على المكري) المالك لأنه مالك للمنفعة، (و) يقدم (المعير على المستعير) لملكه الرقبة وبملك الرجوع في المنفعة، (والوالي في محلّ ولايته أولى من الأفقه والمالك) وغيرهما ممّن تقدم وذلك لخبر: «لا يؤمنّ الرجل الرّجل في سلطانه» إذ هو اللاّئق ببذل الطاعة.

﴿فصل﴾ في شروط الاقتداء وآدابه، وشروطه سبعة أحدها: (لا يتقدم) المأموم (على إمامه في الموقف) لأن المقتدين بالنبي ﷺ

بطلَتْ في الجديد، ولا تَضُر مساواتُه ويندَب تخلّفه قليلاً والاعتبارُ بالعَقب ويستديرونَ في المسجد الحرام حولَ الكعبةِ، ولا يَضُرُّ كونُه أقرب إلى الكعبة في غَير جهة الإمام في الأصحّ، وكذا لو وقفا في الكَعبة واختلفَتْ جهتاهُما،

وبالخلفاء الراشدين لم ينقل عن أحد منهم ذلك: (فإن تقدم عليه) في أثناء صلاته (بطلت في الجديد) أو عند التحرّم لم تنعقد، كالتقدّم بتكبيرة الإحرام قياساً للمكان على الزّمان، (ولا تضرّ مساواته) لإمامه لكن مع الكراهة (ويندب تخلفه) أي المأموم عن الإمام (قليلاً) لتظهر رتبة الامام على المأموم (والاعتبار) في التقديم وغيره للقائم (بالْعَقِب) وهو مؤخر القدم إلى الكعب وفي القاعد بالإلية (ويستديرون) أي الجماعة (في المسجد الحرام حول الكعبة) نَدْباً لاستقبال الجميع ويندب أن يقف الإمام خلف المقام، ولو وقف صف طويل في آخر المسجد بلا استدارة حول الكعبة جاز على ما جزم به الشيخان، وإن كانوا بحيث لو قربوا يخرج بعضهم عن سمتها (ولا يضر كونه) أي المأموم (أقرب إلى الكعبة في غير جهة الإمام) منه إليها (في الأصح) لأن رعاية القرب والبعد في غير جهة الإمام ممّا يشق (وكذا لو وقفا) أي الإمام والمأموم (في الكعبة) أي داخلها (واختلفت جهتاهما) بأن كان وجهه إلى وجهه أو ظهره إلى ظهره أو ظهره إلى جنبه أو وجهه إلى جنبه، (ويقف) المأموم (الذّكر) نَدْباً (عن يمينه) أي

ويَقِفُ الذّكَر عن يَمينه، فإن حَضَر آخرُ أحرَم عن يساره ثم يتقدمُ الإمامُ أو يتأخرانِ وهو أفضلُ، ولو حَضَر رجُلانِ أو رجلٌ وصبيٌّ صَفَّا خلفَه، وكذا امرأةٌ أو نسوةٌ ويقف خلفَه الرجال ثم الصبيانُ ثم النساءُ وتقف إمامتُهنّ وَسْطَهنَّ،

الإمام لما في الصحيحين أن ابن عباس قال: بِتُّ عند خالتي ميمونة فقام النبيّ ﷺ يصلّي من اللّيل فقمت عن يساره فأخذ برأسي فاقامني عن يمينه، (فإن حضر) ذكر (آخر أحرم عن يساره ثم) بعد إحرامه (يتقدم الإمام أو يتأخران وهو أي تأخرهما (أفضل) من تقدم الإمام لخبر مسلم عن جابر قال: صلّيت خلْف رسول الله ﷺ فقمت عن يمينه ثم جاء جابر بن صخر فقام عن يساره فأخذ بأيدينا جميعاً حتى أقامنا خلفه، (ولو حَضَرَ) مع الإمام (رجلان) أو صبيّان (أو رجل وصبيّ صفّا) أي قاما (خلْفه) بحيث لا يزيد ما بَيْنه وبينهما على ثلاثة أذرع (وكذا امرأة أو نسوة) تقوم ويقمن خلفه، (ويقف) إذا اجتمع الرجال وغيرهم (خلفه الرجال ثم الصبيان) لأنهم من جنس الرجال (ثم النساء) والأصل في ذلك خبر: «لَيلني مِنْكم أُولو الأحْلام والنُّهى ثم الذين يلونهم ثلاثاً» رواه مسلم قوله: ليلني بياء مفتوحة، بعد اللام وبحذف الياء وتخفيف النون روايتان، وأولوا أي أصحاب، والأحلام جمع حِلم بالكسرة وهو التّأني في الأمر، والنُّهى جمع نُهْية بالضم وهي العقل، وفي شرح مسلم النُّهى العقول، وأولوا الأحلام: العقلاء وقيل البالغون كذا في

ويكرَه وقوفُ المأمومِ فردا بل يدخلُ الصّف ان وجد سعة وإلاّ فليجرّ شخصا بعدَ الإحرام وليساعده المجرور. ويُشتَرطُ علمُه بانتقالاتِ الإمام بأن يَراهُ أو بعضَ الصفِّ أو يسمَعُه أو مبلّغاً وإذا جمعهما مسجدٌ صحّ الاقتداء وإن بَعُدَتِ المَسافةُ

المغني (وتقف إمامتهّن) ندبا (وسْطهنّ) بسكون السين لثبوت ذلك عن عائشة وأم سلمة رضيَ الله تعالى عنهما رواه البيهقي بإسناد صحيح.

﴿فائدة﴾ كلّ موضع ذكر فيه وسط أن صلح فيه بين فهو بالتسكين كما هنا وإن لم يصلح فيه ذلك كجلست وسط الدّار فهو بالفتح، قال الأزهري: وقد أجازوا في المفتوح الإسكان ولم يجيزوا في الساكن الفتح (ويكره وقوف المأموم فَرْداً) عند اتحاد الجنس والأصل في ذلك ما رواه البخاري عن أبي بكرة أنّه دخل والنبي ﷺ راكع فركع قبل أن يصل إلى الصفّ فذكر ذلك له ﷺ فقال: زادك الله حرصاً ولا تعد (بل يدخل الصف إن وجد سعة) أي بحيث لو دخل واحد بينهما لَوَسِعَهُ وإن لم تكن فُرْجة وخلاء ظاهراً (وإلاّ) أي وإن لم يجد سعة (فليجرّ) ندباً (شخصاً) واحداً من الصف (بعد الإحرام) خروجاً من خلاف من قال من العلماء لاتِصحُّ صلاته منفرداً خلف الصف، وينبغي كما قال الزركشي أن يكون محلّه إذا جوّز أن يوافقه وإلا فلا جرّ بل يمتنع لخوف الفتنة (وليساعده المجرور) أي يوافقه ندباً لينال فضل

وحالت أبنيةٌ ولو كانا بفضاءٍ شرط أن لا يزيدَ ما بينَهما على ثلاثمائة ذراعٍ تقريباً، وقيل تحديداً، فإن تلاحَقَ شخصانِ أو صفّان اعتُبِرَتِ المسافةُ بين الأخير والأوَّل، وسواءٌ الفضاءُ المملوكُ والوقفُ والمبعَّض، ولا يضرُّ الشارعُ المطروقُ

المعاونة على البرّ والتقوى (و) الثاني من شروط الاقتداء انه (يشترط علمه) أي المأموم (بانتقالات الإمام) ليتمكن من متابعته (بأن يراه أو) يرى (بعض الصفّ أو يسمعه أو مبلّغاً) وإن لم يكن مُصلّياً (وإذا جمعهما مسجد صحّ الاقتداء وإن بعدت المسافة) بينهما (وحالت أبنية) كبئر وسطح ومنارة تنفذ أبوابها وإن أغلقت فلا بد أن يكون لسطح المسجد باب من المسجد لأنه كلّه مبنيّ للصّلاة، فإن لم تتنافذ أبوابها فلا يعدّ الجامع بها مسجداً واحداً فيضرّ الشباك، ومن المسجد رحبتُهُ وهي ما كان خارجه محجّراً عليه لأجله، وخرج بالرحبة الحريم وهو الموضع المتصل به المهيّأ لمصلحته كانصباب الماء وطرح القمامات فيه فليس له حكمه، قال الزركشي: ويلزم الواقف تمييز الرحبة من الحريم لتُعطى حكم المسجد، والمساجد المتلاصقة التي تنفذ أبواب بعضها إلى بعض كالمسجد الواحد في صحة الاقتداء وإن بعدت المسافة واختلفت الأبنية وانفرد كلّ مسجد بإمام ومؤذن وجماعة، (ولو كانا) أي الإمام والمأموم (بفضاء) أي مكان واسع كصحراء (شرط أن لا يزيد ما بينهما على ثلاثمائه ذراع) بذراع الآدمي وهو شبران

والنهرُ الْمُحْوِج الى سِباحةٍ على الصّحيح ، فإن كانا في بنائين كصحنٍ وصُفَّةٍ أو بيتٍ فطريقان أصحّهما إن كان بناءُ المأمومِ يميناً أو شمالا وجبَ ايصالُ صف من أحد البنائين بالآخر ، ولا تضر فرجةٌ لا تَسَعُ واقِفاً في الأصح ، وإن كان

لقرب ذلك في العادة وبعد ما زاد على ذلك (تقريباً) لعدم ورود ضابط من الشارع ، (وقيل تحديداً) ونسب إلى أبي اسحق المروزي ، قال الماوردي انّه غلط (فإن تلاحق) أي وقف (شخصان أو صفان) خلف الإمام (اعتبرت المسافة) المذكورة (بين الأخير والأوّل) من الشخصين أو الصفيْن لأن الأول في هذه الحالة كإمام الأخير حتى لو كثرت الأشخاص أو الصفوف وبلغ ما بين الإمام والأخير فراسخ لم يضرّ ، (وسواء) فيما ذكر (الفضاء المملوك والوقف والمبعّض) أي الّذي بعضه ملك وبعضه وقف (ولا يضرّ) بين الشخصين أو الصَّفّيْن (الشارع المطروق والنهر المحوج إلى سباحة) وهي بكسر السّين العَوْم (على الصحيح) فيهما لأن ذلك لا يعدّ حائلاً في العرف ، كما لو كانا في سفينتيْن مكشُوفتَين في البحر (فإن كانا) أي الإمام والمأموم (في بنائين كصحن وصُفَّةٍ أو بيت) من مكان واحد كالمدرسة المشتملة على هذه الأمور أو مكانين (فطريقان أصحّهما إن كان بناء المأموم يميناً أو شمالاً) لبناء الإمام (وجب اتصال صف من أحد البنائين بالآخر) كأن يقف واحد بطرف الصفة وآخر بالصّحن متّصلاً به لأنّ اختلاف

خَلفَ بناءِ الإمام فالصحيح صحةُ القدوة بشرط أن لا يكون بين الصفين أكثرُ من ثلاثةِ أذرع والطريق الثاني لا يشترط الا القربُ كالفضاء ان لم يكن حائل أو حال باب نافذ فإن حالَ ما يمنعُ المرورَ لا الرؤيةَ فوجهان أو جدارٌ

الأبنية يوجب الافتراق، فاشترط الاتصال ليحصل الربط بالاجتماع، والمراد ببناء المأموم موقفه أي موقف المأموم عن يمين الإمام أو يساره (ولا تضر فرجة لا تَسَعُ واقفاً في الأصح) أو تَسَعُ واقفاً لكن تعذّر الوقوف عليها كعتبة نظراً للْعُرف في ذلك لأن أهل العُرف يعدّونه صفاً واحداً (وإن كان) بناء المأموم (خلف بناء الإمام فالصحيح) من وجهين أحدهما منع القدوة لانتفاء الرّبط (صحة القدوة) للحاجة (بشرط أن لا يكون بين الصفين) أو الشخصين الواقفين بطرف البنائين (أكثر من ثلاثة أذرع) تقريباً لأن بهذا المقدار يحصل الاتصال العرفي بين الصفين أو الشخصين، (والطريق الثاني لا يشترط إلاّ القرب) بأن لا يزيد ما بين الإمام والمأموم على ثلاثمائة ذراع تقريباً (كالفضاء إن لم يكن حائل) يمنع الاستطراق (أوْحال) ما فيه (باب نافذ) ولا بدّ أن يقف بحذائه صف أو رجل كما في الروضة وأصلها (فإن حال ما يمنع المرور لا الرؤية) كالشبّاك أو يمنع الرؤية لا المرور كالباب المردود (فوجهان) أصحهما في أصل الروضة عدم صحة القدوة أخْذا من تصحيحه الآتي في المسجد مع الموات.

بطلَت باتفاق الطريقين، قلت الطريقُ الثاني أصحُّ والله أعلم، واذا صحّ اقتداؤه في بناءٍ آخَر صحّ اقتداءُ مَنْ خلفه، وإن حال جدارٌ بينه وبينَ الإمام ولو وقَفَ في علوٍ وإمامه في سُفْلٍ أو عكسُه شُرِط محاذاةُ بعضُ بَدنِه بعضَ

﴿تنبيه﴾ لم يقع في المتن ذكر خلاف بلا ترجيح سوى هذا وقوله في النفقات والوارثان يستويان أم يوزّع بحسبه وجهان ولا ثالث لهما إلاّ ما كان مفرّعاً على ضعيف كالأقوال المفرّعة على البيّنتين المتعارضتين، هل يقرع أم يوقف أم يقسم، أقوال بلا ترجيح فيها أفاده الخطيب.

(أو) حال (جدار) أو باب مغلق (بطلت) أي لم تصح القدوة (باتفاق الطريقين) لأن الجدار معدّ للفصل بين الأماكن، (قلت الطريق الثاني أصحّ والله أعلم، وإذا صحّ اقتداؤه في بناء آخر) أي غير بناء الإمام على الطريق الأول بشرط الاتصال أو الثاني بلا شرط (صحّ اقتداء مَنْ خلفه) أو بجنبه، (وإن حال جدار بينه) أي بين من خلفه أو بجنبه (وبين الإمام) ويصير من صحَ اقتداؤه لمن خلفه أو بجنبه كالإمام له فلا يُحْرم قبل إحرامه ولا يركع قبل ركوعه ولا يتقدّم عليه، (و) على الطريقة الأولى (لو وقف في علو) في غير مسجد كصفّة مرتفعة وسط دار مثلاً (وأمامه في سفل) كصحن تلك الدّار (أَوْ عكسه) أي الوقوف (شرط) مع ما مرّ من وجوب اتّصال صفّ من أحدهما بالآخر (محاذاة بعض

بدنِه، ولو وقَف في مواتٍ وإمامه في مسجدٍ فإن لم يحل شيءٌ فالشرطُ التقاربُ معتبرا من آخِرِ المسجدِ، وقيل من آخِرِ صفّ، وإن حالَ جدارٌ أو بابٌ مغلَق مَنَعَ وكذا البابُ المردودُ والشّباكُ في الأصح، قلت يكرهُ ارتفاعُ المأمومِ على

بدنه) أي المأموم (بعض بدنه) أي الإمام بأن يحاذي رأس الأسفل قَدّم الأعلى مع إعتدال قامة الأسفل.

﴿تنبيه﴾ المراد بالعلو البناء ونحوه أما الجبل الّذي يمكن صعوده فداخل في الفَضاء لأن الأرض فيها عال ومُسْتَوٍ فالمعتبر فيه القرب على الطريقين، فالصلاة على الصّفا أو المروة أو على جبل أبي قبيس بصلاة الإمام في المسجد صحيحة وإن كان أعلى منه كما نصّ عليه الشافعي رضي الله تعالى عنه، (ولو وَقف) المأموم (في) نحو (مَواتٍ) كشارع (وأمامه في مسجد) متصل بنحو الموات (فإن لم يَحُلْ شيء) بين الإمام والمأموم (فالشرط التقارب) وهو ثلاثمائة ذراع على ما مرّ (معتبراً من آخر المسجد) لأن المسجد كلّه شيء واحد لأنه محلّ للصّلاة فلا يدخل في الحدّ الفاصِل (وقيل من آخر صف) فيه فإن لم يكن فيه إلاّ الإمام فمن موقفه (وإن حال جدار) لا باب فيه (أو) فيه (باب مغلق منع) الاقتداء لعدم الاتصال (وكذا الباب المردود والشباك) يمنع (في الأصّح) لحصول الحائل من وجه إذ الباب المردود مانع من المشاهدة والشُّباك مانع من الاستطراق، (قلت يكره ارتفاع المأموم على إمامه وعكسه إلاّ

إمامه وعكسُه إلا لحاجةٍ فيستحبُ، ولا يقومُ حتى يفرُغَ المؤذنُ من الإقامة ولا يبتدىءُ نفلاً بعدَ شروعِه فيها، فإن كانَ فيه أَتَمَّهُ إن لم يخشَ فوتَ الجماعةِ والله أعلم.

﴿فصل﴾ شرطُ القُدوَةِ أن ينويَ المأمومُ مع التكبيرِ الاقتداء أو الجماعة والجمعةُ كغيرها على الصّحيح، فلو تركَ

لحاجة) تتعلّق بالصّلاة كتعليم الإمام المأمومين صفة الصّلاة كما ثبت في الصّحيحين، وكتبليغ المأموم تكبير الإمام (فيستحبّ) ارتفاعها أي الإمام لتعليم المأمومين والمأموم للتبليغ، (ولا يقوم) ندباً غير المقيم من مريدي الصلاة (حتى يفرغ المؤذّن من الإقامة) لأن ما لم يفرغ منها لم يحضر وقت الدخول وهو مشغول بالإجابة (ولا يبتدىء) مريد فعل الفريضة (نفلا بعد شروعه) أي المقيم (فيها) أي الإقامة بل يكره له ذلك لخبر مسلم: «إذا أقيمت الصلاة فلاصلاة إلا المكتوبة» (فإن كان فيه) أي النفل (أتمّه) ندباً (إن لم يخش) أي يخف بإتمامه (فوْت الجماعة) بسلام الإمام (والله أعلم) لقوله تعالى: ﴿ولا تُبْطلوا أعْمالكم﴾ فإن خاف فوْتها فإن كانت الجماعة في غير الجمعة قطع النافلة لها ندباً وإلا فوجوباً.

﴿فصل﴾ (شَرْط القدوة) أي شرط صحتها في الابتداء (أن ينوي المأموم مع التكبير) للإحرام (الاقتداء) أو الائتمام (أو الجماعة) بالإمام الحاضر لأن التبعية عمل فافتقرت إلى نية إذ

هذه النيّة وتابَعَهُ في الأفعال بطلت صلاتُه على الصّحيح، ولا يجب تعيينُ الإمامِ فإن عيَّنه وأخطأ بطلَتْ صلاتُه، ولا يشتَرط للإمام نيّةُ الإمامة بل تستحبّ فإن أخطأ في تعيين تابعه لم يضُرّ، وتصحّ قدوةُ المؤدّي بالقاضي والمفترِضُ بالمتنفِّـل وفي الظهر بالعَصر وبالعكوس، وكـذا الظهرُ

ليس للمرء إلا ما نوى، (والجمعة كغيرها) في اشتراط النيّة المذكورة (على الصحيح) فيشترط مقارنتها للتكبير لتعلق صلاته بصلاة الإمام، فإن لم ينوِ ذلك انعقدت صلاته منفرداً إلاّ في الجمعة فلا تنعقد أَصْلاً لاشتراط الجماعة فيها، (فلو ترك هذه النية وتابعه في الأفعال بطلت صلاته على الصحيح) لأنّه وقف صلاته على صلاة غيره من غير رابط بينهما، (ولا يجب) على المأموم (تعيين الإمام) في النيّة بآسمه كزيد أو عمرو بل تكفي نيّة الإقتداء بالإمام أو الحاضر أو نحو ذلك لأن مقصود الجماعة لا يختلف بالتعيين وعدمه بل قال الإمام وغيره الأوْلى أن لا يعينه في نيته لأنه ربّما عيَّنه فبان خلافه فتبطل صلاته كما قال (فإن عيّنه) ولم يُشر إليْه (وَأخطأ) كأَنْ نوى الإقتداء بزيد فبان عمرواً (بطلت صلاته) أي لم تنعقد لربط صلاته بمن لم يَنْوِ الاقتداء به، (ولا يشترط للإمام) في صحة الاقتداء في غير الجمعة (نيّة الإمامة) لاستقلاله (بل تستحبّ) ليحوز فضيلة الجماعة، أمّا في الجمعة فيشترط أن يأتي بها فيها فلو تركها لم تصح جمعته لعدم إستقلاله

بالصُّبْح والمغرب، وهو كالمسبوق، ولا تَضرُّ متابعةُ الإمام في القُنوتِ والجلوس الأخير في المغرب، وله فراقه اذا اشتَغَل بهما، ويجوز الصبح خلفَ الظهرُ في الأظهر، فإذا قامَ للثالثة فإن شاء فارَقه وسلّم، وإن شاء انتظرهُ لِيُسلّم معَه قلتُ انتظارُه أفضلُ والله أعلم، وإن أمكنه القنوتُ في الثانية

فيها، سواء أكان من الأربعين أم زائداً عليهم (فإن أخطأ) الامام في غير الجمعة (في تعيين تابعه) الّذي نوى الإمامة به (لم يضّر) لأن غلطه في النية لا يزيد على تركها، (وتصحّ قدوة المؤدي بالقاضي والمفترض بالمتنفِّل وفي الظهر بالعصر وبالعكوس) أي القاضي بالمؤدي والمتنفل بالمفترض وفي العصر بالظهر إذ لا يتغيّر نظم الصلاة بإختلاف النية، واحتج الشافعي رضي الله تعالى عنه على إقتداء المفترض بالمتنفل بخبر الصحيحين أن معاذاً كان يصلي مع النبيّ ﷺ عشاء الآخرة ثم يرجع إلى قومه فيصلي بهم تلك الصلاة، وفي رواية للشافعي: هي له تطوع ولهم مكتوبة، ومع صحة ذلك يُسنُّ تركه خروجاً من الخلاف (وكذا الظهر) ونحوه كالعصر (بالصبح والمغرب وهو) أي المقتدي حينئذ (كالمسبوق) يتم صلاته بعد سلام إمامه (ولا تضر متابعة الإمام في القنوت) في الصبح والجلوس الأخير في المغرب) كالمسبوق (وله فراقه) أي بالنيّة (إذا اشتغل بهما) بالقنوت والجلوس مراعاةً لنظم صلاته والمتابعة أفضل من مفارقته كما في المجموع، (ويجوز الصبح خلف

قَنتَ وإلاّ تركه وله فراقُه لِيقنُتَ، فإن اختلفَ فعلُهما كمكتوبةٍ وكسوفٍ أو جنازةٍ لم تصح على الصحيح.

﴿فصل﴾ تجب متابعةُ الإمام في أفعال الصَّلاة بأن يتأخر ابتداءُ فعله عن ابتدائِه ويتقدَّم على فراغِه منه، فإن

الظهر) وكذا كلّ صلاة هي أقصر من صلاة الإمام (في الأظهر) بجامع الإتفاق في النظم (فإذا قام) الإمام (للثالثة فإن شاء) المأموم (فارقه) بالنيّة (وسلّم) لانقضاء صلاته (وإن شاءَ انتظره ليسلّم معه، قلت انتظاره أفضل والله أعلم، (وإن) صلّى الصبح خلف من يصلّي غيرها و(أمكنه القنوت في الثانية بأن وقف الإمام يسيراً (قَنَتَ) نَدْباً تحصيلاً للسُّنة مع عدم المخالفة (وإلاّ) أي وإن لم يمكنه (تركه) خوفاً من التخلّف ولا يسجد للسَّهْو لأن الإمام يحمله عنه (وله فراقه) بالنيَّة (ليقْنُتَ) تحصيلا للسنة (فإن اختلف فعلهما) أي الصلاتين (كمكتوبة وكسوف أو) مكتوبة و(جنازة لم تصحّ) القدوة فيها (على الصحيح) لتعذر المتابعة باختلاف فعلها.

﴿فصل﴾ (تجب متابعة الإمام في أفعال الصلاة) لا في أقوالها وكمال المتابعة يحصل (بأن يتأخر ابتداءُ فعله) أي المأموم (عن آبتدائِه) أي الإمام (ويتقدم) أي إبتداء فعل المأموم (على فراغه) أي الإمام (منه) أي من الفعل ففي الصحيحين: «إنّما جعل الإمام ليُؤْتم به فإذا كبّر فكبّروا وإذا ركَع فارْكعوا» فاحْتُرِز بالأفعال عن الأقوال كالتشهد والقراءة فإنه يجوز فيهما التقديم

قارنه لم يضر الا تكبيرة إحرامٍ ، وإن تَخَلَّفَ بركنٍ بأن فَرغ الإمامُ منه وهوَ في ما قبلَه لم تبطُل في الأصحّ أو بركنين بأن فرَغ منهما وهو فيما قبلَهما فإن لم يكن عذرٌ بطلَت وإن كان بأن أسرَع قراءته وركع قبل إتمام المأموم الفاتحة فقيلَ

والتأخير إلا في تكبيرة الإحرام وإلاّ في السلام فيبطل تقدمه، إلا آن ينوي المفارقة (فإن قارنه) في فعل أو قول (لم يضرّ) أي لم يأثم لأن القدوة منتظمة لا مخالفة فيها. نعم هي مكروهة مَفوِّتة لفضيلة الجماعة لارتكابه المكروه (إلاّ تكبيرة إحرام) فإنه إن قارنه فيها لم تنعقد صلاته (وإن تخلّف) المأموم (بركن) فِعْلي عامداً بلا عذر (بأن فرغ الإمام منه وهو) أي المأموم (فيما قبله) كأن ابتدأ الإمام رَفْع الاعتدال والمأموم في قيام القراءة (لم تبطل) صلاته (في الأصح) لأنه تخلُّف يسير (أو) تخلف (بركنيْن) فِعْليَّيْن (بأن فرغ) الإمام (منهما وهو فيما قبلهما) كأن ابتدأ الإمام هَوِيَّ السجود والمأموم في قيام القراءة (فإن لم يكن عذر) كأن تخلف لقراءة السورة أو التسبيحات في الرّكوع والسجود (بطلت) صلاته لكثرة المخالفة سواء أكانا طويلين كأن تخلف المأموم في السجدة الثانية حتى قام الإمام وقرأ وركع ثم شرع في الاعتدال أم طويلاً وقصيراً كالمثال المتقدم (وإن كان) عذر (بان أسْرع) الإمام (قراءته) مثلاً أو كان المأموم بطيء القراءة لعجز لا لوسوسة (وركع قبل إتمام المأموم الفاتحة) ولو اشتغل بإتمامها لاعتدل الإمام وسجد

يتبَعه وتسقطُ البقيةُ، والصحيح يُتِمّها ويسعى خلفَه ما لم يُسبَق بأكثر من ثلاثة أركان مقصورةٍ وهي الطويلَةُ، فإن سُبِق بأكثر فقيل يفارقُه، والأصح يتبَعه فيما هو فيه ثم يتدارك بعد سلام الإمام ولو لم يُتِمَّ الفاتحةَ لشُغله بدُعاءِ

قَبْله (فقيل يتبعه) لتعذر الموافقة (وتسقط البقية) للعذر فأشبه المسبوق، (والصحيح) لا يتبعه بل (يتمّها) وجوباً (ويسعى خلفه) أي الإمام على نظم صلاة نفسه (ما لم يسبق بأكثر من ثلاثة أركان) بل بثلاثة فما دونها (مقصودة) في نفسها (وهي الطويلة) أخذا من صلاته ﷺ بصُفان فلا يعدّ منها القصير وهو الإعتدال والجلوس بين السجدتيْن كما مرّ في سجود السَّهْو إنهما قصيران (فإن سبق بأكثر) من الثلاثة بأن لم يفرغ من الفاتحة إلاّ والإمام قائم عن السجود أو جالس للتشهد (فقيل يفارقه) بالنية لتعذر الموافقة (والأصّح) لا تلزمه المفارقة بل (يتبعه فيما هو فيه ثمّ يتدارك بعد سلام الإمام) ما فاته كالمسبوق لما مرّ في مراعاة صلاة نفسه من المخالفة الفاحشة. (ولو لم يتم الفاتحة لشغله بدعاء الافتتاح) أو التعوُّذ وقد ركع الإمام (فمعذور) في التخلف لإتمامها كبطيء القراءة فيأتي فيه ما مرّ (هذا كله في) المأموم (الموافق) وهو من يُدرك من قيام الإمام زمناً يسع الفاتحة لمعتدل القراءة، وإن لم يدرك أول القيام (فإما مسبوق ركع الإمام في) أثناء (فاتحته فالأصح أنه إن لم يشتغل بالافتتاح والتعوُّذ) أو بأحدهما (ترك

الافتتاح فمعذورٌ، هذا كلُّه في الموافِق، فأما مَسْبُوق ركعَ الإمامُ في فاتحته فالأصح أنَّه إن لم يَشتغِل بالافتتاحِ والتعوُّذِ تَركَ قراءته وركَعَ وهو مُدرِكٌ للرّكعة وإلاّ لَزِمه قراءة بقدرِهِ، ولا يَشتغلُ المسبوقُ بسنةٍ بعدَ التحرّم بل بالفاتحةِ إلا

قراءته وركع) معه لأنه لم يدرك غير ما قرأه (وهو) بركوعه مع الإمام (مُدْرك للركعة) كما لو أدركه في الركوع فإن الفاتحة تسقط عنه، فإن تخلف لإتمامها وفاته الركـوع مع الإمام وأدركه في الاعتدال بطلت ركعته (وإلا) بان اشتغل بالافتتاح أو التعوذ (لزمه قراءة بقدره) أي بقدر حروفه من الفاتحة لتقصيره بعُدُوله عن فرض إلى نفل فإن ركع مع الإمام بطلت صلاته، (ولا يشتغل المسبوق) ندباً (بسُنّة بعد التحرم) كدعاء افتتاح أو تعوذ (بل) يشتغل (بالفاتحة) فقط (إلا أن يعلم) أي يظن (إدراكها) أي الفاتحة مع إشتغاله بالسنة فيأتي بها ثم يأتي بالفاتحة حيازة لفضيلتيهما، فإن علم أن الإمام لا يقرأ السورة أو يقرأ سورة قصيرة لا يتمكن بعد قراءته من إتمام الفاتحة فعليه أن يقرأ الفاتحة مع الإمام ومعنى فعليهما أي يسنّ له، (ولو علم المأموم في ركوعه) مع الإمام (انّه ترك الفاتحة) بنسيان (أو شك) هل قرأها أم لا (لم يعُد إليها) أي إلى قراءتها لفوات محلّها وهو القيام (بل يصلي ركعة بعد سلام الإمام) تداركاً بالمسبوق (فلو علم) المأموم تركها (أوشك) فيه (وقد ركع الإمام ولم يركع هو قرأها) وجوباً بالبقآء عليها (وهو متخلف

ان يَعلَم ادراكها ، ولو عَلِم المأمومُ في ركوعِه أنه تَرَكَ الفاتحةَ أوشكَ لم يَعُد إليها بل يُصلِّي ركعةً بعدَ سلام الإمام ، فلو عَلِم أو شك وقد ركعَ الإمامُ ولم يَركَع هُوَ قرأها وهو مُتَخلِّف بعذرٍ وقيل يركعُ ويتدَارَكُ بعدَ سلام الإمام ولو سَبَق إمامَه

بعذر) فيأتي فيه ما يأتي في بطيء القراءة (وقيل) لا يقرأ بل (يركع ويتدارك) ركعة (بعد سلام الإمام) لأجل المتابعة (ولو سبق إمامه بالتحرم لم تنعقد) صلاته لأنه ربط صلاته بمن ليس في صلاة (أو) سبقه بالفاتحة (والتشهد) بأن فرغ من ذلك قبل شروع الإمام فيه (لم يضره) ذلك في صحة الاقتداء لانه لا يظهر به مخالفة فاحشة (ويجزئه) ذلك أي يحسب له ما أتى به (وقيل) لا يجزئه و(تجب اعادته) اما مع قراءة الإمام أو بعدها وهو أولى إن تمكن لأنه أتى به أولاً في غير محلّه (ولو تقدم) المأموم على إمامه (بفعل كركوع وسجود إن كان) ذلك التقدم (بركنين بطلت) صلاته إذا كان عامداً عالماً بالتحريم لفحش المخالفة سواء كانا طويلين أم طويلاً وقصيراً ، فإن كان ناسياً أو جاهلاً لم تبطل لكن لا يعتد بتلك الركعة بل يتداركها بعد سلام الامام (وإلا) بان كان التقدم بأقلّ من ركنين كأن تقدم بركن (فلا) تبطل صلاته لقلّة المخالفة ولو تعمّد السبق به وله إنتظاره فيما سبقه به كأن ركع قبله ، والرجوع إليه مستحب ليركع معه إن تعمّد السبق ، فإن سهابه تخيّر وله الانتظار والعوْد والسبق بركن عمداً كأن ركع ورفع والإمام قائم حرام لخبر

بالتحرم لم تنعقد أو بالفاتحةِ أو التّشهد لم يضرّه ويجزئه وقيل تجب إعادته ،ولو تقدم بفعلٍ كركوعٍ وسجودٍ إن كانَ بركنين بطلَت وإلاَّ فلا ، وقيل تبطل بركن.

﴿فصل﴾ خَرَج الإمامُ من صلاتِهِ انقطعتِ القُدوةُ ، فَإن لم يَخرُج وقَطَعها المأمومُ جازَ ، وفي قول لا يجوز إلا بعُذرٍ

مسلم «لا تبادروا الإمام إذا كبر فكبّروا وإذا ركع فاركعوا » وفي رواية صحيحة رواها الشيخان: « اما يخشى الّذي يرفع رأسه قبل رأس الإمام أن يحوّل الله رأسه رأس حمار» (وقيل تبطل بركن) تامّ في العمد لمناقضته الاقتداء.

﴿فصل﴾ في قطع القدوة وما تنقطع به إذا (خرج الإمام من صلاته) بحدث أو غيره (إنقطعت القدوة) به لزوال الرابطة (فإن لم يخرج) أي الإمام (وقطعها المأموم) بنية المفارقة بغير عُذر (جاز) مع الكراهة ، بخلاف ما إذا فارقه لعذر فلا كراهة وصحت صلاته ، وفي الصحيحين: « أن معاذاً صلّى بأصحابه العشاء فطوّل عليهم فانصرف رَجُل فصلّى ثم أتى النبيّ ﷺ فأخبره بالقصة فغضب وأنكر على مُعاذٍ ولم يُنْكر على الرّجل ولم يأمره بالإعادة؛ (وفي قول) قديم (لا يجوز) أن يخرج من الجماعة لأنه الْتزم القدوة في كلّ صلاته ، وفيه إبطال للعمل ، وقد قال تعالى: ﴿ولا تُبْطلوا أَعْمالكم﴾ (إلاّ بعُذْر) وضبط الإمام العُذْر بما (يرخّص في ترك الجماعة) أي ابتداء (وَمِنَ العذر تطويل الإمام) والمأموم لا يصبر

يُرَخِّصُ في تَركِ الجماعةِ، ومنَ العذرِ تطويلُ الإمام أو تركه سنةً مقصودةً كتشهدٍ، ولو أحرَم منفرِداً ثم نوى القدوةَ في خِلالِ صَلاتِه جاز في الأظهر، وإن كانَ في ركعةٍ أخرىَ ثم يتبعَهُ قائِماً كان أوْ قاعداً فإن فَرغ الإمامُ أوّلاً فهو كمسبوق

على التطويل لِضعْف أَوْ شغل الرواية الصحيحين في قصّة معاذ أن الرجل قال: يا رسول الله إنّ معاذاً افتتح سورة البقرة ونحن أصحاب نواضح نعمل بأيدينا فتأخرت وصلّيت، (أو تَرْكه سنة مقصودة كتشهد) أوّل وقنوت فله فراقه ليأتي بتلك السنة، (ولو أحرم منفرداً ثم نوى القدوة في خلال) أي أثناء (صلاته) قبل الركوع أو بعده (جاز في الأظهر) لقصّة أبي بكر المشهورة لمّا جاء النبي ﷺ والصحابة أخرجوا أنفسهم عن الإقتداء بهِ وآقْتدوا بالنبيّ ﷺ، كما يجوز أن يقتدي جمع بمنفردٍ فيصير إماماً كما في القصّة (وإن كان في ركعة أخرى) أي غير ركعة الإمام ولو متقدماً عليه لكنه مكروه كما في المجموع عن النص واتفاق الأصحاب والسنة أن يقلب الفريضة نَفْلاً ويسلم من ركعتين إذا وسع الوقت، (ثم) بعد اقتداء به (يَتْبعه) وجوباً فيما هو فيه (قائماً كان أو قاعداً) أو راكعاً أوْ ساجداً (فإن فرغ الإمام أوّلاً فهو كمسبوق) فيتم صلاتـه (أو) فرغ (هو) أوّلاً (فإن شاء فارقه) بالنيّة (وإن شاء انتظره) في التّشهد إن كان محلّ تشهد الإمام (ليسلّم معه) وانتظاره أفضل، (وما أدركه المسبوق) مع الإمام (فأول صلاته) وما يفعله

أو هُوَ فإن شاء فارقَه وإن شاء انتَظَره لِيُسَلِّم معَه، وما أدركه المسبوق فأوّلُ صلاته فيُعيدُ في الباقي القنوتَ، ولو أدرَك ركعةً من المغرب تشهَّد في ثانيته، وإن أدركه راكعاً أدْرَكَ الركعة، قلت بشرطِ أن يَطمئن قبلَ ارتفاع الإمام

بعد سلام إمامه آخرها لقوله ﷺ: «فما أدركتم فصلّوا وما فاتكم فأتموا» متفق عليه (فيعيد في الباقي القنوت) في محلّه إذا صلّى مع الإمام الرّكعة الثانية من الصّبح وقنت الإمام فيها، وفعله مع الإمام مستحبّ للمتابعة (ولو أدرك ركعة من المغرب) مع الإمام وأراد أن يتم صلاتـه (تشهد في ثانية) ندباً لأنها محلّ تشهده الأول وتشهده مع الإمام للمتابعة (وإن أدْركَه) أي المأموم الإمام (راكعاً أدرك الركعة) لخبر: «من أدرك ركعة من الصلاة قبل أن يُقيم الإمام صُلْبه فقد أدركها» رواه الدارقطني وصحّحه ابن حبّان (قلت يشترط أن يطمئن) يقيناً (قبل ارتفاع الإمام عن أقل الركوع والله أعلم)؛ لأن الركوع بدون الطمأنينة لا يُعْتدُّ به (ولو شك في إدراك حدّ الإجزاء) المعتبر قبل ارتفاع الإمام - (لم تحسب ركعة في الأظهر) لأن الأصل عدم إدراكه (ويكبّر) المسبوق الذي أدرك إمامَهُ في الرّكوع (لِلإحرام) بالصّلاة وجوباً قائماً فإن وقع بعض التكبير في غير القيام لم تنعقد صلاته قطعاً (ثم الركوع) ندباً (فإن نواهما) أي الإحرام والركوع (بتكبيرة لم تنعقد) صلاته للتشريك بين فرض وسنة مقصودة (وقيل تنعقد نفلاً) قال في

عن أقلِّ الركوعِ والله أعلم، ولو شك في إدراك حدِّ الإجزاء لم تحسَب ركعتُه في الأظهر ويكبّر للإحرام ثمّ للرُكُوع، فإن نَواهُما بتَكبيرةٍ لم تنعقِد، وقيل تَنعقدُ نفلاً، وإن لم ينوِ بها شيئاً لم تَنعَقِد على الصّحيح، ولو أدركهُ في

المهذب: كما لو أخْرج خمسَة دراهم ونوى بها الزكاة وصدقة التطوع أي فتقع صدقة التطوع بلا خلاف، (وإن لم يَنْوِ بها شيئاً لم تنعقد) صلاته (على الصحيح، ولو أدركه) أي الإمام (في اعتداله فما بعده) أي بعد الاعتدال (انتقل معه مكبّراً) متابعةً للإمام (و الأصح انه يوافقه) ندباً (في التشهد) والتحميد (والتسبيحات، و) الأصحّ (أن من أدركه) أي الإمام (في سجدة) من سجدتي الصلاة أو في جلوس بينهما أو تشهدٍ أوّل أوْثان (لم يكبر للانتقال إليها) أي السجدة ولا إلى ما ذكر معها لأن ذلك غير محسوب له، (وإذا سلّم الإمام قام المسبوق مكبّراً) ندباً (إن كان) جلوسه مع الإمام (موضع جُلوسه) لو كان منفرداً بأن أدركه في ثانية المغرب أو ثالثة الرباعية، (وإلاّ) أي وإن لم يكن موضع جلوسه بأن أدركه في الرّكعة الأخيرة من صُبْح أو غيره أوْ ثانية الرّباعية (فلا) يكبّر عند قيامه (في الأصح) لأنه ليس موضع تكبيرة.

﴿خاتمة﴾ الجماعة في صُبح الجمعة ثم صبح غيرها ثم العشاء ثم العصر أفضل، روى البيهقي في فضائل الأعمال أن أفضل الصلاة عند الله صلاة الصبح يوم الجمعة في جماعة، وروى الترمذي: من

اعتداله فما بعدَه انتقلَ معه مكبّراً، والأصحُّ أنَّه يُوافِقُهُ في التّشهُدِ والتّسبيحاتِ، وأنَّ مَنْ أدركه في سَجدةٍ لم يكبِّر للانتقال إليها، وإذا سَلَّم الإمامُ قامَ المسبوقُ مكبِّراً إن كان موضعَ جلوسِه وإلاّ فلا في الأصحّ.

صلّى العشاء في جماعة كان كقيام نصف ليلة، ومن صلّى العشاء والفجر في جماعة كان كقيام ليلة.

﴿باب صلاة المسافر﴾

إنّما تُقْصَرُ رباعيّةٌ مؤدّاةٌ في السَّفَر الطَويل المباحِ لا فائتةُ الحضَرِ، ولو قَضَى فائتَةَ السَّفَرِ فالأظهرُ قصرُه في السَّفر دونَ

﴿باب صلاة المسافر﴾

أي كيفيتها من حيث القصر والجمع المختص هو بجوازهما تخفيفاً عليه لما يلحقه من مشقة السفر غالباً، والأصل في القصر قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وإذا ضربتم في الأرض﴾ الآية قال يَعلى بن أُميّة: قلت لعمر: إنما قال الله تعالى: ﴿إن خفتم﴾ وقد أمِن الناس، فقال: عَجِبْتُ مما عجبتَ منه فسألت رسول الله ﷺ فقال: «صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقَتَهُ» رواه مسلم، ولما كان القصر أهمّ بَدَأَ به المصنف فقال: (إنما تقصر رباعية) فلا تقصر الصبح ولا المغرب بالإجماع، (مؤداة في السفر) فلا تقصر فائتة الحضر في السفر (الطويل) فلا تقصر في السفر القصير والمشكوك في طوله (المباح) سواء كان واجباً كَسَفَر حجّ أوْ مندوباً كزيارة مسْجِد النبي ﷺ أو جائزاً كسفر تجارة فلا قصر في سَفَر المعصية (لا فائتة الحضر) أي لا تقصر إذا قضيت في السفر لأنها ثبتت في ذمته

الحَضَر، ومن سافَر من بَلدَةٍ فأوَّل سَفَره مجاوزة سُورِها، فإن كانَ وراءَهُ عمارة اشتُرِطَ مجاوزتُها في الأصحّ، قلتُ الأصح لا يُشْتَرَطُ والله أعلم؛ فإن لم يكن سورٌ فأوَّلُه مجاوزةُ العُمرانِ لا الخرابِ، والبساتينُ والقريةُ كبلدَةٍ، وأوّلُ سفَرِ ساكنِ

تامة، (ولو قضى فائتة السفر) الطويل المباح (فالاظهر قصره في السفر) الذي كذلك (دون الحضر) نظرا الى وجود السبب، (ومن سافر من بلدة) لها سُورٌ (فأول سفره تجاوزه سورها) المختص بها وإن تعدد كما قاله الإمام وغيره أو كان داخله مزارع وخراب لأنّ ما في داخل السور معدودٌ من نفس البلد محسوب من موضع الإقامة (فإن كان وراءه عمارة) كدور ملاصقة له عرفا (اشترط مجاوزتها في الأصح) لأنها من مواضع الإقامة المعدودة من توابع البلد (قلت الأصح لا يشترط) مجاوزتها (والله أعلم) لأن ذلك لا يعدّ من البلد، (فإن لم يكن) لها (سور فأوله) أي أول سفره (مجاوزة العمران) وإن تخلله نهر أوْ بستان أو خراب حتى لا يبقى بيت متصل ولا منفصل ليفارق محلّ الإقامة (لا) مجاوزة (الخراب) الذي هجر بالتحويط على العامر أو زرع وآندرس بأن ذهبت أصول حيطانه لأنه ليس محلّ إقامة (و) لا مجاوزة (البساتين) والمزارع لا فرق في ذلك بين أن يكون فيهما قصور تسكن في بعض فصول السنة أولا (والقرية) فيما ذكر (كبلدة) والقريتان المتصلتان يشترط مجاوزتها، والمنفصلتان ولو يسيراً يكفي مجاوزة إحداهما. (وأول سفر ساكن

الخيامِ مُجاوزةُ الحِلَّةِ، وإذا رَجَعَ انتهى سفرُه ببلوغِه ما شُرِطَ مجاوزَتُه ابتداءً، ولو نوى إقامةَ أربعة أيّامٍ بموضعٍ انقطع سفرُه بوُصولِه، ولا يحسبُ منها يوما دخوله وخروجه على الصّحيح، ولو أقامَ ببَلدٍ بنيّة أنْ يَرحَلَ إذا حصلت

الخيام) كالأعراب (مجاوزة الحِلّة) فقط وهي بكسر الحاء بيوت مجتمعة أو متفرقة بحيث يجتمع أهلها للسمر في نادٍ واحد، ويدخل في مجاوزتها عرفا مرافقها كمطرح الرّماد وملعب الصبيان والنادي ومعاطن الإبل لأنها معدودة من مواضع إقامتهم (وإذا رجع انتهى سفره ببلوغه ما شرط مجاوزته ابتداء) من سور أو غيره فيترخص الى أن يصل الى ذلك، (ولو نوى) المسافر (إقامة أربعة أيام) تامة بلياليها (بموضع) عيّنه صالح للإقامة وكذا غير صالح على الأصح كمفازة (انقطع سفره بوصوله) أي وصول ذلك الموضع، سواء أكان مقصده أم في طريقه، أو نوى بموضع وصل اليه إقامة أربعة أيام انقطع سفره بالنيّة مع مكثه، ولو أقام أربعة أيام بلا نيّة انقطع سفره بتمامها لأن الله تعالى أباح القصر بشرط الضرب في الأرض، والمقيم غير ضارب في الأرض، والسُّنة بينت أن ما دون الأربع لا يقطع السفر ففي الصحيحين: «يقيم المهاجر بعد قضاء نسكه ثلاثاً» أفاده الخطيب (ولا يحسب منها) أي الأربعة (يَوْما دخوله وخروجه) إذا دخل نهاراً (على الصحيح) لأنَّ في الأوّل الحط وفي الثاني الرّحيل، وهما من أشغال السفر، (ولو أقام ببلد) مثلا (بِنيَّة

حاجةٌ يتوقّعها كلَّ وقت قَصَر ثمانية عشرَ يوما وقيل أربعةً، وفي قول أبداً، وقيل الخلافُ في خائِفِ القِتال لا التّاجر ونحوِه، ولو عَلم بقاءَها مدّةً طويلةً فلا قصر على المذهبِ.

﴿فصل﴾ وطويلُ السَفر ثمانيةٌ وأربعونَ ميلاً هاشميةً.

أن يرحل إذا حصلت حاجة يتوقعها كلّ وقت) أو حبسه الريح بموضع في البحر (قَصَرَ ثمانية عشر يوماً) غير يومي الدخول والخروج لأنه ﷺ أقامها بمكة عام الفتح لحرب «هوازن» يقصر الصلاة، رواه أبو داود عن عمران بن حصين والترمذيّ وحسنه، وإن كان في سنده ضعف لأن له شواهد تجبره، (وقيل أربعة وفي قول) يقصر (أبداً) أي بحسب الحاجة، (وقيل الخلاف) المذكور (في خائف القتال) والمقاتل (لا التاجر ونحوه) كالمتفقه فلا يقصران في الزائد على الأربعة، والفرق أن للحرب أثراً في تغيير صفة الصلاة (ولو علم) المسافر (بقاءها) أي حاجته (مدّة طويلة) وهي الأربعة المذكورة وما زاد عليها كأن كان يعلم أنّه لا يتنجز شُغْله إلاّ في خمسة أيام (فلا قَصْر) له (على المذهب) لأنه ساكن مطمئن بعيد عن هيئة المسافرين.

﴿فصل﴾ في شروط القصر وما يذكر معه، ومن الشروط أن يكون السفر طويلاً (وطويل السفر) بالأميال (ثمانية وأربعون ميلاً هاشمية) لأن ابن عمر وابن عبّاس رضي الله تعالى عنهما كانا يقصران يُفطران في اربعة بُرُد فما فوقها ولا يعرف لهما مخالف، وأسنده

قلتُ وهوَ مَرحَلتانِ بسَيْر الأثقالِ، والبحر كالبرّ، فلو قَطَع الأميالَ فيهِ في ساعةٍ قَصَر والله أعلم، ويشتَرطُ قصدُ موضعٍ أوّلا فلا قصر للهائمِ، وإن طالَ تردّده، ولا طالب غريمٍ وآبقٍ يَرْجعُ متى وَجَدَهُ ولا يَعلمُ موضِعَه، ولو كانَ لمقصده

البيهقي بسند صحيح، قال الخطابي: ومثل هذا لا يكون الاّ عن توقيف، قال الخطيب: وهي تحديد لا تقريب لثبوت التقدير بالأميال عن الصحابة، والأربعة برد ستة عشر فرسخاً، والفرسخ ثلاثة أميال، والميل أربعة آلاف خطوة، والخطوة ثلاثة أقدام، والقدمان ذراع، والذراع أربعة وعشرون أصبعاً معترضات، والأصبع ست شعيرات معتدلات، والشعيرة ستّ شعرات من شعر البِرذَون، وهاشمية نسبة الى بني هاشم لتقديرهم لها وقت خلافتهم بعد تقدير بني أميّة لها لا الى هاشم جدّ النبيّ ﷺ انتهى (قلت: وهو مرحلتان) وهما سير يومين بلا ليلة معتدلين أو ليلتين بلا يوم معتدلتين (بسَيْر الأثقال) أي الحيوانات المثقلة بالأحمال (والبحر) في آعتبار المسافة المذكورة (كالبرّ) فيقصر فيه (فلو قطع الأميال فيه في ساعة) مثلا لشدة جري السفينة بالهواء أو نحوه (قصر) فيها لأنها مسافة صالحة للقصر فلا يؤثر قطعها في زمن يسير (والله أعلم) كما يقصر لو قطع المسافة في البرّ كما لو قطعها على فرس جواد في بعض يوم، (ويشترط قصد موضع أولا) أي أول سفره ليعلم أنه طويل فيقصر أولا (فلا قصر للهائم) وهو من لا يدري أين يتوجه

طريقان طويلٌ وقصيرٌ فسَلَكَ الطويلَ لغَرَضٍ كسُهُولةٍ أو أمنٍ قَصَر وإلاّ فلاَ في الأظهر، ولو تبعَ العبدُ أو الزوجة أو الجنديُ مالكَ أمرِه في السّفَر ولا يَعرِفُ مقصِدَه فلا قَصْر، فلوْ نووا مسافة القَصر قَصَر الجنديُّ دونَها ومن قَصَد سفراً

(وإن طال تردده) إذْ شرط القصْر أن يعزم على قطع مسافة القصْر (ولا طالب غريم وآبِقٍ يرجع متى وَجَدَهُ ولا يعلم موضعه) وإن طال سفره لانتفاء علمه بطوله أوله (ولو كان لمقصده) بكسر الصاد كما ضبطه المصنف بخطه (طريقان طويل) يبلغ مسافة القصْر (وقصير) لا يبلغها (فسلك الطويل لغرض) دينيٍّ أوْ دُنْيَوِيّ ولو مع قصد إباحة القصر (كسهولة) للطريق (وأَمْن) أو زيارة أو عيادة أو للسلامة من المكّاسين (قصر) لوجود الشرط وهو السفر الطويل المباح (وإلا) بأن سلكه لمجرد القصر أو لم يقصد شيئاً كما في المجموع (فلا) يقصر (في الأظهر) المقطوع به لأنه طوّل الطريق على نفسه من غير غرض فهو كما سلك الطريق القصير وطوّله بالذهاب يمينا ويسارا حتى قطعها في مرحلتيْن (ولو تبع العبد أو الزوجة أو الجندي مالك أمره) أي السيّد أو الزوج أو الأمير (في السفر ولا يعرف) كلّ واحد منهم (مَقْصده فلا قصْر) لهم لأن الشرط لم يتحقق، وهذا قبل بلوغهم مسافة القصر، فإن بلغوها قصروا كما في المغني لتيقّن طول سفرهم (فَلَوْ نَوُوا مسافة القصر) وحدهم دون متبوعهم (قصر الجندي) غير المثبت في الديوان (دونها) لأنه ليس

طويلاً فسارَ ثم نَوى رجُوعاً انقَطَع، فإن سارَ فسفرٌ جديدٌ، ولا يتَرخَّصُ القاصي بسَفَره كآبقٍ وناشِزَةٍ، فلو أنشأ مباحا ثم جَعله مَعصِيةً فلا تَرخصَ في الأصح، ولو أنشأه عاصياً ثم تابَ فمُنشِىءُ للسَّفَرِ من حينِ التَوبة، ولو اقتدى بِمُتِمٍّ لحظةً لَزمه

تحت يد الأمير وقَهْره بخلافهما فنيّتهما كالعدم، أما المثبت في الديوان فهو مثلهما لأنه مقهور تحت يد الأمير، (ومن قَصَدَ سَفَراً طويلا فسار ثم نوى) وهو مستقل ماكث (رجوعاً) عن مقصده الى وطنه أو غيره للإقامة (انقطع) سفره سواء أرجع أم لا لأن النية التي استفاد بها الترخص قد آنقطعت وآنتهى سفره فلا يقصر ما دام في ذلك المنزل كما جزموا به (فإن سار) الى مقصده (فسفر جديد)، فإن كان طويلا قصر وإلا فلا (ولا يترخص العاصي بسفره كآبق) من سيّده (وناشِزَة) من زوجها وقاطع طريق لأنَّ مشروعية الترخص للإعانة والعاصي لا يُعان، قال الخطيب: وألحق بذلك من يُتْعب نفسه أو يعذب دابته بالركض بلا غرض، واحترز بقوله بسفره، عن العاصي في سفره بأن يكون السفر مباحاً ويعصي في سفره فيترخص لأنّ السفر مباح (فلو أنشأ) سفراً طويلاً (مُباحاً ثم جعله معصية) كالسفر لأخذ مكْس أو للزّنى بامرأة (فلا ترخص) له (في الأصح) كما لو أنشأ السفر بهذه النية (ولو أنشأ عاصياً) بسفره (ثم تاب فمنشىء) بضم الميم وكَسْرِ الشينْ (للسفر من حين التوبة) فإن كان بينه وبين مقصده مسافة القصر قصر والإفلا (ولو اقتدى

الإتمام، ولو رَعُفَ الإمامُ المسافرُ واستخلَف مُتِمًّا أَتَمَّ المقتدُونَ، وكذا لو عادَ الإمامُ واقتدَى به ولو لَزِمَ الإتمامُ مقتدِياً ففَسدت صلاتُه أو صلاةُ إمامِه أو بان إمامُه محدِثا أَتَمَّ، ولو اقتدَى بمن ظَنَّهُ مسافِراً فبانَ مقيماً أو بَمَنْ جهِل

بمتمٍّ) سواء كان مقيماً أو مسافراً (لحظة) في جزء من صلاته (لزمه الإتمام) لخبر الإمام أحمد بإسناد صحيح عن ابن عباس: «سئل ما بال المسافر يصلي ركعتين إذا انفرد وأربعاً إذا ائتم بمقيم؟ فقال: تلك السنَّة» (ولو رَعَفَ الإمام المسافر) أي سال من أنفه دم أوْ أحدث (واستخلف متمّا) من المقتدين أوْ غيرهم (أتم المقتدون) به، نَوُوا الاقتداء به أم لم يَنْوُوا، لأنهم بمجرّد الاستخلاف صاروا مقتدين به، نعم لو أحسوا برعافِهِ أو حدثه فنَوُوا فراقةُ قبل تمام الاستخلاف قَصَروا (وكذا لو عاد الإمام واقتدى به) يلزمه الإتمام لاقتدائه بِمُتِمٍّ في جزء من صلاته (ولو لزم الإتمامُ مقتدياً ففسدت صلاته أوْ صلاة إمامه أو بان إمامه محدثاً أتمّ) لأنها صلاة وجب عليه إتمامها، وما ذكر لا يدفعه، (ولو اقتدى بمن ظنه مسافراً) فنوى القصر الذي هو الظاهر من حال المسافر (فبان مقيما) فقط أو مقيما ثم محدثا أتم لزوماً، أما لَوْ بان محدثا ثم مقيما أو بانا معاً فلا يلزمه الإتمام إذ لا قدوة في الحقيقة (أو) اقتدى ناوياً القصر (بمن جهل سفره) أي في أنه مسافر أو مقيم (أتمّ) لزوماً وإن بان مسافراً قاصراً لظهور شعار المسافر والمقيم والأصل الإتمام (ولو علمه مسافر

سفرَهُ أتمَّ، ولو عَلِمه مسافراً وشَكَّ في نيته قصَر، ولو شَكَّ فيها فقالَ إن قَصَر قصرْتُ وإلاّ أتممتُ قصَر في الأصحّ، ويشترطُ للقصر نيتُه في الإحرام والتحرزُ عن مُنافيها دواماً، ولو أحرَم قاصراً ثم تردَّد في أنَّه يقصُر أم يُتمُّ أو في أنه نوى

وشك في نيته) هل قَصَرَ أم أَتَمّ فجزم هو بالنية (قَصَرَ) إن بان الإمام قاصراً لأن الظاهر من حال المسافر القصْر لأنه أقلّ عملاً وأكثر أجْراً إذا كان سَفَرُه ثلاث مراحل، فإن بان أنه متم لزمه الإتمام، (ولو شك فيها) أي في نية إمامه (فقال) معلقاً (إن قَصَر قَصَرْتُ وإلا) بأن أتمّ (أتْممتُ قصر في الأصح) إن قصر إمامه، ولا يضرّ التعليق لأنه نوى ما هو في نفس الأمر. أما لو بان إمامه متمّا فإنه يلزمه الإتمام (ويشترط للقصر نيته في الإحرام) بخلاف الإتمام لأنه الأصل فيلزم وإنْ لم ينوه (والتحرز عن منافيها) أي نية القصر (دواماً) أي في دوام الصّلاة فَلَوْ نوى الإتمام بعد نية القصْر أتمّ، (ولو أحرم قاصراً ثم تَرَدّد في أنه يقصر أم يتم و) تَرَدّد (في أنه نوى القصر) أمْ لا أتمّ (أو قام إمامه) عطف على أحرم (لثالثة فَشَكّ هل هو متم أم ساهٍ أَتَمّ) وإن بان أنه ساهٍ (ولو قام القاصر لثالثة عمداً بلا مُوجبٍ للإتمام بطلت صلاته) كما لو قام المتم الى ركعة زائدة، (وإن كان) قيامه (سَهْواً عاد) وجوباً (وسجد له) نَدْباً كغيره مما يبطل عمده (وسلّم) على ما تقدم في سجود السَّهْو (فإن أراد) عندئذ تذكره وهو قائم (أن يتم عاد) للقعود (ثُمّ نهض متمّاً) أي

القَصْر أو قام إمامه لثالثة فشَكَّ هل هو مُتِمٌّ أم ساهٍ أتمَّ، ولو قام القاصرُ لثالثةٍ عمداً بلا موجب للإتمام بطلَت صلاتُه، وإن كان سَهْواً عادَ وسجد له وسَلَّم فإن أراد أن يتمَّ عادَ ثم نهض متِمًّا، ويشترط كونُه مسافِراً في جميع صَلاتِه، فلو نَوى الإقامة فيها أو بلغَت سفينتهُ دارَ إقامته أتمَّ، والقصرُ أفضلُ من

ناوياً الإتمام (ويشترط كونه) أي الشخص الناوي لِلْقَصْر (مسافراً في جميع صلاته فلو نوى الإقامة فيها) أي في الصلاة (أَوْ بلغت سفينته دار إقامته) فيها (أتم) لزوال سبب الرخصة كما لو كان يصلي لمرض فزال المرض (والقصر أفضل من الإتمام على المشهور إذا بلغ) سَفَرُه (ثلاث مراحل) للإتباع رواه الشيخان وخروجاً من خلاف مَنْ أوجبه كأبي حنيفة الا الملّاح الذي يسافر في البحر بأهله ومن لا يزال مسافراً بلا وطن فالإتمام لهما أفضل خروجاً من خلاف من أوجبه عليهما كالإمام أحمد، ذكره الخطيب، (والصوم أفضل من الفطر إن لم يتضرر به) لما فيه من المسارعة الى تبرئة الذّمة وعدم إخلاء الوقت عن العبادة، ولأنه الأكثر من فعله ﷺ، وقال تعالى: ﴿وأَنْ تصوموا خير لكم﴾ ولم يراع منع أهل الظاهر الصوم لأن محققي العلماء لا يقيمون لمذهبهم وَزْنا، قال الخطيب: أما إذا تَضَرَّر به لنحو مرض أو لم يشق معه احتماله فالفطر أفضل لما في الصحيحين أنه ﷺ رأى رجلاً صائماً في السفر قد ظُلِّل عليه فقال: «ليس من البرّ أن تصوموا في السفر »

الاتمام على المشهور إذا بلغ ثلاث مراحل والصومُ أفضلُ من الفطر إن لم يتَضَرَّرْ به.

﴿فصل﴾ يَجوز الجمعُ بينَ الظهرِ والعَصرِ تقديماً وتأخيراً والمغربِ والعشاءِ كذلك في السَّفَر الطَّويل، وكذا القصيرُ في قولٍ، فإن كانَ سائراً وقتَ الأولى فتأخيرُها أفضلُ، وإلاّ

نعم إن خاف من الصوم تلف نفس أو عضو أو منفعة حرم عليه الصوم كما قاله الغزالي في المستصفى، ولو كان ممن يقتدى به ولا يضرّه الصوم فالفطر له أفضل كما قاله الاذرعي ومراده كما قال ابن شهبة حيث كان مع رفقة يقتدون به.

﴿فصل﴾ في الجمع بين الصلاتين؛ (يجوز الجمع بين الظهر والعصر تقديماً) في وقت الأولى (وتأخيراً) في وقت الثانية، (و) بين (المغرب والعشاء كذلك) أي تقديما في وقت الأولى، وتأخيرا في وقت الثانية (في السفر الطويل) المباح للاتباع، أما جمع التأخير في خبر الصحيحين من حديث أنس وابن عمر رضي الله تعالى عنهما، وأما جمع التقديم فصحّحه ابن حبان والبيهقي من حديث معاذ وحسنه الترمذي، (وكذا) يجوز له الجمع في السفر (القصير في قول) قديم كالتنفل على الراحلة، وخرج بما ذكر الصبح مع غيرها والعصر مع المغرب فلا جمع فيهما لأنه لم يرد، (فإن كان سائراً وقت الأولى) نازلاً في وقت الثانية (فتأخيرها أفضل والا) فإن لم يكن سائراً وقت الأولى بأن كان نازلا فيه سائراً في وقت الثانية

فعلهُ، وشروطُ التقديم ثلاثةٌ: البداءةُ بالأولى فلو صلاّهما فبانَ فسادُها فسدَت الثانيةُ، ونيةُ الجمعِ ومحلُها أوّلُ الأولى وتجوزُ في أثنائِها في الأظهر والموالاةُ بأن لا يَطُولَ بينهما فصلٌ فإن طالَ ولو بعُذرٍ وجبَ تأخيرُ الثانيةِ إلى وقتِها

(فعكسه) للاتباع رواه الشيخان في الظهر والعصر وأبو داود وغيره في المغرب والعشاء، ولأنه أرفق للمسافر، قال الخطيب: بقي ما لوْ كان سائرا في وقتيهما أو نازلاً، فالذي يظهر أن التأخير أفضل لأن وقت الثانية وقت للأولى حقيقة بخلاف العكس انتهى.

﴿أقول﴾ ولا يبعد والحالة هذه أن يكون التقديم أفضل نظراً الى المسارعة لبراءة الذّمة في الأولى، (وشروط التقديم ثلاثة) قال الخطيب: بل أربعة أحدها (البداءة بالاولى) لأن الوقت لها والثانية تبع لها، فلو صلّى العصر قبل الظهر لم يصحّ وكذا لو صلّى العشاء قبل المغرب، لأن التابع لا يتقدم على متبوعه (فلو صلاهما) مبتدئاً بالاولى (فبان فسادها) أي الأولى لفوات شرط أو ركن (فسدت الثانية) أيضاً لانتفاء شرطها من البداءة بالاولى، والمراد بفسادها بطلان كونها عصراً أو عشاء لا أصل الصلاة بل تنعقد نافلة على الصحيح كما نقله في الكفاية عن البحر، (و) ثانيها (نيّة الجمع) ليتميز التقديم المشروع عن التقديم سهواً (ومحلّها) الأكمل (أول الأولى) كسائر المنويات (وتجوز في أثنائها في الأظهر) لحصول الغرض بذلك، (و) ثالثها (الموالاة بأن لا يطول بينهما

ولا يَضُرُّ فَصْلٌ يَسيرٌ ويُعْرَفُ طولُه بالعُرفِ، وللمُتَيمِّم الجمعُ على الصَّحيح ولا يَضر تخللُ طلبِ خَفِيفٍ ولو جَمَعَ ثم عَلِم تركَ ركنٍ من الأولى بطلَتا ويعيدُهُما جامعاً أو منَ الثانيةِ فإن لم يَطُل تدارَك وإلاّ فباطِلةٌ ولا جمعَ، ولو جَهِل أعادَهما

فصْل) لأن الجمع يجعلهما كصلاة فوجب الولاء كركعات الصلاة (فإن طال) الفصل (ولو بعذر) كَسَهْو وإغماء (وجب تأخير الثانية الى وقتها) لفوات شرط الجمع (ولا يضرّ فصل يسير) لما في الصحيحين عن أسامة أن النبي ﷺ لما جمع بِنَمِرَة أقام للصلاة بينهما (ويعرف طوله) وقصره (بالعُرف) لأنه لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة، وما كان كذلك يرجع فيه الى العرف، (وللمتيمم الجمع على الصحيح) كالمتوضىء (ولا يضرّ تخلُّل طلب خفيف) لأنّ ذلك من مصلحة الصلاة فأشبه الإقامة بل أوْلى ولو صلى بينهما ركعتين بنية راتبة بطل الجمع قاله في المجموع (ولَوْ جمع) بين صلاتين (ثم علم) بعد الفراغ منهما أو في أثناء الثانية (ترك ركن من الأولى بطلتا) الأولى لترك الرّكن، والثانية لفقد الترتيب (ويعيدهما جامعاً) إن شاء عند اتساع الوقت (أوْ) علم تركه (من الثانية فإن لم يطل) أي الفصل (تدارك) ومضت الصلاتان على الصحة (وإلا) أي وإن طال (فباطلة) أي الثانية لترك الموالاة بتخلل الباطلة، (ولا جمع) فيلزمه إعادتها في وقتها، (ولو جهل) كون المتروك من الأولى أو الثانية (أعادهما لوقتيْهما)

لوقتيهما ، واذا أخر الصّلاة الأولى لم يجب الترتيبُ والموالاةُ ونيةُ الجمع على الصّحيح ، ويجب كونُ التأخير بنية الجمع وإلاّ فيَعصي وتكونُ قضاءً ،ولو جَمَع تقديماً فَصارَ بين الصَّلاتينِ مقيماً بطل الجمعُ وفي الثانيةِ وبعدَها لا يَبطُلُ في

لاحتمال أنه من الأولى (وإذا أخَّر الصلاة الأولى) الى وقت الثانية (لم يجب الترتيب) بينهما (و) لا (الموالاة و) لا (نية الجمع) في الأولى (على الصحيح) في المسائل الثلاث ، أما عدم الترتيب فلأن الوقت للثانية فلا تجعل تابعة وأما عدم الموالاة فلأن الأولى بخروج وقتها الأصلي قد أشبهت الفائتة بدليل عدم الأذان لها ، وإن لم تكن فائتة ، وينبني على عدم وجوب الموالاة عدم وجوب نية الجمع (و) إنما (يجب) للتأخير أمران فقط أحدهما (كون التأخير) الى وقت الثانية (بنية الجمع) قبل خروج وقت الأولى بزمن يَسَعُها لو ابتدأت فيه (وإلا) أي وإن أخّر من غير نية الجمع أو بنية في زمن لا يسعها (فيعصي وتكون قضاء) لخُلُوِّ الوقت عن الفعْل أو العزم ، الشرط الرابع من شروط التقديم: دوام سَفَرِه الى عقد الثانية كما يؤخذ من قوله: (ولو جمع تقديماً) بأن صلى الأولى في وقتها ناوياً الجمع (فصار بين الصلاتين مقيما) بنية الإقامة أو بانتهاء السفينة الى المقصد (بطل الجمع) لزوال سببه فيتعين تأخير الثانية الى وقتها ، أما الأولى فلا تَتَأَثَّر بذلك (وفي الثانية وبعدها) لو صار مقيما (لا يبطل في الأصح) لانعقادها أو

الأصح، أو تأخيراً فأقام بعدَ فراغِها لم يؤثِّر وقبلَه يجعلُ الأولى قضاءً، ويجوزُ الجمعُ بالمَطَر تقديماً، والجديدُ منعهُ تأخيراً، وشرطُ التقديمِ وجودُه أوَّلَها، والأصح اشتراطُه

تمامها قبل زوال الْعُذْر (أو) جمع (تأخيراً ف) أقام بعد فراغها لم يؤثر) ذلك لتمام الرخصة في وقت الثانية (وقبله) أي قبل فراغها (يجعل الأولى قضاء) لأنها تابعة للثانية في الأداء للعذر ففي جمع التقديم يكتفي بدوام السفر الى عقد الثانية، وفي جمع التأخير لا بدّ من دوامه الى تمامها والاّ وقت الأولى قضاء، (ويجوز الجمع) ولو لمقيم كما يجمع بالسفر ولو جمعة مع العصر (بالمطر) ولو كان ضعيفاً بحيث يبل الثوب وأسفل النعال (تقديما) لما في الصحيحين عن ابن عباس رضي الله عنهما «صلَّى رسول الله ﷺ بالمدينة الظهر والعصر جميعا والمغرب والعشاء جميعاً زاد مسلم: من غير خوف ولا سفر، قال الشافعي كمالك: أرى ذلك لعذر المطر، قال في المجموع: وهذا التأويل مَرْدود برواية مسلم: من غير خوف ولا مطر، وأجاب البيهقي بأن الأوْلى رواية الجمهور فهي أولى، قال البيهقي: وقد روينا عن ابن عباس وابن عمر الجمع بالمطر وهو يؤيد التأويل، (والجديد منعه تأخيراً) لأن المطر قد ينقطع قبل أن يجمع فيؤدي الى اخراجها عن وقتها من غير عُذْر، (وشرط التقديم وجوده أولهما) أي الصلاتين ليقارن الجمع العذر، (والأصح اشتراطه عند سلام الأولى) ليتصل بأول الثانية ولا يضر

عندَ سلامِ الأولى،والثلج والبَرَد كَمَطَر إن ذابا، والأظهر تخصيصُ الرُّخصَةِ بالمصلِّي جماعةً بمسجدٍ بعيدٍ يتأذى بالمَطر في طريقِه.

آنقطاعه فيما عدا ذلك (والثلج والبَرد كمطرٍ إن ذابا) لبَلِّهما الثوب، فإن لم يذوبا فلا يجوز الجمع بهما (والأظهر تخصيص الرخصة بالمصلي جماعة بمسجد بعيد) عن باب داره عُرْفاً بحيث (يتأذى بالمطر في طريقه) اليه نظراً الى المشقة وعدمها بخلاف من يصلي ببيته منفرداً أو جماعة أو يمشي الى المسجد في كَنٍّ، أو كان قريباً فلا يجمع لانتفاء التأذي، وأما جمعه ﷺ بالمطر مع أن بيوت أزواجه كانت بجنب المسجد فأجابوا عنه بأن بيوتهنّ كانت مختلفة وأكثرها كان بعيداً فلعله حين جمع لم يكن بالقريب، وبأن للإمام أن يجمع بالمأمومين وإن لم يتأذّ بالمطر كما صرح به ابن أبي هريرة وغيره قال المحبّ الطبري: ولمن اتفق له وجود المطر وهو بالمسجد أن يجمع والا لاحتاج إلى صلاة العصر أي أو العشاء في جماعة وفيه مشقة في رجوعه الى بيته ثم عَوْده أو في إقامته بالمسجد وكلام غيره يقتضيه.

﴿بابُ صلاة الجمعة﴾

إنما تتعينُ على كلِّ مكلَّفٍ حُرٍّ ذكر مقيمٍ بلا مَرضٍ ونحوِه، ولا جمعةَ على معذُور بمُرَخِّصٍ في تَركِ الجماعة

﴿باب صلاة الجُمُعة﴾

بضم الميم وإسكانها كما هو المشهور تجمع على جمعات وجُمَع، سمّيت بذلك لاجتماع الناس لها، وقيل لما جمع فيها من الخير، وقيل لأنه جمع فيه خلق آدم، وقيل لاجتماعه فيه مع حواء في الأرض، وكان يُسمّى في الجاهلية يوم العروبة أي المبيّن المعظم، وقيل يوم الرّحمة، قال الشاعر

نفسي الْفِداءُ لأقْوامٍ هُمُواخَلَطُوا يَوْم العروبة أوْراداً بأورادِ

وهي أفضل الصلوات، ويومها أفضل الأيام، وخير يوم طلعت فيه الشمس يعتق الله فيه ستمائة الف عتيق من النار، من مات فيه كتب الله له أجر شهيد، ووقي فتنة القبر، وهي بشروطها فرض عين لقوله تعالى: ﴿يا أيّها الذين آمنوا إذا نودي للصّلاة من يوم الجمعة فاسْعَوْا الى ذكر الله﴾ أي امْضُوا الى ذكر الله، وفرضت الجمعة والنبي ﷺ بمكة ولم يصلّها حينئذ إمّا لأنه لم يكمل عددها

والمكاتب، وكذا مَن بعضُه رَقيق على الصحيح، ومن صحت ظهرُه صحَّت جمعتُه، وله أَن يَنصرِفَ من الجامعِ إلاّ المَريضَ ونحوَه فيحرُم انصرافُه ان دخَل الوقتُ إلا أن يزيدَ

عنده أوْ لأن من شعارها الإظهار، وكان ﷺ بها مستخفياً، والجديد أن الجمعة ليست ظهراً مقصوراً وإن كان وقتها وقته وتدرك به، بل صلاة مستقلة لأنه لا يغني عنها، ولقول عمر رضي الله تعالى عنه: «الجمعة ركعتان تمام غير قَصر على لسان نبيكم ﷺ وقد خاب من افترى» رواه الإمام أحمد وغيره، وقال في المجموع: إنه حسن (إنما تتعين) أي تجب وجوب عَيْن لِصِحَّتها (على كلّ) مسلم (مكلّف) أي بالغ عاقل (حُرٍّ ذكر مقيمٍ بلا مرض ونَحْوه) كخوْفٍ وعُرْي وجُوعٍ وعَطَش فلا جُمُعة على صبي ولا على مجنون كغيرها من الصلوات، ولا على عبد وامرأة ومسافر سفراً مُباحاً ولو قصيراً ولا على مريض لحديث رواه أبو داود وغيره، (ولا جمعة على مَعْذور بمرخص في ترك الجماعة، والمكاتب) لا جمعة عليه لأنه عبد ما بقي عليه دِرْهم فهو معذور، (وكذا من بَعْضُه رقيق) لا جمعة عليه (على الصحيح) لعدم كماله واستقلاله (ومن صحت ظُهْرُه) ممن لا تلزمه الجمعة كالصبي والعبد والمرأة والمسافر (صحت جُمُعته) بالإجماع لأنها إذا أجزأت عن الكاملين الذين لا عذر لهم فأصحاب العذر بطريق الأوْلى وإنما سقطت عنهم رِفْقاً بِهم فأشبه ما لو تكلف المريض القيام (وَلَهُ) أي لمن صحت جمعته

ضررُه بانتظارِه، وتلزمُ الشيخَ الهَرِمَ والزَّمِنَ إن وجدا مركباً ولم يَشُقّ الركوبُ، والأعمى يَجدُ قائداً، وأهلُ القرية ان كانَ فيهم جمعٌ تَصِحّ به الجمعةُ أو بَلَغَهم صوتٌ عالٍ في هدُوٍّ

ممّن لا تلزمه (أن ينصرف من الجامع) قبل إحرامه بها لأن المانع من الوجوب وهو النقصان لا يرتفع بالحضور (إلاّ المريض ونحوه) ممن ألحق به كأعمى لا يجد قائداً (فيحرم انْصرافه) من الجامع (إن دخل الوقت) قبل انصرافه لزوال المشقة بالحضور (الاّ أن يزيد ضرره بانتظاره) فعلها ولم تُقَم الصلاة فيجوز انصرافه، أما إذا أقيمت فإنه لا يجوز له الانصراف كما قاله الإمام، الاّ إذا كان ثم مشقة لا تحتمل كمن به إسْهال ظن انقطاعه فأحسَّ به بل إن علم من نفسه أنه إن مكث سبقه وهو في الصلاة كان له الإنصراف كما قاله الأذرعي، واحترز بقوله: من الجامع عن الانصراف من الصلاة فإنه يحرم سواء في ذلك العبد والمرأة والخنثى والمسافر والمريض ولو بقلبها ظهراً لتلبُّسهم بالفرض، (وتلزم الشيخ الهرم والزّمن إن وجدا مَرْكباً) مِلْكاً أو إجارة أو إعارة ولو آدمياً كما قاله في المجموع (ولم يشق الركوب) عليهما كمشقة المشي في الوحل كما مرّ في صلاة الجماعة لانتفاء الضرر، والشيخ من جاوز الأربعين والمرأة شيخة، وتصغيره شُيَيْخ، ولا يقال: شويخ، والهرم أقصى الكبر والزمانة الابتلاء والعاهة (والأعمى يجد قائداً) ولو بأجرة مِثْل أو متبرعاً أو ملكا فإن لم يجده لم يلزمه الحضور، وإن كان

من طَرفٍ يليهم لبلَدِ الجمعةِ لَزمَتهم وإلاّ فلا، ويحرُم على مَن لزِمتهُ السفرُ بعدَ الزّوال إلاّ أن تُمكنه الجمعةُ في طَريقه أو يتَضرَّرَ بتخلُّفِه عن الرّفقَةِ، وقبل الزّوال كبعدِه في الجديد

يحسن المشي بالعصا لما فيه من التعرض للضرر، نعم إن كان قريبا من الجامع بحيث لا يتضرر ينبغي وجوب الحضور عليه لأن المعتبر عدم الضرر، (وأهل القرية إن كان فيهم جَمْع تصح به الجمعة) وهو أربعون من أهل الكمال المستوطنين كما سيأتي (أو بلغهم صوت) من مؤذن (عال) يؤذن كعادته في عُلُوّ الصوت (في هدوء) أي في حالة هدوء الأصوات وركود الرياح (من طرف يليهم لبلد الجمعة) مع استواء الأرض (لَزِمَتْهُم) والمعتبر سماع من أصغى اليه ولم يكن أصَمَّ ولا جاوز سمعه حدّ العادة، أما المسألة الأولى فلأن الْقَرِيَة كالمدينة خلافا لأبي حنيفة لعموم الأدلة، وأما الثانية فلحديث أبي داود «الجمعة على من سَمِعَ النداء» أفاده الخطيب، ويعتبر كَوْن المؤذن على الأرض لا على عالٍ لأنه لا ضبط لحدّه إلا أن تكون البلد بَيْن أشجار تمنع بلوغ الصوت فيعتبر فيها على ما يُساوي الأشجار، (وإلاّ) أي وإن لم يكن فيهم الجمع المذكور ولا بلغهم الصوت المذكور (فلا) تلزمهم الجمعة، (ويحرم على من لَزِمَتْه) الجمعة بأن كان من أهلها (السفر بعد الزوال) لأن وجوبها تعلق به بمجرد دخول الوقت فلا يجوز له تَفْويته (الا إن تمكنه الجمعة في طريقه) لحصول المقصود (أو يتضرر بتخلفه عن

إن كانَ السفرُ مباحاً وإن كانَ طاعةً جاز، قلت الأصح ان الطاعةَ كالمباح، والله أعلم؛ ومَنْ لا جمعةَ عليهم تُسَنُّ الجماعةُ في ظُهْرِهم في الأصحّ ويُخفونَها إن خَفِيَ عُذْرُهم، ويُنْدَبُ لمن

الرفقة) فلا يحرم دَفْعاً للضرر عنه، (وقبل الزوال) وأوله الفجر (كبعده) في الحرمة (في الجديد) فإن أمكنه الجمعة في طريقه أو تضرر بتخلفه عن الرفقة جاز السفر قبل الزوال وبعده وإلا فلا، هذا (إن كان السفر مباحا) كسفر تجارة (وإن كان طاعة) واجباً كان كَسَفر حجّ أو مندوبا كزيارة المسجد النبوي وقبره عليه الصلاة والسلام (جاز) قَطْعاً (قلتُ الأصح أن الطاعة كالمباح) فيجري فيه القولان (والله أعلم) لعدم صحة نصّ في التفرقة، ويكره السفر ليلة الجمعة لحديث وَرَدَ فيه، (ومن لا جمعة عليهم) وهم ببلد الجمعة (تُسَنّ الجماعة في ظُهْرهم) في وقتها (في الأصح) لعموم الأدلة الطالبة للجماعة (ويخفونها) نَدبا (إن خفي عذرهم) لئلاّ يتهموا بالرغبة عن صلاة الإمام أو ترك الجمعة تساهلاً (ويُنْدبُ لمن أمكن زوال عُذْره) قبل فوات الجمعة كالمريض يتوقع الخفة والرقيق يَرْجو العتق (تأخير ظهره الى اليأس من الجمعة) لأنه قد يزول عذره ويتمكن من فرض أهل الكمال ويحصل اليأس بأن يرفع الإمام رأسه من ركوع الرّكعة الثانية على الأصح وقيل بأن يسلّم الإمام وعليه جماعة ومحلّ ذلك إذا لم يؤخر الإمام الى حدّ لا يبقى من الوقت ما يَسَع الظهر والاّ فلا يؤخر الظهر (و) يُنْدَب

أمكنَ زوالُ عذرِه تأخيرُ الظُهرِ الى اليأس من الجُمعة ولغيرِه كالمرأةِ والزَّمِن تعجيلُها ولصحّتِها مع شُرُوطِ غيرها شروطٌ: أحدُها وقتُ الظهر فلا تُقْضى جُمعةً، فلو ضاقَ عنها صلّوا

(لغيره) أي لمن لا يمكن زوال عُذْره (كالمرأة والزَّمِن) الذي لا يجد مركبا (تعجيلها) أي الظهر محافظة على فضيلة أول الوقت (ولصحّتها) أي الجمعة (مع شروط غيرها) من سائر الصلوات (شروط) خمسة: (أحدها وقت الظهر) بأن تقع كلها فيه للاتباع، رواه الشيخان، وقال الإمام أحمد بجوازها قبل الزّوال «لنا»: أنه ﷺ كان يصلي الجمعة حين تزول الشمس» رواه البخاري، وعلى ذلك جرى الخلفاء الرّاشدون فمن بعدهم، ولأنها فرض وقت واحد فلم يختلف وقتها كصلاة الحضر وصلاة السفر (فلا تقضى) إذا فاتت (جمعةً) لأنه لم ينقل بل تُقْضى ظهراً بالإجماع (فلو ضاق) الوقت (عنها) بأن لم يَبْق منه ما يسع خُطْبَتَيْن وركعتين (صَلّوا ظهراً) كما لَوْ فات شرط الْقَصْر لزم الإتمام ولا يجوز الشروع في الجمعة حينئذ كما نصّ عليه في الأم (ولو خرج) الوقت (وهم فيها) فاتت سواء أصلّى في الوقت ركعة أم لا لأنها عبادة لا يجوز الإتيان بها بعد خروج وقتها ففاتت بفواته كالحج (وَجبَ الظهر بناءً) على ما فعل منها فَيُسّر بالقراءة من حينئذ لأنها صلاتا وَقْت واحد فجاز بناء أطولها على أقصرها كصلاة الحضر مع السفر ولا يحتاج الى نية الظهر؛ (وفي قول) مخرّج (استئنافاً) فينوون الظهر حينئذ،

ظهراً، ولو خَرج وهم فيها وجَب الظهرُ بناءً، وفي قول استئنافاً، والمسبوقُ كغَيره، وقيل يُتِمُّها جمعةً، الثّاني: أن تُقامَ في خِطَةِ أَبْنِيَةِ أَوطانِ المُجمِّعينَ، ولو لازمَ أهل الخيامِ

(والمسبوق كغيره) فيما تقدم فإذا خرج الوقت قبل قيامه الى الثانية أتمها ظهراً على الأصحّ (وقيل يُتمها جمعة) لأنه تابع لجمعة صحيحة وهي جمعة الإمام والناس، (الثاني) من الشروط (أن تقام في خطة أبنية أوطان المجمّعين) بتشديد الميم أي المصلين الجمعة وإن لم تكن في مسجد لأنها لم تقم في عصر النبي ﷺ والخلفاء الرّاشدين إلا في مواضع الإقامة كما هومعلوم والخِطة (بكسر الخاء المعجمة) الأرض التي خط عليها أعلاما بأنه اختارها للبناء وأراد بها المصنف الأمكنة المعدودة من البلد ولا بدّ أن تكون الأبنية مجتمعة عرفاً، ولو انهدمت الأبنية لعارض كزلزلة مثلا وشرعوا في عمارتها لم يضرّ انهدامها في صحة الجمعة، وإن لم يكونوا في مظالّ لأنها وطنهم، ولا تنعقد في غير بناء إلاّ في هذا، وهذا بخلاف ما لو نَزَلوا مكاناً وأقاموا فيه ليعمروه قرية لا تصح جمعتهم فيه قبل البناء استصحابا للأصل في الحالين، وسواء في الأبنية أن تكون من حجر أم طين أم خشب أو غيرها؛ (ولو لازم أهلُ الخيام الصحراء) أي موضعا منها (أبداً) ولم يبلغهم النداء من محلّ الجمعة (فلا جُمُعة) عليهم (في الأظهر) لأنهم على هيئة المسافرين وليس لهم أبنية المستوطنين، ولأنّ قبائل العرب كانوا مقيمين

الصحراءَ أبـداً فلا جمعَةَ في الأظهر الثالثُ: أن لا يَسبِقَها ولا يُقارِبَها جمعةٌ في بلدَتِها إلاّ إذا كبُرت وعَسُر اجتماعُهم في مكانٍ، وقيل لا تُستَثنى هذه الصّورةُ، وقيل ان حالَ نهرٌ

حول المدينة وما كانوا يصلّونها وما أمرهم النبيّ ﷺ أمّا إذا بلغهم النداء فإنها تجب عليهم كما علم مما مرّ، (الثالث) من الشروط: (ان لا يسبقها ولا يقارنها جمعة في بلدتها) ولو عظمت كما قاله الشافعي رضي الله تعالى عنه لأنّه ﷺ والخلفاء الرّاشدين لم يقيموا سوى جمعة واحدة، ولأنّ الاقتصار على واحدة أفضى الى المقصود من إظهار شعار الاجتماع واتفاق الكلمة، (إلاّ إذ كبرت) أي البلدة (وعسر اجتماعهم في مكان) واحد بأن لم يكن في محلّ الجمعة موضع يسعهم بلا مشقة ولو غير مسجد فيجوز التعدّد للحاجة بحسبها لأن الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه دخل بغداد وأهلها يقيمون بها جمعتين، وقيل ثلاثا، فلم يُنكر عليهم فحمله الأكثرون على عسر الاجتماع، قال الروياني: ولا يحتملْ مذهب الشافعي غيره وقال الصَّيْمَريُّ بفتح الميم وبه أفتى المزني بمصر والعبرة في العسر بمن يصلي لا بمن تلزمه ولو لم يحضر ولا بجميع أهل البلد، (وقيل لا تستثنى هذه الصورة) وتحتمل فيها المشقة في الاجتماع، قال الخطيب: فالاحتياط لمن صلّى جمعة ببلد تعددت فيه الجمعة بحسب الحاجة ولم يعلم سبق جمعته أن يعيدها ظُهْراً، (وقيل إن حال نهر عظيم بين شقّيْها) كبغداد (كانا) أي الشقان (كبلدين)

عظيمٌ بين شِقَيها كانا كبلَدين ، وقيل إن كانَت قرى فاتَّصلَت تعددتِ الجمعةُ بعَددها ، فلو سَبَقها جمعةً فالصَّحيحةُ السابقةُ ، وفي قوْلٍ إن كانَ السلطانُ مع الثانية فهي الصّحيحةُ والمعتبرُ

فتقام في كلّ شق جمعة (وقيل إن كانت) أي البلدة (قُرىً فاتَّصلت) أبنيتها (تعددت الجمعة بعددها) فتقام في كلّ قرية جمعة كما كان ، (فلو سبقها جمعة) في محلّ لا يجوز التعدد فيه (فالصحيحة السابقة) لاجتماع الشرائط واللاحقة باطلة كما مرّ لا يزاد على واحدة ، (وفي قول إن كان السلطان مع الثانية) إماماً كان أو مأموماً (فهي الصحيحة) حذراً من التقدم على الإمام ومن تفويت الجمعة على أكثر أهل البلد المصلّين معه بإقامة الأقلّ ، قال السبكي ؛ ويظهر أن كلّ خطيب ولاّه السلطان هو كالسلطان في ذلك وأنه مراد الأصحاب (والمعتبر سبق التحرم) بتمام التكبير وهو الرّاء ، (وقيل) المعتبر سبق (التحلّل) وهو تمام السلام للأمن معه من عروض فساد الصلاة (وقيل بأوّل الخطبة) بناء على أن الخطبتين بدل عن ركعتين ، ولو دخلت طائفة في الجمعة فأخبروهم بأن طائفة سبقتهم أتمّوها ظهراً ، (فلو وقعتا معاً أو شك) في المعيّة فلم يَدْر أوقعتا معاً أم مرتّبا (استؤنفت الجمعة) إن اتّسع الوقت لتدافعهما في المعية فليست إحداهما أوْلى من الأخرى ولأن الأصل في صورة الشك عدم جمعة مجزئة لاحتمال المعية ، قال الخطيب : وحكم الأئمة بأنهم إذا أعادوا الجمعة برئت ذمتهم مشكل لاحتمال

سبقُ التحرّم، وقيل التحلُّلُ، وقيل بأوّلِ الخطبةِ، فلو وقعتا معا أو شَكَّ استؤنفتِ الجمعةُ، وان سبقَت احداهما ولم تَتَعيّن أو تعينَت ونُسيَت صلَّوا ظهراً، وفي قول جمعةً، الرابعُ:

تقدم إحداهما فلا تصح أخرى فاليقين أن يقيموا جمعة ثم ظهراً انتهى. (وإن سبقت إحداهما ولم تتعيّن) كأن سمع مريضان أو مسافران خارج المسجد تكبيرتيْن وجهل المتقدم فأخبراهم بالحال (أو تَعَيَّنَتْ ونسيت) بعده (صلّوا ظهراً) لأنا تيقنا وقوع جمعة صحيحة في نفس الأمر ولا يمكن إقامة جمعة بعدها والطائفة التي صحت لها الجمعة غير معلومة والأصل بقاء الفرض في حق كلّ طائفة فوجب عليهما الظّهر، (وفي قول جمعة) لأنّ المفعولتين غير مجزئتين لأن الالتباس يجعل الصحيحة كالعدم فصار وجودهما كالعدم، (الرّابع) من الشروط (الجماعة) بإجماع من يعتدّ به في الإجماع فلا تصح بالعدد فرادى إذْ لم ينقل فعلها كذلك، والجماعة شرط في الركعة الأولى فقط بخلاف العدد فإنه شرط في جميعها كما سيأتي، فلو صلّى الإمام ركعة بأربعين ثم أحدث فأتم كلّ منهم لنفسه أجزأتهم الجمعة، (وشرطها كغيرها) من نية الاقتداء والعلم بانتقالات الإمام وغير ذلك ممّا مرّ في باب الجماعة الاّ في نية الإمامة فتجب هنا لتحصل له الجماعة (وأن تقام بأربعين) منهم الإمام لما روى البيهقي عن ابن مسعود أنه ﷺ جمع بالمدينة وكانوا أربعين رجلاً، قال في المجموع: قال أصحابنا وجه الدلالة أنّ الأُمّة

الجماعةُ وشرطُها كغيرها وأن تُقامَ بأربعينَ مُكَلَّفاً حراً ذكراً مستوطِنا لا يَظعنُ شتاءً ولا صيفاً إلا لحاجةٍ، والصحيحُ انعقادُها بالمَرْضَى وأنَّ الإمامَ لا يُشتَرط كونُه فوقَ أربعين،

اجمعوا على اشتراط العدد والأصل الظهر فلا تجب الجمعة إلا بعددٍ ثبت فيه توقيف وقد ثبت جوازها بأربعين وثبت: صلوا كما رأيتموني أصلّي، فلا تجوز بأقلّ منه ولا بأربعين وفيهم أمّي قصر في التعلّم لارتباط صحة صلاة بعضهم ببعض فصار كاقتداء القارىء بالأميّ وشرط كل واحد منهم أن يكون مسلماً (مكلّفاً) أي بالغاً عاقلا (حرّاً ذكراً) لأن أضدادهم لا تجب عليهم لنقصهم (مستوطناً) بمحلّها (لا يظعن) منه (شتاء ولا صيفاً إلاّ لحاجة) كتجارة وزيارة فلا تنعقد بالكفّار ولا بالنساء والخناثى وغير المكلّفين ومن فيهم رقّ لنقصهم ولا بغير المستوطنين كمن أقام على عزم عَوْده الى وطنه بعد مدّة ولو طويلة كالمتفقهة والتجّار لعدم التوطّن ولا بالمتوطنين خارج محلّ الجمعة وإن سمعوا النداء لعدم الإقامة بمحلّها (والصحيح انعقادها بالمرضى) لأنهم كاملون وعدم الوجوب عليهم تخفيف، (و) الصحيح (أنّ الإمام لا يشترط كونه فوق أربعين) كلّهم من أهل الكمال، ويشترط العدد المذكور من أول أركان الخطبة الى الفراغ من الصّلاة لأنه شرط في الابتداء فكان شرطاً في جميع الأجزاء كالوقت، ويشترط أن يسمعوا أركان الخطبتين، (و) على هذا (لو انفض الأربعون) الحاضرون (أو

ولو انفَضَّ الأربعونَ أو بعضُهم في الخُطبة لم يُحسَب المفعولُ في غيبَتهم ويجوزُ البناءُ على ما مَضى إن عادوا قبلَ طُولِ الفَصل، وكذا بناءُ الصّلاةِ على الخُطبة إن انفضُّوا بينهما،

بعضهم في الخطبة لم يحسب المفعول) من أركانها (في غيبتهم) لعدم سماعهم له، وقد قال تعالى: ﴿**وإذا قرىء القرآن فاستمعوا له وأنصتوا**﴾ قال أكثر المفسّرين المراد به الخطبة، فلا بدّ أن يسمع أربعون جميع أركان الخطبتين، (ويجوز البناء على ما مضى) منها (إن عادوا قبل طول الفصل) عرفا كما في المجموع كما يجوز البناء لو سلّم ناسياً ثم تذكر قبل طول الفصل (وكذا بناء الصلاة على الخطبة إن انفضوا بينهما) وعادوا قبل طول الفصل، (فإن عادوا بعد طوله) في المسألتين (وجب الاستئناف) للخطبة (في الأظهر) سواء كان بعدد أم لا لأنه لم ينقل عنه عليه الصلاة والسلام الا متوالياً وكذا الأئمة من بعده (وإن انفضّوا) أي الأربعون أو بعضهم (في الصلاة) بأن أخرجوا أنفسهم من الجماعة في الركعة الأولى (بطلت) أي الجمعة لفوات العدد المشروط في دوامها، فيتمها من بقي ظهراً، (وفي قول لا) تبطل (إن بقي اثنان) مع الإمام اكتفاء بدوام مسمّى الجمع، (وتصح) الجمعة (خلف العبد والصبيّ والمسافر في الأظهر) أي خلف كلّ منهم (إذا تم العدد بغيره) لصحّتها منهم كما في سائر الصلوات ولوْ بان الإمام جُنُباً أوْ محدثاً صَحّتْ جمعتهم في الأظهر إن تمّ العدد

فإن عادوا بعدَ طوله وجَب الاستئنافُ في الأظهر، وإن انفضّوا في الصّلاةِ بطلَت ،وفي قولٍ لا،إن بَقي اثنانِ، وتصحّ خلفَ العبدِ والصَّبيّ والمسافرِ في الأظهر إذا تمّ العددُ

بغيره) كما في سائر الصلوات (وإلاّ) بأن تمّ العدد به (فلا) تصح جمعتهم جزماً لأنّ الكمال شرط في الأربعين كما مرّ (ومن لحق الإمام المحدث) أي الذي بان حدثه (راكعاً لم تحسب ركعته على الصحيح) لأن المحدث لعدم حسبان صلاته لا يتحمل عن المسبوق القراءة، (الخامس) من الشروط (خطبتان) لخبر الصحيحين عن ابن عمر كان رسول الله ﷺ يخطب يوم الجمعة خطبتين يجلس بينهما ويشترط كونهما (قبل الصلاة) بالإجماع إلا من شَذّ مع خبر: «صلوا كما رأيتموني أصلي» ولم يصل ﷺ إلا بعدهما (وأركانها) أي الخطبتين (خمسة) الأوّل (حمد الله تعالى) للاتباع رواه مسلم، (و) الثاني (الصلاة على رسول الله ﷺ) لأنها عبادة افتقرت الى ذكر الله فافتقرت الى ذكر رسول الله ﷺ كالأذان والصلاة قال القمولي: وفي وجوب الصلاة على رسول الله ﷺ أي في الخطبة إشكال فإن الخطبة المرويّة عنه ﷺ ليس فيها ذكر الصلاة عليه لكنه فِعْل السلف والخلف ويبعد الاتفاق على فعل سنة دائما وقال إن الشافعي تفرد بوجوب الصلاة على النبي ﷺ في الخطبة انتهى؛ ويدل له رضي الله عنه القياس المتقدم وما في دلائل النبوة للبيهقي عن أبي هريرة رضي الله تعالى

بغَيره ولو بانَ الإمامُ جُنُباً أو مُحدِثاً صحت جمعتُهم في الأظهر إن تمَّ العددُ بغيره وإلاّ فلا ،ومن لَحِق الامامَ المحدثَ راكعا لم تحسب ركعتُه على الصحيح . الخامس: خطبتان قبلَ

عنه أنّ النبي ﷺ قال: «قال الله تعالى وجعلت أمتك لا تجوز عليهم خطبة حتى يشهدوا أنك عبدي ورسولي» (ولفظهما) أي الحمد والصلاة (متعيّن) للاتباع ولأنه الذي مضى عليه الناس في عصر النبي ﷺ الى عصرنا ، فلا يجزىء الشكر والثناء ولا إله الإ الله ولا يتعين لفظ الحمدُ بل يجزىء بحمد الله أو أحمد الله ونحوهما ، ولا يتعين أيضاً لفظ: اللهم صلّ على محمّد بل يجزىء أصلّي أو يصلي على محمّد ، ولا يكفي رحم الله محمّداً أو صلَّى الله عليه بالضمير على المعتمد في المغني وغيره ، (و) الثالث (الوصية بالتقوى) للاتباع رواه مسلم ولأن المقصود من الخطبة الوعظ والتحذير (ولا يتعين لفظها) أي الوصية بالتقوى (على الصحيح) لأن الغرض الوعظ والحمل على طاعة الله تعالى فيكفي ما دلّ على الموعظة ، طويلا كان أو قصيرا كأطيعوا الله وراقبوه (وهذه الثلاثة أركان في) كلّ من (الخطبتين) لاتباع السلف والخلف (والرابع قراءة آية) للاتباع رواه الشيخان ويكفي كونها (في إحداهما) ولا يبعد الاكتفاء بشطر آية طويلة ، قال الخطيب ينبغي اعتماده (وقيل في الأولى وقيل فيهما) أي في كلّ منهما (وقيل لا تجب) في واحدة منهما بل تستحب ،(والخامس: ما يقع عليه اسم

الصَّلاة وأركانُها خمسةٌ: حمدُ الله تعالى والصّلاةُ على رسولِ الله ﷺ ولفظُها مُتَعيِّنٌ، والوصية بالتقوى ولا يتعينُ لفظُها على الصّحيح، وهذه الثلاثةُ أركان في الخطبَتينِ،

دعاء للمؤمنين) بأخروي لنقل الخلف له عن السلف (في الثانية) أي في الخطبة الثانية لأنّ الدعاء يليق بالخواتم، والمراد بالمؤمنين الجنس الشامل للمؤمنات (وقيل لا يجب) لأنه لا يجب في غير الخطبة فكذا فيها كالتسبيح، بل يستحب، ويستحبّ الدعاء لأئمة المسلمين وولاة أمورهم بالصلاح والإعانة على الحق والقيام بالعدْل ونحو ذلك؛ ثم شرع في ذكر شروطها فقال: (ويشترط كونها) أي الخطبة أي أركانها والمراد الجنس الشامل للخطبتين (عربيّة) لاتباع السلف والخلف وتعلّمها فرض كفاية فيكفي في تعلّمها واحد منهم كما هو شأن فروض الكفاية فإن لم يفعل واحد منهم عَصَوا ولا جمعة لهم بل يصلّون الظّهر فإن لم يمكن تعلّمها خطب بلغته، وإن لم يفهمها القوم فإن لم يحسن لغة فلا جمعة لهم لانتفاء شرطها، فإن قيل ما فائدة الخطبة بالعربيّة إذا لم يفهمها القوم أجيب بأن فائدتها العلم بالوعظ من حيث الجملة فقد صرّحوا فيما إذا سمعوا الخطبة ولم يفهموا معناها أنها تصح، أفاده الخطيب (مرتبة الأركان الثلاثة الأولى) فيبدأ بالحمد ثم بالصلاة ثم بالوصيّة كما جرى عليه الناس ولا ترتيب بين القراءة والدعاء ولا بينهما وبين غيرهما (و) أن تكون (بعد الزوال) للاتباع رواه البخاري عن

والرابعُ قراءةُ آيةٍ في إحداهما وقيل في الأولى، وقيل منهما، وقيل لا تَجِب، والخامسُ ما يَقعُ عليه اسمُ دعاءٍ للمؤمنين في الثانِية، وقيل لا يجب، ويشترطُ كونُها عَربِيةً مرتبةَ الأركانِ

السائب بن يزيد قال: «كان التأذين يوم الجمعة حين يجلس الإمام على المنبر في عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما» وفي البخاري عن أنس أن النبي ﷺ كان يصلي الجمعة بعد الزوال، قال في المجموع، ومعلوم أنه ﷺ كان يخرج الى الجمعة متصلا بالزوال، وكذا جميع الأئمة في جميع الأمصار، ولو جاز تقديمها لقدمها النبي ﷺ تخفيفاً على المبكرين وإيقاعا لها في أوّل الوقت (و) يشترط (القيام فيهما إن قدر) للاتباع رواه مسلم فلو خطب جالساً وجب الفصل بينهما بِسَكْتَة؛ (و) يشترط (إسماع أربعين كاملين) أي يرفع صوته بحيث يسمع أركانها عَدَدٌ ممن تنعقد بهم الجمعة لأن مقصودها وَعْظهم وهو لا يحصل إلا بذلك (والجديد أنه لا يحرم عليهم الكلام) فيها للأخبار الدالة على جوازه كخبر الصحيحين عن أنس «بينما النبيّ ﷺ يخطب يوم الجمعة فقام أعرابي فقال: يا رسول الله هلك المال وجاع العيال فادع الله لنا، فَرَفَعَ يديه ودعا» وجه الدلالة أنه لم ينكر عليه الكلام ولم يبين له وجوب السكوت (ويُسَنُّ الإنْصات) وهو السكوت مع الإصغاء وأن يقبلوا عليه بوجوههم، قال تعالى: ﴿وإذا قرىء القرآن فٱستمعوا لهُ

الثلاثةِ الأولى وبعدَ الزوال والقيامُ فيها إن قدرَ وإسماعُ أربعينَ كاملِين، والجديدُ أنَّه لا يَحرم عليهم الكلامُ، ويُسَنُّ الانصاتُ، قلت الأصحّ ان ترتيبَ الأركانِ ليسَ بشرطٍ

﴿وأنْصِتُوا﴾ ذكر كثير من المفسرين أنه ورد في الخطبة وسميت قُرآناً لاشْتمالها عليه، ويكره للحاضرين الكلام فيها لظاهر هذه الآية وخبر مسلم: «إذا قلت لصاحبك أنصِتْ يوم الجمعة والإمام يخطب فَقَدْ لَغَوْتَ» (قلتُ الأصح أن ترتيب الأركان ليس بشرط والله أعلم) لحصول المقصود بدونه لأن المقصود الوعظ وهو حاصل ولم يرد نصّ في اشتراط الترتيب (والأظهر اشتراط الموالاة) بين أركانها وبين الخطبتين وبينهما وبين الصلاة للاتباع ولأن لها أثراً ظاهراً في استمالة القلوب، (و) يشترط (طهارة الحدث) الأكبر والأصغر (والخبث) غير المعفو عنه في البدن والثوب والمكان، (و) يشترط (الستر) للعورة للاتباع، ويشترط أيضاً تقديم الخطبة على الصلاة (وتُسَنُّ على منبر) للاتباع، رواه الشيخان وهو بكسر الميم مأخوذ من النبر وهو الارتفاع، ويُسنّ أن يكون المنبر عن يمين المحراب، قال الرافعي: هكذا وضع منبره ﷺ، وكان منبره ﷺ ثلاث درج غير الدرجة التي تسمى المستراح، وكان ﷺ يخطب فلما اتّخذ المنبر تحول اليه فحنّ الجذع فأتاه النبي ﷺ فالتزمه، وفي رواية: فمسحه، وفي أخرى: فسمعنا له مثل أصْوات العشار، (أوْ) على موضع (مرتفع) لأنه أبلغ في الإعلام، (ويسلم) أي

والله أعلم؛ والأظهر اشتراطُ الموالاةِ وطهارةُ الحدث والخبثِ والسترُ، وتُسَنُّ على منبرٍ أو مرتَفعٍ، ويسلّم على مَن عندَ المِنبرِ، وأن يُقبِلَ عليهم اذا صعد ويسلّم علَيهم ويَجلِس، ثم يؤذَّنُ، وأن تكونَ بَليغةً مفهُومَةً قَصيرةً، ولا يَلتفتُ يميناً

الإمام عند دخول المسجد على الحاضرين لإقباله عليهم و(على من عند المنبر) نَدْباً إذا انتهى اليه للاتباع رواه البيهقي؛ (و) يُسَنُّ (أن يقبل عليهم إذا صعد) المنبر (ويسلّم عليهم) للاتباع ولإقباله عليهم، قال في المجموع: ويجب رد السلام في الحالين وهو فرض كفاية (ويجلس) بعد السلام على المُستراح ليستريح من تعب الصعود (ثم يؤذَّن) بفتح الذال في حال جلوسه، وفي البخاري: كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر حين يجلس الإمام على المنبر، فلما كثر الناس في عهد عثمان أمرهم بأذان آخر على الزّوْراء واستقر الأمر على هذا، (و) يسنّ (أن تكون) الخطبة (بليغة) أي فصيحة جزلة لأن ذلك أوقع في النفوس (مفهومة) لا غريبة وحشية (قصيرة) أي بالنسبة الى الصلاة لحديث مسلم: «أطيلوا الصلاة وأقصروا الخُطْبة» بضم الخاء فتكون متوسطة، (ولا يلتفت يمينا و) لا (شمالا في شيء منها) لأنه بدعة بل يستمرّ على الإقبال عليهم الى فراغها، (ويعتمد) ندبا (على سيف أو عصا ونحوه) كقوس لخبر أبي داود بإسناد حسن: «أنه ﷺ قام في خطبة الجمعة متوكئا على قوس أو عصا» وحكمته الإشارة الى أن هذا

وشِمالا في شيءٍ منها، ويعتَمدُ على سَيفٍ أو عصا ونحوِه، ويكونُ جلوسُه بينهما نحو سورة الاخلاص، واذا فرَغ شرَع المؤذّنُ في الإقامةِ وبادرَ الإمامُ ليَبلُغَ المحراب مع فراغِه، ويقرأ في الأولى الجمعة وفي الثانية المنافقين جهراً.

﴿فصل﴾ يسنّ الغسلُ لحاضِرها وقيلَ لكلِّ أحد ووقتُه

الدين قام بالسلاح ولهذا يُسنّ أن يكون ذلك في يده اليسرى كعادة من يريد الجهاد به ويشغل يده اليمنى بحرف المنبر، (ويكون جلوسه بينهما) أي بين الخطبتين (نحو سورة الإخلاص) إستحباباً ويُسنّ أن يختم الخطبة الثانية بقول: استغفر الله لي ولكم كما في المغني، (واذا فرغ) من الخطبة (شرع المؤذن في الإقامة وبادر الإمام ليبلغ المحراب مع فراغه) من الإقامة كل ذلك مستحب كما في المجموع، (ويقرأ) ندبا بعد الفاتحة (في) الركعة (الأولى) (الجمعة وفي الثانية) بعد الفاتحة (المنافقين) بكما لهما للاتباع، رواه مسلم، وروي أيضاً أنه ﷺ كان يقرأ في الجمعة: «سبح اسم ربك الأعلى وهل أتاك حديث الغاشية» وقراءة بعض من ذلك أفضل من قراءة قدره من غيرهما، ويُسنُّ أن تكون القراءة في الجمعة (جَهْراً) بالإجماع وهذا من زيادة الكتاب بلا تمييز.

﴿فصل﴾ في الاغسال المسنونة في الجمعة وغيرها وما يذكر معها، (يُسنّ الغسل لحاضرها) أي لمن يريد حضورها وإن لم تجب عليه الجمعة لحديث: «إذا جاء أحدكم الجمعة فليغتسل» ولخبر

من الفجر وتقريبُه من ذهابه أفضلُ، فإن عجز تيمَّم في الأصح، ومن المسنون غُسْلُ العيد والكسُوفِ والاستسقاء،

البيهقي بسند صحيح: من أتى الجمعة من الرجال والنساء فليغتسل، ومن لم يأتها فليس عليه غسل، (وقيل) يُسنّ (لكل أحد) حضر أم لا كالعيد، وصرف عن الوجوب خبر: «من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فالغسل أفضل» رواه الترمذي وحسنه؛ قوله فبها أي بالسنة أخذ ونعمت الخصلة أو الفعلة الوضوء، (ووقته من الفجر) الصادق لأن الأخبار علقته باليوم كقوله ﷺ: «من اغتسل يوم الجمعة ثم راح في الساعة الأولى» الحديث، (وتقريبه من ذهابه) إلى الجمعة (أفضل) لانه أبلغ في المقصود من انتفآء الرائحة الكريهة، ولو تعارض الغسل والتبكير فمراعاة الغسل أولى لأنه مختلف في وجوبه، (فإن عجز) عن الماء (تيمم في الأصح) بنية الغسل بأن ينوي التيمم عن غسل الجمعة إحرازاً للفضيلة كسائر الأغسال، (ومن المسنون غسل العيد) الأصغر والأكبر (والكسوف) للشمس والقمر (والاستسقاء) لاجتماع الناس لذلك كالجمعة، (و) الغُسل (لغاسل الميِّت) سواء أكان الميت مسلماً أم لا، وسواء أكان الغاسل طاهراً أم لا كحائض لقوله ﷺ: «من غسل ميتاً فليغتسل ومن حمله فليتوضأ» رواه الترمذي وحسنه، (و) غسل (المجنون والمغمى عليه إذا أفاقا) ولم يتحقق منهما إنزال للاتباع في الإغماء، رواه الشيخان، وفي معناه الجنون

ولغاسِلِ الميتِ والمجنونِ والمغمىَ عليه اذا أفاقا والكافر إذا أسلَم واغسالُ الحجّ، وآكدُها غسلُ غاسِلِ الميّت، ثم الجمعةِ

بَلْ أوْلى لأنه يقال كما قال الشافعي: قلّ من جنّ إلاّ وأنزل (و) غسل (للكافِرِ إذا أسلم) تعظيماً للإسلام، وقد أمر ﷺ قَيْس بن عاصم به لمّا أسلم وكذا ثُمامة بن أَثال، رواهما ابنا خزيمة وحبّان، (وأغسال الحج) الآتي بيانها في بابه إن شاء الله، (وآكدها) بمدّ الهمزة (غسل غاسل الميت) لأنه قد اختلف في وجوبه (ثم) غسل (الجمعة) يليه في الفضيلة لانه قد اختلف في وجوبه أيضاً (وعكسه القديم) فقال: آكدها غسل الجمعة ثم غسل غاسل الميت (قلت القديم هنا أظهر) من الجديد (ورجّحه الأكثرون وأحاديثه) أي غسل الجمعة (صحيحة كثيرة وليس للجديد حديث صحيح) يدل له (والله أعلم ويسنّ التبكير إليها) لغير الإمام وغير ذي عذر يشق عليه البكور ليأخذوا مجالسهم وينتظروا الصلاة، ولخبر الصحيحين: «على كلّ باب من أبواب المسجد ملائكة يكتبون الأول فالأوّل» ومن اغتسل يوم الجمعة غُسْل الجنابة أي مثل غسلها ثم راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بَدَنةً ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بَقَرَةً ومن راح في الساعة الثالثة فكأنما قرب كَبْشاً أقرن ومن راح في الساعة الرابعة فكأنما قرب دَجَاجة ومن راح في الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة، فإذا خرج الإمام حضرت الملائكة يستمعون» وفي رواية للنسائي: إن الساعات ستّ قال: في الأولى

وعَكسَهُ القديمُ قلتُ القديمُ هنا أظهر ورجَّحه الأكثرون وأحاديثُه صحيحةٌ كثيرةٌ وليس للجديد حديثٌ صحيحٌ والله

والثانيـة والثالثـة ما مرّ وفي الرابعة بطّة والخامسة دجاجة والسادسة بيضة » والساعات من طلوع الفجر الصادق لانه أول النهار شَرْعاً ، ويستحب أن يأتي إليها (ماشياً) إن قدر ولم يشق عليه لخبر: « من غسل يوم الجمعة واغتسل وبكّر وابتكر ومشى ولم يركب ودنا من الامام فاستمع ولم يَلْغ كان له بكلّ خطوة عمل سنـة أجْر صيامها وقيامهـا » رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححّه ، قال في المجموع: روي غسّل بالتشديد والتخفيف وهو أرجح وعليهما في معناه ثلاثة أوجه أحدها غسل ثيابه ورأسه ثم اغتسل،ثانياً غسّل زوجته بان جامعها فألجأها إلى الغسل واغتسل هو ثالثها غسل أعضاء الوضوء بأن توضأ ثم اغتسل للجمعة ، وروي بكّر بالتخفيف والتشديد وهو أشهر فعلى التخفيف معناه خرج من بيته باكراً وعلى التشديد معناه أتى بالصلاة أوّل وقتها وابتكر أيْ أدرك أول الخطبة انتهى من المغني مختصراً ؛ (بسكينة) إذا لم يضق الوقت لحديث الصحيحين انه ﷺ قال: « إذا أتيتم الصلاة فعليكم بالسكينة » وهذا ليس خاصاً بالجمعة بل كل صلاة قصدها المصلي كذلك فإن قيل قال الله تعالى: ﴿يا أيّها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله﴾ فظاهره انّ السعي مطلوب أجيب بأن معناه امضوا لأن السعي يطلق على

أعلم، ويسنُّ التبكيرُ إليها ماشياً بسَكينةٍ وأن يَشتغِلَ في طريقه وحضُورِه بِقراءَةٍ أو ذكرٍ، ولا يتخَطَّى، وأن يتزيّنَ

المضيّ والعدو فبيّنت السنة المراد به (و) يُسنّ (أن يشتغل في طريقه وحضوره) قبل الخطبة (بقراءة أو ذكر) أو صلاة على النبي ﷺ ففي التنزيل: ﴿في بيوت أذن الله أن تُرْفع ويُذكر فيها اسمه﴾ وفي الصحيحين: «وإن أحدكم في صلاة ما دامت الصلاة تحبسه» وجه الدلالة منه إن شأن المصلي الاشتغال بالقراءة والذكر ولفظ الطريق مزيد على المحرّر، (ولا يتخطى) رقاب الناس «لأنه ﷺ رأى رجلاً يتخطى رقاب الناس فقال له: إجلس فقد آذيت وآنيت» أي تأخرت رواه ابن حبان والحاكم وصحّحاه أي فيكره له ذلك كما نص عليه في الأُم، وقيل يحرم ويستثنى من ذلك صور منها الإمام إذا لم يبلغ المنبر أو المحراب إلا بالتخطي فلا يكره لاضطراره إليه، ومنها ما إذا وجد أمامه فرجة لا يصل إليها إلا بالتخطي فلا يكره، ومنها ما إذا سبق العبيد والصبيان أو غير المستوطنين إلى الجامع فإنه يجب على الكاملين إذا حضروا التخطي لسماع الخطبة إذا كانوا لا يسمعونها مع البعد، (وأن يتزيّن) حاضر الجمعة (بأحس ثيابه) لحديث: «من اغتسل يوم الجمعة ولبس من أحسن ثيابه ومسّ من طيب إذا كان عنده ثم أتى الجمعة ولم يتخط أعناق الناس ثم صلّى ما كتب الله له ثم أنصت إذا خرج إمامه حتى يفرغ من صلاته كان

بأحسنِ ثيابِه، وَطِيب، وإزالةُ الظُفرِ والرّيحِ، قلتُ وأن يقرأ الكهفَ يومَها وليلَتها، ويُكثِرُ الدعآءَ والصّلاةَ على

كفارة لما بينهما وبين الجمعة الّتي قبلها » رواه ابن حبان في صحيحه والحاكم في مستدركه وقال انه صحيح على شرط مسلم، وأفضل ثيابه البيض لخبر: « إلبسوا من ثيابكم البياض فإنها خير ثيابكم وكفنوا فيها موتاكم » رواه الترمذي وغيره وصحّحوه، ويُسنّ للامام أن يزيد في حسن الهيئة للاتباع أما المرأة إذا أرادت حضور الجمعة فيكره لها التطيب والزينة وفاخر الثياب، (و) يستحب (طيب) موجود عنده (وإزالة الظفر) إن طال والشعر كذلك فينتف إبطه ويقص شاربه ويحلق عانته، وأما المرأة فتنتف عانتها بل يجب عليها ذلك عند أمر الزوج لها به في الأصح، (و) إزالة (الريح) الكريهة كالصنان لأنه يتأذى به فيزال بالماء أو غيره، قال الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه: من نظف ثوبه قلّ همه ومن طاب ريحه زاد عقله، ويسنّ السواك، (قلت وأن يقرأ الكهف يومها وليلتها) لقوله ﷺ: « من قرأ الكهف في يوم الجمعة أضاء له من النور ما بين الجمعتين » رواه الحاكم وقال صحيح الإسناد، وروى الدّارمي والبيهقي: من قرأها ليلة الجمعة أضاء له من النور ما بينه وبين البيت العتيق » وفي بعض الطرق « غفر له إلى الجمعة الأخرى وفضل ثلاثة أيام وصلّى عليه ألف ملك حتى يصبح وعوفي من الداء وذات الجنب والبرص والجذام

رسول الله ﷺ، ويحرُم على ذِي الجُمعة التشاغُل بالبَيع وغيرِه بعدَ الشروع في الأذانِ بينَ يدَي الخَطيب فإن باعَ

وفتنة الدَّجال » والمسارعة إلى قراءتها أول النهار أولى مسارعة وأمْنا من الاهمال، (ويكثر الدعاء) يومها وليلتها أمّا يومها فَلِرَجاء أن يصادف ساعة الإجابة لأنه ﷺ ذكر يوم الجمعة فقال: « فيه ساعة لا يوافقها عبد مسلم وهو قائم يصلي يسأل الله تعالى شيئاً إلا أعطاه إياه وأشار بيده يقلّلها » رواه الشيخان، قال الخطيب المراد بالصلاة انتظارها وبالقيام الملازمة، قال في الروضة: والصواب في ساعة الاجابة ما ثبت في صحيح مسلم أن النبي ﷺ قال: هي ما بين أن يجلس الامام إلى أن يقضي الصلاة يعني أن تلك الساعة لا تخرج عن هذا الوقت فإنها لحظة لطيفة، ففي الصحيحين عند ذكره إياها: « وأشار بيده يقلّلها » وفي رواية لمسلم: وهي ساعة خفيفة، (و) يكثر (الصلاة على رسول الله ﷺ) في يومها وليلتها لخبر: « إن من أفضل أيامكم يوم الجمعة فأكثروا عليّ من الصلاة فيه فإن صلاتكم معروضة عليّ » رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة وخبر: « اكثروا عليّ من الصلاة ليلة الجمعة ويوم الجمعة فمن صلّى عليّ صلاة صلّى الله عليه بها عشراً » رواه البيهقي بإسنادٍ جيّد.

﴿فائدة﴾ قال الأصبهاني: رأيت النبي ﷺ في المنام فقلت له: يا رسول الله محمّد بن إدريس الشافعي ابن عمك هل خصّصته

صحَّ، ويكره قبلَ الأذان بعدَ الزّوال والله أعلم.

﴿فصل﴾ من أدرَكَ ركوعَ الثانيةِ أدرَكَ الجمُعةَ فَيُصلِّي

بشيء؟ قال: نعم سألت ربّي عز وجل أن لا يحاسبه؛ قلت: بماذا يا رسول الله؟ فقال: انه كان يصلّي عليّ صلاة لم يصل عليّ مثلها، فقلت: وما تلك الصلاة يا رسول الله؟ فقال: كان يقول اللّهم صلّ على محمّد كلّما ذكرك الذاكرون، وصلّ على محمّد وعلى آل محمّد كلّما غفل عن ذكره الغافلون، انتهى من الخطيب؛ (ويحرم علي ذي الجمعة) أي من تلزمه (التشاغل بالبيع وغيره) من سائر العقود والصنائع وغيرها ممّا فيه تشاغل عن السعي إلى الجمعة (بعد الشروع في الأذان بين يدي الخطيب) حال جلوسه على المنبر لقوله تعالى: ﴿إذا نُودي للصلاة من يوم الجمعة فاسْعَوْا إلى ذكر الله وذَرُوا البيع﴾ فورد النصّ في البيع وقيس عليه غيره سواء أكان عقداً أم لا (فإن باع) من حرم عليه البيع (صحّ) بيعه وكذا سائر عقوده لأن النهي لمعنى خارج عن العقد فلم يمنع الصحة كالصلاة في الدار المغصوبة (ويكره) لمن ذكر التشاغل بما ذكر (قبل الأذان) المذكور وهو الأذان بين يدي الخطيب (بعد الزوال والله أعلم) لدخول وقت الوجوب فالتشاغل عنه كالإعراض.

﴿فصل﴾ في بيان ما تدرك به الجمعة وما لا تدرك به وجواز الاستخلاف وعدمه، وقد بدأ بالقسم الأول فقال: (من أدرك) مع إمام الجمعة (ركوع) الركعة (الثانية) المحسوب للإمام واستمرّ معه

بعدَ سلامِ الإمام ركعةً، وإن أدركَه بعدَه فاتَتْه فيُتِمّ بعدَ سلامه ظهراً أربعا، والأصحّ أنه ينوي في اقتدائه الجمعةَ، واذا خَرَج الإمامُ منَ الجمعة أو غيرِها بحدَثٍ أو غيرِه جاز

إلى أن سلّم (أدرك الجمعة) أي لم تفته لقوله ﷺ: « من أدرك من صلاة الجمعة ركعة فقد أدرك الصلاة » وقال: من أدرك من الجمعة ركعة فليصلّ إليها أُخرى » رواهما الحاكم وقال في كلّ منهما إسناده صحيح على شرط الشيخين، قال في المجموع: وقوله فليُصلّ هو بضم الياء وفتح الصاد وتشديد اللام (فيصلي بعد سلام الإمام ركعة) إن استمرّ معه إلى أن سلّم؛ (وإن أدركه) أي الإمام (بعده) أي بعد ركوع إمامه (فاتته) أي الجمعة (فيتم بعد سلامه) أي الإمام (ظهراً أربعاً) من غير استئناف نية لفوات الجمعة[1] (والأصح أنه) أي المدرك للإمام بعد ركوع الثانية (ينوي في اقتدائه) بالإمام (الجمعة) وجوباً؛ ثم شرع في القسم الثاني وهو حكم الاستخلاف وشروطه فقال: (وإذا خرج الإمام من الجمعة أو غيرها) من الصلوات (بحدث) عَمْداً أوْ سهواً (أو غيره) كرُعاف وتعاطي فعل مبطل (جاز) له (الاستخلاف في الأظهر) الجديد لأنها صلاة بإمامين وهي جائزة، فقد صحّ « أن أبا بكر رضي الله تعالى عنه كان يصلي بالناس فجاء رسول الله ﷺ » فجلس إلى

---

(١) ويلغز في هذه المسألة فيقال صلّى وما نوى ونوى وما صلّى وصلاته صحيحة أهـ المعلق.

الاستخلاف في الأظهر ولا يَستَخلِفُ للجُمعة إلاّ مقتَدِياً به قبلَ حدَثه، ولا يُشتَرط كونُه حَضَر الخطبة ولا الركعة الأولى في الأصحّ فيهما ثمَّ ان كانَ أدرك الأولى تمَّت جمعتُهم وإلاَّ فَتَتِمُّ لهم دونَـه في الأصحّ، ويُراعي المسبوقُ نَظم

جنبـه فاقتـدى به أبو بكر والناس » رواه الشيخان « وقد استخلف عمر رضي الله تعالى عنه حين طُعِن » رواه البيهقي فيتم القوم الصلاة مقتدين بالخليفة من غير إستئناف نية القدوة، (ولا يستخلف) أي الإمام (للجمعة إلا مقتدياً به قبل حدثه) لأن في استخلاف غير المقتدي ابتداء جمعة بعد انعقاد جمعة وذلك لا يجوز، أما في غير الجمعة فيجوز استخلاف غير المقتدي به في الأولى والثالثة من الرّباعية لموافقته نظم صلاتهم لا في الثانية والأخيرة لأنه يحتاج إلى القيام ويحتاجون إلى القعود، نعم إن جدّدوا نية الاقتداء جاز (ولا يشترط) في جواز الاستخلاف في الجمعة (كونه) أي المقتدي (حضر الخطبة ولا) أدرك (الركعة الأولى في الأصح فيها) أما في الأولى فلأنه بالاقتداء صار في حكم من حضرها أو سمعها ولهذا تصح جمعته كما تصح جمعة الحاضرين السامعين، وأما في الثانية فلأن الخليفة الّذي كان مقتدياً بالإمام ناب منابه باستخلافه إيّاه، ولو استمّر الامام لصحت القدوة فكذا من ناب منابه وإن لم توجد فيه الشرائط (ثم إن كان) الخليفة في الجمعة (أدرك) الركعة (الأولى) من الجمعة مع الإمام

المستخلَف، فإذا صلَّى ركعةً تشهَّد وأشار إليهم ليُفارقوه أو ينتظروا، ولا يلزمهم استئنافُ نية القُدوةِ في الأصحّ، ومن زوحم عن السجُود فامكنه على إنسانٍ فَعَلَ وإلا فالصحيحُ أن ينتظر ولا يومىء به، ثم ان تمكَّن قبلَ ركوع إمامه سجدَ

(تمّت جُمْعتهم) أي جمعة الخليفة والمأمومين سواء أَحْدث الامام في أولى الجمعة أم ثانيتها، (وإلاّ) أي وإن لم يدرك الأولى وإن استخلف فيها كأن استخلفه في اعتدالها (فتتم لهم) الجمعة (دونه) أي غيره (في الأصّح) فيهما لأنهم أدركوا ركعة مع الإمام بخلافه، فإنه لم يدركها معه فيتمها ظُهْراً، (ويراعي) الخليفة (المسبوق) وجوباً (نظم) صلاة (المستخلف) ليجري على نظمها فيفعل ما كان يفعله الإمام لأنه بالاقتداء به التزم ترتيب صلاته؛ (فإذا صلّى)بهم (ركعة ثم تشهّد) جالساً وسجد بهم لسهو الإمام الحاصل قبل اقتدائه به وبعده، (وأشار إليهم) بعد تشهدّه (ليفارقوه) أي بالنية ويسلموا (أو ينتظروا) سلامه بهم، (ولا يلزمهم) أي المقتدين (إستئناف نية القدوة) بالخليفة (في الأصح) في الجمعة وغيرها لتنزيل الخليفة منزلة الأول في دوام الجماعة ولهذا لا يراعي نظم صلاة نفسه، (ومن زُوحم) أي منعه الزحام (عن السجود) على أرض أو نحوها مع الإمام في الركعة الأولى من الجمعة (فأمكنه) السجود منكساً (على إنسان) أو متاع (فعل) ذلك وجوباً لقول عمر رضي الله تعالى عنه: «إذا اشتد الزحام فليسجد أحدكم على ظهر أخيه» رواه

فإن رفَع والإمامُ قائمٌ قرأ أو والإمامُ راكعٌ فالأصح يركعُ وهو كمَسبوق، فإن كان إمامُه فَرغَ من الركوعِ ولم يسلِّم وافقه فيما هُوَ فيه ثم صلَّى ركعةً بعده، وإن كانَ سلّم فاتَتِ الجمعةُ وإن لم يمكنه السجودُ حتى ركع الإمام ففي قولٍ يراعي نظم نفسِه، والأظهر انه يركع معَه ويحسبُ ركوعُه

البيهقي بإسناد صحيح، فإن لم يفعل كان متخلفاً بغير عذر وقد مرّ حكمه (وإلا) أي وإن لم يمكنه السجود (فالصحيح انه ينتظر) تمكنه منه (ولا يومىء به) لقدرته عليه (ثم) على الصحيح (إن تمكن) من السجود (قبل ركوع إمامه) في الثانية (سجد) وجوباً تداركاً له عند زوال العذر (فإن رفع) من السجود (والإمام قائم قرأ) ما أمكنه فإن لم يدرك زمناً يسع الفاتحة فهو كمسبوق، فإن ركع الإمام قبل إتمام الفاتحة ركع معه ولا يضر التخلف الماضي لأنه تخلف بعذر (أو) رفع من السجود (والإمام راكع فالأصح يركع) معه (وهو كمسبوق) لأنه لم يدرك محلّ القراءة (فإن كان إمامه فرغ من الركوع) في الثانية (ولم يسلّم) (وافقه فيما هو فيه) كالمسبوق (ثم صلّى ركعة بعده) لفواتها كالمسبوق، (وإن كان) الإمام (سلّم) منها (فاتت الجمعة) لأنه لم يتم له ركعة قبل سلام الإمام فيتمها ظُهراً (وإن لم يمكنه السجود حتى ركع الإمام) في ثانية الجمعة (ففي قول يراعي) المزحوم (نظم) صلاة (نفسه) فيسجد الآن، (والأظهر انه يركع معه) لظاهر خبر: «إنما جعل الإمام ليُؤْتم به»

الأول في الأصحّ فركعتُه ملفقة من ركوع الاولى وسجود الثانيـة، ويدرك بها الجمعة في الأصحّ، فلو سجدَ على ترتيب نفسِه عالما بأن واجبه المتابعةُ بطلت صلاته وإن نَسيَ أو جَهلَ لم يُحسَب سجودُه الأوّلُ فإذا سَجدَ ثانياً حُسِبَ والأصحّ إدراكُ الجمعة بهذِه الركعة اذا كملت السّجدتان

« فإذا ركع فاركعوا » (ويحسب ركوعه الأول في الأصح) لأنه أتى به وقت الاعتداد بالركوع (فركعته ملفقة من ركوع) الركعة (الأولى وسجود الثانية ويدرك بها الجمعة في الأصح) لإطلاق قوله ﷺ: من أدرك ركعة من الجمعة فليصلّ إليها أخرى؛ وهذا قـد أدرك ركعة، والتلفيق ليس بنقص في المعذور (فلو سجد على ترتيب) نظم صلاة (نفسه) عامداً (عالماً بان واجبه المتابعة) لإمام (بطلت صلاته) لتلاعبه حيث سجد في موضع الركوع فيلزمه التحرم بالجمعة إن أمكنه إدراك الامام في الركوع بل يلزمه ذلك ما لم يسلم الإمام إذ يحتمل ان الإمام قد نسى القراءة مثلا فيعود إليها، قال الخطيب: وهذا هو المعتمد، (وإن نسي) ما هو معلوم عنده من وجوب المتابعة (أو جهل) ذلك (لم يحسب سجوده الأول) وهو ما أتى به على ترتيب نظم صلاة نفسه (فإذا سجد ثانياً) بعد أن قام وقرأ وركع وهو على نسيانه أو جهله (حسب) له وتمت به ركعته الأولى لدخول وقته وألغي ما قبله، (والأصح إدراك الجمعة بهذه الركعة) الملفقة من ركوع الأولى وسجود الثانية (إذا

قبلَ سلام الإمام، ولو تَخَلَّفَ بالسجود ناسياً حتى ركع الإمامُ للثانيةِ ركع مَعه على المذهب.

كملت السجدتان قبل سلام الإمام) وإن كان في الركعة نقصانان نقصان بالتلفيق ونقصان بالقدوة الحكمية بخلاف ما إذا كملتا بعد سلامه فإنه لم يدرك الجمعة بها، (ولو تخلف بالسجود) في الأولى (ناسياً) له (حتى ركع الإمام للثانية) فذكره (ركع معه) وجوباً (على المذهب) ويحصل له من الركعتين ركعة ملفقة ويسقط عنه الباقي منهما.

﴿باب صلاةِ الخوف﴾

هي أنواعٌ: الأوّلُ يكونُ العدوُّ في القبلةِ فَيُرتِّبُ الإمامُ القوم صفَّين ويُصَلِّي بهم فإذا سَجَدَ سجد معَه صفٌّ سجدتيه وحَرَس صفٌّ، فإذا قاموا سَجَد من حَرَس ولحقُوه وسجَد معه في الثانية من حَرَس أوّلاً وحرس الآخرون، فإذا جلَس

﴿باب صلاة الخوف﴾

أي كيفيتها والخوف ضدّ الأمن، وحكم صلاته كصلاة الامن وإنما أفرد بترجمة لأنه يحتمل عنده في الصلاة حالاً يحتمل فيها عند غيره، والأصل فيها قوله تعالى: ﴿وإذا كُنْت فيهم فأَقَمْت لهُم الصلاة﴾ الآية، والأخبار الآتية مع خبر: «صلوا كما رأيتموني أصلي» واستمرت الصحابة رضي الله تعالى عنهم على فعلها بعده، وأما دعوى المزني نسخها لتركه ﷺ لها يوم الخندق فأجابوا بتأخّر نزولها عَنْه لأنها نزلت سنة ست من الهجرة والخندق كان سنة أربع أو خمس؛ (هي أنواع) جاءت في الأخبار على ستة عشر نوعاً في صحيح مسلم بعضها ومعظمها في سنن أبي داود، ففي كلّ مرة كان ﷺ يفعل ما هو أحفظ للصلاة وأبلغ في الحراسة، واختار

سجَد من حَرس وتشهَّد بالصّفين وسلَّم، وهذه صلاةُ رسولِ الله ﷺ بعُسفان ولو حرس فيها فرقتا صف جاز وكذا فرقة في الأصحّ. الثاني يكون في غيرها فيصلي مرتين كل مرة بفرقة وهذه صلاة رسولِ الله ﷺ ببَطْنِ نَخْل، أو تقفُ فرقة في وجههِ ويُصَلِّي بفرقةٍ ركعةً فإذا قامَ للثانية

منها الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه الثلاثة التي ذكرها المصنف، (الأوّل) منها (يكون العدوّ في) جهة (القبلة) ولا ساتر بيننا وبينهم وفينا كثرة بحيث تقاوم كلّ فرقة العدوّ (فيرتب الإمام القوم صفيَّن) فأكثر (ويصلي بهم) جميعاً إلى اعتدال الركعة الأولى لأن الحراسة محلها الاعتدال لا الركوع (فإذا سجد) الامام في الركعة الأولى (سجد معه صف سجدتيه وحرس صف) آخر في الاعتدال، (فإذا قاموا) أي الامام والساجدون معه (سجد من حرس ولحقوه وسجد معه) أي الإمام (في) الركعة (الثانية من حَرَسَ أوّلا وحرس الآخرون) أي الفرقة الساجدة مع الإمام (فإذا جلس) الإمام للتشهد (سجد من حرس) في الركعة الثانية (وتشهد) الإمام (بالصفين وسلم) بهم، (وهذه) الكيفية (صلاة رسول الله ﷺ بعُسْفان) بضم العين وسكون السين المهملتين قرية بقرب خليص، بينها وبين مكة أربعة بُرُد، سمّيت به لعسف السيول فيها، (ولو حرس فيهما) أي الركعتين (فرقتا صف) على المناوبة ودام غيرهما على المتابعة (جاز) بشرط أن تكون الحارسة

فارَقَته وأتَمَّت وذهبَتْ الى وجهِه، وجاء الواقفُون فاقتدوا به فصلَّى بهم الثانية، فإذا جلسَ للتشهّد قاموا فأتمّوا ثانيتهم ولَحِقوه وسلَّم بهم، وهذه صلاةُ رسول الله ﷺ بذاتِ الرِّقاع، والأصح انها أفضلُ من بطنِ نَخل ويقرأ الإمامُ في انتظارِه الثانية ويتشهَّدُ وفي قول يؤخّر لتلحقه، فإن صلَّى

مقاومة للعدوّ، (وكذا) يجوز لو حرس فيهما (فرقة) واحدة (في الأصح) لحصول الغرض بكلّ ذلك مع قيام العذر (الثاني يكون العدو (في غيرها) أي القبلة أو فيها وثَمّ ساتر وخيف هجومه فيرتب الإمام القوم فرقتين (فيصلّي) بهم (مرتين كلّ مرة بفرقة) جميع الصلاة وتكون الفرقة الأخرى تجاه العدوّ وتحرس ثم تذهب المصلية إلى وجه العدو وتأتي الفرقة الحارسة فيصلي بها مرة أخرى جميع الصّلاة وتكون الصلاة الثانية للإمام نفلاً (وهذه صلاة رسول الله ﷺ ببطن نَخْل) مكان من نجد بأرض غطفان رواهما الشيخان، (أو تقف فرقة في وجهه) أي العدوّ تحرس (ويصلي) الإمام (بفرقة ركعة) من الثنائية (فإذا قام) الإمام (للثانية فارقته) بالنية (وأتمّت) لنفسها (وذهبت) بعد سلامها (إلى وجهه) أي العدو (وجاء الواقفون) للحراسة بعد ذهاب أولئك إلى جهة العدو (فاقتدوا به فصلى بهم) الركعة (الثانية، فإذا جلس) الإمام (للتشهد قاموا فأتموا ثانيتهم) والإمام منتظر لهم ولحقوه وسلّم بهم) ليحوزوا فضيلة التحلّل معهم، (وهذه صلاة رسول الله

مَغْرباً فبفرقةٍ ركعتين وبالثانية ركعةً وهو أفضلُ من عكسه في الأظهر، وينتظِر في تشهده أو قيام الثالثة وهو أفضَلُ في الأصحّ، أو رباعيةً فبكلٍ ركعتين، فلو صلَّى بكل فرقةٍ ركعةً صحّت صلاةُ الجميع في الأظهر، وسهو كل فرقةٍ محمولٌ

ﷺ بذات الرقاع) مكان من نجد بأرض غطفان، رواها الشيخان، وسميت بذلك لأن الصحابة رضي الله تعالى عنهم لَفُّوا بأرجلهم الخرق ورقعوها لّما تقرّحت (والأصح انها أفضل) من صلاة (بطن نخل) للخروج من خلاف اقتداء المفترض بالمتنفل (ويقرأ الامام) بعد قيامه للركعة الثانية الفاتحة وسورة بعدها (في) زمن (انتظاره) الفرقة (الثانية) ولحوقها له (ويتشهد) في جلوسه لانتظارها، (وفي قول يؤخر) قراءة الفاتحة والتشهّد (لتلحقه) فتدركها معه (فإن صلّى) الإمام (مَغْرِبًا) على كيفيّة ذات الرّقاع (فبفرقة) يصلي (ركعتين) ثم تفارقه بعد التشهد معه (وبالثانية) منه (ركعة وهو أفضل من عكسه) الجائز أيضاً (في الأظهر و) على الأظهر (ينتظر) الإمام فراغ الأولى ومجيء الثانية (في تشهده) أو قيام الثالثة (وهو) أي انتظاره في القيام (أفضل في الأصّح، أو) صلّى (رباعية فبكل) من الفرقتين ركعتين فلو) فرّقهم أربع فرق و(صلّى بكلّ فرقة ركعة) وفارقته كلّ فرقة من الثلاث الأول وأتمت لنفسها (صحت صلاة الجميع في الأظهر) لأنه قد يحتاج إلى ذلك (وسهو كلّ فرقة) فيما لَوْ فَرّقهم الإمام في صلاة ذات الرقاع

في أولاهم وكذا ثانيةُ الثانية في الأصحّ لا ثانيةُ الأولى، وسهوُه في الأولى يلحق الجميع وفي الثانية لا يلحقُ الأولين، ويسنّ حملُ السّلاح في هذه الأنواع وفي قول يجبُ؛ الرّابعُ أن يلتَحمَ القتالُ، أو يَشْتدَّ الخوفُ فيصلي كيفَ أمكن راكباً

فرقتين (محمول في أولاهم) أي ركعتهم الأولى لاقتدائهم فيها (وكذا ثانية الثانية) أي الركعة الثانية للفرقة الثانية سهوهم محمول (في الأصح لا ثانية الأولى) لانفرادهم حساً وحكماً، (وسهوه) أي الإمام (في) الركعة (الأولى يلحق الجميع) فيسجد المفارقون عند تمام صلاتهم (وفي الثانية لا يلحق الأوّلين) لمفارقتهم قبل السهو وتسجد الثانية معه آخر صلاته، (ويُسنّ) للمصلّي صلاة شدة الخوف (حمل السلاح) كَسَيْف ورمح وسكين (في هذه الأنواع) السابقة احتياطاً، (وفي قول يجب) الحمل لظاهر قوله تعالى: ﴿وليأخذوا أسلحتهم﴾ وحمل الأول الآية على الندب، (الرابع) من الأنواع (أن يلتحم القتال) بين القوم ولم يتمكنوا من تركه وهذا كناية عن شدة اختلاطهم، (أو يشتدّ الخوف) وإن لم يلتحم القتال بأن لم يأمنوا هجوم العدوّ لو ولّوا عنه (فيصلّي) كلّ منهم (كيْف أمكن راكباً وماشياً) لقوله تعالى: ﴿فإن خفتم فرجالا أوْ رُكْباناً﴾ (ويعذر) كلّ منهم (في ترك) توجه (القبلة) عند العجز عنه، (وكذا الأعمال الكثيرة) كالضربات والطعنات المتوالية (لحاجة) إليها (في الأصح) قياساً على ما ورد من المشي وترك

وماشياً ويُعذَرُ في تَركِ القِبلةِ وكذا الأعمال الكثيرة لحاجة في الأصح لا صياح ويُلقي السلاحَ إذا دَمِيَ فإن عجز أمسَكه ولا قضاءَ في الأظهر وان عجزَ عن ركوعٍ أو سجود أَوْمَأَ. والسّجود أخفَضَ وله ذا النوعُ في كلِّ قتالٍ وهزيمةٍ مُباحَينِ

الاستقبال، (لا صياح) لعدم الحاجة إليه (ويلقي) وجوباً (السلاح إذا دمي) دماً لا يعفى عنه (فإن عجز) عما ذكر شرعاً بأن احتاج إلى إمساكه بأن لم يكن عنه بدّ (أمسكه) للحاجة (ولا قضاء) عليه (في الأظهر) لأن تلطخ السلاح بالدّم من الأعذار العامّة في حق المقاتل فأشبه المستحاضة، (وإن عجز عن ركوع أوْ سجود أوْمأ) بهما للضرورة كما ثبت ذلك في صحيح مسلم عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما (و) جعل (السجود أخفض) من الركوع ليحصل التمييز بينهما (وله ذا النوع) أي صلاة شدة الخوف (في كلّ قتال وهزيمة مباحين) أي لا إثم فيهما كقتال أهل العدل لأهل البغي وقتال الرفقة لقطاع الطريق ودافع عن نفسه وماله وحَرَمه، (و) له ذلك في (هرب من حريق وسيل وسبع) وحيّة إذا لم يجد معدلاً عنه، (و) في هرب من (غريم) وهو مستحق الدَّين (عند الإعسار وخوف حبسه) دفعا لضرر الحبس (والأصّح منعه لمحرم خاف فَوْت الحج) بفوات وقوف عرفة لو صلّى متمكناً، والثاني يجوز له أن يصليها لأن الضرر الذي يلحق بفوات الحج لا ينقص عن ضرر الحبس أياماً في حق المديون المعسر، وصحح هذا الشيخ عزّ الدين في

وهربٍ من حريقٍ وسَيلٍ وسَبُع وغَريم عند الاعتبارِ وخوفِ حبسِه، والأصحّ منعُه لمُحرم خافَ فوتَ الحج، ولو صلَّوا لسواد ظَنُّوه عدوّاً فبان غيره قضوا في الأظهر.

﴿فصل﴾ يحرم على الرجُل استعمالُ الحَرير بفرشٍ

قواعده وعلى الأوّل يؤخّر الصلاة ويحصل الوقوف لأن قضاء الحج صعب وقضاء الصلاة هيّن، (ولو صلّوا) صلاة شدة الخوف (لسواد) كإبل وشجر (ظنوه عدوّاً) لهم (فبان) الحال (غيره) أي بخلافه (قضوا في الأظهر) لتفريطهم بخطئهم.

﴿فصل﴾ فيما يجوز لبسه للمحارب وغيره وما لا يجوز (يحرم على الرّجل) في حال الاختيار (استعمال الحرير) وهو ما يحلّ عن الدودة بعد موتها، والقز وهو ما قطعته الدودة وخرجت منه حيّة وهو كَمدِ اللّون، (بفرش وغيره) من وجوه الاستعمال إلا ما يأتي استثناؤه، ومثل الرّجل الخنثى احتياطاً، وذلك لحديث حذيفة رضي الله تعالى عنه قال: «نهانا رسول الله ﷺ عن لبس الحرير والديباج وأن نجلس عليه» رواه البخاري، وفي أبي داود بإسناد صحيح «أنه ﷺ أخذ في يمينه قطعة حرير وفي شماله قطعة ذهب وقال: هذان أي استعمالهما حرام على ذكور أُمتي حلّ لإناثهم» وعلّل الامام والغزالي الحرمة على الرّجل بأن في الحرير خنوثة لا تليق بشهامة الرّجل، (ويحلّ للمرأة لبسه) وقد انعقد الإجماع عليه (والأصح تحريم افتراشها) للسرف والخيلاء بخلاف اللّبس فإنه

وغَيره، ويحلُّ للمرأة لبسه، والأصحّ تحريمُ افتراشِها، وأنَّ للولي إلباسَه الصبيَّ، قلتُ الأصحّ حِلُّ افتِراشها وبه قَطَعَ العِراقيّون وغيرُهم والله أعلم؛ ويجوزُ للرَجُل لبسُه للضَرورَة

يزينها ويدعو إلى الميل ووطئها فيؤدي إلى ما طلبه الشارع وهو كثرة التناسل، (و) الأصح (أنّ للولي إلباسه) أي الحرير (الصبيّ) ولو مميّزاً إذ ليس له شهامة تنا في خنوثة الحرير، ولعدم تكليفه، وللوليّ تزيينه بالحليّ من ذهب أو فضة ولو في غير يوم عيد، (قلت الأصح حلّ افتراشها) أي المرأة إياه (وبه قطع العراقيون وغيرهم والله أعلم) لما مرّ من الاطلاق في الحديث، (ويجوز للرجل) والخنثى (لبسه للضرورة كَحَرٍّ وبرد مهلكين) أومضرين (أو فُجاءة حرب) بضم الفاء وفتح الجيم والمدّ وبضم الفاء وسكون الجيم كما في المغني أي بَغْتتها (ولم يجد غيره) يقوم مقامه للضرورة، (و) يجوز له أيضاً (للحاجة كَجَرب وحِكَّةٍ) إن آذاه لس غيره لأنّ النبيّ ﷺ أرخص لعبد الرّحمن بن عوف وابن الزبير في لبسه للحكّة متفق عليه، والحكة بكسر الحاء الجرب اليابس وهو الحصف، (ودفع قمل) وفي الصحيح ان ابن الزبير وعبد الرّحمن رضي الله تعالى عنهما شكيا القمل إلى رسول الله ﷺ فأرخص لهما في قميص الحرير (وللقتال كديباج) بكسر الدال وفتحها فارسيّ معرّب مأخوذ من التدبيج وهو النقش والتزيين أصله ديباه بالهاء (لا يقوم غيره) في دفع السلاح (مقامه) بفتح الميم لأنه من ثلاثي، (ويحرم المركب من إبريسم) وهو بكسر الهمزة والراء وبفتحها وبكسر

كحرٍّ وبَرْدٍ مُهْلِكَين أو فُجاءَةِ حَربٍ ولم يَجد غيره وللحاجة كجَرَبٍ وحكّة ودَفع قُمَّلٍ وللقِتالِ كديباج لا يقومُ غيرُه مَقامَه، ويحرُم المُركَّبُ من إبريسم وغيرِه، إن زاد وزنُ الابريسم ويحلّ عكسُه، وكذا إن استويا في الأصحّ، ويحلُّ

الهمزة وفتح الراء: الحرير، وهو فارسيّ معرّب (وغيره) كغزلٍ وقطن (إن زاد وزن الإبْريسَم) على غيره، (ويحلّ عكسه) وهو مركب نقص فيه الابريسم عن غيره تغليباً لجانب الأكثر، (وكذا يحلّ (إن استويا) وَزْناً فيما ركب منهما (في الأصح) وفي أبي داود بإسناد صحيح عن ابن عباس قال: «إنما نهى رسول الله ﷺ عن الثوب المصمّت من الحرير فأمّا العلم وسدى الثوب فلا بأس به» والمصمّت الخالص والعلم الطراز ونحوه، (ويحلّ ما) أي ثوب (طرز) أو رقع بحرير إذا لم يجاوز كل منهما قدر أربع أصابع مضمومة لخبر مسلم عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما: «نهى رسول الله ﷺ عن لبس الحرير إلا موضع إصبع أو اصبعين أو ثلاث أو أربع ولو كثرت محالها بحيث يزيد الحرير على غيره حرم وإلا فلا، (أو طُرِّف بحرير) فيحلّ (قدر العادة) بأن يجعل طرف ثوبه مُسَجَّفاً بالحرير بقدر العادة لخبر مسلم عن أسماء بنت أبي بكر أنه ﷺ كان له جبة يلبسها لها لِبْنة من ديباج وفرجاها مكفوفان بالديباج واللِّبْنة بكسر اللاّم وسكون الباء رقعة في جيب القميص أي طوقه والمكفوف الذي جعل له كُفة بضم الكاف أي سجاف أما

ما طُرِّزَ أو طُرِّفَ بحَرير قدرَ العادَةِ ولبسُ الثوب النّجس في غيرِ الصَلاة ونحوِها لا جلد كلبٍ وخِنزيرٍ إلا لضرورة كفجاءَةِ قِتال، وكذا جلدُ الميتة في الأصحّ، ويحلُّ الاستصباحُ بالدّهْنِ النجس على المشهور.

ما جاوز العادة فيحرم، (و) يحلّ (لبس الثوب النجس) أي المتنجس (في غير الصلاة ونحوها) كالطواف المفروض إذا لم يتنجس بدنه بواسطة رطوبة (لا جلد كلب وخنزير) فلا يحلّ لبس جلدهما (إلاّ لضرورة كفجاءة قتال) وخوف على نفسه من حرّ أو برد ولم يجد غيره فإنه يجوز كأكل الميتة عند الاضطرار، (وكذا جلد الميتة) قبل الدّبغ من غيرهما لا يحلّ لبسه أيضاً (في الأصح) إلا لضرورة فيحلّ، وكذا يحرم على الآدمي استعمال نجاسة في بدنه أو شعره أو ثوبه لما عليه من التعبّد في اجتناب النجاسة لإقامة العبادة، ولو كان النجس مشط عاج في شعر الرّأس أو اللّحية إذا كانت هناك رطوبة وإلا فيكره كما في المجموع، (ويحلّ) مع الكراهة في غير المسجد (الاستصباح بالدّهْن النجس) عينه كَوَدْك ميتة أو بعارض كزيت ونحوه وقعت فيه نجاسة (على المشهور) لأنه ﷺ سئل عن فأرة وقعت في سَمْن فقال: «إن كان جامداً فألقوها وما حولها وإن كان مائعاً فاستصبحوا به أو فانتفعوا به» رواه الطحاوي وقال: رجاله ثقات امّا في المسجد فلا يجوز لما فيه من تنجيسه كما جَزَمَ به ابن المقري ويجوز طَلْيُ السفن بشحم الميتة وإطعامها للكلب والطيور وإطعام الدواب.

﴿باب صلاة العيدين﴾

هيَ سنّـةٌ مؤكَّدَةٌ وقيل فرضُ كفاية وتُشرَع جماعةً وللمنفردِ والعبدِ والمرأةِ والمُسافِرِ، ووقتُها بينَ طلُوع الشمسِ

﴿باب صلاة العيدين﴾

عيد الفطر والأضحى، والعيد مشتق من العوْد لتكرّره كلّ عام، وقيل لكثرة عوائد الله تعالى فيه على عباده وقيل لِعَوْد السرور بعوْده، وجمعُه أعياد وجمع بالياء وإن كان أصله الواو للفرق بينه وبين أعواد الخشب، والأصل في صلاته قبل الإجماع مع الأخبار الآتية قوله تعالى: ﴿فصلّ لربّك وانْحر﴾ أراد به صلاة الأضحى والذبح وأول عيد صلاّه النبي ﷺ عيد الفطر في السنة الثانية من الهجرة ولم يتركها فلذا قال المصنف: (هي سنّة) لقوله ﷺ للسائل عن الصلاة: «خمس صلوات كتبهن الله على عباده قال له: هل عليّ غيرها؟ قال: لا إلاّ أن تطوع (مؤكدة) لمواظبته ﷺ عليها، (وقيل فرض كفاية) نظرا إلى أنها من شعائر الإسلام ولأنه يتوالى فيها التكبير فأشبهت صلاة الجنازة، وأجمع المسلمون على أنها ليست فرض عين (وتشرع جماعة) لفعله ﷺ (و)

وزوَالها ويُسنُّ تأخيرُها لترتَفع كرُمحٍ وهيَ ركعتان يُحرِم بهما ثم يأتي بدعاءِ الافتتاح، ثم سَبعِ تكبيراتٍ يَقفُ بين كُلِّ اثنتين كآيةٍ معتدلةٍ يُهلِّلُ ويكبّرُ ويمجِّدُ، ويحسن: سبحانَ الله

تشرع أيضاً (للمنفرد والعبد والمرأة والمسافر) والخنثى والصغير، ويسنّ الاجتماع لها في موضع واحد ويكره تعدده بلا حاجة (ووقتها) الموسع (بين طلوع الشمس وزوالها) يوم العيد لأن مبنى الصّلوات التي تشرع فيها الجماعة على عدم الاشتراك في الأوقات، فمتى خرج وقت صلاة دخل وقت صلاة أخرى، وهذه الصلاة منسوبة إلى اليوم، واليوم يدخل بطلوع الفجر وكون آخر وقتها الزوال فمتفق عليه لأنه يدخل به وقت صلاة أخرى، (ويُسنّ تأخيرها لترتفع) الشمس (كرمْحٍ) أي كقدره للاتباع، والرّمح من رماح العرب قدره سبعة أذرع بذراع الآدمي، (وهي ركعتان) بالإجماع، وحكمها في الأركان والشرائط والسنن كسائر الصّلوات (يحرم بهما) بنية صلاة عيد الفطر والأضحى (ثم) بعد تكبيرة الإحرام (يأتي بدعاء الافتتاح) كسائر الصّلوات (ثم سَبْع تكبيرات) لما رواه الترمذي وحسّنه انه ﷺ كَبّر في العيدين في الأولى سبعاً قبل القراءة، وفي الثانية خمساً قبل القراءة، وعلم من عبارة المصنف أن تكبيرة الإحرام ليست من السبعة، (يقف بين كل اثنتين) منها (كآية معتدلة) لا طويلة ولا قصيرة (يهلل) أي يقول لا إلٰه إلا الله (ويكبّر) أي يقول الله أكبر (ويمجد) أي يعظم الله

والحمدُ لله ولآ إلٰه إلا الله والله أكبر ثم يتعوَّذُ ويقرأُ ويكبِّرُ في الثانيةِ خمساً قبلَ القِراءة، ويرفَعُ يَديه في الجميع ولَسْنَ فرضاً ولا بعضاً، ولو نَسِيَها وشرعَ في القراءةِ فاتَت وفي القَديم يكَبِّرُ

(ويحسن) في ذلك كما ذكره الجمهور أن يقول: (سبحان الله والحمد لله ولا الٰه إلاّ الله والله أكبر) لأنه لائق بالحال وهي الباقيات الصّالحات في قول ابن عباس وجماعة؛ (ثم) بعد التكبيرة الأخيرة (يتعوذ) لأنه لاستفتاح القراءة (ويقرأ) الفاتحة كغيرها من الصلوات (ويكبر في) الركعة (الثانية) بعد تكبيرة القيام (خمساً قبل) التعوذ و(القراءة ويرفع يديه) ندباً (في الجميع) أي السبع والخمس كغيرها من تكبيرات الصلاة، ويُسنّ أن يضع يمناه على يسراه تحت صدره بين كلّ تكبيرتين كما في تكبيرة الإحرام (ولَسْنَ) أي التكبيرات (فرضاً ولا بعضاً بل من الهيئات كالتعوذ ودعاء الافتتاح فلا يُسجد لتركهن عمداً ولا سهواً (ولو نسيها) أي التكبيرات (وشرع في القراءة) ولو لم يتم الفاتحة فتذكرها (فاتت) في الجديد أي فلا تدارك لها (وفي القديم يكبر ما لم يركع) لبقاء محلّه وهو القيام (ويقرأ بعد الفاتحة في الأولى ق وفي الثانية: اقتربت بكمالها) كما ثبت في صحيح مسلم، وإن لم يرض المأمومون بالتطويل وقوله (جهراً) من زيادته على المحرر للإجماع على ذلك، ولو قرأ في الأولى سبح اسم ربك الأعلى وفي الثانية هل أتاك حديث الغاشية كان سُنَة أيضاً لثبوته في صحيح مسلم، لكن الّذي

ما لم يركَع ويقرأُ بَعْدَ الفاتحة في الأولى (قَ) وفي الثانية (اقتَربت) بكمالِها جهراً، ويُسَنُّ بعدهما خُطبتان أركانُهما كهِيَ في الجمعـةِ، ويعلّمهُم في الفِطر الفطرةَ، وفي الأضحى الأضحيّة،

نصّ عليه الشافعيّ والأصحاب الأول كما قاله الأذرعي؛ (ويُسنّ بعدهما خطبتان) للجماعة تأسّياً به ﷺ وبخلفائه الراشدين (أركانهما كهي) أي الأركان (في الجمعة) وأفهم إطلاقه كالمجموع والروضة أن الشروط كالقيام فيهما والستر والطهارة لا تعتبر فيهما قال الخطيب: وهو المعتمد لكن يعتبر في أداء السنة الاسماع، وكون الخطبة عربية ويُسنّ الجلوس قبلهما للاستراحة، (ويعلمهم) ندباً (في) عيد (الفطر) أحكام (الفِطرة) بكسر الفاء مولدة أي لا عربية ولا معرّبة وكأنها من الْفِطرة التي هي الخلقة أي زكاة الخلقة، وهي اسم للمخرج بفتح الراء، (وفي) عيد (الأضحى) يعلّمهم أحكام (الأضحية) للاتباع في البعض ولأن ذلك لائق بالحال، (يفتتح) الخطبـة (الأولى بتسع تكبيرات) ولاءً (و) الخطبة (الثانية بسبع ولاءً) تشبيهاً للخطبتين بصلاة العيد فإن الركعة الأولى تشمل على تسع تكبيرات بعدّ تكبيرة الإحرام وتكبيرة الركوع مع التكبيرات السبع، والركعة الثانية على سبع تكبيرات بعد تكبيرة الإحرام وتكبيرة الركوع مع التكبيرات الخمس، (ويندب الغسل) للعيدين قياساً على الجمعة لا فرق في العيدين بين من يحضر ومن لا يحضر بخلاف الجمعة، (ويدخل وقته بنصف اللّيل) وإن كان

يفتتح الأولى بتسعِ تكبيراتٍ والثانية بسَبعٍ ولاء، ويُندَبُ الغسلُ ويدخُـل وقتُه بنصفِ اللَّيل، وفي قولٍ بالفجر، والتطيّب والتزيُّن كالجمعة، وفعلُها بالمسجد أفضلُ، وقيل

المستحب فعله بعد الفجر لأن أهل السواد يبكرون إليها من قراهم فلو لم يكف الغسل لها قبل الفجر لشق عليهم فعلق بالنصف الثاني لقربه من اليوم، (وفي قول) يدخل وقته (بالفجر) كالجمعة (و) يندب (التطيّب) أي التطيب للذكر بأحسن ما يوجد عنده (والتزيّن) بأحسن ثيابه وبإزالة الظفر والريح الكريهة (كالجمعة) سواء في الغسل وما بعده القاعد في بيته والخارج للصلاة، هذا حكم الرّجال أمّا النساء فيكره لذوات الجمال والهيئة الحضور، ويستحب للعجائز ويتنظفن بالماء ولا يتتطيبن ويخرجن في ثياب بذلتهنّ كما في المحلي والقليوبي، (وفعلها) أي صلاة العيد (بالمسجد) عند اتساعه كالمسجد الحرام (أفضل) لشرف المسجد على غيره، (وقيل) فعلها (بالصحراء) أفضل لأنها أرفق بالراكب وغيره (إلا لعذر) كمطر ونحوه فالمسجد أفضل، ومحلّ الخلاف في غير المسجد الحرام أما هو فهو أفضل قطعاً اقتداء بالصحابة فمن بعدهم، والمعنى فيه فضيلة البقعة ومشاهدة الكعبة، وألحقوا بالمسجد الحرام مسجد المدينة وبيت المقدس وهو ظاهر، (ويستخلف) الإمام ندباً إذا خرج إلى الصحراء (من يصلي) في المسجد (بالضعفة) كالشيوخ والمرضى ومن معهم من الاقوياء

بالصَّحراء إلاّ بعذر، ويستخلف من يُصلي بالضَعَفَة، ويذهَبُ في طَريقٍ ويَرجعُ في أخرى، ويُبَكّر الناسُ ويَحضُر الإمامُ وقتَ صلاته ويُعجّل في الأضحى، قلتُ ويأكل في عيدِ الفطر

ويخطب لهم لأن علياً رضي الله تعالى عنه استخلف أبا مسعود الانصاري في ذلك رواه الشافعي بإسناد صحيح، وليس لمن ولي الصّلوات الخمس حق في إمامة العيد والخسوف والاستسقاء إلا أن يقلّد جميع الصلوات فيدخل فيه، (ويذهب) ندباً مصلّي العيد إماماً كان أو غيره (في طريق) إلى المسجد أو المصلّى (ويرجع في) طريق (أخرى) للاتباع، رواه البخاري (ويبكّر الناس للحضور للعيد نَدْباً بعد صلاتهم الصبح كما نصّ عليه الشافعيّ والأصحاب ليحصل لهم القرب من الإمام وفضيلة إنتظار الصلاة (ويحضر الإمام) متأخراً عنهم (وقت صلاته) للاتباع رواه الشيخان (ويعجل) الحضور (في الأضحى) ويؤخره في عيد الفطر قليلاً لأمره ﷺ بذلك عمرو بن حزم رواه البيهقي وليتّسع الوقت قبل الصلاة لتفريق الفطرة (قلت ويأكل في عيد الفطر قبل الصلاة) والأفضل كون المأكول تمّراً وتراً (ويمسك) عن الأكل (في الأضحى) حتى يصلي للاتباع وليتميز عيد الفطر عمّا قبله الذي كان الأكل فيه حراماً (ويذهب) للعيد (ماشياً) كالجمعة (بِسَكِينَةٍ) ولا بأس بركوب العاجز للعذر (ولا يكره النفل قبلها) بعد ارتفاع الشمس (لغير الإمام والله أعلم) لانتفاء الأسباب المقتضية للكراهة بخلاف

قبلَ الصلاةِ ويُمسِك في الأضحى ويَذْهَبُ ماشياً بسَكينةٍ، ولا يكرَه النفلُ قبلَها لغير الإمام والله أعلم.

﴿فصل﴾ يندب التكبيرُ بغروب الشمسِ ليلتَي العيدِ في المنازلِ والطرق والمساجد والأسواقِ برَفع الصَّوت والأظهر إدامتُه حتّى يُحرمَ الإمامُ بصلاة العيد، ولا يكبرُ الحاجّ ليلة

الإمام فإنه يكره النفل له قبلها وبعدها لمخالفة فعل النبي ﷺ ويُسنّ إحياء ليلتي العيد بالعبادة من صلاة وغيرها من العبادات لخبر: «من أحيا ليلتي العيد لم يمت قَلْبُه يوم تموت القلوب» رواه الدارقطني موقوفاً ويحصل الإحياء بمعظم اللّيل كالمبيت بمنى.

﴿فصل﴾ (يندب التكبير) المرسل ويُسمى المطلق أيضاً (بغروب الشمس ليلتي العيد) أي الفطر والأضحى دليل الأول قوله تعالى: ﴿ولتكملوا العدّة﴾ أي عدة صوم رمضان. «ولتكبروا الله» أي عند إكمالها وفي عيد الأضحى القياس على عيد الفطر ولذلك كان تكبير الأول آكد للنصّ عليه، ويندب التكبير (في المنازل والطرق والمساجد والأسواق برفع الصوت) للرجل إظهاراً لشعار العيد أما المرأة فلا ترفع ومحلّه إذا حضرت مع غير محارمها (والأظهر إدامته) ندباً للمصلي وغيره (حتى يُحرم الإمام بصلاة (العيد) أي يفرغ من إحرامه بها (ولا يكبر الحاج ليلة) عيد (الأضحى بل يلبيّ) لأن التلبية شعاره والمعتمر يلبّي إلى أن يشرع في الطواف (ولا يسنّ) أي التكبير (ليلة الفطر عقب

الأضحى بل يُلَبِّي، ولا يسنّ ليلة الفطر عقبَ الصلوات في الأصح، ويكبّر الحاجُ من ظهرِ النحر ويختِم بصبح آخر التشريقِ وغيرُه كهُوَ في الأظهر وفي قول من مغرب ليلةِ النحر وفي قولٍ من صبح عرفَة ويختم بعَصر آخرِ أيام التشريق والعملُ على هذا و الأظهر انه يكبرُ في هذهِ الأيام

الصلوات في الأصح) لعدم وروده ليلة الفطر وهذا ما صححه الرافعي وكذا المصنف في أكثر كتبه وهو المعتمد، والثاني يسنّ كَلَيْلة الأضحى واختاره في الاذكار ونقله البيهقي في كتاب « فضائل الأوقات » عن نصّ الشافعي وعليه عمل غالب الناس، وعلى هذا فيكبر ليلة الفطر عقب المغرب والعشاء والصبح (ويكبر) عقب الصلوات (الحاج من ظهر) يَوْم (النحر) لأنها أول صلاته بمنى ووقت انتهاء التلبية، (ويختم) التكبير (بصبح آخر) أيام (التشريق) (وغيره) أي الحاج (كهو) أي كالحاج (في الأظهر) تبعاً له، (وفي قول) يكبر غيره (من مغرب ليلة النحر) أي مغرْب يومه ويختم بصبح آخر أيام التشريق، (وفي قول من صبح) يوم (عرفة ويختم بعصر آخر أيام التشريق والعمل على هذا) في الأمصار، وصح من فعل عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله تعالى عنهم من غير إنكار واختاره المصنف في تصحيحه ومجموعه وقال في الأذكار إنه الأصح (والأظهر أنه) أي الشخص ذكراً كان أو غيره (يكبر في هذه الأيام للفائتة والرّاتبة) والجنازة

للفائتةِ والراتبةِ والنافلةِ وصيغتُه المحبوبةُ: الله أكبرُ الله أكبرُ الله أكبر لا إلٰه إلاّ الله والله أكبرُ اللهُ أكبر ولله الحمدُ ويستحبّ أن يَزيد كبيراً والحمدُ لله كثيراً وسبحانَ الله بكرةً وأصيلاً، ولو شهدُوا يومَ الثلاثين قبل الزّوالِ برؤية الهلالِ الليلـةَ الماضيةَ أفطرنا وصلّينا العيد، وإن شهدُوا بعدَ

والمنذورة (والنافلة) المطلقة أو المقيدة بالسبب كتحية المسجد لأنه شعار الوقت (وصيغته المحبوبة) أي المسنونة (الله أكبر الله أكبر الله أكبر) ثلاثاً في الجديد، كذا ورد عن جابر وابن عباس رضي الله تعالى عنهم وفي القديم يكبر مرّتين ثم يقول على الجديد والقديم: (لا إله إلاّ الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد ويستحب أن يزيد) بعد التكبيرة الثالثة الله أكبر (كبيراً والحمد لله كثيراً وسبحان الله بكرة وأصيلاً) ومعنى بكرة وأصيلاً أول النّهار وآخره، (ولو شهدوا يوم الثلاثين) من رمضان (قبل الزوال برؤية الهلال) أي هلال شوال (اللّيلة الماضية أفطرنا) وجوباً (وصلّينا العيد) ندباً أداءً إذا بقي من الوقت ما يمكن جمع الناس فيه (وإن شهدوا بعد الغروب) أي غروب شمس يوم الثلاثين برؤية هلال شوال اللّيلة الماضية (لم تقبل الشهادة) في صلاة العيد خاصة لأن شوال قد دخل يقيناً وصوم ثلاثين قد تمّ فلا فائدة في شهادتهم إلاّ المنع من صلاة العيد فلا نقبلها ونصليها من الغد أداءً، (أو) شهدوا (بين الزوال والغروب أفطرنا وفاتت الصلاة) أداءً (ويشرع قضاؤها

الغروب لم تقبَلِ الشهادةُ أو بينَ الزوالِ والغروب أفطرنا وفاتَتِ الصلاةُ، ويُشرَع قضاؤها متَى شاءَ في الأظهر، وقيل في قولٍ تصلَّى من الغد أداآء.

متى شاء) في الغد وما بعده (في الأظهر) كسائر الرواتب والأفضل قضاؤها في الغد لئلا يفوت على الناس الحضور (وقيل في قول) من قولين هما أحد طريقين لا تفوت بالشهادة المذكورة بل (تصلّى من الغد اداء) لأن الغلط في الهلال كثير فلا يفوت به هذا الشعار العظيم، نقل الخطيب عن القمولي لم أرَ لأحد من أصحابنا كلاماً في التهنئة بالعيد كما يفعله الناس لكن نقل الحافظ المنذري عن الحافظ المقدسي أنه أجاب بأن الذي أراه أنه مباح لا سنة فيه ولا بدعة، وأجاب الشهاب ابن حجر بعد آطّلاعه على ذلك بأنه مشروعة، واحتج له بأن البيهقي عقد لذلك باباً فقال: باب ماروي في قول الناس بعضهم لبعض في العيد تقبّل الله منّا ومنك وساق على ذلك من أخبار وآثار ضعيفة يحتج بمجموعها في مثل ذلك.

﴿باب صلاة الكُسوفين﴾

هي سنةٌ فيحرم بنية صلاةِ الكسوفِ ويقرأ الفاتحةَ ويركعُ ثم يرفَع ثم يقرأ الفاتحةَ ثم يَركعُ ثم يعتَدِلُ ثم يسجدُ فهذه ركعةٌ ثم يصلّي ثانيةً كذلك ولا يجوزُ زيادةُ ركوعٍ ثالثٍ لتمادي

﴿باب صلاة الكسوفين﴾

للشمس والقمر، ويقال فيهما: خسوفان، والأفصح كما في الصحاح تخصيص الكسوف بالشمس والخسوف بالقمر وحكى عكسه، واقتصار المصنف على الكسوف مع أن الباب معقود لهما يدل على أنه يطلق على المعنيين، والكسوف مأخوذ من كسفت حاله أي تغيرت كقولهم: فلان كاسف الحال أي متغيّره، والخسوف مأخوذ من خسف الشيء خسوفاً أي ذهب في الأرض، والأصل في الباب قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿**لا تسجدوا للشمس ولا للقمر وٱسْجدوا لله الّذي خلقهنّ**﴾ أي عند كسوفهما واخبار كخبر مسلم: «إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله لا ينكسفان لموت أحد ولا لحياته فإذا رأيتم ذلك فصلّوا وادعوا حتى ينكشف ما بكم» (هي سُنّة) مؤكدة في حق كلّ مخاطب بالصلوات الخمس ولو عبداً

الكُسوفِ ولا نقصُه للانجلاء في الأصح، والأكملُ أن يقرأَ في القيام الأوَّل بعدَ الفاتحةِ البقرةَ وفي الثاني كمائتي آيةٍ منها، وفي الثالثِ مائة وخمسين، والرّابع مائةً تقريباً، ويسبّح في الركوع الأوّلِ قدرَ مائةٍ من البقرةِ، وفي الثاني ثمانين،

أو امرأة، ولأنه ﷺ فعلها لكسوف الشمس كما رواه الشيخان، ولخسوف القمر كما رواه ابن حبّان في كتابه من الثقات، وإنما لم تجب لخبر الصحيحين: «هل عليّ غيرها» أي الخمس قال: لا إلاّ أَن تَطَوَّع (فيُحْرم بنية صلاة الكسوف ويقرأ) بعد الافتتاح والتعوذ (الفاتحة ويركع ثم يرفع) رأسه من الركوع ثم يعتدل (ثم يقرأ الفاتحة) ثانياً (ثم يركع) ثانياً أقصر من الّذي قبله (ثم يعتدل) ثانياً ويقول في الاعتدال عن الركوع الأوّل والثاني: سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد (ثم يسجد) السجدتين ويأتي بالطمأنينة في محالّها (فهذه ركعة ثم يصلي ثانية كذلك) للاتباع رواه الشيخان (ولا يجوز زيادة ركوع ثالث لتمادي الكسوف) أي طول مكثه (ولا نقصه) أي نقص ركوع أي إسقاطه من الركوعين المنويين (للانجلاء في الأصح والأكمل) فيها (أن يقرأ في القيام الأوّل بعد الفاتحة) وسوابقها من افتتاح وتعوذ (البقرة) بكمالها إن أحسنها وإلا فبدلها، (و) أن يقرأ (في) القيام (الثاني كمائتي آية منها وفي) القيام (الثالث) مثل (مائة وخمسين)، (و) أن يقرأ في القيام (الرابع) مثل (مائة) منها (تقريباً) في الجميع (ويسبّح في الركوع الأول قدر مائة من البقرة

والثالث سبعين، والرابع خمسينَ تقريباً، ولا يُطوّل السَجَدات في الأصح، قلتُ الصحيح تطويلُها، وثبتَ في الصحيحين ونصَّ في البويطي انه يُطوّلها نحو الركوع الذي قبلَها والله أعلم؛ وتسنّ جماعةٌ ويجهرُ بقراءة كسوفِ القمر لا الشمسِ، ثم

وفي الركوع (الثاني) قدر (ثمانين) منها (و) في الركوع (الثالث) قدر (سبعين) منهابتقديم السين على الموحّدة، (و) في الركوع (الرابع) قدر (خمسين) منها (تقريباً) في الجميع لثبوت التطويل من الشّارع بلا تقدير، (ولا يطوِّل السجدات في الأصح) كالجلوس بينهما والاعتدال من الركوع الثاني والتشهد (قلتُ الصحيح تطويلها) أي السّجدات كما قاله ابن الصلاح (وثبت في الصحيحين) في صلاته ﷺ لكسوف الشمس من حديث أبي موسى (ونصّ في البويطي) وهو يوسف أبو يعقوب ابن يحي القرشي البويطي من بُويط قرية من صعيد مصر الأَدْنى كان خليفة الشافعي رحمه الله في حلقته بعده مات سنة اثنتين وثلاثين ومائتين (أنه يطوّلها نحو الركوع الذي قبلها والله أعلم، وتسنّ جماعة) بالنصب على التمييز المحوّل عن نائب الفاعل أي يسنّ الجماعة فيها للاتباع كما في الصحيحين وينادى لها: الصلاة جامعة» رواه الشيخان وتسنّ للمنفرد والعبد والمرأة والمسافر كما في المجموع (ويجهر) الإمام والمنفرد ندبا (بقرآءة) صلاة (كسوف القمر) لأنها صلاة ليل (لا الشمس) بل يُسرّ فيها لأنها نهاريّة (ثم يخطب الإمام) ندبا بعد

يخطبُ الإمامُ خطبتين بأركانِهما في الجمعة ويحثّ على التَوبةِ والخير، ومن أدرَك الإمام في ركوع أوّل أدركَ الركعةَ أو في ثانٍ أو قيامِ ثانٍ فلا في الأظهر، وتفوتُ صلاةُ

صلاتها (خطبتين بأركانها في الجمعة) قياساً عليها (ويحثّ) فيهما السامعين (على التوبة) من الذّنوب (و) على فعل (الخير) كصدقة ودعاء واستغفار للأمر بذلك في البخاري وغيره، ويحذرهم الاغترار والغفلة (ومن أدرك الإمام في ركوع أول) من الركعة الأولى أو الثانية (أدرك الرّكعة) كما في سائر الصلوات(أو)أدركه (في) ركوع (ثان أو) في (قيام ثان) من أيّ ركعة (فلا) يدرك الركعة (في الأظهر) لأن الأصل هو الركوع الأوّل (وتفوت صلاة) كسوف (الشمس بالانجلاء) لجميع المنكسف لخبر: «إذا رأيتم ذلك أي الكسوف فادْعوا الله وصلوا حتى ينكشف ما بكم» فدلّ على عدم الصلاة بعد ذلك، ولأن المقصود بالصلاة قد حصل، (و) تفوت أيضاً (بغروبها كاسفة) لأن الانتفاع بها يبطل بغروبها نيّرة أو مكسوفة لزوال سلطانها، (و) تفوت صلاة كسوف (القمر بالانجلاء) لحصول المقصود (وطلوع الشمس) وهو منخسف لعدم الانتفاع حينئذ بضوئه (لا) بطلوع (الفجر) فلا تفوت (في الجديد) لبقاء ظلمة الليل والانتفاع به، (ولا) تفوت صلاته (بغروبه) أي القمر (خاسفاً) لبقاء محلّ سلطنته وهو الليل فغروبه كغيبوبته تحت السحاب خاسفاً (ولو اجتمع كسوف وجمعة أو فرض آخر) غيرها

الشمس بالانجلاء وبغروبها كاسفةً والقمر بالانجلاء، وطلوع الشمس لا الفجرِ في الجديد ولا بغروبه خاسفا. ولو اجتمعَ كسوفٌ وجمعةٌ أو فرضٌ آخر قدِّم الفرضُ إن خيف فوتُه

(قدّم الفرض) جمعة أو غيرها لأن فعله محتم فكان أهم هذا (إن خيف فوته) لضيق وقته ففي الجمعة يخطب لها ثم يصليها ثم الكسوف ثم يخطب له وفي غير الجمعة يصلي الفرض ثم يفعل بالكسوف ما مرّ (وإلا) بأن لم يخف فوت الفرض (فالأظهر) (تقديم) صلاة (الكسوف) لتعرضها للفوات بالانجلاء (ثم يخطب للجمعة) في صورتها (متعرضا للكسوف ثم يصلي الجمعة) ولا يحتاج إلى أربع خطب لأن خطبة الكسوف متأخرة عن صلاته والجمعة بالعكس، والعيد مع الكسوف كالفرض معه لأن العيد أفضل منه كما نقله في المجموع عن الشافعي والأصحاب، لكن يجوز أن يقصدهما بالخطبتين لأنهما سنتان والقصد منهما واحد (ولو اجتمع عيد) وجنازة (أو كسوف وجنازة قدّمت الجنازة) فيهما خوفاً من تغيّر الميّت وقد تفهم عبارته أنه إذا اجتمع مع الجنازة فرض أنه مقدّم وليس مراداً بل تقدم الجنازة أيضاً ولو جمعة لكن بشرط اتساع الوقت للفرض فإن ضاق وقته قدّم، قال السبكي: وقد أطلق الأصحاب تقديم الجنازة على الجمعة في أول الوقت ولم يبينوا هل ذلك على سبيل الوجوب أو الندب، وتعليلهم يقتضي الوجوب إن خيف تغيّره، قال: وقد جرت عادة الناس في هذا

وإلاّ فالأظهر تقديمُ الكُسوف ثم يخطبُ للجُمعة متعرِّضاً للكسوف ثم يصلّي الجمعة ولو اجتمع عيدٌ أو كسوفٌ وجنازة قدّمت الجنازة.

الزمان بتأخير الجنازة إلى بعد الجمعة فينبغي التحذير عن ذلك، وقد حكى ابن الرفعة أن الشيخ عز الدّين بن عبد السلام لمّا ولي الخطابة بجامع مصر كان يصلّي على الجنازة قبل الجمعة ويفتي الحمّالين وأهل الميّت بسقوط الجمعة عنهم ليذهبوا بها أفاده الخطيب.

﴿باب صلاة الاستسقاء﴾

هِيَ سنّةٌ عندَ الحاجة وتُعادُ ثانياً وثالثاً إن لم يُسقَوا فإن تأهَّبوا للصَّلاة فسُقُوا قبلَها اجتمعوا للشّكرِ والدّعاءِ ويُصَلّونَ

﴿باب صلاة الاستسقاء﴾

هو لغة طلب السُّقيا، وشرعا طلب سُقيا العباد من الله تعالى عند حاجتهم إليها، والأصل في الباب قبل الإجماع الاتباع رواه الشيخان وغيرهما، ويستأنس لذلك بقوله تعالى: ﴿وإذ استَسقى موسى لِقَوْمه﴾ الآية (هي سنّة) مؤكدة (عند الحاجة) وذلك لانقطاع الماء أو قلته بحيث لا يكفي أو ملوحته، (وتعاد) الصلاة مع الخطبتين (ثانياً وثالثاً) وأكثر (إن لم يُسْقوا) حتى يسقيهم الله فإنّ الله يحب الملحين في الدعاء (فإن تأهبوا للصلاة فسقوا قبلها اجتمعوا للشكر) على تعجيل ما عزموا على سؤاله بأن يثنوا على الله تعالى ويمجدوه ويحمدوه على ذلك قال تعالى: ﴿لئن شكرتم لأزيدنكم﴾ (والدعاء) بالزيادة (ويصلّون) صلاة الاستسقاء (على الصحيح ويأمرهم الإمام) أو من يقوم مقامه نَدْباً (بصيام ثلاثة أيام أولا) متتابعة ويصوم معهم ميعاد يوم الخروج فهي به أربعة

على الصَّحيح ويأمُرهم الإمامُ بصيام ثلاثة أيامٍ أولا والتوبة والتقرُّبِ إلى الله تعالى بوُجوه البِرِّ والخروجِ منَ المظالم ويخرُجُون الى الصَحراء في الرَّابع صياماً في ثياب بذْلةٍ

لأن الصوم معين على الرياضة والخشوع ويأمرهم بالصلح بين المتشاحنين (والتوبة) إلى الله تعالى بالإقلاع عن المعاصي والندم عليها والعزم على عدم العوْد إليها أو التقرب إلى الله تعالى بوجوه البرّ) من عتق وصدقة وغيرهما لأن ذلك أرجى للإجابة قال تعالى: ﴿ويا قوم استغفروا ربكم ثم توبوا إليه يُرْسل السماء عليكم مدراراً﴾ (والخروج من المظالم) المتعلقة بالعباد في الدّم والعرض والمال لأن ذلك أقرب الى الإجابة، وقد يكون منع الغيث بترك ذلك فقد روى الحاكم والبيهقي: «ولا مَنَع قوم الزكاة إلا حُبِسَ عنهم[1] المطر» (ويخرجون) أي الناس مع الامام (الى الصحراء) تأسّياً به ﷺ (في الرابع) من صيامهم (صياما) لحديث: «ثلاثة لا تردّ دعوتهم» الحديث، وينبغي للخارج أن يخفف أكله وشربه تلك اللّيلة ما أمكن ويخرجون (في ثياب بِذْلة) بكسر الموحدة

---

(١) الحديث رواه البيهقي في سننه الكبرى ج ٣ ص ٣٤٦ عن ابن عباس رضي الله عنهما موقوفاً عليه يلفظ قال ما نقض قوم العهد قط إلاّ سلط الله عليهم عدوهم ولا فشت الفاحشة في قوم إلا أخذهم الله بالموت وما طفف قوم الميزان إلا أخذهم الله بالسنين وما منع قوم الزكاة إلا منعهم الله القطر من السماء وما جار قوم في حكم إلا كان البأس بينهم أظن قال والقتل أه وهو من قسم المرفوع كما لا يخفى إذْ لا مجال للرأي فيه والله أعلم.

وتَخشُّع، ويُخرِجُونَ الصّبيان والشّيوخ، وكذا البهائمَ في الأصحّ، ولا يُمنَعُ أهلُ الذمة الحضورَ، ولا يَختَلطون بنا، وهي ركعتانِ كالعيد، لكِنْ قيلَ يقرأ في الثّانية: إنّا أرسلنا

وسكون المعجمة أي مهنة أي ما يلبس من الثياب في وقت الشغل ومباشرة الخدمة (و) في (تخشع) وهو حضور القلب وسكون الجوارح، ويراد به التذلّل (ويخرجون) معهم (الصبيان والشيوخ) والعجائز نَدْباً لأن دعاءهم أقرب الى الإجابة إذ الكبير أرقّ قلباً والصغير لا ذنب عليه، ولقوله ﷺ: «وهل ترزقون وتنصرون إلا بضُعفائكم» رواه البخاري (وكذا البهائم في الأصح) لأن لجدب قد أصابها أيضاً وفي الحديث: «إن نبياً من الأنبياء خرج يستسقي فإذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها إلى السماء فقال: ٱرْجعوا فقد ٱستجيب لكم من أجل شأن النملة» رواه الدارقطني والحاكم وقال صحيح الإسناد، قيل هو سليمان عليه الصلاة والسلام وأن النملة وقعت على ظهرها وقالت: اللهمّ إنّا خلق من خلقك لا غنى بنا عن رزقك فلا تهلكنا بذنوب بني آدم (ولا يمنع أهل الذمة الحضور) لأنهم يسترزقون وفضل الله واسع وقد يجيبهم استدراجاً (ولا يختلطون) أي أهل الذّمة (بنا) في مصلّانا بل يتميزون عنا في مكان إذ قد يحلّ بهم عذاب بكفرهم فيصيبنا قال تعالى: ﴿واتقوا فتنة لا تصيبنّ الذين ظلموا منكم خاصة﴾ قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: لكن ينبغي للإمام أن يحرص على أن

نوحاً ولا تَختصُّ بوقتِ العيد في الأصحّ لكِنْ يَستَغفِر الله بدلَ التّكبير، ويدعُو في الخُطبَةِ الأولى: اللّهم اسْقِنا غيثاً مُغِيثاً هَنِيئاً مَرِيئاً مَرِيعاً غَدَقاً مُجلِّلاً سَحّاً طَبَقاً دائمًا، اللّهمَّ

يكون خروجهم في غير يوم خروجنا لئلا تقع المساواة والمضاهات في ذلك اهـ ويُسنّ لكل واحد ممن يستسقى أن يستشفع بما فعله من خير بأن يذكره في نفسه فيجعله شافعاً لأن ذلك لائق بالشدائدكما في خبر الثلاثة الذين أووا في الغار وأن يستشفع بأهل الصلاح لأن دُعاءهم أرجى للإجابة لاسيّما أقارب النبي ﷺ كما استشفع عمر رضي الله تعالى عنه بالعباس رضي الله تعالى عنه عمّ النبي ﷺ فقال: «اللهمّ إنا كنّا إذا قحطنا توسلنا إليك بنبينا محمّد فَتَسقينا وإنا نتوسل إليك بعمّ نبينا فاسقنا فيسقون» رواه البخاري (وهي ركعتان) للاتباع رواه الشيخان (كالعيد) أي كصلاته في كيفيتها من التكبير بعد الافتتاح قبل التعوذ والقراءة سبعا في الأولى وخمساً في الثانية برفع يديه، ووقوفه بين كل تكبيرتين كآية معتدلة والقراءة في الأولى جهراً لسورة قَ: وفي الثانية اقتربت أو بسبّح والغاشية (لكن قيل يقرأ في الثانية إنّا أرسلنا نوحاً) لاشتمالها على الاستغفار ونزول المطراللّائقين بالحال (ولا تختصّ) صلاة الاستسقاء (بوقت العيد في الأصح) بل يجوز فعله متى شاء لأنها ذات سبب فدارت مع السبب كصلاة الكسوف (ويخطب كالعيد) في الأركان والشرائط والسُّنن (لكن يستغفر الله تعالى بدل التكبير)

اسْقِنا الغَيث ولا تَجْعَلْنا مِنَ القانِطِين، اللّهم إنّا نستغفِرُكَ إنَّكَ كنتَ غفّاراً فأرسِلِ السَّماء علينا مدراراً؛ ويستقبلُ القِبلة بعدَ صدرِ الخُطبةِ الثانية ويبالغُ في الدّعاءِ سِرّاً وجهراً

فيقول: أستغفر الله الذي لآ إله إلاّ هو الحيّ القيوم وأتوب اليه في الأولى تسعاً وفي الثانية سبعاً لأنّ ذلك أليق بالحال، ويكثر من قول (استغفروا ربكم إنه كان غفارا) الآية، ومن دعاء الكرب: لا إله إلاّ الله العظيم الحليم لا إله إلاّ الله رب العرش العظيم لا له إلا الله ربّ السموات وربّ الأرض وربّ العرش الكريم ومن يا حيّ يا قيّوم برحمتك نستغيث الخ ويدعو في الخطبة الأولى) بما رواه الشافعي في الأم والمختصر عن سالم بن عبد الله ابن عمر: «أن رسول الله ﷺ كان إذا استسقى قال: (اللهم) أي يا الله (اسْقنا) بقطع الهمزة ووصلها فقد ورد الماضي ثلاثياً ورباعياً. قال تعالى: لأسقيناهم ماءً غدقاً، وقال: وسقاهم ربُّهم شرابا طهوراً (غيثا) بمثلثةٍ أي مَطَراً (مُغيثا) بضم الميم أي منقذا من الشدة (هنيئاً) بالمدّ والهمز أي طيبا لا ينغصه شيء (مَريئاً) بِوزْن هنيئاً أي محمود العاقبة (مريعاً) بفتح الميم وكسر الراء وبياء مثناة من تحت أي ذا ريع أي نَماء (غَدَقا) بغين معجمة ودال مهملة أي كثير الماء والخير، وقيل الذي قطره كبار (مجلّلا) بفتح الجيم وكسر اللام يجلل الأرض كجلّ الفرس أي يعمّها، أو يجلل الأرض بالنبات (سَحّاً) بفتح السين وتشديد الحاء

ويُحوِّلُ رِداءَهُ عند استقباله فيجعَلُ يمينَه يسارَه وعكسه وينكِّسه على الجَديد فيجعلُ أعلاه أسفله وعكسه ويُحوِّل الناسُ مثلَه، قلتُ ويُترَك مُحوّلاً حتى يَنزِعَ الثِياب ولو تَرَكَ

المهملة أي شديد الوقع على الأرض (طَبَقا) بفتح الطاء والباء الموحدة أي مطبقاً على الأرض أي مستوعباً لها فيصير كالطبق (دائماً) إلى انتهاء الحاجة: (اللهم اسقنا الغيث) تقدم شرحه (ولا تجعلنا من القانطين) أي الآيسين بتأخير المطر (اللهم إنا نستغفرك إنك كنت غفاراً فارسل السماء) أي المطر كما قال الأزهري (علينا مِدْراراً) أي درّاً كثيراً (ويستقبل القبلة) نَدْبا (بعد صدر الخطبة الثانية) وهو نحو ثلثها كما قاله في الدقائق وحكاه في شرح مسلم عن الأصحاب (ويبالغ في الدعاء سرّاً وجَهْراً) ويؤمّن القوم على دعائه قال تعالى: ﴿ادعو ربكم تَضَرُّعاً وخيفة﴾ ويرفعون أيديهم في الدعاء جاعلين ظهور أكفهم إلى السماء، ثبت ذلك في صحيح مسلم، قال العلماء: وهكذا السنة لكلّ من دعا لرفع بلاء أن يجعل ظهر كفه إلى السماء وإذا سأل شيئاً عكس ذلك (ويحول) الخطيب (ردائه) عند استقباله) القبلة (فيجعل يمينه) أي يمين ردائه (يساره وعكسه) للاتباع كما رواه أبو داود وللتفاؤل بتحويل الحال من الشدة إلى الرخاء، قال السهيلي: وكان طول ردائه ﷺ أربعة أذرع وعرضه ذراعين وشِبْراً (وينكسه على الجديد) هو بفتح أوله مخففاً وبضمه مثقلا عند استقباله (فيجعل أعلاه أسفله

الإمامُ الاستسقاء فعلَها الناسُ، ولو خطبَ قبلَ الصَّلاة جازَ، ويُسَنُّ أن يبرُز لأولِ مَطَرِ السَّنَة ويكشِفَ غيرَ عورَته ليُصيبَه، وأن يَغتَسِلَ أو يتوضأ في السَّيلِ، ويُسَبِّح عندَ الرَّعدِ والبَرقِ

وعكسه) لما في خبر أبي داود وغيره «أنه ﷺ استسقى وعليه خميصة سوداء فأراد أن يأخذ بأسفلها فيجعله أعلاها فلما ثقلت عليه قلبها على عاتقه» وجه الدلالة أنه همّ به فمنعه من فعله مانع والقديم لا يستحب لأنه لم يفعله (ويحول الناس مثله) تبعا له لما روى الإمام أحمد في مسنده أن الناس حولوا مع النبي ﷺ (قلت ويترك محولا حتى ينزع الثياب) أي بترك رداء الخطيب والناس إلى الرجوع الى المنزل، (ولو ترك الإمام الاستسقاء فعلها الناس) كسائر المسلمين (ولو خطب قبل الصلاة جاز) للحديث الصحيح في سنن أبي داود وغيره أنه ﷺ خطب ثم صلّى، لكن فعل الخطبتين بعد الصلاة هو الأكثر من فعله ﷺ (ويُسن) لكل أحد (أن يبرز) أي يظهر (لأول مطر السنة ويكشف) من جسده (غير عورته ليصيبه) شيء من المطر تبركاً (وأن يغتسل أو يتوضأ في) ماء (السَّيْل) لما روى الشافعي رضي الله تعالى عنه في الأم لكن بإسناد منقطع أنه ﷺ كان إذا سال السَّيْل قال: اخرجوا بنا إلى هذا الّذي جعله الله طهوراً فنتطهر به ونحمد الله عليه (ويسبّح عند الرعد والبرق) فيقول: سبحان من يسبح الرعد بحمده والملائكة من خيفته، كما رواه مالك في الموطأ عن عبد الله بن

ولا يُتبع بعده البرق، ويقولُ عند المطر: اللهمّ صَيِّباً نافِعاً ويدعُو بما شاءَ، وبعدَه: مُطِرنا بفَضلِ الله ورَحمَته، ويُكرَهُ: مُطِرنا بنوءِ كذا، وسَبُّ الرّيح، ولو تضرَّرُوا بكثرةِ المطرِ

الزبير، وقيس بالرعْد البرق، والمناسب أن يقول عنده: سبحان من يريكم البرق خوفاً وطمعا، ونقل الشافعي رضي الله تعالى عنه في الأم عن الثقة عن مجاهد أن الرعد ملك والبرق أجنحة يسوق بها السحاب وعلى هذا المسموع صوته أو صوت سوقه على إختلاف فيه، (ولا يتبع بصرُه البرقَ اقتداء بالسلف كانوا يقولون عند ذلك: لآ إله إلا الله وحده لا شريك له سبُّوح قدوس، (ويقول عند) نزول المطر اللّهم صَيِّباً نافِعاً) كما في البخاري هو بصاد مهملة وتشديد المثناة التحتية أي مطراً شديداً (ويدعو بما شاء) لما روى البيهقي أن الدعاء يستجاب في أربعة مواطن: عند التقاء الصفوف ونزول الغيث وإقامة الصلاة ورؤية الكعبة، (و) يقول (بعده) أي بعد المطر (مُطِرْنا بفضل الله ورحمته ويكره مطرنا بِنَوْء كذا) بفتح نونه وهمز آخره أي بوقت النجم الفلاني على عادة العرب في إضافة الأمطار إلى الأنواء لإيهام أن النوء ممطر حقيقة فإن اعتقد أنه الفاعل له حقيقة كفر وعليه يحمل ما في الصحيحين حكاية عن الله عز وجل «أصْبَحَ من عبادي مؤمن بي وكافر فأما من قال مُطِرنا بفضل الله ورحمته فذاك مؤمن بي كافر بالكواكب، ومن قال: مُطرنا بنوءِ كذا فذاك كافر بي مؤمن بالكواكب» (و) يكره

فالسّنّـة أن يسألوا الله تعالى رفعَه: اللّهمَّ حوالَيْنا ولا عَلينا، ولا يُصلَّى لذلك والله أعلم.

(سبّ الرّيح) لخبر: «الريح من روح الله أي رحمته تأتي بالرحمة وتأتي بالعذاب فإذا رأيتموها فلا تسبّوها واسْئلُوا الله خيرها واستعيذوا بالله من شرها» رواه أبو داود وغيره باسناد حسن، (ولو تضرروا بكثرة المطر فالسُّنة أن يسألوا الله تعالى رفعه) بأن يقولوا كما قال ﷺ لما شكي إليه ذلك: «(اللهم) اجعل المطر (حوالينا) في الأودية والمراعي (ولا) تجعله (علينا) في البيوت والمنازل، اللهم على الآكام والظراب وبطون الأودية ومنابت الشجر» رواه الشيخان والآكام جمع أُكُم بضمتين أي التلال المرتفعـة والظراب جمع ظرب بفتح أوله وكَسْر ثانيه جبل صغير، (ولا يصلَّى لذلك) لعدم ورود الصلاة له (والله أعلم) بما عنده من الأسرار.

﴿باب﴾

إن تَرَك الصّلاةَ جاحِداً وجوبَها كَفَر أو كَسَلاً قُتِلَ حَدّاً والصحيحُ قتلُه بصلاةٍ فقط بشرطِ إخراجها عن وَقتِ

﴿باب﴾

في حكم تارك الصلاة المفروضة على الأعيان جَحْداً أو غيره، (إن ترك) المكلف (الصلاة) المعهودة شرعا الصّادقة بإحدى الخمس (جاحداً وجوبها) بأن أنكره بعد علمه به (كَفَرَ) بالجحد فقط لإنكاره ما هو معلوم من الدّين بالضرورة، وذلك جارٍ في كل مُجْمع عليه مَعْلوم من الدين بالضرورة إذا جحده كفر، أما من أنكره جاهلا لقرب عهده بالإسلام أو نحوِه ممن يجوز أن يخفى عليه لمن نشأ بعيداً عن العلماء فليس مرتدّاً (أو) تركها (كسلا) أو تهاوناً (قتل) بالسيف (حدّاً) لا كُفْراً لخبر الصحيحين: «أمرت أَنْ أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلاّ الله وأن محمداً رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة فإن فعلوا ذلك عصموا مني دماءَهُم وأموالهم إلا بحق الإسلام وحسابهم على الله» وأما خبر مسلم: «بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة» فمحمول على تركها جحداً أو

الضّرورةِ ويُستَتاب ثم تُضرَبُ عنقُه وقيل يُنَخَّسُ بحَديدةٍ حتى يُصَلِّي أو يموت ويُغسَّلُ ويُصلَّى عليه ويُدفَنُ معَ المسلمين ولا يُطمّسُ قبرُه.

على التغليظ جمعاً بين الأدلّة الواردة (والصحيح قتله بصلاة فقط) لظاهر الخبر (بشرط إخراجها عن وقت الضرورة) فيما له وقت ضرورة بأن تجمع مع الثانية في وقتها فلا يقتل لترك الظهر حتى تغرب الشمس، ولا بترك المغرب حتى يطلع الفجر، ويقتل في الصبح بطلوع الشمس، وفي العصر بغروبها، وفي العشاء بطلوع الفجر، فيطالب بأدائها ويتوعّد بالقتل فإن أبى استوجب القتل، (ويُسْتتاب) تارك الصلاة عمداً (ثم) إن لم يَتُبْ ولم يُبْدِ عذرا (تُضْرب عنقه) بالسيف (وقيل ينخّس بحديدة حتى يصلي أو يموت) لأن المقصود حمله على الصلاة لا قتله (و) بعد الموت حكمه حكم المسلم الذي لم يترك الصلاة من أنه (يغسل) ثم يكفن (ويصلَّى عليه) بعد غسله (ويدفن مع المسلمين) في مقابرهم (ولا يطمّس قبره) كسائر أصحاب الكبائر من المسلمين.

﴿كتاب الجنائز﴾

لِيُكثر ذكرَ الموتِ ويستعدَّ بالتوبةِ ورَدِّ المظالِمِ والمريضُ آكدُ ويُضْجع المحتَضَر لجَنبه الأيمَن إلى القِبلة على الصَّحيح فإن

﴿كتاب الجنائز﴾

بفتح الجيم جمع جنازة بالفتح والكسر، اسم للميّت في النعش، وقيل بالفتح اسم لذلك، وبالكسر اسم للنعش، وعليه الميّت وهي من: جنزه يجنزه إذا ستره (ليكثر) أي المكلف ندبا (ذكر الموت) لأن ذلك أزجر عن المعصية وأدعى إلى الطاعة ولخبر: «أكثروا من ذكر هاذم اللّذات» يعني الموت صححّه ابن حبان والحاكم وقال إنه على شرط مسلم، ومعنى الهاذم بالذال المعجمة القاطع والموت مفارقة الروح للبدن، والروح كما في الآية من أمر الله لا ينبغي الخوض فيه، وعند جمهور المتكلمين جسم لطيف مشتبك بالبدن اشتباك الماء بالعود الأخضر وهو باق لا يفنى عند أهل السنة، (ويستعدّ) له (بالتوبة وردّ المظالم) إلى أهلها (والمريض آكد) بذلك أي أشدّ طلبا لما ذكر لنزول مقدّمات الموت به، (ويُضجَع المحتضَر) وهو من حضره الموت ولم يمت (لجنبه الأيمن) نَدْبا

تعذَّر لِضيقِ مكان ونحوِه أُلقِيَ على قَفاه ووجهُه وأخمصاهُ للقبلَةِ ويُلَقَّنُ الشَّهادةَ بلا إلْحاحٍ ويُقرَأُ عندَه يَس وليُحسِن ظنَّه برَبِّه سبحانَه وتعالى فإذا ماتَ غُمِّضَ وشُدَّ لحياهُ بِعصابَةٍ

كالموضوع في اللّحد (إلى القبلة) لأنها أشرف الجهات وقوله (على الصحيح) يرجع للاضطجاع (فإن تعذر) وضعه على يمينه (لضيق مكان ونحوه) لعلّةٍ بجنبه فلجنبه الأيسر فإن تعذر (أُلقي على قفاه ووجهه واخمصاه) وهما هنا أسفل الرجلين (للقبلة) بأن يرفع رأسه قليلا كأن يوضع تحت رأسه مرتفع ليتوجه وجهه إلى القبلة (ويلقّن) ندبا (الشهادة) وهي: لا إله إلاّ الله، وذلك لخبر مسلم: «لقنوا موتاكم لآ إله إلاّ الله» قال في المجموع أي من قرب موته فهو من باب تسمية الشيء باسم ما يؤول إليه كقوله تعالى: ﴿إني اراني أعْصِرِ خمراً﴾ روى أبو داود باسناد حسن أنّه ﷺ قال: «من كان آخر كلامه لا إله إلاّ الله دخل الجنة» (بلا إلحاح) عليه لئلا يضجر ولا يقال له قل بل يذكر بَيْن يديه ليسمع فيتذكر، ويُسنّ زيادة محمّد رسول الله لظاهر الأخبار (ويقرأ عنده) سورة (يَس) لخبر: «اقرؤا على موتاكم يَس» رواه أبو داود وابن حبان وصحّحه وقال المرادي: من حضره الموت لأن الميت لا يقرأ عليه وإنما يقرأ عنده، والحكمة في قراءتها أن أحوال القيامة والبعث مذكورة فيها (وليحسن) المريض (ظنه بربه سبحانه وتعالى) أي يظن أن الله تعالى يرحمه ويغفر له لما في الصحيحين أن الله عز

ولُيِّنَت مَفاصِلُه وسُتِر جميعُ بَدنِه بثوبٍ خَفيفٍ وَوُضِعَ على بَطنِه شَيءٌ ثَقيل وَوُضِعَ على سَرير ونحوِه ونُزِعَتْ ثيابُه ووُجِّهَ للقِبلة كمُحتضَر، ويتولّى ذلك أرفقُ محارِمِهِ، ويبادَرُ بغُسلِه

وجل قال: «أنا عند ظن عبدي بي» وفي خبر مسلم: «لا يموتنّ أحدكم إلا وهو يحسن الظن بالله سبحانه وتعالى» أما الصحيحُ فالأوْلى أن يغلب خوفه على رجائه (فإذا مات غمض) ندبا لئلا يقبح منظره روى مسلم أنه ﷺ دخل على أبي سلمة وقد شقّ بصره فأغمضه قال: إن الرّوح إذا قبض تبعه البصر، وشق بصره بفتح الشين وضمّ الراء شخص قيل ان العين أول شيء يخرج منه الرّوح وأول شيء يسرع إليه الفساد ويسنّ أن يقول عند إغماض عينيه: بسم الله وعلى ملّة رسول الله ﷺ (وشُد لحياه بعصابة) عريضة يَلفُّها ويربطها فوق رأسه لئلا يبقى فمه مفتوحاً فيدخل فيه الهوام (ولُيّنت مفاصله) بأن يردّ ساعده إلى عضده ثم يده ويردّ ساقه إلى فخذيه، وفخذيه إلى بطنه ويردّهما ويلين أصابعه وذلك ليسهل غسله (وستر جميع بدنه) إن لم يكن محرماً (بثوب) لخبر الصحيحين أنه ﷺ سُجّي حين مات بثوب حِبَرة وهو بالإضافة وكسر الحاء المهملة وفتح الباء الموحدة نوع من ثياب القطن تنسج باليمن، وسُجّي: غطي، (خفيف) لئلا يحميه فيسرع إليه الفساد (ووضع على بطنه شيء ثقيل) كسيف ومرآة ونحوهما من أنواع الحديد ثم ما تيسّر لئلا ينتفخ فيقبح منظره (ووضع على سرير

إذا تُيُقن موتُه، وغسلُه وتكفينُه والصّلاةُ عليه ودَفنُه فروضُ كفاية، وأقلُّ الغُسل تعميمُ بدنِه بعدَ إزالة النَّجَس، ولا تَجبُ نيّةُ الغاسل في الأصح، فيَكفي غَرقُه أو غسلُ كافر، قلتُ

ونحوه) ممّا هو مرتفع كدكّة لئلا يصيبه نداوة الأرض فيتغير بنداوتها، (ونزعت ثيابه) عنه لئلا يسرع إليه الفساد وهذا فيمن يغسل لا في شهيد المعركة، (ووجّه للقبلة كمحتَضَر ويتولى ذلك أرفق محارمه) أي الميّت لوفور شفقته، ويتولاه الرجال من الرجال، والنساء من النساء. فان تولاه الرجال من نساء المحارم أو النساء من رجل المحارم جاز (ويبادَرُ بغسله) بفتح الدال (إذا تيَقن موته) بظهور شيء من أماراته كاسترخاء قَدَم ومَيْل أنف لأن عليه الصلاة والسلام عاد طلحة بن البراء فقال: «اني لا أرى طلحة إلاّ قد حدث فيه الموت فإن يؤتى به فعجّلوا به فإنه لا ينبغي بجيفة من أن تحبس بين ظهراني أهله» رواه أبو داود فإن شك في موته أخّر وجوبا إلى اليقين بتغيّر الرّائحة أو غيره، (وغسله) أي الميّت (وتكفينه والصلاة عليه) وحمله (ودفنه فروض كفاية) للإجماع وللأمر به في الأخبار الصحيحة في غير الدّفن وقاتل نفسه كغيره (وأقلّ الغسل تعميم بدنه) بالماء مرّة (بعد إزالة النجس) عنه إن كان عليه هو مبني على ما صححه الرّافعي في الحيّ أن الغسلة لا تكفي عن النجس والحدث، وصحح المصنف أنها تكفي كما مر في باب الغسل وكأنه ترك الاستدراك هنا للعلم

الصحيحُ المنصوصُ وجوبُ غُسل الغَرِيق والله أعلم، والأكملُ وضعُه بَموضع خالٍ مُستورٍ على لَوح ويُغَسَّلُ في قَميصٍ بماءٍ باردٍ ويُجلِسُه الغاسلُ على المُغتَسَل مائلاً إلى ورائِه ويَضعُ يمينَه على كَتِفه وابهامَه في نُقرة قَفاه ويُسنِدُ ظهرَه الى رُكبَتِه اليُمنى

به من هناك فيتّحد الحكمان، وهذا هو المعتمد كما في المغني (ولا تجب نيّة الغاسل) أي لا تشترط في صحة الغسل (في الأصح فيكفي غرقُه أو غسل كافر) لأن المقصود من هذا الغسل هو النظافة وهي لا تتوقف على نيّة (قلت الصحيح المنصوص وجوب غسل الغريق والله أعلم) لأنّا مأمورون بغسل الميّت فلا يسقط الفرض عنا إلاّ بفعلنا حتى لو رأينا الملائكة تغسله لم يسقط عنّا، (والأكمل وضعه بموضع خالٍ) عن الناس لا يكون فيه أحد إلاّ الغاسل ومن يُعينه وللوليّ الحضور وإن لم يَغْسل، وقد تولّى غسله ﷺ عليّ والفضل بن عبّاس وأسامة بن زيد يناول الماء، والعبّاس واقف، رواه ابن ماجة وغيره (مستور) عنهم كما في حال الحياة (على لَوْح) أوْ سرير هيّء لذلك لئلا يصيبه الرشاش (ويغسّل) ندبا (في قميص) لأنه أستر له، وقد غسل ﷺ في قميص رواه أبو داود وغيره بإسناد صحيح (بماء باردٍ) لأنّه يشدّ البدن إلا أنه يحتاج إلى المسخّن لوسخ أو برد فيسخّن قليلا (ويُجلسه الغاسل على المغتسل) برفق (مائلا الى ورآئه) قليلا ليسهل خروج ما في بطنه، (ويضع يمينه على كتفه وابهامه في نقرة قفاه)

ويُمرُّ يسارَه على بطنِه إمراراً بليغاً ليَخرُجَ ما فيه ثم يُضجِعُه لقَفاه ويَغسِل بيَسارِه وعليها خِرقَةٌ سَوْأَتَيهِ ثم يَلُفُّ أخرى ويُدخلُ اصبَعَه فَمَه ويُمرُّها على أسنانِهِ ويُزيلُ ما في منخرَيْه من أذى ويوَضِّئُه كالحيّ ثم يَغسِل رأسَه ثم لِحيته بسِدرٍ ونحوِه

لئلا يميل رأسه (ويسند ظهره إلى ركبته اليمنى) لئلا يسقط (ويمدّ يساره على بطنه إمراراً بليغاً ليخرج ما فيه) من الفضلات وخشية من خروجها بعد الغسل أو بعد التكفين فيفسد بدنه أو كفنه (ثم يضجعه لقفاه) أي مستلقيا كما كان أوّلا (ويغسل بيساره وعليها خرقة) ملفوفة (سَوْأَتيه) أي قُبُله ودُبره وكذا ما حولهما كما يستنجي الحيّ بعد قضاء الحاجة، (ثم يلف) خرقة (أخرى) على يده اليسرى بعد إلقائه الأولى وغسل يده بماء وأشنان إن تلوثت (ويدخل إصبعه) السبابة من يسراه (فمه ويُمرُّها على أسنانه) بشيء من الماء كما يستاك الحيّ (ويزيل) بخنصره (ما في مَنْخريه) بفتح الميم أشهر من كسرها وبكسر الخاء (من أذى) كما في مضمضة الحيّ واستنشاقه (ويوضئه كالحي) ثلاثا ثلاثا (ثم يغسل رأسه ثم لحيته بسِدْرٍ ونحوه) كخطمي والسدر أوْلى لأنه أمسك للبدن وأقوى للجسد وللنّص عليه في الخبر (ويسرّحها) أي شعر رأسه ولحيته إن تلبّد (بمشط) بضمّ أوله مع إسكان الشين (واسع الأسنان) لئلا ينتتف الشعر (برفق) ليقلّ الانتتاف (ويردّ المنتتف إليه) بأن يضعه في كفنه ليدفن معه إكراماً له (ويغسل شقه الأيمن ثم

ويُسَرِّحُهما بمُشْطٍ واسِع الأسنان بِرِفق ويَرُدُّ المنتَتَف إليه، ويَغسِلُ شقَّه الأيمن ثم الأيسر ثم يُحرِّفه الى شقه الأيسر فيغسِل شقَّه الأيمن مما يَلي القفا والظهر الى القَدَم، ثم يُحرِّفه الى شِقه الأيمن فيغسِلُ الأيسَر كذلك، فهذه غَسلة، ويستحبُ ثانية

الأيسر ثم يحرّفه إلى شقه الأيسر فيغسل شقه الأيمن مما يلي القفا والظهر إلى القدم، ثم يحرفه إلى شقه الأيمن فيغسل الأيسر كذلك) أي مما يلي قفاه وظهره من كتفه إلى القدم (فهذه غسلة) واحدة، (ويستحب ثانية وثالثة) كذلك، (و) يستحب (أن يستعان في الأولى بسدر (وخِطْمي) بكسر الخاء وحكي ضمها للتنظيف، (ثم يصُبّ ماء قرَاح) بفتح القاف وتخفيف الراء أي خالص (من فرقه إلى قدمه بعد زوال السدر) فلا تحسب غسلة السدر لتغير الماء به (وأن يجعل في كلّ غسلة) استحباباً (قليلُ كافورٍ) إن لم يكن الميّت محرماً لأنه يقوي البدن ويطرد الهوام وهو في الأخيرة آكد؛ (ولو خرج) من الميّت (بعده) أي الغسل (نجس) ولو من الفرج (وجب إزالته فقط) لسقوط الفرض بما وجد، (وقيل) تجب إزالته (مع الغسل إن خرج من الفرج) ليختم أمره بالأكمل (وقيل) في الخارج منه (الوضوء) لا الغسل (ويغسل الرجل الرجل والمرأة المرأة) فانه أولى وأليق (ويَغسل أمتَه) أي يجوز له ذلك (و) يغسل (زوجته) لأن حقوق النكاح لا تنقطع بالموت بدليل التوارث، وقد قال ﷺ لعائشة: «ما ضركِ لو متِّ قبلي فغسلتكِ وكفنتكِ وصليت عليك

وثالثة ، وأن يستعان في الأولى بسدر أو خِطْمى ثم يَصُبُّ ماء قراح من فرْقه إلى قدمِهِ بعدَ زوال السدر وأن يجعلَ في كل غَسلة قليل كافور ولو خرج بعده نجس وجب إزالته فقط وقيل مع الغسل إن خرج من الفرج وقيل الوضوءُ ، ويُغسِّل الرجلَ الرجلُ والمرأةَ المرأةُ ويغسل أمَتَه وزوجته ، وهِيَ زوجَها ، ويُلُفان

ودفنتك » رواه النسائي وابن حبّان (وهي) تغسل (زوجها) بالاجماع وإن انقطعت عدّتها وتزوجت (ويلفّان) أي السيّد في تغسيل أمته وأحد الزوجين في تغسيل الآخر (خرقة) على يدهما (ولا مَسَّ) واقع بينهما وبين الميّت أي لا ينبغي ذلك لئلا ينتقض وضوء الغاسل فقط ، نعم المطلقة ولو رجعية ليس لأحدهما غسل الآخر وإن مات في العدة لتحريم النظر ، (فإن لم يحضر) في غسل المرأة (إلا أجنبي) ولم يحضر في غسل الرجل إلاّ (أجنبية يمّم) أي الميت وجوبا (في الأصح) فيهما إلحاقاً لفقد الغاسل بفقد الماء ، والثاني يغسل الميّت في ثيابه ويلف الغاسل على يده خرقة ويغضّ طرفه ما أمكنه ، والولد الصغير الذي لا يشتهى يغسله الرجال والنساء للحاجة واستصحاباً لحكم الصغر كما صحّحه في المجموع (وأوْلى الرجال به) أي بالميت الرجل في غسله عند اجتماع أقاربه (أولاهم بالصلاة) عليه وهم رجال العصبات من النسب ثم الولاء ثم الزوجة بعدهم في الأصح ، نعم الأفقه أوْلى من الأسَنّ هنا وفي الدفن. (و) أوْلى النساء (بها) أي بالميتة المرأة في غسلها عند اجتماع

خِرقـةً ولا مَسَّ، فإن لم يَحضُر إلاّ أجنبيٌ أو أجنبيةٌ يُمِّم في الأصح، وأولى الرّجالِ بهِ أولاهُم بالصَّلاة، وبها قراباتُها، ويُقدَّمْنَ على زوجٍ في الأصحّ، وأولاهنّ ذاتُ محرميّة ثمّ الأجنبيةُ ثم رجال القرابة كتَرتيب صَلاتهم، قلتُ إلاّ ابنَ العَمّ ونحوه فكالأجنبيّ والله أعلم، ويقدَّمُ علَيهم الزّوجُ في

أقاربها (قراباتها) من النساء محـارم كنّ كالبنت أولا كبنت العمّ لأنهن أشفق من غيرهنّ (ويقَدّمن على زوج في الأصح) لأن الأنثى بالأنثى أليق (وأوْلاهن) أي القرابات (ذات محرميّة) وهي كل امرأة لو كانت رجلاً لم يحلّ له نكاحها بسبب القرابة لأنهنّ أشدّ في الشفقة، فإن استوت اثنتان في المحرمية فالتي في محلّ العصوبة أولى كالعمة مع الخالة ثم ذوات الأرحام غير المحارم كبنت العم يقدم منهن القربى فالقربى، (ثم الأجنبية ثم رجال القرابة) من الأبوين أو من أحدهما (كترتيب صلاتهم) لأنهم يطلعون غالبا على ما لا يطلع عليه الغير (قلت إلا ابن العم ونحوه) وهو كل قريب ليس بمحرم (فكالأجنبي والله أعلم)، أي لا حق له في غسلها جزماً لأنه لا يحلّ نظرها ولا الخلوة بها (ويقدم عليهم) أي رجال القرابة المحارم (الزّوج) حُراً كان أو عبْداً (في الأصح) لأنه ينظر الى مالا ينظرون إليه (ولا يقرب المحرِم طيبا) إذا مات أي يحرم تطييبه وطرح الكافور في ماء غسله كما لا يجعل في كفنه (ولا يوخذ شعره وظفره) أي يحرم إزالة ذلك منه إبقاء لأثر الإحرام

الأصحّ، ولا يُقرَبُ المُحرِمُ طيباً ولا يؤخَذُ شعرُه وظفرُه، وتُطَيَّبُ المعتدّةُ في الأصحّ، والجديد انه لا يكره في غير المُحرِم أخذُ ظُفره وشعرُ إبطِه وعانَته وشارِبه قلتُ الأظهر كراهتُه والله أعلم.

﴿فصل﴾ يُكفّنُ بما لَهُ لُبسُه حيّاً وأَقلُّه ثوبٌ، ولا تَنفُذُ

فقد ثبت في الصحيحين أنه يبعث يوم القيمة ملَبّياً (وتُطيَّبُ المعتدة في الأصح) أي لا يحرم تطيبها لأن تحريم الطيب عليها إنّما كان للاحتراز عن الرجال وللتفجع على الزّوج وقد زالا بالموت (والجديد أنه لا يكره في غير المحرم) إذا مات (أخذ ظفره وشعر إبطه وعانته وشاربه) عند غسله لأنه لم يرد فيه نهي (قلت الأظهر كراهته والله أعلم) لأن اجزاء الميت محترمة.

﴿فصل﴾ في تكفين الميت وحمله، (يكفن) الميّت بعد غسله (بما) أي بشيء من جنس ما يجوز (لهُ لبسه حيّاً) من قطن أو حرير أو غيره فيجوز تكفين المرأة بالحرير والمزعفر لكن مع الكراهة، (وأقله) أي الكفن المفهوم من يكفن (ثوب) واحد وهو ما يستر العورة أو جميع البدن إلا رأس المحرم ووجه المحْرِمة، (ولا تنفذ) بالتشديد (وصيته بإسقاطه) أي الثوب لأنه حق لله تعالى (والأفضل للرجل) أي الذكر بالغاً كان أو صبيّاً (ثلاثة) لقول عائشة رضي الله تعالى عنها: «كُفّن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب بيض سحوليّة ليس فيها قميص ولا عمامة» رواه الشيخان وسحول

وصيّتُـه باسقاطه، والأفضل للرَجُل ثلاثةٌ، ويَجوز رابعٌ وخامسٌ، ولها خَمسةٌ، ومن كُفّن منهُما بثلاثةٍ فهي لفَائِفُ، وإن كُفنَ في خمسةٍ زيدَ قميصٌ وعِمامةٌ تحتَهنّ، وإن كفنَتْ في خمسةٍ فإزارٌ وخمارٌ وقميصٌ ولفافتان، وفي قولٍ ثلاث لفائِفَ وإزارٌ وخِمار، ويسنّ الأبيضُ، ومحلّه أصلُ التركة، فإن لم

بلد باليمن (ويجوز) بلا كراهة (رابع وخامس) لأن ابن عمر كفّن ابناً له في خمسة أثواب قميص وعمامة وثلاث لفائف كما رواه البيهقي، والزيادة على ذلك مكروهة، وإن أشعر كلام المصنف بالحرمة لكن محله في ورثة متبرعين ورضوا بها فإن كان فيهم صغير أو مجنون أو محجور فلا، (و) الأفضل (لها) أي للمرأة أي لجنسها وللخنثى (خمسة) من الأثواب لزيادة الستر في حقها (ومن كفن منها) أي من الذكر والأنثى والخنثى ملحق بهما (بثلاثة) لا بأكثر (فهي لفائف) متساوية طولا وعرضاً يعمّ كلّ منها جميع البدن غير رأس المحرم ووجه المحرمة (وإن كفن) ذكرٌ (في خمسة) زيد قميص) إن لم يكن محرما (وعمامة تحتهنّ) أي اللفائف اقتداءً بفعل ابن عمر رضي الله تعالى عنهما، (وإن كفنت) أي امرأة (في خمسة فإزار) وهو ما يستر من سرّتها إلى ركبتها ويقال له مئزر (وخمار) وهو ما يغطى به الرأس (وقميص) قبل الخمار (ولفافتان) بعد ذلك لأنه ﷺ كفن فيها ابنته أم كلثوم رضي الله تعالى عنها رواه أبو داود، (وفي قول ثلاث لفائف وازار وخِمار) فاللفافة

يكن فعلى مَنْ علَيه نفقتُه من قريبٍ وسَيّدٍ وكذا الزوجُ في الأصح ويُبسَطُ أحسنُ اللَّفائف وأوسعها والثانيةُ فوقَها وكذا الثالثةُ ويذرّ على كلٍّ واحدةٍ حَنوطٌ ويوضَع الميتُ فوقَها مستلقياً وعلَيه حَنوطٌ وكافورٌ ويُشَدُّ إلياهُ ويُجعلُ على منافِذِ

الثالثة بدل القميص، (ويُسنّ) الكفن (الأبيض) لقوله ﷺ: «البسوا من ثيابكم البياض فإنها خير ثيابكم وكفنوا فيها موتاكم» رواه الترمذي وغيره وقال حسن صحيح (ومحلّه) أي الكفن كبقيّة مؤن التجهيز (أصل التركة) كما سيأتي أول الفرائض (فإن لم يكن) للمّيت تركة (فعلى من عليه نفقته من قريب) أصل أو فرع صغير أو كبير لعجزه بالموت (وسيّد) في رقيقه ولو مكاتباً وأم ولد (وكذا) محلّ الكفن أيضاً (الزوج) الموسر الذي يلزمه نفقتها فعليه تكفين زوجته حرة كانت أو أَمَة مع مؤنة تجهيزها (في الأصح) سواء كانت زوجته موسرة أم لا، (ويبسط أحسن اللفائف) إذا وقع التكفين في اللّفائف الثلاث (وأوسعها) وأطولها (والثانية فوقها وكذا الثالثة) فوق الثانية (ويذرّ) بالمعجمة في غير المحرم (على كلّ واحدة) من اللفائف (حَنوط) بفتح الحاء وهو نوع من الطيب يجعل للميت خاصّة يشتمل على الكافور والصندل وذريرة القَصب قاله الأزهري، وقال غيره هو كلّ طيب خلط للميّت (وكافور) هو من عطف الجزء على الكلّ (ويوضع الميّت فوقها) أي اللفائف (مستلقياً) على قفاه (وعليه حنوط وكافور) لأن ذلك يدفع الهوام

بدنه قُطْنٌ ويُلَفُّ عليه اللفائف وتُشَدُّ فإذا وُضِعَ في قبرِه نُزِعَ الشِّدادُ، ولا يُلبَس المحرمُ الذّكرُ مخيطاً ولا يُسترُ رأسُه ولا وجه المُحرِمَة، وحملُ الجنازة بينَ العمُودَيْنِ أفضلُ منَ التربيع في الأصح، وهو أن يَضَعَ الخشبتين المقدَّمَتين على

ويشدّ البدن ويقويه (ويشدّ إلياه) بخرقة بعد دَسٍّ قطن عليه حنوط وكافور بين إلييه حتى يصل لحلقه الدبر فيسدّها (ويجعل على منافذ بدنه من أذنيه ومنخريه وعينيه وعلى أعضاء سجوده كجبهته وقدميه (قطن) عليه حنوط وكافور (ويلف عليه اللّفائف) بأن يثنى الطرف الأيْسر ثم الأيمن (وتشدّ) عليه اللفائف بشداد لئلا تنتشر عند الحمل إلا إن كان محرما (فاذا وضع) الميّت (في قبره نزع الشداد) لزوال المقتضى، (ولا يَلبس المحرم الذكر مخيطاً ولا يستر رأسه ولا وجه المحرمة) أي يحرم ذلك إبقاء لأثر الإحْرام (وحمل الجنازة بين العموديْن أفضل من التربيع في الأصح) لحمل سعد بن أبي وقاص عبد الرّحمن بن عوف وحمل النبي ﷺ سعد بن معاذ رواهما الشافعي في الأم الأوّل بسند صحيح والثاني بسند ضعيف، قال الخطيب: والأفضل أن يجمع بينهما بأن يحمل تارة بهيئة الحمل بيْن العمودين وتارة بهيئة التربيع ثم بيَّن حملها بين العمودين بقوله (وهو أن يضع الخشبتين المقدمتين) أي العمودين (على عاتقه) وهو ما بين المنكب والعنق (ورأسه بينهما ويحمل) الخشبتين (المؤخرتين رجلان) أحدهما من الجانب

عاتِقِه ورأسُه بينهما ويحملُ المؤخَّرتين رَجُلان، والتّربيع أن يتقدم رجلانِ ويتأخّر آخران والمشيُ أمامها بقربها أفضلُ ويُسرَعُ بها إن لم يُخف تغيُّره.

﴿فصل﴾ (لصلاته أركانٌ أحدُها: النيّةُ ووقتُها كغيرِها وتكفي نيةُ الفَرض وقيل تشتَرط نيةُ فرضِ كفايةٍ ولا يجب

الأيمن والآخر من الأيسر (والتربيع أن يتقدم رجلان) يضع أحدهما العمود الأيْمن علىٰ عاتقه الأيسر والآخر عكسه (ويتأخر آخران) يحملان كذلك فيكون الحاملون أربعة، (والمشي) للمشيع لها (أمامها) أفضل للاتباع رواه أبو داود بإسناد صحيح، وكونه (بقربها) وهو من زيادته على المحرر (أفضل) وإن بعد عنها فإن كان بحيث ينسب إليها حصلت الفضيلة وإلا فلا (ويُسرَع بها) نَدْبا لخبر الصحيحين: «أسْرعوا بالجنازة فإن تَكُ صالحة فَخَيْر تقدمونها عليه، وإن تك سوى ذلك فَشَرٌّ تَضَعُونَهُ عَنْ رقابكم» هذا (إن لم يُخفَ تغيره) أي الميّت بالاسراع، والإسراع فوق المشي المعتاد ودون الخَبَب.

﴿فصل﴾ في الصلاة على الميت المسلم غير الشهيد، وهي من خصائص هذه الأمة كما قال الفاكهاني المالكي في شرح الرسالة، قال: وكذا الإيصاء بالثلث (لصلاته أركان) سبعة: (أحدها النية) كسائر الصلوات (ووقتها كغيرها) أي كوقت نية غيرها من الصلوات في وجوب قَرْن النية بتكبيرة الإحرام (وتكفي) فيها

تعيينُ الميِّت فإن عين وأخطأ بطلَت وإن حضَر موتى نواهم؛ الثاني: أربعُ تكبيراتٍ فإن خمَّس لم تَبطل في الأصح ولو خَمَّس إمامه لم يتابعه في الأصح بل يُسلِّم أو ينتظره ليُسَلم معه، الثالثُ: السّلام كغيرها، الرابعُ قراءةُ الفاتحةِ. بعدَ الأولى قلتُ تُجزىءُ الفاتحةُ بعدَ غير الأُولى والله أعلم،

(نية الفرض) من غير ذكر الكفاية، (وقيل تشترط نية فرض كفاية) ليتميز عن فرض العين (ولا يجب تعيين الميت) الحاضر باسمه كزيد وعمرو وأما تعينه الذي يتميز به عن الغير كأُصليِّ على هذا أو على من يصلي عليه الإمام فلا بدّ منه، أما الغائب فيجب تعينه في الصلاة عليه بالقلب كما قال ابن عجيل اليمنيّ (فإن عيّن) كأن صلّى على زيد (وأخطأ) فبان عمرواً (بطلت) أي لم تصح صلاته إذا لم يشر الى المعين بقوله: هذا، فإن أشار صحّت (وإن حضر موتى نواهم) أي نوى الصلاة عليهم وإن لم يعرف عددهم، (الثاني) من الأركان: (أربع تكبيرات) بتكبيرة الإحرام للاتباع رواه الشيخان (فإن خمّس) عمداً (لم تبطل) صلاته (في الأصح) لثبوتها في صحيح مسلم، لكن الأربع أوْلى لتقرر الأمر عليها من النبي ﷺ وأصحابه، ولأنها ذكر وزيادة الذكر لا تضرّ (ولو خمس إمامه) أي كبر خمس تكبيرات (لم يتابعه) المأموم (في الأصح) لعدم سنّه للإمام (بل يسلم أو ينتظره ليسلم معه) وهو أولى لتأكد المتابعة؛ (الثالث) من الأركان: (السّلام) بعد التكبيرات (كغيرها)

الخامسُ: الصلاةُ على رسولِ الله ﷺ بعدَ الثانية، والصحيحُ أن الصلاة على الآل لا تجبُ، السادسُ: الدعاءُ للميّت بعدَ الثالثة، السابعُ: القيامُ على المذهب إن قدر ويُسنّ رفع يديه في التكبيرات وإسرار القراءة وقيل يجهرُ ليلاً، والأصح ندبُ التعوذ دون الافتتاح، ويقولُ في الثالثة: اللّهم

أي كسلام غيرها من الصلوات في كيفيته وتعدده (الرابع) من الأركان: (قراءة الفاتحة) كغيرها من الصّلوات ولعموم خبر: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب» ولخبر البخاري أن ابن عباس قرأ بها في صلاة الجنازة وقال: لتعلموا أنها سنة وفي رواية قرأ بأُم القرآن فجهر بها وقال: إنما جهرت بها لتعلموا أنها سنة (بعد) التكبيرة (الأولى) للاتباع (قلت تجزىء الفاتحة بعد غير الأولى) من الثانية والثالثة والرّابعة (والله أعلم) كما في المجموع، قال الخطيب: وهو المعتمد (الخامس) من الأركان (الصلاة على رسول الله ﷺ للاتباع كما رواه الحاكم وصحّحه على شرط الشيخين (بعد) التكبيرة (الثانية)، وأقلها: اللهم صلّ على محمد (والصحيح) وبه قطع في المجموع (انّ الصلاة على الآل لا تجب) فيها بل تُسنّ (السّادس) من الأركان (الدعاء للميّت) بخصوصه لقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا صليتم على الميّت فأَخْلصوا له الدعاء» فلا يكفي الدعاء للمؤمنين والمؤمنات (بعد) التكبيرة (الثالثة) ولا يجزىء في غيرها بلا خلافْ (السابع) من الأركان: (القيام على

هذا عبدُك وابنُ عبدِك الى آخره ويقدِّم عليه: اللّهم اغفِر لحيِّنا وميِّتنا وشاهدِنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا، اللهم مَنْ أحييته فأحيه على الإسلام ومَنْ توفَّيته منا فتوَفَّه على الإيمان، ويقولُ في الطفل مع هذا الثاني: اللّهم اجعَله فرطاً لأبويه وسَلَفاً وذُخراً وعِظَةً واعتبارا وشفيعاً

المذهب ان قدر) عليه كغيرها من الفرائض، (ويسنّ رفع يديه في التكبيرات) فيها حَذْو منكبيه (وإسرار القراءة) للفاتحة ولو لَيْلا (وقيل يجهر ليْلا) أي بالفاتحة خاصّة لأنها صلاة ليْل (والأصحّ نَدْب التَّعوذ دون الافتتاح) لطوله (ويقول في الثالثة) ندبا: (اللّهمّ هذا عبدك وابن عبدك إلى آخره) المذكور في المحرّر تتمته: خرج من روح الدنيا وسعتَها بفتح أولها أي نسيم ريحها واتِّساعها ومحبوبه وأحباؤه فيها أي ما يحبه ومن يحبّه إلى ظلمة القبر وما هو لاقيه، كان يشهد أن لا إله إلاّ أنت وأنّ محمّداً عبدك ورسولك، وأنت أعلم به، اللّهم إنه نزل بك أي هو ضيفك وأنت أكرم الأكرمين، وضيف الكرام لا يضام، وأنت خير منزول به، وأصبح فقيراً إلى رحمتك وأنت غني عن عذابه، وقد جئناك راغبين إليك شُفَعاءَ له، اللهمّ إن كان محسناً فزد في إحسانه وإن كان مسيئاً فتجاوز عنه، ولَقِّه أي أعطه برحمتك رضاك وقِهِ فتنة القبر وعذابه وافسح له في قبره وجافِ الأرض عن جنبيه ولَقِّهِ برحمتك الأمن من عذابك حتى تبعثه الى جنتك يا أرحم الراحمين، جمع ذلك

وثَقِّل به موازينهما وأفرِغ الصبرَ على قلُوبِهما، ويقول في الرّابعة: اللهم لا تحرمنا أجرَه ولا تَفتنَّا بعدَه، ولو تَخلَّفَ المُقتَدِي بلا عُذرٍ فلم يُكَبِّر حتى كبَّر إمامُه أخرى بطلَت صلاتُه ويكبرُ المسبوقُ ويقرأُ الفاتحةَ وإن كانَ الإمامُ في غيرها

الشافعي رحمة الله تعالى عليه من الأخبار واستحسنه الأصحاب، فإن كان الميت أنثى عبّر بالأَمة وأنّث ما يعود عليها (ويقدم عليه) أي الدعاء السابق: (اللهمّ اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا، اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام، ومن توفَّيْته منا فتوفَّه على الإيمان) رواه أبو داود والترمذي وغيرهما وزاد غير الترمذي: اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنّا بعده، وقدِّم هذا لثبوت لفظه في صحيح مسلم وتضمنه الدعاء للميت بخلاف ذلك فإن بعضه مروي بالمعنى وبعضه باللفظ وتبع المصنف في الجمع بين الدعائين المحرّر والشرح الصغير ولم يتعرض لذلك في الرّوضة والمجموع، (ويقول) ندبا (في الطفل) أو الطفلة (مع هذا الثاني: اللهمّ اجعله) أي الميت بِقسميه (فرطاً لأبويه) أي سابقاً مهيّئاً مصالحهما في الآخرة (وسلفاً وذخْراً) بالذال المعجمة أي مدّخراً مختاراً (وعظة) هو اسم مصدر بمعنى اسم المفعول أي موعظة أو اسم الفاعل أي واعظاً (واعتباراً وشفيعاً وثقِّل به موازينهما وافرغ الصبر على قلوبهما) لأن ذلك مناسب للحال (ويقول) ندبا (في الرابعة) أي بعدها: (اللهم لا تحرمنا

ولو كبرَ الإمامُ أخرى قبلَ شروعهِ في الفاتحةِ كبَّر معَه وسقَطَت القراءةُ وإن كبَّرها وهو في الفاتحةِ تركها وتابعه في الأصحّ،واذا سَلّم الإمامُ تداركَ المسبوقُ باقي التكبيراتِ بأذكارِها ، وفي قولٍ لا تشترط الأذكارُ ويُشترَط شروط

أجره) بفتح المثناة الفوقية أي أجر الصلاة عليه أو أجر المصيبة فإن المسلمين في المصيبة كالشيء الواحد (ولا تفْتِنّا بعده) أي بالابتلاء بالمعاصي وزاد على ذلك جماعة منهم الشيخ في التنبيه: واغفر لنا وله (ولو تخلف المقتدي بلا عذر فلم يكبّر حتى كبّر إمامه) تكبيرة (أخرى بطلت صلاته) لأن المتابعة لا تظهر في هذه الصلاة إلاّ بالتكبيرات فيكون التخلف بها فاحشاً كالتخلف بالركعة ، (ويكبر المسبوق ويقرأ الفاتحة وإن كان الإمام في غيرها) كالصلاة على النبي ﷺ والدعاء لأن ما أدركه أول صلاته فيراعي ترتيبها (ولو كبّر الإمام أخرى قبل شروعه في الفاتحة) بأن كبّر عقب تكبيره (كبّر معه وسقطت القراءة) كما لو ركع الإمام عقب تكبير المسبوق فإنه يركع معه ويتحملها عنه (وإن كبرها وهو) أي المأموم (في الفاتحة تركها وتابعه) أي الإمام في التكبير (في الأصح) وتحمل عنه باقيها كما إذا ركع الإمام والمسبوق في أثناء الفاتحة (وإذا سلم الإمام تدارك المسبوق) حتما (باقي التكبيرات بأذكارها) وجوبا في الواجب وندبا في المندوب (وفي قول لا تشترط الأذكار) بل يأتي بباقي التكبيرات نسقا لأنَّ

الصَّلاة لا الجماعةِ، ويَسْقُطُ فرضُها بواحدٍ، وقيل يَجبُ اثنان، وقيل ثلاثةٌ، وقيل أربعةٌ، ولا يَسقطُ بالنساءِ وهناكَ رجالٌ في الأصحّ، ويُصلَّى على الغائبِ عن البلَد ويجب تَقديمُها على الدّفن وتصحّ بعدَه والأصح تخصيصُ الصحّةِ بمن

الجنازة ترفع بعد سلام الامام فليس الوقت وقت تطويل، (ويشترط) في صلاة الجنازة (شروط الصلاة) كستر وطهارة واستقبال لتسميتها صلاة فهي كغيرها من الصلوات (لا الجماعة) فلا تشترط فيها كالمكتوبة بل تسن لخبر مسلم: «ما من رجل مسلم يموت فيقوم على جنازته أربعون رجلا لا يشركون بالله شيئاً إلا شفعهم الله فيه، (ويسقط فرضها بواحدٍ) لحصول الفرض بصلاته ولو صبيّا مميّزا (وقيل يجب اثنان وقيل ثلاثة وقيل أربعة ولا يسقط) فرض صلاتها (بالنساء وهناك رجال) أو رجلا وصبيّ مميّز (في الأصح) لأنّ فيه آسْتهانة بالميّت (ويصلّى على الغائب عن البلد) وإن قربت المسافة ولم يكن في جهة القبلة لأن النبي ﷺ أخبر الناس وهو بالمدينة بموْتِ النجاشي في اليوم الذي مات فيه وهو بالحبشة، رواه الشيخان وذلك في رجب سنة تسع، أي وصلّى عليه صلاة الغائب (ويجب تقديمها) أي الصلاة (على الدفن) وتأخيرها عن الغسل أو التيمم عند العجز عن استعمال الماء (وتصح بعده) أي بعد الدَّفْن للاتباع لخبر الصحيحين (والأصحّ تخصيص الصحّة) أي صحة الصلاة على القبر (بمن كان من أهل

كانَ من أهل فرضِها وقتَ الموت ولا يُصَلَّى على قبرِ رسولِ الله ﷺ بحالٍ.

﴿فرع﴾ الجديدُ أنّ الوليَّ أوْلى بإمامَتِها مِن الوالي فَيُقدَّمُ الأبُ ثم الجدُّ وإن علا ثم الابنُ ثم ابنُه وإن سفَلَ ثم الأخُ

فرضها وقت الموت) دون غيره لأنه مؤدي فرضاً خوطب به وأمَّا غيره فمتطوع وهذه الصلاة لا يتطوع بها (ولا يصلَّى على قَبْر رسول الله ﷺ بحال) واستدلّ له الرافعي ومن تَبِعه بقوله ﷺ: أنا أكرم على ربّي أن يتركني في قبري بعد ثلاث قال الدّميري: هذا الحديث باطل لا أصل لهُ، لكن روى البيهقي عن أنس رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: «الأنبياء لا يتركون في قبورهم بعد أربعين ليلة لكنهم يصلون بين يدي الله حتى ينفخ في الصور» إنتهى، وكذا لا يصلَّى على قبر غيره من الأنبياء والمرسلين صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين لخبر الصحيحين «لعَن الله اليهود والنصارى اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد».

﴿فرع﴾ في بيان الأوْلى بالصلاة على الجنازة (الجديد أن الولي) أي القريب الذّكر (أوْلى) أي أحقّ (بإمامتها) أي الصلاة على الميّت (من الوالي) وإن أوصى الميّت لغير الولي لأنها حقه فلا تنفذ وصيته باسقاطها كإرث وما ورَدَ من انّ أبا بكر وصّى أن يصلي عليه عمر فصلّى وأن عمر رضي الله عنه وصّى أن يصلي عليه صُهَيْب فصلّى، ووقع لجماعة من الصحابة ذلك محمول على أنّ

والأظهرُ تقديمُ الأخ لأَبوين على الأخِ لأبٍ ثم ابنُ الأخ لأبوين ثم لأبٍ ثم العصبةُ على ترتيبِ الإرث ثم ذَوو الأَرحام ولو اجتمعا في دَرَجة فالأسنُّ العدلُ أَولى على النَّصِّ ، ويُقدَّمُ الحرُّ البَعيدُ على العَبدِ القريبِ ، ويقِفُ عند رأس الرَجُل

أولياءهم أجازوا الوصيّة (فيقدم الأب) أو نائبه (ثم الجدّ) أبو الأب (وإن علا) لأن الأصول أكثر شفقة من الفروع (ثم الابن ثم ابنه وإن سفل) وخالف ترتيب الإرث بأن معظم الفرض الدعآء للميّت فقدم الأشفق (ثم الأخ ، والأظهر تقديم الأخ لأبوين على (الأخ لأب) لأنّ الأول أشفق لزيادة قربه (ثم ابن الأخ لأبوين ثم لأب ثم العصبة) النسبيّة أي بقيتهم (على ترتيب الإرث) فيقدم عمّ شقيق ثم لأب ثم ابن عم شقيق ثم لأب ثم عصبة الولاء (ثم ذوو الأرحام) يقدم الأقرب فالأقرب (ولو آجتمعا) أي وليّانِ (في درجة) كابنيْن أو أخوين وكل منهما صالح للإمامة (فالأسنّ) في الإسلام (العدل أولى) من الأفقه ونحوه (على النّص)في المختصر ونصّ في باقي الصلوات على أنّ الأفقه أولى من الأسنّ والفرق أنّ الغرض من صلاة الجنازة الدّعاء ودعاء الأسنّ أقرب الى الاجابة واما سائر الصلوات فمحتاجة إلى الفقه لكثرة وقوع الحوادث فيها (ويقدم الحرّ البعيد) كعمّ حُرّ (على العبد القريب) كأخ رقيق ، ولو كان أفقه وأسنّ ، لأن الإمامة ولاية والحرّ أكمل فهو بها أليق (ويقف) المصلي ندبا من إمام ومنفرد (عند رأس الرجل) أو

وعَجزها، وتجوزُ على الجَنائز صلاةٌ، وتحرُم على الكافِر، ولا يَجب غَسلهُ، والأصحّ وجوبُ تكفينِ الذّمّي ودفنه، ولو وُجِدَ عضوُ مسلمٍ عُلِمَ موتُه صُلِّيَ عَلَيهِ، والسِّقْطُ إن استهَلَّ أو بَكَى ككبير وإلاّ فإن ظهرت أمارةُ الحياةِ كاختلاجٍ صُلِّيَ

الصغير (وعجزها) أي الأنثى أي إلياها (وتجوز على الجنائز صلاة) واحدة لأن الغرض منها الدعاء والجمع فيه ممكن لأنّ أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب ماتت هي وولدها زيد بن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنهما فصلّى عليهما دفعة واحدة وفي القوم جماعة من كبار الصحابة رضي الله تعالى عنهم أجمعين فقالوا هذا هو السنة، رواه أبو داود والنسائي باسناد صحيح كما قاله البيهقي، (وتحرم) الصلاة (على الكافر) حربيّاً كان أَوْ ذمبّا لقوله تعالى: ﴿ولا تصلّ على أحدٍ منهُم مات أبداً﴾ (ولا يجب غسله) أي الكافر على أحد لأنه كرامة، والكافر ليس من أهلها، لكنه يجوز لأن النبيّ ﷺ أمر عليّاً فَغَسّل والده وكفنه، رواه أبو داود والنسائي (والأصح وجوب تكفين الذميّ ودفنه) من بيت المال فإن فقد فعلى المسلمين أي إن لم يكن له مال وإلاّ فهو في تركته (ولو وجد عضو مسلم علم موته) بغير شهادة ولو كان الجزء ظفراً أو شعراً (صلّى عليه) بعد غسله فقد صلّى الصحابة على يد عبد الرّحمن بن عتّاب بن أسيد وقد ألقاها طائر نسر في وَقْعة الجمل وعرفوها بِخَاتَمِه رواه الشافعي رضي الله تعالى عنه، (والسِّقط)

عليه في الأظهر وإن لم تظهر ولم يبلُغ أربعةَ أشهر لم يُصَلَّ عليه وكذا ان بَلَغها في الأظهر ولا يُغَسّل الشهيدُ ولا يُصلَّى عليه وهو من ماتَ في قتالِ الكُفّارِ بسبَبه، فإن ماتَ بعدَ

بتثليث السين من السقوط (إن) علمت حياته بأن (استهلّ) أي صاح (أوْ بكى) أي رفع الصوت بالبكاء (ككبير) في الحكم عليه فيغسل ويكفن ويصلّى عليه ويدفن لتيقّن موته بعد حياته (وإلاّ) أي وإن لم يستهلّ أو لم يبك (فإن ظهرت أمارة الحياة) (كاختلاج) أو تحرك (صلي عليه في الأظهر) لاحتمال الحياة بهذه القرينة الدالة عليها وللاحتياط، (وإن لم تظهر) أمارة الحياة (ولم يبلغ أربعة أشهر) أي لم يظهر خلقه (لم يصلّ عليه) ولا يغسل بل يُسن ستره بخرقة ودفنه (وكذا إن بلغها) أي أربعة أشهر أي مائة وعشرين يوماً حدّ نفخ الروح فيه عادة أي وظهر خلقه لا يصلّى عليه وجوباً ولا جوازاً (في الأظهر) لعدم ظهور حياته، ويجب غسلُه وتكفينه ودفنُه، والسقط هو الذي لم يبلغ تمام أشهره أمّا من بلغها فيصلّى عليه مُطْلقاً (ولا يُغسّل الشهيد) وهو من مات في معركة الكفار كما سيأتي (ولا يصلّى عليه) أي يحرمان لأنه حيّ بنصّ القرآن، ولما روي عن جابر: «أن النبيّ ﷺ أمر في قتلى أحدُ بدفنهم بدمائهم ولم يغسّلوا ولم يصلّ عليهم» قال الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه جاءت الأحاديث من وجوه متواترة أنه لم يصلّ عليهم، (وهو) أي الشهيد الذي يحرم غسله والصلاة عليه (من

انقضائِه أو في قتالِ البُغاةِ فغيرُ شهيد في الأظهر، وكذا في القتالِ لا بسبَبه على المذهب، ولو استَشهَدَ جُنُبٌ فالأصح انه لا يُغتسّل وانه تُزالُ نجاستُه غيرُ الدمّ ويُكفَّنُ في ثيابه

مات) ولو امرأة أو رقيقاً أو صغيراً (في قتال الكفار) أو الكافر الواحد سواء كانوا حربيّين أم مرتدّين أم أهل ذمّة قصدوا قطع الطريق علينا (بسببه) أي القتال سواء قتله كافر أم أصابه سلاح مسلم خطأ أم عاد إليه سلاحه أم تردّى في بئر أو وَهْدة أمْ رفسته دابته فمات (فإن مات بعد آنقضائه) أي القتال بجراحة فيه وفيه حياة مستقرّة (أو) مات (في قتال البغاة فغير شهيد في الأظهر) لأنه قتيل مسلم فأشبه المقتول في غير القتال وقد غسلت أسماء بنت أبي بكر رضي الله تعالى عنهما ابنها عبد الله بن الزبير رضي الله تعالى عنهما ولم ينكر عليها أحد، (وكذا) لو مات (في القتال لا بسببه) أي القتال كموته بمرض أو قتله مسلم عمداً فغير شهيد (على المذهب) لأن الأصل وجوب الغسل والصلاة عليه، (ولو استشهد جنب) أو نحوه كحائض (فالأصحّ أنه لا يُغسَّل) كغيره لأن حنظلة ابن الراهب قُتِل يوم أحد وهو جُنُب ولم يغسّله النبي ﷺ قال: «رأيت الملائكة تغسله» رواه ابن حبان والحاكم في صحيحيْهما فلو كان واجباً لم يسقط إلا بفعلنا، (و) (الأصح أنّه) أي الشهيد (تزال نجاسته) بغسلها (غير الدم) المتعلق بالشهادة، (ويكفن) الشهيد ندبا (في ثيابه الملطخة بالدّم) لخبر أبي داود

الملطخة بالدّم، فإن لم يكن ثوبُه سابغاً تُمم.

﴿فصل﴾ أقلُّ القبرِ حُفْرَةٌ تمنَعُ الرائِحةَ والسَبُعَ، ويندَبُ ان يوَسَّع ويُعمَّقَ قدر قامة وبَسطةٍ، واللحدُ أفضلُ من الشَقِّ

بإسناد حسن عن جابر قال: «رمي رجل بسهم في صدره أو حلقه فمات فأدرج في ثيابه كما هو ونحن مع النبي ﷺ» أي في ثيابه التي مات فيها (فإن لم يكن ثوبه سابغا) أي ساتراً لجميع بدنه (تمّم) وجوباً لأنه حقّ للميّت، ويندب نزع آلة الحرب عنه كدرع وخفّ وكلّ ما لا يعتاد لبسه.

﴿فصل﴾ في دفن الميّت وما يتعلق به، (أقلّ القبر حفرة تمنع) بعد ردمها (الرّائحة) أن تظهر منه فتؤذي الحيّ (و) تمنع (السبع) عن نبش تلك الحفرة لأكل الميّت لأن الحكمة في دفن الميّت عدم انتهاك حرمته بانتشار رائحته واستقذار جيفته وأكل السّباع له، (ويندب أن يُوسَّع ويعمَّق) لقوله ﷺ في قتلى أحد: «احفروا وأوْسعوا وأعمقوا» رواه الترمذي وقال حسن صحيح (قدر قامة وبَسْطة) من رجل معتدل القامة بأن يقوم باسطاً يديه مرفوعتين لأن عمر رضي الله تعالى عنه وصّى بذلك ولم ينكر عليه أحد، ولأنه أبلغ في المقصود من منع ظهور الرائحة ونبش السبع، وهما أربعة أذرع ونصف (واللّحد) بفتح اللام وسكون الحاء أصله الميل والمراد أن يحفر في أسفل جانب القبر القبلي مائلا عن الاستواء قدر ما يسع الميّت ويستره (أفضل من الشق) بفتح المعجمة وهو أن

إن صَلُبَتِ الأرضُ ويُوضَعُ رأسُه عندَ رِجْلِ القبرِ ويُسَلُّ من قِبَل رأسه برفقٍ ويُدخِلُه القبرَ الرّجالُ، وأولاهم الأحقُ بالصَّلاةِ، قلت إلاّ أن تكونَ امرأةً مزوجة فأولاهم الزوجُ

يحفر قَعْر القبر كالنهر يوضع فيه الميّت ويسقف عليه بلبِن أو حجارة وهي أوْلى ويرفع السقف بحيث لا يمسّ الميت (إن صلبت الأرض) لقول سعد بن أبي وقاص في مرض موته: وألحدوا لي لَحْداً وانصبوا عليّ اللبن نصباً كما فعل برسول الله ﷺ » رواه مسلم أمّا في الرخوة فالشق أفضل خشية الانهيار (ويوضع رأسه) أي الميّت (عند رجل القبر) أي مؤخره الذي سيصير مكان رجل الميّت حين يوضع (ويُسلُّ) أي الميت (من قبل رأسه برفق) لا بعنف لما رواه أبو داود باسناد صحيح أن عبد الله بن يزيد الخِطمي الصحابي رضي الله تعالى عنه صلّى على جنازة الحرب ثم أدخله القبر وقال: هذا من السنة وقول الصحابي من السنّة كذا، حكمه حكم المرفوع، ولما رواه الشافعي رضي الله تعالى عنه بإسناد صحيح أن النبي ﷺ سُلَّ من قبل رأسه سلاً (ويدخله القبر الرجال) إذا وجدوا وإن كان الميت أنثى لخبر البخاري أنّه ﷺ أمر أبا طلحة أن ينزل في قبر ابنته أمّ كلثوم لأنه يحتاج إلى قوة والرجال أحرى بذلك، نعم يندب لهنّ حمل المرأة من مغتسلها إلى النعش وتسليمها إلى من في القبر وحلّ ثيابها فيه (وأولاهم) أي الرجال بذلك (الأحق بالصلاة) عليه درجة وقد مرّ

والله أعلم، ويكونون وتراً، ويوضَع في اللَّحد على يَمينه للقِبلة، ويُسنَدُ وجهُه إلى جداره وظهرُه بلَبِنة ونحوِها ويُسَدُّ فتحُ اللّحدِ بلَبِن، ويَحثو مَنْ دَنَى ثلاثَ حثيات تُرابِ ثم يُهالُ بالمساحِي ويُرفعُ القبرُ شبراً فقط، والصحيح أَن تسطيحه

بيانه في الغسل (قلت إلا أن تكون امرأة مزوجة فأولاهم) أي الرّجال بإدخالها القبر (الزّوج) وإن لم يكن له حق في الصلاة عليها (والله أعلم) لأنه ينظر إلى ما لا ينظر اليه غيره ويليه الأفْقه ثم الأقرب فالأقرب من المحارم، ثم العصبة الذين لا محرميّة لهم، (ويكونون) أي المدخلون الميت القبر (وتْرا) نَدْباً واحداً فأكثر بحسب الحاجة كما فعل برسول الله ﷺ كما في رواية ابن حبان وأبي داود، (ويوضع في اللحد) أو غيره (على يمينه) ويوجّه (للقبلة) تنزيلا له منزلة المصلي ولئلا يتوهم أنه غير مسلم (ويسند وجهه إلى جداره) أي القبر، (و) يسند (ظهره بلبنة ونحوها) ليمنعه من الاستلقاء ويجعل تحت رأسه لَبِنة أو حجر ويفضي بخدّه الأيمن إليه أو إلى التراب بأن ينحى الكفن عن خدّه ويوضع على التّراب (ويسدّ فتح اللّحد) بفتح الفاء وسكون المثناة الفوقية (بلبن) وهو طوب لم يحرق لأن ذلك أبلغ في صيانة الميّت عن النبش، (ويحثو) ندبا بيَدَيْه (من دَنا) من القبر (ثلاث حثيات تراب) من تراب القبر ويكون الحثي من قبل رأس الميّت لأنه ﷺ «حثى من قبل رأس الميت ثلاثاً» رواه البيهقي وغيره بإسناد جيّد ويندب

أولى من تسنيمه ، ولا يُدفَن اثنانِ في قبر الاّ لضرورة ، فيُقدَّم افضلُهما ، ولا يجلس على القبر ولا يوطأ ، ويقرُب زائرة كقُربه منه حَيّاً ، والتعزية سنةٌ قبلَ دفنه وبعدَه ثلاثةَ أيّام ، ويُعزَى المسلِمُ بالمسلِم: أعظَم الله أجرَكَ وأحسَنَ عَزاءك وغَفَر لميِّتك ،

أن يقول مع الأولى: ﴿منها خلقناكم﴾ ومع الثانية: ﴿وفيها نعيدكم﴾ ومع الثالثة: ﴿ومنها نُخرجكم تارة أخرى﴾ (ثم يُهال) مِن الإهالة بمعنى الصبّ أي يصبّ التراب على الميّت (بالمساحي) لأنه أسرع إلى تكميل الدّفن والمساحي جمع مِسْحاة بكسر الميم في مسحاة وفتحها في المساحي هي آلة تمسح الأرض بها ولا تكون إلا من حديد ، (ويرفع القبر شبراً) نَدْباً ليعرف فَيُزار (فقط) فلا يزاد عليه (والصحيح أن تسطيحه أولى من تَسْنيمه) كما فعل بقبره ﷺ وقبر صاحِبَيْه رضي الله تعالى عنهما رواه أبو داود (ولا يدفن اثنان في قبر) واحدٍ (إلا لضرورة) كأن كثروا وعسر إفرازُ كلِّ ميت بقبر فيجمع بين الاثنين والثلاثة والأكثر بحسب الحاجة وذلك للإتباع في قتلى أُحُد ، رواه البخاري (فيقدم أفضلهما) إلى جدار القبر القبلي لأنه ﷺ كان يسأل في قتلى أحد عن أكثرهم قرآنا فيقدم إلى اللّحد ويحجز بين الميتين بتراب حيث جمع بينهما ندبا ، (ولا يجلس على القبر) المحترم (ولا يُوطأ) عليه إلا لضرورة (ويقرب زائره كقربه منه حيّا) (والتعزية) لأهل الميّت صغيرهم وكبيرهم ذكرهم وأنثاهم (سنّة) في الجملة لما رواه ابن ماجة

وبالكافر: أعظمَ الله أجرَك وصَبَّرك، والكافرُ بالمسلم غَفَر الله لميتِك وأحسن عَزاءك، ويجوزُ البكاء عليه قبلَ الموتِ وبعدَه، ويَحرُم النَدبُ بتعديد شمائِله والنوحُ والجَزع بضَربِ صَدرِه ونحوِه، قلتُ هذه مسائلُ منثورة، يبادَرُ بقضاءِ دَينِ

والبيهقي بإسناد حسن: «ما من مسلم يُعَزّي أخاه بمصيبته إلا كساه الله من حُلَلِ الكرامة يَوْم القيامة» (قبل دفنه) لأنه وقت شدة الجزع والحزن (وبعده) أولى لاشتغالهم قبله بتجهيزه (ثلاثة أيام) من الموت، ومن القدوم لغائب، ويكره الجلوس لها في مكان ليأتيهم الناس (ويعزَّى المسلم) بفتح الزاي أي يقال في تعزيته (بالمسلم أعظم الله أجرك) أي جعله عظيما (وأحسن عزاءك) أي جعله حسناً (وغَفَر لميِّتك) لأنه لائق بالحال (و) يعزّى المسلمُ أي يقال في تعزيته (بالكافر) الذِّمِّيْ (أعظم الله أجرك وصبّرك) (و) يعزّى (الكافر) أي يقال في تعزيته (بالمسلم غفر الله لميتك وأحسن عزاءك) ولا يقال أعظم الله أجرك لأنه لا أجْر له (ويجوز البكاء عليه) أي الميّت (قبل الموت) بالإجماع، (و) يجوز (بعده) لأنه ﷺ بكى على ولده ابراهيم وقال: «إن العين تدمع والقلب يحزن ولا نقول إلا ما يرضي ربنا وإنا على فراقك يا ابراهيم لمحزونون» رواه الشيخان (ويحرم النَّدب بتعديد شمائله) هي ما اتصف به الميت من الصفات الحسنة كقولهم: وا كهفاه وا جبلاه لحديث: ما من ميّت يموت فيقوم باكيهم فيقول: واجبلاه وا سنداه

الميِّت ووصيته، ويكرهُ تمنِّي الموتِ لضُرٍّ نَزَل به لا لِفتنةِ دين، ويُسنُّ التداوي ويكره إكراهه عليه، ويجوز لأهلِ الميِّت ونحوِهم تقبيلُ وجهِه، ولا بأسَ بالإعلام بمَوته للصّلاة وغيرِها بخلاف نعْيِ الجاهليّةِ ولا ينظُر الغاسلُ من بدَنهِ الاّ قدرَ

إلاّ وكل به ملكان يَلْهزانِه: أهكذا كنت» رواه الترمذي وحسنه، (و) يحرم (النوح) وهو رفع الصوت بالندب (و) يحرم (الجزع بضرب صدره ونحوه) كشق جيب ونثر شعر لخبر الشيخين: «ليس منا من ضَرَبَ الخدود وشق الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية» (قلت هذه مسائل منثورة) أي متفرقة متعلقة بالباب زدْتها على المحرّر وإنما جمعها في موضع واحد لأنه لو فرقها لاحتاج أن يقول في أول كلّ منها قلت وفي آخرها والله أعلم فيؤدي إلى التطويل المنافي لغرضه من الاختصار. (يبادر) ندبا (بقضاء دَيْن الميت) إن تَيَسَّر حالاً قبل الاشتغال بتجهيزه مسارعة الى فكاك نفسه لخبر: «نفس المؤمن أي روحه معلّقة: أي محبوسة عن مقامها الكريم بِدَيْنِهِ حتّى يُقْضى عنه» رواه الترمذي وحَسّنه وصحّحه ابن حبان وغيره، وظاهر أن المبادرة تجب عند طلب المستحق حقّه إذ لا معنى للتأخير عند التمكن، (و) تنفيذ (وصيته) مسارعة لوصول الثواب إليه وذلك واجب عند طلب الموصى له المعيّن، (ويكره تمنّي الموت لِضُرّ نزل به) في بدنه أو ضيق في دنياه ففي الصحيحين «لا يتمنينّ أحدكم الموت لِضُرّ أصابه فإن كان لا بدّ فاعلا فليقل: اللّهم أحيني

الحاجةِ من غَير العَورةِ، ومن تعذَّر غسلُه يُمّم، ويغسَّل الجنبُ والحائضُ الميّت بلا كراهة، واذا ماتا غُسِّلا غسلاً واحداً فقط، وليكُنِ الغاسلُ أمينا، فإن رأى خيراً ذكره أو غيرَه حرُم ذِكرُه إلاّ لمصلحةٍ، ولو تنازع أخوان أو زوجتان أُقرع،

ما كانت الحياة خيراً لي وتوفني ما كانت الوفاة خيراً لي » (لا لِفتْنة دين) فلا يكره حينئذ كما قاله في الأذكار والمجموع، (ويُسنّ) للمريض التداوي) لخبر: « إن الله لم يضع داءً إلا وضع له دواءً غير الهرم » قال الترمذي حسن صحيح، وروى ابن حبان عن ابن مسعود: « ما أنزل الله داء إلاّ وأنزل له دواء جهله من جهله وعلمه من علمه فعليكم بألبان البقر فإنها تَرُمُّ من كلّ الشجر » أي تأكل وفي رواية: « عليكم بالحبة السوداء فإن فيها شفاء من كلّ داء إلا السّام » يريد الموت (ويكره إكراهه) أي المريض (عليه) أي التداوي وكذا إكراهه على الطعام لما في ذلك من التشويش عليه، (ويجوز لأهل الميت ونحوهم) كأصدقائه (تقبيل وجهه) لما صحّحه الترمذي « أنه ﷺ قبل وَجْه عثمان بن مظعون بعد موته » وفي صحيح البخاري ان أبا بكر رضي الله تعالى عنه قَبَّلَ وجه رسول الله ﷺ بَعْد موته » (ولا بأس بالإعلام) وهو النداء (بموته للصلاة) عليه (وغيرها) بل يسن ذلك كما في المجموع ولأنه ﷺ نعى النجاشي في اليوم الذي مات فيه. وخرج إلى المصلّى فصلّى (بخلاف نعْي الجاهليّة) وهو سكون العين وبكسرها مع تشديد الياء

والكافرُ أحـقُ بقَريبـه الكافِر، ويكره الكفن المَعصْفَرُ والمغالاةُ فيه، والمغسولُ أولى من الجديد، والصبيُّ كبَالغ في تكفينه بأثوابٍ، والحنوط مستحَبٌّ وقيلَ واجب، ولا يحمِلُ الجنازةَ إلاّ الرّجال وإن كانَ أنثى، ويحرُم حملُها على هيئَةٍ

مصدر نعاه ومعناه النداء بذكر مفاخر الميّت ومآثره فإنه يكره للنهي عنه كما صحّحه الترمذي (ولا ينظر الغاسل من بدنه إلا قدر الحاجة من غير العورة) أما العورة فنظرها حرام، (ومن تعذر غسلـه) لفقد الماء أو لغيره كأن احترق أو لدغ ولو غسل انهرى أو خيف على الغاسل (يُمّمَ) وجوباً محافظة على جثته لتدفن بحالها (ويغسَّل الجنـبُ والحائضُ) والنفساءُ (الميّتُ بلا كراهة) لأنهما طاهران كغيرهما (وإذا ما غُسلا غسلا واحداً فقط) لأن الغسل الذي كان عليهما انقطع بالموت، كما تقدم في الشهيد والجنب، (وليكن الغاسل أميناً) ليوثق به في تكميل الغسل، ويجب أن يكون عالماً بما لا بدّ منه في الغسل، (فإن رأى) الغاسل من بدن الميت (خيراً) كاستنارة وجهه وطيب رائحته (ذكره) نَدْباً (أو غيره) كأن رأى سوءاً أو تغيّر رائحة أو انقلاب صورة (حَرُم ذكره) لأن غيبته لمن لا يتأتى الاستحلال منه، ففي سنن أبي داود والترمذي: «اذكروا محاسن موتاكم وكفّوا عن مساويهم» (إلاّ لمصلحة) كأن كان مُبْتدعا مظهراً لبدعته فيذكر ذلك لينزجر الناس عنها، وينبغي اطّراد هذا في المتاجر بالفسق والمظالم.

مُزريةٍ وهيئة يُخافُ منها سقوطُها ، ويُندَب للمرأةِ ما يستُرها كتابُوت ولا يكرَهُ الركوبُ في الرّجوع منها ، ولا بأسَ باتِّباع المسلِم جَنازة قَريبه الكافر ، ويكرَهُ اللَغط في الجنازة واتباعُها بنارٍ ، ولو اختلَطَ مسلمونَ بكفّارٍ وجب غَسلُ الجميع

﴿غريبة ذكرها الخطيب في المغني﴾

حُكي أن امرأة بالمدينة في زمن مالك غسّلت امرأة فالتصقت يدها على فرجها فتحيّر الناس في أمرها هل تقطع يد الغاسلة أو فرج الميتة ، فاستفتي مالك في ذلك فقال: سلوها ما قالت لما وضعت يدها عليها؟ فسألوها فقالت: قلت طالما عصى هذا الفرج ربّه؛ فقال مالك: هذا قذف إجلدوها ثمانين تتخلص يدها فجلدوها ذلك فخلصت يدها؛ فمن ثم قيل لا يُفْتى ومالك بالمدينة (ولو تنازع اخوان أو زوجتان) في غسل ميت لهما (أُقْرِع) بينهما فمن خرجت قرعته غسله (والكافر أحق بقريبه الكافر) في تجهيزه من قريبه المسلم لأنه وليّه ولقوله تعالى: ﴿والذين كفروا بعضهم أولياء بعض﴾ فإن لم يكن تولاّه المسلم، (ويكره الكفن المعصفر) والمزعفر لما في ذلك من الزينة (و) تكره (المغالاة فيه) أي الكفن بارتفاع ثمنه لقوله ﷺ: «لا تغالوا في الكفن فإنه يسلب سَلْباً سريعاً رواه أبو داود، بخلاف تحسينه في بياضه فإنه مستحبّ لقوله ﷺ: «حسّنوا أكفان موتاكم فانهم يتزاورون في قبورهم» رواه ابن عديّ في الكامل (و) الملبوس (المغسول) بأن يكفن فيه

والصّلاةُ، فإن شاءَ صلَّى على الجميع بقَصد المسلمين ويقولُ: اللهمَّ اغفِر له إن كانَ مُسلِماً، ويشترَط لصحةِ الصلاة تقدّمُ غُسله وتكرَه قبل تكفينه، فلو ماتَ بهَدْم ونحوِه وتعذَّر اخراجُه وغَسلُه لم يُصلَّ عليه، ويُشتَرط أن لا يتقدَّم على

الميّت (أَوْلى من الجديد) لأنه للصديد، والحيّ آحق بالجديد، فقد روى البخاريّ أن الصدِّيق رضي الله تعالى عنه أوصى أن يكفن في ثوبه الْخَلِق وزيادة ثوبين وقال: الحيّ أحق بالجديد من الميّت إنما هو للصديد، (و) الصغير (الصبيّ) أو الصبية أو الخنثى (كبالغ في تكفينه بأثواب) ثلاثة تشبيهاً بالبالغ (والحنوط) أي ذرّه (مُسْتَحَبّ) لا واجب (وقيل واجب) كالكفن، (ولا يحمل الجنازة إلا الرّجال) نَدْباً (وإن كان) الميت (أنثى) لأن النساء يضعفن عن الحمل، فإن لم يوجد غيرهنّ تعيّن عليهنّ، (ويحرم حملها على هيئة مزرية) كحملها في غرارة أو قفّة (وهيئة يخاف منها بسقوطها، ويندب للمرأة ما يسترها كتابوت) وهو سرير فوق خيمة أو قبة لأن ذلك اسْتر لها وأول من فعل ذلك لها زينب زوجة النبي ﷺ وكانت قد رأتْه بالحبشة لمّا هاجرت وأوصت به، (ولا يكره الركوب في الرجوع منها) لأنه ﷺ ركب فرساً معروراً لما رجع من جنازة أبي الدّحداح رواه مسلم من حديث جابر بن سمرة (ولا بأس باتباع المسلم جنازة قريبه الكافر) لأنه عليه الصلاة والسلام أمر عليّاً رضي الله تعالى عنه أن يواري أبا طالب كما

الجنازة الحاضِرة ولا القبرِ على المذهب فيهما، وتجوزُ الصلاةُ عليه في المسجِد، وسنّ جعلُ صفُوفهم ثلاثة فأكثر، واذا صُلّي عليه فَحَضر مَن لم يُصَلِّ، صلَّى، ومن صَلَّى لا يُعيد على الصَّحيح، ولا تؤَخَّرُ لزيادَةِ مُصَلّين، وقاتلُ نفسه كغيرِه في

رواه أبو داود (ويكره اللَّغط في الجنازة) بفتح الغين وسكونها وهو ارتفاع الأصوات لما رواه البيهقي من أنَّ الصحابة كرهوا رفع الصوت وعند القتال وعند الذكر، قال في المجموع: والمختار ما كان عليه السلف من السكوت في حال السير مع الجنازة، ولا يرفع صوته بقراءة ولا ذكر بل يشتغل بالتفكر في الموت وما يتعلّق به، (و) يكره (إتباعها بنار) في مجمرة أو غيرها لما فيها من التفاؤل القبيح (ولو اختلط مسلمون بكفّار) وتعذر التمييز أو غير شهيد بشهيد ولم يمكن تمييز من يصلّى عليه ممن لا يصلّى عليه (وجب غسل الجميع) للخروج عن الواجب وتكفينهم (والصلاة) عليهم ودفنهم إذ لايتم الواجب إلا بذلك (فإن شاء صلى على الجميع) دفعة (بقصد المسلمين) وهو الأفضل والمنصوص أو على واحد فواحد ناويا الصلاة عليه (إن كان مسلماً ويقول) في الدعاء: (اللهمّ اغفر له إن كان مسلماً) ويعذر في تردد النية، (ويشترط لصحّة (الصلاة) على الجنازة زائداً على ما تقدّم (تقدم غسله) أو تيممه (وتكره) الصلاة عليه (قبل تكفينه) كما قاله في زوائد الرّوضة (فلو مات بهَدْم ونحوه) كأن وقع في بئر أوْ بحر عميق (وتعذر

الغُسل والصّلاة، ولو نَوى الإمامُ صلاةَ غائبٍ والمأموم صلاةَ حاضِرٍ أو عكس جازَ والدَفنُ في المقبرة أفضلُ، ويكرَه المبيتُ بها، ويندَبُ سترُ القبر بثوب وإن كانَ رجلاً، وان يقولَ: بسم الله وعلى مِلّةِ رسول الله ﷺ، ولا يُفرَش تحتَه

إخراجه وغسله) أو تيمّمه (لم يُصلَّ عليه) لفوات الشرط، كما نقله الشيخان عن المتولّي وأقرّه، (ويشترط أن لا يتقدّم على الجنازة الحاضرة) إذا صلّى عليها (و) أن (لا) يتقدم على (القبر) إذا صلى عليه (على المذهب فيهما) اتباعا لما جرى عليه الأولون (وتجوز) بلا كراهة بل يستحب (الصلاة عليه) أي الميّت (في المسجد) إن لم يخش تلويثه لأنه ﷺ صلّى فيه على سهل وسهيل ابني بَيْضاء » كما رواه مسلم (وسنّ جعل صفوفهم ثلاثة فأكثر) أي جعل صفوف المصلين لحديث صححه الحاكم: « من صلّى عليه ثلاثة صفوف فقد وَجبَتْ » أي حصلت له المغفرة وفي مسلم: « ما من مسلم يصلّي عليه أُمّة من المسلمين يبلغون مائة كلّهم يشفعون فيه إلاّ شُفعوا فيه » (وإذا صلّي عليه فحضر من لم يصلّ صلّى) عليه ندبا لأنه ﷺ « صلّى على قبور جماعة » ومعلوم أنهم إنما دفنوا بعد الصلاة عليهم، وتقع هذه الصلاة فرضاً كالأولى، (ومن صلّى) على ميّت منفرداً أو جماعة (لا يعيد) أي لا يسن له إعادتها (على الصحيح) لأن الجنازة لا تنفل بها (ولا تؤخر) الصلاة (لزيادة مصلّين) للخبر الصحيح: « أسرعوا بالجنازة »؛ (وقاتل نفسه كغيره في) وجوب (الغسل) له

شيءٌ ولا مَخِدّة، ويكرَه دفنُه في تابوتٍ إلا في أرض ندية أو رخوة، ويجوزُ الدفنُ ليلاً ووقتَ كراهةِ الصلاة ما لم يتحره وغيرُهما أفضلُ، ويكرَه تجصيصُ القبر والبناءُ

(والصلاة) عليه لقوله عليه الصلاة والسلام: «الصلاة واجبة على كلّ مسلم برّاً كان أو فاجراً وإن عمل الكبائر» رواه البيهقي وقال هو أصحّ ما في الباب إلاّ أن فيه إرسالا والمرسل حجة إذا اعتضد بأحد أمور منها قول أكثر أهل العلم وهو موجود هنا (ولو نوى الإمام صلاة غائب) ونوى (المأموم صلاة حاضر أو عكس) كلّ منهما (جاز) ذلك لأن اختلاف نيتهما لا تضرّ كما لو صلّى الظهر وراء مصلي العصر والدّفن في المقبرة أفضل) منه في غيرها لما يلحقه من دعاء الزّوار والمارّين ولأنه ﷺ كان يدفن أهله وأصحابه بالبقيع، وأمّا دفنه ﷺ في بيته فلأن الله تعالى لم يقبض نبيّاً إلا في الموضع الّذي يحبّ أن يُدْفن فيه، واستثنى الأذرعي الشهيد فيسنّ دفنه حيث قتل لحديث فيه، ويسنّ الدّفن في أفضل مقبرة بالبلد كالمقبرة المشهورة بالصّالحين (ويكره المبيت بها) أي المقبرة لما فيها من الوحشة وربّما رأى ما يزيل عقله (ويندب ستر القبر بثوب) عند إدخال الميّت فيه (وإن كان) الميّت (رجلا) لأنه ﷺ ستر قبر سَعْد بن معاذ وهو للأنثى اكد، (و) يندب (أن يقول) الذي يدخله القبر ويلحده: (باسم الله وعلى مِلّة رسول الله ﷺ) للاتباع كما رواه الترمذي وصححه ابن حبان والحاكم،

والكتابةُ عليه، ولو بُنِي في مَقبَرة مسبَّلة هُدِم، ويندَبُ أن يُرَشَّ القبرُ بماءٍ ويوضَع عليه حصًى وعند رأسِه حجرٌ أو خشبةٌ، وجمعُ الأقارب في موضعٍ، وزيارةُ القبور للرِّجال

(ولا يُفرش تحته) في القبر (شيء) من الفراش (ولا) يوضع تحت رأسه (مخدّة) بكسر الميم جمعها مخادّ بفتحها سمّيت بذلك لأنها آلة لوضع الخدّ عليها، (ويكره دفنه في تابوت) بالاجماع لأنه بدعة (إلاّ في أرض ندية) بسكون الدال وتخفيف التحتية (أو رخوة) وهي بكسر الراء أفصح من فتحها ضدّ الشديدة، (ويجوز الدّفن ليلا) لأن عائشة وفاطمة والخلفاء الراشدين ما عدا عليا رضي الله تعالى عنهم دُفنوا ليلا وقد فعله ﷺ كما صحّحه الحاكم، (و) كذا يجوز (وقت كراهة الصلاة ما لم يتحرّه) فان تحرّاه أي قصده كره كما في المجموع (وغيرهما) أي اللّيل ووقت الكراهة (أفضل) أي فاضل بشرط أن لا يخاف من تأخيره تغيّراً، (ويكره تجصيص القبر) أي تبييضه بالجصّ (والبناء) عليه كقبة أو بيت للنهي عنهما في صحيح مسلم، وخرج بتجصيصه تطيينه فإنه لا بأس به كما نصّ عليه، وقال في المجموع: إنه الصحيح، (والكتابة عليه) سواء أكتب عليه اسم صاحبه أو غيره للنهي عنه رواه الترمذي وقال حسن صحيح، (ولو بني في مقبرة مُسبَّلة هدم) لأنه يضيّق على النّاس لا فرق بين أن يبني قبة أو بيتاً أو مسجداً، (ويندب أن يُرش القبر بماء) لأنه ﷺ فعله بقبر ولده إبراهيم رواه أبو داود في مراسيله

وتُكرَهُ للنِساء، وقيل تَحرُم، وقيل تُباح، ويسلِّم الزائرُ ويقرأ ويدعو، ويحرم نقلُ الميّت إلى بلد آخر، وقيل يكرَه إلاّ أن يكون بقُرب مكة أو المدينة أو بَيتِ المقدس نصَّ عليه،

وتفاؤلا بالرّحمة، (ويوضع عليه حصى) لما روى الشافعي مرسلا «أنه ﷺ وضعه على قبر ابنه إبراهيم» (و) أن يوضع (عند رأسه حجر أوْ خشبة) أو نحو ذلك لأنه ﷺ وضع عند رأس عثمان بن مظعون صخرة وقال: «أتعلَّم بها قبر أخي لأَدْفن إليه من مات من أهلي» رواه أبو داود، (و) يندب (جمع الأقارب في موضع) واحد من المقبرة لأنه أسهل على الزّائر، (و) يندب (زيارة القبور للرجال) بالإجماع وكانت زيارتها منهياً عنها ثم نسخت لقوله ﷺ: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها» ولا تدخل النساء في ضمير الرّجال على المختار، وكان ﷺ يخرج إلى البقيع فيقول: السلام عليكم دار قوم مؤمنين وإنا بكم إن شاء الله لاحقون، اللّهم اغفر لأهل بقيع الفرقد» وإنما نهاهم أوّلاً لقرب عهدهم بالجاهلية فلمّا استقرت قواعد الإسلام أمرهم بها (وتكره للنساء) لأنها مظنّة لطلب بكائهنّ لما فيهنّ من رقة القلب (وقيل تحرم) لما روى ابن ماجة والترمذي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ لعن زوّارات القبور، (وقيل تباح) جزم به في الإحياء وصحّحه الروياني، (ويسلم الزائر) ندباً للقبور من المسلمين مستقبلا وجهه قائلاً ما علمه النّبي ﷺ لأصحابه: إذا خرجوا

ونبشُه بعد دَفنه للنَّقل وغيرِه حرامٌ إلا لضرورةٍ بأن دُفِنَ بلا غُسل أو في أرض أو ثوب منصوبين أو وقع فيه مالٌ أو دفِن لغَير القبلةِ لا التكفين في الأصحّ، ويسنّ أن يقِفَ جماعةٌ

للمقابر: السلام على أهل الدّيار من المؤمنين والمسلمين وإنّا إن شاء الله تعالى بكم لاحقون أسأل الله لَنا ولكم العافية» رواه مسلم، (ويقرأ) عنده من القرآن ما تيسر (ويدعو) له عقب القراءة رجاءَ الإجابة لأن الدعاء ينفع الميّت (ويحرم نقل الميّت) قبل أن يدفن من بلد موته (إلى بلد آخر) ليدفن فيه وإن لم يتغيّر لما فيه من تأخير دفنه (وقيل يكره) لأنه لم يرد على تحريمه دليل (إلا أن يكون بقرب مكة أو المدينة أو بيت المقدس نص عليه) الشافعي رضي الله تعالى عنه لفضلها وينبغي استثناء الشهيد لخبر جابر قال: «أمر النبي ﷺ بقتلى أُحُد أن يردّوا إلى مصارعهم وكانوا نقلوا إلى المدينة» رواه الترمذي (ونَبشه بعد دفنه للنقل وغيره حرام) لأن فيه هَتْكا لحرمته (إلا لضرورة بأن دفن بلا غسل) ولا تيمم (أو) دفن (في أرض أو ثوب مغصوبين) وطالب بهما مالكهما فيجب النبش ولو تغيّر الميت ليصل المستحق إلى حقه، (أو وقع فيه مال) وإن قلّ كخاتم فيجب نبشه (أو دفن لغير القبلة) فيجب نبشه (لا التكفين في الأصح) لأن غرض التكفين الستر وقد حصل بالتراب مع ما في النبش من الهتْك (ويُسنّ أن يقف جماعة بعد دفنه عند قبره ساعة يسألون له التثبت) لأنه ﷺ كان إذا فرغ

بعدَ دفنه عند قبرِه ساعةً يسألونَ له التثبيتَ، ولجيرانِ أهلِه تهيئةُ طعامٍ يُشبِعُهم يَوْمَهم وليلَتهم ويلح عليهم في الأكل ويحرم تهيئتُه للنائحاتِ والله أعلم

عن دفن الميّت وقف عليه وقال: استغفروا لأخيكم وآسألوا لهُ التثبيت فإنه الآن يُسأل؛ رواه الترمذي وقال الحاكم إنه صحيح الإسناد وروى مسلم عن عمرو بن العاص أنه قال: إذا دفنتموني فأقيموا بعد ذلك حَوْل قبري ساعة قدر ما تنحر جزور ويفرق لحمها حتى أستأنس بكم وأعلم ماذا أراجع رسُل ربي » ويسنّ تلقين الميت المكلف بعد الدفن فيقال له: يا عبد الله ابن أمة الله اذكر ما خرجت عليه من دار الدنيا شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله. وأن الجنة حقّ وأنّ النار حق وأن البعث حق وأن الساعة اتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأنك رضيت بالله رباً وبالإسلام ديناً وبمحمد ﷺ نبياً وبالقرآن إماماً وبالكعبة قبلة وبالمؤمنين إخوانا، لحديث وَرَدَ فيه قال في الروضة: والحديث وإن كان ضعيفاً لكنه اعتضد بشواهد من الأحاديث الصحيحة ولم تزل الناس على العمل به من العصْر الأوّل (و) يُسنّ (لجيران أهلـه) ولأقاربـه الأباعد (تهيئة طعام يشبعهم يومهم وليلتهم) لقوله ﷺ لما جاء خبر قتل جعفر « اصنعوا لآل جعفر طعاماً فقد جاءهم ما يشغلهم » حسنـه الترمذي وصحّحه الحاكم ولأنه برّ ومعروف (ويلحّ عليهم في الأكل) منه (ويحرم تهيئتُه للنائحات) والنادبات (والله أعلم) لأنه إعانة على معصية.

﴿كتابُ الزكاة﴾

بابُ زكاة الحيوان إنما تَجبُ سنة في النَّعَم وهي الابلُ والبقرُ والغَنَمُ لا الخيـلُ والرَّقيقُ والمتولدُ من غَنَم وظِباءٍ

(كتاب الزكاة)

هي لغة: النمو والبركة، يقال زكى الزرع إذا نما، وزكـت النفقة إذا بورك فيها، وتطلق على التطهير قال تعالى: ﴿قد افلح مَنْ زكَّاها﴾ أي طهرها من الأدناس، وشرعا اسم لقدر مخصوص يؤخذ من مال مخصوص يجب صرفه لأصناف مخصوصة بشرائط ستأتي وسميت بذلك لأن المال ينمو ببركة إخراجها ودعاء الآخذ ولأنها تطهر أخذها من الإثم، والأصل في وجوبها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وآتوا الزكاة﴾ وقوله تعالى: ﴿خذ من أموالهم صدقة﴾ وأخبار كخبر: «بُني الاسلام على خمس» وهي أحد أركان الإسلام ولهذا الخبر يكفر جاحدها وإن أتى بها، ويقاتل الممتنع من أدائها عليها ويؤخذ منه قَهْراً كما فعل الصدِّيق رضي الله تعالى عنه، وفرضت في السنةالثانية من الهجرة بعد زكاة الفطر، ووجبت الزكاة في خمسة أنواع، الأول: النعم وهي الإبل

ولا شيءَ في الابل حتى تبلُغَ خمساً ففيها شاةٌ وفي عَشرٍ شاتانِ وخمسَ عشرة ثلاثُ وعشرينَ أربَعٌ وخمسٍ وعشرين بنتُ مخاضٍ وستٌّ وثلاثين بنتُ لَبُون وستٌّ وأربعين حِقَّةٌ

والبقر والغنم الإنسية، الثاني: المعشرات وهي القوت وهو ما يجب فيه العشر أوْ نصفه، الثالث: النقد وهو الذهب والفضة ولو غير مضروب فيشمل التبر، الرابع: التجارة أي مال التجارة، الخامس: الفطرة فهذه ثمانية أنواع من أجناس المال: الذهب والفضة والإبل والبقر والغنم الإنسية والزرع والنخل والكرم؛ وجب صرفها لثمانية أصناف من طبقات الناس، ولما كانت الانعام أكثر أموال العرب بدأ بها فقال:

﴿باب زكاة الحيوان﴾

ولزكاة الحيوان خمسة شروط: الأول كما قال: (إنما تجب) الزكاة (منه) أي من الحيوان (في النعم) بالنصّ والإجماع (وهي الإبل والبقر والغنم) الإنسية سميت نعما لكثرة نعم الله فيها على خلقه لأنها تتخذ للنماء غالبا لكثرة منافعها، والنعم اسم جمع لا واحد له من لفظه يذكر ويؤنث، قال تعالى: ﴿نَسْقيكُم مما في بطونها﴾ وفي موضع آخر: ﴿ممّا في بطونه﴾ وجمعه: أنعام (لا الخيل) وهو مؤنث إسم جمع لا واحد له من لفظه يطلق على الذكر والأنثى سمّيت خيلا لاختيالها في مشيها، (و) لا (الرقيق) يطلق على الذكر وغيره وعلى الواحد والأكثر لحديث الشيخين: «ليس

وإحدى وستّين جَذَعَةٌ وستٌّ وسَبعين بنتا لَبُون وإحدى وتسعين حقتان ومائةٍ واحدى وعشرينَ ثلاثُ بناتِ لَبُون ثم في كل أربعين بنتُ لبون وكلِّ خمسينَ حِقَّةٌ وبنتُ المَخاضِ لها

على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة » (و) لا (المتولّد من غنم وظباء) بالمدّ جمع ظبي وهو الغزال، وكذا كلّ متولد بين زكويّ وغيره، لأن الأصل عدم الوجوب، الشرط الثاني: النصاب، وذكره بقوله: (ولا شيء في الإبل حتى تبلغ خمسا) والإبل بكسر الباء اسم جمع لا واحد له مِنْ لفظه ويجمع على آبال كجمل وأجمال فاذا بلغت خمسا (ففيها شاة) لحديث الصحيحين. «ليس فيما دون خمس ذود من الإبل صدقة » وإنما وجبت الشاة وإن كان وجوبا على خلاف الأصل للرفق بالفريقين لأن إيجاب البعير يضرّ بالمالك وإيجاب جزء من بعير وهو الخمس يضرّ به وبالفقراء (وفي عشر شاتان، و) في (خمس عشرة ثلاث) من الشياه، (و) في (عشرين أربع) منها، (و) في (خمس وعشرين بنت مخاض، و) في (ست وثلاثين بنت لبون، و) في (ست وأربعين حقة، و) في (إحدى وستين جذعة) بالذال المعجمة، (و) في (ست وسبعين بنتا لبون، و) في (إحدى وتسعين حقّتان، و) في (مائة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون: ثم) يستمرّ ذلك الى مائة وثلاثين فيتغير الواجب فيها وفي كلّ عشر بعدها، فَ (في كلّ أربعين بنت لبون و) في (كلّ خمسين حقة) لما رواه البخاري عن أنس أن أبا بكر

سَنَة واللَّبون سنتانِ والحِقّةُ ثلاثٌ والجذَعة أربعٌ والشاةُ جذَعةُ ضأنٍ لها سنَةٌ وقيلَ ستةُ أشهرٍ أو ثَنِيّةُ معَزٍ لها سنتان وقيل سَنةٌ، والأصحّ أنه مخيَّر بينهما، ولا يتعيَّنُ غالبُ غَنم

رضي الله تعالى عنهما كتب له هذا الكتاب لما وجهه الى البحرين على الزكاة: «بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين والتي أمر الله بها ورسوله فمن سألها من المسلمين على وجهها فليعطها ومن سأل فوقها فلا يعطه: «في أربع وعشرين من الإبل فما دونها الغنم في كلّ خمس شاة، فإذا بلغت خمسا وعشرين الى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض أنثى، فإن لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر، فاذا بلغت ستا وثلاثين الى خمس وأربعين ففيها بنت لبون أنثى فإذا بلغت ستا وأربعين الى ستين ففيها حقة طروقة الجمل، فإذا بلغت واحدة وستين الى خمس وسبعين ففيها جذعة، فاذا بلغت ستا وسبعين الى تسعين ففيها بنتا لبون، فاذا بلغت إحدى وتسعين الى عشرين ومائة ففيها حقتان، طروقتا الجمل، فإذا زادت على عشرين ومائة ففي كلّ أربعين بنت لبون، وفي كلّ خمسين حقّة (وبنت المخاض لها سنة) ودخلت في الثانية سمّيت به لأن أمها بعد سنة من ولادتها آن لها أن تحمل مرة أخرى فتصير من المخاض أي الحوامل، (و) بنت (اللبون سنتان) وطعنت في الثالثة سميت به لأن أمّها آن لها أن تلد فتصير لبوناً، (والحقة) لها (ثلاث) وطعنت

البَلَد ، وأنَّه يُجزىء الذّكرُ وكذا بعيرُ الزَّكاة عن دونِ خمسٍ وعشرين ، فإن عَدِمَ بنتَ المخاضِ فابنُ لَبُونٍ ، والمَعيبةُ كمعدومَةٍ ، ولا يكلّف كريمةً لكن تمنَعُ ابنَ لَبُون في الأصحّ ،

في الرابعة سميت به لأنها استحقت أن تُرْكَب ويحمل عليها ، (والجذعة) لها (اربع) وطعنت في الخامسة سمّيت به لأنها أجذعت مقدّم أسنانها أي أسقطته واعتبر في الجميع الأنوثة لما فيها من رفق الدّرر والنّسل ، (و الشاة) الواجبة فيما دون خمس وعشرين من الإبل (جذعة ضأن لها سنة) أو أجذعت وإن لم يتم لها سنة كما قاله الرافعي في الأضحية ، ونزل ذلك منزلة البلوغ بالسنّ والإحتلام ولا فرق بين البابين كما قاله الأذرعي ، (وقيل) لها (ستة أشهر أوثنية مَعْزلها سنتان وقيل سنة) ووجه عدم إجزاء ما دون هذين السنّيْن الاجماع (والأصح أنّه مخير بينهما) أي الجذعة والثنيّة (ولا يتعيّن غالب غنم البلد) لخبر: «في كلّ خمس شاة » والشاة تطلق على الضأن والمعز لكن لا يجوز الانتقال الى غنم بلد آخر إلا بمثلها في القيمة أو خير منها ويشترط كون المخرج صحيحا ، وإن كانت الإبل مراضا قال الخطيب: فإن لم يوجد صحيح فَرّق دراهم بقدر قيمتها ، (و) الأصح (أنه يجزىء الذّكر) أي الجذع من الضأن أو الثنيّ من المعز كالأضحية ، وإن كانت الإبل إناثاً لصدق اسم الشاة عليه ، (وكذا) الأصح أنه يجزىء (بعير الزكاة عن دون خمس وعشرين) أي عوضا عن الشاة الواحدة أو الشياه

ويؤخَذُ الحقُّ عن بنتِ المخاض لا لَبونٍ في الأصحّ ولو اتَّفَق فرضان كمائتي بَعيرٍ فالمذهَبُ لا يتعينُ أربع حِقاق بل هُنَّ أو خمسُ بناتِ لبون، فإن وَجَدَ بماله أحدهما أخَذَ وإلاّ فلَهُ

المتعددة وإن لم يُساوِ قيمة الشاة لأنه يجزىء عن خمس وعشرين ففيما دونها أولى (فإن عدم بنت المخاض) بأن لم تكن في ملكه وقت الوجوب (فابن لبون) وإن كان أقل قيمة منها أو كان خنثى كما في المغني أو كان قادراً على شراء بنت مخاض لأنه جاء في رواية أبي داود «فان لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر» (و) بنت المخاض (المعيبة كمعدومة) فيؤخذ عنها ما ذكر مع وجودها لأن المعيب غير مجزىء، (ولا يكلّف) أن يخرج بنت مخاض (كريمة) إذا كانت إبله مهازيل لقوله ﷺ لمعاذ: «إيّاك وكرائم أموالهم» رواه الشيخان، أما إذا كانت إبله كلّها كرائم فيلزمه إخراج كريمة كما في الرّوضة إذ لا تكليف (لكن تمنع) الكريمة عنده (ابن لبون في الأصح) لوجود بنت مخاض مجزئة في ماله، (ويؤخذ الحِق) بكسر الحاء المهملة (عن بنت المخاض) عند فقدها لأنه أولى من ابن اللّبون (لا) عن بنت (لبون) عند فقدها (في الأصح) فلا يجزىء عنها لأن زيادة سنّ ابن اللبون على بنت المخاض يوجب اختصاصه بقوة ورود الماء والشجر والامتناع من صغار السباع والتفاوت بين بنت اللّبون والحِق لا يوجب اختصاص الحِق بهذه القوة بل هي موجودة فيهما جميعا (ولو اتفق فرضان) في الإبل

تحصيلُ ما شاءَ ، وقيل يجبُ الأغبَطُ للفُقَراء ، وإن وجَدهما فالصّحيح تعيّن الأغبط ولا يُجزىء غيرُه إن دَلَّس أو قصّر السّاعي وإلاّ فيُجزىء ، والأصح وجوبُ قدرِ التفاوُتِ ،

(كمائتيْ بعير) ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون كما قال (فالمذهب لا يتعيّن أربع حقاق بل هنّ أوْ خمس بنات لبون) لأن المائتين أربع خمسينات أو خمس أربعينات لحديث أبي داود وغيره عن كتاب رسول الله ﷺ: « فاذا كانت مائتين ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون أي السنين وجدت أخذت ، قال في المغني هذا هو الجديد وقطع بعض الأصحاب به ، (فإن وجد) على المذهب الجديد (بماله أحدهما) مجزئاً (أخذ) منه وإن كان المفقود أغبط وأمكن تحصيله للحديث السابق (والاّ) أي وإن لم يوجد بماله أحدهما بصفة الإجزاء (فله تحصيل ما شاء) من النوعين بشراء أو غيره ولو غيره أغبط لما في تعيين الأغبط من المشقة في تحصيله ، (وقيل يجب) تحصيل (الأغْبط للفقراء) لأن استوائهما في العدم كاستوائهما في الوجود وعند وجودهما يجب إخراج الأغبط (وإن وجدهما) في ماله بصفة الإجزاء (فالصحيح) المنصوص وقول الجمهور (تعيّن الأغبط) لقوله تعالى: ﴿ولا تيمّموا الخبيث منه تُنْفقون﴾ ولأن كلّ واحد فرضه لو انفرد ، ومبنى الزكاة على النظر للمستحقين ، والمراد بالأغبط الأنفع للمستحقين بزيادة قيمة أو غيرها ، (ولا يجزىء غيره) أي الأغبط (إن دلّس) الدافع في

ويجوز إخراجه دراهم، وقيل يتعيّن تحصيلُ الشِقصِ به ومَن لزمه بنتُ مخاض فَعدِمَها وعندَه بنتُ لبونٍ دَفَعها وأخذَ شاتين أوْ عشرينَ دِرهماً أوْ بنتُ لبون فعدِمَها دفعَ بنتَ

إعطائه بأن اخفى الأغبط (أو قصّر الساعي) في أخذه بأن علم الحال أو أخذ من غير اجتهاد ونظر أنّ الأغبط ماذا، فيلزم الدافع إعطاء الأغبط وعلى الساعي ردّ ما أخذ إن كان باقياً وقيمته إن كان تالفاً (والاّ) أي لم يدلّس الدافع ولم يقصّر الساعي (فيجزىء) عن الزكاة أي يحسب عنها للمشقة الحاصلة في الردّ، وليس المراد أنه يكفي كما قال، (والأصح) مع إجزائه (وجوب قدر التفاوت) بينه وبين قيمة الأغبط لأنه لم يدفع الفرض بكماله فوجب جَبْر نقصه، (ويجوز إخراجه دراهم) من نقد البلد أو دنانير منه فإذا كانت قيمة الحقاق أربعمائة وقيمة بنات اللبون أربعمائة وخمسين وأخذ الحقاق فالتفاوت خمسون، فإما أن يدفع الخمسين أو خمسة أتْساع بنت لبون لأن التفاوت خمسون وقيمة كلّ بنت لبون تسعون، وإنما جاز مع النقد مع كونه من غير جنس الواجب لدفع ضرر المشاركة، (وقيل يتعين تحصيل الشقص به) أي بقدر التفاوت لأن العدول في الزكاة إلى غير جنس الواجب ممتنع عندنا، وعلى هذا يجب أن يشتري به من جنس الأغبط لأنه الأصل، (ومن لزمه) سنّ من الإبل ولم يكن عنده فله الصعود الى الأعلى بدرجة ويأخذ جبرانا وله الهبوط ويعطيه، والجبران

مخاضِ مع شاتَينِ أو عشرينَ دِرهماً أوْ حِقّةً وأخَذَ شاتيْن أوْ عشرينَ دِرْهماً والخيارُ في الشَاتين والدّراهم لدَافعها وفي الصُعودِ والنّزولِ للمالِكِ في الأصح ، إلاّ أن تكونَ إبلُه معيبَةً

الواحد شاتان بالصفة المتقدمة أو عشرون درهما نقرَة خالصة وهي الدراهم الشرعية حيث وردت كما نقله الشيخان ، وعلى هذا فمن لزمه (بنت مخاض فعدمها) في ماله (وعنده بنت لبون دفعها وأخذ شاتين أو عشرين درهما أو) لزمه (بنت لبون فعدمها) في ماله (دفع بنت مخاض مع شاتين أو عشرين درهما ، أَوْ) دفع (حقة وأخذ شاتين أو عشرين درهما) كما رواه البخاري عن أنس في كتاب أبي بكر رضي الله تعالى عنهما وهكذا كلّ من وجب عليه سنّ وليس عنده ولا ما نزّله الشارع منزلته فله الصعود الى أعلى منه وأخذ الجبران وله النزول الى أسفل منه ودفع الجبران بشرط كون السنّ المنزول اليه سنّ زكاة (والخيار في الشاتين والدراهم لدافعها) سواء كان مالكاً أمْ ساعياً لظاهر خبر أنس السابق (وفي الصعود والنزول) الْخِيَرَةَ فيهما (للمالك في الأصح) لأنهما شُرعا تخفيفاً عليه حتى لا يكلف الشراء فناسب تخييره (إلا أن تكون إبله معيبة) لمرض أو غيره فلا خيرة له في الصعود لأن واجبه يعيب والجبران للتفاوت بين السليميْن وهو فوق التفاوت بين المعيبيْن ، ومقصود الزكاة إفادة المستحقين لا الاستفادة منهم ، نعم إن رأى الساعي مصلحة في ذلك جاز كما أشار اليه الإمام ، قال الأسنوي :

وله صعودُ دَرجتين وأخذُ جبرانين ونزولُ درَجتيْن مع جبرانيْنِ بشرط تعذُّرِ دَرجةٍ في الأصح، ولا يجوز أخذ جبران مع ثنية بدل جَذَعة على أحسَنِ الوَجهين، قلتُ

وهو متّجه، (وله صعود درجتيْن وأخذ جبرانين) كما لو وجب عليه بنت لبون فصعد الى الجذعة عند فقد بنت اللّبون والحقة (و) له (نزول درجتين مع) دفع (جبرانين) كما إذا أعطى بدل الحقة بنت مخاض وإنما يجوز له ذلك (بشرط تعذّر درجة) قربى في تلك الجهة (في الأصح) فلا يصعد عن بنت المخاض الى الحقة أو ينزل عن الحقة الى بنت المخاض إلاّ عند تعذر بنت اللّبون لإمكان الاستغناء عن الجبران الزائد فأشبه ما لو صعد أو نزل مع إمكان أداء الواجب، نعم لو صعد درجتين ورضي بجبران واحدٍ جاز قطعاً، (ولا يجوز أخذ جبران ما مع ثنيَّته) وهي التي تم لها خمس سنين وَطعَنَتْ في السادسة يدفعها (بدل جذعة) عليه عند فقدها (على أحسن الوجهيْن) لأنها ليست من أسنان الزكاة فأشبه ما لو أخرج عن بنت المخاض فصيلا وهو ماله دون السنة مع الجبران (قلت الأصحّ عند الجمهور الجواز والله أعلم) لزيادة السنّ كما في سائر المراتب لأنها أعلى منها بعامٍ فجاز كالجذعة مع الحقة، أما إذا دفعها ولم يطلب جبرانا فجائز قطعا لأنه زاد خيْراً، (ولا تجزىء شاة وعشرة دراهم) عن جبران واحد لأن الخبر يقتضي التَّخْيير بين شاتين وعشرين درهما فلا يجوز خصلة

الأصحّ عندَ الجمهور الجوازُ والله أعلم، ولا تجزىء شاةٌ وعشرةُ دراهِمَ وتجزىءُ شاتانِ وعشرونَ لجُبرانيْن ولا البَقر حتى تبلُغَ ثلاثين (ففيها تبيع ابن سنة)، ثم في كلّ ثلاثينَ تبيع وكل أربعينَ مُسِنّة لها سنتانِ ولا في الغَنَم حتى تبلُغَ أربعين

ثالثة كما في الكفارة لا يجوز أن يطعم خمسة ويكسو خمسة، (وتجزىء شاتان وعشرون) درهما (لجبرانين) كما يجوز إطعام عشرة مساكين في كفارة يمين وكسوة عشرة في أخرى، (ولا) شيء في (البقر) وهو اسم جنس واحده بقرة وباقور للذكر والأنثى، سمي بذلك لأنه يبقر الأرض أي يشقها بالحراثة (حتى تبلغ ثلاثين ففيها تبيع ابن سنة) ودخل في الثانية، سمي بذلك لأنه يتبع أمه في المرعى، ولو أخرج تبيعةً أجزأته لأنه زاد خيْراً (ثم في كلّ ثلاثين تبيع و) في (كلّ أربعين مُسِنّة لها سنتان) ودخلت في الثالثة سمّيت بذلك لتكامل أسنانها، والأصل في ذلك ما رواه الترمذي وغيره عن معاذ رضي الله تعالى عنه قال: «بعثني رسول الله ﷺ الى اليمن وأمرني أن آخذ من كلّ أربعين بقرة مُسِنّة ومن كل ثلاثين تبيعاً» وصححه الحاكم وغيره ولا جبران في زكاة البقر والغنم لعدم ورود ذلك، ففي ستين تبيعان وفي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين مُسِنتان وفي تسعين ثلاثة أَتْبعة وفي مائة وعشرة مسنتان وتبيع وفي مائة وعشرين ثلاث مسنات أو أربعة أتبعة فحكمها حكم بلوغ الإبل مائتين في جميع ما مرّ الا في الجبران، وتسمّى المسنة ثنية

فشاةٌ جذعة ضأنٍ أو ثنية مَعز وفي مائةٍ وإحدى وعشرين شاتانِ، ومائتين وواحدةٍ ثلاثٌ، وأربعمائةٍ أربع، ثم في كلّ مائةِ شاةٌ.

﴿فصل﴾ إن اتّحَد نوعُ الماشيةِ أخذَ الفرضَ منهُ فلو أخَذَ عن ضأنٍ مَعِزاً أو عكسَه جاز في الأصحّ بشرطِ رعايةِ

(ولا) شيء (في الغنم) هو اسم جنس للذكر والأنثى لا واحد له من لفظه (حتى تبلغ أربعين) شاةً (ف) فيها (شاة جذعة ضأن أو ثنية معز) وقد مرّ بيانها، (وفي مائة وإحدى وعشرين شاتان، (و) في مائتين وواحدة ثلاث) من الشياه، (و) في (اربعمائة أربع ثم في كلّ مائة شاة) لحديث أنس في ذلك رواه البخاري، ونقل الشافعي أن أهل العلم لا يختلفون في ذلك ولو تفرقت ماشية المالك في أماكن فهي كالتي في مكان واحد حتى لو ملك أربعين شاة في بلديْن لزمته الزكاة.

﴿فصل﴾ (إن اتّحد نوع الماشية) كأن كانت إبله كلها مَهْرِيّة بفتح الميم نسبة الى أبي مهيرة أو مجيدية نسبة الى فحل من الإبل يقال له مجيد بميم مضمومة وجيم وهي دون المهريّة أو غيرهما وسميت ماشية لرعيها وهي تمشي (أخذ الفرض منه) فتؤخذ من كلّ من جنسه، ومن الضأن الضأن والمعز المعز (فلو أخذ) الساعي (عن ضأن) وهو جمع، مفرده للذكر ضائن وللمؤنث ضائنة بهمزة قبل النون (معزا) وهو بفتح العيْن وسكونها جمع مفرده للذكر ماعز

القِيمَةِ، وإن اختلفَ كضأنٍ ومَعِز ففي قول يؤخَذُ من الأكثر فإن استويَا فالأغبطُ، والأظهر أنه يُخرِج ما شاء مُقَسّطاً عليهما بالقِيمةِ فإذا كانَ ثلاثون عَنْزاً وعشرُ نَعجاتٍ أخَذَ

وللمؤنث ماعزة (أو عكسه جاز في الأصحّ بشرط رعاية القيمة) كأن تساوي ثنية المعز في القيمة جذعة الضأن وعكسه لاتحاد الجنس، (وان اختلف) النوع (كضأن ومعز) من الغنم (ففي قول يؤخذ من الأكثر) وإن كان الأغبط خلافُهُ اعتبارا بالغلبة (فإن استويا فالأغبط) للمستحقين كما في اجتماع الحقاق وبنات اللّبون، (والأظهر أنه يخرج) المالك (ما شاء) من النوعيْن (مقسطا عليهما بالقيمة) رعاية للجانبيْن (فإذا كان) أي وجد (ثلاثون عنزاً) وهي أنثى المعز (وعشر نعجات) من الضأن (اخذ) الساعي (عنزاً أو نعجة بقيمة ثلاثة أرباع عنز وربع نعجة) فلو كانت قيمة عنز مجزئة ديناراً ونعجة ديناريْن لزمه عنزاً ونعجة قيمتها دينار وربع، وفي عكس المثال المذكور نعجة أو عنز بقيمة ثلاثة أرباع نعجة وربع عنز، ثم شرع في أسباب النقص في الزكاة وهي خمسة: المرض والعيب والذكورة والصّغر ورداءة النوع فقال: (ولا تؤخذ مريضة ولا معيبة) بما تُرَدُّ به في البيع لقوله تعالى: ﴿ولا تيمّموا الخبيث منه تُنْفِقُون﴾ (الاّ من مثلها) بأن تمحضت ماشيته منها (ولا) يؤخذ (ذكر) لأنّ النّصّ ورد في الإناث (الاّ إذا وجب) كابْن اللّبون والحق، والذكر من الشياه في الإبل والتبيع في البقر،

عَنزا أو نعجةً بقيمةِ ثلاثةِ أرباعِ عنزٍ وربعِ نَعجةٍ، ولا تؤخَذُ مريضةٌ ولا مَعيبةٌ إلا من مِثلها ولا ذكرٌ إلاّ اذا وجَب، وكذا لو تمخّضت ذكوراً في الأصحّ، وفي الصغارِ

(وكذا لو تمحضت) ماشيته (ذكوراً في الأصحّ) كما يجوز أخذ المريضة والمعيبة من مثلها فعلى هذا يؤخذ في ست وثلاثين ابن لبون أكثر قيمة من ابن لبون يؤخذ في خمس وعشرين منها لئلا يسوّى بين النِّصابَيْن، ويعرف ذلك بالتقويم والنسبة، فاذا كانت قيمة المأخوذ في خمس وعشرين خمسين درهما تكون قيمة المأخوذ في ستة وثلاثين اثنين وسبعين درهما بنسبة زيادة الجملة الثانية على الجملة الأولى وهي خمسان وخمس خمس، والثاني لا يجوز الاّ الأنثى للتنصيص على الإناث في الحديث، قال الخطيب: ومحلّ الخلاف في الإبل والبقر أما الغنم فالمذهب القطع بإجزاء الذكر (و) يؤخذ (في الصغار صغيرة في الجديد) كما تؤخذ المريضة من المراض، ولقول أبي بكر رضي الله تعالى عنه: ولو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها الى رسول الله ﷺ لقاتلتهم على منعها، رواه البخاري، والعناق هي الصغيرة من المعز ما لم تبلغ سنة، ويتصور ذلك بموت الأمّهات عنها أو يملك نصابا من صغار المعز ويتم لها حول فتجب فيها الزكاة وإن لم تبلغ سِنّ الإجزاء لأن واجبه ماله سنتان، (ولا) تؤخذ (رُبّى) بضم الراء وتشديد الباء الموحدة والقصر وهي الحديثة العهد بالنتاج شاة كانت أوْ ناقة أو بقرة، قال الأزهري:

صغيرةٌ في الجديد، ولا رُبّى وأكُولَةٌ وحاملٌ وخيارٌ إلاّ برِضَى المالِك، ولو اشتَرك أهلُ الزكاةِ في ماشِيةٍ زكَّيا كَرَجُلٍ وكذا لو خَلَطا مجاورةً بشَرطِ أنْ لا تتميز في المَشرَب

الى خمسة عشر يوما من ولادتها والجوهري الى شهرين، وسمّيت بذلك لأنها تربي ولدها (و) لا تؤخذ (أكُولة) وهي بفتح الهمزة وضمّ الكاف على التخفيف المسمنة للأكل (و) لا (حامل و) لا (خيار) لقوله ﷺ لمعاذ: وإياك وكرائم أموالهم » ولقول عمر رضي الله تعالى عنه: ولا تؤخذ الأكولة ولا الربّى ولا الماخض أي الحامل ولا فحل الغنم (الا برضى المالك) في الجميع لأنه محسن بالزيادة وقد قال تعالى: ﴿ما على المحسنين من سبيل﴾، ثم شرع في زكاة الخلطة وهي نوعان: الأول خلطة شركة وتسمّى خلطة أعيان لأن كلّ عيْن مشتركة وخلطة شيوع وقد ذكره بقوله (ولو اشترك أهل الزّكاة) كاثنين (في ماشية) من جنس بإرث أو شراء أو غيره وهي نصاب (زكّيا كرجل) واحد لأن خلطة الجوار تفيد ذلك كما سيأتي فخلطة الأعيان بطريق الأوْلى ثم شرع في خلطة الجوار وهي النوع الثاني فقال: (وكذا لو خلطا مجاورة) وهو جائز بالإجماع كما نقله الشيخ أبو حامد لقوله ﷺ في خبر أنس كما رواه البخاري: «لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة » نهى المالك عن التفريق ومن الجمع خشية وجوبها أوْ كثرتها ونهى الساعي عنها خشية سقوطها أو قلّتها، والخبر ظاهر في

والمَسْرَحِ والمراحِ وموضعِ الحَلَب، وكذا الفحلِ والرّاعي في الأصح لا نيةُ الخُلطَةِ في الأصحّ، والأظهرُ تأثيرُ خُلطَةِ الثَمَرِ والزرعِ والنَقدِ وعرضِ التّجارةِ بشَرطِ أن لا يتَميزَ الناطورُ

خلطة الجوار، ومثلها خلطة الشيوع، بل أوْلى، وإنما تجب الزكاة في شركة المجاورة (بشرط أن لا تتميّز) ماشية أحدهما من ماشية الآخر (في المشرب) وهو موضع شرب الماشية، (و) لا في (المسرح) وهو الموضع الّذي تجتمع فيه ثم تساق الى المرعى ولا في المرعى وهو الموضع الذي ترعى فيه (و) لا في (المُراح) وهو بضم الميم مأواها ليلا (و) لا في (موضع الحلب) وهو بفتح اللّام يقال للّبن وللمصدر وهو المراد هنا لأنه إذا تميز مال كلّ واحد منهم بشيء مما ذكر لم يصيرا كمالِ واحد، والقصد بالخلطة أن يصير المالان كمالِ واحد لتخف المؤنة، (وكذا) يشترط اتحاد (الفحل والرّاعي في الأصحّ) ويجوز تعدد الرّعاة (لا) تشترط (نية الخلطة في الأصحّ)؛ قال الخطيب: أفهمت عبارته أنه لا يشترط إتحاد الحالب ولا الإناء الذي يحلب فيه وهو الأصح كما لا يشترط اتحاد آلة الجزّ ولا خلط اللّبن على الأصحّ، (والأظهر تأثير خلطة الثمر والزرع والنقد وعرض التجارة) باشتراك أو مجاورة كما في الماشية لعموم قوله ﷺ: «لا يفرق بيْن مُجْتَمِع خشية الصدقة» ولأن المقتضي لتأثير الخلطة في الماشية هو خفة المؤنة وذلك موجود هنا للاتفاق باتحاد الجرين والناطور وغيرهما وعلى الأظهر إنما تؤثر خلطة الجوار في

والجَرينُ والدّكّانُ والحارسُ ومكانُ الحِفظِ ونحوها، ولوجوبِ زكاةِ الماشيةِ شَرطانِ مضيُّ الحَول في مِلكه لكن ما نُتج مِن نصابٍ يُزكَّى بحولِه ولا يُضَمّ المملوكُ بشراءٍ أو غيره في

المزارعة (بشرط أن لا يتميز الناطور) وهو بالمهملة أشهر من المعجمة: حافظ الزرع والشجر (والجرين) وهو بفتح الجيم موضع تجفيف الثمار والبيدر بفتح الموحدة والدال المهملة موضع تصفية الحنطة قاله الجوهري، وقال الثعالبي الجرين للزبيب والبيدر للحنطة والْمِرْبد بكسر الميم وإسكان الرّاء للتمر (و) في التجارة بشرط أن لا يتميز (الدّكان) وهو بضم الدال المهملة الحانوت (والحارس) وهو معروف (ومكان الحفظ) كخزانة وإن كان مال كُلٍّ بزاوية (ونحوها) كالميزان والوزّان والمتعهّد، (ولوجوب زكاة الماشية) أي الزكاة فيها (شرطان) مضافان لما مرّ من كونها نصاباً من النعم وإسلام المالك وحرّيته كما سيأتي، والشرط الثالث: (مضي الحول) سمي بذلك لأنه حال أي ذهب وأتى غيره (في ملكه) لحديث: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحوْل» رواه أبو داود ولم يضعفه ولأنه لا يتكامل نماؤه قبل تمام الحول (لكن ما نُتِج) بضم النون وكسر التاء على البناء للمفعول (من نصاب) وثمّ انفصالُهُ قبل تمام حول النصاب ولو بلحظة (يزكّى بحوله) أي النصاب فعلى هذا إذا كان عنده مائة وعشرون من الغنم فولدت واحدة منها سخلة قبل الحوْل ولو بلحظة والأمهات كلها باقية

الحَولِ، فلما ادّعَى النتاجَ بَعد الحول صدّقَ، فإن اتُّهِمَ حُلِّفَ، ولو زال ملكُه في الحَولِ فَعادَ أو بادَلَ بمثلِه استأنَفَ، وكونُها سائِمةً فإن عُلِفَت مُعظَم الحَولِ فلا زكاةَ وإلاّ فالأصحُ إن

لزمه شاتان، وخرج بقوله: نتج عن المستفاد بشراء أوغيره وبقوله: من نصاب عمّا نتج من دونه، فَحَوْلها من حين تمام النصاب، (ولا يضم المملوك بشراء أو غيره) كهبة وإرث ووصية الى ما عنده (في الحول) لأنه ليس في معنى النتاج لأنّ الدليل قد قام على اشتراط الحوْل خرج النتاج بالتبعية للأمّ فبقي ما عداه على الأصل، واحترز بقوله: في الحول عن النصاب أي تكميله فإنه يضم اليه فيه على المذهب لأنه بالكثرة فيه بلغ حداً يحتمل المواساة فلو ملك ثلاثين بقرة غرّة المحرّم ثم اشترى عشراً أو ورثها مثلاً أول رجب فعليه عند تمام الحول الأول في الثلاثين تبيع ولكل حول بعده ثلاثة أرباع مسنّة وعند تمام كلّ حول للعشر ربع مسنة، (فلو آدّعى) المالك (النتاج بعد الحول) أو أنه استفاده بنحو شراء وآدّعى الساعي خلافه واحتمل ما يقول كلّ منهما (صدق) المالك لأنه مؤتمن والأصل معه (فإن اتّهم حلف) استحباباً احتياطاً لحقّ المستحقين فإن نكل ترك ولا يجوز تحليف الساعي لأنه وكيل ولا المستحقين لأنهم غير معينين، الشرط الرابع: بقاء الملك في الماشية جميع الحول كما يؤخذ من قوله: (ولو زال ملكه في الحول) عن النصاب أو بعضه ببيع أو غيره (فعاد) بشراء أو غيره (أو بادل

عُلِفَت قد لا تَعيشُ بدُونِه بلا ضَرَر بيِّنٍ وجبَتْ وإلاّ فلاَ ، ولو سامَتْ بنفسِها أو اعتَلَفَتِ السائمةُ أو كانت عواملَ في حَرْثٍ ونَضْحٍ ونحوِه فلا زكاةَ في الأصح ، وإذا وردَتْ ماءً أخذ

بمثله) مبادلة صحيحة لا للتجارة كإبل بإبل أو بجنس آخر كإبل ببقر (استأنف) الحول لانقطاع الحوْل الأول بما فعله فصار ملكاً جديداً فلا بدّ من حول للحديث المتقدّم وفعل ذلك مكروه كما في المغني لأنه فرار من القربة ما لم يكن ذلك لحاجة ، أمّا المبادلة الفاسدة فلا تقطع الحول وإن اتصلت بالقبض لأنها لا تزيل الملك وتناول كلامه ما إذا باع النقد بعضه ببعض للتجارة كالصيارفة فإنهم يستأنفون الحول كلّما بادلوا ولذلك قال ابن سريج: بشّر الصيارفة بأن لا زكاة عليهم ، (و) الشرط الثاني في كلام المصنف وهو الشرط الخامس: (كونها سائمة) أي راعية ففي خبر أنس: « وفي صدقة الغنم في سائمتها » الخ دلّ بمفهومه على نفي الزكاة في معلومة الغنم وقيس بها الإبل والبقر واختصت السائمة بالزكاة لتوفر مؤنتها بالرّعي في كلأٍ مباح (فإن علفت معظم الحول) ليلاً ونهاراً (فلا زكاة) فيها لأن الغلبة لها تأثير في الأحكام (والاّ) بأن علفت دون المعظم (فالأصح إن علّفت قدراً تعيش بدونه بلا ضرر بيّن وجبت) زكاتها لخفة المؤنة ، (والاّ) أي وإن كانت لا تعيش في تلك المدة أو تعيش ولكن بضرر بيّن (فلا) تجب فيها زكاة لظهور المؤنة والماشية تصبر اليومين ولا تصبر الثلاثة غالباً ، (ولو سامت) الماشية (بنفسها) أو بالغاصب أو المشتري بشراء فاسد لم تجب

زكاتها عندَه وإلاَّ فعندَ بيُوتِ أهلِها ويُصَدق المالكُ في عدَدِها إن كانَ ثِقَةً وإلاّ فتُعَدُّ عندَ مضيقٍ.

الزّكاة في الأصح لعدم إسامة المالك (أو اعتلفت السائمة) بنفسها (أو كانت عوامل) للمالك أو بأجرة (في حَرْثٍ ونَضْحٍ) وهو حمل الماء للشرب (و نحوه) كحمل غير الماء (فلا زكاة في الأصح) لأنها لا تقتنى للنماء بل للاستعمال كثياب البدن ومتاع الدّار وعلم مما تقرر أن المعتبر الإسامة من المالك أو من يقوم مقامه (وإذا وردت) أي الماشية (ماءً أخذ زكاتها عنده) لأنه أسهل على المالك والساعي وأقرب الى الضبط من المرعى، وفي الحديث: «تؤخذ صدقات المسلمين على مياههم» رواه الإمام أحمد في مسنده (والاّ) أي وإن لم ترد الماء بأن استغنت عنه في زمن الرّبيع بالكلأ (فعند بيوت أهلها) وأفنيتهم وذلك لخبر البيْهقي: «تؤخذ صدقات أهل البادية على مياههم وأفنيتهم» وهو إشارة الى الحالتين السابقتين (ويصدق المالك) والولي والوكيل (في عددها إن كان ثقة) لأنه أمين (والاّ) أي وإن لم يكن ثقة (فتعدّ) والأسهل عدّها (عند مضيق) لأنه أبْعد عن الغلط، ويسنّ للساعي إذا أخذ الزكاة أن يدعو للمالك ترغيباً له في الخير وتطييباً لقلبه فيقول: آجرك الله فيما أعطيت وجعله لك طهورا وبارك لك فيما أبقيت، قال المصنف رحمه الله: ويسنّ لكل من أعطى زكاة أو صدقة أو نذراً أو كفارة أو نحوها أي من القاء درس أو تصنيف أن يقول: ربنا تقبل منا إنك أنت السميع العليم.

﴿بابُ زكاة النّبات﴾

تختَصُّ بالقُوتِ وهو من الثِّمار الرطَب والعِنَبُ ومن الحَبِّ الحِنطةُ والشَعيرُ والأرزُّ والعَدس وسائرُ المقتات اختياراً ، وفي القَديم تَجبُ في الزّيتُونِ والزَعفرانِ والوَرسِ

﴿باب زكاة النبات﴾

النبات مصدر نبت الشيء نباتاً ، ويكون اسما بمعنى النابت وهو المراد هنا ، وينقسم الى شجر وهو ماله ساق ونجم وهو ما لا ساق له كالزّرع قال تعالى: ﴿والنجم والشجريسجدان﴾ والزكاة تجب في النوعيْن ولذلك عبّر بالنبات لشموله لهما لكن قال المصنف في نكت التنبيه: إن استعمال النبات في الثمار غير مألوف والأصل في الباب قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وآتوا حقّه يَوْم حصاده﴾ وقوله: ﴿أَنفقوا مِنْ طيبات ما كسبتم وممّا أخرجنا لكم من الأرض﴾ وهو الزكاة لأنه لا حق فيما أخرجته الأرض غيرها (اختصّ بالقوت) لأن الاقتيات من الضروريات التي لا حياة بدونه فلذلك أوجب الشارع منه شيئاً لأرباب الضرورات بخلاف ما يؤكل تنعّماً أو تأدماً كالتّين والسفرجل والرّمان (وهو من الثمار

والقُرطُمِ والعَسَل، ونصابُه خمسةُ أوسُقٍ وهي ألفٌ وستُّمائةِ رطلٍ بغداديّةٌ وبالدِّمَشقي ثلاثُمائةٍ وستةٌ وأربعونَ رطلاً وثلثانِ، قلتُ الأصحّ ثلاثمائةٍ واثنانِ وأربعونَ رطلا وستةُ

الرُطب والعنب) بالإجماع (ومن الحبّ الحنطة والشعير) بفتح الشين (والأرز) بفتح الهمزة وضمّ الرّاء وتشديد الزّاي في أشهر اللّغات (والعدس) بفتح الدال (وسائر المقتات اختياراً) كالحمّص بكسر الحاء مع كسر الميم وفتحها والباقلاء وهي بالتشديد والذرة وهي بمعجمة مضمومة ثم راء مخففة والماش، فتجب الزكاة في جميع ذلك لورودها في الأخبار أي في البعض منها وألحق به الباقي، وأما قوله ﷺ لأبي موسى الأشعري ومعاذ حين بعثهما الى اليمن فيما رواه الحاكم وصحّح إسناده: «لا تأخذ الصدقة إلا من هذه الأربعة الشعير والحنطة والتمر والزبيب» فالحصر فيه إضافي أي بالنسبة الى ما كان موجوداً عندهم لما رواه الحاكم وصحّح اسناده من قوله ﷺ: «فيما سقت السماء والسّيل العُشْر وفيما سقي بالنضح نصف العشر» وإنما يكون ذلك في الثمر والحنطة والحبوب فأمّا القثاء والبطيخ والرّمان والقُضب وهو بسكون المعجمة الرّطب بسكون الطاء فَعَفْو عفا عنه رسول الله ﷺ، قال الخطيب: ويستثنى من إطلاق المصنف ما لو حمل السيل حبّاً تجب فيه الزكاة من دار الحرب فنبت بأرضنا فإنه لا زكاة فيه كالنخل المباح بالصّحراء وكذا أثمار البستان وغلة القرية الموقوفيْن على المساجد

أسباعِ رطل لأن الأصحّ ان رطلَ بغدادَ مائةٌ وثمانيةٌ وعشرونَ درهما وأربعةُ أسباعِ دِرهمٍ وقيلَ بلا أسباع وقيلَ ثلاثون والله أعلم، ويعتبر تمراً أو زبيباً إن تَتَمَّرَ وتزَبَّبَ وإلاّ

والقناطر والرّبط والفقراء والمساكين لا تجب فيها الزكاة على الصحيح إذ ليس له مالك، ولو أخذ الإمام الخراج على أن يكون بدلا عن العشر كان كأخذ القيمة في الزكاة بالاجتهاد فيسقط به الفرض وإن نقص عن الواجب تمّه (وفي القديم تجب في الزيتون) لقول عمر رضي الله تعالى عنه: في الزيتون العشر، وقول الصحابة حجة في القديم قال الخطيب: الأثر المذكور ضعيف (و) في (الزعفران) (والورس) وهو نبت أصفر يصبغ به الثياب (والقِرْطِم) وهو بكسر القاف والطاء وضمها حبّ أصفر (والعسل) سواء كان نحله مملوكا أو أخذ من الأمكنة المباحة لما روى ابن ماجة عن عمرو بن شعيب أنه ﷺ أخذ منه العشر لكن قال البخاري والترمذي: لم يصحّ في زكاته شيء عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: «من لعق العسل ثلاث غدوات في كلّ شهر لم يصبه عظيم من البلاء» وفيه أيضاً «عليكم بالشفائين العسل والقرآن» قال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه: العسل شفاء من كلّ داء والقرآن شفاء لما في الصّدور فعليكم بالشفائيْن القرآن والعسل (ونصابه) أي القدر الذي تجب فيه الزكاة (خمسة أوسق) لقوله ﷺ: «ليس فيما دون خمسة أوْسق صدقة» رواه الشيخان

فرُطباً وعِنَباً والحبُّ مُصفّىً من تِبنِه وما ادُّخِرَ في قِشرِه كالأرز والعَلَسِ فعشرةُ أوسُقٍ، ولا يكمّل جِنسٌ بجنسٍ ويُضَمّ النوعُ إلى النّوع ويُخرِجُ من كلٍّ بقِسطِه فإن عَسُر

والوسق بالفتح على الأفصح مصدر بمعنى الجمع سمي به هذا المقدار لاجل ما جمعه من الصيعان قال تعالى: ﴿والّليل وما وسق﴾ أي جمع (وهي) أي الاوْسق الخمسة (الف وستمائة رطل بغدادية) لأن الوسق ستون صاعاً كما رواه ابن حبان وغيره فمجموع الخمسة ثلاثمائة صاع، والصاع أربعة أمداد، فيكون النصاب ألف مدّ، ومائتي مدّ والمد رطل وثلث بالبغدادي وذلك ألف وستمائة رطل وقدرت بالبغدادي لأنه الرّطل الشرعي كما قاله المحب الطبري، (وبالدمشقي ثلاثمائة وستة وأربعون رِطْلا وثلثان) لأن الرطل الدمشقي ستمائة درهم، (قلت الأصحّ) انها بالدمشقي (ثلاثمائة واثنان وأربعون رطلا وستّة أسباع رطل لأن الأصح أن رطل بغداد مائة وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم وقيل بلا اسباع وقيل ثلاثون والله أعلم، ويعتبر) في الرطب والعنب بلوغه خمسة أوسق حالة كونه (تمرا) بالمثناة (أو زبيبا إن تتمر) الرطب (وتزبب) العنب لقوله ﷺ: «ليس في حبّ ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق» رواه مسلم فاعتبر الأوسق من التمر (والاّ) أي وإن لم يتتمر الرّطب ولم يتزبب العنب (فرطباً وعنباً) أي فيوسق رطبا وعنبا وتخرج الزكاة منها في الحال لأن ذلك

أخرَجَ الوَسَطَ ويُضَمّ العَلَس إلى الحنطَةِ لأنه نوعٌ منها والسُلت جنسٌ مستقلّ وقيل شعيرٌ وقيل حنطةٌ،ولا يضم ثمرُ عامٍ وزرعُه إلى آخر ويضمُ ثمرُ العامِ بعضُه إلى بعضٍ وإن

أكمل أحوالها وإنما لم يلحق ذلك بالخضروات لأنّ جنسه مما يجفّ. وهذا النوع منه نادر، ويضم ما لا يجف الى ما يجف في إكمال النصاب لاتحاد الجنس (و) يعتبر في (الحب) بلوغه خمسة أوسق حالة كونه (مصفى من تبنه) لأنه لا يدّخر فيه ولا يؤْكل معه (وما ادخر في قشره) ولم يؤكل معه (كالأرز والْعَلَس) بفتح العين واللام نوع من الحنطة (فـ) نِصابه (عشرة أوسق) اعتبارا بقشره الذي ادخاره فيه أصلح له؛ (ولا يكمل) في النصاب (جنس بجنس) أمّا التمر مع الزبيب فبالإجماع كما نقله ابن المنذر وأما الحنطة مع الشعير والعدس مع الحمّص فبالقياس (ويضم) فيه (النوع الى النوع) كأنواع الزبيب والتمر وغيرهما لاشتراكهما في الاسم وإن تباينا في الجوْدة والرداءة، (ويخرج من كلّ) من النوعين أو الأنواع (بقسطه) لعدم المشقة فيه (فإن عسر) لكثرة الأنواع وقلّة الحاصل من كل نوع (أخرج الوسط) منها لا أعلاها ولا أدناها رعاية للجانبيْن(ويضم العَلَس الى الحنطة لأنه نوع منها) وهو قُوتُ صنعاء اليمن، (والسُّلْت) بضم السين وسكون اللام (جِنس مستقلّ) فلا يضم الى غيره (وقيل شعير) فيضم اليه لشبهه به في مرورة الطبع (وقيل حنطة) فيضم اليها لشبهه بها لَوْناً (ولا يضم ثمر عام

اختَلف ادراكُه وقيل إن طلعَ الثاني بعدَ جذاذ الأول لم يُضَمّ،وزَرْعا العامِ يُضَمّانِ والأظهر اعتبارُ وقوعِ حصادَيهما في سنةٍ، وواجبُ ما شَرِبَ بالمَطَر أو عروقِه بقربه منَ الماءِ

وزرعه) في إكمال النصاب (الى) ثمر وزرع عام (آخر) بالإجماع (ويضم تمر العام) الواحد (بعضه الى بعض) في إكمال النصاب (وإن اختلف إدراكه) لاختلاف أنواعه وبلاده حرارة أو برودة كنجد وتهامة فتهامة حارة يسرع ادراك التمر بها بخلاف نجد لبردها والمراد بالعام هنا اثنا عشر شهراً عربية، والعبرة في الضم هنا إطلاعهما في عام واحد كما صرح به ابن المقري في شرح ارشاده، (وقيل إن طلع الثاني بعد جذاذ الأول) بفتح الجيم وكسرها وإهمال الدالين وإعجامهما أي قَطْعه (لم يضم) لأنه يشبه ثمر عامين ولو اطلع الثاني قبل بُدُوِّ صلاح الأوّل ضمّ اليه جزماً (وزرعا العام يضمّان) وإن اختلفت زراعتهما في الفصول ويتصور ذلك في الذّرة لأنها تزرع في الرّبيع والخريف والصّيف أي بعض البلدان (والأظهر) في الضمّ (اعتبار وقوع حصاديْهما في سنة) واحدة اثنا عشر شهراً عربية (وواجب ما شرب بالمطر) أوْ بما ٱنْصَبّ إليه من جبل أو نهر أو عين (أو عروقه بقربه من الماء) وهو البعل (من ثمر وزرع العشر، و) واجب (ما سقي) منهما (بِنَضَح) من نحو نهر بحيوان ويُسمّى الذكر ناضِحاً والأنثى ناضحة ويسّى هذا الحيوان أيضا سانية بسينٍ مهملة ونونٍ ومثناة من تحت (أو دولاب) بضم

من ثَمَر وزَرعٍ العشرُ، وما سُقِيَ بنَضْحٍ أو دولابٍ أو بما اشتَراهُ نصفُه، والقنواتُ كالمَطَر على الصّحيح، وما سُقِيَ بهما سواءً ثلاثةُ أرباعِه فإن غَلَبَ أحدُهما ففي قول يُعتبرُ هو

أوّله وفتحه وهو ما يديره الحيوان أو دالية وهي البكرة (أو بما اشتراه) أو وهبه لعظم المنة فيه (نصفه) أي العشر وذلك لقوله ﷺ: فيما سقت السماء والعيون أو كان عَثَرِيّاً العشر وفيما سقي بالنّضح نصف العشر » رواه البخاري من حديث ابن عمر وفي مسلم من حديث جابر « فيما سقت الأنهار والغيم العُشْر وفيما سقي بالسانية نصف العُشْر، وفي رواية لأبي داود « ان في البعل العثر » وانعقد الإجماع على ذلك كما قاله البيهقي وغيره والمعنى فيه كثرة المؤنة وخفتها كما في المعلوفة والسائمة، قال أهل اللغة: والبعل ما يشرب بعروقه والعثري بفتح المهملة والمثلثة ما سقي بماء السيل الجاري اليه في حفرة، وتسمّى الحفرة عاثوراء لتعثر الماء بها إذا لم يعلمها؛ (والقنوات) والسواقي المحفورة من النهر العظيم (كالمطر على الصحيح) ففي المسقي بما يجري فيها منه العُشر لأن مؤنة القنوات إنما تخرج لعمارة القرية والأنهار إنما تحفر لإحياء الأرض فإذا تهيأت وصل الماء الى الزرع بطبعه مرة بعد أخرى بخلاف السقي بالنواضح ونحوها فإن المؤنة للزرع نفسه، (و) واجب (ما سقي بهما) أي بالنوعين كالنضح والمطر (سواء ثلاثة أرباعه) أي العشر عملاً بواجب النوعيْن (فإن غلب أحدهما ففي قول يعتبر هو)

والأظهر يُقَسَّطُ باعتبار عيشِ الزّرع ونَمائه وقيل بعدَدِ السَقَياتِ، وتجبُ ببُدوِّ الثَمر واشتدادِ الحَبِّ، ويسنُّ خَرصُ الثَمر إذا بَدا صلاحُه، على مالِكه، والمشهورُ إدخالُ جميعه

فإن غلب المطر فالعُشْر أو النضح فنصفه ترجيحاً لجانب الغلبة، (والأظهر يقسّط) لأنه القياس كما قاله في (الأمّ) فإن كان ثلثاه بماء السماء وثلثه بالدولاب وجب خمسة أسداس العشر ثلثا العشر للثلثين وثلث نصف العشر للثلث (باعتبار عيش الزّرع) أو الثمر (ونمائه وقيل بعدد السقيات) النافعة بقول أهل الخبرة، (وتجب) الزكاة فيما ذكر (ببدوّ صلاح الثمر) لأنه حينئذ ثمرة كاملة وهو قبل ذلك حصرم وبلح، (و) ببدوّ (اشتداد الحبّ) لأنه حينئذ طعام وهو قبل ذلك بقل (ويُسنّ خَرْص) أي حَزْز (الثمر) بالمثلثة الذي تجب فيه الزكاة وهو الرطب والعنب (إذا بدا صلاحه على مالكه) «لأنه ﷺ أمر أن يخرص العنب كما يخرص النخل وتؤخذ زكاته زبيباً كما تؤخذ صدقة النخل تَمْراً» رواه الترمذي وقال حسن غريب، وأخرجه ابن حبّان والحاكم في صحيحيْهما، والخرص لغة القول بالظنّ، ومنه قوله تعالى: ﴿قُتِلَ الخرّاصون﴾ واصطلاحا: ما تقدر، وحكمته الرفق بالمالك والمستحق، ولا فرق في الخرص بين ثمار البصرة وغيرها كما هو ظاهر كلام الأصحاب، وان استثنى الماوَرْدي ثمار البصرة فقال يحرم خرصها بالإجماع لكثرتها ولكثرة المؤنة في خرصها ولإباحة أهلها الأكل منها

في الخَرَص وأَنه يَكفي خارِصٌ وشَرطُه العدالةُ وكذا الحُرِّيةُ والذكورةُ في الأصح، فإذا خَرص فالأظهر أنَّ حقَ الفُقَراء ينقَطعُ من عَينِ الثَّمرِ ويصيرُ في ذمةِ المالِك التمرُ والزّبيبُ

للمجتاز وتبعه عليها الرّوياني قال: وهذا في النخل أمّا الكرم فهم فيه كغيرهم، قال السبكي: وعلى هذا ينبغي إذا عرف من شخص أو بلدٍ ما عرف من أهل البصرة يجري عليه حكمهم أ هـ؛ وخرج بالثمر الحبّ فلا خَرْص فيه لاستتار حبّه (والمشهور ادخال جميعه في الخرص) لعموم الأدلة المقتضية لوجوب العشرْ أو نصفه من غير استثناء، والثاني أنه يترك للمالك تمر نخلة أو نخلات يأكله أهله، واحتج له بقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الرّبع» رواه ابو داود وصحّحه ابن حبّان، وأجاب الشافعي رضي الله عنه بحمله على أنه يترك له ذلك من الزكاة لا من المخروص ليفرق بنفسه على فقراء أهله وجيرانه لطمعهم في ذلك، (و) المشهور (أنّه يكفي خارص) واحد كالحاكم لأنه يجتهد ويعمل باجتهاده ولأنه ﷺ كان يبعث عبد الله ابن رواحة خارِصاً أول ما تطيب الثمرة» رواه أبو داود بإسناد حسن، (وشرطه) أي الخارص واحداً كان أو أكثر (العدالة) في الرواية لأن الفاسق لا يقبل قوله ولا بدّ أن يكون عالما بالخرص لأنه اجتهاد، والجاهل بالشيء ليس من أهل الاجتهاد، (وكذا) شرطه (الحريّة و) الذكورة في الأصح) لأن الخرص ولاية وليس

ليُخرِجَها بعدَ جَفافِه، ويُشترَطُ التصريحُ بتَضْمينه وقبولُ المالك على المذهب، وقيل يَنقطِعُ بنفسِ الخَرصِ فإذا ضمن

الرقيق والمرأة من أهلها، (فاذا خرص فالأظهر أن حق الفقراء ينقطع من عين الثمر ويصير في ذمة المالك التمر والزبيب ليخرجها بعد جفافه) إن لم يتلف قبل التمكن بلا تفريط لأن الخرص يبيح له التصرف في الجميع، وذلك يدل على انقطاع حقهم عنه، أمّا إذا تلف قبل التمكن بآفة أو سرقة قبل الجفاف بلا تفريط فلا شيء عليه، (ويشترط) في الانقطاع والصيرورة المذكورين (التصريح) من الخارص أو من يقوم مقامه (بتضمينه) أي حق المستحقين للمالك كأن يقول الساعي: ضمّنتك نصيب المستحقين من الرطب والعنب بكذا تمراً أوْ زبيباً (وقبول (المالك) التضمين (على المذهب) بناء على الأظهر لأن الحق منتقل من العين الى الذمة فلا بدّ من رضاها كالبائع والمشتري، (وقيل ينقطع) حقهم (لنفس الخرص) لأن التضمين لم يرد في الحديث (فإذا ضمن) أي المالك (جاز تصرّفه في جميع المخروص بيعاً وغيره) لانقطاع التعلّق عن العين (ولو ادّعى) المالك (هلاك المخروص) كلّه أو بعضه (بسبب خفّي كسرقة) أو مطلقاً كما قاله الرافعي فهما من كلامهم (أو ظاهر عرف) أي اشتهر بين النّاس كحريق أوْ برد أوْ نهب دون عمومه أو عرف عمومه ولكن اتّهم في هلاك الثمر به (صُدِّق بيمينه) في دعوى التّلف بذلك السبب، فإن عرف السبب

جاز تصرّفه في جميع المخرُوص بيعاً وغيرَه، ولو ادّعى هلاكَ المخرُوصِ بسبب خفيّ كسرقةٍ أو ظاهرٍ عُرِفَ صدِّقَ بيَمينه،

الظاهر وعمومه ولم يتهم صُدّق بلا يمين، (فإن لم يعرف الظاهر طولب ببينة) على وقوعه (على الصحيح) لسهولة إقامتها (ثم) بعد إقامتها (يصدق بيمينه في الهلاك به) أي بذلك السبب لاحتمال سلامة ماله بخصوصه (ولو ادّعى حيف الخارص) فيما خرصه أي أخباره عمداً بزيادة على ما عنده قليلة كانت أو كثيرة (أو غلّطه) فيه (بما يبعد) أي لا يقع عادة من أهل المعرفة بالخرص كالربع (لم يقبل) قوله، (أو) ادّعى غلطه (بمحتمل) بفتح الميم بعد تلف المخروص وبيّن قدره وكان مقداراً يقع عادة بيْن الكيلين كوسق في مائة (قبل في الأصح) وحطّ عنه ما ادعاه لأنه أمين فوجب الرجوع اليه في دعوى نقصه عند كيله لأن الكيل يقين والخرص تخمين فالإحالة عليه أولى.

﴿فوائد﴾ الأولى: قال الماوَرْدي: يستحب أن يكون الجذاذ نهاراً ليطعم الفقراء وقد وَرَدَ النهي عن الجذاذ ليْلا سواء وجبت في المجدود الزكاة أم لا والثانية: إذا أخرج الزكاة الثمار والحبوب وأقامت عنده سنين لم يجب فيها شيء آخر بخلاف الماشية والذهب والفضة لأن الله تعالى علّق وجوب الزكاة بحصادها ولم يتكرر فلا تتكرر الزّكاة. والثالثة: الخراج المأخوذ ظلماً لا يقوم

فإن لم يعرف الظاهرُ طُولِبَ ببيّنةٍ على الصّحيح ثم يُصدَّق بيَمينه في الهلاكِ به، ولو ادّعى حيفَ الخارصِ أو غَلَطَه بما يَبعُدُ لم يقبَل أو بمحتمل قُبِلَ في الأصحّ.

مقام العشر فإن أخذه السّلطان على أن يكون بدل العشر فهو كأخذ القيمة بالاجتهاد فيسقط به الفرض في الأصح.

﴿باب زكاةِ النقد﴾

نصابُ الفضّةِ مائتا درهم والذّهب عشرُون مثقالاً بوزْنِ مكّة، وزكاتُهما ربع عشرٍ ولا شيءَ في المَغشوشِ حتّى يبلغَ

﴿باب زكاة النقد﴾

هو ضدّ العَرَض والدَّين فيشمل المضروب وغيره، وأصل النقد لغة الإعطاءُ ثم أطلق على المنقود من باب إطلاق المصدر على إسم المفعول، والأصل في الباب قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿والّذين يكنزون الذهب والفضة﴾ والكنز هو الذي لم تؤدّ زكاته (نصاب الفضة مائتا درهم) ونصاب (الذهب عشرون مثقالاً) بالإجماع (بوزن مكة) لقوله ﷺ: «المكيال مكيال المدينة والوزن وزن مكة» رواه أبو داود والنسائي بإسناد صحيح، وسواء المضروب منهما وغيره، وهذا المقدار تحديد فلو نقص في ميزان وتم في آخر فلا زكاة على الأصح للشك في النصاب، والمثقال لم يتغير جاهليَّةً ولا إسلاماً وهو إثنان وسبعون حبة وهي شعيرة معتدلة لم تقشر وقطع من طرفيها ما دق وطال، والمراد بالدراهم الدّراهم الإسلامية التي كلّ عشرة منها سبعة مثاقيل، وكلّ عشرة مثاقيل

خالصُه نصاباً، ولو اختَلَط اناءٌ منهُما وجُهل أكثرُهما زُكّي الأكثرُ ذهباً أو فضةً أو مُيِّزَ، ويزكّى المُحرَّم من حُليّ وغيرِه

أربعة عشر درهماً وسبعان، وكانت في الجاهلية مختلفة ثم ضربت في زمان عمر، وقيل عبد الملك على هذا الوزن، وأجمع المسلمون عليه وزن الدرهم ستة دوانق، والدّانق ثمان حبات وخمس حبة، فالدرهم خمسون حبّة وخمسا حبّة، ومتى زيد على الدّرهم ثلاثة أسباعه كان مثقالاً ومتى نقص من المثقال ثلاثة أعشاره كان درهماً، (وزكاتها) أي الذهب والفضة (ربع عشر) في النصاب لماروى الشيخان أنه ﷺ قال: «ليس فيما دون خمس أُواقٍ من الورق صدقة» والأوقية بضم الهمزة وتشديد الياء على الأشهر أربعون درهماً بالنصوص المشهورة والإجماع قاله في المجموع، وروى أبو داود وغيره بإسناد صحيح أوْ حسن عن عليّ عن النبي ﷺ انه قال: «ليس في أقلّ من عشرين ديناراً شيء وفي عشرين نصف دينار» والمعنى في ذلك أن الذهب والفضة معدّان للنماء كالماشية السائمة وهما من أشرف نعم الله تعالى على عباده إذ بهما قوام الدّنيا ونظام أحوال الخلق فمن كنزهما فقد أبطل الحكمة التي خلقهما لها (ولا شيء في المغشوش) أي المخلوط بما هو أَدْون كذهب بفضة وفضة بنحاس (حتى يبلغ خالصه نصاباً) للأحاديث السابقة فإذا بلغه أخرج الواجب خالصاً أو مغشوشاً خالصه قدر الواجب وكان متطوعاً بالنحاس، (ولو اختلط إناء منهما) أي من الذهب والفضة

لا المباحُ في الأظهر، فمِنَ المحرَّم الاناءُ والسِوارُ والخُلخالُ لِلُبسِ الرَّجُل، فلو اتَّخذ سِواراً بلا قَصدٍ أو بقصد إجارته

(وجهل أكثرهما زكي الأكثر ذهباً أو فضة) احتياطاً (أو ميّز) بينهما بالنار، (ويزكى المحرّم) من الذهب والفضة (من حُلِيّ) بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء جمع حَلْي بفتح الحاء وسكون اللاّم (وغيره) كالأواني بالإجماع وكذا المكروه كالضبة الكبيرة للحاجة والصغيرة للزينة (لا) الحليّ (المباح في الأظهر) كخلخال لامرأة لأنه معدّ لاستعمال مباح فأشبه العوامل من النعم (فمن المحرم الاناء) من الذهب والفضة للذكر وغيره ومن الإناء الميل للمرأة وغيرها فيحرم عليهما، نعم لو اتخذه لجلاء عينه فهو مباح ولا زكاة فيه على الأظهر، (والسوار) بكسر السّين ويجوز ضمّها (والخلخال) بفتح الخاء (للبس الرّجل) بأن يقصده باتخاذهما فهما محرّمان بالقصد، والخنثى في حُلِيِّ النساء كالرّجل وفي حليّ الرجال كالمرأة احتياطاً للشك في إباحته، (فلو اتخذ) الرّجل (سواراً) مثلاً (بلا قصد) لا للبس ولا لغيره (أو بقصد إجارته لمن له استعماله) بلا كراهة (فلا زكاة) فيه (في الأصح) لانتفاء القصد المحرم والمكروه، وخرج بقوله: بلا قصد، ما إذا قصد إتخاده كنزاً فإن الصّحيح وجوب الزكاة فيه، (وكذا لو انكسر الحلي) المباح (وقصد إصلاحه) فلا زكاة أيضاً وإن دام أحوالاً (ويحرم على الرّجل حليّ الذهب) ولو في آلة الحرب لما رواه الترمذي وصحّحه

لمن لهُ استعمالُه فلا زكاةَ في الأصح، وكذا لو انكَسر الحُليُّ وقَصَد إصلاحَهُ، وَيحرُمُ على الرَجُل حُلِيّ الذَهب إلاّ الأَنف

انه ﷺ قال: «أحلّ الذهب والحرير لإناث أمتي وحرم على ذكورها» (إلاّ الأنف) إذا جدع فإنه يجوز أن يتخذ من الذهب وإن أمكن اتخاذه من فضة لأن عرفجة بن سعد قطع أنفه يوم الكُلاب بضم الكاف اسم للمكان الّذي كانت الواقعة عنده في الجاهلية فاتخذ له أنْفاً من فضة فأَنْتَن عليه فأمره ﷺ أن يتخذه من ذهب رواه الترمذي وصحّحه ابن حبّان والحكمة في الذّهب أنه لا يصدأ إذا كان خالصاً بخلاف الفضة، (و) إلاّ (الانملة) فإنه يجوز اتخاذها لمن قطعت منه ولولكل أصبع من الذهب قياساً على الأنف قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى وأصحابه: في كلّ اصبع غير الأبهام ثلاث أنامل (أو) إلاّ (السنّ) فإنه يجوز لمن قلعت سنة إتخاذ سنّ من ذهب قياساً على الأنف وإن تعددت كما هو ظاهر كلامهم، ويجوز أيضاً شدّ السنّ به عند تحريكها ولا زكاة فيما ذكر، وإن أمكن نزعه ورده وكلّ ما جاز من الذّهب فهو بالفضة أولى (لا الأصبع) بتمامها فلا يجوز إتخاذها من الذّهب ولا من الفضة لأنها لا تعمل فتكون لمجرد الزينة، ولا أنملتين منه لذلك بخلاف الأنملة والسنّ فإنه يمكن تحريكهما، ويحرم اتخاذ اليد بطريق الأوْلى (ويحرم سنّ الخاتم) من الذّهب اتخاذاً واستعمالاً على الرّجل وهي الشعبة التي يتمسك بها الفص (على الصحيح) لعموم أدلة التحريم،

والأنملةَ أو السِنّ لا الاصبع ويحرُمُ سِنُّ الخاتَم على الصّحيح ويَحلُّ لهُ منَ الفِضَةِ الخاتمُ وحليةُ آلاتِ الحَرب كالسَّيفِ

نعم إن صدأ بحيث لا يبين جاز استعماله نقله في المجموع، (ويحل له) أي الرجل ومثله الخنثى (من الفضة الخاتم) بالإجماع ولأنه ﷺ اتخذ خاتماً من فضة، رواه الشيخان بل لبسه سُنّة سواء أكان في اليمين أم في اليسار، لكن اليمين أفضل على الصحيح، والقول في مقدار الخاتم عُرْف البلد والأمثال فما خرج عن ذلك كان إسرافاً كما قالوه في خلخال المرأة قال الخطيب: هذا هو المعتمد (و) يحلّ للرجل من الفضة (حلية آلات الحرب كالسيف) وأطراف السهام والدّرع والخوذة (والرمح والمنطقة) بكسر الميم ما يشدّ به الوسط والترس والخف وسكين الحرب لأن في ذلك إرهاباً للكفار، وقد ثبت أن قبيعة سيفه ﷺ كانت من فضة والقبيعة بفتح القاف وكسر الباء الموحدة هي الّتي تكون على رأس قائم السيف، ولأنه ﷺ دخل مكة يوم الفتح وعلى سيفه ذهب وفضة؛ رواه الترمذي وحسنه، لكن خالفه ابن القطان فضعفه وهو الموافق لجزم الأصحاب بتحريم تحلية ذلك بالذهب، وأما سكين المهنة أو المقلمة فيحرم تحليتهما على الرّجل وغيره كما يحرم عليهما تحلية المرآة والدواة (لا ما لا يلبسه كالسرج واللّجام) ونحوهما مما هو منسوب إلى الفرس كالركاب والقلادة (في الأصحّ) المنصوص لأن ذلك غير ملبوس للراكب فهو كالأواني، (وليس للمرأة حلية

والرُّمح والمِنطَقَةِ لا ما لا يَلبَسُه كالسَرج واللِّجام في الأصحّ، وليسَ للمرأة حليةُ آلة الحَربِ ولَها لبسُ أنواع حُليّ الذَّهب والفِضَةِ وكذا ما نُسِجَ بهما في الأصح، والأصحّ تحريمُ المبالغَةِ

آلة الحرب)لا ذهب ولا فضة وإن جاز لهنّ المحاربة بآلتها لما في ذلك من التشبه بالرّجال وهو حرام كعكسه للخبر الصحيح: «لعن الله المتشبهين بالنساء من الرجال والمتشبهات من النسآء بالرجال» واللّعن لا يكون على مكروه (ولها لبس أنواع حلي الذهب والفضة) بالإجماع للحديث السّابق وإن لم يتعودْنَهُ (وكذا ما نسج بهما) من الثياب لها لبسه (في الأصحّ) لعموم الأدلة (والأصح تحريم المبالغة في السَّرف كخلخال) للمرأة (وزنه مائتا دينار) لأن المباح ما يتزين به ولا زينة في مثل ذلك، ويؤخذ من قوله المبالغة في السّرف ما إذا أسرفت ولم تبالغ فيه فإنه لا يحرم لكنه يكره فتجب فيه الزكاة، (وكذا) يحرم (إسرافه) أي الرّجل (في آلة الحرب) وإن لم يبالغ فيه، والمسرف هو المنفق في معصية الله وإن قلّ، وغيره المنفق في الطاعة وإن أفرط، قال ابن عباس: ليس في الحلال إسراف وإنما السرف في ارتكاب المعاصي وقال الحسن بن سهل لا سرف في الخير كما لا خير في السرف (و) الأصح (جواز تحلية المصحف بفضة) للرجل والمرأة إكراماً له، (وكذا) يجوز (للمرأة) فقط (بذهب) لعموم «أحل الذهب والحرير لإناث أُمتي» والطفل في ذلك كله كالمرأة، قال الغزالي: ومن كتب

في السَرَفِ كخلخالٍ وزنُه مائتا دينارٍ، وكذا إسرافُه في آلة الحَربِ وجوازُ تحليةِ المُصحَف بفِضّةٍ وكذا للمرأة بذَهبٍ، وشَرطُ زكاةِ النَقدِ الحولُ ولا زكاةَ في سائرِ الجَواهِرِ، كاللّؤلُؤ.

المصحف بذهب فقد أحسن ولا زكاة عليه، وظاهره أنه لا فرق بين أن يكتب للرجال أو للنساء (وشرط زكاة النقد الحول) لخبر أبي داود وغيره: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول» (ولا زكاة في سائر الجواهر كاللؤلؤ) والياقوت والزبرجد وأشباهها لعدم ورودها في ذلك، ولأنها معدة للاستعمال فأشبهت الماشية العاملة، ويجوز ستر الكعبة بالحرير لفعل السلف والخلف له تعظيماً لها.

﴿بابُ زكاةِ المعدِن والرّكازِ والتجارةِ﴾

من استَخرَجَ ذهباً أو فضَّةً من مَعدِن لَزِمَهُ ربعُ عُشرِه، وفي قولٍ الخُمُس، وفي قولٍ إن حَصَلَ بتَعبٍ فرُبعُ عُشرِه وإلاّ

﴿باب زكاة المعدن والرّكاز والتجارة﴾

المَعْدِن بفتح الميم وكسر الدّال اسم للمكان الّذي خلق الله تعالى فيه الجواهر من الذهب والفضة والحديد والنحاس سمّي بذلك لعدنه أي إقامته يقال: عَدَنَ إذا أقام، ومنه ﴿جنات عَدْن﴾ أي إقامة ويسمى المستخرج معدناً أيضاً كما في الترجمة والأصل في ذلك قَبْل الإجماع قوله تعالى: ﴿يا أيّها الذين آمنوا انفقوا﴾ أي زكوا ﴿من طيّبات﴾ أي خيار ﴿ما كسبتم﴾ أي من المال ﴿ومن﴾ طيبات ﴿ما أخرجنا لكم من الأرض﴾ أي من الحبوب والثمار وخبر الحاكم في صحيحه أنه ﷺ أخذ من المعادن القَبَلية الصدقة) وهي بفتح والباء الموحدة ناحية من قرية بين مكة والمدينة يقال له الفرع وقد بدأ المصنف بالأول ممّا في الترجمة وهو المعدن فقال: (من اَستخرج) وهو من أهل الزكاة (ذهباً أو فضة) لا غيرهما كياقوت وزبرجد ونحاس وحديد (من معدن) من أرض مباحة أو

فخُمسه، ويشتَرطُ النِّصابُ لا الحول على المذهب فيهما ويُضَمُّ بعضُه إلى بَعضٍ إن تَتَابعَ العملُ، ولا يُشتَرطُ اتّصالُ النيل على الجَديد، واذا قَطَع العمل بعُذرٍ ضُمَّ وإلاّ فلا يُضَمُّ الأولُ إلى الثاني، ويُضَمُّ الثاني إلى الأوّلِ كما يَضُمُّه إلى

مملوكة له (لزمه ربع عُشْره) لعموم الأدلّة السابقة كخبر «وفي الرقة ربع العُشَر» (وفي قول) يلزمه (الخمس) كالرّكاز بجامع الخفاء في الأرض (وفي قول إن حصل بتعب) كأن احتاج إلى طحن أو معالجة بالنار (فربع عشره) يجب إخراجه (وإلاّ) بأن حصل بلا تعب (فخمسه) لأن الواجب يزداد بقلّة المؤنة وينقص بكثرتها كالمعشرات، (ويشترط) لوجوب الزكاة فيه (النصاب) لأن ما دونه لا يحتمل المواساة كما في سائر الأموال الزكوية (لا الحول على المذهب فيهما) وقطع به لأن الحول إنما يعتبر لأجل تكامل النماء، والمستخرج من المعدن نماء في نفسه، فأشبه الثمار والزّروع، (ويضم بعضه) أي المستخرج (إلى بعض إن) اتحد المعدن أي المخرج و(تتابع العمل) كما يضم المتلاحق من الثمار: (ولا يشترط) في الضمّ (اتصال النيل على الجديد) لأنه لا يحصل غالباً إلا متفرقاً والقديم إن طال زمن الانقطاع لم يضم كما لو قطع العمل (وإذا قطع العمل بعُذْر) كإصلاح الآلة وهرب الاجراء والمرض ثم عاد إليه (ضمّ) وإن طال الزمن عُرْفاً لأنه لا يعدّ بذلك معرضاً (وإلاّ) بان قطع العمل بلا عذر (فلا يضم) سواء أطال االزمن أم

ما مَلكَهُ بغَير المَعدِن في إكمالِ النِصابِ، وفي الرِّكاز الخُمُس يُصرَف مَصرِفَ الزَّكاةِ على المَشهُور، وشَرطُه النّصابُ والنقدُ على المَذهب لا الحولُ وهُوَ الموجودُ الجاهليُّ فإن وُجِدَ إسلاميٌّ عُلِمَ مالكُه فلَهُ وإلاّ فلُقطةٌ، وكذا إن لم يُعلَم من أيّ

لا لإعراضه ومعناه لا يضم (الأوّل إلى الثاني) في إكمال النصاب (ويضم الثاني إلى الأول) إن كان باقياً (كما يضمه إلى ما ملكه بغير المعدن) كإرث وهبة وغيرهما (في إكمال النصاب) فإذا استخرج من الفضة خمسين درهماً بالعمل الأوّل ومائة وخمسين بالثاني فلا زكاة في الخمسين وتجب في المائة والخمسين كما تجب فيها لو كان مالكاً لخمسين من غير المعدن، وينعقد الحول على المائتين من حين تمامها إذا أخرج حق المعدن من غيرهما ولو كان الأول نصاباً ضم الثاني إليه قطعاً، ثم شرع في ذكر ثاني ما في الترجمة فقال: (وفي الرّكاز الخمس) رواه الشيخان وفارق المعدن وخالفه من حيث انه لا مؤنة في تحصيله أو مؤنة قليلة فكثر واجبه كالمعشرات، (يصرف) أي الخمس وكذا المعدن (مصرف الزكاة على المشهور) لأنه حق واجب في المستفاد من الأرض فأشبه الواجب في الثمار والزّرع والمصرِف بكسر الرّاء محلّ الصّرف هنا، (وشرطه النصاب) ولو بالضمّ (والنقد) أي الذّهب والفضة المضروب وغيره كالسبائك (على المذهب) لأنه مال مستفاد من الأرض فاختص بما تجب فيه الزكاة قدْراً ونوعاً كالمعدن

الضَّربين هو وإنّما يملكه الواجدُ وتَلزمه الزّكاة إذا وَجَده في موات أو في ملكٍ أحياهُ، فإن وُجِدَ في مسجدٍ أو شارع فلُقطة على المذهَب، أو في ملكِ شخصٍ فللشخص إن ادَّعاهُ

(لا الحول) فلا يشترط (وهو) أي الرّكاز، بمعنى المركوز (الموجود الجاهلي) أي دفين الجاهلية المراد بالجاهلية ما قبل الاسلام، سمّوا بذلك لكثرة جهالتهم، ويعتبر في كون الدّفين الجاهلي ركازاً كما قاله أبو إسحق المروزي أن لا يعلم أن مالكه بلغته الدعّوة فإن علم أنها بلغته وعاند ووجد في بنائه أو بلده الّتي انشأها كنز فليس بركاز بل فيء حكاه في المجموع عن جماعة وأقرّه (فإن وجد) دفين (إسلاميّ) كأن يكون عليه شيء من القرآن أو اسم ملك من ملوك الإسلام (علم مالكه فله) لا للواجد فيجب رده على مالكه لأن مال المسلم لا يملك بالاستيلاء عليه (وإلاّ) بأن لم يعلم مالكه (فلُقْطة) يعرّفه الواجد كما يعرف اللقطة الموجودة على وجه الأرض (وكذا إن لم يعلم من أيّ الضربيْن) الجاهليّ والاسلامي (هو) بأن كان ممّا لا أثر عليه كالتبر والحليّ والأواني (وإنما يملكه) أي الرّكاز (الواجد وتلزمه الزّكاة) فيه (إذا وجده في مُواتٍ) سواء أكان بدار الإسلام أم بدار الحرب وكالموات ما وجد في قبورهم أو خزائنهم أو قلاعهم، (أو) وجد (في ملك أحياه) لأنه ملك الرّكاز بإحياء الأرض، (فإن وجد) الرّكاز (في مسجد أو شارع فلُقْطة على المذهب) يفعل فيه ما مرّ لأنّ يد المسلمين عليه وقد جهل

وإلاّ فلمن مُلِكَ منه وهكذا حتى ينتهيَ إلى المُحيي، ولو تَنازَعَهُ بائع ومُشتَرٍ أو مكرٍ ومكتَرٍ أو مُعير ومستعيرٌ صُدِّقَ ذو اليد بيمينه.

﴿فصل﴾ شَرطُ زكاةِ التجارةِ الحول والنّصابُ معتبرا

مالكه فيكون لُقْطة، (أو) وجد (في ملك شخص) أو موقوف عليه (فللشخص إن آدعاه) يأخذه بلا يمين كأمتعة الدّار، (وإلاّ) أي وإن لم يدّعه بأن نفاه أو سكت (فلمن ملك منه) وتقوم ورثته مقامه بعد موته، (وهكذا) يجري ما تقرّر (حتّى ينتهي) الأمر (إلى المحيي) للأرض فيكون له وإن لم يدّعه لأنه بإحياء الأرض ملك ما فيها ولا يدخل في البيع لأنه منقول فيسلّم إليه ويؤخذ منه الخمس، (ولو تنازعه) أي الركاز في الملك (بائع ومشتر أو مُكْرٍ ومُكتَر أو مُعير ومُسْتعير) بأن قال المشتري والمكتري والمستعير هو لي وأنا دفنته وقال البائع والمكري والمعير مثل ذلك (صدّق ذو اليد) أي المشتري والمكتري والمستعير (بيمينه) كما لو تنازعا في أمتعة الدّار، هذا إذا أمكن صدقه ولو على بُعد فإن لم يمكن لكون مثل ذلك لا يمكن دفنه في مدة يده لم يصدّق، ثم شرع في ذكر ثالث ما في الترجمة وترجم له بفصل فقال:

﴿فصل﴾ في زكاة التجارة وتقليب المال بالمعاوضة لغرض الرّبح والأصل في وجوبها قوله تعالى: ﴿يا أيّها الّذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم﴾ قال مجاهد نزلت في التجارة وقوله ﷺ:

بآخرِ الحولِ، وفي قول بطرفيه، وفي قولٍ بجميعه، فعلى الأظهر لو رُدَّ إلى النَقد في خلال الحَولِ وهو دُون النِّصاب واشتَرى به سلعة فالأصح انه ينقطع الحولُ ويبتدىء حولُها من شِرائها، ولو تمّ الحولُ وقيمةُ العَرض دونَ النِّصاب فالأصح

«في الإبل صدقتها وفي البقر صدقتها وفي الغنم صدقتها وفي البزّ صدقته» رواه الحاكم بإسنادين صحيحين على شرط الشيخين عن أبي ذرّ، والبَزّ بفتح الباء الموحدة وبالزّاي يقال للثياب المعدّة للبيع عند البزازين وعلى السلاح قاله الجوهري، وزكاة العين لا تجب في الثياب والسّلاح فتعين الحمل على زكاة التجارة، وعن سَمُرة أنه ﷺ كان يأمرنا أن نخرج الصّدقة من الّذي يعدّ للبيع قال ابن المنذر أجمع عامة أهل العلم على وجوبها (شرط زكاة التجارة الحول) قطعاً (والنصاب) كذلك كغيرها من المواشي والناض (معتبراً) أي النّصاب (بآخر الحول) فقط لأنه وقت الوجوب (وفي قول بطرفيه) أي أوله وآخره دون وسطه (وفي قول بجميعه) كالنقد والمواشي وفرق الأول بينهما بأن الاعتبار هُنا بالقيمة وتعسر مراعاتها كلّ وقت لاضطراب الأسعار ارتفاعاً وانخفاضاً، (فعلى الأظهر) وهو اعتبار آخر الحول (لو ردّ) مال التجارة (إلى النقد) الذي يقوم به (في خلال) أي أثناء (الحول وهو دون النصاب واشترى به سلعة فالأصح أنه ينقطع الحول ويبتدأ حولها من) وقت (شرائها) لتحقق نقصانها حسّاً بالتنضيض

أن يُبتَدأ حولٌ ويَبطلُ الأوّل ويصيرُ عرضُ التجارة للقُنية بنيتها ، وإنما يصير العَرض للتجارة اذا اقترنت نيتُها بكسبه بمعاوَضة كشراءٍ وكذا المهر وعوضُ الخُلع في الأصح لا بالهبة والاحتطاب والاسترداد بعَيْبٍ ، وإذا ملكَهُ بنَقدٍ نصاب

واحترز بقوله: وهو دون النصاب ، عمّا لو باعه بنقد يقومّ به وهو نصاب فَحَوْله باق (ولو تمّ الحول وقيمة العرض دون النصاب) وليس معه ما يكمّل به النصاب من جنس ما يقوّم به (فالأصح انه يبتدأ حول ويبطل) الحوْل (الأوّل) فلا تجب الزكاة حتى يتم حول ثانٍ لأن الأوّل مضى فلا زكاة فيه (ويصير عرض التجارة للقنية بنيتها) أي القنية لأنها الأصل فاكتفينا فيها بالنيّة بخلاف عرض القنية لا يصير للتجارة بمجرّد نيتها فلو لبس ثوب تجارة بلا نية قنية فهو مال تجارة ، فإن نواها به فليس مال تجارة (وإنما يصير العرض للتجارة إذا اقترنت نيتها بكسبه بمعاوضة) محضة وهي التي تفسد بفساد عوضها (كشراء) سواء أكان بعرض أم نقد أم دين حال أم مؤجّل لانضمام قصد التجارة إلى فعلها أو غير محضة وهي الّتي لا تفسد بفساد عوضها كما ذكر ذلك بقوله (وكذا المهر وعوض الخلع) فإنهما يصيران للتجارة إذا اقترنا بنيتها (في الأصح) لانهما ملكا بمعاوضة (لا بالْهبة) غير ذات الثواب (والاحتطاب) والاحتشاش والاصطياد (والاسترداد بعيب) أو إقالة لانتفاء المعاوضة بل الاسترداد المذكور فسخ لها ، (وإذا ملكه) أي عرض

فَحَوْلُه من حينِ ملكِ النّقد أو دونه، أو بعَرض قُنيَة فمِن الشِّراء، وقيل ان ملكَهُ بنصابِ سائمةٍ بَنَى على حولِها ويُضمُ الربحُ إلى الأصلِ في الحولِ إن لم ينضَّ لا إن نَضَّ في الأظهر، والأصح أنَّ ولدَ العَرضِ وثمره مالُ تجارةٍ وانَّ

التجارة (بنقد) وهو الذهب والفضة ولو غير مضروبين (نصاب) أو دونه في ملكه باقيه (فحوله من حين ملك) ذلك (النقد) لاشتراكهما في قدر الواجب أمّا إذا اشتراه بنقد في الذّمة ثم نقده فإنه ينقطع حول النقد ويبتدىء حول التجارة من وقت الشراء (أوْ دونه) أي أو ملكه بدون النصاب وليس في ملكه باقيه (أو بعرض قنية) كالثياب (فمن الشراء) هو له لأن ما ملكه به لم يكن مال زكاة (وقيل إن ملكه بنصاب سائمة بنى على حولها) لأنها مال زكاة جارٍ في الحول فكان كما لو ملكه بنصاب نقد (ويضم الرّبح) الحاصل في أثناء الحول (إلى الأصل في الحول إن لم ينضّ) بكسر النون أي يصر ناضاً بما يقوَّم به قياساً على النتاج مع الأمّهات ولأن المحافظة على حول كلّ زيادة مع اضطراب الأسواق ممّا يشق، فلو اشترى عرضاً في المحرّم بمائتي درهم فصارت قيمته قبل آخر الحول ولو بلحظة ثلاثمائة زكى الجميع آخر الحول سواء حصل الرّبح بزيادة في نفس العرض كسمن الحيوان أم بارتفاع الأسواق، (لا إن نضّ) أي صار الكلّ ناضاً بنقد التقويم وأمسكه إلى آخر الحول أو اشترى به عرضاً قبل تمامه فلا يضم بل يزكّى الأصل

حوله حولُ الأصيلِ وواجبُها رُبعُ عُشرِ القيمةِ، فإن ملكَ بنقدٍ قُوِّمَ به إن مُلِكَ بنصابٍ وكذا دونَه في الأصحّ أو بعَرض فبغالب نقدِ البلَد، فإن غلَب نقدان وبلَغَ بأحدهما نصاباً قُوِّم به، فإن بلَغ بهما قُوِّم بالأنفَعِ للفُقراء، وقيل يتخيرُ

بحوله ويفرد الرّبح بحوله (في الأظهر) فلو اشترى عرضاً للتجارة بعشرين ديناراً ثم باعه لستة أشهر بأربعين ديناراً واشترى بها عرضاً آخر وبلغ آخر الحول بالتقويم أو بالتَّنْضيض مائة زكى خمسين لأن رأس المال عشرون ونصيبها من الرّبح ثلاثون فتزكى الثلاثون الربح مع أصلها العشرين لأنه حصل في آخر الحول من غير نضوض له قبله، ثم إن كان قد باع العرض قبل حول العشرين الربح كأن باعه آخر الحول الأوّل زكاها لحوْلها أي لستة أشهر من مضي الاوّل وزكى ربحها وهو ثلاثون بحوله أي لستة أشهر أخرى، فإن كان الخمسون التي زكى عنها أوّلاً باقية زكاها أيضاً لحول الثلاثين، وإلاّ أي وإن لم يكن قد باع العرض قبل حول العشرين الربح زكى ربحها وهو الثلاثون معها لأنه لم ينض قبل فراغ حولها، (والأصح أنّ ولد العرض) من الحيوان غير السائمة كمعلوفة وخيل (وثمره) كثمر الشجرة وأغصانها وورقها وصوف الحيوان ووبره وشعره (مال تجارة) لأنها جُزآن من الأُمّ والشجر، (و) الأصح (أن حوله حول الأصل) تبعاً كنتاج السائمة (وواجبها) أي التجارة (ربع عشر القيمة) رأس الحول (فإن ملك) العرض (بنقد

المالكُ وإن مُلكَ بنَقدٍ وعَرْضٍ قُوّم ما قابلَ النقدَ به والباقي بالغَالب، وتجبُ فطرةُ عبد التجارة مع زكاتِها ولو كانَ العرضُ سائمةً فإن كمل نصابُ إحدى الزكاتين فقط وجبت، أو نصابُهما فزكاةُ العينِ في الجديد، فعلى هذا لَوْ

قوّم به إن ملك بنصاب وكذا) إذا ملك العرض بنقد (دونه) أي النصاب فإنه يقوّم به (في الأصح) لأنه أصله، (أو) ملك العرض (بعرض) للقنية (فبغالب نقد البلد) من الدّراهم والدّنانير يقوّم (فإن غلب نقدان) على التساوي (وبلغ) مال التجارة (بأحدهما) دون الآخر (نصاباً قُوِّم به) لبلوغه نصاباً بنقد غالب (فإن بلغ بهما) نصاباً أي بكلّ منهما (قوّم بالأنفع) منهما (للفقراء) كاجتماع الحقاق وبنات اللّبون، (وقيل يتخير المالك) فيقوم بأيّهما شاء كما في شاتي الجبران ودراهمه، وهذا ما صحّحه في أصل الرّوضة، ونقل الرافعي تصحيحه عن العراقيين والروياني وبه الفتوى كما في المهمّات (وإن مُلك بنقد وعرض) كأن اشترى بمائتي درهم وعرض قنية (قوم ما قابل النقد به والباقي بالغالب) من نقد البلد لأن كلاً منهما لو انفرد كان حكمه كذلك فكذا إذا اجتمعا (وتجب فطرة عبد التجارة مع زكاتها) أي التجارة لاختلاف سببها فلا يتداخلان كالقيمة والكفارة في العبد المقتول، (ولو كان العرض سائمة أو غيرها مما تجب الزكاة في عينه كثمر (فإن كمل) بتثليث الميم (نصاب إحدى الزكاتيْن) العيْن والتجارة (فقط)

سَبقَ حولُ التجارةِ بأن اشترى بمالِها بعدَ ستةِ أشهر نصابَ سائمة فالأصحّ وجوبُ زكاةِ التّجارة لتمام حولها، ثم يفتتح حولاً لزَكاة العَيْن أبداً، وإذا قلنا عاملُ القراضِ لا يَملكُ الرّبح بالظهور فعلى المالِك زكاةُ الجميع، فإن أخرَجَها من

دون نصاب الأخرى كأن ملك تسعة وثلاثين، من الغنم قيمتها مائتان أو أربعين من الغنم قيمتها دون المائتين (وجبت) زكاة ما كمل نصابه لوجود سببها من غير معارض، (أو) كمل (نصابها) كأربعين شاة قيمتها مائتا درهم (فزكاة العيْن)تجب (في الجديد) وفي أحد قولي القديم للاتفاق عليها بخلاف زكاة التجارة فإنها مختلف فيها ولهذا لا يكفر جاحدها بخلاف الأولى (فعلى هذا) أي الجديد (لو سبق حول) زكاة (التجارة) حول زكاة العين (بأن اشترى بما لها بعد ستة أشهر) من حولها (نصاب سائمة) ولم يقصد به القنية (فالأصحّ وجوب زكاة التّجارة لتمام حولها) لئلا يحط بعض حولها ولأن الواجب قد وجد ولا معارض له، (ثم يفتتح) من تمامه (حوْلاً لزكاة العين أبداً) أي فيجب في بقية الأحوال وما مضى من السوم في بقية الحوْل الأوّل غير معتبر (وإذا قلنا عامل القراض لا يملك الرّبح) المشروط له (بالظّهور) وهو الأصح بل بالقسمة كما سيأتي في بابه إن شاء الله تعالى، (فعلى المالك) عند تمام الحول(زكاة الجميع) رأس المال والرّبح لأن الجميع ملكه، (فإن اخرجها من) غير (مال القراض) فذاك أو من ماله (حُسِبَتْ من

مالِ القِراضِ حُسِبَتْ من الرّبح في الأصحّ، وإن قلنا يملكُ بالظهورِ لزم المالك زكاة رأس المال وحصّتُه من الرِّبح، والمذهبُ أنه يلزم العاملَ زكاةَ حصتِه.

الربح في الأصح) كالمؤن التي تلزم المال من أجرة الدلاّل والكيّال وغيرهما، (وإن قلنا يملك) العامل الرّبح المشروط له (بالظهور لزم المالك زكاة رأس المال وحصته من الرّبح) لأنه مالك لها (والمذهب أنه يلزم العامل زكاة حصته) من الربح لأنه متمكن من الوصول إليه متى شاء بالقسمة فأشبه الدَّيْن الحال على مليء وعلى هذا فابتداء حول حصته من حين الظهور ولا يلزم إخراجها قبل القسمة على المذهب.

﴿باب زكاةِ الفطر﴾

تَجِبُ بأوّل ليلة العيد في الأظهر فَتُخرَجُ عمَّن ماتَ بعدَ الغُروب دونَ مَن وُلِدَ، ويسنّ أن لا تُؤَخَّر عن صلاته،

﴿باب زكاة الفطر﴾

ويقال صدقة الفطر سمّيت بذلك لأن وجوبها بدخول الفطر، وقيل من الفطرة التي هي الخلقة المرادة بقوله تعالى: ﴿فِطْرة الله التي فطر الناس عليها﴾ والمعنى أنها وجبت على الخلقة تزكية للنفس وتنمية لعملها، قال وكيع بن الجراح شيخ الامام الشافعي: زكاة الفطر لشهر رمضان كسجدة السهو للصلاة تجبر نقصان الصوم كما يجبر السجود نقصان الصلاة ويقال للمُخْرَجِ فطرة بكسر الفاء لا غير وهي لفظة مولدة لا عربية ولا معرّبة بل اصطلاحية للفقهاء فتكون حقيقة شرعية على المختار كالصلاة والزكاة، والأصل في وجوبها قبل الإجماع خبر ابن عمر: «فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على كلّ حُرٍّ أو عبد ذكراً وأنثى من المسلمين» وخبر أبي سعيد: «كنا نخرج زكاة الفطر إذ كان فينا

ويَحرم تأخيرُها عن يومه، ولا فطرةَ على كافرٍ إلا في عبدِه وقريبه المسلِم في الأصح ولا رَقيقٍ، وفي المكاتَبِ وجهٌ، ومن بعضُه حرّ يَلزَمُه قسطُه ولا على معسرٍ فمن لم يفضُل عن قُوته

رسول الله ﷺ صاعاً من طعام أو صاعاً من تَمْر أو صاعاً من شعير أو صاعاً من زبيب أو صاعاً من أقْط فلا أزال أخرجه كما كنت أخرجه ما عشت». رواهما الشيخان والمشهور أنها وجبت في السنة الثانية من الهجرة عام فرض صوم رمضان؛ (تجب) زكاة الفطر (بأول ليلة العيد في الأظهر) لأنها مضافة في الحديث إلى الفطر من رمضان في الخبرين الماضيين، والثاني تجب بطلوع الفجر يَوْم العيد لأنها قربة متعلقة بالعيد، والثالث تجب، بمجموع الوقتيْن لتعلّقها بالفطرة والعيد جميعاً، وعلى الأوّل لا بدّ من إدراك جُزْءٍ منْ رمضان مع الجزء المذكور (فتخرج) على الأظهر (عمّن مات بعد الغروب دون من ولد) بعد الغروب أو أسلم بعده لعدم إدراكه الموجب، (ويُسنّ أن لا تؤخر عن صلاته) أي العيد للأمر به قبل الخروج إليها في الصحيحين، والتعبير بالصلاة جري على الغالب من فعلها أوّل النّهار، فإن أخرت الصلاة استحبّ الأداء أول النهار للتوسعة على المستحقين قال الأسنوي: ويمكن أن يقال باستحباب تأخيرها لانتظار قريب أو جار ما لم يخرج الوقت على قياس زكاة المال (أ.هـ) وهو حسن (ويحرم تأخيرها عن يومه) أي العيد بلا عذر كغيبة ماله أو المستحقين لفوات المعنى المقصود وهو

وقوتِ من في نفقته ليلةَ العيد ويومه شيءٌ فمُعسِرٌ ويشترط كونُه فاضِلاً عن مسكنٍ وخادِمٍ يَحتاجُ إليه في الأصحّ، ومن لَزِمَهُ فطرتُه لَزِمَه فطرةُ من لَزِمه نفقته، لكن لا يلزمُ المسلم

إغناؤهم عن الطلب في يوم السّرور، فإن أخّر عصى وعليه القضاء على الفور، (ولا فطرة على كافر) أصليّ لقوله ﷺ: «من المسلمين» أي ليسَ مطالباً بإخراجها طلب تكليف وإن كان مطالباً بها طلب مؤاخذة وعقاب على اختلاف في تكليفه بالفروع، وأما فطرة المرتد ومن علبه نفقته فموقوفة على عوده إلى الاسلام (إلاّ في عبده) أي رقيقه (المسلم وقريبه المسلم) فتجب عليه عنهما (في الأصح) كالنفقة عليهما؛ (ولا) فطرة على (رقيق) لا عنْ نفسه ولا عن غيره لأنه لا يملك شيئاً وإن كان مكاتباً فلضعف ملكه (وفي المكاتب وجه) أنها تجب عليه فطرته وفطرة زوجته ورقيقه في كسبه كنفقتهم (ومن بعضه حرّ يلزمه) من الفطرة (قسطه) أي بقدر ما فيه من الحرّية حيث لا مهايأة بينه وبين مالك بعضه، فإن كانت اختصت الفطرة بمن وقعت في نوبته، (ولا) فطرة (على معسر) وقت الوجوب بالإجماع (فمن لم يفضل) بضم الضاد (عن قوته وقوت من في نفقته ليلة العيد ويومه شيء فمعسر)، ومن فضل عنه ما يخرجه فموسر؛ (ويشترط) فيما يؤدّيه في الفطرة (كونه فاضلاً عن مسكن وخادم يحتاج إليه) أي إلى كلّ منهما (في الأصح) كما في الكفارة بجامع التطهير، (ومن لزمه فطرته لزمه فطرة من

فطرة العبدِ والقريبِ والزوجةِ الكفارِ، ولا العبدُ فطرة زوجته ولا الابن فطرة زوجة أبيه وفي الابن وجهٌ، ولو أعسر الزوجُ أو كان عبداً فالأظهر انه يلزمُ زوجته الحرة فطرتُها وكذا سيّد الأمةِ، قلت الأصحّ المنصوصُ لا يلزمُ

لزمه نفقته) بملك أو قرابة أو زوجية (لكن لا يلزم المسلم فطرة العبد والقريب والزّوجة الكفار) وإن لزمه نفقتهم لقوله في الحديث: « من المسلمين » (ولا العبد فطرة زوجته) حرة كانت أو غيرها وإن أوجبنا نفقتها في كسبه لانّه ليس أهلاً لفطرة نفسه فكيف يتحمل عن غيره، (ولا الابن فطرة زوجة أبيه) ومستولدته وإن وجبت نفقتهما على الولد لأن النفقة لازمة للأب مع إعساره فيتحملها الولد بخلاف الفطرة، (وفي الابن وجه) انه يلزمه فطرة زوجة أبيه كنفقتها؛ (ولو أعسر الزوج) وقت الوجوب (أو كان عبداً فالأظهر أنه يلزم زوجته الحرة فطرتها) إذا أيسرت بها (وكذا) يلزم (سيّد الأَمَة) فطرتها (قلت الأصح المنصوص لا يلزم الحرة) وتلزم سيّد الأمة (والله أعلم)؛ والفرق كمال تسليم الحرة نفسها بخلاف الأمة المزوجة لأن لسيدها أن يسافر بها ويستخدمها ولأنه اجتمع فيها شيئان: الملك والزوجية، والملك أقوى، (ولو انقطع خبر العبد) أي الرقيق الغائب فلم تعلم حياته مع تواصل الرفاق ولم تنته غيبته إلى مدة يحكم فيها بموته (فالمذهب وجوب إخراج فطرته في المال) أي في يوم العيد أو ليلته لأن الأصل بقاء

الحرة والله أعلم، ولو انقطَع خبرُ العبد فالمذهبُ وجوبُ اخراج فطرَته في الحالِ، وقيلَ اذا عادَ وفي قولِ لا شيءَ، والأصحّ ان من أيسرَ ببَعض صاع يلزمه وانه لو وجد بعضَ الصيعانِ قَدَّم نفسَه ثم زَوجته ثم ولَده الصّغير ثم الأب ثم الأمّ

حياته، (وقيل) إنما يجب إخراجها (إذا عاد) كزكاة المال الغائب (وفي قول لا شيء) أي لا يجب شيء بالكلية لأن الأصل براءة الذمة منها (والأصح أن من أيسر ببعض صاع يلزمه) إخراجه محافظة على قدر الإمكان (و) الأصح (أنه لو وجد بعض الصِّيعان قدم) وجوباً (نفسه) لخبر مسلم: «إبدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلأهلك فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك» (ثم زوجته) لأن نفقتها آكد لأنها لا تسقط بمضي الزمان (ثم ولده الصغير) لان نفقته ثابتة بالنصّ والإجماع (ثم الأب) وإن علا (ثم الام) لقوة حرمتها بالولادة (ثم) الولد (الكبير) قال الخطيب محلّ ما ذكره في الكبير: إذا كان لا كسب له وهو زَمِن أو مجنون فإن لم يكن كذلك فالأصح عدم وجوب نفقته، وهذا الترتيب الذي ذكره هنا ذكره أيضاً في الشرح والروضة، والّذي صحّحه في باب النفقات تقديم الأمّ في النفقة على الابن، وفرق في المجموع بين البابين بأنّ النفقة لسدِّ الخلّة والام أكثر حاجة وأقلّ حيلة، والفطرة لتطهير المخرج عنه وتشريفه والأب أحق به فإنه منسوب إليه ويشرف بشرفه، (وهي: صاع) لحديث ابن عمر السابق (وهو

ثم الكبير، وهي صاعٌ وهو ستُّمائةِ درهمٍ وثلاثةٌ وتسعون درهماً وثُلُثٌ، قلتُ الأصحّ ستُمائة وخمسةٌ وثمانونَ درهماً وخمسةُ أسباع دِرهم لما سَبق في زكاة النباتِ والله أعلم، وجنسُه القوتُ المعَشَّرُ وكذا الأقط في الأظهر، ويجبُ من

ستمائة درهم وثلاثة وتسعون درهماً وثلث) درهم لأنه أربعة أَمْداد والمدّ رطل وثلث بالبغدادي والرطل مائة درهم وثلاثون درهماً، (قلت الأصحّ: ستمائة وخمسة وثمانون درهماً وخمسة أسباع درهم لما سبق في زكاة النبات) من كون الرّطل مائة وثمانية وعشرين درهماً وأربعة أسباع (والله أعلم)؛ وقد سبق في زكاة النبات إيضاحهُ (وجنسه) أي الصاع الواجب (القوت المعشر) أي الذي يجب فيه العشر أو نصفه لأن النصّ قد ورد في بعض المعشرات كالبُر والشعير والتمر والزبيب وقيس الباقي عليه بجامع الاقتيات (وكذا الاقط في الأظهر) لثبوته في الصحيحين من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه والأُقط كما في المغني بضم الهمزة وكسر القاف وبإسكانها، وبإسكانها مع تثليث الهمزة، وفي المختار ككتف لبن يابس غير منزوع الزبد اما منزوع الزبد من ذلك فلا يجزىء (ويجب) الصاع (من) غالب (قوت بلده) إن كان بلديّاً وفي غيره من غالب قوت محلّه لأن ذلك يختلف باختلاف النواحي (وقيل) من غالب (قوته) على الخصوص (وقيل يتخير بين) جميع (الأقوات) قال الخطيب: لو كان للبلد أقوات وغلب

قوتِ بلده، وقيلَ قوتِه، وقيل يتخير بين الأقواتِ، ويُجزىء الأعلى من الأدنى، ولا عكسَ، والاعتبار بالقيمة في وجه وبزيادةِ الاقتياتِ في الأصحّ، فالبرُّ خيرٌ من التمر والأرز، والأصح ان الشعيرَ خيرٌ من التمر، وان التمر خيرٌ من

بعضها وجب من الغالب ولو كان فيه أقوات لا غالب فيها تخيَّر (ويجزىء الأعلى عن الأدنى) لأنه زاد خيراً فأشبه ما لو دفع بنت لبون عن بنت مخاض (ولا عكس) لنقصه عن الحق ففيه ضرر على المستحقين، (والاعتبار) في الأعلى والأدنى (بالقيمة في وجه) رِفْقاً بالمساكين (وبزيادة الاقتيات في الأصح) لأنه المقصود ثم فرع عليه فقال: (فالبُرّ) لكونه أنفع اقتياتاً (خير من التمر والأرز) ومن الزبيب والشعير قال الماوردي: لو قيل أفضلها يختلف باختلاف البلاد لكان مُتّجهاً (والأصح أن الشعير خير من التمر) لأنه أبلغ في الاقتيات (وأن التمر خير من الزبيب) لما مرّ فالشعير خير منه بالأولى (وله أن يخرج عن نفسه من قوته) الواجب (وعن قريبه) أو من تلزمه فطرته كزوجته وعبده (أعلى منه) لأنه زاد خيراً (ولا يبعّض الصاع) الواحد المخرج عن الشخص الواحد من جنسين وإن كان أحد الجنسين أعلى من الواجب كما لا يجزىء في كفارة اليمين أن يكسو خمسة ويطعم خمسة (ولو كان في بلد أقوات لا غالب فيها) إذا لم نعتبر قوت نفسه وهو المعتمد (تخير) بين الأقوات إذ ليس تعيين البعض بأولى من تعيين الآخر (والأفضل

الزَبيب ، وله أن يُخرِجَ عن نفسِه من قوتِه وعَن قريبه أعلى منه ، ولا يُبعَّضُ الصّاع ، ولو كان في بلدٍ أقواتٌ لا غالبَ فيها تخيّر ، والأفضل أشرفها ولو كان عبدُه ببلد آخر فالأصح ان الاعتبارَ بقوتِ بلدِ العَبد ، قلتُ الواجبُ الحبُّ السَليم ولو

أشرفها) أي أعلاها في الاقتيات لقوله تعالى: ﴿لن تنالوا الْبِرَّ حتى تنفقوا مما تحبّون﴾ لو كانوا يقتاتون القمح المخلوط بالشعير تخير إن كان الخليطان على السواء وإن كان أحدهما أكثر وجب منه (ولو كان عبده ببلد آخر فالأصح أن الاعتبار بقوت بلد العبد) بناء على أنها وجبت على المتحمل عنه ابتداء وهو الأصح ، (قلت الواجب الحبّ) حيث تعين فلا تجزىء القيمة اتفاقاً ولا الخبز ولا الدقيق لان الحبّ يصلح لما لا يصلح له غيره (السليم) فلا يجزىء المسوّس وإن كان يقتاته قال تعالى: ﴿ولا تيمّموا الخبيث منه تنفقون﴾ (ولو أخرج من ماله فطرة ولده الصغير الغني جاز) لأنه يستقلّ بتمليكه وله ولاية عليه فكأنه ملكه ذلك ثم أخرجه عنه ،والجدّ من قبل الأب وإن علا كالأب ، والمجنون كالصغير (كأجنبي أذن) فيجوز إخراجها عنه كما في غيرها من الديون (بخلاف الكبير) الرشيد فلا يجوز بغير إذنه لأن الأب لا يستقّل بتمليكه فصار كالاجنبي بخلاف الصغير (ولو اشترك موسر ومعسر) مناصفة مثلا (في عبد) أي رقيق والمعسر محتاج إلى خدمته (لزم الموسر نصف صاع) لأنه الواجب عليه إن لم يكن

أخرج من ماله فطرة ولده الصغير الغني جاز كأجنبي أذِنَ بخلافِ الكَبير ولو اشتَرَكَ موسرٌ ومُعسرٌ في عبد لَزِم الموسرَ نصفُ صاع ولو أيسر واختلَفَ واجبُهما أخرَج كلُّ واحدٍ نصف صاع من واجِبه في الأصح والله أعلم.

بينهما مهايأة فإن كان وصادَفَ زمن الوجوب نوبة المُوسر لَزِمه الصاع أو المعسر فلا شيء عليه كالمبعض الموسر (ولو أيسرا) أي الشريكان في الرّقيق (واختلف واجبهما) لاختلاف قُوت بلدهما بأن كانا ببلدين مختلفي القوت أوْ لاختلاف قوتهما على قول (أخرج كلّ واحد نصف صاع من واجبه) أي من قوت بلده أو من قوته (في الأصح) كما ذكره الرافعي في الشرح (والله أعلم) بناءً على أنها على السيّد ابتداء، والثاني وهو الأصح انه يخرجه من قوت محلّ الرقيق كما علم مما مرّ من أن الأصح أنّها تجب ابتداءً على المؤدَّى عنه ثم يتحملها عنه المؤدِّي.

﴿باب من تلزمه الزكاة وما تجبُ فيه﴾

شرطُ وجوبِ زكاةِ المالِ الاسلامُ والحرّيةُ وتلزم المرتدَّ إن أبقينا ملكه دون المكاتب، وتجبُ في مالِ الصّبيّ

﴿باب من تلزمه الزكاة وما تجب فيه﴾

أي باب شروط من تلزمه الزكاة وشروط المال الّذي تجب فيه الزّكاة وليس المراد بيان أنواع المال التي تجب فيها الزكاة فإنها قد تقدمت في الأبواب السابقة وقد شرع في بيان شروط مَنْ تلزمه الزكاة فقال: (شرط وجوب زكاة المال) بأنواعه السابقة وهي الحيوان والنبات والنقدان والمعدن والركاز والتجارة على مالكه (الإسلام) لقول أبي بكر رضي الله تعالى عنه: «هذه فريضة الصدقة فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين» رواه البخاري فلا تجب على الكافر الأصلي بالمعنى السابق في الصلاة، واحترز بزكاة المال عن زكاة الفطر فإنها قد تلزم الكافر إذا كان يخرج عن غيره كما مرّ، (والحرّية) فلا تجب على رقيق ولو مدبّر أو معلّقاً عتقه على صفة وأمّ ولد لعدم ملكه (وتلزم المرتدّ) زكاة المال الذي حال حَوْله في ردّته (إن أبقينا ملكه) مؤاخذة له بحكم الاسلام

والمَجنون وكذا على من ملَكَ ببعضِه الحرِّ نصاباً في الأصحّ، وفي المغصوبِ والضالِّ والمحجود في الأظهر ولا يجب رفعها حتى يعود والمشترى قبل قبضه، وقيل فيه القولان، وتجب في الحال عن الغائبِ إن قدرَ عليه وإلا فكمغصُوب والدَيْنُ إن كان ماشيةً أو غيرَ لازم كمالِ كتابةٍ فلا زكاةَ أو عرضاً أو

ومفهومه عدم اللّزوم إن أزلناه وهو كذلك وإن قلنا بالوقف وهو الأظهر فموقوفة فمفهومه فيه تفصيل (دون المكاتب) فلا تلزمه لضعف ملكه بدليل أن نفقة الأقارب لا تجب عليه، قال الخطيب: ضم في الحاوي إلى الإسلام والحرّية شرطين آخرين أحدهما كونه لمعيّن فلا زكاة في الموقوف على جهة عامة كالفقرآء وتجب في الموقوف على معيّن، الثاني كونه متيقن الوجود فلا زكاة في مال الحمل الموقوف له بإرث أو وصيّة على الأصح إذْ لا ثقة بحياته؛ ثم شرع في شروط المال الذي تجب فيه الزكاة فقال: (وتجب في مال الصبي والمجنون) لشمول الحديث السابق لهما والمخاطب بالإخراج وليهما، (وكذا) تجب الزكاة (على من ملك ببعضه الحرّ نصاباً في الأصح) لتام ملكه، (و) تجب (في المغصوب) إذا لم يقدر على نزعه ومثله المسروق وأهمله المصنف مع ذكر المحرّر له لأن حدّ الغصب منطبق عليه (والضال والمجحود) من عيْن أوْ دَيْن (في الأظهر) الجديد لملك النصاب وتمام الحول، أما إذا قدر على نزع المغصوب أو كان له بالمجحود بَيّنة فإنه يجب عليه الإخراج قطعاً (ولا يجب

نقداً فكذا في القَديم، وفي الجَديد إن كانَ حالاً وتعذّر أخذُه لإعسارٍ وغيره فكمغصوب، وإن تيسّر وجبت تزكيته في الحالِ أو مؤجّلا فالمذهب انه كمغصوبٍ، وقيل يجب دفعُها قبل قَبضِه ولا يمنع الدينُ وجوبَها في أظهر الأقوال والثالثُ يمنَعُ في المالِ الباطن وهو النقدُ والعرضُ فعلى الأوّل لو حُجر

دفعها حتى يعود) المغصوب وغيره ممّا تقدم لعدم التمكن قبله فإذا عاد زكاه للأحوال الماضية، (و) تجب في (المشترى قبل قبضه) بأن حال عليه الحول في يد البائع لتمكنه من القبض بتسليم الثمن، (وقيل فيه القولان) في المغصوب ونحوه لأن التصدق فيه لا يصح (وتجب في المال عن الغائب إن قدر عليه) لأنه كالمال الحاضر، (وإلا) أي وإن لم يقدر عليه لخوف الطّريق (فكمغصوب) فيأتي فيه ما مرّ لعدم القدرة (والدّيْن إن كان ماشية) لا للتجارة كأن أقرضه أربعين شاة أو أسلم إليه فيها ومضى عليه حول قبل قبضه (أو) كان (غير لازم كمال كتابة فلا زكاة) فيه أما الماشية فلأن علّة الزكاة فيها النماء ولا نماء فيها في الذّمة بخلاف النقد فلأن العلة فيه كونه نقداً وهو حاصل، ولأن السَّوْم شرط في زكاتها وما في الذمة لا يتصف بالسَّوْم، وأما دَيْن الكتابة فلأن للعبد إسقاطه متى شآء (أو عرضاً) للتجارة (أو نقْداً فكذا) أي لا زكاة فيه (في القديم) إذ لا ملك فيه حقيقة فأشبه دَيْن المكاتب (وفي الجديد إن كان حالاً وتعذر أخذه لإعسار وغيره) كمطَلٍ أو غيبة مليء وجحود

عليه لدين فحالَ الحولُ في الحجر فكمغصوب ولو اجتمع زكاةُ ودين آدميّ في تركةٍ قدّمت، وفي قول الدّين، وفي قول يستويان، والغنيمة قبلَ القسمة ان اختارَ الغانمون تملُّكها ومضَى بعدَه حولٌ، والجميعُ صنفٌ زكويّ وبلغَ نصيب كلِّ شخصٍ نصاباً او بلَغه المجموعُ في موضعِ ثبوتِ الخُلطَةِ

(فكمغصوب) فتجب فيه في الأظهر ولا يجب إخراجها حتى يحصل (وإن تيسّر) أخذه بأن كان على مليء مقرّ حاضر باذل أو جاحد وبه بينة (وجبت تزكيته في الحال) لأنه مقدور على قبضه فهو كالمودع وكلامه يفهم أنه يخرج في الحال وإن لم يقبضه وهو المعتمد المنصوص في المختصر (أو مؤجّلاً فالمذهب انه كمغصوب) ففيه القولان (وقيل يجب دفعها قبل قبضه) كالغائب الّذي يسهل إحضاره (ولا يمنع الدين وجوبها) سواء كان حالاً أم لا، من جنس المال أم لا (في أظهر الأقوال) لإطلاق الأدلة الموجبة للزكاة ولأنه مالك للنصاب، والثاني يمنع كما يمنع وجوب الحجّ، (والثالث: يمنع في المال الباطن وهو النقد) قال الخطيب: ولو عبر بالذهب والفضة ليشمل غير المضروب كان أولى (والعرض) ولا يمنع في الظاهر وهو الماشية والزرع والثمار ومحلّ الخلاف ما لم يزد المال على الدّيْن، فإن زاد وكان الزّائد نصاباً وجبت زكاته قطعاً، (فعلى الأول) الذي هو أظهر الأقوال (لو حجر عليه لدين فحال الحول في الحجر فكمغصوب) لأنه حيل بينه وبين ماله لأن الحجر

وجبَت زكاتُها وإلاّ فلا، ولو اصدَقها نصابَ سائمةٍ معينا لزمَها زكاتُه اذا تم حول من الاصداق، ولو أكرى داراً أربع سنين بثمانـينَ ديناراً وقبضها فالأظهر انه لا يلزمُه أن يخرج إلا زكاة ما استقرَّ فيُخرجُ عندَ تمام السنة الأولى زكاة عشرين

مانع من التصرف، (ولو اجتمع زكاة ودين آدمي في تركته) بأن مات قبل أدائها وضاقت التركة عنها (قدمت) أي الزكاة وإن كانت زكاة فطر على الدّين تقديماً لدين الله لخبر الصحيحين: فَدَيْن الله أحق بالقضاء، (وفي قول) يقدم (الدين) لأن حقوق الآدميين مبنية على المضايقة لافتقارهم وإحتياجهم (وفي قول يَسْتَويان) فيوزع المال عليهما (والغنيمة قبل القسمة) وبعد الحيازة وانقضاء الحرب (إن اختار الغانمون تملكها ومضى بعده) أي بَعْد إختيار التملك (حَوْل والجميع صنف زكويّ وبلغ نصيب كلّ شخص نصاباً أو بلغه المجموع) بدون الخمس (في موضع ثبوت الخلطة) ماشية كانت أو غيرها (وجبت زكاتها) كسائر الأموال (وإلا) أي وإن انتفى شرط من هذه الشروط الستة بأن لم يختاروا تملكها أو لم يمض حول أو مضى والغنيمة أصناف أو صنف غير زكوي أو لم يبلغ نصاباً أو بلغه بخمس الخمس (فلا) زكاة لعدم الملك، أو ضعفه لسقوطه بالإعراض عند انتفاء الشروط، (ولو أصدقها نصاب سائمة معيّناً لزمها زكاته إذا تم حول من الإصداق) سواء ٱسْتَقَرّ بالدخول والقبض أم لا لأنها ملكته بالعقد، وخرج بالمعيّن ما في الذّمة

ولتمام السنةِ الثانية زكاة عشرين لسنةٍ وعشرين لسنتين ولتمامِ الثالثةِ زكاة أربعين لسنةِ وعشرين لثلاث سنين ولتمامِ الرابعة زكاة ستين لسنةٍ وعشرين لأربع والثاني يخرج لتمام الأولى زكاة الثمانين.

فلا زكاة لأن السَّوْم لا يثبت في الذمة بخلاف إصداق النقدين تجب الزكاة فيهما وإن كانا في الذّمة، (ولو أكرى) غيره (داراً أرْبَع سنين بثمانين ديناراً) معينة أو في الذّمة كلّ سنة بعشرين ديناراً (وقبضها) من ذلك الغير (فالأظهر أنه لا يلزمه أن يخرج إلاّ زكاة ما استقرّ) عليه ملكه (فيخرج عنه تمام السنة الأولى زكاة عشرين) وهو نصف دينارٍ لأنها الّتي اسْتَقَرّ ملكه عليها الآن (ولتمام) السنة الثانية زكاة عشرين لسنة) وهي التي زكاها (و) زكاة (عشرين لسنتين) وهي التي استقر ملكه عليها الآن (ولتمام) السنة (الثالثة زكاة أربعين لسنة) وهي التي زكاها (و) زكاة (عشرين لثلاث سنين) وهي التي استقر ملكه عليها الآن (ولتمام) السنة (الرابعة زكاة ستين لسنة) وهي التي زكاها (و) زكاة (عشرين لأربع) وهي الّتي استقرّ ملكه عليها الآن، (و) القول (الثاني يخرج لتمام) السنة (الأولى زكاة الثمانين) لأنه ملكها ملكاً تامّاً ثم محلّ ما مرّ إذا تساوت أجرة السنين فإن اختلفت فكل منها بحسابه.

﴿فصل﴾ تجب الزكاة على الفور اذا تمكن وذلك بحضُور المال والاصناف ولَهُ أن يؤدّي بنفسِه زكاةَ المالِ الباطن وكذا الظاهر على الجَديد، ولهُ التوكيلُ والصّرفُ إلى الأمام، والأظهر انَّ الصرفَ إلى الإمام أفضلُ إلا أن يكونَ جائراً، وتجبُ النيةُ فينوي: هذا فرضُ زكاةِ مالي أو فرضُ صَدَقَةِ

﴿فصل﴾ في أداء زكاة المال؛ (تجب الزكاة) أي أداؤها (على الفور) لأنّ حاجة المستحقين إليها ناجزة (إذا تمكن) من الأداء كسائر الواجبات فإن أخر بلا عذر أثِم وضمن إن تلف (وذلك) أي التمكن المفهوم من تمكن حاصل (بحضور المال والأصناف) أي المستحقين لاستحالة الإعطاء بدون القابض وإن حضر بعض المستحقين دون بعض فلكلّ حُكْم ويجوز تأخيرها لانتظار قريب أو جار أو أحوج أو أصلح (وله أن يؤدي بنفسه زكاة المال الباطن) وهو النقدان وعروض التجارة والرّكاز ولَيْس للإمام أن يطالبه بقبضها بالإجماع كما قاله في المجموع، نعم إن علم أن المالك لا يزكي فعليه أن يقول له أدِّها وإلاّ آدفعها إليّ (وكذا الظاهر) وهو النعم والمعشرات والمعدن (على الجديد) قياساً على الباطن، والقديم يجب صرفها إلى الإمام أو نائبه لقوله تعالى: ﴿خُذْ من أموالهم صدقة﴾ الآية، هذا إن لم يطالب بها الإمام فإن طلبها وجب تسليمها إليه وإن كان جائراً بشرط أن يكون مسلماً لا كافراً بَذْلا للطاعة، فإن امتنعوا من تسليمها إليه قاتلهم لامتناعهم من بذل

مالي ونحوهما، ولا يكفي هذا فَرضُ مالي، وكذا الصدقةُ في الأصحّ، ولا يجب تعيينُ المالِ ولو عَيَّن لم يَقع عن غيره، ويَلزم الوليَّ النيةُ إذا أخرَج زكاة الصّبي والمجنون، وتكفي نيةُ الموكّل عندَ الصرف الى الوكيل في الأصح والأفضلُ أن ينويَ الوكيل عندَ التفريق أيضاً ولو دَفع إلى السلطان كفَتِ

الطاعة (وَلَهُ) مع الأداء في المالَيْن (التوكيل) فيه لأنه حق مالي فجاز التوكيل في أدائه كديون الآدميّين (والصرف) بنفسه أو وكيله (إلى الإمام) أو الساعي لأنه نائب المستحقين فجاز الدفع إليه لأنه ﷺ والخلفاء بعده كانوا يبعثون السُّعاة لأخذ الزكوات (والأظهر أن الصرف إلى الإمام أفضل) من تسليم المالك بنفسه أو وكيله إلى المستحقين لأنه أعرف بهم وأقدر على الاستيعاب؛ (إلا أن يكون جائراً) فالأفضل أن يفرق بنفسه لأنه على يقين من فعله وفي شك من فعل غيره، ومحلّ الخلاف في الأموال الباطنة أما الظاهرة فتسليمها إلى الإمام أفضل وإن كان جائراً، والمراد بالعادل، العادل في الزكاة وإن كان جائراً في غيرها كما نقله في الكفاية عن الماوردي (وتجب النيّة) في الزكاة للخبر المشهور والاعتبار فيها بالقلب كغيرها، (فينوي: هذا فرض زكاة مالي أو فرْض صدقة مالي ونحوهما) كزكاة مالي المفروضة (ولا يكفي هذا فرض مالي) لأن ذلك يصدق على النذر والكفارة (وكذا الصدقة) أي صدقة مالي (في الأصحّ) لان الصّدقة تصدق على صدقة

النيّة عنده فإن لم يَنوِ لم يُجزىء على الصّحيح وإن نوى السّلطان والأصح أنه يَلزم السلطان النيةُ إذا أخذ زكاة المُمتنعِ وأن نيته تكفي.

التطوع، والثاني يكفي لظهورها في الزكاة لأنها قد عهدت في القرآن لأخذ الزكاة قال تعالى: ﴿**خذ من أموالهم صدقة تطهرهم**﴾ وقال تعالى: ﴿**إنما الصدقات للفقراء**﴾ الآية، (ولا يجب) في النية (تعيين المال) المخرج عند الإخراج (ولو عيّن لم يقع عن غيره) ولو بان المعيّن تالفاً لأنه لم ينو ذلك الغير، (ويلزم الولي النية إذا أخرج زكاة الصبي والمجنون) والسفيه لأن النية واجبة (وتكفي نية الموكل عند الصرف إلى الوكيل) عن نية الوكيل عند الصرف إلى المستحقين (في الأصحّ) لوجود النية من المخاطب بالزّكاة، (والأفضل أن ينوي الوكيل عند التفريق) على المستحقين (أيضاً) للخروج من الخلاف، (ولو دفع) الزكاة (إلى السلطان كفت النية عنده) أي عند الدّفع إليه وإن لم يَنْو السّلطان عند الدفع إلى المستحقين لأنه نائبهم فالدفع إليه كالدفع إليهم، (فإن لم يَنْو) المالك عند الدفع إلى السلطان (لم يجزىء على الصحيح وإن نوى السلطان) عند القسم، (والأصح أنه يلزم السلطان النية إذا أخذ زكاة الممتنع) عن أدائها نيابة عنه (و) الأصح (أن نِيَّتَهُ) أي السّلطان (تكفي) في الإجزاء ظاهراً وباطناً لقيامه مقامه في النية كما في التفرقة.

﴿فصل﴾ لا يصح تعجيلُ الزكاة على مِلكِ النِّصاب ويجوزُ قبل الحولِ ولا تُعَجَّل لِعامين في الأصح وله تعجيلُ الفطرة من أوَّلِ رمضانَ والصَّحيح منعُه قبله، وأنَّه لا يَجوز اخراجُ زكاةِ الثمر قبلَ بُدوّ صلاحِه ولا الحبِّ قبل اشتداده، ويجوز بعدَهما، وشرطُ إجزاء المعجَّل بقاءُ المالِكِ

﴿فصل﴾ في تعجيل الزكاة وما يذكر معه (لا يصح تعجيل الزكاة) في مال حوليّ (على ملك النصاب) في الزكاة العينية كأن ملك مائة درهم فعجل خمسة دراهم لتكون زكاة إذا تم النّصاب وحال الحول عليه فإنه لا يجزىء لفقد سبب وجوبها وهو المال الزكوي، فأشبه أداء الثمن قبل البيع، وتقديم الكفارة على اليمين، وهكذا لو ملك خمساً من الإبل فعجَّل شاتين فبلغت عشراً بالتوالد لم يجزه ما عجل عن النصاب الذي كمل الآن لما فيه من تقديم زكاة العيْن على النصاب فأشبه ما لو أخرج زكاة أربعمائة درهم وهو لا يملك إلا مائتين، وهكذا في الشياه وخرج بالعينيّة زكاة التجارة فيجوز التعجيل فيها بناء على أن النصاب فيها يعتبر آخر الحول، فلو اشترى عرضاً قيمته مائة فعجل زكاة مائتين أو قيمته مائتان فعجل زكاة أربعمائة وحال الحوْل وهو يساوي ذلك أجزأه (ويجوز) تعجيلها في المال الحولي (قبل) تمام (الحول) فيما انعقد حوله لأنّ العباس سأل رسول الله ﷺ في تعجيل صدقته قبل الحول فرخص له في ذلك، رواه أبو داود

أهلا للوجُوب إلى آخر الحَول وكونُ القابِضِ في آخر الحولِ مستحقا ، وقيل إن خرج عن الاستحقاق في أثناءِ الحول لم يُجزه ولا يَضرُّ غناهُ بالزّكاة ، واذا لم يقع المعجّلُ زكاةً استردَّ

والترمذي ، وقال الحاكم: صحيح الإسناد (ولا تعجل لعامين في الأصح) لأن زكاة غير الأوّل لم ينعقد حوله والتعجيل قبل انعقاد الحول لا يجوز كالتعجيل قبل كمال النصاب في الزكاة العينيّة (وله تعجيل الفطرة من أول) ليلة (رمضان) لأنها وجبت بسببين وهما الصوم والفطر فجاز تقديمها ، على أحدهما ، (والصحيح منعه) أي التعجيل (قبله) ، أي رمضان لأنه تقديم على السببين (و) الصحيح (أنه لا يجوز إخراج زكاة الثمر قبل بدوّ صلاحه ولا الحبّ قبل اشتداده) لأنّ وجوبها بسبب واحد وهو إدراك الثمار فيمتنع التقديم عليه ، (و) الصحيح أنه (يجوز بعدهما) أي صلاح الثمر واشتداد الحبّ قبل الجفاف والتصفية إذا غلب على ظنه حصول النصاب كما قاله في البحر لمعرفة قدره تخميناً ، (وشرط إجزاء) أي وقوع (المعجَّل) زكاة (بقاء المالك أهلاً للوجوب) عليه (إلى آخر الحول) وبقاء المال إلى آخره أيضاً ، فلو مات أو تلف المال أو باعه ولم يكن مال تجارة لم يجزه المعجّل (وكون القابض في آخر الحول مستحقاً) فلو خرج عن الاستحقاق بموت أوْ ردّة لم يحسب المدفوع إليه عن الزّكاة لخروجه عن الأهلية عند الوجوب (وقيل إن خرج عن الاستحقاق في أثناء الحول) كأن ارتدّ ثم عاد (لم يجزه) أي

إن كان شرط الاسترداد إن عَرضَ مانعٌ والأصح انه ان قالَ: هذه زكاتي المعجَّلة فقط استردَّ وانه إن لم يتعرض للتَعجيل ولم يَعلمه القابضُ لم يسترد وأنهما لو اختلَفا في مثبتِ الاسترداد صُدِّق القابضُ بيمينه ومتى ثبتَ والمعجل تالِف، وجب ضمانُه، والأصح اعتبارُ قيمة يوم القَبض وانه لو

المَالك المعجل كما لو لم يكن عند الأخذ مستحقاً، والأصح الإجزاء اكتفاء بالأهلية في طَرَفيْ الوجوب والأداء، (ولا يضرّ غناه بالزكاة) المعجلة إما لكثرتها أو لتوالدها ودرّها أو التجارة فيها لأنه إنما أعطي الزكاة ليستغني فلا يكون ما هو المقصود مانعاً من الإجزاء ولو استغنى بالزكاة وبغيرها لم يضرّ أيضاً كما اقتضاه كلام المصنّف، (وإذا لم يقع المعجل زكاة) لعروض مانع وجبت الزكاة ثانياً (واستردّ) المالك (إن كان شرط الاسترداد إن عرض مانع) عملا بالشّرط (والأصحّ أنه إن قال) عند الدّفع (هذه زكاتي المعجلة فقط) أو علم القابض أنها معجّلة (استردّ) لذكره التعجيل أو العلم به (و) الأصح (أنّه إن لم يتعرض للتعجيل) بأن اقتصر على ذكر الزّكاة (ولم يعلمه القابض لم يستردّ) ويكون تطوعاً لتفريط الدّافع بترك الإعلام عند الأخذ، (و) الأصح (أنّهما لو اختلفا في مثبت الاسترداد) وهو التصريح بالرّجوع عند عروض مانع أو في ذكر التعجيل (صدق القابض بيمينه) لأن الأصل عدم الاشتراط، (ومتى ثبت) الاسترداد (والمعجل تالف وجب ضمانه)

وجَده ناقصاً فلا أرش وانه لا يسترد زيادةً منفصلةً ، وتأخيرُ الزكاةِ بعد التمكُّنِ يوجب الضمانَ وإن تلِف المالُ ، ولو تلف قبلَ التمكُّنِ فلا ، ولو تلِف بعضُه فالأظهر انه يقوَّم قسطُ ما بقي ، وإن أتلفه بعدَ الحول وقبل التمكُّن لم تسقطِ الزّكاةُ ، وهي تتعلّق بالمالِ تَعَلُّق شركةٍ ، وفي قول تعلُّق

بالمثل إن كان مِثْلِيّاً وبالقيمة إن كان متقوّماً (والأصح) في المتقوم (اعتبار قيمة يوم القبض) لأن ما زاد عليها حصل في ملك القابض فلا يضمنه ، (و) الأصح (أنه لو وجده ناقصاً) نقص أرْش (فلا أرْش) له لأنه حدث في ملكه فلا يضمنه كالأب إذا رجع في الموهوب ناقصاً ، (و) الأصح (انه لا يستردّ زيادة منفصلة) كلبن وولد حدثت قبل وجوب سبب الاسترداد ، (وتأخير الزكاة بعد التمكن يوجب الضمان) لها (وإن تلف المال) المزكى (ولو تلف قبل التمكن) وبعد الحوْل بلا تقصير (فلا) ضمان لعدم تقصيره (ولو تلف بعضه) بعد الحول وقبل التمكن (فالأظهر أنّه يُغَرّم قسط ما بقي) ، فلو تلف واحد من خمس من الإبل قبل التمكن ففي الباقي أربعة أخماس شاة (وإن أتلفه) المالك (بعد الحوْل وقبل التمكن لم تسقط الزّكاة) لأنه متعّد بالإتلاف (وهي تتعلّق بالمال تعلق شركة) لظاهر الأدلّة (وفي قول تعلق الرّهْن) فيكون الواجب في ذمة المالك والنصاب مرهون به لأنه لو امتنع من الأداء ولم يجد الواجب في ماله باع الإمام بعضه واشترى واجبه كما يباع المرهون في الدّيْن ،

الرّهن، وفي قول بالذمة، فلو باعه قبل إخراجها فالأظهر بطلانُه في قدرها وصحته في الباقي.

(وفي قول) تتعلق (بالذمة) ولا تعلق لها بالعيْن (فلو باعه) أي المال بعد وجوب الزكاة و (قبل إخراجها فالأظهر بطلانه) أي البيع (في قدرها وصحته في الباقي) لأن حق المستحقين شائع فأيّ قدر باعه كان حقه وحقهم مشتركين فيه.

﴿كتابُ الصِّيام﴾

يَجبُ صومُ رَمضانَ بإكمال شَعبانَ ثَلاثين أو رؤيةِ الهلال وثبوتُ رؤيَته بعدْلٍ وفي قولٍ عَدلان، وشرطُ الوَاحد صِفَةُ

(كتاب الصيام)

هو: والصوم لغة: الإمساك، ومنه قوله تعالى حكاية عن مريم: ﴿إنيّ نذرت للرحمن صوماً﴾ أي إمساكاً وسكوتاً عن الكلام، وشرعا: امساك عن المفطرات جميع النهار، وفرض في شعبان في السنة الثانية من الهجرة والأصل في وجوبه قبل الإجماع آية: ﴿كُتِبَ عليكم الصيام﴾ وخبر: «بني الإسلام على خمس» وأركانه ثلاثة: صائم ونية وإمساك عن المفطرات، (يجب صوم رمضان) للأدلة السابقة وهو معلوم من الدين بالضرورة فمن جَحَد وجوبه فهو كافر إلا أن يكون قريب العهد بالإسلام أو نشأ بعيداً عن العلماء، وسمّي رمضان لأن العرب لّما أرادت أن تضع اسماء الشهور وافق أن الشهر المذكور كان في شدّة الحرّ والرمض هو شدّة الحرّ، فسمي بذلك، كما سمّي الرّبيعان لموافقتهما زمن الرّبيع، وهو أفضل الشهور وفي الحديث: «رمضان سيّد الشهور» وإنما يجب

العدُولِ في الأصح لا عبدٍ وامرأةٍ وإذا صُمنا بعدْلٍ ولم نَرَ الهلالَ بعدَ ثلاثينَ أفطَرْنا في الأصح وإن كانتِ السماءُ مُصحِيَةً وإذا رُئيَ ببَلدٍ لَزِم حُكمه لبلَدَ القَريب دونَ البَعيد

(باكمال شعبان ثلاثين) يَوْماً (أوْ رؤية الهلال) ليلة الثلاثين منه لقوله ﷺ: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فان غُمَّ عليكم فأكْملوا عدّة شعبان ثلاثين» رواه البخاري، والظاهر كما قال الأذرعي أن الأمارة الظاهرة الدالة كرؤية القناديل المعلقة بالمنابر في آخر شعبان في حكم الرؤية، وأفهم كلامه أنه لا يجب بقول المنجّم ولا يجوز، وأما قوله: ﴿وبالنجم هم يهتدون﴾ فالمراد بها الاهتداء الى أدلة القبلة في السفر، وهل تثبت بالشهادة على الشهادة؟ قال الخطيب: طريقان أصحّهما القطع بثبوته كالزكاة (وثبوت رؤيته) يحصل (بعدل) سواء كانت السماء مصحية أم لا لأن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما رآه فأخبر رسول الله ﷺ بذلك فصام وأمر الناس بصيامه، رواه أبو داود وصحّحه ابن حبّان، وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: «جاء أعرابي الى رسول الله ﷺ قال: إني رأيت هلال رمضان، فقال: أتشهد أن لا إله الا الله؟ قال: نعم، قال: أتشهد أن محمّداً رسول الله» قال: نعم، قال: يا بلال اذن في النّاس فَلْيَصوموا غداً» صحّحه ابن حبّان والحاكم، والمعنى في ثبوته بالواحد الاحتياط للصوم، (وفي قول) يشترط في ثبوت رؤيته (عَدْلان) كغيره من الشهور، قال

في الأصحّ والبعيدُ مَسافةُ القَصرِ وقيلَ باختلافِ المطالع، قلتُ هذا أصحّ والله أعلم، وإذا لم نُوجِب على البَلَد الآخَرِ

الأسنوي: وهذا هو مذهب الشافعي رضي الله تعالى عنه فإن المجتهد إذا كان له قولان وعلم المتأخر منهما كان مذهبه المتأخر (وشرط الواحد صفة العدول في الأصح) المنصوص (لا عبد وامرأة) فليسا من العدول في الشهادة وأشار المصنف بقوله: وثبوت رؤيته، الى أن ذلك بالنسبة الى عموم الناس، أمّا وجوبه على الرائي فلا يتوقف على كونه عدلا فمن رأى هلال رمضان وجب عليه الصوم وإن كان فاسقاً، وعبارة الروياني كما في المغني: وصفة الشهادة على الهلال أن يقول رأيته في ناحية المغرب ويذكر صغره وكبره وتدويره وتقديره وأنّه بحذاء الشمس أو في جانب منها وأن ظهره الى الجنوب أو الشمال وأنه كان في السماء غَيْم أو لم يكن، وفائدة التنصيص على ذلك الاحتياط، (وإذا صُمْنا بعدل ولم نرَ الهلال بعد ثلاثين أفطرنا في الأصح) المنصوص (وإن كانت السماء مصحية) أي لا غيم فيها لكمال العدد بحجة شرعية (واذا رؤي ببلد لزم حكمه البلد القريب) منه قطعا كبغداد والكوفة لأنهما كبلدة واحدة كما في حاضري المسجد الحرام (دون البعيد في الأصح) كالحجاز والعراق، أو البعيد مسافة القصر) وصحّحه المصنف في شرح مسلم لأن الشرع علق بها كثيراً من الأحكام، (وقيل باختلاف المطالع، قلت هذا أصحّ والله أعلم) لأن أمر

فسافَر إليه من بلد الرّؤية فالأصح أنّه يوافِقهم في الصّوم آخِراً، ومن سافَر من البلَد الآخر إلى بلد الرّؤية عَيَّد معهم

الهلال لا تعلّق له بمسافة القصر، ولما روى مسلم عن كريب قال: رأيت الهلال بالشام ثم قدمت المدينة فقال ابن عباس: متى رأيتم الهلال؟ قلت: ليلة الجمعة، قال: أنت رأيته؟ قلت: نعم ورآه الناس وصاموا وصام معاوية، فقال: لكنا رأيناه ليلة السبت فلا نزال نصوم حتى نكمل العدة فقلت: أولا تكتفي برؤية معاوية وصيامه قال: لا هكذا أمرنا رسول الله ﷺ، وقياساً على طلوع الفجر والشمس وغروبها قال الشيخ تاج الدين التبريزي: واختلاف المطالع لا يكون في أقلّ من أربعة وعشرين فرسخاً، فان شك في الاتفاق في المطلع لم يجب على الذين لم يروا الصوم لأن الأصل عدم وجوبه لأنه إنما يجب بالرؤية ولم تثبت في حق هؤلاء لعدم ثبوت قُرْبهم من بلد الرؤية، قال السبكي: وقد تختلف المطالع وتكون الرؤية في أحد البلدين مستلزمة للرؤية في الآخرين من غير عكس، وذلك أن اللّيل يدخل في البلاد الشرقية قبل دخوله في البلاد الغربية فمتى اتحد المطلع لزم من رؤيته في أحدهما رؤيته في الآخر ومتى اختلف لزم من رؤيته في الشرقي رؤيته في الغربي ولا ينعكس، وعلى ذلك حديث كريب، فإن الشام غربية بالنسبة الى المدينة فلا يلزم من رؤيته في الشام رؤيته فيها، (وإذا لم نوجب على) أهل (البلد الآخر) وهو البعيد (فسافر اليه من بلد

وقضى يوماً، ومن أصبَحَ مُعَيّداً فسارَت سفينته الى بلدة بعيدةٍ أهلُها صيامٌ فالأصح أنّه يُمسِك بقيةَ اليوم.

الرؤية) من صام به (فالأصح أنه يوافقهم) وجوبا (في الصوم آخرا) وإن كان قد أتم ثلاثين لأنه بالانتقال الى بلدهم صار واحداً منهم فيلزمه حكمهم، وروي ان ابن عباس أمر كريبا بذلك (ومن سافر من البلد الآخر) أي الذي لم يرقبه (الى بلد الرّؤية عيّد معهم) وجوباً لما مرّ سواء أصام ثمانية وعشرين بأن كان رمضان عندهم ناقصاً فوقع عيده معهم في التاسع والعشرين من صَوْمه أمْ تسعة وعشرين بأن كان رمضان تاماً عندهم (وقضى يوْماً) إن صام ثمانية وعشرين لأن الشهر لا يكون كذلك بخلاف ما إذا صام تسعة وعشرين لا قضاء عليه لأن الشهر يكون كذلك (و) على الأصح (من أصبح معيّداً فسارت سفينته) مثلا (الى بلدة بعيدة أهلها صيام) فالأصح أنه يمسك بقية اليوم) وجوباً لما مرّ، وفي مسند الدارمي وصحّح ابن حبّان «أنّ النبي ﷺ كان يقول عند رؤية الهلال: الله أكبر اللّهم أهِلَّه علينا بالأمن والإيمان والسلامة والإسلام والتوفيق لما تحب وترضى، ربُّنا وربُّك الله» وفي أبي داود كان يقول: هلال خَيْر ورشد (مرّتين) آمنت بِمَنْ خلقك (ثلاث مرات) ويُسنّ أن يقرأ بعد ذلك سورة تبارك لأثرٍ فيه ولأنها المنجِّية الواقية، قال السبكي: وكان ذلك لأنها ثلاثون آية بعدد أيام الشهر أفاده الخطيب.

﴿فصل﴾ النيّةُ شرطٌ لِلصَّومِ ويشتَرطُ لِفرضِه التبييتُ والصّحيحُ أنه لا يُشتَرطُ النصفُ الآخِرُ من اللّيل، وأنه لا يَضرُّ الأكلُ والجماعُ بعدَها، وأنه لا يَجبُ التجديدُ إذا نامَ ثم تنبَّه، ويصحّ النفلُ بنية قبلَ الزّوال وكذا بعدَه في

﴿فصل﴾ في أركان الصّوم وهي كما مرّ نية وإمساك عن المفطرات وصائم وعبّر عنها المصنف بالشروط مشيراً الى أولها بقوله (النية شرط للصوم) لقوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيّات» ومحلّها القلب ولا تكفي باللسان قطعاً ولا يشترط التلفظ بها قطعا كما قاله في الروضة والمعتمد كما في المغني أنه لو تسحر ليصوم أو شرب لدفع العطش نهاراً أوْ امتنع عن الأكل والشرب أو الجماع خوف طلوع الفجر كان ذلك نية إن خطر بباله الصوم بالصفات التي يشترط التعرض لها لتضمّن كلّ منها قصد الصوم، (ويشترط لفرضه) أي الصوم من رمضان أو غيره كقضاء أو نذر (التَّبْييت) وهو إيقاع النية ليْلا لقوله ﷺ: «ومن لم يُبَيِّت الصيام قبل الفجر فلا صيام له» رواه الدارقطني وغيره وصحّحوه، وهو محمول على الفرض بقرينة خبر عائشة الآتي، ولا بدّ من التبييت لكلّ يوم لظاهر الخبر، ولان صوم كل يوم عبادة مستقلّة لتخلل اليومينْ بما يناقض الصوم كالصلاة يتخللها السلام، وكلام المصنف قد يخرج الصبي المميّز فإنه لا فرض عليه قال الخطيب: والمعتمد كما في المجموع تبعا للروياني وغيره أنه كالبالغ في ذلك، قال الروياني: وليس لنا

قولٍ، والصَّحيحُ اشتراط حُصُول شرطِ الصّوم من أولِ النّهار، ويَجبُ التّعيينُ في الفْرضِ وكماله في رَمضان أن ينويَ صوم غدٍ عن أداءِ فَرضِ رمضان هذهِ السنَة لله تعالى، وفي الأداء والفرضيـة والإضافة إلى الله تعالى الخلافُ

صوم نفل يشترط فيه التبييت إلا هذا، (والصحيح أنه لا يشترط) في التبييت (النصف الآخر من اللّيل) بل يكفي ولو من أوّله (و) الصحيح (أنه لا يضرّ الأكل والجماع) وغيرهما من مُنَا في الصوم (بعدها) أي النية وقبل الفجر وهذا هو المنصوص، وبه قطع الجمهور، والثاني أنه يبطل فيحتاج الى تجديدها، (و) الصحيح (أنّه لا يجب التجديد) لها (إذا نام) بعدها (ثم تنبّه) ليلاً لأن النوم ليس منافياً للصّوم (ويصحّ النفل بنية قبل الزوال) «لأنه ﷺ قال لعائشة يوماً: هل عندكم من غداء؟ قالت: لا، قال: فإني إذن أصوم، قالت: وقال لي يوماً آخر: أعندكم شيء؟ قلت: نعم، قال: إذن أُفطر وان كنت فَرَضْت الصوم» رواه الدارقطني وصحح إسناده (وكذا) يصح بنية (بعده في قول) قياساً على ما قبله تسوية بين آخر النهار وأوّله كما في النية ليْلاً (والصحيح اشتراط حصول شرط الصوم) في النية قبل الزوال أو بعده (من أول النهار) بأن لا يسبقها مناف للصوم ككفر وجماع وأكل وجنون وحيض ونفاس وإلاّ لم يحصل مقصود الصّوم وهو خلوّ النفس عن الموانع في اليوم بكماله، (ويجب) في النية (التعيين في الفرض) بأن

المذكورُ في الصَّلاة، والصّحيح انه لا يُشتَرَطُ تعيينُ السَنة، ولو نوى ليلةَ الثلاثين مِن شعبان صومَ غدٍ عن رَمضانَ إن كان فيه فكانَ منه لم يَقَعْ عنهُ إلاّ إذا اعتَقَد كونَه منه بقولِ من يثقُ به من عبدٍ أو امرأةٍ أو صبيانٍ رُشَداء، ولو نوى

ينوي كلّ ليلة أنه صائم غداً عن رمضان أو عن نذر لأنه عبادة مضافة الى الوقت فوجب التعيين في نيتها كالصلوات الخمس، (وكماله) أي التعيين(في رمضان أن ينوي صوم غد)أي اليوم الذي يلي اللّيلة التي ينوي فيها (عن أداء فرض رمضان هذه السنة لله تعالى) بإضافة رمضان وذلك لتتميّز عن أضدادها (وفي الأداء والفرضية والإضافة الى الله تعالى الخلاف المذكور في الصلاة والصحيح أنه لا يشترط تعيين السنة) كما لا يشترط الأداء لأن المقصود منهما واحد (ولو نوى ليلة الثلاثين من شعبان صوم غد عن رمضان إن كان منه) وصامه (فكان منه لم يقع عنه) للشك في أنه منه حال النية فليست جازمة (إلاّ إذا اعتقد) أي ظنّ (كونه منه بقول من يثق به من عبد أو امرأة أو صبيان رُشداء) أي مختبرين بالصّدق لأنّ غلبة الظن هنا كاليقين فتصحّ النية المبنية عليه حتى لو تبين ليْلا كون غد من رمضان لم يحتج الى تجديد نية أخرى، (ولو نوى ليلة الثلاثين من رمضان صوم غد إن كان من رمضان أجزأه إن كان منه) لأن الأصل بقاؤه كما لو قال هذه زكاة مالي الغائب إن كان سالماً فكان سالما أجزأه (ولو اشْتبه) رمضان على

ليلة الثلاثينَ من رمضان صومَ غد إن كان من رمضان أجزأه إن كان منه، ولو اشتبه صامَ شهراً بالاجتهاد فإن وافق ما بعدَ رمضان أجزأه وهو قضاء على الأصح فلو نقَص وكان رمضانُ تاماً لزِمه يوم آخر، ولو غَلِط بالتقديم

أسير أو محبوس أو نحوه (صام شهراً بالاجتهاد) كما يجتهد للصلاة في القبلة والوقت ويعرف ذلك بأمارة كالربيع والخريف والحرّ والبرد، فلو صام بلا اجتهاد فوافق رمضان لم يجزه لتردده في النية (فإن وافق) صومه بالاجتهاد (ما بعد رمضان أجزأه) قطعا (وهو قضاء على الأصح) لوقوعه بعد الوقت، (فلو نقص) الشهر الذي صامه بالاجتهاد ولم يكن شوالا ولا ذا الحجّة (وكان رمضان تاماً لزمه يوم آخر) بناء على أنه قضاء فإن قلنا إنه أداء كفاه الناقص، فإن كان شوالا في مسألة المتن لزمه يومان، أو ذا الحجة فخمسة أيام، ولو وافق رمضان السنة القابلة وقع عنها لا عن القضاء، (ولو غلط) في اجتهاده وصومه (بالتقديم وأدرك رمضان) بعد تبين الحال (لزمه صومه) قطعا لتمكنه منه في وقته، (والاّ) أي وإن لم يدرك رمضان بأن لم يتبين له الحال إلا بعده (فالجديد وجوب القضاء) لما فاته لأنه أتى بالعبادة قبل وقتها فلا يجزئه، (ولو نوت الحائض) أو النفساء في اللّيل (صوم غد قبل انقطاع دمها ثم انقطع) دمها (ليلا صحّ) صومها لهذه النية (إن تم) لها (في الليل أكثر الحيض) أو النفاس لأنّها جازمة بأن غدها كله طهر (وكذا)

وأدرك رمضانَ لزمَ صومُه وإلاّ فالجديدُ وجوبُ القضاءِ ، ولو نوت الحائضُ صومَ غد قبل انقطاع دمها ثم انقطع ليلا صحّ ان تمّ في الليل اكثر الحيض وكذا قَدْر العادة في الأصحّ .

﴿فصل﴾ شَرطُ الصَّوم الامساكُ عن الجماعِ والاستقاءةِ

إن تم لها (قدر العادة) التي هي دون أكثر الحيض أو النفاس فإنه يصح صومها بتلك النية (في الاصحّ) لأن الظاهر استمرار العادة ، ثم شرع في الركن الثاني معبر عنه بالشرط فقال:

﴿فصل﴾ (شرط الصوم) أي شرط صحته من حيث الفعل (الإمساك عن الجماع) بالإجماع ولو بغير إنزال ولقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لكم ليلة الصّيام الرفث الى نسائكم﴾ والرفث الجماع (والاستقاءة) لخبر ابن حبان وغيره: « من ذرعه القيىء أي غلب عليه وهو صائم فليس عليه قضاء ومن استقاء فَلْيَقْض » هذا إذا كان عالما بالتحريم عامداً مختاراً لذلك فإن كان جاهلا لقرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء أو ناسيا أو مُكْرها فإنه لا يفطر (والصحيح أنه لو تيقن أنه لم يرجع شيء الى جوفه) بالاستقاءة كأن تقايأ منكّسا (بطل) صومه بناء على أن المفطر عينها كالإنزال لظاهر الخبر (وإن غلبه القيىء فلا بأس) أي لم يضرّ للخبر المار (وكذا لو اقتلع نخامةً) من الباطن وهي الفضلة الغليظة التي يلفظها الشخص من فيه ويقال لها أيضاً النخاعة بالعين (ولفظها) أي رماها فلا بأس بذلك (في الأصح) سواء أقلعها من دماغه أم من باطنه لأن الحاجة

والصحيح أنّه لو تيقَّنَ أنه لم يرجع شيءٌ الى جوفه بطل وإن غلبهُ القيءُ فلا بأس ،وكذا لو اقتلَعَ نخامةً ولفَظَها في الأصحّ فلو نزلت من دماغِه وحصلَتْ في حَدِّ الظاهر من الفم فليقطعها من مَجْراها وليمُجَّها ، فإن تركها معَ القُدرَة

اليه تتكرر فرخص فيه واحترز بقوله: لفظها عما إذا ابتلعها بعد أن خرجت الى الظاهر وهو مخرج الحاء فإنه يفطر جزما (فلو نزلت من دماغه وحصلت في حدّ الظاهر من الفم) بأن انصبّت من الدماغ في الثقبة النافذة منه الى أقصى الفم (فليقطعها من مجراها وليمجّها)إن أمكن (فإن تركها مع القدرة) على ذلك (فوصلت الجوف أفطر في الأصح) لتقصيره (و) الامساك (عن وصول العيْن) وإن قلّت كسمسمة (الى ما يسمّى جوفا) لأن الصوم هو الإمساك عن كلّ ما يصل الى الجوف ، وخرج بالعيْن الأثر كالريح بالشم وحرارة الماء وبرودته بالذوق وبالجوف عمّا لو داوى جرحه الذي على لحم الساق أو الفخذ فوصل الدواء الى داخل المخ أو اللحم أو غرز فيه حديدة فإنه لا يفطر لأنه ليس بجوف (وقيل يشترط مع هذا أن يكون فيه) أي الجوف (قوة تحيل الغذاء) وهو بكسر الغين والذال المعجمتين يطلق على المأكول والمشروب (أو الدواء) بالمدّ واحد الأدوية لأن ما لا تحيله لا تتغذى به النفس ولا ينتفع به البدن فأشبه الواصل الى غير الجوف (فعلى الوجهين باطن الدماغ والبطن والأمعاء) أي

فوصَلَتْ الجوفَ أفطَر في الأصحّ، ومن وصولِ العَين الى ما يُسمّى جوفاً وقيل يشترطُ مع هذا أن يكونَ فيه قوةٌ تحيلُ الغِذاء أو الدّواء فعلى الوجهين باطنُ الدّماغ والبطن والأمعآء والمثانةِ مفطرٌ بالاستِعاط أو الأكل والحُقنة أو

المصارين جمع مَعْي بوزن رضي (والمثانة) بالمثلثة وهي مجمع البول (مفطر بالاستعاط) راجع للدّماع (أو الأكل) راجع للبطن (أو الحقنة) راجع للأمعاء والمثانة أيضا (أو الوصول من جائفة) يرجع للبطن (أو مأمومة) يرجع للرأس (ونحوها) لأنه جوف محيل (والتقطير في باطن الأذن) وإن لم يصل الى الدماغ (و) باطن (الإحليل) وهو مخرج البول من الذكر واللبن من الثدي وان لم يصل الى المثانة ولم يجاوز الحشفة أو الحلمة (مفطر في الأصحّ) بناء على الوجه الأوّل وهو اعتبار كلّ ما يُسمّى جوفا، ولو لم يكن فيه قوة الإحالة، (وشرط الواصل كونه من منفذ مفتوح فلا يضرّ وصول الدّهن) الى الجوف (بتشرب المسام) وهي ثقب البدن وهي جمع سم بتثليث السين كما لو طلى رأسه أو بطنه به، كما لا يضرّ غتساله بالماء البارد وإن وجد له أثراً بباطنه بجامع أن الواصل اليه ليس من منفذ، (ولا) يضرّ (الاكتحال وإن وجد طعمه) أي الكحل (بحلقه) لأن الواصل اليه من المسام، وقد روى البيهقي أنه ﷺ كان يكتحل بالإثمد وهو صائم فلا يكره الاكتحال للصائم، (وكونه) أي الواصل (بقصد فلو وصل جوفه ذباب أو

الوُصولِ من جائفةٍ أو مأمومةٍ ونحوهما، والتَقطيرُ في باطنِ الأذنِ والإحليل مُفطِرٌ في الأصح، وشرطُ الواصِل كونه من منفَذٍ مفتُوح فلا يَضرُّ وصول الدُّهن بتشرُّب المسامِ، ولاَ الاكتحالُ وإن وَجَدَ طعمَه بحَلقِه وكونُه بقصد، فلو وَصَل

بعوضة أو غبار الطريق أو غربلة الدقيق لم يفطر) وان أمكنه اجتناب ذلك بإطباق الفم أو غيره لما فيه من المشقة الشديدة قال في المغني: الغربلة إدارة الحبّ في الغربال ليتنفى خبثه ويبقى طيّبه، وفي كلام العرب من غربل الناس نخلوه، أي من فتش عن أمورهم وأصولهم جعلوه نخالة، وفي الحديث: «كيف بكم وبزمان تغربل الناس فيه غربلة» أي يذهب خيارهم ويبقى أراذلهم، (ولا يفطر ببلع ريقه من معدنه) بالإجماع لعسر التحرز عنه، ومعدنه هو الذي فيه قراره ومنه ينبع وهو الحنك الأسفل تحت اللسان (فلو خرج عن الفم) ولو الى ظاهر الشفة (ثم ردّه) اليه بلسانه أو غيره (وابتلعه أو بلّ خيطاً بريقه وردّه الى فمه) كما يعتاد عند الفتل (وعليه رطوبة تنفصل) وآبتلعها (أو ابتلع ريقه مخلوطاً بغيره) الطاهر كأن فتل خيطا مصبوغاً تغير به ريقه (أو) ابتلعه (متنجسا) كمن اكل شيئاً نجساً ولم يغسل فمه قبل الفجر أو دميت لثته ولم يغسل فمه وإن ابيض ريقه ثم ابتلعه صافياً (أفطر) في المسائل الثلاث أما الأولى فلأنه خرج عن معدنه وصار كالأعيان الخارجة وأما في الثانية فلأنه لا ضرورة اليه وقد ابتلعه بعد

جوفَه ذبابٌ أو بعوضَةٌ أو غبار الطريق أو غَربَلةُ الدَقيقِ لم يُفطِر ولا يَفطِرُ ببَلْعِ ريقه من معدِنه فلو خَرج عَنِ الفم ثم رَدَّه وابتلَعه أو بلّ خيطاً بريقه وردَّه إلى فمِه وعَلَيه رُطوبةٌ تَنفصِلُ أو ابتَلع ريقَه مخلُوطاً بغَيره أو متنجسا أفطر، ولو جمَع ريقَه فابتلَعَه لم يُفطر في الأصح، ولو سَبَقَ ماءُ المَضمَضةِ

مفارقته المعدن، وأما في الثالثة فلأنه أجنبي عن الرّيق، قال الأذرعي: ولا يبعد أن يقال من عمت بلواه بدم لثّته بحيث يجري دائماً أو غالباً أنه يسامح بما يشق الاحتراز منه ويكفي بصقه الدم ويعفى عن أثرها أهـ. قال الخطيب. وهذا لا بأس به، (ولو جمع ريقه) ولو بنحو مصطلى (فابتلعه لم يفطر في الأصح) لأنه لم يخرج عن معدنه فهو كابتلاعه متفرّقا من معدنه ومثله ما لو أخرج لسانه وعليه الريق ثم رده وابتلع ما عليه فإنه لا يفطر على الأصح في الروضة وأصلها وصحح في المجموع القطع به لأنه لم ينفصل عن الفم فإن اللسان كداخل الفم (ولو سبق ماء المضمضة أو الاستنشاق) المشروع (الى جوفه) من باطن أو دماغ (فالمذهب أنه إن بالغ) في ذلك (افطر) لأن الصائم منهيّ عن المبالغة كما سبق في الوضوء (والاّ) أي وإن لم يبالغ (فلا) يفطر لأنه تولّد من مأمور به بغير اختياره أما سبق ماء غير المشروع كأن جعل الماء في فمه أو أنفه لا لغرض أوْ سبق ماء غسل التبرّد فإنه غير مأمور بذلك (ولو بقي طعام بيْن أسنانه فجرى به ريقه) من غير قصد (لم يفطر إن

أو الاستنشاقِ إلى جَوفِه فالمذهَبُ أنّه إن بالَغَ أفطر وإلاّ فلا ولو بَقي طعامٌ بينَ أسنانه فجَرى به ريقُهُ لم يُفطر إن عَجَزَ عن تمييزه ومَجِّه ولو أوجر مكرها لم يُفطر، وإن أُكرِهَ حتى أكل أفطَرَ في الأظهر قلت الأظهر لا يُفطِر والله أعلم، وإن أكل ناسيا لم يفطِر إلاّ إن يَكثُر في الأصح، قلت

عجز عن تمييزه ومجّه) لأنه معذور فيه فإن لم يعجز أفطر لتقصيره، أما إذا ابتلعه قصداً فإنه يفطر جزما

﴿فائدة﴾ ما خرج من بين الأسنان من الطعام إن أخرجه بالخلال كره أكله أي لأنه مختلط بالأوساخ التي بين الأسنان من قبل، أو بالأصابع فلا، كما نقل عن الإمام الشافعي رضي الله عنه (ولو أوجر مكرها) أي صبّ في حلقه بغير رضى منه (لم يفطر) لانتفاء الفعل والقصد منه (وإن أكره حتى أكل) أو شرب (أفطر في الأظهر) لأنه حصل من فعله لرفع الضرر عن نفسه (قلت الأظهر لا يفطر والله أعلم) لأن حكم اختياره ساقط (وإن أكل ناسياً لم يفطر) لخبر الصحيحين: «من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه» وفي صحيح ابن حبّان وغيره: ولا قضاء عليه ولا كفارة (إلا أن يكثر) فيفطر به (في الأصح) لأن النسيان مع الكثرة نادر، (قلت الأصح) المنصوص وقطع به الجمهور (لا يفطر والله أعلم) لعموم الخبر المارّ؛ (والجماع) ناسياً (كالأكل) ناسياً فلا يفطر به (على المذهب) كغيره من المفطرات

الأصح لا يُفطِر والله أعلم، والجماعُ كالأكل على المذهَب وعن الاستمناء فيُفطر به وكذا خُروجُ المنيِّ بلَمسٍ وقُبلَةٍ ومضاجَعَةٍ لا فكرٍ ونَظَر بشهوة وتكرَهُ القُبلة لمن حرّكت شهوته والأوْلى لغيرِه تركُها، قلتُ هي كراهةُ تحريم في الأصح والله أعلم ولا يفطُر بالفَصد والحجامَةِ والاحتياطُ أن

(و) الإمساك (عن الاستمناء) وهو إخراج المني بغير جماع محرّماً كأن أخرجه بيده أو غير محرّم إخراجه بيد زوجته أو أمته (فيفطر به) لأن الإيلاج من غير إنزال مفطر فالإنزال بنوع شهوة أولى (وكذا خروج المنيّ) يفطر به إذا كان (بلمس وقبلة ومضاجعة) لأنه إنزال بمباشرة (لا فكر ونظر بشهوة) إذا أمنى بها (وتكره القبلة) في الفم أو غيره (لمن حركت شهوته) رجلاً كان أو امرأة كما هو المتجه في المهمّات والمعانقة واللّمس ونحوهما بلا حائل كالقبلة فيما ذكر (والأوْلى لغيره) أي لمن لم تحرك شهوته ولو شاباً (تركها) حَسْماً للباب إذ قد يظنها غير محرّكة وهي محركة، ولأن الصائم ليس له ترك الشهوات مُطْلقا (قلت هي كراهة تحريم في الأصح) المنصوص (والله أعلم) لأنّ فيه تعريضاً لإفساد العبادة ولخبر الصحيحين: من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه (ولا يفطر بالفصْد والحجامة) أما الفصد فلا خلاف فيه وأما الحجامة فلأنه ﷺ احتجم وهو صائم واحتجم وهو محرم رواه البخاري وهو ناسخ لحديث: «افطر الحاجم والمحجوم» لأنه كما قال

لا يأكل آخرَ النهار إلا بيَقينٍ ويحلُّ بالاجتهادِ في الأصحّ، ويَجُوزُ إذا ظَنَّ بقاءَ اللَّيلِ قلتُ وكذا لو شَكَّ والله أعلم، ولو أكل بالاجتهاد أوَّلاً أو آخراً وبان الغلطُ بطلَ صومُه، أو بلا ظنّ ولم يَبنِ الحالُ صحَّ ان وقع في أوّله وبطلَ في آخِره، ولو طلعَ الفجرُ وفي فَمِهِ طعامٌ فلفظَهُ صحّ صومُه، وكذا لو

الشافعي متأخر عنه بسنتين وزيادة، وورد: الحجامة على الرّيق فيها شفاء وبركة وتزيد في العقل وفي الحفظ، (والاحتياط أن لا يأكل آخر النهار الا بيقين) كأن يعاين الغروب ليأمن الغلط (ويحلّ) الأكل آخره (بالاجتهاد) بِورْد أو غيره (في الأصح) كوقت الصّلاة (ويجوز إذا ظنّ بقاء اللّيل) بالاجتهاد لأن الأصل بقاؤه (قلت وكذا لوْ شَكّ) فيه (والله أعلم) لما ذكر (ولو أكل باجتهاد أوّلا) أي أول النهار (أو آخراً) أي آخر النهار (وبان الغلط بطل صومه) لتحققه خلاف ما ظنه إذ لا عبرة بالظن البيّن خطؤه، (أو بلا ظن) كأن هجم وهو جائز في آخر الليل حرام في آخر النهار (ولم يبن الحال صحّ إن وقع) الأكل (في أوّله) لأن الأصل بقاء اللّيل (وبطل) إن وقع الأكل (في آخره) لأن الأصل بقاء النهار، (ولو طلع الفجر) الصادق (وفي فمه طعام فلفظه) أي رماه (صحّ صومه) وإن سبق الى جوفه منه شيء، (وكذا) يصحّ صومه (لو كان) عند طلوع الفجر (مجامعاً فنزع في الحال) لأن النزع ترك الجماع فأشبه ما لو حلف لا يلبس ثوبا وهو

كانَ مجامعا فنزع في الحال فإن مكثَ بطل.

﴿فصل﴾ شرطُ الصَوم الاسلامُ والعقلُ والنقاءُ عن الحيضِ والنفاسِ جميعَ النّهار، ولا يضرُّ النومُ المستَغرِقُ على

لابسه فنزعه (فإن مكث بطل) صومه أي لم ينعقد لوجود المنافي؛ ثم شرع في الركن الثالث وهو الصيام منبها على شروطه فقال:

﴿فصل﴾ (شرط الصوم) أي شرط صحته من حيث الفاعل (الإسلام) فلا يصحّ صوم الكافر بحال أصليّاً كان أم غيره، (والعقل) أي التمييز فلا يصح صوم المجنون والطفل غير المميز لفقدان النية، ويصح من صبيّ مميز، (والنقاء عن الحيض والنفاس) فلا يصح صومها بالإجماع كما في المجموع، ويشترط ما ذكر (جميع النهار) فلو طرأ في أثنائه ردة أو جنون أو حيض أو نفاس بطل صومه، (ولا يضرّ النوم المستغرق على الصحيح) لبقاء أهلية الخطاب (والأظهر أنّ الإغماء لا يضرّ إذا أفاق لحظة من نهاره) أيّ لحظة كانت اتباعا لزمن الإغماء زمن الإفاقة فإن لم يفق ضرّ (ولا يصحّ صوم العيد) أي الفطر والأضحى ولو عن واجب للنهي عنه في خبر الصحيحين وللإجماع، (وكذا التشريق) أي أيامه وهي ثلاثة بعد الأضحى لا يصحّ صومها (في الجديد) ولو متمتّع للنهي عن صيامها كما رواه أبو داود بإسناد صحيح، وفي صحيح مسلم عن النبي ﷺ: «أيام منى أيام أكل وشرب وذكر الله تعالى» وسمّيت هذه الأيام بذلك لأن الناس يشرقون فيها لحوم الأضاحي

الصَّحيح، والأظهر انَّ الإغماء لا يَضرُّ إذا أفاق لحظةً من نهاره، ولا يصح صومُ العيد، وكذا التشريقُ في الجَديد، ولا يحلّ التطوعُ يومَ الشكِ بلا سَبب، فلو صامَه لم يصحّ في

والهدايا أي ينشرونها وهي الأيام المعدودات التي أمر الله فيها بذكره، (ولا يحلّ) أي يحرم ولا يصحّ (التطوع) بالصوم (يوم الشك) لقول عمار بن ياسر رضي الله تعالى عنه: «من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم ﷺ» رواه أصحاب السنن الأربعة وصحّحه الترمذي وغيره والمعنى فيه القوة على صوم رمضان (بلا سبب) يقتضى صومه، (فلو صامه) تطوعا بلا سبب (لم يصح) صومه (في الأصح) كيوم العيد بجامع التحريم (وله صومه عن القضاء والنذر) والكفارة من غير كراهة على الأصح مسارعة لبراءة الذّمة ولأن له سبباً فجاز كنظيره من الصلاة في الأوقات المكروهة (وكذا لو وافق عادة تطوعه) كالاثنين والخميس وذلك لخبر الصحيحين: «لا تقدموا رمضان بصوم يَوْم أوْ يومين إلا رجل كان يصوم صوماً فليصمه» وقيس بالعادة الباقي بجامع السبب (وهو يوم الثلاثين من شعبان إذا تحدث الناس برؤيته) أي بأن الهلال رؤي اللّيلة ولم يعلم من رآه ولم يشهد بها أحد (أو شهد بها صبيان أو عبيد أو فسقة) أو نساء وظن صدقهم كما قاله الرافعي وإنما لم يصح صومه عن رمضان لأنه لم يثبت كونه منه، نعم من اعتقد صدق من قال إنه رآه يجب عليه الصوم (وليس اطباق

الأصح، وله صومُه عن القَضاء والنذر وكذا لوْ وافقَ عادةً تطوُّعية وهو يوم الثلاثينَ من شعبان إذا تحدَّث الناس برؤيته أو شهد بها صبيانٌ أو عبيدٌ أو فَسَقة وليس إطباقُ

الغيم) ليلة الثلاثين (بشك) بل هو من شعبان لخبر: «فان غم عليكم فاكملوا عدة شعبان ثلاثين» (ويُسنُّ تعجيل الفطر) إذا تحقق الغروب لخبر الصحيحين: «لا تزال أمتي بخير ما عجلوا الفطر (زاد الإمام أحمد): وأخّروا السُّحور» ولما في ذلك من مخالفة اليهود والنصارى ويُسنّ كونه (على) رُطَبٍ فإن لم يجده فعلى (تمر وإلا) أي وإن لم يجده (فماء) لخبر: «كان النبي ﷺ يفطر قبل أن يصلي على رطبات فإن لم يكن فعلى تمرات فإن لم يكن حسا حسوات من ماء فإنه طهور» رواه الترمذي وحسّنه، وقال المحبّ الطبري: من بمكة يستحب له الفطر على ماء زمزم ولو جمع بينه وبين التمر فحسن أهـ، (وتأخير السحور ما لم يقع في شك) في طلوع الفجر لخبر: «لا تزال أمتي بخير ما عجلوا الفطر وأخروا السحور» رواه الإمام أحمد وهل الحكمة في السحور التقويّ على الصوم أو مخالفة أهل الكتاب؟ وجهان، قد يقال إنها لهما (وليصُنْ لسانه عن الكذب والغيبة) والنميمة والشتم ونحوها لخبر البخاري: «من لم يدع قول الزوّر والعمل به فليس لله حاجة في أنْ يدع طعامه وشرابه» (و) ليصن (نفسه) ندبا (عن الشهوات) التي لا تبطل الصوم من المشمومات والمبصرات والملموسات والمسموعات

الغيم يشكِ ويُسنُّ تعجيلُ الفِطرِ على تَمْر وإلاّ فماءٍ، وتأخيرُ السُّحور ما لم يَقَع في شَكٍّ وليَصُنْ لسانَه عن الكَذِب والغيبة، ونفسَه عن الشَهَواتِ، ويستحبّ أن يغتسِلَ عن الجَنابة قبلَ

كشمّ الرّياحين والنظر اليها ولمسها وسماع الغناء لما في ذلك من الترفُّه الذي لا يناسب حكمة الصوم وهي لتنكسر النفس عن الهوى وتقوى على التّقوى، (ويستحب أن يغتسل عن الجنابة) والحيض والنّفاس (قبل الفجر) ليكون على طهر من أوّل الصوم (و) يستحب (أن يقول عند فطره) أي عقبه: (اللّهم لك صمت وعلى رزقك أفطرت) وذلك للاتباع رواه أبو داود مُرْسلا وروي أيضا أنه ﷺ كان يقول حينئذ: اللّهم ذهب الظمأ وابْتَلّت العروق وثبت الأجر إن شاء الله تعالى؛ ويستحب للصائم أن يفطر الصّائمين بأن يعشّيهم لخبر: «من فَطّر صائما فله أجرُ صائم ولا ينقص من أجر الصائم شيء» رواه الترمذي وصحّحه، فإن عجز عن عشائهم فطرهم على شرْبة أو تمرة لما روى أنّ بعض الصحابة قال: يا رسول الله ليس كلنا نجد ما يفطرُ به الصائم فقال: يعطى الله هذا الثواب من فَطّر صائما على تمرة أو شربة ماء أوْ مذقة لبن (وأن يكثر الصدقة) في رمضان لحديث أنس رضي الله تعالى عنه: «قيل يا رسول الله أي الصدقة أفضل؟ قال: صدقة في رمضان» رواه الترمذي وقال حسن غريب (و) أن يكثر (تلاوة القرآن) ومدارسته بأن يقرأ على غيره ويقرأ عليه غيره (في رمضان) لما في

الفجر، وأن يقولَ عند فطرِه: اللّهمّ لك صُمتُ وعلى رِزقِك أفطَرْتُ، وأن يُكثِرَ الصّدقة وتلاوة القرآن وأن يَعتَكِفَ لا سيّما في العَشرِ الأواخر منهُ.

﴿فصل﴾ شَرطُ وجوبِ صَومِ رَمَضانَ العقلُ والبلوغُ وإطاقَتُه ويؤمرُ به الصّبيُّ لسَبع إذا أطاق ويُباحُ تركُه

الصحيحين أن جبريل عليه الصلاة والسلام كان يلقى النبي ﷺ في كل سنة في رمضان حتى ينسلخ فيعرض عليه النبي ﷺ القرآن، (وأن يعتكف) فيه لأنه أقرب الى صيانة النفس عن المنهيات واتيانها بالمأمورات (لا سيّما في العشر الأواخر منه) للاتباع في ذلك رواه الشيخان ولرجاء أن يصادف ليلة القدر إذ هي منحصرة فيه عندنا، وروى مسلم أنه ﷺ كان يجتهد في العشر الأواخر ما لا يجتهد في غيره.

﴿فصل﴾ في شروط وجوب صوم رمضان وما يبيح تركه من صومه (شرط وجوب صوم رمضان) الإسلام و (العقل البلوغ) كما في الصلاة، (وطاقته) أي الصوم والصحة والإقامة أخذاً مما سيأتي فلا يجب على كافر بالمعنى السابق في الصلاة ولا على صبيّ ومجنون ومغمى عليه وسكران، ولا على من لا يطيقه حِساً أوْ شرعاً لِكبرٍ أوْ مرض لا يرجى بُرْؤه أو حيض أو نحوه (ويؤمر به الصبيّ) المميز والمراد به الجنس فيشمل الصبية (لسبع إذا أطاق) ويضرب على تركه لعشرٍ كالصلاة (ويباح تركه للمريض) بنية الترخص

للمَريض إذا وجَد به ضرراً شديداً وللمسافرِ سفراً طويلاً مباحاً ، ولو أصبحَ صائمًا فمَرِض أفطَر ، وإن سافَر فلا ،، ولو أصبح المسافرُ والمريضُ صائمِينِ ثم أرادا الفطرَ جازَ فلو أقامَ وشُفِي حرم الفطرُ على الصحيح وإذا أفطَر المسافرُ والمريضُ قَضَيا وكذا الحائضُ والمفطرُ بلا عُذرٍ وتارك النيةِ ويجبُ

بالنص والإجماع (إذا وجد به ضرراً شديداً) وهو ما يبيح التيمم (و) يباح تركه (للمسافر سفراً طويلا مباحاً) وتقدم في صلاة المسافر أن الفطر أفضل إذا تضرر وإلا فالصّوم ، (ولو أصبح) المقيم (صائماً فمرض أفطر) لوجود المبيح للإفطار (وإن سافر فلا) يفطر في الأصح لأنها عبادة اجتمع فيها الحضر والسفر فغلب جانب الحضر لأنه الأصل (ولو أصبح المسافر والمريض صائمين) (ثم أرادا الفطر جاز) لهما لدوام عُذْرهما (فلو أقام) المسافر (وشفي) المريض (حرم) عليهما (الفطر على الصحيح) لانتفاء المبيح ، (وإذا أفطر المسافر والمريض قضيا) لقوله تعالى: ﴿**ومَنْ كان مريضا أو على سفر**﴾ أي فأفطر ﴿**فَعِدَّة من أيام أُخَر**﴾ (وكذا) تقضي (الحائض) ما فاتها به إجماعا (و) يقضي (المفطر بلاعذر وتارك النية) عمداً أو سهواً إذ صحته متوقفة عليها (ويجب قضاء ما فات بالإغماء) لأنه نوع مرض فاندرج تحت قوله تعالى: ﴿**ومن كان مريضا**﴾ الآية (والردة) أي يجب قضاء ما فات بها إذا عاد الى الإسلام لأنه التزم الوجوب بالإسلام وقدر على

قضاءُ ما فاتَ بالاغماء والردّةِ دونَ الكفرِ الأصلي والصِبَا والجنون واذا بلغَ بالنّهارِ صائِماً وجَبَ إتمامُه بلا قضاءٍ ولو بلـغَ فيه مُفطِراً أو أفاق أو أسلم فلا قضاء في الأصح ولا يلزمهم إمساك بقية النهار في الأصح ويَلزمُ من تعدَّى بالفِطرِ أو نسي النية لا مسافراً أو مريضاً زال عذرُهما بعدَ

الأداء فهو كالمحدث يجب عليه أن يتطهر ويصلي (دون الكفر الأصلي) بالإجماع لما فيه من التنفير عن الإسلام (و) دون (الصبا والجنون) فلا يجب قضاء ما فات بهما لارتفاع القلم عمن تلبس بهما (وإذا بلغ) الصبيّ والمراد به الجنس فيشمل الصبية (بالنهار صائما) بأن نوى ليْلا (وجب) عليه (إتمامه) لأنه صار من أهل الوجوب في أثناء العبادة فأشبه ما لو دخل في صَوْم تطوع ثم نذر إتمامه (بلا قضاء) في الأصحّ فيهما (ولو بلغ) الصبيّ (فيه) أي النهار (مفطراً أوْ أفاق) المجنون فيه (أو أسلم) الكافر فيه (فلا قضاء) عليهم (في الأصحّ) لعدم التمكن من زمن يَسَعُ الأداء والتكميل عليه لا يمكن فأشبه ما لو أدرك من أول الوقت ركعة ثم جنّ (ولا يلزمهم) أي الثلاثة المذكورين (إمساك بقية النهار في الأصح) لأنهم أفطروا لعُـذْر فأشبهوا المسافر والمريض لكن يستحب لحرمة الوقت وخروجا من الخلاف (ويلزم) الإمساك (من تعدّى بالفطر) الشرعي كأن ارتدّ أو الحسّي كأن أكل عقوبة له على تقصيره (أو نسي النية) من الليل لأن نسيانه يشعر بترك الاهتمام بأمر العبادة

الفطر ولو زال قبل أن يأكلا ولم ينويا ليلاً فكذا في المذهب والأظهر انه يلزَم من أكل يومَ الشكِ ثم ثبت كونُه من رمضان وإمساكُ بقية اليَوم من خواصّ رمضانَ بخلاف النَذر والقضاء.

فهو ضرب من التقصير (لا مسافراً أو مريضاً زال عذرهما بعد الفطر) كأن أكلا أي لا يلزمهما الإمساك لأن زوال العذر بعد الترخص لا يؤثر كما لو قَصَرَ المسافر ثم أقام والوقت باقٍ لكن يُسنّ لهما لحرمة الوقت فإن استمرا على الفطر استحب لهما إخفاؤه لئلا يتعرضا للتهمة والعقوبة (ولو زال) عذرهما (قبل أن يأكلا ولم ينويا ليْلا فكذا) لا يلزمهما الإمساك (في المذهب) لأن تارك النية مفطر حقيقة فكان كما لوْ أكل، واحترز بقوله: ولم ينويا، عمّا لو نويا فاصبحا صائمين وقد زال عذرهما، فان الإمساك يجب، والحائض والنفساء إذا طهرتا في أثناء النهار لا يلزمهما الإمساك على الصحيح، (والاظهر أنه يلزم) الإمساك (من أكل يوم الشك) وهو من أهل الوجوب (ثم ثبت كونه من رمضان) لأن صومه واجب عليه إلا أنه جهله فإذا بان له لزمه الإمساك (وإمساك بقية اليوم من خواص رمضان بخلاف النذر والقضاء) فلا إمساك على من افطر فيهما لانتفاء شرف الوقت، كما لا كفارة فيهما، وهذا ما نقل في المجموع اتفاق الأصحاب عليه، وإن نقل الأسنوي عن نصّ البويطي أن الإمساك في الجميع.

﴿فصل﴾ من فاته شيءٌ من رَمضان فماتَ قبل إمكان القَضاءِ فلا تدارُك له ولا إثمَ وإن ماتَ بعدَ التمكنِ لم يَصُم عنه وليُّه في الجديد بل يُخرج من تركته لكلِّ يومٍ مدَّ طعامٍ وكذا النذرُ والكفارةُ قلتُ القديمُ هنا أظهرُ، والوليّ كلّ

﴿فصل﴾ في فدية الصوم الواجب (من فاته) من الأحرار شيء من صوم (رمضان فمات قبل إمكان القضاء) بأن استمرّ مرضه إلى موته (فلا تدارك له) أي الفائت بالفدية ولا بالقضاء لعدم تقصيره (ولا إثم) عليه به لأنه فرض لم يتمكن منه إلى الموت فسقط حكمه، هذا إذا كان الفوات بعذر كمرض أمّا غير المعذور وهو المتعدي بالفطر فإنه يأثم ويتدارك عنه بالفدية كما صرّح به الرافعي في باب العُذر في نذر صوم الدّهْر وجعله أصلا وقاس عليه، (وإن مات بعد التمكن) من القضاء ولم يقض (لم يَصُمْ عنه وليّه) أي لا يصح صومه عنه (في الجديد) لأن الصوم عبادة بدنية لا تدخلها النيابة في الحياة فكذلك بعد الموت كالصلاة ولا فرق في هذا القسم بين أن يفوته بعذر أو بغيره (بل يخرج من تركته لكلّ يوم) فاته (مدّ طعام) وهو رطل وثلث بالرطل البغدادي وذلك لخبر: «من مات وعليه صيام شهر فليطعم عنه مكان كل يوم مِسْكيناً» رواه الترمذي وصحح وقفه على ابن عمر ونقله الماوردي عن إجماع الصحابة، (وكذا النذر والكفارة) بأنواعهما فيجري فيهما القولان في رمضان لعموم الأدلة المارة، وفي القديم

قريبٍ، ولو صام أجنبيٌّ بإذن الولي صحّ لا مستقلاًّ في الأصح ولو ماتَ وعليه صلاةٌ أو اعتكافٌ لم يفعل عنه، ولا فديةَ، وفي الاعتكافِ قولٌ والله أعلم، والأظهر وجوبُ المُدِّ على من أفطر للكِبر، وأما الحاملُ والمرضعُ فإن أفطرتا خوفاً على

يصوم عنه وليّه أي يجوز له الصوم عنه ويجوز له الإطعام، (قلت القديم هنا أظهر) للأخبار الصحيحة فيه كخبر الصحيحين: «من مات وعليه صيام صام عنه وليّه»، قال المصنف وليس للجديد حجة من السنة والخبر الوارد بالإطعام ضعيف ومع ضعفه فالإطعام لا يمتنع عند القائل بالصوم، (و) على القديم (الولي) الذي يصوم عنه (كلّ قريب) للميّت وإن لم يكن عاصباً ولا وارثاً ولا وليّ مال (على المختار) من احتمالات لما في خبر مسلم «أنه ﷺ قال لامرأة قالت له: إن أمي ماتت وعليها صوم نذر أفأصوم عنها؟ «صومي عن أمك» (و) عليه (لو صام أجنبيّ باذن الوليّ صحّ) قياساً على الحج (لا مستقلا في الأصح) لأنه ليس في معنى ما ورد به الخبر؛ (ولو مات وعليه صلاة أو اعتكاف لم يفعل) ذلك (عنه، ولا فدية) له لعدم ورودها بل نقل القاضي عياض الاجماع على أنه لا يصلّي عنه، وفي الاعتكاف قول) في البويطي أن يعتكف عنه قياساً على الصوم لأن كلا منهما كف ومنع (والله أعلم) ويستثنى من منع الصلاة والاعتكاف عن الميّت ركعتا الطواف فإنها تجوز تبعاً للحج (والأظهر وجوب المدّ على من

نفسهما وجَب القضاءُ بلا فدية، أو على الوَلَد لزمتهُما الفديةُ في الأظهر، والأصحُّ أنه يُلحَقُ بالمرضِع من أفطَر لانقاذِ مُشرِفٍ على هَلاَكٍ لا المُتَعدي بفطر رمضان بغيرِ جماعٍ، ومن

أفطر للكبر) أي لكونه شيخاً هرماً تلحقه به مشقة لقوله تعالى: ﴿وعلى الذين يُطيقونه فدية طعام مسكين﴾ فإن كلمة «لا» مقدرة أي لا يطيقونه أو أن المراد يطيقونه حال الشباب ثم يعجزون عنه بعد الكبر، وروى البخاري أن ابن عباس وعائشة كانا يقرآن: ﴿وعلى الذين يطوَّقونه﴾ بتشديد الواو ومعناه يكلفون الصوم فلا يطيقونه، وقيل لا تقدير في الآية بل كانوا مخيرين في أول الإسلام بين الصوم والفدية فنسخ ذلك، وفي معنى الكبير المريض الذي لا يرجى برؤه (وأما الحامل والمرضع) فيجوز لهما الإفطار إذا خافتا على أنفسهما أو على الولد (فإن أفطرتا خوفا) من حصول ضرر (على نفسهما) ولو مع الولد (وجب القضاء بلا فدية) كالمريض، (أو) خافتا (على الولد) وحده بأن تخاف الحامل من إسقاطه أو المرضع بأن يقل اللّبن فيهلك الولد (لزمتهما الفدية) من مالهما مع القضاء (في الأظهر) لما روى أبو داود والبيهقي بإسناد حسن عن ابن عباس في قوله تعالى: «وعلى الذين يطيقونه» أنه نسخ حكمه إلا في حقهما حينئذ والناسخ له قوله تعالى: «فمن شَهِدَ منكم الشهر فَلْيَصُمْه» والقول بنسخه قول أكثر العلماء كما في المغني (والأصح أنه يلحق بالمرضع) في ايجاب الفدية

أخَّر قضاءَ رمضانَ معَ إمكانه حتى دخل رمضانٌ آخرُ لزِمه مع القضاءِ لكلّ يومٍ مُدٌّ والأصحُّ تكررُّه بتكرُّرِ السنين وأنَّه لو أخّر القضاءَ معَ إمكانه فمات أخرِجَ من تَركَتِه لكلّ يوم

مع القضاء (من أفطر لإنقاذ) آدمي معصوم أو حيوان محترم (مشرفٍ على هلاك) بغرق أو غيره فيجب عليه الفطر إذا لم يمكنه تخليصه إلا بفطر إبقاء لمهجته فهو فطر ارتفق به شخصان وهو حصول الفطر للمفطر والخلاص لغيره (لا المتعدي بفطر رمضان بغير جماع) فإنّه لا يلحق بالحامل والمرضع في لزوم الفدية مع القضاء بل يلزمه القضاء فقط لأنه لم يرد في الفدية أمر (و من أخّر قضاء رمضان مع إمكانه) أو شيئاً منه (حتى دخل رمضان آخر لزمه مع القضاء لكلّ يوم مدّ) لأن ستة من الصحابة رضي الله تعالى عنهم قالوا بذلك ولا مخالف لهم قاله الماوردي؛ ويأثم بهذا التأخير كما في المجموع (والأصحّ تكرّره) أي المدّ إذا لم يخرجه (بتكرر السنين) لأن الحقوق الماليّة لا تتداخل (و) الأصح (أنه لو أخر القضاء مع إمكانه) حتى دخل رمضان آخر (فمات أخرج من تركته لكلّ يوم مُدّان مدّ للفوات ومدّ للتأخير) لأن كلا منهما موجب عند الانفراد فكذلك عند الاجتماع (ومصرف الفدية الفقراء والمساكين) فقط دون بقية الأصناف الثمانية لقوله «وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين» والفقير أسوأ حالاً منه (وله صرف أمداد) من الفدية (إلى شخص واحد) لأن كلّ يوم

مدان مدٌّ للفَواتِ ومدٌّ للتأخيرِ، ومصرِف الفِدية الفقراءُ والمساكينُ وجنسُها جنسُ الفطرةِ.

﴿فصل﴾ تجبُ الكفّارةُ بجماعٍ أَثِمَ به بسَببِ الصَّومِ

عبادة مستقلة فالامداد بمنزلة الكفارات بخلاف المدّ الواحد فإنه لا يجوز صرفه إلى شخصين لأن كلّ مدّ فدية تامة وقد أوجب الله تعالى صرف الفدية إلى الواحد فلا ينقص عنها ولا يلزم منه امتناع صرف فديتين إلى شخص واحد كما لا يمتنع أن يأخذ من زكوات متعددة ذكره الخطيب في المغني (وجنسها) أي الفدية (جنس الفطرة) ونوعها وصفتها بجامع أن كلا منهما طعام واجب شرعا وقد سبق بيان ذلك في زكاة الفطر.

﴿فصل﴾ في موجب كفارة الصوم (تجب الكفارة) مع التعزير كما قال البغوي (بإفساد صوم يوم من رمضان) بالفطر (بجماع أثم به بسبب الصوم) لخبر الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه: «جاء رجل الى النبي ﷺ فقال: هلكت، قال: وما أهلكك؟ قال: واقعت امرأتي في رمضان، قال: هل تجد ما تعتق رقبة؟ قال: لا قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا قال فهل تجد ما تطعم ستين مسكيناً؟ قال: لا ثم جلس فأتى النبي ﷺ بعرق فيه تمر فقال: تصدّق بهذا فقال أعلَى أَفْقَر مِنّا يا رسول الله؟ فوالله ما بين لابتيها (أي جبليها) أهل بيت أحوج إليه منّا فضحك النبي ﷺ حتى بدت أنيابه، ثم قال: اذهب فأطعمه

فلا كفَّارةَ على ناسٍ ولا مفسِدِ غيرِ رمضانَ أو بغَير الجماع، ولا مسافرٍ جامع بنية الترخص وكذا بغيرها في الأصح، ولا عَلى مَن ظَنَّ اللّيلَ فبانَ نهاراً، ولاَ مَنْ جامعَ بعدَ الأكل ناسِياً وظنَّ أنه أفطر به وإن كان الأصحُّ بُطلان صومِه، ولا مَن زنـى ناسِياً، ولا مُسافرٍ أفطَر بالزِّنـى متَرَخصاً

أهلك » والعَرَق بفتح العين والراء مكتل ينسج من خوص النخل (فلا كفارة على ناسٍ) أو مكره أو جاهل التحريم، ومن نسي النية وأمر بالإمساك فجامع لا كفارة عليه قطعاً (ولا) على (مفسد غير رمضان) من نفل أو نذر أو قضاء أو كفارة لأن النصّ ورد في رمضـان، (أو) مفسد رمضان (بغير الجماع) كالأكل والشرب والاستمناء باليد والمباشرة فيما دون الفرج المفضية إلى الإنزال لأن النص ورد في الجماع، (ولا) على (مسافر) صائم أو مريض (جامع بنية الترخص) لأنه لم يأثم لوجود القصد مع الإباحة (وكذا بغيرها) وإن قلنا يأثم به (في الأصحّ) لأن الإفطار مباح له فيصير شبهة في درء الكفارة، (ولا على من ظنّ) وقت الجماع (اللّيل) أي بقاءه أَوْشك فيه (فبان) جماعه (نهاراً) لانتفاء الإثم، (ولا) على (من جامع) عامداً (بعد الأكل ناسياً وظن أنه أفطر به) أي الأكل لأنه يعتقد أنه غير صائم (وإن كان الأصح بطلان صومه) لهذا الجماع كما لو جامع على ظن بقاء اللّيل فبان خلافه، (ولا) على (من زنى ناسياً) للصوم لأنه لم يأثم بسبب الصوم، (ولا) على (مسافر

والكفارةُ على الزّوج عنه وفي قولٍ عنهُ وعنها ، وفي قولٍ عليها كفارةٌ أخرى ، وتلزَم من انفرَدَ برؤية الهِلالِ وجامَعَ في يومِه ، ومَن جامَعَ في يومين لزِمه كفّارَتان وحدُوثُ السَفَر بعدَ الجماعِ لا يُسقِطُ الكفّارة وكذا المرضُ على المذهب ، ويَجبُ معها قضاءُ يومِ الإفْساد على الصَّحيح وهي عتقُ رقَبةٍ ، فإن

أفطر بالزنى مترخصاً) بالفطر لأن الفطر جائز له وإثمه بسبب الزنى لا بالصوم؛ ولما فرغ من موجب الكفارة شرع فيمن تجب عليه فقال: (والكفارة على الزوج عنه) فقط (وفي قول) الكفارة (عنه وعنها) أي يلزمها كفارة واحدة ويتحملها الزوج لمشاركتها له في السبب ، (وفي قول عليها كفارة أخرى) قياساً على الرجل لتساويهما في السبب والإثم كحدّ الزّنى ، (وتلزم) الكفارة (من انفرد برؤية الهلال) من رمضان (وجامع في يومه) لهتك حرمة يوم رمضان بالجماع لأنه يجب عليه صومه: ثم شرع في بيان تعدد الكفارة بتعدد الفساد فقال: (ومن جامع في يومين لزمه كفارتان) لأن كلّ يوم عبادة مستقلّة فلا تتداخل كفارتاهما ، وعليه لو جامع في جميع أيام رمضان لزمه كفارات بعددها وإن تكرر الجماع في يوم واحد فلا تعدد وإن كان بأربع زوجات كما في المغني (وحدوث السفر بعد الجماع لا يسقط الكفارة) جزماً (وكذا المرض) أي حدوثه لا يسقطها (على المذهب) لأن المرض لا ينافي الصوم فيتحقق هتك حرمته ، (ويجب) على الزوج (معها) أي

لم يَجدها فصِيام شهرين مُتتابعين، فإن لم يَستطع فإطعام ستين مسكيناً، فلو عجز عن الجميع استقرَّت في ذمَّته في الأظهر، فإن قدر على خَصلةٍ فَعَلَها، والأصح أنّ له العدول عن الصَّوم إلى الإطعام لشدة الغلْمةِ وأنَّهُ لا يَجوز للفَقير صرفُ كفَّارَتِه إلى عياله.

الكفارة (قضاء يوم الإفساد على الصحيح) لأنه إذا وجب على المعذور فعلى غيره أولى، (وهي) أي الكفارة المذكورة مرتبة فيجب أوّلا (عتق رقبة) مؤمنة، (فإن لم يجدها فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع) صومها (فإطعام ستين مسكيناً) أو فقيراً للخبر المتقدم، (فلو عجز عن الجميع) أي جميع الخصال المذكورة (استقرّت) أي الكفارة (في ذمته في الأظهر) لأنه ﷺ أمر الأعرابي بأن يكفر بما دفعه إليه مع إخباره لعجزه فدل على أنها ثابتة في الذمة، (فاذا قدر على خصلة) منها (فعلها، والأصح أن له العدول عن الصوم إلى الإطعام لشدة الغُلْمة) وهي بغين معجمة مضمومة ولام ساكنة شدة الحاجة إلى النكاح لأن حرارة الصّوم وشدة الغلمة قد يفضيان به إلى الوقاع (و) الأصح (أنه لا يجوز للفقير صرف كفارته إلى عياله) كالزكاة وسائر الكفارات، وأما قوله ﷺ في الخبر: «أطعمه أهلك» ففي الأم كما في الرّافعي: يحتمل أنه لما أخبره بفقره صرف له صدقة أو أنّه ملكه اياه وأمره بالتصدق فلما أخبره بفقره أذن له في صرفها لهم للإعلام بأنها، إنما تجب بعد الكفاية، أو أنه تطوع بالتكفير عنه.

﴿بابُ صومِ التطوّع﴾

يُسنُّ صومُ الإثنينِ والخميسِ وعرفَةَ وعاشوراء وتاسُوعاءَ

﴿باب صوم التطوع﴾

التطوع التقرب إلى الله تعالى بما ليس بفرض من العبادات وتعبير المصنف به وفي الصّلاة بالنفل موافق لقوله تعالى: ﴿ومَن تطوع خيراً﴾ الآية، ﴿ومن الليل فتهجد به نافلةً لك﴾ ولا شك أن الصوم من أفضل العبادات ففي الصحيحين: «من صام يوماً في سبيل الله باعد الله تعالى وجهه عن النار سبعين خريفاً» وفي الحديث القدسي: «كلّ عمل ابن آدم له إلاّ الصوم فإنه لي وأنا أجزي به» من أحسن ما قيل في معناه كما قال السبكي قول سفيان بن عيينة: إن يوم القيامة يتعلّق خصماء المرء بجميع أعماله إلاّ الصوم فإنه لا سبيل لهم عليه فإنه إذا لم يبق إلا الصوم يتحمل الله تعالى عنه ما بقي من المظالم ويدخله بالصوم الجنة، وينقسم صوم التطوع إلى قسمين: قسم لا يتكرر كصوم الدّهر، وقسم يتكرر في أسبوع أو سنة أو شهر، وقد شرع في الأول من القسم الثاني فقال: (يُسنّ صوم الاثنين والخميس) «لأنه ﷺ كان

وأيّام البيض وستةٍ من شوّال وتتابعها أفضلُ، ويكرَهُ إفراد الجُمعة وإفرادُ السَبت وصومُ الدَّهر غيرَ العيدِ والتّشريقِ

يتحرّى صومهما وقال: إنهما يومان تعرض فيهما الأعمال فأحبّ أن يعرض عملي وأنا صائم» رواه الترمذي وقال حديث حسن، والمراد عرضها على الله، وأما رفع الملائكة لها فإنه في اللّيل مرة وفي النهار مرة ولا ينافي هذا رفعها في شعبان كما في مسند أحمد لجواز حمله على أعمال العام جملة، ثم شرع في الثاني منه فقال: (و) صوم يوم (عرفة) وهو تاسع ذي الحجة لغير الحاج لخبر مسلم: «صيام يوم عرفة احتسب على الله أنه يكفّر السنة التي قبله والسنة التي بعده» (و) صوم يوم (عاشوراء)وهو عاشر المحرّم لقوله ﷺ «احتسب على الله تعالى أن يكفر السنة التي قبله» قال الخطيب: الحكمة في كون صوم عرفة بسنتين وعاشوراء بسنة أن عرفة يوم محمّديّ يعني أن صومه مختصّ بأُمة محمّد ﷺ وعاشوراء يومٌ موسويّ ونبينا محمّد ﷺ أفضل الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين فكان يومه بسنتين، (و) صوم (تاسوعاء) وهو تاسع المحرّم لقوله ﷺ: «لئن بقيت إلى قابل لأصومنّ اليوم التاسع، فمات قبله رواه مسلم ثم شرع في الثالث منه فقال: (و) صوم (أيام) الليالي (البيض) وهو اليوم الثالث عشر وتالياه للأمر بصومها في النسائي وصحيح ابن حبان والحكمةُ في ذلك أن الحسنة بعشر أمثالها فصوْمها كصوْم الشهر (و) صوم (ستة من شوال) وهذا

مكروهٌ لمن خافَ به ضرراً أو فوتَ حقٍ، ومستحبٌ لغَيره،

من القسم الثاني فيسنّ صومها لقوله ﷺ: «من صام رمضان ثم اتبعه بست من شوال كان كصيام الدّهر» رواه مسلم وروى النسائي: «صيام شهر رمضان بعشرة أشهر وصيام ستة أيام بشهرين فذلك صيام السنة أي كصيامها فرضاً، وتحصل السُّنة بصومها متفرقة أي في شوال (و) لكن (تتابعها أفضل) عقب العيد مبادرة إلى العبادة قال الخطيب: ولو صام في شوال قضاءً أو نذراً أو غير ذلك هل تحصل له السنة أو لا، لم أرَ من ذكره، والظاهر الحصول، لكن لا يحصل له هذا الثواب المذكور خصوصاً من فاته رمضان شوالا لأنه لم يصدق عليه المعنى المتقدم، وقول المصنف ستة بإثبات التاء الأفصح حذفها كما ورد في الحديث (ويكره إفراد) يوم (الجمعة) بالصّوم لقوله ﷺ: «لا يصم أحدكم يوم الجمعة إلاّ أن يصوم يوماً قبله أو يوماً بعده» رواه الشيخان؛ (و) يكره أيضاً (إفراد السبت) لخبر: «لا تصوموا يوم السبت إلا فيما افترض عليكم» رواه الترمذي وحسنه والحاكم صحّحه على شرط الشيخين، قال في المغني: محل كراهة إفراد ما ذكر إذا لم يوافق عادة له فإن كان له عادة كأن اعتاد صوم يوم وفطر يوم فوافق صومه يوما ما ذكر لم يكره لخبر مسلم: «لا تخصوا يوم الجمعة بصيام من بين الأيام إلا أن يكون في صوم يصومه أحدكم»؛ ثم شرع في القسم الأوّل فقال: (وصوم الدّهر غير) يومي (العيد

ومن تلَبَّس بصومِ تطوُع أو صلاتِه فله قطعها ولا قضاء ،

وأيام(التشريق مكروه لمن خاف به ضرراً أو فوت حقّ) واجب أو مستحب لخبر البخاري «أنه ﷺ آخى بين سلمان وبين أبي الدّرداء فجاء سلمان يزور أبا الدّرداء فرأى أُم الدرداء مبتذلة فقال: ما شأنك؟ فقالت: إن أخاك ليس له حاجة في شيء من الدنيا ، فقال سلمان: يا أبا الدّرداء إن لربّك عليك حقاً ولأهلك عليك حقاً ولجسدك عليك حقا فَصُم وأفطر وقُمْ ونَمْ وأْتِ أهلك وأعط كلّ ذي حق حقه » فذكر أبو الدّرداء للنبي ﷺ ما قاله سلمان فقال النبي ﷺ: مثل ما قاله سلمان » فإن صام العيدين وأيام التشريق أو شيئاً منها حرم وعليه حمل خبر الصحيحين: «لا صام من صام الأبد »؛ (ومستحب لغيره) لإطلاق الأدلة ، (ومن تلبس بصوم تطوع أو صلاته فله قطعها) أما الصوم فلقوله ﷺ: « الصائم المتطوع أمير نفسه إن شاء صام وإن شاء أفطر » قال الحاكم صحيح الإسناد ، وأما الصلاة فقياساً على الصوم ويقاس على ذلك بقية النوافل غير الحج والعمرة كاعتكاف وطواف ووضوء وقراءة سورة الكهف ليلة الجمعة أو يومها ، أما التطوع بالحج أو العمرة فيحرم قطعه كما سيأتي في بابه لمخالفته غيره في لزوم الإتمام والكفارة بالجماع ، (ولا قضاء) واجب لقطع التطوع بل مندوب ، (ومن تلبس بقضاء) لصوم فات عن واجب (حرم عليه قطعه) جزماً (إن كان) قضاؤه (على الفور وهو صوم

ومن تلبَّسَ بقضاءٍ حَرُمَ عليه قطعُه إن كانَ على الفور وهو صومُ من تعدَّى بالفِطرِ.

من تعدى بالفطر) لأنه قد تلبس بالفرض ولا عُذْر له في الخروج فلزمه إتمامه كما لو شرع في الصلاة في أول الوقت.

﴿كتابُ الاعتكاف﴾

هُوَ مستحبٌّ كلَّ وقتٍ وفي العَشرِ الأواخِرِ من رَمَضَان أفضَلُ لطَلَب ليلةِ القدرِ، وميلُ الشافعيّ رحمهُ الله الى انَّها

﴿كتاب الاعتكاف﴾

هو لغة: الملازمة على الشيء خيراً أو شراً، وشرعا: اللبث في المسجد من شخص مخصوص بِنِيَّةٍ، والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد﴾ والأخبار كخبر الصحيحين «أنه ﷺ اعتكف العشر الأواسط ثم اعتكف العشر الأواخر ولازم حتى توفاه الله تعالى ثم اعتكف أزواجه من بعده» وهو من الشرائع القديمة قال الله تعالى: ﴿وعهدنا إلى إبراهيم وإسماعيل أن طهرا بيتي للطائفين والعاكفين﴾ (هو مستحب كلّ وقت) في رمضان وغيره بالاجماع (و) هو (في العشر الأواخر من رمضان أفضل) منه في غيره (لطلب ليْلة القدر) فيحييها بالصلاة والقراءة وكثرة الدعاء فإنها أفضل ليالي السنة قال تعالى: ﴿ليلة القدر خير من ألف شهر﴾ أي خير من العمل في ألف شهر ليس فيها ليلة القدر، وفي

ليلةَ الحادي أو الثالثِ والعشرين، وإنما يَصحّ الاعتكافُ في المسجد والجامعُ أولى، والجديدُ أنه لا يصحّ اعتكافُ امرأةٍ في مسجد بيتها وهو المعتَزَلُ المهيَّأ للصّلاةِ، ولو عيّن المسجد الحرام في نَـذرِه الاعتكـافَ تعيَّنَ وكذا مسجدُ المدينة والأقصى في الأظهر، ويقومُ المسجـــــدُ الحرامُ مقامَهُما

الصحيحين: «من قام ليلة القدر إيماناً واحتساباً غفر له ما تقدم من ذنبه» وظاهر كلام المصنف انحصارها في العشر الأخير وهو ما نصّ عليه الشافعي رحمه الله تعالى وعليه الجمهور (وميل الشافعي رحمه الله تعالى الى أنها ليلة الحادي أو الثالث والعشرين) منه، وقال ابن عباس: «هي ليلة سبع وعشرين» وهو مذهب أكثر أهل العلم، والسبب في إبهامها على الناس أن يكثر اجتهادهم في كلّ السنة وخصوصاً في رمضان، ومن علاماتها أنها طلقة لا حارة ولا باردة، وتطلع الشمس في صبيحتها بيضاء ليس فيها كثير شعاع، (وإنّما يصح الاعتكاف في المسجد) للاتباع رواه الشيخان وللاجماع ولقوله تعالى: ﴿ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد﴾ فالمسجد شرط لصحة الاعتكاف لا لمنع المباشرة لمنعه منها وإن كان خارج المسجد (و) المسجد (الجامع أولى) بالاعتكاف فيه من غيره للخروج من الخلاف ولكثرة الجماعة فيه وللاستغناء عن الخروج للجمعة، (والجديد أنه لا يصح اعتكاف امرأة في مسجد بيتها وهو المعتزل المهيأ للصلاة) لأنه ليس بمسجد ولأن نساء

ولا عكس، ويقومُ مسجدُ المدينة مقامَ الأقصى ولا عكس، والأصح أنه يُشترَط في الاعتكاف لُبثُ قَدْرٍ يسمَّى عكُوفاً وقيلَ يكفي المرورُ بلا لُبثٍ وقيل يُشترطُ مكثٌ نحو يَومٍ، ويَبطُلُ بالجماع وأظهر الأقوال أنَّ المباشَرَة بشهوةٍ كلمسٍ وقُبلَةٍ تُبطِله إن أنْزَلَ وإلاّ فلا ولو جامع ناسياً فكجماع

النبي ﷺ ورضي عنهنّ كنّ يعتكفن في المسجد ولو كفي بيوتهن لكانت لهنّ أولى، والقديم يصح لأنه مكان صلاتها (ولو عيّن المسجد الحرام في نذره الاعتكاف تعيّن) فلا يقوم غيره مقامه لتعلق النسك به وزيادة فضله، واختلفوا في المراد بالمسجد الحرام الذي يتعين في النذر ويتعلق به زيادة الفضيلة، قيل الكعبة والمسجد الذي يطاف فيه حولها وبهذا جزم المصنف في المجموع في باب استقبال القبلة، وقيل إنه الكعبة وما في الحجر من البيت وهو اختيار صاحب البيان، وقيل جميع بقاع الحرم وهو الذي نقله عن شيخه الشريف العثماني، قال الخطيب: والقلب إلى هذا أميل، (وكذا مسجد المدينة والأقصى) إذا عينهما الناذر في نذره (في الأظهر) لأنهما مسجدان تشدّ إليهما الرحال فأشبها المسجد الحرام، (ويقوم المسجد الحرام مقامهما ولا عكس) أي لا يقومان مقام المسجد الحرام لأنهما دونه في الفضل (ويقوم مسجد المدينة مقام الأقصى) لأنه أفضل منه فقد صحّ أن الصلاة فيه بألف صلاة وفي الأقصى بخمسمائة كما رواه ابن عبد البرّ، وقال البزار اسناده

الصائِم، ولا يضرُّ التطيُّبُ والتزيُّنُ والفطرُ بل يصحّ اعتكافُ الليل وحدَهُ ولو نَذَر اعتكافَ يومٍ هُوَ فيه صائِمٌ لزِمَه، ولو نَذَر ان يَعتَكِفَ صائمًا أو يصومَ معتكِفاً لزماه، والأصح وجوب جمعِهما، ويشترطُ نيةُ الاعتكافِ وينوي في المَنذُورِ الفَرضيّة وإذا أَطلَقَ كفَتْه وإن طال مكثُه لكِن لو

حسن (ولا عكس) لما سبق؛ (والأصح أنه يشترط في الاعتكاف لبث قدر يسمّى عكوفا) أي إقامة بحيث يكون زمنها فوق زمن الطمأنينة في الركوع ونحوه، (وقيل يكفي المرور بلا لبث) كالوقوف بعرفة (وقيل يشترط مكث نحو يوم) أي قريب منه (ويبطل بالجماع) من عالم بتحريمه ذاكراً للاعتكاف لمنافاته العبادة البدنية (وأظهر الأقوال أن المباشرة بشهوة) فيما دون الفرج (كلمس وقبلة تبطله) أي الاعتكاف (إن أنزل وإلاّ فلا) تبطله لما مرّ في الصّوم، (ولو جامع ناسياً) للاعتكاف (فكجماع الصائم) ناسياً صومه فلا يضرّ على المذهب كما سبق في الصيام (ولا يضرّ) في الاعتكاف (التطيّب والتزيّن) باغتسال وقصّ شارب ولبس ثياب حسنة ونحو ذلك من دواعي الجماع لأنه لم ينقل أنّه ﷺ تركه ولا أمر بتركه والأصل بقاؤه على الإباحة، وتكره له الحرفة فيه كنحو بيع وشراء بلا حاجة، (و) لا يضرّ (الفطر بل يصحّ اعتكاف الليل وحده) واعتكاف العيد والتشريق لخبر أنس: «ليس على المعتكف صيام إلا أن يجعله على نفسه» (ولو نذر اعتكاف يوم هو

خَرَج وعادَ احتاج الى الاستئنافِ ولو نوى مدةً فخرجَ فيها وعادَ فإن خَرج لغَير قضاءِ الحاجةِ لَزِمه الاستئنافُ أولَها فلا، وقيلَ إن طالت مدةُ خرُوجه استأنَفَ وقيل لا يَستأنِفُ

فيه صائم لزمه) الاعتكاف يوم صومه لأن به أفضل فإذا التزمه بالنذر لزمه كالتتابع (ولو نذر أن يعتكف صائماً أو يصوم معتكفاً لزماه) أي الاعتكاف والصوم في الصورتين عملاً بالتزامه (والأصح وجوب جمعهما)؛ ثم شرع في الركن الثالث معبّراً عنه بالشرط فقال: (ويشترط نية الاعتكاف) كما في الصلاة وغيرها من العبادات أو ينوي في المنذور الفرضية) ليتميز عن التطوع (وإذا أطلق) نية الاعتكاف ولم يعيّن مدّة (كفته) هذه النية (وإن طال مكثه) لشمول النية المطلقة لذلك (لكن لو خرج) من المسجد (وعاد) إليه (احتاج) إن لم يعزم عند خروجه على العود (إلى الاستئناف) لنية الاعتكاف سواء أخرج لتبرّز أم لغيره لأن ما مضى عبادة تامة وهو يريد اعتكافاً جديداً فإن عزم على العود كانت هذه العزيمة قائمة مقام النية كما قال في التتمة وصوّبه في المجموع (ولو نوى مدّة) أي اعتكافها كيوم أو شهر تطوعاً (فخرج) منه (فيها) أي المدة (وعاد) اليه (فان خرج) منه (لغير قضاء الحاجة) من البول أو الغائط (لزمه الاستئناف) للنية لصحة الاعتكاف إذا أراده بعد العود لقطعه الأوّل بالخروج لغير قضاء الحاجة، (أو) خرج (لها) أي الحاجة (فلا) يلزمه استئناف النية

مطلَقاً، ولو نذَر مدّةً متتابعةً فخرَجَ لعُذر لا يقطَعُ التتابع لم يَجب استئنافُ النيّة، وقيل إن خَرَجَ لغَير حاجةٍ وغُسل الجنابةِ وجَب، وشرطُ المعتكِفِ الإسلامُ والعقلُ والنقاءُ عن الحَيضِ والجنابة ولو ارتَدَّ المعتكفُ أو سَكِرَ بطل والمذهبُ بطلانُ ما مضى من اعتكافهما المتتابع، ولو طرأ جنونٌ أو

وإن طال زمن قضاء الحاجة لأنه لا بد منه فهو كالمستثنى عند النيّة، (وقيل إن طالت مدة خروجه) لقضاء الحاجة أو لغيرها (استأنف) النية لتعذر البناء، (وقيل لا يستأنف) النية (مطلقاً) لأنّ النية شملت جميع المدّة بالتعيين (ولو نذر مدة متتابعة فخرج لعذر لا يقطع التتابع) كقضاء حاجة وحيض وأكل وعاد (لم يجب استئناف) عند العود لشمولها جميع المدّة (وقيل إن خرج لغير حاجة و) غير (غسل الجنابة) يعني مما له بدّ كالأكل (وجب) استئناف النية لخروجه، ثم شرع في الركن الرابع فقال: (وشرط المعتكف الإسلام والعقل والنقاء عن الحيض) والنفاس (والجنابة)، فلا يصح اعتكاف كافر ومجنون وسكران ومغمى عليه ومن لا تمييز له لعدم صحة نيتهم، ولا حائض ونفساء وجنب لحرمة مكثهم في المسجد، وقضية ذلك أن كلّ من حرم مكثه في المسجد كذي جراح وقُروح واستحاضة ونحوها إذا لم يمكن حفظ المسجد منها لا يصحّ اعتكافه وهو كذلك (ولو إرتد المعتكف أو سكر) متعديا (بطل) اعتكافه في زمن ردته وسكره لعدم أهليته

إغماءٌ، لم يَبْطُل ما مَضَى إن لم يخرج، ويحسبُ زمنُ الاغماءِ منَ الاعتكافِ دونَ الجُنُون أو الحيضُ وجب الخروجُ وكذا الجنابةُ اذا تعذّر الغسل في المسجد، فلو أمكنَ جازَ الخُروجُ ولا يلزم ولا يحسبُ زمنُ الحيضِ ولا الجنابة.

أما غير المتعدي فيشبه كما قال الأذرعي أنه كالمغمى عليه (والمذهب بطلان ما مضى من اعتكافهما المتتابع) فلا بدّ من استئنافه لأن ذلك أشدّ وأقبح من الخروج من المسجد بلا عذر وهو يقطع التتابع كما سيأتي (ولو طرأ جنون أو إغماء) على المعتكف (لم يبطل ما مضى) من اعتكافه المتتابع (إن لم يُخرج) بالبناء للمفعول من المسجد لأنه معذور بما عرض له، فإن أخرج مع تعذر ضبطه في المسجد لم يبطل أيضاً وكذا إن أمكن بمشقة على الصحيح فهو كالمريض أو يحسب زمن الإغماء من الاعتكاف المتتابع (دون) زمن (الجنون) فلا يحسب عنه لأن العبادة البدنية لا تصح منه (أو) طرأ (الحيض) أو النفاس على معتكفة (وجب) عليها (الخروج) من المسجد لتحريم المكث عليها (وكذا الجنابة) بما لا يبطل الاعتكاف كالاحتلام (إذا) طرأ على المعتكف و(تعذر) عليه (الغسل في المسجد) فيجب عليه الخروج لحرمة مكثه فيه، (فلو أمكنه) الغسل فيه بلا مكث (جاز) له (الخروج ولا يلزم) أي الخروج لأجل الغسل بل له فعله في المسجد مراعاة للتَّتابع، (ولا يحسب زمن الحيض) والنفاس (ولا) زمن (الجنابة) من الاعتكاف لمنافاة ما ذكر للاعتكاف.

﴿فصل﴾ إذا نذر مدةً متتابعة لزمَهُ والصحيح أنه لا يجبُ التتابُع بلا شَرطٍ، وأنه لو نذر يوماً لم يجز تفريقُ ساعاته وانه لو عبر مدة كأسبوع وتعرَّض للتتابع وفاتته لزمه التتابعُ في القضاءِ وإن لم يتعرّض له لم يلزَمه القضاء واذا ذَكَر التتابُع وشَرط الخروج لعارضٍ صح الشرطُ في

﴿فصل﴾ في حكم الاعتكاف المنذور (إذا نذره مدّة متتابعة) كقوله: لله علي اعتكاف عشرة أيام متوالية أو متتابعة (لزمه) التتابع فيها (والصحيح أنه لا يجب التتابع بلا شروط و) الصحيح (أنّه لو نذر يوماً لم يجز تفريق ساعاته) لأن المفهوم من لفظ اليوم أن يكون متصلا، (و) الصحيح (أنه لو عيّن مدة كأسبوع وتعرض للتتابع وفاتته لزمه التتابع في القضاء) للتزامه إياه (وإن لم يتعرض له) أي التتابع (لم يلزمه القضاء) جزماً (وإذا ذكر) الناذر (التتابع) في نذره لفظاً (وشرط الخروج لعارض) مباح مقصود غير مناف للاعتكاف (صحّ الشرط في الأظهر) وبه قطع الجمهور (والزمان المعروف إليه) أي العارض (لا يجب تداركه إن عيّن المدة كهذا الشهر (و إلاّ) بأن لم يعيّن مدة كشهر مطلق (فيجب) تداركه أي الزمن المعروف لعارض لتتم المدة الملتزمة (وينقطع التتابع بالخروج) من المسجد (بلا عذر) وإن قلّ زمنه (و لا يضرّ إخراج بعض الاعضاء) من المسجد كرأسه أو يده لأنه لا يسمّى خارجاً (ولا) يضرّ (الخروج لقضاء الحاجة) بالإجماع لأنه ضروري

الأظهر، والزمانُ المصروفُ إليه لا يجبُ تدارُكه إن عين المدة لهذا الشهر وإلاّ فيجبُ، وينقطعُ التتابُع بالخُروج بلا عُـذرٍ، ولا يضر إخراجُ بعـض الأعضاء ولا الخروجُ لقضاء الحاجة ولا يجبُ فعلُها في غير داره ولا يضرُّ بعدُها إلاّ أن يفحُشَ فيضرّ في الأصحّ، ولو عادَ مريضا في طَريقه لم

ولو كثر لعارض، وإذا خرج لا يكلف الإسراع بل يمشي على سجيته، (ولا يجب فعلها في غير داره) كدار صديق له بجوار المسجد لما في ذلك من المشقة وعدم المروءة، (ولا يضر بُعْدها) أي داره عن المسجد (إلا أن يفحش) البعد (فيضر في الأصح) لأنه قد يحتاج في عوده إليها الى البول فيمضي يومه في الذّهاب والإياب فإن لم يجد في طريقه مكاناً أو لم يَلِقْ به لم يضرّ فحش البُعْد (ولو عاد مريضاً في طريقه) لقضاء الحاجة (لم يضرّ ما لم يطل وقوفه) بأن لم يقف أصلا أوْ وقف وقفة يسيرة (أو) لم (يعدل عن طريقه) لقول عائشة رضي الله تعالى عنها: «إني كنت أدخل البيت للحاجة أي التبرز والمريض فيه فما أَسْألُ عنه إلاّ وأنا مارّة» رواه مسلم (ولا ينقطع التتابع بمرض يحوج إلى لخروج) أي إذا خرج لأن الحاجة داعية إليه كالخروج لقضاء الحاجة (ولا بحيض إن طالت مدة الاعتكاف) بأن كانت لا تخلو عنه غالباً كشهر كما مثل به الروياني ومثل في المجموع بأكثر من خمسة عشر يوماً (فإن كانت) مدة الاعتكاف (بحيث تخلو عنه) أي الحيض (انقطع) التتابع (في

يَضرّ ما لم يَطُل وقوفُه أو يعدل عن طريقه، ولا ينقطعُ التتابُع بمرض يُحوِج الى الخروج ولا بحيضٍ إن طالَت مدةُ الاعتكافِ فإن كانت بحيثُ تخلو عنه انقطع في الأظهر، ولا بالخروج ناسياً على المذهب، ولا بخروج المؤذِّن الراتب الى منارةٍ منفَصِلةٍ عن المسجد للأذان في الأصح، ويجبُ قضاءُ أوقات الخروج بالأعذار إلا وقتَ قضاءِ الحاجةِ.

الأظهر) لإمكان الموالاة بشروعها عقب الطّهر، (ولا) ينقطع التتابع (بالخروج) من المسجد (ناسياً) لاعتكافه (على المذهب) المقطوع به، (ولا) ينقطع التتابع (بخروج المؤذن الرَّاتب إلى منارة) للمسجد (منفصلة عن المسجد للأذان في الأصح) لأنها مبْينة له معدودة من توابعه، (ويجب قضاء أوقات الخروج) من المسجد من نَذر اَعتكافاً متتابعاً (بالأعذار) السابقة التي لا ينقطع بها التتابع كوقت أكل وحيض ونفاس واغتسال جنابة لأنه غير مستكف فيها (إلا وقت قضاء الحاجة) فإنه لا بدّ منه بخلاف غيره فأوقاته كالمستثناة لفظاً عن المدة المنذورة، وكذا أوقات الأذان للمؤذن الرّاتب كما تقدم.

﴿كتاب الحج﴾

هو فرضٌ وكذا العمرةُ في الأظهر وشرطُ صحَّتِه الإسلامُ

﴿كتاب الحج﴾

بفتح أوله وكسره لغة: القصد كما قاله الجوهري، وشرعا: قصد الكعبة للنسك الآتي بيانه، قال الحليمي: الحج يجمع معاني العبادات كلّها فمن حج فكأنما صام وصلّى واعتكف وزكّى ورابط في سبيل الله وغزا، ودعينا اليه ونحن في أصلاب الآباء كالايمان الذي هو أفضل العبادات وهو من الشرائع القديمة، روي أن آدم عليه السلام لما حج قال له جبريل: إن الملائكة كانوا يطوفون قبلك بهذا البيت بسبعة آلاف سنة، وقال صاحب التعجيز: إن أول من حج آدم عليه الصلاة والسلام وأنه حج اربعين سنة من الهند ماشياً وما من نبي إلاّ حجه، (وهو فرض) أي مفروض لقوله تعالى: ﴿ولله على النّاس حج البيت﴾ الآية، ولحديث: بني الإسلام على خمس ولحديث: «حجّوا قبل أن لا تحجّوا.. قالوا: كيف نحج قبل أن لا نحج؟ قال: أن تقعد العرب على بطون الأودية يمنعون الناس السبيل» ووجوبه

فللولي أن يحرمَ عن الصّبي الذي لا يُميِّزُ والمجنون، وإنما تصحّ مباشرتُه من المُسلِم المميِّزِ، وإنما يقعُ عن حجة الاسلام بالمباشَرة إذا باشَره المكلَّف الحرُّ فيجزىء حج الفقير دونَ

بالاجماع فيكفر جاحده، واختلف في وقت فرضيته والمشهور أنه بعد الهجرة وجزم به الرّافعي، وقيل في السنة السادسة وصححاه في السير، ولا يجب في العمر إلاّ مرّة لأنه ﷺ لم يحج بعد فرض الحج إلا مرة واحدة وهي حجة الوداع، وقد سئل ﷺ: أحجنا هذا لِعامنا أم للأبد؟ قال: لا بل للأبد » وكان ﷺ قبل أن يهاجر يحج كُلّ سنة ،(وكذا العمرة) فرض (في الأظهر) لقوله تعالى: ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾ أي إيتوا بهما تامين ،ولخبر ابن ماجه والبيهقي وغيرهما بأسانيد صحيحة عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: « قلت: يا رسول الله هل على النساء جهاد؟ قال: نعم جهاد لا قتال فيه الحج والعمرة » وأما خبر الترمذي عن جابر: « سئل النبي ﷺ عن العمرة أواجبة هي؟ قال: لا وإن تَعْتمِرْ خير لك » فضعيف ،قال في المجموع: اتفق الحفاظ على ضعفه ولا تغتر بقول الترمذي فيه: حسن صحيح، وقال ابن حزم: إنه باطل؛ والعُمرة بضم العين مع ضم الميم وإسكانها لغة: الزيارة وشرعا: قصد الكعبة للنسك الآتي بيانه ولا يغني عنها الحج (وشرط صحته) اي ما ذكر من حج أو عمرة (الإسلام) فقط لا يصحّ من كافر أصليّ أو مرتدّ لعدم أهليته للعبادة (فللوليّ) ولو وصيّاً أو قيّماً

الصّبيّ والعبد، وشرطُ وجوبِه الاسلامُ والتكليفُ والحريَّةُ والاستطاعةُ، وهيَ نوعان: أحدُهما استطاعةُ مباشَرَةٍ ولها شروط أحدُها وجودُ الزاد وأوعِيَته ومؤونَةُ ذهابه وإيابِه

(أن يحرم عن الصبيّ الّذي لا يميّز) وإن لم يؤد الوليّ نسكه أو أحرم به لما رواه مسلم عن ابن عباس «أن النبي ﷺ لقي ركبا بالرَّوْحاء فرفعت اليه امرأة صبيّا فقالت: يا رسول الله ألهذا حج؟ قال: نعم ولك أجر» وجه الدلالة منه أن الصبي الذي يحمل بعضده لا تمييز له والمتميز يُحْرم بإذن الوليّ وله أن يحرم عنه أيضاً، (و) ان يحرم عن (المجنون) قياساً على الصبيّ (وإنما تصح مباشرته من المسلم المميّز) ولو صغيراً ورقيقاً كسائر العبادات البدنية، ويشترط إذن الولي للصغير الحرّ وإذن السيّد للصغير الرّقيق، فإن لم يأذنا لهما واستقلاّ بالإحرام لم يصحّ على الأصح (وإنما يقع عن حجة الإسلام) وعمرته (بالمباشرة) أو النيابة (إذا باشره) المسلم (المكلّف الحرّ) وإن لم يكلّف بالحج التكليف التام بل في الجملة ولهذا قال: (فيجزىء حج الفقير) وكلّ عاجز إذا جمع الحريّة والتكليف كما لو تكلف المريض حضور الجمعة، قال في المغني: قوله بالمباشرة تقييد مضرّ فإنه يشترط في وقوع الحج عن فرض الإسلام أن يكون الذي باشره مكلّفاً سواء أكان الحج للمباشر أم كان نائباً عن غيره كما قدرته في كلامه كالميّت والمغصوب (دون) حج (الصبيّ والعبد) إذا كملا بعده بالإجماع كما

وقيلَ إن لم يكن له ببَلَدِه أهلٌ وعشيرةٌ لم تُشترط نفقَةُ الإياب فلو كانَ يكتَسِبُ كلَّ يومٍ ما يَفِي بزاده وسفرهُ طويلٌ لم يكلَّف الحجَّ وإن قصُر وهُوَ يكتَسِبُ في يومٍ كفايةَ أيام كُلِّفَ؛ الثاني:وجودُ الرّاحِلَة لمن بينه وبينَ مكّة مرحلتان فإن لَحِقه

نقله ابن المنذر ولقوله ﷺ «أيّما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى، وأيّما عَبْدٍ حج ثم عتق فعليه حجة أخرى» رواه البيهقي بإسناد جيّد كما في المجموع والمعنى فيه أن الحج وظيفة العمر لا يتكرر فاعتبر وقوعه في حال الكمال؛ (وشرط وجوبه) أي ما ذكر من حج أو عمرة: (الإسلام، والتّكليف، والحرية، والاستطاعة) بالإجماع وقال تعالى: ﴿ولله على النّاس حج البيت من استطاع اليه سبيلاً﴾ فلا يجب على كافر أصليّ وجوب مطالبة به في الدنيا حتى لو أسلم وهو مُعْسر بعد استطاعته في الكفر فإنه لا أثر لها بخلاف المرتدّ فإن النسك يستقر في ذمته باستطاعته في الردّة، ولا على غير مكلّف كسائر العبادات، ولا على من فيه رقّ لأن منافعه مستحقة فليس مستطيعاً، ولا على غير المستطيع لمفهوم الآية؛ (وهي) أي الاستطاعة (نوعان: أحدهما استطاعة مباشرة ولها شروط) سبعة وغالبها يؤخذ من المتن ولكن المصنف عدّها أربعة فقال: (أحدها وجود الزاد وأوعيته) حتى السفرة (ومؤنة ذهابه) لمكة (وإيابه) أي رجوعه منها إلى بلده وإن لم يكن له فيها أهل وعشيرة (وقيل إن لم يكن له ببلده أهل) أي من تلزم نفقتهم

بالرّاحلة مشَقَّةٌ شديدةٌ اشتُرِط وجودُ محمِل واشتُرِط شريكٌ يجلسُ في الشِقِّ الآخر ، ومن بينَهُ وبينها دونَ مرحلتين وهو قويٌّ على المشي يلزمه الحجُّ فإن ضعُفَ فكالبَعيد ، ويشتَرط كَونُ الزّاد والرّاحلة فاضلين عن دَيْنه ومُؤونة من عليه

كالزوجة والقريب (وعشيرة) أي أقارب ولو من جهة الأم (لم يشترط نفقة الإياب) لأن البلاد كلّها بالنسبة إليه سواء والأصح الأوّل لما في الغربة من الوحشة ، قال الخطيب: والوجهان جاريان أيضاً في الراحلة للرجوع ويدخل في المؤنة الزاد وأوعيته (فلو) لم يجد ما ذكر ولكن (كان يكتسب) في سفره (كلّ يوم) (ما يفي بزاده) وباقي مؤنته (وسفره طويل) مرحلتان فأكثر (لم يكلف الحج) لأنه قد ينقطع من الكسب لعارض وبتقدير عدم الانقطاع فالجمع بين تعب السفر والكسب فيه مشقة عظيمة (وإن قصر) السفر كأن كان بمكة أو على مرحلتين منها (وهو يكتسب في يوم كفاية أيام) أي أيام الحج (كلّف) الحج بأن يخرج له لقلّة المشقة حينئذ بخلاف ما إذا كان يكتسب في كُلّ يوم ما يفي به فقط فلا يكلّف لأنه قد ينقطع عن كسبه في أيام الحج ، وقدّر في المجموع ايام الحج بما بين زوال سابع ذي الحجة وزوال ثالث عشره ، (الثاني) من شروط الاستطاعة (وجود الراحلة) الصالحة لمثله بشراء أو استئجار (لمن بيْنه وبين مكة مرحلتان) فأكثر،قدر على المشي أم لا،لكن يستحب للقادر على المشي الحج خروجا من خلاف من أوجبه والركوب

نَفقتُهم مدّةَ ذهابه وإيابه، والأصحّ اشتراطُ كونه فاضلاً عن مسكَنِه وعبدٍ يحتاجُ إليه لخدمتِه وانه يلزمه صرفُ مالِ تجارتِهِ إليهما، الثالثُ: أمنُ الطّريق فلو خافَ على نفسِه أو

لواجد الرّاحلة أفضل من المشي اقتداء بالنبي ﷺ (فإن لحقه بالراحلة مشقة شديدة) بأن يخشى من المرض (اشترط وجود محمل) بفتح ميمه الأولى وكسر الثانية بخط مؤلفه هو كما في المغني: الخشبة التي يركب فيها ببيع أو اجارة، (واشترط شريك) أيضاً مع وجود المحمل (يجلس في الشق الآخر) لتعذر ركوب شق لا يعادله شيء فإن لم يجده لم يلزمه النسك، ويُسن لمريد النسك أن يكون له رفيق موافق راغب في الخير كاره للشرّ إن نسي ذكّره وإن ذكر أعانه وإن رأى رفيقاً عالماً ديّناً كان ذلك هو الفضل العظيم، وروى ابن عبد البرّ: ابْتغ الرّفيق قبل الطّريق فإن عرض لك أمر نصرك وإن احتجت اليه رفدك؛ (ومن بينه وبينها دون مرحلتين) أي أقلّ منهما (وهو قويّ على المشي يلزمه الحج) لعدم المشقة فلا يعتبر في حقه وجود الرّاحلة وما يتعلق بها (فإن ضعف) عن المشي بأن لحقه ضرر ظاهر (فكالبعيد) عن مكة فيشترط في حقه وجود الرّاحلة وما يتعلّق بها، (ويشترط كون الزاد والراحلة فاضلين عن دَيْنه) حالّا كان أو مؤجلا سواء كان لآدمي أم لله تعالى كنذر وكفارة، (و) عن (مؤنة من عليه نفقتهم مدّة ذهابه وإيابه) لئلا يضيعوا وقد قال ﷺ: «كفى بالمرء إثما أن يضيع من

ماله سَبُعاً أو عدوّاً أو رصديّاً ولا طريقَ سواه لم يجب الحج، والأظهر وجوبُ ركوبِ البحر إن غَلَبَتِ السّلامةُ وأنه يلزمه أجرةُ البذرقة، ويشترَطُ وجودُ الماءِ والزادِ في المواضع

يقوت »، والمؤنة تشمل النفقة والكسوة والخدمة والسكنى وأجرة الطبيب وثمن الأدوية حيث احتيج اليها فهي أوْلى من تعبير المحرّر بالنفقة؛ (والأصح اشتراط كونه) أي ما سبق جميعه (فاضلا عن مسكنه) اللائق به الكافي لحاجته (و) عن (عبد يحتاج إليه لخدمته) لمنصب أو عجز (و) الأصح (أنه يلزمه صرف مال تجارته إليهما) أي الزاد والرّاحلة وما يتعلق بهما قال في الإحياء: من أستطاع الحج ولم يحجّ حتى أفلس فعليه الخروج إلى الحج وإن عجز بالافلاس فعليه أن يكتسب قدر الزاد فإن عجز فعليه أن يسأل الزكاة والصدقة ويحجّ فإن لم يفعل ومات مات عاصياً، (الثالث) من شروط الاستطاعة (أمن الطريق) ولو ظنا (فلو خاف) في طريقه (على نفسه أو ماله) ولو يسيراً (سَبعا أو عَدُوّاً أو رصديّا) بفتح الصاد المهملة وسكونها وهو من يرصد أي يرقب من يمرّ ليأخذ منه شيئاً (ولا طريق) الى الحج (سواه لم يجب الحج) عليه ولا فرق في الذي يخاف منه بين المسلمين والكفار (والأظهر وجوب ركوب البحر إن غلبت السلامة) في ركوبه فإن غلب الهلاك أو استوى الأمران لم يجب بل يحرم في الأوّل (و) الأظهر (أنّه يلزمه أجرة البذرقة) وهي بموحدة مفتوحة وذال ساكنة

المُعتاد حملُه منها بثمن المثلِ وهو القدرُ اللائقُ به في ذلك الزمانِ والمكانِ، وعلفِ الدابةِ في كل مرحلةٍ، وفي المرأة أن يخرجَ معها زوجٌ أو محرم أو نسوةٌ ثقات والأصح أنه لا يُشتَرط وجودُ محرم لإحداهنّ وأنه يلزمها أجرةُ المحرم إذا لم يَخرُج إلاّ بها. الرّابع: أن يثبُتَ على الرّاحلة بلا مشقة شديدةٍ وعلى

معجمة الخفارة بحيث يأمن نفسه، (ويشترط) في وجوب النسك (وجود الماء والزاد في المواضع المعتاد حمله منها بثمن المثل) فان لم يوجد لم يلزمه النسك لأنه إن لم يحمل ذلك معه خاف على نفسه (وهو) أي ثمن المثل (القدر اللائق به في ذلك الزمان والمكان) وإن غلت الأسعار (و) وجود (علف الدابة) بفتح اللام (في كل مرحلة) لأن المؤنة تعظم بحمله، (و) يشترط (في) وجوب نسك (المرأة) زائداً على ما تقدم في الرّجل (أن يخرج معها زوج أو محرم أو نسوة ثقات) لأن سفرها وحدها حرام وإن كانت في قافلة لخوف استمالتها وخديعتها، وفي الصحيحيْن: «لا تسافر المرأة يومَيْن إلاّ ومعها زوْجُها أَوْ ذو مَحْرم» وكالمَحْرَم عبدها الأمين والممسوح وما جزم به المصنف من اشتراط النسوة هو شرط للوجوب أما الجواز فيجوز لها أن تخرج لأداء حجة الإسلام مع المرأة الثقة على الصحيح في شرحي المهذب ومسلم قال الأسنوي فافهمه فإنهما مسألتان إحداهما شرط وجوب حجة الإسلام والثانية شرط جواز الخروج لأدائها أما حج التطوع وغيره من الأسفار التي لا تجب

الأعمى الحجّ إن وجَدَ قائداً وهو كالمحرم في حقِ المرأة والمحجورُ عليه بسفه كغيره لكن لا يُدفع المال إليه بل يخرجُ معه الولي أو ينصب شخصاً له. النوع الثاني: استطاعةُ تحصيله بغيره فمن ماتَ وفي ذمته حجٌّ وجب الاحجاج عنه من تركته، والمعضوبُ العاجِزُ عن الحجّ بنفسه إن وَجَدَ

فليس للمرأة أن تخرج اليه مع امرأة (والأصح أنه لا يشترط وجود محرم) أو زوج لإحداهن كما في المجموع (و) الأصح (أنه يلزمها أجرة المحرم إذا لم يخرج) معها (إلاّ بها) وأجرة الزوج كالمحرم، (الرّابع) من شروط الاستطاعة (أن يثبت على الرّاحلة) أو في محمل ونحوه (بلا مشقة شديدة) فمن لم يثبت عليها اصلا أو ثبت لكن بمشقة شديدة لكبر أو غيره انْتَفى عنه استطاعة المباشرة، (وعلى الأعمى الحج) والعمرة (إن وجد قائدا) يقوده (وهو) أي القائد في حقّه (كالمحرم في حق المرأة) فيأتي فيه ما مرّ (والمحجور عليه بسَفَهٍ كغيره) في وجوب النسك عليه لأنه مكلف فيصحّ إحرامه وينفق عليه من ماله (لكن لا يدفع المال إليه) لئلا يبذره (بل يخرج معه الولي) بنفسه إن شاء (أو ينصب شخصاً له) ثقة ينوب عن الولي والظاهر أن أجرته كأجرة من يخرج مع المرأة (النوع الثاني استطاعة تحصيله) أي الحج لا بالمباشرة بل (بغيره فمن مات وفي ذمته حج) واجب مستقر بأن تمكن بعد استطاعته من فعله بنفسه أو بغيره وذلك بعد انتصاف ليلة النحر

اجرة من يحجّ عنه بأجرة المثل لَزِمه، ويشترط كونُها فاضلةً عن الحاجات المذكورة فيمن حجّ بنفسه لكن لا يشترط نفقةُ العيال ذهاباً وإياباً، ولو بذل ولدُه أو أجنبي مالاً للأجرة لم

ومضيّ إمكان الرّمي والطواف والسعي إن دخل الحاج بعد الوقوف ثم مات (وجب الإحجاج عنه من تركته) وهو متعين كما يقضى منها دَيْنُهُ لرواية البخاري عن ابن عبّاس رضي الله عنهما: «إن إمرأة من جهينة جاءت الى رسول الله ﷺ فقالت: إن أمي نذرت أن تحج فماتت قبل أن تحج أفأحج عنها؟ قال: نعم حجي عنها أرأيت لو كان على أمك دَيْن أكنت قاضيته؟ قالت: نعم، قال: اقضوا دين الله فالله أحق بالوفاء» وعبارة النسائي: فدَيْن الله أحق بالوفاء (والمعضوب) بضاد معجمة من العضب وهو القطع كأنه قطع عن كمال الحركة (العاجز عن الحج بنفسه) حالا أو مآلاً لكبر أو زمانة (إن وجد أجرة من يحجّ عنه بأجرة المثل لزمه) الحج بها لأنه مستطيع بغيره لأن الاستطاعة كما تكون بالنفس تكون ببذل المال وطاعة الرجال وفي الصحيحين: «إن امرأة من خثعم قالت: يا رسول الله إن فريضة الله تعالى على عباده في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يَثْبُتُ على الرّاحلة أفأحج عنه؟ قال: نعم» وذلك في حجة الوداع، (ويشترط كونها) أي الأجرة السابقة (فاضلة عن الحاجات المذكورة فيمن حج بنفسه) وتقدم بيانها (لكن لا يشترط نفقة العيال) ولا غيرها من مؤنهم (ذهاباً وإياباً) لأنه إذا لم يفارق

يجب قبوله في الأصح ولو بذل الولد الطاعةَ وجبَ قبوله وكذا الأجنبي في الأصح.

أهله يمكنه تحصيل نفقتهم (ولو بذل) بالمعجمة أي أعطى (ولده أو أجنبي مالا للأجرة لم يجب قبوله في الأصحّ) لما في قبول المال من المنة، (ولو بذل الولد الطّاعة) في النسك بنفسه (وجب قبوله) وهو الإذن له في ذلك (وكذا الأجنبي) لو بذل الطاعة يجب قبوله (في الأصح) والأب والأم في بذل الطاعة كالأجنبي.

﴿باب المواقيت﴾

وقتُ إحرام الحج شوّال وذو القعدة وعشرُ ليالٍ من ذي الحجة وفي ليلةِ النحر وجهٌ فلو أحرم به في غير وقته انعقد

﴿باب المواقيت﴾

للنسك زماناً ومكاناً، المواقيت جمع ميقات، والميقات في اللغة الحدّ والمراد به ها هنا زمان العبادة ومكانها وقد بدأ بالزمان فقال: (وقت إحرام الحج) لمكي أو غيره (شوال وذو القعدة) بفتح القاف أفصح من كسرها وجمعه ذوات القعدة سمّي بذلك لقعودهم عن القتال فيه، (وعشر ليال من ذي الحجة) بكسر الحآء أفصح من فتحها وجمعه ذوات الحجة سمّي بذلك لوقوع الحج فيه، وقد فسّر ابن عباس وغيره من الصحابة رضي الله عنهم قوله تعالى: «الحج أشهر معلومات» بذلك أي وقت الاحرام، أشهر معلومات إذ فعله لا يحتاج إلى أشهر وأطلق الأشهر على شهرين وبعض شهر تنزيلاً للبعض منزلة الكلّ أو إطلاقاً للجمع على ما فوق الواحد كما في قوله تعالى: ﴿أولئك مبرّءون ممّا يقولون﴾ أي عائشة وصفوان (وفي ليلة النحر) وهي العاشرة (وَجْه) أنها ليست من وَقْتِهِ

عمرةً على الصحيح وجميعُ السَّنَةِ وقتٌ لإحرام العُمرة والميقاتُ المكاني للحجّ في حق مَنْ بمكَة نفسُ مكة، وقيلَ كلُّ الحرم، وأما غيرُه فميقاتُ المتوجّه من المدينة ذو الحُلَيْفة

لأن اللّيالي تبع الايّام ويوم النحر لا يصح فيه الإحرام فكذا ليلته (فلو أحرم به) أي الحج حلال (في غير وقته) كأن احرم به في رمضان (انعقد) إحرامه بذلك (عمرة) مجزئة عن عمرة الاسلام (على الصحيح) لأن الإحرام شديد التعلّق واللزوم فإذا لم يقبل الوقت ما أحرم به انصرف إلى ما يقبله وهو العمرة والميقات الزماني للعمرة جميع السنة كما قال: (وجميع السنة وقت لإحرام العمرة) وجميع أفعالها ففي الصحيحين «أنه ﷺ اعتمر ثلاث مرّات متفرقات في ذي القعدة أي في ثلاثة أعوام وأنه اعتمر في رجب» كما رواه ابن عمر وانه قال: «عمرة في رمضان تعدل حجة» وفي رواية «حجة معي» وروي أنه اعتمر في رمضان وفي شوال فدلت السنة على عدم التأقيت ثم شرع في المكاني فقال: (والميقات المكاني للحج) ولو بِقران (في حق من بمكة) من أهلها وغيرهم (نفس مكة) للخبر الآتي (وقيل كلّ الحرم) لأنّ مكة وسائر الحرم في الحرمة سواء فلو أحرم بعد فراقه بنيان مكة ولم يرجع إلى مكة الا بعد الوقوف كان مسيئاً على الوجه الاوّل دون الثاني، (وأما غيره) وهو من لم يكن بمكة إذا أراد الحج (فميقات المتوجه من المدينة ذو الْحُلَيْفة) تصغير الحلفة بفتح المهملة، واحد

ومن الشام ومصر والمغرب الجحْفةُ ومن تِهامةِ اليمن يَلَمْلَمُ ومن نَجد اليَمن ونَجدِ الحجاز قَرْنُ ومن المَشرِقِ ذاتُ عرقٍ والأفضلُ أن يُحرِمَ من أوّل الميقات ويجوز من آخره ومن

الحلفاء، مثل قضبة وقضباء وهو النبات المعروف، قال الشيخان: وهو على نحو عشر مراحل من مكة فهي أبعد المواقيت من مكة قال في المهمات: والصواب المعروف المشاهد أنها على ثلاثة أميال من المدينة أو تزيد قليلاً وهو المعروف الآن بأبيار علي رضي الله تعالى عنه والأفضل كما قال السبكي لمن هذا ميقاتُهُ أن يحرم من المسجد الذي احرم منه ﷺ (و) المتوجه (من الشام) وأوله كما في صحيح ابن حبّان نابلس وآخره العريش وقال غيره وحدّه طولاً من العريش إلى الفرات وعرضا جبل طيّىء من نحو القبلة إلى بحر الروم وما سامت ذلك من البلاد (و) من (مصر) وهي المدينة المعروفة تذكر وتؤنث وتصرف، ولا تصرف وهو الفصيح، وحدها طولاً من برقة التي في جنوب البحر الرّومي إلى أيلة ومسافة ذلك قريب من أربعين يوماً، وعرضها من مدينة أسوان وما سامتها من الصعيد الأعلى إلى رشيد وما حاذاها من مساقط النيل في البحر الرّومي، ومسافة ذلك قريب من ثلاثين يوماً، سميّت باسم من سكنها أولاً وهو مصر بن قيصر بن سام بن نوح، (و) من (المغرب الجحفة) وهي قرية كبيرة بين مكة والمدينة على نحو ثلاث مراحل من مكة كما قال في المجموع، وقال الرّافعي على خمسين

سَلَكَ طريقاً لا يَنتهي إلى ميقاتٍ فإن حاذى ميقاتاً أحرم من مُحاذاته أو ميقاتَين فالأصح أنه يُحرمُ من مُحاذاة أبعدِهما وإن لم يُحاذِ أحرمَ على مَرحلتين من مكة، ومنْ مسكنُه بينَ

فرسخاً من مكة قال الخطيب: والمعروف المشاهد ما قاله الرافعي سميت بذلك لأن السيل نزل عليها فاجحفها وهي الآن خراب (ومن تهامة اليمن) بكسر التاء اسم لكلّ من نزل عن نجد من بلاد الحجاز واليمن إقليم معروف (يَلَمْلَمْ) ويقال له ألملم ويرمرم براءيْن وهو موضع على مرحلتين من مكة (ومن نجد اليمن ونجد الحجاز قرْن) بسكون الراء ويقال له قَرْن المنازل وقرن الثعالب وهو جبل على مرحلتيْن من مكة، ونجد في الأصل المكان المرتفع ويسمّى المنخفض غَوْراً، وإذا أطلق نجد فالمراد نجد الحجاز، (ومن المشرق) العراق وغيره (ذات عِرْق) وهي قرية على مرحلتيْن من مكة وقد خربت والعقيق وهو واد فوق ذات عرق لأهل العراق وخراسان أفضل من ذات عرق لأنه أحوط، ولما روي «أنه ﷺ وقَّت لأهل المشرق العقيق» رواه الترمذي من طريق ابن عباس وحسنه لكن قال في المجموع فيه ضعف، والأصل في المواقيت خبر الصحيحين «أنه ﷺ وقَّت لأهل المدينة ذا الحليفة ولأهل الشام الجحفة ولأهل نجد قَرْن المنازل ولأهل اليمن يَلَمْلَم وقال: هُنّ لهنّ ولمن أتى عليهنّ من غَيْر أهْلِهن ممن أراد الحج والعمرة» ومن كان دون ذلك فمن حيث أنْشأ حتى أهل مكة من مكة» وقيل إن

مكة والميقاتِ فميقاتُهُ مسكنُه، ومن بلغ ميقاتاً غيرَ مُريد نسكاً ثم أرادَه فميقاتُه موضعُه وإن بلَغه مريداً لم تجُز مجاوَزته بغير إحرام فإن فَعَل لزمه العود ليُحرمَ منه إلاّ إذا ضاقَ

ذات عرق إنما كان باجتهاد عمر رضي الله تعالى عنه وفي الروضة أنه بالنّص (والأفضل أن يحرم من أول الميقات) وهو الطرف الأبْعد من مكة فهو أفضل من الإحرام من وَسَطه ومن آخره، نعم يستثنى ذو الحليفة، قال الأذرعي: وهذا حق إن علم أن ذلك هو المسجد الموجود آثاره والظاهر أنه هو؛ إنتهى، (ويجوز من آخره) لوقوع الاسم عليه و لعبرة بالبقعة لا بما بني (ومَنْ سلك طريقاً) في برّ أو بحر (لا ينتهي إلى ميقات) مما ذكر (فإن حاذى) بذال معجمة أي سامت (ميقاتاً) منها يمنة أو يسرة (أحرم من محاذاته) لخبر البخاري عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أن أهل العراق أتوا عمر فقالوا: يا أمير المؤمنين إن رسول الله ﷺ حدّ لأهل نجد قرناً وهو جوْر أي مائل عن طريقنا وإنا إن أردنا قرنا شق علينا، قال: فانظروا حَذْوها من طريقكم فحدّ لهم عمر ذاتَ عرْق ولم ينكر عليه أحد، (أو) حاذى (ميقاتيْن) طريقه بينهما (فالأصح انه يحرم من محاذاة) أقربهما إليه فإن استويا في القرب إليه أحرم من محاذاة (أبعدهما) من مكة (وإن لم يحاذ) ميقاتاً مما سبق (أحرم على مرحلتين من مكة) إذ لا ميقات أقلّ مسافة من هذا القدر، (ومن مسكنه بين مكة والميقات فميقاته) للنسك

الوقتُ أو كان الطريقُ مخوفاً فإن لم يَعُد لَزِمهُ دمٌ وإن أحرم ثم عادَ فالأصح انّه إن عاد قبل تلبُّسه بنُسك سقط الدمُ وإلاّ

(مسكنه) قرية كانت أو حلّة، (ومن بلغ ميقاتاً غير مريد نسكاً) من حج أو عمرة (ثم أراده فميقاته موضعه) ولا يكلف العوْد إلى الميقات للخبر السابق (وإن بلغه) أي وصل إليه (مريداً) نسكاً (لم تجز مجاوزته) إلى جهة الحرم (بغير إحرام) بالإجماع ويجوز إلى جهة اليمنة واليسرة (فإن) خالف و(فعل) ما منع منه بأن جاوزه إلى جهة الحرم (لزمه العوْد ليحرم منه) لان الإحرام منه كان واجباً عليه فتركه وقد أمكنه تداركه فيأتي به قال الخطيب: قوله ليحرم منه يقتضي تعينه حتى لا يقوم غيره مقامه وليس مراداً بل لوْ عاد إلى مثل مسافته من ميقات آخر جاز، قاله الماوردي وغيره ويقتضي أيضاً وجوب تأخير الإحرام إلى العوْد وليس مراداً أيضاً لأنا إذا قلنا إن العوْد بعد الإحرام مسقط للدّم وهو الصحيح كما سيأتي كان له أن يحرم ثم يعود إلى الميقات محرماً لأن المقصود قطع المسافة محرماً كالمكي إذا أراد الاعتمار فإنه يجوز له أن يحرم من مكة ثم يخرج إلى الحلّ على الصحيح، ولا فرق فيما قال المصنف بين أن يكون قد جاوز عامداً أو ساهياً عالماً أو جاهلاً لأنّ المأمورات لا يفترق الحال فيها بين العمد وغيره كَنِيَّة الصلاة لكن لا إثم على الناسي والجاهل (إلاّ إذا ضاق الوقت) عن العوْد إلى الميقات (أو كان الطريق مخوفاً) أو كان معذوراً لمرض شاق أو

فلا والأفضلُ أن يُحرمَ من دُوَيرةِ أهله وفي قول من الميقاتِ قلتُ الميقاتُ أظهرُ وهو الموافقُ للأحاديثِ الصَّحيحة والله

خاف الانقطاع عن رفقة فلا يلزمه العوْد في هذه الصورة بل يُريق دماً كما قال (فإن لم يعد) للأعذار السابقة (لزمه دم) بتركه الإحرام من الميقات قال ابن عباس: «من نسي من نُسكه شَيْئاً أوْ تركه فليُهْرق دماً» رواه مالك وغيره بإسناد صحيح قال في المغني: وشرط لزومه أن يحرم بعمرة مُطْلقاً أو بِحجٍّ في تلك السنة بخلاف ما إذا لم يحرم أصلاً لأن لزومه إنما هو لنقصان النّسك لا بدل له وبخلاف ما إذا أحرم بالحج في سنة أخرى لأن إحرام هذه السنة لا يصلح لإحرام غيرها (وإن أحرم) من جاوز الميقات بغير إحرام (ثم عاد) إليه (فالأصح أنه إن عاد قبل تلبسه بنسك سقط الدَّم) عنه لأنه قطع المسافة من الميقات مُحْرماً وأدّى المناسك كلّها بعده فكان كما لو أحرم منه سواء أكان دخل مكة أم لا (وإلا) بأن عاد بعد تلبسه بنسك ولو طواف قدوم (فلا) يسقط عنه الدّم لتأدي النسك بإحرام ناقص وحيث سقط الدم بالعوْد لم تكن المجاوزة حراماً كما جزم به المحاملي والرّوياني لكن بشرط أن تكون المجاوزة بنية العوْد (والأفضل) لمن فوق الميقات (أن يحرم من دُوَيْرة أهله) لأنه أكثر عملاً (وفي قول) الأفضل الإحرام (من الميقات) تأسّياً به ﷺ (قلتُ الميقات) أي الإحرام منه (أظهر وهو الموافق للأحاديث الصحيحة والله أعلم) فإنه ﷺ أحرم في حجة

أعلم، وميقاتُ العمرةِ لمن هوَ خارج الحرم ميقاتُ الحج ومنَ بالحرمِ يلزَمهُ الخُروجُ إلى أدنى الحِلِّ ولو بخَطوة فإن لم

الوداع منه بالإجماع وكذا في عمرة الحديبية كما رواه البخاري في كتاب المغازي (وميقات العمرة) المكاني (لمن هو خارج الحرم ميقات الحجّ) لقوله ﷺ في الحديث المتقدم «ممّن أراد الحج أو العمرة» (ومَنْ) هو (بالحرم) مكي أو غيره (يلزمه الخروج إلى أدنى الحلّ ولو بخطوة) من أيّ جهة شاء من جهات الحرم لأنه ﷺ أرْسل عائشة بعد قضاء الحج إلى التَّنْعيم فاعتمرت فلو لم يكن الخروج واجباً لما أمرها لضيق الوقت برحيل الحاج، ولمن بمكة الْقِران تغليباً للحج (فإن لم يخرج) إلى أدنى الحلّ (وأتى بأفعال العمرة) بعد إحرامه بها في الحرم انعقدت عمرته جَزْماً و(أجزأته) هذه العمرة عن عمرته (في الأظهر) لانعقاد إحرامه وإتيانه بعده بالواجبات، (و) لكن (عليه دَمٌ) لِتركه الإحرام من الميقات، (فلو خرج إلى الحلِّ بعد إحرامه) وقبْل الطواف والسعي (سقط الدم على المذهب) كما لو جاوَزَ الميقات ثم عاد إليه مُحْرماً، (وأفضل بقاع الحلّ) لمن يحرم بعمرة (الجعْرانة) لإحرامه ﷺ منها، رواه الشيخان وهي بإسكان العيْن وتخفيف الرّاء أفصح من كسر العين وتثقيل الرّاء، وهي في طريق الطائف على سِتّة فراسخ من مكة، (ثم التَّنْعيم) لأمره ﷺ عائشة بالاعتمار منه وهو الموضع الذي عند المساجد المعروفة بمساجد عائشة، بينه وبين مكة فرسخ، فهو أقرب

يَخرُج وأَتى بأفعالِ العمرة أجزأَته في الأظهر، وعليه دمٌ، فلو خَرج الى الحِل بعد إحرامه سقَط الدمُ على المذهب، وأفضل بقاع الحِلّ الجعْرانة، ثم التّنعيم، ثم الحُدَيبيَةُ.

إلى أطراف الحلّ إلى مكة، سمّي بذلك لأن على يمينه جبلاً يقال له «نعيم» وعلى شماله جبلاً يقال له «ناعم»، (ثم الحديبية) لأنه ﷺ همّ بالاعتمار منها فصدّه الكفار، كذا قاله الغزالي، قال في المجموع: والصواب أنه كان أحرم من ذي الحُلَيْفة إلاّ أنَّه همّ بالدخول إلى مكة من الحديبية كما رواه البخاري، وهي بتخفيف الياء أفصح من تثقيلها، وهي اسم لِبئْر هناك بين طريق جدة وطريق المدينة بين جبلين على ستة فراسخ من مكة.

﴿باب الاحرام﴾

ينعقدُ معيَّنا بأن ينوي حجاً أو عمرةً أو كليهما، ومطلَقاً بأن لا يزيد على نفس الإحرام، والتعيينُ أفضلُ، وفي قولٍ الإطلاقُ، فإن أحرم مطلَقاً في أشهُرِ الحجِّ صرفه بالنية إلى

﴿باب الإحرام﴾

هو كما قال الأزهري: الدَخول في حجٍّ أو عمرة أو فيهما، ويطلق أيضاً على نية الدخول فيما ذكر وسميّ بذلك إما لاقتضائه دخول الحرم من قولهم أحرم إذا دخل الحرم كأَنْجد إذا دخل نَجْداً، أو لاقتضائه تحريم الأنواع الآتية، (ينعقد) الإحرام (معيّناً بأن ينوي حجاً أو عمرة أو كليهما) بالإجماع ولما روى مسلم عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: «خرجنا مع رسول الله ﷺ فقال: من أراد أنْ يهلّ بحجٍّ وعمرة فليْفعل، ومن أراد أن يهلّ بحجّ فليفعل، ومن أراد أن يهلّ بعمرة فليفعل»؛ (و) ينعقد أيضاً (مطلقاً) وذلك (بأن لا يزيد على نفس الإحرام) بأن ينوي الدّخول في النسك الصالح للأنواع الثلاثة أو يقتصر على قوله: أحرمت؛ روى الشافعي رضي الله تعالى عنه «أنه ﷺ خرج هو

ما شاءَ من النُسكين أو إليهما ثم اشتغَل بالأعمالِ، وإن أطلق في غير أشهُره فالأصح انعقادُه عمرةً فلا يصرفه إلى الحج في أشهُره، وله أن يُحرِم كإحرام زيد فإن لم يكن زيدٌ محرماً انعقَد احرامُه مطلَقاً، وقيل إن عَلِم عدمَ إحرام زيد لم

وأصحابه مهلّين ينتظرون القضاء أي نزول الوحي فأمر مَنْ لا هَدْي معه أن يجعل إحرامه عُمْرة ومن معه هَدْي أن يجعله حجاً » (والتعيين أفضل) من الإطلاق، وحكي هذا عن نصّ (الامّ) (وفي قول الإطلاق) أفضل من التَّعْيين وحكي هذا عن نصّ الإملاء (فإن أحرم مطلقاً في أشهر الحج صرفه بالنية) لا باللفظ فقط (إلى ما شاء من النُّسكيْن أو إليهما) معاً إن صلح الوقت لهما (ثم اشتغل) بعد الصرف (بالأعمال،وإن أطلق) الإحرام (في غير أَشْهُره) أي الحجّ (فالأصح انعقاده عمرة فلا يصرفه إلى الحج في أَشْهره) أي الحجّ لأن الوقت لا يقبل إلاّ العمرة (وله) أي لِعَمْروٍ مثلاً (أن يحرم كإحرام زَيْد) كأن يقول: أحرمت بما أحرم بِهِ زيد لأن أبا موسى رضي الله تعالى عنه أهل بإهلال كإهلال رسول الله ﷺ، فلما أخبره قال له: أحسنت طُفْ بالبيت وبالصفا والمروة وأحلّ، وكذا فعلَ عليّ رضي الله تعالى عنه وكلاهما في الصحيحين، (فإن لم يكن زيد محرماً) أو كان كافراً (انعقد إحرامه مطلقاً) لأنه قصد الإحرام بصفة خاصّة، فإذا بطلت بقي أصْل الإحرام ولغت أضافته لزيد، (وقيل إن علم عدم

ينعَقد، فإن كانَ زيدٌ محرماً انعقد احرامُه كإحرامِه فإن تعذَّر معرفةُ إحرامِه بموته جعلَ نفسَه قارناً وعمل أعمال النُسُكين.

﴿فصل﴾ المحرمُ ينوي ويُلبِّي فإن لبّى بلا نيةٍ لم ينعَقِد

إحرام زيد لم ينعقد) إحرامه كما لو علق فقال: إن كان محرماً فقد أحرمت فلم يكن محرماً (وإن كان زيد محرماً) بإحرام صحيح (انعقد إحرامه كإحرامه) من تعيين أو إطلاق ويتخيّر في المطلق كما يتخير زيد (فإن تعذر معرفة إحرامه بموته) أو جنونه (جعل) عمرو (نفسه قارِنا) بأن ينوي الْقِران (وعمل أعمال النسكين) ليتحقق الخروج عمّا شرع فيه فتبرأ ذمّته من الحج بعد إتيانه بأعماله.

﴿فصل﴾ في ركن الإحرام وما يطلب للمحرم من الأمور الآتية: (المحرم) أي مريد الإحرام (ينوي) بقلبه حتماً دخوله في حج أو عمرة أو فيهما، ولا تجب نية الفرضية جزماً كما في المجموع لأنه لو نوى النفل لوقع عن الفرض، (ويُلبّي) مع نية الإحرام فينوي بقلبه ويقول بلسانه: نويت الحجَّ مثلاً وأحرمت به لله تعالى: لبيك اللهّم البيك الخ، ولا يُسنّ ذكر ما أحرم به في غير التلبية الأولى، ويُسنّ أن يستقبل القبلة عند الإحرام ويقول: اللهم أحرم لك شعري وبشري ولحمي ودمي، (فإن لبَّى بلا نية لم ينعقد إحرامه) على الأصّح لخبر: «إنما الأعمال بالنيات» (وإن نوى ولم

إحرامُه وإن نوَى ولم يُلَبِّ انعقدَ على الصحيح، ويسنُّ الغسلُ للإحرام، فإن عجز تيمَّمَ، ولدخولِ مكة وللوقوفِ بعرفة، وبمزدلفة غداةَ النّحرِ، وفي أيام التشريق للرّمي، وأن يُطيِّبَ بدَنه للإحرام وكذا ثوبه في الأصح، ولا بأس

يلبِّ انعقد على الصحيح) كسائر العبادات، (ويُسّن الغسل للإحرام) أي عند إرادته من رجل أو صبيّ أو امرأة حائض أو نفساء للاتباع، رواه الترمذي وحسّنه، (فإن عجز) عن الغسل لفقد ماء أو عدم قدرته على استعماله (تيّمم) لأنه بدل عن الغسل الواجب فعن المندوب أوْلى، (و) الغسل (لدخول مكة) ولو حلالاً للاتباع، رواه الشيخان في المحرم والشافعي في الحلال (وللوقوف بعرفة) (و) ليلة النحر للوقوف (بمزدلفة) عند المشعر الحرام (غداة) يَوْم (النحر) أي بعد فجره (وفي) كلّ يوم من (أيام التشريق) الثلاثة (للرمي) أي رمي الجمرات الثلاث بعد الزّوال لآثار وردت فيها، (و) يُسنّ (أن يُطيِّبَ) مريد الإحرام (بدنه للإحرام) رجلاً كان أو خنثى أو امرأة شابة أو عجوزاً، خلية أو متزوجة، اقتداءً به ﷺ، رواه الشيخان (وكذا ثوبه) من إزار الإحرام ورِدائه يُسنّ تطييبه (في الأصح)، لكن صحّح في الروضة كأصلها الجواز دون الاستحباب، قال في المغني:وهذا هو المعتمد (ولا بأس باستدامته) أي الطيب في الثوب (بعد الإحرام) كالبدن ففي الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها «كأني أنظر إلى وبيص

باستدامته بعدَ الإحرام ولا بطيبٍ له جرم لكن لو نزع ثوبَه المطيَّب ثم لبسَه لزمه الفديةُ في الأصح، وان تُخَضِّبَ المرأةُ للاحرام يدَيها ويتجرّد الرجلُ لإحرامه عن مخيطِ الثياب، ويلبَسُ إزاراً ورداءً أبيضين ونعلين ويصلّي ركعتين، ثم الأفضَلُ ان يُحرمَ إذا انبعثتْ راحلته أو توجه

الطيب في مفرق رسول الله ﷺ وهو محرم» والوبيص بالباء الموحدة بعد الواو وبالصاد المهملة هو البريق، والمفرق وسط الرأس(ولا بطيب له جرم لكن لو نزع ثوبه المطيّب) أي الّذي رائحة الطيب فيه موجودة (ثم لبسه لزمه الفدية في الأصح) كما لو ابتدأ لبس الثوب المطيّب، (و) يُسنّ (أن تخضب المرأة) غير المحدّة (للإحرام يديها) إلى الكوع بالحناء وتمسح وجهها بشيء منه لأنها تؤمر بكشفه فتستتر بشرتها بلون الحناء، وإنما يستحب تعميماً دون التطريف والتنقيش والتسويد، (ويتجرد الرجل) وجوباً (لإحرامه عن مخيط الثياب) بفتح الميم وبالخاء المُعجمة، قال في المغني: وأولى منه محيط بضم الميم وبالحاء المهملة لشموله اللبد والمنسوج، (و) يُسنّ أن (يلبس إزاراً ورداءً أبيضيْن) لخبر: «إلبسوا من ثيابكم البياض» (و) ان يلبس (نَعْليْن) غير مخيطين (ويصلي ركعتين) للإحرام قبله لما روي الشيخان «أنه ﷺ صلّى بذي الحليفة ركعتين ثم أحرم» ويحرمان في وقت الكراهة في غير حرم مكة، ويُسنّ أن يقرأ في الركعة الأولى: ﴿قل يا أيّها الكافرون﴾ وفي

لطريقه ماشيا، وفي قول يُحرمُ عقبَ الصّلاة، ويستحبُّ اكثار التلبية ورفعُ صوتهِ بها في دوام إحرامه وخاصّةً عندَ تغاير الأحوالِ كركوبٍ ونزولٍ وصعُودٍ وهبوطٍ واختلاطِ رفقة، ولا تستحبُ في طوافِ القدوم، وفي القديم تستحب فيه بلا جَهْرٍ: لَبَّيك اللَّهُمَّ لَبَّيكَ لاَ شَريكَ لَكَ لَبَّيكَ إنَّ الحمدَ والنِّعمةَ

الركعة الثانية «الإخلاص» (ثم الأفضل أن يحرم) الشخصُ (إذا انبعثت) أي استوت (به راحلته) أي دابته (أو) يحرم إذا (توجه لطريقه) حال كونه (ماشياً) لما روى مسلم عن جابر: «أمرنا رسول الله ﷺ لما أهْلَلْنا أي أردنا أن نهلّ أن نحرم إذا توجهنا» (وفي قول يحرم عقب الصلاة) جالساً للاتباع، رواه الترمذي وقال إنه حسن صحيح، (ويستحب) للمحرم (إكثار التلبية) من لبّ بالمكان أقام به (ورفع صوته بها في دوام إحرامه وخاصّة) هو اسم فاعل مختوم بالتاء بمعنى المصدر وهو خصوصاً أي يتأكد (عند تغاير الأحوال) وهو مزيد على المحرّر (كركوب ونزول وصعود وهبوط وإختلاط رفقة ولا تستحب) التلبية (في طواف القدوم) لأن له أدعية وأذكاراً خاصة (وفي القديم تستحب فيه بلا جَهْر) وأما طواف الإفاضة والوداع فلا تستحب فيهما جزماً، (ولفظها: لبّيك) ومعناها أنا مقيم في طاعتك (اللهّم) أصله يا الله حذف منه حرف النداء وعوّض عنه الميم (لبيك لبيك لا شريك لك لبّيك) أراد بنفي الشريك مخالفة المشركين فإنهم كانوا يقولون: لا شريك

لَكَ والمُلكَ لا شريكَ لَكَ، وإذا رأى ما يُعجبُه قال: لَبَّيك إنَّ العيشَ عَيشُ الآخرةِ، وإذا فَرغَ من تلبيته صلَّى على النبيِّ ﷺ وسأل الله تعالَى الجنَّة ورضوانه واستعاذَ به من النّارِ.

لك إلا شريكاً هُوَ لَكَ تملكه وما ملك (إن الحمد) بكسر الهمزة على الاستئناف ويجوز فتح الهمزة على التعليل والكسر أصحّ وأشهر، (والنعمة لك) بنصب النعمة على المشهور ويجوز رفعُها (والملك لا شريك لك) وذلك للاتباع، رواه الشيخان، (وإذا رأى ما يعجبه قال) ندبا: (لبّيك إن العيش) أي الحياة المطلوبة الدائمة (عيش الآخرة) قاله ﷺ حين وقف بعرفات ورأى جمع الملبين، رواه الشافعي وغيره عن مجاهد مُرْسلاً، وقاله ﷺ في حَفْر الخندق، ومن لا يحسنها بالعربية يلبّي بلغته، (وإذا فرغ من تلبيته صلّى على النبي ﷺ) لقوله تعالى: ﴿ورفعنا لك ذكرك﴾ أي لا أُذكر إلا وتذكر معي، (وسأل الله تعالى الجنة ورضوانه واستعاذ به من النّار) كما رواه الشافعي وغيره عن فعله ﷺ ويُسنّ أن يدعو بعد ذلك بما أحبّ دينا ودنياً، قال الزعفراني فيقول: اللهمّ اجعلني من الّذين استجابوا لك ولرسولك وآمنوا بك ووثقوا بوعدك ووفوا بعهدك واتّبعوا أمرك الخ.

﴿بابُ دخولِ مكّة﴾

الأفضلُ دخولها قبلَ الوقوفِ وان يغتَسِل داخلُها من طريقِ المدينة بذي طُوَى ويدخلُها من ثنيّة كداءٍ ويقولُ إذا

﴿باب دخول مكة﴾

زادها الله شرفاً وما يتعلّق به يقال: مكة بالميم وبكة بالباء لغتان، وقيل بالميم اسم للحرم كلّه، وبالباء اسم للمسجد، ولها أسماء كثيرة تقرب من ثلاثين اسماً فعليك بالدّميري، قال المصنف: ولا نعلم بلداً أكثر اسماً من مكة والمدينة لكونهما أفضل الأرض ومكة أفضل الأرض عندنا خلافاً لمالك في تفضيل المدينة ونقل القاضي عياض الإجماع على أن موضع قبره ﷺ أفضل الأرض. والخلاف فيما سواه، (الأفضل) للمحرم بالحج (دخولها قبل الوقوف) بعرفة إذا لم يخش فَوْته للاتّباع (وأن يغتسل داخلها) بالرفع الجائي (من طريق المدينة) والشام ومصر والمغرب (بذي طوى) للاتباع رواه الشيخان، وطوى بالقصر وتثليث الطاء والفتح أجود، واد بمكة بين الثّنيَّتين وأقرب إلى السفلى، سمّي بذلك لاشتماله على بئر مطويّة بالحجارة يعني مبنية بها، والطيّ البناء، ويجوز فيها الصّرف وعدمه على إرادة المكان أو البقعة،

أبصر البيتَ: اللهمَّ زد هذا البيتَ تشريفاً وتعظيماً وتكريماً ومهابةً وزِدْ من شَرَّفه وعظَّمَهُ ممّن حجَّه أو عتمَرَه تشريفاً وتكريماً وتعظيماً وبرّاً، اللّهمّ أنت السّلامُ ومنكَ السّلامُ فحيِّنا ربَّنا بالسَّلام، ثم يدخُل المسجدَ من بابِ بني شَيبَة ويبتدىء

(و) أن (يدخلها من ثنية كَداءٍ) بفتح الكاف والمدّ والتنوين وهي الثنّية العُلْيا وهو موضع بأعلى مكة وإن لم تكن بطريقه كما صحّحه المصنّف، والثنية الطريق الضيّق بين الجبلين، (ويقول) داخلها (إذا أبصر البيت) أي الكعبة: (اللّهم زد هذا البيت تشريفاً) هو الترفع والإعلاء (وتعظيماً) هو التبجيل (وتكريماً) هو التفضيل (ومهابة) هي التوقير والإجلال (وزد من شرَّفه وعظَّمه ممَّنْ حجه أو اعتمره تشريفاً وتكريماً وتعظيماً وبرّاً) هو الاتساع في الاحسان، وذلك للاتباع، رواه الشافعي عن ابن جريج عن النبي ﷺ مرسلاً إلا أنه قال: وكرّمه بدل وعظّمه (اللّهم أنت السّلام) أي ذو السّلامة من النقائص (ومنك السّلام) أي ابتدأ منك (فَحيِّنا ربَّنا بالسّلام) أي سلمنا بتحيتك من جميع الآفات (ثم يدخل المسجد) الحرام (من باب بني شيبة) أحد أبواب المسجد، والمعنى فيه أن باب الكعبة والحجر الأسود في جهة ذلك الباب وشيبة اسم رجل مفتاح الكعبة في ولده وهو ابن عثمان بن طلحة الحجبي، (ويبتدىء) ندباً (بطواف القدوم) للاتباع رواه الشيخان، والمعنى فيه أن الطواف تحية البيت (ويختصّ طواف القدوم بحاجّ دخل

بطوافِ القُدُوم، ويختصّ طوافُ القُدوم بحاجّ دخَل مكة قبلَ الوقوفِ، ومن قصدَ مكة لا لِنُسكٍ استحبّ أن يُحرم بحجّ أو عمرة، وفي قولٍ يجب، إلاّ أن يتكرَّر دخوله كحطّابٍ وصيَّاد.

﴿فصل﴾ للطَّواف بأنواعه واجباتٌ وسُنَنٌ أمّا الواجبُ

مكة قبل الوقوف) مفرداً كان أو قارناً لأن الحاج بعد الوقوف والمعتمر قد دخل وقت طوافهما المفروض فلا يصحّ قبل أدائه أن يتطوعا بطواف قياساً على أصل النُسك، (ومن قصد مكة لا لِنُسُكٍ استحب) له (أن يحرم بحج) إن كان في أشهره (أو عمرة) قياساً على التحيّة وهذا ما في المجموع عن الأكثرين، وعن نصّ الشافعي في عامة كتبه، (وفي قول يجب) ويدل للأوّل حديث المواقيت السابق: «هنّ لهن ولمنْ أتى عليهنّ من غير أهلهنّ ممن أراد الحج والعمرة» فلو وجب بمجرد الدخول لما علقه على الإرادة (إلا أن يتكرر دخوله كحطّاب وصيّاد) فلا يجب عليهما جزماً للمشقة بالتكرير وعلى الوجوب لا دَمَ عليه ولا قضاء بترك الإحرام.

﴿فصل﴾ فيما يطلب في الطواف من واجبات وسُنن (للطواف بأنواعه) من قدوم وركن ووداع وغيرها (واجبات) لا بدّ منها شروطاً كانت أوْ أركاناً فلا يصّح بدونها (وسُنن) يصح بدونها (أمّا الواجب) في الطواف (فيشترط) له (ستر العورة) كسترها في الصّلاة (وطهارة الحدث والنجس) في الثوب والبدن والمكان لأنّ الطواف صلاة كما نطق به الخبر (فلو أحدث فيه) عمداً (توضأ)

فيشترطُ سترُ العورة وطهارةُ الحدث والنَّجس فلو أحدث فيه توضَّأ وبنى، وفي قول يَستأنِفُ، وأن يجعل البيتَ عن يَسارِه مبتدئاً بالحجر الأسود محاذيا له في مُروره بجميع بدنه، فلو بدأ بغير الحجر لم يُحسَب، فإذا انتهى إليه ابتدأ فيه، ولو

وأولى منه تَطَهَّر ليشمل الغسل (وبنى) على ما فعل (وفي قول يستأنف) كما في الصّلاة (وأن يجعل البيت عن يساره) للاتباع و(مبتدئاً) في طوافه (بالحجر الأسود محاذياً له في مروره بجميع بدنه) وصفة المحاذاة أن يستقبل البيت ويقف على جانب الحجر الذي لجهة الركن اليماني بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ومنكبه الأيمن عند طرفه ثم ينوي الطواف ويمرّ مستقبلاً إلى جهة يمينه حتى يجاوز الحجر فإذا جاوزه انفتل وجعل البيت عن يساره وهذا خاص بالطّوْفة الأولى فليس لنا حالة يجوز استقبال البيت فيها في الطواف إلا هذه، (فلو بدأ بغير الحجر) كأن ابتدأ بالباب (لم يحسب) ما طافه (فإذا انتهى إليه) أي إلى الحجر (ابتدأ منه) وحسب له الطواف من حينئذ، (ولو مشى على الشّاذروان) وهو بفتح الذال المعجمة الخارج عن عرض جدار البيت مرتفعاً عن وجه الأرض قدر ثلثي ذراع تركته قريش لضيق النفقة (أو مسّ الجدار في موازاته) أي الشّاذروان (أو دخل من إحدى فتحتي الحِجْر) بكسر الحاء وإسكان الجيم المحوط بين الركنين الشّاميّين بجدار قصير بينه وبين كُلّ من الركنين فتحة (وخرج من) الفتحة

مَشَى على الشاذرْوان أو مسّ الجدار في مُوازاته أو دخلَ من إحدى فتحَتي الْحِجْر وخرَج من الأخرى لم يَصحّ طوافُه، وفي مسألة المَسِّ وجهٌ، وأن يطوفَ سبعاً داخلَ المسجِد؛ وأما السُّنن فأن يطوف ماشِياً ويستلم الحجرَ أوّل

(الأخرى لم يصح طوافه) في المسائل المذكورة، أما في غير الحجر فلقوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بالبيت العتيق﴾ وإنما يكون طائفاً به إذا كان خارجاً عنه وإلا فهو طائف فيه، وأما الحجر فلأنه ﷺ إنما طاف خارجه وقال: «خذوا عني مناسككم» ولخبر مسلم عن عائشة رضي الله تعالى عنها «سألت رسول الله ﷺ عن الحِجْر أمن البيت هو؟ قال: نعم، قلت: فما بالهم لم يُدخلوه في البيت؟ قال: إن قومك قصرت بهم النفقة، قلت: فما شأن بابه مرتفعاً؟ قال: فعل ذلك قومك ليُدْخِلوا من شاءُوَا ويمنعوا من شاءُوَا ولولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية فأخاف أن تنكر قلوبهم أن أدخل الجدار في البيت وأن أُلصِق بابه بالأرض لفعلت» والصحيح أن قدر ستة أذرع وقيل سبعة تتصل بالبيت من داخل الحجر من البيت لا جميعه كما يفهمه ظاهر الخبر، مع ذلك يجب الطواف خارجه لأن الحج باب اتباع، (وفي مسألة المسّ وجه) بصحة الطواف لأن معظم بدنه خارج فيصدق أنه طائف بالبيت (وأن يطوف سَبْعاً) من الطوفات وأن يكون طوافه (داخل المسجد) للاتباع، ويصحّ داخل المسجد وإن وسّع وحال حائل بين الطائف

طوافِه ويقبلُه ويضعَ جبهتَه عليه فإن عَجزَ استلم فإن عَجز أشار بيَده، ويُراعي ذلكَ في كلّ طوفةٍ، ولا يقبلُ الركنَينِ الشّاميين ولا يستلمُهما ويستلمُ اليمانيَ ولا يقبلُه، وأن يقولَ أوّل طوافِه، بسم الله والله أكبر اللهمَّ إيماناً بك وتصديقاً بكتابِكَ

والبيت كالسقاية والسواري، ويصح على سطح المسجد وإن كان سقف المسجد أعلى من البيت كالصلاة على جبل أبي قبيس مع ارتفاعه عن البيت، قال الخطيب: وهذا هو المعتمد؛ (واما السُّنن) المطلوبة للطائف (فأن يطوف ماشياً) لا محمولاً على آدمي أو بهيمة إلا لعُذْرٍ فلا بأس لما في الصحيحين «أن أُمّ سلمة قَدمَت مريضة فقال لها رسول الله ﷺ: طوفي وراء الناس وأنت راكبة» وفيهما «ان رسول الله ﷺ طاف راكباً في حجة الوداع» ليظهرَ فيستفتى (ويستلم الحجر) أي يلمسه بيده (أوّل طوافه) ويُسنّ أن تكون يده اليمنى (ويقبّله) للاتباع رواه الشيخان فإن لم يتيسّر له الإستلام باليد فليستلم بخشبة ونحوها، ولا يُسنّ للمرأة استلام ولا تقبيل ولا قرب من البيت إلا عند خُلُوِّ المطاف ليلاً أو نهاراً (ويضع جبهته عليه) للاتباع (فإن عجز) عن تقبيله ووضع جبهته عليه لزحمة (استلم) بيده لما روى الشافعي رضي الله تعالى عنه وأحمد عن عمر رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: يا عمر إنك رجل قوي لا تزاحم على الحجر فتؤذي الضعيف إن وجدت خلوة وإلاّ فهلِّل وكبّر» (فإن عجز) عن آستلامه بيده أو غيرها (أشار) إليه

ووفاءً بعهدك واتباعاً لسنةِ نبيكَ محمد ﷺ، وليقل قُبالةَ البابِ: اللّهمَّ إنَّ البيتَ بيتُك والحرم حرَمُكَ والأمن أمنُك وهذا مقامُ العائِذ بك من النّارِ، وبينَ اليمانيين: اللّهم آتِنا في الدّنيا حسنةً وفي الآخرةِ حسنة وقِنا عذابَ النّار، وليدْعُ بما

(بيده) كما فعل ﷺ حين طاف وهو راكب كما في البخاري (ويراعي ذلك) أي الاستلام وما بعده (في كلّ طَوْفة) من الطوفات السَّبْع لحديث أبي داود والنسائي عن ابن عمر رضي الله عنهما، (ولا يقبل الركنين الشّاميين) وهما اللّذان عند الحجر بكسر الحاء المهملة (ولا يستلمها) بيده (ويستلم) الركن (اليماني) نَدْباً في كلّ طوفة (ولا يقبّله) لأنه لم ينقل فإن عجز أشار إليه كما نقله ابن عبد السّلام، (و) يُسنّ (أن يقول أول طوافه: بسم الله والله أكبر) واستحب الشيخ أبو حامد رفع اليدين عند التكبير (اللّهم) أطوف (إيماناً بك وتصديقاً بكتابك ووفاءً بعهدك) وهو الميثاق الّذي أخذه الله تعالى علينا بامتثال أمره واجتناب نهيه (وإتباعاً لِسُنَّة نبيك محمّد ﷺ) إتباعاً للسلف والخلف، وإيماناً وما بعده مفعول لأجله، والتقدير: أفعله إيماناً بك الخ قال بعض العلماء: لما خلق الله تعالى آدم استخرج ذريته من صلبه وقال: الستُ بربكم قالوا: بلى فأمر أن يكتب بذلك عهد ويدرج في الحجر الأسود، ذكره الخطيب في المغني، (ولْيَقُل) ندباً (قبالة الباب) بضم القاف أي في الجهة التي تقابله (اللّهم إن البيت بيتك والحرم حرمك والأمن

شآءَ ، ومأثورُ الدعاءِ أفضلُ من القِراءة ، وهي أفضلُ من غَيرِ مأثوره ، وأن يَرمُلَ في الأشواطِ الثَلاثةِ الأولى بأن يُسرِعَ مَشيه مقارباً خُطاه ويَمشِي في الباقي ، ويختصُّ الرَمل بطوافٍ يعقُبه سعيٌ ، وفي قولٍ بطوافِ القُدومِ ، وليَقُل فيه: اللّهمَّ

أمنك وهذا مقام العائذ بك من النار) ويشير بهذا إلى مقام ابراهيم ﷺ ، كما جزم به في الأنوار وشرح الرّوض ، وقال الخطيب: هو المعتمد ، وقال ابن الصّلاح: يعني بالعائذ نفسه أي هذا الملتجىء المستعيذ بك من النار والقول بأن العائذ هو إبراهيم غلط ، (وبين اليمانيين: اللهّم) وفي المجموع ربنا (آتنا في الدنيا حسنة) قيل هي المرأة الصالحة وقيل العلم ، (وفي الآخرة حسنة) قيل هي الجنة وقيل العفو (وقنا عذاب النار) قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: وهذا أحبّ ما يقال في الطواف ، (وَلْيَدْعُ بما شاء) في جميع طوافه (ومأثور الدعاء) بالمثلثة أي المنقول من الدعاء (أفضل) من غيره (من القراءة) فيه للاتباع (وهي) أي القراءة (أفضل من غير مأثوره) لأن الموضع موضع ذكر والقرآن أفضل الذّكر كما نقله الشيخ أبو حامد عن النصّ ، وفي الحديث « يقول الرب سبحانه وتعالى من شغله ذكري » وفي رواية من شغله القرآن وذكري: عن مسألتي أعطيته أفضل ما أعطى السائلين » وفضل كلام الله تعالى على سائر الكلام كفضل الله تعالى على سائر خلقه ، رواه الترمذي وحسنه (وأن يُرْمل في الأشواط الثلاثة الأولى بأن يُسْرع) الطائف

اجعَلْهُ حجاً مبرُوراً وذنباً مَغفوراً وسعياً مشكُوراً، وأن يَضطَبع في جميع كلِّ طوافٍ يَرمُلُ فيه، وكذا في السَّعيِ على الصَّحيح وهو جعلُ وَسَطِ ردائه تحتَ منكبه الأيمن وطرَفَيه على الأيسر، ولا ترمُلُ المرأةُ، وأن يقرُبَ من البيتِ فلو

(مَشْيه مقارباً خطاه) لا عَدْوَ فيه ولا وَثْب (ويمشي في الباقي) على هينته لما روى الشيخان عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما قال: «كان رسول الله ﷺ إذا طاف بالبيت الطواف الأوّل خَبَّ ثلاثاً ومشى أربعاً» (ويختص الرَّمل بطواف يعقبه سَعْي) مشروع بأن يكون بعد طواف قدوم أو ركن، (وفي قول) يختص (بطواف القدوم) لأن ما رَمَلَ فيه النبيّ ﷺ كان للقدوم وسعى عقبه فعلى القولين لا يرمل في طواف الوداع، وكذا من سعى عقب طواف القدوم لا يرمل في طواف الإفاضة إن لم يرد لسعي عقبه، وكذا إن أراده في الأظهر لأنه غير مطلوب منه (وليقل فيه) أي في رمله: (اللهم آجعله) أي ما أنا فيه من العمل (حجاً مبروراً) وهو الذي لا يخالطه معصية مأخوذ من البر وهو الطاعة (وذنباً مغفوراً وسعياً مشكوراً) أي متقبلاً، ونص الشافعي والاصحاب على انه يُسنّ أن يقول في الأربعة الأخيرة: ربّ اغفر وآرحم وتجاوز عما تعلم إنك أنت الأعز الأكرم، اللهّم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار، (وأن يَضْطبع) الذّكر ولو صبيّاً (في جميع كل طواف يرمل فيه) للاتباع رواه أبو داود بإسناد

فاتَ الرّملُ بالقُرب لزَحمةٍ فالرملُ مع بُعدٍ أولى، إلا أن يخافَ صدمَ النِسآء فالقُرب بلا رَمَلٍ أولى، وأن يُوالِيَ طوافَه وأن يُصَلِيَ بعدَه ركعَتينِ خلفَ المقامِ يقرأ في الأولى (قل يا أيُّها الكافرون)، وفي الثانية (الإخلاص)، ويجهرُ ليلاً وفي قولٍ تجبُ

صحيح (وكذا) يضطبع (في السعي على الصحيح) قياساً على الطواف (وهو جعل وسط ردائه) بفتح السين في الأفصح (تحت منكبه الأيمن) ويكشفه (و) جعل (طرفيه على الأيسر) كدأب أهل الشطارة، (ولا ترمل المرأة)، ولا تضطبع، (وان يقرب من البيت) بحيث يجعل بينه وبين البيت ثلاث خطوات ليأمن مرور بعض جسده على الشاذروان (فلو فات الرمل بالقرب) من البيت (لزحمة) أو نحوها (فالرمل مع بُعد) عنه (أولى) لأن القرب فضيلة تتعلق بموضع العبادة والرمل فضيلة تتعلق بنفس العبادة والمتعلقة بنفس العبادة أولى بالمحافظة، ألا ترى أن الصّلاة بالجماعة في البيت أفضل من الانفراد في المسجد غير المساجد الثلاث (إلا أن يخاف صدم النسآء) في حاشية المطاف (فالقرب بلا رمل أوْلى) من البعد مع الرّمل (وان يوالي طوافه) اتّباعاً وخروجاً من خلاف من أوجبه (وأن يصلي بعده ركعتين خلف المقام) أي مقام ابراهيم ثم في الحجر تحت الميزاب ثم في المسجد الحرام ثم في الحرم (يقرأ في الأولى ﴿قل يا أيّها الكافرون﴾ وفي الثانية ﴿الإخلاص﴾ للاتباع كما رواه مسلم (ويجهر) فيهما (ليلاً وفي قول تجب الموالاة) بين أشواط

الموالاةُ والصّلاةُ ولو حملَ الحلالُ محرماً وطافَ به حُسِبَ للمحمُولِ وكذا لوْ حَمله مُحرم قد طاف عن نفسه وإلاّ فالأصح أنه إن قصد المحمول فله وإن قصدَ لنفسِهِ أو لهما فللحامِلِ فقط.

﴿فصل﴾ يستَلِم الحجرَ بعدَ الطواف وصلاته ثم يخرُجُ من

الطواف (و) تجب (الصّلاة) لأنه ﷺ أتى بالأمرَيْن وقال «خذوا عني مناسككم» والأصح الأوّل (ولو حمل الحلال محرماً) لمرض أو صغر (وطاف به) ولم يَنْوِ لنفسه أو لهما (حسب) الطواف (للمحمول) كراكب بهيمة، (وكذا) يحسب للمحمول (لو حمله محرم قد طاف عن نفسه) لإحرامه (وإلاّ) بأن لم يكن المحرم الحامل طاف عن نفسه (فالأصح أنه إن قصد المحمول فله) خاصة تنزيلاً للحامل منزلة الدّابة (وإن قصد لنفسه أو لهما) أوْ أطلق (فللحامل فقط) لأنه الطائف ولم يصرفه عن نفسه.

﴿فصل﴾ فيما يختم به الطواف وبيان كيفية السعي (يستلم الحجر) الأسود (بعد الطواف وصلاته ثم يخرج) ندبا (من باب الصفا) وهو الباب المقابل لما بين الركنين اليمانيَّيْن (للسعي) بين الصفا والمروة للاتباع رواه مسلم، (وشرطه) أي شروطه ثلاثة: أحدها (أن يبدأ بالصّفا) بالقصر جمع صفاة وهي الحجر الصّلب، ويختم بالمروة، (و) ثانيها (أن يسعى سَبْعا ذهابه من الصفا الى المروة) بفتح الميم وأصلها الحجر الرّخوة وهي في طرف جبل قعيقعان (مرة) بالرفع

باب الصَفا للسَعي وشرطُه أن يبدأ بالصَفا وأن يَسعى سَبعاً ذهابُه من الصَفا إلى المروةِ مرّة وعودُه منها إليه أخرى وأن يسعى بعد طواف ركن أو قدوم بحيث لا يتخلّلُ بينهما الوقوفُ بعرفة، ومن سَعى بعد قدومٍ لم يُعده، ويستحب ان يرقى على الصَفا والمروةِ قدرَ قامة، فإذا رقي قال: الله أكبر الله أكبر الله أكبر ولله الحمد الله اكبر على ما هدانا والحمدُ

خبر ذهابه (وعوده منها اليه أخرى) لأنه ﷺ بدأ بالصفا وختم بالمروة كما رواه مسلم، (و) ثالثها: (أن يسعى بعد طواف ركن أو قدوم) لأنه الوارد من فعله ﷺ (بحيث لا يتخلل بينهما) أي السعي وطواف القدوم (الوقوف بعرفة) فإن وقف بها لم يجزه السعي إلا بعد طواف الإفاضة لدخول وقت طواف الفرض، (ومن سعى بعد) طواف (قدوم لم يُعِدْه) أي لم تسن له إعادته بعد طواف الإفاضة كما قاله في المحرّر، (ويستحب أن يرقى على الصّفا والمروة قدْر قامة) للإنسان (فاذا رقي) بكسر القاف في الماضي وفتحها في المضارع استقبل القبلة و(قال: الله أكبر الله أكبر الله أكبر) من كل شيء (ولله الحمد) أي على كلّ حال (الله أكبر على ما هدانا) أي دلّنا على طاعته بالإسلام (والحمد لله على ما أولانا) من نعمه التي لا تحصى (لا إله الاّ الله وحده لا شريك له، له الملك) أي ملك السّموات والأرض (وله الحمد يحيي ويميت بيده) أي قدرته (الخير) أي والشر (وهو على كل شيء قدير) لا إله الاّ الله وحده

لله على ما أَوْلانا لا إِلَه إلاّ الله وحدَه لا شريكَ له، له الملك وله الحمد يحيي ويميتُ بيده الخير وهو على كل شيء قدير ثم يدعو بما شاء دنْياً ودينا قلت ويعيد الذكر والدعاء ثانيا وثالثا والله أعلم وأن يمشي أوّل السعي وآخره ويَعدُو في الوَسَط وموضع النوعيْن معروف.

﴿فصل﴾ يستَحبُّ للإمام أو منصوبه أن يخطبَ بمكةَ في

انجز وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده، لا إله الّا الله ولا نعبد إلا إياه مخلصين له الدّين ولَوْ كره الكافرون، (ثم يدعو بما شاء دِيناً ودُنيا قلت: ويعيد الذّكر والدّعاء) السابقين (ثانياً وثالثاً والله أعلم) للاتباع رواه مسلم بزيادة بعض ألفاظ ونقص بعض (وأن يمشي أول السعي وآخره ويعدو في الوسط، وموضع النوعيْن) أي المشي والعدو (معروف) هناك بوجود الميلين الأخضرين فيعدو بيْن الميليْن ويمشي في الباقي

﴿فصل﴾ في الوقوف بعرفة وما يذكر معه (يستحب للإمام أو منصوبه) المؤمّر عليهم (أن يخطب بمكة في سابع ذي الحجة) بكسر الحاء أفصح من فتحها وسمّي يوم الزينة (بعد صلاة الظهر خطبة فَرْدة يأمرهم فيها بالغُدُوّ الى مِنى) أي في اليوم الثامن ويسمّى يوم التروية سميت بذلك لكثرة ما يمنى أي يراق فيها من الدماء، (ويعلّمهم ما أمامهم من المناسك ويخرج بهم من الغد الى منى) فيصلّون بها الظّهر وباقي الخمس للاتباع رواه مسلم، (ويبيتون بها)

سابع ذي الحِجة بعدَ صلاة الظُهر خطبةً فردة يأمُرهم فيها بالغُدوّ إلى منى ويُعلِّمهم ما أمامهم من المناسك ويخرجُ بهم من الغَد إلى منىٰ ويبيتون بها فإذا طلَعتِ الشمسُ قصدوا عَرفات قلتُ ولا يَدخلونها بل يُقيمون بنَمِرَة بقُربِ عَرَفات حتى تزولَ الشمسُ والله أعلم ثم يخطُبُ الإمامُ بعدَ الزوال

نَدْبا (فإذا طلعت الشمس) على ثَبِيرٍ بفتح المثلثة جبل بمزدلفة على يمين الذاهب الى عرفات (قصدوا عرفات) مارّين على طريق ضبّ (قلت ولا يدخلونها بل يقيمون بِنَمِرَة) موضع (بقرب عرفات حتى تزول الشمس والله أعلم) للاتباع رواه مسلم؛ (ثم يخطب الإمام بعد الزوال خطبتين ثم يصلي بالناس الظهر والعصر جمعا) تقديما للاتباع رواه مسلم ويقصرهما أيضا والقصر والجمع هنا فيما يأتي بالمزدلفة للسّفر لا للنسك فيخصّان بسفر القصر، فيأمر الإمام المكّيين ومن لم يبلغ سفره مسافة القصر بالإتمام وعدم الجمع، (ويقفوا بعرفة الى الغروب) للاتباع وراه مسلم، والأفضل أن يقفوا بعد الغروب حتى تزول الصفرة قليلا (ويذكروا الله تعالى ويدعوه ويكثروا التهليل) لقوله ﷺ: «خير الدعاء دعاء يوم عرفة وخير ما قلت أنا والبينون قبلي: لا آله الاّ الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد وهو على كلّ شيء قدير»، (فاذا غربت الشمس) يوم عرفة (قصدوا مزدلفة) مارّين على طريق المأزمين وهو بين الجبلين وعليهم السّكينة والوقار (وأخّروا المغرب ليصلوها مع

خُطبتين ثم يُصلّي بالنّاس الظهرَ والعصرَ جَمْعاً ويقفُوا بعرَفة إلى الغُروب، ويذكُروا الله تعالى ويَدعُوه ويُكثروا التهليل، فإذا غَربتِ الشمسُ قصدوا مُزدلفة وأخَّروا المغربَ كيْ يصلّوها معَ العِشآء بمزدلفة جمْعاً، وواجبُ الوقوفِ حضورُه بجزءٍ من أرضِ عرفات وإن كان مارّاً في طَلب آبقٍ ونحوِه

العشاء بمزدلفة جمعاً) للاتباع رواه الشيخان، (وواجب الوقوف) بعرفة (حضوره) أي المحرم (بجزء من أرض عرفات) لقوله ﷺ «وقفت ههنا وعرفة كلّها موقف» رواه مسلم، وحدُّ عرفة ما جاوز وادي عرنه الى الجبال المقابلة مما يلي لبساتين ابن عامر، وليس منها وادي عرفة ولا نمرة، والدليل على وجوب الوقوف خبر: «الحج عرفة من جاء ليلة جُمع قبل طلوع الفجر فقد أدرك الحج» رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة كما في المجموع وليلة جُمعَ هي ليلة مزدلفة (وإن كان مارّاً في طلب آبق ونحوه) كدابة شاردة (يشترط كونه أهلا للعبادة لا مغمى عليه) جميع وقت الوقوف فإن أفاق لحظة كفى كما في الصّوم والسّكران كالمغمى عليه، (ولا بأس بالنوم) ولو مستغرقاً جميع الوقت كما في الصوم، (ووقت الوقوف من الزوال) للشمس (يوم عرفة) لأنه ﷺ وقف كذلك وقال: «خذوا عني مناسككم» وتبعه أهل الأمصار على ذلك الى يومنا هذا (والصحيح بقاءه الى الفجر يوم النحر) لما روى أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة: «الحج عرفة من أدرك عرفة

بشرْطِ كونه أهلاً للعبادَةِ لا مُغْمَى عليه، ولا بأس بالنّوم، ووقت الوقوف من الزوالِ يومَ عرفة والصحيح بقاؤهُ الى الفجر يومَ النحر، ولو وقف نهارا ثم فارقَ عرفة قبلَ الغروب ولم يعد أراق دما استحباباً، وفي قولٍ يجبُ، وإن عادَ فكان بها عندَ الغروب فلا دم، وكذا إن عادَ ليلاً في

قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج » (ولو وقف نهاراً) بعد الزوال (ثم فارق عرفة قبل الغروب ولم يعد) اليها أجزأه ذلك و (أراق دماً استحبابا) خروجا من خلاف من أوجبه، (وفي قول يجب) ورجَّحه في الإيضاح وجعله هو الأصحّ لتركه نسكاً فعله النبي ﷺ وهو الجمع بين الليل والنهار والأصل في ترك النسك إيجاب الدّم الا ما خرج بدليل (وإن عاد) لعرفة (فكان بها عند الغروب فلا دم) عليه جزماً لأنه جمع بين اللّيل والنهار، (وكذا إن عاد ليلا) فلا دم عليه (في الأصح) لما مرّ، والثاني يجب الدم لأن النسك الوارد الجمع بين آخر النهار وأول اللّيل وقد فوّته (ولو وقفوا اليوم العاشر غلطاً) لِظَنٍّ أنه التاسع كأن غُمّ عليهم هلال ذي الحجة فاكملوا عدّة ذي القعدة ثلاثين ثم تبين أن الهلال ليلة الثلاثين (أجزأهم) الوقوف للإجماع ولأن فيه مشقة عامة (الا أن يقلّوا على خلاف العادة فيقضون في الأصحّ) لعدم المشقة، (وإن وقفوا في) اليوم (الثامن) غلطاً بأن شهد شاهدان برؤية هلال ذي الحجة ليلة الثلاثين من ذي القعدة ثم بانا فاسقين أو كافرين

الأصحّ ولو وقَفُوا اليوم العاشر غلطاً أجزأهم إلاّ أن يقلّوا على خلاف العادة فيقضون في الأصحّ، وإن وقفُوا في الثامِن وعلموا قبلَ الوقوف وجَبَ الوقوفُ في الوقت، وإن علموا بعدَه وجبَ القضاء في الأصحّ.

﴿فصل﴾ ويَبيتون بمزدَلفَةَ ومن دَفع منها بعدَ نصفِ

(وعلموا قبل) فوْت (الوقوف وجب الوقوف في الوقت) تداركاً له (وإن علموا بعده) أي بعد فوت وقت الوقوف (وجب القضاء) في عام آخر (في الأصحّ) لندرة الغلط في التقدم.

﴿فصل﴾ في المبيت بمزدلفة والدّفع منها وما يُذْكر معها؛ (ويبيتون بمزدلفة) بعد دفعهم من عرفة للاتباع رواه مسلم وهو واجب ليس بركن على الأصح خلافاً للسّبكي في اختياره أنه ركن وللرافعي في قوله إنه مندوب قاله الخطيب، ويكفي في المبيت بها الحصول بها ولو لحظة كالوقوف بعرفة فيكفي المرور بها وإن لم يمكث، ووقته بعد نصف الليل كما نصّ عليه في (الأم) وإنما اشترط معظم الليل في المبيت بمنى لورود التعبير بالمبيت ثَمَّ بخلافه هنا، (ومن دفع منها) أي من مزدلفة (بعد نصف الليل) ولم يعد (أو قبله) ولو لغير عذر (وعاد قبل الفجر فلا شيء عليه) أي لا دَمَ عليه، أما في الحالة الأولى فلما في الصحيحين عن عائشة «أن سَوْدَة وأم سلمة رضي الله تعالى عنهنَّ أفاضتا في النصف الأخير بإذنه ﷺ ولم يأمرهما ولا من كان معهما بدَم» وأمّا في الثانية كما لو دفع من

اللّيل أو قبلَه وعادَ قبلَ الفجر فلا شيء عليه، ومَن لم يكُن بها في النصف الثاني أراقَ دماً وفي وجوبه القولان، ويُسنّ تقديمُ النّساء والضَعَفة بعد نصف اللّيل الى منى ويَبقى غيرُهم حتى يُصلُّوا الصبحَ مغلِّسين ثم يَدفعون الى منى ويأخُذُون من مزدلفَةَ حصى الرَّمي، فإذا بلغوا المشعَر الحرام

عرفة قبل الغروب ثم عاد اليها قبل الفجر، (ومن لم يكن بها في النصف الثاني) سواء كان بها في النصف الأول أم لا (أراق دماً وفي وجوبه) أي الدم بترك المبيت (القولان) السابقان في الفصل الذي قبله في وجوبه على من لم يجمع بين اللّيل والنهار بعرفة، وقضية هذا البناء عدم وجوب الدّم فيكون مستحبا كما لو ترك المبيت بمنى ليلة عرفة، لكن رجح المصنف في ما عدا المنهاج كالإيضاح وغيره من كتبه الوجوب، وقال السبكي إنّه المنصوص في (الأُم) والصحيح من جهة المذهب، (ويُسنّ تقديم النساء والضَّعَفَة بعد نصف الليل الى منى) ليرموا جمرة العقبة قبل زحمة الناس لقول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: أنا ممّن قدم النبي ﷺ ليلة المزدلفة في ضعفة أهله (ويبقى غيرهم حتى يصلوا الصبح) بمزدلفة (مغلِّسين) للاتباع رواه الشيخان (ثم يدفعون الى منى) وشعارهم التلبية والتكبير تأسّيا به ﷺ، رواه الشيخان (ويأخذون) معطوف على يبيتون (من مزدلفة) ندبا (حصى الرمي) أي لِيوْم النّحر خاصة على الأصح للاتباع (فإذا) دفعوا الى منى و

وقفُوا ودَعوا الى الإسفار، ثم يسيرُون فيصلُون منى بعدَ طلوع الشمس فيرمي كلُّ شخصٍ حينئذ سبعَ حَصَيات الى جمرة العَقَبة، ويقطعُ التلبية عندَ ابتداءِ الرمي ويكبرُ مع كل حصاةٍ ثم يذبَح منْ معه هَديٌ ثم يَحلِقُ أويقَصِّرُ، الحلقُ أفضلُ، وتُقصِّر المرأة والحلقُ نسكٌ على المشهور وأقلّه ثلاثُ

(بلغوا المشعر الحرام) بفتح الميم جبل صغير آخر مزدلفة اسمه « قُزَح » بضم القاف وبالزاي (وقفوا) عليه ندبا (ودعوا) وذكروا الله تعالى (الى الإسفار ثم يسيرون) قبل طلوع الشمس، فإذا بلغوا « وادي مُحسِّر » بضم الميم وكسر السين المشددة موضع بين مزدلفة ومنى، حُسِرَ فيه أصحاب الفيل، أسرع في مشيه بقدر رمية حجر للاتباع (فيصلون منى بعد طلوع الشمس فيرمي كل شخص حينئذ سبع حصيات إلى جمرة العقبة) للاتباع رواه مسلم، (ويقطع التلبية عند ابتداء الرّمي ويكبّر مع كلّ حصاة) بدل التلبية للاتباع، رواه مسلم فيقول: الله أكبر ثلاثاً لا إله الا الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد كما نقل عن الشافعي رحمه الله تعالى، (ثم يذبح مَنْ معه هَدْيٌ ثم يحلق) الذّكر (أو يقصّر) لقوله تعالى: ﴿محلّقين رُءُوسَكم ومقصّرين﴾ وللاتباع (والحلق أفضل) إجماعا ولما روى الشيخان عن عمر « أنه ﷺ قال: اللهم أرحم المحلّقين، فقالوا: يا رسول الله والمقصّرين فقال: اللّهم ارحم المحلّقين، وقال في الرابعة والمقصّرين » (وتقصّر المرأة) ولا تؤمر بالحلق إجماعاً بل يُكره

شعرات حلقا أو تقصيراً أو نتْفاً أو إحراقاً أو قصاً ومن لا شعرَ برأسِه يستحبُ إمرارُ الموسى على رَأسه فإذا حَلَقَ أو قَصَّر دخَل مكَّةَ وطافَ طوافَ الرُّكنِ وسَعَى إن لم يكُن سَعَى ثم يَعودُ إلى منى وهذا الرّميُ والذبحُ والحلقُ والطوافُ يُسنّ ترتيبُها كما ذكرنا ويدخُل وقتُها بنصفِ ليلةِ النّحرِ ويبقى وقتُ الرّمي إلى آخر يوم النحر ولا يختصّ الذبحُ

لها الحلق (والحلق نسك على المشهور وأقله ثلاث شعرات حلْقاً أوْ تقصيراً أو نتفاً أوْ إحراقاً أو قصاً) لأن المقصود الإزالة (ومن لا شعر برأسه يستحب إمرار الموسى على رأسه) بالإجماع تشبيها بالحالقين (فإذا حلق أو قصّر دخل مكة وطاف طواف الركن) للاتباع رواه مسلم (وسعى إن لم يكن سعى) بعد طواف القدوم وهذا السعي ركن (ثم يعود إلى منى) قبل صلاة الظهر بحيث يصلي الظهر بها للاتباع رواه مسلم عن ابن عمر (وهذا) أي الذي يفعل يوم النحر وهي (الرمي والذبح والحلق والطواف يُسنّ ترتيبها كما ذكرنا) ولا يجب لما روى مسلم «أن رجلا جاء الى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله إني حلقت قبل أن أرمي فقال: إرم ولا حرج وأتاه آخر فقال: إني أفضت الى البيت قبل أن أرمي فقال: إرم ولا حرج فما سئل عن شيء يومئذ قدّم ولا أخّر الا قال: ارم ولا حرج» كما في الصحيحين (ويدخل وقتها) إلا ذبح الهدي (بنصف ليلة النحر ويبقى وقت الرمي الى آخر يوم النحر)

بزمن قلتُ والصحيح اختصاصُه بوقتِ الأضحية وسيأتي في آخرِ باب محرَّمات الإحرام على الصّواب والله أعلم. والحلقُ والطوافُ والسعيُ لا آخرَ لوقتها، وإذا قُلنا الحلقُ نسكٌ ففعل اثنين من الرَّمي والحلقِ والطوافِ حصل التحلُل الأوّلُ وحلَّ به اللّبسُ والحلقُ والْقَلْمُ وكذا الصيدُ وعقدُ النكاح في الأظهر، قلت الأظهر لا يَحلّ عقدُ النكاحِ والله أعلم، وإذا

قال الخطيب: وقضية كلامه أنه لا يكفي بعد الغروب والمعتمد أن وقته لا يخرج بالغروب كرمي سائر الأيام (ولا يختص الذبح بزمن قلت الصحيح اختصاصه بوقت الأضحية وسيأتي في آخر باب محرمات الإحرام على الصواب والله أعلم) واعترض الأسنوي بأن الهدي يطلق على دَمِ الجبرانات والمحظورات وهذا لا يختص بزمان ويطلق على ما يساق تقربا الى الله تعالى وهذا هو المختص بوقت الأضحية على الصحيح، وهو المذكور في آخر باب محرمات الاحرام (والحلق والطواف والسعي لا آخر لوقتها) لكن الأفضل فعلها يوم النحر ويكره تأخيرها عن يومه (وإذا قلنا الحلق نسك) وهو المشهور (ففعل اثنين من الرمي والحلق والطواف حصل التحلل الأول وحلّ به اللُّبس والحلق والقلم وكذا الصيد وعقد النكاح في الأظهر، قلت الأظهر لا يحلّ عقد النكاح) وكذا المباشرة فيما دون الفرج (والله أعلم) لحديث النسائي: إذا رميتم الجمرة فقد حلّ لكم كلّ شيء إلا النساء (وإذا فعل الثالث) بعد

فعَلَ الثالثَ حصل التحلُل الثاني وحلّ به باقي المحرَّمات.

﴿فصل﴾ إذا عادَ الى مِنَى باتَ بها ليلَتَي التشريق ورَمَى بها كلّ يوم الى الجمرات الثلاث كلّ جمرةٍ سَبعَ حَصيات فإذا رمى اليومَ الثاني وأراد النفر قبل غروبِ الشمسِ جاز وسَقط مبيتُ اللّيلة الثالثة ورميُ يومها، فإن لم

الاثنين (حصل التحلل الثاني وحل به باقي المحرّمات) بالإجماع. ﴿فصل﴾ في المبيت بمنى ليالي أيام التشريق (إذا عاد الى منى) بعد الطواف والسعي إن لم يكن سعى بعد قدوم (بات بها ليلتي التشريق) والواجب في المبيت بمنى معظم الليل (ورمي كلّ يوم الى الجمرات الثلاث كلّ جمرة سبع حصيات) للاتباع (فإذا رمى اليوم) الأول و (الثاني) من أيام التشريق (وأراد النفر) مع الناس (قبل غروب الشمس) في اليوم الثاني (جاز وسقط مبيت اللّيلة الثالثة ورمي يومها) ولادم عليه لقوله تعالى: ﴿فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه﴾ ولإتيانه بمعظم العبادة، والأفضل تأخير النفر الى الثالث (فإن لم ينفر) بكسر الفاء أي يذهب (حتى غربت) أي الشمس (وجب مبيتها ورمي الغد) لما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر بإسناد صحيح موقوف عليه (ويدخل رمي) كل يوم من أيام (التشريق بزوال الشمس) من ذلك اليوم رواه مسلم، (ويخرج) أي وقته الاختياري (بغروبها) من كلّ يوم أما وقت الجواز فلا يخرج بذلك بل بغروبها من آخر أيام التشريق كما سيأتي

ينفِر حتّى غربت وجَبَ مبيتُها ورميُ الغَدِ ويدخُل رمي التشريق بزوالِ الشمسِ ويخرجُ بغروبها ويشترطُ رميَ السبع واحدةً واحدة ويرتب الجمرات وكونُ المرمي حجرا وأن يسمّى رمياً فلا يكفي الوضعُ، والسنةُ أن يرميَ بقدر حصى الخَذَف ولا يشترط بقاء الحجر في المرمَى ولا كونُ الرامي

وقيل يبقى الى الفجر كالوقوف بعرفة، (ويشترط) في رَمْي النحر وغيره (رمي السبع واحدة واحدة) للاتباع، رواه مسلم، فلو رمى السبع مرة واحدة لم يحسب الا واحدة، (وترتيب الجَمَرات) بفتح الميم واحدتها جمْرة بسكونها بان يبدأ بالجمرة التي تلي مسجد الخيف وهي أولاهنّ من جهة عرفات، ثم الوسطى، ثم جمرة العقبة، للاتباع، رواه البخاري، (و) يشترط (كون الرميّ حجراً) للاتباع (وأن يسمّى رميا فلا يكفي الوضع) في المرمى لأنه لا يسمّى رميا، (والسنة) في الرّمي (أن يرْمي) الجمرة (بقدر حصى الخذف) وهو دون الأنملة طولا وعرضا في قدر الباقلاء، فلو رمى بأكبر منه أو بأصغر كره وأجزأه (ولا يشترط بقاء الحجر في المرمى) فلا يضر تدحرجه بعد الوقوع فيه (ولا كون الرّامي خارجا عن الجمرة) فلو وقف في بعضها ورمى الى الجانب الآخر منها صحّ لحصول اسم الرّمي عليه (ومن عجز عن الرّمي) لعلة لا يرجى زوالها قبل فوْت وقت الرّمي كمرض أو حبس (استناب) من يرمي عنه وجوباً ولو بأجرة حلالا كان النائب أو محرماً لأن

خارجاً عن الجَمَرة ومن عَجزَ عن الرَّمي استنابَ، وإذا تركَ رميَ يومٍ تداركه في باقي الأيام في الأظهر ولا دَمَ، وإلاّ فعليه دمٌ، وإذا أرادَ الخروج من مكة طافَ للوداع ولا يمكُثُ بعده وهو واجبٌ يجبر تركُه بدم، وفي قول سنّة

الاستنابة جائزة في النسك فكذلك في أبعاضه ويشترط في النائب أن يكون رمى عن نفسه أوّلا فلو لم يرم وقع عن نفسه، (وإذا ترك رمي يوم) أو يومين من أيام التشريق عمداً أو سهواً (تداركه في باقي الأيام) منها (في الأظهر) بالنصّ في الرّعاء وأهل السقاية وبالقياس في غيرهم، وكذا يتدارك رمي يوم النحر في باقي الأيام إذا تركه ويكون أداءً فإن جملة أيام منى بلياليها كوقت واحد كما في المغني، ويجب الترتيب بينه وبين يوم التدارك بعد الزوال فإن خالف وقع عن المتروك، فلو رمى أربع عشرة سبعا عن أَمْسِهِ وسبعاً عن يومه لم يجزه عن يومه، ويؤخذ من ذلك أن النائب لا بدّ أن يرمي عن نفسه الجمرات الثلاث قبل أن يرمي عن نيّبه وهو ظاهر ولم أرَ مَنْ ذكره قاله الخطيب (ولا دَمَ) مع التدارك لحصول الإنجبار بالمأتي به (والاَّ) بأن لم يتداركه (فعليه دم) في رمي يوم أو يومين أو ثلاثة أو يوم النحر مع أيام التشريق لاتّحاد جنس الرّمي فاشبه حلق الرأس، والمذهب تكميل الدم في ثلاث حصيات لوقوع الجمع عليها كما لو أزال ثلاث شعرات متوالية، (وإذا أراد) بعد قضاء مناسكه (الخروج من مكة) لسفر

فإن أوجبناه فخرج بلا وداع وعادَ قبل مسافة القَصر سقط الدمُ أو بعدها فلا على الصحيح وللحائض النفر بلا وداع ويسنُّ شرب ماءِ زمزَم وزيارةُ قبر رسول الله ﷺ بعدَ فراغ الحجّ.

طويل أو قصير ولو مكيّاً كما في المجموع (طاف للوداع) حتى يكون آخر عهده بالبيت كما رواه أبو داود من فعله ﷺ (ولا يمكث بعده) الاّ لحاجة يتعلّق بأسباب الخروج كشراء الزاد وشدّ الرحل (وهو واجب) لما في الصحيحين عن ابن عباس أنه قال: «أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت» إلاّ أنه قد خفف عن المرأة الحائض (يجبر تركه بدم) وجوبا كسائر الواجبات (وفي قول سنة لا يُجْبر بدم) كطواف القدوم (فإن أوجبناه فخرج بلا وداع وعاد قبل مسافة القصر سقط الدم أو بعدها فلا على الصحيح وللحائض النفر بلا وداع) لحديث ابن عباس السابق ولحديث عائشة: «إن صفية حاضت فامرها النبي ﷺ أن تنصرف بلا وداع» (ويُسنُّ شرب ماء زمزم) لأنها مباركة طعام طعم وشفاء سقم (وزيارة قبر الرسول ﷺ بعد فراغ الحج) لقوله ﷺ «من زار قبري وجبت له شفاعتي» رواه ابن خزيمة في صحيحه من حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما، وروى البخاريّ «من صلّى عليّ عند قبري وكل الله به ملكاً يبلغني وكُفِيَ امر دنياه وآخرته وكنت له شفيعاً أو شهيداً يوم القيامة» فزيارة قبره من أفضل القربات.

﴿فصل﴾ أركان الحج خمسة: الإحرامُ، والوقوفُ، والطوافُ، والسعيُ، والحلقُ اذا جعلناه نسكاً، ولا يجبرُ بدم، وما سوى الوقوفِ أركانٌ في العمرة أيْضاً ويُؤَدَّى النُسكان على أوجه أحدها: الإفرادُ بأن يَحجّ ثم يُحرِمَ

﴿فصل﴾ أركان الحج خمسة: الإحرام، والوقوف، والطواف، والسعي، والحلق إذا جعلناه نُسُكاً) وزاد الخطيب سادساً هو: الترتيب في معظم هذه الأركان، قال كما بحثه في الرّوضة وان عدّه في المجموع شرطاً بأن يقدم الإحرام على الجميع ويؤخر السّعي عن طواف ركن أو قدوم ويقدم الوقوف على طواف الركن والحلق (ولا يجبر) هذه الأركان (بدم) بل يتوقف الحج عليها، وأما واجباته فخمسة أيضاً: الإحرام من الميقات والرمي في يوم النحر وأيام التشريق والمبيت بمزدلفة والمبيت ليالي منى واجتناب محرّمات الإحرام، وعبارة الإيضاح وأما الواجبات فإثنان متفق عليهما وأربعة مختلف فيها، فإنشاء الإحرام من الميقات والرمي واجبان متفق عليهما، وأما الأربعة فأحدها الجمع بين الليل والنهار في الوقوف بعرفة، والثاني المبيت بمزدلفة، والثالث مبيت ليالي منى للرمي، والرابع طواف الوداع، والأصح وجوب هذه الأربعة وتجبر هذه بدم (ما سوى الوقوف أركان في العمرة أيضاً) لشمول الأدلة لها (ويؤدى النسكان على) ثلاثة (أوجه) فقط (أحدها: الإفراد بأن يحج ثم يحرم بالعمرة كإحرام المكي) بأن

بالعمرة كإحرام المكّي؛ الثاني: القِرانُ بأن يُحرِمَ بهما منَ الميقات ويعملُ عملَ الحجّ فيحصُلان، ولو أحرَم بعُمرة في أشهر الحجّ ثم بحجٍّ قبل الطوافِ كان قارناً ولا يجوز عكسه في الجَديد، الثالث: التمتُّع بأن يحرِمَ بالعمرةِ من ميقاتِ بلده

يخرج إلى أدنى الحلّ فيحرم بها ويأتي بعملها، (الثاني: الْقِرانُ بأن يحرم بهما) معاً في أشهر الحج (من الميقات) للحج (ويعمل عمل الحج) فقط (فيحصلان) ويدخل عمل العمرة في عمل الحج فيكفيه طواف واحد وسعي واحد لما رواه الترمذي وصحّحه، انه ﷺ قال: «من أحرم بالحج والعمرة أجزأه طواف واحد وسعي واحد عنهما حتى يحلّ منهما جميعاً» وهذه الصورة الأصلية لِلْقِرانِ (ولو أحرم بعمرة في أشهر الحج ثم) أحرم (بحج قبل) الشروع في (الطواف كان قارِناً) بإجماع فيكفيه عمل الحجّ لما روى مسلم: «أن عائشة رضي الله تعالى عنها أحرمت بعمرة فدخل عليها النبي ﷺ فوجدها تبكي فقال: ما شأنك؟ فقالت: حِضْتُ وقد حلّ الناس ولم أحلّ ولم أطف بالبيت، فقال لها رسول الله ﷺ: أهلّي بالحجّ، ففعلت ووقفت المواقف حتى إذا طهرت طافت بالبيت وبالصفا والمروة فقال لها رسول الله ﷺ: قد حللت من حجك وعمرتك جميعاً» (ولا يجوز عكسه) وهو إدخال العمرة على الحج (في الجديد) لأنه لا يستفيد به شيئاً آخر، (الثالث: التمتع) ويحصل (بأن يحرم بالعمرة) في أشهر الحج (من ميقات بلده) أو

ويفرُغ منها ثم ينشىء حجا من مكة وأفضلُها الافرادُ وبعدَهُ التمتُعُ وبعدَ التمتعِ القِرانُ،، وفي قولٍ التمتُع أفضلُ من الافراد وعلى المُتَمتعِ دمٌ بشرط أن لا يكونَ من حاضِري المسجِدِ الحَرام وحاضروهُ مما دونَ مرحَلتين من مكة، قلت

غيره من المواقيت (ويفرغ منها ثم ينشىء حجاً من مكة) أو من الميقات الذي أحرم بالعمرة منه وسميّ الآتي بذلك متمتعاً لتمتعه بمحظورات الإحرام بين النسكين، (وأفضلها) أي أوجه أداء النسكين (الافراد) ان اعتمر عامه (وبعده التمتع وبعد التمتع الْقِران) لان المتمتع يأتي بعملين كاملين غير أنه لا ينشىء لهما ميقاتيْن واما القارنُ فإنه يأتي بعمل واحد من ميقات واحد، (وفي قول التمتع أفضل من الإفراد) ومنشأ الخلاف اختلاف الرواة في إحرامه ﷺ، روى الشيخان عن جابر وعائشة رضي الله تعالى عنهما «أنه ﷺ أفرد الحج» وروي عن ابن عمر «أنه أحرم متمتعاً» ورجح الأوّل بأن رواته أكثر وبأن جابراً منهم أقدم صحبة وأشدّ عناية بضبط المناسك وبأن التمتع والْقِران يجب فيهما الدم بخلاف الإفراد، والجبر دليل النقصان، قال في المجموع: والصواب الذي نعتقده أنه ﷺ أحرم بحج ثم أدخل عليه العمرة وخصّ بجوازه في تلك السنة للحاجة وأمر به في قوله: لبيك عمرة في حجة وبهذا يسهل الجمع بين الروايات (وعلى المتمتع دم) لقوله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما آستيْسر من الهدي﴾

الأصح من الحرم والله أعلم وأن تقع عمرتُه في أشهُرِ الحجّ من سنته وأن لا يعودَ لإحرام الحجّ إلى الميقاتِ ووقتُ وجوبِ الدّم إحرامُه بالحج والأفضل ذبحُه يومَ النحر فإن عجزَ عنه في موضعه صامَ عشرة أيّام ثلاثة في الحج تستحب

والمعنى في إيجاب الدم كونه ربح ميقاتاً فإنه لو كان قد أحرم بالحج أولاً من ميقات بلده لكان يحتاج بعد فراغه من الحج إلى أن يخرج إلى أدنى الحلّ فيحرم بالعمرة وإذا تمتع استغنى عن الخروج لأنه يحرم بالحج من جوف مكة والواجب شاة تجزىء في الأضحية ويقوم مقامها سُبْع بدنة أو سُبْع بقرة وكذا جميع الدماء الواجبة في الحج إلاّ جزاء الصيّد (بشرط أن لا يكون من حاضري المسجد الحرام) لقوله تعالى: ﴿ذلك لمن لم يكن أهْلُهُ حاضري المسجد الحرام﴾ ومعنى ذلك أي ما ذكر من الهدي والصوم عند فقده ولمن معناه على من (وحاضروه من) مساكنهم (دون مرحلتين من مكة، قلت الأصح من الحرم والله أعلم) لأن الماوردي قال: كلّ موضع ذكر الله فيه المسجد الحرام فهو الحرم إلا قوله تعالى: ﴿فولِّ وجهك شطر المسجد الحرام﴾ فهو نفس الكعبة والمعنى في ذلك أنهم لم يربحوا ميقاتاً (وأن تقع عمرته في أشهر الحج من سنته) أي الحج فلو وقعت قبل أشهره وأتّمها ثم حجّ لم يلزمه الدم لأنه لم يجمع بينهما في وقت الحج فأشبه المفرد قال الخطيب: وأنْ يحج من عامهِ فمن لم يحج من عامه الذي

قبلَ يوم عرفة وسبعةٌ إذا رجع إلى أهله في الأظهر، ويندَبُ تتابعُ الثلاثةِ وكذا السبعةُ ولو فاتَته الثلاثةُ في الحجّ فالأظهر أن يلزمه أن يفرّق في قضائها بينها وبين السبعة، وعلى

اعتمر فيه لا دَمَ عليه لما روى البيهقي بإسناد حسن عن سعيد بن المسيّب قال: «كان أصحاب رسول الله ﷺ يعتمرون في أشهر الحج فإذا لم يحجوا من عامهم ذلك لم يهدوا» (وأن لا يعود لإحرام الحج إلى الميقات) الذي أحرم منه بالعمرة أو ميقات آخر أقرب من ميقاته فإذا عاد إليه وأحرم منه لم يلزمه الدّم لأن المقتضي لإيجاب الدم وهو ربح الميقات قد زال بعوده إليه (ووقت وجوب الدم إحرامه بالحج) لأنه حينئذ يصير متمتعاً بالعمرة إلى الحج وقد يفهم أنه لا يجوز تقديمه عليه وليس مراداً بل الأصّح جواز ذَبْحه إذا فرغ من العمرة ولا يتأقت ذبحه بوقت كسائر دماء الجُبْرانات (و) لكن (الأفضل ذبحه يوم النحر) للاتباع وخروجاً من خلاف الأئمة الثلاثة فإنهم قالوا لا يجوز في غيره (فإن عجز عنه في موضعه) وهو الحرم (صام) بدله وجوباً (عشرة أيام ثلاثة) أيام (في الحج) لقوله تعالى: فمن لم يجد» أي الهدي «فصيام ثلاثة أيّام في الحّج» أي بعد الإحرام بالحج فلا يجوز تقديمها على الإحرام بخلاف الدم لأن الصوم عبادة بدنية فلا يجوز تقديمها على وقتها كالصلاة والدم عبادة مالية فأشبه الزكاة (تستحب قبل يوم عرفة) لانه يُسنّ للحاج فطره فيحرم قبل سادس ذي الحجة ويصومه

القارِن دمٌ كدم التمتعِ قلتُ بشرط أن لا يكونَ من حاضري المسجد الحرام والله أعلم.

وتالِيَيْه (و) صام (سبعة إذا رجع إلى أهله في الأظهر) فلا يجوز صومها في الطريق قبل أن يصل إلى وطنه (ويندب تتابع الثلاثة وكذا السبعة) مبادرة لأداء الواجب (ولو فاتته الثلاثة في الحج) بعذر أو غيره (فالأظهر أنه يلزمه أن يفرّق في قضائها بينها وبين السّبعة) بقدر أربعة أيام يوم النحر وأيام التشريق ومدّة إمكان السير إلى أهله (وعلى القارِن دم كدم التمتع قلت بشرط أن لا يكون من حاضري المسجد الحرام والله أعلم) لأن دم الْقِران فرع عَن دم التمتع.

﴿باب محرّمات الإحرام﴾

أحدها: ستر بَعضِ رأسِ الرّجل بما يُعدُّ ساتراً إلاّ لحاجة، ولبسُ المخيطِ أو المنسُوج في سائِر بدنه إلاّ إذا لم يَجد غيرَه، ووجهُ المرأةِ كرأسه، لها لبسُ المخيطِ إلاّ القفّاز

﴿باب محرّمات الإحرام﴾

وهي سبعة ذكرها بقوله: (أحدها: ستر بعض رأس الرجل بما يعدّ ساتراً) عرفاً مخيطاً كان أو غيره كالعمامة والطيلسان والخرقة وكذا الطين والحناء الثخينيّن لخبر الصحيحين «أنه ﷺ قال في المحرم الّذي خرّ عن بعيره ميّتاً لا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيمة ملبياً» بخلاف ما لا يعدّ ساتراً كاستظلال بمحمل وكحمل قفة أو عدل من غير قصد ستر بذلك (إلاّ) ستراً يكون (لحاجة) من حرٍّ أو برد أو مداواة كأن جرح رأسه فشدّ عليه خرقة فيجوز لقوله تعالى: ﴿وما جعل عليكم في الدِّين من حرج﴾ لكن تلزمه الفدية قياساً على الحلق بسبب الأذى، (و) يحرم عليه (لبس المخيط) بشرط أن يكون محيطاً كقميص وقباء وإن لم يخرج يديه من كميّة وقفاز وسراويل وخريطة لخضاب لحيته (أو المنسوج)

في الأظهر، الثاني: استعمالُ الطّيبِ في ثَوبه أو بَدنه ودَهنُ شعر الرّأسِ أو اللّحية ولا يكره غَسلُ بَدنه ورأسِه بخطميّ، الثالثُ: إزالة الشعر وتكملُ الفدية في ثلاثِ شعرات والأظهر أن في الشعرة مدّ طعامٍ وفي الشعرتين مدّين،

كدرع (والمعقود) كجبة لبد (في سائر) أي جميع أجزاء (بدنه) لحديث الصحّيحين عن ابن عمر: «أن رجلاً سأل النبي ﷺ ما يلبس المحرم من الثياب فقال: لا يلبس القميص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا أحداً لا يجد نَعْلَيْن فليلبس الخفَّيْن وليقطعهما من أسفل الكعبين ولا يلبس من الثياب شيئاً مَسَّهُ زعفران أو ورس» زاد البخاري: ولا تنقب المرأة ولا تلبس القفازيْن والمعتبر في اللبس العادة في كل ملبوس فلو ارتدى بالقميص أو القباء أو ٱلْتَحَفَ بها أو ٱتَّزَرَ بالسّراويل فلا فدية كما لو اتزر بإزار لفقه من رقاع (إلاّ إذا لم يجد غيره) أي المخيط فيجوز له من غير فدية (ووجه المرأة كرأسه) أي الرّجل في حرمة الستر لوجهها إلاّ لحاجة فيجوز مع الفدية (ولها) أي للمرأة (لبس المخيط) في الرّأس والبدن (إلاّ القفاز) فليس لها ستر الكفين ولا أحدهما (في الأظهر) قال الجوهري والقفاز شيء يعمل لليدين يحشى بقطن ويكون له أزرار تزر على السّاعدين من البرد تلبسه المرأة في يديها، ومراد الفقهاء ما يشمل المحشو وغيره، ويجوز لها ستر الكفين بغير القفاز كَكُمٍّ وخرقة (الثاني) من المحرّمات:

وللمعذُور أن يحلِقَ ويَفدي، الرّابع: الجماعُ وتفسُد به العمرةُ وكذا الحجُّ قبل التحلُّل الأول ويجب به بَدَنَة والمضيُّ في فاسِده والقضاءُ وإن كان نسكُه تطوّعاً، والأصح أنّه على الفور، الخامسُ: اصطيادُ كلِّ مأكولٍ بَرِّي، قلتُ وكذا المتولدُ

(إستعمال الطيب) للمحرم ذكراً كان أو غيره ولو أخشم بما يقصد منه رائحته غالباً كالمسك والعود والكافور والورس وهو أشهر طيب اليمن (في ثوبه) أو غيره للحديث المتقدم (أو بدنه) قياساً على الثوب (ودهْن شعر الرأس أو اللّحية) ولو من امرأة بدهن ولو غير مطيّب كما في المغني كزيت لما فيه من التزيين المنافي لحال المحرم فإنه أشعث أغبر (ولا يكره غسل بدنه ورأسه بخطمي) ونحوه كَسِدْرٍ لأن ذلك لإزالة الوسخ (الثالث) من المحرمات: (إزالة الشعر) من الرّأس أو غيره بحلق أو غيره (أو الظفر) من اليد أو الرّجل أما الشعر فلقوله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رءوسكم﴾ أي شعرها وشعر سائر الجسد ملحق به بجامع الترفّه والظفر مقيس على الشعر (وتكمل الفدية في ثلاث شعرات) بفتح العين وراء (أو ثلاثة أظفار) كذلك (والأظهر أن في) إزالة (الشعرة) الواحدة أو الظفر الواحد (مدّ طعام وفي الشعرتين) أو الظفرين (مدّين) لأن تبعيض الدم فيه عُسر (وللمعذور) في الحلق لإيذاء قمل أو وسخ أو حَرٍّ أو جراحة أو نحو ذلك (أن يحلق ويفدي) لقوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضاً﴾ الآية وفي الصحيحين عن كعب بن

منه ومِنْ غيره والله أعلم. ويَحرُمُ ذلكَ في الحرم على الحَلالِ فإن أتلَف صيداً ضمنه. ففي النّعامَة بَدَنةٌ وفي بقرِ الوَحشِ وحمارِه بَقَرَةٌ وفي الغزال عنزٌ والأرنب عناقٌ واليَربُوع جَفْرة وما لا نقلَ فيه يَحكم بمثلِه عدلان وفيما لا مثلَ له القيمةُ،

عجرة قال «فيّ نزلت هذه الآية أتيت رسول الله ﷺ فقال: «أدن فدنوت فقال: أيؤذيك هوامُّ رأسك قال ابن عوف وأظنه قال: نعم قال: فأمرني بفدية من صيام أو صدقة أو نسك» (الرابع) من المحرمات: (الجماع) بالإجماع ولو لبهيمة في قُبُل أوْ دُبر كالجماع في الحرمة المباشرة فيما دون الفرج بشهوة قبل التحللين (وتفسد به العمرة وكذا الحج قبل التحلل الأوّل) قال في المغني: قوله قبل التحلل الأوّل قيد في الحج خاصة لأن العمرة ليس لها إلا تحلّل واحد، واحترز به عمّا إذا وقع الجماع بعده فإن الحج لا يفسد به وكذا العمرة التابعة له، وقيل تفسد، وكلام المصنف يفهمه، (ويجب به) أي بالجماع المفسد لحج أو عمرة على الرّجل (بَدَنة) بصفة الأضحية لقضاء الصحابة رضوان الله عليهم بذلك وخرج بالجماع المفسد مسألتان إحداهما أن يجامع في الحج بين التحلّلين. الثانية أن يجامع ثانياً بعد جماعه الأوّل قبل التحلّلين، ففي الصورتين إنما يلزمه شاة، وخرج بالرجل المرأة وإن شملتها عبارته فإنها لا فدية عليها على الصحيح سواء أكان الواطىء زوجاً أم غيره محرماً أم حلالاً أفاده الخطيب (والمضيّ في فاسده)

ويحرُم قطعُ نباتِ الحرم الذي لا يُستَنبت والأظهر تعلّق الضّمان به وبقطع أشجاره ففي الشجرةِ الكبيرةِ بَقَرَةٌ وفي الصَّغيرةِ شاةٌ قلتُ والمستنبَتُ كغَيره على المذهَب، ويحلُّ الإذخِر وكذا الشوكُ كالعوسَج وغيرِه عندَ الجمهورِ، والأصح

أي المذكور من حج أو عمرة والمراد بالمضيّ فيه أن يأتي بما كان يأتي به قبل الجماع ويتجنب ما كان يتجنبه قبله، (و) يجب (القضاء) اتفاقاً (وإن كان نسكه تطوعاً) لأنه يلزم بالشروع فيه فصار فرضاً بخلاف باقي العبادات (والأصح أنه) أي قضاء الفاسد (على الفور) لأنه وإن كان وقته موسعاً يضيق بالشروع فيه، (الخامس) من المحرّمات: (اصطياد كلّ) صيد (مأكول برّي) وحشيّ كبقر وحش ودجاجة وحمامة (قلت وكذا المتولّد منه) أي المأكول البرّي الوحشي (ومن غيره) كمتولد بين حمار وحشي وحمار أهليّ أو بين شاة وظبي (والله أعلم) أما الأول فلقوله تعالى: ﴿حرّم عليكم صيد البرّ﴾ أي أخذه ما دمتم حرماً وأما الثاني فللاحتياط (ويحرم ذلك) أي اصطياد المأكول البرّي والمتولد منه ومن غيره (في الْحَرَم على الحلال) بالإجماع لخبر الصحيحين أنه ﷺ يوم فتح مكةَ قال: «إن هذا البلد حرام بحرمة الله لا يعضد شجره ولا ينفر صيده» (فإن أتلف) من حرم عليه ما ذكر (صيداً ضمنه) بما يأتي لقوله تعالى: ﴿لا تقتلوا الصيد وأنتم حُرُم ومن قتله منكم مُتعمّداً﴾ الآية وقيس بالمحرم الحلال في الحرم

حلُّ أخذ نباتِه لعَلفِ البَهائم وللدّواء والله أعلم، وصيدُ المدينة حرامٌ ولا يُضمَنُ في الجديد ويتخير في الصّيد المثلي بين ذَبح مثلِه والصدقةِ به على مَساكين الحرم وبين أن يُقَوَّم المثلُ دراهمَ ويُشترى به طعاماً لهم أو يَصومهُ عن كلِّ مُدٍّ يوماً

بجامع حرمة التعرض (ففي) إتلاف (النعامة) بفتح النون (بدنة) كذلك (وفي بقر الوحش وحماره بقرة في الغزال) وهو ولد الظبية إلى أن يطلع قرناه (عنز) وهو أنثى المعز التي تم لها سنة (و) في (الأرنب عناق) وهي أنثى المعز ما لم تبلغ سنة (و) في (اليربوع) أو الوبر بإسكان الموحدة(جفرة)وهي كما في أصل الروضة أنثى المعز إذا بلغت أربعة أشهر وفصلت عن أمّها والذكر جفر (وما لا نقل فيه) من الصيد (يحكم بمثله عدلان) لقوله تعالى: ﴿يحكم به ذوا عَدْلٍ منكم﴾ الآية والعبرة بالمماثلة بالخلقة والصورة تقريباً لا تحقيقاً فأين النعامة من البدنة (و) يجب (فيما لا مثل له) مما لا نقل فيه كالجراد وبقية الطيور ما عدا الحمام (القيمة) ويرجع فيها إلى عَدْلين كما صرح به الماوردي وغيره أمّا ما لا مثل له ممّا فيه نقل وهو الحمام وهو ما عبّ أي شرب الماء بلا مصّ وهدر أي رجع صوته وغرّد كاليمام والقُمْري والفاختة ونحوها من كلّ مطوّق ففي الواحد منها شاة من ضأن أو معز بحكم الصحابة رضي الله تعالى عنهم فهذا مستثنى من إطلاق المصنّف، (ويحرم قطع نبات الحرم) الرطب على محرم وحلال من نباته (الذي لا يُستنبت) بالبناء للمفعول أي

وغيرُ المثلي يَتصدقُ بقيمته طعاماً أو يصومُ ويتخيّرُ في فديةِ الحَلق بين ذَبح شاةٍ والتَصدُّقِ بثلاثة آصُع لستّة مساكين وصَومِ ثلاثـةِ أيام، والأصحّ أنَّ الدمَ في تركِ المأمُورِ كالإحرام منَ الميقات دمُ ترتيبٍ فإذا عجزَ اشترَى بقيمةِ

ما من شأنه أن لا يستنبته الآدميّون بأن ينبت بنفسه كالطرفاء، وخرج بالرطب الحشيش اليابس فيجوز قطعه لا قلعه والشجر اليابس فيجوز قطعه وقلعه، (والأظهر تعلق الضمان به وبقطع أشجاره (ففي الشجرة الكبيرة) الحرميّة أي في قطعها أو قلعها (بقرة) كما رواه الشافعي رضي الله تعالى عنه عن ابن الزبير ومثله لا يقال إلا بتوقيف (و) في الصغيرة شاة) فان صغرت جداً ففيها القيمة (قلت والمستنبت كغيره) أيْ كغير المستنبت من الشجر في الحرمة (على المذهب) لعموم الحديث السابق، والثاني المنع تشبيهاً بالزّرع أي كالحنطة والشعير والبقول والخضروات فإنه يجوز قطعه ولا ضمان فيه بلا خلاف ذكره في المجموع، (ويحلّ الإذخر) من شجر الحرم قطعاً وقلعاً لاستثنائه في الخبر «قال العباس: يا رسول الله إلا الأذخر فإنّه لقينهم ولبيوتهم فقال ﷺ: إلاّ الإذخر» القين الحدّاد والإذخر بكسر الهمزة نبات معروف (وكذا الشوك) يحلّ شجره (كالعوْسج وغيره) من كلّ مؤذ يحلّ (عند الجمهور) كالصيد الموذي (والأصحّ حل أخذ نباته) من حشيش ونحوه بالقطع (لعلف البهائم وللدواء) كالحنظل وللتغذي

الشاةِ طعاماً وتصدّق به، فإن عجزَ صامَ عن كلِّ مدٍّ يوماً ودمُ الفوات كدَم التمتُع ويذبحُه في حَجَّة القضاءِ في الأصح، والدّم الواجبُ بفعلِ حَرامٍ أو تركِ واجبٍ لا يختصُّ بزمانٍ ولا يختصُّ ذبحُه بالحَرم في الأظهر ويجبُ صَرْفُ لحمه الى

كالرجلة والبقلة للحاجة إليه (والله أعلم)، (وصيد) حرم (المدينة) أو أخذ نباته كما في المجموع (حرام) لقوله ﷺ: «إن ابراهيم حرّم مكة وإني حرمت المدينة ما بين لابَتَيها لا يقطع عضاها ولا يُصادُصيدها» رواه مسلم عن جابر (ولا يضمن في الجديد) لأنه ليس محلا للنسك بخلاف حرم مكة (ويتخيّر في) جزاء إتلاف (الصيد المثلي بين ذبح مثله والصدقة به) بأن يفرق لحمه مع النية (على مساكين الحرم) ولا يجوز إخراجه حيّاً ولا أكل شيء منه (وبين أن يقوَّم المثل دراهم ويشتري به طعاماً لهم، مما يجزىء في الفطرة (أو يصوم) في أي مكان شاء (عن كلّ مدّ) من الطعام (يوماً) وذلك لقوله تعالى: ﴿**فجزاء مثل ما قتل من النعم**﴾ الى قوله:صياماً (وغير المثلي) ممّا لا نقل فيه (يتصدق بقيمته طعاماً أو يصوم) عن كل مد يوماً (ويتخير في فدية الحلق) لثلاث شعرات (بين ذبح شاة) تجزىء في الأضحية (و) بين (التصدق بثلاثة آصع) جمع صاع (لستة مساكين و) بين (صوم ثلاثة أيام) وذلك لقوله تعالى: ﴿**فمن كان منكم مريضاً أو به أذى مِنْ رأسه**﴾ أي فحلق «ففدية من صيام أو صَدَقَة أوْ نسك» ولما روى الشيخان عن كعب بن عجرة

مساكينه، وأفضل بقعةٍ لذبحِ المعتمر المَروة، وللحاج مِنى؛ وكذا حكم ما ساقاه من هَدي مكاناً، ووقتُه وقتُ الأضحية على الصحيح والله أعلم.

الحديث المتقدم (والأصحّ أنّ الدم في ترك المأمور كالإحرام من الميقات دم ترتيب) إلْحاقاً له بدم التمتع (فاذا عجز) عن الدم (اشترى بقيمة الشاة طعاماً وتصدّق به) على مساكين الحرم (فإن عجز صام عن كلّ مدّ يوماً) وهذا ما صحّحه الغزالي كالإمام والأصح كما في المغني أنه إذا عجز عن الدّم يصوم كالمتمتع ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع فهو مرتب مقدّر (ودم الفوات) للحج بفوات الوقوف (كدم التمتع) في صفته وسائر أماكنه السابقة (ويذبحه في حجة القضاء في الأصحّ) وجوباً (والدم الواجب بفعل حرام) كالحلق (أو ترك واجب) كدم الجبرانات وكدم التمتع (لا يختص بزمان) بل يفعل في يوم النحر وغيره، (ويختص ذبحه بالحرم في الأظهر) لقوله تعالى ﴿هَدْياً بالغ الكعبة﴾ (ويجب صرف لحمه إلى مساكينه) أي الحرم (وأفضل بقعة لذبح المعتمر المرْوة) لأنها موضع تحلّله (وللحاج منى) لأنها محلّ تحلله، (وكذا حكم ما ساقاه من هَدْي مكاناً، ووقته) أي ذبح هذا الهدي (وقت الأضحية على الصحيح والله أعلم) قياساً عليها.

﴿باب الاحصار والفوات﴾

من أُحصِرَ تحلَّلَ وقيل لا تتحلَّلُ الشرذمة ولا تحلّلُ بالمَرض فان شَرطَه تحلَّلَ به على المشهُور، قلت إنما يَحصلُ

﴿باب الاحصار والفوات﴾

أي عن أركان الحج أو العمرة (من أحصر) أي منع عن إتمام الحج أو العمرة (تحلّل) جوازاً وذلك لقوله تعالى ﴿فإن أُحْصِرتُم﴾ أي وأردتم التحلّل ﴿فما استَيْسر من الهدي﴾ والآية نزلت بالحديبية حين صدّ المشركون النبي ﷺ عن البيت وكان معتمراً فنحر ثم حلق وقال لأصحابه: قوموا فانحروا ثم احلقوا، ولأن في مصابرة الإحرام إلى الإتيان بالأعمال مشاقّا وحرجاً فرفع الله عنا بفضله وأجمع المسلمون على ذلك (وقيل لا تتحلل الشرذمة) بذال معجمة وهي طائفة أحصرت من بين الرفقة لأن الحصر لم يَعمّ فأشبه المرض (ولا تحلل بالمرض) ونحوه كضلال طريق بل يصبر حتى يزول العذر (فإن شرطه) بالمرض ونحوه في إحرامه أي شرط أنه يتحلّل إذا مرض (تحلّل) جوازاً (به) أي بالمرض ونحوه (على المشهور) لما في الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت:

التحلُلُ بالذَبح ونيةِ التحلل وكذا الحلقُ إن جَعلناهُ نُسكاً فإن فُقِدَ الدّمُ فالأظهر أنَّ له بدَلاً وأنّه طعامٌ بقيمة الشاةِ فإن عجز صامَ عن كل مدٍّ يوماً وله التحلُّل في الحال في الأظهر والله أعلم. وإذا أحرم العبدُ بلا إذنٍ فلسيّده تحليلُه

« دخل رسول الله ﷺ على ضباعة (بضم الضاد العجمة وبالباء الموحدة) بنت الزبير فقال لها: أردت الحج فقالت: والله ما أجدني إلاّ وَجِعَة فقال: حجي واشترطي وقولي: اللّهم محلّى حيث حبستني » ومتى تحلل ذبح شاة حيث أحصر (قلت إنما يحصل التحلل بالذبح) لقوله تعالى: ﴿ولا تَحْلقوا رُءُوسَكم حتى يبلُغَ الْهَدْي مَحِلَّه﴾ (ونية التحلل) المقارن له (وكذا الحلق إن جعلناهُ نسكا) على المشهور (فإن فقد الدّم فالأظهر أن له بدلاً) قياساً على دم التمتع وغيره (وأنه طعام بقيمة الشاة) فيقوم الشاة بدراهم ويخرج بقيمتها طعاماً (فان عجز) عن الطعام (صام) حيث شاء (عن كلّ مدّ يوماً) قياساً على الدم الواجب بترك المأمور، (وله التحلل) إذا انتقل الى الصّوم (في الحال في الأظهر والله أعلم) لأن التحلّل إنما شرع لدفع المشقة (وإذا أحرم العبد بلا إذن فلسيّده تحليله) بأن يأمره بالتحلّل لأن إحرامه بغير إذنه حرام إذ لا نسك عليه (وللزوج تحليلها) أي زوجته كما له منعها ابتداء (من حج تطوع لم يأذن فيه) ومثل الحج العمرة لئلا يتعطل حقه من الاستمتاع (وكذا) له تحليلها أيضاً (من الفرض) أي فرض الإسلام (في الأظهر) لأنّ حقه

وللزّوج تحليلُها من حجّ تطوُّع لم يأذن فيه، وكذا من الفرض في الأظهر، ولا قضاءَ على المحصَر المتطوع فإن كانَ نسكهُ فرضاً مستقِراً بَقي في ذمّتِه أو غير مستقِرّ اعتُبرت الاستطاعةُ

على الفور والنسك على التراخي (ولا قضاء على المحصر المتطوع) لعدم وروده وقد أُحصر مع النبي ﷺ في الحديبية الف وأربعمائة ولم يعتمر في العام القابل إلا نفر يسير أكثر ما قيل إنهم سبعمائة ولم ينقل أنه أمر من تخلف بالقضاء (فان كان نسكه فرضاً مستقراً) عليه كحجة الإسلام (بقي في ذمته) كما لو شرع في صلاة فرض ولم يتمها (أو غير مستقرّ) كحجة الإسلام في السنة الأولى من سني الامكان (اعتبرت الاستطاعة بعد) أي بعد زوال الإحصار إن وجدت وجب والاّ فلا، (ومن فاته الوقوف) بعرفة (تحلّل) وجوباً (بطواف وسعي وحلق وفيهما) أي الحلق والسعي (قول) انه يحتاج اليهما في التحلل (وعليه دم) كدم التمتع (والقضاء) فوراً للحجّ الذي فاته بفوات الوقوف، والأصل في ذلك ما رواه مالك في الموطأ بإسناد صحيح أن عباد بن الأسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينحر هديه فقال: يا أمير المؤمنين اخطأنا العدد وكنا نظن أنّ هذا اليوم يوم عرفة فقال له عمر رضي الله تعالى عنه: اذهب الى مكة فطف بالبيت أنت ومن معك واسعوا بيْن الصفا والمروة وانحروا هديا إن كان معكم ثم احلقوا أوْ قَصّروا ثم ارجعوا فإذا كان عام قابل فحجوا واهدوا فمن لم يجد فصيام

بعدُ، ومن فاتَهُ الوقوفُ تحلّل بطوافٍ وسَعْيٍ وحَلقٍ وفيهما قولٌ وعليه دمٌ والقضاءُ.

ثلاثة أيام في الحج وسَبْعَةٍ إذا رجع، واشتهر ذلك بين الصحابة ولم ينكر أحد فكان إجماعاً، وأفهم كلام المصنف أنه لا يجب عليه المبيت ولا الرّمي وهو الأصحّ كما يؤخذ ممّا مرّ.

[قد تم شرح الربع الأوّل من شرح المنهاج يوم السبت سابع صفر من سنة ثمان وثمانين بعد الألف والثلاثمائة وصلّى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلّم].

تصويبات الجزء الأول

صفحة	سطر	الخطأ	الصواب
١٣٩	١٨	فيه الأجماع	فيه نبل الأجماع
١٥٨	١٠	نبات	بنات
١٨٦	٦	لا نكبس	لنكبس
٢٥٨	٩	عتاده	اعتاده
٣٧٦	١٦	ردائه	رداءه
٤٥٥	١٦	المجدود	المجذوذ
٥١٢	١٦	غتساله	إغتساله
٦١٣	١٥	محيطاً	مخيطاً

كتاب زاد المحتاج بشرح المنهاج

(الجزء الأول)

فهرس

	رقم الصفحة
تقديم	١
المقدمة	٣
الشيخ عبد الله بن حسن الكوهجى	٦
مقدمة المؤلف	٧
كتاب الطهاره	١٧
باب أسباب الحدث	٢٧
(فروع) نقل القليوبى حرمة	٣١
(فصل) يقدم الداخل الخلاء	٣٢
باب الوضوء	٤١
(تنبيه) يجب غسل جزء من الرأس	٤٥
(فائدة) روى الدار قطنى	٥٢
باب مسح الخف	٥٩
باب الغسل	٦٥
باب النجاسة	٧٢
باب التيمم	٨٥
(فصل) يتيمم بكل تراب طاهر	٩٣
(فائدة) لو تيمم فى موضع	١٠٣
(خاتمة) لو وجد خابية ماء	١٠٥
باب الحيض	١٠٧
(فصل) رأت لسن الحيض	١١٤
كتاب الصلاة	١٢٣
(فصل) انما تجب الصلاة	١٣٦
(فصل) الاذان والاقامة	١٣٩
(فائدة) كانت رؤيا الاذان	١٤١
(فائدة) الحاء والعين لايجتمعان	١٥٠
(فصل) استقبال القبلة	١٥٣
باب صفة الصلاة	١٦١
باب شروط الصلاة	٢٠٧
(فرع)ماء الميزاب الذى تظن نجاسته	٢١٥
(تنبيه) محل العفو عن سائر الدماء	٢١٧
(فصل) يبطل النطق بحرفين	٢١٨
باب سجود السهو	٢٣١
باب تسن سجدات التلاوة	٢٤١
باب صلاة النفل	٢٤٧
كتاب صلاة الجماعة	٢٥٩
(فصل) لايصح اقتداؤه	٢٦٧
(فصل) لايتقدم على أمامه	٢٧٤
(فائدة) كل موضع ذكر فيه وسط	٢٧٧
(تنبيه) لم يقع فى المتن	٢٨١
(تنبيه) المراد بالعلو والبناء	٢٨٢
(فصل) شروط القدوة	٢٨٣
(فصل) تجب متابعة الامام	٢٨٦
(فصل) خرج الامام من صلاته	٢٩١
(خاتمة) الجماعة فى صبح الجمعة	٢٩٤
باب صلاة المسافر	٢٩٧
(فصل) وطويل السفر ثمانية وأربعون ميلا	٣٠٠

رقم الصفحة

(فصل) يجوز الجمع بين الظهر والعصر ٣٠١
(أقول) ولا يبعد والحاله هذه ٣٠٨

باب صلاة الجمعة ٣١٣

(فصل) يسن الغسل لحاضرها ٣٣١
(فائدة) قال الاصبهانى ٣٣٧
(فصل) من أدرك ركوع الثانية ٣٣٨

باب صلاة الخوف ٣٤٥

(فصل) يحرم على الرجل ٣٥١

باب صلاة العيدين ٣٥٥

(فصل) يندب التكبير ٣٦١

باب صلاة الكسوفين ٣٦٥

باب صلاة الاستسقاء ٣٧١

(باب) ان ترك الصلاة .. ٣٨١

كتاب الجنائز ٣٨٣

(فصل) يكفن بما له لبسه حيا ٣٩٢
(فصل) لصلاته أركان ٣٩٦
(فرع) الجديد أن الولى ٤٠٣
(فصل) أقل القبر حفرة ٤٠٨
(غريبة ذكرها الخطيب فى المغنى) ٤١٦

كتاب الزكاة ٤٢٥

باب زكاة الحيوان ٤٢٦

(فصل) ان اتحد نوع الماشية ٤٣٦

باب زكاة النبات ٤٤٥

باب زكاة النقد ٤٥٧

باب زكاة المعدن والركاز والتجارة ٤٦٥

(فصل) شرط زكاة التجارة ٤٦٩

باب زكاة الفطر ٤٧٧

رقم الصفحة

باب من تلزمه الزكاة وماتجب فيه ٤٨٧

(فصل) تجب الزكاة على الفور ٤٩٣
(فصل) لايصح تعجيل الزكاة ٤٩٦

كتاب الصيام ٥٠١

(فصل) النيه شرط للصوم ٥٠٦
(فصل) شرط الصوم الامساك ٥١٠
(فائدة) ماخرج من بين الاسنان ٥١٥
(فصل) شرط الصوم ٥١٨
(فصل) شرط وجوب الصوم ٥٢٢
(فصل) من فاته شيء من رمضان ٥٢٦
(فصل) تجب الكفاره بجماع ٥٣٠

باب صوم التطوع ٥٣٥

كتاب الاعتكاف ٥٤١

(فصل) اذا نذره مدة متتابعة ٥٤٨

كتاب الحج ٥٥١

باب المواقيت ٥٦٣

باب الاحرام ٥٧٣

(فصل) المحرم ينوى ويلبى ٥٧٥

باب دخول مكه ٥٨١

(فصل) للطواف بأنواعه واجبات ٥٨٣
(فصل) يستلم الحجر بعد الطواف ٥٩١
(فصل) يستحب للامام أو منصوبه ٥٩٣
(فصل) ويبيتون بمزدلفة ٥٩٧
(فصل) اذا عاد الى منى ٦٠٢
(فصل) أركان الحج خمسة ٦٠٦

باب محرمات الاحرام ٦١٣

باب الاحصار والفوات ٦٢٣

تصويبات الجزء الاول ٦٢٧

الفهرس ٦٢٨

زاد المحتاج
بشرح المنهاج

تأليف

العلامة الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي
نفع الله بعلومه

الجزء الثاني

حققه وراجعه

خادم العلم

عبد الله بن إبراهيم الأنصاري

طبع على نفقة

الشؤون الدينية بدولة قطر

زاد المحتاج
بشرح المنهاج

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتابُ البيع﴾

شَرطُه الايجابُ كبعتُك وملَّكتُكَ، والقبولُ كاشتريت وتملّكتُ وقَبلتُ، ويجوز تقديمُ لفظِ المشترِي، ولو قالَ: بعني

﴿كتاب البيع﴾

أفرده ولم يعبّر كغيره بالبيوع تأسيا بقوله تعالى: ﴿واحلّ الله البيع﴾ ويطلق على أمرين أحدهما قسيم الشراء وحدّه: نقل مِلْك بثمن على وجه مخصوص، والشراء قبول ذلك على أن لفظ كلّ منهما يقع على الآخر، تقول العرب: بعت بمعنى شريت وبالعكس، قال تعالى: ﴿وشروه بثمن بَخْس﴾ أي باعوه وقال تعالى: ﴿ولبئس ما شَرَوْا به أنفسهم﴾ الثاني العقد المركب من الإيجاب والقبول، وهو المراد بالترجمة وهو لغة مقابلة شيء بشيء على وجه المعاوضة، وشرعا مقابلة مالٍ بمال على وجه مخصوص، والأصل في الباب قبل الإجماع آيات كقوله تعالى: ﴿وأَشْهِدُوا إذا تَبايَعْتُم﴾ وقوله تعالى: ﴿وأحلّ الله البيع﴾ وأحاديث كحديث: « سئل النبيّ ﷺ أي الكسب أطيب قال: عمل الرجل بيده وكلّ بَيْعٍ

فقال: بعتُكَ انعَقَد في الأظهر، وينعَقِدُ بالكنايةِ كجعلتُه لكَ بكذا في الأصح،ويشتَرطُ أن لا يطولَ الفصلُ بين لفظَيهما وأن يَقبلَ على وَفقِ الإيجابِ، وإشارةُ الأخرسِ بالعَقْدِ كالنُطقِ، وشرطُ العاقِد الرّشد، قلتُ وعدم الاكراه بغَيرِ

مَبْرور » أي لا غش فيه ولا خيانة رواه الحاكم وصحّحه، وحديث: « إنّما البيع عن تراض » وأركانه كما في المجموع ثلاثة، قال في المغني: وهي في الحقيقة ستّة، عاقد وهو بائع ومشتر، ومعقود عليه وهو ثمن ومثمن، وصيغة وهي إيجاب وقبول، وبدأ بالصيغة لأنها أهمّ لأنّ العاقد والمعقود عليه لا يتحققان الاّ بها وقد عبّر عنها بالشرط بدل الركن كما في المجموع فقال: (شرطه) أي البيع صيغة وهي (الإيجاب) من البائع وهو ما يدلّ على التمليك بعوض دلالة ظاهرة (كَبِعْتُك) بكذا (وملّكتك) بكذا أو هذا مبيع منك بكذا أو أنا بائعه بكذا (والقبول) من المشتري وهو ما يدلّ على التملك دلالة ظاهرة (كاشتريت وتملكت وقبلت) ورضيت فلا يصحّ البيع بدون إيجاب وقبول حتى إنهما يشترطان في عقد تولّى الأب طرفيه كالبيع لماله من طفله وعكسه فلا يكفي أحدهما وإنما احتيج في البيع الى الصيغة لأنه منوط بالرّضى لقوله تعالى: ﴿يا أيّها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الاّ أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم﴾ وقوله ﷺ: ﴿إنما البيع عن تراض﴾ صحّحه ابن حبان، والرضى أمر خفّي لا يطلع عليه

حقٌّ، ولا يَصحّ شراءُ الكافرِ المصحفَ والمسلم في الأظهر إلا أن يَعتِق عليه فتصح في الأصح، ولا الحربيِّ سلاحاً والله أعلم. وللمَبيع شُروطٌ: طهارةُ عَينِه فلا يصحُّ بيعُ الكَلبِ والخمرِ والمتنَجّس الذي لا يمكنُ تطهيرُه كالخَلِّ واللَّبَن وكذا الدُّهن

فأنيط الحكم بسبب ظاهر وهو الصيغة فلا ينعقد بالمعاطاة، وصورة المعاطاة أن يتفقا على ثمن ومثمن ويعطيا من غير إيجاب ولا قبول فالمقبوض بها كالمقبوض بالبيع الفاسد، واختار المصنف وجماعة منهم المتولي والبغوي الانعقاد بها في كلّ ما يعدّه الناس بَيْعاً لأنه لم يثبت اشتراط لفظ فيرجع للعرف، وبعضهم كابن سريج والروياني خصّص جواز بيع المعاطاة بالمحقرات وهي ما جرت العادة فيها بالمعاطاة كرطل خبز وحزمة بقل، قال في المجموع: وأما إذا كان يأخذ من البائع ويحاسبه بعد مدة ويعطيه كما يفعل كثير من الناس فإنه باطل بلا خلاف لأنه ليس ببيع لفظي ولا معاطاة فليعلم ذلك وليحذر منه ولا يغتر بكثرة من يفعله، (ويجوز تقديم لفظ المشتري) على لفظ البائع لحصول المقصود مع ذلك (ولو قال) شخص لآخر بصيغة الأمر (بِعْني) كذا بكذا (فقال بعتك آنعقد) البيع (في الأظهر) لدلالة بعني على الرضى ولو قال اشتر منّي فقال اشتريت فكما لو قال بعني فقال بعتك قاله البغوي وصحّحه في المجموع وإن لم تفهمه عبارة المصنف فلو لم يأت بلفظ الأمر بأن أتى بلفظ الماضي أو المضارع كقوله: بعتني أو تبيعني فقال: بعتك لم ينعقد

في الأصح، الثّاني: النّفعُ فلا يَصحُّ بيعُ الحَشَرات وكُلِّ سَبُع لا يَنفَع ولا حبّتَي الحنطَةِ ونحوِها وآلةِ اللَّهْو وقيل يَصحّ في الآلة إن عُدَّ رُضاضُها مالاً، ويصح بيعُ الماء على الشَطِّ

البيع حتى يقبل بعد ذلك ويصحّ البيع بفعلت في جواب بعني وكذا بنعم في جواب بعت واشتريت، (وينعقد) أي البيع (بالكناية) وهي ما تحتمل البيع وغيره مع النية(كجعلته لك) أو خذه أو تسلّمه أو سلّطتك عليه (بكذا) ناوِياً (البيع فينعقد بذلك (في الأصح) قال الخطيب: ومن الكناية باعكه الله بكذا والكتابة بالبيع على نحو لوح أو ورق كناية فينعقد بها مع النية ويصح البيع ونحوه من المعاملات بالعجميّة مع القدرة على العربية قطعاً، وفي النكاح خلاف التعبّد والأصحّ فيه الصحّة، (ويشترط أن لا يطول الفصل بين لفظيهما) أي بين الإيجاب والقبول ولو بكتابة أو إشارة أخرس فإن طال ضرّ لأن طول الفصل يخرج الثاني عن أن يكون جوابا عن الأوّل والطويل ما أشعر بإعراضه عن القبول، ويضرّ تخلّل كلام أجنبي عن العقد ولو يسيرا بين الإيجاب والقبول لأنّ فيه إعراضاً عن القبول، ولا يجوز أن يكون العقد مؤقتاً فلو قال بعتكه بكذا شهراً مثلا لم يصحّ، ولا يجوز أن يكون العقد معلّقاً بما لا يقتضيه العقد، فلو قال إن جاء زيد فقد بعتك كذا بكذا إن شئت فقال اشتريت أو قال اشتريت منك هذا بكذا إن شئت فقال بعتك صحّ، (وأن يقبل على وفق الإيجاب) في المعنى كالجنس

والتُرابِ بالصحراءِ في الأصحّ، الثالثُ: إمكان تسليمِه فلا يصحّ بيعُ الضالِ والآبِقِ والمغصوب، فإن باعه لقادرٍ على انتزاعه صحَّ على الصَّحيح ولا يَصحُّ بيعُ نصفٍ مُعَيّنٍ من

والنوع والصفة والعدد والحلول والأجل (فلو قال بعتك) هذا العبد مثلا (بألف مكسّرة فقال قبلت بألف صحيحة أو عكسه كما فهم بالأولى (لم يصحّ) لاختلاف المغنى ولا ينعقد البيع بالألفاظ التي بمعنى الهبة كأعمرتك أوْ أرْقبتك وإنما صحت الهبة لهذا اللفظ للنصّ، ولا بدّ أن يقصد بلفظ البيع معنى البيع كما في نظيره من الطلاق فلو لم يقصده أصلا كمن سبق لسانه اليه أو قصده لا لمعناه كمن لقّن أعجميّاً لا يعرف مدلوله لم ينعقد، (وإشارة الأخرس) وكتابته (بالعقد كالنطق) للضرورة لأن ذلك يدلّ على ما في فؤاده كما يدل عليه النطق من الناطق ثم شرع في الرّكن الثاني وهو العاقد وقدَّمه على المعقود عليه لتقدم الفاعل على المفعول طبعا فقال: (وشرط العاقد) بائعا أو مشتريا (الرّشد) وهو أن يتصف بالبلوغ والصلاح لدينه وماله فلا يصح من صبيّ ولا مجنون ولا من محجور عليه بِسَفَهٍ ولو بغبطة (قلت وعدم الإكراه بغير حق) فلا يصح عقد مكره في ماله بغير حق لقوله تعالى: ﴿إلا أنْ تكون تجارة عَنْ تراضٍ مِنْكُم﴾ ولا أثر لقول المكره بغير حق إلا في الصلاة فتبطل به في الأصح ولا بفعله الاّ في الرضاع والحدث والتحول عن القبلة وترك القيام في الفريضة

الإناء والسَّيفِ ونحوِهما ويصحُّ في الثوبِ الّذي لا ينقُصُ بقطعِه في الأصح ولا المرهُونِ بغير اذنِ مرتهِنه ولا الجاني المتعلِّق برقبته مالٌ في الأظهَر،ولا يضرُّ تعلُّقُه بذمَتِه،وكذا

مع القدرة وكذا القتل ونحوه في الأصحّ، أفاده في المغني، أما الإكراه بحق فيصحّ إقامةً لرضى الشرع مقام رضاه وصوّره في الروضة بمن توجّه عليه دين وامتنع من الوفاء والبيع فإن شاء القاضي باع ماله بغير إذنه لوفاء دينه وإن شاء عزَّره وحبسه الى أن يبيعه، قال الخطيب: ويصح بيع المصادَر بفتح الدال من جهة ظالم بأن باع ماله لدفع الأذى الذي ناله لأنه لا إكراه فيه إذ مقصود من تصادر تحصيل المال من أيّ وجه كان، (ولا يصح شراء الكافر) ولو مرتدّاً (المصَحف) كلّه أو بعضه ومثل المصحف كتب حديث (أو آثار سلف أو كتب فقه فيها شيء من الثلاثة لما في ذلك من الإهانة لها، (و) لا يصحّ شراء الكافر العبد (المسلم) لما فيه من إذلال المسلم ولقوله تعالى: ﴿ولن يَجْعَلَ الله لِلكافرينَ على المؤْمِنينَ سَبيلا﴾ (في الأظهر) قال الخطيب: ظاهره أنه راجع للمسألتيْن وهو صحيح في شراء المسلم وأما في المصحف فلا بل الأصح القطع بالبطلان (إلا أن يعتق عليه) وذلك في ثلاث صور: الأولى إذا كان المسلم أصلا أو فرعا للمشتري، الثانية إذا قال أعتق عبدك المسلم عَنّي بعوض أو بغيره وأجابه، الثالثة إذا أقَرَّ بحريّة عبد مسلم ثم اشتراه (فيصح في الأصح) لأنه يستعقب العتق

تعلّقُ القِصاص في الأظهر، الرّابعُ: الملكُ لمن له العقدُ فبيعُ الفضوليّ باطلٌ، وفي القَديم موقوفٌ، إن أجاز مالكه نفَذَ وإلاّ فلا، ولو باعَ مالَ مورِّثه ظاناً حياته وكان ميّتاً صَحّ في

فلا إذلال، (ولا) يصحّ شراء (الحربيّ سلاحاً) كسيف ورمح أو غيره من عدة الحرب كدرع وترس (والله أعلم) لأنه يَسْتعين بذلك على قتالنا بخلاف الذمي في دارنا لأنه في قبضتنا وبخلاف عدّة غير الحرب ولو مما يأتي منه كالحديد إذ لا يتعين جعله عدة حرب فإن غلب على الظن أنه يعمله سلاحا كان كبيع العنب لعاصر الخمر أما الذّمي في دار الحرب فهو كالحربي، ثم شرع في الركن الثالث وهو المبيع ثمناً أو مثمناً ذاكراً لشروطه فقال: (وللبيع شروط) خمسة كما قاله في الروضة أحدها: (طهارة عينه فلا يصح بيع) نجس العين سواء أمكن تطهيره بالاستحالة كجلد الميتة أم كالسّرجين و(الكلب) ولو معلّما (والخمر) ولو محترمة لخبر الصحيحين «أنه ﷺ نهى عن ثمن الكلب وقال: إنّ الله حَرَّم بيع الخمر والميتة والخنزير» وقيس بها ما في معناها، (و) لا بيع (المتنجس الذي لا يمكن تطهيره كالخلّ واللّبن) والصبغ والآجر المعجون بالزّبل لأنه في معنى نجس العين أما ما يمكن تطهيره كالثوب المتنجس والآجر المعجون بمائع نجس فإنه يصح بيعه لإمكان تطهيره (وكذا الدّهن) كالزَّيْت إذ لا يمكن تطهيره (في الأصح) لأنه لو أمكن لما أمر بإراقة السّمن فيما روى ابن حبان أنه ﷺ قال في الفأرة

الأظهر ، الخامسُ:العلمُ به فبيعُ أحدِ الثوبَين باطلٌ،وصحّ بيعُ صاعٍ من صُبْرة تُعلَمُ صيعانُها وكذا إن جُهلت في الأصح ،

تموت في السّمن: « فإن كان جامداً فألقوها وما حولها وإن كان مائعاً فأريقوه » ، والثاني يمكن تطهيره بغسله بأن يوضع على الماء القلّتين أو يصبّ عليه ماء يغمره حتى يصل الى جميع أجزائه وظاهر كلامه صحة بيعه إذا قلنا إنه يطهر بالغسل (وهو وَجْه) والأصحّ المنع لخبر الفأرة المتقدم ، الشرط (الثاني) من شروط المبيع: (النفع) أي الانتفاع به شرعا ولو في المآل كالجحش الصغير (فلا يصح بيع) ما لا نفع فيه لأنه لا يعدّ مالاً فاخذ المال في مقابلته ممتنع للنهي عن إضاعة المال .وعدم منفعته أما لخسّته ك (الحشرات) التي لا نفع فيها [جمع حشرة بفتح الشين] وهي: صغار دوابّ الأرض كالخنفساء والحيّة والعقرب والفأرة والنمل ولا عبرة بما يذكر من منافعها ، (و) لا بيع (كلّ سبع لا ينفع) كالأسد والذّئب ومثله الطّير كالحدأة والغراب غير المأكول ولا نظر لمنفعة الجلد بعد الموت ولا لاقتناء الملوك لبعضها للهيبة والسياسة أما ما ينفع من ذلك كالفهد للصّيد والفيل للقتال والقرد للحراسة والنحل للعسل والعندليب للأُنس بصوته والطاووس للأنس بلونه والعلق لامتصاص الدّم فيصحّ ، (ولا) بيع (حَبَّتَيْ الحنطة ونحوها) كحبة الشعير والزبيب ، ويحرم بيع السمّ إن قتل كثيره وقليله فإن نفع قليله وقتل كثيره كالسقمونيا والأفيون جاز بيعه ، (و) لا بيع (آلة اللّهو)

ولو باعَ بِلْءِ ذا البيتِ حِنطةً أو بزِنَةِ هذه الحَصاةِ ذهباً أو بما باعَ به فلانٌ فرسَه أو بألفِ دراهم ودَنانيرَ لم يصحّ، ولو

للحرمة كالطنبور والصنج والمزمار والعود (وقيل يصح) البيع (في الآلة) أي وما ذكر معها (إن عُدَّ رُضاضها) بضم الراء مُكَسَّرها (مالا) لأن فيها نفعا متوقعا كالجحش الصغير ورُدَّ بانها على هيئتها لا يقصد منها غير المعصية، ويصحّ بيع آنية الذّهب والفضة ولا يشكل من منع بيع آلات الملاهي والصّور المتخذة منهما لأن آنيتهما يباح استعمالها للحاجة بخلاف تلك، (ويصحّ بيع الماء على الشط) والحجر عند الجبل (والتراب بالصحراء) ممن حازها (في الأصح) لظهور المنفعة فيها، والشط جانب الوادي والنّهر كما في الصحّاح، الشرط (الثالث) من شروط المبيع: (إمكان تسليمه) بأن يقدر عليه حسّا أو شرعاً ليوثق بحصول العوض وليخرج عن بيع الغرر المنهيّ عنه في صحيح مسلم، والغرر ما انطوت عنا عاقبته (فلا يصح بيع) ما يتعذّر تسليمه كالطير في الهواء (والضالّ والآبق والمغصوب) من غير غاصبه للعجز عن تسليم ذلك حالا (فإن باعه) أي المغصوب (لقادر على انتزاعه) دونه (صح على الصحيح) الاّ إن احتاجت قدرته الى مؤنة فالظاهر البطلان كما قاله في المطلب، (ولا يصحّ بيع نصف) مثلا (معيّن من الإناء والسيف ونحوهما) كثوب نفيس تنقص بقطعه قيمته للعجز عن تسليم ذلك شرعا (ويصحّ) البيع (في الثوب الذي لا ينقص بقطعه) كغليظ

باعَ بنقدٍ وفي البلد نقد غالبٌ تعيَّن، أو نَقْدانِ لم يَغلب أحدُهما اشتُرط التعيينُ،ويَصحُّ بيعُ الصُبْرة المَجهولَةِ الصِّيعانِ

كِرْباسٍ (في الأصح) لانتفاء المحذور، (ولا) يصح بيع (المرهون) بعد قبضه (بغير إذن مرتهنه) للعجز عن تسليمه شرعا أما قبل قبضه أو بعده بإذن مرتهنه فيصح لانتفاء المانع (ولا) بيع (الجاني المتعلق برقبته مال) بغير إذن المجني عليه وقبل اختيار السيّد الفداء كأن قتل خطأ متعلّق برقبته الديّة (في الأظهر)لتعلق الحق به كالمرهون بل أوْلى لأن الجناية تقدم على الرّهن سواء أكان الأرش مستغرقاً لقيمة الرّقبة أم لا، وسواء أوجب المال بإتلاف مال أم لا كقتل خطأ أو شبه عمد،أو عمد لا قصاص فيه أو فيه قصاص وعفا مستحقه على مال، والثاني يصح في بيع السيّد الموسر لأنه ببيعه مع علمه بالجناية يكون مختاراً للفداء، والفداء باقلّ الأمرين من قيمته وأرْش الجناية وخرج ببيعه عتقه فيصح من الموسر لانتقال الحق الى ذمته مع وجود ما يؤدي منه بخلاف المعْسِر لما فيه من إبطال الحق بالكليّة إذ لا متعلق له سوى الرقبة (ولا يضرّ تعلّقه) أي المال (بذمته) كأن اشترى فيها شيئاً بغير إذن سيّده وأتلفه أو أقرّ بجناية خطأ أو شبه عمد ولم يصدقه سيّده ولا بيّنة (وكذا) لا يضرّ (تعلّق القصاص) برقبته كأن جنى عمداً (في الأظهر) لأنه مرجو السلامة بالعفو، (الرابع) من شروط المبيع: (الملك) فيه (لمن له العقد) لحديث: «لا بيع الا فيما تملك» رواه

كلَّ صاعٍ بدرهم ولو باعَها بمائَةِ درهم كلَّ صاع بدرهَم صحَّ إن خرجت مائةً وإلاّ فلا على الصّحيح ، ومتى كانَ العوضُ

أبو داود والترمذي وقال: إنه حسن ، وإنما قال لمن له العقد ولم يقل للعاقد ليدخل المالك والوكيل والولي وكلّ من أثبت الشارع له حق التصرف فخرج الفضولي فلذلك قال: (فبيع الفضولي) وهو البائع مال غيره بغير إذنه ولا ولاية (باطل) لأن الشارع لم يثبت له حق التصرف وكالبيع سائر تصرفاته القابلة للنيابة كما لو زوج أَمَةَ غيره أو ابنته أو طلّق منكوحته أو أعتق عبده أو آجر داره لأنه ليس بمالك ولا ولي ولا وكيل فلو عبر بالتصرف بدل البيع شمل الصور التي ذكرتها ، (وفي القديم) تصرّفه (موقوف) على الإجازة (إن أجاز مالكه) أو وليه (نفذ) بفتح الفاء المعجّمة أي مضى (والإ فلا) ينفذ ودليل ذلك ما رواه البخاري مرسلا وأبو داود والترمذي وابن ماجة باسناد صحيح أن عروة البارقي قال: « دفع إليّ رسول الله ﷺ ديناراً لاشتري به شاة فاشتريت به شاتين فبعت إحداهما بدينار وجئت الى النبي ﷺ بشاة ودينار له ما كان من أمري فقال: بارك الله لك في صفقة يمينك » فكان لو اشترى التراب ربح فيه؛ (ولو باع مال مورثه) أو أبرأ عنه أو زوج أمته (ظانا حياته وكان ميتا صح في الأظهر) لتبين ولايته على ذلك فالعبرة بما في نفس الأمر لا بما في ظن العاقد (الخامس) من شروط المبيع: (العلم به) للمتعاقدين عينا في المعين وقدراً

معيَّناً كَفَت معاينتُه،والأظهر انه لا يَصحّ بيعُ الغائِب والثاني يَصحُّ ، ويثبتُ الخيارُ عندَ الرؤية ، وتكفي الرّؤية قبلَ العقد

وصِفَةً فيما في الذّمة للنهي عن بيْع الغرر (فبيع أحد الثوبين) ونحوهما كالعبدين (باطل) للغرر وإن تساوى قيمتها (ويصح بيع صاع من صُبْرةٍ) وهي الكومة من الطعام (تعلم صيعانها) للمتعاقدين كعشر لعدم الغرر وينزل ذلك على الإشاعة فيملك المشتري عشرها حتى لو تلف منها شيء حسب عليه بقدر ما ملك (وكذا) يصح البيع (إن جهلت) أي صيعانها (في الأصح) لتساوي أجزائها وتغتفر جهالة المبيع هنا فإنه ينزل على صاع مبهم حتى لو لم يبق منها غير صاع تعيّن بخلاف بيع ذراع من مجهول الذرعان من أرض أو ثوب لتفاوت الأجزاء كبيع شاة من هذه الشياه ، (ولو باع بملء هذا البيت حِنْطة أو بِزِنَةِ هذه الحصاة ذهبا أو بما باع به فلان فرسه) مثلا أي بمثل ذلك ولم يعلما أو أحدهما قبل العقد المقدار (أو بألف دراهم ودنانير لم يصح) البيع في جميع هذه الصّور للجهالة بالثمن فكلّ من الثمن والمثمن إذا كان في الذمة لا بدّ من معرفة قدره يقيناً بالكيل أو الوزن أو الذّرع فإن كان الثمن معيناً كأن قال: بعتك بملء هذا البيت من هذه الحنطة صحّ كما صرح به في المجموع وعلّله الرافعي بإمكان الأخذ قبل تلف البيت ، (ولو باع بنقد) دراهم أو دنانير وأملق (وفي البلد نقد غالب) وغير غالب كأن قال: بعتك هذا بعشرة من الجنيهات أو الريالات وفي البلد جنيهات وريالات

فيما لا يَتغيّرْ غالباً إلى وقتِ العَقدِ دونَ ما يتغيَّرُ غالباً، وتكفي رؤيةُ بَعضِ المَبيع إن دلَّ على باقيه كظاهِرِ الصُّبْرة

أفريقية ومصرية (تعين) الغالب (أو) في البلد (نقدان) فأكثروا (لم يغلب أحدهما اشترط التعيين) لفظا ولا يكفي التعيين بالنية لاختلاف الغرض باختلافهما (ويصح بَيْعُ الصُّبرة المجهولة الصِّيعان كلَّ صاع بدرهم) بنصب كلّ بتقدير بعتك وبجره بدل من الصبرة، ولا يضرّ الجهل بجملة الثمن لأن المبيع مشاهد فيرتفع الغرر بالتفصيل، (ولو باعها) أي الصبرة (بمائة درهم كلّ صاع بدرهم صحّ إن خرجت مائة) لتوافق الجملة والتفصيل (وإلاّ) أي وإن لم تخرج مائة بأن قلّت أو زادت (فلا) يصح البيع (على الصحيح) لتعذر الجمع بيْن جملة الثمن وتفصيله (ومتى كان العوض معيناً) أي مشاهداً (كفت معاينته) أي مشاهدته كما هو مراد المصنف عن العلم بقدره اعتماداً على التخمين المصحوب بها، فلو قال: بعتك بهذه الدراهم أو هذه الصبرة وهي مجهولة القدر صحّ البيع اعتماداً على المشاهدة مع الكراهة لأنه قد يوقع في الندم (والأظهر أنه لا يصح بيع الغائب) وهو ما لم يره المتعاقدان أوْ أحدهما للنهي عن بيع الغرر (والثاني) وهو مقابل الأظهر (يصح) إذا وصف بذكر جنسه ونوعه اعتماداً على الوصف فيقول: بعتك عبدي التركي أو فرسي العربي أو نحو ذلك، (ويثبت الخيار) للمشتري (عند الرؤية) إن وجده كما وصف (و) على الأظهر في اشتراط الرؤية (تكفي

وأنموذج المتماثل أو كانَ صِنواناً للباقي خِلقة كقِشرِ الرُّمانِ والبَيْضِ والقِشرة السُفلى للجوزِ واللوزِ، وتعتبر رؤية كلٍّ

الرؤية قبل العقد فيما لا يتغير غالباً الى وقت العقد) كالأرض ونحو الحديد (دون ما يتغير غالباً) كالأطعمة فلا تكفي فيه الرؤية قبل العقد (وتكفي رؤية بعض المبيع إن دلّ على باقيه كظاهر الصبرة) من حنطة ونحوها وجَوْز ونحوه وكأعالي المائعات في أوعيتها كالدهن والعسل وأعلى التمر في قوصرته بخلاف ما لا يدلّ كظاهر صبرة الرمان أو البطيخ فلا بدّ من رؤية كلّ واحدة، (و) تكفي رؤية (أنموذج المتماثل) بضم الهمزة والميم وفتح الذّال المعجمة ما تسميه التجار بالعيِّنة فتكفي رؤية عيّنة مثل الحبوب والأدهان عن رؤية باقي المبيع (أو) كان بعض المبيع لا يدل على باقيه لكن (كان صنواناً للباقي خِلقة كقشر الرمان والبيض والقشرة السفلى للجوز واللّوز) فتكفي رؤيته لأن صلاح باطنه في بقائه فيه (وتعتبر رؤية كلّ شيء على ما يليق به) وهو ما يخل عدم رؤيته بمعظم المالية فيعتبر في الدار مثلا رؤية البيوت والسقوف والسطوح والجدران والمستحم والبالوعة والطريق،وفي البستان رؤية أشجاره ومجرى مائه (والأصح أنّ وصفه) أي الشيء الذي يراد بيعه (بصفة السلم لا يكفي) عن الرؤية لأنها تفيد أموراً تقصر عنها العبارة وفي الخبر: «ليس الخبر كالعيان» (ويصح سلم الأعمى) أي أن يسلم أو يسلم اليه لأنه يعرف الصفات بالسماع (وقيل إن عمي

شيء على ما يليقُ به، والأصحّ أنّ وصفَه بصفَة السلم لا يكفي، ويصحّ سلمُ الأعمى، وقيل إن عمِيَ قبلَ تمييزه فلا.

قبل تمييزه) بين الأشياء أو خلق أعمى (فلا) يصح سلمه لانتفاء معرفته بالأشياء

﴿بابُ الربا﴾

إذا بيعَ الطعامُ بالطعامِ إن كانا جنساً اشتُرطَ الحلولُ والمُماثَلَةُ والتّقابُضُ قبلَ التَّفَرُّقِ أو جنسَينِ كحِنطةٍ وشَعير جازَ

﴿باب الربا﴾

الربا بالْقَصْر لغة: الزيادة، قال تعالى: ﴿اهتَزَّت وَرَبَتْ﴾ أي زادت ونمت، وشرعا: عقد على عِوَضٍ مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد أو مع تأخير في البدلَيْن أو أحدهما، وهو ثلاثة أنواع: ربا الفضل وهو البيع مع زيادة أحد العوضيْن عن الآخر، وربا اليد وهو البيع مع تأخير قبضهما أو قبض أحدهما، وربا النَّسيء وهو البيع لأجل، والأصل في تحريمه قبل الاجماع آيات كآية: ﴿وحرّم الربا﴾ وأخبار كخبر مسلم: «لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده» وروى الترمذي والبيهقي: «درهم ربا يأكله ابن آدم أشدّ عند الله إثماً من ست وثلاثين زنية» وهو من الكبائر قال الماوردي: حتى قيل إنه لم يحلّ في شريعة قط لقوله تعالى: ﴿وأخذهم الربا وقد نُهُوا عنه﴾ يعني في الكتب السالفة (إذا بيع الطعام بالطعام إذا كانا)

التفاضُلُ واشتُرِطَ الحلُولُ والتقابُضُ والطعامُ ما قُصِدَ لِلطُّعم اقتياتاً أو تفكُّهاً أو تداوياً، وأدقةُ الأصولِ المختلفةِ الجنس وخلولُها وأدهَانُها أجناسٌ واللّحوم والألبَان كذلك في

أي الثمن والمثمن وفي بعض النسخ إن كان (جنساً واحداً) كبُرٍّ بِبُرٍّ (اشترط) في صحة البيع ثلاثة أمور: (الحلول) من الجانبين (والمماثلة، والتقابض) لهما (قبل التفرق) عن مجلس العقد، (أو) كانا (جنسين كحنطة وشعير جاز التفاضل واشترط الحلول والتقابض) لهما قبل التفرق لما رواه مسلم أن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبرّ بالبرّ والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مَثَلاً بِمِثْل سواءً بسواءٍ يداً بِيَد فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» أي مقابضة، قال الرافعي: ومن لازمه الحلول أي غالباً ولا بدّ من القبض الحقيقي فلا تكفي الحوالة وإن حصل القبض بها في المجلس، ويكفي قبض الوكيل عن العاقدين أو أحدهما، وكذا قبض الوارث بعد موت مورثه في المجلس، واختلف قول الشافعي رضي الله عنه في علة الرّبا في المطعومات قال في القديم: الطعم مع التقدير في الجنس بالكيل والوزن فلا ربا فيما لا يكال ولا يوزن كالسفرجل والرمان والبيض، وفي الجديد وهو الأظهر الطعمية لقوله ﷺ: «الطعام بالطعام» فدلّ على أن العلة الطّعم وإن لم يُكَلْ ولَم يوزن، (والطعام ما قصد للطُّعْم) بضم الطاء أي الأكل بأن يكون أظهر

الأظهر، والمماثلةُ تعتَبرُ في المكيلِ كيلاً والموزونِ وزْناً، والمعتبرُ غالبُ عادة أهلِ الحِجازِ في عَهدِ رسُولِ الله ﷺ، وما جُهِلَ يراعَى فيه عادةُ بَلَدِ البَيع، وقيلَ الكيلُ، وقيل

مقاصده الأكل للآدميّين (اقْتياتاً أو تَفَكُّهاً أو تداوياً) كما تؤخذ الثلاثة من الخبز السابق فالمأكول اقتياتاً كالبرّ والشعير وتفكها كالتّين والزبيب وتدوياً كالزنجبيل والمصطكى والطين الأرمني وأما ما لا يقصد للطّعم كالعظم الرخو والجلد فلا ربا فيه وإن أكل وكذلك ما لا يقصد لطعم الآدميّين كالحشيش والتبن وما قصد للبهائم والآدميّين يعتبر فيه غلبة التناول فإن استويا فربويّ (وأدِقّة) جمع دقيق أي لو طحن قمح وشعير وذرة مثلا فتحصل منها أدقة فربما يقال إنها جنس مع أنها أدقة (الأصول المختلفة الجنس وخلولها) جمع خلّ (وأدهانها أجناس) لا جنس واحد إذ هي فروع أصول مختلفة فتتبع أصولها فيجوز بيع دقيق البرّ بدقيق الذّرة أو الشعير متفاضلين وكذلك القول في الخلول والأدهان (واللحوم والألبان) كلّ منهما أجناس (كذلك في الأظهر) لأنها فروع الأصول مختلفة الأجناس فأشبهت الأدقة فيجوز بيع لحم البقر بلحم الضأن ولبن البقر بلبن الضأن متفاضلا (والمماثلة تعتبر في المكيل كيلا) وإن تفاوت في الوزن (و) في (الموزون وزناً) وإن تفاوتت في الكيل فلا يجوز بيع بعض المكيل ببعض وزنا ولا بيع بعض الموزون ببعض كيلا، (والمعتبر) في كون الشيء مكيلا أو

الوزنُ، وقيل يتخيَّر، وقيل إن كانَ له أصلٌ اعتُبِرَ والنقدُ بالنقدِ كطعامٍ بطَعامٍ، ولو باعَ جزافاً تخميناً لم يَصحّ،وإن خَرَجا سواءً،وتُعتبرُ المماثلةُ وقتَ الجفافِ وقد يُعتَبَرُ الكمالُ

موزوناً (غالب عادة أهل الحجاز في عهد رسول الله ﷺ) لظهور أنه اطلع على ذلك وأقرّه، فلو أحدث الناس خلاف ذلك فلا عبرة به، (وما) لم يكن في ذلك العهد أو كان و (جهل) حاله (يراعى فيه عادة بلد البيع) حالة البيع لأن الشيء إذا لم يكن محدوداً في الشرع ولا في اللغة كان الرجوع فيه الى عادة الناس (وقيل الكيل) لأن أغلب ما ورد فيه النّص مكيل، (وقيل الوزن) لأنه أخصر وأقلّ تفاوتاً (وقيل يتخير) للتساوي (وقيل إن كان له أصل) معلوم المعيار (اعتبر) أصله في الكيل أو الوزن (والنقد بالنقد) والمراد به الذهب والفضة مضروباً كان أم غير مضروب (كطعام بطعام) في جميع ما سبق من الأحكام فإن بيع بجنسه كذهب بذهب اشترط المماثلة والحلول والتقابض والتخاير وإن بيع بغير جنسه كذهب بفضة جاز التفاضل واشترط الحلول والتقابض قبل التفرق والتخاير للخبر السابق، وعلّة الربا في الذهب والفضة الثَّمَنِيَّة وهي منتفية عن العروض والفلوس، قال في المغني: والحيلة في تمليك الربويّ بجنسه متفاضلا كبيع ذهب بذهب متفاضلا أن يبيعه من صاحبه بدراهم أو عرض ويشتري منه بها أو به الذهب بعد التقابض فيجوز وإن لم يتفرقا أو

أوّلاً فلا يُباعُ رُطبٌ برُطبٍ ولا بتَمرٍ ولا عنبٌ بعنَبٍ ولا بزبيبٍ وما لا جَفَافَ لَهُ كالقِثّاءِ والعِنَب الّذي لا يتزبَّبُ لا يُباعُ أصلاً، وفي قولٍ تكفي مماثلتُه رطباً ولا تكفي مماثلةُ

يتخايرا لتضمن البيع الثاني إجازة الأول أو يقرض كلّ صاحبه ويبرئه أو يتواهبا وهذا جائز إذا لم يشترط في بيعه وإقراضه وهبته ما يفعله صاحبه وإن كره قصده، انتهى، (ولو باع جزافاً) بكسر الجيم طعاماً أو نقداً بجنسه (تخميناً) أي حدساً وَوَهْماً (لم يصح) البيع (وإن خرجا سواء) للجهل بالمماثلة عند البيع ولقول الأصحاب الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة (وتعتبر المماثلة) للربويّ حال الكمال فيعتبر في الثمار والحبوب (وقت الجفاف) وتنقيتها شرط للمماثلة لا للكمال لأنه ﷺ سئل عن بيع الرّطب بالتّمر فقال: أينقص الرّطب إذا يبس؟ فقالوا: نعم فنهى عن ذلك» صحّحه الترمذي وغيره، أشار ﷺ بقوله: أينقص، الى أن المماثلة إنما تعتبر عند الجفاف والاّ فالنقصان أوضح من أن يسأل عنه ويعتبر أيضاً إبقاؤه على هيئة يتأتى إدخاره عليها كالتمر بنواه (وقد يعتبر الكمال أولا) أشار بهذا الى إدخال عصير نحو العنب فإنه كمال أولي للعنب، والخلّ كمال وسط، والزبيب كمال أخير، فلو اقتصر على الجفاف لأوهم أنه لا يصحّ بيعه الا زبيباً مع أنه يصح بيعه بمثله عصيراً مثلا، قال الخطيب نقلا عن الشارح: وذلك في مسألة العرايا الآتية في باب بيع الأصول والثمار، وقال إنه

الدقيقِ والسّويقِ والخُبزِ بل تُعتَبرُ المماثلةُ في الحبوبِ حَبّاً وفي حبُوبِ الدُّهن كالسِمسِم حَبّاً أو دهناً وفي العِنَب زبيباً أو خلّ عنبٍ وكذا العصيرُ في الأصح، وفي اللّبن لبَناً أو سَمْناً أو

الأصحّ في الحمل انتهى (فلا يباع رُطب بِرُطَبٍ) بضم الراء فيهما (ولا بتمر ولا عنب بعنب ولا بزبيب) للجهل بالمماثلة وقت الجفاف، والحديث الترمذي المتقدم (وما لا جفاف له كالقثاء) بكسر القاف والمدّ والثاء المثلثة (والعنب الذي لا يتزبب) ومثله الرّطب الذي لا يتتمّر (لا يباع) بعضه ببعض (أصلا) قياساً على الرطب بالرطب، (وفي قول) مخرج للأصحاب (تكفي مماثلته رَطْبا) بفتح الراء لأن معظم منافعه رطوبته فيباع وزناً فيكون كاللّبن (ولا تكفي مماثلة الدّقيق والسويق) أي دقيق الشعير (والخبز) فلا يباع شيء منه بمثله ولا بالحبّ الذي اتخذ منه بخروجها عن حالة الكمال وعدم العلم بالمماثلة، فإن الدقيق ونحوه يتفاوت في النعومة، والخبز ونحوه يتفاوت في تأثير النار، (بل تعتبر المماثلة في الحبوب) التي لا دهن فيها (حبّاً) لتحققها وقت الجفاف (وفي حبوب الدّهن كالسمسم) بكسر السينين (حبّاً أو دهناً) فيجوز بيع السمسم بمثله والشيرج بمثله، (و) تعتبر المماثلة (في العنب) والرّطب (زبيباً) وتمراً (أو خلّ عنب) ورطب (وكذا العصير) أي عصير العنب والرّطب (في الأصح) لأنه متهيىء لأكثر الانتفاعات فيجوز بيع العصير بمثله، (و) تعتبر المماثلة (في اللّبن لبنا) خالصاً

مَخيضاً صافِياً ولا تكفي المماثلةُ في سائِرِ أحوالِه كالجبن والأقِط، ولا تكفي مُماثلةُ ما أثّرت فيه النارُ بالطَّبخ أو القَلْي أو الشَّيِّ ، ولا يَضُرّ تأثيرُ تمييزٍ كالعَسَلِ والسَّمنِ، وإذا

غير مشوب بماء أو أنفحة أو ملح وغير مغليّ بالنار فيباع الحليب بمثله والرائب بمثله والرّائب بالحليب كيْلاً ولا يبالى بكون ما يحويه المكيال من الخاثر أكثر وزناً لأن الاعتبار فيه بالكيل كالحنطة الصلبة بالرخوة، (أو سمنا) خالصاً مصفى بشمس أوْ نارٍ فيجوز بيع بعضه ببعض وَزْناً وإن كان مائعاً على النصّ (أو مخيضاً صافياً) أي خالصاً عن الماء لا منفعته كاملة والمخيض بالخاء المعجمة ما نزع زبده (ولا تكفي المماثلة في سائر أحواله) أي باقيها (كالجبن) بإسكان الباء (والأقط) فإن الجبن يخالطه الأنفحة والأقط يخالطه الملح فلا تتحقق المماثلة فلا يباع بعض كلّ منهما ببعض، (ولا تكفي مماثلة ما أثرت فيه النار بالطبخ أو القلي أو الشيّ) لأن تأثير النار لا غاية له فيؤدي إلى الجهل بالمماثلة فلا يجوز بيع بعضه ببعض حباً كان كالسمسم أو غيره كاللحم (ولا يضرّ تأثير تمييز كالعسل والسمن) والذهب والفضة فإن النار في العسل لتمييز الشمع وفي السمن لتمييز اللبن وفي الذهب والفضة لتمييز الغش، وهي لطيفة بالنسبة الى العسل والسمن لا تؤثر في العقد، أما قبل التمييز فلا يجوز ذلك للجهل بالمماثلة، ولا يجوز بيع العسل بشمعه بمثله، (وإذا جمعت الصفقة) أي البيعة سميت بذلك لأن أحد المتبايعين يصفق يده

جَمَعَتِ الصَّفقةُ رِبَويًّا مِنَ الجانِبَينِ واختَلَفَ الجِنسُ منهما كمدٍّ عَجوةٍ ودرهمٍ بمدٍّ ودرهمٍ وكمدٍّ ودرهمٍ بمدَيْن أو درهمين أو

على يد الآخر في عادة العرب (ربويا من الجانبين واختلف الجنس) أي جنس المبيع (منهما) جميعهما بأن اشتمل أحدهما على جنسين ربويين اشتمل الآخر عليهما أيضاً (كمدّ عجوة ودِرْهم بمدّ) من عجوة (ودرهم، و) كذا لو اشتمل على أحدهما فقط (كمد ودرهم بمدين أو درهمين) أو اشتمل جميعهما على جنس ربوي وانضم اليه غير ربويّ فيهما كدرهم وثوب بدرهم وثوب أو في أحدهما كدرهم وثوب بدرهم، (أو) اختلف (النوع) أي نوع المبيع والمراد به ما يعمّ الوصف بأن اختلف النوع الحقيقي من الجانبين جميعهما بأن اشتمل أحدهما من جنس ربوي على نوعين اشتمل الآخر عليهما كمدّ تمر صيحانيّ ومدّ برني بمدّ تمر صيحاني ومدّ برني، أو على أحدهما كمد صيحاني ومد برني بمدي صيحاني أو برني، أو اختلف الوصف من الجانبين جميعهما بأن اشتمل أحدهما من جنس ربوي على وصفين اشتمل الآخر عليهما (كصحاح ومكسَّرة) تنقص قيمتهما عن قيمة الصحاح إذا باعهما (بهما) أي بصحاح ومكسّرة (أو بأحدهما) أي بصحاح فقط أو بمكسرة فقط (فباطلة) هذه المسألة هي القاعدة المعروفة بقاعدة: مدّ عجوة والأصل منها خبر مسلم عن فضالة بن عُبَيْد قال: «أتي النبي ﷺ بقلادة فيها خرز وذهب تباع بتسعة دنانير فأمر النبيّ ﷺ

النّوعُ كصِحاحِ ومكَسَّرة بهما أو بأحَدِهما فباطلةٌ، ويحرُمُ بيعُ اللّحم بالحَيَوانِ من جنسِهِ وكذا بغَير جنسه من مأكولٍ وغيره في الأظهر.

بالذّهب الذي في القلادة فنزع وحده، ثم قال: الذهب بالذهب وزناً بوزن » وفي رواية: «لا تباع حتى تفصل » واستدل على القاعدة من جهة المعنى بأن قضيّة اشتمال أحد طرفي العقد على ماليْن مختلفين توزيع ما في الآخر عليهما اعتباراً بالقيمة كما في بيع شقص مشفوع وسيف بألف وقيمة الشقص مائة والسيف خمسون فإن الشفيع يأخذ الشقص بثلثي الثمن، والتوزيع هنا يؤدي الى المفاضلة أو الجهل بالمماثلة، أما إذا تعددت الصفقة بتفصيل الثمن بأن باع مد العجوة بالدرهم وباع الدرهم بمدّ العجوة فلا تكون باطلة، (ويحرم بيع اللّحم) وما في معناه كالقلب والشحم والكبد والكلية (بالحيوان من جنسه) كبيع لحم ضأن بضأن (وكذا) يحرم (بغير جنسه من مأكول) كبيع لحم البقر بالضأن (وغيره) أي غير مأكول اللّحم كبيع لحم ضأن بحمار (في الأظهر) «لأنه ﷺ نهى أن تباع الشاة باللّحم » رواه الحاكم والبيهقي وقال إسناده صحيح، ونهى عن بيع اللحم بالحيوان رواه أبو داود عن سعيد بن المسيّب مرسلا وأسنده الترمذي، أما بيع الجلد بالحيوان فيصح بعد دَبْغه بخلافِهِ قبله

﴿باب﴾

نهى رسولُ الله ﷺ عن عَسْبِ الفحل وهو ضِرابُه ويقالُ ماؤُهُ، ويقالُ أجرةُ ضرابه، فيحرُم ثمنُ مائهِ وكذا أجرتُه في الأصح، وعن حَبَلِ الحَبَلةِ وهو نتاجُ النِتاج بأن يبيعَ نِتاجَ

﴿باب﴾

في البيوع المنهي عنها؛ البيوع المنهي عنها قسمان: فاسد لاختلال ركن أو شرط وهو المصدّر به، وغير فاسد لكون النهي ليس لخصوصيته بل لأمر آخر كما سيأتي، وتعاطي العقود الفاسدة حرام في الربوي وغيره إلاّ في المسألة المعروفة بالمضطر، وهي فيما إذا لم يبع مالك الطعام إلاّ بأكثر من ثمن المثل فله أن يشتريه شراء فاسداً إن أمكن حتى لا يلزمه أكثر منه ثم شرع في القسم الأول فقال: (نهى رسول الله ﷺ عَن عَسْب الفحل) رواه البخاري (وهو) بفتح العين وسكون السين وبالباء الموحدة (ضِرابُهُ) بكسر الضاد طروق الفحل لِلْأُنثى (ويقال ماؤه) وعلى المعنيين لا بدّ من تقدير في الحديث ليصح النهي لأن نفس العسب وهو الضراب لا يتعلق به النهي لأنه ليس من أفعال المكلفين

النِّتاج أو بثمنٍ إلى نتاجِ النِّتاج، وعنِ الملاقيح وهيَ ما في البُطونِ والمضامين وهيَ ما في أصلابِ الفُحُولِ والمُلاَمَسَةِ بأن يلمَسَ ثوباً مَطوِيّاً ثم يَشتريه على أن لا خِيار له إذ رَآه أو

فيكون التقدير على الأول أجرة حسب الفحل وعلى الثاني ثمن مائة والإعارة له محبوبة (ويقال أجرة ضرابه) وعلى هذا فلا تقدير في الحديث ورجحه الخطابي في غريب الحديث وجزم به صاحب الكافي أي أنه نهى عن بَذْل ذلك وأَخْذه (فيحرم ثمن مائه) عملا بالأصل في النهي من التحريم والبيع باطل لأنه غير متقوَّم ولا مقْدُور على تسليمه، (وكذا) يحرم (أجرته في الأصح) نعم لمالك الأنثى أن يعطي مالك الفحل شيئاً هدّية (و) نهى (عن) بيع (حَبَل الحبلة) رواه الشيخان (وهو) بفتح المهملة والموحدة (نتاج النتاج بأن يبيع نتاج النتاج) وهذا كما في المغني تفسير أهل اللّغة ووجْه البطلان انتفاءُ الملك وغيره من شروط البيع (أو) يبيع شيئاً (بثمن إلى نتاج النتاج) وهذا تفسير ابن عمر رضي الله تعالى عنهما كما ثبت في الصحيحين وهو راوي الحديث ووجه البطلان جهالة الأجل (و) نهى (عن) بيع (الملاقيح) جمع ملقوح وهو لغة: جنين الناقة خاصّة وَشَرْعا أَعَم من ذلك كما يؤخذ من قوله: (وهي ما في البطون) من الأجنة (و) نهى عن بيع (المضامين) جمع مضمون كمجنون يجمع على مجانين (وهي ما في أصلاب الفحول) من الماء روى النهي عن بيعها مالك عن سعيد بن المسيب مُرْسلاً والبزار مسنداً وبطلان بيعها لانتفاء الشروط، (و)

يقول إذا لمسته فقد بعتُكَهُ، والمنابذةِ بأن يجعَلا النَبْذَ بيعاً، وبَيع الحصاةِ بأن يقولَ له بعتُكَ مِنْ هذه الأثواب ما تَقَعُ هذه الحصاةُ عليه، أو يجعَلا الرّميَ بيعاً، أو بعتكَ ولكَ الخيارُ الى

نهي عن بيع (الملامسة) رواه الشيخان (بأن يلمس ثوباً مَطْوِيّاً) أو في ظلمة (ثم يشتريه على أن لا خيار له إذا رآه) اكتفاء بلمْسه عن رؤيته، (أو يقول: إذا لمسته فقد بعتكه) اكتفاء بلمسه عن الصيغة وبطلان البيع في ذلك عدم الرؤية على التفسير الأوّل وعدم الصيغة على التفسير الثاني، (و) نهى عن بيع (المنابذة) بالمعجمة رواه الشيخان، والنبذ الطرح والإلقـاء قال تعالى: ﴿فَنَبَذُوهُ وراءَ ظُهُورهم﴾ (بأن يَجْعلا النَّبْذَ بَيْعا) اكتفاء به عن الصّيغة فيقول: أَنْبِذُ إليك ثوبي بعشرة فيأخذه الآخر، ووجه البطلان فقد الصّيغة (و) نهى عن (بيع الحصاة) رواه مسلم (بأن يقول له: بعتك من هذه الأثواب ما تقع هذه الحصاة عليه) أو بعتك من هذه الأرض من هنا إلى ما انتهت إليه هذه الحصاة، (أو يجعلا) أي المتبايعان (الرّمي) لها (بيعا) بأن يقول إذا رميت هذه الحصاة فقد بعتك هذا الثوب بكذا (أو) يجعلاه قاطعاً للخيار بأن يقول (بعتك ولَكَ) أَوْ لي (الخيار إلى رميها) ووجه البطلان في الأوّل جهالة المبيع وفي الثاني فقدان الصيغة وفي الثالث الجهل بمدة الخيار، (و) نهى (عن بيعتيْن في بيعة) رواه الترمذي وصحّحه (بأن يقول بعتك) هذا (بألف نقداً أو ألفين إلى سنة) فخذ بأيهما شئت وهو باطل للجهالة (أو بعتك ذا العبد بألف على أن تبيعني دارك

رميها ، وعن بَيْعَتين في بَيْعَةٍ بأن يقولَ بعتُكَ بألفٍ نقداً أو ألفين الى سنةٍ ، أو بعتُكَ ذا العبد بألفٍ على أن تبيعَني دارَكَ بكذا ، وعنْ بَيْعٍ وشَرطٍ كبَيْعٍ بشرطِ بَيْع أو قرضٍ ، ولو اشتَرَى زرعاً بشرطِ أن يحصدُه البائعُ أو ثوباً

بكذا) أو تشتري داري مني بكذا (و) هو باطل للنهي (عن بيع وشرط) رواه عبد الحق في أحكامه فهو (كبيع بِشَرْطٍ أو قرض) كأن يبيعه عبده بألف بشرط أن يقرضه مائة والمعنى في ذلك أنه جعل الألف ورفق العقد الثاني ثمناً واشتراط العقد الثاني فاسد فبطل بعض الثمن وليس له قيمة معلومة حتى يفرض التوزيع عليه وعلى الباقي فبطل العقد ، أفاده الخطيب ، (ولو اشترى زَرْعاً بشرط أن يحصده البائع أو ثوباً ويخيطه) البائع (فالأصح بطلانه) أي الشراء لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه المشتري الآن لأنه لم يدخل في ملك المشتري إلا بعد الشروط ، ولو قال اشتريته بعشرة وآستأجرتك لتحصد بخمسة صح البيع دون الإجارة لأنه استأجره قبل الملك لمحلّ العمل ، فهذه ثمانية أقسام من المنهيات ، فقد تم القسم الأوّل ، (ويستثنى) من النهي عن بيع وشرط (صُوَر) تصح (كالبيع بشرط الخيار أو البراءة من العيب أو بشرط قطع الثمر) وسيأتي الكلام عليها (أو) بشرط (الأجل) في عقد لا يشترط فيه الحلول والتقابض كالربويات (والرّهن والكفيل المعينات) بأن يكون الأجل لمدة معلومة والرّهن مشاهداً أو موصوفاً

ويخيطه فالأصح بُطلانُه ويُستَثنى صورٌ كالبَيع بشرط الخيار أو البراءة من العَيْب أو بشرط قطع الثمر أو الأجل والرّهنِ والكفيل المعيَّنات لثمن في الذمة والإشهادِ ولا يشترطُ تعيينُ الشهود في الأصح فإن لم يرهن أو لم يتكفل

بصفات السلم والكفيل مشاهداً أو معروفاً بالإسم والنسب وتكون تلك الثلاثة (لثمن) أو بيع (في الذّمة) وأما الثمن أو المبيع المعيّن فاشتراط شيء من ذلك فيه يبطل العقد، ويشترط أن يكون المرهون غير المبيع فإن شرطا رَهْنه لم يصح لأنه لم يدخل في ملك المشتري إلا بعد الشرط فإن رهنه بعد قبضه بلا شرطٍ صحّ، (و) بشرط (الإشهاد) على الثمن أو المثمن سواء المعيّن وما في الذّمة لعموم قوله تعالى: ﴿وأَشْهِدُوا إذا تبايَعْتُمْ﴾ وللحاجة إليه (ولا يشترط تعيين الشّهود في الأصح) لأن المقصود ثبوت الحق وهو يثبت بأي عدول كانوا (فإن لم) يشهد من شرط عليه الإشهاد كأن مات قبله أو لم (يرهن) ما شرط رهنه كأن تلف المرهون (أو لم يتكفل المعيّن) كأن مات قبله (فللبائع الخيار) إن شرط له، وإن شرط للمشتري فله إذا فات المشروط من جهة البائع وهو على الفور لأنه خيار نقص، ولا يقوم غير المعيّن مقامه إذا تلف ولا خيار له إن تعيب بعد القبض إلا إن استند إلى سبب سابق جهله كَرِدَّةٍ وسرقة سابقيْن فيثبت له الخيار (ولو باع عبداً بشرط إعتاقه فالمشهور صحة البيع والشرط) لتشوف الشارع إلى العتق،

المعين فللبائع الخيار،ولو باعَ عبداً بشَرطِ إعتاقِه فالمشهورُ صحَّةُ البَيع والشَّرط، والأصحُّ أنَّ للبائع مطالبة المشتري بالإعتاقِ، وأنه لو شَرطَ مع العتق الولاءَ له أو شرطَ تدبيرَه او كتابته أو إعتاقه بعدَ شهر لم يَصحّ البيعُ، ولو شَرَط

ولخبر الصحيحين «أن عائشة رضي الله تعالى عنها اشترت بَرِيرَةَ وشرط مواليها أنْ تعتقها ويكون ولاؤها لهم، فلم ينكر ﷺ إلا شرط الولاء لهم بقوله: «ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل» أما إذا شرط اعتاقه عن البائع أو أجنبي فإنه لا يصح لأنه ليس في معنى ما ورد به الخبر، (والأصح أن للبائع مطالبة المشتري بالإعتاق) وإن كان الحق فيه لله تعالى على الأصح كالملتزم بالنذر لأنه لزم باشتراطه ويثاب على شرطه فله غرض في تحصيله، فإن امتنع المشتري من الإعتاق أجبره الحاكم عليه لحق الله تعالى (و) الأصح (أَنَّهُ لو شرط مع العتق الولاء له) أي للبائع (أو شرط تدبيره أو كتابته أو إعتاقه بعد شهر) مثلاً (لم يصّح البيع) أما في الأولى فللمخالفة لما تقرر في الشرع من أن الولاء لمن أعتق وأما في الباقي فلأنه لم يحصل في واحد منه ما تشوّف إليه الشارع من العتق الناجز (ولو شرط مقتضى العقد كالقبْض والردّ بعيب أو) شرط (ما لا غرض فيه كشرط أن لا يأكل إلا كذا) كهريسة ولا يلبس إلا كذا كحرير (صحّ) العقد فيهما (ولو شرط وَصْفاً

مُقتضَى العقدِ كالقَبْض والردّ بعيبٍ أو ما لا غَرَض فيه كَشَرطِ أن لا يأكل إلاّ كذا صحّ، ولو شرطَ وصفاً يُقصَدُ ككونِ العبدِ كاتِباً أو الدابة حاملاً أو لَبُوناً صحَّ ولهُ الخيارُ إن أخلَفَ، وفي قولٍ يَبْطُل العقد في الدّابّة،ولو قال بعتُكَها

يقصد ككون العبد كاتباً أو الدابة حاملاً أو لبوناً) أي ذات لبَنٍ (صحّ) العقد مع الشّرط لأنه شرط يتعلق بمصلحة العقد وهو العلم بصفات المبيع التي تختلف بها الأغراض، (وله الخيار) فوراً (إن أخلف) المشروط لفوات شرطه، (وفي قول يبطل العقد في الدّابة) بصورتيها بالشرط لا بالخلف لأنه شرط معها شيئاً مجهولاً فأشبه ما لو قال: بعتكها وحملها، وخرج بيقصد ما لا يقصد، بل هو من العيوب كالزنى والسرقة فإنه لا خيار بفواته بل إن كان من البائع فهو بيان للعيب وإن كان من المشتري فهو في حكم الرّضى بالعيب ولو شرط ثيوبة الأمة فخرجت بكْراً فلا خيار له على الأصح ولو شرط أن يكون العبد خصّياً فبان فحلا ثبت له الخيار قالوا لأنه لا يدخل على الحرم، قال الخطيب: ولعلّ المراد به الممسوح وإلا فباقي الذّكر كالفحل في وجوب الاحتجاب منه، (ولو قال بعتكها وحملها) أي الدّابة أو الأمة (بطل) البيع (في الأصح) لجعله الحمل المجهول مبيعاً مع المعلوم بخلاف بيعها بشرط كونها حاملاً فإنه يصحّ لأنه جعل ذلك وصفاً تابعاً، (ولا يصحّ بيع الحمل وحده) للنهي عن بيع الملاقيح (ولا) بيع (الحامل دونه) أي الحمل

وَحْلَها بطل في الأصحّ، ولا يصحّ بيعُ الحملِ وحده ولا الحامل دونَه ولا الحامل بحُرٍّ، ولو باعَ حاملاً مطلقاً دخل الحملُ في البَيع.

﴿فصل﴾ ومن المنهي عنهُ ما لا يُبطلُ لرجوعه إلى معنًى

لأنه يجوز إفراده بالعقد فلا يستثنى كأعضاء الحيوان، (ولا) بيع (الحامل بحرٍّ) ولا بيع الحامل برقيق لغير مالك الأمّ، (ولو باع حاملاً) حملها له (مطلقاً) من غير تعرض لدخول أو عدمه (دخل الحمل في البيع) تبعاً لها بالإجماع، أما إذا كان حملها لغيره فإن البيع لا يصّح كما مرّ والله أعلم.

﴿فصل﴾ فيما نهي عنه من البيوع نهياً لا يقتضي بطلانها، (ومن المنهي عنه ما لا يبطل) بضم الياء بضبط المصنف أي مع كسر الطاء أي النهي فيه البيع (لرجوعه) أي النهي (إلى معنى يقترن به) أي العقد لا إلى ذاته لأن النهي ليس للبيع بخصوصه بل لأمر آخر، هذا هو القسم الثاني فجميع ما فيه من الصور يصّح فيها البيع ويحرم إلا في الصورتيْن الأخيرتين آخر الفصل (كبيع حاضر لبادٍ بأن يقدم) شخص (غريب بمتاع تعمّ الحاجة إليه) كالطعام (ليبيعه بسعر يومه) أي حالاً (فيقول) شخص (بلديّ: اتركه عندي لأبيعه على التدريج) أي شيئاً فشيئاً (بأغلى) من بيعه حالاً وذلك لخبر الصحيحين: «لا يبع حاضر لبادٍ» زاد مسلم «دَعُوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض» والمعنى في التحريم التضييق على

يقتَرن به كبيع حاضر لبادٍ بأن يقدُمَ غريبٌ بمتاعٍ تعمُّ الحاجةُ إليه ليَبيعَه بسعرِ يومِه فيقولُ بلَدِيّ:أتركه عندي لأبيعه على التدريج بأغلى،وتَلَقِّي الرُكبانِ بأن يتَلقَّى طائفة يحملون متاعاً

النّاس فإرشاد الحاضر إلى التأخير هو الذي حرّم وأما لو طلب الآتي بالشيء من الحاضر ذلك أو كان الشيء مما لا تعم الحاجة إليه أوْ إلاّ نادراً فسأله الحضري أن يفوضه إليه لم يحرم ذلك لأنه لم يضرّ بالناس ولم يضيّق عليهم، ولو قدم البادي يريد الشراء فتعرض له حاضر يريد أن يشتري له رخيصاً حرم أيضاً كما جزموا به، والحاضر ساكن الحاضرة وهي المدن والقرى والرّيف وهي أرض فيها زرع وخصب، والبادي ساكن البادية وهي خلاف الحاضرة، والتعبير بالحاضر والبادي جرى على الغالب، وإلاّ فالمراد أيّ شخص (وتلقّي الركبان بأن يتلقى) شخص (طائفة يحملون متاعاً) طعاماً أو غيره (إلى البلد فيشتريه) منهم (قبل قدومهم) البلد (ومعرفتهم بالسعر) فيعصى بالشراء ويصّح وذلك لقوله ﷺ: «لا تلقوا الركبان للبيع» رواه الشيخان والمعنى فيه احتمال غبنهم (ولهم الخيار إذا عرفوا الغَبْن) وهو على الفور وذلك لما رواه البخاري: «لا تلقوا السّلع حتى يهبط بها إلى السّوق فمن تلقاها فصاحب السلعة بالخيار وتلقي الركبان للْبيع منهم كالتلقي للشراء في أحد وجهين رجحه الزّركشي، قال الخطيب: وهو المعتمد نظراً للمعنى، والركبان جمع راكب والتعبير به جرى على

إلى البلَدِ فيَشتَريه قبلَ قدُومهم ومعرفتهم بالسِّعر، ولهُمُ الخيارُ إذا عرفُوا الغبنَ والسّوم على سَوْم غيره، وإنما يَحرُم ذلك بعد استقرارِ الثمن، والبَيع على بَيع غيره قبل لزُومه بأن يأمر

الغالب والمراد القادم ولو كان واحداً أو ماشياً، (والسوم على سَوْم غيره) لخبر «لا يسوم الرّجل على سَوْم أخيه» كأن يقول شخص لمن يريد شراء شيء بكذا لا تأخذه وأنا أبيعك خيراً منه بهذا الثمن أو بأقل منه إذا كان ذلك بعد استقرار الرّضى فإن كان قبله أو لم يصرّح المالك بالإجابة فلا حرمة والمعنى فيه الإيذاء كما قال، (وإنما يحرم ذلك بعد إستقرار الثمن) بالتراضي صريحاً وقبل العقد فإن لم يصرح له المالك بالإجابة أو كانت الزيادة قبل استقرار الثمن لم يحرم ذلك، (والبيع على بيع غيره قبل لزومه) أي البيع بأن يكون في زمن خيار المجلس أو الشرط لتمكنه من الفسخ (بأن يأمر المشتري بالفسخ ليبيعه مثله) أي المبيع بأقلّ من هذا الثمن أو خيراً منه بمثل ثمنه أو أقل، (والشراء على الشراء) في زمن الخيار (بأن يأمر البائع بالفسخ ليشتريه) بأكثر من ثمنا وكلا الصورتين حرام لعموم خبر الصحيحين: «لا يَبِعْ بَعْضُكم على بَيْعِ بعض» وفي معناه الشراء على الشراء والمعنى فيهما الإيذآء، قال في المغني: الأمر بالفسخ وقع في كتب الشيخين وغيرهما، قال السبكي: وليس الأمر شرطاً، والذي في كلام الأكثرين أن يعرض عليه سلعة مثلها بأرخص أو أجْود منها بمثل

المشتريَ بالفسخِ ليبيعه مثلَه، والشّراء على الشراء بأن يأمرَ البائعَ بالفَسخ ليشتريَه، والنَّجش بأن يَزيدَ في الثمن لا لِرَغبةٍ بل ليخدَعَ غيرَه، والأصح أنّه لا خيارَ، وبيعُ الرُّطَب

الثمن، (والنجش بأن يزيد في الثمن) للسلعة المعروضة للبيع (لا لرغبة) في شرائها (بل ليخدع غيره) فيشتريها، للنهي عنه في خبر الصحيحين، والمعنى فيه الايذآء (والأصح أنه لا خيار) للمشتري لتفريطه حيث لم يتأمل ولم يراجع أهل الخبرة، (وبيع الرُّطَب والعنب) ونحوهما كتمر وزبيب (لعاصر الخمر) والنبيذ أي متخذها لذلك بأن يعلم منه ذلك أو يظن ظناً غالباً، ومثل ذلك بيع الغلمان الْمُرْد ممّن عرف بالفجور بالغلمان، وبيع السلاح من باغ وقاطع طريق ونحوهما، وكذا كلّ تصرف يفضي إلى معصية كما نقله في زوائد الروضة عن الغزالي وأقرّه، أما إذا شك فيما ذكر فالبيع مكروه ويحرم الاحتكار للتضييق على الناس وهو إمساك ما اشتراه وقت الغلاء ليبيعه بأكثر مما اشتراه عند اشتداد الحاجة بخلاف إمساك ما اشتراه وقت الرّخص فلا يحرم ولا إمساك غلّة ضيعته ولا ما اشتراه وقت الغلاء لنفسه وعياله أو ليبيعه بمثل ما اشتراه وفي كراهة إمساك ما فضل عن كفايته وكفاية عياله سنة وجهان أَوْجَههما كما في المغني عدم الكراهة لكنّ الأولى بيعه ويختص تحريم الإحتكار بالأقوات ومنها الذرة والأرز والتمر والزبيب فلا يعم جميع الأطعمة، ويحرم التسعير ولو في وقت

والعِنَبِ لعاصِرِ الخمرِ؛ ويَحرُمُ التفريقُ بينَ الأم والوَلَدِ حتى يُميّز، وفي قولٍ حتى يبلُغَ، وإذا فَرَّق ببيع أو هبة بطلا في

الغلاء بأن يأمر الوالي السوقة أن لا يبيعوا أمتعتهم إلا بكذا للتضييق على الناس في أموالهم ثم شرع في الصورتين الأخيرتين مبتدئاً بواحدة منهما فقال: (ويحرم التفريق بين الأمّ الرقيقة (والولد) الرقيق الصغير المملوكيْن لواحد ببيع أو هبة أو نحوهما (حتى يميز). وذلك لقوله ﷺ: «من فرّق بيْن والدة وولدها فَرَّق الله بينه وبين أحبَّته يوم القيامة» رواه أبو داود وحسّنه والحاكم وصحّحه ولقوله ﷺ: «ملعون من فرق بين والد وولده» رواه أبو داود وسواء رضيت الأم بذلك أم لا رعاية لحق الولد وخرج بما ذكر ما لو كانا المالكيْن فيجوز لكلّ منها أن يتصرف في ملكه أما بعد التمييز فلا يحرم لأنه حينئذ يُستغنى عن التعهد والحضانة، وظاهر كلامهم الاكتفاء بالتمييز وإن حصل قبل سبع سنين، ويفهم من قوله: حتى يميز أنه لا يجوز التفريق بين الأم والولد المجنون البالغ وهو كذلك كما صرح به القاضي حسين وأتباعه أفاده الخطيب (وفي قول حتى يبلغ) أي لنقصان تمييزه قبله ويفهم من تعبيره بالتمييز أن غير الآدمي يجوز التفريق بينه وبين أمّه إن استغنى عن اللّبن وهو المذهب، لكن يكره، وأحسن ما قيل في حدّ التمييز أن يصير الطفل بحيث يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده، (وإذا فرّق) بين الولد بعد سقيه اللّبن أو

الأظهر، ولا يصح بيعُ العَربونِ بأن يشتري ويعطيه دَراهم لتكونَ من الثَمن إن رَضي السلعة وإلاّ فهبةٌ.

﴿فصل﴾ باعَ خلاًّ وخمراً أو عبدَه وحرًّا أو وعبدَ غيره

بيْن من يمتنع التفريق بينه وبينه (ببيع أو هبة بطلا في الأظهر) لعدم القدرة على التسليم شرعاً أما قبل سقيه اللّبأ فيبطل جزماً (ولا يصّح بيع العربون) وهو (بأن يشتري) سلعة (ويعطيه دراهم لتكون من الثمن إن رضي السّلعة وإلاّ) أي وإن لم يرضها (فـ) تكون (هبة) للبائع بنصب هبة، للنهي عنه، رواه أبو داود وغيره، ولأن فيه شرطيْن فاسديْن أحدهما شرط الهبة والثاني شرط الردّ على تقدير أن لا يرضى وفي العربون لغات أفصحها فتح العَيْن والرّاء وأصله في اللغة التَّسْليف والتقديم.

﴿فصل﴾ في تفريق الصَّفقة وتعددها، (باع) في صفقة واحدة (خلاّ وخمراً) أو شاة وخنزيراً (أَوْ عبده وحرّاً أو) عبده (وعَبْدَ غيره أَوْ مشتركاً بغير إذن) الشريك (الآخر صحّ) البيع (في ملكه) وبطل في غيره (في الأظهر) عطاء لكلّ منهما حكمه (فيتخير المشتري إن جهل) الحال لضرر التبعيض، فإن كان عالماً فلا خيار له لتقصيره (فإن أجاز) البيع (فبحصته) أي المملوك له (من المسمّى باعتبار قيمتها) لأنهما أوقعا الثمن في مقابلتهما فلا يلزم المشتري في مقابلة أحدهما إلا قسطه فتقدّر الخمر خلاً والخنزير شاة والحرّ رقيقاً، فإذا كانت قيمتها ثلاثمائة والمسمّى مائة وخمسين وقيمة

أو مشتركا بغَير إذن الآخَر صحّ في ملكِه في الأظهر فيتخيرُ المشتَري إن جهل، فإن أجازَ فَبِحِصَّتِه منَ المسمى باعتبارِ قيمتها وفي قول بجَميعه ولا خيارَ للبائع،ولو باعَ عبدَيْه فتلِف أحدُهما قبلَ قبضه لم ينفَسِخ في الآخر بل يتخَيَّرُ فإن أجاز فبالحصة قطعاً، ولو جمَعَ في صَفْقَةٍ مختلفي الحكم كإجارةٍ وبيعٍ

المملوك مائة فحصته من المسمّى خمسون، (وفي قول بجميعه) أي المسمى لأن العقد لا يتوجه إلاّ إلى ما يجوز بيعه فكان الآخر كالمعدوم، (ولا خيار للبائع) لأنه المفترط حيث باع ما لا يملكه وطمع في ثمن ما لا يستحقه، (ولو باع عبديْه) مثلاً (فتلف أحدهما قبل قبضه) انفسخ البيع فيه و(لم ينفسخ في الآخر على المذهب) وإن لم يقبضه (بل يتخير) المشتري بيْن الفسخ والإجازة (فإن أجاز فبالحصة) من المسمّى باعتبار قيمتها لأن الثمن قد توزع عليهما ابتداءً فلا يتغير بهلاك أحدهما (ولو جمع في صفقة) عقدين (مختلفي الحكم كإجارة وبيع) كأن يقول آجرتك داري شهراً وبعتك ثوبي هذا بدينار والإجارة تخالف البيع في الأحكام فإنه يلزم فيها التأقيت ويضّر في البيع (أو) إجارة و(سلم) كأن يقول: آجرتك داري شهراً وبعتك صاع قمح في ذمتي سَلَماً بكذا (صحّا في الأظهر ويوزع المسمّى على قيمتهما) أي قيمة المبيع والمؤجر أو قيمة المؤجر والمسلم فيه ووجه الاختلاف بين البيع والإجارة اشتراط التأقيت فيها وهو مبطل للبيع والاختلاف بين الإجارة والسلم اشتراط

أو سلَم صحَّا في الأظهر ويوزَّع المُسَمَّى على قيمتها، أو بيعٍ ونكاحٍ صحَّ النكاحُ، وفي البَيع والصَّداق القولانِ وتتعددُ الصّفقةُ بتفصيل الثَّمن كبعتُك ذا بكَذا وذا بكذا أو بتعدُّدِ البائع وكذا بتعدُّدِ المشتَري في الأظهر ولو وَكلاه أو وكّلهما فالأصح اعتبارُ الوكيل.

قبض العوض في المجلس في السلم دونها، (أو بيع ونكاح) ومستحق الثمن والمهر واحد كقوله: زوجتك بنتي وبعتك عبدها وهي في حجره، أو زوَّجتك أَمَتي وبعتك ثوبي (صحّ النكاح) لأنه لا يفسد بفساد الصداق (وفي البيع والصداق القولان) السابقان أظهرهما صحتهما ويوزع المسمّى على قيمة المبيع ومهر المثل أما إذا اختلف المستحق كقوله زوَّجتك بنتي وبعتك عبدي بكذا فإن البيع لم يصّح ولا الصداق كما لو كان لكلّ منهما عبد فباعهما بثمن واحد ويصح النكاح بمهر المثل (وتتعدد الصفقة بتفصيل الثمن) من البائع (كبعتك ذا بكذا وذا بكذا) فيقبل فيهما (وبتعدد البائع) كبعناك هذا بكذا والمبيع مشترك بينهما فيقبل فيهما فلو قبل المشتري نصيب أحدهما بنصف الثمن لم يصّح في الأصح كما قاله البغوي وتبعه الشيخان لأن اللفظ يقتضي جوابها جميعاً (وكذا بتعدد المشتري) كبعتكما هذا بكذا (في الأظهر) قياساً على البائع ولو قبل أحدهما نصفه بنصف الثمن لم يصّح (ولو وكّلاه) أي وكّل اثنان واحداً (أو وكّلهما) أي وكّل واحد اثنين (فالأصّح اعتبار الوكيل) لأنه العاقد فتتعدد بتعدده والثاني اعتبار الموكّل لأن الملك له.

﴿بابُ الخيار﴾

يثبُتُ خيارُ المجلس في أنواعِ البَيعِ كالصَّرفِ والطَّعامِ بطَعامٍ والسلَم والتولية والتشريك وصُلحِ المعَاوَضَةِ، ولَو اشتَرى مَنْ يَعتِقُ عليه فإن قلنا الملكُ في زمَن الخيارِ للبائِع أو

﴿باب الخيار﴾

الخيار هو طلب خير الأمرين من إمضاء العقد أو فسخه والأصل في البيع اللّزوم، لأن القصد منه نقل الملك وقضية الملك التصرف وكلاهما فرع اللّزوم إلا أنّ الشارع أثبت فيه الخيار رِفْقاً بالمتعاقدين وهو نوعان: خيار تَشَهٍّ وخيار نقيصة فخيار التشهي ما يتعاطاه المتعاقدان باختيارهما وشهوتهما من غير توقف على فوات أمر في المبيع، وسببه المجلس أو الشرط، وخيار النقيصة سبب خلف لفظي أو تغْرير فعليّ أو قضاء عرفيّ فمنه خيار العيب والتَّغْرية وتلقي الركبان وقد شرع في سبب الأوّل من النوع الأول فقال: (يثبت خيار المجلس في أنواع المبيع) أي في أفراد ما يعتبر في الشرع أنه بيع ولو كان بغير لفظه ثم أشار إلى بعض الأفراد بقوله (كالصَّرف) وهو بيع النقد بالنقد (و) بيع (الطعام بالطعام)

موقوفٌ فلهُما الخيارُ، وإن قُلنا للمشتَري تخَيَّر البائعُ دونَهُ ولا خيارَ في الإبراءِ والنِكاحِ والهِبَة بلا ثَوابٍ، وكذا ذاتُ الثوابِ والشفعةُ والإجارةُ والمساقاةُ والصداقُ في الأصح،

وقد تقدم، (والسلم والتّولية والتشريك وصلح المعاوضة) لما روى الشيخان أنه ﷺ قال: «البيّعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول أحدهما للآخر اختر» قال في المجموع قوله أو يقول منصوب بأو بتقدير: إلاّ أن، أو: إلى أن، وخرج بصلح المعاوضة صلح الحطيطة فلا خيار فيه لأنه إن ورد على دَيْن فإبراء أو على عين فهبة ولا خيار فيهما، (ولو اشترى من يعتق عليه) من أصوله أو فروعه (فإن قلنا) على المرجوح (الملك في زمن الخيار للبائع أو موقوف) على الأظهر الأرْجح (فلهما) أي للبائع والمشتري (الخيار) لوجود المقتضي بلا مانع، (وإن قلنا) الملك في زمن الخيار (للمشتري) على مرجوح (تخير البائع دونه) أي المشتري لأن مقتضى ملكه له أن لا يتمكن من إزالة الملك ولا يحكم بعتقه على كلّ قول حتى يلزم العقد فيتبين أنه عتق من حين الشراء، (ولا خيار في الإبراء والنكاح والهبة بلا ثواب) لأنها ليست ببيع، (وكذا) الهبة (ذات الثواب) لا يثبت الخيار فيها والمعتمد أنها إذا كانت بثواب معلوم فهي من أفراد البيع ويثبت فيها الخيار، (و) كذا (الشفعة) لا يثبت فيها الخيار في الأصح لأن الخيار يثبت فيما ملك بالاختيار فلا معنى لإثباته فيما أخذ بالقهر والإجبار، (و) كذا (الإجارة)

وينقَطعُ بالتخايُرِ بأن يختارا لزومَه فلو اختار أحدُهما سَقَط حقُّه وبقيَ للآخرِ وَبِالتفَرُّقِ ببَدَنِهما فلَو طالَ مُكثُهما أوْ قاما وتماشَيَا منَازِلَ دامَ خِيارُهما، ويُعتَبرُ في التفَرُّقِ العُرفُ، ولو

لا يثبت فيها الخيار في الأصح لأنها عقد غرر إذ هو عقد على معدوم والخيار غرر فلا يضم غرر إلى غرر، قال في المغني نقلاً عن القفال وغيره: ومحلّ الخلاف في إجارة العين أما إجارة الذمة فيثبت فيها الخيار قطعاً (والمساقاة والصداق) لا يثبت فيهما الخيار (في الأصح) فى المسائل الخمس (وينقطع) خيار المجلس (بالتخاير بأن يختارا لزومه) أي العقد بأن يقولا تخايرنا أو اخترنا أو أمضينا العقد أو أبطلنا الخيار، (فلو اختار أحدهما) لزومه (سقط حقه) من الخيار (وبقي) الحق فيه (للآخر) واحترز باختيار (أحدهما) اللزوم عن اختياره الفسخ فإنه ينفسخ العقد، وان اختار الآخر اللزوم، لأن إثبات الخيار إنما قصد به التمكن من الفسخ دون الإجازة لإصالتها (و) يبطل خيار المجلس أيضاً (بالتفرق ببدنهما) عن مجلس العقد للخبر السابق (فلو طال مكثهما أو قاما وتماشياً منازل دام خيارهما) وإن زادت المدة على ثلاثة أيام ويحصل التفرق بأن يفارق أحدهما الآخر من المجلس ولو ناسياً أو جاهلاً (ويعتبر في التفرق العرف) فما يعده الناس تفرقاً يلزم به العقد وما لا فلا، لأن ما ليس له حدّ شرعا ولا لغة يرجع فيه إلى العرف، فإن كانا في دار كبيرة فبالخروج من البيت إلى الصّحن أو من

ماتَ في المجلس أوْ جُنَّ فالأصحُّ انتِقالُه إلى الوارث والوَليّ، ولو تنازَعا في التفرُّق أو الفَسخِ قَبْلَه صُدِّق النّافي.

﴿فصل﴾ لهما ولأحدهما شرطُ الخيارِ في أنواعِ البَيع إلاّ

الصحن إلى الصّفّة، وإن كانا في سوق أو صحراء أو في بيت متفاحش السعة فبأن يولّي أحدهما الآخر ظهره ويمشي قليلاً، وإن كانا في دار صغيرة أو مسجد صغير فبخروج أحدهما منه أو صعوده إلى السطح (ولو مات) أحدهما (في المجلس أو جنّ) أو أغمي عليه (فالأصح انتقاله) أي الخيار في الأولى (إلى الوارث) ولو عامّاً (و) في الثانية والثالثة إلى (الوليّ) من حاكم أو غيره (ولو تنازعا في التفرق) كأن قال أحدهما تفرقنا وأنكر الآخر وأراد الفسخ (أو) في (الفسخ قبله) أي التفرق بأن اتفقا على حصول التفرق وقال أحدهما فسخته قبله وأنكر الآخر (صدق النافي) بيمينه لأن الأصل دوام الاجتماع وعدم الفسخ ثم شرع في السبب الثاني مترجماً له بفصل فقال:.

﴿فصل﴾ في خيار الشرط (لهما) أي لكلّ من المتعاقدين (ولأحدهما شرط الخيار) على الآخر له أو لأجنبي أو لموكله مع موافقة الآخر على ذلك ويثبت ذلك (في أنواع البيع) فلا يشرع في غيره كالإبراء والنكاح والإجارة (إلا أن يشترطا القبض في المجلس كربوي وسلم) فلا يجوز شرط الخيار فيه لأحد لأنه لا يحتمل التأجيل وذكر المصنف مثالين لينبه على أنه لا فرق بين ما يشترط

أن يَشترِطا القَبْضَ في المجلسِ كرِبَويّ وسَلَمٍ وإنما يَجُوزُ في مدةٍ معلومةٍ لا تَزيدُ على ثلاثةِ أيّامٍ ، وتُحسَبُ من العقدِ ، وقيلَ منَ التفرُّقِ ، والأظهرُ أنه إن كانَ الخيارُ للبائعِ فملكُ المبيع لهُ وإن كان للمُشتَري فله ، وإن كانَ لهما فموقوفٌ،فإن

فيه القبض من الجانبين كالربوي أو من أحدهما فقط كالسلم ، (وإنما يجوز) شرط الخيار (في مدة معلومة) متصلة بالعقد متوالية (لا تزيد على ثلاثة أيّام) فلو زاد عليها بطل العقد ، وكذلك لو شرط من الغد أو غير متوالية ، وقد ثبت في الثلاث بما روي في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما: « أن رجلاً من الأنصار كان يخدع في البيوت فشكا إلى رسول الله ﷺ فقال له: إذا بايعت فقل لا خلاية » (وفي رواية فقل لا خلابة) وأنت بالخيار في كلّ سلعة ابتعتها إلى ثلاث ليال » والخلابة بكسر الخاء المعجمة وبالباء الموحدة ومعناه لا غُبْن ولا خديعة فثبت خيار المشتري بالنصّ ، وألحق به البائع بالقياس عليه ، وهذه الكلمة في الشرع عبارة عن اشتراط الخيار ثلاثاً فإذا كانا عالميْن بمدلولها كان كالتصريح باشتراط الخيار ، وإن كانا جاهلين به أو احدهما لم يثبت الخيار ، وفي مصنف عبد الرّزاق عن أنس: « أن رجلاً اشترى من رجل بعيراً واشترط الخيار أربعة أيّام فأبطل رسول الله ﷺ البيع وقال: « الخيار ثلاثة أيّام » ولأن الحاجة تندفع بها غالباً ، (وتحسب) المدة المشروطة (من) حين (العقد) الواقع فيه الشرط

تَمَّ البيعُ بان أنه للمشتري من حين العَقدِ وإلا فللبائعِ، ويحصلُ الفسخُ والإجازةُ بلفظٍ يَدُلُّ عليهما كَفَسختُ البيعَ ورفَعتُه واسترجعْتُ المبيعَ وفي الإجازة أجزته وأمضيتُه، ووَطءُ البائع وإعتاقُه فسخٌ وكذا بيعُه وإجارتُه وتزويجُه في

كالأجل فإن ابتداءه من العقد لا من التفرق، (وقيل) تحسب (من التفرق) أو التخاير، وعورض بأن التفرق مجهول واعتباره يؤدي إلى جهالة ابتداء المدّة، وكذا التخاير، ولأحد المتعاقدين الفسخ في غيبة صاحبه، وبلا إذن الحاكم ويُسنّ كما قال الخوارزمي أن يشهد عليه حتى لا يؤدي إلى النزاع، (والأظهر) في خيار المجلس أو الشرط (انه إن كان الخيار للبائع فملك المبيع) مع توابعه كلبن وثمر وكسب وحلّ وطء في مدّة الخيار (له) أي للبائع (وإن كان للمشتري فله) أي الملك (وإن كان) الخيار (لهما فموقوف) أي الملك لأنه ليس أحد من الجانبين أوْلى من الآخر فتوقفنا (فإن تَمّ البيع بان أنه) أي الملك (للمشتري من حين العقد وإلا) بأن لم يتم (فللبائع) وكأنه لم يخرج عن ملكه وحيث حكم بملك المبيع لأحدهما حكم بملك الثمن للآخر وحيث وقف وقف ملك الثمن (ويحصل الفسخ) للعقد (والإجازة) له (بلفظ يدلّ عليهما) ففي الفسخ (كفسخت البيع ورفعته واسترجعت المبيع) ورددت الثّمن (وفي الإجازة أجزته) أي البيع (وأمضيته) والفسخ بالخيار يرفع العقد من حينه لا من أصله (ووطء البائع) الأمة المبيعة (وإعتاقه) الرقيق المبيع في زمن

الأصحّ، والأصح أن هذه التصرُّفاتِ من المشتَري إجازةٌ وأنَّ العرضَ على البَيع والتوكيل فيه ليسَ فسخاً منَ البائِع ولا إجازةً منَ المشترِي.

﴿فصل﴾ للمُشتري الخيارُ بظهور عَيْبٍ قَديم كخصاءِ

الخيار (فسخ) للبيع أي متضمّن له أما الإعتاق فلتضمنه الفسخ وأما الوطء فلإشعاره باختيار الإمساك ومقدّمات الجماع كاللّمس بشهوة والقبلة ليست فسخاً كاستخدامه الرقيق وركوبه الدّابة (وكذا بيعه) المبيع (وإجارته وتزويجه) فسخ (في الأصح) لإشعاره بعدم البقاء عليه، (والأصح أن هذه التصرفات) أي الوطء وما بعده، (من المشتري) في زمن الخيار المشروط له أولها (إجازة) للشراء لإشعارها بالبقاء عليه، (و) الأصّح (أن العرض) للمبيع (على البيع والتوكيل فيه ليس فسخاً من البائع ولا إجازة من المشتري) لعدم إشعارها من البائع بعدم البقاء عليه ومن المشتري بالبقاء عليه لأنه قد يقصد أيَرْبح أمْ يخسر.

﴿فصل﴾ في خيار النقيصة وهوَ المعلّق بفوات مقصود مظنون نشأ من قضاء عرفي أو التزام شرطي أو تغرير فعلي ثم شرع في الأمر الأوّل وهو ما يظن حصوله بالعرف وهو السلامة من العيب فقال: (للمشتري الخيار بظهور عيب قديم) أي موجود عند العقد أو حدث قبل القبض لأن المبيع حينئذ من ضمان البائع وفوات الوصف المقصود كالعيب في ثبوت الخيار، فلو اشترى عبداً كاتباً

رَقيقٍ وزناه وسَرِقَته وإباقه وبَولِه في الفِراش وبَخَره وصِنانه وجِماح الدّابة وعَضِّها وكلّ ما ينقُصُ العيْنَ أو القيمةَ نقصاً يفوتُ به غرضٌ صحيحٌ إذا غلَب في جِنس المبيع عدمهُ،سواءٌ قارن العقد أم حدَث قبلَ القبضِ، ولو حَدَثَ بعدَه فلا خيارَ

أو متصفاً بصفة تزيد على ثمنه ثم زالت تلك الصّفة في يد البائع ثبت للمشتري الخيار، وأما العيب فهو (كخصاء رقيق) أو حيوان لأن الفحل يصلح لما لا يصلح له الخصيّ (وزناه) أي الرقيق (وسرقته وإباقه) أي كلّ منها وإن لم يتكرر ولو تاب منها لأن تهمة الزّنى لا تزول (وبوله في الفراش) إن خالف العادة بأن كان لسبع سنين فأكثر لأنه يقلّ الرّغبة فيه ومحلّ الرد إذا كان يبول عند البائع وظهر أمره عند المشتري أما لو كان يبول عند البائع ثم لم يبل عند المشتري، فلا ردّ له لتبين أن العيب قد زال قبل البيع (وبَخَرِه) وهو نَتَن النَّفس الناشيء من تغير المعدة دون ما يكون من قلح الأسنان، فإن ذلك يزول بتنظيف الفم، (وصِنانِه) أي تغير ريح ما تحت إبطه أوْ مطلقاً إذا كان مستحكماً دون ما يكون لعارض عرق أو نحوه وعيوب الرقيق غير منحصرة فيها فمنها أن يكون نمّاماً أو كذّاباً أو ساحراً أو قاذفاً للمحصَنات أوْ مقامراً أو تارِكاً للصلاة (وجماحِ الدابة) بكسر الجيم أي امتناعها على راكبها (وعضِّها) أو رمحها لنقص القيمة بذلك (وكلّ ما) بالجرّ (يَنْقُص العين) بفتح الياء وضمّ القاف بضبط المصنف أفصح من ضم الياء

إلاّ أن يستَنِدَ إلى سَببٍ مُتقدِّمٍ كقطعِه بجنايةٍ سابقةٍ فيثبتُ الردُّ في الأصح بخلاف موتِه بمرَضٍ سابِق في الأصحّ ولو قُتِلَ بردّةٍ سَابقةٍ ضَمِنَه البائعُ في الأصح ،ولو باعَ بشرطِ براءَتِه منَ العيوبِ فالأظهر أنّه يبرأ عن عيبٍ باطِنٍ بالحيوانِ لم

وكسر القاف المشدّدة قال تعالى: «ثم لم يَنْقُصوكم شيئاً» (أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح إذا غلب في جنس المبيع عدمه) إذ الغالب في الأعيان السّلامة فقوله نقْصاً يفوت الخ، يرجع إلى العين واحترز به عمّا لو بان به قطع فلقة يسيرة من ساقه أو وركه أو شيء لا يفوت غرضاً صحيحاً، أو قوله: إذا غلب، راجع إلى العين والقيمة فاحترز به في العين عن مثل قلع الأسنان في الكبير وفي القيمة عن مثل الثيوبة أو العين الخ ليرجع كلّ قيد إلى ما هو له، وهذا ضابط عام يشمل سائر العيوب التي يرد بها المبيع (سواء) في ثبوت الخيار (قارن) العيب (العقد) بأن كان موجوداً قبله (أم حدث) بعده و(قبل القبض للمبيع لأن المبيع حينئذ من ضمان البائع، (ولو حدث) العيب (بعده) أي القبض (فلا خيار) في الرّدّ به لأنه بالقبض صار من ضمانه (إلاّ أن يستند إلى سبب متقدم) على القبض أو العقد ويجهله المشتري (كقطعه) أي المبيع (بجناية) أو سرقة (سابقة فيثبت الرّدّ) بذلك (في الأصح) لأن قطعه لتقدم سببه كالمتقدم (بخلاف موته بمرض سابق) على القبض جهله المشتري فلا يثبت له استرجاع الثمن بل له أرْش المرض وهو ما بيْن قيمته

يَعلمهُ دونَ غيرهِ، ولهُ معَ هذا الشرطِ الردُّ بعيبٍ حدَث قبلَ القبضِ، ولو شرطَ البراءة عما يحدُث لم يصحّ في الأصحّ، ولو هَلكَ المبيعُ عندَ المشترِي أو أعتَقَه ثم علِم العيبَ رَجع بالأرشِ وهو جُزْءٌ من ثمنه نِسبتُه إليه نِسْبَةُ ما نَقَصَ العيبُ

صحيحاً ومريضاً (في الأصح) لأنّ المرض يزداد شيئاً فشيئاً إلى الموت فلم يحصل بالسابق، (ولو قتل) المبيع (بردَّة سابقة) على القبض جهلها المشتري (ضمنه البائع في الأَصَحّ) بجميع الثمن لأن قتله لتقدم سببه كالمتقدم فينفسخ البيع فيه قبيل القتل، والثاني لا يضمنه البائع بل الردّة عيب يثبت الأرْش فمؤنة تجهيزه على الأصّح في مسألة المرض تلزم المشتري وفي مسألة الرّدة تلزم البائع، وعلى غير الأصّح بالعكس؛ ثم شرح في الأمر الثاني وهو ما يظن حصوله بشرط فقال: (ولو باع) حيواناً أو غيره (بشرط براءته من العيوب) في المبيع أو قال بعتك على أن لا تردّ بعيب (فالأظهر أنه يبرأ عن عَيْب باطن بالحيوان لم يعلمه) البائع (درن غيره) أي العيب المذكور فلا يبرأ عن عيب بغير الحيوان كالثياب والعقار مطلقاً ولا عن عيب ظاهر بالحيوان علمه أم لا، ولا عن عيب باطن بالحيوان علمه والمراد بالباطن كما في المغني ما لا يطّلع عليه غالباً (وله) أي المشتري (مع هذا لشرط الردّ بعيب حدث) بعد العقد و(قبل القبض) لانصراف الشرط إلى الموجود عند العقد (ولو شرط البراءة عمّا يحدث) من العيوب قبل القبض (لم يصحّ)

منَ القيمةِ لو كانَ سَليماً، والأصح اعتبارُ أقلّ قيمةٍ من يومِ البَيع إلى القبضِ ولو تلِفَ الثمنُ دونَ المَبيع رَدَّهُ وأخذ مثلَ الثمنِ أو قيمته،ولو علِم العيبَ بعدَ زوال ملكِه إلى غيرِه فلا أرشَ في الأصحّ فإن عادَ الملكُ فله الردُّ، وقيل إن عادَ

الشرط (في الأصحّ) لأنه إسقاط للشيء قبل ثبوته فلم يسقط كما لو أبرأه عن ثمن ما يبيعه له، (ولو هلك المبيع عند المشتري أو أعتقه ثم علم العيب رجع بالأرْش) لتعذر الرد بفوات المبيع حسّاً أو شرعاً (وهو) أي الأرْش (جزء من ثمنه) أي المبيع (نسبته إليه) أي نسبة الجزء إلى الثمن (نسبته) أي مثل نسبته (ما نقص العيْب من القيمة لو كان سليماً) فلو كانت قيمته بلا عيب مائة وبه تسعين فنسبة النقص إلى قيمته عشر، فالأرْش عُشْر الثمن، (والأصح اعتبار أقلّ قيمة) أي المبيع (من يوم المبيع إلى) وقت (القبض) لأن القيمة إن كانت وقت البيع أقلّ فالزيادة حدثت في ملك المشتري فلا تدخل في التقويم وإن كانت وقت القبض أو بيْن الوقتيْن أقلّ فما نقص كان من ضمان البائع والزيادة في الثانية حدثت في ملك المشتري فلا تدخل في التقويم، (ولو تلف الثمن) المقبوض حسّاً أوْ شرعاً (دون المبيع) ثم اطّلع على عيب وأراد ردّه به (ردّهُ) أي المبيع (وأخذ مثل الثمن) إن كان مثليّاً (أو قيمته) إن كان متقوّماً ويعتبر أقلّ قيمة من وقت البيع إلى وقت القبض، (ولو علم) المشتري (العيب) بالمبيع (بعد زوال ملكه) عنه (إلى غيره) بعوض

بغيرِ الردِّ بعَيبٍ فلا ردَّ والردُّ على الفورِ فليُبادِر على العادَةِ فلو عَلِمَهُ وهو يُصَلِّي أو يأكلُ فله تأخيرُه حتّى يفرغَ أو ليلاً فحتّى يُصبحَ، فإن كانَ البائعُ بالبلدِ رَدَّهُ عليه بنَفسِه أو وَكيلِه أو على وَكيلِه ولو تَرَكَهُ ورفعَ الأمرَ إلى الحاكِمِ فهو

أو بدونه (فلا أرْش) له (في الأصح) لأنه لم ييأس من الردّ فقد يعود إليه فيردّه (فإن عاد الملك) إليه بِعِوَضٍ أو بغيره (فله الرّدّ) لزوال المانع (وقيل إن عاد) المبيع إليه (بغير الردّ بعيب) بأن اشتراه أو وهب له (فلا ردّ) له لأنه بالاعتياض عنه استدرك الظّلامة وغبن غيره كما غبن هو (والردّ) بالعيب (على الفور) بالإجماع لأنه خيار ثبت لدفع الضّرر فكان فورياً كالشُّفعَةِ فيبطل بالتأخير بغير عذر ويستثنى من اشتراط الفور صُوَر منها: لو أجّر المبيع ثم علم بالعيب ولم يرض البائع بالعين مسلوبة المنفعة مدّة الاجارة فإن المشتري يعذر في التأخير إلى انقضاء المدّة؛ ومنها قريب العهد بالإسلام ومن ينشأ ببادية بعيدة عن العلماء إذا ادعى الجهل بأن له الردّ فإنه يقبل منه ولو ادّعى الجهل بالفورية وكان ممّن يخفي عليه ذلك قبل (فليبادر) مريد الردّ (على العادة) ولا يؤمر بالركض والعدو في الردّ (فلو علمه وهو يصلّي) فرضاً أوْ نفلاً (أو يأكل) أو يقضي حاجته أو هُو في حمّام (فله تأخيره حتى يفرغ) لأنه لا يعدّ مقصّراً ولا يلزمه تخفيف الصّلاة، (أو) علمه (ليلا فحتّى يصبح) لكلفة السّير في اللّيل أما إذا لم يكن عليه كلفة

آكد، وإن كانَ غائباً رَفَعَ إلى الحاكِم، والأصحُّ أنه يلزمُه الإشهادُ على الفَسخِ إن أمكنَه حتى يُنهِيه إلى البائِع أو الحاكِم، فإن عَجز عن الإشهادِ لم يلزمهُ التلفظُ بالفَسخِ في الأصحّ ويُشتَرطُ تركُ الاستعمالِ فلو استخدم العبدَ أو تركَ

في السّير كأَنْ كان جاراً له فلا فرق بين اللّيل والنّهار، (فإن كان البائع بالبلد رده عليه بنفسه أو وكيله أو على وكيله) بالبلد ولو مات المالك رده على وارثه (ولو تركه) أي البائع أو وكيله (ورفع الأمر إلى الحاكم فهو آكد) لأنّ الخصم ربّما أحوجه في آخر الأمر إلى المرافعة إليه فيكون الإتيان إليه فاصلاً للأمر جزماً وإذا جاء إلى الحاكم لا يدّعي بل يفسخ ثم يطلب غريمه ليردّ عليه (وإن كان) البائع (غائباً) عن البلد ولا وكيل له (رفع) الأمر (إلى الحاكم) ولا يؤخّر لقدومه وطريقه عند الرّفع أن يدّعي شراء ذلك الشيء من فلان الغائب بثمن معلوم قبضه ثم ظهر العيب وأنّه فسخ البيع ويقيم بيِّنة بذلك ويحلّفه الحاكم أن الأمر جرى كذلك لأنه قضاء على غائب ويحكم بالرّد على الغائب ويبقى الثمن ديْناً عليه ويأخذ المبيع ويضعه عند عدل ثم يعطيه القاضي الثمن من مال الغائب فإن لم يجد له سوى المبيع باعه فيه (والأصحّ أنه يلزمه) أي المشتري (الإشهاد على الفسخ إن أمكنه) لأن الترك يحتمل الإعراض وأصل البيع اللّزوم فتعين الإشهاد بعدْ لَيْن (حتى يُنهيه إلى البائع أو الحاكم فإن عجز عن الإشهاد) على الفسخ (لم

على الدابة سَرْجَها أو إكافَها بَطلَ حقّهُ ويُعذَرُ في رُكوبِ جَموحٍ يعسُر سَوقُها وقَودُها، وإذا سَقَط ردُّه بتقصيرٍ فلا أرْشَ ولو حَدثَ عنده عيبٌ سقَطَ الردُّ قهراً، ثم إن رَضِيَ به البائعُ رَدَّهُ المشتَرِي أو قَنع به وإلا فليَضُمَّ المشتري

يلزمه التلفظ بالفسخ في الأصح) إذ يبعد إيجابه من غير سامع (ويشترط) في الرّد (ترك الاستعمال فلو إستخدم العبد) ولو بشيء خفيف كقوله اسقني (أو ترك على الدّابة سَرْجها أو إكافها) وإن كان ملكاً للبائع (بطل حقّه) من الردّ لإشعار ذلك بالرّضى، والإكاف بكسر الهمزة أشهر من ضمّها ويقال أيضاً الوِكاف بكسر الواو، وهو ما تحت البرذعة، (ويعذر في ركوب جَمُوح) بفتح الجيم (يَعْسر سوقها وقَوْدها) بسكون الواو للحاجة (وإذا سقط ردّه بتقصير) عنه (فلا أرْش) له لأنه هو المفوّت بتقصيره (ولو حدث) بالمبيع (عنده عيب) بآفة أو غيرها ثم اطلع على عيب قديم (سقط الردّ قَهْراً) أي الرّد القهري لأنه أخذه بعيب فلا يردّه بِعَيْبين ويستثنى من منع الرد بحدوث العيب عند المشتري ما لو لم يعلم بالعيب القديم إلاّ بعد زوال الحادِث فإن له الردّ لزوال المانع (ثم إن رضي به) أي المبيع (البائع) معيباً (ردّه) عليه (المشتري) بلا أرش للحادث (أو قنع به) بلا أرْش عن القديم لأن المانع من الردّ وهو ضرر البائع قد زال برضاه به (وإلاّ) بأن لم يرض البائع به معيباً (فليضمّ المشتري أرْش الحادث إلى المبيع ويردّ أو يغرم البائع

أرشَ الحادِثِ إلى المَبيع ويَرُدُّ أو يغرمُ البائعُ أرْشَ القديم ولا يرُدُّ فإن اتفقَا على أحدهما فذاك وإلاّ فالأصحّ إجابة مَن طلب الإمساكَ ويجب أن يعلم المشتري البائع على الفوْر بالحادث ليختار فإن أخرّ إعلامه بلا عُذْر فلا ردّ ولا أَرْش

أرْش القديم ولا يرّد) المشتري لأن كُلاًّ من ذلك فيه جمع بين المصلحتين ورعاية للجانبيْن (فإن اتفقا على أحدهما فذاك) ظاهر لأنّ الحق لهما (وإلاّ) بأن تنازعا فطلب أحدهما الردّ مع أرْش الحادث والآخر الإبقاء مع أرْش القديم (فالأصح إجابة من طلب الإمساك) مع أرْش القديم سواء أكان هو البائع أم المشتري لما فيه من تقرير العقد، (ويجب أن يُعلم المشتري البائع على الفور بالحادث) مع القديم (ليختار) شيئاً ممّا مرّ من أخذ المبيع وتركه وإعطاء الأرْش (فإن أخّر إعلامه) بذلك (بلا عذر فلا ردّ) له به (ولا أرْش) عنه كما لو أخر المشتري الردّ فلو أخر وادّعى الجهل بفورية الإعلام بالحادث فهو كما لو ادّعى الجهل بفورية الرّدّ، بل هذا أولى لأنه لا يعرفه إلاّ الفقهاء (ولو حدث عيب لا يعرف القديم إلا به ككسر بيض و) ثقب (رانج) بكسر النّون الجوز الهندي (وتقوير بطيخ) بكسر الباء الموحدة أفصح من فتحها (مُدَوِّد) بكسر الواو (ردّ) ما ذكر قَهْراً (ولا أرْش عليه) للحادث (في الأظهر) وكذا الحلّ ما كان مأكوله في جوفه كالرّمان والجوز واللّوز لعذره في تعاطيه لاستكشاف العيب، ومحلّ الخلاف إذا

ولو حدَثَ عيبٌ لا يُعرَفُ القديمُ إلاّ به ككَسر بَيضٍ ورانج وتقويرُ بطّيخ مُدَوِّدٍ رَدّ ولا أرشَ عليه في الأظهر، فإن أمكنَ معرفةُ القَديم بأقلَّ مما أحدثه فكسائِرِ العيوبِ الحادثة.

﴿فرع﴾ اشترى عبدَين معيبَيْن صفقةً ردَّهُما ولو ظهر

كان له قيمة بعد العيب، أما ما لا قيمة له كالبيض المذر والبطيخ المعفّن فيتعيّن فيه فساد البيع فلا يتأتى فيه الأرْش (فإن أمكن معرفة القديم بأقلّ مما أحدثه) المشتري كالتقوير الكبير المستغني عنه بالصّغير وكشق الرّمان المشروط حلاوته لإمكان معرفة حموضته بالغرز (فكسائر العيوب الحادثة) فيما تقدّم، ولو أطلق بيع الرّمان لم يقتض حموضة ولا حلاوة فلا تكون حموضته عيباً.

﴿فرع﴾ (إشترى عَبْدَيْن) أو ما في معناهما من كلّ شيئين لا تتصّل منفعة أحدهما بالآخر (مَعيبيْن صفقة) ولم يعلم عيبهما (ردّهما) بعد ظهور العيب مَعاً لوجود المقتضي لردّهما (ولو ظهر عيب أحدهما) دون الآخر (ردّهما لا المعيب وحده) قهراً (في الأظهر) لما فيه من تفريق الصفقة على البائع من غير ضرورة فإن رضي البائع بذلك جاز، والثاني له رده وأخذ قسطه من الثمن لاختصاصه بالعيب أما ما تتصل منفعة أحدهما بالآخر كمصراعيْ باب وزوجي خُفَّ فلا يردّ المعيب منهما وحده قَهراً قطعاً، (ولو) تعدّدت الصفقة بتعدد البائع كأن (اشترى عبد رَجُلَيْن معيباً) أو بتفصيل الثّمن كأن اشترى عبديْن كلّ واحد بمائة (فله) في الأوّل

عيبُ أحدهما ردَّهما لا المعيبَ وحده في الأظهر ، ولو اشترى عبدَ رجلين معيبا فله رد نصيبِ أحدهما ولو اشترياهُ فلأحدهما الرّدُّ في الأظهر ، ولو اختَلفا في قِدَم العَيب صُدِّق

(ردّ نصيب أحدهما) وله في الثّانية ردّ أحدهما أو بتعدّد المشتري كما قال (ولو اشترياه) أي إثنان عبد واحد (فلأحدهما الردّ) لنصيبه (في الأظهر) لأنه ردّ لجميع ما ملكه من المردود عليه (ولو اختلفا في قدم العيب) وحدوثه كأن قال كلّ للآخر: حَدَثَ عِنْدَك (صدّق البائع) لأن الأصل عدم العيب (بيمينه) لاحتمال صدق المشتري (على حَسَب جوابه) بفتح السِّين أي مثل جوابه، فإن قال في جوابه ليس له الرّد عليّ بالعيب الّذي ذكره أوْ لا يلزمني قبوله حلف على ذلك،ولا يكلّف في الجواب التعرض لعدم العيب وقت القبض لجواز أن يكون المشتري علم العيب ورضي به، وإن قال في جوابه ما أقبضتُه وبه هذا العيب أوْ ما أقبضته إلا سليماً من العيب حلف كذلك، ولا يكفي في الجواب والحلف ما علمت به هذا العيب عندي (والزيادة المتصلة) بالمبيع أو الثّمن (كالسِّمَنِ) وكبر الشجرة وتعلّم الصنعة والقرآن (تتبع الأصل) في الرّدّ لعدم إمكان إفرادها (و) الزيادة (المنفصلة) عينا ومنفعة (كالولد والأجرة) وكسب الرقيق ونحوه (لا تمنع الرّدّ) بالعيب عملاً بمقتضى العيب، نعم ولد الأمة الّذي لم يميّز يمنع الردّ لحرمة التفريق بينهما على الأصح المنصوص، (وهي) أي الزيادة المنفصلة

البائعُ بيمينه على حسَبِ جَوابه، والزّيادةُ المتّصلةُ كالسِمَن تتبعُ الأصلَ والمنفصلةُ كالولدِ، والأجرة لا تمنعُ الردَّ وهيَ للمشترِي إن رَدَّ بعدَ القبضِ وكذا قبله في الأصح، ولو باعَها

من المبيع (للمشتري) ومن الثمن للبائع (إن ردّ) المبيع في الأولى والثمن في الثّانية (بعد القبض) لما روي «أن رجلاً ابتاع من آخر غلاماً فأقام عنده ما شآء الله ثم وجد به عَيْباً فخاصم إلى النبي ﷺ فرده عليه فقال: يا رسول الله قد استعمل غلامي، فقال: الخراج بالضمان» رواه الترمذي وحسّنه والحاكم وصحّحه، ومعناه أنّ فوائد المبيع للمشتري في مقابلة انه لو تلف كان من ضمانه، وقيس على المبيع الثّمن، (وكذا) إن ردّه (قبله في الأصح) بناء على أن الفسخ يرفع العقد من حينه وهو الأصحّ، (ولو باعها) أي الجارية أو البهيمة (حاملاً) وهي معيبة (فانفصل) الحمل (ردّه معها) إن لم تنقص بالولادة (في الأظهر) بناء على أن الحمل يعلم ويقابل بقسط من الثمن، ومقابل الأظهر لا يردّه بناء على مقابله أما إذا نقصت بالولادة فإنه لا يمتنع عليه الردّ قهراً كسائر العيوب الحادثة نعم إن جهل الحمل واستمرّ إلى الوضع فله الردّ لما مرّ أن الحادث بِسبب متقدم كالمتقدم ولو حدث الحمل في ملكه لم يتبع في الردّ بل هو له يأخذه إذا انفصل وله حَبْس أمه حتى تضع، والطَّلْع كالحمل، والتَّأبير كالوضع، فإذا اشترى نخلة عليها طلع غير مؤبّر وعلم عيبها بعد التأبير فالصحيح أنها على القولين، والصوف

حاملاً فانفَصل ردَّه معها في الأظهر ولا يَمنَعُ الردَّ الاستخدامُ ووطءُ الثيبِ. وافتضاضُ البِكر بعدَ القبضِ نقصٌ حَدَثَ وقبلَه جنايةً على المَبيع قبلَ القبضِ.

﴿فصل﴾ التّصريَةُ حرامٌ تثبتُ الخيارَ على الفَورِ وقيلَ

الموجود عند العقد يردّ مع الأصل وإن جزّه لأنه جزء من المبيع، ويردّ أيضاً الحادث بعد العقد ما لم يجزّ، فإن جزّ لم يرد كالولد المنفصل، (ولا يمنع الرّد الاستخدام ووطء الثّيب. وافتضاضُ البكر) الافتضاض بالقاف زوال البكارة ويقال بالفاء أيضاً (بعد القبض نقصٌ حدث) فيمنع الردّ كسائر العيوب الحادثة، سواء كان من المشتري أو غيره إلا إن كان بزواج سابق (وقبله) أي زوال البكارة قبل القبض (جناية على المبيع قبل القبض) فيفصل فيه، فإن كان من المشتري فلا رد له بالعيب واستقرّ عليه من الثّمن بقدر ما نقص من قيمتها أو من غيره وأجاز هو البيع فله الرّدّ بالعيب ثم إن كان زوالها من البائع أو بزواج سابق فهدر أو من اجنبيّ فعليه الأرْش إن زالت بلا وطء أو بزنى منها وإلا مهر بكر مثلها، ويكون للمشتري، ثم شرع في الأمر الثالث وهو ما يظن حصوله بالتغرير الفعلي مصرّحاً بحكمه فقال:.

﴿فصل﴾ (التَّصْرِيَةُ) وهي أن يترك البائع حلب الناقة أو غيرها عمداً مدة قبل بيعها ليوهم المشتري كثرة اللّبن (حرام) للتدليس على المشتري، ولخبر الصحيحين: «لا تصرّوا الإبل والغنم

تَمْتَدّ ثلاثةَ أيامٍ فإن رَدَّ بعدَ تلَفِ اللَّبَن رَدَّ معها صاعَ تمر وقيلَ يكفي صاعُ قوتٍ، والأصحّ أن الصّاعَ لا يختلفُ بكثرةِ اللَّبَن وأنَّ خيارَها لا يختصُّ بالنَّعَم بل يَعمُّ كلَّ مأكولٍ

فمن ابتاعها بعد ذلك (أي النهي)، فهو بخيِّر النظريْن بعد أن يجلبها إن رضيها أمْسكها وإن سخطها رَدّها وصاعا من تَمْر) وقيس بالإبل والغنم غيرهما بجامع التدليس، وتُصروا بوزن تزكوا، من صرّ الماء في الحوض جَمَعُهُ (تثبت الخيار) للجاهل بها إذا علم وهو (على الفور) كخيار العيب (وقيل يمتدّ ثلاثة أيام) من العقد ولو مع العلم بها لخبر مسلم: « من اشترى مصرّاة فهو بالخيار ثلاثة أيام » قال في المغني: هذا ما نصّ عليه الشافعي رحمه الله تعالى في الإملاء كما نقله الروَياني وصحّحه جمع كثير من الأصحاب، وقال ابن دقيق العيد إنه الصّواب، وأجاب القائلون بالأوّل عن الحديث بأنه محمول على الغالب إذ التصرية لا تظهر غالباً فيما دون الثلاث لإحالة نقص اللّبن قبل تمامها على اختلاف العلف أو المأوى أو تبدل الأيدي، وإذا علم المشتري التصرية بعد الحلب وأرادها (فإن رد) ها (بعد تلف اللّبن ردّ معها صاع تَمْر) وإن زادت قيمته على قيمتها بدل اللّبن الموجود حالة العقد للخبر السّابق، والعبرة بغالب تمر البلد، فإن علم بها قبل الحلب ردها ولا شيء عليه (وقيل يكفي صاع قوت) فقد ورد في رواية ذكر الطعام كما رواه الترمذي وصحّحه، وفي رواية ذكر القمح، رواه أبو داود، فدلّ ذلك على اعتبار القوت مطلقاً وعلى تعيين التمر لو تراضيا بغير

والجارية والأتان ولا يَرُدّ معهما شيئاً، وفي الجارية وجهٌ وحبْس ماءِ القناةِ والرَّحَى المرسَلِ عندَ البيع وتحميرُ الوجهِ وتسويدُ الشّعرِ وتجعيدُه يُثبتُ الخيارَ لا لَطْخُ ثوبِهِ تخييلاً لكتابَتِه في الأصح.

صاع تمر من مِثْليٍّ أو مُتَقَوَّم جاز لأن الحق لهما لا يعدوهما بل لو تراضيا على الردّ بغير شيء جاز (والأصح أن الصاع لا يختلف بكثرة اللّبن) وقلّته لظاهر الخبر (و) الأصح (أن خيارها) أي المصرّاة (لا يختص بالنّعم) وهي الإبل والبقر والغنم (بل يعمّ كلّ مأكول) من الحيوان (والجارية والأتان) بالمثنّاة وهي الأنثى من الحمر الأهلية لأنه قد ورد في رواية مسلم «من اشترى مصرَّاة» وفي رواية للبخاري «من اشترى مُحفّلة» بحاء مهملة وفاء مشدّدة من الحفل وهو الجمع، ومنه قيل للجمع محفل بفتح الميم (ولا يردّ معهما شيئاً) بدل اللّبن لأن لبن الجارية لا يعتاض عنه غالباً ولبَن الأتان نجس لا عوض له (وفي الجارية وجه) أنه يرّد معها بدل لبنها لأنه كلبن النعم في صحة أخذ العوض عنه (وحبس ماء القناة و) ماء (الرّحى) الذي يديرها للطحن (الْمرسَل) ماء كلّ منهما (عند البيع وتحمير الوجه وتسوية الشعير وتجعيده) وهو ما فيه التواء وانقباض لأن ذلك يدل على قوة البدن (يثبت الخيار) قياساً على المصرّاة بجامع التدليس (لا لطخ ثوبه) أي الرقيق بمداد (تخييلاً لكتابته فظهر كونه غير كاتب فلا رَدَّ له (في الأصح) إذ ليس فيه كبير غَرَر ولأنه مقصّر بعدم امتحانه والسؤال عنه.

﴿باب﴾

المَبيعُ قبل قبضِه من ضَمانِ البَائِع فإن تَلِفَ انفَسَخَ البيعُ وسَقط الثمنُ ولو أبرأَه المشتَري عَنِ الضمان لم يَبْرَأ في الأظهر ولم يتغَيَّر الحكمُ وإتلافُ المشتري قبضٌ إن عَلِم وإلاّ فقولان

﴿باب﴾

في حكم المبيع قبل قبضه وبعده (المبيع قبل قبضه من ضمان البائع) بمعنى انفساخ البيع بتلفه وثبوت الخيار بتعييبه وبإتلاف الأجنبيّ له لبقآء سلطنته عليه، سواء أعرضه على المشتري فلم يقبله أم لا، نعم إن وضعه بين يديه عند امتناعه برىء في الأصح، واحترز بالمبيع عن زوائده المنفصلة الحادثة في يد البائع كثمرة ولبن وبيض وصوف فإنها للمشتري لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله وهي أمانة في يد البائع، (فإن تلف) المبيع بآفة سماوية، (انفسخ البيع) لتعذر قبضه (وسقط الثمن) إن كان في الذّمة فإن كان معيَّناً وجب ردّه وينتقل الملك في المبيع للبائع قبيل التلف فتجهيزه على البائع، وخرج بالتلف ما لو ضَلّ أو غصب قبل القبض، فإنه يثبت الخيار للمشتري ولم ينفسخ البيع

كأكلِ المالكِ طَعامه المغصوبَ ضيفاً والمذهبُ أن إتلافَ البائعِ كتلَفِه والأظهر أن إتلاف الأجنبي لا يَفسَخ بل يتخيَّرُ لمشتري بين أن يُجيز ويَغرم الأجنبيُّ أو يفسَخ فيغرم البائعُ الأجنبيَّ ولو تعيَّبَ قبلَ القبضِ فرَضِيَه أخذه بكلِّ الثمن ولو عيَّبهُ المُشتَري فلا خيارَ أو الأجنبيُّ فالخيارُ فإنأجاز غَرِم

لرجاء العوْد، (ولو أبرأه المشتري عن الضمان لم يبرأ في الأظهر ولم يتغير الحكم) المذكور للتلف لأنه إبراء عما لم يجب، والثاني يبرأ لوجود سبب الضمان فلا ينفسخ به البيع ولا يسقط به الثمن (وإتلاف المشتري) للمبيع (قبض) له (إن علم) أنه المبيع حالة الإتلاف كما لو أتلف المالك المغصوب في يد الغاصب، (وإلاّ) أي وإن لم يعلم المشتري أنه المبيع (فقولان كأكل المالك طعامه المغصوب ضيفاً) للغاصب جاهلاً بأنه طعامه ففيه قولان هل يبرأ الغاصب بذلك أم لا؟ الأصح انه يبرأ بذلك ويصير قابضاً للمبيع هنا بالإتلاف، (والمذهب أن إتلاف البائع كتلفه) بآفة سماوية فينفسخ به البيع ويسقط الثمن عن المشتري، (والأظهر أن إتلاف الاجنبيّ) للمبيع قبل قبضه (لا يفسخ) البيع لقيام البدل مقام المبيع، (بل يتخير المشتري بيْن أن يجيز ويغرم الأجنبي) البدل (أو يفسخ فيغرم البائع الأجنبي) البدل (ولو تعيّب) المبيع بآفة سماوية (قبل القبض فرضيه) بأن أجاز البيع (أخذه بكلّ الثمن) ولا أرْش له لقدرته على الفسخ (ولو عيّبه المشتري فلا خيار) له لحصوله بفعله

الأجنبيُّ الأرشَ ولو عيَّبهُ البائعُ فالمذهبُ ثبوتُ الخيار لا التغريم ولا يصحّ بيعُ المبيع قبلَ قبضِه والأصحّ أن بيعَه للبائِع كغيره وأنَّ الاجارة والرهن والهبة كالبَيع وأنّ الاعتاق بخلافه والثمنَ المعيّنَ كالمَبيع فلا يبيعُه البائعُ قبلَ قبضه وله بيعُ مالِه في يد غيره أمانة كوَديعةٍ ومشترَك

فيمتنع بسببه الـردّ القهري بالعيوب القديمة (أَوْ) عيّبه (الأجنبيّ فالخيار) ثابت للمشتري بتعييبه (فإن أجاز) البيع (غرم الأجنبي الأرْش) لأنه الجاني (ولو عيّبه البائع فالمذهب ثبوت الخيار) للمشتري (لا التغريم) أما الخيار فلا خلاف في ثبوته لأن فعل البائع إمّا كالآفة وإما كفعل الأجنبي وكلاهما مثبت للخيار، وإنما الخلاف في التغريم والمذهب أنه لا يثبت بناء على أنه كإتلافه الذي هو كالتلف بآفة على الرّاجح المقطوع به، (ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه) وإن أذِن البائع في قبض الثمن لخبر: «من ابتاع طعاماً فلا يَبِعْهُ حتى يستوفيه» قال ابن عبّاس: ولا أحسب كلّ شيء إلاّ مثله» رواه الشيخان ولقوله ﷺ لحكِيم بن حِزام: «لا تبيعنَّ شيئاً حتى تقبضه» رواه البيهقي وقال: إسناده حسن متّصل، (والأصّح أن بيعه للبائع كغيره) فلا يصحّ لعموم الأخبار ومقابله يصحّ كبيع المغصوب من الغاصب، (و) الأصحّ (أن الإجارة والرّهن والهبة كالبيع) فلا يصح جميع ذلك قبل القبض لضعف الملك في البيع، (و) الأصح (أن الإعتاق بخلافه) فيصح

وقِراض ومرهُونٍ بعد انفكاكه ومورُوثٍ وباقٍ في يد وليّه بعدَ رشدِه وكذا عارية ومأخوذٌ بسَوْم ولا يصح بيعُ المسلم فيه ولا الاعتياض عنه والجَديدُ جوازُ الاستبدالِ عن الثمن فإن استَبدَل مُوافقاً في عِلّةِ الرّبا كدراهم عن دنانير اشتُرِط قبضُ البَدل في المجلس، والأصحّ أنه لا يشتَرطُ التعيينُ في

لتشوف الشارع إليه (والثمن المعيّن) نقداً كان أو غيره (كالمبيع) قبل قبضه فيما مرَّ فيأتي فيه جميع ما تقدّم (فلا يبيعه البائع قبْل قبضه) ولا يتصرف فيه بكل تصرّف فلو أبدل البيع بالتصرف لكان أشمل (وله بيع ما له) وكذا جميع التصرفات (في يد غيره أمانة كوديعة ومشترك وقراض ومرهون بعد انفكاكه) أو قَبله وإذن المرتهن (وموروث وباق في يد وليّه بعد رشده وكذا) له بيع ماله وهو في يد غيره (عارية ومأخوذ بِسَوْم) وهو ما يأخذه من يريد الشراء ليتأمله أيعجبه أم لا (ولا يصح بيع المسلم فيه) قبل قبضه (ولا الإعتياض عنه) لعموم النّهي عن بيع ما لم يقبض (والجديد جواز الاستبدال عن الثمن) الثابت في الذّمة وإن لم يكن نقداً لخبر ابن عمر رضي الله عنهما إنه قال: «كنت أبيع الإبل بالدّنانير وآخذ مكانها الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ مكانها الدنانير فأتيت النبيّ ﷺ فسألتُه عن ذلك فقال: لا بأس إذا تفرقتم وليس بينكما شيء» رواه الترمذي وغيره وصححه الحاكم على شرط مسلم، ومعنى: ليس بينكما، أي من عقد الاستبدال (فإن استبدل موافقاً في علَّة الرّبا كدراهم عن

العَقد وكذا القبضُ في المجلس إن استَبدَل ما لا يُوافقُ في العلّة كثوب عن دراهمَ، ولو استبدل عن القَرضِ وقيمةِ المُتلَف جازَ، وفي اشتراطِ قبضِه في المجلس ما سَبَق وبَيْع الدَّيْن لغَير مَنْ عليه باطلٌ في الأظهر بأن اشترى عبدَ زيدٍ بمائةٍ لهُ على عمرٍو ولو كان لزيد وعمرو ديْنان على شخصٍ

دنانير) كأن باع بقرة بعشرين ديناراً وأراد أن يدفع بدلها خمسمائة درهم أو عكسه (اشترط قبض البدل في المجلس كما دل عليه الخبر السابق حذراً من الرّبا فإن أراد في المثال المذكور أن يدفع بدل الدنانير بيتاً مثلا فلا يشترط قبضه في المجلس (والأصح أنه لا يشترط التعيين) للبدل أي تشخيصه (في العقد) لأن الصرف على ما في الذّمة جائز (وكذا القبض) للبدل (في المجلس إن استبدل ما لا يوافق في العلّة) للرّبا (كثوب عن دراهم) كما تقدّم في المثال الّذي ذكرناه فعلم أن المبيع لا يجوز الإستبدال عنه وكذا الثمن المعيّن، ويجوز عن الثمن الّذي في الذمة إن لم يشترط قبضه في المجلس فالسلم لا يجوز فيه الإستبدال عن الثمن ولا عن المثمّن (ولو استبدل عن القرض) بمعنى المقروض (وقيمة المتلف) وكذا عن كل دين ليس بثمن ولا مثمّن كالدين لموصى به (جاز) لاستقراء ذلك، (وفي اشتراط قبضه) أي البدل (في المجلس) وتعيينه (ما سبق) من كونه مخالفاً في علّة الرّبا أم لا (وبيع الدّين) بعين (لغير من عليه باطل في الأظهر) لأنه لا يقدر على تسليمه وذلك

فباعَ زيدٌ عمرواً دينَه بدَيْنه بطلَ قطعاً وقبضُ العقار تخليتُه للمشتري وتمكينُه من التصرُّف بشَرط فراغِه من أمتعة البائِع، فإن لم يَحضُر العاقدانِ المبيعَ اعتُبر مضيُّ زمَنٍ يمكِنُ فيه المُضِيُّ إليْه في الأصحّ، وقبضُ المنقولِ تحويلُه، فإن جَرى

(بأن اشترى عبد زيد) مثلاً (بمائة له على عمرو) والثاني وهو المعتمد يصح كما صحّحه في زوائد الرّوضة واختاره السبكي وحكى عن النصّ لاستقراره كبيعه ممن هو عليه، (ولو كان لزيد وعمرو دينان على شخص فباع زيد عمراً دينه بدينهِ بطل قطعاً) اتفق الجنس أو اختلف «لنهيه ﷺ عن بيع الكالىء بالكالىء» رواه الحاكم وقال إنه على شرط مسلم وفسّر ببيع الدّين بالّدين كما ورد التصريح به في رواية البيهقي، أما بيع الدّيْن لمن هو عليه فيصح، ثم شرع في بيان القبض والرجوع في حقيقته إلى العرف لعدم ما يضبطه شرعاً أو لغة فقال: (وقبض العقار) وهو الأرض والنخل والأبنية أي إقباضه (تخليته للمشتري) أي تركه بلفظ يدل عليها من البائع (وتمكينه من التصرف) فيه كتسليم المفتاح إليه وإن لم يتصرف فيه ولم يدخله، وفي معنى العقار الأشجار الثابتة والثمرة المبيعة على الشجر قبل أوان الجذاذ (بشرط فراغه من أمتعة البائع) لأن التسليم في العرف موقوف على ذلك، واحترز بقوله: أمتعة البائع، عن أمتعة المشتري فقط، أما أمتعة غير المشتري من مستأجر ومستعير وموصى له بالمنفعة فكأمتعة البائع،

البيعُ بموضعٍ لا يختَصُّ بالبائع كفى نقلُه إلى حيِّزٍ، وإن جرى في دارِ البائع لم يكفِ ذلك إلاّ بأذن البائِع فيكون مُعيراً للبُقعَةِ.

﴿فرع﴾ للمشتَري قبضُ المَبيع إن كانَ الثمنُ مؤَجَّلاً أو

(فإن لم يحضُر العاقدان المبيع) وحضورهما لا يشترط على الأصح (إعتبر) في حصول قبضه (مضيّ زمن يمكن فيه المضيّ إليه في الأصح) سواء كان في يد المشتري أم لا، منقولاً كان أوْ لا، (وقبض المنقول) من حيوان أو غيره (تحويله) لما روى الشيخان عن ابن عمر «كنا نشتري الطعام جزافا فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتّى ننقله من مكانه» وقيس بالطعام غيره فيأمر العبد بالانتقال من موضعه وبسوق الدّابة، ولا يكفي ركوبها واقفة، ويكفي في قبض الثوب ونحوه مما يتناول باليد التّناول (فإن جرى البيع) والمبيع (بموضع لا يختصّ بالبائع) بان اختصّ بالمشتري أو لم يختصّ بأحد كموات وشارع ومسجد (كفى) في قبضه (نقله) من حيّز (إلى حيّز) آخر من ذلك الموضع (وإن جرى) البيع والمبيع (في دار البائع) أي في موضع يستحق منفعة (لم يكف ذلك) النقل في قبضه (إلاّ بإذن البائع) فيه (فيكون) أي البائع (معيراً للبقعة) الّتي اذن في النقل إليها.

﴿فرع﴾ للمشتري قبض المبيع) استقلالاً (إن كان الثمن مؤجّلاً) لانتفاء حق الحبس (أو) كان حالاّ و(سلّمه) لمستحقه (وإلاّ)

سلَّمه وإلاَّ فلا يستقِلّ به، ولو بيعَ الشيءُ تقديراً كثوبٍ وأرضٍ ذرعاً وحنطة كيلا أو وزناً اشتُرِط معَ النقل ذَرعُه أو كيلُه أو وزنُه، مثالُه بعتُكَها كلَّ صاعٍ بدرهم أو على أنّها عشرةُ آصُعٍ، ولو كانَ له طعامٌ مقدّرٌ على زيدٍ ولعمرٍو عليه

أي وإن كان حالاً ولم يسلّمه (فلا يستقل به) بل لا بدّ من إذن البائع فيه لأن حق الحبس ثابت له فإن استقلّ به وتصرّف فيه لا ينفذ تصرّفه ويلزمه ردّه (ولو بيع الشيء تقديراً كثوب وأرض ذرعاً وحنطة كيلاً أو وزناً اشترط) في قبضه (مع النّقل) في المنقول (ذرعه) إن بيع ذرعاً بأن يذرع (أو كيله) إن بيع كيلا بأن يكال (أو وزنه) إن بيع وزناً بأن يوزن أو عدّه إن بيع عدّاً بأن كان ممّا يُعَدّ لورود النصّ في الكيل في خبر مسلم: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله» دلّ على أنه لا يحصل فيه القبض إلاّ بالكيل فتعيّن فيما قدّر بكيل الكيل، وقيس عليه الباقي، ويعتبر ان يكيل البائع أو وكيله وأجرته على البائع وأجرة الثمن على المشتري إن كان لإحضاره أجرة، (مثاله) أي البيع تقديراً (بعتُكها) أي الصبرة (كلَّ صاع بدرهم أو) بعتكها بخمسة مثلاً (على أنها عشرةُ آصُع) لكن في المثال الثاني نظر لأنه جعل الكيل وصفاً فينبغي ان لا يتوقف القبض على الكيل (ولو كان له) أي لبكْر مثلاً (طعام مقدّر) كعشرة آصع (على زيد ولعمرو عليه مثله فليكتل) بكْر (لنفسه) من زيد (ثم يكيل لعمرو) لأن الإقباض هنا

مثلُه فليَكتَلْ لنفسِه ثمّ يكيلُ لعمرٍو، فلو قالَ اقبَض من زيد مالي عليه لنَفسِك ففَعل فالقبضُ فاسدٌ.

﴿فرع﴾ قالَ البائعُ لا أُسلّمُ المبيعَ حتّى أقبَضَ ثمَنه، وقال المشترِي في الثّمن مثلَهُ، أُجبرَ البائعُ، وفي قولٍ المُشتري، وفي قولٍ لا إجبارَ، فمن سَلَّم أجبَر صاحبُه وفي قول يُجبران،

متعدّد ومن شرط صحة الكيل فلزم تعدد الكيل، ولا يجوز الاقتصار على الكيل الأوّل (فلو قال) بكر لعمرو (إقبض من زيد مالي عليه لنفسك ففعل فالقبض فاسد) لاتحاد القابض والمقبض وضمنه القابض لاستيلائه عليه لغرضه.

﴿فرع﴾ (قال البائع) بعد لزوم العقد (لا أسلّم المبيع حتى أقبض ثمنه وقال المشتري في الثمن مثله) أي لا أسلّم الثمن حتى أقبض المبيع وترافعاً إلى الحاكم (أجبر البائع) على الابتداء بالتسليم لان حق المشتري في العيْن وحق البائع في الذّمة، فيقدم ما يتعلّق بالعيْن كأرْش الجناية مع غيره من الدّيون، (وفي قول المشتري) لأن حقه متعيّن في المبيع وحق البائع غير متعيّن في الثمن (وفي قول لا إجبار) أوّلاً وعلى هذا يمنعهما الحاكم من التخاصم (فمن سلّم أجبر صاحبه) على التسليم لأن كلا منهما ثبت له إيفاء وإستيفاء، (وفي قول يجبران) لأن التسليم واجب عليهما فيلزم الحاكم كلاًّ منهما بإحضار ما عليه إليه أو إلى عَدْل، فإذا فعل سلّم الثمن للبائع والمبيع للمشتري يبدأ بأيّهما شاء (قلت فإن كان الثمن معيّناً سقط

قلتُ فإن كانَ الثمنُ معيَّنا سقط القولانِ الأوَّلان وأجبرا في الأظهر والله أعلم، وإذا سلَّم البائعُ أجبر المشتري إن حضرَ الثمنُ وإلا فإن كانَ معسِراً فللبائِع الفسخُ بالفلس أو موسراً وماله بالبلد أو بمسافةٍ قريبةٍ حُجرَ عليه في أمواله حتى يُسَلِّم، فإن كانَ بمسافة القَصرِ لم يكلَّف البائعُ الصبرَ إلى إحضاره

القولان الأوّلان) سواء كان الثمن نقداً أو عرضاً (وأجبرا في الأظهر والله أعلم) لاستواء الجانبين (وإذا سلّم البائع) بإجبار أوْ بدونه (أجبر المشتري) على التّسليم (إن حضر الثمن) في المجلس (وإلاّ) أي وإن لم يحضر الثمن (فإن كان) المشتري (معسراً) بالثّمن فهو مفلس (فللبائع الفسخ بالفلس) وأخذ المبيع وحينئذ فيشترط فيه حجر الحاكم أو القاضي وإن، اقتضت عبارة المصنف أنه يستقلّ بذلك (أَوْ موسراً وماله بالبلد أو بمسافة قريبة) وهو ما دون مسافة القصر (حُجر عليه في) المبيع وفي جميع (أمواله حتى يسلّم) الثمن لئلا يتصرّف في ذلك بما يبطل حق البائع، وهذا يسمّى بالحجر الغريب، لكونه لا يتوقف على ضيق المال، (فإن كان) ماله (بمسافة القصر) فأكثر (لم يكلّف البائع الصبر إلى إحضاره) لتضرره بذلك (والأصح أن له الفسخ) ولا يحتاج هنا إلى حجر لتعذر تحصيل الثمن كالإفلاس به (فإن صبر) البائع إلى إحضار المال (فالحجر) يضرب على المشتري (كما ذكرنا) في المبيع وفي جميع أمواله حتى يسلّم الثمن (وللبائع حبس مبيعه حتى يقبض ثمنه)

والأصحّ أن له الفسخ فإن صبر فالحجر كما ذكرنا وللبائع حبس مبيعه حتى يقبض ثمنه إن خاف فوته بلا خلاف وإنما الأقوالُ إذا لم يخفْ فوتَهُ وتنازَعا في مُجرَّد الابتداء.

الحالّ (إن خاف فَوْته بلا خلاف) وكذا للمشتري حبس الثمن إن خاف فوت المبيع بلا خلاف (وإنما الأقوال) السّابقة (إذا لم يخف) أي البائع (فوْته) أي الثّمن وكذا المشتري فوت المبيع (وتنازعا في مجرّد الابتداء) بالتسليم لأن الإجبار عند خوْف الفوات فيه ضرر ظاهر، أما الثمن المؤجّل فليس للبائع حبس المبيع به لرضاه بتأخيره.

﴿باب التوليةِ والإشراكِ والمرابَحَة﴾

اشتَرى شيئاً ثم قالَ لعالمٍ بالثّمن ولّيتُك هذا العقد فقَبل لزمهُ مثلُ الثَمن، وهو بَيع في شَرطِه، وترتُّب أحكامِه لكن لا يحتاجُ إلى ذكر الثمن ولو حُطَّ عن المُوَلِّي بعضُ الثمن

﴿باب التولية والإشراك والمرابحة﴾

التولية أصلها تقليد العمل ثم استعملت فيما يأتي، والإشراك مصدراً أشركه أي صيّره شريكاً، والمرابحة مفاعلة من الرّبح وهو الزّيادة على رأس المال، ثم شرع في النوع الأوّل من الترجمة فقال (إشترى) شخص (شيئاً) بِمِثْلِيٍّ (ثم قال) بعد قبضه ولزوم العقد (لعالم بالثّمن) قدراً وصفة بإعلام المشتري أو غيره (ولّيتُك هذا العقد) سواء قال بما اشتريت أو سكت (فقبل) كقوله قبلته أو تولَّيْتُه (لزمه مثل الثمن) جنساً وقدراً وصفةً، أما إذا اشتراه بعرض فلا يصح عقد التولية إلاّ مع من ملك ذلك العرض إلاّ إذا ذكر ما قام عليه به وقال ولّيتك بما قام عليّ، (وهو) أي عقد التولية (بيع في شرطه) أي في سائر شروطه كالتقابض في الرّبوي والقدرة على التسليم، (وترتب أحكامه) من تجديد شفعة إذا كان المبيع شقصاً مشفوعاً عفا عنه الشفيع في العقد الأوّل، (لكن لا يحتاج) عقد التولية (إلى

انحَطَّ عن المُوَلَّى والإشراكُ في بعضِه كالتَولِيةِ في كلِّه إن بَيَّنَ البعضَ، ولو أطلق صحّ وكان مناصَفَةً، وقيل لا ويَصحّ بيعُ المُرابحَةِ بأن يشتري بمائةٍ ثم يقولُ بعتُكَ بما اشتَريتُ وربح درهمٍ لكلِّ عشرةٍ، أو ربح ده يازده والمحاطة كبعت بما

ذكر الثّمن) بل يكفي العلم به، (ولو حُطّ) بضم الحاء (عن المولّي) بكسر اللاّم (بعضُ الثمن) بعد التولية (انحطّ عن المولَّى) بفتح اللّام لأنّ خاصية التولية التنزيل على الثمن الأوّل فإن كان الحطّ للبعض قبل التّولية لم تصّح التولية إلا بالباقي (والإشراك في بعضه) أي المشترى (كالتّولية في كلّه) في جميع ما مرّ من الشروط والأحكام (إن بيّن البعض) بأن صرّح بالمناصفة أو غيرها، (ولو أطلق) الإشراك (صحّ وكان) المشتري بينهما (مناصفة) كما لو أقرّ بشيء لزيد وعمرو، (وقيل لا) يصح للجهل بقدر المبيع وثمنه، (ويصح بيع المرابحة) من غير كراهة لعموم قوله تعالى: ﴿وأحلّ الله البيع﴾ (بأن يشتري) شيئاً (بمائة) مثلاً (ثم يقول) لغيره وهما عالمان بذلك (بعتُك بما اشتريتُ) أي بمثله (وربح درهم لكلّ عشرة أو ربح دَهْ يازدَه) لأنّ الثمن معلوم فكان كبعتك بمائة وعشرة ودَه بالفارسيّة عشرة ويازدة أحد عَشر أي كلّ عشرة ربحها درهم، (و) يصح بيع (المحاطّة) ويقال لها المواضعة والمخاسرة (كَبِعْتُ بما اشتريتُ وحطّ ده يازدة) فيقبل (ويُحَطّ من كلّ أحد عشر واحد) كما أن الربح في المرابحة واحد من أحد عَشر (وقيل من

اشتريت وحطٌّ ده يازده ويُحطُّ من كل أحد عشر واحد وقيل من كلّ عشرة وإذا قالَ بعتُ بما اشتَريتَ لم يدخُل فيه سوَى الثَّمن، ولو قال بما قام عليَّ دخلَ مع ثمنه أجرةُ الكيّال والدلال والحارِس والقصّارِ والرَفّاء والصبَّاغِ وقيمةُ الصَّبغ

كلّ عشرة) واحد كما زِيدَ في المرابحة على كلّ عشرة واحد، ولو قال بحَطّ درهم من كلّ شعرة فالمحطوط العاشر، (وإذا قال بعت) لك (بما اشتريتُ) أو برأس المال (لم يدخل سوى الثّمن) الّذي استقّر عليه العقد، (ولو قال) بعتُك (بما قام عليّ دخل مع ثمنه أجرةُ الكيّال) للثمن إذا كان مكيلاً (والدّلاّل) للثمن المنادي عليه إن اشترى به المبيع (والحارس والقصّار والرفآء) بالمدّ من قولهم أرفأتُ الثوب بالهمز (والصبّاغ) للمبيع أو قيمة الصَّبغ وسائر المؤن المرادة للاسترباح) كأجرة الجمّال والمكان وأجرة الطبيب إذا اشتراه مريضاً أما المؤن المقصودة للبقاء كنفقة الرقيق وكسوته وأجرة الطبيب إذا حدث المرض فلا تحسب ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستفادة من المبيع (ولو قصّر بنفسه أو كال أو حمل أو تطوع به شخص لم تدخل أجرته) مع الثمن في قوله قام عليَّ لأنّ عمله وما تطوع به غيره لم يقم عليه وإنما قام عليه ما بذله (وليعلما) أي المتبايعان (ثمنه) أي المبيع في نحو بعت بما اشتريت (أو ما قام به) في نحو بعت بما قام عليّ (فلو جهله أحدهما بطل) أي لم يصح البيع (على الصحيح) لجهالة الثّمن (وليصدق البائع في قدر الثّمن)

وسائرُ المؤَن المرادة للاسترباحِ ، ولو قصَّر بنفسِه أو كالَ أو حمل أو تطوعَ به شخصٌ لم تدخل أجرتُه وليعلما ثمنَه أو ما قامَ به فلو جهِلَه أحدُهما بطلَ على الصحيح وَليَصدُقِ البائعُ في قَدرِ الثَّمَن والأجل والشراءِ بالعَرْضِ وبيانِ المَعيب الحادثِ عندَه فلو قالَ بمائةٍ فبانَ بتسعينَ فالأظهر أنه يَحُط الزّيادة

الّذي استقرّ عليه العقد وجوباً (و) في (الأجل) لأن بيع المرابحة مبنيّ على الأمانة لاعتماد المشتري نظر البائع ورضاه لنفسه ما رضيه البائع مع زيادة أو حطّ (و) يجب أن يصدق في (الشراء بالعَرَض) فيذكر أنه اشتراه بعَرَضٍ قيمته كذا لأن البائع بالعرض يشدّد فوق ما يشدّد البائع بالنقد (و) في (بيان المعيب) القديم و(الحادث عنده) بآفة أو جناية تنقص القيمة أو العين لأن الغرض يختلف بذلك ولأن الحادث ينقص به المبيع ولا يكفي فيه تبيين العيب فقط ليوهم المشتري أنه كان عند الشراء كذلك وأن الثمن المبذول كان في مقابلته مع العيب وليذكر كلّ ما يختلف به الغرض ، (فلو قال) اشتريته (بمائة فبان) أنه اشتراه (بتسعين) بإقراره أو بحجة (فالأظهر أنه يحطّ الزيادة وربحها) لكذبه والبيع صحيح لأنه غرّة والتغرير لا يمنع الصحّة كما لو روّج عليه معيباً ، (و) الأظهر بناء على الحطّ (انّه لا خيار للمشتري) ولا للبائع أما المشتري فلأنه إذا رضي بالأكثر فبالأقل من باب أولى وأما البائع فلِتَدْليسه (ولو) قال البائع اشتريته بمائة وباعه مرابحة ثم (زعم أنّه)

وربحها وأنه لا خيارَ للمشتري ولو زَعَم أنه مائةٌ وعشرةٌ وصَدّقه المشتري لم يصحّ البيعُ في الأصح، قلت الأصحّ صحتُه والله أعلم، وإن كذّبه ولم يبيِّن للغَلطِ وجهاً محتملا لم يُقبَل قولُه ولا بيّنتُه وله تَحليفُ المشترِي أنه لا يَعرفُ ذلك في الأصحّ، وان بَيَّن فله التحليفُ والأصحّ سماعُ بيِّنتِه.

أي الثمن الذي اشترى به (مائة وعشرة) مثلاً (وصدّقه المشتري) في ذلك (لم يصّح البيع في الأصح) لتعذر إمضائه مزيداً فيه العشرة المتبوعة بربحها، (قلت الأصح صحّته) كما لو غلط المشتري بالزيادة ولا تثبت العشرة وللبائع الخيار في الأصح، (وإن كذبه) أي كذب المشتري البائع (ولم يبيّن) أي البائع (للغلط وجهاً محتملاً) بفتح الميم (لم يُقبل قوله) لأنه رجوع عن إقرار تعلّق به حق آدميّ (ولا بينتُه) أي البائع لتكذيبه لها بقوله الأول (وله تحليف المشتري أنه لا يعرف ذلك في الأصحّ) لأنه قد يقر عند عرض اليمين عليه (وإن بيَّنَ) لغلطه وجهاً محتملاً (فله التحليف) كما سبق (والأصح سماع بينة) أي يقيمها بدعواه.

﴿باب الأصول والثمار﴾

قالَ:بعتُكَ هذه الأرضَ أو السَّاحة أو البقعةَ وفيها بناءٌ وشجرٌ فالمذهبُ أنه يدخلُ في البَيع دونَ الرّهنِ وأصولُ البقل الّتي تَبقى سنتين كالقَتِّ والهِندباءِ كالشّجَر ولا يَدخُل

﴿باب بيع الأصول والثمار﴾

الأصول الشجر والأرض والثمار جمع ثمر وهو جمع ثمرة (قال بعتك هذه الأرض أو الساحة) وهي الفضاء بين الأبنية (أو البقعة وفيها بناء وشجر) وأطلق (فالمذهب أنه يدخل) البناء والشجر الرّطب (في البيع دون الرّهن) أي إذا قال رهنتك هذه الأرض فلا يدخل فيها ما ذكر بخلاف البيع لأنه قويّ بدليل أنه يَنقل الملك بخلاف الرّهن وعلى المذهب كلّ ما ينقل الملك من نحو هبة كوقف وصدقة ووصيّة كالبيع وما لا ينقله من نحو عاريّة كالرّهن أمّا الشجر اليابس فلا يدخل كما صرّح به ابن الرفعة والسبكي تفقهاً قال الخطيب: ولا يدخل في بيع الأرض مسيل الماء وشِربُها وهو بكسر الشين المعجمة نصيبها من القناة والنهر المملوكين حتى يشرطه كأن يقول بحقوقها إلاّ إذا كان داخلاً في الأرض فيدخل

ما يُؤخَذُ دفعةً كحنطةٍ وشعيرٍ وسائِرِ الزّروع ويصحّ بيعُ الأرضِ المزروعةِ على المذهَب وللمشتَرِي الخيارُ إن جَهِلَه ولا يَمنَعُ الزرعَ دخولُ الأرضِ في يَدِ المشتَرِي وضَمانِهِ إذا حصَلَتِ التّخليةُ في الأصح، والبَذرُ كالزّرع والأصحّ أنه

بلا شرط (وأصول البقل التي تَبقى) في الأرض (سنتين) أو أكثر أو أقل وتجزّ مراراً (كالقت) وهو بالقاف والتاء المثناة علف البهائم المعروف بالبرسيم ويسمىّ القرط والرّطبة والفصفصة بكسر الفائين وبالمهملة (والهندباء) بالمدّ والقصر، أوْ تؤخذ ثمرته مرة بعد أخرى كالنرجس والبَنفسج (كالشّجر) لأن هـذه المذكورات للثبات والدّوام فتدخل في البيع دون الرّهن على الخلاف المتقدم، (ولا يدخل) في مطلق بيع الأرض (ما يؤخذ) بقلع أو قطع (دفعة) واحدة (كحنطة وشعير وسائر الزروع) كالفجل والجزر والثوم والبصل لأنه ليس للدّوام فأشبه منقولات الدّار (ويصح بيع الأرض المزروعة) هذا الزرع الذي لا يدخل في بيعها (على المذهب) كما لو باع داراً مشحونة بأمتعة أما الزّرع الذي يدخل فلا يمنع الصحة بلا خلاف (وللمشترى الخيار إن جهله) أي الزرع الذي لا يدخل أي جهل كونه باقياً إلى الشراء (ولا يمنع الزرع) المذكور (دخول الأرض في يد المشتري وضمانه إذا حصلت التخلية في الأصح) لوجود التسليم في عين المبيع (والبذر) بالذال المعجمة (كالزرع) فالبـذر الـذي لاثبات لنباته ويؤخذ دفعة واحدة

لا أجرة للمشتري مدة بقاءِ الزَّرع ولو باعَ أرضاً مع بذرٍ أو زرعٍ لا يُفرَدُ بالبَيع بَطلَ في الجميع وقيلَ في الأرض قولان، ويدخُلُ في بيعِ الأرضِ الحجارةُ المخلوقةُ فيها دون المدفونةِ ولا خيارَ للمشتري إن علِمَ ويلزَم البائعَ النقلُ وكذا إن جَهل

لا يدخل في بيع الأرض ويبقى إلى أوان الحصاد، ومثله القلع فيما يقلع وللمشتري الخيار إن جهله وتضرر به وصحّ قبضها مشغولة به ولا أجرة له مدّة بقائه، فإن تركه له البائع سقط خياره وعليه القبول والبذر الّذي يدوم كنوى النخل وبذر الكراث ونحوه من البقول حكمه في الدّخول في بيع الأرض كالشجر، (والأصحّ أنه لا أجرة للمشترى مدة بقاع الزّرع) الذي جهله وأجاز كما لا أرْش في الإجازة بالعيب لأنه بالإجازة رضي بتلف المنفعة تلك المدة فأشبه ما لو باع داراً مشحونة بأمتعة فإنه لا أجرة لمدة التفريغ أما إذا كان به عالماً فلا أجرة له جزماً (ولو باع أرضاً مع بذر أوْ زرع) بها (لا يُفرد بالبيع) أي لا يصح بيعه وحده والزّرع الذي لا يفرد بالبيع كبُرٍّ لم يُرَ كأن يكون في سنبله أو كان مستوراً بالأرض كالفجل والبذر الذي لا يفرد بالبيع هو ما لم يره أو تغير بعد رؤيته أو امتنع أخذه كما هو الغالب (بطل) البيع (في الجميع) جَزْماً للجهل بأحد المقصودين وتعذر التوزيع (وقيل في الأرض قولان) البطلان أو الصحة بجميع الثمن (ويدخل في بيع الأرض الحجارة المخلوقة) أو المثبتة (فيها) لأنها من أجزائها (دون

ولم يضرّ قلعُها وإن ضَرَّ فله الخيارُ فإن أجاز لزم البائع النقلُ وتسويةُ الأرض،وفي وُجوبِ أجرةِ المثل مدّة النَقلِ أوجه أصحُّها تَجبُ إن نَقَل بعدَ القبضِ لا قبلَه ويدخُل في بيع البُستان الأرضُ والشجر والحيطانُ وكذا البناءُ على

المدفونة) فيها كالكنوز فلا تدخل فيها كبيع دار فيها أمتعة (ولا خيار للمشتري إن علم) الحال ولو ضرّ قلعها كسائر العيوب، نعم إن جهل ضررها وكان لا يزول بالقلع أو تتعطل به مدة لمثلها أجرة فله الخيار كما قاله المتولّي (ويلزم البائع) القلع و(النّقل) تفريغاً لملك المشتري ويلزمه تسوية حفر الأرض الحاصلة بالقلع بأن يعيد التراب المزال بالقلع من فوق الحجارة مكانه وإن لم يسوّ ولا يلزمه أن يسوّيها بتراب آخر من مكان خارج أو مما فيها (وكذا) لا خيار للمشتري (إن جهل) الحال (ولم يضرّ قلعها) بأن لم تنقص الأرض به ولم يحوج النقل والتسوية إلى مدّة لمثلها أجرة سواء أضرّ تركها أم لا (وإن ضرّ) قلعها بأن نقصت به الأرض أو أحوج التفريغ والتسوية لمدّة لمثلها أجرة (فله الخيار) ضرّ تركها أم لا، (فإن أجاز) حيث ثبت له الخيار (لزم البائع) القلع و(النقل وتسوية الأرض) تفريغاً لملك المشتري (وفي وجوب أجرة المثل مدّة النقل) إن كان لمثلها أجرة (أوجه أصحّها تجب إن نقل بعد القبض لا قبله) لان التفريغ المفوّت للمنفعة مدّة جناية من البائع وهي مضمونة عليه بعد القبض لا قبله، (ويدخل في بيع البستان)

المذهب، وفي بَيع القَريةِ الأبنيةُ وساحاتٌ يحيط بها السورُ لا المْزارعُ على الصّحيح وفي بَيعِ الدّار الأرضُ وكلّ بناءٍ حتى حمّامُها لا المنقولُ كالدَلوِ والبَكرَةِ والسَّرير وتدخُلُ الأبوابُ المنصوبَةُ وحِلَقُها والإجّاناتُ والرَفُّ والسُلَّم المسمَّران

وهو فارسيّ معرب جمعه بساتين (الأرض والشجر والحيطان) المحيطة بها لدخولها في مسمّى البستان بل لا يسمى بستاناً بدون حائط، (وكذا) يدخل (البناء) الّذي فيه (على المذهب) ويدخل عريش توضع عليه قضبان العنب ولا تدخل المزارع التي حول هذه المذكورات لأنها ليست منها، (و) يدخل (في بيع القرية) عند الاطلاق (الأبنية) من سور وغيره (وساحات) وأشجار (يحيط بها السّور لا المزارع) والاشجار التي حولها فلا تدخل (على الصحيح) فإن لم يكن لها سور دخل ما اختلط ببنائها من المساكن والأبنية وكما يدخل حريم الدّار في بيعها يدخل حريم القرية في بيعها أيضاً كما في المغني (و) يدخل (في بيع الدّار) عند الإطلاق (الأرض) المملوكة للبائع (وكلّ بناء) من علو وسفل لأن الدّار اسم للبناء والأرض (حتى حمامها) المثبت لا حمّامات الخشب التي تنقل (لا المنقول كالدلو والبكرة والسّرير) غير المسمّر فلا يدخل في بيع الدّار لأن اسمها لا يتناوله (وتدخل الأبواب المنصوبة وحلقها) بفتح اللام وغلقها المثبت (والإجّانات) المثبتة هي بكسر الهمزة وتشديد الجيم ما يغسل فيها (والرفّ والسلّم) بفتح اللام (المسمَّران)

وكذا الاسفلُ من حَجَري الرّحى على الصَّحيح والأعلى، ومفتاحُ غلق مثبَتٍ في الأصح، وفي بَيع الدّابة نَعْلُها وكذا ثيابُ العَبدِ في بيعه في الأصح قلتُ الأصح لا تدخلُ ثيابُ العبدِ والله أعلم.

﴿فرع﴾ باعَ شجرةً دَخَلَ عروقها وورقها وفي ورَقِ

ومثل التسمير التطيين (وكذا) يدخل في بيع الدّار (الأسفلُ من حجري الرّحى على الصحيح) والثاني لا يدخل لأنه منقول وإنما أثبت لسهولة الإرتفاق به كيلا يتزحزح عند الإستعمال، (و) يدخل (الأعلى) أيضاً من الحجريْن (ومفتاح غلق مثبت في الأصَح) والغلق بفتح اللام ما يغلق به الباب (و) يدخل (في بيع الدابة نعلها) وبرتها وهي حلقة تجعل في أنفها إن لم يكونا ذهباً أو فضة لحرمة استعمالها ولا يدخل المقود واللّجام والسّرج اقتصاراً على مقتضى اللّفظ (وكذا) تدخل (ثياب العبد) التي عليه (في بيعه في الأصح) للعرف (قلت الأصحّ لا تدخل ثياب العبد) في بَيْعه (والله أعلم) ولو كانت ساترة العورة إقتصاراً على مقتضى اللّفظ والأَمة كالعبد.

﴿فرع﴾ (باع شجرة) رطبة وأطلق ولو مع الأرض تبعاً (دخل عروقها) إن لم يشرط قطعها (وورقها) لأنّ ذلك من مسمّاها (وفي ورق التوت وجه) انه لا يدخل والتوت بتائين على الفصيح (و) دخل (أغصانها إلاّ اليابس) فلا يدخل لأن الرّطبة تعدّ من أجزائها

التُوت وجهٌ وأغصانُها إلاّ اليابس، ويَصحُّ بيعُها بِشَرطِ القَلعِ أو القطعِ وبشرطِ الابقاءِ والاطلاقُ يقتضي الإبقاءَ والأصح أنه لا يدخُل المغرِسُ لكن يَستحقُّ منفَعته ما بَقيَت الشجرةُ ولو كانت يابسةً لزم المشتَري القلعُ وثمرةُ النخلِ المَبيع

بخلاف اليابسة إذا كانت الشجرة رطبة لأن العادة فيه القطع كالثمرة (ويصحّ بيعها بشرط القلع) وتدخل العروق (أو القطع) ولا تدخل بل تقطع عن وجه الأرض (وبشرط الإبقآء) ويتبع الشرط (والإطلاق) بأن لم يشرط قلعاً ولا قطعاً ولا ابتداء (يقتضي الابقآء) في الشجرة الرطبة للعادة بخلاف اليابسة (والأصح انه) أي الحال والشأن (لا يدخل في بيعها المغرِس) بكسر الراء موضع غرسها حيث أبقيت لأنّ اسم الشجرة لا يتناوله فليس له بيعه ولا أن يغرس بدلها إذا قلعت (لكن يستحق) المشتري (منفعته) فيجب على مالكه أن يمكنه منه (ما بقيت الشجرة) تبعاً لها ولو تفرخت منها شجرة أخرى فهل يستحق إبقاءها إلحاقاً لها بما يتجدّد في الأصل من العروق أو يؤمر بقطعها لكونها لم تكن حالة العقد أو يفرق بين ما جرت العادة في استخلافه وبين ما لم تجربه فيه احتمالات قال في المطلب والأوّل أظهر وقال الأسنوي يحتمل أن تبقى مدة بقاء الأصل فإن زالت أزيلت قال في المغني، وهذا أظهر وما يعلم استخلافه كشجرة الموز فلا شك في وجوب بقائه وما يسامت أصل الشجرة والموضع الذي ينتشر فيه عروق الشجرة

إن شُرطت للبائِع أو المشتري عُمِل به وإلا فإن لم يتأبّر منها شيءٌ فهي للمُشتَري وإلاّ فللبائِع،وما يخرُج ثمرُه بلا نَوْرٍ كتينٍ وعِنَبٍ إن بَرَزَ ثمرُه فَللبائِع وإلاّ فللمُشتَري وما خَرَجَ في نورِه ثم سَقَط كمِشْمِشٍ وتُفَّاحٍ فَللمُشتَري إن لم تَنعقد الثّمرة

حريم للمغرس حتى لا يجوز للبائع أن يغرس إلى جانبها ما يضرّ بها (ولو كانت) الشجرة المبيعة مع الإطلاق (يابسة لزم المشتري القلع) للعادة في ذلك فإن شرط إبقاؤها بطل البيع كما لو اشترى ثمرة مؤبّرة وشرط عدم قطعها عند الجذاذ نعم إن كان له في إبقائها غرض مقصود كأن كانت مجاورة لأرضه وقصد أن يضع عليها جذوعاً أو بناء أو نحوه كعريش صحّ (وثمرة النخل المبيع إن شرطت للبائع أو المشتري عمل به) سواء أكانت قبل التّأبير أم بعده وفاء بالشرط (وإلا) بأن لم تشرط لواحد منهما (فإن لم يتأبّر منها شيء فهي للمشتري وإلا) بأن تابّر منها شيء (فللبائع) أي فهي كلّها له، والأصل في ذلك خبر الصحيحين «من باع نخلاً قد ابّرت فثمرها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع» مفهومه أنها إذا لم تؤبّر تكون الثمرة للمشتري إلا أن يشرطها البائع وألحق بالنخل سائر الثّمار وبتأبير كلّها تأبير بعضها بتبعية غير المؤبّر للمؤبَّر لما في تتبع ذلك من العسر، والتأبير تشقيق طلع الإناث وذرّ طلع الذكور فيه ليجيء رطبها أجود مما لم يؤبّر والعادة الاكتفاء بتأبير البعض والباقي يتشقق بنفسه وينبثّ ريح الذكور إليه وقد لا يؤبر بشيء وبتشقق

وكذا إن انعَقَدَتْ ولم يتناثر النَّوْر في الأصحّ وبعدَ التناثُرِ للبائع،ولو باعَ نَخلات بستانٍ مُطلِعةً وبعضها مؤبَّر فللبائِع فإن أفرِدَ ما لم يؤَبَّر فللمشتَري في الأصح،ولو كانَت في بساتين فالأصح إفراد كلِّ بستانٍ بحكمه، وإذا بقيتِ الثَّمَرةُ للبائع

الكلّ والحكم فيه كالمؤبّر اعتباراً بظهور المقصود (وما يخرج ثمره بلا نَوْر) بفتح النون أي زهر (كتين وعنب) وفستق وجول (إن برز ثمره) أي ظهر (فللبائع وإلاّ) بان لم يبرز (فللمشتري) لأن البروز هنا كالتشقق في الطلع (وما خرج في نوره ثم سَقط) نوره (كمِشمِش) بكسر ميميه (وتفّاح) ورمان ولوزٍ (فللمشتري) إن لم تنعقد الثمرة لأنها كالمعدومة (وكذا) هي له (إن انعقدت ولم يتناثر النّور في الأصح) إلحاقاً لها بالطلع قبل تشققه لأن استتارها بالنّوْر بمنزلة استتار ثمرة النخل بكمامه (وبعد التناثر للبائع) قطعاً لظهورها (ولو باع نخلات بستان مطلِعةً) بكسر اللاّم أي خرج طَلْعها (وبعضها) من حيث الطلع لا من جهة ذاتها ولا من جهة جريدها (مؤبّر) دون بعض واتحد الجنس والعقد (فللبائع) طلعها جميعه المؤبّر وغيره وخرج بقول من حيث الطلع اختلاف النوع واختلاف الجنس فإن الأوّل يتبع على الأصح والثاني لا يتبع جزماً كما في المغني (فإن أفرد ما لم يؤبّر) بالبيع واتحّد النوع (فللمشتري) طلعه (في الأصح) وأمّا المؤبّر فللبائع ولو باع نخلة وبقيت ثمرتها للبائع ثم خرج طلع آخر كان له أيضاً لأنه من ثمرة

فإن شُرطَ القطعُ لزمَه وإلاّ فلهُ تركُها الى الجداد، ولكلٍّ منهما السَّقيُ ان انتفَع به الشجرُ والثمَرُ ولا منعَ للآخر، وإن ضرّهما لم يَجُز إلا برضاهُما وإن ضرَّ أحدَهما وتنازعا فَسخ العَقد إلاّ أن يسامِح المتضرِّرُ وقيل لطالبِ السَّقي أن يَسقي

العام (ولو كانت) النخلات المذكورة (في بساتين) أي المؤبّرة في بستان وغيرها في بستان واتحدّ العقد والجنس والمالك (فالأصحّ إفراد كلّ بستان بحكمه) سواء أتباعدا أم تلاصقا أما إذا تعدّد العقد أو اختلف الجنس أو تعدّد المالك أفرد كلّ بحكمه جزماً (وإذا بقيت الثمرة للبائع) بشرط أو غيره (فإن شرط القطع لزمه) وفاء بالشّرط (وإلاّ) بأن أطلق أو شرط الإبقاء (فله تركها إلى الجداد) بفتح الجيم والداليْن القطع تحكيماً للعادة كما يجب تبقية الزّرع إلى أوان الحصاد وإبقاء المتاع في السفينة في اللّجة إلى الوصول إلى الشطّ ثم إذا جاء وقته أخذها على حسب العادة في مثل ذلك وليس له الصبر حتى يأخذها على التدريج ولا تأخيرها إلى تناهي نضجها بل المعتبر في ذلك العادة، قال في المغني: ولو كانت الثمرة من نوع يعتاد قطعه قبل النضج كالموز الأخضر في بلاد لا ينتهي فيها كلِّف البائع قطعها على العادة ويستثنى من التبقية صورتان الأولى إذا تعذر سقي الثمرة لانقطاع الماء وعظم ضرر الشجر بإبقائها فليس له إبقاؤها، الثانية إذا أصابتها آفة ولا فائدة في تركها فليس له إبقاؤها (ولكلّ منهما) أي المتبايعيْن في

ولو كان الثمرُ يمتَصُّ رطوبة الشَجر لَزمَ البائعَ أن يقطعَ أو يسقي.

﴿فصل﴾ يجوز بيعُ الثمر بعدَ بُدوِّ صلاحه مطلَقاً وبشَرطِ قطعِه وبِشَرط إبقائه، وقبلَ الصَّلاحِ إن بيعَ مُنفَرداً عن

صورة الابقاء (السقي إن انتفع به الشجر والثمر) أو أحدهما (ولا منع للآخر) منه لعدم ضرره (وإن ضرّهما لم يجز إلا برضاهما) معاً (وإن ضرّ احدهما) أي ضرّ الشجر ونفع الثمر أو العكس (وتنازعا) أي المتبايعان في السقي (فسخ العقد) لتعذر إمضائه إلا بإضرار أحدهما والفاسخ له المتضرّر وقيل الحاكم وجزم به ابن الرفعة وصحّحه السبكي (إلاّ أن يسامح المتضرر) فلا فسخ حينئذ لزوال النزاع (وقيل لطالب السقي) وهو البائع في الصورة الأولى والمشتري في الثانية (أن يسقي) ولا يبالي بضرر الآخر لأنه قد رضي به حين قدم على هذا العقد فلا فسخ على هذا أيضاً وحيث احتاج البائع إلى سقي ثمرته فالمؤنة عليه (ولو كان الثمر يمتصّ رطوبة الشجر) والسقي ممكن (لزم البائع أن يقطع) ثمرته (أو يسقي) الشجر دفعاً لضرر المشتري فلو تعذر السقي لانقطاع الماء تعيّن القطع.

﴿فصل﴾ في بيان بيع الثّمر والزّرع وبدوّ صلاحها (يجوز بيع الثمر بعد بدوّ) أي ظهور (صلاحه مطلقاً) أي من غير شرط قطع ولا تبقية (وبشرط قطعه وبشرط إبقائه) لانه ﷺ نهى عن بيع

الشَّجر لا يجوزُ إلاّ بشَرطِ القَطع وأن يكونَ المقطوعُ منتَفعا به لا كَكُمّثرى، وقيل إن كانَ الشجرُ للمشتَري جازَ بلا شرطٍ قلتُ فإن كانَ الشجرُ للمشترِي وشرطنا القطع لا يجبُ الوفاءُ به والله أعلم، وإن بيعَ معَ الشجَر جاز بلا شرطٍ ولا يجوز

الثمرة قبل بدوٍّ صلاحها رواه الشيخان فيجوز بعد بُدُوّه وهو صادق بكلّ من الأحوال الثلاثة والمعنى الفارق بينهما أَمْنُ العاهة بعده غالباً لغلظها وكبر نواها وقبله تسرع إليه لضعفه فيفوت بتلفه الثمن وبه يشعر قوله ﷺ: «أرأيت إن منع الله الثمر فبِمَ يستحق أحدكم مال أخيه؟»؛(وقبل الصلاح إن بيع منفرداً عن الشجر لا يجوز) أي لا يصّح البيع ويحرم (إلاّ بشرط القطع) في الحال (وأن يكون المقطوع منتفعاً به) كلوز وحِصِرم وبلح فيجوز حينئذ بالإجماع المخصِّص للخبر السابق (لا) ما لا ينتفعَ به (كَكُمَّثْرى) بفتح الميم المشدّدة وبالمثلثة الواحدة كمثراة ذكره الجوهري فإنه لا ينتفع بها قبل بدوّ صلاحها والكمثراة من الفواكه (وقيل إن كان الشجر للمشتري) والثمرة للبائع كأن وهب الثمرة لإنسان أو باعها له بشرط القطع ثم اشتراها منه أو أوصى بها الإنسان فباعها لمالك الشجرة (جاز) بيع الثمرة له (بلا شرط) لاجتماعها في ملك شخص واحد فأشبه ما لو اشتراها معاً، قال في المغني ما معناه نقل عن الجمهور تصحيح الأوّل فلتكن الفتوى عليه اهـ (قلت فإن كان الشجر للمشتري وشرطنا القطع) كما هو

بشرطِ قطعه، ويحرُم بيعُ الزرع الأخضرِ في الأرض إلاّ بشرطِ قطعِه فإن بِيعَ معها أو بعدَ اشتدادِ الحبِّ جازَ بلا شرطٍ، ويشترطُ لبيعه وبيع الثمر معه بدُوُّ الصَّلاح ظهورُ المقصُودِ كتينٍ وعنبٍ وشعيرٍ وما لا يُرَى حَبُّه كالحِنْطَةِ

الأصح المعتمد (لا يجب الوفاء به والله أعلم) إذ لا معنى لتكليفه قطع ثمره عن شجره، (وإن بيع) الثّمر (مع الشجر) ولم يفصل الثمن (جاز بلا شرط) لقطعه لأن الثمرة هنا تبع للأصل وهو غير متعرّض للعاهة (ولا يجوز بشرط قطعه) لأن فيه حجراً على المشتري في ملكه أما إذا فصّل الثمن كأن قال بعتك الشجرة بدينار والثمرة بنصف دينار فلا بدّ من شرط القطع لانتفاء التبعية ولو استثنى البائع الثمرة غير المؤبّرة لم يجب شرط القطع لأنه في الحقيقة استدامة لملكها فله الإبقاء إلى أوان الجداد، (ويحرم) ولا يصّح (بيع الزّرع) والمراد به ما ليس بشجر (الأخضر في الأرض) إذا لم يبد صلاحه ولو كان بقلا يجزّ مراراً (إلا بشرط قطعه) كالثمر قبل بدوّ صلاحه ومثل القطع القلع فإن باعه من غير شرط أو بشرط إبقائه لم يصّح البيع (فإن بيع) الزّرع المذكور (معها) أي الأرض (أو) وحده (بعد اشتداد الحبّ) أو بدوّ صلاح البقول (جاز بلا شرط) لأن الأوّل كبيع الثمر مع الشجر والثاني كبيع الثمرة بعد بدوّ الصلاح ولا يصّح بيع البّطيخ والباذنجان ونحوهما قبل بدوّ الصلاح إلاّ بشرط القطع وإن بيع من مالك

والعَدسِ في السُّنْبُل لا يصحّ بيعهُ دونَ سُنبُله ولا معه في الجَديد ولا بأسَ بكمام لا يُزالُ إلا عندَ الأكلِ وما لَهُ كمامان كالجَوز واللَّوزِ والباقِلاءِ يُباعُ في قشره الأسفل ولا يصحّ في الأعلى وفي قول يصحّ إن كان رَطْباً؛ وبدوّ صلاحِ الثمرِ

الأصول بخلاف ما إذا باعها مع الأرض لانه كالشجرة فلا يحتاج إلى شرط القطع (ويشترط لبيعه) أي الزّرع (وبيع الثمر بعد بدوّ الصّلاح ظهور المقصود) من الحبّ والثمر ليكون مرئيّاً (كتين وعنب) لأنها مما لا كمام له (وشعير) لظهوره في سنبله (وما لا يرى حبّه) كالحنطة والعدس بفتح الدال والسمسم (في السنبل لا يصحّ بيعه دون سنبله) لاستتاره (ولا معه في الجديد) لأن المقصود منه مستتر بما ليس من صلاحه كالحنطة في تبنها بعد الدّياس فإنه لا يصحّ قطعاً لخبر مسلم « نهى رسول الله ﷺ عن بيع السنبل حتّى يبيضّ » أي يشتدّ، والقديم الجواز، ولا يصح بيع الجزر والفجل والثوم والبصل في الأرض لاستتار مقصودها أما ما يظهر مقصوده على وجهها فيجوز بيعه كالبقل ويجوز بيع ورقها بشرط القطع كالبقول (ولا بأس بكمام) وهو بكسر الكاف وعاء الشيء (لا يزال إلاّ عند الأكل) كالرّمان والموز والبطيخ والباذنجان والأرزّ في سنبله لأن بقاءه فيه من مصلحته (وما له كمامان كالجوز واللّوز والباقلاّ) وهي بتشديد اللّام مقصوراً الفول (يباع في قشره الأسفل) لإبقائه فيه من مصلحته (ولا يصّح في الأعلى) لا على

ظهورُ مبادىء النضْج والحلاوةِ فيما لا يتلوَّنُ وفي غيره بأن يأخذَ في الحُمرة أو السَوادِ ويَكفي بدُوُّ صَلاحِ بَعضِهِ وإن قَلَّ،ولو بَاعَ ثمرةَ بُستانٍ أو بساتينَ بدا صلاحُ بعضِه فعلَى ما سَبقَ في التأبيرِ ومن باعَ ما بَدا صلاحُه لزمَهُ سقيُه قبلَ

الشجر ولا على الأرض لاستتاره بما ليس من مصلحته (وفي قول يصّح إن كان رطباً) لتعلق الصلاح به حيث أنه يصون الأسفل ويحفظ رطوبة اللّب واللوبيا كالفول (وبدوّ صلاح الثمر ظهور مبادىء النُّضج) بضّم النون وفتحها (والحلاوة فيما لا يتلوّن) منه (وفي غيره) وهو ما يتلوَّن أي بدوّ الصلاح فيه (بأن يأخذ في الحمرة أو السَّواد)أو الصّفرة كالبلح والعناب والمشمش والإجّاص بكسر الهمزة وتشديد الجيم (ويكفي بدوّ صلاح بعضه وإن قلّ) لصحة بيع كلّه من شجرة أو أشجار متحّدة الجنس ولو حبة واحدة من عنب أوْ بُسْر أو نحوه لأنّ الله تعالى امتنّ علينا فجعل الثمار لا تطيب دفعة واحدة إطالة لزمن التفكّه وأما النوع فلا يضرّ إتلافه كالبرني والصيحاني (ولو باع ثمرة بستان أو بساتين بدا صلاحُ بَعْضِهِ) واتحد جنسه (فعلى ما سبق في التأبير) فيتبع ما لم يبد صلاحه ما بدا صلاحه في البستان أوكل من البَساتين وإن اختلف النوع بخلاف الجنس فلا يتبع جنس غيرهِ ولو بدا صلاح بعض ثمر أحدهما دون الآخر فلا تبعية على الأصح بل لا بدّ من شرط القطع في ثمر الآخر، (ومن باع ما بدا صلاحه) من ثمر أو

التخلية وبعدَها ويتصرّفُ مشتريهِ بعدَها، ولو عَرض مُهلك بعدَها كبَرَد فالجديدُ أنه من ضمانِ المشتَرِي، فلو تعيَّبَ بتركِ البائعِ السَّقي فله الخيارُ، ولو بيعَ قبلَ صلاحهِ بشَرط قطعِه ولم يُقطَع حتّى هلَكَ فأولى بكونِه من ضمانِ المشتَرِي، ولو بيعَ

زرع وأبقى (لزم سقيه) إن كان ممّا يُسقى (قبل التخلية وبعدها) قدر ما ينمو به ويسلم من التلف والفساد لأنه من تتمة التسليم الواجب كالكيل في المكيل والوزن في الموزون فلو شرط كونه على المشتري بطل البيع لأنه مخالف لمقتضاه، فإن باعه بشرط قطعه لم يلزمه السّقي بعد التخلية، ولو باع الثمرة لمالك الشجرة لم يلزمه سقي كما هو ظاهر كلامهم لانقطاع العلقة بينهما، (ويتصرّف مشتريه) أي مشتري ما بدا صلاحه (بعدها) أي التخلية فهي قبض له (ولو عرض مهلك بعدها) أي التخلية من الآفات السماوية (كَبَرَدٍ) بفتح الرّاء وإسكانها أو حرّ أو جرادٍ أو حريق (فالجديد انه من ضمان المشتري) حيث جعلنا التخلية قبضاً له والقديم من ضمان البائع لخبر مسلم: «انه ﷺ أَمَرَ بوضع الجوائح» أجيب بحمله على الندب أو على ما قبل التخلية جمعا بين الأدّلة ومحلّ الخلاف إذا كانت الآفة سماويّة أما إذا كانت مثل السّرقة فلا خلاف انه من ضمان المشتري (فلو تعيّب) ما وجب سقيه (بترك البائع السقي) الواجب (فله) أي المشتري (الخيار) على القولين لأن الشرع ألزم البائع التنمية بالسقي، والتعييب بتركه كالتعييب قبل القبض وهذا إذا لم يتعذر السقي وإلاّ فلا خيار له، (ولو بيع) ثمر (قبل) بدوّ (صلاحه بشرط

ثمرٌ يَغلِبُ تلاحُقُه واختلاطُ حادِثِه بالموجود كتينٍ وقثاءٍ لم يصحّ إلاّ أن يشترِط على المشتَري قَطعَ ثمره، ولو حَصَل الاختلاطُ فيما يندُرُ فيه فالأظهرُ أنه لا ينفَسخُ البيعُ بل يتخيَّرُ المشتَري فإن سَمَح له البائعُ بما حدَثَ سَقَط خيارُه في

قطعه ولم يقطع حتى هلك)بجائحة(فأولى بكونه من ضمان المشتري) مما لم يشرط قطعه بعد بدوّ الصلاح لتفريطه بترك القطع المشروط، (ولو بيع ثمر) أو زرع بعد بدوّ الصّلاحَ (يغلب تلاحقه واختلاط حادثة بالموجود كتينٍ وقثآء) وبطيخ (لم يصحّ) البيع لعدم قدرته على تسليمه (إلا أن يشترط على المشتري قطع ثمره) أو زرعه خوفاً من الاختلاط المانع من التسليم واحترز بيغلب عما إذا ندر الاختلاط فإن البيع يصح من غير شرط (ولو حصل الاختلاط فيما يندر فيه) قبل التخلية (فالأظهر أنه لا ينفسخ البيع) لبقاء عين المبيع (بل يتخيّر المشتري) بين الفسخ والإجازة لأن الاختلاط عيب حدث قبل التسليم (فإن سمَح له البائع بما حدث سقط خياره في الأصحّ) لزوال المحذور ويملكه بالإعراض عنه وخرج بقبل التخلية ما لو وقع الاختلاط بعدها فلا يخيّر المشتري بل إن توافقا على قدرٍ فذاك وإلاّ صدق صاحب اليد بيمينه في قدر حق الآخر (ولا يصحّ بيع الحنطة في سنبلها بصافية من التبن (وهو المحاقلة ولا) بيع (الرطب على النخل بتمر وهو المزابنة) للنهي عنهما في خبر الصحيحين ولأن المقصود من (البيع في المحاقلة مستتر بما ليس من صلاحه ولانه حنطة وتبن

الأصحّ، ولا يَصح بيعُ الحنطة في سُنبُلها بصافيةٍ وهو المحاقَلَةُ ولا الرُّطَب على النخلِ بتَمْرٍ وهُو المزابَنَةُ ويُرَخَّصُ في العرايا وهو بيعُ الرُّطَب على النَّخل بتمرٍ في الأرض أو العنَبِ في الشّجر بزبيبٍ فيما دونَ خمسة أوسُق ولو زادَ في

بحنطة فبطل لأنه من باب مدّ عجوة ودرهم وفي المزابنة المماثلة غير معلومة، فلو باع شعيراً في سنبله بحنطة صافية وتقابضا في المجلس جاز لأن المبيع مرئي والمحاقلة مأخوذ من الحقل بفتح الحاء وسكون القاف جمع حقلة وهي السّاحة الطّيبة التي لا بناء فيها ولا شجر سمِّيت بذلك لتعلّقها بزرع في حقله والمزابنة مأخوذ من الزَّبْن بفتح الزاي وسكون الباء وهو الدّفع لكثرة الغبن فيها فيريد المغبون دفعه والغابن إمضاءه فيتدافعان (ويُرخّص في) بيع (العرايا) جمع عريّة وهي ما يفردها مالكها للأكل لأنها عريت عن حكم جميع البستان (وهو بيع الرُّطَب على النخل) خرصا (بتمر في الأرض) كيلا (أو العنب في الشجر) خرصا (بزبيب في الأرض) كيْلا وهذا يستثنى من حرمة المزابنة لما في الصحيحين عن سهل بن أبي حثمة بالحاء المهملة وسكون الثاء المثلثة «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر (بالثاء المثلثة) بالتمر» بالتاء والمثناة كما قاله المصنف في شرح مسلم، ورخّص في بيع العرّية ان تباع بخرصها يأكلها أهلها رطباً» وقيس به العنب بجامع ان كلا منهما زكويّ يمكن خرصه ويدّخر يابسه وكالرطب البسر بعد بُدُوِّ صلاحه لأن الحاجة إليه كالحاجة إلى الرّطب، قال في المغني: محلَّ الجواز في

صَفْقَتَيْن جاز ويُشتَرط التقابُضُ بتسليم التمر كيْلاً والتخلية في النَخْل والأظهر أنه لا يجوز في سائِر الثمارِ وأنه لا يختصُّ بالفُقَراء.

العرايا ما لم تتعلق بالثمر زكاة كأن خرصت عليه وضمن أو قلنا الخرص تضمين اهـ. ومحلّ الرخصة (فيما دون خمسة أوسق) بتقدير الجفاف بمثله لما روى الشيخان «أنّه ﷺ أرْخَص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق» أو في خمسة أوسق، شك داود بن حُصَيْن أحد رواته فأخذ الشافعي بالأقلّ في أظهر قوليه ويجوز في الخمسة في القول الآخر ولا يجوز فيما زاد عليها قَطْعاً وحيث زاد على ما دونها يبطل في الجميع على المشهور ولا يخرّج على تفريق الصفقة ويكفي في النقص عن الخمسة ما ينطلق عليه الإسم ولو ربع مُدّ (ولو زاد) على ما دونها (في صَفْقتين) كلّ منهما دونها (جَاز)، وتتعدد الصفقة بتعدد العقد والمشتري والبائع (ويشترط التقابض) في المجلس في صحة بيع العرايا (بتسليم التمر) أو الزبيب إلى البائع (كيْلا والتخلية في) رطب (النخل) أو عنب الكرم لأنه مطعوم بمطعوم (والأظهر أنه لا يجوز) بيع العرايا (في سائر الثمار) أي باقيها كالخوخ والمشمش واللّوز مما يدخر يابسه لانها متفرقة مستورة بالأوراق فلا يتأتى الخرص فيها (و) الأظهر (أنّه) أي بيع العرايا (لا يختصّ بالفقراء) بل يجري في الأغنياء لإطلاق الأخبار فيه وضابط الغني في هذا الباب كما قال الجرجاني من عنده نقد ومن لا نقد عنده فهو فقير وإن ملك أموالاً كثيرة.

﴿باب إختلافِ المتبايعيْن﴾

إذَا اتفقَا على صحةِ البَيع ثم اختلَفا في كيفيتهِ كقدرِ الثَمن أو صفتِـه أو الأجلَ أو قدره أو قدر المَبيع ولا بينةَ تحالفاً

﴿باب اختلاف المتبايعين﴾

(إذا اتفقا على صحة البيع) أي المتبايعان (ثم اختلفا في كيفيته كقدر الثمن) وما يدّعيه البائع أكثر كان يدّعي عشرة والمشتري تسعة (أو صفته) كصحاح ومكسّرة أو جنسه كقول البائع بذهب والمشتري بفضة (أو الأجل) بأن أثبته المشتري ونفاه البائع (أو قدره) كشهر ويدعي المشتري أكثر (أو قدر المبيع) كقول البائع بعتك صاعاً من هذه الصبرة بدرهم فيقول المشتري بل صاعين (ولا بيِّنة) لأحدهما أو لكلّ منهما وتعارضتا (تحالفا) ولو في زمن الخيار على المعتمد كما في المغني، واحترز بقوله: اتفقا على صحة البيع عما إذا لم يتفقا على الصحة أو اتفقا عليها في عقد ولكن اختلفا هل ذلك العقد بيع أو هبة فلا تحالف وبقوله ولا بينة عمّا إذا أقام أحدهما بينة فإنه يعمل بها وإذا وقع التحالف (فيحلف كلّ) منهما (على نفي قول صاحبه وإثبات قوله) لأن كلا منهما مدّع

فيَحلفُ كلّ علَى نفي قول صاحبهِ وإثباتِ قولَه، ويُبَدأ بالبائِع وفِي قولٍ بالمُشْتَرِي، وفي قولٍ يَتساوَيان، فيتخيَّر الحاكمُ وقيل يُقرع والصّحيح أنه يكفي كلَّ واحد يمينٌ تجمعُ نفياً وإثباتاً ويقدَمُ النفيُ فيقولُ ما بِعتُ بكذا ولَقد بعتُ بكذَا وإذَا تحالفا فالصحيحُ أنَّ العقدَ لا ينفسخ بل إن تراضَيَا وإلاّ

ومدّعى عليه فينفي ما ينكره ويثبت ما يدّعيه (ويبدأ) في اليمين (بالبائع) ندباً وقيل وجوباً واختاره السبكي وإنما بدىء به لأن جانبه أقوى لأن المبيع يعود إليه بعد الفسخ المترتب على التحالف (وفي قول) يبدأ (بالمشتري) لأن البائع يدّعي عليه زيادة ثمن والأصل براءة ذمته منها (وفي قول يتساويان)لأن كلا منهما مُدَّعٍ ومدعى عليه فلا ترجيح وعلى هذا (فيتخير الحاكم) فيمن يبدأ به منهما (وقيل يُقْرع) بينهما كما لو حضرا معاً للدعوى فيبدأ بمن خرجت قرعته (والصحيح أنه يكفي كلَّ واحد) منهما (يمين تجمع نفياً) لقول صاحبه (وإثباتاً) لقوله (ويقدم) في اليمين (النفي) ندباً (فيقول) البائع في قدر الثمن والله (ما بعت بكذا ولقد بعت بكذا) ويقول المشتري: والله ما اشتريت بكذا ولقد اشتريت بكذا (وإذا تحالفا فالصحيح أن العقد لا ينفسخ) بنفس التحالف لأن البينة أقوى من اليمين ولو أقام كلّ منهما بينة لم ينفسخ فبالتحالف أوْلى (بل إن تراضيا) على ما قاله أحدهما أقر العقد (وإلاّ) بان استمّر نزاعهما (فيفسخانه أوْ أحدهما) لانه فسخ لاستدراك

فيفسخانه أو أحدُهما أو الحاكم وقيل إنما يَفسَخُه الحاكمُ ثم علَى المُشتَري ردُّ المبيع فإن كانَ وقفَه أو أعتَقه أو باعه أو كاتبَه أو ماتَ لَزِمه قيمتُه وهي قيمةُ يومِ التلَفِ في أظهر الأقوال، وإن تَعيَّبَ ردَّه مع أرشِه واختلافُ وَرَثتِهما كهما ولو قال بعتكَهُ بكذا فقالَ بل وَهَبتَنيهِ فلا تحالُفَ بل يحلِفُ

الظلامة فأشبه الرّد بالعيب (أو الحاكم) لقطع النزاع (وقيل إنما يفسخه الحاكم) لأنه فسخ مجتهد فيه فلا يفسخه أحدهما ولا بدّ أن يكون التحالف عند الحاكم فلو تحالفا بأنفسهما لم يكن لأيْمانهما تأثير في فسخ ولا لزوم (ثم) بعد الفسخ (على المشتري ردّ المبيع) بزوائده المتصلة دون المنفصلة ولو قبل القبض وكذا على البائع ردّ الثمن ومؤنة الردّ على الرّاد (فإن) تلف شرعاً (كأن وقفه أو أعتقه أو باعه أو كاتَبَه أو) تلف حسّا كأن (مات لزمه قيمته) إن كان متقوّماً وإن زادت على ثمنه ومثله إن كان مِثْليّاً على المشهور (وهي قيمته يوم التلف في أظهر الأقوال) إذ مورد الفسخ العين والقيمة بدل عنها فلتعتبر عند فوات أصلها (وإن تعيب ردّه مع أَرْشه) وهو ما نقص من قيمته (وإختلاف ورثتهما) أي وارث أحدهما مع الآخر (كهما) أي كاختلافهما فيما مرّ ويحلف الوارث في الإثبات على البتّ وعلى نفي العلم في النفي (ولو قال: بعتكه بكذا فقال: بل وهبتنيه فلا تحالف) لأنهما لم يتفقا على عقد واحد (بل يحلف كلّ) منهما (على نفي دعوى الآخر) كسائر الدعاوى (فإذا حلف ردّه)

كلٌّ على نَفيِ دعوَى الآخَرِ فإذا حَلَفَ رَدَّه مدعِي الهِبَةِ بِزَوائِده ولو ادّعَى صحةَ البَيع والآخرُ فسادَه فالأصحّ تصديقُ مدّعي الصَحةِ بيمينه، ولو اشترَى عبداً فجاءَ بعبدٍ مَعيبٍ ليَرُدّهَ فقالَ البائعُ ليسَ هذا المبيعَ صدّقَ البائعُ بيَمينه وفي مثلِه في السَلمِ يصدّق المسلِم في الأصح.

لزوماً (مدّعي الهبة بزوائده) متصلة كانت أو منفصلة لانه لا ملك له ولا أُجرة عليه لاتفاقهما على عدم وجوبها (ولو ادعى) أحدهما (صحة البيع والآخر فساده فالأصح تصديق مدعي الصحة بيمينه) لأن الأصل عدم المفسد والظاهر في العقود الجارية بين المسلمين الصحة، (ولو اشترى عبداً) وقبضه (فجاء بعبد معيب ليردّه فقال البائع ليس هذا المبيعَ صدق البائع بيمينه) لأن الأصل السلامة وبقاء العقد (وفي مثله في السلم) بأن يقبض المسلم المؤدّي عن المسلم فيه ثم يأتي بمعيب فيقول المسلم إليه ليس هذا المقبوض (يصدّق المسلِم في الأصح) بيمينه أن هذا هو المقبوض لأن الأصل بقاء شغل ذمة المسلم إليه بالمسلم فيه.

﴿باب﴾

العبدُ إن لم يؤذن له في التجارة لا يَصحّ شِراؤُهُ بغير إذن سَيِّده في الأصح ويَسترِدّهُ البائع سواء كان في يد العبدِ أو سيّده فإن تَلِف في يده تعلّق الضمانُ بذمَته أو في يد السيّد

﴿باب﴾

في معاملة الرقيق (العبد إن لم يؤذن له في التجارة لا يصّح شراؤه بغير إذن سيّده في الأصح) لأنه محجورٌ عليه لحق سيّده ومثل العبد الأمة ولو كان لرجلين عبد فإذن له أحدهما في التجارة لم يصح حتى يأذن له الآخر، كما لو أذن له في النكاح لا يصّح حتى يأذن له الآخر (و) على الأصح (يستردّه) أي المبيع (البائع) أي له طلب ردّه (سواء كان في يد العبد أو) يد (سيّده) لأنه لم يخرج عن ملكه ويستردّ الثمن السيّد إذا أدّاه الرقيق من ماله (فإن تلف) المبيع (في يده) أي العبد (تعلّق الضمان بذمته) فيطالب به بعد العتق لثبوته برضى مالكه ولم يأذن فيه السيّد، وأما ما يتلفه العبد أو يتلف تحت يده بغير رضى مالكه فيتعلق الضمان برقبته، (أو) تلف المبيع (في يد السيّد فللبائع تضمينه وله

فللبائع تضمينُه وله مُطالَبتُه العبدَ بعدَ العتق، واقتراضُه كشرائِه، وإن أذنَ لهُ في التجارة تصَرَّف بحسب الإذن فإن أذن في نوع لم يتجاوزه، وليسَ لهُ نكاحٌ ولا يُؤجّرُ نفسَه ولا يأذَن لعبده في تجارَة ولا يتصدَّقُ ولا يعاملُ سيِّدَه ولا ينعزلُ بإباقه ولا يَصيرُ مأذوناً له بسكوت سَيِّدِه على

مطالبة العبد بعد العتق) لتعلقه بذمته لا قبله لأنه معسر (واقتراضه) وكذا سائر عقود المعاوضات ما عدا النكاح (كشرائه) في جميع ما مرّ أما النكاح فلا يصّح جزماً (وإن أذن له) سيّده (في التّجارة تصرّف) بشرط أن يكون العبد بالغاً رشيداً لأن المنع لحق السيّد وقد زال (بحسب الإذن) ولا يشترط قبول الرقيق (فإن أَذِن) له (في نوع) كالثياب أو في وقت كشهر كذا أو في بلد (لم يتجاوزه) إلى ما لم يأذن كالوكيل وعامل القراض ويستفيد بالإذن في التجارة كلّ ما يندرج تحت إسمها وما كان من لوازمها وتوابعها كالنشر والطيّ وحمل المتاع إلى الحانوت والرَّد بالعيب والمخاصمة في المعاملة فإن أطلق ولم ينصّ على شيء تصرف بحسب المصلحة في كلّ الأنواع والأزمنة والبلدان وله أن يأذن له في التجارة من غير إعطاء مال فيشتري بالإذن في الذمة ويبيع كالوكيل ولا يحتاج إلى التقييد بقدر معلوم (وليس له) بالإذن في التجارة (نكاح) لنفسه ولا لرقيق التجارة لأن إسمها لا يتناوله (ولا يُؤجِّر نفسه) بغير إذن سيّده لانه لا يملك التصّرف في رقبته فكذا في منفعته (ولا يأذن لعبده) أي الذي اشتراه للتجارة (في تجارة) بغير إذْن

تصرُّفه ويقبلُ إقرارُه بديونِ المعامَلَةِ،ومن عرَفَ رقَّ عبدٍ لم يُعامِله حتى يعلم الإذنَ بسماعِ سيِّده أو بينةٍ أو شيوعٍ بينَ الناسِ ،وفي الشيوع وجْهٌ،ولا يكفي قولُ العبد،فإن باعَ مأذونٍ له وقبَضَ الثمن فتَلِفَ في يده فخرجت السلعةُ مستحَقَّةً رَجعَ المشتري ببَدلِها على العَبْدِ ولهُ مطالبتُه السيِّد

سيّده لعدم الإذن له في ذلك (ولا يتصدّق) بل كل تبرع كالهبة والعارية لا يصحّ منه لأنه ليس من أهل التبرّع (ولا يعامل سيِّده) ولا رقيقه المأذون له في التجارة ببيع وشراء وغيرهما لان تصرّفه للسيّد ويد رقيق السيّد كالسيّد (ولا ينعزل بإباقه) عن الإذن له في التجارة (ولا يصير) الرقيق (مأذوناً له بسكوت سيّده على تصرّفه) لأن ما الإذن فيه شرط لا يكفي فيه السكوت كبيع مال غير وهو ساكت (ويقبل إقراره بديون المعاملة) وتؤدى مما سيأتي (ومن عرف رق عبد لم يعامله) أي لم تجز له معاملته حِفْظاً لماله (حتى يعلم الإذن) له (بسماع سَيِّده أو بيّنة أو شيوع بين النّاس) لأن الأصل عدم الإذن والمراد بالعلم غلبة الظن لأن البيّنة والشّيوع لا يفيدان إلا الظنّ (وفي الشيوع وَجْه) انه لا يكفي لان الحجر محقق والزّوال مشكوك فيه (ولا يكفي قول العبد) انا مأذون لي لانه متّهم فلو عامله فبان مأذوناً له صحّ كمن باع مال أبيه ظاناً حياته فبان ميّتاً (فإن باع مأذون له) شيئاً (وقبض الثمن فتلف في يده فخرجت السلعة مستحقة) للغير (رجع المشتري ببدلها) أي بدل ثمنها فهو على حذف مضاف (على العبد) ولو بعد العتق لأنه المباشر

أيضاً وقيل لا ، وقيل إن كانَ في يَد العَبد وفآءٍ فلا،ولو اشترَى سِلعةً ففي مطالبةِ السيِّد بثمنها هذا الخلاف ولا يتعلقُ دَيْنُ التجارة برَقَبتِه ولا بذمةِ سيِّده بل يؤَدَّى من مالِ التجارة وكذا من كسبِه باصطيادٍ ونحوه في الأصحّ ولا يملِكُ العبدُ بتمليكِ سيِّده في الأظهر.

للعقد فتتعلق به العهدة (وله) أي المشتري (مطالبة السيّد أيضاً) لأن العقد له فكأنه البائع والقابض للثمن ومن غرم منهما لا يرجع على الآخر (وقيل لا) يطالبه لأنه بالإذن قد أعطاه استقلالاً (وقيل إن كان في يد العبد وفآء فلا) يطالب السيّد لحصول الغرض بما في يده ، (ولو اشترى) المأذون له (سلعة ففي مطالبة السيّد بثمنها هذا الخلاف ولا يتعلق دين التجارة برقبته) أي المأذون له لأنه ثبت برضى مستحقه (ولا بذمة سيّده) وإن أعتقه لأنه وجب بمعاوضة مقصودة أذن فيها السيّد فيكون متعلّقاً بالكسب كالنفقة في النكاح ولا يلزم من مطالبة السيّد ببدل الثمن التالف فى يد العبد كما مرّ ثبوته في ذمته (بل يؤدي) دين التجارة (من مال التجارة وكذا من كسبه) الحاصل قبل الحجْر عليه (بالاصطياد ونحوه) كالاحتطاب (في الأصح) لتعلّقه به وعلى الأصح إن بقي بعد الأدآء شيء من الدين يكون في ذمة العبد إلى أن يعتق فيطالب به (ولا يملك العبد بتمليك سيده في الأظهر) الجديد لأنه ليس أهْلا للملك لأنه مملوك فأشْبه البهيمة والقديم يملك ملكاً ضعيفاً يملك السيّد انتزاعه منه.

﴿كتابُ السَّلَم﴾

هو بَيعُ شيءٍ موصوفٍ في الذّمةِ،يُشتَرطُ لَهُ مع شُروطِ البَيع أمورٌ أحدُها:تسليمُ رأسِ المالِ في المجلسِ فلو أطلَقَ ثم عيّن وسَلَّم في المَجلس جازَ، ولو أحالَ به وقَبَضَهُ المحتالُ في

﴿كتاب السَّلَم﴾

ويقال له السلف والسلم لغة أهل الحجاز والسلف لغة أهل العراق قاله الماوردي وسميّ سلماً لتسليم رأس المال في المجلس وسلفاً لتقديم رأس المال والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿**يا أيّها الذين آمنوا إذا تداينتم بدَين**﴾ الآية قال ابن عباس رضي الله عنهما: نزلت في السلم، رواه الشافعي رضي الله تعالى عنه وخبر الصحيحين: « من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » (هو بيع شيء موصوف في الذّمة) بلفظ السلم وليس لنا عقد يختص بصيغة إلاّ هذا والنكاح كما في المغني (يشترط له مع شروط البيع) المتوقف صحته عليها غير الرؤية لأن سلم الأعمى يصّح (أمور) ستّة (أحدها: تسليم رأس المال) وهو الثمن (في المجلس) أي مجلس العقد قبل لزومه لأن اللّزوم كالتفرق

المَجلِسِ فلا، ولو قَبَضه وأودعه المسلم جازَ ويجوز كونُه منفعةً وتُقبَضُ بقبضِ العَيْن،وإذا فُسِخَ السلَمُ ورأسُ المالِ باقٍ استردَّه بعَينه وقيلَ للمُسلَّم إليه رُدَّ بدَله إن عيَّن في المَجلِس دونَ العقدِ، ورؤيةُ رأسِ المالِ تكفي عن مَعرِفةِ قدره في الأظهر، الثاني: كونُ المسلَم فيه دَيْناً فلو قالَ أسلمتُ إليكَ

فلو تفرقا قبل قبض رأس المال أوْ ألزماه بطل العقد (فلو أطلق) كأسلمت إليك ديناراً في ذمتي في كذا (ثم عيّن) الدينار (وسلّم في المجلس) قبل التخايُر (جاز) ذلك لان المجلس حريم العقد فله حكمه فإن تفرقا أو تخايرا قبله بطل العقد (ولو أحال) المسلم المسلم إليه (به) أي رأس المال (وقبضه المحتال) وهو المسلم إليه (في المجلس فلا) يجوز ذلك سواء أَذِن في قبضه المحيل أم لا لأن بالحوالة يتحوّل الحق إلى ذمة المحال عليه فهو يؤديه عن جهة نفسه لا عن جهة المسلم، نعم إن قبضه المسلم وسلم إليه في المجلس صحّ، (ولو قبضه) المسلم إليه في المجلس (وأودعه المسلم) قبل التفرق (جاز) لأن الوديعة لا تستدعي لزوم الملك وكذا يجوز لوْ ردّه إليه عن دَيْنه (ويجوز كونه) أي رأس المال (منفعة) معلومة كما يجوز جعلها ثمناً أو أجرة وصداقاً (وتقبض بقبض العيْن) فلو قال أسلمت إليك منفعة نفسي شهراً في التعليم في كذا فمتى أقبض نفسه امتنع عليه إخراجها (وإذا فسخ السلم) بسبب يقتضيه كانقطاع المسلّم فيه عند حلوله (ورأس المال باق) لم يتعلّق به حق ثالث (استردّه بعينه)

هذا الثوبَ في هذا العبدِ فليس بسَلَمٍ ولا ينعَقدُ بيعاً في الأظهر، ولو قالَ اشتريتُ منكَ ثوباً صِفَتُهُ كذا بهذه الدّراهم فقالَ بعتُكَ انعقَد بَيْعاً وقيل سَلَماً، الثالثُ: المذهبُ أنه إذا أسلَم بموضعٍ لا يَصلُح للتَسليم أو يَصلُح وَلحمله مؤنة اشترِط

وليس للمسلَم إليه إبداله (وقيل للمسلم إليه رُدّ بدله) أي بدل رأس المال (إن عيّن في المجلس دون العقد) لأن العقد لم يتناول عينه إما إذا كان تالفاً فإنه يستردّ بدله من مثل أو قيمة (و رؤية رأس المال) المثلي (تكفي عن معرفة قدره في الأظهر) كالثمن والمبيع المعيّن أما رأس المال المتقوم فتكفي رؤيته عن معرفة قيمته قطعاً فلو أسلم إليه ثوباً معيناً في كذا فرؤيته تكفي عن معرفة أنه يساوي من القيمة كذا، (الثاني) من الأمور المشروطة (كون المسلم فيه ديْناً) لان لفظ السلم موضوع له (فلو قال أسلمت إليك هذا الثوب في هذا العبد) فقبل (فليس بسلم) لانتفاء الدَّينية (ولا ينعقد بيعاً في الأظهر) لاختلاف اللفظ (ولو قال اشتريت منك ثوباً صفته كذا بهذه الدّراهم فقال بعتك انعقد بيعاً) اعتباراً باللّفظ فتأتي فيه أحكامه فلا يشترط قبض ثمنه في المجلس وتكفي الحوالة عليه وغير ذلك، (وقيل) ينعقد (سلماً) نظراً للمعنى واللفظ لا يعارضه فتأتي فيه شروطه، (الثالث) من الأمور المشروطة ما تضمنه قوله (المذهب أنه إذا أسلم بموضع لا يصلح للتسليم ويصلح ولحمله) أي المسلم فيه (مؤنة اشترط بيان محلّ) بفتح الحاء أي مكان (التسليم)

بيانُ محلِّ التسليمِ وإلاّ فلا، ويصحُّ حالاًّ ومؤجَّلا فإن أطلَقَ انعَقَد حالاّ وقيل لا ينعقدُ، ويشترطُ العلمُ بالأجَل فإن عَيَّنَ شهورَ العَربِ أو الفُرْسِ أو الروم جاز، وإن أطلقَ حُمِل على الهِلالي، فإن انكسَرَ شهرٌ حُسبَ الباقي بالأهلّة وتمم

للمسلم فيه لتفاوت الأغراض فيما يراد من الأمكنة في ذلك (وإلاّ) أي بأن صلح للتسليم ولم يكن لحمله مؤنة (فلا) يشترط ما ذكر ويتعين مكان العقد للتسليم للعرف والمراد بموضع العقد تلك المحلّة لا نفس موضع العقد (ويصحّ) السلم (حالاً ومؤجلاً) بأن يصرّح بهما أما الأجل فبالنص والإجماع، وأما الحالّ فبالاولى لبعده عن الغرر (فإن أطلق) عن الحلول والتأجيل (انعقد حالاً) كالثمن في البيع المطلق (وقيل لا ينعقد) لان المعتاد في السلم التأجيل فحمل المطلق عليه يكون كما لو ذكر أجلاً مجهولاً، (ويشترط) في المؤجّل (العلم بالأجل) بأن يكون معلوماً مضبوطاً فلا يجوز بما يختلف كالحصاد وقدوم الحاج (فإن عيّن) العاقدان (شهور العرب أو الفرس أو الرّوم جاز) لأنها معلومة مضبوطة (وإن أطلق) الشهر (حمل على الهلالي) وهو ما بين الهلالين لأنه عرف الشرع وذلك بأن يعقد أول الشهر (فإن انكسر شهر) بأن وقع العقد في أثنائه (حسب الباقي) بعد الأول المنكسر (بالأهلّة وتمّم الأول ثلاثين) مما بعدها نعم لو وقع العقد في اليوم الأخير من الشهر اكتفي بالأشهر بعده بالأهلة وألغي اليوم (والأصح صحة تأجيله بالعيد وجمادى وربيع

الأول ثلاثينَ والأصحّ صحَّةُ تأجيلِه بالعِيد وجُمادى ورَبيع ويُحمَلُ على الأوّلِ.

﴿فصل﴾ يشتَرطُ كونُ المسلَم فيه مقدوراً على تسليمه عند وجوبِ التسليمِ فإن كانَ يوجَدُ ببَلد آخر صحّ إن اعتيدَ

ويحمل على الأوّل) من ذلك لتحقق الإسم به.

﴿فصل﴾ (يشترط كون المسلم فيه مقدوراً على تسليمه عند وجوب التسليم) لأنّ المعجوز عن تسليمه يمتنع بيعه فيمتنع السلم فيه فإذا أسلم في منقطع عند الحلول كالرطب في الشتاء لم يصحّ وهذا شرط في المبيع وإنما ذكره ليفرع عليه قوله (فإن كان يوجد ببلد آخر صحّ) السلم فيه (إن اعتيد نقله) منه (للبيع) ونحوه من المعاملات وإن بعدت المسافة للقدرة عليه (وإلاّ) بأن لم يعتد نقله للبيع ونحوه (فلا) يصّح السلم فيه لعدم القدرة عليه (ولو أسلم فيما يَعُمُّ) وجوده (فانقطع في مَحلِّه) بكسر الحآء أي وقت حلوله (لم ينفسخ في الأظهر) لأن المسلم فيه يتعلق بالذّمة فأشبه إفلاس المشتري بالثمن والمراد بانقطاعه ان لا يوجد أصلاً أو يوجد ببلد بعيد وهو مسافة القصر أو يباع بأكثر من ثمن مثله (فيتخير المسلم بين فسخه والصبر حتى يوجد) فيطالب به دفعاً للضرر (ولو علم قبل المحلّ) بكسر الحاء (انقطاعه عنده فلا خيار قبله في الأصح) لأنه لم يدخل وقت وجوب التسليم، (و) يشترط (كونه) أي المسلم فيه (معلوم القدر كَيْلاً) فيما يكال (أو وزناً) فيما يوزن (أو عَدّاً) فيما

نقلُه للبَيع وإلاّ فلا ولو أسلَم فيما يَعُمُّ فانقطَع في محله لم ينفسخ في الأظهر فيتخيَّر المسلِمُ بينَ فسخهِ والصّبر حتى يوجَد ولو عَلِم قبلَ المحل انقطاعه عنده فلا خيار قبلَه في الأصح وكونُه معلومَ القَدر كيلاً أو وزناً أو عدًّا أو ذَرعاً ويصحُّ المكيلُ وزناً وعكسُه. ولو أسلم في مائة صاع حِنطَةٍ على أنَّ وزنها كذا

يعدّ (أو زرعاً) فيما يزرع (ويصّح المكيل) أي سلمه (وزناً وعكسه) أي الموزون الّذي يتأتى كيله كيلاً إن عدّ الكيل فيه ضابطاً بخلاف فتات المسك والعنبر لأن للقدر اليسير منه ماليّة كثيرة والكيل لا يعدّ ضابطاً فيه (ولو أسلم في مائة صاع حنطة) مثلاً (على أنّ وزنها كذا) أو في ثوب مثلا صفته كذا ووزنه كذا وذَرعه كذا (لم يصحّ) لأنه يعزّ وجوده (ويشترط ٱلوَزْنُ| في البطيخ والباذنجان والقثاء والسفَرجل) بفتح الجيم (والرمّان) وما أشبه ذلك مما لا يضبطه الكيل لتجافيه في المكيال ولا يكفي فيها العدّ لكثرة التفاوت فيها (ويصّح) السلم (في الجوز واللّوز بالوزن) لا بالعدّ (في نوع يقلّ اختلافه) بغلظ قشوره ورقتها بخلاف ما يكثر اختلافه فلا يصح السلم فيه لاختلاف الاغراض في ذلك ولكن المعتمد صحة السلم ولو كثر اختلافه بذلك وزناً (وكذا) يصّح السلم فيما ذكر (كيلا في الأصح) قياساً على الحبوب والتّمر (ويجمع في اللّبن) بكسر الباء (بين العدّ والوزن) نَدْباً فيقول مثلاً عشر لبنات زِنَةُ كلّ واحدة كذا لأنها تضرب عن إختيار فلا يؤدي إلى عزة

لم يَصحّ ويُشتَرط الوزْنُ في البطيخ والباذِنجانِ والقثاءِ والسفرجل والرمّان ويصحّ في الجوزِ واللَّوز بالوَزن في نوع يَقِلُّ اختلافُه وكذا كيلاً في الأصحّ ويُجمعُ في اللَّبِن بين العَدِّ والوَزن ولو عَيَّن مكيالا فسد إن لم يكن مُعتاداً وإلاّ فلا في الأصح،ولو أسلم في ثمر قريةٍ صغيرةٍ لم يصحَّ أو عظيمةٍ صحّ

الوجود فالواجب فيه العدّ ويشترط أيضاً أن يذكر الطول والعرض والثخانة لكل لبنة وأنه من طين معروف (ولو عيّن مكيالاً فسد) السلم (إن لم يكن) ذلك الكيل معتاداً ككوز لا يعرف قدر ما يسع لان فيه غرراً (وإلا) بأن كان الكيل معتاداً بأن عرف قدر ما يسع (فلا) يفسد السلم (في الأصح) ويلغو تعيينه كسائر الشروط التي لا غرض فيها (ولو أسلم في ثمر قرية صغيرة) أو بستان أو ضيعة أي في قدر معلوم عنه (لم يصّح) لانه قد ينقطع بجائحة ونحوها فلا يحصل منه شيء وذلك غرر (أو) قرية (عظيمة) أي في قدر معلوم منه (صحّ في الأصح) لانه لا ينقطع غالباً والمراد بالكبيرة ما يؤمن فيها الانقطاع والصغيرة بخلافه فالعبرة بكثرة الثمار وقلّتها (و) يشترط لصحّة السلم (معرفة الأوصاف الّتي يختلف بها الغرض اختلافاً ظاهراً) وينضبط بها المسلم فيه وليس الأصل عدمها أما ما يتسامح بإهمالها كالكَحَلِ والسِّمَنِ في الرّقيق فلا يجب التعرّض لها (و) يشترط (ذكرها في العقد) متصلة به لا قبله ولا بعده (على وجه لا يؤدّي إلى عزّة الوجود) والعزة بمعنى القلّة

في الأصح، ومعرفةُ الأوصافِ الّتي يختَلِفُ بها الغَرضُ اختلافاً ظاهراً وذكرُها في العقد على وجهٍ لا يؤدّي الى عِزّةِ الوُجود فلا يصحّ فيما لا يَنضبط مقصودُه كالمختلط المقصودِ الأركان كهريسة ومعجون وغالية وخفّ وترياق مخلوط والأصحُّ صحتُه في المختَلِطِ المنضَبِطِ كعتابيّ وخَزٍّ وجُبْن

يقال شيء عزيز أي قليل (فلا يصّح) السلم (فيما لا ينضبط مقصوده كالمختلط المقصود الأركان) أي الأجزاء التي لا تنضبط (كهريسة ومعجون وغالية وخفّ وترياق مخلوط) لعدم انضباط أجزائها لأن الغالية مركبة من مسك وعنبر وعود وكافور، والخف يشتمل على ظهارة وبطانة وحشو، والعبارة لا تفي بذكر أقدارها وانعطافاتها، واحترز بالترياق المختلط عمّا هو نبات واحد فإنه يجوز السلم فيه (والأصحّ صحته في المختلط المنضبط) الأجزاء (كعتابيّ) نوع من الثياب مركّب من قطن وحرير، (وخَزّ) هو مركّب من أبريسم ووبر أو صوف لسهولة ضبط كلّ جزء من هذه الأجزاء ومعنى الانضباط أن يعرف العاقد أن وزن كلّ من الجزءين (وجبن وأَقِطْ) كلّ منهما فيه مع اللّبن الملح والأَنْفَحة وهي بكسر الهمزة وفتح الفاء وتخفيف الحاء المهملة كرش الخروف والجدي ما لم يأكل غير اللّبن فإن أكل فكرش وجمعها أنافح (وشهْد) بفتح الشين وضمّها مركب من عسل النحل وشمعه خلقة فهو شبيه بالتمر وفيه النّوى (وخلّ تمر أو زبيب) هو يحصل من

وأقِطٍ وشَهدٍ وخَلِّ تمرٍ أو زَبيب لا الخبز في الأصحّ عند الأكثرين ولا يصحُّ فيما يندُرُ وجودُه كلحم الصَّيدِ، بموضع العِزَّة ولا فيما لو استُقصِي وصفُه عزَّ وجوده كاللّؤلؤ الكبارِ واليواقيتِ وجاريةٍ وأختها أو وَلدها.

﴿فرع﴾ يصحُّ في الحيَوان فيشترطُ في الرَقيق ذكر نوعِه

اختلاطها بالماء الذي هو قوامه (لا الخبز) أي لا يصّح السلم فيه (في الأصّح عند الأكثرين) لعدم ضبط ناره ولأن ملحه يقلّ ويكثر، (ولا يصّح) السلم (فيما يندر وجوده كلحم الصيد بموضع العزّة) أي موضع يعزّ وجوده فيه لانتفاء الوثوق بتسليمه (ولا فيما لو استقصي وصفه) الواجب ذكره في السلم (عزّ وجوده كاللّؤلؤ الكبار واليواقيت) وغيرهما من الجواهر النفيسة لأنه لا بد فيه من التعرض للحجم والوزن والشكل والصفاء واجتماع هذه الأمور نادر،وخرج باللآلىء الكبار وهي ما تطلد ، للزينة الصغار وهي ما تطلب للتداوي فإنه يصّح كما في المغني (وجارية وأختها) أو خالتها أو عمتها (أو ولدها) أو شاة وسخلتها لأن اجتماعها بالصفات المشروطة فيهما نادر.

﴿فرع﴾ (يصّح) السلم (في الحيوان) لانه ثبت في الذمة قرضاً في خبر مسلم ففيه: «أنه ﷺ اقترض بكراً» فقيس على القرض السلم وعلى البكر غيره من سائر الحيوان، وروى أبو داود «أنه ﷺ أمرعمرو بن العاص رضي الله تعالى عنه أن يأخذ بعيراً

كتُركيٍّ ولونه كأبيَضَ ويصفُ بياضَه بسُمرةٍ أو شُقرة وذكورته وأنوثته وسِنِّه وقدِّه طولاً وقِصَراً، وكلُّه على التقريب، ولا يشتَرطُ ذكرُ الكَحَلِ والسِّمَن ونحوِهما في الأصح، وفي الإبل والخيلِ والبِغالِ والحَمير الذكورةُ والأنوثةُ والسنُّ واللّونُ والنوعُ، وفي الطَير النوعُ والصِّغَرُ وكبرُ الجُثةِ وفي

ببعيرين إلى أجل » وهذا سَلَم لا قرض لما فيه من الفضل والأجل (فيشترط) في السلم (في الرّقيق ذكر نوعه كتركي) ورومي وحبشي لاختلاف الغرض بذلك، (و) ذكر (لونه) إن اختلف (كأبيض) وأسود (ويصف) سواده بصفاء أو كدورة و(بياضه بسمرة أو شقرة) فإن لم يختلف لوْن الصنف كزنجي لم يجب ذكره (و) ذكر (ذكورته وأنوثته) أي أحدهما فلا يصّح في الخنثى (وسِنِّهِ) كابن عشرين سنة (وقدّه) أي قامته (طولاً وقصراً) أو ربعة لاختلاف الغرض بها (وكلّه) أي الوصف والسنّ والقدّ (على التقريب) حتى لو شرط كونه ابن عشر مثلاً بلا زيادة ولا نقص لم يصحّ لندرته (ولا يشترط ذكر الكَحَل) بفتح الكاف والحاء وهو سواد يعلو جفون العيْن كالكحل، (و) لا (السِّمَن) في الأمة (ونحوهما) كالدّعج وهو شدة سواد العين مع سعتها (في الأصح) لتسامح الناس بإهمالها، (و) يشترط (في الإبل) والبقر والغنم (والخيل والبغال والحمير الذكورة والأنوثة والسنّ واللّون والنوع) لاختلاف الغرض والقيمة بذلك فيقول في الابل بُخاتي أوْ عِراب أو هُنّ من نتاج

اللّحمِ لحمُ بَقَرٍ أو ضأنٍ أو معْزٍ ذَكَرٍ خَصِيّ رَضيعٍ معلُوفٍ أو ضدِّها مِن فَخِذٍ أو كَتِفٍ أو جَنبٍ ويقبلُ عَظمهُ على العادةِ وفي الثيابِ الجنسُ والطّولُ والعَرْضُ والغِلَظُ والدِّقةُ والصفاقةُ والرِّقةُ والنُعومةُ والخشونةُ، ومُطلَقُه يُحمَلُ على الخامِ ويجوزُ في المقصور وما صُبِغَ غَزلُه قبلَ النسيج كالبُرُود

بني فلان أو بلد بني فلان، وفي الخيل عربيّ أو تركيّ أو من خيل بني فلان، وفي البغال والحمير مصريّ أو روميّ مثلاً، (و) يشترط (في الطّير النوع والصغر وكبر الجثة) أي احدهما والسنّ إن عرف، (و) يشترط (في اللحم لحم بقر) عراب أو جواميس (أو ضأن أو معز ذكر خصيّ رضيع معلوف أو ضدّها) أي ضدّ ما ذكر ويبين كون اللّحم (من فخذ أو كتف أو جنب) أو غيره من سمين أو هزيل لاختلاف الغرض بذلك وكلّ ما قرب من الماء والمرعى كان أطيب فلحم الرقبة أطيب لقربه ولحم الفخذ ادْوَن لبعده (ويُقبل عَظمُه على العادة) عند الاطلاق لأنه كالنوى من التمر، (و) يشترط (في الثياب الجنس) كقطن أو كتّان (والطول والعرض والغلظ والدّقة) بالدال المهملة هما بالنسبة إلى الغزل (والصفاقة) وهي انضمام بعض الخيوط إلى بعض في النسج والرّقة ضدّ الصفاقة (والنعومة والخشونة) لاختلاف الغرض بذلك، (ومُطْلقه) أي الثوب عن القصر وعدمه (يحمل على الخام) دون المقصور (و يجوز في المقصور) ولا يجوز في الملبوس لأنه لا ينضبط (و) يجوز فيه

والأقيَسُ صحّته في المصبُوغ بعدَه، قلتُ الأصحّ منعُه وبه قطع الجمهُور والله أعلم؛ وفي التمرِ لونُه ونوعُه وبلدُهُ وصِغَر الحبّات وكِبرُها وعِتقُه وحداثته والحنطةُ وسائرُ الحبُوبِ كالتّمرِ، وفي العَسَل جَبَليّ أو بلديّ صيفِيّ أو خريفيّ أبيَضُ أو أصفَرُ، ولا يُشتَرَطُ العِتقُ والحداثة ولا يصح في المطبوخِ

(ما صبغ غزله قبل النسج كالبرود) إذا بيّن ما صبغ به (والأقيس صحته في المصبوغ بعده) أي النسج كما في الغزل المصبوغ (قلت الأصح منعه) لأن الصبغ بعده يسدّ الفُرَجَ فلا تظهر معه الصّفاقة (وبه قطع الجمهور) وهو المنصوص في البويطي (والله أعلم)، (و) يشترط (في التّمر) أو الزبيب أن يذكر (لونه) كأبيض أو أحمر (ونوعه) كمعقلي أو برنيّ (وبلده) كمصري أو بغدادي (وصغر الحبّات وكبرها) أي أحدهما (وعتقه) أي قِدَمُه (وحداثته) لاختلاف الغرض بذلك ويستثنى من جواز السلم في التمر المكنوز في القواصر وهو المسمّى بالعجوة فإنه لا يصح السلم فيه لأنه لا يمكن استيفاء صفته المشروطة بعد كنازه (والحنطة وسائر الحبوب كالتمر) في الشروط المذكورة فيبين نوعها كالشامي والمصري ولونها فيقول أبيض أو أحمر أوْ أسمر، (و) يشترط (في العسل) أي عسل النحل وهو المراد عند الإطلاق أن يذكر زمانه ومكانه ولونه فيقول (جبليّ أوْ بلديّ) لاختلاف الغرض بذلك لأن الجبليّ أطيب (صيفي أو خريفيّ أبيض أو أصفر) لتفاوت الغرض

والمشوِيّ، ولا يضرُّ تأثيرُ الشمس والأظهر منعُه في رؤوس الحَيوان، ولا يصحّ في مختَلف كبُرمَة مَعمُولة وجلد وكُوز وطَسٍّ وقُمقُم ومَنارَة وطِنجير ونحوِها، ويصح في الأسطالِ المربَّعة وفيما صُبَّ منها في قالَب، ولا يشترَطُ ذكرُ الجودَةِ والرّداءةِ في الأصح، ويُحمل مطلقه على الجيِّد ويشترطُ

بذلك (ولا يشترط العتق والحداثة) لأن العسل لا يتغيّر، (ولا يصح) السلم (في المطبوخ والمشوي) لأن تأثير النار فيهما لا ينضبط ويصّح في كلّ ما دخلته نار مضبوطة كالصابون والسكر ويؤيده صحة السلم في الآجر المطبوخ، (ولا يضرّ تأثير الشمس) في العسل وغيره فيجوز السلم في المصفّى بها وكذا النار الخفيفة التي للتصفية (والأظهر منعه) أي السلم (في رؤوس الحيوان) لاشتمالها على أبعاض مختلفة من المناخر والمشافر وغيرها فيتعذر ضبطها، (ولا يصح) السلم (في مختلف) أجزائه (كبرمة معمولة) وهي القدر واحترز بالمعمولة عن المصبوبة في قالب (وجلد) على هيئته (و) معمول نحو (كوز وطَسٍّ) بفتح الطاء ويقال له طشت (وقمقم ومنارة) بفتح الميم (وطنجير) بكسر الطاء الدّست ويجوز فتحها (ونحوها) كالأباريق والحِباب بكسر المهملة جمع حبّ بضمها وهي الخابية والأسطال الضيقة الرأس لندرة اجتماع الوزن مع الصفات المشروطة، (ويصّح) السلم (في الأسطال المربّعة) لعدم اختلافها والمدورة كالمربّعة (وفيما صبّ منها) أي المذكورات (في قالب) بفتح

معرفةُ العاقِدين الصفاتِ وكذا غيرُهما في الأصحّ.

﴿فصل﴾ لا يَصحّ أن يستبدِلَ عنَ المسلَم فيه غيرَ جنسِه ونَوعه، وقيل يجوزُ في نوعِه ولا يجبُ قبولُه، ويجوز أردأ مِنَ المشرُوطِ ولا يجبُ، ويَجوز أجود، ويجبُ قبولُه في الأصحّ،

اللاّم أفصح من كسرها كالهاون بفتح الواو مربعاً كان أم لا لعدم اختلافه، ويصح السلم في المنافع كتعليم القرآن لانها تثبت في الذمة كالأعيان، (ولا يشترط) فيما يسلم فيه (ذكر الجودة والرداءة في الأصّح ويحمل مطلقه على الجيّد) للعرف، والثاني يشترط لاختلاف العوض بهما، (ويشترط) مع ما مرّ من اشتراط كون الأوصاف معروفة في نفسها (معرفة العاقدين الصفات) فلو جهلاها أو أحدهما لم يصحّ كالبيع (وكذا غيرهما) أي معرفة عدلين غير العاقدين (في الأصح) ليرجع إليهما عند التنازع.

﴿فصل﴾ في بيان أداء غير المسلم فيه عنه ووقت أداء المسلَّم فيه ومكانه (لا يصح أن يستبدل عن المسلم فيه غير جنسه) كالبرّ عن الشعير (ونوعه) كالتمر البُرني عن المعقلي لأن الأول اعتياض عن المسلم فيه وتقدم أنه ممتنع والثاني يشبه الاعتياض عنه (وقيل يجوز في تنوعه) لأن الجنس يجمعها فكان كما لو اتحد النوع واختلفت الصفة (و) لكن (لا يجب قبوله) لاختلاف الأغراض باختلاف الأنواع (ويجوز) إعطاء (أرْدأَ من المشروط و) لكن (لا يجب) قبوله لأنه دون حقه (ويجوز) إعطاء (أجود) من

ولو أحضَره قبلَ محلِّه فامتَنَع المُسلِم مِن قبُولهِ لِغَرَضٍ صحيح بأن كانَ حيواناً أو وقتَ غارَةٍ لم يُجبَر وإلاّ فإن كانَ للمؤَدِّي غَرضٌ صحيحٌ كفكِّ رَهْنٍ أجبَر وكذا لمجرّدغَرَضِ البَراءَةِ في الأظهر، ولو وَجَد المسلِمُ المُسلَم إليه بعدَ المحلِّ في

المشروط صفة (ويجب قبوله في الأصح) لأن الامتناع منه عناد (ولو أحضره) أي المسلم فيه المؤجّل (قبل محلّه) بكسر الحاء أي وقت حلوله (فامتنع المسلم من قبوله لغرض صحيح بأن كان حيواناً) يحتاج لمؤنة لها وقع كما قيّده بذلك، في المحرّر فلو قصرت المدة لم يكن له الامتناع (أو وقت غارة لم يجبر) على قبوله لتضرره وإن كان للمؤدي غرض صحيح في التعجيل (وإلاّ) بأن لم يكن للمسلم غرض صحيح في الامتناع (فإن كان للمؤدي غرض صحيح) في التعجيل (كفك رهن) أو براءة ضامن (أجبر) المسلم على القبول لأن امتناعه حينئذ تعنّت (وكذا) يجبر عليه (لمجرّد فرض البراءة) أي براءة ذمّة المسلم إليه أو لخوف الإنقطاع عند الحلول (في الأظهر) وكذا لا لغرض الأجل لأن الأجل حق المدين وقد أسقطه فامتناعه من قبوله محض تعنّت وعلم ممّا تقرر أنه لو تعارض غرضاهما فالمرعي جانب المستحق (ولو وجد المسلم المسلَّم إليه بعد المحِلّ) بكسر الحآء (في غير محلّ التسليم) بفتحها وهو مكانه المتعيّن بالعقد أو الشرط وطالب بالمسلم فيه (لم يلزمه) أي المسلَم إليه (الأداء إن كان لنقله) من محلّ التسليم الى محل الظفر (مؤنة) ولم يتحملها المسلم

غيرِ مَحَلِّ التَّسليم لم يلزمْهُ الأداء إن كانَ لِنَقلِهِ مُؤنة ولا يُطالبُه بقيمَتِهِ للحَيلُولةِ على الصَّحيح، وإن امتَنَع منْ قَبُولِهِ هناك لم يُجبر إن كانَ لِنَقلِه مُؤنةٌ أو كانَ الموضعُ مخُوفاً وإلاّ فالأصحّ إجباره.

﴿فصل﴾ الإقراضُ مندُوبٌ وصيغَتُه أقرضتُكَ أو

لتضرره بذلك بخلاف ما لا مؤنة لنقله كدراهم لا مؤنة لنقلها أو تحملها المسلم فإنه يلزم الادآء إذ لا ضرر عليه حينئذ (ولا يطالبه بقيمتهللحيلولة على الصحيح) لامتناع الاعتياض عنه لكن للمسلم الفسخ واسترداد رأس المال كما لو انقطع المسلَّم فيه (وإن) أحضره المسلَّم إليه في غير محلّ التسليم و (امتنع) المسلَّم (من قبوله هناك) أي في غير مكان التسليم (لم يجبر) على قبوله (إن كان لنقله) إلى مكان التسليم (مؤنة أو كان الموضع) المحضر فيه (مخوفاً) لتضرره بذلك فإن رضي بأخذه لم تجب له مؤنة النّقل (وإلاّ) بأن لم يكن لنقله مؤنة ولا كان الموضع مخوفاً (فالأصح اجباره) على قبوله لتحصل له براءة الذمة.

﴿فصل﴾ في القرض وهو بفتح القاف أشهر من كسرها وهو في اللغة بمعنى القطع. وفي الاصطلاح: يطلق على الشيء المقرض ومصدر أي بمعنى الإقراض (الإقراض) بمعنى تمليك الشيء على أن يردّ بدله وسمّي بذلك لأن المقرض يقطع للمقترض قطعة من ماله وتسميه أهل الحجاز سلفا (مندوب) إليه بقوله تعالى: ﴿وافعلوا

أسلفتُكَ أو خُذهُ بمثلِهِ أوْ ملّكتُكَهُ على أن تَرُدَّ بَدَلَهُ ويُشترَط قبولُه في الأصحّ وفي المُقرِض أهليةُ التبرُّع، ويجُوز إقراضُ ما يُسلَمُ فيه إلاّ الجاريةَ التي تحلّ للمقترِض في الأظهر، ومالا يُسلَمُ فيه لا يجوز إقراضُه في الأصح، ويُرَدُّ المثلُ في

الخير﴾ وقوله ﷺ: «من نَفَّس عن أخيه كربة من كُرَبِ الدنيا نفّس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة والله في عَوْن العبدِ ما دام العبد في عَوْن أخيه» رواه مسلم وقد يجب لعارض الاضطرار وقد يحرم إذا ظن أنه يصرفه في معصية وقد يكره فيما اذا ظن أنه يصرفه في مكروه وأركانه: صيغة، وعاقد، ومعقود عليه، كالبيع وبدأ بالأول منها فقال: (وصيغته) أي إيجابه (أقرضتك أو أسلفتك) هذا (أَوْ خذه بمثله أو ملكتكه على أن تردّ بدله) أو خذه واصرفه في حوائجك وردّ بدله وهذا كله صيغ للايجاب من المقرض ولو اقتصر على ملكتكه فهو هبة (ويشترط قبوله) أي الاقراض (في الأصح) كسائر المعاوضات ويشترط في القبول الموافقة في المعنى كالبيع فلو قال:أقرضتك ألفاً فقبل خمسمائة أو بالعكس لم يصح وظاهر أن الالتماس من المقرض كاقترض منّي يقوم مقام الإيجاب ومن المقترض يقوم مقام القبول كما في البيع (و) يشترط (في المقرض) بكسر الراء (أهلية التبرّع) فيما يقرضه لأن القرض فيه شائبة التبرع ولا يشترط في المقترض إلا أهلية المعاملة (ويجوز إقراض ما يسلم فيه) أي في

المثلي وفي المتَقَوّم المثلُ صورةً وقيل القيمةُ، ولو ظَفِر به في غَيرِ محلِّ الإقراضِ وللنّقلِ مَؤنةٌ طالبَه بقيمة بلد الإقراض، ولا يَجوزُ بشرطِ ردّ صحيحٍ عن مكسَّرٍ أو زيادَةٍ، ولو رَدَّ هكذا بلا شرطٍ فحسَنٌ ولو شَرطَ مكسَّراً عن صحيح أو أن

نوعه لصحة ثبوته في الذّمة وقضية كلامه صحة إقراض الدراهم والدنانير المغشوشة لصحة السلم فيها بناء على جواز المعاملة بها في الذّمة وهو الرّاجح ولا فرق في المقرض بفتح الراء بَيْن أن يكون معيّنا أو في الذّمة حتى إذا قال أقرضتك ألفا وقبل المقترض ثم تفرقا ثم سلم إليه ألفاً صحّ إن لم يطل الفصل لأن الظاهر أنه دفع الألف عن القرض وإلاّ فلا يصح لأنه لا يمكن البناء مع طول الفصل (إلاّ الجارية التي تحلّ للمقترض) فلا يجوز إقراضها له ولو غير مشتهاة (في الأظهر) لأنه قد يطؤها فيصير في المعنى إعارة الجواري للوطء وهو ممتنع واحترز بقوله تحلّ للمقترض عمّا لا تحلّ له لحرميّة أو تمجس فإنه يجوز أن يقرضها له (وما لا يسلم فيه) كالذي يندر وجوده أو لا ينضبط كالجارية وولدها والجواهر لا يجوز إقراضه في الأصح لأن ما لا ينضبط أو يندر وجوده يتعذر أوْ يتعسر ردّ مثله وعلى الأصح يستثنى الخبز فيجوز إقراضه وَزْنا لإجماع أهل الأمصار على فعله في الأعصار بلا إنكار وقيل يجوز عدداً ورجحه الخوارزمي في الكافي (ويردّ) في القرض (المثل في المثليّ وفي المتقوم) كالثوب والحيوان يرد (المثل صورة)

يُقرِضَهُ غيرَه لغى الشرطُ، والأصحّ أنه لا يُفسِد العقدَ ولو شرط أجلا فهو كشرطِ مكسَّرٍ عن صحيح إن لم يَكُن للمُقرِض غَرَضٌ وإن كانَ كزَمَن نَهبٍ فكشَرطِ صحيحٍ عن

لأنه ﷺ اقترض بَكْراً وردّ رباعياً وقال: «إن خياركم أحسنكم قضاء» رواه مسلم (وقيل) يردّ في المتقوم (القيمة) كما لو أتلف متقوّما وعليه فالمعتبر قيمته يوم القبض إن قلنا يملك بالقبض وبالأكثر من وقت القبض إلى التصرف إن قلنا يملك بالتصرف (ولو ظفر) المقرض (به) أي المقترض (في غير محلّ الإقراض وللنقل) من محلّه الى غيره (مؤنة طالبه بقيمة بلد الإقراض) لأنه محلّ التملك يوم المطالبة ولأنه وقت استحقاقها وإنما جاز ذلك لجواز الاعتياض عنه بخلاف السلم (ولا يجوز) الإقراض في النقد وغيره (بشرط) جرّ نفع للمُقترِض كشرط (ردّ صحيح عن مكسّر أو) ردّ (زيادة) أو ردّ جيّد عن رديء ويفسد بذلك العقد على الصّحيح لحديث: «كل قرض يجر منفعة فهو ربا» وهو وإن كان ضعيفاً فقد روى البيهقي معناه عن جمع من الصحابة والمعنى فيه أن موضوع العقد الإرفاق فاذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه فمنع صحّته (ولو ردّ) المقترض (هكذا) أي زائداً في القدر أو في الصفة (بلا شرط فحسن) بل مستحب للحديث السّابق ولا يكره للمقرض أخذه ولا أخذ هدية المستقرض بلا شرط (ولو شرط) أن يردّ (مكسّرا عن صحيح) أو

مُكسَّر في الأصح، وله شَرطُ رهنٍ وكفيلٍ ويَملك القرضَ بالقبض وفي قول بالتّصرّف، وله الرّجوع في عينه ما دام باقيا بحاله في الأصح.

رديئاً عن جيّد (أو أن يقرضه غيره) أو شيئاً آخر (لغا الشرط) أي لا يعتبر ولا يجب الوفاء به (والأصحّ أنه لا يفسد العقد) لأنه وعد باحسان لا جرّ منفعة للمقرض بل للمقترض (ولو شرط أجلا فهو كشرط مكسّر عن صحيح إن لم يكن للمقرض غرض) فيصحّ العقد ولا يلزم الأجل لكن يندب الوفاء به لأنه وعد (وإن كان) للمقرض غرض في الأجل (كزمن نهب فكشرط صحيح عن مكسَّر) لما فيه من جرّ المنفعة للمقرض فيفسد العقد (وله) أي للمقرض (شرط رهن وكفيل) وإشهاد وإقرار به عند حاكم لأن ذلك توثقة للعقد لا زيادة فيه فله الفسخ إذا لم يوف المقترض به (ويملك القرض) بمعنى الشيء المقترض (بالقبض) وإن لم يتصرف فيه كالموهوب (وفي قول) يملك (بالتّصرف) المزيل للملك (وله) أي للمقرض (الرجوع في عينه ما دام باقياً) في ملك المقترض (بحاله) أي لم يتعلق به حق رهن أو كتابة أو جناية فإنه حينئذ لا رجوع له (في الأصح) لأن له طلب بدله عند فقده فالمطالبة بعينه أولى ويلزم المقترض ردّه.

﴿كتاب الرهن﴾

لا يَصحُّ إلاّ بإيجابٍ وقبُولٍ فإن شُرِط فيه مُقتضاهُ كتَقَدُّم المرتهنِ بهِ أو مصلَحةٌ للعَقدِ كالإشهادِ أو ما لا غَرَضَ فيه صحَّ العقدُ، وإن شُرِط ما يَضرُّ المُرتَهَن بطلَ الرَّهنُ وإن نَفَع

﴿كتابُ الرّهن﴾

هو لغة الثبوت والدّوام ومنه قولهم: الحالة الراهنة أي الثابتة وشرعا: جعل عين مالية وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر الوفاء، والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿فرهان مقبوضة﴾ وخبر الصحيحين «انه ﷺ رَهَن درعه عند يهوديّ يقال له «أبو الشحم» على ثلاثين صاعاً من شعير لأهله ثم قيل إنه افتكّه قبل موته لخبر: نفس المؤمن معلّقة بدينه» أي محبوسة في القبر غير منبسطة مع الأرواح في عالم البرزخ وفي الآخرة معوقة من دخول الجنة حتى يقضى عنه وهو ﷺ منزّه عن ذلك، وأركان الرّهن أربعة: صيغة، وعاقد، ومرهون، ومرهون به، وقد بدأ المصنف بالأوّل فقال: (لا يصحّ إلا بإيجاب وقبول) أو ما يقوم مقامهما كالبيع (فان شرط فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) أي بالمرهون عند

المرتهن وضَرَّ الرَّاهن كشرطِ منفَعته للمُرتَهِن بَطلَ الشَرطُ، وكذا الرَّهنُ في الأظهر، ولو شُرِطَ أن تحدُثَ زوائدُه مرهُونةً فالأظهر فسادُ الشَرطِ وأنَّه متى فسَدَ فسدَ العقدُ؛ وشَرطُ العاقِدِ كونُه مطلَقَ التَصرّفِ فلا يَرهَنُ الوليُّ مالَ

تزاحم الغرماء (أو) شرط فيه (مصلحة للعقد كالإشهاد) به (أو ما لا غرض فيه) كأن لا يأكل الرقيق المرهون كذا (صحّ العقد) في الأقسام الثلاثة كالبيع ولغا الشرط الأخير (وإن شرط ما يضرّ المرتهن) كشرط أن لا يبيعه إلاّ بعد شهر أو بأكثر من ثمن المثل أو لا يقدم المرتهن به (بطل الرّهن) أي عقده لإخلال الشرط بالغرض منه (وإن نفع) الشرط (المرتهن وضرّ الرّاهن كشرط منفعته للمرتهن بطل الشرط) لحديث: «كلّ شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل» (وكذا) يبطل (الرّهن في الأظهر) لمخالفة الشرط مقتضى العقد (ولو شرط أن تحدث زوائده) أي المرهونْ كصوفه وثمرته وولده (مرهونة فالأظهر فساد الشرط) لأنها معدومة ومجهولة (و) الأظهر (أنه متى فسد) الشرط المذكور (فسد العقد) يعني أنه يفسد بفساد الشرط، ثم شرع في الركن الثاني وهو العاقد فقال: (وشرط العاقد) من راهن ومرتهن (كونه مطلق التّصرف) أي بأن يكون من أهل التبرع مختاراً (فلا يرهن الوليّ) أبا كان أو غيره (مال الصبيّ والمجنون ولا يرتهن لهما) أما الرّاهن فلأنه يمنع من التصرف في المرهون وأما الارتهان فلأن الولي في

الصّبيّ والمَجنُونِ ولا يَرتَهِنُ لهما إلاّ لضرورَةٍ أو غِبطَةٍ ظاهرةٍ، وشَرطُ الرَّهن كونُه عيناً في الأصحّ، ويصحُّ رهنُ المشاع والأم دونَ ولدِها وعكسِه وعندَ الحاجَة يُباعانِ ويُوزَّعُ الثمنُ والأصحُّ أن تُقَوَّمُ الأمُّ وحدَها ثمّ معَ الولدِ

حال الاختيار لا يبيع إلا بحال مقبوض قبل التسليم فلا ارتهان، والسفيه كالصبيّ والمجنون فيما ذكر (إلاّ لضرورة او غبطة ظاهرة) فيجوز لـه الرّهن والارتهـان، مثالها للضرورة أن يرهن على ما يقترض لحاجة المؤنة ليوفي ممّا ينتظر من غلّة أو حلول دين وأن يرتهن على ما يقرضه أو يبيعه مؤجّلا لضرورة نهب أو غيره ومثالها للغبطة أن يرهن ما يساوي مائة على ثمن ما اشتراه بمائة نسيئة وهو يساوي مائتين وأن يرتهن على ثمن ما يبيعه نسيئة لغبطة ويجوز ذلك حيث كان البيع على غنيّ وباشهاد وأجل قصير في العرف ويشترط كون المرهون وافياً بالثمن فإن فقد شرط من ذلك بطل البيع، (وشرط الرّهن) أي المرهون (كونه عينا) يصحّ بيعها (في الأصح) فلا يصح رهن دين ولو ممن هو عليه لأنه غير مقدور على تسليمه ولا رهن عين لا يصح بيعها كوقف ومُكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره ولا يحتاج إلى إذن الشريك ويقبض بتسليم كلّه كما في البيع فيكون بالتخلية في غير المنقول وبالنقل في المنقول، (و) يصح رهن (الأم) من الإماء (دون ولدها وعكسه) أي رهنه دونها لأن الملك فيهما باق فلا تفريق

فالزائدُ قيمتُه، ورهنُ الجاني والمُرتَدِّ كبيعها ورَهنُ المدبَّر والمعلَّقِ عتقُه بصفةٍ يمكِنُ سبقها حلولَ الدَين باطلٌ على المَذهَب، ولو رَهَنَ ما يُسرِعُ فسادُه فإن أمكنَ تجفيفُه كرُطب فعل وإلاّ فإن رهنَه بدَينٍ حالٍّ أو مؤجَّل يحِلّ قبل فَسَاده أو

(وعند الحاجة) إلى توفية الدَيْن من ثمن المرهون (يباعان) معا حذراً من التفريق بينهما المنهيّ عنه (أو يوزع الثمن) عليهما (والأصح أن تقوَّم الأُم وحدها) إذا كانت هي المرهونة فتقوم موصوفة بكونها ذات ولد فإذا قيل قيمتها مائة مثلا حفظ (ثم) تقوَّم (مع الولد) فإذا قيل قيمتها مائة وخمسون مثلا (فالزائد) على قيمتها وهو خمسون (قيمته) فيوزع الثمن على هذه النسبة فيكون للمرتهن ثلثا الثمن يقضي منه الدّين، وفي صورة رهن الولد دونها ينعكس التقويم فيقوم الولد وحده ثم مع الأم فالزائد قيمة الأم، (ورهن الجاني والمرتدّ كبيعهما) وتقدم أنه لا يصح بيع الجاني المتعلّق برقبته مال وأنه يصح بيع المرتدّ (ورهن المدبّر) وهو المعلّق عتقه بموت سيّده (والمعلّق عتقه بصفة يمكن سبقها حلول الدين) المرهون به (باطل على المذهب) إذا لم يشترط بيعه قبل وجودها لما فيه من الغرر فإن شرط بيعه قبل وجود الصّفقة أو تيقن حلوله قبلها صح الرهن جزما (ولو رهن ما يسرع فساده) بمؤجل يحلّ بعد الفساد (فإن أمكن تجفيفه كرطب) يجيء منه تمر أو عنب يجيء منه زبيب (فعل) حفظا للرهن والمجفف له هو المالك ومؤنته عليه،

شَرَطَ بيعَهُ وجعْل الثمنِ رهناً صحّ ويُباعُ عندَ خوفِ فسادِه ويكونُ ثمنُه رهناً، وإن شَرَطَ منعَ بيعِه لم يَصحَّ وإن أطلَقَ فسدَ في الأظهر وإن لم يَعلم هل يفسُد قبلَ الأجل صحّ في الأظهر وإن رَهَنَ ما لا يُسرِع فسادُه فَطَرَأَ ما عرَّضَهُ للفَسادِ

أما إذا كان يحلّ قبل فساده بزمن يسع البيع فإنه يباع على حاله (وإلاّ) أي وإن لم يمكن تجفيفه كالبقول والثمرة التي لا تجفف ينظر (فإن رهنه بدين حالّ أو مؤجل يحلّ قبل فساده) بزمن يسع بيعه فيه (أو) يحلّ بعد فساده لكن (شرط بيعه) عند إشرافه على الفساد (وجعل الثمن رهناً) مكانه (صحّ) الرّهن لانتفاء المحذور، (ويباع) المرهون وجوباً (عند خوف فساده) عملا بالشرط وحفظا للوثيقة، (ويكون ثمنه رهناً) مكانه بلا انشاء عقد، (وإن شرط منع بيعه) قبل الحلول (لم يصح الرهن) لمنافاة الشرط المقصود من التوثق (وإن أطلق) بأن لم يشترط واحداً (فسد) الرّهن (في الأظهر) لتعذر الوفاء منه لأن البيع قبل المحلّ لم يؤذن فيه وليس في مقتضى الرهن، والثاني يصحّ ويباع عند تعرضه للفساد (وإن لم يعلم هل يفسد) قبل الأجل (صحَّ) الرهن المطلق (في الأظهر) لأن الأصل عدم فساده قبل الحلول، (وإن رهن ما لا يسرع فساده فطرأ ما عرّضه للفساد) قبل الحلول (كحنطة ابتلّت لم ينفسخ الرّهن بحال) وإن تعذر تجفيفها لأن الدوام أقوى من الابتداء ألا ترى أن الآبق لا يصح بيعه ولو أبق بعد البيع وقبل القبض لم

كحِنطَةٍ ابتَلّت لم ينفَسِخ الرّهنُ بحالٍ ويَجوزُ أن يَستَعيرَ شيئاً ليرهنَهُ وهو في قولٍ عاريةٌ والأظهر أنّه ضمانُ دَينٍ في رَقبةِ ذلك الشيءِ فيشترطُ ذكرُ جنسِ الدّين وقدرِه وصفتِه وكذا المرهونُ عندَه في الأصح، فلو تلِف في يَد المرتَهِن فلا ضمانَ

ينفسخ فكذا هنا بل يجبر الراهن عند تعذر تجفيفه على بيعه وجعل ثمنه رهناً مكانه حفظاً للوثيقة (ويجوز أن يستعير شيئاً ليرهنه) بدينه لأن الرّهن توثق وهو يحصل بما لا يملكه بدليل الإشهاد والكفالة (وهو) أي عقد الاستعارة بعد الرّهن (في قول عارّية) أي باق عليها لم يخرج عنها من جهة المعير الى ضمان الدّين في ذلك الشيء وإن كان يباع فيه (والأظهر أنه ضمان دَيْن) من المعير (في رقبة ذلك الشيء) المرهون (فيشترط) على هذا (ذكر جنس الدّين) ككونه ذهباً أو فضة (وقدره) كعشرة أو مائة (وصفته) من صحّة وتكسّر وحلول وتأجيل لاختلاف الأغراض بذلك، (وكذا المرهون عنده) فيشترط ذكره (في الأصح) ومقابله لا يشترط (فلو تلف) المرهون المعار بعد رهْنه أو بيع في جناية (في يد المرتهن فلا ضمان) على المرتهن بحال لأنه أمين ولا على الرّاهن على قول الضمان لأنه لم يسقط الحقّ عن ذمته ويضمنه على قول العارية أما إذا تلف في يد الراهن فعليه ضمانه لأنه مستعير (ولا رجوع للمالك بعد قبض المرتهن فإذا حلّ الدين أو كان حالا روجع المالك للبيع) فقد يريد فداءه ولأن المالك لو رهن عن دين

ولا رُجوعَ للمالِك بعدَ قبضِ المرتهن، فإذا حَلَّ الدينُ أو كانَ حالاً رُوجعَ المالكُ للبَيع ويباع إن لم يْقبض الدّينَ ثم يَرجعُ المالكُ بما بيعَ به.

﴿فصل﴾ شَرطُ المَرهُونِ بـه كونُه دَيْناً ثابتاً لازِماً

نفسه لوجبت مراجعته فهنا أولى (و) بعد ذلك (يباع) المعار (إن لم يقبض الدّيْن) من جهة المالك أو الراهن وإن لم يأذن المالك (ثم يرجع المالك) على الرّاهن (بما بيع به) المرهون لانتفاع الرّاهن به في دينه سواء بيع بقيمته أم بأكثر أم أقلّ بقدر يتغابن الناس بمثله.

﴿فصل﴾ (شرط المرهون به كونه دينا) فلا يصحّ الرّهن بالعين مضمونة كانت كالمغصوب أو إعانة كالمودع ومال القراض لأنه تعالى ذكر الرّهن في المداينة فلا يثبت في غيرها، ولا بد أن يكون الدّين (ثابتاً) فلا يصح بغيره كنفقة زوجته في الغد (لازما) فلا يصح بما لا يلزم كمال الكتابة (فلا يصح بالعين المغصوبة والمستعارة في الأصح) إذ لا دَيْنيَّة فيهما (ولا بما سيقرضه) لأن الرّهن وثيقة حق فلا تتقدم|عليه كالشهادة، (ولو) امتزج الرّهن بسبب ثبوت الدّين كأن (قال: أقرضتك هذه الدّراهم وارتهنت بها عبدك فقال: اقترضت ورهنت أو قال: بعتكه بكذا وارتهنت الثوب به فقال: اشتريت ورهنت صحّ في الأصح) لأن شرط الرّهن في ذلك جائز فمزجه أولى لأن التوثق فيه آكد،، (ولا يصحّ) الرّهن (بنجوم الكتابة ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ) من العمل

فلا يصحّ بالعَينِ المَغصوبَةِ والمستعارة في الأصح ولا بما سَيَقرِضُهُ ولو قال: أقرضتُكَ هذِه الدراهمَ وارتهنتُ بها عبدك فقالَ أقرضتُ ورهنتُ، أو قال بِعتُكه بكذا أو ارتهنتُ الثوبَ به فقال اشتريتُ ورهنتُ صحّ في الأصحّ،

لأن لهما فسخها متى شاآ وصورة المسألة أن يقول: من ردّ عبدي فله دينار فيقول شخص: إئْتني برهن وأنا أردّه، (وقيل يجوز بعد الشروع) في العمل وإن لم ينته لانتهاء الأمر فيه الى اللّزوم بعد الفراغ منه، (ويجوز) الرّهن (بالثمن في مدة الخيار) لأنه آيل الى اللّزوم ولا يباع المرهون في الثمن ما لم تمض مدة الخيار فدخل تحت قوله لازماً بتجوز، ولا فرق في الدّين بين المستقرّ كدين القرض وغير المستقر كالأجرة قبل الانتفاع في إجارة العين وثمن المبيع قبل قبضه والصّداق قبل الدخول، أما الأجرة في إجارة الذّمة فلا يصح الرّهن بها لأنه يلزم قبضها في المجلس كرأس مال المسلم، ويصح بالمنفعة في إجارة الذمة لا بها في إجارة العين، (و) يجوز (بالدين) الواحد (رهن بعد رهن) لأنه زيادة في الوثيقة ويصيران كما لو رهنهما معا (ولا يجوز أن يرهنه المرهون عنده

بدين آخر) مع بقاء رهنه الأول (في الجديد) وإن وفى بالدّينين وكانا من جنسين ويقع كثيراً أن يرهن بيته مثلا على ألف دينار ثم يحتاج الى ألف أخرى فيستقرضها من ربّ الدّين الأول ويجعل البيت رهناً بها أيضاً فلا يصح الرهن الثاني وتكون الألف الثانية بغير رهن،

ولا يَصحّ بنجوم الكتابةِ ولا بجعلِ الجُعالةِ قبلَ الفَراغ وقيلَ يجوزُ بعدَ الشرُوع، ويَجوز بالثمن في مدَّةِ الخِيارِ وبالدَّين رهنٌ بعد رَهنٍ، ولا يجوزُ أن يرهنَه المرهونُ عنده بدَينٍ آخر في الجديد، ولا يَلزَمُ إلا بقبضِه ممّن يصحّ عقدُه وتجري فيه

(ولا يلزم) الرّهن من جهة الرّاهن (إلاّ بقبضه) أي المرهون لقوله تعالى. ﴿فَرِهانٌ مَقْبوضة﴾ فلو لزم بدون القبض لم يكن للتقييد به فائدة، ولا بدّ أن يكون القبض والإقباض (ممّن يصح عقده) أي عقد الرّهن فلا يصح شيء منهما من غيره كصبيّ ومجنون ومحجور لسفه،(وتجري فيه) أي في كلّ من القبض والإقباض (النيابة لكن لا يستنيب) المرتهن في القبض (الراهن) ولا نائبه في الإقباض لئلا يؤدي إلى إتحاد القابض والمقبض (ولا عبده) أي الرّاهن ولو كان مأذوناً له في التجارة لأن يده كيد مولاه (وفي) عبده (المأذون له وجه) أنه يصحّ أن يستنيبه المرتهن لانفراده باليد والتصرّف كالمكاتب (ويستنيب مكاتبَه) أي الرّاهن لأنه لا استقلال له باليد والتصرف كالأجنبي، (ولو رهن وديعة) له (عند مودَع أو مغصوباً) منه (عند غاضب) له أو مؤجراً عند مستأجرٍ أو مقبوضاً بسوْم عند مُسْتام أو معاراً عند مستعير (لم يلزم) الرّهن (ما لم يمض زمن إمكان قبضه) أي المرهون وابتداء الزمن من وقت الإذن فيه لا العقد، (والأظهر اشتراط إذنه) أي الرّاهن (في قبضه) لأن يده كانت من غير جهة الرّهن (ولا يُبرئه ارتهانه) أي الغاصب (عن

النّيابةُ لكن لا يستنيبُ الرّاهن ولا عبده، وفي المأذونِ له وَجهٌ ويستنيبُ مكاتبُهُ، ولو رهنَ وديعةً عند مودع أو مغصوباً عندَ غاصِب لم يَلزَم ما لم يَمض زمنُ إمكانِ قبضِه، والأظهر اشتراطُ إذنِه في قبضه ولا يُبرئه ارتهانُه عن

الغصب) فلا يرتفع عنه الضمان (ويبرئه) عن الغصب (الإيداع في الأصح) لأن الإيداع ائتمان وهو ينافي الضمان فلو غصب ثوباً ثم أودعه صاحبه عنده فتلف فلا يضمنه بخلاف ما إذا رهنه عنده فتلف فإنه يضمنه (ويحصل الرجوع عن الرّهن قبل القبض بتصرّف يزيل الملك كهبة مقبوضة) وبيع وإعتاق (وبرهن مقبوض وكتابة) لتعلّق حق الغير به والمعتمد أن الهبة وإن لم تقبض وكذا الرّهن رجوع، ولا فرق في الكتابة بين الصحيحة والفاسدة، (وكذا تدبيره) يحصل به الرجوع (في الأظهر) لأن مقصوده العتق (و) يحصل الرجوع (بإحبالها) أي الأمة المرهونة قبل القبض (لا الوطء) بغير إحبال (و) لا (التزويج) إذ لا تعلّق له بمورد الرّهن (ولو مات العاقد) الراهن أو المرتهن (قبل القبض) للمرهون (أو جُنّ) أو أُغمي عليه (أو تخمّر العصير أو أَبق العبد لم يبطل الرّهن في الأصح) وعلى الأصح يرتفع حكم الرهن للعصير إذا تخمّر لخروجه عن المالية ويعود عند تخلّله (وليس للراهن المقبض تصرّف) مع غير المرتهن بغير إذنه (يزيل الملك) كالهبة والبيع والوقف لأنه لو صحّ لفاتت الوثيقة إما معه أو بإذنه فيصحّ (لكن

الغَصبِ ويُبرِئُهُ الإيداعُ في الأصح، ويحصل الرجوع عن الرّهنِ قبلَ القَبض بِتَصرُّفٍ يُزيلُ الملكَ كهِبَةٍ مقبُوضَةٍ وبرَهنٍ مقبُوضٍ وكِتابةٍ وكذا تَدبيرُه في الأظهر وبإحبالِها لا الوَطءِ والتّزويج، ولو ماتَ العاقدُ قبلَ القَبْض أو جُنَّ أو تخمَّر

في إعتاقه أقوال أظهرها ينفذ) الإعتاق بالذال المعجمة (من الموسر) بقيمة المرهون أو قدر الدّين فمتى أيسر بأقلّها نفذ عتقه دون المعسر لأنه عتق يبطل به حق الغير (ويغرم قيمته يوم عتقه رهناً) من غير عقد (وإذا لم ننفّذه) لكونه معسراً (فانفكّ) الرّهن بإبراء أو غيره (لم ينفذ في الأصح) لأنه أعتقه وهو لا يمكن إعتاقه فأشبه ما لو أعتق المحجور عليه بالسّفه ثم زال عنه الحجر، (ولو علّقه) أي عتق المرهون (بصفة) كقدوم زيد مثلا (فوجدت وهو رهن فكالإعتاق) فيما مرّ فإن كان موسراً نفذ العتق وإلاّ فلا (أو) وجدت (بعده) أي بعد فكاك الرّهن (نفذ) العتق (على الصحيح) والثاني يقول التعليق باطل، (ولا) يصح (رهنه) أي المرهون (لغيره) أي المرتهن لمزاحمته حق الأوّل فيفوت مقصود الرّهن (ولا التزويج) للأمة المرهونة من غيره لأنه يقلّ الرغبة وينقص القيمة، فلو زوج الأمة المرهونة كان العقد باطلا امّا زواجها للمرتهن فصحيح، (ولا الإجارة) من غيره (إن كان الدّين حالاً أو يحلّ قبلها) أي قبل انقضاء مدتها لأنها تنقص القيمة وتقلّ الرّغبات عند الحاجة إلى البيع، فإن حلّ بعدها أو مع انقضائها

العَصيرُ أو أَبقَ العبدُ لم يَبطُلِ الرهنُ في الأصحّ، وليسَ للرّاهن المُقبضِ تَصرُّفٌ يُزيلُ الملكَ لكن في إعتاقه أقوالٌ أظهرُها ينفُذُ من الموسِرِ ويغرم قيمتَه يومَ عتقه رهناً، واذا لم يُنَفِّذه فانفَكَّ لم ينفُذ في الأصحّ، ولو علّقَهُ بِصفةٍ فوُجدَت وهو رَهنٌ فكالاعتاق أو بعدَه نفذَ على الصَّحيح، ولا رَهنُه

صحت الاجارة إذا كان المستأجر ثقة لانتفاء المحذور حال البيع أما الإجارة منه فتصحّ ويستمر الرّهن (ولا الوطء) للمرهونة لما فيه من النقص في البكر وخوف الإحبال فيمن تحبل وحسما للباب في غيرها وأمّا بقية التمتعات فتجوز إذا أمن الوطء (فإن وطىء) ولو مع علمه بالتحريم فلا حدّ عليه ولا مهر وإذا أحبل (فالولد حرّ) نسيب لأنها علقت به في ملكه وعليه أرْش البكارة إن افتضّها لإتلافه جزءاً من المرهون (وفي نفوذ الاستيلاد أقوال الإعتاق) السابقة وأظهرها نفوذه من الموسر دون المعسر لكن لا يباع شيء من المستولدة إلا بعد أن تضع ولدها لأنَّها حامل بحرّ وبعد أن تسقيه اللِّباء وتوجد مرضعة خوفاً من أن يسافر بها المشتري فيهلك ولدها (فإن لم ننفذه) بأن كان معسراً (فانفك) الرّهن من غير بيع (نفذ) الاستيلاد (في الأصح) وإذا انفك بالبيع فعادت إلى ملكه نفذ الاستيلاد (فلو ماتت) هذه الأَمة التي أولدها الرّاهن (بالولادة غرم قيمتها) لتكون (رهناً) مكانها من غير إنشاءٍ (في الأصح) لأنه تسبب في هلاكها بالإحبال بغير استحقاق،

لغَيره ولا التزويجُ ولا الاجارةُ إن كانَ الدينُ حالاّ أو يَحِلّ قبلَها ولا الوَطءُ فإن وَطِيء فالوَلدُ حُرٌّ وفي نُفُوذِ الاستيلادِ أقوالُ الاعتاقِ فإن لم ننَفِّذه فانفكَّ نَفَذ في الأصح، فلو ماتت بالوِلادةِ غرم قيمتَها رهناً في الأصح، وله كلُّ انتفاعٍ لا ينقُصُه كالركُوبِ والسكنى لا البناءُ والغراسُ فإن فَعَلَ لم

(وله) أي الرّاهن (كلّ انتفاع لا ينقصه) أي المرهون (كالركوب) والاستخدام (والسكنى) لخبر الدارقطني والحاكم: «الرّهن مركوب ومحلوب» وخبر البخاري: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً» وإذا أخذ الراهن المرهون للإنتفاع الجائز فتلف في يدَه من غير تقصير لم يضمن (لا البناء والغراس) في الأرض المرهونة لنقص القيمة بذلك وله زراعة ما يدرك قبل حلول الدين أو معه إن لم ينقص الزرع قيمة الأرض (فإن فعل) البناء والغراس (لم يقلع قبل الأجل، وبعده) يقلع (إن لم تف الأرض بالدين وزادت به) أي بالقلع إذا وفت قيمة الأرض بالدّين أو لم تزد بالقلع أو أذن الرّاهن في بيعه معها فلا يقلع بل يباع مع الأرض في الأخيرتين ويوزع الثمن عليهما ويحسب النقص في الثالثة على ما فيها من الزرع أو البناء أو الغراس إن كانت قيمة الأرض بيضاء أكثر من قيمتها مع ما فيها (ثم إن أمكن الإنتفاع) بالمرهون بما أراده الرّاهن (بغير استرداد) له كأن يرهن رقيقاً له صنعة يمكنه أن يعملها عند المرتهن كخياطة (لم يستردّ) من المرتهن لأجل

يَقلَعْ قبلَ الأجل وبَعدَه إن لم تَفِ الأرضُ بالدَين وزادَتْ به ثمّ إن أمكن الانتفاعُ بغَير استردادٍ لم يَستَرِدّ وإلا فيستردُ ويُشهد أن اتّهمه وله بإذن المرتهن ما مَنعناه ولهُ الرّجوعُ قبل تصرُّفِ الرّاهن فإن تصرَّفَ جاهلاً برجُوعه فكتَصرُّفِ وكيلٍ

عملها عنده (وإلاّ) أي وإن لم يمكن الانتفاع بغير إسترداد كأن يكون داراً يسكنها أو دابة يركبها (فيستردّ) لحاجة الى ذلك (ويشهد) المرتهن على الرّاهن بالاسترداد للانتفاع (إن اتّهمه) شاهدين أو رجلا وامرأتين فإن وثق به لم يشهد، (وله) أي الرّاهن (بإذن المرتهن ما منعناه) من التصرّفات والانتفاعات من غير بدل لأن المنع كان لِحَقِّهِ وقد زال بإذنه فيحلّ الوطء فإن لم تحبل فالرّهن بحاله وإن أحبلها أو أعتق أو باع أو وهب نفذ وبطل الرّهن، (وله) أي المرتهن (الرّجوع) عن الإذن (قبل تصرّف الرّاهن لأن حقه باق كما للمالك أن يرجع قبل تصرف الوكيل (فإن تصرف) بعد رجوعه بغير إعتاق وإيلاد وهو موسر (جاهلا برجوعه فكتصرف وكيل جهل عزله) من موكّله وسيأتي أن الأصح عدم النفوذ وأما تصرفه بالاعتاق والإحبال إذا كان موسراً فنافذ (ولو أذن) المرتهن (في بيعه) أي المرهون فباعه والدّيْن مؤجّل فلا شيء له على الرّاهن لبطلان الرّهن أو حالّ قضى حقه من ثمنه وحمل إذنه المطلق على البيع في غرضه وإن أذن له في البيع أو الإعتاق، (ليعجّل له المؤجل من ثمنه بأن شرط

جَهِلَ عزله ولو أذِنَ في بَيعه ليُعجِّلَ المؤجَّل من ثَمنِه لم يَصحّ البيعُ وكذا لو شَرَطَ رهن الثّمن في الأظهر.

﴿فصل﴾ إذا لَزِم الرهنُ فاليدُ فيهِ للمرتَهن ولا تُزالُ إلاّ للانتفاع كما سَبَق، ولو شَرَطا وضعَه عند عدل جاز أو عندَ

ذلك (لم يصحّ البيع) لفساد الإذن سواء كان الدين حالا أو مؤجلاً (وكذا لو شرط) في الإذن في بيعه أو إعتاقه (رهْن الثمن) أي جعله مرهوناً مكانه لم يصح البيع (في الأظهر) وإن كان الدين حالاً، وفساداً لشرط كجهالة الثمن عند الإذن.

﴿فصل﴾ فيما يترتب على لزوم الرّهن (إذا لزم الرهن) بالإقباض (فاليد فيه) أي المرهون (للمرتهن ولا تزال إلا للانتفاع كما سبق) وهذا في الغالب وإلاّ فقد لا تكون له اليد كما لو رهن رقيقاً مسلماً أو مصحفا من كافر أو سلاحا من حربيّ فتوضع عند من له تملكه (ولو شَرطا) أي الرّاهن والمرتهن (وضعه) أي المرهون (عند عدل جاز) لأن كلا منهما قد لا يثق بصاحبه، وخرج بَعدْلٍ الفاسق فلا يجوز شرط وضعه عنده إذا كانا أو أحد منهما يتصرفان عن الغير كوكيل ووليّ وقيّم وإلاّ فيجوز (أو عند اثنين) مثلا (ونصّا على اجتماعهما على حفظه أو الانفراد به فذاك) ظاهر أنه يتبع الشرط (وإن أطلقا فليس لأحدها الإنفراد) بحفظه (في الأصح) كنظيره في الوكالة والوصاية فيجعلانه في حرز لهما فإن انفرد أحدهما بحفظه ضمن نصفه

اثنين ونَصًّا على اجتماعهما على حفظِهِ أو الانفرادِ به فذاكَ، وإن أطلَقا فليسَ لأحدهما الانفرادُ في الأصح، ولو ماتَ العدلُ أو فُسِّق جَعَلاه حيثُ يتّفِقان، وإن تشاحَّا وضَعهُ الحاكمُ عند عدلٍ ويستحق بيعُ المرهون عندَ الحاجة ويُقدَّمُ المُرتَهِنُ

(ولومات العدل) الموضوع عنده (أو فُسِّق) أو عجز عن حفظه جعلاه حيث يتفقان وإن تشاحا وضعه الحاكم عند عدل) يراه قطعاً للنزاع ولو كان في يد المرتهن فتغير حاله فكتغير حال العدل (ويستحق بيع المرهون عند الحاجة) لوفاء الدّين إن لم يوف من غيره (ويقدّم المرتهن بثمنه) على سائر الغرمآء لأن ذلك فائدة الرّهن (ويبيعه الراهن أو وكيله بإذن المرتهن) لأن له فيه حقاً (فإن لم يأذن) أي المرتهن (قال له الحاكم تأذن أو تبرىء) على وجه الأمر أي إئذن أو أبرىء دفعا لضرر الرّاهن (ولو طلب المرتهن بيعه فأبى الرّاهن) ذلك (ألزمه القاضي قضاء الدّين أو بيعه فإن أصرّ) الراهن على عدم البيع والوفاء أو المرتهن على عدم الإذن (باعه الحاكم) عليه ووفى الدّين من ثمنه دفعا لضرر الآخر وظاهر انه لا يتعين بيعه فقد يجد له ما يوفي به الدّين من غير ذلك (ولو باعه المرتهن بإذن الرّاهن فالأصحّ انه إن باع بحضرته صح) البيع (وإلاّ فلا) يصحّ لأن بيعه لغرض نفسه فيتهم في الغيبة بالاستعجال وترك التحفظ دون الحضور (ولو شرط) بضمّ أوله (أن يبيعه) أي المرهون (العدل) الّذي شرطا أن يضعاه عنده

بثَمنه ويَبيعه الرّاهنُ أو وكيلُه بإذنِ المرتَهِن، فإن لم يأذَن قالَ لهُ الحاكم تأذن أو تبرىء، ولو طلَب المرتهنُ بيعَه فأبى الرّاهنُ ألزمهُ القاضي قضاءَ الدّين أو بيعَه فإن أضرَّ باعَه الحاكمُ، ولو بَاعَهُ المرتهنُ بإذن الرّاهنِ فالأَصحُّ أنه إن باعَ

(جاز) وصحّ هذا الشرط (ولا يشترط مراجعة الرّاهن) في البيع (في الأصح) لأن الأصل بقاء الإذن الأوّل واحترز بالراهن عن المرتهن فيشترط مراجعته قطعاً فإنه ربّما أمهل أو أبرأ (فإذا باع) العدل وقبض الثمن (فالثمن عنده من ضمان الراهن) لأنّه ملكه والعدل أمينه فما تلف في يده يكون من ضمان المالك ويستمرّ ذلك (حتى يقبضه المرتهن) فإن ادّعى العدل تلف الثمن عنده ولم يبيّن السّبب صدق بيمينه (ولو تلف ثمنه في يد العدل ثم استحق المرهون) المبيع (فإن شاء المشتري رجع على العدل) لوضع يده عليه (وإن شاء) رجع (على الرّاهن والقرار عليه) أي الرّاهن فإذا غرم العدل رجع عليه (ولا يبيع العدل) المرهون (إلا بثمن مثله حالاً من نقد بلده) كالوكيل لكي لا يضرّ النقص عن ثمن المثل بما يتغابن فيه النّاس لأنهم يتسامحون فيه (فإن زاد) في الثمن (راغب) يوثق به زيادة لا يتغابن بمثلها (قبل انقضاء الخيار) للمجلس أو الشرط (فليفسخ) العدل البيع (وليبعه) بهذه الزّيادة له أو للمشتري إن شاء (ومؤنة المرهون) من نفقة رقيق وكسوته وعلف دابة وأجرة سقي أشجار وجداد ثمار وتجفيفها ونحو ذلك (على الرّاهن) المالك

بحَضرَته صَحَّ وإلاَّ فلا، ولو شُرِط أن يبيعَه العدلُ جازَ، ولا يُشتَرطُ مُراجَعةُ الرّاهن في الأصح فإذا باعَ فالثمنُ عندَه من ضمانِ الرّاهِنِ حتّى يقبَضه المرتَهن، ولو تَلِف ثمنُه في يَد العَدلِ ثم استُحق المرهونُ فإن شاءَ المشتري رَجَع على العَدلِ وإن شاءَ على الراهِن والقرارُ عليه ولا يَبيع العدلُ إلاّ بثمنِ

بالإجماع، إلا ما روي عن الحسن البصري أنها على المرتهن، (ويجبر عنيها لحق المرتهن على الصحيح) حفظاً للوثيقة فله إن يطالب الرّاهن بها (ولا يمنع الرّاهن من مصلحة المرهون كفصد وحجامة) ومعالجة بالأدوية والمراهم حفظاً لملكه (وهو) أي المرهون (أمانة في يد المرتهن) لخبر: «الرّهن من راهنه» أي من ضمان راهنه له غُنْمه وعليه غُرْمه (ولا يسقط بتلفه شيء من دينه) كموت الكفيل بجامع التوثق (وحكم فاسد العقود) الصادرة من رشيد (حكم صحيحها في الضمان) وعدمه فإذا اقتضى العقد الصحيح الضمان مثل البيع بعد التسليم والعارية ففاسده يقتضي الضمان أيضاً والعقد الذي صحيحه لا يقتضي الضمان مثل الرهن والهبة لا يقتضي فاسده الضمان أما إذا كان من غير رشيد فإنه يقتضي الضمان ولو كان صحيحه لا يقتضيه (ولو شرط كون المرهون مبيعاً له عند الحلول فسد) أي الرّهن لتأقيته والبيع لتعليقه (وهو) أي المرهون في هذه الصّورة (قبل المحِلّ) بكسر الحاء أي وقت الحلول (أمانة) لا يضمن لأنه مقبوض بحكم الرّهن الفاسد وبعد الحلول مضمون لأنه مُسْتَوْل عليه

مثله حالاّ من نَقدِ بَلَدِه فإن زادَ راغِبٌ قبل انقضاءِ الخِيار فليَفسخ ولْيَبعه ومُؤنةُ المرهونِ على الرّاهن ويُجبَرُ عليها لِحَقِّ المرتهن على الصَّحيح ولا يُمنَعُ الرّاهنُ من مَصلحةِ المَرهون كفَصْدٍ وحجامةٍ وهو أمانةٌ في يَد المُرتهن ولا يسقُطُ بتَلَفِه شيء من دَينه وحكمُ فاسِدِ العقُود حكمُ صحيحها في الضّمان

بحكم الشراء الفاسد (ويصدّق المرتهن في دعوى التلف بيمينه) إذا لم يذكر سببه (ولا يصدّق في) دعوى (الرّدّ) على الرّاهن (عند الأكثرين) لأنه قبضه لغرض نفسه كالمستعير كما ان المستأجر لا يصدّق في دعوى الردّ على المؤجر ويصدّق عند غيرهم بيمينه كالمودع.

﴿ضابط﴾ كلّ من ادّعى الردّ على من ائتمنه يصدّق بيمينه إلا المرتهن والمستأجر (ولو وطىء المرتهن المرهونة) من غير إذن الرّاهن (بلا شبهة) من ظن أنها زوجته أو أمته (فزانٍ) فعليه الحدّ والمهر إن أكرهها بخلاف ما إذا طاوعته فلا مهر (ولا يقبل قوله جهلت تحريمه) أي الوطء (إلا أن يقرب إسلامه أو ينشأ ببادية بعيدة عن العلماء) فيقبل قوله لدفع الحدّ لأنه قد يخفي عليه ويجب المهر واحترز بقوله: بلا شبهة عما إذا ظنها زوجته أو أمته فإنه لا حدّ عليه ويجب المهر، وزان خبر لمحذوف أي فهو زان، والجملة جواب للو، (وإن وطىء بإذن الرّاهن) المالك لها (قُبِلَ دعواه جهل التحريم) للوطء (في الأصحّ) لأن التحريم بعد الإذن لما خفي

ولو شرَط كونُ المرهون مبيعا له عندَ الحلُول فسَدَ وهو قبل الحِلِّ أمانة، ويُصدّق المرتَهن في دعوى التَّلَف بيمينه ولا يُصَدَّقُ في الرّدّ عند الأكثرين، ولو وَطىء المرتهنُ المرهونة بلا شُبهةٍ فزانٍ ولا يقبلُ قولُه جَهِلْتُ تحريمه إلاّ أن يقرُب إسلامُه أو ينشأ ببادية بعيدةٍ عن العلماءِ، وإن وطىءَ بإذنِ

على «عطاء» مع أنه من علمآء التابعين لا يبعد خفاؤه على العوام، وإذا قبل قوله (فلا حدّ) عليه (ويجب المهر إن أكرهها) بخلاف ما إذا طاوعته أو طاوعته جاهلة للتحريم كأعجمية لا تعقل فكذلك يجب المهر (والولد حرّ نسيب) في صورة انتفاء الحدّ لأن الشبهة كما تدرأ الحدّ تثبت النسب والحرية (وعليه قيمته للراهن) لتفويته الرق عليه وإذا ملكها المرتهن بعد ذلك لا تصير أمّ ولد له لأنها علقت به في غير ملكه،نعم لو كان أبا للراهن صارت أم ولد له بالإيلاد كما هو معلوم في النكاح (ولو أتلف المرهون وقبض بدله) أو لم يقبض كما في المغني (صارَ رهنا) لقيامه مقامه ويجعل في يد من كان الأصل في يده ولا يحتاج إلى إنشاء رهن، (والخصم في البدل) المالك (الرّاهن) أو المعير للمرهون لأنه المالك للرقبة والمنفعة (فإن لم يخاصِم لم يخاصم المرتهن في الأصح) لأنه غير مالك والثاني يخاصم لأن حقه تعلّق بما في الذّمة ومحلّ الخلاف إذا تمكن المالك من المخاصمة أما لو باع المالك العين المرهونة فللمرتهن المخاصمة جزماً كما أفتى به البلقيني واستظهره ابن شهبة، (فلو) جنى رقيق على

الرّاهن قبِل دعواهُ جهل التحريم في الأصحّ فلا حَدّ ويجبُ المهرُ إن أكرهها والولدُ حرٌّ نسيبٌ وعليه قيمته للرّاهن ولو أتلَفَ المرهُونَ وقَبضَ بدَلَهُ صارَ رَهناً والخَصمُ في البَدل الرّاهنُ فإن لم يُخاصِم لم يخاصم المرتهنُ، فلو وجَب قصاصٌ اقتصَّ الرّاهنُ وفاتَ الرَّهن، فإن وجب المالُ بعفوه أو

الرّقيق المرهون و (وجب قصاص اقتصّ الرّاهن) منه (وفات الرّهن) لفوات محلّه بلا بدل هذا إذا كانت الجناية في النّفس فإذا كانت في طرف أو نحوه فالرّهن باق بحاله (فإن وجب المال بعفوه) أي الرّاهن عن القصاص على مال (أو بجناية خطأ) أو شبه عمد أو عمد يوجب مالاً لعدم المكافأة مثلا صار المال مرهوناً و (لم يصحّ عفوه) أي الرّاهن (عنه) لتعلّق حق المرتهن به ولا) يصح (إبراء المرتهن الجاني) لأنه غير مالك (ولا يسري الرّهن إلى زيادته) أي المرهون (المنفصلة كثمرة وولد) وصوف ولبن ومَهْرِ جارية لأنه عقد لا يزيل الملك عن الرقبة فلا يسري إليها بخلاف المتصلة كسمن وكِبَرٍ وتعليم فإنها تتبع الأصل فيسري إليها (فلو رهن حاملا وحلّ الأجل وهي حامل بيعت) مع الحمل لأنه رهن معها (وإن ولدته بيع معها في الأظهر) بناء على أن الحمل يعلم فهو رهن والثاني لا يباع معها بناء على أن الحمل لا يعلم فهو كالحادث بعد العقد (فإن كانت حاملا عند البيع دون الرّهن فالولد ليس برهن في الأظهر) بناء على أن الحمل يعلم فلا يكون رهناً لزيادته

بجنايةٍ خطأً لم يصحّ عفوُه عنه ولا إبراء المرتهن الجانيَ ولا يسري الرّهنُ إلى زيادته المُنفصلةِ كثمرةٍ ووَلدٍ، فلو رَهَن حاملاً وحَلَّ الأجلُ وهي حاملٌ بيعت، وإن ولدَتهُ بيعَ معها في الأظهر فإن كانَت حاملاً عندَ البيع دون الرّهن فالولدُ ليسَ برهن في الأظهر.

﴿فصل﴾ جنى المرهونُ قُدِّم المجنيُّ عليه فإن اقتَصَّ أو

ويتعذر بيعها من حيث الرهنية المفضى إلى التوزيع للثمن عليها وعلى الحمل وهو لا تعلم قيمته ولا يمكن استثناؤه من البيع فلا تباع حتى تضع.

﴿فصل﴾ في الجناية من المرهون (جنَى المرهون) على أجنبيّ جناية تتعلّق برقبته (قدّم المجني عليه) على المرتهن لأنه لا حق له في غير الرّقبة فلو قدّم المرتهن عليه لضاع حقه وأما المرتهن فحقه متعلّق بها وبالذّمة فلا يفوت بفواتها (فإن اقتصّ) المستحق في النفس أو غيرها بأن أوجبت الجناية قصاصاً (أو بيع) المرهون (له) أي لحق المجني عليه بأن أوجبت الجناية مالا أو عفا على مال (بطل الرّهن) لفوات محله (وإن جَنى) المرهون (على سيّده فاقتصّ) المستحق (بطل) الرّهن (وإن عُفي على مال لم يثبت على الصحيح) لأن السيّد لا يثبت له على عبده مال (فيبقى رهناً) كما كان والثاني يثبت المال ويتوصل به إلى فك الرّهن ومحلّ الخلاف في غير الأمة التي استولدها السيّد المعسر أما هي فإن الاستيلاد

بيعَ لهُ بطلَ الرّهنُ، وإن جَنى على سَيّده فاقتَصَّ بَطلَ وإن عُفي على مالٍ لم يثبُت على الصّحيح فيَبقى رَهناً، وإن قتل مرهوناً لسيّده عندَ آخر فاقتص بَطلَ الرّهنانِ، وإن وجب مالٌ تعلق به حقُ مرتهنِ القتيلِ فيُباعُ وثمنُه رهن، وقيل يصير رهناً فإن كانا مرهونين عندَ شخص بِدَيْن واحدٍ نقصتِ

لا ينفذ في حق المرتهن ولا تباع في الجناية على السيّد جَزْماً لأنّ المستولدة لو جنت على أجنبي لا تباع بل يفديها السيّد فتكون جنايتها على سيّدها في الرّهن كالعدم، (وإن قتل) المرهون (مرهوناً لسيّده عند) مرتهن (آخر فاقتصّ) السيّد منه (بطل الرّهنان) لفوات محلها (وإن وجب مال) بأن عفي عليه أو كانت الجناية خطأ أو نحوه (تعلّق به) أي بالمال (حق مرتهن القتيل) والمال متعلق برقبة القاتل (فيباع وثمنه رهن) إن لم يزد على الواجب وإلا فقدر الواجب منه يصير رهناً (وقيل يصير رهناً) ولا يباع لأنه لا فائدة في البيع إذا كان الواجب أكثر من قيمته (فإن كانا) أي القاتل والمقتول (مرهونين عند شخص بدين واحد نقصت الوثيقة) كما لو مات أحدهما (أو) كانا مرهونين (بدينين) عند شخص وتعلق المال برقبة القاتل (وفي نقل الوثيقة) به الى دين القتيل (غرض) أي فائدة للمرتهن كأن كان أحد الدينين حالاً والآخر مؤجّلا ورَهن بكلّ منهما عبد فجنى العبد الذي رهن بالحالّ على العبد الذي رهن بالمؤجل وعفي على مال فللمرتهن التوثق بثمن القاتل لدين

الوثيقةُ أو بدَيْنَيْنِ وفي نقل الوثيقة غرض نُقِلَت، ولو تَلِف مرهونٌ بآفةٍ بَطلَ وينفَكُّ بفَسخ المرتهنِ وبالبراءةِ من الدَّيْن فإن بَقيَ شيءٌ منه لم ينفَك شيءٌ من الرّهن، ولو رَهنَ نصفَ عبدٍ بدَيْنٍ ونِصفه بآخر فبَرىء من أحَدِهما انفكّ قسطُه، ولو رهناهُ فبَرىء أحدُهما انفك نصيبُه.

﴿فصل﴾ اختلفا في الرّهنِ أو قدره صدّقَ الرّاهنُ

القتيل المؤجل لأنه قد توثق له ويطالب بالحالّ فمتى كان لنقل الوثيقة فائدة للمرتهن (نقلت) وإلاّ فلا (ولو تلف مرهون بآفة) سماوية (بطل) الرّهن لفواته (وينفك) الرّهن (بفسخ المرتهن) فهو جائز من جهته ولازم من جهة الرّاهن فلا ينفك بفسخه، (و) ينفك أيضاً (بالبراءة من) جميع (الدين) بأي وجه كان (فإن بقي شيء منه) أي من الدّين وإن قلّ (لم ينفك شيء من الرّهن) لأنه وثيقة لجميع أجزاء الدّين (ولو رهن نصف عبد بدين ونصفه بآخر) في صفقة أخرى (فبرىء من أحدهما انفك قسطه) لتعدد الصفقة بتعدد العقد (ولو رهناه) بدين (فبرىء أحدهما) ممّا عليه (انفك نصيبه) لتعدد الصفقة بتعدد العاقد.

﴿فصل﴾ في الاختلاف في الرّهن (إختلفا) أي الرّاهن والمرتهن (في) أصل (الرّهن) كأن قال: رهنتني كذا فأنكر (أو) في (قدره) أي الرّهن بمعنى المرهون كأن قال رهنتني الأرض بأشجارها فقال بل الأرض فقط أو في عينه كهذا العبد فقال بل

بيمينه إن كانَ رهنَ تبرُّعٍ وإن شُرِط في بَيع تحالَفَا ولو ادَّعى أنهما رَهَناه عبدَهما بمائةٍ وصَدَّقه أحدُهما فنصيبُ المصدِّق رَهنٌ بخمسين والقولُ في نصيبِ الثاني قولُه بيمينه، وتُقبَلُ شهادةُ المصدِّق عليه ولو اختلفا في قبضِه فإن كانَ في يد الرّاهن أو في يد المرتَهن وقالَ الرّاهنُ غصبته صدِّق الراهنُ بيَمينه، وكذا إن قال أقبضته عن جهة أخرى في الأصحّ،

الجارية أو قدر المرهون به كمائتين فقال بل مائة (صدّق الرّاهن بيمينه) وإن كان المرهون بيد المرتهن لأن الأصل عدم ما يدعيه المرتهن (إن كان رهن تبرّع) أي ليس مشروطاً في بيع أو إن شرط في بيع) واختلفا في شيء مما ذكر (تحالفا) كما لو اختلفا في سائر كيفيات البيع (ولو ادّعى) على اثنين (أنهما رهناه عبدهما بمائة وصدقة أحدهما فنصيب المصدق رهن بخمسين) مؤاخذة له بإقراره (والقول في نصيب الثاني قوله بيمينه وتقبل شهادة المصدق عليه) أي المكذب لخلوّها عن جلْب النفع ودفع الضرر عنه فإن شهد معه آخر أو حلف المدّعي معه ثبت رهن الجميع (ولو اختلفا) أي الرّاهن والمرتهن (في قبضه) أي المرهون (فإن كان في يد الراهن أو في يد المرتهن وقال الراهن: غصبته صدق الراهن بيمينه) لأن الأصل عدم لزوم الرّهن وعدم إذنه في القبض (وكذا) يصدق الرّاهن (إن قال اقبضته عن جهة أخرى) غير الرّهن كإجارة أو إيداع (في الأصح) لأن الأصل عدم إذنه في

ولو أقرَّ بقبضه ثم قالَ لم يكن إقرارى عن حقيقةٍ فله تحليفُه وقيل لا يُحلِّفُه إلاّ أن يذكرَ لإقراره تأويلاً كقوله أشهدتُ على رَسم القبالة، ولو قالَ أحدُهما جنى المرهونُ وأنكر الآخر صُدّق المنكر بيَمينه، ولو قالَ الراهنُ جَنَى قبلَ القبض فالأظهر تصديقُ المرتَهن بيَمينه في إنكاره، والأصح أنه إذا

القبض عن الرّهن (ولو أقر) الرّاهن (بقبضه) أي المرتهن للمرهون (ثم قال لم يكن إقراري عن حقيقة فله تحليفه) أي المرتهن أنه قبضه عن جهة الرّهن و قيل لا يُحلّفه إلا أن يذكر لإقراره تأويلا كقولـه أشهدت على رسم القَبالة) قبل حقيقة القبض والرسم الكتابة والقبالة بفتح القاف والباء الموحدة الورقة التي يكتـب فيها الحق المقَرُّ بِهِ أي أشهدت على الكتابة الواقعة في الوثيقة لكي آخذ بعد ذلك،أو ظننت حصول القبض بالقول،أو ألقي إليّ كتاب على لسان وكيلي أن أقبض ثم خرج مزوّراً لأنه إذا لم يذكر تأويلا يكون مناقضا بقوله لإقراره (ولو قال أحدهما) أي الراهن أو المرتهن (جنى المرهون) بعد القبض (وأنكر الآخر صدق المنكر بيمينه) لأن الأصل عدم الجناية وبقاء الرّهن (ولو قال الرّاهن) بعد القبض (جنى قبل القبض) وأنكر المرتهن (فالأظهر تصديق المرتهن بيمينه في إنكاره) الجناية صيانة لحقه فيحلف على نفي العلم (والأصح أنه إذا حلف) المرتهن غرم الرّاهن للمجني عليه) لأنه حال بينه وبين حقه فهو كما لو قتله، (و)

حَلَف غرم الراهنُ للمجني عليه وأنه يغرِم الأقلَّ من قيمة العبْد وأرْش الجناية وأنّه لو نَكَل المرتهنُ رُدَّت اليمين على المجني عليه لا على الراهن، فإذا حلف بيع في الجناية ولو أَذن في بيع المرهون فبيع ورجع عن الإذْن وقال: رجعتُ قبْل البيع وقالَ الرّاهنُ بعدَه فالأصحّ تصديقُ المُرتهِنِ، ومَن عَلَيه

الأصح أن يغرم الأقل من قيمة العبد وأرْش الجناية (و) الأصح (أنه لو نكل المرتهن ردت اليمين على المجني عليه) لأن الحق له (لا على الرّاهن) لأنه لم يدع لنفسه شيئاً (فإذا حلف) المردود عليه منهما (بيع) العبد (في الجناية) إن استغرقت الجناية قيمته وإلا بيع منه بقدرها ولا يكون الباقي رهنا لثبوت الجناية باليمين المردودة ولا خيار للمرتهن في فسخ البيع المشروط فيه لأنه الّذي فوّته بِنُكُولِهِ (ولو أذن) المرتهن (في بيع المرهون فبيع ورجع عن الإذن وقال) بعد البيع (رجعت قبل البيع وقال الراهن بعده فالأصحّ تصديق المرتهن) بيمينه لأن الأصل عدم البيع والرّجوع في الوقت المدعي إيقاع كلّ منهما فيه (ومن عليه ألفان) مثلا (بأحدهما رهن) أو كفيل والآخر خال من ذلك (فأدّى ألفاً وقال أديته عن ألف الرّهن) أو نحوه مما ذكر (صدق بيمينه) لأنه أعلم بقصده فالعبرة في جهة الأداء بقصد المؤدي (وإن لم ينو) حال الدفع (شيئاً جعله عمّا شاء) منهما كما في زكاة المالين الحاضر والغائب (وقيل يقسّط) عليهما بالسوية لعدم أولوية أحدهما على الآخر.

ألفان بأحدهما رهنٌ فأدّى ألفاً وقال أديتُه عن ألفِ الرّهنِ صُدِّق بيَمينه وإن لم يَنوِ شيئاً جعَلَه عمّا شاء وقيل يُقسّطُ.

﴿فصل﴾ من ماتَ وعَلَيْه دينٌ تعَلَّقَ بتَركته تعلُّقه بالمرهُون وفي قول كتعلُّقِ الأرْش بالجاني فعلَى الأظهر يَستوي الدّيْنُ المُستَغرقُ وغيره في الأصح ولو تَصَرَّف الوارثُ ولا دَيْن

﴿فصل﴾ في تعلق الدّيْن بالتركة (من مات وعليه دين تعلق بتركته) المنتقلة الى الوارث (تعلقه بالمرهون) لأنه أحوط للميّت فيمتنع تصرف الوارث في شيء منها (وفي قول كتعلق الأرش بالجاني) لأنه ثبت من غير اختيار المالك (فعلى الأظهر) الّذي هو كتعلق الدّيْن بالمرهون (يستوي الدّيْن المستغرق وغيره) في رهن التركة في (الأصح) ومحلّ الخلاف إذا لم تكن التركة مرهونة فإن كانت مرهونة لم تتعلق الديون المرسلة في الذّمة بالتركة (ولو تصرّف الوارث ولا دَيْن ظاهر فظهر دَيْن) أي طرأ (بردّ مبيع بعيب) أتلف البائع ثمنه (فالأصح أنه لا يتبيّن فساد تصرّفه) أي الوارث لأنه كان سائغاً له في الظّاهر (لكن إن لم يُقض الدّيْن فسخ) تصرفه ليصل المستحق إلى حقه وقوله إن لم يقض بضم الياء كما في الدقائق ليعمّ قضاء الوارث والأجنبي (ولا خلاف أن للوارث إمساك عين التركة وقضاء الدّين من ماله) لأنّه خليفة المورّث والمورّث كان له ذلك،لكن لو أوصى بدفع عيْن عوضاً عن دينه أو على أن تباع ويوفّى دينه من ثمنها عمل بوصيته وليس

ظاهرٌ فظهَرَ دينٌ بِرَد مبيعٍ بعَيْبٍ فالأصح أنه لا يَتَبيّنُ فسادُ تصرُّفه لكن إن لم يَقضِ الدينَ فَسخَ ولا خلافَ أن للوارثِ إمساك عينِ التركةِ وقضاءَ الدَيْن من ماله والصحيحُ أنَّ تعلُّقَ الدَين بالتركةِ لا يمنَعُ الإرثَ فلا يتعلّقُ بزَوائد التركة ككَسبٍ ونِتاج والله أعلم.

للوارث إمساكها والقضاء من غيرها لأن تلك العين قد تكون أطيب، ولو كان الدّين أكثر من التركة فقال الوارث آخذها بقيمتها وأراد الغرماء بيعها لتوقع زيادة أجيب الوارث لأن الظاهر أنها لا تزيد على القيمة وللناس غرض في إخفاء تركات مورّثهم عن شهرتها للبيع ومحلّ كون ذلك للوارث إذا لم يتعلق الدّين بعيْن التركة فإن تعلق لم يكن له ذلك فليس للوارث إمساك كلّ مال القراض وإلزام العامل أخذ نصيبه منه من غيره كما في المغني نقلا عن الكفاية عن البحر (والصحيح أن تعلّق الدّين بالتركة لا يمنع الإرث) لأن تعلقه بها لا يزيد على تعلّق حق المرتهن بالمرهون والمجني عليه بالجاني وذلك لا يمنع الإرث فكذا هذا، وإذا كان الدين لا يمنع الإرث (فلا يتعلق) الدّين (بزوائد التّركة ككسب ونتاج) لأنها حدثت في ملك الوارث (والله أعلم).

﴿كتابُ التفليس﴾

من عليه دُيُونٌ حالَّةٌ زائدةٌ على مالِه يُحجرُ عليه بسُؤالِ الغُرماءِ، ولا حجر بالمؤَجَّلِ، وإذا حُجِر بحالٍّ لم يحِلَّ المؤجَّلُ

﴿كتاب التفليس﴾

هو لغة النداء على المفلس بصفة الإفلاس مأخوذ من الفلوس التي هي أخسّ الأموال، وشرعا جعل الحاكم المديون مفلساً بمنعه من التصرف في ماله، والمفلس في العرف من لا مال له وفي الشرع: من لا يفي ماله بدينه، والأصل فيه ما رواه الدارقطني وصحّح الحاكم إسناده «أن النبي ﷺ حجر على معاذ وباع ماله في دين كان عليه وقسمه بين غرمائه فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم فقال لهم النبي ﷺ: «ليس لكم إلاّ ذلك» (من عليه ديون) أو دَيْن لآدمي لازمة (حالّة زائدة على ماله يحجر عليه) وجوباً في ماله إن استقل أو على وليّه في مال موليه إن لم يستقلّ (بسؤال الغرماء) وفي النّهاية أن الْحَجْر كان على معاذ بسؤال الغرماء فلا حجر بدين الله تعالى كزكاة ونذر ولا بدَيْن غير لازم كنجوم الكتابة لتمكن المدين من إسقاطه (ولا حجر بالمؤجّل) لأنه لا يطالب في الحال ولا يحجر على

في الأظهر ولو كانت الديونُ بقَدر المالِ فإن كانَ كَسُوباً يُنفِقُ من كَسبِه فلا حَجْر وإن لم يَكُن كَسُوباً وكانَت نَفَقتُه من مَالِه فكذا في الأصح، ولا يحجرُ بغَير طلَبٍ فلو طَلَب بعضُهم ودينُه قدرٌ يُحجَرُ به حَجَر وإلاّ فلا، ويُحجرُ بطلَب المُفلِس في الأصحّ فإذا حُجر تعلَّق حقُ الغرماء بماله

المفلس إلا الحاكم لأنه يحتاج إلى نظر واجتهاد فيجب عليه أن يحجر على المفلس بسؤال الغرمآء أو المفلس بأن يقول: حَجَرْت بالفلس أو منعته من التصرف (وإذا حجر بحال لم يحلّ المؤجل في الأظهر) ولا يحلّ إلا بالموت أو الرّدة أو استرقاق الحربي ولا يحلّ بالجنون (ولو كانت الديون بقدر المال فإن كان كسُوباً ينفق من كسبه فلا حجر) بل يلزمه الحاكم بقضاء الديون فإن امتنع باع عليه أو أكرهه عليه، فإن التمس الغرماء الحجر عليه عند الامتناع من القضاء حجر عليه في أظهر الوجهين كما في المغني، وإن زاد ماله على دينه وهذا يسمّى الحجر الغريب فليس مما نحن فيه (وإن لم يكن كسوباً وكانت نفقته من ماله فكذا) لا حجر عليه (في الأصح) لتمكنهم من المطالبة في الحال (ولا يُحجر بغير طلب) من الغرماء لأنّه لمصلحتهم (فلو طلب بعضهم) الحجر (ودينه قدر يحجر به) بأن زاد على ماله (حجر) لوجود شرط الحجر (وإلاّ) بأن لم يزد الدّين على ماله (فلا) حجر لأن دينه يمكن وفاؤه بكماله (ويحجر بطلب المفلس في الأصح) وصورته أن يثبت الدين بدعوى الغرماء

وأَشهَد على حجره ليُحذر، ولو باعَ أو وَهَب أو أعتَق ففي قولٍ يُوقَفُ تصرُّفه فإن فَضَلَ ذلك عن الدَّين نفذَ وإلاّ لغا والأظهر بطلانُه فلو باعَ مالَه لِغُرمائِه بدَيْنهم بَطلَ في الأصح، ولو باع سَلَما أو اشتَرَى في الذّمة فالصّحيحُ صحّته ويثبتُ في ذِمَّته، ويصحّ نِكاحُه وطلاقُه وخلعه واقتِصاصُه واسقاطُه،

والبينة أو الإقرار أو علم القاضي ثم يطلب المديون الحجر دون الغرماء وليس له طلب بغير ذلك (فإذا حجر) عليه (تعلق حق الغرماء بماله) كالرهن عيْنا كان أو دينا أو منفعة فلا ينفذ تصرفه فيه بما يضرّهم ولا تزاحمهم فيه الديون الحادثة (وأشهد) الحاكم ندبا (على حجره) أي المفلس (ليحذر) من معاملته (ولو باع أو وهب أو أعتق) أو آجر أو وقف (ففي قول يوقف تصرّفه) المذكور (فإن فضل ذلك عن الدّين) لارتفاع القيمة أو إبراء بعض الغرماء (نفذ) أي بان أنه كان نافذاً (وإلاّ) أي وإن لم يفضل (لغا) أي بان أنه كان لاغياً (والأظهر بطلانه) في الحال لتعلق حقهم به كالمرهون ويستثنى من منع تصرفه بالعين ما لو دفع له الحاكم كل يوم نفقة له ولعياله فاشترى بها فإنه يصح جزماً كما في المغني، (فلو باع ماله لغرمائه بدينهم) من غير إذن القاضي (بطل) البيع (في الأصح) لأن الحجر يثبت على العموم ومن الجائز أن يكون له غريم آخر (ولو) تصرّف في ذمته كأن (باع سلما) طعاماً أو غيره (أو اشترى) شيئاً بثمن (في الذمة فالصحيح صحته ويثبت) المبيع

ولو أقرَّ بعيْنٍ أو دَيْنٍ وجَبَ قبلَ الحَجرِ فالأظهر قبولُه في حقِّ الغُرماءِ، وإن أسند وجوبَه إلى ما بعدَ الحَجر بمُعاملةٍ أو مطلقاً لم يُقبَل في حَقّهم وإن قالَ عن جِناية قبل في الأصحّ وله أن يَرُدَّ بالعَيبِ ما كانَ اشتراهُ إنْ كانت الغبطةُ في الرَّدِّ والأصح تعدّي الحَجر إلى ما حَدثَ بعدَه بالاصطياد

والثمن (في ذمته) إذ لا ضرر على الغرماء (ويصحّ نكاحه وطلاقه وخلعه وإقتصاصه) أي استيفاؤه القصاص (وإسقاطه) أي القصاص ولو مجاناً إذ لا يتعلق بهذه الأشياء مال (ولو أقر بعيْن أو دين وجب قبل الحجر) عليه بمعاملة أو إتلاف (فالأظهر قبوله في حق الغرماء) كما لو ثبت بالبيّنة (وإن أسند وجوبه الى ما بعد الحجر) إسناداً مقيَّداً (بمعاملة أو) إسناداً (مطلقاً) بأن لم يقيده بمعاملة ولا غيرها (لم يقبل في حقهم) فلا يزاحمهم وأما في حقه فيطالب به بعد فك الحجر (وإن قال عن جناية) بعد الحجر (قبل في الأصح) فيزاحمهم المجني عليه لعدم تقصيره، والحاصل أن ما لزمه بعد الحجر إن كان برضى مستحقه لم يقبل في حقهم أولا برضاه قبل (وله أن يرد بالعيب ما كان اشتراه) قبل الحجر (إن كانت الغبطة في الردّ) فيجوز له حينئذ الرّد ولا يلزم، أما إذا كانت الغبطة في الإبقاء فلا رد له لما فيه من تفويت المال بلا غرض (والأصح تعدي الحجر إلى ما حدث بعده بالاصطياد والوصية والشراء) في الذمّة (إن صححناه) أي الشراء وهو الراجح لأن

والوَصِيَّة والشِراء إن صححناه وأنّه ليسَ لبائعه أن يفسخ ويتعلق بعَيْن متاعِه إن عَلِم الحال وإن جَهِلَ فلهُ ذلك، وانه إذا لم يُمكِنِ التعلقُ بها لا يزاحم الغرماءَ بالثمَن.

﴿فصل﴾ يبادر القاضي بعد الحجر ببيع ماله وقسمه بيْن الغرماء ويقدم ما يخاف فساده ثم الحيوان ثمّ المنقولَ ثمّ العَقارَ

مقصود الحجر وصول الحقوق إلى أهلها وذلك لا يختص بالموجود؛ (و) الأصح (أنه ليس لبائعه) أي المفلس في الذّمة (أن يفسخ ويتعلق بعين متاعه إن علم الحال) لتقصيره (وإن جهل فله ذلك) لعدم تقصيره، (و) الأصح (أنه إذا لم يمكن التعلق بها) أي بعيْن متاعه (لا يزاحم الغرماء بالثمن) لأنه ديْن حادث بعد الحجر برضى مستحقه فلا يزاحم الغرماء الأوّلين بل إن فضل شيء من دينهم أخذه وإلاّ انتظر اليسار.

﴿فصل﴾ فيما يفعل في مال المحجور عليه بالفلس من بيع وقسمة وغيرهما (يبادر القاضي) ندبا (بعد الحجر) على المفلس (ببيع ماله وقسمه) أي قسم ثمنه (بيْن الغرماء) على نسبة ديونهم لئلا يطول زمن الحجر عليه ومبادرة لبراءة ذمته وإيصال الحق لذويه، (ويقدم) في البيع (ما يخاف فساده) كالبقول والفواكه ثم ما يتعلق به حق كالمرهون (ثم الحيوان) لحاجته إلى النفقة ولأنه معرض للتلف ويستثنى منه المدبّر فقد نصّ في «الأم» على أنه لا يباع حتى يتعذر الأداء من غيره صيانة للتدبير عن الإبطال (ثم المنقول ثم

ولْيَبِعْ بحَضْرة المُفلِس وغُرَمائه كلَّ شيءٍ في سُوقِه بثَمن مثلِه حالاًّ من نَقدِ البَلد، ثم إن كانَ الدّينُ غيرَ جنسِ النَّقدِ ولم يَرضَ الغَريمُ إلاّ بجنسِ حقِّه اشترى وإن رَضي جازَ صرفُ النقدِ إليه إلاّ في السّلَم ولا يُسلِّم مَبيعاً قبلَ قبضِ ثمنِهِ

العقار) بفتح العين أفصح من ضمّها، ويقدّم البناء على الأرض، قال في المغني: وقد تقتضي المصلحة تقديم بيع العقار أو غيره إذا خيف عليه من ظالم أو نحوه فالأحسن تفويض الأمر إلى اجتهاد الحاكم ويحمل كلامهم على الغالب أهـ. (وليبع) ندبا (بحضرة المفلس وغرمائه كل شيء في سوقه) لأن ذلك أنفى للتهمة وأطيب للقلوب ولأن المفلس أعرف بثمن ماله فلا يلحقه غبن ولأن الغرماء قد يزيدون في السلعة، فلو باع في غير سوقه بثمن مثله جاز، وإنما يبيع (بثمن مثله حالاً من نقد البلد) وجوباً نعم إن رضي المفلس والغرماء بالبيع نسيئة وبغير نقد البلد جاز (ثم إن كان الدّين غير جنس النقد) الذي بيع به (ولم يرض الغريم إلا بجنس حقه اشترى) له لأنه واجبه (وإن رضي جاز صرف النقد إليه إلا في السلم) ونحوه مما لا يجوز الاعتياض عنه كالنفقة الواجبة في إجارة الذّمة فكل ذلك لا يجوز صرف النقد إليه وإن رضي بل لا بدّ من تحصيل المسلم فيه والمنفعة (ولا يسلّم) الحاكم (مبيعاً قبل قبض ثمنه) إحتياطاً فإن فعل ضمن بقيمة المبيع وقيل بالثمن وقيل بأقل الأمرين (وما قبضه) الحاكم من ثمن أموال المفلس (قسمه) على

وما قبضَهُ قَسَمَهُ بين الغُرماء إلاّ أن يَعسُرَ لِقلّتِهِ فيُؤَخِّرهُ ليجتمع ولا يُكلَّفون بينةً بأن لا غَريمَ غيرُهم فلو قَسَم فظهَرَ غريمٌ شارَكَ بالحِصَّة وقيل تُنقَضُ القسمةُ، ولو خَرج شيءٌ باعَه قبل الحَجر مستحقاً والثمنُ تالفٌ فكدَينٍ ظهَرَ، وإن

التدريج (بين الغرماء) لتبرأ منه ذمته فإن طلبوا وجب ذلك (إلا أن يعسر لقلّته) وكثرة الديون (فيؤخره ليجتمع) ما يسهل قسمته فيقرضه أميناً موسراً ترتضيه الغرماء فإن فقد أودعه ثقة كذلك، (ولا يكلفون) أي الغرماء عند القسمة (بيّنه بأن لا غريم غيرهم) لأن الحجر يشتهر فلو كان ثم غريم لظهر (فلو قسم فظهر غريم) يجب إدخاله في القسمة (شارك بالحصة) ولم تنقض القسمة فلو قسم ماله وهو خمسة عشر على غريمين لأحدهما عشرون وللآخر عشرة فأخذ الأول عشرة والآخر خمسة ثم ظهر غريم له ثلاثون رجع على كلّ منهما بنصف ما أخذه واحترز بقوله: ظهر، عما إذا حدث بعد القسمة، فإنه لا يضارب إلا إذا كان سببه متقدّماً كما إذا آجر داراً وقبض أجرتها ثم انهدمت بعد القسمة فإنه يضارب على الصحيح، (وقيل تنقض القسمة) كما لو ظهر وارث بعد قسمة الورثة فإن القسمة تنقض على الأصح، (ولو خرج شيء باعه) المفلس (قبل الحجر مسحقاً والثمن) المقبوض (تالف فَكَدَيْن ظهر) وحكمه ما سبق فيشارك المشتري الغرماء من غير نقض القسمة وخرج بقوله: والثمن تالف ما إذا كان باقياً فإنه يردّه (وإن

استُحِق شيءٌ باعَهُ الحاكم قدِّم المشتَري بالثَّمن، وفي قول يحاصُّ الغُرَماء ويُنفِقُ على مَنْ عليه نَفقتُه حتى يقسِّم مالَه إلاّ أن يستغنِيَ بكسب ويُباعَ مسكنُه وخادمُه في الأصح، وإن احتاجَ إلى خادم لزمانته ومنصبه ويُترَكُ له دَستُ ثوب يَليقُ به وهو

استحق شيء باعه الحاكم) والثمن المقبوض تالف (قدم المشتري بالثمن) أي بمثله على باقي الغرماء لئلا يرغب الناس عن شراء مال المفلس (وفي قول يحاصّ الغرماء) به كسائر الديون (وينفق) الحاكم من مال المفلس عليه (وعلى من عليه نفقته) من زوجة وقريب وخادم (حتى يقسم ماله) لأنه موسر ما لم يزل ملكه عنه وكذا جميع المؤن من كسوة ومسكن وينفق على الزوجة نفقة المعسرين على المعتمد (إلا أن يستغني) المفلس (بكسب) لائق به فلا ينفق الحاكم عليه ولا عليهم من ماله بلْ من كسبه فإن لم يوف كمّل من ماله وإذا فضل من شيء أضيف إلى المال، (ويباع مسكنه وخادمه) ومركوبه (في الأصح) المنصوص (وإن احتاج إلى خادم) ومركوب (لزمانته ومنصبه) لأن تحصيلها بالكراء يسهل (و يترك له دست ثوب يليق به) حال فَلَسِهِ إن كان في ماله فإن لم يكن موجوداً اشتري له لأن الحاجة إلى الكسوة كالحاجة الى النفقة (وهو قميص وسراويل وعمامة ومِكْعَب) أي مداس (ويزاد في الشتاء جبّة) محشوة أو ما في معناها وتزاد للمرأة مقنعة وغيرها مما يليق بها ويترك للعالم كتبه وللجندي المرتزق خيله وسلاحه المحتاج

قميصٌ وسَراويلُ وعمامةُ ومِكْعبٌ ويُزادُ في الشتاء جبّةٌ ويُترَكُ له قوتُ يومِ القِسمةِ لمن عَليه نفقتُه وليسَ عليه بعدَ القسمةِ أن يكتَسِبَ أو يؤَجِّرَ نفسَه لبَقية الدَيْنِ والأَصحُّ وجوبُ إجارةِ أمّ وَلده والأرضِ الموقُوفَةِ عليه وإذا ادّعى أنه مُعسِرٌ أو قسَّم مالَه بين غرمائه وزَعم أنه لا يملك غيرَهُ

إليهما (ويترك له قوت يوم القسمة لمن عليه نفقته) لأنه موسر في أوّله (و ليس عليه بعد القسمة أن يكتسب أو يؤجرّ نفسه لبقية الديْن) لقوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فَنَظِرة الى ميسرة﴾ ولقوله ﷺ في خبر معاذ: «ليس لكم إلا ذلك» نعم إن وجب الدين بسبب عصى بِهِ كإتلاف مال الغير عمداً وجب عليه الاكتساب للخروج من المعصية (والأصح وجوب إجارة أم ولده والأرض الموقوفة عليه) لبقية الدّين فيؤجران مرة بعد أخرى الى البراءة وينفق عليه وعلى من يمونه من أجرتها (وإذا ادعى المدين أنّه معسر أو قسَم ماله بين غرمائه وزعم أنه لا يملك غيره وأنكروا) ما زعمه (فإن لزمه الديْن في معاملة كشراء أو قرض فعليه البينة) بما ادّعاه من الإعسار وأنه لا يملك غيره لأن الأصل بقاء ما وقعت عليه البينة وكالبيِّنة اليمين المردودة كما في المغني (وإلاَّ) بأن لزمه الدّيْن لا في معاملة مال ولم يعرف له مال (فيصدق بيمينه في الأصح) سواء لزمه باختياره كضمان وصداق أم بغير إختياره كأرْش جناية وغرامة متلف لأن

وأنكروا فإن لَزِمهُ الدَينُ في مُعَاملةٍ كشراء أو قرضٍ فعَليه البيِّنة وإلا فيُصدّق بيَمينه في الأصح وتُقبَلُ بيّنةُ الإعسار في الحالِ،وشرطُ شاهده خِبرةُ باطِنه وليقُل هو معسِرٌ ولا يُمحَّضُ النفي كقولِه لا يملِك شيئاً، وإذا ثبتَ إعسارُه لم يجز حبسُه

الأصل العدم فإن كان قد عرف له مال قبل ذلك حبس إلى أن يقيم البيّنة على إعساره (وتقبل بينة الإعسار في الحال) من غير مضيّ مدة يحبس فيها ليختبر حاله قياساً على غيرها (وشرط شاهده) ليقبل وهو إثنان (خبرة باطنه) أي المعسر بجوار أو معاملة أو مرافقة فلا يجوز الاعتماد على ظاهر الحال، وهذا في الشاهد بالاعسار أما الشاهد بالتلف للمال فلا يشترط فيه الخبرة الباطنة وحينئذ فيصدق بيمينه في اعساره (وليقل) أي شاهد الإعسار وهو اثنان كما مرّ (هو معسِر ولا يمحّض النفي كقوله لا يملك شيئاً) لأنه لا يملك الاطلاع عليه بل يقول إنه معسر عاجز العجز الشرعي عن وفاء هذا الدّين (وإذا ثبت إعساره) عند القاضي (لم يجز حبسه ولا ملازمته بل يمهل حتى يوسر) للآية السابقة بخلاف من لم يثبت إعساره فيجوز حبسه وملازمته نعم الأصل ذكراً كان أو غيره وإن علا لا يحبس بدين الولد وولد الولد وكذلك المريضة والمخدّرة ولا ابن السبيل ولا الصبيّ ولا المجنون بل يوكّل بهم،وعلى الموسر الاداء فوراً لقوله ﷺ: «مطل الغني ظلم» فإن امتنع أمره الحاكم به فإن امتنع وله مال ظاهر وهو من جنس الدّيْن وفى

ولا ملازَمتُه بل يُمهَلُ حتى يُوسِرَ والغريبُ العاجزُ عن بيِّنة الإعسارِ يوكِّل القاضي به مَن يبحثُ عن حالِه فإذا غَلَب على ظنِّه إعسارُه شهِدَ به.

﴿فصل﴾ من باعَ ولم يَقبض الثمن حتى حُجر على المشتري بالفلَسِ فله فسخُ البَيع واستردادُ المَبيع، والأصحّ أن

منه أو من غيره باع الحاكم عليه ماله ولصاحب الدين الحالّ منع المديون الموسر السفر ومطالبته حتى يوفيه دَيْنه أما صاحب المؤجّل فليس له منعه من السفر ولو مخوفا كجهاد إذ لا مطالبة به في الحال ولا يكلّف من عليه المؤجل بكفيل ولا إشهاد لأن صاحبه هو المقصِّر حيث رضي بالتأجيل من غير رهن ولا كفيل (والغريب العاجز عن بينة الاعسار يُوكل القاضي به) وجوباً (من يبحث) أي اثنين يبحثان (عن حاله فإذا غلب على ظنه إعساره شهد به) لئلا يخلّه في الحبس.

﴿فصل﴾ في الرجوع على المفلس في المعاملة معه (من باع ولم يقبض الثمن حتى حجر على المشتري بالفلس) والمبيع باق عنده (فله) أي البائع (فسخ البيع وإسترداد المبيع) ولا يحتاج الى حكم حاكم بل يفسخه بنفسه لخبر الصحيحين: « من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به » وقول الراوي عند رجل أو إنسان شك منه، أمّا من أفلس ولم يحجر عليه أو حجر عليه للسفه فلا رجوع (والأصح أن خياره) أي الفسخ (على الفور)

خيارَه على الفور وأنه لا يحصلُ الفَسخُ بالوَطءِ والاعتاق والبَيْع وله الرّجوعُ في سائرِ المعاوَضاتِ كالبَيع ولَهُ شُروطٌ منها كونُ الثمن حالاً وأن يتعذّر حصولُه بالإفلاس فلو امتَنَع من دَفع الثمن مع يَسارِه أو هَرَبَ فلا فسخَ في الأصحّ، ولو قالَ الغرماءُ لا تَفسخ ونُقَدِّمُكَ بالثمن فلهُ الفَسخُ وكونُ المَبيع

كخيار العيب بجامع دفع الضرر (و) الأصحّ (أنه لا يحصل الفسخ بالوطء) للأَمة (والاعتاق) للرقيق (والبيع) والهبة ونحوها بل تلغو هذه التصرّفات (وله الرجوع) في عين ماله بالفسخ (في سائر المعاوضات) التي (كالبيع) وهي المحضة كالإجارة والقرض والسلم فإذا آجره داراً بأجرة حالة ولم يقبضها حتى حجر عليه فله الرجوع في الدّار بالفسخ تنزيلا للمنفعة منزلة العيْن أو سلّمه دراهم قرضاً ثم حجر عليه والدراهم باقية فله الرجوع فيها بالفسخ (وله) أي للرجوع في البيع (شروط منها كون الثمن حالا) عند الرجوع فلا يصح الرجوع حال وجود الأجل لأن المؤجل لا يطالب به ولو اشترى بمؤجّل وحلَّ قبل الحجر أو بعده جاز له الفسخ، (و) منها (أن يتعذر حصوله) أي الثمن (بالإفلاس) أي بسببه (فلو) انتفى الإفلاس و (امتنع من دفع الثمن مع يساره أو هرب) عطف على امتنع (فلا فسخ في الأصح) لعدم الإفلاس (ولو قال الغرماء لا تفسخ ونقدّمك بالثمن فله الفسخ) لما في التقديم من المنة وخوف ظهور غريم آخر (و) منها (كون المبيع) أو نحوه (باقياً في ملك

باقياً في مِلكِ المُشتَري فلو فاتَ أو كاتَبَ العبدَ فلا رُجوعَ ولا يمنعُ التزويجُ ولو تعيَّبَ بآفةٍ أخذَهُ ناقصاً أو ضارَبَ بالثَّمَن أو بجنايـةِ أجنبيٍّ أو البائعِ فله أخذَهُ ويُضارِبُ من ثمنه بنِسبَةِ نقص القيمة،وجنايةُ المشتَري كآفةٍ في الأصحّ ولو تلِفَ أحد العبدين ثم أفلَس أخذ الباقي وضاربَ بحصة

المشتري) للخبر السابق (فلو فات) ملكه عنه حساً كالموت أو حكماً كالعتق والوقف (أو كاتب العبد) كتابة صحيحة (فلا رجوع) لخروجه عن ملكه في الفوات وفي الكتابة كالخارج عن ملكه فليس للبائع فسخ هذه التصرّفات، (ولا يمنع) الرجوع (التزويج) ولا التدبير ولا الإجارة فيأخذه مسلوب المنفعة إن شآء (ولو تعيّب بآفة) سماويّة (أخذه) البائع (ناقصاً أو ضارب) الغرماء (بالثمن) كما لو تعيب المبيع قبل (قَبْضه فإن للمشتري اخذه ناقصاً أو تركه وكالأب إذا رجع في الموهوب لولده وقد نقص وهذا مستثنى من قاعدة ما ضمن كله ضمن بعضه وقد يضمن البعض ولا يضمن الكلّ وذلك فيما إذا جنى على مكاتبه فإنه إن قتله لم يضمنه وإن قطع عضوه ضمنه قاله الخطيب (أو بجناية أجنبيّ) تضمن جنايته (أو البائع) بعد القبض (فله أخذه ويضارب من ثمنه بنسبة نقص القيمة) الذي استحقه المشتري فلو كانت قيمته سليما مائة ومعيباً تسعين ضارب بعشر الثمن أما الأجنبي الذي لا تضمن جنايته كالحربي وكذا البائع قبل القبض فجنايته كالآفة (وجناية المشتري

التالف، فلو كانَ قبَضَ بعضَ الثمن رجع في الجَديد، فإن تساوَت قيمتُهما وقبَض نصفَ الثمن أخذ الباقي بباقي الثمن وفي قول يأخذُ نصفَه بنِصفِ باقي الثمن ويضارِبُ بنِصفِه،ولو زاد المبيعُ زيادةً متصِلةً كسِمَنٍ وصنعةٍ فاز البائعُ بها والمنفَصِلةُ كالثمرةِ والولدِ للمُشتَري ويرجعُ البائعُ في الأصلِ

كآفةٍ في الأصح) ومقابله أنها كجناية الأجنبي (ولو تلف أحد العبدين) أو ثوبيْن (ثم أفلس أخذ الباقي وضارب بحصة التالف) وكذا لو تلف أحدهما بعد الإفلاس بل لو بقي جميع المبيع وأراد الرّجوع في بعضه مكنّ منه (فلو كان قبض بعض الثمن رجع في الجديد) لأن الإفلاس سبب يعود به كلّ العيْن فجاز أن يعود به بعضها (فإن تساوت قيمتها وقبض نصف الثمن أخذ الباقي بباقي الثمن) ويكون ما قبضه في مقابلة التالف كما لو رهن عبديْن بمائة وأخذ خمسين وتلف أحد العبدين كان الباقي مرهوناً بما بقي من الدين (وفي قول) مخرَّج (يأخذ نصفه) أي الباقي (بنصف باقي الثمن ويضارب بنصفه) وهو ربع الثمن ويكون المقبوض في مقابلة نصف التالف ونصف الباقي (ولو زاد المبيع زيادة متصلة كَسِمَنٍ و) تعلّم (صنعة فاز البائع بها) من غير شيء يلزمه لها فيرجع فيها مع الأصل (والمنفصل كالثمرة) المؤبّرة (والولد) الحادثين بعد البيع (للمشتري) لأنها تتبع الملك بدليل الردّ بالعيب (ويرجع البائع في الأصل دونها لأن الشارع إنما أثبت له الرّجوع في المبيع فيقتصر

فإن كانَ الولدُ صغيراً وبذل البائعُ قيمتَه أخذه مع أمه وإلاّ فيباعانِ وتُصرَفُ إليه حصةُ الأم وقيلَ لا رُجوعَ،فإن كانَت حاملاً عندَ الرجوع دونَ البيع أو عكسُه فالأصح تعدى الرجوع إلى الوَلد واستتار الثمر بكِمامه وظهوره بالتأبير قريبٌ من استتارِ الجنينِ وانفصاله وأولى بتعدّي الرّجوع،ولو

عليه (فإن كان الولد صغيراً) لم يميّز (وبذل) بالمعجمة (البائع قيمته أخذه مع أمّه) لأن التفريق ممتنع (وإلاّ) بأن يبذلها (فيباعان) معاً (وتصرف إليه حصة الأم) وحصة الولد للغرماء حذراً من التفريق الممنوع وكيفية التقسيط أن تقوَّم الأم ذات ولد ثم يقوَّم الولد ويضم قيمة أحدهما إلى قيمة الآخر ويقسم عليها (وقيل لا رجوع) إذا لم يبذل القيمة بل يضارب لما فيه من التفريق من حين الرّجوع الى البيع، قال في المغني: معناها انه إذا لم يبذل البائع قيمة الولد الأصح أن تباع الأم والولد معا ويصرف ما يخصّ الولد إلى المفلس وما يخصّ الأم إلى البائع (فإن كانت) الدابة المبيعة (حاملا عند الرّجوع دون البيع أو عكسه) بالنصب أي حاملا عند الرّجوع دون البيع أو عكسه) بالنصب أي حاملا عند البيع دون الرّجوع بأن انفصل الولد قبله (فالأصح تعدي الرجوع الى الولد) ومقابل الأصح فيهما يرجع في الأم دون الحمل ولو كانت حاملا عندهما رجع فيهما من غير خلاف ولو حدث بينهما وانفصل فاز به المشتري فللمسألة أربعة أحوال (واستتار الثمر بكمامه)

غَرَسَ الأرض أو بنى فإن اتفق الغرماء والمفلسُ على تفريغها فَعلُوا وأخَذَها وإن امتَنَعُوا لم يُجبَروا بل لَهُ أن يرجعَ ويتملك الغراسَ والبناءَ بقيمته،ولَهُ أن يقلع ويضمَنَ أرْشَ النقص والأظهر أنه ليسَ لهُ أن يَرجعَ فيها ويَبقي الغِراسُ والبناءُ للمفلِس ولو كان المبيعُ حنطةً فخَلَطها بمثلِها أو دونِها

بكسر الكاف أوعية الطلع (وظهوره بالتأبير) وهو تشقق الطلع (قريب من استتار الجنين وانفصاله)فإذا كانت الثمرة على النخل المبيع عند البيع غير مؤبرة وعند الرجوع مؤبّرة فهي كالحمل عند البيع المنفصل قبل الرجوع فيتعدى الرجوع إليها على الراجح وهي أولى بتعدي الرجوع إليها من الحمل لأنها مشاهدة موثوق بها بخلافه (ولو غرس) أي المشتري (الأرض) المبيعة له (أو بنى) فيها ثم أفلس وحجر عليه قبل أداء الثمن واختار البائع الرجوع في الأرض (فإن اتفق الغرماء والمفلس على تفريغها) من الغراس والبناء (فعلوا) لأن الحق لا يعدوهم وتجب تسوية الحفر وغرامة أرْش النقص من مال المفلس إن نقصت بالقلع (و أخذها) البائع (وإن امتنعوا) من القلع (لم يجبروا) عليه لأن المشتري حين بنى وغرس لم يكن متعدياً (بل له) أي البائع (أن يرجع) في الأرض (ويتملك الغراس والبناء بقيمته وله أن يقلع ويضمن أرْش النقص والأظهر أنّه ليس له أن يرجع فيها ويبقى الغراس والبناء للمفلس) لما فيه من الضرر بنقص

فله أخذُ قدرِ المبيع من المخلُوط أو بأجودَ فلا رجوعَ في المخلُوط في الأظهر،ولو طَحنَها أو قصَّر الثوبَ فإن لم تَزِد القيمةُ رَجَع ولا شيءَ للمفلِس وإن زادت فالأظهرُ أنه يُباعُ وللمفلِس من ثمنِه بنسبة ما زادَ ، ولو صبَغَه بصبغة فإن زادَت

قيمتها فإن الغراس بلا أرْش والبناء بلا مقر ولا ممرّ ناقص القيمة والرجوع إنما شرع لدفع الضرر فلا يزال ضرر البائع بضرر المفلس والغرماء فعلى هذا يضارب الغرماء بالثمن أوْ يعود إلى بذل قيمتها أو قلعها مع غرامة أرْش النقص (ولو كان المبيع حنطة فخلطها بمثلها أوْ دونها فله) أي للبائع (أخذ قدر المبيع من المخلوط) أمّا في الخلط بالمثل فظاهر وأما في الدون فيكون مسامحاً كنقص العيب (أو) خلطها (بأجود) منها (فلا رجوع في المخلوط في الأظهر) بل يضارب بالثمن فقط لأن الطريق الموصل إلى أخذه بالقسمة متعذر هنا وحكم سائر المثليات حكم الحنطة فيما مرّ، (ولو طحنها) أي الحنطة المبيعة (أو قصّر الثوب) المبيع له ثم حجر عليه قبل أداء الثمن (فإن لم تزد القيمة) بما فعله (رجع) البائع في ذلك (ولا شيء للمفلس، وإن زادت) عليها (فالأظهر أنه) أي المبيع (يباع وللمفلس من ثمنه بنسبة ما زاد) بالعمل مثاله قيمة الثوب خمسة وبلغ بالقصارة ستة فللمفلس سدس الثمن وللبائع إمساك المبيع لنفسه وإعطاء المفلس حصة الزيادة، (ولو صبغه) أي المشتري (بصبغة) ثم حجر عليه (فإن زادت القيمة) بسبب الصبغ (قدرَ

القيمةُ قدْرَ قيمةِ الصَبغ رجَع والمفلسُ شريكٌ بالصبغ أوْ أقلّ فالنقصُ على الصَّبغ أو أكثر فالأصحّ أن الزيادةَ للمفلس، ولو اشتَرى منه الصبغَ والثوبَ رجَع فيهما إلاّ أن لا تَزيدَ قيمتُهما على قيمةِ الثوبِ فيكونُ فاقداً للصّبغ، ولو اشتراهما من اثنين فإن لم تَزد قيمته مصبُوغاً على قيمة الثوبِ

قيمة الصبغ) كأن تكون قيمة الثوب أبيض أربعة والصبغ درهمين فصار بعد الصبغ يساوي ستة (رجع) البائع في الثوب (والمفلس شريك بالصبغ) لأن المبيع هو الثوب خاصّة فيباع ويكون الثمن بينهما أثلاثا (أو) زادت القيمة (أقل) من قيمة الصبغ وسعر الثوب بحاله كأن صارت خمسة (فالنقص على الصبغ) لأن أجزاءه تتفرق وتنقص والثوب قائم بحاله فيباع وللبائع معه أربعة أخماس الثمن وللمفلس خمسه، (أوْ) زادت (أكثر) من قيمة الصبغ كأن صارت تساوي في مثالنا ثمانية (فالأصح أن الزّيادة للمفلس) لأنها حصلت بفعله فيباع الثوب وله نصف الثمن (ولو اشترى منه الصبغ والثوب) وصبغه به ثم حجر عليه (رجع) البائع (فيهما) أي في الثوب بصبغه لأنها عيْن ماله (إلا أن لا تزيد قيمتهما على قيمة الثوب) قبل الصبغ بأن ساوتها أو نقصت عنها (فيكون فاقداً للصبغ) لاستهلاكه فيضارب بثمنه مع الرجوع في الثوب، وأما إذا زادت فيرجع فيهما فإن كانت الزيادة أكثر من قيمة الصبغ فالمفلس شريك بها (ولو اشتراهُما) أي الثوب والصبغ (من اثنين)

فصاحبُ الصَبغِ فاقِدٌ وإن زادت بقدرِ قيمةِ الصَّبغِ اشتركا، وإن زادت على قيمتهما فالأصحّ أنَّ المفلسَ شريكٌ لهما بالزيادة.

الثوب من واحد والصبغ من آخر وصبغه به ثم حجر عليه وأراد البائعان الرجوع (فإن لم تزد قيمته مصبوغاً على قيمة الثوب) قبل الصبغ بأن ساوت أو نقصت (فصاحب الصبغ فاقد) له فيضارب بثمنه وصاحب الثوب واجد له فيرجع فيه ولا شيء له في صورة النقص (وإن زادت بقدر قيمة الصبغ إشتركا) في الرجوع في الثوب (وإن زادت على قيمتها) أي الثوب والصبغ (فالأصحّ أن المفلس شريك لهما) أي البائعين (بالزيادة) على قيمتهما فإذا كانت قيمة الثوب أربعة والصبغ درهمين وصارت قيمته مصبوغاً ثمانية فالمفلس شريكٌ لهما بالرّبع.

﴿باب الحَجر﴾

مِنهُ حَجرُ المُفلِسِ لِحَقِّ الغُرماءِ، والرّاهن للمُرتهِنِ، والمَريض للوَرَثةِ، والعَبد لسيده، والمرتَدّ للمُسلمين، ولها أبوابٌ، ومقصودُ الباب حَجرُ المجنُونِ والصَّبيِّ والمُبَذّر،

﴿باب الحجر﴾

هو لغة: المنع، وشرعا: المنع من التصرفات المالية، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وابتلوا اليتامى حتّى إذا بلغوا النكاح﴾ الآية، وقوله تعالى: ﴿فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً﴾ الآية، وقد فسّر الشافعي رضي الله تعالى عنه السفيه بالمبذرّ والضعيف بالصبي والكبير المختلّ والذي لا يستطيع أن يملّ بالمغلوب على عقله فأخبر الله تعالى أن هؤلاء ينوب عنهم أولياؤهم فدلّ على ثبوت الحجر عليهم والحجر نوعان: نوع شرع لمصلحة الغير و (منه حجر المفلس) أي الحجر عليه في ماله (لِحَقّ الغرماء والرّاهن للمرتهن) في العين المرهونة (والمريض للورثة) فيما زاد على الثلث حيث لا دين وفي الجميع إن كانَ عليه دين مستغرق، (والعبد لسيّده والمرتدّ للمسلمين) أي لِحَقّهم، (ولها أبواب) وأشار

فبالجُنون تنسَلبُ الولاياتُ واعتبارُ الأقوالِ ويَرتَفعُ بالإفاقة، وحَجْر الصَّبيِّ يَرتفعُ ببُلُوغِه رَشيداً والبلوغُ باستكمالِ خمسَ عشرَةَ سنةً أو خروجُ المَنيِّ، ووقتُ إمكانه استكمالُ تِسعِ سِنين، ونباتُ العَانةِ يقتضي الحكْمَ ببُلوغِ وَلَدِ الكافرِ لا المُسلِمِ في الأصح، وتزيدُ المرأةُ حيْضاً وحَبَلاً، والرّشدُ

المصنف بقوله منه أن هذا النوع لا ينحصر فيما ذكره فقد ذكر الأسنوي أنواع الحجر لحق الغرماء ثلاثين نوعاً، ونوع شرع لمصلحة المحجور عليه، وهو ما ذكره بقوله: (ومقصود الباب حجر المجنون والصبيّ والمبذّر) بالمعجمة (فبالجنون تنسلب الولايات) الشرعية كولاية النكاح والقضاء والإيصاء لأنه إذا لم يلِ أمر نفسه فأمر غيره أوْلى (واعتبار الأقوال) له وعليه في الدين والدنيا كالإسلام والإقرار وأما الأفعال فمنها ما هو معتبر كالإحبال والإتلاف ومنها ما هو غير معتبر كالصدقة والهدية، (ويرتفع) حجر الجنون (بالإفاقة) من الجنون من غير احتياج الى فكّ (و حجر الصبي يرتفع ببلوغه رشيدا) لقوله تعالى: ﴿وابْتلوا اليتامى﴾ الآية، والإبتلاء الاختبار والإمتحان والرشد ضدّ الغيّ والمراد من إيناس الرشد العلم به، وأصل الإيناس الإبصار ومنه «آنس من جانب الطور ناراً» أي أبصر، (والبلوغ) يحصل إمّا (باستكمال خمس عشرة سنة) قمريّة لخبر ابن عمر رضي الله تعالى عنهما: «عرضتُ على النبيّ ﷺ يوم أُحُد وأنا ابن أربع عشرة

صَلاحُ الدّين والمالِ فلا يَفعَلُ محرَّما يُبطلُ العدالة ولا يبذّر بأن يضيّعَ المال باحتمالِ غُبْنٍ فاحِشٍ في المُعامَلَةِ أو رميه في بَحر، أو انفاقه في مُحَرَّم، والأصحُّ أن صرفَه في الصَّدَقَة

سنة فلم يُجزْني ولم يرني بلغت وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني ورآني بلغت » رواه إبن حبّان وأصله في الصحيحين، (أو خروج المنيّ) لوقت إمكانه لقوله تعالى: ﴿وإذا بلغ الأطفال منكم الْحُلُم فليستأذنوا﴾ والحلم الاحتلام وهو لغة ما يراه النائم والمراد به هنا خروج المنيّ في نوم أو يقظة بِجماعٍ أو غيره، (ووقت إمكانه استكمال تسع سنين) قمريّة بالاستقراء، (ونبات) شعر (العانة) الخشن الذي يحتاج في إزالته إلى الحلق، (يقتضي الحكم ببلوغ ولد الكافر) ومن جهل إسلامه، لخبر عطية القرظي: «كنت في سَبْي بني قريظة فكانوا ينظرون من أنبت الشعر قُتِل ومن لم ينبت لم يقتل فكشفوا عانتي فوجدوها لم تنبت فجعلوني في السّبْي » رواه ابن حبان والحاكم والترمذي وقال حسن صحيح وقول المصنف: يقتضي، يفهم أن ذلك ليس بلوغاً حقيقة بل دليل له ولهذا لو لم يحتلم وشهد عدلان أن عمره دون خمس عشرة سنة لم يحكم ببلوغه بالانبات، وخرج بها شعر الإبط واللحية فليس دليلاً للبلوغ لندورها دون خمس عشرة سنة (لا المسلم في الأصح) فلا يكون علامة على بلوغه لسهولة مراجعة آبائه وأقاربه المسلمين، (وتزيد المرأة) على الأشياء المارّة (حَيْضاً وحبَلا) فإذا

ووُجوهِ الخَيرِ والمطاعِمِ والمَلابِسِ الّتي لا تَليقُ بحاله ليس بتبذير، ويُخْتَبَرُ رُشدُ الصَّبيِّ ويَختلفُ بالمراتب فيُختَبَرُ ولدُ

وضعت المرأة حكمنا بحصول البلوغ قبل الوضع بستة أشهر ولحظة، وسكت المصنف عن الخنثى المشكل وحكمه أنه لو أمْنى بذكره وحاض بفرجه حكم ببلوغه في الأصح فإن وجد أحدهما أوكلاهُما من أحد فرجيه فلا يحكم ببلوغه عند الجمهور لجواز أن يظهر من الآخر ما يعارضه، (والرشد صلاحُ الدّين والمال) جميعاً كما فسّر به ابن عباس رضي الله تعالى عنهما وغيره قوله تعالى: ﴿فإن آنستُم منهم رَشَدا﴾ حتى في ولد الكافر يعتبر ما هو صلاح عندهم في الدّين والمال، ثم بيّن صلاح الدين بقوله: (فلا يَفعل محرّما يبطل العدالة) من كبيرة أو إصرار على صغيرة ولم تغلب طاعاته على معاصيه، وبيّن إصلاح المال بقوله: (ولا يبذر بأن يضيِّع المال باحتمال غبن فاحش في المعاملة) وهو ما لا يحتمل غالبا (أو رميه) أي المال وإن قلّ (في بَحْر) أو نار أو نحو ذلك، (أو إنفاقه في محرّم) ولو صغيرة لما فيه من قلة الدين، والتبذير الجهل بمواقع الحقوق، والسرف الجهل بمقادير الحقوق، (والأصح أن صرفه) أي المال وإن كثر (في الصدقة ووجوه الخيْر) كالعتق (والمطاعم والملابس التي لا تليق بحاله ليس بتبذير) أما في الأولى فلأن له في الصرف في الخير غَرَضاً وهو الثواب فإنه لا سرف في الخير كما لا خير في السرف، وحقيقة السرف ما لا يكسب حمداً في العاجل

التاجر بالبَيع والشِّراء والمماكَسَةِ فيهما، وولدُ الزارع بالزِّراعة والنَّفَقَة على القُوّام بها، والمُحترِفُ بما يتعلّقُ بحِرفَته، والمرأةُ

ولا أجْراً في الآجل، وأما في الثانية فلأن المال يتخذ لينتفع به ويلتذ (ويختبر رشد الصبيّ) في الدّين بفعل الواجبات وتجنب المحظورات وتوقّي الشهوات ومخالطة أهل الخير لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا اليتامى﴾ أي اختبروهم (و) أما في المال فإنه (يختلف بـ) اختلاف المراتب فيختبر ولد التاجر بالبيع والشراء والمماكسة فيهما) وهي طلب النقصان ممّا طلبه البائع وطلب الزيادة على ما يبذله المشتري، ولا يعقد هو بل بعد مماكسته يعقد وليّه، (و) يختبر (ولد الزارع بالزراعة والنفقة على القوّام بها) وهم الذين استؤجروا على القيام بمصالح الزّرع كالحرث والحصد والحفظ، (و) يختبر المحترف بما يتعلّق (بحرفته) أي حرفة أبيه وأقاربه، ويختبر من لا حرفة لأبيه بالنفقة على العيال لأنه لا يخلو من له ولد عن ذلك غالباً، والحرفة الصنعة سميت بذلك لأنه ينحرف إليها، (و) تختبر المرأة بما يتعلق بالغزل والقطن) من حمظ وغيره، وهذا كما قال السبكي فيمن يليق بها الغزل والقطن أما بنات الملوك ونحوهم فلا تختبر بذلك بل بما يعمله أمثالها، (وصَوْن الأطعمة عن الهرّة ونحوها) كالفأرة والدجاجة، والهرّة الأنثى والذّكر هرّ، (ويشترط تكرر الاختبار مرّتين أو أكثر) بحيث يغلب على الظن رشده فلا يكفي مرّة لأنه قد يصيب فيها اتفاقاً، (ووقته) أي

بما يتعلقُ بالغَزْل والقُطن وصَونِ الأطعمةِ عن الهِرّةِ ونحوِها، ويُشتَرَطُ تكرُّرُ الاختبار مرّتين أو أكثر، ووقتُه قبلَ البلوغ وقيلَ بعده فعلى الأول الأصحّ أنه لا يصحُّ عقدُه بل يُمتَحَنُ في المُماكسة فإذا أرادَ العَقدَ عقد الوليُ، فلو بَلَغَ غيرَ رَشيدٍ دامَ الحَجرُ وإن بَلَغَ رشيداً انفَكَّ بنفسِ البُلوغ وأعطِيَ

الاختبار (قبل البلوغ) لآية: ﴿وابتلوا اليتامى﴾ واليتيم إنما يقع على غير البالغ (وقيل بعده) ليصح تصرّفه، (فعلى الأول الأصح) بالرفع (أنه لا يصح عقده) لما مرّ من بطلان تصرفه بل يسلم إليه المال (ويمتحن في المماكسة فإذا أراد العقد عقد الولي) لا هو لبطلان تصرفه (فلو بلغ غير رشيد) لاختلال صلاح الدّيْن كأغلب النساء لتركهنّ الصلاة في هذا السنّ أو المال (دام الحجْر) عليه فيتصرف في ماله من كان يتصرف فيه قبل بلوغه (وإن بلغ رشيداً انْفكّ) الحجر عنه (بنفس البلوغ وأعطي ماله) ولو امرأة، (وقيل يشترط فكّ القاضي) لأن الرشد يحتاج إلى نظر واجتهاد، (فلو بذّر بعد ذلك) أي بعد بلوغه رشيداً (حجر) أي حجر القاضي (عليه) لا غيره من أب وجدّ، ويستحب للقاضي إذا حجر عليه أن يردّ أمره الى الأب والجدّ فإن لم يكونا فإلى أقاربه وإنما حجر عليه لآية: ﴿ولا تؤتوا السُّفهآء أموالكم﴾ أي أموالهم لقوله تعالى: ﴿وارْزُقُوهم فيها واكْسُوهم﴾ ولخبر: «خذوا على يدِ سُفهائِكم» رواه الطبراني بإسناد صحيح، (وقيل يعود الحجر

مالَهُ، وقيلَ يُشتَرَطُ فَكُّ القاضي، فلو بَذّر بعدَ ذلك حُجرَ عليه، وقيلَ يعودُ الحَجرُ بلا إعادةٍ، ولو فُسِّق لم يحجر عليهِ في الأصحّ، ومَن حُجرَ عليه لسَفَهٍ طرأ فوليُّه القاضي، وقيل وليُّه في الصِّغَر، ولو طرأ جنونٌ فوليُّه وَلِيُّه في الصِغَر، وقيلَ القاضي، ولا يصحّ مِنَ المحجور عليه لسَفَهٍ بَيعٌ ولا شراءٌ

بلا إعادة) كالجنون وتصرّفه قبل الحجر عليه صحيح والمشهور أن هذا هو السفيه المهمل، (ولو فسق) بعد بلوغه رشيدا (لم يحجر عليه في الأصح) لأن الأولين لم يحجروا على الفسقة، (ومن حجر عليه لِسَفَهٍ) أي سوء تصرّف (طرأ فوليُّهُ القاضي) لأنه الذي يعيد الحجر عليه إذ ولاية الأب ونحوه قد زالت فينظر من له النظر العام (وقيل وليّه في الصغر) كما لو بلغ سفيهاً، ومحلّ الخلاف ما إذا قلنا يعود الحجر بنفسه وإلا لم ينظر إلا القاضي قطعاً (ولو طرأ جنون فَوَليُّه وَليّه في الصغر) وهو الأب ثم الجدّ (وقيل) وليّه (القاضي) والفرق بين التصحيحين:أن السفه مجتهد فيه فاحتاج الى نظر الحاكم بخلاف الجنون (ولا يصح من المحجور عليه بِسَفَهٍ بيع) ولو بغبطة (ولا شراء) ولو في الذّمة (ولا إعتاق) في حال حياته ولو بعوض كالكتابة أما بعد الموت كالتدبير والوصية فالمذهب الصحة كما في المغني، (و) لا (هبة) منه أما الهبة له فالأصح صحّتها لأنه ليس بتفويت بل تحصيل، (و) لا (نكاح) يقبله لنفسه (بغير إذن وليّه) لأنه اتلاف للمال وأما بإذنه فيصحّ (فلو اشترى (واقترض) من

ولا إعتاقٌ وهبةٌ ونكاحٌ بغير إذن وَلِيِّه، فلو اشترى أو اقترَضَ وقبضَ وتَلف المأخوذُ في يَدِه أو أتلفه فلا ضمانَ في الحالِ ولا بعدَ فكِّ الحجر، سواءٌ عَلِم حالَه مَنْ عامَلَه أو جهل، ويصحّ بإذنِ الوَليّ نكاحُه لا التصرفُ الماليُّ في الأصحّ ولا يَصحُّ إقرارُه بدَيْنٍ قبلَ الحَجرِ أو بعدَه وكذا بإتلاف

رشيد (وقبض) باذنه أو إقباضه) (وتلف المأخوذ في يده) قبل المطالبة بردّه (أو أتلفه فلا ضمان في الحال ولا بعد فك الحجر، سواء علم حاله من عامله أو جهل) لأن من عامله سلّطه على إتلافه باقباضه إيّاه وكان من حقه أن يبحث عنه قبل معاملته، وظاهر كلام المصنف أنه لا يضمن ظاهراً ولا باطناً والذي نصّ عليه في (الأم) أنه يضمن بعد انفكاك الحجر عنه، قال الخطيب: وهذا هو الظاهر وهذا إذا تعامل مع رشيد، أما إذا تعامل مع غيره فإنه يضمنه، (ويصحّ بإذن الوليّ نكاحه لا التصرف المالي في الأصح) كالبيع والشراء لأن عبارته مسلوبة، (ولا يصح إقراره بدين) أسند وجوبه الى ما (قبل الحجر أو) إلى ما (بعده) كالصبيّ، (وكذا بإتلاف المال) أو جناية توجب المال (في الأظهر) كدين المعاملة ومحلّ الخلاف في عدم المطالبة بحسب الظّاهر وأما باطناً فيجب عليه بعد فك الحجر أداؤه إذا كان صادقاً في إقراره كما نصّ عليه في (الأمّ)، (ويصحّ) إقراره (بالحدّ والقصاص) لعدم تعلّقهما بالمال، ولو كان الحدّ سرقة قطع، (و) يصح (طلاقه)

المالِ في الأظهر ويصحّ بالحَدّ والقصاصِ وطلاقُهُ وخلْعُه وظِهارُهُ ونفيُه النسبَ بلعانٍ وحكمُه في العِبادة كالرَّشيدِ لكن لا يُفرّقُ الزكاةَ بنفسِه، وإذا أحرَم بحجّ فَرضٍ أعطَى الوليُّ كفايَته لثِقَةٍ ينفِقُ عليه في طَريقه، وإن أحرَمَ بتطوُّع وزادَت مُؤنَةُ سفره عن نفقتِه المعهودةِ فلِلوَليّ مَنعُه، والمذهبُ أنه

ورجعته (وخُلْعُه) زوجته بمهر المثل وبدونه، (و) يصح (ظِهارُه) وإيلاؤه (ونفيه النسب بلعانٍ) لما ولدته زوجته ولما ولدته أمته بحلف لأن هذه الأمور ما عدا الخلع لا تعلق لها بالمال الذي حجر لأجله، وأما الخُلْع فلأنه إذا صحّ طلاقه مجاناً فبعوض أولى إلا أنّ المال يسلم إلى وليّه، (وحكمه في العبادة كالرشيد) لاجتماع الشرائط فيه (لكن لا يفرّق الزكاة بنفسه لأنه ولاية وتصرّف ماليّ، نعم إن أَذِنَ له الوليّ وعيّن له المدفوع إليه صحّ تصرفه كنظيره في الصبيّ المميّز وكالزكاة في ذلك الكفارة ونحوها، (وإذا أحرم) حال الحج (بحج فرض) أَصْلِيٍّ أو قضاء أو منذور قبل الحجر أو بعده (أعطى الوليّ كفايتَه لثقة ينفق عليه في طريقه) ولو بأجرة أو يخرج الوليّ معه خوفاً من تفريطه فيه (وإن أحرم) حال الحجر (بتطوع) من حج أو عمرة (وزادت مؤنة سفره) لإتمام النسك، وإتيانه به (عن نفقته المعهودة) في الحضر (فللوليّ منعه) من الإتمام أو الإتيان به صيانة لماله، (والمذهب أنه كمُحْصر فيتحلل) لأنه ممنوع من المضيّ (قلت ويتحلل بالصوم إن قلنا لدم الاحصار

كَمُحْصرٍ فيتحلّلُ، قلتُ ويتحلَّلُ بالصَّوم إن قلنا لِدَم الإحصار بَدلٌ لأنه ممنوعٌ من المالِ، ولو كانَ له في طَريقه كسبٌ قدَر زيادَةِ المؤنةِ لم يَجُز منعُه، والله أعلم.

﴿فصل﴾ وليُّ الصبيّ أبوه ثم جدُّه ثم وصيُّهما ثمّ القاضي، ولا تلي الأمُّ في الأصحّ ويتصرّفُ الوليّ بالمَصلَحةِ ويَبني دورَه

بدل) وهو الأظهر لأنه ممنوع من المال ولو كان له في طريقه كسب قدر زيادة المؤنة لم يجز منعه والله أعلم) لأنّ الإتمام بدون التعرض للمال ممكن، أما إذا أحرم بتطوع قبل الحجر ثم حجر عليه قبل إتمامه فإنه كالواجب.

﴿فصل﴾ فيمن يلي الصبيّ مع بيان كيفية تصرفه في ماله (ولي الصبيّ أبوه) بالإجماع (ثم جده) أبو الأب وإن علا كولاية النكاح وتكفي عدالتهما الظاهرة لوفور شفقتهما فإن فسقا نزع القاضي المال منهما، وكالصبيّ الصبيّة (ثم وصيّهما) أي وصيّ من تأخَّر موته منهما لأنه يقوم مقامه، وشرطه العدالة، (ثم القاضي) أو أمينه لخبر: «السلطان وليّ من لا وليّ له» رواه الترمذي وحسّنه الحاكم وصححه، ولو كان اليتيم ببلد وماله في آخر فالوليّ قاضي بلد المال لأن الولاية عليه ترتبط بماله كمال الغائبين لكن محلّه بالنسبة لحفظه والتعهّد بما يقتضيه الحال مع الغبطة اللائقة إذا أشرف على التلف أما تصرّفه فيه بالتجارة والاستنماء فالولاية عليه لقاضي بلد اليتيم لأنه وليُّه في النكاح فكذا في المال فلقاضي بلده العَدْل أن يطلب

بالطّين والآجُرِّ لا اللّبِنِ والجِصِّ ولا يَبيعُ عقارَه إلاّ لحاجةٍ أو غِبطةٍ ظاهِرَةٍ، وله بَيعُ مالِه بعَرض ونَسيئَةٍ للمصلحةِ، وإذا

من قاضي بلد المال إحضاره إليه عند أمن الطريق ليتَّجر له فيه أو يشتري له به عقاراً، ويجب على قاضي بلد المال إسعافه بذلك، وحكم المجنون حكم الصبيّ في ترتيب الأولياء، وكذا من بلغ سفيها أفاده الخطيب، وإذا لم يوجد أحد من الأولياء المذكورين فعلى المسلمين النظر في حال محجورهم وتولي حفظ ماله، (ولا تلي الأم في الأصح) كولاية النكاح، والثاني بعد الأب والجدّ وتُقدَّم على وصيّهما لكمال شفقتها وكذا لا ولاية لسائر العصبات كالأخ والعم، نعم لهم الانفاق من مال الطفل في تأديبه وتسليمه وإن لم يكن لهم عليه ولاية لأنه قليل فسُومح به، قاله في المجموع، (ويتصرف الولي) له (بالمصلحة) وجوباً لقوله تعالى: ﴿ولا تقربوا مال اليتيم إلاّ بالّتي هي أحسن﴾ وقوله تعالى: ﴿وإن تُخالِطُوهُم فإخْوانكم والله يعلم المُفْسِد من المصْلح﴾ وقضية كلامه أن التصرف الذي لا خير فيه ولا شرّ ممنوع منه إذ لا مصلحة فيه، ويجب على الولي حفظ مال الصبيّ عن أسباب التلف واستنماؤه قدر ما تأكله المؤن من نفقة وغيرها إن أمكن، وإذا كان للصبي أو السفيه كسب يليق به أجبره الوليّ على الاكتساب، ولو خاف الوليّ استيلاء ظالمٍ على مال اليتيم فله بذْل بعضه لتخليصه وجوباً ويستأنس له بخرق الخضر السفينة، (ويبني دوره) ومساكنه (بالطين والآجرّ) أي الطوب

باعَ نَسيئةً أشهَدَ وارْتهنَ به ويأخُذُ له بالشُّفعة أو يترُكُ بحسب المصلَحةِ ويُزَكّي مالَه وينفِقُ عليه بالمعرُوف، فإذا ادّعى بعدَ

المحرق لأن الطين قليل المؤنة وينتفع به بعد النقض والآجر يبقى (لا اللّبن) أي الطوب الذي لم يحرق (والجصّ) أي الجبس لأن اللّبن قليل البقاء ويتكسر عند النقض والجصّ كثير المؤن ولا تبقى منفعته عند النقض، قال في المغني: وما ذكره من اقتصار البناء بالطوب والآجر نصّ عليه الشافعيّ وجرى عليه الجمهور واختار كثير من الأصحاب جواز البناء على عادة البلد كيف كان، وإختاره الروَياني واستحسنه الشاشي والقلب إليه أَمْيل، وهذا في البلاد التي يعز فيها وجود الحجارة فإن كان في بلد توجد فيه الحجارة كانت أوْلى من الآجر لأنها أكثر بقاء وأقلّ مونة أهـ. (ولا يبيع عقاره إلا لحاجة) كنفقة وكسوة لأن العقار أسلم مما عداه (أو غبطة ظاهرة) كأن يرغب فيه شريك أو جار بأكثر من ثمن مثله وهو يجد مثله ببعض ذلك الثمن أو خيراً منه بكله، وكالعقار في ذلك آنية القنية كالنحاس وغيره، (وله بيع ماله بعرض ونسيئة للمصلحة) التي يراها فيهما (وإذا باع نسيئة أشهد) وجوباً على البيع (وارْتهن به) أي بالثمن رهناً وافياً فإن لم يفعل ذلك ضمن وبطل البيع (ويأخذ له بالشفعة أو يترك بحسب المصلحة) التي رآها في ذلك، ولو ترك الوليّ الأخذ مع الغبطة ثم كمل المحجور عليه كان له الأخذ بخلاف ما إذا تركها لعدم

بلوغه على الأب والجَدّ بيعاً بلا مصلحةٍ صُدِّقا باليَمين، وإن ادَّعاه علَى الوَصيِّ والأمينِ صُدِّقَ هو بيَمينه.

الغبطة، وما لو أخذ الولي مع الغبطة ثم كمل المحجور عليه وأراد الردّ لم يمكّن منه، والقول قوله بيمينه في أن الوليّ ترك الأخذ مع الغبطة (ويزكي ماله) وجوباً لأنه قائم مقامه (وينفق عليه بالمعروف) في طعام وكسوة وغيرهما مما لا بدّ منه بما يليق به في إعساره ويساره، فإن قتّر أَوْ أسرف أثِمَ وضَمِنَ (فإذا ادّعى) الصغير (بعد بلوغه على الأب والجدّ بَيْعا) لماله ولو عقالاً (بلا مصلحة صدقا باليمين) لأنهما لا يتهمان لوفور شفقتهما (وإن أدّعاه على الوصيّ والأمين) أي منصوب القاضي (صدق هو بيمينه) للتهمة في حقهما.

﴿بابُ الصلح﴾

هُوَ قِسمان أحدُهما يَجري بين المُتداعيَين وهو نوعان أحدُهما صُلحٌ على إقرار فإن جَرَى على عَينٍ غَيرِ المدَّعاةِ فهو

﴿باب الصلح﴾

هو لغة: قطع النزاع، وشرعا: عقد يحصل به ذلك، وهو أنواع: صلح بين المسلمين والكفار، وصلح بين الإمام والبغاة، وبين الزوجين عند الشقاق، وصلح في المعاملة وهو مقصود الباب، والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿والصُّلح خَيْر﴾ وخبر: «الصُّلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحلّ حراماً أو حرّم حلالاً» رواه ابن حبّان وصححّه، (هو قسمان: أحدهما يجري بين المتداعيين وهو نوعان: أحدهما صلح على إقرار فإن جرى على عَيْن غير المدَّعاة) كما إذا ادّعى عليه داراً فأقر له بها وصالحه عنها بمعيّن كثوب (فهو بيع) للعين المدّعاة من المدعي للمدّعى عليه (بلفظ الصلح) ويسمّى صلح المعاوضة (تثبت فيه) أي في هذا الصلح (أحكامه) أي البيع (كالشُّفعة والردّ بالعيب ومنع تصرّفه) في المصالح عليه (قبل قبضه واشتراط التقابض إن اتفقا) أي المصالح

بَيعٌ بلَفظِ الصّلح تثبُتُ فيه أحكامُه كالشُّفعة والردِّ بالعَيبِ ومنعِ تصرُّفه قبلَ قبضِه واشتراطِ التقابُض إن اتفقا في علَّةِ الرّبا أو على منفَعةٍ فإجارةٌ تثبُتُ أحكامُها أو على بَعضِ

عَنْه والمصالح عَلَيْه (في علّة الربا) وغير ذلك من أحكامه كاشتراط التساوي إذا كانا جنساً ربويّاً واشتراط القطع في بيع الزرع الأخضر وجميع ما مرّ في البيع (أو) جرى الصُّلح من العين (على منفعة فإجارة تثبت أحكامها) أي الإجارة وإذا صالحه من العين على منفعتها فإعارة تثبت أحكامها (أو) جرى الصلح (على بعض العيْن المدّعاة) كرُبْعها أو نصفها (فهبة لبعضها) الباقي (لصاحب اليد فتثبت أحكامها) أي الهبة من اشتراط القبول وغيره لصدق حدّها على ذلك، (ولا يصح) الصلح في هذه (بلفظ البيع) لعدم الثمن (والأصحّ صحته بلفظ الصلح) كصالحته من الدّار على ربعها ويسمّى هذا صلح الحطيطة كما يسمّى الأول صلح معاوضةٍ، (ولو قال من غير سبق خصومة) (صالحني عن دارك بكذا) فأجابه (فالأصح بطلانه) لأن لفظ الصلح يستدعي سبق الخصومة (ولو صالح من ديْن) يجوز الاعتياض عنه لا كدِيْن السَّلم (على عين) أو منفعة (فإن توافقا) أي الدين والعيْن (في علة الرّبا) كالصلح من فضة بذهب (اشترط قبض العوض في المجلس) حذرا من الرّبا، فإن تفرّقا قبل قبضه بطل الصّلح (وإلاّ) أي وإن لم يتوافق المصالح منه الدين والمصالح عليه في علة الرّبا كالصلح عن مائة

العَيْن المُدَّعاةِ فهبةٌ لبَعضها لصاحِبِ الْيَد فتثبُت أحكامُها، ولا يَصحّ بلَفظِ البَيع والأصحّ صِحّتُه بلَفظِ الصّلح، ولو قالَ مِنْ غَيرِ سَبقِ خصومَةٍ صالِحني عَن دارِكَ بكذا فالأصحُّ بُطلانُه، ولو صالَح من دَينٍ على عَينٍ فإن توافَقَا في عِلَّةِ الرِّبا اشتُرطَ قبضُ العِوَض في المجلِس، وإلاّ فإن كان العِوَضُ عينا

درهم فضة دَيْن بإرْدَب قمح مثلا (فإن كان العوض عينا لم يشترط قبضه في المجلس في الأصح) كما لو باع ثوباً بدراهم في الذمة لا يشترط قبض الثوب في المجلس (أو) كان العوض (دَيْناً) كصالحتك عن دراهمي التي عليك، بكذا (إشترط تعيينه في المجلس) ليخرج عن بيع الدَيْن بالدين (وفي قبضه) في المجلس (الوجْهان) أصحهما لا يشترط، وإن كانا ربويين اشترط كما في المغني، (وإن صالح من دَيْن على بعضه فهو إبراء عن باقيه) فتثبت فيه أحكامه ولا يشترط قبض الباقي في المجلس لأنه لم يجعل هذا العقد معاوضة بل إبراء (ويصح بلفظ الإبراء والحط) ونحوهما كالوضع والإسقاط لما في الصحيحين «عن كعب بن مالك طلب من عبد الله بن أبي حُدْرُد دَيْناً له عليه فارتفعت أصواتهما في المجلس حتى سَمعها رسول الله ﷺ فخرج إليهما ونادى: يا كعب، فقال: لبيك يا رسول الله، فأشار بيده أن ضع الشطر، فقال: قد فعلت، فقال ﷺ: قم فاقضِه» وإذا جرى ذلك بصيغة الإبراء لا يشترط القبول على المذهب سواء أقلنا الإبراء

لم يُشتَرَط قبضُه في المجلِس في الأصح، أو دَيْناً اشتُرِط تعيينُه في المجلِس وفي قبضِه الوجهانِ، وإن صالَح مِنْ دَيْنٍ على بَعضه فهو إبراءٌ عن باقيهِ، ويصحّ بلَفظ الإبراء والحَطِّ ونحوِهما، وبلفظِ الصّلحِ في الأصحّ، ولو صالَح منْ حالٍّ على

إسقاط أم تمليك؛ (و) يصحّ (بلفظ الصلح في الأصح) كصالحتك عن الألف التي في ذمتك بخمسمائة أو بهذه الخمسمائة ويشترط القبول، (ولو صالح من) دَيْن (حالّ على مؤجّل مثله) جنسا وقَدْراً وصِفَةً (أو عكس) بأن صالح من مؤجل على حالٍّ مثله كذلك (لغا) الصلح (فإن عجّل الموجّل صح الاداء) وسقط الأجل لصدور الإيفاء والاستيفاء من أهلهما، نعم إن ظن المؤدّي صحة الصلح لم يسقط الأجل واستردَّ ما عجّله كمن ظن أن عليه دينا فأدّاه فبان خلافه فإنه يسترد، (ولو صالح من عشرة حالّة على خمسة مؤجّلة برىء من خمسة وبقيت خمسة حالّة) لأنه سامح بحط البعض ووعد بتأجيل الباقي والوعد لا يلزم والحطّ صحيح، (ولو عكس) بأن صالح من عشرة مؤجلة على خمسة حالّة (لغا) الصلح وبقيت عليه العشرة مؤجلة؛ (النوع الثاني: الصلح على الإنكار) أو السكوت من المدّعى عليه كأن ادّعى شيئاً فأنكره أو سكت ثم صالح عنه (فيبطل إن جرى على نفس المدّعي) كأن يدعى عليه داراً فيصالحه عليها بأن يجعلها للمدّعي أو المدعى عليه وكذا على غير المدّعي كأن يدعي عليه داراً فينكر ثم يتصالحان على ثوب أو

مؤجَّلٍ مثله أو عكَسَ لغا فإن عَجَّلَ المؤجَّل صحّ الأَداء ولو صالَح من عَشَرةٍ حالَّةٍ على خمسةٍ مؤَجَّلةٍ بَرىء من خَمسةٍ وبقيَت خمسةٌ حالةٌ ولو عَكَسَ لغا النوعُ الثاني الصّلحُ على الإنكارِ فيبطُل إن جَرى على نَفَس المدّعي وكذا إن جرى

دَيْن كل ذلك باطل، وفي الروضة وأصلها على غير المدّعي وكأن الراء تصحفت على المصنف بالنون فعبرّ عنها بالنفس؛ وإنما امتنع الصلح على غير الإقرار خلافاً للأئمة الثلاثة قياساً على ما لو أنكر الخلع والكتابة ثم تصالحا على شيء، ولأن المدعي إن كان كاذباً فقد استحلّ من المدعى عليه ماله وهو حرام، وإن كان صادقاً فقد حرم عليه ماله الحلال فدخل في قوله ﷺ: «إلا صُلْحاً أحلّ حراما أوْ حرّم حلالاً» ولو أقيمت عليه بينة بعد الإنكار جاز الصلح لأن لزوم الحق بالبينة كلزومه بالإقرار، (وكذا) يبطل الصلح (إن جرى على بعضه) أي المدعي كنصف الدار فيبطل (في الأصح) قال في المغني: ويستثنى من محلّ الوجْهين ما إذا كان المدعى دَيْنا وتصالحا عن ألف على خمسمائة في الذمة فإنه لا يصحّ جزماً لأن الصحيح إنما هو تقدير الهبة وإبراء الهبة على ما في الذمة ممتنع ويستثنى أيضاً من بطلان الصّلح على الإنكار مسائل منها اصطلاح الورثة فيما وقف بينهم إذا لم يبذل أحد عوضاً من خالص ماله ومنها إذا أسلم على أكثر من أربع نسوة ومات قبل الاختيار أو طلّق إحدى زوجتيه ومات قبل البيان أو التبيين

على بعضِه في الأصح وقولُه صالحني عَلَى الدّارِ الّتي تَدَّعيها ليسَ إقراراً في الأصحّ، القسمُ الثاني يجري بينَ المدّعي والأجنبيّ فإن قالَ وكّلني المدّعى عليه في الصّلح وهو مُقِرٌّ لك صحَّ، ولو صالح لِنَفسه والحالةُ هذه صَحَّ وكأنّه اشتراهُ،

ووقف الميراث بينهنّ فاصطلحن (وقوله) بعد إنكاره (صالِحْني على الدار التي تدّعيها ليس إقراراً في الأصحّ) لاحتمال أن يريد قطع الخصومة لا غير فيكون الصلح بعد هذا الالتماس صلح إنكار (القسم الثاني) من الصلح (يجري بين المدّعي والأجنبي فإن قال) الأجنبي (وكلني المدّعي عليه في الصلح) عن المدعى به (وهو مقرّ لك) به في الظّاهر أو فيما بيني وبينه (صحّ) الصلح بينهما، ومحلّه إذا لم يدّع المدّعي عليه الإنكار بعد دعوى الوكالة فإن ادّعاه كان عزلا فلا يصح الصلح عنه (ولو صالح) الأجنبي (لنفسه) بعيْن ماله أو بدين في ذمته (والحالة هذه) أي أن الأجنبي قائل بأنه مقر لك بالمدّعى (صحّ) الصلح للأجنبي وإن لم تجر معه خصومة (وكأنه اشتراه) بلفظ الشراء (وإن كان) المدّعى عليه (منكراً وقال الأجنبي هو مبطل في إنكاره) لأنك صادق عندي فصالحني لنفسي فإن كان المدّعى به عيْناً (فهو شراء مغصوب فيفرق بين قدرته على انتزاعه) فيصحّ (وعدمها) فلا يصح (وإن لم يقل هو مبطل لغا الصلح) لأنه اشترى منه ما لم يثبت ملكه له سواء صالح لنفسه أم للمدعي عليه لأنه لم يعترف له بملكها وأما إذا كان المدعى به

وإن كانَ مُنكراً وقال الأجنبيُّ هوَ مُبطِلٌ في إنكاره فهو شِراءٌ مغصوبٍ فيُفرّقُ بين قدرَته على انتزاعه وعَدَمِها وإن لم يقُل هُوَ مبطِلٌ لغا الصلح.

﴿فصل﴾ الطَّريقُ النافِذُ لا يُتَصَرفُ فيه بما يَضرُّ المارَّة ولا يشرعُ فيه جَناحٌ ولا ساباطٌ يَضُرُّهم بل يُشتَرَطُ ارتفاعُه

دَيْناً وقال الأجنبي للمدعي: وكلني المدعى عليه بمصالحتك على نصف المدّعى او على هذا الثوب من ماله فصالحه صحّ للموكل وإن صالحه الأجنبي في هذه الحالة لنفسه أو حالة الإنكار بعيْن أو دين في ذمته فلا يصحّ لأنه ابتياع دين في ذمة غيره.

﴿فصل﴾ في التزاحم على الحقوق المشتركة (الطريق النافذ) بمعجمة ويعبّر عنه بالشارع (لا يُتَصَرَّفُ فيه) بالبناء للمجهول (بما يضرّ المارة) في مرورهم فيمنع من وقوف الدوابّ أمام حوانيت العلاّفين لأن الحق فيه للمسلمين كافة (و) على هذا (لا يشرع) أي يخرج (فيه جناح) أي روشن (ولا ساباط) أي سقيفة على حائطين والطريق بينهما (يضرّهم) أي كلّ منهما (بل يشترط ارتفاعه) أي كلّ منهما (بحيث يمرّ تحته) الماشي (منتصباً) من غير احتياج إلى أن يطأطىء رأسه ويشترط مع هذا أن يكون على زأسه الحمولة العالية وأن لا يظلم الوضع (وإن كان) الطريق (ممرّ الفرسان والقوافل فليرفعه بحيث يمرّ تحته الْمَحْمِل) بفتح الميم الأولى وكسر الثانيـة (على البعير مع أخشاب المظلة) بكسر الميم فوق المحمل لأن

بحَيثُ يمرُّ تحتَه منتَصِباً وإن كانَ ممرُّ الفُرسانِ والقَوافِل فليرفعه بحيث يَمرُّ تحتَه المحمل على البَعير مع أخشابِ المِظَلّة ويحرُم الصّلح على إشراع الجَناحِ وأن يبني في الطريق دكّةً أو يغرسَ شجرةً وقيل إن لم يَضُرَّ جازَ وغيرُ النافِذِ يحرُم الاشراعُ إليه لِغَير أهلِه وكذا لِبَعضِ أَهْلِه في الأصح إلاّ

ذلك قد يتفق وإن كان نادراً والأصل في جواز ذلك «أنه ﷺ نصبَ بيده ميزاباً في دار عمّه العباس» رواه الامام أحمد والبيهقي وقال إنّ الميزاب كان شارعاً لمسجده ﷺ ولو كان له داران في جانبي الشارع فحفر تحت الطريق سرداباً من احداهما إلى الأخرى وأحكم أسَّه بحيث يؤمن الانهيار لم يمنع لأنه لا فرق بين أن يرتفق بهذا الطريق أو بما تحته من غير ضرر على المارين والطريق ما جعل عند إحياء البلد أو قبله طريقاً أو وقفه المالك ولو بغير احياء وحيث وجدنا طريقاً اعتمدنا فيه الظاهر ولا يلتفت إلى مبدأ جعله طريقاً فإن اختلفوا عند الاحياء في تقديره جعل سبعة أذرع لخبر الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه: «قضى رسول الله ﷺ عند الاختلاف في الطريق أن يجعل عرضه سبعة أذرع» قال الزركشي: فذهب الشافعي اعتبار قدر الحاجة والحديث محمول عليه قال الخطيب: وهذا ظاهر فإن كان أكثر من سبعة أو في قدر الحاجة لم يجز لأحد أن يستولي على شيء منه وإن قلّ (ويحرم الصلح على إشراع الجناح) أو الساباط

بِرِضى البَاقِين وأهلُه من نَفَذَ بابُ دارِه إليه لا مَنْ لاصَقَهُ جدارُه وهَل الاستحقاقُ في كلِّها لكلِّهم أم تختَصُ شركةُ كلِّ واحد بما بينَ رأسِ الدّرَبِ وبابِ داره ؟وجهان أصحُّهما الثاني،وليسَ لغيرِهم فتحُ بابٍ إليه للاستِطراق وله فتحهُ إذا سمَّره في الأصحّ،ومَنْ له فيه بابٌ فَفَتَحَ آخر أَبعدَ من رَأسِ

بعوض وإن صالح عليه الإمام لأن الهواء لا يفرد بالعقد وإنما يتبع القرار كالحمل من الأم (و) يحرم (أن يبني في الطريق دَكة) بفتح الدال أي مسطبة أو غيرها (أو يغرس شجرة) ولو بفناء داره ولو اتسع الطريق وأذن الامام وانتفى الضرر لمنع الطروق في ذلك المحلّ ولتعثُّر المار بها عند الازدحام ولأنه إن طالت المدة أشبه موضعها الأملاك وانقطع أثر استحقاق الطروق فيه ، (وقيل إن لم يضرّ) ذلك المارة (جاز) كإشراع الجناح ، ولا يضرّ عجن الطين في الطريق ولا رمي حجارة العمارة إذا بقي مقدار المرور للناس ، واما ما يفعل الآن في بعض البلدان من ربط دوابّ العلاّفين في الشوارع للكراء فهذا لا يجوز ، ويجب على وليّ الأمر منعهم ، (و) الطريق (غير النافذ يحرم الإشراع) للجناح (إليه لغير أهله وكذا) يحرم الإشراع (لبعض أهله في الأصح) كسائر الأملاك المشتركة (إلاّ برضى الباقين) فيجور (وأهله) أي الدّرب غير النافذ (من نفذ باب داره إليه لا من لاصقه جداره) من غير نفوذ بابه فيه لأن أولئك هم المستحقون للانتفاع فهم الملاك دون غيرهم (وهل

الدّرَب فَلِشركائه منعُه فإن كانَ أقربَ إلى رأسِه ولم يَسُدَّ البابَ القديمَ فكذلك وإن سَدَّه فلا منع، ومن لهُ داران تفتحان إلى دَربَين مسدُودَين أو مسدودٍ وشارِع فَفَتَحَ باباً بينهما لم يُمنَع في الأصحّ وحَيث مُنِعَ فتَح الباب فصالَحَه أهلُ الدّرَبِ بمالٍ صحَّ، ويجوز فتحُ الكوّاتِ والجدارُ بيْنَ مالِكَين

الاستحقاق في كلّها) أي الطريق المذكورة (لكلّهم) لأنهم ربما إحتاجوا إلى التردد والارتفاق بكلّه لطرح القمامات عند الإدخال والإخراج (أم تختصّ شركة كلّ واحد بما بين رأس الدّرب وباب داره؟ وجهان أصحّهما الثاني) لأن ذلك القدر هو محلّ تردده ومروره وما عداه هو فيه كالأجنبي من السكة ولأهل الدرب المذكور قسمة صحنه كسائر المشتركات القابلة للقسمة (وليس لغيرهم فتح باب إليه للاستطراق) إلا برضاهم (وله فتحه إذا سمره) بالتخفيف ويجوز التشديد (في الأصح) لأن له رفع جداره فبعضه أوْلى، (ومن له فيه باب) أو ميزاب (ففتح آخر أبعد من رأس الدرب) من بابه الأصلي (فلشركائه منعه) أي لكلّ منهم سواء سدّ الأول أمْ لا (فإن كان أقرب الى رأسه ولم يسدّ الباب القديم فكذلك) أي لشركائه منعه لأن الانضمام الثاني إلى الأول يورث زحمة وقوف الدواب في الدرب فيتضررون به (وإن سَدَّه) أي الباب القديم (فلا منع) لأنه ترك بعض حقه، (ومن له داران تفتحان الى دربيْن) مملوكين (مسدوديْن أو) درب مملوك (مسدود

قد يختصُّ به أحدُهما وقد يَشترِكان فيه فالمُختَصُّ ليس للآخر وضعُ الجُذوع عليه بغير إذنٍ في الجَديد ولا يُجبَرُ المالك فلو رَضيَ بلا عِوَضٍ فهو إعادَةٌ له الرجوعُ قبلَ البناءِ عليه وكذا بعدَه في الأصحّ،وفائدةُ الرجوعِ تخييرُه بينَ أن يُبقيَهُ بأجرة أو يقلعَ ويَغْرمَ أرشَ نَقصه، وقيلَ فائدتُه طلبُ الأجرة

وشارع ففتح باباً بينهما لم يمنع في الأصح) لأنه يستحق المرور في الدرب ورفع الحائل بين الدارين تصرف في ملكه فلم يمنع حقه (وحيث منع فتح الباب فصالحه أهل الدرب بمال صحّ) لأنه انتفاع بالأرض بخلاف إشراع الجناح لأن هناك بذل مال في مقابلة الهواء المجرد، (ويجوز) للمالك (فتح الكوات) في الدرب النافذ وغيره سواء أكان من أهل الدرب أم لا لأنه تصرف في ماله لأن له إزالة جداره وجعل شباك مكانه، والكوات جمع كوة بفتح الكاف: الطاقة (والجدار بيْن مالكين) لبنائين (قد يختصّ) أي ينفرد (به أحدهما وقد يشتركان فيه فالمختص) به أحدهما (ليس للآخر وضع الجذوع) بالمعجمة أي خشبة (عليه بغير اذن في الجديد ولا يجبر المالك) له إن امتنع من وضعها لخبر: «لا يحلّ لامرىء من مال أخيه إلا ما أعطاه عن طيب نفس» رواه الحاكم بإسناد على شرط الشيخين، وفي معظمه وقياساً على سائر أمواله، والقديم يجوز ذلك، ويجبر المالك لحديث في ذلك في الصحيحين (فلو رضي) المالك بالوضع (بلا عوض فهو إعارة) فيستفيد بها المستعير الوضع

فقَط ، ولو رَضِي بوضعِ الجذوع والبناءِ عليها بعوَض فإن أجّر رأسَ الجدار للبناءِ فهو إجارة وإن قال بعتُهُ للبناءِ عليه أو بعتُ حَقَّ البناءِ عليه فالأصح أنَّ هذا العقدَ فيه شَوبُ بيعٍ وإجارَةٍ فإذا بَنَى فليسَ لمالكِ الجدارِ نقضُه بحالٍ ولو انهدَمَ الجدارُ فأعادَهُ مالكهُ فللمُشتَرِي إعادةُ البناءِ

مرة واحدة حتى لو رفع جذوعه أو سقطت بنفسها أو سقط الجدار فبناه صاحبه بتلك الآلة لم يكن له الوضع ثانيا لأن الإذن إنما يتناول مرّة فقط ، (وله) أي للمالك (الرجوع قبل البناء عليه وكذا بعده في الأصح) كسائر العواري (وفائدة الرجوع تخييره بيْن أن يبقيه بأجره أو يقلع ويغرم أرْش نقصه) وهو ما بيْن قيمته قائماً ومقلوعاً كما في إعارة الأرض للبناء أو الغراس وليس له التملك لذلك بقيمته بخلاف من أعار أرْضاً للبناء أو الغراس فإن له بعد رجوعه أن يتملكه بقيمته لأن الأرض أصل فجاز أن تستتبع والجدار تابع فلا يستتبع (وقيل فائدته طلب الأجرة) في المستقبل (فقط) لأن القلع يضرّ المستعير ، (ولو رضي بوضع الجذوع والبناء عليها بعوض) على قول منع الإجبار (فإن أجّر رأس الجدار للبناء) عليها (فهو إجارة) كسائر الأعيان التي تستأجر للمنافع لكن يشترط فيها بيان المدة لأنه يراد للدوام فلم يشترط فيه التأقيت كالنكاح (وإن قال بعتُه للبناء عليه أو بعتُ حق البناء عليه فالأصح أن هذا العقد فيه شوب بيع) لكونه مؤبداً (و) شوب

وسواء كانَ الإذنُ بعِوَض أو بغيرِه يشترطُ بيانُ قدرِ المَوضعِ المبنيّ عليه طولاً وعَرضاً وسمكِ الجُدرانِ وكيفيتها وكيفيّةُ السَقفِ المحمولِ عليها، ولو أذِنَ في البناء على أرضه كفَى بيانُ قدَرِ محلّ البناء وأما الجدارُ المشتَرَكُ فليس لأحدهما وضعُ جذوعه عليه بغير إذنٍ في الجَديد وليسَ له أن يَتِدَ فيه

(إجارة) لأن المستحق به منفعة فقط إذ لا يملك المشتري فيه عيْناً فلو كان إجارة محضة لاشترطنا تأقيتها أو بيعاً محضاً لكان رأس الجدار لصاحب الجذوع واحترز بقوله: للبناء عليه، عما إذا باعه وشرط أن لا يبني عليه فإنه جائز قطعاً وينتفع به بما عدا البناء من مكث عليه وغيره وحكم البناء على الأرض أو السقف أو الجدار بلا جذوع كذلك (فإذا بنى) بعد قوله بعته للبناء أو بعت حق البناء عليه (فليس لمالك الجدار نقضه) أي نقض بناء المشتري (بحال) لا مجاناً ولا مع دفع أرْش نقصه (ولو انهدم الجدار فأعاده مالكه) باختياره إذ لا يلزمه ذلك (فللمشتري إعادة البناء) ولو لم يبنه المالك وأراد صاحب الجذوع إعادته ليبني عليه كان له ذلك، (وسواء كان الإذن) في وضع البناء على غير أرض (بِعِوض أو بغيره يشترط بيان قدر الموضع المبني عليه طولاً وعرضا) وبيان محلّه (وسمك الجدران) بفتح السين (وكيفيتها) أي الجدران أهي مجوفة أم منضّدة وهي ما التصق بعضها إلى بعض من حجر أو غيره (وكيفية السقف المحمول عليها) أهو من أزج وهو العقد

وتداً أو يفتح كوَّةً إلا بإذنه وله أن يستَنِدَ ويُسنِد متاعاً لا يضرُّ،وله ذلك في جدارِ الأجنبيّ وليسَ له إجبارُ شريكه على العِمارة في الجديد، فإن أرادَ إعادةَ منهدِم بآلةٍ لنفسِه لم يُمنَع ويكونُ المعادُ ملكَه يضعُ عليه ما شاءَ وينقضُه إذا شاءَ

المسمّى بالقبو أو خشب أو غير ذلك لأن الغرض يختلف بذلك وتغني مشاهدة الآلة عن كلّ وصف.

﴿فائدة﴾ إرتفاع الجدار من الأرض سمك بفتح السين والنزول من اليها عمق بضم العين المهملة وامتداده من زاوية البيت إلى زاويته الأخرى طولٌ والبعد النافذ من إحدى وجهيه إلى الآخر بعد. أفاده الخطيب، (ولو أذن في البناء على أرضه كفى بيان قدر محلّ البناء) لأن الأرض تحمل كل شيء فلا يختلف الغرض إلا بقدر مكان البناء، ولا يجب ذكر سمكه وكيفيته، وينبغي بيان قدر حفر الأساس طولا وعرضاً وعمقا لاختلاف الغرض به فإن المالك قد يحفر سرداباً أو غيره تحت البناء لينتفع بأرضه ويمنع من ذلك مزاحمة تعميق الأساس، (وأمّا الجدار المشترك) بين اثنين مثلا (فليس لأحدهما وضع جذوعه بغير إذن) من الآخر (في الجديد) والقديم له ذلك (وليس له أن يَتِد فيه وتداً) بكسر التاء فيهما (أو يفتح) فيه (كوة) أو نحو ذلك مما يضايق فيه عادة (إلا بإذنه) أو علمه برضاه كغيره من المشتركات (وله أن يستند إليه ويسند) إليه (متاعاً لا يضرّ وله ذلك في جدار

ولو قال الآخرُ لا تنقُضه وأَغرمُ لكَ حصَّتي لم تَلزمهُ إجابتُه، وإن أرادَ إعادَتَه بنقضِه المشتَرَك فللآخَر منعُه ولو تَعاونا على إعادته بنقضه عادَ مُشتركاً كما كانَ، ولو انفرَد أحدُهما وشَرطَ له الآخر زيادةً جاز وكانَت في مقابلة عمله في نصيبِ

الأجنبي) لأنه لا ضرر على المالك فلا يضايق فيه بل له ذلك وإن منعه المالك لأن منعه عناد محض وللشريكين قسمة الجدار عرضاً في كمال الطول وهذه صورته وطولا في كمال العرض وهذه صورته لكن بالتراضي لا بالجبر، فلو طلب أحدهما وامتنع الآخر لم يجبر لاقتضاء الإجبار القرعة وهي ممتنعة هنا لأنها ربما أخرجت لكلّ منهما ما يضرّ الآخر في انتفاعه بملكه ويجبر على قسمة عرض الجدار ولو كان عريضاً في كمال الطول ليختصّ كلّ منهما بما يليه، وسيأتي إيضاح ذلك إن شاء الله في باب القسمة، (وليس له إجبار شريكه على العمارة في الجديد) كما لا يجبره على زراعة الأرض المشتركة لأن الممتنع يتضرر بتكليفه العمارة والضّرر لا يزال بالضرر، نعم يجبر في الأرض على إجارتها على الصحيح وبها يندفع الضرر القديم ونصّ عليه في البويطي الإجبار صيانة للأملاك المشتركة عن التعطيل وأفتى بهذا ابن الصلاح واختاره الغزالي وصحّحه جماعة، أفاده الخطيب، (فإن أراد) الشريك (إعادة منهدم بآلة لنفسه لم يمنع ويكون المعاد ملكه يضع عليه ما شاء وينقضه إذا شاء) ولا حق لغيره فيه، نعم لو كان

الآخر ويجوزُ أن يُصالِح على إجراء الماءِ وإلقاءِ الثلج في ملكه عَلَى مالٍ، ولو تنازعا جداراً بين ملكَيهما فإن اتّصل ببناءِ أحدهما بحيث يُعلَمُ أنهما بُنيا معاً فله اليَدُ وإلا فلهما،

لشريكه عليه جذع خُيِّرَ الباني بين تمكين الشريك من إعادته ونقض بنائه ليبني معه الآخر ويعيد جذعه، (ولو قال الآخر لا تنقضه وأغرم لك حصتي) أي قيمة ما يخصني (لم تلزمه إجابته) على الجديد كابتداء العمارة أما على القديم وهو لزوم العمارة فعليه إجابته (وإن أراد إعادته بنقضه المشترك فللآخر منعه) كسائر الأعيان المشتركة والنِّقض بكسر النون وضمها وجمعه انقاض (ولو تعاوناً على إعادته) بأنفسهما أو بغيرهما (بنقضه عاد مشتركاً كما كان) قبل إعادته (ولو انفرد أحدهما وشرط له الآخر زيادة جاز وكانت في مقابلة عمله في نصيب الآخر) فإذا كان مشتركاً بينهما بالنصف وانهدم واتفقا على أن يعيده أحدهما بنقضه ويكون له الثلثان فالسدس الزائد في نظير عمله بطريق الجعالة أو الإجارة ولا بد أن تكون تلك الزيادة في العرصة والنقض حالا فلا يجوز شرط ذلك بعد البناء لأن الأعيان لا تؤجّل (ويجوز أن يصالح على إجراء الماء وإلقاء الثلج في ملكه) أي المصالح معه (على مال) لأن الحاجة تدعو إلى ذلك (ولو تنازعا) أي اثنان (جداراً بيْن ملكيهما فإن اتصل ببناء أحدهما بحيث يعلم أنهما أي الجدار وملك أحدهما (بنيا معاً) كأن دخل نصف لَبِنات كل منهما في الآخر (فله

فإن أقام أحدُهما بينةً قضِيَ له وإلاّ حلَفا فإن حَلفا أو نكلا جُعل بَينهما ، وإن حَلف أحدُهما قُضِي له ولو كانَ لِأَحدِهما علَيه جذوعٌ لم يُرَجَّح والسقفُ بينَ علوِه وسُفل غيره كجدارٍ

اليد) عليه فيحلف ويحكم له به إلاّ أن تقوم بيِّنة بخلافه (وإلاّ) أي وإن لم يحصل الاتصال المذكور بأن كان منفصلا من جدارهما أو متصلا بهما (فلهما) اليد عليه لعدم المرجح (فإن أقامْ أحدهما بينة) أنه له (قضي له) به لأن البينة مقدمة على اليد (وإلاّ) أي وإن لم يكن لأحدهما بينة أو أقامها كلّ منهما (حلفا) أي حلف كل منهما على نفي استحقاق صاحبه للنصف الذي في يده فيقول والله لا تستحق من النصف الذي في يدي شيئاً (فإن حلفا أو نكلا) عن اليمين (جعل) الجدار (بينهما) بظاهر اليد فينتفع كل به مما يليه على العادة ، (وإن حلف أحدهما) ونكل الآخر كما في المحرر (قضي له) بالكلّ (ولو كان لأحدهما عليه جذوع لم يرجح) بذلك لأنها لا تدل على الملك لأنها تشبه الأمتعة فيما لو تنازع اثنان داراً بيدهما ولأحدهما فيها أمتعة فإذا تحالفا بقيت الجذوع بحالها لاحتمال أنها وضعت بحق من إعارة أو إجارة أو بيع أو قضاء قاض (والسقف بين علوه) أي الشخص (وسفل غيره كجدار بين ملكين فينظر أيمكن احداثه بعد) بناء (العلو) بأن يكون السقف عالياً فيثقب وسط الجدار ويوضع رأس الجذوع في الثقب ويسقف فيصير البيت الواحد بيتين (فيكون في يدهما) لاشتراكهما في

بينَ ملكينِ فيُنظَرُ أيمكِنُ إحداثهُ بعدَ العُلو فيكونُ في يَدهما أوْ لا فلصاحِبِ السُفل.

الانتفاع به فإنه ساتر لصاحب السفل وأرض لصاحب العلو (أوْلا) يمكن إحداثه بعد بناء العلو كالعقد الذي لا يمكن إحداثه وسط الجدار بعد إعلائه (فلصاحب السفل) يكون لاتصاله ببنائه.

﴿باب الحوالة﴾

يُشتَرط لها رِضا المُحِيل والمحتالِ لا المُحالِ عليه في الأصحّ، ولا تَصِحّ على مَن لا دَيْنَ عَلَيه وقيلَ تَصحّ بِرضاه وتَصحُّ بالدَّيْن اللاّزم وعَلَيه والمثليِّ وكذا المُتَقَوّم في الأصح

﴿باب الحوَالة﴾

هي بفتح الحاء أفصح من كسرها وهي لغة التحويل والانتقال من قولهم: حال عن العهد إذا انتقل عنه وتغير، وشرعا: عقد يقتضي نقل دين من ذمة الى ذمة ويطلق على انتقال من ذمة إلى أخرى والأول هو غالب استعمال الفقهاء ويسن قبولها على مليء والأصل فيها قبل الاجماع خبر الصحيحين: «مطل الغني ظلم، فإذا اتْبع أحدكم على مليء فليتْبع» بإسكان التاء في الموضعين أي فليحتل كما رواه هكذا البيهقي، وخبر: «لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفس منه» المليء بالهمز الغني، والمطل إطالة المدافعة، والأصح أنها بيْع دَيْن بدَيْن جُوِّز للحاجة، وأركانها: ستة محيل ومَحْتال ومُحالٌ عليه ودَيْن لِلْمُحْتال على الْمُحيل ودَيْن لِلْمُحيل على الْمُحالِ عَلَيْه وصيغة، وكلّها تؤخذ من كلامه الآتي (يشترط لها)

وبالثمن في مُدَّةِ الخيارِ وعلَيه في الأصحّ،والأصحّ صحةُ حوالة المكاتَبِ سيّده بالنجوم دون حوالة السَيِّد عليه ويُشتَرط العلمُ بما يُحال به وعليه قدراً وصفةً وفي قولٍ تصحّ بإبل الدية وعليها ويشترطُ تَساويهما جنساً وقدراً وكذا حلولاً

لتصح (رضى المحيل والمحتال) وطريق الوقوف على تراضيهما إنما هو الإيجاب والقبول (لا المحال عليه في الأصح) فلا يشترط رضاه لأنه محلّ الحق والتصرف كالعبد المبيع ولأن الحق للمحيل فله أن يستوفيه بغيره ولا يتعين لفظ الحوالة بل هو أو ما يؤدي معناه كنقلت حقك الى فلان أو جعلت ما أستحقه على فلان لك (و لا تصحّ على من لا دَيْن عليه) بناء على الأصحّ من أنها بيع إذْ ليس للمحيل على المحال عليه شيء يجعله عوضاً عن حق المحتال (وقيل تصح برضاه) بناء على أنها استيفاء حق (وتصح بالدين اللازم) وهو ما لا خيار فيه ولا بدّ أن يجوز الاعتياض عنه كالثمن بعد زمن الخيار وإن لم يستقر كالصَّداق قبل الدخول والموت والأجرة قبل مضيّ المدة والثمن قبل قبض المبيع، (وعليه) كذلك بأن يحيل البائع غيره على المشتري فلا تصح بالعيْن ولا بما لا يجوز الاعتياض عنه كدَيْن السلم فلا تصح الحوالة به ولا عليه وإن كان لازما (و) تصح بالدَيْن (المثلي) كالنقود والحبوب (وكذا المتقوّم) بكسر الواو كالعبد والثوب (في الأصح) لثبوته في الذّمة بعقد المسلم ولزومه (و) تصح (بالثمن في مدة الخيار) بأن يحيل المشتري البائع على إنسان

وأجلاً وصحةً وكسراً في الأصحّ ويَبرأُ بالحَوالة المُحِيلُ عن دَين المحتالِ والمحالِ عليه عن دَيْن المُحِيل، ويتحوَّلُ حقُ المحتالِ إلى ذمةِ المُحالِ عليه، فإن تعذَّرَ بفلَسٍ أو جَحْدٍ وحَلِفٍ ونحوها لم يَرجع على المُحيل، فلو كانَ مُفلِساً عندَ

(وعليه) بأن يحيل البائع إنساناً على المشتري (في الأصح) لأنه آيل الى اللزوم بنفسه ويبطل الخيار بالحوالة بالثمن لتراضي عاقديها (والأصح صحة حوالة المكاتب سيّده بالنجوم) على إنسان لوجود اللزوم من جهة السيّد والمحال عليه فيتم الغرض منها (دون حوالة السيّد) غيره (عليه) أي المكاتب بمال الكتابة فلا يصحّ لأن الكتابة جائزة من جهة المكاتب فلا يتمكن المحتال من مطالبته وإلزامه (ويشترط العلم) أي علم المحيل والمحتال (بما يُحال به وعليه قدراً) كمائةٍ (وصفة) معتبرة في السلم لأن المجهول لا يصحّ بيعه إن قلنا إنها بيع ولا استيفائه إن قلنا إنها استيفاء وسكت عن الجنس لأنه يستغني عنه بالصفة لتناولها له لغة، (وفي قول تصح بإبل الدية وعليها) والأظهر المنع للجهل بصفتها وصوّر المصنف في نكت التنبيه المسألة بقوله: كأن يجني رجل على رجل موضحة ثم يجني المجني عليه على آخر موضحة فيجب عليه خمس من الإبل فيحيل المجني عليه أولا وهو الجاني ثانياً المجني عليه ثانياً على الجاني أوّلا بالخمس من الابل، (ويشترط تساويها) أي المحال به وعليه (جنسا) فلا تصحّ بالدراهم على الدنانير وعكسه، (وقدْراً)

الحَوالةِ وجَهِلَه المحتالُ فلا رجوعَ له، وقيل لهُ الرّجوع إن شُرِط يَسارُه، ولو أحالَ المشتَري بالثَمَن فرَدَّ المبيع بعَيْبٍ بَطلت في الأظهر أو البائعُ بالثمن فوُجد الردُّ لم تَبطُل على المذهَب ولو باعَ عبْداً وأحال بثمنه ثم اتفَقَ المتبايعانِ

فلا تصحّ بخمسة على عشرة وعكسه لأن الحوالة معاوضة ارتفاق جوزت للحاجة فاعتبر فيها الاتفاق فيما ذكر كالقرض، ويصح أن يحيلا بخمسة على خمسة من العشرة إذ لا منافاة، (وكذا حلولا وأجلا) وقدر الأجل (وصحة وكسرا) وجَوْدة ورداءة (في الأصح) الحاقاً لتفاوت الوصف بتفاوت القدر، (ويبرأ بالحوالة المحيل من دَيْن المحتال والمحال عليه عن دَيْن المحيل ويتحوّل حق المحتال إلى ذمة المحال عليه) ومعنى صيرورته في ذمته أن الأول باق بعينه ولكن تغيّر محله أو بمعنى أنه لزم الذمة ويكون الذي انتقل اليه المحتال غير الذي كان له (فإن تعذر) أخذه من المحال عليه (بفلس) طرأ بعد الحوالة (أو جحد) منه للدَيْن أو للحوالة (وحلف) على ذلك (ونحوهما) كموت (لم يرجع) أي المحتال (على المحيل) كما لو أخذ عوضاً عن الدَيْن فتلف في يده، (فلو كان) المحال عليه (مفلساً عند الحوالة وجهله المحتال فلا رجوع له) لأنه مقصّر بترك البحث فأشبه من اشترى شيئاً هو مغبونٌ فيه (وقيل له الرجوع) على المحيل (إن شرط يساره) أي المحال عليه لإخلاف الشرط فأشبه ما لو شرط كون العبد كاتباً فأخلف، (ولو أحال المشتري) البائع

والمحتالُ على حُرِّيته أو ثبتَت ببَيِّنةٍ بَطلَت الحوالةُ، وإن كذَّبها المحتال ولا بَينة حلَّفاه على نفي العِلم ثم يأخُذُ المالَ من المُشتَري ولو قال المستَحق علَيه: وكَّلتُكَ لتَقبِضَ لي وقالَ المستحِق أَحَلْتني، أو قال أردتُ بقولي أحَلتُك الوكالَة وقال

(بالثمن فردّ المبيع بعيْب) وجد فيه (بطلت) الحوالة (في الأظهر) لارتفاع الثمن بانفساخ البيع (أو) أحال (البائع) على المشتري شخصاً (بالثمن فوجد الردّ) للمبيع بعيب (لم تبطل على المذهب) سواء أقبض المحتال المال أم لا، وعلى المذهب لا يرجع المشتري على البائع بالثمن إلا بعد تسليمه، (ولو باع عبداً وأحال بثمنه) على المشتري (ثم اتفق المتبايعان والمحتال على حرّيته أو ثبتت ببينة بطلت الحوالة) لأنه بان أن لا ثمن حتى يحال به فيرد المحتال ما أخذه على المشتري ويبقى حقه كما كان، وهكذا كل ما يمنع صحة البيع ككونه مستحقّاً (وإن كذبها المحتال) في الحرية (ولا بيّنة حلفاه على نفي العلم) بها فيقول: والله لا أعلم حريته (ثم) بعد حلفه (يأخذ المال من المشتري) ويرجع المشتري به على البائع فإن نكل المحتال عن اليمين حلف المشتري على الحريّة وتبين بطلان الحوالة بناءً على أن اليمين المردودة كالإقرار (ولو قال المستحق عليه) وهو المحيل للمستحق وهو المحتال (وكّلتُكَ لتقبض لي) دَيْني من فلان (وقال المُستحق أحلتني) به (أو قال) الأوّل (أردت بقولي أحلتك الوكالة وقال المستحق بل أردت) بذلك (الحوالة صدّق

المستحق بل أرَدتَ الحوالةَ، صُدِّق المستحق عليه بيَمينه، وفي الصُّورة الثانية وجهٌ، وإن قال أحلتُكَ فقالَ وكّلتَني صُدِّق الثاني بيمينه.

المستحق عليه بيمينه) لأنه أعرف بإرادته، والأصل بقاء الحقّيْن، (وفي الصورة الثانية وجه) بتصديق المستحق بيمينه لأن الظاهر معه، قال الخطيب: ومحلّ الخلاف إذا قال أحلتك بمائة على زيد ونحو ذلك، أما إذا قال أحلتك بالمائة التي لك عليّ بالمائة التي لي على زيد فالقول قول المستحق قطعاً لأن ذلك لا يحتمل غير الحوالة، (وإن قال) المستحق عليه (أحلتك فقال) المستحق (وكّلتني) أو أردت بقولك الوكالة (صدق الثاني بيمينه)، ويظهر أثر النزاع عند إفلاس المحال عليه، وإذا حلف المستحق في الصورتين اندفعت الحوالة ويأخذ حقه من الآخر.

﴿باب الضّمان﴾

شرطُ الضامِن الرشدُ، وضمانُ محجور عليه بفلَسٍ كشِرائِه، وضمانُ عَبد بغيرِ إذنِ سيّدِه باطلٌ في الأصحّ، وبَصحّ بإذنِه، فإن عَيَّن للأداء كسبَهُ أو غيرَه قُضِي منه وإلا

﴿باب الضمان﴾

هو لغة: الالتزام، وشرعا: التزام حق ثابت في ذمة الغير، أو إحضار من هو عليه أو عين مضمونة، ويقال للعقد الذي يحصل به ذلك، ويسمّى الملتزم لذلك ضامناً وضميناً وحميلا وزعيماً وكافلا وكفلا، والأصل فيه قبل الاجماع أخبار كخبر: «الزعيم غارم» رواه الترمذي وحسّنه وابن حبّان وصحّحه وخبر الصحيحين: «أنه ﷺ أتي بجنازة فقال: هل ترك شيئاً؟ قالوا: لا، قال: هل عليه دَيْن؟ قالوا: ثلاثة دنانير فقال: صلّوا على صاحبكم، قال أبو قتادة: صَلِّ عليه يا رسول الله وعليَّ دينُه فصلّى عليه» وأركان ضمان المال خمسة: ضامن ومضمون له، ومضمون عنه، ومضمون به، وصيغة، وبدأ بشرط الضامن فقال: (شرط الضامن ليصح ضمانه (الرّشد) وهو كما تقدّم صلاح الدّين والمال

فالأصحّ أنّه إن كانَ مأذوناً له في التِجارَةِ تَعلَّقَ بما في يَده وما يَكسبُه بعدَ الإذنِ وإلا فبما يَكسِبُه، والأصحّ اشتراطُ معرفةِ المَضمُونِ لَهُ وأنه لا يشتَرطُ قبولُه ورضاه ولا يُشتَرطُ رِضَا المضمونِ عنه قَطعاً ولا معرفتُه في الأصح، ويشترَط في

والمراد به هنا عدم الحجر عليه وأهليَّة التبرع والاختيار فلا يصحّ من الصبيّ والمجنون والسفيه والمكاتب وإن كان بعضهم رشيداً، (وضمان محجور عليه بفلس كشرائه) بثمن في ذمته والأصح صحته فيطالب بما ضمنه بعد فك الحجر عنه ويسارِهِ، (وضمان عبد بغير إذن سيده باطل في الأصح) لأنه إثبات مال في الذمة بعقد فلم يصح كالنكاح (و يصح بإذنه) حتى عن السيّد لأن المنع إنما كان لحقه وقد زال بالإذن (فإن عيّن) السيّد (للآداء كسبه أو غيره) من أموال السيّد (قضى منه) لتصريحه بذلك (وإلا) بأن اقتصر السيّد على الإذن في الضمان (فالأصح أنه إن كان مأذوناً له في التجارة تعلق) غرم الضمان (بما في يده) وقت الإذن في الضمان ربحاً ورأس مال (وما يكسبه بعد الإذن) له في الضّمان (وإلاّ) أي وإن لم يكن مأذوناً له في التجارة (فبما) أي فيتعلق غرم الضمان بما (يكسبه) بعد الإذن فيه، ثم شرع في شرط المضمون له وهو الركن الثاني فقال: (والأصحّ اشتراط معرفة المضمون له) وهو مستحق الدّين لتفاوت الناس في استيفاء الدين تسهيلاً وتشديداً والمراد معرفته بالعيْن لا الاسم والنسب (و) الأصحّ أنّه لا يشترط قبوله) أي المضمون له

المضمون كونُـه ثابتـاً، وصحّـح القديمُ ضمانَ ما سيَجبُ والمذهبُ صحةُ ضمانِ الدَرَك بعدَ قبضِ الثَمَن وهو أَن يَضمَنَ للمُشتَري الثّمن إن خَرجَ المَبيعُ مستَحَقاً أو معيباً أو ناقصاً لنَقصِ الصنجةِ وكونُه لازماً لا كنُجوم الكتابة ويَصحّ

(و) لا (رضاه) لعدم التعرض لذلك في حديث أبي قتادة السابق، ثم شرع في ذكر المضمون عنه وهو الركن الثالث فقال: (ولا يشترط رضى المضمون عنه) وهو المدين (قطعاً) لأن قضاء دين الغير بغير إذنه جائز فالتزامه أوْلى (ولا معرفته في الأصحّ) قياساً على رضاه، ثم شرع في شرط المضمون وهو الركن الرابع فقال: (ويشترط في المضمون) وهو الدَّين أو العيْن المضمونة (كونه) حقا (ثابتاً) حال القعد فلا يصحّ ضمان ما لم يجب كنفقة ما بعد اليوم للزوجة وما سيقرضه لفلان لأن الضمان وثيقة بالحق فلا يسن كالشهادة (وصحّح القديم ضمان ما يجب) كثمن ما سيبيعه أو ما سيقرضه (والمذهب صحة ضمان الدّرك) بفتح الراء وسكونها وهو التبعة أي المطالبة والمؤاخذة لأنّ الحاجة قدّ تدعو إلى معاملة الغريب ويخاف أن يخرج ما يبيعه مستحقاً ولا يظفر به فاحتيج إلى التوثق به (بعد قبض الثمن) لأنه إنما يضمن ما دخل في يد البائع ولا يدخل الثمن في ضمانه إلا بقبضه (وهو) أي ضمان الدَّرك (أن يضمن للمشتري الثمن إن خرج المبيع مستحقاً) لغير البائع (أو معيباً) وردّه المشتري (أو ناقصاً) إما لرداءته أو (لنقص

ضمانُ الثمن في مُدّة الخيار في الأصحّ وضمانُ الجُعل كالرّهن به وكونه معلوماً في الجديد والإبراءُ من المَجهُول باطلٌ في الجديد إلا من إبل الديَّةِ ويصحُّ ضمانها في الأصحّ، ولو قالَ

الصنجة) التي وزن بها فهذا ضمان حق لم يثبت لكن جوّز للحاجة ولا يصح إلا بعد قبض الثمن، وكيفية ضمان الدرك بالثمن: أن يقول للمشتري ضَمِنت لك عهدة الثمن أو دَرْكه أو خلاصك منه، أو يقول للبائع ضمنت لك عهدة المبيع إن خرج الثمن مستحقاً، (وكونه) أي المضمون دَيْنا (لازماً) سواء كان مستقراً أو غير مستقر كالمهر قبل الدخول أو الموت وثمن المبيع قبل قبضه (لا كنجوم كتابة) فلا يصحّ ضمانها لأن للمكاتب إسقاطها بالفسخ فلا معنى للتوثق عليه (ويصحّ ضمان الثمن في مدة الخيار في الأصحّ) لأنه آيل الى اللزوم (وضمان الجعل) في الجعالة (كالرهن به) وتقدم أنه لا يصحّ الرهن به قبل الفراغ من العمل، ويصح بعده، فلو قال شخص: من ردّ عبدي فله دينار فضمنه عنه ضامن من قَبْل مجيء العبد لم يصح لأنه غير لازم كمال الكتابة والفرق بين الجعل والثمن في مدة الخيار أنه لا يصير إلى اللزوم إلا بالعمل بخلاف الثمن فإنه يؤول إلى اللزوم بنفسه، (وكونه) أي المضمون (معلوماً) جنساً وقدراً وصفة وعيناً (في الجديد) لأنه إثبات مال في الذمة لآدميّ بعقد فأشبه البيع والإجارة فلا يصحّ ضمان المجهول ولا غير المعين كأحد الدَيْنَيْن (والإبراء من المجهول) جنسه أو قدره أو

ضمِنتُ مالَكَ على زيد من دِرهم إلى عَشَرة فالأصحُّ صحتُه وأنه يكونُ ضامناً لعشرةٍ، قلتُ الأصحّ لتسعة والله أعلم.

﴿فصل﴾ المذهبُ صحةُ كفالةِ البَدن فإن كَفَل بدنَ منْ

صفته (باطل في الجديد) لأن البراءة متوقفة على الرّضى ولا يعقل مع الجهالة، قال الخطيب: وطريق الإبراء من المجهول أن يذكر عدداً يتحقق أنه يزيد على قدر الدّين كمن لا يعلم هل عليه خمسة أو عشرة فيبرئه من خمسة عشر مثلا (إلا من إبل الدية) فيصح الإبراء منها وإن كانت مجهولة الصفة لأنه اغتفر ذلك في إتباتها في ذمة الجاني فيغتفر في الإبراء تبعاً له، (ويصح ضمانها في الأصح) كالإبراء ويرجع في صفتها إلى غالب إبل البلد، (ولو قال ضمنت مالك على زيد من درهم الى عشرة فالأصح صحته) لانتفاء الغرر بذكر الغاية والثاني لا لجهالة المقدار، (و) الأصحّ على الأول (أنه يكون ضامناً بعشرة) إن كانت عليه أو أكثر منها إدخالا للطرفين في الالتزام (قلت الأصح لتسعة والله أعلم) إدخالا للطرف الأوّل لأنه مبدأ الالتزام، وقيل لثمانية إخراجاً للطرفين.

﴿فصل﴾ في كفالة البدن وتسمى أيضاً كفالة الوجه (المذهب صحة كفالة البدن) في الجملة لأنه سيأتي منعها في حدود الله تعالى وهي التزام احضار المكفول إلى المكفول له فتصح للحاجة إليها واستؤنس لها بقوله تعالى: ﴿لن أرْسِلَه مَعَكُم حتّى تؤْتون مَوْثِقاً مِنَ الله لَتَأْتُنَّني به﴾ (فإن كفل بدن من عليه مال لم يشترط العلم

عليه مالٌ لم يُشتَرَطِ العلمُ بقدره ويُشتَرطُ كونُه ممّا يصحُّ ضمانُه والمذهبُ صحّتُها ببَدنِ مَن علَيه عقُوبةٌ لآدميّ كقِصاصٍ وحَدِّ قذفٍ ومنعُها في حدُودِ الله تعالى وتصحّ ببَدَن صَبيّ ومَجنونٍ ومحبُوس وغائبٍ ومَيّتٍ ليُحضِرَه فيَشهَد على صُورَتِه ثم إن عَيّن مكانَ التسليم تَعيّن وإلا فمكانُها ويَبرَأ الكفيلُ

بقدره و) لكن (يشترط كونه) أي المال (ممّا يصحّ ضمانه) فلا تصح الكفالة ببدن المكاتب للنجوم لأنه لا يصح ضمانها (والمذهب صحتها ببدن من عليه عقوبة لآدمي كقصاص وحدّ قذف) وتعزير لأنه حق لازم فأشبه المال، (و) المذهب (منعها في حدود الله تعالى) كحدّ الخمر والزنى لأنها يسعى في دفعها ما أمكن، (وتصح) الكفالة (ببدن صبيّ ومجنون) بإذن الوليّ لأنه قد يستحق إحضارهما لمجلس الحكم لإقامة الشهادة ليشهد على صورتهما في الإتلافات وغيرها إذا تحملوا الشهادة كذلك ولم يعرفوا اسمهما ولا نسبهما، ويطالب الكفيل وليهما باحضارهما عند الحاجة، (و) ببدن (مَحْبوس وغائب) بإذنهما، ويلزم الغائب حضوره مع الكفيل وإن كان فوق مسافة القصر (و) ببدن (ميّت ليحضره فيشهد) بفتح الهاء (على صورته) إذا تحمل الشهادة كذلك ولم يعرف اسمه ونسبه، ويشترط إذن الوارث (ثم إن عيّن) الكفيل في الكفالة (مكان التسليم تعين) تبعاً لشرطه (وإلاّ) بأن لم يعين مكاناً (فمكانها) أي الكفالة يتعين كما في السلم فيهما فإن لم يصلح له موضع التكفل كاللَّجة أو كان له

بتسليمه في مكانِ التَّسليم بلا حَائِل كمُتَغلب وبأن يحضُر المكفولُ به ويقولُ سَلّمتُ نفسي عن جهةِ الكفيلِ ولا يكفي مجرّدُ حُضوره، فإن غابَ لم يلزم الكفيل إحضاره إن جهل مكانَه وإلا فيلزمُه، ويُمهَلُ مدةَ ذهابٍ وإيابٍ، فإن مَضَت ولم يُحضِره حُبِسَ، وقيل إن غابَ إلى مسافة القصرِ لم يلزمه

مؤنة فالمعتبر أقرب موضع صالح للتسليم (ويبرأ الكفيل بتسليمه في مكان التسليم أي) وزمانه ولا بدّ أن يكون التسليم (بلا حائل كمتغلب) يمنع المكفول له عنه، فإن أحضره مع وجود الحائل لم يبرأ الكفيل لعدم الانتفاع بتسليمه (وبأن يحضر المكفول به) في مكان التسليم (ويقول) للمكفول له (سلّمت نفسي عن جهة الكفيل ولا يكفي مجرّد حضوره) عن القول المذكور (فإن غاب) المكفول (لم يلزم الكفيل إحضاره إن جهل مكانه) لعدم إمكانه والقول قوله أنه لا يعلم (وإلاّ) بأن علم مكانه (فيلزمه) إحضاره ولو كان فوق مسافة القصر كغيبة مال المديون الى هذه المسافة فإنه يؤمر بإحضاره لكن بشرط أمن الطريق وعدم وجود المانع وما يغرمه الكفيل من مؤنة السفر في حاله (ويمهل مدة ذهاب وإياب) على العادة (فإن مضت ولم يحضره حبس) إن لم يؤد الدّين فلو أداه ثم قدم الغائب فالمتجه أن له استرداده (وقيل إن غاب الى مسافة القصر لم يلزمه إحضاره) كالوليّ (والأصح أنه إذا مات ودفن) أو هرب أو توارى (لا يطالب الكفيل بالمال) لأنه لم يلتزمه وإنما

إحضارُه، والأصحّ أنه إذا ماتَ ودُفِن لا يُطالَبُ الكفيلُ بالمالِ، وأنّه لو شُرط في الكفالة أنه يغرَم المالَ إن فاتَ التسليمُ بطلَت وأنها لا تصحُّ بغير رضى المكفولِ.

﴿فصل﴾ يشترطُ في الضَّمانِ والكفالَةِ لفظٌ يُشعِرُ بالتزام

ضمن النفس ولم يتمكن من إحضارها وأما العقوبة فلا يطالب بها جزماً والدفن ليس بشرط (و) الأصح (أنه لو شرط في الكفالة أنه يغرم المال إن فات التسليم بطلت) لأنه شرط ينافي مقتضاها (و) الأصح (أنها لا تصح بغير رضى المكفول) أو وليّه ولا يشترط رضى المكفول له.

﴿فصل﴾ في بيان الصيغة وهي الركن الخامس للضمان الشامل للكفالة معبّراً عن ذلك بالشرط فقال (يشترط في الضمان) للمال (والكفالة) للبدن صيغة تدل على الرّضى وهي (لفظ) صريح أو كناية (يشعر بالتزام) وفي معناه الكتابة وإشارة أخرس مفهمة (كضمنت دينك عليه) أي فلان (أو تحملته أو تقلدته) أو التزمته (أو تكفلت ببدنه أو أنا بالمال) الذي على زيد (أو بإحضار الشخص ضامن أو كفيل أو زعيم أو حميل) أو عليّ ما على فلان لثبوت بعض ذلك بالنص والباقي بالقياس مع اشتهار لفظ الكفالة بين الصحابة فمن بعدهم وكلّ هذه الألفاظ صرائح (ولو قال أؤدي المال أو أُحضر الشخص فهو وعد) بالالتزام لا يلزم الوفاء به لأن الصيغة لا تشعر بالالتزام إلا أن صحبته قرينة الالتزام

كضمنتُ دَينكَ عليه أو تحملتُه أو تقلَّدتُه أو تكفلتُ ببدنه أو أنا بالمالِ أو بإحضارِ الشخص ضامنٌ أو كفيل أو زعيم أو حميل، ولو قال أُؤَدّي المال أو أحضرُ الشخصَ فهو وَعْـدٌ والأصح أنه لا يجوز تعليقهما بِشَرط ولا توقيتُ الكفالة ولو

فيلزم (والأصحّ أنه لا يجوز تعليقها) أي الضمان والكفالة (بشرط كإذا جاء رأس الشهر فقد ضمنت ما على فلان أو تكفلت ببدنة لأنهما عقدان فلا يقبلان التعليق كالبيع، (و) الأصح أنه (لا) يجوز (توقيت الكفالة) نحو أنا كفيل بزيد إلى شهر (ولو نجزها) أي الكفالة (وشرط تأخير الإحضار) بمعلوم كأن جعله (شهراً جاز) لأنه التزام لعمل في الذمة فجاز مؤجّلاً كالعمل في الإجارة واحترز بقوله نجزها عن تأجيل الكفالة فإنه لا يصّح وبقوله شهراً عن التأجيل، لمجهول كالحصاد فإنه لا يصّح (و) الأصّح (انه يصح ضمان الحالّ مؤجلاً آجلاً معلوماً) لأن الضمان تبرّع والحاجة تدعو إليه فصحّ على حسب ما التزمه، ويثبت الأجل في حق الضامن على الأصح فلا يطالب الضامن إلا كما التزم، (و) الأصحّ (أنه يصحّ ضمان المؤجل حالاً) لأنه تبرع بالتزام التعجيل فصحّ كأصل الضمان (و) الأصح (أنه لا يلزمه التعجيل) كما لو التزم الأصيل، والثاني يلزمه لأن الضمان تبرع لزم فلزمته الصفة (وللمستحق) أي المضمون له أو وارثة (مطالبة الضامن والأصيل) بالدين إجتماعاً وإنفراداً أو يطالب أحدهما ببعضه والآخر بباقيه أما الضامن

نجزها وشرط تأخير الاحضارِ شهراً جاز وأنه يصحّ ضمانُ الحالِ مؤجلا أجلا معلوماً وأنه يصح ضمانُ المؤجل حالاّ وأنه لا يلزمه التعجيل وللمستحق مطالبة الضامن والأصيل والأصح أنه لا يَصح بشَرط براءةِ الأصيل، ولو أبرأ الأصيل بَرىء الضامنُ ولا عكسَ، ولو ماتَ أحدهما حل

فلحديث: «الزعيم غارم» وأما الأصيل فلأن الدين باق عليه (والأصح أنه لا يصح) الضمان (بشرط براءة الأصيل) من الدّين لمنافاة الشرط المقتضي الضمان، (ولو أبرأ) المستحق (الأصيل) من الدين (برىء الضامن) منه (ولا عكس) أي لو ابرأ المستحق الضامن لم يبرأ الأصيل، (ولو مات أحدهما) والدين مؤجل (حلّ عليه) أي على الميّت لخراب ذمته (دون الآخر) فلا يحلّ عليه لانه يرتفق بالأجل فإذا كان الميت الأصيل فللضامن أن يطالب المستحق بأخذ الدين من تركته أو إبرائه هو لأن التركة قد تهلك فلا يجد مرجعاً إذا غرم وإن كان الميت الضامن وأخذ المستحق الدين من تركته لم يكن لورثته الرجوع على المضمون عنه الآذن في الضمان قبل حلول الأجل (وإذا طالب المستحق الضامن) بالدَّيْن (فله مطالبة الأصيل بتخليصه بالأداء) للدين المضمون ليبرأ الضامن (ان ضمن بإذنه) كما أنه يغرمه إذا عزم وإذا إذا ضمن بغير إذنه فليس له مطالبة لأنه لم يسلّطه عليه (والأصح أنه لا يطالبه) بتخليصه (قبل أن يطالب) هو بالدين، كما لا يغرّمه قبل أن

عليه دُون الآخر وإذا طَالَبَ المستحِق الضّامن فلهُ مُطالبةُ الأصيل بتخليصه بالأَداءِ إن ضَمِنَ بإذنه، والأصح أنه لا يطالبه قبلَ أن يُطَالَب، وللضامن الرجوعُ على الأصيل إن وُجدَ إذنُه في الضَمانِ والأداء وإنْ انتَفَى فيهما فلا، وإن أذِنَ في الضمان فقط رَجَع في الأصح ولا عكس في الأصح،

يغرم، (وللضامن الرجوع على الأصيل إن وجد إذنه في الضمان والأداء وإن انتفى) إذنه (فيهما) أي الضمان والأداء (فلا) رجوع لتبرعه ولأنه لو كان له الرجوع لما صلّى النبي ﷺ على الميت بضمان أبي قتادة (وإن أذن في الضمان فقط) وسكت عن الأداء (رجع في الأصح) لأنه أذِنَ في سبب الأداء (ولا عكس في الأصح) أي لا رجوع فيما إذا ضمن بغير الإذن وأدّى بالإذن لا وجوب الاداء بسبب الضمان ولم يأذن فيه، (ولو أدّى مكسراً عن صحاح أو صالح عن مائة بثوب قيمته خمسون فالأصح أنه لا يرجع إلا بما غرم) لأنه الّذي بذله (ومن أدّى دين غيره بلا ضمان ولا إذن فلا رجوع) له عليه لتبرعه وفارق ما لو أوجد طعامه مضطراً قهراً أو وهو مغمىً عليه حيث يرجع عليه لأنه ليس متبرعاً بل يجب عليه خلاصه من الهلاك ويستثنى من إطلاق المصنف ما لو أدّى الولي دين محجوره بنية الرّجوع أو ضمن عنه كذلك فإنه يرجع كما قاله القفال وأما لو صار الدين إرثا للضامن فإن له الرجوع لانتقال الدين إليه ولو كان الضمان بغير إذنه (وإن

ولو أدّى مكسَّرا عن صحاح أو صالح عن مائة بثوب قيمته خمسُون فالأصح أنه لا يَرجعُ إلاّ بما غَرِم، ومن أدّى دينَ غيره بلا ضمانٍ ولا إذنٍ فلا رجوعَ، وإن أذِنَ بشرطِ الرُجوع رَجَع، وكذا إن أذِنَ مطلقا في الأصح، والأصحّ أن مصالحته على غيرِ جنسِ الدّينِ لا تمنعُ الرجوعَ، ثم إنما يَرجع

أذن) له في الاداء (بشرط الرجوع رجع) عليه وفاء بالشرط (وكذا إن أذن) له (مطلقاً) عن شرط الرجوع فإنه يرجع (في الأصح) إذا أدى بقصد الرّجوع وفي معنى الإذن التوكيل في الشراء إذا دفع الثمن فإنه يرجع على الراجح لتضمن التوكيل إذنه بدفع الثمن بدليل أن للبائع مطالبته بالثمن (والأصح أن مصالحته) أي المأذون (على غير جنس الدين لا تمنع الرجوع) لأن قصد الإذن حصول البراءة وقد حصلت

﴿تنبيه﴾ لم يبيّن المصنِّف بِمَ يرجع وهو إنما يرجع بالأقلّ من الدّيْن المضمون وقيمة المؤدّى فلو صالح بالإذن عن عشرة دراهم على ثوب قيمته خمسة أو من خمسة على ثوب قيمته عشرة لم يرجع إلا بخمسة (ثم إنما يرجع الضامن والمؤدي) بالإذن من غير ضمان (إذا أشهد بالأداء رجلين أو رجلاً وامرأتين) لثبوت الحق بذلك ويعتبر في الشاهد العدالة ولو ظاهراً لِتَعَذُّر الإطلاع على الباطن (وكذا رجل ليحلف معه في الأصح) إذ الشاهد مع اليمين حجة (فإن لم يشهد) أي الضامن بالأداء وأنكر

الضامنُ والمؤدّي إدا أشهدا بالأداءِ رجلَيْن أو رجلاً وامرأتين، وكذا رجل ليحلِفَ معه في الأصح، فإن لم يُشهِد فلا رُجوعَ إن أدّى في غَيبَة الأصيلِ وكذَّبه، وكذا إن صدَّقه في الأصح فإن صدَقَه المضمون لَهُ أو أدَّى بحضرَةِ الأصيلِ رجع على المذهب.

رَبُّ الدين أو سكت (فلا رجوع) له (إن أدّى في غيبته الأصيل وكذّبه) لأن الأصل عدم الادآء وهو مقصّر بعدم الإشهاد (وكذا إن صدقه في الأصح) لأنه لم ينتفع بأدائه لأن المطالبة باقية (فإن صدقه المضمون له) وكذَّبه المضمون عنه ولا بينة (أو أدى بحضرة الأصيل) مع تكذيب المضمون له (رجع على المذهب) أي الراجح من الوجهين في المسألتين لسقوط الطلب في الأوّل وعلم الأصيل بالاداء في الثانية، والمؤدي بالإذن كالضامن فيما ذكر.

﴿كتاب الشِّرْكة﴾

هي أنواعٌ شَرِكةُ الأبدان كَشَرِكَة الحَمّالين وسَائِر المحترِفة ليَكُون بينَهما كسبُهما مُتَساوياً أو متفاوِتاً معَ اتّفاقِ الصَنعَةِ أو اختلافها، وشركةُ المُفاوَضَة ليكون بينهما كسبُهما

﴿كتاب الشِّرْكة﴾

بكسر الشين وسكون الراء وحكي فتحها مع كسر الراء هي لغة: الاختلاط، وشرعاً: ثبوت الحق في الشيء الواحد لاثنين فأكثر على جهة الشيوع، والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وٱعلموا أنّما غَنِمْتُم مِنْ شَيءٍ فأن لله خُمسه﴾ الآية وخبر السائب بن يزيد: «كان شريك النبي ﷺ وافتخر بشركته بعد المبعث» وخبر: «يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت منْ بينهما» رواه أبو داود والحاكم وصحح اسنادهما، والمعنى انا معهما بالحفظ والإعانة فامدّهما بالمعونة في أَموالهما وأنزل البركة في تجارتهما فإذا وقعت بينهما الخيانة رفعتُ البركة والإعانة عنهما وهو معنى: خرجت من بينهما، ومقصود الباب شركة تحدث بالاختيار بقصد التصرف

وعلَيهما ما يَعرِضُ من غُرم، وشركةُ الوُجوه بأن يَشترِك الوَجيهان ليَبتاعَ كلُّ واحدٍ منهما بمُؤَجَّل لهُما فإذا باعا كان الفاضلُ عن الأثمان بينَهما، وهذه الأنواعُ باطلة، وشركةُ العِنان صحيحةٌ ويُشترطُ فيها لفظٌ يدُلُّ على الإذنِ في

وتحصيل الرّبح وليست عقداً مستقّلاً بل هي في الحقيقة وكالة وتوكيل، (هي) أي الشركة من حيث هي (أنواع) أربعة الأوّل (شركة الأبدان كشركة الحمالين وسائر المحترفة) كالخياطين والنجارين (ليكون بينهما كسبهما) بحرفتيهما (متساوياً أو متفاوتاً مع اتفاق الصنعة) كنجار ونجار (أو اختلافها) كخياط ونجار (و) الثاني (شركة المفاوضة) بفتح الواو بأن يشتركا (ليكون بينهما كسبهما) بأموالهما وأبدانهما من غير خلط للأموال (وعليهما ما يعرض) بكسر الراء (من غرم) ولو بغير الشركة كغصب أو إتلاف وسميّت مفاوضة من تفاوضا في الحديث شرعا فيه جميعاً وقيل من قولهم قوم فوضى بفتح الفاء أي مستوون (و) الثالث (شركة الوجوه بأن يشترك الوجيهان) عند الناس (ليبتاع كل منهما بمؤجل) أي يشتري كل واحد منهما شيئاً بثمن مؤجل ويكون المبتاع (لهما فإذا باعا كان الفاضل من الاثمان) ربحاً (بينهما وهذه الأنواع) الثلاثة (باطلة) لعدم وجود الشروط التي تأتي ولما فيها من الغرر (وشركة العنان) وهو النوع الرابع بكسر العين من عنّ الشيء ظهر إمّا لأنها أظهر الأنواع أو لأنه ظهر لكلّ من الشريكين

التصرُّفِ فلو اقتصَرَ على اشتركنا لم يَكفِ في الأصحّ وفيهما أهليةُ التوكيلِ والتوكُّل، وتَصحّ في كلِّ مثليٍّ دونَ المُتَقوَّم، وقيلَ تختَصُّ بالنَّقدِ المضرُوبِ ويشتَرطُ خَلطُ المالَيْن بحيثُ لا يتميَّزان ولا يكفي الخَلطُ مع اختلافِ جنسٍ أو صفةٍ

مال الآخر (صحيحة) بالإجماع وهي أن يشتركا في مال لهما ليتجرا فيه وأركانها ثلاثة صيغة وعاقدان ومال وبدأ المصنف منها بالصيغة معبّراً عنها بالشرط فقال: (ويشترط فيها) أي في شركة العنان صيغة وهي (لفظ يدل على الإذن) من كلّ منهما للآخر (في التصرّف) فيأذن كلّ واحد منهما للآخر لأن الإذن لا يعرف إلا بصيغة تدلّ عليه فيتصرف كلّ واحد منهما بحسب الإذن ومتى عيّن له جنساً أو نوعاً لم يتصرف في غيره (فلو اقتصرا) أي كلّ منهما (على: اشتركنا لم يكف) في الإذن (في الأصح) فلا يتصرف كلّ واحد في مال الآخر بل يقتصر على نصيبه لاحتمال كون ذلك إخباراً عن حصول الشركة ولا يلزم من حصولها جواز التصرّف بدليل المال الموروث شركة، ثم شرع في العاقدين وهما الركن الثاني فقال (و) يشترط (فيهما أهلية التوكيل والتوكل إذ كلّ واحد منهما وكيل عن الآخر ثم شرع في شرط المال وهو الركن الثالث فقال (وتصّح) الشركة (في كلّ مِثْلِيٍّ) كالدراهم والدنانير والحبوب أما النقد الخالص فبالاجماع وأمّا المغشوش ففيه وجهان أصحّهما جوازه إن استمّر رواجه وأما غير النقدين من المثليات كالبرّ

كصحاحٍ ومُكسَّرَة هذا اذا أخرَجا مالَين وعقدا فإن ملكا مشتركا بإرث وشِراء وغيرهما وأذن كلٌّ للآخر في التجارة فيه تمّتِ الشركةُ، والحيلةُ في الشَركةِ في العُروضِ أن يَبيعَ كلُّ واحدٍ بَعضَ عرضه ببَعضِ عَرضِ الآخر ويأذنَ له في

والشعير والحديد فعلى الأظهر لأنه إذا اختلط بجنسه ارتفع التمييز فأشبه النقدين ومن المثليّ تِبْر الدراهم والدّنانير فتصح الشركة فيه (دون المتقوّم) بكسر الواو إذ لا يمكن الخلط في المتقومات لأنها أعيان متميّزة كالثياب إذ لا يمكن خلطها (وقيل تختصّ بالنقد المضروب) من الدراهم والدنانير (ويشترط خلط الماليْن بحيث لا يتميزان) ويكون الخلط قبل العقد فلا يكفي بعده ولو في المجلس (ولا يكفي الخلط مع اختلاف جنس) كدراهم ودنانير (أو صفة كصحاح ومكسّرة) وحنطة جديدة وحنطة عتيقة أو بيضاء وسوداء أو بيضاء وحمرآء لإمكان التمييز وإن كان فيه عسر فإن خلطا حينئذ وتلف نصيب أحدهما تلف عليه فقط وتعذرت الشركة في الباقي وقضية كلام المصنف أنه لا يشترط تساوي المثلين في القيمة وهو كذلك (هذا) أي اشتراط الخلط (إذا أخرجا ماليْن وعقدا فإن ملكا مشتركاً) ممّا تصحّ فيه الشركة (بإرث وشراء وغيرهما وإذن كلّ) منهما (للآخر في التجارة تمت الشركة) لأن المعنى المقصود بالخلط حاصل (والحيلة في الشركة في العروض) كالثياب (أن يبيع كلّ واحد) منها (بعض عرضه ببعض

التصرُّف ولا يشترطُ تساوي قَدر المالَين، والأصح أنه لا يُشترطُ العلمُ بقدرِهما عندَ العقد ويَتسلَّطُ كلٌّ منهما على التصرُّف بِلاَ ضَرَر فلا يبيعُ نسيئةً ولا بغَير نقدِ البلَد ولا بغَبْنٍ فاحِشٍ ولا يُسافِرُ به ولا يُبْضِعُه بغَير إذنٍ، ولكلٍّ

عرض الآخر ويأذن) بعد التقايض (له في التصرّف) فيه وهذا أبلغ من خلط المالين إذ ما من جزء إلا وهو مشترك بينهما فأحدهما بمجرد ما باع بعض عرضه ببعض عرض الآخر يحصّل الغرض (ولا يشترط تساوي قدر المالين) بل تثبت الشركة مع تفاوتهما (والأصحّ أنه لا يشترط العلم بقدرهما عند العقد) أي بقدر كلّ من المالين أهو النصف أم غيره إذا أمكن معرفته من بعد كأن كان بينهما مال مشترك كلّ منهما جاهل بقدر نصيبه فأذن كلّ للآخر في التصرف في نصيبه فيصّح وبمراجعة الحساب يعلم ما لكلّ (ويتسلّط كلّ منهما على التصرف) إذا وجد الإذن من الطرفين (بلا ضرر) كالوكيل (فلا يبيع نسيئة) للغرر (ولا بغير نقد البلد ولا) يبيع ولا يشتري (بغبن فاحش) كالوكيل فلو خالف في ذلك لم يصحّ تصرفه في نصيب شريكه ويصحّ في نصيبه (ولا يسافر به) أي بالمال المشترك لما في السفر من الخطر فإن سافر ضمن فإن باع صحّ البيع وإن كان ضامناً (ولا يبُضعه) بضمّ الياء المثناة من تحت وسكون الموحدة أي يدفعه لمن يعمل فيه متبرّعاً فإن فعل ضمن لأنه لم يرض بغير يده (بغير إذن) من شريكه لما مرّ انها في الحقيقة

فسخُه متى شاءَ وينعزِلانِ عن التصرُّف بفسخِها، فإن قال أحدُهما عزلتك أو لا تَتَصرَّف في نصيبي لم يَنعزِل العازِل، وتنفَسخُ بموتِ أحَدِهما وبجُنونه وبإغمائه، والرِّبحُ والخُسرانُ على قَدرِ المالَيْن تساويا في العَمل أو تفاوتا، فإن شرطا خلافه

توكيل وتوكل ثم بين المصنف رحمه الله تعالى أن عقد الشركة جائز من الطرفين بقوله: (ولكلّ) من الشريكين (فسخه متى شاء) كالوكالة (وينعزلان عن التصرف بفسخها) أي فسخ كلّ منهما (فإن) لم يفسخا ولكن (قال أحدهما) للآخر (عزلتك أوْ لا تتصرف في نصيبي) انعزل المخاطب و(لم ينعزل العازل) فيتصرف في نصيب المعزول لأن العازل لم يمنعه أحد (وتنفسخ بموت أحدهما وبجنونه وبإغمائه) كالوكالة وعلى وليّ الوارث غير الرشيد والمجنون استئنافها لهما عند الغبطة فيها بخلاف ما إذا انتفت الغبطة فعليه القسمة أما إذا كان الوارث رشيداً فيتخير بين القسمة واستئناف الشركة إن لم يكن على الميّت دين ولا وصيّة وإلا فليس له ولا لوليّ غير الرشيد استئنافها إلاّ بعد قضاء الدّين أو الوصية (والربح والخسران على قدر المالين) باعتبار القيمة لا الأجزاء (تساويا) أي الشريكان (في العمل أو تفاوتا) فيه لأن ذلك ثمرتها فكان على قدرها كما لو كان بينهما شجرة فأثمرت أو شاة فنتجت (فإن شرطا خلافه) بأن شرط التساوي في الربح والخسران مع التفاضل في المالين أو التفاضل في الربح والخسران مع التساوي في

فَسد العقدُ فيرجعُ كل على الآخر بأجرةِ عمَله في ماله، وتنفُذُ التصرُّفات والرّبحُ على قدرِ المالَيْن، ويدُ الشَريك يدُ أمانَةٍ فيقبل قولُه في الرَدّ والخُسرانِ والتلفِ، فإن ادّعاهُ بسبَبٍ ظاهر طُولِبَ ببينته بالسبب ثم يُصدّقُ في التلَف به، ولو قال من في يده المالُ هوَ لي وقالَ الآخر مشتَرَكٌ أو بالعكس صُدّق

المالين (فسد العقد) لأنه مخالف لموضوع الشركة ولو شرطا زيادة الرّبح لأكثر منهما عملاً بطل الشرط كما لو شرطا التفاوت في الخسران (فيرجع كلّ) منهما (على الآخر بأجرة عمله في ماله) أي الآخر كالقراض إذا فسد (وتنفذ التصرفات) منهما لوجود الإذن (والربح) بينهما (على قدر المالين) لأنه مستفاد منهما (ويد الشريك يد أمانة) كالمودع والوكيل (فيقبل قوله في الردّ) أي ردّ نصيب شريكه إليه (و) في (الخسران و) في (التلف) إن ادعاه بلا سبب أو بسبب خفيّ كالسّرقة (فإن ادّعاه) أي التلف (بسبب ظاهر) كحريق وجهل (طُولب ببينة بالسبب ثم) بعد إقامتها (يصدّق في التلف به) بيمينه فإن عرف الحريق دون عمومه صدّق بيمينه أو عُرف عمومه صدق بلا يمين (ولو قال من في يده المال) من الشريكين (هو لي وقال الآخر) هو (مشترك أو) قال (بالعكس) أي قال من في يده المال هو مشترك وقال الآخر هو لي (صدّق صاحب اليد) بيمينه لأنها تدل على الملك (ولو قال) صاحب اليد (اقتسمنا وصار) ما في يدي (لي) وقال الآخر لا بل هو مشترك (صدّق

صاحبُ اليد ، ولو قالَ اقتسمنا وصار لي صُدّق المُنكِر ، ولو اشترى وقال اشتريتُه للشَركة أو لنَفسي وكذّبه الآخر صُدّق المشتَري.

المنكر) بيمينه (ولو اشترى) أحدهما شيئاً (وقال اشتريته للشركة أو لنفسي وكذبه الآخر) بأن عكس ما قاله (صدق المشتري) بيمينه لأنه أعرف بقصده.

﴿كتاب الوَكالة﴾

شَرطُ الموكِّلِ مُبَاشَرَته ما وَكَّل فيه بملكٍ أو ولاية فلا يَصحُّ توكيلُ صَبيٍّ ولا مجنُونٍ ولا المرأةِ المحرِم في النكاح

﴿كتاب الوَكالة﴾

هي بفتح الواو وكسرها لغة: التفويض يقال وَكَلَ أمره إلى فلان فوّضه إليه واكتفى به ومنه (توكلت على الله) وشرعا: تفويض شخص ماله فِعْلَهُ مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته والأصل فيها من الكتاب قوله تعالى: ﴿فابْعثوا حكماً من أهله وحكماً مِنْ أهلها﴾ ومن السنة أخاديث كثيرة منها خبر الصحيحين: «انه ﷺ بعث السُّعاة لأخذ الزكاة» ومنها «توكيله ﷺ عمرو بن أميّة الضمري في نِكاحِ أم حبيبة» ومنها «توكيله أبا رافعٍ في قبول نكاح «ميمونة»؛ وانعقد الإجماع على جوازها ولأن الحاجة داعية إليها فقد يعجز الشخص عن القيام لمصالحه، وأركانها أربعة: موكِّل، ووكيل، وموكَّل فيه، وصيغة؛ وقد شرع في شرط الركن الأوّل فقال: (شرط الموكل صحّة مباشرته ما وكل فيه) بفتح الواو (بملك) كتوكيل نافذ التصرف في ماله (أو ولاية) كتوكيل الأب أو

ويَصحُّ توكيلُ الوَليّ في حق الطفلِ ويُستَثنى توكيلُ الأعمى في البَيع والشراءِ فيصحّ وشرطُ الوكيل صِحَّةُ مُباشَرَته التصرفَ لنَفسِه لا صبيٍّ ومجنونٍ وكذا المرأةُ والمحرمُ في

الجدّ في مال مولّيه (فلا يصح توكيل صبيّ ولا مجنون) ولا مغمى عليه إذ لا تصّح مباشرتهم لذلك (ولا) يصح توكيل (المرأة و) لا (المحرم) بضّم الميم حلالاً (في النّكاح) أي لا توكل المرأة في تزويجها أجنبياً ولا المحرم في تزوجه ولا تزويج موليته، وإذا وكلت المرأة وليّها في النكاح فهو إذن فيصحّ عقده، وصورة توكيل المحرم أن يوكل ليعقد له أو لموليّه حال الإحرام، فإن وكله ليعقد له بعد التحلل أو أطلق صح لأن الإحرام يمنع الانعقاد دون الإذن كما سيأتي ذلك في النكاح وطرده القاضي فيما لو وكله ليشتري له هذا الخمر بعد تخلّله، (ويصّح توكيل الولي) وهو الأب والجدّ (في حق الطفل) في النكاح والمال والوصي والقيّم في المال وكالطفل المجنون والمعتوه والسفيه والمحجور عليه (ويستثنى) من هذا الضابط (توكيل الأعمى في البيع والشراء فيصّح) منه مع أنه لا تصح منه المباشرة للضرورة (وشرط الوكيل صحة مباشرته التصرف لنفسه لا صبيّ ومجنون) أي لا يصحّ توكلهما (وكذا المرأة والمحرم في النكاح) إيجاباً وقبولاً لسلب عبارتهما فيه (لكن الصحيح اعتماد قول صبيّ) مميّز مأمون (في الإذن في دخول دار وإيصال هدية) ودعوة وليمة وذبح أضحيّة وتفرقة زكاة لصحة مباشرته

النِكاحِ لكن الصّحيحُ اعتمادُ قولِ صَبِيٍّ في الإذن في دُخولِ دَارٍ وإيصالِ هَدِيّةٍ والأصحُّ صحةُ توكيلِ عبدٍ في قبولِ نِكاحٍ ومنعُه في الإيجابِ وشرط الموكَّل فيه أن يملكه الموكل

لذلك ولتسامح السلف في مثل ذلك وهو توكيل من جهة الإذن والمهدي، (والأصح صحّة توكيل عبد في قبول نكاح) ولو بغير إذن سيّده إذ لا ضرر على السيّد فيه (ومنعه في الإيجاب) ولو بإذن سيّده لأنه إذا لم يزوج بنت نفسه فبنت غيره أولى.

وأعلم أن اعتماد قول الصبيّ في الأذن في الدخول وإيصال الهدية وتوكيل العبد في قبول النكاح بغير إذن سيّده مستثنى من عكس الضابط وهو من لا تصح مباشرته لنفسه لا يصحّ توكيله، وقد أشار المصنف إلى استثنائها بقوله: لكن على وجه الاستدراك ويستثنى معها مسائل أيضاً منها توكيل الشخص في نكاح أخت زوجته، وكذا من تحته أربع في نكاح امرأة، ومنها توكيله في نكاح محرمه كأخته، ومنها توكيل الموسر في قبول نكاح أمة، ومنها توكيل السفيه في قبول النكاح بغير إذن وليّه، فإنه يجوز، ومنها توكيل المسلم كافراً في شراء مسلم، ومنها توكيل المرأة في طلاق غيرها، ومنها المرتدّ يجوز أن يكون وكيلاً لغيره وإن لم يجز تصرف في ماله؛

ثم شرع في شروط الركن الثالث وهو الموكل فيه وله ثلاثة شروط: بدأ بالشرط الأول منها فقال: (وشرط الموكل فيه أن

فلو وكل ببيع عبد سيَملِكُه وطَلاقِ من سَينكِحُها بَطلَ في الأصحّ وأن يكونَ قابلاً للنِيابَة فلا يَصحّ في عِبَادة إلاّ الحجّ وتفرقة زَكاةٍ وذبح أضحيّةٍ ولا في شهادة وإيلاءٍ ولعانٍ وسائر الأيمانِ ولا في الظِّهار في الأصح ويَصحّ في طَرَفي بَيعٍ وهبة وسَلَم ورَهنٍ ونكاحٍ وطَلاقٍ وسائرِ العقودِ والفُسُوخ

يملكه الموكل) حين التوكيل أي فيمن يوكل في مال نفسه وإلاّ فالولي والحاكم وكلّ من جوزنا له التوكيل في مال الغير لا يملكون الموكل فيه (فلو وكل ببيع عبد سيملكه وطلاق من سينكحها) وتزويج بنته إذا انقضت عدّتها أو طلّقها زوجها (بطل) أي لم يصح (في الأصح) لأنه إذا لم يباشر ذلك بنفسه حال التوكيل فكيف يستنيب غيره، (و) الشرط الثاني: (أن يكون قابلاً للنيابة) لأن الوكالة إنابة فما لا يقبلها كاستيفاء حق القسم بيْن الزوجات لا يقبل التوكيل (إلاّ الحج) والعمرة عند العجز (وتفرقة زكاة) وكفارة ونذر وصدقة (وذَبْح) هدي و(أضحية) وشاة وليمة ويستثنى من ذلك أيضاً الرمي بمنى وركعتا الطواف تبعاً للحج والعمرة، (ولا) يصح (في شهادة) لأنها كالعبادة فلا يتأتى فيها النيابة، والشهادة على الشهادة ليس بتوكيل، (و) لا في (إيلاء) لأنه حلف بالله تعالى واليمين لا تدخلها النيابة (و) لا في (لِعانٍ) لأنه يمين أو شهادة والنيابة لا تصح في واحد منهما، (و) لا في (سائر الأَيْمان) لانها تشبه العبادة لتعلّقها بتعظيم الله تعالى (ولا في الظِّهار

وقبضِ الدّيون وإقباضها والدّعوى والجواب وكذا في تملُّكِ المُباحاتِ كالإحياءِ والاصطيادِ والاحتطاب في الأظهر لا في الإقرار في الأصح، ويصحّ في استيفاء عقوبةٍ آدميٍّ كقِصاص وحَدِّ قذفٍ، وقيلَ لا يجوزُ إلا بحَضرةِ المُوَكِّل (وليَكُنِ الموكَّل فيه معلوماً من بَعضِ الوُجوه)، ولا يُشتَرَطُ علمُه من كلِّ

في الأصحّ) لأن المغلب فيه معنى اليمين لتعلقه بألفاظ وخصائص كاليمين وصورته أن يقول انت على موكلي كظهر أمّه، أو جعلت موكلي مظاهراً منك، (ويصحّ) التوكيل (في طرفي بيع وهبة وسلم ورهن ونكاح وطلاق وسائر العقود) كالضمان والصّلح والإبراء والشركة والحوالة والوكالة والإجارة والقراض والمساقاة والأخذ بالشفعة، أما النكاح والشرآء فبالنصّ، وأما الباقي فبالقياس، (والفسوخ) المتراخية كالفسخ بخيار المجلس والشرط، أما الفسخ الّذي على الفور فينظر فيه إن حصل عذر لا يعدّ به مقصّراً بالتوكيل فكذلك، وإلاّ فلا يصح التوكيل فيه للتقصير، وصيغة الضمان والحوالة والوصية بالوكالة جعلت موكلي ضامناً لك كذا أو أحلتك بمالك عليّ موكلي من كذا بنظيره مما له على فلان أو موصياً لك بكذا، (و) في (قبض الديون وإقباضها) أي الديون لعموم الحاجة إلى ذلك أما الأعيان فتارة يصّح التوكيل في قبضها وإقباضها كالزكاة فللأصناف أن يوكلوا في قبضها لهم، وللمالك أن يوكل في دفعها لهم، وتارة يصح التوكيل في قبضها دون إقباضها

وجهٍ، فلو قالَ وكلتُكَ في كلّ قليل وكثيرٍ أو في كلّ أموري أو فوضتُ إليكَ كلَّ شيء لم يَصحّ وإن قال في بَيع أموالي وعِتقِ أرقائي صحَّ، وان وَكّله في شراءِ عبدٍ وجَبَ بيانُ نوعِه، أو دارٍ وجَبَ بيانُ المَحلّةِ والسِّكةِ لا قدر الثمن في الأصحّ، ويشترطُ من الموكِّل لفظٌ يقتَضي برضاه كوكلتُك في

كالوديعة لأنه ليس له دفعها لغير مالكها (و) في (الدعوى والجواب) للحاجة إلى ذلك وإن لم يرض الخصم لأنه محض حقه، (وكذا) يصحّ التوكيل (في تملك المباحات كالإحياء والاصطياد والاحتطاب في الأظهر) لأنها أحد أسباب الملك (لا) يصح التوكيل (في الإقرار في الأصح) بأن يقول وكلتك لتقرّ عني لفلان بكذا فيقول الوكيل أقررت عنه بكذا لأنه اخبار عن حق فلا يقبل التوكيل كالشهادة، (ويصحّ) التوكيل (في استيفاء عقوبة آدميّ كقصاص وحدّ قذف) كسائر الحقوق.

﴿تنبيه﴾ قد يفهم كلامه المنع في حدود الله تعالى وليس مراداً بل يجوز للإمام التوكيل لما في الصحيحين من قوله ﷺ في قصّة ماعز: «اذهبوا به فَارْجُموه» وفي غيرها: «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فَارْجمها» (وقيل لا يجوز) استيفاؤها (إلا بحضرة الموكّل) لاحتمال العفو بالغيبة، والثالث من الشروط: العلم بما يجوز فيه التوكيل بوجه مّا، وقد أشار إلى ذلك بقوله: (وليكن الموكل فيه معلوماً من بعض الوجوه) حيث يقلّ معه الغرر

كذا أو فوَّضته إليك أو أنتَ وكيلي فيه، فلو قال بعْ أو اعتِق حصَل الإذنُ ولا يشترَطُ القبولُ لفظاً، وقيل يُشترطُ، وقيل يشترطُ في صِيَغ العُقود كوكلتكَ دونَ صيغ الأمر كبعْ أو اعتِق، ولا يصحّ تعليقُها بشرطٍ في الأصحّ فإن نجزَّها وشرطَ للتصرّف شرطاً جاز، ولو قالَ وكلتُكَ ومتى عزلتُكَ

(ولا يشترط علمه من كلّ وجه فلو قال وكلتك في كلّ قليل وكثير) لي أو من أُموري (أو في كلّ أموري أو فوضت إليك كلّ شيء لم يصحّ) التوكيل لما فيه من الغرر، وقد منع الشارع بيع الغرر، (وإن قال) وكلتك (في بيع أموالي) وقبض ديوني (وعتق أرقائي) وردّ ودائعي (صحّ) وإن جهل الأموال والديون ومن هي عليه والأرقاء والودائع ومن هي عنده لأن الغرر فيه قليل (وإن وكله في شراء عبد وَجَبَ بيان نوعه) كتركيّ أو هنديّ مثلاً لاختلاف الأغراض بذلك، (أو) وكله في شراء (دار وجب بيان المحلّة) أي الحارة (والسّكة) بكسر السين أي الزّقاق وفي شراء الحانوت يبين السوق ليقلّ الغرر وقس على ذلك (لا قدر الثمن في الأصح) في المسألتين، ثم شرع في الركن الرّابع وهو الصيغة فقال: (ويشترط) في الصيغة (من الموكّل لفظ يقتضي رضاه كوكلتك في كذا أو فوّضته إليك أوأنت وكيلي فيه) أو أقمتك مقامي لأن الشخص ممنوع من التصرّف في مال غيره إلاّ برضاه (فلو قال بعْ أو أعتق حصل الإذن) لأنه أبلغ ممّا سبق (ولا يشترط القبول) من الوكيل

فأنتَ وكيلي صحت في الحال في الأصحّ وفي عوده وكيلا بعد العزل الوجهان في تعليقها ويَجريانِ في تعليق العَزلِ.

﴿فصل﴾ الوكيلُ بالبَيع مُطلَقاً ليسَ له البيعُ بغَير نَقدِ البَلَدِ ولا بنَسيئةٍ ولا بغَبنٍ فاحشٍ وهو ما لا يُحتَمَلُ غالباً،

(لفظاً وقيل يشترط) فيه كغيره (وقيل يشترط في صيغ العقود كوكلتك دون صيغ الأمر كَبِعْ أو أعْتِق) أما القبول معنى وهو الرضى بالوكالة فلا بدّ منه، فلو ردَّ فقال لا أقبل أوْ لا أفعل بطلت (ولا يصح تعليقها بشرط) كإذا قدم زيد فقد وكلتك بكذا (في الأصح) كسائر العقود (فإن نجزها وشرط للتصرف شرطاً جاز) كوكلتك في بيع داري وبعها بعد شهر فتصح الوكالة، ولا يتصرف إلا بعد الشّهر، ويصح تأقيتها كوكلتك شهراً (ولو قال وكلتك ومتى عزلتك فانت وكيلي صحت في الحال في الأصحّ) لوجود الإذن (وفي عَوْده وكيلا بعد العزل الوجهان في تعليقها) والأصح عدم العوْد كما أن الأصح فساد التعليق (ويجريان) أي الوجهان (في تعليق العزل) كقوله إذا طلعت الشمس فأنت معزول أصحهما عدم صحته.

﴿فصل﴾ فيما يجب على الوكيل في الوكالة المطلقة والمقيدة بالبيع لأجَل (الوكيل بالبيع مطلقاً) أي توكيلاً لم يقيّد بشيء (ليس له البيع بِغَيْر نقد البلد) أي بلد البيع لدلالة القرينة العرفيّة عليه، فإن كان في البلد نقدان لزم البيع بأغلبهما فإن استويا فبأنفعهما للموكِّل

فلو باعَ على أحَد هذه الأنواعِ وسَلَّم المبيعَ ضَمِن، فإن وكَّله ليَبيعَ مُؤَجَّلا وقدر الأجل فذاك، وإن أطلَقَ صحّ في الأصحّ وحُمِل على المُتعارِف في مثله، ولا يبيعُ لنَفسِه ووَلَدِه الصَّغير، والأصح أنّه يبيعُ لأبيه وابنِه البالغ، وأنَّ الوكيلَ بالبَيع له قبضُ الثَمَن وتسليمُ المَبيع ولا يُسَلِّمه حتّى يقبضَ

(ولا) يبيع (بنسيئة) وإن كان أكثر من ثمن المثل لأن مقتضى الإطلاق الحلول لأنه المعتاد غالباً، (ولا بغبن فاحش وهو ما لا يحتمل غالباً) كدرهمين في عشرة بخلاف اليسير كدرهم في عشرة فيصحّ البيع به والعادة هي المحكمة في القلّة والكثرة وثمن المثل نهاية رغبات المشترى، (فلو باع على احد هذه الأنواع وسلم المبيع ضمن) ولم يصح البيع لتعديه ويستردّه إن بقي والاّ غرم الموكل من شاء من المشتري والوكيل قيمته وقرار الضمان على المشتري، وإذا استردّ فله بيعه بالإذن السابق (فإن وكله ليبيع مؤجلا وقدّر الأجل فذاك) ظاهر ولا يزيد عليه فإن باع بأنقص منه أو حالاً صحّ إن لم يكن فيه على الموكل ضرر من نقص ثمن أو نحوه، نعم إن عيّن له المشتري فيظهر كما قال الاسنوي المنع لظهور قصد المحاباة (وإن اطلق) الأجل (صحّ) التوكيل (في الأصحّ وحمل على المتعارف في مِثله) حملا للمطلق على المعهود، فإن لم يكن عرف راعي الأنفع للموكل ويشترط الإشهادُ قياساً على عامل القراض؛ (و) الوكيل بالبيع والشراء مطلقاً (لا يبيع) ولا يشتري (لنفسه و) لا لـ (ولده

الثمنَ، فإن خالفَ ضَمِنَ، وإذا وَكّله في شراءٍ لا يَشترِي مَعيباً فإن اشتَراه في الذِمةِ وهو يُساوي معَ العَيب ما اشتَراهُ به وقع عن الموكِّل إن جَهلَ العيب، وإن عَلِمَه فلا في الأصحّ، وإن لم يُساوِه لم يَقَع عنه إن عَلِمَهُ وإن جَهِلَهُ وقَعَ في الأصحّ، وإذا وَقَع للموكّل فلكلٌّ من الوَكيل والموكّل الردُّ

الصغير) ونحوه من محاجيره ولو أذن له فيه أو قدّر له الثمن ونهاه عن الزيادة لعدم جواز اتحاد الموجب والقابل ولتضاد غرضي الاسترخاص لهم والاستقصاء للموكل وإن انتفت التهمة، (والأصحّ أنه) أي الوكيل بالبيع مطلقا (يبيع لأبيه) وسائر أصوله (وابنه البالغ) وسائر فروعه المستقلين، (و) الأصحّ (أن الوكيل بالبيع له قبض الثمن) الحالّ إن لم يمنعه الموكل من قبضه (و) له (تسليم المبيع) إن لم ينهه لأنهما من مقتضيات البيع أمّا إذا كان الثمن مؤجلا أو نهاه عن تسليم المبيع فليس له ذلك ومحلّ الخلاف إذا لم يكن القبض شرطا فإن كان كالصرف ونحوه فله القبض والإقباض قطعا والوكيل بالشراء كالوكيل بالبيع (ولا يسلّمه) أي وكيل البائع المبيع (حتى يقبض الثمن) لما في التسليم قبله من الخطر، (فإن خالف ضَمِنَ) قيمته لتعدّيه ولو في المثلي، (وإذا وكله في شراء) لشيء موصوف أو معيّن (لا يشتري معيباً) أي يمتنع عليه ذلك لأن الإطلاق يقتضي السلامة (فإن اشتراه) أي المعيب (في الذمة) وكذا بعيْن مال الموكل (وهو يساوي مع العيب ما اشتراه به

وليسَ للوكيل أن يوكلَ بلا إذن إنْ تَأَتَّى منه ما وَكَّلَ فيه وإن لم يَتأتَّ لكونِه لا يُحسِنه أو لا يَليقُ به فله التوكيلُ، ولو كثُر وعجز عن الإتيانِ بكلِّهِ فالمذهبُ أنه يُوكِلُ فيما زادَ على الممكن ولو أذِنَ في التوكيلِ وقال وكِل عن نَفسكَ ففعَل فالثاني وَكيلُ الوَكيل والأصحّ أنه ينعزلُ بعزله وانعزالِه،

وقع عن الموكل إن جهل العيب إذ لا ضرر على الموكل لتخييره ولا تقصير من جهة الوكيل لجهله (وإن علم فلا) يقع عن الموكل (في الأصحّ) لأنه غير مأذون فيه (وإن لم يساوه لم يقع عنه) أي الموكل (إن علمه) أي الوكيل لتقصيره (وإن جهله وقع) عن الموكل (في الأصحّ) كما لو اشتراه بنفسه جاهلاً (وإذا وقع) الشراء (للموكّل) في صورتي الجهل (فلكل من الموكل والوكيل الردّ) بالعيب إلاّ إذا اشترى الوكيل بعيْن مال الموكل وكان جاهلا فليس له الردّ بل للموكل فقط، وأما إذا علم فيكون الشراء باطلاً (وليس للوكيل أن يوكل بلا إذن إن تأتّى منه ما وكل فيه) لأن المالك لم يرض بتصرّف غيره (وإن لم يتأتّ) منه ذلك (لكونه لا يحسنه أو لا يليق به فله التوكيل) إذْ تفويض مثل ذلك اليه إنما يقصد منه الاستنابة (ولو كثر) الموكّل فيه (وعجز) الوكيل (عن الإتيان بكلّه فالمذهب أنه يوكل فيما زاد على الممكن) لأن الضرورة دعت اليه والمراد بالعَجز أنه لا يقوم به الاّ بكلفة وإذا وكل في هذه الصورة فإنما يوكل عن الموكل فإن وكل عن نفسه فالأصحّ المنع (ولو أذن)

وإن قالَ وكِّل عنّي فالثاني وكيلُ الموكِّلِ وكذا لو أطلق في الأصح قلت وفي هاتين الصورتين لا يَعزِلُ أحَدُهما الآخَر ولا يَنعَزلُ بانعزالِـه وحَيْثُ جَوَّزْنا لِلوكيل التوكيلَ يُشتَرطُ أن يوكّل أمينا إلا أن يُعيّن الموكِلُ غيرَه، ولو وَكل أميناً ففُسِّق لم يَملِك الوكيلُ عزلَه في الأصحّ والله أعلم.

﴿فصل﴾ قال بع لشَخصٍ مُعَيَّن أو في زَمنٍ أو في مكانٍ

الموكـل (في التوكيـل) وقـال للوكيـل (وكل عن نفسك ففعل فالثـاني وكيل الوكيل والأصح أنه ينعزل) الثاني (بعزله) أي الأوّل (وانعزاله) بموت أو جنون (وإن قال) الموكل للوكيل (وكل عني فالثاني وكيل الموكّل وكذا لو أطلق) بأن قال وكّل ولم يقل عني ولا عنك (في الأصحّ) لأن توكيل الأول له تصرّف وقع بإذن الموكل فيقع عنه (قلت وفي هاتين الصّورتين) وهما ما إذا قال عيّن أو أطلق (لا يعزل أحدهما الآخر ولا ينعزل بانعزاله) فإنه ليس وكيلا عنه (وحيث جوّزنا للوكيل التوكيل) عنه أو عن الموكل (يشترط أن يوكل أمينا) رعاية لمصلحة الموكّل (إلا أن يعيّن الموكل غيره) أي غير الأمين فيتبع تعيينه (ولو وكل) الوكيل (أمينا) في الصورتين السابقتيْن (ففسق لم يملك الوكيل عزله في الأصحّ والله أعلم) لأنه أذن له في التوكيل دون العزل.

﴿فصل﴾ فيما يجب على الوكيل في الوكالة المقيّدة بأجل (قال) الموكل للوكيل (بع لشخص معيّن) كزيد (أو في زمن) معيّن كيوم

مُعَيَّنٍ تعيَّن، وفي المكان وجهٌ إذا لم يتعلَّق به غَرَضٌ، وإن قالَ بع بمائة لم يَبع بأقلَّ وله أن يزيدَ إلاّ أن يصرِّحَ بالنَّهي، ولو قالَ اشترِ بهذا الدينار شاةً ووَصَفها فاشترَى به شاتين بالصِفَة فإن لم تُساوِ واحدةً ديناراً لم يَصحّ الشراءُ للمُوكَلِ وإن ساوَته كلُّ واحدة فالأظهر الصحّةُ وحصُولُ الملك فيهما للموكِّل، ولو أمرهُ بالشِراء بمعيَّنٍ فاشترَى في الذّمةِ لم يقَع

الجمعة (أو مكان معيّن) كسوق كذا (تعيّن) ذلك أمّا الشخص فلأنه قد يقصد تخصيصه بتلك السلعة، وربما كان ماله أبعد عن الشبهة، وأمّا الزمان فلأن احتياجه الى البيع قد يكون فيه خاصة، (وفي المكان وجه إذا لم يتعلق به غرض) صحيح إذ لا يتعين، (وإن قال بع) هذا (بمائة لم يبع باقلّ) منها ولو يسيراً ولو كان بثمن مثله لأنه مخالف للإذن (وله أن يزيد) عليها لأن المفهوم من ذلك إنما هو منع النقص (الا أن يصرّح بالنهي) عن الزيادة فتمتنع ولو قال: بع بمائة فباع بمائة وثوب أو دينار صحّ لأنه حصّل غرضه وزاد خيراً ولو قال: بع بألف درهم فباع بألف دينار لم يصحّ إذ المأتي به ليس مأموراً به ولا مشتملا عليه (ولو قال اشتر بهذا الدينار شاةً ووصفها) بصفة معينة (فاشترى به شاتين بالصفة) المشروطة (فإن لم تساو واحدة ديناراً لم يصحّ الشراء للموكل) وإن زادت قيمتهما جميعاً على الدينار لفوات ما وكل فيه، (وإن ساوته) أو زادت عليه (كل واحدة) منهما (فالأظهر الصحة)

للموكِّل وكذا عكسُه في الأصح، ومتى خالفَ الموكِل في بيع مالِه أو الشراء بعينه فتصرّفهُ باطلٌ ولو اشترَى في الذّمة ولم يسمِ الموكل وقَع للوَكيلِ، وإن سمّاه فقالَ البائعُ بعتُك فقالَ اشتَريتُ لفُلان فكذا في الأصحّ، وإن قال بعتُ موَكلك زيدا فقال اشتريته له فالمذهبُ بطلانُه، ويدُ الوكيل يدُ أمانةٍ وإن كان بجُعل فإن تعدَّى ضمِنَ ولا ينعزِل في الأصحّ،

للشراء (وحصول الملك فيها للموكل) لحديث عروة السابق في بيع الفضولي ولأنه حصل غرضه وزاد خيراً، كما لو قال: بع بخمسة دراهم فباعه بعشرة منها (ولو أمره بالشراء بمعيّن) أي بشيء مُعيَّن من ماله (فاشترى في الذّمة لم يقع للموكل) بل للوكيل لمخالفته للموكل، (وكذا) يصح (عكسه) وهو فيما إذا قال له اشتر في (الذّمة وادفع هذا في ثمنه فاشترى بعينه لم يقع الشراء للموكل (في الأصحّ) لمخالفته لأنه أمره بعقد لا ينفسخ بتلف العين فأتى بما ينفسخ بتلفها (ومتى خالف) الوكيل (الموكل في بيع ماله) بأن باعه على غير الوجْه المأذون فيه (أو) في (الشراء بعيْنه) بأن اشترى له بعيْن ماله على وجه لم يأذن له فيه (فتصرفه باطل) لأن الموكل لم يرض بخروج ملكه على ذلك الوجه (ولو اشترى في الذّمة) غير المأذون فيه (ولم يسم الموكل وقع) الشراء (للوكيل) وإن نوى الموكل لأن الخطاب وقع منه وإنما ينصرِف بالنية الى الموكل إذا كان موافقاً لإذنه فإن خالف لَغَتْ نيته (وان سمّاه

وأحكامُ العَقدِ تتعلَّق بالوَكيل دونَ الموكّل فيعتبَرُ في الرؤية ولزوم العَقد بمفارَقة المجلس والتقابضِ في المجلِس حيثُ يشتَرطُ الوكيلُ دونَ الموكّل، وإذا اشتَرى الوكيلُ طالبَه البائعُ بالثمن إن كان دَفعه إليه الموكلُ وإلا فلا إن كان الثمن معينا وإن كان في الذمة طالبه إن أنكر وكالته أو قال لا أعلمها وإن اعترَفَ بها طالَبَه أيضاً في الأصحّ كما

فقال البائع بعتك فقال اشتريت لفلان فكذا) يقع الشراء للوكيل (في الاصحّ) وتلغو تسمية الموكل في القبول (وإن قال بعتُ موكلك زيداً فقال اشتريته له فالمذهب بطلانه) أي العقد لأنه لم يجر بين المتعاقدين مخاطبة، وفي المطلب لو قال بعتك لموكلك فلان فقال قبلت له صحّ جَزْماً (ويد الوكيل يد أمانة وإن كان بجُعْلٍ) لأنه نائب عن الموكل في اليد والتصرف فكانت يده كيده فلا يضمن ما تلف في يده بلا تعدّ، (فان تعدّى) في عيْن ما وكل فيه بلبس أو ركوب أو نحو ذلك (ضَمِنَ) ومن التعدّي أن يضيع منه ولا يدري كيف ضاع وكذا لو وضعه في موضع ثم نسيه (ولا ينعزل) بالتعدي (في الأصحّ) لأن الوديعة ائتمان محض فلا يرتفع (وأحكام العقد تتعلق بالوكيل دون الموكّل فيعتبر في الرؤية ولزوم العقد بمفارقة المجلس والتقابض في المجلس حيث يشترط) كالرّبوي ورأس مال السلم (الوكيل دون الموكل) لأن الوكيل هو العاقد حقيقة وله الفسخ بخيار المجلس وكذا بالخيار المشروط له وحده وإن رضي الموكل

يُطالِبُ الموكَل ويكون الوكيل كضَامنٍ والموكّلُ كأصيلٍ، واذا قبَضَ الوكيلُ بالبَيع الثمن وتَلفَ في يده وخَرَج المبيعُ مستَحقاً رجَع عليه المشتري، وإن اعتَرَف بوكالته في الأصحّ ثم يَرجعُ الوكيلُ على الموكِّل قلتُ وللمُشتَرِي الرّجوع على الموكِل ابتداءً في الأصح والله أعلم.

ببقائه (وإذا اشترى الوكيل طالَبَهُ البائع بالثمن إن كان دفعه اليه الموكل) وله مطالبة الموكل أيضاً (وإلاّ) بأن لم يدفعه اليه (فلا) يطالبه (إن كان الثمن معينا وإن كان في الذمة طالبه) به دون الموكل (إن أنكر وكالته أو قال لا أعلمها) لأن الظاهر أنه يشتري لنفسه والعقد وقع معه (وان اعترف بها طالبه أيضاً في الأصحّ كما يطالب الموكل ويكون الوكيل كضامن والموكل كأصيل) لأن العقد وإن وقع للموكل لكن الوكيل فَرعه ونائبه ووقع العقد معه فلذلك جوّزنا مطالبتهما، فإذا غرم رجع بما غرمه على الموكل، (وإذا قبض الوكيل بالبيع الثمن وتلف في يده وخرج المبيع مستحقاً رجع عليه المشتري) ببدل الثمن (وإن اعترف بوكالته في الأصح) لحصول التلف في يده والثاني يرجع به على الموكل وحده لأن الوكيل سفير محض (ثم) على الأول إذا غرم الوكيل (يرجع الوكيل على الموكل) بما غرمه لأنه غرّه، هذا إذا لم يكن الوكيل منصوبا من جهة الحاكم والا فلا يكون طريقاً في الضمان لأنه نائب الحاكم والحاكم لا يطالب فكذا نائبه، (قلت وللمشتري الرجوع على الموكل ابتداءاً في

﴿فصل﴾ الوكالةُ جائزة من الجانبَين فإذا عَزَلَهُ الموكّلُ في حضوره أو قالَ رفعتُ الوكالةَ أو أبطَلْتُها أو أخرجتُكَ منها انعزَل، فإن عزَله وهو غائبٌ انعزَل في الحالِ، وفي قول لا حتّى يبلُغَهُ الخبَرُ، ولو قالَ عزَلتُ نفسي أو رَدَدتُ الوكالة انعزَلَ وينعَزِلُ بخُروج أحدِهما عن أهلية التصرُّفِ بَموتٍ أو

الأصح والله أعلم) لأن قرار الضمان عليه؛ ثم شرع في الحكم الرابع وهو: الجواز مترجما له بفصل فقال:

﴿فصل﴾ في أن الوكالة عقد جائز، (الوكالة) ولوْ بجعل (جائزة من الجانبين) أي من جانب الموكل ومن جانب الوكيل فلكل منهما فسخها متى شاء؛ وهذا إذا لم يكن عقد الوكالة باستئجار، فإن كان بان عقد بلفظ الإجارة فهو لازم (فإذا عزله الموكل في حضوره أو قال رفعت الوكالة أو أبطلتها) أو أَزَلْتُها أو فسختها أو نقضتها (أو أخرجتك منها انعزل) منها لدلالة كل من الألفاظ المذكورة عليه، (فإن عزله وهو غائب انعزل في الحال) لأنه رفع عقد لا يعتبر فيه الرضى فلا يحتاج الى العلم كالطّلاق (وفي قول لا) ينعزل (حتى يبلغه الخبر) ممن تقبل روايته كالقاضي ولا يصدّق الموكل بعد تصرّف الوكيل في قوله كنت عزلته إلاّ ببيِّنة فينبغي له أن يشهد على عزله، (ولو قال) الوكيل (عزلت نفسي أو رددْت الوكالة) أو فسختها أو خرجت منها (انعزل) لدلالة ذلك عليه، ولا فرق بين أن يكون الموكل حاضراً أو غائباً (وينعزل بخروج

جُنُون وكذا إغماءٌ في الأصحّ وبخُروج محلِّ التصرُّف عن مِلكِ الموكِّل وانكارُ الوَكيل الوكالةَ لنسيان أو لغَرَض في الإخفاء ليسَ بعَزْل فإن تَعمَّد ولا غَرضَ انعزَلَ، وإذا اختلَفا في أصلِها أو صفتها بأن قالَ وكلتَني في البَيع نسيئةً أو الشراء بعشرين فقالَ بل نقداً أو بعشرة صُدِّق الموكِّل بيَمينه، ولو اشتَرى جاريةً بعشرين وزَعم أنَّ الموكِّل أمره

أحدهما) أي الموكل والوكيل (عن أهلية التصرف بموت أو جنون) وإن زال عن قرب لأنه لو قارن منع الانعقاد فإذا طرأ قطعه (وكذا إغماء في الأصحّ) إلحاقا له بالجنون وكذا ينعزل بخروج أحدهما عن أهلية التصرّف بِسَفَهٍ أو حَجْر فَلَسٍ أو رِقٍّ فيما لا ينفذ منه أو فسقٍ فيما العدالة شرط فيه، (و) ينعزل أيضاً (بخروج محلّ التصرف من ملك الموكل) بالبيع ونحوه وكذا بتأجيره والإيصاء به لإشعاره بالندم على البيع (و إنكار الوكيل الوكالة لنسيان) لها (أو لغرض في الاخفاء) كخوف أخذ ظالم المال الموكل فيه (ليس بعزل) لعذره (فإن تعمد) إنكارها (ولا غرض) له فيه (انعزل) بذلك لأن الجحد حينئذ رد لها والموكل في إنكارها كالوكيل في ذلك كما في المغني، (وإذا اختلفا في أصلها) بأن قال وكلتني في كذا فقال ما وكلتك (أو صفتها بأن قال وكلتني في البيع نسيئة أو الشراء بعشرين) مثلا (فقال) الموكل (بل نقداً أو بعشرة صدق الموكل بيمينه) لأن الأصل عدم الإذن فيما ذكره الوكيل وصورة المسألة

فقال بل بعشرةٍ وحلَفَ فإن اشترى بعَيْن مال الموكل وسمّاه في العقد وقال بعدَه اشتريته لفلان والمال له وصدقه البائع فالبيع باطل، وإن كذَّبَهُ حلفَ على نَفيِ العلم بالوَكالةِ ووَقع الشراءُ للوَكيل، وكذا إن اشتَرَى في الذِّمة ولم يُسَمِّ الموكلَ وكذا إن سمَّاه وكَذَّبه البائعُ في الأصحّ، وإن صَدَّقه بَطلَ الشراءُ، وحيثُ حُكِمَ بالشراءِ للوَكيل يُستحبُّ للقَاضي أن

الأولى إذا كان بعد التصرف أما قبله فلا حاجة الى اليمين لأن إنكار الموكل الوكالة عزل الوكيل، (ولو اشترى) الوكيل (جارية بعشرين) درهما مثلا وهي تساوي ذلك (وزعم أنّ الموكل أمره) بالشراء بها (فقال) الموكل (بل) أذنت (بعشرة و) لا بيِّنة لواحدٍ منهما أو لكل منهما بينة وتعارضتا (حلف) الموكل، ثم ينظر (فإن اشترى) الوكيل الجارية (بعين مال الموكل وسمّاه في العقد) وقال المال له (او) لم يسمّه لكن (قال بعده اشتريته) أي المذكور والأوْلى اشتريتها أي الجارية (لفلان والمال له وصدقه البائع) فيما ادّعاه أو قامت بينة بذلك (فالبيع باطل) في الصورتين لأنه ثبت بتسمية الوكيل في الأولى وتصديق البائع او البينة في الثانية أن المال والشراء لغير العاقد وثبت بيمين من له المال أنه لم يأذن في الشراء بذلك القدر فيلغو الشراء والجارية لبائعها وعليه ردّ ما أخذه (وان كذبه) البائع في الصورة الثانية بأن قال إنما اشتريت لنفسك والمال لك ولست وكيلا في الشراء المذكور ولا بيِّنة (حلف على

يَرفُق بالمُوَكِّل ليقولَ للوَكيل إن كنتُ أمرتُك بعشرينَ فقد بعتُكَها بها ويقولُ هو اشتريتُ لتحِلَّ له، ولو قال أتيتُ بالتصرُّفِ المأذُون فيه وأنكر الموكِّلُ صُدِّقَ الموكلُ، وفي قولِ الوكيلُ، وقولُ الوكيل في تلَفِ المالِ مقبولٌ بيَمينه وكذا في الرَّدِ وقيلَ إن كان بجُعلٍ فلا، ولو ادَّعَى الردَّ على رَسُول الموكل وأنكر الرسولُ صدِّقَ الرسولُ ولا يلزمُ الموكلَ تصديقُ

نفي العلم بالوكالة) الناشئة عن التوكيل والإ فهو ليس وكيلا في زعم البائع (ووقع الشراء للوكيل) ويسلّم الى البائع الثمن المعيّن ويرد بدله للموكل، (وكذا) يقع الشراء للوكيل (إن اشترى في الذمة ولم يسم الموكّل) في العقد بأن نواه (وكذا) يقع الشراء للوكيل (إن سمّاه وكذبه البائع في الأصحّ) بأن قال له أنت مبطل في تسميتك ولم تكن وكيله (وإن صدّقه) البائع في التسمية (بطل الشراء) لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل وثبت كونه بغير إذنه بيمينه وإن سكت عن تصديقه وتكذيبه وقع الشراء للوكيل كما يؤخذ من قول المصنف، وإن سماه فقال البائع بعتك الخ (وحيث حكم بالشراء للوكيل) مع قوله إنه للموكل (يستحب للقاضي أن يرفق بالموكل) أي يتلطف به (ليقول للوكيل إن كنت أمرتك بعشرين فقد بعتكها بها) أي بالعشرين (ويقول هو اشتريت لتحلّ له) بادلنا إن كان صادقاً في أنه أذن له بعشرين ولا يضرّ التعليق المذكور في صيغة البيع للضرورة اليه وليس لنا بيع يصحّ مع

الوكيل على الصّحيح ولو قالَ قبضتُ الثمن وتَلِفَ وأنكر المُوكّل صدق الموكل إن كانَ قبلَ تسليم المبيع وإلاّ فالوكيلُ على المذهَب ولو وكله بقضاء دَيْنٍ فقال قضيتُه وأنكر المستحِقُ صدّق المستحقُ بيمينه والأظهر انه لا يُصَدّق الوكيلُ على الموكّل إلاّ ببيّنةٍ، وقيمُ اليتيم إذا ادّعى دفعَ المال

التعليق إلا في هذه (ولو قال) الوكيل (أتيت بالتصرف المأذون فيه وأنكر الموكل) ذلك (صدق الموكل) بيمينه لأن الأصل عدم التصرف وبقاء الملك للموكل (وفي قول) يصدّق (الوكيل) لأن الموكل قد ائتمنه فعليه تصديقه ومحلّ الخلاف إذا وقع النزاع قبل العزل وإلا فالمصدق الموكّل قطعاً لأن الوكيل غير مالك لإنشاء التصرف حينئذ (وقول الوكيل في تلف المال مقبول بيمينه وكذا) يقبل قوله (في الردّ) على الموكل لأنه ائتمنه ولا فرق بيْن أن يكون بجعل أوْ لا (وقيل إن كان) وكيلا (بجعل فلا) يقبل قوله في الردّ لأنه أخذ العين لمصلحة نفسه فأشبه المرتهن (ولو ادّعى) الوكيل (الردّ على رسول الموكل وأنكر الرسول صدّق الرسول) بيمينه لأنه لم يأتمنه فلا يقبل قوله عليه (ولا يلزم الموكل تصديق الوكيل) في ذلك (على الصحيح) لأنه يدّعي الردّ على من لم يأتمنه فليقم البينة عليه (ولو قال) الوكيل (قبضت الثمن وتلف) في يدي (وأنكر الموكل) قبض الوكيل له (صدق الموكل إن كان) الاختلاف بينهما (قبل تسليم المبيع) لأن الأصل بقاء حقه وعدم القبض (وإلاّ) بأنْ

إليه بعدَ البُلوغ يحتاجُ إلى بيّنة على الصَّحيح وليسَ لوكيل ولا مودَع ان يقولَ بعدَ طلَب المالك لا أردّ المالَ إلاّ بإشهادٍ في الأصحّ، وللغاصِب ومن لا يقبلُ قولُه في الردّ ذلك، ولو قال رجلٌ وكّلني المستحِقُ بقبضِ ماله عندَكَ من دَيْنٍ أو عَيْنٍ وصدَّقه فله دفعُه إليه والمذهبُ أنه لا يلزمه إلاّ ببينة

كان بعد التسليم (فالوكيل) هو المصدّق (على المذهب) لأن الموكل ينسبه الى تقصير وخيانة بتسليم المبيع قبل القبض والأصل عدمه (ولو) دفع الى شخص مالا و(وكله بقضاء دين) عليه (فقال قضيته) به (وانكر المستحق) قضاءه (صدق المستحق بيمينه) لأنه لم يأتمن الوكيل حتى يلزمه تصديقه ولأن الموكل لو ادعى القضاء لم يصدّق فكذا نائبه (والأظهر أنه لا يصدق الوكيل على الموكّل الا ببيِّنة) أو شاهد ويحلف معه لأنه وكله في الدفع الى من لم يأتمنه فكان من حقه الإشهاد عليه،(وقيّم اليتيم إذا ادّعى دفع المال اليه بعد البلوغ) والرشد (يحتاج الى بينة على الصحيح) لأنه لم يأتمنه حتى يكلّف تصديقه وكذا وليّ السفيه إذا ادّعى الدفع اليه بعد رشده (و ليس لوكيل ولا مودع أن يقول بعد طلب المالك) ماله (لا أردّ المال إلاّ بإشهاده في الأصح) لأن قوله مقبول في الرّد بيمينه فلا حاجة الى الإشهاد (وللغاصب ومن لا يقبل قوله في الرّد ذلك) أي التأخير الى الإشهاد وتعبير المصنف بالرد لا يشمل مَنْ عليه الدّين كالمقترض وحكمه حكم من لا يقبل قوله في الرّد ذكره

على وكالته ولو قال أحالني عليك وصدّقه وجب الدفع في الأصح قلت وإن قال أنا وارثه وصدقه وجب الدفع على المذهب والله أعلم.

الخطيب، (ولو قال رجل) لمن عنده مال لمستحقه (وكلني المستحق بقبض ماله عندك من دين أو عين وصدقه) من عنده المال في ذلك (فله دفعه اليه) لأنه محقّ بزعمه (والمذهب أنه لا يلزمه) الدفع اليه (الا ببيِّنة على وكالته) لاحتمال إنكار المستحق لها (ولو قال) لمن عليه دين (أحالني) مستحقه (عليك وصدَّقه) في ذلك (وجب الدفع) اليه (في الأصح) لأنه اعترف بانتقال الحق إليه (قلت وإن قال) لمن عنده حق لمستحق (أنا وارثه) المستغرق لتركته (وصدقه) من عنده الحق (وجب الدّفع) اليه (على المذهب والله أعلم) لأنه اعترف بانتقال الحق اليه.

﴿كتابُ الإقرار﴾

يَصحُّ من مُطلَقِ التصرُّفِ، وإقرارُ الصبيّ والمجنونِ لاغٍ، فإن ادَّعى البلوغَ بالاحتلام مع الإمكانِ صُدِّقَ ولا يُحلَّف، وإن ادّعاه بالسِنّ طُولِبَ ببَيِّنةٍ، والسفيهُ والمفلسُ

﴿كتاب الاقرار﴾

هو لغة: الإثبات من قولهم قرّ الشيء يقر قراراً إذا ثبت، وشرعاً: إخبارٌ عَن حق ثابت على الخبر بغيره، ويسمّى الاقرار اعترافاً أيضاً والأصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى: ﴿أَأَقْرَرْتُم وأخذتم على ذلك إصْري قالوا أَقْرَرْنا﴾ وقوله تعالى: ﴿كونوا قوّامين بالقِسْطِ شهداء لله ولَوْ على أنفُسكم﴾ قال المُفسرون شهادة المرء على نفسه هو الإقرار وخبر الصحيحين: «أُغْد يا أنيس الى امرأة هذا فإن اعترفت فارْجُمها» وأركانه أربعة: مقرّ ومقرّ له، وصيغة، ومقرّ به، وقد بدأ المصنف منها بالأوّل فقال: (يصح من مطلق التصرف) البالغ العاقل غير المحجور عليه ويعتبر فيه أيضاً الاختيار، وأن لا يكذبه الحسّ ولا الشرع (و) على هذا فـ (إقرار الصبيّ والمجنون) والمغمى عليه ومن زال عقله بعذر

سَبقَ حكمُ إقرارهما، ويُقبلُ إقرارُ الرَقيق بموجب عُقُوبةٍ، ولو أقرَّ بدَيْنِ جنايةٍ لا تُوجبُ عقوبةً فكذَّبه السيّدُ تعلّقَ بذمته دونَ رقَبته، وإن أقرّ بدين مُعَاملةٍ لم يُقبل على السيّد إن لم يَكن مأذوناً له في التِّجارةِ، ويُقبلُ إن كانَ، ويؤدّي

كشرب دواء وإكراه على شرب خمر (لاغٍ) لامْتناع تصرّفهم (فإذا ادّعى) الصبيّ أو الصّبية (البلوغ بالاحتلام) أو ادّعته الصبية بالحيض (مع الإمكان) بان كان في سن يحتمل البلوغ (صدّق) في ذلك (ولا يحلَّف) عليه ولو في خصومة والمراد بالاحتلام الإنزال في يقظة أو منام (وإن ادّعاه بالسنّ) بأن قال استكملت خمس عشرة سنة (طولب ببينة) عليه (والسفيه والمفلس سبق حُكم إقرارهما) في بابي الحجر والتفليس، (ويقبل إقرار الرقيق بموجب عقوبة) بكسر الجيم أي بما يوجب العقوبة كقصاص وشرب خمر وزنى وسرقة بالنسبة الى القطع لبعد التهمة لأن النفوس مجبولة على حبّ الحياة والاحتراز من الآلام، ولو عفا مستحق القصاص على مال تعلق برقبته وإن كذبه السيّد، (ولو اقرّ بدين جناية لا توجب عقوبة) أي حداً أو قصاصاً كجناية الخطأ والغصب والإتلاف للمال (فكذبه السيّد) في ذلك (تعلّق بذمته دون رقبته) للتهمة ويتبع به إذا عتق وإن صدَّقه السيّد تعلَّق برقبته (وإن أقرّ بدين معاملة لم يقبل على السيّد إن لم يكن مأذوناً له في التجارة) بل يتعلّق بذمته يتبع به إذا عتق وإن صدقه السيّد لتقصير من عامله

من كسبه وما في يَده، ويصحُّ إقرارُ المَريض مَرضَ الموتِ لأجنَبيٍّ، وكذا لوَارث على المذهَب، ولو أقرَّ في صحَّتِهِ بدَين وفي مرض لآخَرَ لم يُقدَّم الأوّل، ولو أقرَّ في صحَّته أو مرضه وأقرَّ وارثه بعدَ موته لآخر لم يقدَّم الأولُ في الأصحّ،

بخلاف الجناية (ويقبل) على السيّد (إن كان) مأذوناً له في التجارة لقدرته على الإنشاء (ويؤدى من كسبه وما في يده) ولا يقبل على السيّد ما لا يتعلق بالتجارة كالقرض لأن الإذن لم يتناوله (ويصحّ إقرار المريض مرض الموت لأجنبيّ) بمال عينا كان أوْ ديناً كإقرار الصحيح ويكون من رأس المال بالإجماع كما قاله الغزالي ولو أراد الوارث تحليف المقرّ له لم يكن له ذلك، (وكذا) يقبل إقراره به (لوارث على المذهب) كالأجنبي لأنه انتهى الى حالة يصدق فيها الكاذب ويتوب فيها الفاجر فالظاهر أنه محق وفي قول لا يصحّ لأنه متهم بحرمان بعض الورثة ومحلّ الخلاف في الصحة وعدمها وأمّا الحرمة عند قصد الحرمان فلا شك، وكذا عدم حلّ المقرّ بِهِ للمقر لَهُ، وإذا ادعى بقية الورثة على المقر له أنه لا حقيقة لإقرار مورّثهم فاحلف أنه أقر لك بحق لازم كأن يلزمه الإقرار به فعليه أن يحلف فإن نكل حلف بقية الورثة وقاسموه ولا يشكل ذلك بما تقدم لأن التهمة في الوارث أشدّ، ولذلك اختار الروياني مذهب مالك، وهو أنه إن كان متّهماً لم يقبل إقراره والا قبل، قال الأذرعي: وهو قويّ، وقد يغلب على الظن بالقرائن كذبه بل

ولا يصحّ إقرارُ مكرَه، ويُشترَطُ في المُقَرّ لهُ أهليةُ استِحقاقِ المُقَرّ به فلو قالَ لهذه الدابةِ علَيّ كذا فلغوٌ فإن قالَ بسببها لمالِكها وجَبَ، ولو قالَ لحَمل هندٍ كذا بإرثٍ أو وصيّةٍ لزِمهُ وإن أسنَدهُ إلى جهةٍ لا تمكنُ في حقّه فلَغوٌ وإن أطلق صحَّ

يقطع به في بعض الأحوال فلا ينبغي لمن يخشى الله أن يقضي أو يفتي بالصحة مطلقاً وإن ساعده اطلاق الشافعي والأصحاب ولا شك فيه إذا علم أن قصده الحرمان، أفاده الخطيب وقال: والخلاف في الإقرار بالمال أما لو أقرّ بنكاح أو عقوبة فيصحّ جزماً وإن أفضى الى المال بالعفو وبالموت قبل الاستيفاء بضعف التهمة (ولو أقر في صحته بدين) لإنسان (وفي مرضه) بدين (لآخر لم يقدّم الأول) بل يتساويان كما لو ثبتا بالبينة (ولو أقرّ في صحته أو مرضه) بدين لإنسان (وأقرّ وارثه بعد موته) بدين لآخر لم يقدم الأول في الأصح) لأن إقرار الوارث كإقرار المورّث لأنه خليفته فكأنه أقرّ بدينَين (ولا يصحّ إقرار مكرَه) بما أكره عليه لقوله تعالى: ﴿إلا مَنْ أُكْرِه وقلبه مُطْمئن بالإيمان﴾ جعَل الإكراه مسقطا لحكم الكُفْر فبالأوْلى ما عداه، وقال الأذرعي: الولاة في هذا الزمان يأتيهم من يُتَّهم بسرقة أو قتل أو نحوهما فيضربونه ليقرّ بالحق ويراد بذلك الإقرار بما ادّعاه خصمه والصّواب ان هذا إكراه سواء أقرّ به في حال ضربه أم بعده وعلم أنه إن لم يقرّ بذلك لضرب ثانيا أ هـ. ثم شرع في الركن الثاني فقال: (ويشترط في

في الأظهر وإذا كذَّبَ المقر له المقرَّ تُرِك المال في يَده في الأصح فإن رجع المقر في حال تكذيبه وقال غَلِطتُ قبلَ قوله في الأصحّ.

المقرّ له أهلية استحقاق المقرّ به) لاحتمال صدقه حينئذ (فلو قال لهذه الدابة عليّ كذا فَلَغْوٌ) لأنها ليست أهلا للاستحقاق (فإن قال) عليّ (بسببها لمالكها) كذا (وجب) وحمل على أنه اكتراها مثلا (ولو قال لحمل هند) عليَّ أو عندي (كذا بإرث) من أبيه مثلا (أو وصيّة) له من فلان (لزمه) ذلك لأن ما اسنده اليه ممكن والخصم في ذلك وليّ الحمل، (وإن أسنده الى جهة لا تمكن في حقه) كقوله أقرضني أو باعني شيئاً (فَلَغْو) للقطع بكذبه (وان أطلق) الإقرار فلم يعقبه بشيء (صحّ في الأظهر) وحمل على الجهة الممكنة في حقه (وإذا كذب المقر له المقرَّ) بمال (ترك المال) المقر به (في يده) ديناً كان أو عيْنا (في الأصح) لأن يده تشعر بالملك ظاهرا والثاني ينزعه الحاكم ويحفظه الى ظهور مالكه، (فإن رجع المقرّ في حال تكذيبه) أي المقرّ له (وقال غلطت) في الاقرار أو تعمدت الكذب (قبل قوله في الأصح) والأصح أن رجوع المقرّ له غير مقبول ولا يصرف اليه إلا بإقرار جديد لأن نفيه عن نفسه بطريق المطالبة بخلاف المقرّ فإن نفيه عن نفسه بطريق الالتزام فكان أضعف

﴿فصل﴾ قولُه لزيدٍ كذا صيغةُ إقرارٍ، وقولُه عليَّ وفي ذمتي للدَّيْن ومعي وعندي للعَيْن ولَو قالَ لي عليكَ ألفٌ فقالَ زِن أو خُذ أو زِنْه أو خُذْه أو اختِمْ عليه أو اجعَله في كيسك فليسَ بإقرار، ولو قالَ بَلى أو نَعم أو صدقتَ أو أبرأتَني منه أو قضيتُه أو أنا مقرّ به فهو إقرار، ولو قالَ أنا مُقِرّ أو أنا

﴿فصل﴾ في الصيغة (قوله لزيد كذا صيغة إقرار) وجَّهه الأسنوي بأن اللام تدلّ على الملك ومحله إذا كان المقرّ به معيّناً كهذا الثوب فيجب عليه أن يسلّمه له وإن لم يكن معيّناً كألف أو ثوب فلا بدّ أن يضيف إليه شيئاً من الألفاظ الآتية كعليّ أو عندي وقد أشار المصنف الى هذا بقوله: صيغة إقرار ولم يقل لزمه(وقوله عليّ وفي ذمتي للدّين) عند الإطلاق (ومعي وعندي للعيْن) عند الإطلاق فيحمل على عيْن له بيده والأول على دين، (ولو قال) إنسان لآخر (لي عليك الف فقال) له (زن أو خذ أو زِنْهُ أو خذه أو اختم عليه أو اجعله في كيسك فليس بإقرار) لأنه للاستهزاء (ولو قال) له (بلى أو نعم أو صدقت) أو أجل أو جَير أو أي بمعنى نعم (أو أبرأتني منه أو قضيته أو أنا مقرّ به فهو إقرار) وإن وجدت قرينة تصرفه للاستهزاء (ولو قال أنا مقرّ) ولم يقل به (أو أنا أقر به فليس بإقرار) أمّا الأوّل فلجواز أن يريد الإقرار ببطلان دعواه أو بوحدانيته تعالى وأما الثاني فلاحتمال الوعد بالإقرار في ثاني الحال، (ولو قال أليس لي عليك كذا فقال بلى أو نعم فإقرار وفي

أقِرّ به فليس بإقرار، ولو قالَ أليسَ لي عليكَ كذا فقالَ بلى أو نعمْ فإقرارٌ، وفي نعم وجهٌ، ولو قالَ اقضِ الألفَ الّذي لي عليكَ فقال نعم أو أقضي غداً أو امهِلني يوماً أو حتى اقعُدَ وأفتح الكيسَ أو أجدَ فإقرارٌ في الأصحّ.

﴿فصل﴾ يشترطُ في المقَرّ به أن يكونَ ملكاً للمقِرّ فلو

نعم وجه) أنه ليس بإقرار لأن مقتضى اللغة أن نعم تصديق للنفي بخلاف بلى فإنها لردّ النفي، ونفي النفي إثبات، قال ابن عبّاس رضي الله تعالى عنهما في قوله تعالى: ﴿ألست بربكم قالوا بلى﴾ لو قالوا: نعم كفروا فهذا هو مقتضى اللغة، ورجحه ابن الرفعة وأجاب الأول بأن النظر في الإقرار الى العرف وأهله يفهمون الإقرار بنعم فيما ذكر، أفاده الخطيب (ولو قال اقضِ الألف الذي لي عليك فقال نعم أو أقضي غدا أو أمهلني يوماً أو حتى أقعد أو افتح الكيس أو أجد) أي المفتاح مثلا (فإقرار في الأصح) لأنه المفهوم من هذه الألفاظ عرفاً.

﴿فصل﴾ في بقيّة شروط أركان الإقرار (يشترط في المقرّ به) وهو كل ما جازت المطالبة به (أن يكون ملكاً للمقرّ) حين يقرّ به لأن الإقرار ليس إزالة عن الملك وإنما هو إخبار عن كونه مملوكاً للمقرّ له فلا بدّ من تقديم المخبر عنه على الخبر (فلو قال داري أو ثوبي أو دَيْني الذي على زيد لعمرو فهو لَغْو) لأن الإضافة اليه تقتضي الملك له فينا في إقراره لغيره إذ هو إخبار بحق سابق عليه، ولو

قال داري أو ثوبي أو دَيْني الّذي على زيدٍ لعمرو فهو لغوٌ، ولو قالَ هذا لفُلان وكان ملكي إلى أن أقررتُ فأولُ كلامه إقرار وآخرهُ لغوٌ، وليكن المقرّ به في يَد المقِرّ ليسلم بالاقرار للمقرّ له، فلو أقر بشيء ولم يكن في يَده ثُمَّ صار عُمِلَ بمقتَضَى الإقرار فلو أقرَّ بحُرِّية عبدٍ في يَد غيره ثم اشتراه

قال مَسْكتي أو ملبوسي لفلان صحّ إذ قد يسكن ويلبس ملك غيره فلا منافاة (ولو قال هذا) العبد مثلا (لفلان وكان ملكي الى أن اقررت به فأول كلامه إقرار وآخره لغو) فيطرح آخره ويؤخذ بأوله لأنه مشتمل على جملتين مستقلتين (وليكن المقرّبه في يد المقرّ) حسّاً أو شرعاً (ليسلّم بالإقرار للمقرّ له فلو أقرّ بشيء ولم يكن في يده حال الإقرار (ثم صار) فيها (عمل بمقتضى الإقرار) لوجود شرط العمل به فليسلّم للمقرّ له ففهم أن قوله في يده شرط للتسليم لا للصحّة (فلو أقرّ بحرّية عبد في يد غيره ثم اشتراه) صحّ و (حكم بحريّته) وترفع يده عنه وهذا إذا اشتراه لنفسه فلو اشتراه لموكله لم يحكم بحريّته لأن الملك يقع ابتداء للموكل (ثم إن كان قال) في صيغة إقراره (هو حرّ الأصل فشراؤه افتداء) له من جهة المشتري وبيع من جهة البائع (وإن) كان (قال أعتقه) وهو يسترقه ظلما (فافتداء) أي فشراؤه حينئذ افتداء (من جهته) أي المشتري (وبيع من جهة البائع على المذهب) عملا بزعم كلّ منهما (فيثبت فيه الخياران) خيار المجلس والشرط (للبائع فقط) دون المشتري

حُكِمَ بحرِّيته، ثم إن كانَ قالَ هو حرُّ الأصلِ فَشِراؤُهُ افتداءٌ، وإن قالَ أعتقه فافتداءٌ من جهته وبيعٌ من جهةِ البائع على المذهَب فيثبُتُ فيه الخياران للبائع فقَط، ويَصحُّ الاقرارُ بالمَجهولِ فإذا قالَ له عليَّ شيءٌ قُبِلَ تفسِيرُه بكلّ ما يُتَموَّلُ وإن قلَّ ولو فسّره بما لا يتموَّل لكنَّه من جنسِه كحبّةِ حِنطةٍ أو بما يَحلّ اقتناؤُه ككلبٍ مُعَلَّم وسِرجين قُبلَ في

لأنه من جهته افتداء، ثم شرع في بيان الإقرار بالمجهول فقال: (ويصحّ الإقرار بالمجهول) لأن الإقرار إخبار عن حق سابق والشيء يخبر عنه مفصلا تارة ومجملاً أخرى إما للجهل به أو لثبوته مجهولا بوصية والمبهم كأحد العبدين في معنى المجهول (فإذا قال له علي شيء قبل تفسيره بكلّ ما يتموّل) وهو ما يسدّ مسدا أو يقع موقعا من جلب نفع أو دفع ضرر (وإن قلّ) كفلس لصدق اسم الشيء عليه (ولو فسره بما لا يتمول لكنه من جنسه كحبة حنطة أو بما) ليس من جنسه و (يحلّ اقتناؤه ككلب معلّم) لصيد (وسرجيْن) وهو الزبل (قبل في الأصح) لصدق كلّ منهما بالشيء (ولا يقبل) تفسيره (بما لا يقتنى) أي بشيء لا يحلّ اقتناؤه (كخنزير وكلب لا نفع فيه) من صيد ونحوه (ولا) يقبل تفسيره أيضاً (بعيادة) لمريض (و) لا (ردّ سلام) لبعد فهمها في معرض الإقرار إذ لا مطالبة بهما لكن إن قال له عليّ حق قبل تفسيره بهما ففي الخبر: «حق المسلم على المسلم خَمْسٌ» وذكر منها عيادة المريض وردّ السلام (ولو أقرّ

الأصح، ولا يقبَلُ بما لا يُقتَنَى كخنزيرٍ وكلبٍ لا نفعَ فيه ولا بعيادَةٍ وردّ سَلام، ولو أقرّ بمالٍ أو مال عَظيم أو كبير أو كثير قبلَ تفسيرُه بما قَلَّ منه وكذا بالمُستولدَة في الأصحّ، لا بكَلبٍ وجَلدِ ميتةٍ، وقولُه له كذا كقوله شيءٌ، وقوله شَيءٌ شيءٌ أو كذا كذا كما لو لم يكرِّر، ولو قالَ شيءٌ وشيءٌ أو كذا وكذا وجَب شيئَان، ولو قالَ كذا درهماً أو رَفع الدرهمَ

بمال) مطلق (أو مال عظيم أو كبير) بموحدة بعد الكاف (أو كثير) بمثلثة بعد الكاف (قبل تفسيره بما قلّ منه) أي من المال وإن لم يتموّل كحبة حنطة أما عند الاقتصار على المال فلصدق الإسم عليه والأصل براءة الذّمة من الزيادة وأما عند وصفه بالعظمة ونحوها فلاحتمال أن يريد ذلك بالنسبة الى الفقير أو الشحيح وقد قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: أصل ما أبني عليه الإقرار أن الزمه اليقين وأطرح الشك ولا أستعمل الغلبة (وكذا) يقبل تفسيره (بالمستولدة في الأصح) لأنها تؤجّر وينتفع بها وتجب قيمتها إذا أتلفها أجنبيّ (لا بكلب وجلد ميتة) أي لا يقبل تفسيره بهما ولا بنحوهما من النجاسات لانتفاء اسم المال عنهما (وقوله) أي المقرّ (له) أي لزيد مثلا عليّ (كذا كقوله) له عليّ (شيء) فيقبل تفسيره بما مرّ فيه (وقوله) له عليّ (شيء شيء أو كذا كذا كما لو لم يكرّر) لأن ما بعد الأول يحتمل التأكيد (ولو) كرر مع العطف كان (قال شيء وشيء أو كذا وكذا وجب شيئان) متفقان أو مختلفان بحيث يقبل

أو جَرَّه لَزمه درهمٌ، والمذهبُ أنه لو قال كذا وكذا درهماً بالنصب وجب درهمان وأنه لو رَفع أو جرَّ فدرهمٌ، ولو حذف الواو فدرهم في الأحوال، ولو قالَ ألفٌ ودِرهمٌ قُبل تفسيرُ الألف بغيرِ الدراهم، ولو قال خمسةٌ وعشرون درهماً فالجميعُ دراهمُ على الصَّحيح، ولو قالَ الدراهمُ التي أقررتُ بها ناقِصةُ الوزن فإن كانت دراهم البلد تامةَ الوزن

كل منهما في تفسير شيء لاقتضاء العرف المغايرة، (ولو قال) له علي (كذا درهما أو رفع الدّرهم أو جرّه لزمه درهم) لأن كذا مبهم وقد فسره بدرهم والنصب فيه جائز على التمييز والرفع على أنه عطف بيان أو بدل والجرّ لَحْنٌ ولا يضرّ في الإقرار (والمذهب أنه لو قال كذا وكذا درهما بالنضب) على التمييز (وجب درهمان و) المذهب (انه لو رفع أو جُرَّ فدرهم) وقيل يلزمه في كل درهمان (ولو حذف الواو فدرهم في الأحوال) الثلاث النصب والرفع والجرّ (ولو قال) له عليّ (ألف ودرهم قبل تفسير الألف بغير الدّراهم) من المال كألف فلس (ولو قال) له عليّ (خمسة وعشرون درهماً فالجميع دراهم على الصحيح) لأنه جعل الدرهم تمييزاً فالظاهر أنه تمييز لكلّ من المذكورات بمقتضى العطف (ولو) قال الدراهم التي أقررت بها ناقصة الوزن) عن دراهم الإسلام (فإن كانت دراهم البلد) الذي أقرّ به (تامة الوزن) أي كاملة (فالصحيح قبوله) أي التفسير بالناقصة (ان ذكره متصلا) بالإقرار

فالصحيحُ قبولُه أن ذِكرَه متّصِلاً ومنعُه إن فصَلَه عَنِ الإقرار، وإن كانَت ناقصةً قُبِلَ إن وصله وكذا إن فصَلَه في النصّ، والتفسيرُ بالمغشُوشة كهُوَ بالناقِصَة، ولو قال له عليَّ من دِرهم إلى عشرةٍ لزمَه تسعةٌ في الأصحّ وإن قالَ درهمٌ في عَشرة فإن أراد المعيَّة لزمه أحد عشر أو الحسابَ فعشرةٌ وإلاّ فدِرهم.

كما في الاستثناء (ومنعه إن فصله عن الإقرار) كالإستثناء ويلزمه دراهم تامة إلاّ أن يصدقه المقر له لأن اللفظ وعرف المحلّ ينفيان ما يقوله (وان كانت) دراهم البلد (ناقصة) عن الدرهم الشرعي وهو ستة دوانق (قبل) قوله (إن وصله) بالإقرار جزماً لأن اللفظ والعرف يصدقانه فيه (وكذا إن فصله) عنه (في النصّ) حملاً لكلامه على عرف المحلّ (والتفسير بالمغشوشة) من الدراهم (كهو) أي التفسير (بالناقصة) ففيها التفصيل السابق (ولو قال عليّ من درهم الى عشرة لزمه تسعة في الأصحّ) إخراجاً للطرف الأخير وإدخالا للأول لأنه مبدأ الالتزام وقيل عشرة إدخالا للطرفين وقيل ثمانية إخراجاً لهما (وإن قال) له عليّ (درهم في عشرة فإن أراد المعيّة) بأن قال أردت مع العشرة دراهم (لزمه أحد عشر) لأن في تستعمل بمعنى مع كما في قوله تعالى: ﴿فادخلي في عبادي﴾ (أو) أراد (الحساب فعشرة) تلزمه (وإلاّ) بأن لم يرد المعيّة ولا الحساب بل أراد الظرف أو لم يرد شيئاً (فدرهم) لأنه المتيقن.

﴿فصل﴾ قال له عندي سيف في غمد أو ثوب في صندوق لا يلزمه الظُرف أو غمد سيف أو صندوق فيه ثوب لزمه الظرف وحده أو عبد على رأسه عمامة لم تلزمه العمامة على الصّحيح أو دابّة بسرجها أو ثوب مطرّز لزمه الجميع، ولو قال في ميراث أبي ألف فهو اقرار على أبيه بدين، ولو قال في ميراثي من أبي ألف فهو وعد هبة، ولو قال له عليّ

﴿فصل﴾ في بيان أنواع من الإقرار لو (قال له عندي سيف في غمد) بكسر الغين المعجمة (أو ثوب في صندوق) بضمّ الصاد (لا يلزمه الظرف) لأنه لم يقرّ به (أو غمد فيه سيف أو صندوق فيه ثوب لزمه الظرف وحده) عملا باليقين إذ الظرف غير المظروف (أو عبد على رأسه عمامة لم تلزمه العمامة على الصحيح أو) قال له عندي (دابة بسرجها أو ثوب مطرز لزمه الجميع) لأن الباء بمعنى مع والطراز جزء من المطرز (ولو قال) له (في ميراث أبي ألف فهو إقرار على أبيه بدين ولو قال) له (في ميراثي من أبي ألف فهو وعد هبة ولو قال له عليّ درهم درهم لزمه درهم) حملا على التأكيد (فإن قال) له علي درهم (ودرهم لزمه درهمان) لأن العطف يقتضي المغايرة (ولو قال له) عليّ (درهم ودرهم ودرهم لزمه بالأولين درهمان) لاقتضاء العطف التغاير (وأما الثالث فإن أراد به تأكيد الثاني لم يجب به شيء) عملا بنيته (وإنْ نوى) به الاستئناف لزمه ثالث) عملا بارادته (وكذا إن نوى) به (تأكيد

درهم درهم لزمه درهم فان قال ودرهم لزمه درهمان، ولو قال له درهم ودرهم ودرهم لزمه بالأولين درهمان، وأما الثالث فان أراد به تأكيد الثاني لم يجب به شيء، وإن نوى الاستئناف لزمه ثالث، وكذا ان نوى تأكيد الأول أو أطلق في الأصحّ ومتى أقرّ بمبهم كشيء وثوب وطولب بالبيان فامتنع فالصحيح انه يحبس، ولو بيّن وكذبه المقرّ له فليبيّن

الأوّل) يلزمه ثالث لمنعه العطف التأكيد (أو أطلق) بأن لم يَنْوِ بِهِ شيئاً (في الأصح) ومقابله لا يلزمه في الإطلاق ثالث (ومتى أقرَّ بمُبْهم كشيء وثوب) ولم يمكن معرفته بغير مراجعته وطولب بالبيان فامتنع فالصحيح أنه يحبس لأن البيان واجب عليه فإذا امتنع منه حبس كالممتنع من أداء الدّين وأولى،أما إذا أمكن معرفته بغير مراجعته كقوله له عليّ من الدراهم بقدر ما باع به فلان فرسه فلا يحبس بل يرجع الى ما أحال عليه (ولو بيّن) المقر إقراره المبهم تبييناً صحيحاً (وكذبه المقر له) في ذلك (فليبيّن) جنس الحق وقدره (وليدّع) به (والقول قول المقرّ في نفيه) بيمينه فلو قال له عليّ شيء ثم فسّره بمائة درهم فقال المقرّ له إنه مائة دينار وادّعى بها فيحلف المقر أنه ليس له عليه مائة دينار ويبطل إقراره وإن قال المقر له بل هو مائتا درهم حلف المقر أنه ليس له عليه إلا مائة درهم وثبتت المائة (ولو أقر له بألف) في يوم (ثم أقر بألف في يوم آخر لزمه ألف فقط) وإن كتب بذلك وثيقة وأشهد عليها فيها لأن

وليدّع والقول قول المقرّ في نفيه ولو أقرّ له بألف ثم أقر له بألف في يوم آخر لزمه ألف فقط وإن اختلف القدر دخل الأقل في الاكثر فلو وصفهما بصفتين مختلفتين أو أسندهما الى جهتين أو قال قبضت يوم السبت عشرة ثم قال قبضت يوم الأحد عشرة لزما. ولو قال لهُ عليَّ ألفٌ من ثَمنِ خَمرٍ أو كَلبٍ أو ألفٌ قضيتُه لَزِمَ الألفُ في الأظهَر، ولو قالَ من ثَمنِ

الإقرار إخبار ولا يلزم من تقرره تعدّد المخبر عنه (وإن اختلف القدر) المقر به في اليومين كأن أقرّ بألف ثم بخمسمائة أو بالعكس (دخل الأقل في الأكثر) إذ يحتمل أنه ذكر بعض ما أقربه في أحدهما وهذا إذا أمكن الجمع بين الإقرارين (فلو) تعذر كأن (وصفهما بصفتين مختلفتين) كصحاح ومكسّرة (أو أسندهما الى جهتين) كبيع وقرض (أو قال قبضت يوم السبت عشرة ثم قال قبضت يوم الأحد عشرة لزما) أي القدران في الصّور الثلاث ولا يدخل أحدهما في الآخر (ولو قال له عليّ الف من ثمن خمر أو كلب أو) له عليّ (الف قضيته لزمه الألف في الأظهر) عملا بأول الإقرار وإلغاء الآخر لأنه وصل به ما يرفعه فأشبه قوله له علي ألف لا تلزمني (ولو قال) له عليّ ألف (من ثمن عبد لم أقبضه إذا سلّم سلمتُ قبل على المذهب) لأن ما ذكره آخراً لا يرفع ما قبله (وجَعل ثمنا) أي جرى عليه أحكامه حتى لا يجبر على التسليم إلا بعد القبض للعبد (ولو قال له عليّ الف

عَبدٍ لم أَقبضهُ اذا سَلَّمه سَلّمتُ قبلَ على المذهب وجُعِل ثمناً، ولو قالَ له عليَّ ألفٌ إن شاءَ الله لم يلزمهُ شيء على المذهَب، ولو قال ألفٌ لا يلزم لَزِمه، ولو قال لَهُ علَيَّ ألفٌ ثم جاءَ بألفٍ وقالَ أردتُ به هذا وهوَ وديعةٌ فقال المقرّ لَهُ لي علَيه ألفٌ آخرُ صدِّق المقِرّ في الأظهَر بيَمينه، فإن كان قال في ذمّتي أو ديناً صُدِّقَ المقرُّ له على المذهَب، قلتُ فإذا قبلنا

إن شاء الله لم يلزمه شيء على المذهب) لأنه علقه بالمشيئة ومشيئة الله لا تعلم وهذا هو القسم الثاني (ولو قال) له عليّ (ألف لا يلزم لزمه) لأنه غير منتظم فلا يبطل به الإقرار (ولو قال له عليّ الف ثم جاء بالف وقال أردت به هذا وهو وديعة فقال المقر له لي عليه الف آخر) غير ألف الوديعة وهو الذي أردته بإقرارك (صدق المقر في الأظهر بيمينه) لأن الوديعة يجب عليه حفظها والتخلية بينها وبين مالكها فكأنه أراد بعليّ الإخبار عن هذا الواجب فيحلف أنه لا يلزمه تسليم الف آخر اليه وأنه ما أراد بإقراره الا هذه (فإن كان قال) في الإقرار الماضي له عليّ الف (في ذمتي أوْدِيْنا) ثم جاء بالف وفسّر بالوديعة (صدق المقرّ له على المذهب) بيمينه ان له عليه الفا آخر لأن العين لا تكون في الذمة ولا دينا (قلت فإذا قبلنا التفسير بالوديعة فالأصح أنها أمانة فيقبل (دعواه) أي المقرّ (التلف) للوديعة (بعد الإقرار) بتفسيره (ودعوى الردّ) بعده لأن هذا شأن الوديعة (وان قال له عندي أوْ معي الف

التفسيرَ بالوَديعةِ فالأصح أنها أمانةٌ فيقبَلُ دَعواهُ التلف بعدَ الاقرارِ ودعوَى الرَدِّ، وإن قالَ لَه عندي أو معي ألفٌ صُدِّق في دَعوَى الوَديعةِ والرَدِّ والتلَفِ قطعاً والله أعلم، ولو أقرَّ ببيع أو هبةٍ وإقباضٍ ثم قالَ كانَ فاسداً وأقررتُ لِظَني الصحة لم يُقبَلْ، ولَهُ تحليفُ المقرّ له فإن نَكَلَ حلَف المقرّ

صدق في دعوى الوديعة والرد والتلف) بعد الإقرار (قطعاً والله أعلم) لأن عندي ومعي مشعِران بالأمانة (ولو أقر ببيع أو هبة وإقباض) فيها (ثم قال كان فاسداً وأقررت لظني الصحة لم يقبل) قوله بفساده لأن الإسم عند الاطلاق يحمل على الصحيح (وله تحليف المقرّ له) لإمكان ما يدّعيه (فإن نكل حلف المقرّ) أنه كان فاسداً (وبريء) من البيع والهبة أي حكم ببطلانها لأن اليمين المردودة كالإقرار وكالبينة وكلاهما يحصّل الغرض (ولو قال هذه الدار) التي في يدي مثلا (لزيد) لا (بل لعمرو، أو غصبتها من (زيد) لا (بل) غصبتها (من عمرو) نزعت من يده و (سلّمت لزيد) لأن من أقر بحق لآدميّ لا يقبل رجوعه عنه (والأظهر أن المقرّ) بعد تسليمها لزيد (يغرم قيمتها لعمرو بالإقرار) لحيلولته بينه وبين ملكه بالإقرار الأول والحيلولة سبب للضمان كما لو غصب عبداً فأَبِقَ من يده ثم شرع في القسم الثالث وهو بيان الاستثناء وهو إخراج ما لولاه لدخل فيما قبله بكلمة إلاّ أو نحوها وهو من الإثبات نفي ومن النفي إثبات فقال(ويصحُّ الاستثناء) في الإقرار

وبرىء ، ولو قالَ هذِهِ الدّارُ لزَيد بَل لعمرٍو أو غصبتُها من زَيد بل من عَمرٍو سُلّمت لِزَيد والأظهرُ أن المقِرَّ يغرَم قيمتَها لعمرو بالإقرار ، ويَصحّ الاستثناءُ إن اتَّصل ولم يَستَغرق فلو قالَ لَهُ عليَّ عشرةٌ إلاّ تسعةً إلاّ ثمانيةً لزِمَه تسعةٌ ويصحّ من غيرِ الجنسِ كألفٍ إلاّ ثوباً ويُبَيِّن بثَوبٍ قيمتُه دونَ ألفٍ

وغيره لكثرة وروده في القرآن وغيره وهو مأخوذ من الثني بفتح الثاء المثلثة وسكون النون بمعنى الرجوع ومنه ثنى عنان دابته إذا رجع فلما رجع في الإقرار ونحوه عمّا اقتضاه لفظه سمّي استثناء واصطلاحاً إخراج ما بعد إلاّ وأخواتها من حكم ما قبلها في الإيجاب وإدخاله في النفي (إن اتصل) بالمستثنى منه بحيث يعد معه كلاماً واحداً عرفا فلا يضرّ الفصل تنفّس بخلافه بكلام أجنبيّ ولو يسيراً أو سكوت طويل (ولم يستغرق) الاستثناء المستثنى منه كقوله له علي خمسة إلا أربعة فإن استغرقه كقوله له علي خمسة الاخمسة فباطل لأنه رفع ما أثبته (فلو قال علي عشرة الا تسعة الاّ ثمانية لزمه تسعة) لأن الاستثناء من الإثبات نفي وعكسه فالعشرة والثمانية في هذا المثال مثبتان وهما ثمانية عشر والتسعة منفية فإذا أسقطها من الثمانية عشر يبقى تسعة والمعنى هنا إلا تسعة لا تلزم إلاّ ثمانية تلزم ويضاف اليها الواحد الباقي من العشرة (ويصحّ) الاستثناء (من غير الجنس) أي جنس المستثنى منه (كألف) من الدراهم (الا ثوباً) لوروده في القرآن وغيره ومنه قوله تعالى

ومِنَ المعيَّن كهذِهِ الدّارُ إلاّ هذا البيتَ أو هذه الدَّراهمُ لهُ إلاّ ذا الدرهمَ وفي المعَيَّنِ وجهٌ شاذٌّ قلتُ لو قال هؤلآءِ العَبيدُ لهُ إلاّ واحِداً قُبلَ ورُجعَ في البيان إليه فإن ماتوا إلاّ واحدا وزعم أنهُ المستثنى صدِّق بيَمينه على الصّحيح والله أعلم

﴿فإنهم عدوّ لي إلا ربَّ العالمين﴾ وقوله تعالى: ﴿ما لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إلاّ اتِّباع الظَّن﴾ (ويبيّن بثوب قيمته دون ألف) حتى لا يستغرق فإن فسره بثوب قيمته ألف بطل التفسير وكذا الاستثناء على الأصح فيلزمه الف (و) يصح الاستثناء (من المعيّن) كما يصح من المطلق (كهذه الدار له الاّ هذا البيت أو هذه الدراهم له الا ذا الدرهم) أو هذا القطيع له إلا هذه الشاة لأنه كلام صحيح ليس بمحال (وفي المعيّن وجه شاذ) إذْ لا يصح الاستثناء منه لأن الإقرار بالمعيّن يقتضي الملك فيها تضميناً فيكون الاستثناء رجوعاً بخلاف الإقرار بالدين ثم أشار الى صحة استثناء المجهول من المعيّن فقال (قلت لو قال هؤلاء العبيد له إلاّ واحداً قبل)وإن كان المستثنى مجهولا كما لو قال له عليّ عشرة إلا شيئاً (ورجع في البيان اليه) لأنه أعرف بمراده ويلزمه البيان فاذا مات قام وارثه مقامه (فان ماتوا الا واحداً وزعم أنه المستثنى صدق بيمينه) أنه الّذي أراده (على الصحيح والله أعلم) لاحتمال ما ادعاه ومقابله لا يصدّق للتهمة

﴿فصل﴾ أقرَّ بنَسب أن ألحَقَه بنَفسه اشتُرط لِصحَّته أن لا يُكذِّبُهُ الحِسُّ ولا الشَرعُ بأن يكون معرُوفَ النسَب من غَيرِه وأن يُصَدِّقه المستلحق إن كانَ أهلا للتَصديق فإن كانَ بالِغاً فكذَّبَه لم يَثبُت إلاّ بِبَيِّنةٍ وإن استلحَقَ صَغيراً ثبت فلو بَلَغ وكذَّبه لم يَبطُل في الأصحّ، ويَصحّ أن يستلحِق ميِّتاً

﴿فصل﴾ في الإقرار بالنسب وهو القرابة وجمعه أنساب وهو على قسمين، الأول أن يلحق النسب بنفسه والثاني بغيره وقد بدأ بالقسم الأول فقال: (أقر) البالغ العاقل الذّكر ولو عبداً وكافراً وسفيهاً (بنسب) لغيره (إن ألحقه بنفسه) كهذا ابني أو أنا أبوه (اشترط لصحته) أي هذا الالحاق أمور أحدها (أن لا يكذبه الحسّ) بأن يكون في سنّ يمكن أن يكون منه فإن كان في سنّ لا يتصوّر أن يكون منه بطل الإقرار ولم يثبت نسبه (و) ثانيها أن (لا) يكذبه (الشرع) وتكذيبه (بأن يكون معروف النسب من غيره و) ثالثها (أن يصدقه المستلحق) بفتح الحاء (إن كان أهلا للتصديق) بأن يكون مكلّفاً لأن له حقاً في نسبه (فإن كان بالغا فكذبه) أو قال لا أعلم أو سكت (لم يثبت) نسبه (إلا ببينة) فإن لم تكن له بينة حلّفه فإن لم يحلف حلف هو وثبت نسبه (وإن استلحق صغيراً ثبت) نسبه بالشروط السابقة ما عدا التصديق (فلو بلغ) الصغير (وكذبه) بعد بلوغه وكماله (لم يبطل) نسبه (في الأصح) لأن النسب يحتاط له فلا يندفع بعد ثبوته

صَغيراً وكذا كبيراً في الأصحّ وبَرِئُهُ، ولو استلحَقَ اثنان بالغاً ثبت لِمَن صَدَّقه وحكمُ الصَغير يأتي في اللّقيطِ إن شاء الله تعالى، ولو قالَ لولد أَمتِه هذا وَلَدي ثبَتَ نسبُهُ ولا يثبتُ الاستيلادُ في الأظهر، وكذا لو قالَ وَلَدي وَلَدتُه في مِلكي فإن قالَ علِقَت به في مِلكي ثبتَ الاستيلادُ فان كانَت فراشاً

كالثابت بالبينة والثاني يبطل لأنا حكمنا به حين لم يكن أهلا للإنكار وقد صار أهلا والأحكام تدور مع عللها وجوداً وعدماً (ويصحّ أن يستلحق ميتاً صغيراً وكذا كبيراً في الأصحّ) لأن الميت ليس أهلا للتصديق فصحّ استلحاقه كالصغير والمجنون والثاني لا يصحّ لفوات التصديق (و) على صحة الاستلحاق (يرثه) أي الميت المستلحق ولا نظر للتهمة لأن الإرث فرع النسب وقد ثبت نسبه (ولو استلحق اثنان) فأكثر (بالغاً ثبت) نسبه (لمن صدّقه) منهما أو منهم لاجتماع الشرائط فيه دون الآخر فإن لم يصدق واحداً منهما أو منهم عرض على القائف كما سيأتي إن شاء الله تعالى قبيل باب العتق (وحكم الصغير) الذي يستلحقه إثنان فأكثر (يأتي في) كتاب (اللّقيط إن شاء الله تعالى ولو قال لولد أمته) غير المزوجة والمستفرشة له (هذا ولدي ثبت نسبه) عند اجتماع شروطه (ولا يثبت الاستيلاد في الأظهر) لاحتمال أنه ولدها بنكاح أو شبهة ثم ملكها،قال الرافعي:وهذا أشبه بقاعدة الإقرار وهو البناء على اليقين (وكذا) لا يثبت الاستيلاد (لو قال) هذا (ولدي ولدته

له لَحِقه بالفِراش من غيرِ استلحاقٍ، وإن كانَت مُزَوَّجة فالولدُ للزَّوج واستِلحاقُ السيّد باطلٌ، وأمّا إذا ألحَقَ النسبَ بغيرِه كهذا أخي أو عمّي فيثبتُ نسبُه مِنَ الملحَق به بالشُّروطِ السَابقة ويُشتَرَطُ كونُ الملحَقِ به مَيِّتاً ولا يُشتَرَطُ أن

في ملكي) لاحتمال أن يكون قد أحبلها قبل الملك ثم اشتراها حاملاً فولدت في ملكه (فإن قال علقت به في ملكي ثبت الإستيلاد) لانتفاء الاحتمال (فإن كانت) الأمة (فراشا له) بأن أقرّ بوطئها (لحقه) الولد (بالفراش) عند الإمكان (من غير استلحاق) لقوله ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر» وتصير أم ولد (وإن كانت مزوجة فالولد للزوج) عند إمكان كونه منه لأن الفراش له (واستلحاق السيّد) له (باطل) لا اعتبار به للحوقه بالزوج شرعاً

﴿فرع﴾ لو أقرّ بأنه لا وارث له إلاّ أولاده هؤلاء وزوجته هذه يثبت حصر ورثته فيهم بإقراره كما يعتمد إقراره في أصل الإرث ذكره الخطيب عن ابن الصلاح ثم شرع في القسم الثاني فقال (وأما إذا الحق النسب بغيره) ممن يتعدّى النسب منه اليه (كهذا أخي أو) هذا (عمّي فيثبت نسبه من الملحق به) إذا كان رجلا كالأب والجدّ وأما إذا كان امرأة فلا يصح استلحاق وارثها بها، وإنما يثبت ذلك (بالشروط السابقة) فيما إذا الحقه بنفسه (ويشترط كون الملحق به ميّتاً) فلا يلحق بالحيّ ولو مجنوناً لاستحالة ثبوت نسب الشخص مع وجوده بقول غيره فلو صدّقه الحيّ ثبت نسبه بتصديقه

لا يكونَ نفاه في الأصحّ ويشترط كونُ المقِرِّ وارثاً حائِزاً والأصحّ أن المستلحَق لا يَرِثُ ولا يشارِك المقرّ في حصّته وأنَّ البالغَ من الورَثةِ لا ينفَرِدُ بالاقرار وأنّه لو أقرّ أحدُ الوارِثَين وأنكر الآخرُ وماتَ ولم يَرِثه إلاّ المُقِرّ ثبتَ النسبُ وأنه لو أقرَّ ابنٌ

والاعتماد على التصديق لا على المقرّ، (ولا يشترط) في إلحاق النسب بغيره (ان لا يكون نفاه) الميّت (في الأصحّ) فلو كان الميت نفاه بلعانٍ مثلا واستلحقه الوارث صحّ (ويشترط كون المقرّ وارثاً حائزاً) لتركة الملحق به حتى يصحّ الإلحاق، فلو مات وخلف ابناً واحداً فأقر بأخ آخر ثبت نسبه وورث أو مات عن ابنين وبنات فلا بدّ من اتفاقهم جميعاً، وكذا يعتبر موافقة الزوج والزوجة (والأصحّ) فيما إذا أقرّ أحد الحائزين بثالث وأنكره الآخر (أن المستلحق لا يرث) كذا في نسخة المصنف وهو يقتضي أنه مع كون المقر حائزاً أن المستلحق لا يرث وهذا لا يعرف، قال الخطيب: والظاهر أنه سقط هنا شيء إما من أصل المصنف وإما من ناسخ وصوابه أن يقول: وإن لم يكن حائزاً فالأصح الخ؛ ويوجد في بعض النسخ فلو أقرّ أحد الابنيْن دون الآخر فالأصح الخ؛ وهو كلام صحيح (ولا يشارك المقر في حصّته) ظاهراً لعدم ثبوت سببه وإما باطناً فيلزم أن يشاركه في حصته (و) الأصح (أن البالغ) العاقل (من الورثة لا ينفرد بالإقرار) لأنه غير حائز للميراث بل ينتظر بلوغ الصغير فإذا بلغ ووافق ثبت النسب وكالصغير المجنون

حائزٌ بأخوة مجهولٍ فأنكرَ المجهولُ نسبَ المقِرّ لم يؤثِّر فيه، ويثبتُ أيضاً نسبُ المجهول وأنّه اذا كان الوارِثُ الظاهرُ يحجُبُه المستلحَق كأخٍ أقَرَّ بابنٍ للميِّتِ ثبت النسب ولا إرثَ.

والغائب فلا بد من موافقتها بعد الإقامة والقدوم (و) الأصحّ (أنه لو أقرّ أحد الوارثين) الحائزين بثالث (وأنكر الآخر ومات ولم يرثه إلا المقرّ ثبت النسب) وإن لم يحدّد إقراره بعد الموت لأن جميع الميراث صار لَهُ وخرج بقوله: وأنكر الآخر ما لو سكت فإنه يثبت جزماً (و) الأصحّ (أنه لو أقر ابن حائز بأخوّة مجهول فأنكر المجهول نسب المقر) بأن قال أنا ابن الميّت ولست أنت ابنه (لم يؤثر فيه) إنكاره لأنه لو أثر فيه بطل نسب المجهول فإنه الثابت بقول المقرّ ولم يثبت بقول المقرّ إلا لكونه حائزاً (ويثبت أيضاً نسب المجهول) لأن الوارث الحائز قد استلحقه (و) الأصحّ (انه إذا كان الوارث الظاهر يحجبه المستلحق) بفتح الحاء (كأخ أقرّ بابن للميّت ثبت النسب) للإبن لأن الوارث الحائز في الظاهر قد استلحقه (ولا إرث) له للدّور الحكمي، وهو أن يلزم من إثبات الشيء نفيه، وهنا يلزم من إرث الإبن عدم إرثه لأنه لو ورث لحجب الأخ فيخرج من كونه وارثاً فلم يصحّ إقراره.

﴿كتاب العاريّة﴾

شرطُ المُعيرِ صحّةُ تبرُعه وملكه المنفعةَ فيُعيرُ مُستأجرٌ لا مُستَعيرٌ على الصَّحيح، وله أن يستنيبَ مَنْ يَستوفي المنفعةَ

﴿كتاب العارية﴾

العاريّة بتشديد الياء بخطه وقد تخفف وهي اسم لما يعار وللعقد المقيّد بما يأتي من عار إذا ذهب وجاء، ومنه قيل للغلام الخفيف عيّار لكثرة ذهابه ومجيئه، وحقيقتها شرعاً: إباحة الانتفاع بما يحلّ الانتفاع به مع بقاء عينه، والأصل فيها قبل الإجماع: ﴿وتَعاوَنُوا على البِرِّ والتَّقْوَى﴾ وفسر جمهور المفسرين قوله تعالى: ﴿ويمنعون الماعون﴾ بما يستعيره الجيران بعضهم من بعض كالدلو والفأس والإبرة، وقال البخاري هو المعروف كله، وهي مندوب اليها ففي الصحيحين: «انه ﷺ استعار فرساً من أبي طلحة فركبه» وفي رواية لأبي داود وغيره باسناد جيّد «أنه ﷺ استعار دِرْعاً من صفوان بن أميّة يَوْم حُنيْن فقال: أغصباً يا محمّد؟ فقال: بل عارية مَضْمُونة» قال الروياني وغيره: كانت واجبة أول الإسلام للآية السابقة ثم نسخ وجوبها وصارت

له والمُستعارِ كونُه منتفعا به معَ بقاءِ عَينه، وتجوزُ إعارةُ جاريَةٍ لخِدمةِ امرأةٍ أو مَحْرَم، ويكرهُ إعارة عَبدٍ مسلمٍ لكافِر، والأصحّ اشتراطُ لفظٍ كأعرتُكَ أو أعِرني ويكفي لفظُ أحدهما مع فعلِ الآخَر، ولو قالَ أعرتُكَهُ لتَعْلفة أو

مستحبّة، وقد تجب كإعارة الحبل لإنقاذ غريق وقد تحرم كإعارة الأمة من الأجنبيّ وإعارة الغلمان لمن عرف باللواط، وقد تكره كإعارة العبد المسلم من كافر، وأركانها أربعة: مُعير، ومُستعير، ومُعار، وصيغة، وقد بدأ المصنف بأوّلها مبيناً الشرط فقال: (شرط المعير صحّة تبرّعه) وأن يكون مختاراً فلا تصح من صبيّ وسفيه ومفلس ومُكاتبٍ بغير إذن سيّده ولا من مُكْره (و) شرط للمعير أيضاً (ملكه المنفعة) ولو بوصيّة أوْ وقف وان لم يملك العيْن لأن الإعارة ترد على المنفعة دون العيْن (فيعير مستأجر) لأنه مالك للمنفعة (لا مستعير على الصحيح) لأنه غير مالك للمنفعة وإنما أبيح له الانتفاع والمستبيح لا يملك نقل ما أبيح له بدليل أن الضيف لا يبيح لغيره ما قدّم له (و) لكن (له أن يستنيب من يَسْتوفي المنفعة له) كأن يركب الدّابة المستعارة زوجته أو خادمه لكن بشرط أن يكون من يستنيبه مثله أو دونه (و) شرط (المستعار كونه منتفعا به) انتفاعاً مباحاً يقصد فلا يعار الحمار المزمن ولا آلات الملاهي ولا النقدان إذ منفعة التزيين ضعيفة ومعظم منفعتها للانفاق، نعم إن صرّح بالتزيين صحّت إعارتها لاتخاذ هذه المنفعة مقصداً،

لتُعيرَني فرسَك فهو إجارة فاسدةٌ تُوجِبُ أجرة المثل ومُؤنَةُ الرَّدِّ على المُستَعير، فإن تَلفَت لا باستعمالٍ ضمنها وإن لم يُفرِّط، والأصحّ أنه لا يَضمَنُ ما ينمَحِقُ أو يَنسَحق باستعمال، والثالثُ يضمَن المنسَحِق والمستَعيرُ من مستأجر

ذكره الخطيب، (مع بقاء عينه) كالعبد والثوب فلا يعار المطعوم لأن الانتفاع به باستهلاكه (وتجوز إعارة جارية لخدمة امْرأة أو) ذَكر (محرم) للجارية فلا تجوز إعارتها لرجل غير محرم ومثل الجارية الأمرد لمن يخشى عليه منه وكذا العبد للمرأة ومتى لم تجز فسدت (ويكره) كراهة تنزيه (اعارة عبد مسلم لكافر) لأن فيها امْتهاناً (والأصح) في ناطق (اشتراط لفظ) في الصيغة (كأعرتك) هذا (أو أعرني) أو خذه لتنتفع به لأن ذلك يدل على الرّضى القلبي فأنيط الحكم به، (ويكفي لفظ أحدهما مع فعل الآخر) كما في إباحة الطعام فلو رآه حافياً فأعطاه نَعْلا فعند من لا يشترط اللفظ هو عاريّة وعند من يشترطه إباحة (ولو قال أعرتكه) أي الفرس (لِتَعْلفه أو لتعيرني فرسك فهو إجارة فاسدة) لجهالة العلف في الأولى والعوض في الثانية (توجب أجرة المثل) إذا مضى بعد قبضه زمن لمثله أجرة والعيْن ليست مضمونة ونفقة المستعار على المالك لأنها من حقوق المالك (ومؤنة الرّد) للعارية (على المستعير) بخلاف الوديعة لقوله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤدّيه» حسّنه الترمذي وصحّحه الحاكم ويجب على المستعير الرّد عنه طلب

لا يَضمَنُ في الأصحّ ولو تَلِفت دابته في يد وكيلٍ بَعَثَهُ في شُغله أو في يَد مَنْ سلمها إليه ليُروضها فلا ضَمانَ، ولهُ الانتفاعُ بحَسَبِ الإذن فإن أعارَه لزِراعةِ حنطَةٍ زَرعها، ومثلَها إن لم يَنهَهُ أو لشعيرٍ لم يزرعْ ما فرقَه كحِنطَةٍ، ولو

المالك إلاّ إذا حجر على المالك المعير فإنه لا يجوز الرّد اليه بل الى وليه، ثم شرع في أحكام العارية وهي ثلاثة الأول الضمان وقد ذكره بقوله (فإن تلفت) أي العيْن المستعارة عند المستعير (لا باستعمال) مأذون فيه (ضمنها وإن لم يفرط) لقوله ﷺ في الحديث المتقدم: «بل عارية مضمونة» واستثنى من ذلك مسائل منها ما لو استعار الفقيه كتابا موقوفا على طائفة هو منهم وتلف فلا يضمنه إن تلف بلا تفريط (والأصح أنه) أي المستعير (لا يضمن ما ينمحق) أي يتلف بالكلية (أو ينسحق) أي ينقص (باستعمال) مأذون فيه لحدوثه عن سبب مأذون فيه والثاني يضمن لحديث: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»، (والثالث) وهو من زيادة المصنف (يضمن المنمحق) دون المنسحق لأن مقتضى الإعارة الردّ ولم يوجد في المنمحق فيضمنه بخلاف المنسحق، (والمستعير من مستأجر) إجارة صحيحة (لا يضمن في الأصح) لأنه نائبه وهو لا يضمن (ولو تلفت دابته في يد وكيل) له (بعثه في شغل له أو) تلفت (في يد من سلّمها اليه ليروضها) أي يعلّمها المشي من غير تفريط منهما (فلا ضمان) على واحد منهما (وله) أي المستعير

أطلق الزراعةَ صحَّ في الأصحّ ويزرَع ما شاءَ ، وإذا استعار لبناءٍ أو غِراسٍ فلهُ الزرعُ ولا عكسَ والصَّحيح أنه لا يَغرسُ مستَعيرٌ لبناءٍ وكذا العكسُ وأنه لا تَصحّ إعارةُ

(الانتفاع) بالمعار (بحسب الإذن) لرضى المالك به دون غيره ولو أعاره دابة ليركبها الى موضع معيّن ولم يتعرض للركوب في الرجوع فله ركوبها عند العود بخلاف الدابة المستأجرة الى موضع فليس له ركوبها في الرجوع على الأصح والفرق أنّ الردّ لازم على المستعير فالإذن يتناول ركوبها عند العود بحكم العرف والمستأجر لا ردَّ عليه، (فإن أعاره) أرْضاً (لزراعة حنطة) مثلا (زرعها ومثلها) أو دونها في الضرر فإن قال: ازرع البرّ، فله زرع الشعير والباقلاء ونحوهما وليس له ان يزرع ما فوقه كالذرة والقطن والأرز، هذا (إن لم ينه) عن غيرها فإن نهاه عنه لم يكن له زرعه تبعاً لِنهْيه (أو) أعاره أرْضاً (لشعير) يزرعه فيها (لم يزرَع ما فوقه) أي الشعير (كحنطة) لأن ضررها أعظم من ضرره فان خالف وزرع ما ليس له كان للمعير قلعه مجاناً ،(ولو أطلق) المعير (الزراعة) أي الإذن فيها كقوله أعرتك للزراعة (صحّ) عقد الإعارة (في الأصح ويزرع ما شاء) ممّا اعتيد زرعه ولو نادراً حملاً للاطلاق على الرّضى بذلك (وإذا استعار لبناء أو غراس فله الزرع) إن لم ينهه لأنه أخف (ولا عكس) أي إذا استعار لزرع فلا يبني ولا يغرس (والصحيح أنه لا يغرس مستعير لبناء وكذا العكس) أي لا يبني مستعير

الأرضِ مطلقةً بل يُشترَطُ تَعيينُ نوعِ المنفعةِ.

﴿فصل﴾ لكلٍّ منهما رَدُّ العارِيّة متى شاءَ إلاّ إذا أعار لدفنٍ فلا يَرجعُ حتّى يندَرِسَ اثرُ المدفونِ وإذا أعارَ للبناءِ أو الغِراس ولم يذكُر مدةً ثم رجع إن كان شَرط القلع مجّانا

لغراس لاختلاف الضرر، (و) الصحيح (انه لا تصح إعارة الأرض مطلقة بل يشترط تعيين نوع المنفعة) من زرع أو غيره

﴿فصل﴾ في بيان أن عقد العارية من العقود الجائزة (لكلّ منهما) أي للمعير والمستعير (ردّ العاريّة متى شاء) وإن كانت مؤقتة والمدة باقية لأنها مبرّة أي إحسان من المعير وارتفاق من المستعير فلا يليق بها الالزام وردّ المعير بمعنى رجوعه (الاّ إذا أعار) أرضاً (لدفن) لميت محترم (فلا يرجع) أي المعير بعد الدفن (حتى يندرس أثر المدفون) بأن يصير تراباً لا يبقى منه شيء غير عجب الذنب وهو مثل حبّة خردل في طرف العصعص لا جميع العصعص فامتنع الرجوع محافظة على حُرْمة الميّت، (وإذا أعار للبناء أو الغراس ولم يذكر مدّة) بأن أطلق (ثم رجع) بعد أن بنى المستعير أو غرس (إن كان) المعير (شرط) عليه (القلع مجاناً أي بلا أرش لنقصه (لزم) قلعه عملا بالشرط فإن امتنع فللمعير القلع وكذا لو شرط القلع من غير تعرض لكونه مجاناً أمْ لا وأما لو شرط القلع مع غرامة الأرْش فيلزمه (وإلاّ) أي وإن لم يشرط عليه القلع (فإن اختار المستعير

لَزَمه وإلاَّ فإن اختارَ المستعيرُ القلعَ قَلَعَ ولا يلزمُه تسويةُ الأرض في الأصحّ قلتُ الأصحّ تلزمه والله أعلم، وإن لم يَختَرْ لم يَقلَع مجّاناً بل للمعيرِ الخيارُ بينَ أن يبقيَه بأجرةٍ أو يقلعَ ويضمنَ أرْشَ النقصِ قيل أو يتملكَهُ بقيمته فإن لم يختَر لم يَقلع مجّاناً إن بَذَل المستعيرُ الأُجْرةَ وكذا إن لم يَبذُلها

القلع قلع) بلا أرْش لأنه ملكه وقد رضي بنقصانه (ولا يلزمه تسوية الأرض في الأصحّ) لأن الإعارة مع العلم بأن للمستعير أن يقلع رضى بما يحدث من القلع (قلت الأصح تلزمه) التسوية (والله أعلم) لأنه قلع باختياره فيلزمه إذا قلع ردّ الأرض الى ما كانت عليه ليردّ كما أخذ، قال في الروضة: إنه قول الجمهور، وقال السبكي إن كان الكلام في حفر حصلت في مدة العاريّة لأجل الغرس والبناء فالأمر كما في المحرر أي عدم لزوم التسوية وإن كان في حفر حصلت من القلع زائدة على ما حصل قبل ذلك فالراجح وجوب التسوية فتلخص للفتوى الفرق بين الحفر لأجل الغراس والبناء وبين الحفر للقلع، وهذا الحمل متعيّن أفاده الخطيب، (وإن لم يختر) أي المستعير القلع (لم يقلع) أي المعير (مجاناً) لأنه وضع بحق فهو محترم (بل للمعير الخيار بين أن يبقيه بأجرة) أي أجرة مثله (أو يقلع ويغرم أرش نقصه) وهو قدر التفاوت ما بين قيمته قائماً ومقلوعاً (قيل أو يتملكه) بعقد (بقيمته أي مستحق القلع حين التملك فإن قيمته تنقص على هذا التقرير

في الأصح ثم قيلَ يبيعُ الحاكمُ الأرضَ وما فيها ويَقسمُ بينهما، والأصح أنّه يُعرِض عنهُما حتى يختارا شيئاً وللمُعير دخولُها والانتفاعُ بها ولا يَدخُلها المُستعيرُ بغير إذن للتفرُّج ويَجوز للسَقيِ والإصلاحِ في الأصحّ ولكلٍّ بيعُ ملكِه، وقيل ليسَ للمُستعيرِ بيعُه لثالثٍ والعاريّة المؤقَّتَة كالمُطلقَةِ وفي قَولٍ لهُ

والمعتمد تخييره بين الخصال الثلاث (فان لم يختر) أي المعير واحدة من الخصال التي خيِّرَ فيها (لم يقلع مجاناً) أي ليس له ذلك (إن بذل) أي أعطى (المستعير الأجرة) للأرض (وكذا إن لم يبذلها في الأصحّ) لأن المعير مقصّر بترك الاختيار راض باتلاف منافعه (ثم) على الأصح (قيل يبيع الحاكم الأرض وما فيها) من بناء وغراس (ويقسم بينهما) فصلا للحكومة، (والأصح أنه) أي الحاكم (يعرض عنهما حتى يختارا شيئاً) أي يختار المعير ماله اختياره ويوافقه المستعير عليه لينقطع النزاع بينهما (وللمعير دخولها والانتفاع بها) في مدة المنازعة لأنها ملكه (ولا يدخلها المستعير بغير إذنه من المعير (للتفرج) لأنه لا ضرورة اليه فكان كالأجنبي (ويجوز) الدخول (للسقي والإصلاح) للغراس أو البناء صيانة لملكه عن الضياع ويجوز لأخذ ثمر أوْ جريد من غراسه، (ولكلّ) من المعير والمستعير (بيع ملكه) من صاحبه وغيره كسائر الأملاك (وقيل ليس للمستعير بيعه لثالث) لأن ملكه غير مستقرّ فإن للمعير تملكه بالقيمة وأجاب الأوّل بأن هذا لا يمنع البيع كما في الشقص المشفوع (والعارية

القلعُ فيها مجّاناً إذا رَجَعَ وإذا أعاره لزِراعةٍ ورَجَع قبلَ إدراكِ الزَّرع فالصّحيحُ أنَّ عليه الابقاء الى الحصادِ، وأنّ له الأجرة فلو عيَّنَ مدةً ولم يُدرِك فيها لتقصيره بتأخيرِ الزّراعةِ قلع مجّاناً، ولو حَمِل السّيدُ بَذْراً إلى أرضه فنبت فهو كصاحب البذر والأصح أنه مجبر على قطعه، ولو ركب

المؤقتة) لبناء أو غراس ونحوهما (كالمطلقة) فيما مرّ من الأحكام إذا انتهت المدة أو رجع فيها المعير لكن في المؤقتة يجوز له أن يغرس ويبني المرة بعد المرة الأخرى ما لم تنقضِ المدة أو يرجع المعير وفي المطلقة لا يفعل ذلك الا مرة واحدة فإن قلع ما بناه أو غرسه لم يكن له اعارته إلاّ بإذن جديد (وفي قول له القلع فيها) أي المؤقتة (مجاناً إذا رجع) بعد المدة ويكون هذا فائدة التأقيت، (وإذا أعاره لزراعة) مطلقاً (ورجع) المعير (قبل إدراك الزرع فالصحيح أن عليه الإبقاء الى الحصاد) لأنه محترم وله أمد ينتظر بخلاف البناء والغراس، ومقابل الصحيح له أن يقلع ويغرم ارْش النقص وقيل له تملكه بالقيمة (و) الصحيح (ان له الأجرة) من وقت الرجوع الى الحصاد لأن الإباحة انقطعت بالرجوع فاشبه ما إذا أعار دابة ثم رجع في الطريق فإن عليه نقل متاعه الى مأمن بأجرة المثل (فلو عيّن) المعير (مدّة) للزراعة (ولم يدرك) أي الزرع (فيها لتقصيره) أي المستعير (بتأخير الزراعة قلع) المعير الزرع (مجاناً) ويلزمه تسوية الأرض أيضاً أما إذا لم يحصل منه تقصير فإنه يكون كما لو أعار مطلقاً فيبقى الى الحصاد بالأجرة (ولو حمل

دابة وقال لمالكها أعرتنيها فقال بل آجَرتُكَها أو اختلَفَ مالكُ الأرض وزارِعها كذلك فالمصدَّق المالكُ على المذهَب، وكذا لو قالَ أعرتني وقال بل غصبتَ مِنّي فإن تَلِفَت العينُ فقد اتفَقا على الضَّمان لكنّ الأصحّ أنّ العاريّة تضمن بقيمتِه يومَ التلف لا بأقصى القِيَم ولا بيَوم القبضِ فإن كانَ ما يدَّعيه المالِكُ أكثَرَ حلَف للزّيادةِ.

السيل) أو نحوه كهواء (بذراً) لغيره (الى أرضه فنبت) فيها (فهو) أي النابت (لصاحب البذر) بإعجام الذال لأنه عيّن ماله (والأصحّ أنه) أي المالك (يجبر على قلعه) لأنّ مالك الأرض لم يأذن له (ولو ركب) شخص (دابة) لغيره (وقال لمالكها أعرتنيها فقال) له مالكها (بل أجرتكها) مدّة بكذا (أو اختلف مالك الأرض وزارعها كذلك فالمصدَّق المالك على المذهب) فيصدّق في استحقاق الأجرة بيمينه لا في عقد الإجارة (وكذا لو قال) الراكب أو الزارع (أعرتني فقال) المالك (بل غصبت مني) وقد مضت مدة لمثلها أجرة والعيْن باقية فيحلف ويستحق أجرة المثل لأن الأصل عدم الإذن (فإن تلفت العيْن) بما يوجب ضمان العارية قبل ردّها (فقد اتفقا على الضمان) لأن كلا من المستعار والمغصوب مضمون (لكن الأصح أنّ العارية تضمن بقيمة يوم التلف لا بأقصى القيم ولا بيوم القبض فإن كان ما يدّعيه المالك) بالغصب (أكثر) من قيمة يوم التلف (حلف للزيادة) لأن غريمه ينكرها وأما المتفق عليه فيأخذه بلا يمين لموافقة غريمه على استحقاقه

﴿كتاب الغصب﴾

هو الاستيلاء على حق الغيرِ عُدْواناً فلو رَكبَ دابةً أو جَلَسَ على فِراش فغَاصِبٌ، وإن لم يَنقُل، ولو دَخَل دارَه

﴿كتاب الغصب﴾

(هو) لغة أخذ الشيء ظلماً وقيل أخذه ظلما جهاراً، وشرعاً: (الاستيلاء على حق الغير عدواناً) أي بغير حق والحق يشمل المال وغيره كالكلب وجلد الميتة ولذلك عدل اليه المصنف ولم يعبّر بمال والغصب من الكبائر وإن لم يبلغ المغصوب نصاب سرقة، ونقل الماروردي الإجماع على أن من فعله مستحلا وهو ممن لا يخفى عليه تحريمه كان كافراً ومن فعله غير مستحلّ كان فاسقاً والأصل في تحريمه آيات منها قوله تعالى: ﴿ويل للمطففين﴾ الآية، وإذا كان هذا في التطفيف وهو غصب القليل فما ظنك بغصب الكثير ومنها قوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بَيْنكم بالباطل﴾ أي لا يأكل بعضكم مال بعض بالباطل، وأخبار منها خبر الصحيحين: «إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرامٌ عليكم» ومنها خبرهما أيضاً: «من ظلم قيد شبر من أرض طُوِّقَهُ من سَبْع أرْضين»

وأزعجه عنها أو أزْعجَهُ وقهرَهُ على الدّارِ ولم يَدخل فغاصِبٌ، وفي الثانيةِ وجهٌ واهٍ، ولو سَكن بَيتاً ومنَع المالكَ منه دونَ باقي الدّار فغاصبٌ للبَيت فقط، ولو دَخلَ بقَصدِ الاستيلاءِ وليس المالكُ فيها فغاصِبٌ، وإن كان ولم يُزعجه

ومعنى طُوِّقه كلف حمله، وقيل يجعل في حلقه كالطوق؛ ثم شرع المصنف في الأمثلة التي يتضح بها فقال: (فلو ركب دابة أو جلس على فراش) لغيره (فغاصب وإن لم ينقل) ذلك ولم يقصد الاستيلاء (ولو دخل داره) أي دار غيره (وأزعجه عنها) أي أخرجه منها (أو أزعجه وقهره على الدار) بما يصير به قابضاً وهو التسلط على التصرّف (ولم يدخل) فيها (فغاصب) للدار لأن وجود الإستيلاء يغني عن قصده (وفي الثانية) وهي فيما إذا أزعجه وقهره ولم يدخل (وجه واهٍ) أي ضعيف جداً أنه ليس بغاصب لأن أهل العرف لا يطلعون على ذلك أنه غاصب لكن هو في غاية الضعف (ولو سكن بيتاً)|من الدار|(و منع المالك منه دون باقي الدار فغاصب للبيت فقط) لقصده الإستيلاء عليه دون باقي الدار، (ولو دخل) الدار (بقصد الإستيلاء وليس المالك فيها) ولا من يخلفه من أهل ومستأجر ومستعير (فغاصب) لها وإن ضعف الداخل وقوي المالك لحصول الاستيلاء في الحال (وإن كان) المالك فيها (ولم يزعجه فغاصب لنصف الدار) لاستيلائه مع المالك عليها(الاّ أن يكون) الداخل (ضعيفاً لا يعدّ مستولياً على صاحب

فغاصبٌ لنِصفِ الدَّارِ إلا أن يكونَ ضعيفاً لا يُعدَّ مُستَولياً على صاحِبِ الدّار وعلَى الغاصب الرَدُّ فإن تلفَ عندَه ضَمِنَه ولو أتلف مالاً في يَدِ مالِكه ضَمِنَهُ ولو فَتحَ رأسَ زِقٍّ مطرُوح على الأرضِ فخَرج ما فيه بالفَتح أو منصُوبٍ

الدار) فلا يكون غاصباً لشيء منها وإن قصد الإستيلاء إذ لا عبرة بقصد ما لا يتمكن منه وحيث لا يجعل غاصباً لا يلزمه أجرة (و على الغاصب الردّ) للمغصوب على الفور عند التمكن وإن عظمت المؤنة في رده للحديث المار: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» (فإن تلف عنده) بآفة أو إتلاف (ضمنه) بالإجماع حيث يكون مالا أما غيره كحبة برّ أو كلب يقتنى أو زبل فلا يضمنه، ثم استطرد المصنف في مسائل ليست من الغصب يقع فيها الضمان بأسباب أخر فقال: (ولو أتلف مالاً في يد مالكه ضمنه) بالإجماع، واستثني من ذلك مسائل منها كسر الباب ونقب الجدار في مسألة الظفر، ومنها ما إذا لم يتمكن من دفع الصائل إلا بعقر دابته وكسر سلاحه، ومنها ما إذا لم يتمكن من إراقة الخمر إلا بكسر آنيته وأمثال ذلك، وخرج بالإتلاف التلف فلا يضمن به كما لو سخر دابة ومعها مالكها فتلفت لا يضمنها إلاّ إذا كان السبب منه، كما لو اكترى لحمل مائة فحملت زيادة عليها وتلفت بذلك وصاحبها معها فإنه يضمن قسط الزيادة (ولو فتح رأس زق) بكسر الزاي وهو السقاء ويقال القربة (مطروح على الأرض

فسَقَط بالفَتح وخرَج ما فيه ضَمِنَ، وإن سَقَط بِعَارِضِ ريحٍ لم يضمَنْ، ولو فَتَح قَفَصاً عن طائِرٍ وهَيَّجَهُ فطارَ ضَمِنَهُ وان اقتَصَر على الفتح فالأظهرُ أنه إن طارَ في الحالِ ضَمِنَ وإن وَقَفَ ثُمّ طار فلا، والأيدي المُتَرَتِبَة على يَدِ الغاصِب أيدي

فخرج ما فيه بالفتح) وتلف (أو) زق (منصوب فسقط بالفتح) لتحريكه الوكاء وَجَذْبه (وخرج ما فيه) وتلف (ضمن) لأنه باشر الإتلاف أو نشأ عن فعله (وإن سقط) الزق بعد فتحه (بعارض ريح) أو زلزلة أو نحوها (لم يضمن) لأن التلف لم يحصل بفعله، وأفهم كلامه أن الريح لو كانت هابة عند الفتح ضمن وهو الظاهر (ولو فتح قفصاً عن طائر وهيّجه فطار) في الحال (ضمنه) بالإجماع لأنه الجأه الى الفرار (وإن اقتصر على الفتح فالأظهر أنه إذا طار في الحال ضمن) لأن طيرانه في الحال يشعر بتنفيره (وإن وقف ثم طار فلا) يضمنه لأن طيرانه بعد الوقوف يشعر باختياره، والثاني يضمنه مطلقاً لأنه لو لم يفتح لم يطر، ويجري الخلاف فيما لو حلّ رباط بهيمة أو فتح باباً فخرجت وضاعت ولو كان الطائر في أقصى القفص فأخذ يمشي قليلا قليلا ثم طار فكطيرانه في الحال (والايدي المترتبة على يد الغاصب أيدي ضمانٍ وإن جهل صاحبها) أي الأيدي (الغصب) وكانت أيدي أمانة لأنه وضع يده على ملك غيره بغير إذنه والجهل ليس مسقطاً للضمان بل للإثم فيطالب المالك من شاء منهما، نعم يستثني الحاكم وأمينه فإنهما

ضمانٍ وإن جَهِلَ صاحبُها الغصب ثم إن عَلِم فكغاصِبٍ من غاصِبٍ فيستَقرُّ عليه ضمانُ ما تلِف عندَه وكذا إن جهل وكانَت يده في أصلها يدَ ضمانٍ كالعَارِية وإن كانت يد أمانةٍ كوَديعةٍ بالقرارُ على الغاصِب، ومتى أتلف الآخذُ من

لا يضمنان بوضع اليد على وجه الحفظ والمصلحة للمغصوب منه (ثم إن علم) من ترتبت يده على يد الغاصب الغصب (فكغاصب من غاصب فيستقرّ عليه ضمان ما تلف عنده) لأن حدّ الغصب صادق عليه ويطالب بكلّ ما يطالب به الغاصب ولا يرجع على الأول إن غرم ويرجع الأول عليه إن غرم (وكذا إن جهل) الغصب أو كانت يده في أصلها يدضمان كالعارية) والبيع والقرض فيستقر عليه ضمان ما تلف عنده (وإن كانت) يده (يد أمانة كوديعة) وقراض (فالقرار على الغاصب) دونه فيما تلف عنده أي المودع فإن غرم الغاصب لم يرجع على الأمين وإن غرم هو رجع على الغاصب، (ومتى أتلف الآخذ من الغاصب مستقلا به) أي الإتلاف بأن لم يحمله عليه الغاصب (فالقرار عليه مطلقاً) أي سواء كانت يده يد ضمان أو أمانة لأن الإتلاف أقوى من إثبات اليد العادية، وأما إن حمله عليه الغاصب فإن كان لغرض نفسه كذبح الشاة وطحن الحنطة فالقرار عليه أو لغرض المتلف فقد ذكره بقوله (و إن حمله الغاصب عليه بأن قدم له طعاماً مغصوباً ضيافة فأكله فكذا) أي القرار على الآكل في الأظهر) لأنه المتلف وإليه

الغاصِب مستَقِلاًّ به فالقرارُ عليه مطلقاً، وإن حَمله الغاصبُ عليه بأن قدَّم له طعاماً مغصُوباً ضيافةً فأكله فكذا في الأظهر وعلى هذا لو قَدَّمه لمالِكه فأكله بَرِىء الغاصبُ.

﴿فصل﴾ تُضمنُ نفسُ الرَّقيق بقيمتِه تَلِفَ أو اتلِفَ تحتَ يدٍ عاديةٍ وأبعاضُه الَّتي لا يتعدّدُ أرْشُها من الحُرّ بما نَقَص

عادت المنفعة (وعلى هذا) الأظهر (لو قدّمه) أي الغاصب (لمالكه فأكله) جاهلا بأنه طعامه (بريء الغاصب) لأنه باشر إتلاف ماله باختياره، ويبرأ أيضاً بإعارته أو بيعه أو إقراضه للمالك ولو جاهلاً بأنه له لكي لا يبرأ إذا عدّ المغصوب مستهلكاً كالهريسة فإن الغاصب يملكه بذلك وينتقل بدله الى ذمته فهو إنما أكل مال الغاصب فيلزم البدل للمالك.

﴿فصل﴾ في بيان ما يُضمن به المغصوب (تضمن نفس الرقيق) المغصوب (بقيمته) بالغة ما بلغت ولو زادت على دية الحرّ (تلف) بجناية (أو أتلف تحت يد عادِية) بتخفيف الياء تأنيث عاد بمعنى متعدّ (و) تضمن (أبعاضه التي لا يتقدر أرشُها من الحرّ) لو أتلفت كالبكارة وجرح البدن والهزال (بما نقص من قيمته) تلفت أو أتلفت، (وكذا) تضمن الأبعاض (المقدّرة) كاليد والرجل بما نقص من قيمته (إن تلفت) بآفة سماويّة لأن الساقط من غير جناية لا يتعلق به قصاص ولا كفارة ولا يضرب على العاقلة فأشبه الأموال (وإن أتلفت) بجناية (فكذا) تضمن بما نقص من قيمته (في

من قِيمَته، وكذا المقدّرة إن تلِفَت وإن أتلِفَت فكذا في القديم، وعلى الجَديدِ تتقدّرُ منَ الرَّقيق والقيمةُ فيه كالدِّية من الحُرِّ فَفِي يده نصفُ قيمته، وسَائِرُ الحيوان بالقِيمة، وغيرُه مثليّ ومُتَقَوَّم، والأصح أن المثليَّ ما حَصَرَهُ كيلٌ أو وزنٌ وجاز السلَمُ فيه كماءٍ وتُرابٍ ونُحاسٍ وتِبرٍ ومِسْكٍ

القديم) قياساً على البهيمة لأنه حيوان مملوك (أو على الجديد تتقدّر من الرقيق) لأنه يشبه الحرّ في كثير من الأحكام (والقيمة فيه كالدِّية في الحرّ ففي) قطع (يده) ولو مكاتباً (نصف قيمته) إذا كان الجاني غير الغاصب أما الغاصب فيلزمه أكثر الأمرين من أرْشه ونصف قيمته (و) يضمن (سائر) أي باقي (الحيوان) غير الآدميّ (بالقيمة) تلف أو أتلف وتضمن أجزاؤه بما نقص من قيمته وهذا كلّه في غير الغاصب أما هو فيضمن ما ذكر بأقصى قيمة من حين الغصب الى حين التلف (وغيره) أي الحيوان قسمان (مثليٌّ ومتقوم) بكسر الواو وفتحها (والأصحّ أن المثلي ما حصره كيْل أوْ وَزْن وجاز السلم فيه) فخرج ما يباع بالعدّ كالحيوان أو بالذرع كالثياب وما يوزن لكن لا يجوز السلم فيه كالغالية والمعجون فليس ذلك بمثليّ، ثم شرع في ذكر أمثلة يتضح بها الضابط فقال: (كماء وتراب) ورمْل (ونحاس) بضم النون بخطه وحديد (وتبر) وهو الذهب الخارج من المعدن الخالص من ترابه (ومسك) وعنبر (وكافور وقطن) ولو بحبّه (وعتب) ورطب وسائر الفواكه الرطبة

وكافورٍ وقُطنٍ وعِنَبٍ ودَقيقٍ لا غاليةٍ ومَعجُونٍ فيُضمَنُ المثليُّ بمثله ، تلِف أو أُتلف ، فإن تعذَّرَ فالقيمةُ ، والأصحّ أن المعتبر أقصى قيمه من وقت الغَصب الى تعذُّرِ المثلِ ، ولو نقلَ المغصوبَ المثليَّ إلى بَلدٍ آخَرَ فللمالك أن يكلّفَه رَدَّه وأن يطالبه بالقيمةِ في الحالِ فإذا رَدَّه رَدَّها فإن تلِف في البلَدِ

على المعتمد (ودقيق لا غالية ومعجون) لأنهما مختلطان من أجزاء مختلفة فهما مما خرج بقيد جواز السلم (فيضمن المثلي بمثله) لأنه أقرب الى حقّه (تلف أو أتلف فإن تعذر) المثل بأن لم يوجد بمحلّ الغصب ولا حوله فيما دون مسافة القصر (فالقيمة) لأنه لما تعذر المثل أشبه ما لا مثل له (والأصحّ أن المعتبر أقصى قِيَمِهِ) بفتح الياء وكسر الميم جمع قيمة بسكون الياء (من وقت الغصب الى تعذر المثل) أي إذا كان المثل موجوداً عند التلف فلم يسلمه حتى فقد ، والمراد أقصى قيم المثل لا المغصوب لأنه بعد تلفه لا تعتبر الزيادة الحاصلة فيه ، أما إذا كان المثل مفقوداً عند التلف فالأصحّ وجوب الأكثر من الغصب الى التلف (ولو نقل المغصوب المثلي الى بلد آخر فللمالك أن يكلفه ردّه) الى بلده (و) له (أن يطالب بالقيمة في الحال) إن كان بمسافة بعيدة وهذا فيما إذا لم يخف هرب الغاصب أو تواريه والاّ فالوجه عدم الفرق بَيْن المسافتين (فإذا ردّه) أي المغصوب (ردّها) أي القيمة لزوال الحيلولة (فإن تلف) المغصوب المثلي (في البلد المنقول اليه طالبه

المنقولِ إليه طالبه بالمثل في أيّ البَلَدين شآء ، فإن فَقَد المثل غرَّمَه قيمة أكثرِ البلَدين قيمةً ولو ظفِر بالغَاصِبِ في غير بَلدِ التلَفِ فالصّحيح أنه إن كانَ لا مؤنَةَ لنَقله كالنقد فله مُطالبته بالمثل وإلاّ فلا مُطالبة بالمثلِ بل يُغرّمه قيمةَ بلد التلَفِ وأمّا المتقوّم فيُضمَنُ بأقصى قيمة من الغَصب الى

بالمثل) حيث ظفر به (في أي البلدين شاء) ويؤخذ من ذلك أن له المطالبة في أيّ موضع أراد من المواضع التي وصل اليها في طريقه بين البلدين (فإن فقد المثل) حسّاً بأن لم يوجد أو شرعاً بأن منع من الوصول اليه مانع أوْ وجد بزيادة على ثمن مثله (غرَّمه) المالك (قيمة أكثر البلدين قيمة) بل يطالبه بأكثر قيم البقاع التي وصل اليها المغصوب (ولو ظفر) المالك (بالغاصب في غير بلد التلف) والمثل موجود (فالصحيح أنه إن كان لا مؤنة لنقله كالنقد) اليسير (فله مطالبته بالمثل) إذْ لا ضرر على واحد منهما في ذلك (والاّ) بأن كان لنقله مؤنة (فلا مطالبة) له (بالمثل) ولا للغاصب تكليفه قبوله (بل يغرّمه قيمة بلد التلف) لأن تعذر الرجوع الى المثل كالإنقطاع (وأمّا) المغصوب (المتقوّم فيضمن بأقصى قيمه من) وقت (الغصب الى) وقت (التلف) لأنه في حال زيادة القيمة غاصب مطالب بالردّ فإذا لم يردّ ضمن بدله ولا عبرة بالزيادة بعد التلف (وفي الإتلاف) للمتقوم (بلا غصب) يضمن (بقيمة يوم التلف) لأنه لم يدخل في ضمانه قبل ذلك وتعتبر القيمة في موضع

التلَفِ وفي الاتلافِ بلا غَصبٍ بقيمةِ يوم التلَفِ فإن جَنَى وتَلِف بسراية فالواجبُ الأقصَى أيضاً ولا تُضمَن الخمرُ ولا تُراقُ على ذميٍّ إلاّ أن يُظهر شربَها أو بَيْعَها وتُردّ عليه إن بَقيت العيْنُ وكذا المحترَمةُ اذا غُصبت من مُسلمٍ والأصنامُ وآلات المَلاهي لا يَجبُ في ابطالِها شيءٌ، والأصحّ أنها

الإتلاف إلا إذا كان لا يصلح كالمفازة فيعتبر بأقرب البلاد (فإن جَنى) على المأخوذ بلا غصب (وتلف) بعد ذلك (بسراية فالواجب الأقصى أيضاً) فإذا أجنى على بهيمة مأخوذة بالسوم وقيمتها مائة ثم هلكت بالسراية وقيمتها خمسون وجب عليه مائة، (ولا تضمن الخمر) سواء أكانت لمسلم أم غيره محترمة أم لا، إذ لا قيمة لها، والنبيذ كالخمر ولكن لا يريقه إلا الحاكم المجتهد الذي يرى ذلك لئلا يتوجه الغرم عليه فإنه عند أبي حنيفة مال (ولا تراق) الخمر ونحوها (على ذميّ إلا أن يظهر شربها أو بيعها ولو من مثله والإظهار هو الاطّلاع عليه من غير تجسّس لأن في إظهار ذلك إهانة بالإسلام، والخنزير كالخمر في ذلك، (وتردّ عليه) إذا لم يظهرها وجوباً (إن بقيت العيْن وكذا) ترد الخمرة (المحترمة إذا غصبت من مسلم) تردّ عليه وهي التي عصرت لا بقصد الخمريّة (و الأصنام وآلات الملاهي لا يجب في إبطالها شيء) لأنها محرّمة الإستعمال لا تقابل منافعها بشيء وقضية التعليل كما قال الأسنوي أن ما جاز من آلات اللهو كالدّف يجب الأرْش على كاسره، وفي

لا تُكسَرُ الكسرَ الفاحشَ بل تُفصل لتَعود كما قبل التأليفِ، فإن عَجزَ المنكر عن رِعايةِ هذا الحدِّ لَمنع صاحِبِ المنكر أبطَلَه كيف تيسَّرَ وتُضمنُ منفعة الدار والعبدِ ونحوهما بالتفويت والفَواتِ في يَدٍ عارِيةٍ ولا تُضمَنُ منفعةُ البُضع إلاّ

أواني الذهب والفضة خلاف مبنيّ على حلّ الاتخاذ، (والأصحّ انها لا تكسر الكسر الفاحش) لإمكان إزالة الهيئة المحرّمة مع بقاء بعض الماليّة، نعم للإمام ذلك زجْراً وتأديباً (بل تفصل لتعود كما قبل التأليف) ومقابله تكسر حتى تنتهي الى حدّ لا يمكن اتخاذ آلة محرّمة منه (فإن عجز المنكر عن رعاية هذا الحدّ لمنع صاحب المنكَر) منه (أبطله كيف تيسّر) وإن زاد على ما مرّ، ولا يجوز إحراقها لأن رضاضها مال (وتضمن) بأجرة المثل (منفعة الدار والعبد ونحوهما) ممّا يستأجر كالدابة (بالتفويت) كأن يسكن الدار ويستخدم العبد ويركب الدابة (و) تضمن أيضاً بـ (الفوات في يد عارية بأن لم يفعل ذلك ولا غيره كإغلاق الدار مثلا لأن المنافع متقومة فكانت مضمونة بالغصب كالأعيان فإن كان للمغصوب صنائع كخياطة وحراسة وتعليم قرآن وجبت أجرتها، (ولا تضمن منفعة البضع) وهو الفرج (الا بتفويت) بالوطء فيضمنه بمهر المثل ولا تضمن بفوات لأن اليد في البضع للمرأة (وكذا منفعة بدن الحرّ) لا تضمن الا بتفويت لا بالفوت (في الأصح) فلو حبس الحرّ لا يضمن أجرته وأما لو قهره على العمل فيضمن أجرته (وإذا

بتفويتٍ، وكذا منفعةُ بُدَنِ الحرّ في الأصحّ، وإذا نقَص المغصُوبُ بغير استعمالٍ وجب الأرْشُ معَ الأجرَة وكذا لو نقَصَ به بأن بَلِي الثوبُ في الأصحّ.

﴿فصل﴾ ادَّعى تلَفَه وأنكر المالكُ صدّق الغاصبُ بيَمينه فإذا حلَفَ غرَّمه المالكُ في الأصحّ ولو اختلَفا في

نقص المغصوب) عند الغاصب (بغير استعمال) كسقوط يد العبد بآفة وعماء (وجب الأرش) للنقص (مع الأجرة) للفوات لأن السبب مختلف (وكذا) يجب الأرْش مع الأجرة (لو نقص به) أي بالاستعمال (بأن بلي الثوب) باللّبس (في الأصحّ) لأن كلا منهما يجب ضمانه عند الانفراد فكذا عند الاجتماع، والثاني يجب أكثر الأمرين من الأجرة والأرْش لأن النقصان تنشأ من الاستعمال وقد قوبل بالأجرة فلا يجب ضمان آخر، ودفع بان الأجرة في مقابلة الفوات لا الإستعمال.

﴿فصل﴾ في اختلاف المالك والغاصب؛ (ادّعى) الغاصب (تلفه) أي المغصوب ولم يذكر سبباً أو ذكر سبباً خفياً كسرقة (وانكر المالك) ذلك (صدق الغاصب بيمينه على الصحيح) لأنه قد يكون صادقاً ويعجز عن إقامة البينة فيؤدي ذلك الى تخليد حبسه (فاذا حلف) الغاصب (غرّمه المالك) بدل المغصوب من المثل والقيمة (في الأصح) لعجزه عن الوصول الى عيْن ماله بيمين الغاصب (ولو اختلفا) أي الغاصب والمالك (في قيمته) بعد الاتفاق على الهلاك

قيمتِه أو في الثياب التي على العَبدِ المغصوب أو في عَيبٍ خِلقيّ صُدِّق الغَاصبُ بيَمينه وفي عَيْب حادثٍ يُصدَّق المالكُ بيَمينه في الأصح ولو رَدَّه ناقصَ القِيمةِ لم يَلزمهُ شيءٌ ، ولو غصب ثوباً قيمتُه عشرةٌ فصارت بالرخص درهماً ثم لَبسَه فصارت نصفَ دِرهمٍ فرَدَّه لَزِمَه خمسةٌ وهي قِسطُ التالِف

أو بعد حلف الغاصب عليه (أو) اختلفا (في الثياب التي على العبد المغصوب) كأن ادعى كلّ منهما أنها له (أو) اختلفا (في عيب خلقيّ) كأن قال الغاصب كان عديم اليد وقال المالك كان سليماً وإنما حدث ذلك عندك (صدق الغاصب بيمينه) في المسائل الثلاث، أما الأولى فلان الأصل براءة ذمته من الزيادة وعلى المالك البينة، وأما في الثانية فلأن يد الغاصب على العبد وما عليه، وأما في الثالثة فلأن الأصل العدم والبينة ممكنة، (و) في الاختلاف (في عيب حادث) بعد تلَفِهِ عند الغاصب كأن قال كان سارقاً أو قطع (يصدّق المالك بيمينه في الأصح) لأن الأصل والغالب السلامة، (ولو ردّه) أي المغصوب (ناقص القيمة) بسبب الرخص (لم يلزمه شيء) لبقائه بحاله والذي فات إنما هو رغبات الناس، (ولو غصب ثوباً قيمته عشرة فصارت بالرخص درهماً ثم لبسه) مثلا (فصارت نصف درهم فردّه لَزِمَهُ خمسة وهي قسط التالف من أقصى القيم) لأن الناقص باللبس نصف الثوب فيلزمه قيمته أكثر ما كانت من الغصب الى التلف وهي في المثال خمسة

من أقصى القِيَم، قلتُ ولو غَصبَ خفَيْن قيمتُهما عشرةٌ فتَلِف أحدُهما ورَدّ الآخَرَ وقيمتُه درهمانِ أو أتلِفَ أحدُهما غصبا أو في يد مالِكه لزمه ثمانيةٌ في الأصحّ والله أعلم، ولو حدث نقصٌ يَسري إلى التَلَف بأن جعل الحنطة هريسةً فكالتالف وفي قول يردّه مع أرْشِ النَّقصِ، ولو جَنى المغصوبُ فتعلَّق

والنقصان الباقي وهو أربعة ونصف سببه الرخص وهو غير مضمون، (قلت ولو غصب خُفَّيْنِ قيمتهما عشرة فتلف أحدهما وردّ الآخر وقيمته درهمان أو أتلف أحدهما) يده (غَصْباً) فاتلف معطوف على غصب (أو في يد مالكه) والقيمة لهما وللباقي ما ذكر (لزمه ثمانية في الأصح والله أعلم) خمسة للتالف، وثلاثة لأرْش ما حصل من التفريق فالثمانية قيمة ما تلف أو أتلفه وأرْش التفريق الحاصل بذلك، (ولو حدث) في المغصوب (نقص يسرى الى التلف بأن) هي بمعنى كأن (جعل الحنطة) المغصوبة (هريسة) أو الدقيق عصيدة (فكالتالف) حكماً فليس تلفا حقيقياً فيملكه الغاصب ملكاً مراعى فلا يجوز له التصرف فيه حتى يردّ بدله من مثل أوْ قيمة (وفي قول يرده مع أرْش النقص) قياساً على التعييب الذي لا يسري، (ولو جنى) الرّقيق (المغصوب) في يد الغاصب (فتعلّق برقبته مال) ابتداء أو وجب عليه قصاص فعفي على مال (لزم الغاصب تخليصه) لأنه نقص حدث في يده فلزم تخليصه (بالأقل من قيمته والمال) الواجب بالجناية (فإن تلف) الدقيق

برَقَبتِه مالٌ لزِم الغاصبَ تخليصُه بالأقل من قيمتِه والمال فإن تلفَ في يده غرَّمه المالكُ وللمَجني عليه تغريمُه وأن يَتعلَّقَ بما أخَذَه المالكُ ثم يَرجع المالك على الغاصِبِ، ولو رَدَّ العبدَ الى المالِكِ فبيعَ في الجنايةِ رَجَع المالكُ بما أخذَه المجني عليه على الغاصِبِ، ولو غصبَ أرضاً فنقل ترابَها أجبرهُ المالكُ على

الجاني (في يده) أي الغاصب (غرّمه المالك) أقصى قيمة من الغصب الى التلف (وللمجني عليه تغريمه) أي الغاصب لأن جناية المغصوب مضمونة عليه (وان يتعلّق بما أخذه المالك) من الغاصب بقدر حقّه لأنه بدل الرقبة التي حقه متعلّق بها (ثم) إذا أخذ المجني عليه حقه من تلك القيمة (يرجع المالك) بما أخذه منه (على الغاصب) لأن ما أخذه المالك لم يسلم له (ولو ردّ العبد) الجاني (الى المالك فبيع في الجناية رجع المالك بما أخذه) منه (المجني عليه على الغاصب) لأن الجناية حصلت حين كان مضموناً عليه، (ولو غصب أرضاً فنقل ترابها أجبره المالك على ردّه) الى محلّه إن كان باقياً (أو ردّ مثله) إن كان تالفاً ولو غرم عليه أضعاف قيمته فإن تعذر ردّ مثله غرم الأرْش كما نصّ عليه في (الأم) وهو ما بيْن قيمتها بترابها وقيمتها بعد نقلها منها (و) أجبره المالك أيضاً على (اعادة الأرض كما كانت) قبل النقل من انبساط أو ارتفاع أو انخفاض لإمكانه (وللناقل الردّ) له (وإن لم يطالبه المالك) أو منعه كما جرى عليه ابن المقري (إن كان له فيه) أي النقل (غرض) كأن

رَدِّه أو ردِّ مثله وإعادَةِ الأرضِ كما كانَت وللناقِل الردُّ وإن لم يُطالبه المالكُ وإن كانَ له فيه غرَضٌ وإلاّ فلا يَرُدُّه بلا اذن في الأصح، ويُقاسُ بما ذكرنا حَفرُ البئرِ وطمُّها، وإذا أعادَ الأرضَ كما كانت ولم يَبقَ نقصٌ فلا أرش، لكن عليه أجرةُ المثلِ لمدّةِ إلا عادَةِ وإن بقي نقصٌ وَجَب أرْشُه معَها، ولو

ضيق ملكه أوْ ملك غيره أو كان المنقول اليه شارعاً وخشي منه ضماناً (والاّ) بأن لم يكن فيه غرض كأن نقله من أحد طرفها الى الآخر (فلا يردّه بلا إذن في الأصحّ) لأنه تصرّف في ملك غيره بغير إذنه (ويقاس بما ذكرنا) من نقل التراب (حَفْر البئر وطمّها) فعليه الطمّ بترابها إن بقي وبمثله إن تلف إن أمره المالك وإلا فإن كان له غرض في الطمّ استقلّ به والاّ فلا في الأصح، (وإذا أعاد) الغاصب (الأرض كما كانت ولم يبق) فيها (نقص فلا أرْش) عليه (لكن عليه أجرة المثل لمدّة الإعادة) وإن كان آتياً بواجب، (وإن بقي نقص) في الأرض بعد الإعادة (وجب أرْشه معها) أي الأجرة لاختلاف سببهما، (ولو غصب زيتاً ونحوَه) من الأدهان كَسَمْن (وأغلاه فنقصت عينه دون قيمته) كأن غصب صاعاً قيمته درهم فاغلاه فصار الى نصف صاع قيمته درهم (ردّه) أي المغلي لبقاء العيْن (ولزمه مثل الذاهب) منه (في الأصح)، ولا يجبر نقصه بزيادة قيمته (فإن نقصت القيمة فقط) كأن لم تنقص عن الصاع بل نقصت قيمته كأن صارت نصف درهم (لزمه الأرْش) جبراً له

غصَبَ زيتاً ونحوَه وأغلاه فنقصت عينُه دون قيمته ردّه ولزمه مثل الذاهب في الأصح، فإن نقصت القيمة فقط لزمه الأرش وإن نقصتا غرم الذاهب وردّ الباقي مع أرْشه إن كان نقص القيمة أكثر والأصحّ أنَّ السِّمَنَ لا يجبُرُ نقصَ هُزالٍ قَبلَهُ وأنَّ تذكُّر صَنعةٍ نَسِيها يُجبر النسيانَ وتَعلُّم صَنعةٍ

(وإن نقصتا) أي العين والقيمة جميعاً (غرم الذاهب وردّ الباقي مع أرْشه إن كان نقص القيمة أكثر) من نقص العيْن كما إذا كان المغصوب رطلا يساوي درهماً فصار بالإغلاء الى نصف رطل يساوي أقلّ من نصف درهم فيلزمه ردّ نصف رطل وتمام نصف درهم فإن لم يكن نقص القيمة أكثر فلا أرْش (والأصحّ أن السِّمَن) الطارىء في المغصوب عند الغاصب (لا يجبر نقص هزال) حصل (قبله) عنده كأن غصب جارية سمينة فهزلت عنده فنقصت قيمتها ثم سمنت فعادت قيمتها فإنه يردها وأرْش نقص الهزال عنده ولا يجبر النقص بالسِّمَن الطارىء، (و) الأصحّ (أنّ تذكّر صنعة نسيها) المغصوب عند الغاصب (يجبر النسيان) فلا يلزمه أرْش النسيان (وتعلّم صنعة) عند الغاصب (لا يجبر نسيان) صنعة (أخرى) عنده (قطعاً) وإن كانت أرفع من الأولى لاختلاف الأغراض، (ولو غصب عصيراً فتخمر ثم تخلل) عنده (فالأصحّ أن الخلّ للمالك) لأنه عيْن ماله وإن انتقل من صفة الى صفة (وعلى الغاصب الأرْش إن كان الخلّ أنقص قيمة) من

لا يجبُرُ نسيان أخرى قطعاً، ولو غَصَب عَصيراً فتَخمَّر ثم تخلَّل فالأصحّ أنَّ الخلَّ للمالِك وعلى الغاصِبِ الأرْشُ إن كانَ الخلُّ أنقَصَ قيمةً ولو غَصب خمراً فتخلَّلت أو جلدَ ميتة فدَبَغَه فالأصحّ أن الخلَّ والجلدَ للمغصُوب منه.

﴿فصل﴾ زيادةُ المغصوبِ إن كانَت أثراً محضاً كقصارة فلا شيءَ للغاصِب بسببها وللمالِك تكليفُه ردَّه كما كانَ إن

العصير لحصوله في يده، واحترز بقوله: ثم تخلّل، عما لو تخمر ولم يتخلل فإنه يلزمه ردّ مثله لفوات الماليّة، (ولو غصب خمراً فتخللت) عنده (أو جلد ميتة) يطهر بالدّباغ (فدبغه فالأصح أن الخلّ والجلد للمغصوب منه) لأنهما فرع ما اختصّ به فإذا اتلفا في يده ضمنهما.

﴿فصل﴾ فيما يطرأ على المغصوب من زيادة وغيرها (زيادة المغصوب إن كانت أثراً محضاً كقصارة) لثوب وطحن لحنطة وضرب السّبائك دراهم (فلا شيء للغاصب بسببها) لتعديه بعمله في ملك غيره (وللمالك تكليفه ردَّه) أي المغصوب (كما كان إن أمكن) كردّ الدراهم سبائك بخلاف ما لا يمكن كالقصارة فليس له إجباره بل يأخذه بحاله (وأرْش النقص) إن نقص عمّا كان قبل الزيادة (وإن كانت) أي الزّيادة (عيْناً كبناء وغراس كلّف القلع) لها وأرْش النقص إن كان وإعادتها كما كانت وأجرة المثل إن مضت مدّة لمثلها أجرة، ولو أراد المالك تملكها بالقيمة أو إبقائها بأجرة لم

أمكن وأرْشُ النقص وإن كانَتْ عيناً كبناءٍ وغِراس كلِّفَ القَلعَ وإن صَبغَ الثوبَ بصبغه وأمكن فصلُه أُجبِرَ عليه في الأصح وإن لم يُمكن فإن لم تَزد قيمتُه فلا شيءَ للغاصِب فيه وإن نقصَتْ لَزِمه الأرشُ، وإن زادَت اشتركا فيه، ولو خلط المغصوبَ بغَيره وأمكن التمييز لَزمه وإن شَقّ فإن

يلزم الغاصب إجابته في الأصح لإمكان القلع بلا أرْش (وإن صبغ) الغاصب (الثوب) المغصوب (بصبغه) وكان عيناً (وأمكن فصله) منه كأن كان الصّبغ غير منعقد (أجبر عليه في الأصح) قياساً على البناء والغراس، (وإن لم يمكن) فصله (فإن لم تزد قيمته) أي الثوب بالصبغ (فلا شيء للغاصب فيه) لعدم الزيادة ولا شيء عليه إن لم تنقص (وإن نقصت) قيمته (لزمه الأرْش) لأن النقص حصل بفعله (وإن زادت) قيمته بالصبغ (اشتركا فيه) أي الثوب هذا بصبغه وهذا بثوبه على حسب الزيادة، (ولو خلط المغصوب بغيره) سواء أخلط بجنسه كحنطة بيضاء بحنطة حمراء أم بغير جنسه كبُرٍّ بشعير (وأمكن التمييز لزمه) أي التمييز لسهولته، (وإن شق) عليه كأن خلط حنطة بيضاء بسمراء (فإن تعذر) كأن خلط الزيت بالزيت (فالمذهب أنه كالتالف) فيملكه الغاصب ملكا مراعى فلا يتصرف فيه حتى يؤدي بدله للمالك وعلى كونه ملكه، (فله) أي المغصوب منه (تغريمه) أي الغاصب، (وللغاصب أن يعطيه من غير المخلوط) وله أن يعطيه منه إن خلطه بمثله أو

تعذَّر فالمذهبُ أنه كالتّالِف فله تغريمُه وللغاصب أن يُعطِيَه من غير المخلُوط ولو غصب خشبةً وبنى عليها أخرجت ولو أدرجَها في سَفينةٍ فكذلك إلاّ أن يخافَ تلفَ نفسٍ أو مالٍ معصومَيْن ولو وَطىءَ المغصوبةَ عالما بالتحريم حُدَّ وإن جَهل فلا حَدَّ وفي الحالَيْن يجبُ المهرُ إلاّ أن تُطَاوِعَه فلاَ يجب على

أجْود منه ، (ولو غصب خشبة) مثلا (وبنى عليها) في ملكه أو غيره (أخرجت) أي يلزمه إخراجها وردّها الى مالكها ولو غرم عليها أضعاف قيمتها ولا يكون البناء عليها إتلافاً وعليه أرْش نقصها إن حدث فيها نقص ، (ولو أدرجها) أي الغاصب (في سفينته فكذلك) أي يلزمه ما مرّ (الاّ أن يخاف) من إخراجها من السفينة (تلف نفس أو مال معصومَيْن) فإنها لا تنزع ويصبر الى أن تصل الى الشط وتؤخذ القيمة للحيلولة ، وخرج بالمعصومَيْن نفس الحربي وماله وبالخوف المذكور ما لو كانت السفينة على الأرض أو مرساة على الشط أو كانت الخشبة في أعلاها (ولو وطىء) الغاصب الأمة (المغصوبة عالماً بالتحريم حدّ) لأنه زنى (وإن جهل) تحريمه لقرب عهده بالإسلام أو لبعده عن العلماء أو أكره عليه (فلا حدّ) عليه لعذره (وفي الحالَيْن يجب المهر) لأنه استوفى المنفعة وهي غير زانية لكن في حالة الجهل يجب مهر واحد وإن تكرّر الوطء وفي حالة العلم يتعدد (الاّ أن تطاوعه) في الوطء عالمة بالتحريم (فلا يجب) لها مهر (على الصحيح) لأنها زانية وقد نهي عن مهر البغيّ وهي

الصَّحيح وعليها الحدُّ إن عَلِمت ووَطءُ المشتَري من الغاصِبِ كوطئِه في الحدِّ والمَهر فإن غَرِمه لم يَرجع به على الغاصِب في الأظهر وإن أحبل عالماً بالتحريم فالولدُ رقيقٌ غيرُ نسيب، وإن جهل فحرٌّ نسيبٌ وعليه قيمتُه يومَ الانفصال ويَرجع بها المشترِي على الغاصِب ولو تَلِف المغصوب عندَ المشتري وغرِمَه

الزانية (وعليها الحدّ إن) طاوعته و (علمت) بالتحريم لزناها ويجب عليه أرْش البكارة ولو طاوعت، (ووطء المشتري من الغاصب كوطئه في الحدّ والمهر) وأرْش البكارة إن كانت بكراً (فإن غرمه) أي المهر (لم يرجع به) المشتري (على الغاصب في الأظهر) لأنه باشر الإتلاف (وإن أحْبل) الغاصب أو المشتري منه الأمة (عالماً بالتحريم فالولد رقيق) للسيّد (غير نسيب) لأنه من زنى (وإن جهل) التحريم (فحرّ نسيب) للشبهة بالجهل (وعليه قيمته) لسيّد الأمة بتقدير رقّه لتفويته رقه بظنه (يوم الانفصال) حيّاً لأن التقويم قبله غير ممكن وعليه أيضاً أرْش نقص الولادة (ويرجع بها) أي بالقيمة (المشتري على الغاصب) لأنه غرّه بالبيع ويرجع أيضاً بأرْش نقص الولادة، وإن انفصل ميّتاً بغير جناية فلا قيمة عليه، أو بجناية فعلى الجاني ضمانه وللمالك تضمين الغاصب، (ولو تلف المغصوب عند المشتري) من الغاصب (وغرِمه) لمالكه (لم يرجع به) أي بما غرمه على الغاصب وإنما يرجع عليه لأن المبيع بعد القبض من ضمان المشتري، وقيل يرجع من المغروم بما زاد على قدر الثمن،

لم يَرجع به وكذا لو تعيّبَ عندَه في الأظهر ولا يَرجع بغُرم منفعةٍ استوفاها في الأظهر ويَرجعُ بغُرم ما تَلِفَ عندَه وبأرش نقص بنائه وغِراسه اذا نُقِض في الأصحّ وكل ما لو

(وكذا) لا يرجع بالأرْش الذي غرمه (لو تعيّب عنده) بآفة وغرم الأرْش (في الأظهر) لأن التعيب بآفة من ضمان المشتري (ولا يرجع) عليه (بغرم منفعة استوفاها) كاللّبس والسكنى والركوب (في الأظهر، ويرجع) عليه (بغرم ما تلف عنده) من منفعة بغير استيفاء، (و) يرجع (بأرْش نقص) بالمهملة (بنائه وغراسه إذا نقض) بالمعجمة من جهة مالك الأرض (في الأصح) في المسالتيْن لأنه غره بالبيع (وكلّ ما) أي شيء (لو غرِمه المشتري رجع به) على الغاصب كأجرة المنافع الفائتة تحت يده (لو غرمه الغاصب) ابتداء (لم يرجع به على المشتري) لأن القرار عليه لا على المشتري (ومالا) أي وكلّ ما لو غرمه المشتري لا يرجع به على الغاصب كالمنافع التي استوفاها لو غرمه الغاصب ابتداء (فيرجع) به على المشتري، (قلت وكلّ من انْبَنَتْ يده على يد الغاصب) غير المشتري وكانت يده يد ضمان كالمستام والمستعير (فكالمشتري) فيما تقدم من الأحكام (والله أعلم)، وقد سبق في أول الباب بيان ذلك فقال: والأيدي المترتبة على يد الغاصب أيدي ضمان الخ، فتأمل ما قاله هناك وقيّد به ما أطلقه هنا.

﴿خاتمة﴾ لو وقع فصيل في بيت أو دينار في محبرة ولم يخرج الأوّل

غَرِمه المُشتَري رَجعَ به لو غرِمه الغاصبُ لم يَرجع به على المُشتَري ومَالا فيرجعُ قلتُ وكلُّ من انبنت يدُه على يَدِ الغاصِبِ فكالمشتَري والله أعلم.

إلا بهدم البيت والثاني إلا بكسر المحبرة فإن كان الوقوع بتفريط صاحب البيت والمحبرة فلا غرم على مالك الفصيل والدينار وإلاّ غرم الأرْش، وإن كان الوقوع بتفريطهما فالوجه كما قال المارودي أنه إنما يغرم النصف لاشتراكهما في التفريط كالمتصادمين، ولو دخلت بهيمة رأسها في قدر ولم تخرج الا بكسرها كسرت لتخليصها ولا تذبح المأكولة لذلك، ثم إن صحبها مالكها فعليه الأرْش لتفريطه فإن لم يكن معها فإن تعدّى صاحب القدر بأن وضعها بموضع لا حق له فيه أو له فيه حقّ لكنه قدر على دفع البهيمة فلم يدفعها فلا أرش له، وإن لم يقدر على دفعها فله الأرش، ولو تعدّى كلّ من مالك القدر والبهيمة فحكمه حكم ما مرّ عن المارودي.

﴿كتاب الشفعَةِ﴾

لا تثبتُ في مَنقُولٍ بَل في أَرضٍ ومَا فيها من بنَاءٍ وشَجَر تَبعاً، وكذا ثمرٌ لم يُؤَبَّر في الأصحّ، ولا شُفعَةَ في محجَرةٍ بُنيَت

﴿كتاب الشُّفعَة﴾

هي بضمّ الشين وإسكان الفاء وحكي ضمّها لغة: الضمّ، من شفعت الشيء ضممته، سميت بذلك لضم نصيب الشريك الى نصيبه، وشرعاً حق تملك قهريّ يثبت للشريك القديم على الشريك الحادث فيما ملك بِعوَض، والأصل فيها خبر البخاري عن جابر رضي الله عنه: «قضى رسول الله ﷺ بالشُّفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» وفي رواية له: «في أرض أو رَبْع أو حائط» والرّبع المنزل والحائط البستان والمعنى فيه ضرر مؤنة القسمة أو استحداث المرافق كالمصْعد والبالوعة في الحصة الصائرة اليه وقيل دفع ضرر المشاركة، قال الشيخ عز الدين: والعفو عنها أفضل إلا أن يكون المشتري نادماً أو مغبوناً، وذكرت عقب الغصب لأنها تؤخذ قهراً فكأنها مستثناة من تحريم أخذ مال الغير قهراً، وأركانها ثلاثة: مأخوذ، وآخذ،

على سَقفٍ غيرِ مُشتَرَك، وكذا مشتركٌ في الأصحّ، وكلُّ ما لو قُسِمَ بطلَت مَنفعَتُهُ المقصودَةُ كحمّام ورحىً لا شفعة فيه في الأصحّ ولا شفعةَ إلاّ لشريكٍ ولو باعَ داراً وله شريك في ممرّها فلا شفعةَ لهُ فيها، والصّحيح ثبوتها في الممرّ إن كانَ

ومأخوذ منه، وقد شرع المصنف في بيان الركن الأوّل فقال (لا تثبت) الشفعة (في منقول) كالحيوان والثياب لأن المنقول لا يدوم بخلاف العقار فيتأبّد فيه ضرر المشاركة، والشفعة تملك بالقهر، فناسب مشروعيتها عند شدة الضرر والمراد بالمنقول ابتداء لتخرج الدّار إذا انهدمت بعد ثبوت الشفعة فيها فإن نقضها تؤخذ بالشفعة (بل في أرض وما فيها من بناء) وتوابعه الداخلة في مطلق البيع من أبواب منصوبة ورفوف مسمّرة ومفاتيح غلق مثبت ودولاب ثابت وحجر الطاحونة السفلى ونحوها (و) من (شجر تبعاً) لها، وفي معنى الشجر أصل ما يجز مراراً كالقتّ والهندباء وشرط تبعية البناء والشجر للأرض أن تباع الأشجار مع البياض الذي يتخلّلها أو مع البستان كلّه فلو باع شقصا من جداره وأساسه فقط أو من أشجار ومغارسها فقط فإنه لا شفعة على الأصحّ لأن الأرض هنا تابعة، واحترز بقوله: تبعاً، عما إذا باع أرضاً وفيها شجرة جافة شرطا دخولها في البيع فإنه لا يؤخذ بالشفعة لأنها لم تدخل بالبيع بل بالشرط (وكذا ثمر لم يؤبّر تثبت فيه الشفعة تبعا للأرض (في الأصحّ) لأنه يتبع الأصل في البيع فيتبعه في الأخذ بالشفعة قياساً

للمشتَري طريقٌ آخر الى الدّارِ أو أمكن فتحُ بابٍ إلى شارعٍ وإلاّ فَلاَ، وإنّما تثبتُ فيما مُلِكَ بمُعاوَضةٍ ملكاً لازماً متأخّراً عن ملكِ الشّفيع كمبيعٍ ومَهر وعِوض خُلع وصُلح دَمٍ ونُجومٍ وأجرةٍ ورأس مال سَلَمٍ، ولو شُرِطَ في البَيع الخيارُ

على البناء والغراس وأما المؤبّر عند البيع فلا شفعة فيه اتفاقاً (ولا شفعة في حجرة بنيت على سقف غير مشترك) بان اختصّ به أحدهما أو أجنبيّ (وكذا) إذا بنيت على سقف هو (مشترك في الأصحّ) إذ السقف لا ثبات له (وكلّ ما لو قسم بطلت منفعته المقصودة كحمّام ورحىً) أي طاحونة صغيرين لا يجيء منهما حمّامان أو طاحونتان (لا شفعة فيه في الأصح) بناء على ما مرّ من أن علّة ثبوت الشفعة دفع ضرر مؤنة القسمة واستحداث المرافق الخ (ولا شفعة الا لشريك) في عيْن العقار بخلاف الجار لخبر البخاري المارّ ولا للشريك في المنفعة بوصيّة، قال في (المغني): ولو قضى بالشفعة للجار حنفيّ لم ينقض حكمه ولو كان القضاء بها لشافعيّ كنظائره من المسائل الاجتهادية ولو كان للمسجد شقص من دار مشتركة بشراء أو هبة ليصرف في عمارته ثم باع شريكه نصيبه كان للقيّم أن يأخذ بالشفعة إن رآه مصلحة (ولو باع داراً وله شريك في ممرّها) فقط التابع لها بأن كان درباً غير نافذ (فلا شفعة له فيها) أي الدار (والصحيح ثبوتها في الممرّ) بحصته من الثمن (إن كان للمشتري طريق آخر الى الدار وأمكن فتح الباب) لها (الى

لهُما أو للبائِع لم يُؤخَذ بالشُفعةِ حتّى ينقطِعُ الخيارُ وإن شُرِطَ للمُشتَري وَحدَهُ فالأظهرُ أنّه يُؤخَذُ أن قلنا المِلكُ للمُشتري وإلاّ فَلا، ولو وَجَدَ المُشتري بالشِقصِ عيباً وأرادَ رَدَّه بالعَيب وأراد الشفيعُ أخذَه ويَرضىَ بالعَيب، فالأظهر إجابةُ

شارع) أو الى ملكه لإمكان الوصول اليها من غير ضرر وإن احتاج الى مؤنة على الأصحّ (والاّ) أي وإن لم يكن شيء من ذلك (فلا) تثبت فيه لما فيه من إضرار المشتري، والضرر لا يزال بالضرر، ومحلّ الخلاف إذا لم يتسع الممرّ فإن اتسع بحيث يمكن أن يترك للمشتري من شيء يمرّ فيه ثبتت الشفعة في الباقي قطعاً أما الدّرب النافذ فغير مملوك فلا شفعة في ممرّ الدار المبيعة منه قطعاً ثم شرع في بيان الركن الثالث وهو المأخوذ بالشفعة فقال: (وإنما تثبت) الشفعة للشريك القديم (فيما ملك) أي في شيء ملكه الشريك الحادث (بمعاوضة) محضة كالبيع أو غير محضة كالمهر أمّا البيع فبالنصّ والباقي بالقياس عليه بجامع الاشتراك في المعاوضة مع لحوق الضرر فلا تثبت الشفعة فيما ملك بغير معاوضة كالهبة والإرث والوصيّة (ملكاً لازماً) قال الخطيب: قيد مضرّ لا حاجة اليه لثبوت الشفعة في مدّة خيار المشتري وعدم ثبوتها في مدّة خيار البائع أو خيارهما (متأخراً) سببه (عن) سبب (ملك الشفيع) وقد ذكر أمثلة المعاوضة بقوله (كمبيع ومَهْرٍ وَعِوَض خُلْعٍ و) عوض (صلح دم) في جناية العمد فإن كانت خطأ أو شبه عمد فالواجب

الشَّفيعِ ، ولو إشترىَ إثنان دَاراً أو بعضَها فلا شفعة لأحدهما على الآخر ، ولو كانَ للمشتري شِرُكٌ في الأرض فالأصح أنّ الشريكَ لا يأخذ كلَّ المَبيع بل حصّتَهُ ، ولا يُشتَرطُ في التّملّكِ بالشفعَةِ حكمُ حاكِم ولا إحضارُ الثمَن ولا حضورُ

منها إنما هو الإبل والمصالحة عنها باطلة على الأصح لجهالة صفاتها ؛ ذكره الخطيب ، (ونجوم) معطوف على مبيع ، وذلك كأن كان كاتَبَ السيّد عبده على دينار ونصف عقار موصوفين فإذا ملك العبد نصف عقار بتلك الصفة ودفعه لسيّده فلشريكه أخذه بالشفعة (وأجرة ورأس مال سلم) هما معطوفان أيضاً على مبيع كأن جعل شقص دار أجرة أو رآس مال سلم فلشريك هذا الشقص الشفعة (ولو شرط في البيع الخيار لهما) أي المتبايعيْن (أو) شرط (للبائع) وحده (لم يأخذ) ذلك الشقص (بالشفعة حتى ينقطع الخيار) سواء أقلنا الملك في زمنه للبائع أم للمشتري أم موقوف (وإن شرط للمشتري وحده فالأظهر أنه يؤخذ) بالشفعة (إن قلنا الملك) في زمن الخيار (للمشتري) وهو الراجح (وإلاّ) بأن قلنا الملك في زمنه للبائع أو موقوف (فلا) يؤخذ بالشفعة زمنه (ولو وجد المشتري بالشقص) بكسر المعجمة إسم للقطعة من الشيء (عَيْباً وأراد) المشتري (ردّه بالعيب وأراد الشفيع أخذه ويرضى بالعيب فالأظهر إجابة الشفيع) حتى لا يبطل حقّه من الشفعة لأن حقه سابق على حق المشتري ، (ولو اشترى اثنان) معاً (داراً أو بعضها فلا شفعة

المشتَرِي، ويُشترط لفظٌ مِن الشَّفيع كتملكتُ أَوْ أَخذتُ بالشفعَةِ ويشترطُ مع ذلكَ أما تسليمُ العِوض الى المشتري فإذا تَسَلّمهُ أو الزمه القَاضي التَسلُّم مَلَكَ الشفيعُ الشِقصَ، وأمّا رضي المُشتَرِي بكونِ العِوَضِ في ذِمته وأما قضاءُ القاضي لهُ

لأحدهما على الآخر) لاستوائهما في وقت حصول الملك وتثبت الشفعة لكل من الشركاء وإن كان المشتري من جملتهم كما يشير إليه قوله: (ولو كان للمشتري شرك) بكسر المعجمة بخطّ المصنف أي نصيب (في الأرض) مثلا كأن تكون بيْن ثلاثة أثلاثاً فباع أحدهم نصيبه لأحد شريكيه (فالأصح أن الشريك لا يأخذ كلّ المبيع) وهو الثلث في هذا المثال (بل) يأخذ (حصته) أي نصيبه منه وهي في هذا المثال السّدس لاستوائهما في الشركة، (ولا يشترط في التملك بالشفعة حكم حاكم) لها لثبوتها بالنصّ (ولا إحضار الثمن) كالبيع بجامع أنها تملك بعوض (ولا حضور المشتري) ولا رضاه كالرّد بالغيب (و) لكن (يشترط لفظ من الشفيع كتملّكت أو أخذت بالشفعة)، ويقوم مقام اللفظ إشارة الأخرس المفهمة، (ويشترط مع ذلك) أي اللّفظ المذكور (إمّا تسليم العوض الى المشتري فإذا تسلّمه) من الشفيع (أوْ أَلزمه القاضي التسلُّم) حيث امتنع (ملك الشفيع الشقْص) لأنه وصل الى حقه (وأمّا رضى المشتري بكون العوض في ذمته) أي الشفيع حيث لا رباً لأن الملك في المعاوضة لا يتوقف على القبض فإن كان رباً كأن كان المبيع

بالشُّفعَة إذا حَضِرَ مَجلِسَه وأَثبَتَ حقَّه فيملَك بِه في الأصحّ، ولا يتَملَكُ شِقْصاً لَم يرَهُ الشفيعُ على المذهَبِ.

﴿فصل﴾ (إن اشترى بمثليّ أخذه الشفيعُ بمثلِه أو بمتَقوّم فبقيمتِه يومَ البَيع، وقيل يومَ استقراره بانقطاع الخيار أو

صفائح ذهب أو فضّة والثمن من الآخر لم يكف الرضى بكون الثمن في الذمّة بل يعتبر التقابض كما هو معلوم من باب الربا (وأما قضاء القاضي له) أي الشفيع (بالشفعة) أي ثبوت حقها (إذا حضر مجلسه وأثبت حقه) في الشفعة واختار التملّك (فيملك به) أي القضاء (في الأصح) لأن اختيار التملك قد تأكد بحكم الحاكم ولكن لا يكون له أن يتسلّم الشقص حتى يودّي الثمن ويشترط أن يكون الثمن معلوماً للشفيع فإن غاب مال الشفيع أمهل ثلاثة أيام فإن مضت ولم يحضر الثمن فسخ الحاكم التملك وقيل يبطل بلا فسخ (ولا يتملك شقْصاً لم يره الشفيع على المذهب) بناء على منع بيع الغائب.

﴿فصل﴾ فيما يؤخذ به الشقص (إن اشترى) شخص شقْصاً من عقار (بمثليٍّ) كبُرٍّ وشعير أو نقد (أخذه) منه (الشفيع بمثله) إن تيسّر وإلاّ فبقيمته (أو بمتقوّم) كعبد وثوب (فبقيمته يوم البيع) لأنه وقت إثبات العوض واستحقاق الشفعة، (وقيل) تعتبر قيمته (يوم استقراره) أي البيع وذلك (بانقطاع الخيار (أو) اشترى (بمؤجل فالأظهر أنه) أي الشفيع (مخيّر بَيْن أن يعجّل) الثمن للمشتري

بمؤجّل فالأظهر أنه مخيَّر بينَ أن يعجِلَ ويأخذَ في الحال أو يصبرَ إلى المحل ويأخذُ، ولو بيعَ شِقص وغيرُه أخذهُ بحصّته من القيمة ويؤخذ المَمهورُ بمَهْر مثلِها وكذا عوضُ الخَلع ولو إشترَى بخراف وتلِفَ امتنع الأخذُ فإن عينَ الشفيعُ قدراً وقال المشتري لم يكن مَعلومَ القَدر حَلَفَ على نَفي العِلم وان ادّعَى عِلمَه ولم يُعيّن، قدراً لم تُسمَع دَعواه في الأصحّ وإذا ظهر

(ويأخذ) الشقص (في الحال أو يصبر الى المحلّ) بكسر الحاء المهملة وهو الحلول (ويأخذ) بعد ذلك ولا يسقط حقّه بالتأخير، ولا يجب على الشفيع إعلام المشتري بالطلب على أشهر الوجهيْن، (ولو بيع شقص وغيره) مما لا شفعة فيه صفقة واحدة (أخذه) أي الشقص (بحصّته) أي بمثل حصّته (من القيمة) باعتبار القيمة وقت البيع فإذا كان الثمن مائة وقيمة الشقص ثمانين وقيمة المضموم اليه عشرين أخذ الشقص بأربعة أخماس الثمن وتبقى المضموم للمشتري بالخمس الباقي، (ويؤخذ) الشقص (الممهور) أي الذي أعطي مهر المرأة (بمهْر مثلها) وقت نكاحها (وكذا) يؤخذ بمهر المثل (عوض الخلع) سواء أكان أقلّ من قيمته أم لا لأن البضع متقوّم وقيمة مهر المثل (ولو اشترى بجزاف) أي غير معلوم القدر (وتلف) الثمن قبل العلم بقدره (امتنع الأخذ) بالشفعة لتعذر الوقوف على الثمن والأخذ بالمجهول غير ممكن، وهذا من الحيل المسقطة للشفعة وهي مكروهة لما فيها من إبقاء الضرر (فإن عيّن الشفيع قدراً) لثمن

الثمنُ مستَحقاً فان كان مُعيّناً بَطُلَ البَيعُ والشفعةُ وإلاّ أُبْدِلَ وبقِيَا، وأن دَفعَ الشفيعُ مُستَحقاً لم تبطُل شفعتُه إن جَهل وكذا إن عَلِمَ في الأصحّ، وتصرّف المُشتري في الشِقصِ كبيعٍ ووَقفٍ واجارةٍ صحيح، وللشفيعِ نقضُ ما لاَ شفعة فيهِ كالوقفِ وأخذُه وَيَتَخيّرُ فيما فيهِ شفعَة كبَيعٍ بيْنَ أن يأخذَ بالبَيعِ الثاني أو يَنقُضَهُ أو يأخذُ بالأوّل ولو إختلف المشتري

الشقص كقوله للمشتري اشتريته بمائة (وقال المشتري لم يكن) ذلك الثمن (معلوم القدر حلف على نفي العلم) بقدره وسقطت الشفعة، (وإن ادّعى) الشفيعْ (علمه) أي المشتري بالثمن (ولم يعيّن قدراً لم تسمع دعواه في الأصحّ) ومقابله تسمع ويحلف المشتري أنه لا يعلم قدره، (وإذا ظهر الثمن) الذي دفعه المشتري في الشقص (مستحقاً) لغيره (فإن كان معيناً) كأن اشترى بهذه المائة (بطل البيع) أي تبيّن بطلانه (والشفعة) لترتبها على البيع، (وإلاّ) بأن اشترى بثمن في ذمّته ودفع عمّا فيها فخرج المدفوع مستحقاً (أُبدل) المدفوع (وبَقيا) أي البيع والشفعة لأن إعطاءه عمّا في الذمة لم يقع الموقع فكان وجوده كعدمه، وللبائع استرداد الشقص وحبسه الى أن يقبض الثمن وخروج الدراهم أو الدنانير نحاساً كخروج الثمن مستحقاً، (وإن دفع الشفيع) ثمنا (مستحقاً) لغيره (لم تبطل شفعته ان جهل) كونه مستحقاً، (وكذا) لا تبطل شفعته (إن علم) كونه مستحقاً (في الأصح) إن كان الثمن معينا كتملّكت الشقص بهذه الدراهم

والشفيعُ في قَدرِ الثّمَنِ صُدّقَ المُشتري، وكذا لو أنكرَ الشراءَ أو كونَ الطّالب شَريكاً فإن اعترَفَ الشريكُ بالبيع فالأصحّ ثبوتُ الشُفعَةِ ويُسلَّمُ الثمنُ إلى البَائع، إن لم يعترِف بقَبضِه، وإن اعترَف فهل يُترَكُ في يَد الشَفيع أم يَأخذهُ القاضي ويَحفَظُه، فيه خلاف سَبقَ في الإقرار نظيرُه ولو آستحق

لأنه لم يقصّر في الطلب والأخذ وتصرّف المشتري في الشقص) المشفوع (كبيع) وهبة (ووقف وإجارة صحيح) لأنه ملكه وإن كان غير لازم كتصرف المرأة في الصداق قبل الدخول (و للشفيع نقض ما لا شفعة فيه) مما لا يستحق به الشفعة لو وجد ابتداء (كالوقف) والإجارة (وأخذه) بالشفعة (ويتخيّر) الشفيع (فيما فيه شفعة كبيع بَيْن أن يأخذ بالبيع الثاني أو ينقضه أو يأخذ بالأول) فقد يكون الثمن في الأوّل أقلّ أوْ أسهل منه في الثاني (ولو اختلف المشتري والشفيع في قدر الثمن) الذي اشترى به الشقص ولا بيّنة (صدق المشتري) بيمينه لأنه أعلم بما باشره من الشفيع ومحلّ ذلك إذا لم يدّع ما يكذّبه الحسّ كما لو ادّعى أنّ الثمن ألف دينار وهو يساوي ديناراً لم يصدّق فإن نكل المشتري حلف الشفيع وأخذ بما حلف عليه، (وكذا) يصدّق المشتري بيمينه (لو أنكر الشراء) للشقص بأن قال لم أشتره، (أو) أنكر (كون الطالب شريكاً) أو كون ملكه مقدما على ملكه فإنه يصدّق أيضاً بيمينه لأن الأصل عدم ذلك، (فإن اعترف الشريك) القديم وهو البائع (بالبيع) للمشتري

الشُفعةَ جمعٌ أخذوا على قَدر الحِصَص وفي قول على الرّؤسِ ، ولو باعَ أَحدُ الشَريكيْن نصفَ حِصَته لرَجلٍ ثم باقيها لآخر فالشُفعة في النّصف الأوّل للشَريك القَديمِ والأصحّ أنّه إن عَفا عن النصف الأوّل شاركه المشتري الأوّل في النصف الثاني وإلاّ فلا ، والأصحّ أنه لو عَفا أحد شفيعين سقط حقه

المنكر للشراء (فالأصح ثبوت الشفعة) لطالب الشقص لأن إقراره يتضمن إثبات حق المشتري وحق الشفيع فلا يبطل حق الشفيع بإنكار المشتري كما لا يبطل حق المشتري بإنكار الشفيع ، (ويسلّم الثمن الى البائع إن لم يعترف بقبضه) من المشتري (وإن اعترف) البائع بقبضه (فهل يترك) الثمن (في يد الشفيع أم يأخذه القاضي ويحفظه) فإنه مال ضائع (فيه خلاف سبق في الإقرار نظيره) في قول المتن هناك ، إذا كذّب المقرّ له المقرّ ترك المال في يده في الأصحّ ، (ولو استحق الشفعة جمع) من الشركاء (أخذوا) بها (على قدر الحصص) من الملك (وفي قول) أخذوا (على) قدر (الرؤوس) التي للشركاء (ولو باع أحد الشريكيْن نصف حصته لرجل) مثلا (ثم) قبل أخذ الشريك الأول بالشفعة باع (باقيها لآخر فالشفعة في النصف الأوّل للشريك القديم) لأنه ليس معه في حال البيع شريك الا البائع والبائع لا يأخذ بالشفعة ما باعه (والأصحّ أنه إن عفا عن النصف الأوّل) بعد البيع الثاني (شاركه المشتري الأوّل في النصف الثاني) لأن ملكه قد سبق البيع الثاني واستقر بعفو

أو تخيّر الآخر بين أخذ الجميع وتركه وليس له الاقتصار على حصته وأن الواحد إذا سقط بعض حقه سقط كلُّه ولو حَضَرَ أحدُ شَفيعَين فلَهُ أخذ الجميع في الحال فإذا حَضَر الغائبُ شاركَهُ، والأصحّ أنّ له تأخير الأخذِ إلى قدُوم الغائبِ ولو اشتَريا شِقصاً فللشَفيع أخذ نصيبهما ونَصيبِ

الشريك القديم عنه فيستحق مشاركته (وإلاّ) بأن لم يعف الشريك القديم عن النصف الذي اشتراه بل أخذه منه (فلا) يشارك الأول القديم لزوال ملكه (والأصح أنه لو عفا أحد شفيعيْن سقط حقّه وتخير الآخر بيْن أخذ الجميع وتركه وليس له الاقتصار على حصته) لئلا تتبعض الصفقة على المشتري، (و) الأصحّ (أنّ) الشفيع (الواحد إذا أسقط بعض حقه سقط كله) كالقصاص (ولو حضر أحد شفيعيْن) وغاب الآخر (فله) أي الحاضر (أخذ الجميع في الحال) لا الاقتصار على حصته لئلا تتبعض الصفقة على المشتري لو لم يأخذ الغائب (فإذا) أخذ الحاضر الجميع ثم (حضر الغائب شاركه) فيه لأن حقه ثابت فحضوره الآن كحضوره من قبل، وما استوفاه الحاضر من المنافع والثمرة والأجرة لا يشاركه فيه الغائب، كما أنّ الشفيع لا يشارك المشتري فيه (والأصحّ أن له تأخير الأخذ الى قدوم الغائب) لعذره (ولو اشتريا) أي اثنان (شِقْصاً) من واحد (فللشفيع أخذ نصيبهما ونصيب أحدهما) فقط (ولو اشترى واحد من اثنين) مثلا (فله) أي الشفيع (أخذ حصّة أحد البائعين في الأصح) لتعدد الصفقة بتعدد البائع فصار كما لو

أحدهما، ولو إشترى واحدٌ من إثنين فلهُ أخذَ حصَّتِه أحد البائعين في الأصح والأظهرُ أن الشفعة على الفَور فإذَا علِمَ الشفيعُ بالبَيع فليُبادِرُ على المعادَةِ فإن كان مَريضاً أو غائِباً عن بَلدِ المُشتري أو خائفاً من عَدُوّ فليُوَكّل إن قَدَرَ وإلاّ فليُشهد علَى الطّلَب فإن تَركَ المقدورَ عليه منهما بَطلَ حَقُّه في الأظهر، فلو كان في صَلاةٍ أو حمّامٍ أو طَعامٍ فله الإتمامْ،

ملكه بعقدين والثاني لا لأن المشتري ملك الجميع فلا يفرق ملكه عليه (والأظهر أن الشفعة) بعد علم الشفيع بالبيع (على الفور) والفورية إنما هي في الطلب وإن تأخر التملّك ومقابل الأظهر تمتدّ ثلاثة أيام وقيل مدة تَسَعُ التأمّل في المبيع وقيل على التأبيد ما لم يعرض الشفيع، (فإذا علم الشفيع) واحداً كان أو أكثر (بالبيع فليبادر على العادة) فيرجع في ذلك الى العرف ولا يكلّف البدار على خلافها بالعدو ونحوه فما عدّه تقصيراً وتوانياً كان مسقطاً ومالا فلا، واحترز بالعلم عمّا إذا لم يعلم فإنه على شفعته ولو طالت المدّة سنين، (فإن كان مريضاً) مرضاً يمنع من المطالبة لا كصداع يسير (أو غائباً عن بلد المشتري) غيبة تحول بينه وبين مباشرة الطلب (وخائفاً من عدوّ فليوكل) في طلبها (إن قدر) على التوكيل (وإلاّ) بأن عجز عن التوكيل (فليشهد على الطلب) لها عَدْلين أو عدلا وامرأتين ولا يكفي واحد ليحلف معه (فإن ترك) الشفيع (المقدور عليه منهما) أي التوكيل والإشهاد (بطل حقُّه في الأظهر فلو) علم الحاضر بالبيع و(كان في صلاة أو حمّام أو طعام) أو قضاء

ولو أخّرَ وقالَ لم أُصدّق المخبر، لم يُعذِر إن أخبرَهُ عَدلان، وكذا ثقةٌ في الأصحّ ويعذر إن أخبَرهُ من لا يُقبلُ خبرُه ولو أخبرَ بالبيع بألفٍ فترَكَ فبانَ بخمسمائةٍ بقيَ حقّهُ وإن بانَ بأكثر بطل، ولو لقي المشتري فسَلَّم عليه أو قال بارَكَ الله في صفقَتِك لم يُبطل وفي الدّعاءِ وجهٌ ولو بَاعَ الشفيعُ حصّتَه جاهِلا بالشّفعةِ فالأصح بطلانها.

حاجة (فله الإتمام) ولا يكلّف القطع ولا الاقتصار على أقلّ مجزىء في الصّلاة، (ولو أخر) الطلب لها (وقال لم أصدّق المخبر) ببيع الشريك الشقص (لم يعذر إن أخبره عدلان) أوْ عدل وامرأتان بذلك لأنها شهادة مقبولة أو كذا) إن أخبره (ثقة في الأصحّ) لأنه إخبار، وإخبار الثقة مقبول ولو امرأة أو عبداً (ويعذر إن أخبره من لا يقبل خبره) كفاسق وصبيّ ما لم يبلغوا عدد التواتر فإن بلغوا بطل حقه، ولو أخبر بالبيع بألف فترك) الشفعة (فبان بخمسمائة بقي حقه) في الشفعة لأنه لم يتركه زهداً بل للغلاء فليس مقصّراً (وإن بان بأكثر) مما أخبر به (بطل) حقه لأنه إذا لم يرغب فيه بالأقل فبالاكثر أوْلى (ولو لقي) الشفيع (المشتري فسلّم عليه أو قال) له (بارك الله لك) (في صفقتك لم يبطل) حقه أمّا في الأولى فلأن السلام سُنة قبل الكلام وأما في الثانية فلأنه قد يدعو بالبركة ليأخذ صفقة مباركة (وفي الدعاء وجه) أنه يبطل به حقه لإشعاره بتقرير بيْعه (ولو باع الشفيع حصّته جاهلاً بالشفعة فالأصحّ بطلانها) لزوال سببها وهو الشركة.

﴿كتاب القِراض﴾

القِراضُ والمُضَارَبَةُ أَنْ يَدْفَعَ اليهِ مالاً ليَتَّجر فيه والرّبحُ مُشتَرك، ويُشتَرطُ لِصحَّتِـه كونُ المالِ دَرَاهِمَ أو دَنانير

﴿كتاب القراض﴾

هو بكسر القاف لغة أهل الحجاز مشتق من القرض وهو القطع لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من الربح، أو من المقارضة وهي المساواة لتساويهما في الرّبح، وأهل العراق يسمونه المضاربة لأن كلا منهما يضرب بسهم في الربح ولما فيه غالباً من السفر، والسفر يسمّى ضرباً، وجمع المصنف بين اللّغتيْن في قوله القراض والمضاربـة والأصل فيه الإجماع والقياس على المساقاة لأنها إنما جوّزت للحاجة من حيث إن مالك النخيل قد لا يحسن تعهّدها ولا يتفرغ له ومن يحسن العمل قد لا يملك ما يعمل فيه وهذا المعني موجود في القراض فكان الأولى تقديم المساقاة، واحتج له الماوردي بقوله تعالى: ﴿ليس عليكم جُناح أن تَبْتغوا فَضْلا مِنْ ربكم﴾ وبأنه ﷺ ضارب لخديجة بما لها الى الشام وأنفذت معه عبدها ميسرة » (القراض والمضاربة) والمقارضة

خالِصَةً، فلا يجوزُ على تبرٍ وحُلِيٍّ ومَغشُوش وعُرُوضٍ ومَعلوماً معيَّناً، وقيل يَجُوزُ على إحدى الصُّرّتين ومُسَلما الى العامِلِ، فلا يَجوزُ شَرطُ كَونِ المال في يد المالِكِ ولا عَملهِ معه، ويَجوزُ شَرطُ عَمل غلامِ المالِكِ مَعَه على الصّحيح،

شرعاً هو (أن يدفع) أي المالك (اليه) أي العامل (مالا ليتجّر) أي العامل (فيه والربح مشترك) بينهما فخرج بيدفع عدم صحة القراض على منفعة كسكنى الدار وعدم صحّته على دَيْن سواء أكان على العامل أم غيره، وخرج بقوله: والربح مشترك الوكيل والعبد المأذون وقد يقال القراض عقد يقتضي الدفع الخ لأن القراض إسم للعقد المذكور وأركانه خمسة: مال، وعمل، وربح، وصيغة، وعاقدان، وقد شرع في شروط الركن الأول فقال: (ويشترط لصحته كون المال دراهم أو دنانير خالصة) بالإجماع من الصّحابة فمن بعدهم (فلا يجوز على تِبْر) وهو الذهب والفضة قبل ضربها (و) لا على (حُليّ ومغشوش) من الدراهم والدنانير وإن راجت وعلم قدر غشها وجوز التعامل بها لأن الغش الذي فيها عرض، وخالف في ذلك السبكي فقال: يقوى عندي أن أفتي بالجواز وأن أحكم به إن شاء الله تعالى، (و) لا على (عروض) مثلية كانت أو متقوّمة ولو فلوساً لأن القراض عقد غرر إذ العمل فيه غير مضبوط والربح غير موثوق به وإنما جوّز للحاجة فاختصّ بما يروج غالباً ويسهل التجارة به وهو الأثمان، ويجوز أن يكون

ووَظيفةُ العامِلِ التجارةُ وتوابعُها كنَشرِ الثياب وَطيّها فلو قارَضَهُ ليَشتَريَ حِنطَةً فيطحَنُ وَيخبِزُ أو غزلاً ينسُجهُ ويَبيعهُ فسدَ القراضُ، ولا يَجوز أن يَشرِط عليهِ شراءَ متاعٍ مُعيَّنٍ أو نوعٍ يندُرُ وجودُه أو مُعامَلَة شخْصٍ، ولا يُشتَرط بيان مدّة

دراهم ودنانير معاً، (و) لا بدّ أن يكون المال المذكور (معلوماً) فلا يجوز على مجهول القدر دفعاً لجهالة الربح ولا على مجهول الجنس أو الصفة، وأن يكون (معيّناً) فلا يجوز على ما في ذمته أو ذمة غيره ولا على إحدى الصرّتين لعدم التعيين، (وقيل يجوز على إحدى الصرّتين) المتساويتين في القدر والجنس والصفة فيتصرّف العامل في أيّتهما شاء (و) أن يكون (مسلّماً الى العامل) والمراد منه أن يستقلّ العامل باليد والتصرّف فيه ولهذا قال: (فلا يجوز شرط كون المال في يد المالك) أو غيره ليوفي منه ثمن ما اشتراه العامل، ولا شرط مراجعة في التصرّف لأنه قد لا يجده عند الحاجة، (ولا) شرط (عملِه) أي المالك (معه) أي العامل لأن انقسام التصرّف يفضي الى انقسام اليد وليس هذا محترز قوله: مسلّماً الى العامل، بل هو شرط آخر وهو استقلال العامل بالتصرّف فكان الأوْلى أن يقول: وأن يستقلّ بالتصرّف، فلا يجوز شرط عمله معه ولا أن يكون معه مشرف يطلع على عمله، (ويجوز شرط عمل غلام) أي عبد (المالك معه) معينا له لا شريكا له في الرأي (على الصحيح) كشرط إعطاء بهيمة له ليحمل عليها، ثم شرع في الركن الثاني وهو

القِراض فلَو ذكَر مدّةً ومَنعَهُ التصرُّفَ بعدَها فسَدَ، وإن مَنعَه الشراءَ بعدها فلا في الأصح، (ويشترط إختصاصُهما بالرِّبح وإشتِراكُهما فيهِ، ولو قال «قارَضتُكَ على أنَّ كلَّ الرِّبح لكَ فقِراضٌ فاسدٌ وقيل قراضٌ صحيح وإن قال كلُّه لي فقِراضٌ

العمل فقال: (ووظيفة العامل التجارة) وهي الاسترباح بالبيع والشراء (و) كذا (توابعها) مما جرت العادة أن يتولاّه بنفسه (كنشر الثياب وطيّها) وذرعها، (فلو قارضه ليشتري حنطة) مثلا (فيطحن) ويعجن (ويخبز) ويبيع ذلك، (أو) يشتري (غزلا) مثلا (ينسجه ويبيعه) والربح بينهما (فسد القراض) في الصورتين لأن القراض شرع رخصة للحاجة وهذه الأعمال مضبوطة يمكن الاستئجار عليها فلم تشملها الرخصة والعامل فيها «ليس متّجراً بل محترفاً فليست من وظيفة العامل، فلو اشترى الحنطة وطحنها من غير شرط لم ينفسخ القراض فيها في الأصحّ، (ولا يجوز أن يشترط عليه شراء متاع معيّن) كهذه الحنطة مثلا (أو) شراء (نوع يندر وجوده) كالخيل البلق والياقوت الأحمر، (أو) شرط عليه (معاملة شخص) بعينه كلا تَبعْ الاّ لزيد أو لا تشترِ الاّ منه لإخلاله بالمقصود لأن المتاع المعيّن قد لا يربح والنادر قد لا يجده والشخص المعيّن قد لا يعامله، (ولا يشترط بيان مدّة القراض) بخلاف المساقاة لأن مقصود القراض وهو الربح ليس له وقت معلوم بخلاف الثمرة، (فلو ذكر مدة) كشهر (ومنعه التصرّف بعدها فسد)

فاسدٌ وقيل إبضاعٌ وكونه مَعلُوماً بالجُزئِيَّةِ فلو قال على أنَّ لك فيه شركةً أو نصيباً فَسَدَ أو بيننَا فالأصحّ الصحةُ ويكونُ نصفين، ولو قال لي النصفُ فَسد في الأصح، وإن

العقد (وإن منعه الشراء) فقط كأن قال لا تشتر (بعدها) ولك البيع (فلا) يفسد البيع (في الأصح) لحصول الاسترباح بالبيع الذي له فعله بعد الشهر؛ ثم شرع في الركن الثالث وهو الرّبح فقال: (ويشترط اختصاصهما بالربح) فلا يجوز شرط شيء منه لثالث الاّ عبد المالك فإن ما شرط له يضمّ الى ما شرط لسيّده (واشتراكهما فيه) ليأخذ المالك بملكه والعامل بعمله فلا يختصّ به أحدهما، (ولو قال قارضتك على أنّ كلّ الربح لك فقراض فاسد) نظراً للفظ (وقيل قراض صحيح) نظراً للمعنى (وإن قال) المالك (كلّه لي فقراض فاسد) ولا يستحق العامل أجرة في هذه بخلاف الأولى، (وقيل) هو (إبضاع أي توكيل بلا جُعل والإبضاع بعث المال مع من يتجر فيه متبرّعاً والبضاعة المال المبعوث، (و) يشترط (كونه) أي الإشراك في الربح (معلوما بالجزئيّة) كالنصف والرّبع (فلو قال) قارضتك (على أنّ لك) أوْ لي (فيه شركة أو نصيباً) أو شيئاً من الربح (فسد) القراض للجهل بقدر الرّبح، (أو) أن الربح (بيننا فالأصح الصحة ويكون نصفين)، ولو قال قارضتك على أنّ الربح بيننا أثلاثاً لم يصح كما في الأنوار للجهل بمن له الثلثان ومن له الثلث، (ولو قال لي النصف) وسكت عن جانب العامل (فسد في الأصح)

قالَ لكَ النصفُ صحّ على الصّحيح، ولو شَرَطَ لأحدِهما عشرةً أو ربح صنفٍ فسَدَ.

﴿فصل﴾ يُشتَرطُ إيجابٌ وقبولٌ وقيل يكفي القَبولُ بالفِعل وشرطُهما وكيل ومُوَكّل، ولو قارض العامل آخر

لأنّ الربح فائدة المال فيكون للمالك إلا أن ينسب منه شيء الى العامل ولم ينسب اليه شيء (وإن قال لك النصف) مثلا وسكت عن جانبه (صحّ على الصحيح) لأن الذي سكت عنه يكون للمالك بحكم الأصل فكان كقوله: لك النصف ولي النصف بخلاف الصورة السابقة، (ولو شرط لأحدهما) مالكٌ أو عامِلٌ (عَشَرة) بفتح العين والشين أي من الربح والباقي للآخر (أو) شرط لأحدهما (ربح صنف) من مال القراض (فسد) القراض لانتفاء العلم بالجزئية.

﴿فصل﴾ في أحكام القراض (يشترط) لصحة القراض صيغة وهي (إيجاب) كقارضتك أو ضاربتك على أن الربح بيننا نصفين، (وقبول) متّصل بالإيجاب (وقيل يكفي القبول بالفعل) كما في الوكالة والجعالة ان كانت صيغة الإيجاب بلفظ الأمر كخذ فيكفي أخذ الدراهم مثلا، فلو كانت لفظ عقد كقارضتك فلا بدّ في القبول من اللّفظ، والأصحّ المنع مطلقاً لما مرّ أنه عقد معاوضة الخ؛ فلا يشبه الوكالة لأنها مجرّد إذن ولا الجعالة لأنها لا تختصّ بمعيّن، (وشرطهما) أي المالك والعامل (كوكيل وموكّل) في شرطهما لأن القراض توكيل وتوكل بعوض فيشترط أهلية التوكيل في

باذنِ المالك ليُشارِكَهُ في العَمَل والرّبح لم يَجُزْ في الأصح، وبغَير إذنِه فاسدٌ، فإن تَصَرَّف الثاني فتَصرُّفُ غاصِبٍ، فإن إشترى في الذِّمةِ وقلنا بالجديد فالرّبحُ للعَامِلِ الأوَّل في الأصحّ وعليه للثاني أجرتُه، وقيل هُوَ للثاني، وإن إشترى

المالك وأهلية التوكل في العامل فلا يكون واحد منهما سفيهاً ولا صبيّاً ولا مجنوناً ولا رقيقاً بغير إذْن سيّده، (ولو قارض العامل) شخصاً (آخر بإذن المالك ليشاركه) ذلك الآخر (في العمل والربح لم يجز في الأصح) لأن موضوع القراض أن يكون العاقدين مالكا لا عمل له والآخر عاملا ولو متعدداً لا ملك له وهذا يدور بين عاملين فلا يصحّ والثاني يجوز كما يجوز للمالك أن يقارض شخصين في الابتداء وقوّاه السبكي، واحترز بقوله: ليشاركه في العمل، عن إذنه له في ذلك لينسلخ هو من القراض ويكون فيه وكيلا عن المالك والعامل فإنه يصحّ جزماً كما لو قارضه المالك بنفسه، ولا يجوز عند عدم التعيين أن يقارض الاّ أميناً (وبغير إذنه فاسد) مطلقاً سواء أقصد المشاركة في عمل وربح أم قصد الإنسلاخ لأن المالك لم يأذن له فيه ولم يأتمن على المال غيره كما لو أراد الوصيّ أن ينزل وصيّاً منزلته في حياته يقيمه في كلّ ما هو منوط بهِ فانه لا يجوز، كما قاله الإمام (فإن تصرّف) العامل (الثاني) بغير إذن المالك (فتصرّف غاصب) فيضمن ما تصرّف فيه لأن الإذن صَدَرَ ممن ليس يمالك ولا وكيل، (فإن اشترى في الذّمة) وسلم

بعينِ مال القِراضِ فبَاطلٌ، ويجُوزُ أن يقارِضَ الواحدُ اثنينِ مُتَفاضِلاً ومتساوياً والاثنان واحداً والرّبحُ بعدَ نصيبِ العامِلِ بينهما بحَسَب المالِ، وإذا أفسَدَ القراضُ نَفَذَ تصرّفُ العامِلِ والربحُ للمالِك وعليهِ للعامل أجرَةُ مثلِ عَمَلِه إلاّ إذا قالَ قارَضتُكَ وجميعُ الرِّبحِ لي فلا شيءَ لَهُ في الأَصحّ

ما أخذه من مال القراض فيما اشتراه وربح (وقلنا بالجديد) وهو أن الربح كله للغاصب (فالربح) هنا جميعه (للعامل الاوّل في الأصحّ) لأن الشراء صحيح والتسليم فاسد فيضمن الثمن الذي سلّمه ويسلّم له الربح (وعليه للثاني أجرته) لأنه لم يعمل مجّاناً فإن قلنا بالقديم وهو أن الربح للمالك فالأصح أن الربح نصفه للمالك ونصفه بين العاملين سواء (وقيل هو) أي الربح في المسألة المذكورة (للثاني) من العاملين واختاره السبكي، (وإن اشترى) هذا الثاني (بعيْن مال القراض فباطل) شراؤه على الجديد القائل ببطلان شراء الفضولي وأما القديم المقابل له فقائل بالوقف (ويجوز أن يقارض) المالك (الواحد اثنين) كزيد وعمرو (متفاضلا ومتساوياً) فيما شرط لهما من الربح (و) يجوز أن يقارض (الإثنان واحداً و) يكون (الربح بعد نصيب العامل بينهما) أي المالكين (بحسب المال) فإن كان مال أحدهما ألفين والآخر الفاً وشرط للعامل نصف الربح اقتسما نصفه الآخر بينهما أثلاثاً على نسبة ماليهما فإن شرطا غير ما تقضيه النسبة فسد العقد لما فيه من شرط الربح لمن ليس بمالك ولا عامل

ويتَصرّفُ العاملُ مُحتَاطاً لا بغَبْنٍ ولا نسَيئة بلا اذن ولَهُ البيعُ بعَرْض ولهُ الردُّ بعَيب تقتَضيهِ مَصلَحةٌ فإن إقتضَت الإمساك فلا في الأصحّ وللمالِكِ الرَدُّ فإن إختلفا عُملَ بالمصلحة ولا يُعامِلُ المالكَ، ولا يَشتري للقِراض بأكثرَ من رأسِ المالِ وَلا مَن يَعتِقُ على المالِكِ بغير إذنه وكذا زوجُهُ

(وإذا فسد القراض نفذ تصرّف العامل) للإذن فيه كما في الوكالة الفاسدة (والربح) كله حين الفساد (للمالك) لأنه نماء ملكه وعليه الخسران أيضاً (وعليه للعامل أجرة مثل عمله) وإن لم يكن ربح لأنه عمل طامعاً في المسمّى فإذا فات وجب ردّ عمله عليه وهو متعذر فتحسب قيمته وهي الأجرة وقيل لا يستحق أجرة عند عدم الربح وهو القياس لأنّ القراض الصحيح لا يستحق فيه شيئاً عند عدم الربح (الاّ إذا قال) المالك (قارضتك وجميع الرّبح لي) وقبل العامل (فلا شيء له في الأصحّ) لأنه عمل مجّاناً غير طامع في شيء (ويتصرّف العامل محتاطاً) في تصرّفه كالوكيل وحينئذ يجب عليه أن يحبس المبيع حتى يقبض الثمن الحال (لا) يتصرف (بغبن) فاحش في بيع أو شراء (ولا نسيئة بلا إذن) من المالك في الغبن والنسيئة ويجب الإشهاد في البيع نسيئة فإن ترك الإشهاد ضمن ولا يشتري بغير جنس رأس المال (وله البيع بعرض) لأن الغرض الربح، وأما البيع بغير نقد البلد فلا يجوز لأن نقد غير البلد لا يروج فيها فيتعطل الربح بخلاف العرض (وله) أي العامل

في الأصح ولو فعل لم يقَع للمالِكِ ويقعُ للعامِل أن إشتَرَى في الذِّمَة ولا يُسافِرُ بالمالِ بلا إذنٍ ولا يُنفِقُ منه على نَفسِه حضَراً وكـذا سفراً في الأظهَر وعليه فِعلُ ما يُعتادُ كَطَيِّ الثِياب ووَزن الخَفيفِ كذَهَبٍ ومِسْكٍ لاَ الأمتِعَةُ الثَقيلةُ

(الردّ بعيب تقتضيه مصلحة) وإن رضي المالك لأن للعامل حقاً في المال فلا يمنع منه رضى المالك بخلاف الوكيل لأنه لا حق له في المال (فان اقتضت) المصلحة (الإمساك) للمعيب (فلا) يرده العامل (في الأصح) لإخلاله بمقصود العقد (وللمالك الردّ) لما اشتراه العامل معيباً حيث جاز للعامل الردّ وأولى لأنه مالك الأصل (فإن اختلفا) أي المالك والعامل في الردّ والإمساك (عمل بالمصلحة) في ذلك لأن كلا منهما له حق (ولا يعامل) العامل (المالك) بمال القراض لأنه يؤدي الى بيع ماله بماله فإن عامله بغيره صحّ (ولا يشتري للقراض بأكثر من رأس المال) وربحه فإن فعل لم يقع الزائد لجهة القراض (ولا) يشتري (من يعتق على المالك) لكونه أصله أو فرعه (بغير إذنه) في ذلك لأنّ مقصود العقد تحصيل الربح وهذا خسران كله أمّا بإذنه فيصح ويعتق على المالك (وكذا زوجه) من ذكر أو أنثى وعبارة المحرر زوجته بالتاء قبل الهاء (في الأصح) للضرر بالمالك بسبب انفساخ نكاحه، (ولو فعل) العامل ما منع منه من الشراء بأكثر من رأس المال وشراء من يعتق عليه وشراء زوج المالك (لم يقع) ذلك الشراء في الصور المذكورة

ونحوهُ وما لا يَلزَمهُ لهُ الاستئجارُ عليه، والأظهر أن العاملَ يملكُ حِصَّته مِنَ الرّبحِ بالقسمةِ لا بالظّهُور وثمارُ الشجر والنِتاجُ وكسبُ الرّقيق والمهرُ الحاصلةُ من مَالِ القِراض يَفوزُ بها المالكُ وقيل مالُ قِراضٍ والنقصُ الحاصلُ بالرِخصِ

(للمالك) لئلا يتضرر بذلك (ويقع) الشراء (للعامل إن اشترى في الذمة) وإن اشترى بعين مال القراض لم يصح (ولا يسافر بالمال) ولو كان السفر قريباً والطريق آمناً (بلا إذن) من المالك لأن السفر مظنة الخطر (ولا ينفق منه على نفسه حضراً وكذا سفراً في الأظهر) لأن النفقة قد تكون قدر الربح فيؤدي الى انفراده به وقد تكون أكثر فيؤدي الى أن يأخذ جزءاً من رأس المال وهو ينافي مقتضاه (وعليه) أي العامل (فعل ما يعتاد) فعله (كطيّ الثوب ووزن الخفيف كذهب) وفضة لاقتضاء العرف ذلك (لا الأمتعة الثقيلة) فليس عليه وزنها (ونحوه) بالرفع عطفاً على الأمتعة أي ليس عليه وزن الأمتعة الثقيلة ولا نحو الوزن كحملها ونقلها من الخان مثلا الى السوق لجريان العرف بالاستئجار لذلك (وما لا يلزمه له الاستئجار عليه من مال القراض لأنه من تتمة التجارة ومصالحها (والأظهر أن العامل يملك حصَّته من الربح بالقسمة) للمال (لا بالظهور) للربح حتى لو هلك شيء من المال بعد الظهور حسب من الربح (وثمار الشجر والنتاج وكسب الرقيق) من صيد واحتطاب) (والمهر الحاصلة) كلّ منهما (من مال القراض

محسُوبٌ من الرّبح ومجبورٌ به وكذا لو تَلِفَ بعضُه بآفةٍ أو غَصبٍ أو سَرقةٍ بَعدَ تصرُّفِ العامِلِ في الأصحّ وإن تلِف قبلَ تصرُّفهِ فمِن رأسِ المالِ في الأصحّ.

﴿فصل﴾ لِكُلٍّ فَسخُه ولو مَاتَ أحدُهما أو جُنَّ أُغمِيَ

يفوز بها المالك) لأنها ليست من فوائد التجارة (وقيل مال قراض) ويحرم على المالك والعامل وطء جارية القراض (والنقص الحاصل) في مال القراض (بالرخص) أو العيب (محسوب من الربح ما أمكن) الحساب منه (ومجبور) ذلك النقص (به) أي الربح لاقتضاء العرف ذلك (وكذا لو تلف بعضه بآفة) سماوية كحرق وغرق (أو غصب أو سرقة) وتعذر أخذه (بعد تصرّف العامل) فيه بالبيع والشراء محسوب من الربح (في الأصح) قياساً على ما مرّ (وإن تلف) بماذكر (قبل تصرّفه) فيه ببيع أو شراء (فمن) أي فيحسب ما تلف من (رأس المال) لا من الربح (في الأصح) لأن العقد لم يتأكد بالعمل.

﴿فصل﴾ في بيان أن القراض جائز من الطّرفين (لكلّ) منهما (فسخه) أي عقد القراض متى شاء من غير حضور الآخر ورضاه لأن القراض في ابتدائه وكالة وفي انتهائه إما شركة وإما جعالة وكلّها عقود جائزة، (ولو مات أحدهما أو جُنّ أو أُغميَ عليه انفسخ) عقد القراض كالوكالة وللعامل إذا مات المالك أو جُن الاستيفاء والتنضيض بغير إذن الورثة والولي اكتفاء بإذن العاقد،

علَيـهِ انفَسَخَ ويلزم العاملَ الاستيفاءُ إذا فَسَخَ أَحدُهما وتنضِيـضُ رأس المـالِ إن كان عَرْضاً وقيل لا يَلزمهُ التنضيضُ إذا لم يكن رِبحٌ، ولو آستَرَدَّ المالكُ بعضَه قبلَ ظهُورِ ربحٍ وخُسرانٍ رَجَعَ رأسُ المالِ الى الباقي، وإن آستَردّ بعدَ الرّبح فالمستردُّ شائِع رِبحاً ورأسَ مالٍ، مثالُه رأس

بخلاف ما لو مات العامل فإن ورثته لا تملك المبيع بدون إذن المالك لأنه لم يرض بتصرفهم فإن امتنع المالك من الإذن في البيع تولاه أمين من جهة الحاكم (ويلزم العامل الاستيفاء) لدين مال القراض (اذا فسخ أحدهما) (و) يلزم العامل أيضاً (تنضيض رأس المال إن كان) عند الفسخ (عرضاً) وطلب المالك تنضيضه سواء أكان في المال ربح أم لا فإن لم يطلب المالك التنضيض لم يجب إلا أن يكون المال لمحجور عليه وحظه في التنضيض فيجب، (وقيل لا يلزمه) أي العامل (التنضيض إذا لم يكن ربح) إذ لا فائدة له فيه ودفع بأنه في عهده أن يردّ كما أخذ، (ولو استردّ المالك بعضه) أي مال القراض (قبل ظهور ربح وخسران) فيه (رجع رأس المال الى الباقي) بعد المستردّ، (وان استردّ) المالك بغير رضى العامل (بعد) ظهور (الربح فالمستردّ) منه (شائع ربحاً ورأس مال) على النسبة الحاصلة من مجموعهما لا يلحقه حكم الباقي لاستقرار ملك العامل على ما يخصّه من الربح فلا يسقط بما يحصل من النقص فيما بعد، أما إذا كان الاسترداد برضى العامل فإن قصد هو والمالك الأخذ من الأصل اختصّ به أو من الربح

المالِ مائةٌ والرّبحُ عشرونَ واستردَّ عشرين فالرّبحُ سدسُ المالِ فيكونُ المستَردُّ سدسُه منَ الرّبح فيستَقِرُّ للعامل المشرُوط منه وبَاقيهِ من رأس المال، وإن استردَّ بعدَ الخُسرانِ فالخُسرانُ مُوزَّع على المُستردّ والباقي فلا يلزَمُ جَبرُ حصَّة المُستردّ لو رَبحَ بعدَ ذلكَ، مثاله المال مائة والخسران

فكذلك لكن يملك العامل ممّا بيده مقدار ذلك على الإشاعة، وإن أطلقا حمل على الإشاعة وحينئذ الأشبه أن تكون حصّة العامل قرضاً (مثاله رأس المال مائة) من الدراهم (والربح عشرون) منها (واستردّ) المالك من ذلك (عشرين فالربح) في هذا المثال (سُدُس المال) وحينئذ (فيكون المستردّ) وهو العشرون (سدسُه) بالرفع وهو ثلاثة وثلث كائن (من الربح فيستقر للعامل المشروط منه) وهو درهم وثلثان إن شرط له نصف الربح فله أخذها مما في يده (وباقيه) أي المستردّ وهو ستة عشر وثلثان (من رأس المال) فيعود رأس المال الى ثلاثة وثمانين وثلث، (وان استردّ بعد الخسران فالخسران موزّع على المستردّ والباقي) بعده وحينئذ (فلا يلزم جبر حصة المسترد) وهو عشرون (لو ربح بعد ذلك، مثاله: المال مائة والخسران عشرون ثم استرد) المالك (عشرين فربع العشرين) وهي خمسة (حصّة المسترد) منها فكأنه استردّ خمسة وعشرين (ويعود رأس المال) الباقي بعد المسترد وبعد حصّته من الخسران (الى خمسة وسبعين) لأن الخسران إذا وزعناه على الثمانين خصّ كلّ عشرين خمسة فلو باع ثمانين قسمت الخمسة بينهما على حسب

عِشرون ثم استردّ فربعُ العِشرينَ حصّةُ المُستَردّ ويَعودُ رأسُ المال إلى خمسةٍ وسَبعين، ويصدّقُ العاملُ بيَمينه في قوله لم أربح أو لم أربحَ إلاّ كذا أو اشتريتُ هذا لِلقِراض أولي أو لم تنه عن شِراء كذا وفي قدر رأس المال، ودعوَىَ التلَفِ وكذا دعوَى الرَّد في الأصحّ، ولو اختلفا في المشرُوطِ له تحالفا وله أجرةُ المثل.

ما شرطاه، (ويصدّق العامل بيمينه في قوله لم أربح) شيئاً (أو لم أربح الا كذا) عملا بالأصل فيهما (أو اشتريت هذا للقراض أولي) فإنه يصدّق بيمينه لأنه مأمون سواء كان خاسراً أم رابحاً، (أو) قال العامل (لم تنه عن شراء كذا) كالعبد مثلا لأن الأصل عدم النّهي (و) يصدّق العامل أيضاً (في قدر رأس المال) لأن الأصل عدم دفع الزيادة (و) في (دعوى التلف) لأنه مأمون فهو كالمودع (وكذا) يصدّق في (دعوى الردّ) لمال القراض على المالك (في الأصح) لأنه ائتمنه كالوكيل

﴿فائدة﴾ كلّ أمين ادّعى الردّ على من ائتمنه يصدّق بيمينه الاّ المرتهن والمستأجر (ولو اختلفا) أي المالك والعامل (في) القدر المشروط أي العامل كأن قال شرطتُ النصف فقال المالك بل الثلث (تحالفا) كاختلاف المتبايعين في قدر الثمن ثم يفسخانه أو أحدهما أو الحاكم كما في زيادة الروضة، ولا ينفسخ بمجرد التحالف وإن أشعر كلامه بذلك، (وله) أي العامل (أجرة المثل) لعمله بالغة ما بلغت

﴿كتاب المساقاة﴾

تصِحُ من جَائِزِ التَّصَرُّفِ - وَلِصَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ بالوِلايَةِ، ومَورِدُها النّخَلُ والعِنَبُ وجوَّزَها القديمُ في سآئِرِ الأَشجارِ

﴿كتاب المساقاة﴾

هي مأخوذة من السقْي بفتح السين وسكون القاف المحتاج اليه فيها غالباً وحقيقتها أن يعامل غيره على نخل أو شجر عنب ليتعهده بالسقي والتربية على أنّ الثمرة لهما والأصل فيها قبل الإجماع خبر الصحيحين «أنه ﷺ عامل أهل خيبر وفي رواية دفع الى يهود خيبر نخلها وأرضها بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع» والحاجة داعية اليها لأن مالك الأشجار قد لا يحسن تعهّدها أو لا يتفرّغ له ومن يحسن ويتفرغ قد لا يملك الأشجار فيحتاج ذلك الى الاستعمال وهذا الى العمل فدعت الحاجة الى تجويزها، وأركانها خمسة: عاقدان، ومورد العمل، والثمار، والعمل، والصّيغة؛ ثم شرع في شرط الركن الأوّل فقال: (تصحّ من جائز التصرّف) لنفسه (ولصبيّ ومجنون) وسفيه (بالولاية) عليهم عند المصلحة، (وموردها النخل والعنب) قياساً على النخل بجامع

المُثْمِرَةِ، ولا تَصِّح المخابَرةُ وهيَ عملُ الأرض بِبَعْضِ ما يَخرُج منها والبذرُ مِنَ العامِل ولا المُزَارَعةُ وهيَ هذهِ المعاملةُ والبذرُ مِنَ المالكِ فلو كانَ بَين النَخلِ بَياضٌ صحَّتِ المزارَعةُ عَلَيهِ معَ المُسَاقاةِ على النّخلِ بِشَرطِ اتِّحادِ العامِلِ وعُسْرِ إفرادِ النَخلِ بالسَقي والبَياضِ بالعَمارةِ، والأصّح أنه

وجوب الزكاة، (وجوّزها القديم في سائر الأشجار المثمرة) كالتين والتفاح والجديد المنع إلا إذا كانت بينهما فساقى عليها تبعاً، (ولا تصح المخابرة وهي عمل) العامل في (الأرض) أي المعاملة عليها (ببعض ما يخرج منها) كالنصف (والبذر من العامل ولا) تصح (المزارعة وهي هذه المعاملة والبذر من المالك) للنهي من الأولى في الصحيحين، وعن الثانية في مسلم، والمعنى في المنع فيهما أن تحصيل منفعة الأرض ممكنة بالإجارة فلم يجز العمل عليها ببعض ما يخرج منها كالمواشي بخلاف الشجر فإنه لا يمكن عقد الإجارة عليه فجوّزت المساقاة للحاجة، (فلو كان بين النخل) أو العنب (بياض) وهو أرض لا زرع فيها ولا شجر (صحّت المزارعة عليه مع المساقاة على النخل) أو العنب تبعاً للمساقاة (بشرط اتحاد العامل) فيهما أي أن يكون عامل الزراعة هو عامل المساقاة، (و) بشرط (عسر أفراد النخل بالسقي والبياض بالعمارة) أي الزراعة لانتفاع النخل بسقي الأرض وتقليبها، فإن أمكن لم تجز الزراعة لعدم الحاجة، (والأصحّ أنه يشترط) في عقد المساقاة والمزرعة (أن

يُشتَرطُ أن لا يُفصَلَ بينهما وأن لا يُقدّمَ المُزارَعةُ وأنّ كثير البياض كَقَليلِهِ وأنه لا يَشتَرطُ تساوي الجُزءِ المشرُوطِ مِنَ الثَمَرِ والزّرعِ وأنَه لا يَجوزُ أن يُخابِر تبعاً للمُساقاةِ فإن أفردت أرضٌ بالزِراعَةِ فالمُغَلّ لِلمَالِكِ وعَليه للعامِلِ أجرةُ عَملِه ودَوَابّه وآلاته وطَريقُ جَعلِ الغَلّة لَهُما ولا أُجرة أن

لا يُفصل) بالبناء للمجهول (بينهما) بل يؤتى بهما على الاتّصال لتحصل التبعيّة، فلو ساقاه على النصف مثلا فقبل ثم زارعه على البياض لم تصحّ الزراعة لأن تعدّد العقد يزيل التبعية، (و) الأصح أنه يشترط (أن لا يقدّم المزارعة) على المساقاة لأنها تابعة والتابع لا يقدّم على متبوعه، (و) الأصحّ (أن كثير البياض كقليله) في صحّة المزارعة (و) الأصح (انه لا يشترط تساوي الجزء المشروط من الثمر) في المساقاة (والزرع) في المزارعة بل يجوز أن يشترط للعامل نصف الثمر وربع الزرع مثلا (و) الأصحّ (أنه لا يجوز أن يخابر تبعاً للمساقاة) لعدم ورود ذلك (فإن أفردت أرض) قراح أو بياض متخلل بين النخل أو العنب بالمخابرة فالمغل للعامل لأن الزرع يتبع البذر وعليه للمالك أجرة مثل الأرض أو (بالمزارعة فالمغلّ للمالك) لأنه نماء ملكه (وعليه للعامل أجرة) مثل (عمله و) عمل (دوابّه و) عمل ما يتعلق به من (آلاته) كالبقر سواء حصل من الزّرع شيء أم لا وذلك لأنه لم يرض ببطلان منفعته الاّ ليحصل له بعض الزرع، فإذا لم يحصل له وانصرف كلّ المنفعة

يَستأجرَه بنصفِ البذر ليزرَع لهُ النِصفَ الآخرَ ويُعيرَه نصفَ الأرض أو يستأجِرُه بنصفِ البذرِ ونصفِ منفَعةِ الأرض ليزرعَ النصفَ الآخَرَ في النصف الآخرِ منَ الأرض.

﴿فصل﴾ يشترَطُ تخصيصُ الثمرَ بهما واشتراكُهما فيه

الى المالك استحق الأجرة، (وطريق جعل الغلّة لهما) في صورة إفراد الأرض بالمزارعة (ولا أجرة) لأحدهما على الآخر تحصل بصورتيْن إحداهما (أن يستأجره) أي المالك للعامل (بنصف البذر) شائعاً (ليزرع النصف الآخر) في الأرض (ويعيره نصف الأرض) شائعاً، والطريق الثاني ما أشار اليه بقوله: (أو يستأجره) أي العامل (بنصف البذر) شائعاً (ونصف منفعة الأرض) كذلك (ليزرع) له (النصف الآخر) من البذر (في النصف الآخر) بفتح الخاء ويجوز كسرها (من الأرض) فيكونا شريكين في الزرع على المناصفة ولا أجرة لأحدهما على الآخر لأن العامل يستحق من منفعة الأرض بقدر نصيبه من الزرع والمالك كذلك.

﴿فصل﴾ فيما يشترط في عقد المساقاة (يشترط تخصيص الثمر بهما) أي المالك والعامل فلا يجوز شرط بعضه لغيرهما (واشتراكهما فيه) فلا يجوز شرط كلّ الثمرة لأحدهما (والعلم بالنصيبين بالجزئيّة) وإن قل من ألف (كالقراض) في جميع ما سبق وخرج بالثمر الجريد والليف فلا يكون مشتركاً بينهما بل يختص به المالك ولا يصح كون العوض غير الثمر فلو ساقاه بدراهم أو غيرها لم تنعقد

والعلم بالنَصِيبَيْن بالجُزئية كالقِراضِ والأظهُر صِحةُ المُسَاقَاةِ بعدَ ظُهور الثّمَر لكن قبلَ بُدُوِّ الصَّلاح، ولو ساقَاهُ على وَدِيّ ليَغْرِسَهُ ويكونُ الشجرُ لهما لم يَجز ولو كانَ مغروساً وشَرَط له جزءاً من الثَمَر على العَملِ فإن قَدّرَ له مدّة يُثمِرُ فيها غالباً صحّ وإلاّ فلا، وقيلَ أن تعارَضَ الاحتِمالان صَحّ وله مساقاةُ

مساقاة ولا إجارة إلا إذا فصل| الأعمال وكانت معلومة، (والأظهر صحة المساقاة بعد ظهور الثمر) لأنه أبعد عن الغرر للوثوق بالثمر (لكن) محلّ الصحة (قبل بدوّ الصلاح) إذا جعل عوض العامل من الثمرة الموجودة لبقاء معظم العمل أما بعده فلا يجوز قطعاً، وكذا لو ساقاه على النخل المثمر وعلى ما يحدث من ثمر العام (ولو ساقاه على وديّ) بفتح الواو وكَسر الدال وتشديد التحتية صغار النخل (ليغرسه ويكون الشجر لهما لم يجز) إذ لم ترد المساقاة على أصل ثابت ولأن الغرس ليس من أعمال المساقاة فأشبه ضمّ غير التجارة الى عمل القراض، (ولو كان) الوديّ (مغروساً) وساقاه عليه (وشرط له جزءاً من الثمر على العمل فإن قدّر له مدّة يثمر) الودي (فيها غالباً) كخمس سنين مثلا (صحّ) العقد (والاّ) أي وإن قدّر مدّة لا يثمر فيها غالباً (فلا) تصح لخلوّها عن العوض كالمساقاة على شجر لا تثمر ويرجع في المدة المذكورة لأهل الخبرة بالشجر في تلك الناحية (وقيل إن تعارض| الاحتمالان) في الأثمار وعدمه (صحّ) العقد لأن الثمر مرجوّ (وله مساقاة شريكه في الشجر إذا) استقل الشريك بالعمل

شَريكِه في الشّجَرَ إذا شَرطَ له زيادةً على حِصّتِهِ، ويُشتَرطُ أن لا يُشترط علَى العامِل ما ليسَ من جنسِ أعمالِها وأن يَنفَرِدَ بالعَملِ وباليَد في الحَديقة ومعرفةُ العَملِ بتَقديرِ المُدّةِ لِسَنَةٍ أو أكثرَ، ولا يَجوزُ التّوقيتُ بإدراكِ الثّمرِ في الأصّح وصيغتها: سَاقَيتُك على هذَا النخلِ بكذا أو سَلّمتُه إليكَ

فيها و(شرط) المالك (له) أي الشريك (زيادة على حصّته) كأن يكون الشجر نصفين فيشترط له ثلثي الثمرة فيكون السّدس في مقابلة عمله فإن شرط له مقدار نصيبه أوْ دونه لم يصحّ إذ لا عوض لاستحقاقه ذلك بالملك، (ويشترط) لصحة المساقاة (أن لا يشترط) المالك (على العامل ما ليس من جنس أعمالها) التي جرت عادة العامل بها (و) يشترط (أن ينفرد) العمل (بالعمل) فلو شرط عمل العامل معه فسد (و) يشترط أن ينفرد العامل (باليد في الحديقة) ليتمكّن من العمل متى شاء فلو شرط كونها في يد المالك أو يدهما لم يصحّ والحديقة أرض ذات شجر وقال أبو عبيدة: هي الحائط أي البستان وقال الغزالي: إنما يقال حديقة للبستان عليه حائط، (و) يشترط (معرفة العمل بتقدير المدة كسنة وأكثر) الى مدة تبقى فيها العين غالباً للاستغلال فلا تصحّ مطلقه ولا مؤبدة لأنها عقد لازم فأشبهت الإجارة وأقلّ مدّتها ما يطلع فيها الثمر ويستغنى عن العمل وانما ذكر السنة لأنها محلّ وفاق وفيما زاد عليها خلاف، (ولا يجوز التوقيت) لمدة المساقاة (بإدراك الثمر في الأصحّ) لجهالته بالتقدم تارة والتأخر أخرى والمراد بالإدراك

لتَتعهدَه، ويُشترطُ القبول دونَ تفصيل الأعمالِ ويُحمَلُ المطلَقُ في كِلّ ناحية علَى العُرفِ الغالِب وعَلى العامِل ما يحتاجُ إليهِ لصَلاحِ الثَمَرَ واستِزادَتهِ مما يتكرّرُ كلّ سَنة كَسَقي وتَنقية نهرٍ وإصلاحِ الأجاجينِ التي يَثبتُ فيها الماءُ وتلقيح وتنقيةِ حَشِيشٍ وقُضبان مُضِرّةٍ وتَعريشٍ جرَت به

الجداد، (وصيغتها) أي المساقاة: (ساقيتك على هذا النخل) أو العنب (بكذا) من ثمره كنصفه (أو سلّمته إليك لتتعهده) أو أعمل في نخيلي بكذا فلو لم يذكر بكذا الذي هو العوض لم يصحّ (ويشترط القبول) لفظاً من الناطق وتصحّ بإشارة الأخرس المفهمة ككتابته (دون تفصيل الأعمال) فلا يشترط التعرض له (ويحمل المطلق في كلّ ناحية على العُرْف الغالب) فيها في العمل فإن لم يكن عرف أو جهل وجب التفصيل، (و) يجب (على العامل) عند الإطلاق (ما) أي عمل (يحتاج اليه لصلاح الثمر واستزادته مما يتكرر كلّ سنة) في العمل ولا يقصد به حفظ الأصل (كَسَقْيٍ) إن لم يشرب بعروقه (وتنقية نهر) أي مجرى الماء من الطّين ونحوه (وإصلاح الأجاجين التي يثبت فيها الماء) وهي الحفر حول الشجر يجتمع فيه الماء ليشربه شبّهت بالأجاجين التي يغسل فيها، (وتلقيح) للنخل وهو وضع شيء من طلع الذكور في طلع الأناث، وقد يستغني بعض النخيل عن الوضع المذكور لكونها تحت ريح الذكور فيحمل الهواء ريح الذكور اليها، (وتنحية) أي إزالة

عادةٌ وكذا حفظُ الثمر وجذاذِهُ وتجفيفِهُ في الأصح وما قَصد به حِفظُ الأصلِ ولا يَتكرّرُ كلَّ سَنَة كبِناءِ الحِيطانِ وحَفْرِ نَهرٍ جديدٍ فَعلَى المالِك والمساقاةُ لازمةٌ، فلو هَرَبَ العامِلُ قبلَ الفَراغِ وأتَّمه المالكُ متبرّعاً بَقِيَ استِحقاقُ العامِل وإلاّ استأجَرَ الحاكمُ عليهِ مَنْ يُتِمُّهُ، فإن لم يَقدِر على الحاكمِ فليُشهِد

(حشيش) مضرّ (و) تنحية (قضبان مضرّة) بالشجر وقطع الجريد وصرفه عن وجوه العناقيد لتصيبها الشمس وتيسّر قطفها عند الإدراك، (و) عليه أيضاً (تعريش) أي اصلاح العريش التي (جرت به عادة) لتلك البلد وهو أن ينصب أعواداً ويظلّلها ويرفع العنب عليها (وكذا) عليه (حفظ الثمر) على الشجر من السرّاق والطيور، (و) عليه (جذاذه) أي قطعه وحفظه في الجرين (وتجفيفه في الأصحّ) لأنها من مصالحه (وما قصد به حفظ الأصل ولا يتكرر كلّ سنة كبناء الحيطان) للبستان (وحفر نهر جديد) له وإصلاح ما انهار من النهر ونصب الدولاب والأبواب (فعلى المالك) لاقتضاء العُرف ذلك، فلو شرطه على العامل فسد العقد، وكذا ما على العامل لو شرطه على المالك، (والمساقاة لازمة) أي عقد لازم من الجانبيْن (فلو هرب العامل قبل الفراغ) من العمل أو مرض أو عجز بغير ذلك (وأتمّه المالك) بنفسه أو ماله (متبرّعاً) بالعمل (بقي استحقاق العامل) كتبرّع الأجنبي بأداء الدّيْن (وإلاّ) بأن لم يتبرع عنه لا هو ولا أجنبي (استأجر الحاكم عليه) بعد رفع

علَى الإنفاقِ إن أرادَ الرّجوعَ، ولو ماتَ وخلّفَ تركةً أَتَمَّ الوارثُ العَمَلَ منها وله أن يَتِمَ العملَ بِنَفسِه أو مالِه ولو ثبَتَتْ خِيانَةُ عامِلٍ ضُمَّ إليهِ مُشرِفٌ فإن لم يَتحفّظْ به استؤجِرِ من مَالِ العَامِلِ، ولو خَرَجَ الثمرُ مُستحقّاً فللعامِلِ على المُساقِي أجرةُ المِثلِ.

الأمر اليه (من يتمه) من مال العامل ولو كان ماله عقاراً فإن لم يكن له مال اقترض عليه من المالك أو غيره ووفى من نصيبه (فإن لم يقدر) المالك (على الحاكم) إما لكونه فوق مسافة العدوى أو لم يجبه الى ما التمسه (فليشهد على الإنفاق إن أراد الرجوع) بما يعمله أو ينفقه، (ولو مات) العامل (وخلّف تركة أتم الوارث العمل منها) بأن يستأجر عليه (وله أن يتم العمل بنفسه أو ماله) ويستحق المشروط فإن لم يخلّف تركة لم يقترض عليه لأن ذمّته خربت ولا تنفسخ بموت المالك في أثناء العمل بل يتم العامل ويأخذ نصيبه (ولو ثبت خيانة عامل) فيها (ضمّ اليه مشرِف) الى أن يتم العمل ولا تزال يده لأن العمل حق عليه وأجرة المشرف عليه (فإن لم يتحفظ به) أي بالمشرف أزيلت يده بالكلية و(استؤجر) عليه من مال العامل من يتم العمل لتعذر استيفاء العمل عنه (ولو خرج الثمر مستحقاً) لغير المساقي كأن أوصى بثمر الشجر المساقى عليه أوْ خرج الشجر مستحقاً (فللعامل على المساقي أجرة المثل) لعمله لأنه فوّت منافعه بعوض فاسد فيرجع ببدلها إذا عمل جاهلاً بالحال، فإن علم الحال فلا شيء له.

﴿كتاب الإجارَة﴾

شرطهُما كَبَائع وَمُشتَرٍ والصّيغةُ: آجرتُكَ هذا أو أكْرَيتُكَ أو ملّكتُكَ منافعه سنَةً بكذا، فيقولُ: قبلتُ أو استأجَرتُ أو اكتَريتُ، والأصّح إنعقادُها بِقَوله: آجرتُك

﴿كتاب الإجارة﴾

هي بكسر الهمزة في المشهور، وحكي ضمّها وفتحها، لغة: اسم للأجرة، ثم اشتهرت في العقد، وشرعاً: عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم، والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿فإن أرْضَعْنَ لكُمْ فآتوهنّ أجُورهنّ﴾ الآية، وجه الدلالة أنّ الإرضاع بلا عقد تبرّع لا يوجب أجْرة وإنما يوجبها ظاهر العقد فتعين، وخبر الصحيحين: «أنه ﷺ إحْتَجَم وأعطى الحجّام أجرته» وخبر البخاري: «أنه ﷺ والصّديق رضي الله تعالى عنه استأجرا رجلا من بني الدّيل يقال له: عبد الله بن الأريقط» وخبر مسلم: «أنه ﷺ نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة» الى غير ذلك من الأحاديث والحاجة داعية اليها إذ ليس لكلّ أحد مركوب ومسكن وخادم فجوزت لذلك،

منفَعتَها ومنعُها بقوله بعتُك منفعتها وهي قسمان: وارِدة على عيْنٍ كإجارةِ العقار ودابة أو شخص معينين وعلى الذمة كإستئجار دابةٍ موصوفةٍ وبأن يلزم ذمته خياطة أو بناء ولو قال استأجرتُكَ لتعملَ كذا فأجارةُ عَيْنٍ وقيلَ ذمّةٍ، ويشترطُ

وأركانها أربعة: عاقدان، وصيغة، وأجرة، ومنفعة، وقد بدأ بشرط الركن الأوّل فقال: (شرطها) أي المؤجر والمستأجر وإن لم يتقدم لهما ذكر لدلالة الإجارة عليهما (كبائع ومشتر) في شرطها وتقدم بيانه ثمّ نعم إسلام المشتري شرط فيما إذا كان المبيع عبداً مسلماً وهنا لا يشترط فيصحّ من الكافر استئجار المسلم إجارة ذمّة، وكذا إجارة عين لكن يؤمر بإزالة ملكه عن المنافع بأن يؤجره لمسلم (والصيغة آجرتك هذا أو أكريتك أو ملكتك منافعه سنة بكذا فيقول) المستأجر: (قبلت أو استأجرت أو اكتريت) وآجر على وزن ضارب لا على وزن أكرم، وسَنَةً مفعول فيه لفعل محذوف أي وانتفع سنة لا ظرف لآجرتك، (والأصحّ انعقادها بقوله آجرتك منفعتها) سنة مثلا بكذا فيقبل المستأجر فهو كما لو قال آجرتكها، (و) الأصح (منعها) أي منع انعقادها (بقوله بعتك منفعتها) لأن البيع وضع لملك الأعيان والإجارة موردها المنافع هذا كله في إجارة العين، أمّا إجارة الذمة فيكفي فيها ألْزمت ذمتك بكذا عن لفظ الإجارة ونحوها، فيقول: قبلت أو التزمت، (وهي) أي الإجارة (قسمان): أحدهما (واردة على عيْن) أي على

في إجارة الذّمةِ تَسْليمُ الأجرَة في المجلسِ وإجارةُ العَيْن لا يُشترَطُ ذلكَ فيها، ويَجوزُ فيها التعجيلُ والتأجيلُ إن كانَت في الذِّمَةِ، وإذا أطلقَتِ تَعّجلَتُ، وإن كانَتْ مَعيَّنة مُلِكَت في الحالِ، ويشترط كونُ الأجرَة مَعلُومَةً فلا تَصُّح

منفعة مرتبطة بعيْن (كإجارة العقار) وهي لا تكون في الذمة ما دام العقار كاملا (ودابة أو شخص معينين) التثنية بعد أو تجوز إذا قصد التنويع، (و) القسم الثاني إجارة واردة (على الذّمة) أي على منفعة متعلّقة بالذمة (كاستئجار دابة موصوفة) لحمل مثلا (وبأن يلزم ذمته خياطة أو بناءاً) أو غير ذلك ويقول الآخر: قبلت أو اكتريت، والسفن هل تلحق بالدواب أو بالعقار؟ لم يتعرضوا له، والأقرب إلحاقها بالدواب كما قاله الجلال البلقيني، ذكره الخطيب في المغني، (ولو قال استأجرتك لتعمل) لي (كذا فإجارة عين) لإضافتها الى المخاطب، (وقيل) إجارة (ذمة) لأن المقصود حصول المنفعة من جهة المخاطب، (ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس) قطعاً لأنها سَلَمٌ في المنافع فلا يجوز فيها تأخير الأجرة ولا الاستبدال عنها ولا الحوالة بها، ويجب كون الأجرة حالة، وإن لم يفهم من كلامه لأنه لا يلزم من القبض الحلول، (وإجارة العين لا يشترط) في صحتها (ذلك) أي تسليم الأجرة (فيها) في المجلس معينة كانت الأجرة أو في الذمة كالثمن في البيع ثم إن عيّن لمكان التسليم مكاناً تعيّن وإلا فموضع العقد، (ويجوز

بِالعمارَةِ والعَلْف ولا ليسلَخَ بالجِلدِ ويَطحَنَ بِبَعضِ الدّقيقِ أوْ بالنُخَالَةِ، ولو أستأجرَها لتُرضِعَ رقيقاً بَبعضِه في الحال جَازَ على الصّحيح، وكونُ المنفعة مُتَقَومةً فلا يصحّ إستئجارُ بيّاعٍ علَى كلمة لا تُتعِبُ وإن رَوّجَت السّلعةَ وكذا دراهمُ ودنانيرُ

فيها) أي إجارة العيْن (التعجيل) للأجرة (والتأجيل) فيها (إن كانت) تلك الأجرة (في الذمة) كالثمن، ويجوز الاستبدال عنها والحوالة بها وعليها والإبراء منها فإن كانت معيّنة لم يجز التأجيل لأن الأعيان لا تؤجّل، (وإذا أطلقت) الإجارة (تعجلت) الأجرة فتكون حالّةً كالثمن في البيع المطلق، (وإن كانت) الأجرة (معيّنة) أو مطلقة أو في الذمة (ملكت في الحال) بالعقد ملكاً مراعى بمعنى أنه كلما مضى جزء من الزمان على السلامة بأن أن المؤجر استقر ملكه من الأجرة على ما يقابل ذلك، أما استقرار جميعها فباستيفاء المنفعة أو بتفويتها وعند التنازع في البداءة فلا يجب تسليم الأجرة ما لم يسلم العين المستأجرة الى المستأجر، (ويشترط كون الأجرة) التي في الذمة (معلومة) جنساً وقدراً وصفة فإن كانت معينة كفت مشاهدتها، وعلى اشتراط العلم بالأجرة (فلا تصحّ) استئجار الدار مثلا (بالعمارة) كأجرتكها بما تحتاج اليها من عمارة لأن العمل بعض الأجرة وهو مجهول فتصير الأجرة مجهولة، (و) لا تصحّ إجارة دابة شهراً مثلا بما تحتاج اليه من (العلْف) بسكون اللام وفتحها بخطه، الأول مصدر والثاني اسم لما

للتَزيينِ وكلبٌ للصَيّدِ في الأصح كونُ المؤجر قادراً على تسليمَها فلا يَصّح استئجارُ آبقٍ ومَغصُوب وأعمَى للحفظِ ولاَ أرض للزراعةِ لا مآءَ لها دائِمٌ ولا يَكفيها المَطرُ المعتادُ،

يعلف به، (ولا) استئجار سلاّخ (ليسلخ) الشاة (بالجلد) الذي عليها (ولا) طحّان على أن (يطحن) البرّ مثلا (ببعض الدقيق) منه كربعه (أو بالنخالة) عنه للجهل بثخانة الجلد وبقدر الدقيق والنخالة ولعدم القدرة على الأخيرة حالا، وقد روى الدارقطني وغيره «أن النبيّ ﷺ نهى عن قفيز الطحّان» وفسّر ذلك بأن يجعل أجرة الطحن قفيزاً مطحوناً، (ولو استأجرها) أي المرأة (لترضع رقيقاً ببعضه في الحال جاز على الصحيح) ولا أثر لكون عملها يقع في مشترك ولو كانت الإجارة ببعضه بعد الفطام لم تصحّ جزماً، (و) يشترط (كون المنفعة متقوّمة) أي لها قيمة يحسن بذل المال في مقابلتها (فلا يصحّ استئجار بيّاع على كلمة لا تُتْعِبُ) قائلها (وإن روّجت السلعة) إذ لا قيمة لها أما ما يحصل فيه التعب من الكلمات كما في بيع الثياب والعبيد ونحوهما ممّا يختلف ثمنه باختلاف المتعاقدين فيصحّ الاستئجار عليه، (وكذا دراهم ودنانير للتزيين وكلب لصيد ونحوه كحراسة ماشية أو زرع لا يجوز استئجار كل من ذلك (في الأصح) لأن منفعة التزيين غير متقومة فلا تقابل بمال بخلاف إعارتها للزينة كما مرّ في بابها، وأما الحليّ فتجوز إجارتها (و) يشترط في المنفعة أيضاً (كون المؤجر قادراً على تسليمها) حساً أو شرعاً ليتمكن

ويجوزُ إن كان لَهَا ماءٌ دائمٌ وكذا إن كَفاها المَطرُ المعتادُ أو مآءُ الثُلوج المجتمعَةِ والغالبُ حصولُها في الأصح ، والإمتناعُ الشَرعيُّ كالحِسيّ فلا يَصّح إستئجارٌ لقَلع سِنٍّ صَحيحةٍ وحَائِضٍ لخدمةِ مَسجِدٍ ، وكذا منكُوحَةٍ لرَضاعِ أو غَيرِهِ بغير

المستأجر منها فيصحّ للمستأجر أن يؤجر (فلا يصحّ استئجار آبق ومغصوب) لغير من هما في يده (و) لا استئجار (أعمى للحفظ) فيما يحتاج الى النظر إذا كانت إجارة عين ولا أخرس للتعليم بخلاف إجارة الذمة فيصح منهما مطلقاً لأنها سلم وعلى المسلّم اليه تحصيل المسلّم فيه بأيّ طريق كان (ولا) استئجار (أرض للزراعة لا ماء لها دائم) أي مستمرّ (ولا يكفيها المطر المعتاد) ولا ما في معناه كثلج ونداوة ولا تسقى بماء غالب الحصول لعدم القدرة على التسليم (ويجوز) استئجارها للزراعة (إن كان لها ماء دائم) من عين أو بئر أو نهر (وكذا) يجوز (إن كفاها المطر المعتاد أو ماء الثلوج المجتمعة) في نحو جبل (والغالب حصولها في الأصحّ) لأن الظاهر حصول الغالب (والامتناع الشرعي) لتسليم المنفعة (كالحسيّ) في حكمه (فلا يصحّ استئجار لقلع سنّ صحيحة) لحرمة قلعها وإنما العليلة وكذا المستحق قلعها في القصاص فيجوز الاستئجار لقلعها واليد المتأكلة كالسّن الوجعة (و) لا استئجار مسلمة (حائض) أو نفساء أو مستحاضة (لخدمة مسجد) وإن أمنت التلويث لاقتضاء الخدمة المكث والتردد أما الكافرة فيصحّ

إذن الزوج في الأصح، ويجوز تأجيلُ المنفَعة في إجارةِ الذِّمَة كالزمتُ ذمتَك الحملَ إلى مكة أوّلَ شهر كذَا، ولا يجوزُ أجارة عينٍ لمنفعةٍ مستقبَلة فلو أجَّر السنة، الثانية لمستأجِر الأولى قبلَ إنقضائِها جازَ في الأصّح، ويَجوز كِراءُ العُقَب في

استئجارها بناء على الأصح من تمكين الكافرة الجنب من المكث بالمسجد لأنها لا تعتقد حرمته وفي معنى خدمة المسجد تعليم القرآن (وكذا) لا يصح استئجار (منكوحة) أي مزوجة لغير المستأجر (لرضاع أو غيره) مما لا يؤدي لخلوة محرّمة (بغير إذن الزوج في الأصح) لأن أوقاتها متفرقة بحق الزوج نعم للسيّد أن يؤجر الأمة المزوجة نهاراً بغير إذن زوجها لأن له الانتفاع بها (ويجوز تأجيل المنفعة في إجارة الذمة) الى أجل معلوم لأن الدين يقبل التأجيل فان أطلق كان حالا وذلك (كألزمت ذمتك الحمل الى مكة أوّل شهر كذا) أي مستهلّ الشهر فهو كالتأجيل بالغرّة (ولا يجوز) ولا يصحّ (إجارة عيْن لمنفعة مستقبلة) كإجارة الدار السنة المستقبلة (فلو أجّر) المالك (السنة الثانية لمستأجر الأولى قبل انقضائها جاز) ذلك (في الأصحّ) لاتّصال المدّتين مع اتحاد المستأجر كما لو أجر منه السنتين في عقد واحد (ويجوز كراء العقب) أي النوب جمع عقبة بضم العيْن (في الأصح) المنصوص لأن كلاّ منهما يعقب صاحبه ويركب موضعه (وهو) أي كراء العقب (أن يؤجر دابة رجلا ليركبها بعض الطريق) ويركب المؤجر البعض الآخر تناوباً (أو) يؤجرها (رجلين ليركب هذا أيّاماً) معلومة (وذا أياماً)

الأصح وهو أن يؤَجِّر دابةً رجلاً ليتركَهَا بَعضَ الطَريق أو رَجُلين ليركَبَ هذا إيّاماً وذا إيّاماً ويُبَيّنَ البَعضين ثم يقتَسمان.

﴿فصل﴾ يشتَرط كونُ المنفَعة معلُومةً ثم تارةً تقدر بزَمانٍ كدار سَنة وتارَة بَعَمَل كدابة إلى مكّة وكخياطةِ ذا الثوب،

كذلك تناوباً (ويبيّن البعضين) في الصورتين (ثم يقتسمان) أي المكري والمكتري في الأولى والمكتريان في الثانية الركوب بالتراضي على الوجه المبيّن والمعتاد.

﴿فصل﴾ في بيان شروط المنفعة (يشترط كون المنفعة معلومة) عَيْناً وصفة وقَدْراً لا فرق في ذلك بين إجارة العيْن أو الذّمة فلا يصحّ إيجار أحد عَبْدَيْه ولا إجارة مدّة غير مقدّرة (ثم تارة تقدّر) المنفعة (بزمان) فقط (كدار) أي كإجارة دار (سنة) معينة متصلة بالعقد (وتارة) تقدر (بعمل) من غير مدّة (كدابة) للركوب (الى مكة وكخياطة ذا الثوب) المعيّن فالدابة والخياطة في إجارة العين يجوز فيها التقدير بالمدة وبالعمل (فلو جمعها) أي المدة والعمل (فاستأجره) أي شخصاً (ليخيطه) أي الثوب (بياض النهار لم يصحّ في الأصحّ) للغرر فقد يتقدم العمل أو يتأخر (ويقدّر تعليم القرآن بمدّة) كشهر (أو تعليم سُوَرٍ) أو سورة ويشترط علم المتعاقدين بما يقع العقد على تعليمه (وفي البناء) أي الاستئجار له (يبيّن الموضع) للجدار (والطول) وهو الامتداد من إحدى الزاويتين الى الأخرى (والعرْض) وهو ما بَيْن وجهي الجدار

فلو جَمَعهُما فاستأجره ليخيطَه بَياضَ النّهار لم يصّح في الأصّح، ويقدّر تعليم القرآن بمدّة أو تعليمِ سُوَرٍ وفي البناءِ يُبيّن الموضعَ والطولَ أو العَرض والسَّمْكَ وما يُبيّن به أن قُدِّرَ بالعَمَل، وإذا صَلَحَتِ الأرضُ لِبَنآءٍ وزرَاعَةٍ وغِراسٍ اُشتُرِطَ تعيينُ المنفَعَة، ويكفي تعيينُ الزِّرَاعةِ عن ذكر

(والسمك) الارتفاع (و) يبيّن (ما يُبنى به) الجدار من طين ولبن أو آجرٍّ وغيره (إن قدّر بالعمل) فإن قدر بالزمن لم يحتج الى بيان ما ذكر وإذا كان ما يبنى به حاضر فمشاهدته تغني عن تبيينه (وإذا صلحت الأرض لبناء وزراعة وغراس اشترط تعيين المنفعة) لاختلاف الضرر اللاحق باختلاف منافع هذه الجهات (ويكفي) في أرض استؤجرت لزرع (تعيين الزراعة عن ذكر ما يزرع) فيها كقوله آجرتكها للزراعة أو لتزرعها فيصح (في الأصح) ويزرع ما شاء للإطلاق (ولو قال لتنتفع بها بما شئت صحّ) في الأصح ويصنع ما شاء لكن بشرط عدم الإضرار وكذا) يصح (لو قال) له (إن شئت فازرع) أي الأرض (وإن شئت فاغرس في الأصح) ويتخير المستأجر بينهما (ويشترط في إجارة دابة لركوب) إجارة عين أو ذمة (معرفة الراكب بمشاهدة) له (أو وصف تام) لجثته بأن يصفه حتى يعرف مقدار وزنه (وقيل لا يكفي الوصف) بل لا بدّ من المشاهدة (وكذا الحكم فيما يركب عليه من محمل وغيره إن كان له) أي المكتري وذكر في الإجارة ولم يطّرد فيه عرف

ما يُزرَع في الأصح، ولو قال لِتَنْتَفِعَ بها بما شئتَ صحّ، وكذا لو قال إن شئتَ فازرَع وإن شِئتَ فاغرِس في الأصّح، ويشترطُ في إجارة دابةٍ لركوبٍ معرفةُ الرّاكِبِ بِمشَاهَدة أو وَصفٍ تامٍّ وقيل لا يكفي الوَصِفُ وكذا الحكمُ فيما يركَب عليه من محمِل وغيره إن كانَ له، ولو شَرَط حملَ المَعالِيقِ

فإنه يشترط معرفته بمشاهدته أو وصفة التام وأحترز بقوله إن كان له عمّا إذا كان الراكب مجرداً فإنه لا حاجة الى ذكر ما يركب عليه ويركبه المؤجر على ما شاء من نحو سَرْج على ما يليق بالدابة فإن اطّرد عرف حمل عليه، (ولو شرط) في الإجارة (حمل المعاليق) جمع معلوق بضمّ الميم وهو ما يعلّق على البعير كسفرة وقدر وقصعة (مطلقاً) أي من غير رؤية ولا وصف (فسد العقد في الأصحّ) لاختلاف الناس فيها فربّما كثرت ومحلّ الخلاف في المعاليق إذا كانت فارغة فإن كان فيها ماء أو طعام فكسائر المحمولات (وإن لم يشرطه) أي حمل المعاليق (لم يستحق) بالبناء للمفعول حملها في الأصح لاختلاف الناس فيه وتختلف المعاليق باختلاف المركوب فمعاليق الحمار دون معاليق البعير (ويشترط في إجارة العين) لركوب (تعيين الدابة) فلا يصحّ أن يؤجره إحدى هاتيْن الدابتين (وفي اشتراط رؤيتها الخلاف في بيع الغائب) والأظهر الاشتراط فلا يصح أن يؤجره إحدى الدابتين (و) يشترط (في إجارة الذمة) لركوب دابة (ذكر الجنس) كالإبل والخيل (والنوع) كبخاتي

مطلَقاً فسدَ العَقدُ في الأصح وإن لم يَشرِطه لم يستحق، ويشترط في إجارة العَين تعيينُ الدّابةِ وفي اشتراطِ رؤيتها الخلافُ في بَيع الغائِب وفي إجارةِ الذّمةِ ذكرُ الجنسِ والنوعِ والذّكُورَةِ أو الأنوثةِ ويشترطُ فيهما بَيانُ قدر السَّيْرِ كلَّ يوم إلاّ أنْ يكونَ بالطرِيق مَنازلُ مضبوطةً فيُنَزّلُ عليهَا،

وعراب (والذكورة أو الأنوثة) لاختلاف الأغراض بذلك ولا بدّ من ذكر صفة السير كبحر أو قطوف أو مهلج لأن معظم الغرض يتعلّق بكيفية السير والبحر الواسع المشي والقطوف بفتح القاف البطيء السير والمهلج بكسر اللام حسن السير في سرعة (ويشترط فيهما) أي إجارة العيْن والذمة للركوب (بيان قدر السير كل يوم) وهو يختلف باختلاف الطرق سهولة وصعوبة وبالأوقات كذمي وحل أو ثلج أو مطر ويشترط أيضاً فيهما بيان وقت السير أهو الليل أو النهار والنزول في القرى أو الصحراء (إلاّ أن يكون بالطريق منازل مضبوطة فينزل) قدر السير (عليها) فإن شرط شيء من ذلك اتبع (ويجب في الإيجار للحمل) إجارة عين أو ذمة (أن يعرف) مؤجر الدابة (المحمول فإن حصر رآه) إن لم يكن في ظرف (وامتحنه بيده إن كان في ظرف) تخميناً لوزنه (وإن غاب) المحمول (قدر بكيل) في المكيل (أو وزن) في الموزون (و) أن يعرف (جنسه) أي المحمول لاختلاف تأثيره في الدابة كما في الحديد والقطن (لا جنس الدابة و) لا (صفتها) فلا تجب معرفتهما في

ويجبُ في الإيجار للحَمل أن يَعرِفَ المحمولَ فإن حَضَر رآه وامتحنه بيدهِ إن كانَ في ظرف فإن غابَ قُدِرَ بكيل أو وَزن وجنَسَه لا جنسَ الدّابة وصفتَها إن كان إجارة ذمّةٍ إلاّ أن يكون المحمولُ زجاجاً ونحوه.

﴿فصل﴾ لا تصحّ إجارةُ مسلمٍ لجهادٍ ولا لعبادَةٍ تجبُ لها

إجارة الدابة للحمل (إن كانت إجارة ذمة) لأنّ المقصود هنا تحصيل المتاع في الموضع المشروط فلا يختلف الغرض باختلاف حامله (إلاّ أنْ يكون المحمول زجاجاً ونحوه) كخزف فلا بد من معرفة جنس الدابة وصفتها صيانة له وفي معنى ذلك أن يكون في الطريق وحْل أوْ طين أما إجارة عَيْن دابة لحمل فيشترط رؤيتها وتعيينها كما في إجارة العيْن للركوب.

﴿فصل﴾ في الاستئجار للقرب ولما كان الأصل في الإجارة أن تحصل المنفعة فيها للمستأجر والقرب يحصل نفعها لفاعلها لا للمستأجر تعرض المصنف للإجارة عليها فقال (لا تصح إجارة مسلم لجهاد) لأنه يقع عنه وأما الذمي فيصحّ للإمام استئجاره (ولا) تصح إجارته (لعبادة تجب لها نيّة) كالصلاة والصّوم فلا يقوم فعل الأجير لها مقام فعل المستأجر إذ القصد منها امتحان المكلف بكسر نفسه بفعلها ولا يقوم الأجير مقامه في ذلك (الا حجّ) أو عمرة وركعتا الطواف تبعا لهما عن ميّت أو عاجز (وتفرقة زكاة) وكذا كلّ ما تدخله النيابة من العبادة كالصوم عن الميت

نيّة إلا حجٌّ وتفرِقَةُ زَكاةٍ وتَصحُّ لِتَجهيزِ مَيّتٍ ودَفنِه وتعليم القُرآن وَلِحَضَانَةٍ وإرضاعٍ معاً ولأَحَدهما فَقط، والأَصّح انه لا يُستَتبعُ أحدُهُما الآخرَ، والحَضانَةُ حِفظٌ صَبيّ وتَعهُّدِه بغَسل رأسه وبَدَنه وثِيَابه ودَهْنِه وكَحْله ورَبطِه في المَهدِ وتحريكه ليَنامَ ونحوِها، ولو استأجَرَ لهما فانقَطَعَ اللّبَنُ

والأضحية (وتصح) الإجارة (لتجهيز ميّت ودفنه وتعليم القرآن) أو بعضه ونحو ذلك مما هو فرض كفاية ولبس بشائع على العموم فإن تجهيز الميّت في الأصل يختصّ بالتركة وكذا تعليم القرآن يختصّ بمال المتعلّم (و) تصح إجارة المرأة (لحضانة وإرضاع معاً) للحاجة اليهما (ولأحدهما فقط) أما الحضانة فلانها نوع خدمة وأما الإرضاع فلقوله تعالى: ﴿فإنْ أرْضَعْنَ لَكُم﴾ الآية وإذا جاز الاستئجار على الإرضاع وحده فله مع الحضانة أولى إذا الحاجة داعية الى ذلك (و الأصحّ أنه لا يستتبع أحدهما الآخر) في الإجارة لأنهما منفعتان يجوز افراد كل منهما بالعقد فأشبه سائر المنافع (والحضانة حفظ صبيّ) أو صبيّة (وتعهّده بغسل رأسه وبدنه وثيابه) وتطهيره من النحاسات (ودهنه) بفتح الدال إسم للفعل وأمّا بالضم فإسم للدّهان وهُوَ على الأب (وكحله وربطه في المهد وتحريكه لينام ونحوها) ممّا يحتاج اليه الرضيع واشتقاقها من الحضن بكسر الحاء وهو ما تحت الإبط وما يليه لأن الحاضنة تجعل الولد هنا لك والإرضاع ويسمّى الحضانة الصُّغرى أن تلقمه

فالمذهبُ انفساخ العَقْدِ في الإرضاعِ دونَ الحَضَانَةِ، والأصح أنه لا يَجب حبرٌ، وخَيْطٌ وكُحلٌ علَى وَرّاقٍ وخَيَّاطٍ وكحَّالٍ، قلتُ صحَّح الرّافعي في الشَرح الرّجوعَ فيه إلى العادَةِ فإن اضطَربَت وجَبَ البيانُ وإلاّ فَتبطل الإجارةُ والله أعلم.

الثدْي بعد وضعها في الحجر وتعصره عند الحاجة (ولو استأجر لها) أي الحضانة والإرضاع (فانقطع اللّبن فالمذهب انفساخ العقد في الإرضاع) ويسقط قسطه من الأجرة (دون الحضانة) فلا ينفسخ العقد فيها ولو أتى باللّبن من موضع آخر ولم يتضرر الولد جاز ويصحّ استئجار القناة وهو الجدول المحفور للزراعة بمائها الجاري اليها من النهر للحاجة لا استئجار قرارها دون الماء بأن استأجرها ليكون أحق بمائها الذي يتحصل فيها بالمطر والثلج في المستقبل لأنه استئجار لمنفعة مستقبلة ويصحّ استئجار البئر للاستقاء من مائها للحاجة لا استئجار الفحل للضراب كما مرّ في باب البيوع للنهي عنها (والأصحّ أنه لا يجب حبر وخيط وكحل على وراق) أي ناسخ أمّا بياع الورق فيقال له كاغديّ (و) لاعلى (خياط و) لا (كحال) في استئجارهم لذلك (قلت صحّح الرافعي في الشرح الرجوع فيه الى العادة) للناس (فإن اضطربت) أو لم يكن لهم عادة (وجب البيان والاّ) أي وإن لم يبيّن (فتبطل الإجارة والله أعلم) لأن اللفظ عند تردد العادة وعدم التقييد يلتحق

﴿فصل﴾ يَجبُ تَسلِيمُ مِفتاح الدّارِ الى المُكترِي وعمارتُها على المُؤجِّر، فإن بادَرَ وأصلَحها والاّ فللمكتَري الخيار، وكَسحُ الثلجِ عَنِ السَّطحِ على المُؤجِّر، وتنظِيفُ عَرصَةِ الدّارِ عَن ثَلج وكُناسَةٍ على المكتَري، وأن أجَّر دابةً لركوب فعلى

بالمجملات وهذا الخلاف إن كان العقد على الذمة فإن كان على العين لم يجب غير نفس العمل.

﴿فصل﴾ فيما يجب على مكري دار أو دابّة وبدأ بالأوّل فقال (يجب) على المكري (تسليم مفتاح الدّار إلى المكتري) إذا سلمها إليه لتوقف الانتفاع عليه فإذا لم يسلّمه فللمكتري الخيار وإذا تسلّمه فهو في يده أمانة فلا يضمنه بلا تفريط (وعمارتها) أي الدّار (على المؤجر) سوآء أقارن الخلل العقد أم حدث بعده (فإن بادر وأصلحها) بالعمارة فذاك (وإلاّ فللمكتري الخيار) إن نقصت المنفعة لتضرره فإذا وكف البيت أي قطر سقفه في المطر لترك التطيين ثبت الخيار في تلك الحالة (وكسح الثلج) أي رفعه (عن السطح) في دوام الإجارة (على المؤجر) لأنه كعمارة الدّار فإن تركه وحدث به عيب ثبت للمكتري الخيار (وتنظيف عَرَصة الدار) وهي بقعة بين الأبنية ليس فيها بناء (عن ثلج وكناسة على المكتري) إن حصلا في دوام المدّة (وإن أَجَّر دابة لركوب) إجارة عَيْن أو ذمة (فعلى المؤجر إكاف وبرذعة) بفتح الباء والذّال المعجمة فسرها الجوهري بالْحِلْسِ الّذي يلقى تحت الرّحل وهي

المُؤجِّرَ إكاف وبَرذَعةً وحِزامٌ وثَفَرٌ وبُرَةٌ وخِطامٌ، وعلَى المكتَري مَحمِل وَمِظَلَّةٌ ووِطاءٌ وغِطاءٌ وتوابعُها والأصحّ في السَّرج اتّباعُ العُرفِ وظرفُ المحمولِ علَى المؤجِّر في إجارَةِ الذّمَة وعلَى المكتَري في إجارة العين وعلى المُؤجِّر في إجارَة الذّمة الخروجُ معَ الدّابةِ لتَعَهّدها وإعانةُ الرّاكِب في ركُوبه

غير البرذعة (وحزام) بكسر الحاء ما يشدّ به الإكاف (وثفرَ) بمثلثة وفاء مفتوحة ما يجعل تحت ذنب الدّابة (وبُرة) بضمّ الموحدة وتخفيف الرّاء حلقة تجعل في أنف البعير (وخِطام) بكسر الخاء المعجمة خيط يشدّ في البرة ثم يشدّ في طرف المقود بكسر الميم لأن التمكين واجب عليه ولا يحصل بدون ذلك (وعلى المكتري محمل ومظلة) يظلّل بها على المحمل (ووِطآء وغطاء) بكسر أوّلهما ممدودَيْن والأول ما يفرش في المحمل والثاني ما يغطى به (وتوابعها) كالحبل الّذي يشد به المحمل على البعير أو أحد المحملين على الآخر وهما على البعير أو الأرض لأن هذه الأمور تراد لكمال الانتفاع وذلك غير مستحق بالإجارة (والأصّح في السرج) للفرس المؤجر (إتباع العرف) في موضع الإجارة قطعاً للنزاع (وظرف المحمول على المؤجر في إجارة الذّمة) لأنه التزم النقل فليهيىء أسبابه والعادة مؤيدة له (وعلى المكتري في إجارة العين) لأنه ليس عليه إلاّ تسليم الدابة بالإكاف ونحوه (وعلى المؤجر في إجارة الذّمة الخروج مع الدّابة) بنفسه أو نائبه (لتعهدها وإعانة الراكب في

ونزُوله بحسَب الحاجة وَرفعَ المِحمَل وحَطّه وشَدّ المُحَمِل وحَلّهُ، وليسَ عليهِ في إجارَةِ العَيْن الاّ التّخليةُ بَيْنَ المكترِي والدّابةِ، وتنفسخُ إجارة العَين بِتَلَفِ الدّابةِ، ويثبتُ الخيارُ بعَيبِها ،ولا خيَارَ في إجارَةِ الذّمَةِ بل يلزَمهُ الإبدالُ. والطّعامُ المحمولُ ليُؤكل يبدَلُ إذا أكلَ في الأظهر

ركوبه ونزوله بحسب الحاجة) وتراعى العادة فينيخ البعير للضعيف والمرأة ويقرب الدّابة من موضع مرتفع ليسهل عليه الركوب وعليه الوقوف لينزل الراكب لقضاء الحاجة والطّهارة وصلاة الفرض (و) على المؤجر (رفع المحمل) بكسر الميم على ظهر الدّابة (وحطّه) على ظهرها (وشدّ المحمل) أي شدّ أحد المحملين إلى الآخر (وحلّه) لاقتضاء العرف ذلك (وليس عليه) أي المؤجر (في إجارة العيْن) لركوب أو حمل (إلاّ التخلية بين المكتري والدّابة) والمراد بالتخلية التمكين من الانتفاع بالدّابة فليس عليه إعانته في ركوب ولا حمل (وتنفسخ) الإجارة في (إجارة العين بتلف الدّابة) المستأجرة بخلاف إجارة الذّمة فإنها تبدل (ويثبت الخيار بعيبها) المؤثر في المنفعة أثراً يظهر به تفاوت في الأجرة (ولا خيار) للمكتري (في إجارة الذّمة) بعيب الدابة (بل يلزمه) أي المؤجر (الإبدال) كما لو وجد بالمسلم فيه عيباً لأن المعقود عليه في الذّمة بصفة السلامة وهذا غير سليم (والطعام المحمول) على الدابة (ليؤكل) أي للأكل في الطريق (يبدل إذا أكل في الأظهر)

﴿فصل﴾ يَصحّ عقدُ الإجارةِ مدّةَ تَبقَى فيهَا العيْنُ غالباً وفي قولٍ لا يُزادُ على سنة وفي قولٍ ثلاثينَ، وللمكتَري استيفاءُ المنفعةِ بنَفسِه وَبغَيرِه فَيُركبُ ويُسكِنُ مثلَه ولا يُسكِنُ حَدّاداً وقَصّاراً وما يُستوفى منه كدَار ودابةٍ معيّنة لا يُبَدلُ، وما يستوفى به كثَوبِ وصَبيّ عُيّنَ لِلخياطَةِ والارتِضاع يَجوزُ

كسائر المحمولات إذا باعها أو تلفت والثاني لا يبدل لأن العادة في الزاد أن لا يبدل.

﴿فصل﴾ في بيان الزمن الّذي تقدر به الإجارة (يصّح عقد الإجارة مدّة تبقى فيها العيْن) المؤجرة (غالباً) وتلك المدة يرجع فيها إلى أهل الخبرة فتؤجر الدّار ثلاثين سنة والدابة عشر سنين وهكذا (وفي قول لا يزاد على سنة) لاندفاع الحاجة بها (وفي قول) على (ثلاثين) سنة لأنها نصف العمر الغالب ولا فرق في ذلك بين الوقف وغيره إلاّ إذا شرط الواقف شرطاً فيتبع (وللمكتري استيفاء المنفعة بنفسه وبغيره) كما يجوز أن يؤجر ويعير ما استأجره لغيره لكن بشرط أمانة من سلّمها إليه (فيركب) في استئجار دابة للركوب (ويُسكن) في استئجار دار للسكنى (مثله) ضخامة ونحافة وطولاً وعرضاً (ولا يسكن) إذا كان بزازاً مثلاً (حدّاداً ولا قصّاراً) لزيادة الضرر بدقّهما (وما يستوفى منه) المنفعة (كدار ودابة معينة) (يُبَدل) لأنه معقود عليه فأشبه المبيع (وما يستوفى به) المنفعة (كثوب وصبيّ عين) الأول في عقد الإجارة (للخياطة

إبدالُه في الأصحّ، ويدُ المكتَري على الدّابةِ يدُ أمانةٍ مدّةَ الإجارَة وكذا بعدَها في الأصَحّ، ولو رَبَط دابّةً اكتَراها لحَملٍ أو رُكوبٍ ولم ينتَفِع بها لم يَضمَنُ إلاّ إذا انهدَمَ عليها اصطَبل في وَقتٍ لو انتفع بها لم يُصِبها الهِدَمُ، ولو تَلِفَ المالُ في يد أجِير بلا تَعَدّ كثوبٍ استؤجِرَ لِخياطةٍ أو صَبْغِه لم

و) الثاني لأجل (الارتضاع) يجوز إبداله) بمثله (في الأصّح) وإن لم يرض الأجير (ويد المكتري على الدّابة والثوب) وغيرهما (يد أمانة مدة الإجارة) فلا يضمن ما تلف بلا تقصير (وكذا بعدها) إذا لم يستعملها (في الأصح) كالمودع استصحاباً لما كان (ولو ربط دابة اكتراها لحمل أو ركوب ولم ينتفع بها) وتلفت (لم يضمن) قيمتها لأنها بيده أمانة (إلاّ إذا انهدم عليها إصطبل) هو عجمي معرب (في وقت لو انتفع بها) فيه خارجاً عن إصطبلها (لم يصبها الهدم) فإنه يضمنها حينئذ لأن التلف حصل بربطها فيه (ولو تلف المال في يد أجير بلا تَعَدٍّ) منه (كثوب استؤجر لخياطة أو صبغه) بفتح الصاد (لم يضمن إن لم ينفرد) ذلك الأجير (باليد بأن قعد المستأجر معه أو أحضره منزله) ولم يقعد لأنّ يد المالك ثابتة على العين حكماً وإنّما استعان بالأجير في شغله كالمستعين بالوكيل (وكذا إن انفرد) باليد بأن انتفى ما ذكر في القسم الأوّل لا يضمن (في أظهر الأقوال) والثاني يضمن كالمستام لأنه أخذه لمنفعة نفسه ودفع بأنه أخذه لمنفعة المستأجر أيضاً فلا يضمن كعامل القراض

يَضمن إن لم ينفَرد باليَد بأن قعد المُستأجِر معَه أو أحضَرهُ منزلَه وكذا إن انفرَد في أظهَر الأقوال والثَالث يضمَنُ المُشتَرَكُ وهو من التزَم عملاً في ذمَّته لا المُنفرِدُ وهو مَن أجَّر نَفسَه مدّةً مُعَينةً لعمل، ولو دفع ثوباً الى قصّارٍ ليَقْصُرَه أو خيّاط فَفَعَل ولم يَذكرُ أجرةً فلا أجرةَ لَهُ وقيلَ لَهُ، وقيل إن

(والثالث يضمن) الأجير (المشترك وهو من التزم عملاً في ذمته) كعادة القصّارين والخيّاطين وسمي هذا مشتركاً لأنه إن التزم العمل لجماعة فذاك أوْ لِواحدٍ أمكنه أن يلتزم لآخر مثله فكأنه مشترك بين الناس (لا) الأجير (المنفرد) وهو من أجر نفسه مدّة معينة لعمل) لغيره لا يمكنه التزام مثله لآخر في تلك المدة وسميّ بذلك لانفراد المستأجر بمنفعته في تلك المدة والقصد كونه أوقع الإجارة على نفسه سواء قدرها بمدة أو بعمل (ولو دفع ثوباً إلى قصار ليقصره أو) إلى (خيّاط ليخيطه ففعل ولم يذكر أجرة فلا أجرة له) على الأصّح المنصوص لأنه لم يلتزم له عوضاً فصار كقوله أطعمني فأطعمه (وقيل: له) أجرة مثل لاستهلاك الدافع عمله (وقيل إن كان معروفاً بذلك العمل) بالأجرة (فله) أجرة المثل (وإلاّ) أي وإن لم يكن معروفاً بذلك العمل بالأُجرة (فلا) أجرة له (وقد يستحسن) هذا الوجه لدلالة العرف على ذلك وقيامه مقام اللّفظ وعليه عمل الناس (ولو تعدّى المستأجر بأن ضرب الدّابة أو كبحها) بموحدة ومهملة أي جذبها باللّجام لتقف (فوق

كانَ مَعرُوفاً بذلكَ العَمل فَلهُ والاّ ، وقد يُستحسَنُ ولَو تعدّى المستأجر بأن ضَربَ الدّابَة أو كبحَهَا فوقَ العادَة أو أركَبَها أثقلَ منه أو أسكنَ حدّاداً أو قصّاراً ضِمن العَين، وكذا لو اكترى لحَملِ مائةِ رِطل من حِنطةٍ فَحَمَلَ مائةً شعيراً أو عَكَسَ أو لِعَشَرةِ أَقْفِزَة شَعيرٍ فَحَمَل حِنطَةً دونَ عَكسِه ولو

العادة أو أركبها أثقل منه أو أسكن حدّاداً أو قصاراً) وهما أشدّ ضرراً ممّا استؤجر له (ضمن العين) أي دخلت في ضمانه لتعديه والقرار على المستعمل الثاني إن علم الحال (وكذا) يصير ضامناً (لو اكترى) دابة (لحمل مائة رطل من حنطة فحمل) عليها (مائة شعيراً أو عكس) بأن اكتراها لحمل مائة رطل شعير فحمل عليها مائة حنطة لأن الحنطة أثقل فيجتمع ثقلها في موضع واحد والشعير أخف فيأخذ من ظهر الدابة أكثر فالضرر مختلف وقيس على الحنطة والشعير كل مختلفين في الضرر كالقطن والحديد (أو) اكتراها (لعشرة أقفزة شعير فحمل حنطة) فإنه يصير ضامناً لأنها أثقل والأقفزة جمع قفيز وهو مكيال يسع اثني عشر صاعاً (دون عكسه) لخفة الشعير مع استوائها في الحجم (ولو اكترى) دابة (لمائة) أي لحمل مائة رطل حنطة مثلاً (فحمل) عليها (مائة وعشرة لزمه أجرة المثل للزيادة) مع المسمّى لتعدِّيه بذلك (وإن تلفت) الدّابة (بذلك) الزائد (ضمنها إن لم يكن صاحبها معها فإن كان) معها صاحبها (ضمن) المستأجر (قسط الزيادة) فقط بقدر جنايته (وفي

اكترى لمائةٍ فحملَ مائةً وعشرةً لزَمُه أجرةُ المِثل للزيادَةِ، وأن تَلِفَتِ بذلك ضمِنها إن لم تكُن صَاحبُها مَعَها، فان كان ضَمِنَ قسطَ الزيادَةِ، وفي قول نصفِ القِيمة، ولو سَلّم المائةِ والعشرةَ الى المؤَجّرُ وحملَ فلا أجرةَ للزيادَةِ ولا ضمانَ إن تَلِفَت، ولو أعطاه ثوباً ليَخيطَه فخاطهُ قِباءاً وقالَ أمرتَني

قول نصف القيمة) لأنها تلفت بمضمون وغيره فتوزع القيمة عليهما كما لو جرحه واحد جراحة وآخر جراحات (ولو سلَّم المائة والعشرة إلى المؤجر فحمّلها) بميم مشدّدة (جاهلاً) بالزيادة كأن قال له هي مائة كاذباً فصدّقة فتلفت الدابة بها (ضمن المكتري على المذهب) كما لو حمل بنفسه لأن إعداد المجهول وتسليمه إلى المؤجر بعد عقد الإجارة كالإلجاء إلى الحمل شرعاً وفيما يضمنه القولان وإن حملها عالماً بالزيادة فحكمه كما ذكره بقوله(ولو وزن المؤجر وحمل) الدابة (فلا أجرة للزيادة) لعدم الإذن في نقلها بل للمستأجر مطالبة المؤجر بردّها إلى المنقول منه (ولا ضمان إن تلفت) الدّابة بذلك إذ لا يد ولا تعدي (ولو أعطاه) أي خيّاطاً (ثوباً ليخيطه) وأذن له المالك في قطعِهِ (فخاطه قباءاً وقال) للمالك (أمرتني بقطعه قباءاً فقال) المالك للخيّاط (بل) أمرتك بقطعه (قميصاً) فعليك الأرْش (فالأظهر تصديق المالك بيمينه) كما لو اختلفا في أصْل الإذن فيحلف أنه ما أذِن له في قطعة قباءاً ولا يحتاج أن يتعرض للقميص (ولا أجرة عليه) أي المالك للخيّاط

بقَطعِه قِباءاً فقال بل قميصاً فالأظهر تصديقُ المالِك بيَمينه ولا أجرةَ علَيه، وعلَى الخيّاطِ أرشُ النقص

﴿فصل﴾ لا تنفسخُ الإجارةُ بعُذر كتَعُذُّر وقودِ حمَّام وَسَفَرٍ وَمَرَضِ مُستأجِرِ دابةٍ لسَفَر، ولو استأجَر أرْضاً لِزراعةٍ فَزَرَعَ فهلَك الزّرعُ بجائِحةٍ فَلَيسَ لهُ الفسخُ ولا حطٌّ شيءٍ مِنَ

إذا حلف المالك لأن عمل الخياط صار حينئذ غير مأذون فيه (وعلى الخيّاط أرْش النقص) لأنه إذا انتفى الإذن فالأصل الضمان وهو ما بين قيمته صحيحاً ومقطوعاً أو ما بين قيمته مقطوعا قميصاً ومقطوعاً قباءاً وجهان وصحّح الأوّل الإمام وغيره وصحح الثاني جَمْعٌ، واختاره السبكي وقال: لا يتّجه غيره، قال الخطيب: وهذا هو المعتمد.

﴿فصل﴾ فيما تنفسخ به الإجارة (لا تنفسخ الاجارة بعذر) طرأ لمؤجر أو مستأجر فالأول كمرض حدث لمؤجر دابة أعجزه عن خروجه معها الذي هو من أعمال الإجارة حيث كانت الدابة غير معينة والثاني (كتعذر وقود حمّام) على مستأجر والوقود بفتح الواو ما يوقد به من حطب وغيره وبضمها مصدر وقدت النار وقوداً (وسفر) عرض لمستأجر دار (ومرض مستأجر دابة لسفر) عليها لأن الاستنابة في كلّ ممكنة (ولو استأجر أرضاً لزراعة فزرع فهلك الزرع بجائحة) أصابته من سيل أو شدة برد أو أكل جراد (فليس له الفسخ ولا حطّ شيء من الأجرة) لأن الجائحة لحقت

الأجرة وتنفسخُ بمَوتِ الدابةِ والأجيرِ المعينين في المستقبَل لا الماضي في الأظهَر فيَستقِرُّ قسطُه مِنَ المُسمَّى ولا تنفسخُ بموتِ العاقِدَين ومُتَولِّي الوَقفِ، ولو أجَّر البطنَ الأوّل مدّةً ومات قبلَ تمامِها أو الوليُّ صَبيّاً مدّةً لا يبلُغ فيها بالسِنّ فبلغَ بالاحتلام فالأصحُّ انفساخُها في الوَقفِ لا الصّبيِّ، وأنها

زرع المستأجر لا منفعة الأرض فلو تلفت الأرض بجائحة أبطلت قوة الإنبات انفسخت الاجارة في المدّة الباقية (وتنفسخ) الإجارة (بموت الدابة والأجير المعينين في) الزمن (المستقبل) لفوات المعقود عليه وهو المنفعة قبل قبضها كما ينفسخ البيع بتلف المبيع قبل قبضه (لا) في الزمن (الماضي) إذا كان بعد القبض ولمثله أجرة (في الأظهر) لاستقرارها بالقبض (فيستقرّ قسطه) أي الماضي (من المسمّى) موزّعاً على قيمة المنفعة لا على الزّمان والاعتبار بقيمة المنفعة حالة العقد لا بما بعده (ولا تنفسخ) الإجارة (بموت العاقدين) ولا أحدهما بل تبقى إلى انقضاء المدّة ويخلف المستأجر وارثه في استيفاء المنفعة (و) لا تنفسخ أيضاً بموت (متولّي) أي ناظر (الوقف) من حاكم أو منصوبه أو من شرط له النظّر (ولو أجّر البطن الأول) من الموقوف عليهم العيْن الموقوفة (مدّة ومات) البطن المؤجر (قبل تمامها) وشرط الواقف لكلّ بطن منهم النظر في حصّته مدّة استحقاقه فقط (أو) أجر (الوليّ صبيّاً) أو ماله (مدّة لا يبلغ فيها) الصبيّ (بالسنّ فبلغ بالاحتلام) وهو رشيد

تنفسخُ بانهدامِ ، الدَّارِ لا انقطاعِ ماءِ أرضٍ استُؤجرَت لِزِراعةٍ بل يثبتُ الخيارُ وغَصبُ الدّابةِ وإباقُ العَبدِ يُثبتُ الخيارَ ، ولو اكرَى جِمالا وهرَبَ وتَركَها عندَ المكتِري رَاجعَ القاضي لَيمُونَها مِن مَالِ الجمّالِ فان لم يَجد لهُ مالاً اقتَرَضَ عليه فأن وَثِقَ بالمكتِري دفعُه اليه والاّ جعَلَه عندَ ثقَةٍ ، وله

(فالأصح انفساخها) أي الإجارة فيما بقي من المدة (في الوقف) لأن الوقف انتقل استحقاقه لغيره بموت المؤجر ولا ولاية له عليه ولا نيابة (لا) في (الصبيّ) فلا تنفسخ لأن الوليّ بنى تصرّفه على المصلحة أمّا الماضي من المدّة فلا تنفسخ فيه ولو كانت المدة قدراً يبلغ فيها بالسنّ بطلت الإجارة فيما بعد البلوغ وفيما قبله قولا تفريق الصفقة، ولو أجّر الولي مال المجنون فأفاق في أثناء المدة فكبلوغ الصبيّ بالاحتلام (و) الأصّح (أنها تنفسخ) في المستقبل (بانهدام الدار) كلّها ولو بفعل المستأجر لزوال الاسم وفوات المنفعة و(لا) تنفسخ الإجارة بسبب (انقطاع ماء أرض استؤجرت لزراعة) لبقآء الاسم مع إمكان زرعها بغير الماء المنقطع (بل يثبت الخيار) للعيب وهو على التراخي قال الخطيب: وهذا إذا لم يسق المؤجر الماء إليها من موضع آخر مع بقآء وقت الزراعة ولم تمض مدّة لمثلها أجرة وإلاّ فلا خيار وتعطيل الرّحى لانقطاع الماء والحمّام لخلل الأبنية كانهدام الدّار (و عضب الدّابة وإباق العبد) بغير تفريط من المستأجر إذا وقعت الإجارة على عينها

أن يَبيعَ مِنها قدرا لنفقَةٍ، ولو أذنَ للمكتِري في الإنفاق من ماله ليَرجعَ جَاز في الأظهر، ومتَى قَبضَ المكتري الدّابةَ أو الدّارَ وأمسَكَها حتّى مضَت مدّةُ الإجارةِ استقَرت الأجرةُ، وان لم يَنتفِعْ، وكذا لو اكترَى دابةً لركوبِ الى موضعٍ

(يثبت الخيار) لتعذر الاستيفآء وإذا فسخ انفسخ فيما بقي من المدة وفيما مضى الخلاف السابق في موت الدّابة المعيّنة (ولو أكرى جمالاً وهرب وتركها عند المكتري) فلا فسخ له ولا خيار بل إن شاء تبرّع بمؤنتها وإلا (راجع القاضي ليمونها من مال الجمّال فإن لم يجد له ما لا اقترض عليه) القاضي من المكتري أو أجنبيّ أو بيت المال (فإن وثق) القاضي (بالمكتري رفعه) أي ما اقترضه (إليه) لينفقه عليها (وإلاّ) بأن لم يثق به (جعله) أي ما اقترضه القاضي (عند ثقة) ينفق عليها (وله) أي القاضي إن لم يجد ما لا يقترضه (أن يبيع منها قدر النفقة) عليها وعلى متعهدها (ولو أذن) القاضي (للمكتري في الإنفاق على الجمال ومتعهدها (من ماله) أو مال غيره (ليرجع) بما أنفقه (جاز في الأظهر) ومتى انفق بغير إذن الحاكم مع الإمكان لم يرجع (ومتى قبض المكتري الدّابة أو الدّار وأمسكها حتى مضت مدّة الإجارة استقرت الاجرة) عليه (وإن لم ينتفع) لتلف المنافع تحت يده فيستقّر عليه البدل كالمبيع إذا تلف في يد المشتري وسوآء أترك الانتفاع اختياراً أم لعذر كخوف الطريق (وكذا لو اكترى دابة لركوب إلى موضع) معيّن (وقبضها ومضت

وقبضَها ومضَت مدّةُ إمكانِ السَير اليه وسَواءٌ فيه إجارةُ العَـين والذّمـةِ إذا سَلَّمَ الدابَّـة الموصُوفَـةَ وتَستَقرُّ في الإجـارَةِ الفَاسِدَةِ أجرةُ المِثـلِ بمـا يَستَقرّ به المُسَمّى في الصَّحيحةِ، ولو اكرَى عَيناً مدّةً ولم يُسلِّمهَا حتّي مضَتْ

مدّة إمكان السير إليه) ولم يسر فإن الأجرة تستقر عليه لوجود التمكين من المؤجر (وسواء فيه) أي المذكور من هاتين المسألتين (إجارة العين والذمة) وقوله (إذا سلّم) أي المؤجر (الدابة الموصوفة) للمستأجر قيد في إجارة الذمة لتعيّن حقه بالتّسلّم وحصول التمكين فإن لم يسلّمها إليه لم يستحق عليه الأجرة لأن المعقود عليه في الذّمة فلا يستقر بدله من غير استيفاء (وتستقر في الإجارة الفاسدة أجرة المثل) سواء أكانت أكثر من المسمّى أم لا (بما يستقر به المسمّى في الصحيحة) سواء انتفع بها أم لا لكن لا بدّ من القبض الحقيقيّ هنا فلا يكفي العرض وإنما لزمه أجرة المثل لأن الإجارة كالبيع والمنفعة كالعين والبيع الفاسد كالصحيح في الضمان بالقبض فكذا الإجارة (ولو أكْرى عينا مدّة ولم يسلّمها حتى مضت) تلك المدة (انفسخت) تلك الإجارة لفوات المعقود عليه سواء استوفى المكري تلك المنفعة أم لا (ولو لم يقدّر مدة وأجّر) دابة (لركوب إلى موضع) معيَّن (ولم يسلّمها) إليه (حتى مضت مدة) إمكان (السير) إليه (فالأصح أنها) أي الإجارة (لا تنفسخ) لأن هذه الإجارة متعلقة بالمنفعة لا بالزّمان فلم يتعذر

انفَسَخَت ولو لم يُقدِّر مدةً وأجّر لركوب الى موضعٍ ولم يُسَلِّمها حتّى مضَت مُدّة السَيرِ فالأصحّ أنها لا تنفَسِخ، ولو أجّر عبدَه ثم أعتَقَه فالأصح أنه لا تنفسخُ الإجارةُ وأنه لا خِيَارَ للعَبدِ، والأظهر أنه لا يَرجعُ على سَيّدِه بأجرةِ ما بعدَ العِتقِ،

الاستيفاء واحترز المصنف بالعين عن إجارة الذمة إذا لم يسلّم ما تستوفى منه المنفعة حتى نصبت التي يمكن فيها استيفاؤها فلا فسخ ولا إنفساخ قطعاً لأنها دين تأخر وفاؤه (ولو أجر عبده ثم أعتقه) أوْ باعه أو وقفه (فالأصح) المنصوص في الأم (أنها لا تنفسخ الإجارة) لأن السيّد تبرع بإزالة ملكه ولم تكن المنافع له وقت العتق فلم يصادف العتق إلا الرقبة مسلوبة المنفعة واحترز بقوله:ثم أعتقه عمّا لو علّق عتقه بصفة ثم أجره فوجدت الصفة في أثناء المدة فإنه يعتق وتنفسخ الإجارة (و) الأصح (أنه لا خيار للعبد) في فسخ الإجارة بعد العتق لأن سيّده تصرف في خالص ملكه فلا ينقض ويستوفى المستأجر منفعته (والأظهر أنه لا يرجع على سيّده بأجرة ما بعد العتق) إلى انقضاء المدة والثاني يرجع بأجرة مثله لتفويت السيّد له (ويصّح بَيْعُ) العيْن (المستأجرة للمكتري) قبل انقضاء مدّة الإجارة لأنها بيده من غير حائل فأشبه بيع المغصوب من الغاصب (ولا تنفسخ الإجارة في الأصحّ) فيملك العين مسلوبة المنفعة ويجب عليه الأجرة للبائع (ولو باعها) أي المؤجر (لغيره) أي غير المكتري (جاز في الأظهر) لأن ثبوت العقد

وتَصحّ بيعُ المستأجَرَة للمُكتَرى ولا تنفَسخُ الإجارةُ في الأصحّ ولو باعَها لغَيره جازَ في الأظهر ولا تنفَسخُ.

على المنفعة لا يمنع بيع الرقبة كالأمة المزوجة (ولا تنفسخ) الإجارة بما ذكر قطعاً كما لا ينفسخ النكاح ببيع الأمة المزوّجة من غير الزوج فتبقى في يد المستأجر إلى انقضاء المدة وللمشتري الخيار إن جهل الإجارة وكذا إن علمها وجهل المدة.

﴿كتاب إحياء المَوات﴾

الأرضُ التي لم تُعمَر قَطُّ إن كانَت ببلادِ الإسلامِ فلِلمسلِمِ تملّكُها بالإحياءِ وليسَ هُو لذميٍّ وإن كانت ببلادِ

﴿كتاب إحياء الموات﴾

أي عمارة الأرض الّتي لم تعمر شبهت بإحياء الموتى، قال الرافعي في الشرح الصغير: الموات الأرض التي لا ماء لها ولا ينتفع بها أحد، وقال الماوردي والرّوَياني حدّ الموات عند الشافعي ما لم يكن عامراً ولا حريماً لعامر قَرُبَ من العّامر أو بعد، قال في المغني: وكلام المتن يوافق ذلك حيث قال هنا (الأرض الّتي لم تعمر قط) وقال فيما بعد ولا يملك بالإحيآء حريم معمور والأصل فيه قبل الاجماع أخبار كخبر: « من عمر أَرْضاً ليست لأَحد فهو أحق بها » رواه البخاري، وهو مستحب لحديث: « من أحيا أرضاً ميتة فله فيها أجر، وما أكلت العوافي أي طلاّب الرّزق منها فهو صدقة » رواه النسائي وغيره، وهو قسمان أصليّ وهو ما لم يعمر قط، وطارىء وهو ما خرب بعد عمارة الجاهلية، ويكفي في نفي العمارة أنْ لا يرى أثرها من أصل شجرٍ ونهرٍ وجدر ونحوها

كفّارِ فلهمُ أحياؤُها وكذا للمسلِم إن كانَت ممّا لا يَذبّونَ المسلمينَ عنها وما كانَ معموراً فلِمالكه. فإن لم يُعرَف والعمارَةُ إسلاميّةً فمالَ ضائع وإن كانَتُ جَاهليةً فالأظهرُ أنّه يُملَكُ بالإحياء ولا يملك بالإحياء حَريم معمور وهُوَما تمسُّ الحاجةُ إليه لتمام

وحكمها (إن كانت) تلك الأرض (ببلاد الإسلام فللمسلم) أي يجوز له (تملّكها بالإحيآء) وإن لم يأذن له فيه الإمام اكتفآء بإذن رسول الله ﷺ كما وردت به الأحاديث المشهورة ولأنه مباح كالاحتطاب والاصطياد لكن يستحب استئذانه خروجاً من الخلاف (وليس هو) أي الإحياء (لذميّ. وإن كانت) تلك الأرض (ببلاد الكفار فلهم إحياؤها) لأنه من حقوق دارهم فيملكونه بالإحياء كالصّيد (وكذا للمسلم) أيضاً إحياؤها (إن كانت ممّا لا يذّبون) أي يدفعون (المسلمين عنها) كموات دارنا (وما كان معموراً) من بلاد الإسلام أو غيرها (فلمالكه) إن عرف (فإن لم يعرف والعمارة إسلامية فمال ضائع) وأمره إلى الإمام في حفظه إلى ظهور مالكه أو بيعه وحفظ ثمنه أو استقراضه على بيت المال (وإن كانت) أي العمارة (جاهلية) بأن كان عليها آثار عمارتهم (فالأظهر أنه يملك بالإحياء) إذ لا حرمة لملك الجاهلية (ولا يملك بالإحياء حريم معمور وهو) أي الحريم (ما تمسّ الحاجة إليه لتمام الانتفاع) بالمعمور وإن حصل أصل الانتفاع بدونه (فحريم القرية) المحياة (النادي) وهو المكان الّذي يجتمعون فيه للحديث ولا يسمّى

الانتفاعِ فحريمُ القرية النّادي ومُرتكضُ الخيل ومُناخ الإبل ومَطرح الرّماد ونحوها وحَريمُ البِئر في المَوات مَوقِفُ النّازح والحوضُ والدّوْلابُ ومجتمع الماء ومتردَّدُ الدّابة، وحريمُ الدّار في المواتِ مَطرحُ رَمَادٍ وكناسةٍ وثلجٍ ومَمَرّ في صَوب

المجلس نادياً إلاّ والقوم فيه ويطلق النادي على أهل المجلس أيضاً (ومرتكض الخيل) بفتح الكاف مكان سوقها وإجرائها إذا كانوا خيّالة (ومناخ الإبل) بضم الميم وهو الموضع الّذي تناخ فيه إذا كانوا أهل إبل (ومطرح الرّماد) والقمامات والسرجيْن (ونحوها) كمراح غنم وسيل ماء وملعب صبيان وكذا المرعى والمحتطب القريبان (وحريم البئر) المحفورة (في الموات) وتقدم تفسيره (موقف النـازح) وهو القائم على رأس البئر ليستقي (والحوض) بالرفع وكـذا المعطوفات بعده عطف على موقف والمراد به ما يصبّ النـازح فيه ما يخرجه من البئر ومراد المصنف أنّ الحريم موضـع الحوض وكذا يقدّر الموضع في المعطوفات على الحوض (والدّولاب) بضم الدّال أشهر من فتحها فارسيّ معرّب إن كان الاستقآء به (ومجتمع المآء) الّذي يطرح فيه ما يخرج من الحوض لسقي الماشية والزّرع فليس تكراراً مع الحوض كما قيل (ومتردّد الدّابة) إن استقى بها أو الآدميّ أمّا البئر المتخذة للشرب فيعتبر حريمها بموضع وقوف المستقي منها (وحريم الدار) المبنية (في الموات مطرح رماد وكناسة وثلج) في بلد يثلج فيه للحاجة إلى ذلك (وممّر

البابِ، وحريم آبار القَناة ما لو حُفر فيه نَقَص ماؤها أو خيفَ الانهيارُ، والدارُ المحفوفَةُ بدُور لا حريمَ لها ويتَصَرَّفُ كلّ واحد في ملكه على العادَةِ، فإن تعدَّى ضمِنَ، والأصحّ أنه يَجوز أن تتخِذ دَارَه المحفوفَةَ بمَساكن حمّاماً وإصْطَبلاً وحانُوته

في صوب الباب) لتوقف الانتفاع بها عليه والمراد بصوب الباب جهته وليس المراد منه استحقاقه قبالة الباب على امتداد الموات بل لغيره إحياء ما في قبالة الباب إذا ترك له ممرّاً وفناء جدران الدّار وهو ما حولها من الخلاء المتصل بها ليس حريماً لها فيما نقل عن الأكثرين ولكن يمنع من حفر بئر بقربها ومن سآئر ما يضرّ بها كإلصاق جداره أَوْ رمله بها لأنه تصرّف بما يضرّ ملك غيره (وحريم آبار القناة) المحياة (ما لو حفر فيه) أي الحريم (نقص ماؤها أَوْ خيف) عليها (الانهيار) أي السقوط ويختلف ذلك باختلاف الأراضي صلابة ولينا ولا يحتاج إلى موقف نازح ولا شيء ممّا مرّ في بئر الاستقاء بل إلى حفظها وحفظ مائها أما لو حفر بئراً في ملكه ثم حفر آخر بئراً في ملكه فلا يمنع وإن نقص ماء غيره والفرق أنّ الحفر في الابتداء تملك فلا يمكن منه إذا تضرَّر به الغير وهنا كلّ متصرّف في ملكه فلا يمنع منه (والدار المحفوفة بدور) بأن أُحييت كلّها معاً (لا حريم لها) إذ ليس جعل موضع حريماً لدار أَوْلى من جعله حريماً لأخرى، قال الخطيب المحفوفة ليس بقيد بل مثلها كلّ ما لاموات حوله ومنه غير المحفوفة إذا كانت بطريق

في البزّازين حانوتَ حَدّاد إذا احتَاطَ وأحكَمَ الجُدرانَ، ويجوزُ إحياءُ مَواتِ الحَرم دَونَ عرفات في الأصحّ، قلتُ ومزدلفةُ ومِنى كعَرفةَ، والله أعلم. ويَختلِفُ الإحياءُ بحسَبِ الغَرَض فإن أرادَ مسكَناً اشتُرِط تحويطُ البُقعَة وسَقفُ

نافذ لأنه لعامة المسلمين (ويتصرّف كلّ واحد) من الملاّك (في ملكه على العادة) وإن تضرّر به جاره أو أدّى إلى إتلاف ماله كمن حفر بئر مآء أو حشّ فاختلّ به جدار جاره أو تغير بما في الحشّ مآء بئره لأن في منع المالك من التصّرف في ملكه ضرراً لا جابر له (فإن تعدى) بأن جاوز العادة في التصّرف (ضمن) ما تعدى فيه (والأصحّ أنه يجوز) للشخص (أن يتخذ داره المحفوفة بمساكن حمّاماً) وطاحونة ومدبغة (وإصطبلاً) وفرناً (وحانوته في البزازين حانوت حدّاد إذا احتاط وأحكم الجدران) إحكاماً يليق بما يقصده لأنه يتصرّف في ملكه وفي منعه إضرار به والثاني المنع للإضرار به وردّ بالضرر لا يزال بالضّرر، وعلى الأول لو فعل ما الغالب فيه ظهور الخلل في حيطان الجار كدق عنيف يزعج الحيطان وحبس الماء في ملكه بحيث تسري النّداوة إلى جدار الجار الأصح المنع والحاصل كما قال الزركشي منع ما يضرّ الملك دون المالك (ويجوز إحياء موات الحرم) كما يملك عامره بالبيع وغيره (دون عرفات) فلا يجوز إحياؤها (في الأصح) لتعلّق الوّقوف بها كالحقوق العامة من الطرق ومصلّى العيد في الصحرآء وموارد الماء

بعضِها أو تعليقُ بابٍ وفي البابِ وجه أو زريبة دَوَابَّ فتحويط لا سَقفُ وفي البابِ الخِلافُ أو مزرعةً فجمعُ الترابِ حَولها وتسويَةُ الأرضِ وترتيبُ ماء لَها إن لم يَكفِها

(قلت ومزدلفة ومنى كعرفة والله أعلم) فلا يجوز إحياؤهما في الأصّح لحق المبيت والرّمي وإن لم يضق به المبيت والمرمى وقد عمت البلوى بالبناء بمنى وصار ذلك لا ينكر فيجب على وليّ الأمر هدم ما فيها من البناء والمنع من البناء فيها قاله الخطيب (ويختلف الإحيآء بحسب الغرض) والرّجوع فيه إلى العرف فإن الشرع أطلقه ولا حدّ له في اللغة فيرجع فيه إليه فهو في كل شيء بحسبه والضّابط التهيئة للمقصود (فإن أراد) باحيآء الموات (مسكناً اشترط) فيه (تحويط البقعة) بآجُرّ أو لبن أو قصب بحسب عادة ذلك المكان (و) اشترط أيضاً (سقف بعضها وتعليق باب) ليتهيأ للسكنى لأن العادة في المنازل أن يكون لها أبواب وما لا باب له لا يتخذ مسكناً، (وفي) تعليق (الباب وجه) انه لا يشترط لانّ فقده لا يمنع السكنى وإنما ينصب لحفظ المتاع (أو) أراد بإحياء أرض (زريبة دوابَّ) أو نحوها كحظيرة لجمع ثمار وغلاّت (فتحويط) بالبناء بما جرت به العادة (لا سقف) فلا يشترط في إحيآء الزّريبة لأن العادة فيها عدمه (وفي الباب الخلاف) السابق في المسكن (أو) أراد (مزرعة) بفتح الراء أفصح من ضمّها وكسرها (فجمع التّراب حولها وتسوية الأرض) بطمّ المنخفض وكسح المستعل وتليين ترابها

المطرُ المُعتَادُ لا الزرَاعةُ في الأصحّ أو بُستاناً فجمعُ التُراب والتَحويطُ حيثُ جَرت العادةُ به وتهيئة ماء ويُشترطُ الغَرسُ على المذهَب ومن شَرَعَ في عَمل إحياءٍ ولم يُتِمَّه أو أعلَمَ على

لتتهيأ للزراعة (وترتيب ماء لها) بشق ساقية ونحوها أو بحفر بئر أو قناة (إن لم يكفها المطر المعتاد) فإن كفاها لم يحتج لترتيب الماء ويستثنى كما في المغني صورتان إحداهما أراضي الجبال التي لا يمكن سوق الماء إليها ولا يكفيها المطر المعتاد فإنها تملك بالحراثة وجمع التراب في أحد وجْهين اقتضى كلام الرافعي ترجيحه، الثانية أراضي البطائح فالشرط في إحيائها حبس الماء عنها عكس غيرها (لا الزّراعة في الأصّح) فلا يشترط في إحيائها لانه خارج عن الإحياء كما لا يعتبر في إحياء الدّار سكناها (أو) أراد بإحياء الموات (بستاناً فجمع التّراب) يشترط حول الأرض كالمزرعة (والتحويط حيث جزت العادة به) عملاً بالعادة فلا يشترط الجمع بيْن التحويط وجمع التراب وإن اقتضته عبارة المصنف كما في المغني، (وتهيئة ماء) على ما سبق في الزّراعة (ويشترط) في إحياء الموات بستاناً (الغرس على المذهب) ويشترط في الغرس ما يسمّى به بستاناً فلا يكفي غرس شجرة أو شجرتين في أرض واسعة ولا يشترط أن يثمر الغراس (ومن شرع في عمل إحياء ولم يتمّه) كأن حفر أساساً أو جمع تراباً (أو أعلم) عطف على شرع أي جعل له علامة العمارة (على بقعة بنصب أحجار أو غرز خشباً

بُقعَةٍ بنَصبِ أحجارٍ أو غَرز خشباً فمُتَحجّر وهُوَ أحقُّ بِهِ لكنّ الأصحُّ أنَّهُ لا يَصحّ بيعُه وأنّه لَو أحيَاه آخَرُ ملكَهُ ولو طالَت مدّةُ التَحَجُّرِ قالَ لَه السّلطانُ أحيِ أو اترك فان

فمتحجّر) لذلك المحلّ (وهو أحق به) من غيره فيكون مستحقاً له دون غيره لحديث أبي داود: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له» وهذه الأحقية أحقية اختصاص لا ملك ولها شرطان أحدهما أن لا يزيد على قدر كفايته فإن خالف كان لغيره أن يحيى ما زاد على كفايته الثاني القدرة على تهيئة الإكمال فلو تحجّر ما يعجز عن إحيائه كان لغيره إحياء الزّائد ولمّا كانت أحقّية المتحجّر قد توهم أحقية الملك استدرك المصنف بقوله: (لكن الأصح) المنصوص (أنه لا يصحّ بيعه) أي أحقية اختصاص المتحجّر، (و) الأصح (أنه لو أحياه) شخص (آخر ملكه) وإن عصى بذلك كما لو دخل في سوْم أخيه واشترى (ولو طالت مدّة التحجّر) ولم يحيى (قال له السلطان أحي أو اترك) ما تحجّرته حتى يقدم على إحيائه غيرك، (فإن استمهل) المتحجّر (أمهل مدة قريبة) يستعدّ فيها للعمارة وتقديرها إلى رأي الامام، (ولو اقطعه الامام مَواتاً) لا لتمليك رقبته (صار) بمجرد الإقطاع (أحق بإحيائه) من غيره (كالمتحجّر) لتظهر فائدة الإقطاع لكن يستثنى هنا ما أقطعه النبيّ ﷺ فلا يملكه الغير بإحيائه قياساً على أنه لا ينقض ما حماه وفي الصحيحين: «أنه ﷺ أقطع الزبير أرضاً من أموال بني

استمهَلَ أمْهِلَ مدةً قريبَةً ولو أقطَعَهُ الأمامُ موَاتاً صارَ أحقَّ بإحيَائِهِ كالتَّحجُّرِ ولا يُقطِعُ الاّ قادِراً على الإحيَاء وقدراً يقدِرُ عليْه وكذَا التَحجُّر والأَظهرُ أنَّ للإمامِ أن يَحميَ بُقعةً

النضير » وفي الترمذي انه ﷺ أقطع « وائل بن حُجر » أرضاً بحضرموت « أفاده الخطيب أمّا إذا أقطعه لتمليك رقبته فيملكه، (ولا يقطع) الامام (إلاّ) شخصاً (قادراً على الاحيآء) يكون ما يقطعه له (قدراً يقدر عليه) لو أراد إحيآءه (وكذا التحجّر) أي لا يتحجر الانسان إلاّ قدراً يقدر على إحيائه فإن زاد على ذلك حرم ولغيره إحياء الزائد (والأظهر للإمام أن يحمي) أي يمنع عامة المسلمين) بقعة موات لرَعي نعم جزية) وهي ما يؤخذ من أهل الذمة بدلا عن نقد الجزية (و) لرعي نعم (صدقة وضالّة (و) لرعي نعم شخص (ضعيف عن النُّجعة) بضّم النون وهي الإبعاد في طلب المرعى بأن يمنع الناس من رعيها بحيث لا يضرّهم بأن يكون قليلاً من كثير «لأنه ﷺ حمى النقيع بالنون لخيل المسلمين » رواه الامام أحمد وابن حبّان في صحيحه والثاني المنع لخبر: «لا حمى إلاّ لله ولرسوله » رواه البخاري (و) الأظهر (أنّ له) أي الإمام (نقض ما حماه) أي رفع ما حماه هو وكذا غيره من الأئمة إن ظهرت المصلحة في نقضه (للحاجة) إليه أي عندها وليس هذا من نقض الاجتهاد بالاجتهاد والثاني المنع لتعينه لتلك الجهة كما لو عيّن بقعة لمسجد أو مقبرة وعلى الأول لو أحياه محي بإذن الامام

مَواتٍ لَرعْي نَعَم جِزيَةٍ وَصَدْقَة وضَآلةٍ وَضَعيفٍ عَنِ النُّجْعَةِ، وأنّ له نقضَ ما حَماهُ للحاجَة ولا يَحمى لنفسِه،

﴿فصل﴾ منفعةُ الشارِع المدَورُ ويَجوز الجُلُوسُ به لِاستراحَةٍ ومُعامَلَة ونحوِهما إذا لم يُضيّق على المارَّةِ

ملكه وكان الاذن منه نقضاً أمّا ما حماه ﷺ فليس لأحد من الأئمة نقضه، (ولا يحمي) الامام (لنفسه) قطعاً لأن ذلك من خصائصه ﷺ، ولم يقع ذلك منه، وعليه يحمل خبر البخاري السابق الّذي استدل به المعول المرجوح.

﴿فصل﴾ في بيان أحكام المنافع المشتركة (منفعة الشارع المرور) فيه لأنه وضع لذلك وتقدّمت هذه المسألة في الصّلح وعبّر المصنف هناك عن الشارع بالطريق النافذ (ويجوز الجلوس به) ولو في وسطه (لاستراحة ومعاملة ونحوهما) كانتظار رفيق (إذا لم يضيّق) بجلوسه (على المارة) لقوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام» (ولا يشترط) للجلوس فيه (إذن الإمام) لإطباق الناس عليه من غير نكير، وليس للإمام ولا لغيره من الولاة أن يأخذ ممن يرتفق بالشارع بالجلوس ولو للبيع والشراء عوضاً قطعاً، وفي معنى ذلك الرّحاب الواسعة بين الدور في المدن فإنها من المرافق العامة وأما الارتفاق بأفنية المنازل في الأملاك فإن أضرّ ذلك بأصحابها منعوا من الجلوس فيها إلاّ بأذنهم وحكم فناء المسجد كفناء الدّار، (وله) أي الجالس في الشارع (تظليل مقعده) أي مكان قعوده في

ولا يُشترَطُ إذنُ الإمام وله تَظليلُ مُقعدِه بباريّةٍ وَغيرِها، ولو سَبَق إليه اثنانِ أُقرِعَ وقيل يقدِّم الإمامُ برأيه ولو جلس فيه للمُعاملَةِ ثم فارَقَه تاركاً للحِرفةِ أو منتقلا الى غيرِهِ بطَلَ حَقُّه، وإن فارَقَهُ ليَعودُ لم يبطِل الاّ أن تطولَ مفارقته بحَيثُ يَنقَطِعُ

الشارع (بباريّة) بتشديد التحتانيّة نوع ينسج من القصب (وغيرها) مما لا يضرّ بالمارة كثوب وعباءة (ولو سبق إليه) أي إلى مكان من الشارع (اثنان أقرع) بينهما لعدم المزية (وقيل يقدّم الإمام) أحدهما (برأيه) كمالِ بيت المال (ولو جلس فيه للمعاملة) أو للحرفة كالخياطة (ثم فارقه) أي موضع جلوسه (تاركاً) للمعاملة أو (للحرفة أوْ منتقلاً إلى غيره بطل حقه) بمفارقته لإعراضه عنه (وإن فارقه ليعود) إليه (لم يبطل) حقه منه لخبر مسلم: «إذا قام أحدكم من مجلسه ثم رجع إليه فهو أحق به» وإذا فارقه بالليل فليس لغيره مزاحمته في اليوم الثاني وكذا الأسواق التي تقام في كل أسبوع أو في كل شهر مرة إذا اتخذ فيها مقعداً كان أحق به في النوبة الثانية، (إلاّ أن تطول مفارقته) له بعذر أو بغيره (بحيث ينقطع معاملوه عنه ويألفون) في معاملتهم (غيره) فيبطل حقه وإن ترك في مكانه شيئاً من متاعه لأن الغرض من الموضع المعيّن أن يعرف فيعامل (ومن ألف من المسجد موضعاً يفتي فيه) الناس (ويقرىء) القرآن أو الحديث أو الفقه أو غيرها من العلوم المتعلقة بعلوم الشرع كنحو وصرف ولغة فحكمه (كالجالس في شارع لمعاملة)

مُعَامِلُوه عَنهُ ويألفونَ غيرَه ، ومن الِفَ مِنَ المَسجِد مَوضِعاً يُفتى فيهِ ويُقرىء كالجالِس في شارعٍ لمعامَلَةٍ ولو جلَس فيه لصَلاة لم يَصر أحقَّ به في غيرِها فلو فارَقَهُ لحاجَةٍ لِيَعود لم يَبطُل اختِصاصُه في تِلكَ الصَّلاةِ في الأصحّ ، وإن لم يَتْرُك إزارَه ولو سَبقَ رجلٌ الى مَوضع من رباط مُسَبَّل أو فَقيهٌ الى

في التفصيل السّابق ، (ولو جلس فيه) أي المسجد (لصلاة لم يصر أحق به في) صلاة (غيرها) لأن لزوم بقعة معينة للصلاة غير مطلوب بل ورد فيه نهي ، وأما تلك الصلاة فهو أحق به فيها ولو صبياً ، ويلحق بالصّلاة الجلوس في المسجد لسماع وعظ أو حديث أو شيء من العلوم الشرعية كما في المغني (فلو فارقه) قبل الصّلاة (لحاجة) كإجابة داع أو قضاء حاجة (ليعود) بعد فراغ حاجته (لم يبطل اختصاصه) به (في تلك الصلاة في الأصحّ وإن لم يترك إزاره) أو نحوه كسجّادة في ذلك الموضع لحديث مسلم المار.

﴿مسألة﴾ وهي كثيرة الوقوع ، لو بسط شخص شيئاً في مسجد مثلاً ومضى أو بسط له كان لغيره تنحيته كما جزم به الرافعي ، ولو نوى اعتكاف أيام في المسجد فخرج لما يجوز الخروج له في الاعتكاف وعاد كان أحق بموضعه ، ويندب منع من يجلس في المسجد لمبايعة وحرفة إذ حرمته تأبى اتخاذه حانوتاً ، (ولو سبق رجل إلى موضع من رباط مسبّل أو) سبق (فقيه إلى مدرسة أو صوفيّ إلى خانقاه) بعد إذن الناظر وهي مكان الصوفيّة (لم

مدرسَةٍ أو صوفيٌّ الى خانِقاهُ لم يُزعَج ولم يبطُل حقُه بخُروجه لشراءِ حاجةٍ ونحوه

﴿فصل﴾ المعدِنُ الظّاهرُ وهو مَا خَرَجَ بلا عِلاج كنِفطٍ وكبْريت وقارٍ ومُومياء وبِرام وأحجار رَحىً لا يُمَلَك

يزعج) منه (ولم يبطل حقه) منه (بخروجه لشراء حاجته) كشراء طعام (ونحوه) كصلاة وحمام، بخلاف ما إذا خرج لغير حاجة فيبطل حقه.

﴿فصل﴾ في حكم الأعيان المشتركة المستفادة من الأرض (المعدن) وسبق بيانه في باب زكاته وهو نوعان ظاهر وباطن فالمعدن (الظاهر وهو ما خرج بلا علاج) أي عمل (كنفط) بكسر النون وفتحها اسم لدهن يعلو المآء (وكبريت) بكسر أوّله عين تجري ماء فإذا جمد ماؤها صار كبريتاً أبيض وأصفر وأحمر وأكدر (وقارٍ) وهو الزفت ويقال فيه قير (ومومياء) وهو بضّم الميم الأوّل وبالمدّ وحكى القصر شيء يلقيه المآء في بعض السواحل فيجمد فيه فيصير كالقار، وأمّا التي تؤخذ من عظام الموتى فهي نجسة، (وبرام) بكسر الموحّدة جمع بُرمة بضمّها حجر يعمل منه القدر (وأحجار رحى لا يملك بالإحياء) هذا خبر قوله المعدن، وقوله: (ولا يثبت فيه اختصاص بتحجّر ولا إقطاع) من سلطان معطوف على الخبر لأن هذه الأمور مشتركة بين النّاس مسلمهم وكافرهم كالماء والكلأ: «لأنه ﷺ أقطع رجلاً ملح مأرب، فقال

بالإحياء ولا يَثبتُ فيه اختصاصٌ بتحَجُّرُ ولا إقطاع، فأن ضَاقَ نَيْلُه قدِّمَ السَابِقُ بقدَر حاجَتِه، فان طلبَ زيادةً فالأصحّ إزعاجه، فلو جَاءا معاً أقرِع في الأصحّ، والمعدِنُ البَاطِنُ وهو ما لا يَخرُج الاَّ بِعِلاج كذَهبَ وفضَةٍ وحَديدٍ

رجل: يا رسول الله إنه كالماء العدّ (أي العذب، قال: فلا إذَنْ) رواه أصحاب السنن الأربعة وصحّحه ابن حبّان وأما البقاع التي تحفر بقرب السّاحل وينساق إليها الماء فينعقد فيها ملحاً فيجوز إحياؤها وإقطاعها (فإن ضاق نيله) أي الحاصل منه عن اثنين جاءا إليه (قدّم السابق) إليه (بقدر حاجته) منه لسبقه (فإن طلب زيادة) على حاجته (فالأصح إزعاجه) إن زوحم عن الزّيادة لا عكوفه عليه كالتحجّر (فلو جاءآ معاً) ولم يكف الحاصل لحاجتهما وتنازعا في الابتداء (أقرع) بينهما (في الأصح) لعدم المزيّة ومقابله يقدّم الإمام من يراه بالاجتهاد (والمعدن الباطن وهو ما لا يخرج) أي لا يظهر جوهره (إلاّ بعلاج كذهب وفضة وحديد) ورصاص (ونحاس) وفيروزج وياقوت وعقيق وسائر الجواهر المبثوثة في طبقات الأرض (لا يملك بالحفر والعمل) في موات بقصد التملك (في الأظهر) كالمعدن الظاهر، ومقابله يملك كالموات، (ومن أحيا مواتاً فظهر فيه معدن باطن) كذهب (ملكه) جزماً لأنه بالإحياء ملك الأرض بجميع أجزائها ومن أجزائها المعدن، ومع ملكه له لا يجوز له بيعه لأن مقصود المعدن النيل وهو مجهول وأما إذا كان

ونُحاسٍ لا يملُكُ بالحفرِ والعَملِ في الأظهر، ومن أحْيا مَواتا فظهَر فيه مَعدِنٌ باطِنٌ مَلَكَه والمِياهُ المباحَةُ مِنَ الأودية والعُيونِ في الجبالِ يَستَوي النَّاسُ فيها فأن أرادَ قومٌ سَقَي أراضيهم مِنها فَضَاقٌ سَقَى الأعلَى فالأعلَى وحَبَسَ كلّ واحدٍ

عالماً بأنّ في هذه البقعة معدناً فأحياها فالراجح عدم ملكه لفساد القصد كما في المغني، (والمياه المباحة من الأودية) كالنيل والفرات ودجلة (والعيون في الجبال) ونحوها من الموات وسيول الأمطار (يستوي الناس فيها) لخبر: «النّاس شركاء في ثلاث، في الماء والكلأ والنار» رواه ابن حبّان بإسناد جيّد فلا يجوز لأحد تحجّرها ولا للإمام إقطاعها بالإجماع والمراد بالمباحة ما لا مالك لها.

﴿فرع﴾ كل أرض وجد في يد أهلها نهر لا تسقى تلك الأرض إلاّ منه ولم يدر أنه حفر أو انحفر حكم لهم بملكه لأنهم أصحاب يد وانتفاع، وصورة المسألة أن يكون منبعه من أراضيهم المملوكة لهم أما لو كان منبعه بمواتٍ أو كان يخرج من نهر عام كدجلة فلا، بل هو باق على الإباحة أفاده الخطيب، (فإذا أراد قوم سقي أراضيهم منها) أي المياه المباحة (فضاق) الماء عنهم وبعضها أعلى من بعض (سقي الأعلى فالأعلى) والمراد بالأعلى المحيي أوّلا (وحبس كل واحد) منهم (الماء حتى يبلغ الكعبين) لأنه ﷺ قضى بذلك، رواه أبو داود بإسناد حسن وهذا ما عليه الجمهور، وقال

الماءَ حتى يبلُغَ الكعبَينِ فإن كانَ في الأرضِ ارتفاعٌ أُفرِدَ كلّ طرفٍ بسقيٍ وما أُخِذَ مِن هذا الماءِ في إناءٍ مُلِكَ على الصَّحيح. وحافِرُ بئرٍ بَموَاتٍ لِلارتفاق أولىَ بمائِها حَتَّى يَرتحِلَ

الماوردي: ليس التقدير بالكعبيْن في كلّ الأزمان والبلدان لأنه مقدّر بالحاجة والحاجة تختلف، وبه جزم المتولّي وقال السبكي إنه قويّ جدّاً والحديث واقعة حال يحتمل أن التقدير فيها ما اقتضاه حالها إما إذا لم يضق بأن كان يكفي جميعهم فيرسل كلّ منهم الماء في ساقيته إلى أرضه (فإن كان في الأرض) الواحدة (ارتفاع وإنخفاض أفرد كلّ طرف بسقي) فلا يزيد في المستفلة على الكعبيْن (وما أخذ من هذا الماء) المباح (في إناء) أو حوض أو بركة (ملك على الصحيح) كالاحتطاب والاحتشاش وخرج بالإناء ونحوه الدّاخل في ملكه بسيل فإنه لا يملكه بدخوله في الأصح فلو أخذه غيره ملكه وإن كان دخوله في ملكه بغير إذنه حراماً، ومن حفر نهراً ليدخل فيه الماء من الوادي فالماء باق على إباحته لكن مالك النهر أحق به ولغيره الشرب وسقي الدّواب منه، (وحافر بئر بموات) لا للتملك بل (للإرتفاق) بها لنفسه مدّة إقامته هناك (أولى بمائها) من غيره (حتى يرتحل) لحديث: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به» اما ما فضل عن حاجته قبل ارتحاله فليس له منع ما فضل عنه لشرب أو ماشية وله منع غيره من سقي الزّرع به أما بعد ارتحاله فهي كالمحفورة للمارّة يستوون فيها فإن عاد فهو

والمَحفورةُ للتَملُّكِ أو في مِلكٍ يُملَكُ ماءُها في الأصحّ، وسواءٌ مَلَكَه أم لا يلزمه بذلُ ما فَضَل عن حَاجته لزَرع ويَجب لماشية على الصَّحيح، والقناةُ المُشتركة يُقسَم ماؤها بِنصبِ

كغيره، (و) البئر (المحفورة) في الموات لا للمارة بل (للتملك أو في ملك يملك) الحافر (ماءها في الأصّح) لانه نماء ملكه كالثمرة واللّبن (وسواء ملكه) على الصحيح (أم لا) على مقابله (لا يلزمه بذل ما فضل عن حاجته لزرع) وشجر، (ويجب) بذل الفاضل منه (لماشية) وغيرها من الآدميين (على الصحيح) وذلك لخبر الصحيحين: «لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ» أي من حيث إن الماشية إنما ترعى بقرب الماء فإذا منع من الماء فقد منع من الكلأ، وحيث وجب البذل لم يجز أخذ عوض عليه وإن صحّ بيع الطعام للمضطّر لصحة النهي عن بيع فضل المآء رواه مسلم، (والقناة) أو العيْن (المشتركة) بين جماعة (يقسم ماؤها) عند ضيقه عنهم (بنصب خشبة) موضوعة (في عرض النهر فيها ثقُب) بضّم المثلثة (متساوية أو متفاوتة على قدر الحصص) من القناة أو العيْن لأنه طريق في استيفآء كلّ واحد حصّته إن علم قدر الحصص فإن جهل قسم على قدر الأرض (ولهم) أي الشركاء (القسمة مهايأة) وهي أن يتراضون عليه كأن يسقي كل منهم يوماً أو أكثر على حسب نصيبه ويستأنس لذلك بقوله تعالى: «لها شِرْب ولكم شِرْبُ يوم معلوم».

خَشَبة في عَرضِ النهر فيها ثُقَبٌ مُتساوية أو مُتفاوِتة على قدر الحِصَصِ ، ولهمُ القِسمة مُهَايأة.

﴿خاتمة﴾ لا يصّح بيع ماء البئر والقناة منفرداً عنهما لأنه يزيد شيئاً فشيئاً ويختلط المبيع بغيره فيتعذّر التسليم فإن باعه بشرط أخذه الآن صحّ.

﴿كتاب الوقف﴾

شَرطُ الواقِفِ صِحَّةُ عبارته وأهليَّةُ التَبَرُّع، والمَوقوفِ دوامُ الانتِفاعِ بهِ، لامطعوم ورَيحانٌ، ويَصحّ وقفُ عقارٍ ومَنقول ومُشاعٍ لا عَبدٍ وثوبٍ في الذّمة ولا وَقفُ حُرٍّ نَفسَهُ

﴿كتاب الوقف﴾

هو لغة الحبس، يقال: وقفت كذا أي حبسته ولا يقال أوقفته إلاّ في لغة تميمية وهي لغة رديئة وعليها العامّة، وشرعا: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرّف في رقبته على مصرف مباح موجود، والأصل فيه قوله تعالى: «لن تنالوا البرّ حتّى تنفقوا مما تحبّون» فإن أبا طلحة لما سمعها رغب في وقف بيرحاء وهي أحبّ أمواله، وقوله تعالى: «وما تفعلوا من خَيْر فلن تُكْفَرُوه» وخبر مسلم: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلاّ من ثلاث: صَدَقه جارية أَوْ علم يَنْتفع به أو ولدٍ صالح يَدْعو له» والولد الصالح هو القائم بحقوق الله تعالى وحقوق العباد، ولعلّ هذا محمول على كمال القبول وأما أصله فيكفي فيه أن يكون مسلماً، والصدقة الجارية محمولة عند العلماء على الوقف فإن غيره من

وكذَا مستولدةٌ وكلبٌ معلَّمٌ وأحدُ عبديْه في الأصحّ، ولو وقفَ بِناءً أو غِراساً في أرض مُستأجَرَةٍ لهما فالاصحّ جَوازهُ، فإن وَقَفَ على مُعيَّن واحدٍ أو جمعٍ اشتُرط أمكانُ تَمليكه

الصّدقات ليست جارية بل يملك المتصدق عليه أعيانها ومنافعها ناجزاً وأما الوصية بالمنافع وإن شملها الحديث فهي نادرة فحمل الصدقة في الحديث على الوقف أوْلى، وفي الصحيحين: «أنّ عمر رضي الله عنه أصاب أرضاً بخيبر فقال: يا رسول الله ما تأمرني فيها؟ فقال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها فتصدق بها عمر على أن لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث» وأركانه أربعة: واقف، وموقوف، وموقوف عليه، وصيغة؛ وقد شرع في الركن الأول فقال: (شرط الواقف صحّة اعبارته) فيصّح من الكافر ولو لمسجد وإن لم يعتقده قربة اعتباراً باعتقادنا ولا يصح من الصبيّ والمجنون (وأهليّة التبرّع) فيصح من المقعد والمريض مرض الموت ويعتبر وقفه من الثلث، ولا يصح من المكاتب والمحجور عليه بسفه أو فلس، ولا بدّ أن يكون مختاراً فلا يصح من مكره، (و) شرط (الموقوف) مع كونه عَيْناً معيّنة مملوكة (دوام الانتفاع به) انتفاعاً مباحاً مقصوداً فخرج بالعين المنفعة والوقف الملتزم في الذّمة وبالمعينة وقف إحدى داريْه وبالمملوكة ما لا يملك (لا مطعوم وريحان) فلا يصح وقفهما لاستهلاك المطعوم بالأكل وقرب فناء الريحان وقضيته تخصيصه بالرياحين المحصورة أما المزروعة فيصح

فلا تَصُحّ على جَنين ولا على العبدِ لِنَفسِه فلو أطلقَ علَيه فهو وَقف على سَيّدِه ولو أطلق الوقف على بَهيمةٍ لغا، وقيلَ هُو وقفٌ على مالِكُها، ويصحّ علَى ذِمِيّ لا مُرتدّ وحربيّ ونَفسِه

وقفها للشّم لأنه يبقى مدة وفيه منفعة أخرى وهي التنزه (ويصح وقف عقار) من أرض أو دار بالإجماع (و) وقف (منقول) كعبد وثوب لقوله ﷺ: «وأما خالد فإنكم تظلمون خالداً فإنه احتبس أدراعه وأعبده) رواه الشيخان من حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه، وأعبده رواه المتولى بالباء والموحدة جمع عبد وقال السبكي: الصواب أعتده بالتاء المثناة جمع عتاد وهو كل ما أعده من السلاح والدّواب، وانفقت الأئمة في الأعصار على وقف الحصر والقناديل والزّلالي في المساجد من غير نكير، (و) وقف مشاع) من عقار أو منقول لأن عمر رضي الله تعالى عنه وقف مائة سهم من خيبر مشاعاً رواه الشافعي، ولا يسري إلى الباقي لأنها من خواصّ العتق (لا عبد وثوب في الذمّة) فلا يصح وقفها لعدم الملك والوقف إزالة ملك عن عين، نعم يصح وقفها بالتزام نذر في ذمة النّاذر كقوله: لله عليّ وقف عبد أو ثوب مثلا ثم يعيّنه بعد ذلك أفاده الخطيب، (ولا) يصح (وقف حرّ نفسه) لأن رقبته غير مملوكة (وكذا مستولدةٌ وكلبٌ مُعلّم وأحد عبْديه في الأصّح) لأن المستولدة آيلة إلى العتق وليست قابلة للنقل إلى الغير والكلب غير مملوك وأحد العبدين مبهم أما غير المعلم فلا يصحّ وقفه جزماً،

في الأصحّ، وإن وَقَفَ على جهةِ مَعصية كعِمارَة الكَنَائس فَبَاطلٌ أو وجِهة قُربةٍ كالفُقَراء والعُلَماءِ والمَساجِد والمَدارِس صحَّ أو جهةٍ لا تَظْهرُ فيها القُربةُ كالأغنياءِ صحَّ في الأصحّ،

(ولو وقف بنآء أو غراساً في أرض مستأجرة لهما) أو مستعارة (فالأصح جوازه) لأن كلا منهما مملوك يمكن الانتفاع به في الجملة مع بقآء عينه فإن قلع البناء أو الغراس وبقي منتفعاً به فهو وقف كما كان والاّ فهو ملك للموقوف عليه، (فإن وقف على معيّن من (واحد) أو اثنين (أو جمع اشترط إمكان تمليكه) في حال الموقوفِ عليه بوجوده في الخارج (فلا يصّح) الوقف (على جنين) لعدم صحّة تملكه وعلم منه أنه لا يصّح الوقف على ميّت لأنه لا يملك ولا على أحد هذيْن الشخصيْن لعدم تعيين الموقوف عليه (ولا) يصح (على العبد لنفسه) أي نفس العبد لأنه ليس أهلاً للملك (فلو أطلق الوقف عليه) فإن كان له لم يصحّ لأنه يقع للواقف وإن كان لغيره (فهو وقف على سيّده) ويصحّ الوقف على الأرقآء الموقوفين لخدمة الكعبة ونحوها كقبره ﷺ وبيت المقدس كالوقف على علف الدوابّ المرصّدة في سبيل الله ولا يصح الوقف على الدار وإن قال على عمارتها لأنها لا تملك إلا أن قال: وقفت هذا على هذه الدار لطارقها لأن الموقوف عليه حقيقة طارقوها وهم يملكون، اللّهم إلاّ إن كانت الدّار موقوفة فيصح لأن حفظ عمارتها قربة فهو كالوقف على مسجد أو رباط (ولو أطلق الوقف على بهيمة لغا)

ولا يَصحّ الاّ بِلَفظٍ، وصريحُهُ: وَقَفتُ كذا، أو أرضى موقوفَةً عليه، والتَّسبيلُ والتَّحبيسُ صريحانِ على الصَّحيح، ولو قالَ تَصَدَّقتُ بكذا صدقةً مُحرَّمَةً أو موقوفةً أو لا تباعُ

لأنها ليست أهلا للملك بحال كما لا تصح الهبة لها ولا الوصية، (وقيل هو) في المعنى (وقف على مالكها) فيصح كالوقف على العبيد، وكالبهيمة الوحوش والطيور المباحة فلا يصُّح الوقف عليها جزماً، قال في المغني: نعم يستثنى من ذلك كما قال الغزاليَ حمام مكة فيصح الوقف عليه (ويصّح) الوقف من مسلم أو ذميّ (على ذميّ) معيّن كزيد الذّمي كصدقة التطوع فهي جائزة عليه لكن يشترط في صحة الوقف عليه أن لا يظهر فيه قصد معصية، فلو قال: وقفت على خادم الكنيسة لم يصّح كما لو وقف على حصرها (لا) يصّح الوقف على (مُرْتدّ وحربي و) لا وقف الشخص على (نفسه في الأصح) المنصوص في الثلاثة أَمّا في الأولى والثانية فلأنهما لا دوام لهما مع كفرهما والوقف صدقة جارية فكما لا يوقف ما لا دوام له لا يوقف على من لا دوام له أي مع كفره، وأما الثالثة فلتعذر تمليك الانسان ملكه لنفسه لأنه حاصل وتحصيل الحاصل محال، ومثل وقفه على نفسه ما لو وقف على الفقراء وشرط أن يأخذ معهم من ريع الوقف لفساد الشرط، ولا يرد قول عثمان رضي الله تعالى عنه في وقفه بئر رومة: دَلْوي فيها كدلاء المسلمين، لأنه لم يكن على سبيل الشرط وإنما كان إخباراً بأن

ولا تُوهَبُ فصريحٌ في الأصحّ، وقوله: تصدقتُ فقط لَيسَ بصَريحٍ، وإن نوَى الاّ أن يُضيفَ الى جهَةٍ عامةٍ ويَنوي، والأصحُّ أن قولَه حرَّمتهُ أو أبَّدَتهُ ليسَ بصريحٍ، وأنّ قولَه

للواقف ان ينتفع بوقفه العام كالصلاة بمسجد وقفه ويستثنى من عدم صحة الوقف على النفس مسائل منها ما لو وقف على العلماء ونحوهم كالفقراء واتصف بصفتهم أو على الفقراء ثم افتقر أو على المسلمين كأن وقف كتاباً للقراءة أو قدراً للطبخ أو كيزاناً للشرب منها فله الانتفاع معهم لأنه لم يقصد نفسه، ومنها ما لو شرط النظر في الوقف لنفسه بأجرة المثل لان استحقاقه لها من جهة العمل لا من جهة الوقف، (وإن وقف) مسلم أو ذميّ (على جهة معصية كعمارة الكنائس) ونحوها من معابد الكفار للتعبّد فيها أو لحصرها أو قناديلها أو خدّامها (فباطل) لأنه إعانة على معصية والوقف شرع للتقرب فهما متضادان (أو) وقف على (جهة قربة) أي يظهر قصد القربة فيها لقرينة تدلّ عليها (كالفقراء والعلمآء) والقراء والمجاهدين (والمساجد) والكعبة والرّبط (والمدارس) والثغور وتكفين الموتى (صحّ) لعموم أدلّة الوقف، (أو) وقف على (جهة لا تظهر فيها القربة كالاغنياء) وأهل الذّمة والفسقة (صحّ في الأصح) نظراً إلى أنّ الوقف تمليك، والثاني لا، نظراً إلى ظهور قصد القربة، فقد علم من كلام المصنف أن الشرط انتفاء المعصية أي عدم ظهورها لا ظهور القربة، ولا يصّح الوقف على تزويق

جَعلتُ البقعة مَسجِداً تصير به مَسجِداً، وأنَّ الوقفَ على مُعَيّن يُشترطُ فيه قبوله ولو رَدَّ بطل حقُه شَرَطنا القبولَ أم لاولو قال وَقفتُ هذا سنةً فبَاطِلٌ ولو قالَ وَقفتُ على

المسجد أو نقشه ولا على عمارة القبور لأن الموتى صائرون إلى البلى فلا يليق بهم العمارة، (ولا يصّح) الوقف (إلاّ بلفظ) من ناطق يشعر بالمراد وفي معناه إشارة الأخرس المفهمة وكتابته بل وكتابة الناطق مع نيته كالبيع بل أولى، ويستثنى من اشتراط اللفظ ما لو بنى مسجداً في موات ونوى جعله مسجداً فإنه يصير مسجداً ولا يحتاج إلى لفظ، وكذلك المدارس والربط لأن الفعل مع النية مغنيان هنا عن القول، ووجهه السبكي بأن الموات لم يدخل في ملك من أحياه مسجداً وإنما احتيج إلى اللّفظ لإخراج ما كان ملكه عنه، (وصريحه) أي الوقف (وقفت كذا) على كذا فإن لم يقل على كذا لم يصحّ (أو) يقول (أرضي موقوفة عليه) لاشتهاره لغة وعرفاً (والتسبيل والتحبيس صريحان) أي المشتق منهما (على الصحيح) لتكررهما شرعاً واشتهارهما عرفاً وما نقل عن الصحابة وقف إلاّ بهما، (ولو قال تصدقت بكذا صدقة محرّمة أو موقوفة أو لا تباع ولا توهب فصريح في الأصح) المنصوص في الأُم لأن لفظ التصدّق مع هذه القرائن لا يحتمل غير الوقف وهذا صريح بغيره وما قبله صريح بنفسه، (وقوله تصدقت فقط ليس بصريح) في الوقف (وإن نوى) الوقف لتردّد اللفظ بين صدقة الفرض

أولادي أو على زَيد ثم نسِله ولم يَزد فالأظهرُ صحةُ الوَقف، فاذا انقَرضَ المذكورُ فالأظهر أنه يَبقَى وقفاً وأنْ مَعْرِفَة أقرب الناس الى الواقف يومَ انقراضِ المذكورِ، ولو كانَ

والتطوع (إلا أن يضيف إلى جهة عامة) كالفقراء (وينوي) الوقف فيحصل بذلك (والأصحّ أن قوله حرمته) للفقراء مثلاً (أو أَبَّدْته) عليهم (ليس بصريح) بل هو كناية لأنها لا يستعملان مستقلّين وإنما يؤكد بها الألفاظ السابقة، (و) الأصحّ (أنّ قوله جعلت البقعة مسجداً) وإن لم يقل لله (تصير به) أي بمجرد هذا القول (مسجداً) لأن المسجد لا يكون إلا وقفاً فاغنى لفظه عن لفظ الوقف والثاني لا يصير مسجداً لعدم ذكر شيء من ألفاظ الوقف (و) الأصح. (أنّ الوقف على معيّن يشترط فيه قبوله) متّصلاً بالايجاب إن كان من أهل القبول وإلاّ فقبول وليّه، (ولو ردّ) الموقوف عليه العين الموقوفة (بطل حقه) سواء (شرطنا القبول) من المعيّن (أم لا) كالوصيّة والوكالة ولا يصّح تأقيت الوقف كما تضمنه قوله (ولو قال وقفت هذا) على كذا (سنة) مثلا (فباطل) هذا الوقف لفساد الصيغة فإن أعقبه بمصرف كوقفته على زيد سنة ثم على الفقرآء صحّ ورُوعي فيه شرط الواقف، قال الخطيب محلّ ما ذكر فيما لا يضاهي التحرير أما ما يضاهيه كالمسجد والمقبرة والرّباط كقوله: جعلته مسجداً سنة فإنه يصح مؤبداً ويلغو التأقيت، (ولو قال وقفت على أولادي أو على زيد ثم نسله ولم يزد) على ذلك من

الوقفُ مُنقَطَعَ الأوَّلِ كوقفتُه على مَن سَيُولَدُ لي فالمذهب بُطلانهُ أو مُنقَطِعَ الوسَط كوقَفتُ على أولادِي ثم رجلٍ ثم الفقراء فالمذهب صحتُه ولو اقتَصَرَ على وقَفتُ فالأظهرُ

يصرف إليه بعدهم (فالأظهر صحة الوقف) لأن مقصود الوقف القربة والدّوام وإذا بيّن مصرفه ابتداء سهل إدامته على سبيل الخير ويسمّى هذا الوقف منقطع الآخر وعلى الأوّل (فإذا انقرض المذكور فالأظهر انه يبقى وقفاً) لأن وضع الوقف على الدّوام كالعتق والثاني يرتفع الوقف ويعود ملكاً للواقف أو وارثه إن مات (و) إذا بقي وقفاً فالأظهر (أن معرفة أقرب الناس إلى الواقف يوم انقراض المذكور) لأن الصّدقة على الأقارب من أفضل القربات وفي الحديث: «صدقتك على غير رحمك صدقة وعلى رحمك صدقة وصلة» ويختص المصرف وجوباً بفقراء قرابة الرحم لا الإرث كما في المغني فيقدم ابن البنت على ابن العم (ولو كان الوقف منقطع الأوّل كوقفته على من سيولد لي) ثم الفقراء أو على ولدي ولا ولد له أو على مسجد سيبنى (فالمذهب بطلانه) لعدم إمكان الصرف إليه في الحال (أو) كان الوقف (منقطع الوسط) بفتح السين (كوقفت على أولادي ثم) على (رجل) مُبْهم (ثم) على (الفقرآء فالمذهب صحته) لوجود المصرف في الحال والمآل وعلى الأول بعد أولاده يصرف للفقراء لا لأقرب الناس إلى الواقف لعدم معرفة أمد الانقطاع (ولو اقتصر على وقفت) كذا ولم يذكر

بُطلانُه ولا يَجوزُ تعليقُه كَقَوله: إذا جاءَ زيدٌ فقد وقَفتُ ولو وَقَفَ بشَرطِ الخِيار بطلَ علَى الصَّحيح والأصحّ أنه إذا وَقَفَ بِشَرطِ أن لا يُؤجَّر اتّبع شرطُه، وأنه إذا شَرَطَ في

مصرفه (فالأظهر بطلانه) لعدم ذكر مصرفه ومقابله يصح ويصرف مصرف منقطع الآخر، (ولا يجوز تعليقه كقوله إذا جاء زيد فقد وقفت) كذا على كذا لأنه عقد يقتضي نقل الملك في الحال فلم يصّح تعليقه على شرط كالبيع والهبة، ومحلّه فيما لا يضاهي التحرير أما ما يضاهيه كجعلته مسجداً إذا جاء رمضان فالظاهر صحته، ومحلّه أيضاً ما لم يعلّقه بالموت فإن علّقه به كقوله وقفت داري بعد موتي على الفقراء فإنه يصّح، قال الشيخان: وكأنه وصيّته ولو نجز الوقف وعلّق الاعطاء للموقوف عليه بالموت جاز كما في المغني (ولو وقف بشرط الخيار) لنفسه في إبقاء وقفه والرجوع فيه متى شاء أو شرطه لغيره (بطل على الصحيح) ومقابله يصّح ويلغو الشرط (والأصحّ أنه إذا وقف بشرط أن لا يؤجر) أصلا أو أكثر من سنة صحّ الوقف، و(اتبع شرطه) كسائر الشروط المتضمنة للمصلحة (و) الأصّح (انه إذا شرط في وقف المسجد اختصاصه بطائفة كالشافعية اختصّ) بهم أي اتبع شرطهم فلا يصلّي ولا يعتكف فيه غيرهم (كالمدرسة والرباط) فإنه إذا شرط اختصاصها بطائفة اختص بهم جزماً، (ولو وقف على شخصين) معينين (ثم الفقراء) مثلا (فمات أحدهما فالأصح

وَقفِ المَسجِد اختصَاصَه بِطائِفة كالشَّافعيّة اختُصَّ كالمَدرسة والرباطِ، ولو وَقَفَ على شخصين ثم الفقراءِ فماتَ أحدهما فالأصحّ المنصوصُ أنّ نَصِيبَه يُصرَف الى الآخَر.

﴿فصل﴾ قولُه وقفتُ على أولادِي وأولادِ أولادِي

المنصوص ان نصيبه يصرف إلى الآخر) لأن شرط الانتقال إلى الفقرآء انقراضهما جميعاً ولم يوجد، والثاني يصرف إلى الفقراء كما يصرف إليهم إذا ماتا.

﴿فصل﴾ في أحكام الوقف اللّفظية والأصل فيها أن شروط الواقف مرعيّة فإذا تلفظ بحرف عطف يقتضي تشريكاً أو ترتيباً عمل به كما أشار المصنف الى ذلك بقوله: (قوله) أي الشخص (وقفت على أولادي وأولاد أولادي يقتضي التسوية) في الإعطاء والمقدار (بين الكلّ) وهو جميع أفراد الأولاد وأولادهم ذكرهم وأنثاهم لأنّ الواو لمطلق الجمع لا للترتيب كما هو الصحيح عند الأصوليين، ونقل عن إجماع النحاة، (وكذا) يسوي بين الكلّ (لو زاد) على أولاد أولادي قوله: (ما تناسلوا) أي أولاد الأولاد وكأنه قال: وقفت عليهم وعلى أعقابهم ما تناسلوا، (أو) زاد على ما ذكر قوله (بطنا بعد بطن) أو نسلا بعد نسل فإنه يقتضي التسوية فيشارك البطن الأسفل البطن الأعلى، ووجّه بأن لفظة بعدُ تأتي بمعنى مع كما في قوله تعالى: ﴿والأرض بعد ذلك دحاها﴾ أي مع ذلك، (ولو قال) وقفت كذا (على أولادي ثم أولاد أولادي ثم

يَقْتَضِي التسويةَ بينَ الكُلِّ وكذا لو زادَ ما تناسَلُوا أو بطناً بَعْدَ بَطن ولو قال على أولادي ثم أولادِ أولادي ثمّ أولادِهم ما تَنَاسَلُوا ، أو عَلَى أولادي وأولادِ أولادِي الأعلَى فالأعلى والأوّلِ فالأوّل فهوَ للتَرتيبِ ، ولا يَدخلُ أولادُ الأولادِ في الوقف على الأولاد في الأصّح ويَدخلُ أولادُ البناتِ في الوقفِ على الذريّة والنسل والعَقِب وأولادِ الأولادِ إلاّ أن

أولادهم ما تناسلوا ، أو) قال وقفت كذا (على أولادي وأولاد أولادي الأعلى فالأعلى) منهم (أو الأول فالأول) منهم أو الأقرب فالأقرب منهم (فهو للترتيب) لدلالة اللّفظة عليه فلا يأخذ بطن وهناك بطن أقرب منه ، (ولا يدخل أولاد الأولاد في الوقف على الأولاد في الأصح) المنصوص عليه في البويطي لأنه لا يقع عليه اسم الولد حقيقة ومحلّ الخلاف إذا وجد النوعان فلو قال: وقفت على أولادي ولم يكن له إلاّ أولاد أولاد حمل اللّفظ عليهم لوجود القرينة وصيانة لكلام المكلف عن الإلغاء (ويدخل أولاد البنات) قريبهم وبعيدهم (في الوقف على الذريّة والنّسل والعقب وأولاد الأولاد) لصدق اللفظ بهم ، أمّا الذريّة فلقوله تعالى: ﴿ومن ذريّته داود وسليمان﴾ الى أن ذكر عيسى وليس هذا إلاّ ولد البنت والنسل والعقب في معناه ، (إلاّ أن يقول على منْ ينتسب إليّ منهم) أي من أولاد الأولاد فلا يدخل أولاد البنات لأنهم لا ينسبون إليه بل إلى آبائهم ، وهذا في الرّجل وأما المرأة فيدخل أولاد

يقول على من ينتسبُ إليَّ منهم ولو وَقفَ على مَواليه ولهُ معتِقٌ ومُعتق قسم بينهما وقيل يَبطلُ والصفة المتقدمةُ على جُمَلٍ مَعطُوفة تُعتَبرُ في الكلِّ كوقفتُ على مُحتاجي أولادِي وأحْفادِي وأخوَتي وكذا المُتَأخِرةُ علَيها والاستثناءَ إذا عُطِفَ بواوٍ كقولِه على أولادِي وأحفادِي وأخوتي المحتاجينَ أو إلاّ أن يَفسُقَ بعضُهم.

البنات وإن قالت ذلك (ولو وقف على مواليه وله معتِق) بكسر التاء (ومعتَق) بفتح التاء (قسم بينهما) نصفين على الصنفين لاعلى عدد الرؤس (وقيل يبطل) لما فيه من الإجمال (والصفة المتقدمة على جمل معطوفة) لم يتخللها كلام طويل (تعتبر) تلك الصفة (في الكلّ كوقفت على محتاجي أولادي وأحفادي) وهم أولاد الأولاد (وإخوتي، وكذا) الصفة (المتأخرة عليها) أي عنها (والاستثناء يعودان إلى الكلّ (إذا عطف بواو كقوله) في مثال الصفة المتأخرة وقفت (على أولادي وأحفادي واخوتي المحتاجين) والمحتاج من يجوز له أخذ الزكاة وفي مثال الاستثناء (أو إلاّ أن يفسق بعضهم) فالشرط في عودهما للجميع العطف بالواو وأن لا يتخلّل كلام طويل وأما إن عطف بثم مثلا أو تخلل بينهما كلام طويل عادَما ذكر من الصّفة والاستثناء الى الأخير فقط، ولكن اعتمدوا أنه لا يتقيّد عودهما الى الجميع بالعطف بالواو بل لو كان العطف بثم عاد الى الجميع أيضاً كما هو القاعدة من اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في جميع المتعلقات.

﴿فصل﴾ الأظهرُ أنّ المِلكَ في رَقَبةِ الموقُوفِ يَنتَقِلُ إلى الله تعالَى أي يَنفَكّ عن اختصاص الآدَميّ فلا يكونُ للواقفِ ولا لِلموقوفِ عَلَيهِ ومنافعُه ملكٌ للموقوفِ عَلَيهِ يَستوفَها بِنَفسِه وبغيرِه بإعارة وإجارةٍ ويَملِكُ الأجرةَ وفوائدُهُ

﴿فصل﴾ في أحكام الوقف المعنوية (الأظهر أن الملك في رقبة الموقوف) على معيّن أو جهة (ينتقل إلى الله تعالى) وفسّر الانتقال بقوله (أي ينفكّ عن اختصاص الآدمي) وإلاّ فجميع الموجودات لهُ سبحانه وتعالى (فلا يكون للواقف ولا للموقوف عليه) وإن قال بكلّ جماعة، (ومنافعه) أي الموقوف على معيّن عند الإطلاق (ملك للموقوف عليه) وفسّر الملك بقوله (يستوفيها بنفسه وبغيره بإعارة وإجارة) كسائر الأملاك ولكن لا يؤجّر إلاّ إذا كان ناظراً أو أذن له الناظر فإن كان الوقف على جهة لم يملك الموقوف عليه المنفعة بل الانتفاع وأما الواقف فلا ينتفع بشيء من الوقف إلاّ إذا كان مسجداً أو بئراً أو مقبرة (ويملك) الموقوف عليه (الأجرة) للموقوف كما لو أجر ملكه لأنّها من المنافع (و) يملك أيضاً (فوائده) الحاصلة بغير الوقف عند الإطلاق وشرط أنها للموقوف عليه (كثمرة) وأغصان ونحوها ممّا يعتاد قطعه لأنها كالثمرة بخلاف ما لا يعتاد قطعه أما الثمرة الموجودة حال الوقف فهي للواقف إن كانت مؤجرة وإلا فينبغي أن يكون للموقوف عليه (وصوف) وشعر ووبر (ولبن وكذا الولد) الحادث بعد الوقف يملكه الموقوف

كثمرةٍ وصوفٍ وَلَبَنٍ وكذا الولدُ في الأصّح، والثاني يكونُ وَقفاً ولو ماتَت البهيمة اختّصَّ بجلدِها وله مُهر الجَارِية إذا وُطِئَت بِشُبْهةٍ أو نكاحٍ أن صحّحناهُ وهُو الأصح، والمذهَبُ أنّه لا يَملِك قيمةَ العَبدِ المَوقُوف إذا أتلف بل يُشترى بها

عليه عند الاطلاق وعند شرط الولد له (في الأصح) كالثمرة، (والثاني يكون وقفاً) تبعاً لأمّه ولو كانت حاملا عند الوقف فولدها وقف على الثاني، وكذا على الأوّل بناء على أنه يعلم وهو الأصح، ومحله إذا كان الولد من نكاح أو زنى فإن كان من وطء شبهه فهو حرّ وعلى الواطىء قيمته ويكون ملكاً للموقوف عليه (ولو ماتت البهيمة) الموقوفة (اختصّ بجلدها) لأنه أولى بها من غيره فإن إندبغ عاد وقفاً (وله) أي الموقوف عليه (مهر الجارية إذا وطئت بشبهة أو نكاح إن صححناه) أي نكاحها (وهو الأصح) إذا زوجها الحاكم بإذن الموقوف عليه وكان الزوج غير الواقف والموقوف عليه لأنه من جملة الفوائد كالثمرة ويحرم على الواقف والموقوف عليه وطء الأمة الموقوفة، (والمذهب انه) أي الموقوف عليه (لا يملك قيمة العبد) الموقوف (إذا أتلف) تعدّياً سواء أتلفه أجنبي أم الواقف أم الموقوف عليه أما إذا أتلفه الموقوف عليه بلا تعد فلا ضمان، وكذا إذا تلف تحت يد غير ضامنة ومن ذلك الكيزان المسبّلة على أحواض الماء والكتب الموقوفة على طابة العلم فلا ضمان على من تلف في يده شيء منها بلا تعدّ، ومن التعدي

عبداً ليكونَ وقفاً مكانه فإن تعذَّر فبَعضُ عبد، ولو جَفّت الشجرةُ لم ينقطِع الوقفُ على المذهب بل يُنتفع بها جِذعاً وقيل تُباعَ والثمنُ كقيمةِ العَبدِ، والأصّح جَوازُ بَيع حُصُر

استعماله في غير ما وقف له، (بل يشتري بها) أي بالقيمة (عبد) مثله (ليكون وقفاً مكانه) مراعاة لغرض الواقف من استمرار الثواب وتعلق حق البطن الثاني وما بعده به، (فإن تعذر) شراء عبد بقيمة التالف (فبعض عبد) لأنه أقرب الى مقصود الواقف، (ولو جفت الشجرة) أو قلعها ريح أو سيل ولم يمكن إعادتها إلى مغرسها قبل جفافها (لم ينقطع الوقف على المذهب) وإن امتنع وقفها ابتداء لقوّة الدوام (بل ينتفع بها) حال كونها (جذعا) بإجارة وغيرها إدامة للوقف في عينها ولا تباع ولا توهب لخبر في ذلك، (وقيل تباع) لتعذر الإنتفاع كما شرطه الواقف، (والثمن) على هذا حكمه (كقيمة العبد) المتلف على ما سبق فيه فإن لم يمكن الانتفاع إلا باستهلاكها بإحراق أو نحوه ففيه خلاف، قيل تصير ملكاً للموقوف عليه لكنها لا تباع ولا توهب بل ينتفع بعينها وصحح هذا جمع منهم القمولي: وابن الرفعه وجرى عليه ابن المقري في روضه، ولكن اقتصار المصنف على ما ذكره يقتضي أنها لا تصير ملكاً بحال، قال في المغني: وهو المعتمد الموافق للدليل وكلام الجمهور، ثم قال: والأول أوجه، (والأصحّ جواز بيع حصر المسجد) الموقوفة إذا بليت وجذوعه

المسجد إذا بَلِيَت وجُذُوعِه إذا انكسَرت ولم تَصلحُ إلاّ للإحراقِ ولو إنهَدَمَ مسجدٌ وتعذَرَت إعادَتُه لم يُبَع بِحَال.

﴿فصل﴾ إن شَرَطَ الواقِفُ النَظَرَ لِنَفْسِه أو غَيرِه أُتُبِعَ

إذا انكسرت) أو أشرفت على ذلك (ولم تصلح إلا للإحراق) لئلا تضيع ويضيق المكان بها من غير فائدة فتحصيل نَزْر يسير من ثمنها يعود إلى الوقف أوْلى من ضياعها ويصرف ثمنها في مصالح المسجد (ولو انهدم مسجد وتعذرت إعادته لم يبع بحال) ولم ينقض إن لم يخف عليه لإمكان الصلاة فيه ولإمكان عوده كما كان وتصرف غلّة وقفه لأقرب المساجد إليه إنْ لم يتوقع عوده وإلا حفظ فإن خيف عليه نقض وبنى الحاكم بنقضه مسجداً آخر ولا يبنى به بئراً كما لا يبنى بنقض بئر خربت مسجداً بل بئراً أخرى مراعاة لغرض الواقف ما أمكن.

﴿فصل﴾ في بيان النظر على الوقف وشرط الناظر ووظيفته (إن شرط الواقف النظر) على وقفه (لنفسه أو غيره أتبع) شرطه ولا يشترط قبول الناظر لفظاً بل هو كالوكيل فقد كان عمر رضي الله تعالى عنه يلي أمر صدقته ثم جعله إلى حفصة تليه ما عاشت ثم يليه أولو الرأي من أهلها رواه أبو داود (وإلاّ) أي وإن لم يشرطه لأحد (فالنظر للقاضي على المذهب) لأن له النظر العام فكان أولى بالنّظر فيه (وشرط الناظر العدالة) لأن النظر ولاية كما في الوصي والقيّم (والكفاية) وفسرها في الذخائر بقوة الشخص وقدرته على التصرف فيما هو ناظر عليه فإن اختلّت

وإلاّ فالنَظرُ للقاضِي علَى المذهَبَ وَشَرطُ الناظِر العَدالةُ والكفايَة والاهتدآءُ إلى التصّرُفِ ووظيفتُه العِمارةُ والإجارة وتَحصيلُ الغِلَّةِ وقسمتُها، فإن فَوّضَ إليه بعضَ هذه الأمورِ لم يَتعدَّه وللوَاقف عزلُ مَنْ وَلاّهُ ونصبُ غيره إلاّ أن يَشتَرط نَظَرَه حالَ الوَقفِ، وإذا أجَّر الناظر فزادَت الأجرةُ في المُدةِ أو ظَهَر طالبٌ بالزِيَادَةِ لم يَنفسِخ العقدُ في الأصح.

إحداهما نزع الحاكم الوقف منه وإن كان المشروط له النظر الواقف فإن زال الاختلال عاد نظره، وقوله (والاهتدآء الى التصرف) عين الكفاية فيغني أحدهما عن الآخر وحينئذ فهو عطف التفسير (ووظيفته) عند الإطلاق (العمارة والإجارة وتحصيل الغلّة وقسمتها) على مستحقيها (فإن فوّض إليه بعض هذه الأمور لم يتعدّه) اتّباعاً للشرط كالوكيل ولو شرط الواقف للناظر شيئاً من الرّبح جاز وإن زاد على أجرة مثله بخلاف ما لو كان النظر له وشرط لنفسه فإنه لا يزيد على أجرة المثل (وللواقف عزل من ولاّه ونصب غيره) مكانه كما يعزل الموكّل وكيله وينصب غيره (إلاّ أن يشترط) الواقف لشخص (نظره حال الوقف) فليس له عزلة ولو لمصلحة كما ليس لغيره ذلك (وإذا أجّر الناظر) العيْن الموقوفة مدة بأجرة مثله (فزادت الأجرة في المدة أو ظهر طالب بالزيادة) عليها (لم ينفسخ العقد في الأصحّ) لأن العقد قد جرى بالغبطة في وقته فأشبه ما إذا باع الوليّ مال الطفل ثم ارتفعت القيم بالأسواق أو ظهر طالب بالزيادة.

﴿كتاب الهبة﴾

التّمليكُ بلا عَوضٍ هِبَةٌ فإن ملّكَ مُحتَاجاً لِثَوابِ الآخرةِ فَصَدَقَةٌ فإن نَقَلَهُ إلى مكانِ الموهُوب لهُ إكراماً له فهَدِيّةٌ، وشرطُ الهبَةِ إيجابٌ وَقبولٌ لَفظاً ولا يُشتَرطان في

﴿كتاب الهبة﴾

تقال لما يعم الهدية والصدقة ولما يقابلها، والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿فإن طِبْنَ لكمْ عَنْ شيء منْهُ نَفْساً فكُلُوهُ هَنيئاً مَريئاً﴾ وقوله: ﴿وآتى المال على حبِّه﴾ الآية قيل المراد منها الهبة وأخبار كخبر الصّحيحين: «لا تُحَقِّرَنَّ جارةً لجارتها ولو فِرْسِنَ شاة» أي ظلفها وانعقد الاجماع على استحباب الهبة بجميع أنواعها قال الله تعالى: ﴿وتعاونوا على البرّ والتقوى﴾ والهبة برّ لأنها سبب التوادّ والتحابّ وقال ﷺ: «تهادوا تحابّوا» وقبل ﷺ هدية المقوْقس الكافر وتسرّى من جملتها بمارية القبطية وأولدها، وقبل هدية النجاشي المسلم وتصرف فيها وهداها أيضاً وقد يعرض لها أسباب تخرجها عن ذلك (التمليك) لعيْن (بلا عوض) في حال الحياة تطوعا (هبة) فخرج بالتمليك العارية

الهَديَّةِ على الصّحيح بل يَكفي البَعثُ مِن هذا والقَبضُ مِن ذَاكَ، ولو قال أعمرتُكَ هذه الدّارَ فإذا مِتَّ فهي لوَرثَتِكَ فهيَ هِبةٌ، ولو اقتصرَ علَى أعمَرتُكَ فكَذا في الجديد، ولو

والضيافة وبالعيْن الدين والمنفعة وبنفي العوض ما فيه عوض كالبيع وبالحياة الوصيّة لأن التمليك فيها إنما يتم بالقبول وهو بعد الموت وبالتطوع الواجب من زكاة وكفارة ونحوهما وقضيّة كلامه أن الهبة بثواب لا يطلق عليها اسم الهبة لوجود العوضية، ثم قسم التمليك المذكور إلى الصدقة والهدية بقوله (فإن ملّك) بلا عوض (محتاجاً) شيئاً (لثواب الآخرة فصدقة) ويكفي في الصدقة أحد الأمريْن إما الاحتياج وإما قصد ثواب الآخرة على التحقيق فلا يُشترط اجتماع الأمرين كما هو ظاهر كلامه فلو ملّك غنيّاً بقصد الثواب كان صدقة أيضاً (فإن نقله) بنفسه أو بغيره مع قصد الثواب (إلى مكان الموهوب له إكراماً له فهدية) وصدقة وإن فقد قصد الثواب فهدية فقط وقد يجتمع الأنواع الثلاثة، فيما لو ملك محتاجاً لثواب الآخرة بلا عوض ونقله إليه إكراماً بايجاب وقبول وأركانها ثلاثة: عاقد وصيغة، وموهوب، وقد أخذ المصنف في بيان بعض ذلك فقال (وشرط الهبة إيجاب وقبول) مع التواصل المعتاد ومن صريح الإيجاب: وهبتك ومنحتك ووكلتك، بلا ثمن ومن صريح القبول: قبلت ورضيت، ويستثنى من اعتبارهما الهبة الضمنية كأن يقول لغيره: أعتق عبدك عنّي ففعل فدخل في ملكه

قالَ فإذا مِتَّ عادَت إليّ فكذا في الأصّح ، ولو قال أرقَبْتُكَ أوْ جعلتُها لكَ رَقبَى أي إن مِتَّ قبلي عادَتِ إليَّ وإن مِتُّ قبلكَ استقرت لكَ فالمذهبُ طَردُ القَولَينِ الجَديدِ والقديم ،

هبة ويعتق عليه ولا يحتاج للقبول (لفظاً) من الناطق أما الأخرس فيكفيه الاشارة المفهمة (ولا يشترطان) أي الإيجاب والقبول (في الهدية على الصحيح) ولو في غير المطعوم (بل يكفي البعث من هذا) أي المهدي ويكون كالإيجاب (والقبض من ذاك) أي المهدى اليه ويكون كالقبول كما جرى عليه النّاس في الأعصار وقد أهدى الملوك الى رسول الله ﷺ الكسوة والدّواب والجواري وفي الصحيحين:« كان الناس يتحرون بهداياهم يوم عائشة » رضي الله تعالى عنها وعن أبويها ولم ينقل إيجاب ولا قبول وأما الصدقة فلا إشتراط فيها بلا خلاف (ولو قال أعمرتك هذه الدار) مثلا أي جعلتها لك عمرك (فاذا مِتَّ) بفتح التاء (فهي لورثتك فهي هبة) حكماً ولكنّه طوّل العبارة فيعتبر فيها الايجاب والقبول وتلزم بالقبض، فاذا مات كانت لورثته فإن لم يكونوا فلبيت المال ولا تعود للواهب بحال لخبر مسلم: « أيما رجل أعمر عمرى فإنها للذي أُعطيها لا ترجع الى الذي أعطاها » (ولو اقتصر على أعمرتك) هذه الدار مثلا (فكذا) هي هبة (في الجديد) لحديث الصَّحيحين: « العُمرى ميراث لأهلها » والقديم بطلانه كما لو قال أعمرتك سنة (و) على الجديد (لو قال) مع قوله أعمرتكها (فإذا

وما جَازَ بيعُه جَازَ هِبَتُه، وما لا كمجهُولٍ ومَغصُوب وضَالٍّ فلا إلاّ حَبَّتَيْ حِنطَةٍ ونَحوهِما، وهِبَةُ الدّيَنِ للمُدين إبراءٌ ولغيره باطِلَةٌ في الأصح، ولا يُملَك مَوهُوبُ إلا بقبضٍ بإذن

متَّ عادت إليّ فكذا) هي هبة (في الأصح) ويلغو ذكر الشرط (ولو قال أرقبتك) هذه الدار مثلا (أو جعلتها لك رقبى) وفسر المصنف ذلك بقوله (أي أن متَّ قبلي عادت إليّ وإن متُّ قبلك استقرت لك فالمذهب طرد القولين الجديد) وهو الصحة ويلغو الشرط (والقديم) وهو عدم الصحّة ومقابل المذهب القطع بالبطلان. والعُمرى والرقبى كانا عقدين في الجاهليّة في عطيّتين مخصوصتين فالعمرى من العمر لأنه يجعلها عمره والرُّقبى من الرقوب لأن كلّ واحد منهما يرقب موت صاحبه (و) كلّ (ما جاز بيعه جاز هبته) بالأولى لأن بابها أوسع (وما لا) يجوز بيعه (كمجهول ومغصوب) لغير قادر على انتزاعه (وضال) وآبق (فلا) تجوز هبته بجامع أنها تمليك في الحياة (إلاّ حبّتَيْ حنطة ونحوهما) من المحقرات كشعير فإنهما لا يجوز بيعهما وتجوز هبتهما وكذلك الثمار قبل بدوّ الصّلاح تجوز هبتها من غير شرط القطع بخلاف البيع (وهبة الدّين للمدين إبرآء) له منه (ولغيره) وهو من لا دين عليه (باطلة في الأصّح) لأنه غير مقدور على تسليمه وإنما يقبض من الدّيون عيْن لا دين (ولا يملك موهوب) بالهبة غير الضمنية. (إلاّ بقبض) صحيح فلا يملك بالعقد لما روى الحاكم في صحيحه:

الواهِب فلو ماتَ أحَدُهما بينَ الهَبةِ والقَبضِ قام وارثُه مَقامَهُ، وقيلَ ينفسِخُ العَقدُ ويُسَنَّ للوالدِ العَدلُ في عَطيّةِ أولادِه بأن يُسَوِّيَ بينَ الذّكَر والأنثى وقيلَ كَقِسمَة الأرثِ

«أنه ﷺ أهدى إلى النجاشي ثلاثين أوقية مسكاً ثم قال لأم سلمة إنّي لأرى النجاشي قد مات ولا أرى الهدية التي قد أهديت إليه إلا تستردّ فإذا ردّت إلي فهي لك «فكان كذلك، وخرج بغير الضمنيّة كما لو قال:أعتق عبدك عنّي مجّاناً فإنه يعتق عنه ويسقط القبض في هذه الصورة كما يسقط القبول إذا كان التماس العتق بعوض ولا بدّ أن يكون القبض (باذْنِ الواهب) ولو كان في يد المتهب فلو قبض بلا إذن ولا إقباض لم يملكه ودخل في ضمانه (فلو مات أحدهما) أي الواهب أو الموهوب له (بُين الهبة والقبض) لم ينفسخ العقد و (قام وارثه مقامه) أي وارث الواهب في الإقباض والإذن في القبض ووارث المتهب في القبض (وقيل ينفسخ العقد) لجوازه كالوكالة وأجاب الأول بأنها تؤول إلى اللزوم فلم ينفسخ بالموت كالبيع بخلاف الوكالة (ويَسنّ للوالد) وإن علا (العدل في عطيّة أولاده) لينتفي العقوق والتحاسد (بأن يسوّي بين الذّكر والأنثى) وترك ذلك قيل مكروه وقيل حرام وذلك لما روي في الصّحيحين عن النعمان بن بشير رضي الله تعالى عنهما أنه قال:وهبني أبي هبة فقالت أمّي عمرة بنت رواحة: «لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ فأتى رسول الله ﷺ

وللأبِ الرّجوعُ في هِبَةِ وَلَدِه وكذَا لسائِرِ الأصُولِ على المشهُورِ، وشَرطُ رُجوعِهِ بَقاءُ الموهُوبِ في سَلطَنةِ المتَّهب فَيمتَنعُ ببَيعِه ووَقفِه لا برهنه وهبَته قبلَ القَبض وتعليقِ عتقِهِ

فقال: يا رسول الله انّ أم هذا أعجبها أن أشهدك على الذي وهبت لابنها فقال ﷺ: يا بشير ألك ولد سوى هذا؟ قال: نعم، قال: كلهم وهبت له مثل هذا؟ قال: لا، قال: فأرجعه » وفي رواية البخاري: « إتقوا الله واعدلوا بين أولادكم » وفي لفظ مسلم: « فأشهد على هذا غيري » وفي لفظ لأحمد: « لا تشهدني على جَوْر ان لبنيك من الحقّ أن تعدل بينهم » قال الخطيب وأكثر العلماء على أنه لا يجب وحملوا الحديث على الاستحباب لرواية (فأَشْهِد على هذا غيري) ولأن الصدّيق رضي الله تعالى عنه فضّل عائشة رضي الله تعالى عنها على غيرها من أولاده وفضل عمر رضي الله تعالى عنه ابنه عاصماً بشيء وفضل عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما بعض ولده على بعض (وقيل) إن العدلِ يكون بأن يقسم بينهم (كقسمة الإرث) فيفضل الذّكر على الأنثى ومحلّ الكراهة عند الاستواء في الحاجة أو عدمها وإلا فلا كراهة وعلى ذلك يحمل تفضيل الصحابة رضي الله تعالى عنهم فيما مرّ ويُسنّ للولد أن يسوي بين والديه إذا وهب لهما شيئاً ويكره له ترك التسوية فإن فضل أحدهما فالأم أولى لخبر: « ان لها ثلثي البرّ » (وللأب الرجوع في هبة ولده) الشاملة للهدية والصدقة من دون حكم حاكم

وتزويجها وزراعتِها وكذا الإجارة على المَذهَب، ولو زال ملكُه وعادَ لم يَرجع في الأصح ولو زادَ رَجع فيهِ بزيادَتهِ المتّصِلَةِ لا المنفصلَةِ، ويحصلُ الرجوعُ برَجَعتُ فيما وَهبتُ أو

(وكذا لسائر الأصول على المشهور) لخبر: «لا يحلّ لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلاّ الوالد فيما يعطي ولده» رواه الترمذي والحاكم وصحّحاه والوالد يشمل كل الأصول إن حمل اللفظ على حقيقته ومجازه وإلا أُلحق به بقية الأصول بجامع أن لكلّ ولادة (وشرط رجوعه) أي الأب أو أحد سائر الأصول (بقاء الموهوب في سلطنة) أي ولاية (المتّهب) وهو الولد فلو جنى الموهوب أو أفلس المتهب وحجر عليه لم يمكن الوالد من الرجوع نعم إن قال أنا أو أدّى أرْش الجناية وأرجع مكّن في الأصح (فيمتنع) الرّجوع في الموهوب بزوال السلطنة سواء أزالت (ببيعه ووقفه) أم بغيرهما كأن كاتب الموهوب أو استولد الأَمة (لا برهنه وهبته قبل القبض) فيهما لبقاء السلطنة (و) لا (تعليق عتقه و) لا (تزويجها) أي الجارية الموهوبة (وزراعتها) أي الأرض فلا يمتنع الرجوع بكلّ منها لبقآء السلطنة (وكذا الإجارة) لا تمنع الرجوع (على المذهب) لأن العيْن باقية بحالها ومورد الإجارة المنفعة (ولو زال ملكه) أي الولد (وعاد لم يرجع) أي الأصل (في الأصح) لأن الملك غير مستفاد من الأصل (ولو زاد) الموهوب (رجع) الأصل (فيه بزيادته المتّصلة) كَسِمَنٍ (لا) الزيادة (المنفصلة) كالولد الحادث

استَرجَعتُه أو ردَدتُه إلى ملكي أو نقضتُ الهبةَ لا ببيعه ووقفةِ وهَبته وإعتاقِه ووَطئِها في الأصّح، ولا رُجُوعَ لغَيرِ الأصولِ في هبةٍ مُقَيَّدة بنفي الثَواب، ومَتى وَهَبَ مُطلقاً

والكسب فلا يرجع الأصل فيها بل تبقى للمتّهب لحدوثه على ملكه (ويحصل الرجوع برجعتُ فيما وهبتُ أو استرجعتُه أو رددْته إلى مِلْكي أو نقضتُ الهبة) وكل هذه صرائح ويحصل بالكتابة مع النية كأخذته وقبضته (لا) يحصل الرّجوع (ببيعه) ا ي بيع الأصل ما وهبه لابنه (ووقفِه وهبته وإعتاقه ووطئها في الأصح) راجع للخمس صور وعلى الأوّل يلزم الوالد بالإتلاف القيمة وبالوطء المهر وتحرم به الأمة على الولد لأنها موطوءة والده (ولا رجوع لغير الأصول في هبة مقيّدة بنفي الثواب) أي العوض للحديث المار ولأنه بذل ماله مجاناً كالمتصدق (ومتى وهب مطلقاً) عن تقييده بثواب وعدمه (فلا ثواب) أي لا عوض (إن وهب لدونه) في المرتبة كالملك للرعيّة وألحق الماوردي بذلك سبعة أنواع: هبة الأهل والأقارب لأن القصد الصلة، وهبة العدوّ لأن القصد التآلف، وهبة الغني للفقير لأن المقصود نفعه، والهبة للعلماء والزهاد لقصد القربة والتبرك، وهبة المكلّف لغيره لعدم صحة الاعتياض منه، والهبة للأصدقاء والأخوان لأن القصد تأكد المودّة، والهبة لمن أعان بجاهه أو ماله لأن المقصود مكافأته وزاد الدارمي هدية المتعلّم لمعلّمه وهو داخل في عموم كلام الماوردي (وكذا) إن وهب

فلا ثوابَ إن وَهَبَ لدونهِ وكذا لأعلى منه في الأظهر، ولنَظيره على المَذهب، فإن وجَبَ فهو قيمة الموهُوب في الأصّح فإن لم يثبْهُ فلَهُ الرُجوعُ، ولو وَهَبَ بشَرطِ ثَوابٍ

الدّون مطلقاً (لأعلى منه) كهبة الغلام لأستاذه فلا ثواب (في الأظهر) كما لو أعاره داراً لا يلزمه شيء إلحاقاً للأعيان بالمنافع (و) كذا إن وهب مطلقاً (لنظيره) فلا ثواب أيضاً (على المذهب) المقطوع به لأن القصد من مثله الصّلة وتأكد الصداقة والهدايا في ذلك كالهبة وأما الصدقة فثوابها عند الله تعالى فلا يجب فيها العوض مطلقا (فإن وجب) في الهبة مطلقاً ثواب على المرجوح (فهو قيمة الموهوب) أي قدرها (في الأصح) لأن العقد إذا اقتضى العوض ولم يسمِّ فيه شيء تجب فيه القيمة وعلى هذا فالأصح اعتبار قيمته وقت القبض لا وقت الثواب (فإن لم يثبه) هو ولا غيره) فله أي الواهب (الرجوع) في الموهوب إن بقي ويبدله إن تلف ولو أهدى شخص لآخر على أن يقضي له حاجة فلم يفعل وجب عليه ردّها إن بقيت وبدلها إن تلفت كما قاله الاصطخري (ولو وهب) شخصاً شيئاً (بشرط ثواب معلوم) كوهبتك هذا على أن تثيبني كذا (فالأظهر صحة العقد) نظراً للمعنى فإنّه معاوضة بمال معلوم فصح كما لو قال: بعتك (ويكون بيعاً على الصحيح) نظراً الى المعنى (أو) بشرط ثواب (مجهول) كوهبتك هذا العبد بثوب (فالمذهب بطلانه) أي العقد لتعذر صحته بيعاً لجهالة العوض

مَعلُوم فالأظهَرُ صحةُ العَقد ويكونُ بيعاً على الصحيح أو مجهولٍ فالمذهبُ بُطلانُه، ولو بَعثَ هديةً في ظرفٍ فإن لم تجر العادةُ بردّهِ كقَوصَرة ثَمرٍ فهو هَديةٌ أيضاً وإلاّ فلا ويحرمُ استعمالَه إلاّ في أكل الهدية منه إن اقتضتهُ العادةُ.

ولتعذر صحة هبة لذكر الثواب (ولو بعث) شخص لآخر (هدية في ظرف) وهو الوعآء (فإن لم تجر العادة بردّه كقوصرّة ثمر) وهي بتشديد الرّاء على الأفصح وعاء التمر ولا تسمّى بذلك إلاّ وفيها التمر وإلا فهي زنبيل (فهو) أي الظرف (هدية أيضاً) تحكيماً للعرف المطّرد ومثله علب الحلواء والفاكهة (وإلاّ) بأن جرت العادة بردّ الظرف أو اضطربت (فلا) يكون هدية بل أمانة في يده كالوديعة فيعتبر في كلّ ناحية عرفها وفي كل قوم عرفهم إذ تختلف العادة باختلاف البلاد وطبقات الناس (و) إذا لم يكن الظرف هدية (يحرم استعماله) لأنه انتفاع بملك الغير بغير إذنه (إلاّ في أكل الهدية منه إن اقتضته العادة) عملا بها ويكون عارية حينئذ ويستحب له ردّه حالا لخبر: «استبقوا الهدايا بردّ الظروف» إن كان له أصل.

﴿كتابُ اللُقطَةِ﴾

يُستحّبُ الالتقاطُ لواثِقٍ بأمانَة نَفسِه وقيل يَجبُ ولا يُستحّب لغير واثِقٍ ويجوزُ في الأصح ويُكرَه لِفاسِقٍ،

﴿كتاب اللقطة﴾

بضم اللام وفتح القاف، وحكى إبن مالك فيها أربع لغاتٍ: لقاطة، ولُقْطَة بضمّ اللام وسكون القاف، ولُقَطَة بضم اللام وفتح القاف، ولَقَط بفتح اللام والقاف بلا هاء، ونظمها في بيت فقال:

لُقاطَـــة ولُقطَـــة ولُقطَـــة ولَقَـط اللاّقـط قـد لَقطـه

وهي لغة ما وجد على تطلب قال تعالى: ﴿فالتَقَطَهُ آل فرعوْن﴾ وشرعا: ما وُجد في موضع غير مملوك من مال أو مختص ضائع من مالكه بسقوط أو غفلة لغير حربيّ وليس بمحرز ولا ممتنع لقوته ولا يعرف الواجد مالكه، والأصل منها قبل الإجماع الآيات الآمرة بالبرّ والإحسان إذ في أخذها للحفظ والردّ برّ وإحسان وخبر الصحيحين: «عن زيد بن خالد الجهني أن النبي ﷺ سئل عن لقطة الذّهب أو الورق قال: إعرف عفاصها ووكاءها ثم عرّفها

والمذَهبُ أنه لا يجَبُ الاشهادُ على الالتِقاطِ وأنه يصّح التقاط الفاسِقِ والصبيِّ والذّميِّ في دَارِ الإسلام، ثم الأظهُر أَنَّه يُنزَع منَ الفاسِق ويُوضَعُ عند عَدل وأنه لا يعتمدُ تَعريفُه

سنة فإن لم تعرفها فاستنفقْها ولتكن وديعة عندك فإن جاء صاحبها يوماً من الدّهر فَأَدِّها إليه وإلاّ فشأنك بها » وسئل عن ضالة الإبل فقال: مالك ولها؟ دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربّها، وسئل عن الشاة فقال: خذها فإنما هي لك أو لأخيك أوْ للذّئب » وأركانها ثلاثة: إلتقاط، وملتقِط بكسر القاف، وملتقَط بفتحها، وقد شرع في الأوّل فقال (يستحب الالتقاط لواثق بأمانة نفسه) لما فيه من البر ففي خبر مسلم: « والله في عَوْن العبد ما دام العبد في عون أخيه » فيكره له ترك الإلتقاط لئلا يقع في يد خائن (وقيل يجب) عليه الإلتقاط صيانةً للمال عن الضياع وهو ظاهر إن تحقق الضّياع أو غلب على الظنّ (ولا يستحب) الالتقاط (لغير واثق) بأمانة نفسه في المستقبل (و) لكن (يجوز) له الالتقاط (في الأصح) لأنّ خيانته لم تتحقق والأصل عدمها (ويكره) الإلتقاط (لفاسق) لئلا تدعوه نفسه الى الخيانة (والمذهب أنه لا يجب الإشهاد على الالتقاط) سواء أكان لتملّك أو حفظٍ لكن يُسنّ وقيل يجب لحديث أبي داود: « من إلتقط فليشهد ذا أو ذوي عَدْل ولا يكتم ولا يغيب » وحمله الأول على الندب ويذكر في الإشهاد بعض صفات اللقطة ليكون في

بل يُضَمُّ إليه رَقيبٌ ويَنزِعُ الوَليُّ لُقطَةَ الصَّبيّ ويُعَرِّفُ وَيَتملكُها للصَّبيّ إن رأى ذلكَ حيثُ يجوزُ الاقتراضُ له ويضمَن الوَليّ إن قَصَّر في انتزاعهِ حتّى تلِفَ في يَد الصَبيَّ،

الإشهاد فائدة لأنه قد يطمع فيها فاذا أشهد أمن ولا يستوعبها لئلا يتوصل اليها كاذب ومحلّ استحباب الإشهاد إذا لم يكن السلطان ظالماً يخشى أنه إذا علم بها أخذها وإلا فيمتنع الإشهاد وكذا التعريف كما جزم به المصنف في نكت التنبيه أفاده الخطيب (و) المذهب (أنه يصحّ التقاط الفاسق والصبيّ والذميّ في دار الإسلام) وفي معناه المعاهد والمستأمن والمراد بالصحة أن أحكام اللقطة تثبت له فلا ينافي كون الالتقاط مكروهاً للفاسق ابتداء (ثم الأظهر أنه) أي الملتقط (ينزع من الفاسق) أي ينزعه القاضي (ويوضع عند عدل) لأن مال ولده لا يقرّ في يده فكيف مال الأجانب (و) الأظهر (أنه لا يعتمد تعريفه بل يضمّ إليه رقيب) يرقبه خشية من التفريط في التعريف (وينزع الوليّ) وجوباً (لقطة الصبيّ ويعرّف) هو اللقطة لا من مال الصبيّ بل يرفع الأمر إلى الحاكم ليبيع جزءاً من اللقطة لمؤنة التعريف وهذا مستثنى من كون مؤنة التعرف على المتملك (ويتملكها للصبيّ إن رأى ذلك) مصلحة (حيث يجوز الاقتراض له) لأن التملك في معنى الاقتراض فإن لم يره مصلحة حفظه أمانة أو دفعه إلى القاضي (ويضمن الوليّ إن قصّر في انتزاعه) أي الملتقط (حتى تلف في يد

والأظهر بُطلانُ التقاطِ العَبدِ ولا يعتد بتعريفه فلو أخَذَه سيّدُه منه كانَ التقاطاً، قلتُ المذهبُ صحةُ التِقاطِ المكاتب كتابة صحيحة ومن بعضُه حُرّ وهيَ لهُ وَلِسيَّدِه فإن كانَت

الصبيّ) أو أتلف لتقصيره فإن لم يقصّر في إنتزاعها ضمن الصبيّ بالإتلاف لا بالتلف بلا تقصير (والأظهر بطلان التقاط العبد) إذا لم يأذن له فيه السيّد لأن اللّقطة أمانة وولاية ابتداءً وتمليك انتهاءاً وليس هو من أهلها (و) إذا أبطلنا التقاطه (لا يعتد بتعريفه) لأنه غير ملتقط ويضمن الملتقط في رقبته (فلو أخذه) أي الملتقط (سيّده) أو أجنبي (منه) أي العبد (كان التقاطاً) له ويسقط عن العبد الضمان (قلت المذهب صحة التقاط المكاتب كتابة صحيحة) كالحرّ لأنه مستقل بالملك والتصرف فيعرّف ويتملك (و) المذهب صحة التقاط (من بعضه حرّ) وبعضه رقيق لأنه كالحرّ في الملك والتصرف والذمة (و) على الأول (هي) أي اللّقطة (له ولسيّده) إن لم تكن مهايأة فيعرّفانها ويتملكانها (فإن كانت مهايأة) بالهمز أي مناوبة (فلصاحب النوبة في الأظهر) فعلى الأظهر من وقعت في نوبته عرفها وتَمَلَّكها (وكذا حكم سائر) أي باقي (النّادر من الاكساب) الحاصلة للمبعض كالوصية والهبة والركاز والصدقة لأن مقصود المهايأة أن يختص كلّ واحد بما وقع في نوبته (و) حكم النادر من (المؤن) كأجرة طبيب وثمن دواء فالاكساب لمن حصلت في نوبته والمؤن على من وجد سببها في نوبته (إلا أرْش الجناية) الموجودة

مُهَايأةً فلصَاحِبِ النوبةِ في الأظهر، وكذا حكمُ سَائرِ النادِرِ من الأكسابِ والمؤنِ إلا أرْشَ الجناية والله أعلم.

﴿فصل﴾ الحَيَوانُ المملوكُ الممتَنع من صِغارِ السِّبَاعِ بقوّةٍ كبَعير وفرَسٍ أو بَعْدوٍ كأرنبٍ وظبيٍ أو طيَرانٍ كحمامٍ إن وُجِدَ بمفازةٍ فللقاضي التقاطُه للحِفظ وكذا لغيرِهِ في الأصح،

من المبعض أو عليه فلا يختص بصاحب النوبة بل يكون بينهما (والله أعلم) لأن الأرْش يتعلّق بالرقبة وهي مشتركة وإذا لم تكن مهايأة فيشتركان في سائر النادر من الأكساب والمؤن.

﴿فصل﴾ في بيان حكم الملتقط وهي نوعان: أحدهما حيوان وثانيهما جماد وقد شرع في النوع الأول فقال: (الحيوان المملوك الممتنع من صغار السباع) كالذئب والنمر والفهد وإمتناعه إمّا (بقوة كبعير وفرس) وبغل وحمار (أو) يمتنع (بِعَدْوٍ) أي جري (كأرنب وظبي أو) يمتنع بسبب (طيران كحمام) وهو كلّ ما عبّ وهدر كقمري (إن وجد) هذا الحيوان (بمفازة) وهي المهلكة سميت بذلك على القلب تفاؤلا بالفوز والمراد الصّحراء (فللقاضي التقاطه للحفظ) على مالكه لا للتملك لأن له ولاية على أموال الغائبين وكان لعمر رضي الله تعالى عنه حظيرة يحفظ فيها الضّوال رواه مالك (وكذا لغيره) أي لقاضي من الآحاد التقاطه للحفظ (في الأصح) المنصوص لئلاّ يأخذه خائن (ويحرم التقاطه) أي الحيوان الممتنع (لتملك) على كلّ أحد لما مرّ في حديث زيد في

ويحرمُ التقاطُـه للتملُكِ وإن وُجد بقرية فالأصح جوازُ التقَاطَهِ للتَملُك، وما لا يمتنعُ منها كشاةٍ يجوزُ التقاطُهُ للتملُّكِ في القَريةِ والمفازَةِ ويتخيّرُ آخَذهُ من مَفازة فإن شاءَ عَرَّفه وتملكَّه أو بَاعَهُ وحَفِظَ ثَمَنَه وعرَّفَها ثم تملكَه أو أكله وغَرِمَ قيمَته إن ظهرَ مالكُه، فإن أَخَذَ مَنَ العِمران فلهُ الخصلتانِ

ضالـة الإبل « ما لَكَ ولها دَعْها » وقيس الباقي عليها بجامع إمكان رعيها في البريّة بلا راع فمن أخذه للتملك ضمنه ولا تبرأ بردّه إلى موضعه ويبرأ بدفعه إلى القاضي على الأصح (وإن وجد بقرية) أو بلدة (فالأصحّ جواز التقاطه للتملك) لأنه في العمران يضيع بامتداد اليد الخائنة إليه (وما لا يمتنع منها) أي من صغار السّباع (كشاة) وعجل وفصيل من الحيوان المأكول (يجوز التقاطه) لقاضٍ وغيره (للتملك في القرية والمفازة) صوناً له عن الخونة والسباع لقوله في الحديث السابق في الشاة: « هي لك أوْ لأخيك أوْ للذئب » (ويتخيّر) فيما لا يمتنع (آخذه) من مفازة بين ثلاث خصال كما بينهـا بقوله: (فإن شآء عرّفه وتملكه) وينفق عليه مدّة التعريف (أو باعه) باذن الحاكم إن وجد وإن لم يجده باعه مستقلا (وحفظ ثمنه وعرّفها) أي اللقطة التي باعها (ثم تملكه) أي الثمن (أو أكله وغرم قيمته إن ظهر مالكه) ثم يعرّفها بعد الأكل (فإن أخذ من العمران فله الخصلتان الأوليان) بضمّ الهمزة وهما الامساك والبيع (لا الثالثة) وهي الأكل (في الأصح) والمراد بالعمران الشارع

الأوليان لا الثالثة في الأصّح ويجوز أن يَلتقط عبداً لا يميّز ويَلتَقِطَ غير الحَيَوان فإن كانَ يُسرِعُ فسَادُه كهَريسَةٍ فإن شاءَ باعَهُ وعرَّفَهُ ليتملَّكَ ثمَنه وإن شآء تملّكَهُ في الحالِ وأكلَهُ وقيل إن وجَدَهُ في عمران وجَبَ البيعُ وإن أمكن بَقاؤهُ بِعلاج كرُطَبٍ يَتَجفَفُ فإن كانت الغبطةُ في بَيعهِ بِيعَ أو في تجفيفِه

والمساجد ونحوها (ويجوز أن يلتقط عبداً لا يميز) في زمن نهب أو أمن كسائر الأموال ومميزاً وقت نهب بل قد يجب الالتقاط إنْ تعين طريقاً لحفظ روحه ولا يجوز التقاط المميّز في الأمن لا في مفازة ولا في غيره لأنه يستدلّ على سيّده فيصل إليه (و) أن (يلتقط غير الحيوان) وهي الجماد سواء أكان مالا كالنقود والثياب أم غير مال كجلد ميتة لم يدبغ (فإن كان) ممّا (يسرع فساده كهريسة) وعنب لا يتزبب ورطب لا يَتَتَمَّر تخير أخذه بيْن خصلتين (فارن شاء باعه) استقلالاً إن لم يجد حاكماً وبإذنه إن وجده (وعرّفه) أي المبيع بعد بيعه (ليتملك ثمنه) بعد التعريف (وإن شاء تملكه في الحال وأكله) وغرم قيمته سواء أوجده في مفازة أمْ عمران (وقيل ان وجده في عمران وجب البيع) لتيسّره وامتنع الأكل وإذا جوّزنا الأكل فأكل وجب التعريف في العمران بعده (وإن أمكن بقاؤه) أي ما يسرع فساده لكن (بعلاج كرطب يتجفف) أي يمكن تجفيفه ولبن يصير أقْطاً (فان كانت الغبطة في بيعه بيع) جميعه بإذن الحاكم إن وجده وإلاّ استقلالا (أو) كانت

وتبرَّع به الواجدُ جَفّفَه وإلاّ بيعَ بَعضُه لتجفيفِ الباقي، ومن أخذ لقطةً للحفظِ أبداً فهيَ أمانةً فإن دَفَعها إلى القاضِي لزِمَهُ القبولُ، ولم يُوجبِ الاكثرونَ التَعريفَ والحالةُ هذهِ فلو قَصَد بعدَ ذلكَ خيانةً لم يَصِر ضامِناً في الأصح، وإن أخذَه بقَصدِ الخيانةِ فضَامن وليسَ له بعدَه أن يُعرِّف ويتملّكَ على

الغبطة (في تجفيفه وتبرّع به الواجد جففه) لأنه مال غيره فروعي فيه المصلحة لوليّ اليتيم (وإلاّ بيع بعضه لتجفيف الباقي) طلباً للأحفظ وخالف هذا الحيوان حيث بيع جميعه لأن نفقته تتكرر فيؤدي إلى أن يأكل نفسه (ومن أخذ لقطة للحفظ أبداً فهي أمانة في يده) وكذا درّها ونسلها لأنه يحفظها لمالكها فأشبه المودع (فإن دفعها الى القاضي لزمه القبول) حفظاً لها على صاحبها (ولم يوجب الأكثرون) من الأصحاب (التعريف والحالة هذه) وهي أخذ اللقطة للحفظ أبداً لأن الشّرع إنما أوجبه لما جعل له التملك بعده ورجح الإمام والغزالي وجوبه قاله الخطيب وهذا هو المعتمد كما صحّحه المصنف في شرح مسلم لأن كتمانها يفوتها على صاحبها (فلو قصد بعد ذلك) أي الأخذ للحفظ أبداً (خيانة) فيما إلتقطه (لم يصر) بمجرد قصد الخيانة (ضامناً في الأصح) حتى يتحقق ذلك القصد بالفعل (وإن أخذه بقصد الخيانة فضامن) عملا بقصده المقارن لفعله (وليس له بعده) أي الأخذ خيانة (أن يعرّف ويتملك) بعد التّعريف (على المذهب) نظراً للابتداء (وإن أخذ ليعرّف

المذهَب، وإن أخَذَ ليُعرِّف ويتملكَ فامانة مدّةَ التَعريفِ وكذا بعدَها مالم يَختَرِ التملّكَ في الأصح، ويُعرِّفُ جنسَها وَصِفَتَها وقدرَها وعفاصَها ووكاءَها ثم يُعرِّفُها في الأسواقِ وأبوابِ المَسَاجِدِ ونحوها سنةً على العَادة يُعرِّفُ أولاً كلّ يوم

ويتملك) بعد التّعريف (فأمانة مدّة التعريف) كالمودع (وكذا بعدها ما لم يختر التّملك في الأصح) كما قبل مدّة التعريف بقي من أحوال المسألة ما إذا أخذ لا بقصد خيانة ولا أمانة وبقصد أحدهما ونسيه وحكمها أن لا تكون مضمونة وله التملك بشرطه اتفاقاً قاله الإمام، أفاده الخطيب (ويعرف) الملتقط من المعرفة وهي العلم وهذه المعرفة سنة وقيل واجبة وتكون عقب الأخذ (حبسها) أي اللّقطة من نقد أو غيره (وصفتها) من صحاح أو غيرها (وقدرها) بكيل أو وزن أو ذَرع أو عدٍ (وعفاصها) بكسر العين بخطه وهو الوعآء من جلد وغيره قال الخطابي: وأصله الجلد الّذي يلبس رأس القارورة ثم أطلق على الوعاء توسعا (ووكاءها) بكسر الواو والمدّ ما يربط به من خيط أو غيره لِخَبَر زيد السّابق وقيس بما فيه غيره (ثم يعرّفها) بضم أوله وكسر ثالثه المشدّدة من التعريف وهذا واجب إن قصد التملك (في الأسواق وأبواب المساجد ونحوها) من المجامع والمحافل لأن ذلك أقرب الى وجود صاحبها وخرج بقوله أبواب المساجد، فيكره التعريف فيها كما جزم به في المجموع قال الخطيب: «إلاّ المسجد الحرام فلا يكره التعريف

طَرفي النَهار ثم كلّ يوم مرَةً ثم كلّ أسبوع ثم كلَّ شَهرٍ ولا تكفي سنة مُتَفَرِقة في الأصّح، قلتُ الأصّح تكفي والله أعلم، ولا يلزمه مُؤنةُ التعريف إن أخذ لِحفظٍ بل يُرَتبُها القَاضِي من بيتِ المالِ أو يَقتَرض على المالِك وإن أخذ

فيه اعتباراً بالعرف ولأنه مجمع النّاس ويقتضي ذلك أن مسجد المدينة والأقصى كذلك وقوله:(سنة) بيان لمدّة التعريف والمعنى في ذلك أنّ السنة لا يتأخر فيها القوافل غالباً وتمضي فيها الفصول الأربعة وشرط ذلك في الأموال الكثيرة وأما القليلة فستأتي ولا يجب أن يستوفي السنة بالتعريف كلّ يوم بل (على العادة) زماناً ومكاناً وقدراً (يعرّف أولاً كلّ يوم طرفي النهار) أي مرتين في اليوم (ثم) يعرّف (كلّ يوم مرّة ثم كلّ أسبوع) مرّة (ثم كل شهر) مرّة بحيث لا ينسى أن الأخير تكرار للأوّل (ولا تكفي) في التعريف (سنة متفرقة في الأصحّ) لأن المفهوم من السنة في الخبر التوالي (قلت الأصح تكفي) السنة المتفرقة في التعريف (والله أعلم) لإطلاق الخبر (ولا يلزمه مؤنة التعريف إن أخذ لحفظ بل يرتبها القاضي من بيت المال أو يقترض على المالك) وهذا هو الّذي يدل عليه كلام الأصحاب (وإن أخذ لتملك) وجب عليه تعريفها و(ألزمته) مؤنة التّعريف سوآء تملكها أم لا (وقيل إن لم يتملك) أي اللقطة كأن ظهر مالكها (فعلى المالك) لعود الفائدة إليه (والأصح أن الحقير) وهو ما يظن أن فاقده لا يكثر أسفه ولا

لتملُّكٍ (وقيل إن لم يَتَملَّك فَعَلى المالكَ والأصحُّ أنَّ الحَقيرَ لا يُعرَّفُ سَنَةً بل زَمناً يُظَن أنَّ فاقِدَه يُعرضُ عنه غالباً.

﴿فصل﴾ إذا عرَّف سنةً لم يَملِكها حَتَّى يَختارَه بِلَفظٍ كتملّكتُ وقيل تكفي النيّة وقيل يَملِكُ بمُضيّ السَنَةِ فإن

يطول طلبه له وقدّر بالدينار وقدّر بالدرهم كما في التنبيه لقول عائشة رضي الله تعالى عنها: «لا بأس بما دون الدّرهم أن يستنفع به» وقُدِّر بما لا تقطع فيه يد السارق (لا يعرّف سنة بل زمناً يُظن أن فاقده يعرض عنه غالباً) ويختلف ذلك باختلاف المال قال الروياني فدانق الفضة يعرف في الحال ودانق الذهب يوماً أو يومين أو ثلاثة.

﴿فصل﴾ فيما تملك به اللقطة (إذا عرّف) ملتقطها للتملك (سنة) على العادة (لم يملكها) بذلك (حتى يختاره) أي التملك (بلفظ) من ناطق يدلّ على التملك (كتملكتُ) ما التقطته وهذا فما يملك وأما غيره كالكلب والخمر فلا بدّ فيه من اختيار نقل الاختصاص الذي كان لغيره لنفسه أما الأخرس فتكفي إشارته المفهمة كسائر عقوده وكذا الكتابة مع النية من الناطق (وقيل تكفي) بعد التعريف (النية) أي تجديد قصد التملك من غير لفظة الإيجاب (وقيل يملك بمضي السنة) اكتفاء بقصده عند الأخذ للتملك (فإن تملك) الملتقط اللقطة (فظهر المالك) وهي باقية بحالها (واتفقا على ردّ عينها فذاك) ظاهر إذِ الحق

تملَّكَ فظهر المالكُ واتفقا على رَدِّ عَينها فذاكَ وإن أرادَها المالكُ وأراد الملتقطُ العدولَ إلى بَدلِها أجيبَ المالكُ في الأصح، وإن تَلِفت غَرِمَ مِثلَها أو قيمتَها يَومَ التملّكُ، وإن نَقَصَت بَعيبٍ فله أَخذُها مَعَ الأَرْشِ في الأصّح، وإذا

لا يعدوهما (و إن أرادها المالك وأراد الملتقط العدول الى بدلها أجيب المالك في الأصحّ) كالقرض بل أولى لخبر الصحيحين: «فإن جاء صاحبها يوماً من الدّهر فأدِّها إليه» ويتعيّن ردها بالزوائد المتصلة أما الزوائد المنفصلة الحادثة بعد التملك فهي للملتقط لحدوثها على ملكه (وإن) جاء المالك وقد (تلفت) تلك اللقطة حساً أو شرعاً بعد التملك (غرم مثلها) إن كانت مثلية (أو قيمتها) إن كانت متقومة والقيمة تعتبر (يوم التملك) لها لأنه يوم دخول العيْن في ضمانه أما التلف قبل التملك من غير تفريط فلا ضمان فيه على الملتقط كالمودع أما الاختصاصات كالخمر المحترمة والكلب النافع فلا يضمن أعيانها ولا منافعها (وإن) جاء وقد (نقصت بعيب) حدث بعد تملكها (فله) أي مالكها (أخذها مع الأرْش في الأصح) لأن الكلّ مضمون فكذا البعض وله الرجوع الى بدلها سليمة على الوجهين (وإذا ادّعاها رجل) مثلا (ولم يصفها) بصفاتها السابقة (ولا بيّنة) له بها مما يثبت بها الملك كالشاهد واليمين (لم تدفع اليه) لحديث: «لو اعطي الناس بدعواهم» الحديث،(وإن وصفها) مدعيها (وظنّ) ملتقطها (صدقه جاز) له

ادَّعاها رجُلٌ ولم يَصِفها ولا بينَة لم تُدفَع إليه، وإن وصَفَها وظَنَّ صِدقَة جَازَ الدفعُ إليه، ولا يَجبُ علَى المذَهَبِ، فإن دَفَع فأقام آخرُ بَيِّنةً بها حُوِّلَتُ إليهِ، فإن تَلِفَتُ عِندَهُ فلصَاحِبِ البيِّنة تَضمِينُ المُلتَقِط والمَدفُوع إلَيه والقَرارُ

(الدّفع اليه) جَزْماً عملا بظنه بل نصّ الشافعي على استحبابه (ولا يجب على المذهب) لأنه مُدّع فيحتاج الى بيِّنة (فإن دفع) اللقطة لواصفها (فأقام آخر بينة بها) بأنها ملكه (حوّلت) من الأول (إليه) لأن البينة حجة توجب الدّفع فقدّمت على الوصف المجرّد (فإن تلفت عنده) أي الواصف للّقطة (فلصاحب البينة تضمين الملتقط) لأنه سلّم ما لم يكن له تسليمه (و) له مطالبة (المدفوع إليه) اللقطه لأنه أخذ ما لم يكن له أخذه (والقرار عليه) لتلفه في يده (قلت لا تحلّ لقطة الحرم للتملك) بل للحفظ أبداً (على الصحيح) المنصوص لخبر الصحيحين: «ان هذا البلد حرّمه الله لا يلتقط لقطته إلا من عرفها» وفي رواية البخاري: «لا تحلّ لقطته إلا لمنشد» قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: أي لمعرف ففرق ﷺ بينها وبين غيرها وأخبر أنها لا تحل إلا للتعريف ولم يوقت في التعريف بسنة كغيرها فدلّ على أنه أراد التعريف على الدّوام وإلا فلا فائدة في التخصيص، والمعنى فيه أن حرم مكة شرفها الله تعالى مثابة للناس يعودون إليه المرة بعد الأخرى، فربما يعود مالكها من أجلها أو يبعث في طلبها فكأنه جعل ماله به

عليه، قلتُ لا يحل لُقَطَةُ الحرم لِلتملّكُ على الصّحيح ويجب تَعريفها قطعاً والله أعلم.

محفوظاً عليه (ويجب تعريفها) عند التقاطها للحفظ (قطعاً) أي من غير خلاف (والله أعلم).

﴿كتاب اللقيط﴾

التِقاطُ المنبُوذ فَرضُ كِفَايةٍ ويَجبُ الإشهادُ عليه في الأصح وإنما تَثبُتُ ولايةُ الالتقاط لمُكَلَّف حُرٍّ مسلمٍ عدلٍ رشيد ، ولو التقَط عبدٌ بغير إذن سَيّده انتُزِعَ منهُ فإن علِمه

﴿كتاب اللقيط﴾

فعيل بمعنى مفعول ويسمىّ ملقوطا باعتبار أنه يلقط ومنبوذاً باعتبار أنه ينبذ إذا القي في الطريق والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وتعاونوا على البرّ والتقوى﴾ وقوله تعالى: ﴿وافعلوا الخير﴾ وأركان اللّقيط الشرعي ثلاثة: التقاط ، ولقيط ، وملتقط ، وقد بدأ بالركن الأوّل فقال (التقاط) أي أخذ (المنبوذ) بالمعجمة (فرض كفاية) لقوله تعالى: ﴿ومن أحْياها فَكأنما أحْيا النّاس جميعاً﴾ إذْ بإحيائها يسقط الحرج عن النّاس فإحياؤهم بالنجاة من العذاب فلو لم يعلم بالمنبوذ إلاّ واحد لزمه أخذه (ويجب الإشهاد عليه) أي على التقاطه (في الأصح) وإن كان ظاهر العدالة خوفاً من أن يسترقه وإنما لم يجب الإشهاد على اللقطة بأنها يشيع أمرها بالتعريف ولا تعريف في اللقيط فوجب الإشهاد عليه وعلى ما معه

فأقَرّه عندَه أو التقط باذنه فالسيّد المُلتَقِط، ولو التقَطَ صَبيّ أو فاسقٌ أو محجورٌ عليه أو كافر مسلماً انتُزع مِنه، ولو ٱزدَحمَ اثنان على أخذِهِ جَعَلَهُ الحاكِمُ عند مَن يراهُ منهما أو من غَيرهما، وإن سَبقَ واحدٌ فالتَقَطه مُنعَ الآخرُ من

تبعا له لئلا يتملكه (وإنما تثبت ولاية الإلتقاط) أي حضانة اللّقيط (لمكلّف حرّ) ذكر أو أنثى ولكن الإناث أليق بها (مسلم) إن كان اللقيط محكوماً بإسلامه (عدل رشيد) مستغنى عنه بعدل كما يستغنى عن مكلف بعدل ومراده العدالة الظاهرة أو الباطنة ليدخل المستور (ولو ٱلتقط عبد بغير إذن سيّده ٱنتزع) أي اللقيط (منه) لأن الحضانة تبرع وليس هو من أهله (فإن علمه) أي السيّد (فأقره عنده أو التقط بإذنه فالسيّد) هو (الملتقط) وهو نائبه في الأخذ والتربية إذ يده كيده ولا بد أن يكون أهلاً للترك في يده (ولو التقط صبي أو فاسق أو محجور عليه) بسفه (أو كافر مسلماً انتزع منه) لعدم أهلية الصبي وتهمة الفاسق والمحجور عليه بسفه وعدم ولاية الكافر على المسلم والمنتزع منهم هو الحاكم وكالصبيّ المجنون في ذلك (ولو ٱزدحم اثنان) كلّ منهما أهل لالتقاطه (على أخذه) متعلق بازدحم بأن يقول كلّ منهما انا آخذه (جعله الحاكم عند من يراه منهما أو من غيرهما وإن سبق واحد) منهما (فالتقطه منع الآخر من مزاحمته) لقوله ﷺ: «من سبق الى ما لم يسبق إليه أحد فهو أحق به» رواه أبو داود (وإن التقطاه

مُزاحَمتَه ، وإن التقَطاه معا وهُما أهلٌ فالأصح أنه يُقَدّم غنيٌّ على فَقيرٍ وعدل على مَستُور ، فإن استَويا أقرِعَ ، وإذا وَجَد بلديّ لَقيطاً ببَلدٍ فليْس له نقلُه إلى بادية والأصح أن له نقلَه الى بلدٍ آخر وأنَّ للغريبِ إذا التَقَطَ بِبَلد أن ينقُله الى بَلدِه

معاً وهما أهل) لالتقاطه (فالأصح أنه يقدم غنيّ على فقير) لأنه ربّما واساه بماله (و) يقدم (عدل) باطنا بكونه مزكى عند حاكم (على مستور) أي عدل لم يعلم فسقه ولا تزكيته ويقدّم الحرّ على المكاتب لكماله والبلدي على البدويّ (فإن استويا) في الصفات (أقرع) بينهما لعدم الأوْلوية وقد كانت القرعة في الكفالة في شرع من قبلنا في قصة مريم قال تعالى: ﴿إذْ يلقون أقلامهم أيّهم يكْفل مرْيم﴾ أي اقترعت الأحْبارُ على كفالتها بالقاء أقلامهم ولم يرد في شرعنا ما يخالفه (وإذا وجد بلدي) أو قروي أو بدوي (لقيطا ببلد) أو قرية (فليس له نقله إلى بادية) لخشونة عيشها وتفويت العلم والدّين والصنعة ولا فرق في السفر به للنقلة وغيرها والقرية هي العمارة المجتمعة فإن كبرت سميت بلدا وإن عظمت سمّيت مدينة والرّيف الأرض التي فيها زرع وخصب أفاده الخطيب (والأصح أن له) أي الملتقط (نقله) أي اللقيط (الى بلد آخر) سواء كانت وطن الملتقط أم لا سافر إليها لنقله أم لا ومقابل الأصح يمتنع (و) الأصح (أن للغريب) المختبر أمانته (إذا التقط ببلد أن ينقله الى بلده) بهاء الضمير لتقارب المعيشة ومقابله لا لضياع النسب (وإن

وان وجَدَهُ ببادية فلَهُ نقلهُ الى بلَد وإن وَجَده بَدوي ببَلد فكالحَضريّ أو ببادية أقرَّ بيده، وقيل ان كانوا ينتقلون للنُجعَة لم يُقَرَّ ونفَقتُه في مالهِ العامّ كوقفٍ على اللُّقَطاءِ أو الخاصّ وهو مَا اختَصّ به كثيابٍ مَلفُوفَةٍ عليه ومفروشةٍ تَحتَه

وجده ببادية فله نقله الى بلد) لأنه أرفق به (وإن وجده) قروي أو (بدوي ببلد فكالحضري) فلا ينقله إلى البادية (أو) وجده البدوي (ببادية أقر بيده) وإن كان أهل حلبة ينتقلون (وقيل إن كانوا ينتقلون للنُجْعة) بضم النون وسكون الجيم وهي الانتقال في طلب المرعى (لم يقرّ) لأن فيه تضييعاً لنسبه (ونفقته) أي اللقيط ومؤونة حضانته ليست على الملتقط بل (في ماله العام كوقف على اللقطاء أو الخاصّ) ويقدم على العام (وهو ما اختص به كثياب ملفوفة عليه ومفروشة تحته) ومغطى بها (وما في جيبيه من دراهم وغيرها) كذهب وحليّ (ومهده) وهو سريره الّذي هو فيه (ودنانير منثورة فوقه وتحته. وإن وجد في دار فهي له) لليد ولا مزاحم ولا يحكم له ببستان وجد فيه لأن الحصول في البستان ليس تصرّفاً بخلاف الدّار فإن سكناها تصرَّف (وليس له) أي اللقيط (مال مدفون تحته) ولو كان فيه رقعة مكتوب فيها ان الدفين له لأن الكبير العاقل لو كان جالساً على أرض تحتها دفين لم يحكم له به، وحكم هذا المال إن كان من دفين الجاهلية فركاز وإلا فلقطة (وكذا ثياب وأمتعة موضوعة بقربه) ليست له (في الأصح) لأن يده

وما في جَيْبه من دَراهِم وغَيرِها ومَهدِهِ ودَنانيرَ منثُورةٍ فوقهُ وتحتهُ وإن وُجِدَ في دارٍ فهيَ لَهُ ولَيسَ لهُ مالٌ مَدفونٌ تحتَه وكذا ثيابٌ وأمتعةٌ مَوضُوعةٌ بقُربه في الأصح فإن لم يُعرَف لَهُ مَالٌ فالأظهر أنه يُنفَقُ عليه من بَيتِ المَال، فإن لم يَكُن قامَ المسلمونَ بكِفايَتِه قَرضاً وفي قولٍ نفقة وللمُلتقط الاستقلالُ

لا تثبت إلاّ على ما اتصل به بخلاف الموجود بقرب المكلف فإنه يحكم بملكه له لأن له رعاية ولو حكم بأن المكان له كان ذلك له مع المكان، (فإن لم يُعرف له) أي اللقيط (مال) عامّ ولا خاصّ (فالأظهر أنه ينفق عليه من بيت المال) من سهم المصالح بلا رجوع كما صرّح به في الروضة لأنّ عمر رضي الله تعالى عته استشار الصحابة رضي الله عنهم في ذلك فاجمعوا على أنها من بيت المال، وقياساً على البالغ المعسر بل أولى (فإن لم يكن) فى بيت المال شيء أو كان وثم ما هو أهمّ من ذلك (قام المسلمون بكفايته قرضاً) بالقاف حتى يثبت لهم الرجوع بما انفقوا على اللّقيط ويقسطها الامام على الأغنياء منهم ويجعل نفسه منهم فإن ظهر له سند رجعوا عليه أو مال إذا كان حرّاً فالرجوع عليه (وفي قول) يقوم المسلمون بكفايته (نفقة) لا رجوع لهم بها لأنه محتاج عاجز (وللملتقط الاستقلال بحفظ ماله) أي اللقيط (في الأصح) لأنه مستقل بحفظ المالك فمالُهُ أولى، والثاني يحتاج إلى إذن القاضي (ولا ينفق عليه منه) أي من مال اللقيط (إلا بإذن القاضي) لأن

بحِفظِ مالِه في الأصح ولا يُنفِقُ علَيه منه إلا بإذنِ القاضي قطعاً.

﴿فصل﴾ إذا وُجِد لقيطٌ بِدَار الإسلام وفيها أهلُ ذمّة أو بدار فَتَحُوها وأقرّوُها بيَدِ كفّار صُلحاً أو بعدَ مِلكها بجِزيةٍ وفيها مسلمٌ حُكِمَ بإسلامِ اللَّقيطِ، وإن وُجِدَ بدارِ

ولاية المال لا تثبت لقريب غير الأب والجد فالأجنبي أولى (قطعاً) بلا خلاف ومحل وجوب مراجعة الحاكم إذا وجده فإن لم يجده أنفق وأشهد وجوباً، فإن لم يشهد مع الإمكان ضمن.

﴿فصل﴾ في الحكم بإسلام اللقيط أو كفره بتبعية الدار وغيرها (إذا وجد لقيط بدار الإسلام) بأن سكنها المسلمون (و) إن كان (فيها أهل ذمّة) أو معاهدون (أو) وجد لقيط (بدار فتحوها) أي المسلمون (وأقرّوها) بيد كفار صلحاً) أي على جهته (أو) أقرها المسلمون بيد كفار (بعد ملكها) عنوة (بجزية وفيها مسلم) يمكن كون اللقيط منه (حكم بإسلام اللقيط) في الصور الثلاث لأن الدّار دار إسلام حينئذ (وإن وجد) اللقيط (بدار كفار) وهي دار الحرب (فكافر) ذلك اللقيط (إن لم يسكنها مسلم) إذ لا مسلم يحتمل الحاقه به و جتياز المسلم بها كسكناها، (وإن سكنها مسلم كأسير وتاجر) يمكن أن يكون ولده (فمسلم في الأصح) تغليباً للإسلام، (ومن حكم بإسلامه بالدّار فأقام ذميّ أو معاهد أو مستأمن (بينة بنسبه لحقه) لأنه كالمسلم في النسب (وتبعه في الكفر)

كفّارٍ فكافر إن لم يَسكُنها مسلمٌ، وإن سَكنَها مُسلمٌ كأسير وتاجرٍ فمُسلم في الأصح، ومن حُكِمَ بإسلامه بالدّارِ فأقامَ ذميّ بينةً بنَسَبِه لَحِقَه وتبِعَهُ في الكُفر وإن اقتصرَ على الدّعوىَ فالمذهبُ أنه لا يتبعَهُ في الكُفر. ويُحكمُ باسلام الصَبيّ بجهَتين أخريين لا تُفرضَان في لَقيطٍ إحدَاهما الولادةُ

و رتفع ما ظننا من إسلامه لأن الدّار حكم باليد والبيِّنة أقوى من اليد المجرّدة، هذا إن شهد عدلان وإن شهد أربع من النسوة ففي الحكم بتبعيته في الكفر وجهان حكاهما الدارمي ويؤخذ من العلّة التبعية من قوله (وإن اقتصر على الدّعوى) بأنه ابنه (فالمذهب انه لا يتبعه في الكفر) وإن لحقه في النسب لأنا حكمنا بإسلامه فلا نغيره بمجرّد دعوى كافر (ويحكم) أيضاً (بإسلام الصبي بجهتين أخريين) غير تبعية الدّار (لا تفرضان في لقيط إحداهما) وهي أقواهما (الولادة فإذا كان أحد أبويه مسلماً وقت العلوق فهو) أي الصبيّ ولو أنثى أو خنثى (مسلم) تغليباً للإسلام ولا يضر ما يطرأ بعد العلوق منهما من ردة (فإن بلغ) الصغير المسلم بالتبعية لأحد أبويه (ووصف كفرا) بأن أعرب عن نفسه (فمرتد) لأنه مسلم ظاهراً وباطناً (ولو علق بين كافرين ثم أسلم أحدهما) قبل بلوغه (حكم بإسلامه) حالاً سواء أسلم أحدهما قبل وضعه أم بعده قبل تمييزه أم بعده وقبل بلوغه لقوله تعالى: ﴿والذين آمنوا واتّبعتْهُم ذريَّتُهُم بإيمان ألحقنا بهم ذرّياتِهم﴾ وفي معنى الأبوين الأجداد

فإذا كان أحدُ أبويهِ مُسلِماً وقتَ العُلُوقِ فهو مُسلِم، فان بلَغَ ووَصفَ كفراً فمرتَدّ ولو عَلِق بيْن كافِرين ثم أسلَمَ أحدُهما حُكِمَ بإسلامه. فإن بَلَغَ وَوَصفَ كُفراً فمُرتَدٌّ وفي قَول كافرٌ أصلي الثانيةُ إذا سَبى مسلمٌ طِفلاً تَبع السّابيَ في الإسلام إن لم

والجدات المعروفون ولو غير وارثين والمرتدّ ككافر، (فإن بلغ ووصف) بعد بلوغه (كفرا فمرتد) لسبق الحكم باسلام فأشبه من أسلم بنفسه ثم ارتد (وفي قول كافر أصلّي) لأنه كان محكوماً بكفره وأزيل ذلك بالحكم بالتبعيّة فإذا استقل انقطعت التبعية (الثانية إذا سبى مسلم طفلا) أو مجنوناً (تبع السابي) به (في الإسلام) فيحكم بإسلامه ظاهراً وباطناً (إن لم يكن معه أحد أبويه) لأن له عليه ولاية وليْسَ معه من هو أقرب اليه منه فتبعه كالأب ومعنى كون أحد أبوي الطفل معه أن يكونا في جيش واحدوغنيمة واحدة وإن اختلف سابيهما لأن تبعية الأصل أقوى من تبعيّة السابي فكأن أولى بالاستتباع (ولو سباه ذميّ) وحمله إلى دار الإسلام (لم يحكم بإسلامه في الأصح) بل هو على دين سابيه (ولا يصحّ إسلام صبيّ مميّز استقلالا على الصحيح) المنصوص لأنه غير مكلف فأشبه غير المميّز والمجنون وهما لا يصح إسلامهما اتفاقاً ولأن نطقه بالشهادتين إمّا خبر وإمّا انشآء فإن كان خبراً فخبره غير مقبول وإن كان انشآء فهو كعقوده وهي باطلة، والثاني يصحّ إسلامه حتى يرث من قريبه المسلم لأنه ﷺ دعا عليّاً رضي الله تعالى عنه إلى

يكُن معَه أحدُ أبويه، ولو سَباه ذَمّيْ لم يُحكَم بإسلامه في الأصحّ، ولا يَصحّ إسلامُ صبيّ مميِّزٍ استقلالاً على الصّحيح.

﴿فصل﴾ إذا لم يُقِرَّ اللّقيطُ برِقٍ فهوَ حرٌّ إلاّ أن يقيمَ أحدٌ بينةً برقّهِ، وإن أقرّبَه لشخصٍ فصَدّقه قُبلَ إن لم يَسبِق

الإسلام قبل بلوغه فأجابه، ولأنه لا يلزم من كونه غير مكلف أنه لا يصحّ كالصلاة والصوم وسائر العبادات، قال المرعشي وهو الذي أعرفه في مذهب الشافعي وأجاب الأول عن قصة علي رضي الله تعالى عنه بأنه كان بالغا عند إسلامه فعلى تقدير ثبوته فلا كلام وعلى عدم تقدير ثبوته فقد ذكر البيهقي أن الأحكام إنما صارت معلقة بالبلوغ بعد الهجرة، قال السبكي وهو صحيح لأن الأحكام إنما أنيطت بخمسة عشر عام الخندق.

﴿فصل﴾ فيما يتعلق برق اللقيط وحريته (إذا لم يُقرّ اللقيط برق فهو حرّ) لأن الغالب في الناس الحريّة (إلاّ أن يقيم أحد بينة برقّه) وتتعرّض بسبب الملك فيعمل بها (وان أقرّ) اللقيط المكلف (بـه) أي الرق (لشخص فصدّقه قُبِل. إن لم يسبق) منه (إقرار بحرية) كسائر الأقارير وخرج بصدّقه ما لو كذبه فإن الرّق لا يثبت ولو صدّقه بعد ذلك ولم يسبق ما لو سبق إقراره بحريّة بعد البلوغ فلا يقبل إقراره بعده على الأصح المنصوص لأنه بالاقرار الأول التزم أحكام الأحرار فلا يملك إسقاطها (والمذهب أنه لا يشترط) في صحة الإقرار بالرّق (أن لا يسبق)

إقرار بحريةٍ، والمذهبُ أنّه لا يُشترَطُ أن لا يَسبقَ تصرُّفٌ يَقتَضي نفوذُه حريّةً كبيع ونكاحٍ بل يُقبَل إقرارهُ في أصل الرق وأحكامه المُستَقبَلَةِ لا الماضية المُضِرّة بغيره في الأظهر، فلو لَزِمَهُ دينٌ فأقرّ بِرقٍ وفي يَده مالٌ قُضِيَ منه، ولو ادّعى

منه (تصرّف يقتضي نفوذه) بمعجمة (حريّةً كبيع ونكاح) وغيرهما (بل) بعد التصرّف بشيء من المذكورات (يقبل إقراره في أصل الرق و) في (أحكامه المستقبلة) فيما له وعليه أما فيما له فقياساً على إقرار المرأة بالنكاح فانه يصح على الجديد وإن تضمنّ ثبوت حق لها وأما فيما عليه فلأنه أقرّ بحق عليه فيؤاخذ به كسائر الاقارير (لا) الأحكام (الماضية المضرّة بغيره) فلا يقبل إقراره بالنسبة إليها (في الأظهر) كما لا يقبل إقراره على الغير بدين ونحوه وفرع المصنف على الأظهر قوله (فلو لزمه) أي اللقيط (دين فأقرّ برق وفي يده مال قضي منه) ولا يجعل للمقر له إلا ما فضل عن الدّين فإن بقي من الدين شيء اتبع به بعد عتقه ولا يقضي منه على الثاني أمّا الأحكام المضرّة به فيقبل اقراره بالنسبة اليها جزماً (ولو ادّعى رقه من ليس في يده بلا بينة لم يقبل) جزماً إذ الظاهر الحرية فلا تترك إلا بحجة بخلاف النسب فإن في قبوله مصلحة للصبيّ وثبوت حق له (وكذا إن ادعاه الملتقط) بلا بينة لم يقبل أيضاً (في الأظهر) لأن الأصل الحرية فلا تزال بمجرد الدعوى (ولو رأينا صغيراً مميّزاً أو غيره في يد من

رِقَّهُ من ليس في يَده بلا بَينةٍ لم يقبل، وكذا إن ادّعاه المُلتَقطُ في الأظهر، ولو رأينا صغيراً مميّزاً أو غيره في يَد من يسترقُّه ولم يُعرَف استنادها الى الالتقاطِ حُكِم له بالرِّقِ، فإن بَلغَ وقالَ أنا حُرٌّ لم يُقبَل قولهُ في الأصحّ إلاّ ببيّنَةٍ، ومن أقام

يسترقه) بادّعائه رقّه (ولم يعرف استنادها إلى الالتقاط) ولا غيره (حكم له بالرق) بدعواه على الصحيح عملا باليد والتصرف بلا معارض ويحلف وجوباً وقيل ندباً (فإن بلغ) اللقيط بعد الحكم برقه (وقال أنا حرّ) الأصل (لم يقبل قوله في الأصح إلاّ ببيّنة) بالحريّة لأنا قد حكمنا برقه في صغره فلا نزيله إلا بحجة وله تحليف السيّد كما نقلاه عن البغوي وأقراه والثاني يقبل قوله أن يقيم المدعي بينة برقه (ومن أقام) من ملتقط وغيره (بينة برقه عمل بها) لظهور فائدتها سواء أقامها من هو تحت يده أم غيره (ويشترط أن تتعرض البينة لسبب الملك) كإرث وشراء لئلا تعتمد ظاهر اليد ويكون عن الالتقاط (وفي قول يكفي مطلق الملك) كسائر الأموال وفرق الأول بأن أمر الرق خطير فاحتيط له ويكفي في البينة رجل وامرأتان إذ الغرض إثبات الملك ومن التعرّض إلى سبب الملك أن تشهد البينة بأن أمته ولدته وإن لم تقل في ملكه لأن الغرض العلم بأن شهادتها لم تستند إلى ظاهر اليد وقد حصل ولأن الغالب أنّ ولَدَ أمَتِه ملكه (ولو استلحق اللقيط) المحكوم بإسلامه (حرّ مسلم لحقه)

بيّنةً برقه عُمِل بهَا. ويُشتَرطُ أن تَتَعرضَ البينةُ لسَببِ الملكِ، وفي قَول يَكفي مُطلَقُ المِلك، ولو استَلحقَ اللقيطَ حرّ مسلم لحقهُ وصار أولى بتربيتهِ وإن استلحقه عبدٌ لحقه وفي قول يُشتَرطُ تصديقُ سيّده، وإن استلحقته امرأة لم يلحقها في الأصحّ، أو اثنان لم يقدّم مسلمٌ وحرٌ على ذمّيٍ وعَبدٍ فان لم

بالشروط السابقة في الاقرار (و) إذا لحقه (صار أولى بتربيته) من غيره أو ان استلحقه) أي اللقيط (عبد لحقه) لأنه في النسب كالحرّ لإمكان حصوله منه بنكاح أو وطء شبهة وإنما فصله المصنف عن الحرّ لأجل قوله (وفي قول يشترط) في لحوقه به (تصديق سيّده) فيه لما فيه من قطع الإرث المتوهم على تقدير عتقه وأجاب الأول بأنه لا عبرة بهذا لأن من استلحق ابناً وكان له أخ يقبل استلحاقه واذا لحقه بتصديق أو بغيره لا يسلم إليه لعجزه عن نفقته إذ لا مال له وعن حضانته لأنه لا يتفرغ لها فيقر في يد الملتقط وينفق عليه من بيت المال، (وإن استحلقته إمرأة لم يلحقها في الأصح) إلا ببيّنة وإن كانت خلية لإمكانها اقامة البينة بالولادة من طريق المشاهدة بخلاف الرجل (أو) استلحق اللقيط (اثنان) بأن ادعى كل منهما نسبه منه (لم يقدم) منهما (مسلم وحرّ على ذمي وعبد) بل يستويان في ذلك لأن كلا منهما لو انفرد كان أهلا لذلك فلا بدّ من مرجح ممّا سيأتي (فإن لم تكن) لواحد منهما (بينة) أو كان وتعارضتا (عرض) اللقيط مع المدعين (على القائف فيلحق

تكن بَيّنةٌ عُرِض على القائِف فيَلحق من ألحقه به فان لم يكن قائفٌ أو تحيَّر أو نفَاه عنهُما أو ألحقهُ بهمَا أمِرَ بالانتسَابِ بعدَ بلُوغِهِ الى مَن يَميلُ طبعُه إليه منهُما، ولو أقاما بينتين مُتعَارِضَتين سَقَطتَا في الأظهر.

من ألحقه به) لأن في إلحاقه أثراً في الانتساب عند الاشتباه (فإن لم يكن قائف) بأن لم يوجد على دون مسافة القصر (أو) كان ولكن (تَحيّر او نفاه عنهما أو ألحقه بهما) انتظر بلوغه و(أمر بالانتساب بعد بلوغه الى من يميل طبعه إليه منهما) جبلة فمن انتسب اليه منهما لحق به لما روى البيهقي بسند صريح «أن رجلين ادّعيا رجلا لا يدرى أيّهما أبوه فقال عمر رضي تعالى عنه: اتبع أيّهما شئت» ولأن طبع الولد يميل إلى والده، (ولو أقاما بينتين متعارضتين سقطتا في الأظهر) وعرض على القائف كما مرّ.

﴿كتاب الجُعالة﴾

هي كقَوله من رَدَّ آبقي فلَهُ كذا ، ويشترط صيغة تدلُ عَلى العمل بعوَضٍ مُلتزَم فلو عملَ بلا إذن أو أذِنَ لِشَخصٍ

﴿كتاب الجعالة﴾

بتثليث الميم: إسم لما يجعل للإنسان على فعل شيء ، وشرعا: التزام عوض معلوم على عمل معيّن أو مجهول عسر علمه (هي كقوله) أي مطلق التصرّف (من ردّ آبقي فله كذا) واحتمل ابهام العامل فيها لأن الراغب ربما لا يهتدي إلى الراغب في العمل والأصل فيها قبل الاجماع خبر « الذي رقاه الصّحابيّ بالفاتحة على قطيع من الغنم كما في خبر الصحيحين عن أبي سعيد الخدريّ وهو الراقي كما رواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم والقطيع ثلاثون رأساً من الغنم واستأنس لها بقوله تعالى: ﴿ولمن جاء به حمل بعير﴾ وكان معلوماً عندهم كالوسق (ويشترط صيغة) من الجاعل (تدلّ على) إذن في (العمل بعوض ملتزم) معلوم لأنها معاوضة فافتقرت الى صيغة تدل على المطلوب ، وإشارة الأخرس المفهمة تقوم مقام الصيغة (فلو عمل بلا اذن أو أذن لشخص فعمل غيره

فعملَ غيرُهُ فلا شيء لهُ، ولو قال أجنبيّ مَنْ رَدَّ عبدَ زيد فلهُ كذا استَحقَّه الرادُّ على الأجنبيّ، وإن قالَ قال زيدٌ من رَدَّ عبدي فلهُ كذا وكانَ كاذباً لم يستحق عليه ولا على زيد ولا يشترط قبول العامل وإن عيَّنه، وتصح على عمل مجهول وكذا معلوم في الأصحّ ويشترط كون الجعل معلوماً فلو قال: من ردهُ فله

فلا شيء له) أي لواحد ممن ذكر (ولو قال أجنبي من ردّ عبد زيد فله كذا استحقه) فلا يشترط في الملتزم أن يكون مالكاً فلذلك استحقه (الرادّ على الأجنبي) لأنه التزمه، (وإن قال) الأجنبي: (قال زيد من رد عبدي فله كذا وكان) الأجنبي (كاذباً لم يستحق) العامل (عليه) أي الأجنبي لعدم التزامه (ولا على زيد) إن كذب القائل وإن صدقه استحق العامل على زيد إن كان الأجنبي ثقة وإلا فلا، (ولا يشترط قبول العامل) لفظاً (وإن عينه) الجاعل (وتصحّ) الجعالة (على عمل مجهول) كردّ الآبق للحاجة وهو مخصوص بما يعسر علمه فإن سهل تعيّن ضبطه ففي بناء حائط يبيّن طوله وعرضه وارتفاعه وموضعه وما يبنى عليه (وكذا) تصحّ الجعالة على عمل (معلوم في الأصحّ) لأنه إذا جاز مع الجهالة فمع العلم أولى، (ويشترط) لصحة الجعالة (كون الجعل) مالا (معلوماً) لأنه عوض كالأجرة (فلو) كان مجهولا كأن (قال من رده) أي عبدي مثلا (فله ثوب أو أرضيه فسد العقد) لجهل الجعل (وللرادّ أجرة مثله) كالإجارة الفاسدة (ولو قال) شخص: من ردّ عبدي مثلاً

ثوبٌ أو أُرْضِيه فسَدَ العقدُ. وللرادّ أجرةُ مثلِهِ، ولو قال من بلَدٍ كذا فردَّه من أقرَبَ منه فله قسطه من الجُعل، ولو اشتَركَ اثنان في ردّهِ اشتركا في الجُعل، ولو التزم جُعلاً لمعَيَّن فشارَكه غيرهُ في العَمل إن قصدَ إعانته فلَهُ الجُعل، وإن قصدَ العملَ للمَالِكِ فللأوّل قسطُه ولا شيء للمشارِك بحالٍ،

(من بلد كذا) فله كذا (فردّه) العامل (من) مكان (أقرب منه فله قسطه) أي الأقرب (من الجعل) لأنه جعل كل الجعل في مقابلة العمل، فبعضه في مقابلة البعض، فإن ردّه من نصف الطريق مثلا استحق نصف الجعل، (ولو اشترك اثنان في رده إشتركا في الجعل) على عدد الرؤوس وإن تفاوتا في العمل لأنه لا ينضبط غالباً، (ولو التزم جعلا لمعيّن) كأن رددت عبدي فلك دينار (فشاركه غيره في العمل ان قصد) المشارك (إعانته) بعوض أو بغيره (فله) أي المعيّن (كلّ الجعل) لأن ردّ غير المعيّن بقصد الإعانة له واقع عنه ومقصود المالك ردّ الآبق بأي وجه أمكن، (وإن قصد) المشارك (العمل للمالك) أو لنفسه (فللأوّل) أي المعين (قسطه) وهو النصف (إذِ القسمةُ) على عدد الرؤوس (ولا شيء للمشارك بحال) أي في حال من أحوال قصده لأن المالك لم يلتزم له شيئاً، (ولكلّ منهما) أي الجاعل والعامل (الفسخ قبل تمام العمل) لأنه عقد جائز من الطرفين (فإن فسخ) أي العقد (قبل الشروع) في العمل من المالك أو العامل المعيّن (أو فسخ العامل) سواء كان

ولكلٍ منهما الفسخُ قبلَ تمامِ العَمل، فإن فُسِخَ قبلَ الشروع أو فَسَخَ العاملُ بعد الشرُوع فلا شيء له، وإن فسَخ المالكُ بعد الشروع فعليه أجرةُ المثل في الأصح وللمالك أن يزيدَ وينقُصَ في الجُعل قبل الفراغ، وفَائدتُه بعد الشروع وجوبُ أجرة المثل ولو مات الآبق في بعضِ الطّريق أو هرب

معيناً أو غير معين (بعد الشروع فلا شيء له، وإن فسخ المالك بعد الشروع فعليه أجرة المثل في الأصح) ومقابله لا شيء عليه، (وللمالك أن يزيد وينقص في الجعل قبل الفراغ) من العمل (وفائدته بعد الشروع وجوب أجرة المثل) له لأن النداء الأخير فسخ للأول (ولو مات الآبق في بعض الطريق) قبل تسليمه لسيّده (أَوْ هرب) ولو بعد دخوله دار سيّده قبل أن يتسلمه (فلا شيء للعامل والجعل إنما يستحق بتمام العمل وهذا بخلاف ما لو اكترى من يحجّ عنه فأتى ببعض الأعمال ومات حيث يستحق من الأجرة بقدر ما عمل للفرق بينهما بأن المقصود من الحج الثواب وقد حصل ببعض العمل وهنا لم يحصل شيء من المقصود، (وإذا رده) أي الآبق المعامل على سيّده (فليس له حَبْسُه لقبض الجعل) لأن الاستحقاق بالتسليم ولا حبس قبل الاستحقاق، وكذا لا يحبسه لاستيفاء ما أنفقه عليه، (ويصدّق المالك) بيمينه (إذا أنكر شرط الجعل) للعامل بأن اختلفا فيه فقال العامل شرطت لي جعلا وأنكر المالك (أو) أنكر (سعيه) أي العامل (في رده) أي الآبق بأن قال لم

فلا شيء للعامِل، وإذا ردّه فليسَ له حبسُه لِقبضِ الجُعل ويُصَدَّقُ المالكُ إذا أنكر شرْطَ الجُعلِ أو سعيَه في رَدِّهِ، فان اختلفا في قدرِ الجُعلِ تحالفا.

ترده وإنما رجع بنفسه لأن الأصل عدم الشرط والرد (فإن اختلفا) أي الجاعل والعامل (في قدر الجعل) أو جنسه أو صفته بعد فراغ العمل (تحالفا) كما مرّ في البيع، ويبدأ هنا بالمالك وللعامل أجرة المثل، ومثله الاختلاف في قدر العمل كقوله شرطت له مائة على ردّ عبدين فقال بل على عبد ويد العامل على ما يقع في يده إلى أن يرده به أمانة فإن خلاّه بتفريط ضمن لتقصيره، وإن أنفق عليه مدّة الرجوع فمتبرع بالإنفاق إلاّ أن يأذن له الحاكم أو يشهد عند فقده ليرجع والله سبحانه وتعالى أعلم.
قال المؤلف غفر الله ذنوبه وستر في الدارين عيوبه قد حصل الفراغ من شرح النصف الأوّل من كتاب المنهاج على يد مؤلفه عبد الله الكوهجي بلّغه الله من الخير ما يرتجي، وغفر له ولوالديه ولأقاربه ومشايخه وأصحابه أجمعين. تم الجزء الثاني ويليه الجزء الثالث وأوله كتاب الفرائض.

تصويبات الجزء الثاني

ص	سطر	خطأ	صواب
١٥	١٣ (شرح)	ودينار له	ودينار فذكرت له
٥٦	٧ (شرح)	شرح	شرع
١٤٣	١٢ (شرح)	غاضب	غاصب
٣١٦	(١) متن	خفَين	خفَّين
٣٣٩	٣ متن	المعاده	العاده
٤٥٢	٢ متن	متفرِق	مُتَفَرِّقةٌ

كتاب زاد المحتاج بشرح المنهاج

فهرس
(الجزء الثاني)

	رقم الصفحة
كتاب البيع	٥
باب الربا	٢١
البيوع المنهى عنها	٣١
باب الخيار	٤٧
(فصل) خيار المشترى	٥٣
(فصل) التصرية حرام	٦٥
باب المبيع قبل قبضه	٦٩
(فرع) للمشترى قبض المبيع	٧٥
باب التوليه والاشراك والمرابحة	٨١
باب الاصول والثمار	٨٧
(فصل) يجوز بيع الثمر	٩٧
باب اختلاف المتبايعين	١٠٧
باب فى معاملة الرقيق	١١١
كتاب السلم	١١٥
(فصل) الاقراض مندوب	١٣٠
كتاب الرهن	١٣٥
(فصل) شرط المرهون	١٤١
(فصل) لزوم الرهن	١٤٩
(فصل) جناية المرهون	١٥٦
(فصل) الاختلاف فى الرهن	١٥٨
(فصل) من مات وعليه دين	١٦٢

	رقم الصفحة
كتاب التفليس	١٦٥
(فصل) من باع ولم يقبض الثمن	١٧٥
باب الحجر	١٨٥
(فصل) ولى الصبى أبوه ثم جده	١٩٤
باب الصلح	١٩٩
(فصل) الطريق النافذ لايتصرف فيه	٢٠٥
باب الحوالة	٢١٧
باب الضمان	٢٢٣
(فصل) فى كفالة البدن	٢٢٧
(فصل) يشترط فى الضمان	٢٣٠
كتاب الشركة	٢٣٧
كتاب الوكاله	٢٤٥
(فصل)مايجب على الوكيل فى الوكالة	٢٥٦
كتاب الاقرار	٢٦٩
(فصل) بقية شروط أركان الاقرار	٢٧٥
(فصل) أنواع من الاقرار	٢٨١
(فصل) الاقرار بالنسب	٢٨٨
كتاب العارية	٢٩٣
(فصل) رد العاريه	٢٩٨
كتاب الغصب	٣٠٣
(فصل) مايضمن به المغصوب	٣٠٨

رقم الصفحة

(فصل) فى اختلاف المالك والغاصب ٣١٤
(فصل) زيادة المغصوب ٣٢٠
كتاب الشفعة ٣٢٧
كتاب القراض ٣٤١
(فصل) فى أحكام القراض ٣٤٦
(فصل)فى القراض جائز من الطرفين ٣٥٢
كتاب المساقاة ٣٥٧
(فصل) يشترط فى عقد المساقاة ٣٦٠
كتاب الاجارة ٣٦٧
(فصل) فى شروط المنفعة ٣٧٤
(فصل) لاتصح اجارة مسلم لجهاد ٣٧٨
(فصل) زمن الاجاره ٣٨٤

رقم الصفحة

كتاب احياء الموات ٣٩٧
(فصل) فى أحكام المنافع المشتركة ٤٠٦
كتاب الوقف ٤١٥
(فصل) فى أحكام الوقف اللفظية ٤٢٥
(فصل) فى أحكام الوقف المعنوية ٤٢٨
كتاب الهبة ٤٣٣
كتاب اللقطة ٤٤٣
كتاب اللقيط ٤٥٧
كتاب الجعالة ٤٧١
تصويبات الجزء الثانى ٤٧٧
الفهرس ٤٧٩

زاد المحتاج
بشرح المنهاج

تأليف

العلامة الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي
نفع الله بعلومه

الجزء الثالث

حققه وراجعه

خادم العلم

عبد الله بن إبراهيم الأنصاري

طبع على نفقة

الشؤون الدينية بدولة قطر

زاد المحتاج
بشرح المنهاج

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

التعريف بالإمام النووي نقلا عن تذكرة الحفاظ للحافظ الذّهبي

نسبه ـ مولده ـ ابتداء اشتغاله ـ حرصه على العلم

نسبه: النوَوي هو الإمام الحافظ الأوحد شيخ الاسلام علم الأولياء محي الدّين أبو زكريا يحيى بن شرف ابن مرّي الحزامي الحوارني الشافعي صاحب التصانيف النافعة، مولده في المحرم سنة إحدى وثلاثين وستمائة، وقدم دمشق سنة تسع وأربعين فسكن في الرواحية يتناول خبز المدرسة، فحفظ التنبيه في أربعة أشهر ونصف، وقرأ ربع المهذب حفظا في باقي السنة على شيخه الكمال بن أحمد، ثم حجّ مع أبيه وأقام بالمدينة شهراً ونصفا، وكان يقرأ كل يوم اثني عشر درسا على مشايخه شرحا وتصحيحا، سمع من الرضي بن البرهان، وشيخ الشيوخ عبد العزيز بن محمّد الأنصاري، وزين الدّين بن عبد الدائم، وعماد الدين عبد الكريم الخرستاني، وزين الدّين خلف بن يوسف، وتقي الدين

أبي اليسر، وجمال الدّين بن الصيرفي، وشمس الدين بن أبي عمر، وسمع الكتب الستة، والمسند، والموطأ، وشرح السنة للبغوي، وسنن الدارقطني، وقرأ على المحدث بن إسحق ابراهيم بن عيسى المرادي، وأخذ الأصول عن القاضي التفليسي، وتفقه على الكمال اسحق المعرّي وشمس الدين عبد الرّحمن بن نوح وغيرهم، وقرأ اللغة على الشيخ أحمد المصري وغيره، وقرأ على ابن مالك كتاباً من تصنيفه، ولازم الاشتغال بالتصنيف ونشر العلم والعبادة والأوراد والصيام والذكر والصبر على المعيشة الخشنة في المأكل والملبس، ملبسه ثوب خام وعمامته سبحانية صغيرة. تخرج على يده جماعة من العلماء منهم الخطيب سليمان الجعفري، وشهاب الدين أحمد بن جعوان، وشهاب الدّين الاربدي، وعلاء الدين بن العطار، وحدث عنه ابن أبي الفتح والمزي وابن العطار، وكان لا يضيع له وقتاً لا في ليل ولا في نهار وكان يمتنع من أكل الفواكه تزهداً ويقول: أخاف أن يرطب جسمي ويجلب النوم، وكان يأكل في اليوم والليلة أكلة واحدة ويشرب شربة واحدة عند السحر، ومن تصانيفه: شرح صحيح مسلم، ورياض الصالحين، والأذكار، والأربعين، والارشاد في علوم الحديث، والتقريب،

والمبهمات، وتحرير الألفاظ للتنبيه، والعمدة في تصحيح التنبيه، والايضاح في المناسك، والبيان في آداب حملة القرآن، والفتاوى، والروضة في أربعة أسفار، وشرح المهذب الى باب المصرّاه في أربعة مجلدات، وشرح قطعة من البخاري، وقطعة من الوسيط. وكان لا يقبل من أحد شيئاً إلا في النادر ممن لا يشتغل عليه وربما جمع بَيْن إدامين، وكان يواجه الملوك والظلمة بالانكار، ويكتب إليهم ويخوفهم بالله تعالى، سافر الشيخ فزار بيت المقدس وعاد إلى نوى فمرض عند والده فحضرته المنية فانتقل الى رحمة الله في الرابع والعشرين من رجب سنة ست وسَبْعين وستمائة؛ وقبره ظاهر يُزار، وكان أوْحد زمانه في العلم والورع والعبادة والتقلل وخشونة العيش، ولي مشيخة دار الحديث سنة خمس وستين بعد أبي أسامة إلى أن مات قدّس الله سرّه.

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتاب الفرائض﴾

يُبدأُ من تَركة الميت بمؤنة تجْهيزِهِ، ثم تُقضى ديو ثم تُنَفَّذ وصاياه من ثلث الباقي، ثم يقسّم الباقي بَيْن الورثة، قلت فإن تعلَّق بعين التركة حقّ الزكاةِ والجاني والمرهون والمبيع إذا مات المشتري مُفْلساً قُدِّم على مؤنة تجهيزه والله أعلم،

﴿كتاب الفرائض﴾

أي مسائل قِسْمة المواريث، جَمْعُ فريضة بمعنى مفروضة أي مقدّرة لما فيها من السِّهام المُقدّرة فغلبت على غيرها، وفي حديث ابن ماجة وغيره: «تعلّموا الفرائض وعلّموه فإنه نصْفُ العِلْم» أي لتعلقه بالموْت المقابل للحياة (يبدأ من تركة الميت) وجوباً (بمؤنة تجهيزه) بالمعروف (ثم تُقْضى ديونُهُ ثم تنفّذ وصاياهُ من ثلث الباقي ثم يقسم الباقي بَيْن الورثة) على ما يأتي بيانُهُ (قلتُ) كما قال الرافعي في الشرح (فإن تعلّق بعيْن التركة حق كالزكاة أي كالمال الذي وجبت فيه لأنه كالمرهون بها (والجاني لتعلّق أَرْش الجناية بِرقبَتِهِ (والمرهون لتعلّق ديْن المرتهن به) (والمبيع إذا مات المشتري مُفْلساً) لتعلُّق حق فَسْخ البائع به (قُدِّم) ذلك الحق على مؤنة تجهيزه

وأسباب الإرث أربعة: قرابة، ونكاحٌ، وولاءٌ فَيَرِثُ المعْتِقُ العتيق ولا عكس، والرابع الاسلام؛ فتُصرف التركة لبيْت المال إرْثاً. إذا لم يكن وارثٌ بالأسباب الثلاثة، والمجمع على إرْثهم من الرجال عشرة: الابنُ وابنُهُ وإن سفل، والأبُ وأبُوهُ وإن علا، والأخ وابنُهُ إلاّ من الأُمّ والعم إلاّ للأُم،

والله أعلم) فلا يُباع واحد من المذكورات الذي هو عيْن التركة لمؤنة التجهيز كما ذكر في الروضة وأصلها في فَصْل الكفن (وأسباب الارْثِ أربعة: قرابة فيرث بعض الأقارب من بعضٍ على تفصيلٍ يأتي بيانُه إن شاء الله (ونكاح) فيرث كل من الزوْجيْن الآخر (وولاء فيرثُ المعْتقُ العتيق ولا عكس) أي لا يرثُ العتيق المعتق (والرابْع الإسلام) أَيْ جهتُه (فتصرف التركةُ لبيْتِ المال إرْثاً إذا لم يكن وارث بالأسباب الثلاثة) أي يرثه المسلمون بالعصوبة، (والمجمع على إرْثهم من الرجال عشرة) وبالبسط خمسة عشر. (الابنُ وابنُه وإنْ سفل والأَبُ وأبوهُ وإن علا والأخ) لأبويْن ولأبٍ ولأُم (وابنهُ) أي ابن الأخِ (إلاّ من الأُمّ) أي ابن الأخ للأبويْن لأب (والعم إلا للأم) أي لأبوين ولأب (وكذا ابنه) أي ابن العم لأبوين ولأب (والزوْج والمعْتق ومن النساء سبْعٌ) وبالبسْط عشر (البنت وبنتُ الإبن وإن سفل) أي الإبن (والأم والجدَّة) أم الأب وأم الأم وإنْ علتا (والأُخت) من جهاتها الثلاث (والزوجةُ والمعتقة) ويدخل في العم عم الأب وعم الجد،

وكذا ابنُهُ ، والزوْج والمعتق ، ومن النساء سبْع : البنت وبنتُ الابن وإن سفل ، والأم والجدَّة والأخت والزوجة والمعتقة ، فلو اجتمع كل الرجال وَرِثَ الأبُ والابن والزوج فقط ، أو كل النساء فالبنت وبنت الابن والأم والأخت للأبويْن والزوجة ، أو الذين يمكن اجتماعهم من الصنفيْن والأبوان

والمراد بالمعتق والمعتقة من أعتق أو عصبة أَدْلى بمعتق (فلو اجتمع كل الرجال ورِث الأبُ والابن والزوْج فقط) لأن غَيْرهم محجوبون بغيْر الزوْج (أو) إجتمع (كل النساء فالبنت وبنت الابن والأم والأخت للأبويْن والزوجة) وسقطت الجدَّةُ بالأم والحقيقة بالأخت المذكورة كما سقط بها الأخت للأب وبالبنت الأخت للأم (أو الذين يمكن اجتماعهم من الصِّنْفين فالأبوان والابن والبنت وأحد الزوْجيْن) أي الذكر إن كان الميت امرأة والأنثى إن كان رجلاً. تبلغ إثنين وسبعين ومنها تصحّ (ولو فقدوا) أي الورثة من الرجال والنساء (كلهم) أو فضل عمن وجد منهم شيء (فأصل المذهب أنه لا يورث ذوو الأرحام) أصلا وسيأتي بيانهم لقوله ﷺ « إن الله أعطى كلَّ ذي حق حقه فلا وصية لوارث » وجه الدلالة منه عدم ذكرهم في القرآن وفي الحديث أنه ﷺ ركب إلى قبا يستخير الله تعالى في العمَّة والخالة فأنزل الله تعالى: ﴿لا ميراث لهما﴾ رواه أبو داود في مراسيله ومقابل المذهب قول المزني وابن سريج أنهم يرثون كمذهب أبي حنيفة وأحمد (و) أصل

والابن والبنت وأحد الزوجيْن ولو فُقِدُوا كلُّهم فأصلُ المذهَب أنه لا يُورَّثُ ذَوو الأرحامِ ولا يُرَدُّ على أهلِ الفَرضِ بل المالُ لبَيت المالِ، وأفتى المتأخّرون إذا لم يَنتَظم

المذهب أيضاً فيما إذا لم يفقدوا كلّهم بأن وجد بعضهم ولم يستغرق التركة انه (لا يردّ) ما بقي (على أهل الفرض) فيما إذا فضل عنهم شيء (بل المال) كله في فقدهم كلّهم أو الباقي في فقد بعضهم بعد الفروض (لبيت المال) سواء انتظم أمره بإمام عادل أم لا لأن الإرث للمسلمين والامام ناظر ومستوف لهم هذا هو منقول المذهب في الإصل وقد يطرأ على الأصل ما يقتضي مخالفته كما قال (وأفتى المتأخرون) من الأصحاب يعني جمهورهم (إذا لم ينتظم أمر بيت المال) يكون الإمام غير عادل (بالرّد) أي بأن يردّ (على أهل الفرض) لأن المال مصروف اليهم أو إلى بيت المال فاذا تعذرت إحدى الجهتين تعينت الأخرى (غير الزوجين) لأن علّة الردّ القرابة وهي مفقودة فيهما وهذا إذا لم يكونا من ذوي الأرحام فلو كان مع الزوجية رحم كبنت الخالة وبنت العم وجب عند القائلين بالردّ الردّ عليهما لكنّ الصرف إليهما من جهة الرّحم لا من جهة الزّوجية وإنما يردّ (ما فضل عن فروضهم بالنسبة) لسهام من يردّ عليه طلباً للعدل فيهم ففي بنت وأم يبقى بعد إخراج فرضيهما سهمان من ستة للأم ربعهما نصف سهم وللبنت ثلاثة أرباعهما فتصح المسألة من اثني عشر إن اعتبرت مخرج النصف ومن أربعة

أمرُ بيتِ المال بالرَدِّ على أهلِ الفَرضِ غيرَ الزوجين ما فَضلَ عن فُرُوضهم بالنِسبـة، فإن لم يكونُوا صُرِفَ الى ذوي الأرحامِ وهُم مَنْ سِوَى المذكورين من الأقارب، وهم عَشَرةُ

وعشرين إن اعتبرت مخرج الرّبع وترجع بالاختصار على التقديرين إلى أربعة للبنت ثلاثة وللأم واحد وفي بنت وأم وزوج يبقى بعد إخراج فروضهم سهم من اثني عشر ثلاثة أرباعه للبنت وربعه للام فتصح المسألة من ثمانية وأربعين وترجع بالاختصار إلى ستة عشر للزوج أربعة وللبنت تسعة وللأم ثلاثة والردّ ضدّ العول الآتي لانه زيادة في قدر السهام ونقص في عددها والْعَوْل نقص في قدرها وزيادة في عددها (فإن لم يكونوا) أي أصحاب الفروض بأن لم يوجد أحد منهم (صرف) المال (إلى ذوي الأرحام) لحديث: «الخال وارث من لا وارث له» رواه أبو داود وصحّحه ابن حبّان والحاكم وإنما قدم الردّ عليهم لأنّ القرابة المفيدة لاستحقاق الفرض أقوى وإذا صرف إليهم فالأصح تعميمهم ولا يخصّ به الفقراء منهم وقوله صرف أي على جهة الإرث فينزل كلّ فرع منزلة أصله الّذي يدلي به إلى الميت ويقدم منهم الأسبق إلى الوارث لا إلى الميت وهذا مذهب أهل التنزيل وهو الأصح والثاني مذهب أهلِ القرابة وهو توريث الأقرب فالأقرب كالعصبات والمذهبان متفقان على ان من انفرد منهم حاز جميع المال ذكراً كان أو أنثى وإنما يظهر الاختلاف عند اجتماعهم

أصنافٍ: أبو الأمّ وكلُّ جَدٍّ وجدَّةٍ ساقطَين وأولادُ البناتِ وبناتُ الإخوةِ وأولادُ الأخواتِ وبَنُو الأخوة للأم والعَمُّ للأم

ويقدم منهم الأسبق إلى الوارث لا إلى الميّت لأنه بدل عن الوارث فاعتبار القرب إليه أولى فإن استووا في السّبق إليه قدّر كان الميّت خلف من يدلون به من الورثة واحداً كان أو جماعة ثم يجعل نصيب كل واحد منهم للمدلين به الّذين نزلوا منزلته على حسب ميراثهم منه لو كان هو الميت فإن كانوا يرثون بالعصوبة إقتسموا نصيبة: «للذكر مثل حظّ الانثيين» أو بالفرض إقتسموا نصيبه على حسب الفروض ويستثنى من ذلك أولاد الأخ من الأم والأخوال والخالات فلا يقتسمون ذلك للذكر مثل حظ الانثيين بل يقتسمون بالسّوية ولنذكر أمثلة يتضح بها الفرق بين المذهبين تتميماً للفائدة بنت بنت وبنت بنت ابن فعلى الأول وهو مذهب أهل التنزيل يجعلان بمنزلة بنت وبنت ابن فيحوزان المال بالفرض والردّ أرباعاً بنسبة إرثهما وعلى الثاني المال لبنت البنت لقربها إلى الميت بنت بن بنت وبنت بنت ابن المال للثانية بالاتفاق أما على الأول فلأنها أسبق إلى الوارث وأما على الثاني فلأنه المعتبر عند استواء الدرجة (وهم من سوى المذكورين) بالإرث (من الأقارب وهم عشرة أصناف: أبو الأم وكلّ جدّ وجدة ساقطين) كأبي أبي الأم وأم أبي الأم وهذان صنف واحد ومن جعلهما صنفين عدّ ذوي الأرحام أحد عشر (وأولاد البنات) للصلب كبنت بنت أو للإبن كبنت بنت بن ذكوراً كانوا أوْ إناثاً كما يشير إليه تعبيره

وبناتُ الأعمامِ والعمّاتُ والأخوالُ والخالاتُ والمدلون بهم.

﴿فصل﴾ الفروضُ المقدَّرة في كتابِ الله تعالى ستةٌ: النِّصفُ فرضُ خمسَةٍ، زوجٍ لم تخلِّف زوجتُه ولداً ولا ولد

بأولاد وإنما لم يذكروا أولاد بنات الإبن لان لفظ البنات شامل لهم (وبنات الإخوة) لابوين أو لأب أو لام (وأولاد الاخوات) كذلك (وبنو الاخوة للأمّ) وكذا بناتهم كما فهم بالاوْلى (والعم) بالرفع (للأم) وهو أخو الأب لامّه (وبنات الأعمام) لابوين أوْ لأب أو لام وكذا بنو الأعمام للأم (والعمات) بالرّفع (والاخوال والخالات) كلّ منهم من جهاته الثلاث (والمدلون بهم) أي العشرة ما عدا الساقط من الجدّ والجدّة فمن انفرد منهم حاز جميع المال ذكراً كان أو أنثى ولا يسمّى عصبته.

﴿فصل﴾ في بيان الفروض وأصحابها وقدر ما يستحقه كلّ منهم (الفروض) جمع فرض بمعنى نصيب أي الانصباء (المقدرة) أي المعينة المحصورة للورثة بأن لا يزاد عليها ولا ينقص منها إلاّ لعارض كعَول فينقص أورد فيزاد (في كتاب الله تعالى) للورثة (ستة) النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسّدس ويعبّر عنها بعبارات أخصرها الربع والثلث وضعف كلّ ونصفه فأحد الفروض (النصف) وهو (فرض خمسة) فرض (زوج لم تخلف زوجته ولد ولا ولد ابن) وارثا بالقرابة الخاصّة لقوله تعالى: ﴿ولكُم نِصْفُ ما تَرَكَ أزْواجكُمُ إنْ لم يَكُن لهنَّ ولد﴾ وولد الإبن كالإبن إجماعا إذا لفظ الولد يشملها إعمالا له في حقيقته

ابنٍ وبنتٌ أو بنتُ ابنٍ أو أختٌ لأبوَيْن أو لأبٍ منفَرداتٍ، والرّبعُ فرضُ زوج لزوجته ولدٌ أو ولدُ ابنٍ وزوجةٍ ليسَ

ومجازه (و) فرض (بنت أو بنت ابن) وإن سفل لقوله تعالى في البنت: ﴿وإنْ كانَتْ واحدةً فلها النِّصْف﴾ وبنت الابن كالبنت لما مرّ في ولد الابن (أو أخت لأبوين أو لأب) لقوله تعالى: ﴿ولهُ أختٌ فلها نِصْفُ ما تَرَكَ﴾ والمراد غير الأخت للام لما سيأتي أن لها السدس وقوله (منفردات) راجع الى الأربع وأخرج به ما لو اجتمعن مع اخوتهن أو اخواتهن أو اجتمع بعضهن مع بعض وليس المراد الانفراد مطلقاً فإنه لو كان مع كلّ من الأربع زوج فلها النصف أيضاً (والربع فرض) اثنين فرض (زوجٍ لزوجته ولد أو ولد ابن) منه أو من غيره وارث بالقرابة الخاصة لقوله تعالى: ﴿فإن كان لَهنَّ وَلَدٌ فَلَكُم الرُّبْع﴾ وولد الابن كالابن كما مرّ وخرج به ولد البنت (و) فرض (زوجةٍ ليس لزوجها واحد منهما) لقوله تعالى: ﴿ولهُنَّ الرُّبْع مِمّا تركْتُم إنْ لمْ يكُنْ لَكُم وَلَد﴾ وولد الابن كالولد كما مرّ (والثمن فرضها) أي الزوجة (مع أحدهما) أي الولد وولد الإبن الوارث وان سفل سواء كان منها أم لا لقوله تعالى: ﴿فإن كان لكُم وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمنُ مِما تَرَكْتُم﴾ وولد الابن كالابن والمراد بالزوجة الجنس الصادق بالواحدة والاكثر فالزوجتان أو الثلاث أو الأربع يشتركان أو يشتركن في كل من الربع والثمن وإنما جعل للزوج في حالتيه ضعف ما للزوجة في حالتيها لأن فيه

لِزَوجها واحدٌ منهما، والثّمن فرضُها مع أحدهما، والثّلثانِ فرضُ بنتين فصاعِدَا وبنتي ابنٍ فأكثر وأختين فأكثر لأبوَين

ذكورة وهي تقتضي التضعيف فكان معها كالإبن مع البنت (والثلثان فرض) أربعة فرض (بنتين فصاعداً) بالنصب على الحال وناصبه واجب الاضمار أي ذاهباً عدد الابنتين الى حالة الصعود أو ذهب العدد صاعداً ولا يجوز فيه غير النصب وإنما يستعمل بالفاء وثم لا بالواو (و) فرض (بنتي ابن فأكثر) منهما سواء أكن من أب أو آباء (و) فرض (أختين فأكثر) منهما (لأبوين أو لأب) وضابط من يرث الثلثين من تعدد من الإناث ممّن فرضه النصف عند انفرادهن عمَّن يعصبهن أو يحجبهن وذلك لقوله تعالى في البنات: ﴿فإنْ كُنَّ نِساءً فَوْق اثْنَتَيْن فَلَهُنَّ ثُلُثا ما ترك﴾ وفي الأخوات: ﴿فإن كانتا اثْنَتَيْنِ فَلَهُما الثُّلُثان مما ترك﴾ نزلت في سبع أخوات لجابر بن عبد الله الأنصاري لما مرض وسأل عن ارثهن منه كما في الصحيحين فدل على أن المراد منها الأختان فأكثر وقيس بالأختين البنتان وبنتا الابن وبالأخوات أو البنات بنات الابن بل هن داخلات في لفظ البنات على القول بإعْمال اللفظ في حقيقته ومجازه على أنه قيل ان لفظة فوق صلة كما في قوله تعالى: ﴿فاضْرِبُوا فَوْقَ الأَعْناق﴾ وعليه فالآية تدل على البنتين ويقاس بهما بنتا الابن أو هما داخلتان وبالاخوات البنات وبنات الإبن ومما احتج به أيضاً أن الله تعالى قال:

أو لأبٍ، والثُّلثُ فرضُ أمّ ليسَ لميتها ولدٌ ولا ولد ابنٍ ولا اثنانِ من الأخوةِ والأخواتِ وفرضُ اثنَين فأكثَرُ من وَلَدِ

﴿لِلذَّكَرِ مِثْل حَظّ الأُنثَيَيْن﴾ وهو لو كان مع واحدة كان حظها الثلث فأولى وأحرى أن يجب لها ذلك مع أختها (والثلث) فرض اثنين (فرض أم ليس لها ولد) وارث (ولا ولد ابن) وارث (ولا اثنان من الأخوة والأخوات) لِلميّتِ سواء أكانوا اشقاء أم لا ذكوراً أم لا محجوبين بغيرهما كاخوين لأُم مع جدّ أم لا لقوله تعالى: ﴿فإن لم يَكُن لَهُ وَلَدٌ وَوَرثَهُ أبَواهُ فلأُمهِ الثُلُث فان كان له إخوة فَلأُمّه السُّدس﴾ وولد الابن ملحق بالولد كما مرّ والمراد بالإخوة إثنان فأكثر اجماعاً قبل إظهار ابن عباس الخلاف ويشترط أيضاً أن لا يكون مع الأم أب وأحد الزوجين فقط فإن كان معها ذلك ففرضها ثلث الباقي كما سيأتي (وفرض اثنين فأكثر من ولد الأم) يستوي فيه الذكر وغيره لقوله تعالى: ﴿وإن كان رَجُلٌ يُورَثُ كلالةً أو إمرأة وله أخ أو أخت﴾ الآية والمراد أولاد الأم بدليل قراءة ابن مسعود وغيره «وله أَخٌ أو أُخْت من أُمّ» وهي وإن لم تتواتر لكنها كالخبر في العمل بها على الصحيح لأن مثل ذلك إنما يكون توقيفاً وإنما سوى بيْن الذكر والأنثى لأنه لا تعصيب فيمن أدْلوا به بخلاف الأشقاء ولأب فإن فيهم تعصيباً فكان للذكر مثل حظ الانثيين كالبنين والبنات ذكره ابن أبي هريرة في تعليقه كما في المغني (وقد يفرض) الثلث (للجدّ مع

الأمِّ، وقد يُفرَضُ للجَدِّ معَ الإخوةِ، والسّدُس فرضُ سَبْعةٍ أبٍ وجَدٍّ لميتهما ولدٌ أو ولدُ ابنٍ وأمّ لميتها ولدٌ أو ولدُ ابن أو

الأخوة) فيما إذا نقص عنه بالمقاسمة كما لو كان معه ثلاثة أخوة فأكثر وبهذا يكون فرض الثلث لثلاثة وإن لم يكن الثالث في كتاب الله (والسدس فرض سبعة أب وجدّ) وارث (لميتهما ولد أو ولد ابن) ذكراً كان أو أنثى لقوله تعالى: ﴿**ولأبويْه لِكُلّ واحدٍ منهما السُّدس**﴾ الآية وولد الابن كالولد كما مرّ والجدّ كالأب (و) فرض (أم لميتها ولد أو ولد ابن) وارث (أو اثنين) فأكثر. (من الأخوة والأخوات) لما مرّ في الآيتين (و) فرض (جدة) وارثة لأب أو لأم لخبر أبي داود وغيره أنه ﷺ أعطى الجدّة السدس والمراد بها الجنس لأن الجدتين فأكثر الوارثات يشتركان أو يشتركن في السدس كما سيأتي وروى الحاكم بسند صحيح «أنه ﷺ قضى به للجدّتيْن» (و) يفرض أيضاً (لبنت ابن) فأكثر (مع بنت صلب) أو مع بنت ابن أقرب منها تكملة للثلثين «لقضائه ﷺ بذلك في بنت الابن مع البنت» رواه البخاري عن ابن مسعود وقيس عليه الباقي ولأن البنات ليس لهنّ أكثر من الثلثين والبنت وبنات الابن أولى بذلك (و) يفرض أيضاً (لأخت) لأب (أو أخوات لأب مع أخت لأبوين) كما في البنت وبنات الابن (و) يفرض (لواحد من ولد الأم) ذكراً كان أو أنثى أو خنثى لقوله تعالى: ﴿**وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ**﴾ الآية.

اثنان من اخوةٍ وأخَواتٍ وجدة ولبنت ابنٍ معَ بنتِ صُلْبٍ ولأختٍ أو أخواتٍ لأبٍ مع أختٍ لأبوين ولواحدٍ من ولَد الأمِّ.

﴿فصل﴾ الأبُ والابنُ والزوجُ لا يَحجُبهم أحدٌ وابنُ

﴿تتمة﴾ أصحاب الفروض ثلاثة عشر أربعة من الذكور الزوج والأخ للأم والأب والجدّ وقد يرث الأب والجدّ بالتعصيب فقط وقد يجمعان بينهما وتسعة من الإناث الأم والجدّتان والزوجة والأخت للأم وذوات النصف الأربع ولما فرغ المصنف من بيان الوارث وأصحاب الفروض شرع في من يحجب ومن لا يحجب مقال.

﴿فصل﴾ في الحجب وهو لغة المنع وشرعا منع من قام به سبب الإرث بالكلية أو من أوفر حظّيه ويسمّى الأول حجب حرمان والثاني حجب نقصان فالثاني كحجب الولد الزوج من النصف الى الربع وقد مرّ والأول قسمان حجب بالوصف ويسمى منعاً كالقتل والرّق وحجب بالشخص أو الاستغراق وهو المراد بهذا الفصل كما يؤخذ من قوله (الأب والابن والزوج لا يحجبهم أحد) من الإرث إجماعاً ولأن كلا منهما يدلي الى الميت بنفسه بنسب أو نكاح وليس فرعا لغيره والأصل مقدم على الفرع (وابن الابن) وإن سفل (لا يحجبه) من العصبة (إلاّ الابن) أباه كان أو عمّه لإدْلائه به ولأنه عصبة أقرب منه وهذا مجمع عليه (أوْ ابن

الابنِ لا يحجبُه إلاّ الابنُ أو ابنُ ابنٍ أقرب منه، والجدُّ لا يَحجبه إلاّ مُتوسطٌ بينه وبينَ الميِّتِ، والأخ لأبوين يحجُبه الأبُ والابنُ وابنُ الابن ولأَبٍ يَحجبُه هؤلاء، وأخٌ لأبوين ولأم يحجُبُـه أبٌ وجَدٌّ وولدٌ وولد ابن، وابنُ الأخ لأبوَين

ابن أقرب منه) كابن ابن وابن ابن ابن ومن هذا يعلم أن قوله أولا ابن الابن مراده وإن سفل كما قدرته حتى ينتظم مع هذا فإن قيل يرد على الحصر أنه يحجبه أيضاً أبوان وابنتان أجيب به سيذكره آخر الفصل في قوله وكل عصبة يحجبه أصحاب فروض مستغرقة (والجدّ) أبو الأب وإن علا (لا يحجبه إلاّ) ذكر (متوسط بينه وبين الميّت) بالإجماع لأن من أدْلى بشخص لا يرث مع وجوده الا أولاد الأم (والأخ لأبويْن يحجبه) ثلاثة (الأب والابن وإبن الابن) وإن سفل بالاجماع (و) الأخ (لأب يحجبه) أربعة (هؤلاء) الثلاثة لأنهم اذا حجبوا الشقيق فهو أوْلى (وأخ لأبوين) لقوتهم بزيادة القرب (و) الأخ (لأم يحجبه) أربعة (أب وجدّ وولد) ذكراً كان أوْ أنثى (وولد ابن) ولو أنثى بالإجماع ولآيتي الكلالة المفسرة بمن لا ولد له ولا والد أما الأم فلا تحجبهم وإن أدْلوا بها كما مرت الإشارة اليه لأن شرط حجب المدلي بالمدلى به أما اتحاد جهتهما كالجدّ مع الأب والجدة مع الأم أو استحقاق المدلي به كلّ التركة لو انفرد كأخ مع الأب والأم مع ولدها ليست كذلك لأنها تأخذ بالأمومة وهو بالأخوة ولا تستحق جميع التركة إذا انفردت وابن الأخ لأبويْن

يَحجبُه ستةٌ أبٌ وجَدٌّ وابنُ وابنهُ ، وأخٌ لأبوين ولأَبٍ يَحجُبُه هؤلآء ، وابنُ الأخِ لأَبوين والعَمُّ لأَبوين يَحجبُه هؤلآء ، وابنُ أخٍ لأبِ ولأبٍ يَحْجبُه هؤلاء ، وعمٌ لأبوين وأخ لأبوين ولأب يحجُبه هؤلاء وابن الأخ لأبوين والعم لأبوين يحجبه هؤلاء وابن أخ لأب ولأب يحجبه هؤلاء وعم لأبوين وابن عم

يحجبه ستة أب) لأنه يحجب أباه فهو أولى (وجدّ) لأنه في درجة أبيه فحجبه كأبيه (وابن وابنه) لأنهما يحجبان أباه (وأخ لأبوين) لأنه إن كان أباه فهو يَدلي به وإن كان عمهُ فهو أقرب منه (و) أخ (لأب) لأنه أقرب منه (و) ابن الأخ (لأب يحجبه) سبعة (هؤلآء) الستة (وآبْن الأخ الأبوين) لقوته.

﴿فرع﴾ لو تعارض قرب جهة كابن ابن أخ شقيق وابن أخ لأب قدم ابن الأخ لأب لأن بنوة الأخ جهة واحدة يقدم فيها الأقرب (والعم لأبوين يحجبه) ثمانية (هؤلاء) السبعة (وابن أخ لأب) لقرب درجته (و) العم (لأب يحجبه) تسعة (هؤلاء) الثمانية (وعم لأبوين) لقوته (وابن عم لأبوين يحجبه) عشرة (هؤلاء) التسعة (وعم لأب) لأنه في درجة أبيه فقدم عليه لزيادة قربه (و) (ابن عم لأب يحجبه) أحد عشر (هؤلاء) العشرة (وابن عم لأبوين) لقوته (والمعتق يحجبه عصبة النسب) بالإجماع لأن النسب أقوى من الولاء إذ تتعلق به أحكام لا تتعلق بالولاء كالمحرميّة ووجوب النفقة وسقوط القصاص وعدم صحة الشهادة ونحوها ولما فرغ من حجب الذكور شرع في حجب الإناث فقال

لأبوين يحجبه هؤلاء ، وعمٌّ لأب ولأب يحجُبه هؤلاء ، وابنُ عم لأبوين والمعتِق يحجُبُه عَصَبةُ النَسَب ، والبنتُ والأم والزوجةُ لا يحجَبْنَ ، وبنتُ الابن يحجبُها ابنٌ أو بنتانِ إذا لم يكن معها من يُعصّبها ، والجدّةُ للأمِ لا يحجبُها إلاّ الأمّ ، وللأب يحجبُها

(والبنت والأم والزوجة لا يحجبن) عن إرثهنّ بالإجماع وضابط من لا يدخل عليه الحجب بالشخص كلّ من أدْلى إلى الميّت بنفسه إلا المعتق والمعتقة (وبنت الابن يحجبها ابن) لأنه أبوها أو عمّها وهو بمنزلة أبيها (أو بنتان) لأن الثلثين فرض البنات ولم يبق منه شيء (إذا لم يكن معها) أي بنت الابن (من يعصبها) سواء أكان في درجتها كأخيها أم أسفل منها كابن ابن عمّها فإن كان معها من يعصّبها اشتركت معه فيما بقي بعد ثلثي البنت: «للذكر مثل حظ الأُنثيَيْن» (والجدة للأم لا يحجبها إلا الأم) إذ ليس بينها وبين الميت غيرها فلا تحجب بالأب ولا بالجد (و) الجدة (للأب يحجبها الأب) لأنها تدلي به (أو الأمّ) أي تحجب الجدة للأب أيضاً بالإجماع فإنها تستحق بالأمومة والأم أقرب منها (والقربى من كلّ جهة تحجب البعدى منها) سواء أدلت بها كأم أب وأمّ أم أب وأم أم وأمّ أم أمّ أم لم تدل بها كأمّ أب وأمّ أبي أب فلا ترث البعدى مع وجود القُرْبى نعم لو كان البُعْدى جدة من جهة أخرى لم تحجب القربى البعدى (والقربى من جهة الأم كأمّ أمّ تحجب البعدى من جهة الأب كأم أم أب) فتنفرد الأولى بالسدس لأن لها

الأبُ أو الأمُّ والقربى من كل جهةٍ تحجُبُ البُعدَى منها والقربى من جهةِ الأمِ كأمّ أمّ تحجبُ البُعدى من جهة الأب كأمّ أمّ أبٍ، والقربى من جهة الأب لا تحجُب البعدى من جهة الأم في الأظهر، والأختُ من الجهات كالأخ والأخوات الخُلَّص لأَبٍ يحجُبُهنّ أيضاً أختانِ لأبوَيْن والمُعتِقة كالمعتق

قوتين قربها بدرجة وكون الأم هي الأصل والجدات كالفرع لها (و) الجدة (القربى من جهة الأب) كأم أب (لا تحجب البعدى من جهة الأم) كأم أمّ أمّ (في الأظهر) بل يكون السدس بينهما نصفين لأنّ الأب لا يحجبها فالجدة التي تدلي به أولى أن لا تحجبها (والأخت من الجهات) كلّها في حجبها بغيرها (كالأخ) فيما يحجب به فتحجب الأخت لأبوين بالأب والابن وابن الابن وتحجب الأخت لأب بهؤلاء وأخ لأبوين والأخت لأم أب وجدّ وولد وفرع ابن وارث فإن قيل قد توهم هذه العبارة أن الأخت الشقيقة تحجب الأخت للأب كما أن الأخ الشقيق يحجب الأخ للأب أجيب بأن هذا مندفع بما قاله سابقاً من أن لها مع الشقيقة السدس ويستثنى من الحاقها بأخيها أن الشقيقة أو التي للأب لا تحجب بفروض مستغرقة حيث يفرض لها بخلاف الأخ (والأخوات الخلّص لأنه يحجبهنّ أيضاً أختان لأبوين) كما في بنات الابن مع البنات وخرج بالخلص ما إذا كان معهنّ أخ فانه يعصبُهنّ ولا يحجبْن كما سيأتي (والمعتقة) في حجبها بغيرها (كالمعتق) في حجبه يحجبها عصبة النسب (وكلّ عصبة) يمكن حجبه ولم ينتقل عن

وكلّ عَصبة يحجبُه أصحابُ فروض مستغرقة.

﴿فصل﴾ الابنُ يستغرِق المال وكذا البنُونَ وللبنتِ النصفُ وللبنتين فصاعدا الثلثان ولو اجتمع بنون وبناتٌ فالمال لهم للذكر مثل حظ الأنثيين. وأولادُ الابنِ إذا

التعصيب للفرض (يحجبه أصحاب فروض مستغرقة) للتركة كزوج وأم وأخ لأم وعمّ فلا شيء للعم لحجبه بإستغراق الفروض وخرج بيمكن الولد لأنه عصبة لا يمكن حجبه. وبلم ينتقل، الأخ العصبة الشقيق في المشرّكة والعصبة الشقيقة في الأكدرية فإن العصبة فيهما لم يحجب باستغراق الفروض لأن كلا منهما انتقل الى الفرض ومن لا يرث لمانع من رقٍّ أو نحوه لا يحجب غيره حرماناً ولا نقصاناً.

﴿فصل﴾ في بيان إرث الأولاد وأولادهم انفراداً أوْ اجتماعاً (الابن) المنفرد (يستغرق المال وكذا) الابنان و (البنون) اجماعاً في الجميع (وللبنت) الواحدة (النصف وللبنتين فصاعدا الثلثان) وقد سبق هذا في فصل أصحاب الفروض وذكر هنا تتميماً للأقسام وتوطئة لقوله (ولو اجتمع بنون وبنات فالمال لهم للذكر مثل حظ) أي نصيب (الانثيين) لقوله تعالى: ﴿يُوصيكم الله في أوْلادكم للذّكر﴾ الآية وإنّما فضل الذكر على الأنثى لاختصاصه بلزوم ما لا يلزم الأنثى من الجهاد وتحمّل العاقلة وغيرهما وله حاجتان حاجة لنفسه وحاجة لزوجته وللأنثى حاجة واحدة لنفسها بل هي

انفَرَدوا كأولادِ الصُّلبِ، فلو اجتَمَع الصنفان فان كان من وَلد الصُلب ذكرٌ حَجَب أولادَ الابنِ وإلاّ فان كان للصُلب بنتٌ فلها النّصفُ والباقي لولدِ الابنِ الذّكور أو الذّكور والاناثِ، فان لم يكُن إلا أنثى أو إناث فلها أو لهنَّ

غالباً مستغنية بالتزويج عن الانفاق من مالها ولكن لما علم الله سبحانه احتياجها الى النفقة وان الرغبة تقل فيها إذا لم يكن لها مال جعل لها حظا من الإرث وأبْطل حرمان الجاهلية لها وإنما جعل لها نصف ما للذكر لأنها كذلك في الشّهادة وخولف هذا القياس في إخوة الأم حيث سوّى بين ذكرهم وانثاهم لإدْلائهم بالأمّ وبين الأب والأم فيما إذا كان هناك ابن مثلا فجعل لكل منهما السدس لتعبها في تربية الولد غالباً (وأولاد الابن) وإن نزل (إذا انفردوا كأولاد الصلب) فيما ذكر بالاجماع لتنزيلهم منزلتهم (فلو اجتمع الصنفان) أي أولاد الصلب وأولاد الابن (فإن كان من ولد الصلب ذكر) منفرداً أو مع غيره (حجب أولاد الابن) بالاجماع (وإلاّ) بأن لم يكن ذكر (فإن كان للصّلب فلها النصف والباقي لولد الابن الذّكور) بالسوية بينهم (أو) الباقي لولد الابن (الذكور والإناث) للذكر مثل حظ الانثيين قياساً على أولاد الصلب (فإن لم يكن) من أولاد الابن (إلا أنثى أو إناث فلها أولهنّ السدس) تكملة الثلثين أما الواحدة فلأنه ﷺ قضى لها به رواه مسلم عن ابن مسعود وأما في الزائد على الواحدة فلأن

السدسُ، وإن كانَ للصُّلبِ بنتان فصاعداً أخَذَتا الثلثيْن والباقي لولد الابن الذكور أو الذكور والاناث ولا شيء للاناث الخلَّصِ إلاّ أن يكونَ أسفل منهنّ ذكرٌ فيعصبهُنَّ وأولادُ ابنِ الابنِ مع أولاد الابن كأولادِ الابن معَ أولاد

البنات ليس لهن أكثر من الثلثين فالبنت وبنات الابن أولى بذلك وترجحت بنت الصلب على بنات الابن بقربها فيشتركن في السدس كالجدات الوارثات (وإن كان للصلب بنتان فصاعداً أخذتا) أو أخذن (الثلثين) كما مرّ (والباقي) لولد الابن الذكور) بالسوية (أو الذكور والإناث) للذكر مثل حظ الأنثيين (ولا شيء للإناث الخلّص) من ولد الإبن مع بنتي الصلب بالإجماع (إلاّ أن يكون أسفل منهن ذكر فيعصبهنّ) في الباقي للذكر مثل حظ الأنثيين إذ لا يمكن إسقاطه لأنه عصبة ذكر ولا إسقاط من فوقه وإفراده بالميراث مع بعده لأنه لو كان في درجتهن لم يفرد مع قربه وأفهم تعصيبه لهنّ إذا كان في درجتهنّ من باب أوْلى وهذا يسمّى الأخ المبارك أما الأعلى فيسقطنَ به (وأولاد ابن الابن مع أولاد الابن كأولاد الابن مع أولاد الصلب) في جميع ما مرّ (وكذا سائر) أي باقي (المنازل) من كلّ درجة نازلة مع درجة عالية (وإنما يعصّب الذكر النازل) من أولاد الابن عن إناثهم (من في درجته) كأخته وبنت عمّه فيعصبها مطلقاً سواء أفضل لها من الثلثيْن شيء أم لا كما يعصب الابن البنات وخرج بقوله من في درجته من هي أسفل

الصُّلبِ، وكذا سائرُ المنازِل، وإنما يُعصِّبُ الذكرَ النازل من في دَرَجته ويُعصِّب من فوقه إن لم يَكُن لها شيءٌ من الثُلثين.

﴿فصل﴾ الأبُ يرثُ بفرضٍ اذا كانَ معه ابنٌ أو ابنُ ابنٍ وبتعصيبٍ إذا لم يكن وَلدٌ ولا وَلد ابن، وبهما اذا كانَ

منه فانه يسقطها كما مرّ (ويعصّب من فوقه) لبنت عمّ أبيه (إن لم يكن لها شيء من الثلثين) لبنتي صلب وبنت ابن وابن ابن ابن فإن كان لها شيء منهما لم يعصّبها لبنت وبنت ابن وابن ابن ابن لأن لها فرضا استغنت به عن تعصيبه ولا يقال تأخذ السدس ويعصبّها في الباقي لأن الجمع بين فرض وتعصيب بجهةٍ واحدة من خصائص الأب والجد:

﴿فصل﴾ في بيان إرث الأب والجد وارث الأم في حالة (الأب يرث بفرض) فقط السدس (إذا كان معه ابن أو ابن ابن) وارث وإن سفل والباقي لمن معه (و) يرث (بتعصيب) فقط (إذا لم يكن) معه (ولد ولا ولد ابن) سواء أكان وحده أم معه صاحب فرض كزوجة فله الباقي بعد الفرض بالعصوبة وإلاّ أخذ الجميع والأخ الشقيق يشارك الأب في هاتين الصورتين فيرث بالفرض كما سيأتي في المشركة وبالتعصيب في غيرها (و) يرث (بهما) أي الفرض والتعصيب من جهة واحدة (إذا كان) معه (بنت) مفردة أوْ كان معها بنت أخرى فأكثر (أو بنت ابن) وان سفل مفردة أو معها بنت أخرى أو بنتاً ابن فأكثر (له السدس فرضا) لأن لفظ الولد في

بنتٌ أو بنتُ ابن له السدس فرضاً والباقي بَعَدَ فرضهما بالعُصوبة وللأمّ الثلثُ أو السدُس في الحالَيْن السابقين في الفروضِ ولها في مسألة زوج أو زوجةٍ وأبوَيْن ثلث ما بقيَ بعدَ الزوج أو الزوجة. والجَدُّ كالأبِ إلاّ أنَّ الأبَ يُسقِطُ

الآية يشمل الذكر والأنثى (والباقي بعد فرضهما) أي الأب والبنت أو الأب وبنت الابن وهو الثلث أو السدس يأخذه (بالعصوبة) لقوله ﷺ «ألْحِقُوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رَجُلٍ ذكر» وأولى بمعنى أقرب ولا يصح أن يكون بمعنى أحق لما يلزم عليه من الإبهام والجهالة فلا يبقى للكلام معنى (وللأمّ الثلث أو السّدس في الحالَيْن السابقين في) فصل (الفروض) المقدّرة وأعاده هنا توطئة لقوله (ولها في مسألتي زوج أو زوجة وأبوين ثلث ما بقي بعد) فرض (الزوج أو) فرض (الزّوجة) لا ثلث جميع المال لاجماع الصحابة قبل إظهار ابن عباس الخلاف قائلا بأن لهاالثلث كاملا في الحالَيْن لظاهر الآية ولأن كلّ ذكر وأنثى لو انفرداا اقتسما المال أثلاثاً فإذا اجتمعا مع الزوج أو الزوجة اقتسما الفاضل كذلك كالأخ والأخت فللزوج في المسألة الأولى وهي من إثنين النصف والباقي ثلثه للأم وثلثاه للأب وأقل عدد له نصف صحيح وثلث ما يبقى ستة فتكون من ستة فهي تأصيل لا تصحيح وللزوجة في الثانية وهي من أربعة سهم واحد وللأم ثلث الباقي وهو سهم وللأب الباقي وإنما عبّروا عن حصتها فيهما بثلث الباقي

الإخوةَ والأخواتِ والجَدُّ يُقاسِمُهم إن كانوا لأبَوَيْن أو لأبٍ، والأبُ يُسقِط أمّ نفسه ولا يُسقِطُها الجَدُّ، والأبُ في زوجٍ أو زوجةٍ وأبوين يَرُدّ الأمّ من الثلث الى ثلُث الباقي ولا يَردُّها الجدُّ، وللجدَّة السُدسُ وكذا الجدّاتُ، وتَرِثُ منهنَّ أمُّ الأم

مع أنها أخذت في الأولى السدس وفي الثانية الربع تأدباً مع لفظ القرآن في قوله تعالى: ﴿وَوَرِثَهُ أبواهُ فلأُمه الثلث﴾ ويلقبان بالغراوين لشهرتهما تشبيهاً لهما بالكوكب الأغرّ وبالعمريتين لقضاء عمر رضي الله تعالى عنه فيهما بما ذكر وبالغريبتين لغرابتهما (والجدّ) أبو الأب في الميراث (كالأب) عند عدمه في جميع ما مرّ من الجمع بيْن الفرض والتعصيب وغيره (إلا أنّ الأب) يفارقه في أنه (يسقط الأخوة والأخوات) للميّت (والجدّ) لا يسقطهم بل (يقاسهم) إن كانوا لأبوَيْن أوْ لأبٍ) كما سيأتي (والأب) يفارق الجدّ أيضاً في أنه (يسقط أم نفسه) لأنها تدلي به (ولا يسقطها) أي أم نفس الأب (الجدّ) لأنها زوجته والشخص لا يسقط زوجة نفسه فالأب والجدّ سيّان في أن كلا منهما يسقط أم نفسه (والأب) يفارق الجدّ (في) مسألتي (زوج أو زوجة وأبوين) فإن الأب فيهما (يردّ الأمّ من الثلث إلى ثلث الباقي ولا يردها الجدّ بل تأخذ معه الثلث كاملا لأن الجدّ لا يساويها في الدرجة فلا يلزم تفضيله عليها بخلاف الأب (وللجدة السدس وكذا الجدات) لهنّ السدس لما روى الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين «أنه ﷺ قضى للجدتَيْن

وأمَّهاتها المدلياتُ بأناثٍ خلَّصٍ وأمُّ الأب وأمهاتها كذلك، وكذا أمُّ أبي الأب وأمّ الأجداد فوقَه وأمهاتُهنَّ على المشهور، وضابِطُه كلُّ جَدَّة أدلت بمحضِ أناث أو ذكورٍ أو أناثٍ الى ذكور تَرِثُ، ومَن أدلَت بذكر بينَ أنثيين فلا.

من الميراث بالسدس » وفي مراسيل أبي داود «أنه عليه الصلاة والسلام أعطى السدس لثلاث جدّات، وحكى الإمام فيه اجماع الصحابة فلو مات وترك أم أم أب وأمّ أمّ أمّ وأم أبي أب اشتركن في السدس (وترث منهنّ أم الأم وأمهاتها المدليات باناث خُلّص كأمّ أمّ الأمّ (وأمّ الأب وامّهاتها كذلك) أي المدليات باناث خلّص كأمّ أمّ الأب (وكذا أم أبي الأب وأم الأجداد فوقه وأمهاتهن على المشهور) لأنهنّ جدات يدلين بوارث فيرثن كأم الأب (وضابطه) أي إرث الجدات الوارثات هو(كلّ جدّة ادلت) أي وصلت (بمحض إناث) كأمّ أمّ الأمّ (أو ذكور) كأمّ أبي الأب (أو إناث الى ذكور) كأمّ أمّ الأب (ترث ومن أدلت بذكر بين أنثيين) كأم أبي الأم (فلا) ترث كما لا يرث ذلك الذّكر وأعلم أنه إذا اجتمع جدّات فالوارث منهنّ من قبل الأم واحدة أبداً وإنما يقع التعدد في التي من قبل الأب ويتعدّد ذلك بتعدّد الدّرجة وإيضاح ذلك أن الواقع في الدّرجة الأولى منك أبوك وأمك ثم لكلّ منهما أب وأمّ فالأربعة الذين هم في الدرجة الثانية هم الدرجة الأولى من درجات الجدودة ثم أصولك في الدرجة الثالثة ثمانية وفي الرابعة ستة عشر

﴿فصل﴾ الأخوةُ والأخواتُ لأبوَيْن ان انفَردُوا وَرِثوا كأولاد الصُّلب وكذا إن كانوا لأبٍ إلاّ في المشرّكة وهي زوجٌ وأمٌّ ووَلدُ أمّ وأخٌ لأبوَيْن فيشارِك الأخ ولدي الأم في الثلث ولو كان بدل الأخِ أخٌ لأبٍ سقَط ولو اجتمع

وفي الخامسة اثنان وثلاثون وهكذا والنصف من الأصول في كلّ درجة ذكور والنصف إناث وهنّ الجدات.

﴿فصل﴾ في إرث الحواشي (الاخوة والأخوات لأبوين إن انفردوا) عن الاخوة والأخوات للأب) (ورثوا كأولاد الصلب) فللذكر الواحد فأكثر كلّ المال وللأنثى النصف وللثنتين فصاعداً الثلثان وعند اجتماع الصنفين للذكر مثل حظّ الأنثيَيْن (وكذا ان كانوا) أي الأخوة والأخوات (لأب) وانفردوا عن الأخوة والأخوات لأبوَيْن ورثوا كأولاد الصلب (إلا في المشرّكة) بفتح الراء المشدّدة أي المشرك فيها بين الشقيق وولدي الأمّ وقيل بكسرها، بمعنى فاعلة التشريك (وهي زوج وأم) أو جدّة (وولد أم) فصاعداً (وأخ لأبوين) فأكثر (فيشارك الأخ) الشقيق (ولدي الأمّ في الثلث) لاشتراكهم في القرابة التي ورثوا بها الفرض فأشبه ما لو كان أولاد الأم بعضهم ابن عم فانه يشارك بقرابة الأمّ وإن سقطت عصويته وتسمى هذه المسألة أيضاً بالحماريّة لأنها وقعت في زمن سيّدنا عمر رضي الله تعالى عنه فحرم الأشقاء فقالوا هب إن أبانا كان حماراً ألسنا من أم واحدة فشرك بينهم وفي مستدرك

الصنفانِ فكاجتماعِ أولادِ الصُلبِ وأولادِ ابنِه إلاّ أن بناتِ الابن يُعَصبُهنَّ من في دَرَجتهنّ أو أسفل، والأختُ لا يُعَصّبُها إلاّ أخُوها، وللواحِد من الإخوةِ والأخوات لأمٍّ السّدس، ولاثنين فصاعداً الثلُثُ، سواءٌ ذكورُهم وإناثهم، والأخواتُ

الحاكم أن زيداً هو القائل هب أنّ أباهم كان حماراً ما زادهم الأب إلا قربا وأصل المسألة ستّة وتصحّ من ثمانية عشر إذا لم يكن مع الأخ من يساويه فإن كان معه أخت صحّت من اثني عشر ولا تفاضل بينه وبينها (ولو كان بدل الأخ) الشقيق (أخ لأب سقط) بالإجماع لأنه ليس له قرابة أمّ يشارك بها ولو كان بدله أخت لأب فرض لها النصف وعالت ولو كانتا اثنتين فأكثر فرض لهما أو لهنّ الثلثان وأعيلتْ ولو كان معهنّ أخ لأب سقط وأسقطهن ولذلك سمّي هذا الأخ المشئوم (ولو اجتمع الصنفان) أي الأشقاء وأولاد الأب (فكاجتماع أولاد الصلب وأولاد ابنه) فان كان من الأشقاء ذكر ولو مع انثى حجب أولاد الأب أو أنثى فلها النصف والباقي لأولاد الأب الذكور فقط أو الذكور والاناث للذكر مثل حظ الأنثيين فإن لم يكن من ولد الأب إلا أنثى أو إناث فلها أو لهنّ السدس تكملة الثلثين وإن كان ولد الأبوين اثنين فأكثر فلهما أو لهنّ الثلثان والباقي لولد الأب الذكور فقط أو الذكور والإناث ولا شيء للإناث الخلّص منهما مع الأختين لأبوين فأكثر (إلا أنّ بنات الإبن يعصبهنّ من في درجتهن أو أسفل) منهنّ

لأبوَين أو لأبٍ مع البنات وبناتِ الابن عَصبة كالإخوةِ فَتَسْقُطُ اختٌ لأبوين معَ البنتِ الأخواتِ لأبٍ وبنُو الإخوةِ لأبوَين أو لأبٍ كلٌّ منهم كأبيه اجتماعاً وانفراداً لكن

(والأخت لا يعصّبها إلا أخوها) لا ابن الأخ ولا ابن العمّ فلو خلّف شخص أختين لأبوين وأختا لأب وابن أخ لأب فللأختين الثلثان والباقي لابن الأخ ولا يعصّب الأخت لأنه لا يعصب أخته فلا يعصّب عمّته (وللواحدة من الاخوة والأخوات لأمّ السدس ولاثنين فصاعداً الثلث سواء ذكورهم وإناثهم) بالإجماع ولأنهم يشتركون بالرّحم فاستووا ولّما سبقت الإشارة إلى الْعصَبة بغيره في اجتماع البنات مع البنين أشار هنا الى العصبة مع غيره وهو اجتماع الأخوات مع البنات فقال (والأخوات لأبويْن أو لأب مع البنات وبنات الابن عصبة كالأخوة) لما روى البخاري أن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه سئل: عن بنت وبنت ابن وأخت، فقال: لأقضينّ فيها بما قضى رسول الله ﷺ للابنة النصف، ولابنة الابن السدس، وما بقي فللأخت، (فتسقط أخت لأبوين، اجتمعت (مع البنت) أو بنت الابن أو معهما الأخوة (الأخوات لأب) كما يسقطهم الأخ الشقيق ولو كان مع الأخت الشقيقة أخ شقيق عصّبها وكان الباقي بينهما للذكر مثل حظ الأنثييْن لئلا يلزم مخالفة أصل أن للذكر ضعف ما للأنثى ولأن تعصبها إنما هو للضرورة (وبنو الأخوة لأبوين أو لأب كلّ منهم) حكمه في الإرث

يُخالِفونهم في أنَّهم لا يردّون الأم الى السدُسِ ولا يَرثون مع الجَدِّ ولا يُعصبون اخواتهم ويَسقطُون في المشرَّكةِ والعمُّ لأبوين ولأبٍ كأخٍ من الجهتين اجتماعاً وانفراداً وكذا قياس بني

(كأبيه اجتماعاً وانفراداً) فيستغرق الواحد والجمع منهم المال عند الانفراد ويأخذ ما فضل عن الفروض وعند اجتماعهم يسقط إبن الشقيق ابن الأخ للأب (لكن يخالفونهم) أي آباءهم (في أنهم لا يردون الأم) من الثلث (إلى السدس) بخلاف آبائهم لأن الله تعالى أعطاها الثلث حيث لا أخوة وهذا الاسم لا يصدق على بنيهم (ولا يرثون مع الجدّ) بل يسقطون به وآباؤهم يرثون معه لأن الجدّ كالأخ بدليل تقاسمهما إذا اجتمعا وإذا كان كالأخ فلا يرث ابن الأخ معه لأنه أقرب منه (ولا يعصبون إخواتهم) لأنهم من ذوي الأرحام (ويسقطون في المشركة) بخلاف آبائهم الأشقاء لأن مأخذ التشريك قرابة الأم وهي مفقودة في ابن الأخ وهذه المخالفة مختصّة ببني الأخوة لأبوين لأن الأخوة لأب وبنيهم سيّان في ذلك وإقتصر المصنف على استثناء هذه الصور الأربع وزاد في الروضة ثلاث صور أُخَر الأولى الأخوة لأبوين يحجبون الأخوة لأب وأولادهم لا يحجبونهم الثانية الأخ للأب يحجب ابن الأخ الشقيق وإبنه لا يحجبه الثالثة بنو الأخوة لا يرثون مع الأخوات إذا كنّ عصبات مع البنات أفاده الخطيب (والعم لأبوين ولأب) حكمه في الإرث (كأخ من الجهتين اجتماعاً وانفراداً) منصوبان بنزع الخافض

العمّ وسائِرِ عَصَبة النسب. والعصبةُ مَنْ ليسَ له منهم مقدَّر من المجمع على توريثهم فيرثُ المالَ أو ما فضل بعدَ الفرُوض.

أي في الاجتماع والانفراد أو على التمييز أي من جهة الاجتماع والانفراد فمن انفرد منهما استغرق المال وإلاّ أخذ الباقي بعد الفرض وإذا اجتمعا سقط العم لأب بالعمّ لأبويْن كالأخ من أب مع أخ لأبوين وهذا عند عدم بني الأخوة لأنهم يحجبونهم لتأخر رتبتهم عنهم (وكذا قياس بني العمّ) من الأبويْن أو من الأب عند عدم العمّ كبني الأخوة (و) كذا قياس (سائر) أي باقي (عصبة النسب) كبني بني العمّ وبني بني الأخوة وهلم جرّا (والعصبة) ويسمى به الواحد والجمع والمذكر والمؤنث ومعناها لغة قرابة الرّجل لأبيه وشرعا كما قال المصنف (من ليس له سهم مقدر) أي معيّن (من) الورثة (المجمع على توريثهم) ويدخل في ذلك الأب والجدّ وكلّ من ذكره من الرجال إلاّ الزوج والأخ للأم وكل ما ذكره من النساء ذات فرض إلا المعتقة وقيّد بالمجمع على توريثهم ليخرج ذوو الأرحام إِذِ الصّحيح في توريثهم مذهب أهل التنزيل وهم ينقسمون الى ذوي فَرْض وَعَصبات ثم أشار الى حكم العصبة فقال (فيرث المال) اذا انفرد ولم يكن معه ذو فرض (أو ما فضل بعد الفروض) أو الفرض إن كان معه ذو فرض أو ذَوُو فروض.

﴿فصل﴾ من لا عَصَبَةَ له بنَسَب ولَهُ مُعتِقٌ فمالُه أو الفاضلُ عن الفُروض له رجلا كان أو امرأةً، فإن لم يكن فلعَصبته بنسب المتعصّبين بأنفُسهم لا لبنتِه وأخته، وترتيبُهم كترتيبهم في النَّسَب، لكن الأظهر أن أخا المعتِق وابنُ أخيه

﴿فصل﴾ في الإرث بالولاء (من) مات و(لا عصبة له بنسب ولـه معتق فماله) كله (أو الفاضل عن) الفرض أو (الفروض له) أي لمعتقه (رجلا كان) المعتق (أو امرأة) لاطلاق قوله ﷺ: «إنما الوَلاءُ لِمَنْ أعْتق» ولأن الإنعام بالاعتاق موجود من الرجل والمرأة فاستويا في الإرث وإنما قدم النسب عليه لقوته ويرشد اليه حَديث: «الولاءُ لحْمةٌ كَلُحْمَةِ النَّسب» شبّه به والمشبه دون المشبه به (فإن لم يكن) أي يوجد معتق (فلعصبته) أي المعتق (بنسب المتعصّبين بأنفسهم) كابنه وأخيه (لا لبنته وأخته) ولو مع أخوتها المتعصّبين لهما لأنهما من أصحاب الفروض ولا للعصبة مع غيره (وترتيبهم) أي عصبات المعتق (كترتيبهم في النسب) فيقدّم ابن المعتق ثم ابنه وإن سفل ثم أبوه ثم جدّه وإن علا وهكذا (لكن الأظهر أن اخا المعتق) لأبوين أو لأب (وابن أخيه) لهما (يقدّمان على جدّه) جَرْياً على القياس في أنّ البنوة أقوى من الأبوة وإنما خولف في النسب لإجماع الصحابـة رضي الله تعالى عنهم على أن الأخ لا يسقط الجدّ ولا إجماع في الولاء فصرنا الى القياس (فإن لم يكن له) أي المعتق (عصبة) من النسب (فلمعتق المعتق ثم عصبته) أيْ عصبة معتق

يقدَّمان على جَدِّه، فإن لم يكن له عَصبة فلمعتق المُعتق ثم عصبتُه كذلك، ولا ترث المرأةُ بولآءٍ إلاّ مُعتقها أو منتمياً إليه بنَسبٍ أو ولاء.

﴿فصل﴾ اذا اجتَمَع جَدٌّ وإخوةٌ وأخواتٌ لأبوين أو

المعتق (كذلك) أي على الترتيب المذكور في عصبة المعتق ثم لمعتق معتق المعتق ثم لعصبته وعلى هذا القياس (ولا ثرث امرأة بولاء الا معتقها) بفتح التاء وهو من أعتقته لإطلاق الحديث المارّ (أوْ منتمياً إليه) أي معتقها (بنسب) كابنه وإن سفل (أو ولاء) كمعتقه بفتح المثناة.

﴿فصل﴾ في ميراث الجدّ مع الأخوة والأخوات بالتفصيل (المذكور في قوله (إذا اجتمع جدّ) أو أبوه (وإخوة وأخوات) فإن كانوا لأم سقطوا كما مرّ في فصل الحجب وإن كانوا (لأبوَيْن أو لأب) لم يسقطوا به على الصحيح أما إذا كانوا لأم فيسقطون به (فإن لم يكن معهم ذو) أي صاحب (فرض فله الأكثر من ثلث المال ومقاسمتهم كأخ) أما أخذ الثلث فلان له مع الأم مثلى مالها والأخوة لا ينقصونها عن السدس فلا ينقصونه عن مثليه ولأن الإخوة لا ينقصون أولاد الأم عن الثلث فبالأولى الجدّ لأنه يحجبهم وأما المقاسمة فلأنه كالأخ في إدلائه بالأب وإنما أخذ الأكثر لأنه قد اجتمع فيه جهتا الفرض والتعصيب فأخذ بأكثرهما فإن استوى له الأمران فالفرضيّون يعبرون فيه بالثلث لأنه أسهل

لأبٍ فإن لم يَكن مَعهم ذو فَرض فله الأكثرُ من ثلُث المال ومقاسمتهم كأخٍ ، فإن أخَذَ الثلثَ فالباقي لهُم ، وإن كان فلهُ الأكثرُ من سدُس التركةِ وثلثِ الباقي والمُقَاسمةِ ، وقد لا يبقى شيء كبنتَينِ وأمٍّ وزوجٍ فيفرض له سدسٌ ويُزاد في

ومقتضى التشبيه أن له مع الأخوات مثل حظ الاثنين وهو كذلك والمقاسمة خير له من ثلث المال فيما إذا كانوا دون مثله كأخ أو أخ وأخت والثلث خير له فيما إذا كانوا أكثر من مثليه كاخويْن وأخت ويستوى الأمران فيما إذا كانوا مثليه كأخويْن أو أربع أخوات (فان أخذ) الجدّ (الثلث فالباقي لهم) للذكر مثل حظ الاثنين كما لو لم يكن معهم جدّ (وإن كان) معهم ذو فرض كأن كان للميت بنات أو بنات ابن أو جدّة أو أحد الزوجيْن (فله الأكثر من سدس التركة و) من (ثلث الباقي) بعد الفرض (و) من (المقاسمة) بعد الفرض أما السدس فلأنه لا ينقص عنه مع الأولاد فمع الأخوة أولى وإما ثلث الباقي فلأنه لو لم يكن معه صاحب فرض لأخذ ثلث جميع المال فإذا خرج قدر الفرض مستحقاً أخذ ثلث الباقي وأما المقاسمة فلما سبق من تنزيله منزلة أخ وضابط معرفة الأكثر من الثلاثة أنه إن كان الفرض نصفاً فما دونه فالقسمة أغبط وإن كانوا مثليه استويا وإن كان الفرض ثلثين فالقسمة أغبط إن كان معه أخت والا فله السدس وإن كان الفرض بين النصف والثلثين كنصف وثمن فالقسمة أغبط مع

العَولِ، وقد يَبقى دونَ سُدسٍ كبنتين وزوجٍ فيُفرَض له وتُعال وقد يبقى سُدُس كبنتين وأم فيفوز به الجدّ وتسقط الإخوة في هذه الأحوال ولو كانَ معَ الجدِّ إخوةٌ وأخواتٌ

أخت أو أخ أو أختين فإن زادوا فله السدس (وقد لا يبقى) بعد الفرض (شيء) للجدّ (كبنتين وأم وزوج) مع جدّ وأخوة فالمسألة من اثني عشر للبنتين الثلثان ثمانية وللأم السدس اثنان وللزوج الربع ثلاثة فتعول بواحد ويبقى الجدّ (فيفرض له سدس) اثنان (ويزاد في العول) الى خمسة عشر (وقد يبقى) للجدّ بعد الفرض (دون سدس كبنتين وزوج) مع جدّ وأخوة فالمسألة من اثني عشر للبنتين الثلثان ثمانية وللزوج الربع ثلاثة يبقى للجد سهم وهو أنقص من السدس (فيفرض له) سدس (وتعال) المسألة بواحد على اثني عشر (وقد يبقى) للجد (سُدسُ) كبنتين وأم) مع جدّ وإخوة فالمسألة من ستة للبنتين أربعة وللأم واحد ويبقى واحد (فيفوز به الجدّ وتسقط الإخوة) والأخوات (في هذه الأحوال) الثلاثة لأنهم عصبة وقد استغرق المال أهل الفرض (ولو كان مع الجدّ إخوة وأخوات لأبوين ولأب) بالواو بلا ألف قبلها بخلاف ما سبق أول الفصل فإنه معطوف بأوْ لأنَّ الكلام هناك فيما إذا كان معه أحدهما والكلام هنا في اجتماعهما وحينئذ (فحكم الجدّ ما سبق) من خير الأمريْن إن لم يكن بعد ذو فرض وخير الأمور الثلاثة إن كان معه (و) لكن في صورة اجتماعهما (يعدّ) أي

لأبَوين ولأب فحكمُ الجَدّ ما سَبق، ويَعُدّ أولادُ الأبوْين عليه أولادَ الأبِ في القِسمَةِ، فإذا أخذ حصتَه فإن كانَ في أولادِ الأبوين ذكرٌ فالباقي لهم وسقَط أولادُ الأبِ وإلاّ فتأخذُ

يحسب (أولاد الأبوْين) بالرفع فاعل يعدّ (عليه) أي الجدّ (أولاد الأب) بالنصب مفعول يعدّ (في القسمة) أي يدخلونهم في العدّ على الجدّ إذا كانت المقاسمة خيراً له (فإذا أخذ) الجدّ (حصته فإن كان في أولاد الأبوْين ذكر) واحد فأكثر معه أنثى فأكثر (فالباقي لهم) للذكر مثل حظّ الاثنين (وسقط أولاد الأب) لأن أولاد الأبوْين يقولون للجدّ كلانا اليك سواء فنزاحمك بإخوتنا ونأخذ حصّتهم كما أنّ الأخوة يردّون الأم من الثلث الى السدس والأب يحجبهم ويأخذ ما نقصوا من الأمّ ففي جدّ وأخ شقيق وأخ لأب المقاسمة خير له من الثلث لكي يعدّ الشقيق الأخ للأب فالمسألة من ثلاثة يعطى الجد واحد ويأخذ الشقيق الاثنين ولا يعطي أخاه شيئاً وإن عدّه على الجدّ (والا) أي وإن لم يكن في أولاد الأبوْين ذكر بل إناث (فتأخذ الواحدة) منهنّ ما خصّها مع الجدّ بالقسمة (الى) تكملة (النصف) إن وجدته ففي جدّ وشقيقة وأخ لأب هي من خمسة وتصحّ من عشرة للجدّ أربعة وللشقيقة خمسة يفضل واحد للأخ من الأب وتسمّى هذه المسألة بعشرية زيد فإن لم تجده كجدّ وأم وزوجة وشقيقة وأخ لأب فتقصر الشقيقة على ما فضل لها ولا تزاد عليه فهي من اثني عشر وتصح من ستة وثلاثين للأم السدس

الواحدةُ الى النصفِ والثنتانِ فصاعداً إلى الثلُثَين ولا يَفضُل عن الثلثين شيءٌ ، وقد يَفضُل من النصف فيكون لأولادِ الأبِ ، والجدُّ مع أخواتٍ كأخٍ فلا يُفرَضُ لهنّ معه إلاّ

ستة وللزوجة الربع تسعة يبقى واحد وعشرون المقاسمة وثلث الباقي مستويان للجدّ وهي سبعة وخير من السدس وهو ستة فيأخذ الجدّ سبعة يبقى أربعة عشر تأخذها الشقيقة وهي أنقص من النصف ولا للأخ للأب شيء (و) تأخذ الشقيقتان (الثلثان فصاعداً) مع ما خصّهما مع الجدّ بالقسمة (الى) تكملة (الثلثين) إن وجدتا ففي جدّ وشقيقتين وأخ لأب هي من ستة للجدّ سهمان والباقي للشقيقتين ولا شيء للأخ للأب فإن لم تجدا الثلثين بل الناقص عنهما اقتصرتا على الناقص كجدّ وشقيقتين وأخت لأب هي من خمسة للجد سهمان والباقي للشقيقتين وهو دون الثلثين فلا يزاد عليه وهذا يدل على أن ذلك بالتعصيب وإلا لزيدتا وأعيلت (ولا يفضل عن الثلثين شيء) لأن للجدّ الثلث فاذا مات عن شقيقتين وأخ لأب وجدّ فللجدّ الثلث والباقي وهو الثلثان للشقيقتيْن وهو تمام فرضهما (وقد يفضل عن النصف) شيء (فيكون) الفاضل (لأولاد الأب) كما مرّ في عشرية زيد (والجدّ) حكمه (مع أخوات كأخ فلا يفرض لهنّ معه) كما لا يفرض لهنّ مع الأخوة ولا تُعال المسألة بسببهنّ ولكن قد يفرض للجدّ معهنّ وتعال المسألة بسببه كما مرّ في قوله فيفرض له سدس ويزاد في

في الأكدَريّة وهي زوجٌ وأمٌّ وجَدٌّ وأختٌ لأبوَيْن أو لأبٍ، فللزوج نصفٌ وللأم ثلثٌ وللجَدِّ سُدُسٌ وللأختِ نصفٌ فتعولُ ثم يقتَسِم الجدّ والأختُ نصيبَهما أثلاثاً له الثلثان.

العول لأنه صاحب فرض بالجدودة فيرجع إليه للضرورة ثم استثنى من قوله فلا يفرض لهنّ قوله (إلاّ في الاكدريّة) سميّت بذلك لنسبتها إلى أكدَر وهو السائل عنها أو لأنها كدّرت على زيد مذهبه لأنه لا يفرض للأخت مع الجدّ (وهي زوج وأم وجدّ وأخت لابويْن أو لأب) وهي من ستة (فللزوج) منها (نصف) ثلاثة (وللأم) منها (ثلث) اثنان لعدم من يحجبها عنه (وللجدّ) منها (سدس) وهو واحد لعدم من يحجبه (وللأخت نصف) وهو ثلاثة لعدم من يسقطها منه ومن يُعصّبها (فتعول) بنصيب الأخت وهو ثلاثة الى تسعة (ثم) بعد ذلك (يقتسم الجدّ والأخت نصيبها) وهو الأربعة من التسعة (أثلاثاً له الثلثان) ولها الثلث فتنكسر الأربعة على مخرج الثلث فاضرب ثلاثة في تسعة تبلغ سبعا وعشرين ومنها تصحّ فيأخذ الزوج تسعة والأم ستة وللجدّ ثمانية وللأخت أربعة وإنما قسم الثلث بينهما لأنه لا سبيل الى تفضيلها على الجدّ كما في سائر صور الجدّ والأخوة ففرض لها بالرحم وقسم بينهما بالتعصيب رعاية للجانبين ثم شرع المصنف رحمه الله تعالى في ذكر الموانع وهي خمسة مترجما لها بفصل فقال

﴿فصل﴾ لا يَتوارث مُسلِمٌ وكافرٌ ولا يَرِثُ مُرتَدٌ ولا يُورَثُ، ويَرِثُ الكافِرُ الكافرَ وإن اختَلَفَت ملَّتُهما لكن

﴿فصل﴾ في موانع الإرث وما يتبعها (لا يتوارث مسلم وكافر) بعد أحد الموانع وهو اختلاف الدّين لخبر الصحيحين: «لاَ يرِثُ المسلِمُ الكافرَ ولا الكافرُ المسْلِمَ» ولانقطاع الموالاة بينهما وانعقد الإجماع على أن الكافر لا يرث المسلم واختلفوا في توريث المسلم منه فالجمهور على المنع وقيل نرثهم كما ننكح نساءهم ولا ينكحون نساءنا وفرق الأوّل بأن التوارث مبني على الموالاة والمناصرة ولا موالاة بْين المسلم والكافر بحال وأمّا النكاح فمن نوع الاستخدام ولا فرق بيْن الولاء والنسب على المنصوص في (الأم) و (المختصر) (ولا يرث مرتد) من غيره ولو مرتدّاً مثله إذ لا سبيل إلى توريثه من مثله لأنّ ما خلّفه فيء ولا من كافر أصلي للمنافاة بينهما لأنه لا يقرّ على دينه وذاك يقرّ ولا من مسلم للخبر المارّ وإن عاد إلى الإسلام بعد موت مورّثه (ولا يورث) بحال فلا يرثه غيره بل يكون ماله فيئاً لبيت المال سواء اكتسبه في الإسلام أو في الردة (ويرث الكافرَ) على حكم الإسلام (وإن اختلفت ملتهما) كيهوديّ من نصراني ونصرانيّ من مجوسيّ ومجوسيّ من وثني وبالعكوس لأن جميع ملل الكفر في البطلان كالملّة الواحدة قال تعالى: ﴿فماذا بعد الحق إلاّ الضّلال﴾ (لكن المشهور أنه لا توارث بين حربيّ وذميّ) لانقطاع الموالاة بينهما. والمعاهد والمستأمن

المَشهُورُ أنَّه لا توارُثَ بين حربيّ وذميٍّ، ولا يَرِثُ من فيه رقٌّ، والجديدُ أنّ من بعضُه حُرٌّ يورَثُ، ولا قاتِلٌ وقيلَ إن لم

كالذميّ فلا توارث بينهما وبين الحربي (ولا يرث من فيه رق) من قِنّ ومبعّض ومدبّر ومكاتب لأنه لو ورث لكان الملك للسيّد وهو اجنبيّ من الميّت والرّق لغة العبودية وشرعا عجز حكميّ يقوم بالإنسان بسبب الكفر (والجديد أن من بعضه حرّ) إذا مات عن مال ملكه ببعضه الحرّ (يورث) عنه ذلك المال لأنه تامّ الملك عليه كالحرّ فَيرثه عنه قريبه الحرّ وزوجته ولا شيء لسيّده لاستيفاء حقّه مما اكتسبه بالرقّية (ولا) يرث (قاتل) من مقتوله مطلقاً لخبر الترمذي وغيره: «ليس للقاتل شيء» أي من الميراث ولأنه لو ورث لم يؤمن أن يستعجل الإرث بالقتل فاقتضت المصلحة حرمانه ولأن القتل قطع الموالاة وهي سبب الإرث وسواء أكان القتل عمداً أم غيره مضموناً أمْ لا بمباشرة أم لا قصد مصلحته كضرب الأب والزوج والمعلّم أم لا مكرهاً أم لا (وقيل إن لم يضمن) بضم أوّله أي القتل كان وقع قصاصاً أو حدّاً (ورث) القاتل لأنه قتل بحق ويحمل الخبر على غير ذلك المعنى (و) من موانع الإرث أيضاً إبهام وقت الموت فعليه (لو مات متوارثان بغرق) أو حرق (أو هدم أو في) بلاد (غربة معاً أو جهل أسبقهما لم يتوارثا) أي لم يرث أحدهما من الآخر لأن من شرط الإرث تحقيق حياة الوارث بعد موت المورّث وهو هنا منتف (ومال كلّ) من الميتين

يُضمن وَرِث ، ولو ماتَ مُتوارثانِ بِغَرَقٍ أو هدم أو في غُربة معا أو جُهل أسبَقُهما لم يتوارثا ، ومالُ كلٍّ لباقي وَرَثته ، ومن أُسِرَ أو فُقِدَ وانقَطَع خبرُه ترك مالُه حتى تقوم بينةٌ بموته أو تمضي مدةٌ يغلبُ على الظنِّ أنه لا يعيش فوقها ، فيجتهدُ

بغرق ونحوه (لباقي ورثته) لأن الله تعالى إنما يورث الأحياء من الأموات وهنا لا تعلم حياته عند موت صاحبه فلا يرث كالجنين إن خرج ميتاً وحينئذ فيقدر في حق كل ميّت أنه لم يخلّف الآخر وحاصل ما ذكره المصنف خمسة كما تقرر وأهمل الدور الحكمي وهو ما يلزم من توريثه عدم توريثه كما لو أقرّ الأخ بابن أخيه الميت فإنه يثبت نسبه ولا يرِث (ومن أُسر) أي أسره كفار أو غيرهم (أو فقد وانقطع خبره) وله مال وأريد الإرث منه (ترك) أي وقف (ماله) ولا يقسم (حتى تقوم بينة بموته أو تمضي مدّة يغلب على الظن أنه لا يعيش فوقها) فلا يشترط القطع بأنه لا يعيش أكثر منها وإذا مضت المدة المذكورة (فيجتهد القاضي حينئذ ويحكم بموته) لأن الأصل بقاء الحياة فلا يورث الا بيقين أما عند البينة فظاهر وأما عند مضيّ المدة مع الحكم فلتنزيله منزلة قيام البينة وأفهم كلامه أن هذه المدة لا تتقدّر وهو الصحيح قال في (المغني) قيل مقدرة بسبعين سنة وقيل ثمانين وقيل بتسعين وقيل بمائة وعشرين لأنها العمر الطبيعي عند الأطباء وأنه لا بد من اعتبار حكم الحاكم فلا يكفي مضي المدة من غير حكم بموته فمن مات قبل

القاضي ويحكُمُ بموتِه، ثم يُعطِي مالَه من يَرِثُهُ وقتَ الحُكم، ولو ماتَ من يَرثه المفقودُ وقفنا حصّته، وعملنا في الحاضِرين بالأسوء ولَو خَلَفَ حملاً يرثُ أو قد يَرِث عُمِلَ بالأَحوطِ في حقِّه وحَقِّ غيره، فإن انفَصَل حيّاً لِوقتٍ يُعلَمُ وجودُه عندَ

ذلك ولو بلحظة لم يرث منه شيئاً ولما فرغ من حكم الإرث من المفقود شرع في حكم إرثه من غيره فقال (ولو مات من يرثه المفقود (وقفنا) كلّ التركة إن لم يكن له وارث غير المفقود والا وقفنا (حصّته) فقط حتى يتبيّن أنه كان عند الموت حيّاً أوْ ميتاً (وعملنا في الحاضرين بالأسوء) فمن يسقط بالمفقود لا يُعطى شيئاً حتى يتبيّن حاله ومن ينقص منهم حقه بحياته قدر فيه حياته أو موته قدّر فيه موته ومن لا يختلف نصيبه بهما أعطيه فهذه ثلاثة أحوال فالأول كزوج مفقود واختيْن لأب وعمّ حاضرين إن كان الزوج حياً فللأختين أربعة من سبعة وسقط العمّ أو ميتاً فلهما سهمان من ثلاثة والباقي للعمّ فيقدر في حقهم حياته والثاني كجدّ وأخ لأبويْن وأخ لأب مفقود فيقدر في حق الجدّ حياته فيأخذ الثلث وفي حق الأخ لأبويْن موته فيأخذ النصف ويبقى السدس إن تبين موته فللجدّ أو حياته فللأخ والثالث كابْن مفقود وبنت وزوج حاضرين للزوج الربع بكلّ حال (ولو خلف حملا يرث) بكلّ تقدير بعد انفصاله بأن مات عن زوجة حامل منه (أو قد يرث) على تقديرٍ دون تقدير كما إذا ماتت امرأة ولها زوج وأخت

الموتِ وَرِثَ وإلاّ فلا ، بَيانُه أن لم يكُن وارِثٌ سوى الحمل أو كانَ مَن قد يحجُبُه وُقِفَ المالُ ، وإن كان من لا يحجُبُه وله مُقَدَّر أعطِيَه عائلاً إن أمكن عولٌ كزوجَةٍ حامل وأبوَيْن لها ثمنٌ ولهما سدُسان عائلاتٌ ، وإن لم يكُن له مُقَدَّر كأولادٍ لم

شقيقة وحمل من أبيها الميّت من غير أمّها فهذا الحمل لو كان أنثى يرث السدس ولو كان ذكر لا يرث لاستغراق التركة بالفروض وهو أخ لأب (عمل بالاحوط في حقه وحق غيره) قبل انفصاله على ما سيأتي (فان انفصل حيّاً لوقت يعلم وجوده عند الموت) أي موت موروثه بأن انفصل لدون ستة أشهر إذا كانت فراشاً أو أقلّ من أكثر مدة الحمل إذا كانت خلية (ورث) لثبوت نسبه والاّ) بأن انفصل ميتاً بنفسه أو بجناية جان أو حيّاً لوقت لا يعلم وجوده عند الموت (فلا) يرث (بيانه) أن يقال (إن لم يكن وارث سوى الحمل أو كان من) أي وارث (يحجبه) الحمل (وقف المال) في الصّورتيْن الى أن ينفصل احتياطاً (وإن كان) أي وجد (من) أي وارث (لا يحجبه) أي الحمل (وله) سهم (مقدّر أعطيه) حالة كونه (عائلاً إن أمكن) في المسألة (عول كزوجة حامل وأبوين لها ثمن ولهما) أي الأبوَيْن (سدسان عائلات) بمثناة فوقية آخره أي الثمن والسدسان لاحتمال أن الحمل بنتان فأصل هذه المسألة من أربعة وعشرين وتعول لسبعة وعشرين فيدفع للزوجة منها ثلاثة وللأبوين ثمانية ويوقف الباقي وتسمّى هذه المسألة بالمنبرية لأن علياً رضي الله

يُعطوا، وقيل أكثرُ الحمل أربعةٌ فيعطون اليقين، والخُنثى المشكل ان لم يَختلف إرثُه كوَلدِ أمّ ومُعتق فذاك وإلاّ فيعملُ باليَقين في حقِّه وحقِّ غيره ويوقَفُ المشكوكُ فيه حتى يتبَيَّن. ومن اجتمع فيه جهتا فرضٍ وتعصيبٍ كزوج هو

تعالى عنه كان يخطب على المنبر وكان أول خطبته: الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعاً ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المآب والرّجعى فسئل حينئذ عن هذه المسألة فقال: ارتجالا صار ثمن المرأة تسعاً ومضي في خطبته يعنى أن هذه كانت تستحق الثمن فصارت تستحق التسع (وإن لم يكن له) أي من لا يحجبه الحمل سهم (مقدر كأولاد لم يُعطوا) شيئاً حتى ينفصل بناء على أن الحمل لا يتقدر بعدد وهو الصّحيح لعدم انضباطه لأنه وجد خمس في بطن كما حكاه الشافعي رضي الله تعالى عنه أن شيخاً باليمن أخبره أنه ولد له خمسة بطون في كل بطن خمسة وحكي اثنا عشر في بطن وحكي أن بعض سلاطين بغداد أتت زوجته بأربعين ولداً في بطن كلّ واحد منهم مثل الأصبع وأنهم عاشوا وركبوا الخيل مع أبيهم في بغداد ولا بعد فيه فقدرة الله تعالى لا يعجزها شيء ذكره الخطيب (وقيل أكثر الحمل أربعة) وحينئذ (فيعطون) أي الأولاد (اليقين) أي فيوقف ميراث أربعة ويقسم الباقي وتقدر الأربعة ذكور مثاله خلف أبنا وزوجة حاملا فلها الثمن ولا يدفع للإبن شيء على الأوّل ويدفع اليه خمس الباقي على

معتِـق أو ابن عم وَرِثَ بهما، قلتُ فلو وُجدَ في نكاحِ المجُوس أو الشُّبهة بنتٌ هي أختٌ ورثتْ بالبنوّة وقيل بهما والله أعلم، ولو اشترك اثنانِ في جهة عُصُوبة وزاد أحدُهما بقرابـة أخرى كابـني عم أحدُهما أخ لأمّ فله السدسُ

الثاني وعليه يتمكن الذين صرف اليهم حصتهم من التصرف فيها على أصحّ الوجهيْن والا لم تدفع اليهم ثم شرع في السبب الثالث من أسباب التوقف وهو الشك في الذكورة فقال (والخنثى المشكل) أي الملتبس أمره وهو بضم أوله وكسر ثالثه مأخوذ من قولهم تخنث الطعام إذا اشتبه أمره فلم يخلص طعمه المقصود وشارك طعم غيره سمّي الخنثى بذلك لاشتراك الشبهيْن فيه وهو على ضربيْن أحدهما أن لا يكون له فرج رجل ولا فرج امرأة بل يكون له ثقبة يخرج منها البول ولا يشبه فرج واحد منهما الثاني وهو أشهرهما ما له آلة الرجال والنساء (إن لم يتخلف إرثه) بذكورته وأنوثته (كولد أمّ ومعتق فذاك) ظاهر فيدفع اليه نصيبه (والاّ) بأن اختلف إرثه بهما (فيعمل باليقين في حقه) أي الخنثي (و) في (حق غيره) أي الخنثي (ويوقف المشكوك فيه حتى يتبيّن) حاله ولو بإخباره ويتضح بالبول فإن بال من فرج الرجال فرجل أو من فرج النساء فامرأة ويتضح أيضاً بحيض وإمناء ولو بال أو أمنى بذكره وحاض بفرجه أو بال بأحدهما وأمنى بالآخر فمشكل ولا أثر لِلحْية ولا لنهود الثدي ففي زوج وأب وولد خنثى

والباقي بينهما ، فلو كان معهُما بنتٌ فلها نصفٌ والباقي بينهما سواءً ، وقيل يختَصُّ به الأخُ ، ومن اجتمع فيه جهتا فَرضٍ وَرِثَ بأقواهما فقط والقوةُ بأن تحجبَ إحداهما الأخرى أو لا تحجُب أو تكون أقلَّ حجباً فالأوّل كبنت هي أخت لأم

للزوج الربع ثلاثة وللأب السدس اثنان وللخنثى النصف ستة ويوقف الباقي وهو واحد بينه وبين الأب حتى يتبين أمره وفي ولد خنثى وأخ يصرف الى الولد النصف ويوقف الباقي وفي ولد خنثى وبنت وعمّ يعطى الخنثى والبنت الثلثيْن بالسوية ويوقف الباقي بين الخنثى والعمّ (ومن اجتمع فيه جهتا فرض وتعصيب كزوج هو معتق أو) زوج هو (ابن عم ورث بهما) فيأخذ النصف بالزوجيّة والآخر بالولاء أو بنوّة العم لأنه وارث بسببين مختلفين فاشبه ما لو كانت القرابتان في شخصيْن واحترز بقوله جهتا فرض عن الأب حيث يرث بالفرض والتعصيب فإنه بجهة واحدة وهي الأبوّة (قلت فلو وجد في نكاح المجوس أو الشبهة بنت هي أخت) بأن وطىء بنته فخلفت بنتا ثم ماتت الكبرى عن تلك البنت فهي بنت وأخت لأب (ورثت بالنبوّة) فقط (وقيل بهما) أي النُبوّة والأخوة (والله أعلم) فتستغرق المال إذا انفردت (ولو اشترك اثنان في جهة عصوبة وزاد احدهما) على الآخر (بقرابة أخرى كابني عمّ أحدهما أخ لأم فله السدس) فرضاً (والباقي بينهما) سواء بالعصوبة وصورة هذه المسألة أن يتعاقب أخوان على امرأة وتلد

بأن يطأ مجوسيٌّ أو مسلمٌ بشبهة أمّه فتلدُ بنتاً والثاني كأمّ هي أختٌ لأبٍ بأن يطأ بنته فتلد بنتاً والثالثُ كأمّ أمّ هي أختٌ

لكل واحد منهما ابنا ولاحدهما ابن من غيرها فابناه ابنا عم الآخر واحدهما أخوه لأمّه (فلو كان معها) أي ابني العم المذكورين (بنت فلها نصف والباقي بينهما سواء) لأن أخوة الام تسقط بالبنت (وقيل يختص به) أي الباقي (الأخ) لأن عصوبته ترجحت بالأخوّة كأخ لأبوين مع أخ لأب (ومن اجتمع فيه جهتا فرض ورث بأقواها فقط) لا بهما (والقوة بان تحجب إحداهما الأخرى) حجب حرمان أو نقصان (أو) بأن (لا تحجب) بالبناء للمفعول احداهما أصلا والأخرى قد تحجب (أو) بأن تحجب ولكن (تكون) إحداهما (أقلّ حجباً) فهنا ثلاثة أمور (فـا) الأمر الاول) وهو حجب الحرمان (كبنت هي أخت لأمّ بأن يطأ مجوسي أو مسلم بشبهة أمّـه فتلد بنتاً) فترث هذه البنت من أبيها بالبنتية لا بالأختيّة لأن أخوّة الأم ساقطة بالبنتية ولا تكون في هذه الصورة الا والميّت رجل ومن صور حجب النقصان أن ينكح المجوسي بنته فتلد بنتاً ويموت فقد خلف بنتين إحداهما زوجة فلهما ثلثا ما ترك ولا عبرة بالزوجية لأن البنت تحجب الزوجة من الربع الى الثمن (و) الأمر (الثاني) وهو أن لا تحجب إحداهما أصلا (كأمّ هي أخت لأب بأن يطأ) من ذكر (بنته فتلد بنتاً) ثم تموت فترث والدتها منها بالأمومة لا بالأختيّة للأب لأن الأم لا تحجب

بأن يطأ هذه البنتَ الثانية فتلدُ ولداً فالأولى أمّ أمّه واخته.

﴿فصل﴾ إن كانتِ الورثة عصبات قُسِم المال بالسوية ان

حرماناً أصلا والأخت تحجب (و) الأمر (الثالث) وهو أن تكون إحداهما أقلّ حجباً (كأم أم هي أخت) لأب (بأن يطأ) من ذكر (هذه البنت الثانية فتلد ولداً فالأولى) أي البنت الأولى نسبتها لهذا الولد (أمّ أمّه وأخته) لأبيه فإذا مات الولد ورثت منه البنت الأولى بالجدودة دون الأختية لأن الجدة للأم أقلّ حجباً من الأخت لأن الجدة لا يحجبها الا الأم وأما الأخت فيحجبها جماعة

﴿فصل﴾ في أصول المسائل وما يقول منها وقسمة التركة (إن كانت الورثة عصبات قسم المال) بينهم (بالسوية إن تمحّضوا ذكوراً) كالأبناء أو الأعمام (أو) تمحضوا (إناثاً) كثلاث معتقات اعتقن عبداً بينهنَّ بالسويّة وهذا لا يتصوّر إلا في الولاء (وإن اجتمع) من النسب (الصنفان قدّر كلّ ذكر اثنين) وأما من الولاء فعلى قدر حصصهم (وعدد رؤوس المقسوم عليهم أصل المسألة) أي فهي من عدد رؤوس العصبة (وإن كان فيهم) أي الورثة (ذو فرض) واحد كبنت وعم (أو ذوا) بالتثنية (فرضين) مثلا متماثلين في الفرض والمخرج كأم وأخ لأم وأخ لأب أو في المخرج فقط كشقيقتيْن وأختين لأم وعمّ (فالمسألة) التي فيها ذلك الكسر يكون أصلها (من

تمحّضوا ذكورا أو إناثا وان اجتمع الصنفان قدر كلّ ذكر أنثيين وعدد رؤوس المقسوم عليهم أصل المسألة وإن كان فيهم ذو فرض أو ذو فرضين متماثلين فالمسألة من مخرج ذلك

مخرج ذلك الكسر) والمخرج أقل عدد يصحّ منه ذلك الكسر وهو مفعل بمعنى المكان فكأنه موضع تخرج منه سهام المسألة صحيحة ففي زوج وأخت شقيقة أو لأب هي من اثنين وتسمى هاتان المسألتان بالنصفيتيْن إذ ليس في الفرائض شخصان يرثان المال مناصفة فرضاً غيرهما وباليتمتين إذ ليس في الفرائض نظيرهما ولو كان في المسألة فروض كان الحكم كذلك (فمخرج النصف اثنان والثلث ثلاثة والربع أربعة والسدس ستة والثمن ثمانية) لأن أقل عدد له نصف صحيح اثنان وكذا الباقي وكلّها مشتقة من أسماء العدد لفظاً ومعنىً إلا النصف فلم يشتق من اسم العدد ولو اشتق منه لقليل ثني بضم أوله وإنما اشتق من التناصف فكأن المقتسمين تناصفا واقتسما بالسوية (وإن كان) في المسألة (فرضان مختلفا المخرج) بقلة أو كثرة (فان تداخل مخرجاهما فأصل المسألة) حينئذ (أكثرهما كسدس وثلث) كما في مسألة أم وأخ لأم وعم هي من ستة لأن أكثر الفرضين فيها عددا هو السدس والثلث داخل فيه والمتداخلان عددان مختلفان أقلهما جزء من الأكثر لا يزيد على نصفه كثلاثة من تسعة أو ستة (وان كان) في المسألة فرضان و (تواقفا) بجزء من الأجزاء (ضرب وفق أحدهما في

الكسر فمخرج النصف اثنان والثلث ثلاثة والربع أربعة والسدس ستة والثمن ثمانية وإن كانَ فَرضانِ مُختَلفا المخرَج فإن تَداخَلَ مخرجاها فاصل المسألة أكثرُهما كسدُس وثلث

الآخر والحاصل) من الضّرب هو (أصل المسألة كسدس وثمن) كما إذا مات عن أم وزوجة وابن (فالأصل أربعة وعشرون حاصل ضرب وفق أحد المخرجين في الآخر وهو نصف الستة أو الثمانية في كامل الآخر (وان) كان في المسألة فرضان و (تبانيا) مخرجاً (ضرب كلّ) منهما (في كلّ) منهما (والحاصل) من الضرب (الأصل) للمسألة (كثلث وربع) كما في مسألة أم وزوجة وأخ لأبويْن فثلث الأم وربع الزّوجة متباينان فيضرب ثلث الأم في ربع الزّوجة (فالأصل اثنا عشر حاصل ضرب أحد المخرجين وهو الثلث أو الربع في الآخر. والمتباينان هما العددان اللّذان ليس بينهما موافقة بجزء من الأجزاء (فالأصول) أي مخارج الفروض مفردة ومركبة (سبعة اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثنا عشر وأربعة وعشرون) لأن الفروض المذكورة في القرآن لا يخرج حسابها الا من هذه السبعة وإنما انحصرت المخارج في سبعة والفروض في ستة لأن الفروض لها حالتان حالة انفراد وحالة تركيب ففي حالة الانفراد يحتاج الى خمسة مخارج وهي النصف والثلث والربع والسدس والثمن ويسقط الثلثان لأن مخرجها الثلث وهو واحد من ثلاثة وفي حال التركيب يحتاج الى مخرجَيْن لأنّ التركيب لا يخرج

وإن توافَقَا ضُرب وفق أحدهما في الآخَر والحاصلُ أصلُ المسألة كسدسٍ وثمنٍ فالأصل أربعةٌ وعشرونَ وإن تبايَنا ضُرب كلٌّ في كلٍّ والحاصلُ الأصلُ كثلُثٍ ورُبع فالأصلُ اثنا

عن أربعة أحوال التماثل والتداخل والتوافق والتباين فان كان مع التماثل كسدس وسدس أو التداخل كسدس وثلث لم يحتج مجموعهما الى مخرج لأن أحد العددين أو أكثرهما أصل المسألة وإن كان مع التوافق أو التباين احتاج الى مخرج لجميع الفروض بضرب وفق أحدهما أو جملته في كامل الآخر فاحتجنا الى مخرجين آخرين أحدهما اثنا عشر وهو مع التوافق تركيب الربع والسدس ومع التباين تركيب الربع والثلث أو الثلثين لأنه أقلّ عدد له ربع وسدس أو ربع وثلث أو ربع وثلثان والثاني أربعة وعشرون وهو مع التوافق تركيب الثمن والسدس ومع التباين تركيب الثمن والثلثين لأنه أقلّ عدد له ثمن وسدس وثلثان ولا يتصور اجتماع الثمن والثلث فظهر انحصار المخارج في السبعة المذكورة ثم شرع في بيان ما يعول من هذه الأصول فقال (والذي يعول منها) ثلاثة (الستة) وضعفها وضعف ضعفها فالستة تعول أربع مرات أوْتاراً وأشفاعاً (الى سبعة كزوج وأختيْن) لغير أم للزوج ثلاثة ولكلّ أخت اثنان فعالت بسدسها ونقص لكل واحد سبع ما نطق له به وهي أول فريضة عالت في الإسلام في زمن عمر رضي الله تعالى عنه فجمع الصّحابة وقال لهم فرض الله تعالى للزوج النصف

عَشَر فالأصول سبعةٌ اثنانِ وثلاثةٌ وأربعةٌ وستةٌ وثمانيةٌ واثنا عشر وأربعةٌ وعشرون والّذي يعولُ منها الستةُ إلى سَبعةٍ كزوج وأختين وإلى ثمانيةٍ كهم وأمٍّ والى تسعةٍ كَهُم وأخٍ لأمٍّ

وللأختيْن الثلثين فان بدأت بالزوج لم يبق للأختيْن حقهما وإن بدأت بالأختين لم يبق للزوج حقه فأشيروا عليّ فأشار اليه العباس رضي الله تعالى عنه بالعول وقال أرأيت لو مات رجل وترك ستة دراهم ولرجل عليه ثلاثة والآخر أربعة أليس تجعل المال سبعة أجزاء فقال نعم فقال العباس هو ذاك فأجمع الصحابة عليه (و) تعول الستة أيضاً (الى ثمانية كهم) أي كزوج وأختين (وأمّ) فيزاد عليها سهم واحد للأم فتعول بمثل ثلثها وادخال الكاف على الضمير المنفصل لغة قليلة (و) تعول الستة أيضاً (الى تسعة كهم) أي زوج وأختين وأمّ (وأخ لأمّ) فعالت بمثل نصفها (والى عشرة كهم) أي المذكورين في التسعة (وآخر لامّ) فتعول بمثل ثلثيها وتسمّى هذه بأم الفروخ بالخاء لكثرة سهامها العائلة والشريحية لأن شُريحاً قضى فيها بذلك ومتى عالت الى أكثر من سبعة لا يكون الميت إلا امرأة لأنها لا تعول الى ذلك الا بزوج ولما فرع من عول الستة الى أربع مرات شرع في عول ضعفها فقال (والاثنا عشر) تعول ثلاث مرات أوتاراً المرة الأولى بنصف سدسها (الى ثلاثة عشر كزوجة وأم وأختين) لغير أم (و) المرة الثانية بربعها (الى خمسة عشر كهم) أي المذكورين (وأخ لأم و) المرة الثالثة بربعها وسدسها الى (سبعة عشر

وإلى عشرةٍ كهُم وآخرَ لأمٍّ والاثنا عَشَر إلى ثلاثة عشر كزوجةٍ وأمّ وأختين وإلى خمسة عَشَر كهُم وأخٍ لأمٍّ وإلى سبعة عشَر كهُم وآخَرَ لأمٍّ والأربعةُ والعشرون الى سبعة وعشرينَ

كهم) أي المذكورين في خمسة عشر (و) أخ (آخر لأم) ولما فرغ من عول الضعف الى ثلاث مرات ولا يتصور الا والميت رجل شرع في عول ضعف ضعفها فقال (والأربعة والعشرون) تعول عولة واحدة وتراً فقط بثمنها (إلى سبعة وعشرين كبنتين وأبوين وزوجة) ومرّ في مسألة الحمل تسمية هذه بالمنبرية وغير هذه الثلاثة لا عول فيه لأن الأصول قسمان تام وناقص فالتام هو الّذي إذا اجتمعت أجزاؤه الصّحيحة كانت مثله أو أزيد كالستة والناقص هو الذي إذا اجتمعت أجزاؤه كانت أقلّ منه وهو ما عدا هذه الثلاثة والعول زيادة في مسألة أصحاب فروض لا يمكن إسقاط بعضهم وتضيق الفروض عليهم فتعال ليدخل النقص على الجميع ولا يتصور في مسائل العول وجود عاصب ثم شرع في بيان النسبة بْين العددين فقال (وإذا تماثل العددان) كثلاثة وثلاثة مخرجي الثلث والثلثين كما في مسألة ولدي أمّ وأختين لغير أمّ (فذاك) ظاهر أن يقال فيهما متماثلان ويكتفى بأحدهما ويجعل أصل المسألة وحقيقة المتماثلين أنهما إذا سلّط أحدهما على الآخر أفناه مرّة واحدة (وإن اختلفا وفي الأكثر بالأقلّ) عند إسقاطه من الأكثر (مرّتين فأكثر فمتداخلان كثلاثة مع ستة أو تسعة) أو خمسة

كبنتَين وأبَوين وزَوجةٍ، وإذا تماثَل العددان فذاك وإن اختلَفا وَفَني الأكثرُ بالأقلِّ مرَّتين فأكثر فمُتداخلان كثلاثة مع ستة أو تسعةٍ وإن لم يُفنهما إلا عددٌ ثالثٌ فمتوافقان بجُزئه

عشر فإن الستة تفنى بإسقاط الثلاثة مرّتين والتسعة بإسقاطها ثلاث مرات والخمسة عشر بإسقاطها خمس مرات لأنها خمسها وسمّيا بذلك لدخول الأقلّ في الأكثر وحكم المتداخل أنه يكتفى بالأكبر ويجعل أصل المسألة (وإن) أي وإن اختلفا و (لم يفنهما الا عدد ثالث فمتوافقان بجزئه) أي الثالث (كأربعة وستة) بينهما موافقة (بالنصف) لأنك إذا سلطت الأربعة على الستة يبقى منها اثنان سلطهما على الأربعة مرتيْن تفنى بهما فقد حصل الإفناء باثنين وهو عدد غير الأربعة والستة فهما متوافقان بجزء الاثنيْن وهو النصف وإن فني بثلاثة فالموافقة بالثلث وهكذا إلى العشرة (وإن) أي وإن اختلفا ولم يفن أكثرهما بأقلّهما ولا بعدد ثالث بأن (لم يفنهما الاّ واحد) وليس بعدد بل هو مبدؤه (تباينا كثلاثة وأربعة) لأنك إذا اسقطت الثلاثة من الأربعة يبقى واحد فاذا سلطته على الثلاثة فنيت به وسمّيا متباينين لأن فناءهما بمباينتهما وهو الواحد وحكم المتباينين أنك تضرب أحد العددين في الآخر (و) العددان (المتداخلان متوافقان) كثلاثة مع ستة أو تسعة فالثلاثة داخلة في كل من الستة والتسعة وموافقة لهما بالثلث (ولا عكس) أي ليس كلّ متوافقين متداخلين فقد يكونان متوافقين ولا يدخل أحدهما

كأربعةٍ وستة بالنِّصف، وإن لم يُفنِها إلا واحدٌ تباينا كثَلاثةٍ وأربعةٍ والمتداخلان مُتَوافقان ولا عكسَ.

﴿فرع﴾ اذا عرفتَ أصلها وانقَسَمتِ السهامُ علَيهم

في الآخر كستة مع ثمانية لأن شرط التداخل أن لا يزيد على نصف ما دخل فيه.

﴿فرع﴾ في تصحيح المسائل فإن تصحيحها موقوف على معرفة النسب الأربع التماثل والتداخل والتوافق والتبايُن والمراد بتصحيحها بيان كيفية العمل في القسمة بين المستحقين من أقلّ عدد بحيث يسلم الحاصل لكلّ منهم من الكسر ولذلك سميّ بالتصحيح (إذا عرفت) أيّها الطالب لتصحيح المسألة (أصلها وانقسمت السهام) في تلك المسألة (عليهم) أي الورثة (فذاك) ظاهر لا يحتاج لضرب كزوج وثلاثة بنين هي من أربعة لكلّ منهم واحد وكزوجة وثلاثة بنين وبنت هي من ثمانية للزوجة واحد وللبنت واحد ولكل ابن اثنان (وإن انكسرت) تلك السهام (على صنف) منهم سهامه (قوبلت) سهامه (بعدده) أي رؤس ذلك الصنف (فإن تباينا) أي السهام والرؤس (ضرب عدده في المسألة) إن لم تعل وفيها (بعولها إن علت) فما اجتمع صحّت منه المسألة مثاله بلا عول زوجة وأخوان هي من أربعة للزوجة سهم وللأخويْن ثلاثة أسهم منكسرة عليهما فأضرب عددهما في المسألة وهي أربعة تبلغ ثمانية ومنها تصح ومثالها بالعول زوج وخمس أخوات لغير أم أصلها من ستة وتعول إلى سبعة للزوج ثلاثة وللأخوات أربعة وهي لا تنقسم

فذاك، وإن انكسَرت على صِنفٍ قوبلَت بعدَده فإن تبايَنا ضُربَ عددُه في المسألة بعولها إن عالَتْ وإن توافَقا ضُرِبَ وفق عدده فيها فما بلغ صحت منه وإن انكسَرت على

عليهنّ ولا تصح ولا توافق فاضرب عددهن وهو خمسة في المسألة بعولها وهو سبعة تبلغ خمسة وثلاثين ومنها تصحّ (وإن توافقا) أي سهام الصنف مع عدد رؤسه (ضرب وفق عدده) أي الصنف (فيها) أي في أصل المسألة إن لم تعل وفيها بعولها إن عالت (فما بلغ صحت منه) مثالها بلا عول أمّ وأربعة أعمام هي من ثلاثة للأم سهم وسهمان للأعمام لا تصحّ عليهم ولكن يوافق بالنصف فاضرب اثنين في ثلاثة بستة ومنها تصح ومثالها بالعول زوج وأبوان وست بنات هي من اثني عشر وتعول إلى خمسة عشر ونصيب البنات لا تصح عليهنّ ولكن يوافق بالنصف فاضرب وفقهن وهو ثلاثة في خمسة عشر تبلغ خمسة وأربعين ومنها تصحّ (وإن انكسرت) تلك السّهام (على صنفين قوبلت سهام كلّ صنف بعدده) أي الصنف المنكسر عليهم (فإن توافقا) أي السهام والعدد في الصنفين أو أحدهما (ردّ الصنف) الموافق (إلى وفقه وإلاّ) بأن تباين السهام والعدد في الصنفين أو أحدهما (ترك) الصنف المباين بحاله (ثم) بعد ذلك (إن تماثل عدد الرؤس) في الصنفين برد كل منهما إلى وفقه أو ببقائه على حاله أو بردّ أحدهما وبقاء الآخر (ضرب أحدهما) أي العددين المتماثلين (في أصل المسألة) إن لم تعل و(بعولها إن عالت وإن تداخلا) أي العددان (ضرب أكثرهما) فيما ذكر

صنفَين قُوبِلَتْ سهامُ كلِّ صنفٍ بعدَده، فإن توافَقا رُدَّ الصنفُ إلى وفقِه وإلاّ تُرِكَ، ثم إن تماثَل عددُ الرؤوس ضُرِبَ أحدُهما في أصلِ المسألة بعَولها وإن تداخلا ضُرِبَ أكثرُهما

(وإن توافقا ضرب وفق أحدهما في الآخر ثم الحاصل في المسألة) إن لم تَعُلْ وبعولها إن عالت (وإن تباينا ضرب أحدهما في الآخر ثم الحاصل) من الضرب (في) أصل (المسألة إن لم تعل وبعولها إن عالت (فما بلغ) الضرب في كلّ مما ذكر (صحّت منه) المسألة وحاصل ذلك ان بين سهام الصنفين وعددهما توافقا وتباينا وتوافقا في أحدهما وتباينا في الآخر فهذه ثلاثة أحوال وإن بين عددهما تماثلا وتداخلا وتوافقا وتباينا فهذه أربعة أحوال والحاصل من ضرب ثلاثة في أربعة اثنا عشر فكلّ حالة من الثلاثة لها أربع مسائل وأنا أسرد لك أمثلتها لتتدرب على هذا الفنّ أمثلة الحالة الأولى وهي فيما إذا كان بين الصنفين وعددهما توافق أمّ وستة أخوة لأمّ وثنتا عشرة أخوة لأب هي من ستة وتعول إلى سبعة للأخوة سهمان يوافق عددهم بالنصف فيرد إلى ثلاثة وللأخوات أربعة أسهم توافق عددهنّ بالربع فيردّ إلى ثلاثة وتضرب إحدى الثلاثتين في سبعة تبلغ أحداً وعشرين ومنه تصح أم وثمانية أخوة لأم وثمان اخوات لأب ترد عدد الاخوة إلى أربعة والاخوات إلى اثنتين وهما متداخلان فتضرب الأربعة في سبعة تبلغ ثمانية وعشرين ومنه تصح أم واثنا عشر أخاً لأم وستّ عشرة اختاً لغير ام ترد عدد الاخوة إلى ستة والاخوات إلى أربعة

وإن توافقا ضُربَ وفق أحدهما في الآخَر ثم الحاصِلُ في المسألة، وإن تباينا ضُربَ أحدُهُما في الآخَر ثم الحاصلُ في المسألة فما بلَغ صحَّت منه ويقاسُ على هذا الانكسارُ على

وتضرب نصف أحدهما في الآخر يبلغ اثني عشر تضرب في سبعة تبلغ أربعة وثمانين ومنه تصّح أم وستة اخوة لأم وثمان أخوات لأب ترد عدد الاخوة إلى ثلاثة والاخوات إلى اثنتين وهما متباينان فتضرب أحدهما في الآخر تبلغ ستة تضرب في سبعة تبلغ اثنين وأربعين ومنه تصح أمثلة الحالة الثانية وهي فيما إذا كان بين سهام الصنفين وعددهما تباين ثلاث بنات وثلاثة أخوة لأب هي من ثلاثة والعددان متماثلان يضرب أحدهما في ثلاثة تبلغ تسعة ومنه تصح ثلاث بنات وستة أخوة لغير ام العددان متداخلان تضرب أكثرهما وهو ستة في ثلاثة تبلغ ثمانية عشر ومنه تصح تسع بنات وستة إخوة لغير أم العددان متوافقان بالثلث يضرب ثلث أحدهما تبلغ ثمانية عشر تضرب في ثلاثة تبلغ أربعة وخمسين ومنه تصح ثلاث بنات وأخوان لغير أم العددان متباينان تضرب أحدهما في الآخر تبلغ ستة تضرب في ثلاثة تبلغ ثمانية عشر ومنه تصح أمثلة الحالة الثالثة وهي فيما إذا كان بين سهام الصنفيْن وعددهما توافق في أحدهما وتباين في الآخر ستّ بنات وثلاثة أخوة لغير أم ترد عدد البنات إلى ثلاثة وتضرب إحدى الثلاثتين في ثلاثة تبلغ تسعة ومنه تصح أربع بنات وأربعة إخوة لغير أم ترد عدد البنات إلى اثنتين وهما داخلان في الأربعة

ثلاثةِ أصنافٍ وأربعةٍ ولا يَزيدُ الانكسارُ على ذلك، فإذا أردتَ معرفةَ نصيبِ كلِّ صنفٍ من مبلَغِ المسألة فاضرب

فتضربها في ثلاثة تبلغ اثني عشر ومنه تصح ثمان بنات وستة إخوة لغير أم ترد عدد البنات إلى أربعة وهي توافق الستة بالنصف فتضرب نصف أحدهما في الآخر تبلغ اثني عشر تضرب في ثلاثة تبلغ ستة وثلاثين ومنه تصّح أربع بنات وثلاثة إخوة لأب تردّ عدد البنات إلى اثنين وهما مع الثلاثة متباينان تضرب أحدهما في الآخر تبلغ ستة تضرب في ثلاثة تبلغ ثمانية عشر ومنه تصح (ويقاس على) جميع (هذا) المذكور في انكسار السهام على صنفيْن (الانكسار على ثلاثة أصناف) كجدتين وثلاثة أخوة لأم وعمّيْن أصلها من ستة وتصح من ستة وثلاثين (و) الانكسار على أصناف (أربعة) كزوجتين وأربع جدات وثلاثة أخوة لامّ وعمين أصلها من اثني عشر وتصح من اثنين وسبعين (ولا يزيد الانكسار) في غير الولاء والوصية (على ذلك) أي أربعة أصناف بدليل الاستقراء أما الولاء والوصية فيزيد الكسر فيهما على أربعة أصناف (فإذا أردت) بعد تصحيح المسألة (معرفة نصيب كلِّ صنف) من الورثة (من مبلغ) سهام (المسألة فاضرب نصيبه) أي الصنف (من أصل المسألة) بعولها إن عالت (فيما ضربته فيها فما بلغ) الضرب (فهو نصيبه) أي الصنف (ثم تقسمه) أي ما بلغ بالضرب (على عدد الصنف) ومثل لذلك في المحرّر بجدتين وثلاث أخوات لغير أم وعم لغير أم هي من ستة وتصح بضرب ستة فيها

نصيبه من أصلِ المسألة فيما ضربتَه فيها فما بلَغَ فهو نصيبُه ثم تقسمه على عدد الصنفِ.

﴿فرع﴾ ماتَ عن ورثَةٍ فماتَ أحدُهم قبلَ القسمةِ فإن لم

تبلغ ستة وثلاثين للجدتين واحد في ستة بستة لكل واحدة ثلاثة وللأخوات أربعة في ستة بأربعة وعشرين لكل أخت ثمانية وللعم واحد في ستة بستة ولما فرغ من تصحيح المسائل بالنسبة لميّت واحد شرع في تصحيحها بالنسبة لأكثر منه وترجم لذلك بقوله.

﴿فرع﴾ في المناسخات النسخ لغة إبطال الشيء وإزالته يقال نسخت الشمس الظلّ إذا أذهبته وحلّت محله واصطلاحاً أن يموت أحد الورثة قبل قسمة التركة وسميّ هذا مناسخة لانتقال المال فيه من واحد إلى آخر وهو من عويص الفرائض فإذا (مات) شخص (عن ورثة فمات أحدهم قبل القسمة) لتركته نظرت (فإن لم يرث) الميت (الثاني غير الباقين) من ورثة الميّت الأوّل (وكان إرثهم) أي الباقين (منه) أي الميّت الثاني (كأرثهم من) الميّت (الأوّل جعل) حالهم بالنظر إلى الحساب لا بكونه واجباً شرعاً (كأن) الميت (الثاني لم يكن) من ورثة الأوّل (وقسم) المتروك (بين الباقين) من الورثة (كإخوة وأخوات) لغير أمّ (أو بنين وبنات مات بعضهم عن الباقين) لأن المال معاد إليهم بطريق واحد فكان الّذين ماتوا بعد الأول لم يكونوا فلو مات عن أربعة بنين وأربع بنات ثم مات منهم ابن فالمسألة الأولى من اثني عشر لكل ابن سهمان ولكل بنت سهم فإذا مات ابن منهم صارت المسألة على

يَرث الثاني غيرُ الباقينَ وكانَ إرثهم منه كإرثهم منَ الأوَّل جُعِل كأن الثاني لم يكن وقُسِمَ بين الباقين كإخوةٍ وأخواتٍ أو بنين وبناتٍ ماتَ بعضُهم عن الباقين وإن لم ينحصر إرثُه في

عشرة فإن ماتت بنت عمّن بقي صارت على تسعة فإن مات ابن عمّن بقي صارت على سبعة فإن ماتت بنت عمّن بقي صارت على ستة فإن مات ابن عمّن بقي صارت على أربعة فإن ماتت بنت عمّن بقي صارت على ثلاثة وكأن الميت لم يخلّف غير ابن وبنت فله سهمان ولها سهم واحد (وإن لم ينحصر إرثه) أي الميّت الثاني (في الباقين) إمّا لأن الوارث غيرهم أو لأن غيرهم يشركهم فيه (أو انحصر) فيهم (واختلف قدر الاستحقاق) لهم من الميت الأول والثاني (فصحّح مسألة الأول ثم) صحح (مسألة الثاني ثم) بعد تصحيحها ينظر (إن انقسم نصيب الثاني من مسألة الأوّل على مسألته فذاك) ظاهر كزوج وأختين لغير أم ماتت إحداهما عن الأخرى وعن بنت المسألة الأولى من ستة وتعول إلى سبعة والثانية من اثنين ونصيب ميتها من الأولى اثنان ينقسم عليها (وإلا) أي وإن لم ينقسم نصيب الثاني من الأولى على مسألته نظرت (فإن كان بينهما) أي مسألة الثاني ونصيبه (موافقة ضرب وفق مسألته) أي الثاني (في مسألة الأول) كجدتين وثلاث أخوات متفرقات ثم ماتت الاخت للأمّ عن أخت لام هي الشقيقةِ في الأولى وعن اختيْن لأبوين وعن أم أم هي إحدى الجدتيْن في الاولى أصل المسألة الأولى من ستة وتصّح من اثني عشر والثانية من ستة ونصيب ميتها من

الباقين أو انحصر واختلَفَ قدرُ الاستحقاق فصحّح مسألة الأوَّل ثم مسألة الثاني، ثم إن انقسم نصيبُ الثاني من مسألة الأولِ على مسألته فذاك، وإلاّ فإن كانَ بينهما موافَقةٌ ضُرِبَ

الأولى اثنان يوافقان مسألتها بالنصف فتضرب نصف مسألتها وهم ثلاثة في الأولى تبلغ ستة وثلاثين لكلّ جدة من الأولى سهم في ثلاثة بثلاثة وللوارثة في الثانية سهم منها في واحد بواحد وللأخت للأبوين في الأولى ستة منها في ثلاثة بثمانية عشر ولها من الثانية سهم في واحد بواحد وللاخت للأب في الأولى سهمان في ثلاثة بستة وللاختين للأبوين في الثانية أربعة منها في واحد بأربعة (وإلا) أي وإن لم يكن بينهما موافقة بل مباينة فقط ضربت (كلّها) أي الثانية (فيها) أي الأولى (فما بلغ) الضرب (صحتا) أي المسألتان (منه ثم) نقول (من له شيء من) المسألة (الاولى أخذه مضروباً فيما ضرب فيها) من وفق المسألة الثانية أو كلّها (ومن له شيء من) المسألة (الثانية أخذه مضروباً في نصيب الثاني من الأولى أو) أخذه مضروباً (في وفقه إن كان بين مسألته ونصيبه وفق) كزوجة وثلاثة بنين وبنت ماتت البنت عن أم وثلاثة أخوة وهم الباقون من الأولى المسألة الأولى من ثمانية والثانية تصّح من ثمانية عشر ونصيب ميتها من الأولى سهم لا يوافق مسألته فتضرب في الأولى تبلغ مائة وأربعة وأربعين للزوجة من الأولى سهم في ثمانية عشر بثمانية عشر ومن الثانية ثلاثة في واحد بثلاثة ولكّل ابن من الأولى سهمان في ثمانية عشر بستة وثلاثين ومن الثانية خمسة في

وفق مسألتِه في مسألةِ الأول وإلاّ كلُّها فيها فما بَلغ صحَّتا منه، ثم من لهُ شيءٌ من الأولى أخذه مضروباً فيما ضُرِب فيها،

واحد بخمسة وما صحّت منه المسألتان صار كمسألة أولى فإذا مات ثالث عمل في مسألته ما عمل في الثانية وهكذا فإذا صحّت الأولى ثم الثانية وجعلتهما كمسألة واحدة كما تقدم بيانه فصحّح الثالثة وانظر بينها وبين سهام الميت الثالث وهو ما خصّه من التصحيح فإن صحّت عليها فذاك وإن لم تصح فإن كان بينهما موافقة رددت الثالثة إلى وفقها والسهام إلى وفقها وضربت وفق الثالثة التي صارت ثانية في كلّ التصحيح فما بلغ صحّت منه وإن كان بينهما مباينة فاضرب كلّ الثالثة في كلّ التصحيح فما بلغ صحّت منه ثم من له شيء من التصحيح يأخذه مضروباً في وفق الثالثة في صورة الموافقة أو في كلّها في صورة المباينة وقد صارت الثلاث واحدة فلو ماتت امرأة عن زوج وأمّ وثلاث بنات ثم مات الزوج عن ابنين ثم ماتت الأم عن أخ وأخت لأب فتعُول الأولى من اثني عشر إلى ثلاثة عشر وتصحّ من تسعة وثلاثين للزوج تسعة وللأم ستة وللبنات أربعة وعشرون لكلّ واحدة ثمانية والثانية من اثنين ونصيب الميت الثاني من الأولى تسعة لا يصحّ على مسألته ولا يوافق فاضرب الثانية وهي اثنان في الأولى يحصل ثمانية وسبعون ومنها تصح المسألتان ثم من له شيء من الأولى أخذه مضروباً فيما ضرب فيها وهو اثنان ومن له شيء من الثّانية أخذه مضروباً في

ومَن له شيء من الثانِية أخذه مضرُوباً في نصيبِ الثاني من الأولى، أو في وفقه إن كان بين مسألته ونصيبه وفق.

نصيب مورّثه من المسألة الأولى فتقول كان للأم من الأولى ستة في اثنين باثني عشر وكان لكل ميت من الثلاثة من الأولى ثمانية في اثنين بستة عشر وكان لكل ابن من الثانية سهم في تسعة بتسعة والمسألة الثالثة من ثلاثة ونصيب الميت مما صحّت الأولتان اثنا عشر تنقسم على مسألتها للأخ ثمانية وللأخت أربعة فقد صحّت المسائل الثلاث ممّا صحت منه الأولتان.

﴿كتابُ الوَصَايَا﴾

تَصِحُّ وصِيّةُ كُلِّ مكلَّفٍ حُرٍّ وإن كانَ كافِراً، وكذا محجورٌ عليه بسَفَهٍ على المذهَب، لا مجنونٍ ومُغمى عليه وصَبِيٍّ وفي قولٍ تَصحُّ من صَبيٍّ مُمَيِّز، ولا رَقيقٍ، وقيل إن عَتَقَ ثم

﴿كتاب الوصايا﴾

جمع وصيـة كهدايا وهدية فعيلة بمعنى العين الموصى بها وبمعنى العقد وهي بهذا المعنى لغة الايصال من وصي الشيء بالشيء وصله به لأن الموصي وصل خير دنياه بخير عقباه وشرعاً تبرع بحق مضاف لما بعد الموت ولو تقديراً وهي في اللغة تعم التبرع المضاف لما بعد الموت والوصاية بالعهد إلى من يقوم على من بعده ولكن الفقهاء خصّصوا الوصية بالتبرع والوصاية بالعهد إلى من يقوم على من بعده والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى في أربعة مواضع من المواريـث: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصى بها﴾ وأخبـار كخبر الصحيحين: «ما حق امرىء مسلم له شيء يوصى به يبيت ليلتيْن إلاّ وصيَّتُه مَكْتُوبة عِنْدَهُ» أي ما الحزم أو ما المعروف من الأخلاق إلا هذا فقد يفجؤه الموت ولخبر ابن ماجة: «المحروم من

ماتَ صحَّت ، وإذا أوصى لجهة عامة فالشّرطُ أن لا تكون معصيةً كعِمارة كنيسةٍ ، أو لشخص فالشرط أن يتصوّر له الملك فتصحُّ لحملٍ وتنفُذ ان انفَصل حيّاً وعُلِم وجُودُه عندَها

حرم الوصية ، من مات على وصيته مات على سبيل وسنة وتقى وشهادة ومات مغفوراً له » وكانت أول الإسلام واجبة بكلّ المال للوالدين والأقربين بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إذا حَضَر أحَدَكُم الموتُ إنْ تَرَكَ خَيْراً﴾ أي مالاً « الْوَصِيَّة » الآية ثم نسخ وجوبها بآيات المواريث وبقي استحبابها في الثلث فأقّل لغير الوارث وان قلّ المال وكثر العيال والأفضل تقديم القريب غير الوارث وتقديم المحرم منهم ثم ذي رضاع ثم صهر ثم ذي ولآء ثم جوار كما في صدقة التطوع المنجّزة وأهل الخير والمحتاجون ممّن ذكر أوْلى من غيرهم أما الوارث فلا يستحب الوصية له وهي واجبة على من عليه حق لله تعالى كزكاة وحج أو حق الآدميين كوديعة ومغصوب إذا لم يعلم بذلك من يثبت بقوله بخلاف ما إذا علم به من يثبت بقوله فلا تجب الوصية به وهذا كما قال الأذرعي إذا لم يخش منهم كتمانه وصدقة الشخص صحيحاً حيّاً أفضل من صدقته مريضاً وبعد الموت لخبر الصحيحين: « أفضل الصدقة أن تصدق وأنت صحيح شحيح تأمَل الغنى وتخشى الفقر ولا تمهل حتى إذا بلغت الرّوحُ الحُلْقوم قُلْتَ لفلان كذا » وأركان الوصية أربعة: موصي ، وموصى له ، وموصى به ، وصيغة ، وذكرها المصنف على هذا الترتيب وبدأ

بأن انفَصَل لدون ستةِ أشهُر، فإن انفَصَل لستّة أشهر فأكثر والمرأةُ فراشٌ لزوج أو سيِّدٍ لم يستحقّ، فإن لم تكن فِراشاً وانفَصَل لأكثر من أربع سنين فكذلك، أو لدونه استحق في

بالأول فقال (تصّح وصيّة كلّ مكلّف حرّ) مختار بالإجماع لأنها تبرع (وإن كان كافراً) ولو حربيّاً وشمل إطلاقه المرتدّ فتصح وصيّته نعم إن مات أو قتل كافراً بطلت وصيته لأن ملكه موقوف على الأصح وشمل من عليه دَيْن مستغرق فتصّح وصيته (وكذا محجور عليه بسفه) تصح وصيته (على المذهب) لصحة عبادته وقيل لا تصح للحجر عليه (لا مجنون) ومعتوه (ومغمى عليه وصبي) فلا تصحّ وصيتهم إذ لا عبارة لهم وأما السكران المتعدي بسكره فإنه تصح وصيّته وإن كان غير مكلّف واستثنى الزركشي من المغمى عليه ما لو كان سببه سكراً عصى به فتصّح وصيته (وفي قول تصّح) الوصية (من صبي مميّز) كما نصّ عليه في الإملاء وأما غير المميز فلا خلاف في عدم صحة وصيته (ولا رقيق) فلا تصح وصيته لعدم الحرية ولأنّ الله تعالى جعل الوصيّة حيث يوجد التوارث والرقيق لا يورث فلا يدخل في الأمر بالوصيّة (وقيل إن) أوصى في حال رقه ثم (عتق) بعد الوصية (ثم مات صحت) وصيته لأن عبارته صحيحة والصحيح المنع لعدم أهليّته حينئذ وقضية إطلاقهم بطلان وصيّة المبعّض وقياس التوريث عنه الصحة فتصح فيما يستحقه ببعضه الحرّ لأنه يورث عنه (وإذا

الأظهر ، وإن أوصى لعَبدٍ فاستمرّ رقهُ فالوصية لسيّده ، فإن عتق قبل موت الموصي فلَهُ ، وإن عتق بعد موته ثم قَبِلَ بُنيَ على أنَّ الوصيَّة لم تُملَكْ ، وإن أوصى لدابةٍ وقصَدَ تمليكها

أوصى لجهة عامة فالشرط) في الصحة (أن لا يكون) الجهة (معصية كعمارة كنيسة) للتعبد فيها ومن ذلك الوصية لدهن سراج الكنيسة تعظيماً لها (أو) أوصى (لشخص) أي معيّن (فالشرط) مع شرط عدم المعصية (أن يتصوّر له الملك) عند موت الموصى فلا تصح لميت ولو قال أوصيت بثلث مالي لله صحّ وصرف في وجوه الخير فلا يشترط في الوصية ذكر الموصى له ثم فرّع المصنف على تصور الملك قوله (فتصّح) الوصية (لحمل) موجود ولو نطفة بخلاف ما لو قال لحملها الذي سيحدث فالأصحّ البطلان (وتنفذ) بمعجمة (إن انفصل) الحمل (حيّاً) حياة مستقرة فلو انفصل ميّتاً ولو بجناية فلا شيء له كما لا يرث (وعلم وجوده عندها) أي الوصية (بأن انفصل لدون ستة أشهر) عنها لأنها أقلّ مدة الحمل فإذا خرج قبلها علم إنه كان موجوداً عند الوصيّة (فإن انفصل لستة أشهر فأكثر) منها (والمرأة فراش لزوج أو سيّد لم يستحق) الموصى به لاحتمال حدوثه بعد الوصية والأصل عدمه عندها فلا يستحق بالشك (فإن لم تكن) أي المرأة (فراشاً) لزوج أوْ سيّد (وانفصل) الحمل (لأكثر من أربع سنين فكذلك) أي لم يستحق الحمل الموصى له لعدم وجوده عند الوصيّة (أو لدونه) أي دون الأكثر

أو أطلَقَ فباطلة، وإن قال ليُصرَف في علفها فالمنقولُ صحتُها، وتصحّ لعمارَةِ مسجدٍ، وكذا إن أطلَقَ في الأصحّ ويُحمَل على عمارته ومصالحِهِ ولِذمّي وكذا حربيٌّ ومرتد في

وهو الأربع فأقّل (استحق في الأظهر) كما يثبت النسب ولأن الظاهر وجوده عند الوصيّة (وإن أوصى لعبد) لغيره (فاستمرّ رقه) إلى موت الموصي (فالوصية لسيّده) عند موت الموصي والقبول أي تحمل على ذلك لتصّح لكن بشرط قبول العبد لها ولا يكفي قبول سيّده لأن الخطاب لم يكن معه بل مع العبد فإن لم يكن العبد أهلاً للقبول قبل السيّد كولي الحرّ بل أولى لأن الملك له على كلّ حال (فإن عتق قبل موت الموصى) أو باعه (فله) في الأوْلى لأن الوصية تمليك بعد الموت وهو حرّ حينئذ وللمشتري في الثانية لأنه سيّده وقت الموت والقبول (وإن عتق بعد موته) أي الموصي (ثم قبل) الوصيّة (بني) الكلام (على أن الوصية لم تملك) إن قلنا بالموت بشرط القبول وهو الأظهر أو بالموت فقط فهي للمعتق أو البائع وإن قلنا بالقبول فقط فللعتيق في الأولى، والمشتري في الثانية (وإن أوصى لدابة وقصد تمليكها أوْ أطلق فباطلة) هذه الوصية لأن مطلق اللّفظ للتمليك والدابة لا تملك بخلاف الإطلاق للعبد فإنه ينتظم معه الخطاب ويأتي معه القبول وربما عتق قبل موت الموصي فيثبت له الملك (وإن قال ليصرف في علفها) بسكون اللام وفتح الأولى مصدر والثانية للمأكول (فالمنقول صحتها) لأن علفها على مالكها فهو

الأصح. وقاتلٌ في الأظهر ولوارثٍ في الأظهَر إن أجاز باقي الوَرَثة ولا عبرَة بردّهم وإجازتهم في حياة المُوصي والعبرَةُ في كونه وارثاً بيوم الموت، والوَصيةُ لكل وارثٍ بقدر حصّته

المقصود بها كالوصية لعمارة داره فإنها له لأن عمارتها عليه فهو المقصود بها (وتصّح) الوصية (لعمارة) أو مصالح (مسجد) إنشاء وترميماً لأنه قربة وفي معنى المسجد المدرسة والرباط المسبّل والخانقاه وشرط كونه موجوداً فلو أوصى لمسجد سَيُبْنَى لم تصّح جزماً كما إذا وقف على مسجد سيبنى (وكذا إن أطلق) الوصية للمسجد ونحوه كأماً وصيت له بكذا يصّح (في الأصح وتحمل على عمارته ومصالحه) لأن العرف يحمله على ذلك ويصرفه قيّمه في أهمها باجتهاده (و) تصّح الوصية (لذميّ) بما يصح تملكه له كما يجوز التصدق عليه ففي الحديث الصحيح: «في كُلِّ كَبِدٍ حرّى أَجْر» وعن البيهقي: «ان صفية رضي الله تعالى عنها أوصت لأخيها بألف دينار وكان يَهُودياً» أمّاما لا يصح تملكه له كالمصحف والعبد المسلم فلا تصّح الوصية له به وفي معنى الذمي المعاهد والمستأمن (وكذا حربي ومرتّد) لم يمت مرتّداً تصّح الوصية لكل منهما (في الأصح) كالهبة والصدقة والثاني المنع للأمر بقتلهما فلا معنى للوصيّة لهما (و) كذا (قاتل) ولو تعدّياً تصح الوصية له (في الأظهر) لأنها تمليك بعقد فأشبهت الهبة وخالفت الإرث (و) تصحّ الوصيّة وإن لم تخرج من الثلث (لوارث في الأظهر إن أجاز

لغوٌ وبعين هي قدرُ حصته صحيحةٌ، وتفتقر الى الاجازة في الأصحّ، وتصحّ بالحمل، ويشترطُ انفصالُه حيّاً لوقتٍ يعلمُ وجودُه عندَها وبالمنافِع وكذا بثمرةٍ أو حمل سَيَحدُثان في

باقي الورثة) المطلقي التصرف وقلنا بالأصح إن إجازتهم تنفيذ لقوله ﷺ: «لا وصية لوارث إلا أن تجيز الورثة» رواه البيهقي بإسناد صالح كما قال الذّهبي وفي معنى الوصية للوارث الوقف عليه وإبراؤه من دَيْن عليه أو هبته شيئاً فإنه يتوقف على إجازة بقية الورثة ومن الحيل في الوصية للوارث أن يقول: أوصيت لزيد بألف إن تبرع لولدي بخمسمائة مثلاً فإن قبل لزمه دفعها إليه (ولا عبرة بردّهم) أيّ بقية الورثة (وإجازتهم) الوصيّة (في حياة الموصي) فلمن رد الوصية في حياته الإجازة بعد موته وعكسه إذ لا استحقاق لهم ولا للموصى له قبل موته (والعبرة في كونه) أي الموصي له (وارثاً) أوْ غيْر وارث (بيوم الموت) فلو أوصى لأخيه فحدث له ابن قبل موته صحت أو أوصى لأخيه وله ابن فمات قبل موت الموصي فهي وصية لوارث (والوصية لكلّ وارث بقدر حصته لغو) لأنه يستحقه بغير وصيّته وخرج بقوله لكلّ وارث ما لو أوصى لبعضهم بقدر حصّته كأن أوصى لأحد بنيه الثلاثة بثلث ماله فإنه يصّح ويتوقف على الإجازة فإن أجُيز أخذه وقسم الباقي بينهم بالسوية (و) الوصية لكلّ وارث (بعين هي قدر حصته) كأن أوصى لأحد بنيه بعبد قيمته ألف وللآخر

الأصح ، وبأحد عبديه وبنجاسةٍ يحلُّ الانتفاعُ بها ككلب مُعَلَّم وزبل وخمرٍ محترمة ، ولو أوصى بكلبٍ من كلابه أعطى احدها فإن لم يَكُن له كلبٌ لغت ، ولو كان له مالٌ وكلابٌ

بدار قيمتها ألف وهما ممّا يملكه (صحيحة) كما لو أوصى ببيع عين من ماله لزيد (و) لكن (تفتقر إلى الإجازة في الأصح) لاختلاف الأغراض بالأعيان ومنافعها والدين كالعين فيما ذكر (وتصح) الوصيّة (بالحمل) الموجود في البطن منفرداً عن أمّه أو معها وعبد من عبيده قال في المجموع اتفق أصحابنا على جواز الوصية باللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم ويجزّ الصوف على العادة فما كان موجوداً حال الوصيّة للموصى له وما حدث بعدها للوارث فلو اختلفا في قدره فالقول قول الوارث بيمينه (و يشترط) في صحة الوصية بالحمل (انفصاله حياً لوقت يعلم وجوده عندها) أي الوصية ويرجع في حمل البهيمة إلى أهل الخبرة أما إذا انفصل ميتاً فإن كان حمل أمة وانفصل بجناية مضمونة لم تبطل الوصيّة وتنفذ من الضمان لأنه انفصل متقوماً فتنفذ في بدله وإن كان حمل بهيمة فانفصل بجناية أو بغيرها أو حمل أمة وانفصل بلا جناية مضمونة لم يستحق الموصى له شيئاً وإنما استحق في حمل الأمة دون حمل البهيمة فيما إذا انفصلا بجناية لان ما وجب في جنين الأمة بدله فيكون للموصى له وما وجب في جنين البهيمة بدل ما نقص منها فيكون للوارث (و) تصح الوصية (بالمنافع) المباحة وحدها

ووَصَّى بها أو ببعضِها فالأصح نفوذُها وإن كثُرت وقلَّ المالُ، ولو أوصى بطبل وله طبلُ لهوٍ وطبلٌ يحلّ الانتفاعُ بهِ كطبل حَربٍ وحَجيج حمِلَت على الثاني ولو أوصَى بطَبل اللَّهو

مؤقتة ومؤبّدة ومطلقة والإطلاق يقتضي التأبيد وتصح بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد والمنفعة لآخر وإنما صحّت في العيْن وحدها لشخص مع عدم المنفعة فيها لإمكان صيرورة المنفعة له بإجارة أوْ إباحة أو نحو ذلك (وكذا) تصح (بثمرة أو حمل سيحدثان في الأصح) لأن الوصية احتمل فيها وجوه من الغرر رفقاً بالناس وتوسعة فتصح بالمعدوم كما تصح بالمجهول (و) تصحّ (بـ) المبهم كـ (أحدِ عَبْدَيْه) لأن الوصية تحتمل الجهالة فلا يؤثر فيها الإبهام وتعين الوارث (و) تصح (بنجاسة يحلّ الانتفاع بها ككلب معلّم) لثبوت الاختصاص فيها وانتقالها بالإرث ونحوه ومثل الكب المعلّم الكلب القابل للتعليم ولو جَرْواً والكلب المتخذ لحراسة الدّور ونحوها لجواز اقتناء ذلك وخرج ما لا يحلّ الانتفاع به كخنزير وكلب عقور (و) تصح بنحو (زبل) مما ينتفع به كسماد وجلد ميتة قابل للدّباغ (و) بنحو (خمر محترمة) كنبيذ وهي ما عصرت بقصد الخلِّية أما غير المحترمة فلا تصح الوصية بها لوجوب إراقتها (ولو أوْصى بكلب من كلابه) التي يحلّ ان ينتفع بها (أعطي) الموصى له (أحدها) والخيرة للوارث (فإن لم يكن له كلب) يحلّ الانتفاع به عند موته (لغت) وصيته لتعذر شراء كلب لأنه

لغت، إلاّ إن صَلَح لحَربٍ أو حجيج.

﴿فصل﴾ يَنبغي أن لا يوصي بأكثر من ثُلُثِ مالِه فإن زادَ ورَدَّ الوارِثُ بطلت في الزّائد، وإن أجاز فإجازتُه

ليس بمال ولا يلزم الوارث اتهابه، (ولو كان له مال وكلاب ووصّى بها) كلّها (أو ببعضها فالأصح نفوذها) أي الوصيّة (وإن كثرت) الكلاب (وقلّ المال) إذ المعتبر أن يبقى للورثة ضعف الموصى به وقليل المال خير من الكلاب إذ لا قيمة لها (ولو أوْصى بطبل وله طبل لهو) كالكوبة ضيّق الوسط واسع الطرفة (وطبل يحلّ الانتفاع به كطبل حَرْب) وهو ما يضرب به للتهويل (و) طبل (حجيج) وهو ما يضرب به للاعلام بالنزول والارتحال (حملت) أي الوصية (على) الطبل (الثاني) وهو ما يحلّ الانتفاع به ليصح ولو لم يكن له إلا ما لا يحلّ لغت (ولو أوصى بطبل اللهو لغت) لأنه معصية (إلاّ أن صلح لحرب أو حجيج) ولو بتغيير أو منفعة أخرى مباحة لإمكان تصحيح الوصية فيما يتناوله لفظها.

﴿فصل﴾ في الوصية بزائد على الثلث (ينبغي) أي يطلب منه على سبيل الندب (أن لا يوصي بأكثر من ثلث ماله) لخبر الصحيحين أن سعد بن أبي وقاص قال: «جاءني رسول الله ﷺ يعودني عام حجة الوداع من وجع اشتد بي فقلت: يا رسول الله قد بلغ بي من المرض ما ترى وأنا ذو مال ولا يرثني إلا ابنة أفأتصدّق بكلّ مالي؟ قال: لا قلت: فالشطر؟ قال: لا قلت:

تنفيذٌ وفي قولٍ عطيةٌ مبتدأة ، والوصِيةُ بالزيادة لغوٌ ، ويُعتَبرُ المالُ يومَ الموتِ وقيل يومَ الوَصيَّةِ ويُعتَبَر من الثلُث أيضاً عتقٌ عُلِّق بالموتِ وتبرُّعٌ نجز في مرضِه كوَقفٍ وهِبَةٍ وعتقٍ

فالثلث؟ قال: الثلث والثلث كثير أو كبير » فالوصية بالزائد مكروهة ولا فرق في ذلك بين أن يقصد بذلك حرمان الورثة أم لا وإن قال بعض المتأخرين انه يجزم بحرمتها حينئذ لأن تنفيذه متوقف على إجازتهم ويسنّ أن ينقص عن الثلث شيئاً خروجاً من خلاف من أوجب ذلك ولاستكثار الثلث في الخبر (فإن زاد) في الوصية على الثلث (وردّ الوارث) الخاص المطلق التصرّف (بطلت في الزائد) على الثلث بالاجماع لأنه حقه أمّا إذا لم يكن له وارث خاص فالوصيّة بالزائد لغو لأنه حق المسلمين فلا مجيز أو كان وهو محجور عليه بسفه أو صغر أو جنون فلا عبرة بقوله ويوقف الأمر إلى تأهل الوارث إن توقعت أهليته (وإن أجاز) المطلق التصرف (فإجازته تنفيذ) أي إمضاء لتصرف الموصي بالزائد وتصرّفه موقوف على الإجازة (وفي قول عطيّة) أي هبة (مبتدأة) من الوارث فيعتبر فيها شروطها (والوصية بالزيادة لغو) لا فائدة له بعد الحكم بكون الزيادة عطية من الوارث (ويعتبر المال) الموصى بثلثه (يوم الموت) لأن الوصية تمليك بعد الموت فلو أوصى بعبد ولا عبد له ثم ملك عند الموت عبداً تعلقت الوصية به ولو زاد ماله تعلقت الوصيّة به (وقيل) يعتبر (يوم الوصيّة) وعليه تنعكس

وإبراء ، وإذا اجتمع تبرعات متعلّقةٌ بالموتِ وعجز الثلثُ فإن تمحَّض العتقُ أُقرع أو غيره قسِّط الثلثُ أو هو وغيره قسِّط بالقيمة وفي قول يُقدَّم العتقُ أو منجزةٌ قُدِّم الأوّلُ فالأوّلُ حتى يتمَّ

الأحكام السّابقة (و يعتبر من الثلث أيضاً عتق علّق بالموت وتبرّع نجز في مرضه) الّذي مات فيه (كوقف وهبة وعتق وإبراء) لخبر: « إن الله تَصَدَّقَ عَلَيكُم عند وفاتكم بثُلُثِ أموالكم زيادة لكم في أعمالكم » رواه ابن ماجة قال الخطيب وفي إسناده مقال ولو وهب في الصحة واقبض في المرض اعتبر من الثلث أيضاً إذ لا أثر لتقدم الهبة وخرج بمرضه تبرع نجز في صحته فيحسب من رأس المال أما لو استولد الأمة في مرض موته فليس تبرّعاً بل يحسب من رأس المال (وإذا اجتمع) في وصيّته (تبرعات متعلّقة بالموت) وإن كانت مرتبة (وعجز الثلث) عنها أي لم يوف بها (فإن تمحض العتق) كأن قال إذا مت فأنتم أحرار (أقرع) بينهم فمن خرجت قرعته عتق منه ما يوفى الثلث ولا يعتق من كلّ بعضه لأن المقصود من العتق تخليص الشخص من الرّق ولا يحصل مع التشقيص وإنما لم يعتبر ترتبها مع إضافتها للموت لاشتراكها في وقت نفاذها وهو وقت الموت نعم إن اعتبر الموصي وقوعها مرتبة كأن قال اعتقوا سالماً بعد موتي ثم غانماً ثم بكراً قدم ما قدّمه جزماً (أوْ) تمحّض (غيره قسّط الثلث) على الجميع باعتبار القيمة أو المقدار كما تقسم التركة بين أرباب الدّيون فلو أوصى لزيد بمائة ولبكر بخمسين ولعمرو

الثُلُث فإن وُجدت دُفعةً واتّحد الجنسُ كعتق عبيدٍ أو ابراءِ جمع أقرع في العتقِ وقُسِّطَ في غَيره وإن اختَلفَ وتصَرَّفَ وُكَلاءُ فإن لم يكُن فيها عِتقٌ قُسِّطَ وإن كان قُسِّط ، وفي قَولٍ

بخمسين وثلث ماله مائة أعطي الأوّل خمسين وكلّ من الآخرين خمسة وعشرين ولا يقدم بعضها على بعض بالسبق لأن الوصايا إنما تملك بالموت فاستوى فيها حكم المتقدم والمتأخر وقاسه الشافعي رضي الله تعالى عنه على العول في الفرائض (أو هو) أي اجتمع عتق (وغيره) كأن أوصى بعتق سالم ولزيد بمائة (قسّط) الثلث عليهما (بالقيمة) للعتيق فإذا كانت قيمته مائة والثلث مائة عتق نصفه ولزيد خمسون (وفي قول يقدم العتق) لقوته لتعلق حق الله تعالى وحق الآدمي (أو) اجتمع تبرعات (منجّزة) كأن أعتق ووقف وتصدّق (قدم الأول) منها (فالأول حتى يتم الثلث) لقوته ونفوذه لأنه لا يفتقر إلى إجازة (فإن وجدت) التبرّعات (دفعة) بضم الدّال (واتّحد الجنس كعتق عبيد أو إبراء جمع) كقوله اعتقتكم أو أبْرأتكم (أقرع في العتق) خاصة حذراً من التشقيص لخبر مسلم: « أنّ رجلاً اعتق ستة مملوكين له عند موته ولم يكن له مال غيرهم فدعاهم رسول الله ﷺ فجزأهم اثلاثاً وأقرع بينهم فاعتق اثنين وأرق أربعة » قال الإمام ولولا الحديث لكان القياس أن يعتق من كل عبد مقدار ما يخصّه من الثلث ولكن الشافعي تركه للحديث لأن القصد من الإعتاق تخليص الرقبة ولا

يقدَّمُ العِتقُ، ولو كانَ له عبدان فقط سالمٌ وغانم فقال ان أعتقتُ غانِماً فسَالمٌ حرٌّ ثم أعتَقَ غانماً في مرض موتِه عَتَقَ ولا إقراع، ولو أوصَى بعينٍ حاضرةٍ هي ثُلثُ ماله وباقيه

يحصل هذا الغرض مع بقاء رق بعضه (وقسّط) بالقيمة (في غيره) كما مرّ (وإن اختلف) جنس التبرعات (وتصرف) فيها دفعة (وكلاء) الموصي (فإن لم يكن فيها عتق) بأن تمحَّض غيره كان وكل وكيلا في هبة وآخر في بيع وآخر في صدقة وتصرّفوا دفعة واحدة (قسِّط) الثلث على الكل باعتبار القمية كما يفعل في الدّيون (وإن كان) فيما تصرّف فيه الوكلاء عتق (قسط) الثلث عليها أيضاً (وفي قول يقدّم العتق) هما القولان السابقان قال الخطيب وبقي قسم من أقسام المسألة أهمله المصنف وهي تبرّعات منجّزة وتبرعات متعلّقة بالموت فيقدم المنجز منها لأنها لازمة لا يتمكن المريض من الرّجوع عنها (ولو كان له عبدان فقط سالم وغانم فقال إن أعتقت غانماً فسالم حرّ ثم أعتق غانماً في مرض موته عتق) غانم فقط لسبقه (ولا إقراع) لاحتمال أن تخرج القرعة بالحرية لسالم فيلزم إرقاق غانم فيفوت شرط عتق سالم وهذه الصورة مستثناة من الإقراع ولهذا ذكرها المصنف تلوها (ولو أوْصى) لشخص (بعين حاضرة هي ثلث ماله وباقيه غائب لم تدفع) أي العين (كلّها إليه في الحال) لاحتمال تلف الغائب فلا يحصل للورثة مثلاً ما حصل للموصى له (والأصح أنه لا يتسلّط على التصرّف في الثلث) من تلك العيْن (أيضاً) لأن

غائبٌ لم تُدفَع كلُّها إليه في الحالِ، والأصحّ أنه لا يتسلَّطُ على التصرُّف في الثلُث أيضاً.

﴿فصل﴾ إذا ظنَنَّا المرضَ مخوفاً لم ينفُذ تبرُّعٌ زادَ على

تسلّطه متوقف على تسلّط الوارث على مثلي ما يتسلّط هو عليه والوارث لا يتسلّط على مثلي الحاضر لاحتمال سلامة الغائب فيحصل للموصى له الجميع وعلى هذا لو أذنوا له في التصرف في الثلث صحّ وإذا تصرّف الوارث فيها وبان تلف الغائب فينبغي تخريجه على القولين فيمن باع مال أبيه ظاناً حياته فبان مَيتاً أي فيصّح فإن عاد إليهم تبيّن بطلان التصرّف.

﴿فصل﴾ في بيان المرض المخوف والملحق به المقتضيين للحجر في التبرّعات الزائدة على الثلث (إذا ظنّنا المرض مخوفاً) أي يخاف منه الموت لا نادراً (لم ينفذ) بفتح الياء على ضيفة المعلوم ويجوز ضم الباء وفتح النون وتشديد الفاء (تبرع زاد على الثلث) بل هو موقوف على إجازة الورثة لأنه محجور عليه في الزيّادة (فإن برأ) بفتح الراء وكسرها أي خلص من المرض (نفذ) التبرع المذكور (وإن ظنناه) أي المرض (غير مخوف فمات) منه (فإن حمل) الموت (على الفُجْأَة) بضم الفاء وفتح الجيم ممدوداً وبفتح الفاء وسكون الجيم مقصوراً كأن مات وبه وجع ضرس أو عين (نفذ) التبرع (وإلاّ) أي وإن لم يحمل على الفجأة كإسهال يوم أو يومين (فمخوف) أي تبيّنا باتصاله بالموت انه مخوف (ولو شككنا في

الثُلث ، فإن بَرأ نفَذ ، وإن ظننّاه غيرَ مخُوف فمات فإن حمل على الفَجأة نَفَذَ وإلاّ فمخوفٌ ، ولو شككنا في كونِه مَخوفاً لم يَثبُت إلاّ بطبيبين حريْن عَدلين ، ومن المخُوف قُولَنجٌ وذات

كونه) أي المرض (مخوفاً لم يثبت إلاّ بـ) قول (طبيبين) عالمين بالطبّ (حرين عَدْلَيْن) أي مقبولي الشهادة لأنه تعلق به حق آدمي في الموصى له والوارث فاشترط فيه شروط الشهادة كغيرها (ومن المخوف قولنج) بضم القاف وفتح اللاّم وكسرها وهو أن يتخذ الطعام في بعض الأمعآء فلا ينزل ويصعد بسببه البخار إلى الدماغ فيؤدي إلى الهلاك ويقال فيه قولون وينفعه أمور منها التين والزبيب والمبادرة إلى التنقية بالإسهال والقيء ويضرّه أمور منها حبس الريح واستعمال الماء البارد ذكره الخطيب (و) منه (ذات جنب) وسماها الشافعي رضي الله تعالى عنه ذات خاصرة وهي قروح تحدث في داخل الجنب بِوَجَع شديد ثم تنفتح في الجنب ويسكن الوجع وذلك وقت الهلاك وإنما كانت مخوفة لقربها من القلب والكبد ومن علاماتها ضيق النفس والسعال والحمّى الملازمة والوجع الفاحش تحت الأضلاع أجارنا الله من ذلك (و) منه (رُعاف دائم) بتثليث الراء لأنه ينزف الدّم ويسقط القوة (و) منه (اسهال متواتر) أي متتابع لأنه ينشف رطوبة البدن ويسقط القوة (و) منه (دق) بكسر الدال وهو داء يصيب القلب ولا تمتدّ معه الحياة غالباً (و) منه (ابتداء فالج) وهو استرخاء أحد شقي البدن

جَنْبٍ ورُعاف دائمٌ واسهالٌ متواتِرٌ ودِقٌّ وابتداءُ فالجٍ وخُرُوج الطَّعام غيرَ مستَحيل أو كان يخرُج بشِدَّةٍ ووجع أو ومعَه دمٌ وحُمَّى مطبِقَةٌ أو غيرها، والمذهب أنه يُلحَق

طولاً وسببه علته الرطوبة والبلغم وإنما كان ابتداؤه مخوفاً لانه إذا هاج ربّما أطفأ الحرارة الغريزية وإذا استمرّ لم يخف منه الموت عاجلاً فلا يكون مخوفاً (و) منه (خروج الطعام) غير مستحيل) مع الإسهال (أو كان يخرج) مع الإسهال (بشدة ووجع) ويسمّى الزَّحير (أو) لا بشدة ووجع (و) لكن (معه دم) من عضو شريف ككبدٍ بخلاف دم نحو البواسير (و) منه (حمى مطبقة) بكسر الباء وفتحها أي لازمة (أو) حمّى (غيرها) أي غير المطبقة وهي خمسة أنواع: حمّى الورد وهي الّتي تأتي كلّ يوم وحمّى الغب وهي التي تأتي يوماً وتقلع يوماً وحمّى الثلث وهي الّتي تأتي يومين وتقلع يوماً وحمّى الأخوين وهي التي تأتي يومين وتقلع يومين (إلاّ الربع) فليست مخوفة وهي التي تأتي يوماً وتقلع يومين لأنه يقوي في يومي الأقلاع وتسميها العامة المثلثة وقد يتخيل أنه أصوب من تسمية الفقهآء لها بالرّبع لكن فسّرها الثعالبي في فقه اللّغة بما قاله الفقهآء وعلم من قول المصنف ومن المخوف عدم انحصاره فيما ذكره وهو كذلك فإنها كثيرة فمنه هيجان المرة الصفراء والبلغم والدّم ومنه الطاعون ومنه القيء الدائم (والمذهب أنه يلحق بالمخوف) من الأمراض السّابقة (أسر كفار اعتادوا قتل الأسرى) ولو اعتاد

بالخُوف أسرُ كفّارٍ اعتادُوا قتلَ الأسرى، والتحامُ قتالٍ بين متكافئين وتقديمٌ لقصاصٍ أو رجم واضطراب ريحٍ وهيجانُ موجٍ في راكبِ سفينةٍ وطَلَقُ حامِل وبعد الوضع

البغاة أو القطاع قتل من أسروه كان الحكم كذلك (والتحام) أي اختلاط (قتال بين) فريقين (متكافئيْن) سواء أكانا مسلميْن أم كافريْن أم كافرو مسلم ولا خوف إذا لم يلتحم القتال ولا في الفريق الغالب (وتقديم لقصاص) بخلاف الحبس له أو رجم) في الزنى (واضطراب ريح وهيجان موج) يغني أحدهما عن الآخر لتلاذمهما (في) حق (راكب سفينة) في بحر أو نهر عظيم كالنيل والفرات وإن كان يحسن السباحة ولم يكن قريباً من الساحل (وطلق حامل) بسبب ولادة بخلاف إسقاط علقة أو مضغة لخطر الولادة دونهما (وبعد الوضع مالم تنفصل المشيمة) وهي التي تسميها النساء الخلاص فإن انفصلت المشيمة فلا خوف إن لم يحصل بالولادة حرج أو ضربان شديد أو ورم (وصيغتها) أي الوصيّة (أوصيت له بكذا أو ادفعوا إليه) بعد موتي كذا (أو أعطوه) بهمزة قطع ووصلها غلط (بعد موتي) كذا (أو جعلته) له بعد موتي (أو هو له بعد موتي) وهذه كلّها صرائح كما هو ظاهر إطلاق الرّوضة ويرشد له قول المصنف بعد وينعقد بالكناية ومن صرائحها أيضاً ملكته له أوْ وهبته له أو حبوته به بعد موتي (فلو اقتصر على) قوله (هو له فإقرار) لأنه من صرائحه ووجد نفاذاً في موضوعه فلا يكون كناية

ما لم تنفَصِل المشيمةُ، وصيغتُها أوصيتُ له بكذا أو ادفعُوا إليه أو أعطُوه بعدَ موتي أو جعلتُه له أو هُوَ له بعدَ موتي، فلو اقتصرَ على هُولَهُ فإقرارٌ إلاّ أن يقولَ هوَ له منْ مالي فيكونُ

في الوصية (إلا أن يقول هو له من مالي فيكون وصيّة) لأن الإقرار لا يصح بذلك فيحتمل حينئذ الوصيّة فتقبل إرادتها ويكون من الكنايات (وتنعقد) الوصية (بكناية) بنون مع النية كعبدي هذا لزيد لأنه يحتمل التعيين للإعارة (والكتابة) بالتاء (كناية) بنون فينعقد بها مع النية كما في البيع وأولى فإذا كتب لزيد كذا ونوى به الوصية له وأعرب بالنية نطقاً أو ورثته بعد موته صحت ولو كتب أوصيت لفلان بكذا وهو ناطق وأشهد جماعة أن الكتاب خطه وما فيه وصيّته ولم يطلعهم على ما فيه لم تنعقد وصيّة كما لو قيل له أوْصيتَ لفلان بكذا؟ فأشار أن نعم فإن اعتقل لسانه فوصيّته صحيحة بكتابة أو إشارة كالبيع (وإن أوصى لغير معيّن) بأن أوصى لجهة عامّة (كالفقراء) أو لمعيَّنٍ غير محصور كالهاشمية والمطلبيّة (لزمت بالموت بلا) اشتراط (قبول) لتعذره ويجوز الاقتصار على ثلاثة منهم ولا تجب التسوية بينهم (أوْ) أوْصى (لمعيّن) محصور كزيد (اشترط القبول) كالهبة ودخل في المعيّن المتعدد المحصور كبني زيد فيتعيّن قبولهم ويجب التسوية بينهم واستيعابهم (ولا يصح قبول ولا ردّ في حياة الموصي) إذ لا حق له قبل الموت فأشبه إسقاط الشفعة قبل البيع فلمن قبل في

وصيّةً وتنعَقد بكنايةٍ والكتابةُ كنايةٌ ، وإن أوصى لغير مُعَيّن كالفُقَراء لزمَتْ بالموتِ بلا قبول أو لـمعيَّن اشتُرِطَ القبولُ ، ولا يَصحّ قبولٌ ولا رَدٌّ في حياةِ الموصي ، ولا يُشتَرط بعدَ موته الفورُ ، فإن ماتَ الموصى له قبله بطلَت أو بعدَه فيقبَلُ وارثُه وهل يملِكُ المُوصى له بَموتِ المُوصي أم بقبُولِه أم

الحياة الردّ بعد الموت وبالعكس (ولا يشترط بعد موته) أي الموصي (الفور) في القبول لان الفور إنما يشترط في العقود الناجزة التي يعتبر فيها ارتباط الإيجاب بالقبول لكن للوارث مطالبة الموصى له بالقبول أو الرد فإن امتنع حكم عليه بالرد فإن مات الموصى له قبله) أي الموصي (بطلت) أي الوصيّة لأنها قبل الموت غير لازمة فبطلت بالموت كما لو مات أحد المتبايعين قبل القبول (أو) مات (بعده) قبل قبوله ورده (فيقبل وارثه) الوصية أو يردّ لأنه فرعه فقام مقامه في ذلك (وهل يملك الموصى له) الوصية (بموت الموصي) كالإرث (أم بقبوله) أي الموصى له لانه تمليك بعقد فيتوقف على القبول كالبيع (أم) ملك الوصية (موقوف) وبيّنه بقوله (فإن قبل) الموصى له (بان أنّه ملك) الوصية (بالموت وإلاّ) بأن لم يقبلها (بان) إنها (للوارث أقوال أظهرها الثالث) منها لأنه لا يمكن جعله للميّت فإنه لا يملك ولا للوارث فإنه لا يملك أن يتصرف فيه إلا بعد الوصية والدَّين ولا للموصى له وإلا لما صح رده كالإرث فتعين وقفه (وعليها) أي الأقوال الثلاثة (تبنى الثمرة وكسب عبد) مثلاً

موقوفٌ، فإن قَبلَ بانَ أنه مَلَكَ بالموتِ وإلاَّ بانَ للوَارِث أقوالٌ أظهرُها الثالثُ، وعليها تُبنَى الثمرةُ وكسبُ عبد حصلا بينَ الموتِ والقبولِ ونفَقته وفطرتُه ونطالِبُ الموصَى له بالنَفَقة إن توقّف في قبوله وردّه.

﴿فصل﴾ اذا أوصى بشاةٍ تناوَلَ صغيرة الجُثةِ وكبيرَتها

(حصلا بين الموت والقبول ونفقته) وكسوته (وفطرته) بينهما فعلى الأول والثالث للموصى له الفوائد وعليه المؤنة وعلى الثاني لا (ونطالب) بالنون (الموصى له) بالعبد أي يطالبه الوارث أو القائم مقامه من وليّ ووصيّ (بالنفقة) وسائر المؤن (إن توقف في قبوله وردّه) كما لو امتنع مطلِّق إحدى زوجتيه من التعيين فإن لم يقبل أو يردّ خيّره الحاكم بين القبول والردّ فإن لم يفعل حكم بالبطلان كالمتحجّر إذا امتنع من الإحياء.

﴿فصل﴾ في أحكام الوصية الصحيحة وتنقسم إلى ثلاثة أقسام لفظية ومعنوية وحسابية والمُصنف أسقط القسم الأخير من هذا الكتاب اختصارَ وقد شرع في القسم الأول فقال (إذا أوصى بشاة) وأطلق (تناول) اسم الشاة (صغيرة الجثة) أي الجسم (وكبيرتها سليمة ومعيبة ضأناً ومعزاً) بفتح العين وتسكن جمع ماعزة لصدق الاسم (وكذا ذكر) بتناوله اسم الشاة (في الأصح) لأنه اسم جنس كالانسان وليست التاء فيه للتأنيث بل للوحدة كحمام وحمامة ويدل له قولهم لفظ الشاة يذكر ويؤنث ولهذا حمل

سليمةً ومعيبةً ضأناً ومَعزاً وكذا ذكرٌ في الأصحّ، لا سخلةٌ وعَناقٌ في الأصحّ، ولو قالَ أعطُوه شاةً من غَنَمي ولا غَنم له لغَت وإن قالَ من مالي أشريت له والحملُ والناقَةُ يتناوَلانِ

قوله ﷺ: «في أربعين شاة شاة» على الذكور والإناث وخرج بقوله صغيرة الجنة صغيرة السنّ الّتي ذكرها بقوله (لا سخلة) وهي ولد الضأن والمعز ذكراً كان أوْ أنثى ما لم يبلغ سنة (و) لا (عناق) وهي الأنثى من ولد المعز كذلك وكالعناق الجدي كما شملته السخلة (في الأصح) لأن كلاهما لا يسمّى شاة لصغر سنها (ولو قال أعطوه شاة من غنمي) أوْ من شياهي بعد موتي (ولا غنم له عند الموت (لغت) وصيته لعدم ما يتعلق به الوصيّة أما إذا لم يكن له غنم عند الوصية وله غنم عند الموت فإن وصيته تصّح (وإن قال) أعطوه شاة (من مالي) ولا غنم له عند موته (أشتريت له) شاة بأيّ صفة كانت فالضمير في اشتريت للشّاة (والجمل والناقة يتناولان البخاتي) بتشديد الياء وتخفيفها واحدها بختي وبختية وهي جمال طوال الأعناق (و) يتناولان (العراب) والسليم والمعيب وصغير الجثة وكبيرها لصدق الاسم على ذلك كالشاة (لا) يتناول (أحدهما الآخر) فلا يتناول الجمل الناقة ولا عكسه لأن الجمل للذكر والناقة للأنثى (والأصّح تناول بعير ناقة) لأنه لغة اسم جنس كالإنسان وقد سمع حلب فلان بعيره وصرعتني بعيري (لا بقرةٍ) سميّت بذلك لأنها تبقر الأرض أي تشقها أي لا يتناول (ثوراً)

البُخاتيَّ والعِرابَ لا أحدُهما الآخَر والأصح تناوُلُ بَعيرٍ ناقةً لا بقرةٍ ثوراً ، والثورُ للذّكر ، والمذهبُ حملُ الدابَّة على فرس وَبَغلٍ وحِمارٍ ، ويتناولُ الرقيقُ صغيراً وأنثى ومَعيباً وكافراً

بالمثلثة لان اللفظ موضوع للانثى وسمي بذلك لأنه يثير الأرض (والثور) إذا أوصي به يصرف (للذكر) فقط فلا يتناول البقرة وعشر بقرات وعشر أينق للإناث وعشر من الإبل والبقر والغنم شامل للذكر والأنثى (والمذهب حمل الدّابة) إذا أوصى بها (على) ما يمكن ركوبه من (فرس وبغل وحمار) ولو ذكراً ومعيباً وصغيراً في جميع البلاد لشهرة استعمالها في هذه الثلاثة وإن كانت لغة لكل ما يدبّ على وجه الأرض ولأن الثلاثة أغلب ما يركب قال تعالى: « والْخَيْل والْبِغالَ والحمير لِتَرْكَبُوها » (ويتناول الرقيق) إذا وصي به أو بإعتاقه (صغيراً وأنثى ومعيباً وكافراً وعكوسها) وهي كبير وذكر وسليم ومسلم وخنثى كما في الروضة وأصلها لصدق الإسم على الجميع (وقيل إن أوصى بإعتاق عبد وجب المجزىء كفارة) لأنه المعروف في الإعتاق والخلاف في عتق التطوع فلو قال عن كفارة تعين المجزىء فيها (ولو أوصى بأحد رقيقه) بهما أي أوصى بأحد أرقائه (فماتوا أو قتلوا) كلهم أو خرجوا عن ملكه بإعتاق أو نحو بيع (قبل موته) أي الموصي (بطلت) هذه الوصيّة لأنه لا رقيق له عند موته(وإن بقي واحد تعيّن) للوصية لأنه الموجود فليس للوارث إمساكه وإعطاؤه قيمة مقتول (أو) أوصى

وعكوسَها، وقيل إن أوصى بإعتاق عبد وجَبَ المُجزىء كفارةً، ولو أوصى بأحد رقيقه فماتُوا أو قُتِلوا قَبلَ موته بطلَت وإن بَقيَ واحدٌ تعيَّنَ أو بإعتاقِ رقابٍ فثلاثٌ فإن

(بإعتاق رقاب فثلاث) لأنه أقلّ الجمع على الراجح ومن قال أقلّه اثنان جوز الاقتصار عليهما (فإن عجز ثلثه عنهّن) أي عن ثلاث رقاب (فالمذهب أنه لا يشتري) مع رقيقتين (شقص) من رقبة (بل) يشتري (نفيستان به) أي بما أوصى به (فإن فضل) من الموصى به (عن أنفس رقبتين شيء فللورثة) لأن الشقص ليس رقبة ولو فضل بما أوصى به عن ثلاث نفيسات شيء لم يتعرض له المصنف قال الوليّ العراقي يظهر أنها أولى بأن لا يشتري به الشقص من مسألة الكتاب لحصول اسم الجمع هنا (ولو قال ثُلُثي للعتق اشتري شقص) لأن المأمور به صرف الثلث إلى العتق لكن التكميل أولى إذا أمكن كما في المغني (ولو وصّى لحملها) بشيء (فأتت بولدين) ذكرين أو انثيين أو مختلفين (فلهما) بالسوية ولا يفضل ذكر على أنثى (أو) اتت (بحي وميّت فكله) أي الموصى به (للحيّ في الأصح) لأن الميت كالمعدوم بدليل البطلان بانفصالهما ميتين (ولو قال إن كان حملك ذكراً أو قال) إن كان حملك (أنثى فله كذا فولدتهما) أي ذكراً وأنثى (لغت) وصيته لان حملها جميعه ليس ذكراً ولا أنثى (ولو قال إن كان ببطنها ذكر) فله كذا (فولدتهما) أي ذكراً وأنثى استحق الذّكر) فقط لانه وجد ببطنها وزيادة الأنثى

عَجزَ ثلثُه عنهُنَّ فالمذهبُ أنَّه لا يشترى شِقصٌ بل نفيستانِ به فإن فَضَل عن أنفس رَقبتين شيءٌ فللورثةِ، ولو قال ثُلثي للعِتق أشتُريَ شِقصٌ ولو وَصَّى لحملِها فأتت بوَلَدين فلهُما أو

لا تضرّ (أو ولدت ذكرين فالأصّح صحتها) أي الوصية لانه لم يحصر الحمل في واحد بل حصر الوصية فيه (و) على الأول (يعطيه) أي الموصى به (الوارث من شاء منهما) كما لو وقع الإبهام في الموصى به لانه يرجع إلى بيان الوارث لأنه خليفته في حقوقه (ولو وصّى) بشيء (لجيرانه) بكسر الجيم وفتحها لحن (فلأربعين داراً من كلّ جانب) من جوانب داره الأربعة كما نصّ عليه الشافعيّ رضي الله تعالى عنه في الامّ، وهو إمام عارف باللغة وكلامه فيها حجة ويدلّ له خبر: «حَقُّ الجوار أرْبعون داراً هكذا وهكذا وهكذا وهكذا وأشار قداماً وخلفاً ويميناً وشمالاً» رواه أبو داود وغيره مرسلاً وله طرق تقويه وعلى الأول يصرف ذلك الشيء للمسلم والغنيّ وضدهما على عدد الدّور وتقسم حصته كلّ دار على عدد سكانها (والعلماء) في الوصية لهم (أصحاب علوم الشرع) وما سواها في الدين حطام (من) علم (تفسير) وهو معرفة معاني الكتاب العزيز وما أريد به وهو بحر لا ساحل له وكلّ عالم يأخذ منه على قدره وهو قسمان ما لا يعرف إلا بتوقيف وما يدرك من دلالة الألفاظ بواسطة علوم آخر كاللغة والمعاني والبيان وهو شرعيّ أيضاً لتوقفه على اللفظ المستفاد من الشرع

بحيٍّ وميِّتٍ فكلُّه للحَيِّ في الأصحّ، ولو قالَ إن كانَ حملُكِ ذكراً أو قال أنثى فلهُ كذا فولَدتُهما لغَت ولو قال إن كان ببطنها ذكرٌ فولدتهُما استحق الذّكرُ أو ولدت ذكرَين فالأصحّ

ووراء هذين القسمين فهم يؤتيه الله تعالى للعبد وهو شرعي أيضاً قال العراقي ومن عرف التفسير دون أحكامه لا يصرف له شيء لأنه كناقل الحديث (و) من علم (حديث) والمراد به هنا معرفة معانية ورجاله وطرقه وصحيحه وسقيمه وعليله وما يحتاج إليه وهو من أجلّ العلوم بعد القرآن فالعالم به من أجلّ العلمآء وليس من علمائه من اقتصر على السماع المجرد (و) من علم (فقه) المراد به هنا معرفة الأحكام الشرعيّة نصّاً واستنباطاً أي عرف من كلّ نوع منها شيئاً قال الماوردي لوْ أوصى لأعلم الناس صرف للفقهآء لعلق الفقه بأكثر العلوم قال شارح التعجيز أولى الناس بالفقه في الدين نور تقذف هيبته في القلب وهذا القدر قد يحصل لبعض أهل العنايات موهبة من الله تعالى وهو المقصود الأعظم بخلاف ما يفهمه أكثر أهل الزّمان فذلك صناعة سئل الحس البصري عن المسألة فأجاب فقيل إن فقهاءنا لا يقولون ذلك فقال وهل رأيتم فقيهاً قط الفقيه هو القائم ليله الصائم نهاره الزاهد في الدنيا الّذي لا يداري ولا يماري ينشر حكمة الله فإن قبلت منه حمد الله تعالى وفقه عن الله أمره ونهيه وعلم ما يحبه ويكرهه فذلك هو العالم الذي قيل فيه: «مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْراً يُفَقِهْهُ في الدّين» فإذا لم

صحتُها ويُعطيه الوارثُ من شاءَ منهما، ولو وصّى لجيرانه فلأربعين داراً من كلِّ جانبٍ. والعلماءُ أصحابُ علوم الشَّرع من تفسيرٍ وحَديثٍ وفقهٍ لا مقرِئٌ وأديبٌ ومُعَبِّرٌ وطَبيبٌ

يكن بهذه الصفة فهو من المغرورين (لا مقرىء وأديب ومعبّر وطبيب) ومنجم وحاسب ومهندس فليسوا من علماء الشرع لأن أهل العرف لا يعدّونهم منهم والمراد بالمقرىء التالي والمراد بالمعبّر مفسر المنام والأفصح عابر قال تعالى: ﴿إِنْ كُنْتُمْ لِلرُّؤْيَا تَعْبُرُونَ﴾ (وكذا) ليس منهم (متكلّم عند الأكثرين) قال السبكي إن أريد بعلم الكلام العلم بالله تعالى وصفاته وما يستحيل عليه ليردّ على المبتدعة وليميز بين الاعتقاد الصحيح والفاسد فذاك من أجلّ العلوم الشرعيّة والعالم به من أفضلهم وقد جعلوه في كتاب السير من فروض الكفايات وإن أريد به التوغل في الشُّبه والخوض فيه على طريق الفلسفة وتضييع الزمان فيه أو التكلّم في الالهيّات على طريق الحكمآء فذاك ليس من أصول الدّين بل أكثره ضلال وفلسفة والله يعصمنا منه بمنّه وكرمه وهذا هو القسم الّذي أنكره الشافعي رضي الله تعالى عنه وقال لأن يلقى العبد ربّه بكلّ ذنب ما خلا الشرك خير له من أن يلقاه بعلم الكلام (ويدخل في وصية الفقراء المساكين وعكسه) فما وصّى به لأحدهما يجوز دفعه لآخر لوقوع اسم كلّ منهما على الآخر عند الانفراد في العرف ولا يدخل في الفقير المكفي بنفقة قريب أو زوج ولا فقير غير مسلم كالزكاة

وكذا مُتَكَلّمٌ عِندَ الاكثرين، ويدخُل في وَصية الفقراء المساكين وعَكسُه، ولو جَمَعَهُما شُرِّكَ نِصفَينِ وأقلُّ كُلٍّ صِنفٍ ثلاثةٌ وله التَّفضيلُ أو لزيد والفقراءِ فالمذهبُ أنّه كأحدِهم في جَواز إعطائِه أقلَّ مُتموَّل لكن لا يُحرَمُ أو لجَمع معَيَّنٍ غَيرِ

(ولو جمعهما) أي الفقراء والمساكين في الوصيّة (شرك) بضم أوّله أي شرّك الموصى به بينهما (نصفين) فيجعل نصف للفقرآء ونصف للمساكين فلا يقسم على عدد رؤوسهم ولا يجب استيعابهم (وأقلّ) ما يكفي من (كلّ صنف) من العلماء والفقراء والمساكين (ثلاثة) لأنها أقلّ الجمع بخلاف بني زيد وبني عمرو فإنه يشترط استيعابهم بأن يقسم على عدد رؤوسهم كما أفاده كلام الرّوضة (وله) أي الموصي (التفضيل) بين آحاد كلّ صنف بحسب الحاجة ولا تجب التسوية بل يتأكد تفضيل الأشدّ حاجة والأكثر عيالاً والأولى تقديم أقارب الموصي الّذين لا يرثون ثم جيرانهم ثم معاريفه إذا لم يكونوا محصورين فإن أوصى لفقراء بلد وهم محصورون وجب استيعابهم والتسوية بينهم (أو) وصّى (لزيد والفقراء فالمذهب أنّه) أي زيداً (كأحدهم في جواز إعطائه أقلّ متموّل) لانه الحقه بهم (لكن) زيد (لا يحرم) بضم أوّله وإن كان غنياً كما يحرم أحدهم لعدم وجوب استيعابهم (أو) وصّى (لجمع معيّن غير منحصر كالعلوية) والهاشمية (صحّت) هذه الوصية (في الأظهر) كالوصية للفقراء (و) على الأول (له الاقتصار على ثلاثة) كما في الفقراء (أو) أوصى بشيء (لأقارب

مُنحَصِرٍ كالعَلَويّة صحَّت في الأظهر وله الاقتصارُ على ثلاثةٍ أو لأقاربِ زَيد دَخلَ كلُّ قَرابَةٍ وإن بعُدَ إلاّ أصلاً وفرعاً في الأصح ولا تدخلُ قَرابةُ امّ في وَصيَةِ العَرَب والعبرةُ بأقربِ جدٍّ يُنسَبُ إليه زيد وتعدّ أولادُه قبيلةً ويدخلُ في أقرَب

زيد) مثلاً (دخل كلّ قرابة له وأن بعد) مسلماً كان أو كافراً غنيّاً أو فقيراً حرّاً أوْ رقيقاً ويكون نصيبه لسيّده (إلا أصلاً) أي الأب والأم (و) إلاّ (فرعاً) أي أولاد الصلب فلا يدخلان في الأقارب (في الأصّح) إذ لا يسمّون أقارب عرفاً أما الأجداد والأحفاد فيدخلون لشمول الاسم لهم (ولا تدخل قرابة أم) في الوصية للأقارب (في وصية العرب في الأصح) أي إذا كان الموصي عربّياً لأنهم لا يعدّونها قرابة والثانية يدخل في وصية العرب كالعجم وهو المعتمد (والعبرة) فيما ذكر (بأقرب جدّ ينسب إليه زيد وتعد أولاده) أي ذلك الجدّ (قبيلة) فيرتقي في بني الأعمام إليه ولا يعتبر من في درجته أو من فوقه فالوصية لأقارب حسنيّ لأولاد الحسن دون أولاد من فوقه وأولاد الحسين والوصية لأقارب الشافعي في زمانه لأولاد شافع ولا يصرف لمن ينسب إلى جدّ بعد شافع كأولاد علي والعّباس أخويّ شافع لأنهم إنما ينسبون إلى المطلب (ويدخل في أقرب أقاربه) أي الموصي (الأصل) من أب وأم (والفرع) من ابن وبنت كما يدخل غيرهم عند عدمهم لأن أقربهم هو المنفرد بزيادة القرابة وهم كذلك وإن لم يطلق عليهم أقارب عرفا

أقاربه الأصل والفرع والأصحّ تقديمُ ابنٍ على أبٍ وأخٍ على جدٍّ ولا يرجّحُ بذكُورَةٍ وَوِراثَةٍ بل يستوي الأبُ والأمُّ والابنُ والبِنتُ ويُقدَّمُ ابنُ البِنتِ على ابن ابنِ الابنِ، ولو أوصَى لأقاربِ نفسه لم تدخلُ وَرَثتُه في الأصح.

(والأصح تقديم ابن) وإن سفل (على أب) لأنه أقوى إرثاً وتعصيباً والمعنى فيه أن الفرع جزء الموصي وجزء الشيء أقرب إليه من أصله فتقدم الأولاد ثم أولادهم وإن نزلوا ويستوي أولاد البنين وأولاد البنات ثم الأبوان على من فوقهما (وأخ) من الجهات الثلاث (على جدّ) من الجهتين لقوّة البنوة على جهة الأبوّة وليس لنا موضع يقدم فيه الأخ مطلقاً على الجدّ للأب إلاّ هنا وفي الولاء لغير الأخ للأم لكن قضية التعليل إخراج الأخ للأم وليس مراداً والثاني يسوّي بينهما فيهما لاستواء الأوّلين في الرتبة والأخيرين في الدرجة لإدلائهما بالأب (ولا يرجح بذكورة ووراثة بل يستوي الأب والام والابن والبنت) والاخ والاخت كما يستوي المسلم والكافر والأخ من الأب والأخ من الأمّ (ويقدم ابن البنت على ابن ابن الابن) لأنه أقرب منه في الدّرجة وتقدم الجدّة من الجهتين على الجدّة من جهة وإن استويا في الإرث لأن المآخذ ثم اسم الجدة وهنا معنى الأقربية (ولو أوصى لاقارب نفسه لم تدخل ورثته في الأصح) اعتباراً بعرف الشرع لا بعموم اللّفظ ولأن الوارث لا يوصى له غالباً فيختّص بالباقين.

﴿فصل﴾ تصحّ بمنافِع عبدٍ ودارٍ وغَلّة حانوتٍ ويملِك الموصَى له منفعة العَبدِ وأكسابَه المعتادَة وكذا مهرُها في الأصحّ لا ولدَها في الأصحّ بل هو كالأم منفعتُه له ورقبتُه

﴿فصل﴾ في أحكام الوصيّة المعنوية (تصّح) الوصية (بمنافع عبد) ونحوه من الدّواب (ودار) ونحوها من العقارات (وغلّة حانوت) كثمرة بستان مؤقتة ومؤبّدة والإطلاق يقتضي التأبيد لأنها أموال مقابلة بالأعواض فكانت كالأعيان وضبط الإمام المنافع بما يملك بالإجارة والمنافع والغلة متقاربان وكلّ عين فيها منفعة قد يحصل منها شيء إما بفعله كالاستغلال أو بعوض عن فعل غيره أو من عند الله تعالى يسمّى ذلك الشيء غلّة وكسب العبد وما ينبت في الأرض كلّه تصّح الوصيّة به كما تصّح بالمنفعة (ويملك الموصى له منفعة العبد) الموصى بها وليست مجرّد إباحة بخلاف ما لو قال أوصيت لك بأن تنتفع به حياتك أوْ بأن تسكن هذه الدّار فإنه إباحة لا تمليك فليس له الإجارة ولا الإعارة في أصّح الوجهين (و) يملك (أكسابه المعتادة) كاحتطاب واصطياد وأجرة حرفة ونحوها لأنها أبدال المنافع الموصى بها بخلاف النادرة كالهبة واللّقطة لأنها لا تقصد بالوصية وعن ابن عبد السلام أنّه قال ما زلت استشكل ملك الرّقبة دون المنفعة وأقول هذا إنما ينتفع ويملك المنافع فما الّذي بقي لمالك الرقبة حتّى رأيت في المنام قائلاً يقول لو ظهر في الأرض معدن ملكه مالك الرقبة دون المنفعة اهـ

للوارث وله إعتاقه وعليه نَفَقَتُه إن أوصى بمنفَعته مدةً وكذا أبداً في الأصح، وبيعُه إن لم يؤَبَّد كالمُستأجر وإن أبَّد فالأصح أن يصحّ بيعُه للمُوصى له دونَ غيره، وأنه تعتبرُ

(وكذا مهرها) أي الأمة الموصى بمنفعتها لشخص إن زوجت ووطئت بشبهة مثلاً يملكه الموصى له (في الأصّح) لأنه من فوائد الرقبة كالكسب (لا ولدها) من نكاح أوْ زنى فلا يملكه الموصى له بمنفعة أمّ (في الأصّح بل هو كالام منفعته له ورقبته للوارث) لأنه جزء من الامّ فيجري مجراها (وله) أي الوارث (إعتاقه) أي العبد الموصى بمنفعته ولو مؤبّداً لأنه مالك لرقبته وتبقى الوصية بحالها ولا يرجع العتيق عليه بقيمة المنفعة لأنه ملك الرقبة مسلوبة المنفعة (وعليه) أي الوارث (نفقته) وكسوته وفطرته (إن أوصى بمنفعة مدّة لانه ملكه كما إذا آجره (وكذا) إن أوْصى بها (أبداً في الأصّح) بأن يقول أبداً أو مدة حياة العبد أو يطلق (و) للوارث (بيعه) أي الوصي بمنفعته للموصى له قطعاً ولغيره على الرّاجح (إن لم يؤبد) الموصى بمنفعته (كالمستأجر وإن ابّد) الموصي المنفعة أوْ كانت مجهولة (فالأصّح أنه يصّح بيعه للموصى له) لاجتماع الرقبة والمنفعة له (دون غيره) إذ لا فائدة لغيره فيه أي فائدة ظاهرة تقصد فلا عبرة باحتمال انه قد يجد كنزاً أو نحوه (و) الأصّح أيضاً (انه تعتبر قيمة العبد كلّها) رقبة ومنفعة (من الثلث إن أوصى بمنفعته أبداً وإن أوْصى بها مدة) معلومة (قوم بمنفعته ثم) قوم

قيمةُ العبد كلُّها من الثلُث إن أوصى بمنفعتِه أبداً وإن أوصى بها مدّةً قوِّمَ بمنفعته ثم مسلوبها تلك المدةَ ويُحسَبُ الناقصُ منَ الثلُث، وتصحّ بحجّ تطوّع في الأظهر ويُحَجُّ من

(مسلوبها تلك المدة ويحسب الناقص من الثلث) لأن الحيلولة معرضة للزوال فلو قوم بمنفعته بمائة وبدونها تلك المدة بثمانين فالوصية بعشرين (وتصح) الوصية (بحج) وعمرة (تطوع في الأظهر) بناء على الأظهر من جواز النيابة فيه لأنها عبارة تدخل النيابة في فرضها فتدخل في نفلها كأداء الزكاة (ويُحَج) بضمّ أوله (من بلده أو الميقات كما قيد) عملا بوصيته (وإن أطلق) الحج ولم يقيّد (فمن الميقات) بحج عنه (في الأصح) حملا على أقلّ الدّرجات (وحجة الإسلام) وإن لم يوص بها تحسب (من رأس المال) كسائر الديون وأولى وكذا كلّ واجب بأصل الشرع كالعمرة والزكاة والكفارة سواء أوصى به في الصحّة أم في المرض (فإن أوصى بها من رأس المال أو) من (الثلث عمل به) وهو في الأولى تأكيد لأنه المعتبر بدونها وفي الثانية قصد الرفق بالورثة لتوفير الثلثين فتزاحم الوصايا بخلاف ما لو أوصى بعتق أم الولد من الثلث فإنها تعتق من رأس المال لأن الاستيلاد إتلاف فلم تؤثر فيه الوصيّة فإن لم يف الثلث بما ذكر لم يقدم الحج بل يوزع عليها وعلى الحج بالحصة ويكمل الواجب من رأس المال كما لو قال اقضوا ديني من ثلثي فلم يف الثلث به (وإن أطلق الوصيّة

بَلَده أو الميقاتِ كما قيَّدَ وإن أطلَقَ فمن الميقاتِ في الأصح وحجةُ الإسلام من رأسِ المال فإن أوصى بها من رَأسِ المالِ أو الثلثِ عُمِل به وإن أطلَق الوصيةَ بها فمن رأس

بها) أي بحجة الإسلام بأن لم يقيّدها برأس المال ولا بثلث (فمن رأس المال) كما لو لم يوصِ (وقيل من الثلث) لأنه مصرف الوصايا فيحمل ذكر الوصية عليه وقوله (ويحّج) عنه (من الميقات) لبلده مفرّع على القولين لأنه لو كان حياً لم يلزمه سواه ولو قال أحِجُّوا عني زيداً بخمسين ديناراً مثلاً لم يجز أن ينقص منها شيء مع خروجها من الثلث وإن وجد من يحج بدونها فإن لم تخرج من الثلث فمقدار أجرة حجة من الميقات من رأس المال والزائد معتبر من رأس المال كسائر التبرّعات وإن لم يعيّن أحداً فوجد من يحج بأقلّ من ذلك صرف إليه ذلك القدر إذا خرج من الثلث وكان الباقي للورثة كما أفتى به ابن عبد السّلام ولو قال أحجوا عني زيداً بكذا ولم يعيّن سنة فامتنع زيد من الحج عام الوصية هل يؤخر الحج لأجله أو يستأجر غيره عام الوصية والحج حجة الإسلام لا نَقْلَ في ذلك قال الأذرعي ويظهر أنه إن كان قد تمكن من الحج في حياته وأَخَّر تهاوُناً حتى مات لا تؤخر عن عامها لأنه مات عاصياً بالتأخير على الأصّح فيجب أن يكون الإحجاج عنه على الفور قطعاً وإن لم يكن استقّر عليه في حياته ولا تمكن اخرّه المعيّن إلى اليأس من حجه عنه لأنها كالتّطوع ولو امتنع المعيّن من

المالِ، وقيلَ من الثلُثِ، ويُحَج من الميقاتِ، وللأَجنبيّ أن يَحجّ عن الميِّت بغَير إذنه في الأَصحّ، ويؤدّي الوارثُ عنه الواجبَ المالي في كفارةٍ مرتّبةٍ ويُطعِمُ ويكسو في المخيَّرة،

الحج عنه أحجّ غيره بأجرة المثل أوْ أقل إن كان الموصى به حجة الإسلام وإن كان تطوعاً فهل تبطل الوصية فيه وجهان أصحهما لا تبطل أفاده الخطيب (وللأجنبي أن يحّج) حجة الإسلام وكذا عمرته (عن الميّت) من مال نفسه وإن لم تجب عليه حجة الإسلام وعمرته قبل موته لعدم استطاعته (بغير إذنه في الأصح) كقضاء الدين والثاني لا بد من إذنه للافتقار إلى النيّة (ويؤدي الوارث عنه) أي الميّت من التركة (الواجب المالي) كعتق وإطعام وكسوة (في كفارة مرتّبة) وهي كفارة وقاع رمضان والظهار والقتل ويكون الولاء للميت في العتق (ويطعم ويكسو) الوارث أيضاً من التركة (في) الكفارة (المخيّرة) وهي كفارة اليمين ونذر اللّجاج وتحريم عين الأمة أو الزوجة (والأصح أنه) أي الوارث (يعتق أيضاً) في المخيّرة كالمرتبة لأنه نائبه شرعاً فإعتاقه كإعتاقه (و) الأصح (أن له) أي الوارث (الإداء من ماله إذا لم تكن تركة) سواء العتق وغيره كقضاء الدّين (و) الأصح (أنه) أي كلاً من الإطعام والكسوة (يقع عنه) أي الميت (لو تبرع أجنبي) عنه (بطعام أو كسوة) كقضاء دينه (لا إعتاق) تبرع به أجنبي عن الميت فلا يقع عنه (في الأصح) لإجتماع بُعْدِ العبادة عن النيابة وبُعد الولاء

والأصح أنه يعتِق أيضاً وأن له الأداء من ماله إذا لم تكن تركةٌ، وأنّه يقعُ عنه لو تبرَّع أجنبيٌّ بطعامٍ أو كسوةٍ لا إعتاقٍ في الأصحّ، وتنفعُ الميتَ صدَقةٌ ودعاءٌ من وارثٍ وأجنبيّ.

للميّت (وتنفع الميت صدقة) عنه ووقف وبناء مسجد وحفر بئر ونحو ذلك (ودعاء) له (من وارث وأجنبيّ) كما ينفعه ما فعله من ذلك في حياته وللإجماع والأخبار الصحيحة في بعضها كخبر: «إذا مات ابنُ آدم انْقَطَعَ عَمَلَهُ إلاّ من ثلاث صَدَقه جارية أوْ عِلْم يُنْتَفَعُ بِهِ أوْ وَلد صالح يدعو له» وخبر سعد بن عبادة قال: «يا رسول الله إن امّي ماتت أفأتصدّق عنها؟ قال: نعم، قال: أيّ الصدقة أفضل؟ قال: سقي الماء» رواهما مسلم وغيره وروى الإمام أحمد بإسناد صحيح عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبيّ ﷺ قال: «إن الله يَرْفَعُ الدرجة للعبد في الجنة فيقول يا رب أنّى لي هذا فيقال بإسقاء ولدك لك» وقال تعالى: ﴿والّذين جاؤا مِنْ بَعْدِهِم يَقولُون ربّنا اغفرُ لنا ولإخواننا الّذين سَبَقونا بالإيمان﴾ اثنى عليهم بالدعاء للسابقين واما قوله: «وأنْ لَيْس للإنسان إلاّ ما سعى» فعام مخصوص بذلك وقيل منسوخ به وكما ينتفع الميّت ينتفع به المتصدّق ولا ينقص من أجر المتصدق شيء ولهذا يستحب له ان ينوي بصدقته عن أبويه.

﴿فصل﴾ له الرّجوع عن الوصيّة وعن بعضها بقوله نقضتُ الوصيّة أو أبطلتها أو رجعتُ فيها أو فسختُها أو هذا لوارثي، وببيع وإعتاق وإصداق، وكذا هبةٌ أو رهنٌ مع قبض وكذا دُونَه في الأَصح، وبوَصيّةٍ بهذه التصرُّفات،

﴿فصل﴾ في الرجوع عن الوصيّة (له) أي الموصي (الرجوع عن الوصية) أي عن التبرع المتغلق بالموت بالإجماع ولأنه عطية لم يَزُلْ عنها ملك معطيها فاشبهت الهبة قبل القبض (وعن بعضها) كمن أوصي بشيء ثم رجع عن بعضه لما روى البيهقي عن عمر رضي الله تعالى عنه: يغيّر الرجل من وصيته ما شاء: أما المنجز في المرض فلا يجوز الرجوع عنه وإن كان يعتبر من الثلث إلا فيما يهبه لفرعه ويحصل الرجوع بالقول بأمور منها ما أشار اليه المصنف (بقوله) أي الموصي (نقضت الوصيّة أو أبطلتها) أو رفضتها أوْ رددتها (أو رجعت فيها أو فسختها) أو أزلتها (أو هذا لوارثي) بعد موتي مشيراً إلى الموصى به أو هو ميراث عنيّ لأنه لا يكون لوارثه إلا إذا انقطع تعلق الموصى له عنه (و) يحصل الرجوع أيضاً عن الوصية (ببيع واعتاق وإصداق) ونحوها من التصرفات النّاجزة اللازمة في الحياة بالإجماع لأنه يدل على الإعراض عن الوصية وتنفذ هذه التصرفات ولا تعود الوصية لو عاد الملك (وكذا هبة ورهن مع قبض) في كلّ منهما رجوع جَزماً لزوال الملك في الأولى وتعريضه للبيع في الثانية لكن في الرهن وجه أنه ليس برجوع لأنه لا يزيل

وكذا توكيلٌ في بيعه وعرضٌ عليه في الأَصحّ، وخَلطُ حِنطَةٍ معيّنة رجوعٌ، ولو وَصَّى بصاعٍ من صُبْرَةٍ فخلطها بأجود منها فرجُوعٌ، أو بمثلها فلا، وكذا بأردأ في الأصح، وطحنُ حنطةٍ وصَّى بها وبذرُها وعجنُ دقيقٍ وغزلُ قُطنٍ ونسجُ غزلٍ وقطعُ ثوبٍ قميصاً وبناءٌ وغراسٌ في عَرصَته رجوع.

الملك (وكذا دونه) أي يكون ذلك رجوعاً من غير قبض (في الأصحّ) لأنه عرضه لزوال الملك وذلك يدل على الإعراض عن الوصيّة (و) يحصل الرجوع أيضاً (بوصّية بهذه التصرفات) فيما أوصى به كبيع وهبة لإشعاره بالرجوع (وكذا توكيل في بيعه) أي الموصى به (وعرض عليه) أي البيع وكذا الرهن والهبة يكون رجوعاً (في الأصحّ) لأنه توسل الى أمر يحصل به الرجوع (وخلط حنطة معينة) وصّى بها بحنطة أخرى (رجوع) سواء أَخلطها بمثلها أم بغيره لتعذر التّسليم بما أحدثه في المعيّن (ولو وصّى بصاع من صُبْرة) معينة (فخلطها) الموصي (بأجود منها فرجوع) لأنه أحدث بالخلط زيادة لم يرض بتسليمها ولا يمكن بدونها (أو بمثلها فلا) لأنه لم يحدث تغييراً (وكذا) لو خلطها (بأردأ) منها (في الأصحّ لأنه كالتعييب (وطحن حنطة وصّى بها وبذرُها) بمعجمة (وعجن دقيق) وخبز عجين وغزل قطن ونسج غزل وقطع ثوب قميصاً) وصبغه وجعل الخشب باباً (وبناء وغراس في عرصته رجوع) عن الوصية لمعنيين أحدهما زوال الاسم قبل استحقاق الموصى له فكان كالتلف والثاني الإشعار بالإعراض عن الوصيّة.

﴿فصل﴾ يُسَنُّ الإيصاءُ بقضاء الدَّيْن وتنفيذ الوَصَايا والنّظر في أمرِ الأطفالِ، وشرطُ الوصيّ تكليفٌ وحُرِّيةٌ وعَدالةٌ وهِدايةٌ الى التّصرُّفِ في الموصى به وإسلام، لكن

﴿فصل﴾ في الوصاية كما عبّر بها في المحرّر وعدل المصنف عنها الى التعبير بالإيصاء لأن المبتدى قد لا يفهم الفرق بيْن الوصية والوصاية الذي اصطلح عليه الفقهاء من تخصيصهم الوصية بكذا والوصاية بكذا فقال (يُسنُّ الإيصاء بقضاء) الحقوق من (الدّين) وردَّ الودائع والعواري وغيرها (و) في (تنفيذ الوصايا) إن كانت (و) في (النظر في أمر الأطفال) ونحوهم كالمجانين ومن بلغ سفيهاً بالإجماع واتّباعاً للسلف. وان كان القياس منعه لانقطاع سلطنة الموصي وولايته بالموت لكن قام الدليل على جوازه فروى سُفيان بن عُيَيْنة عن هشام بن عروة قال أوصى إليّ الزبير سبعة من الصحابة منهم عثمان والمقداد وعبد الرحمن بن عوف فكان يحفظ أموالهم وينفق عليهم من ماله ولم يعرف لهم مخالف وروي البيهقي بإسناد حسن أن ابن مسعود قد أوصى فكتب وصيتي الى الله تعالى والى الزبير وابنه عبد الله. بل يجب على الآباء الوصية في أمر الأطفال إذا لم يكن لهم جدٌّ أهل للولاية الى ثقة كاف وجيه أن غلب على ظنه أنه إن ترك الوصية استولى على ماله خائن من قاض أو غيره كما قال الأذرعي ويصح الايصاء على الحمل الموجود حالة الإيصاء ويجب الإيصاء في رد مظالم وقضاء حقوق

الأصحُّ جواز وصيّة ذمّي إلى ذمّيٍ ، ولا يضرُّ العمى في الأصح ، ولا تُشتَرط الذكورةُ ، وأمُّ الأطفال أولى من غيرها ، وينعزلُ الوصيّ بالفِسق ، وكذا القاضي في الأصح لا الإمام

عجز عنها في الحال ولم يكن بها شهود (وشرط الوصيّ) أي الموصى اليه (تكليف) أي بلوغ وعقل (وحريّة وعدالة) فلا يجوز الوصاية لصبيّ ومجنون ورقيق وفاسق لأنها ولاية وائتمان وتكفي العدالة الظاهرة (وهداية الى التصرف في الموصى به) فلا يصحّ الى من لا يهتدي إليه لِسَفَهٍ أو مرض أو هرم أو تغفل (وإسلام) فلا يصحّ الإيصاء من مسلم الى ذمّي اذ لا ولاية لكافر على مسلم قال تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ الله لِلكافرين على المؤمنين سبيلا﴾ وقال تعالى: ﴿يا أيّها الّذين آمنوا لا تَتَّخِذوا بِطانةً من دونكم﴾ الآية (لكن الأصحّ جواز وصيّة ذميّ الى ذميّ) فيما يتعلَّق بأولاده الكفار بشرط كونه عدلاً في دينه كما يجوز أن يكون وليّاً لهم (ولا يضرّ) في الوصيّ (العمى في الأصحّ) لأنه متمكن من التوكيل فيما لا يتمكن من مباشرته (ولا تشترط الذكورة) بالإجماع فقد أوصى سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه الى ابنته حفصة رضي الله تعالى عنها رواه أبو داود (وأمّ الأطفال أولى من غيرها) من النساء عند اجتماع الشروط السابقة لوفور شفقتها وخروجاً من خلاف الإصطخري فإنه يرى أنها تلي بعد الأب والجدّ (وينعزل الوصيّ بالفسق) بتعدّ في المال وبسبب آخر (وكذا) ينعزل (القاضي) بالفسق

الأعظمُ، ويصحّ الإيصاء في قضاءِ الدّيون، وتنفُذُ الوصيّةُ من كلِّ حُرٍّ مكلَّف، ويُشترط في أمر الأطفال مع هذا أن يكونَ لَه ولايةٌ عليهم، وليسَ لوصِيٍّ إيصاءٌ فإن أذنَ له فيهِ

(في الأصح) لزوال الأهلية ومقابله لا ينعزل كالإمام (لا الإمام الأعظم) فلا ينعزل بالفسق لتعلّق المصالح الكلية بولايته وحكى القاضي عياض فيه الإجماع ولحديث: «صلّوا خلف كلّ بَر وفاجر» (ويصحّ الايصاء في قضاء الدّيون وتنفذ الوصيّة من كلّ حرّ متكلّف) كذا في أكثر النسخ من غير ياء فهو معطوف على يصحّ ويتعلق بهما الجار والمجرور والغرض بيان الوصيّ لا النصّ على صحة الوصية بقضاء الديون لأنها تقدمت وفي المغني في أكثر النسخ تنفيذ بتحتانية بين الفاء والذال كما في المحرّر والروضة وأصلها (ويشترط) في الموصي (في أمر الأطفال) والمجانين (مع هذا) السابق من حريّة وتكليف (أن يكون له) أي الموصي (ولاية عليهم) من الشرع فتثبت للأب والجدّ وإن علا لا لغيرهما من الأخ والعمّ والوصيّ والقيّم (وليس لوصيّ) في وصيّة مطلقة (إيصاء) الى غيره إذ الوليّ لم يرض بتصرف الثاني (فإن اذن له) بالبناء للمفعول (فيه) أي الإيصاء عن نفسه أو عن الموصي أو مطلقاً (جاز في الأظهر) فإذا قال الموصي للوصي أوصي بتركتي فلاناً فأوصى صحّ لأن للأب أن يوصى له فله أن يستنيب في الوصاية كما في الوكالة (ولو قال أوصيت إليك إلى بلوغ ابني) فلان (أو) إلى (قدوم زيد) مثلا

جازَ لهُ في الأَظهر، ولو قالَ أوصيتُ إليك إلى بلوغِ ابني أو قدوم زَيدٍ فإذا بَلغَ أو قَدِمَ فهو الوَصيُّ جاز، ولا يجوز نصبُ وَصيٍّ والجدُّ حيٌّ بصفة الولاية، ولا الايصاءُ بتزويج طفلٍ

(فاذا بلغ) ابني (أو قدم) زيد (فهو الوصيّ جاز) هذا الإيصاء واغتفر فيه التأقيت (ولا يجوز) للأب (نصب وصيّ) على الأطفال ونحوهم (والجدّ حيّ) حاضر (بصفة الولاية) عليهم لأنّ ولايته ثابتة شرعاً فليس له نقل الولاية عنه كولاية التزويج (ولا) يجوز (الإيصاء بتزويج طفل وبنت) مع وجود الجدّ وعدمه وعدم الأولياء واحتجّ البيهقي له بحديث: «السُلطان وليُّ من لا ولي له» ولأن الوصيّ لا يتغير بدخول الدنيء في نسبهم (ولفظه) أي الإيصاء (أوصيت اليك أو فوضت) اليك (ونحوهما) كاقمتك مقامي في أمر أولادي بعد موتي أو جعلتك وصيّاً (ويجوز فيه) أي الإيصاء (التوقيت) كأوصيت اليك سنة أو الى بلوغ ابني (والتعليق) كإذامت فقد أوصيت اليك لأن الوصية تحتمل الجهالات فكذا التوقيت والتعليق ولأن الوصية كالإمارة وقد أمرّ النبي ﷺ زيداً على سريّة وقال وإن أصيب زيد فجعفر وإن أصيب جعفر فعبد الله بن رواحة رواه البخاري (ويشترط بيان ما يوصِي فيه) كقوله فلان وصيّي في قضاء ديني وتنفيذ وصيّتي والتصرف في مال أطفالي ومتى خصّص وصايته بحفظ ونحوه أو عمّم اتّبع ولو اقتصر على قوله أوصيت اليك أو أقمتك مقامي في

وبنتٍ.ولفظه أوصيتُ إليك أو فوّضتُ ونحوهما، ويجوز فيه التوقيتُ والتعليقُ، ويشترطُ بيانُ ما يوصي فيه، فإن اقتَصَر على أوصيتُ إليك لغا والقبولُ ولا يصحّ في حياته في

أمر أطفالي ولم يذكر التّصرف كان له التّصرف في المال وحفظه اعتماداً على العرف (فإن اقتصر على أوصيت اليك لغا) هذا الإيصاء كما لو قال وكلتك ولم يبيّن ما وكل فيه ولأنه لا عرف يحمل عليه (و) يشترط في الإيصاء (القبول) لأنه عقد تصرّف فاشبه الوكالة والقبول على التراخي ما لم يتعيّن تنفيذالوصايا أو يعرضها الحاكم عليه عند ثبوتها ومقتضى كلامه اشتراط القبول لفظاً لكن مقتضى ما في الروضة وأصلها أنه يكفي فيه التصرّف قال الخطيب وهو المعتمد كما يؤخذ من التشبيه بالوكالة وتبطل بالرّد كأن يقول لا أقبل ويُسنّ لمن علم من نفسه الأمانة القبول والاّ فالأولى له أن لا يقبل ونقل الرّبيع عن الشافعي أنه قال لا يدخل في الوصيّة الا أحمق أو لصّ فان علم من نفسه الضّعف حرم القبول لما روى مسلم عن أبي ذرّ أن النبيّ ﷺ قال له: «إني أراك ضعيفاً وإني أحبّ لك ما أحبّ لنفسي لا تَتَأَمَّرَنَّ على اَثْنَيْن ولا تَلِيَنَّ على مال يتيم» (ولا يصح) قبول الإيصاء ولا رده (في حياته) أي الموصّي (في الأصح) لأنه لم يدخل وقت التصرّف كالوصية له بالمال فلو قبل في حياته ثم ردّ بعد وفاته لغا أوْردّ في حياته ثم قبل بعد وفاته صحّ (ولو وصّى اثنين) ولم يجعل لكل منهما الانفراد

الأصحّ ، ولو وَصَّى اثنين لم ينفَرد أحدُهما إلاّ إن صَرَّح به وللمُوصي والوَصِي العزلُ متَى شاءَ ، وإذا بلَغ الطفلُ ونازَعه في الإنفاق عليه صُدِّقَ الوصيُّ أو في دفع إليه بعدَ البلوغِ صُدِّق الوَلدُ .

بالتصرف بل شرط اجتماعهما فيه أو أطلق كان قال أوصيت الى زيد وعمرو (لم ينفذ أحدهما) بالتصرف عملا بالشرط بل لا بد من اجتماعهما فيه (إلاّ إن صرّح به) أي (الانفراد كان يقول أوصيت إلى كل منكما أوكل منكما وصيّي فلكل منهما الانفراد بالتصرف (وللموصي والوصي العزل متى شاء) لأن عقد الايصاء جائز من الطرفين كالوكالة (وإذا بلغ الطفل) رشيداً (ونازعه) أي الوصيّ أو نحوه كالأب (في الانفاق عليه) أو على مونه (صدّق الوصيّ) ونحوه بيمينه لأنه أمين وقد تشق عليه إقامة البينة فإن ادّعى زيادة على النفقة اللّائقة صدق الولد قطعاً (أوْ) نازعه (في دفع) المال (اليه) أي الطفل (بعد البلوغ) والرّشد (صدّق الولد) بمينه على الصحيح لمفهوم قوله تعالى: ﴿فَأَشهدُوا عَلَيْهِم﴾ ولأنه لا يعسر اقامة البينة عليه .

﴿كتاب الوَديعة﴾

مَنْ عَجزَ عن حِفظِها حَرُمَ عليه قبولُها ومن قَدرَ ولم يثق بأَمانته كُرِهَ، فإن وَثِقَ استُحِبَّ، وشرطُها شَرطُ موكِّل ووكيـلٍ، ويُشترطُ صيغةُ المودِع كاستَودَعتُكَ هـذا أو

﴿كتاب الوديعة﴾

هي فعيلة من وَدَعَ إذا ترك ومنه قوله ﷺ: «لَيَنْتَهِيَنَّ أقوامٌ عن وَدْع الجُمُعاتِ والجماعات» رواه مسلم وفي النسائي: «دَعُوا الحبشة ما وَدَعوكم واتركوا التُّرك ما تركوكم» وهي لغةً الشيء الموضوع عند غير صاحبه للحفظ وشرعاً تقال على الإيداع وعلى العين المودعة وهو توكيل في حفظ شيءٍ مملوك أو مختصّ على وجه مخصوص فدخل في ذلك صحة ايداع الخمر المحترمة وجلد ميتة يَطْهُر بالدباغ وخرج بمختص ما لا اختصاص فيه كالكلب الذي لا يقتنى وبتوكيل العين في يد ملتقط وثوب طيّرته ريح لأنه مال ضايع مغاير لحكم الوديعة والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿إن الله يأمُرُكُم أنْ تُؤَدُّوا الأمانات إلى أهلها﴾ فهي وإن نزلت في ردّ مفتاح الكعبة إلى عثمان بن طلحة فهي عامّة في جميع الأمانات

استحْفظتُك أو أنَبتُك في حفظِه، والأصحُّ أنه لا يَشترطُ القبولُ لفظاً ويكفي القَبضُ، ولو أودَعه صبيٌّ أو مجنونٌ مالاً لم يقبَلهُ فإن قَبِلَ ضَمِنَ، ولو أودَع صَبيّاً مالاً فتَلفَ عنده لم يضمن، وإن أتلَفَهُ ضمن في الأصحّ، والمحجورُ عليه بِسَفَهٍ

قال الواحدي أجمعوا على أن الآية نزلت بسبب مفتاح الكعبة ولم ينزل في جوف الكعبة آية سواها في قوله تعالى: «فَلْيُؤَدِ الّذي أئتُمِن أمانته» وخبر: «أدّ الأمانة الى من أئتمنك ولا تَخُنْ من خانك» رواه الحاكم وقال على شرط مسلم (من عجز عن حفظها حرم عليه قبولها) لأنه يعرضها للتّلف (ومن قدر) على حفظها وهو أمين في الحال (و) لكن (لم يثق بأمانته) بل خاف الخيانة من نفسه في المستقبل (كره) له قبولها وهو المعتمد (فإن وثق) بأمانة نفسه وقدر على حفظها (استحب) له قبولها لأنه من التعاون المأمور به وهذا حيث لم يتعيّن عليه والاّ بأن لم يكن ثَمَّ غيره وجب عليه كأداء الشهادة لكن بالأجرة، وأركان الوديعة أربعة: وديعة بمعنى العين المودَعة، ومُدَع، ووديع، وصيغة، وقد تقدم الكلام على شرط الركن الأوّل وهو الوديعة ثم شرع في شرط الركن الثاني والثالث وهما العاقدان فقال: (وشرطها شرط موكل ووكيل) لأنها استنابة في الحفظ فمن صحت وكالته صحّ إيداعه ومن صحّ توكيله صحّ دفع الوديعة اليه ثم شرع في بيان الركن الرابع وهو الصيغة فقال (ويشترط صيغة المودع) الناطق باللّفظ وهي إمّا

كصَبيٍّ وترتفعُ بموتِ المودِع أو المودَع وجنونِه وإغمائه ولهُما الاستردادُ والرَّدُّ كلَّ وقت، وأصلُها الأمانةُ وقد تصيرُ مضمونةً بعوارض منها ان يُودِعَ غيرَه بلا إذنٍ ولا عُذرٍ فيضمَنُ، وقيل إن أوْدَعَ القاضيَ لم يضمَن، وإذا لم يُزِل يدَهُ

صريح (كاستودعتك هذا) أو هو وديعة عندك (أو استحفظتك أو أنَبْتُك في حفظه) وإمّا كناية وتنعقد بها مع النية كخذه أو مع القرينة كخذه أمانة أما الأخرس فتكفي إشارته المفهمة (والأصحّ أنه لا يشترط القبول) للوديعة (لفظ ويكفي القبض) لها كما في الوكالة بل أولى عقاراً أكانت أو منقولاً فإذا قَبضها تمت الوديعة (ولو أودعه صبيّ أو مجنون مالاً لم يقبله) لأن إيداعه كالعدم لعدم أهليته (فإن قبل) المال وقبضه (ضمن) لعدم الإذن المعتبر كالغاصب ولا يبرأ الاّ بالردّ الى وليّه (ولو أودع صبيّاً) أو مجنوناً (مالاً فتلف عنده) ولو بتفريطٍ (لم يضمن) كلّ منهما ما تلف عنده إذ ليس عليه حفظه فهو كما لو تركه عند بالغ من غير استحفاظ (وإن أتلفه ضمن) ما أتلفه (في الأصحّ) لعدم تسليطه عليه (والمحجور عليه بسفه) في إيداعه والإيداع عنده والأخذ منه وعدم تضمينه بالتلف عنده وتضمينه بإتلافه (كصبيّ) فيما ذكر (وترتفع) الوديعة أي ينتهي حكمها (بموت المودع) بكسر الدّال (أو المودَع) بفتحها (وجنونه وإغمائه) وبعزل الوديع نفسه (ولهما الاسترداد والردّ) أي للمودع بكسر الدال الاسترداد وللمودَع بفتحها الردّ (كلَّ وقت)

عنها جازت الاستعانةُ بمن يحملها الى الحرزِ أو يضعها في خزانةٍ مشتركةٍ إلاّ إذا وَقَع حَريق أو غارَةٌ وعجزَ عمّن يدفعُها إليه كما سَبَقَ والحريقُ والغارة في البُقعة وإشرافُ الحِرز على الخراب أعذارٌ، وإذا مَرضَ مرضاً مخوفاً فليرُدَّها

لأن لكلّ منهما الأمرين أمّا المودع فلأنه المالك وأما المودَع فلأنه متبرّع بالحفظ (وأصلها الأمانة) أي موضوعها على ذلك سواء كانت بجُعل أم لا كالوكالة فلو أودعه بشرط أن تكون مضمونة عليه (أو أنه إذا تعدّى فيها لا ضمان عليه لم يصحّ فيهما لمخالفة ذلك موضوع الوديعة (وقد تصير) الوديعة (مضمونة) على الوديع بالتقصير فيها وله أسباب عبّر عنها المصنف (بعوارض منها أن يودع غيره) ولو ولده أو زوجته أو عبده أو قاضياً (بلا إذن) من المودع (ولا عذر) له (فيضمن) لأن المودع لم يرض بأمانة غيره ولا يده (وقيل إن أودع القاضي) الأمين (لم يضمن) لأن أمانة القاضي أظهر من أمانته (وإذا لم يُزِل) بضم أوله وكسر ثانيه (يده) ولا نظره (عنها جازت الاستعانة بمن يحملها) معه ولو أجنبياً (الى الحرز أو يضعها في خِزانة) بكسر الخاء موضع يخزن فيه (مشتركة) بينه وبَيْن الغير كالعارية لجريان العادة بذلك كما لو استعان في سقي البهيمة وعلفها (وإذا أراد) الوديع (سفراً) ولو قصيراً وقد أخذ الوديعة حضراً (فليردّ) ها (الى المالك أو وكيله) ليخرج عن العهدة فإن دفع لغيره ضمن (فإن فقدهما) أي المالك

إلى المالِك أو وكيلِه وإلاّ فالحاكم أو إلى أمينٍ أو يُوصي بها فإن لم يفعَل ضَمِنَ، إلاّ إذا لم يتمكَّن بأن ماتَ فجأة، ومنها إذا نقلها من محلّةٍ أو دارٍ إلى أخرى دونها في الحرز ضمِنَ وإلاَّ فلا، ومنها أن لا يدفع فلو أودعه دابة فتَركَ

ووكيله أي لمسافة القصر (فالقاضي) أي يردها إليه (فإن فقده) أي القاضي (فأمين) يأتمنه المودع وغيره أي يردّها اليه لئلا يتضرر بتأخير السفر ويجب عليه الإشهاد في أحد وجهيْن رجّحه ابن الملقّن فإن الأمين قد ينكر فإن ترك هذا الترتيب ضمن لعدوله عن الواجب عليه (فإن دفنها بموضع) ولو حِرزاً (وسافر ضمن) لأنه عرضها للأخذ (فان أعلم بها أميناً يسكن الموضع) الّذي دفنت فيه (لم يضمن في الأصح) لأن ما في الموضع في يد ساكنه فكأنه أودعه أيّاها وقد علم مما مرّ أن المراد الدفع الى القاضي أو إعلامه به أو الدفع الى الأمين أو إعلامه به (ولو سافر بها من حضر (ضمن) وإن كان الطريق آمناً أما لو أودعها المالك مسافراً فسافر بها أو منتجعاً فانتجع بها فلا ضمان لرضى المالك به (الاّ إذا) أراد سفر أو (وقع حريق) أو نهب (أو غارة وعجز عمّن يدفعها اليه كما سبق) فلا يضمن لقيام العذر ومجرّد العجز يجوز السفر بها (والحريق والغارة في البقعة وإشراف الحرز على الخراب) ولم يجد حرزاً هناك ينقلها اليه (أعذارٌ) كالسفر في جواز الإيداع عند غير الأمين من غير ضمان عليه (وإذا مرض مرضاً مخوفاً فليردّها الى

علفَها ضمِنَ فإن نَهاه عنه فلا على الصّحيح، وإن أعطاهُ المالك علفاً عَلَفَها منه وإلاّ فيُراجِعه أو وكيلَه فإن فُقِدا فالحاكمُ، ولو بَعثها مع من يَسقيها لم يَضمن في الأصحّ، وعلى المودَع تعريضُ ثيابِ الصُّوف للرّيح كيلا يُفسِدَها الدُّودُ وكذا

المالك أو وكيله) إن كان (والاّ) بأن لم يمكنه ردها الى أحدهما (فالحاكم) الأمين يردها اليه إن وجده (أو) يردها (الى أمين أو يوصي بها) اليه كما لو أراد سفراً والمراد الترتيب لا التخيير بين الأمور الثلاثة (فان لم يفعل) شيئاً مما ذكر (ضمن) لتقصيره (الاّ إذا لم يتمكن بأن مات فجأة) أو قتل غيلة فلا يضمن لعدم تقصيره (ومنها) أي من عوارض الضمان (إذا نقلها من محلة) الى محلة أخرى (أو) من (دار إلى) دار (أخرى دونها في الحرز ضمن) لأنـه عرّضها للتلف (وإلاّ) بأن تساويا في الحرز أو كان المنقول إليه أحرز (فلا) يضمن لعدم تفريطه وخرج بدار ما لو نقلها من بيت إلى آخر في دار واحـدة فلا ضمان وإن كان الأول أحرز كما قاله البغوي ونقلها من كيس أو صندوق إلى آخر إن كان ذلك للمودع فحكمه كالبيت في النقل وإن كان للمالك فتصرفه فيها بالنقل المجرّد ليس بمضمن إلاّ إن فضّ الختم أو فتح القفل فيضمن في الأصح (ومنها) أي من عوارض الضمان (أن لا يدفع) لوجوب الدفع عليه مع القدرة (فلو أوْدعه دابة فترك عَلَفها) بإسكان اللام على المصدر أو سقيها مدة يموت مثلها فيها (ضمن)

لُبسُها عند حاجَتها ، ومنها أن يعدِلَ عن الحِفْظ المأمور وتَلفَت بسبَبِ العدُول فيضمَنُ ، فلو قال لا ترقُد على الصُندُوق فرَقَد وانكسَرَ بثقله وتَلِفَ ما فيه ضَمِنَ ، وإن تَلِف بغَيرِه فلا على الصّحيح ، وكذا لو قال لا تقفِل عليه قُفلين فأقفلَهُما ، ولو

سواء أمره المالك بعلفها وسقيها أم سكت لتعديه فانه يلزمه ذلك لحق الله تعالى وبه يحصل الحفظ الذي التزمه بقبولها وتختلف المدة باختلاف الحيوانات والمرجع الى أهل الخبرة بها (فإن نهاه عنه) أي عن الطعام أو الشراب فمات بسبب ترك ذلك (فلا) يضمن (على الصحيح) للإذن في إتلافه فهو كما لو قال أقتل دابتي فقتلها (وإن أعطاه المالك عَلفاً) بفتح اللام اسم للمأكول ولم ينهه (عَلفها منه والاّ فيراجعه أو وكيله) ليستردها أو يعطي علفها (فإن فقدا) بالتثنية أي المالك أو وكيله (فالحاكم) يراجعه ليقترض على المالك أو يؤجرها ويصرف الأجرة في مؤنتها أو يبيع جزءاً منها (أو جميعها إن رآه (ولو بعثها) أي الدابة (مع من) أي أمين (يسقيها) أو يعلفها (لم يضمن في الأصح) لجريان العادة بذلك (وعلى المودَع) بفتح الدال (تعريض ثياب الصوف ونحوه كشعر ووبر وخز مركب من حرير وصوف كيلا يفسدها الدّود (وكذا) عليه (لبسها عند حاجتها) لتعبق بها رائحة الآدمي فتدفع الدّود فإن لم يفعل ففسدت ضمن سواء أمره المالك أمْ سكت (ومنها) أيْ من عوارض الضمان (أن يعدل عن الحفظ المأمور) به (وتلفت بسبب العدول)

قال اربُطِ الدراهم في كُمّكَ فأرسلها في يَده فتلفت فالمذهب أنّها إن ضاعت بنَوم ونسيانٍ ضمن أو بأخذ غاصب فلا ولو جعلها في جيبه بدلاً عن الرّبط في الكم لم يضمن وبالعكس يضمن، ولو أعطاه دراهم بالسّوق ولم يبين كيفيّة الحفظ فربَطها في

عنه (فيضمن) لأن التلف حصل من جهة المخالفة (فلو قال لا ترقد على الصندوق) الذي فيه الوديعة (فرقد وانكسر بثقله وتلف ما فيه ضمن) لمخالفته المودّية الى التلف (وإن تلف بغيره) أي بسبب غير الإنكسار كسرقة (فلا) يضمن (على الصحيح) لأنه زاد خيراً ولم يأت التلف مما جاء به والثاني يضمن لأن رقوده عليه يوهم السارق نفاسة ما فيه فيقصده (وكذا) لا يضمن (لو قال) له (لا تقفِل) بمثناة مضمونة وفاء مكسورة (عليه) أي الصندوق فأقفل عليه أو اقفل عليه فقط فاقفل عليه (قفلَيْن فاقفلها) لم يضمن لأنه زاد احتياطاً (ولو قال أربط الدراهم في كمّك فامسكها في يده فتلفت فالمذهب أنها إن ضاعت بنوم ونسيان) أي أو نسيان كما في المحرر (ضمن) لحصول التلف من جهة المخالفة لأنها لو كانت مربوطة لم تضع بهذا السبب (أو) تلفت (باخذ غاصب فلا) يضمن لأن اليد أمنع للغصب حينئذ (ولو جعلها في جيبه بدلا عن الربط في الكم لم يضمن) على الأصح لأنه أحرز إلا إذا كان واسعاً غير مزرور فيضمن لسهولة تناولها باليد منه وقيل يضمن لحصول المخالفة (وبالعكس) أي أمره بوضعها في الجيب فربطها في الكم

كمِّه وأمسكها بيده أو جعَلَها في جَيبه لم يضمَن، وإن أمسَكها بيده لم يَضْمَن إن أخذَها غاصبٌ، ويضمَنُ إن تَلِفت بغَفلَةٍ أو نَومٍ، وإن قالَ احفَظها في البَيت فليَمْض إليه ويُحرِزها فيه، فإن أخَّر بلا عُذر ضمن، ومنها ان يضيِّعها بأن يَضَعَها في غير حرزِ مثلها أو يدلَّ عليها سَارِقاً أو من يُصادِرُ المالِكَ

(يضمن) قطعاً لأن الجيب أحرز منه لأنه قد يرسل الكم فتسقط (ولو أعطاه دراهم بالسوق ولم يبين كيفيّة الحفظ) فيها (فربطها في كمّه وأمسكها بيده أو) لم يربطها بل (جعلها في جيبه) الضيّق أو الواسع المزرور (لم يضمن) لأنه احتاط في الحفظ أما إذا كان الجيب واسعاً غير مَزْرُورٍ أو كان مثقوباً ولم يعلم به فسقطت ضمنها (وإن أمسكها بيده لم يضمن إن أخذها غاصب ويضمن إن تلفت بغفلة أو نوم) لتقصيره وان) دفع اليه دراهم بالسوق و(قال احفظها في البيت فليمض اليه) فوراً (ويحرزها فيه) عقب وصوله (فإن أخّر بلا عذر ضمن) لتفريطه (ومنها) أي من عوارض الضمان (أن يضيّعها) بأن يضعها بغير إذن (في غير حرز مثلها) ولو قصد بذلك إخفاءها (أو يدل عليها سارقا) بان يعيّن له مكانها (أو) يدل عليها (من يصادر المالك) فيها بأن عين له موضعها فضاعت بذلك لمنافاة ذلك للحفظ (فلو أكرهه) أي الوديع (ظالم) على تسليم الوديعة (حتّى سلّمها اليه فللمالك تضمينه) أي الوديع (في الاصحّ) لتسليمه والضمان يستوي فيه الاختيار والاضطرار (ثم مرجع)

فلو أكرَهَهُ ظالم حتى سلَّمها إليه فللمالك تضمينُه في الأصحّ ثم يَرجعُ على الظالِم، ومنها أن ينتفِعَ بها بأن يَلبَس أو يركَبَ خيانةً أو يأخذ الثوبَ ليلبَسه أو الدراهم ليُنفقها فيضمن، ولو نَوَى الأخذَ ولم يَأخُذ لم يَضمَن على الصّحيح، ولو خلطها بماله ولم تتميز ضمن ولو خلط دراهم كيسين للمودع ضمن في الأصح ومتى صارَت مضمونةً بانتفاع وغيرِه ثم تَرَك الخيانةَ لم

الوديع (على الظالم) لاستيلائه عليها والثاني ليس له تضمينه للإكراه ويطالب الظالم وخرج بقوله سلّمها اليه ما لو أخذها الظالم بنفسه قهراً من غير دلالة فالضمان عليه فقط جزما ويجب على الوديع إنكار الوديعة عن الظالم والامتناع من إعلامه بها جهده فإن ترك ذلك مع القدرة عليه ضمن وله أن يحلف على ذلك لمصلحة حفظها فان حلف بالطلاق أو العتق مكرها عليه أو على اعترافه فحلف حنث لأنه فدى الوديعة بزوجته أو رقيقه وإن اعترف بها وسلّمها ضمنها لأنه فدى زوجته أو رقيقة بها قاله الخطيب (ومنها) أي من عوارض الضمان (أن ينتفع بها بأن يلبس) الثوب مثلا (أو يركب) الدابة (خيانة) بخاء معجمة أي لا لعذر فيضمن لتعدّيه (أو يأخذ الثوب) من محلّه (ليلبسه أو الدراهم لينفقها فيضمن بما ذكر وإن لم يلبس ولم ينفق لاقتران الفعل بيّنة التعدي (ولو نوى الأخذ) للوديعة خيانة (ولم يأخذ لم يضمن على الصحيح) لأنه لم يحدث فعلا ومحلّ الخلاف في التضمين أما

يبرأ ، فإن أحدَثَ له المالكُ استئماناً برِىء في الأصحّ ، ومتى طلبها المالكُ لَزِمه الردُّ فإن أخر بلا عذر ضَمِن ، وإن ادَّعى تلفها ولم يذكُر سبَباً أو ذكر خفيًّا كسرقةٍ صُدِّق بيَمينه وإن ذكر ظاهراً كحريق فإن عرف الحريقُ وعمومُه صُدِّق بلا يَمين وإن عُرِف دونَ عمومه صدّق بيمينه ، وإن جُهل طولبَ ببيِّنة ثم يُحلَّف على التلف به وإن ادَّعى ردَّها على

التأثيم فلا خلاف في أنه يأثم بنيّة الأخذ (ولو خلطها) أي الوديعة (بماله) وإن قل (ولم تَتَميَّز ضَمِنَ) لأن المودع لم يرض بذلك فإن تميزت بسكة أو عتق أو حداثة أوْ كانت دراهم فخلطها بدنانير لم يضمن (ولو خلط دراهم كيسين للمودع) ولم تتميز بسهولة (ضمن في الأصح) لتعديه والثاني لا لأن كلاً لمالك واحد (ومتى صارت) أي الوديعة (مضمونة بانتفاع وغيره) مما مرّ (ثم ترك الخيانة لم يبرأ) من الضمان ولا يجوز له بعد التعدي حفظها بل عليه ردّها (فان أحدث له المالك استئماناً) كقوله استأمنتك عليها أو أبرأتك من ضمانها (برىء في الأصح) لأنه أسقط حقه (ومتى طلبها) أي الوديعة (المالك) أو وارثه بعد موته وهو أهل للقبض (لزمه) أي الوديع (الردّ) لقوله تعالى: ﴿ إنّ الله يَأْمُرُكُم أن تُؤدُّوا الأمانات الى أهلها﴾ وذلك (بأن يخلي بينه وبينها) فقط وليس له أن يلزم المالك الاشهاد وإن كان أشهد عليه عند الدفع فإنه يصدّق في الدفع والردّ (فإن أخّر) رد الوديعة بالمعنى المذكور (بلا عذر

من ائتمنه صدّق بيمينه أو على غيره كوارثِه أو ادعى وارثُ المودَع الرد على المالك أَوْ أَوْدَع عند سفره أميناً فادعى

ضمن) لتعديه (وإن ادعى تلفها ولم يذكر) له (سبباً أو ذكر) له سبباً (خفيّاً كسرقة صدّق بيمينه) بالإجماع لأنه ائتمنه فلنصدّقه ولا يلزمه بيان السبب نعم يلزمه أن يحلف له أنها تلفت بغير تفريط (وأن ذكر) سبباً (ظاهراً كحريق فإن عرف الحريق وعمومه صدق بلا يمين) لأن ظاهر الحال يغنيه عن اليمين (وإن عرف) الحريق (دون عمومه صدّق بيمينه) لاحتمال ما ادّعاه (وإن جهل) ما ادّعاه من السبب الظاهر (طولب ببينة) عليه (ثم يحلّف على التلف به) لاحتمال أنها لم تتلف به ولا يكلف البينة على التلف به لأنه مما يخفى فإن لم تقم بينة أو نكل اليمين حلف المالك على نفي العلم بالتلف واستحق (وإن ادَّعى ردَّها على من ائتمنه) من مالك وحاكم وولي ووصيّ وقيم (صدّق بيمينه) لأنه ائتمنه (أو) ادعى الرد (على غيره) أي غير من ائتمنه (كوارثه) أي المالك (وادّعى وارث المودع) بفتح الدال (الردّ) للوديعة (على المالك أو أودع عند سفره أميناً فادّعى الأمين الرد على المالك طولب) كلّ ممن ذكر (ببينة) بالردّ إذا الأصل عدم الردّ ولم يأتمنه أما إذ ادّعى الوارث الردّ من مورثه فإنه يصدق بيمينه لدخول ذلك في الضابط المتقدم (وحجودها) بلا عُذْر (بعد طلب المالك) لها (مضمّن) لخيانته أما لو حجدها بعذر كأن طالب المالك بها ظالم

الأمين الرد على المالك طُولب ببينة، وجحودها بعد طلب المالك مضمّن.

فطلب المالك الوديع بها فجحدها دفعاً للظالم فإنه لا يضمن لأن إخفاءها أبلغ في حفظها ولو لم يطلبها المالك ولكن قال لي عندك وديعة فانكر لم يضمن أيضاً على الأصحّ لأنه قد يكون في الإخفاء غرض صحيح.

﴿كتابُ قسم الفَيء والغَنيمة﴾

الفَيءُ مالٌ حَصَلَ من كُفَّارٍ بلا قتالٍ وايجاف خَيل وركابٍ كجزيَة وعُشُر تجَارَةٍ وما جَلَوْا عنه خوفاً ومالِ مُرتَدٍّ

﴿كتاب قسم الفيء والغنيمة﴾

هذا شطر بيت موزون من الرجز القسم بفتح القاف مصدر قسمت الشيء والفيء مصدر فاء يفيء إذا رجع ثم استعمل في المال الراجع من الكفار الينا من استعمال المصدر في اسم الفاعل لأنه راجع والمفعول لأنه مردود وهذا المعنى يشمل الغنيمة أيضاً فلذلك قيل اسم الفيء يشملها دون العكس والغنيمة فعيلة بمعنى مفعولة من الغنم وهو الربح استعملت شرعاً في ربح من الكفار خاصّ والأصل في الباب قوله تعالى : ﴿ما أفاء اللهُ على رسوله﴾ وقوله تعالى: ﴿واعْلموا أنّما غَنِمْتُم مِنْ شَيْءٍ﴾ الآيتين وفي حديث: « وفد عبد القيس » وقد فسّر لهم رسول الله ﷺ الإيمان وأن يعطوا من المغْنَم الخمس » متفق عليه ولم تحلّ الغنائم لأحد قبل الإسلام بل كانت الأنبياء إذا غنموا ما لا جمعوه فتأتى نار من السماء تأخذه ثم أحلت للنبيّ ﷺ فكانت في صدر الإسلام له

قُتل أو ماتَ وذمّيٌّ ماتَ بلا وَارثٍ، فيخَمَّسُ وخمسُه لخمسَةِ أحدها مصالحُ المسلمين كالثغورِ والقُضاةِ والعُلَماءِ يقدَّمُ الأهمُّ

خاصة لأنه كالمقاتلين كلّهم نصرة وشجاعة بل أعظم يضع فيها ما يشاء وعليه يحمل إعطاؤه ﷺ من لم يشهد بدراً ثم نسخ ذلك واستقرّ الأمر على ما يأتي وذكره المصنف هنا اقتداء بالمزني وإن كان ذكره بعد كتاب الجهاد أنسب كما فعل صاحب التنبيه فقال (الفيء مال حصل لنا من كفار بلا قتال و) لا (إيجاف) خيل اي إسراع (خيل و) لا سير (ركاب) أي ابل ونحوها كبغال وحمير فخرج بزيادة لنا ما حصّله أهل الذمة من أهل الحرب فإنه لا ينزع منهم فمتى حصل المال بأحد هذه الأشياء انتفى عنه اسم الفيء فالشرط فيه انتفاء كل واحد ثم ذكر أنواعاً ستة من الفيء أشار لها بقوله (كجزية وعشر تجارة) من كفار شرطت عليهم إذا دخلوا دارنا وخراج ضرب عليهم على اسم الجزية (وما جلوا) أي تفرّقوا (عنه خوفاً) من المسلمين أو غيرهم (ومال مرتد قتل أو مات) على الردّة (وذميّ مات بلا وارث) أو ترك وارثاً غير حائز ثم أشار لحكم الفيء بقوله (فيخمّس) جميعه خمسة أخماس متساوية كالغنيمة خلافاً للأئمة الثلاثة كما في المغني حيث قالوا لا يخمّس بل جميعه لمصالح المسلمين لنا قوله تعالى: ﴿ما أفاءَ اللهُ على رسولِهِ﴾ الآية فاطلق هنا وقيّد في الغنيمة فحمل المطلق على المقيّد جمعاً بينهما لاتحاد الحكم فان الحكم

والثاني بَنُو هاشمٍ والمطَّلب يشترِكُ الغنيُّ والفقيرُ والنساءُ ويُفَضَّلُ الذكرُ كالإرث والثالثُ اليتامى وهو صغيرٌ لا أبَ له

واحد وهو رجوع المال من المشركين للمسلمين وإن اختلف السبب بالقتال وعدمه كما حملنا الرقبة في الظهار على المؤمنة في كفارة القتل وكان ﷺ يقسم له أربعة أخماسه وخمس خمسه ولكل من الأربعة المذكورين معه في الآية خمس خمس وأما بعده ﷺ فيصرف ما كان له من خمس الخمس لمصالحنا ومن الأخماس الأربعة للمرتزقة كما تضمن ذلك قول المصنف (وخمسه) أي الفيء (لخمسة) فالقسمة عن خمسة وعشرين (أحدها مصالح المسلمين) فلا يصرف منه شيء لكافر (كالثغور) جمع ثغر وهي مواضع الخوف من أطراف بلاد الإسلام أي سدّها وشحنها بالعدد والمقاتله (و) أرزاق (القضاة والعلماء) بعلوم تتعلّق بمصالح المسلمين كتفسير وحديث وفقه وطلبة هذه العلوم فيرزقون ما يكفيهم ليتفرّغوا لذلك قال الزركشي نقلا عن الغزالي تعطى العلماء والقضاة مع الغنى وقدر المعطى الى رأي السلطان بالمصلحة ويختلف بضيق المال وسعته (يقدّم الأهمّ) فالأهمّ (والثاني بنو هاشم و) بنو (المطلب) ومنهم أمامنا الشافعي رضي الله تعالى عنه وهم آل النبيّ ﷺ وهم المراد بذي القُربى في الآية دون بني عبد شمس وبني نوفل وان كان الأربعة أولاد عبد مناف لاقتصاره ﷺ في القسم على بني الأوّلين مع سؤال بني الآخرين له رواه البخاري ولانهم لم

ويُشترطُ فقره على المشهور والرّابعُ والخامسُ المساكينُ وابنُ السَّبيل، ويَعُمّ الأصناف الأربعة المتأخرةَ، وقيل يَخُصُّ بالحاصل في كلّ ناحية مَنْ فيها منهم، وأمّا الأخماسُ الأربعةُ

يفارقوه في جاهليه ولا إسلام حتى أنه لما بُعث ﷺ بالرسالة نصروه وذبوا عنه بخلاف بني الآخرين بل كانوا يؤذونه والثلاثة الأول أشقاء ونوفل أخوهم لأبيهم وعبد شمس هو جدّ عثمان بن عفّان رضي الله تعالى عنه (يشترك) في خمس الخمس (الغنيّ والفقير) لإطلاق الآية واعطى النبيّ ﷺ العبّاس منه وكان من أغنياء قريش (والنساء) لأن الزبير رضي الله تعالى عنه كان يأخذ سهم أمه صفية عمة النبي ﷺ وكان الصديق رضي الله تعالى عنه يدفع للسيدة فاطمة رضي الله تعالى عنها منه ولولا هذه الأدلّة لم تدفع للنساء شيء لأن الآية إنما تدل على العرف للذكور (و) لكن (يفضل الذكر) ولو صغيراً على الأنثى (كالإرث) وحكى الإمام إجماع الصحابة على التفضيل (والثالث اليتامى) للآية جمع يتيم (وهو صغير لا أب له) ذكر أو أنثى أو خنثى لم يبلغ الحلم (ويشترط) في إعطاء اليتيم (فقره) الشامل لمسكنته (على المشهور) لإشعار لفظ اليتيم به ولأنّ اغتناءه بمال أبيه إذا منع استحقاقه فاغتناؤه بماله أولى بمنعه (والرابع والخامس المساكين) الشاملون للفقراء (وابن السبيل) للآية ويشترط في ابن السبيل الفقر وإن كان ظاهراً إطلاق المصنف عدم الاشتراط (ويعمّ) الإمام (الأصناف

فالأظهر أنها للمُرتزقة وهم الأجنادُ المُرْصَدون للجهادِ، فيَضَع الإمامُ ديوانا ويَنصِبُ لكل قبيلةٍ أو جماعةٍ عَريفاً

الأربعة المتأخرة) بالعطاء ولا يجوز الاقتصار على ثلاثة من كل صنف كما في الزكاة ويجوز أن يفاضل بين اليتامى وبيْن المساكين وبين أبناء السبيل لأنهم يستحقون بالحاجة فتراعى حاجتهم بخلاف ذوي القربى فإنهم يستحقون بالقرابة ومن فقد من الأصناف أعطي الباقون نصيبه كما في الزكاة إلاّ سهم رسول الله ﷺ فإنه للمصالح كما مرّ (وقيل يخصّ بالحاصل) من مال الفيء (في كلّ ناحية من فيها منهم) كالزكاة ولمشقة النقل وردّ بأنه يؤدي الى حرمان بعضهم وهو مخالف للآية (وأما الأخماس الأربعة) التي كانت لرسول الله ﷺ مضمومة الى خمس الخمس (فالأظهر أنها للمرتزقة) لعمل الأوّلين به لأنها كانت لرسول الله ﷺ لحصول النصرة به والمقاتلون بعده هم المرصدون لها كما قال (وهم الأجناد المُرْصدون للجهاد) بتعيين الإمام لهم سموا مرتزقة لأنهم أرصدوا أنفسهم للذب عن الدين وطلبوا الرّزق من مال الله وخرج بهم المتطوعة وهم الذين يغزون إذا نشطوا فإنما يعطون من الزكاة لا من الفيء عكس المرتزقة (فيضع الإمام) لهم (ديواناً) ندباً وأوّل من وضعه في الإسلام سيّدنا عمر رضي الله تعالى عنه وهو بكسر الدال الدفتر الذي يكتب فيه أسماؤهم وقدر أرزاقهم ويطلق الديوان على الموضع الذي يجلس فيه للكتابة وهو فارسي معرّب

ويَبْحثُ عن حالِ كلّ واحدٍ وعِيالِه وما يكفيهم فَيُعطيه كِفَايَتَهم، ويقدِّمُ في إثباتِ الإسم والاعطاءِ قريشاً وهم ولدُ النضر بن كنانة، ويقدِّم منهم بَني هاشمٍ والمُطَلِب ثم عبد شمسٍ ثم نَوفَل ثم عبدِ العُزَّى ثم سائِرِ البُطون الأقربُ

(وينصب) ندباً (لكل قبيلة) من المرتزقة (أو جماعة) منهم (عريفاً) ليجمعهم عليه عند الحاجَة اليهم ويسهل عليه ما يريده منهم ويرجع اليه الإمام في ذلك لأنه ﷺ قال في غزوة هوازن: «إرجُعوا حتى أسْأل عَرَفاءَكُم» وكان قد عرف على كل عشرة عريفاً والعريف فعيل بمعنى فاعل وهو الذي يعرف مناقب القوم (ويبحث) الأمام وجوباً (عن حال كلّ واحد) من المرتزقة (و) عن (عياله) وهم من تلزمه نفقتهم من أولاد وزوجات ورقيق (وما يكفيهم فيعطيه) كفايته و(كفايتهم) من نفقة وكسوة وسائر المؤن بقدر الحاجة ليتفرغ للجهاد ويراعي في الحاجة حاله في مروءته وضدّها والمكان والزّمان والرخص والغلاء وعادة البلد في المطاعم والملابس (ويقدّم) ندباً (في إثبات الإسم) في الديوان (و) في (الأعطاء قريشاً) على غيرهم لخبر: «قَدِّمُوا قريشاً» ولشرفهم بالنبيّ ﷺ (وهم ولد النضر بن كنانة) أحد أجداده ﷺ سمّوا بذلك لتقرشهم وهو تجمّعهم وقيل لشدتهم (ويقدّم منهم) أي قريش (بني هاشم) وهو جدّه ﷺ الثاني سمّي بذلك لأنه كان يهشم الثريد لقومه (و) بني (المطلب) شقيق هاشم

فالأقربُ إلى رَسُولِ الله ﷺ ثم الأنصارَ ثم سائرَ العَرَب ثُمَّ العَجم ولا يُثبتُ في الدِّيوان أعمى ولا زَمِناً ولا مَن لا يَصلُحُ للغَزْو ولو مَرِض بَعضُهم أو جُنَّ ورُجي زوالُه أعطِيَ، فإن لم

وعبّر المصنف رحمه الله تعالى في بني المطلب بالواو إشارة الى أنه لا ترتيب بينهم وبين بني هاشم وقد سوّى ﷺ بينهم وبين بني المطلب بقوله: «أما بَنُو هاشم وبنو المطلب فشيء واحد وشبَّكَ بَيْنَ أصَابعه» رواه البخاري (ثم) بني (عبد شمس) لأنه أخو هاشم لأَبويه (ثم) بني (نوفل) لأنه أخو هاشم لأبيه عبد مناف (ثم) بني (عبد العزى) لمكان خديجة رضي الله تعالى عنها من النبيّ ﷺ فإنهم أصهاره ﷺ وهي بنت خويلد بن أسد بن عبد العزى (ثم سائر البطون) أي باقيها من قريش (الأقرب فالأقرب الى رسول الله ﷺ) فيقدم منهم بعد بني عبد العزى بني عبد الدار بن قصيّ ثم بني زهرة بن كلاب لأنهم أخواله ﷺ ثم بني تيم لمكان عائشة وأبيها أبي بكر رضي الله تعالى عنهما منه ﷺ ثم يقدّم بني مخزوم ثم بني عديّ لمكان عمر رضي الله تعالى عنه ثم بني جمح وبني سهم فهما في مرتبة كما جرى عليه ابن المقري ثم بني عامر ثم بني الحارث (ثم) بعد قريش يقدم (الإنصار) لآثارهم الحميدة في الإسلام وينبغي تقديم الأوس منهم لأنهم أخوال النبيّ ﷺ والأنصار كلهم من الأوس والخزرج وهم أبناء حارثة بن ثعلبة بن عمر وبن عامر (ثم) بعد الأنصار يقدّم (سائر) أي باقي (العرب)

يُرجَ فالأظهر أنه يُعطَى وكذا زوجتُه وأولادُه إذا ماتَ فتُعطى الزوجةُ حتى تَنكحَ والأولادُ حتّى يستقِلُّوا، فإن فَضَلتِ الأخماسُ الأربعةُ عن حَاجاتِ المرتزِقة وُزِّع علَيهم

ومنهم المهاجرون الذين لا قرابة لهم (ثم) يقدم بعد العرب (العجم) وقدمت العرب عليهم لأنهم أقرب الى رسول الله ﷺ منهم وأشرف والذي يثبت في الديوان من المرتزقة هو الرجل المسلم المكلّف الحرّ البصير القادر على القتال العارف به (و) حينئذ (لا يثبت في الديوان أعمى ولا زمناً) ولا امرأة ولا صبيّاً ولا مجنوناً ولا كافراً (ولا من لا يصلح للغزو) كاقطع (ولو مرض بعضهم أو جنّ ورجي زواله) أي كلّ من المرض والجنون (أعطى) كصحيح ويبقى اسمه في الديوان لأن الإنسان لا يخلو من عارض فربما يرغب الناس عن الجهاد ويقبلون على الكسب لهذه العوارض (فإن لم يرج) زواله (فالأظهر أنه يعطى) أيضاً لما ذكر ولكن يمحى اسمه من الديوان إذ لا فائدة في إبقائه أي يعطى كفايته وكفاية عياله اللائقة في الساعة الراهنة (وكذا) تعطى (زوجته وأولاده إذا مات) لئلا يشتغل الناس بالكسب عن الجهاد إذا علموا ضياع عيالهم بعدهم (فتعطى الزوجة حتى تنكح) وكذا الزوجات (والأولاد حتّى يستقلّوا) بكسب أو نحوه واستنبط السبكي رحمه الله من هذه المسألة أن الفقيه أو المدرّس إذا مات تعطى زوجته وأولاده ممّا كان يأخذ ما يقوم بهم ترغيباً في العلم كالترغيب في

على قَدر مُؤنتهم والأصحّ أنه يجوز أن يصرف بعضُه في إصلاحِ الثّغور والسِلاح والكُراع هذا حكمُ منقُولِ الفيء فأما عِقَارُه فالمذهبُ أنّه يُجعَلُ وقفاً وتُقسَمُ غلَّته كذلك.

﴿فصل﴾ الغَنيمةُ مالٌ حَصَل من كُفارٍ بقتال وإيجَافٍ

الجهاد (فإن فضّلت) بتشديد الضاد أي زادت (الأخماس الأربعة عن حاجات المرتزقة وزع) الفاضل (عليهم على قدر مؤنتهم) لأنه حقّهم (والأصحّ أنه يجوز صرف بعضه) أي الفاضل عن حاجات المرتزقة (في إصلاح الثغور والسلاح والكراع) وهو الخيل لأنه معونة لهم (هذا) السابق (حكم منقول الفيء فأما عقاره) من أرض أو بناء (فالمذهب أنه) أي جميعه (يجعل وقفاً) أي ينتشىء الإمام وقفه (وتُقْسم غلّته كذلك) أي مثل قسمة المنقول كل سنة فتصرف أربعة أخماس الغلة للمرتزقة وخمسها للمصالح وذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل.

﴿فصل﴾ في الغنيمة وما يتبعها (الغنيمة) لغة الربح وشرعا (مال حصل) لنا (من كفار) أصليّين حربيّين مما هولهم (بقتال) منا (وإيجاف) بخيل أو ركاب أو نحوهما ومن الغنيمة ما أخذ من دراهم سرقةً أو اختلاساً أو لقطة أو ما أهدوه لنا وصالحونا عليه والحرب قائمة (فيقدّم منه السلب للقاتل) وذلك لخبر الشيخين: (مَنْ قَتَل قتيلاً فَلَهُ سَلَبُهُ » وروى أبو داود أنّ أبا طلحة رضي الله تعالى عنه قتل يوم خيبر عشرين قتيلا وأخذ أسلابهم (وهو) أي السلب

فيُقدَّمُ منه السَلَبُ للقَاتِل وهو ثيابُ القتيل والخُفُّ والرّانُ وآلاتُ الحَرب كدِرع وسلاحٍ ومركُوبٍ وسَرْج ولجام وكذا سِوارٌ ومنطقةٌ وخَاتَمٌ ونفقَةٌ معه وجَنِيبَةٌ تقاد معه في الأظهر

(ثياب القتيل) التي عليه أو الخفّ والدّان) وهو بمهمله والف ونون خف لا قدم له أطول من الخف يلبس للساق (وآلات الحرب كدرع وسلاح ومركوب للقتيل قاتل عليه (و) آلته نحو (سرج ولجام وكذا) لباس زينة وهو (سوار ومنطقة) وهي ما يشدّ به الوسط (وخاتم ونفقة معه وجنيبة تقاد معه في الأظهر) لأن هذه الأشياء متّصلة به وتحت يده (لا حقيبة) بفتح المهملة وكسر القاف وعاء يجمع فيه المتاع ويجعل على حقو البعير (مشدودة على الفرسْ) فلا يأخذها ولا ما فيها من الدّراهم والأمتعة (على المذهب) لأنها ليست من لباسه ولا من حليته ولا حلية فرسه (وإنما يستحق) القاتل السلب (بركوب غرر يكفي به) أي بركوب الغرر (شرّ كافر في حال الحرب) هذه قيود ثلاثة فرّع عليها قوله (فلو رمى من حصن أو) رمى (من الصّف) الذي للمسلمين (أو قتل) كافراً (نائماً) أو مشتغلا بأكل ونحوه (أو أسيراً أو قتله) أي الكافر الحربي (وقد انهزم الكفار) المحاربون غير متحيزين لقتال أو إلى فئة (فلا سلب) له لأنه في مقابلة الخطر والتغرير بالنفس وهو منتف ها هنا ولأنه ﷺ لم يُعْط ابن مسعود سَلَب أبي جهل لأنه قد كان أثخنه فَتَيانِ من الأنصار رواه الشيخان أما إذا تحيّزوا لقتال أو فئة

لا حَقِيبَةٌ مشدودة على الفَرس. على المذهب وإنما يَستحِقُّ برُكوبِ غرر يكفي به شَرّ كافِرٍ في حالِ الحَربِ فلو رَمَى من حصنٍ أو من الصَفِّ أو قتل نائما أو أسيراً أو قتله وقد انهزم الكفارُ فلا سَلَبَ وكفايةُ شرِّه أن يُزيل امتِناعه بأن

فحكم القتال باق في حقهم كما قاله الإمام (وكفاية شره أن يزيل امتناعه بأن يفقأ عينيه أو يقطع يديه ورجليه) فانه ﷺ أعطى سَلَب أبي جهل لمثخنه دون قاتله فدلّ على أن المناط كفاية شرّه (وكذا لو أسره أو قطع يديه أو رجليه في الأظهر) أما في الأسر فلأنه أبلغ من القطع وأما في القطع فكما لو فقأ عينيه والثاني لا واختاره السبكي وقال انه لا يستحق السلب إلا بالقتل لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام: «مَنْ قَتَلَ قتيلاً فَلَهُ سَلَبُهُ» (ولا يخمّس السلب على المشهور) لخبر أبي داود وغيره انه ﷺ قضى به للقاتل ولم يخمّسه (وبعد السلب تخرج) بمثناة فوقيّة أوله (مؤونة الحفظ والنقل وغيرهما) من المؤن اللّازمة كأجرة حمّال وراع (ثم يخمّس الباقي) بعد السلب والمؤن خمسة أخماس متساوية ويؤخذ خمس رقاع ويكتب على واحدة لله تعالى أو المصالح وعلى أربع للغانمين ثم تدرج في بنادق متساوية ويخرج لكل خمس رقعة فما خرج لله أو للمصالح جعل بين أهل الخمس على خمسة كما قال (فخمسه) أي المال الباقي (لأهل خمس الفيء يقسم) بينهم (كما سبق) في قسم الفيء (والأصحّ أن النَّفل) بنون مفتوحة ففاء خفيفة مفتوحة (يكون من

يفقأ عينيه أو يقطع يديه ورجليه وكذا لو أسره أو قطع يديه أو رجليه في الأظهر ولا يُخمَّسُ السَّلَبُ على المشهُور، وبعدَ السَّلَب تُخرَجُ مُؤنةُ الحِفظِ والنَّقل وغَيرِهما ثم يُخمَّسُ الباقي فخمسُه لأهلِ خمسِ الفَيء يقَسَّمُ كما سبق، والأصح أنّ النَفلَ

خمس الخمس المرصَد للمصالح) لرواية الشافعي عن مالك عن أبي الزناد أنه سمع سعيد بن المسيّب يقول كان الناس يعطون النفل من الخمس قال الشافعي رضي الله تعالى عنه يريد من خمس النبيّ ﷺ والثاني من أصل الغنيمة كالسلب والثالث من أربعة أخماسها كالمصحّح في الرضخ وهذا الخلاف محلّه (إن نفل مما سيغنم في هذا القتال) وفاء بالشرط أو الوعد فيشترط الربع أو الثلث أو غيرهما وقوله نفل يجوز فيه التشديد إذا عديت الى اثنين والتخفيف إذا عديته إلى واحد (ويجوز أن ينفل من مال المصالح الحاصل عنده) في بيت المال لأنّ ذلك من جملة المصالح (والنفل) لغة الزيادة وشرعا (زيادة) على سهم الغنيمة (يشترطها الامام والأمير لمن يفعل ما فيه نكاية للكفار) زائدة على ما يفعله بقية الجيش كالتقدم على طليعة والتهجم على قلعة والدلالة عليها وهذا أحد قسمي النفل وشرطه أن تدعو الحاجة إليه لكثرة العدوّ وقلة المسلمين واقتضى الحال بعث السرايا وحفظ المكامن وكذلك فعل رسول الله ﷺ في بعض غزواته دون بعض والقسم الثاني أن ينفّل من صدر منه أثر محمود كمبارزة وحسن إقدام وهذا يسمّى

يَكونُ من خُمسِ الخُمسِ المرصد للمصالح إن نَفَلَ مما سَيُغنَم في هذا القتالِ، ويجوزُ أن ينفّل منَ المصَالح الحاصِلِ عندَه والنَفَلُ زيادَةٌ يشترِطُها الإمامُ أو الأميرُ لمن يفعَلُ ما فيهِ نكايةٌ للكفّارِ ويَجتَهِدُ في قدره والأخماسُ الأربعةُ عقارُها

إنعاماً وجزاء على فعل ماض شكراً والأول جعالة ولكن يتعين كون هذا بما عنده من سهم المصالح أو من تلك الغنيمة قال في المغني يفهم كلامه أن التنفيل إنما يكون قبل إصابة المغنم أما بعد إصابته فيمتنع أن يخصّ بعضهم ببعض ما أصابوه (ويجتهد) الشارط (في قدره) بحسب قلّة العمل وكثرته وقد صحّ في الترمذي وغيره انه ﷺ كان ينفل في البَدْأة الرّبع وفي الرجعة الثلث والبدأ بفتح الباء الموحدة وإسكان الدال المهملة وبعدها همزة السَّريَّة التي يبعثها الامام قبل دخول دار الحرب مقدّمة له والرَّجعة بفتح الراء السرية التي يأمرها بالرجوع بعد توجه الجيش لدارنا وإنما نقص في البدأة لأنهم مستريحون إذا لم يطل بهم السّفر ولأن الكفار في غفلة والرجعة بخلافها (والاخماس الأربعة عقارها ومنقولها للغانمين) لإطلاق الآية الكريمة وعملا بفعله ﷺ في أرض خيبر (وهم) أي الغانمون (من حضر الوقعة) ولو في أثنائها قبل الانقضاء ولو عند الإشراف على الفتح (بنية القتال وإن لم يقاتل) مع الجيش لقول أبي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما: ﴿إنما الغنيمة لِمَنْ شَهِدَ الوقعة﴾ رواه الشافعي رحمه الله تعالى قال

ومَنقولُها للغانمين وَهُم من حَضَر الوقعةَ بنيَّةِ القتالِ وإن لم يُقاتِل، ولا شيءَ لمن حَضَر بعدَ انقضاءِ القِتالِ وفيما قبلَ حِيازةِ المال وجهٌ، ولو مَاتَ بعضُهم بعدَ انقضائه والحيازة فحقه لوارِثه، وكذا بعدَ الانقضاءِ وَقبلَ الحيازةِ في الأصحّ، ولو ماتَ في القِتالِ فالمذهبُ أنه لا شيءَ له والأظهر أن

الماوردي ولا مخالف لهما من الصحابة ولأن المقصود تَهيّؤه للجهاد وحصوله هناك فإن تلك الحالة باعثة على القتال وكذا من حضر لا بنية القتال وقاتل في الأظهر (ولا شيء لمن حضر بعد انقضآء القتال) ولو قبل حيازة المال (وفيما قبل حيازة المال وجه) أنه يعطى لأنه لحق قبل تمام الاستيلاء (ولو مات بعضهم) أي الغانمين أو خرج عن أن يكون من أهل القتال بمرض أو نحوه (بعد انقضائه) أي القتال (و) بعد (الحيازة فحقه) من المال (لوارثه) كسائر الحقوق (وكذا) لو مات (بعد الانقضاء وقبل الحيازة في الأصح) بناء على أن الغنيمة تملك بالانقضاء والثاني لا بناء على أنها تملك بالانقضاء مع الحيازة (ولو مات في) أثناء (القتال فالمذهب أنه لا شيء له) ولو بعد حيازة المال فلا يخلفه وارثه فيه ولو مرض في أثناء الحرب مرضاً يمنع القتال وهو يرجى زواله استحق وكذا إن لم يرج كالفالح والزمانة على الأظهر لأنه ينتفع برأيه ودعائه بخلاف الميّت (والأظهر أنّ الأجير) الذي وردت الإجارة على عينه مدّة معينة لا لجهاد بل (لسياسة الدّواب وحفظ الأمتعة) ونحوها (والتاجر والمحترف)كالخيّاط والبقّال (يسهم لهم إذا

الأجيرَ لسياسَةِ الدّوابِّ وحفظِ الأمتعة والتاجر والمحترِفَ يُسهَمُ لَهُم إذا قاتلوا وللرّاجِل سَهمٌ وللفارِس ثَلاثَةٌ، ولا يُعطى إلاّ لِفَرس واحدٍ عَربيًّا كانَ أو غيره لا لبَعيرٍ وغيره، ولا يُعطَى لفَرس أعجَفَ وما لا غناءَ فيه، وفي قولٍ يُعطى إن لم يُعلم نهيُ الأمير عن إحضارِه، والعبدُ والصَّبيُّ والمرأةُ

قاتلوا) لشهودهم الوقعة وقتالهم أمّا من وردت الاجارة على ذمته أو بغير مدّة كخياطة ثوب فيعطى وإن لم يقاتل وأمّا الاجير للجهاد فإن كان مسلماً فلا أجرة له لبطلان إجارته لأنه بحضور الصف تعيّن عليه ولم يستحق السهم في أحد وجهي قطع به البغوي واقتضى كلام الرافعي ترجيحه لإعراضه عنه بالإجارة ولم يحضر مجاهداً (وللرجل سهم وللفارس ثلاثة) له سهم وللفرس سهمان للاتباع فيهما رواه الشيخان (ولا يعطى) الفارس (إلاّ لفرس واحد) وإن كان معه أكثر لما روى الشافعي وغيره أنه ﷺ لم يعط الزبير إلاّ لفرس وكان معه يوم حنين أفراس (عربيّاً كان) الفرس (أو غيره) كالْبرْذَوْن وهو ما أبواه اعجميّان والهجين وهو ما أبوه عربيّ دون أمّه والمقرف بضم الميم وسكون القاف وكسر الراء عكسه لأن الكرّ والفرّ يحصل من كلّ منهما ولا يضرّ تفاوتهما (لا لبعير وغيره) كالبغل والحمار والفيل لأنها لا تصلح للحرب صلاحية الخيل له بالكرّ والفرّ واستؤْنس له بقوله تعالى ﴿وَمِنْ رِباطِ الْخَيْل﴾ فخصّها بالذكر وصوّب في الشامل عن الحسن

والذميُّ إذا حَضَروا فلهم الرّضخُ وهو دونَ سهمٍ يجتهدُ الإمامُ في قَدرِه ومحلّه الأخماسُ الأربعةُ في الأظهر، قلتُ إنما يُرضَخُ لذميٍّ حَضَر بلا أجرَةٍ وبإذنِ الإمام على الصَّحيح والله أعلم.

البصري أن يسهم للإبل لقوله تعالى: ﴿فما أوْجَفْتُم عليه من خيل ولأركاب﴾ لكن السنة بيّنت أنه إنما يسهم للخيل وأما غيرها فيرضخ له ويفضل الفيل على البغل والبغل على الحمار (ولا يعطى) السهم (لفرس أعجف) أي بيّنَ الهزال (وما لا غناء) بفتح المعجمة وبالمدّ أي لا نفع (فيه) كالهرم لعدم فائدته (وفي قول يعطى إن لم يعلم نهي الأمير عن إحضاره) بأن لم ينهه الأمير أو لم يبلغه النهي (والعبد والصبيّ والمرأة والذميّ إذا حضروا) الوقعة مع غيرهم وأذن الامام للذمي (فلهم الرّضخ) للاتباع رواه في العبد الترمذي وصحّحه وفي النساء والصبيان البيهقي مرسلا وفي قوم من اليهود أبو داود بلفظ أسهم وحمل على الرّضخ (وهو) أي الرضخ لغة العطاء القليل وشرعا شيء (دون سهم) لراجل (يجتهد الامام في قدره) لأنه لم يرد فيه تحديد فرجع الى رأيه ويفاوت على قدر نفع المرضخ له (ومحلّه) أي الرّضخ (الأخماس الأربعة في الأظهر) لأنه سهم من الغنيمة يستحق بحضور الوقعة إلا أنه ناقص (قلت إنّما يرضخ لذميّ حضر بلا أجرة وباذن الامام) أو الأمير (على الصحيح والله أعلم) ولا أثر لإذن الآحاد فإن حضر بلا إذن الامام أو الأمير فلا يرضخ له فإن كان بأجرة فلا شيء له غيرها.

﴿كتاب قسم الصدَقات﴾

الفقيرُ من لا مَالَ لهُ ولا كسبَ يقعُ موقعاً من حَاجَته ولا يمنعُ الفقرَ مسكنُه وثيابُه ومالُه الغائِبُ في مَرحَلتين والمؤجَّلُ

﴿كتاب قسم الصدقات﴾

أي الزكوات على مستحقيها وجمعها لاختلاف أنواعها من نقد وحبّ وغيرهما وسميت بذلك لإشعارها بصدق باذلها وقد ذكر المصنف رحمه الله تعالى الأصناف الثمانية على ترتيب الآية الكريمة فقال مبتدئاً بأوّلها (الفقير) مشتق من كسر الفقار التي في الظهر وهو هنا (من لا مال له ولا كسبٍ يقع موقعا من حاجته) لقوله ﷺ: «لاحظ فيها لغَنِيّ ولا لِقوِيّ مُكْتَسب» والمراد بحاجته ما يكفيه مطعماً وملبساً ومسكناً وغيرها مما لا بدّ منه على ما يليق بحاله وحال من في نفقته من غير إسراف ولا تقتير ولا فرق بين أن يملك نصاباً من المال أو لا فقد لا يقع النصاب موقعا من كفايته ولو كان له كسب يمنعه منه مرض أو لم يجد من يُشَغّله ففقير (ولا يمنع الفقر مسكنه) المملوك له (و) لا (ثيابه) اللاّئقان به ورقيقه المحتاج إليه وكتبه المحتاج إليها إذا كانت تتعلق بعلم شرعيّ أوْ آلة

وكسبٌ لا يَليقُ بِهِ، ولو اشتغل بعلمٍ والكسبُ يمنَعُه فَفَقيرٌ ولو اشتَغَل بالنّوافِل فَلاَ، ولا يُشتَرطُ فيهِ الزَّمانَةُ ولا التَعفُّفُ عنِ المسألةِ على الجديد، والمكفِيُّ بنَفَقَةِ قريبٍ أو زوجٍ ليسَ

له كذلك (و) لا يمنع الفقر أيضاً (ماله الغائب في) مسافة (مرحلتين) بَلْ لَهُ الأخذ حتى يصل إليه لأنه الآن مُعْسَر قياساً على فسخ المرأة النكاح بغيبة مال الزوج على مرحلتين (و) دينه (المؤجّل) الذي لا يملك غيره (وكسب لا يليق به) أي بحاله ومروءته لأنه يخلّ بمروءته فكان كالعدم فلو كان من أهل بيت لم تجر عادتهم بالتكسب بالبدن وهو قويّ قادر حلت له الزكاة كما في المغني (ولو اشتغل بعلم) شرعي (والكسب يمنعه) من اشتغاله بذلك (ففقير) فيشتغل به ويأخذ من الزكاة لأن تحصيله فرض كفاية (ولو اشتغل بالنوافل) للعبادات وملازمة الخلوات في المدارس ونحوها (فلا) يكون فقيراً وادّعى في المجموع الاتفاق عليه لأن الكسب وقطع الطمع عمّا في أيدي النّاس أولى من الإقبال على النوافل مع الطمع (ولا يشترط فيه) أي فقير الزّكاة الآخذ منها (الزمانة) وهي بفتح الزاي العاهة (ولا التعفف عن المسألة على الجديد) فيهما لقوله تعالى: ﴿وفي أمْوالِهِم حَقٌّ للسّائِلِ والمَحْرُوم﴾ أي غير السائل ولأنه ﷺ أعطى من لم يسأل ومن سأل ومن لم يكن زمنا (والمكفيّ بنفقة قريب أو زوج ليس فقيراً) ولا مسكيناً (في الأصح) فلا يعطى من سهمها لأنه غير محتاج كالمكتسب كلّ يوم

فقيراً في الأصح، والمسكينُ مَنْ قدرَ على مالٍ أو كسبٍ يقع موقِعاً من كفايته ولا يكفيهِ والعاملُ ساعٍ وكاتبٌ وقاسمٌ وحاشرٌ يجمع ذوي الأموال لا القاضِي والوالي. والمؤلّفةُ من

قدر كفايته وخرج بذلك المكفي بنفقة متبرع فيجوز له الأخذ (والمسكين من قدر على مال أو كسب) لائق به حلال (يقع موقعاً من كفايته) لمطعمه ومشربه وملبسه وغيرها مما يحتاج إليه لنفسه ولمن تلزمه نفقته كما مرّ في الفقير (ولا يكفيه) ذلك المال أو الكسب كمن يحتاج إلى عشرة ولا يجد إلاّ سبعة أو ثمانية قال الغزالي في الاحياء المسكين هو الَّذي لا يفي دخله بخرجه فقد يملك الف دينار وهو مسكين وقد لا يملك إلا فأساً وحبلا وهو غنيّ والمعتبر في ذلك ما يليق بالحال بلا إسراف ولا تقتير فقد علم أن المسكين أحس حالا من الفقير واحتجّوا له بقوله تعالى: ﴿أما السَّفينَةُ فكانَتْ لمساكين﴾ حيث سمّى مالكيها مساكين فدلّ على أن المسكين من يملك شيئاً يقع موقعاً من كفايته وبما روي من قوله ﷺ: «اللّهم أحْيني مسْكيناً وأَمِتْني مِسكيناً» مع أنه كان يتعوَّذُ من الفقر والعبرة عند الجمهور كفاية العمر بناء على أنه يعطي كفاية ذلك وهو المعتمد كما قاله الخطيب (والعامل) على الزّكاة (ساع) وهو الّذي يجبي الزكاة (وكاتب) يكتب ما أعطاه أرْباب الصدقة من المال ويكتب بهم براءة بالأداء (وقاسم) وحاسب وعريف وهو كنقيب القبيلة (وحاشر) وهو اثنان أحدهما

أسلَمَ ونيتُه ضعيفَةٌ أو له شرَفٌ يتوَقَعُ باعطائِه اسلامُ غيره والمذهَبُ أنهم يعطونَ من الزّكاة. والرقابُ المكاتَبُون. والغارمُ ان استدانَ لنفسِه في غيرِ معصِيَةٍ أعطَى قلتُ الأصحّ يُعطَى

من (يجمع ذوي الأموال) والثاني من يجمع ذوي السّهمان لصدق اسم العامل على الجميع لكن أشهرهم هو الّذي يرسل إلى البلاد والباقون أعوان (لا القاضي والوالي) للإقليم إذا قاموا بذلك فلا حق لهم في الزكاة بل رزقهم إذا لم يتطوعوا بالعمل في خمس الخمس المُرْصدَ للمصالح العامة فإن عملهم عامّ ولأنّ عمر رضي الله تعالى عنه شرب لبناً فأعجبه فأخبر أنه من نعم الصَّدقة فأدخل أصبعه واسْتَقاءهُ رواه البيهقي بإسناد صحيح (والمؤلفة) جمع مؤلف من التأليف وهو جمع القلوب (من أسلم ونيته ضعيفة) فيتألف ليقوى إيمانه (أو) أسلم ونيته في الإسلام قوية ولكن (له شرف) في قوم (يتوقع بإعطائه إسلام غيره) من نظائره (والمذهب أنهم يعطون من الزكاة) لقوله تعالى: ﴿والمؤَلَّفَة قُلُوبهم﴾ إذ لو لم نعط هذين الصنفين لم نجد للآية محملا ومن المؤلفة من يقاتل من يليه من الكفار ومن يقاتل من يليه من ما نعى الزكاة فيعطون إذا كان إعطاؤهما أهون علينا من جيش يبعث لبعد المشقة أو كثرة المؤنة فأقسام المؤلفة أربعة كما في المغني (والرقاب) وهم (المكاتبون) كتابة صحيحة فيدفع إليهم لا من زكاة سيّدهم ما يؤدون من النجوم في الكتابة ولو لم يحلّ النجم (والغارم إن

اذا تابَ والله أعلم، والأظهرُ اشتِراطُ حاجته دونَ حلُولِ الدّين قلتُ الأصحّ اشتراطُ حلوله والله أعلم أو لإصلاحِ ذاتِ البَينِ أعطي مع الغِنَى، وقيل إن كانَ غنيّاً بنقدٍ فلا

استدان لنفسه) شيئاً يصرفه في غرضها (في غير معصية) من طاعة أو مباح لحجّ وتزوج وأكل ولبس (أُعطي) بخلاف المستدين في معصية كثمن خمر وإسراف في نفقة بقرض لا يرجو له وفاء (قلت الأصحّ يعطى)مع الفقر (إذا تاب عنها (والله أعلم) لأن التوبة قطعت حكم ما قبلها فصار النظر الى حال وجودها كالمسافر لمعصية إذا تاب فإنه يعطى من سهم ابن السبيل (والأظهر اشتراط حاجته) أي المستدين بأن لا يقدر على وفاء ما آستدانه فلو وجد ما يقضي به دَيْنه لم يعط والحاجة مفسرة بأنه لو قضى دينه مما معه تمسكن فهو محتاج فيترك له مما معه ما يكفيه ويعطي ما يقضي به باقي دَيْنه (دون حلول الدَيْن) فلا يشترط في الأظهر (قلت الأصح اشتراط حلوله والله أعلم) لعدم حاجته اليه قبله (أو) استدان (لإصلاح ذات البيْن) أي الحال بين القوم كان يخاف فتنة بين شخصين أو قبيلتين وقع النزاع بينهما فيستدين ما يسكن به الفتنة (أعطى مع الغنى) إن كان الدين باقياً سواء كان غنيّاً بنقد أو بغيره (وقيل إنْ كانَ غنياً بنقد فلا) يعطى حينئذ لأن إخراجه في الغرم ليس فيه مشقة غيره أما إذا لم يكن الدَيْن باقياً فإنه لا يعطى وكذا يعطى من الزكاة من لزمه دَيْن بطريق الضمان ويشترط

وسبيلُ الله تعالى غُزاةٌ لا فيءَ لهم فيُعطون مع الغِنَى وابنُ السبيل مُنشِىءُ سَفرٍ أو مجتازٌ، وشرطُه الحاجةُ وعدمُ المَعصيةِ، وشرطُ آخذ الزكاةِ من هذه الأصنافِ الثَّمانية

إعساره هو والمضمون عنه (وسبيل الله تعالى غزاة) ذكور (لا فيء لهم) أي لا اسم لهم في ديوان المرتزقة بل يتطوعون بالغزو حيث نشطوا له وهم مشتغلون بالحرف والصنائع (فيُعْطون) من الزّكاة (مع الغنى) لعموم الآية وإعانة لهم على الغزو بخلاف من لهم الفيء وهم المرتزقة الثابت أسماؤهم في الدّيوان فلا يعطون من الزكاة ولو عدم الفيء في الأظهر بل يجب على أغنياء المسلمين إعانتهم وإنما فسر سبيل الله بالغزاة لأن استعماله في الجهاد أغلب عرفا وشرعا بدليل قوله تعالى في غير موضع: ﴿يقاتلون في سبيل الله﴾ فحمل الإطلاق عليه وإن كان سبيل الله بالوضع هو الطريق الموصلة إليه وهو أعمّ ولعلّ اختصاصه بالجهاد لأنه طريقٌ إلى الشهادة الموصلة إلى الله تعالى فهو أحق بإطلاق سبيل الله عليه أفاده الخطيب (وإبن السبيل) أي الطريق (منشيء سفر) مباح من محلّ الزكاة (أو مجتاز) به في سفر سمّي بذلك لملازمته السّبيل وهي الطّريق وهو حقيقة في المجتاز مجاز في المنشىء وإعطاء الثاني بالإجماع والأول بالقياس عليه ولأن مريد السفر محتاج إلى أسبابه (وشرطه) في الإعطاء (الحاجة) بأن لا يجد ما يكفيه غير الصدقة وإن كان له مال في مكان آخر أو كان كسوباً

الإسلامُ وأن لا يكونَ هاشِمِيّاً ولا مطّلبيّاً وكذا مولاهم في الأصحّ.

(وعـدم المعصية) بسفره سواء أكان طاعة كَسَفَر حج وزيارة أو مباحاً كسفر تجارة لعموم الآية بخلاف سفر المعصية فلا يعطى فيه قبـل التوبة (وشرط آخذ الزكاة من هذه الأصناف الثمانية الإسلام)، فلا تدفع لكافر بالإجماع فيما عدا زكاة الفطر وباتفاق أكثر الأئمة فيها ولعموم قوله ﷺ: «تُؤخَذُ من أغنيائهم فَتُردُّ إلى فُقرائهم» رواه الشيخـان نعم الكيّال والوزّان والحافظ والحمّال يجوز كونهم كفاراً مستأجرين من سهم العامل لأن ذلك أجرة لا زكاة (و) شرط آخذ الزكاة أيضاً (أن لا يكون هاشميّاً ومطلبياً) قال الخطيب ولو انقطع عنهم خمس الخمس لخلو بيت المال من الفيء والغنيمـة أو لاستيـلاء الظلمـة عليها وذلـك لعموم قوله ﷺ: «إن هذه الصدقات لا تحلّ لمحمد ولا لآل محمّد» رواه مسلم وقال: «لا أُحِلّ لكم أهل البيت من الصدقات شيئاً ولا غسالة الأيدي إن لكم في خمس الخمس ما يكفيكم أو يغنيكم» أي بل يغنيكم رواه الطبراني نعم لو استعملهم الإمام في الحفظ أو النقل فلهم أجرتهم (وكذا مولاهم) أي عُتقاء بني هاشم وبني المطلب لا يحل لهم أخذ الزكاة (في الأصح) لخبر: «مَوْلى القوم مِنْهُم» رواه الترمذي وغيره وصححّوه والثاني يحلّ لهم أخذها لأن المنع للشرف في ذوي القربى وهو مفقود في مولاهم وجرى على هذا في التنبيه.

﴿فصل﴾ من طَلَبَ زكاةً وعَلم الإمامُ استحقاقَه أو عدمه عمل بعلمه، وإلاّ فإن ادَّعى فقراً أو مسكنةً لم يُكلَّف بيّنة، فإن عُرِف لهُ مالٌ وادّعى تلَفَه كُلّف، وكذا إن ادَّعى عِيَالاً في الأصح، ويُعطى غاز وابنُ سبيلٍ بقولهما فإن لم يَخرُجا

﴿فصل﴾ في بيان ما يقتضي صرف الزكاة لمستحقها وما يأخذه منها كل (من طلب زكاة وعلم الإمام استحقاقه) لها (أو عدمه عمل بعلمه) في ذلك فيعطي من علم استحقاقه لها ويمنع من علم عدم إستحقاقه بل يحرم عليه حينئذ الصّرف إليه ويجب عليه منعه (وإلاّ) أي وإن لم يعلم الدّافع استحقاق المريد ولا عدمه (فإن إدّعى) مريد الأخذ (فقراً أو مسكنة لم يكلّف ببينة) يقيمها على ذلك لعسرها ولم يحلّف في الأصح ان اتّهم لأنه ﷺ أعطى اللّذين سألاه الصدقة بعد أن أعلمهما أنه لاحظ فيها لغني ولم يطالبهما بيمين وإن ادّعى عدم الكسب وحاله يشهد بصدقه كأن كان زمِناً أوْ شيخاً كبيراً فانه بصدق بلا بينة ولا يمين وكذا يصدق إن كان قويّاً جلداً في الأصح (فإن عرف له) أي من طلب الزكاة (مال) يمنع من صرف الزكاة إليه (وادّعى تلفه كلف) ببينة على تلفه وهي رجلان أو رجل وامرأتان لسهولتها ولأن الأصل بقاؤه قال الرافعي ولم يفرّقوا بين أن يدعي تلفه بسبب ظاهر أوْ خفيّ كالوديع قال المحبّ الطبري والظاهر التفرقة كالوديعة قال الخطيب وهذا هو المعتمد (وكذا إن ادّعى) من طلب الزكاة

استُرِدَّ، ويُطَالَبُ عامِلٌ ومكاتبٌ وغارمٌ ببَيِّنةٍ وهي إخبارُ عدلين، ويُغني عنها الاستفاضة وكذا تصديق ربِّ الدَّيْن والسيِّد في الأصحّ، ويُعطَى الفقيرُ والمسكِينُ كفاية سنةٍ قُلت الأصحُّ المنصُوصُ وقولُ الجُمهورِ كفايةَ العُمْرِ الغَالِبِ فيَشتَرِي

(عيالا) له لا يفي كسبه بكفايتهم كلّف البينة على العيال (في الأصح) لأن الأصل عدمهم لسهولة إقامة البينة على ذلك (ويعطي غاز وآبن سبيل) وقت خروجها (بقولهما) بلا بينة ولا يمين على الأصح (فإن لم يخرجا استردّ) منهما ما أخذاه لأن صفة الاستحقاق لم يحصل (ويطالب عامل ومكاتب وغارم ببينة) بالعمل والكتابة والغرم لسهولتها (وهي) أي البينة هنا وفيما مرّ (إخبار عدلين) بصفة الشهور (ويغني عنها) أي البينة (الاستفاضة بين الناس لحصول غلبة الظن بها (وكذا تصديق ربّ الدين) في الغارم (و) تصديق (السيّد) في المكاتب يغني عن البيّنة في كلّ منهما (في الأصح) لظهور الحق بالإقرار والتصديق (ويعطى الفقير والمسكين) أي كلّ منهما إن لم يحسن كسباً (كفاية سنة) لأنّ الزكاة تتكرر كلّ سنة (قلت الأصح المنصوص وقول الجمهور) يعطي كلّ منهما (كفاية العمر الغالب) لأن به تحصل الكفاية على الدوام وفسر الكفاية بقوله (فيشتري به عقاراً يستغلّه) ويستغني به عن الزّكاة فليس المراد أن يدفع إليه كفاية عمره دفعة (والله أعلم) فإن وصل الى العمر الغالب ماذا يدفع له قال الخطيب لم أر من

به عَقَاراً يَستَغِلُّه والله أعلم، والمُكاتَبُ والغارِمُ قدرَ دَينهِ، وابنُ السَّبيلِ ما يُوصِلُه مقصِدَه أو موْضِعَ ماله، والغازِي قدرَ حاجَته نَفَقةً وكِسوةً ذاهِباً وراجِعاً ومُقيماً هناكَ وفَرَساً وَسِلاحاً ويَصيرُ ذلِكَ مِلكاً له، ويُهَيَّأُ له ولابن السّبيل مركُوبٌ إن كانَ

ذكره قال وقد سألت شيخي عن ذلك فقال يعطى كفاية سنة وهو ظاهر. إنتهى (و) يعطي (المكاتب والغارم) أي كلّ منهما (قدر دينه) فقط وإن كان معهما البعض أعطي التتمة (و) يعطي (ابن السبيل ما) أي شيئاً يكفيه لنفقته وكسوته بحيث (يوصله مقصده) بكسر الصاد إن لم يكن له في طريقه مال (أو) ما يوصله (موضع ماله) إن كان له مال في طريقه فإن كان معه البعض كمّل له (و) يعطى (الغازي قدر حاجته) في غزوه (نفقة وكسوة) لنفسه ولعياله (ذاهباً وراجعاً ومقيماً هناك) في موضع الغزو الى حصول الفتح وإن طالت الإقامة (و) يعطى (فرساً) أي قيمتها إن كان يقاتل فارساً (وسلاحاً) أي قيمته للحاجة إليه (ويصير ذلك) أي الفرس والسلاح (ملكاً له) فلا يستردّ منه إذا رجع (ويهيّأ له) أي للغازي (ولابن السبيل) أي لكلّ منهما (مركوب) غير الّذي يقاتل عليه الغازي بإجارة أوْ إعارة (إن كان السفر طويلا أو كان) كلّ منهما (ضعيف لا يطيق المشي) دفعاً لضرورته فإن كان قصيراً وهو قويّ فلا (و) يهيّأ لهما (ما) أي مركوب (ينقل عليه) كلّ منهما (الزّاد ومتاعه) لحاجته إليه (إلاّ أن يكون) متاعه (قد لا يعتاد مثله حمله

السفَرُ طَويلاً أو كانَ ضعيفاً لا يُطيقُ المَشيَ وما ينقُلُ عليه الزَّادَ ومتاعَه إلاَّ أن يكونَ قدراً يعتادُ مثله حمْلَه بنفسِه ومن فيه صفتا استحقاقٍ يُعطَى بإحداهما فقط في الأظهر.

﴿فصل﴾ يَجبُ استيعابُ الأصنافِ إن قَسَمَ الإمامُ

بنفسه) فلا لانتفاء الحاجة (ومن فيه صفتا استحقاق) للزكاة كالفقر والغرم (يعطى باحداهما فقط في الأظهر) لأن العطف في الآية يقتضي التغاير ومحلّ الخلاف إذا كان من زكاة واحد أما إذا كان أخذ من زكاة بصفة ومن أخرى بصفة أخرى فهو جائز فالمراد امتناع أخذه بهما دفعة أو مرتّباً حيث لم يتصرّف فيما أخذه أوّلا.

﴿فصل﴾ في حكم استيعاب الأصناف والتسوية بينهم (يجب إستيعاب الأصناف) الثمانية أي تعميمهم بالزكاة حتى زكاة الفطر (إن) أمكن بأن (قسم الامام) أو نائبه (وهناك عامل) مع بقيّة الأصناف (وإلاّ) بأن قسم المالك أو الإمام ولا عامل بأن حمل كلّ من أصحاب الأموال زكاته الى الإمام (فالقسمة) حينئذ (على سبعة) لسقوط سهم العامل فيدفع لكلّ صنف منهم سُبع الزكاة قلّ عدده أو كثر (فان فقد بعضهم) من البلد (فعلى الموجودين) منهم إذ المعدوم لا سهم له والموجود الآن اربعة فقير ومسكين وغارم وابن سبيل لكن جاء في الخبر: «إنّ آخر الزمان يطوف الرجل بصدقته فلا يجد من يَقْبلها» أي لكثرة المال (وإذا قسم الامام) أو نائبه (استوعب) وجوباً (من الزكوات الحاصلة عنده آحاد كلّ

وهناكَ عامِلٌ وإلاَّ فالقسمةُ على سَبعةٍ فإن فُقِدَ بعضُهم فعلى المَوْجودين وإذا قَسَم الإمامُ استوعَبَ من الزكواتِ الحاصلَةِ عندَه آحادَ كلِّ صنفٍ، وكذا يَستَوعِبُ المالكُ إن انحَصَر المستحِقونَ في البَلَد ووَفى بهمُ المالُ وإلاّ فيَجبُ إعطاءُ ثلاثَةٍ،

صنف) لأنه لا يتعذر عليه الاستيعاب ولا يجب عليه أن يستوعب في زكاة كلّ شخص جميع الأصناف بل له أن يعطي زكاة شخص بكمالها لواحد وأن يخصّ واحداً بنوع وآخر بغيره لأن الزكوات كلها في يده كالزكاة الواحدة (وكذا يستوعب المالك) وجوباً آحاد كلّ صنف (إن انحصر المستحقون في البلد) بأن سهل عادة ضبطهم ومعرفة عددهم (ووفى بهم المال) ويجب التسوية بينهم حينئذ (وإلاّ) أي وإن لم ينحصروا أو انحصروا ولم يف المال بحاجتهم (فيجب) في غير العامل (إعطاء ثلاثة) فأكثر من كلّ صنف لأن الله تعالى أضاف إليهم الزكوات بلفظ الجمع وأقله ثلاثة فلو دفع الاثنين غرم للثالث أقلّ متمول على الأصحّ في المجموع لأنه لو أعطاه ابتداء خرج عن العهدة فهو القدر الذي فرّط فيه أما للعامل فيجوز أن يكون واحداً إن حصلت به الكفاية (وتجب التسوية بين الأصناف) سواء أقسم الإمام أو المالك وإن كانت حاجة بعضهم أشدّ لانحصارهم ولأن الله تعالى جمع بينهم بواو التشريك فاقتضى أن يكونوا سواء (لا) يجب على المالك التسوية (بيْن آحاد الصنف) لأن الحاجات متفاوتة فاكتفى بصدق الإسم

وتَجب التّسويةُ بينَ الأصنافِ لا بَيْن آحَادِ الصِنف إلاّ أن يَقسِمَ الإمامُ فيحرُمُ عليه التفضيلُ مع تساوِي الحاجاتِ والأظهرُ مَنعُ نَقل الزَّكاةِ، ولو عُدِمَ الأصنافُ في البَلَدِ وجَبَ النّقلُ أو بعضُهم وجوَّزنا النقل وجب وإلاّ فيُردُّ على

بل يستحب عند تساوي حاجاتهم (إلاّ أن يقسم الإمام فيحرم عليه التفضيل مع تساوي الحاجات) لأن عليه التعميم فكذا التسوية وإذا لم يجب الاستيعاب يجوز الدفع للمستوطنين والغرباء ولكن المستوطنون أولى لأنهم جيرانه (والأظهر منع نقل الزكاة) من بلد الوجوب الذي فيه المستحقّون الى بلد آخر فيه مستحقوها لخبر الصحيحين: «صدقة تؤخذ من أغنيائهم فتردّ على فقرائهم» ولامتداد أطماع أصناف كلّ بلدة الى زكاة ما فيها من المال والنقل يوحشهم والثاني الجواز لإطلاق الآية وليس في الحديث دلالة على عدم النقل وإنما يدل على أنها لا تعطى لكافر والعبرة في نقل الزكاة الماليّة ببلد المال حال الوجوب وفي زكاة الفطر ببلد المؤدي عنه اعتباراً بسبب الوجوب فيهما ولأن نظر المستحقين يمتدّ الى ذلك فيصرف العشر الى مستحقي بلد الأرض التي حصل فيها العشر وزكاة النقدين والمواشي والتجارة الى مستحقي البلد الذي تمّ فيه حولها (ولو عدم الأصناف في البلد) الذي وجبت الزكاة فيها (وجب النقل) لها إلى أقرب البلاد لبلد الوجوب (أو) عدم (بعضهم) أي الأصناف (وجوّزنا النقل) مع وجودهم (وجب) نقل

الباقين، وقيل يُنقَلُ، وشَرطُ الساعي كونُه حُرّاً عدلاً فقيهاً بأبوابِ الزَّكاةِ فإن عُيِّنَ له أخذٌ ودفعٌ لم يُشترَطِ الفقهُ ولْيُعْلِمْ شهراً لأخذِها، ويُسَنُّ وَسْمُ نَعَم الصَّدَقةِ والفيءِ في موضعٍ لا

نصيب الصنف المعدوم الى ذلك الصنف بأقرب بلد (وإلاّ) بأن لم نجوّز النقل (فيردّ) نصيب البعض (على الباقين) حتما (وقيل ينقل) إلى أقرب بلد لأن استحقاق الأصناف منصوص عليه فيقدم على رعاية المكان الثابت بالاجتهاد (وشرط الساعي) وهو العامل (كونه حراً) ذكراً مكلّفاً (عدلا) في الشهادات كلّها فلا بدّ أن يكون سميعاً بصيراً لأنه نوع ولاية (فقيهاً بأبواب الزكاة) فيما تضمنته ولايته ليعلم من يأخذ وما يؤخذ وهذا إذا كان التفويض عاماً (فإن عيّن له أخذ ودفع لم يشترط الفقه) المذكور لأنه قطع اجتهاده بالتعيين وتعتبر باقي الشروط إلا الحرية والذكورة ومثل الساعي أعوان العامل (وليعلم) الإمام (شهراً لأخذها) ليتهيأ أرباب الأموال لدفعها والمستحقون لأخذها وهذا الإعلام سنّة (ويسنّ وَسْمُ نعم الصّدقة والفيء) لتتميّز عن غيرها ويردها واجدها لو شردت وكالنعم الخيل والبغال والحمير والفيلة والوسم بالمهملة التأثير بالكيّ بالنّار أما نعم غير الزكاة والفيء فوسمه مباح لا مندوب ولا مكروه (في موضع لا يكثر شعره) والأوْلى في الغنم آذانها وفي غيرها أفخاذها ويكون وَسْم الغنم ألطف من البقر والبقر ألطف من الإبل والإبل ألطف من الفيلة (ويكره) الوسم (في الوجه)

يَكثُر شعرُه وَيكرَه في الوَجه، قلتُ الأصحّ يحرُم وبه جَزَمَ البَغويُّ، وفي صحيح مُسلِم لَعْنُ فاعِله والله أعلم.

﴿فصل﴾ صَدَقَةُ التطوُّع سُنةٌ وتَحِلُّ لغَنِيٍّ وكافرٍ ودفعُها

للنهي عنه (قلت الأصح) يحرم وبه جزم) الإمام محي السنّة أبو محمد الحسين بن مسعود (البغوي) في تهذيبه (وفي صحيح مسلم) بن الحجّاج بن مسلم القشيري نسباً النيسابوري وطناً مات سنة إحدى وستين عن خمس وخمسين سنة (لعن فاعله والله أعلم) أشار إلى حديث جابر رضي الله تعالى عنه أنه ﷺ مرّ بحمار وسم في وجهه فقال: «لعنَ الله الذي وسَمَه» قال في المجموع وهذا في غير الآدمي أمّا الآدمي فوسمه حرام إجماعاً وقال فيه أيضاً يجوز الكيّ إذا دعت الحاجة إليه بقول أهل الخبرة وإلاّ فلا سواءٌ نفسه أو غيره من آدمي أو غيره.

﴿فصل﴾ في صدقة التطوع وهي المرادة عند الإطلاق غالباً (صدقة التطوع سنة) للكتاب والسنة فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿مَنْ ذا الذي يُقْرِضُ الله قَرْضاً حَسَناً﴾ ومن السنة قوله ﷺ: «من أطْعَمَ لله أَطْعَمَهُ الله من ثمار الجنة ومن سقى مؤْمناً على ظمأ سقاهُ الله عز وجلّ يوم القيامة من الرّحيق المختوم ومن كسا مؤمناً عارياً كساهُ الله من خضر الجنة» رواه أبو داود والترمذي بإسناد جيّد وخُضْر الجنة بإسكان الضّاد المعجمة ثيابها الخضر وقوله ﷺ: «ما تصدق أحد من كسب طيّب إلاّ أخذها الله بيمينه فيربّها كما

سرّاً وفي رَمَضَانَ وَلِقريبٍ وجارٍ أفضَلُ ومَنْ علَيهِ دَينٌ أو وَلَهُ

يربّي أحدكم فَلوَّه أو فصيله حتى تكون أعظم من الجبل العظيم » (وتحلّ لغنيّ) ولو من ذوي القربى لقول جعفر بن محمّد عن أبيه أنه كان يشرب من سقايات بين مكة والمدينة فقيل له أتشرب من الصّدقة فقال إنما حرم الله علينا الصّدقة المفروضة رواه الشافعي والبيهقي ويستحب للغني التنزه عنها ويكره له التعرض لأخذها (و) تحلّ لشخص (كافر) لخبر الصّحيحين: «في كلّ كَبِدٍ رَطْبَةٍ أَجْرٌ» وأما حديث: «لا يأكل طعامَكَ إلاّ تقي» فقد أريد به الأولى (ودفعها شرا) أفضل من دفعها جهراً الآية: ﴿**إن تُبْدوا الصَّدقات مَنِعِمَّا هي**﴾ ولما في الصحيحين في خبر السبعة الذين يظلّهم الله تحت ظل عرشه من قوله ﷺ: «ورَجُل تصدّق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ما أنْفَقَتْ يمينه» نعم إن كان ممّن يقتدي به وأظهرها ليقتدي به من غير رياء ولا سمعة فهو أفضل (و) دفعها (في رمضان) أفضل من دفعها في غيره لما رواه الترمذيّ عن أنس رضي الله تعالى عنه «سئل رسول الله ﷺ أيّ الصدقة أفضل؟ قال: صدقة في رمضان» ولأن الفقراء فيه يضعفون ويعجزون عن الكسب بسبب الصّوم وتتأكد في الأيّام الفاضلة كعشر ذي الحجّة وأيّام العيد وكذا في الأماكن الشريفة كمكة والمدينة بل المسارعة إلى الصدقة أفضل بلا شك وإنما المراد أن التصدّق في رمضان وغيره من الأوقات الشريفة أعظم أجراً ممّا يقع

من تلزمُه نَفَقتُه يُستَحبُّ أن لا يَتَصدَّقَ حتّى يُؤدِّي ما علَيه،

في غيرها (و) دفعها (لقريب) أقرب فأقرب ولو كان ممن تجب نفقته أفضل من دفعها لغير القريب وللقريب غير الأقرب لقوله ﷺ: «الصدقة على المسكين صدقة وعلى ذي الرَّحم إثْنتان صدقة وصلَة» رواه الترمذي وحسّنه وابن حبّان وصححّه وفي الأشد من الأقارب عداوة أفضل منها في غيره ليتألّف قلبه ولما فيه من مجانية الرياء وكسر النفس سئل الحنّاطي هل الأفضل وضع الرجل صدقته في رحمه من قبل أبيه أو من قبل أمّه فأجاب أنهما سواء والحق بالأقارب الزوج لخبر الصحيحين أن إمرأتين أتتا رسول الله ﷺ فقالتا لبلالٍ سَلْ لنا رسول الله ﷺ هل يجزىء أن نتصدق على أزواجنا ويتامى في حجورنا فقال نعم لهما أجران» أجر القرابة وأجر الصّدقة ويقاس بالزوج الزوجة (و) دفعها لـ (جار) أقرب فأقرب (أفضل) من دَفعها لغير الجار لخبر البخاريّ عن عائشة رضي الله تعالى عنها: «أنّ لي جارين فالى أيّهما أهدي؟ فقال: الى أقربهما منك باباً» وأهل الخير والمحتاجون أولى من غيرهم ويسنّ أن تكون الصدقة ممّا يحب لقوله تعالى: ﴿لن تنالوا الْبرَّ حتَّى تُنْفقوا ممّا تُحبُّون﴾ وتكره بالرديء لقوله تعالى: ﴿ولا تيمَّمُوا الخبيث مِنْه تُنْفِقون﴾ ولا يأنف من التصدق بالقليل فإن قليل الخير كثير عند الله قال تعالى: ﴿فمن يعمل مثقال ذرّة خيراً يره﴾ وقال ﷺ: «إتقوا النَّارَ ولَوْ بِشقّ تمرة» ويكره

قلتُ الأصحّ تحريمُ صَدقته بما يَحتاج إليه لِنفقَةِ مَن تلزَمُه نفقتُه أو لِدَيْنٍ لا يَرجو له وفاءً والله أعلم، وفي استِحبابِ

للانسان أن يتملك صدقته أو زكاته أو كفارته من الذي أخذها لخبر: «العائد في صدقته كالكلب يعود في قَيْئه» ولأنه قد يستحي منه فيجابيه (ومن عليه دين أو وَلَهُ من تلزمه نفقته يستحب) له (أن لا يتصدق حتَّى يؤدي ما عليه) فيكون التصدق في حقه خلاف الأولى (قلت الأصحّ تحريم صدقته بما يحتاج اليه لنفقة من تلزمه نفقته) أو يحتاج اليه لنفقة نفسه ولم يصبر على الإضاقة (أو لدين لا يرجو له وفاء) لو تضدّق به (والله أعلم) أما تقديم ما يحتاجه للنفقة فلخبر: «كفى بالمرءِ إثماً أن يضيّع من يقوت وآبدأ بمنْ تعول» رواه أبو داود بإسناد صحيح ورواه مسلم، بمعناه ولأن كفايتهم فرض وهو مقدّم على النفل والضيافة كالصدقة كما قاله المصنف في شرح مسلم (وفي إستحباب الصدقة بما) أي بكلّ ما (فضل عن حاجته) أي كفايته وكفاية من تلزمه كفايته (أوجه أصحّها ان لم يشق عليه الصبر) على الإضافَة (إستحب) له (والاّ فلا) يستحب بل يكره كما في التنبيه وعلى هذا التفصيل تحمل الأحاديث المختلفة الظّاهر كخبر: «إن أبا بكر تصدّق بجميع ماله» رواه الترمذي وصحّحه وخبر: «خير الصدقة ما كان عن ظهر غني» أي غنى النفس وصبرها على الفقر رواه أبو داود وصحّحه الحاكم والمنّ بالصدقة حرام مبطل للأجر لقوله تعالى:

الصَدَقةِ بما فَضَل عن حاجته أوْجُهٌ أصحُّها إن لم يَشُقَّ عليه الصّبرُ استُحِبَّ وإلاّ فلا.

﴿يـا أيّها الذين آمنوا لا تُبْطلوا صَدَقاتكم بالمنِّ والأذى﴾ ولخبر مسلم: «ثلاثٌ لا يكلمهم الله يَوْم القيمة ولا يَنْظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذابٌ أليم قال أبو ذرّ خابوا وخسروا منْ هُم يا رسول الله؟ قال: «المسبل والمنّان والمنفق سلعته بالحلف الكاذب».

﴿كتاب النكاح﴾

هُو مُستحبٌ لمُحتاجٍ إليه يَجِدُ أهبَتَه فإن فَقَدَها استُحِبَّ تركُه ويكسِرُ شهوته بالصَّوم فإن لم يَحتَج كُرِه إن فَقَد الأُهبةَ

﴿كتاب النكاح﴾

هو لغة الضمّ والجمع ومنه تناكحت الأشجار إذا تمايلت وانضمّ بعضها الى بعض وشرعا عقد يتضمّن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته والعرب تستعمله بمعنى العقد والوطء جميعاً لكنهم إذا قالوا نكح فلان فلانة أرادوا تزوجها وعقد عليها وإذا قالوا نكح زوجته أو إمرأته لم يريدوا إلاّ المجامعة ولأصحابنا في موضوعه الشرعي ثلاثة أوجهٍ أصحّها أنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء كما جاء به في القرآن والأخبار ولا يرد على ذلك قوله تعالى: ﴿حتّى تنكح زَوْجاً غيره﴾ لأن المراد العقد والوطء مستفاد من خبر الصحيحين: «حتى تذوقي عُسَيْلَتَهُ» والثاني انه حقيقه في الوطء مجاز في العقد وبه قال أبو حنيفة وهو أقرب إلى اللغة والأول أقرب إلى الشرع والثالث حقيقة فيهما بالاشتراك كالعين وحمل على هذا النهي في قوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا المشركات

وإلاّ فَلا لكِنِ العبادةُ أفضلُ، قلتُ فإن لم يتَعبَّد فالنكاح أفضَلُ في الأصحّ، فإن وَجَد الأُهبة وبه عِلّة كهَرَمٍ أو

حتّى يؤمنّ﴾ عن العقد وعن الوطء بملك اليمين معاً على استعمال المشترك في معنيين والأصل في حلّه الكتاب والسنة واجماع الأمّة فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿فانْكحوا ما طابَ لكُم من النساء﴾ وقوله تعالى: ﴿وانكحوا الأيامى منكم﴾ ومن السنة قوله ﷺ: «من أحبّ فطرتي فَلْيستن بسَنَّتي ومن سنّتي النكاح» وقوله ﷺ: «تناكحوا تكثروا» رواهما الشافعيّ بلاغاً وقوله ﷺ: «الدنيا متاع وخير متاعها المرأة الصالحة» رواه مسلم قال الأطبّاء مقاصد النكاح ثلاثة حفظ النسل وإخراج الماء الذي يضرّ احتباسه ونيل اللّذّة والنكاح شرع من عهد آدم وإستمرّت مشروعيته (هو) أي التزوج بمعنى القبول (مستحب لمحتاج اليه) بأن تتوق نفسه إلى الوطء (يجد أهبته وهي المهر ونفقة يوم وكسوة فصل وإن كان متعبّداً تحصيناً لدينه ولما فيه من بقاء النسل ولخبر الصحيحين: «يا مَعْشر الشباب من اسْتطاع مِنْكم الباءة فَلْيَتزَوَّج فإنه أغضُّ للبَصَر وأحصَنُ لِلْفرَجْ ومن لم يستطع فعليه بالصّوم فإنه له وجاء» بالمدّ أي قاطع والباءة بالمدّ لغة الجماع والمراد به هنا ذلك وقيل مؤن النكاح والقائل بالأوّل ردّه الى المعنى الثاني إذ التقدير عنده من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤن النكاح فليتزوج ومن لم يستطع لعجزه عنها فعليه

مرَضٍ دائمٍ أو تعنين كره والله أعلم ويستحَبُّ دَيِّنةٌ بِكْرٌ نسيبةٌ ليست قرابةً قريبةً وإذا قَصَدَ نِكاحَها سُنَّ نَظرُه إليها

بالصوم (فان فقدها) أي عَدِم الأهبة (استحب) له (تركه) لقوله تعالى: ﴿وليَسْتَعْفِفِ الّذين لا يجدون نكاحاً حتّى يغنيهم الله من فضله﴾ ولمفهوم قوله ﷺ: «من استطاع منكم الباءة فليتزوج» (ويكسر) إرشاداً (شهوته بالصوم) للخبر السّابق فان الصوم كما قالوا يثير الحركة أوّلا فإذا دام سكنت وإن لم تنكسر شهوته تزوج ولا يكسرها بكافور ونحوه لأنه نوع من الخصاء (فإن لم يحتج) للنكاح بأنْ لم تتق نفسه له من أصل الخلقة أو لعارض كمرض (كره) له (إن فقد الأهبة) لما فيه من التزام ما لا يقدر على القيام به من غير حاجة وحكم الاحتياج للتزويج لغرض صحيح غير النكاح كخدمة وأنس كالاحتياج للنكاح (وإلاَّ) بأن وجد الأهبة مع عدم حاجته للنكاح ولا علّة به (فلا) يكره له لقدرته عليه (لكن العبادة) في هذه الحالة) أفضل) له من النكاح إذا كان يقطعه عنها اهتماماً بها (قلت فإن لم يتعبّد) فاقد الحاجة للنكاح واجد الأهبة الذي لا علّة به (فالنكاح) له (أفضل) من تركه (في الأصح) كيلا تفضي به البطالة والفراغ الى الفواحش والثاني تركه أفضل منه للخطر في القيام بواجبه وفي الصحيح: «إتّقوا الله واتّقوا النساء فإن أوّل فتنة بني إسرائيل كانتْ النساء» (فإن وجد الأُهْبة وبه علّة كهرم) وهو كبر السن (أو مرض دائم أو

قبلَ الخطبة وإن لم تأذَنْ، ولَهُ تكريرُ نَظَره، ولا يَنظُر غيرَ الوَجه والكَفّين، ويَحرُمُ نظرُ فحلٍ بالغ الى عَورة حُرَّةٍ كبيرةٍ

تعنين) دائم أو كان ممسوحا (كره) له (والله أعلم) لعدم الحاجة إليه مع منع المرأة من التحصين أما من يعن في وقت دون وقت فلا يكره له والتعنين مصدر عنّ أي تعرّض فكأنه يتعرض للنكاح ولا يقدر عليه ثم شرع في الصفات المطلوبة في المنكوحة فقال (ويستحب ديّنة) لخبر الصحيحين: «تُنكح المرأة لأَرْبع لمالها ولجمالها ولحسبها وهو زيادة النّسب وَلدينها فأظْفَرْ بذاتِ الدين تَرَبَتْ يداك» إن لم تفعل أي افتقرت أن خالفت والمراد بالدين الطاعات والأعمال الصالحة والعفة عن المحرّمات (بكر) لحديث جابر: «هلاّ أخذت بكراً تُلاعبُها وتُلاعِبُك» متفق عليه وروى ابن ماجة «عليكم بالأبْكار فإنهنّ أعذب أفواهاً أي الين كلمة وانتق أرحاماً أي أكثر أولاداً وأرضى باليسير» وكما يستحب نكاح البكر يسنّ أن لا يزوج ابنته إلاّ من بكر لم يتزوج قطّ لأن النفوس جبلت على الاينـاس بأول مألوف ولهذا قال ﷺ في خديجة: «إنها أوّل نسائي» (نسيبة) أي طيبة الأصل لما في خبر الصحيحين «ولحسبها» (ليست قرابة قريبة) بأن تكون أجنبية أو ذات قرابة بعيدة وهي أولى من الأجنبية واستدل الرافعي لذلك بقوله ﷺ: «لا تنكحوا القرابة القريبة فإن الولد يخلق ضاوياً» أي نحيفاً وذلك لضعف الشهوة قال إبن الصلاح ولم أجد لهذا

أجنبيَّةٍ، وكذا وجهها وكفّاها عند خوف فتنةٍ، وكذا عِندَ الأمن على الصَّحيح، ولا ينظُر من محرم بَين سُرّة ورُكبة

الحديث أصلاً معتمداً قال السبكي فينبغي أن لا يثبت هذا الحكم لعدم الدليل وقد زوّج النبي ﷺ عليا بفاطمة رضي الله تعالى عنها وهي قرابة قريبة وبقي من صفات المنكوحة أمور منها أن تكون وَلُوداً لخبر: «تزوجوا الولُود الوَدود فإني مُكاثر بكم الأُمم يوم القيامة» رواه أبو داود والحاكم وصحّح إسناده ويعرف البكر كونها ولوداً بأقاربها ومنها أن تكون جميلة لخبر الحاكم: «خَيْر النساء من تَسر إذا نظرت وتطيع إذا أمرت ولا تخالف في نفسها ومالها» لكنهم كرهوا ذات الجمال البارع فإنها تزهو بجمالها وقلّ أن تسلم لك وأن تكون ذات خلق حسن خفيفة المهر لما روى الحاكم عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن النبي ﷺ قال: «أعظَمُ النّساء بركَةً أيْسَرَهُنّ صداقا» ويُسنّ أن لا يزيد على امرأة واحدة من غير حاجة ظاهرة ويُسنّ أن يتزوج في شوال وان يدخل فيه وأن يعقد في المسجد وأن يكون مع جمع وأن يكون أول النهار لخبر: «اللّهمّ بارك لأمتي في بكورها» (وإذا قصد نكاحها) ورجا رجاء ظاهراً أنه يجاب إلى خطبته (سنّ نظره إليها) لقوله ﷺ للمغيرة بن شعبة وقد خطب امرأة: «أنظر إليها فإنه أحرى أنْ يُؤْدَمَ بينكما المودة والألفة» رواه الترمذي وحسّنه والحاكم وصحّحه ومعنى يؤدم أي يدوم فقدم الواو على الدّال وقيل من

ويَحلّ ما سواهُ وقيل ما يَبْدو في المهنة فقط، والأصح حِلُّ النظر بلا شهوةٍ إلى الأمَة إلاّ ما بينَ سُرَّةٍ وركبةٍ والى صغيرةٍ

الأدام مأخوذ من إدام الطّعام لأنه يطيب به (قبل الخطبة) وبعد العزم على النكاح (وإن لم تأذن) هي ولا وليّها اكتفاء باذن الشّارع ولئلا تتزيّن فيفوت عرضه (وله تكرير نظره) إن احتاج اليه ليتبيّن هيئتها فلا يندم بعد النكاح إذ لا يحصل الغرض غالباً بأول نظرة (ولا ينظر) من الحرّة (غير الوجه والكفّين) ظهرا وبطناً لأنها مواضع مايظهر من الزينة المشار اليها في قوله تعالى: ﴿ولا يُبْدين زينتهُنَّ إلاّ ما ظهر منها﴾ والحكمة في الاقتصار على ذلك أن في الوجه ما يستدلّ به على الجمال وفي اليدين ما يستدل به على خصب البدن أما الأمة فينظر منها ما عدا ما بين السرة والرّكبة ويُسنّ للمرأة أيضاً أن تنظر من الرّجل غير عورته إذا أرادت تزويجه فإنها يعجبها منه ما يعجبه منها (ويحرم نظر فحل بالغ) ولو شيخاً وعاجزاً عن الوطء (إلى عورة حرّة كبيرة) وهي من بلغت حداً تشتهي فيه (أجنبية) بلا خلاف لقوله تعالى: ﴿قُلْ للمؤمنين يَغُضّوا من أبْصارهم﴾ والمراد بالعورة ما سبق في الصّلاة وهي ماعدا الوجه والكفّين وخرج بالفحل الممسوح بخلاف المجبوب أي المقطوع الذكر فقط والخصي وهو من بقي ذكره دون أنثييه والخنثى المشكل فإن حكمهم كالفحل كما في المغني وخرج بالبالغ الصبيّ (وكذا وجهها وكفيها) من كلّ يد فيحرم نظر رؤوس أصابع

إلا الفَرج، وأنَّ نظر العَبدِ الى سَيِّدته ونَظر ممسُوحٍ كالنَظر إلى محرمٍ وأن المراهقَ كالبَالغ، ويحِلُّ نظرُ رَجُلٍ إلى رَجل

كفيها إلى المعصم ظهراً وبطناً (عند خوف فتنة) تدعو إلى الاختلاء بها لجماع أو مقدّماته والنظر بشهوة حرام قطعاً وإن أمن الفتنة (وكذا) يحرم النظر (عند الأمن) من الفتنة من غير شهوة (على الصحيح) لأن النظر مظنة الشهوة ومحرّك لها وقد قال تعالى: ﴿قُلْ للمؤمنين يَغُضّوا من أبصارهم﴾ واللاّئق بمحاسن الشريعة سدّ الباب والإغراض عن تفاصيل الأحوال كالخلوة بالأجنبية والثاني لا يحرم ونسبه الإمام للجمهور والشيخان للأكثرين وقال في المهمات إنه الصّواب لكون الأكثرين عليه (ولا ينظر) الفحل (من محرمه) الأنثى من نسب أو رضاع أوْ مصاهرة (بين سرّة وركبة) أي يحرم نظر ذلك اجماعاً (ويحلّ) بغير شهوة نظر (ما سواه) أي المذكور وهو ما عدا ما بين السرّة والركبة لأن المحرمية معنى يوجب حرمة المناكحة فكانا كالرجلين والمرأتين (وقيل) إنّما يحلّ نظر (ما يبدو) منها (في المهنة فقط) لأن غيره لا ضرورة إلى النظر إليه والمراد بما يبدو في المهنة الوجه والرأس والعنق واليد إلى المرفق والرجل الى الركبة والمهنة بفتح الميم وكسرها الخدمة (والأصحّ حلّ النظر بلا شهوة إلى الأَمة) وإن كان مكروها (إلاّ ما بين سرّة وركبة) فلا يحلّ لأن ذلك عورتها في الصلاة فأشبهت الرّجل (و) الأصح حلّ النظر (الى صغيرة) لا تشتهى لأنها ليست

إلاّ ما بَين سُرَّةٍ ورُكبة، ويحرمُ نَظر أمرَدَ بشهوَةٍ، قلتُ وكذا بغَيرِها في الأصحّ المنصُوص، والأصحّ عندَ المُحَققين أن

في مظنة الشهوة (إلاّ الفرج) فلا يحلّ نظره والصغير كالصغيرة في حرمة نظر فرجه على المعتمد وإن قال المتولّي بجواز النظر إليه الى التمييز وتبعه السبكي واستثنى الأم زمن الرضاع لمكان التربية (و) الأصحّ (أن نظر العبد) الفحل العفيف (إلى سيّدته) العفيفة (و) (نظر ممسوح) الى أجنبية والممسوح هو ذاهب الذكر والأنثيين (كالنظر الى محرم) فيحلّ نظرهما اليها بلا شهوة الى ماعدا ما بيْن السرّة والركبة كالمحرم أما الأولى فلقوله تعالى: ﴿أو ما ملكت أيمانهنّ﴾ ولقوله ﷺ لفاطمة رضي الله تعالى عنها وقد أتاها ومعه عبد قد وهبه لها وعليها ثوب إذا قنعت به رأسها لم يبلغ برجليها وإذا غطت به رجليها لم يبلغ رأسها فلما رآها النبي ﷺ وماتلقى قال إنه ليس عليك بأس إنما هو أبوك وغلامك » رواه أبو داود وأما في الثانية فلقوله تعالى: ﴿أو التَابعين غَيْر أُولي الإرْبَةِ﴾ أي الحاجة الى النكاح والمراد بغير أولي الإربة المغفّلون الذين لا يشتهون النساء (و) الأصح (أن المراهق) بكسر الهاء من قارب الحلم حكمه في نظره للأجنبية (كالبالغ) فيلزم الولي منعه منه ويلزمها الاحتجاب منه كالمجنون في ذلك لظهوره على العورات وقد قال تعالى: «أو الطِّفْل الذي لم يَظهروا على عوْرات النِّساء » وأما غير المراهق فقال الامام إن لم

الأمة كالحُرَّةِ والله أعلم، والمرأة مع امرأةٍ كرَجل مع رجلٍ، والأصحّ تحريمُ نَظَر ذِمّيةٍ إلى مُسلِمة وجَوازُ نَظَرِ المرأة إلى

يبلغ حدّاً يحكي ما يراه فكالعدم أو بلغه من غير شهوة فكالمحرم أو بشهوة فكالبالغ أفاده الخطيب.

﴿فائدة﴾ للمراهق الدخول على النساء الأجانب بغير استئذان إلا في الأوقات الثلاثة التي يضعن فيها ثيابهنّ فلا بدّ من استئذانه في دخوله فيها عليهنّ لآية: «ليستأذنكم الذين مَلَكَتْ أَيْمانكم والذين لم يَبْلُغوا الحلم مِنكم» ونقل الماوردي الاتفاق على أنّه لا يلزم العبد الاستئذان على سيّدته إلاّ في الأوقات الثلاثة وسببه كثرة الحاجة الى الدخول والخروج والمخالطة (ويحلّ) بلا شهوة عند أمن الفتنة (نظر رجل إلى رجل إلاّ ما بيْن سرّة وركبة) فيحرم ولو من إبن وسيّد لأنه عورة ولا فرق بين أن يكون في حمام أو غيره لكن نقل القاضي حسين عن عليّ رضي الله تعالى عنه أن الفخذ في الحمام ليس بعورة (ويحرم نظر أمرد) وهو الشابّ الذي لم تنبت لحيته ولا يقال لمن أسنّ ولا شعر بوجهه أمرد بل يقال له ثط بالثاء المثلثة (بشهوة) بالاجماع ولا يختصّ هذا بالأمرد بل النظر الى الملتحي وإلى النّساء المحارم بالشهوة حرام قطعاً وضابط الشهوة كما قال في الاحياء إن كلّ من تأثر بجمال صورة الأمرد بحيث يظهر من نفسه الفرق بينه وبين الملتحي فهذا لا يحلّ له النّظر ومعنى تأثر انه يلتذ به فاذا نظر ليلتذ بذلك

بدن أجنَبيّ سوى ما بَين سُرَّته ورُكبَته إن لم تخَف فتنةً، قلت الأصحّ التحريمُ كهُوَ إليها والله أعلم، ونَظرُها إلى محرمها

الجمال فهو النظر بشهوة وهو حرام (قلت وكذا بغيرها) وإن أمن الفتنة (في الأصحّ المنصوص) لأنه مظنة الفتنة فهو كالمرأة (والأصحّ عند المحققين أنّ الأمة كالحرّة) في حرمة النظر اليها مطلقاً (والله أعلم) لاشتراكهما في الأنوثة وخوف الفتنة ففي الإماء التركيّات ونحوهنّ من خوف الفتنة أشدّ من كثير من الحرائر قال البلقيني في تصحيحه ما ادّعاه المصنف أنه الأصحّ عند المحققين لا يعرف وهو شاذ مخالف لإطلاق نص الشافعي في عورة الأمة ومخالف لما عليه جمهور أصحابه (والمرأة مع المرأة) حكمها (كرجل) أي كنظر رجل (ورجل) فيما سبق فيجوز مع الأَمْن ما عدا ما بيْن السرة والرّكبة ويحرم مع الشهوة وخوف الفتنة (والأصحّ تحريم نظر ذميّة الى مسلمة) فتحتجب المسلمة عنها لقوله تعالى: ﴿أَوْ نِسائهنَّ﴾ فلو جاز لها النظر لم يبق للتخصيص فائدة وصحّ عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه منع الكتابيات دخول الحمّام مع المسلمات لأنها ربما تحكيها للكافر والثاني لا يحرم نظراً الى اتحاد الجنس كالرجال فإنهم لم يفرقوا فيهم بين نظر الكافر الى المسلم والمسلم الى المسلم (و) الأصح (جواز نظر المرأة) الأجنبية (إلى بدن) رجل (أجنبي سوى ما بين سرته وركبته إن لم تخف فتنة) ولا نظرت بشهوة لما في الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها

كعَكسه، ومتى حرُم النَظَرُ حُرِم المسُّ، ومُباحان لفَصدٍ وحِجامةٍ وعلاج، قلتُ ويُباحُ النَّظَرُ لمُعامَلَة وشهادَةٍ وتعليمٍ

أنها نظرت الى الحبشة وهم يلعبون في المسجد ولأن ما سوى ما بينهما ليس بعورة منه في الصلاة (قلت الأصحّ التحريم) أي تحريم نظرها (كهو) أي كنظر الأجنبي (اليها والله أعلم) لقوله تعالى: ﴿وقلْ للمؤمنات يغْضُضْن من أبْصارِهنَّ﴾ وروي عن أم سلمة رضي الله تعالى عنها قالت: «كنت عند ميمونة عند رسول الله ﷺ إذ أقبل ابن أمّ مكتوم فقال النبي ﷺ: احتجبا منه فقلت: يا رسول الله أليس هو أعمى لا يبصر؟ فقال: أفعمياوان أنتما ألستما تُبْصرانِهِ» رواه الترمذي وقال حديث صحيح (ونظرها الى محرمها) حكمه (كعكسه) وهو نظر الرّجل الى محرمه فتنظر منه بلا شهوة ما عدا ما بيْن السّرة والرّكبة (ومتى حرم النظر حرم المسّ) لأنه أبلغ منه في اللّذة وإثارة الشهوة بدليل انه لو مسّ فأنزل أفطر ولو نظر فأنزل لم يفطر فيحرم مسّ الأمرد كما يحرم نظره وأوْلى (ومباحان) أي المسّ والنظر (لفصد وحجامة وعلاج) ولو في فرج للحاجة الملجئة الى ذلك فللرجل مداواة المرأة وعكسه وليكن ذلك بحضرة محرم أو زوج أو امرأة ثقة إن جوّزنا خلوة أجنبي بامرأتين وهو الراجح ويشترط عدم امرأة يمكنها تعاطي ذلك من امرأة وعكسه كما صححّه في زيادة الرّوضة وقد رتب البلقيني ذلك فقال: فإن كانت امرأة فيعتبر وجود

ونَحوها بقدَرِ الحاجةِ والله أعلم، وللزَّوج النّظرُ إلى كل بَدنها.

﴿فصل﴾ تَحِلُّ خطبةُ خَلِيّة عن نكاحٍ وعدّةٍ لا تصريحٌ

امرأة مسلمةٍ فإن تعذرت فصبيّ مسلم غير مراهق فإن تعذر فصبيّ غير مراهق كافر فإنْ تعذر فامرأة كافرة فإن تعذرت فمحرمها المسلم فإن تعذر فمحرمها الكافر فإن تعذر فأجنبيّ مسلم فإن تعذر فأجنبيّ كافر أفاده الخطيب (قلت ويباح النظر) من الأجنبيّ للأمرد وغيره (لمعاملة) من بيع وغيره (وشهادة) تحملا وأدآء حتى يجوز النظر الى الفرج للشهادة على الزنى والولادة والى الثدي للشهادة على الرضاع (وتعليم) واجب أو مندوب أو محتاج اليه من الصنائع (ونحوها) أي المذكورات كحاكم يريد تحليف امرأة أوْ الحكم لها أو عليها وإنما ينظر من جميع ما تقدم (بقدر الحاجة والله أعلم) ما جاز للضرورة يقدر بقدرها (وللزوج النظر إلى كل بدنها) أي زوجته في حال حياتها كعكسه ولو إلى الفرج لأنه محل تمتعه ولكن يكره لكلّ منهما نظر الفرج من الآخر ومن نفسه بلا حاجة وإلى باطنه أشدّ كراهة قالت عائشة رضي الله تعالى عنها: «ما رَأَيْتُ مِنْهُ ولا رأى مِنّي» أي الفرج وأما خبر: «النظر إلى الفرج يورث الطمس» أي العمى فرواه ابن حبّان وغيره في الضعفاء ومع ذلك فهو محمول على الكراهة أما نظر كلّ منهما إلى الآخر بعد الموت فهو كالمجرم كما في المجموع.

﴿فصل﴾ في الخطبة بكسر الخاء التماس الخاطب النكاح من

لمُعتدَّةٍ ولا تعريضٌ لرجعيّة ويحلّ تعريضٌ في عدَّةِ وفاةٍ وكذا البائنُ في الأظهر، وتحرُم خطبةٌ على خطبَة من صُرّح بإجابته إلاّ بإذنه فإن لم يُجب ولم يُرَدّ لم تحرُم في الأظهر،

جهة المخطوبة (تحلّ خطبة خليّة عن نكاح و) عن (عدّة) وكلّ مانع من موانع النكاح تعريضاً وتصريحاً ويستثنى من مفهوم كلامه المعتدّة عن وطء الشبهة فالأصحّ القطع بجواز خطبتها ممّن له العدّة مع عدم خلوها عن العدّة ومن منطوقه المطلّقة ثلاثاً فلا يجوز لمطلقها أن يخطبها بعد انقضاء عدتها حتّى تنكح زوجاً غيره وتعتدّ منه ولا بدّ أن يحلّ له نكاح المخطوبة فلو كان تحته أربع حرم أن يخطب خامسة (لا) يحلّ (تصريح لمعتدة) رجعية كانت أو بائناً أو في عدة وفاة لمفهوم قوله تعالى: ﴿ولا جُناح عَلَيْكُم فيما عَرَّضْتُم بِهِ منْ خطبة النساء﴾ الآية والتصريح ما يقطع بالرغبة في النكاح كأريد أن أنكحك (ولا) يحلّ (تعريض لرجعية) لأنها زوجة أو في معنى الزوجة والتعريض ما يحتمل الرّغبة في النكاح وعدمها كقوله أنت جميلة وربّ راغب فيك (ويحلّ تعريض في عدة وفاة) ولو حاملا للآية السابقة (وكذا) يحلّ تعريض (لبائن) بطلاق أو فسخ أو ردة (في الأظهر) لعموم الآية ولانقطاع سلطنة الزوج عنها (وتحرم خطبة على خطبة من صرّح باجابته إلا بإذنه) مع ظهور الرضا لاحيآء لخبر: «لا يخطب الرّجل على خِطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن لَه الخاطب» رواه الشيخان واللفظ للبخاري والمعنى فيه

ومن استُشيرَ في خاطب ذكَر مساويَه بصدق، ويستحبُ تقديمُ خُطبةٍ قبلَ الخِطبة وقبلَ العقد ولو خَطَب الوليُّ فقالَ الزّوج

ما فيه من الإيذاء والتقاطع وإعراض المجيب كإعراض الخاطب وإذنه (فإن لم يُجب ولم يرد) بأن سكت عن التصريح للخاطب باجابة أوْ ردّ (لم تحرم في الأظهر) لأن فاطمة بنت قيس قالت للنبيّ ﷺ: «إنّ معاوية وأبا جهم خطباني» فقال رسول الله ﷺ: «أما أبُو جهم فلا يَضَعُ العصا عنِ عاتقِه وأما معاوية فصُعْلوك لا مال له، انكحي أسامة ابن زيد» وجه الدلالة أن أبا جهم ومعاوية خطباها وخطبها النبيّ ﷺ لأسامة بعد خطبتهما لانها لم تكن أجابت واحداً منهما (ومن استشير في خاطب) أو مخطوبة أوْ غيرهما ممّن يريد الاجتماع عليه لنحو معاملة أو مجاورة (ذكر) المستشار وجوباً كما في شرح مسلم والاذكار والرّياض (مساويه) بفتح الميم أي عيوبه (بصدق) ليحذر بذلاً للنصيحة إن لم يندفع عن صحبته إلا بذكرها فإن اندفع بغير ذكر المساوي كقوله لا تصاحبه أو لا تصلح لك مصاهرته حرم ذكرها قاله في الأذكار تبعاً للاحياء وهو المعتمد (ويستحب) للخاطب أو نائبه (تقديم خطبة) بضمّ الخاء وهي الكلام المفتتح بحمد الله والصّلاة على رسول الله ﷺ المختتم بالوصية والدعاء لخبر: «كلُّ أمر ذي بال لا يُبْدأ فيه بحمد الله فهو أبْتر» فيحمد الله الخاطب أو نائبه ويصلّي على النبيّ ﷺ ويوصي بتقوى الله (قبل الخِطْبة) بكسر الخاء وهي التماس التزويج فيقول عقب الخطبة جئت

الحمدُ لله والصَّلاةُ والسّلامُ على رسولِ الله ﷺ قبلت صحّ النكاحُ على الصّحيح بل يُستحبّ ذلك، قلتُ الصحيح لا

خاطباً كريمتكم فلانة ويخطب الولي كذلك ثم يقول لست برغوب عنك (و) يستحب تقديم خطبة أخرى (قبل العقد) وهي آكد من الأولى وتبرك الأئمة رضي الله تعالى عنهم بما روي عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه موقوفاً ومرفوعاً قال: «إذا أراد أحدكم أن يخطب لحاجة مِنْ نكاح أو غيره فليقل إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيّئات أعمالنا مَنْ يَهْده الله فلا مضل له ومَن يُضْلل فلا هادي له وأشهد أن لآ إله إلاّ الله وحده لا شريك له وأن محمّداً عبده ورسوله ﷺ وعلى آله وصحبه ﴿يا أيّها الذين آمنوا اتقوا الله حَقَ تُقاتِهِ ولا تَموتُنَّ إلاّ وأنتم مسلمون﴾ ﴿يا أيّها النّاس اتّقوا رَبَّكم الذي خلقكم﴾ إلى قوله ﴿رقيبا﴾ ﴿يا أيّها الذين آمنوا اتّقوا الله وقولوا قولاً سديداً﴾ إلى قوله ﴿عظيماً﴾ وسميَّ هذه الخطبة خطبة الحاجة (ولو خطب الوليّ) وأوجب كأن قال الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ زوجتك الخ (فقال الزوج) قبل القبول (الحمد لله والصّلاة والسلام على رسول الله ﷺ قبلت) نكاحها الخ (صحّ النكاح) مع تخلل الخطبة بين لفظيهما (على الصحيح) لأن المتخلّل من مصالح العقد فلا يقطع الموالاة كالإقامة بين صلاتي الجمع (بل يستحب ذلك) الذكر بينهما للخبر المار (قلت الصحيح لا يستحبّ)

يُستحبّ والله أعلم، فإن طالَ الذكرُ الفاصل لم يصحّ.

﴿فصل﴾ انما يصحّ النكاحُ بإيجابٍ وهو زوّجتُكَ أو أنكحتك وقبولٍ بأن يقولَ الزّوجُ تزوجتُ أو نكحتُ أو

ذلك (والله أعلم) لأنه لم يرد فيه توقيف بل يستحب تركه خروجاً من خلاف من أبطل به (فإن طال الذكر الفاصل) عرفا بين الايجاب والقبول بحيث يشعر بالإعراض عن القبول (لم يصحّ) النكاح جزماً.

﴿فصل﴾ في أركان النكاح وهي خمسة: صيغة، وزوجة، وشاهدان، وزوج، ووليّ، وهما العاقدان وبدأ بالأول فقال (إنّما يصحّ النكاح بايجاب وهو) قول الوليّ (زوّجتك أو أنكحتك) ابنتي مثلا الخ (وقبول بأن يقول تزوجت) ها (أو أنكجت) ها الخ (أو قبلت نكاحها) مصدر بمعنى الإنكاح (أو) قبلت (تزويجها) ولا بدّ من ذكر المفعول في الجانبين أما إذا اقتصر علي تزوجت أو نكحت فإنه لا يكفي وإن أفهم كلامه خلافه (ويصح تقدم لفظ الزوج على) لفظ (الولي) لحصول المقصود تقدّم أو تأخر فيقول الزوج زوجني ابنتك أو تزوجت ابنتك فيقول الوليّ زوجتكها (ولا يصح) عقد النكاح (إلاّ بلفظ التزويج أو الانكاح) دون الهبة والتمليك ونحوهما كالإحلال والإباحة لخبر مسلم: «إتقوا الله في النّساء فإنكم أخذتموهُنَّ بأمانَةِ الله واسْتَحْلَلْتُم فُروجَهُنَّ بِكلمة الله» قالوا وكلمة الله هي التزويج أو الإنكاح فإنه لم يذكر في

قبلتُ نكاحَها أو تزويجها، ويصحّ تقدُّمُ لفظِ الزّوج على الوليّ ولا يَصحّ إلا بلفظ التزويج أو الإنكاح ويصحّ بالعجمية في الأصحّ لا بكنايةٍ قطعا، ولو قال زوّجتك فقال قَبِلتُ لم

القرآن سواهما فوجب الوقوف منهما تعبّداً (ويصحّ) عقد النكاح (بالعَجَميّة في الأصحّ) وهي ما عدا العربية من سائر اللغات وإن أحسن قائلها العربيّة اعتباراً بالمعنى لأنه لفظ لا يتعلّق به إعجاز فأكتفي بترجمته (لا بكناية) كاختللتك ابنتي لا يصح بها النكاح إذ لا اطلاع للشهود على النية وينعقد نكاح الأخرس بالكتابة بلا خلاف (ولو قال) الوليّ (زوجتك) الخ (فقال) الزوج (قبلت) واقتصر عليه (لم ينعقد) هذا النكاح (على المذهب) لأنه لم يوجد منه التصريح بواحد من لفظي النكاح والتزويج ونيته لا تفيد (ولو قال) الخاطب للولي (زوجني) بنتك الخ (فقال) الولي له (زوجتك) الخ (أوْ قال الولي) للخاطب (تزوّجها) أي بنتي (فقال) الخاطب (تزوجت) الخ (صحّ) النكاح في المسألتيْن وإن لم يقبل الزّوج بعد ذلك لوجود الاستدعاء الجازم ولما في الصحيحين أنّ الأعرابي الذي خطب الواهبة نفسها للنبيّ ﷺ قال له زوجنيها فقال زوجتكها بما معك من القرآن » ولم ينقل أنه قال بعد ذلك قبلت نكاحها (و) يشترط كون النكاح منجزّا وحينئذ (لا يصحّ تعليقه) كإذا طلعت الشمس فقد زوجتك بنتي كما في البيع ونحوه من باقي المعاوضات (ولو بشر) شخص (بولد فقال) لآخر (إن

ينعَقد على المذهَب ولو قال زوجني فقال زوّجتك أو قال الوليُّ تزوّجها فقال تزوّجتُ صحّ ولا يصحّ تعليقُه ولو بُشر بولـد فقال إن كانت أنثى فقد زوجتُكها، أو قال إن كانت

كانت أنثى فقد زوجتكها) الخ فقبل (أو قال) له (إن كانت بنتي طلقت). أو مات زوجها (واعتدت فقد زوجتكها) وكانت أذِنَتْ لأبيها في تزويجها (فالمذهب بطلانه) أي النكاح في الصّورة المذكورة ولو كان الواقع في نفس الأمر كذلك لوجود صورة التعليق وفساد الصيغة (و) يشترط كون النكاح مطلقاً وحينئذ (لا) يصح (توقيته بمدة معلومة كشهر أوْ مجهولة كقُدُوم زيْد وهو نكاح المتعة المنهي عنه وكان جائزاً أوّل الإسلام رخصة للمضطر كأكل الميتة ثم حرّم عام خيبر ثم رخص فيه عام الفتح وقيل عام حجة الوداع ثم حرّم ابداً وإليه يشير قول الشافعي رضي الله تعالى عنه لا أعلم شيئاً حرم ثم أبيح ثم حرّم إلاّ المتعة ويردّ تجويزها ما في الصحيحين أن النبي ﷺ قال: «كنت قد أذنت في الاستمتاع بهذه النسوة الا وإنّ الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة فمن كان عنده منهنّ شيء فليخل سبيلها ولا تأخذوا ممّا آتيتموهنّ شيئاً» (ولا) يصحّ (نكاح الشِغَار) للنهي عنه في خبر الصحيحين من حديث نافع عن ابن عمر رضي الله عنهم (وهو) بكسر الشين وبالمعجمتين نحو قول الوليّ للخاطب (زوجتكها) أي بنتي مثلا (على أن تزوّجني بنتك وبضع كل واحدة) منهما (صداق الأخرى فيقبل) ذلك كقوله تزوجت بنتك وزوجتك بنتي على ما ذكرت

بنتي طَلُقَت واعتدَّت فقد زوجتُكها فالمذهب بطلانُه ولا نكاحُ الشغار وهوَ زَوّجتُكها على أن تزَوجني بنتَكَ وبضع كل واحدةٍ صَدَاق الأخرى فيَقبَلُ، فإن لم يجعَلِ البُضع صَداقاً

والمعنى في البطلان التشريك في البضع حيث جعل مورد النكاح امرأة وصداقاً لأخرى فأشبه تزويج واحدة من إثنين وقيل التعليق وقيل الخلوّ من المهر وسُمّي شِغاراً من قولهم شغر البلد عن السلطان إذا خلا عنه لخلوه عن المهر (فإن لم يجعل البضع صداقا) بأن سكت عنه كقوله زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك فقبل (فالأصح الصحة) لعدم التشريك في البضع وليس فيه إلاّ شرط عقد في عقد وذلك لا يفسد النكاح ولكن يفسد المسمّى ويجب لكل واحدة مهر المثل (ولو سمّيا مالاً مع جعل البضع صداقاً) كقوله: وبضع كل منهما وألف صداق الأخرى (بطل) عقد كل منهما (في الأصح) لوجود التشريك الموجود (ولا يصح) النكاح (إلا بحضرة شاهدين) لخبر ابن حبّان في صحيحه عن عائشة رضي الله تعالى عنها: «لا نكاح إلاّ بوليٍّ وشاهديْ عَدْل» وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل فإن تشاحوا فالسُّلطان وليّ من لا ولي له» والمعنى في إعتبارهما الاحتياط للإبضاع وصيانة الأنكحة عن الجحود ويسنّ احضار جمع زيادة على الشّاهدين من أهل الخير والدّين (وشرطهما حرّية) فلا ينعقد بمن فيه رقّ لأنه ليس أهلا للشهادة (وذكورة) فلا ينعقد بالنّساء ولا برجل وإمرأتين (وعدالة) ولو ظاهرة (وسمع) ولو برفع الصّوت أذ المشهود عليه قول فلا بدّ من

فالأصحّ الصحّةُ، ولو سمَّيا مالاً مع جعل البُضع صَداقاً بَطلَ في الأصحّ، ولا يَصحُّ إلا بحضرةِ شاهدَين وشرطُها حرِّيةٌ وذكورةٌ وعدَالة وسمعٌ وبَصَر وفي الأعمى وجهٌ، والأصحّ انعقادُه بابْنَي الزوجين وعدوَّيهما، ويَنعقِدُ بمستوري العدالة

سماعه (وبصر) لأن الأقوال لا تثبت إلا بالمعاينة والسماع (وفي الأعمى وجه) بانعقاد النكاح بحضرته لأنه أهل الشهادة في الجملة (والأصح انعقاده) أي النكاح (بابني الزّوجين) أي ابني كلّ منهما أو ابن أحدهما وابن الآخر (وعدوّيهما) كذلك (وينعقد بمستوري العدالة) وهما المعروفان بها ظاهراً لا باطناً (على الصحيح) لأن الظّاهر من المسلمين العدالة (لا مستور الإسلام والحرّية) بأن لم يعرف إسلامه ولا حرّيته بأن يكون في موضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والأحرار بالارقاء (ولو بان فسق الشاهد عند العقد فباطل) أي تبيّن بطلانه (على المذهب لفوات العدالة كما لو بانا كافرين (وإنما يبين) فسق الشاهد (ببينة) تقوم على أنه كان فاسقاً عند العقد وعلم القاضي بفسقه كالبينة كما في البنيان والتجريد (أو إتفاق الزوجيْن) على فسقه بالنسبة لحقهما كرجوع بمهر المثل أما لو اتفقا على ذلك لإسقاط التحليل بأن طلّقها ثلاثاً ثم توافقا على فساد العقد بهذا السبب أو بغيره فلا يجوز أن يوقعاه بل محلّل للتهمة ولأنه حق الله تعالى فلا يسقط بقولهما حتى لو أقاما بينة على ذلك لم يسمع قولهما ولا بينتهما (ولا أثر) بالنسبة للتفريق بين الزوجين

على الصّحيح لا مستور الإسلام والحرِّية، ولو بانَ فِسقُ الشاهِدِ عندَ العَقدِ فباطلٌ على المذهب وإنما يَبينُ ببيّنةٍ أو اتّفاق الزّوجين ولا أثر لقولِ الشاهدين كنا فاسقين، ولو اعتَرفَ به الزّوجُ وأنكرت فُرِّق بينهما وعلَيه نِصفُ المهر إن

(بقول الشاهدين كنا) عند العقد (فاسقين) لأن الحق ليس لهما فلا يقبل قولهما على الزوجين أما بالنسبة لغير تفريق الزوجين فقد يظهر أثره فيما لو حضرا عقد أختهما ونحوهما ثم قالا ذلك وماتت وهما وارثاها فإن قولهما يؤثر في سقوط المهر قبل الدّخول وفي فساد المسمّى بعده كما في المغني (ولو اعترف به) أي بفسق الشّاهدين (الزوج وأنكرت) ذلك الزّوجة (فرّق بينهما) مؤاخذة له بقوله وهي فرقة فسخ على الصحيح فلا تنقص عدد الطّلاق واحترز بالزوج عما لو اعترفت الزوجة بالفسق وأنكر الزوج فإنه لا يفرق بينهما بل يقبل قوله عليها بيمينه لأن العصمة بيده وهي تريد رفعها والأصل بقاؤها وتؤاخذ باقرارها بالنسبة لما يضرّها فلو مات لم ترثه وإن ماتت أو طلّقها قبل وطء سقط المهر أوْ بعده فلها أقل الأمريْن من المسمّى ومهر المثل إلا إذا كانت محجورة بسفه فإن ذلك لم يسقط لفساد إقرارها في المال (وعليه) إذا اعترف بالفسق (نصف) المسمى من (المهر إن لم يدخل بها وإلاّ) بأنْ دخل بها (فكله) لأن حكم اعترافه مقصور عليه ولا يرثها وترثه بعد حلفها انه عقد بِعَدْلَيْن (ويستحب الإشهاد على رضى المرأة)

لم يَدخُل بها وإلاّ فكلُّه، ويُستحب الإشهادُ على رضى المرأةِ حيثُ يُعتبرُ رضاها ولا يُشترطُ.

﴿فصل﴾ لا تُزوّج امرأةٌ نفسَها بإذنٍ ولا غَيْرَها بوكالة

بالنكاح بقولها رضيت أوْ أذنت فيه (حيث يعتبر رضاها) بأن كانت غير مجبرة احتياطاً ليؤمن انكارها (ولا يشترط) الإشهاد في صحة النكاح لأنه ليس من نفس العقد وإنما هو شرط فيه ورضاها الكافي في العقد يحصل باذنها وببينة وكذا باخبار وليّها مع تصديق الزوج وقضية التعبير بمن يعتبر رضاها أنه لا يستحب الاشهاد المذكور حيث لا يعتبر رضاها كتزويج الأب البكر البالغة لكن قال الأذرعي ينبغي استحبابه صيانة للعقد من أن ترفعه الى من يعتبر اذنها من الحكام فيبطله إذا حجدته ا ه قال الخطيب وهو بحث حسن.

﴿فصل﴾ في عاقد النكاح (لا تزوج امرأة نفسها) أي لا تملك مباشرة ذلك بحال لا (بإذن) ولا بغيره سواء الايجاب والقبول إذ لا يليق بمحاسن العادات دخولها فيه لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره أصلا وقد قال تعالى: ﴿الرِّجالُ قَوّامونَ على النِّساء﴾ قال الشافعي رضي الله تعالى عنه وقوله تعالى: ﴿فلا تَعْضلوهُنَّ أن يَنْكِحن أزواجَهُنَّ﴾ أصرح دليل على اعتبار الولي وإلاّ لما كان لعضله معنى ولخبر: «لا نكاح إلاّ بوليّ» وروى ابن ماجة خبر: «لا تُزوِّج المرأة المرأةَ ولا المرأةُ نفسها» وأخرجه الدارقطني

ولا تقبلُ نكاحاً لأَحَدٍ، والوَطءُ في نكاحٍ بلا وَليّ يوجب مهر المِثل لا الحدَّ، ويُقبَلُ اقرارُ الوَليّ بالنكاحِ إن استقلَّ بالإنشاءِ وإلاّ فلا ويُقبَلُ إقرارُ البالِغَة العاقِلة بالنكاح على

بإسناد على شرط الشيخين نعم لو عدم الولي والحاكم فولّت مع خاطبها أمرها رجلا مجتهداً ليزوجها منه صحّ لأنه محكّم والمحكم كالحاكم وكذا لو ولّت معه عدلا صحّ على المختار وإن لم يكن مجتهداً لشدّة الحاجة الى ذلك وهذا ما جرى عليه ابن المقري تبعا لأصله قال في المهمات: ولا يختصّ ذلك بفقد الحاكم بل يجوز مع وجوده سفرا وحضرا بناء على الصحيح في جواز التحكيم ومراد المهمّات ما إذا كان المحكّم صالحاً للقضاء وأما الذي اختاره النووي أنه يكفي العدالة ولا يشترط أن يكون صالحاً للقضاء فشرطه السّفر وفقد القاضي وقال الأذرعي جواز ذلك مع وجود القاضي بعيد من المذهب والدّليل لأنّ الحاكم وليّ حاضر ويظهر الجزم بمنع الصحة إذا أمكن التزويج من جهته وكلام الشافعي مؤذن بأن موضع الجواز عند الضرورة ولا ضرورة مع إمكان التزويج من حاكم حاضر بالبلد أفاده الخطيب (ولا) تزوج امرأة (غيرها بوكالة) عن الوليّ ولا بولاية ويستثنى من إطلاقه ما لو ابتلينا بامامة إمرأة فإن أحكامها تنفذ للضرورة كما قاله ابن عبد السلام وغيره وقياسه تصحيح تزويجها كما في المغني (ولا تقبل نكاحاً لأحد) بولاية ولا وكالة إذ لا يصحّ لها فلا تتعاطاه للغير

الجَديد، وللأب تزويجُ البكر صغيرةً أو كبيرةً بغير إذنها ويُستحبُ استئذانُها وليسَ له تَزويجُ ثَيِّبٍ إلاّ بإذنها فإن كانَت صغيرةً لم تُزَوَّج حتى تَبلُغَ والجَدُّ كالأب عند عدَمه

(والوطء) ولو في الدّبر (في نكاح) بشهود (بلا وليّ) كتزويجها نفسها أو بولي بلا شهود ولم يحكم حاكم بصحّته ولا ببطلانه لا يوجب المسمّى بل (يوجب مهر المثل) لفساد النّكاح ولخبر: «أيّما إمرأة نكحتْ بِغَيْر إذن وَلِيِّها فنكاحها باطل ثلاثاً فإن دَخَل بها فلها المهر بما استحلَّ مِنْ فَرْجها فإن تشاجروا فالسّلطان وليُّ من لا وَليَّ له» رواه الترمذي وحسّنه وإبن حبّان والحاكم وصحّحاه (لا) يوجب الوطء في النكاح المذكور (الحدّ) لشبهة اختلاف العلماء في صحّة النكاح أمّا الوطء في نكاح بلا وليّ ولا شهود فإنه يوجب الحدّ جزماً لانتفاء شبهة العلماء (ويقبل إقرار الولي) على موليته (بالنكاح) بعدليْن وإن لم توافقه البالغة العاقلة عليه (إن استقلّ بالانشآء وقت الإقرار بأن كان مجبراً والزوج كفؤاً لأنّ من ملك الانشاء ملك الاقرار غالباً (وإلاّ) بأن لم يكن مستقلاّ بانشاء النكاح وقت الاقرار لكونه غير مجبر (فلا) يقبل إقراره عليها لعجزه عن الإنشاء إلاّ باذنها (ويقبل إقرار البالغة العاقلة) الحرة بكراً كانت أو ثيّبا (بالنكاح) من زوج صدقها على ذلك ولو غير كُفء (على الجديد) وإن كذبها الولي والشاهدان إن عينتهما (أو قال الوليّ ما رضيت إذا كان الزوج غير كفء لأن النكاح حق

وسواءٌ زالت البكارَةُ بوطءٍ حلالٍ أو حَرامٍ ولا أثر لزوالها بلا وطءٍ كسَقطَةٍ في الأصحّ، ومن عَلى حاشية النَسَب كأخٍ وعَمٍّ لا يُزَوَّج صغيرةً بحال، وتُزَوَّج الثيّبُ البالِغةُ بصَريح

الزوجين فثبت بتصادقهما كغيره من العقود ولاحتمال نسيان الولي والشاهدين وكذبهم (وللأب) ولاية الاجبار وهي (تزويج) ابنته (البكر صغيرة أو كبيرة) عاقلة أو مجنونة إن لم يكن بينه وبينها عداوة ظاهرة (بغير إذنها) لخبر الدارقطني: «الثَّيِّب أحَقُّ بِنَفسها من وليّها والْبِكْرُ يزوِّجُها أبوها» ورواية مسلم: «والبكر يَسْتَأمرُها أبوها» حملت على الندب ولأنها لم تمارس الرّجال بالوطء فهي شديدة الحياء أما إذا كان بينه وبينها عداوة ظاهرة فليس له تزويجها إلا بإذنها بخلاف غير الظاهرة لأن الوليّ يحتاط لموليّته لخوف العار وغيره وعليه يحمل إطلاق الماوردي الجواز قال في المغني لتزويج الأب بغير اذنها شروط الأوَّل أن لا يكون بينه وبينها عداوة ظاهرة الثاني أن يزوّجَها من كفء الثالث أن يزوجها بمهر مثلها الرّابع أن يكون من نقد البلد الخامس أن لا يكون الزوج مُعْسراً بالمهر السّادس أن لا يزوجها بمن تتضرر بمعاشرته كأعمى وشيخ وهرم السابع أن لا يكون قد وجب عليها الحجّ فان الزوج قد يمنعها لكون الحج على التّراخي ولها غرض في تعجيل براءة ذمتها (ويستحب استئذانها) أي البكر إذا كانت مكلّفة لحديث مسلم السّابق وتطييباً لخاطرها أما غير المكلّفة

الإذنِ، ويكفي في البكر سكوتُها في الأصح، والمُعتِقُ والسّلطانُ كالأخِ، وأحق الأولياءِ أبٌ ثم جَدٌّ ثم أبوهُ ثم أخٌ

فلا اذن لها ويسنّ أن لا يزوج الصغيرة حتى تبلغ والمستحب في الاستئذان أن يرسل إليها نسوة ثقات ينظرن ما في نفسها والأم بذلك أولى لأنها تطلع على ما لا يطلع عليه غيرها (وليس له تزويج ثيّب) بالغة وإن عادت بكارتها (إلاّ بإذنها) لخبر الدارقطني السابق وخبر: «لا تنْكِحوا الأيامى حَتَّى تَسْتأْمروهُنَّ» رواه الترمذي وقال حسن صحيح ولأنها عرفت مقصود النكاح فلا تجبر بخلاف البكر (فإن كانت) تلك الثيب (صغيرة) غير مجنونة وغير أمة (لم تزوّج) سواء احتملت الوطء أمْ لا (حتَّى تبلغ) لأن إذن الصغيرة غير معتبر فامتنع تزويجها إلى البلوغ أما المجنونة فيزوّجها الأب والجدّ عند عدمه قبل بلوغها للمصلحة وأمّا الأَمَةُ فلسيّدها أن يزوجها وكذا لوليّ السيّد عند المصلحة (والجدّ) أبو الأب وإن علا (كالأب عند عدمه) أوْ عدم أهليّته فيما ذكر لأن له ولاية وعصوبة كالأب ويزيد الجد عليه في صورة واحدة وهي تولي طرفي العقد (وسواء) في حصول الثيوبة واعتبار إذنها (زالت البكارة بوطء) في قبلها (حلال) كالنكاح (أو حرام) كالزنا أو بوطء لا يوصف بهما كشبهة (ولا أثر لزوالها بلا وطء) في القبل (كسقطة) وحدّة طمث وطول تعنيس وهو الكبر أوْ بأصبع ونحوه (في الأصح) بل حكمها حكم الأبكار لأنها لم تمارس الرّجال فهي على

لأبوين أو لأبٍ ثم ابنُه وإن سفل، ثم عمّ، ثم سائرُ العَصَبَة كالإرث ويُقَدَّمُ أخٌ لأبوينِ على أخٍ لأب في الأظهر، ولا

غباوتها وحيائها وخرج بقيد الوطء في القبل الوطء في الدّبر فإنّه لا أثر له على الصّحيح وتصدّق المكلفة في دعوى البكارة وإن كانت فاسقة قال ابن المقري بلا يمين وكذا في دعوى الثيوبة قبل العقد فإن ادّعت الثيوبة بعد العقد وقد زوجها الولي بغير إذنها نطقاً فهو المصدّق بيمينه لما في تصديقها من إبطال النّكاح بل لو شهدت أربع نسوة عند العقد لم يبطل لجواز إزالتها بأصبع أو نحوه أو أنها خلقت بدونها كما في المغني (ومن على حاشية النسب كأخٍ وعمّ) لأبوين أو لأب وابن كلّ منهما (لا يزوج صغيرة بحال) بكراً كانت أو ثيبا عاقلة كانت أو مجنونة لأنها إنما تزوَّج بالأذن وإذنها غير معتبر (وتزوج الثيب) العاقلة (البالغة بصريح الاذن) للأب أو غيره ولا يكفي سكوتها لحديث «ليس لِلْوَلِيّ مع الثيب أمْر» رواه أبو داود وغيره وقال البيهقي رواته ثقات ولو أذنت بلفظ التوكيل جاز على النصّ لأن المعنى فيهما واحد وإذن الخرسآء بالإشارة المفهمة (ويكفي في البكر) البالغة العاقلة إذا استؤذنت في تزويجها من كفؤ أو غيره (سكوتها في الأصح) وإن بكت ولم تعلم أن ذلك اذن لخبر مسلم: «الأيّمُ أحق بنفسها من وليّها والبكر تُسْتَأمَر وإذنها سُكوتُها» فإن بكت بصياح أو ضرب خدّ لم يكف لأن ذلك يشعر بعدم الرّضا ومحلّ الخلاف في غير المجبر أما هو

يُزَوّج ابنٌ ببُنوّة فإن كانَ ابنَ ابن عمٍّ أو مُعتقاً أو قاضياً زوَّجَ به فإن لم يُوجَد نسيبٌ زوَّجَ المعتِقُ ثم عَصَبَتُه كالإرث ويُزَوّج

فالسكوت كاف قطعاً (والمعتق) وأريد به هنا من له الولاء فيشمل عصبته لا من باشر العتق فقط (والسلطان كالأخ) فيما ذكر قبله (وأحق الأولياء) بالتزويج (أب) لأن سائر الأولياء يدلون به ومراده الأغلب (ثم جدّ) أبوأب (ثم أبوه) وإن علا لإختصاص كلّ منهم عن سائر العصبات بالولادية مع مشاركته في العصوبة (ثم أخ لأبوين أو لأب) لأن الأخ يدلي بالأب فهو أقرب من ابنه (ثم إبنه) أي ابن كلّ منهما (وإن سفل) لأنه أقرب من العمّ (ثم عمّ) لأبوين أو لأب ثم ابن كل منهما وإن سفل (ثم سائر العصبة) من القرابة أي باقيهم (كالإرث) لأن المأخذ فيهما واحد (ويقدم أخ لأبوَيْن على أخ لأب) وابن الأح لأبوَيْن على ابن أخ لأب وعمّ لأبوين على عمّ الأب وابن عم لأبوين على إبن عمّ لأب (في الأظهر) لزيادة القرب والشفقة كالإرث وعلى هذا لو غاب الشقيق لم يزوج الّذي لأب بل السلطان (ولا يزوج ابن) أمه وإن علت (ببنوّة) لأنه لا مشاركة بينه وبينها في النّسب إذ إنتسابها الى أبيها وإنتساب الابن الى أبيه فلا يعتني بدفع العار عن النسب (فإن كان ابنَ ابنِ عمّ) لها أو ذا قرابة أخرى من وطء شبهة (أو معتقا) لها (أو قاضياً) أو محكّماً (زوّج به) أي بما ذكر فلا تضره البنوة لأنها غير مقتضية لا مانعة فاذا وجد معها سبب آخر يقتضي الولاية لم

عتيقة المرأةِ من يزوّج المعتقةَ ما دامَت حَيَّةً ولا يُعتَبرُ إذن المعتِقةِ في الأصحّ فإذا ماتت زوّج من له الولاءُ ، فإن فُقد

تمنعه (فإن لم يوجد) من الأوْلياء رجل (نسيب زوّج المعتق وعصبته) بحق الولاء سواء أكان المعتق رجلا أو امرأة (كالإرث) في ترتيبه ومرّ بيانه في بابه فيقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا لحديث: « الولاءُ لُحْمةٌ كلُحمة النَسب » ولأن المعتق أخرجها من الرّق الى الحريّة فأشبه الأب في إخراجه لها الى الوجود (ويزوج عتيقة المرأة من يزوج المعتقة) اذا فقد وليّ العتيقة (ما دامت حيّة) بالولاية عليها تبعاً للولاية على المعتقة فيزوجها الأب ثم الجدّ ثم بقية الأولياء على ما مرّ في ترتيبهم برضا العتيقة ويكفي سكوت البكر (ولا يعتبر اذن المعتقة في الأصح) لأنه لا ولاية لها ولا إجبار فلا فائدة له (فإذا ماتت) أي المعتقة (زوج) العتيقة (من له الولاء) على المعتقة من عصباتها فيزوجها ابنها ثم ابنه ثم أبوها على ترتيب عصبة الولاء (فإن فقد المعتق وعصبته زوج السلطان) المرأة التي في محلّ ولايته لخبر: السُّلطان وليُّ من لا وَلِيَّ لَهُ » فان لم تكن فيه فليس له تزويجها وإن رضيت (وكذا يزوج) السلطان (إذا عضل) أي امتنع من التزويج (القريب) ولو مجبرا (والمعتق) وعصبته لأنه حق عليهم فإذا امتنعوا من وفائه وفاه الحاكم ولا تنتقل الولاية للأبعد جزماً ومحلّه إذا كان العضل دون ثلاث مرّات فإن كان ثلاث مرات زوج

المعتقُ وعصبته زَوَّج السلطانُ وكذا يُزَوّج إذا عَضَل القريبُ والمعتقُ وإنما يحصُلُ العَضلُ إذا دَعَت بَالِغةٌ عاقِلةٌ الى كُفْءٍ

الأبعد بناء على منع ولاية الفاسق وهذا فيمن لم تغلب طاعاته على معاصيه وإلا فلا يفسق بذلك وهل المراد بالمرات الثلاث الأنكحة أو بالنسبة الى عرض الحاكم ولو في نكاح واحد قال في المهمّات فيه نظر والأوجه الثاني ووقع في فتاوي المصنف أن العضل كبيرة باجماع المسلمين وهل السلطان يزوج بالولاية العامة أو النيابة الشرعيّة وجهان حكاهما الإمام ومن فوائد الخلاف أنه لو أراد القاضي نكاح من غاب عنها وليّها إن قلنا بالولاية زوّجها أحد نوابه أو قاض آخر أو بالنيابة لم يجز ذلك وانه لو كان لها وليّان والأقرب غائب إن قلنا بالولاية قدم عليه الحاضر أو بالنيابة فلا وأفتى البغوي بالأوّل وكلام القاضي وغيره يقتضيه وصحّح الامام في باب القضاء فيما إذا زوج للغيبة أن يزوج بنيابة اقتضتها الولاية وهذا أوْجَهُ واقتصر المصنف هنا في تزويج الحاكم على صورتين وذكر بعد أن يزوج عند غيبة الولي مسافة القصر وإحرامه وإرادته تزويج موليّته ولا مساو له في الدّرجة والمجنونة والبالغة عند فقد المجبر وقد جمع بعضهم المواضع التي يزوج فيها الحاكم في أبياتٍ فقال:

وتزوج الحكام في صور أَتَتْ منظومة تحكي عقود جواهِرِ
عَدَمُ الوليّ وفقده ونكاحه وكذاك غيبتهُ مسافَةَ قاصِرِ

وامتَنَع ولو عَيَّنَت كُفؤاً وأرادَ الأبُ غيرَه فلهُ ذلكَ في الأصحّ.

﴿فصل﴾ لاَ وِلاية لرقيقٍ وَصَبِيٍّ ومَجنونٍ ومُخْتَل النَظَرِ بهَرَمٍ أو خَبَلٍ وكذا محجورٌ عليه بسَفَهٍ على المذهَب،

وكذاك إغماء وحَبْس مانع أمة لمحجور توارى القادر
إحرامه وتعذّر مع عَضْله إسلام أمّ الفرع وهي لكافر

فأهمل الناظم تزويج المجنونة البالغة وذكر أنه يزوج عند إغماء الوليّ وسيأتي ما فيه (وإنما يحصل العضل) من الوليّ (إذا دعت بالغة عاقلة) رشيدة كانت أو سفيهة (إلى كُفء وامتنع) الولي من تزويجه لأنه إنما يجب عليه تزويجها فإن دعته الى غيره كان له الامتناع لأن له حقاً في الكفاءة (ولو عينت) مجبرة (كفؤاً وأراد الأب) أو الجدّ المجبر كفؤاً (غيره) فله ذلك في الأصحّ لأنه أكمل نظراً منها والثاني يلزمه إجابتها إعفافاً لها والمعتبر في غير المجبر من عينته جزماً كما اقتضاه كلام الشيخين لأن أصل تزويجها يتوقف على أذنها.

﴿فصل﴾ في موانع ولاية النكاح (لا ولاية لرقيق) قنّ أو مدبّر أو مكاتب أو مبعّض لنقصه (و) (صبيّ) لسلب ولايته (و) لا (مجنون) في حالة جنونه (و) لا (مختَلّ نظر بهرم) وهو كبر السنّ (أو خبل) بتحريك الموحّدة وإسكانها وهو فساد في العقل لعجزه عن اختيار الاكفاء وفي معناه من شغلته الاسقام والآلام عن ذلك

ومتى كان الأقرَبُ ببعض هذه الصِّفات فالولايةُ للأبعَدِ والإغماء إن كان لا يَدُوم غالباً انتُظِرَ إفاقَتُه، وإن كان يَدُوم أيّاماً انتُظِر وقيلَ للأبعد، ولا يقدَحُ العمى في الأصحّ، ولا ولايةَ لفاسقٍ على المذهَب، ويَلي الكافرُ الكافرةَ وإحرامُ أحَد العاقدين أو الزوجة يَمنَعُ صحة النكاح ولا ينقُل

(وكذا محجور عليه بسفه) بأن بلغ غير رشيد أو بذر في ماله بعد رشده ثم حجر عليه لا ولاية له (على المذهب) لأنه لا يلي أمر نفسه فغيره أولى (ومتى كان الأقرب ببعض هذه الصفات) المانعة للولاية (فالولاية للأبعد) لخروج الأقرب عن أن يكون وليّاً فأشبه المعدوم وظاهر كلامه أنه لا فرق في ذلك بيْن النسب والولاء حتى لو اعتق شخص أمة ومات عن ابن صغير وأخ كانت الولاية للأخ (والاغماء إن كان لا يدوم غالباً) كالحاصل لهيجان الصفرآء (انتظر افاقته) قطعاً كالنائم (وإن كان يدوم) يوماً أوْ يومين أو (أيّاماً انتظر) أيضاً على الأصحّ لأنه قريب الزوال كالنوم (وقيل) لا تنتظر إفاقته بل تنتقل الولاية (للأبعد) كالجنون والسكر بلا تعدّ في معنى الإغماء (ولا يقدح العمى) في ولاية التزويج (في الأصح) لحصول المقصود بالبحث والسّماع (ولا ولاية لفاسق) غير الإمام الأعظم مجبراً كان أو لا فسق بشرب الخمر أو غيره أعلن بفسقه أم لا (على المذهب) بل تنتقل الولاية للأبعد لحديث: «لا نِكاح إلاّ بوليٍّ مُرْشد» رواه الشافعي في مسنده بسند صحيح

الولاية في الأصحّ فيُزوِّجُ السّلطان عند احرام الوَليّ لا الأبعدُ، قلتُ ولو أحرم الوليُّ أو الزوج فعَقَد وكيله الحلال لم يَصحّ والله أعلم، ولو غاب الأقربُ إلى مرحلتين زوَّجَ السلطانُ ودُونَهما لا يزوِّج إلاّ بإذنه في الأصحّ، وللمجبر التوكيلُ في التّزويج بغير إذنها، ولا يشتَرطُ تعيينُ الزوج في

وقال الامام أحمد أنه أصحّ شيء في الباب ونقل عن الشافعي أن المراد بالمرشد في الحديث العدل ولأنه نقص يقدح في الشّهادة فيمنع الولاية كالرّق (ويلي الكافر) الأصلي (الكافرة) الأصلية فيزوج اليهودي نصرانية والنصراني يهودية وإن اختلف اعتقادهما لقوله تعالى: ﴿والّذين كَفَروا بَعْضُهُم أوْلياء بَعْض﴾ (وإحرام أحد العاقدين) من وليّ ولو حاكماً أو زوج أو وكيل عن أحدهما (أو الزوجة) بنسك (يمنع صحة النكاح) لحديث: «المحرم لا يَنكح ولا يُنْكح» رواه مسلم والكاف مكسورة فيهما والياء مفتوحة في الأول مضمومة في الثاني (ولا ينقل) الإحرام (الولاية للأبعد) لأنه لا يسلب الولاية لبقاء الرّشد والنظر وإنما يمنع النكاح كما يمنعه إحرام الزوج أو الزوجة وقوله (في الأصح) يرجع لنقل الولاية فقط وإذا لم ينقلها (فيزوج السلطان عند إحرام الولي لا الأبعد) لأن تأثير الإحرام يمنع الانعقاد مع بقاء الولاية لبقاء الرشد والنظر والثاني ينقل للأبعد كالجنون (قلت ولو أحرم الولي أو الزوج) بعد توكيله في التزويج (فعقد وكيله الحلال لم يصحّ) العقد

الأظهر، ويحتاطُ الوكيل فلا يزوج غير كفء وغيرُ المُجبر إن قالت لَهُ وكِّل وكَّل وإن نَهتْهُ فلا وإن قالت زوِّجني فله التوكيل في الأصح، ولو وكّل قبل استئذانها في النِكاح لم يَصحّ على الصّحيح، وليقل وكيلُ الوَليّ زوَّجتُك بنت فُلان وليقُل الوليُّ لوكيلِ الزوج زوجتُ بنتي فلاناً فيقول وكيلُه

(والله أعلم) لأن الموكل لا يملكه ففرعه أولى (ولو غاب) الولي (الأقرب الى مرحلتين) ولا وكيل له حاضر بالبلد (زوج السلطان) أي سلطان بلدها أو نائبه لا سلطان غير بلدها ولا الأبعد على الأصح لأن الغائب ولي والتزويج حق له فإذا تعذر استيفاؤه منه ناب عنه الحاكم وقيل يزوج الأبعد كالجنون والأولى للقاضي أن يأذن للأبعد أن يزوج أوْ يستأذنه فيزوج القاضي للخروج من الخلاف (ودونها) أي المرحلتين (لا يزوج إلا بإذنه في الأصح) لقصر المسافة فيراجع فيحضر أو يوكل كما لو كان مقيماً والثاني يزوج لئلا تتضرر بفوات الكفء الراغب كالمسافة الطويلة وعلى الأوّل لو تعذر الوصول اليه لفتنة أو خوف جاز للسلطان أن يزوج بغير إذنه ويزوج القاضي أيضاً عن المفقود الّذي لا يعرف مكانه ولا موته ولا حياته لتعذر نكاحها من جهته فأشبه ما إذا عضل وهذا إذ لم يحكم بموته وإلا زوجها الأبعد وللقاضي التعويل على دعواها غيبة وليّها وإنها خلية عن النكاح والعدة لأن العقود يرجع فيها الى أربابها لكن يستحب إقامة البينة بذلك ولا يقبل

قبلتُ نكاحَها لهُ، ويلزمُ المجبرَ تزويجُ مجنونةٍ بالِغَة ومَجنونٍ ظهرت حاجَتُه لا صغيرةٍ وصغير، ويَلزَم المجبرَ وغيرَه أن تعيَّنَ إجابةُ ملتَمِسة التزويج فإن لم يتعيَّن كإخوةٍ فسألت بعضهم لزمه الإجابة في الأصح، وإذا اجتمع أولياءُ في درجةٍ استُحِب أن يزوّجها أفقهَهُم وأَسنُّهم برضاهُم فإن

فيها إلا شهادة مطلع على باطن أحوالها (وللمجبر التوكيل في التزويج بغير إذنها) كما يزوج بغير إذنها لكن يسنّ له إستئذانها ويكفي سكوتها (ولا يشترط) في جواز توكيل المجبر (تعيين الزوج) للوكيل (في الأظهر) لأنه يملك التعيين في التوكيل فيملك الإطلاق به كما في البيع وسائر التصرفات (ويحتاط الوكيل) عند الإطلاق (فلا يزوج غير كفء) فإن زوج به لم يصحّ ولا يزوج كفوءاً مع طلب أكفأ منه أيضاً (وغير المجبر) لكونه غير أب أو جَدّ أوْ لكونها ثيّبا (إن قالت له وكّل وكل وإن) أذنت له في التزويج و (نهته) عن التوكيل (فلا) يوكّل عملا بإذنها لأنها إنما تزوج بالإذن ولم تأذن في تزويج الوكيل بل نهت عنه (وإن قالت) له (زوّجني) ساكتة عن التوكيل والنهي عنه (فله التوكيل في الأصح) لأنه بالاذن متصرف بالولاية فأشبه الوصيّ والقيّم وهما يتمكنان من التوكيل بغير إذن بل هو أولى منهما لأنها نائبان وهو ولايته أصلية بالشرع وإذنها في التزويج شرط في صحّة تصرّفه وقد حصل (ولو وكل) غير المجبر (قبل إستئذانها في النكاح لم يصح) التوكيل (على

تَشاحّوا أقرع، فلو زوَّجَ غيرُ من خرجت قُرعتُه وقد أذنت لكلٍّ منهم صحّ في الأصحّ ولو زوّجَها أحدهم زيداً وآخر عمرواً فإن عرف السابقُ فهو الصّحيح وإن وقعا معاً أو جهُل السبق والمعيّةُ فباطلان وكذا لو عُرف سبقُ أحدهما ولم

الصحيح) لأنه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يوكل غيره (وليقل وكيل الولي) (زوجتك بنت فلان) أي زيد مثلا فيقبل (وليقل الولي لوكيل الزوج زوجت بنتي فلانا) أي موكّله (فيقول وكيله قبلت نكاحها له) فإن ترك لفظة له لم يصحّ العقد كما لو قال الزّوج قبلت ولم يقل نكاحها أو تزويجها (ويلزم المجبر) وهو الأب أو الجدّ (تزويج) بالرفع على أنه فاعل مؤخر (مجنونة) أطبق جنونها (بالغة) محتاجة (ومجنون) بالغ أطبق جنونه و (ظهرت حاجته) للنكاح بظهور رغبته فيه بالعلامات (لا) يلزم المجبر تزويج (صغيرة وصغير) لعدم الحاجة في الحال والمراد بالصغيرة البكر فإن الصّغيرة الثيب العاقلة لا تزوج بحال (ويلزم المجبر) بالنصب وهو الأب والجدّ (وغيره إن تعيّن) كأخ واحد أو عمّ (اجابة) بالرفع (ملتمسة التزويج) البالغة إن دعت الى كُفء تحصيناً لها فإن امتنع اثم كالقاضي أو الشاهد إذا تعيّن عليه القضاء أو الشهادة وامتنع وقيل لا يلزمه الإجابة ولا يأثم لأن الغرض يحصل بتزويج الحاكم (فإن لم يتعين) غير المجبر (كأخوة) أشقاء أو لأب (فسألت بعضهم) أي التزويج (لزمه الإجابة) إليه (في الأصحّ) لئلاّ

يتعيّن على المذهب ولو سبق معيّن ثم اشتبه وجب التوقف حتى يتبيّن فإن ادعى كلّ زوج علمها بسبقِهِ سُمِعت دعواهما بناءً على الجَديد وهو قبولُ اقرارِها بالنكاحِ فإن أنكرت حُلِّفَت وإن أقرّت لأحدهما ثبَتَ نكاحُه وسماعُ دعوى الآخرِ

يؤدي الى التّواكل (وإذا اجتمع أولياء) من النّسب (في درجة) ورتبة كأخوة اشقاء أو لأب أوْ أعمام كذلك وأذنت لكلّ منهم بانفراده أو قالت أذنت في فلان فمن شاء منكم فليزوّجني منه استحب أن يزوجها أفقههم) بباب النكاح لأنه أعلم بشرائطه وبعده أو رعهم (و) بعده (أسنهم) لزيادة تجربته (برضاهم) أي رضا الباقين لتجتمع الآراء فان زوّجها المفضول برضاها بكُفْء صحّ ولا اعتراض للباقين أو بغير كفء لم يصحّ حتى يجتمعوا (فان تشاحوا) بأن قال كلّ منهم أنا أزوج ولم يرضوا بواحد منهم (أقرع) بينهم وجوباً قطعاً للنزاع فمن خرجت قرعته زوّج ولا تنتقل الولاية للسّلطان (فلو زوج)ـها بعد القرعة (غير من خرجت قرعته وقد أذنت لكلّ منهم) أن يزوجها (صحّ) تزويجه (في الأصح) للإذن فيه ولو) أذنت لهم في التزويج و (زوجها أحدهم) أي الأولياء المستوين في الدرجة (زيدا) وهو كُفء (وآخر عمراً) كذلك (فان عرف السابق) منهما ببينة أو تصادق معتبر (فهو الصحيح) والآخر باطل (وإن وقعا) أي التزويجان (معاً) وتعدّد الخاطب (أو جهل السبق والمعيّة) فيهما (فباطلان) أما الأولى فإن

وتحليفُها له ينبني على القولَين فيمن قال هذا لِزَيدٍ بل لِعَمرٍو هل يغرَمُ لِعَمرٍو إن قلنا نعم فنعم ولو تولَّى طرفي عقد في تزويج بنت ابنه بابن ابنه الآخَر صحّ في الأصحّ، ولا يزوّج

الجمع ممتنع وليس أحدهما أولى من الآخر فتعيّن بطلانهما وأما في الثانية فلأنهما إن وقعا معاً تدافعا أو مرتبا فلا اطلاع على السابق منهما وإذا تعذر امضاء العقد لغا إذ الأصل في الابضاع الحرمة حتى يتحقق السبب المبيح فإن اتحد الخاطب في الصّورة الأولى بأن أوْجب كلّ من الوليَّيْن له معا صحّ ويقبل كل من الايجابين (وكذا لو عرف سبق أحدهما) أي التزويجين (ولم يتعيّن) بأن أيس من تعينه ولم ترج معرفته فباطلان أيضاً (على المذهب) لتعذر إمضائه لعدم تعيّنه (ولو سبق معيّن ثم اشتبه) بالآخر (وجب التوقف حتى يتبيّن) السابق لجواز التذكر لأنا تحققنا صحة العقد فلا يرتفع إلاّ بيقين فلا يحلّ لواحد منهما الاستمتاع بها ولا تنكح غيرهما إلاّ ببينونتها منهما بأن يطلّقاها أو يموتا أو يطلقها أحدهما ويموت الآخر وتنقضي عدتها من موت آخرهما (فإن ادّعى كلّ زوج) منهما عليها (علمها بسبقه) أي سبق نكاحه معيّناً (سمعت دعواهما بناء على الجديد وهو قبول إقرارها بالنكاح) لئلا يتعطل حقاهما (فإن أنكرت) علمها به (حلّفت) بضم أوله على نفي العلم لأن اليمين توجّهت عليها بسبب فعل غيرها (وإن أقرت) بالسّبق (لأحدهما ثبت نكاحه) منها بإقرارها ويصحّ إقرار الخرساء

ابنُ العمِّ نفسَه بل يزوّجهُ ابنُ عم في دَرَجته فإن فقد فالقاضي، فلو أراد القاضي نكاحَ من لا وليَّ لها زوّجه من فوقه من الولاةِ أو خليفته وكما لا يجوز لواحدٍ تولّي الطّرفين

بالإشارة المفهمة (و) أمّا (سماع دعوى الآخر) عليها (وتحليفها له) فانّه (ينبني على القولَيْن) السابقين في باب الإقرار (فيمن) أي في مسألة من (قال) في إقراره (هذا) المال (لزيد) لا (بل) هو (لعمرو هل يغرم لعمرو إن قلنا نعم) أي يغرم وهو أظهر القولَيْن هناك (فنعم) أي فتسمع الدّعوى هنا للزوج الآخر وله التحليف رجاء أن تقرّ فيغرّمها مهر المثل وإن لم تحصل له الزوجيّة (ولو تولّى) جدّ (طرفي عقد في تزويج بنت ابنه بابن ابنه الآخر صحّ في الأصحّ) لقوة ولايته والثاني لا يصح لأن خطاب الانسان مع نفسه لا ينتظم ولخبر: «كُلُّ نِكاحٍ لا يحضُرُه أربعة فهو سفاح» رواه البيهقي والدارقطني (ولا يزوج ابن العمّ) ونحوه كمسبق وعصبته (نفسه) فلا يتولّى طرفي العقد (بل يزوجّه ابن عمّ) له شقيق أو لأب (في درجته) بأن كان مساوياً له فيها (فإن فقد) من في درجته حسّاً أو حكماً (فالقاضي) أي قاضي بلدها لا قاضي بلده يزوجه في الأصحّ بالولاية العامة ولا تنتقل الولاية للأبعد (فلو أراد القاضي نكاح من لا وليّ لها زوّجه من فوقه) كالسلطان (من الولاة) في بلده (أو خليفته) لأن حكمه نافذ عليه (وكما لا يجوز لواحدٍ) غير الجدّ (تولّى الطرفين لا يجوز أن يوكل وكيلا في أحدهما) ويتولّى الطّرف

لا يجوز أن يُوَكِل وكيلاً في أحدهما أو وكيلين فيهما في الأصحّ.

﴿فصل﴾ زوَّجها الوليُّ غيرَ كفءٍ برضَاها أو بَعضُ

الآخر (أو وكيلين فيهما) أي واحد في الايجاب وآخر في القبول فيتولّياه لم يجز (في الأصح) لا فعل وكيله كفعله بخلاف تزويج خليفة القاضي له لأن تصرفه بالولاية والثاني يجوز لانعقاده بأربعة.

﴿فصل﴾ في الكفاءة المعتبرة في النكاح دفعا للعار وهي بالفتح والمد لغة التساوي والتعادل وشرعا أمر موجب عدمه عاراً وهي ليست شرطاً في صحّة النكاح بل حق للمرأة والوليّ فلهما إسقاطها وحينئذ فإذا (زوّجها الوليّ) المنفرد كأب أو عمّ (غير كفء برضاها أو) زوّجها (بعض الأولياء المستوى برضاها ورضا الباقين) ممّن في درجته (صحّ) التزويج لأن الكفاءة حقّها وحق الأولياء فإن رضوا بإسقاطها فلا اعتراض عليهم واحتجّ له في الأمّ بأن النبيّ ﷺ زوج بناته من غيره ولا أحد يكافئه قال السبكي إلا أن يقال ان ذلك إنما جاز للضرورة لأجل نسلهنّ وما حصل من الذرية الطاهرة كما جاز لآدم ﷺ تزويج بناته من بنيه أه «وأمر النبيّ ﷺ فاطمة بنت قيس وهي قرشية بنكاح أُسامة وهو مولى النبيّ ﷺ متفق عليه (ولو زوجها الأقرب) غير كفء (برضاها فليس للأبعد اعتراض) إذْ لا حق له الآن في التزويج (ولو زوجها أحدهم) أي المستوين (به) أي غير الكفء

الأولياءِ المستوين برضاها ورضى الباقينَ صحّ، ولو زوَّجَها الأقربُ برضاها فليس للأبعدِ اعتراضٌ ولو زوَّجَها أحدُهم به برضاها دونَ رضاهم لم يَصحّ، وفي قول يَصحُّ ولهم الفسخ

(برضاها دون رضاهم) أي باقي المستوين (لم يصحّ) التزويج به لأن لهم حقاً في الكفاءة فاعتبر رضاهم كرضا المرأة (وفي قول يصحّ ولهم الفسخ) لأن النقصان يقتضي الخيار لا البطلان كما لو اشترى معيباً (ويجري القولان في تزويج الأب) أو الجدّ (بكراً صغيرة أو بالغة غير كفء) وقوله (بغير رضاها) قيد في البالغة (ففي الأظهر) التزويج المذكور (باطل) لأنه على خلاف الغبطة (وفي الآخر يصحّ وللبالغة الخيار) في الحال (وللصغيرة إذا بلغت ولو طلبت من لا وليّ لها) خاصاً (أن يزوجها السلطان) أو نائبه (بغير كفء ففعل لم يصحّ) تزويجه به (في الأصحّ) لأنه نائب المسلمين ولهم حظ في الكفاءة والثاني يصح كالوليّ الخاصّ وصحّحه البلقيني وقال إن ما صحّحه المصنف ليس بمعتمد وليس للشافعي نصّ شاهد له (وخصال الكفاءة) أي الصفات المعتبرة فيها ليعتبر مثلها في الزّوج خمسة أولها (سلامة من العيوب المثبتة للخيار) في النكاح وسيأتي في بابه فمن به بعضها كجنون أو جذام أو برص ليس كفؤاً للسليمة عنها لأن النفس تعاف صحبة من به بعضها ويختل بها مقصود النكاح ولو كان بها عيب أيضاً لأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه (و) ثانيها (حرّية فالرقيق) كلا

ويجري القَولانِ في تزويج الأبِ بكراً صغيرةً أو بالغةً غيرَ كفءٍ بغيرِ رضاها ففي الأظهر باطلٌ وفي الآخر يصحُّ، وللبالغة الخيارُ وللصغيرة إذا بلَغت ولو طلبت من لا وليّ لها

أو بعضا (ليس كفؤاً لحرّة) ولو عتيقة لأنها تعيّر به وتتضرر بسبب النفقة ولهذا خيّرت بريرة لما عتقت تحت زوجها وكان عبداً (والعتيق ليس كفوءاً لحرة أصلية) لنقصه عنها قال السبكي: وما جزم به المصنف من كون العتيق ليس كفؤ الحرة أصلية لا يساعده عليه عرف ولا دليل فيبقى التوقف فيه وقد رأينا كثيراً من ذلك في هذا الزّمان أن يكون من مسّه الرق أو مسّ أحد آبائه أميراً كبيراً أو ملكاً كبيراً والمرأة دونه بكثير بحيث تفتخر به وهي حرّة الأصل وذكر نحوه البلقيني أفاده الخطيب (و) ثالثها (نسب) بأن تنسب المرأة الى من تشرف به بالنظر الى من ينسب الزوج اليه لأن العرب تفتخر بأنسابها أتمّ الافتخار والاعتبار في النسب بالآباء (فالعجميّ) أبا وإن كانت أم عربية (ليس كفوءاً عربية) أباً وإن كانت أمها أعجمية لأن الله اصطفى العرب على غيرهم (ولا غير قرشي قرشية) أي لا يكون مكافئاً لها لخبر: «قدّموا قريشاً ولا تقدّموها» رواه الشافعي بلاغا (ولا غير هاشمي ومطلبيّ) يكون مكافئاً (لهما) كبني عبد شمس ونوفل وإن كانا أخوين لهاشم لخبر مسلم: «إن الله اصطفى من العرب كنانة واصطفى من كنانة قريشاً واصطفى من قريش بني هاشم واقتضى

أن يزوجها السلطان بغير كفءٍ ففعل لم يصحّ في الأصح وخصال الكفاءة سلامة من العيوب المثبتة للخيار وحرية فالرقيق ليس كفؤاً لحرّة والعتيق ليس كفؤا لحرة أصليّة ونَسَبٌ فالعَجَميُّ ليسَ كفؤ عَرَبيَّةٍ ولا غير قُرَشيٍّ قُرَشِيَّةً

كلامه أن المطلبيّ كفوء للهاشمية وعكسه وهو كذلك لخبر البخاري «نحن وبنو المطلب شيء واحد» ومحلّه إذا لم تكن شريفة أما الشريفة فلا يكافؤها إلا الشريف والشرف مختصّ بأولاد الحسن والحسين رضي الله تعالى عنهما وعن أبويهما واقتضى كلامه أيضاً أن غير قريش من العرب بعضهم أكفاء بعض والأصحّ اعتبار النسب في العجم كالعرب) قياساً عليهم فالفرس أفضل من القبط لما روي أنه عليه الصلاة والسلام قال (لو كان الدين معلّقاً بالثريّا لتناوله رجال من فارس» وبنو إسرائيل أفضل من القبط لسلفهم وكثرة الأنبياء فيهم والثاني لا يعتبر فيهم لأنهم لا يعتنون بحفظ الأنساب ولا يدوّنونها بخلاف العرب قال الأذرعي انه الصّواب نقلا ومعنى (و) رابعها (عفّة) وهي الدين والصّلاة والكف عمّا لا يحلّ (فليس فاسق كفء عفيفة) لقيام الدليل على عدم المساواة قال تعالى: ﴿أفمن كان مؤمناً كمن كان فاسقاً لا يَسْتوُون﴾ وقال تعالى: ﴿الزانى لا ينكح إلا زانية﴾ الآية قال الخطيب في الاستدلال بهاتين الآيتين نظر لأن الأولى في حق الكافر والمؤمن والثانية منسوخة والمبتدع مع السنية كالفاسق مع العفيفة (و) خامسها

ولا غيرُ هاشمِيٍّ ومُطَّلبي لَهُما والأصحّ اعتبارُ النّسب في العجم كالعَرَب وعِفّةٌ فليس فاسِقٌ كفءَ عفيفةٍ وحرفةٌ فصاحبُ حرفةٍ دنيئَةٍ ليس كفء أرفَعَ منه فكنّاسٌ وحجّامٌ وحارِسٌ وراعٍ وقيّمُ الحمَّام ليسَ كفءَ بنتِ خيّاطٍ ولا خيّاطٌ بنتَ

(حرفة) وهي بكسر الحاء صناعة يرتزق منها سمّيت بذلك لأنه ينحرف اليها (فصاحب حرفة دنيئة) كمن يلابس القاذورات (ليس كفء أرفع منه) واستدلّ لذلك بقوله تعالى: ﴿**والله فضل بعضكم على بعض في الرزق**﴾ أي في سببه فبعضهم يصل إليه بعزّ وراحة وبعضهم بذل ومشقة (فكناس وحجّام وحارس وراع وقيّم الحمام) ونحوهم كحائك (ليس كفء بنت خياط) والظاهر أن هؤلاء بعضهم أكفاء لبعض (ولا خيّاط بنت تاجر أو) بنت (بزاز) والظاهر أن كلا منهما كفء للآخر (ولاهما) أي التاجر والبزاز (بنت عالم وقاض) نظراً للعرف في ذلك (والأصحّ أن اليسار لا يعتبر) في خصال الكفاءة لأن المال ظلّ زائل ولا يفتخر به أهل المروآت والبصائر والثاني أنه يعتبر لأنه إذا كان معسراً لم ينفق على الولد وتتضرر هي بنفقته عليها نفقة المعسرين وإستدل له بقوله ﷺ «أمّا معاوية فصعلوك لا مال له» قال الأذرعي انه المذهب المنصوص الأرجح دليلا ونقلا قال الإمام الغزالي رحمه الله تعالى شرف النسب من ثلاث جهات إحداها الإنتهاء الى شرف رسول الله ﷺ فلا يعادله شيء الثانية الانتماء الى العلماء فإنهم

تاجر أو بزّاز ولا هُما بنتَ عالم وقَاضٍ والأصحّ أنَّ اليَسَار لا يُعتبرُ وأنَّ بعضَ الخِصال لا يُقابلُ ببعض وليسَ له تَزويجُ ابنه الصَّغير أمةً وكذا معيبةً على المذهَب ويَجوزُ من لا تكافِئُه بباقي الخصال في الأصحّ.

﴿فصل﴾ لا يُزَوَّجُ مجنونٌ صغير وكذا كبيرٌ إلاّ لحاجةٍ

ورثة الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين وبهم ربط الله تعالى حفظ الملّة المحمّدية والثالثة الانتماء الى أهل الصّلاح قال الله تعالى ﴿وكان أبوهما صالحاً﴾ ولا عبرة بالانتساب الى عظماء الدنيا والظلمة المستولين على الرّقاب وإن تفاخر النّاس بهم (و) الأصحّ (أن بعض الخصال) المعتبرة في الكفاءة (لا يقابل ببعض) أي لا تجبر نقيصة بفضيلة فلا تزوج حرّة عجمية برقيق عربيّ ولا سليمة من العيوب دنيئة بمعيب نسيب ولا حرة فاسقة بعبد عفيف (وليس له) أي الأب (تزويج ابنه الصغير أمة) لانتفاء خوف العنـة المعتبر في نكاحها (وكذا معيبة) بعيب يثبت الخيار كالبرصاء لا يزوجه بها (على المذهب) لأنه خلاف الغبطة (ويجوز) للأب أن يزوج الصغير من لا تكافئه بباقي الخصال المعتبرة في الكفاءة كنسب وحرفة لأن الرّجل لا يعيّر بافتراش من لا تكافئه.

﴿فصل﴾ في تزويج المجور عليه (لا يزوج مجنون صغير) لأنه لا يحتاج إليه في الحال وبعد البلوغ لا يدري كيف الأمر بخلاف

فواحدةً وله تزويجُ صغيرٍ عاقلٍ أكثر من واحدةٍ ويُزوَّج المجنونة أبٌ أو جدٌّ إن ظهرت مصلحة، ولا تُشتَرطُ الحاجةُ وسواءٌ صغيرة وكبيرةٌ ثيّبٌ وبكرٌ فإن لم يكن أب وجَدّ لم تُزوج في صغرها فإن بلَغت زوّجها السلطانُ في الأصحّ،

الصغير العاقل فإن الظاهر حاجته إليه بعد البلوغ (وكذا) لا يزوج مجنون (كبير) أطبق جنونه (إلاّ لحاجة) للنكاح حالا كأن تظهر رغبته في النساء بدورانه حولهنّ وتعلقه بهن أو مالا كتوقع شفائه باستفراغ مائه بعد شهادة عدلين من الأطبّاء بذلك أو يحتاج لخدمته وتعهده (فواحدة) بالنصب أي يزوجه الأب ثم الجدّ ثم السلطان دون سائر العصبات كولاية المال واحدة (وله) أي الولي من أب وجدّ لوفور شفقتهما وإن لم يتقدم لهما ذكر لا وصيّ وقاض (تزويج صغير عاقل أكثر من واحدة) إن رآه الوليّ مسلمة لأن تزويجه بالمصلحة (ويزوج المجنونة أب أوْ جدّ) لأنه لا يرجي لها حالة تستأذن فيها ولهما ولاية الاجبار في الجملة (إن ظهرت مصلحة) في تزويجها (ولا تشترط الحاجة) قطعاً لإفادتها المهر والنفقة بخلاف المجنون (وسواء) في جواز التزويج (صغيرة وكبيرة ثيّب وبكر) جنّت قبل البلوغ أو بعده (فإن لم يكن) للمجنونة (أب أوْ جد لم تُزوج في صغرها) إذ لا اجبار لغيرهما ولا حاجة لهما في الحال (فإن بلغت زوّجها السّلطان في الأصحّ) كما يلي مالها لكن بمراجعة أقاربها ندباً تطييباً لقلوبهم ولأنهم أعرف

للحاجـة لا لِمَصلحة في الأصحّ، ومن حُجرَ عليه بسَفَه لا يستقِلّ بنكاحٍ بل ينكِح بإذنِ وليّهِ أو يَقبلُ له الوليُّ فإن أذنَ له وعَيَّنَ امرأةً لم ينكِح غيرَها وينكحها بمهر المثلِ أو أقلَّ فإن زادَ فالمشهور صحةُ النكاحِ بمهرِ المثلِ منَ المسمّى،

بمصلحتها وقيل تجب المراجعة (للحاجة) للنكاح بظهور علامة شهوتها أو توقع شفائها بقول عدلين من الأطباء (لا لمصلحة) كتوفرّ المؤن فلا يزوجها لذلك (في الأصحّ) لما مرّ (ومن حجر عليه بسفه) بأن بذّر في ماله أو بلغ سفيها ولم يحجر عليه وهو السّفيه المهمل (لا يستقلّ بنكاح) لئلا يفني ماله في مؤن النكاح فلا بدّ له من مراجعة الوليّ كما قال (بل يتكح بإذن وليّه) لأنّه مكلّف صحيح العبارة وإنما حجر عليه حفظاً لماله وقد زال المانع بالإذن أما من بذّر بعد رشده ولم يتصل به حجر حاكم فتصرفه نافذ في الأصحّ ويسمّى أيضاً سفيهاً مهملا (أو يقبل له الولي) بإذنه لأنه حرّ مكلّف صحيح العبارة والإذن ولا يزاد على واحدة لأنه إنما يزوج لحاجة النكاح وهي تندفع بواحدة فإن لم تعفّه زيد ما يحصل به الاعفاف كما مرّ في المجنون والمراد بالوليّ هنا الأب ثم الجدّ إن بلغ سفيهاً والقاضي أو منصوبه إن بلغ رشيداً ثم طرأ السّفه (فإن أذن له) الوليّ (وعيّن امرأة) بشخصها أو نوعها كتزوّج فلانة أو من بني فلان (لم ينكح غيرها) لأن الإذن مقصور عليها فلا ينكح غيرها وان ساوتها في المهر أو نقصت عنها (وينكحها) أي المعينة (بمهر

ولو قالَ انكح بألفٍ ولم يُعَيِّن امرأةً نكح بالأقلّ منْ ألفٍ ومهرِ مثلها ولو أطلَقَ الاذن فالأصحُّ صحّتهُ وينكحُ بمهر المثلِ منْ تليقُ به فإن قَبِلَ له وليُّه اشتُرطَ إذنه في الأصحّ، ويقبل بمهر المثلِ فأقلَّ فإن زاد صحَّ النكاحُ بمهر المثلِ وفي قول

المثل أو أقلّ (فإن زاد) على مهر المثل (فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل) أي بقدره (من المسمّى) المعيّن ممّا عينه الولي بأن قال له أمهر من هذا فأمهر منه فزاد على مهر المثل ويلغو الزائد لأنه تبرّع من سفيه (ولو قال) له الولي (أنكح بألف) فقط (ولم يعيّن امرأة) ولا قبيلة (نكح بالأقل من ألف ومهر مثلها) لأن الزيادة على اذن الوليّ أو مهر المنكوحة ممنوعة فإذا نكح امرأة بألف وهو أكثر مهر مثلها صحّ النكاح بمهر المثل ولغا الزائد لأنه تبرع وتبرعه لا يصحّ فإن كان الألف مهر مثلها أو أقلّ منه صحّ النكاح بالمسمّى (ولو أطلق الاذن) بأن قال انكح ولم يعيّن امرأة ولا قدراً (فالأصح صحته) كما لو أذن السيّد لعبده في النكاح يكفي الإطلاق (وينكح بمهر المثل من تليق به) فلو نكح شريفة يستغرق مهر مثلها ماله لم يصحّ (فإن قبل له) أي للسفيه (وليّه اشترط أذنه) أي السّفيه (في الأصحّ) لأنه حرّ مكلّف فلا بد من إذنه (ويقبل) له الولي نكاح امرأة تليق به (بمهر المثل فأقلّ فإن زاد) عليه (صحّ النكاح بمهر المثل) وتسقط الزيادة لتبرعه بها (وفي قول يبطل) كما لو اشترى له بأكثر من ثمن المثل (ولو نكح السفيه) المحجور عليه (بلا إذن) من

يَبطُلُ ولو نكَحَ السّفيهُ بلا إذنٍ فباطلٌ، فإن وطىء لم يلزَمه شيء، وقيل مهر مثل، وقيل أقل متموّل، ومن حُجِرَ عليه بفلسٍ يَصحّ نكاحُه ومؤنُ النكاحِ في كسبِه لا فيما معه، ونكاحُ عبدٍ بلا إذن سيده باطل، وبإذنه صحيح، وله

وليّه أو الحاكم عند امتناع الوليّ (فباطل) كما لو عضله الوليّ وتعذرت مراجعة السلطان (فإن) قلنا ببطلانه و (وطىء لم يلزمه شيء) أما الحدّ فبلا خلاف للشبهة وإن أتت بولد لحقه وأما المهر فعلى الصّحيح لأنها سلّطته على بضعها فصار كما لو اشترى شيئاً وأتلفه لا ضمان عليه (وقيل) يلزمه (مهر مثل) لئلا يخلو الوطء عن عقوبة (وقيل أقلّ متموّل) لأنّ به يندفع الخلوّ المذكور (ومن حجر عليه بفلس يصحّ نكاحه) لصحة عبارته وذمته (ومؤن النكاح) المتجدّد على الحجر من مهر ونفقة وغيرهما (في كسبه) بعد الحجر وبعد النكاح (لا فيما معه) لتعلق حق الغرماء بما في يده فإن لم يكن له كسب ففي ذمّته إلى فك الحجر أما النكاح السّابق على الحجر فمؤنه فيما معه إلا أن يستغني بالكسب (ونكاح عبد بلا إذن سيّده باطل) لا فرق في ذلك بيْن المبعض والمكاتب ومعلّق العتق بصفة وغيرهم لعموم قوله ﷺ: «أيُّ مملوك تزوَّج بغيْر إذْنِ سيّده فهو عاهر» رواه الترمذي وحسنه والحاكم صحّحه (وبإذنه أي السيّد إن كان معتبر الإذن (صحيح) وإن كان سيّده امرأة أو كافراً لعموم الحديث المتقدم (وله) أي السيّد (إطلاق الإذن)

إطلاق الإذن وله تقييده بامرأة أو قبيلة أو بلد ولا يَعدِلُ عمّا أذن فيه، والأظهر أنه ليس للسيِّد إجبارُ عبده على النكاح ولا عكسُه، وله إجبارُ أمَتِه، فإن طلبت لم يلزمهُ

لعبده في النكاح (وله تقييده بامرأة أو قبيلة أو بلد) لأنّ ما يصح مطلقاً يصحّ مقيّداً (ولا يعدل عمّا أذن) له (فيه) مراعاة له فإن عدل لم يصح النكاح وإن قدر له السيّد مهراً فزاد عليه فالزائد في ذمته يتبع به إذا عتق (والأظهر أنه ليس للسيّد إجبار عبده على النكاح) لأنه لا يملك رفع النكاح بالطّلاق فكيف يجبر على ما لا يملك رفعه (ولا عكسه) بالجرّ والرّفع أي ليس للعبد البالغ إجبار سيّده على النكاح إذا طلبه ولا يلزمه إجابته لأنه يشوش عليه مقاصد الملك وفوائده كتزويج الأمة والثاني يجبر عليه أو على البيع لأن المنع من ذلك يوقعه في الفجور (وله إجبار أمته) غير المبعضة والمكاتبة على النّكاح لأن النكاح يرد على منافع البضْع وهي مملوكة له فيزوجها برقيق ودنيء النسب وإن كان أبوها قرشيّاً لأنها لا نسب لها لا بمعيب كأجذم وأبرص إلا برضاها بأيّ صفة كانت تعميم في صفة الأمة من بكارة وثيوبة وصغر وكبر وعقل وجنون وأمّا المبعّضة والمكاتبة فلا يجبرهما على النكاح (فإن طلبت) من السيّد التزويج (لم يلزمه تزويجها) وإن حرمت عليه لما فيه من تنقيص القيمة وتفويت الاستمتاع بها عليه (وقيل إن حرمت عليه) تحريماً مؤبّداً بنسب أو رضاع أوْ مصاهرة أو كانت

تزويجها، وقيل إن حَرُمت عليه لَزِمه، وإذا زوّجها فالأصحّ أنّه بالملك لا بالولاية، فيزوّجُ مُسلِم أمته الكافرة، وفاسقٌ ومكاتبٌ، ولا يزوّج وليٌّ عبد صبيٍّ ويُزَوّج أمته في الأصحّ.

بالغة تائقة خائفة الزنى (لزمه) أمّا إذا كان التحريم لعارض كأن ملك أختين فوطىء احداهما ثم طلبت الأخرى تزويجها فإنه لا يلزمه إجابتها (وإذا زوّجها) أي السيّد أمته (فالأصح أنه بالملك لا بالولاية) لأنه يملك التمتع بها في الجملة والتصرف فيما يملك استيفاءه ونقله إلى الغير يكون بحكم الملك كاستيفاء سائر المنافع ونقلها بالإجارة (فيزوج مسلم أمته الكافرة) بخلاف الكافر فليس له أن يزوج أمته المسلمة إذ لا يملك التمتع بها أصلاً (و) على الأوّل يزوّج (فاسق) أمته (ومكاتب) يزوج أمته بالملك ولكن بإذن سيّده (ولا يزوج وليّ عبد صبيّ) وصبيته وسفيه ومجنون لما فيه من انقطاع إكسابه وفوائده عنهم (ويزوج) ولياً لصبي من أب وجدّ (أمته في الأصح) إذا ظهرت الغبطة اكتساباً للمهر والنفقة وأمة غير الصبي ممن ذكر معه كأمته لكن لا تزوج أمة السفيه إلا بإذنه كما أنه لا يزوج إلاّ بإذنه وأمة المججور عليها يزوجها وليّ السيّدة بإذنها تبعاً لولايته على سيّدتها وإن كانت بكراً.

﴿باب ما يحرُم من النكاح﴾

تَحرُم الأُمَّهاتُ وكلُّ من وَلَدتْك أو وَلدت من ولدكَ فهي أمُّكَ، والبناتُ وكلُّ من ولَدَتها أو ولدت من ولَدَها فبنتُكَ،

﴿باب ما يحرم من النكاح﴾

التحريم يطلق في العقد بمعنى التأثيم وعدم الصحة وبمعنى التأثيم مع الصحة والمراد هنا من التحريم عدم الصحة والمقصود ذكر موانع النكاح وهي ثلاثة: القرابة، والمصاهرة، والرضاع، وبدأ بالأول فقال (تحرم الأمّهات) جمع أمّ وأصلها أمهة كما قال الجوهري (و) ضابط الأمّ هو (كلّ من ولدتك) فهي أمّك حقيقة (أو ولدت من ولدك) ذكراً كأن أو أنثى كأمّ الأب وإن علت وأم الأم كذلك (فهي أمك) مجازاً ودليل التحريم في الأمّهات وفي بقية السبع الآتية قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُم أُمّهاتُكُم﴾ الآية (و) الثاني (البنات) جمع بنت (و) ضابطها هو (كلّ من ولدتها) فبنتك حقيقة (أو ولدَت من ولدها) ذكراً كان أو أنثى كبنت ابن وان نزل وبنت بنت وإن نزلت (فبنتك) مجازاً (قلت والمخلوقة من زناه) سواء كانت المزني بها مطاوعة أمْ لا (تحلّ له) لأنها أجنبية

قلتُ والمخلوقَةُ من زِناهُ تَحِلُّ لهُ. ويَحرُمُ على المرأةِ وَلدُها من زنًى والله أعلم، والأخَواتُ وبناتُ الإخوَةِ والأخَواتِ والعمّاتُ والخالاتُ وكلُّ من هي أختُ ذكرٍ ولدَكَ فعمّتُك أوْ

عنه إذ لا حرمة لماء الزنى بدليل انتفاء سائر أحْكام النسب من أرث وغيره عنها فلا تتبعض الأحكام (ويحرم على المرأة ولدها من زنى والله أعلم) بالإجماع فانهم أجمعوا على أنه يرثها كما أجمعوا على أن البنت لا ترث أباها من زنى (و) الثالث (الأخوات) جمع أخت وضابطها كلّ من ولدها أبواك أو أحدهما فاختك (و) الرابع والخامس (بنات الأخوة و) بنات (الأخوات) من جميع الجهات وبنات أولادهم وإن سفلن (و) السادس (العمات) من كل جهة سواء كنّ لأب وأم أم لا (و) السابع (الخالات) كذلك (و) أشار لضابط العمة بقوله (كلّ من هي أخت ذكر ولدك) بلا واسطة فعمتك حقيقة أو بواسطة كعمّة أبيك (فعمتك) مجازاً وقد تكون العمة من جهة الأمّ كأخت أبي الأمّ وأشار لضابط الخالة بقوله (أوْ) أي وكل من هي (أخت انثى ولدتك) بلا واسطة فخالتك حقيقة أو بواسطة كخالة أمّك (فخالتك) مجازاً وقد تكون الخالة من جهة الأب كأخت أم الأب ثم شرع في السبب الثاني وهو الرضاع فقال (ويحرم هؤلاء السبع بالرضاع أيضاً) للآية ولخبر الصحيحين «يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة وفي رواية: «من النسب» وفي أخرى: «حرّموا من الرضاعة ما يحرم من

أختُ أنثى ولدتك فخالَتُك ويَحرُم هؤلآءِ السَّبع بالرَّضاعِ أيضاً، وكلُّ من أرضعتكَ أو أرضَعَتْ مَنْ أرضعتك أو من ولَـدكَ أو وَلَدت مُرضِعَتَك أو ذا لبنها فأمُّ رضاعٍ وقِس

النسب » (و) ضابط أمّك من الرضاع هو (كلّ من أرضعتك أو أرضعت من أرضعتك) أو صاحب اللّبن (أو) ارضعت (من ولدك) بواسطة أو غيرها (أو ولدت مرضعتك) بواسطة أو غيرها (أو) ولدت (ذا لبنها) وهو الفحل بواسطة أو غيرها (فأمّ رضاع) في الصورة المذكورة (وقس) على ذلك (الباقي) من السبع المحرمة بالرضاع (ولا يحرم عليك من أرضعت أخاك) أو أختك ولو كانت من النسب حرمت لأنها إمّا أم أو موطوءة أب (و) لا من أرضعت (نافلتك) وهو ولد ولدك ولو كانت أم نسب حرمت عليك لأنها بنتك أو موطوءة ابنك (ولا أم مرضعة ولدك و) لا (بنتها) أي بنت المرضعة ولو كانت المرضعة أمّ نسب كانت موطوءتك فتحرم أمّها عليك وبنتها فهذه الأربعة يحرمن في النسب ولا يحرمن في الرضاع فاستثناها بعضهم من قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (ولا) يحرم عليـك (أخـت أخيك) وقوله (من نسب ولا رضاع متعلق بأخت لا بأخ (وهي) في النسب (أخت أخيك لأبيك لأمّه) أي الأخ وصورته أن يكون لك أخ لأب وأخت لأم فله أن ينكح أختك من الأمّ وصورته في الرضاع أن ترضعك امرأة وترضع صغيرة أجنبية منك فلأخيك نكاحها (وعكسه) في

الباقي، ولا يَحرُم عليكَ مَنْ أرضَعت أخاكَ ونافلَتَكَ ولا أمُّ مرضِعة وَلدِك وبنتُها ولا أختُ أخيكَ من نَسَب أو رضاعٍ وهي أختُ أخيكَ لأبيكَ لأمّه وعكسُه، وتحرُم زوجةُ من

النسب أخت أخيك لأمّك لأبيه بأن كان لأبي أخيك بنت من غير أمّك فيجوز لك نكاحها وفي الرضاع أن ترضع امرأة أخاك وترضع معه صغيرة أجنبية منك فيجوز لك نكاحها ثم شرع في السبب الثالث وهو المصاهرة فقاله (وتحرم) عليك (زوجة مَن ولدتَ) بواسطة أو غيرها وإن لم يدخل ولدك بها لإطلاق قوله تعالى: ﴿وحَلائِل أبْنائِكم الّذين مِنْ أَصْلابِكُمْ﴾(أو) زوجة من (ولدك) بواسطة أو غيرها أباً أو جداً من قبل الأب أو الأم وإن لم يدخل والدك بها لاطلاق قوله: ﴿ولا تَنْكِحُوا ما نَكَحَ آباؤكم من النساء إلاّ ما قَدْ سَلَفَ﴾ قال في الأم يعني في الجاهلية قبل علمكم بتجريمه (من نسب أو رضاع) وهو راجع لهما معاً أمّا النسب فللآية وأم الرضاع فللحديث المتقدّم فان قيل إنما قال الله: ﴿وحلائِل أَبْنائِكم الذين مِنْ أصْلابكم﴾ فكيف حرمت حليلة الإبن من الرضاعة أجيب بأن المفهوم إنما يكون حجة إذا لم يعارضه منطوق وقد عارضه هنا منطوق قوله ﷺ: « يَحْرُمُ من الرضاع ما يَحْرم مِن النسب » فإن قيل ما فائدة التقييد في الآية حينئذ أجيب بأن فائدة ذلك إخراج حليلة المتبنى فلا يحرم على المرء زوجة من تبنـاه لأنه ليس بابن له حقيقة (وأمهات زوجتك) بواسطة أو

ولدت أو وَلدك من نسب أو رضاع وأمّهاتُ زوجتِك منهما وكذا بناتُها إن دخلتَ بها، ومن وطىءَ امرأةً بملكٍ حرُم عليه أمهاتُها وبناتُها وحَرُمت على آبائه وأبنائه وكذا

بغيرها (منهما) أي من نسب أو برضاع سواء أدخل بها أمْ لا لإطلاق قوله تعالى: «وأمّهاتُ نِسائكم» (وكذا بناتها) بواسطة أو بغيرها (إن دخلت بها) في عقد صحيح أو فاسد لإطلاق قوله تعالى: ﴿ورَبائِبكُم اللّاتي في حُجُوركم من نسائكم اللّاتي دخلتم بِهِنَّ فإن لم تكونوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فلا جناح عَلَيْكُم﴾ وذكر الحجور خرَّج مخرج الغالب فلا مفهوم له (ومن وطىء امرأة بملك حَرُمت عليه أمهاتها وبناتها وحرمت) هْي (على آبائه وأبنائه) تحريماً مؤبّداً بالإجماع ولأن الوطء بملك اليمين نازل منزلة عقد النكاح (وكذا الموطوءة بشبهة في حقه) كأب ظنها زوجته أو أمته أو وطىء بفاسد شراء تحرم عليه أمهاتها وبناتها وتحرم على آبائه وأبنائه كما يثبت في هذا الوطء النسب ويوجب العدة سواء كانت كما ظن أمْ لا (قيل أو حقها) بأن ظنته كما ظنّ مع علمه بالحال فيكتفى بقيام الشبهة من أحد الجانبين وعلى كُلّ فوطء الشبهة لا يفيد إلاّ التحريم لا المحرميّة فلا يجوز له النظر والخلوة بامّ الموطوءة بشبهة وبنتها (لا المزني بها) فلا يثبت بزناها حرمة المصاهرة فللزاني نكاح أمّ من زنى بها وبنتها ولابنه وأبيه نكاحها هي لأن الله تعالى امْتنَّ على عباده بالنسب والصّهر فلا يثبت بالزنى كالنسب وأستثني زنى

الموطُوءةُ بشبهةٍ في حقِّه قيل أو حقِّها لا المزنيُّ بها وليست مُبَاشَرةٌ بشَهوةٍ كوطءٍ في الأظهر، ولو اختَلَطَت محرَمٌ بنسوَة قَريةٍ كبيرةٍ نَكَح منهُنَّ، لا بمحصوراتٍ، ولو طَرَأ مُؤبّدُ تحريمٍ

المجنون فإنه يثبت به المصاهرة كما في المغني لأن الصادر من المجنون صورة زنى لا زنى حقيقة لأنه ليس عليه إثم ولا حدّ ولولاط شخص بغلام لم يحرم على الفاعل أمّ الغلام وبنته (وليست مباشرة) كلمس وقبلة (بشهوة) في زوجة وأمة أو أجنبية لكن بشبهة كما لو مسّ امرأة على فراشه ظنها زوجته (كوطء في الأظهر) لأنها لا توجب العدة فكذا لا توجب الحرمة والثاني أنها كالوطء بجامع التلذّذ بالمرأة ولأنه استمتاع يوجب الفدية على المحرم فكان كالوطء وبهذا قال جمهور العلماء أفاده الخطيب (ولو اختلطت) امرأة (محرم) لشخص من نسب أو رضاع أو مصاهرة أو غيْرها من المحارم (بنسوة قرية كبيرة) غير محصورات (نكح منهنّ) جوازاً باجتهاده من شاء منهنّ ولا يستوعبهنّ الى أن يبقى عدد محصور كما في المغني (لا بمحصورات) فإنه لا ينكح منهنّ احتياطاً للإبضاع مع انتفاء المشقة باجتنابهنّ بخلاف الصورة الأولى فلو خالف وفعل لم يصحّ إذ من الشروط أن يعلم أنها حلال (ولو طرأ مؤبد تحريم على نكاح قطعه) أي منع دوامه (كوطء زوجة أبيه) أوْ أم زوجة نفسه أو بنتها (بشبهة) فينفسخ به نكاحها كما يمنع انعقاده ابتداء واحترز بطروّه على النكاح عمّا إذا طرأ على ملك

على نَكاحٍ قَطَعَهُ كوَطءِ زوجَةِ أبيه بشبهَةٍ، ويَحرُمُ جمعُ المرأةِ وأختها أو عمتَّها أو خالتِها من رضَاع أو نَسَبٍ، فإن جمع بعقدٍ بَطَلَ أو مرتّباً فالثاني، ومَن حَرُم جمعُها بنكاحٍ حَرُم في

اليمين كوطء الأب جارية ابنه فانها تحرم على الابن أبداً ولا ينقطع على الابن ملكه إذا لم يوجد من الأب إحبال ولا شيء عليه بمجرّد تحريمها (ويحرم) ابتداء ودواماً (جمع) امرأتين بينهما قرابة أو رضاع لو فرضت إحداهما ذكراً حرم تناكحهما كجمع (المرأة وأختها أو عمتها أو خالتها من رضاع أو نسب) ولو بواسطة لقوله تعالى: ﴿وأنْ تجْمعوا بيْن الأُخْتَيْن﴾ ولخبر «لا تُنكَحُ المرأة على عمتها ولا العمة على بنْت أخيها ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت أختها لا الكبرى على الصغرى ولا الصُّغرى على الكُبْرى» رواه الترمذي وغيره وصحّحوه ولما فيه من قطيعة الرّحم وإن رضيت بذلك لأن الطبع يتغيّر وإليه أشار ﷺ في خبر النهي عن ذلك بقوله: «إنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامُهنَّ» كما رواه ابن حبّان وغيره (فان) خالف و(جمع) بين من يحرم الجمع بينهما كأختين (بعقد بطل) نكاحها اذ لا أوْلوية لأحداها عن الأخرى (أو مرتّباً ف) الأول صحيح و(الثاني) باطل لأن الجمع حصل به هذا إذا علم عين السابق فإن لم يعلم بطلا وخرج بالرضاع والنسب الجمع بالمصاهرة فجمع المرأة وأم زوجها أو بنته من أخرى لا يحرم لأن حرمة الجمع بينهما وإن حصلت بفرض أم

الوَطءِ بملك لا ملكها، فإن وطىءَ واحدةً حَرُمَتِ الأخرى حتى يُحرّم الأولى كبَيع أو نكاحٍ أو كتابةٍ لا حيضٍ وإحرامٍ وكذا رهنٌ في الأصحّ، ولو ملكها ثم نكح أختَها أو

الزوج ذكر في الأولى وبفرض بنته ذكراً في الثانية لكن ليس بينهما قرابة ولا رضاع بل مصاهرة وليس فيها رحم يحذر قطعها (ومن حرم جمعها بنكاح حرم) جمعها أيضاً (في الوطء بملك لا ملكها) أي الجمع بينهما في الملك كشراء أختين وإمرأة وخالتها فانه جائز بالإجماع ولأنه لا يتعيّن للوطء (فإن وطىء) طائعاً أو مكرهاً (واحدة) منهما ولو في الدّبر أو مكرهة أو جاهلة (حرمت الأخرى حتى يحرّم الأولى) بمحرّم (كبيع أو نكاح) أي تزويجها (أو كتابة) لئلا يحصل الجمع المنهيّ عنه فإن وطىء الثانية قبل تحريم الأولى أثِمَ ولم تحرم الأولى إذ الحرام لا يحرّم الحلال لكن يستحب أن لا يطأ الأولى حتى يستبرىء الثانية لئلا يجمع الماء في رحم أختيْن (لا حيض واحرام) وردة فإنها لا تزيل الملك ولا الاستحقاق (وكذا رهن) مقبوض (في الأصح) لأنه يملك الوطء بإذن المرتهن (ولو ملكها) أي الأمة وطئها أمْ لا (ثم نكح) من يحرم الجمع بينها وبينها كأن نكح (أختها) أو عمتها أو خالتها (أو عكس) أي نكح امرأة ثم ملك من يحرم الجمع بينها وبينها كأن ملك أختها (حلت المنكوحة) في المسألتيْن (دونها) أي المملوكة لأن فراش النكاح أقوى إذ يتعلق به الطلاق والظهار والإيلاء وغيرها

عَكسَ حِلّتِ المنكوحةُ دونَها، وللعبد امرأتان وللحُرِّ أربعٌ فَقط، فإن نكح خمساً معاً بطلْن أو مُرتّباً فالخامسةُ، وتَحلُّ

بخلاف الملك فلا يندفع الأقوى بالأضعف بل يدفعه (و) يحلّ (للعبد امرأتان) فقط لأن الحكَم ابن عينيه نقل إجماع الصحابة ولأنه على النصف من الحرّ (و) يحلّ (للحرّ أرْبع فقط) لقوله تعالى: ﴿فانْكِحوا ما طابَ لَكُم مِنَ النِّساءِ مَثْنَىٰ وَثُلاثَ ورُباع﴾ ولقوله ﷺ لغيلان وقد أسلم وتحته عشر نسوة: «أمسك أرْبعاً وفَارق سَائِرَهُنَّ» رواه ابن حبّان والحاكم وغيرهما وصحّحوه وإذا امتنع في الدوام ففي الابتداء أولى.

﴿فائدة﴾ ذكر ابن عبد السلام أنه كان في شريعة موسى عليه السلام الجواز من غير حصر تغليباً لمصلحة الرّجال وفي شريعة عيسى عليه السلام لا يجوز غيْر واحدة تغليباً لمصلحة النّساء وراعت شريعة نبينا محمّد ﷺ وعلى سائر الأنبياء مصلحة النوعين وقد تتعين الواحدة للحرّ وذلك في كلّ نكاح توقف على الحاجة كالسفيه والمجنون والحرّ الناكح الأمة وقال بعض الخوارج الآية تدل على جواز تسع مثنى باثنين وثلاث بثلاث ورباع بأربع ومجموع ذلك تسع قال الخطيب: وهذا خَرْق للإجماع. فإن نكح) الحرّ (خمساً) مثلا (معاً) أيْ بعقد واحد وهو منصوب على الحال أو العبد ثلاثاً كذلك (بطلن) إذْ ليس إبطال نكاح واحدة بأولى من الأخرى فبطل الجميع كما لو جمع بين الأختين (أو) نكحن (مرتباً

الأختُ والخامسة في عدَّةِ بائنٍ لا رَجعيّةٍ، وإذا طلّق الحرُّ ثلاثاً أو العبدُ طلقَتين لم تَحِلّ له حتى تَنكِحَ وتغيبَ بقبُلها

فالخامسة) للحرّ والثالثة للعبد بطل نكاحها لأن الزيادة على العدد الشرعي حصل بها (وتحلّ الأخت) ونحوها كالعمة (والخامسة في عدة بائن) لأنها أجنبية منه (لا رجعية) لأنها في حكم الزوجة فلا تحل له حتى تنقضي عدتها (وإذا طلّق الحرّ ثلاثاً) سواء أوقعن معاً أم لا معلقاً كان ذلك أم لا قبل الدخول أم لا (أو العبد) ولو مبعّضاً (طلقتيْن) كذلك (لم تحلّ به حتى تنكح) زوجاً غيره (وتغيب بقبلها) لا غيره كدبرها كما لا يحصل به التحصين (حشفته) ولو كان عليها حائل كأن لف عليها خرقة فإنه يكفي تغييبها كما يكفي في تحصينها (أو قدرها) من فاقدها سواء أولج هو أمْ نزلت عليه في يقظة أوْ نوم ومعلوم أنه لا بدّ أن يطلّقها وتنقضي عدتها كما صرّح به في المحرّر وأسقطه المصنف لوضوحه (بشرط الانتشار) للآلة وإن ضعف الانتشار واستعان بأصبعه أو أصبعها ليحصل ذَوْق العُسَيْلة الآتي في الخبر بخلاف ما لم ينتشر بشلل أو عنّة فالمعتبر الانتشار بالفعل لا بالقوة على الأصحّ حتى لو أدخل السليم ذكره بأصبعه بلا انتشار لم يحلّ كالطفل أو) لا بدّ أيضاً من (صحّة النكاح) فلا يحلّل الوطء في النكاح الفاسد ولا ملك اليمين ولا وطء الشبهة لأنه تعالى علّق الحلّ بالنكاح وهو إنما يتناول النكاح الصحيح بدليل ما لو حلف لا ينكح لا يحنث بما ذكر (وكونه) أي

حشَفتُه أو قدرها بشَرط الانتشارِ وصحّة النِكاحِ وكونه ممَّن يُمكنُ جماعُه لا طفلاً على المذهب فيهنَّ، ولو نكح بشَرط

الزّوج (ممّن يمكن جماعه لا طفلا) لا يتأتى منه ذلك (على المذهب فيهن) وإنما حرمت عليه الى أن تتحلل تنفيراً من الطلاق الثلاث ولقوله تعالى: ﴿فإن طَلَّقها﴾ أي الثالثة ﴿فلا تَحلّ لهُ مِنْ بَعْدُ حتى تَنْكَح زَوْجاً غَيْرَهُ﴾ مع خبر الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها: «جاءت امرأة رفاعة القرظى الى النبيّ ﷺ فقالت: كنت عند رفاعة فطلقني فبتّ طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وإنما معه مثل هُدْبة الثوب، فقال: أتريدين أن ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوقي عُسَيْلته ويَذُوق عُسَيْلتك» والمراد بها عند اللغويين اللذة الحاصلة بالوطء وعند الشافعي وجمهور الفقهاء الوطء نفسه سمّي بذلك تشبيهاً له بالعسل بجامع اللذة وقيس بالحرّ غيره بجامع استيفاء ما يملكه من الطلاق (ولو نكح) الزوج الثاني (بشرط) أنّه (إذا وطىء طلّق)ـها قبل الوطء أوْ بعدْ (أو بانت) منه (أوْ فلا نكاح) بينهما وشرط ذلك في صلب العقد (بطل) أي لم يصحّ النكاح لأنه شرط يمنع دوام النكاح فأشبه التأقيت فإن تواطأ العقدان على شيء من ذلك قبل العقد ثم عقدا بذلك القصد بلا شرط كره خروجاً من خلاف من أبطله (وفي التطليق قول) إن شرطه لا يبطل ولكن يبطل الشرط والمسمّى ويجب مهر المثل ويقبل قول المطلقة ثلاثاً في التحليل بيمينها عند الإمكان وإن

إذا وطىء طَلَّق أو بانت أو فلا نكاح بَطل، وفي التطليق قولٌ.

﴿فصل﴾ لا ينكح من يملكُها أو بعضَها ولو ملَكَ زوجَته

أكذبها الثاني في وطئه لها لأنها مؤتمنة على فرجها والوطء ممّا يعسر إقامة البينة عليه ويقبل قولها أيضاً بيمينها عند الإمكان في انقضاء عدّتها.

﴿فصل﴾ فيما يمنع النكاح من الرق (لا ينكح) الرجل (من يملكها) كلّها (أو بعضها) ولو مستولدة ومكاتبة لتناقض أحكام الملك والنكاح إذ الملك لا يوجب القسم ولا يقتضي الطلاق ونحوه بخلاف النكاح وعند التناقض يثبت الأقوى ويسقط الأضعف وملك اليمين أقوى (و) على هذا (لو ملك زوجته أو بعضها) ملكاً تامّاً (بطل نكاحه) أي انفسخ لما مرّ من أنّ ملك اليمين أقوى من ملك النكاح لأنه يملك به الرقبة والمنفعة والنكاح لا يملك به الاضرب من المنفعة وهذا بخلاف ما لو استأجر عيناً ثم ملكها فإن الإجارة تنفسخ على الأصحّ لأنه لا مناقضة بين ملك العيْن والمنفعة (ولا تنكح) المرأة (من تملكه) كلّه (أو بعضه) لتضاد الأحكام أيضاً وعلى هذا لو ملكت زوجها أو بعضه ملكاً تاماً انفسخ النكاح لأنها تطالبه بالسفر إلى الشرق لأنه عبدها وهو يطالبها بالسفر معه الى الغرب لأنها زوجته وإذا دعاها الى الفراش بحقّ النكاح بعثته في أشغالها بحق الملك وإذا تعذر الجمع رفع

أو بعضَها بطلَ نكاحُهُ، ولا تَنكح من تملكُه أو بعضَه، ولا الحرُّ أمةَ غيره إلا بشروط أن لا يكونَ تحتَه حُرةٌ تصلُح للاستمتاع، قيل ولا غيرُ صالحةٍ، وأن يعجز عن حُرَّةٍ تصلُح، قيل أو لا تصلح، فلو قدر على غائبة حَلَّت له أمةٌ إن لحقه

الأقوى الأضعف كما تقدم أما إذا لم يكن الملك تامّاً بأن ابتاعها بشرط الخيار ثم فسخ لم ينفسخ نكاحه كما نقله في المجموع (ولا) ينكح (الحر أمة غيره الا بشروط) أربعة ثلاثة في الناكح وواحد في الأمة الأول (أن لا يكون تحته حرّة تصلح للاستمتاع) بها لأنه حينئذ لم يخش العنت ولأن وجودها أعظم من استطاعة طولها واستطاعة الطول وعدم خشية العنت مانعان من نكاح الأمة (قيل ولا غير صالحة) للاستمتاع بها كان تكون صغيرة لا تحتمل الوطء أوْقَرْناء أورَتْقاء لإطلاق النهي في خبر «نهى رسول الله ﷺ أن تنكح الأمة على حرة» رواه البيهقي عن الحسن مرسلا والاوّل يحمله على حرّة تصلح للاستمتاع (و) ثاني الشروط (أن يعجز عن حرة تصلح) للإستمتاع لفقدها أو فقد صداقها أو لم ترض الا بزيادة على مهر مثلها أو نحو ذلك (قيل أو لا تصلح) له كصغيرة (فلو قدر على غائبة) عن بلده (حلّت له أمة إن لحقه مشقة ظاهرة في قصدها أو خاف زنى مدته) أي مدّة قصد الغائبة فإن لم يخف شيئاً من ذلك لم تحلّ له الأمة ويجب السفر للحرة الغائبة ومحلّه إذا أمكن انتقالها معه الى وطنه وإلا فهي

مشقَّةٌ ظاهرةٌ في قصدها أو خافَ زنى مدّته، ولو وجدَ حرّةً بمؤجَّل أو بدون مهر مثلٍ فالأصحّ حل أمةٍ في الأولى دونَ الثانية، وأن يخاف زنًى فلو أمكنه تسرٍّ فلا خوفَ في الأصحّ

كالمعدومة لما في تكليفه المقام معها هناك من التغريب (ولو وجدت حرّة) ترضى (بمؤجل) ولم يجد المهر وهو يتوقع القدرة عليه عند المحلّ (أو بدون مهر المثل) وهو واحدة (فالأصحّ حل أمّة في) الصورة (الأولى) لأن ذمته تصير مشغولة في الحال وقد لا يصدق رجاؤه عند توجه الطلب عليه (دون) الصورة (الثانية) لقدرته على نكاح حرّة (و) ثالث الشروط (أن يخاف زنى) بأن تغلب شهوته وتضعف تقواه فمن ضعفت شهوته وله تقوى أو مروءة أو حياء يستقبح معه الزّنى أو قويت شهوته وتقواه لم تحلّ له الأمة لأنه لا يخاف الزنى وأصل العنت المشقة سمّي به الزنى لأنه سببها بالحدّ في الدنيا والعقوبة في الأخرى والأصل فيما ذكر قوله تعالى: ﴿ومَنْ لم يَسْتَطِعْ مِنْكُم طوْلاً أَنْ ينكح المحْصنات المؤمنات﴾ الى قوله ﴿ذلك لمن خَشِي العنَتَ مِنْكُم﴾ والطول السعة والمراد بالمحصنات الحرائر وبالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو خاف العنت من أمة بعينها لقوة ميله اليها وحبه لها فليس له أن يتزوجها إذا كان واجداً للطّول لأن العشق لا معنى لاعتباره هنا لأن هذا تهيج من البطالة وإطالة الفكر وإجالته (فلو أمكنه) أي من خاف زنى (تسرٍّ) بأمة صالحة لاستمتاع بأن كانت في ملكه

وإسلامُها، وتحلّ لحرٍّ وعَبد كتابيّين أمةٌ كتابيةٌ على الصحيح لا لعبد مُسلم في المشهور ومن بعضُها رقيق كرقيقة ولو نكح حرٌّ أمةً بشرطه ثمّ أيسَرَ أو نكح حرّةً لم تنفَسِخ الأمةُ، ولو

أو أمكنه شراؤها بثمن مثلها وكان ما معه من المال لا يكفي للتزوج (فلا خوف) حينئذ من الزنى فلا ينكح الأمة (في الأصح) لأمنه العنت مع وجودها (و) رابع الشروط (اسلامها) أي الأمة التي ينكحها الحرّ فلا يحلّ لمسلم نكاح الأمة الكتابية وإن كانت لمسلم لقوله تعالى: ﴿مِنْ فَتَيَاتِكُم المؤْمنات﴾ ولأنه اجتمع فيها نقصان لكلّ منهما أثر في منع النكاح وهما الكفر والرق كما أنه لا يجوز له نكاح الحرّة المجوسيَّة لاجتماع نقصي الكفر وعدم الكتاب (وتحلّ لحرّ وعبد كتابيّيْن أمة كتابية على الصيحح) لاستوائهما في الدّين (لا) أمة كتابية (لعبد مسلم) فلا تحل له (في المشهور) لأن المانع من نكاحها كفرها فساوى الحرّ كالمرتدة والمجوسية (ومن بعضها رقيق) وباقيها حر حكمه (كرقيقة) كلّها فلا ينكحها الحرّ الا بالشروط السابقة لان ارقاق بعض الولد محذور (ولو نكح حرّ أمة بشرطه) أي شروط نكاح الأمة (ثم أيْسر) ولم ينكح (أو نكح حرّة) بعد يساره (لم تنفسخ الأمة) أي نكاحها لقوّة الدوام (ولو جمع من لا تحلّ له الأمة) بأن لم توجد فيه شروط نكاحها السابقة (حرّة وأمة بعقد) كأن يقول لمن قال له زوجتك بنتي وأمتي قبلت نكاحهما (بطلت الأمة) أي نكاحها قطعاً لأن شرط نكاحها فقد

جَمَعَ من لا تَحلُّ له الأمةُ حرّةً وأمةً بعَقدِ بطلَتِ الأمةُ لا الحرّةُ في الأظهر.

﴿فصل﴾ يحرُم نكاحُ من لا كتابَ لها كوَثنيةٍ ومجوسيّة

الحرة (لا الحرة في الأظهر) من قولي تفريق الصفقة وخرج بقوله بعقد ما لو قال زوجتك بنتي بألْف وزوجتك أمتي بمائة فقبل البنت ثم الأمة أو قبل البنت فقط صحّت البنت جزْماً في الصورتين أما لو جمعهما من يحلّ له نكاح الأمة بعقد كأن رضيت الحرة بتأجيل المهر فإنه يبطل في الأمة قطعاً لأنها لا تقارن الحرّة كما لا تدخل عليها وأمّا الحرة ففيها طريقان أرجحهما أنه على القولين وولد الأمة المنكوحة رقيق لمالكها تبعاً لها وإن كان زوجها الحرّ عربيّاً.

﴿فصل﴾ في نكاح من تحلّ ومن لا تحلّ من الكافرات وهنّ ثلاث فرق الأولى من لا كتاب لها ولا شبهة كتاب كعبدة شمس أو صورة صنم الثانية من لها شبهة كتاب كمجوسيّة الثالثة من لها كتاب محقق كيهودية ونصرانية وقد شرع المصنف في الفرقة الأولى فقال (يحرم) على المسلم (نكاح من لا كتاب لها) أصلا (كوثنية) وهي عابدة الوثن ويدخل تحته عابدة الصنم إذا قلنا بترادفهما وقيل الصنم ما كان مصوّراً والوثن ما كان غير مصوّر (ومجوسيّة) وهي عابدة النار إذ لا كتاب بأيدي قومها الآن ولم نتيقنه من قبل فنحتاط (وتحلّ كتابيّة) أي نكاحها لقوله تعالى: ﴿والمُحْصناتُ مِنَ الّذين أوتُوا الكتاب مِنْ قَبْلِكُمْ﴾ أي حلّ لكم وقال تعالى:

وتحلُّ كتابيّةٌ لكن تكرَه حربيّة وكذا ذمّيةٌ على الصّحيح، والكتابية يهوديةٌ أو نصرانيةٌ لا مُتَمَسكة بالزّبُور وغيره، فإن لم تكُن الكتابيةُ اسرائيليةً فالأظهر حلُّها إن عُلِم دخول

﴿ولا تنكحوا المشركات حتى يُؤمنّ﴾ (لكن تكره حربيّة) ليست بدار الإسلام لما في الإقامة في دار الحرب من تكثير سوادهم ولما في الميل اليها من خوف الفتنة (وكذا) تكره (ذميّة على الصحيح) لما مرّ من خوف الفتنة لكن الحربيّة أشدّ كراهة منها وذكر القفال أن الحكمة في إباحة الكتابية ما يرجى من ميلها الى دين زوجها فإن الغالب على النساء الميل الى أزواجهنّ وايثارهنّ الأزواج على الآباء والأمهات ولهذا حرمت المسلمة على المشرك (والكتابية يهوديّة أو نصرانية) لقوله تعالى: ﴿أن تقولوا إنّما أنزل الكتاب على طائِفَتَيْن من قبلنا﴾ والأولى اشتق اسمها من يهود بن يعقوب والثانية من ناصرة قرية بالشام كان مبدأ دين النصارى منها (لا متمسّكة بالزّبور) بفتح أوله وضمّه وهو كتاب داود عليه السلام (وغيره) كصحف شيث وإدريس وإبراهيم صلوات الله وسلامه على نبينا وعليهم أجمعين فلا تحلّ لمسلم وإن أقرّت بالجزية واختلف في سبب ذلك فقيل لانها لم تنزل بنظم يدرس ويتلى وإنما أوحي اليهم معانيها وقيل لأنها حكم ومواعظ لا أحكام وشرائع (فان لم تكن الكتابية إسرائيلية) بأن لم تكن من بني إسرائيل وهو يعقوب عليه الصلاة والسلام بل كانت من الرّوم ونحوه (فالأظهر حلّها) للمسلم

قومها في ذلك الدّين قبل نسخِه وتحريفه، وقيل يَكفي قبلَ نسخه، والكتابيّةُ المنكوحةُ كمُسلِمةٍ في نَفَقةٍ وقَسْمٍ وطلاقٍ وتُجبَرُ على غُسلِ حَيضٍ ونفاسٍ وكذا جنابةٍ وتركِ أكل

(إن علم دخول قومها) أيْ آبائها أيْ أوَّل من تديّن منهم (في ذلك الدّين) أي دين موسى وعيسى عليهما الصلاة والسلام (قبل نسخه وتحريفه) لتمسكهم بذلك الدين حين كان حقاً (وقيل يكفي) دخول قومها في ذلك الدين (قبل نسخه) ولو بعد تحريفه لأن الصّحابة رضي الله تعالى عنهم تزوجوا منهم ولم يبحثوا عن ذلك والأصحّ المنع إن دخلوا فيه بعد التحريف وقضية كلامه التحريم إذا شك هل دخلوا قبل التحريف أو بعده وهو كذلك وكذا تحرم ذبائحهم أما من دخل أول آبائها في ذلك الدين بعد نسخه كمن تهود أو تنصَّرَ بعد بعثة نبينا ﷺ فلا تحلّ وكذا من تهوّد بعد بعثه عيسى عليه الصلاة والسلام واحترز المصنف بقوله فإن لم تكن الكتابية إسرائيلية عمّا إذا كانت إسرائيلية الى إسرائيل وهو يعقوب بن اسحق بن إبراهيم عليهم الصلاة والسلام فالشرط فيها أن لا يعلم دخول أوّل آبائها في ذلك الدين بعد بعثة تنسخه وذلك بأن علم دخول أول آبائها في ذلك الدين قبل البعثة أوْشكَّ وإن علم دخوله فيه بعد تحريفه أوْ بعد بعثة لا تنسخه كبعثة من بين موسى وعيسى فإنه يحلّ نكاحها لشرف نسبها أما بعد النسخ ببعثة نبيّنا ﷺ فلا تفارق فيه الإسرائيلية غيرها كما قاله الشيخان لسقوط فضيلة

خنزيرٍ في الأظهر، وتُجبَرُ هي ومسلمةٌ على غَسْل ما نجس من أعضائها، وتحرُمُ متولّدةٌ من وثني وكتابيّةٍ وكذا عكسُه في الأظهر، وإن خالفَتِ السامرةُ اليهودَ والصّابئون النصارى في

النسب بالنسخ (والكتابية المنكوحة كمسلمة في نفقة وقسم وطلاق) وغيرها لاشتراكهما في الزوجيّة بخلاف التوارث (وتجبر) الزوجة مسلمة كانت أو كتابية (على غسل حيض ونفاس) أي للحليل لتوقف حلّ الوطء عليه (وكذا جنابة) أي تجبر الكتابية على غسلها من الجنابة (و) على (ترك أكل) لحم (خنزير) ونحوهما ممّا يتوقف كمال التمتع على زواله (في الأظهر) كما تجبر على إزالة النجاسة (وتجبر هي) أي الكتابية (ومسلمة على غسل ما نجس من أعضائها) ليتمكن من الاستمتاع بها وله إجبارها أيضاً على التنظيف بالاستحداد وقلم الأظفار وإزالة شعر الإبط والأوساخ إذا تفاحش شيء من ذلك وله منعها من أكل ما يتأذى برائحته كبصل وثوم (وتحرم متولّدة من وثني) أو مجوسيّ (وكتابية) لأن الانتساب الى الأب وهو لا تحلّ مناكحته (وكذا عكسه) أي متولّدة من كتابي ووثنية أو مجوسيّة (في الأظهر) تغليبا للتحريم (وإن خالفت السامرة اليهود) وهي طائفة تعدّ من اليهود وسميت بذلك لنسبتها الى أصلها السامري عابد العجل (والصابئون) وهي طائفة من النصارى سمّيت بذلك لنسبتها إلى صابىء عمّ نوح عليه السلام وقيل لخروجها من دين الى دين وكان الكفار يسمون الصحابة

أصل دينهم حرُمنَ وإلاّ فلا، ولو تهوّدَ نصراني أو عكسه لم يُقَرَّ في الأظهر، فإن كانَت امرأةً لم تحلّ لُمسلم فإن كانَتْ منكوحته فكرِدَّة مسلِمَةٍ ولا يُقْبَلُ منهُ إلاّ الإسلامُ، وفي قول

صابئة لخروجهم من دينهم الى الإسلام (النصارى في أصل) أي أصول (دينهم) التي يكفر من خالفها (حرمن) لكفرهم بكتابهم وإن وافقوهم في الفروع (والاّ) أي وإن لم يخالفوهم في ذلك (فلا) يحرمن لأنهم مبتدعة كما في أهل القبلة من الصنفين فإطلاق الصابئة على من ذكر هو المراد ويطلق أيضاً على قوم أقدم من النصارى كانوا في زمن إبراهيم عليه السلام قيل إنهم كانوا يقولون إنّ الفلك حيّ ناطق ويقولون بأن الكواكب السبعة هي المدبّرة فيضيفون الآثار إليها وينفون الصانع المختار ووجدوا في زمن الاصطخري والمحاملي وافتيا بقتلهم لما استفتى القاهر الفقهاء فيهم فبذلوا له أموالا كثيرة فتركهم وهؤلاء لا تحلّ مناكحتهم ولا ذبيحتهم ولا يقرّون بالجزية أفاده الخطيب (ولو تهوّد نصراني أو عكسه) اي تنصَّرَ يهوديّ (لم يقرّ) بالجزية (في الأظهر) لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلام ديناً فَلَنْ يُقْبَلَ مِنهُ﴾ وقد أحدث ديناً باطلاً بعد اعترافه ببطلانه فلا يقرّ عليه كما لو ارتدّ المسلم والثاني يقرّ لتساويهما في التقرير بالجزية وكلّ منهما خلاف الحق وليس كالمسلم يرتدّ لأنه ترك الدين الحق (فإن كانت امرأة) نصرانية تهودت أو عكسه (لم تحلّ لمسلم) بناء على أنها لا تقرّ (فإن كانت

أو دينه الأوَّل، ولو توثّنَ لم يُقَرّ، وفيما يقبلُ القولانِ، ولو تهوَّدَ وثنيّ أو تنصَّرَ لم يقرّ ويتعيّنُ الإسلامُ كمسلمٍ ارتدَّ، ولا تحلُّ مرتدةٌ لأحد، ولو ارتَدَّ زوجان أو أحدهما قبلَ دُخولٍ

منكوحته) اي المسلم (فكردّة) أي فتهودها أوْ تنصرها كردة (مسلمة) تحته وسيأتي حكمها (ولا يقبل منه الاّ الإسلام) للآية المتقدمة (وفي قول) يقبل منه الإسلام (أو دينه الأول) لأنه كان مقرّاً عليه ومعنى هذا أنا لا نأمره الا بالإسلام عيناً فإن لم يسلم وعاد الى دينه الاوّل ترك (ولو توثن) يهودي أو نصراني أو مجوسي (لم يقرّ) بالجزية قطعاً (وفيما يقبل) منه (القولان) السابقان أظهرهما الإسلام فقط والثاني هو أو دينه الأوّل (ولو تهوّد وثني أو تنصّر لم يقرّ) بالجزية (ويتعيّن الإسلام) في حقه (كمسلم ارتدّ) فإنه يتعين في حقه الإسلام فإن أبى قتل في الحال (ولا تحلّ مرتدّة لأحد) لا لمسلم لأنها كافرة لا تقرّ ولا لكافر أصلي لبقاء علقة الإسلام ولا لمرتدّ لأن القصد من النكاح الدوام والمرتدّ لا دوام له (ولو ارتد زوجان) معاً (أو أحدهما) أي الزوجين (قبل دخول تنجزت الفرقة) بينهما (أو بعده) أي الدخول (وقفت) تلك الفرقة وحينئذ (فإن جمعهما الإسلام في العدة دام النكاح) بينهما (والاّ) بأن لم يجمعها (فالفرقة) بينهما تتبيّن (من) حين (الردّة) منهما أو من أحدهما لأنه اختلاف دين بعد المسيس فلا يوجب الفسخ في الحال كإسلام أحد الزوجين الكافرين الأصليين (ويحرم الوطء في) مدّة

تنجزت الفرقة أو بعدَه وقفت فإن جمعها الإسلامُ في العِدَّة دامَ النكاحُ وإلاّ فالفرقةُ من الرّدّة ويحرم الوطءُ في التوقف ولا حدَّ.

(التوقف) لاحتمال انقضاء العدة قبل اجتماعها في الإسلام فيتبين انفساخ النكاح من وقت الردّة وجعل الوطء في البينونة (و) لكن لو وطىء (لا حدّ) عليه للشبهة وهي بقاء أحكام النكاح وتجب العدة منه.

﴿باب نكاح المشرك﴾

أَسلَم كتابيٌّ أو غيرُه وتحته كتابيَّةٌ دامَ نكاحُه، أو وَثَنِيَّةٌ أو مجوسِيَّةٌ قبلَ دخولٍ تَنَجَّزتِ الفُرقة، أو بعده وأسلمت في

﴿باب نكاح المشرك﴾

وهو الكافر على أيّ ملّة كان كتابياً كان أو غيره فان قيل كيف يطلق على الكتابيّ مشرك وهو يعبد الله تعالى ولكنه لا يؤمن بنبينا ﷺ أجيب بأنه لما كان لا يؤمن بالنبيّ ﷺ فكأنه يعبد من لم يبعثه فهو مشرك بهذا الاعتبار (أسلم كتابيّ أو غيره) كمجوسيّ ووثنيّ (وتحته كتابيّة) أوْ عدد يجوز له (دام نكاحه) بالإجماع لجواز نكاح المسلم لمن ذكر (أو) أسلم وتحته (وثنية أو مجوسيّة) أو كتابية لا يحلّ له ابتداء أي العقد عليها أوْ غيرها من الكافرات التي لا يحلّ لمسلم نكاحها فتخلفت عن الإسلام (قبل دخول) بها (تنجزت الفرقة) بينهما لأن النكاح غير متأكد بدليل أنها تبين بطلقة واحدة (أو بعده) أي بعد دخول بها (وأسلمت في العدة دام نكاحه) لما روى أبو داود عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «أن امرأة أسلمت على عهد رسول الله ﷺ فتزوجت فجاء

العدّةِ دام نكاحُهُ، وإلاّ فالفرقة من إسلامه، ولو أسلمت وأصرَّ فكعَكسه، ولو أسلما معاً دامَ النكاحُ والمعيّةُ بآخر اللّفظ، وحيثُ أدَمْنا لا تَضُرُّ مقارنة العقدِ لمُفسدٍ هو زائل عندَ الإسلام وكانَتْ بحيثُ تحلُّ له الآن، وإن بقيَ المفسدُ

زوجها فقال: يا رسول الله إني كنت أسلمت وعلمت بإسلامي فانتزعها رسول الله ﷺ من زوجها وردها الى زوجها الأوّل » (والاّ) بأن أصرّت الى انقضائها على كفرها (فالفرقة) حاصلة بينهما (من) حين (اسلامه) وسيأتي حكم الأمة (ولو أسلمت) زوجته (وأصرّ) الزوج على كفره (فكعكسه) هو ما لو أسلم وأصرّت هي وقد علم حكمه وذلك لما روى الشافعي رضي الله تعالى عنه أن صفوان بن أمية وعكرمة بن أبي جهل وحكيم بن حزام أسلمت زوجة كلّ منهم قبله ثم أسلم بعدها بنحو شهر واستقروا على النكاح وهذا معروف عند أهل العلم بالمغازي (ولو أسلما معاً) على أيّ كفر كانا قبل الدخول أو بعده (دام النكاح) بالإجماع ولأن الفرقة تقع باختلاف الدّين ولم يختلف دينهما في الكفر ولا في الإسلام (والمعيّة) في الإسلام (بآخر اللفظ) الذي يصير به مسلماً بأن يقترن آخر كلمة من إسلامه بآخر كلمة من إسلامها (وحيث أدمنا) النكاح (لا تضرّ مقارنة العقد) الواقع في الكفر (لمفسد هو زائل عند الإسلام) واعتقدوا صحّته (وكانت) تلك الزوجة (بحيث تحلّ له الآن) لو ابتدأ نكاحها لأن الشروط لا تعتبر حال نكاح الكافر

فلا نكاحَ فيقرُّ في نكاحٍ بلا وليّ وشهودٍ وفي عدّةٍ هي منقَضيةٌ عند الإسلام ومؤقَتٍ إن اعتقدوه مؤبَّداً، وكذا لو قارنَ الإسلامَ عدَّةُ شبهةٍ على المذهب لا نكاح محرم، ولو أسلم ثم أحرمَ ثم أسلمت وهو مُحرم أقرَّ على المذهب ولو

فلتعتبر حال الالتزام بالإسلام لئلا يخلو العقد عن شروطه في الحاليْن معاً فإن اعتقدوا فساده وانقطاعه فلا تقرير بل يرتفع النكاح وإنما حكمنا بالاستمرار مع اقتران المفسد بالعقد تخفيفاً بسبب الإسلام (وإن بقي المفسد) المذكور عند الإسلام بحيث تكون محرّمة عليه الآن بنسب أو رضاع أو بينونة ثلاثاً أو نحو ذلك أو زال عنه واعتقد فساده وبطلانه (فلا نكاح) يدوم بينهما ثم فرع المصنف على المفسد الزائل عند الإسلام بقوله (فيقر) تخفيفاً (في نكاح بلا ولي و) لا (شهود) وبلا إذن ثيب أو بكر والولي غيراب أو جدّ إذ لا مفسد عند الإسلام ونكاحها الآن جائز (و) يقرّ أيضاً في نكاح وقع (في عدة) للغير ولو بشبهة و (هي منقضية عند الإسلام) لأنها حينئذ يجوز ابتداء نكاحها وخرج بالمنقضية ما إذا كانت باقية فإنه لا يقرّ لبقاء المفسد (و) على نكاح (مؤقت إن اعتقدوه مؤبداً) أما إذا اعتقدوه مؤقتاً فلا (وكذا لو قارن الإسلام عدّة شبهة) بعد العقد بأن وقعت في دوام النكاح كان أسلم رجل فوطئت زوجته بشبهة ثم أسلمت أو أسلمت فوطئت بشبهة زمن التوقف ثم أسلم في العدة فلا يؤثر ذلك في

نكح حرّةً وأمةً وأسلموا تعيَّنت الحرّةُ واندفَعت الأمةُ على المذهب، ونكاحُ الكفارِ صحيحٌ على الصّحيح، وقيل فاسدٌ، وقيل إن أسلم وقُرِّر تبيّنا صحته، وإلا فلا فعلى الصّحيح لو طلَّق ثلاثاً ثم أسلما لم تحلّ إلا بمحلِّل ومن قررت فلها المُسَمَّى

النكاح (على المذهب) وإن كان لا يجوز ابتداء نكاح المعتدة لأن عدة الشبهة لا تقطع نكاح المسلم فهذا أولى لأنه يحتمل في أنكحة الكفار ما لا يحتمل في أنكحة المسلمين (لانكاح محرم) بنسب أو رضاع أو مصاهرة فلا يقرّ عليه لأنه لا يجوز ابتداؤه (ولو أسلم) الزوج (ثم أحرم ثم أسلمت) في العدّة (وهو محرم) أو أسلمت ثم أحرمت ثم أسلم في العدة وهي محرمة (أقرّ) النكاح (على المذهب) لأن طروّا لأحرام لا يؤثر في نكاح المسلم فهذا أولى وخرج بهذا مالو أسلما معاً ثم أحرم فإنه يقرّ جزماً (ولو نكح حرّة وامة) معاً أو مرتباً (وأسلموا) أي الزوج والحرة والأمة معاً (تعينت الحرة) للنكاح (واندفعت الأمة على المذهب) لأنه لا يجوز له نكاح أمة مع وجود حرة تحته (ونكاح الكفار صحيح على الصحيح) لقوله تعالى ﴿وقالت امرأة فرعون﴾: «وإمرأتهُ حمّالة الْحَطَب» ولحديث غيلان وغيره ممن أسلم وتحته أكثر من أربعة نسوة فأمره ﷺ بالإمساك ولم يسأل عن شرائط النكاح فلا يجب البحث عن شرائط أنكحتهم فإنه ﷺ أقرّهم عليها وهو ﷺ لا يقرّ أحداً على باطل (وقيل فاسد) لعدم مراعاتهم الشروط

الصّحيحُ وأمّا الفاسدُ كخَمرٍ فإن قَبضتهُ قبلَ الإسلام فلا شيءَ لها وإلاّ فمهرُ مثلٍ، وإن قبضَت بعضَه فلها قسطُ ما بَقي من مهر مثلٍ، ومن اندفعت بإسلام بعدَ دُخولٍ فلها المُسمَّى الصحيحُ إن صُحِّح نكاحهم وإلاّ فمهرُ مثل أو قبلَه

(وقيل) موقوف (إن أسلم وقرّر تبيّنا صحته والاّ فلا) أي وإن لم يقرر تبينا فساده ثم فرع المصنف رحمه الله على هذا الخلاف بقوله (فعلى الصحيح) وهو الحكم بصحة أنكحتهم (لو طلق) الكافر زوجته (ثلاثاً) في الكفر (ثم أسلما) من غير محلل (لم تحلّ) له الآن (الاّ بمحلّل) سواء اعتقدوا وقوع الطلاق أم لا لأنا إنما نعتبر حكم الإسلام أما إذا تحلّلت في الكفر فيكفي في الحلّ (ومن قرّرت) على النكاح (فلها المسمّى الصحيح) هذا كلام مستأنف لا تعلق له بالتفريع السابق (وأمّا) المسمى (الفاسد كخمر فإن قبضته قبل الإسلام فلا شيء لها) لخبر: «الإسلام يَجُبُّ ما قبله» ولانفصال الأمر بينهما وانقطاع المطالبة قبل الإسلام (والاّ) أي وإن لم تقبضه قبل الإسلام بأن لم تقبضه أصلا أو قبضته بعد الإسلام (فمهر مثل) لها لأنها لم ترض الاّ بالمهر والمطالبة بالخمر في الإسلام ممتنعة فرجع الى مهر المثل كما لو نكح المسلم على خمر (وأن قبضت) قبل الإسلام (بعضه) أي المسمّى الفاسد من خمر ونحوه ثم أسلما (فلها قسط ما بقي من مهر مثل) لا ما بقي من المسمّى لتعذره بالإسلام الحاقاً للجزء بالكلّ في القبض وعدمه (ومن اندفعت

وصُحِّح، فإن كان الاندفاع بإسلامها فلا شيءَ لها، أو بإسلامه فنصفُ مُسمًّى إن كان صحيحاً، وإلاّ فنصفُ مهر مثلٍ، ولو ترافع إلينا ذميٌّ ومسلِمٌ وجَبَ الحكم، أو ذمّيانِ

بإسلام) منها أو من زوجها (بعد دخول) بها بأن أسلم أحدهما ولم يسلم الآخر في العدة (فلها المسمّى الصحيح إن صحّح نكاحهم) لاستقراره بالدخول (والاّ) أي وإن لم نصحّحه أو كان زوجها قد سمّى لها فاسداً (فمهر مثل) لها في مقابلة الوطء (أو) لم تندفع بعد دخول بل اندفعت بإسلام (قبله) أي الدخول (وصحّح) أي وفرعنا على صحّه أنكحتهم (فإن كان الإندفاع بإسلامها فلا شيء لها) على المشهور لأن الفرقة حصلت من قبلها (أو) كان الإندفاع (بإسلامه فنصف مسمّى) يجب لها (إن كان صحيحاً) لأن الفرقة جاءت من قبله (والاّ) بأن لم يكن صحيحاً كخمر (فنصف مهر مثل) عملا بالقاعدة في التسمية الفاسدة (ولو ترافع الينا) في نكاح أو غيره (ذميّ) أو معاهد أو مستأمن (ومسلم وجب الحكم) بينهما أي المسلم ومن ذكر بشر عنا قطعاً طالباً كان المسلم أو مطلوباً لأنه يجب رفع الظلم عن المسلم والمسلم لا يمكن رفعه الى حاكم أهل الذّمة ولا تركهما متنازعين فرددنا من مع المسلم الى حاكم المسلمين لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه (أو) ترافع الينا (ذميّان) واتفقت ملّتهما كنصرانيين ولم نشترط في عقد الذمة لهما التزام أحكامنا (وجب) علينا الحكم بينهما (في الأظهر) لقوله تعالى: ﴿وأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بما أنزل الله﴾

وجَبَ في الأظهر ونُقِرّهم على ما نُقِرُّ لو أسلَموا ونُبطِلُ ما لا نُقرُّ.

﴿فصل﴾ أسلم وتحته أكثر من أربع وأسلمن معه أو في

ولأنه يجب على الإمام منع الظلم عن أهل الذّمة فوجب الحكم بينهم كالمسلمين والثاني وعليه جمع لا يجب بل يتخير لقوله تعالى: ﴿فإن جاؤك فاحْكُم بَيْنَهُم أوْ أَعْرِضْ عَنْهُم﴾ وأجاب الأول بأنه صح عن ابن عباس أنّ هذه الآية منسوخة بالأولى رواه الطبراني ومنهم من حمل الآية الأولى على الذّميين والثانية على المعاهدين فلا يجب الحكم بينهما على المذهب وهذا أوْلى من النسخ ولهذا قيّد المصنف بالذّميين (ونقرهم) في كلّ ما ترافعوا فيه الينا (على ما نقر) هم عليه (لو أسلموا ونبطل ما لا نقر) ونوجب النفقة في نكاح من قررناه فلو نكح بلا ولي ولا شهود وترافعوا الينا قرّرنا النكاح وحكمنا بالنفقة ولو نكح مجوسيّ محرماً له ولم يترافعا الينا لم نعترض عليهما لأن الصحابة رضي الله تعالى عنهم عرفوا من حال المجوس أنهم ينكحون المحارم ولم يعترضوهم فإن ترافعا الينا في النفقة أبطلنا نكاحهما ولا نفقة لأنهما بالترافع أظهرا ما يخالف الإسلام فأشبه ما لو أظهر الذّمي الخمر.

﴿فصل﴾ في حكم زوجات الكافر بعد إسلامه الزائدات على العدد الشرعي (أسلم) الكافر (وتحته أكثر من أربع من الزوجات الحرائر (وأسلمن معه) على أيّ دين قبل دخول أو بعده (أو)

العدّة أو كُنَّ كتابيّاتٍ لَزِمه اختيارُ أربَعٍ ، ويندفع من زادَ ، وإن أسلم معه قبل دخولٍ أو في العدة أربعٌ فقط تعيَّنَّ ، ولو أسلم وتحته أمٌّ وبنتها كتابيتان أوْ أسلمتا فإن دَخَل بهما حَرُمتا أبداً أو لا بواحدَة تعيّنتِ البنتُ ، وفي قول يتخَيَّرُ ، أو

أسلمن بعده (في العدة أو) لم يسلمن أصلا بل (كن كتابيات) يحلّ له ابتداء نكاحهنّ (لزمه) حال كونه أهلا للاختيار (اختيار أربع) منهنّ (ويندفع) بعد الاختيار نكاح (من زاد) لأن غيلان أسلم وتحته عشر نسوة فقال له النبيّ ﷺ : « أمْسِك أرْبعاً وفارق سائر هُنَّ » رواه الترمذي وابن حبّان وصحّحه ابن حبّان والحاكم وسواء نكحهن معاً أو مرتباً ووجه ذلك كما قال الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه إن ترك الاستفصال في حكاية الأحوال مع قيام الاحتمال منزل منزلة العموم في المقال قانه ﷺ لم يستفصل عن ذلك ولولا أن الحكم يعمّ الحالين لما أطلق ذلك (وإن أسلم) منهنّ (معه (قبل دخول أو) بعده (في العدة أربع فقط تعيّن) للنكاح وآندفع نكاح من زاد لتأخر إسلامهنّ عن إسلامه قبل الدخول وعن العدة بعده (ولو أسلم وتحته أم وبنتها) وهما (كتابيتان أو) غير كتابيتين و (أسلمتا) مع الزوج كان للمسلم ستة أحوال الأوّل ما ذكره بقوله (فان دخل بهما حرمتا أبداً) سواء أقلنا بصحة أنكحتهم أم لا لأن وطء كلّ واحدة منهما بشبهة يحرّم الأخرى فبنكاح أولى ولكل واحدة مسمّاها إن كان صحيحاً والا فمهر

بالبنت تعينت، أو بالأمّ حَرُمتا أبداً، وفي قول تبقى الأمّ، أو تحته أمة أسلمت معه أو في العدةِ أقرَّ إن حَلَّت له الأمةُ وإن تخلَّفت قبلَ دخولٍ تنجزت الفُرقةُ، أو إماءٌ وأسلمن مَعه أو في العدةِ اختار أمةً إن حَلَّت له عند اجتماعِ إسلامه

المثل الحال الثاني ما ذكره بقوله (أولا) أي أو لم يدخل (بواحدة) منهما (تعينت البنت) واندفعت الأم بناء على صحة أنكحتهم لأن العقد على البنت يحرّم الأم ولا ينعكس واستحقت الأم نصف المسمّى إن كان صحيحاً والاّ فنصف مهر المثل لاندفاع نكاحها بالإسلام قبل الدخول (وفي قول يتخيّر) بينهما بناء على فساد أنكحتهم فإنه يصير كأنه لم يعقد على واحدة منهما الحال الثالث ما ذكره بقوله (أو) دخل (بالبنت) فقط (تعيّنت) وحرمت الأم أبداً ولها نصف مهر المثل إن كان المسمى فاسداً وإلاّ فلها نصف المسمّى الحال الرابع ما ذكره بقوله (أو) دخل (بالأم) فقط (حرمتا أبداً) أما البنت فللدخول بالأمّ وأمّا الأم فللعقد على البنت وهذا بناء على صحة أنكحتهم وللأم مهر المثل بالدخول إذا كان المسمّى فاسداً وإلاّ فيجب المسمّى (وفي قول تبقى الأم) وتندفع البنت بوطء الأم بناء على فساد أنكحتهم الحال الخامس لو شك هل دخل بواحدة منهما أولا فهو كما لو لم يدخل بواحدة منهما لكن الورع تحريمها الحال السّادس لو شك في غير المدخول بها بطل نكاحهما لتيقن تحريم إحداهما لأن الإسلام كابتداء النكاح ولا بدّ عند

وإسلامِهنَّ وإلاّ اندفعن، أو حُرّةً وإماء وأسلمنَ معه أو في العدة تعيّنت واندفعنَ وإن أصرت فانقضَت عدتُها اختار أمةً، ولو أسلَمت وعتقنَ ثم أسلمنَ في العدّة فكحَرائِرَ

ابتدائه من تيقن حلّ المنكوحة ثم شرع في حكم ما إذا أسلم وتحته أمة أو أكثر فقال (أو) أسلم (وتحته أمة أسلمت معه) قبل دخول أو بعده (أو) أسلمت بعد إسلامه (في العدة) أو أسلم بعد إسلامها في العدة (أقرّ) النكاح (إن حلّت له الأمة) حينئذ بأن يكون غير حرٍّ أو حراً معسراً خائفاً العنت لأنه إذا حلّ له نكاح الأمة أقرّ على نكاحها (وإن تخلفت) عن إسلامه أو هو عن إسلامها (قبل دخول) أو بعد دخول ولم يجمعهما إسلام في العدة أوْ لم تحل له عند اجتماع الإسلامين (تنجزت الفرقة) كتابية كانت أولا (أو) أسلم وتحته (إماء وأسلمن معه) قبل دخول أو بعده أو أسلم هو بعد إسلامهنّ (أو) هنّ بعد إسلامه (في العدة اختار) منهنّ (أمة) واحدة فقط (إن حلّت له عند اجتماع إسلامه وإسلامهن) لأنه يجوز له حينئذ ابتداء نكاح الأمة فجاز له اختيارها (وإلاّ) بأن لم يحلّ نكاح الأمة عند اجتماع إسلامه (وإسلامهنّ) اندفعن جميعاً لأنه لا يجوز له ابتداء نكاح واحدة منهنّ فلا يجوز له اختيارها كذوات المحارم (أو) أسلم حرّ وتحته (حرّة) تصلح للاستمتاع بها ويقرّ على نكاحها (وإماء وأسلمن) أي الحرة والإماء (معه) قبل الدخول أو بعده (أو) كن مدخولا بهنّ وأسلمن بعد إسلام (في العدة تعينت)

فيختارُ أربعاً، والاختيارُ: اختَرتُكِ أو قرّرتُ نكاحَكِ أو أمسكتك أو ثبّتُكِ، والطلاقُ اختيارٌ لا الظهارُ والايلاء في الأصح، ولا يَصحُّ تعليقُ اختيارٍ ولا فسخٍ، ولو حَصَر

أي الحرة للنكاح وإن تأخر عن إسلامه وإسلام الإماء (واندفعن) لأنه لا يجوز له أن يبتدىء أمة مع وجود حرة فلا يجوز له أن يختارها أمّا إذا كانت الحرة لا تصلح للاستمتاع فالظاهر أنّ له اختيار واحدة منهنّ (وإن أصرّت) تلك الحرة على الكفر ولم تكن كتابية يحلّ ابتداء نكاحها (فانقضت عدتها اختار أمة) إن كان ممّن يحلّ له نكاح الأمة كما لو لم تكن حرّة لتبين أنها بانت باسلامه (ولو أسلمت) أي الحرة معه أو في العدة (وعتقن) أي الإماء قبل اجتماع إسلامه وإسلامهنّ (ثم أسلمن في العدة فكحرائر) أصليات حكمهن وحينئذ (فيختار أربعا) منهنّ لالتحاقهنّ بالحرائر الأصليات (والاختيار اخترتك أو قررْت نكاحك (أو أمسكتك أو ثبتك) أو نحو ذلك كحبستك (والطلاق اختيار) للنكاح لأنه إنما يخاطب به المنكوحة ولا فرق في الطلاق بين الصريح والكناية (لا الظهار والإيلاء) فليس كلّ منهما باختيار للنكاح (في الأصح) لأن الظهار وصف بالتحريم والإيلاء حلف على الامتناع من الوطء وهما بالأجنبية اليق (ولا يصحّ تعليق اختيار ولا فسخ) لم ينوبه الطلاق كقوله إن دخلت الدار فقد اخترت نكاحك أو فسخته لأنهما تعيين ولا تعيين مع التعليق (ولو حصر الاختيار في

الاختيار في خمسٍ اندفع من زاد وعليه التَعيينُ ونفقتهنّ حتّى يختار فإن تَرك الاختيارَ حُبِسَ فإن ماتَ قبلَهُ اعتدَّت حاملٌ به وذاتُ أشهر وغير مدخولٍ بها بأربعةِ أشهُرٍ وعشرٍ،

خمس) أو أكثر من نسوة أسلم عنهنّ صحّ و (اندفع من زاد) على ذلك وإن لم يكن تعييناً تامّاً (وعليه التعيين) التام بعد ذلك لما في دون الخمس لحبسه أكثر من العدد الشرعي ولدفع الضرر عنهنّ فان كلاً منهنّ لا يعلم أنها منكوحة أو مفارقة (و) عليه (نفقتهن) أي الخمس ويستمرّ وجوب نفقتهن (حتى يختار) من الخمس أربعاً فأقلّ لأنهنّ محبوسات بحكم النكاح (فان ترك الاختيار) للأربع أوْ أقلّ (حبس) لأنه امتنع من واجب لا يقوم غيره مقامه فيه فإن سأل الإنتظار في الاختيار يتفكر في الأحظ أمهله الحاكم ثلاثة أيام ولا يزيد أما النفقة فلا يمهل بها لتضرر هن بتركها وإن أصرّ على الحبس عزّر بما يراه الحاكم من ضرب وغيره وهكذا كلّ من اقرّ بحق وقدر على أدائه وامتنع وأصرّ ولم ينجع فيه الحبس ورأى الحاكم أن يضمّ الى الحبس التعزير بالضرب وغيره فله ذلك حتى يختار (فان مات قبله) أي الاختيار (اعتدت حامل به) أي بوضع الحمل ولو كانت ذات أقراء لأن بوضعه تنقضي عدّة الوفاة والفراق (و) اعتدت (ذات أشهر وغير مدخول بها بأربعة أشهر وعشر) احتياطاً لاحتمال الزوجية في كل منهنّ (وذات أقْراء بالأكثر من الأقْراء وأربعة أشهر وعشر) لأن كل واحدة تحتمل

وذاتُ أقراء بالأكثر من الأقراء وأربعة أشهُر وعشرٍ، ويوقف نصيبُ زوجات حتى يصطلحن.

﴿فصل﴾ أسلما معاً استمرّتِ النفقة، ولو أسلم وأصرّت

أن تكون زوجة فعليها عدّة الوفاة أو مفارقة في الحياة فعليها أن تعتدّ بالاقْراء فوجب الاحتياط لتحلّ للأزواج بيقين ففي ذات الأقراء إن مضت الاقراء الثلاثة قبل تمام أربعة أشهر وعشر أكملتها وابتداؤها من الموت وإن مضت الأربعة والعشر قبل تمام الاقراء أتمت الأقْراء وابتداؤها من حين إسلامها إن أسلما معاً والاّ فمن حين إسلام السابق منهما أفاده الخطيب (ويوقف نصيب زوجات) مسلمات من ربع أو ثمن لأن الإسلام يقرّ نكاح أرْبع زوجات ويزيل نكاح البواقي فوجب التوقف (حتى يصطلحن) فيقسم الموقوف على ما يقع عليه الاتفاق بينهنّ من تفاضل أو تساو لأن الحق لهنّ.

﴿فصل﴾ في حكم مؤن الزوجة إذا أسلمت أو ارتدت مع زوجها أو تخلف أحدهما عن الآخر إذا (أسلما معاً) أي الزوجان قبل دخول أو بعده (استمرّت النفقة) وغيرها من بقية المؤن لدوام النكاح والتمكين (ولو أسلم) هو (وأصرّت) وهي غير كتابيّة (حتى انقضت العدة فلا) نفقة لها ولا شيء من بقية المؤن لإساءتها بتخلّفها عن الإسلام فهي كناشزة أمّا الكتابية فلها النفقة قطعاً إذا كان يحلّ له ابتداء نكاحها والاّ فهي كغيرها من الكافرات (وإن

حتّى انقضت العدةُ فلا، وإن أسلمت فيها لم تستحق لمدّة التخلُّف في الجَديد ولو أسلمت أوّلا فأسلم في العدّة أو أصرَّ فلها نفقةُ العدة على الصَّحيح، وإن ارتدَّت فلا نفقة، وإن أسلمت في العدّة وإن ارتَدَّ فلها نفقة العدَّةِ.

أسلمت فيها) أي العدّة (لم تستحق لمدة التخلّف) شيئاً (في الجديد) لما مرّ والقديم الوجوب لأنه تبيّن بالاخر أنها كانت زوجة وهي لم تحدث شيئاً والزوج هو الذي بدّل الدّين (ولو أسلمت) هي (أوّلا فاسلم) هو (في العدة) فلها نفقة مدّة تخلّفه (أو أصرّ) الى انقضاء العدّة (فلها نفقة العدة على الصحيح) أما في الأولى فلأنها أدّت فرضاً مضيّقاً عليها فلا يمنع النفقة كصوم رمضان وأما في الثانية فلأنها أحسنت وهو قادر على تقرير النكاح بأن يسلم فجعلت كالرجعية (وإن ارتدّت) زوجة وحدها (فلا نفقة) لها زمن الردّة (وإن أسلمت في العدّة) لأنها كالناشزة بالردة بل أولى وتستحق من وقت الإسلام في العدّة (وإن ٱرْتدّ) الزوج وحده (فلها) عليه (نفقة العدة) لأن المانع من جهته ولو ارتدا معاً فلا نفقة لها لما مرّ.

﴿باب الخيار والاعفاف ونكاح العبد﴾

وَجَدَ أحدُ زوجين بالآخر جُنوناً أو جُذاماً أو بَرَصاً أو وجدها رتقاءَ أو قرناءَ أو وجدته عنينا أو مجبوناً ثبت الخيارُ في فسخِ النّكاحِ وقيلَ إن وَجَد به مثلَ عيبه فلا،

﴿باب الخيار والاعفاف ونكاح العبدة﴾

وما يذكر معها وأقسام الخيار ثلاثة قسم مشترك بين الزوجين وقسم مختصّ بالزوجة وقسم مختص بالزوج وقد بدأ المصنف بالقسم الأول من العيوب فقال (وجد أحد الزوجين بالآخر جنوناً) وإن تقطّع أو كان قابلا للعلاج ثبت له الخيار كما سيأتي والجنون زوال الشعور من القلب مع بقاء الحركة والقوة في الأعضاء أمّا الإغماء بالمرض فلا يثبت به خيار كسائر الأمراض (أو) وجد أحد الزوجين بالآخر (جذاماً) وهو علّة يحمرّ منها العضو ثم يسودّ ثم يتقطع ويتناثر ويتصور ذلك في كل عضو لكنه في الوجه أغلب (أو برصاً) وهو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته ويشترط فيهما الاستحكام بخلاف الجنون والاستحكام في الجذام يكون بالتقطع وفي البرص حكم أهل المعرفة باستحكام العلّة ثم شرع فيما

ولو وجَده خُنثى واضحاً فلا في الأظهر، ولو حدث به عيب تخيَّرت إلا عُنَّةً بعد دخول أو بها تخيَّر في الجديد ولا خِيار لوليٍّ بحادثٍ وكذا بمقارن جَبٍّ وعُنَةٍ ويتخيّرُ بمقارن جُنون وكذا جذامٌ وبرصٌ في الأصحّ والخيارُ على الفور، والفسخُ

هو مختصّ بالزوجة فقال (أو وجدها) الزوج (رتقاء أو قرناء) بأن انسدّ محلّ الجماع منها في الأول بلحم وفي الثانية بعظم وليس للزوج إجبار الرتقاء على شق الموضع وان شقته وأمكن الوطء فلا خيار ثم شرع فيما هو مختصّ بالزوج فقال (أو وجدته عنيّنا) وهوالعاجز عن الوطء في القبل خاصّة سمّي عنينا للين ذكره وانعطافه مأخوذ من عنان الدابة للينه (أَوْ مجبوباً) وهو مقطوع جميع الذكر أو لم يبق منه قدر الحشفة أما إذا بقى منه ما يولج قدرها فلا خيار لها (ثبت) لواجد العيب من الزوجين (الخيار في فسخ النكاح) لكن بعد ثبوت العيب عند القاضي وثبوت الخيار بهذه العيوب قال به جمهور العلماء وجاءت به الآثار وصحّ ذلك عن عمر رضي الله تعالى عنه في الثلاثة الأول وهي المشتركة بين الزوجين رواه الشافعي وعوّل عليه لأن مثله لا يكون الا عن توقيف وفي الصحيح: «فِرّ من المجذوم فرارك مِنَ الأَسَد» قال الشافعي في الأم وأما الجذام والبرص فإنه أي كلا منهما يعدى الزوج ويعدي الولد وهو مانع للجماع لا تكاد نفس أحد أن تطيب أن يجامع من هو به والولد قلّما يسلم منه فإن قيل

قبلَ دخولٍ يُسقِط المهر وبعده الأصح أنه يجب مهر مثلٍ إن فُسِخَ بمُقَارنٍ أو بحادثٍ بين العَقد والوَطءِ جَهِله الواطىءُ والمسمَّى إن حَدثَ بعد وَطءٍ ولو انفَسخَ بردَّةٍ بعدَ وَطءٍ

كيف قال الشافعي أنه يعدي وقد صحّ في الحديث: «لا عدوى» أجيب بأن مراده أنه يعدي بفعل الله لا بنفسه والحديث ورد ردّاً لما يعتقده أهل الجاهلية من نسبة الفعل لغير الله تعالى وأن مخالطة الصحيح لمن به شيء من هذه الأدواء سبب لحدوث ذلك الداء ولأن معظم مقصود النكاح هو الوطء والقرن والرتق ما نعان منه فيتعذر مقصوده وحكى المارودي إجماع الصحابة على ثبوت الخيار بالجبِّ والْعُنّة (وقيل إن وجد به مثل عيبه) من الجذام أو البرص قدراً وفحشاً (فلا) خيار له لتساويها وأجاب الأوّل بأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه وقد علم ممّا تقرر أن جملة العيوب سبعة وأنه يمكن في حقّ كلّ من الزوجين خمسة واقتصار المصنف على ما ذكر من العيوب يقتضي أنه لا خيار فيما عداها قال في الروضة وهو الصحيح الذي قطع به الجمهور فلا خيار بالبخر والصنان والاستحاضة والقروح السيّالة والعمى والزمانة والبله والخصاء والافضاء ولا بكونه يتغوط عند الجماع لأن هذه الأمور لا تفوّت مقصود النكاح نظيره في البيع لفوات الماليّة (ولو وجده خنثى واضحاً) بأن زال إشكاله قبل عقد النكاح بذكورة أوْ أنوثة (فلا) خيار له (في الأظهر) لأن ما به من

فالمسمَّى ، ولا يرجعُ الزوجُ بعدَ الفسخ بالمَهر على من غَرَّه في الجديد ، ويشترطُ في العُنّةِ رفعٌ إلى حاكم وكذا سائرُ العُيوبِ في الأصح ، وتثبُتُ العنَّةُ بإقراره أو ببيّنةٍ على إقراره وكذا

ثقبة أو سلعة زائدة لا يفوت مقصود النكاح أمّا الخنثى المشكل فنكاحه باطل (ولو حدث به) أي الزوج بعد العقد (عيب) كأن جبّ ذكره (تخيّرت) قبل الدخول جزْماً وبعده على الأصحّ لحصول الغرر به كالمقارن مع أنه لا خلاص لها الا بالفسخ بخلاف الرجل (الاّ عنّة) حدثت (بعد دخول) لحصول مقصود النكاح من المهر وثبوت الحصانة وقد عرفت قدرته على الوطء ووصلت الى حقها منه فإن قيل الجبّ كذلك أجيب بأن الجب حصل به اليأس بخلاف العنة فإن قيل الوطء حق الزوج بدليل أنه لو امتنع منه دائماً لا خيار لها ولا يأثم بتركه ولا يدخل في القسم بين الزوجات فله أن يطأ بعضهنّ ويترك بعضهنّ فقولهم أنها استوفت حقها منه يدل عـلى أن لها حقاً في ذلك أجيب بأن محله ما دامت مترجية للوطء فإن داعية الزوج كافية في ذلك فإن أيست منه أثبتوا لها الخيار لتضررها (أو) حدث (بها) عيب (تخير) الزوج قبل الدخول وبعده (في الجديد) كما لو حدث به (ولا خيار لوليّ) بنسب أو غيره كسيّد (بحادث) من العيب بالزوج إذ لا عار عليه في العرف بخلافه في الابتداء (وكذا بمقارن جبّ وعنة) للعقد لاختصاصها بالضرر ولا عار عليه (ويتخير) الوليّ (بمقارن جنون) للزوج وإن رضيت به

بيمينها بعد نكولِه في الأصحّ، وإذا ثبتت ضرَبَ القاضي لَهُ سنةً بطلبها، فإذا تَمَّت رفعته إليه، فإن قال وطئتُ حُلِّفَ فإن نكل حُلِّفت، فإن حَلَفَت أو أقرّ استقلَّت بالفسخ، وقيل

الزوجة لتعييره بذلك (وكذا جذام وبرص) مقارنان يتخير الوليّ بكلّ منهما (في الأصحّ) للعار وخوف العدوى للنسل (والخيار) في الفسخ بهذه العيوب يكون (على الفور) لأنه خيار عيب فكان على الفور كما في البيع والمعنى بكونه على الفور أن المطالبة والرفع إلى الحاكم يكونان على الفور ولا ينافي ذلك ضرب المدة في العنة فإنها حينئذ تتحقق وإنما يؤمر بالمبادرة الى الفسخ بعد تحقق العيب ولو ادّعى جهل الفور فقياس ما تقدّم في الردّ بالعيب أنه يقبل لخفائه على كثير من الناس (والفسخ) منه أوْ منها بعيب فيها أو فيه مقارن للعقد أو حادث (قبل دخول يسقط المهر) ولا متعة لها أيضاً لأنه إن كان العيب به فهي الفاسخة فلا شيء لها وإن كان بها فسبب الفسخ معنى وجد فيها فكأنها هي الفاسخة (و) الفسخ (بعده) أي الدخول بأن لم يعلم به الاّ بعده (الأصحّ أنه يجب مهر مثل إن فسخ) النكاح (بمقارن) للعقد (أو) فسخ (بحادث بين العقد والوطء جهله الواطىء) إن كان بالموطوءة وجهلته هي إن كان بالواطىء لأنه قد استمتع بمعيبته وهو إنما بذل المسمّى على ظن السلامة ولم تحصل فكان العقد جرى في الأول بلا تسمية ويجعل اقترانه بالوطء المقارن للمهر في الثاني كالاقتران بالعقد فكأنه أيضاً جرى

يحتاج إلى إذن القاضي أو فسخه، ولو اعتزلته أو مَرضَت أو حُبِسَت في المدّة لم تُحسَب، ولو رضيت بعدَها به بطل حقُّها، وكذا لو أجَّلته على الصَّحيح، ولو نكح وشُرِط فيها إسلامٌ

بلا تسمية فيرجع الزوج الى المسمّى والزوجة الى مهر المثل لفوات حقها بالدخول (و) الأصح أنه يجب (المسمّى إن حدث) العيب (بعد وطء) لأنه استقرّ بالوطء قبل وجود سبب الخيار فلا يغيّر (ولو انفسخ) النكاح (بردّة) منه أو منها (بعد وطء) بأن لم يجمعهما الإسلام في العدّة (فالمسمّى) هو الواجب لأن الوطء قرّر المسمّى قبل وجودها والردة لا تستند الى ما تقدم (ولا يرجع الزوج) الفاسخ (بعد الفسخ بالمهر) الذي غرمه (على من غرّه) من ولي أو زوجة بالعيب المقارن (في الجديد) لاستيفائه منفعة البضع المتقوم عليه بالعقد والقديم يرجع به للتدليس عليه بإخفاء العيب المقارن للعقد وردّ بأنه يلزم منه أن يجمع بين العوض والمعوّض وهو ممنوع أما العيب الحادث بعد العقد إذا فسخ به فلا يرجع بالمهر جزماً لانتفاء التدليس (ويشترط في) الفسخ بعيب (العنة رفع الى حاكم) ليفعل ما سيأتي بعد ثبوتها (وكذا سائر العيوب) السابقة يشترط في الفسخ بكل منها الرفع الى الحاكم (في الأصح) لأنه مجتهد فيه فأشْبه الفسخ بالاعسار (وتثبت العنّة باقراره) أي الزوج بها عند الحاكم (أو ببينة) تقام عند الحاكم (على إقراره وكذا) تثبت العنة (بيمينها) المردودة (بعد نكوله) عن اليمين (في الأصح) وإنما جاز

أو في أحدهما نَسَبٌ أو حُرِّية أو غيرُهما فأُخلف فالأظهر صحةُ النّكاح، ثمّ إن بان خيراً مما شُرِط فلا خيار، وإن بانَ دونَه فلها الخيار وكذا له في الأصحّ ولو ظَنَّها مُسلِمةً أو حُرَّةً

لها الحلف لأنها تعرف ذلك بالقرائن والممارسة (وإذا ثبتت) عنة الزوج (ضرب القاضي لها سنة) كما فعله عمر رضي الله تعالى عنه رواه الشافعي رضي الله تعالى عنه والبيهقي وغيرهما والمعنى فيه مضيّ الفصول الأربعة لأن تعذر الجماع قد يكون لعارض حرارة فتزول في الشتاء أوْ برودة فتزول في الصيف أو يبوسة فتزول في الربيع أو رطوبة فتزول في الخريف فإذا مضت السنة ولا إصابة علمنا أنه عجز خلقي وابتداء المدة من ضرب القاضي لا من وقت ثبوت العنة لأنها مجتهد فيها بخلاف مدة الإيلاء فإنها من وقت الحلف للنصّ وتعتبر السنة بالأهلّة وإنما تضرب المدة بطلبها) أي الزوجة لأن الحق لها ويكفي قولها أنا طالبة حقي بموجب الشرع فإن سكتت لم تضرب نعم إن علم القاضي أن سكوتها لجهل أو دهشة أو غفلة فلا بأس بتنبيهها(فاذا تمت) تلك السنة المضروبة للزوج ولم يطأ (رفعته) ثانياً (اليه) أي القاضي فلا تفسخ بلا رفع (فإن قال وطئت حلف) بعد طلبها أنه وطىء وإنما صدق بيمينه مع أن الأصل عدم الوطء لعسر إقامة بنية الجماع والأصل السلامة ودوام النكاح وهذا في الثيب أما البكر إذا أشهد أربع نسوة ببكارتها فالقول قولها (فإن نكل) عن اليمين (حَلِفت) هي أنه لم

فبانت كِتابيّةً أو أمةً وهي تَحِلُّ له فلا خيارَ في الأظهر، ولو أذنت في تزويجها بمن ظنتهُ كفؤاً فبان فسقُه أو دناءة نَسَبه وحِرفتِه فلا خيارَ لها، قلتُ ولو بانَ معيبا أو عبداً فلها

يطأ (فإن حلفت) على ذلك (أو أقرّ) هو بذلك (استقلّت) هي (بالفسخ) كما يستقلّ بالفسخ من وجد بالمبيع عيباً لكن إنما تفسخ بعد قول القاضي لها ثبتت العنّة فاختاري (وقيل يحتاج الى إذن القاضي) لها بالفسخ (أو فسخه) لأنه محلّ نظر واجتهاد (ولو اعتزلته) كأن استحيضت (أو مرضت أو حبست في المدة لم تحسب) هذه السنة المشتملة على ما ذكر وتستأنف سنة أخرى (ولو رضيت بعدها) أي انقضاء جميع المدة (به) أي بالمقام مع الزوج (بطل حقها) من الفسخ كما في سائر العيوب (وكذا) يبطل حقها (لو أجّلته) بعد المدة المضروبة مدّة أخرى كشهر (على الصحيح) لأنه على الفور والتأجيل مفوت له ثم شرع في السبب الثاني وهو قسمان خلف شرط وخلف ظنّ وبدأ بالأول فقال (ولو نكح) امرأة (وشرط) بالبناء للمفعول (فيها) أي الزوجة في العقد (إسلام أو) شرط (في أحدهما) أي الزوج أو الزوجة (نسب أو حرية أو غيرهما) مما لا يمنع عدمه صحة النكاح من صفات الكمال كبكارة وشباب أو النقص كضدّ ذلك (فاخلف) بالبناء للمفعول المشروط (فالأظهر صحة النكاح) لأن الخلف في الشرط لا يوجب فساد البيع مع تأثره بالشروط الفاسدة فالنكاح أوْلى والثاني يبطل لأن

الخيارُ والله أعلم، ومتى فُسِخَ بخلفٍ فحكمُ المهر والرُّجوع به على الغارِّ ما سَبق في العَيب، والمؤثر تغرير قارن العقد، ولو غُرَّ بحرية أمةٍ وصحّحناه فالولد قبل العلم حُرٌّ، وعلى المغرور

النكاح يعتمد الصفات فتبدلها لتبدل العين أما إذا تقدم الشرط على العقد فإنه لا اعتبار به في الخيار (ثم) على الصحة (إن بان) الموصوف بالشرط (خيراً مما شرط) فيه كشرط كونها كتابية أو أمة أو ثيباً فبانت مسلمة في الأولى أو حرة في الثانية أو بكراً في الثالثة أو في الزوج أنه عبد فبان حراً (فلا خيار) في ذلك لأنه أفضل مما شرط (وإن بان دونه) أي المشروط كان شرط فيها أنها حرة فبانت أمة وهو ممن يحلّ له نكاحها وقد أذن السيّد في نكاحها (فلها الخيار) للخلف فإن رضيت فلأوليائها الخيار ان كان الخلف في النسب لفوات الكفاءة (وكذا له) الخيار (في الأصح) أي إذا لم يزد نسبها على نسبه ولم يساوه على الخلاف في جانبه المقرّر فلكلّ منهما الفسخ ولو بغير قاض كما قاله البغوي ثم شرع في القسم الثاني وهو خلف الظن فقال (ولو ظنها) بلا شرط (مسلمة أو حرّة فبانت كتابية) في الأولى فتزوجها على ظن ذلك (أو أمة) في الثانية (وهي تحل له فلا خيار) له فيهما (في الأظهر) لأن الظن لا يثبت الخيار لتقصيره بترك البحث أو الشرط كما لو ظن العبد المبيع كاتباً فلم يكن (ولو أذنت) لوليّها (في تزويجها بمن ظنته كفؤا) لها (فبان فسقه أو دناءة نسبه وحرفته فلا خيار لها) ولا لوليّها لأن

قيمتُه لسَيِّدها، ويَرجع بها على الغَارِّ، والتغريرُ بالحرية لا يُتَصوَّرُ من سَيِّدها بل من وكيله أو منها، فإن كان منها تعلّق الغُرمُ بذمتها، ولو انفصَلَ الولدُ ميّتاً بلا جناية

التقصيرمنها ومنه حيث لم يبحثا ولم يشرطا (قلت ولو بان) الزوج (معيباً أو) بان (عبداً) وهي حرّة وأذن له سيّده في النكاح (فلها الخيار) في المسألتين (والله أعلم) لموافقة ما ظنته من الحرية والسلامة من العيب للغالب في الناس (ومتى فسخ) النكاح (بخلف) للشرط (فحكم المهر والرجوع به على الغار ما سبق في العيب) أي الفسخ به فان كان قبل الدخول فلا مهر ولا متعة أو بعده فمهر المثل على الأصحّ ولا يرجع الزوج بما غرمه على الغار في الأظهر واقتصاره على ما ذكره يوهم أن النفقة والكسوة والسكنى في العدة لا تكون كذلك وليس مراداً بل هي كذلك (و) التغرير (المؤثر) في الفسخ بخلف الشرط (تغرير قارن العقد) بوقوعه في صلبه على سبيل الاشتراط كقوله زوجتك هذه البكر أو هذه المسلمة أو الحرّة بخلاف ما إذا قارنه لا على سبيل الشرط أو سبق العقد (ولو غرّ) حرّ أو عبد (بحريّة أمة) نكحها وشرط له في العقد حرّيتها (وصححناه) (أي نكاح المغرور وهو القول الأظهر وحصل منه ولد (فالولد) الحاصل (قبل العلم) بأنها أمة (حرّ) أي ينعقد حرّاً سواء فسخ العقد أم أجازه لاعتقاده أنها حرّة وولد الحرة لا ينعقد إلا حرّاً فاعتبر ظنه كما لو

فلا شيءَ فيه، ومن عتقت تحت رقيقٍ أو مَن فيه رِقٌّ تخَيَّرت في فسخِ النّكاح، والأظهر أنه على الفور، فإن قالت جهلتُ العتق صُدِّقَت بيَمينها إن أمكن بأن كان المعتق غائبا، وكذا

وطىء أمة الغير على ظن أنها زوجته الحرة (وعلى المغرور قيمته) يوم الولادة (لسيّدها) لأنه فوت عليه رقه التابع لرقّها بظنه حرّيتها (ويرجع) المغرور (بها) أي قيمة الولد (على الغارّ) له لأنه الموقع له في غرامتها وخرج بقبل العلم الحادث بعده فهو رقيق (والتغرير بالحريّة لا يتصور من سيّدها) لأنه إذا قال زوجتك هذه الحرّة أو على أنها حرّة أو نحو ذلك عتقت (بل) يتصور (من وكيله) في تزويجها كان يقول وكيله زوجتك هذه الحرّة أو على أنها حرّة أو من وليّ السيّد إذا كان السيّد محجوراً عليه (أو منها فإن كان) التغرير (منها) فقط (تعلق الغرم بذمتها) فتطالب به إذا عتقت ولا يتعلق برقبتها ولا بكسبها وإن كان التغرير من الوكيل فقط تعلق بذمته أيضاً ويطالب به حالا وإن كان منها ومن الوكيل بأن ذكراه معاً فعلى كلّ منهما نصف الغرم وهذا كلّه إذا انفصل الولد في صورة التغرير حيّاً (و) أمّا (لو انفصل الولد ميتاً بلا جناية فلا شيء فيه) لأن حياته غير متيقنة بخلاف ما لو انفصل بجناية ففيه غرّه لوارثه على عاقلة الجاني (ومن عتقت) كلّها (تحت رقيق أوْ) (من فيه رقّ) قبل دخول أو بعده (تخيرت في فسخ النكاح) وعدمه لأنها تعيّر بمن فيه رقّ والأصل في ذلك عتق بريرة تحت

إن قالت جَهِلتُ الخيار به في الأظهر، فإن فسخت قبل وطء فلا مهر وبعده بعتق بعده وجب المسمّى أو قبله فمهرُ مثلٍ،

زوجها مغيث وكان عبداً فخيّرها رسول الله ﷺ بين المفارقة والمقام معه فاختارت نفسها متفق عليه وألحق بالعبد المبعّض لبقاء علقة الرقّ عليه وخرج بقوله تحت رقيق ما إذا عتقت تحت حرّ فإنه لا خيار لها خلافاً لأبي حنيفة كما في المغني وما إذا عتقا معاً فانه لا خيار لها (والأظهر أنه) أي خيار العتق (على الفور) كما في خيار العيب في ردّ المبيع والثاني يمتدّ ثلاثة أيام من حين علمها بالعتق ومحلّ الخلاف في المكلفة أمّا غيرها فإنه يؤخر الى تكليفها جزماً ولا يختار الوليّ شيئاً (فإن قالت جهلت العتق) بعد تأخيرها الفسخ وهي مريدة له (صدقت بيمينها إن أمكن) دعوى جهلها ذلك (بأن كان المعتق غائباً) وقت العتق إذ الأصل عدم علمها وظاهر الحال يصدّقها فإن كذبها ظاهر الحال كأن كانت معه في بيته فالمصدق الزوج (وكذا) تصدق بيمينها (إن قالت جهلت الخيار به) أي العتق (في الأظهر) لأنه مما يخفي على غالب الناس (فإن فسخت) من عتقت تحت رقيق النكاح (قبل وطء فلا مهر) ولا متعة وإن كان حقاً للسيّد لأن الفسخ من جهتها (وبعده بعتق بعده) أي الوطء (وجب المسمّى) لاستقراره بالوطء (أو) بعتق (قبله) بان لم تعلم بعتقها الاّ بعد التمكين وطئها (فمهر مثل) لاستناد الفسخ الى وقت وجوب سببه وهو العتق السابق للوطء

وقيل المُسَمَّى ولو عُتِقَ بعضُها أو كوتبت أو عتق عبدٌ تحته أمةٌ فلا خيار.

﴿فصل﴾ يلزم الولد إعفاف الأب والأجداد على

فصار كالوطء في نكاح فاسد (وقيل) يجب (المسمّى) لتقرره بالوطء قبل العلم (ولو عتق بعضها أو كوتبت) أو علق عتقها بصفة أو دبّرت فلا خيار لها أما في الأولى فلبقاء أحكام الرّق وأما في الباقي فلكمال الرق (أو عتق عبد تحته أمة فلا خيار) له على الصحيح لأنه لا يتعيّر باستفراش الناقصة ويمكنه الخلاص بالطلاق بخلاف العكس وللزوج وطء العتيقة ما لم يفسخ.

﴿فصل﴾ في الإعفاف ومن يجب له وعليه (يلزم الولد) ذكراً كان أو أنثى إذا كان حرّاً موسراً ولو كافراً (إعفاف الأب) الحرّ المعسر ولو كافراً معصوماً (و) إعفاف (الأجداد) من الجهتين إذا كانوا بالصفة المذكورة (على المشهور) لأنه من وجوه حاجاتهم المهمة كالنفقة والكسوة ولئلا يعرضهم للزنى المفضي الى الهلاك وذلك لا يليق بحرمة الأبوّة وليس من المصاحبة المأمور بها والإعفاف (بأن يعطيه) أي الأصل (مهر حرّة) تعفّه ولو كتابية (أو يقول) له (انكح و) أنا (أعطيك المهر (أي مهر المثل فلا يلزمه أزيد منه فإن نكح الأب بازيد منه كان الزائد في ذمة الأب (أو ينكح له بإذنه) حرّة (ويمهر) ها (أو يملكه أمة) تحته (أو ثمنها) لأن غرض الإعفاف يحصل بكلّ من هذه الطرق وللإبن أن لا يسلمه المهر

المشهور بأن يُعطيه مهر حُرَّة أو يقول انكح وأعطيك المهرَ، أو ينكح له بإذنه ويُمهِر، أو يُملِّكه أمة أو ثمنها، ثم عليه مؤنتها، وليسَ للأب تعيين النكاح دونَ التسري ولا رفيعةٍ

والثمن إلا بعد عقد النكاح أو الشراء وبما تقرر علم أنه لا يزوجه ولا يملّكه عجوزاً شوهاء أوْ معيبة لأنها لا تعفه كما أنه ليس له أن يطعمه طعاماً فاسداً لا ينساغ (ثم عليه) أي الولد (مؤنتها) بضمير التثنية بخطه أي الأب ومن اعفه بها من حرّة أو أمة وفي بعض النسخ مؤنتها أي مؤنة التي أعفه بها وهو أحسن لأن مؤنة الأب تؤخذ من بابها وأما مؤنتها فلأنها من تمام الإعفاف ولو كان تحت الأصل من لا تعفه كعجوز وصغيرة لزم الفرع إعفافه فلو أعفه حينئذ لم يلزمه الانفقة واحدة لا نفقتان وقد قالوا في باب النفقة لو كان له زوجتان لم يلزم الولد إلا نفقة واحدة ويوزّعه الأب عليهما وهو متناول لهذه المسألة لكن قال ابن الرِّفعة يظهر أنها تتعيّن للجديدة لئلا تفسخ بنقص ما يخصّها عن المدّ اهـ قال الخطيب وهذا أوجه (وليس للأب تعيين النكاح دون التسرّي) ولا عكسه لأن المطلوب دفع الحاجة وهي تندفع بكل منهما (ولا) تعيين نكاح (رفيعة) بجمال أو شرف للنكاح أو الشراء بل التعيين في ذلك للولد لأن ذلك قد يجحف بالولد والغرض يحصل بدون ذلك ولهذا لا يلزم الولد أن يطعمه الأطعمة الفاخرة (ولو اتفقا) أي الأب والولد (على مهر) أو ثمن أمة (فتعيينها للأب) لأنه أقرب الى إعفائه ولا ضرر

ولو اتفقا على مهر فتعيينها للأبِ، ويجبُ التجديدُ إذا ماتَت أو انفسخَ بردّه أو فسَخَهُ بعيب، وكذا إن طَلَّق بعذر في الأصحّ، وإنما يَجبُ إعفافُ فاقد مهرٍ محتاجٍ إلى نكاحٍ،

فيه على الولد (ويجب التجديد) للإعفاف (إذا ماتت) أي الزوجة أو الأمة (أو انفسخ) النكاح (بردّة) أي منها لأنه معذور كالموت أما الفسخ بردته فهو كطلاقه بغير عذر وكردّته ردتها معا كما هو ظاهر (أو فسخه) أي الزوج النكاح (بعيب) في الزوجة ويفهم من ذلك فسخها بعيبه بطريق الأولى (وكذا إن طلّق بعذر) كشقاق أو ريبة يجب التجديد له (في الأصح) كما في الموت أمّا إذا طلّق بغير عذر فلا يجب التجديد فإنه المفوت لنفسه وحيث وجب التجديد فمحلّه في غير الطلاق الرجعي أما هو فلا يجب فيه التجديد إلا بعد البينونة ومحلّ الخلاف حيث لم يكن الأب مطلاقا فإن كان مطلاقا لم يجب له التجديد باتفاق الأصحاب كما لو تكرر منه إتلاف النفقة بل يسرّيه جارية (وإنما يجب) على الولد (إعفاف فاقد مهر) أو ثمن أمة لأن القادر على ذلك مستغن عن الولد ولو كان قادراً على ذلك بالكسب لم يلزم الولد إعفافه كما في المغني (محتاج الى نكاح بأن تتوق نفسه الى الوطء وإن لم يخف زنى ولو احتاج للنكاح لا للتمتع بل للخدمة لنحو مرض وجب إعفافه (ويصدّق) الأصل (إذا ظهرت) منه (الحاجة) للنكاح بلا يمين لأن تحليفه في هذا المقام لا يليق بحرمته إلا إذا كان ظاهر حاله يكذبه

ويُصَدّقُ إذا ظهرت الحاجةُ بلا يمينٍ، ويحرُم عليه وطءُ أمة ولَدِه والمذهبُ وجوبُ مَهرٍ لا حَدٍّ، فإن أحبَل فالوَلدُ حرٌّ نَسيبٌ فإن كانت مستولدةً للإبن لم تَصِر مُستولَدَةً للأب،

كذي فالج شديد فيحتمل حينئذ أن لا يجاب أو يحلّف (ويحرم عليه) أي الأب وأن علا (وطء أمة ولده إجماعاً لقوله تعالى: ﴿إلاّ على أزواجهم أوْ ما ملكت أيْمانُهُم﴾ وليست بواحدة منهما (والمذهب وجوب مهر) أي مهر المثل للولد عليه هذا الوطء سواء كانت الأمة موطوءة للإبن أم لا مستولدة للإبن أمْ لا ولو بطوعها لأنه وطء شبهة فيجب به المهر كوطء أمة الاجنبي بشبهة فإن كان الأب موسراً أخذ منه في الحال والا بقي في ذمته الى يساره ويجب أيضاً أرْش بكارتها (لا حدّ) فلا يجب لماله في مال ولده من شبهة الملك ففي خبر ابن حبّان في صحيحه: «أنت ومالك لأبيك» ولهذا لا يقطع لسرقة ماله ولا يقتل به والأصحّ وجوب التعزير لحق الله تعالى لا لحقّ الولد (فإن أحبل) الأب الحرّ بوطئه أمة ولده (فالولد حرّ نسيب) للشبهة كما لو وطىء أمة غيره بشبهة (فان كانت) أي أمة الإبن (مستولدة للإبن لم تصر مستولدة للأب) لأنها لا تقبل النقل (والاّ) بأن لم تكن مستولدة للإبن (فالأظهر أنها تصير) مستولدة للأب الحرّ ولو معسراً لشبهة الإعفاف أمّا إذا لم يكن الأب حرّاً فإنه لا ينفذ استيلاؤه لأن الرقيق لا يملك (و) إذا صارت أمة الولد مستولدة للأب فالأظهر (أنّ عليه) أي الأب

وإلا فالأظهر أنها تصيرُ، وأنّ عليه قيمتَها مع مَهرٍ لا قيمةَ ولدٍ في الأصحّ، ويَحرُم نكاحُها، فلو مَلكَ زوجة والده الّذي لا تَحِلُّ له الأمةُ لم ينفَسخ النكاحُ في الأصحّ، وليس له نكاحُ

(قيمتها) للإبن (مع مهر) لأنها وجباً لسببيْن مختلفين فالمهر للإيلاج والقيمة للاستيلاد (لا قيمة ولد) فليست على الأب (في الأصح) وإذا انفصل الولد ميّتاً فلا خلاف في عدم وجوب قيمته ووطء الإبن جارية الأب كالأجنبيّ فإن كان بشبهة كأن ظنها أمته أو زوجته الحرّة فالولد حرّ وعليه قيمته للأب أو زوجته الرقيقة انعقد الولد رقيقاً وإن كان عالماً بالتحريم حدّ لانتفاء شبهتي الإعفاف والملك وليس كالسرقة حيث لا يقطع بها لشبهة النفقة وعليه المهر إنْ أكرهت وإلا فلا لقوله ﷺ: «لا مهر لبغيّ» (ويحرم) على الأب الحر (نكاحها) أي أمة ولده من النسب لأنها كأمته لما له في مال ولده من شبهة الإعفاف والنفقة أما غير الحرّ فله نكاحها إذ ليس عليه اعفافه (فلو ملك) الولد (زوجة والده) الموصوف بأنه (الذي لا تحل له الأمة) التي اشتراها الإبن بعد نكاح أبيه لها بشرطه حين الملك كأن أيسر بنفسه أو بيسرة ولده (لم ينفسخ النكاح في الأصح) لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء وليس ملك الولد ملك الوالد في رفعه النكاح وخرج بقوله الذي لا تحلّ له الأمة من يحلّ له نكاح أمة ولده لكون الوالد رقيقاً أو يكون الولد معسراً لا يلزمه إعفافه فظهر بأن ملك

أمة مكاتبه فإن ملكَ مكاتبٌ زوجةُ سَيِّده انفسخَ النكاحُ في الأصحّ.

﴿فصل﴾ السيّدُ بإذنه في نكاح عَبده لا يضمنُ مهراً ونفقَةٌ في الجديد وهُما في كسبه بعدَ النكاح المعتادِ والنّادر،

الولد لا ينفسخ به النكاح قطعاً إذ لم يطرأ ما ينافي النكاح على هذا التقرير (وليس له) أي يحرم على السيّد قطعاً (نكاح أمة مكاتبه) بهاء الضمير كتابة صحيحة لما في رقبته وماله من شبهة الملك بتعجيزه نفسه ولهذا تصير أمّ ولد بإيلاده (فإن ملك مكاتب زوجة سيّده) انفسخ النكاح في الأصح) كما لو ملكها سيّده.

﴿فصل﴾ في نكاح الرقيق من عبد أو أمة (السيّد بإذنه في نكاح عبده لا يضمن) له (مهراً و) لا (نفقة في الجديد) لأنه لم يلتزمهما وإن أذن له فيه على أن يضمن ذلك لا يلزمه لأنه ضمان ما لم يجب ولو ضمن بعد العقد صحّ في المهر المعلوم ولا يصحّ في النفقة والقديم يضمن لأن الإذن يقتضي الالتزام ولو زوج عبده بأمته أنفق عليهما بحكم الملك وأن أتى العبد منها بأولاد فإن اعتقها السيّد وأولادها فنفقتها في كسب العبد ونفقة أولادها عليها فإن أعسرت ففي بيت المال وإن أعتق العبد دونها فنفقتها على العبد كحرّ تزوج أمة ونفقة الأولاد على السيّد لأنهم ملكه (وهما) أي المهر والنفقة (في كسبه) لأن الأمر بشيء أمر بلوازمه وكسب العبد أقرب شيء يصرف اليهما وانما يلزمه ذلك (بعد النكاح) وبعد

فإن كان مأذوناً له في تجارةٍ ففيما بيَده من ربحٍ وكذا رأس مال في الأصحّ، وإن لم يَكن مكتسباً ولا مأذوناً له ففي ذمتّه، وفي قول على السيِّد وله المُسَافَرةُ به ويَفوتُ الاستمتاعُ، وإذا لم يُسافر لزمَه تخليتُه ليلاً للاستمتاع ويستخدمه نهاراً إن

وجوب دفعهما وهو في مهر المفوضة بوطء أو فرض صحيح وفي مهر غيرها المؤجل بالحلول والحال بالنكاح وفي غير المهر من نفقة وكسوة وغيرهما من مؤن النكاح بالتمكين ولا فرق في الكسب بين (المعتاد) كاحتطاب واصطياد وما حصل بحرفة (والنادر) كالحاصل بلقطة أو هبة أمّا الكسب قبل وجوب الدفع فيختصّ به السيّد لعدم الموجب مع أنّ الإذن لم يتناوله (فان كان) العبد (مأذوناً له في تجارة ففيما بيده من ربح) لأنه نماء كسبه وسواء الحاصل قبل النكاح وبعده (وكذا رأس مال) بيده يجبان فيه (في الأصح) لأنه دين لزمه بعقد مأذون فيه فكان كدين التجارة (وإن لم يكن) أي العبد (مكتسباً (لعدم قدرته على ذلك (ولا) كان (مأذوناً له) في التجارة (ففي) أي فالمهر والنفقة يجبان في (ذمته) فقط مطالب بهما بعد عتقه إن رضيت بالمقام معه لأنه دين لزم برضا مستحقه فتعلّق بذمته (وفي قول) هما (على السيّد) لأن الإذن لمن هذا حال التزام المؤن (وله) أي السيّد (المسافرة به) أي عبده المأذون له في النكاح وإن لم يتكفل بالمهر والنفقة (ويفوت) عليه (الاستمتاع) ليلا ونهاراً لأنه مالك الرقبة فقدم حقه كمالَهُ المسافرة بأمته (وإذا لم يسافر)

تكفَّل المهرَ والنفقة وإلاّ فيخليه لكسبها، وإن استخدَمَه بلا تكفُّل لزِمه الأقلُ من أجرة مثلٍ وكلِّ المهر والنفقة، وقيل يلزمه المهرُ والنفقَةُ، ولو نكح فاسداً ووطىء فمهر

السيّد بعبده (لزمه تخليته ليلا للاستمتاع) بزوجته لأنه وقت الاستراحة إذ لا يجوز استخدامه في جميع الأوقات ومحلّ التخلية بعد الفراغ من الخدمة أول الليل على العادة (ويستخدمه) أي السيّد (نهاراً إن تكفل المهر والنفقة) أي التزمهما وهو موسر لا حقيقة ضمان الدين (والاّ فيخليه لكسبهما) لأنه أحال حقوق النكاح على كسبه فإذا فوته طولب بها من سائر أمواله أمّا تكفل المعسر فالمتجر أن التزامه لا يفيد (وإن استخدمه) السيّد نهاراً (بلا تكفل) للمهر والنفقة (لزمه الأقل من أجرة مثل) لتلك المدّة (و) من (كلّ المهر والنفقة) لتلك المدة كما في فداء الجاني بأقلّ الأمرين من قيمته وأرْش الجناية (وفي قول يلزمه) أي السيّد (المهر والنفقة) وإن زادت على أجرة المثل لأنه ربما كسب في ذلك اليوم ما يفي بالجميع (ولو نكح) العبد (فاسداً) لعدم إذن سيّده أو لمخالفته فيما أذن له فيه (ووطىء) في هذا النكاح زوجته (فمهر مثل) يجب عليه (في ذمته) فقط للزومه برضا مستحقه نعم إن أذن له السيّد في نكاح فاسدٍ أو فسد المهر دون النكاح تعلق بكسبه ومال تجارته لوجود إذن سيّده وهذا بخلاف ما لو أذن له في النكاح وأطلق فنكح فاسداً فإن المهر يكون في ذمته على الأصح

مثل في ذمّته وفي قولٍ في رَقَبته، وإذا زَوَّج أمته استخدمها نهاراً وسلَّمها للزّوج ليلاً ولا نفقة على الزوج حينئذٍ في الأصحّ، ولو أخلى في داره بيتاً وقال للزّوج تخلُو بها فيه لم

لأن الإذن إنما يتناول الصحيح فقط (وفي قول) قديم أو مخرّج تجب (في رقبته) كغير الوطء من الإتلاف ولا حدّ إن وطىء قبل أن يفرق بينه وبين المرأة للشبهة (وإذا زوج) السيّد (أمته) غير المكاتبة والمبعضة (استخدمها نهاراً) أي له ذلك بنفسه أو بغيره (وسلّمها للزوج ليلا) لأنه وقت الاستمتاع والسيّد يملك من أمته منفعتين منفعة الاستمتاع ومنفعة الاستخدام وقد نقل الأولى للزوج فبقي له الأخرى يستوفيها فيما عدا ما ذكر أما المكاتبة فليس له أن يستخدمها لأنها مالكة أمرها وأما المبعضة فالقياس أنه إن كان ثمّ مهايأة فهي في نوبتها كالحرّة وفي نوبة سيّدها كالقنّة والافكا لقنّة (ولا نفقة على الزوج حينئذ) أي وقت تسليمها ليلا فقط (في الأصح) لعدم التمكين التّام وأفهم كلام المصنف أمريْن (أحدهما أنه لو سامح وسلّمها اليه ليلا ونهاراً أنه يجب جميع النفقة والأمر الثاني أنه يجب على الزّوج تسليم المهر بتسليمها ليلا فقط كما هو الأصح في زيادة الروضة لأن التسليم الذي يتمكن معه من الوطء قد حصل (ولو أخلى) سيّدها (في داره بيتاً) لها (وقال للزوج تخلو بها فيه) ولا أخرجها من داري (لم يلزمه) أجابته (في الأصح) لأن الحياء والمروءة يمنعانه من دخولها ولو فعل ذلك لم

يلزمه في الأصح، وللسَيِّد السفرُ بها وللزّوج صحبتها، والمذهب أنَّ السيِّد لو قتَلها أو قتلَت نفسها قبلَ دخول سقَط مهرُها، وان الحرَّةَ لو قتَلَت نفسها أو قتل الأمةَ أجنبيٌّ أو

تلزمه نفقة بلا خلاف (وللسيّد السفر بها) حيث لا يخلو بها وإن منع الزوج من التمتع بها لأنه مالك الرقبة والمنفعة فيقدم حقه وأفهم كلامه أنه ليس للزوج أن يسافر بها منفرداً إلا بإذن سيّده لما فيه من الحيلولة القوية بينها وبين سيّدها (وللزوج صحبتها) ليستمتع بها في وقت الاستمتاع وليس للسيّد منعه من السفر صحبتها فان لم يصحبها لم يلزمه نفقته جزماً وأما المهر فإن كان بعد الدخول استقرّ وعليه تسليمه وإلاّ لم يلزمه وله استرداده إن كان قد سلّمه ومحلّ ذلك إذا سلّمه ظاناً وجوب التسليم عليه فان تبرع به لم يسترد (والمذهب أنّ السيّد لو قتلها) أي أمته ولو خطأ (أو قتلت نفسها) أو قتلت زوجها (قبل دخول سقط مهرها) الواجب لها لتفويته محلّه قبل تسليمه وتفويتها كتفويته (و) المذهب (أنّ الحرة لو قتلت نفسها) أو ماتت قبل دخول لا يسقط مهرها (أو قتل الأمة أجنبيّ أوْ ماتت قبل دخول (فلا) يسقط مهرها (كما لو هلكتا) أي الحرة والأمة (بعد دخول) فإن المهر لا يسقط جزماً (ولو باع) السيد أمة له (بزوجة) قبل دخول أو بعده (فالمهر) المسمّى (أو بَدَله إن كان فاسداً بعد الوطء (للبائع) لوجوبه بالعقد الواقع في ملكه أما إذا وجب في ملك المشتري فهو له بأن كان النكاح تفويضاً أو فاسداً أوْ وقع الوطء

ماتت فلا، كما لو هلكتا بعدَ دخولٍ، ولو باعَ مزوجةً فالمهرُ للبائع، فإن طلقت قبلَ دخولٍ فنصفُه له ولو زوّج أمته بعبده لم يجب مهر.

فيهما (فان طلَقت) غير المفوضة بعد بيعها (قبل دخول) بها (فنصفه له) أي البائع لما مرّ (ولو زوّج) سيّد (أمته بعبده) ولم يكن مكاتباً ولا مبعّضاً (لم يجب مهر) ولا نصفه لأن السيّد لا يثبت له على عبده دين بدليل ما لو أتلف ماله فإنه لا ضمان عليه في الحال ولا بعد العتق وهل وجب المهر ثم سقط أوْ لم يجب أصلا ظاهر كلام المصنف الثاني وجرى عليه في المطلب.

﴿كتابُ الصَّداق﴾

يُسَنُّ تسميتُه في العقد ويجوز إخلاؤُهُ منه، وما صحّ مَبيعاً صحّ صداقا، واذا أصدقها عينا فتلفت في يده ضمنها ضمانَ

﴿كتاب الصَّداق﴾

هو بفتح الصاد وكسرها اسم لما وجب بنكاح أو وطْء أو تفويت بضع قهرا كرضاع ورجوع شهود سميّ بذلك لإشعاره بصدق رغبة باذلة في النكاح الّذي هو الأصل في إيجاب المهر وله ثمانية أسماء مجموعة في قول الشاعر:

صداق ومهر نِحلة وفريضَة حباء وأجر ثم عقر علائق

وزاد بعضهم الطول لقوله تعالى: ﴿ومَنْ لَم يَسْتَطِعْ مِنكُمُ طَوْلاً﴾ وزاد بعضهم عاشراً وهو النكاح لقوله تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ الّذين لا يجدون نكاحاً﴾ والأصل في الباب قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وآتُوا النِّساء صَدُقاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ أي عطيَّة من الله والمخاطب بذلك الأزواج عند الأكثرين وقيل الأولياء لأنّهم كانوا في الجاهلية يأخذونه ويسمَّونه نحلة لان المرأة تستمتع بالزّوج كإستمتاعه بها أو أكثر فكأنها تأخذ الصّداق من غير مقابل وقوله

عقد وفي قول ضمان يد فعلى الأوّل ليس لها بيعه قبل قبضه، ولو تلف في يده وجب مهر مثل وان أتلفته فقابِضَةٌ، وإن أتلفه أجنبيٌّ تخيّرت على المذهب، فإن فسخت الصّداق

تعالى: ﴿وآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ وقوله ﷺ لمريد التزويج: «إلْتَمِسْ وَلَوْ خَاتِماً مِنْ حَدِيدٍ» رواه الشيخان (تسنّ تسميته في العقد) لانه ﷺ لم يخل نكاحاً عنه ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها للنبيّ ﷺ ويُسَنّ ان لا ينقص المهر عن عشرة دراهم وأن لا يزيد على خمسمائة درهم كأصدقة بناته ﷺ وزوجاته وأما إصداق أم حبيبة أربعمائة دينار فكان من النجاشي إكراماً له ﷺ ويُسّن أن لا يدخل بها حتى يدفع إليها شيئاً من المهر خروجاً من خلاف من أوجبه (ويجوز إخلاؤه منه) بالإجماع لكن مع الكراهة والمراد إخلاء العقد من التسمية فإن النكاح لا يخلو من المهر (و) لا تتقدر صحة الصداق بشيء لقوله تعالى: ﴿أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوالِكُم﴾ فلم يقدره بل ضابطه كلّ (ما صحّ) كونه (مبيعاً) عيناً أو ديناً أو منفعة كثيراً أو قليلاً (صحّ) كونه (صداقاً) وما لا فلا فإن عقد بما لا يتمول فسدت التسمية ورجع لمهر المثل ومثل له الصيمري بالنواة والحصاة وقشرة البصلة وقمع الباذنجانة (وإذا أصدقها عيناً) يمكن تقويمها كعبد موصوف (فتلفت) تلك العيْن (في يده) قبل القبض (ضمنها) وإن عرضها عليها وامتنعت من قبضها (ضمان عقد) لأنها مملوكة بعقد معاوضة فأشبهت المبيع في يد البائع (وفي قول ضمان يد)

أخذت من الزّوج مهر مثل وإلاّ غرّمت المتلِف، وإن أتلفه الزوج فكتَلفه، وقيل كأجنبيّ، ولو أصدَق عبدين فتلف أحدُهُما قبل قبضه انفسخ فيه لا في الباقي على المذهب، ولها

كالمعار والمستام لعدم انفساخ النكاح بالتلف أما إذا لم يمكن تقويم عيْن الصداق فهو مضمون ضمان عقد قطعاً كما في الروضة وأصلها في الكلام على الصداق الفاسد أن الفاسد فيما لو أصدقها عبداً أَوْ ثوباً غير موصوف فالتسمية فاسدة وعليه مهر المثل قطعاً والفرق بين ضماني العقد واليد في الصداق أنه على الأوّل يضمن بمهر المثل وعلى الثاني بالبدل الشرعي وهو المثل إن كان مثليّاً والقيمة إن كان متقوماً ثم فرع المصنف على القولَيْن مسائل فقال (فعلى الأول ليس لها بيعه) أي المذكور من العيْن ولا غير البيع من سائر التصرفات الممتنعة (قبل قبضه) كالمبيع وعلى الثاني يجوز وممّا يتفرع على القولَيْن الإقالة فيصح على الأول دون الثاني وهي مسألة نفيسة ذكرها القاضي حسين (ولو تلف في يده) بآفة سماوية (وجب مهر مثل) على القول الأوّل لانفساخ عقد الصداق حتى لو كان رقيقاً لزمه تجهيزه بخلافه على الثاني لا ينفسخ فيتلف على مالكها فيلزمها تجهيزه وعليه بدله من مثل أو قيمة ويعتبر أقصى القيمة من الإصداق إلى التلف لاستحقاق التسليم في كلّ وقت من ذلك (وإن أتلفته) أي الزوجة (فقابضة) لحقها على القولَيْن إذا كانت أهلاً لأنها أتلفت حقها وإن كانت غير رشيدة فلا لأنّ قبضها

الخيارُ، فإن فسخت فمهر مثلٍ وإلاّ فحصّة التالف منه ولو تعيَّب قبل قبضه تخيَّرتْ على المَذهب، فإن فَسَخَت فمهر مثل وإلاّ فلا شيء، والمنافع الفائتة في يد الزّوج لا يضمنها،

غير معتّد به (وإن أتلفه أجنبيّ) يضمن الإتلاف (تخيّرت) أي الزوجة (على المذهب) بين فسخ الصداق وإبقائه (فإن فسخت الصداق أخذت من الزوج مهر مثل) على القول الأوّل وبدل الصداق من مثل أو قيمة على الثاني ويأخذ الزوج الغرم من المتلف (وإلاّ) بأن لم تفسخه (غرّمت المتلف) بكسر اللام المثل أو القيمة وليس لها مطالبة الزوج على القول الأوّل ولهِ تغريمه على الثاني وهو يرجع على المتلف إمّا إذا لم يضمن الأجنبي بالإتلاف كحربيّ أو مستحق قِصاص على الرقيق الّذي جعل صداقاً أو نحو ذلك كإتلاف الإمام له لحرابة فكالآفة السماويّة (وإن أتلفه الزوّج فكتلفه) بآفة سماوية (وقيل كأجنبيّ) أي كإتلافه وقد مرّ حكمهما (ولو أصدق عَبْدَيْن فتلف أحدهما) بآفة سماوية أوْ بإتلاف الزوج (قبل قبضه انفسخ) عقد الصداق (فيه) على القول الأوّل (لا في الباقي على المذهب) من خلاف تفريق الصفقة المتقدم قبل باب الخيار (ولها الخيار) فيه لعدم سلامة المعقود عليه (فإن فسخت) عقد الصداق (فمهر مثل) لها (وإلاّ) بأن أجازت (فحصّة التآلف منه) أي من مهر المثل مع الباقي وعلى الثاني لا ينفسخ عقد النكاح ولها الخيار فإن فسخت رجعت لقيمة العبدين وإن أجازت في الباقي

وإن طلبت التسليم فامتنع ضمن ضمان العقد، وكذا الّتي استوفاها بركوب ونحوه على المذهب، ولها حبسُ نفسها لتقبض المهر المعيّن والحالّ لا المؤجل، فلو حلّ قبل التسليم

رجعت لقيمة التالف أما إذا أتلفته الزوجة فقابضة لقسطه أو أجنبي فتتخير فإن فسخت طالبت الزوج بمهر المثل وإن أجازت طالبت الأجنبي بالبذل (ولو تعيّب) الصّداق المعيّن في يد الزوج بآفة سماويّة كعمي العبد أو بجناية غير الزوجة كقطع يده (قبل قبضه تخيّرت) أي الزوجة (على المذهب) بيْن فسخ الصّداق وإبقائه (فإن فسخت فمهر مثل وإلا) بأن أجازت (فلا شيء) لها غير المعيب كالمشتري يرضى بالعيب (والمنافع الفائتة في يد الزوج لا يضمنها وإن طلبت) منه الزوجة (التسليم) للصداق (فامتنع) عنه (ضمن) على قول (ضمان العقد) كما لو اتفق ذلك من البائع (وكذا) المنافع التي استوفاها الزوج (بركوب) دابة أصدقها (ونحوه) كلبس ثوب أو استخدام رقيق أصدقه لا يضمنها (على المذهب) بناء على أنّ جنايته كالآفة وهو الأصّح ومقابل المذهب يضمنها بأجرة المثل بناء على أن جنايته كجناية الأجنبي أو بناء على ضمان اليد (ولها حبس نفسها) ولو بلا عذر (لتقبض المهر المعيّن والحالّ) كلّه أو بعضه دَفعاً لضرر فوات البضع فيجب عليه تأديته قال عليه الصّلاة والسلام: «أوَّلُ ما يُسْأل عنه المؤمن من دُيونه صَداق زَوْجته» وقال «من ظلم زوجته في صداقها لقي الله تعالى

فلا حبس في الأصحّ، ولو قال كلٌّ لا أسلِّم حتى تُسلّم ففي قول يُجبَرُ هو وفي قول لا إجبار، فمن سَلَّم أجبر صاحبه والأظهر يجبران فيؤمر بوضعه عند عدل وتؤمر بالتمكين

يوم القيامة وهو زان » (لا المؤجل) فلا تحبس نفسها بسببه لرضاها بالتأجيل (فلو حلّ) الأجل (قبل التسليم لنفسها للزوج (فلا حبس في الأصح) لوجوب تسليمها نفسها قبل الحلول فلا يرتفع لحلول الحق وهذا هو المعتمد كما في المغني والثاني لها الحبس كما لو كان حالاً إبتداءً (ولو) تنازع الزوجان في البداءة بالتسليم كأن (قال كلّ) منهما للآخر (لا أسلم حتى تسلّم أي قال الزوج لا أسلم المهر حتى تسلّمي نفسك وقالت هي لا أسلمها حتى تسلم إليّ المهر (ففي قول يجبر هو) على تسليم الصّداق أوّلا لأن استرداده ممكن بخلاف البضع (وفي قول لا إجبار) على كلّ منهما لإستوائهم في ثبوت الحق لكل منهما عن الآخر وحينئذ (فمن سلّم) منهما (أجبر صاحبه) على التسليم (والأظهر يجبران فيؤمر) الزوج (بوضعه) أي المهر (عند عدل وتؤمر) الزوجة (بالتمكين فإذا سلمت) نفسها (أعطاها العدل المهر) لما فيه من فصل الخصومة فلو همّ بالوطء بعد أن تسلمت المهر فإمتنعت فالوجه استرداده (ولو بادرت فمكّنت) الزوجَ (طالبته) بالمهر على كلّ قول لأنها بذلت ما في وسعها ولها حينئذ أن تستقل بقبض الصداق بغير إذن الزوج كنظيره في البيع (فإن لم يطأ إمتنعت) أي جاز لها الإمتناع من تمكينه (حتى يسلّم) المهر

فإذا سلّمت أعطاها العدلُ المهر، ولو بادرت فمكنت طالبته فإن لم يطأ امتنعت حتى يسلّم، وإن وطىء فلا، ولو بادر فسلّم فلتمكّن فإن امتنعت بلا عذر استردَّ إن قلنا إنه يجبر

لان القبض في النكاح بالوطء دون التسليم (وإن وطئها بتمكينها منه مختارة مكلّفة ولو في الدّبر (فلا) كما لو تبرّع البائع بتسليم المبيع ليس له إسترداده ليحبسه أمّا إذا وطئت مكرهة أو غير مكلفة لِصِغرٍ أو جنون فلها الامتناع لعدم الاعتداد بتسليمها نعم لو سلّم الوليّ المجنونة أو الصغيرة لمصلحة فينبغي أنه لا رجوع لها كما لو ترك الوليّ الشفعة لمصلحة ليس للمحجور عليه الأخذ بها بعد زوال الحجر على الأصّح بخلاف ما لو سلّمها لغير مصلحة بل المحجور عليها لِسَفَهٍ لو سلّمت نفسها ورأي الوليّ خلافه فينبغي أن يكون له الرّجوع وإن وطئت (ولو بادر) الزوج (فسلّم) المهر (فلتمكن) زوجها وجوباً إذا طلبه لأنه فعل ما عليه (فإن امتنعت) أي الزوجة من تمكين زوجها (بلا عذر) منها، (استردّ) المهر منها (إن قلنا) بالمرجوح (أنه يجبر) على التسليم أوّلا لأنه لم يتبرع أما إذا قلنا بالرّاجح وهو أنه لا يجبر أوّلا لم يستردّ لانه تبرّع بالمبادرة فكان كتعجيل الدّين المؤجل.

﴿تنبيه﴾ أهمل المصنف محلّ التسليم وهو منزل الزوج وقت العقد فإن انتقل عن بلد العقد فزائد المؤنة عليه فلو تزوج رجل بغزّة امرأة بالشام سلَّمت نفسها بغزَّة اعتباراً بمحلّ العقد

ولو استمهلت لتنظف ونحوه أمهلت ما يراه قاضٍ ولا يجاوز ثلاثة أيام لا لينقطع حيض ولا تسلَّم صغيرة ولا مريضةٌ حتى

فإن طلبها إلى مصر فنفقتها من الشام إلى غزة عليها ثم من غزّة إلى مصر عليه (ولو أستمهلت) هي أو وليّها (لتنظف ونحوه) كإزالة وسخ وشعر عانة وشعر إبط (أمهلت) وجوباً على الأظهر (ما يراه قاض) كيوم أو يومين سواء أكانت طاهراً أم حائضاً أم نفساء (ولا يجاوز ثلاثة أيّام) بلياليها لأن الغرض من ذلك يحصل فيها (لا لينقطع حيض) أوْ نفاس فلا تمهل لذلك بل تسلّم للزوج حائضاً ونفساء لأنها محلّ للاستمتاع في الجملة إلاّ إذا علمت من عادته أنه يغشاها في الحيض فلها الامتناع من مضاجعته (ولا تسلّم صغيرة) لا تحتمل الْوطء (ولا مريضة) ولا من بها هزال تتضرر بالوطء معه (حتى يزول مانع وطء) لانه يحمله فرط الشّهوة على الجماع فتتضرّر به (ويستقر المهر) على الزّوج (بوطء) ولو في الدّبر بتغييب حشفته أو قدرها من مقطوعها سواء أوجب بنكاح أو فرض كما في المفوضة (وإن حرم) الوطء (كحائض) لاستيفاء مقابلة والقول قول الزّوج في الوطء بيمينه (و) يستقر المهر أيضاً (بموت أحدهما) قبل الوطء في النكاح الصحيح لإجماع الصحابة رضي الله عنهم ولأنه لا يبطل به النكاح بدليل التوارث وإنما هو نهاية له ونهاية العقد وخرج بالوطء والموت غيرهما فلا يستقر بمباشرة فيما دون الفرج ولا باستدخال منيّ ولا بإزالة بكارة بغير

يزولَ مانعُ وَطءٍ، ويستقر المهرُ بوطءٍ، وان حَرُم كحائضٍ وبموت أحدهما لا بخُلوةٍ في الجديد.

﴿فصل﴾ نكحَها بخمرٍ أو حرٍ أو مغصوبٍ وجبَ مهرُ مثلٍ، وفي قول قيمتُه، أو بمملوكٍ ومغصوبٍ بطلَ فيه وصحّ

آلة الجماع (لا بخلوة في الجديد) لقوله تعالى: ﴿وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ﴾ الآيـــــة والمراد بالمسّ الجماع والقديم يستقر بالخلوة في النكاح الصحيح حيث لم يكن مانع حسيّ كرتق ولا شرعيّ كحيض لانها حينئذ مظنة الوطء أما النكاح الفاسد فلا يستقر بها قطعاً.

﴿فصل﴾ في الصداق الفاسد وما يذكّر معه لو (نكحها بخمر أو حرّ أو مغصوب وجب مهر مثل) في الأظهر لصحة النكاح وفساد التسمية بانتفاء كونه ما لا في الأوّل والثاني وملكا للزوج في الثالث (وفي قول قيمته) أي قيمة ما ذكر بأن يقدّر الخمر عصير والحرّ رقيقاً والمغصوب مملوكاً لكن المغصوب المثلي يجب مثله فلو عبّر بالبدل كان أولى لكنه تبع المحرّر في ذلك ومع أن الرافعيّ أنكر على الغزالي في التعبير بالقيمة وقع فيه في المحرّر (أو) نكحها (بمملوك ومغصوب) مثلا (بطل فيه وصحّ في المملوك في الأظهر) من قولي تفريق الصفقة في الإبتداء وسبق في البيع الكلام عليهما (وتتخيّر) الزوجة إذا كانت جاهلة بين فسخ الصداق وإجازته (فإن فسخت فمهر مثل) يجب لها (وفي قول قيمتها) أي بدلها من

في المملوك في الأظهر، وتتخيّرُ، وفي قول قيمتُهما، وإن أجازت فلها مع المملوك حصة المغصوب من مهر مثلٍ بحسب قيمتهما، وفي قول تقنعَ به ولو قال زوجتُك بنتي وبعتُك ثوبها بهذا العبدِ صحَّ النكاحُ وكذا المهرُ والبيعُ في الأظهر ويوزَّع

مثل أوْ قيمة (وإن أجازت فلها مع المملوك حصة المغصوب من مهر مثل) لها (بحسب قيمتهما) عملاً بالتوزيع فلو كانت قيمتها مائتين بالسوية فلها عن المغصوب نصف مهر المثل (وفي قول تقنع به) أي المملوك ولا شيء لها معه (ولو قال) شخص (زوجتك بنتي) فلانة (وبعتك ثوبها) هذا وهو وليّ مالها أو أذنت له (بهذا العبد صحّ النكاح وكذا المهر والبيع في الأظهر) هما القولان في الجمع بين عقدين مختلفي الحكم في صفقة واحدة لأنّ بعض العبد ثمن وبعضه صداق (ويوزع العبد) أي قيمته (على) قيمة (الثوب ومهر مثل) فإن كان المهر مائة مثلا وقيمة الثوب كذلك فنصف العبد صداق ونصفه ثمن الثوب فإن طلّقها قبل الدخول رجع إليه نصف الصّداق وهو ربع العبد وأشار بقوله ثوبها إلى اشتراط كون ملك الصّداق وما معه لشخص واحد فإن قال زوجتك بنتي وبعتك ثوبي هذا بهذا العبد لم يصّح البيع ولا الصّداق كبيع عبيد جمع بثمن واحد ويصّح النكاح بمهر المثل (ولو نكح) امرأة (بألف على أن لأبيها) ألفاً (أو أن يعطيه ألفاً فالمذهب فساد الصّداق) في الصّورتيْن لأنه جعل بعض ما التزم في مقابلة البضع لغير الزوجة (ووجوب مهر

العبدُ على الثوب ومهر مثلٍ، ولو نكح بألف على أن لأبيها أو أن يعطيه ألفاً فالمذهب فسادُ الصَداق ووجوبُ مهر المثل، ولو شَرَط خياراً في النكاح بطلَ النكاحُ، أو في المهر فالأظهر صحة النكاح لا المهر وسائر الشروط إن وافق

المثل) فيهما لفساد المسمّى (ولو شرط) أحد الزوجين (خياراً في النكاح بطل النكاح) لأنّ النكاح مبناه على اللّزوم فشرط ما يخالف قضيته يمنع الصحة فإن شرط ذلك على تقدير عيب مثبت للخيار ينبغي أن يصحّ لأنه تصريح بمقتضى العقد لكنه مخالف لا طلاق كلام المصنف (أو) شرط أحد الزوجيْن خياراً (في المهّر فالأظهر صحة النكاح) لأن فساد الصداق لا يؤثر في النكاح (لا المهر) فلا يصح في الأظهر بل يفسد ويجب مهر المثل لأن الصّداق لا يتمحّض عوضاً بل فيه معنى النحلة فلا يليق به الخيار والمرأة لم ترض بالمسمّى إلا بالخيار (وسائر الشروط) الواقعة في النكاح (إن وافق) الشرط (مقتضى) عقد (النكاح) كشرط النفقة والقسم (أو) لم يوافق مقتضى النكاح لكنه (لم يتعلّق به غرض) كشرط أن لا تأكل إلاّ كذا (لغا) هذا الشرط أي لا تأثير له في الصّورتيْن لانتفاء فائدته (وصحّ النكاح والمهر) كما في نظيره من البيع (وإن خالف) الشرط مقتضى عقد النكاح (ولم يخلّ بمقصوده الأصلي) وهو الوطء (كشرط أن لا يتزوج عليها أو) أن (لا نفقة لها صحّ النكاح) لعدم الإخلال بمقصوده وهو الوطء (وفسد

يقتضي النكاح أو لم يتعلّق به غرض لغا وصح النكاح والمهر، وإن خالف ولم يخلّ بمقصوده الأصلي كشرط أن لا يتزوج عليها أو لا نفقة لها صحّ النكاح وفسد الشرط والمهر صح، وإن أخلّ كأن لا يطأ أو يُطَلّقُ بطُلَ النّكاحُ،

الشرط) سواء أكان لها كالمثال الأوّل أوْ عليها كالمثال الثاني لقوله ﷺ: «كُلُ شَرْطٍ لَيْس في كتاب الله فهُو باطل» (و) فسد (المهر) أيضاً لأن الشرط إن كان لها فلم ترض بالمسمى وحده وإن كان عليها فلم يرض الزوج ببدل المسمّى إلا عند سلامة ما شرطه وليس له قيمة ما يرجع إليها فوجب الرجوع إلى مهر المثل (وإن أخلّ) الشرط بمقصود النكاح الأصلي (كأن) شرط أن (لا يطأ) ها الزوج أصلاً أو أن لا يطأها إلاّ مرة أو إلاّ ليلاً فقط (أو) أن (يطلّقها) ولو بعد الوطء (بطل النكاح) لأنه ينافي مقصود العقد فأبطله ولو شرط أن لا توارث بينهما أو أن النفقة على غير الزوج بطل أيضاً كما نقل عن الحناطي وجرى عليه ابن المقري وصحّح البلقيني الصحة وفساد الشرط كذا في المغني وقال فيه ما جرى عليه المصنف من البطلان فيما إذا شرط عدم الوطء وهو ما صحّحه في المحرّر والشرح الصغير والذي صحّحه في الروضة وأصلها وتصحيح التنبيه فيما إذا شرطه الزوج الصحة لأنه حقه فله تركه والتمكين عليها قال وهذا هو الّذي عليه الجمهور وقال في البحر أنه مذهب الشافعي (ولو نكح) شخص (نسوة) أو إمرأتيْن

ولو نكح نسوةً بمهر فالأظهر فَسادُ المهر ولكلٍّ مهرُ مثل، ولو نَكَح لطفل بفوق مهر مثلٍ أو انكح بنتاً لا رشيدةً أو رشيدةً بكراً بلا إذن بدونه فَسَدَ المُسمَّى، والأظهر صحةُ النكاح بمَهر مثلٍ، ولو توافقوا على مهرٍ سرّاً وأعلنوا زيادةً فالمذهب

معاً (بمهر) كأن زوجه بهنّ جدّهنّ أو معتقهنّ أو وكيل عن أوليائهنّ (فالأظهر فساد المهر) للجهل بما يخصّ كلّ واحدة في الحال (ولكلّ مهر مثل) والثاني يصح ويوزع على مهور أمثالهنّ (ولو نكح) الوليّ (لطفلٍ) أو مجنون (بفوق مهر مثل) من مال الطفل أو المجنون (أو أنكح بنتاً لا رشيدة) كالمجنونة والصّغيرة والسفيهة (أو رشيدة بكراً بلا إذن) في النقص عن مهر (بدونه) أي بدون مهر المثل وليس المراد بلا إذن في تزويجها لان الكلام في البكر الّتي لا يحتاج في إنكاحها إلى إذن (فسد) كلّ (المسميّ) لأن الوليّ مأمور بالحظ وهو منتف إذ الزيادة في الأولى والنقص في الثانية خلاف المصلحة والأظهر صحة النكاح بمهر مثل) كما في سائر الأسباب المفسدة للصّداق أما إذا عقد الولي الموليّة بأكثر من مهر مثل من مال نفسه فإنه يصّح بالمسمى عيناً كان أو ديْناً (ولو توافقوا) أي الولي والزّوج والزوجة إذا كانت بالغة (على مهرٍ) كمائة (سرّاً) وهو لغة ما أطلّع عليه شخص واحد (وأعلنوا زيادة) كمائتين (فالمذهب وجوب ما عقد به) إعتباراً بالعقد لأن الصداق يجب به سواء كان العقد بالأقل أم بالأكثر وعلى هاتين الحالتيْن حملوا نصّ

وجوبُ ما عُقِد به، ولو قالت لِوَليّها زوّجني بألفٍ فنقص عنه بطلَ النكاحُ، فلو أطلَقَت فنقص عن مهر مثلٍ بطلَ وفي قول يَصحّ بمهرِ مثلٍ، قلتُ الأظهرُ صحّةُ النِّكاح في الصُّورتين بمهر المثل والله أعلم.

﴿فصل﴾ قالت رشيدةٌ زوجني بلا مَهر فزوَّجَ ونفى المهر

الشافعي في موضع على أن المهر مهر السرّ وفي آخر على أنه مهر العلانية (ولو قالت) رشيدة (لوليّها) غير المجبر لانه الّذي يحتاج إلى إذن (زوّجني بألف فنقص عنه بطل النكاح) للمخالفة (فلو أطلقت) بأن سكتت عن المهر (فنقص عن مهر مثل بطل) النكاح لأن المطلق محمول على مهر المثل وقد نقص عنه (وفي قول يصّح بمهر مثل) إذ ليست المخالفة صريحة (قلت الأظهر صحة النكاح في الصورتيْن) المذكورتين (بمهر المثل والله أعلم) كسائر الأسباب المفسدة للصداق.

﴿فصل﴾ في التفويض وهو جعل الأمر إلى غيره ويطلق على الإهمال ومنه لا يصلح الناس فوضى وهو قسمان تفويض مهر كقولها للولي زوّجني بما شئت وتفويض بضع وهو المراد هنا وسميت المرأة مفوضة بكسر الواو ولتفويضها أمرها إلى الزوج أو الولي بلا مهر أوْ لأنها أهملت المهر ومفوّضه بفتحها لأن الوليّ فوّض أمرها إلى الزّوج قال في البحر والفتح أفصح (قالت رشيدة) بكراً أو ثيباً لوليّها (زوجني بلا مهر فزوج)ها الوليّ

أو سكتَ فهُو تفويضٌ صحيح، وكذا لو قال سيّدُ أمة زوجتُكها بلا مهر، ولا يصحُّ تفويض غيرِ رشيدة، وإذا جرى تفويضٌ صحيح فالأظهر أنه لا يجب شيء بنفس العقد، فإن وطىء فمهر مُثلٍ ويعتبرُ بحال العقد في الأصحّ،

(ونفى المهر أو سكت) عنه (فهو تفويض صحيح) لان حقيقة التفويض شرعاً إخلاء النكاح عن المهر وقد وجد (وكذا لو قال سيّد أمة زوجتكها بلا مهر) فهو تفويض صحيح لأنه المستحق للمهر فأشبه الرشيدة وظاهر كلامه أن السيّد لو سكت عن ذكر المهر لا يكون تفويضاً وليس مراداً فقد نصّ في (الأم) على أنه تفويض لأنّ سكوته عنه في العقد يشعر برضاه بدونه بخلاف إذن المرأة للوليّ فإنه محمول على ما يقتضيه العرف والشرع من التصرف لها بالمصلحة (ولا يصّح تفويض غير رشيدة) لأنّ التفويض تبرّع وليست من أهله (وإذا جرى تفويض صحيح) وتقدّم تعريفه (فالأظهر أنه لا يجب) على الزوج للمفوضة (شيء) أي مهر (بنفس العقد) إذ لو وجب به لتشطر بالطلاق قبل الدخول كالمسمّى الصحيح وقد دلّ القرآن على أنه لا يجب إلاّ المتعة أمّا التفويض الفاسد ففيه مهر مثل بنفس العقد وعلى الأظهر (فإن وطىء) المفوض (فمهر مثل) يجب لها وإن أذنت له في وطئها بشرط أن لا مهر لأن الوطء لا يباح بالإباحة لما فيه من حق الله تعالى (ويعتبر) مهر المثل في المفوضة (بحال العقد في الأصح) لانه المقتضي

ولها قبلَ الوَطء مطالبةُ الزّوج بأن يفرِض مهراً وحبسُ نفسها ليفرض مهراً وكذا التسليم المفروض في الأصحّ، ويشترط رضاها بما يَفرضه الزّوج لا علمها بقدر مهر المثل في الأظهر، ويجوز فرض مؤجَّل في الأصح، وفوق مهر مثلٍ، وقيل لا ان

للوجوب بالوطء والمعتمد أن المعتبر أكثر مهر مثل من العقد إلى الوطء لأن البضع دخل بالعقد في ضمانه واقترن به الإتلاف فوجب الأكثر كالمقبوض بشراء فاسد (ولها) على الأظهر (قبل الوطء مطالبة الزوج بأن يفرض) لها (مهراً) لتكون على بصيرة من تسليم نفسها (و) لها (حبس نفسها) عن الزّوج (ليفرض) لها (مهراً) (وكذا) لها حبس نفسها (لتسليم المفروض) الحال (في الأصح) كالمسمىّ في العقد أمّا المؤجل فليس لها حبس نفسها له كالمسمّى في العقد (ويشترط رضاها بما يفرضه الزوج) لأن الحق لها فإن لم ترض به فكأنه لم يفرض وهذا إذا فرض دون مهر المثل أمّا إذا فرض لها مهر مثلها حالاً من نقد البلد وبذله لها وصدّقته على أنه مهر مثلها فلا يعتبر رضاها لانه عبث وتعنّت (لا) يشترط (علمهما) أي الزوجان حيث تراضيا على مهر (بقدر مهر المثل في الأظهر) لأنه ليس بدلا عنه بل الواجب أحدهما ومحلّ الخلاف فيما قبل الدخول أما بعده فلا يصحّ تقديره إلاّ بعد علمهما بقدره قولا واحداً لأنه قيمة مستهلك قاله الخطيب نقلا عن الماوردي (ويجوز فرض مؤجّل) بالتراضي (في الأصّح) كما يجوز تأجيل المسمّى

كان من جنسه، ولو امتنع من الفرض أو تنازعا فيه فَرَضَ القاضي نقدَ البلد حالاً، قلتُ ويُفرَض مهر مثل ويُشترط علمه به والله أعلم، ولا يصحّ فرضُ أجنبيّ من ماله في الأصحّ، والفرضُ الصحيحُ كمسَمًّى فيتشطر بطلاق قبل

إبتداءاً (و) يجوز بالتراضي فرض مهر (فوق مهر مثل) لأنه ليس ببدل (وقيل لا) يجوز (إن كان من جنسه) أي المهر بناء على أنه بدل عنه فإن كان من غير جنسه كعرض تزيد قيمته على مهر المثل فيجوز قطعاً لأن القيمة ترتفع وتنخفض فلا تتحقق الزيادة وقد يفهم تعبيره بفرق أنه لا يجوز النقص عن مهر المثل وليس مراداً بل يجوز بلا خلاف كما في المغني (ولو امتنع) الزوج (من الفرض) لها (أو تنازعا فيه) أيْ في قدر الفرض (فرض القاضي) لأن منصبه فصل الخصومات (نقد البلد حالاً) كما في قيم المتلفات لا مؤجّلاً ولا بغير نقد البلد وإن رضيت بذلك لأن منصبه الإلزام بمال حالّ من نقد البلد ولها إذا فرضه حالاً تأخير قبضه لأن الحق لها ولو جرت عادة نسائها أن ينكحن بمؤجّل أو بصداق بعضه مؤجّل وبعضه حال لم يؤجله الحاكم بل يفرض حالاً (قلت ويفرض مهر مثل) بلا زيادة ولا نقص لأنه قيمة البضع نعم تفتقر الزيادة أو النقص اليسير الّذي يحتمل مثله في قدر مهر المثل (ويشترط علمه) أي القاضي (به) أي مهر المثل (والله أعلم) حتى لا يزيد عليه ولا ينقص عنه إلاّ بالتفاوت اليسير (ولا يصح فرض أجنبي من

وطء ولو طلّق قبل فرض ووطءٍ فلا تشطير، وإن مات أحدهما قبلهما لم يجب مهرُ مثلٍ في الأظهر، قلتُ الأظهرُ وجوبُه والله أعلم.

ماله في الأصح) لأنه خلاف ما يقتضيه العقد ومحلّ الخلاف إذا لم يأذن الزّوج للأجنبي وإلاّ فيجوز قطعاً كما صرّح به في الذخائر قاله الخطيب (والفرض الصحيح) أي المفروضة الصحيحة (كمسمى) في العقد (فيتشطر بطلاق قبل وطء) سواء أكان الفرض من الزوجين أم الحاكم لعموم قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَرَضْتُم لَهُنَّ فريضَةً فنِصف ما فَرَضْتُمْ﴾ أما المفروض الفاسد كخمر فلا يتشطر به مهر المثل (ولو طلق) الزوج (قبل فرض ووطء فلا شطر) لمفهوم الآية والمراد أنه لا يجب لها شيء من المهر ولها المتعة (وإن مات أحدهما) أي الزوجين (قبلها) أي الفرض والوطء (لم يجب مهر مثل في الأظهر) كالطلاق (قلت الأظهر وجوبه والله أعلم) لأنه كالوطء في تقرير المسمّى فكذا في إيجاب مهر المثل في التفريض ولأنّ بروع بنت واشق نكحت بلا مهر فمات زوجها قبل أن يفرض لها فقضى لها رسول الله ﷺ بمهر نسائها وبالميراث » رواه أبو داود وغيره وقال الترمذي حسن صحيح ولما قدم المصنف رحمه الله تعالى وجوب مهر المثل في الصداق الفاسد والتفويض إحتاج إلى بيانه بما يضبطه فترجم له بفصل فقال.

﴿فصل﴾ مهرُ المثل ما يرغَبُ به في مثلها وركنهُ الأعظمُ نَسَبٌ فيُراعى أقربُ من تنسبُ إلى من تنسبُ إليه، وأقربُهنَّ أختٌ لأبَوين ثم لأبٍ ثم بناتُ أخٍ ثم عماتُ كذلك فإن فقد نساء العصبة أو لم يُنكحن أو جهل مهرهنّ فأرحام كجدات

﴿فصل﴾ أي في ضابط ذلك (مهر المثل ما يرغب به في مثلها) عادة (وركنه) أي مهر المثل (الأعظم نسب) في النسيبة وظاهر كلام المصنف كالأكثرين اعتبار ذلك في العجم كالعرب وهو كذلك لأنّ الرغبات تختلف بالنسب ومنع القفال والعبادي اعتبار النسب في العجم (فيراعى) في تلك المرأة المطلوب مهر مثلها (أقرب من تنسب) من نساء العصبة (إلى من تنسب) هذه المرأة (إليه) كأخت وبنت الأخ والعمة وبنت العمّ لا الجدّة والخالة أما غير النسيبة فيعتبر مهرها بالأوصاف الآتية ويراعى في نساء العصبات قرب الدرجة (وأقربهنّ أخت لأبوين ثم لأب ثم بنات أخ) لابوين ثم لأب (ثم عمات كذلك) أي لابوين ثم لأب لأن المدلي بجهتين مقدم على المدلي بجهة ولم يذكر المصنف بنات العم لأبوين ثم لأب ولا بدّ منه وكذا بنات أولاد العمّ (فإن فقد نساء العصبة) من الأصل (أو لم يُنكَحنَ) أصلا (أو) نكحن لكن (جهل مهرهنّ فأرحام) لها يعتبر مهرها بهنّ تقدم القربى فالقربى (كجدّات وخالات) لأنهنّ أوْلى من الأجانب وظاهر كلامه أن الأم لا تعتبر وليس مراداً فقد قال الماوردي يقدّم من نساء الأرحام الأم ثم الجدات ثم الخالات ثم

وخـالات، ويعتـبر سنٌّ وعقـلٌ ويسارٌ وبكـارةٌ وثيُوبَـةٌ وما اختلَفَ به غرَضٌ، فإن اختَصَّت بفَضل أو نقصٍ زيدَ أو نُقص لائقٌ بالحالِ، ولو سَامَحتْ واحدةٌ لم تجب موافقتُها، ولو خَفَضْنَ للعشيرة فقط اعتبر، وفي وطءِ نكاحٍ فاسدٍ مهرُ

بنات الأخوات ثم بنات الأخوال فإن فقد نساء الأرحام أو لم ينكحـن أو جهل مهرهنّ اعتبرت بمثلها من الاجنبيّات لكن تقدم أجنبيّات بلدها وتعتبر العربية بعربيّة مثلها والبلدية ببلدية مثلها والقروية بقروية مثلها والمراد بالأرحام هنا قرابات الأم لا ذوو الأرحـام المذكورون في الفرائـض لأن أمّهات الام لسن من المذكورين في الفرائض قطعاً (ويعتبر) مع ما تقدم (سنّ) وعفّة (وعقل) وجمال (ويسار) وفصاحة (وبكارة وثيوبة) وهي مصدر ليست من كلام العرب (وما اختلف به غرض) كالعلم والشرف لأن المهور تختلف باختلاف هذه الصفات (فإن اختصّت) أي انفردت واحدة منهنّ (بفضل) أي صفة كمال (أو نقص) عنه (زيد) في مهرها في صورة الفضل (أو نقص) منه في صورة النقص (لائق بالحال أي حال المرأة المطلوب مهرها بحسب ما يراه الحاكم فيقدره باجتهاده صعوداً وهبوطاً حيث لم يحصل الاتفاق وحصل التنازع (ولو سامحت واحدة) منهنّ (لم تجب) على الباقيات (موافقتها) إعتباراً بالغالب (ولو خفضن) بأن جرت عادتهّن بالتخفيف في المهر (للعشيرة) أي الأقارب (فقط) أو الشريف أو العالم (اعتبر)

مثل يوم الوطء، وإن تكرّرَ فمهرٌ في أعلى الأحوال، قلتُ ولو تكرَّر وطءٌ بشبهةٍ واحدة فمهرٌ، فإن تعدَّد جنسها تعدَّد المهرُ، ولو كرّر وطءَ مغصوبة أو مكرَهَةٍ على زنى تكرَّر المهرُ، ولو تكرّر وطءُ الأب والشريكِ وسيّدِ مكاتبةً فمهر،

ذلك في المطلوب مهرها بالنسبة لمن ذكر دون غيرهم (و) يجب (في وطء نكاح فاسد مهر مثل) لاستيفائه منفعة البضع كوطء الشبهة (يوم الوطء) لأنه وقت الإتلاف (فإن تكرر) وطء فيما ذكر (فمهر) واحد يعتبر (في أعلى الأحوال) التي للموطوءة حال وطئها (قلت ولو تكرر وطء بشبهة واحدة) كأن ظن الموطوءة زوجته أو أمته (فمهر) واحد في أعلى الأحوال لشمول الشبهة (فإن تعدّد جنسها) أي الشبهة كأن وطئها بنكاح فاسد ثم فرّق بينهما ثم وطئها بظنها أمته (تعدد المهر) لتعدّد الوطآت لأن تعدد الشبهة كتعدّد الأنكحة (ولو كرّر وطء مغصوبة أو مكرهة على زنى تكرّر المهر) فيجب لكلّ وطء مهر لانتفاء الشبهة الملحقة بالنكاح والوجوب هنا بإتلاف وقد تعدّد ولا بدّ من تقييد المغصوبة بكونها مكرهة على الوطء لأن المطاوعة لا مهر لها لأنها بغيّ (ولو تكرر وطء الأب) جارية ولده ولم يحصل بالأوّل إحبال أي ولم تكن مستولدة للابن أو تكرر (و) طء (الشريك) الأمة المشتركة أو تكرر (و) طء (سيّد مكاتبة) له ولم يحبلها (فمهر) واحد في الصّور المذكورة بالشرط السابق لأن شبهتيْ الإعفاف والملك يعمّان الوطآن (وقيل)

وقيل مهور، وقيل ان اتّخذ المجلِسُ فمهرٌ وإلاّ فمهور والله أعلم.

﴿فصل﴾ الفُرقَةُ قبل وطء منها أو بسببها كفسخه بعيبها تُسقطُ المهرَ، ومالا كطلاق، وإسلامه وردّته ولعانه وارضاع

يجب في الصور المذكورة (مهور) بعدد الوطآت (وقيل) وهو رأي القاضي الحسيْن والبغوي (ان اتحد المجلس فمهر) فقط (وإلاّ) بأن لم يتحّد (فمهور والله أعلم) لانقطاع كلّ مجلس عن الآخر أمّا إذا أحبل الأب جارية ولده بالوطء الأول ولم تكن مستولدة للابن فلا يتعدد المهر بلا خلاف لأنه إذا أحبلها تصير مستولدة له فتكرر الوطء إنما وقع في ملكه بل إذا أنزل قبل دخول الحشفة في الوطء الأول لا مهر عليه أصلاً لأنه إنما وطئه وهي في ملكه وإذا أحْبل السيّد المكاتبة تخيرت بين المهر والتعجيز وتصير حينئذ أمّ ولد فإن إختارت المهر فوطئها مرة ثانية خيّرت فإن اختارت المهر وجب مهر آخر وكذا سائر الوطآت نصّ عليه الشافعي قال الخطيب حكاه في المهات وقال هي فائدة مهمّة.

﴿فصل﴾ فيما يسقط المهر وما يشطره (الفرقة) في الحياة (قبل وطئها) هو متعلّق بالفرقة أي الفرقة الحاصلة من جهة الزوجة قبل الدّخول بها كإسلامها بنفسها أو بالتبعية كإسلام أحد أبويها أو فسخها بعيبه أوْ إرضاعها زوجة له صغيرة (أو) لا من جهتها بل (بسببها كفسخه بعيبها تسقط المهر) المسمّى ابتداء والمفروض

أمِّه أو أمِّها يُشطّرهُ، ثم قيل معنى التَشطير أنَّ له خيار الرّجوع، والصحيحُ عوده بنفس الطّلاقِ فلو زادَ بعدَه فلَهُ، وإن طَلَّقَ والمهرُ تالِفٌ فَنِصفُ بدلِه من مثل أو قيمةٍ، وإن تعيَّبَ في يَدها فإن قنع به وإلاّ فنِصفُ قيمته سليماً، وإن

الصحيح ومهر المثل في كلّ ما ذكر لأنها إن كانتْ هي الفاسخة فهي المختارة للفرقة فكأنها أتلفت المعوض قبل التسليم فسقط العوض كما لو أتلفت المبيع قبل التسليم وإن كان هو الفاسخ بعيبها فكأنها هي الفاسخة (ومالا) أي والّتي لا يكون منها ولا بسببها (كطلاق) وخلع (وإسلامه وردّته ولعانه وإرضاع أمّ) لها (أو) إرضاع (أمّها) له وهو صغير (يشطّره) أي ينصف المهر أمّا في الطلاق فلآية: ﴿**وإن طلقتموهن من قبل أن تمسّوهُنَّ**﴾ وأما الباقي فبالقياس عليه (ثم قيل معنى التشطير أنّ له) أي الزوج (خيار الرّجوع) في النصف إن شاء رجع فيه وتملكه وإن شاء تركه كالشفيع لانه لا يدخل في الملك بغير اختيار سوى الإرث وهذا الخيار على التراخي كما يقتضيه كلام الرّافعي حيث جعله كخيار الواهب، (والصحيح عوده) أي نصف الصداق المعيّن إلى الزوج (بنفس الطلاق) لظاهر الآية السابقة أمّا إذا كان الصداق ديناً فعلى الصحيح يسقط نصفه بالطّلاق وعلى مقابله بالاختيار وهذا كلّه إذا لم يحصل في الصّداق نقص ولا زيادة (فلو زاد بعده) أي الطلاق (فله) أي الزّوج كلّ الزيادة إذا أعاد إليه كلّ

تعيَّب قبل قبضِها فلهُ نصفُه ناقصاً بلا خيار، فإن غابَ بجناية وأخذت أرشها فالأصحّ أن له نِصفَ الأرشِ ولها زيادةٌ منفَصِلةٌ ولها خيارٌ في متّصلةٍ، فإن شحَّت فنصفُ قيمةٍ بلا زيادةٍ، وإن سمَحَت لزِمَه القبولُ، وإن زادَ ونقَصَ ككِبَر

الصّداق أو نصفها إذا عاد إليه النصف لحدوثها في ملكه سواء أكانت متصّلة أم منفصلة هذا إذا تغير الصداق بعد الطلاق وأشار إلى تغييره قبله بقوله (وإن طلّق والمهر تالف) بعد قبضه (فنصف بدله) له (من مثل) في المثلى (أو قيمة) في المتقوَم لأنه لو كان باقياً لأخذ نصفه فإذا فات رجع بنصف بدله كما في الردّ بالعيب (وأن تعيب في يدها) قبل الفراق (فإن قنع) الزوج (به) أي النصف مَعيباً فلا أرْش له كما لو تعيب المبيع في يد البائع (وإلاّ) بأن لم يقنع به فإن كان متقوّماً (فنصف قيمته سليماً) وإن كان مثلياً فمثل نصفه لأنه لا يلزمه الرضى بالعيب فله العدول إلى بدله (وإن تعيب) بآفة سماوية (قبل قبضها) له وقنعت به (فله نصفه ناقصاً بلا) أرْش ولا (خيار) لأنه في حالة نقصه كان من ضمانه (فإن غاب) بأن صار ذا عيب (بجناية) من أجنبيّ (وأخذت أرشها أو عفت عن أخذه (فالأصّح أن له نصف الأرْش) مع نصف العين لأنه بدل الفائت (ولها زيادة منفصلة) حدثت بعد الإصداق كثمرة وولد وأجرة لأنها حدثت في ملكها والطلاق إنما يقطع ملكها من حين وجوده لا من أصله (ولها خيار في) زيادة (متصلة)

عبد وطولِ نَخلةٍ وتعلَّم صنعةٍ مع برَصٍ فإن اتّفقا بنصفِ العين وإلاّ فنصفُ قيمةٍ، وزراعةُ الأرض نقصٌ وحَرثُها زيادةٌ وحمل أمة وبهيمة زيادة ونقص، وقيل البهيمةُ زيادةٌ، وإطلاع نخلٍ زيادةٌ متصلةٌ، وإن طلّقَ وعليه ثمرٌ مؤبَّرٌ لم

كسمن وتعلّم حرفة وليس خيارها فوراً بل إن طلبه الزوج كلّفت فوراً اختيار أحد الأمرين وهو ما ذكره بقوله. (فإن شحّت) فيها (فنصف قيمة) للمهر بأن يقوّم بغير زيادة ويعطي الزوج نصفه (بلا زيادة) عليه لأن الزيادة غير مفروضة ولا يمكن الردّ دونها فجعل المفروض كالهالك (وإن سمحت) بها (لزمه القبول) للزيادة وليس له طلب بدل النصف لأن حقه مع زيادة لا تتميز ولا تفرد بالتصرف بل هي تابعة فلا تعظم فيها المنة (وإن زاد) المهر (ونقص) إمّا بسبب واحد (ككبر عبد) بحيث تنقص قيمته (وطول نخلة) بحَيث يؤدي إلى هرمها وقلّة ثمرها فالنقص في العبد من حيث القيمة والزيادة فيه بأنه أقوى على الشدائد والأسفار وأحفظ لما يستحفظ والنقص في النخلة من حيث إن ثمرتها تقلّ والزيادة فيها بكثرة الحطب (و) أما بسببين نحو (تعلّم صنعة) مقصودة في العبد (مع) عيب (برص) وعور (فإن اتفقا) أي الزوجان على الرجوع (بنصف العين) فذاك لأن الحق لا يعدوهما (وإلا فنصف القيمة) للعين خالية عن الزيادة والنقص لأنه العدل ولا تجبر هي على دفع نصف العين للزيادة ولا هو على قبوله

يلزمها قطفُه، فإن قطفت تعيّنَ نصفُ النخلِ، ولو رضي بنصف النخل وتبقية الثمر الى جداده أجبرت في الأصحّ ويصير النخل في يدهما ولو رضيت به فله الامتناعُ والقيمةُ.

للنقص (وزراعة الأرض نقص) لأنها تستوفي قوة الأرض غالباً فإن إتفقا على ردّ نصف العين وترك الزرع إلى الحصاد فذاك وعليه إبقاؤه بلا أجرة لأنها زرعت ملكها الخالص وإن لم يتفقا رجع بنصف قيمة الأرض بلا زراعة (وحرثها) إذا كانت معدّة للزراعة (زيادة) لأنه هيأها للزرع المعدة له أمّا المعدة للبناء فحرثها نقص (وحمل أمة وبهيمة زيادة) لتوقع الولد (ونقص) للضعف حالا وخوف الموت مالا ولرداءة لحم البهيمة المذكورة ولهذا رجح المصنف أنها لا تجزىء في أضحيّة (وقيل البهيمة) أي حملها (زيادة) محضة لانتفاء خطر الولادة فيها غالباً بخلاف الاماء (وإطلاع نخل) لم يؤبّر بعد الإصداق (زيادة متصلة) أي كالمتصلة فتمنع الزوج من الرجوع القهري لحدوثه في ملكها فإن رضيت الزوجة بأخذ الزوج نصف النخل مع الطلع أجبر عليه كالسمن في البهيمة بخلاف الثمرة المؤبّرة (وإن طلق وعليه) أي النخل المصدَق (ثمر) حدث طلعه بعد الإصداق (مؤبّر) بأن تشقق طلعه (لم يلزمها قطفه) أي قطعه ليرجع الزوج في نصف النخل لأنه حدث في ملكها فاستحق إبقاءه إلى الجداد ولو طلق بعد وقت جداد الثمرة لزمها قطعه ليأخذ نصف الشجر وكذا لو جرت

ومَتَى ثبتَ خيارٌ له أو لها لم يملك نصفَه حتّى يختارَ ذُو الاختيارِ ، ومتى رجَع بقيمة اعتبِرَ الأقلُّ من يومي الاصداق والقبضِ ، ولو أصدَقَ تعليم قرآنٍ وطَلَّق قبله فالأصحّ تعذّرُ

العادة بقطعه أخضر كالحصرم (فإن قطفت) أو قالت له إرجع وأنا أقطعه عن النخل (تعيّن نصف النخل) إن لم يحصل نقص بقطعة ككسر غصن ولم يمتدّ زمن قطعه لزوال المانع (ولو رضي) الزّوج (بنصف النخل وتبقية الثمر إلى جداده أجبرت في الأصّح ويصير النخل) بعد إجبارها (في يدهما) كسائر الأملاك المشتركة إذ لا ضرر عليها في ذلك (ولو رضيت به) أي بما ذكر من أخذ الزوج نصف النخل وتبقية الثمر إلى جداد (فله الامتناع) منه ولا يجبر عليه (و) له (القيمة) أي طلبها لأن حقه يثبت معجلاً فلا يؤخّر إلا برضاه ولو أصدقها نخلة مع ثمرتها ثم طلقها قبل الدخول ولم يزد الصّداق رجع في نصف الجميع وإن قطعت الثمرة لأن الجميع صداق ويرجع أيضاً في نصف الكلّ من أصدق نخلة مطلقة وطلّق وهي مطلقة فإن أبرأت ثم طلق رجع في نصف الشجرة وكذا في نصف الثمرة إن رضيت لأنها قد زادت وإلاّ أخذ نصف الشجر مع نصف قيمة الطلع (ومتى ثبت خيار له) بسبب نقص الصداق (أولها) بسبب زيادته أولهما باجتماع الأمريْن (لم يملك نصفه حتى يختار ذو الاختيار) إن كان لأحدهما وإن كان لهما اعتبر توافقهما وقد سبق ان هذا الاختيار ليس على الفور لكن إذا طلبه الزوج

تعليمه ويجبُ مهر مثل بعد وطءٍ ونصفُه قبلَه، ولو طلَّق وقد زال ملكها عنه فنصفُ بَدله، فإن كان زال وعادَ تعلّقَ بالعين في الأصحّ، ولو وهبته له ثم طلَّق فالأظهر أنَّ له نصفَ

كلّفت الزوّجة إختيار أحدهما ولا يعيّن الزوج في طلبه عيناً ولا قيمة لأن التعيين يناقض تفويض الأمر إليها بل يطالبها بحقه فإن امتنعت من الاختيار لم تحبس ونزعت منها العين فإن أصرّت بيع منها بقدر الوجه فإن تعذر بيع الجميع وتعطى الزائد (ومتى رجع بقيمة) المهر في المتقوّم لهلاك الصّداق (اعتبر الأقلّ من) قيمة المهر (يومي الإصداق والقبض) لان قيمة يوم الإصداق إن كانت أقلّ فالزيادة بعد ذلك حدثت في ملكها لا تعلّق للزوج بها فلا تضمنها وإن كانت قيمة يوم القبض أقلّ فما نقص قبل ذلك فهو من ضمانه فلا رجوع به عليها وقضية كلام المتن عدم إعتبار الحالة المتوسطة وقياس ما مرّ في البيع والثمن اعتباراً الأقل بين اليومين أيضاً وهو المعتمد كما في المغني (ولو أصدق) ها (تعليم قرآن) لها بنفسه وفي تعليمه كلفة ومثله حديث وخط وشعر أو نحوه مما يصّح الاستئجار على تعليمه (وطلّق) أو فارق بغير طلاق كردته وحده (قبله) أي التعليم بعد دخول أو قبله (فالأصّح تعذر تعليمه) لأنها صارت محرّمة عليه ولا يجوز اختلاؤه بها والثاني لا يتعذر بل يعلّمها من وراء حجاب في غير خلوة إن أمكن وأجاب الأوّل بانا لا نأمن الوقوع في التهمة والخلوة المحرمة لو

بدله وعلى هذا لو وهَبتهُ النصفَ فله نصفُ الباقي وربع بدل كلّه، وفي قول النصفَ الباقي وفي قول يتخيّر بين بَذل نصف كلِّه أو نصف الباقي وربع بدَل كلِّه، ولو كان دَيْناً

جوزنا ذلك قال الرافعي وليس سماع الحديث كذلك فإنا لو لم نجوزه لضاع فإن قيل الاجنبية يباح النظر إليها للتعليم أي الواجب وهذه صارت أجنبية فهلاّ جاز تعليمها أجيب بأن كلاً من الزوجين قد تعلقت آماله بالآخر وحصل بينهما نوع ودّ فقويت التهمة فامتنع التعليم لقرب الفتنة بخلاف الاجنبيّ فإن قوّة الوحشة بينهما اقتضت جواز التعليم (ويجب) عند تعذر التعليم (مهر مثل) على الزّوج إن طلّق (بعد وطء ونصفه) إن طلّق (قبله) أي الوطء جرياً على القاعدة ولو علّمها ثم طلّقها فإن كان بعد الدخول فقد استوفت حقها ولا رجوع وإن كان قبل الدخول رجع إلى نصف أجرة مثل التعليم (ولو طلّق) قبل وطء وبعد قبض الصّداق (وقد زال ملكها عنه) ببيع أو غيره (فنصف بدله) من مثل أو قيمة (فإن كان) المهر (زال) عن ملكها (وعاد) إلى ملكها ثم طلّقها قبل الدخول (تعلّق) حق الزوج (بالعين) العائدة (في الأصح) لأنه لا بدّ له من بدل فعين ماله أولى (ولو وهبته له) بلفظ الهبة بعد قبضها له والمهر عين (ثم طلّق) أو فارق بغير طلاق كردة قبل الدّخول (فالأظهر أن له نصف بدله من مثل أو قيمة لأنه ملك المهر قبل الطلاق من غير جهة الطّلاق وخرج بما ذكر ما لو لم

فأبرأته لم يَرجع عليها على المذهب، وليس لوليّ عفو عن صَداقٍ على الجديد.

تهبه بلفظ الهبة بل باعته له محاباة فإنه يرجع بنصفه قطعاً وإن كانت المحاباة في معنى الهبة (وعلى هذا) الأظهر (لو وهبته النصف) من المهر (فله نصف الباقي) وهو الرّبع (وربع بدل كلّه) لأن الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع الراجع فيما أخرجته وما أبقته بالنصف إستحق النصف بالطلاق وقد وجده فيأخذه وتنحصر هبتها في نصيبها وهذا يسمّى قدر الحصر فرجوع الزوج بالنصف لا خلاف فيه بل الخلاف في كيفية الرجوع به (وفي قول يتخير بين بدل نصف كلّه أو نصف الباقي وربع بدل كله) لأن في الرّجوع بنصف الباقي وبدل نصف الآخر تبعيضاً للتشطير على الزوج فخيّر (ولو كان) المهر (ديناً) على زوجها (فأبرأته) منه ثم طلّقها قبل الدّخول (لم يرجع عليها) بشيء (على المذهب) لأنها لم تأخذ منه مالاً ولم تتحصل منه على شيء بخلافها في هبة العين (وليس لوليّ عفو عن صداق) لموليته (على الجديد كسائر ديونها والقديم له ذلك بناء على أنه الّذي بيده عقدة النكاح وحمله الجديد على الزوج لتمكنه من رفعه بالفرقة فيعفو عن حقه ليسلم لها كلّ المهر إذ لم يبق للوليّ بعد العقد عقدة.

﴿فصل﴾ لِمُطَلَّقَةٍ قبلَ وطءٍ متعةٌ إن لم يجب شطرُ مهرٍ، وكذا الموطوءة في الأظهر، وفرقةٌ لا بسببها كطلاقٍ،

﴿فصل﴾ في أحكام المتعة وهي بضمّ الميم وحكي كسرها مشتقة من المتاع وهو ما يستمتع به والمراد بها مال يجب على الزّوج دفعه لامرأته المفارقة في الحياة بطلاق وما في معناه بشروط تأتي (لمطلّقة قبل وطء متعة إن لم يجب) لها (شطر مهر) بأن كانت مفوضة ولم يفرض لها شيء وادعى الإمام فيه الإجماع لقوله تعالى: ﴿لا جُناح عليكم إن طَلَّقْتُمُ النّساء ما لَمْ تَمَسُّوهُنّ أوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فريضةً وَمَتِّعُوهُنَّ﴾ الآية ولأن المفوضة لم يحصل لها شيء فتجب لها متعة للإيحاش بخلاف من وجب لها الشطر أما إذا فرض لها في التفويض شيء فلا متعة لها لانه لم يستوف منفقة بضعها فيكفي شطر مهرها لما لحقها من الاستيحاش والابتذال وعن القديم أنها مستحبة لقوله تعالى: ﴿حَقّاً على الْمُحْسنين﴾ ولو كانت واجبة لم يختّص بها المحسنون ويستثنى من كلامه ما لو زوّج أمته بعبده فلا شطر ولا متعة (وكذا) يجب (لموطوءة) متعة (في الأظهر) الجديد لعموم قوله تعالى: ﴿وللْمُطَلَّقَاتِ مَتاعٌ بِالْمَعْروف﴾ وخصوص قوله تعالى: ﴿فَتَعالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ﴾ والثاني وهو القديم لا متعة لها لاستحقاقها المهر وفيه غنية عن المتعة ولأنها إذا لم تستحقها مع الشطر فمع الكلّ أولى وأجاب الأول بأن جميع المهر وجب في مقابلة استيفاء منفعة البضع فخلا الطلاق عن الجبر بخلاف من وجب لها النصف فإن بضعها سلم لها فكان الشطر

ويستحبّ أن لا تنقصَ عن ثلاثين درهماً، فإن تنازعا قدّرها القاضي بنظره معتبراً حالهما، وقيل حاله، وقيل حالها، وقيل أقل متموّل.

جابرا للأيحاش (وفرقة لا بسببها) بأن كانت من الزّوج كردته ولعانه وإسلامه أو من أجنبي كإرضاع أم الزوْج أو بنت زوجته ووطء أبيه أو ابنه لها بشبهة حكمها (كطلاق) في إيجاب المتعة وعدمه أي إذا لم يسقط بها الشطر أما إذا كانت الفرقة منها أو بسببها كردتها وإسلامها أو فسخه بعيبها فلا متعة لها سواء كانت قبل الدخول أمْ بعدْ لأن المهر يسقط بذلك ووجوبه آكد من وجوب المتعة بدليل أنهما لو ارتدا معاً لا متعة ويجب الشطر والفرق إن ملكها للصّداق سابق على الرّدة بخلاف المتعة (ويستحب ان لا تنقص) المتعة (عن ثلاثين درهماً) أو ما قيمته ذلك قال في البويطي وهذا أدنى المستحب وأعلاه خادم وأوسطه ثوب ويُسنُّ أن لا تبلغ نصف مهر المثل كما قاله ابن المقري ثم إن تراضيا على شيء فذاك (فإن تنازعا) في قدرها (قدرها القاضي بنظره) أي إجتهاده بحسب ما يليق بالحال (معتبراً حالهما) من يسار الزوج وإعساره ونسبها وصفاتها لقوله تعالى: ﴿وَمَتّعوهُنّ على المُوسِرِ قَدَرُهُ وَعَلى الْمُقْتِر قَدَرُهُ وللمطلّقات متاعٌ بالمعروف﴾ (وقيل) يعتبر (حاله) فقط لظاهر الآية وكالنفقة (وقيل حالها) فقط لأنها كالبدل عن المهر وهو معتبر (وقيل) لا يقدرها بشيء بل الواجب (أقل) مال (متموّل) كما يجوز جعله صداقاً.

﴿فصل﴾ اختلفا في قدر مهرٍ أو صفته تحالفا، ويتحالفُ وارثاهما، أو وارث واحد والآخر ثم يفسخُ المهر ويجب مهرُ مثل. ولو ادّعت تسميةً فأنكرها تحالفا في الأصح، ولو

﴿فصل﴾ في التحالف عند التنازع في المهر المسمّى (إختلفا) أي الزوجان قبل وطء أو بعده مع بقاء الزوجية أو زوالها (في قدر مهر) مسمّى وكان ما يدّعيه الزوج أقلّ كقوله عقد بألف فقالت بل بألفين (أو) في (صفته) الشاملة لجنسه والحلول والتأجيل وقدر الأجل كأن قالت بألف دينار فقال بل بألف درهم أوْ قالت بألف صحيحة فقال بل مكسرة أو بحال فقال بل بمؤجل أو بمؤجل إلى سنة فقال بل إلى سنتين ولا بينة لأحدهما أو تعارضت بينتاهما (تحالفا) قياساً على البيع لأن كلّ واحد منهما مدّع ومدّعى عليه وكيفية اليمين ومن يبدأ به على ما مرّ في البيع لكن يبدأ هنا بالزوج لقوة جانبه بعد التحالف ببقاء البضع له (ويتحالف) عند الاختلاف السابق أيضاً (وارثاهما أو وارث واحد) منهما (والآخر) لقيامه مقام مورّثه وقضيته أنه كتحالف الزوجيْن وليس مراداً فإن الزوجيْن يحلفان على البتّ في النفي والإثبات والوارث يحلف على البتّ في الإثبات ونفي العلم في النفي على القاعدة في الحلف على فعل الغير فيقول وارث الزوج والله أعلم أنّ مورّثي نكحها بألف وإنما نكحها بخمسمائة ويقول وارث الزوجة والله أعلم أنه نكح مورثتي بخمسمائة وإنما نكحها بألف (ثم) بعد التحالف المذكور

ادّعت نكاحاً ومهر مثلٍ فأقرّ بالنكاح وأنكر المهر أو سكتَ فالأصحّ تكليفه البيان، فإن ذكر قدراً وزادت تحالفا، وإن أصرَّ منكرا حلفت وقُضِي لها، ولو اختلفَ في قدره زوجٌ ووليّ صغيرة أو مجنونة تحالفا في الأصحّ، ولو قالت نكحَني

(يفسخ المهر) المسمّى لمصيره بالتحالف مجهولاً ولا ينفسخ بنفس التحالف كالبيع وأشار إلى فائدة التحالف بقوله (ويجب مهر مثل) وإن زاد على ما أدّعته لأنها لما تحالفا وجب ردّ البضع وهو لا يمكن فيجب بدله كالمبيع التالف أما إذا كان مدّعى الزوج أكثر فلا تحالف لأنه معترف لها بما تدّعيه وزيادة (ولو ادَّعت تسمية) لقدر أكثر من مهر مثلها (فأنكرها) أي أنكر ذكرها لها فإن قال لم تقع تسمية (تحالفا) (في الأصح) لأن حاصله الاختلاف في قدر المهر لأنه يقول الواجب مهر المثل وهي تدعي زيادة عليه والثاني يصدق الزوج بيمينه لموافقته الأصل ويجب مهر المثل (ولو إدعت نكاحاً ومهر مثل) لعدم تسميته صحيحة (فأقر النكاح وأنكر المهر) بأن نفاه في العقد (أو سكت) عنه ولم يدع تفويضاً (فالأصّح تكليفه البيان) لمهر المثل لأن النكاح يقتضي المهر (فإن ذكر قدراً وزادت) عليه (تحالفا) وهو في الحقيقة تحالف في قدر مهر المثل (وإن أصّر) الزوج (منكراً حلفت) أي الزوجة اليمين المردودة أنها تستحق عليه مهر مثلها (وقضي لها) به (ولو اختلف في قدره زوج ووليّ صغيرة أو مجنونة تحالفا في الأصح) لأن الولي هو

يوم كذا بألفٍ ويومَ كذا بألف وثبت العقدان باقراره أو ببيِّنة لزمه ألفان، فإن قال لم أطأ فيهما أو في أحدهما صُدِّق بيمينه وسقط الشّطر، وإن قال كان الثاني تجديد لفظ لا عقداً لم يقبل.

﴿فصل﴾ وليمةُ العُرس سُنَّة وفي قولٍ أوْ وجْه واجبة،

العاقد وله ولاية قبض المهر فكان اختلافه مع الزوج كاختلاف البالغة معه ولانه يقبل إقراره في النكاح والمهر فلا يبعد تحليفه وفائدة التحالف انه ربّما ينكل الزّوج فيحلف الولي فيثبت مدّعاه (ولو قالت) في دعواها على زيد مثلاً (نكحتني يوم كذا كالسبت (بألف ويوم كذا) كالخميس (بألف وثبت العقدان بإقراره أو ببينة) أو بيمينها بعد نكوله (لزمه ألفان) لإمكان صحة العقدين بأن يتخللهما خلع (فإن قال) الزوج (لم أطأ فيهما) أي العقدين (أو في أحدهما صدّق بيمينه) لأن الأصل عدم الوطء (وسقط الشطر) من الألفين أو أحدهما لأنه فائدة تصديقه (وإن قال كان الثاني تجديد لفظ) للعقد الأول (لا عقداً) ثانياً (لم يقبل) قوله لمخالفته الظّاهر وله تحليفها على نفي ما ادّعاه لإمكانه ولو أعطاها مالا فقالت أعطيته هدّية وقال بل صداقاً فالقول قوله بيمينه إن لم يكن المعطى من جنس الصّداق لأنه أعرف بكيفية إزالة ملكه

﴿فصل﴾ في الوليمة واشتقاقها من الولم وهو الاجتماع لأن الزوجيْن يجتمعان وهي تقع على كل طعام يتخذ لسرور حادث من

والإجابة إليها فرض عيْن وقيل كفايةٍ، وقيل سُنَّةٌ وإنّما تَجبُ أو تُسَنُّ بشَرط أن لا يَخُصَّ الأغنياء، وأن يدعوه في

عرس وإملاك وغيرهما لكن استعمالها في العرس أشهر ويستعمل في غيره بقيد فيقال وليمة ختان أو غيره (وليمة العرس) بضم العين مع ضمّ الراء وإسكانها (سنّة) مؤكدة لثبوتها عنه ﷺ قولاً وفعلاً وفي البخاري: «أنّه ﷺ أَوْلم على بعض نسائه بِمُدَّيْن من شعير وأنه أَوْلم على صفية بِتمْر وسَمْن وأَقْطٍ وأنه قال العبد الرحمن بن عوف وقد تزوج أَوْلِمْ وَلَوْ بِشاةٍ» وأقلّها للمتمكن شاة ولغيره ما قدر عليه وللوليمة أسماء جمعها بعضهم في أبيات فقال:

وللضيافـــة اسمآء ثمانيـــة ... وليمة العرس ثم الحرس للولد
كـذا العقيقـة للمولود سابعه ... ثم الوكـيرة للبنيـان أن تجد
ثم النقيعـة عند العود من سفر ... وفي الختان هو الاعذار فاجتهد
وضيمـــة لمصـــاب ثم مأدبـــة ... من غير ما سبب جاءتك بالعدد
والشندخيّ لإملاك فقد كملت ... تسعاً وقل للذي يدريه فاعتمد

وأهمل الناظم عاشراً وهو الحذاق بكسر الحاء المهملة وبذال معجمة لحفظ القرآن وبلا سبب مأدبة والكلّ مستحب قال الاذرعي والظاهر أن استحباب وليمة الختان محله في ختان الذكور دون الإناث فإنه يخفى ويستحيا من إظهاره وأطلقوا إستحباب الوليمة للقدوم من السفر الطويل وآكدها وليمة العرس (وفي قول) حكاه في المهذب (أو وجه) كما في غيره (واجبة) عينا

اليوم الأوّل، فإن أولم ثلاثةً لم تجب في الثاني وتكره في الثالث، وأن لا يُحضره لخوفٍ أو طمَع في جاهه، وأن

لظاهر الأمر في خبر عبد الرّحمن السّابق والأول حمله على الندب قياساً على الأضحية وسائر الولائم ولو كان الأمر للوجوب لوجبت وهي لا تجب إجماعاً لا عيْناً ولا كفاية (والإجابة إليها) أي وليمة العرس على القول بأنها سنة (فرض عيْن) لخبر الصحيحين: «إذا دعي أحدكم إلى الوليمة فليأتها» وخبر مسلم: «شرّ الطعام طعام الوليمة يُدْعى لها الأغنياء ويُترَكَ الْفُقراء ومن لم يُجب الدَّعوة فقد عصى الله وَرسُوله» قالوا والمراد وَليمة العرس لأنها المعهودة عندهم ويؤيّده ما في الصحيحين مرفوعاً: «إذا دُعي أحَدكم إلى وليمة عرس فَلْيُجِبْ» (وقيل) الإجابة إليها فرض (كفاية) لأن المقصود إظهار النكاح والتمييز عن السفاح وهو حاصل بحصول البعض وحضورهم (وقيل سُنة) لأنه تمليك مال فلم يجب كغيره والخبر محمول على تأكد الاستحباب أما على القول بأنها واجبة فالإجابة تجب قطعاً وقضيته قوله إليها عدم وجوب الإجابة إلى غيرها من الولائم وهو الصحيح بل هي سنة لما في مسند أحمد عن الحسن قال دعي عثمان بن أبي العاص إلى ختان فلم يجب وقال لم يكن يدعى له على عهد رسول الله ﷺ وفي أبي داود: «إذا دعا أحدكم أخاه فَلْيُجب عُرْساً كان أَوْ غيره» وقضيته وجوب الإجابة في سائر الولائم وبه أجاب جمهور العراقيين كما قاله الزركشي (وإنما

لا يكونَ ثَمَّ من يتأذى به أو لا يَليقُ به مجالسته، ولا منكرٌ،

تجب) الإجابة (أو تسن) كما مرّ (بشرط أن لا يخصّ بالدعوة (الأغنياء) لغناهم لخبر: «شر الطعام» بل يعمّ عشيرته أوْ جيرانه أو أهل حرفته وإن كانوا كلّهم أغنياء وليس المراد أن يعمّ جميع الناس لتعذره بل الشرط أن لا يظهر منه قصد التخصيص (وأن يدعوه في اليوم الأوّل فإن أو لم ثلاثة) من الأيام أو أكثر (لم تجب) إجابته (في) اليوم (الثاني) قطعاً بل تُسَنُّ فيه (وتكره في الثالث) وفيما بعده ففي أبي داود وغيره أنه ﷺ قال: «الوليمة في اليوم الأوّل حَقّ وفي الثاني مَعْروف وفي الثالث» أي وفيما بعده «رياء وسُمعة» نعم لو لم يمكنه استيعاب النّاس في اليوم الأول بكثرتهم أو لصغر منزله أو غيرهما وجبت الإجابة لأن ذلك في الحقيقة كوليمة واحدة دعي الناس إليها أفواجاً في يوم واحد (وان لا يحضره) أي يدعوه (لخوف) منه (أو طمع في جاهه) أو إعانته على باطل بل للتودّد والتقرب أولا بقصد شيء (وأن لا يكون ثم) أي في موضع الدّعوة (من يتأذى) المدعو (به أو لا يليق به مجالسته) كالأراذل فإن كان فهو معذور في التخلّف لما فيه من التأذي في الأوّل والغضاضة في الثاني (ولا) يوجد ثم (منكر) كخمر أو ملاهٍ محرّمة لحديث: «من كان يُؤْمن بالله واليوم الآخر فلا يَقْعُدَنَّ على مائدة يُدارُ عليها الخمر» رواه الترمذي وقال حسن غريب وصحّحه الحاكم وقال إنه على شرط مسلم (فإن كان) المنكر (يزول

فإن كان يزول بحضُوره فليحضر ، ومن المنكَرِ فراشُ حرير ،

بحضوره فليحضر) حتماً إجابة للدعوة وإزالة للمنكر فإن لم يزل بحضوره حرم الحضور لأنه كالرضى بالمنكر ولو كان المنكر مختلفاً فيه كشرب النبيذ والجلوس على الحرير حرم الحضور على معتقد تحريمه قال الخطيب وهذه المسألة ممّا يغفل عنها كثير من طلبة العلم وقد قلتها في مجلس فيه جماعة من علمائنا فأنكرها بعضهم فقلت له هذه المسألة قالها الجلال المحليّ فسكت ويؤيد هذه المسألة قول المصنف (ومن المنكر فراش حرير) للنهي عن افتراشه والتقييد بالافتراش يخرج ستر الجدار به مع أنه حرام على الرّجال والنسآء ولو حذف الحرير وقال كالغزالي وفرش غير حلال كان أولى ليشمل فراش المغصوب والمسروق وفرش جلود النمور فإنه حرام كما قاله الحليمي وابن المنذر وغيرهما (وصورة حيوان) آدميّاً كان أو غيره كبيراً أو صغيراً على صورة حيوان معهود كفرس أم لا كآدمي بجناحين (على سقف أوْ جدار أوْ وسادة) منصوبة كما في المحرّر والروضة وأصلها (أو ستر) بكسر المهملة معلّق لزينة أو منفعة (أو ثوب ملبوس) لأنه ﷺ امتنع من الدّخول على عائشة رضي الله تعالى عنها من أجل النمرقة التي عليها التصاوير فقالت: أتوب إلى الله ورسوله ممّا أذنبت ، فقال: ما بال هذه النمرقة؟ فقالت اشتريتها لك لتقعد عليهاوتتوسدها ، فقال ﷺ: « إنّ أصحاب هذه الصور يوم القيامة يعذّبون فيقال

لهم أَحْيُوا ما خَلَقْتُم وإن البيت الّذي فيه هذه الصور لا تدخله الملائكة » متفق عليه وقال «أشد الناس عذاباً يوم القيامة المصوّرون ولأنها شبيهة بالأصنام » وهل دخول البيت الّذي فيه الصور المصنوعة حرام أو مكروه وجهان وبالتحريم قال الشيخ أبو محمّد وبالكراهة قال صاحب التقريب والصيدلاني ورجحه الامام والغزالي في الوسيط وفي الشرح الصغير عن الأكثرين أنهم مالو إلى الكراهة قال الخطيب وهذا هو الراجح وخرج بالوسادة المنصوبة غير المنصوبة وسيأتي في كلامه التجوير في المخدّة والوسادة والمخدّة لفظان مترادفان ويستثنى من صور الحيوان لعب البنات فلا تحرم كما في شرح مسلم للمصنف تبعاً للقاضي عياض في نقله عن العلماء «ولأن عائشة رضي الله تعالى عنها كانت تلعب بها عند رسول الله ﷺ » رواه مسلم وحكمته تدريبهن أمر التربية (ويجوز ما) أي صورة حيوان كائنة (على أرض وبساط) يوطأ (ومخدّة يتكأ عليها وآنية تمتهن الصور باستعمالها كطبق وخوان وقصعة والضابط في ذلك إن كانت الصّورة على شيء ممّا يهان جاز وإلاّ فلا لما رواه مسلم عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنّ النبيّ ﷺ قدَم من سفر وقد سترت على صفة لها ستر فيه الخيل ذوات الأجنحة فأمر بنزعها » وفي رواية قطعنا منها وسادة أو وسادتين وكان رسول الله ﷺ يرتفق بهما ولأن ما يوطأ ويطرح

مهان مبتذل وأما الصّورة المنقوشة على دينار أو درهم فالقياس الحاقها بالثوب أي غير الملبوس لامتهانه بالاستعمال (و) يجوز (مقطوع الرّأس وصورة شجر) ونحوه مما لا روح فيه كشمس وقمر لما روى البخاري عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما لما قال له المصوّر لا أعرف صنعة غيرها: «قال: إن لم يكن فصوّر من الأشجار ولا نفس له» (ويحرم تصوير حيوان) للحديث المار ولما فيه من مضاهاة خلق الله تعالى سواء أعمل لها رأسا أم لا خلافاً لأبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال الأذرعي ان المشهور عندنا جواز التصوير إذا لم يكن له رأس لما أشار اليه الحديث من قطع رؤوسها قال الخطيب وهذا هو الظّاهر (ولا تسقط إجابة بصوم) لخبر مسلم: «إذا دُعي أحدكم فَلْيُجب فإن كان مُفْطراً فَلْيُطْعَم وإن كان صائماً فَلْيُصَلّ» والمراد بالصلاة الدعاء بدليل رواية ابن السّني «فإن كان صائماً دعا له بالبركة» ولا يلزمه الأكل إذا كان مفطراً لخبر مسلم أنّ النبي ﷺ قال: إذا دُعي أحدكم إلى طعام فإن شاء طَعِمَ وإن شاء ترك» (فان شق على الدّاعي صوم نفل فالفطر أفضل) له من إتمام الصّوم ولو آخر النهار لجبر خاطر الداعي لأنه ﷺ لما أمسك من حضر معه وقال أني صائم قال له يتكلف لك أخوك المسلم وتقول إني صائم أفطر ثم أقض يوماً مكانه» رواه البيهقي وغيره فان لم يشق عليه ذلك فالإمساك أفضل ولا يكره

الرَّأس وصورَةُ شجَر، ويحرمُ تصويرُ حيوانٍ، ولا تَسقط إجابةٌ بصوم، فإن شَق على الدّاعي صومُ نفلٍ فالفِطرُ

أن يقول إني صائم أما صوم الفرض فلا يجوز الخروج منه ولو موسّعاً كنذر مطلق (ويأكل الضيف مما قدم له بلا لفظ) من مالك الطعام إكتفاء بالقرينة العرفيّة كما في الشرب من السقايات في الطرق قال المصنف وما ورد في الأحاديث الصحيحة من لفظ الإذن في ذلك محمول على الاستحباب نعم إن كان ينتظر حضور غيره فلا يأكل إلا بإذن لفظاً أو بحضور الغير لاقتضاء القرينة عدم الأكل بدون ذلك (ولا يتصرف فيه إلا بالأكل) لأنّه المأذون فيه عرفا فلا يطعم سائلاً ولا هرّة إلا إن علم رضا مالكه به وللضيف تلقيم صاحبه إلاّ أن يفاضل المضيف طعامهما فليس لمن خصّ بنوع أن يطعم غيره منه ويملك الضيف ما التقمه بوضعه في فمه على ما اقتضى كلام الشرح الصغير وجزم به ابن المقري وقيل يملكه بالوضع بين يديه (وله) أي الضيف (أخذ ما يعلم رضاه) أي المضيف (به) والمراد بالعلم ما يشمل الظن لأن مدار الضيافة على طيب النفس فإذا تحقق ولو بالقرينة رتب عليه مقتضاه ويختلف ذلك باختلاف الأحوال وبمقدار المأخوذ وبحال المضيف فان شك في وقوعه في محلّ المسامحة فالصحيح التحريم (ويحلّ نثر سكر) وهو رميه مفرّقاً (وغيره) كدنانير ودراهم وجوز ولوز (في الأملاك) على المرأة للنكاح وفي الختان وكذا في سائر الولائم عملا بالعرف

أفضلُ، ويأكلُ الضيفُ مِمّا قُدِّم له بلا لفظٍ ولا يتصرّفُ فيه إلاّ بالأكل، وله أخذُ ما يَعلَم رضاه به، ويحلُّ نثر سُكّرٍ

(ولا يكره) النثر (في الأصح) ولكن تركه أولى لأنه سبب الى ما يشبه النهبة وقد ورد في الصحيح النهي عنها (ويحلّ التقاطه) لأن مالكه إنما طرحه لمن يأخذه (و) لكن (تركه أولى) كالنثر قال الخطيب هذا ما في الروضة ولا يخالفه نصّ الشافعي والجمهور على كراهة النثر والالتقاط إن حملت الكراهة على خلاف الأولى ويكره أخذه من الهواء بازار أو غيره فإن أخذه منه فوقع فيها ملكه وتسنّ التسمية قبل الأكل والشرب ولو من جنب وحائض للأمر بها في الأكل ويقاس به الشرب وأقله بسم الله وأكملها بسم الله الرّحمن الرّحيم، وهي سنة كفاية للجماعة فإن تركها أوله أتى بها في أثنائه ويسنّ الحمد بعد الفراغ من ذلك ويسنّ غسل اليد قبله وبعده ويُسنّ أن يأكل بثلاث أصابع للاتباع ويسنّ لعق الاناء والأصابع وأكل ساقط لم يتنجس ويسنّ مؤاكلة عبيده وصغاره وزوجاته وأن لا يخصّ نفسه بطعام إلاّ لعذر كذواء بل يؤثرهم على نفسه ويكره الأكل متكئاً وهو الجالس معتمداً على وطاء تحته كقعود من يريد الإكثار من الطّعام ومثله المضطجع ويكره الأكل مما يلي غيره ومن الأعلى والوسط ويستثنى من ذلك نحو الفاكهة بما يتنقل به فيأخذ من أيّ جانب شاء ويكره نفض يده في القصعة والشرب من فم القربة والأكل بالشمال والتنفس والنفخ في الإناء والبزاق

وغيره في الأملاكِ، ولا يكرَهُ في الأصحّ، ويَحلّ التقاطه، وتركه أولى.

والمخاط حال أكلهم وقرن تمرتين ونحوهما كعنتبين بغير إذن الشركاء ويسن للضيف أن يدعو للمضيف كان يقول: «أكل طعامكم الأبرار وأفطر عندكم الصائمون وصلّت عليكم الملائكة الأخيار وذكركم الله فيمن عنده» ويسنّ قراءة سورة الأخلاص وقريش ذكره الغزالي وغيره كما أفاده الخطيب ويندب أن يشرب بثلاثة أنفاس وأن ينظر في الكوز قبل الشرب والشرب قائماً خلاف الأولى ومن آداب الأكل أن يلتقط فتات الطعام وأن يقول المالك لضيفه إذا رفع يده من الطعام كل ويكرّر عليه ما لم يتحقق أنه اكتفى منه ولا يزيد على ثلاث مرّات وأن يتخلل ولا يبتلع ما يخرجه من أسنانه بالخلال بل يرميه بخلاف ما يجمعه بلسانه فإنه يبلعه كما أفاده الخطيب.

﴿كتاب القَسم والنُشوز﴾

يختَصُّ القَسمُ بزوجاتٍ، ومن باتَ عندَ بعضِ نسوته لزمه عند من بقي، ولو أعرضَ عنهنَّ أو عن الواحدةِ لم يأثم،

﴿كتاب القسم والنشوز﴾

القسم بفتح القاف وسكون السين مصدر قسمت الشيء والقسم بفتح القاف والسين اليمين والنشوز الخروج من الطاعة (يختصّ القسم) بمعنى العدل أي وجوبه (بزوجات) أي باثنتين منهنّ فأكثر ولو كنّ غير حرائر لقوله تعالى: ﴿فإنْ خفْتُم أَن لا تَعْدلوا﴾ أي في القسم الواجب: ﴿فواحدة أوْ ما ملكت أَيْمانكم﴾ فأشعر أنه لا يجب في ملك اليمين فلا دخل للإماء غير الزوجات فيه وإن كنّ مستولدات أو مع زوجات لأنه لاحق لهنّ في الاستمتاع والمراد بالاختصاص الوجوب كما مرّ (ومن بات عند بعض نسوته) بقرعة أو غيرها (لزمه) ولو عنينا ومجبوباً ومريضاً المبيت (عند من بقي) منهن لقوله ﷺ: «إذا كان عند الرّجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أو سائط» رواه أصحاب السنن وصحّحه ابن حبان والحاكم «وكان ﷺ يقسم بين نسائه ويطاف

ويُستحَبُّ أن لا يعطِّلهنّ وتستحق القَسَم مريضةٌ ورتقاءُ وحائضٌ ونفساءُ لا ناشزةٌ، فإن لم يَنفَرد بمَسكن دارَ عليهنَّ في بُيوتهنّ، وإن انفَرَد فالأفضلُ المضيّ إليهنَّ، ولهُ دعاؤهُنَّ،

به عليهن في مرضه حتى رضين بتمريضه في بيت عائشة رضي الله تعالى عنها » وفيه دليل على أن العذر والمرض لا يسقط القسم وظاهر هذا أن القسم كان واجباً عليه ﷺ وهو المشهور في المذهب ولا تجب التسوية بينهن في الجماع فإنه يتعلق بالنشاط والشهوة وهي لا تتأتى في كلّ وقت ولا في سائر الاستمتاعات ولا يؤاخذ بميل القلب إلى بعضهن لأنه ﷺ كان يقسم بين نسائه ويقول: « اللّهم هـذا قسمي فـيما أملك فلا تَلُمْني فيما تَمْلك ولا أَمْلك » رواه أبو داود وغيره وصحح الحاكم اسناده ويجوز أن يؤثر بعض نسائه بالتبرّع دون بعض وإن استوحش بذلك والأولى التسوية في ذلك وفي سائر الاستمتاعات (ولو أعرض عنهن) ابتداء أوْ بعد استكمال نوبة أو أكثر (أو عن الواحدة) التي ليس تحته غيرها فلم يبت عندهن ولا عندها (لم يأثم) لأنه حقه فجاز له تركه كسكنى الدار المستأجرة وعبارة المحرر لم يكن لهنّ الطلب وهي أوْلى من تعبير المصنف إذ لا يلزم من نفي الاثم عدم الطلب بدليل المديون قبل الطلب لا يأثم بترك الدّفع (ويستحب أن لا يعطّلهن) من المبيت ولا الواحدة بأن يبيت عندهن أو عندها ويحصنها ويحصنهنّ لأنه من المعاشرة بالمعروف ولأن تركه قد يؤدي

والأصحّ تحريمُ ذهابه الى بعضٍ ودُعاءُ بعضٍ إلا لغَرض قربِ مسكن من مضى إليها أو خوفٍ عليها، ويحرُم أن يقيم بمسكن واحدةٍ ويدعوهنّ إليه، وأن يجمع بين ضرَّتين في مسكنٍ إلاّ

الى الفجور وأولى درجات الواحدة أن لا يخليها كل أربع ليال عن ليلة اعتباراً بمن له أربع زوجات والأولى أن يناما في فراش واحد إذا لم يكن لأحدهما عذر في الانفراد سيّما إذا عرف حرصها على ذلك ثم شرع فيمن يستحق القسم ومن لا يستحقه فقال (ويستحق القسم مريضة) وقرناء، (ورتقاء وحائض ونفساء) لأن المقصود منه الأنس لا الاستمتاع أما المجنونة التي يخاف منها ولم يظهر منها نشوز وهي مسلمة فلا يجب لها قسم وإن استحقت النفقة (لا ناشزة) بخروجها عن طاعة زوجها كأن خرجت من مسكنه بغير إذنه أوْ لم تمكنه من نفسها بلا عذر لها كمرض وإلاّ فهي على حقها وفي معنى الناشزة المعتدة عن شبهة لتحريم الخلوة بها (فإن لم ينفرد) الزّوج عن نسائه (بمسكن) له (دار) وجوباً (عليهنّ في بيوتهنّ) توفية لحق القسم (وإن انفرد) بمسكن (فالأفضل المضيّ إليهنّ) اقتداء به ﷺ وصيانة لهنّ عن الخروج (وله دعاؤهنّ) إلى مسكنه وعليهنّ الإجابة لأنّ ذلك حق له ومن امتنعت منهنّ فهي ناشزة أي حيث لا عذر فإن كان لعذر كمرض ونحوه عذرت وبقيت على حقها (والأصحّ تحريم ذهابه الى بعض) من نسائه (ودعاء بعض) منهنّ لمسكنه لما فيه من الوحشة ولما في

برضاهما ، وله أن يُرَتِّبَ القَسَم على ليلةٍ ويوم قبلَها أو بعدَها ، والأصل الليلُ والنهارُ تبع ، فإن عَمِل ليلاً وسكن نهارا كحارس فعكسه ، وليس للأوَّل دخول في نوبة على أخرى ليلاً

تفضيل بعضهنّ على بعض من ترك العدل (إلا لغرض كقرب مسكن من مضى إليها) دون الأخرى (أو خوف عليها) لكونها جميلة دون غيرها لكونها دميمة أوْ حصل تراض فلا يحرم ما ذكر (ويحرم أن يقيم بمسكن واحدة) منهنّ (ويدعوهنّ) أي من بقي منهنّ (إليه) لأنّ إتيان بيت الضّرة شاق على النفس ولا يلزمهنّ الإجابة فإن أجبن فلصاحبة البيت المنع وإن كان البيت ملك الزّوج لأن حق السكنى فيه لها ولو رضي بذلك جاز (و) يحرم (أن يجمع) ولو ليلة واحدة (بين ضرّتين) فأكثر (في مسكن) أي بيت واحد لما بينهما من التباغض (إلاّ برضاهما) فيجوز الجمع بينهما لأن الحق لهما والتعبير بالمسكن يقتضي أنه لا يلزمه في السفر إفراد كل واحدة بخيمة ومرافق لما في إيجاب ذلك من الضرر بالزوج وضرر الزوجات لا يتأبد فيحتمل وإذا رضيتا بالبيت الواحد كره أن يطأ أحداهما بحضرة الأخرى لأنه بعيد عن المروءة ولو طلب الزّوج ذلك وامتنعت لم يلزمها الإجابة ولا تصير ناشزة بالامتناع ولو اشتملت دار على حجرات مفردة المرافق جاز إسكان الضرّات فيها من غير رضاهنّ والعلو والسفل إن تميزت المرافق مسكنان ثم شرع في بيان زمان القسم وقدره فقال (وله) أي الزوج المقيم (أن يرتّب القسم

إلاّ لضرورة كمرضها المخوف، وحينئذٍ إن طالَ مكثُه قضَى وإلاّ فلا، ولَهُ الدخولُ نهاراً لوضع متاعٍ ونحوه، وينبغي أن لا يطولَ مُكثه، والصَّحيح أنه لا يقضي إذا دَخل لحاجةٍ

على ليلة ويوم قبلها أو بعدها) وهو أوْلى وعليه التواريخ الشرعية فإن أوّل الأشهر الليالي (والأصل) في القسم من مقيم معيشته نهارا (اللّيل) لأنه وقت السكون (والنهار تبع) له لأنه وقت الانتشار في طلب المعاش قال تعالى: ﴿وَجَعَلْنا اللَّيلَ لِباساً وجَعَلْنا النَّهار معاشا﴾ وقال تعالى: ﴿هُوَ الذي جَعَلَ لكُم اللَّيل لِتَسْكُنوا فيه والنّهار مُبْصراً﴾ (فإن عمل ليلا وسكن نهاراً كحارس) ووقاد حمّام (فعكسه) فيكون النهار في حقه أصلا واللّيل تبع له لسكونه بالنهار ومعاشه بالليل أما المسافر فعماده وقت نزوله من ليل أو نهار قلّ أو كثر لأنّ الخلوة والسكون حينئذ (وليس للأوّل) أي من ليله أصل (دخول) ولو لحاجة كعيادة (في نوبة على) زوجة (أخرى ليلا) لما فيه من إبطال حق ذات النوبة (إلاّ لضرورة كمرضها المخوف) وخوف النهب والحريق (وحينئذ) أي حين الدخول لضرورة (إن طال مكثه) عرفا (قضى) من نوبة المدخول عليها مثل مكثه لأن حق الآدمي لا يسقط بالعذر ومثل في الروضة وأصلها طول المكث بساعة ونقل عن القاضي الحسين تقديره بثلث اللّيل والصحيح أنه لا تقدير أي فالمعتبر العرف (وإلاّ) أي وإن لم يطل مكثه (فلا) يقضي لقلته (وله الدخول نهاراً لوضع متاع ونحوه)

وأنَّ لَه ما سوى وَطءٍ من استمتاعٍ ، وأنّه يقضي إن دَخَل بلا سَبَب ، ولا تَجبُ تسوية في الإقامة نهاراً ، وأقلُّ نُوَب القَسم ليلةٌ وهو أفضل ، ويَجوز ثلاثاً لا زيادة على المذهب ،

كتسليم نفقة وتعريف خبر لحديث عائشة رضي الله تعالى عنها: « كان رسُول الله ﷺ يَطوفُ عَلَيْنا جميعاً فيدنو من كلّ امرأة من غير مسيس حتى يبلغ إلى الّتي هُو يومها فيبيتُ عِندها » رواه أبو داود وقال الحاكم صحيح الاسناد وفهم من كلامه جواز الدخول للضرورة من باب أولي (وينبغي) إذا دخل نهاراً لما ذكر (أن لا يطول مكثه) فإن طال وجب القضاء كما في المهذب وغيره تبعاً للنصّ (والصحيح أنه لا يقضي إذا دخل لحاجة) أي وإن طال الزمن لأن النهار تابع مع وجود الحاجة فيحمل كلام المهذب وغيره على ما إذا طال الزمان فوق الحاجة وكلام المتن على ما إذا طال الزمان بالحاجة (وإنّ له ما سوى وطء من استمتاع) للحديث السابق ولأنّ النهار تابع (وأنه يقضي إن دخل) نهاراً (بلا سبب) أي يقضي زمن الإقامة لتعديه لا أنه يقضي الاستمتاع (ولا تجب تسوية في) قدر (الإقامة نهاراً) لتبعية اللّيل ولأنه وقت الانتشار والتردد وقد يكثر في يوم ويقلّ في الآخر (وأقلّ نوب القسم) لمقيم عمله نهاراً (ليلة) ليلة ولا يجوز تبعيضها لما فيه من تشويش العيش وعسر ضبط أجزاء الليل (وهو أفضل) من الزيادة عليها إقتداء به ﷺ وليقرب عهده بهن (ويجوز) ليلتين و

والصحيح وجوبُ قرعَةٍ للابتداء، وقيلَ يتخيّرُ، ولا يفَضِّلُ في قدر نَوبةٍ لكن لحرّةٍ مثلا أمةٍ، وتختصُّ بكرٌ جديدةٌ عند زفافٍ بسبع بلا قضاءٍ، وثيّبٌ بثلاثٍ، ويُسنّ تخييرُها بين

(ثلاثا) بغير رضاهنّ (لا زيادة) على الثلاث بغير رضاهنّ (على المذهب) وإن تفرقن في البلاد لئلا يؤدي الى المهاجرة ولإيحاش الباقيات بطول المقام عند الضرّة وقد يموت في المدة الطويلة فيفوت حقهنّ وفي قول تجوز الزيادة الى سبع وقيل ما لم يبلغ أربعة أشهر مدّة تربص الولي (والصحيح وجوب قرعة) على الزوج بين الزوجات (للابتداء) بواحدة منهنّ عند عدم رضاهنّ تحرزاً عن الترجيح مع استوائهن في الحق فيبدأ بمن خرجت قرعتها فإذا مضت نوبتها أقرع بين الباقيات ثم بين الأخريين فإذا تمت النوبة راعى الترتيب ولا حاجة الى إعادة القرعة أمّا إذا رضين بتقديم واحدة لم يمتنع ذلك (وقيل يتخيّر) بينهنّ في ذلك فيبدأ بمن شاء منهن بغير قرعة (ولا يفضّل) بعض نسائه (في قدر نوبة) أي يحرم عليه ذلك وإن اختصت لفضيلة كشرف وإسلام لأن القسم شرع للعدل واجتناب التفضيل المفضي للوحشة ثم استثنى المصنف من عدم التفضيل مسألتين أشار لإحداهما بقوله (لكن لحرّة مثلا أمة) لحديث فيه مرسل رواه الحسن البصري وعضده الماوردي بأنه روي عن علي كما رواه الدارقطني ولا يعرف له مخالف فكان اجماعاً ولأن القسم استمتاع والاستمتاع بها غالباً على النصف إذ

ثلاثٍ بلا قضاءٍ وسبع بقضاء ، ومن سافَرَت وحدَها بغير إذنه فناشزةٌ وبإذنه لغرضه يقضي لها ولغرضها لا في الجديد ، ومن سافَر لنقلة حُرم أن يستصحِب بعضَهُنَّ وفي سائر الأسفار

لا يسلم له إلاّ ليلا (وتختص بكر جديدة عند زفاف) وهو حمل العروس لزوجها (بسبع) ولاء (بلا قضاء) للباقيات (و) تختصّ وجوباً زوجة (ثيّب بثلاث) ولاء بلا قضاء لخبر ابن حبّان في صحيحه: «سَبْعٍ للْبكر وثلاثٌ للثَّيِّب» والمعنى في ذلك زوال الحشمة بينهما ولهذا سوّى بين الحرة والأمة لأن ما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرّق والحرية وزيد للبكر لأن حياءها أكثر وخرج بجديدة من طلّقها رجعيا بعد توفية حق الزفاف فإنه إذا راجعها لا زفاف لها بخلاف البائن (ويسنّ تخييرها) أي الثيب (بين ثلاث بلا قضاء) للباقيات (و) بين (سبع بقضاء) أي مع قضاء لهن كما فعل ﷺ بأم سلمة رضي الله تعالى عنها حيث قال لها: «إن شئت سَبَّعتُ عِنْدك وسبّعت عندهنّ وإن شئت ثَلَّثْت عندك ودُرْت» أي بالقسم الأول بلا قضاء وإلا لقال وثلثت عندهنّ كما قال وسبّعت عندهن رواه مالك وكذا مسلم بمعناه أما إذا لم تختر السبع بأن لم تختر شيئاً أو اختارت دون سبع لم يقض إلا ما فوق الثلاثة لأنها لم تطمع في الحق المشروع لغيرها (ومن سافرت) منهنّ (وحدها بغير إذنه) لحاجتها أو لحاجته (فناشزة) فلا قسم لها أما إذا سافرت معه بغير إذنه فانها تستحق القسم كما تستحق النفقة

الطويلة، وكذا القصيرة في الأصحّ يستصحب بعضهن بقرعةٍ ولا يقضي مدة سَفره فإن وَصَل المقصِدَ وصار مُقيماً قضى مدَّةَ الإقامة لا الرّجوع في الأصحّ، ومن وهبت حقها لم يلزم

لكنها تعصي (و) من سافرت (بإذنه لغرضه) كأن أرسلها في حاجته (يقضي لها) للإذن وغرضه فهي كمن عنده وفي قبضته (و) باذنه (لفرضها) كحج وعمرة وتجارة (لا) يقضي لها (في الجديد) لأنها ليست في قبضته وفائدة الإذن رفع الاثم (ومن سافر لنقلة) ولو سفراً قصيراً (حرم) عليه (أن يستصحب بعضهنّ) دون بعض ولو بقرعة بل ينقلهن أو يطلّقهن (وفي سائر الأسفار الطويلة) المبيحة للقصر (وكذا القصيرة) المباحة (في الأصح يستصحب بعضهنّ) أي زوجاته (بقرعة) عند تنازعهنّ لما روى الشيخان «أنه ﷺ كان إذا أراد سفراً أَقْرَعَ بين نسائه ايتهن خرج سَهْمها خرج بها معه» سواء أكان ذلك في يومها أو يوم غيرها نصّ عليه في الاملاء (و) إذا سافر بالقرعة (لا يقضي) للزوجات المتخلفات (مدّة سفره) لأنه لم يتعدّ والمعنى فيه أن المستصحبة وإن فازت بصحبة فقد لحقها من تعب السفر ومشقته ما يقابل ذلك والمتخلفة وإن فاتها حظها من الزوج فقد ترفهت بالدّعة والإقامة فتقابل الأمران فاستويا وخرج بالسفر المباح غيره فليس له أن يستصحب فيه بعضهن بقرعة ولا بغيرها فإن فعل عصى ولزمه القضاء للمتخلّفات وبالزوجات الإماء فله أن يستصحب بعضهنّ بغير قرعة (فإن

الزّوج الرّضى ، فإن رَضي ووهبَت لُمعيَّنةٍ باتَ عندَهَا لَيلتيها وقيلَ يواليهما أو لهنّ سوَّى . أو لَهُ فله التخصيص ، وقيل يُسَوِّي .

وصل المقصِد) بكسر الصاد (وصار مقيما[1]) بأن نوى إقامة مؤثرة أول سفره أو عند وصوله مقصده أو قبل وصوله (قضى مدّة الإقامة) لخروجه عن حكم السّفر (لا) مدة (الرجوع) بعد صيرورته مقيماً فلا يقضها (في الأصح) كما لا يقضي مدّة الذّهاب (ومن وهبت) منهنّ (حقّها) من القسم لغيرها (لم يلزم الزوج الرضا) بذلك لأنها لا تملك إسقاط حقه من الاستمتاع فله أن يبيت عندها في ليلتها (فإن رضي) بالهبة (ووهبت لمعينة) منهنّ (بات عندها ليلتيها) كلّ ليلة في وقتها متصلتين كانتا أو منفصلتين وإن كرهت كما فعل ﷺ لما وهبت سودة نوبتها لعائشة رضي الله تعالى عنهما كما في الصحيحين وهذه الهبة ليست على قواعد الهبات فلا يشترط رضى الموهوب لها بل يكفي رضى الزّوج لأن الحق مشترك بينه وبين الواهبة إذ ليس لنا هبة فيها غير الموهوب له مع تأهله للقبول إلاّ هذه (وقيل يواليهما) في المنفصلتين بأن يقدم ليلة الواهبة على وقتها ويصلها بليلة الموهوبة أو يقدم ليلة الموهوبة على وقتها ويصلها بليلة الواهبة لأنه أسهل عليه (أو) وهبت (لهنّ) كلّهن (سوّى) بينهن فتجعل الواهبة كالمعدومة ويقسم للباقيات (أو) وهبت (له) فقط (فله التخصيص) لواحدة بنوبة الواهبة لأنها جعلت الحق له فيضعه حيث شاء وقبل سوّى) بينهن ولا يخصّص لأن التخصيص يورث الوحشة .

﴿فصل﴾ ظهرت أماراتُ نشُوزها وعَظَها بلا هجر، فإن تحقَقَ نشوزٌ ولم يتكرَّر وَعَظَ وهجرَ في المضجع ولا يَضرِبُ في الأظهر، قلتُ الأظهر يضرب والله أعلم، فإن تكرَّر ضَرَبَ،

﴿فصل﴾ في حكم الشقاق بين الزوجين (ظهرت أمارات نشوزها) فعلا كأن يجد منها إعراضاً وعبوساً بعد لطف وطلاقه وجه أو قولا كان تجيبه بكلام خشن بعد أن كان بلين (وعظها) ندبا لقوله تعالى: ﴿واللاّتي تَخافون نُشوزَهُنّ فَعِظُوهُنّ﴾ كأن يقول لها إتقي الله في الحق الواجب لي عليك وإحذري العقوبة (بلا هجر) ولا ضرب ويبين لها أن النشوز يسقط النفقة والقسم فلعلها تبدي عذراً أو تتوب وحسب أن يذكر لها ما في الصحيحين من قوله ﷺ: «إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتْها الملائكة حتى تصبح» (فإن تحقق نشوز) منها (ولم يتكرر) ذلك (وعظ) ها (وهجر) ها (في المضجع) بكسر الجيم أي يجوز له ذلك لظاهر الآية ولأن في الهجر تأثيراً ظاهراً في تأديب النساء واحترز بالهجر في المضجع عن الهجران في الكلام فلا يجوز به لا للزوجة ولا لغيرها فوق ثلاثة أيّام ويجوز فيها للحديث الصحيح: «لا يحلّ لمسلم أنْ يهجر أخاهُ فوق ثلاثة أيّام» وفي سنن أبي داود: «فمن هجره فوق ثلاثة فمات دخل النّار» (ولا يضرب في الأظهر) فان الجناية لم تتأكد بالتكرر (قلت الأظهر يضرب) أي يجوز له ذلك (والله أعلم) كما لو أصرّت عليه لظاهر الآية

فلو منعها حقاً كقسم ونفقة ألزمه القاضي توفيته، فإن أساءَ خُلُقَه وآذاها بلا سَبب نهاه، فإن عادَ عزّرَه، وإن قال كلٌّ أنّ صاحبَه مُتَعدٍّ تعرف القاضي الحالَ بثقةٍ يخبرُهُما ومنع

فتقديره: ﴿واللاّتي تخافُونَ نُشُوزهُنّ فَعِظُوهُنّ﴾ فإن نَشَزْنَ ﴿فاهجُرُوْهُنَّ في المضاجع واَضْربُوهُنّ﴾ والخوف هنا بمعنى العلم كما في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ خاف مِنْ مُوصٍ جَنَفاً أَوْ إثْماً﴾ (فإن تكرر ضرب) وإنما يجوز الضرب إن أفاد ضربها وإلاّ فلا يضربها كما صرّح به الإمام وغيره ولا يأتي بضرب مبرّح ولا على الوجه والمهالك (فلو منعها حقاً) لها (كقسم ونفقة الزمه القاضي توفيته) إذا طلبته لعجزها عنه (فإن أساء خلقه وآذاها) بضرب أو غيره (بلا سبب نهاه) عن ذلك ولا يعزره (فإن عاد) إليه وطلبت تعزيره من القاضي (عزّره) بما يليق به لتعديه عليها الخلق بضم اللام وإسكانها السجية والطّبع (وإن قال كلّ) من الزوجين (أن صاحبه متعدّ) عليه وأشكل الأمر بينهما (تعرّف القاضي الحال) الواقع بينهما (بثقة) واحد (يخبرهما) بفتح المثناة التحتية أوله وضمّ الباء الموحدة بعد الخاء المعجمة ولا يشترط في الثقة أن يكون عدل شهادة بل يكفي عدل الرّواية (و) إذا تبين له حالها (منع الظّالم) منهما عن عودة لظلمه (فإن اشتدّ الشقاق) بكسر الشين أي الخلاف والعداوة بينهما بأن دام بينهما التسابّ والتضارب (بعث) القاضي (حكماً من أهله وحكماً من أهلها) لينظر في أمرهما بعد إختلاء

الظالم، فإن اشتَدَّ الشقاقُ بعث حكماً من أهله وحكما من أهلها وهما وكيلان لهما، وفي قول يُولَّيان من الحاكم، فعلى الأوَّل يُشترَطُ رضاهُما فيوكِّل حكمه بطلاقٍ وقُبُول عوض خُلع، وتوكِّلُ حكمَها ببذل عوض وقبول طلاقٍ به.

حكم به وحكمها بها ومعرفة ما عندهما في ذلك وذلك لآية: ﴿وإن خِفْتُم شِقاقَ بيْنهما﴾ والخطاب فيها للحكام وقيل للأولياء والبعث واجب كما صحّحه في زيادة الرّوضة وأما كونهما من أهلهما فمستحب اجماعاً كما في النّهاية لأن القرابة لا تشترط في الحاكم ولا في الوكيل (وهما وكيلان لهما) أي عنهما (وفي قول) هما (مولَّيان من الحاكم) واختاره جمع (فعلى الأول يشترط رضاهما) ببعث الحكمين ويشترط في الحكميْن التكليف والإسلام والحريّة والعدالة والاهتداء الى المقصود بما بعثا له ولا يشترط فيهما الذكورة (فيوكل) الزوج (حكمه بطلاق وقبول عوض خلع وتوكّل) الزّوجة (حكمها ببذل عوض) للخلع (وقبول طلاق بـ) أي العوض كسائر الوكلاء ويفرّق الحكمان بينهما إن رأياه صواباً وإن اختلفت رأيهما بعث القاضي اثنين غيرهما حتى يجتمعا على شيء.

﴿كتابُ الخُلْع﴾

هو فرقةٌ بعَوضٍ ، بلفظِ طلاقٍ أو خلع ، شرطُه زوجٌ يصحّ طلاقُه فلو خالَعَ عبدٌ أو محجورٌ عليه بسَفهٍ صحّ ووجَبَ

﴿كتاب الخلع﴾

بضمّ الخاء وسكون اللاّم من الخلع لفتحها وهو النزع لأن كلاً من الزوجين لباس الآخر قال تعالى: ﴿هُنَّ لباس لكم وأَنْتُمْ لِباسٌ لَهُنَّ﴾ فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه (هو) لغة النزع وشرعا (فرقة) بين الزّوجين (بعوض) مقصود راجع لجهة الزّوج (بلفظ طلاق أو خلع) كقوله طلقتك أو خالعتك على كذا فتقبل والأصل في الباب قبل الاجماع قوله تعالى: ﴿فإنْ طِبْنَ لَكُم عَنْ شَيءٍ مِنهُ نَفْساً فكلُوهُ﴾ والأمر به في خبر البخاري «في إمرأة ثابت بن قيس بقوله له: « إقبل الحديقة وطلّقها تَطْليقة » وهو أول خلع وقع في الإسلام والمعنى فيه أنه لما جاز أن يملك الزوج الانتفاع بالبضع بعوض جاز أن يزيل ذلك الملك بعوض كالشراء والبيع فالنكاح كالشراء والخلع كالبيع وإيضافية دفع الضرر عن المرأة غالباً ولكنه مكروه لما فيه من قطع النكاح الذي هو مطلوب الشرع

دفعُ العِوَض إلى مولاه ووَليّه وشَرطُ قابله إطلاق تصرُّفه في المال، فإن اختلعَت أمةٌ بلا إذن سيّد بدَيْنٍ أو عَيْنٍ ماله بانَت، وللزّوج في ذِمّتها مهر مثلٍ في صورَة العَيْن، وفي قول قيمتُها، وفي صورَة الدَينِ المُسَمَّى، وفي قولٍ مهرُ مثلٍ، وإن

لقوله ﷺ: «أَبْغَضُ الحلال إلى الله تعالى الطّلاق» قال في التنبيه إلاّ في حالتين إحداهما أن يخافا أو أحدهما أن لا يقيما حدود الله أي ما افترضه في النكاح لقوله تعالى: ﴿ولا يَحلُّ لَكُم أَنْ تَأخُذُوا مِمّا آتَيْتُمُوهُنَ شَيْئاً﴾ الآية وذكر الخوف في الآية جري على الغالب لأن الغالب وقوع الخلع في حالة التشاجر الحالة الثانية أن يحلف بالطلاق الثلاث على فعل شيء لا بدّ له منه كالأكل والشرب وقضاء الحاجة فيخلعها ثم يفعل المحلوف عليه ثم يتزوجها فلا يحنث لانحلال اليمين بالفعلة الأولى إذ لا يتناول إلاّ الفعلة الأولى وقد حصلت (شرطه) أي ركنه (زوج يصحّ) أي ينفذ (طلاقه) بأن يكون بالغاً عاقلاً مختاراً وذلك لأن الخلع طلاق فالزوج ركن لا شرط وكونه يصحّ طلاقه شرط في الزّوج فلا يصحّ من صبيّ ولا مجنون ولا مكره كطلاقهم (فلو خالع عبد) ولو مدبّراً (أو محجور عليه لسفه صحّ) بإذن وبدونه بمهر المثل أو أقل إذ لكل منهما أن يطلّق مجاناً فبعوض أولى (ووجب دفع العوض الى مولاه) أي العبد ويملكه مولاه قهراً وإن لم يأذن كسائر أكسابه ويستثنى من إطلاقه المكاتب فإنه يجب التسليم إليه لاستقلاله والمبعض إن

أذِنَ وعيَّن له أو قدَّر دَيْناً فامتَثَلت تعلّق بالعَين وبكسبها في الدّينِ وإن أطلَقَ الإذنَ اقتَضَى مهرَ المثلِ من كسبها، وإن خالَعَ سفيهةً أو قال طلّقتُك على ألفٍ فقبلت طُلقت رجعيًا، فإن لم تقبَل لم تطلُق، ويَصحُّ اختلاعُ المريضة مَرضَ الموتِ،

خالع وبينه وبين سيّده مهايأة وقبض في نوبته وإن لم يكن مهايأة قبض ما يخصّ حريته (ووليّه) أي المحجور عليه بسفه كسائر أمواله فإن سلّمت العوض إلى السّفيه بغير إذن الوليّ لم تبرأ (وشرط قابله) أي الخلع من زوجة أو أجنبي (إطلاق تصرفه في المال) بكونه مكلّفاً غير محجور عليه (فإن اختلعت أمة بلا إذن سيّد) لها (بدين) في ذمتها (أو عين ماله) أي السيّد أو عين مال أجنبي (بانت) في الجميع لوقوعه بعوض فاسد (وللزوج في ذمتها) إذا بانت (مهر مثل في صورة العيْن) لأنه المراد حينئذ (وفي قول قيمتها) إن كانت متقومة وإلا فمثلها (وفي صورة الدين المسمى) كما في الرّوضة وأصلها ويتبع به بعد العتق (وفي قول مهر مثل) كما لو تزوج العبد بغير إذن سيده ووطىء (وإن أذن) السيّد لها في الاختلاع (وعيّن) لها (عينا له) من ماله تختلع بها (أو قدر) لها (ديناً) في ذمتها كالدينار (فامتثلت تعلّق) الزوج (بالعيْن) في صورتها (وبكسبها في) صورة (الدّيْن) وبما في يدها من مال التجارة إن كانت مأذونة كمهر العبد في النكاح المأذون فيه وإن لم تكن مكتسبة ولا مأذونة ففي ذمتها تتبع به بعد عتقها ويسارها (وإن أطلق)

ولا يُحسَبُ من الثُلُث إلا زائدٌ على مهر مثل ورجعية في الأظهر، لا بائن، ويصحّ عوضُه قليلاً وكثيراً ديناً وعيناً ومنفعة، ولو خالَع بمجهولٍ أو خمرٍ بانت بمهرِ مثلٍ، وفي قول ببَدَلِ الخمر، ولها التوكيلُ، فلو قالَ لوكيله خالعها بمائة لم

السيّد (الإذن) لأمته فلم يذكر عيناً ولا ديناً (اقتضى مهر المثل من كسبها) وعمّا بيدها من مال التجارة إن كانت مأذونة كما لو أذن لعبده في النكاح وإن احترز بقوله فامتثلت عمّا إذا زادت على المأذون فيه أو على مهر المثل عند الإطلاق فالزيادة تطالب بها بعد العتق (وإن خالع) بعد الدخول (سفيهة) أي محجوراً عليها بسفه بلفظ الخلع كأن قال خالعتك على ألف (أو قال طلّقتك على ألف فقبلت طلقت رجعيّاً) ولغا ذكر المال لأنها ليست من أهل التزامه وإن أذن لها الوليّ وخرج ببعد الدخول ما إذا كان قبله فإنه يقع بائنا ولا مال ويحجور عليها ما إذا سفهت بعد رشدها ولم يحجر عليها فإنه يصحّ تصرفها على الأصحّ (فإن لم تقبل لم تطلق) لأن الصيغة تقتضي القبول فأشبهت الطلاق المعلق على صفة ولا بدّ من حصولها (ويصحّ اختلاع المريضة) أي التي مرضت (مرض الموت) لأن لها صرف مالها في أغراضها وملاذها بخلاف السفيهة كما للمريض أن ينكح أبكاراً بمهور أمثالهنّ من غير حاجة (ولا يحسب من الثلث إلا زائد على مهر المثل) بخلاف مهر المثل وأقل منه فمن رأس المال لأن التبرع إنما هو بالزائد فهو كالوصية للأجنبي

ينقص منها، وإن أطلق لم ينقص عن مهر مثل، فإن نقص فيهما لم تطلق، وفي قول يقع بمهر مثل، ولو قالت لوكيلها اختلع بألف فامتثل فقد، وإن زاد فقال اختلعتها بألفين من مالها بوكالتها جاز ويلزمها مهر مثل، وفي قول الأكثر منه

ولا يكون كالوصية للوارث لخروجه بالخلع عن الإرث (و) يصح اختلاع (رجعية في الأظهر) لأنها في حكم الزوجات في كثير من الأحكام (لا بائن) بخلع أو غيره فلا يصح خلعها إذ لا يملك بضعها (ويصح عوضه) أي الخلع قليلا وكثيرا دينا وعينا ومنفعة) لعموم قوله تعالى: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ ولأنه عقد على منفعة البضع فجاز بما ذكر كالصداق (ولو خالع بمجهول) كأحد العبدين (أو خمر) أو نحوها مما لا يتملك (بانا بمهر مثل) لأنه الواجب عند فساد العوض (وفي قول ببدل الخمر) وهو قدرها من الخل وأشار بالتمثيل بالخمر إلى النجس المقصود فخرج ما لا يقصد كالدم فإنه يقع رجعيا لأنه لم يطمع في شيء ومحل البينونة بالمجهول إذا لم يكن فيه تعليق أما إذا قال إن أبرأتني من صداقك أو من دينك فأنت طالق فأبرأته وهي جاهلة به لم تطلق لأن الإبراء لم يصح فلم يوجد ما علق عليه الطلاق قاله السبكي وهو المعتمد كما في المغني (و) يجوز (لهما) أي الزوجين (التوكيل) في الخلع لأنه عقد معاوضة كالبيع (فلو قال) الزوج (لوكيله) خالعها (بمائة) من دراهم مثلا (لم ينقص) وكيله (منها) لأنه دون المأذون

وممّا سمَّتهُ، وإن أضافَ الوكيلُ الخلعَ إلى نفسه فخلع أجنبي والمالُ عليه، وإن أطلق فالأظهر أنَّ عليها ما سمت وعليه الزيادةُ ويجوزُ توكيلُه ذمّيا وعبداً ومحجورا عليه بسَفه، ولا يجوز توكيلُ محجور عليه في قبضِ العوضِ، والأصح

فيه وأفهم جواز الزّيادة عليها وهو كذلك إن كانت من جنسها كمائة وعشرة وكذا من غيره على الأصح كمائة وثوب (وإن أطلق) الاذن لوكيله (لم ينقص عن مهر مثل) لأنه المراد (فان نقص فيها) بأن خالع بدون المائة في الأولى وبدون مهر مثل في الثانية نقصاً فاحشاً وهو ما لا يحتمل غالباً (لم تطلّق) للمخالفة (وفي قول يقع) الطلاق (بمهر مثل) لفساد المسمى بنقصه عن المأذون فيه (ولو قالت لوكيلها إختلع بألف) من الدراهم (فامتثل نفذ) لوقوعه كما أمرته (وإن زاد) وكيلها على ما سمته له (فقال اختلعتها بألفين) مثلا (من مالها بوكالتها بانت ويلزمها مهر مثل) لفساد المسمى بزيادته على المأذون فيه (وفي قول) يلزمها (الأكثر منه) أي مهر المثل (وممّا سمّته) للوكيل لأن مهر المثل إن كان أكثر فهو المرجوع إليه عند فساد المسمّى فإن كان الذي سمته أكثر فقد رضيت به (وإن أضاف الوكيل الخلع الى نفسه فخلع أجنبي) وهو صحيح كما سيأتي (والمال عليه) ولا شيء عليها منه لأن إضافته الى نفسه إعراض عن التوكيل وإستبداد بالخلع مع الزوج (وإن أطلق) الوكيل الخلع بأن لم يضفه إليه ولا إليها وقد نواها (فالأظهر أن عليها

صحة توكيله امرأةً بخلعِ زوجته أو طلاقها ولو وكَّلاَ رجُلا تولّى طرفاً وقيل الطّرفَينِ.

﴿فصل﴾ الفُرقَةُ بلَفظِ الخُلع طَلاقٌ وفي قولٍ فَسخٌ

ما سمّت) لالتزامها إياه (وعليه الزيادة) لأنها لم ترض بأكثر مما سمّته (ويجوز توكيله) أي الزوج في الخلع ولو من مسلمة (ذميّا) أو غيره (و) يجوز توكيله (عبداً) وإن لم يأذن السيّد (ومحجوراً عليه بسفه) وإن لم يأذن الوليّ إذ لا يتعلق بالوكيل هنا عهدة (ولا يجوز) بمعنى لا يصحّ (توكيل محجور عليه) بسفه (في قبض العوض (لأنه ليس أهلاً له فإن وكله وقبض كان الزوج مضيّعاً لماله ويبرأ المخالع بالدفع (والأصحّ صحة توكيله) أي الزوج (امرأة بخلع) أي في خلع (زوجته أو طلاقها) لأنه يصحّ أن تطلق المرأة نفسها فيما إذا فوض طلاق نفسها إليها صح وهو توكيل أو تمليك فإن كان توكيلا فهو ما نحن فيه وإن كان تمليكاً فمن صحّ أن يملّك شيئاً صحّ توكيله فيه (ولو وكلا) أي الزوجان معا (رجلا) في الخلع (تولّى طرفاً) منه أي أيّهما شاء والطرف الآخر يتولاه أحد الزوجيْن أو وكيله ولا يتولّى الطرفين كما في البيع وغيره (وقيل) يتولى (الطرفين) لأن الخلع يكفي فيه اللفظ من أحد الجانبين كما لو قال إن أعطيتني ألْفاً فأنت طالق فأعطته ذلك يقع الطلاق خلعاً.

﴿فصل﴾ في صيغة الخلع (الفرقة بلفظ الخلع طلاق) ينقص العدد كلفظ الطلاق لأن الله تعالى ذكره بين طلاقين في قوله: ﴿الطلاقُ

لا ينقص عدداً ، فعلى الأوّل لفظُ الفَسخ كنايةٌ والمفاداة كخلع في الأصحّ ، ولفظُ الخلع صريحٌ وفي قولٍ كنايةٌ فعلى الأول لو جرى بغير ذكر مالٍ وجب مهرُ مثلٍ في الأصحّ ، ويصحُّ بكنايات الطلاق مع النيّة وبالعجميّة ، ولو قال بعتُك

مرّتان﴾ الآية دل على أنه ملحق بها ولأنه لو كان فسخاً لما جاز على غير الصداق إذ الفسخ يوجب استرجاع البدل كما أن الإقالة لا تجوز بغير الثمن (وفي قول فسخ لا ينقص عدداً) ويجوز تجديد النكاح بعد تكرّره من غير حصر لأنها فرقة حصلت بمعاوضة فتكون فسخاً كشراء زوجته وهذا القول منسوب إلى القديم وفي قول نصّ عليه في الأم أنه لا يحصل به شيء لا فرقة طلاق ولا فسخ وخرج بلفظ الخلع الفرقة بلفظ الطلاق إذا كان بعوض فإنه يكون طلاقاً قطعاً وكذا إن قصد بلفظ الخلع الطلاق أو اقترن بلفظ الخلع طلاق كخالعتك على طلقة بألف وإذا نوى بالخلع عدداً (إن جعلناه طلاقاً وقع ما نواه أو فسخاً فلا لأنه لا يتعدد (فعلى الأول) وهو أنّ الخلع طلاق (لفظ الفسخ) كفسخت نكاحك بكذا فقبلت (كناية) فيه لأنه لم يرد في القرآن ولم يستعمل عرفاً فيه فلا يكون صريحاً فلا يقع الطلاق فيه بلا نية والمراد أن لفظ الفسخ كناية في الفرقة بعوض التي يعبّر عنها بلفظ الخلع ويحكم عليها بأنها طلاق (المفاداة) كفاديتك بكذا حكمها (كخلع) في صراحته الآية (في الأصحّ) لورود لفظة المفاداة في

نفسك بكذا فقالت اشتريت فكناية خلع ، وإذا بدأ بصيغة معاوضة كطلقتك أو خالعتك بكذا وقلنا الخلع طلاق فهو معاوضة فيها شوب تعليق وله الرجوع قبل قبولها ويشترط قبولها بلفظ غير منفصل ، فلو اختلف إيجاب وقبول كطلقتك

القرآن قال تعالى: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ والثاني أنه كناية لأنه لم يتكرر في القرآن ولم يشهر على لسان حملة الشريعة (ولفظ الخلع صريح) في الطلاق فلا يحتاج معه لنية لأنه تكرر على لسان حملة الشرع لإرادة الفراق فكان كالتكرّر في القرآن وظاهره أنه لا فرق بين أن نذكر معه مال أم لا (وفي قول) هو (كناية) فيه يحتاج لنية الطلاق خطا له عن لفظ الطلاق المتكرر في القرآن ولسان حملة الشريعة والأصحّ كما في الروضة أنّ الخلع والمفاداة إن ذكر معهما مال فهما صريحان في الطلاق لأن ذكره يشعر بالبينونة والاّ فكنايتان (فعلى الأول) وهو صراحة الخلع (لو جرى بغير ذكر مال) مع زوجته بنية التماس قبولها ولم ينفِ العوض كأن قال خالعتك أوّ فاديتك ونوى التماس قبولها فقبلت بانت و (وجب مهر مثل في الأصح) لاضطراد العرف بجريان ذلك بعوض فيرجع عند الاطلاق الى مهر المثل لأنه المراد كالخلع بمجهول فإن جرى مع أجنبيّ طلقت مجاناً كما لو كان معه والعوض فاسد ولو نفى العوض فقال خالعتك بلا عوض وقع رجعيّاً (ويصح) الخلع على قولي الطلاق والفسخ (بكنايات الطلاق) أي

بألفٍ فقبلَت بألفينِ وعكسُه أو طلّقتك ثلاثا بألفٍ فقبلت واحدةً بثُلُثِ ألفٍ فلغو، ولو قال طلّقتك ثلاثاً بألف فقبلت واحدةً بألفٍ فالأصحّ وقوعُ الثلاثِ ووجوبُ ألف، وإن بدأ

بكلّ منهما (مع النيّة) للطلاق من الزوجين معاً فإن لم ينويا أو أحدهما لم يصحّ (و) يصح الخلع أيضاً بالترجمة عنه (بالعجمية) وغيرها من اللّغات نظراً للمعنى (ولو قال) الزوج لزوجته (بعتك نفسك بكذا) كالف (فقالت) فوراً (اشتريت) أو نحوه كقبلت (فكناية خلع) سواء جعلناه طلاقاً أم فسخاً بخلاف ما إذا لم يذكر لفظ كذا أو لم يكن القبول فوراً (وإذا بدأ) الزوج بالهمز بمعنى ابتداء (بصيغة معاوضة كطلقتك أو خالعتك بكذا) كألف فقبلت (وقلنا الخلع) في الصورة الثانية (طلاق) وهو الراجح (فهو معاوضة) لأخذه عوضاً في مقابلة ما يخرجه عن ملكه (فيها شوب تعليق) لتوقف وقوع الطلاق فيه على قبول المال أمّا إذا قلنا الخلع فسخ فهو معاوضة محضة من الجانبين إذْ لا مدخل للتعليق فيها بل هو كابتداء البيع (و) على المعاوضة (له الرجوع قبل قبولها) لأن هذا شأن المعاوضات (ويشترط قبولها) أي المختلعة الناطقة (بلفظ غير منفصل) بكلام أجنبيّ أو زمن طويل كما في سائر العقود فتقول قبلت أو اختلعت فلا يصح القبول بالفعل بأن تعطيه القدر أما الخرساء فتكفي أشارتها المفهمة ويشترط كون القبول على وفق الإيجاب (فلو اختلف إيجاب وقبول كطلقتك بألف فقبلت بالفين

بصيغة تعليق كمتى أو متى ما أعطيتني فتعليقٌ فلا رُجوعَ له، ولا يشترطُ القبولُ لفظا ولا الإعطاءُ في المجلس وإن قال إن أو إذا أعطيتني فكذلك لكن يشترَطُ إعطاءٌ على الفور،

وعكسه) كطلقتك بالفين فقبلت بألف (أو طلقتك ثلاثاً بألف فقبلت واحدة بثلث الف فلغو) في المسائل الثلاث للمخالفة كما في البيع ويفارق ما لو قال إن أعطيتني ألفاً فأنْت طالق فأعطته الفين حيث يقع الطلاق بأن القبول جواب الإيجاب فإذا خالفه في المعنى لم يكن جواباً والاعطاء ليس جواباً وإنما هو فعل فإذا أتت بالفين فقد أتت بألْف ولا اعتبار بالزيادة (ولو قال طلقتك ثلاثاً بألف فقبلت واحدة بألف فالأصحّ وقوع الثلاث ووجوب الف) لأن الزوج مستقل بالطلاق والزوجة إنما يعتبر قبولها بسبب المال فإذا قبلت المال اعتبر في الطلاق جانب الزوج (وان بدأ) الزوج (بصيغة تعليق) في الاثبات (كمتى أو متى ما) بزيادة ما للتأكيد (أعطيتني) كذا فأنت طالق (فتعليق) محض من جانبه ولا نظر فيه الى شبهة المعاوضة لأنه من صرائح الفاظ التعليق فيقع الطلاق عند تحقق الصفة كسائر التعليقات وحينئذ (فلا رجوع له) قبل الإعطاء كالتعليق الخالي عن العوض في نحو إن دخلت الدار فأنت طالق (ولا يشترط) فيه (القبول لفظاً) لأن الصيغة لا تقتضيه (ولا الاعطاء) فوراً (في المجلس) أي مجلس التواجب وهو ما يرتبط به الإيجاب بالقبول دون مكان العقد

وإن بدأت بطلب طلاق فأجاب فمعاوضة فيها شوب جعالة فلها الرجوع قبل جوابه ويشترط فوره لجوابه ولو طلبت ثلاثا بألف فطلق طلقة بثلثه فواحدة بثلثه وإذا خالع أو

فمتى وجد الإعطاء طلقت وخرج بالإثبات ما إذا بدأ بصيغة تعليق بمتى ونحوها في النفي كقوله متى لم تعطني كذا فأنت طالق فهو للفور لأن متى ونحوها في النفي تقتضي الفور وبالزوج المرأة فإنها لو قالت متى طلقتني فلك علي ألف اختص الجواب بمجلس التواجب وفرق الغزالي بينهما بأن الغالب على جانبه التعليق وعلى جانبها المعاوضة (وإن قال إن) بكسر الهمزة (أو إذا أعطيتني) كذا فأنت طالق (فكذلك) أي فتعليق لا رجوع له فيه قبل الإعطاء ولا يشترط القبول لفظاً ولا الإعطاء في المجلس لأنها من حروف التعليق كمتى وخرج بأن المكسورة المفتوحة فأن بها يقع الطلاق في الحال بائناً لأنها للتعليل ولكن قياس ما رجحه المصنف في تعليق الطلاق الفرق بين النحوي وغيره (لكن يشترط) في التعليق المذكور (إعطاء على الفور) في مجلس التواجب لأن قضيته العوض في المعاوضات (وإن بدأت) أي الزوجة (بطلب طلاق) سواء أكان على جهة التعليق نحو إن أو متى أو لم يكن على جهته كطلقني على كذا (فأجاب) الزوج قولها فوراً (فمعاوضة) من جانبها لأنها تملك البضع بما تبذله من العوض (فيها شوب جعالة) لأنها تبذل المال في مقابلة ما يستقل به الزوج وهو الطلاق فإذا أتى

طَلَّقَ بعوض فلا رجعة فإن شرطها فراجعني ولا مال تولي قول بائنٌ بمهر مثلٍ، ولو قالت طلّقني بكذا وارتدت فأجاب إن كان قبلَ دخولٍ أو بعده وأصرّت حتى انقضت العدة

به وقع الموقع وحصل غرضها كالعامل في الجعالة (فلها الرجوع قبل جوابه) لأن هذا حكم المعاوضات والجعالات جميعاً (ويشترط فور الجواب) في محل التواجب في الصيغ السابقة المقتضية فوراً وغيرها كالتعليق عليها (بألف فطلق طلقة بثلثه فواحدة) تقع (بثلثه) تعليباً لشوب الجعالة كما لو قال إن رددت عبيدي الثلاث فلك ألف فرد واحداً استحق ثلث ألف) ولو طلّق طلقتين استحق ثلثي الألف ولو لم يملك عليها الا طلقة استحق الألف لأنه أفادها البائنة الكبرى (وإذا خالع أو طلّق) زوجته (بعوض) صحيح أو فاسد سواء جعلنا الخلع طلاقاً أم فسخاً (فلا رجعة) له عليها لأنها بذلت المال لتملك بضعها فلا يملك الزوج ولاية الرجوع اليه (فان شرطها) أي الرجعة كخالعتك بدينار على أن لي عليك الرجعة (فراجعني ولا مال) لأن شرط الرجعة والمال متنافيان فيسقطان ويبقى مجرداً الطلاق (وفي قول) يقع طلاق (بائنٌ بمهر مثل) لأن الخلع لا يفسد بفساد العوض كالنكاح (ولو قالت) له (طلّقني بكذا وارتدت) عقب هذا القول (فأجاب) قولها فوراً نظرت (إن كان) الارتداد (قبل دخول أو بعده وأصرت) على الردة (حتى انقضت العدة بانت بالردة ولا مال) ولا طلاق لانقطاع النكاح بالردة في

بانت بالردة ولا مال وإن أسلمت فيها طلقت بالمال ولا يضرّ تخلل كلام يسير بين إيجاب وقبول.

﴿فصل﴾ قال أنت طالق وعلَيك أو وَلي عليك كذا ولم يسبق طلَبُها بمالٍ وقع رجعيًّا قبلَتْ أم لا ولا مالَ، فإن قال

الحالتين (وإن أسلمت فيها) أي العدة بان صحة الخلع و (طلقت بالمال) المسمّى وقت جوابه لبيان صحة الخلع وتحسب العدة من وقت الطلاق (ولا يضرّ) في الخلع (تخلّل كلام يسير) عرفاً (بين إيجاب وقبول) بخلاف الكثير فيضر لاشعاره بالإعراض.

﴿فصل﴾ في الألفاظ الملزمة للعوض (قال) لزوجته (أنت طالق) أو طلّقتك (وعليكِ أو ولي عليك كذا) كألف (ولم يسبق طلبها) للطلاق (بمال وقع) عليه الطلاق (رجعيًّا قبلت أمْ لا ولا مال) عليها للزوج لأنه أوقع الطلاق مجاناً لأنه لم يذكر عوضاً ولا شرطاً بل ذكر جملة معطوفة على الطلاق فلا يتأثر بها وتلغو في نفسها (فإن قال أردت) به (ما يراد بطلقتك بكذا وصدقته) الزوجة (فكهو) أي فكقوله طلّقتك الخ (في الأصح) فتبين منه بذلك المسمّى إن قبلت لأنه يصلح أن يكون كناية في اقتضاء العوض فان لم تقبل لم يقع (وإن سبق) طلبها للطلاق بمال معيّن كطلقني بألف فقال أنت طالق وعليك أو ولي عليك ألف (بانت بالمذكور) لتوافقهما عليه أما إذا سبق طلبها بمال مبهم كطلّقني بمال فإن عينه في جوابه كان قال طلقتك على ألف فهو كما لو ابتدأ فإن قبلت بانت بالألف والا

أردتُ ما يُرادُ بطَلّقتك بكذا وصدّقته فكهو في الأصحّ، وإن سَبقَ بانت بالمذكور، وإن قال أنت طالق على أنَّ لي عليك كذا فالمذهب أنّه كَطَلّقتُك بكذا فإذا قبلت بانَت ووَجَبَ المالُ، وإن قال إن ضمنت لي ألفاً فأنتِ طالقٌ

فلا طلاق وإن أبهم الجواب فقال طلقتك بمال أو اقتصر على طلقتك بانت بمهر المثل ومحلّ البينونة فيما إذا سبق طلبها إذا قصد جوابها فإن قال قصدت ابتداء الطلاق وقع رجعياً والقول قوله في ذلك بيمينه (وإن) شرط شرطاً الزامياً كان (قال أنت طالق على أن لي عليك كذا) كألف (فالمذهب) المنصوص (أنه كطلّقتك بكذا فاذا قبلت) فوراً بأن تقول قبلت (بانت ووجب المال) لأن عليّ للشرط فجعل كونه عليها شرطاً فإذا ضمنته طلقت (وإن ضمنت لي الفاً فأنت طالق فضمنت) أي التزمت له الألف (في الفور بانت ولزمها الألف) لوجود الشرط في العقد المقتضي للالزام إيجاباً وقبولا والمراد بالفور هنا وفيما مرّ مجلس التواجب (وإن قال متى ضمنت لي) ألفاً فأنت طالق فلا يشترط فور (فمتى ضمنت) أي وقت (طلقت) لأن متى للتراخي كما سبق وتقدم الفرق بيْن أن ومتى (وان ضمنت دون الألف لم تطلق) لعدم وجود الصفة المعلق عليها (ولو ضمنت الفيْن) مثلا (طلقت) لوجود المعلق عليه مع زيادة (ولو قال طلّقي نفسك إن ضمنت لي الفا فقالت) فوراً (طلّقت وضمنت أو عكسه) أي ضمنت وطلقت

فضمنت في الفور بانت ولزمها الألفُ، وإن قال متى ضمنت لي ألفاً فمتى ضمنت طُلِّقتْ، وإن ضمنت دون الألف لم تَطْلُق، ولو ضمنت ألفين طُلِّقت، ولو قال طَلِّقي نفسَك إن ضمنت لي ألفاً فقالت طَلّقتُ وضمنت أو عكسه بانت بألف، فإن

(بانت) في الصورتين (بألف) وإن تأخر تسليم المال عن المجلس لأن أحدهما شرط في الآخر يعتبر اتصاله به فهما قبول واحد فاستوى تقدم أحدهما وتأخيره (فإن اقتصرت على أحدهما) بأن ضمنت ولم تطلّق أو عكسه (فلا) تبين فيهما ولا مال لأنه فوّض إليها التطليق وجعل له شرطاً فلا بدّ من التطليق والشرط (وإذا علّق) الطلاق (بإعطاء مال فوضعته) فوراً (بين يديه) بنية الدفع عن جهة التعليق (طلقت) بفتح اللام أفصح من ضمّها لأنه إعطاء عرفاً ولهذا يقال أعطيت فلم يأخذ لكن لا بدّ من تمكنه من أخذه وإن لم يأخذه لأن يمكنها إيّاه (من الأخذ إعطاء منها وهو بالامتناع مفوّت لحقه (والأصحّ دخوله) أي المعطى (في ملكه) قهراً وإن لم يأخذه لأن التعليق يقتضي وقوع الطلاق عند الإعطاء ولا يمكن إيقاعه مجاناً مع قصد العوض وقد ملكت زوجته بعضها فيملك الآخر العوض عنه (وإن قال إن أقبضتني) كذا فأنت طالق (فقبل) حكمه (كالإعطاء) في اشتراط الفورية وملك المقبوض (والأصحّ) أنه (كسائر) صور (التعليق) التي لا معاوضة فيها لأن الإقباض لا يقتضي التمليك فيكون صفة محضة بخلاف

اقتصر على أحدهما فلا ، وإذا علّق بإعطاء مالٍ فوضعته بين يديه طلقت ، والأصح دخوله في ملكه ، وإذا قال إن أقبضتني فقبل كالإعطاء فالأصح كسائر التعليق فلا يملكه ، ولا يشترط للاقباض مجلس قلتُ ويقع رجعيّاً ويشترط

الإعطاء لأنه إذا قيل أعطاه عطيّة فُهم منه التمليك وإذا قيل أقبضه لم يفهم منه ذلك وحينئذ (فلا يملكه) أي المقبوض (ولا يشترط للإقباض مجلس) أي قباض في مجلس التواجب كسائر التعليقات (قلت ويقع) الطلاق (رجعيّاً) لأن الإقباض لا يقتضي التمليك (ويشترط لتحقق الصفة) وهي الإقباض (أخذه بيده منها) فلا يكفي الوضع بين يديه لأنه لا يسمّى قبضاً (ولو مكرهة والله أعلم) لأن فعل المكره لاغٍ فكيف يتحقق به الإقباض ولكن سيأتي أنه إذا علق الطلاق على فعل من يبالي ولم يقصد حثاً ولا منعاً أنه يحنث بالفعل ناسياً أو جاهلاً أو مكرهاً (ولو علق باعطاء عبد ووصفه بصفة سلم) وهي التي يصحّ بها ثبوته في الذمة (فأعطته) عبداً (لا بالصفة) التي وصفها (لم تطلق) لعدم وجود الصفة (أو) أعطته عبداً (بها) طلقت به في الأولى ومهر مثل في الثانية لفساد العوض فيها بعدم استيفاء صفة السلم وإن أعطته عبداً في الأولى (معيباً فله ردّه) لأن الإطلاق يقتضي السلامة فإذا أطلع فيه على عيب تخيّر فإن شاء أمسكه ولا شيء له وإن شاء ردّه (و) له (مهر مثل) لفساد العوض (وفي قول قيمته سليماً)

لتحقُّق الصفة، أخذه بيده منها ولو مكرهة والله أعلم. ولو علق بإعطاء عبد ووصفه بصفة سلم فأعطته لا بالصّفة لم تطلق أو بها معيبا فله ردّه ومهر مثل وفي قول قيمتُه سَليماً، ولو قال عبداً طلّقت بعَبدٍ إلاّ مغصوباً في الأصح وله مهرُ

والخلاف مبني على أن بدل الخلع في يد الزوجة مضمون ضمان عقدٍ أو ضمان يد ومرّ أن الراجح الأوّل (ولو قال) في تعليقه بالإعطاء إن أعطيتني (عبداً) ولم يصفه (طلّقت بعبد) أي بكلّ عبد على أيّ صفة صغيراً كان أو كبيراً سليماً أو معيباً (الاّ مغصوباً في الأصحّ) لأن الإعطاء يقتضي التمليك ولا يمكن تمليك مالا يصح بيعه (وله) في غير المغصوب (مهر مثل) بدل المعطى لتعذر ملكه له لأنه مجهول عند التعليق والمجهول لا يصحّ عوضاً (ولو ملك طلقة فقط فقالت طلقني ثلاثاً بألف فطلق الطلقة) التي يملكها (فله ألف) لأنه حصل بها مقصود الثلاث وهو البينونة الكبرى (وقيل) له (ثلثه) أي الألف توزيعاً للمسمّى على العدد (وقيل إن علمت الحال) وهو ملكه لطلقة واحدة فقط (فألف) لأن المراد والحالة هذه كمّل لي الثلاث (والاّ) بأن جهلت الحال (فثلثه) حملا للأول على حالة العلم والثاني على حالة الجهل (ولو طلبت طلقة بألف فطلّق) طلقة (بمائة وقع بمائة) لأنه قادر على الطلاق بغير عوض فكذا على بعضه (وقيل بألف) لأنها بانت بقوله طلقتك فاستحق الألف ولغا قوله بمائة (وقيل لا تقع) للمخالفة (ولو

مثلٍ، ولو ملك طلقةً فقط فقالت طلِّقني ثلاثاً بألفٍ فطلَّقَ الطّلقة فلهُ ألف وقيل ثلثُهُ، وقيل إن علمَت الحالَ فألفٌ وإلاّ فثلُثُه، ولو طلبت طلقةً بألفٍ فطلّق بمائةٍ وقعَ بمائةٍ، وقيل بألف، وقيل لا تَقَع، ولو قالَت طلِّقني غداً بألفٍ فطلَّق

قالت طلّقني غداً بألف) أوْ إن طلقتني غداً فلك عليّ ألف (فطلّق غداً أو قبله) فسد الخلع بشرط تأخير الطلاق و (بانت بمهر مثل) لا بالمسمّى لأنّ هذا الخلع دخله شرط تأخير الطلاق وهو فاسد لا يعتدّ به فيسقط من العوض ما يقابله وهو مجهول فيكون الباقي مجهولاً والمجهول يتعين الرجوع فيه إلى مهر المثل (وقيل في قول) من طريقة حاكية لقولين بانت (بالمسمّى) واعترض بأن هذا القول مبنيّ على فساد الخلع ولزوم المسمّى مبني على صحته وأجيب بأن المراد بانت بمثل المسمّى (وأن قال إن دخلت الدار) مثلا (فأنت طالق بألف فقبلت) فوراً (ودخلت) بعد قبولها ولو بعد زمن (طلقت على الصحيح) لوجود المعلق عليه مع القبول (بالمسمّى) كما في الطلاق المنجزّ ويجب تسليمه في الحال لا عند وجود المعلّق عليه (وفي وجه أو قول) يقع (بمهر مثل) لأن المعاوضة لا تقبل التعليق فيؤثر فساد العوض دون الطلاق لقبوله التعليق وإذا فسد العوض وجب مهر المثل (ويصح اختلاع أجنبيّ) مطلق التصرف بلفظ خلع أو طلاق (وإن كرهت الزوجة) ذلك (لأن الطلاق ممّا يستقل به الزوج والأجنبيّ مستقل بالالتزام (وهو) أي اختلاع الأجنبي

غداً أو قَبلَه بانَت بمهر مثلٍ، وقيل في قولٍ بالمسمَّى، وإن قال إن دخلتِ الدارَ فأنت طالقٌ بألفٍ فقبلت ودخلت طُلِّقت على الصحيح بالمُسمَّى، وفي وجه أو قول بمهر مثلٍ، ويَصحّ اختلاعُ أجنَبيٍّ وإن كَرِهَت الزوجةُ وهو كاختلاعها لفظاً

مع الزوج (كاختلاعها) أي الزوجة (لفظاً) أي في الفاظ الالتزام (وحكماً) في جميع ما مرّ فهو من جانب الزوج ابتداء معاوضة فيها شوب تعليق ومن جانب الأجنبيّ ابتداء معاوضة فيها شوب جعالة فإذا قال الزوج للأجنبيّ طلقت امرأتي على ألف في ذمتك فقبل أو الأجنبيّ للزوج طلّق إمرأتك على ألف في ذمتي فأجابه بانت بالمسمّى وللزوج أن يرجع قبل قبول الأجنبي نظراً للمعاوضة وللأجنبيّ أن يرجع قبل إجابة الزوج نظراً لشوب الجعالة (ولوكيلها) في الاختلاع (أن يختلع له) أي لنفسه بالتصريح أوْ بالنية فيكون خلع أجنبي والمال عليه (وللأجنبي توكيلها) في الاختلاع عنه (فتتخير هي) بين اختلاعها لنفسها وبيْن اختلاعها له (ولو اختلع رجل) أجنبي مثلا (وصَرّح بوكالتها) أي الزوجة (كاذباً) فيها (لم تطلّق) لارتباط الطلاق بلزوم المال عليها وهي لم تلتزمه وهذا حيث لم يعترف الزوج بالوكالة فإن اعترف بها أو أدّعاها بانت بمقتضى قوله ولا شيء له (وأبوها كأجنبي) فيما ذكر (فيختلع) لها (بماله) أي يجوز له ذلك صغيرة كانت أو كبيرة (فإن اختلع بمالها وصرّح بوكالة) كاذباً أو ولاية لم تطلق) لأنه ليس بوكيل ولا وليّ

وحُكماً، ولوكيلها أن يَختلعَ لَه، وللأجنبيّ توكيلُها، فتتخيّر هي، ولو اختلَع رجلٌ وصرَّح بوكالتِها كاذباً لم تُطلق وأبوها كأجنبيّ فيختلعُ بماله، فإن اختلع بمالها وصرّح بوكالته أو ولايته لم تطلق أو باستقلال فخلع بمغصوب.

﴿فصل﴾ ادَّعت خُلعاً فأنكره صُدِّقَ بيمينه، وإن قالَ

في ذلك إذ الولاية لا تثبت له التبرع في مالها (أو) صرّح (باستقلال) كاختلعت لنفسي (فخلع بمغصوب) لأنه حينئذ غاصب لمالها فيقع بائناً بمهر المثل لفساد العوض فإن لم يصرح بشيء وقع الطلاق رجعيّاً للحجر عليه في مالها بما ذكر كما في خلع السفيهة.

﴿فصل﴾ في الاختلاف في الخلع أو عوضه (ادّعت) الزوجة (خُلْعاً فانكره) الزوج ولا بينة (صدّق بيمينه) إذا الأصل بقاء النكاح وعدم الخلع فإن أقامت بذلك بيّنة فلا بد من رجلين وإذا ثبت فلا مطالبة له بالمال لأنه ينكره الاّ أن يعود ويعترف بالخلع فيستحقه (وأن قال طلّقتك بكذا) كألف (فقالت) بل طلّقتني (مجاناً) أو لم تطلّقني (بانت) بقوله (ولا عوض) عليها للزوج إن حلفت على نفيه أمّا البينونة فلإقراره وأمّا عدم العوض فلأنّ الأصل براءة ذمتها فإن أقام بالعوض بيّنة أو رجلا وامرأتين أو حلف معه أو عادت واعترفت بعد يمينها بما ادّعاه لزمها العوض (وان اختلفا في جنس عوضه) أدراهم أم دنانير أو صفته كصحاح أو مكسّرة (أو) في (قدره) كألف فقالت بل بخمسمائة (ولا بيّنة)

طَلَّقتُك بكذا ، فقالت مجَّاناً بانَت ولا عوَضَ ، وإن اختلفا في جنس عوضه أو قدره ولا بَيِّنة تحالفا ووَجبَ مهرُ مثلٍ ، ولو خالَعَ بألفٍ ونويا نوعاً لَزِمَ ، وقبلَ مهرُ مثلٍ ، ولو قال أرَدنا دنانيرَ فقالت بل دراهِمَ أو فُلُوساً تحالَفا على الأوّل ، ووجب مهرُ مثلٍ بلا تحالُفٍ في والثاني ، والله أعلم .

لواحد منهما (تحالفا) كما في البيع (ووجب مهر مثل) لأنه المراد وكيفية اليمين ومن يبدأ به على ما تقدم في البيع فإن كان لأحدهما بيّنة عمل بها (ولو خالع بألف) مثلا وفي البلد نوعان من النقد لا غالب فيهما (ونويا نوعاً) منهما (لزم) المنوي الحاقاً له بالملفوظ (وقيل) يفسد المنوي ويلزم (مهر مثل) ولا عبرة بالنية (ولو قال أردنا) بالألف التي أطلقناها (دنانير فقالت بل) أردنا (دراهم) فضة (أو فلوساً تحالفاً على الأوّل) وهو لزوم المنويّ كالملفوظ لأنه يرجع الى الاختلاف في جنس العوض وبانت بمهر مثل بعد الفسخ (ووجب مهر مثل بلا تحالف في الثاني) وهو لزوم مهر المثل (والله أعلم).

﴿كتابُ الطّلاق﴾

يُشترَطُ لنُفُوذِهِ التّكليفُ إلاّ السكران، ويَقَعُ بصريحه بلا نيّةٍ، وبكناية بنية فصريحُه الطّلاقُ، وكذا الفراقُ والسَراحُ

﴿كتاب الطلاق﴾

هو لغة حلّ القيد وشرعاً حلّ عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه والأصل فيه قبل الإجماع الكتاب كقوله تعالى: ﴿الطلاقُ مَرّتان فإمْساكٌ بِمَعْروفٍ أوْ تَسْريحٌ بإحْسان﴾ وقوله تعالى: ﴿يا أيّها النبيّ إذا طَلَّقْتُمُ النساء فَطَلّقوهُنَّ لِعِدّتِهِنّ﴾ والسنة كقوله ﷺ: «ليس شيْء من الحلال أبْغضَ الى الله من الطّلاق» رواه أبو داود بأسناد صحيح والحاكم وصحّحه وقوله ﷺ: «أتاني جبريل فقال لي راجع حَفْصَةَ فإنّها صوّامة قوّامة وأنها زوجتك في الجنة» رواه أبو داود وغيره بإسناد حسن وأركانه خمسة مطلّق وصيغة ومحلّ وولاية وقصد وقد شرع في شرط الرّكن الأوّل وهو المطلق فقال (يشترط لنفوذه) أي الطلاق من المطلّق منجزاً كان أو معلقاً (التكليف) فلا يصح من غير مكلّف كصبيّ ومجنون ومغمى عليه ونائم لفساد عبارته ولخبر: «رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثلاث» نعم لو تولّد

على المشهُور ، كطَلَّقتُكِ وأنتِ طَالِقٌ ومُطَلَّقَةٌ ويا طالق لا أنتِ طَـلاقٌ والطَّلاقُ في الأصحّ وتَرجَمَةُ الطَّلاق بالعجمية صَريحٌ عـلى المذهَب ، وأطلقتُكِ وأنتِ مُطلَقَةٌ كنايةٌ ، ولو اشتهر لفظٌ

جنون من سكر تعدّى فيه نفذ طلاقه في جنونه ويصحّ من السفيه والمريض (الا السكران) المتعدّي بسكره كان شرب خمراً أو دواء مجنّناً بلا حاجة فيصحّ منه مع أنّه غير مكلّف تغليظاً عليه لعصيانه بإزالة عقله فجعل كأنه لم يزل وخرج بالمتعدّي غيره كمن أكره على شرب مسكر أو لم يعلم أنه مسكر أو شرب دواء مجنناً لحاجة فلا يقع طلاقه لعدم تعدّيه والرجوع في معرفة السكران الى العرف وقيـل أدنى السكر أن يختلّ كلامه المنظوم وينكشف سرّه المكتوم كما عبّر به الشافعي رضي الله تعالى عنه (ويقع) الطلاق من مسلم أو كافر (بصريحه) وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق (بلا نيّة) لإيقاع الطلاق ولو قال لم أنْوِ به الطلاق لم يقبل وحكى الخطابي فيه الإجماع (و) يقع (بكناية) وهي ما يحتمل الطلاق وغيره لكن (بنية) لإيقاعه فإن قيل سيأتي أنه يشترط قصد لفظ الطلاق لمعناه ولا يكفي قصد حروف الطلاق من غير قصد معناه فكيف يقال إن الصّريح لا يحتاج الى نيّة بخلاف الكناية أجيب بأنّ كلا منهما يشترط فيه قصد اللفظ لمعناه حتى يخرج العجمي إذا لقّن كلمة الطلاق وهو لا يعرف معناها فلا يقطع طلاقه والمراد بالنية في الكناية أن يقصد الإيقاع وأفهم كلامه أنه لا يقع طلاق

للطَّلاقِ كالحَلالُ أو حلالُ الله عليَّ حرامٌ فصريحٌ في الأصحّ، قلت الأصحّ أنه كنايةٌ والله أعلم، وكنايته كأنتِ خليّة، بَريَّة، بتَّةٌ، بتلة، بائن، اعتدّي، استبرئي رحمَكِ، إلحقي

بنية من غير لفظ ولا بتحريك لسانه بكلمة الطلاق إذا لم يرفع صوته بقدر ما يسمع نفسه لأن هذا ليس بكلام (فصريحه الطلاق) أي ما اشتق منه كما سيأتي (وكذا الفراق والسّراح) بفتح السين أيْ ما اشتق منهما (على المشهور) فيهما لورودهما في القرآن بمعناه والثاني أنهما كنايتان لأنهما لم يشتهرا اشتهار الطلاق ويستعملان فيه وفي غيره وأمثلة المشتق من الطّلاق (كطلّقتك وأنت طالق ومطلّقة) بالتشديد ويا مطلّقة (ويا طالق) إن لم يكن اسمها ذلك والا فكناية ولو حذف المفعول كان قال طلقت أو المبتدأ وحرف النداء كان قال طالق لم يقع الطلاق كما هو ظاهر كلامهم (لا أنت طلاق والطلاق) فليسا بصريحيْن (في الأصحّ) بل كنايتان لأن المصادر إنما تستعمل في الأعيان توسّعاً ويقاس بما ذكر فارقتك وسرحتك فهما صريحان وكذا أنت مفارقة ومسرحة ويا مفارقة ومسرّحة وأنت فراق وسراح والفراق والسراح كنايات (وترجمة) لفظ (الطلاق بالعجميّة صريح على المذهب) لشهرة استعمالها في معناها عند أهلها شهرة استعمال العربية عند أهلها ويفرق بينها وبين عدم صراحة نحو حلال الله عليّ حرام عند المصنف بأنها موضوعة للطلاق بخصوصه وقيل أنها كناية كترجمة الفراق والسراح (و) كل

بأهلك ، حَبلُكِ على غَاربك ، لا أندَهُ سَرْبك اغرُبي أغرُبي ، دَعيني وَدِّعيني ، ونحوِها ، والاعتاقُ كنايةُ طلاقٍ وعكسُه ، وليسَ الطلاقُ كناية ظهار وعكسُه ، ولو قال أنتِ عليَّ حَرام

من (أطلقتك وأنت مطلقة) بسكون الطّاء (كناية) لعدم اشتهاره في معنى الطلاق (ولو اشتهر) عرفاً (لفظ للطلاق كالحلال) بضم اللام عليّ حرام (أو حلال الله على حرام) أو أنت عليّ حرام (فصريح في الأصحّ) عند من اشتهر عندهم لغلبة الاستعمال وحصول التفاهم عندهم (قلت الأصح) وعليه الأكثرون (أنّه كناية) مطلقاً (والله أعلم) لأن الصريح إنما يؤخذ من ورود القرآن به وتكرّره على لسان حملة الشرع وليس المذكور كذلك أمّا من لم يشتهر عندهم فكناية في حقهم جزماً وبيعه لها بصيغة البيع بلا عوض أو به أو أبرأتك أو عفوت عنك أو برئت من نكاحك أو برئت اليك من طلاقك كناية ومعناه في الأخيرة برئت منك بواسطة إيقاع الطلاق عليك (وكنايته) أي الطلاق (كانت خليّة) أي خالية مني (بريّة) بهمز وتركه أي منفصلة (بتّة) بمثناة قبل آخره أي مقطوعة الوصلة مأخوذ من البتّ وهو القطع (بتلة) أي متروكة النكاح ومنه نهى عن التبتّل (بائن) من البيْن وهو الفراق (إعتدي إستبرئي رحمك) أي لا في طلقتك وسواء في ذلك المدخول بها وغيرها (إلحقي بأهلك) بكسر الهمزة وفتح الحاء أي لأني طلقتك سواء كان لها أهل أمْ لا (حبلك على غاربك) أي خلّيت سبيلك

أو حرّمتُك ونَوى طلاقاً أو ظهاراً حصَلَ أو نواهُما تخَيَّر وثبَتَ ما اختاره، وقيل طَلاقٌ وقيلَ ظهارٌ، أو تحريم عينها لم تَحرُمُ وعَليه كفَّارَةُ يمين، وكذا إن لم تكُن نيّةٌ في الأظهر،

كما يخلّى البعير في الصحراء وزمامه على غاربه وهو ما تقدم من الظهر وارتفع من العنق ليرعى كيف شاء (لا أنده سَرْبك) من الندہ وهو الزجر أي لا أهتم بشأنك لأني طلقتك والسرب بفتح السين وسكون الراء المهملتين الإبل وما يرعى من المال أما بكسر السين فالجماعة من الظباء والبقر (أعزبي) بمهملة ثم زاي أي تباعدي عنّي (أغربي) بمعجمة ثم راء أي صيري غريبة بلا زوج (دعيني) أي اتركيني لأني طلقتك (ودّعيني) بتشديد الدال المكسورة من الوداع فواوه أصلية لا عاطفة أي لأني طلقتك (ونحوها) كقوله لا حاجة لي فيك أي لأني طلقتك وتذوقي أي مرارة الفراق وتزودي أي استعدي للحقوق بأهلك وتقنعي واستتري أي لأني طلقتك أي فأنت محرّمة علي فلا تحل لي رؤيتك وتجرعي أي كأس الفراق وابعدي أي لأنك أجنبية مني واذهبي أي الى أهلك لأني طلقتك وضابط الكناية كل لفظ له إشعار قريب بالفراق ولم يشع استعماله فيه شرعاً ولا عرفاً كسافري واخرجي ونحوهما (والاعتاق) صريحه وكنايته (كناية طلاق) لاشتراكهما في إزالة الملك فقوله لزوجته أعتقتك أو لا ملك لي عليك إن نوى به الطلاق طلقت والا فلا (وعكسه) أي صريح الطلاق وكنايته كناية

والثاني لَغوٌ وإن قالَه لأمته ونوى عِتقاً ثبَتَ أو تحريم عينها أو لا نيّةَ فكالزّوجة ، ولو قالَ هذا الثوبُ أو الطّعامُ أو العبدُ حرامٌ عليَّ فلغوٌ وشرطُ نيَّة الكناية اقترانُها بكلِّ اللَّفظ ،

اعتاق لما مرّ فقوله لرقيقة طلقتك أو أنت خليّ أو نحو ذلك إن نوى به العتق عتق والا فلا نعم قوله لعبده اعتدّ أو استبرىء رحمك لغو لا يعتـق به وإن نواه لاستحالة ذلك في حقه (وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه) وإن اشتركا في إفادة التحريم لأن تنفيذ كلّ منهما في موضوعه ممكن فهذه المسألة من فروع قاعدة ما كان صريحاً في بابه ووجد نفاذاً في موضوعه لا يكون كناية في غيره فلو قال لزوجيـة أنت عليّ كظهر أمّي ونوى الطلاق أوْ أنت طالق ونوى الظهار لم يقع ما نواه بل يقع مقتضى الصريح (ولو قال) لزوجته (أنت عليّ حرام أو حرَّمتك ونوى) بذلك (طلاقاً) رجعيّاً أو بائناً (أو) نوى به (ظهاراً) أيْ أنها عليه كظهر أمه (حصل ما نواه لأن كلا منهما يقتضي التحريم فجاز أن يكنى عنه بالحرام (أو نواهما) أي الطلاق والظهار معاً (تخيّر وثبت ما اختار منهما ولا يثبتان جميعاً لأن الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه (وقيل) الواقع (طلاق) لأنه أقوى لإزالته الملك (وقيل ظهار) لأن الأصل بقاء النكاح (أو) نوى بذلك (تحريم عينها) أو فرجها أو رأسها (لم تحرم) عليه وإن كره له ذلك لما روى النسائي أن رجلا سال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال إني جعلت إمرأتي عليّ حراماً

وقيل يكفي بأوّله، وإشارةُ ناطِقٍ بطَلاق لَغوٌ، وقيل كنايةٌ، ويُعتَدُّ بإشارة أخرَسَ في العُقود والحُلولِ، فإن فهم طلاقَه بها

فقال كذبت ليست عليك بحرام ثم قرأ قوله تعالى: ﴿يا أيُّها النبيّ لم تُحَرِّمْ ما أَحَلَّ اللهُ لَكَ﴾ الآية (و) لكن (عليه كفارة يمين) أي مثلها لأن ذلك ليس بيمين لأن اليمين إنما تنعقد باسم من أسمائه تعالى أو صفة من صفاته ولا يتوقف وجوبها على الوطء كما لو قال ذلك لأمته أخذا من قصّة مارية لما قال لها رسول الله ﷺ هي عليّ حرام نزل قوله تعالى: ﴿يا أيها النبيُّ لِمَ تُحَرِّمُ ما أَحَلَّ اللهُ لَكَ﴾ الى قوله: ﴿قَدْ فَرَضَ اللهُ لَكُم تَحِلَّةَ أَيْمانكم﴾ أي أوجب عليكم كفارة ككفارة أيمانكم (وكذا) لا تحرم عليه وإن كره له ذلك وعليه كفارة يمين أي مثلها (إن لم تكن) له (نيّة) في قوله أنت عليّ حرام (في الأظهر) لعموم ما مرّ (والثاني) أنّ هذا القول (لغو) فلا كفارة عليه فيه (وإن قاله) أي أنت عليّ حرام أو نحوه ممّا مرّ (لأمته ونوى عتقاً ثبت) لأنه كناية فيه أو طلاقاً أو ظهاراً لغا إذْ لا مجال له في الأمة (أو تحريم عينها) أوْ نحوها مما مرّ (أو لا نيّة) له (فكالزوجة) فيما مرّ فلا تحرم عليه بذلك ويلزمه كفارة يمين (ولو) حرم الشخص غير الإبضاع كأن (قال هذا الثوب أو الطعام أو العبد حرام عليّ فلغو) لا كفارة فيه بخلاف الإبضاع لاختصاصها بالاحتياط ولشده قبولها التحريم بدليل تأثير الظهار فيها دون الأموال (وشرط نية الكناية اقترانها بكلّ اللفظ) فلو قارنت أوّله

كلُّ أحَدٍ فصريحةٌ، وإن اختص بفهمه فَطِنونَ فكنايةٌ، ولو كتب ناطقٌ طلاقاً ولم ينوِه فلغوٌ، وإن نواهُ فالأظهرُ وقوعُه،

وعزبت قبل آخره لم يقع طلاق (وقيل تكفي) اقترانها (بأوّله) فقط وينسحب ما بعده عليه والذي رجّحه ابن المقري وهو المعتمد أنه يكفي إقترانها ببعض اللّفظ سواء أكان من أوّله أو وسطه أو آخره لأن اليمين إنما تعتبر بتمامها (وإشارة ناطق بطلاق لغو) لا يقع بها شيء وإن فهمها كلّ أحد لأن عدو له عن العبارة الى الإشارة يفهم أنه غير قاصد الطلاق (وقيل) هي (كناية) لحصول الإفهام بها في الجملة (ويعتدّ بإشارة أخرس) ولو قدر على الكتابة (في العقود) كالبيع والنكاح وفي الأقارير والدعاوى (و) في (الحلول) كالطلاق والعتق (فإن فهم طلاقه بها) أي الإشارة (كلّ أحد) من فطن وغيره (فصريحة) إشارته لا يحتاج لنية كأن قيل له كم طلّقت زوجتك فأشار بأصابعه الثلاث (وإن اختص بفهمه) أي بفهم طلاقه بإشارته (فطنون) بكسر الطاء أي أهل الفطنة والذكاء ضدّ الغبي (فكناية) يحتاج للنية (ولو كتب ناطق) على ما تثبت عليه الكتابة لا كالهواء (طلاقاً) أو نحوه كالإبراء والإعتاق ممّا لا يفتقر إلى قبول (ولم ينوه) أي الطلاق أو نحوه (فلغو) لا يعتد به على الصحيح (فإن نواه) ولم يتلفظ به (فالأظهر وقوعه) لأن الكناية طريق في إفهام المراد وقد اقترنت بالنية ولأنها أحد الخطابيْن فجاز أن يقع بها انطلاق كاللفظ فان قرأ ما كتبه حال

فإن كتَبَ إذا بلَغك كتابي فأنتِ طالق فإنما تَطْلُقُ ببُلوغه، وإن كتَبَ إذا قرأت كتابي وهيَ قارئةٌ فقرَأته طلُقَت، وإن

الكتابة أو بعدها فصريح فإن قال قرأته حاكياً ما كتبته بلا نية طلاق صدّق بيمينه ولو كتب الأخرس إن زوجته طالق كان كناية على الصحيح فيقع إن نوى أما إذا رسم صورة الكتابة على ماء أو في الهواء فليس بكناية وفرّع المصنف على وقوع الطلاق بالكناية ما تضمنه قوله (فإن كتب) شخص في كتاب طلاق زوجته صريحاً أو كناية ونوى وعلّق الطلاق ببلوغ الكتاب كقوله (إذا بلغك كتابي) أو وصل اليك (فأنت طالق فانما تطلق ببلوغه) مكتوباً كلّه مراعاة للشرط فإن انمحى كلّه قبل وصوله لم تطلق كما لو ضاع وكذا لو انمحق موضع الطلاق لأنه لم يبلغها جميع الكتاب ولا ما هو المقصود الأصلي منه واحترز بقوله كتب عمّا لو أمر أجنبيّاً فكتب لم تطلق وإن نوى الزوج كما لو أمر أجنبيّاً أن يقول لزوجته أنت بائن ونوى الزوج (وإن كتب إذا قرأت كتابي) فأنت طالق (وهي قارئة فقرأته طلقت) لوجود المعلّق عليه (وإن قرىء عليها فلا) تطلق (في الأصح) لعدم قرائتها مع الإمكان والثاني تطلق لأن المقصود إطلاعها على ما في الكتاب وقد وجد (وإن لم تكن قارئة) أي والزوج يعلم ذلك (فقرىء عليها طلقت) لأن القراءة في حق الآدمي محمولة على الاطلاع على ما في الكتاب وقد وجد بخلاف القارئة أما إذا لم يعلم الزوج حالها فانها لا تطلق

قرىء عليها فلا في الأصحّ وإن لم تكُن قارِئَةً فقُرىء عليها طُلِّقَت.

﴿فصل﴾ له تَفويضُ طَلاقها إليها وهو تمليكٌ في الجديد، فيُشتَرطُ لوُقوعه تطليقُها على الفور، وإن قالَ طلِّقي بألفٍ

على الأقرب في الروضة وأصلها فترد هذه الصورة على إطلاق المتن.

﴿فصل﴾ في جواز تفويض الطلاق للزوجة وهو جائز بالاجماع واحتجوا له بأنه ﷺ خيّر نساءه بيْن المقام معه وبين مفارقته لما نزل قوله تعالى: ﴿يا أيُّها النبيّ قُلْ لأَزواجكَ إنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الحياةَ الدُّنْيا وَزينتها﴾ فلو لم يكن لاختيارهن الفرقة أثر لم يكن لتخييرهنّ معنى فان قيل لا دليل في ذلك لما صححوه من أنه لا يقع الطّلاق باختيارهن الدّنيا بل لا بدّ من إيقاعه بدليل: فَتعَالَيْن أُمتِّعْكنّ وأُسرِّحْكُنّ﴾ أجيب بأنه لما فوض اليهنّ سبب الفراق وهو اختيار الدنيا جاز أن يفوض إليهنّ المسبّب الّذي هو الفراق (له) أي الزوج (تفويض طلاقها) المنجز صريحاً كان أوْ كناية كطلّقى أو أبيني نفسك (إليها) أي زوجته البالغة العاقلة فلا يصح تعليقه كقوله إذا جاء الغد فطلّقي نفسك ولا التفويض لصغيرة أو مجنونة كسائر التمليكات (وهو) أي تفويض الطلاق (تمليك) للطلاق أي يعطي حكم التمليك (في الجديد) لأنه يتعلق بغرضها كغيره من التمليكات فنزل منزلة قوله ملكتك طلاقك

فطلّقت بانَت ولَزِمها ألفٌ، وفي قول توكيلٌ، فلا يشترَط فورٌ على الأصحّ، وفي اشتراطِ قبولها خلافُ الوكيل، وعلى القولين لهُ الرّجوع قبلَ تطليقها، ولو قالَ إذا جاء رمضانُ فطلِّقي لَغا على التَّمليك، ولو قال أبيني نفسَك فقالت أبنتُ

(فيشترط لوقوعه) تكليفه وتكليفها و (تطليقها على الفور) لأن التطليق هنا جواب للتمليك فكان كقبوله وقبوله فور فإن أخّرت بقدر ما ينقطع به القبول عن الإيجاب أو تخلّل كلام أجنبيّ كثير بين تفويضه وتطليقها ثم طلّقت نفسها لم تطلق ولا يصحّ من غير مكلّف ولا يقع على غير مكلّفة لفساد العبارة (وإن قال) لها (طلّقي) نفسك (بألف فطلّقت) فوراً وهي جائزة التصرّف (بانت ولزمها الألف) ويكون تمليكها بعوض كالبيع (وفي قول) نسب للقديم أن التفويض اليها (توكيل) كما لو فوّض طلاقها لأجنبيّ (فلا يشترط) في تطليقها (فور على الأصحّ) كما في توكيل الأجنبي (و) على قول التوكيل (في اشتراط قبولها) لفظاً (خلاف الوكيل) الّذي سبق في بابه والمرجح منه عدم إشتراط بالقبول لفظاً (وعلى القولين) التمليك والتوكيل (له الرجوع) عن التفويض (قبل تطليقها) لأن التمليك والتوكيل يجوز الرّجوع فيهما قبل القبول فإذا رجع ثم طلّقت لم يقع علمت برجوعه أمْ لا (ولو) علّق التفويض كأن (قال) لها (إذا جاء رمضان) مثلا (فطلّقي) نفسك (لغا على) قول (التمليك) لأن التمليك لا يصح تعليقه كما لو قال

ونويا وقع ، وإلاَّ فلا ، ولو قالَ طَلِّقي فقالت أبنتُ ونوت ، أو أبيني ونوى ، فقالت طلّقتُ وقع ، ولو قال طَلِّقي فقالَت أبنتُ ونوَتْ أو أبيني ونوى فقالَت طلَّقتُ وقعَ ، ولو قال طلِّقي

ملكتك هذا العبد إذا جاء رأس الشهر وجاز على قول التوكيل كما في توكيل الأجنبي (و) أمّا بالكناية فهو كما (لو قال) لها (أبيني نفسك فقال أبنت ونويا) أي الزوج تفويض الطلاق اليها بأبيني ونوت هي تطليق نفسها بانت (وقع) الطلاق لأن الكناية مع النية كالصريح (وإلاّ) بأن لم ينويا أو أحدهما (فلا) يقع لأنه إن لم يَنْوِهوَ فلا تفويض وإن لم تنوهي فلا تطليق إذ الطلاق لا يقع بهذا اللفظ وحده (ولو) صرّح فكنت أو عكسه كأن (قال) لها (طلّقي) نفسك (فقالت أبنت ونوت أو) قال (أبيني) نفسك (ونوى فقالت طلّقت وقع) الطلاق لأنها أمرت بالطلاق وقد فعلته في الحاليْن ولا يضرّ اختلاف لفظهما وأفهم كلام المصنف أن التخالف في الكناية أو الصّريح كاختاري نفسك فقالت أبنتها أو طلّقي نفسك فقالت سرحتها لا يضرّ من باب أولى (ولو قال) لها (طلّقي) نفسك (فقالت أبنت ونوت أو أبيني ونوى فقالت طلّقت وقع ولو قال طلقي) نفسك (ونوى ثلاثا فقالت طلقت ونوتهنّ) وقد علمت نيته أَوْ وقع ذلك إتفاقاً (فثلاث) لأن اللفظ يحتمل العدد وقد نوياه (والاّ فواحدة في الأصحّ) لأن صريح الطلاق كناية في العدد والثاني ثلاث حملا على منويّة (ولو قال) طلّقي نفسك (ثلاثا فوحّدت) أي قالت طلقت

ونوى ثلاثا فقالَت طلّقتُ ونوتهُنَّ فثلاثٌ، وإلاَّ فَوَاحِدةٌ في الأصحّ، ولو قالَ ثَلاثاً فوحّدت أو عكسهُ فواحدةٌ.

﴿فصل﴾ مَرَّ بلسان نائمٍ طلاقٌ لغا، ولو سَبق لسانُه بطَلَاقٍ بلا قصدٍ لغا، ولا يُصدَّقُ ظاهراً إلاّ بقرينَةٍ، ولو كان

نفسي واحدة (أو عكسه) كقوله طلّقي نفسك واحدة فثلّثت أيْ قالت طلّقت نفسي ثلاثاً (فواحدة) تقع في الصّورتين أما في الأولى فلأن ما أوقعته داخل في المفوض إليها وأمّا في الثانية فلأن المفوّض اليها واحدة والزائد غير مأذون فيه فيقع ما تملكه.

﴿فصل﴾ في اشتراط القصد في الطّلاق (مرَّ بلسان نائم) أو من زال عقله بسبب لم يعص به (طلاق لغا) إذ يشترط في وقوع الطلاق التكليف ولحديث: «رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثلاث» وذكر منها النائم حتّى يستيقظ(ولو سبق لسانه بطلاق بلا قصد) لحروف الطلاق لمعناه (لغا) ما سبق لسانه إليه وكذا إذا تلفظ بالطلاق حاكياً كلام غيره وكذلك الفقيه إذا تكرر لفظ الطلاق في درسه وتصويره (ولا يصدّق ظاهراً) في دعواه سبق لسانه بالطلاق لتعلّق حقّ الغير به ولأن الظاهر أن البالغ العاقل لا يتكلم بكلام إلا ويقصده (إلاّ بقرينة) كأن دعاها بعد طهرها من الحيض الى فراشه وأراد أن يقول أنت الآن طاهرة فسبق لسانه فقالت أنت اليوم طالقة (ولو كان اسمها طالقاً فقال) لها (يا طالق) بضمّ القاف (وقصد النداء لم تطلق) جزماً لأنه صرفه عن معناه (وكذا أن أطلق) بأن لم يقصد

اسمُها طالقاً فقال يا طَالِقُ وقصَدَ النداءَ لم تَطْلُقُ، وكذا إن أطلق في الأصحّ، وإن كان اسمُها طارقاً أو طالباً فقالَ يا طالقُ وقالَ أردتُ النداءَ فالتفتَّ الحرفُ صدِّق ولو خَاطَبَها بطلاق هازلاً أو لاعباً أوْ وَهُو يَظُنُها أجْنبيَّةً بأن كانت في

شيئاً وكان اسمها ذلك عند النداء لم تطلق (في الأصح) حملاً على النداء ولأنه لم يقصد الطلاق واللفظ هنا مشترك والأصل دوام النكاح (وان كان اسمها طارقاً أو طالباً (أو طالعا أو نحوها من الأسمآء التي تقارب حروف طالق (فقال) لها (يا طالق وقال أردت النداء) لها باسمها (فالتفتّ) بلساني (الحرف صدّق) ظاهراً لظهور القرينة (ولو خاطبها بطلاق) لها (هازلاً) وهو قصد اللفظ دون معناه (أو لاعبا) بأن لم يقصد شيئاً كقولها له في تعرض دلال أو ملاعبة طلقني فيقول لها لاعباً طلقتك (أو) خاطبها بطلاق (وهو يظنها أجنبيّة) وذلك (بأن كانت في ظلمة) أو من وراء حجاب (أو نكحها) له (وليّه أو وكيله ولم يعلم) بالنكاح (وقع) الطلاق أما في الأوليين فلأنه أتى باللفظ عن قصد واختيار وعدم رضاه بوقوعه لظنه أنه لا يقع لا أثر له لخطأ ظنّه وفي حديث حسّنه الترمذي وقال الحاكم صحيح الاسناد: «ثَلاَثٌ جِدُّهُنَّ جدٌّ وَهزلُهُنَّ جِدُّ الطلاقُ والنكاحُ والرّجعة» قال البغوي وخصّ في الحديث الثلاث لتأكد أمر الفرج وإن كان البيع وسائر التصرفات كذلك أي تنعقد بالهزل على الأصحّ وأما فيما بعدهما فلأنه أوقع الطلاق

ظلمَةٍ أو نكحها له وَلِيُّه أو وكيلُه ولم يعلَم وقع ، ولو لَفَظَ أعجميٌّ به بالعَرَبيَّةِ ولم يَعرف معناهُ لم يقع ، وقيل إن نوى معناها وقع ، ولا يقعُ طلاقُ مكرَه فإن ظهرت قرينة اختيارٍ بأن أكره على ثَلاثٍ فوحَّد أو صريح أو تعليق فكنّى أو نجّز

في محلّه وظن غير الواقع لا يدفعه (ولو لفظ أعجميّ به) أي الطلاق (بالعربية ولم يعرف معناه لم يقع) لانتفاء قصده وقيده المتولّي بمن لم يكن مخالطاً لأهل اللّسان وإلا لم يقبل ظاهراً ويديّن ويصدق في أنه لا يعرف معناه لأنه الظاهر من حاله (وقيل إن نوى) العجميّ (به معناها) أي العربية عند أهلها (وقع) لأنه قصد لفظ الطلاق لمعناه (ولا يقع طلاق مكره) بغير حق خلافاً لأبي حنيفة كما لا يصحّ إسلامه لقوله ﷺ: «رُفعَ عن أُمّتي الخطأ والنسيان وما استُكْرهوا عليه» ولخبر: «لا طلاق في إغلاق» أيْ إكراه رواه أبو داود والحاكم وصحّح إسناده على شرط مسلم وأما لو كان بحقّ كأن تزوج امرأة وكان قد طلّق أختها ولها حق قسم فطلبته فأكره على طلاق من معه ليوفيها حقها فهذا إكراه بحق فيقع (فإن ظهرت) من المكره بفتح الراء (قرينة اختيار) منه للطّلاق (بأن أكره على ثلاث فوحّد) أي طلّق واحدة (أوْ) على طلاق (صريح أو تعليق فكنّى) ونوى (أو نجّز أو على) أن يقول (طلّقت) زوجتي (فسرّح) بتشديد الرّاء أي قال سرحتها (أو) وقع الإكراه (بالعكوس) لهذه الصُّور بأن أكره على واحدة فثلث أو

أو على طلّقت فسرَّح أو بالعكوس وَقَع وشَرطُ الإكراه قُدرَةُ المكره على تحقيق ما هَدَّدَ به بولاية أو تغلُّبٍ وعجز المكرَه عن دفعِه بهرب وغيره وظنُه أنه إن امتنع حققه، ويَحصلُ بتخويفٍ بضَربٍ شديدٍ أو إتلافٍ أو حبس أو إتلاف مالٍ

كناية فصرّح أو تنجيز فعلّق أو على أن يقول سرّحت فقال طلّقت (وقع) الطلاق في الجميع لأن مخالفته تشعر باختياره فيما أتى به (وشرط الإكراه قدرة المكره) بكسر الراء (على تحقيق ما هدّد به المكره بفتحها تهديداً عاجلا ظلماً (بولاية) وتغلّب وعجز المكره) بفتح الراء (عن دفعه) أي المكره بكسرها (بهرب وغيره) كاستغاثة بغيره (وظنه أنّه إن امتنع) من فعل ما أكره عليه (حقّقه) أيّ فعل ما خوّفه به لأنه لا يتحقق العجز إلاّ بهذه الأمور الثلاثة (ويحصل) الإكراه (بتخويف بضرب شديد أو حبس) طويل (أو إتلاف مال ونحوها) أي مما يؤثر العاقل لأجله الإقدام على ما أكره عليه ويختلف الإكراه باختلاف الأشخاص والأسباب المكره عليها فقد يكون الشيء إكراهاً في شخص دون آخر وفي سبب دون آخر فالإكراه باتلاف مال لا يضيق على المكره بفتح الراء كخمسة دراهم في حق الموسر ليس بإكراه على الطلاق لأن الإنسان يتحمله ولا يطلّق بخلاف المال الّذي يضيق عليه والحبس إكراه وإن قلّ والضرب اليسير في أهل المروآت إكراه (وقيل يشترط) في الإكراه (قتل) لنفسه (وقيل يشترط قتل أو قطع) لطرفه (أو ضرب مخوف)

ونحوها وقيل يشترَطُ قتلٌ، وقيل قتلٌ أو قطعٌ أو ضَربٌ مخوف، ولا تُشتَرط التورية بأن ينوي غيرَها وقيل إن تركَهَا بلا عذرٍ وَقَع، ومن أثِمَ بمزيل عقلِه من شرابٍ أو دَوَاءٍ نفَذَ طلاقُه وتصرُّفُه له وعليه قولا وفعلاً على المذهَب، وفي قولٍ

لإفضائه الى القتل (ولا يشترط) في عدم وقوع طلاق المكره (التورية) وهي من ورّي أي جعل البيان وراءه (بأن ينوي غيرها) أي غير زوجته أو ينوي بالطلاق حلّ الوثاق (وقيل إن تركها) أي التورية (بلا عذر) له (وقع) لإشعاره بالاختيار ولو قال له اللّصوص لا نخليك حتى تحلف بالطلاق أنك لا تخبر بنا فحلف بذلك فهو إكراه منهم له على الحلف فإذا أخبر بهم لم يقع عليه طلاق ولو أكره ظالم شخصاً أن يدلّه على زيد مثلا أو ماله وقد أنكر معرفة محلّه فلم يخلّه حتى يحلف له بالطّلاق فحلف به كاذباً أنه لا يعلمه طلقت لأنه في الحقيقة لم يكره على الطلاق بل خيّر بينه وبين الدلالة ولو قال طلقت مكرهاً فأنكرت زوجته وهناك قرينة كالحبس فالقول قوله بيمينه وإلا فلا أفاده الخطيب (ومن أثِمَ بِمُزيل عقل من شراب أو دواء نفذ طلاقه وتصرفه له) قَوْلا وفعلا (و) نفذ أيضاً تصرفه (عليه قولا وفعلا) كإسلام وردّة وقطع وقتل (على المذهب وفي قول لا) تنفذ شيء من تصرّفه لأنه ليس له فهم صحيح (وقيل) ينفذ تصرّفه (عليه) كالطلاق والإقرار تغليظاً عليه واحترز بقوله أثم عمّا إذا لم يأثم كما إذا أوْجر خمراً أو أكره على

لا ، وقيلَ عليه ، ولو قال ربعك أو بعضك أو جزؤكِ أو كبدُكِ أو شعرُكِ أو ظفرُكِ طالقٌ وقَعَ ، وكذا دمُكِ على المذهب لا فضلَةٌ كريح وعَرَق ، وكذا منيٌّ ولبنٌ في الأصحّ ، ولو قال لمقطوعة يمينٍ يمينك طالق لم يقع على المذهب ولو قال

شربها أو شرب دواء يزيل العقل بقصد التداوي فإنه لا يقع طلاقه ولا يصح تصرّفه (ولو قال) شخص لزوجته (ربعك أو بعضك أو جزؤك أو كبدك أو شعرك أو ظفرك طالق وقع) الطلاق جزماً لأنه طلاق صدر من أهله فلا ينبغي أن يلغى وتبعيضه متعذر لأن المرأة لا تتبعّض في حكم النكاح فوجب تعميمه وبالقياس على العتق بجامع أن كلا منهما إزالة ملك يحصل بالصريح وبالكناية وفي القياس نظر كما في المغني (وكذا دمك على المذهب) لأنّ به قوام البدن كالروح (لا فضلة كريح وعرق) وبول لا يقع بها طلاق لأنها غير متّصلة اتصال خلقة بخلاف ما قبلها (وكذا مني ولبن) لا يقع بهما (في الأصح) لأنهما وإن كان أصلهما دماً فقد تهيئا للخروج بالاستحالة كالبول (ولو قال لمقطوعة يمين) مثلاً (يمينك طالق لم يقع على المذهب) المنصوص لفقدان الّذي يسري منه الطلاق الى الباقي كما في العتق (ولو قال أنا منك طالق ونوى تطليقها) أي إيقاع الطلاق عليها (طلّقت) لأن عليه حجراً من جهتها حيث لا ينكح معها أختها ولا أربعا ويلزمه صونها ومؤنتها فيصحّ إضافة الطلاق اليه لحلّ السبب المقتضي لهذا الحجر ولأن

أنا منك طالق ونوى تطليقها طلقت، وإن لم ينو طلاقاً فلا وكذا إن لم ينوِ إضافةً إليها في الأصحّ، ولو قالَ أنا منك بائنٌ اشتُرِطَ نيّة الطَّلاق وفي الإضافة الوجهانِ، ولو قال استبرِئي رحمي منكِ فلَغوٌ، وقيل إن نوى طلاقها وقع.

المرأة مقيّدة والزوج كالقيد عليها والحلّ يضاف الى القيد كما يضاف الى المقيّد فيقال حلّ فلان القيد وحلّ القيد عنه (وإن لم ينو طلاقاً فلا) تطلق لأن اللفظ خرج عن الصّراحة باضافته إلى غير محلّه فشرط فيه ما شرط في الكناية من قصد الإيقاع (وكذا) لا تطلّق (إن لم ينو إضافة إليها) مع نية الطلاق (في الأصح) لأن محلّ الطلاق المرأة لا الرّجل واللّفظ مضاف إليه فلا بدّ من نية صارفة تجعل الإضافة اليه إضافة إليها والثاني تطلق لوجود نية الطلاق ولا حاجة للتنصيص على المحل نطقاً أو نيّة (ولو قال أنا منك بائن) أو نحوه من الكنايات (إشترط نية) أصل (الطّلاق) قطعاً كسائر الكنايات (وفي) نية (الإضافة) اليها (الوجهان) في قوله أنا منك طالق أصحّهما اشتراطها فإن نوى الطلاق مضافاً إليها وقع وإلاّ فلا (ولو قال استبرئي رحمي منك فلغو) وإن نوى به الطّلاق لأن اللّفظ غير منتظم في نفسه والكناية شرطها احتمال اللفظ المراد (وقيل إن نوى طلاقها وقع) ويكون المعنى عليه استبرئي الرّحم التي كانت لي.

﴿فصل﴾ خطابُ الأجنبيّة بطلاقٍ وتعليقُه بنكاح وغيره لغوٌ، والأصحّ صحةُ تعليق العبدِ ثالثةٌ كقوله إن عتقتُ أو إن دخلت فأنت طالِقٌ ثلاثاً فيَقعْنَ إذا عَتقَ أو دخلَتْ بعدَ

﴿فصل﴾ في بيان الولاية على محلّ الطّلاق وهو الزوجة فخرجت الأجنبية كما قال (خطاب الأجنبية بطلاق) كانت طالق (وتعليقه) أي الطّلاق (بنكاح) كان تزوجتها فهي طالق (وغيره) أي النكاح كأن دخلت الدار فأنت طالق (لغو) أي فلا تطلق على زوجها أمّا المنجز فبالاجماع وأمّا المعلّق فلانتفاء الولاية من القائل على المحلّ وقد قال ﷺ: «لا طلاق إلاّ بعد نكاح» رواه الترمذي وصحّحه (والأصحّ صحة تعليق العبد) طلقه (ثالثة كقوله إن عتقت أو ان دخلت الدّار) مثلا (فأنت طالق ثلاثاً فيقعن إذا عتق) العبد (أو دخلت) زوجته الدّار (بعد عتقه) وإن لم يكن مالكاً للثالثة وقت التعليق لأنه يملك أصل النكاح وهو يفيد الطلقات الثلاث بشرط الحرية وقد وجدت (ويلحق) الطلاق (رجعية) لأنها في حكم الزوجات لبقاء الولاية عليها بملك الرّجعة قال الشافعي رضي الله تعالى عنه الرّجعيّة زوجة في خمس آيات من كتاب الله يريد بذلك لحوق الطّلاق وصحّة الظهار واللّعان والإيلاء والميراث (لا مختلعة) فلا يلحقها طلاق وإن كانت في العدة لانتفاء الولاية عليها (ولو علقه) أي الطلاق (بدخول) الدّار مثلا أو غيره مما يمكن حصوله في البينونة (فبانت) بطلاق أو فسخ

عِتقِه ، ويَلحَقُ رجعيّةً لا مختلعةً ، ولو عَلّقه بدُخول فبانت ثم نكحها ثم دخلت لم يَقَع إن دخلت في البينونة ، وكذا إن لم تَدخل في الأظهر ، وفي ثالثٍ يقَع إن بانت بدون ثلاث ، ولو

قبل الدّخول بها أو بعده (ثم نكحها) أي جدّد نكاحها (ثم دخلت لم يقع) بذلك طلاق (إن دخلت في) حال (البينونة) لانحلال اليمين بالدخول فيها (وكذا) لا يقع (إن لم تدخل) في البينونة بل دخلت في النكاح (في الأظهر) لارتفاع النكاح الذي علّق فيه والثاني يقع لقيام النكاح في حالتي التعليق والصفة وتخلّل البينونة لا يؤثر لأنه ليس وقت الايقاع ولا وقت الوقوع (وفي) قول (ثالث يقع إن بانت بدون ثلاث) لأن العائد في النكاح الثاني ما بقي من الطّلقات من الأوّل فتعود بصفتها وهي التعليق بالفعل المعلّق عليه بخلاف ما لو بانت بالثلاث لأنه استوفى ما علّق من الطلاق والعائد طلقات جديدة أما إذا لم يمكن حصول الصفة في البينونة كأن قال إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً فأبانها ثم نكحها لم يقع طلاق قطعاً كما هو قضّية كلام الروضة وأصلها (ولو طلّق) الزوج الحرّ (دون ثلاث وراجع) من طلّقها (أو جدّد) نكاحها (ولو بعد زوج) وإصابة (عادت ببقية الثلاث) أما إذا لم يكن بعد زوج فبالإجماع وأمّا بعد الزّوج فخالف في ذلك أبو حنيفة وقال تعود بالثلاث لأن الزوج يهدم الثلاث فما دونها واحتجّ أصحابنا بأنها إصابة ليست بشرط في الإباحة فلم تؤثر كوطء السيّد أمته المطلّقة وبهذا قال أكابر

طلّق دون ثلاثٍ وراجع أو جَدَّد ولو بعدَ زوجٍ عادَت ببقية الثلاث، وإن ثلّث عادَت بثلاثٍ وللعبدِ طلقتانِ فقط، وللحرّ ثلاث. ويقَع في مرض موته ويتوارثان في عدّةِ رَجعيٍّ لا بائنٍ، وفي القديم ترثهُ.

الصحابة منهم عمر رضي الله تعالى عنه ولم يظهر لهم مخالف (وإن ثلّث) الطلاق بأن طلّقها ثلاثاً وجدّد مكاحها بعد زوج دخل بها وفارقها وانقضت عدتها منه (عادت بثلاث بالإجماع لأن دخول الثاني أفاد حلّ النكاح للأوّل ولا يمكن بناؤه على العقد الأوّل فثبت نكاح مستفتَح بأحكامه (وللعبد طلقتان فقط) وإن كانت الزوجة حرّة لما روى الدّارقطني مرفوعاً: « طلاق العبد اثنتان » وروي عن عثمان وزيد بن ثابت ولا مخالف لهما من الصّحابة (وللحرّ ثلاث) وإن كانت زوجته أمة لأنه ﷺ سئل عن قوله تعالى: ﴿الطلاق مرّتان﴾ فأين الثالثة فقال أو تسريح بإحسان رواه أبو داود وصحّحه ابن القطان (ويقع) الطلاق بائناً أو رجعيّاً (في مرض موته) أي المطلّق كما يقع في صحّته (ويتوارثان) أي الزوج المريض وزوجته (في عدة) طلاق (رجعيّ) بالإجماع لبقآء آثار الزوجيّة في الرجعيّة بلحوق الطلاق لها والإيلاء منها وغير ذلك كما مرّ (لا) في عدة طلاق (بائن) لانقطاع آثار الزوجيّة (وفي القديم) ونصّ عليه في الاملاء فيكُون جديداً (ترثه) وبه قالت الأئمة الثلاثة لأن تطليقها بغير اختيارها يدلّ على قصده حرمانها من الإرث فيعاقب بنقيض قصده.

﴿فصل﴾ قال طلّقتُكِ أو أنتِ طالقٌ ونَوَى عدداً وقعَ وكذا الكِنَايةُ، ولو قالَ أنت طالقٌ واحدةً ونوى عدداً فواحدةٌ، وقيلَ المنويُّ، قلتُ ولو قال أنت واحدةٌ ونوى عدداً فالمنويُّ، وقيلَ واحدةٌ والله أعلم، ولو أراد أن يقول أنت طالقٌ ثلاثاً فماتَت قبلَ تمام طالِقٌ لم يقع أو بعده قبلَ

﴿فصل﴾ في تعدد الطلاق بنية العدد فيه (قال) شخص لزوجته ولو نائمة أو مجنونة (طلّقتك أو أنت طالق ونوى عدداً وقع) سواء المدخول بها وغيره لأنّ اللّفظ يحتمل العدد بدليل جواز تفسيره به وما احتمل إذا نواه وقع كالطلاق بالكناية (وكذا الكناية) كأنت بائن إذا نوى فيها عدداً وقع ما نواه لاحتمال اللّفظ به (ولو قال أنت طالق واحدة) بالنصب (ونوى عدداً فواحدة) لأن الملفوظ يناقض المنوي واللّفظ أقوى فالعمل به أولى والرفع والجرّ والسكون كالنصب في هذا وفيما سيأتي وتقدير الرّفع على أنه خبر والنصب على أنه صفة لمفعول محذوف والجرّ على أنت ذات واحدة فحذف الجار وأبقي المجرور بحاله كما قيل لبعضهم كيف أصبحت قال خير أي بخير (وقيل) يقع (المنويّ) لا الملفوظ عملا بالنية (قلت ولو قال أنت واحدة) بالرّفع (ونوى عدداً فالمنوي) حملا للتوحّد على التفرد عن الزّوج بالعدد المنوي لقربه من اللّفظ (وقيل) يقع (واحدة والله أعلم) لأن لفظ الواحدة نصّ لا يحتمل ما زاد عليها (ولو أراد أن يقول أنت طالق ثلاثاً فماتت

ثلاثا فثلاثٌ، وقيلَ واحدةٌ، وقيل لا شيء، وإن قال أنتِ طالقٌ أنت طالق أنتِ طالقٌ وتخلَّل فصلٌ فثلاث، وإلا فإن قصد تأكيداً فواحدةٌ أو استئنافا فثلاثٌ، وكذا إن أطلق في الأظهر وإن قصد بالثانية تأكيداً وبالثالثة استئنافا أو عكس فاثنتان أو بالثالثة تأكيد الأولى فثلاثٌ في الأصحّ،

قبل تمام طالق لم يقع) طلاق لخروجها عن محلّ الطلاق قبل تمامه (أو بعده قبل) شروعه في قوله (ثلاثاً فثلاث) لأنه كان قاصداً للثلاث حين قال أنت طالق وقد تم معه لفظ الطلاق في حياتها (وقيل) يقع (واحدة) ويلغى قوله ثلاثاً لوقوعه بعد موتها (وقيل لا شيء) يقع من ثلاث أو واحدة لأن الكلام بآخره وقد ماتت قبل تمامه (وأن) أتى بثلاث جمل تكرر فيها لفظ المبتدأ والخبر كان (قال) لمدخول بها (أنت طالق أنت طالق أنت طالق) وتخلّل فصل فثلاث) سواء أقصد تأكيد أم لا لأنه خلاف الظّاهر لكن إذا قال قصدت التأكيد فإنه يديّن فان تكرر لفظ الخبر فقط كانت طالق طالق طالق فكذا عند الجمهور (فإن قصد تأكيداً) أي قصد تأكيد الأولى بالأخيرتين (فواحدة) أي يقع لأن التأكيد في كلامهم معهود في جميع اللّغات وقد ورد به الشرع (أو) قصد (استئنافاً فثلاث) تقع لأن اللّفظ ظاهر فيه وتأكد بالنيّة (وكذا إن أطلق) بأن لم يقصد تأكيداً ولا استئنافاً يقع ثلاث (في الأظهر) عملا بظاهر اللّفظ (وإن قصد بالثانية تأكيداً) للأولى

وإن قال أنتِ طالق وطالق وطالق صح قصدُ تأكيد الثاني بالثالث لا الأول بالثاني ، وهذه الصور في موطوءةٍ فلو قالهنّ لغيرها فطلقة بكلّ حال ولو قال لهذه إن دخلت فدخلت فاثنتان في الأصح ولو قال لموطوءة أنت طالق طلقة مع أو معها طلقه فاثنتان وكذا غيرُ موطوءة في الأصحّ ، ولو قال

(وبالثالثة استئنافاً أو عكس) بأن قصد بالثانية استئنافاً وبالثالثة تأكيداً للثانية (فثنتان) يقعان عملا بقصده (أو) قصد ،(وبالثالثة تأكيد الأولى) وبالثانية الاستئناف (فثلاث في الأصحّ) لتخلّل الفاصل بين المؤكد والمؤكد (وإن) كرر الخبر بعطف كأن (قال أنت طالق وطالق وطالق) بالواو كما مثل أو الفاء أوْ ثم (صحّ قصد تأكيد الثاني بالثالث) لتساويهما في الصيغة (لا الأول) أي لا تأكيد الأول (بالثاني) لاختصاص الثاني بحرف العطف والعطف للتغاير وهذا في الظاهر أما فيما بينه وبين الله تعالى فيصح كما صرّح به الماوردي وقال ابن الرّفعة أنه الذي يقتضيه نصّ الشافعي رضي الله تعالى عنه (وهذه الصور) السابقة كلّها (في) زوجة (موطوءة) غير مخالعة (فلو قالهنّ لغيرها فطلقه بكلّ حال) لأنها تبين بالأولى فلا يقع ما بعدها (ولو قال لهذه) أي غير المدخول بها (إن دخلت) الدّار مثلا (فأنت طالق وطالق (فدخلت) ها (فثنتان) يقعان (في الأصح) لأنهما متعلقان بالدخول ولا ترتيب بينهما وإنما يقعان معاً والثاني لا يقع إلاّ واحدة كالمنجز ولو عطف بثم أو نحوها مما يقتضي الترتيب لم

طلقةٌ قبل طلقة أو بعدها طلقةٌ فثنتان في موطوءَة وطلقةٌ في غيرها، ولو قال طلقة بعد طلقةٍ أو قبلَها طلقةٌ فكذا في الأصحّ، ولو قال طلقةٌ في طلقةٍ وأراد مع فطلقتانِ أو الظرف أو الحسابَ أو أطلق فطلقةٌ ولو قال نصفَ طلقةٍ في نصف طلقةٍ فطلقةٌ بكلّ حال، ولو قال طلقةً في طلقتين

يقع بالدخول إلا واحدة لأن ذلك يقتضي الترتيب (ولو قال لموطوأة أنت طالق طلقة مع) طلقة (أو معها طلقة) أخرى (فثنتان) يقعان لقبول المحلّ وظاهره أنهما يقعان معاً وقيل على الترتيب (وكذا غير موطوأة) يقع عليها ثنتان (في الأصحّ) على قول المعيّة وعلى الترتيب واحدة تبين بها (ولو قال) أنت طالق (طلقة قبل طلقة أو) طلقة (بعدها طلقة فثنتان) يقعان (في موطوأة وطلقه) فقط (في غيرها) لأنها تبين بالأولى فلم تصادف الثانية نكاحاً (ولو قال) أنت طالق (طلقة بعد طلقة أو) طلقة (قبلها طلقة فكذا) يقع ثنتان في موطوأة وواحدة فقط في غيرها (في الأصحّ) فيهما (ولو قال طلّقة في طلقة وأراد) بفي طلقة معنى (مع) طلقة (فطلقتان) لأن في تستعمل بمعنى مع كما في قوله تعالى: ﴿**قال ادخلوا في أمم**﴾ (أو) أراد (الظرف أو الحساب أو) لم يرد شيئاً منهما بأ(اطلق فطلقه) في الجميع إذ مقتضى الظرف والحساب ذلك (ولو قال) أنت طالق (نصف طلقة في نصف طلقة فطلقه بكل حال) ممّا ذكر من إرادة المعيّة أو الظرف أو الحساب أو عدم إرادة شيء

وقصد معيةً فثلاثٌ أو ظرفاً فواحدةٌ أو حساباً وعرفه فاثنتان ،وإن جهله وقصدَ معناهُ فطلقةٌ ، وقيل اثنتانِ ، وإن لم ينوِ شيئاً فطلقةٌ ، وفي قول اثنتانِ إن عَرفَ حسابا ولو قالَ بعض طلقةٍ فطلقةٌ أو نصفَي طلقةٍ فطلقَةٌ إلا أن يريدَ كلَ نصفٍ من طَلقةٍ ، والأصحّ أن قوله نصفُ طلقتين طلقةٌ

لأن الطّلاق لا يتجزأ (ولو قال) أنت طالق (طلقة في طلقتين وقصد) بها (معيّة فثلاث) لما مرّ في قوله طلقة في طلقة (أو ظرفاً فواحدة) لأن مقتضاه وقوع المظروف دون الظرف (أو) قصد (حساباً وعرفه فثنتان) لأنهما موجبة عند أهل الحساب (وإن جهله) أي الحساب (وقصد معناه) عند أهله (فطلقة) تقع في الأصحّ لأن ما لا يعلم لا تصح إرادته (وقيل) الواقع (ثنتان) لأن موجبه عند أهل الحساب كما مرّ وقد قصده (وإن لم ينو شيئاً فطلقة) في الأظهر سواء أعلم الحساب أم جهله لأنه يحتمل الحساب والظرف فلا يزاد على المتيقن وهو طلقة وما زاد مشكوك فيه (وفي قول) الواقع (ثنتان إن عرف حساباً) حملا عليه) (ولو قال) أنت طالق (بعض طلقة فطلقة) تقع لأنّ الطلاق لا يتبعض فايقاع بعضه كايقاع كلّه لقوته (أو) قال أنت طالق (نصفي طلقة فطلقة) لأن ذلك طلقة (إلا أن يريد كلّ نصف من طلقة) فيقع طلقتان عملا بقصده (والأصحّ أن قوله) أنت طالق (نصف طلقتين) يقع به (طلقة) لأن ذلك نصفهما فحمل اللّفظ عليه صحيح فلا نوقع ما زاد

وثلاثةُ أنصافِ طلقةٍ أو نصف طلقةٍ وثلث طلقة طلقتان، ولو قال نصف وثلث طلقة فطلقةٌ، ولو قال لأربع أوقعت عليكن أو بينكن طلقةً أو طلقتَين أو ثلاثاً أو أربعاً وقعَ على كل حال طلقةٌ، فإن قصدَ توزيع كل طلقةٍ عليهِنّ وقع في اثنتينِ اثنتان وفي ثلاث وأربع ثلاث فإن قال أردت بينكن

بالشك (و) الأصح أن قوله أنت طالق (ثلاثة أنصاف طلقة أو نصف طلقة وثلث طلقة) يقع به (طلقتان) في الصورتين على الأصحّ أما في الأولى فلزيادة النصف الثالث على الطلقة فتحسب من أخرى وأما في الثانية فلتكرير لفظ طلقة مع العطف وقيل لا يقع فيها إلاّ طلقة الغاء للزيادة في الأولى ونظراً في الثانية الى أن المضافين من أجزاء الطلقة (ولو قال) أنت طالق (نصف وثلث طلقة فطلقة) تقع في الأصحّ الانتفاء تكرر لفظ طلقة ولم يزد مجموع النصف والثلث على طلقة (ولو قال لأربع أوقعت عليكن أو بينكن طلقة أو طلقتين أو ثلاثاً أو أربعاً وقع على كل حال) منهنّ في كلّ من هذه الصور (طلقة) لأن ذلك إذا وزع عليهنّ أصاب كلّ واحدة منهن طلقة أو بعض طلقة فتكمل (فان قصد توزيع كلّ طلقة عليهنّ وقع) على كلّ منهن (في إثنتين ثنتان وفي ثلاث وأربع ثلاث) عملا بقصده بخلاف ما إذا أطلق لبعده عن الفهم (فإن قال أردت ببينكنّ بعضهن) مبهماً كان ذلك البعض أو معيناً كفلانة وفلانة (لم يقبل ظاهراً على الأصح) لأن ظاهر اللّفظ

بعضهن لم يقبل ظاهراً على الأصحّ ولو طلّقها ثم قال لأخرى أشركتك معها أو أنت كهي فإن نوى طلّقت وإلاّ فلا وكذا لو قال آخر ذلك لامرأته.

﴿فصل﴾ يصحّ الاستثناء بشرط اتصالهِ ولا يَضرُّ سكتةُ

يقتضي شركتهن ولكن يدين والثاني يقبل لاحتمال بينكن لما أراده بخلاف عليكنّ فلا يقبل إن أريد به بعضهنّ جزماً (ولو طلقها) أي إحدى زوجاته (ثم قال لأخرى أشركتك معها) أو جعلتك شريكتها (أو أنت كهي فإن نوى) بذلك طلاقها المنجز (طلّقت وإلا فلا) تطلّق لاحتمال اللفظ لغير الطلاق (وكذا لو) طلّق رجل زوجته و(قال) رجل (آخر ذلك لامرأته) كقوله أشركتك مع مطلقة هذا الرّجل أو جعلتك شريكتها فإن نوى طلاقها طلّقت وإلا فلا لأنها كناية.

﴿فصل﴾ في الاستثناء (يصح الاستثناء) لوقوعه في القرآن والسنة وكلام العرب وهو الإخراج بإلا أو إحدى أخواتها ما لولاه لدخل في الكلام السابق ومنه من حيث الحكم التعليق لأنه يرفع أصل الطلاق والأول يرفع عدده وشرع في شروط الأول بقوله (بشرط اتصاله) أي لفظ المستثنى بالمستثنى منه عرفا بحيث يعد كلاما واحداً (ولا يضرّ) في الاتصال (سكتة تنفس وعيّ) أو تذكر أو انقطاع صوت لأن ذلك لا يعدّ فاصلا بخلاف الكلام الأجنبيّ

تنفُسٍ وعِيّ، قلتُ ويشترطُ أن ينوِيَ الاستثناءَ قبلَ فراغِ اليَمين في الأصحّ والله أعلم، ويُشترَطُ عدمُ استغراقه، ولو قال أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاّ اثنتين وواحدةً فواحدةٌ، وقيل ثلاثٌ، أو ثنتين وواحدةً إلاّ واحدةً فثلاثٌ، وقيل اثنتانِ،

ولو يسيراً (قلت ويشترط أن ينوي الاستثناء) فلا يكفي التلفظ به من غير نيّة ولا بدّ أن ينوي (قبل فراغ اليمين) لأن اليمين إنما تعتبر بتمامها وهذا صادق بأن ينويه أوّلها أو آخرها أوْ ما بينهما (في الأصحّ والله أعلم) فلا يشترط من أوّله ولا يكفي بعد الفراغ ويشترط في التلفظ بالاستثناء إسماع نفسه عند اعتدال سمعه فلا يكفي أن ينويه بقلبه ولا أن يتلفظ به من غير أن يسمع نفسه فان ذلك لا يؤثر ظاهراً ولا يديّن على المشهور (ويشترط) أيضاً (عدم إستغراقه أي المستثنى منه فلو قال أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً لم يصحّ الاستثناء وطلقت ثلاثاً (ولو قال أنت طالق ثلاثاً إلاّ ثنتين وواحدة (فواحدة) تقع ويلغو ما حصل به الاستغراق وهو واحدة المعطوف على ثنتين لحصول الاستغراق بها (وقيل) يقع (ثلاث أو) أنت طالق (ثنتين وواحدة إلا واحدة فثلاث) تقع ويلغو استثناء الواحدة من الواحدة لاستغراقه (وقيل ثنتان) فتكون الواحدة مستثنى من الثلاث (وهو) أي الإستثناء (من نفي إثبات وعكسه) أي من إثبات نفي (فلو قال) أنت طالق (ثلاثا إلاّ ثنتين إلا طلقة فثنتان) لأن المستثنى الثاني مستثنى من الأوّل

وهو من نفيٍ اثباتٌ وعكسُه، فلو قال ثلاثاً إلاّ ثنتين إلاّ طلقة فاثنتان أو ثلاثاً إلاّ ثلاثاً إلاّ ثنتين فاثنتان وقيل ثلاثٌ وقيل طلقةٌ، أو خمساً إلا ثلاثاً فإثنتان، وقيل ثلاث، أو ثلاثاً إلا نصف طلقةٍ فثلاثٌ على الصَّحيح، ولو قال أنتِ طالقٌ

فيكون المستثنى في الحقيقة واحدة (أو ثلاثا إلا ثلاثاً إلاّ ثنتين فثنتان) لما ذكر (وقيل ثلاث) لأن المستثنى الأول مستغرق فيلغو والثاني مرتّب عليه فيلغو أيضاً (وقيل طلقة) لأن الاستثناء الثاني صحيح فيعود الى أوّل الكلام (أو) أنت طالق (خمساً إلا ثلاثاً فثنتان) يقعان بناء على الأصحّ من أن الاستثناء ينصرف إلى الملفوظ به (وقيل ثلاث) بناء على مقابل الأصحّ من أن الإستثناء ينصرف الى المملوك لأن الزيادة عليه لغو فلا عبرة بها (أو) أنت طالق (ثلاثاً إلا نصف طلقة فثلاث) تقع (على الصحيح) لأنه إذا استثنى بعض طلقة بقي بعضها ومتى بقي كملت (ولو قال أنت طالق إن شاء الله) طلاقك (أو) أنت طالق (إن لم يشأ الله) طلاقك (وقصد التعليق) بالمشيئة في الأول وبعدمها في الثاني قبل فراغ الطّلاق (لم يقع) أي الطلاق لأن المعلق عليه من مشيئة الله أوْ عدمها غير معلوم (وكذا يمنع) التعليق بالمشيئة (انعقاد تعليق) كانت طالق إن دخلت الدّار إن شاء الله لأن التعليق بالمشيئة يمنع الطلاق المنجز فالمعلّق أولى (و) انعقاد عتق) منجزاً ومعلّق كانت حرّ إن شاء الله أوْ أنت حرّ إن دخلت الدّار إن شاء الله (و)

إن شاءَ الله أو إن لم يشأ الله وقصدَ التَّعليق لم يقع، وكذا يمنعُ انعقاد تعليقٍ وعتقٍ ويمينٍ ونذرٍ وكلّ تصرف، ولو قال يا طالقُ إن شاءَ الله وقعَ في الأصحّ، أو قال أنت طالقٌ إلا أن يشاء الله فلا في الأصحّ.

﴿فصل﴾ شكَّ في طلاقٍ فلا أو في عددٍ فالأقلّ ولا يخفَى

إنعقاد (يمين) كقوله والله لأفعلنّ كذا إن شاء الله (و) انعقاد (نذر) كلّله عليّ أن أتصدق بكذا إن شاء الله (و) انعقاد (كلّ تصرّف) غير ما ذكر مما حقه الجزم كبيع وإقرار وإجارة (ولو قال يا طالق إن شاء الله) أو أنت طالق ثلاثة يا طالق إن شاء الله (وقع) طلقة (في الأصحّ) نظراً لصورة النّداء المشعر بحصول الطلاق حالته والحاصل لا يعلّق (أوْ قال أنت طالق إلاّ ان يشأ الله) تعالى طلاقك (فلا) يقع (في الأصحّ) لأن معناه إلا أن يشاء الله عدم تطليقك فلا يقع شيء لأن المشيئة لا اطلاع لنا عليها.

﴿فصل﴾ في الشك في الطلاق وهو على ثلاثة أقسام شك في أصله وشك في عدده وشك في محلّه وهذا كمن طلق معينة ثم نسيها إذا (شك) أي تردّد برجحان أو غيره (في) وقوع (طلاق) منه أو في وجود الصفة المعلّق عليها كقوله إن كان هذا الطائر غراباً فأنت طالق وشك هل كان غراباً أوْ لا (فلا) نحكم بوقوعه لأن الأصل عدم الطلاق وبقاء النكاح (أو) لم يشك في طلاق ولكن شك (في عدد) منه هل طلق طلقة أو أكثر (فالأقل) يأخذ به

الورَعُ ولو قالَ إن كان ذا الطائرُ غُراباً فأنتِ طالقٌ، وقال آخرُ إن لم يَكُنه فامرأتي طالِقٌ، وجُهِلَ، لم يحكم بطلاقِ أحد، فإن قالَهُما رجل لزوجَتَيه طُلِّقت إحداهما ولزمه البحثُ والبيانُ، ولو طَلَّقَ إحداهما بعَينها ثم جَهِلَها وُقِفَ

(ولا يخفى الورع في الصورتين وهو الأخذ بالأسوء لخبر: «دَعْ ما يريبُك إلى ما لا يريبك» رواه الترمذي وصحّحه ففي الأولى يراجع إن كان له الرجعة وإلا فيجدّد نكاحها إن كان له فيها رغبة وإلا فلينجز طلاقها لتحلّ لغيره وفي الثانية إن شك في أنه طلق ثلاثا أم ثنتين لم ينكحها حتى تنكح زوجاً غيره (ولو) علّق إثنان بنقيضين كان (قال إن كان هذا الطائر غراباً) مثلا (فأنت طالق وقال آخر إن لم يكنه فامرأتي طالق وجهل) الحال (لم يحكم بطلاق أحد) لأنه لو انفرد أحدهما بما قال لم يحكم بوقوع طلاقه لجواز أنه غير غراب والأصل بقاء النكاح فتعليق الآخر لا يغيّر حكمه (فإن قالهما رجل لزوجتين طلّقت إحداهما) لا بعينها لوجود إحدى الصفتين إذ ليس بين الإثبات والنفي واسطة (ولزمه) مع الاعتزال عنهما إلى تبين الحال (البحث) عن الطائر (والبيان) لزوجته إن أمكن واتضح حال الطائر ليعلم المطلّقة دون غيرها فإن طار ولم يعلم حاله لم يلزمه بحث ولا بيان (ولو طلق إحداهما بعينها) كأن خاطبها بطلاق وحدها أو نواها بقوله إحداكما طالق ثم جهلها) بعد ذلك بنسيان (وقف) وجوباً أمره عنهما من قربان

حتّى يذّكر ولا يطالبُ ببَيانٍ إن صدَّقتَاه في الجهل، ولو قال لها ولأجنبيّةٍ إحداكما طالق وقال قصدتُ الأجنبيَّةَ قُبِلَ في الأصحّ، ولو قال زينبُ طالقٌ وقال قصدتُ أجنبيّةً فلا على الصَّحيح، ولو قال لزوجتيه إحداكما طالِقٌ وقصدَ معيَّنة

وغيره (حتى يذكر) بتشديد الذال المعجمة أي يتذكر المطلّقة (ولا يطالب) الزوج (ببيان) للمطلّقة (إن صدقتاه) أي الزوجتان (في الجهل) بها لأن الحق لهما فان كذبتاه وبادرت واحدة وقالت أنا المطلقة لم يقنع منه بقوله نسيت أوْ لا أدري بل يطالب بيمين جازمة أنه لم يطلقها فإن نكل حلفت وقضى بطلاقها (ولو قال لها) أي لزوجته (ولأجنبية إحداكما طالق وقال قصدت) بالطلاق (الأجنبية قبل) قوله بيمينه (في الأصحّ) والثاني لا يقبل وتطلق زوجته لأنها محلّ الطلاق فلا ينصرف عنها الى الأجنبية بالقصد (ولو) كان اسم زوجته زينب و (قال زينب طالق) ولم يرفع نسبها الى ما تتميز به (وقال قصدت أجنبيّة) اسمها زينب ولم أقصد زوجتي (فلا) يقبل ظاهراً (على الصحيح) لأنه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى كما لو كان له زوجة قبلها وإسمها زينب وطلّقها أوْ ماتت وقال أردتها (ولو قال لزوجتيه إحداكما طالق وقصد معينة) منهما (طلّقت) لأن اللفظ صالح لكلّ منهما فإذا صرفه بالنية الى واحدة انصرف وصار اللفظ كالنصّ في التعيين (وإلاّ) بأن لم يقصد معينة بل طلق (فإحداهما) أي

طُلِّقت وإلاّ فإحداهُما ويلزمهُ البَيانُ في الحالةِ الأولى والتعيينُ في الثانية، وتُعزلان عنه إلى البيان أو التَعيين، وعَليه البدار بهما ونَفَقَتهما في الحالِ، ويقَعُ الطلاقُ باللّفظ، وقيل إن لم يُعيِّن فعندَ التعيين والوطءُ ليسَ بياناً ولا تعييناً،

زوجتيه تطلق ولا يدري الآن من هي (ولزمه) بعد طلب الزوجتيْن أو إحداهما (البيان) للمطلقة (في الحالة الأولى) وهي قصد واحدة معينة (والتعيين) فوراً (في) الحالة (الثانية) وهي قصد واحدة مبهمة لتعلم المطلّقة منهما فيترتب عليها أحكام الفراق (وتعزلان) بمثناة فوقية أي الزوجتان (إلى البيان) في الحالة الأولى (أو التعيين) في الحالة الثانية لاختلاط المحظور بالمباح (وعليه البِدَارُ بهما) أي البيان والتعيين فلو آخر بلا عذر عصى وعزّر (و) عليه أيضاً (نفقتهما في الحال) إلى البيان أو التعيين لحبسهما عنده حبس الزوجات (ويقع الطلاق باللفظ) في المعينة والمبهمة (وقيل إن لم يعيّن) المبهمة المطلّقة زمناً ثم عينها (فعند التعيين) يقع الطلاق لأنه لو وقع قبله لوقع لا في محلّ والطلاق شيء معين فلا يقع إلا في محلّ معيّن وردّ هذا بأنه ممنوع منهما إلى التعيين فلولا وقوع الطلاق قبله لم يمنع منهما(والوطء) لإحداهما (ليس بياناً) في الحالة الأولى أن المطلّقة الأخرى (ولا تعييناً) في الحالة الثانية لغير الموطوءة لاحتمال أن يطأ المطلقة (وقيل) الوطء (تعيين) للطلاق في غير الموطوءة وعليه الأكثرون قال الخطيب والمعتمد

وقيل تعيينٌ، ولو قالَ مُشِيراً إلى واحدة هذه المطلَّقةُ فبيانٌ أو أردتُ هذه وهذِه أو هذِه بل هذِه حُكِمَ بطلاقهما، ولو ماتَتَا أو إحداهما قَبلَ بيانٍ وتَعيينٍ بقيت مطالَبَتُه لبَيانِ الإرث ولو ماتَ فالأظهر قبولُ بيان وارثه لا تعيينه، ولو

الأوّل وعليه فيطالب بالبيان والتعيين فإن بيّن الطلاق في الموطوءة وكان الطلاق بائناً لزمه الحدّ لاعترافه بوطء أجنبية بلا شبهة ولها المهر لجهلها بأنّها المطلّقة بخلاف الرّجعية لا حدّ بوطئه لها وإن بيّن في غير الموطوءة قبل (ولو قال) فيما إذا طلب منه بيان (مشيراً الى واحدة) منهما (هذه المطلقة فبيان) لها لأنه إخبار عن الإرادة السابقة المعلقة بمحلّ معيّن (أو) قال مشيراً لكلّ منهما (أردت هذه وهذه) أو هذه مع هذه (أو هذه بل هذه حكم بطلاقهما) ظاهراً لإقراره به بما قاله أمّا في الباطن فالمطلّقة من نواها فقط (ولو ماتتا) أي الزوجتان (أو إحداهما قبل بيان) للمعينة (وتعيين) للمبهمة والطلاق بائن (بقيت مطالبته) أي المطلّق بالبيان والتعيين (لبيان) حال (الإرث) لأنه قد ثبت إرثه في إحداهما بيقين فيوقف من مال كلّ منهما أو الميتة نصيب زوج فإذا بيّن أو عيّن لم يرث من المطلّقة ويرث من الأخرى (ولو مات) المطلّق قبل البيان أو التعيين (فالأظهر قبول بيان وارثه لا) قبول (تعيينه) إذ هو اختيار شهوة فلا يخلف وارثه فيه (ولو قال إن كان) هذا الطائر (غراباً فامرأتي طالق وإلاّ) بأن لم يكنه (فعبدي

قال إن كان غراباً فامرأتي طالِقٌ وإلاّ فعَبدي حُرٌّ وجُهل مُنع منهما إلى البيان، فإن ماتَ لم يُقبَل بيانُ الوارث على المذهَب، بل يُقرَعُ بين العَبدِ والمرأةِ، فإن قَرَعَ عتقَ أو قرَعَتْ لم تُطَلَّق، والأصحّ أنه لا يَرقّ.

حرّ وجهل) حال الطائر (منع منهما) أي من الإستمتاع بالزوجة والاستخدام بالعبد والتصرف فيه لزوال ملكه عن أحدهما فأشبه طلاق إحدى زوجتيه (الى البيان) وعليه نفقة الزوجة وكذا العبد حيث لا كسب له (فإن مات) قبل بيانه (لم يقبل بيان الوارث على المذهب) للتهمة في إخباره (بل يقرع بين العبد والمرأة) فلعلّ القرعة تخرج على العبد فإنها مؤثرة في العتق دون الطلاق (فإن قرع) العبد بأن خرجت القرعة له (عتق) من رأس المال إن كان التعليق في الصحة وإلا فمن الثلث إذ هو فائدة القرعة وترث المرأة إلا إذا ادّعت الحنث فيهما والطلاق بائن (أو قرعت) أي المرأة بأن خرجت القرعة لها (لم تطلّق) إذ لا مدخل لها في الطلاق بدليل ما لو طلّق إحدى امرأتيه لا تدخل القرعة بخلاف العتق فإن النصّ ورد بها فيه ولكن الورع أن يترك الميراث للورثة (والأصحّ أنه) أي العبد (لا يرق) بفتح أوله وكسر ثانيه بل يبقى على إبهامه.

﴿فصل﴾ الطّلاقُ سنّيٌّ وبدعِيّ، ويحرُمُ البدعِيُّ وهو ضربان: طلاقٌ في حَيضٍ ممسوسَةٍ، وقيلَ إن سألَتْه لم يَحرُم ويجوز خلعُها فيه لا أجنبيٍّ في الأصحّ، ولو قالَ أنت طالق

﴿فصل﴾ في الطلاق السني والبدعي (الطلاق سنّي وبدعيّ) أولاً ولا فإن طلاق الصغيرة والآيسة والمختلفة والتي استبان حملها منه وغير المدخول بها لا سنة فيه ولا بدعة (ويحرم البدعي بحصول الضرر به (وهو ضربان) أحدهما (طلاق في حيض ممسوسة) أي موطوءة ولو في الدّبر ولو في عدة طلاق رجعي وهي تعتد بالإقراء وحرثه هذا المخالفة لقوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ أي في الوقت الذي يشرعن فيه في العدة وزمن الحيض لا يحسب من العدة والمعنى فيه تضررها بطول العدّة فإن بقية الحيض لا تحسب منها والنفاس كالحيض لشمول المعنى المحرم له (وقيل أن سألته) زوجته طلاقها في حيضها (لم يحرم) لرضاها بتطويل العدة والأصحّ التحريم لا طلاق قوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ ولأنه ﷺ لما أنكر الطلاق في الحيض لم يستفصل (ويجوز خلعها فيه) أي الحيض أو النفاس لا طلاق قوله: ﴿فلا جُناح عَلَيْهِما فيما افْتَدَتْ بِهِ﴾ ولحاجتها إلى الخلاص بالمفارقة حيث افتدت بالمال وليس هذا سنّي ولا بدعيّ (لا أجنبي) فلا يجوز خلعه في الحيض أو النفاس (في الأصحّ) لأنه لم يعلم فيه وجدان حاجتها إلى الخلاص بالمفارقة (ولو قال أنت طالق مع) أو في (آخر حيضك فسنيّ في الأصحّ)

مع آخر حيضتك فسُنِّيٌّ في الأصحّ أو مع آخر طُهرٍ لم يطأها فيه فبدعيٌّ على المذهب وطلاقٌ في ظهر وطىء فيه من قد تحبلُ ولم يظهر حملٌ، فلو وطىء حائضاً وطهُرت فطلّقها

لاستعقابه الشروع في العدّة والثاني بدعيّ لمصادفته الحيض (أو) أنت طالق (مع) أو في (آخر طهر) عينه (لم يطأها فيه فبدعي على المذهب) المنصوص لأنه لا يستعقب العدة والثاني سنيّ لمصادفته الطهر (و) الضرب الثاني للبدعي (طلاق في طهر وطىء فيه) ونائب فاعل وطىء قوله (من قد تحبل) لعدم صغرها ويأسها (و) الحال أنه (لم يظهر حمل) منها لأنه قد يندم لو ظهر حمل فإن الإنسان قد يطلق الحائل دون الحامل وعند الندم قد لا يمكنه التدارك فيتضرر الولد وخرج بمن قد تحبل الصغيرة والآيسة لا سنة ولا بدعة في طلاقهما ولم يظهر حمل ما لو ظهر (فلو وطىء حائضاً وطهرت فطلّقها فبدعي في الأصحّ لاحتمال علوقها بذلك (و) الموطوءة في الطهر (يحلّ خلعها) كالحائض على الصحيح فيستثنى حينئذ من تحريم الطلاق في طهر جامع فيه (و) يحل (طلاق من ظهر حملها) وإن كانت تحيض لأن بأخذ العوض وظهور الحمل ينعدم احتمال الندم (ومن طلّق) طلاقاً (بدعيّاً) ولم يستوف عدد الطلاق (سنّ له الرجعة) ما لم يدخل الطهر الثاني أن طلقها في طهر جامعها فيه أما إذا طلقها في الحيض فإلى آخر الحيضة التي طلّقها فيه (ثم) بعد الرجعة (أن شاء طلّق بعد) تمام (طهر) لخبر

فبدعيٌّ في الأصح ويحلّ خلعُها وطلاقُ منَ ظَهرَ حملُها ومن طَلَّق بدعيّاً سُنَّ له الرَجعة ثمّ إن شاء طَلَّقَ بعدَ طُهرٍ، ولو قالَ لحائِضٍ أنتِ طَالِقٌ للبدعة وَقَعَ في الحالِ، أو للسُنَّةِ

الصحيحين «أنّ ابن عمر رضي الله تعالى عنهما طلق زوجته وهي حائض فذكر ذلك عمر للنبيّ ﷺ فقال: مُرْهُ فليراجعها ثم ليطلقها طاهراً» أي قبل أن يمسّها إن أراد (ولو قال لحائض) ممسوسة أو نفساء (أنت طالق للبدعة وقع) الطلاق (في الحال) وإن كانت في ابتداء الحيض لاتصاف طلاقها به (أو) قال الحائض لم يطأها في ذلك الحيض أنت طالق (للسنة فحين) أي فيقع الطلاق حين (تطهر) من الحيض أو النفاس بأن تشرع في الطهر ولا يتوقف على الاغتسال لوجود الصفة قبله (أو) قال (لمن في طهر لم تُمَسّ فيه) بوطىء منه وهي مدخول بها (أنت طالق للسنة وقع في الحال) لوجود الصفة (وان مُسَّت) بوطء منه ولم يظهر حملها (فحين تطهر بعد حيض) يقع الطلاق لشروعها حينئذ في حال السنة (أو) قال لمن في طهر أنت طالق (للبدعة ففي الحال) يقع الطلاق (أن مُسَّت فيه) أو في حيض قبله ولم يظهر حملها لوجود الصّفة (والاّ) بأن لم تمسّ في هذا الطهر وفي حيض قبله وهي مدخول بها (فحين تحيض) يقع الطلاق (ولو) وصف الطلاق بصفة مدح كان (قال) لزوجته (أنت طالق طلقة حسنة أو أحسن الطلاق) أو أفضله (أو أجمله) أو نحو ذلك كاعدله وأكمله(فكالّسنة)أي فكقوله أنت طالق للسنة

فحين تطهُرُ ، أو لمن في طُهرٍ لم تُمَسَّ فيه أنت طالقٌ للسُنّة وقعَ في الحالِ ، وإن مُسَّت فحين تطهُر بعد حَيْض أو للبدعَةِ ففي الحال إن مُسَّت فيه وإلاّ فحين تَحيضُ ، ولو قال أنت طالِق

فإن كانت في حيض لم يقع حتّى تطهر أو في طهر لم تمسّ فيه وقع في الحال أو مسّت فيه وقع حين تطهر بعد حيض (أو) وصف الطلاق بصفة ذم كأنت طالق (طلقة قبيحة أوْ أقبح الطلاق أو أفحشه) أو نحو ذلك كأفضحه (فكالبدعة) أي فكقوله أنت طالق للبدعة فان كانت في حيض أو في طهر مسّت فيه وقع في الحال والاّ فحين تحيض (أو) جمع في الطلاق بين صفتي مدح وذمّ ولم ينو شيئاً كأن قال أنت طالق طلقة (سنّية بدعيّة أو) طلقة (حسنة قبيحة) وهي ذات أقراء أو أنت طالق لا للسنة ولا للبدعة (وقع) الطلاق (في الحال) ويلغو ذكر الصفتين لتضادّهما (ولا يحرم جمع الطلقات) الثلاث ويقعن لأن عويمر العجلاني لمّا لا عن امرأته عند رسول الله ﷺ طلّقها ثلاثاً قبل أن يخبره ﷺ أنها تبين باللّعان متفق عليه فلو كان إيقاع الثلاث حراماً لنهاه عن ذلك ليعلمه هو ومن حضره ولأن فاطمة بنت قيس شكت للنبي ﷺ وسلّم أن زوجها طلّقها البتّة قال الشافعي رضي الله تعالى عنه يعني والله أعلم ثلاثاً ولم نعلم أن النبي ﷺ نهى عن ذلك وقد فعله جمع من الصحابة وافتى به آخرون ولكن يسن الاقتصار على طلقتين في القرء لذات الأقراء وفي الشهر لذات الأشهر ليتمكن من الرجعة أو التجديد إن ندم

طَلقةً حسنةً أو أحسن الطَّلاقِ أو أجمله فكالسُّنةِ، أو طلقةً قبيحةً أو أقبحَ الطّلاقِ أو أفحشه فكالبدعة، أو سُنّيةً بِدعيّةً أو حسنةً قبيحةً وقعَ في الحال، ولا يَحرُم جَمعُ

فإن لم يقتصر على ذلك فليفرق الطلقات على الأيام قال في المغني وأفهم كلام المصنف وقوع الثلاث عند جمعهنّ وعليه اقتصر الأئمة وحكي عن الحجاج بن الأرطاة وطائفة من الشيعة والظاهرية أنه لا يقع منها الا واحدة واختاره من المتأخرين من لا يعبأ به فافتى به واقتدى به من أضلّه الله تعالى واحتجوا بما رواه مسلم عن ابن عبّاس رضي الله تعالى عنهما كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة ثم قال عمر إن الناس قد استعجلوا ما كانوا فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فامضاه عليهم وعلى تقدير صحة هذا الحديث أجيب عنه بجوابيْن أحدهما وهو محكيّ عن أبي زرعة الرازي أن معناه إن الطلاق المعتاد في الزمن الأول كان طلقة واحدة وصار الناس في زمن عمر رضي الله تعالى عنه يوقعون الثلاث دفعة واحدة فنفذه عليهم فيكون إخباراً عن اختلاف لا عن تغير حكم في مسألة واحدة ومعناه كان الطلاق الثلاث الذي يوقعونه الآن دفعة إنما كان في الزمن الأول يوقعونه واحدة فقط واعتمد هذا الشيخ علاء الدين الحنفي وقال إن النصّ مشير الى هذا يعني أنه كان للناس أناة أي مهلة في الطلاق فلا يوقعون إلا واحدة واحدة فاستعجل الناس وصاروا

الطَلَقاتِ ولو قالَ: أنتِ طالِقٌ ثلاثاً أو ثَلاثاً لِلسُنَّةِ وفَسَّرَ بتفريقها على أقراءٍ لم يُقبَل إلاّ مِمَّن يَعتَقد تفريقَ الجمع والأصحّ أنّه يُدَيَّنُ ويُدَيَّنُ منْ قال أنتِ طالِقٌ وقال أردتُ إن دخلتِ أو إن شاءَ زيدٌ ، ولو قال كلُّ نسائي طَوالِقُ أو كلُّ

يوقعون الثلاث دفعة واحدة الجواب الثاني أنه محمول على من فرّق اللفظ فقال أنت طالق أنت طالق أنت طالق فكانوا أولا يصدقون في إرادة التأكيد لقلّة الخيانة فيهم فلمّا كان زمن عمر رضي الله تعالى عنه ورأى تغيّر الأحوال لم يقبل إرادة التأكيد وأمضاه على الاستئناف قال المصنف في شرح مسلم وهذا أصح الأجوبة وقال السبكي إنه أحسن محامل الحديث أه ولا فرق في وقوع الثلاث بين أن يكون ذلك منجّزاً أو معلّقاً وقد وجدت صفته حِلفاً كان أو غير حلف واللام في الطلقات للعهد الشرعي وهي الثلاث فلو طلق أرْبعاً غرر واثم (ولو قال) لزوجته (أنت طالق ثلاثاً) واقتصر عليه (أو ثلاثاً للسنة وفسّر) الثلاث في الصورتين (بتفريقها على أقراء لم يقبل ظاهراً على الصحيح لأن دعواه تقتضي تأخير الطلاق وتقتضي لفظه تنجزه في الأولى مطلقاً وفي الثانية إن كانت المرأة طاهرة وحين تطهر إن كانت حائضاً ولا سنة في التفريق (الاّ ممن يعتقد تفريق الجمع) للثلاث دفعة كالمالكي فيقبل ظاهراً لأن الظاهر من حاله أنه لا يقصد ارتكاب محظور في معتقده (والأصحّ) على عدم القبول (انّه يديّن) فيما نواه

امرأةٍ لي طالِقٌ وقال أردت بعضَهنّ فالصحيحُ أنه لا يُقبَلُ ظاهراً إلا بقرينة بأن خاصَمَته وقالت تزوَّجت فقال كلُّ امرأةٍ لي طالِقٌ وقال أردتُ غير المخاصمة.

﴿فصل﴾ قال أنت طالِق في شهر كذا أو في غُرَّته أو

لأنه لو وصل اللفظ بما يدعيه لانتظم فيعمل به في الباطن إن كان صادقاً بأن يراجعها وحينئذ يجوز له وطؤها ولها تمكينه إن ظنت صدقه فان ظنت كذبه لم تمكنه وفي ذلك قال الشافعي رضي الله تعالى عنه له الطلب وعليها الهرب (ويديّن) أيضاً (من قال) لزوجته (أنت طالق وقال أردت ان دخلت) الدار (أو ان شاء زيد) طلاقك لأنه لو صرّح به لانتظم (ولو) أتى الزوج بلفظ عام وأراد بعض أفراده كان (قال نسائي طوالق أو) قال (كلّ امرأة لي طالق وقال أردت بعضهنّ) بالنية كفلانة وفلانة دون فلانة (فالصحيح أنّه لا يقبل) منه ذلك (ظاهراً) لأنّ اللّفظ عام متناول لجميعهنّ فلا يمكن من صرف مقتضاه بالنية (إلاّ بقرينة) تشعر بإرادة الاستثناء (بأن خاصمته) زوجته (وقالت) له (تزوجت) عليّ (فقال) لها منكراً (كلّ امرأة لي طالق) أو نسائي طوالق (وقال أردت غير المخاصمة) لي فيقبل في ذلك للقرينة الدالة على صدقه.

﴿فصل﴾ في تعليق الطلاق بالأوقات وما يذكر معه (قال أنت طالق في شهر كذا أو في غرّته) أو رأسه (أو أوّله) أو ابتدائه (وقع) الطلاق (بأوّل جزء) من الليلة الأولى (منه) أي معه لتحقق

أوله وَقَعَ بأوَّل جُزءٍ منه، أو في نهاره أو أوَّل يوم منه فبفجر أوّلِ يوم أو في آخره فبآخِرِ جزءٍ من الشهر، وقيل بأوَّل النصف الآخر ولو قال ليْلاً إذا مَضَى يومٌ فبغروب شمسِ غده أو قاله نهاراً ففي مثلِ وقته من غَدِه أو اليومَ فإن قالَه

الاسم باوّل جزء منه والاعتبار في دخوله ببلد التعليق (أو) أنت طالق (في نهاره) أي شهر كذا (أو أوّل يوم منه) أي شهر كذا (فبفجر أوّل يوم) منه تطلق إذ الفجر أوّل النهار وأول اليوم كما حكي عن أئمة اللغة (أو) أنت طالق (في آخره) أي شهر كذا (فبآخر جزء من الشهر) تطلق في الأصحّ (وقيل) تطلق (بأوّل النصف الآخر) منه إذ كلّه آخر الشهر فيقع بأوّله وردّ بسبق الأول الى الفهم (ولو قال ليلا) أي فيه (إذا مضي يوم) بالتنكير فأنت طالق (فبغروب شمس غده) تطلق إذ يتحقق به مضيّ اليوم (أو قاله نهاراً) أي فيه (ففي مثل وقته من غده) تطلق لأن اليوم حقيقة في جميعه (أو) قال إذا مضى (اليوم) بالتعريف فأنت طالق (فإن قاله نهاراً فبغروب شمسه) تطلق وإن قلّ زمن الباقي منه لأنه عرّفه بلام العهد فانصرف الى اليوم الحاضر (والا) بأن قاله ليلا (لغا) أي لا يقع به شيء إذ لا نهار حتى يحمل على المعهود (وبه) أي اليوم (يقاس شهر وسنة) والشهر والسنة فإذا قال ليلا أو نهاراً إذا مضى شهر فأنت طالق طلقت بمضيّ ثلاثين يوماً ومن ليلة الحادي والثلاثين أو يومه بقدر ما سبق التعليق من ليلته أو يومه

نهاراً فبغُروبِ شمسِه وإلاّ لغا وبه يُقاسُ شهرٌ وسنَةٌ أو أنتِ طالِق أَمسِ وقَصَد أن يقَع في الحالِ مستَنِداً إليه وَقَع في الحالِ وقيلَ لغوٌ، أو قَصد أنّه طَلَّقَ أمس وهي الآن معتَدةٌ صدِّق بيمينه، أو قال طلّقتُ في نكاحٍ آخر فإن عُرفَ

وإذا قال في أثناء الشهر إذا مضت سنة فأنت طالق طلقت بمضي أحد عشر شهراً بالأهلّة مع إكمال من الثالث عشر ثلاثين يوماً وإن قال إذا مضى الشهر أو قال السنة فأنت طالق طلقت بمضيّ بقية ذلك الشهر أو تلك السنة والمعتبر السنة العربية (أو) قال (أنت طالق أمس) أو الشهر الماضي أو السنة الماضية (وقصد أن يقع في الحال مستنداً اليه وقع في الحال) ولغا قصد الاستناد الى أمس لاستحالته (وقيل لغو) لا يقع به شيء لأنه إنما أوقع طلاقاً مستنداً فإذا لم يمكن استناده وجب أن لا يقع (أو) لم يقصد الزوج إنشاء طلاق لا حالا ولا ماضياً بل (قصد) الإخبار بالطلاق وهو (أنه طلّق أمس وهي الآن معتدة) من طلاق بائن أو رجعيّ (صدّق بيمينه) في ذلك لقرينة الإضافة الى أمس (أو) قصد بما (قال طلّقت) هذه (في نكاح آخر) غير نكاحي هذا وبانت مني (فإن عرف) نكاح سابق وطلاق فيه ببينة أو غيرها (صدّق بيمينه) في إرادة ذلك للقرينة (والاّ) أي وإن لم يعرف له ما ذكر (فلا) يصدّق ويقع في الحال لبعد دعواه (وأدوات التعليق من) بفتح الميم (كمن دخلت) من نسائي الدار فهي طالق (وإن) وهي أم

صُدِّق بيمينه وإلاّ فلا، وأدوات التعليق من كمن دخلَت وإن وإذا ومتى ومتى ما وكُلَّما وأيٌّ كأيّ وقتٍ دخلتِ، ولا يقتضينَ فوراً إن عَلَّقَ بإثباتٍ في غير خُلعٍ إلاّ أنت طالِقٌ إن شئت ولا تكراراً إلاّ كلَّما، ولو قال إذا طلّقتُكِ

الباب وكان ينبغي تقديمها نحو إن دخلت الدار فأنت طالق (وإذا ومتى ومتى ما) بزيادة ما (وكلّما) دخلت الدار واحدة من نسائي فهي طالق (وأيّ كأيّ وقت دخلت) الدار فأنت طالق ويضاف لهذه الأدوات عشر أدوات آخر وهي إذ ما على رأي سيبويه ومهما وهي بمعنى ما وما الشرطية وإذما وأيّاما وأيّان وهي كمتى في تعميم الأزمان وأين وحيثما لتعميم الأمكنة وكيفما للتعليق على الأحوال (ولا يقتضي فوراً) في المعلّق عليه ولا تراخياً (إن علّق باثبات) كالدخول (في غير خلع) أما فيه فإنها تفيد الفوريّة في بعض صيغه كان واذا كان ضمنت أوْ إذا ضمنت لي مالا فأنت طالق كما تقدم في الخلع بخلاف متى ومتى ما وأيّ فلا يقتضين فوراً (الاّ) في التعليق بالمشيئة نحو (أنت طالق ان) أوْ إذا (شئت) فإنه يعتبر الفورية في المشيئة لأنّه تمليك على الصحيح بخلاف متى شئت واحترز بقوله علّق بإثبات عمّا إذا علق بنفي وسيذكره (و) الأدوات المذكورة (لا) تقتضي (تكراراً) في المعلق عليه بل إذا وجد مرة واحدة في غير نسيان ولا إكراه انحلّت اليمين ولم يؤثر وجودها ثانياً لأن إن تدل على مجرد الفعل الذي بعدها وكذا

فأنت طالق ثم طَلَّق أو علّق بصفةٍ فوُجدت فطلقَتَان أو كلَّما وقع طلاقي فطَلَّق فثلاثٌ في ممُوسَةٍ وفي غيرها طَلَقَةٌ، ولو قال وتحته أربعٌ إن طلّقَت واحدةً فعبدٌ حرٌّ وإن اثنتين فعْبدان وإن ثلاثاً فثلاثٌ وإن أربعا فأربعة فطلّق أربعاً معاً

أسماء الشروط (الاّ كلّما) فإن التعليق بها يقتضي التكرار في المعلّق عليه بالوضع والاستعمال (ولو قال) لمدخول بها يملك عليها أكثر من طلقة (إذا طلقتك) أو أوقعت عليك طلاقي (فأنت طالق ثم) بعد هذا التعليق (طلّق) أي نجز طلاقها بصريح أو كناية مع نية (أو علّق) طلاقها (بصفة) كإن دخلت الدار فأنت طالق (فوجدت فطلقتان) واحدة بتطليقها منجزاً أو التعليق بصفة وجدت وأخرى بالتعليق به ثم أشار المصنف الى التعليق بالوقوع لوجود الصفة فقط بقوله (أو كلّما وقع) عليك (طلاقي) فأنت طالق (فطلّق) بعد هذا التعليق طلقة (فثلاث) تقع (في ممسوسة) حين وجود الصفة لاقتضاء كلّما التكرار واحدة بالتنجيز وثنتان بالتعليق بكلّما واحدة بوقوع المنجز وأخرى بوقوع هذه الواحدة (وفي غيرها) أي غير الممسوسة (طلقة) لأنها تبين بالمنجزة فلا يقع المعلّق بعدها (ولو قال) من له عبيد (وتحته أربع) من الزوجات (إن طلقت واحدة) منهنّ (فعبد) منهم (حرّ وأن) طلقت (ثنتين) منهنّ (فعبدان) منهم حرّان (وان) طلقت (ثلاثاً) منهنّ (فثلاث) منهم أحرار (وإن) طلقت (أربعاً) منهنّ (فأربعة)

أو مرتَّباً عتق عشرة ولو عَلَّق بكلَّما فخمسةَ عَشَر على الصحيح ، ولو عَلَّقَ بنفي فعلٍ فالمذهَبُ أنه إن علَّقَ بإن كإن لم تدخُلي وقَعَ عندَ اليأس منَ الدُّخُولِ ، أو بغيرها فعند مضيّ زمنٍ يمكنُ فيه ذلك الفعلُ ، ولو قال أنتِ طالق إن دخلتِ ،

منهم أحرار (فطلّق أربعاً معاً أو مرتباً عتق عشرة) منهم مبهمة وعليه تعينهم لأنه بطلاق الأولى يعتق واحد واثنان بطلاق الثانية وثلاثة بطلاق الثالثة وأربعة بطلاق الرابعة ومجموع ذلك عشرة (ولو علّق بكلّما) كقول من له عبيد وتحته نسوة كلّما طلقت واحدة من نسائي الأربع فعبد من عبيدي حرّ وهكذا الى آخر التعليقات الأربعة ثم طلّق النسوة الأربع معاً أو مرتباً (فخمسة عشر) عبداً يعتقون عليه (على الصحيح) لأنها تقتضي التكرار كما مرّ والقاعدة في ذلك أنّ ما عدّ مرة باعتبار لا يعدّ أخرى بذلك الاعتبار فيعتق واحد بطلاق الأولى وثلاثة بطلاق الثانية لأنه صدق عليه طلاق واحدة وطلاق ثنتين وأربعة بطلاق الثالثة لأنه صدق عليه الطلاق واحدة وطلاق ثلاث وسبعة بطلاق الرابعة لأنه صدق عليه طلاق واحدة وطلاق اثنتين غير الأوليين وطلاق أربع فالمجموع خمسة عشر (ولو علّق) الطلاق (بنفي فعل) كنفي تطليق أوْ دخول (فالمذهب أنه إن علّق بإن كان لم تدخلي) الدار فأنت طالق (وقع) الطلاق (عند اليأس من الدخول) للدار وذلك بأن يموت أحدهما فيحكم بوقوع الطلاق قبل الموت بزمن لا يسع

أو إن لم تدخلي بفتح إن وقَع في الحال قلتُ إلاّ في غير نحويّ فتعليقٌ في الأصح والله أعلم.

﴿فصل﴾ علَّق بحمل فإن كان حملٌ ظاهرٌ وقعَ وإلاّ فإن ولدت لدون ستةِ أشهُر منَ التعليق بان وقوعه أو لأكثر من

المحلوف عليه (أو) علق الطلاق (بغيرها) أي أن كإذا (فعند مضي زمن يمكن فيه ذلك الفعل) المعلّق عليه من وقت التعليق ولم يفعل وقع الطلاق (ولو قال أنت طالق إن دخلت) الدار (أو أن لم تدخلي بفتح أن وقع في الحال) دخلت أمْ لا لأن أن المفتوحة للتعليل لأن التقدير لأن دخلت وحذف اللام مع أن كثير قال تعالى: ﴿أنْ كانَ ذا مال وَبَنين﴾ قلت الا في غير نحويّ فتعليق في الأصح والله أعلم) فلا تطلق حتى توجد الصفة لأن الظاهر قصده له وهو لا يميز بين الأدوات.

﴿فصل﴾ في تعليق الطلاق بالحمل والحيض وغيرهما (علق) الطلاق (بحمل) كقوله إن كنت حاملا فأنت طالق (فان كان) بها (حمل ظاهر وقع) الطلاق في الحال لوجود الشرط والمراد بظهور الحمل أن يتصادقا الزوجان عليه أو تقوم به بينة رجلان لا بقول أربع نسوة لأن الطلاق لا يقع بذلك (والاّ) أي وإن لم يكن لها حمل ظاهر لم يقع حالا وينظر حينئذ (فإن ولدت) ولداً كاملا (لدون ستة أشهر من) حين (التعليق بان وقوعه) حينئذ لوجود الحمل حين التعليق إذ لا يمكن أن تأتي به كاملاً لأقلّ من ذلك أما

أربعِ سنينَ أو بينهما ووُطئت وأمكن حدوثُه به فلا وإلاّ فالأصحّ وقوعه، وإن قال إن كنتِ حاملا بذكر فطلقةٌ أو أنثى فطلقتَين فولدتهُما وقع ثلاثٌ أو إن كان حملُك ذكراً فطلقةً أو أنثى فطلقتين فولَدتهما لم يقع شيءٌ أو إن وَلَدت

إذا القت لدونها علقة أو مضغة يمكن حدوثها بعد التعليق فلا يقع عليه شيء (أو) ولدت (لأكثر من أربع سنين) من التعليق (أو بينهما) أي الستة أشهر والأربع سنين (ووطئت) بعد التعليق (وأمكن حدوثه) أي الحمل (به) أي الوطء بأن كان بين الوطء والوضع ستة أشهر فأكثر (فلا) يقع بالتعليق طلاق للعلم بعدم وجوده عند التعليق في الصورة الأولى لأن الحمل لا يكون أكثر من أربع سنين ولجواز حدوثه في الصورة الثانية من الوطء استصحاباً لأصل دوام النكاح (والا) بأن لم توطأ أصلا بعد التعليق أو وطئت بعده من زوج أو زنى أو شبهة ولم يمكن حدوث حمل من ذلك الوطء بأن كان بينه وبين الوضع دون ستة أشهر (فالأصح وقوعه) لتبين الحمل ظاهراً ولهذا حكم بثبوت النسب (وإن قال إن كنت حاملاً بذكر فطلقه) بالنصب أي فأنت طالق طلقة) أو أنثى فطلقتين فولدتهما) معاً أو مرتباً أو كان بينهما دون ستة أشهر (وقع ثلاث) لتحقق الصفتين وإن ولدت أحدهما وقع المعلق به وإن ولدت خنثى وقع طلقة في الحال لأنها محققة وتوقف الثانية الى بيان حاله وتنقضي العدة في جميع هذه الصور بالولادة ويكون

فأنت طالِق فولَدت اثنين مُرَتبا طلّقَت بالأوَّلِ وانقضت عدتُها بالثاني ، وإن قالَ كلَّما ولدت فولَدَت ثلاثةً من حمل وقع بالأوَّلين طلقتان وانقضَت بالثالثِ ولا يقع به ثالثة على الصحيح. ولو قالَ لأربع كلَّما ولَدَت واحدَةٌ فصَواحبُها

الوقوع من اللفظ وان ولدت أنثى وخنثى فطلقتان وتوقف الثالثة حتى يتبين حال الخنثى وتنقضي العدة بالولادة لوقوع الطلاق من حين اللّفظ (أو) قال (ان كان حملك ذكراً فطلقة وأنثى فطلقتين فولدتهما لم يقع شيء) لأن قضية اللفظ كون جميع الحمل ذكراً أو أنثى ولم يوجد (أو) قال (إن ولدت فانت طالق) طلقت بانفصال ما تم تصويره ولو ميتاً وسقطا بخلاف ما لم يتم وإذا كان التعليق بالولادة (فولدت اثنين مرتباً طلّقت بالأوّل) منهما لوجود الصفة (وانقضت عدتها بالثاني) إن لحق الزوج ولا يقع به طلاق سواءاً أكان من حمل الاوّل بأن كان بين وضعهما دون ستة أشهر أم من حمل آخر بأن وطئها بعد ولادة الأول وأتت بالثاني لأربع سنين فاقل وخرج بمرتباً ما لو ولدتهما معاً فإنها وإن طلقت واحدة لا تنقضي العدة بهما ولا بواحدة منهما بل تشرع في العدة من وضعهما (وإن قال كلما ولدت ولداً فأنت طالق (فولدت ثلاثة من حمل) مرتباً (وقع بالأوليين طلقتان) لاقتضاء كلّما التكرار (وانقضت) عدتها (بالثالث) لتبين براءة الرحم (ولا يقع به ثالثة على الصحيح) المنصوص إذْ بِهِ يتم انفصال الحمل الذي تنقضي

طَوالِقُ فولَدنَ معاً طُلِّقنَ ثلاثاً ثَلاثاً، أو مُرتَّباً طُلِّقَت الرّابعةُ ثلاثاً، وكذا الأولى إن بقيَت عدتُها، والثانيةُ طلقةً والثالثةُ طلقتين وانقضَت عدتُهما بولادتها، وقيل لا تُطلَّقُ الأولى وتُطلَّقُ الباقياتُ طلقةً طلقةً، وإن وَلَدت اثنتانِ معاً ثم

به العدة فلا يقارنه طلاق ولهذا لو قال أنت طالق مع موتي لم يقع إذا مات لأنه وقت انتهاء النكاح أو قال لغير موطوءة إذا طلقتك فأنت طالق فطلّق لم يقع أخرى لمصادفتها البينونة (ولو قال لأربع) حوامل منه (كلّما ولدت واحدة) منكن (فصواحبها طوالق فولدن معاً طلّقن) أي وقع الطلاق على كل واحدة واحدة (ثلاثاً ثلاثاً) لأن لكل واحدة ثلاث صواحب فيقع بولادتها على كلّ من الثلاث طلقة ولا يقع بها على نفسها شيء وعدتهنّ جميعاً بالأقراء أو الأشهر (أو) ولدن (مرتباً) بحيث لا تنقضي عدة واحدة بأقرائها قبل ولادة الأخرى (طلقت الرابعة ثلاثاً) بولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة إن بقيت عدتها وانقضت بولادتها (وكذا الأولى) تطلق أيضاً ثلاثاً بولادة كلّ من صواحبها الثلاث طلقة (إن بقيت عدتها) عند ولادة الرابعة وتعتد بالأقراء أو الأشهر ولا تستأنف عدة للطلقة الثانية والثالثة بل تبني على ما مضى من عدتها (و) طلقت (الثانية طلقة) بولادة الأولى (و) طلقت (الثالثة طلقتين) بولادة الأولى والثانية (وانقضت عدتها بولادتها) فلا يقع عليهما طلاق بولادة من بعدهما (وقيل لا تطلق الأولى) أصلا (وتطلق

اثنتان معاً طُلِّقَت الأوليان ثلاثاً ثلاثاً، وقيلَ طلقةً والأُخريان طلقتين طلقَتين، وتُصدَّقُ بيمينها في حَيضِها إذا عَلَّقَه به لا في ولادتها في الأصح، ولا تصدَّقُ فيه في تعليقِ

الباقيات طلقة طلقة) بولادة الأولى لأنهنّ صواحبها عند ولادتها لاشتراك الجميع في الزوجيّة حينئذ وبطلاقهنّ انقضت الصحبة بين الجميع فلا تؤثر ولادتهنّ في حق الأولى ولا ولادة بعضهن في حق بعض وأجاب الأول بأن الطلاق الرجعي لا ينفي الصحبة والزوجية فإنه لو حلف بطلاق نسائه دخلت الرجعية فيه (وإن ولدت ثنتان معاً ثم) ولدت (ثنتان معاً طلقت الأوليان) بضم الهمزة أي كلّ منهما (ثلاثاً ثلاثاً) طلقة بولادة من ولدت معها وطلقتين بولادة الأخريين وعدتها بالأقراء (وقيل) طلقت كل منهما (طلقة) فقط بولادة رفيقتها وانتفت الصحبة من حينئذ (والأخريان) بضمّ الهمزة أي كل منهما (طلقتين طلقتين) بولادة كلّ من الأوليين طلقة ولا يقع عليهما بولادة الأخرى شيء وتنقضي عدتها بولادتها (وتصدق بيمينها في حيضها إذا علقه) أي الطلاق (به) أي الحيض وقالت حضت وكذبها الزوج لأنها أعرف منه وكذا الحكم فيما لا يعرف الاّ منها كالحبّ والبغض والنيّة وإنما حلفت للتهمة لأنها تتخلص به من النكاح أما إذا صدقها الزوج فلا تحليف (لا في ولادتها) إن علّق الطلاق بها كأن ولدت فأنت طالق فقالت ولدت وكذبها الزوج وقال هذا الولد مستعار مثلا

غيرِها ، ولو قالَ إن حِضتُما فأنتُما طالقتان فزعمتاه وكذَّبهُما صُدِّق بيَمينه ولا يقعُ ، وإن كذَّبَ واحدةً طلِّقَت فقط ، ولو قال إن أو إذا أو متى طلّقتُكِ فأنتِ طالق قبله ثلاثاً فطلّقها

فالقول قوله (في الأصح) لإمكان إقامة البنية عليها بخلاف الحيض فإنه يتعذر أي يتعسّر إقامة البينة عليه وإن شوهد الدّم لجوازان يكون دم استحاضة (ولا تصدّق فيه) أي الحيض (في تعليق) طلاق (غيرها) على حيضها كأن حضت فضرتك طالق فقالت حضت وكذبها الزوج فالقول قوله بيمينه لأنه لا سبيل الى تصديقها بغير يمين وإذا حلفت لزم الحكم للإنسان بيمين غيره وهو ممتنع (ولو) علّق طلاق كلّ من زوجتيه بحيضهما معاً كان (قال) لهما (إن حضتما فأنتما طالقتان فزعمتاه) أي الحيض وصدقهما الزوج فيه طلقتا لوجود الصفة المعلّق عليها باعترافه (و) إن (كذبهما) فيما زعمتاه (صدّق بيمينه ولا يقع) طلاق واحدة منهما لأن الأصل عدم الحيض وبقاء النكاح نعم إن أقامت كل واحدة منهما بينة بحيضها وقع كما في المغني (وإن كذب واحدة) منهما فقط (طلّقت) أي المكذبة (فقط) إن حلفت أنها حاضت لثبوت حيضها بيمينها وحيض ضرتها بتصديق الزوج ولا تطلق المصدّقة إذ لم يثبت حيض ضرتها الا بيمينها واليمين لا تؤثر في حق غير الحالف (ولو قال إن أوَ إذا أوْ متى) أو نحوه (طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً فطلّقها) طلقة أو أكثر (وقع المنجز فقط) ولا يقع معه المعلق لأنه لو

وقعَ المنجز فقط وقيل ثلاثٌ وقيل لا شيءَ، ولو قال إن ظاهرتُ منك أوْ آليتُ أو لاعنتُ أو فسختُ بعيبك فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم وُجد المعلَّقُ به ففي صحته الخلافُ ولو قالَ إن

وقع لم يقع المنجز لزيادته على المملوك وإذا لم يقع المنجز لم يقع المعلّق لأنه مشروط به فوقوعه محال بخلاف وقوع المنجز إذ قد يتخلف الجزاء عن الشرط (وقيل) وقع (ثلاث) واختاره الإمام الطلقة المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة لأنه إذا وقعت المنجزة حصل شرط وقوع الثلاث (وقيل لا شيء) يقع لا المنجز ولا المعلّق لأنه لو وقع المنجز لوقع المعلّق قبله بحكم التعليق (ولو قال إن ظاهرت منك أو آليت أو لاعنت أو فسخت) نكاحي (بعيبك) مثلا (فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم وجد المعلّق به) من الظهار أو غيره (ففي صحته) أي المعلق به وهو الظهار وما بعده (الخلاف) فعلى الأوّل الراجح يصحّ ويلغو تعليق الطلاق لاستحالة وقوعه وعلى الثالث يلغو أن جميعا ولا يتأتى الثاني هنا (ولو قال إن وصلتك مباحاً فأنت طالق قبله) واحدة أوْ أكثر (ثم وطىء لم يقع) طلاق (قطعا) إذ لو طلّقت لم يكن الوطء مباحاً وإنما لم يأت الخلاف هنا لأن موضعه إذا انسدّ بتصحيح الدوريّات الطلاق أو غيره من التصرفات الشرعية وهنا لم ينسدّ لأن التعليق هنا وقع بغير الطلاق فلم ينسدّ عليه باب الطلاق (ولو علّقه) أي الطلاق (بمشيئتها خطاباً) كقوله أنت طالق إن أوْ إذا شئت (اشترطت) مشيئتها

وطئتُك مُباحاً فأنتِ طالق قبله ثم وَطىء لم يَقع قطعاً، ولو علّقَه بمشيئَتها خِطاباً اشتَرطَتْ على فورٍ أو غيْبَة أو بمشيئة أجنبيّ فلاَ في الأصحّ ولو قالَ المعلَّقُ بمشيئته شئتُ كارِهاً

لفظاً (على فور) لتضمن ذلك لتمليكها الطلاق كطلّقي نفسك والمراد بالفور مجلس التواجد وهذا في التعليق بغير نحو متى كأيّ وقت أما فيه فلا يشترط الفور (أوْ) علق الطلاق بمشيئتها (غيبة) كزوجتي طالق إن شاءت ولو حضرت وسمعته (أو) علّقه (بمشيئة أجنبيّ) خطاباً كقوله لأجنبيّ إن شئتَ فزوجتي طالق (فلا) يشترط فور (في الأصح) لبعد التمليك في الأولى ولانتفائه في الثانية أما إذا علقه بمشيئته أجنبي غيبة كان شاء زيد لم يشترط الفور جزماً (ولو قال المعلّق بمشيئته) من زوجة أو أجنبيّ (شئت كارهاً بقلبه وقع) الطلاق ظاهراً وباطناً لوجود المعلّق عليه وهو لفظ المشيئة على المعتمد (وقيل لا يقع باطناً) لانتفاء المشيئة في الباطن وأجاب الأول بأن ما في الباطن لخفائه لا يقصد التعليق به وإنما يقصد باللفظ الدال عليه وقد وجد (ولا يقع) طلاق علّق (بمشيئة) كلّ من (صبيّ وصبية) وإن كانا مميزين لأنه لا اعتبار بمشيئتهما في التصرفات ولأنه لو قال لصغيرة طلّقي نفسك فطلقت لم يقع فكذا إن علّق بمشيئتها (وقيل يقع) الطلاق (بـ) مشيئة (مميّز) لأنّ مشيئته معتبرة في اختيار أحد أبويْه (ولا رجوع له) أي شخص علّق الطلاق بمشيئة غيره (قبل المشيئة)

بقلبه وقعَ وقيل لا يقعُ باطِناً، ولا يقعُ بمشيئَةِ صَبيّةٍ وصبيٍّ وقيل يقعُ بمُمَيِّزٍ ولا رجوعَ له قبلَ المشيئة، ولو قال أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء زيدٌ طلقةً فشاء طلقةً لم تُطلَّق، وقيل

من ذلك الغير وإن قلنا إنه تمليك لأنه وإن كان تمليكاً ففيه شائبة تعليق الطلاق على صفة فامتنع الرجوع كسائر التعليقات (ولو قال أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء زيد) مثلا (طلقة فشاء) زيد (طلقة) أوْ أكثر (لم تطلق) شيئاً نظراً الى المعنى (وقيل تقع طلقة) نظراً الى أن المعنى الا أن يشاء طلقة فلا يزاد عليها (ولو علق) زوج طلاقاً (بفعله) كدخول الدار (ففعل) المعلق به (ناسياً للتعليق أوْ) ذاكراً له (مكرَها) على الفعل أو طائعاً جاهلا (لم تطلق في الأظهر) لخبر ابن ماجة وغيره: «إن الله وَضَعَ عن أُمّتي الخطأَ والنسيانَ وما اسْتُكْرِهوا عليه» أي لا يؤاخذهم بذلك ولأن المكره على الطلاق لا يقع طلاقه فكذا المكره على الصفة (أو) علق الطلاق (بفعل غيره) وقد قصد بذلك منعه وهو (ممّن يبالي بتعليقه) أي يشق عليه خنثه فلا يخالفه لنحو صداقة أو قرابة أو زوجية فيحرص على إبرار قسمه (وعلم) غيره (به) أي بتعليقه (فكذلك) لا يقع الطلاق في الأظهر إذا فعله ناسياً أو مكرهاً أو جاهلا (والاّ) بأن لم يقصد الزوج منعه أو لم لم يكن يبالي بتعليقه كالسلطان أو كان يبالي به ولم يعلم به (فيقع) الطلاق بفعله (قطعاً) وإن اتفق في بعض الصور نسيان ونحوه لأن الغرض حينئذ مجرّد

تقعُ طلقةٌ ولو علق بفعله ففَعل ناسِياً للتعليق أوْ مكرَهاً لم تُطَلَّق في الأظهر أو بفعل غَيره ممّن يُبالي بتعليقه وعَلِم به فكذلك وإلاّ فيقعُ قطعاً.

﴿فصل﴾ قال أنتِ طالق وأشار بإصبَعَين أو ثلاثٍ لم يقع عددٌ إلاّ بنيّةٍ، فإن قالَ مع ذلك هكذا طُلِّقَت في إصبعين

تعليق الفعل من غير قصد منع قال الخطيب هذا تقرير المتن لكن يستثنى منه الصورة الأخيرة وهي فيما إذا قصد فيمن يبالي به إعلامه ولم يعلم به فلا تطلق كما أفهمه كلام أصل الروضة وعزاه السبكي للجمهور وهذا كله إذا حلف على فعل مستقبل أما إذا حلف على نفي شيء وقع جاهلاً به أوْ ناسياً له كما لو حلف أن زيداً ليس في الدار وكان فيها ولم يعلم به أو علم ونسي.

﴿فصل﴾ في الإشارة للطلاق بالأصابع (قال) لزوجته (أنت طالق وأشار بأصبعين أو ثلاث) ولم يقل هكذا (لم يقع عدد الاّ بنية) له عند قوله طالق لأن الطلاق لا يتعدّد الا بلفظ أو نيّة ولم يوجد واحد منهما ولا اعتبار بالإشارة هنا وأفهم قوله لم يقع عدد وقوع واحدة وهو كذلك لأن الواحد ليس بعدد (فان قال مع ذلك) القول أو الإشارة (هكذا طلقت في) إشارة أصبع طلقة وفي إشارة (أصبعين طلقتين وفي) إشارة (ثلاث) من الأصابع (ثلاثا) وإن لم ينو لأن الإشارة بالأصابع في العدد بمنزلة النية وفي الحديث: «الشهر هكذا وهكذا وأشار بأصابعه الكريمة وخنس

طلقَتين وفي ثلاثٍ ثلاثاً فإن قالَ أردتُ بالإشارَةِ المقبوضَتَين صُدِّقَ بيمينه، ولو قال عبدٌ إذا ماتَ سيِّدي فأنتِ طالقٌ طلقتين وقال سيّدُه إذا متُّ فأنت حُرٌّ فعتق به فالأصحّ أنها لا تَحرُم بل لهُ الرَجعة وتجديدٌ قبل زوج، ولو نادَى إحدى

إبهامه في الثالثة وأراد تسعة وعشرين فدلّ على أن اللفظ مع الإشارة يقوم مقام اللفظ بالعدد وخرج بقوله مع ذلك ما لو قال أنت هكذا وأشار بأصابعه الثلاث ولم يقل طالق فإنها لا تطلق وإن نوى الطلاق كما في زيادة الروضة لأن اللفظ لا يشعر بطلاق (فإن قال أردت بالإشارة) بالثلاث الأصبعين (المقبوضتين صدق بيمينه) ولم يقع أكثر من طلقتين لاحتمال الإشارة بهما فإن قال أردت أحدهما لم يصدق لأن الإشارة صريحة في العدد فلا يقبل خلافها ولو عكس فأشار بأصبعيْن وقال أردت بالإشارة الثلاث المقبوضة صدق بطريق الأولى لأنه غلّظ على نفسه (ولو قال عبد) لزوجته (إذا مات سيّدي فأنت طالق طلقتين وقال) له (سيّده إذا مت) أنا (فأنت حرّ فعتق) كلّه (به) أي بموت سيّده (فالأصحّ أنها لا تحرم) عليه الحرمة الكبرى (بل له الرجعة) في عدّتها (وتجديد) النكاح بعد انقضائها (قبل زوج) آخر لأن وقوع الطَلْقَتَيْن وعتق العبد معلقان معا بالموت فوقعا معاً والعتق كما لا يتقدم الطلاق لم يتأخر فإذا وقعا معاً غلب جانب الحريّة لتشوف الشارع اليها فكان العتق مقدّماً وخرج بعتق كلّه ما لو عتق بعضه بأن لم يخرج من

زوجتَيه فأجابتهُ الأخرى فقالَ أنتِ طالِقٌ وهو يَظُنُّها المناداة لم تُطَلَّق المناداةُ وتُطلَّقُ المجيبة في الأصحّ، ولو عَلَّقَ بأكل رُمَّانةٍ وعَلَّق بنصفٍ فأكلت رمَّانة فطلقتانِ، والحَلفُ بالطَلاَق ما تعلَّق به حَثّ أو منعٌ أو تحقيقُ خَبَر، فإذا قال إن حلفتُ

الثلث ولم يجز الوارث فإنها تبين بالطلقتين لأن المبعض كالقنّ في عدد الطلقات (ولو نادى إحدى زوجتيه) مثلا كحفصه (فأجابته الأخرى) كعمرة (فقال) لها (أنت طالق وهو يظنها المناداة لم تطلّق المناداة) جزماً لأنها لم تخاطب بالطلاق وظن خطابها به لا يقتضي وقوعه عليها (وتطلق المجيبة في الأصحّ) لخطابها بالطلاق والثاني لا لانتفاء قصدها وخرج بظنها ما لو علم أن المجيبة غير المناداة فإن قصد طلاقها طلقت فقط او المناداة وحدها حكم بطلاقها أما المناداة فظاهراً وباطناً وأمّا المخاطبة فظاهراً ويديّن (ولو علق) طلاقَها بغيرِ (كلّما) (بأكل رمانة) كان أكلت رمانة فأنت طالق (وعلّق) ثانياً (بنصف) من رمانة كأنْ أكلت نصفها فأنت طالق (فأكلت رمانة فطلقتان) لوجود الصفتين لأنه يصدق أنها أكلت نصف رمانة وأكلت رمانة لكنه يشكل على قاعدة أن النكرة المعادة غير الأولى فإن كان التعليق بكلّما طلقت ثلاثاً لأنها أكلت رمانة مرة ونصف رمانة مرتين (والحلف) بفتح المهملة وكسر اللام ويجوز سكونها القسم وهو (بالطلاق) أو غيره (ما تعلق به حث) على فعل (أو منع) منه) لنفسه أو غيره (أو تحقيق خبر) ذكره الحالف أو

بطلاق فأنت طالق، ثم قال إن لم تخرجي أو إن خرجت أو إن لم يكن الأمرُ كما قلتِ فأنتِ طالقٌ وقَع المعلَّقُ بالحلف، ويقعُ الآخرُ إن وجدت صفتُه، ولو قال إذا طلعَتِ الشمسُ أو جاءَ الحجّاجُ فأنتِ طالِق لم يقع المعلّقُ بالحلف ولو قيلَ له

غيره ليصدّق الحالف فيه (فإذا قال) لزوجته (إن) أوْ إذا (حلفت بطلاق) منك (فأنت طالق) هذا مثال للتعليق على الحلف (ثم قال) بعد هذا (إن لم تخرجي) فأنت طالق وهذا مثال لحثها على الفعل (أو إن خرجت) فأنت طالق وهذا مثال لمنعها من الفعل (أو إن لم يكن الأمر كما قلت فأنت طالق) وهذا مثال لتحقيق الخبر (وقع) الطلاق (المعلّق بالحلف) في هذه الأمثلة حالا لأن ما قاله حلف بأقسامه السابقة (ويقع الآخر) مآلا (إن وجدت صفته) وهي في العدة ولا يخفى أن ذلك في المدخول بها فإن غير المدخول بها تبين بوقوع المعلّق بالحلف (ولو قال) بعد التعليق بالحلف (إذا طلعت الشمس أو جاء الحجّاج) أوْ نحوه كان جاء رأس الشهر (فأنت طالق لم يقع المعلق بالحلف) إذْ لا حث فيه ولا منع ولا تحقيق خبر بل هو محض تعليق على صفة فإذا وجدت وقع الطلاق المعلق عليها (ولو قيل له استخباراً أطلقتها)؟ أي زوجتك (فقال نعم) أوْ نحوها مما يرادفها كأجل وجير (فاقرار) صريح (به) أي الطلاق لأن التقرير نعم طلّقتها فإن كان كاذباً فهي زوجته باطناً (فان قال أردت) طلاقاً (ماضيا وراجعت) بعده (صدّق بيمينه) في ذلك

استخبارا أطلقتها؟ فقال نَعمْ فإقرارٌ به، فإن قال أردتُ ماضِياً وراجعت صُدِّق بيَمينه، وإن قيل ذلك التماساً لإنشاءٍ فقال نعم فصريح. وقيل كنايةٌ.

﴿فصل﴾ علَّقَ بأكلِ رغيفٍ أو رمّانةٍ فبقيَ لبابةٌ أو حبّةٌ لم يقع، ولو أكلا تمراً وخلطا نواهما فقال إن لم تميّزي نَواكِ

لاحتماله واحترز بقوله وراجعت عمّا إذا قال أبنتُها وحددت النكاح فإن حكمه كما مرّ فيما لو قال أنت طالق أمس وفسر بذلك (وإن قيل) له (ذلك) القول المتقدم وهو أطلقت زوجتك؟ (التماساً لانشاء فقال نعم) أوْ نحوها مما يرادفها (فصريح) في الإيقاع حالاً لأن نعم ونحوه قائم مقام طلقتها المراد (وقيل) هو (كناية) يحتاج لنية لأن نعم ليست معدودة من صرائح الطلاق.

﴿فصل﴾ في أنواع من التعليق إذا (علق) طلاق زوجته (بأكل رغيف أو رمانة) كان أكلت هذا الرغيف أو هذه الرمانة فأنت طالق (فبقي) بعد أكلها له (لبابة) من الرغيف تقع موقعاً (أو حبّة) من الرمانة (لم يقع) طلاق لأنه يصدق أنها لم تأكل الرغيف أو الرمانة وإن تسامح أهل العرف في إطلاق أكل الرغيف أو الرمانة في ذلك أما اللبابة التي لا تقع موقعاً كفتاة الخبز الذي يدق مدركه لا يظهر له أثر في برّ ولا حنث ولهذا عبّر في المحرر بالكسرة (ولو أكلا) أي الزوجان (تمراً وخلطا نواهما فقال) الزوج لها (إن لم تميزي نواك) عن نوا ما أكلته (فأنت طالق

فأنتِ طالقٌ فجعلت كلَّ نواةٍ وحدها لم يقع إلاّ أن يقصِدَ تعييناً، ولو كان بفمها تمرةٌ فعلَّقَ ببلعها ثمّ برَميها ثم بإمساكها فبادَرَت مع فراغه بأكل بعضٍ ورَمي بَعضٍ لم يقَع، ولو اتّهمها بسَرِقةٍ فقالَ إن لم تُصدقيني فأنت طالِق فقالَتْ سَرقتُ ما سَرقتُ لم تُطلَّق، ولو قالَ إن لم تُخبريني بعدَد هذه الرّمانَةِ

فجعلت كلّ نواة وحدها) بحيث لا تجتمع مع أخرى (لم يقع) طلاق لأن بذلك يتميز نوى أحدهما (إلا إن تقصد تعييناً) لنواها عن نواه فلا يتخلّص من اليمين بما فعلت بل يقع عليه الطلاق حينئذ (ولو كان بفمها تمرة) مثلا (فعلّق) طلاقها (ببلعها ثم برميها ثم بإمساكها) كقوله إن بلعتها فأنت طالق وإن رميتها فأنت طالق وإن أمسكتها فأنت طالق (فبادرت مع) أي عقب (فراغه) من التعليق (بأكل بعض ورمي بعض) منها (لم يقع) طلاق لأن أكل البعض ورمي البعض مغاير لهذه الثلاثة وأشعر كلامه باشتراط الأمرين وليس مراداً بل الشرط المبادرة بأحدهما ويحنث بأكل جميعها (ولو اتّهمها) أي زوجته (بسرقة فقال) لها (إن لم تصدقيني) في أمر هذه السرقة (فأنت طالق فقالت) له قولين أحدهما (سرقت) والآخر (ما سرقت لم تطلّق) لأنها صادقة في أحد القولين (ولو قال) لها (إن لم تخبريني بعدد هذه الرمانة قبل كسرها) فأنت طالق (فالخلاص) من اليمين (إن تذكر عدداً يعلم أنها) أي الرمانة (لا تنقص عنه كمائة (ثم تزيد واحداً واحداً) فتقول مائة وواحد

قبل كَسرِها فالخلاصُ أن تذكر عدداً يُعلمُ أنها لا تنقُصُ عنه ثم تزيدُ واحداً واحداً حتى تبلُغَ ما يُعلَم أنها لا تزيد عليه، والصّورتان فيمَن لم يقصد تعريفاً، ولو قال لثَلاثٍ من لم تُخبِرني بعَدد فرائض اليوم واللّيلة فقالت واحدةٌ سبعَ عشرَةَ وأخرى خمس عشرَةَ أي يوم جُمعة وثالثةٌ إحدى عشرة أي

واثنان وهكذا (حتى تبلغ ما) أي عدداً للرمانة (يعلم أنها لا تزيد عليه) أي ما انتهت اليه من عدد حبّها فتكون مخبرة بعددها (والصورتان) هذه والتي قبلها (فيمن لم يقصد تعريفاً) فإن قصده لم تخلص من اليمين بما ذكرته (ولو قال لثلاث) من زوجاته (من لم تخبرني) منكن (بعدد فرائض اليوم والليلة) فهي طالق (فقالت واحدة) منهن عدد ركعات فرائضها (سبع عشرة) ركعة (و) قالت (أخرى) منهنّ (خمس عشرة) أي باعتبار (يوم جمعة و) قالت (ثالثة) منهنّ (احدى عشرة أي لمسافر لم يقع) على واحدة منهن طلاق لصدق الكلّ (ولو قال) لها (أنت طالق الى حين أو زمان) أي بعد كلّ منهما فإلى فلامه بمعنى بعد (أو بعد حين) أو زمان (طلّقت بمضيّ لحظة) لأن ذلك يقع على المذة الطويلة والقصيرة قال تعالى: ﴿حين تُمْسُونَ وحين تُصْبحُونَ﴾ وقال تعالى: ﴿هَلْ أتى على الإنسان حينٌ مِن الدَّهْر﴾ قيل أراد تسعة أشهر وقيل أربعين سنة وقيل مائة وعشرين سنة وقيل ستمائة سنة وهي التي بيْن عيسى وبين نبينا ﷺ (ولو علّق) الطلاق (برؤية زيد) مثلا كان رأيته

لُمسافرٍ لم يقَع، ولو قال أنت طالقٌ إلى حين أو زمان أو بعد حين طلّقت بمضيّ لحظة ولو علّق برؤية زيد أو لمسه وقذفه تناوله حيا وميّتاً بخلاف ضربه ولو خاطبته بمكروه كيا سفيه يا خسيس فقال إن كنت كذلك فأنت طالق إن أراد مكافأتها بإسماع ما تكره طلّقت وإن لم يكن سفه أو التّعليق

فأنت طالق (أو لمسه وقذفه) كان لمسته أو قذفته فأنت طالق (تناوله) التعليق (حيا وميّتاً) فيحنث برؤية الميت ومسّ بشرته لصدق الإسم في الميّت كما في الحيّ ولهذا يحدّ قاذفه وينتقض وضوء ماسّه (بخلاف ضربه) إذا علّق الطلاق به كان ضربت زيداً فأنت طالق فضربته وهو ميّت لانتفاء الألم أوْ وهو حيّ طلقت بضربة بسوط أوْ وكز أو نحو ذلك إن آلم المضروب بخلاف ما إذا لم يؤلمه أو عضّه أو نحو ذلك فإنه لا يسمى ضرباً (ولو خاطبته) زوجته (بمكروه) من القول (كيا سفيه يا خسيس فقال) لها (إن كنت كذلك) أي سفيهاً أو خسيساً (فأنت طالق إن أراد) بذلك (مكافأتها بإسماع ما تكره أي إغاظتها كما أغاظته بالشتم المكروه والمعنى إن كنت كذلك في زعمك فأنت طالق (طلّقت وإن لم يكن سفه) أو خسّة (أو) اراد (التعليق اعتبرت الصفة) كما هو سبيل التعليقات فإن لم تكن موجودة لم تطلّق (وكذا) تعتبر الصفة (إن) أطلق بأن (لم يقصد شيئاً في الأصح) نظراً لوضع اللفظ فلا تطلّق عند عدمها (والسفه منافٍ إطلاق التصرّف) فهو صفة

اعتُبرت الصِّفَةُ، وكذا إن لم يقصِد شيئاً في الأصحّ والسفَهُ منافٍ إطلاقَ التصرُّفِ، والخَسيسُ قيلَ من باعَ دينَه بدُنياه ويُشبهُ أن يقال هو من يتعاطى غيرَ لائق به بخلاً.

لا يكون الشخص معها صحيح التصرّف ويطلق في العرف على بذيء اللّسان المواجه بما يستحى منه غالب الناس فالوجه حمل كلام العامي عليه (والخسيس قيل) معناه أنه (من باع دينه بدنياه) أي ترك دينه لاشتغاله بدنياه وأخسّ الاخسّاء من باع آخرته بدنيا غيره (ويشبه أن يقال) في معنى الخسيس عرفاً (هو من يتعاطى غير لائق به بخلا) ممّا يليق به بخلاف من يتعاطاه تواضعا والقواد من يجمع بيْن الرجال والنساء حراماً أو يجمع بينهم وبين المرد والقرطبان من يسكت على الزاني بامرأته أو محارمه.

﴿كتاب الرجعة﴾

شرط المرتجع أهلية النكاح بنفسه ولو طلّق فجنّ فللوليّ الرجعة على الصحيح حيث له ابتداء النكاح، وتحصل

﴿كتاب الرجعة﴾

هي بفتح الراء أفصح من كسرها لغة المرّة من الرجوع وشرعاً ردّ المرأة الى النكاح من طلاق غير بائن في العدة على وجه مخصوص والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وبُعُولَتُهُنَّ أحَقُّ بِرَدِّهِنَّ في ذلك﴾ أي في العدة ان أرادوا إصلاحاً أي رجعة كما قاله الشافعي رضي الله تعالى عنه وقوله تعالى: ﴿الطلاقُ مَرَّتان فإمْسَاكٌ بِمَعْروف أوْ تَسْريحٌ بإحسان﴾ والرّد والإمساك مفسران بالرجعة وقوله ﷺ: «أتاني جبريل فقال راجع حفصة فإنها صوّامة قوّامة وإنها زوجتك في الجنة» رواه أبو داود وغيره بإسناد حسن وأركانها ثلاثة مرتجع وصيغة وزوجة فأما الطلاق فهو سبب لا ركن وقد شرع في بيان الركن الاول فقال (شرط المرتجع أهلية النكاح بنفسه) بأن يكون بالغا عاقلا مختاراً غير مرتدّ لأن الرجعة كإنشاء النكاح فلا تصح الرجعة في الردّة والصّبا والجنون

براجعتكِ، ورجعتك، وارتجعتك، والأصحّ أن الردّ والإمساك صريحان وأنّ التزويج والنكاح كنايتان، وليقل رددتها إليّ أو إلى نكاحي، والجديد أنه لا يشترطُ الاشهاد

ولا من مكره كما لا يصحّ النكاح فيها (ولو طلّق فَجُنّ فللوليّ الرجعة على الصحيح حيث له ابتداء النكاح) بناء على جواز التوكيل في الرجعة ثم شرع في الركن الثاني وهو الصيغة وفي انقسامها الى صريح وكناية فقال (وتحصل) الرجعة من ناطق (براجعتك وبرجعتك وارتجعتك) وهذه الثلاثة صريحة لشيوعها وورود الأخبار بها ويلحق بها ما اشتق من لفظها كقوله أنت مراجعة أوْ مرتجعة أوْ مسترجعة وتحصل الرجعة بمعنى هذه الألفاظ من سائر اللغات سواء أعرف العربية أمْ لا وسواء أضاف اليه أوْ الى نكاحه كقوله اليّ أو الى نكاحي أمْ لا لكنه يستحب ولا يكفي مجرّد راجعت أوْ ارتجعت بل لا بدّ من إضافة ذلك الى مظهر كراجعت فلانة أو مضمر كراجعتك أو مشار اليه كراجعت هذه (والأصحّ أن الرّد والإمساك) كرددتك أو أمسكتك صريحان) في الرجعة أيضاً لورودهما في القرآن قال تعالى: ﴿وبُعُولَتُهُنَّ أحقُّ بَردِّهِنَّ في ذَلك﴾ أي في العدة: «إن أرادُوا إصْلاحاً» أي رجعة كما قاله الشافعي رضي الله تعالى عنه وقال تعالى: «فَأمْسِكُوهُنّ بِمَعْروف﴾ (و) الأصحّ (ان التزويج والنكاح) في قول المرتجع تزوجتك أو نكحتك (كنايتان) وإن

فتصحّ بكناية ولا تقبل تعليقاً ولا تَحصلُ بفعل كوطء، وتختَصُّ الرَجعة بموطوءة طُلّقت بلا عوض لم يستوف عدد طلاقها باقية في العدّة محلّ لحلّ لا مرتدّةٍ، وإذا ادّعت

جوز العقد على صورة الإيجاب والقبول لعدم اشتهارهما في الرجعة ولأنّ ما كان صريحاً في بابه لا يكون صريحاً في غيره كالطلاق والظهار والثاني صريحان لأنهما صالحان للابتداء فلأن يصلحا للتدارك أولى (وليقل) أي المرتجع (رددتها اليّ أو الى نكاحي) حتى يكون صريحاً (والجديد أنه لا يشترط الاشهاد) في الرجعة لأنها في حكم استدامة النكاح السابق ولذلك لا يحتاج الى الوليّ ورضاء المرأة والقديم أنه يشترط لا لكونها ابتداء النكاح بل لظاهر قوله تعالى: ﴿فأمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وأَشْهِدوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُم﴾ أي على الإمساك الذي هو بمعنى الرجعة وأجاب الأول بحمل ذلك على الاستحباب كما في قوله تعالى: ﴿وأَشْهدوا إذا تَبَايَعْتُم﴾ للأمن من الجحود وإنما وجب الإشهاد على النكاح لإثبات الفراش وهو ثابت هنا (فتصحّ) الرجعة (بكناية) ولهذا أتى بفاء التفريع لأنه مستقل بها كالطلاق وهل الكتابة بالتاء الفوقية كالكناية أو لا؟ مقتضى كلام الشيْخين الأول وهو المعتمد كما في المغني (ولا تقبل) الرجعة (تعليقاً) ولا تأقيتاً كالنكاح فلو قال راجعتك إن شئت لم يصحّ بخلاف نظيره في البيع لأن ذلك مقتضاه ولا يضرّ راجعتك أن شئت

انقضاء عدة أشهُر وأنكر صدق بيمينه أو وضع حمل لمدة إمكانٍ وهي ممّن تَحيضُ لا آيسةٌ فالأصح تصديقها بيَمين، وإن ادّعت ولادَة تام فإمكانه ستة أشهُر ولحظتانِ من وقت

بفتح الهمزة لأن ذلك تعليل لا تعليق فينبغي أن يفرق بين النحوي وغيره ويستفسر الجاهل بالعربية وإن قال راجعتك شهراً أو زمناً لم يصحّ لما مرّ (ولا تحصل) الرجعة (بفعل كوطء) ومقدّماته وإن نوى بذلك الرجعة لعدم دلالته عليها كما لا يحصل به النكاح ولأن الوطء يوجب العدة فكيف يقطعها ثم شرع في الركن الثالث وهي الزوجة فقال (وتختصّ الرجعة بموطوءة) لأنه لا عدة على غيرها والرجعة إنما تثبت في العدة قال تعالى: ﴿وبُعُولَتُهُنَّ أحَقُّ بِرَدِّهِنَّ في ذلك﴾ أي في التربّص المفهوم من قوله: ﴿يَتَربَّصْنَ﴾ وشمل إطلاقه الوطء في القبل وكذا في الدبر بناء على أنه يوجب العدة وهو الأصحّ (طُلّقت) فالمفسوخ نكاحها لا رجعة فيها لأن الله تعالى أناطها بالطلاق فاختصت به ولا بد أن يكون (بلا عوض) لأن المطلقة به قد ملكت نفسها (لم يستوف عدد طلاقها) بخلاف ما إذا استوفى فإنه لا سلطنة له عليها (باقية في العدة) لقوله تعالى: ﴿فَبَلَغنَ اجَلَهُنَّ فلا تَعْضِلُوهُنَّ انْ يَنْكَحْن أزواجَهُنَّ﴾ ولو كان حق الرجعة باقياً كان يباح لهنّ النكاح ويدخل في كلامه ما إذا خالط الرجعية مخالطة الأزواج بلا وطء فإن العدة لا تنقضي ولا رجعة له بعد الأقراء أو الأشهر وإما إذا

النكاح، أو سِقطٍ مُصَوَّرٍ فمائة وعشرون يوماً ولحظتان، أو مضغةٍ بلا صورةٍ فثمانونَ يوماً ولحظتان، أو انقضاء اقراءٍ، فإن كانت حُرَّةً وطُلِّقتْ في طُهرٍ فأقلُّ الإمكان اثنان

وطئها الزوج في العدّة فإنها تستأنف ويدخل فيها البقية ولا يراجع الا في البقية (محلّ لحلّ) أي قابلة للحلّ للمراجع فلو أسلمت الكافرة واستمر زوجها وراجعها في كفره لم يصحّ (لا مرتدة) فلا تصح رجعتها لأن مقصود الرجعة الحلّ والردة تنافيه وكذا لو ارتد الزوج أو ارتدا معاً (وإذا ادعت) المعتدة البالغة العاقلة (انقضاء عدة أشهر) كان تكون آيسة (وأنكر) زوجها ذلك (صدّق بيمينه) لرجوع ذلك الى الاختلاف في وقت طلاقه والقول قوله فيه فكذا في وقته لأن القاعدة أن من قبل قوله في شيء قبل قوله في صفته ولو انعكست الصورة بأن ادعى الانقضاء وأنكرت صدقت بيمينها لأنها غلظت على نفسها وهذا بالنسبة لتطويل العدة خاصة وأما النفقة في المدة الزائدة على ما يقوله الزوج فلا تستحقها أما الصغيرة والمجنونة فلا يقع الاختلاف معهما لأنه لا حكم لقولهما (أو) ادعت (وضع حمل لمدّة إمكان وهي ممّن تحيض لا آيسة فالأصحّ تصديقها بيمين) منها في وضع الحمل المذكور فيما يرجع لانقضاء العدة فقط لأن النساء مؤتمنات على ما في ارحامهنّ ولأن البينة على الولادة قد تعسر أو تتعذر والثاني لا وتطالب بالبينة لأنها مدّعية والغالب أن القوابل يشهدن بالولادة أما النسب

وثلاثون يوماً ولحظتان، أو في حَيْضٍ فسَبعةٌ وأربعونَ ولحظةً، أو أمةً وطُلِّقَتْ في طُهر فستَّة عشر يوماً ولحظتان، أو في حيضٍ فأحدٌ وثلاثون ولحظة، وتصدّق إن لم تخالف

والاستيلاد كما في الأمة تدعي وضع الولد من سيّدها فلا يثبت الوضع بالنسبة لذلك الا ببينة (وان ادعت ولادة تام فبإمكانه) أي أقلّ مدة تمكن فيها ولادته (ستة أشهر ولحظتان من وقت) إمكان اجتماع الزوجيْن بعد (النكاح) لأن النسب يثبت بالإمكان واعتبرت الستة لأنها أقل مدة الحمل كما استنبطه الإمام عليّ رضي الله تعالى عنه من قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وفِصالُهُ ثلاثونَ شَهْراً﴾ وقال: ﴿وفِصَالُهُ في عامينْ﴾ واللحظتان لحظة للوطء ولحظة للولادة (أو) ولادة (سقط مصوّر فمائة) أي فأقلّ إمكانه مائة (وعشرون يوماً ولحظتان) من وقت إمكان اجتماع الزوجين بعد العقد (أو) ادعت القاء (مضغه) بلا صورة وشهد القوابل بأنها صورة آدمي (فثمانون) أي فأقل إمكانه ثمانون (يوماً ولحظتان) من وقت إمكان الاجتماع ودليل هذيْن القسمين خبر الصحيحين: «إن أحدكم يَجْمَعُ خلقه في بطن أُمِّهِ أربعينَ يَوْماً ثم يكونُ عَلَقَةً مثل ذلك ثم يكون مضَغة مثل ذلك ثم يُرسل الله الملك فينفخ فيه الروح ويؤمر بأربع كلمات بكتب رزقه وأجله وشقي أو سعيد» (أو) ادعت المعتدة (انقضاء) مدة (أقراء) نظر فيها (فإن كانت حرّة وطلّقت في طهر) وهي معتادة (فأقل الإمكان) لانقضاء

عادة دائرة وكذا إن خالفَت في الأصحّ، ولو وطىءَ رجعيته واستأنفت الاقراءَ من وقت الوطء راجَعَ فيما كان بقي، ويحرُمُ الاستمتاع بها فإن وطىء فلا حدَّ ولا يعزر إلا معتقدُ

أقرائها (اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان) وذلك بأن تطلق وقد بقي لحظة من الطهر وهي قرء ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً وذلك قرء ثان ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر وذلك قرء ثالث ثم تطعن في الحيضة وهذه الحيضة ليْست من العدة بل لاستيقان انقضائها فلا تصلح لرجعة ولا لغيرها من أثر نكاح المطلّق كإرث أمّا المبتدأة فأقلّ الإمكان فيها ثمانية وأربعون يوماً ولحظة للطعن فإن الطهر الذي طلّقت فيه ليس بقرء لأنه ليس بمحتوش بدمين ولا تعتبر لحظة أخرى لاحتمال طلاقها في آخر جزء من ذلك الطهر (أو) طلقت حرة (في حيض) وهي معتادة أو مبتدأة (فسبعة) أي فأقل إمكان انقضاء أقرائها سبعة (وأربعون) يوماً (ولحظة) وذلك كان يعلّق طلاقها بآخر جزء من حيضها ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تطعن في الحيض وفي لحظة الطعن ما ذكرناه في المطلقة في الطهر ولا يحتاج هنا الى تقدير لحظة في الأوّل لأن اللحظة هناك تحسب قرأ (أو) كانت (امة) ولو مبعضة (وطلّقت في طهر) وهي معتادة (فستة) أي فأقلّ إمكان انقضاء أقرائها ستة (عشر يوماً ولحظتان) وذلك بأن تطلّق

تحريمه، ويجبُ مهرُ مثلٍ إن لم يُراجع، وكذا إن راجعَ على المذهَب، ويصحّ إيلاءٌ وظهارٌ وطلاقٌ ولعانٌ ويتوارثان، وإذا ادّعى والعدّة منقضية برجعة فيها فأنكرت فإن اتّفقا

وقد بقي لحظة من الطهر فتحسب قرءاً ثم تحيض بعدها يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تطعن في الدم لحظة يتبين بها تمام الطهر أمّا المبتداة فأقلّ الإمكان فيها اثنان وثلاثون يوماً ولحظة بناء على اشتراط الاحتواش وهو الراجح (أو) طلقت أمة ولو مبعضة (في حيض) وهي معتادة أو مبتدأة (فاحد) أي فأقلّ إمكان انقضاء أقرائها أحد (وثلاثون) يوماً (ولحظة) وذلك كان يعلّق طلاقها باخر جزء من حيضها ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوما وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تشرع في الحيض والطلاق في النفاس كالطلاق في الحيض (وتصدق) المرأة حرة كانت أو غيرها في دعوى انقضاء عدتها باقلّ مدة الإمكان (ان لم تخالف) فيما ادعته (عادة دائرة) لها بأن لم يكن لها عادة في طهر وحيض أوْ كانت مستقيمة فيهما أو لم يكن لها عادة أصلا وذلك لقوله تعالى: ﴿ولا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يكتُمْنَ ما خَلَقَ اللهُ في أَرْحامِهِنَّ﴾ ولأنه لا يعرف الا من جهتها فصدقت عند الإمكان فإن كذبها الزوج حلفت فإن نكلت حلف وثبت له الرجعة (وكذا ان خالفت) بأن كانت عادتها الدائرة أكثر من ذلك فادعت مخالفتها لما دونها مع الإمكان فتصدّق (في الأصحّ) لأن العادة قد تتغير فإن

على وقت الانقضاءِ كيوم الجُمعة وقال راجعتُ يوم الخَميس فقالت بل السّبتَ صُدِّقت بيَمينها أو على وقت الرَّجعةِ كيوم الجُمعة وقالت انقضت الخميس وقال السبتَ صُدِّق بيمينه،

كذبها الزوج حلفت (ولو وطىء) الزوج (رجعيته) بهاء الضمير بشبهة أو غيرها (واستأنفت الأقراء) أو الأشهر (من وقت) فراغه من (الوطء) فإذا فرغ منه (راجع فيما كان بقي) من عدة الطلاق فإن وقع الوطء بعد قرأين ثبتت الرجعة في قرء واحد وإن كان بعد قرء فله الرجعة في قرأين لأن الرجعة تختصّ بعدة الطلاق فلا يراجع فيما زاد عليها بالوطء (ويحرم الاستمتاع بها) بوطء وغيره حتى بالنظر ولو بلا شهوة لأنها مفارقة كالبائن (فإن وطىء) الرجعية (فلا حدّ) عليه وإن كان عالماً بالتحريم لاختلاف العلماء في إباحته (ولا يعزر الا معتقد تحريمه) لإقدامه على معصية عنده بخلاف معتقد حله والجاهل بتحريمه لعذره ومثله المرأة في ذلك وكالوطء في التعزير سائر التمتعات (ويجب) بوطء الرجعية (مهر مثل إن لم يراجع) لأنها في تحريم الوطء كالمتخلفة في الكفر فكذا في المهر (وكذا) يجب المهر (ان راجع) بعده (على المذهب) المنصوص (ويصحّ) من الرجعية (إيلاء وظهار وطلاق ولعان) لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة (و) الزوج والرجعية (يتوارثان) أي يرث كلّ منهما الآخر وتجب لها النفقة (وإذا ادّعى) على رجعية (ولعدة منقضية) هي جملة حالية (رجعة فيها) أي العدة ولم تنكح

واذا تنازعا في السَّبق بلا اتّفاق فالأصحّ ترجيحُ سَبقِ الدعوى، فإن ادّعت الانقضاءَ ثم ادَّعى رجعة قبلَه صُدِّقت بيَمينِها أو ادَّعاها قبل انقضاءٍ فقالت بعدَه صدِّق قلتُ فإن ادّعيا معا صُدِّقت والله أعلم، ومتى ادَّعاها والعدّةُ باقية

غيره (فانكرت) نظرت (فان اتفقا على وقت الانقضاء) لعدتها (كيوم الجمعة وقال) هو (راجعت يوم الخميس فقالت) هي (بل السبت) راجعتني فيه (صدقت) على الصحيح (بيمينها) أنها لا تعلمه راجع يوم الخميس لأن الأصل عدم الرجعة الى يوم السبت (أو) لم يتفقا على وقت الانقضاء بل (على وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت) هي (إنقضت الخميس وقال) هو بل انقضت (السبت صدق بيمينه) انها ما انقضت الخميس لأن الأصل عدم انقضائها قبله (وإذا تنازعا في السبق بلا اتفاق) على وقت رجعة أو انقضاء عدة (فالأصحّ ترجيح سبق الدّعوى) لاستقرار الحكم بقول السابق ثم بين السبق بقوله (فإن ادعت) أي سبقت وادعت (الانقضاء) لعدّتها (ثم ادّعى رجعة قبله) أي الانقضاء (صدقت بيمينها) أن عدتها انقضت قبل الرجعة وسقط دعوى الزوج لأنهما اتفقا على وقت الانقضاء واختلفا في الرجعة والأصل عدمها (أو ادعاها) أي الرجعة (قبل انقضاء) لعدتها (فقالت) بل راجعتني (بعده) أي انقضاء العدة (صدق) بيمينه أنه راجعها قبل انقضائها لأنهما اتفقا على الرجعة واختلفا في الانقضاء واعتضد دعواه

صُدِّق، ومتى انكرتها وصُدِّقت. ثم اعترفت قُبل اعترافُها، وإذا طَلَّق دون ثلاث وقال وطئتُ فلي رجعة وأنكرت صُدِّقت بيمين وهو مُقرّ لها بالمهر، فإن قبضته فلا رجوعَ لَه، وإلاّ فلا تطالبه إلاّ بنصفٍ.

بالاتفاق والأصل عدم الانقضاء (قلت فإن ادّعيا معاً) كأن قال راجعتك فقال في زمن هذا القول انقضت عدّتي (صدقت) بيمينها (والله أعلم) لأن الإنقضاء غالباً لا يعلم الاّ منها فإن اعترفا بترتيبهما وأشكل السابق صدّق الزوج بيمينه لأن الأصل بقاء العدة وولاية الرجعة والورع تركها (ومتى أدعاها) أي الرجعة (والعدة باقية) باتفاقهما وأنكرت (صدق) بيمينه لقدرته على إنشائها (ومتى أنكرتها) أي الرجعة (وصدّقت ثم اعترفت) بها (قُبِل اعترافها) لأنها حجدت حقاً ثم اعترفت به لأن الرجعة حق الزوج (وإذا طلّق) الزّوج (دون ثلاث وقال وطئت) زوجتي قبل الطلاق (فلي) عليها (رجعة وأنكرت) وطأه قبل الطلاق (صدقت بيمين) أنه ما وطئها لأن الأصل عدم الوطء (وهو) بدعواه وطأها (مقرّ لها بالمهر) وهي لا تدّعي الا نصفه (فان) كانت (قبضته فلا رجوع له) عليها بشيء منه عملا بإقراره (والاّ فلا تطالبه الا بنصف) فقط عملا بإنكارها وإذا كانت أخذت النصف ثم اعترفت بوطئه هل تأخذ النصف الآخر أو لا بدّ من إقرار جديد من الزوج فيه وجهان أوجههما الثاني كما في المغني.

﴿كتاب الإيلاء﴾

هو حلِفَ زوجٍ يصحُّ طلاقه ليَمتنِعنَّ من وطئِها مطلَقاً أو فوق أربعة أشهُرٍ، والجَديدُ أنه لا يختصُّ بالحلف بالله

﴿كتاب الإيلاء﴾

هو لغة الحلف قال الشاعر:

وأكذب ما يكون أبو المثنى إذا آلى يميناً بالطّلاق

وكان طلاقاً في الجاهلية فغيّر الشرع حكمه مع عدم استعماله أوّل الإسلام وخصّه بالحلف على الامتناع من وطء الزوجة مطلقاً أو أكثر من أربعة أشهر كما سيأتي والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسائِهِم﴾ الآية وإنما عدّي فيها بمن وهو إنما يعدّى بِعَلَى لانه ضمّن معنى البعد كأنه قال يؤلون مبعدين أنفسهم من نسائهم وهو حرام للإيذاء وأركانه أربعة: حالف، ومدة، ومحلوف به، ومحلوف عليه، زاد في الأنوار وصيغة وزوجة وقد شرع المصنف في الركن الأول فقال (هو حلف زوج) خرج السيّد والأجنبي (يصحّ طلاقه) خرج الصبيّ والمجنون والمكره (ليمتنعنّ من وطئها مطلقاً) أي امتناعاً مطلقاً غير مقيّد بمدّة وفي معناه ما إذ

تعالى وصفاته، بل لو عَلّق به طَلاقاً أو عتقاً أو قال إن وطئتك فللّه عليّ صلاةٌ أو صومٌ أو حجٌّ أو عتقٌ كان مولياً، ولو حَلَفَ أجنبيٌّ عليه فيمينٌ محضةٌ، فإن نكحها فلا إيلاء، ولو آلى من رَتقآءَ أو قَرنَاءَ أو آلى مَجبُوبٌ لم يَصحّ على

أكدّه بقوله أبداً (أو فوق أربعة أشهر) وأما الحلف على الامتناع أربعة أشهر فأقل فلا يكون إيلاء وإن حرم للإيذاء روي عن عمر رضي الله تعالى عنه إنه سأل كم تصبر المرأة فقيل شهرين وفي الثالث يقلّ الصّبر وفي الرابع ينفد الصبر أي فإذا نفد صبرها طالبت فلابدّ من الزيادة على ذلك والزيادة تصدق ولو بلحظة (والجديد أنه) أي الإيلاء (لا يختصّ بالحلف بالله تعالى وصفاته تعالى (بل لو علّق به) أي الوطء (طلاقاً أو عتقاً) كإن وطئتك فأنت أوْ ضرّتك أو فعبدي حرّ (أو قال إن وطئتك فللّهِ عليّ صلاة أو صوم أو حج أو عتق كان مولياً) لأن ما يلزمه في ذلك بالوطء يمنعه منه فيتحقق الإضرار بل لو كان بغير حلف كقوله أنت عليّ كظهر أميّ سنة كان مولياً أيضاً لأنه يمتنع من الوطء خوف ما يترتب عليه فيكون مولياً مع انتفاء الحلف والقديم أنه مختصّ بالحلف بالله تعالى أو صفة من صِفاته لأنه المعهود لأهل الجاهلية الحاكمين بأن الإيلاء طلاق وقد أبطل الله الحكم دون الصفة بقوله: ﴿لِلّذينَ يؤْلُونَ مِنْ نِسائهم﴾ الآية (ولو حلف أجنبي عليه) أي ترك الوطء كقوله لأجنبية والله لا أطؤك (فيمين محضة) أي خالصة من شائبة

المذهَب، ولو قال والله لا وَطِئتُكِ أربعةَ أشهرٍ فإذا مَضَت فوالله لا وطئتُكِ أربعةَ أشهُر وهكذا مراراً فليسَ بمُولٍ في الأصحّ ولو قالَ والله لا وَطئتُك خَمسةَ أشهُرٍ فإذا مَضَت فوالله لا وطئتُك سَنَةً فإيلاآنِ لِكُلٍّ حكمُه، ولو قَيَّد بمستبعد

حكم الإيلاء (فإن نكحها) أي الأجنبية بعد الحلف (فلا إيلاء) بحلف المذكور فلا تضرب له مدة فإن وطئها قبل مدة الإيلاء أو بعدها لزمه كفارة يمين في الحلف بالله تعالى وحكم السيّد كالاجنبي كما تقدم (ولو آلى من رتقاء أوْ قرنآء) وتقدم معناهما في خيار النكاح لم يصحّ الإيلاء على المذهب لأنه لا يتحقق منه قصد الإيذاء والإضرار لامتناع الأمر في نفسه (أو آلى مجبوب) أي مقطوع الذكر كلّه أو بقي منه دون الحشفة (لم يصّح) إيلاؤه (على المذهب) لامتناع الوطء في نفسه (ولو قال والله لا وطئتك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر وهكذا مراراً فليس بمول في الأصّح) لانتفاء فائدة الإيلاء من المطالبة بموجبه في ذلك إذ بعد مدّة أربعة أشهر لا تمكن المطالبة بموجب اليمين الأولى لانحلالها ولا بموجب الثانية لأنه لم تمض مدة المهلة من وقت إنعقادها وبعد مضيّ الأربعة الثانية يقال فيه كذلك وهكذا الآخر حلفه (ولو قال والله لاوطئتك خمسة أشهر فإذا مضت فوالله لاوطئتك سنة) بالنون (فإيلاآن لكلّ) منهما (حكمه) فلها المطالبة في الشهر الخامس بموجب الإيلاء الأوّل من الفيئة أو الطلاق فإن

الحصول في الأربعة كنزول عيسى ﷺ فمول، وإن ظنَّ حُصُولَهُ قبلها فلا، وكذا لو شكَّ في الأصحّ، ولفظه صريحٌ وكنايةٌ فمن صريحه تغييبُ ذكرٍ بفَرج ووطءٌ وجماعٌ وافتضاضُ بكر، والجديدُ أن ملامسةً ومُبَاضعةً ومُبَاشرةً

فاء انحلّت فإن أخرت حين مضى الخامس دخل مدة الإيلاء الثاني فلها المطالبة بعد أربعة أشهر منها بموجبه فإن لم تطالب في الإيلاء الأول حتى مضي الشهر الخامس فلا مطالبة به سواء أتركت حقها أمْ لم تعلم به لانحلاله كما لو أخرت المطالبة في الثاني حتى مضت سنة (ولو قيّد) الامتناع من الوطء (بمستبعد الحصول في الأربعة) أشهر (كنزول عيسى ﷺ) كقوله والله لا وطئتك حتى ينزل عيسى عليه السلام (فمول) لأن الظاهر تأخير ذلك عن الأربعة الأشهر (وإن ظنّ حصوله) أي المقيّد به (قبلها) أي الأربعة أشهر كقوله في وقت غلبة الأمطار والله لا اطؤك حتى ينزل المطر (فلا) يكون مولياً وإنما هو عقد يمين (وكذا لو شك) في حصول المستبعد قبل أو بعد مضي الأربعة الأشهر فلا يكون مولياً في الحال فلو مضت الأربعة ولم يوجد المعلّق به فوجهان أصحّهما في الروضة وأصلها لا يكون مولياً أيضاً لأنه لم يتحقق قصد المضارة أولاً وأحكام الإيلاء منوطة به لا بمجرد الضرر ولهذا لو امتنع بلا يمين لم يكن مولياً (ولفظه) أي الدال عليه قسمان (صريح وكناية فمن صريحه) أي لفظ الإيلاء أي الدالّ عليه (تغييب ذكر بفرج) أي فيه (ووطء

وإتياناً وغشياناً وقرباناً ونحوها كنايات ، ولو قال إن وطئتُك فعبدي حُرٌّ فزال ملكه عنه زالَ الإيلاء ، ولو قال فعبدي حُرٌّ عن ظهاري وكان ظاهَرَ فمُولٍ ، وإلاّ فلا ظِهارَ ولا إيلاءَ باطناً ، ويُحكم بهما ظاهراً ، ولو قالَ عن ظهاري إن ظاهرت

وجماع) وإصابة (وإقتضاض بكر) وهي إزالة قصّتها أي بكارتها كقوله والله لا أغيب أو لا أدْخل أو لا أوْلَجَ ذكري أو حشفتي في فرجك أو لا أطؤك أو لا أجامعك أوْ لا أصبتك أو لافتضتك بالقاف أو بالفاء وهي بكر (والجديد أن ملامسة ومباضعة ومباشرة وأتياناً وغَشَياناً وقرباناً) بكسر القاف ويجوز ضمّها (ونحوها) كإفضاء ومسّ ودخول كوالله لا أفضي إليك أو لا أمسّك أو لا أدخل بك (كنايات) تفتقر لنية الوطء لأن لها حقائق غير الوطء ولم تشتهر فيه اشتهار الألفاظ السابقة والقديم أنها صرائح لكثرة استعمالها فيه (ولو قال) على الجديد (إن وطئتك فعبدي حرّ فزال ملكه عنه) بموت أو عتق أو بيع ونحو ذلك (زال الإيلاء) لعدم ترتب شيء على وطئه حينئذ (ولو قال) على الجديد إن وطئتك (فعبدي حرّ عن ظهاري وكان) قد (ظاهر) وعاد قبل ذلك (فمول) لأنه وان لزمته كفارة الظهار فعتق ذلك العبد بعينه وتعجيل العتق زيادة التزمها بالوطء وهي مشقة فصار كالتزام أصل العتق (وإلاّ) بأن لم يكن ظاهَرَ قبل ذلك (فلا ظهار ولا إيلاء باطناً) أي فيما بينه وبين الله تعالى أما

فليسَ بمولٍ حتى يظاهِر، أو قال إن وطئتُكِ فضرّتك طالقٌ فمُولٍ، فإذا وَطىء طلّقت الضَرّةُ وزال الإيلاء، والأظهر أنه لو قال لأربع والله لا أجامِعُكنَّ فليس بمولٍ في الحال، فإن جامَعَ ثلاثاً فمولٍ من الرّابعةِ، فلو ماتَ بعضُهُنّ قبلَ وطءِ

عدم الظهار فلكذبه في كونه مظاهراً وأمّا عدم الإيلاء فلأنه علّق على الوطء عتقاً عن الظهار والفرض انه لا ظهار فلا عتق إذ لم توجد الصفة المعلق عليها العتق (و) لكن (يحكم بهما ظاهراً) لإقراره بالظهار فإذا وطىء عتق العبد عن الظهار (ولو قال) على الجديد أيضاً إن وطئتك فعبدي حرّ (عن ظهاري إن ظاهرت فليس بمول) في الحال بل (حتى يظاهر) فإذا ظاهر صار مُولياً لأن العبد لا يعتق لو وطئها قبل الظهار لتعلق العتق بالظهار مع الوطء فلا يناله محذور فإذا ظاهر صار مولياً لأن العتق يحصل حينئذ (أوْ قال) على الجديد (إن وطئتك فضرتك طالق فمولٍ)من المخاطبة لأنه يلحقه ضرر من طلاق الضرّة عند الوطء (فإذا وطىء) المخاطبة قبل مضيّ مدة الإيلاء أوْ بعده (طلقت الضرة) لوجود المعلق عليه طلاقها (وزال) أي إنحلّ (الإيلاء) إذ لا يترتب عليه شيء بوطئها بعد ذلك (والأظهر أنه لو قال لأربع والله لا أجامعكنّ فليس بمول في الحال) لان الكفارة لا تجب إلا بوطء الجميع كما لو حلف لا يكلّم جماعة فهو متمكن من وطء ثلاثة بلا شيء يلحقه (فإن جامع ثلاثاً) منهنّ ولو في الدبر (فمول من

زال الإيلاء ولو قالَ لا أجامع كلَّ واحدةٍ مِنكُنَّ فمولٍ من كلِّ واحدةٍ، ولو قالَ لا أجامعُكِ إلى سنةٍ إلاّ مرّةً فليس بمولٍ في الحال في الأظهر، فإن وَطِىءَ وبَقي منها أكثر من أربعة أشهُر فمولٍ.

﴿فصل﴾ يُمهَلُ أربعةَ أشهُرٍ من الإيلاءِ بلا قاضٍ وفي

الرّابعة) لتعلق الحنث بوطئها (فلو مات بعضهنّ قبل وطء زال) أي انحلّ (الإيلاء) لتعذر الحنث بوطء من بقي وخرج بقوله قبل وطء ما لو ماتت بعد وطئها وقبل وطء الأخريات فلا يزول الإيلاء (ولو قال) لأربع والله (لا أجامع كلّ واحدة منكن فمول) حالاً (من كل واحدة) منهنْ بمفردها كما لو أفردها بالإيلاء فإذا مضت المدة فلكلّ مطالبته (ولو قال) والله (لا أجامعك إلى سنة إلا مرّة فليس بمول في الحال في الأظهر) الجديد لأنه لا يلزمه بالوطء بما ذكر شيء لاستثنائه (فإن وطىء) قد (بقي منها) أي السنة (أكثر من أربعة أشهر فمولٍ) من حينئذ لحصول الحنث بالوطء بعد ذلك فإن بقي أربعة أشهر فما دونها فليس بمول بل حالف فقط.

﴿فصل﴾ في أحكام الإيلاء من ضرب مدة وغيرها (يمهل) المولى وجوباً (أربعة أشهر) سواء الحرّ والرقيق في الزوج والزوجة لان المدة شرعت لأمر جبليّ وهو قلة الصبر عن الزوج وما يتعلق بالجبلّة والطبع لا يختلف بالرق والحريّة كما في مدة العنة قال

رجعية من الرجعة، ولو ارتدّ أحدُهما بعدَ دُخولِ في المدّة انقَطعت، فإذا أسلَم استُؤنِفَت وما يمنع الوَطءَ ولم يُخلّ بنكاح إن وجد فيه لم يَمنَع المدّةَ كصومٍ وإحرامٍ ومَرَضٍ وجُنونٍ أو فيها وهُو حِسّيٌّ كصِغر ومَرضٍ منَع، وإن حدَث

الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه وهذه المدة حق الزوج كالأجل في الدين المؤجل حق المدين وإبتداؤها (من) حين (الإيلاء) لا من وقت الرفع إلى القاضي (بلا قاض) لثبوته بالآية السابقة بخلاف مدّة العنّين لأنها مجتهدة فيها (و) ابتداؤها (في رجعية من الرجعة) لا من حين الإيلاء لأن المدة شرعت للمهلة في وقت يحلّ له الوطء وفي العدة لا يحلّ له الوطء وكذا الحكم لو آلى من زوجته ثم طلّقها رجعيّاً فإن المدة تنقطع بالطلاق لجريانها إلى البينونة فإذا راجعها في العدة حسبت المدة من الرجعة لأن الإضرار إنما يحصل بالامتناع المتوالي في نكاح سليم ولا تنحلّ اليمين بالطلاق الرجعي (ولو ارتدّ) الزوجان أوْ (أحدهما بعد دخول في المدة) أي الأشهر الأربعة (إنقطعت) فلا يحسب زمن الردة منها لاختلال النكاح بها (فإذا أسلم) المرتّد في الصّورتيْن (استؤنفت) أي المدة لوجوب الموالاة فيها لأنّ وطأها منوط بتوالي الضّرر في أربعة أشهر ولم توجد واحترز بقوله بعد دخول عما قبل ذلك فإن النكاح ينقطع لا محالة (و) كلّ (ما يمنع الوطء ولم يخلّ بنكاح إن وجد فيه) أي الزوج (لم يمنع المدة) أي لا يقطع مدة

في المدة قطعَها، فإذا زال استُؤنِفَت، وقيل تُبنى، أو شَرعيٌّ كحيضٍ وصَومِ نفلٍ فلا، ويمنَع فَرضٌ في الأصحّ، فإن وَطىءَ في المُدّةِ وإلا فلها مطالبتُه بأن يفيءَ أو يُطلِّقَ، ولو تركَتْ حقَّها فلها المطالبةُ بعدَه وتحصلُ الفيئة بتغييب حشفةٍ

الإيلاء (كصوم وإحرام) واعتكاف فرضاً أو نفلاً (ومرض وجنون) وحبس ونحوه فيحسب زمن كلّ منها من المدة سواء أقارنها أم حدث فيها لانها ممكنّة والمانع منه ولهذا إستحقت النفقة وإما ما يخلّ بالنكاح كالرّدة والطلاق الرجعي فلا يحسب زمنه منها (أو) وجد مانع الوطء (فيها) أي الزوجة (وهو حسيّ كصغر ومرض) يمنع كلّ منهما الوطء (منع) المدة فلا يبتدأ بها حتى يزول (وإن حدث) مانع الوطء (في المدة قطعها) لإمتناع الوطء منه (فإذا زال) الحادث (استؤنفت) المدة إذ المطالبة مشروطة بالإضرار أربعة أشهر متوالية ولم توجد (وقيل تبنى) بالبناء للمجهول على ما مضى (أو) وجد مانع الوطء في الزوجة وهو (شرعي كحيض وصوم نفل فلا) يمنع الحيض جزماً ولا صوم النفل على الصحيح ولا يقطعها ذلك لو حدث فيها لان الحيض لا يخلو عنه الشهر غالباً وأما صوم النفل فهو متمكن من وطئها وتحليلها منه والنفاس كالحيض على المعتمد (ويمنع) من حسبان المدة (فرض) أي صومه بنذر أو غيره كرمضان وقضائه لعدم تمكنه فيه من الوطء (فإن وطىء) المولى (في المدة) انحلّ الإيلاء ولزمه كفارة

بقُبلٍ ولا مطالبَة إن كانَ بها مانعُ وطءٍ كحيضٍ ومَرَضٍ وإن كان فيه مانعٌ طبيعيٌّ كمَرَضٍ طُولِبَ بأن يَقولَ إذا قدرتُ فئتُ، أو شرعيٌّ كإحرام فالمذهبُ أنَّه يُطالَبُ

يمين في الحلف بالله تعالى ولا يطالب بعد ذلك بشيء (وإلاّ) بأن لم يطأ فيها (فلها المطالبة) بعدها (بأن يفيىء) برجوعه للوطء الذي إمتنع منه بالإيلاء (أو يطلّق) إن لم يفيىء لظاهر الآية وسمي الوطء فيئة من فاء إذا رجع لأنه إمتنع ثم رجع (ولو تركت حقها) بسكوتها عن مطالبة الزوج (فلها المطالبة بعده) أي الترك ما لم تنته مدة اليمين لتجدد الضرر كالرّضا بإعساره بالنفقة (وتحصل الفيئة) وهي الرجوع للوطء (بتغييب حشفة) فقط ا(و قدرها من مقطوعها (بقبل) فلا يكفي تغييب ما دونها به ولا تغييبها بدبر لأن ذلك مع حرمة الثاني لا يحصل (الغرض (ولا مطالبته) للزوج بالفيئة لا قولاً ولا فعلاً (إن كان بها) أي الزوجة (مانع وطىء) وهو شرعي أو حسيّ (كحيض) ونفاس وإحرام (ومرض) لا يمكن معه الوطء لأن الوطء متعذر من جهتها فكيف تطلبه أو تطلب ما يقوم مقامه وهو الطلاق (وإن كان فيه) أي الزوج (مانع) من الوطء وهو (طبيعيّ كمرض) يمنع الوطء أو يخاف منه زيادة العلّة (طولبت) الزوج بالفيئة باللّسان أو بالطلاق إن لم يفيىء (بأن يقول إذا قدرت فئت) أو طلّقت لأنه به يندفع الأذى الّذي حصل باللّسان (أَوْ) كان في الزوج مانع (شرعي كإحرام) وصوم واجب (فالمذهب أنه يطالب بطلاق) لأنه هو الذي يمكنه ولا يطالب

بطَلاقٍ، فإن عَصَى بوَطءٍ سَقَطتْ المطالبةُ، وإن أبى الفيئة والطَّلاق فالأظهر أنَّ القاضيَ يُطلِّقُ علَيه طلقَةً وأنه لا يمهَلُ ثلاثةً، وأنه إذا وطىء بعد مطالبَته لزِمه كفارةُ يمين.

بالفيئة لحرمة الوطء ويحرم عليها تمكينه (فإن عصى بوطء) في القبل (سقطت المطالبة) لحصول مقصودها وانحلت اليمين (وإن أبى الفيئة والطلاق فالأظهر أن القاضي يطلّق عليه طلقة) نيابة عنه لانه لا سبيل إلى دوام إضرارها ولا إجباره على الفيئة لأنها لا تدخل تحت الاجبار والطلاق يقبل النيابة فناب الحاكم عنه عند الامتناع كما يزوج عن العاضل ويستوفي الحق من المماطل فيقول أوقعت على فلانة عن فلان طلقة أو حكمت عليه في زوجته بطلقة (و) الأظهر (أنه) إذا لم يكن عذر (لا يمهل ثلاثة) من الأيام ليفيىء أوْ يطلّق فيها لانه زيادة على ما أمهله الله والحق إذا حلّ لا يؤجّل (وانه إذا وطىء) في مدة الإيلاء (بعد مطالبته) له بالفيئة (لزمه كفارة يمين) إن كانت يمينه بالله تعالى أو صفة من صفاته لحنثه والثاني لا يلزمه لقوله تعالى: « فإن فاؤا فإنّ الله غَفُورٌ رحيم » أي يغفر الحنث بأن لا يؤاخذ بكفارته وأجاب الأول بأن المغفرة والرحمة إنما ينصرفان إلى ما يعصى به والفيئة الموجبة للكفارة مندوب إليها وإذا لزمته الكفارة بالوطء بعد المطالبة فبالوطء قبلها أولى أما إذا كان حلفه بغير الله تعالى وصفاته نظران حلف بالتزام ما يلزم فإن كان بقربة لزمه ما التزم أو كفارة يمين أو بتعليق طلاق أو عتق وقع بوجود الصفة.

﴿كتابُ الظهار﴾

يَصحُّ من كلِّ زوج مُكلَّفٍ ولو ذِمّيٌّ وخصيٌّ، وظهارُ سكران كطَلاقِه، وصريحُه أن يقولَ لزوجَتِه أنت عليَّ أو

﴿كتاب الظهار﴾

هو لغة مأخوذ من الظهر لأن صورته الأصلية أن يقول الزوج لزوجته أنت عليّ كظهر أميّ، وخصوا الظهر دون البطن والفخذ وغيرهما لأنه موضع الركوب والمرأة مركوب الزوج وشرعا تشبيه الزوج زوجته بمَحْرَمٍ وهو حرام وكان طلاقاً في الجاهلية كانوا إذا كره أحدهم امرأته ولم يرد أن تتزوج بغيره آلى منها أوْ ظاهر فتبقى لا ذات زوج ولا خلية تنكح غيره فغيّر الشارع حكمه إلى تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة والأصل في الباب قبل الاجماع قوله تعالى: ﴿والّذين يُظٰهِرُونَ مِنْ نِسائِهِم﴾ الآية نزلت في أوس بن الصامت لما ظاهر من زوجته فاشتكت إلى رسول الله ﷺ فقال لها حرمت عليه فقالت انظر في أمري فإني لا أصبر عنه فقال ﷺ حرمت عليه وكررت وهو يقول حرمت عليه فلّما أيست إشتكت إلى الله تعالى فأنزل الله تعالى: ﴿قَدْ سَمِعَ الله قَوْلَ التي تُجادِلُكَ في

مِنّي أو معي أو عندي كظهر أمّي، وكذا أنتِ كظهر أمّي صَريحٌ على الصَّحيح، وقولُه جسمُكِ أو بَدَنُكِ أو نَفسُك كبَدَنِ أمّي أو جسمها أو جُملتها صَريحٌ، والأظهرُ أنَّ قوله كيَدِها أو بَطنِها أو صَدرِها ظهار، وكذا كعَينها إن قَصَد

زَوْجِها وتَشْتكي إلى الله﴾ الآيات، رواه أبو داود وابن ماجة وابن حبان وروي أنه ﷺ قال: «مُريه أَنْ يُعْتِقَ رُقَبَة، فقالت: أي رقبة والله لا يجد رقبة وماله خادم غيْري؟ فقال: مريه فليصم شهرين متتابِعَيْن، فقالت: ما يَقدر على ذلك إنه يشرب في اليوم كذا كذا مرّة، فقال: مُريه فَلْيُطْعِمْ ستين مسكيناً، فقالت: آنّى له ذلك» وأركانه أربعة مظاهر، ومظاهر منها، وصيغة، ومشبّه به، وقد أخذ في بيانها مبتدئاً بأولها فقال (يصّح) الظهار (من كلّ زوج) فلا تصّح مظاهرة السيّد من أمته ولو كانت أم ولد لأن الله تعالى أناط حكمه بالنسآء ومطلقه ينصرف إلى الزوجات (مكلّف) بأن يكون بالغاً عاقلاً فلا يصّح من صبيّ ومجنون ومغمى عليه لما مرّ في الطلاق ولا بدّ أن يكون مختاراً فلا يصحّ ظهار المكره (ولو) هو (ذميّ) لعموم الآية (ولو) هو (خصيّ) ومجبوب وممسوح وعنين كالطّلاق (وظهار سكران كطلاقه) وتقدم في كتاب الطلاق صحة طلاقه فظهارة كذلك والركن الثاني المظاهر منها وهي زوجة يصح طلاقها فيدخل في ذلك الصغيرة والمريضة والرتقا والقرناء والكافرة والرجعية وتخرج الأجنبية ولو مختلعة والامة فلو قال

ظهاراً ، وإن قصَدَ كرامةً فلا ، وكذا إن أطلَقَ في الأصحّ ، وقولُه رأسك أو ظهرُكِ أو يدُك عليَّ كظهر أمّي ظهارٌ في الأظهر ، والتّشبيه بالجدَّةِ ظهارٌ والمذهبُ طَردُه في كلّ مَحْرَم لم يطرأ تحريمها لا مرضِعةٍ وزوجةِ ابنٍ ، ولو شَبَّه بأجنبيَّةٍ

لأجنبية إذا نكحتك فأنت عليّ كظهر أميّ أو قال السيّد لأمته أنت عليّ كظهر أمي لم يصّح ثم شرع في الركن الثالث وهو الصيغة فقال (وصريحه) أي الظهار (أن يقول) الزوج (لزوجته أنت عليّ أو مني أوْ معي أوْ عندي كظهر أميّ) في تحريم ركوب ظهرها وأصْله اتيانك عليّ كركوب ظهر أميّ بحذف المضاف وهو إتيان فانقلب الضمير المتصل المجرور ضميراً مرفوعاً منفصلاً (وكذا) قوله (أنت كظهر أميّ بحذف الصلة (صريح على الصحيح) ولا يضرّ حذفها كما أنّ قوله أنت طالق صريح وإن لم يقل منّي (وقوله) لها (جسمك أو بدنك أو نفسك كبدن أميّ أو جسمها أو جملتها صريح) لتضمنه الظهر والأظْهر أن قوله) لها أنت عليّ (كيدها أو بطنها أو صدرها) ونحوها من الأعضاء التي لا تذكر في معرض الكرامة والاعزاز ممّا سوى الظّهر (ظهار) لانه عضو يحرم التلذذ به فكان كالظّهر (وكذا) قوله أنت عليّ (كعينها) أو رأسها أو نحو ذلك ممّا يحتمل الكرامة كقوله أنت كاميّ أو وجهها ظهار (إن قصد ظهاراً) أي نوى انها كظهر أمّه في التحريم (وإن قصد كرامة فلا) يكون ظهاراً لأن هذه الألفاظ تستعمل في

ومُطَلَّقَةِ وأختِ زوجةٍ وبأبٍ وملاعنة فلغو، ويَصحُّ تعليقه كقوله إن ظاهرتُ من زوجتي الأخرى فأنت عليَّ كظهر أمي فظاهَرَ صار مُظاهراً منهُما، ولو قال إن ظاهرتُ من فلانة وفلانة أجنبيّةٌ فخاطبها بظهارٍ لم يَصر مُظاهراً من زوجته

الكرامة والإعزاز (وكذا) لا يكون ظهاراً (أن أطلق في الأصحّ) حملا على الكرامة لاحتمالها (وقوله) لها (رأسك أو ظهرك أو يدك) أو رجلك (عليّ كظهر أمي ظهار في الأظهر) لما مرّ في قوله: كيدها أو بطنها (والتشبيه بالجدة) من الجهتين وإن بعدت كقوله: أنت عليّ كظهر جدّتي (ظهار) لأنها تسمّى إمّا ولها ولادة (والمذهب طرده) أي التشبيه المقتضى للظهار (في كلّ محرم) نسب أو رضاع أو مصاهرة وقع التشبيه بها و(لم يطرأ تحريمها) على المظاهر بأن لم تزل محرمة عليه كبنته وأخته من النسب ومرضعة أمّه أو أبيه لمساواتهنّ الأم في التحريم المؤبّد (لا مرضعة) للمظاهر (وزوجة ابن) له لأنهما كانتا حلالاً له في وقت فيحتمل إرادته (ولو شبّه) زوجته (بأجنبية ومطلقة وأخت زوجة وبأب) للمظاهر (وملاعنته) له (فلغو) هذا التشبيه لأن الثلاثة الأول لا يشبهن الأمّ في التحريم المؤبّد والأب أو غيره من الرجال كالإبْن والغلام ليس محلاً للاستمتاع (ويصحّ تعليقه كقوله) إذا جاء زيد أو إذا طلعت الشمس فأنت عليّ كظهر أمي فإذا وجد الشرط صار مظاهراً لوجود المعلّق عليه وكذا لو قال (إن ظاهرت من زوجتي الأخرى

إلاّ أن يريدَ اللّفظ، فلو نكحَها وظاهَرَ منها صارت مُظاهراً، ولو قال من فلانة الأجنبيّة فكذلك، وقيل لا يصيرُ مظاهراً وإن نكحها وظاهَرَ، ولو قال إن ظاهرتُ

فأنت عليّ كظهر أمّي) وهما في عصمته (فظاهر) من الأخرى (صار مظاهراً منهما) عملا بموجب التنجيز والتعليق (ولو قال إن ظاهرت من فلانة) فأنت عليّ كظهر أميّ (وفلانة أجنبية فخاطبها) أي الأجنبية (بظهار لم يصر مظاهراً من زوجته) لانتفاء المعلّق عليه شرعاً (إلاّ أن يريد اللّفظ) أي إن تلفظت بالظهار منها فيصير مظاهراً لوجود المعلّق عليه (فلو نكحها) أي الأجنبية (وظاهر منها) بعد نكاحها (صار مظاهراً) من زوجته الأولى لوجود المعلّق عليه (ولو قال) إن ظاهرت (من فلانة الاجنبية) فزوجتي عليّ كظهر أميّ (فكذلك) أي فإن خاطبها بظهار قبل نكاحها لم يصر مظاهراً من زوجته إلا أن يُريد اللفظ أو بعد نكاحها صار مظاهراً (وقيل لا يصير مظاهراً) منها (وإن نكحها وظاهر) منها بعد نكاحها لأنها ليست بأجنبية حين الظهار فلم يوجد المعلّق عليه وردّ هذا بأن ذكر الأجنبية في المعلّق عليه للتعريف لا للاشتراط قال الزركشي ويشهد له قول النحاة ان الصفة في المعرفة للتوضيح نحو زيد العالم وفي النكرة للتخصيص نحو مررت برجل فاضل (ولو قال إن ظاهرت منها وهي أجنبية) فأنت عليّ كظهر أميّ (فلغو) أي لا يكون مظاهراً من زوجته لأن

وهي أجنبيّـةٌ فلغو ولو قال أنتِ طالق كظهر أمّي ولم ينوِ أو نوى الطلاق أو الظهار أو هما معا أو الظّهار بانت طالق والطلاق بكظهر أمّي طلّقت ولا ظهار، أو الطلاق بأنت

قوله وهي أجنبية من بقية كلام المظاهر على جهة الشرط وهو تعليق بمستحيل فأشبه قوله إن بعت الخمر فأنت طالق وأتى بلفظ البيع فإنه لا يقع الطلاق ومثل قوله وهي أجنبية ما لو قال إن ظاهرت من فلانة أجنبية لاستحالة اجتماع ما علّق به ظهارها من ظهار فلانة حالة كونها أجنبية فلو أراد اللفظ بظهارها في الصورتين كان مظاهراً كما صرح به ابن المقري (ولو قال أنت طالق كظهر أميّ ولم ينو) بمجموع كلامه هذا شيئاً (أو نوى) به (الطلاق) فقط (أو الظهار) فقط (أو) نوى به (هما معاً أو) نوى (الظّهار بأنت طالق والطلاق بكظهر أميّ طلّقت) في هذه الحالات الخمس (ولا ظهار) أما وقوع الطلاق فلاتيانه بصريح لفظه وأما إنتفاء الظهار في الأوليين فلعدم إستقلال لفظه مع عدم نيته وأما في الباقي فلأنه لم ينوه بلفظه ولفظ الطلاق لا ينصرف إلى الظهار وعكسه كما مرّ في الطلاق (أو) نوى (الطلاق بأنت طالق و) نوى (الظهار بالباقي) وهو كظهر أمّي (طلّقت) قطعاً (وحصل الظهار إن كان طلاق رجعة) لأن الرّجعيّة يصح الظهار منها وقد نواه بكظهر أمّي فيقدر له مبتدأ أي أنت طالق أنت كظهر أمّي واحترز بقوله طلاق رجعة عن البائن فإنه لا ظهار فيها لأنها

طالق والظهار بالباقي طلقت وحصل الظهار إن كان طَلاقَ رَجْعةٍ.

﴿فصل﴾ على المُظاهِر كَفّارةٌ إذا عَادَ، وهو أن يُمسِكَها بعدَ ظهاره زمن إمكان فُرقة، فلو اتصلت به فرقةٌ بموتٍ أو

أجنبية ولو قال أنت عليّ حرام كظهر أمّي ونوى بمجموعه الظهار فمظاهر لأن لفظ الحرام ظهار مع النية فمع اللّفظ والنية أوْلى وإن نوى به الطلاق فطلاق لان لفظة الحرام مع نية الطلاق كصريحه ولو أرادهما بمجموعه أو بقوله أنت عليّ حرام اختار أحدهما فيثبت ما اختاره منهما وإنما لم يقعا جميعاً لتعذر جعله لهما لاختلاف موجبهما.

﴿فصل﴾ في أحكام الظهار من وجوب كفارة وتحريم تمتع وما يذكر معهما تجب (على المظاهر كفارة إذا عاد) في ظهاره لقوله تعالى: ﴿والّذينَ يُظاهِرُونَ مِنْ نِسائِهِم ثُمَّ يَعُودُونَ لما قالُوا﴾ الآية وسيأتي تفسير العود (وهو) أي العود في الظهار (أن يمسكها) المظاهر (بعد ظهاره زمن إمكان فرقة) لأن تشبيهها بالام يقتضي أن لا يمسكها زوجة فإذا أمسكها زوجة فقد عاد فيما قال لأن العود للقول مخالفته يقال قال فلان قولاً ثم عاد له وعاد فيه أي خالفه ونقضه وهو قريب من قولهم عاد في هبته وما تقدم من حصول العود بما ذكر محلّه إذا لم يَتّصل بالظهار فرقة بسبب من أسبابها

فسخٍ أو طلاقٍ بائنٍ أو رجعيٍّ ولم يُراجع، أو جُنَّ فلا عودَ، وكذا لو مَلكَها أو لاعنها في الأصحّ بشَرطِ سبْقِ القذف ظهاره في الأصحّ، ولو راجَعَ أو ارتدَّ متّصلا ثم أسلم

(فلو اتصلت به) أي الظهار (فرقة بموت) منهما أو من أحدهما (أو فسخ) للنكاح بسببه أو بسببها أوْ بانفساخ كردّة قبل الدخول أو ملكها له (أو) فرقة بسبب (طلاق بائن أو رجعيّ ولم يراجع أو جن) الزوج عقب ظهاره (فلا عود) ولا كفارة في جميع ذلك لتعذر الفراق في الأخيرتين وفوات الامساك في الاولى وانتفائه في غيرها (وكذا لو) ظاهر من زوجته الرقيقة. ثم (ملكها) بشراء ونحوه (أولاعنها) متصلا ذلك بالظهار فإنه لا يكون عائداً (في الأصحّ) أمّا في الاولى فلأنه لم يمسكها في النكاح ووجه مقابله انه لم يحرمها على نفسه وإنما أبدل حلاّ بحلّ أقوى منه وأما في الثانية فوجه الأصح إشتغاله بما يوجب الفراق ووجه مقابله تخلل كلمات اللّعان وعلى الأصح إنما لم يصر عائداً (بشرط سبق القذف ظهاره في الأصّح) لما في تأخير ذلك عن الظهار من زيادة التطويل (ولو راجع) من طلّقها عقب ظهاره (أو ارتد) بعد دخول (متصلاً ثم أسلم) بعد ردته في العدة (فالمذهب) بعد الجزم بعود الظهار وحكمه (أنه عائد بالرجعة) وإن لم يمسكها عقب الرجعة بل طلّقها لأن القصد منها الاستباحة (لا بالإسلام) لأن القصد منه الرجوع إلى الدين الحق فلا يكون به عائداً (بل) هو عائد (بعده) إن مضى

فالمذهبُ أنه عائد بالرّجعة لا بالإسلام بل بَعدَه ولا تسقُطُ الكفارةُ بعدَ العود بفرقةٍ ويحرمُ قبل التكفير وطءٌ وكذا لمسٌ ونحوه بشهوةٍ في الأظهر، قلتُ الأظهر الجواز والله أعلم،

بعد الإسلام زمن يسع الفرقة (ولا تسقط الكفارة بعد العود بفرقة) لمن ظاهر منها بطلاق أو غيره لاستقرارها بالإمساك كالدين لا يسقط بعد ثبوته (ويحرم) في الظهار المطلق (قبل التكفير) بعتق أو غيره (وطء) لقوله تعالى في العتق: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ من قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا﴾ وفي الصوم: ﴿فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا﴾ ويقدّر من قبل أن يتماسّا في الإطعام حملا للمطلق على المقيّد لاتحاد الواقعة ولقوله ﷺ لمن ظاهر: «لا تقربها حتى تكفّر» كما رواه الترمذي وحسنه وأيضاً فإنه قد منع من الوطء حتى يكفّر بالصوم مع طول زمنه فمنعه حتى يكفّر بالإطعام أوْلى لقصر زمنه (وكذا) يحرم عليه (اللّمس ونحوه) كالقبلة (بشهوة في الأظهر) لأن ذلك قد يدعو إلى الوطء ويفضي إليه وحملا للمسّ في الآية على التقاء البشرتين وهو يشمل الجماع وغيره (قلت الأظهر الجواز والله أعلم) كما نقله الرافعي عن الأكثرين لبقاء الزوجية لانه وطء محرّم لا يخلّ بالنكاح فأشبه الحيض وحملا اللّمس في الآية على الجماع كما في قوله تعالى ﴿وإنْ طَلَّقْتُمُوهُنّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمسُّوهُنّ﴾ (ويصحّ الظهار المؤقت) كانت عليّ كظهر أميّ شهراً ويصير ظهاراً (مؤقتاً) في الأظهر عملاً بالتأقيت (وفي قول) يصح

ويصحّ الظهارُ المؤقّت مؤقتاً، وفي قول مُؤَبَّداً، وفي قول لغوٌ، فعلى الأوَّل الأصحّ أنّ عوده لا يَحصل بإمساكٍ، بل بوَطءٍ في المدّةِ ويَجبُ النَّزعُ بمغيب الحَشَفةِ، ولو قال لأربع أنتُنَّ

ظهاراً (مؤبّداً) ويلغو تأقيته تغليباً لشبهه بالطلاق (وفي قول) المؤقت (لغو) لأنه لم يؤبد التحريم فأشبه ما إذا شبهها بامرأة لا تحرم على التأبيد (فعلى الأوّل) وهو صحته مؤقتاً (الأصحّ أن عوده) فيه (لا يحصل بإمساك) لزوجة ظاهر منها مؤقتاً (بل) يحصل (بوطء في المدة) لأن الحل منتظر بعد المدة فالإمساك يحتمل أن يكون لانتظار الحلّ أو للوطء في المدّة والأصل براءته من الكفارة فإذا وطىء فقد تحقق الإمساك لأجل الوطء (و) على الأصح لا يحرم الوطء بل تحرم استدامته و (يجب النزع بمغيب الحشفة) لحرمة الوطء قبل التكفير أو انقضاء المدة واستمرار الوطء وطء وأفهم قوله في المدة أنه لو لم يوطأ فيها ووطىء بعدها لا شيء عليه لارتفاع الظهار وأنه لو وطىء في المدة ولم يكفّر حتى انقضت حلّ له الوطء لارتفاع الظهار وبقيت الكفّارة في ذمته وقد علم ممّا تقرر أن الظهار المؤقت يخالف المطلق في ثلاث صور إحداها أن العود فيه بالوطء ثانيها أن الوطء الأول حلال ثالثها أن التحريم بعد الوطأة الاولى يمتدّ إلى التكفير أو انقضاء المدة لأنه إذا وطىء فيها وجبت عليه الكفارة وحرم عليه الوطء فيها ثانياً فإذا انقضت حلّ له الوطء وبقيت الكفارة في ذمّته (ولو قال

عَلَيَّ كظهر أمّي فمُظاهِرٌ منهنَّ، فـإن أمسكَهُنَّ فأربَعُ كفّاراتٍ، وفي القَديم كفارةٌ، ولو ظاهَر منهنَّ بأربع كلماتٍ متوالية فعائد من الثلاث الأوَلِ، ولو كرَّر في امرأةٍ مُتصلاً

لأربع) جمعهنّ في ظهار واحد (أنتنّ علي كظهر أمي فمظاهر منهن) لوجود لفظه الصريح (فإن أمسكهنّ) زمناً يسع طلاقهن فعائد منهن وحينئذ (فأربع كفارات تجب عليه في الجديد لوجود الظهار والعود في حق كلّ واحدة منهن فإن إمتنع العود في بعضهنّ بموت أو طلاق أو غيره وجبت الكفارة بعدد من عاد فيه منهنّ (وفي القديم) عليه (كفارة) واحدة سواء أمسكهنّ أو بعضهنّ لاتحاد الكلمة أما إذا ظاهر من كل واحدة بلفظ مفرد فعليه أربع كفارات قطعاً لتعدد الكلمة (ولو ظاهر منهن) أي الأربع (بأربع كلمات متوالية) أو غير متوالية كما فهم بالأولى (فعائد) من كلّ واحدة (من الثلاث الأول) أمّا في غير المتوالية فظاهر وأما في المتوالية فلعوده في الأولى بظهار الثانية وفي الثانية بظهار الثالثة وفي الثالثة بظهار الرابعة فإن فارق الرّابعة عقب ظهارها فعليه ثلاث كفارات وإلا فأربع (ولو كرّر) لفظ الظهار (في امرأة) واحدة تكريراً (متصلا وقصد) به (تأكيداً فظهار واحد) لأن التأكيد شائع في اللّغة فقبل قوله كالطلاق فيلزمه كفارة إن أمسكها عقب المرات وإن فارقها عقبها فلا شيء عليه وخرج بمتصلا ما لو فصل وقصد تأكيداً فإنه لا يقبل في الأصح تغليباً للطلاق وقيل

وقصد تأكيداً فظهارٌ واحدٌ، أو استئنافاً فالأظهر التعدُّد، وأنه بالمرة الثانية عائِدٌ في الأولِ.

يقبل تغليباً لشبهة اليمين والخلاف فيما إذا لم يكفر عن الأول فإن كفَّر فالثاني ظهار جديد قطعاً لانقضاء حكم الأول بالتكفير عنه (أو) قصد بتكرير الظهار في امرأة (استئنافاً فالأظهر التعدد) للظهار بعدد المستأنف كالطلاق والثاني لا يتعدد لتكرر اليمين على شيء مرات (و) الأظهر على التعدد (أنه بالمرة الثانية عائد في) الظهار (الأول) للإمساك زمنها ومقابله ليس بعائد حتى يفرغ وأما لو أطْلق فلم ينو تأكيداً ولا استئنافاً فالأظهر الاتحاد بخلاف نظيره من الطلاق والفرق إن الطلاق محصور والزوج يملكه فإذا كرر فالظاهر استيفاء المملوك بخلاف الظهار.

﴿كتابُ الكفّارة﴾

يُشترَطُ نيتُها لا تَعيينُها وخصالُ كَفّارةِ الظّهار عتقُ رقبةٍ مؤمنةٍ بلا عَيبٍ يُخِلُّ بالعَمَل والكسبِ، فيُجزئُ صغيرٌ

﴿كتاب الكفارة﴾

أي جنسها لا كفاءة الظهار فقط وهي مأخوذة من الكفر وهو الستر لسترها الذنب تخفيفاً من الله تعالى وسمى الزّارع كافراً لأنه يستر البذر وهل الكفارات زواجر كالحدود والتعازير أو جوابر للخلل الواقع وجهان أوجههما الثاني كما رجحه ابن عبد السلام لأنها عبادات ولهذا لا تصح إلا بالنية (يشترط نيتها) بأن ينوى العتق أو الصوم أو الإطعام عن الكفارة لأنها حق ماليّ يجب تطهيراً كالزكاة والأعمال بالنيات فلا يكفي الاعتاق أو الصوم أو الكسوة أو الإطعام الواجب عليه لأنه قد يجب بالنذر نعم لو نوى الواجب بالظهار أو القتل كفى وأفهم كلامه أنه لا يشترط التعرض للفرضية وهو كذلك لأنها لا تكون إلا فرضاً (لا تعيينها) بأن تقيد بظهار أو غيره فلا يشترط كما لا يشترط في زكاة المال تعيين المال المزكّى بجامع إن كلاً منهما عبادة مالية بل تكفي نية

وأقرعُ أعرَجُ يمكنُه تباعُ مشيٍ وأعوَرُ وأصَمُّ وأخرَسُ وأخشم وفاقدُ أنفه وأذنيه وأصابع رجليه، لا زَمِنٌ ولا فاقدُ رجلٍ أو خنصرٍ وبنصرٍ من يَدٍ أو أنملتين من غيرهما، قلتُ

أصلها فلو أعتق رقبتين بنية الكفارة وكان عليه كفارة قتل وظهار أجزأه عنهما وإن أعتق واحدة وقعت عن إحداهما وإنما لم يشترط تعيينها في النية كالصلاة لأنها في معظم خصالها نازعة إلى الغرامات فاكتفي فيها بأصل النية (وخصال كفارة الظهار) ثلاثة إحداها (عتق رقبة مؤمنة) ولو بإسلام أحد الأبوين أو تبعا للسابي فلا يجزىء كافر قال تعالى في كفارة القتل فتحرير رقبة مؤمنة والحق بها غيرها قياساً عليها أو حملاً لمطلق آية الظهار على المقيّد في آية القتل في قوله تعالى: ﴿وأشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُم﴾ ولأن الزكاة لا يجوز صرفها لكافر فكذا الكفارة ويشترط الايمان في باقي الكفارات أيضاً (بلا عيب) فيها (يخلّ) بأن يضر (بالعمل والكسب) إضراراً بينا لأن المقصود تكميل حاله ليتفرغ لوظائف الأحرار وإنما يحصل ذلك إذا استقلّ بكفاية نفسه وإلاّ فيصير كلا على نفسه وعلى غيره (فيجزىء صغير) ولو ابن يوم حكم بإسلامه ولو تبعاً للسابي لإطلاق الآية ولأنه يرجى كبره فهو كالمريض يرجى برؤه (و) يجزىء (أقرع) وهو من لا نبات برأسه (أعرج) هو على تقدير العاطف (يمكنه تباع مشي) بأن يكون عرجه غير شديد ولو عرف المصنف المشي كما في المحرّر كان أولى (و) يجزىء (أعور) لم

أو أنملة إبهام والله أعلم، ولا هَرِمٌ عاجزٌ ومن أكثر وقتِه مَجنونٌ ومَريضٌ لا يُرجَى فإن برأ بان الاجزاء في الأصحّ، ولا يُجزىءُ شراءُ قريبٍ بنيَّة كفارَةٍ ولا أمّ وَلَدٍ وذي كتابةٍ

يضعف عوره بصر عينه السليمة فإن أضعفها وأضرّ بالعمل إضراراً بيّنا لم يجزىء وأفهم كلامه عدم الاكتفاء بالأعمى وهو كذلك (و) يجزىء (أصّم) وهو فاقد السمع (و) يجزىء (أخرس) يفهم الإشارة وتفهم عنه (و) يجزىء (أخشم) بخاء وشين معجمتين فاقد الشم (وفاقد أنفه وأذنيه وأصابع رجليه) كلّها لان فقد ذلك لا يخلّ بالعمل والكسب بخلاف فاقد أصابع يديه فلا يجزىء ويجزىء فاقد الأسنان والمجبوب والعنين والامة والرتقاء والقرناء والأبرص والمجذوم وضعيف البطش (لا زمن) كأشل الرجل مثلاً ونحيف لا يقدر على العمل (و) لا (فاقد رجل أو خنصر وبنصر) بكسر أولهما وفتح ثانيهما وكسره (من يد) وأفهم إن فقد أحدهما أو فقدهما من يدمن لا يضرّ وهو كذلك (أو) فاقد (أنملتين من غيرهما) كإبهام وسبّابة ووسطى لأن فقدهما مضرّ (قلت أو) فاقد (أنملة إبهام) فيضر (والله أعلم) لتعطل منفعتها فأشبه قطعها (ولا) يجزىء (هرم عاجز) عن العمل والكسب لانه يخلّ بالمقصود (و) لا (من أكثر وقته مجنون) لعدم حصول المقصود منه بخلاف من هو في أكثرها فيجزي تغليباً للأكثر في الشقين (و) لا (مريض لا يرجى) برء علّته كصاحب السلّ فإنه كالزمن بخلاف من يرجى برؤه فإنه

صحيحةٍ، ويُجزىءُ مدبَّرٌ ومُعَلَّقٌ بصفةٍ فإن أراد جعل العِتقِ المعلّقِ كفّارةً لم يُجْزَ وله تعليقُ الكفّارةِ بِصِفةٍ وإعتاقُ عبديه عن كفّارتَيه عن كُلٍّ نصفُ ذَا ونِصفُ ذا ، ولو أعتَقَ

يجزى وإن مات بعد الأعتاق لوجود الرجاء عند الإعتاق (فإن برأ) بفتح الراء من لا يرجى برؤه بعد إعتاقه (بأن الأجزاء في الاصحّ) لخطأ الظن (ولا يجزىء شراء قريب) يعتق بمجرد الشراء بأن كان أصْلاً أو فرعاً (بنية) عتقه عن (كفارة) لأنّ عتقه مستحق بجهة القرابة فلا ينصرف عنها إلى الكفارة (ولا) عتق (أمّ ولد) لاستحقاقها العتق بجهة الاستيلاد (ولا) عتق (ذي كتابةٍ صحيحة) لأنه عتقه يقع بسبب الكتابة بدليل استتباع الكسب فيمنع صرفه إلى غيرها وخرج بالصحيحة الفاسدة فإنه يجزىء على المذهب (ويجزىء مدبّر) وهو المعلّق عتقه بموت سيّده كقوله إن مت فأنت حرّ (ومعلّق) عتقه (بصفة) غير التدبير لأن ملكه عليهما تامّ بدليل صحة جميع تصرفاته (فإن أراد جعل العتق المعلّق) بها (كفارة) عند حصولها (لم يجز) بفتح أوّله بخطه وذلك كأن يقول أولاً لعبده إن دخلت الدّار فأنت حرّ ثم يقول له ثانياً إن دخلتها فأنت حرّ عن كفارتي فيعتق المعلق بالصفة عند دخولها ولا يجزىء عن كفارته لأنه مستحق العتق بالتعليق الأول ولا يشترط في العتق عن الكفارة التنجيز (و) حينئذ (له تعليق الكفارة بصيغة) على الأصح كقوله لعبده إن دخلت الدار فأنت حرّ عن كفارتي فدخلها

مُعسِرٌ نصفَيْن عن كفَّارةٍ فالأصحّ الإجزاءُ إن كان باقيها حُرًّا ، ولو أعتَقَ بعَوضٍ لم يُجزِ عن كفّارةٍ والاعتاقُ بمالٍ كطلاقٍ به ، فلو قال أعتق أمّ ولدك على ألفٍ فأعتَقَ نَفَذَ ولَزِمه

عتق عن الكفارة لأن المأمور به تحرير رقبة وهو حاصل بالتعليق السابق ولا يضر في العتق هنا التشقيص (و) حينئذ يجزىء (إعتاق عبديه عن كفارتيه) اتفق جنسهما أوْ اختلف (عن كلٍّ) منهما (نصف ذا) العبد (ونصف ذا) العبد لتخليص الرقبتين من الرّق (ولو أعتق معسر نصفين) له من عبدين (عن كفارة) عليه (فالأصّح الإجزاء إن كان باقيهما حراً) لحصول المقصود وهو إفادة الاستقلال ومقابله المنع مطلقاً كما في الأضحية وخرج بالمعسر الموسر فيجزيه ذلك بلا قيد لسريانه إلى باقيهما (ولو أعتق) عبده عن كفارته (بعوض) يأخذه (لم يجز) ذلك الإعتاق (عن كفارة) لعدم تجرده لها سواء كان العوض على العبد كأن يقول أعتقتك عن كفارتي على أن تردّ عليّ ألفاً أو على أجنبي كاعتقت عبدي هذا عن كفارتي بألف عليك فقبل أو يقول له الأجنبي أعتق عبدك عن كفارتي وعليّ كذا فيعتق فوراً (والإعتاق بمال كطلاق به) فيكون من المالك معاوضة فيها شوب تعليق ومن المستدعي معاوضة فيها شوب جعالة كما مرّ في الخلع والجواب عن الاستدعاء على الفور فلو تأخر عتق عن المالك (فلو قال أعتق أم ولدك على ألف) مثلاً (فأعتق) فوراً (نفذ) إعتاقه (ولزمه) أي الملتمس (العوض) المذكور

العوضُ، وكذا لو قال أعتق عبدك على كذا فأعتق في الأصحّ، وإن قال أعتِقْهُ عنّي على كذا ففَعل عتق عن الطّالب وعليه العوض، والأصحّ أنه يملكه عقب لفظ

لاستلزامه إياه ويكون ذلك إفتداء من المستدعي نازلاً منزلة اختلاع الأجنبي فلو أعتقها بعد فصل طويل وقع العتق عن المالك ولا شيء على المستدعي (وكذا لو قال) شخص لسيّد عبد (أعتق عبدك على كذا) كألف ولم يقل عنك ولا عني بل أطلق (فأعتق) فوراً نفذ قطعاً ولزمه العوض (في الأصّح) لالتزامه إياه فيكون إفتداء كام الولد (وإن قال أعتقه عني على كذا) كألف أو زق خمر (ففعل) فوراً ولم يكن ممن يعتق على الطّالب (عتق عن الطالب) لأنه إذا عتق عن الغير بغير رضا المالك في السراية فلأن يقع عنه برضا المالك وإعتاقه من باب أولى وشمل كلامه ما إذا كان على الطالب كفارة ونواها فإنه يجزئه كما نصّ عليه الشافعي رضي الله تعالى عنه (وعليه العوض) المسمّى إن كان مالاً عملا بالتزامه وقيمة العبدان كان غير مال كالخلع فإن قال مجاناً فلا شيء عليه وإن لم يشرط عوضاً ولا نفاه بأن قال أعتقه عن كفارتي وسكت عن العوض لزمه قيمة العبد كما لو قال له أقض ديني وأشار المصنف بالفاء في قوله ففعل إلى اشتراط اتصال الجواب فإن طال الفصل عتق عن المالك ولا شيء على الطالب (والأصّح انه) أي الطالب (يملكه) أي المطلوب إعتاقه (عقب لفظ الإعتاق) الواقع

الإعتاق ثم يعتِقُ عليه، ومَن ملك عبداً أو ثمنه فاضلا عن كفاية نفسِه وعياله نفقةً وكِسوَةً وسُكنى وأثاثا لا بُدَّ منه لَزِمه العِتقُ، ولا يَجبُ بَيعُ ضيعةٍ ورأس مالٍ لا يَفضُلُ دخلها عن

بعد الاستدعاء لانه المالك للملك (ثم يعتق عليه) لتأخر العتق عن الملك فيقعان في زمنين لطيفين متصلين وهذا بناء على أن الشرط يترتب على المشروط والثاني يحصل الملك والعتق معاً بعد تمام اللفظ بناء على أن الشرط مع المشروط يقعان معاً (و) أشار لضابط المعتق في الكفارة بأنه كلّ (من ملك عبداً) لا يحتاج إليه والمراد الجنس الشامل للأمة (أو) ملك (ثمنه) من نقد أو عوض حال كون كل منهما (فاضلاً عن كفاية نفسه وعياله) الّذين تلزمه مؤنتهم شرعاً (نفقة وكسوة وسكنى وأثاثاً) واخداماً (لا بدّ منه لزمه العتق) وهنا جواب الشرط أي بخلاف من لم يملك ما ذكر قال تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَجِدْ﴾ الآية أما من ملك عبداً هو محتاج إلى خدمته لمرض أوْ كبر أو ضخامة مانعة من خدمته نَفَسه أو منصب يأبى أن يخدم نفسه فهو في حقه كالمعدوم بخلاف من هو من أوساط الناس فيلزمه الإعتاق لانه لا يلحقه بصرف العبد إلى الكفارة ضرر شديد وإنما يفوته نوع رفاهية (ولا يجب) على المكفر (بيع ضيعة) وهي بفتح الضاد المعجمة العقار قاله الجوهري (و) لا بيع (رأس مال) للتجارة بحيث (لا يفضل دخلها) من غلّة الضيعة وربح مال التجارة (عن كفايته)

كفايته ولا مسكنٍ وعبدٍ نفيسَين أَلِفَها في الأصحّ ولا شراءٌ بغُبْنٍ وأَظهرُ الأقوالِ اعتبارُ اليَسارِ بوقتِ الأداءِ، فإن عَجزَ عن عتقٍ صامَ شهرين مُتَتَابعين بالهلال، ولا يُشتَرطُ نيةُ

لمونه لتحصيل عبد يعتقه بل يعدل المكفر في الصّورتين للصوم فإن فضل دخلها عن كفايته باعها قطعاً (ولا) بيع (مسكن وعبد نفيسين ألفها في الأصحّ) لعسر مفارقة المألوف ونفاستها بأن يجد بثمن المسكن مسكناً يكفيه وعبداً يعتقه وبثمن العبد عبداً يخدمه وآخر يعتقه فلا يجب بيعها حيث ألفها والمراد بالعبد الجنس فيشمل الآية كما تقدم (ولا) يجب (شراء بغبن) وإن قلّ كماء الطهارة كان وجد عبداً لا يبيعه مالكه إلا بأكثر من ثمن المثل ولا يعدل إلى الصّوم بل عليه الصبر إلى أن يجد بثمن المثل من يعتقه وكذا لو غاب ماله يصبر إلى حضوره ولو كان فوق مسافة القصر (وأظهر الأقوال اعتبار اليسار بوقت الاداء) لأنها عبادة لها بدل من غير جنسها فاعتبر حال أدائها والثاني بوقت الوجوب والثالث بأيّ وقت كان من وقتي الوجوب والاداء ثم شرع في الخصلة الثانية من خصال الكفارة فقال (فإن عجز) المظاهر حساً أو شرعاً (عن عتق صام شهرين متتابعين) للآية فلو تكلف الإعتاق بالاستقراض أو غيره أجزأه على الأصح لانه ترقى إلى الرتبة العليا ويعتبر الشهران (بالهلال) ولو نقصا ويكون صومهما (بنية كفارة) من اللّيل لكلّ يوم كما هو معلوم في صوم الفرض ولا يشترط

التَتَابُع في الأصحّ، فإن بَدَأَ في أثناءِ شهرٍ حُسِبَ الشهرُ بعدَه بالهلال وأتمَّ الأوّل من الثالث ثلاثينَ، ويفوتُ التتابُع بفواتِ يوم بلا عُذرٍ وكذا بمرَضٍ في الجديد، لا بحيضٍ، وكذا

تعيين جهة الكفارة من ظهار أو قتل مثلا (ولا يشترط نية التتابع في الأصح) إكتفاء بالتتابع الفعلي ولأن التتابع شرط في العبادة فلا تجب نيته كستر العورة في الصلاة (فإن بدأ) بالصوم (في أثناء شهر) كعشرين يوماً من المحرّم (حسب الشهر بعده) وهو صفر (بالهلال وأتمّ) الشهر (الأوّل) وهو المحرّم (من الثالث ثلاثين) يوماً بعشرة من ربيع لتعذر الرجوع فيه إلى الهلال فاعتبر بالعدة (ويفوت التتابع بفوات يوم بلا عذر) ولو كان اليوم الأخير كما إذا فسد صوم أو نسي النية في بعض اللّيالي والنسيان لا يجعل عذراً في ترك المأمورات (وكذا) يفوت التتابع (بمرض) مسوغ للفطر (في الجديد) وفي القديم لا يقطع المرض التتابع (لا) يزول التتابع في الصوم (بحيض) لأنه ينافي الصوم ولا تخلو عنه ذات الأقراء في الشهر غالباً والتأخير إلى سنّ اليأس فيه خطر والنفاس كالحيض لا يقطع التتابع على الصّحيح وقيل يقطعه لندرته (وكذا جنون) لا يزول به التتابع (على المذهب) لمنافاته للصوم كالحيض والإغماء المستغرق كالجنون على المعتمد (فإن عجز) المظاهر (عن صوم) أو ولاء (بهرم أو مرض قال الأكثرون) من الأصحاب (لا يرجى زواله) وقال الأقّلون لا بدّ من تقييد المرض بكونه يدوم شهرين

جُنُونٍ على المذهَبِ، فإن عَجزَ عن صوم بهَرَمٍ أو مَرَضٍ قال الأكثرون لا يُرجَى زوالُه أو لحقه بالصَّوم مشقةٌ شديدةٌ أو خاف زيادة مرضٍ كفَّرَ بإطعامِ ستّينَ مسكيناً أو فقيراً، لا كافراً ولا هاشميًّا ومطَّلبيّاً ستين مُدًّا ممّا يكونُ فِطرَة.

بظن أو بقول الأطباء (أو) لم يعجز ولكن (لحقه بالصوم مشقة شديدة) وضبطها بعضهم بما يبيح التيمم ودخل في المشقة شدة الشبق وهو شدة الغلمة أي شهوة الوطء وإنما لم يجز ترك صوم رمضان بشدة الشبق لانه لا بدل له (أو خاف) من الصوم (زيادة مرض كفّر بإطعام ستين مسكيناً) للآية السابقة (أو فقيراً) لأنه أشدّ حالاً منه ويكفي أن يكون البعض مساكين والبعض فقراء وقوله بإطعام تبع فيه لفظ القرآن والمراد تمليكهم فقد جاء أطعم النبي ﷺ الجدة السدس أي ملكها فلا يكفي التغدية ولا التعشية (لا) يكفي تمليكه (كافراً ولا هاشمياً ولا مطّلبياً) ومن تلزمه نفقته كزوجته ولا مكفيّ بنفقة قريب أو زوج لأنها حق لله تعالى فاعتبر فيها صفات الزكاة ويصرف للستين المذكورين (ستين مداً) لكلّ واحد مدّ يضعها بين أيديهم ويملكها لهم (ممّا) أي من جنس الحبّ الّذي (يكون فطرة) فتخرج من غالب قوت بلد المكفّر فلا يجزى نحو الدقيق والسويق والخبز.

﴿كتابُ اللِّعان﴾

يَسبِقُه قَذفٌ وصَريحُه الزِّنى كقَولِه لِرَجُلٍ أو امرأةٍ زَنَيتَ أو زنيتِ أو يا زاني أو يا زانيةُ، والرّميُ بإيلاج حَشَفَةٍ في

﴿كتاب اللّعان﴾

هو لغة المباعدة ومنه لعنه الله أي أبعده وطرده وسميّ بذلك لبعد الزوجين من الرحمة أو لبعد كلّ منهما عن الآخر فلا يجتمعان أبداً وشرعاً كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به أو إلى نفي ولد وسميت هذه الكلمات لعاناً لقول الرجل عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين وإطلاقه في جانب المرأة من مجاز التغليب والأصل فيه قوله تعالى: ﴿والّذين يَرْمُونَ أزْواجهم﴾ الآيات، وسبب نزولها على ما في البخاري «أن هلال بن أميّة قذف زوجته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء فقال له ﷺ: البينة أو حدّ في ظهرك، فقال يا نبيّ الله: إذا رأى أحدنا على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البينة، فجعل النبي ﷺ يكرر ذلك، فقال هلال: والّذي بعثك بالحق نبيّاً إني لصادق ولينزلنّ الله ما يبرىء ظهري من الحدّ» فنزلت الآيات

فَرجٍ مع وصفه بتحريمٍ أو دُبُر صريحان وَزَنأتَ في الجبَل كنايةٌ، وكذا زنأتَ فقط في الأصحّ، وزنيتِ في الجبل صريح في الأصحّ، وقوله يا فاجرُ يا فاسقُ ولها يا خبيثةُ وأنت

ولا بدّ أن يسبق اللعان قذف، كما قال (يسبقه قذف) هو بالمعجمة لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنى على جهة التعيير أو نفي ولد كما إذا شهد بزنى المرأة أربع وهي حامل فيلا عن الزوج لنفي الولد (وصريحه) أي القذف للرّجل أو المرأة (الزنى كقوله لرجل أو امرأة زنيت أو زنيتِ) بفتح التاء وكسرها (أو يا زاني أو يا زانية) لتكرر ذلك وشهرته كسائر الصرائح ولا يضرّ اللّحن بالتذكير والتأنيث (والرمي) لشخص (بإيلاج) ذكره أو (حشفة) منه (في فرج مع وصفه) أي الإيلاج (بتحريم) مطلقاً (أو) الرمي بإيلاج ذكر أو حشفة في (دُبُر صريحان) وهذا خبر المبتدأ والمعطوف عليه المقدر بأو التقسيمية (وزنأت) بالهمز (في الجبل) أو السلّم (كناية) لأن الزنى في الجبل ونحوه هو الصعود فيه (وكذا زنأت فقط) أي بالهمز وحذف الجبل كناية (في الأصح) لأن ظاهره يقتضي الصعود والثاني انه صريح والياء قد تبدل همزة والثالث أن أحسن العربية فكناية وإلاّ فصريح (وزنيت) بالياء (في الجبل صريح في الأصحّ) ومقابلة هو كناية (وقوله) لرجل (يا فاجر يا فاسق) يا خبيث (ولها) أي لامرأة يا فاجرة يا فاسقة (يا خبيثة وأنت تحبين الخلوة) أو لا تردّين يد لامس (ولقرشي يا نبطي)

تُحبّينَ الخلوة، ولقُرَشيٍّ يا نَبْطي، ولزوجته لم أجدكِ عذراءَ كنايةٌ، فإن أنكر إرادةَ قذفٍ صُدِّقَ بيمينه، وقولُه يا ابنَ الحلال وأما أنا فلستُ بزانٍ ونحوه تعريضٌ ليسَ بقذفٍ، وإن

نسبة للأنباط وهم قوم ينزلون البطائح بين العراقين أي أهل الزراعة سموا بذلك لاستنباطهم الماء أي إخراجه من الأرض (ولزوجته لم أجدكِ عذراء) أو بكراً (كناية) في القذف وهو راجع للمسائل كلّها لاحتمال القذف وغيره والقذف في يانبطي لأم المخاطب ولو عبّر بالعربي بدل القرشي لكان أعم وقول الشخص لغيره يا لوطي كناية على المعتمد (فإن أنكر) شخص في الكناية (إرادة قذف) بها (صدق بيمينه) لأنه أعرف بمراده فيحلّف انه ما أراد قذفه ثم عليه التعزير للإيذاء نصّ عليه الشافعي وجرى عليه الجمهور وقيّده الماوردي بما إذا خرج لفظه مخرج السبّ والذم وإلا فلا تعزير (وقوله) لغيره في خصومة أوْ غيرها (يا ابن الحلال وأما أنا فلست بزانٍ ونحوه) كاميّ ليست بزانية (تعريض) بغيره و(ليس بقذف وإن نواه) فلا يحدّ ولا يعزر لأن اللفظ لا يحتمله والنية إنما تؤثر إذا احتمل اللّفظ المنوي وإنما يفهم بقرائن الأحوال ما نواه فاللفظ الّذي يقصد به القذف إن لم يحتمل غيره فصريح وإلا فإن فهم منه القذف بوضعه فكناية وإلا فتعريض وليس الرّمي بإتيان البهائم قذفا والنسبة إلى غير الزنى من الكبائر وغيرها ممّا فيه إيذاء كقولها لها زنيت بفلانة يقتضي

نواه، وقوله زنيتُ بكِ إقرار بزنى وقذفٌ، ولو قال لزَوجَته يا زانيةُ فقالت زنيتُ بكَ أو أنت أزنى منّي فقاذِفٌ وكانيةٌ فلو قالت زنيتُ وأنتَ أزنى منّي فمُقِرّةٌ وقاذِفَةٌ، وقولُه زنَى

التعزير للإيذاء لا الحسدّ لعدم ثبوته (وقوله) لامرأة (زنيت بك إقرار بزنى) على نفسه (وقذف) للمخاطب (ولو قال لزوجته يا زانية فقالت له جواباً (زنيت بك أو أنت أزنى مني فقاذف) لها لاتيانه بلفظ القذف الصريح (وكانية) في قذفه فتصدق في إرادة عدم قذفه بيمينها لأن قولها الأوّل يحتمل نفي الزنى أي لم أفعل كما لم تفعل وهذا مستعمل عرفاً كقولك لمن قال تعذيت تغديت معك وقولها الثاني أراده ما وطئني غيرك فإن كنت زانية فأنت أزنى منّي لاني ممكنة وأنت فاعل (فلو قالت) في جواب الزوج في المثال المتقدم (زنيت وأنت أزنى مني فمقّرة) على نفسها بالزنى بقولها زنيت (وقاذفة) لزوجها باللفظ الآخر صريحاً فتحدّ للقذف والزنى ويبدأ بحدّ القذف لانه حق آدميّ فإن رجعت سقط حدّ الزنى دون حدّ القذف لأنه حق آدميّ (وقوله) لغيره (زنى فرجكَ أو ذكرك) أو قبلك أو دبرك بفتح الكاف أو كسرها فيما ذكر (قذف) لأنه آلة ذلك العمل أو محلّه (والمذهب أن قوله) زنت (يدك) ورجلك (وعينك و) أنّ قوله (لولده) اللاّحق به ظاهراً (لستَ منيّ أو لست ابني كناية) في قذف أمّه فإن قصد القذف كان قاذفاً وإلا فلا أما في الأولى فلأن المفهوم من زنا هذه

فرجُكِ أو ذكرَكَ قذف، والمذهبُ أنّ قولَه يَدُكَ وعينُكَ ولوَلده لست منّي أو لستَ ابني كنايةٌ وَلِوَلَدِ غَيره لَسْتَ ابنَ فُلان صريحٌ إلاّ لمنفيٍّ بلعانٍ، ويُحَدُّ قاذِفُ مُحصَنٍ ويُعَزَّرُ

الأعضاء اللمس والمشي والنظر كما في خبر الصحيحين العينان تزنيان واليدان تزنيان فلا ينصرف إلى الزنى الحقيقي إلا بالإرادة ولهذا لو نسب ذلك إلى نفسه لم يكن إقراراً بالزنى قطعاً وقيل إنه صريح قياساً على الفرج وأما في الثانية فلأن الأب يحتاج إلى تأديب ولده إلى مثل هذا الكلام زجراً له فيحمل على التأديب (و) أن قوله (لولد غيره لست ابن فلان صريح) في قذف أم المخاطب لأنه لا يحتاج إلى تأديب ولد غيره (إلا لمنفيّ بلعان) ولم يستلحقه الملاعن فلا يكون صريحاً في قذف أمه لجواز إرادة لست ابنه شرعاً أو لست تشبهه خلقاً أو خلقاً ولها تحليفه أنه لم يرد قذفها فإن نكل وحلفت انه أراد قذفها حدّ (ويحدّ قاذف محصن) ثمانين جلدة لقوله تعالى: ﴿والّذينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ﴾ الآية وسيأتي بيان الحدّ وشرطه في بابه (ويعزر غيره) وهو قاذف غير المحصن كالعبد والذميّ والصبيّ والزاني للإيذاء (والمحصن) الذي يحدّ قاذفه (مكلّف) ومثله السكران المتعدّي بسكره (حرّ مسلم عفيف عن وطء يحدّ به) فإن لم يطأ أصلاً أو وطىء وطأ لا يحدّ به كوطء الشريك الأمة المشتركة لان أضداد ذلك نقص وفي الخبر: «مَنْ أشْرَكَ بالله فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ» (وتبطل العفة) المعتبرة في

غيرُه، والمُحصَنُ مُكلَّفٌ حُرٌّ مسلمٌ عفيفٌ عن وطىء يُحدّ به، وتبطل العفّة بوطء محرَّم مملوكةٍ على المذهب، لا زوجَتِه في عِدّةِ شبهَةٍ، وأمةِ وَلَده ومنكوحَتِه بلا وَلِيٍّ في الأصحّ، ولو

الأحصان (بوطءِ محرم) له برضاع أو نسب كأخت (مملوكة) له مع علمه بالتحريم (على المذهب) لدلالته على قلّة مبالاته بالزنا بل غشيان المحارم أشد من عشيان الاجنبيّات (لا) تبطل العفة بوطء (زوجته في عدّة شبهة) لأن التحريم عارض يزول (و) لا بوطء (أمة ولده) لثبوت النسب حيث حصل علوق من ذلك الوطء مع إنتفاء الحدّ (و) لا بوطء في نكاح فاسد كوطء (منكوحته) بهاء الضمير (بلا وليّ) أو بلا شهود لقوة الشبهة وقوله (في الأصحّ) راجع للجميع (ولو زنى مقذوف) قبل أن يحدّ قاذفه (سقط الحدّ) عن قاذفه لان الإحصان لا يستيقن بل يظن وظهور الزنى يخدشه كالشاهد ظاهره العدالة شهد بشيء ثم ظهر فسقه قبل الحكم (أو ارتد فلا) يسقط الحدّ عن قاذفه والفرق بين الردّة والزنى أنه يكتم ما أمكن فإذا ظهر أشعر بسبق مثله لان الله تعالى كريم لا يهتك الستر أول مرّة والردّة عقيدة والعقيدة لا تخفى غالباً فإظهارها لا يدلّ على سبق الإخفاء وكالردّة السرقة والقتل لان ما صدر منه ليس من جنس ما قذف به (ومن زنى) حال تكليفه (مرّة ثم صلح) بأن تاب وصلح حاله (لم يعدّ محصناً) أبداً ولو لازم العدالة وصار من أورع خلق الله وأزهدهم فلا يحدّ قاذفه لأن

زنى مقذوفٌ سقط الحدُّ ومن زنى مرّةً ثم صلح لم يُعدّ محصناً، وحَدُّ القذْفِ يُورَث ويَسقُطُ بعَفوٍ، والأصحّ أنه يرثه كلُّ من الورثة، وأنه لو عفا بعضُهم فللباقينَ كلُّه.

﴿فصل﴾ له قذف زوجةٍ عَلِمَ زناها أو ظنَّه ظَنّاً مؤكداً

العرض إذا انخرم بالزنى لم يزل خلله بما يطرأ من العفة فإن قيل التائب من الذنب كمن لا ذنب له أجيب بأن هذا بالنسبة إلى الآخرة وحدّ القذف) وتعزيره كلّ منهما (يورث) كسائر الحقوق للآدميين (ويسقط) كلّ منهما (بعفو) عن جميعه من كلّ الورثة فلو عفا عن بعضه لم يسقط منه شيء (والأصّح أنه) أي حدّ القذف إذا مات المقذوف قبل استيفائه ومثله التعزير (يرثه كلّ من الورثة) الخاصّين حتى الزوجين على سبيل البدل وليس المراد أن كلّ واحد له حدّ وإلا لتعدد الحدّ بتعدد الورثة ثم من بعدهم للسلطان كالمال والقصاص والثاني يرثه جميعهم إلاّ الزوجين لارتفاع النكاح بالموت (و) الأصحّ (أنه لو عفا بعضهم) أي الورثة عن حقّه مما ورثه من الحدّ (فللباقين) منهم (كلّه) أي استيفاء جميعه لما مرّ أنّ لكل فرد منهم كولاية التزويج وحق الشفعة ولأنه عار والعار يلزم الواحد كما يلزم الجميع والثاني يسقط جميعه كما في القود وفرّق الأوّل بأنّ القود له بدل يعدل إليه وهو الدية بخلافه.

﴿فصل﴾ في قذف الزوج زوجته خاصّة والقذف فيها كهو في غيرها وإنما أفرده بالذكر لمخالفته غيره في ثلاثة أمور أحدها أنه

الشياع زناها بزيد مع قرينةٍ بأن رآهُما في خَلوَةٍ ولو أتَت بوَلَدٍ وعَلِم أنَّه لَيسَ منهُ لَزِمَهُ نَفيُه، وإنما يَعْلَمُ إذا لم يَطَأ، أو وَلَدتْهُ لدون ستّةِ أشهُر أو لفوق أربعِ سنينَ، فلو وَلدتهُ لما بَينهما ولم

يباح له القذف أو يجب لضرورة نفي النسب والثاني أن له إسقاط الحدّ عنه باللعان والثالث يجب على المرأة الحدّ بلعانه الا أن تدفعه عن نفسها بلعانها (له) أي الزوج (قذف زوجة) له (علم) أي تحقق (زناها) بأن رآها تزني (أو ظنه) أي زناها (ظناً مؤكداً) أورثه العلم (كشياع) بفتح الشين المعجمة أو كسرها أي ظهور (زناها بزيد مع قرينة) أي مصحوباً بها (بأن رآهما) أي زوجته وزيداً ولو مرة واحدة (في خلوة) مثلاً أوْ رآه يخرج من عندها أو هي تخرج من عنده أو أخبره ثقة بزناها ويفهم من قوله مع قرينة أن مجرّد الاستفاضة فقط أو القرينة فقط لا يجوز اعتماد واحد منهما فقد يشيعها عدوّ لها أو من طمع فيها فلم يظفر بشيء وأما القرينة فلأنه ربما دخل عليها لخوف أو سرقة أو طمع أو نحو ذلك والأولى له أن يستر عليها ويطلّقها ان كرهها لما فيه من ستر الفاحشة وإقالة العثرة وهذا كلّه حيث لا ولد ينفيه فإن كان هناك ولد فقد ذكره بقوله (ولو أتت بولد) يمكن كونه منه و (علم) أو ظن ظناً مؤكداً (أنّه ليس منه لزمه نفيه) لأن ترك النفي يتضمّن استلحاقه واستلحاق من ليس منه حرام كما يحرم نفي من هو منه (وإنما يعلم) بفتح أوّله أن الولد ليس منه (إذا لم يطأ) زوجته أصلا (أو) وطئها

يستبرىء بحَيضَةٍ حَرُمَ النّفيُ ، وإن ولَدتْهُ لفوقِ سِتَةِ أشهُر منَ الاستِبراء حَلَّ النفيُ في الأصحّ ، ولو وَطِىءَ وعزل حَرُمَ على

ولكن (ولدته لدون ستة أشهر) من وطئه التي هي أقلّ مدّة الحمل (أو لفوق أربع سنين) منه التي هي أكثر مدة الحمل وفي معنى الوطء استدخال المني (فلو ولدته لما بينهما) أي بيْن ستة أشهر من وطئه وأربع سنين منه (ولم يستبرىء) بعده (بحيض حرم النفي) للولد باللعان رعاية للفراش ولا عبرة بريبة يجدها في نفسه فعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أنه ﷺ قال: «أيُّما رَجُل جَحَدَ ولده وهو ينظر اليه احتجب الله منه يوم القيامة وفصحه على رؤوس الخلائق» رواه أبو داود والنسائي وغيرهما (وان ولدته لفرق ستة أشهر من الاستبراء) بحيضة ولستة أشهر فأكثر من الزنى (حلّ النفي) باللّعان (في الأصحّ) ولكن الأولى أن لا ينفيه لأن الحامل قد ترى الدّم (ولو وطىء) زوجته في قبلها (وعزل) عنها بأن نزع وقت الإنزال ثم أتت بولد (حرم) نفيه (على الصحيح) لأنّ الماء قد يسبق من غير أن يحسّ به أما إذا وطىء في الدّبر أو فيما دون الفرج فإن له النفي لأن أمر النسب يتعلّق بالوطء الشرعي فلا يثبت بغيره على المعتمد (ولو علم) الزوج (زناها) أي الزوجة (واحتمل) على السواء (كون الولد منه ومن الزنى) بأن لم يستبرئها بعد وطئه (حرم النفي) رعاية للفراش كما مرّ وإنما ذكره توطئة لقوله (وكذا) يحرم (القذف واللعان على الصحيح) لأن اللّعان

الصَّحيح ولو عَلِمَ زناها واحتمل كونُ الوَلدِ منه ومن الزّنى حَرُم النّفيُ، وكذا القذفُ واللّعانُ على الصَّحيح.

﴿فصل﴾ اللِّعانُ قولُه أربعَ مرّاتٍ أشهدُ بالله أنّي لَمِنَ الصَّادقينَ فيما رَمَيتُ به هذه منَ الزِّنى فإن غابت سَمَّاها

حجة ضروريّة إنما يصار إليها لدفع النسب أو قطع النكاح حيث لا ولد على الفراش الملطخ وقد حصل الولد هنا فلم يبق له فائدة والفراق ممكن بالطلاق والثاني يجوز انتقاماً لها كما لو لم يكن ولد وردّ بأن الولد يتضرر بنسبة أمّه الى الزنى وإثباته عليها باللّعان إذ يعيّر بذلك وتطلق فيه الألسنة فلا يحتمل هذا الضّرر لغرض الانتقام ولو أتت امرأة بولد أبيض وأبواه أسودان أو عكسه لم يبح لأبيه بذلك نفيه ولو أشبه من تتّهم به أمّه أو أنضمّ الى ذلك قرينة الزنى لخبر الصحيحين: «أن رجلا قال للنبي ﷺ: إنّ امرأتي ولدت غلاماً أسود، قال: هل لك من إبل؟ قال: نعم، قال: فما ألوانها؟ قال حمر قال: هل فيها من أورق؟ قال: نعم، قال: فأنّى أتاها ذلك؟ قال: عسى أن تكون نزعة عرق، قال: فلعلّ هذا نزعة عرق» والأورق جمل أبيض يخالط بياضه سواد.

﴿فصل﴾ في كيفية اللّعان وشرطه وثمرته وبدأ بالأوّل فقال (اللعان قوله) أي الزوج (أربع مرات أشهد بالله أنّي لَمِنَ الصادقين فيما رميتُ به هذه) أي زوجته (من الزنى) إذا كانت حاضرة أمّا اعتبار العدد فللآية السابقة أول الباب وكررت

ورَفعَ نسبَها بما يُمَيِّزُها، والخامسةَ أنَّ لعنةَ الله عليه إنْ كانَ منَ الكاذِبينَ فيما رَماها به منَ الزِّنى. وَإن كانَ ولدٌ ينفيه ذَكَرَهُ في الكَلِماتِ فَقالَ وأنَّ الوَلَد الَّذي وَلَدتْهُ أو هذا الولدُ

الشهادة لتأكيد الأمر لأنها أقيمت مقام أربع شهود من غيره ليقام عليها الحدّ ولذلك سميت شهادات وهي في الحقيقة أيمان وأما الكلمة الخامسة الآتية فمؤكدة بمفاد الأربع وأما اعتبار تسمية ما رماها به فلأنه المحلوف عليه وأفهم كلامه أنه لا يجب الجمع بين الإسم والإشارة (فان غابت) عن البلد أو مجلس اللّعان لمرض أو نحو ذلك (سمّاها ورفع نسبها بما يميزها) عن غيرها دفعاً للاشتباه (والخامسة) من كلمات لعان الزوج هي (أن لعنة الله عليه أن كان من الكاذبين فيما (رماها من الزنا) للآية ويشير اليها في الحضور ويميزها في الغيبة كما في الكلمات الأربع وإنما أتى المصنف رحمه الله تعالى بضمير الغيبة تأسّياً بلفظ الآية وإلا فالذي يقوله الملاعن عليّ لعنة الله كما عبّر به في الروضة (وان كان) ثم (ولد ينفيه) عند (ذكره في) كل من (الكلمات) الخمس لينتفي عنه (فقال) في كلّ (وان الولد الذي ولدته) إن كان غائباً (أو هذا الولد) ان كان حاضراً (من الزنى) و(ليس منّي) لأن كلّ مرة بمنزلة شاهد فلو أغفل ذكر الولد في بعض الكلمات احتاج الى إعادة اللعان لنفيه (وتقول هي) أربع مرّات بعد تمام لعان الزّوج (أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من (الزّنا و) الكلمة (الخامسة) من لعانها هي

منَ الزِّنى لَيسَ مِنِّي ، وتقولُ هيَ أشهدُ باللهِ أنه لمنَ الكاذبينَ فيما رَمانِي به مِنَ الزِّنى والخامِسَةُ أنَّ غَضَبَ اللهِ عليها إن كانَ من الصَّادقينَ فيه ، ولو بُدِّلَ لفظُ شهادةٍ بحلفٍ ونحوه أو

(أنّ غضب الله عليها إن كان) الزوج (من الصادقين فيه) للآية السابقة وتشير اليه في الحضور وتميزه في الغيبة كما في جانبها في الشهادات الخمس وإنما قال المصنف عليها تاسّيا بالآية والاّ فلا بد أن تأتي بضمير المتكلم فتقول غضب الله عليّ إن كان الخ وأفهم سكوته في لعانها من ذكر الولد أنها لا تحتاج اليه وهو الصّحيح لأنه لا يتعلّق بذكره في لعانها حكم فلم يحتج اليه (ولو بدّل) بالبناء للمفعول (لفظ شهادة بحلف ونحوه) كاقسم بالله أوْ أحلف بالله الخ (أو) لفظ (غضب بلعن) أو غيره كالإبعاد (وعكسه) بان ذكر الرجل الغضب والمرأة اللّعن (أو ذكرا) أي اللعن والغضب (قبل تمام الشهادات لم يصحّ) ذلك (في الأصح) اتباعاً للنصّ كما في الشهادة (ويشترط فيه) أي اللعان الموالاة بين الكلمات الخمس في الجانبين فيضر الفصل الطويل و(أمر القاضي) به أو نائبه كاليمين في سائر الخصومات لأن المغلّب على اللّعان حكم اليمين (يلقّن كلماته) في الجانبين فيقول له قل كذا وكذا ولها قولي كذا وكذا (و) يشترط أيضاً (أن يتأخر لعانها عن لعانه) لأن لعانها لإسقاط الحدّ وإنما يجب عليها الحدّ بلعانه فلا حاجة إلى لعانها قبله ولا تشترط الموالاة بينهما (ويلاعن أخرس بإشارة مفهمة أو كتابة) بمثناة فوقيّة لأنهما

غضبٍ بلعنٍ وعَكسُه أو ذُكِرا قبل تمامِ الشهاداتِ لم يصحّ في الأصحّ، ويُشترَطُ فيه أمرُ القاضي، ويُلقِّنُ كلماته، وأن يتأخَّر لعانُها عن لعانِه، ويُلاعنُ عن أخرس بإشارة مفهمة أو

في حقه كالنطق من الناطق فان لم يكن له واحد منهما لم يصحّ قذفه ولا لعانه ولا شيء من تصرفاته لبعد الوقوف على مراده (ويصحّ) اللّعان مع معرفة العربية (بالعجمية) وهي ما عدا العربية لأن اللّعان يمين أو شهادة وهما باللّغات سواء فيراعي الأعجمي الملاعن ترجمة الشهادة واللعن والغضب فان لم يحسن القاضي العجمية فلا بدّ من مترجم ويكفي اثنان (وفيمن عرف العربية وجه) أنه لا يصح لعانها بغيرها لأنها التي ورد الشرع بها فليس له العدول عنها مع قدرته عليها ثم شرع في تغليظ اللّعان وهو إما بزمان أوْ مكان وقد شرع في القسم الأوّل فقال (ويغلّظ) لعان مسلم (بزمان وهو بعد) صلاة (عصر) لأن اليمين الفاجرة بعد العصر أغلظ عقوبة لخبر الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه «أن النبيّ ﷺ قال: ثلاثة لا يكلّمهم الله يوم القيامة ولايزكيهم ولهم عذاب أليم وعدّ منهم رجلا حلف يميناً كاذبة بعد العصر يقتطع بها مال امرىء مسلم» (جمعة) أولى لأن ساعة الإجابة فيه كما رواه أبو داود والنسائي وصحّحه الحاكم وروى مسلم أنها من مجلس الأمام على المنبر الى أن تنقضي الصلاة (ومكان وهو أشرف بلده) أي اللّعان لأن في ذلك تأثيراً في الزجر

كتابة، ويصحّ بالعجميّة، وفيمن عرف العربيّة وجهٌ، ويُغلّظُ بزمانٍ وهو بَعدَ عصر جُمُعةٍ، ومكانٍ وهو أشرَفُ بلده، فبمكة بَينَ الرُكنِ والمقامِ، والمدينة عندَ المنبَر، وبَيتِ

عن اليمين الفاجرة وعبارة المحرّر أشرف مواضع البلد وهي أحسن لتناسب ما بعده (فبمكة) أي فاللّعان بها يكون (بين الركن والمقام) لإبراهيم ﷺ ويسمّى ما بينهما بالحطيم (و) اللعان في (المدينة) يكون (عند المنبر) مما يلي القبر الشريف لقوله ﷺ: «لا يحلف عند هذا المنبر عبد أو أمة يميناً آثمة ولو على سواك رَطْب إلاّ وَجَبَتْ لَهُ النار» رواه ابن ماجة وقال الحاكم صحيح على شرط الشيخين وهذا هو المنصوص في القديم والبويطي وقال في الأم والمختصر يكون اللّعان في المنبر لقوله ﷺ «من حلف على منبري هذا يميناً آثماً تبوّأ مقعده من النار رواه النسائي وصحّحه ابن حبّان (و) اللّعان في (بيت المقدس) يكون في المسجد (عند الصّخرة) لأنها أشرف بقاعه لأنها قبلة الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين وفي ابن حبان أنها من الجنة (و) اللعان في (غيرها) أي المساجد الثلاثة يكون (عند منبر الجامع) لأنه المعظم منه وأورد المتولي في صعود المنبر الخلاف المتقدم في صعود منبر المدينة وقضيته ترجح صعوده وصحّحه صاحب الكافي (و) تلاعن امرأة (حائض) أو نفساء (بباب المسجد) الجامع لتحريم مكثها فيه فيلاعن الزوج في المسجد فإذا فرغ خرج الحاكم أو نائبه إليها (و) يلاعن (ذميّ) ولو

المقْدِسِ عندَ الصَّخرةِ، وغيرها عندَ منبَر الجامِع وحائضٌ بباب المَسجد، وذمّيٌّ في بيعة وكنيسته، وكذا بيتُ نارٍ مجوسِيٍّ في الأصحّ لا بيت أصنام وَثَنيّ، وجمعٍ أقلُّه أربعةً،

عبّر بكتابي لكان أولى ليشمل المستأمن والمعاهد إذا ترافعوا إلينا (في بيعة) بكسر الموحدة أوّله وهي معبد النصارى (و) في (كنيسة) وهي معبد اليهود وتسمى البيعة أيضاً كنيسة بل هو المعروف اليوم لأن ذلك عندهم كالمساجد عندنا (وكذا بيت نار مجوسيّ) يكون اللّعان فيه (في الأصحّ) لأنهم يعظمونه والمقصود الزّجر عن الكذب فيحضره القاضي رعاية لاعتقادهم لشبهة الكتاب (لا بيت أصنام وثني) لأنه لا حرمة له واعتقادهم فيه غير شرعيّ بخلاف البيع والكنائس (و) يغلظ بحضور (جمع) من عدول أعيان بلد اللّعان وصلحائه لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَد عَذابَهُما طائِفَةٌ مِن المؤْمنين﴾ (أقلّه أربعة) لثبوت الزنا بهم (والتغليظات) بما ذكر من زمان ومكان وجمع (سنة) في مسلم أو كافر (لا فرض على المذهب) كتغليظ اليمين بتعدد أسماء الله تعالى وقيل إنه فرض للاتباع (وسنّ لقاض) ونائبه (وعظمها) أي المتلاعنين بالتخويف من عذاب الله وقد قال رسول الله ﷺ لهلال إتق الله فإن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ويقرأ عليهما: «إنّ الّذين يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ الله وأيْمانهم ثَمَناً قليلاً﴾ الآية ويقول لهما قال رسول الله ﷺ للمتلاعنين حسابكما على الله يعلم أن أحدكما كاذب فهل منكما من

والتغليظاتُ سُنَّةٌ لا فرضٌ على المذهب، وسُنَّ لقاضٍ وعظُهما، ويبالغُ عند الخامسة، وإن يتلاعَنا قائمين، وشَرطُه زوجٌ يَصحّ طَلاقه، ولو ارتدَّ بعدَ وطءٍ فقذف وأسلَم في

تاب (و) بعد الفراغ من الكلمات الأربع (يبالغ) القاضي ومن في حكمه ندباً في وعظهما (عند الخامسة من لعانها فيقول للزوج اتق الله في قولك عليّ لعنة الله فإنها مُوجبةٌ للعن إن كنت كاذباً وللزوجة اتقي الله في قولك غضب الله عليّ فإنها موجبة للغضب إن كنت كاذبة لعلّهما ينزجران ويتركان ويأمر رجلا أن يضع يده على فيه وامرأة أن تضع يدها على فيها لأمر به في خبر أبي داود (و) يسن لهما (أن يتلاعنا قائمين) ليراهما الناس ويشتهر أمرهما فيقوم الرجل عند لعانه والمرأة جالسة ثم تقوم عند لعانها ويقعد الرجل (و) الملاعن (شرطه زوج) فلا يصح لعان أجنبي ولا سيّد أمة وأم ولد لأنّ الله تعالى لم يجعل لغير الزوج مخرجا من القذف الا بالبينة فقال تعالى ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ الى قوله تعالى: ﴿فاجلدوهم﴾ فأوْجب سبحانه وتعالى الحدّ إن لم يأت بالبينة وذلك يشمل الزوج وغيره ثم خصّ الزوج بدفع الحدّ باللعان بقوله تعالى: ﴿والذين يَرْمُونَ أزْواجهم﴾ الآية فبقي غيره على الأصل والفرق بينهما احتياج الزوج للقذف لافسادها فراشه بخلاف غيره (يصحّ طلاقه) بأن يكون بالغاً عاقلا مختاراً (ولو ارتدّ) زوج (بعد وطء) منه لزوجته (فقذف)ها (وأسلم في العدة لا عن) لدوام

العِدّة لاعَنَ، ولو لاعَنَ ثم أسلم فيها صحَّ أو أصَرَّ صادَفَ بينونةً ،ويتعلّقُ بلعانه فرقَةٌ وحُرمَةٌ مؤبَّدةٌ وإن أكذَبَ نفسَه وسُقُوطُ الحَدِّ عنه ووُجُوب حَدِّ زناها وانتفاءُ نَسَب نفاهُ

النكاح (ولو لاعن) حال الردة (ثم أسلم فيها) أي العدة (صحّ) لعانه لتبين وقوعه في صلب النكاح وكفره لا يمنع صحته كالذمي (أوْ أصرّ) على ردته الى انقضاء العدة (صادف) لعانه (بينونة) لتبين انقطاع الزوجية بالردة فإن كان هناك ولد ونفاه باللعان صحّ والا تبينا فساده ولا يندفع بذلك حدّ القذف وهذا إن قذف في حال الردّة فإن كان قذفها في حال الإسلام صحّ اللعان كما لو قذف في حال الزوجية ثم أبانها فإن له الملاعنة ثم شرع في أمور من ثمرات اللّعان فقال (ويتعلّق بلعانه) أي الزوج (فرقة) وهي فرقة فسخ كالرضاع لحصولها بغير لفظ وتحصل ظاهراً وباطناً (وحرمة مؤبدة) فلا يحلّ له نكاحها بعد اللعان ولا وطؤها بملك اليمين لو كانت أمة واشتراها لما في الصحيحين أنه ﷺ فرق بينهما ثم قال لا سبيل لك عليها وفي سنن أبي داود: «المتلاعنان لا يجتمعان أبداً» (وان أكذب نفسه) فلا يفيده ذلك عود النكاح ولا رفع تأبيد الحرمة لأنها حقّ له وقد بطلا فلا يتمكن من عودها بخلاف الحدّ ولحوق النسب فإنها يعودان لأنها حق عليه وأما حدها أيْ الزوجة فهل يسقط بإكذابه نفسه قال في الكفاية لم أره مصّرحاً به لكن في كلام الإمام ما يفهم سقوطه وجزم به في

بلعانه وإنما يحتاجُ إلى نفي يمكن منه، فإن تعذَّر بأن ولدته لستة أشهُر من العَقد أو طَلَّق في مجلسه أو نكح وهو بالمشرق وهي بالمغرب لم يَلحقه، وله نفيُه ميتاً والنفيُ على الفَور في

المطلب (وسقوط الحدّ عنه) أي حدّ قذف الملاعنة وكذا الزاني بها إن ذكره في اللعان (و) يتعلق بلعانه أيضاً (وجوب حدّ زناها) مسلمة كانت أو كافرة إن لم تلاعن لقوله تعالى: ﴿وَيَدْرَأُ عَنْهَا العَذابَ﴾ الآية فدل على وجوبه عليها بلعانه وتشطّر به الصداق قبل الدخول وحكمها حكم المطلّقة طلاقاً بائناً فلا يلحقها طلاق ويستبيح نكاح أربع سواها ومن يحرم جمعها معها كأختها وعمتها وغير ذلك من الأحكام المرتبة على البينونة وإن لم تنقض عدتها ولا يتوقف ذلك على قضاء القاضي ولا على لعانها بل يحصل بمجرد لعان الزوج (وانتفاء نسب نفاه بلعانه) أي فيه حيث كان ولد لخبر الصحيحين أنه ﷺ فرق بينهما والحق الولد بالمرأة (وإنما يحتاج) الملاعن (إلى نفي) نسب ولد (يمكن) كونه (منه) وتقدم في كتاب الرجعة بيان أقلّ مدة الإمكان (فإن تعذر) كون الولد منه (بأن ولدته) الملاعنة (لستة أشهر (فأقلّ (من العقد) لانتفاء زمن الوطء والوضع (أو) ولدته لأكثر من ذلك ولكن (طلّق في مجلسه) أي العقد (أو نكح وهو بالمشرق وهي بالمغرب) ولم يمض زمن يمكن فيه اجتماعهما ووطء وحمل أقلّ مدة الحمل (لم يلحقه) الولد في جميع هذه الصور لاستحالة كونه منه فلا حاجة (الى انتفائه الى لعان (وله نفيه) أي الولد (ميتاً) لأن نسبه لا ينقطع بالموت بل يقال مات

الجديد، ويُعذَرُ لعذر، وله نفيُ حَملٍ وانتظارُ وضعه، ومن أخّر وقال جهلتُ الولادة صُدّق بيمينه إن كانَ غائباً وكذا الحاضرُ في مدَّةٍ يمكنُ جهله فيها، ولو قيلَ له مُتِّعتَ بوَلدِكَ أو

ولد فلان وهذا قبر ولد فلان (والنفي على الفور في الجديد) لأنه شرع لدفع ضرر محقق فكان على الفور كالرّد بالعيب وخيار الشفعة الى ثلاثة أيّام أوْ أكثر كما في المغني (ويعذر) الملاعن في تأخير النفي (لعذر) كأن بلغه الخبر ليلا فاخر حتى يصبح أو كان جائعاً فأكل أو عارياً فلبس (وله نفي حمل) لما في الصحيحين من أنّ هلال بن أميّة لاعن عن الحمل (و) له أيضاً (انتظار وضعه) ليلاعن على يقين فإنّ المتوهم حملا قد يكون ريحاً (ومن آخر) نفي نسب ولد (وقال جهلت الولادة صدّق بيمينه ان كان غائباً) ولم يستفض وينتشر لأن الظاهر يوافقه فان استفاض وانتشر لم يصدّق (وكذا الحاضر في مدة يمكن جهله) بالولادة (فيها) كأن كانا في محلتين وأمكن الخفاء عليه لاحتمال صدقه بخلاف ما لا يمكن كأن كانا في دار واحدة ومضت مدّة يبعد الخفاء فيها فإنه لا يقبل لأنه خلاف الظاهر (ولو قيل له) تهنئة بولد (متّعت بولدك أو جعله الله لك ولداً صالحاً فقال مجيباً) للقائل (آمين أو نعم) أوْ نحو ذلك مما يتضمن إقراراً كاستجاب الله دعاءك (تعذر) عليه (نفيه) ولحقه الولد لأن ذلك يتضمن الرضى به نعم إن عرف له ولد آخر وادّعى حمل التهنئة والتأمين عليه فله نفيه إلا إذا أشار اليه فليس له نفيه (وإن) أجاب بما لا يتضمن اقراراً كأن (قال) للقائل

جعله الله لك ولداً صالحاً فقال آمين أو نعم تعذَّر نفيه، وإن قال جزاكَ الله خيراً أو بارك عليك فلا، وله اللّعانُ مع إمكان بيّنةٍ بزناها ولها لدفع حدِّ الزنى.

﴿فصل﴾ لهُ اللّعانُ لنَفي ولدٍ وإن عفت عن الحدِّ وزالَ

(جزاك الله خيراً أو بارك) الله (عليك فلا) يتعذر نفيه لأن الظاهر أنه قصد مكافأة الدعاء بالدعاء (وله) أي الزوج (اللّعان مع إمكان بيّنة بزناها) لأن كلا منهما حجة (و) يجوز (لها) اللّعان في مقابلة لعان زوجها (لدفع حدّ الزنى) المتوجه عليها بلعانه لقوله تعالى: ﴿وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ﴾ الآية ولا يتعلّق بلعانها غير ذلك وقضيّة قوله لها أنه لا يلزمها ذلك لكن صرّح ابن عبد السلام في قواعده بوجوبه عليها إذا كانت صادقة في نفس الأمر فقال إذا لاعن الزوج امرأته كاذباً فلا يحلّ لها النكول عن اللّعان كيلا يكون عوناً على جلدها أوْ رجمها وفضيحة لأهلها وصوبه الاذرعي والزركشي وغيرهما وهو ظاهر فإن أثبت الزوج زناها بالبيّنة امتنع لعانها لأن حجة البيّنة أقوى من حجة اللّعان.

﴿فصل﴾ في المقصود الأصلي من اللعان وهو نفي النسب كما قال (له) أي الزوج (اللّعان لنفي ولد) ولو من وطء شبهة أو نكاح فاسد (وان عفت) أي الزوجة (عن الحدّ) أوْ أقام بينة بزناها (و) أن (زال النكاح) بطلاق أو غيره للحاجة اليه لأن نفي النسب آكد من درء الحدّ (و) له اللّعان ايضاً (لدفع حد القذف) عنه (وإن زال النكاح ولا ولد) هناك لحاجته اليه (و) له اللّعان أيضاً

النكاحُ ولدفع حدِّ القذف وإن زال النكاح ولا ولد ولتعزيره لا تَعزير تأديبٍ لكذبٍ كقذفِ طِفلَةٍ لا توطأ، ولو عفت عن الحَدِّ أو أقام بيّنةً بزناها أو صدقته ولا وَلد أو سكتت عن طلَب الحَدِّ أو جُنَّت بعد قذفه فلا لِعانَ في

(لتعزيره) أي دفع تعزير القذف الواجب على القاذف بأن قذف زوجته الأمة أو الذّمية أو صغيرة يمكن جماعها لأنه غرض صحيح ويسمّى هذا تعزير تكذيب أيضاً (لا تعزير تأديب لكذب) معلوم (كقذف طفلة لا توطأ) أي لا يمكن وَطْؤها فانه لا يلاعن لإسقاطه وإن بلغت وطالبته للعلم بكذبه فلم يلحق بها عاراً بل يعزر تأديباً على الكذب حتى لا يعود للإيذاء (ولو) قذف زوجته و(عفت عن الحدّ) أو التعزير (أو أقام بينة بزناها أو صدقته) عليه (ولا ولد) ولا حمل في الصور الثلاث ينفيه (أو سكتت عن طلب الحدّ) أو التعزير ولم تعف (أوْ) قذفها و(جنت بعد قذفه) ولا ولد أيضاً ينفيه في مسألة السكوت وما بعدها (فلا لعان) في جميع ذلك (في الأصحّ) لعدم الحاجة اليه لسقوط الحدّ في الصور الثلاث الأول ولانتفاء طلبه في الباقي والثاني له اللّعان في ذلك لغرض الفرقة المؤبدة والانتقام منها بإيجاب حد الزنى عليها أما إذا كان هناك ولد فان له اللّعان لنفيه (ولو أبانها) بثلاث أو دونها (أو ماتت ثم قذفها) فإن قذفها (بزنى مطلق أو مضاف الى ما) أي زمن (بعد النكاح لاعن إن كان ولد يلحقه) بحكم النكاح يريد أن ينفيه للحاجة الى النفي كما في صلب النكاح وتسقط عنه العقوبة بلعانه وأفهم كلامه أنه إذا لم يكن ولد يلحقه لا لعان لأنه

الأصحّ، ولو أبانها أو ماتت ثم قَذَفها بزنى مُطلقٍ أو مضافٍ إلى ما بعد النكاح لاعن إن كان ولدٌ يلحقه، فإن أضافَ إلى ما قبل نكاحِه فلا لعان إن لم يكُن ولده، وكذا إن كان في الأصحّ، لكن له إنشاءُ قذفٍ ويلاعِنُ، ولا يصحّ نفيُ أحد توأمين.

كالأجنبي ولأنه لا ضرورة الى القذف حينئذ فيحدّ به وأفهم أنه لا يلاعن للحمل قبل انفصاله (فان أضاف) زناها (الى ما) أي زمن (قبل نكاحه) أو الى ما بعد البينونة (فلا لعان إن لم يكن ولد) إذ لا ضرورة الى القذف فيحدّ به كقذف الأجنبية (وكذا إن كان) ولد فلا لعان (في الأصحّ) لتقصيره بذكر التاريخ (لكن له انشاء قذف) مطلق أو مضاف الى حالة النكاح (ويلاعن) لنفي النسب للضرورة بل يلزمه ذلك إن علم أنه ليس منه ويسقط عنه بلعانه حدّ القذف فإن لم ينشىء قذفاً حدّ ولا حدّ عليها بلعانه إن لم يكن أضاف الزنى إلى نكاحه وتتأبد الحرمة بعد اللّعان (ولا يصحّ) من الملاعن (نفي أحد توأمين) وهما إ ويستنتج في بطن واحد ومجموعهما حمل واحد سواء ولدا معاً أم متعاقبين وبينهما أقلّ من ستة أشهر لأن الله تعالى لم يجر العادة بأن يجتمع في الرّحم ولدان من ماء رجلين لأن الرحم إذا اشتمل على المنيّ انسدّ فمه فلا يتأتى منه قبول منيّ آخر فان نفي أحدهما واسلتحق الآخر أو سكت عن نفيه مع امكانه لحقاه أما إذا كان بين وضعي الولد ستة أشهر فأكثر فهما حملان فيصحّ نفي أحدهما.

﴿كتاب العِدَدِ﴾

عدَّةُ النكاحِ ضربانِ الأوَّلُ متعلِّقٌ بفرقة بطلاقٍ أو فسخٍ ، وإنما تجبُ بعدَ وطءٍ أو استدخال منيّه وإن تيقّن

﴿كتاب العدد﴾

جمع عدّة مأخوذ من العدد لإشتمالها على العدد من الاقراء أو الأشهر غالباً وهي في الشرع إسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبّد أو لتفجعها على زوجها والأصل فيها قبل الإجماع الآيات والأخبار الآتية في الباب وشرعت صيانة للأنساب وتحصيناً لها من الاختلاط رعاية لحق الزوجين والولد والناكح الثاني والمغلب فيها التعبد بدليل أنها لا تنقضي بقرء واحد مع حصول البراءة به (عدّة النكاح ضربان الأول) منهما (متعلّق بفرقة حيّ بطلاق أو فسخ) بعيب أو رضاع أو لعان لقوله تعالى: ﴿والْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصنَ بأَنْفُسهنّ ثَلاثة قُرُوْء﴾ والفسخ في معنى الطلاق وخرج بعدة النكاح المزني بها فلا عدة عليها بالاتفاق (وإنما تجب) العدة إذا حصلت الفرقة (بعد وطء) في نكاح صحيح أو فاسد أو في شبهة سواء كان الوطء حلالا أم حراماً كوطء حائض

براءة الرَّحمِ لا بِخَلوَةٍ في الجَديد، وعدَّةُ حُرَّةٍ ذات أقراءٍ ثَلاثَةٌ، والقرءُ الطهر فإن طُلِّقَت طاهراً انقضَت بالطعن في حيضةٍ ثالثةٍ، أو حائضاً ففي رابعةٍ، وفي قول يُشتَرط يومٌ

وسواء أكان في قبل أو دُبُر بخلاف فرقة ما قبل ذلك لقوله تعالى: ﴿ثُمّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْل أَنْ تَمسُّوهُنَّ فما لكم عَلَيْهِنّ مِنْ عِدّة﴾ وضبط المتولي الوطء الموجب للعدة بكلّ وطء لا يوجب الحدّ على الواطىء وإن أوجب على الموطوءة كما لو زنى مراهق ببالغة أو مجنون بعاقلة أو مكره بطائعة (أو) الفرقة بعد (استدخال منيه) أي الزوج لأنه أقرب إلى العلوق من مجرّد الايلاج فلا بدّ أن يوجد الإنزال والاستدخال في الزوجية وأما ماؤه من الزنى فلاعبرة باستدخاله (و) تجب العدة بما ذكر و (إن تيقن براءة الرّحم) كما في الصغير لعموم الأدلّة مع مفهوم الآية السابقة ولأن الإنزال الّذي يحصل به العلوق لما كان خفياً يختلف بالأشخاص والأحوال أعرض الشارع عنه واكتفى بسببه وهو الوطء أوْ استدخال المني كما اكتفى في الترخص بالسفر وأعرض عن المشقة (لا بخلوة) مجرّدة عن وطء، فلا تجب بها (في الجديد) لمفهوم الآية السابقة والقديم تقام مقام الوطء (وعدة حُرّة ذات أقراء) بأن كانت تحيض (ثلاثة) من أقراء لقوله تعالى: ﴿والمطلقات يَتَربَّصْنَ بأَنْفُسِهِنَّ ثلاثةَ قُرُوء﴾ ولو ظنها الواطىء أمته أو زوجته الأمة فإنها تعتد بثلاثة أقراء لأن الظن إنما يؤثر في الاحتياط لا في

وليلةٌ بعد الطّعن، وهل يُحسَبُ طهرُ منْ لم تَحِضْ قرءاً، قولان بناءً على أنّ القَرء انتقالٌ من طهر إلى حيضٍ أم طهرٌ محتوش بدمين، والثاني أظهرُ، وعدةُ مُستَحاضةٍ

التخفيف (والقرء) ضبطه المصنف بالفتح بخطه لكونه اللغة المشهورة وهو لغة مشترك بين الحيض والطهر ومن إطلاقه على الحيض ما في خبر النسائي وغيره تترك الصلاة أيام أقرائها وفي الإصطلاح الطهر كما روي عن عمر وعلي وعائشة وغيرهم من الصحابة ولقوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ والطلاق في الحيض محرّم كما مرّ في بابه فيصرف الاذن إلى زمن الطهر وإذا كان الأمر كذلك كان بالطهر أحق من الحيض لأن الطهر اجتماع الدم في الرحم والحيض خروجه منه وما وافق الاشتقاق كان إعتباره أولى من مخالفته ويجمع على أقراء وقروء واقرء (فان طلّقت طاهراً) وبقي من زمن طهرها شيء (إنقضت) عدّتها (بالطّعن في حيضة ثالثة) لأن بعض الطهر وإن قلّ يصدق عليه اسم قرء قال تعالى: ﴿الحجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومات﴾وهو شهر وبعض الثالث فإن لم يَبْق من زمن الطهر شيء كأن قال أنت طالق آخر طهرك فإنما تنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة كما في قوله (أو) طلّقت (في حيض) ففي وفي بعض النسخ أوْ حائضاً (ففي رابعة) تنقضي عِدّتها وما بقي من حيضها لا يحسب قرءاً لأن الطهر الأخير إنما يتبين كماله بالشروع في الحيضة التي بعده وهي الرابعة (وفي قول يشترط

باقرائها المردُودةِ إليها، ومتحيرة بثلاثة أشهر في الحال، وقيل بعدَ اليأسِ ، وأمٍّ ولد ومكاتبةٍ ومن فيها رقٌّ بقرءين ، وإن عتقت في عدَّة رجَعةٍ كمّلت عدةَ حُرَّةٍ في الأظهر ، أو

يوم وليلة بعد الطعن) في الحيضة الثالثة في الأولى وفي الرّابعة في الثانية ليعلم أنه حيض (وهل يحسب طهر من لم تحض) أصلا ثم حاضت أثناء عدتها (قرءاً) أولا (قولان بناء على) ما قاله القاضي حسين وغيره من (أنّ القرء انتقال من طهر حيض) أوْ نفاس (أم) هو (طهر محتوش) بفتح الواو بخط المصنف أي مكتنف (بدميْن) أيْ دمي حيض أو حيض ونفاس أو دمي نفاس إن قلنا بالأول فتحسب وتنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة (والثاني) من البنائين (أظهر) فكذا المبني عليه وهو عدم احتساب ما ذكر قرءاً (وعدة مستحاضة) غير متحيرة (باقرائها المردودة) هي (إليها) من العادة والتمييز والأقل كما عرف ذلك في باب الحيض (و) عدة (متحيرة) لم تحفظ قدر دورها (بثلاثة أشهر في الحال) لاشتمال كلّ شهر على طهر وحيض غالباً ولعظم مشقة الانتظار الى سنّ اليأس فإن بقي من الشهر الذي طلّقت فيه أكثر من خمسة عشر يوماً عدّ قرءاً لاشتمالها على طهر وتعتد بعده بهلاليْن فإن بقي خمسة عشر يوماً فأقل لم تحسب تلك البقية لاحتمال أنّها حيض فتبتدىء العدة من الهلال لأن الشهر ليست متأصّلة في حق المتحيرة وإنما حسب كلّ شهر في حقها قرءاً لاشتمالة على حيض وطهر غالباً أما إذا

بينونةٍ فأمةٍ في الأظهر، وحُرَّةٍ لم تَحِض أو يئسَت بثلاثة أشهُر، فإن طُلِّقت في أثناء شَهر فَبَعده هلالان، وتكمل المنكسر ثلاثينَ، فإن حاضت فيها وجبت الاقراءُ، وأمةٍ

حفظت الأَدْوار فإنها تعتد بثلاثة منها سواء أكانت أكثر من ثلاثة أشهر أمْ أقل لاشتمالها على ثلاثة أطهار (وقيل) تعتد المتحيرة بما ذكر (بعد اليأس) لأنها قبله متوقعة للحيض وسيأتي وقت سنّه ومحلّ الخلاف المذكور في المتحيرة بالنسبة لتحريم نكاحها أما الرجعة وحق السكنى فالى ثلاثة أشهر فقط قطعاً (و) عدة غير حرة من (أمّ ولد ومكاتبة) ومدبّرة (ومن فيها رق) وهي ذات أقراء (بقرأين) بفتح القاف سواء أطلّقت أم وطئت بشبهة لأنها على النصف من الحرة في كثير من الأحكام وقد علم من كلامه حكم كاملة الرّق أنها تعتد بقرءين من باب أولى (وإن عتقت) أمة (في عدة رجعة) بفتح العين بلفظ المصدر كملت عدة حرة في الأظهر) الجديد لأن الرجعية زوجة في أكثر الأحكام فكأنها عتقت قبل الطلاق والثاني تتم عدة أمة نظراً لوقت الوجوب (أو) عتقت في عدة (بينونة وأمة) أي تكمل عدة أمة (في الأظهر) الجديد لأن البائن كالأجنبية لقطع الميراث وسقوط النفقة فإنها عتقت بعد انقضاء العدة والثاني تتم عدة حرّة اعتباراً بوجود العدة الكاملة قبل تمام الناقصة واحترز بقوله في عدة عمّا لو عتقت مع الطلاق بأن علق طلاقها وحريتها على شيء واحد فإنها

بشهرٍ ونصفٍ، وفي قولٍ شهران، وفي قولٍ ثلاثة ومن انقطع دمَها لعلّةٍ كرضاع ومرَضٍ تصبر حتى تحيض أو تيأس فتعتدُّ

تعتد عدة حرة قطعاً وبقوله رجعة عمّا لو عتقت في عدة وفاة فإنها تكمل عدة الإماء (و) عدة (حرّة لم تحض) أصلا لصغر أو غيره وإن ولدت ورأت نفاساً (أو يئست) من الحيض (بثلاثة أشهر) بالأهلة إن انطبق الطلاق على أوّل الشهر كأن علقه به لقوله تعالى: ﴿واللائي يَئِسْنَ مِن المحيض منْ نِسائِكم إن ارْتَبْتُم فَعِدَّتُهنّ ثَلاثة أَشْهُر واللاّئي لم يَحضْنَ﴾ أي فعدتهن كذلك فحذف المبتدأ والخبر من الثاني لدلالة الأول عليه (فإن) لم ينطبق على أول الشهر بأن (طلّقت في أثناء شهر فبعده هلالان وتكمل المنكسر ثلاثين) يوماً من شهر رابع (فإن حاضت فيها) أي الأشهر (وجبت الأقراء) بالإجماع لقدرتها على الأصل قبل الفراغ من البدل كالمتيمم يجد الماء في أثناء تيممه ولا يحسب ما مضى من الطهر قرءاً أمّا إذا حاضت بعد انقضائها فإنه لا يؤثر لأن حيضها حينئذ لا يمنع صحة القول بأنها عند اعتدادها بالأشهر من اللاّئي لم يحضن (و) عدة (أمة) ومن فيها رق ولو مكاتبة لم تحض أو يئست (بشهر ونصف) لأن الأصل فيما ينقص بالرق من الأعداد النصف والشهر قابل له بخلاف الاقراء (وفي قول) عدتها (شهران) لأنها بدل عن القرأين (و) في (قول) عدتها أشهر (ثلاثة) لعموم قوله تعالى: ﴿فَعِدَّتُهُنّ ثَلاَثة أَشْهُر﴾ ولأن الماء لا يظهر أثره في الرّحم إلا بعد

بالأشهر أو لا لعلّة فكذا في الجديد، وفي القَديم تتربّصُ تسعةَ أشهر، وفي قول أربع سنين، ثم تعتدُّ بالأشهر، فعلى الجديد لو

هذه المدة إذ الولد يخلق في ثمانين يوماً ثم يتبين الحمل بعد ذلك وما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحريّة ولو انتقلت الأمة فكانتقال الحرة فيما مرّ (ومن انقطع دمها) من حرة أو غيرها (لعلّة) تعرف كرضاع ومرض تصبر حتى تحيض) فَتَعْتَدّ بالاقراء (أو تيأس) أيْ تصل إلى سنّ اليأس وأقصاه إثنان وستون سنة (فتعتدّ) حينئذ (بالأشهر) ولا يبالي بطول مدة الانتظار لما روى البيهقي عن عثمان أنه حكم بذلك في المرضع قال الشيخ أبو محمّد وهو كالإجماع من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أجمعين (أولا) بأن انقطع دمها لا (لعلّة) تعرف (فكذا) تصبر حتى تحيض فتعتد بالاقراء أو تيأس فتعتد بالأشهر (في الجديد) كما لو انقطع لعلّة لأن الله تعالى لم يجعل الاعتداد بالأشهر إلاّ للتي لم تحض والآيسة وهذه ليست واحدة منهما لأنها ترجو عود الدّم فأشبهت من انقطع دمها لعارض معروف (وفي القديم تتربص) غالب مدّة الحمل (تسعة أشهر) لتعرف فراغ الرّحم لأن الغالب أن الحمل لا يمكث في البطن أكثر من ذلك قال البيهقي وقد عاب الشافعي في القديم على من خالفه وقال كان يقضي به أمير المؤمنين عمر بيْن المهاجرين والأنصار رضي الله تعالى عنهم ولم ينكر عليه فكيف تجوز مخالفته (وفي قول) من القديم تتربّص أكثر مدّة الحمل (أربع سنين) لتعلم

حاضت بعدَ اليأس في الأشهر وجبت الاقراء، أو بعدها فأقوال، أظهرُها إن نُكِحت فلا شيء، وإلاّ فالاقراء،

براءة الرّحم بتعين وفي قول مخرج على القديم أنها تتربص ستة أشهر أقلّ مدة الحمل (ثم تعتد بالأشهر) على كلّ من أقوال القديم إذا لم يظهر حمل (فعلى الجديد) وهو التربص لسنّ اليأس (لو حاضت بعد اليأس في الأشهر وجبت الأقراء) للقدرة على الأصل قبل الفراغ من البذل ويحسب ما مضى قرءاً قطعاً لأنه ظهر محتوش بدمين (أو بعدها) أي الأشهر (فأقوال أظهرها أن نكحت) بضم أوله أي من زوج غير صاحب العدة (فلا شيء) يجب عليها من الأقراء وصحّ النكاح لتعلق حق الزوج بها وللشروع في المقصود كالمتيمم يرى الماء بعد الشروع في صلاة يسقط قضاؤها بالتيمم (وإلاّ) بأن لم تنكح من غيره (فالاقراء) واجبة في عدتها لأنه بان أنها ليست آيسة ولم يتعلق بها حق زوج آخر والثاني تنتقل إلى الإقراء مطلقاً وقيل لا تنتقل مطلقاً (والمعتبر) في اليأس على الجديد (يأس عشيرتها) أي أقاربها من الأبوين كما نصّ عليه في الام لتقاربهنّ طبعاً وخلقا ويعتبر الأقرب فالأقرب إليها (وفي قول) يأس (كل النساء) للاحتياط وطلباً لليقين وذلك بحسب ما بلغنا خبره لا طوف نساء العالم لأنه غير ممكن (قلت ذا القول أظهر والله أعلم) وعليه هل المراد نساء زمانها أو النساء مطلقاً قال الأذرعي إيراد القاضي وجماعة يقتضي الأول وكلام كثيرين أو الأكثرين

والمعتَبرُ يأسُ عشيرتها، وفي قولٍ كلِّ النساء، قلتُ ذا القول أظهر والله أعلم.

﴿فصل﴾ عدّةُ الحامِل بوضعِه بِشَرط نسبته إلى ذي العدّة ولو احتمالاً كمنفيٍّ بلعانٍ وانفصالِ كله حتّى ثاني توأمين،

يقتضي الثاني أه قال الخطيب وهذا الثاني هو الظاهر وإختلفوا في سن اليأس على ستة أقوال أشهرها ما تقدم وهو إثنان وستون سنة وقيل ستون وقيل خمسون وقيل سبعون وقيل خمسة وثمانون وقيل تسعون وقيل غير العربية لا تحيض بعد الخمسين ولا تحيض بعد الستين إلا قرشية.

﴿فصل﴾ في العدة بوضع الحمل (عدة الحامل) من حرة وأمة عن فراق حيّ أو ميّت بطلاق رجعي أو بائن (بوضعه) أي الحمل لقوله تعالى: ﴿والمطلقاتُ يَتَربَّصْنَ بأنْفُسِهِنَّ ثلاثة قُرُوء﴾ ولأن المعتبر من العدة براءة الرّحم وهي حاصلة بالوضع (بشرط) إمكان (نسبته الى ذي العدة) زوجاً كان أو غيره (ولو إحتمالاً كمنفيّ بلعان) لأنه لا ينافي إمكان كونه منه ولهذا لو استلحقه لحقه فإن لم يمكن نسبتها اليه لم تنقض بوضعه كما إذا مات صبيّ لا يتصوّر منه الإنزال أو ممسوح عن زوجة حامل فلا تعتد بوضع الحمل وكذا كلّ من أتت زوجته الحامل بولد لا يمكن كونه منه بأن وضعته لدون ستة أشهر من النكاح أو لأكثر وكان بين الزوجين مسافة لا تقطع في تلك المدة أوْ لفوق أربع سنين من

ومتى تخلَّل دون ستة أشهُر فتوأمان، وتنقضي بميّت لا علقة وبمضغَةٍ فيها صورة آدميّ خفيَّةٌ أخبر بها القوابلُ، فإن لم يكن صورة وقلن هي أصلُ آدميّ انقضت على المذهب، ولو

الفرقة لم تنقض عدته بوضع الحمل (و) بشرط (انفصال كلّه) أي الحمل فلا أثر لخروج بعضه في انقضاء العدة ولا في غيرها من سائر أحكام الجنين لعدم تمام انفصاله ولظاهر الآية (حتى) إنفصال (ثاني توأمين) تثنية توأم وهو كلّ واحد من ولدين مجتمعين في حمل واحد فلا تنقضي بوضع الأول منهما بل له الرّجعة بعده قبل وضع الباقي لبقاء العدة (ومتى تخلّل) بين وضعيهما (دون ستة أشهر فتوأمان) أي يسميان بذلك بخلاف ما إذا تخلل بينهما ستة أشهر فأكثر فالثاني حمل آخر (وتنقضي) العدة (بميّت) أي بوضع ولد ميّت كالحيّ لإطلاق الآية (لا) بوضع (علقة) وهي منيّ يستحيل في الرحم فيصير دماً غليظاً فلا تنقضي العدة بها لأنها لا تسمّى حملا (و) تنقضي (بمضغة) وهي العلقة المستحيلة قطعة لحم بقدر ما يمضع (فيها صورة آدمي خفية) على غير القوابل (أخبر بها القوابل) لظهورها عندهنّ (فإن لم يكن) في المضغة (صورة) لا ظاهرة ولا خفية أخبر بها القوابل (و) لكن (قلن هي أصل آدميّ) ولو بقيت لتصورت (انقضت) أي العدة بوضعها (على المذهب) لحصول براءة الرحم بذلك (ولو ظهر في) أثناء (عدة اقراء أو) أثناء عدة (أشهر حمل للزوج اعتدت بوضعه) ولغا

ظهر في عدّة أقراء أو أشهر حمل للزّوج اعتدت بوَضعه، ولو ارتابت فيها لم تنكح حتى تزول الريبة، أو بعدها وبعدَ نكاحٍ استمرَّ إلاَّ أن تلد لدون ستة أشهر من عقده، أو

ما مضى من أقراء أوْ أشهر لأنه يدلّ على البراءة قطعاً بخلافهما (ولو ارتابت) أي شكت (فيها) أي العدة بأن لم يظهر لها الحمل بأمارات وإنما ارتابت بثقل وحركة تجدهما (لم تنكح) آخر بعد تمامها (حتى تزول الريبة) بمرور زمن تزعم النساء أنها لا تلد فيه لأن العدة قد لزمتها بيقين فلا تخرج عنها إلا بيقين فإن نكحت فالنكاح باطل للتردد في انقضائها (أو) ارتابت (بعدها) أي العدة (وبعد نكاح) لآخر (استمرّ) نكاحها لحكمنا بانقضاء عدتها ظاهراً وتعلق حق الزوج الثاني (إلا أن تلد لدون ستة أشهر من) وقت (عقده) فإنه يحكم ببطلانه لتحقق كونها حاملا يوم العقد والولد للأول إن أمكن كونه منه بخلاف ما لو ولدته لستة أشهر فأكثر فالولد للثاني وإن أمكن كونه من الأول لأن الفراش للثاني فهو أقوى (أو) ارتابت (بعدها) أي العدة (قبل نكاح) بآخر (فلتصبر) عن النكاح (لتزول الريبة) للاحتياط وفي الخبر: «دَعْ ما يريبك الى ما لا يريبك» (فإن نكحت) آخر قبل زوالها (فالمذهب عدم إبطاله) أي النكاح (في الحال) لأنا حكمنا بانقضاء العدة ظاهراً فلا نبطله بالشك بل يوقف (فإن علم مقتضيه) أي البطلان بأن ولدت لدون ستة أشهر من وقت النكاح (أبطلناه) أي حكمنا ببطلانه

بعدها قبل نكاح فلتصبر لتزولَ الريبةُ، فإن نكحت فالمذهب عدمُ إبطاله في الحالِ، فإن علم مقتضيه أبطلناه ولو أبانها فولدَت لأربع سنين لَحِقَه أو لأكثر فلا، ولو طلّق رجعيًّا

لتبين فساده (ولو أبانها فولدت لأربع سنين) فأقل من وقت إمكان العلوق ولم يتزوج بغيره (لحقه) الولد وإن أقرت بانقضاء العدة بناء على أن أكثر مدة الحمل أربع سنين دليله الاستقراء أما لو تزوجت بغير صاحب العدة واحتمل كون الولد منه فانه لا يلحق الأول (أو) ولدت (لأكثر) من أربع سنين (فلا) يلحقه الولد لعدم الامكان (ولو طلّق) زوجته (رجعياً) فولدت لأربع سنين أو أكثر فالحكم كما مرّ أنها إن ولدت لأربع سنين فأقل لحقه أو لأكثر فلا كالبائن وإنما تخالف البائن فيما ذكره بقوله (وحسبت المدة) وهي السنين الأربع (من الطلاق) لأن الرجعية كالبائن في تحريم (الوطء فكذا في أمر الولد الذي هو نتيجته (وفي قول) حسبت المدة (من إنصرام) أي فراغ (العدة) لأن الرجعية كالمنكوحة في معظم الأحكام من لحوق الطلاق والإيلاء والظهار والإرث فكذا في لحوق الولد وحيث حكم بلحوق الولد فالمرأة معتدة الى الوضع حتى يثبت رجعتها إن كانت رجعية وعليه لها السكنى والنفقة (ولو نكحت) زوجاً آخر (بعد) إنقضاء (العدة) نكاحاً صحيحاً (فولدت لدون ستة أشهر) من النكاح الثاني (فكأنها لم تنكح) أصلا وحكم هذا الولد كما تقدم إن وضعته لأربع سنين فأقل لحق الأول أو

حُسِبت المدة من الطلاق وفي قولٍ من انصرام العِدَّة، ولو نكحت بعدَ العدّة فولَدَتْ لدون ستَة أشهُر فكأنَّها لم تنكح، وإن كان لِستةٍ فالولدُ للثاني، ولو نكحَت في العدّة فاسداً

لأكثر لم يلحقه وحيث لحقه فنكاح الثاني باطل لجريانه في العدة وإذا لم يلحقه كأن كان منفياً عنهما وقد بان أن الثاني نكحها حاملا فهل يحكم بفساد نكاحه حملا على أنه من وطء شبهة من غيره أولا حملا على أنه من زنى أوْ أن الشبهة منه وقد جرى النكاح في الظاهر على الصحة؟ الأقرب كما قال الأذرعي الثاني وجزم به في المطلب (وإن كان) وضعه (لستة) من أشهر فأكثر منها (فالولد) وإن أمكن كونه من الأوّل منسوب (للثاني) فيلحقه لأن فراشه موجود وهو أقوى لصحة نكاحه ظاهراً ولو قلنا انه للأوّل لأبطلنا ما صحّ بالاحتمال (ولو نكحت) الثاني (في العدة) التي للأوّل (فاسداً) بأن ظن انقضاء العدة أو ان المعتدة لا يحرم نكاحها بأن كان قريب العهد بالإسلام أو نشأ بعيداً عن العلماء ووطئها (فولدت) بعد ذلك (للإمكان من الأول) دون الثاني بأن ولدته لدون ستة أشهر من الوطء الثاني ولأربع سنين فأقل مما مرّ (لحقه) أي لحق الولد الزوج الأول (وانقضت) عدته (بوضعه ثم تعتد) ثانياً (للثاني) لأن وطأه وطءُ شبهة أما إذا علم بفسادها ولم يكن كذلك فهو زان (أو) ولدت المنكوحة في العدّة (للإمكان من) الزوج (الثاني) دون الأول بأن ولدته لستة أشهر فأكثر من الوطء الثاني ولأكثر من

للإمكان من الأوَّلِ لَحِقَه وانقضَت بوضعِه ثم تعتدُّ للثاني، أو للإمكان من الثاني لحقه أو منهما عرض على القائف فإن ألحقه بأحدهما فكالإمكان منه فقط.

﴿فصل﴾ لزمها عدتا شخصٍ من جنسٍ بأن طلَّق ثم وَطِيء في عدة إقراءٍ أو أشهر جاهِلاً أوْ عالِماً في رجعيّةٍ

أربع سنين من إمكان العلوق قبل الفراق (لحقه) أي الثاني (أو) ولدت للإمكان (منهما) أي الزوج الأول والثاني بأن ولدته لستة أشهر من وطء الثاني ودون أربع سنين من طلاق الأول (عرض) الولد حينئذ (على القائف) وهو مسلم عدل مجرب ويعمل بقوله في الحاق الولد حينئذ (فإن الحقه بأحدهما) الأول أو الثاني (فكالإمكان) أي حكمه كالامكان (منه فقط) وقد مرّ حكمه وإحترز بقوله الحقه بأحدهما عمّا إذا ألحقه بهما أو نفاه عنهما أو اشتبه الأمر عليه أو لم يكن قائف فينظر بلوغه وانتسابه بنفسه بقي من الأقسام عدم إمكان الولد منهما بأن كان لدون ستة أشهر من وطء الثاني ولأكثر من أربع سنين من طلاق الأوّل فإنه لا يلحق بواحد منهما.

﴿فصل﴾ في تداخل عدتي المرأة إذا (لزمها عدتا شخص) ولم يختلفا لكونهما (من جنس) واحد (بأن طلّق ثم وطىء في عدة أقراء أوْ أشهر جاهلا) بأنها المطلّقة بأن ظنها زوجته الأخرى فيما إذا كان الطلاق بائناً (أو) وطىء (عالماً) لكن (في رجعية تداخلتا) أي

تداخَلَتا فتبتدىء عدةً من الوطءِ ويَدخل فيها بقيّةُ عدة الطلاق، فإن كانت إحداهما حملاً والأخرى أقراءً تداخَلَتا في الأصحّ، فتنقضيان بوضعه ويُراجعُ قبلَه، وقيل إن كان الحملُ منَ الوَطءِ فلا، أو لشخصَيْنِ بأن كانَتْ في عِدَّةِ زَوجٍ

العدتان بخلاف البائن فإن وطء العالم بها وطء زنى لا حرمة له ثم أشار لتفسير التداخل بقوله (فتبتدىء عدة) بأقراء أوْ أشهر (من) فراغ (الوطء ويدخل منها بقية عدة الطلاق) لأن مقصود عدة الطلاق والوطء واحد فلا معنى للتعدد وتكون تلك البقية واقعة عن الجهتين فله الرجعة فيها في الطلاق الرجعي دون ما بعدها (فإن) لم تتفق العدتان بأن كانتا من جنسين بأن (كانت إحداهما حملا) وجد قبل الطلاق أو بعده بوطء بعده (و) كانت (الأخرى اقراء) بأن طلّقها وهي حامل ثم وطئها قبل الوضع أو طلقها وهي حائل ثم وطئها في الأقراء فأحبلها (تداخلتا) أيضاً (في الأصحّ)لأنهما لشخص واحد فكانتا كالمتجانستين(فتنقضيان بوضعه) وهو واقع عن الجهتين (ويراجع قبله) أي الوضع ولو كان الحمل من الوطء في العدة لأنها في عدة الطلاق وإن لزمها عدة أخرى (وقبل أن) كانت تعتد بالأقراء عن طلاق رجعي و (كان الحمل من الوطء) في أثناء الاقراء (فلا) يراجع قبل وضعه بناء على أن عدة الطلاق سقطت بالوطء (أو) لزمها عدتان (لشخصين بأن كانت في عدة زوج أو) في عدة وطء (شبهة فوطئت بشبهة)

أو شُبهَةٍ فوُطِئَت بشبهَةٍ أو نكاحٍ فاسِدٍ أو كانت زوجةً مُعتدَّةً عن شُبهة فطلّقَت فلا تداخل، فإن كانَ حملٌ قدِّمت عدته، وإلاّ فإن سَبق الطلاقُ أتمت عدَّتَه ثم استأنفَتِ الأخرى، وله الرَجعةُ في عِدَّته، فإن راجَعَ انقطعت

والواطىء غير صاحب العدة (أو) وطئت في (نكاح فاسد أوْ كانت زوجة معتدة عن شبهة فطلّقت) بعد وطء الشبهة (فلا تداخل فإن كان حمل قدّمت عدته) سواء أتقدم سببه أم تأخر لأن عدة الحمل لا تقبل التأخير فإن كان من المطلق ثم وطئت بشبهة إنقضت عدة الحمل بوضعه ثم تعتد للشبهة بالأقراء بعد طهرها من النفاس وله الرجعة قبل الوضع وإن كان الحمل من وطء الشبهة أتمت بقية عدة الطلاق أوْ استأنفتها بعد الوضع وله رجعتها في تلك البقية بعد الوضع ولو في مدّة النفاس لأنها من جملة العدة كالحيض الذي يقع فيه الطلاق (وإلاّ) أي وإن لم يكن حمل (فإن سبق الطلاق) وطأها بشبهة (أتّمت عدته) لتقدمها وقوتها لأنها تستند إلى عقد جائز وسبب مسوّغ (ثم استأنفت) عقب فراغها من عدة الطلاق العدة (الأخرى) وهي عدة وطىء الشبهة (وله) أي المطلّق (الرجعة في عدته) إن كان الطلاق رجعياً وتجديد النكاح إن كان الطلاق بائناً لأنها في عدّة طلاقه (فإن راجع) فيها أو جدد (انقطعت) عدته (وشرعت) حينئذ (في عدة الشبهة و) ما دامت في عدتها (لا يستمتع بها) الزوج بوطء جزماً وبغيره على

وشَرعت في عدّةِ الشُبهة ولا يستمتِعُ بها حتى تقضيها وإن سَبَقتِ الشبهةُ قدَّمت عدةُ الطَّلاق وقيلَ الشُبهة.

﴿فصل﴾ عاشَرَها كزَوجٍ بلا وطءٍ في عِدَّة أقراء أو أشهرُ فأوجه أصحّها إن كانَت بائناً انقضَت وإلاّ فلا،

المذهب لأنها معتدّة من غيره فان وطئها لم تنقطع عدة الشبهة إذ لا عبرة بوطئه كالزنى حتى تقضيها (وإن سبقت الشبهة) طلاقها بأن وطئت بشبهة ثم طلّقت (قدمت عدة الطّلاق) في الأصحّ لقوتها (وقيل) قدمت عدة (الشبهة) لسبقها ثم تعتد عن الطلاق.

﴿فصل﴾ في معاشرة المطلق المعتدة (عاشرها كزوج) بخلوة ونوم ولو بلا دخول دار هي فيها (بلا وطء) لها (في عدة أقراء أوْ أشهر فأوجه أصحّها إن كانت بائناً انقضت) عدتها بما ذكر لأن مخالطتها محرّمة بلا شبهة فأشبهت المزنيّ بها فلا أثر لمخالطته (وإلاّ) بأن كانت رجعية (فلا) تنقضي عدتها وإن طالت المدة لأن الشبهة قائمة وهو بالمخالطة مستفرش لها فلا يحسب زمن الافتراش من العدة كما لو نكحت غيره في العدة وهو جاهل بالحال لا يحسب زمن افتراشه من العدة ولا يضرّ دخول دار هي فيها بلا خلوة (ولا رجعة بعد الاقراء والأشهر) وإن لم تنقض بها العدة احتياطاً (قلت ويلحقها الطلاق) أي طلقة ثانية وثالثة إن كان طلقها طلقة فقط (إلى انقضاء العدة) وخرج بقوله بلا وطء، أما إذا وطىء فإنه إن كان الطلاق بائناً لم يمنع انقضاء العدة فإنه زنى لا حرمة

ولا رَجعة بعد الأقراء، والأشهر قلت ويلحقُها الطلاقُ إلى انقضاء العدّة، ولو عاشَرَها أجنبيٌّ انقضت والله أعلم، ولو نكح معتدّة بظن الصحّة ووطىء انقطعت من حينِ وطءٍ وفي قول أو وجه من العقد، ولو راجع حائلاً ثم طلَّق

له وإن كان رجعيّاً امتنع المضي في العدة ما دام يطؤها لأن العدة لبراءة الرّحم وهي مشغولة واحترز بقوله في عدة اقراء وأشهر عن الحمل فإن المباشرة لا تمنع إنقضاء العدّة به بحال (ولو عاشرها أجنبيّ) بلا وطء (انقضت) عدتها مع معاشرته لها (والله أعلم) فإن وطئها عالماً بلا شبهة فهو زان أوْ بها فهو موجب للعدة كما سبق (ولو نكح معتدة بظن الصحة) لنكاحها (ووطىء انقطعت) عدتها بالوطء لحصول الفراش به وتنقطع العدة (من حين وطء) لأن العقد الفاسد لا حرمة له فلا تصير المرأة فراشاً إلا بالوطء بخلاف ما إذا لم يطأ فإن العدة لا تنقطع وإن عاشرها لانتفاء الفراش (وفي قول أو وجه من العقد) لإعراضها عن الأول بعقد النكاح (ولو راجع) في العدة (حائلا ثم طلق استأنفت) عدّة في الجديد لعودها بالرجعة إلى النكاح الذي وطئت فيه (وفي القديم) لا تستأنف بل (تبني) على ما سبق من عدتها قبل الرجعة (إن لم يطأ) ها بعد الرجعة كما لو أبانها ثم جدد نكاحها وطلقها قبل أن يمسّها وإحترز براجع عمّا لو طلقها رجعية قبل مراجعتها فإنها تبني على المذهب لأنها طلاقان لم يتخللها وطء ولا رجعة فصار كما لو

استأنفَت وفي القديم تبني إن لم يطأ أو حاملاً فبالوضع، وقيل إن لم يَطَأ فلا عدَّةَ، ولو خالَعَ موطوءة ثم نكحها ثم وَطِىءَ ثم طلَّق استأنَفَت ودَخَلَ فيها البقيةُ.

﴿فصل﴾ عدّةُ حُرَّةٍ حائل لوفاةٍ وإن لم توطأ أربعة أشهرٍ

طلّقها طلقتين معا (أو) راجع في العدة (حاملا) ثم طلّقها (فبالوضع) تنقضي عدتها وطئها بعد رجعتها أمْ لا لأن البقية الى الوضع تصلح أن تكون عدّة مستقلة (وقيل إن لم يطأ) ها (بعد الوضع) أو قبله (فلا عدّة) عليها ويحكم بانقضاء عدتها بالوضع وإن كان في صلب النكاح (ولو خالع موطوءة) له (ثم نكحها) في أثناء عدته (ثم وطىء ثم طلّق) أو خالع ثانياً (إستأنفت) عدة (ودخل فيها البقية) من عدتها السابقة وإن اختلف الجنس لأنها لواحد وإحترز بقوله وطىء عمّا لو طلّق قبل الوطء فانها تبني على العدة الأولى ولا عدة لهذا الطلاق وعليه فيه نصف المهر فقط لأنه في نكاح جديد طلقها فيه قبل الوطء فلا يتعلق به عدة بخلاف ما مرّ في الرجعية واعترض قول المصنف ودخل فيها البقيّة بأنه لم يبق عدة بعد النكاح والوطء حتى تدخل في غيرها وقد اعترض الفارقي بهذا على عبارة المهذّب.

﴿فصل﴾ في عدة الوفاة والمفقود (عدة حرة حائل) أو حامل بحمل لا يلحق صاحب العدة (لوفاة وإن لم توطأ) أو كانت صغيرة أو زوجة صبي أو ممسوح (أربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها) لقوله

وعشرة أيّام بلياليها، وأمةٍ نِصفها، وإن مات عن رجعيَّة انتقلت إلى وفاةٍ أو بائن فلا، وحامل بوضعه بشرطه السابق، فلو ماتَ صبيٌّ عن حامل فبالأشهر، وكذا ممسوح اذ

تعالى: ﴿والّذين يُتَوفّون مِنْكُم﴾ إلى ﴿وعَشْراً﴾ وهو محمول على الغالب من الحرائر وعلى الحائلات بقرينة الآية الآتية وكالحاملات الحاملة من غير الزوج وهذه الآية ناسخة لقوله تعالى: ﴿والذين يتوفون مِنْكم ويذرُون أزْواجاً وصية لأزواجهم متاعاً إلى الحوْل﴾ فإن قيل شرط الناسخ أن يكون متأخراً عن المنسوخ مع أن الآية الأولى متقدمة وهذه متأخرة أجيب بأنها متقدمة في التلاوة متأخرة في النزول وتعتبر الأشهر بالأهلة ما أمكن ويكمّل المنكسر بالعدد فإن خفيت عليها الأهلة كالمحبوسة اعتدت بمائة وثلاثين يوماً (و) عدة (أمة نصفها) من المدة المذكورة وهو شهران وخمسة أيام بلياليها لأنها على النصف من الحرة وسكتوا عن المبعضة والظاهر أنها كالقنّة كما في المغني (وإن مات عن) مطلّقة (رجعية انتقلت إلى) عدة وفاة) بالإجماع فتلغو أحكام الرجعة وسقطت بقية عدة الطلاق فتسقط نفقتها وتثبت أحكام عدة الوفاة من احداد وغيره (أو) مات عن مطلقة (بائن فلا) تنتقل لعدة وفاة لأنها ليست بزوجة فتكمل عدة الطلاق ولا تحدّ ولها النفقة إن كانت حاملا كما في الروضة وأصلها لقوله تعالى: ﴿وإن كُنَّ أولات حمْل فأنْفقوا علَيْهنَّ حتى يَضَعْنَ حَمْلَهُنّ﴾ وذكر في النفقات أنه

لا يلحقه على المذهب، ويلحقُ مجبوبا بَقِيَ أنثياهُ فتعتدُّ، وكذا مسلولُ بقيَ ذكرهُ به على المذهب، ولو طَلَّقَ إحدى امرأتيه ومات قبلَ بيانٍ أو تعيينٍ فإن كانَ لم يَطأ اعتدتا

لا نفقة لها إذا مات عنها وهي حامل وفرق بينهما بأنها هنا وجبت قبل الموت فاعتبر بقاؤها في الدّوام لأنه أقوى من الإبتداء وعدة الوفاة والاحداد لا يلزمان أم الولد وفاسدة النكاح والموطوءة بشبهة لأن ذلك من خصائص النكاح الصحيح ولو علّق طلاق البائن بموته فالظاهر أنها تعتدّ عدة الوفاة وإن أوقعنا الطلاق قبيل الموت وقلنا لا ترث احتياطاً في الموضعين (و) عدة وفاة (حامل بوضعه) أي الحمل (بشرطه السابق) وهو انفصال كله حتى ثاني توأمين وإمكان نسبته الى الميّت لقوله تعالى: ﴿**وأُولاتُ الأحمال أجَلُهُنَّ أن يَضَعْن حَمْلَهُنَّ**﴾ فهو مقيّد للآية السابقة ولقوله ﷺ لسُبيْعة الأسلمية وقد وضعت بعد موت زوجها بنصف شهر: «قد حللتِ فانكحي مَنْ شِئت» متفق عليه (فلو مات صبي) لا يولد لمثله (عن حامل فبالأشهر) تعتدّ لا بالوضع لأنه منفي عنه يقيناً لعدم إنزاله (وكذا) لو مات (ممسوح) وهو المقطوع جميع ذكره وأنثييه عن حامل فتعتد بالأشهر لا بالوضع وعلّل ذلك بقوله (إذ لا يلحقه) ولد (على المذهب) لأنه لا ينزل فإن الأنثيين محلّ المني الذي يتدفق بعد انفصاله من الظهر ولم يعهد لمثله ولادة (ويلحق) الولد (مجبوبا) قطع جميع ذكره و (بقي انثياه فتعتد)

لوفاةٍ، وكذا إن وطىء وهُما ذواتا أشهُرٍ أو أقراءٍ، والطّلاقُ رَجعيّ، فإن كان بائِناً اعتدَّت كلُّ واحدة بالأكثر من عِدَّةِ وفاةٍ وثلاثةٍ من أقرائها، وعِدَّةُ الوفاةِ من الموتِ، والأقراء

لوفاته أو طلاقه زوجته الحامل (به) أي الوضع لبقاء أوعية المني وما فيها من القوة المحيلة للدّم والذكر آلة توصل الماء الى الرّحم بالإيلاج وقد يصل بلا إيلاج (وكذا مسلول) خصيتاه (وبقي ذكره به) يلحقه الولد فتنقضي بوضعه عدة الوفاة أو الطلاق (على المذهب) لأن آلة الجماع باقية (ولو طلّق إحدى امرأتيه) معيّنة أو مبهمة كقوله إحداكما طالقٌ ونوى معيّنة أم لا (ومات قبل بيان) للمعينة (أو تعيين) للمبهمة (فإن كان) قبل موته (لم يطأ) واحدة منهما (اعتدتا لوفاة) بأربعة أشهر وعشرة أيام احتياطاً لأن كلّ واحدة منهما كما يحتمل أن تكون مفارقة بالطلاق يحتمل أن تكون مفارقة بالموت (وكذا إن وطىء) كلاً منهما (وهما ذواتا أشهر) في طلاق بائن أو رجعيّ (أو) هما ذواتا (أقراء والطلاق رجعيّ) هو قيد في الأقراء فتعتد كلّ منهما عدة وفاة وإن احتمل أن لا يلزمها إلاّ عدة الطلاق التي هي أقلّ من عدة الوفاة في ذات الأشهر بناء على الغالب من أن كلّ شهر لا يخلو عن حيض وطهر أخذاً بالاحتياط أيضاً وقد مرّ أن الرجعية تنتقل إلى عدة الوفاة أيضاً (فإن كان) الطلاق (بائناً) في ذوات الأقراء (اعتدت كلّ واحدة) منهما (بالأكثر من عدة وفاة وثلاثة من أقرائها) لأن كلّ واحدة

من الطلاق، ومن غابَ وانقَطَع خبره ليس لزوجته نكاح حتّى يُتَيَقّنَ موتُه أو طلاقه، وفي القديم تَرَبَّصُ أربعَ سنين ثم تعتدُّ لوفاةٍ وتنكِح، فلو حكم بالقديم قاضٍ نُقِضَ على الجديد

وجب عليها عدة واشتبهت عليها بعدة أخرى فوجب أن تأتي بذلك لتخرج عمّا عليها بيقين كمن أشكلت عليه صلاة من صلاتين يلزمه أن يأتي بهما (وعدة الوفاة) تحسب (من الموت) جزماً (والأقراء) بالرفع تحسب (من الطلاق) لأن كلاّ منهما وقت الوجوب فلو مضى قرء أو قُرآن من الطلاق ثم مات الزوج فعليها الأقصى من عدة الوفاة ومن قرء أَوْ قرأين من أقرائها لبينونة إحداهما بالطّلاق ثم شرع في حكم المفقود فقال (ومن غاب) عن زوجته أو لم يغب عنها بل فقد في ليل أو نهار أو انكسرت به سفينته (وانقطع خبره) بأن لم يعرف حاله (ليس لزوجته نكاح) لغيره (حتي يتيقن موته) ببينة أو شيوع (أو) يتيقن (طلاقه) على الجديد أوْ تمضي مدة يغلب على الظن أنّه لا يعيش فوقها فإن مضت فمقتضى كلام الأصحاب أنّ لها التزويج كما يقسم ماله قطعاً والمراد باليقين الطرف الراجح حتى لو ثبت ما ذكر بعدلين كفى وسيأتي إنْ شاء الله تعالى في الشهادات الاكتفاء في الموت بالاستفاضة مع عدم إفادتها اليقين (وفي القديم تَرَبّص) بحذف إحدى التائين أي تتربص زوجته الغائب المذكور (أربع سنين) من وقت انقطاع خبره (ثم تعتدّ لوفاة) بأربعة أشهر وعشرة أيّام

في الأصحّ، ولو نكحَتْ بعد التربُص والعِدّة فبان ميتا صحَّ على الجديد في الأصحّ ويَجِبُ الاحدادُ على معتدة وفاةٍ لا برَجعيّةٍ، ويُستَحبُّ لبائِنٍ، وفي قولٍ يَجبُ، وهو تَركُ لُبس

(وتنكح) غيره لقضاء عمر رضي الله عنه بذلك قال البيهقي ويروى مثله عن عثمان وابن عبّاس رضي الله تعالى عنهم ولأن للمرأة الخروج من النكاح بالجبّ والعنة لفوات الاستمتاع وهو هنا حاصل وظاهر كلام المصنف الاكتفاء بالأربع من حين موته من غير ضرب قاض وهو أحد وجهين وأصحهما أنه لا بد من ضرب القاضي وإذا ضربها بعد ثبوت الحال ومضت المدّة فلا بدّ من حكمه بوفاته وبحصول الفرقة والزوجة المنقطعة الخبر كالزوج حتى يجوز له نكاح أختها وأرْبع سواها (فلو حكم بالقديم قاض نقض) حكمه (على الجديد في الأصحّ) لمخالفته القياس الجليّ فإنه لا يحكم بوفاته في قسمة ميراثه وعتق أم ولده قطعا ولا فراق بينهما وبين فرقة النكاح (ولو نكحت) زوجة المفقود (بعد التربص والعدة) وقبل ثبوت موته أو طلاقه (فبان) الزّوج (ميّتاً) وقت الحكم بالفرقة (صحّ) نكاحها (على الجديد) أيضاً (في الأصح) إعتباراً بما في نفس الأمر فأشبه ما لو باع مال أبيه ظاناً حياته فبان ميتاً أما إذا بان الزوج حيّاً بعد أن نكحت فالزوج الأوّل باق على زوجيّته لكن لا يطؤها حتى تعتد عن الثاني ولو أتت بولد ولم يدعه المفقود لحق بالثاني عند الإمكان لتحقق براءة الرّحم من

مصبُوغٍ لزينة وإن خَشُنَ، وقيل يَحلُّ ما صُبغَ غزلُه ثم نسج، ويباحُ غير مصبُوغٍ من قطنٍ وصوفٍ وكتَّانٍ، وكذا ابريسَمٌ في الأصحّ، ومصبوغٌ لا يُقصَدُ لزينةٍ، ويَحرُمَ حليٌّ ذَهَبٍ

المفقود بمضي المدة المذكورة ثم شرع في حكم الاحداد فقال (ويجب الاحداد) الآتي بيانه (على معتدة وفاة) لخبر الصحيحين: «لا يَحلُّ لامرأةٍ تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميت فوق ثلاثٍ إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً» قال الأئمة إلا على زوج مستثنى من قوله لا يحلّ وظاهره لا يقتضي إلا الجواز لكن أجمعوا على أنه أراد الوجوب وأنه استثنى الواجب من الحرام وأما الحامل فتحد مدة بقاء حملها (لا) زوجة معتدة (رجعية) فلا يجب عليها الاحداد قطعاً لبقاء أكثر أحكام النكاح فيها ويسنّ لها الاحداد إلاّ إذا كانت ترجو عوده فالأولى لها أن تتزيّن بما يدعو الزوج إلى رجعتها (ويستحب) الاحداد (لبائن) بخلع أو غيره لئلا تدعو الزينة إلى الفساد (وفي قول) قديم (يجب) الاحداد كالمتوفي عنها زوجها وخرج بالزوجة الموطوءة بشبهة وبنكاح فاسد وأم الولد والمفسوخ نكاحها بعيب ونحوه فلا يُسنّ لهنّ الأحداد (وهو) أي الإحداد بحاء مهملة من أحدّ ويقال فيها الحداد من حدّ لغة المنع لأن المحدة تمنع نفسها مما سيأتي (ترك لبس مصبوغ لزينة) لحديث أبي داود بإسناد حسن: «المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل» وقوله

وفِضَّةٍ وكذا لؤلؤ في الأصحّ، وطيبٌ في بدَنٍ، وثوبٍ وطعامٍ وكحلٍ واكتحالٌ بإثمِد، إلاّ لحاجةٍ كرَمَدٍ واسقيذاج ودُمَامٌ

لزينة متعلّق بمصبوغ أي إن كان المصبوغ ممّا يقصد للزينة كالأحمر والأصفر والأخضر والأزرق والمشقة هي المصبوغة بالمشق بكسر الميم المغرة بفتحها ويقال طين أحمر (وان خشن) أي المصبوغ (وقيل يحلّ ما صبغ غزله ثم نسج) كالبرود لخبر لا تلبس ثوباً مصبوغاً إلاّ ثوب عصب بفتح العين وإسكان الصاد المهملتين ضرب من برود اليمن يعصب غزله أي يجمع ثم يصبغ معصوباً ثم ينسج (ويباح غير مصبوغ من قطن وصوف وكتّان) ولو كان نفيساً لأن تقييده ﷺ الثوب بالمصبوغ يفهم أن غير المصبوغ مباح ولأن نفاستها من أصل الخلقة لا من زينة دخلت عليها كالمرأة الحسناء لا يلزمها أن تغير لونها بسواد ونحوه (وكذا) يباح لها (إبر يسم) أي حرير لم يصبغ (في الأصحّ) إذ لم يحدث فيه زينة (و) يباح (مصبوغ لا يقصد لزينة) كالأسود وكذا الأزرق والأخضر المشبعان الكدران لأن ذلك لا يقصد للزينة بل لنحو حمل وسخ أو مصيبة وحاصل ذلك أنّ ما صبغ لزينة يحرم وما صبغ لا لزينة كالأسود لم يحرم لانتفاء الزّينة عنه فإن تردد بين الزينة وغيرها كالأخضر والأزرق فإن كان برّاقاً صافي اللّون حرم لأنه مستحسن يتزين به أوْ كدراً فلا (ويحرم حليّ ذهب وفضة) سواء أكان كبيراً كالخلخال والسوار وصغيراً كالخاتم والقرط لما روى أبو داود والنسائي باسناد حسن أنّ

وخضاب حِنّاء ونحوه، ويَحلُّ تجميلُ فراش وأثاث وتنظيفٌ بغسل رأسٍ وقلم وإزالة وسخ، قلتُ ويَحِلُّ امتشاطٌ وحمّامٌ

النبيّ ﷺ قال: «المتوفى عنها زوجها لا تلبس الحلي ولا تكتحل ولا تختضب» والحلي بفتح الحاء وإسكان اللام جمعه حلي بضم الحاء وكسر اللام ومراد المصنف المفرد وإنما حرم ذلك لأنه يزيد في حسنها كما قيل:

وما الحلي إلا زينة لنقيصة يتمم من حسن إذا الحسن قصرا
فأما إذا كان الجمال موفّراً كحسنك لم يحتج إلى أن يزوّرا

وأطلق المصنف تحريم الحلي من غير فرق بين ليل ونهار والذي في الشرح والرّوضة أنه يجوز لها لبسه ليلا لحاجة كالاحراز له بلا كراهة وبكراهة من غير حاجة والتقييد بالذهب والفضة يفهم جواز التحلّي بغيرهما كنحاس ورصاص إلا إن تعوّد قومها التحلي بهما أو أشبها الذهب والفضة بحيث لا يعرفان إلا بتأمل فإنهما يحرمان كالذهب والفضة وإنما إقتصروا على ذكرهما إعتباراً بالغالب (وكذا لؤلؤ) يحرم عليها التزين به (في الأصحّ) لأن الزينة فيه ظاهرة قال تعالى: ﴿**يُحلَّوْنَ فيها من أساوِرَ من ذَهب ولؤلؤاً**﴾ (و) يحرم عليها (طيب في بدن وثوب) لخبر الصحيحين عن أم عطية: «كنا ننهى أن نحدّ على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً وأن نكتحل وأن نتطيب وأن نلبس ثوباً مصبوغاً» (و) يحرم استعمالها الطيب في (طعام وكحل) غير محرم قياساً على البدن وضابط الطيب المحرم عليها كل ما حرم على

إن لم يكُن فيه خروجٌ محرَّمٍ ، ولو تركت الاحدادَ عصت وإنقضت العدَّة كما لو فارقَتِ المعتدةُ المسكن ولو بلغتها الوفاةُ

المحرم وتفصيل ذلك سبق في كتاب الحج لكن يلزمها ازالة الطيب الكائن معها حال الشروع في العدة ولا فدية عليها باستعماله بخلاف المحرم في ذلك واستثني من ذلك استعمالها قليلا من قسط أو إظفار وهما نوعان من البخور كما ورد به الخبر في مسلم عند الطّهر من الحيض أو النفاس فانه جائز قياساً على الاكتحال (و) يحرم عليها (إكتحال بإثمدٍ) وإن لم يكن فيه طيب وهو بكسر الهمزة والميم حجر يتخذ منه الكحل الأسود ويسمّى بالأصبهاني وإنما حرم ذلك لحديث أم عطية المار ولأن فيه جمالا وزينة للعين (إلا لحاجة كرمد) فيجوز لها للضرورة لحديث أم سلمة رضي الله تعالى عنها أن النبي ﷺ دخل عليها وهي حادة على أبي سلمة وقد جعلت على عينيها صبراً فقال ما هذا يا أمّ سلمة فقالت هو صبر لا طيب فيه فقال إن يشبّ الوجه أي يوقده ويحسنه فلا تجعليه إلا ليلا وإمسحيه نهاراً وحملوه على أنها كانت محتاجة اليه ليلا فأذن لها فيه ليلا بياناً للجواز عند الحاجة مع أن الأولى تركه والصبر بفتح الصاد وكسر الباء (و) يحرم عليها (أسفيذاج) لأنه يزين به الوجه وهو بفاء وذال معجمة ما يتخذ من رصاص يطلّى به الوجه ليبيضه وهو لفظ مولّد (و) يحرم عليها (دمام) بضم الدال المهملة وكسرها كما في الدقائق وهو المسمّى بالحمرة التي يورد بها الخدّ لأنه يزين به الوجه (و) يحرم (خضاب بحنآء) وهو مذكر ممدود مهموز

بعد المدّةِ كانت مُنقضيةً ولها إحدادٌ على غير زوج ثلاثة أيّام وتحرمُ الزيادةُ والله أعلم.

واحده حناة (ونحوه) أي الحناء كزعفران وورس أي الخضاب بذلك لما في ذلك من الزينة (ويحلّ) لها (تجميل فراش) وهو ما ترقد أو تقعد عليه من نطع ووسادة أو نحوها (وأثاث) وهو بفتح الهمزة وبمثلثتين متاع البيت لأن الإحداد في البدن لا في الفراش وأما الغطاء فالأشبه أنه كالثياب (و) يحلّ لها (تنظيف بغسل رأس وقلم) لإظفار (وإزالة وسخ) ولو طاهراً لأن جميع ذلك ليس من الزينة الدّاعية الى الوطء وأما إزالة الشعر المتضمن زينة كأخذ ما حول الحاجبين وأعلى الجبهة فتمنع منه (قلت ويحل) لها (امتشاط) بلا ترجل بدهن ويجوز بسدر ونحوه للنصّ فيه في سنن أبي داود (و) يحل لها (حمّام) بناء على ما رجحه المصنف من جواز دخولها بلا ضرورة (إن لم يكن فيه خروج محرّم) فإن كان لم يحل (ولو تركت) المحدة المكلفة (الإحداد) الواجب عليها (عصت) ان علمت حرمة الترك (وانقضت العدّة) مع العصيان (كما لو فارقت المعتدة) بلا عذر (المسكن) الّذي يجب عليها ملازمته فإنها تعصي وتنقضي عدتها بمضي المدة إذ العبرة في انقضائها بانقضاء العدّة (ولو بلغتها الوفاة) أي موت زوجها أو طلاقه (بعد المدة) للعدة (كانت منقضية) ولم يكن عليها غيرها (ولها) أي المرأة (إحداد على غير زوج) من الموتى (ثلاثة أيام) فأقلّ (ويحرم الزيادة) عليها بقصد الاحداد (والله أعلم) فلو تركت ذلك بلا قصد لم تأثم.

﴿فصل﴾ تجبُ سكنى لُمعتَدَةِ طلاقٍ ولو بائِنٍ إلاّ ناشزةٌ ولُمعتدةِ وفاةٍ في الأظهر وفسخٍ على المذهب، وتَسكَّنُ في مسكنٍ كانت فيه عند الفرقة، وليس لزوجٍ وغيره اخراجُها

﴿فصل﴾ في سكنى المعتدة وملازمتها مسكن فراقها (تجب سكنى لمعتدة طلاق) حائل أو حامل (ولو بائن) بالجرّ عطفاً على المجرور والأولى نصبه أي ولو كانت بائناً ويجوز رفعه بتقدير مبتدأ محذوف أي ولو هي بائن ويستمرّ سكناها الى انقضاء عدتها لقوله تعالى: ﴿أسكنوهُنَّ من حَيْث سَكَنْتُم﴾ وقوله تعالى: ﴿لا تُخْرجُوهُن من بيُوتهنّ﴾ أي بيوت أزواجهنّ وأضاف إليهنّ للسكنى إذ لو كانت إضافة ملك لم تختص بالمطلقات (إلا ناشزة) سواء كان ذلك قبل طلاقها أم في أثناء العدة فانها لا سكنى لها في العدة فإن عادت الى الطاعة عاد حق السكنى والا صغيرة لا تحتمل الجماع فإنه لا سكنى لها بناء على الأصح أنها لا تستحق النفقة حالة النكاح وإلاّ أمة لا نفقة لها على زوجها كالمسلمة ليلا فقط (و) يجب السكنى أيضاً لمعتدة وفاة في الأظهر) لأمره ﷺ فريعة بضم الفاء بنت مالك أخت أبي سعيد الخدري لما قتل زوجها أن تمكث في بيتها حتى يبلغ الكتاب أجله فاعتدت فيه أربعة أشهر وعشراً صححه الترمذي وغيره والثاني لا سكنى لها كما لا نفقة لها وأجاب الأوّل بأن السكنى لصيانة مائه وهي موجودة بعد الوفاة كالحياة والنفقة لسلطنته عليها وقد انقطعت وبأن النفقة

ولا لَها خروجٌ قلتُ ولها الخروجُ في عدَّة وفاةٍ وكذا بائنٍ في النّهار لشراء طعام وغَزْلٍ ونحوه، وكذا ليلاً إلى دار جارَةٍ لغزل وحديثٍ ونحوهما، بشرط أن ترجع وتبيتَ في بيتها،

حقها فسقطت والسكنى حق الله تعالى فلم تسقط (و) يجب أيضاً لمعتدة (فسخ) بعيب أو رِدّة أو إسلام أو رضاع (على المذهب) لأنها معتدة عن نكاح صحيح بفرقة في الحياة فأشبهت المطلقة تحصيناً للماء (و) إذا وجبت السكنى إنما (تسكن) بضم أوَّله أي المعتدة (في مسكن كانت فيه عند الفرقة) بموت أو غيره للآية وحديث فريعة السابقين (وليس لزوج وغيره إخراجها ولا لها خروج منه وإن رضي به الزوج إلاّ لعذر لأن في العِدة حقاً لله تعالى والحق الذي لله تعالى لا يسقط بالتراخي وقد قال تعالى: ﴿**لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنّ ولا يَخْرُجْنَ**﴾ (قلت ولها الخروج في عدة وفاة) وعدة وطء شبهة ونكاح فاسد (وكذا بائن) ومفسوخ نكاحها وضابطها **كلّ معتدة لا تجب نفقتها ولم يكن لها من يقضيها حاجتها لها الخروج** (في النهار لشراء طعام وقطن وكتان أو) بيع (غزل ونحوه) للحاجة إلى ذلك ولقول جابر رضي الله تعالى عنه: طلّقت خالتي ثلاثا فخرجت تجدّ نخلاً لها فنهاها رجل فأتت النبي ﷺ فذكرت ذلك له فقال: «أخرجي فجدي نخلك ولعلّك أن تتصدقي منه أو تفعلي خيراً» رواه مسلم وأبو داود واللّفظ له قال الإمام الشافعي رضي الله عنه ونخل الأنصار قريب من منازلهم والجداد لا يكون

وتنتقلُ من المسكنِ لخوفٍ من هدم أو غرقٍ أو على نفسها، أو تأدَّت بالجيران أو هم بها أذًى شديداً والله أعلم، ولو انتقلت الى مسكن بإذن الزوج فوجَبَت العدةُ قبلَ وُصولها إليه

إلا نهاراً أي غالباً أما من وجبت نفقتها من رجعية أو مستبرأة أو حامل فلا تخرج إلا بإذن أو ضرورة كالزوجة لأنهن مكفيات بنفقة أزواجهنّ (وكذا) لها الخروج لذلك (ليلا) إن لم يمكنها نهاراً (الى دار جارة) لها (لغزل وحديث ونحوهما) للتأنس لكن (بشرط أن ترجع وتبيت في بيتها) لما روى الشافعي والبيهقي رضي الله تعالى عنهما أن رجالا استشهدوا بأحد فقالت نساؤهم يا رسول الله إنا نستوحش في بيوتنا فنبيت عند إحدانا فأذن لَهنَّ رسول الله ﷺ أن يتحدثن عند إحداهن فإذا كان وقت النوم تأوي كل واحدة الى بيتها قال الخطيب ومحلّ ذلك كما قال الأذرعي إذا أمنت الخروج ولم يكن عندها من يؤنسها وإلا فلا يجوز لها الخروج فقد قالت عائشة رضي الله تعالى عنها لو يعلم النبي ﷺ ما أحدث النساء بعده لمنعهن المساجد وهذا في زمن السيّدة عائشة ولم يتعرضوا لضابط وقت الرجوع وينبغي الرجوع فيه للعادة (وتنتقل) المعتدة (من المسكن) الذي كانت فيه عند الفرقة لعذر وذلك (لخوف من هدم أو غرق) على مالها أو ولدها) أو على نفسها) تلفاً أو فاحشة للضرورة الداعية الى ذلك ولما روى أبو داود عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها قالت كانت فاطمة بنت قيس في

اعتدَّت فيه على النصِّ أو بغير إذنٍ ففي الأوَّل، وكذا لو أذن ثم وجبت قبلَ الخروج، ولو أذن لها في الانتقالِ الى بلدٍ فكمسكنٍ أو في سَفر حج أو تجارةٍ ثم وجبت في الطّريق فلها

مكان وحش مخيف فلذلك رخص لها النبي ﷺ أي في الخروج منه (أو تأذّت بالجيران) بكسر الجيم (أوهم بها) أي تأذى الجيران بها (أذى شديداً والله أعلم) للحاجة إلى ذلك وفسر ابن عباس وغيره قوله تعالى: ﴿إلاّ أن يأتين بفاحشة مُبيّنة﴾ بالبذاءة على الأحماء وغيرهم وفي رواية لمسلم أن فاطمة بنت قيس كانت تبدو على أحمائها فنقلها النبي ﷺ إلى بيت ابن أم مكتوم (ولو انتقلت الى مسكن) في البلد (بإذن الزوج فوجبت العدة) في أثناء الطريق بطلاق أو فسخ أو موت (قبل وصولها إليه) أي المسكن (اعتدّت فيه) لا في الأول (على النّص) في الأمّ لأنها مأمورة بالمقام فيه ممنوعة من الأول والعبرة في النقلة ببدنها وإن لم تنقل الأمتعة والخدم وغيرهما من الأوّل حتى لو عادت لنقل متاعها فطلّقها فيه اعتدت في الثاني (أو) كان إنتقالها من الأوّل (بغير إذن) من الزوج فوجبت العدة ولو بعد وصولها الى الثاني ولم يأذن لها في المقام فيه (ففي الأوّل) تعتد لعصيانها بذلك فإن أذن لها بعد الوصول اليه بالمقام فيه كان كالنقلة باذنه (وكذا) تعتد أيضاً في الأول (لو أذن) لها في الانتقال منه (ثم وجبت) عليها العدة (قبل الخروج) منه وإن بعثت أمتعتها وخدمها إلى الثاني لأنه المنزل

الرجوع والمضيُّ فإن مَضت أقامت لقضاءِ حاجتها ثم يَجبُ الرّجوع لتعتد البقية في المَسكَنِ، ولو خرجَتْ إلى غير الدّار المألوفة فطلَّق وقال ما أذنتُ في الخروج صُدِّقَ بيمينه، ولو

الذي وجبت فيه العدة (ولو أذن لها في الانتقال الى بلد فكمسكن) فيما ذكر (أو) أذن لها (في سفر حج) أو عمرة (أو تجارة) أو إستحلال مظلمة (ثم وجبت) عليها العدة (في)أثناء (الطّريق فلها الرّجوع) الى الأوّل (والمضيّ) في السفر لأن في قطعها عن السفر مشقة لا سيّما إذا بعدت عن البلد وخافت الانقطاع عن الرفقة ولكن الأفضل الرجوع والعود إلى المنزل وخرج بالطريق ما لو وجبت قبل الخروج من المنزل فلا تخرج قطعاً وما لو وجبت فيه ولم تفارق عمران البلد فإنه يجب العود في الأصحّ لأنها لم تشرع في السفر (فإن مضت) لقصدها ولم ترجع فيما إذا خيّرت (أقامت) فيه (لقضاء حاجتها) من غير زيادة بحسب الحاجة وإن زادت إقامتها على مدّة المسافرين وأفهم أنّ الحاجة إذا انقضت قبل ثلاثة أيام لم يجزلها إستكمالها (ثم يجب الرجوع لتعتدّ البقية في المسكن) الذي فارقته أما إذا سافرت لنزهة أو زيارة أو سافر بها الزوج لحاجته فلا تزيد على مدة المسافرين ثم تعود (ولو خرجت الى غير الدار المألوفة) لها بالسكنى فيها (فطلّق وقال ما أذنت) لك (في الخروج) وقالت بل أذنت لي (صدّق بيمينه) لأن الأصل عدم الاذن فيجب عليها الرجوع إلى المألوفة فإن وافقها على الاذن في

قالت نقلتني فقال أذنتُ لحاجةٍ صُدِّق على المذهب، ومنزلُ بدويَّة وبيتها من شعر كمنزل حَضَريَّة، وإذا كان المسكنُ له ويليق بها تعيَّنَ، ولا يصحّ بيعُه إلا في عدّة ذات أشهر

الخروج لم يجب الرجوع حالاً واختلافها في أذنه في الخروج لغير البلدة المألوفة كالدّار (ولو قالت) له (نقلتني) أي أذنت لي في النقلة الى موضع كذا فيجب عليّ العدة فيه (فقال) لها (بل أذنت) لك في الخروج إليه (لحاجة) عينها فارجعي فاعتدي في الأول (صدق) بيمينه (على المذهب) لأنه أعلم بقصده وإرادته لأن القول قوله في أصل الاذن فكذا في صفته (ومنزل بدوية) بفتح الدال نسبة لسكان البادية وهو من شاذ النسب كما قاله سيبويه (وبيتها من شعر) أو صوف (كمنزل حضرية) في لزوم ملازمته في العدة ولو ارتحل في أثنائها كلّ الحيّ ارتحلت معهم للضرورة وإن ارتحل بعض الحيّ نظر إن كان أهلها ممن لم يرتحل وفي المقيمين قوة وعدد لم يكن لها الارتحال وإن إرتحل أهلها وفي الباقين قوة وعدد فالأصح أنها تتخير بين أن تقيم وبين أن ترحل لأن مفارقة الأهل عسرة موحشة وهذا مما تخالف فيه البدوية الحضرية فإن أهلها لو ارتحلوا لم ترتحل معهم مع أن التعليل يقتضي عدم الفرق (وإذا كان المسكن) ملكاً (له ويليق بها تعيّن) استدامتها فيه وليس لأحد إخراجها منه بغير عذر من الأعذار السابقة (ولا يصح بيعه) أي مسكن المعتدة ما لم تنقص عدتها

فكمستأجر وقيل باطلٌ أو مستعاراً لزمتها فيه فإن رجع المعيرُ ولم يَرْضَ بأجرة نُقِلت، وكذا مستأجَرٌ انقضَت مدتُه أولها استمرَّت وطلبت الأجرة، فإن كان مسكنُ النكاح

(إلا في عدة ذات أشهر فكمستأجر) بفتح الجيم أي كبيعه ومرّ في الإجارة صحة بيعه فبيع مسكن المعتدة كذلك (وقيل) بيع مسكنها (باطل) أي قطعاً وفرق بأن المستأجر يملك المنفعة والمعتدة لا تملكها فيصير كأن المطلق باعه واستثنى منفعته لنفسه مدة معلومة وذلك باطل ومحلّ الخلاف حيث لم تكن المعتدة هي المشترية فإن كانت صحّ البيع لها جزماً أما عدة الحمل والأقراء فلا يصحّ بيعه فيها للجهل بالمدة (أو) كان (مستعاراً لزمتها) العدة (فيه) لأن السكنى ثابتة في المستعار ثبوتها في المملوك فشملتها الآية وليس للزوج نقلها لتعلق حق الله تعالى بذلك (فإن رجع المعير) فيه (ولم يرض بأجرة) لمثل مسكنها وطلب أكثر منها أو امتنع من الإيجار (نقلت) الى أقرب ما يوجد وأفهم كلامه أنه إذا رضي بأجرة المثل امتنع النقل ولزم الزوج بذلها إن لم يقدر على المسكن مجاناً (وكذا مستأجر انقضت مدته) ولم يرض مالكه بتجديد أجرة مثل تنقل منه لقوله ﷺ: «لا يحلّ مال امْرىء مُسْلم إلاّ عنْ طيب نفْس منه» رواه ابن حبان في صحيحه بخلاف ما إذا رضي بذلك فلا تنقل وفي معنى المستأجر الموصى بسكناها مدة (أو) ملكاً (لها استمرّت) فيه جوازاً (وطلبت الأجرة) من المطلّق لأن السكنى عليه فيلزمه الأجرة أي

نفيساً فلَهُ النقلُ إلى لائق بها أو خسيساً فلها الامتناعُ، وليس لَهُ مساكنتُها ولا مداخلَتُها فإن كان في الدّار مُحرَمٌ لها مميّزٌ ذكرٌ أو لَهُ أنثى أو زوجةٌ أخرى أو أمةٌ أو امرأةٌ أجنَبيَّةٌ

أجرة أقلّ ما يسعها من المسكن على النصّ في الأم (فإن كان مسكن النكاح نفيساً فله) أي الزوج (النقل الى) أقرب موضع من مسكن النكاح (لائق بها) لأنّ النفيس غير واجب عليه وإنما كان سمح به لدوام الصحبة وقد زالت ومراعاة الأقرب واجبة أو مستحبة ظاهر كلام الأصحاب الوجوب كما في المغني كنقل الزكاة إذا عدم الأصناف في البلد وجوزنا النقل فإنه يتعين الأقرب (أوْ) كان (خسيساً) لا يليق بها (فلها الامتناع) من استمرارها فيه وطلب النقلة إلى لائق بها إذ ليس هو حقها وإنما كانت سمحت به لدوام الصحبة وقد زالت (وليس له) أي يحرم عليه ولو أعمى (مساكنتها ولا مداخلتها) في الدّار التي تعتد فيها لأنه يؤدي الى الخلوة بها وهي محرمة عليه ولأن في ذلك (إضراراً بها وقد قال تعالى: ﴿ولا تُضارُّوهُنَّ لتضيقوا عَلَيْهِنّ﴾ أي في المسكن (فان كان في الدار) الواسعة التي زادت على سكنى مثلها (محرم لها) ولو برضاع أو مصاهرة (مميّز) يستحي منه ولو غير بالغ (ذكر) قال الخطيب ليس بقيد بل الأنثى كأختها أو خالتها أو عمتها كذلك إذا كانت ثقة فقد صحّح في الروضة أنه يكفي حضور المرأة الأجنبية الثقة فالمحرم أولى (أو) محرم (له) مميز (أنثى أو زوجة

جازَ، ولو كان في الدّار حجرة فسكنَها أحدُهما والآخرُ الأخرى فإن اتّحدت المرافق كمطبخ ومُستَراح اشتُرِطَ

أخرى أو أمة) أو امرأة أجنبية جاز) ما ذكر لانتفاء المحذور لكن مع الكراهة لاحتمال النظر.

﴿تنبيه﴾ يجوز للرجل أن يخلو بامرأتين أجنبيتين ثقتين فأكثر كما نقله الرافعي عن الأصحاب ويحرم كما في المجموع خلوة رجلين أو رجال بامرأة ولو بعدت مواطأتهم على الفاحشة لأن استحياء المرأة من المرأة أكثر من استحياء الرّجل من الرّجل (ولو كان في الدّار حجرة) وهي كلّ بناء محوّط (فسكنها أحدهما) أي الزوجين (و) سكن (الآخر) الحجرة (الأخرى) من الدّار (فان اتحدت المرافق) للدار وهي ما يرتفق به فيها (كمطبخ ومستراح) ومصبّ ماء ومرقى سطح (اشترط محرم) حذرا من الخلوة فيما ذكر (وإلاّ) بأن لم تتحد المرافق بل إختص كل من الحجرتين بمرافق (فلا) يشترط محرم ويجوز له مساكنتها بدونه لأنها تصير حينئذ كالدّارين المتجاورتين (وينبغي) أن يشترط (أن يغلق ما بينهما) أي الزوجين (من باب) وسدّه أولى (وأن لا يكون ممّر إحداهما) أي الحجرتين (على) الحجرة (الأخرى) من الدّار حذراً من الوقوع في الخلوة (وسفل) بضمّ أوّله (وعلو) بضم أوّله حكمهما (كدار وحجرة) فيما ذكر قال في التجريد والأولى أن يسكنها العلو حتى لا يمكنه الإطلاع عليها ويكتري الحاكم من مال مطلّق لا مسكن له مسكنا

محرَمٌ وإلاّ فلا، وينبغي أن يغلَقَ ما بينَهما من بابٍ وأن لا يكون ممرّ إحداهما على الأخرى، وسفلٌ وعلوٌ كدارٍ وحجرةٍ.

لمعتدته لتعتدّ فيه إن فقد متطوع به فإن لم يكن له مال اقترض عليه الحاكم فإن أذن لها الحاكم أن تقترض على زوجها أو تكتري من مالها جاز وترجع به.

﴿بابُ الاستبراء﴾

يَجبُ بسبَبَين أحدُهما ملك أمةٍ بشراء أو إرث أو هِبَةٍ أو سبي أو رَدّ بعيبٍ أو تحالُفٍ أو إقالةٍ وسواءٌ بكرٌ ومن

﴿باب الأستبراء﴾

هو بالمدّ لغة طلب البراءة وشرعا تربّص المرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثاً أو زوالا لمعرفة براءة الرّحم أو للتعبد والأصل في الباب ما سيأتي من الأدلّة (يجب) الاستبراء لحلّ تمتع أو تزوج (بسببين أحدهما ملك أمة) لم تكن زوجة له (بشراء أو ارث أو هبة) وقوله (أو سبي) أي قسمة عنه وكان الأولى أن يصرّح به فإن الغنيمة لا تملك قبل القسمة وصوره بعضهم بمن أخذ جارية من دار الحرب على وجه السّرقة وهو إنما يأتي على رأي الإمام والغزالي من أنه يملكها من غير تخميس والجمهور على خلافه ولهذا قال الجويني والقفال وغيرهما أنه يحرم وطء السراري اللاّتي يجلبن من الروم والهند والترك إلاّ أن ينصب الامام من يقسم الغنائم من غير ظلم (أو رد بغيب أو تحالف أو إقالة) وقوله بسببين يقتضي أنه لا يجب بغيرهما وليس مراداً فإنه لو وطىء أمة غيره

استبرَأها البائعُ قبلَ البَيع ومنتقِلةٌ من صَبيّ وامرأةٍ وغيرها ويجبُ في مكاتبةٍ عجّزت وكذا مرتدّةٌ في الأصحّ لا من حَلَّت منْ صَوْمٍ واعتكافٍ وإحرامٍ وفي الإحرامِ وَجهٌ ولو

ظاناً أنها أمته وجب استبراؤها بقرء واحد وليس هنا حدوث ملك ولا زواله (وسواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها) بالرفع أي غير المذكورات من صغيرة وآيسة لعموم قوله ﷺ في سبايا أوْ طاس: ألا لا توطأ حاملٌ حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حَيْضة » رواه أبو داود وغيره وصحّحه الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي رضي الله تعالى عنه غير المسببة عليها بجامع حدوث الملك وأخذ من الإطلاق في المسبيّة أنه لا فرق بين البكر وغيرها والحق من لم تحض أو أيست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطّهر غالباً وهو شهر (ويجب) الاستبراء (في مكاتبة) كتابة صحيحة نسختها بلا تعجيز أو (عجزّت) بضم أوله وتشديد ثانيه المكسورة أي بتعجيز السيّد لها عند عجزها عن النجوم لعود ملك التمتع بعد زواله فأشبه ما لو باعها ثم اشتراها أما الفاسدة فلا يجب الاستبراء فيها (وكذا) أمة (مرتدّة) عادت للإسلام يجب استبراؤها (في الأصح) لزوال ملك الاستمتاع ثم إعادته فأشبه تعجيز المكاتبة ولو زوج السيّد أمته ثم طلّقها الزوج قبل الدخول وجب الاستبراء وإن طلقها بعد الدخول فاعتدت من الزّوج لم يدخل الاستبراء في

اشترى زوجته استُحِبَّ وقيل يَجبُ، ولو ملَكَ مُزَوَّجةً أو معتدةً لم يجب فإن زالا وجَبَ في الأظهر الثاني زوالُ فراشٍ عن أمةٍ موطوءةٍ أو مستَولَدةٍ بعتقٍ أو موتِ السَيِّد

العدة بل يلزمه أن يستبرأها بعد انقضاء عدتها منه (لا من) أي أمة (حلّت من) ما لا يتوقف على إذنه كحيض ونفاس و (صوم واعتكاف) أو يتوقف وأذن فيه كرهن (وإحرام) بعد حرمتها على سيّدها بذلك لا يجب استبراؤها بعد حلّها مما ذكر لأن حرمتها بذلك لا تحلّ بالملك بخلاف الكتابة والرّدة (وفي الإحرام وجه) أنه يجب الاستبراء بعد الحلّ منه كالردّة وردّ بما مرّ (ولو إشترى) حرّ (زوجته) الامة (استحبّ) له الاستبراء ليتميز ولد الملك من ولد النكاح لأنه بالنكاح ينعقد الولد رقيقاً ثم يعتق فلا يكون كفؤاً لحرة أصليّة ولا تصير به أمّ ولد ولملك اليمين ينعكس الحكم (وقيل يجب) الاستبراء لتجدد الملك (ولو ملك) أمة (مزوجة أو معتدة) من زوج أوْ وطء شبهة مع علمه بما ذكر أو جهله وأجاز البيع (لم يجب) عليه استبراؤها حالا لأنها مشغولة بحق غيره (فإن زالا) أي الزوجية والعدة بأن طلّقت الأمة المزوجة قبل الدخول أو بعده وانقضت عدّة الزواج أو الشبهة (وجب) حينئذ الاستبراء (في الأظهر) لزوال المانع ووجود المقتضي والثاني لا يجب وله وطؤها في الحال اكتفاء بالعدة. السبب (الثاني زوال فراش أمة موطوءة) بملك اليمين غير مستولدة (أو مستولدة بعتق) منجّز (أو موت

عنها، ولو مضتْ مدّةُ استبراءٍ على مُستَولَدةٍ ثم أعتقها أو ماتَ وجب في الأصح، قلتُ ولو استَبرَأَ أمةً موطوءة فأعتقها لم يجب وتتزوج في الحال إذ لا تشبهُ منكوحَةً والله أعلم ويحرمُ

السيّد عنها) فيجب عليها الاستبراء لزوال فراشها كما تجب العدة على المفارقة عن نكاح واستبراؤها بقرء ثبت ذلك عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما كما قاله ابن المنذر ولا يعرف له مخالف وخرج بموطوءة من لم توطأ فلا استبراء بعتقها جزماً ولو مات السيّد عن أمة موطوءة لم يعتقها فإنها تنتقل للوارث وعليه استبراؤها لحدوث ملكه فيكون من السبب الأوّل (ولو مضت مدة استبراء على مستولدة ثم أعتقها) سيدها (أو مات) عنها (وجب) عليها الاستبراء (في الأصح) ولا يكفي ما مضى والثاني لا يجب لحصول البراءة (قلت ولو استبرأ) السيّد (أمة موطوأة) غير مستولدة (فأعتقها لم يجب) عليها الاستبراء (وتتزوج في الحال) عقب عتقها (إذ لا تشبه منكوحة والله أعلم) لأن فراشها يزول بالاستبراء اتفاقاً بدليل أنها لو أتت بولد بعده بستة أشهر لم يلحقه بخلاف المستولدة (ويحرم تزويج أمة موطوءة) بغير استيلاد (ومستولدة قبل استبراء لئلا يختلط الماآن ولو أعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء في الأصحّ) كما يجوز أن ينكح المعتدة منه لأن الماء واحد والثاني لا لأن الاعتاق يقتضي الاستبراء فيتوقف نكاحه عليه كتزويجها لغيره (ولو أعتقها) سيّدها (أو مات) عنها (وهي) في الصورتين

تزويجُ أمةٍ موطوءة ومستولدةٍ قبلَ استبراء لئلاّ يختلطَ الماآن ولو اعتق مستولدتهُ فله نكاحُها بلا استبراء في الأَصحّ ولو أعتقها أو مات وهي مزوَّجة فلا استبراء وهو بقرء وهو

(مزوجة) أو معتدة (فلا استبراء) يجب عليها لأنها ليست فراشاً له بل للزوج فهي كغير الموطوءة ولأن الاستبراء لحلّ الاستمتاع وهما مشغولتان بحق الزوج بخلافها في عدة وطء شبهة لقصورها عن رفع الاستبراء الذي هو مقتضى العتق والموت ولأنها لم يصيرا بذلك فراشا لغير السيّد (وهو) أي قدر الاستبراء يحصل لذات أقراؤ (بقرء وهو حيضة كاملة) بعد انتقال الملك اليه (في الجديد) للخبر السابق فلا يكفي بقية الحيضة التي وجد السبب في أثنائها وتنتظر ذات الاقراء الكاملة الى سنّ اليأس كالمعتدة (وذات أشهر) من صغيرة وغيرها يحصل استبراؤها (بشهر) فقط فإنه كقرء في الحرة فكذا في الأمة (وفي قول) يحصل استبراؤها (بثلاثة) من الأشهر لأن الماء لا يظهر أثره في الرّحم في أقلّ من ثلاثة أشهر وجرى على ذلك صاحب التنبيه (و) أمة (حامل مسبيّة) وهي التي ملكت بالسبي لا بالشراء (أو) أمة حائل غير مسبيّة ولكن (زال عنها فراش سيّد) لها بعتقه لها أو موته يحصل استبراؤها (بوضعه) أي الحمل في الصورتين للخبر السابق (وإن ملكت) حامل (بشراء) أو نحوه وهي في نكاح أو عدّة (فقد سبق) عند قوله ولو ملك مزوجة أو معتدة (أن لا استبراء في الحال) وأنه يجب بعد زوالها في

حيضةٌ كاملةٌ في الجديد، وذاتُ أشهر بشهرٍ، وفي قول بثلاثةِ وحامِلٌ مسبيَّةٌ أو زال عنها فِراشُ سَيِّدٍ بوضْعِهِ وإن مُلِكَت بشرآءٍ فَقَد سَبَقَ أن لا استبراءَ في الحال قُلتُ يحصُلُ الاستبراءُ بوضع حمل زنًى في الأصحّ والله أعلم، ولو مَضَى

الأظهر فلا يكون الاستبراء هنا بالوضع (قلت يحصل الاستبراء بوضع حمل) أمة من (زنى في الأصحّ والله أعلم) لعموم الحديث السابق ولأن المقصود معرفة براءة الرحم وهي حاصلة به (ولو مضى زمن استبراء) على أمة (بعد الملك وقبل القبض حسب) زمنه (أن ملك) ها (بإرث) لأن الملك به مقبوض حكماً وإن لم يحصل القبض حسا بدليل صحة بيعه (وكذا شراء) ملكت به الأمة فإنه كملك الأمة بارث (في الأصحّ) لأن الملك لازم فأشبه ما بعد القبض (لا هبة) جرى الاستبراء بعد عقدها وقبل قبضها فلا يعتد به لتوقف الملك فيها على القبض وقد تقدم أنها لا تملك إلاّ بالقبض (ولو اشترى) أمة (مجوسيّة) أو نحوها كمرتدة (فحاضت) أو وجد منها ما يحصل به الاستبراء من وضع حمل أو مضيّ شهر لغير ذوات الإقراء (ثم أسلمت) بعد انقضاء ذلك أو في أثنائه (لم يكف) هذا الاستبراء في الأصحّ لأنه لا يستعقب حلّ الإستمتاع الذي هو القصد في الاستبراء والثاني يكتفي بذلك لوقوعه في الملك المستقر (ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة) قبل انقضاء الاستبراء بوطء وغيره كقبلة ونظرة بشهوة لأنه يؤدي الى الوطء

زمنُ استبراءٍ بعدَ الملك وقبل القَبضِ حُسِبَ أن مَلَكَ بإرثٍ وكذا شراءٌ في الأصحّ لا هبة، ولو اشترى مَجُوسِيَّةً فحاضت ثم أسلمَتْ لم يكفِ ويحرُم الاستمتاعُ بالمستَبرَأةِ إلا مسبيَّةً فيَحلُّ غير وطءٍ، وقيل لا، وإذا قالت حضتُ صُدِّقَت، ولو

المحرم وإذا ظهرت من الحيض حلّ ما عدا الوطء على الصحيح وبقي تحريم الوطء الى الاغتسال (إلاّ) مستبرأة (مسبيّة) وقعت في سهمه من الغنيمة (فيحلّ) له منها (غير وطء) من أنواع الاستمتاعات لمفهوم الخبر السابق ولما روى البيهقي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما قال وقعت في سهمي جارية من سبي جلولاء فنظرت إليها فإذا عنقها مثل إبريق الفضة فلم أتمالك أن قبلتها والناس ينظرون ولم ينكر عليّ أحد من الصحابة وجلولاء بفتح الجيم والمدّ قرية من نواحي فارس والنسبة اليها جلولي على غير قياس فتحت يوم اليرموك سنة سبع عشرة من الهجرة فبلغت غنائمها ثمانية عشر ألف ألف وفارقت المسبيّة غيرها بأن غايتها أن تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك إنما حرم وطؤها صيانة لمائه لئلا يختلط بماء حربي لا لحرمة ماء الحربي (وقيل لا) يحلّ الاستمتاع بالمسبية أيضاً كغيرها وخرج بالاستمتاع الاستخدام فلا يحرم (وإذا قالت) أمة في زمن استبرائها (حضت صدقت) بلا يمين لأنه لا يعلم إلاّ منها غالباً وإنما لم تحلف لأنها لو نكلت لم يقدر السيّد على الحلف لأنه لا يطلع عليه (ولو منعت السيّد)

مَنَعت السيّدَ فقال أخبرتني بتمام الاستبراء صُدِّق، ولا تصيرُ أمةٌ فراشاً إلاّ بوطءٍ فإذا ولّدت للامكان من وَطئه لحقَهُ ولو أقَرَّ بوطءٍ ونَفَى الوَلَدَ وادّعى استبراءً لم يلحَقهُ على المذهب، فإن أنكرت الاستبراء حُلِّفَ أنَّ الوَلَد ليسَ مِنه

الوطء (فقال) لها أنت (أخبرتني بتمام الاستبراء صدق) السيّد في تمامه لأن الاستبراء مفوض الى أمانته فيحلّ له وطؤها قبل غسلها (ولا تصير أمة فراشاً) لسيدها (إلا بوطء) لا بمجرّد الملك بالإجماع ولا بالخلوة بها ولا بوطئها فيما دون الفرج فلا يلحقه ولدها وإن أمكن كونه منه بخلاف الزوجة فانها تكون فراشا بمجرد الخلوة بها حتى إذا ولدت للإمكان من الخلوة بها لحقه وإن لم يعترف بالوطء لأن مقصود النكاح التمتع والولد فاكتفى فيه بالإمكان من الخلوة وملك اليمين قد يقصد به التجارة والاستخدام فلا يكتفي فيه بالإمكان من الوطء ويعلم الوطء باقراره به أو بالبينة على الوطء أو على إقراره وشمل إطلاقه الوطء في الدّبر والأوجه عدم اللحوق كما في المغني (فإذا ولدت للإمكان من وطئه) أي السيّد (لحقه) الولد وإن لم يعترف به لثبوت الفراش بالوطء لأنه ﷺ الحق الولد بزمعة من غير إقرار منه ولا من وارثه بالاستيلاد وقال الولد للفراش وللعاهر أي الزاني الحجر أي الرجم إذا كان محصناً (ولو أقر) السيّد (بوطء) لأمته (ونفى الولد) منها (وادّعى) بعد وطئها (استبراء) منها بحيضة كاملة وأتى الولد لستة أشهر

وقيل يَجبُ تعرُّضُه للاستبراءِ ، ولو ادَّعَت استيلاداً فأنكر أصل الوَطءِ وهناك ولَدٌ لم يُحلَّف على الصَّحيح ولو قالَ وَطِئتُها وعَزلتُ لَحِقَهُ في الأصحّ.

فأكثر منها إلى أربع سنين (لم يلحقه) الولد (على المذهب) المنصوص (فإن أنكرت الاستبراء حلّف) بضم أوله أي السيّد (أنّ الولد ليس منه) وإن لم يتعرض للاستبراء كما في نفي ولد الحرة (وقيل يجب) مع حلفه المذكور (تعرضه للاستبراء) أيضاً ليثبت بذلك دعواه (ولو ادّعت) الأمة (استيلاداً فأنكر) السيّد (أصل الوطء وهناك ولد لم يحلف) سيّدها (على الصحيح) لموافقته للأصل من عدم الوطء وكان الولد منفيّاً عنه وإنما حلف في الصورة السابقة لأنه سبق منه الإقرار بما يقتضي ثبوت النّسب فلا معنى للتحليف وخرج بقوله هناك ولد ما إذا لم يكن فإنه لا يحلّف جزما (ولو قال) سيّد الأمة (وطئتها وعزلت) وقت الانزال مائي عنها (لحقه) الولد (في الأصح) لأنَّ الماء سبّاق لا يدخل تحت الاختيار فيسبقه إلى الرّحم وهو لا يحس به.

﴿كتابُ الرّضاع﴾

إنَّما يثبُتُ بلَبَنِ امرأةٍ حَيَّةٍ بَلَغَتْ تسعَ سنينَ ولو حلَبَتْ فأوجِر بعد موتِها حَرَّمَ في الأصحّ ولو جُبِن أو نزع منه زبدٌ

﴿كتاب الرّضاع﴾

هو بفتح الراء ويجوز كسرها اسم لمصّ الثدي وشرب لبنه وشرعا اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في معدة طفل أو دماغه والأصل في تحريمه قبل الاجماع الآية والخبر الآتيان وإنما جعل الرضاع سبباً للتحريم لأن جزء المرضعة وهو اللّبن صار جزءاً للرضيع باغتذائه به فأشبه منيّها في النسب وتقدمت الحرمة به في باب ما يحرم من النكاح والكلام الآن في بيان ما يحصل به وحكم عروضه بعد النكاح وغيرهما ممّا سيأتي وأركانه ثلاثة مرضع ولبن ورضيع وبدأ بالركن الأوّل فقال (إنما يثبت) بالنسبة لأحكامه الآتية من تحريم النكاح وثبوت المحرميّة المفيدة جواز النظر والخلوة وعدم نقض الوضوء بالمسّ لا بالنسبة لإرث ونفقة وغيرهما من أحكام النسب (بلبن امرأة حيّة بلغت تسع سنين) قمريّة تقريباً وإن لم يحكم ببلوغها بذلك فخرج باللّبن غيره كان امتصّ من

حَرَّمَ، ولو خُلِطَ بمائعٍ حَرَّمَ إن غَلَبَ، فإن غُلِّبَ وشرب الكُلُّ قيل أو البَعضَ حرَّمَ في الأظهر، ويُحَرِّمُ إيجارٌ وكذا اسعاطٌ على المذهَب لا حقنةٌ في الأظهر، وشَرطُهُ رَضيعٌ حيٌّ

الثدي دماً أو قيحاً وبامرأة ثلاثة أمور أحدها الرجل فلا يثبت بلبنه على الصحيح لأنه ليس معدّاً للتغذية فلم يتعلق به التحريم كغيره من المائعات لكن يكره له ولفرعه نكاح من ارتضعت منه كما نصّ عليه في الأم والبويطي ثانيها الخنثى المشكل والمذهب توقفه إلى البيان فإن بانت أنوثته حرم وإلا فلا وإن مات قبله لم يثبت التحريم فللرضيع نكاح أمّ الخنثى ثالثها البهيمة فلو ارتضع صغيران من شاة مثلا لم يثبت بينهما أخوة فتحلّ مناكحتهما لأنّ الأخوة فرع الأمومة فإذا لم يثبت الأصل لم يثبت الفرع وبآدميّة ولو عبّر بها بدل امرأة كما عبّر به الشافعي رضي الله تعالى عنه لكان أولى الجنيّة إن تصور رضاعها بناء على عدم صحّة تناكحهم وهو الراجح لأن الرّضاع تلو النسب بدليل يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والله قطع النسب بين الجنّ والأنس وبالحيّة لبن الميتة فإنه لا يحرم لأنه من لبن جثة منفكة عن الحلّ والحرمة كالبهيمة وقيل يحرم وبه قال الأئمة الثلاثة لأن المعنى الذي يقع به التحريم هو اللّبن ولا يقال مات اللّبن بموتها لأن اللّبن لا يموت غير أنه في ظرف ميّت فهو كلبن آدمية حية جعل في سقاء طاهر أو بخس على القول بنجاسته وبلغت الى آخره ما إذا لم تبلغ

لم يَبلُغ سَنَتين وخمسُ رَضَعَاتٍ وضَبْطُهنَّ بالعُرفِ، فلو قَطَعَ إعراضاً تعدَّدَ أو للَّهو وعادَ في الحالِ أو من ثَدي إلى ثدي فَلا، ولو حُلِبَ منها دفعةً وأوجِرَهُ خمساً أو عكسه فرضعةٌ. وفي قولٍ

ذلك فإن لبنها لا يحرم لأنه فرع الحمل والحمل لا يتأتى فيما دون ذلك فكذا فرعه وفهم من اقتصاره على ما ذكر أنه لا يشترط الثيوبة كما هو الأصحّ وقيل يشترط لأن لبن البكر نادر فأشبه لبن الرّجل (ولو حلبت) قبل موتها (فأوجر) بضم أوله طفل (بعد موتها حرّم في الأصحّ) لانفصاله منها وهو محترم حلال ومعناه أنه بعد الموت لا حرمة له وإلا فهو حلال بعد موتها أيضاً وصورة المسألة أن ترضعه أربع رضعات في الحياة ثم تحلب شيئاً فيوجر بعد موتها أو تحلب في خمس آنية ثم يوجر بعد موتها في خمس دفعات فإنه يحرّم ثم شرع في الركن الثاني وهو اللّبن ولا يشترط بقاء اسمه لبنا فقال (ولو جبن أو نزع منه زبد) أو عجن به دقيق وأطعم الطفل من ذلك (حرّم) لحصول التغذي به (ولو خلط) اللّبن (بمائع) طاهر كماء أو نجس كخمر (حرم أن غلب) بفتح العين المعجمة على المائع بظهور أحد صفاته من طعم أو لون أو ريح اذ المغلوب كالمعدوم (فان غُلِب) بضم أوّله بأن زالت أوصافه الثلاثة حسّا وتقديراً (وشرب) الرضيع (الكل) حرم (قبل أو) شرب (البعض) حرّم أيضاً (في الأظهر) لوصول اللّبن الى الجوف والثاني لا يحرم لأنّ المغلوب المستهلك كالمعدوم والأصح أن شرب البعض لا يحرم

خمسٌ ولو شك هل خمساً أم أقلَّ أو هل رَضَعَ في حَولَيْنِ أم بعدَ فلا تحريمَ، وفي الثّانية قولٌ أو وجهٌ وتصيرُ المُرضِعةُ أمَّهُ

لانتفـــاء تحقـــق وصول اللـــبن إلى الجوف (ويحرّم) براء مشدّدة مكسورة (ايجار) وهو صـبّ اللّبن في الحلق لحصول التغذيـة بـه كالارتضـاع لكن بشرط وصولـه إلى المعـدة (وكـذا إسعاط) وهو صبّ اللّبن في الأنف ليصل الدماغ يحرم أيضاً (على المذهب) لحصول التغذي بذلك لأن الدماغ جوف لـه كالمعـدة (لا حقنـة) وهي ما يدخل في الدبر أو القبل من دواء فلا يحرّم (في الأظهر) لانتفاء التغذي لأنها لإسهال ما إنعقد في المعدة والثاني تحرّم كما يحصل بها الفطر ودفع بأن الفطر يتعلق بالوصول الى جوف وإن لم يكن معدة ولا دماغاً بخلافه هنا ولهذا لا يحرّم التقطير في الأذن أو الجراحة إذا لم يصل الى المعدة ولا بدّ أن يكون من منفذ مفتوح فلا يحرم وصوله الى جوف أو معدة بصبّه في العين بواسطة المسام ثم شرع في الركن الثالث وهو الرّضيع فقال (وشرطه) أي ركنه (رضيع حيّ) حياة مستقرة فلا أثر لوصول اللّبن الى جوف الميّت بالاتفاق لخروجه عن التغذية ونبات اللّحم (لم يبلغ سنتين) فان بلغهما لم يحرم إرتضاعه لقوله تعالى: ﴿**والوالدات يُرْضعن أوْلادَهُنَّ حوليْن كامليْن لمن أراد أَنْ يُتِمَّ الرّضاعة**﴾ جعل تمام الرضاعة في الحولين فافهم بأن الحكم بعد الحولين بخلافه ولخبر: «لا رضاع إلا ما كان في الحوْلين»

والـذي منهُ اللّبنُ أباه وتسري الحرمةُ إلى أولاده، ولو كانَ لرَجُل خمسُ مستولداتٍ أو أربعُ نسوةٍ وأمُّ وَلَد فرضع طفلٌ

رواه الدارقطني وغيره وما في مسلم: «أنّ امرأة أبي حذيفة قالت: يا رسول الله إنّ سالما يدخل عليّ وهو رجل وفي نفس أبي حذيفة منه شيء فقال رسول الله ﷺ أرضعيه أي خمس رضعات حتى يدخل عليك» فهو رخصة خاصّة بسالم كما قاله الشافعي رضي الله تعالى عنه وقال ابن المنذر ليس يخلو أن يكون منسوخاً أو خاصّاً بسالم كما قالت أم سلمة وسائر أزواج النبي ﷺ وهنّ بالخاص والعام والنّاسخ والمنسوخ أعلم (وخمس رضعات) لما روى مسلم عن عائشة رضي الله تعالى عنها «كان فيما أنزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات يحرّمن فنسخن بخمس معلومات فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن» أي يتلى حكمهنّ أو يقرؤهن من لم يبلغه النسخ وقيل يكفي رضعة واحدة وهو مذهب أبي حنيفة ومالك لعموم قوله تعالى: ﴿وأُمّهاتكم اللاّتي أَرْضَعنَكُم﴾ وأجاب الأوّل بأنّ السنة تثبت كآية السرقة ولم يأخذ الشافعي رضي الله تعالى عنه في هذا بقاعدته وهي الأخذ بأقلّ ما قيل لأن شرط ذلك عنده أن لا يجد دليلاً سواه والسنة ناصّة على الخمس لأن عائشة رضي الله تعالى عنها لمّا أخبرت أن التحريم بالعشرة منسوخ بالخمس دل على ثبوت التحريم بالخمس لا بما دونها ولو وقع التحريم

من كلِّ رضعةً صارَ ابنُه في الأصحّ، فيَحرُمْنَ لأنّهنَّ موطُوآتُ أبيهِ، ولو كان بدل المستولداتِ بناتٌ أو أخواتٌ فلا حُرمَة

بأقلّ منها بطل أن يكون الخمس ناسخاً وصار منسوخاً كالعشر فإن قيل القرآن لا يثبت بخبر الواحد فلا يحتج به أجيب بأنه وإن لم يثبته قرانا بخبر الواحد لكن ثبت حكمه والعمل به فالقراءة الشاذة منزلة منزلة الخبر وقيل يكفي ثلاث رضعات لمفهوم خبر مسلم: «لا تحرم الرّضعة ولا الرّضعتان» وإنما قدم مفهوم الخبر الأوّل على هذا لاعتضاده بالأصل وهو عدم التحريم قيل الحكمة في كون التحريم بخمس أنّ الحواس التي هي سبب الإدراك خمس (وضبطهن) أي الرضعات الخمس منوط (بالعرف) إذ لا ضابط لها في اللغة ولا في الشرع فرجع فيه الى العرف كالحرز في السرقة فما قضى بكونه رضعة أو رضعات اعتبر ومالا فلا (فلو قطع) الرضيع الارتضاع بين كلّ من الخمس (إعراضاً) عن الثدي (تعدّد) عملا بالعرف وورد في الخبر: «إن الرّضاع ما أنبت اللحم وأنشز العظم» (أو) قطعه (للّهو) أو نحوه كنومة خفيفة أو تنفس (وعاد في الحال) فلا تعدد بل الكلّ رضعة واحدة فإن طال لهوه أو نومه فإن كان الثدي في فمه فرضعة وإلا فرضعتان (أو) تحول الرضيع بنفسه أو بتحويل المرضعة (من ثدي الى ثدي) آخر (فلا) تتعدد حينئذ فإن لم تتحول في الحال تعدد الإرضاع والثدي بفتح الثاء يذكر ويؤنث (ولو حلب منها) لبن (دفعة وأوجره) أي وصل الى

في الأصحّ، وآباءُ المُرضِعة من نسَبٍ أو رضاعٍ أجدادٌ للرَّضيع وأمهاتها جدَّاته وأولادها من نَسَبٍ أو رَضاعٍ إخوته

جوف الرضيع أو دماغه بايجار أوْ إسعاط أوْ غير ذلك (خمساً) أي في خمس مرّات) (أو عكسه) بأن حلب منها خمساً وأوجر الرضيع دفعة (فرضعة) واحدة في الصورتين اعتباراً في الأولى بحالة الانفصال من الثدي وفي الثانية بحالة وصوله الى جوفه دفعة واحدة (وفي قول خمس) فيهما تنزيلا في الأولى للإناء منزلة الثدي ونظراً في الثانية الى حالة الانفصال من الثدي أما لو حلب منها خمس دفعات وأوجره في خمس دفعات من غير خلط فهو خمس قطعاً (و) لا بد من تيقن الخمس رضعات وتيقن كوْن الرضيع قبل الحولين فعلى هذا (لو شك) في رضيع (هل) رضع (خمساًأم أقل أوْ هل رضع في حوليْن أم بعد) أي بعد الحولين (فلا تحريم) لأن الأصل عدم ما ذكر ولا يخفى الورع (وفي) المسألة (الثانية قول أو وجه) بالتحريم لأن الأصل بقاء الحوليْن (و) أعلم أن المحرمية تسري من المرضعة أو الفحل الى أصولها وفروعها وحواشيها ومن الرّضيع الى فروعه فقط إذا علمت ذلك ووجدت الشروط المذكورة فنقول (تصير المرضعة) بذلك (أمّه) بنص القرآن (والّذي منه اللبن) وهو الفحل (أباه وتسري) أي تنتشر (الحرمة) من الرضيع (الى أولاده) فقط سواء أكانوا من النسب أم من الرضاع واحترز بقوله أولاده عن آبائه واخوته فلا تسري الحرمة إليهم

وأخواتُه وأخوتها وأخواتها وأخواله وخالاتُه وأبو ذي اللَّبَن جَدّهُ وأخوهُ عـمُّه وكذا الباقي، واللّبنُ لمن نُسِبَ إليه ولدٌ نَزَلَ به بنكاح أو وَطءٍ شبهة لا زنى ولو نَفاهُ بِلعانٍ انتفى

فلأبيه وأخيه نكاح المرضعة وبناتها ولزوج المرضعة أن يتزوج بأم الطفل وأخته ولما كان اللّبن للفحل كان كالأم (ولو كان لرجل خمس مستولدات أوْ أربع نسوة) دخل بهنّ (وأم ولد فرضع طفل من كلّ رضعة صار ابنه في الأصحّ) لأنّ لبن الجميع منه (فيحرمن) على الطفل (لأنهنّ موطوآت أبيه) لا لكونهن أمهات له والثاني لا يصير إبنه لأن الأبوة تابعة للأمومة ولم تحصل (ولو كان) للرجل (بدل المستولدات بنات أو أخوات) فرضع طفل من كلّ رضعة (فلا حرمة) بَيْن الرجل والطفل (في الأصحّ) لأن الجدودة للأمّ في الصّورة الأولى والخؤلة في الصورة الثانية إنما يثبتان بتوسط الأمومة ولا أمومة هنا (وآباء المرضعة من نسب أوْ رضاع أجداد للرضيع) لما مرّ من أن الحرمة تسري الى أصولها فلو كان الرضيع أنثى حرم عليهم نكاحها (وأمهاتها) من نسب أو رضاع (جداته) لما مرّ فلو كان ذكراً حرم عليه نكاحهن (وأولادها من نسب أو رضاع أخوته وإخواته) لما مرّ من أن الحرمة تسري الى فروعها (وإخوتها وأخواتها) من نسب أو رضاع (أخواله وخالاته) لما مرّ من أنّ الحرمة تسري الى حواشيها فيحرم التناكح بينه وبينهم وكذا بينه وبين أولاد الأولاد بخلاف أولاد الإخوة والأخوات لأنهم

اللّبنُ، ولو وُطئت منكوحةٌ بشُبهةٍ أو وطىءَ اثنان بشُبهة فولدت فاللّبن لمن لَحِقَه الولدُ أو غيره، ولا تَنقَطِعُ نسبة اللبن عن زَوجٍ ماتَ أو طَلَّقَ، وإن طالَتِ المدةُ أو انقطع وعاد

أولاد أخواله وخالاته (وأبو ذي) أي صاحب (اللبن جدّه وأخوه عمّه) أي الرضيع (وكذا الباقي) من أقارب صاحب اللّبن على هذا القياس فأمّه جدته وأولاده أخوته وأخواته وإخوته أعمامه وعماته لما مرّ أن الحرمة تسري الى أصول صاحب اللبن وفروعه وحواشيه (واللبن لمن نسب إليه ولد) أو سقط (نزل) أي درّ اللّبن (به بنكاح أو وطء شبهة) كما في الولد إتباعا للرضاع بالنسب والنسب فيه ثابت فقول ابن القاص يشترط في حرمة الرضاع في حق من ينسب اليه الولد إقراره بالوطء فإن لم يكن ولحقه الولد بمجرد الامكان لم تثبت الحرمة مخالف لما ذكر ولظاهر كلام الجمهور فالمعتمد خلافه أفاده الخطيب وقضية كلام المصنف أنه لو ثار للمرأة لبن قبل أن يصيبها الزّوج أو بعد الإصابة ولم تحبل ثبوت حرمة الرضاع في حقها دون الزوج (لا) بوطء (زنى) فلا يحرم على الزاني نكاح صغيرة إرتضعت بلبنه لأنه لا حرمة له لكن يكره له نكاحها كنكاح بنته من الزنى (ولو نفاه) أي نفا من نسب اليه الولد الولد (بلعان إنتفى اللّبن) النازل به كالنسب فلو إرتضعت به صغيرة حلت للنافي ولو عاد وإستلحق الولد بعد اللّعان لحقه الرضيع أيضاً (ولو وطئت منكوحة بشبهة) أي وطئها

فإن نكحت آخر وولدَتْ منه فاللبن بعد الولادة له وقبلها للأوّل إن لم يدخل وقت ظهور لبن حمل الثاني وكذا إن دخل وفي قولٍ للثّاني.

واحد (أو وطىء اثنان) امرأة (بشبهة فولدت) ولداً (فاللّبن) النازل به (لمن لحقه الولد) منهما أمّاً (بقائف) وسيأتى بيانه إن شاء الله تعالى آخر كتاب الدعوى والبيّنات إن أمكن كونه منهما (أو) لمن لحقه الولد بسبب (غيره) بأن انحصر الإمكان في واحد منهما أو لم يكن قائف أو الحقه بهما أو نفاه عنهما أو أشكل عليه الأمر وإنتسب الولد لأحدهما بعد بلوغه أو بعد افاقته من جنون فالرضيع من ذلك اللّبن ولد رضاع لمن لحقه ذلك الولد لأن اللبن تابع للولد (ولا تنقطع نسبة اللبن عن) صاحبه من (زوج) أو غيره (مات أو) زوج (طلّق) وله اللّبن (وإن طالت المدة) كعشر سنين (أوْ إنقطع) اللبن (وعاد) ما دام لم يحدث ما يحال عليه نزول اللبن إذ الكلام في الخلية فاستمرت نسبته إليه (فإن نكحت) بعد موت أو طلاق من ذكر زوجاً (آخر) أو وطئت بشبهة (وولدت منه فاللبن بعد الولادة له) أي للآخر أو للواطىء بشبهة لأن اللبن يتبع الولد والولد للثاني فكذلك اللبن (وقبلها) أي الولادة يكون (للأوّل أن لم يدخل وقت ظهور لبن حمل الثاني) لأن الأصل بقاء الأول ولم يحدث ما يغيره (وكذا إن دخل) وقت ظهور لبن حمل الثاني يكون اللبن أيضاً للأوّل دون الثاني لأن اللبن غذاء للولد

﴿فصل﴾ تَحتَهُ صغيرةٌ فأرضَعَتها أمُّه أو أختُه أو زوجةٌ أخرى لَهُ انفَسَخَ نكاحُه وللصَّغيرة نصفُ مهرِها ولَهُ على المُرضِعَة نصفُ مهرِ مثلٍ، وفي قول كلُّه، ولو رَضَعَت من نائمةٍ فلا غرم ولا مهر للمرتَضِعَة، ولو كان تحتَه كبيرةٌ وصغيرةٌ

لا للحمل فيقع المنفصل (وفي قول للثاني) لأن الحمل ناسخ فقطع حكم ما قبله كالولادة (وفي قول لهما) معاً لأن احتمال الأمرين يوجب تساويهما.

﴿فصل﴾ في طريان الرّضاع على النكاح مع الغرم بسبب قطعه النكاح لو كان (تحته) زوجة (صغيرة فأرضعتها) الإرضاع المحرّم (أمه) أي الزوج (أو أخته) من نسب أو رضاع (أو زوجة أخرى له انفسح نكاحه) من الصغيرة وحرمت عليه أبداً لأنها صارت أخته أو بنت أخته أو بنت زوجته لأن ما يوجب الحرمة المؤبدة كما يمنع ابتداء النكاح يمنع استدامته بدليل أن الابن إذا وطىء زوجة أبيه بشبهة انفسخ النكاح وحرمت عليه (وللصغيرة) على الزوج (نصف مهرها) المسمّى ان كان صحيحاً وإلا فنصف مهر مثلها لأنه فراق حصل قبل الدخول لا بسببها فشطر المهر كالطلاق (وله على المرضعة نصف مهر مثل) على النصّ أما الغرم فلأنها فوتت عليه ملك النكاح سواء أقصدت بإرضاعها فسخ النكاح أم لا تعين عليها لخوف تلف الصغيرة أم لا لأن غرامة المتلفات لا تختلف بهذه الأسباب وأما النصف فلأنه الذي يغرمه فاعتبر ما يجب له بما

فأرضعت أمُّ الكبيرةِ الصغيرة انفَسَختِ الصغيرةُ وكذا الكبيرةُ في الأظهر، وله نكاحُ من شاءَ منهما، وحكمُ مهرِ الصَّغيرة وتغريمه المُرضِعةَ ما سَبَقَ إن لم تكُن موطوءةً، فإن كانت موطوءةً فلَهُ على المرضعة مهرُ مثلٍ في الأظهر، ولو

يجب عليه ولو أوجر الصغيرة أجنبي لبن أمّ الزّوج كان الرجوع عليه ولو أكره أجنبي الأم على الإرضاع فأرضعتها فالعزم عليها والقرار على المكره ليوافق قاعدة الإكراه على الإتلاف (وفي قول) مخرج من رجوع شهود الطلاق قبل الدخول للزوج على المرضعة المهر (كلّه) وفرق الأول بأن فرقة الرضاع حقيقة فلا توجب إلا النصف كالمفارقة بالطلاق وفي الشهادة النكاح باق بزعم الزوج والشهود ولكنهم بشهادتهم حالوا بينه وبين البضع فغرموا قيمته كالغاصب الحائل بين المالك والمغصوبَ (ولو) دبت صغيرة و (رضعت) خمس رضعات (من) كبيرة (نائمة) أو مستيقظة ساكتة (فلا غرم) على من رضعت منها لأنها لم تصنع شيئاً (ولا مهر للمرتضعة) لأن الانفساخ حصل بفعلها وذلك يسقط المهر قبل الدّخول ويرجع الزوج في مالها بنسبة ما غرم للكبيرة لأنها أتلفت عليه بضع الكبيرة ولا فرق في غرامة المتلفات بين الكبيرة والصغيرة (ولو كان تحته) زوجتان (كبيرة وصغيرة فأرضعت أمّ الكبيرة الصّغيرة إنفسخت الصّغيرة) أي نكاحها لأنها صارت أختاً للكبيرة ولا سبيل الى الجمع بين الأختين (وكذا الكبيرة) ينفسخ

أرضعت بنتُ الكبيرة الصَّغيرة حَرُمت الكبيرة أبداً، وكذا الصَّغيرةُ إن كانَت الكبيرةُ موطوءةً، ولو كان تحتَه صغيرةٌ فطلَّقها فأرضعتها امرأة صارَت أمّ امرَأته، ولو نكحت مُطَلَّقَتُه صغيراً وأرضعته بلَبَنِه حَرُمت على المُطَلِّقِ والصَّغير

نكاحها أيضاً (في الأظهر) لما مرّ (و) على الأظهر (له نكاح من شاء منها) على الانفراد لأنها أختان والمحرم عليه جمعها (وحكم مهر الصغيرة) على الزوج (وتغريمه المرضعة) على (ما سبق) في إرضاع أمّ الزوج ونحوها الصغيرة فعليه للصغيرة نصف المسمّى الصحيح أو نصف مهر مثل وله على أمّها المرضعة نصف مهر المثل وقيل كلّه وكذا الكبيرة (إن لم تكن موطوءة) حكمها في غرم الزوج مهرها وتغريمه المرضعة ما سبق في الصغيرة لاشتراكهما في عدم الوطء فلها عليه نصف المسمى أو مهر المثل وله على أمّها المرضعة نصف المهر وفي قول كلّه (فإن كانت موطوءة فله على المرضعة مهر مثل في الأظهر) كما وجب عليه لبنتها المهر بكماله واحترز بأم الكبيرة عمّا لو أرضعت الكبيرة نفسها الصغيرة والكبيرة موطوءة فلا يرجع الزوج عليها بمهر مثلها لئلا يخلو نكاحها عن مهر فتصير كالموهوبة وذلك من خصائص النبوة (ولو أرضعت بنت الكبيرة) زوجته الصغيرة حرمت الكبيرة أبداً) لأنها جدّة امرأته (وكذا الصغيرة) حرمت أبداً (إن كانت الكبيرة موطوءة) لأنها ربيبته فإن لم تكن موطوءة لم تحرم الصغيرة لأن الربيبة لا تحرم

أبداً ولو زوج أمَّ ولَدِه عبدَهُ الصّغير فأرضعته لبنَ السّيد حَرمت عليه وعلى السَّيِّد، ولو أرضعت موطوءته الأمةُ صغيرةً تحته بلَبنِه أو لبن غيره حرُمتا عليهِ، ولو كان تحته صغيرةٌ وكبيرةٌ فأرضعها انفسختا وحَرمَتِ الكبيرةُ أبداً وكذا

إلا بالدخول وفي الغرم للصغيرة والكبيرة ما مرّ (ولو كان تحته) زوجة (صغيرة فطلّقها فأرضعتها امرأة صارت أم إمرأته) فتحرم عليه أبداً ولا نظر الى حصول الأمومة قبل النكاح أو بعده الحاقاً للطارىء بالمقارن كما هو شأن التحريم الموبّد (ولو نكحت مطلقته) الحرة (صغيراً وأرضعته بلبنه حرمت على المطلّق والصغير أبداً) أما المطلق فلأنها صارت زوجة ابنه وأما الصغير فإنها صارت أمه أو زوجة أبيه فإن كانت المطلقة أمه لم تحرم على المطلّق لبطلان النكاح لأن الصغير لا يصح نكاحه أمه فلم تصر حليلة ابنه (ولو زوّج) السيّد (أمّ ولده عبده الصغير فأرضعته لبن السيّد حرمت عليه) أي العبد أبداً لأنها أمّه وموطوءة ابيه (وعلى السيّد) كذلك لأنها زوجة ابنه واحترز بقوله لبن السيّد عمّا لو أرضعته بلبن غيره فإن النكاح ينفسخ لكونها أمّاً له ولا تحرم على السيّد لأن الصغير لم يصر ابناً له فلم تكن هي زوجة الابن (ولو أرضعت موطوءته الأمة) زوجة (صغيرة تحته) أي السيّد (بلبنه أو لبن غيره) بأن تزوجت غيره أو وطئها بشبهة (حرمتا) أي الموطوءة والصغيرة (عليه) أي السيّد أبداً لصيرورة الأمّة أم زوجته

الصَّغيرة إن كان الرَّضاعُ بلَبَنه وإلاّ فربيبة، ولو كانَ تحته كبيرةٌ وثلاثٌ صغائرُ فأرضعتهنَّ حَرمَت أبداً وكذا الصَّغائر إن أرضعتهنَّ بلبنه أو لبن غيره وهي موطوءة، وإلا فإن أرضعتهن معا بإيجارهنّ الخامسة انفسخن ولا يحرمن مؤبَّداً،

والصغيرة بنته إن رضعت لبنه أو بنت موطوءته إن رضعت لبن غيره (ولو كان تحته صغيرة وكبيرة فأرضعتها) أي الكبيرة الصغيرة (إنفسختا) بصيرورة الصغيرة بنتاً للكبيرة وامتنع الجمع بينهما (وحرمت الكبيرة أبداً) لأنها أم زوجته (وكذا الصغيرة) حرمت أبداً (إن كان الرضاع بلبنه) لأنها صارت بنته (وإلاّ) بأن كان الإرضاع بلبن غيره (فربيبة) له تحرم عليه أبداً إن دخل بالكبيرة وإلا فلا وفي الغرم للصغيرة والكبيرة ما مرّ فلو كانت الكبيرة أمة غيره تعلّق الغرم برقبتها أوْ أمته فلا شيء عليها إلاّ إن كانت مكاتبة فعليها الغرم (ولو كان تحته كبيرة وثلاث صغائر فأرضعتهن) معاً أو مرتبا بلبنه أو لبن غيره (حرمت) أي الكبيرة (أبداً) لأنها صارت أم زوجاته (وكذا الصغائر إن أرضعتهن بلبنه) لأنهن صرن بناته (أو لبن غيره وهي) أي الكبيرة (موطوءة) له لأنهنّ صرن بنات زوجته بها (وإلا) بأن لم يكن اللّبن له ولم تكن موطوءة له (فإن أرضعتهن معاً بايجارهن) الرضعة (الخامسة انفسخن) لصيرورتهن أخوات ولاجتماعهن مع الأم في النكاح (ولا يحرمن) أي الصغائر (مؤبّداً) لانتفاء الدخول بأمهن

أو مرتَّبا لم يحرمن، وتنفسخ الأولى والثالثة وتنفسخ الثانية بإرضاع الثالثة، وفي قول لا ينفسخُ، ويجري القولان فيمن تحته صغيرتان أرضعتهما أجنبيَّةٌ مُرَتَّباً أينفسخان أم الثانية.

﴿فصل﴾ قال هند بنتي أو أختي برضاعٍ أو قالت هو

فله تجديد نكاح من شاء منهن بلا جمع في نكاح (أو) أرضعتهن (مرتباً لم يحرمن) مؤبّداً لما ذكر (وتنفسخ الأولى) أي نكاحها بإرضاعها مع الكبيرة لاجتماع الأم وبنتها في النكاح ولا ينفسخ نكاح الثانية بمجرد ارضاعها إذ لا موجب له (والثالثة) أي وينفسخ نكاح الثالثة بإرضاعها لصيرورتها أختاً للثانية الباقية في نكاحه (وتنفسخ الثانية بإرضاع الثالثة) لأنها صارتا أختين معاً فأشبه ما لو أرضعهما معاً (وفي قول لا ينفسخ) نكاح الثانية بل يختص الانفساخ بالثالثة لأن الجمع إنما حصل بها كما لو نكح امرأة على أختها (ويجري) هذان (القولان فيمن تحته) زوجتان (صغيرتان أرضعتهما أجنبية مرتباً أينفسخان أم الثانية) يختص الانفساخ بها فقط والأظهر منهما انفساخهما لما ذكر وخرج بقوله مرتباً ما إذا أرضعتهما معاً فإنه ينفسخ نكاحهما قولا واحداً لأنهما صارتا أختين معاً ولا خلاف في تحريم المرضعة على التأبيد لأنها صارت أم زوجته.

﴿فصل﴾ في الإقرار بالرّضاع والاختلاف فيه إذا (قال) رجل (هند) بالصرف وتركه (بنتي أو أختي برضاع أو قالت امرأة

أخي حَرُمَ تناكحهما ، ولو قال زوجانِ بيننا رَضاعٌ محرِّم فُرِّق بينهما وسَقَط المسمّى ووجب مهرُ مثلٍ ان وطىء وان ادّعى رضاعاً فأنكرت انفسخ ولها المسمى إن وطىء وإلاّ فنصفه وان ادّعته فأنكر صدّق بيمينه إن زوجت برضاها

(هو) أي زيد مثلا (أخي) أو ابني برضاع وأمكن (حرم تناكحهما) مؤاخذة لكلّ منهما بإقراره فإن لم يمكن بأن قال فلانة بنتي وهي أكبر منه سنّاً فهو لغو ثم إن صدقا حرم تناكحهما ظاهراً وباطناً وإلا فظاهراً فقط (ولو قال زوجان بيننا رضاع محرّم فرّق بينهما) عملا بقولهما (وسقط المسمّى) إذا أضيف الرضاع الى ما قبل الوطء لفساده لأنه لم يصادف محلا (ووجب) لها (مهر مثل إن وطئ) ها وهي معذورة بنوم أوْ إكراه فإن لم يطأ أو وطىء بلا عذر لها لم يجب شيء أما إذا أضيف الإرضاع إلى ما بعد الوطء فالواجب المسمّى واحترز المصنف بقوله محرّم عمّا لو قال بيننا رضاع واقتصر عليه فانه يوقف التحريم على بيان العدد (وإن ادّعى) الزوج (رضاعاً) محرّماً (فأنكرت) زوجته ذلك (إنفسخ) النكاح وفرّق بينهما وإن كذبته المرأة التي نسب الإرضاع اليها مؤاخذة له بقوله (ولها المسمى) إن كان صحيحاً وإلاّ فمهر المثل (إن وطىء) لاستقراره بالدّخول (وإلاّ) أي وإن لم يطأ (فنصفه) لورود الفرقة منه (وإن ادّعته) أي الزوجة الرّضاع (فأنكر) الزّوج ذلك (صدّق بيمينه إن زوجت برضاها)

وإلاّ فالأصحُّ تصديقُها، ولها مهرُ مثلٍ إن وطىء وإلاّ فلا شيءَ، ويُحلَّف منكر رضاعٍ على نفي علمه ومدَّعيه على بتٍّ، ويثبُتُ بشهادَة رَجُلين أو رَجُلٍ وامرأتين وبأربعِ نسوةٍ،

ممّن عرفته بعينه بأن عينته في إذنها وإذا حلف الزوج على نفي الرّضاع استمرت الزوجة ظاهراً وعليها منع نفسها منه ما أمكن إن كانت صادقة وهل تستحق عليه النفقة مع إقرارها بأن النكاح فاسد قال ابن أبي الدّم لم أر فيه نقلا والظّاهر وجوبها لأنها محبوسة عنده وهو مستمتع بها والنفقة تجب في مقابلة ذلك أ هـ قال الخطيب وهذا هو الظاهر ويؤخذ منه مسألة حسنة وهي أن شخصاً طلب زوجته لمحلّ طاعته فامتنعت ثم إنه استمرّ يستمتع بها في المحلّ الذي امتنعت فيه هل تستحق عليه نفقة أو لا أفتى بعضهم بالاستحقاق وبعضهم بعدمه والأول أظهر (وإلاّ) بأن زوجت بغير رضاها كأن زوجها المجبر لجنون أو بكارة أو أذنت مطلقاً ولم تعين الزّوج (فالأصحّ تصديقها) بيمينها لاحتمال ما تدّعيه (ولها) في المسألتين (مهر مثل إن وطئ)ها جاهلة بالرّضاع ثم علمت وادعته سواء أكان مثل المسمّى أم دونه (وإلاّ) بأن لم يكن وطىء (فلا شيء) لها ويُحَلّف مُنكر رضاع) من رجل أو امرأة) على نفي علمه) لأنه ينفي فعل الغير (و) يحلف (مدّعيه) أي الإرضاع من رجل أو امرأة (على بتّ) لأنه حلف على إثبات فعل الغير (ويثبت) الرّضاع (بشهادة رجلين أو رجل وإمرأتين) لأن

والاقرارُ به شَرطه رَجُلان، وتقبل شهادة المرضعة إن لم تطلُب أجرةً ولا ذكرت فعلها، وكذا إن ذكرَتْ فقالت أرضعتُه في الأصحّ، والأصح أنه لا يكفي بَيْنهما رَضاعٌ محرِّم

كلّ ما يقبل فيه النساء الخلّص يقبل فيه الرجال والنوعان وهذا يثبت بالنساء الخلص كما قال (وبأربع نسوة) لاختصاص النساء بالاطّلاع عليه غالباً كالولادة ولا يثبت بدون أربع نسوة إذ كلّ امرأتين بمثابة رجل ومحلّ قبول شهادة النساء إذا كان النزاع في الارتضاع من الثدي أما إذا كان في الشرب أو الإيجار من ظرف فلا تقبل فيه شهادة النساء المتمحضات لأنهن لا اختصاص لهن بالاطلاع عليه ولكن يقبلن في أن لبن الإناء لبن فلانة لأن الرّجال لا يطلعون على الحلب غالباً (والإقرار به) أي الرضاع (شرطه رجلان) ولا يثبت بغيرهما لاطّلاع الرجال عليه غالباً (وتقبل) في الرّضاع (شهادة المرضعة) مع غيرها (إن لم تطلب أجرة) عن رضاعها (ولا ذكرت فعلها) بل شهدت أن بينهما رضاعاً محرّماً لأنها لا تجرّ بهذه الشهادة نفعاً ولا تدفع ضرراً ولا نظر الى ما يتعلق به من ثبوت المحرميّة وجواز الخلوة والمسافرة فإن الشهادة لا ترد بمثل هذه الأغراض (وكذا إن ذكرتـ)ـه أي فعلها (فقالت أرضعته) فانها تقبل (في الأصحّ) بخلاف ما إذا طلبت الأجرة فإنها لا تقبل لأنها متّهمة (والأصحّ أنه لا يكفي) في الشهادة بالإرضاع أن يقال (بينهما رضاع محرّم) لاختلاف المذاهب في شروط التحريم (بل

بل يَجبُ ذكر وقت وعدد وصولِ اللبن جوفَه، ويُعرَفُ ذلك بمشاهدة حَلب وإيجارٍ وازدرادٍ أو قرائِنَ كالتقام ثَديٍ ومَصِّه وحَركة حَلقِه بتجَرُّعٍ وازدِرَادٍ بعدَ عِلمِه بأنها لَبُونٌ.

يجب) مع ذلك (ذكر وقت) وقع فيه الإرضاع وهو قبل الحولين في الرضيع وبعد تسع سنين في المرضعة (و) ذكر (عدد ووصول اللبن جوفه) وهو خمس رضعات متفرقات وصلت الى جوفه كما يشترط ذكر الإيلاج في شهادة الزنى (ويعرف ذلك) أي وصول اللّبن الى جوفه (بمشاهدة) أي معاينة (حلَب) بفتح اللام وهو اللّبن المحلوب (وإيجار للّبن في فم الرضيع (وازدراد) مع معاينة ذلك (أو قرائن) دالّـة على وصول اللّبن جوفه (كالتقام ثدي) بلا حائل (ومصّه وحركة حلقه) أي الرّضيع (بتجرع وازدراد) للّبن الذي مصّه (بعد علمه) أي الشاهد (بأنها) أي المرضعة (لبون) أي ذات لبن لأن مشاهدة القرائن قد تفيد اليقين وبتقدير أن لا تفيده فتفيد الظن القوي.

﴿كتاب النفقات﴾

يَجبُ على مُوسرٍ لِزَوجته كلَّ يوم مدّا طَعَامٍ ومُعسرٍ مدّ ومُتَوَسّطٍ مدٌّ ونصفٌ، والمُدُّ مائةٌ وثلاثةٌ وسَبعون درهماً

﴿كتاب النفقات﴾

جمع نفقة من الإنفاق وهو الإخراج في الخير وجمعها لاختلاف أنواعها وهي قسمان نفقة تجب للانسان على نفسه إذا قدر عليها وعليه أن يقدّمها على نفقة غيره لقوله ﷺ: « إبدأ بِنَفْسِكَ ثُمّ بِمَنْ تَعُول » ونفقة تجب على الإنسان لغيره وأسباب وجوبها ثلاثة النكاح والقرابة والملك وبدأ المصنف بنفقة الزّوجة لانها معاوضة في مقابلة التمكين من الاستمتاع ولا تسقط بمضي الزمان فهو أقوى من غيرها والأصل في وجوبها مع ما يأتي قوله تعالى: ﴿وعلى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ وخبر: « إتّقُوا الله في النساء فإنكم أَخَذْ تُمُوهُنَّ بأمانةِ الله واسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنّ بِكَلِمَةِ الله ولَهُنَّ عليكم رِزْقُهُن وكِسْوتُهُنّ بالمعروف » رواه مسلم وخبر: « ما حق زوجة الرجل عليه قال: تطعمها إذَا طَعمت وتكسوها إذا اكتسيت » رواه أبو داود والحاكم وصحّح إسناده واستخرج

وثُلُثُ دِرهَم، قُلتُ الأصحّ مائةٌ وأحدٌ وسبعون وثلاثةُ أسباع دِرهَمٍ والله أعلم، ومسكينُ الزَّكاة مُعسِرٌ ومن فَوقَه إن كان لو كُلِّفَ مُدَّين رَجَعَ مسكيناً فمُتَوسِّطٌ وإلاّ فموسر، والواجبُ

بعضهم نفقة الزوجة من قوله تعالى: ﴿فلاَ يُخْرِجَنَّكما مِنَ الْجنَة فتشقى﴾ ولم يقل فتشقيان فدلّ على أنّ آدم ﷺ يتعب لنفقته ونفقتها وبنوهما على سنتها ولما أباح الله تعالى للزوج أن يضرّ المرأة بثلاث ضرائر ويطلّقها ثلاثاً جعل لها عليه ثلاث حقوق مؤكدات النفقة والكسوة والإسكان وهو بتكلفها غالباً والحقوق الواجبة بالزوجية سبعة الطعام والإدام والكسوة وآلة التنظيف ومتاع البيت والسكنى وخادم إن كانت ممّن تخدم ورتبها المصنف على هذا الترتيب الواجب الأوّل الطعام ولما كان يختلف بحسب حال الزّوج بيّن ذلك بقوله (يجب على موسر) حرّ (لزوجته) ولو أمة وكتابيّة (كلّ يوم) بليلته المتأخرة عليه (مدّا طعام و) على (معسر مدّو) على (متوسط) حرّ (مدّ ونصف) واحتجوا لأصل التفاوت بقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِق ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ﴾ (والمدّ) مختلف فيه فقال الرافعي (مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم) بناء على أن رطل بغداد مائة وثلاثون درهماً وخالفه المصنف فقال (قلت الأصح مائة وأحد وسبعون) درهماً (وثلاثة أسباع درهم والله أعلم) بناء على أنّ رطل بغداد مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم (ومسكين الزكاة) وقد مرّ في

غالبُ قوتِ البَلَدِ، قلتُ فإن اختَلَفَ وَجَبَ لائقٌ به، ويُعتبر اليسارُ وغيرُه طلُوع الفجر والله أعلم، وعليه تمليكُها حَبّاً وكذا طحنُه وخَبزه في الأصحّ، ولو طلب أحدُهما بدَلَ

قسم الصدقات أنه من قدر على مال أو كسب يقع موقعاً من كفايته ولا يكفيه (معسر) لكن قدرته على الكسب لا تخرجه عن الإعسار في النفقة وإن كانت تخرجه عن استحقاق المساكين في الزكاة وقضية ذلك أن القادر على نفقة الموسر بالكسب لا يلزمه كسبها وهو كذلك قيل في كلامه قلب وكان الأولى أن يقول والمعسر هنا مسكين الزكاة وعلم منه أن فقيرها كذلك بطريق الأولى وبه صرّح في المحرّر (ومن فوقه) أي المسكين (إن كان لو كلّف) إنفاق (مديّن رجع مسكيناً فمتوسط وإلا) بأن لم يرجع مسكيناً (فموسر) ويختلف ذلك بالرخص والرخآء وقلّة العيال وكثرتهم أما من فيه رق ولو مكاتباً ومبعضاً وإن كثر ماله فمعسر لضعف ملك المكاتب نقص حال المبعض وعدم ملك غيرهما (والواجب) في جنس الطعام المذكور (غالب قوت البلد) أي بلدهما من حنطة أو شعير أو تمر أو غيرها حتى يجب الاقط في حق أهل البوادي الذين يعتادونه لأنه من المعاشرة بالمعروف المأمور بها إن نزلت عليه في بلده اعتبر غالب قوت بلده وإن نزل عليها في بلدها اعتبر غالب قوت بلدها وإن نزل ببلدة ولم تألف خلاف قوت بلدها قيل لها هذا حقك فأبدلية بقوت بلدك إن شئت ولو انتقلا عن بلدهما لزمه من غالب

الحبِّ لم يُجبَر الممتنعُ، فإن اعتاضَت جازَ في الأصح، إلاّ خُبزاً ودَقيقاً على المذهب، ولو أكلَتْ معه عَلَى العادَةِ سَقَطَت نفقَتُها في الأصحّ، قلتُ إلاّ أن تكونَ غير رَشيدةٍ ولم

قوت ما انتقلا إليه دون ما انتقلا عنه سواء كان أعلى أمْ أدنى (قلت فإن اختلف) قوت البلد ولا غالب فيه (وجب لائق به) أي الزوج لا بها فلو كان يأكل فوق اللائق تكلفاً لم نكلفه ذلك أو دونه بخلا أو زهداً وجب اللائق به (ويعتبر اليسار وغيره) من توسط وإعسار (طلوع الفجر) في كلّ يوم (والله أعلم) اعتباراً بوقت الوجوب حتى لو أيسر بعده أوْ أعسر لم يتغير الحكم بالنسبة لنفقة ذلك اليوم وإنما وجب لها ذلك بفجر اليوم لأنها تحتاج إلى طحنه وعجنه وخبزه وهذا بالنسبة للمكنّة طلوع الفجر أما الممكنة بعده فيعتبر الحال بعد تمكينها (وعليه) أي الزوج لزوجته (تمليكها) الطّعام (حبّاً) سليماً لأنه أكمل في النفع من الخبز والدقيق فتتصرف فيه كيف شاءت قياساً على الكفارة وزكاة الفطر (وكذا) على الزوج (طحنه) وعجنه (وخبزه في الأصح) أي عليه مؤنة ذلك ببذل مال أو يتولاه بنفسه (ولو طلب أحدهما) أي طلبت الزوجة (بدل الحبّ) من خبز أو قيمة وامتنع الزوج أو طلب الزوج إعطاء ذلك وامتنعت (لم يجبر الممتنع) منهما لأنه غير الواجب والاعتياض شرطه التراضي (فإن اعتاضت) عما وجب لها نقداً أو غيره (جاز) اعتياضها (في الأصحّ) لأنه طعام مستقر في

يأذن وليُّها والله أعلم. ويَجبُ أُدمُ غالبِ البَلَدِ كزَيْتٍ وسَمْنٍ وتَمْرٍ، ويختَلِفُ بالفُصُولِ، ويُقَدِّرُه قاضٍ باجتهاده، ويُفَاوتُ بينَ مُوسِرٍ وغيره، ولَحم يليقُ بيَسَارِه وإعسَارِه كعَادَةِ البَلَد،

الذّمة لمعيّن فجاز أخذ العوض عنه بالتراضي كالقرض (إلاّ خبزاً ودقيقاً) ونحوهما من الجنس فلا يجوز (على المذهب) لما فيه من الربا (ولو أكلت معه) أي الزوج (على العادة) أيْ من غير تمليك ولا اعتياض (سقطت نفقتها في الأصح) لجريان العادة به في زمن النبيّ ﷺ وبعده من غير نزاع ولا إنكار ولم ينقل أن امرأة طالبت بنفقة بعده ولو كان لا يسقط مع علم النبي ﷺ لأعلمهم بذلك ولقضاه من تركة من مات (قلت إلا أن تكون غير رشيدة) كصغيرة أو سفيهة (ولم يأذن) في أكلها معه (وليّها) فلا تسقط نفقتها جزماً بأكلها معه والله أعلم ويكون الزوج متطوعاً وأفتى البلقيني بسقوطها بذلك قال وما قيده النووي غير معتمد (ويجب) للزوجة على زوجها الأدم وجنسه (أدم غالب البلد كزيت) وشيرج (وسمن) وزبد (وتمر) وخلّ لقوله تعالى: ﴿وعاشِرُوهُنَّ بالمعروف﴾ وليس من المعاشرة بالمعروف تكليفها الصبر على الخبز وحده إذ الطعام غالباً لا يساغ إلا بالأدم وقال ابن عبّاس في قوله تعالى: ﴿مِنْ أَوْسَطِ ما تُطْعِمُونَ أهْليكم﴾ الخبز والزيت وقال ابن عمر الخبز والسمن (ويختلف) قدر الأدم (بالفصول) الأربعة فيجب لها في كلّ فصل ما يعتاده الناس من الأدم وقد تغلب الفاكهة في أوقاتها

ولو كانَت تأكلُ الخبز وحدَه وجَبَ الأدُمُ، وكِسوَةٌ تكفيها، فيجبُ قميصٌ وسَرَاوِيلُ وخِمارٌ ومُكعَبَ ويَزيدُ في الشتاءِ جُبَّةً وَجِنسُها قُطْنٌ، فإن جرَت عادةُ البلَدِ لمثلِه بِكَتّانٍ أو

فتجب وقال القاضي حسين يجب الرطب في وقته واليابس في وقته (ويقدره) عند تنازع الزوجين فيه (قاض باجتهاده) إذلا توقيف فيه من جهة الشرع (ويفاوت) في قدره (بين موسر وغيره) فينظر في جنس الأدم وما يحتاج إليه المدّ فيفرضه على المعسر ويضاعفه للموسر ويوسطه بينهما للمتوسط (و) يجب لها عليه (لحم يليق بيساره) وتوسطه (وإعساره كعادة البلد) فإن أكلوا اللّحم في كلّ يوم مرة فلها كذلك ولا يتقدر بوزن بل يعتبر فيه تقدير القاضي وتجب مؤنة اللّحم وما يطبخ به وما ذكره الشافعي رضي الله تعالى عنه من رطل لحم في الأسبوع للمعسر ورطلين للموسر ورطل ونصف للمتوسط وأن يكون ذلك في يوم الجمعة لأنه أولى بالتوسيع محمول عند الأكثرين على ما كان في أيامه بمصر من قلّة اللّحم فيها (ولو كانت) عادتها (تأكل الخبز وحده وجب) لها (الأدم) ولا نظر لعادتها لانه حقها كما لو كانت تأكل بعض الطعام فإنها تستحق جميعه (و) يجب لها (كسوة) بكسر الكاف وضمّها لقوله تعالى: ﴿وعلى المولودِ لَهُ رِزْقُهُن وكِسْوَتُهُنَّ بالمعْرُوف﴾ ولما روي الترمذي أن رسول الله ﷺ قال في حديث: « وحقهنّ عليكم أن تحسنوا إليهنّ في كسوتهن وطعامهنّ » قال حديث حسن

حَرِيرٍ وجَبَ في الأصحّ، ويَجبُ ما تَقعُدُ علَيه كَزِليَّةٍ أو لبْدٍ أو حصير، وكذا فِراشٌ للنَّوم في الأصحّ، ومِخدَّةٌ ولِحافٌ في الشِّتاء، ويَجبُ آلةُ تَنظيفٍ كمُشْطٍ ودُهْنٍ وما تغسِلُ به

صحيح ولا بد أن تكون الكسوة (تكفيها) للإجماع على أنه لا يكفي ما ينطلق عليه الاسم وتختلف كفايتها بطولها وقصرها وسمنها وهزالها وبإختلاف البلاد في الحرّ والبرد ولا يختلف عدد الكسوة بإختلاف يسار الزوج وإعساره ولكنهما يؤثران في الجودة والرّداءة ولا فرق بيْن البدوية والحضرية على المذهب وفي الحاوي لو نكح حضري بدوية وأقاما في بادية أو حاضرة وجب عرفها فإن قيل لم اعتبرتم الكفاية في الكسوة ولم تعتبروها في الطعام أجيب بأن الكفاية في الكسوة متحققة بالمشاهدة وكفاية الطعام ليست كذلك فلم يعتبروها للجهل بها (فيجب) لها عليه في كلّ ستة أشهر (قميص) وهو ثوب مخيط يستر كلّ البدن (وسراويل) وهو ثوب مخيط يستر أسفل البدن ويصون العورة وهو معرب مؤنث عند الجمهور وهو مفرد على الصحيح وقيل هو جمع سروالة ومحلّ وجوبه كما قال الماوردي إذا اعتادت لبسه فإن إعتادت لبس مئزر أو فوطة وجب (وخمار) وهو ما يغطي به الرأس (ومكعب) بضم ميمه في الأشهر وقيل بكسرها وإسكان الكاف وفتح العين كمقود وهو مداس الرجل بكسر الراء من نعل أو غيره خلاف ما توهمه عبارة الروضة من جمعه بين المكعب والمداس والنعل قال

الرّأسَ، ومَرْتَكٌ ونحوُه لدفع صُنانٍ لا كحلٌ وخِضابٌ وما تزَيَّن بهِ، ودواءُ مَرضٍ، وأجرةُ طَبيبٍ وحاجِمٍ، وطَعامُ أيّامِ المَرض وأدمُها، والأصحّ وجوبُ أجرة حَمّامٍ

الماوردي ولو جرت عادة نساء أهل القرى أن لا يلبسن في أرجلهن شيئاً في البيوت لم يجب لارجلهن شيء (ويزيد) الزوج زوجته على ذلك (في الشتاء جبة) محشوة قطناً أو فروة بحسب العادة لرفع البرد فإن إشتد البرد فجبتان أوْ فروتان فأكثر بقدر الحاجة والتعبير بالشتاء جرى على العادة وإلا فالعبرة بالبلاد الباردة وإذا لم تستغن في البلاد الباردة بالثياب عن الوقود وجب لها من الحطب والفحم بقدر العادة وإذا كان المناط العادة فأكثر البوادي لا يوقدون إلا بالبعر ونحوه فيكون هو الوْاجب قال الخطيب وفي هذا نظر ويجب أيضاً توابع ذلك من كوفية للرأس وتكة للباس وزرّ للقميص والجبة ونحوها (وجنسها) أي الكسوة (قطن) ثوب يتخذ منه لأنه لباس أهل الدّين وما زاد عليه ترفه ورعونة ويختلف ذلك بحال الزوج من يسار وإعسار توسط فيجب لامرأة الأول من ليّنة والثاني من غليظه والثالث مما بينهما (فإن جرت عادة البلد لمثله) أي الزوج ولمثلها كما في نصّ البويطي (بكتان) بفتح كافه أفصح من كسرها (أو حرير وجب في الأصحّ) مع وجوب التفاوت في مراتب ذلك الجنس بيْن الموسر وغيره عملاً بالعادة والثاني لا يلزمه غير القطن نعم لو جرت العادة بلبس الثياب الرقيقة التي

بحسب العادَةِ وثمنُ ماءِ غُسل جماع ونفاس في الأصحّ، لا حَيضٍ واحتلام في الأصحّ، ولها آلاتُ أكلٍ وشُربٍ وطَبخٍ كقِدرٍ وَقَصْعَةٍ وكوز وجَرَّة ونحوِها ومَسْكنٌ يَليقُ بها،

لا تستر ولا تصح فيها الصلاة فإنه لا يعطيها منها لكن من الصفيق الّذي يقرب منه في الجودة (ويجب) لها (ما) أي فراش (تقعد عليه كزليّة) هي بكسر الزاي وتشديد اللاّم والياء شيء مضرب صغير وقيل بساط صغير وهذا لزوجة المتوسّط (أو لبد) بكسر اللام في الشتاء (أو حصير) في الصيف وهذا لزوجة المعسر أما زوجة الموسر فيجب لها نطع بفتح النون وكسرها مع إسكان الطاء وفتحها في الصيف وطنفسة بكسر الطاء والفاء وبفتحها وبضمها وبكسر الطاء وفتح الفاء بساط صغير ثخين له وبرة كبيرة وقيل كساء في الشتآء قال في الروضة كأصلها ويشبه أنها بعد بسط زلية أو حصير لأنها لا يبسطان وحدها (وكذا فراش للنوم) غير ما تفرشه نهاراً يجب لها عليه (في الأصحّ) للعادة الغالبة (و) يجب لها عليه (مخدّة) بكسر الميم الوسادة للعرف (ولحاف) بكسر اللاّم أو كساء (في الشتاء) في بلد بارد ويجب لها ملحفة بدل اللّحاف أو الكساء في الصيف وكلّ ذلك بحسب العادة (ويجب) لها عليه (آلة تنظيف) من الأوساخ التي تؤذيها وذلك (كمشط) وهو بضم الميم وكسرها مع إسكان الشين وضمّها اسم للآلة المستعملة في ترجيل الشعر (ودهن) يستعمل في ترجيل شعرها وبدنها أما دهن الأكل

ولا يُشتَرطُ كونُه ملكه، وعليه لمن لا يَليقُ بها خدمةُ نفسِها إخدامُها بِحُرَّةٍ أو أمَةٍ له أو مستأجَرَةٍ أو بالانفاق على من

فتقدم في الأدم ويتبع فيه عرف بلدها حتى لو اعتدن المطيب بالورد أو البنفسج وجب والرجوع إلى وقته العرف وسكت الشيخان عن وجوب الاشنان والصابون لغسل الثياب وصرّح القفال والبغوي بوجوبه وسكتوا عن دهن السراج والظاهر كما قاله بعض المتأخرين وجوبه ويتبع فيه العرف (و) يجب لها عليه (ما تغسل به الرأس) من سدر أوْ خطمي على حسب العادة لاحتياجها إلى ذلك والرجوع في قدره إلى العادة (ومرتك) وهو بفتح الميم وكسرها معرب وتشديد كافة خطأ أصله من الرّصاص يقطع رائحة الأبط لأنه يحبس العرق (ونحوه) أي المرتك (لرفع صنان) أي قطع رائحته إذا لم يندفع بدونه (لا كُحْل وخضاب) ولا عطر (و) لا (ما تزيّن به) بفتح أوّله من آلات الحلي لزيادة التلذذ وكمال الاستعمال وذلك حق له فلا يجب عليه فإن هيّأه لها وجب عليها استعماله وعليه حمل ما قيل أنه ﷺ لعن السلتاء والمرْهاء والأولى هي التي لا تختضب والثانية هي الّتي لا تكتحل (و) لا (دواء مرض و) لا (أجرة طبيب وحاجم) ونحو ذلك كفاصد لأن ذلك لحفظ الأصل فلا يجب على مستحق المنفعة كعمارة الدّار المستأجرة (و) يجب لها عليه (طعام أيام المرض وأدمها) لأنها محبوسة عليه ولها صرفه في الدّواء ونحوه (والأصّح وجوب أجرة حمّام بحسب العادة)

صحبتها من حُرَّةٍ أو أمةٍ لخِدمة وسَواءٌ في هذا مُوسِرٌ ومُعسِرٌ وعَبدٌ، وإن أخدَمَها بحُرَّةٍ أو أمَةٍ بأُجرةٍ فليس عليه غيرُها أو

إن كان عادتها دخوله عملاً بالعرف ويختلف باختلاف البلاد حرّاً وبرداً (و) الأصح وجوب (ثمن ماء غسل جماع) من الزوج (ونفاس) منه ووضوء نقضه هو كأن لمسها إن احتاجت لشرائه (في الأصحّ) لأن ذلك بسببه (لا) يجب ثمن ماء (حيض واحتلام في الأصحّ) إذ لا صنع منه (و) يجب (لها آلات أكل وشرب) بضم الشين (و) آلات (طبخ كقدر) بكسر القاف مثال لآلة الطبخ (وقصعة) وهي بفتحها مثال لآلة الأكل (وكوز وجرّة) وهما مثالان لآلة الشرب (ونحوها) مما لا غنى لها عنه كمغرفة وما تغسل فيه ثيابها لأنّ المعيشة لا تتم بدونه فكان من المعاشرة بالمعروف سكتوا عن منارة السّراج وإبريق الوضوء والظاهر كما قال الأذرعي وجوبه لمن اعتاده حتى لا يجب لأهل البادية وقياس الباب إتّباع العرف في جنس الماعون فلا تجب الآلة من النحاس حيث جرت العادة بغيره فيكفي كون الآلات من خشب أو حجر أو خزف وأن يفرّق فيه بين الموسر وغيره (و) يجب لها عليه (مسكن) أي تهيئته لان المطلقة يجب لها ذلك لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ﴾ فالزوجة أَوْلى ولا بد أن يكون المسكن (يليق بها) عادة لانها لا تملك الانتقال منه فروعي فيه جانبها بخلاف النفقة والكسوة حيث روعي فيهما حال الزوج لأنها تملك إبدالهما (ولا يشترط) في المسكن (كونه ملكه) بل يجوز

بأمَته أنفَقَ عليها بالملك أو بمن صَحِبَتها لَزِمه نفقَتُها، وجنسُ طَعَامِها جنسُ طعامِ الزّوجَةِ وهو مدٌّ على مُعسِرٍ وكذا

إسكانها في موقوف ومستأجر ومستعار (و) يجب (عليه لمن) أي لزوجة حرّة (لا يليق بها خدمة نفسها) بأن كانت ممن تخدم في بيت أبيها مثلاً لكونها لا يليق بها خدمة نفسها في عادة البلد كمن يخدمها أهلها أو تخدم بأمة أو حرّة أو مستأجرة (إخدامها) لأنه من المعاشرة بالمعروف وذلك إمّا (بحُرَةٍ أوْ أمة له) أو لها كما قاله ابن المقري (أو مستأجرة أو بالانفاق على من صحبتها من حرة أو أمةٍ لخدمة لحصول المقصود بجميع ذلك وكلامه يقتضي تعيّن الإناث للاخدام وليس مراداً فيجوز كون الخادم صبياً مميّزاً مراهقاً أو محرماً وهذا في الخدمة الباطنة أما الظاهرة كقضاء الحوائج من السوق فيتولاها الرجال وغيرهم (وسواء في هذا) أي وجوب الإخدام (موسر) ومتوسط (ومعسر) ومكاتب (وعبد) كسائر المؤن لأن ذلك من المعاشرة بالمعروف المأمور بها وأفهم قوله إخدامها أن الزوج لو قال أنا أخدمها بنفسي ليسقط عني مؤنة الخادم لم يلزمها الرضا به ولو فيما لا تستحي منه كغسل ثوب واستقاء ماء وطبخ لأنها تستحي منه وتعيّر به وأنها لو قالت أنا أخدم نفسي وآخذ أجرة الخادم أو ما يأخذ من نفقة لم يلزمه الرضى بها لأنها أسقطت حقها وله أن لا يرضى به لابتذالها بذلك (وإن أخدمها) الزوج (بحرة أو أمة بأجرة فليس عليه غيرها) أي الأجرة (أو) أخدمها (بأمته) أي

مُتَوَسِّطٌ في الصَّحيح، ومُوسِرٌ مُدٌّ وثلثٌ، ولها كِسوَةٌ تليقُ بحَالِها، وكذا أدمٌ على الصَّحيح لا آلةُ تنظيفٍ، فإن كَثُرَ

الزوج (أنفق عليها بالملك أو) أخدمها (بمن صحبتها) حرة كانت أو أمة (لزمه نفقتها) وفطرتها كما مرّ في بابها فإن كانت المصحوبة ملكت نفقتها كما تملك نفقة نفسها وإن كانت حرّة فيجوز أن تملك نفقة نفسها كما تملك الزوجة نفقة نفسها ويجوز أن يقال تملكها الزوجة لتدفعها إليها والخادم يطلق على الذكر والأنثى ولذلك يذكر المصنف الضمائر تارة ويؤنثها أخرى ويقال في لغة قليلة للأنثى خادمة (وجنس طعامها) أي خادم الزّوجة (جنس طعام الزوجة) وسكت عن النوع والأصح أنه يجعل نوع المخدومة أجود للعادة (وهو) أي مقدار طعام الخادم (مدّ على معسر) جَزْماً إذ النفس لا تقوم بدونه غالباً فلذلك ساوت المخدومة فيه (وكذا متوسّط) عليه مدّ (في الصحيح) قياساً على المعسر (وموسر مدّ وثلث) على النصّ قال الأصحاب ولا ندري من أين أخذ الشافعي رضي الله تعالى عنه هذا التقدير وأقرب ما قيل في توجيهه أن نفقة الخادمة على المتوسط مدّ وهو ثلثا نفقة المخدومة والمد والثلث على الموسر وهو ثلثا نفقة المخدومة (ولها) أيضاً (كسوة تليق بحالها) ولو على متوسط ومعسر من قميص ومقنعة وخف ورداء للخروج صيفاً وشتاء (وكذا) للخادم (أدم على الصّحيح) لأن العيش لا يتم بدونه وجنسه جنس أدم المخدومة ولكن نوعه دون نوعه على

وسخٌ وتأذَّت بقمل وجب أن تُرفَّه، ومن تخدُمُ نَفسَها في العادة إن احتاجَت إلى خِدمَةٍ لَمرضٍ أو زمانةٍ وجَبَ

الصحيح ويفاوت فيه بين الموسر وغيره والثاني لا يجب ويكتفي بما فضل عن المخدومة (لا) يجب للخادم (آلة تنظيف) كمشط ودهن لأنها لا تراد للتزيين والخادم لا يتزيّن بل اللاّئق بحالها عكس ذلك لئلاّ تمتد إليها العين (فإن كثر) عليها (وسخ وتأذت بقمل وجب أن ترفَّه) أي تنعّم بأن يعطيها ما يزيل ذلك القمل مفرده قملة قال الجوهري ويتولّد من العرق والوسخ قال الحافظ ربما كان الإنسان قمل الطبع وإن تنظف وتعطّر وبدّل الثياب كما عرض لعبد الرّحمن بن عوف والزبير بن العوّام رضي الله تعالى عنهما (ومن تخدم نفسها في العادة) ليس لها أن تتخذ خادماً فـ (إن احتاجت إلى خدمة لمرض) بها (أو زمانة وجب إخدامها) لأنها لا تستغني عنه فأشبهت من لا تليق بها خدمة نفسها بل أولى لأن الحاجة أقوى ممّا نقص من المروءة وان تعدد بقدر الحاجة (ولا إخدام) حال الصحة (لرقيقة) أي زوجة رقيقة كلا أو بعضاً لان العرف أن تخدم نفسها جميلة كانت أم لا (وفي الجميلة وجه) يوجب إخدامها لجريان العادة به (ويجب في المسكن) والخادم (إمتاع) لا تمليك (و) يجب في (ما يستهلك) لعدم بقاء عينه (كطعام) وأدم ودهن ولحم وزيت (تمليك) ولو بلا صيغة فيكفي أن ينوي ذلك عما يستحقه عليه (وتتصرف فيه) الحرة بما شاءت من بيع

إخدامُها، ولا إخدام لرقيقة، وفي الجميلةِ وَجْهٌ، ويَجبُ في المسكن إمتاعٌ وما يُستَهلِكُ كطعامٍ تمليكٌ وتتصرَّف فيه فلو قتّرَت بما يَضرُّها منعها زوجُها، وما دامَ نفعُه ككسوةٍ وظروف

وغيره كسائر أموالها أما الأمة فإنما يتصرف في ذلك سيّدها (فلو قتّرت) بعد قبض نفقتها (بما يضرّها) أي بأن ضيقت على نفسها (منعها زوجها) من ذلك وكذا لو لم يضرّها ولكن ينفرّه عنها لحق الاستمتاع (وما دام نفعه) مع بقاء عينه (ككسوة) وفرش (وظروف طعام) أي وظروف ماء (ومشط) بالجرّ وخبر ما قوله (تمليك) في الأصّح لأنّ الله تعالى جعل كسوة الأهل أصلاً للكسوة في الكفارة كالطعام والطعام تمليك فيها بالاتفاق وكذا الكسوة فوجب هنا مثله (وقيل) هو (أمتاع) كالمسكن والخادم بجامع الانتفاع مع بقاء العيْن بخلاف الطعام وأجاب الأول بأن هذه الأمور تدفع إليها والمسكن لا يدفع إليها وإنما يسكنها الزوج معه فلا تسقط بمستأجر ومستعار فلو لبست المستعار وتلف بغير الاستعمال فضمانه يلزم الزوج لأنه المستعير وهي نائبة عنه في الاستعمال (وتعطى) الزوجة (الكسوة أول) فصل (شتاء وصيف) لقضاء العرف بذلك وهذا إن وافق النكاح أول الفصل وإلا وجب إعطاؤها في أول كل ستة أشهر) من حين الوجوب (فإن) أعطى الكسوة أول فصل مثلاً ثم (تلفت فيه) أي في أثناء ذلك الفصل (بلا تقصير) منها (لم تبدل إن قلنا) بالأصحّ إنها (تمليك) لأنه وفاها ما عليه كالنفقة إذا تلفت في يدها

وطعامٍ ومُشطٍ تمليكٌ، وقيل إمتاعٌ، وتُعطَى الكِسوَة أوَّلَ شتاءٍ وصيفٍ، فإن تَلِفَتْ فيه بلا تقصيرٍ لم تُبدَّلْ إن قُلنا تمليكٌ فإن ماتَت فيه لم تُرَدّ ولو لم يكس مدَّةً فدَينٌ.

﴿فصل﴾ الجديدُ أنها تجبُ بالتَّمكين لا العَقدِ، فإن

وإن قلنا بمقابل الأصح من أنها إمتاع أبدلت وقوله: بلا تقصير ليس شرطاً لعدم الإبدال فإنه مع التقصير أولى ويمكن أن يقال بلا تقصير من الزوج (فإن ماتت) أو أبانها بطلاق أو غيره (أو مات) هو (فيه) أي في أثناء فصل (لم ترّد) على التمليك لأنه دفعها وهي واجبة عليه كما في نفقة اليوم فإن كسوة الفصل كنفقة اليوم وتردّ علي الامتاع (ولو لم يكس) الزوج (مدّة فدين) عليه إن قلنا تمليك فإن قلنا امتاع فلا.

﴿تنبيه﴾ الواجب في الكسوة الثياب لا قيمتها وعليه خياطتها ولها بيعها لأنها ملكها ولو لبست دونها منعها لان له غرضاً في تجملها.

﴿فصل﴾ في موجب النفقة ومسقطاتها كنشوز أو صغر وبدأ بالأول فقال (الجديد أنها) أي النفقة وتوابعها (تجب بالتمكين) التامّ لأنها سلّمت ما ملك عليها فتستحق ما يقابله من الاجرة لها والمراد بالوجوب استحقاقها يوماً بيوم والظاهر أن وجوبها بالقسط فلو حصل ذلك وقت الظّهر فينبغي وجوبها لذلك حينئذ واستثني من ذلك صورتان إحداهما ما لو منعت نفسها لتسليم المهر المعيَّن أو

اختَلَفا فيه صُدِّقَ، فإن لم تَعرِضْ عليه مُدَّةً فلا نَفَقَة لها، وإن عرَضَت وجبت من بُلُوغ الخبر، فإن غابَ كتبَ الحاكمُ لحاكِم بلَدِه ليُعلمَه فيجيء، أو يُوَكِّل، فإن لم يَفْعل ومضى زمَنُ وصُوله فرَضَها القاضي، والمعتَبرُ في مجنونَةٍ ومُرَاهقَةٍ

الحال فإن لها النفقة من حينئذ أما المؤجل فليس لها حبس نفسها له وإن حلّ الصورة الثانية ما لو أراد الزوج سفراً طويلاً لامرأته المطالبة بنفقة مدة ذهابه ورجوعه كما لا يخرج للحج حتى يترك لها هذا المقدار أي إذا لم يستنب من يدفع لها ذلك يوماً بيوم وخرج بالتام المقدر في كلامه ما لو سلمت نفسها في زمن أو محلّ دون غيره فإنه لا نفقة لها (لا العقد) فلا تجب به النفقة لانه يوجب المهر وهو لا يوجب عوضين مختلفين ولانها مجهولة والعقد لا يوجب مالا مجهولاً ولأنه ﷺ تزوج عائشة رضي الله تعالى عنها وهي بنت ست سنين ودخل بها بعد سنتين ولم ينقل أنه أنفق عليها قبل الدخول ولو كان حقاً لها لساقه إليها ولو دفع لنقل والقديم أنها تجب بالعقد وتستقر بالتمكين فلو امتنعت عنه سقطت ثم فرع المصنف على القولين قوله (فإن اختلفا فيه) أي التمكين فقالت مكنت في وقت كذا وأنكرو لا بينة (صدّق) بيمينه على الجديد لأن الأصل عدمه وعلى القديم هي المصدّقة لأن الأصل بقاء ما وجب بالعقد وهو يدّعي سقوطه فإن توافقا على التمكين ثم ادعى نشوزها وأنكرت صدقت بيمنها على الصّحيح لأن الأصل عدم النشوز (فإن لم

عَرضُ وَليٍّ وتَسقُطُ بنُشُوزٍ ولو بمَنْعِ لَمْسٍ بلا عُذْرٍ وعبالةُ زَوج أو مَرَضٌ يَضُرُّ معه الوطءُ عُذرٌ، والخروجُ من بيته بلا إذنٍ نُشُوزٌ، إلاّ أن يُشرِفَ على انهدام، وسَفرها بإذنه معهُ أو لحاجَتِه لا يُسقِطُ، ولحاجتِها يُسقِطُ في الأظهر، ولو نشَزَت

تعرض عليه) زوجته (مدّة) مع سكوته عن طلبها ولم تمتنع (فلا نفقة) لها (فيها) على الجديد لعدم التمكين وتجب على القديم (وإن عرضت عليه) كأن بعثت إليه تخبره أني مسلّمة نفسي إليك فاختر أن آتيك حيث شئت أو تأتي إليّ (وجبت) نفقتها (من) حين (بلوغ الخبر) له لأنه حينئذ مقصّر (فإن غاب) عن بلدها قبل عرضها إليه ورفعت الأمر إلى الحاكم مظهرة له التسليم (كتب الحاكم) المرفوع إليه الأمر (لحاكم بلده) أي الزوج (ليعلم) الحال (فيجيىء) الزوج لها يتسلّمها (أو يوكل) من يحملها إليه وتجب النفقة من وقت التسليم (فإن لم يفعل) شيئاً من الأمرين مع إمكان المجيىء أو التوكيل (ومضى زمن) إمكان (وصوله) إليها (فرضها القاضي) في ماله من حين إمكان وصوله وجعل كالمستلم لها لأن المانع منه وهذا إن علم مكان الزوج فإن جهل كتب الحاكم إلى الحكام الذين ترد عليهم القوافل من بلده عادة لينادي باسمه فإن لم يظهر إعطاها القاضي نفقتها من ماله الحاضر وأخذ منها كفيلاً بما يصرف إليها لاحتمال موته أو طلاقه أما إذا غاب بعد عرضها عليه وامتناعه من تسلّمها فإن النفقة تقرر عليه ولا تسقط بغيبته

فغابَ فأطاعَتْ لم تَجبْ في الأصحّ، وطَريقُها أن يكتب الحاكمُ كما سَبَق، ولو خرجَتْ في غيبَته لزيارَةٍ ونحوِها لم تسقُط، والأظهر أنه لا نفقَةَ لصغيرة وأنها تجبُ لكبيرةٍ على صغيرٍ وإحرامها بحجّ أو عمرَةٍ بلا أذنٍ نشوزٌ إن لم يَملِك

(والمعتبر في) زوجة (مجنونة ومراهقة عرض وليّ) لهما على أزواجها لأنه المخاطب بذلك ولا إعتبار بعرضها لكن لو عرضت المراهقة نفسها على زوجها فتسلمها ولو بغير إذن وليها وجبت نفقتها (وتسقط) أي النفقة لكل يوم (بنشوز) أي خروج عن طاعة الزوج بعد التمكين والعرض ولو من غير مكلّفة لاستواء الفعلين في التفويت على الزوج (ولو) كان نشوزها (بمنع لمس) أو غيره من مقدمات الوطء (بلا عذر) إلحاقاً لمقدّمات الوطء بالوطء فإن كان عذر كمنع من بفرجها قروح وعلمت انه متى لمسها واقعها لم يكن منعها نشوزاً (وعبالة زوج) وهي بفتح العين كبر آلته بحيث لا تحتمله الزوجة (أو مرض) بها (يضرّ معه الوطء عذر) في منعها من وطئه فتستحق النفقة مع منع الوطء لعذرها إذا كانت عنده لحصول التسليم الممكن ويمكن التمتع بها من بعض الوجوه وتثبت عبالته بأربع نسوة لأنها شهادة يسقط بها حق الزوج ولهنّ نظر ذكره في حال الجماع للشهادة بذلك وليس لها الامتناع من الزفاف لعبالته ولها ذلك بالمرض لأنه متوقع الزّوال (والخروج من بيته) أي الزوج حاضراً كان أو لا (بلا إذن) منه (نشوز) منها سواء كان

تحليلَها، فإن مَلكَ فلا حتى تخرج من بيتها فمُسافِرةٌ لحاجتها أو بإذنٍ ففي الأصحّ لها نفقةٌ ما لم تخرُج، ويمنعها صومَ نَفلٍ،

لعبادة كحج أم لا فتسقط نفقتها لمخالفتها الواجب عليها (إلاّ أن يشرف) البيت (على انهدام) فليس الخروج بنشوز لعذرها وقد يفهم الاستثناء حصره في هذه الصورة وليس مراداً فإنها تعذر في صور غير ذلك. منها ما إذا أكرهت على الخروج من بيته ظلماً ومنها ما إذا خربت المحلة وبقي البيت منفرداً وخافت على نفسها ومنها ما لو كان المنزل لغير الزوج فأخرجها منه صاحبه ومنها غير ذلك ممّا تدعو الحاجة إلى خروجها فلو قال إلا لعذر لشمل ذلك كلّه (وسفرها بإذنه معه) ولو لحاجتها (أو) وحدها بإذنه (لحاجته لا يسقط) نفقتها لأنها ممكنة في الأولى وفي غرضه في الثانية فهو المسقط لحقه وظاهر كلامه أنها معه بغير إذنه السقوط وليس مراداً فقد صرحا في قسم الصدقات بعدمه لأنها تحت حكمه لكنها تعصي وهذا ظاهر إذا لم يمنعها الزوج من الخروج فإن منعها فخرجت ولم يقدر على ردّها سقطت نفقتها كما بحثه الأذرعي وقال البلقيني إنه التحقيق (و) سفرها وحدها بإذنه (لحاجتها يسقط) نفقتها (في الأظهر) لانتفاء التمكين والثاني لا لإذنه في السفر (ولو نشزت) في حضور الزوج بأن خرجت من بيته بغير إذنه (فغاب) عنها (فأطاعت) بعد غيبته برجوعها إلى بيته (لم تجب) نفقتها زمن الطاعة (في الأصح) لانتفاء التسليم والتسلّم إذ لا يحصلان مع الغيبة

فإن أبَتْ فناشِزَةٌ في الأظهر، والأصحّ أنّ قضاءً لا يتضيَّق كنَفلٍ فيمنَعُها وأنَّه لا منع من تعجيل مكتُوبَةٍ أوَّل وقتٍ

(وطريقها) في عود استحقاق النفقة لها بعد طاعتها في غيبة زوجها (أن يكتب الحاكم) بعد رفعها الأمر إليه (كما سبق) في ابتداء التسليم فيكتب لحاكم بلده ليعلمه بالحال فإن عاد واستأنف تسلّمها عادت النفقة وإن مضى زمن إمكان العود ولم يعد ولا بعث وكيله عادت النفقة أيضاً (ولو خرجت في غيبته) لا على وجه النشوز بل (لزيارة) لأقاربها أوْ جيرانها (ونحوها) كعيادتهم وتعزيتهم (لم تسقط) نفقتها إذ لا يعدّ ذلك نشوزاً عرفاً (والأظهر أنه لا نفقة) ولا توابعها (لصغيرة) لا تحتمل الوطء (و) الأظهر (أنها تجب لكبيرة) والمراد بها من يمكن وطؤها لا البالغة كما قد يتوهم (على) زوج (صغير) لا يمكن منه جماع إذا سلّمت نفسها أو عرضتها على وليه إذْ لا مانع من جهتها فأشبه ما لو سلّمت نفسها إلى كبير فهرب (وإحرامها بحج أو عمرة) أو مطلقاً (بلا إذن) من الزوج (نشوز) من وقت الإحرام (إن لم يملك تحليلها) مما أحرمت به فإن كان ما أحرمت به فرضاً على قول لأنها منعته نفسها بذلك فتكون ناشزة من وقت الإحرام (فإن ملك) تحليلها بأن كان ما أحرمت به تطوعاً أو فرضاً على الأظهر (فلا) يكون إحرامها حينئذ نشوزاً فتستحق النفقة لانها في قبضته وهو قادر على التحليل والاستمتاع فإذا لم يفعل فهو المفوت على نفسه وحيث قيل بوجوب نفقتها

وسُنَنٍ راتِبَةٍ وتجبُ لرَجعيّة المُؤن إلا مُؤنةَ تنظّفُ، فلو ظُنَّت حاملاً فأنفَقَ فبانت حائلا استرجَعَ ما دفع بعد عدّتِها،

فتستمرّ (حتى تخرج من بيتها) فإذا خرجت (فمسافرة لحاجتها) فإن سافرت وحدها بإذنه سقطت نفقتها في الأظهر أو معه استحقت أو بغير إذنه فناشزة (أو) أحرمت بما ذكر (بإذن) من زوجها (ففي الأصحّ لها نفقة ما لم تخرج) لأنها في قبضته والثاني لا تجب لفوات الاستمتاع بها ودفع بأن فواته تولد من إذنه (ويمنعها) أي يجوز لزوجها منعها من (صوم نفل) وله قطعه إذا شرعت فيه (فإن أبت) أي إمتنعت من الفطر بعد امره لها به (فناشزة في الأظهر) لامتناعها من التمكين وإعراضها عنه بما ليس بواجب وصومها في هذه الحالة حرام وقيل مكروه فلو صامت فمقتضى المذهب في نظائره الجزم بعدم الثواب وإن كان صحيحاً كما سبق في الصلاة في الدار المغصوبة فكذا هنا (والأصحّ أن قضاء) من صوم أو صلاة (لا يتضيق) بأن لم يجب فوراً كفطرها بعذر في رمضان والوقت متسّع أو نامت عن الصلاة حتى خرج وقتها حكمه (كنفل فيمنعها) أي فيجوز له منعها منه ومن إتمامه لأنه على التراخي وحقه على الفور أما ما يتضيق كالفطر تعدياً أو بعذر ولم يبق من شعبان إلا قدره أو أخرجت الصلاة عن وقتها بلا عذر فليس له المنع منه والنفقة فيه واجبة (و) الأصحّ المنصوص (انه لا منع) له (من تعجيل مكتوبة أوّل وقت) لحيازة

والحائلُ البائنُ بخُلعٍ أو ثلاث لا نفَقَةَ لها ولا كِسوَة، ويَجبانِ لحاملٍ لها، وفي قولٍ للحمل، فعلى الأوَّل لا تجب لحامل عن

فضيلة وقضيـة هذا التعليل أنه له المنع من التعجيل إذا لم يندب كالإبراد (و) لا منع من (سنن راتبة) لتأكدها (وتجب لرجعيـة) حرّة أو أمة حائل أو حامل (المؤن) من نفقة وكسوة وغيرهما لبقاء حبس الزوج لها وسلطنته عليها وقدرته على التمتع بها بالرجعة ولا يسقط ما وجب لها إلا بما يسقط به ما يجب للزوجة ويستمرّ وجوبه لها حتى تقرّ هي بانقضاء عدتها بوضع الحمل أو بغيره فهي المصدّقة في استمرار النفقة كما تصدق في بقاء العدة وثبوت الرّجعة (إلا مؤنة تنظف) فلا تجب لها لامتناع الزوج عنها إلا إن تأذت بالهوام للوسخ فيجب ما ترّفه به كما مرّ في الخادم (فلو ظنت) بضم أوله مطلقته الرجعية (حاملاً) بولد يلحقه (فأنفق) زوجها عليها (فبانت) بعد إنفاقه (حائلاً) وأقرّت بانقضاء العدة (أسترجع ما دفع) إليها من النفقة (بعد) انقضاء (العدة) لأنه تبين إن ذلك ليس عليه والقول قولها في قدر مدتها بيمينها إن كذبها وبدونه إن صدّقها (و) المعتدة (الحائل البائن بخلع أو ثلاث) في الحرّ وثنتين في العبد (لا نفقة لها ولا كسوة) قطعاً لزوال الزوجيّة فأشبهت المتوفى عنها (ويجبان) أي النفقة والكسوة (لحامل) لقوله تعالى: ﴿وإن كُنّ أُولات حَمْلٍ فأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ ولأنها مشغولة بمائه فهو مستمتع برحمها فصار كالاستمتاع بها في حال الزوجية إذ

شبهَةٍ أو نكاح فاسد، قلتُ ولا نَفَقَةَ لمُعتدَّة وفاةٍ وإن كانت حامِلاً والله أعلم، ونفقةُ العدَّةِ مُقدَّرة كزَمن النِكاح، وقيل تجبُ على الكِفاية، ولا يجبُ دَفعُها قبلَ ظهور حَملٍ، فإذا

النسل مقصود بالنكاح كما أن الوطء مقصود به واحترز بالبينونة بالخلع أو الثلاث عن البائن بالفسخ بالعيب وغيره والأصحّ أنه إن كان بسبب مقارن للعقد كالعيب والغردر فلا نفقة كما ذكره الرافعي في باب الخيار لان الفسخ به يرفع العقد من أصله ولذلك لا يجب المهر إن لم يكن دخول وإن كان بسبب عارض كالردّة والرضاع واللعان إن لم ينف الولد فيجب لانه قطع للنكاح كالطلاق والواجب فيما ذكر (لها) بسبب الحمل على الصحيح أنها تجب مقدرّة ولا تسقط بمضيّ الزّمان ولو كانت للحمل لم يكن كذلك (وفي قول) قديم يجب ما ذكر (للحمل) فقط لوجوب ما ذكر بوجود الحمل وعدمه بعدم الحمل وإنما صرف لها لتغذيه بغذائها ثم فرع على الخلاف قوله (فعلى الأول) الأصحّ (لا تجب) نفقة ولا غيرها (لحامل عن) وطء (شُبْهَةٍ) فلا يجب على الواطىء ولا على الزوج لو كانت منكوحة (أو) لحامل عن (نكاح فاسد) لأنه لا نفقة لها في حال التمكين فبعده أولى (قلت ولا نفقة لمعتدة وفاة وإن كانت حاملاً والله أعلم) وإنما سقطت لقوله ﷺ: «لَيْس للحامل المَتوفّىٰ عنها زَوْجها نفقة» رواه الدراقطني بإسناد صحيح قال الشافعي رضي الله تعالى عنه ولا أعلم مخالفاً في ذلك (ونفقة

ظهرَ وجَبَ يوماً بيوم، وقيل حتى تضعَ، ولا تسقطُ بمضيِّ الزَّمانِ.

﴿فصل﴾ أعسَرَ بها فإن صَبَرت صارَت ديناً عليهِ وإلاّ

العدة مقدرة كزمن) أي كنفقة زمن (النكاح) من غير زيادة ولا نقص (وقيل) لا تقدر بل (تجب على الكفاية) فتزاد وتنقص بحسب الحاجة والراجح في الروضة وأصلها القطع بالأول (ولا يجب) على الزوج (دفعها) للحامل (قبل ظهور حمل) سواء أجعلناها لها ام للحمل لانّا لم نتحقق سبب الوجوب (فإذا ظهر) حملها ببيّنة أو إعتراف الزوج أو تصديقه لها (وجب) دفع النفقة لها (يوماً بيوم) أي كلّ يوم لقوله تعالى: ﴿**فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**﴾ ولأنها لو أخرت إلى الوضع لتضررن (وقيل) لا يجب دفعها كذلك بل (حتى تضع) فتدفع لها جملة واحدة لأن الأصل البراءة حتى يتيقن السّبب (ولا تسقط) نفقة العدة (بمضيّ الزمان) من غير إنفاق (على المذهب) وإن قلنا إن النفقة للحمل لأنها هي الّتي تنتفع بها فتصير ديناً عليه.

﴿فصل﴾ في حكم الإعسار بمؤنة الزوجة المانع لها من وجوب تمكينها (أعسر) الزوج أو من يقوم مقامه من فرع أو غيره (بها) أي نفقة زوجته المستقبلة (فإن صبرت) بها وانفقت على نفسها من مالها (صارت ديناً عليه) وإن لم يفرضها القاضي كسائر الديون المستقرة (والاّ) بأن لم تصبر (فلها الفسخ) بالطريق الآتي (في الأظهر) وقطع

فلَها الفسخُ في الأظهر والأصحّ أن لا فَسخَ بمنع مُوسرٍ حضَر أو غابَ، ولو حَضَر وغابَ مالُه فإن كانَ بمَسافَةِ القَصر فَلها الفسخُ وإلاّ فلا، ويُؤمَرُ بالإحضار، ولو تبرَّع رجلٌ بها لم

به الأكثرون لقوله تعالى: ﴿فإمساك بمعروف أوْ تسريح بإحسان﴾ فإذا عجز عن الأول تعيّن الثاني ولخبر البيهقي بإسناد صحيح أن سعيد بن المسيب سئل عن رجل لا يجد ما ينفق على أهله فقال يفرق بينهما فقيل له سنة فقال نعم سنة قال الشافعي رحمه الله تعالى ويشبه أنه سنة النبيّ ﷺ ولأنها إذا فسخت بالجب والعنّة فبالعجز عن النفقة أولى لأن البدن لا يقوم بدونها بخلاف الوطء والثاني المنع وهو قول أبي حنيفة والمزني لعموم قوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عُسْرة فَنَظِرَةٌ الى مَيْسرة﴾ ولأنه إذا لم يثبت له الخيار بنشوزها وعجزها عن التمكين فكذلك لا يثبت لعجزه عن مقابله أما لو أعسر بنفقة ما مضى فلا فسخ في الأصحّ ولا فسخ لها أيضاً بالإعسار بنفقة الخادم نعم تثبت في ذمته على المشهور (والأصحّ أنه لا فسخ) للزوجة (بمنع) أي امتناع (موسر) من الإنفاق بأن لم يوفها حقها منه سواء أ(حضر) زوجها أو غاب) عنها لتمكنها من تحصيل حقها بالحاكم وعند غيبته يبعث الحاكم لحاكم بلده إن كان موضعه معلوماً فيلزمه بدفع نفقتها فإن لم يعرف موضعه بأن انقطع خبره فهل لها الفسخ أو لا نقل الزركشي عن صاحبي المهذب والكافي وغيرهما أن لها الفسخ ونقل الرؤياني في

يَلزمها القبولُ وقدرتُه على الكَسب كالمالِ، وإنما تفسخ بعجزه عن نفقةِ معسرٍ والاعسارُ بالكِسوةِ كهُوَ بالنفقة وكذا بالأدْم والمسكن في الأصحّ، قلتُ الأصحّ المَنعُ في الأدم والله أعلم،

التجربة عن نصّ (الأم) أن لا فسخ ما دام الزوج موسراً وأن غاب غيبة منقطعة وتعذر استيفاء النفقة من ماله أه وقال الأذرعي وغالب ظني الوقوف على هذا النصّ في الأمّ فإن ثبت له نصّ يخالفه فذاك وإلاّ فمذهبه المنع بالتعذّر كما رجّحه الشيخان أه وهذا أحوط والأول أيسر أفاده الخطيب (ولو حضر) الزوج (وغاب ماله فإن كان) غائباً (بمسافة القصر) فأكثر (فلها الفسخ) ولا يلزمها الصبر للضرر كما في نظيره من فسخ البائع عند غيبة الثمن وهذا إذا لم ينفق عليها بنحو استدانة وإلا فلا فسخ لها (وإلاّ) بأن كان دون مسافة العصر (فلا) فسخ لها (ويؤمر بالإحضار) بسرعة لأن ما دون مسافة القصر كالحاضر في البلد (ولو تبرع رجل) مثلا (بها) عن زوج معسر (لم يلزمها القبول) بل لها الفسخ كما لو كان لها دين على إنسان فتبرع غيره بقضائه لا يلزمه القبول لما فيه من المنّة ولو كان المتبرع أبا أو جداً أو الزوج تحت حجره وجب عليها القبول كما قاله الأسنوي (وقدرته) أي الزوج (على الكسب كالمال) أي كالقدرة عليه فلو كان يكسب كل يوم قدر النفقة لم يفسخ لأنها هكذا تجب وليس عليه أن يدّخر للمستقبل فلو كان يكتسب في يوم ما يكفي لثلاثة أيام متصلا ثم لا يكتسب يومين أو ثلاثة ثم

وفي إعساره بالمهر أقوالٌ أظهرُها تفسخُ قبل وطءٍ لا بعدَه ولا فسخ حتى يثبُت عندَ قاضٍ إعسارُه فيفسَخُه أو يأذن لها فيه، ثم في قولٍ ينجِّزُ الفَسخ، والأظهر إمهالُه ثلاثة أيّامٍ ولها

يكسب في يوم ما يكفي للأيام الماضية فلا فسخ فإنه ليس بمعسر ولا تشق الاستدانة لمثل هذا التأخير اليسير (وإنما تفسخ) الزوجة النكاح (بعجزه) أي الزوج (عن نفقة معسر) لأن الضرر يتحقق بذلك فلو عجز عن نفقه موسر أو متوسّط لم ينفسخ لأن نفقته الآن نفقة معسر فلا يصير الزائد دينا عليه بخلاف الموسر او المتوسط إذا أنفق مدّاً فإنها لا تفسخ ويصير الباقي ديْنا عليه ولو وجد الزوج نصف المد بكرة ونصفه عشاء لم تفسخ في الأصحّ (والاعسار بالكسوة كهو) أي الإعسار (بالنفقة) على الصحيح إذ لا بد منها ولا يبقى البدن بدونها غالباً ولا فسخ بالعجز عن الأواني ونحوها لأنه ليس ضروريّاً وإن كان يصير ديْنا في ذمته (وكذا) الاعسار (بالأدم والمسكن) كهو بالنفقة (في الأصحّ) للحاجة اليهما لأنه يعسر الصبر على الخبز البحث أي الذي بلا أدم ولا بدّ للإنسان من مسكن يقيه من الحرّ والبرد (قلت الأصح المنع) أي منع فسخها (في) الاعسار بسبب (الأدم والله أعلم) بخلاف القوت (وفي إعساره بالمهر أقوال أظهرها) عند الأكثرين (تفسخ قبل وطء) للعجز عن تسليم العوض مع بقاء المعوّض فأشبه ما إذا لم يقبض البائع الثمن حتى حجر على المشتري بالفلس والمبيع باق بعينه (لا) تفسخ (بعده)

الفَسخُ صبيحةَ الرّابع، إلا أن يُسَلّم نفقَتَه ولو مَضَى يومانِ بلا نَفَقَةٍ وأنفَقَ الثالثَ وعَجزَ عن الرّابعَ بنَتْ، وقيل تَستَأنفُ ولها الخُروجُ زمن المُهلةِ لتَحصيلِ النَفَقَةِ وعليها الرّجوعُ لَيْلاً،

لتلف المعوض وصيرورة العوض دينا في الذمة والثاني لا يثبت الفسخ مطلقاً لأن النفس تقوم بدون المهر ومحلّ ما ذكر من التفصيل ما إذا لم تقبض من المهر شيئاً فلو قبضت بعضه قبل الدخول كما هو معتاد واعسر بالباقي افتى ابن الصلاح بأنه لا فسخ بعجزه عن بقيته لأنه استقر له من البضع بقسطه فلو فسخت لعاد لها البضع بكماله لتعذر الشركة فيه فيؤدي الى الفسخ فيما استقر للزوج بخلاف نظيره من الفسخ بالفلس لإمكان الشركة في المبيع (ولا فسخ) باعسار زوج بشي مما ذكر(حتى يثبت عند قاض) بعد الدفع اليه أو محكم (اعساره) ببينة أو إقراره فلا بدّ من الرفع الى القاضي وحينئذ (فيفسخه) بنفسه أو نائبه (أو يأذن لها فيه) وليس لها الفسخ قبل الدفع الى القاضي وهذا إذ قدرت على الرفع الى القاضي فان عجزت لعدم حاكم ومحكّم نفذ فسخها للضرورة (ثم) على ثبوت الفسخ باعسار الزوج بالنفقة لا يمهل بها (في قول) نسب للقديم بل (ينجزّ الفسخ) عند الإعسار وقت وجوب تسليمها (والأظهر إمهاله ثلاثة أيام) وإن لم يطلب الزوج الإمهال لتحقق عجزه فإنه قد يعجز لعارض ثم يزول وهي مدة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض أو غيره (ولها) بعد الإمهال (الفسخ

ولو رَضيَت بإعسارِه أو نكحته عالمةً بإعسارِه فلها الفسخُ بعدَهُ، ولو رضيت بإعساره بالمهر فلا، ولا فَسخَ لوليّ صغيرةٍ ومجنُونَةٍ بإعسارٍ بمهر ونفَقةٍ، ولو أعسرَ زوجُ أمة بالنَفَقَة فلها

صبيحة الرابع) بعجزه عن نفقته بلا مهلة الى بياض النهار لتحقق الإعسار (إلا أن يسلم نفقته) أي الرابع فقط فلا يفسخ لما مضى حينئذٍ لتبين زوال العارض الذي كان الفسخ لأجله وإن عجز بعد أن سلّم نفقة الرابع عن نفقة الخامس بنت على المدة ولم تستأنفها كما يعلم من قوله (ولو مضى) على زوجها (يومان بلا نفقة وأنفق الثالث وعجز عن الرابع بنت) على اليومين الأولين ولها الفسخ صبيحة الخامس لتضررها بالاستئناف (وقيل تستأنف) مدة كاملة لأن العجز الأول قد زال (ولها الخروج) من بيتها (زمن المهلة) نهاراً (لتحصيل النفقة) بكسب أو تجارة أو سؤال وليس له منعها سواء كانت فقيرة أم غنيّة لأن التمكين والطاعة في مقابلة النفقة فإذا لم يوفها ما عليه لم يستحق عليها حجراً (وعليها الرجوع) الى بيتها (ليلا) لأنه وقت الايواء دون العمل والاكتساب ولها منعه من الاستمتاع بها نهاراً ولا تسقط نفقتها بذلك فكذا ليلا (ولو رضيت باعساره) العارض (أو نكحته عالمة بإعساره فلها الفسخ بعده) أي الرضى في الصورتين لأن الضرر يتجدّد كلّ يوم ولا أثر لقولها رضيت باعساره أبداً فإنه وعد لا يلزم الوفاء به (ولو رضيت باعساره بالمهر فلا) فسخ لها بذلك بعد الرضا لأن الضرر لا يتجدّد (و) أعلم أن الفسخ حق الزوجة وحينئذ (لا فسخ لوليّ صغيرة ومجنونة)

الفَسخُ، فإن رضيت فلا فَسخَ للسيِّد في الأصحّ، وله أن يلجئها إليه بأن لا ينفقَ عليها ويقول افسخي أو جُوعي.

وإن كان فيه مصلحة لها (باعسار بمهر ونفقة) كما لا يطلّق عليها وإن كان فيه مصلحتها لأن الخيار يتعلق بالطبع والشهوة فلا يفوض الى غير مستحقه وينفق عليها من مالها فإن لم يكن لها مال انفق عليها من عليه نفقتها وتصير نفقتها ومهرها دينا عليه يطالب به إذا أيسر وأفهم كلامه أن عدم فسخ وليّ البالغة من باب أولى والسفيهة البالغة هنا كالرشيدة (ولو أعسر زوج أمة) أو من فيها رق كما فهم بالأولى (بالنفقة) أو الكسوة (فلها الفسخ) بذلك وليس للسيّد منعها منه لأنه حقها فان ضمن لها النفقة بعد طلوع فجر يومها صحّ كضمان الأجنبيّ واستثني من ثبوت الخيار لها ما لو أنفق السيّد عليها من ماله فانه لا خيار لها حينئذ وما لو كانت زوجة أحد أصول سيدها الموسر الذي يلزمه اعفافه لأن نفقتها على سيّدها وحينئذ فلا فسخ له ولا لها (فإن رضيت) وهي مكلّفة بإعساره (فلا فسخ للسيّد في الأصح) واحترز بالنفقة عن المهر فلا يثبت الفسخ لها بإعساره قبل الدخول بل هو للسيّد لأنه محض حقه ولا ضرر عليها في فواته (وله أن يلجئها إليه) أي الفسخ (بان لا ينفق عليها ويقول) لها (إفسخي أو جوعي) دفعاً للضرر عنه فإذا فسخت انفق عليها واستمتع بها أو زوّجها من غيره وكفى نفسه مؤنتها أما الصغيرة والمجنونة فيمتنع عليه إلجاؤهما إذ لا يمكنهما الفسخ.

﴿فصل﴾ يلزمه نفقةُ الوالد وإن علاَ والولدِ وإن سَفَل وإن اختلَفَ دينُهما بِشَرط يسار المُنفق بفَاضِلٍ عن قوته وقوتِ عياله في يَومه ويُباعُ فيها ما يُباعُ في الدّين ويلزم كسوباً كسبُها

﴿فصل﴾ في نفقة القريب والموجب لها قرابة البعضية (يلزمه) أي الشخص ذكراً كان أو أنثى (نفقة الوالد) الحرّ (وان علا) من ذكر أو أنثى (والولد) الحرّ (وإن سفل) من ذكر أو أنثى والأصل في الأول قوله تعالى: ﴿وصاحِبهُما في الدُّنيا معْروفاً﴾ ومن المعروف القيام بكفايتهما عند حاجتهما وخبر: «أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وولده من كسبه فكلوا من أموالهم﴾ رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه قال ابن المنذر واجمعوا على أن نفقة الوالدين اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة في مال الولد والأجداد والجدات ملحقون بهما إن لم يدخلوا في عموم ذلك كما الحقوا بهما في العتق وعدم القود وردّ الشهادات وغيرها وفي الثاني قوله تعالى: ﴿فإن أَرْضَعْنَ لكُم فآتوهنّ أُجُورَهُنّ﴾ إذ إيجاب الأجرة لإرضاع الأولاد يقتضي إيجاب مؤنتهم وقوله ﷺ لهند: «خُذي ما يكفيك وَوَلدك بالمعروف» رواه الشيخان والأحفاد ملحقون بالأولاد إن لم يتناولهم إطلاق ما تقدم (وإن إختلف دينهما) فيجب على المسلم منهما نفقة الكافر المعصوم وعكسه لعموم الأدلّة ولوجود الموجب وهو البعضية كالعتق وردّ الشهادة وخرج بالأصول والفروع غيرهما من سائر الأقارب كالأخ والأخت والعمّ

في الأصحّ، ولا تَجبُ لمالك كفايته ولا لمكتَسِبها، وتجبُ لفَقير غير مُكتَسبٍ إن كان زمنا أو صغيراً أو مجنوناً، وإلاّ فأقوال أحسنها تجب، والثالثُ لأصلٍ لا فرع، قلت الثالثُ أظهرُ

والعمة وأوجب أبو حنيفة نفقة كلّ ذي محرم بشرط اتفاق الدين في غير الابعاض تمسكاً بقوله تعالى: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾ وأجاب الشافعي رضي الله تعالى عنه بأن المراد مثل ذلك في نفي المضادّة كما قيّده ابن عبّاس وهو أعلم بكتاب الله وبالحرّ الرقيق فإن لم يكن مبعضا ولا مكاتباً فإن كان منفقاً عليه فهي على سيّده وإن كان منفقاً فهو أسوأ حالا من المعسر والمعسر لا تجب عليه نفقة قريبه لأن نفقة القريب مواساة ولا تلزم المعسر فلم تلزمه لإعساره وأما المبعض فإن كان منفقاً فعليه نفقة تامة لتمام ملكه فهو كحرّ الكل وإن كان منفقاً عليه فتتبعض نفقته على القريب والسيّد بالنسبة الى ما فيه من رق وحريّة وأما المكاتب فإن كان منفقاً عليه فلا يلزم قريبه نفقته على الأصح لبقاء أحكام الرق عليه بل نفقته من كسبه فان عجّز نفسه فعلى سيّده وإن كان منفقاً فلا تجب عليه لأنه ليس أهلاً للمواساة (بشرط يسار المنفق) من والد أو ولد لأنها مواساة فاعتبر فيها اليسار وقيل لا يشترط يسار الوالد في نفقة ولده الصغير فيستقرض عليه ويؤمر بوفائه إذا أيسر (بفاضل عن قوته وقوت عياله في يومه) وليلته التي تليه سواء أفضل ذلك بكسب أم بغيره فإن لم يفضل شيء فلا شيء عليه

والله أعلم، وهي الكفايةُ وتسقط بفواتها ولا تَصيرُ دَيْناً علَيه إلا بفَرضِ قاضٍ أو إذنه في اقتراضِ لغيبةٍ أو منع، وعليها ارضاعُ وَلَدِها اللِّبَأَ ثم بعدَه إن لم يوجد إلاّ هي أو

لقوله ﷺ: «إبدأ بنَفْسِك فَتَصدّق عليها فان فضل شيء فلأهلك فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك» رواه مسلم وفي معنى القوت سائر الواجبات من مسكن وملبس فلو عبر بدله بالحاجة كان أولى (ويباع فيها) أي نفقة القريب (ما يباع في الدين) من عقار وغيره لأن نفقة القريب مقدمة على وفاء الدّيْن وإذا بيع ذلك في الدين ففي المقدم عليه أولى وفي كيفية بيع العقار وجهان أحدهما يباع كلّ يوم جزء بقدر الحاجة والثاني يستقرض الى أن يجتمع ما يسهل بيع العقار له قال الأذرعي والثاني هو الصحيح أو الصواب (ويلزم كسوبا) إذا لم يكن له مال (كسبها في الأصحّ) إذا وجد كسباً مباحاً يليق به لخبر: «كفى بالمرء إثماً أن يضيّع من يقوت» ولأن القدرة بالكسب كالقدرة بالمال ولهذا يحرم عليه الزكاة وكما يلزمه إحياء نفسه بالكسب فكذا بعضه ومحلّ وجوب الاكتساب لزوجة الأب إنما هو في نفقة المعسرين فلو قدر على اكتساب متوسط أو موسر لم يجبر على الزّيادة (ولا تجب) النفقة (لمالك كفايته) ولو زمناً أو صغيراً أو مجنوناً لاستغنائه عنها (ولا لمكتسبها) بأن يقدر على كسب كفايته من كسب حلال يليق به لانتفاء حاجته الى غيره وإن كان يكسب دون كفايته استحق

أجنبيةٌ وجب إرضاعُه وإن وُجِدتا لم تُجبَر الأمُّ، فإن رَغبَت وهي منكوحةُ أبيه فله منعُها في الأصحّ، قلتُ الأصحّ

القدر المعجوز عنه خاصّة (وتجب لفقير غير مكتسب إن كان زمِناً) والحق به العاجز بمرض أو عمى (أو) كان (صغيراً أو مجنوناً) لعجزه عن كفاية نفسه وللولي حمل الصغير على الاكتساب إذا قدر عليه وينفق عليه من كسبه فلو هرب أو ترك الاكتساب في بعض الأيام وجبت نفقته على وليّه (وإلاّ) بأن قدر على الكسب ولم يكسب (فأقوال أحسنها تجب) مطلقاً للأصل والفرع لأنه يقبح للانسان أن يكلّف قريبه الكسب مع اتساع ماله والثاني المنع مطلقاً لاستغنائه بكسبه عن غيره (والثالث) تجب (لأصل لا فرع) ذكراً أو أنثى لتأكد حرمة الأصل (قلت الثالث أظهر والله أعلم) وهذا هو الأصح في أصل الروضة لأن الفرع مأمور بمعاشرة أصله بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب مع كبر السن، وكما يجب الاعفاف ويمتنع القصاص (وهي) أي نفقة القريب (الكفاية) لقوله ﷺ: «خُذي ما يكفيك ويكفي ولدك بالمعروف» ولأنها تجب على سبيل المواساة لدفع الحاجة الناجزة ويجب له الأدم كما يجب له القوت ويجب له أجرة طبيب ومؤنة أدوية وخادم إن احتاج إليه (وتسقط بفواتها) بمضيّ الزمان وإن تعدّى المنفق بالمنع لأنها وجبت لدفع الحاجة الناجزة وقد زالت بخلاف نفقة الزوجة فإنها معاوضة (و) حينئذ (لا تصير ديناً عليه إلا بفرض) بالفاء

ليسَ له منعُها وصححَّه الأكثرون والله أعلم، فإن اتفقا وطلبَت أجرة مثل أجيبت، أو فوقها فلا، وكذا إن تبرَّعَت

(قاض أو إذنه في اقتراض) بالقاف (لغيبة أو منع) فانها تصير ديناً في ذمّته لتأكد ذلك الغرض القاضي أوْ إذنه فيه وهذه المسألة مما تعمّ به البلوى وحاصل المعتمد كما في المغني وغيره ما عليه الجمهور من أنها لا تصير ديناً إلا إذا اقترض القاضي من شخص مالا ثم أذن لمن اقترض منه أن يعطي للأب مثلا كلّ يوم كذا أو أن يأذن للأب مثلا أن يقترض مالا ويأذن له بعد القرض أن ينفق على نفسه منه كلّ يوم كذا وأما لو فرض له القاضي في ماله كلّ يوم كذا فلا تصير ديناً بذلك (وعليها) أي الأم (إرضاع ولدها اللبأ) وهو بهمز وقصر اللّبن النازل أول الولادة لأن الولد لا يعيش بدونه غالباً وغيرها لا يغني ولها أنِ تأخذ الأجرة عليه إن كان لمثله أجرة ولا يلزمها التبرع بإرضاعه كما لا يلزم الطعام للمضطر إلا بالبدل والرجوع في ذلك الى أهل الخبرة فإن قالوا تكفيه مرة بلا ضرر يلحقه كفت وإلا عمل بقولهم (ثم بعده) أي بعد إرضاع اللبأ (إن لم يوجد إلاّ هي) أي الأم (أو أجنبية وجب) على الموجود منهما (إرضاعه) إبقاء للولد ولهما طلب الأجرة من ماله إن كان وإلاّ فممّن تلزمه نفقته (وإن وجدتا) أي الأم والأجنبية (لم تجبر الأمّ) وإن كانت في نكاح أبيه على إرضاعه لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسَرْتم فسَتُرْضِعُ له أُخرى﴾ وإذا امتنعت حصل

أجنبيةٌ أو رضيت بأقلَّ في الأظهر، ومن استوى فرعاه أنفقا وإلاّ فالأصحّ أقربُهما فإن استوى فبالإرث في الأصحّ،

التعاسر (فإن رغبت) في إرضاعه (وهي منكوحة أبيه) أي الرّضيع (فله منعها) مع الكراهة من إرضاعه (في الأصحّ) لأنه يستحق الاستمتاع بها في الأوقات المصروفة الى الرّضاع (قلت الأصح ليس له منعها) مع وجود غيرها (وصحّحه الأكثرون والله أعلم) لأن فيه إضراراً بالولد لأنها عليه أشفق ولبنها له أصلح ولا تزاد نفقتها للإرضاع وإن احتاجت فيه الى زيادة الغذاء لأن قدر النفقة لا يختلف بحال المرأة وحاجتها وأفهم قوله منكوحة أنها لو كانت بائنا أن له المنع جزماً وليس مراداً بل إن تبرّعت لم ينزع الولد منها وإن طلبت أجرة فهي كالتي في نكاحه إذا توافقا أو طلبت الأجرة وقوله أبيه أنها إذا كانت منكوحة غير أبيه أن له منعها وهو كذلك إلا أن تكون مستأجرة للإرضاع قبل نكاحه فليس له منعها وهذا كله في الزوجة والولد الحرّين أما لو كان رقيقاً والأم حرّة فله منعها كما لو كان الولد من غيره (فإن اتفقا) على أنّ الأم ترضعه (وطلبت أجرة مثل أجيبت) لقوله تعالى: ﴿فإن أرْضَعْن لَكُم فآتُوهُنَّ أُجورَهُنَّ﴾ وكانت أحق به فاستئجار الزوج لها لذلك جائز وإذا أرضعت بالأجرة فان كان الإرضاع لا يمنع من الاستمتاع ولا ينقصه فلها مع الأجرة النفقة وإلا فلا وذكر المصنف حكم المنكوحة وسكت عن المفارقة وصرّح

والثاني بالإرث ثم القُربِ، والوارثان يستويان أم يُوزَعُ بحسبه وجهان، ومن له أبَوان فعلى الأب، وقيل عليهما، أو أجدادٌ

في المحرر بالتسوية فقال فإن وافقا عليه أو لم تكن في نكاحه وطلبت الأجرة الى آخره فحذف المصنف له لا وجه له كما قاله ابن شهبة (أو) طلبت الأم (فوقها) أي أجرة المثل (فلا) تلزمه الإجابة لتضرره وله استرضاع أجنبيةٍ (وكذا إن تبرعت أجنبية) بإرضاعه (أو رضيت بأقلّ) من أجرة المثل ولو بشيء يسير لا يلزمه إجابة الأم الى أجرة المثل (في الأظهر) لأنّ في تكليفة الأجرة مع المتبرعة أو الزيادة على ما رضيت به إضراراً وقد قال تعالى: ﴿وإن أرَدْتُم أن تسترضعوا أوْلادَكُم فلا جُناح عَلَيْكُم﴾ والثاني تجاب الأم لوفور شفقتها ومحلّ الخلاف إذا استمرأ الولد لبن الأجنبية وإلا أجيبت الأم الى إرضاعه بأجرة المثل قطعاً كما قال بعض المتأخرين لما في العدول عنها من الإضرار بالرضيع وعلى الأظهر لو ادّعى الأب وجود متبرعة أو راضية بأقل من أجرة المثل وأنكرت الأم صدق في ذلك بيمينه لأنها تدّعي عليه أجرة والأصل عدمها ولأنه يشق عليه إقامة البينة وتجب الأجرة في مال الطّفل فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته ثم شرع في اجتماع الأقارب من جانب المنفق ومن جانب المحتاج وبدأ بالقسم الأوّل فقال (ومن استوى فرعاه) في قرب وارث أوْ عدمهما وإن اختلفا في الذكورة وعدمها كابنين أو بنتين أو ابن وبنت (انفقا) عليه

وجَدّات أدلى بَعضُهم ببَعضٍ فالأقربُ، وإلا فبالأقرب، وقيل الإرث وقيلَ بولايةِ المالِ ومن له أصلٌ وفَرعٌ ففي

وإن تفاوقا في قدر اليسار أو أيسر أحدهما بالمال والآخر بالكسب لأن علّة إيجاب النفقة تشملهما فإن غاب أحدهما أخذ قسطه من ماله فان لم يكن له مال اقترض عليه الحاكم إن أمكن وإلا أمر الحاكم الحاضر بالانفاق بقصد الرجوع على الغائب أوْ ماله إذا وجده هذا إذا كان المأمور أهلا لذلك مؤتمناً وإلا اقترض منه الحاكم وأمر عدلاً بالصرف الى المحتاج يوماً فيوماً (وإلاّ) بأن اختلفا في القرب (فالأصحّ أقربهما) تجب النفقة عليه وارثاً كان أو غيره ذكراً كان أو أنثى لأن القرب أولى بالاعتبار (فإن استوى) قربهما (فبالارث) تعتبر النفقة (في الأصح) لقوّته كابن وابن بنت فيجب على الأوّل دون الثاني (والثاني) وهو مقابل قوله فالأصحّ أقربهما (بالارث ثم القرب) بعده فيقدم الوارث البعيد على غير الوارث القريب فإن استويا في الإرث قدم أقربهما (والوارثان) على كلّ من الطريقين إذا استويا في أصل الإرث كابن وبنت هل (يستويان) في قدر الانفاق (أم يوزع) الانفاق بينهما (بحسبه) أي الإرث (وجهان) والمعتمد كونها توزع بحسب الإرث وهذا هو الموضع الثاني في المنهاج بلا ترجيح كما مرّ التنبيه عليه في صلاة الجمعة ولا ثالث لهما إلاّ ما كان مفرعا على ضعيف (ومن له أبوان) هو من تثنية التغليب أي أب وأم (فعلى الأب) نفقته صغيراً كان أو كبيراً أما الأول فلقوله تعالى: ﴿فإن أرضَعْنَ لكُم فآتوهُنَّ أجُورَهُنَّ﴾ وأما

الأصحّ على الفَرع وإن بَعُدَ، أو محتاجونَ يُقَدِّم زوجته ثم الأقرَبَ وقيل الوارثَ وقيلَ الوليَّ.

الثاني فاستصحابا لما كان في الصغر ولعموم حديث هند (وقيل) النفقة (عليهما) لبالغ لاستوائهما في القرب وأما الصغير فعلى الأب ويجعل بينهما اثلاثا بحسب الإرث (أو) كان للفرع (أجداد وجدّات أدلى بعضهم ببعض فالأقرب) منهم تلزمه النفقة (وإلا) بأن لم يدل بعضهم ببعض (فبالاقرب) يعتبر لزوم النفقة (وقبل الإرث) على الخلاف المتقدم في طرف الفروع (وقيل بولاية المال) لأنها تشعر بتفويض التربية اليه والمراد بولاية المال الجهة التي تفيدها لا نفس الولاية التي قد يمنع منها مانع مع وجود الجهة وعلى هذا ففي كلام المصنف مضاف محذوف (ومن له أصل وفرع ففي الأصح) تجب النفقة (على الفرع وإن بعد) كأب وابن ابن لأن عصوبته أقوى وهو أولى بالقيام بشأن أبيه لعظم حرمته ثم شرع في القسم الثاني من اجتماع الأقارب فقال (أو) له (محتاجون) من النوعين أو أحدهما مع زوجة أو زوجات فان قدر على كفاية كلّهم فواضح أو بعضهم فإنه (يقدم) منهم (زوجته) بعد نفسه لأن نفقتها آكد لأنّها لا تسقط بمضيّ الزمان (ثم) بعد نفقتها يقدم (الأقرب) فالأقرب فيقدم بعد زوجة ولده الصغير لشدة عجزه ومثله البالغ المجنون ثم الأم لذلك ولتأكد حقها بالحمل والوضع والرّضاع والتربية ثم الأب ثم الولد الكبير ثم الجدّ وإن علا (وقيل) يقدم (الوارث) على الخلاف المتقدم في الأصول (وقيل الولي) في الأصول.

﴿فصل﴾ الحَضَانةُ حفظُ من لا يستقلُّ وتربيته والإناثُ أليَقُ بها وأولاهُنَّ أمٌ ثم أمَّهاتٌ يُدلين بإناث يُقَدَّمُ أقربُهنَّ، والجَديدُ تُقَدَّمُ بعدَهُنَّ أمُّ أبٍ، ثم أمّهاتُها المدلياتُ بإناثٍ، ثم

﴿فصل﴾ في حقيقة الحضانة وصفات الحاضن والمحضون الحضانة) بفتح الحاء لغة مأخوذ من الحضن بكسرها وهو الجنب فإن الحاضنة ترد إليه المحضون وتنتهي في الصغير بالتمييز وأما بعده الى البلوغ. فتسمّى كفالة قاله الماروردي وشرعاً (حفظ من لا يستقلّ) بأمور نفسه عمّا يؤذيه لعدم تمييزه كطفل وكبير مجنون (وتربيته) أي تنمية المحضون عما يصلحه بتعهده بطعامه وشرابه ومؤنة الحضانة في مال المحضون فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته لأنها من أسباب الكفاية كالنفقة ولهذا ذكرت عقب النفقات (والإناث أليق بها) لأنهن أشفق وأهدى الى التربية وأصبر على القيام بها وأشدّ ملازمة للأطفال وتستحق الحضانة ثلاثة أقسام لأنهم إمّا إناث فقط وإما ذكور فقط وإمّا الفريقان وبدأ بالقسم الأول فقال (وأولادهنّ أمّ) لوفور شفقتها وفي الخبر «أن امرأة قالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاءوحجري له حواء وثديي له سقاء وإنّ أباه طلّقني وزعم أنه ينزعه منّي فقال أنت أحق به ما لم تنكحي رواه البيهقي والحاكم وصحّح إسناده (ثم) بعد الام (أمهات) لها (يدلين بإناث) وارثات (يقدم) منهن (أقربهنّ) فأقر بهنّ لوفور الشفقة (والجديد تقدم بعدهنّ أم أب) لمشاركتها أم

أمُّ أبي أبٍ، ثم أمُّ أبي جَدٍّ كذلك، والقديمُ الأخواتُ والخالات عليهنَّ، وتقدَّمُ أختُ على خالةٍ، وخالةٌ على بنتِ أخٍ وأختٍ وبنتُ أخٍ وأختٍ على عمّةٍ وأختٌ من أبَوين

الأم في المعنى السابق وإنما قدمت أمهات الأم لأن الولادة فيهنّ محققة وفي أمّهات الأب مظنونة ولأنهنّ أقوى ميراثاً من أمّهاته فإنهنّ لا يسقطن بالأب بخلاف أمّهاته (ثم أمّهاتها المدليات بإناث) وارثات لما مرّ (ثم أمّ أبي أب) ثم أمهاتها المدليات بإناث وارثات (ثم أمّ أبي جدّ كذلك) ثم أمهاتها المدليات بإناث وارثات وهكذا لأن لهنّ ولادة ووراثة كالأم وأمهاتها (والقديم) يقدم (الأخوات والخالات عليهنّ) أي المذكورات من أمهات الأب والجدّ أما الأخوات فلأنهنّ اجتمعن معه في الصلب والبطن أو في أحدهما وشاركته في النسب فهنّ عليه أشفق وما الخالات فلقوله ﷺ الخالة بمنزلة الأمّ رواه البخاري وأجاب الأوّل بأن النظر هنا الى الشفقة وهي في الجدات أغلب (وتقدم أخت) من أي جهة كانت (على خالة) لأنها أقرب منها (وخالة على بنت أخ و) بنت (أخت) لأنها تدلي بالأم بخلافهما (و) تقدم (بنت أخ و) بنت (أخت على عمّة) كما يقدم ابن الأخ في الميراث على العمّ وسكت المصنف عن الترتيب بين بنت الأخت وبنت الأخ والمقدّم منهما بنت الأخت (و) تقدم (أخت من أبوين على أخت من أحدهما) لأن شفقتها أتم لاجتماعها مع المجضون في الصّلب والرحم فهي أشفق (والأصح تقديم أخت

على أختٍ من أحدهما، والأصحّ تقديمُ أختٍ من أبٍ على أختٍ من أمٍّ، وخالةٍ وعمةٍ لأبٍ عليهما لأمّ، وسُقوطُ كلِّ جدَّةٍ لا ترثُ دون أنثى غير محرَمٍ كبنتِ خالةٍ، وتثبُتُ لِكلِّ

على أخت من أب على أخت من أم) لاشتراكها معه في النسب ولقوة أرثها فإنها قد تصير عصبة (و) الأصحّ تقديم (خالة) لأب (وعمة لأب عليهما لأم) لقوة الجهة كالأخت (و) الأصحّ (سقوط كلّ جدة لا ترث) وهي من تدلي بذكر بين انثيين كأم ابي الأم لأنها أدْلت بمن لاحق له في الحضانة فأشبهت الأجانب وفي معنى الجدة الساقطة كلّ محرم يدلي بذكر لا يرث كبنت ابن البنت وبنت العم للأمّ (دون أنثى) هو في حيّز الأصحّ أيضاً معناه النفي أي والأصحّ أنه لا تسقط كل أنثى (غير محرم كبنت خالة) وبنت عمة وبنتي الخال والعمّ لشفقتهن بالقرابة وهدايتهنّ الى التربية بالأنوثة (وتثبت) الحضانة (لكلّ ذكر محرم وارث) كالأب والجدّ وإن علا والأخ لأبوين أوْ لأب والعمّ كذلك لقوة قرابتهم بالمحرميّة والإرث والولاية (على ترتيب الأرث) عند الاجتماع فيقدم أب ثم جدّ وإن علا ثم أخ شقيق ثم لأب وهكذا فالجدّ هنا مقدم على الأخ فلو قال المصنف على ترتيب ولاية النكاح لكان أوْلى (وكذا) ذكر وارث (غير محرم (كابن عمّ على الصحيح) لوفور شفقته بالولاية (ولا تسلّم اليه) أي الى غير المحرم (مشتهاة) حذراً من الخلوة المحرمة (بل) تسلّم (الى ثقة يعيّنها) بضم المثناة التحتية الأولى وتشديد التحتية الثانية

ذكرٍ محرَمٍ وإرثٍ على ترتيبِ الإرث وكذا غير محرَم كابن عمٍ على الصَّحيح ولا تسلّم إليه مشتهاة بَل إلى ثقةٍ يُعيّنُها فإن فُقِدَ الإرثُ والمَحرميّةُ أو الإرثُ فلا حَضَانَةَ في الأصحّ

من التعيين ولو بأجرة من ماله لأن الحق له وإنما كان التعيين اليه لأن الحضانة له (فإن فقد) في الذكر الحاضن (الارث والمحرمية) معاً كابن خال وابن عمة (او الارث) فقط والمحرمة باقية كأبي أم وخال (فلا حضانة) لهم (في الأصحّ) لفقد الارث والمحرميّة في الأولى ولضعف قرابته في الثانية لأنه لا يرث بها ولا يلي ولا يعقل ولا حق للمحرم بالرضاع في الحضانة ولا في الكفالة ولا للمولى وعصبته على المذهب لفقد الارث في الأول وفقد القرابة في الثاني (وان اجتمع ذكور وإناث) وتنازعوا في الحضانة (فالأم) تقدم للحديث المتقدم (ثم أمهاتها) المدليات باناث كما مرّ لأنهن في معنىَ الأم في الشفقة (ثم) يقدم بعدهن (الأب) على أمهاته لأنه أصلهنّ (وقيل يقدم عليه الخالة والأخت من الأم) لإدلائها بالأم فيسقط بها (ويقدّم الأصل) من ذكر أو أنثى بالترتيب المار (على الحاشية) من ذكر أوْ أنثى كالأخ والأخت لقوة الأصول (فإن فقد) الأصل من الذكر والأنثى وهناك حواش (فالأصحّ) أنه يقدم منهم (الأقرب) فالأقرب كالارث ذكراً كان أو أنثى (والاّ) بأن لم يكن فيهم أقرب فإن استووا وفيهم أنثى وذكر (فالأنثى) مقدمة على الذكر كأخت على أخ وبنت أخ على ابن أخ لأنها أبصر وأصبر

وإن اجتمع ذكورٌ وإناثٌ فالأمُّ ثم أمّهات ثم الأبُ، وقيلَ يُقدَّم عليه الخالَةُ والأختُ منَ الأمِّ، ويُقَدَّمُ الأصلُ على الحاشِيَة، فإن فُقِدَ فالأصحُّ الأقربُ وإلاّ فالأنثى وإلاّ

فعلم أنه يقدم بنات كل صنف على ذكوره (والاّ) بأن لم يكن فيهم أنثى وذكر بأن استوى اثنان من كلّ وجه كأخوين وأختين وخالتيْن (فيقرع) بينهما قطعاً للنزاع فيقدم من خرجت قرعته على غيره ثم ان للحاضن شروطاً ذكر منها المصنف ستة وأنا أذكر باقيها في الشرح أحدها الحرية كما أشار لذلك بقوله (ولا حضانة لرقيق) ولو مبعضاً وإن أذن له سيّده لأنها ولاية وليس من أهلها ولأنه مشغول بخدمة سيّده وثانيها كما أشار إلى ذلك بقوله (و) لا (مجنون) فلا حضانة له وإن كان جنونه متقطعاً لأنها ولاية وليس هو من أهلها ولأنه لا يتأتى منه الحفظ ولا التعهد بل هو في نفسه يحتاج الى من يحضنه نعم إن كان يسيراً كيوم أوْ يومَيْن في سنة لم تسقط الحضانة به كمرض يطرأ ثم يزول وثالثها الأمانة كما أشار الى ذلك بقوله (و) لا (فاسق) لأن الفاسق لا يلي ولا يؤتمن ولأنّ المحضون لاحظ له في حضانته لأنه ينشأ على طريقته وتكفي العدالة الظاهرة كشهود النكاح ورابعها الإسلام فيما إذا كان المحضون مسلماً كما أشار الى ذلك بقوله (و) لا (كافر على مسلم) إذ لا ولاية له عليه ولأنه ربما فتنه في دينه فإن قيل «إنه ﷺ خيّر غلاماً بين أبيه المسلم وأمّه المشركة فمال الى الأمّ فقال النبيّ ﷺ اللهم أهده

فيُقرَعُ، ولا حضانة لرَقيقٍ ومجنونٍ وفاسقٍ وكافرٍ على مُسلِم وناكحة غير أبي الطفل إلاّ عمَّه وابن عمِّه وابنَ أخيه في الأصحّ، وإن كان رَضيعاً اشتُرِط أن تُرضِعَه على الصَّحيح،

فعدل الى أبيه »رواه أبو داود وغيره أجيب بأنه منسوخ أو محمول على أنه ﷺ عرف أنه يستجاب دعاؤه وأنه يختار الأب المسلم وقصده بتخييره استمالة قلب امه وحينئذ فيحضنه أقاربه المسلمون على الترتيب المار فإن لم يوجد أحد منهم حضنه المسلمون ومؤنته في ماله كما مرّ فإن لم يكن له فعلى من تلزمه نفقته فإن لم يكن فهو من محاويج المسلمين (و) لا (ناكحة غير أبي الطفل) وإن لم يدخل بها ورضي أن يدخل الولد داره للخبر المار: «أنت أحق به ما لم تنكحي» ولأنها مشغولة عنه بحق الزوج (الاّ) من نكحت (عمّه) أي الطفل (وابن عمّه وابن أخيه) فلا تسقط حضانتها حينئذ (في الأصحّ) لأن من نكحته له حق في الحضانة شفقته تحمله على رعايته فيتعاونان على كفالته كما لو كانت في نكاح الأب ولقضائه ﷺ بنت حمزة لخالتها لما قاله جعفر إنها بنت عمي وخالتها تحتي بخلاف الأجنبي (وإن كان) المحضون (رضيعاً اشترط) في استحقاق الحضانة (ان ترضعه على الصحيح) فإن لم يكن لها لبن أو امتنعت من الإرضاع فلا حضانة لها (فإن) فقد مقتضى الحضانة ثم وجد كان (كملت ناقصة) بأن أسلمت كافرة أو ثابت فاسقة أوْ أفاقت مجنونة (أو طلّقت منكوحة) بائناً أو رجعيّاً

فإن كمُلَت ناقصةٌ أو طُلِّقت منكوحةٌ حَضنت، وإن غابَت الأمُّ أو امتنعت فللجدَّة على الصَّحيح هذا كلُّه في غَير مُميَّزٍ والمميّزُ إن افترَقَ أبواه كان عندَ من اختارَ منهُما، فإن كانَ

(حضنت) لزوال المانع وتستحق المطلّقة الحضانة في الحال قبل انقضاء العدة ويشترط في استحقاق المطلّقة الحضانة رضى الزوج بدخول المحضون بيته إن كان له فإن لم يرض لم تستحق (وإن غابت الأم أو امتنعت) من الحضانة (فللجدة) أم الأم مثلا (على الصحيح) كما لو ماتت أوْ جنّت وضابط ذلك أن القريب إذا امتنع كانت الحضانة لمن يليه والثاني تكون الولاية للسلطان كما لو غاب الولي في النكاح أو عضل وأجاب الأول بأن القريب أشفق وأكثر فراغاً من السلطان (هذا) المذكور من أول الفصل الى هنا (كلّه في غير مميز) وهو كما مرّ من لا يستقلّ بشؤونه كطفل ومجنون بالغ (والمميّز) الصادق بالذكر والأنثى (إن افترق أبواه) من النكاح وصلحاً للحضانة ولو فضل أحدهما الاخر دينا أوْ مالا أومحبة (كان عند من اختار منهما) «لأنه ﷺ خيّر غلاماً بيْن أبيه وأمّه» رواه الترمذي وحسنه والغلامة كالغلام لأن القصد بالكفالة الحفظ للولد والمميز أعرف بحظه فيرجع اليه وسنّ التمييز غالباً سبع سنين أو ثمان تقريباً وقد يتقدم على السبع وقد يتأخر عن الثمان ومدار الحكم على التمييز لا على السنّ (فإن كان في أحدهما) أي الأبوين (جنون أو كفر أورق أو فسق أو نكحت)

في أحدِهما جنونٌ أو كفرٌ أو رقٌّ أو فِسقٌ أو نكحَتْ فالحَقُّ للآخَر ويُخَيَّر بين أمّ وَجَدٌّ وكذا أخٌ أو عمٌّ أو أب مع أختٍ أو خالة في الأصحّ، فإن اختار أحدهما ثم الآخر حُوِّلَ إليه،

أجنبياً (فالحق للآخر) فقط ولا تخيير لوجود المانع فإن عاد صلاح الآخر أنشأ التخيير (ويخيّر) المميّز أيضاً عند فقد الأب أو عدم أهليته (بين أم وجد) أبي أب وان علا لأنه بمنزلة الأب والجدة أمْ الأم عند فقد الأم أوْ عدم أهليتها كالأم فيخيّر الولد بينها وبين الأب (وكذا أخ أو عمّ) أو غيرهما من حاشية النسب مع أم تخيّر بين كلّ وبيْن الأمّ في الأصحّ لأن العلّة في ذلك العصوبة وهي موجودة في الحواشي كالأصول (أو أب مع أخت أو خالة في الأصحّ) لأن كلا منهما قائم مقام الأم (فإن اختار) المميّز (أحدهما) أي الأبويْن أو من الحق بهما (ثم) اختار (الآخر حوّل اليه) لأنه قد يظهر له الأمر بخلاف ما ظنه أو يتغير حال من اختاره أوّلا ما لم يكثر ذلك منه بحيث يظن أن سببه قلّة تمييزه فحينئذ يجعل عند الأم كما قبل التمييز (فإن اختار الأب ذكر لم يمنعه زيارة أمّه) ولا يكلّفها الخروج لزيارته لئلا يكون ساعياً في العقوق وقطع الرحم وهو أولى منها بالخروج لأنه ليس بعورة (ويمنع) الأب (أنثى) إذا اختارته من زيارة أمّها لتألف الصيانة وعدم البروز والأم أولى منها بالخروج لزيارتها لسنّها وخبرتها (ولا يمنعها) أي الأم (دخولا عليها) أي ولديها الذكر والأنثى (زائرة) لأن في ذلك قطعاً للرحم

فإن اختار الأب ذكرٌ لم يمنعه زيارة أمّه ويمنع أنثى ولا يمنعُها دخولاً عليها زائِرةً والزّيارة مرّةً في أيّام فإن مَرِضا فالأمُّ أولى بتمريضهما، فإن رَضيَ به في بيته وإلاّ ففي بيتها، وإن

لكن لا تطيل المكث (والزيارة) على العادة (مرة في أيام) أي يومين فأكثر لا في كلّ يوم (فإن مرضا فالأم أولى بتمريضهما) لأنها أهدى إليه وأصبر عليه من الأب ونحوه (فإن رضي به في بيته) فذاك ظاهر (وإلا ففي بيتها) يكون التمريض ويعودهما (وإن اختارها) أي الأم (ذكر فعندها ليلا وعند الأب نهاراً) يعلّمه الأمور الدينية والدنيوية على ما يليق به (ويؤدبه) أي يعلّمه أدب النفس والبراعة فمن أدّب ولده صغيراً سرّبه كبيراً يقال الأدب على الآباء والصلاح على الله (ويسلّمه لمكتب) بفتح الميم والتاء اسم للموضع الذي يتعلّم فيه (أو) ذي (حرفة) يتعلّم من الأول الكتابة ومن الثاني الحرفة على ما يليق بحال الولد (أوْ) كان الذي اختار الأم (أنثى فعندها ليلا ونهاراً) لاستواء الزمانين في حقها طلباً لسترها (ويزورها الأب على العادة) مرة في يومين فأكثر لا في كلّ يوم كما مرّ (وإن اختارهما) أي اختار الولد المميّز أبويه (أقرع) بينهما قطعاً للنزاع ويكون عند من خرجت قرعته منهما (فإن لم يختر) واحداً منهما (فالأم أولى) لأن الحضانة لها ولم يختر غيرها (وقيل يقرع) بينهما لأن الحضانة لكلّ منهما ثم ما تقدم في أبوين مقيمين في بلدة واحدة (ولو أراد أحدهما سفر حاجة) كتجارة

اختارَها ذكرٌ فعندَها ليلاً وعند الأب نهاراً ويُؤَدِّبُه ويُسَلِّمُه لمكتب أو حرفة، أو أنثى فعِندَها ليلاً ونهاراً ويزورُها الأبُ على العادة، وإن اختارَهُما أقرِعَ فإن لم يختر فالأمُّ أولى، وقيل يُقرَعُ، ولو أراد أحدُهما سَفر حاجةٍ كان الولدُ المُمَيِّزُ

وحج طويلا كان السفر أم لا (كان الولد المميّز وغيره مع المقيم) من الأبوين (حتى يعود) المسافر منهما لما في السفر من الخطر والضرر ولو كان المقيم الأمّ وكان في مقامه معها مفسدة أو ضياع مصلحة كما لو كان يعلّمه القرآن أو الحرفة فالمتّجه تمكين الأب من السفر به لا سيّما إن اختاره الولد أفاده الخطيب (أو) أراد أحدهما (سفر نقله فالأب أولى) من الأم بالحضانة سواء انتقل الأب أو الأم أو كلّ واحد الى بلد حفظاً للنسب فانه يحفظه الآباء ورعاية لمصلحة التأديب والتعليم وسهولة الانفاق وإنما ينقل الأب ولده المميّز الى غير بلد الأم (بشرط أمن الطريق و) أمن (البلد المقصود) له وإلا فيقر عند أمه وليس له أن يخرجه الى دار الحرب (قيل و) يشترط (مسافة قصر) بيْن البلد المنقول عنه وإليه لأن الانتقال لما دونها كالإقامة في محلّة أخرى من البلد المتسع لإمكان مراعاة الولد والأصحّ لا فرق ولو اختلفا فقال أريد الانتقال بل أردت التجارة صدق بيمينه فإن نكل حلفت وأمسكت الولد (ومحارم العصبة) كجدّ وأخ وعمّ (في هذا) المذكور في سفر النقلة (كالأب) فيكون أولى من الأم احتياطاً للنسب أما محرم لا عصوبة له كأبي الأم

وغيره مع المقيم حتى يَعُودَ أو سفر نُفلةٍ فالأب أولى بشرط أمن الطريق والبلد المقصود وقيل مسافة قصر ومحارم العصبة في هذا كالأب وكذا ابن عمّ لذَكَرٍ ولا يُعطى أنثى، فإن رافقَته بنتُه سُلِّم إليها.

﴿فصل﴾ علَيه كفايةُ رقيقِه نَفَقةً وكسوةً، وإن كان أعمى

والخال والأخ للأمّ فليس له النقل لأنه لا حق له في النسب (وكذا ابن عمّ) كالأب في انتزاعه (لذكر) مميّز من أمّه عند انتقاله (ولا يعطى أنثى) تشتهى حذراً من الخلوة بها لانتفاء المحرمية بينهما (فإن رافقته بنته) أو نحوها كأخته الثقة (سلّم) الولد الأنثى (إليها) أي الى بنته إن لم تكن في رحلة أمّا لو كانت بنته أو نحوها في رحله فإنها تسلم إليه وبذلك تؤمن الخلوة وإن لم تبلغ حدّ الشهوة أعطيت له وما مرّ فيما إذا لم يبلغ المحضون فإن بلغ فإن كان غلاماً وبلغ رشيداً أوتي أمر نفسه لاستغنائه عمن يكلفه فلا يجبر على الإقامة عند أحد أبويه لكن الأولى أن لا يفارقهما ليبرهما وإن كان أنثى فإن بلغت رشيدة فالأولى أن تكون عند أحدهما حتى تتزوج لأنه أبعد عن التهمة ولها أن تسكن حيث شاءت إن لم تكن ريبة.

﴿فصل﴾ في مؤنة المملوك يجب (عليه) أي المالك (كفاية رقيقة نفقة) طعاماً وأدْماً (وكسوة) وكذا سائر مؤنه لخبر (للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلّف من العمل ما لا يطيق) وخبر: «كفى بالمرء إثماً

زَمِناً ومُدَبَّراً ومستولَدةً من غالب قوة رَقيق البَلَد وأُدُمِهِمْ وكِسوَتِهم، ولا يكفي سَترُ العَورة، وسُنَّ لَهُ أن يُناوِلَهُ مِمّا يتنعَّمُ

أن يحبس عن مملوكه قوته » رواهما مسلم وقيس بما فيهما ما في معناهما (وإن كان) رقيقه (أعمى زمنا ومدبّراً ومستولدة) لبقاء الملك في الجميع ولعموم الخبرين السابقين لا مكاتباً لاستقلاله بالكسب نعم ان عجّز نفسه ولم يفسخ السيّد الكتابة فعليه نفقته وهي مسألة عزيزة النقل فاستفدها (من غالب قوت رقيق البلد) من قمح وشعير ونحوهما (و) من غالب (أدمهم وكسوتهم) من سمن وزيت وقطن وصوف لخبر الشافعي: «للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف» قال والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده ويراعى حال السيّد في يساره وإعساره وينفق عليه الشريكان بقدر ملكيهما (ولا يكفي ستر العورة) لرقيقه وإن لم يتأذ بحرّ ولا برد لما فيه من الإذلال والتحقير قال الخطيب هذا ببلادنا أما ببلاد السودان ونحوها فله ذلك وهذا يفهمه قولهم من الغالب فلو كانوا لا يسترون أصلا وجب ستر العورة لحق الله تعالى (وسنّ له أن يناوله) أي رقيقه (مما يتنعم) هو (به من طعام وأدم وكسوة) لأنه من مكارم الأخلاق ولا يلزمه بل له الاقتصار على الغالب وأما قوله ﷺ: «إنما هُمْ إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فَلْيُطعمه من طعامه وليُلبسه من لباسه» فقال الرافعي حمله الشافعي على الندب أو على الخطاب لقوم مطاعمهم وملابسهم متقاربة أو

به من طَعامٍ وأدمٍ وكِسوَةٍ، وتسقُطُ بمُضِيّ الزَّمان، ويَبيعُ القاضي فيها مالَه، فإن فُقِدَ المالُ أمره ببَيعه أو إعتاقه،

على أنه جواب سائل علم حاله فأجاب بما اقتضاه الحال وكسبه ملك للسيّد إن شاء انفق عليه منه وإن شاء أخذه وأنفق عليه من غيره (وتسقط) كفاية الرقيق (بمضيّ الزمان) فلا تصير ديناً عليه إلا باقتراض القاضي أوْ إذنه فيه واقترض كنفقة القريب بجامع وجوبها بالكفاية (ويبيع القاضي) أو يؤجر (فيها ماله) إن امتنع أو غاب لأنه حق وجب عليه تأديته (فإن فقد المال) الذي ينفقه على رقيقه (أمره) القاضي (ببيعه) أو إجارته (أو إعتاقه) دفعاً للضرر فإن لم يفعل أجّره القاضي فإن لم يتيسّر إجارته باعه فإن لم يشتره أحد أنفق عليه من بيت المال فإن لم يكن فيه مال فهو من محاويج المسلمين فعليهم القيام به (ويجبر أمته) أي يجوز له إجبارها على إرضاع ولدها) منه أو من غيره لأن لبنها ومنافعها له بخلاف الزوجة فإن الزوج لا يملك ذلك منها (وكذا غيره) أي غير ولدها يجبرها على إرضاعه أيضاً (إن فضل) لبنها (عنه) أي عن ريّ ولدها فان لم يفضل فلا إجبار لقوله تعالى: ﴿لا تُضارّ والدةٌ بولدها﴾ ولأن طعامه اللبن فلا يجوز أن ينقص من كفايته كالقوت (و) يجبرها أيضاً على (فطمه قبل) مضيّ (حولَيْن إن لم يضره) أي الولد الفطم بأن اكتفى بغير لبنها (و) يجبرها على (إرضاعه بعدهما) أي الحولَيْن (إن لم يضرّها) ولم يضره أيضاً فليس لها استقلال

ويجبر أمته على إرضاع وَلدِها وكذا غيرُه إن فَضَل عنه وفَطْمه قبلَ حولَينِ إن لم يَضرَّهُ، وإرضاعه بعدهما إن لم

برضاع ولا فطم لأنه لا حق لها في التربية بخلاف الحرة كما قال (وللحرّة حق في التربية) وحينئذ (فليس لأحدهما) أي الأبوين الحرين (فطمه) أي الولد (قبل) مضيّ (حولين) إلا برضى الآخر لأنّ مدة الرّضاع لم تتم (ولهما) فطمه قبل حولين (إن لم يضرُّه) أي الفطم لاتفاقهما وعدم الضرر بالطفل فإن ضرّه فلا (ولا حدهما) فطمه إن اجتزأ بالطعام (بعد حولين) من غير رضا الآخر لأنها مدة الرضاع التّام فإن كان ضعيف الخلقة لا يجتزي بغير الرّضاع لم يجز فطامه وعلى الأب بذل الأجرة حتى يبلغ حداً يجتزي فيه بالطعام وإذا امتنعت الأم من إرضاعه أجبرها الحاكم عليه إن لم يجد غيرها (ولهما الزيادة) على حولين إن اتفقا عليها ولم تضره الزّيادة وإلا فلا يجوز ويُسنّ قطع الرضاعة عند الحولين إلاّ لحاجة كما في فتاوي الحناطي (ولا يكلف) المالك (رقيقه إلا عملا يطيقه) أي المراوحة عليه لخبر مسلم المار فإن كلفه ما لا يطيق افتى القاضي حسين بأنه يباع عليه إذا تعيّن البيع طريقاً لخلاصه فيجب على السيّد أن يريح رقيقه في وقت القيلولة وهي النوم في نصف النهار وعلى الرقيق بذل المجهود وترك الكسل في الخدمة (ويجوز) للمالك (مخارجته) أي ضرب خراج على رقيقه إذا كان مكلّفاً (بشرط رضاهما) أي المالك ورقيقه فليس لأحدهما إجبار الآخر

يُضرَّها وللحرَّة حقٌ في التَّربيةِ فليسَ لأحدهما فطمُه قبلَ حولَينِ ولَهُما إن لم يَضُرَّه ولأحدهما بعدَ حَولَيْنِ ولَهُما الزّيادةُ،

عليها لأنه عقد معاوضة فاعتبر التراضي فيه والأصل فيها خبر الصحيحين: «أنه ﷺ أعطى أبا طيبة لما حجمه صاعين أو صاعاً من تمر وأمر أهله أن يخففوا من خراجه» ونقلت عن جمع من الصحابة رضي الله تعالى عنهم أجميعين وروى البيهقي انه كان للزبير الف مملوك تؤدي اليه الخراج ولا يدخل بيته من خراجهم شيئاً بل يتصدّق به (وهي خراج) معلوم بضربة السيّد على رقيقه (يؤدّيه) مما يكسبه (كل يوم أو أسبوع) أو شهر أو سنة على حسب اتفاقهما (وعليه) أي صاحب دوابّ (علف دوابّه) المحترمة (وسقيها) أو تخليتها للرّعي وورود الماء إن اكتفت به فإن لم تكتف به لجدب الأرض أضاف اليها ما يكفيها وذلك لحرمة الرّوح ولخبر الصحيحين: «دخلت امرأة النار في هرّة حبستها لا هي أطعمتها ولا هي أرسلتها تأكل من خشاش الأرض» بفتح الخاء وكسرها الهوام وخرج بالمحترم غيرها كالفواسق الخمس (فإن امتنع) أي امتنع المالك من ذلك وله مال (أجبر في) الحيوان (المأكول علي) أحد ثلاثة أمور (بيع) له (أو علف أو ذبح و) أجبر (في غيره) أي غير المأكول (على بيع أو علف) ويحرم ذبحه للنهي عن ذبح الحيوان إلا لأكله وإنما أجبرعلى ذلك صوناً له من الهلاك فإن لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال

ولا يُكَلِّفُ رقيقه إلاّ عَملاً يُطيقُه، ويجوزُ مُخَارجتُه بشَرط رضاهُما وهي خراجٌ يؤَدّيه كلَّ يوم أو أسبوعٍ، وعلَيه علفُ

(ولا يحلب) المالك من لبن دابته (ما ضرّ ولدها) لأنه غذاؤه وإنما يحلب ما فضل عن ريّ ولدها يعني بالري ما يقيمه حتى لا يموت ويُسنّ أن لا يستقصي الحالب في الحلب بل يدع في الضرع شيئاً وان يقصّ أظفارها لئلا يؤذيها (وما لا روح له كقناة ودار لا يجب) على مالكها المطلق التصرّف (عمارتها) أي ما ذكر من القناة والدّار فإن ذلك تنمية للمال ولا يجب على الإنسان ذلك ولا يكره تركها إلاّ إذا أدّى الى الخراب فيكره قال الخطيب هكذا علل الشيخان وقضيته عدم تحريم إضاعة المال لكنهما صرحا في مواضع بتحريمها كإلقاء المتاع في البحر بلا خوف فالصواب أن يقال بتحريمها إن كان سببها أعمالا كالقاء المتاع في البحر وبعدم تحريمها إن كان سببها ترك أعمال تشق عليه ومنه ترك سقي الأشجار المرهونة بتوافق العاقدين فإنه جائز خلافاً للروياني واحترز المصنف بما لا روح فيه عن كلّ ذي روح محترمة فانه يجب على مالكه القيام بمصلحته فمن ذلك النحل بحاء مهملة فيجب أن يبقي له شيئاً من العسل في الكوارة بقدر حاجته إن لم يكفه غيره. وإلا فلا يجب عليه ذلك وقد قيل تشوى له دجاجة ويعلقها بباب الكوارة فيأكل منها.

﴿خاتمة﴾ الزيادة في العمارة على قدر الحاجة خلاف الأولى

دَوَابِّه وسَقيُها، فإن امتَنَع أجبر في المأكول على بيْعٍ أو علْفٍ أو ذَبحٍ، وفي غيرِه على ببعٍ أو عَلْفٍ ولا يَحلُبُ ما ضَرَّ ولدَها وما لا روح له كقَناةٍ ودارٍ لا يجبُ عِمارتُها.

قال في أصل الروضة وربما قيل بكراهتها وصحّ أن الرجل يؤجر في نفقته كلّها إلاّ ما يضعها في هذا التراب قال ابن حبان معناه لا يؤجر إذا أنفق فيها فضلا عما يحتاج اليه من البناء. وقد تم شرح الربع الثالث من كتابتي على المنهاج يوم الأحد المبارك يوم الثامن عشر من ربيع الأوّل من شهور تسع وثمانين بعد الألف والثلاثمائة على يد مؤلّفه عبد الله بن حسن الكوهجي الشافعي، نفع الله تعالى به مؤلفه ومن قرأه أو نقله أو طالع فيه؛ غفر الله لمؤلفه ووالديه ولجميع المسلمين؛ تم الجزء الثالث من زاد المحتاج الى فهم مقاصد المنهاج ويليه الجزء الرابع وأوله كتاب الجراح.

كتاب زاد المحتـــاج بشرح المنهـــاج

فهـــرس
(الجـــزء الثالث)

	رقم الصفحة
تعريف بالامام النووى	٥
كتـــاب الفـــرائض	٩
(فصل) الفروض المقدره	١٥
(فصل) فى الحجب	٢٠
(فصل) فى بيان ارث الاولاد	٢٥
(فصل) فى بيان ارث الاب والجد	٢٨
(فصل) فى ارث الحواشى	٣٢
(فصل) فى الارث بالولاء	٣٧
(فصل) فى ميراث الجد	٣٨
(فصل) فى موانع الارث	٤٤
(فصل) فى اصول المسائل	٥٣
(فرع) فى تصحيح المسائل	٦٠
(فرع) فى المناسخات	٦٥
كتـــاب الوصـــايا	٧١
(فصل) فى الوصية بزائد على الثلث	٨٠
(فصل) فى بيان المرض المخوف	٨٥
(فصل) فى أحكام الوصية الصحيحة	٩١
(فصل) فى أحكام الوصية المعنوية	١٠١
(فصل) فى الرجوع عن الوصية	١٠٧
(فصل) فى الوصاية	١٠٩
كتـــاب الوديعة	١١٥
كتاب قسم الفىء والغنيمة	١٢٩
(فصل) فى الغنيمة وما يتبعها	١٣٧
كتاب قسم الصدقات	١٤٥

	رقم الصفحة
(فصل) مايقتضى صرف الزكاة لمستحقيها	١٥٢
(فصل) فى حكم استيعاب الاصناف	١٥٥
(فصل) فى صدقة التطوع	١٥٩
كتاب النكاح	١٦٥
(فائدة) للمراهق الدخول على النساء	١٧٣
(فصل) فى الخطبة	١٧٦
(فصل) فى أركان النكاح	١٨٠
(فصل) فى عاقد النكاح	١٨٦
(فصل) فى موانع ولاية النكاح	١٩٥
(فصل) فى الكفـاءة المعتبـرة فى النكاح	٢٠٤
(فصل) فى تزويج المحجور عليه	٢٠٩
باب مايحرم من النكاح	٢١٧
(فصل) فيما يمنع النكاح من الرق	٢٢٨
(فصل) نكاح من تحل	٢٣٢
باب نكاح المشرك	٢٣٩
(فصل) فى حكم زوجات الكافر بعد اسلامه	٢٤٥
(فصل) فى مؤن الزوجة	٢٥١
باب الخيار والاعفاف ونكاح العبد	٢٥٣
(فصل) فى الاعفاف ومن يجب له وعليه	٢٦٥
(فصل) فى نكاح الرقيق	٢٧٠
كتـــاب الصداق	٢٧٧

رقم الصفحة

(فصل) فى الصداق الفاسد ٢٨٥
(فصل) فى التفويض ٢٩٠
(فصل) فى ضبط المهر ٢٩٥
(فصل) فيما يسقط المهر ٢٩٨
(فصل) فى أحكام المتعة ٣٠٧
(فصل) فى التحالف عند التنازع ٣٠٩
(فصل) فى وليمة العرس ٣١١

كتاب القسم والنشوز ٣٢١
(فصل) فى حكم الشقاق بين الزوجين ٣٣١

كتاب الخلع ٣٣٥
(فصل) فى صيغة الخلع ٣٤١
(فصل) فى الالفاظ الملزمة للعوض ٣٤٨
(فصل) فى الاختلاف فى الخلع أو عوضه ٣٥٥

كتاب الطلاق ٣٥٧
(فصل) فى جواز تفويض الطلاق ٣٦٦
(فصل) فى اشتراط القصد فى الطلاق ٣٦٩
(فصل) فى بيان الولاية على محل الطلاق ٣٧٦
(فصل) فى تعدد الطلاق ٣٧٩
(فصل) فى الاستثناء ٣٨٥
(فصل) فى الشك فى الطلاق ٣٨٨
(فصل) فى الطلاق السنى والبدعى ٣٩٤
(فصل) فى تعليق الطلاق ٤٠٠
(فصل) فى تعليق الطلاق بالحمل والحيض ٤٠٦
(فصل) فى الاشارة للطلاق بالاصابع ٤١٥
(فصل) فى أنواع من التعليق ٤١٩

كتاب الرجعة ٤٢٥

رقم الصفحة

كتاب الايلاء ٤٣٧
(فصل) فى أحكام الايلاء ٤٤٣

كتاب الظهار ٤٤٩
(فصل) فى أحكام الظهار ٤٥٥

كتاب الكفاره ٤٦١

كتاب اللعان ٤٧١
(فصل) فى قذف الزوج زوجته ٤٧٧
(فصل) فى كيفية اللعان وشرطه ٤٨٠
(فصل) المقصود الاصلى من اللعان ٤٩٠

كتاب العدد ٤٩٣
(فصل) فى العدة بوضع الحمل ٥٠١
(فصل) فى تداخل عدتى المرأة ٥٠٦
(فصل) فى معاشرة المطلق المعتدة ٥٠٩
(فصل) فى عدة الوفاة ٥١١
(فصل) فى سكنى المعتده ٥٢٢
(تنبيه) جواز الخلوة بامرأتين أجنبيتين ثقتين ٥٣٠

باب الاستبراء ٥٣٣

كتاب الرضاع ٥٤٣
(فصل) فى طريان الرضاع ٥٥٣
(فصل) فى الاقرار بالرضاع ٥٥٨

كتاب النفقات ٥٦٣
(فصل) فى موجب النفقة ٥٧٨
(فصل) فى حكم الاعار بمؤنة الزوجة ٥٨٧
(فصل) فى نفقة القريب ٥٩٤
(فصل) فى حقيقة الحضانة ٦٠٣
(فصل) فى مؤنة المملوك ٦١٣

الفهرس ٦٢١

تم بحمد الله تعالى

زاد المحتاج
بشرح المنهاج

تأليف

العلامة الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي
نفع الله بعلومه

الجزء الرابع

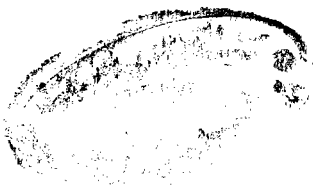
حققه وراجعه

خادم العلم

عبد الله بن إبراهيم الأنصاري

طبع على نفقة

الشؤون الدينية بدولة قطر



زاد المحتاج
بشرح المنهاج

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

﴿كتاب الجراح﴾

الفعلُ المُزهِقُ ثلاثَةٌ: عمدٌ وخَطأ وشبهُ عمدٍ ولا قصاص إلاّ في العمد وهو قصدُ الفعل والشخص بما يقتُلُ

هي بكسر الجيم جمع جراحة ويجمع على جروح وجمعها لاختلاف أنواعها، والقتل العمد أكبر الكبائر بعد الكفر، وهو يوجب العقوبة في الدّنيا من جهة حق الآدمي وفي الآخرة من جهة حق الله تعالى والأصل في الباب قبل الإجماع آيات كقوله تعالى: ﴿يا أيها الّذين آمنوا كتب عليكم القصاص﴾ وأخبار كخبر الصحيحين: «إجتنبوا السَّبع الموبقات، قيل: وما هي يا رسول الله؟ قال: الشرك بالله والسحر وقتل النفس الّتي حرم الله إلاّ بالحق وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات» ومذهب أهل السنة أن المقتول لا يموت إلاّ بأجله والقتل لا يقطع الأجل خلافاً للمعتزلة فإنهم قالوا القتل يقطعه ثم شرع المصنف في تقسيم القتل إلى عمد وغيره فقال: (الفعل) الصادر من شخص مباشرة أو سبباً جرحاً كان أو غيره

غالباً جارحٌ أو مثقلٌ فإن فُقِدَ قصدُ أحدهما بأن وقع عليه فماتَ أو رمى شجرة فأصابه فخطأ وإن قَصَدهُما بما لا يَقتُل غالباً فشبهُ عمدٍ ومنه الضربُ بِسوط أو عصا فلو غَرزَ إبرةً بمقتلٍ

(المزهق) بكسر الهاء أي القاتل للنفس أقسامه (ثلاثة عَمْد وخطأ وشبه عمد) وجه الحصر في ذلك أن الجاني إذا لم يقصد عين المجني عليه فهو الخطأ وإن قصدها فإن كان بما يقتل غالباً فهو العمد وإلاّ فشبه العمد (وهو) أي العمد في النفس (قصد الفعل) العدوان (والشخص بما يقتل غالباً) وتلك الآلة (جارح أو مثقّل) وهما مجروران على البدل من ما ويجوز رفعهما خبراً لمبتدأ محذوف فالجارح كالسيف والمثقل كالحجر (فإن فقد قصد أحدهما) أي الفعل أو الشخص أو هما معاً (بأن وقع عليه فمات) هذا مثال لفقدهما معاً أو رمى شجرة فأصابه) مثال لقصد الفعل دون الشخص (فخطأ) لعدم قصد عين الشخص فالمعتبر في الخطأ أحد أمرْين أن لا يقصد أصلاً الفعل أو يقصده دون الشخص (وإن قصدهما) أي الفعل والشخص (بما) أي شيء (لا يقتل غالباً) عدواناً فمات (فشبه عمد) سميّ بذلك لأن أشبه العمد في القصد ويسمّى أيضاً خطأ عمد وعمد خطأ وخطأ شبه عمد (ومنه الضرب بسوط أو عصاً) لكن بشروط أن يكونا خفيفين وأن لا يوالي بيْن الضربات وأن لا يكون الضرب في مقتل أو المضروب صغيراً أو ضعيفاً وأن لا يكون حراً وبرداً معيناً للهلاك وأن لا يشتد الألم

فعمدٌ وكذا بغيره إن تَورَّم وتألَّم حتَى مات فإن لم يَظهر أثرٌ ومات في الحال فشبهُ عَمدٍ، وقيل عمدٌ، وقيل لا شيء، ولو غرزَ فيما لا يُؤلم كجلدَةِ عَقبِ فلا شَيء بحال، ولو حبَسَه ومنعه

ويبقى إلى الموت فإن كان فيه شيء من ذلك فهو عمد لأنه يقتلُ غالباً (فلو غرز إبرة بمقتل) بفتح المثناة الفوقية واحد المقاتل وهي المواضع التي إذا أصيبت قتلت كعيْن ودماغ وأصل أُذُن وحلق وثغرة نحر وخاصرة وأخدع بالدال المهملة وهو عرق العنق وإحليل وأنثيين ومثانة بالمثلثة بعد الميم مستقر البول من الآدمي وعجان بكسر العين المهملة ما بيْن الخصية والدّبر ويسمّى العَفْرط بفتح العين المهملة فمات به (فعمد) ذلك الغرز لخطر المواضع وشدة تأثيره (وكذا) لو غرز ابرة (بغيره) أي المقتل كفخذ وإلية (إن تورّم وتألّم) أي اجتمع الأمران واستمرّ (حتى مات) فعمد لحصول الهلاك به وظاهر هذا أنه لا قصاص في الألم بلا ورم وليس مراداً بل الأصحّ الوجوب وأمّا الورم بلا ألم فقد لا يتصور لأن الورم لا يخلو عن الألم (فإن لم يظهر) للغرز (أثر) بأن لم يشتد الألم (ومات في الحال فشبه عمد) لأنه لا يقتل غالباً فأشبه الضرب بالسوط الخفيف (وقيل) هو (عمد) لأن في البدن مقاتل خفِية وموته حالاً يشعر بإصابة بعضها (وقيل لا شيء) أي لا قصاص ولا دية إحالة للموت على سبب آخر أمّا إذا تأخر الموت عن الغرز فلا ضمان قطعاً وما ذكره من التفصيل بين المقتل وغيره إنما هو في

الطعامَ والشراب والطلبَ حتى ماتَ فإن مَضت مدةٌ يموتُ مثلُه فيها غالباً جُوعاً أو عطشاً فعمدٌ وإلاّ فإن لم يكُن به جُوعٌ وعَطشٌ سابِقٌ فشبهُ عَمدٍ وإن كانَ بَعضُ جُوعٍ وعَطَشٍ وعَلِمَ

حق المعتدل أما إذا أغرز في بدن صغير أو شيخ هرم في أي موضع كان فإنه يجب القصاص (ولو غرز) ها (فيما لا يؤلم كجلدة عقب) ولم يبالغ في إدخالها فمات (فلا شيء) في غرزها (بحال) أي سواء مات في الحال أم بعده للعلم بأنه لم يمت منه وإنما هو موافقة قدر كما لو ألقى عليه خرقة أو ضربه بقلم فمات أما إذا بالغ فيجب القود قطعاً (ولو حبسه ومنعه الطعام والشراب) أو أحدهما (و) منعه أيضاً (الطّلب) لذلك (حتى مات) بسبب المنع (فإن مضت) عليه (مدة يموت مثله) أي المحبوس (فيها غالباً جوعاً أو عطشاً فعمد) لظهور قصد الإهلاك به وتختلف المدة باختلاف حال المحبوس قوّة وضعفاً والزمان حراً وبرداً لأن فقد الماء في الحر ليس كفقده في البرد واحترز بقوله منعه عما إذا كان ذلك عنده وأمكنه تناوله فلم يتناوله خوفاً أو حزناً أو منعه الشراب فترك الأكل خوف العطش أو انهدم السقف عليه فمات بذلك فلا قصاص ولا دية على حابسه لأنه قتل نفسه ومنع الدفاء في البرد كمنع الأكل فيما ذكر (وإلا) بأن لم يمض المدّة المذكورة ومات المحبوس (فإن لم يكن به جوع وعطش) الواو بمعنى أو بدليل إفراد الضمير في قوله (سابق) على المنع (فشبه عمد) وأنه لا يقتل غالباً (وإن كان) به

الحابسُ الحالَ فعمد وإلاّ فَلا في الأظهَر ويجبُ القصَاصُ بالسّبَب
فلو شَهِدا بقصاصٍ فقُتل ثم رجَعا وقالاَ تعمَّدنا لَزِمَهُما القصاصُ
إلاّ أنَ يَعتَرِف الوليُّ بعلمِه بكذِبهما ولو ضَيَّفَ بَسمُوم صَبِيّاً أو

(بعض جوع وعطش) الواو أيضاً بمعنى أوْ (وعلم الحابس الحال) وكانت مدة حبسه بحيث لو أضيفت لمدة جوعه أو عطشه السابق بلغت المدة القاتلة (فعمد) لظهور قصد الاهلاك أما إذا لم يبلغ مجموع المدتين ذلك فهو كما لو لم يكن به شيء سابق (وإلاّ) بأن لم يعلم الحابس الحال (فلا) أي فليس بعمد بل هو شبه عمد (في الأظهر) لانه لم يقصد هلاكه ولا أتى بما هو مهلك كما لو دفعه دفعاً خفيفاً فسقط على سكيّن وراءه وهو جاهل فإنه لا قصاص ويجب القصاص بالسّبب) كالمباشرة لأن ماله دخل من الأفعال في الزهوق ففيها القصاص والسبب ينقسم إلى ثلاثة أضرب الأول شرعي كالشهادة ويقتصّ من شهود الزور بشروط تأتي والثاني عرفي كتقديم مسموم لمن يأكله وسيأتي، والثالث حسيّ كالإكراه على القتل وقد شرع في الضرب الأول فقال (فلو شهدا) أي رجلان على شخص عند قاض (بقصاص) أي بموجبه في نفس أو طرف أو شهدا عليه بردة أو سرقة (فقتل) المشهود عليه أو قطع بعد حكم القاضي بشهادتهما (ثم رجعا). عنها (وقالا تعمّدنا) الكذب فيها وعلمنا أنه يقتل أو يقطع بشهادتنا (لزمهما) حينئذ (القصاص) لأنهما تسببا في إهلاكه بما يقتل غالباً فأشبه ذلك الإكراه الحسيّ قال الإمام: بل

مَجنوناً فماتَ وجبَ القصاصُ أو بَالغاً عاقِلاً ولم يَعلم حالَ الطَعامِ فديةٌ وفي قول قصاصٌ وفي قولٍ لا شيء ولو دَسَّ سُمّاً في طَعام شخص الغالبُ أكله مِنه فأكله جاهِلاً فعلى الأقوالِ ولو

أبلغ من الإكراه لأن المكره قد يؤثر هلاك نفسه على سفك دم محرّم والقاضي لا محيص له عن الحكم بشهادتها أما إذا قالا لا نعلم أنه يقتل بشهادتنا فإنه ينظر إن كانا ممّن يخفى عليهما ذلك لقرب عهدهما بالإسلام أو بعدهما عن العلمآء لم يجب عليهما القصاص بل دية شبهة عمد وإن لم يخف عليهما ذلك فلا اعتبار بقولهما كمن رمى سهماً إلى شخص واعترف بأنه قصده ولكنه قال لم أعلم أنه يبلغه (إلا أن يعترف الولي) أي وليّ المقتول (بعلمه بكذبها) في شهادتها حين القتل فلا قصاص عليهما حينئذ لأنها لم يلجأ إلى قتله حساً ولا شرعاً فصار قولها شرطاً محضاً كالمسك مع القاتل فيجب على الولي القصاص أما لو قال الولي عرفت كذبها بعد القتل فلا يسقط القصاص عنهما ثم شرع في الضرب الثاني وهو السبب العرفي فقال (ولو ضيّف بسموم) يقتل غالباً (صبيّاً) غير مميّز (أو مجنوناً) فأكله (فمات) منه (وجب القصاص) لأنه ألْجأه إلى ذلك سواء أقال له هذا مسموم أم لا وإمّا المميّز فكالبالغ (أو) ضيّف به (بالغاً عاقلاً ولم يعلم) الضيف (حال الطعام فدية) ولا قصاص لأنه تناوله باختياره من غير إلجاء (وفي قول قصاص) ورجّحه البغوي وغيره واستدل له المتولي بقتله ﷺ اليهودية التي

تَرَكَ المجرُوحُ عِلاجَ جرح مهلكٍ فماتَ وَجَبَ القصاصُ ولو ألقاهُ في ماءٍ لا يُعَدُّ مُغرِقاً كمنبَسط فمكثَ فيه مضطَجعاً حتى هَلَك فهدرٌ أو مُغرِقٍ لا يَخلُصُ منه إلاّ بسباحةٍ فإن لم يُحسِنها

سمّت له الشاة بخيبر لما مات بِشْر بن البرآء بن معرور (وفي قول لا شيء) من قصاص أو دية تغليباً للمباشرة على السبب أما إذا علم الضيف حال الطعام فلا شيء على المضيف جزماً لأنه المهلك نفسه (ولو دسّ سمّاً) بتثليث السين والفتح أفصح كما في المغني وهو شيء يضادّ القوة الحيوانية (في طعام شخص الغالب أكله منه فأكله جاهلاً) بالحال فمات (فعلى الأقوال) في المسألة قبلها وجه الثاني التسبب والأول قال يكفي فيه الدية وعلى الثلاثة يجب له قيمة الطعام لأن الداس أتلفه عليه واحترز بقوله في طعام شخص عمّا إذا دسّه في طعام نفسه فأكل منه شخص عادته الدخول عليه فإنه هدر (ولو ترك المجروح علاج جرح مهلك) له (فمات) منه (وجب القصاص) جزماً على الجارح لأن البرء غير موثوق به لو عولج والجراحة في نفسها مهلكة أمّا ما لا يهلك كأن فصده فلم يعصب العرق حتى مات فإنه لا ضمان لأنه الذي قتل نفسه كما لو حبسه وعنده ما يأكل فلم يفعل (ولو ألقاه في ماء) راكد أو جار (لا يعدّ مغرقاً) بسكون الغين وبفتحها وتشديد الراء (كمنبسط فمكث فيه مضطجعاً) أو جالساً أو مستلقياً (حتى هلك فهدر) لا قصاص فيه ولادية لأنه المهلك نفسه فإن ألقاه في الماء المذكور مكتوفاً بحيث

أو كان مكتوفاً أو زمِناً فعمد وإن منعَ مِنها عارِضٌ كريحٍ وَمَوجٍ فشبهُ عمدٍ وإن أمكنَتْهُ فتركها فلا دِيةَ في الأظهَر أو في نارٍ يمكنُ الخلاصُ منها ففي الديّة القولان ولا قصاص في

لا يمكنه التخلّص فمات وجب القصاص (أو) ألقى صبيّاً مميزاً أو رجلاً في ماء (مغرق) كنهر (لا يخلص منه إلاّ بسباحة) بكسر السِّين مصدر سبح في الماء عام (فإن لم يحسنها) أي السباحة (أو كان) مع إحسانها (مكتوفاً أو زمناً) أو ضعيفاً فهلك بذلك (فعمد) فيه قصاص وأفهم كلامه أن الماء الّذي لا يتوقع الخلاص منه بالسباحة كلجة بحر انه يجب فيه القصاص سواء أكان يحسن السباحة أم لا وهو كذلك (وإن) أمكنه التخلص سباحة مثلاً ولكن (منع منها عارض كريح وموج) فهلك بسبب ذلك (فشبه عمد) تجب ديته وتعبيره يقتضي التصوير بطروّ العارض وهو يفهم أنه لو كان موجوداً عند الإلقاء يجب القود وهو كذلك فهو كمن لا يحسن السباحة (وإن أمكنته) سباحة أو غيرها كتعلّق بزورق في البحر (فتركها) باختياره كان تركها لجاجاً أو حزناً (فلا دية في الأظهر) لأنه المهلك نفسه بإعراضه عمّا ينجيه (أو) ألقاه) (في نار يمكن الخلاص منها) فمكث فيها حتى مات (ففي الدية القولان) في الماء، والأظهر عدم الوجوب (ولا قصاص في الصورتين) وهما الإلقاء في الماء والإلقاء في النار لأنه الذي قتل نفسه (وفي) الإلقاء في (النار وجه) بوجوب القصاص بخلاف الماء والفرق أن النار

الصّورتَين، وفي النار وجهٌ، ولو أمسكهُ فقتَله آخرُ أو حفَرَ بئراً فردّاه فيها آخرُ وألقاه مِن شاهِقٍ فتلقاه آخرُ فقدّه فالقصاص على القاتل والمُرَدّي والقَادّ فقط، ولو ألقاه في

تحرق بأول ملاقاتها بخلاف الماء وعلى عدم القصاص يجب على الملقي أرْش ما أثرت النار فيه من حين الإلقاء إلى الخروج سواء أكان أرْش عضو أم حكومة فإن لم يعرف قدر لذلك لم يجب إلا التعزير واحترز بقوله يمكنه الخلاص عمّا إذا لم يمكنه لعظمها أو لكونه مكتوفاً أوْ صغيراً أو ضعيفاً فعليه القصاص (ولو أمسكه فقتله آخر أو حفر بئراً) ولو عدواناً (فرداه فيها آخر أوْ ألقاه من شاهق) أي مكان عال (فتلقاه آخر فقدَّه) أي قطعه نصفين مثلاً قبل وصوله الأرْض (فالقصاص على القاتل) في الأولى لحديث: «إذا أمسك الرّجلُ الرّجلَ حتى جاء آخر فقتله قتل القاتل وحبس الممسك» رواه الدّارقطني وصحّح ابن القطان رفعه وقاسه الشافعي على ممسك المرأة للزنى يحدّ الزاني دونه وكما لا قصاص لا دية بل يعزّر لأنه آثم (و) على (المردّي) في الثانية تقديماً للمباشرة لأن الحفر شرط ولا أثر له مع المباشرة (و) على (القاد) في الثالثة الملتزم للأحكام لأن فعله قطع أثر السبب ولا شيء على الملقي (فقط) أي دون الممسك والحافر والملقي (ولو ألقاه في ماء مغرق) لا يمكنه الخلاص منه كلجة البحر (فالتقمه حوت) ولو قبل الوصول إلى الماء أوْجب القصاص في الأظهر) لأنه هلك بسببه (أو

ماءٍ مُغرقٍ فالتقمَهُ حوتٌ وَجَبَ القصَاصُ في الأظهر، أو غير مُغرِقٍ فلاَ، ولو أَكرَهَهُ علَى قتل فعليه القصاصُ وكذا المكرَه في الأظهر، فإن وَجَبَت الدّيةُ وُزِعَتْ فإن كافأَهُ أحدُهما فقط

غير مغرق) فالتقمه حوت ولم يعلم به الملقي (فلا) قصاص قطعاً لأنه لم يقصد إهلاكه ولم يشعر بسبب الإهلاك كما لو دفعه دفعاً خفيفاً فوقع على سكين فمات ولم يعلم بها الدافع ويجب في الصورتين دية شبه عمد (ولو أكرهه على قتل) لشخص بغير حق فقتله (فعليه) أي المكره بكسر الراء (القصاص) لأنه أهلكه بما يقصد به الإهلاك غالباً فاشبه ما لو رماه بسهم فقتله (وكذا) يجب القصاص على (المكره) بفتحها (في الأظهر) لأنه قتله عمداً عدواناً لاستبقاء نفسه فأشبه ما لو قتله المضطر ليأكله بل أوْلى لأن المضطر على يقين من التلف إن لم يأكل بخلاف المكره والثاني لا قصاص عليه لحديث: «رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» (فإن وجبت الدية) في صورة الإكراه كأن عفا عن القصاص عليها (وزعت) عليهما بالسوية كالشريكين في القتل وللولي أن يقتّص من أحدهما ويأخذ نصف الديّة من الآخر (فإن كافأه) بهمز أي ساوى المقتول (أحدهما فقط) كأن كان المقتول ذمياً أو عبداً وأحدهما كذلك والآخر مسلم أو حرّ (فالقصاص عليه) أي المكافىء دون الآخر بل عليه نصف الضمان لأنهما كالشريكين (ولو أكره بالغ) عاقل (مراهقاً) أو عكسه على قتل شخص فقتله (فعلى البالغ القصاص)

فالقصاصُ عليهِ ولو أكرَهَ بالغ مُراهقاً فعلى البالغ القِصاصُ إن قلنا عمد الصَبِيّ عَمدٌ وهو الأظهرُ، ولو أكرَهَ على رَمي شاخِصٍ عَلِم المكرِهُ أنه رَجُلٌ وظنَه المكرَه صَيداً فالأصحّ

لوجود مقتضيه وهو القتل المحض العدوان (إن قلنا عمد الصبيّ عمد وهو الأظهر) فإن قلنا خطأ فلا قصاص لأنه شريك مخطىء ولا قصاص على الصبيّ بحال لعدم تكليفه (ولو أكره) بفتح الهمزة مكلّفاً (على رمي شاخص علم المكرِه) بكسر الرّاء (أنه رجل وظنه المكره) بفتحها (صيدا) أو حجراً أو نحو ذلك فرماه فقتله (فالأصّح وجوب القصاص على المكرِه) بكسر الراء لأنه قتله قاصداً للقتل بما يقتل غالباً دون المكره بفتحها لأنه جاهل بالحال فكان كالآلة للمكره وهل يجب على من ظن الصيد نصف دية مخففة على عاقلته أو لا وجهان يؤخذ من كلام الانوار ترجيح الأوّل (أو) أكرهه (على رمي صيد فأصاب رجلاً) أو غيره فمات (فلا قصاص على أحد) منهما لأنهما لم يتعمداه ويجب على عاقلة كل منهما نصف الدية (أو) أكرهه (على صعود شجرة) أو على نزول بئر (فزلق فمات فشبه عمد) لأنه لا يقصد به القتل غالباً وقضية هذا وجوب الدية على عاقلة المكره (وقيل) هو (عمد) قال الخطيب وهذا ليس بوجه محقق بل هو رأي للغزالي وعليه فيجب به القصاص لأنه تسبب إلى قتله فأشبه ما لو رماه بسهم ومحلّ هذا القول فيما إذا كانت الشجرة ممّا يزلق على مثلها غالباً وإلاّ فيكون

وجوبُ القِصاص على المكرِه أو عَلَى رمي صيد فأصاب رجلاً فلا قصاص على أحد، أو على صعود شجرة فزلق فمات فشبه عمد، وقيل عمد أو على قتلِ نَفْسه فلا قِصاصَ في الأظهَر ولو قال أقتُلني وإلاّ قَتَلتُكَ فَقَتَلَهُ فالمذهَبُ لا قصاص

خطأ فتنبه لذلك فإنه ممّا يغفل عنه كثير من الطلبة (أو) أكرهه (على قتل نفسه) بأن قال له أقتل نفسك أو اشرب هذا السمّ وإلاّ قتلتك فقتلها (فلا قصاص) عليه (في الأظهر) لأنّ هذا ليس بإكراه حقيقة لاتحاد المأمور به والمخوّف به فصار كأنه مختار له وعلى الأوّل فلا شيء على الآمر من الدّية (ولو قال) شخص لآخر (اقتلني وإلاّ قتلتك فقتله) ذلك الشخص (فالمذهب لا قصاص) عليه لانّ الإذن شبهة دارئة للحدّ (والأظهر) على عدم القصاص (لا دية) أيضاً بناء على أنها تثبت للمقتول في آخر جزء من حياته ثم تنتقل إلى الوارث وهو الأظهر ولهذا تنفذ منها وصاياه وتقضي منها ديونه ولو كانت للورثة ابتداء لم يكن كذلك والثاني تجب ولا يؤثر إذنه بناء على انها تثبت للورثة إبتداء عقب هلاك المقتول (ولو قال اقتل زيداً أو عمراً) وإلاّ قتلتك (فليس بإكراه) حقيقة فمن قتله منهما فهو مختار لقتله فيلزمه القصاص له ولا شيء على الآخر غير الإثم ولو أمر السلطان شخصاً بقتل آخر بغير حق والمأمور لا يعلم ظلم السّلطان ولا خطأه وجب القود أو الدية والكفارة على السّلطان ولا شيء على المأمور لأنّه آلته لأن الظاهر أن الإمام

والأظهر لا دِيَة ولو قال أقتُل زيداً أو عمراً فليسَ بإكراه.

﴿فصل﴾ وُجِدَ من شخصَين مَعاً فِعلانِ مُزْهِقان مُذَفّفان كحزٍّ وقَدٍّ أو لا كَقَطْعِ عُضوَين فقاتِلانِ وإن أنهاهُ رَجُل إلى حَرَكَةِ مذبُوح بأن لم يَبْقَ إبصارٌ ونطقٌ وحركةُ اختيار ثم

لا يأمر إلا بحق ولأن طاعته واجبة فيما لا يعلم أنّه معصيته وإن علم ظلمه وجب القود على المأمور لأنه لا يجوز طاعته حينئذ كما جاء في الحديث الصحيح.

﴿فصل﴾ في الجناية من اثنين وما يذكر معها إذا (وجد من شخصين) مثلاً ما كونهما (معاً) أي مجتمعين في زمن واحد (فعلان مزهقان) للرّوح بحيث لو انفرد كلّ منهما لأمكن إحالة الإزهاق عليه وهما (مذففان) بإعجام الذّال أي مسرعان للقتل (كَحَزٍّ) للرقبة (وقدّ) للجثة (أوّلا) أي غير مذففين (كقطع عضوين) ومات منهما (فقاتلان) يجب عليهما القصاص وكذا الدّية إذا وجبت لوجود السبب منهما وقضيّة كلامه أنه لو كان أحدهما مذففاً دون الآخر كان المذفف هو القاتل وهو كذلك واحترز بقوله معاً عمّا إذا ترتب فعلهما وسيذكره (وإن) لم يوجد الفعلان معاً بالوصف السابق بل ترتبا بأن (أنهاه رجل إلى حركة مذبوح) وهي المفسرة بقوله (بأن لم يبق) معها (إبصارو) لا (نطق و) لا (حركة اختيار) وهي الّتي يبقى معه الإدراك ويقطع بموته بعد يوم أو أيّام (ثم جنى آخر) عليه بعد الانتهاء لحركة مذبوح (فالأوّل) منهما (قاتل) لأنّه

جنى آخر فالأوّل قاتل ويُعَزَّرُ الثاني وإن جنى الثاني قبل الانهاء إليها فإن ذَفّفَ كحزٍّ بعد جُرح فالثاني قاتِلٌ وعلى الأوَّل قِصاصُ العُضو أو مال بحَسب الحال وإلاّ فقاتِلان.

﴿فصل﴾ قتَلَ مُسلِماً ظَنّ كفرَه بدَارِ الحَربِ لا قصَاصَ

صيّره إلى حالة الموت (ويعزر الثاني) منهما لهتكه حرمة الميت كما لو قطع عضواً من مَيْتٍ (و إن جني الثاني قبل الإنهاء إليها) أي إلى حركة مذبوح (فإن ذفف) الثاني (كحزّ) للرقبة (بعد جرح) سابق من الأول (فالثاني قاتل) فعليه القصاص لأن الجرح إنما يقتل بالسراية وحزّ الرقبة يقطع أثرها وقد عهد عمر رضي الله تعالى عنه في هذه الحالة وعمل بعهده ووصاياه (وعلى الأوّل قصاص العضو أو مال بحسب الحال) من عمد أو غيره (وإلاّ) أي وإن لم يذفف الثاني أيضاً كان قطع الأول يده من الكوع والثاني من المرفق ومات المجني عليه بسراية القطعين (فقاتلان) بطريق السراية (ولو قتل مريضاً في النزع وعيشه عيش مذبوح (وجب) بقتله (القصاص) لأنه قد يعيش فإن موته غير محقق.

﴿فصل﴾ في أركان القصاص في النفس وهي ثلاثة قتل وقتيل وقاتل وفيما إذا قتل إنساناً يظنه على حال فكان بخلافه وقد شرع في هذا القسم فقال إذا (قتل مسلماً ظن كفره) كان رآه يعظم آلهتهم أو كان عليه زيّ الكفار (بدار الحرب) أو بصفة المحاربين بدارنا (لا قصاص) عليه للعذر الظاهر (وكذا لا دية في الأظهر

وكذا لا دِيةَ في الأظهَرِ أو بدارِ الإسلامِ وجَبَا وفي القصَاصِ قولٌ أو من عَهدَه مُرتَدّاً أو ذِميّاً أو عبداً أو ظنه قاتل أبيه فبانَ خلافَه فالمذهبُ وُجوبُ القِصَاص ولو ضَربَ

لأنه أسقط حرمة نفسه بمقامه في دار الحرب التي هي دار الإباحة أما الكفارة فتجب جزماً لقوله تعالى: ﴿**وإن كان من قَوْم عدوّ لكم وهو مؤمن فَتَحْرِيرُ رَقَبة**﴾ فإن من بمعنى في كما نقله الإمام الشافعي وغيره (أو) قتل من ذكر (بدار الإسلام وجبا) أي القصاص والدية لا على الإجتماع كما هو معلوم وإن أوهمت العبارة بل على البدل لأن الظاهر من حال من هو بدار الإسلام العصمة ويستثنى ما إذا كان في صفّ أهل الحرب بدارنا فإنه لا قصاص قطعاً ولا دِيَةَ في الأظهر (وفي القصاص) في قتل من ذكر بدار الإسلام (قول) في الأمّ بعدم وجوبه إذا عهده حربيّاً لأنّه الذي أبطل حرمة نفسه بخروجه على هيئة الكفار وإذا لم نوجب القصاص في الأظهر وجوب الدية المخففة (أو) قتل (من عهده مرتداً أو ذميّاً أو عبداً أو ظنه قاتل أبيه فبان خلافه) أي إسلامه أو حريّته أو عدم قتله لأبيه (فالمذهب وجوب القصاص) عليه نظراً إلى ما في نفس الأمر لأنه قتله عمداً عدواناً والظن لا يبيح القتل أما في الذميّ ونحوه والعبد فظاهر وأمّا في المرتدّ فلأن قتله إلى الأمام (ولو ضرب مريضاً جهل مرضه ضرباً يقتل) مثله (المريض) فمات (وجب القصاص) على الضارب لأن جهله لا يبيح

مَريضاً جَهِلَ مَرضَهُ ضَرباً يَقتُل المريضَ وجبَ القصاصُ، وقيل لاَ ويشترطُ لِوجُوبِ القصاص في القتيل إسلامٌ أو أمانٌ فيُهدَرُ الحربيُّ والمرتَدّ ومن عليه قصاصٌ كغَيره والزّاني

له الضرب ويؤخذ من التعليل أنّ كل صورة أبحنا له فيها الضرب كالزوج والمعلّم إذا ضرب تأديباً ضرباً لا يقتل الصّحيح وهو جاهل بالمرض لا يجب القصاص وهو كذلك كما في الوسيط وغيره خلافاً لما أطلقه المصنف كالمحرّر (وقيل لا) يجب قصاص لأن ما أتى به ليس بمهلك عنده ثم شرع في القسم الأول وهو الأركان وقد بدأ بالأوّل وهو الركن الثاني فقال (ويشترط لوجوب القصاص) أو الدّية (في القتيل إسلام) لخبر مسلم: «أُمِرْتُ أن أُقاتل الناس حتى يقولوا لا اله إلا الله فإذا قالوها عصموا منّي دماءهم وأموالهم إلاّ بحقها» (أو أمان) بعقد ذمة أو عهد أو أمان مجرد لقوله تعالى: ﴿قاتلوا الّذين لا يُؤْمنون بالله﴾ إلى قوله ﴿حتى يُعْطوا الجزية﴾ ولقوله تعالى: ﴿وإن أحدٌ مِن المشركين اسْتجَارَكَ فَأَجِرْهُ﴾ الآية ويشترط مع الإسلام والأمان أن لا يكون صائلاً ولا قاطع طريق لا يندفع شرّه إلا بالقتل وإلا فهو غير معصوم في تلك الحالة مع أنه مسلم وإذا شرطنا الإسلام والأمان (فيهدر الحربي والمرتدّ) أما الأول فلعموم قوله تعالى: ﴿أُقْتلوا المشركين حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُم﴾ وأما الثاني فلقوله ﷺ: «من بدّل دينه فاقتلوه» والمراد إهداره في حق المسلم أما في حق ذمي أو مرتد فسيأتي (ومن عليه قصاص)

المحصَنُ إن قَتَله ذميّ قُتِلَ بهِ أو مُسلِمٌ فلاَ في الأصحّ، ويشترطُ في القاتل بلوغٌ وعَقلٌ والمذهبُ وجوُبه على السَكرانِ، ولو قال كنتُ يوم القَتل صبيّاً أو مجنوناً صدّق

فهو معصوم على غير المستحق (كغيره) فإذا قتله غير المستحق اقتّص منه لقوله تعالى: ﴿ومن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جعلنا لِوَلِيِّه سُلْطاناً﴾ فخص وليّه بقتله فدلّ على أن غير وليه لا سلطان له عليه (والزاني) المسلم المحصن إن قتله ذميّ قتل به) لأنه لا تسلّط له على المسلم وخرج بقيد المسلم ما لو كان المحصن ذمّيّاً فإن الذّمي غير الزاني المحصن لا يقتل به فإن كان مثله قتل به (أو) قتله (مسلم) غير زان محصن (فلا) يقتل به (في الأصح) لاستيفائه حدّ الله تعالى، ثم شرع في الركن الثالث فقال (ويشترط في القاتل بلوغ وعقل) فلا قصاص على صبيّ ومجنون لخبر: «رُفِعَ القلم عن ثلاث» (والمذهب وجوبه) أي القصاص (على السكران) المتعدّي بسكره لأنه مكلّف عند غير المصنف ولئلا يؤدي إلى ترك القصاص لأن من رام القتل لا يعجز أن يسكر حتى لا يقتص منه وهذا كالمستثنى من شرط العقل وألحق به من تعدّى بشرب دواء مزيل للعقل أما غير المتعدي فهو كالمعتوه فلا قصاص عليه (ولو قال كنت يوم القتل صبيّاً أو مجنوناً) وكذبه وليّ المقتول (صدق) القاتل (بيمينه إن أمكن الصبّا) وقت القتل (وعهد الجنون) قبله لأن الأصل بقاؤهما بخلاف ما إذا لم يمكن صباه ولم يعهد جنونه (ولو

بيَمينه إن أمكنَ الصِّبا وعُهِدَ الجُنونُ ولو قال أنا صَبيٌّ فلا قصاصَ ولا يُحلّف ولا قصاصَ على حَربيّ ويجبُ على المعصُوم والمرتَدّ ومكافأةٌ فَلا يقتَلُ مُسلمٌ بذميّ ويقتلُ ذميّ به

قال) القاتل (أنا) الآن (صبيّ) وأمكن (فلا قصاص) عليه (ولا يحلّف) أنه صبيّ لأن التحليف لإثبات صباه ولو ثبت لبطلت يمينه ففي تحليفه إبطال لتحليفه (ولا قصاص) ولا دية (على حربي) قتل حال حرابته وإن عصم بعد ذلك بإسلام أو عقد ذمة لما تواتر من فعله ﷺ والصحابة بعده من عدم القصاص ممن أسلم كوحشي قاتل حمزة رضي الله تعالى عنه ولعدم التزامه الأحكام (ويجب) القصاص (على المعصوم) بإيمان أو أمان لالتزامه الأحكام (و) على (المرتّد) لبقاء علقة الإسلام فيه (و) يشترط أيضاً في القاتل (مكافأة) بالهمز وهي مساواته للقتيل بأن لم يفضله بإسلام أو أمان أو حرية (فلا يقتل مسلم) ولو زانياً محصناً (بذميّ) لخبر البخاري: «ألا لا يُقْتل مسلم بكافر» قال ابن المنذر ولم يصحّ عن النبيّ ﷺ خبر معارضه (ويقتل ذميّ به) أي المسلم لشرفه عليه (و) يقتل أيضاً (بذميّ وإن اختلفت ملّتهما) فيقتل يهوديّ بنصراني ومعاهد ومُسْتأمن ومجوسيّ وعكسه لأن الكفر كلّه ملّة واحدة من حيث أنّ النسخ شمل الجميع (فلو أسلم) الذميّ (القاتل) كافراً مكافئاً له (لم يسقط القصاص) لتكافئهما حالة الجناية (ولو جرح ذميّ ذميّاً وأسلم الجارح ثم مات المجروح) بسراية تلك الجراحة (فكذا) لا يسقط

وبذميّ، وإن اختلفت ملّتهُما فلو أسلم القاتل لم يَسقُطِ القصاصُ ولو جَرَح ذميّ ذميّاً وأسلم الجارحُ ثم مات المجروح فكذا في الأصحّ وفي الصُّورَتين إنما يَقتَصُّ الإمام بِطلَب الوَارِث

القصاص في النّفس (في الأصحّ) للتكافىء حالة الجرح المفضي إلى الهلاك أما لو قطع طرفاً ثم أسلم القاطع ثم سرى وجب قصاص الطرف (وفي الصورتين) وهما إسلام القاتل بعد قتله أو جرحه لا يقتص له وارثه الكافر بل (إنما يقتّص) له (الإمام بطلب الوارث) ولا يفوضه إليه تحرّزاً من تسليط الكافر على المسلم فإن أسلم فوّض إليه لزوال المانع أما إذا لم يطلب فليس للإمام أن يقتّص (والأظهر قتل مرتد) إنتقل من إسلام إلى كفر (بذميّ) ومستأمن ومعاهد سواء أعاد إلى الإسلام أم لا لاستوائهما في الكفر بل المرتّد أسوأ حالاً من الذميّ لأنه مهدر الدَّم ولا تحلّ ذبيحته ولا مناكحته ولا يقرّ بالجزية فأولى أن يقتل بالذمي الثابت له ذلك (و) الأظهر قتل مرتد (بمُرتد) لتساويهما كما لو قتل الذميّ ذميّاً (لا ذميّ) بالجرّ بخطه فلا يقتل (بمرتدّ) فلا يقتل به ويقدم قتل المرتد بالقصاص على قتله بالرّدة لأنه حق آدمي فإن عفا على مالٍ أخذ من تركته وقتل بالردة، (ولا يقتل حرّ بمن فيه رق) وإن قلّ لقوله تعالى: ﴿الحُرُّ بالحُرِّ والعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾ فاقتضى الحصر أن لا يقتل حرّ بعبد ولخبر البيهقي: «لا يُقادَ حُرٌّ بِعَبْدٍ» (ويقتل قنّ ومدبّر ومكاتب وأمّ ولد بعضهم ببعض) ولو كان المقتول لكافر

والأظهر قتلُ مُرتَدّ بذميّ ومُرتَدّ لا ذميّ بمُرتَدّ ولا يقتل حرٌّ بمن فيه رقٌّ ويقتلُ قِنّ ومدبّر ومكاتب وأمّ ولَد بَعضُهم بِبَعضٍ ولو قَتَل عبدٌ عبداً أو عتق بينَ الجُرح والموتِ

والقاتل لمسلم للتساوي في الملك ولا نظر إلى ما انعقد لهؤلاء من سبب الحرية وإنما المؤثر الحرية الناجزة (ولو قتل عبدٌ عبداً) ثم عتق القاتل (أو) جرح عبد عبداً ثم (عتق) الجارح (بين الجرح والموت فكحدوث الإسلام) لذميّ قتل أو جرح مثله ثم أسلم وحكمه كما سبق وهو عدم سقوط القصاص في القتل جزماً وفي الجرح على الأصّح (ومن بعضه حرّ لو قتل مثله) أي مبعّضاً سواء إزدادت حرية القاتل على حرية المقتول أم لا (لا قصاص) إذ يلزم من القصاص قتل جزء حرّية بجزء رق وهو ممتنع (وقيل إن لم تزد حرّية القاتل وجب) القصاص سواء أتساوياً أم كانت حرّية المقتول أكثر لتساويهما في الحرية والرّق في الصورة الأولى ولأنه في الثانية مفضول والمفضول يقتل بالفاضل وأما إذا كانت حرّية القاتل أكثر فلا قصاص قطعاً لانتفاء المساواة (ولا قصاص بيْن عبد مسلم وحرّ ذميّ) لان المسلم لا يقتل بالذميّ والحرّ لا يقتل بالعبد ولا تجبر فضيلة كلّ منهما نقيصته (ولا) قصاص (بقتل ولد) للقاتل (وإن سفل) لخبر الحاكم والبيهقي وصحّحاه: «لا يُقادُ للإبْن مِنْ أبيهِ» ولرعاية حرمته ولأنه كان سبباً في وجوده فلا يكون سبباً في عدمه (ولا) قصاص (له) أي الولد على الوالد كان قتل

فكحـدُوث الإسلام ومن بَعضُه حُرّ لو قَتَل مثلَه لا قصاص وقيل إن لم تَزِد حُريّةُ القاتل وَجَبَ ولا قصاصَ بينَ عبد مسلمٍ وحُرّ ذَميّ ولا بِقَتلِ وَلدٍ وإن سَفَل ولا لَهُ ويقتلُ

زوجة نفسه وله منها ولد أو قتل زوجة ابنه لأنه إذا لم يقتل بجنايته على ولده فلأن لا يُقْتَلُ بجنايته على من له في قتله حق أولى (ويقتـل) الولد (بوالديه) بكسر الدال بخطه على لفظ الجمع وإن علوا أي بكلّ واحد منهم كغيرهم بل أوْلى وتقتل المحارم بعضهم ببعض ولا يقتل الولد المسلم بالوالد الكافر (ولو تداعيا) قتيلاً (مجهولاً) نسبه (فقتله أحدهما) قبل تبين حاله فلا قصاص في الحال لأنّ أحدهما أبوه وقد اشتبه الأمر فهو كما لو اشتبه طاهر بنجس لا يستعمل أحدهما بغير اجتهاد بل يعرض على القائف (فإن ألحقه القائف بالآخر اقتصّ) الآخر لثبوت أبوّته وانقطاع نسبه عن القاتل (وإلاّ) بأن لم يلحقه القائف بالآخر (فلا) يقتصّ لعدم ثبوت الأبوة وأورد على مفهومه ما لو ألحقه بغيرهما فإنه يجب القصاص مع أنه يصدق أنه لم يلحقه بالآخر وهو ظاهر إن قرىء أُقتص بضم الهمزة فإن قرىء بكسرها فلا يرد (ولو قتل أحد أخويْن) شقيقين حائزين للميراث (الأب و) قتل (الآخر الام) وكان زهوق روحهما (معاً) سواء أكان بينهما زوجية أم لا (فلكل) منهما (قصاص) على أخيه الآخر لأنه قتل مورثه هذا يقتّص بأبيه وهذا بأمّه ولا يرث كلّ قاتل من قتيله شيئاً فلو عفا أحدهما عن الآخر

بوالدَيه ولو تداعَيا مجهولاً فقتَلهُ أَحدُهما فإن الحقَه القائفُ بالآخرَ اقتُصَّ وإلاّ فلا ولو قَتَل أحدُ أخوين الأبَ والآخَرُ الأمَّ معاً فلكلّ قِصاصٌ ويقدَّمُ بقُرعَةٍ فإن اقتَصَّ بها أو

كان للمعفو عنه قتل العافي (و) إن لم يعف واحد منهما أو تنازعا فإنه (يقدم) للقصاص (بقرعة) إذ لا مزية لأحدهما على الآخر (فإن اقتصّ بها) أي القرعة (أو) إقتصّ (مبادراً) بلا قرعة (فلوارث المقتصّ منه قتل المقتصّ) بالقرعة أو المبادرة (إن لم نورّث قاتلا بحق) وهو الأصحّ فإن ورثناه على المرجوح ولم يكن هناك من يحجبه سقط القصاص عنه لأنه ورث القصاص المستحق على نفسه أو بعضه (وكذا إن قتلا) أي الاخوان (مرتّباً) بأن تأخر زهوق روح أحدهما (ولا زوجية) حينئذ بين الأبوين فلكلّ منهما حق القصاص على الآخر (وإلاّ) بأن كانت الزوجية باقية بين الأبوين (فعلى) أي فالقصاص على القاتل (الثاني فقط) أي دون الأوّل لأنه إذا سبق قتل الأب لم يرث عنه قاتله ويرثه أخوه والأم وإذا قتل الآخر الأم ورثها الأوّل فتنتقل إليه حصتها من القصاص ويسقط باقيه ويستحق القصاص على أخيه ولو سبق قتل الأم سقط القصاص عن قاتلها واستحق قتل أخيه (ويقتل الجمع بواحد) وإن تفاضلت جراحاتهم في العدد والفحش والأرْش سواء أقتلوه بمحدد أم بغيره كأن ألقوه من شاهق أو في بحر لما روى مالك إن عمر رضي الله تعالى عنه قتل نفراً خمسة أو سبعة برجل

مبادراً فلوارث المقتصّ منه قتل المقتَصّ إن لم نُورِّث قاتلاً بحقٍ وكذا إن قتَلاَ مرتّباً ولا زَوجيّة وإلا فعلى الثاني فقط ويقتلُ الجمعُ بوَاحدٍ وللوَليّ العفوُ عن بَعضِهم علَى حصَّتِه مِنَ

قتلوه غيلة أي حيلة بأن يخدع ويقتل في مكان لا يراه فيه أحد وقال لو تمالأ أي اجتمع عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعاً ولم ينكر عليه أحد فصار إجماعاً ولأن القصاص عقوبة تجب على الواحد فيجب للواحد على الجماعة كحدّ القذف ولأنه شرع لحقن الدّماء فلو لم يجب عند الإشتراك لكان كلّ من أراد قتل شخص استعان بآخر على قتله واتخذ ذلك ذريعة لسفك الدّماء لأنه صار آمناً من القصاص (وللوليّ العفو عن بعضهم على حصته من الدّية) ومن جميعهم على الدّية (باعتبار) عدد (الرؤوس) لأن تأثيز الجراحات لا ينضبط وقد تزيد نكاية الجرح الواحد على جراحات كثيرة (ولا يقتل شريك مخطىء وشبه عمد) لأن الزهوق حصل بفعلين أحدهما يوجبه والآخر ينفيه فغلب المسقط وفهم من نفيه القتل وجوب الدية فيجب على عاقلة غير المتعمّد نصف الدية مخففة أو مثقلة وعلى المتعمد نصفها مغلّظة (ويقتل شريك الأب) في قتل ولده وعلى الأب نصف الدية مغلّظة وفارق شريك الأب شريك المخطىء بأن الخطأ شبهة في فعل الخاطىء والفعلان مضافان إلى محلّ واحد فأورث شبهة في القصاص كما لو صدرا من واحد وشبهة الأبوة في ذات الأب لا في الفعل وذات الأب متميزة من

الدّيَة باعتبار الرُؤسُ، ولا يقتَلُ شَريكٌ مُخطِىء وشبه عمد، ويقتلُ شَريكُ الأبِ وعبدٌ شارَكَ حُرّاً في عَبدٍ وذميّ شارَك مسلِماً في ذميّ وكذا شريكُ حَربيّ وقاطع قصاصاً أو حدّاً

ذات الأجنبي فلا تورث شبهة في حقّه (و) يقتل (عبد شارك حراً في) قتل عبد (و) يقتل (ذميّ شارك مسلماً في) قتل (ذميّ) ونحوه لأن كلاً من العبد والذمي لو انفرد اقتصّ عنه فإذا شاركه في العمدية من لا يقتص منه لمعنى فيه وجب أيضاً كما لو رمى اثنان سهماً إلى واحد ومات أحدهما قبل الإصابة فإنه يجب القصاص على الآخر وكما لو كانا عامدين فعفا الولي عن أحدهما (وكذا) يقتل (شريك حربيّ) في قتل مسلم (و) كذا شريك (قاطع قصاصاً أو حدّاً) كان جرحه بعد القطع المذكور غير القاطع ومات بالقطع والجرح (و) كذا يقتل (شريك) جارح (النفس) كان جرح الشخص نفسه وجرحه غيره فمات بهما (و) كذا شريك (دافع الصائِل) كان جرحه بعد دفع الصائل فمات بهما (في الأظهر) لحصول الزهوق فيما ذكر بفعلين عمدين وامتناع القصاص على الآخر لمعنى يخصّه فصار كشريك الأب (ولو جرحه) أي واحد شخصاً (جرحين عمداً وخطأ) بالنصب على البدليّة من جرحين (ومات بهما أو) جرحه جرحين مضموناً وغير مضمون كمن (جرح حربيّاً أو مرتدّاً ثم أسلم) المجروح (وجرحه) الجارح الأوّل (ثانياً فمات بهما) أي الجرحيْن أو جرح شخصاً بحق كقصاص وسرقة ثم جرحه

وشريكُ النّفسِ ودافِع الصائل في الأظهَر ولو جَرَحه جُرحَين عمداً وخطأً ومات بهما أو جرَح حربياً أو مرتدّاً ثم أسلم وجرَحه ثانياً فمات بهما لم يُقتَل ولو داوَى جُرحَه بِسُمّ مُذَفّفٍ

عُدْواناً فمات بالسراية (لم يقتل) ذلك الواحد لأن الزهوق لم يحصل بالعمد المحض (ولو داوى) المجروح (جرحه بسمّ مذفف) أي قاتل في الحال كأن وضعه على الجرح (فلا قصاص) ولا دية (على جارحه) في النفس لأن المجروح قتل نفسه فصار كما لو جرحه إنسان فذبح هو نفسه أمّا الجرح فعلى الجارح ضمانه (وإن لم يقتل) السمّ (غالباً فشبه عمد) فلا قصاص على جارحه في النفس لأنه شريك لصاحب شبه عمد بل عليه نصف الدّية المغلّظة والقصاص في الطرف إن اقتضاه الجرح (وإن قتل غالباً وعلم) المجروح (حاله فشريك جارح نفسه) فعليه القصاص في الأظهر تنزيلاً لفعل المجروح منزلة العمد (وقيل) هو (شريك مخطىء) لأنه قصد التداوي فأخطأ فلا قود على شريكه واحترز بقوله وعلم حاله عمّا إذا لم يعلم فلا قصاص جزماً لأنه شريك مخطىء (ولو ضربوه بسياط) مثلاً (فقتلوه وضرب كلّ واحد) منهم لو انفرد (غير قاتل ففي القصاص عليهم أوجه) أحدها يجب على الجميع القصاص كيلا يكون ذريعة إلى القتل والثاني لا يجب على واحد منهم لأن فعل كل واحد شبه عمد والثالث وهو (أصحّها يجب) عليهم (إن تواطئوا) أي اتفقوا على ضربه تلك الضربات وكان ضرب كلّ

فلا قصاصَ على جَارِحه وإن لم يَقتُل غالِباً فشبهُ عمد وإن قَتَلَ غالِباً وعَلِم حاله فشَريكُ جارح نفسه وقيل شَريكُ مُخطِىء ولو ضَربُوه بسيَاط فقتلوهُ وضربُ كلّ واحِد غيرُ

واحد يؤثر في الزّهوق بخلاف ما إذا وقع اتفاقاً بل تجب عليهم الدية باعتبار عدد الضربات لأنها تلاقي ظاهر البدن فلا يعظم فيها التفاوت بخلاف الجراحات ويخالف الجراحات حيث لا يعتبر فيها التواطؤ لأنّ نفس الجرح يقصد به الإهلاك بخلاف الضرب بالسوط واحترز بقوله وضرب كلّ واحد غير قاتل عما لو كان قاتلاً فإن عليهم القصاص مطلقاً ولو ضربه واحد ضرباً يقتل كأن ضربه خمسين سوطاً ثم ضربه الآخر سَوْطين أو ثلاثة حال الألم من ضرب الأوّل عالماً بضربه اقتصّ منهما لظهور قصد الإهلاك منهما أو جاهلاً به فلا قصاص على واحد منهما لأنه لم يظهر قصد الإهلاك من الثاني والأول شريك فعلى الأول حصة ضربه من دية العمد وعلى الثاني حصة ضربه من دية شبه وإن ضرباه بالعكس فلا قصاص على واحد منهما لأن ضرب الأوّل شبه عمد والثاني شريكه بل يجب على الأول حصة ضربه من دية شبه العمد والثاني حصة ضربه من دية العمد (ومن قتل جمعاً) أو قطع أطرافهم مثلاً (مرتباً قتل) أو قطع (بأولهم) إن لم يعف لسبق حقه والاعتبار في التقديم والتأخير بوقت الموت لا بوقت الجناية (أو معاً) أي دفعة كأن جرحهم أو هدم عليهم جداراً فماتوا في وقت

قاتل ففي القِصاص عليهم أوجهٌ أصحّها يَجبُ إن تَواطئُوا ومَن قَتَلَ جمعاً مُرَتّباً قُتل بأوّلِهم أو مَعاً فبالقُرعَةِ وللباقينَ الديَاتُ، قلتُ فلو قَتَله غيرُ الأوّل عَصَى ووقع قصاصاً، وللأوّل ديةٌ والله أعلم.

﴿فصل﴾ جَرَحَ حَربيّاً أو مرتدّاً أو عبد نفسِه فأسلَم

واحد أو أشكل أمر المعية والترتيب (فبالقرعة) قطعاً للنزاع فمن خرجت قرعته قتل أو قطع به (وللباقين) من المستحقين (الديات) في تركتـه لتعذر القصاص عليهم كما لو مات الجاني فإن اتسعت التركة لجميعهم فـذاك وإلاّ قسمت بين الجميع بحسب استحقاقهم وقضية كلامـه تعيّن القرعة وليس مراداً بل لو تراضوا بتقديم واحد بلا قرعـة جاز إذ الحق لا يعدوهم (قلت فلو قتله غير الأول) من المستحقين في الأولى أو غير من خرجت قرعته منهم في الثانية (عصى) لأنـه قتل نفساً منع من قتلها وعذر لإبطال حق غيره (ووقع) قتله (قصاصاً) لأن حقه يتعلق به بدليل ما لو عفا الأوّل فإنه ينتقل إلى من بعده (وللأوّل) أو من خرجت قرعته (دية) يعني وللباقين الديات (والله أعـلم) لتعذر القصاص عليهم بغير اختيارهم ولو قتلوه كلهم أساؤوا ووقع القتل موزّعاً عليهم ورجع كلّ منهم بالباقي له من الدّية فلو كانوا ثلاثة أخذ كلّ واحد منهم ثلث حقه وله ثلثا الدية.

﴿فصل﴾ في تغير حال المجروح من وقت الجرح إلى الموت بعصمة أو حرّية أو إهدار أو بقدر المضمون به إذا (جرح) مسلم أو ذميّ (حربّياً أو مرتداً أو عبد نفسه فأسلم) الحربي أو المرتد

وعتَقَ ثم ماتَ بالجُرح فلا ضمان، وقيل تجبُ دية، ولو رَماهُما فأسلَم وعتق فلا قصاص، والمذهبُ وجوبُ دية مُسلم مخفَّفة على العاقد ولو ارتدّ المجروح وماتَ بالسِرايَة فالنفسُ هدَر

(وعتق) العبد (ثم مات بالجرح) أي بسرايته (فلا ضمان) بمال ولا قصاص لان الجرح السابق غير مضمون (وقيل تجب دية) مخففة اعتباراً بحال استقرار الجناية والمراد دية حرّ مسلم كما سيأتي في المسألة عقبها (قاعدة) كلّ جرح أوله غير مضمون لا ينقلب مضموناً بتغير الحال في الإنتهآء. وإن كان مضموناً في أوله فقط فالنفس هدر ويجب ضمان تلك الجناية وإن كان مضموناً في الحالين إعتبر في قدر الضمان الانتهاء ويعتبر في القصاص المكافأة من الفعل إلى الانتهاء (و) حينئذ (لو رماهما) أي الكافر والعبد (فأسلم) الكافر (وعتق) العبد ثم أصابه السّهم (فلا قصاص) قطعاً لعدم المكافأة في أول أجزاء الجناية (والمذهب وجوب دية مسلم) إعتباراً بحال الإصابة لأنها حالة اتصال الجناية والرمي كالمقدّمة الّتي ينسب بها إلى الجناية كما لو حفر بئراً عدواناً وهناك حربيّ أو مرتد فأسلم ثم وقع فيها فإنه يضمنه وإن كان عند السبب مهدراً والأصّح وجوب الدّية (مخففة) مضروبة (على العاقلة لأنها دية خطأ كما لو رمى إلى صيد فأصاب آدميّاً (ولو ارتد) المسلم (المجروح ومات بالسّراية) مرتدّاً أو جارحه غير مرتد (فالنفس هدر) لا قود فيها ولا دية ولا كفارة لأنه لو قتل حينئذ مباشرة لم يجب فيه

ويَجبُ قصاصُ الجُرح في الأظهر يَستوفيه قريبُه المُسلم، وقيل الإمام فإن اقتضى الجُرح مالاً وجَبَ أقلُّ الأمرَين من أرْشه وديةٍ وقيل أرْشُه وقيل هَدرٌ ولو ارتدَّ ثم أسلَم فماتَ بالسِّراية

شيء فكذا بالسراية أما إذا كان جارحه مرتداً فإنه يجب عليه القصاص (و) لكن (يجب قصاص الجرح) إن كان مما يوجب القصاص كالموضحة وقطع الطرف (في الأظهر) لأن القصاص في الطرف منفرد عن القصاص في النفس فهو كما لو لم يسر واحترز بالسراية عمّا لو قطع يد مسلم فارتدّ واندملت يده فله القصاص وإن مات قبل استيفائه (يستوفيه قريبه المسلم) لان القصاص للتشفي حتى لو كان القريب ناقصاً انتظر كماله ليستوفي (وقيل) يستوفيه (الإمام لأن المرتدّ لا وارث له فيستوفيه الإمام كما يستوفي قصاص من لا وارث له (فإن اقتضى الجرح) للمرتدّ (مالاً) كهاشمة وقطع طرف خطأ (وجب أقلّ الأمرين من أرْشه) أي الجرح (ودية) للنفس لأنه المتيقن فإن كان الأرْش أقلّ كجائفة لم يزد بالسّراية في الرّدة شيء وإن كانت دية النفس أقل كأن قطع يديه ورجليه ثم ارتدّ ومات لم يجب أكثر منهما لأنه لو مات مسلماً بالسراية لم يجب أكثر منهما فصار ههنا أوْلى (وقيل) وجب (أرشه) بالغاً ما بلغ ولو زاد على الدّية ففي قطع يديه ورجليه ديتان (وقيل) هذا الجرح (هدر) ضمانه لأن الجناية إذا سرت صارت قتلاً وصارت الأطراف تابعة للنفس والنفس مهدرة فكذلك ما

فلا قصاصَ في الأصحّ وقيل إن قصُرت المدةُ وجَبَ وتَجبُ الديّةُ، وفي قول نصفُها، ولو جَرَح مسلمٌ ذمّيّاً فأسلَم أو حرٌّ عبداً فَعَتَقَ ومات بالسّراية فَلا قِصاصَ وتجبُ ديةُ مُسلم وهيَ

يتبعها (ولو ارتد) المجروح (ثم أسلم فمات بالسّراية فلا قصاص في الأصّح) لأنه انتهى إلى حالة لو مات فيها لم يجب القصاص فصار شبهة دارئة للقصاص (وقيل) وهو قول منصوص في الأمّ (إن قصرت الردة) أي زمنها بأن لم يمض في الرّدة زمن يسري فيه الجرح (وجب) القصاص لأنها إذا قصرت لم يظهر فيها أثر السّراية فإن طال لم يجب قطعاً (وتجب) على الأول (الدية) بكمالها في ماله لوقوع الجرح والموت حالة العصمة (وفي قول نصفها) توزيعاً على حالتي العصمة والإهدار وفي ثالث ثلثاها توزيعاً على الأحوال الثلاثة حالتي العصمة وحالة الإهدار (ولو جرح مسلم ذمّياً فأسلم أو) جرح (حرّ عبداً) مسلماً لغيره (فعتق ومات بالسراية فلا قصاص) على الجارح في الصورتين لأنه لم يقصد بالجناية من يكافئه فكان شبهة (وتجب دية) حرّ (مسلم) لأنه كان مضموناً في الابتداء وفي الانتهاء حرّ مسلم وخرج بالسراية ما لو اندمل الجرح ثم مات فإنه يجب أرْش الجناية ويكون الواجب في العبد لسيّده (وهي أي دية العتيق إذا مات سراية ولم يكن لجرحه أرْش مقدر (لسيّد العبد) ساوت قيمته أو نقصت عنها لأنه قد استحق هذا القدر لهذه الجناية الواقعة في ملكه ولا يتعين حقه فيها بل للجاني

لسَيّدِ العَبدِ ، فإن زادت على قيمته فالزّيادة لورثتِه ولو قطع يَد عَبد فعتَقَ ثم مات بسراية فللسيّد الأقلّ من الديّة الواجبة ونصف قيمتهِ وفي قول الأقل من الديّة وقيمتِهِ ، ولو

العدول لقيمتها وإن كانت الدية موجودة فإذا تسلّم الدراهم أجبر السيّد على قبولها وإن لم يكن له مطالبة إلا بالدية (فإن زادت) دية العبد (على قيمته فالزيادة لورثته) لأنها وجبت بسبب الحرّية (ولو)كان لجرحه أرْش مقدّر كأن (قطع يد عبد) أو فقأ عينه (فعتق ثم مات بسراية) وأوجبنا كمال الدّية (فللسيّد الأقلّ من الدّية الواجبة و) من (نصف قيمته) وهو أرْش العضو الّذي تلف في ملكه لو اندملت الجراحة لأن السراية لم تحصل في الرّق حتى يعتبر في حق السيّد فإن كان كلّ الدية أقل فلا واجب غيره وإن كان نصف القيمة أقلّ فهو أرْش الجناية الواقعة في ملكه (وفي قول) للسيّد (الأقلّ من الدّية) من (قيمته) لان السراية حصلت بجناية مضمونة للسيّد فلا بدّ من النظر إليها في حقه فيقدر موته رقيقاً وموته حُراً ويجب للسيّد أقلّ العوضين فإن كانت الدية أقلّ فليس على الجاني غيرها ومن إعتاق السيّد جاء النقصان وإن كانت القيمة أقلّ فالزيادة وجبت بسبب الحرّية فليس للسيّد إلا قدر القيمة الذي يأخذه لو مات رقيقاً (ولو قطع) شخص (يده) أي العبد (فعتق فجرحه آخران) مثلاً كأن قطع أحدهما يده الأخرى والآخر إحدى رجليه (ومات بسرايتهم) الحاصلة من

قَطع يَده فعتَقَ فجرحه آخران ومات بسرايتهم فلا قِصاصَ على الأوَّل إن كان حرّاً ويجبُ على الآخرين.

﴿فصل﴾ يُشترطُ لِقصاص الطَرفِ والجُرح ما شُرِط

قطعهم (فلا قصاص على الأوّل إن كان حرّاً) لعدم المكافأة حال الجناية (ويجب على الآخرين) قصاص الطرف قطعاً وقصاص النفس على المذهب لأنها كفؤان وسقوطه عن الأوّل لمعنى فيه فأشبه شريك الأب.

﴿فصل﴾ في شروط القصاص في الأطراف والجراحات والمعاني وفي إسقاط الشجاج وغير ذلك (يشترط القصاص الطرف) وهو بفتح الرّاء ماله حدّ ينتهي إليه كأُذن ويد ورجل (و) لقصاص (الجرح) بضم الجيم ولغيرهما مما دون النفس (ما شرط للنفس) من كون الجاني مكلّفاً ملتزماً وكونه غير أصل للمجني عليه وكون المجني عليه معصوماً ومكافئاً للجاني ولا يشترط التّساوي في البدل كما لا يشترط في قصاص النفس فيقطع العبد بالعبد والمرأة بالرجل وبالعكس والذمي بالمسلم والعبد بالحرّ ولا عكس وكون الجناية عمداً عدواناً ومن أنّه لا قصاص إلاّ في العمد لا في الخطأ وشبه العمد ومن صور الخطأ أن يقصد أن يصيب حائطاً بحجر فصيب رأس إنسان ومن صور شبه العمد أن يضرب رأسه بلطمة أو بحجر لا يشجّ غالباً لصغره فيتورم الموضع إلى أن يتضح العظم (و) تقطع الأيدي الكثيرة باليد الواحدة كما (لو) اشترك

للنّفسِ ولو وضعوا سَيفاً على يدِهِ وتحامَلوا عليهِ دُفعةً فأبانوها قُطِعوا وَشِجاج الرَّأس والوَجْه عَشرٌ حارِصةٌ وهي ما شَقَّ الجِلدَ قليلاً ودَامِيَةٌ تُدميهِ وباضِعةٌ تَقطعُ اللّحمَ ومُتلاحِمة

جمع في قطع كأن (وضعوا سيفاً) مثلاً (على يده) أي المجني عليه (وتحاملوا عليه دفعة) أي اليد بتأويل العضو وفي بعض النسخ عليها ويدل له قوله (فأبانوها قطعوا) كلّهم إن تعدّوا كما في النّفس فإن قيل لو سرق رجلان نصاباً واحداً لم يقطعا فهلاّ كان هنا كذلك أجيب بأن القطع حق الله تعالى والحدود بالمساهلات أحق بخلاف القصاص الذي هو حق آدميّ واحترز بقوله وتحاملوا عليه دفعة عمّا لو تميز فعل بعضهم عن بعض كأن قطع كلّ منهم من جانب والتقت الحديدتان وبقوله وأبانوها عمّا لو أبان كلّ منهم بعض الطرف أو تعاونوا على قطعه بمنشار جرّه بعضهم في الذهاب وبعضهم في العود فإنه لا قود على أحد في الأولى ولا في الثانية عند الجمهور لتعذر المماثلة لاشتمال المحلّ على أعصاب ملتفة وعروق ضاربة وساكنة مع اختلاف وضعها في الأعضاء بل على كلّ منهم حكومة تليق بجنايته بحيث يبلغ مجموع الحكومات دية اليد (وشجاج) مجموع (الرّأس والوجه) بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهي الجرح فيهما أما في غيرهما فيسمى جرحاً لا شجّة (عشر) دليله الاستقراء من كلام العرب ثم بدأ بأول الشجاج بقوله (حارصة) بمهملات (وهي ما شق الجلد قليلاً) كالخدش مأخوذ من قولهم

تَغوصُ فيه وسِمحَاقٌ تبلُغُ الجلدَةَ الّتي بينَ اللّحم والعَظم ومُوضِحةٌ تُوضِحُ العَظمَ وهاشِمَةٌ تَهشِمُه ومَنقّلةٌ تَنْقُلُه ومَأمومةٌ تبلُغُ خَرِيطَةَ الدّماغ ودامِغَةٌ تخرِقُها ويجبُ القصاصُ في

حرص القصار الثوب إذا شقه بالدقّ ويسمّي أيضاً القاشرة بقاف وشين معجمة (ودامية) بمثناة تحتية خفيفة وهي التي (تدميه) بضم أوله أي الشق من غير سيلان دم فإن سال فدامعة بعين مهملة وبهذا الاعتبار تكون الشجاج أحد عشر (وباضعة) بموحدة ومعجمة مكسورة ثم عين مهملة وهي التي (تقطع اللحم) الذي بعد الجلد أي تشقه شقا خفيفاً من البضع وهو القطع (ومتلاحمة) بمهملة وهي الّتي (تغوص فيه) أي اللّحم ولا تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم سمّيت بذلك تفاؤلاً بما تؤول إليه من الالتحام وتسمى أيضاً الملاحمة (وسمحاق) بسين مكسورة وحاء مهملتين وهي الّتي (تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم) سميت بذلك لان تلك الجلدة يقال لها سمحاق الرّاس مأخوذ من سماحيق البطن وهي الشحم الرقيق (وموضحة) وهي الّتي (توضح) أي تكشف (العظم) بحيث يقرع بالمرود وإن لم يشاهد العظم من أجل الدم الذي يستره حتى لو غرز إبرة في رأسه ووصلت إلى العظم كان إيضاحاً (وهاشمة) وهي الّتي (تهشمه) أي تكسره سواء أوضحته أم لا (ومنقّلة) بكسر القاف المشدّدة أفصح من فتحها وتسمّى أيضاً المنقولة وهي الّتي (تنقله) بالتخفيف والتشديد من محلّ إلى آخر سواء أوضحته

المُوضحةِ فقط وقيلَ وفيما قبلَها سوَى الحارِصَةِ ولو أوضح في باقي البدن وقطع بعض مارن أو أذن ولم يُبنْهُ وجب القصاص من الأصح ويجب في القطع من مفصل حَتّى في

وهشمته أولا (ومأمومة) بالهمز جمعها مآميم كمكاسير وتسمّى أيضاً آمّة وهي الّتي (تبلغ خريطة الدّماغ) المحيطة به وهي أمّ الرأس (ودامغة) بمعجمة وهي الّتي (تخرقها) أي خريطة الدماغ وتصل إليه وهي مذففة غالباً (ويجب القصاص) من هذه العشرة (في الموضحة فقط) لتيسّر ضبطها واستيفاء مثلها وأما غيرها فلا يؤمن الزيادة والنقصان في طول الجراحة وعرضها ولا يوثق باستيفاء المثل ولذلك لا يجب القصاص في كسر العظام (وقيل) يجب في الموضحة (وفيما قبلها) من الشجاج أيضاً (سوى الحارصة) فلا يجب القصاص فيها جزماً وهي الدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق لإمكان الوقوف على نسبة المقطوع في الجملة (ولو أوضح في باقي البدن) كأن كشف عظم الصدر أو العنق أو الساعد أو الأصابع (أو قطع بعض مارن) بكسر الراء ما لان من الأنف (أو) قطع بعض (اذن) أو شفة أو لسان أو حشفة (ولم يبنه وجب القصاص في الأصحّ) أما في الإيضاح فلقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾ ولما مرّ في الموضحة وأما في القطع فلتيسّر اعتبار المماثلة ويقدر المقطوع بالجزئيّة كالثلث والربع ويستوفي من الجاني مثله (ويجب) القصاص (في القطع من مفصل) لانضباطه وهو بفتح ميمه وكسر

أصلِ فخذٍ ومنكِبٍ بلا إجافةٍ وإلاّ فلا على الصحيح ويجبُ
في فَقءِ عَينٍ وقطعِ أذنٍ وجَفْنٍ ومارِنٍ وشَفَةٍ ولسانٍ وذكرٍ
وأنثيين وكذا أليان وشفران في الأصحّ ولا قصاصَ في كَسرِ

صاده وأحد مفاصل الأعضاء موضع اتصال عضو بآخر على مقطع عظمين برباطات واصلة بينهما أما مع دخول أحدهما في الآخر كالركبة أو لا كالكوع (حتى في أصل فخذ) وهو ما فوق الورك (ومنكب) وهو مجمع ما بين العضد والكتف (إن أمكن) القصاص فيهما (بلا إجافه) وهي جرح ينفذ إلى جوف وذلك لإمكان المماثلة (وإلاّ) أي وإن لم يمكن إلاّ بها (فلا) يجب القصاص (على الصحيح) سواء أجافه الجاني أم لا لأن الجوائف لا تنضبط ضيقاً وسعة وتأثيراً ونكاية والثاني يجب إن أجافه الجاني لإمكان مثل تلك الجائفة ومحلّ الخلاف إذا لم يمت بالقطع فإن مات به قطع الجاني وإن لم يمكن بلا إجافة (ويجب) القصاص (في فقأ عين) أي تقويرها بعين مهملة (وقطع أذن وجفن) وهو بفتح الجيم وحكي كسرها غطاء العين من فوق ومن أسفل (ومارن) وتقدم ضبطه (وشفة) بفتح الشين سفلى أو عليا وأصلها شفهة بدليل جمعها على شفاه (ولسان) ويذكر ويؤنث (وذكر وانثيين) وإن لم يكن لها مفاصل لان لها نهايات مضبوطة فألحقت بالمفاصل والمراد بالانثيين البيضتان وأما الخصيتان فالجلدتان اللتان فيهما البيضتان وكذا اليان) بهمزة مفتوحة ومثناة تحتية

العِظام وَلَهُ قطعُ أقرب مَفصِلٍ الى مَوضعِ الكَسرِ وحُكومةُ البَاقي ولو أوضحَهُ وهَشَمَ أوضَحَ وأخَذَ خمسة أبعِرةٍ ولو أوضح ونقّل أوضحَ ولهُ عشرةُ أبعِرةٍ ولو قَطَعَهُ من الكُوع

تثنية إليّه وفي لغة قليلة اليتان بزيادة التاء المثناة من فوق وهما اللّحمان الناتئان بين الظهر والفخذ (وشفران) بضم الشين المعجمة تثنية شفر وهو حرف الفرج واللّحم المحيط بالفرج إحاطة الشفتين بالفم وشفر كل شيء حرفه وأما شفر العين فمنبت هدبها يجب القصاص فيها (في الأصحّ ولا قصاص في كسر العظام) لعدم الوثوق بالمماثلة لأن الكسر لا يدخل تحت الضبط (وله) أي المجني عليه بكسر عظم مع الإبانة (قطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر) لأن فيه تحصيل استيفاء بعض الحق والميسور لا يسقط بالمعسور (و) له (حكومة الباقي) لأنه لم يأخذ عوضاً عنه فلو كسر ذراعه اقتصّ في الكف وأخذ الحكومة لما زاد وله العفو عن الجناية والعدول إلى المال (ولو أوضحه وهشم أوضح) المجني عليه الجاني لإمكان القصاص في الموضحة (وأخذ) منه (خمسة أبعرة) عن أرْش الهشم لتعذر القصاص فيه (ولو أوضح ونقل) العظم (أوضح) المجني عليه لما مرّ (وله عشرة أبعرة) أرْش التنقيل المشتمل على الهشم لتعذر القصاص فيما ذكر ولو أوضح وأمّ أوضح لما مرّ وأخذ ما بين الموضحة والمأمومة وهو ثمانية وعشرون بعيراً وثلث لأن في المأمومة ثلث الدية (ولو قطعه) أي كفه (من الكوع) وكف الجاني

فليسَ له التِقاطُ أصابِعهِ فان فعله عُزِّرِ ولا غُرمَ، والأصحّ أنّ له قطعَ الكف بعدَهُ، ولو كَسَرَ عَضَدُه وأبانه قُطِعَ منَ المِرفَق وله حكومةُ الباقي، فلو طلَب الكوع مُكّنَ في

والمجني عليه كاملتان (فليس له) ترك الكف و(التقاط أصابعه) لأنه قادر على محلّ الجناية ومهما أمكنه المماثلة لا يعدل عنها بل لو طلب قطع أنملة واحدة لم يمكّن من ذلك فإن كانت كف المجني عليه ناقصّة أصبعاً مثلاً لم تقطع السليمة بها وله أن يلتقط أربع أصابع منها والكوع بضم الكاف هو العظم الّذي في مفصل الكفّ يلي الأبهام وما يلي الخنصر كرسوع وأما البُوع فهو العظم الّذي عند أصل الأبهام من الرجل بكسر الراء ومنه قولهم لا يعرف كوعه من بوعه أي لا يدري من غباوته ما اسم العظم عند أبهام يده من الّذي عند إبهام رجله وأمّا الباع فهو ما بين يدي الانسان إذا مدّهما يميناً وشمالاً (فإن فعله) أي قطع الأصابع (عزر) وإن قال لا أطلب للباقي قصاصاً ولا أرْشاً لعدوله عن المستحق نعم إن كان ممّن عليه ذلك ينبغي أن لا يعزر (ولا غرم) لأنه يستحق إتلاف الجملة فلا يلزمه بإتلاف البعض حرم (والأصّح ان له قطع الكف بعده) لأنه مستحقة كما ان مستحق النفس لو قطع يد الجاني له أن يعود ويحزّ رقبته (ولو كسر عضده وأبانه) أي المكسور (قطع من المرفق) لأنه أقرب مفصل إلى محلّ الجناية والعضد من مفصل المرفق إلى الكتف (وله حكومة الباقي) لتعذر القصاص فيه (فلو

الأصح، ولو أوضَحهُ فذهب ضوءُه أوضحَه فإن ذَهبَ الضّوءُ وإلاّ أذهبَهُ بأخَفِّ مُمكِنٍ كتقريب حَديدة مُحماةٍ من

طلب الكوع) للقطع (مكّن) منه (في الأصحّ) لأنه عاجز عن القطع في محلّ الجناية وهو بالعدول تارك لبعض حقه فلا يمنع منه وله حكومة الساعد مع حكومة المقطوع من العضد لأنه لم يأخذ عوضاً عنه ولو (أوضحه) مثلاً (فذهب ضوءه) من عينيه معاً (أوضحه) طلباً للمماثلة (فإن ذهب الضوء) من عيني الجاني فذاك (وإلاّ) بأن لم يذهب بذلك (أذهبه) إن أمكن ذهابه مع بقاء الحدقة بقول أهل الخبرة (بأخف ممكن) في إذهابه كطرح كافور و(كتقريب حديدة محماة من حدقته) كما لو أذهب ضوءه بهاشمة ونحوها مما لا يجري فيه القصاص فإن لم يمكن إذهاب الضوء إلا بإذهاب الحدقة سقط القصاص ووجبت الدية (ولو لطمه) أي ضربه على وجهه بباطن راحته (لطمة تذهب ضوءه) فتح الضاد وضمّها من عينيه (غالباً فذهب) ضوءه (لطمه مثلها) طلباً للمماثلة ليذهب بها ضوءه (فإن لم يذهب) باللطمة (أذهب) بالطريق المتقدم مع بقاء الحدقة إن أمكن وإلا أخذت الدية واحترز بغالباً عما إذا لم تذهب اللّطمة غالباً الضوء فإنه لا قصاص فيها (والسمع) أي إذهابه بجناية على الأذن (كالبصر يجب القصاص فيه بالسراية) لأن له محلاّ مضبوطاً وقيل لا قود فيه والمعتمد الأول (وكذا البطش والذوق والشم) أي إذهابها بجناية على يد أوْ رِجْل أو فَمٍ

حَدَقَتِه ولو لَطَمَهُ لطمةً تُذهِبُ ضوءهُ غالباً فَذهبَ لطمَه مثلها. فإن لم يذهب أذهب والسّمعُ كالبصر يجبُ القصاصُ فيه بالسِّراية وكذا البطشُ والذّوقُ والشمّ في الأصحّ ولو قطع أصبُعاً فتأكل غيرُها فلا قصاص في المتأكّلِ.

أو رأس يجب القصاص فيها بالسّراية (في الأصحّ) في الجميع لأن لها محالّ مضبوطة ولأهل الخبرة طرق في إبطالها والثاني المنع إذ لا يمكن القصاص فيها (و) لا يجب القصاص في الأجسام بالسراية (لو قطع أصبعاً) أو أنملة (فتأكل) أو شلّ (غيرها) كإصبع أو كفّ أو أوضحه فذهب شعر رأسه (فلا قصاص في المتأكل) والذاهب بالسراية لعدم تحقق العمديّة بل فيه الدية أو الحكومة في مال الجاني لأنه سراية جناية عمد وإن جعلناها خطأ في سقوط القصاص ويطالب بدية المتأكل عقب قطع أصبع الجاني.

﴿باب كيفية القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه﴾

لا تُقْطَعُ يَسارٌ بيَمينٍ، ولا شَفَةٌ سُفلَى بعُليَا وعَكسُهُ، ولا أَنْمُلَةٌ بِأُخرَى، ولا زَائِدٌ بزائِدٍ في محلٍّ آخَرَ،

﴿باب كيفيّة القصاص﴾

بكسر القاف من القصّ وهو القطع وقيل من قصّ الاثر إذا تبعه لأن المقتصّ يتبع الجاني الى أن يقتصّ منه (ومستوفيه والاختلاف) بين الجاني وخصمه (فيه) والعفو عن القصد والمصالحة عليه وقد عقد المصنف لكلّ واحد ممّا ذكره فصلاً غير أنه خالف ترتيب الترجمة لأنه قدم فصل الاختلاف على فصل من نستوفي القصاص (لا تقطع يسار) من يد ورجل وأُذُنٍ وجَفْنٍ ومنخرٍ (بيمين) لاختلاف المحلّ والمنفعة والمقصود من القصاص المساواة ولا مساواة بينهما وعلم من تمثيله العكس من باب أولى (ولا شفة سفلى بعليا و) لا (عكسه) ولا جفن أعلى بأسفل ولا عكسه لما مرّ ولو تراضيا بقطع ذلك لم يقع قصاصاً (ولا) تقطع (أَنْمُلة) بفتح همزتها وضمّ ميمها في أفصح لغاتها التسع وهي فتح الهمزة وضمها وكسرها مع تثليث الميم (بأخرى) ولا سن بأخرى

ولا يَضُرُّ تفاوُتُ كِبَرٍ وطُولٍ وقُوَةِ بَطْشٍ في أصلِيّ وكذا زائِدٌ في الأصحّ ويُعتبرُ قَدْرُ الموضحة طُولاً وعَرضاً، ولا يضَرُّ تَفاوُتُ غِلَظِ لحمٍ وجلدٍ. ولو أوضَح كلَّ رأسهِ

لأنها جوارح وعلم من هذا أنه لا تقطع أصبع بأخرى كالسبابة والوسطى كما صرح به في المحرر (ولا) عضو (زائد) في محلّ آخر (بزائد في محلّ آخر) كأن تكون زائدة المجني عليه تحت الخاصرة وزائدة الجاني تحت الابهام بل يؤخذ من الزائد الحكومة ولا يؤخذ عضو أصلي بزائد ولا زائد بأصلي إذا كان الزائد نابتاً في غير موضع نبات الأصلي وإلا فيقطع به إذا رضي المجني عليه وأفهم كلامه أنّه يقطع الزائد بالزائد عند اتحاد المحلّ (ولا يضرّ) في القصاص عند مساواة المحلّ (تفاوت كبر) وصغر (وطول) وقصر (وقوّة بطش) وضعفه (في) عضو (أصليّ) قطعاً لإطلاق قوله تعالى: ﴿والعيْن بالعيْن والأنفُ بالأنف والأذُن بالأذن والسِّنُ بالسِّنّ﴾ فانه يقتضي عدم النظر الى ذلك كما في النّفس ولأن المماثلة في ذلك لا تكاد تنضبط فلو اعتبرت لتعطَّل حكم القصاص غالباً، ويستثنى من ذلك ما لو كان للمجني عليه يد أقصر من أختها قطعها الجاني وهو مستوى اليدين فإنه لا قصاص عليه لأنّها ناقصة بل فيها ديتُها ناقصة حكومة حكاه في أصل الروضة عن البغوي وأقرّه (وكذا) عضو (زائد) لا يضرّ فيه التفاوت المذكور (في الأصحّ) كالأصلي، (ويعتبر قدر الموضحة)

ورأسُ الشاجّ أصغرُ إستوعَبناهُ ولا نُتَممهُ من الوَجه والقَفَا بل يُؤخَذُ قِسطُ البَاقي من أرْشِ المُوضِحَةِ لو وُزِّع على جَميعها، وإن كانَ رأسُ الشاجُ أكبَرَ أُخِذَ قدرُ رأسِ

بالمساحة (طولا وعرضاً) في قصاصها لا بالجزئية لأنّ الرأسيْن مثلا قد يختلفان صغراً وكبراً فيكون جزء أحدهما قدر جميع الآخر فيقع الحيف بخلاف الأطراف لأنّ القصاص وجب فيها بالمماثلة في الجملة فلو اعتبرناها بالمساحة أدّى الى أخذ الأنف ببعض الأنف وقد قال تعالى: ﴿والأنف بالأنف﴾ ولا كذلك في الموضحة فاعتبرت بالمساحة (ولا يضرّ تفاوت غلظ لحم وجلد) في قصاصها لأن إسم الموضحة يتعلّق بانتهاء الجراحة إلى العظم (ولو أوضح) شخص آخر في بعض رأسه وقدر الموضحة يستوعب جميع رأس الشاج أوضح جميع رأسه لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾ والقصاص المماثلة ولا يمكن في الموضحة إلاّ بالمساحة وقد استوعبت المساحة رأسه فوجب وإن زاد حقه على جميع رأس الشاج أو أوضح (كلّ رأس) أي المشجوج (ورأس الشاج أصغر) من رأسه (استوعبناه) إيضاحا ولا يكتفى به (ولا نتمّمه من الوجه والقفا) لأنها غير محلّ الجناية، ولو قال ولا نتممه من غيره كان أولى ليشمل سائر الجوانب فإن فيها كذلك وكذا لو أوضح جبهته وجبهة الجاني أضيق لا يرتقي للرأس (بل يؤخذ قسط الباقي من أرش الموضحة لو وزع على جميعها) لتعينه طريقاً (وإن كان رأس

المشجوج فقط ، والصّحيح أنّ الإختيارَ في موضعِه إلى الجاني ولو أوضحَ ناصيته وناصيَتُه أصغرُ تمم من بَاقي الرّأس ، ولو زادَ المقتصُّ في مَوضعه على حقه لَزمَهُ قِصاصُ الزّيادَة فإن

الشاج أكبر) من رأس المشجوج (أخذ) منه (قدر) موضحة (رأس المشجوج فقط) معتبراً بالمساحة لحصول المساواة (والصحيح) وبه قطع الأكثرون (أنّ الاختيار في) تعيين (موضعه الى الجاني) لأن جميع رأسه محلّ الجناية فأيّ موضع أدّى منه تعيّن (ولو أوضح ناصيته) من شخص (وناصيته أصغر) من ناصية الجني عليه (تمّم من باقي الرأس) من أيّ محلّ كان لأن الرّأس كلّه عضو واحد فلا فرق بين مقدمه وغيره (ولو زاد المقتصّ) عمداً (في موضحة على حقه لزمه قصاص الزيادة) لتعمّده ولكن إنما يقتص منه بعد إندمال موضحته (فإن كان) الزائد (خطأ) كأن اضطربت يده (أو) شبه عمد أو عمد أو (عفا على مال وجب ارش كامل) لأن حكم الزيادة يخالف حكم الأصل وتغاير الحكم كتعدد الجاني (وقيل قسط) الزّيادة فقط بعد توزيع الأرش عليها (ولو أوضحه جمع) بتحاملهم على آلة واحدة جروها معاً (أوضح من كلّ واحد) منهم موضحة (مثلها) إذ ما من جزء إلاّ وكلّ واحد جان عليه فأشبه ما إذا اشتركوا في قطع عضو (وقيل قسطه) منها لإمكان التجزئة فتوزع عليهم ويوضح من كل واحد بقدر حصته كاتلاف المال (ولا تقطع) يد أو رجل (صحيحة بشلاء) بالمدّ إن لم يسر القطع الى

كان خَطأً أو عفا على مَالٍ وجبَ أرْش كامل وقيل قسط ولو أوضحه جمع أوضح من كل واحد مثلها وقيل قسطه ولا نقطع صحيحة بشلاء وإن رَضِيَ الجَانِي فلو فعَل لم يقع قصاصاً بل عَليه ديتُها فلو سَرَى فعليه قصاصُ

النفس والشلل بطلان العمل وإن لم يزل الحسّ والحركة (وإن رضي) به (الجاني) أو شلّت يده أو رجله بعد الجناية (وإن لم تفهمه عبارة المصنف لانتفاء المماثلة وقتها (فلو) خالف صاحب الشلاء و (فعل) القطع بغير إذن الجاني (لم يقع قصاصاً) لأنه غير مستحق (بل عليه ديتها) وله حكومة يده الشلاء (فلو سرى) القطع (فعليه قصاص النفس) لتوفيتها بغير حق وإن فعله بإذنه فإن قال له إقطعها ولم يقل قصاصاً فقطعها كان مستوفياً لحقه ولا شيء عليه، وإن مات الجاني بالسراية لإذنه في القطع وإن قال له اقطعها قصاصاً فوجهان أحدهما وهو الأوجه أن ذلك لا يقع قصاصاً بل على المجني عليه نصف الدية لأنه لم يستحق ما قطعه وعلى الجاني الحكومة لأنه لم يبذل عضوه مجاناً أما إذا سرى القطع إلى النفس فإن الصحيحة تقع بالشلاء (وتقطع الشلاء) من يد أو رجل بشلاء ولا تقطع صحيحة بشلاء ولكن محلّه إذا استويا في الشلل أو كان شلل الجاني أكثر ولم يخف نزف الدّم وإلا فلا تقطع وتقطع أيضاً (بالصحيحة) كما علم بالأولى لأنها دون حقه (إلا أن يقول أهل الخبرة) أي عَدْلان منهم (لا ينقطع الدّم) بل تنفتح أفواه العروق ولا تنسدّ بحسم النار ولا غيره فلا تقطع بها وإن رضي الجاني حذراً

النّفَسِ وتُقْطَعُ الشَلاّءُ بالصَّحيحةِ إلاّ أن يَقولَ أهلُ الخبرة لا ينقَطعُ الدَّمُ ويقنعُ بها مستَو فيها، ويقطَعُ سليمٌ بأعسَمَ وأعرَجَ ولا أثر لُخضرةِ أظفارٍ وسوادِها، والصّحيحُ قطعُ

من استيفاء النفس بالطرف فإن قالوا ينفتح الدّم (و) الحال أنه (يقنع بها مستوفيها) بأن لا يطلب أرْشاً للشلل فيقطع حينئذ بالصحيحة لاستوائهما في الجرم وإن اختلفا في الصفة لأن الصفة المجردة لا تقابل بمال (ويقطع) عضو (سليم بأعسم وأعرج) إذ لا خلل في العضو والعسم بمهملتين مفتوحتين تشنج في المرفق أو قصر في السّاعد أو العضد وقال ابن الصباغ هو ميل واعوجاج في الرسغ وقيل هو الّذي بطشه بيساره أكثر (ولا أثر) في القصاص في يد أو رجل (لخضرة أظفار وسوادها) لأنه علّة ومرض في الظفر وذلك لا يؤثر في وجوب القصاص (والصحيح قطع ذاهبة الأظفار بسليمها) لأنها دونها (دون عكسه) لأن الكامل لا يؤخذ بالناقص (والذكر صحة وشللاً كاليد) صحيحة وشلل فيما مرّ جميعه إذ لا فرق بينهما ويجب في قطع الذكر وفي قطع الأنثيين وفي إشلالهما القصاص سواء أقطع الذكر والأنثيين معاً أم مرتبا (و) الذكر والأشل منقبض لا ينبسط أو عكسه) أي منبسط لا ينقبض أي يلزم حالة واحدة من انقباض أو انبساط ولا يتحرك أصلا (ولا أثر) في القصاص في الذكر (للانتشار وعدمه فيقطع محل) أي ذكره (بخصيّ) وهو مقطوع الأنثيين بجلدتيهما (وعِنّين) وهو العاجز

ذاهِبَةِ الأظفارِ بسَليمها دونَ عكسِهِ، والذَكَرُ صحةً وشلَلاً كاليَد، والأشَلُّ مُنْقَبِضُ لاَ يَنبَسِطُ أو عَكسُهُ، ولا أثَرَ للإنتشارِ وعدَمِه فيقطَعُ فحلَ بخَصيٍّ وعنّين وأنفٌ صحيحٌ

عن الوطء (و) يقطع (أنف صحيح بأخشم) وهو من فقد شمه (و) تقطع (أذن سميع بأصمّ) وهو من لا يسمع وعكسه كما فهم بالأولى لأن السمع ليس في جرم الأذن (لا) يؤخذ (عين صحيحة بحدقة عمياء) ولو مع بقاء سوادها وبياضها لأن العين القائمة كاليد الشلاء فلا تؤخذ بها المبصرة لأنها أكثر من حقه لأن البصر في العين بخلاف السمع والشم وتؤخذ العمياء بالصحيحة إن رضي بها المجني عليه لأنها دون حقه (ولا) يقطع (لسان ناطق) أي متكلم (بأخرس) لأن النطق في جرم اللّسان ويجوز عكسه ان رضي المجني عليه لأنه دون حقه ولا يجب معه شيء (وفي قلع السنّ قصاص) قال تعالى: ﴿والسنّ بالسنّ﴾ نعم لا تؤخذ الذي بطل نفعها أو التي فيها صغر بحيث لم تصلح للمضغ أو كان بها نقص ينقص به أرْشها كأن كانت إحدى ثنيتيه أنقص من الأخرى إلا بمثلها ولا تؤخذ صحيحة بمكسورة ويجوز عكسه مع أرْش الذاهب من المكسورة وتؤخذ العليا بالعليا والسفلى بالسفلى (لا) قصاص (في كسرها) بناء على عدم وجوب القصاص في كسر العظام نعم إن أمكن فيها القصاص فعن النص أنه يجب لأنّ السنّ عظم مشاهد من أكثر الجوانب ولأهل الصنعة آلات قطاعة يعتمد عليها في الضبط فلم يكن

بِأخشَم وأذُنُ سَميعٍ بأصَمَّ لا عيْنٌ صحيحةٌ بحدقةٍ عميَآء ، ولا لسانٌ ناطِقٌ بأخرَسَ ، وفي قلعِ السنِّ قِصَاصٌ لا في كسرِهَا ، ولو قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ لم يُثْغَر فلا ضمانَ في الحالِ فإن

كسائر العظام واحتجّ لذلك بحديث البخاري عن أنس بن النضر: «أن أخته الرُّبَيِّع كسرت ثنية جارية من الأنصار فطلبوا الأرْش وطلبوا العفو فأتوا رسول الله ﷺ فأمر بالقصاص فقال أنس: أتُكسر ثنيّة الرُّبيِّع يا رسول الله لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها؟ فقال ﷺ: «كتاب الله القصاص؛ فرضي القوم وعفوا» وبنى على ذلك البلقيني أنها لو قلعت ممّن لم يثغر فعادت ناقصة إقتصّ في الزيادة إن أمكن (ولو قلع) شخص مثغور وهو الّذي سقطت رواضعه وهي أربع تنبت وقت الرّضاع يعتبر سقوطها لا سقوطاً لكلّ كما في الأنوار فتسمية غيرها بالرواضع مجاز علاقته المجاورة أو غير مثغور (سنّ) كبير أو (صغير لم يُثْغر) بضم أوّله وسكون ثانيه المثلث وفتح ثالثه المعجم أي لم تسقط أسنانه الرواضع التي من شأنها السقوط ومنها المقلوعة (فلا ضمان في الحال) بقصاص ولا دية لأنه لم يتحقق إتلافها لأنها تعود غالباً فأشبه الشعر ولو حذف المصنف صغير لكان أخصر واستغنى عمّا قدرته (فإن جاء وقت نباتها بأن سقطت البواقي) من الأسنان (وعدن) أي نبتن (دونها) أي المقلوعة (وقال أهل البصر) أي الخبرة (فسد المنبت) بحيث لا يتوقع نباتها (وجب القصاص) فيها حينئذ لليأس

جاءَ وقتُ نباتِها بأن سَقَطَتِ البَواقي وعُدْنَ دونَها وقال أهلُ البَصَر فَسَدَ المَنبَتُ وجَبَ القصاصُ، ولا يُستوفَى له في صِغَرِه ولو قلَعَ سنَّ مثغُورَ فنبتَت لم يَسقُطِ القِصَاصُ في الأظهر، ولو نَقَصَت يدُه أصبُعاً فقَطَعَ كاملةً قُطِعَ وعليهِ أرْشَ أصبُع، ولو

من عودها (ولا يستوفى له) أي للصغير (في صغره) بل ينتظر بلوغه ليستوفي لأن القصاص للتشفي وإنما ذكر المصنف هذا وإن استغني عنه بما سيأتي في قوله وينتظر كمال صبيّهم لأنّ ذلك في الوارث وهذا في المستحق نفسه فإن مات قبل بلوغه اقتص وارثه في الحال أو أخذ الأرْش وإن مات قبل حصول اليأس وقبل تبيّن الحال فلا قصاص لوارثه وكذا لا ديّة على الأصحّ وسكت المصنف عما إذا نبتت سليمة لوضوحه فإنه لا قصاص فيها ولا دية وإن نبتت سوداء أو معوجّة أو بقي شيء أو نبتت أطول ممّا كانت أو نبتت معها سنّ ثانية فحكومة (ولو قلع) مثغور (سنّ مثغور فنبتت) قبل أخذ مثلها من الجاني أو الأرْش عنها (لم يسقط القصاص في الأظهر) لأنّ عودها نعمة جديدة من الله تعالى إذ لم تجر العادة به كما لو التحمت الجائفة أو اندملت الموضحة أو نبت اللّسان إذ لا يسقط بذلك ما ذكر والثاني يسقط كالصغير إذا عاد سنّه لأن ما عاد قام مقام الأوّل فكأنه لم يسقط وعلى القولين للمجني عليه أن يقتصّ أو يأخذ الارش في الحال ولا ينتظر عودها (ولو نقصت يده) أي شخص (اصبعا) مثلا (فقطع) يدا (كاملة) أصابعها فإن

قَطَع كامِلٌ ناقِصةً فإن شاءَ المقطوعُ أخذَ ديةَ أصابعه الأربعَ وإن شاءَ لقَطَها ، والأصحّ أن حكُومةَ مَنَابتِهنّ تجبُ إن لِقَطَ لا إن أخَذَ ديتَهُنَّ ، وأنه يجبُ في الحالَين حكومةُ خُمسِ الكفِّ ، ولو قَطَعَ كفّاً بلا أصَابعَ فلا قِصاصَ إلاّ أن تكونَ

شاء الجني عليه فله أخذ الأرْش وإن شاء (قطع) يد الجاني (وعليه) أي الجاني (أرش أصبع) لأنه قطع منه أصبعاً لم يستوف قصاصها فيكون له أرشها وعكس هذه الصورة (و) هو (لو قطع كامل) أصابع اليد يداً (ناقصة) أصبعاً مثلا (فإن شاء المقطوع أخذ دية أصابعه الأربع وإن شاء لقطها) لأنها داخلة في الجناية ويمكن إستيفاء القصاص فيها وليس له قطع اليد الكاملة لما فيه من إستيفاء الزّيادة ولا لقط البعض وأخذ ارش الباقي (والأصحّ أن حكومة منابتهن تجب إن لقط) المقطوع الأصابع الأربع و(لا) تجب لأنها من جنس الدية (إن أخذ ديتهن) بل تندرج الحكومة في ذلك لأنها من جنس الديـة فدخلت فيها دون القصاص فانه ليس من جنسها والثاني لا تجب إذا لقطهن وتدخل تحت قصاص الأصابع كما تدخل تحت ديتها فإنه أحد موجبي الجناية (و) الأصحّ (أنه يجب في الحالين) وهما حالة اللقط وحالة أخذ الديّة (حكومة خمس الكفّ) الباقي وهي ما يقابل منبت أصابعه الباقية أما في حالة لقط الأصابع فجزماً كما في الشرح والروضة وإن أوهم كلام المصنـف جريان الخلاف فيه وأما في حالة أخذ الدية فعلى الأصحّ

كَفَّه مثلَها ، ولو قَطعَ فاقدُ الأصابعِ كاملَها قَطَعَ كَفَّهُ وأخذَ دية الأصابع ولو شُلّت أصبُعَاه فَقَطَعَ يداً كاملةً فإن شاءَ لقَطَ الثلاثَ السليمة وأخَذَ اصبُعَين وإن شاءَ قَطَعَ يدَه وقنعَ بها .

﴿فصل﴾ قدّ ملفوفاً وزعم موتَهُ صُدّق الوَليُّ بيَمينه في

لأنه لم يستوف في مقابلته شيء يتخيل اندراجه فيه (ولو قطع) شخص (كفا بلا أصابع فلا قصاص) عليه (إلا أن تكون كفه) أي القاطع (مثلها) لفقد المساواة في الأولى ووجودها في الثانية (ولو قطع فاقد الأصابع كاملها قطع) المستحق (كفه وأخذ دية الأصابع) لأنه لم يستوف شيئاً في مقابلتها (ولو شلّت) بفتح الشين المعجمة وحكي الضمّ (أصبعاه) مثلا (فقطع يداً كاملة فإن شاء) المجني عليه (لقط) أصابع الجاني (الثلاث السليمة) لأنها مساوية لأصابعه (وأخذ دية اصبعين) لتعذر الوصول الى تمام حقه مع ثلاثة أخماس حكومة الكف على الأصحّ (وإن شاء) المقطوع (قطع يده وقنع بها) وليس له طلب أرْش الأصبعين الشلاوين كما لو كانت يده شلاء جميعها لا يستحق شيئاً مع قطعها ففي البعض أولى.

﴿فصل﴾ في اختلاف ولي الدم والجاني اذا (قدّ ملفوفاً) في ثوب أو هدم عليه جداراً (وزعم) أي ادّعى موته حين القدّ أو الهدم وادّعى الولي حياته حينئذ (صدق الولي بيمينه في الأظهر) وإن كان ملفوفاً على هيئة التكفين لأن الأصل بقاء الحياة فأشبه من قتل من عهده مسلماً

الأظهر ولو قطعَ طرَفاً وزَعَم نقصَه فالمذهبُ تصديقُه إن أنكرَ أصلَ السّلَامةِ في عُضوٍ ظاهِرٍ وإلاّ فلاَ، أو يَديهِ ورِجلَيهِ فَماتَ وزَعَمَ سِراية والوليُّ أنه مالاً مُمكِناً أو سبباً

وادّعى ردّته والثاني يُصدق الجاني لأن الأصل براءة الذمة ومحلّ الخلاف إذا تحققت حياته قبل ذلك أما إذا لم تتحقق فينبغي كما قال البلقيني أن يقطع بتصديق الجاني لأن الأصل براءة الذمة ولم يعارضه أصل آخر وإذا حلف الولي فليحلف يميناً واحدة بخلاف نظيره في القسامة يحلف خمسين يميناً لأن الحلف تم على القتل وهنا على حياة المجني عليه والواجب بحلف الولي الدية لا القصاص لأنه يدرأ بالشبهة (ولو قطع طرفاً) لغيره أو جنى على عضوه (وزعم نقصه) كشلل أوْ خَرَس أو فقد أصبع وأنكر المجني عليه (فالمذهب تصديقه) أي الجاني بيمينه (إن أنكر أصْل السلامة في عضو ظاهر) كاليد والرجل واللسان والعيْن (وإلاّ) بأن اعترف بأصل السلامة أو أنكره في عضو باطن كالفخذ (فلا) يصدق الجاني بل المجني عليه بيمينه والفرق عسر إقامة البينة في الباطن دون الظاهر والأصل عدم حدوث نقصه ولو قال بدل قطع جنى على عضو لكان أوْلى ليشمل ضوء العين وذهاب السمع والشم ونقصهما والمراد بالباطن كما قال الرافعي ما يعتاد ستره مروءة وقيل ما يجب وهو العورة وعلى هذا يختلف حكم الرجل والمرأة وإذا صدق المجني عليه قال الشارح فالواجب الدية وهو قياس ما مرّ في قدّ الملفوف

فالأصحّ تصديقُ الوَلِيِّ، وكذا لو قطَعَ يدَه وزعَم سبَباً والوليُّ سِرَايةً، ولو أوضحَ مُوضِحَتَينِ ورَفعَ الحاجزَ وزعَمَهُ قبلَ

(أو) قطع (يديه ورجليه فمات) المجني عليه (وزعم) الجاني (سراية) أي أنه مات بالسراية فتجب دية واحدة (و) زعم (الوليّ اندمالا ممكنا) قبل موته (أو) زعم (سبباً) آخر للموت عينه لقوله قتل نفسه أو قتله آخر (فالأصحّ تصديق الوليّ) بيمينه لأن الأصل عدم السراية ولموافقته الظاهر فتجب ديتان والثاني تصديق الجاني بيمينه لاحتمال السراية فتجب دية واحدة واحترز بمُمْكن عما لا يمكن لقصر زمانه كقوله اندمل الجرح بعد يوم أو يومين فيصدّق الجاني في قوله بلا يمين أمّا إذا لم يعيّن الوليّ السبب فينظر إن أمكن الاندمال صدق الولي بيمينه أنه مات بسبب آخر وإن لم يمكن الاندمال صدّق الجاني أنه مات بالسراية أو تقبله بيمينه كما قاله ابن المقري قال الخطيب: وهو ظاهر في دعوى قتله أما في دعوى السّراية فيصدّق بلا يمين كنظيره في المسألة السابقة (وكذا لو قطع يده) ومات (وزعم) الجاني (سبباً) آخر للموت غير القطع كشرب سمّ مُوَحّ بضم الميم وفتح الواو وتشديد الحاء المهملة الذي يقتل في الحال حتى لا يلزمه إلا نصف دية (و) زعم (الوليّ سراية) من قطع الجاني فعليه كلّ الدية فإن الأصحّ تصديق الولي بيمينه سواء أعيّن الجاني السبب أم أبهمه لأن الأصل عدم وجود سبب آخر وقدّم هذا الأصل على أصل براءة الذمة لتحقق الجناية (ولو

اندِمَاله صُدّق إن أمكنَ وإلاّ حُلِّفَ الجرِيحُ وثبَتَ أرْشانِ قيلَ وثالثٌ.

﴿فصل﴾ الصّحيحُ ثبُوتُه لكِلّ وارثٍ ويُنتَظَرُ غائبُهُم

أوضح موضحتين ورفع الحاجز) بينهما والجميع عمد أو شبهه أو خطأ (وزعمه) أي الرفع (قبل إندماله) أي الإيضاح حتى يجب أرْش واحد وزعم الجريح أن الرّفع بعد الاندمال حتى يجب أرش ثلاث موضحات (صدق) الجاني بيمينه (إن أمكن) عدم الاندمال بأن قصر الزمان لأن الظاهر معه (وإلاّ) بأن لم يمكن عدم الاندمال بأن طال الزّمان (حلّف الجريح) أنه بعد الاندمال (وثبت) له (أرشان) للموضحتين الأولى والثانية عملا بالظاهر في الحالين (قيل و) أرْش (ثالث) لرفع الحاجز بعد الاندمال لأنه ثبت رفع الحاجز باعترافه وثبت الاندمال بيمين المجني عليه فحصلت موضحة ثالثة وأجاب الأول بأن حلفه دافع للنقص عن أرْشين فلا يوجب أرْشاً آخر.

﴿فصل﴾ في مستحق القصاص ومستوفيه (الصحيح ثبوته) أي القصاص (لكل وارث) خاصّ من ذوي الفروض والعصبة أي يرثه جميع الورثة لا كلّ فرد فرد من الورثة كما يوهمه كلامه وإلاّ لجاز انفراد الواحد منهم بالقصاص وليس مراداً ويقسم القصاص بين الورثة على حسب إرثهم لأنه حق يورث فكان كالمال فلو خلّف قتيل زوجته وابنا كان لها الثمن وللابن الباقي والثاني

وكمالُ صَبِيِّهم ومجنُونِهم ويُحبَسُ القاتلُ ولا يَخلّى بِكَفيلٍ وَليتَّفِقُوا على مُستَوفٍ وإلاّ فَقُرْعةٌ يَدخُلُها العَاجزُ وَيَستَنِيبُ، وقيل لا يَدخُلُ، ولو بَدرَ أحدُهم فقَتَلَهُ فالأظهرُ لا قِصَاصَ

يثبت للعصبة الذكور خاصة لأن القصاص لرفع العار فاختص بهم كولاية النكاح (وينتظر غائبهم) إلى حضوره أو إذنه (وكمال صبيّهم) ببلوغه عاقلا (و) كمال (مجنونهم) بافاقته لأن القصاص للتشفي فحقه التفويض الى خيرة المستحق فلا يحصل باستيفاء غيره من وليّ أو حاكم أو بقيّة الورثة ولو حكم للكبير حاكم باستيفاء القصاص لم ينقض حكمه في أصحّ الوجهين (ويحبس القاتل) أو القاطع حتماً الى أن يزول المانع حفظاً لحق المستحق (ولا يخلّى بكفيل) لأنه قد يهرب فيفوت الحق (وليتفقوا) أي مستحقو القصاص المكلّفون الحاضرون (على مستوف) له منهم أوْ من غيرهم وليس لهم أن يجتمعوا على مباشرة استيفائه لأنّ فيه زيادة تعذيب للجاني وتؤخذ من العلّة أنّ لهم ذلك إذا كان القصاص بنحو إغراق أو تحريق وهو كذلك كما صرّح به البلقيني (وإلاّ) بأن لم يتفقوا على مستوفٍ بل أراد كلّ منهم أو بعضهم أن يستوفيه بنفسه (فقرعة) بينهم واجبة لعدم المزيّة فمن خرجت قرعته تولاّه بإذن الباقين بعدها بخلاف نظيره في التزويج فإن من خرجت قرعته من الأولياء يزوج ولا يحتاج إلى إذنهم بعدها لأنّ القصاص مبنيّ على الدرء والإسقاط ولجميعهم ولبعضهم تأخيره كإسقاطه والنكاح

وللبَاقِينَ قِسطُ الدِّية من تَرِكتَه، وفي قول من المُبادِرِ، وإن بادَرَ بعدَ عَفوِ غَيره لَزِمهُ القصاصُ وقيلَ لا إن لم يَعلَم، ويَحكُمُ قاضٍ به، ولا يُستَوفَى قِصاصٌ إلاّ بإذنِ الإمام فإن

لا يجوز تأخيره عند الطلب ومحلّ وجوب القرعة إذا كان القصاص بجارح أو مُثَقَّل يحصل به زيادة تعذيب فان كان بإغراق أو تحريق أو رمي صخرة أو نحو ذلك فللورثة الاجتماع عليه كما مرّ ولا حاجة للقرعة وعلى وجوب القرعة (يدخلها العاجز) عن الاستيفاء كشيخ وامرأة لأنه صاحب حق كالقادر (ويستنيب، وقيل) وهو الأصحّ عند الأكثر (لا يدخل) وصحّحه في الشرح الصغير ونصّ عليه في الأمّ، وقال البلقيني إنه المعتمد في الفتوى (ولو بدر) أي أسرع (أحدهم) أي المستحقين للقصاص (فقتله) أي الجاني قبل العفو (فالأظهر) أنه (لا قصاص) عليه لأن له حقاً في قتله فيدفع حقه العقوبة عنه كما إذا وطىء أحد الشريكين الأمة المشتركة لا يلزمه الحدّ (وللباقين) من المستحقين (قسط الدية) لفوات القصاص بغير اختيارهم (من تركته) أي الجاني لأن المبادر فيما وراء حقه كالأجنبي ولوارث الجاني على المبادر قسط ما زاد على قدر حصّته من الدّية (وفي قول من المبادر) لأنه أتلف ما يستحقه هو وغيره فيلزمه ضمان حق غيره (وإن بادر بعد عفو غيره) من المستحقين (لزمه القصاص) في الأصحّ سواء أعلم بعفو غيره أمْ لا لارتفاع الشبهة لأنّ حقه من القود سقط بعفو غيره

استَقَلّ عُزّرَ، ويَأْذَنُ لأَهلٍ في نَفسٍ لا في طَرَف في الأصحّ، فإن أذِن في ضَربٍ فأصابَ غيرَها عَمْداً عُزّرَ ولم يَعْزلْهُ ولو قال أخطأتُ وأمكنَ عَزلَهُ ولم يُعزّرْ، وأجرةُ الجَلّادِ على

(وقيل لا) قصاص عليه (إن لم يعلم) بعفو غيره (و) لم (يحكم قاض به) أي بنفي القصاص عن المبادر والواو بمعنى أوْ فأحدهما كاف وإن أوهم كلامه جريان هذا الوجه بانتفاء العلم والحكم معاً (ولا يستوفى قصاص) في نفس أو غيرها (إلاّ بإذن الامام) فيه لخطره ولأن وجوبه يفتقر الى اجتهاد لاختلاف الناس في شرائط الوجوب والإستيفاء والمراد بالإمام هنا الإمام الأعظم أو نائبه وكذا القاضي (فإن استقل) مستحق القصاص بالاستيفاء إعتدّ به لأنه إستوفى حقه و (عزر) لافتياته على الامام ويؤخذ من ذلك أنه إذا كان جاهلا بالمنع أنّه لا يعزر لأنه ممّا يخفى (ويأذن) الإمام أو من ذكر معه (لأهل) من مستحقي القصاص في استيفائه بنفسه (في نفس) إذا طلب ذلك ليكمل له التشفي واحترز بالأهل عن غيره كالشيخ والزمن والمرأة فإنّ الامام يأمره أن يستنيب لما في استيفائه بنفسه من التعذيب وعمّا إذا قتل ذميّ ذميّاً ثم أسلم القاتل فإنه لا يمكن الوارث الذميّ من القصاص فإنه غير أهل في الاستيفاء من المسلم لئلا يتسلط كافر على مسلم ويأذن له في الاستنابة (لا) يأذن لأهل (في طرف في الأصحّ) المنصوص لأنه لا يؤمن منه الحيف بترديد الآلة مثلا فيسري أو يزيد في

الجاني عَلَى الصّحيح ، ويَقتَصُّ علَى الفَورِ وفي الحَرمِ والحِرِ والبَردِ والمَرضِ ، وتحبَسُ الحامِلُ في قصَاصِ النّفسِ أو الطَرفِ حتَّى تُرضِعَهُ اللِّبَأَ وَيَسْتَغني بغَيرها أو فِطَامِ

التعذيب (فان أذن من مرّ لأهل في الاستيفاء (في ضرب رقبة فأصاب غيرها) كان ضرب كتفه (عمداً) بأن اعترف به (عزّر لتعديه (ولم يعزله) الإمام في الأصحّ لوجود الأهليّة وإن تعدى بفعله (ولو قال أخطأت وأمكن) الخطأ عادة كأن ضرب رأسه مما يلي الرقبة (عزله) لأن حاله يشعر بعجزه فلا يؤمن أن يخطىء ثانياً (ولم يعزر) بضمّ أوله إن حلف أنه أخطأ لعدم تعدّيه واحترز بأمكن عمّا إذا إدّعى الخطأ فيما لا يقع الخطأ بمثله كما إذا ضرب رجله أو وسطه فانه يلحق بالعمد (وأجرة الجلاد) في الحدود والقصاص وهو المنصوب لاستيفائهما (على الجاني) الموسر (على الصّحيح) إن لم ينصب الامام جلاّداً أو يرزقه من مال المصالح لأنها مؤنة حقّ لزمه أداؤها كأجرة كيّال المبيع على البائع ووزن الثمن على المشتري فإن نصبه فلا أجرة على الجاني وإن كان معسراً إقترض له الإمام على بيت المال (ويقتص) المستحق (على الفور) أي يجوز له ذلك في النفس جزماً وفي الطرف على المذهب لأن القصاص موجب الإتلاف فيتعجّل كقيم المتلفات والتأخير أولى لاحتمال العفو (و) يقتص (في الحرم) لأنه قتل لو وقع في الحرم لم يضمن فلا يمنع منه كقتل الحية والعقرب وسواء التجأ إليه

حَولَين والصَّحيحُ تَصديقُها في حَملِهَا بغيرِ مَخيلَةٍ، ومن قَتَلَ بمُحدَّدٍ أو خَنْقٍ أو تَجْويعٍ ونَحوِه اقتُصَّ بهِ أو بِسِحْرٍ فبسَيف، وكذا خَمرٌ ولِواطٌ في الأصحّ، ولو جُوِّعَ كتَجويعهِ

أم لا لأن النبي ﷺ لما دخل مكة يوم الفتح قيل له إن إبن خطل متعلّق بأستار الكعبة فقال: «اقتلوه» وفي الصّحيحين أنّ الحرم لا يعيذ فاراً بدم» ولأن القصاص على الفور فلا يؤخر (و) يقتص في (الحرّ والبرد والمرض) وإن كان مخطراً (وتحبس الحامل) عند طلب المستحق حبسها (في قصاص كالنفس أو الطرف) أو المعنى (حتّى) تضع ولدها و(ترضعه اللبأ) وهو بهمز وقصر اللبن أول الولادة (ويستغني) ولدها (بغيرها) من امرأة أخرى أو بهيمة يحل لبنها (أو فطام حولين) إن فقد ما يستغني الولد به أمّا تأخيرها إلى الوضع في قصاص النفس فبالإجماع وأما في قصاص الطرف أو المعنى فلأن في استيفائه قد يحصل إجهاض الجنين وهو متلف له غالباً وهو بريء فلا يهلك بجريمة غيره ولا فرق بين أن يكون الجنين من حلال أو حرام حتّى أن المرتدة لو حملت من الزنى بعد الردّة لا تقتل حتى تضع حملها وأمّا تأخيره لإرضاع اللّبأ فلأنّ الولد لا يعيش إلا به غالباً وأمّا تأخيرها للإستغناء بغيرها فلأجل حياة الولد أيضاً فإنه إذا وجب التأخير لوضعه فوجوبه بعد وجوده وتيقن حياته أولى (والصحيح تصديقها في حملها) إذا أمكن حملها عادة (بغير مخيلة) لقوله تعالى: ﴿ولا يحلّ

فلم يَمُت زيد وفي قول السيفُ، ومَن عَدل إلى سَيفِ فَلَهُ، ولو قَطَع فَسَرى فللوَليّ حزُّ رقبتهِ ولهُ القطعُ ثم الحزُّ وإن شاءَ انتَظَر السِرايةَ، ولو ماتَ بجائِفةٍ أو كَسرِ عَضُد فالحزّ وفي

لهنّ أنْ يَكْتُمْنَ ما خلق الله في أرحامهن﴾ أي من حمل أو حيض ومن حرم عليه كتمان شيء وجب قبوله إذا أظهره كالشهادة ولقبوله ﷺ قول الغامدية في ذلك (ومن قتل بمحدّد) كسيف أو بمثقل كحجر (أو خنق) بكسر النون عن الجوهري وبسكونها عن خاله الفارابي ومعناه عصر الحلق (أو تجويع ونحوه) كتغريق أو تحريق أو إلقاء من شاهق (اقتصّ به) أي اقتصّ الولي بمثله فإن المماثلة معتبرة في الاستيفاء لقوله تعالى: ﴿وإن عاقبْتُمْ فعاقِبُوا بمثْل ما عُوقِبْتُم به﴾ وقوله تعالى: ﴿وجزآء سيّئةٍ سيّئةٌ مِثْلُها﴾ وقوله تعالى: ﴿فَمَن اعْتَدى عَلَيْكُم فَاعْتَدُوا عَلَيْه بمثل ما اعْتَدَى عَلَيْكُم﴾ وفي الصحيحين «أن النبي ﷺ رضّ رأس يهودي بين حجرين وكان قد قتل جارية بذلك» وروى البيهقي مرفوعا: «من حرّق حرقناه ومن غرّق غرقناه» ولأن المقصود من القصاص التشفي ولا يكمل إلا إذا قتل القاتل بمثل ما قتل وحديث النهي عن المثلة محمول على من وجب قتله لا على وجه المكافأة (أو) قتل (بسحر فبسيف) يقتل لأن عموم السحر حرام وفي الخبر: «حدّ الساحر ضَرْبُهُ بالسيف» رواه الترمذي (وكذا خمر ولواط) قتل الجاني بهما فيقتل بالسيف (في الأصحّ) فيهما لأن

قول كفِعلِه فإن لم يُمت لم تُزَدِ الجَوائِفُ في الأظهر ولو اقتَصّ مقطُوعٌ ثم مات سِرايةً فلوَليّه حَزّ وله عَفْوٌ بنصفِ ديةٍ، ولو قُطِعَت يدَاه فاقتَصَّ ثم مَاتَ فلوَليِّه الحَزّ فإن عَفا فلا شيء

المماثلة ممتنعة لتحريم الفعل وفي معنى اللّواط ما لو جامع صغيرة فقتلها فيتعين العدول الى السيف قطعاً (ولو جوّع كتجويعه فلم يمت زيد) فيه حتى يموت ليكون قتله بالطريق التي قتل به ولا يبالي بزيادة الإيلام والتعذيب كما لو ضرب رقبة إنسان بضربة واحدة ولم تنجز رقبته إلا بضربتين (وفي قول السيف) يقتل به (ومن عدل) عمّا تجوز له المماثلة (إلى سيف فله) سواء أرضي الجاني أم لا لأنه أوحى وأسهل، بل هو أولى للخروج من الخلاف والمراد بالعدول الى السيف حيث ذكر حزّ الرقبة على الوجه المعهود فلو عدل الى ذبحه كالبهيمة لم يجز لهتكه الحرمة وحمله بعضهم على ما إذا لم يكن القاتل قد فعل ذلك (ولو قطع) يده (فسرى) قطعه للنفس (فللوليّ حَزُّ رقبته) ابتداء لأنه أسهل على الجاني من القطع ثم الحزّ (وله القطع) للمماثلة (ثم الحزّ) للرقبة للسراية (وإن شاء) الوليّ أحزّ (وانتظر السرايـة) بعد القطع (ولو مات بجائفة أو كسر عضد) أو نحو ذلك مما لا قصاص فيه ككسر ساعد (فالحزّ) فقط للوليّ لأن المماثلة لا تتحقق في هذه الحالة بدليل عدم إيجاب القصاص في ذلك عند الإندمال فتعين السيف (وفي قول) أن للولي أن يفعل بالجاني (كفعله) تحقيقاً للمماثلة وفي فعله (فإن لم يمت) على

له، ولو ماتَ جانٍ من قطعِ قصاصٍ فهَدرٌ وإن ماتا سِرايةً معاً أو سَبَق المَجنيُّ علَيه فقد اقتَصَّ، وإن تأخَّرَ فلَهُ نِصفُ الدِّيَةِ في الأصحّ، ولو قال مستحِقُ يَمينٍ أَخرِجهَا فأَخرَجَ

القول الثاني كما أشار إليه المصنف بعطفه بالفاء (لم تزد الجوائف في الأظهر) لاختلاف تأثيرها باختلاف محالها بل تحزّ رقبته (ولو اقتصّ مقطوع) أي مقطوع عضو فيه نصف الدية مثلا كيد من قاطعه (ثم مات) المقطوع الأول (سراية فلوليه حزّ) لرقبة القاطع في مقابلة نفس مورّثه (وله عفو بنصف دية) واليد المستوفاة مقابلة بالنصف الآخر (ولو قطعت يداه فاقتصّ) المقطوع (ثم مات) سراية (فلوليّه الحزّ) لرقبة الجاني في مقابلة نفس مورثه (فإن عفا) عن حزها (فلا شيء له) لأنه استوفى ما يقابل الدّية بقصاص اليدين ومحلّ ما ذكر عند استواء الديتين فلو نقصت ديّة القاطع كأن قطع ذميّ يد مسلم أو يديه فاقتص منه ومات المسلم سراية وعفا وليه عن النفس بالبدل فله في الأولى خمسة أسداس دية لأن المستحق استوفى ما يقابل سدسها وفي الثانية ثلثاها لأن المستحق استوفى ما يقابل ثلثه (ولو مات جان من قطع قصاص) سراية (فهدر) نفسه لقوله تعالى: ﴿ولمن انتصر بعد ظلمه﴾ الآية وروى العديد عن عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما: « من مات في حدّ أو قصاص فلا دية له والحق قتله » ولأنه مات من هدر فلا يتعلق بسراية ضمان كقطع يد السارق (وإن ماتا) أي الجاني بالقصاص

يَسارَهُ وقصدَ أباحتَها فمهدَرَةٌ وإن قالَ جَعلتُها عَن اليَمين وظَننتُ إجزاءها فكذبُه فالأصحّ لا قصاصَ في اليَسار وتجبُ

منه والمجني عليه بالجناية (سراية معاً أو سبق المجني عليه) أي سبق موته موت الجاني (فقد اقتصّ) أي حصل قصاص اليد بقطع يد الجاني والسراية بالسراية ولا شيء على الجاني لأن السراية لما كانت كالمباشرة في الجناية وجب أن تكون كذلك في الاستيفاء (وإن تأخر) موت المجني عليه من موت الجاني سراية (فله) أي لوليّ المجني عليه (نصف الدية) في تركة الجاني (في الأصحّ) إذا استويا دية والثاني لا شيء له لأن الجاني مات سراية بفعل المجني عليه فحصلت المقابلة ودفع بأن القصاص لا يسبق الجناية فان ذلك يكون في معنى السلم في القصاص وهو ممتنع (ولو قال مستحق) قصاص (يمين) للجاني (أخرجها) أي يمينك (فأخرج) له (يساره) عالماً بها بعدم إجزائها (وقصد إباحتها) فقطعها وهو مكلّف حرّ مستحق قصاص اليمين (فمهدرة) لا قصاص فيها ولا دية سواء أعلم القاطع أنها اليسار مع ظن الإجزاء أم لا جعلها عوضاً عن اليمين أم لا لأن صاحبها بذلها مجاناً وإن لم يتلفظ بالإباحة ويبقى قصاص اليمين إلا إذا مات المبيح أو جعلها عوضاً فإنه يعدل الى الدية لأن اليسار وقعت هدراً وخرج بالمكلّف المجنون فإنه إذا أخرج يساره وقطعها المقتصّ عالماً بالحال وجب عليه القصاص وإن كان جاهلاً وجب عليه الدية (وإن قال المخرج بعد قطعها) جعلتها

دِيةٌ ويَبقى قصاصُ اليَمين، وكذا لو قالَ دُهِشتُ فظننتُهَا اليمينَ وقال القاطعُ ظننتها اليمينَ.

﴿فصل﴾ موجَبُ العَمد القَودُ والدّيةُ بدَلٌ عنه عندَ

حالة الاخراج (عن اليمين وظننت إجزاءها) عنها (فكذبه) القاطع في هذا الظن وقال بل عرفت أنها اليسار وأنها لا تجزىء من اليمين (فالأصحّ لا قصاص في اليسار) على القاطع لشبهة بذلها لأنا أقمنا ذلك مقام اذنه في القطع وهو كما لو قال لغيره إقطع يدي فقطعها لا قصاص عليه (وتجب ديّة) فيها لأنه لم يبذلها مجاناً (ويبقى قصاص اليمين) في الأولى قطعاً وفي الثانية على المذهب (وكذا لو قال) المخرج (دهشت) بضمّ أوله من الدهشة وهي الحيرة (فظننتها اليمين) أو قال ظننته قال أخرج يسارك (وقال القاطع) المستحق (ظننتها اليمين) فالمذهب لا قصاص في اليسار وتجب ديتها وتبقى قصاص اليمين.

﴿فصل﴾ في موجب العمد وفي العفو (موجب) أي مقتضى (العمد) في نفس أو غيرها (القود) بفتح الواو القصاص لقوله تعالى: ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى﴾ وفي الحديث: «من قتل عمداً فهو قودٌ» رواه أبو داود والنسائي وغيرهما باسناد صحيح وسمّي قوداً لأنهم يقودون الجاني بحبل أو غيره الى محل الاستيفاء (والدية) أو الأرش (بدل عنه عند سقوطه) بعفو أو غيره كموت الجاني (وفي قول) موجب العمد (أحدهما مبهماً) وفي المحرّر لا بعينه

سُقوطِه وفي قول أحدُهما مُبهَماً وعلى القَولَين للوليِّ عَفو على الدّية بغيرِ رضَى الجَاني ، وعلى الأوّلِ لو اطلَق العَفو فالمذهبُ لا ديةَ ولو عَفا عن الديةَ لغا ولهُ العفوُ بعدَه عليَها ، ولو عَفا

وهو القدر المشترك بينهما في ضمن أيّ معيّن منهما ومحلّ الخلاف فيما إذا كان العمد يوجب القصاص فإن لم يوجب كقتل الوالد ولده والمسلم الذّمي فإن موجبه الديّة جزما (وعلى القولين) معاً (للوليّ عفو) عن القود (على الديّة بغير رضى الجاني) لما روى البيهقي عن مجاهد وغيره: «كان في شرع موسى ﷺ تحتم القصاص جزماً وفي شرع عيسى ﷺ الديّة فقط فخفف الله تعالى عن هذه الأمّة وخيّرها بين الأمرين لما في الإلزام بأحدهما من المشقة ولأن الجاني محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه ولو عفا عن عضو من أعضاء الجاني سقط كلّه كما أن تطليق بعض المرأة تطليق لكلّها ولو عفا بعض المستحقين سقط أيضاً وإن لم يرض البعض الآخر لأن القصاص لا يتجزأ ويغلّب فيه جانب السقوط لحقن الدماء (وعلى الأول) وهو أن موجب العمد القود (لو أطلق) الوليّ (العفو) عن القود ولم يتعرض للديّة بنفي ولا إثبات (فالمذهب لا دية) لأن القتل لم يوجب الدية على هذا القول والعفو إسقاط ثابت لا إسقاط معدوم والثاني تجب لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ من أَخيهِ شيء فاتّباعٌ بالمَعْروف﴾ أي إتباع المال وذلك ليشعر بوجوبه بالعفو وأجاب الأول لحمل الآية على ما إذا عفا على الديّة (ولو

على غيرِ جنسِ الدّيةِ ثبَتَ إن قَبِل الجاني وإلاّ فلاَ ولا يسقُطُ القَودُ فيالأصحّ وليس لمحجُور فلس عَفوٌ عن مَالٍ إن أوجَبْنا أحدَهُمَا وإلا فإن عَفَا علَى الدِّية ثبتت وإن أطلَقَ فكما سَبَق وإن عفا على أنْ لا مالَ فالمذهَبُ أنَه لا يجبُ شيءٌ

عفا) الولي على القول الأول (عن الدية لغا) عفوه لأنه عفا عمّا ليس مستحقاً له (وله العفو) عن القصاص (بعده عليها) وإن تراخى لأنّ اللاغي كالمعدوم (ولو عفا) على القولين عن القود (على غير جنس الديّة ثبت) ذلك الغير وإن كان أكثر من الديّة (إن قبل الجاني) أو المصالح ذلك وسقط عنه القصاص (وإلاّ) بأن لم يقبل الجاني أو المصالح ذلك (فلا) يثبت لأنه اعتياض فاشترط رضاهما كعوض الخلع (ولا يسقط) عنه (القود في الأصحّ) لأنه رضي به على عوض ولم يحصل له وليس كالصلح على عوض فاسد لأن الجاني هناك قبل والتزم والثاني يسقط لرضاه بالصلح عنه (وليس لمحجور فلس) أو نحوه كوارث المديون استحقّ قصاصاً (عفو عن مال إن أوجبنا أحدهما) لا بعينه لأنه ممنوع من التبرّع به (وإلاّ) بأن أوجبنا القود عيناً (فإن عفا) من ذكر (على الديّة ثبتت) قطعاً كغيره (وإن أطلق) العفو (فكما سبق) من أن المذهب لا دية (وإن عفا) من ذكر (على أن لا مال) أصلا (فالمذهب أنه لا يجب شيء) لأن القتل لم يوجب المال ولو كلفنا المفلس أن يعفو على مال كان ذلك تكليفاً بأن يكتسب وليس عليه الاكتساب وقيل تجب الدية بناء

والمُبَذِّرُ في الدِّية كمُفلِسٍ وقيلَ كصَبيٍّ ولو تَصالَحا عَنِ القَود على مائتي بعير لَغَا ان أوجَبْنا أحدَهُما وإلاّ فالأصحّ الصِحّةُ ولو قال رشيدٌ إقْطَعني فَفَعَلَ فَهَدَرَ فإن سَرَى أو قالَ أُقتُلني فَهَدَرَ وفي قول تجبُ ديَةٌ ولو قُطِعَ فعَفا عن قودَهِ وأرْشِه فإن

على أن إطلاق العفو يوجبها (والمبذّر) بمعجمة حكمه بعد الحجر عليه بالتبذير في إسقاط القود واستيفائه كرشيد وعنها احترز بقوله (في الدية) فهو فيها (كمفلس) أي كمحجور فلس بل أولى منه لأن الحجر عليه لحق نفسه لا لغيره وحينئذ فلا تجب الدية في صورتي عفوه (وقيل) المبذر (كصبي) فلا يصحّ عفوه عن المال بحال أما من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه ثانياً فتصرّفه نافذ على المذهب كالرشيد (ولو تصالحا) أي الولي والجاني (عن القود على) أكثر من الدّية كالصّلح على (مائتي بعير لغا) هذا الصلح إن أوجبنا أحدهما) لا بعينه لأنه زيادة على الواجب نازلة منزلة الصلح من مائة على مائتين (وإلاّ) بأن أوجبنا القود عيناً والدية بدل عنه (فالأصحّ الصحة) لأنه مال يتعلق باختيار المستحق والتزام الجاني فلا معنى لتقديره كبذل الخلع (ولو قال) حرّ مكلف (رشيد) أو سفيه لآخر (إقطعني) أي يدي مثلا (ففعل فهدر) لا قصاص فيه ولا دية للاذن فيه (فان سرى) للنفس (أو قال) له ابتداء (أقتلني) فقتله (فهدر) في الأظهر للاذن (وفي قول تجب دية) والخلاف مبني على أن الديّة تثبت للميت ابتداء في

لم يَسْرِ فلا شَيء وإن سَرَى فلا قصَاصَ وأَمّا أرْشُ العُضو فإن جَرَى لفظُ وصيّـة كأوصيتُ له بأرْشِ هذهِ الجِناية فوصيّته لقاتِلٍ أو لَفظ إبراء أو إسقاط أو عَفْوٍ سَقَطَ وقيل وَصيّـة وتجبُ الزّيَادةُ علَيهِ إلى تَمامِ الدِّية وفي قول إن

آخر جزء من حياته ثم يتلقاها الوارث أو تثبت للوارث ابتداء عقب هلاك المقتول إن قلنا بالأول وهو الأصحّ لم تجب وإلا وجبت (ولو قطع) بضمّ أوله عُضو من شخص يجب فيه قود (فعفا) المقطوع (عن قوده وارشه فإن لم يسر) القطع بأن اندمل (فلا شيء) من قصاص أو أرش لإسقاطه الحق بعد ثبوته واحترز بقوله ولو قطع عمّا إذا كانت الجناية بجرح لا يوجب القصاص كالجائفة فعفا المجني عليه عن القصاص فيها ثم سرت الجناية الى نفسه فلوليّه أن يقتص في النّفس لأنه عفو عن القود فيما لا قود فيه فلم يؤثر العفو (وإن سرى) للنفس (فلا قصاص) في نفس ولا طرف لأن السراية تولّدت من معفو عنه فصارت شبهة دافعة للقصاص أما إذا سرى الى عضو آخر فلا قصاص فيه وإن لم يعف عن الأوّل (وأما ارش العضو) في صورة سراية القطع للنفس (فإن جرى) من المقطوع في لفظ العفو عن الجاني (لفظ وصيّة) إن قال بعد عفوه عن القود (أوصيت له بأَرش هذه الجناية فوصية لقاتل) والأظهر حقها كما مرّ في باب الوصيّة وحينئذ يسقط الارش إن خرج من الثلث أو أجاز الوارث وإلا سقط منه القدر الذي

تَعرَّض في عفوه لما يحدث منها سَقَطَت فلو سرى إلى عضو آخر فأندمل ضمن دية السّراية في الأصحّ وَمَنْ لَهُ قِصَاصُ نَفسٍ بِسِرايَةِ طَرَفٍ لَو عَفَا عَنِ النَّفْسِ فلاَ قَطعَ له أو عَنِ الطَّرَفِ فَلَهُ حزُّ الرَّقَبَةِ في الأَصَحِّ وَلَوْ قَطَعَهُ ثُمَ عَفَا عَنِ

يحتمله الثلث (أو) جرى (لفظ إبراء أو إسقاط أو) جرى (عفو) عن الجناية (سقط) الارش قطعاً (وقيل) ما جرى من هذه الثلاثة (وصية) لاعتباره من الثلث فيأتي فيها خلاف الوصية للقاتل ودفع بأن ما ذكره إسقاط ناجز والوصية ما تعلق بالموت (وتجب الزيادة عليه) أي ارش العضو المعفو عنه إن كان (الى تمام الدية) للسراية سواء تعرض في عفوه لما يحدث منها أم لا (وفي قول إن تعرض في عفوه) عن الجناية (لما يحدث منها سقطت) تلك الزيادة والأظهر عدم السقوط لأنّ إسقاط الشيء قبل ثبوته غير منتظم (فلو سرى) قطع العضو المعفو عن قوده وأرشه كأصبع (الى عضو آخر) كباقي الكف (فاندمل) القطع الساري الى ما ذكر (ضمن دية السراية) فقط (في الأصحّ) لأنه إنما عفا عن موجب جناية موجودة فلا يتناول غيرها أما القصاص في العضو المقطوع وديته فساقطان. (ومن له قصاص نفس بسراية) قطع (طرف) كأن قطعت يده فمات بسراية (لو عفا) وليّه (عن النفس فلا قطع له) لأن المستحق القتل والقطع طريقه وقد عفا عنه وقيل له ذلك وجزم به في البسيط وقال البلقيني إنه المعتمد (أو) عفا وليه (عن الطرف فله حزّ

النَّفسِ مجَّاناً فإن سَرَى القطعُ بانَ بُطلانُ العَفوِ وإلاّ فَيَصحُّ ولو وكَّلَ ثم عَفَا فاقْتَصَّ الوكيلُ جَاهِلاً فلا قِصاصَ عَليه والأظهرُ وجوبُ ديةٍ وأنَّها عَلَيه لا علَى عاقِلَتِهِ والأصحّ أنه

الرقبة في الأصحّ) لأن كلاً منهما حقه وخرج بالسراية المباشرة كما لو قطع يده ثم قتله فالقصاص مستحق فيهما أصالة فلو عفا عن النفس لم يسقط قصاص الطرف وبالعكس (ولو قطعه) الوليّ (ثم عفا عن النفس مجّاناً) أو بعوض (فإن سرى القطع) الى النّفس (بان بطلان العفو) ووقعت السراية قصاصاً لأن السّبب وجد قبل العفو وترتب عليه مقتضاه فلم يؤثر فيه العفو (وإلا) بأن لم يسر قطع الولي بل وقف (فيصحّ) عفوه لأنه أثر في سقوط القصاص ويستقر العوض المعفوّ عليه إذ لم يستوف بالقطع تمام الدّية ولا يلزم الولي بقطع اليد بشيء لأنه حين فعله كان مستحقاً بجملته التي المقطوع بعضها فهو مستوف لبعض حقه (ولو وكّل) الوليّ غيره في إستيفاء القصاص (ثم عفا) عن القصاص (فاقتصّ الوكيل جاهلا) بذلك (فلا قصاص عليه) لعذره (والأظهر وجوب ديّة) لأنه بان أنه قتله بغير حق (و) على الأول الأظهر (أنها عليه) أي الوكيل حالّة مغلّظة لورثة الجاني لا للموكل كما لو قتله غيره ولسقوط حق الموكل قبل القتل (لا على عاقلته) لأنه عامد في فعله وإنما سقط عنه القصاص لشبهة الاذن (والأصحّ أنّه) أي الوكيل (لا يرجع بها) أي الدية (على العافي) أمكن الموكل إعلام الوكيل بالعفو أم لا لأنه

لا يَرجع بها عَلَى العَافِي ولو وَجَب قِصاصٌ عليها فَنَكَحَها عليْهِ جَاز فإن فارقَ قبل الوَطءِ رجَعَ بنصفِ الأرشِ وفي قولٍ بنصفِ مَهرِ مثلٍ.

محسن بالعفو و« ما على المحسنين من سبيل » (ولو وجب) لرجل (قصاص عليها) أي امرأة (فنكحها عليه) أي القصاص بأن جعله صداقا لها (جاز) أي صحّ النكاح والصّداق أمّا النكاح فواضح وأما المهر فلأنه عوض مقصود (وسقط) القصاص لتضمن ذلك العفو لأنها ملكت قصاص نفسها (فإن فارقـ)ها (قبل الوطء رجع) عليها (بنصف الارش) لتلك الجناية لأنه بدل ما وقع العقد به كما لو أصدقها تعليم سورة فعلّمها ثم طلّقها قبل الدخول فانه يرجع بنصف أجرة التعليم (وفي قول) يرجع عليها (بنصف مهر مثل) بناء على القول الثاني واحترز بقوله وجب قصاص عمّا إذا أوجبت الجناية مالا كالخطأ فنكحها على الارش فان النكاح يصحّ دون الصّداق للجهل بالديّة.

﴿كتاب الديات﴾

في قتل الحُرِّ المُسلِم مائةُ بَعيرٍ مُثَلَّثَةً في العَمْدِ ثلاثونَ حِقَّةً

﴿كتاب الديات﴾

لما فرغ من القصاص عقّبه بالدية لأنها بدل عنه على الصحيح وجمعها باعتبار الأشخاص أو باعتبار النفس والأطراف ومفردها دية وهي المال الواجب بجناية على الحرّ في النفس أو فيما دونها وأصلها ودية بوزن فعلة والهاء بدل من فاء الكلمة التي هي واو إذ أصلها ودية مشتقة من الودي وهو دفع الدية كالعدة من الوعد تقول وديت القتيل أديه ودياً ودية أي أدّيت ديته والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع قال تعالى: ﴿**ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة ودية**﴾ والأحاديث الصحيحة طافحة بذلك والإجماع منعقد على وجوبها في الجملة وتعرض المصنف في آخر هذا الكتاب لبيان الحكومة وضمان الرقيق وبدأ بالدية لأن الترجمة لها فقال (في قتل) الذكر (الحرّ المسلم) المحقون الدّم غير جنين انفصل بجناية ميّتاً والقاتل له لا رقّ فيه (مائة بعير) لأن الله تعالى أوجب في الآية المذكورة ديّة وبيّنها النبي ﷺ في كتاب

وثلاثونَ جَذَعَةً وأربَعُونَ خَلِفَةً أي حَاملاً ومُخَمَّسةٌ في الخَطأ
عشرون بنت مَخَاضٍ وكذا بَناتُ لَبُونٍ وبَنُو لَبُونٍ وحِقاقٌ

عمرو بن حزم في قوله لا في النفس مائة من الابل رواه النسائي وصحّحه ابن حبان ونقل ابن عبد البرّ وغيره فيه الإجماع وأن أوّل من سنها مائة عبد المطلب وقيل أبو سيّارة الذي أجار الحجاج أربعين سنة في الجاهلية من المزدلفة الى منى وجاءت الشريعة مقرّرة لها والبعير يطلق على الذكر والأنثى ولا تختلف الدية بالفضائل والرذائل أما إذا كان غير محقون الدّم كتارك الصلاة كسلا والزاني المحصن إذا قتل كلاً منهما مسلمٌ فلا دية فيه ولا كفّارة وإن كان القاتل رقيقاً لغير المقتول ولو مكاتباً وأمّ ولد فالواجب أقلّ الأمرين من قيمته والدية وإن كان مُبَعَّضاً لزمه لجهة الحرّية القدر الذي يناسبها من نصف أو ثلث مثلا ولجهة الرقية أقلّ الأمرين من الحصة من الدية والحصة من القيمة وقد يعرض للدية ما يغلّظها وهو أحد أسباب خمسة كون القتل عمداً أو شبه عمد أو في الحرم أو الأشهر الحرم أو لذي رحم محرم وقد يعرض لها ما ينقصها وهو أحد أسباب أربعة الأنوثة والرّق وقتل الجنين والكفر فالأوّل يردّها الى الشطر والثاني الى القيمة والثالث الى الغرة والرابع الى الثلث أو أقل وقد بدأ بالقسم الأول بقوله (مثلثة في) قتل (العمد) سواء أوجب فيه قصاص وعفي عنه أم لا كقتل الوالد ولده والمراد بتثليثها جعلها ثلاثة أقسام وان كان

وجِزَاعُ . ۞ إن قَتَل خطأً في حرَم مَكَّة أو في الأشهرُ الحُرمِ
ذي القَعدَةِ وذِي الحِجَّة والمحرّم ورَجَبٍ أو محْرماً ذا رَحِمٍ

بعضها أزيد من بعض كما بيّن ذلك بقوله (ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة أي حاملا) لخبر الترمذي بذلك فهي مغلّظة من ثلاثة أوجه كونها على الجاني وحالّة ومن جهة السنّ (ومخمّسة في الخطأ عشرون بنت مخاض وكذا بنات لبون وبنو لبون وحقاق وجذاع) لخبر الترمذي وغيره بذلك وهذه مخففة من ثلاثة أوجه كونها على العاقلة ومؤجّلة ومن جهة التخميس ويغلّظ الخطا في ثلاثة أشياء أوّلها ما ذكره بقوله (فان قتل خطأً في حرم مكة) فانها تثلث فيه لأن له تأثيراً في الأمن بدليل إيجاب جزاء الصيد المقتول فيه سواء أكان القاتل والمقتول فيه أم أصيب المقتول فيه ورمي من خارجه أم قطع السهم في مروره هواء الحرم وهما بالحلّ أو كان بعض القاتل أو المقتول في الحلّ وبعضه في الحرم كما هو قضية الالحاق بالصيد وثانيها ما ذكره بقوله (أو) قتل (في الأشهر الحرم ذي القعدة) بفتح القاف (وذي الحجة) بكسر الحاء على المشهور فيهما وسمّيا بذلك لقعودهم عن القتال في الأوّل ولوقوع الحج في الثاني (والمحرّم) بتشديد الراء المفتوحة بذلك لتحريم القتال فيه (ورجب) ويجمع على أراجب ورجائب ورجوب ورجبات ويقال له الأصمّ والأصبّ فمثلثة ديّه هذا المقتول (أو) قتل شخص قريباً له (محرما ذا رحم) كالأم والأخت وجواب الشرط السابق وما

فمثلَّثة، والخطأ وإن تَثَلَّثَتْ فعلَى العَاقِلةِ مؤجّلَةً والعمدُ على الجاني مُعَجَّلةً وشِبه العَمدِ مثلَّثةٌ علَى العَاقِلةِ مؤجلةٌ،

عطف عليه قوله (فمثلثة) أي دية المقتول في هذه الثلاثة أشياء كما تقرر لأن العبادلة وغيرهم من الصحابة رضي الله تعالى عنهم غلظوا في هذه الأشياء الثلاثة وإن اختلفوا في كيفيّة التغليظ ولم ينكر ذلك أحد من الصحابة رضي الله تعالى عنهم فكان إجماعاً وهذا لا يدرك بالاجتهاد بل بالتوقيف من النبيّ ﷺ واحترز بقوله محرماً ذا رحم عن صورتين إحداهما ما إذا انفردت المحرمية عن الرحم كما في المصاهرة والرضاع فلا يغلظ بها القتل قطعاً ثانيتها ان تنفرد الرحمية عن المحرمية كأولاد الاعمام والأخوال فلا تغلظ فيهم على الأصحّ عند الشيخين لما بينهما من التفاوت في القرابة واكتفى البلقيني بذي الرحم وأن لم يكن محرماً (والخطأ وأن تثلثت فعلى العاقلة) ديته (مؤجّلة) عليها وإذا كانت عليها وهي مثلثة فغير المثلثة أولى وسيأتي بيان العاقلة والتأجيل والدليل عليه في باب عقب هذا (والعمد) ديته (على الجاني معجّلة) عليه في ماله كسائر إبدال المتلفات (وشبه العمد) ديته (مثلثة على العاقلة مؤجلة) فهي مخففة من وجهين مغلظة من وجه وهو التثليث أما التثليث فلما روى أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه أن النبيّ ﷺ قال «عقل شبه العمد مثل عقل العمد ولا يقتل صاحبه» وأما كونها على العاقلة ومؤجلة فلما سيأتي في بابها ولما كان

ولا يقبل مَعيبٌ ومَريضٌ الاّ بِرِضَاه ويَثبُتُ حملُ الخَلِفَةِ بأهلِ خِبْرَةٍ والأصحُّ إجزاؤُها قبلَ خَمسِ سِنينَ ومن لَزِمَتهُ ولَهُ

شبه العمد متردّداً بين الخطأ والعمد أعطي حكم هذا من وجه ويحرز في قوله معجلة ومؤجلة الرفع والنصب (ولا يقبل) في ابل الدّية (معيب) بما يثبت الردّ في العيب (و) لا (مريض) وإن كانت إبل من لزمته معيبة لأن الشرع أطلقها فاقتضت السلامة وخالف ذلك الزكاة لتعلّقها بعين المال والكفارة لأن مقصودها تخليص الرقبة من الرّق لتستقل فاعتبر فيها السلامة مما يُؤثر في العمل والاستقلال (الا برضاه) أي المستحق بذلك إذا كان أهلا للتبرع لأن الحق له فله إسقاطه (وثبت حمل الخلفة) المأخوذة من الدية (بأهل خبرة) بذلك أي بعدلين منهم عند إنكار المستحق حملها الحاقاً له بالتقويم وإذا أخذها المستحق بقولها أو بتصديق المستحق على حملها ثم ماتت عند المستحق وشق جوفها فبانت حائلا غرمها وأخذ بدلها حاملا كما لو خرج المسلم فيه على غير الصفة المشروطة (والأصح اجزاؤها) أي الخلفة (قبل خمس سنين) لصدق الإسم عليها وإن كان الغالب أن الناقة لا تحمل قبلها (ومن لزمته) دية من جان أو عاقلة (وله أبل فمنها) تؤخذ الدية ولا يكلّف غيرها لأنها تؤخذ على سبيل المواساة فكانت مما عنده كما تجب الزكاة في نوع النصاب (وقيل من غالب ابل بلده) أو قبيلتُه إن كانت أبله من غير ذلك لأنها عوض متلف واعتباره بملك المتلف بعيد ورجح

إبِلٌ فمِنها وقيلَ مِنْ غَالِبِ إبِل بَلَدِه، وإلاّ فغالِبِ قَبيلةِ بـدَوِيٍّ، وَالاّ فأقربِ بلادٍ، ولا يَعْدِلُ الى نَوعٍ وَقيمةٍ

هذا الإمام فان كانت أبله من الغالب أخذت فيها قطعاً (والاّ) بأن لم يكن له أبل (فغالب) بالجرّ أي فتؤخذ من غالب ابل (قبيلة بدويّ) لأنها بدل متلف فوجب فيها البدل الغالب كما في قيمة المتلفات (والاّ) بأن لم تكن في البلدة أو القبيلة ابل بصفة الإجزاء (فاقرب) أي فيؤخذ من غالب ابل أقرب (بلاد) أي أقرب قبائل الى موضع المؤدّي فيلزمه نقلها كما في زكاة الفطر ما لم تبلغ مؤنة نقلها مع قيمتها أكثر من ثمن المثل ببلد أو قبيلة العدم فانه لا يجب حينئذ نقلها وهذا ما جرى عليه ابن المقري وهو أحسن من الضبط بمسافة القصر (و) إذا وجب نوع من الابل (لا يعدل) عنه (الى نوع) من غير ذلك الواجب (و) لا الى (قيمة إلاّ بتراضٍ) من المودّي والمستحق (ولو عدمت) ابل الدية حسّاً بأن لم توجد في موضع يجب تحصيلها منه أو شرعاً بأن وجدت فيه بأكثر من ثمن مثلها (فالقديم) الواجب (الف دينار) على أهل الدنانير (أو اثنا عشر ألف درهم) فضة على أهل الدراهم لحديث: «على أهل الذهب الف دينار وعلى أهل الورق اثنا عشر الف درهم» صحّحه ابن حبّان والحاكم من حديث عمرو بن حزم وقضية كلام المصنف تخيير الجاني بين الذهب والدراهم وهو رأي الإمام والذي عليه الجمهور ما قدرته في كلامه والحديث يدلّ

الا بتَراضٍ ، وَلو عُدِمَتْ فالقَديمُ ألفُ دِينارٍ أو اثنا عَشرَ ألفِ دِرْهَم ، والجديدُ قِيمتُها بنَقدِ بلدِه وإن وُجِدَ بعضٌ أخِذَ

عليه ولو كان الواجب دية مغلّظة كأن قتل في الحرم أو عمداً هل يزاد له التغليظ فيه وجهان أصحهما لا لأن التغليظ في الابل إنما ورد بالسنّ والصفة لا بزيادة العدد وذلك لا يوجد في الدراهم والدنانير وهذا أحد ما احتج به على فساد القول القديم (والجديد) الواجب (قيمتها) أي الإبل وقت وجوب تسليمها بالغة ما بلغت لأنها بدل متلف فيرجع إلى قيمتها عند إعواز أصله وتقوم (بنقد بلده) الغالب لأنه أقرب من غيره وأضبط فإن كان فيه نقدان فأكثر لا غالب فيهما تخيّر الجاني بينهما والمراد ببلده بلد العدم الذي يجب التحصيل منه لو كانت موجودة فيه كما هو مفهوم من قوله ولو عدمت (وان وجد بعض) من الابل الواجبة (أخذ) الموجود (وقيمة الباقي) كما لو وجب له على إنسان مثل ووجد بعض المثل فانه يأخذه وقيمة الباقي ومحلّ ذلك ما إذا لم يمهل المستحق فان قال أنا أصبر حتى توجد الابل لزم الدافع امتثاله لأنها الأصل (والمرأة والخنثى) المشكل الحرّان دية كلّ منهما في نفس أو جرح (كنصف) دية (رجل) حرّ ممّن هما على ديته (نفساً وجرحاً) بضمّ الجيم لما روى البيهقي في خبر « دية المرأة نصف ديّة الرجل » والحق بنفسها جرحها وبها الخنثى لأن زيادته عليها مشكوك فيها ففي قتل المرأة والخنثى عشر بنات مخاض وعشر بنات لبون

وقيمة البَاقي ، والمرأةُ والخُنثَى كنِصْفِ رَجُلٍ نَفْساً وجُرحاً ، ويهوديٌّ ونَصرانيٌّ ثلثُ مُسلمٍ ومجوسيٌّ ثُلثا عُشْرِ مُسلِمٍ وكذا

وهكذا وفي قتلها أو قتله عمداً أو شبه عمد خمس عشرة حقة وخمس عشرة جذعة وعشرون خلفة (ويهودي ونصراني) ومعاهد ومستأمن دية كلّ منهم إذا كان معصوماً تحلّ مناكحته (ثلث) دية (مسلم) نفساً وغيرها أمّا في النفس فروي مرفوعاً قال الشافعي في (الأم) قضى بذلك عمر وعثمان رضي الله تعالى عنهما ولأنه أقل ما أجمع عليه وهذا التقدير لا يعقل بلا توقيف ففي قتله عمداً أو شبه عمد عشر حقاق وعشر جذعات وثلاث عشرة خلفة وثلث وفي قتله خطأ لم تغلّظ ستة وثلثان من كلّ من بنات المخاض وبنات اللّبون وبني اللبون والحقاق والجذاع وقال أبو حنيفة دية مسلم وقال مالك نصفها وقال أحمد إن قتل عمداً فدية مسلم أو خطأ فنصفها أما غير المعصوم من المرتدين ومن لا أمان له فإنه مقتول بكلّ حال وأما من لا تحلّ مناكحته فهو كالمجوسي وأما الأطراف والجراح فبالقياس على النفس والسامرة كاليهود والصابئة كالنصارى إن لم يكفرهما أهل ملّتهما والا فكمن لا كتاب له (ومجوسيّ) له أمان ديته أخسّ الديّات وهي (ثلثا عشر) دية (مسلم) كما قال به عمر وعثمان وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم ففيه عند التغليظ حقتان وجذعتان وخلفتان وثلثا خلفة وعند التخفيف بعير وثلث من كلّ سنّ

وَثَنِيٌّ له أمانٌ، والمذهبُ أنّ مَن لم يَبلُغهُ الإسْلامُ إن تَمسَّك بدينٍ لم يُبدَّل فِديَةُ دينِهِ والاّ فكمجوسيٍّ

﴿فصل﴾ في مُوضحَةِ الرَّأسِ أو الوَجهِ لحُرٍّ مُسلِم خَمسةُ

والمعنى في ذلك أن في اليهودي والنصراني خمس فضائل وهي حصول كتاب ودين كان حقّاً بالإجماع وتحلّ مناكحتهم وذبائحهم ويقرون بالجزية وليس للمجوسي من هذه الخمسة الا التقرير بالجزية فكانت ديته من الخمس من دية اليهودي والنصراني (وكذا وثني) ونحوه كعابد شمس وقمر وزنديق وهو من لا ينتحل دينا ممّن (له أمان) كدخوله لنا رسولا أما من لا أمان له فهدر (والمذهب أن من) قتل معصوماً و (لم يبلغه الإسلام) أي دعوة نبينا محمّد ﷺ (إن تمسك بدين لم يبدّل فدية) أهل (دينه) ديته فان كان كتابياً فدية كتابيّ وإن كان مجوسيّاً فدية مجوسيّ وقيل دية مسلم لأنه ولد على الفطرة ولم يظهر منه عناد وردّ بأنه تمسك بدين منسوخ فلم يثبت له حكم الإسلام ولكن تثبت له نوع عصمة فألحق بالمستأمن من أهل دينه (والاّ) بأن تمسك بدين بدّل ولم يبلغه ما يخالفه أو لم تبلغه دعوة نبيّ أصلا (فكمجوسيّ) ديته وإن اختلفت مراتب الخلاف وعلى المذهب يجب فيمن تمسّك الآن باليهودية أو النصرانية دية مجوسيّ لأنه لحقه التبديل.

﴿فصل﴾ في موجب ما دون النفس وهو ثلاثة أقسام جرح وإبانة طرف وإزالة منفعة وقد بدأ بالقسم الأوّل وهو الجرح فقال

أبعِرَة وهاشِمةٍ معَ أيضاحٍ عَشَرَةٌ ودونَهُ خمسَةٌ وقيلَ حكومةٌ ومُنقِّلَةٌ خمسَة عشَرَ ومأمومةٌ ثلثُ الدِّيةِ، ولو أوضحَ فهَشَمَ آخَرُ ونَقَّل ثالِثٌ وأمَّ رابعٌ فعلَى كلّ من الثلاثة خمسَةٌ والرابعِ تَمَامُ

(في موضحة الرأس) ومنها العظم خلف الأذن (أو الوجه) ومنه ما تحت المقبل من اللحيين وإن لم يدخل ذلك في غسل الوجه في الوضوء نصف عشر دية صاحبها ففيها (لحرّ) ذكر (مسلم) غير جنين (خمسة أبعرةٍ) لما رواه الترمذي وحسّنه «في الموضحة خمس من الإبل» فتراعى هذه النسبة في حق غيره من المرأة والكتابي وغيرهما ففي موضحة الكتابي بعير وثلثان وفي موضحة المجوسيّ ونحوه ثلث بعير وخرج بالرأس والوجه ما عداهما كالساق والعضد فإن فيهما الحكومة (و) في (هاشمة مع ايضاح) أو سرت إليه (عشرة) من أبعرة وهي عشر دية الكامل بالحرية وغيرها والأصل في ذلك ما روي عن زيد بن ثابت أنه ﷺ أوجب في الهاشمة عشر من الابل رواه الدارقطني والبيهقي مرفوعاً عن زيد ومثل ذلك لا يكون الاّ عن توقيف (و) هاشمة (دونه) أي الإيضاح (خمسة) من أبعرة على الأصحّ لأن العشرة في مقابلة الإيضاح والهشم وأرش الموضحة خمسة فتعين أن الخمسة الباقية في مقابلة الهشم فوجبت عند انفراده (وقيل) في الهشم إذا خلا عمّاً ذكر (حكومة) لأنه كسر عظم بلا إيضاح فأشبه كسر سائر العظام (ومنقّلة) مع إيضاح وهشم (خمسة عشر) بعيراً روى النسائي ذلك عن النبيّ ﷺ ونقل

الثُلُثِ والشِّجاجُ قبلَ المُوضِحةِ إن عُرِفَتْ نِسبَتُها مِنها وجَبَ قِسطٌ من أرْشِها، وإلاّ فحُكُومَة كجُرحِ سَائِرِ البَدَنِ، وفي جائِفَةٍ ثلثُ دِيةٍ وهي جُرحٌ يَنفُذُ الى جَوفٍ كبَطنٍ وصَدْرٍ

في الأم فيه الإجماع وكذا ابن المنذر (و) في (مأمومة ثلث الدية) لخبر عمرو بن حزم بذلك قال في البحر وهو إجماع وفي الدامغة ما في المأمومة على الأصحّ المنصوص وقيل تزاد حكومة لخرق غشاء الدّماغ (ولو أوضح) واحد ذكراً حرّاً مسلماً (فهشم آخر) بعد الإيضاح أو قبله وليس تعقيب الهشم للإيضاح بشرط وأن أوهمه كلامه (ونقّل ثالث وأمّ رابع فعلى كلّ من الثلاثة خمسة) من الابل أما الأوّل فبسبب الإيضاح وأما الثاني فلأنه الزائد عليها من دية الهاشمة وأما الثالث فلأنه الزائد عليها من دية المنقّلة (و) على الرابع تمام الثلث) وهو ثمانية عشر بعيراً وثلث بعير وهو ما بين المنقّلة والمأمومة وصورة المسألة أن لهشم الآخر في محلّ الإيضاح كما قيّده الأمام وغيره وما أطلقه من أن الواجب على الأول خمسة محله عند العفو أو لم يكن عمداً والاّ فالواجب القصاص كما صرّح به في المحرّر حتى لو أراد القصاص في الموضحة وأخذ الأرش من الباقين كما نص عليه في الأم وهذا كلّه إذا لم يمت مما ذكر فان مات منه وجبت ديته عليهم بالسراية لأن القتل لا يفرق فيه بين الجرح الكبير والصغير (والشّجاج) الخمس التي (قبل الموضحة) من حارصة ودامية وباضعة ومتلاحمة وسمحاق (ان عرفت نسبتها

وثُغْرَةِ نَحر وجَبينٍ وخَاصِرةٍ ولا يختَلِفُ أرشُ مُوضِحَةٍ بِكَبِرِها ولو أوضَحَ مَوضِعَينِ بَينَهُما لحمٌ وجِلدٌ قِيلَ أو أحدُهُما فموضِحتَانِ ولو انقَسَمَت موضحةً عمداً وخَطأً أو شَمِلَت

منها) أي الموضحة بأن كان على رأسه موضحة إذا قيس بها الباضعة مثلا عرف أن المقطوع ثلث أو نصف في عمق اللحم (وجب قسط من أرشها) بالنسبة فان شككنا في قدرها من الموضحة أوجبنا اليقين قال الخطيب هذا ما جرى عليه المصنف تبعاً للمحرّر والذي في الرّوضة وأصلها عن الأصحاب وجوب الأكثر من الحكومة والقسط من الموضحة لأنه وجد سبب كلّ منهما فإن استويا وجب أحدهما (والاّ) بأن لم تعرف نسبته منها (فحكومة) لا تبلغ أرش موضحة (كجرح سائر البدن) كالإيضاح والهشم والتنقيل فان فيه الحكومة فقط لأن أدلّة ما مرّ في الإيضاح والهشم والتنقيل لم يشمله لاختصاص أسماء الثلاثة بجراحة الرأس والوجه وليس غيرهما في معناهما لزيادة الخطر والقبح فيهما (وفي جائفة) وان ثلث دية لثبوت ذلك في حديث عمرو بن حزم (وهي جرح ينفذ) بالمعجمة أي يصل (الى جوف) فيه قوة تحيل الغذاء أو الدواء كما أشار الى ذلك لقوله (كبطن) أي كداخله (و) داخل (صدرٍ و) داخل (ثغرة نحر) بضم المثلثة وغين معجمة ساكنة وهي نقرة بين الترقوتين (و) داخل (جبين) بموحدة بعد جيم وهو أحد جانبي الجبهة (و) داخل (خاصرة) من

رأساً ووَجهاً فمُوضِحتانِ وقيلَ مُوضِحةٌ ولَو وَسَّعَ موضِحَة فواحدَةٌ على الصَّحيحِ أو غَيرهُ فثِنتانِ والجائِفَةُ كموضحةٍ في التَعدُّدِ ولو نَفَذَتْ في بَطنٍ وخَرَجَت مِن ظهرٍ فجائِفتَانِ في

الخصر وهو وسط الإنسان وخرج بالجوف المذكور غيره كالفم والأنف والجفن والعين وممرّ البول إذ لا يعظم فيها الخطر كالأمور المتقدمة ولأنها لا تعدّ من الأجواف بل فيها حكومة (ولا يختلف أرش موضحة بكبرها) ولا صغرها لاتباع الإسم كالأطراف (ولو أوضح) الجاني (موضعين بينهما لحم وجلد) معاً سواء أوضحهما معاً أو مرتّباً (قيل أو) بينهما (أحدهما) أي لحم فقط أو جلد فقط (فموضحتان) أما في الأولى فلاختلاف الصورة مع قوة الحاجز وأما في الثانية فوجه القائل بالتعدد وجود حاجز بين الموضعين والأصح أنّها واحدة لأن الجناية أتت على الموضع كلّه كاستيعابه بالإيضاح (ولو انقسمت موضحة عمد أو خطأ) أو شبه عمد (أو شملت) بكسر الميم في الأفصح (رأساً ووجهاً فموضحتان) على الصحيح لاختلاف المحلّ فقوله فموضحتان راجع لكلّ من المسألتين وكذا قوله (وقيل موضحة) نظراً للصورة واحترز بقوله رأساً ووجهاً عن شمولها رأساً وَقفاً فيلزمه مع موضحة الرأس حكومة القفا وعن شمولها الجبهة والوجه فالمذهب الاتحاد وقد يوهم كلامه شمول الموضحة لكلّ من الرأس والوجه مع أنه ليس بقيد فان الحكم كذلك لو أوضح بعض الراس وبعض الوجه (ولو وسّع)

الأصحّ ولو أوصَلَ جوفَه سِناناً لَهُ طَرَفَانِ فثِنتانِ ولا يَسقطُ أرشٌ بالتحام مُوضِحَةٍ وجائفةٍ والمذهَبُ أنَّ في الأذُنَينِ ديةً لا حُكُومةً وبَعضٌ بِقسطِه ولو أيبَسَهما فديةٌ وفي قولٍ حكُومةٌ ولو

الجاني (موضحته فواحدة على الصحيح) كما لو أوضح أولا كذلك (أو غيره) أي الجاني الموضحة (فثنتان) لأن فعل الإنسان لا ينبني على فعل غيره كما لو قطع يد رجل وحزّ آخر رقبته فان على كلّ منهما جنايته (والجائفة كموضحة في التعدد) المتقدم صورة وحكماً ومحلاً وفاعلاً وفي رفع الحاجز بين الجائفتين (ولو) طعنه بآلة طعنة (نفذت في بطن وخرجت من ظهر) أو عكسه أو نفذت من جنب وخرجت من جنب (فجائفتان في الأصحّ) المنصوص في الأمّ اعتباراً للخارجة بالداخلة وقد قضى أبو بكر رضي الله تعالى عنه في رجل رمى رجلا بسهم فانفذه بثلثي الدّية وقضى به عمر رضي الله تعالى عنه ولا مخالف لهما فكان إجماعاً كما نقله ابن المنذر (ولو أوصل جوفه) بالخرق (سناناً) هو طرو الرّمح (له طرفان فثنتان) إن سلم الحاجز بينهما كما لو أجافه باثنين فان خرجا من ظهره فأربع جوائف (ولا يسقط أرش) باندمال ولا (بالتحام موضحة وجائفة) لأن مبنى الباب على اتباع الاسم وقد وجد (والمذهب أن في) قطع أو قلع (الأذنين) من أصلهما بغير إيضاح (دية) بالنصب اسم ان سواء أكان سميعاً أم أصمّ (لا حكومة) لخبر عمرو بن حزم « في الأذن خمسون من الابل » رواه الدارقطني والبيهقي

قَطَعَ يابستين فحكُومةٌ وفي قولٍ دَيةٌ وفي كل عَينِ نصفُ دِيةٍ ولو عَينُ أحولَ وأَعمشَ وأعورَ وكذا مَنْ بعَينهِ بَيَاضٌ لا يَنقُصُ الضَوءَ فإن نَقَصَ فَقِسطٌ ، فإن لم يَنضَبِط فحكُومَةٌ ، وفي كلٍّ

ولأنهما عضوان فيهما جمال ومنفعة فوجب أن يكون فيهما الدية كاليدين فان حصل بالجناية إيضاح وجب مع الدية على الأول أرش الإيضاح (وبعض) بالرفع من الأذنين (بقسطه) أي المقطوع وشمل قوله بعض ما لو قطع إحداهما وما لو قطع البعض من إحداهما ولهذا لم يحتج أن يقول وفي إحداهما نصف الدية كما قاله المحرّر (ولو أيبسهما) بالجناية عليهما بحيث لو حركتا لم تتحركا (فدية) كما لو ضرب يده فشلّت (وفي قول حكومة) لأن منفعتهما لا تبطل بذلك وهي جمع الصوت ليتمادى الى محلّ السّماع بخلاف اليد إذا شلّت فإن منفعتها بطلت بالكلية وأجاب الأول بأن المنفعة الأخرى وهي دفع الهوام بالإحساس قد بطلت ويكفي ذلك في وجوب الدية (ولو قطع) أذنين (يابستين) بجناية أو غيرها (فحكومة) تجب فيهما في الأظهر (وفي قول) فيهما (دية) تلزمه (وفي) قلع (كلّ عين) وهي مؤنثة اسم لحاسة البصر من إنسان وغيره (نصف دية) لخبر عمرو بن حزم بذلك صحّحه ابن حبّان والحاكم وحكى ابن المنذر فيه الإجماع ولأنها من أعظم الجوارح نفعاً فكانت أولى بإيجاب الدية (ولو) هي (عين أحول) وهو من في عينه خلل دون بصره (و) عين (أعمش) وهو من يسيل دمعه غالباً مع صعف رؤيته (و) عين (أعور) وهو ذاهب حسّ إحدى العينين

جَفنٍ رِبعُ دِيَةٍ ولَو لأعمى ومارِنٍ دِيَةٌ وفي كُلٍّ منْ طَرَفَيهِ والحَاجِزِ ثُلُثٌ وقيلَ في الحَاجِزِ حكومَةٌ وفيها دِيةٌ وكل شفَةٍ نصفُ دِيَة ولِسَانٍ ولو لأَلْكن وأرَثَّ والتغَ وطِفلَ دِيةٌ، وقيل

مع بقاء بصره وعين أخفش وهو صغير العيْن المبصرة وعين أعشى وهو من لا يُبْصر في الشمس لأن المنفعة باقية بأعين من ذكر ومقدار المنفعة لا ينظر اليه (وكذا من بعينه بياض لا ينقص الضوء) الذي فيها يجب في قلعها نصف من دية (فان نقص) الضوء وأمكن ضبط النقص بالاعتبار بالصحيحة التي لا بياض فيها (فقسط) ما نقص يسقط من الديّة (فإن لم ينضبط) أي النقص (فحكومة) تجب (وفي) قطع (كلّ جفن) بفتح جيمه وكسرها هو غطاء العين (ربع دية) سواء الأعلى والأسفل ففي الأربعة الدية (ولو) كان (لأعمى) وبلا هدب لأن فيها جمالا ومنفعة وتدخل حكومة الأهداب في دية الأجفان بخلاف ما لو انفردت الأهداب فان فيها حكومة إذا فسد منبتها كسائر الشعور لأن الفائت بقطعها الزينة والجمال دون المقاصد الأصلية والاّ فالتعزير وفي قطع الجفن المستحشف حكومة وفي احشاف الجفن الصحيح ربع دية (و) في قطع (مارِنٍ) وهو ما لأن من الأنف وخلا من العظم (دية) لخبر عمرو بن حزم بذلك ولأن فيه جمالا ومنفعة وهو مشتمل على الطرفين المسمّيان بالمنخرين وعلى الحاجز بينهما وتندرج حكومة قصبته في ديته (وفي كلّ من طرفيه والحاجز ثلث) توزيعاً للدّية عليهما (وقيل في الحاجز) بينهما

شَرطُ الطِفل ظهورُ أثَرِ نُطْقٍ بتحريكِه لبُكاءٍ وَمَصٍّ ولأخرَسَ حكومَةٌ وكلِّ سنٍّ لذكَرٍ حُرٍّ مُسلِم خمسَةُ أبعرَة سواءٌ أكسَرَ الظاهرَ منها دونَ السِنخِ أو قَلَعَهَا بِهِ وفي سنٍّ زائِدَةٍ حكومةُ

(حكومة) فقط (وفيهما) أي الطرفين (دية) لأنّ الجمال وكمال المنفعة فيهما دون الحاجز (و) في قطع (كلّ شفة) وهي في عرض الوجه الى الشدقين وفي طوله ما يستر الّلثة (نصف دية) علوياً أو سفلياً رقت أو غلظت صغرت أو كبرت ففي الشفتيْن الدية لما في كتاب عمرو بن حزم «وفي الشفتيْن الدية» ولما فيهما من الجمال والمنفعة إذا الكلام يتميز بهما ويمسكان الريق والطعام (و) في قطع (لسان) لناطق سليم الذّوق (ولو) كان الّلسان (لألْكن) وهو من في لسانه لكنة أو عجمة (و) لو لسان (أرتّ) بمثناة (والثغ) بمثلثة وسبق تفسيرها في باب صلاة الجماعة (و) لو لسان (طفل) وإن لم ينطق وقوله (دية) يرجع لكلّ من الألسنة المذكورة لإطلاق حديث عمرو بن حزم: «وفي اللسان الدية» صحّحه ابن حبّان والحاكم ونقل في الأم وابن المنذر فيه الإجماع ولأن فيه جمالاً ومنفعة يتميز به الإنسان عن البهائم في البيان والعبارة عمّا في الضمير وفيه ثلاث منافع الكلام والذوق والاعتماد في أكل الطعام وإدارته في اللهوات حتى يستكمل طحنه بالأضراس (وقيل شرط) الدية في قطع لسان (الطفل ظهورأثر نطق بتحريكه) أي اللسان (لبكاء ومصّ) للثدي لأنها إمارات ظاهرة على سلامة الّلسان فإن لم يظهر فحكومة لأنّ

وحَرَكَةُ السِّنِّ أن قَلَّت فكصحيحةٍ وأن بَطَلَتْ المنفَعةُ فحكومةُ أو نقَصَتْ فالأصحّ كَصَحيحَةٍ ولو قَلَعَ سنَّ صَغيرٍ لم يُثغر فلم تَعُد وبَانَ فَسادُ المَنبَتِ وَجَبَ الأرشُ، والأظهرُ أنه لَو مَاتَ

سلامته غير متيقنة والأصل براءة الذّمة وعلى الأول لو بلغ الطفل أوان النطق والتحريك ولم يُوجدا مِنْهُ فحكومة لا دية لإشعار الحال بعجزه وإن لم يبلغ أوان النطق فدية أخذاً بظاهر السلامة (و) في لسان (الأخرس حكومة) ولو كان خرسه عارضاً كما في قطع اليد الشلاء قال الرافعي هذا إذا لم يذهب بقطعه الذوق فأما إذا قطع لسان أخرس فذهب ذوقه وجبت الدية للذوق (و) في قلع (كلّ سنّ أصلية تامة مثغورة غير مقلقلة نصف عشر دية صاحبها (لذكر حرّ مسلم خمسة أبعرة) لحديث عمرو بن حزم بذلك ولا فرق بيْن الثنية والناب والضرس وفيها لأنثى حرّة مسلمة بعيران ونصف ولِذِمي بعير وثلثان ولمجوسيّ ثلث بعير ولرقيق نصف عشر قيمته (سواء أكسر الظاهرة منها دون السِنخ) وهو بكسر المهملة وسكون النون وإعجام الخاء أصلها المستتر باللّحم (أو قلعها به) أي معه لأن السنخ تابع فأشبه الكف مع الأصابع والمراد بالظاهر البادي خلقة أما لو ظهر بعض السنخ لخلل أصاب اللّثة لم يلحق ذلك بالظاهر بل يكمل الدية فيما كان ظاهراً في الأصل (وفي سنّ زائدة) وهي الخارجة عن سمت الأسنان الأصلية لمخالفة نباتها (حكومة) كالأصبع الزائدة ويعزّر قالع سنّ اتخذت من نحو ذهب

قبلَ البيَان فلا شَيء ، وأنّه لو قَلَعَ سنَّ مَثْغُورٍ فعادَت لا يَسقُطُ الأرشُ ، ولو قُلِعتِ الأسنانُ فبِحسَابِه ، وفي قولٍ لا يَزيدُ على

كفضة من غير أرْش ولا حكومة وإن تشبثت باللّحم واستعدت للمضغ لأنها ليست جزءاً من الشخص (وحركة السنّ) لكبر أو مرض (إن قلّت) بحيث لا تمنعها من تأدية وظيفتها من المضغ (فكصحيحة) حكمها في وجوب القصاص والأرْش لبقاء الجمال والمنفعة (وإن بطلت المنفعة) منها لشدة حركتها (فحكومة) تجب فيها للشين الحاصل بزوال المنفعة أي منفعة المضغ (أو نقصت) تلك المنفعة (فالأصحّ) أنها (كصحيحة) فيجب الأرْش لوجود أصل المنفعة من المضغ وحفظ الطعام وردّ الريق (ولو قلع سنّ صغير لم يثغر) بمثناة تحتية مضمومة ومثلثة ساكنة وغين معجمة مفتوحة أي لم تسقط أسنانه وهي رواضعه التي من شأنها عوْدها بعد سقوطها غالباً (فلم تعد) وقت أوان عَوْدها (وبان فساد المنبت) منها (وجب) القصاص فيها أو (الأرْش) فان عادت فلا قصاص ولا دية وتجب الحكومة إن بقي شين والاّ فلا (والأظهر) وفي الروضة الأصحّ (أنه لو مات قبل البيان) لحال طلوعها وعدمه (فلا شيء) على الجاني لأن الأصل براءة ذمّته والظاهر أنه لو عاش لعادت (و) الأظهر (أنه لو قلع) شخص (سنّ مثغور فعادت) تلك المقلوعة (لا يسقط الأرش) لأن العود نعمة جديدة كموضحة أو جائفة التحمت بعد أخذ أرْشها فإنه لا يسترد كما لا يسقط

دَيـةٍ إن اتَّحدَ جانٍ وَجنايةٌ، وكلُّ لحيٍ نصفُ دِيَةٍ ولا يدخلُ أرشُ الأسنان في دِيَةِ اللَّحيَينِ في الأصَحّ، وكلّ يَد

بالتحامها القصاص (ولو قلعت الأسنان) كلّها وهي اثنان وثلاثون في غالب الفطرة أربع ثنايا وهي الواقعة في مقدّم الفم ثنتان من أعلى وثنتان من أسفل ثم أربع رباعيات ثنتان من أعلى وثنتان من أسفل ثم أربع ضواحك ثم أربعة أنياب وأربعة نواجذ وإثنا عشر ضرساً وتسمّى الطواحين (فبحسابه) ففيها مائة وستون بعيراً لما مرّ أن في كـلّ سنّ خمسة أبعرة (وفي قول) حكاه الماوردي (لا يزيد) أرْش جميع الأسنان (على دية إن اتّحد جان وجناية) عليها كأن أسقطها بشرب دواء أو ضربة أو ضربات من غير تخلل إندمال لأن الأسنـان جنس متعدد فأشبه الأصابع وفرق الأول بأنّا إنما اعتبرنا الأسنان في أنفسها وإن زاد أرشها على الدية لأنها ممّا يختلف نباتها ويتقدم ويتأخر فاحتيج الى اعتبارها في أنفسها بخلاف الأصابع فإنها متساوية متفقة في النبات فقسّطت الدية عليها فإن تخلّل الإندمـال بين كلّ سنّ وأخرى أو تعدّد الجاني فإنها تزاد قطعاً (و) في (كلّ لحي نصف دية) وهو بفتح لامه وكسرها واحد اللّحيين بالفتح لأنّ فيهما جمالا ومنفعة فوجب فيهما الدية وفي أحدهما نصفهـا كالأذنـين وهما عظمان تنبت عليهما الأسنان وملتقاهما الذّقن أمّا العليا فمنبتها عظم الرأس (ولا يدخل أرش الأسنان في دية اللحيين في الأصحّ) لأنّ كلاّ منهما مستقلّ برأسه

نِصفُ دَيةٍ إن قُطِعَ مِن كفٍّ فان قُطِعَ من فَوقِهِ فحكُومَةٌ أيضاً ، وفي كلّ أصبُع عَشَرةُ أبعِرَة وأُنمُلَةٍ ثلث العشرة وأنملة

وله بدل مقدّر يخصّه فلا يدخل أحدهما في الآخر كالأسنان واللّسان والثاني يدخل كما تدخل حكومة الكف في دية الأصابع وفرق الاوّل بأن اسم اليد يشمل الكف والأصابع ولا يشمل اللّحيان الأسنان وبأن اللّحيين كاملا الخلق قبل الأسنان بدليل الطفل بخلاف الكف مع الأصابع لأنها كالعضو الواحد (و) في (كلّ يد نصف دية) لخبر عمرو بن حزم بذلك رواه النسائي وغيره والمراد باليد الكف مع الأصابع الخمس هذا (ان قطع) اليد (من) مفصل (كفّ) وهو الكوع (فان قطع من فوقه) أي الكف (فحكومة) تجب (أيضاً) مع دية الكفّ لأن ما فوق الكف ليس بتابع بخلاف الكف مع الأصابع فإنها كالعضو الواحد بدليل قطعها في السرقة بقوله تعالى ﴿« فاقطعوا أيديهما﴾ (وفي كلّ أصبع) أصلية من يد أو رجل عشر دية صاحبها ولو عبّر به كان أولى ففيها لذكر حرّ مسلم (عشرة أبعرة) كما جاء في خبر عمرو بن حزم أمّا الإصبع الزائدة ففيها حكومة (و) في كل (أنملة) منها من غير أبهام (ثلث العشرة) لأنّ لكلّ أصبع ثلاث أنامل الاّ الأبهام فله أنملتان كما قال (و) في (أنملة الأبهام نصفها) عملا بقسط واجب الأصبع (والرجلان) في قطعهما وأصابعهما وأناملها (كاليدين) في جميع ما ذكر فيهما لحديث عمرو بن حزم بذلك والقدم كالكف

الإبهام نِصْفُها، والرِّجْلانِ كاليدينِ وفي حَلَمتَيْهَا دَيتُها، وَحَلمَتيه حكُومةً وفي قولٍ دِيتُه، وفي أنثيين دَيةٌ وكذَا ذَكَرٌ

والساق كالساعد والفخذ كالعضد والأعرج كالسليم لأن العيب ليس في نفس العضو وإنما العرج نقص في الفخذ والشلل في الرجل كما في اليد وتقدم بيانه (وفي حلمتيها) أي الأنثى (ديتها) لأن منفعة الإرضاع وجمال الثدي بهما كمنفعة اليدين وجمالهما بالأصابع وفي إحداهما نصفها والحلمة كما في المحرّر المجتمع الناتىء على رأس الثدي وهذا التفسير صادق بحلمة الرجل ولون الحلمة يخالف لون الثدي غالباً وحواليه دائرة على لونها (و) في (حلمتيه) أي الرجل ومثله الخنثى (حكومة) إذ ليس فيهما منفعة مقصودة بل مجرّد جمال (وفي قول ديته) أي الرجل كالمرأة فالخنثى على هذا القول تلحق بالأنثى كما علم من قول المصنف سابقاً والمرأة والخنثى كنصفِ رجل قال الرؤياني وليس للرجل ثدي وإنما هي قطعة لحم من صدره (وفي انثيين) من الذكر (دية) لحديث عمرو بن حزم بذلك ولأنهما من تمام الخلقة ومحلّ التناسل وفي إحداهما نصفها سواء اليُمنى واليسرى ولو من عِنّين ومجبوب وطفل والمراد بالانثيين البيضتان وأمّا الخصيتان فالجلدتان اللّتان فيهما البيضتان (وكذا ذكر) سليم في قطعه دية لخبر عمرو بن حزم بذلك (ولو) كان (لصغير وشيخ وعِنّين) وخصيّ لاطلاق الخبر المذكور ولأن ذكر الخصيّ سليم وهو قادر على الإيلاج وإنما الفائت الإيلاد

وَلَوْ لصَغِيرٍ وشيخ وعِنِّينٍ وحَشَفَةٌ كَذكَرٍ وبعضُها بقسطه منها، وقيلَ منَ الذّكَر، وكذَا حكْم بَعضِ مارِنٍ وحَلَمةٍ وفي

والعنّة عيب في الذكر لأن الشهوة في القلب والمنيْ في الصلب وليس الذكر بمحلّ لواحد منهما فكان سليماً من العيب بخلاف الاشلّ (وحشفة كذكر) فيجب في قطعها وحدها الدية لأن ما عداها من الذكر كالتابع لها كالكف مع الأصابع لأن معظم منافع الذّكر وهو لذة المباشرة تتعلق بها وأحكام الوطء تدور عليها (وبعضها بقسطه) أي الذكر (منها) أي الحشفة لأن الدية تكمل بقطعها فقسطت على أبعاضها (وقيل) يجب بقسطه (من الذكر) لأنه المقصود بكمال الدية ومحلّ ما ذكر إذا لم يختلّ مجرى البول فإن اختلّ فعليه أكثر الأمرين من قسط الدية وحكومة فساد المجرى كما نقلاه عن المتولّي وأقرّاه (وكذا حكم) قطع (بعض مارن و) قطع بعض (حلمة) من المرأة أي يكون بقسطه من المارن والحلمة وقيل بقسطه من جميع الأنف والثدي (وفي الأليين) وهما الناتئان عن البدن عند استواء الظهر والفخذ (الدية) لما فيهما من الجمال والمنفعة في الركوب والقعود وفي أحدهما نصفها وفي بعض بقسطه إن عرف قدره وإلا فالحكومة ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة ولا يشترط في وجوب الدية بلوغ الحديد الى العظم ولو نبت ما قطع لم تسقط الدية على ظاهر المذهب أفاده الخطيب (وكذا شفراها) أي المرأة بضم الشين وهما اللّحمان المحيطان بحرفي

الأَلْيَيْنِ الدِّيةُ وكذَا شُفْرَاها وكَذا سَلخُ جِلْدٍ إن بَقيَ حَياةٌ مُستَقِرّةٌ وَحَزَّ غيرُ السالخ رقبَته.

﴿فرع﴾ في العَقـلِ دِيةٌ فإن زالَ بجُرحٍ لَهُ أرشٌ أو

فرج المرأة إحاطه الشفتين بالفم ففي قطعهما واشلالهما ديتها وفي أحدهما نصفها لأن فيهما جمالا ومنفعة إذ بهما يقع الالتذاذ بالجماع لا فرق في ذلك بين الرتقاء والقرناء والبكر وغيرها فلو زالت بقطعهما البكارة وجب أرْشها مع الدّية (وكذا سلخ جلد) فيه دية المسلوخ منه (إن بقي) فيه (حياة مستقرة) بعد السلخ (و) مات بسبب آخر غير السلخ كأن (حزّ غير السالخ رقبته) بعد السلخ فيجب على الجاني القصاص لأنه أزهق روحه وعلى السالخ الدية وفي كسر التَّرْقَوَة وهو بفتح التاء العظم المتصل بين المنكب وثغرة النحر حكومة كسائر العظام وقيل الواجب فيها جمل لما روي عن عمر أنّه قضى بذلك وحمله الأول على أن الحكومة كانت في الواقعة قدر جمل ولكلّ أحد ترقوتان والجمع تراق كما قال الله تعالى: ﴿كَلاّ إذا بَلَغَت التَّراق﴾ والضمير في بلغت للنفس وإن لم يجر لها ذكر لأن الكلام يدلّ عليها.

﴿فرع﴾ في إزالة المنافع وهي أربعة عشر شيئاً عقل، سمع، بصر، شمّ، نطق، صوت ذوق، مضغ، إمناء، إحبال، جماع، إفضاء، بطش، مشي الشيء الأول هو ما ذكره بقوله (في العقل) أي إزالته إن لم يرج عوده بقول أهل الخبرة في مدّة يظن أنه

حُكُومَةٌ وجَبَا وفي قولٍ يَدخلُ الأقَلُّ في الأكثَرِ ولو ادّعَى زوَالَه فإن لم يَنتَظِم قولُه وفِعلُه في خَلَواتِه فلَهُ دِيَةٌ بلا يمين وفي السّمَعِ دِيةٌ وَمِن أذُنٍ نِصفٌ وقيل قِسطُ النَّقصِ ، ولو

يعيش اليها ويجري ذلك في السمع والبصر ونحوهما (دية) كما جاء في خبر عمرو بن حزم وقال ابن المنذر: أجمع كلّ من يحفظ عنه العلم على ذلك لأنه أشرف المعاني وبه يتميز الإنسان عن البهيمة فإن رجا عوده في المدّة المذكورة انتظر فإن عاد فلا ضمان كما في سنّ من لم يثغر واختلف في محله فقيل القلب وقيل الدماغ وقيل مشترك بينهما والأكثرون على الأوّل ويسمّى عقلا لأنه يعقل صاحبه عن التورط في المهالك (فإن زال) العقل الغريزي (بجرح له أرْش) مقدّر كالموضحة (أو حكومة) كالباضعة (وجبا) أي الدية والأرْش أو هي والحكومة ولا يندرج ذلك في دية العقل لأنها جناية أبطلت منفعة غير حاله له في محل الجناية فكانت كما لو أوضحه فذهب سمعه أو بصره وكما لو انفردت الجناية عن زوال العقل فعلى هذا لو قطع يديه ورجليه فزال عقله لزم ثلاث ديّات (وفي قول) قديم (يدخل الأقلّ في الأكثر) فإن كانت دية العقل أكثر كأن أوضحه فذهب عقله دخل فيها أرش الموضحة فإن كان أرش الجناية أكثر كأن قطع يديه ورجليه فزال عقله دخل فيه دية العقل (ولو ادّعى زواله) أي العقل وأنكر الجاني اختبر في غفلاته (فإن لم ينتظم قوله وفعله في خلواته فله دية بلا يمين) لأنّ

أزال أذنَيه وسَمْعَهُ فِديتَانِ، ولو ادّعَى زوَالَه وانزَعج للصِّيَاح في نومٍ وَغفلةٍ فكاذِبٌ وإلاّ حُلِّفَ وأخَذَ دَيةً وإن نقَصَ فَقِسطُه إن عُرِف والاّ فحكومَة باجتهاد قاضٍ وقيلَ

يمينه تثبت جنونه والمجنون لا يُحلَّفُ إن كان جنونه مطبقاً وإن كان متقطعاً فإنه يحلّف في زمن إفاقته فإن انتظم قوله وفعله حلف الجاني لاحتمال صدور المنتظم اتفاقاً أو جريا على العادة وقول المصنف ولو ادّعى زواله ينبغي أن يقرأ بالبناء للمجهول أي ادّعى ذلك من له ولاية الدّعوى من وليّ أو منصوب حاكم (وفي السمع) أي إزالته (دية) لخبر البيهقي «في السمع الدية» ونقل ابن المنذر فيه الاجماع ولأنه من أشرف الحواس فكان كالبصر بل هو أشرف منه لأن به يدرك الفهم ويدرك من الجهات الست وفي النور والظلمة ولا يدرك بالبصر إلاّ من جهة المقابلة وبواسطة من ضياء أو شعاع. (و) في إزالته (من أذن نصف) من الدية (وقيل قسط النقص) عنه من الدية فيعتبر ما نقص من السمع بحالة الكمال (ولو أزال أذنيه وسمعه فديتان) لأن محلّ السمع غير محلّ القطع فلم يتداخلا كما لو أوضحه فعمي والسمع عند الحكماء قوة أوضعها الله في العصب المفروش في الصماخ بكسر الصاد خرق الأذن يدرك بها الصوت بطريق وصول الهواء المتكيّف بكيفية الصوت إلى الصماخ وعند أهل السنة أنّ الوصول المذكور بمشيئة الله تعالى على معنى خلق الإدراك في النفس عند ذلك الوصول (ولو ادّعى)

يعتَبرُ سَمعُ قرنِهِ في صحّتِه ويُضبَطُ التفاوُتُ وإن نقصَ من أذُن سُدّتَ وضُبِطَ منتَهى سِمَاع الأخرى ثم عُكِسَ ووَجبَ قسطُ التّفاوت وفي ضوءِ كلِّ عَينٍ نِصْفُ دِيَةٍ فلو فَقَأَها لم يَزِد

المجني عليه (زواله) أي السمع من أذنيه وكذبه الجاني (وانزعج للصياح في نوم وغفلة فكاذب) لأن ذلك يدلّ على التصنع ومقتضى تعبيره بكاذب أن الجاني لا يحلّف وليس مراداً بل لا بدّ من تحليفه أن سمعه لباق لاحتمال أن يكون انزعاجه اتفاقاً ولا يختصّ الإنزعاج بالصياح بل الرّعد وطرح شيء له صوت من علو كذلك (وإلاّ) بأن لم ينزعج بالصياح ونحوه فصادق في دعواه و(حلّف) حينئذ لاحتمال تجلّده (وأخذ ديّة) لسمعه (وإن نقص) سمع المجني عليه (فقسطه) أي النقص من الديّة (إن عرف) قدر ما ذهب بأن كان يسمع من مكان كذا فصار يسمع من قدر نصفه مثلاً (وإلاّ) بأن لم يعرف قدره (فحكومة) تجب فيه (باجتهاد قاض) في الأصحّ (وقيل يعتبر سمع قَرْنه) بفتح القاف وسكون الراء وحكي كسرها من له مثل سنّه (في صحته) كان يجلس القرن بجنبه ويناديهما رفيع الصوت من مسافة لا يسمعه واحد منهما ثم يقرب المنادي شيئاً فشيئاً الى أن يقول قرنه سمعت ثم يضبط ذلك الموضع ثم يرفع صوته من هذا الموضع شيئاً فشيئاً حتى يقول المجني عليه سمعت (ويضبط التفاوت) بين سَمْعَيْهما ويؤخذ بنسبته من الدية (وإن نقص) سمع

وإن ادّعى زوَالَه سُئِل أهلُ الخبرَة أو يُمتَحَنُ بتَقرِيبِ عَقربٍ أو حَديدَةٍ من عَينَيهِ بَغتَةً ونُظِرَ هَل يَنزَعِجُ وإن نَقَصَ فكَالسَمْعِ وفي الشَّمِ دَيةٍ علَى الصَّحيحِ وفي الكلامِ الدِّيةُ وفي بعضِ

المجني عليه (من أذن) واحدة (سدّت) هذه الناقصة (وضبط منتهى سماع الأخرى ثم عكس) بأن تسدّ الصحيحة ويضبط منتهى سماع الناقصة (ووجب قسط التفاوت) ويؤخذ قسطه من الدية فإن كان بين مسافة السّميعة والأخرى النصف فله ربع الدية لأنه أذهب ربع سمعه وإن كان الثلث عليه سدس الدّية وهكذا فإن لم ينضبط فالواجب الحكومة (وفي) اذهاب (ضوء) أي بَصَرُ (كلّ عين) صغيرة أو كبيرة صحيحة أو عليلة من شيخ أو طفل حيث البصر سليم (نصف دية) وفي العينين الدية لخبر معاذ: « في البصر الدّية » والبصر عند الحكماء قوة أودعها الله في العصبتين المجوّفتين الخارجتين من مقدّم الدماغ ثم تنعطف العصبة التي من الجهة اليمنى الى الجهة اليسرى والتي من اليسرى الى اليمين حتى يتلاقيا ثم تأخذ التي من الجهة اليمنى يميناً والتي من جهة اليسرى يساراً حتى تصل كلّ واحدة الى عين تدرك بتلك القوة الألوان وغيرها وأما عند أهل السنة فإدراك ما ذكر بمشيئة الله تعالى على معنى أن الله تعالى يخلق إدراك ما ذكر في نفس العبد عند استعماله تلك القوّة (فلو فقأها لم يزد) على نصف الدية كما لو قطع يده (وإن ادّعى) المجني عليه (زواله) أي الضوء وأنكر الجاني (سُئِل أهْل

الحُروفِ قِسطُه والمُوَزَّع علَيها ثمانيةٌ وعشرونَ حَرفاً في لُغَة العرَب وقيل لا يُوَزَعُ على الشَفهِيَّةِ والحَلقِيَّةِ ولو عَجَزَ س بعضِها خِلقَةً أوْ بآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ فِديةٌ وقيلَ قِسطٌ أَوْ بجنَايَةٍ

الخبرة) بذلك أي عَدْلان منهم مطلقاً أو رجل وامرأتان إن كان خطأ أو شبه عمد فإنهم إذا أوقفوا الشخص في مقابلة عين الشمس ونظروا في عينه عرفوا أنّ الضوء ذاهب أو موجود بخلاف السمع لا يراجعون فيه إذ لا طريق لهم اليه (أو يمتحن) المجني عليه (بتقريب عقرب أو حديدة) محماة أو نحو ذلك (من عينيه بغتّة ونظر هل ينزعج) أو لا فإن إنزعج صدّق الجاني بيمينه وإلاّ فالمجني عليه بيمينه (وإن نقص) ضوء المجني عليه (فكالسمع) أي فحكمه كنقص السمع فإن عرف قدر النقص بأن كان يرى الشخص من مسافة فصار لا يراه إلا من نصفها مثلا فقسطه من الدية والاّ فحكومة (وفي) إزالة (الشم) من المنخرين بجناية على رأس وغيره (دية على الصحيح) كما جاء في خبر عمرو بن حزم ولأنه من الحواس النافعة فكملت فيه الدية كالسمع (وفي) إبطال (الكلام) بجناية على اللّسان (الدية) لخبر البيهقي «في اللّسان الدية إن منع الكلام» ولأن اللّسان عضو مضمون بالدية فكذا منفعته العظمى كاليد والرجل وإنما تؤخذ الدية إذا قال أهل الخبرة لا يعود كلامه فإن أخذت ثم عاد استردّت هذا في إبطال نطقه بكلّ الحروف (و) أمّا (في) إبطال (بعض الحروف)

فالمذهَبُ لا تُكمَّلُ دِيَّةٌ ولو قَطَعَ نِصفَ لِسَانَه فذَهَبَ رُبُعُ كَلامِـه أو عَكَسَ فنِصفُ دِيَةٍ وفي الصَّوتِ ديَةٌ فإن أبطَلَ مَعَـه حركـةَ لِسَانٍ فعَجَزَ عن التقطيـعِ والتَّرديدِ فديتَانِ

فيعتبر (قسطه) من الدية هذا إذا بقي له كلام منتظم مفهوم والاّ فعليه كلّ الدية كما جزم به صاحب الأنوار (و) الحروف (الموزع عليها) الدية (ثمانية وعشرون حرفاً في لغة العرب) أي من كانت لغته بخلاف كلمة: لا: لأنها لام ألف وهما معدودتان ففي إبطال نصف الحروف نصف الدية وفي إبطال حرف منها ربع سبعها وعدّها الماوردي تسعة وعشرين بإثبات كلمة: لا: وجمهور النحاة عدوها تسعة وعشرين بالألف والهمزة وأسقط المبرّد الهمزة وجعلها ثمانية وعشرين واحترز بلغة العرب عن غيرها فإن كانت لغته غيرها وزع على حروف لغته وإن كانت أكثر حروفاً وقد انفردت لغة العرب بحرف الضاد فلا يوجد في غيرها والحروف المذكورة تسمّى حروف الهجاء والتهجي التي أوّلها الف أي همزة با: تا الى آخرها (وقيل لا يوزع على) غير اللّسانية من (الشفهية) وهي أربعة الباء والفاء والواو والميم نسبة للشفة نظراً الى أصلها وهو شفهة وقيل أصل شفة شفوة فحذفت الواو وعليه قول المحرّر الشفوية (و) من (الحلقية) أي المنسوبة للحلق وهي ستة الهمزة والهاء والعيْن والحاء المهملتين والغين والخاء المعجمتان وأجاب الأول بأن الحروف وإن كانت مختلفة المخارج فالاعتماد في جميعها على اللّسان

وقيـل ديةُ وفي الذَوق ديَةٌ ويُدرَكُ بهِ حلاوَةٌ وحُمُوضَةٌ ومَرارَةٌ ومُلوحـةٌ وعُذُوبـةٌ وتُوَزَّعُ علَيهِنَّ فـإن نَقَصَ فحكُومـةٌ وتجبُ الدِّيةُ في المَضغِ وقُوَّةِ إمناءٍ بكَسرِ صُلبٍ

وبه يستقيم النطق ويكمل (ولو عجز) المجني عليه (عن بعضها) أي الحروف (خلقة) كأرث والثغ وسبق معناهما في صلاة الجماعة ولم يكن لغته كذلك (أو بآفة سماوية فدية) كاملة في إبطال كلام كل منهما لأنه ناطق وله كلام مفهوم الاّ أن في نطقه ضعفاً وضعف منفعة العضو لا يقدح في كمال الدية كضعف البطش والبصر (وقيل قسط) من الدية بالنسبة لجميع الحروف أما من عجز عن بعضها خلقة وكانت لغته كذلك كالفارسيّ الذي لا ضاد له في لغته فالمعروف القطع بالتكميل (أو) عجز عن بعضها (فالمذهب لا تكمّل دية) في إبطال كلامه لئلا يتضاعف الغرم في القدر الذي أبطله الجاني في الأوّل (ولو قطع نصف لسانه) أي المجنى عليه (فذهب ربع كلامه أو عكس) بأن قطع ربع لسانه فذهب حروف هي نصف كلامه (فنصف دية) لأن اللسان مضمون بالدية وكذا الكلام (وفي) إبطال (الصوت) مع بقاء اللّسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد (دية) لما رواه البهقي عن زيد بن اسلم أنه قـال: « مضت السّنّة في الصوت إذا انقطع الدية » وقول الصحابي من السنة كذا في حكم المرفوع لأنه من المنافع المقصودة في غرض الإعلام والزجر وغيرهما (فإن أبطل معه) أي الصوت (حركة

وقُوَّةِ حَبَـل وذَهابِ جماعٍ وفي إفضائِها مِنَ الزَّوجِ وغَيرِه
دَيـةٌ وهو رَفَـعُ مَـا بَيْنَ مَدخَلِ ذكرٍ ودُبُر وقيل ذكرٍ

لسان فعجز عن التقطيع والترديد فديتان) لأنهما منفعتان في كلّ واحدة منهما إذا انفردت بالتفويت كمال الدية (وقيل دية) لأن المقصود الكلام لكنه يفوت تارة ببطلان الصوت وأخرى بعجز اللّسان عن الحركة (وفي) إبطال (الذوق) بجناية على اللسان (دية) لأنه أحد الحواس الخمس فأشبه الشم (ويدرك به) أي الذوق (حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة) وتوزع الدية (عليهنّ) أي الخمسة فإذا أبطل إدراك واحدة منهنّ وجب فيها خمس الدية وهكذا (فإن نقص) إدراك نقصاً لا يتقدر (فحكومة) تجب في ذلك النقص وتختلف بقوة النقصان وضعفه (وتجب الدية في) إبطال (المضغ) كأن يجني على أسنانه فتخدر وتبطل صلاحيتها للمضغ لأنه المنفعة العظمى للأسنان وفيها الدية فكذا منفعتها كالبصر مع العين والبطش مع اليد قال ابن شهبة لم يرد فيه خبر ولا أثر ولم يتعرض له الشافعي ولا جمهور الأصحاب وإنما قاله الفوراني والإمام وتبعهما من بعدهما (و) تجب الدية في إبطال (قوة إمناء بكسر صلب) لفوات المقصود وهو النسل بخلاف انقطاع اللبن بالجناية على الثدي فان فيه حكومة فقط لأن الرضاع يطرأ ويزول واستعداد الطبيعة للإمناء صفة لازمة للفحول والصلب الظهر (و) تجب الدية في إبطال (قوة حبَل) من المرأة لفوات

وبَول فإن لم يُمكِنِ الوطءُ الا بإفضاءٍ فلَيسَ للزَوج، ومن لا يستحِق افتضَاضَها فأزال البكارة بغَير ذكرٍ فأرْشهَا أو

النسل فيكمل فيه ديتها لانقطاع النسل قاله في المطلب ويحتمل تصويره بإذهابه من الرجل أيضاً بأن يجني على صلبه فيصير منيّه لا يحبل فتجب فيه الدية (و) تجب الدية في (ذهاب جماع) من المجني عليه بجناية على صلبه مع بقاء مائه وسلامة ذكره فيبطل التلذذ بالجماع لأن ذلك من المنافع المقصودة وقد ورد الأثر فيه عن الخلفاء الراشدين ولو ادّعى المجني عليه ذهابه وأنكر الجاني صدق المجني عليه بيمينه لأنه لا يعرف الاّ منه كما إذا قالت المرأةحضت ولو أبطل إمناءه أو لذة جماعه بقطع الانثيين وجب ديتان كما في اذهاب الصوت مع اللّسان (وفي افضائها) أي المرأة بجناية عمداً أو شبهة أو خطأ (من الزوج وغيره دية) أي ديتها كما عبر به في المحرر لما روي عن زيد ثابت ولفوات منفعة الجماع أو اختلالها وعلّله الماوردي بأنه يقطع التناسل لأن النطفة لا تستقر في محلّ العلوق لامتزاجها في البول فاشبه قطع الذكر (وهو) أي الإفضاء (رفع ما) أي حاجز (بين مدخل ذكر ودبر) فيصير سبيل جماعها وغائطها واحداً إذ به تفوت المنفعة بالكلية (وقيل) الإفضاء رفع ما بين مدخل (ذكره) مخرج (بول فيصير سبيل جماعها وبولها واحد لأن ما بيْن القبل والدبر قويّ لا يرفعه الذكر وبينهما عظم لا يتأتى كسره الا بحديدة ونحوها فلا يحمل الإفضاء عليه (فإن لم يمكن

بذكرٍ لشُبهةٍ أو مكرَهةً فمهرُ مثلٍ ثيباً وأرْشُ البكارة، وقيلَ مُهر بكرٍ ومستَحِقُه لا شيء عليه، وقيلَ إن أزالَ بغير ذكرٍ

الوطء) للزوجة (الا بإفضاء) من زوجها أما لكبر آلته أو ضيق منفذها (فليس للزوج) وطؤها لإفضائه الى الإفضاء المحرّم وليس لها أن تمكنه في هذه الحالة (ومن لا يستحق افتضاضها) أي البكر (فأزال البكارة) منها (بغير ذكر) كأصبع وخشبة (فارشها) يلزمه وهو الحكومة بتقدير الرق (أو) أزالها (بذكر) ولو ملفوفاً بخرقة (لشبهة) كأن ظنها زوجته (أو) كانت (مكرهة) على ذلك أو صغيرة أو مجنونة (فمهر مثل ثيباً) يلزمه (وأرْش البكارة) زائداً عليه فلا يندرج في المهر لأن المهر يجب لاستيفاء منفعة البضع والأرْش يجب لإزالة تلك الجلدة وهما جهتان مختلفتان (وقيل) يلزمه (مهر بكر) ولا أرْش لأن القصد من هذا الفعل الاستمتاع فإزالة تلك الجلدة تحصل ضمن الاستمتاع وعلى الأوّل لو أفضاها دخل أرْش البكارة في الدية لأنها وجبا للإتلاف فيدخل الأقلّ في الأكثر بخلاف المهر لاختلاف الجهة فإن المهر للتمتع والأرْش لإزالة الجلدة واحترز بقوله لشبهة أو مكرهة عمّا لو أزالها بزنى فإنه ينظر فإن كانت حرة فهَدَرَ وإن كانت أمة وجب الأرش إن قلنا يفرد عن المهر (ومستحقه) أي افتضاضها وهو زوجها (لا شيء عليه) في إزالة بكارتها بذكر أو غيره لأنه مأذون له شرعاً فيه (وقيل إن أزال) بكارتها (بغيرِ ذكر) كأصبع (فإرش) يلزمه لعدوله

فأرشٌ، وفي البطشِ، وكذا المشيُ، ونقصِها حكومةً، ولو كسر صلبه فذهَب مشيُه وجِماعُه أو ومنيّه فديتَانِ وقيل دِيَةٌ.

﴿فرع﴾ أزال أطرافاً ولطائفَ تَقتَضي دِياتٍ فماتَ

عن الطريق المستحق له فيكون حينئذ كالأجنبي (وفي) إبطال (البطش) من يدي الجنى عليه بجناية عليهما فشلتا (دية) لزوال منفعتهما (وكذا المشي) أي إبطاله من الرجلين بجناية على صلب فيه دية لفوات المنفعة المقصودة منهما وفي إبطال بطش أو مسّ يد أو رجل أو أصبع ديتها ولا تؤخذ الدية حتى يندمل فإن انجبر وعاد بطشه أو مسّه كما كان فلا دية وإن بقي شيء فحكومة (و) في (نقصها) أي كلّ من البطش والمشي إن لم ينضبط (حكومة) لما فات ويختلف بحسب النقص قلة وكثرة فإن انضبط وجب القسط كالسمع (ولو كسر صلبه) أي الجنى عليه (فذهب) مع سلامة الرجل والذكر (مشيه وجماعه أو) مشيه (ومنيّه فديتان) لأن كلّ واحد منهما مضمون بالدّية عند الانفراد فكذا عند الاجتماع (وقيل دية) لأنّ الصّلب محلّ المني ومنه يبتدأ المشي وينشأ الجماع واتحاد المحل يقتضى اتحاد الدية ومنع الأوّل محلية الصلب لما ذكر وعلى الأوّل لو شلّت رجلاه أيضاً وجب عليه ثلاث ديات وإن شلّ ذكره أيضاً وجب عليه أربع ديات.

﴿فرع﴾ في اجتماع ديات كثيرة في شخص بجراحات بقطع أطراف وإبطال منافع (أزال) الجاني (أطرافاً) تقتضي ديات

سِرايةَ فدِيةٌ وكذا لو حَزّهُ الجَاني قبل إندِمَاله في الأصحّ فإن حَزّ عمداً والجناياتُ خطأً أو عكسه فلا تداخُلَ في الأصحّ، ولو حزّ غيرُه تعدّدت.

كقطع اذنين ويدين ورجلين (ولطائف تقتضي ديات) كإبطال سمع وبصر وشمّ (فمات سراية) منها (فديةَ) واحدة (وكذا لو حزّه الجاني) أي قطع عنق المجني عليه (قبل إندماله) من الجراحة يلزمه للنفس دية واحدة (في الأصحّ) لأن دية النفس وجبت قبل استقرار ما عداها فيدخل فيها بدله كالسرايةِ (فإن) كان مختلفاً كأن (حزّ) الرقبة (عمدا والجنايات) الحاصلة قبل الحزّ (خطأً) أو شبه عمد (أو عكسه) كأن حزه خطأً والجنايات عمد أو شبه عمد (فلا تداخل) لشيء مما دون النفس فيها (في الأصحّ) بل يستحق الطرف والنفس لاختلافهما واختلاف من تجب عليه فلو قطع يديه ورجليه خطأً أوْ شبه عمد ثم حز رقبته عمداً أو قطع هذه الأطراف عمداً ثم حز الرقبة خطأً أو شبه عمد وعفا الأول في العمد على دية وجبت في الأولى دية خطأً أوْ شبه عمد ودية عمد وفي الثانية ديّتا عمد ودية خطأً أو شبه عمد (ولو حز) الرقبة (غيره) أي الجاني (تعددت) أي الدّية لأن فعل الانسان لا يدخل في فعل غيره فيلزم كلاً منهما ما أوجبته جنايته.

﴿فصل﴾ تجبُ الحكُومةُ فيمَا لا مُقَدَّر فيهِ وهي جُزءٌ نسبَتُه إلى دِيّةِ النّفس، وقيل إلى عُضو الجنايَة نِسبَةُ نقصِها مِن قيمَته لو كان رَقيقاً بِصِفاتِهِ، فإن كانت بطَرَف له مُقَدَّرٌ

﴿فصل﴾ (تجب الحكومة فيما) أي شيء يوجب مالاً ليخرج ما يوجب تعزيراً فقط كقلع سنّ من ذهب (لا مقدّر فيه) أي من الدّية ولم تعرف نسبته من مقدر فإن عرفت نسبته منه كأن كان بقرب موضحة أو جائفة وجب الأكثر من قسطه وحكومة وسميّت حكومة لاستقرارها بحكم الحاكم (وهي جزء) من الدية (نسبته إلى دية النفس) في الأصحّ (وقيل) نسبته (إلى عضو الجناية نسبة نقصها) أي الجناية (من قيمته) أي المجني عليه (لو كان رقيقاً بصفاته) التي هو عليها مثاله جرح يده فيقال كم قيمة المجني عليه بصفاته التي هو عليها بغير جناية لو كان رقيقاً فإذا قيل مائة فيقال كم قيمته بعد الجناية فإذا قيل تسعون فالتفاوت العشر فيجب عشر دية النّفس وهو عشر من الإبل إذا كان المجني عليه حرّاً ذكراً مسلماً لأن الجملة مضمونة بالدية فتضمن الأجزاء بجزء منها كما في نظيره في عيب المبيع والوجه الثاني أن تنسب إلى عضو الجناية لا إلى دية النفس فيجب عشر دية اليد وهو خمس من الإبل فإن كانت الجناية على أصبع وجب بعير أو على أنملة وجب ثلث بعير في غير الإبهام (فإن كانت) أي الحكومة (بطرف) أي بجراحة طرف (له) أرْش (مقدّر) كاليد والرّجل (إشترط أن

أُشتُرِطَ أن لا تَبلُغَ مقدّره فإن بَلَغتهُ نقَصَ القاضي شيئاً باجتهاده أو لا تَقدِيرَ فيهِ كفَخذٍ فإن لا تبلُغَ ديّة نَفسٍ ويقُوم بعدَ إندِمَالِهِ فإن لم يَبْقَ نقصٌ اعتُبِرَ أقربُ نَقصٍ الى

لا تبلغ) تلك الحكومة (مقدرّة) أي الطرف لئلا تكون الجناية على العضو مع بقائه مضمونة بما يضمن به العضو نفسه فينقص حكومة الأنملة بجرحها أو قطع ظفرها عن يدها وحكومة جراحة الأصبع بطوله عن ديته ولا يبلغ بحكومة ما دون الجائفة من الجراحات على البطن أو نحوه أرْش الجائفة (فإن بلغته نقص القاضي) منه (شيئاً باجتهاده) لئلا يلزم المحذور السابق (أو) كانت لطرف (لا تقدير فيه) ولا يتبع مقدّراً (كفخذ) وساعد وظهر وكف (فإن) أي فالشرط أن (لا تبلغ) حكومته (دية نفس) وهو معلوم أنها لا تصل إلى ذلك فإن تبع مقدراً كالكفّ فإنه يتبع الأصابع فالشرط أن لا يبلغ ذلك دية المقدّر وإن بلغ بحكومة الكف دية إصبع جاز لأن منفعتها تزيد على منفعة إصبع (ويقوّم) لمعرفة الحكومة المجني عليه بفرض رقة (بعد اندماله) لا قبله لأن الجراحة قد تسري إلى النفس أو إلى ما يكون واجبه مقدّراً فيكون ذلك هو الواجب لا الحكومة (فإن لم يبق) بعد اندماله (نقص) في المنفعة ولا الجمال ولا تأثرت به القيمة (اعتبر) فيه (أقرب نقص) من حالات نقص فيه (إلى الاندمال) وهكذا لئلا تحيط الجناية على المعصوم فإن لم يظهر النقص إلا حال سيلان الدّم اعتبرنا القيمة

الإندمال، وقيل يُقَدِّرُهُ قاضٍ باجتهادهِ وقيل لا غرمَ والجُرحُ المقدَّرُ، كَمُوضِحَةٍ يَتبَعُه الشَينُ حَوَالَيهِ وما لا يَتَقَدَّرُ يُفرَدُ بحكُومةٍ في الأصحّ وفي نفس الرَّقيق قيمَتُه وفي غيرها

حينئذ واعتبرنا الجراحة دامية (وقيل يقدره) أي يقدر النقص المذكور (قاض باجتهاده) لئلا تخلو الجناية عن غرم (وقيل لا غرم) حينئذ بل الواجب التعزير كالضربة والصفعة الّتي لم يبق لها أثر (والجرح المقدّر) أرْشه (كموضحة) ومأمومة (يتبعه الشين) الكائن (حواليه) ولا يفرد بحكومة لأنه لو استوعب بالإيضاح جميع موضع الشين لم يكن فيه إلاّ أرْش موضحة وهذا إذا كان الشين في محلّ الإيضاح فإن تعدّى شين موضحة الرأس عن محله إلى القفا أو الوجه لم يتبعه في أحد وجهين يظهر ترجيحه لتعديه محلّ الإيضاح (وما) أي والجرح الّذي (لا يتقدر) أرْشه كدامية (يفرد) الشين حواليه (بحكومة) عن حكومة الجرح (في الأصحّ) لضعف الحكومة عن الاستتباع بخلاف المقدّر وما ألحق به (و) تجب (في) الجناية على (نفس الرقيق) المعصوم ذكراً كان أو أنثى (قيمته) بالغة ما بلغت سواء أكانت الجناية عمداً أو خطأ وإن زادت على دية الحرّ كسائر الأموال المتلفة ولا يدخل في قيمته التغليظ أمّا المرتدّ فلا ضمان في إتلافه قال في البيان وليس لنا شيء يصحّ بيعه ولا يجب في إتلافه شيء سواه (و) يجب (في) إتلاف (غيرها) أي نفس الرقيق من أطرافه ولطائفه (ما نقص من قيمته) سليماً (إن لم

ما نَقَصَ من قِيمته إن لم يَتَقَدَّر في الحُرّ وإلاّ فنسِبَتهُ مِن قيمتِه وفي قول ما نقَصَ، ولو قُطِعَ ذكرهُ وأنثيَاه ففي الأظهر قيمتان، والثاني ما نقَصَ فإن لم يَنقصُ فلا شيء.

يتقدر) ذلك الغير (في الحرّ) ولم يتبع مقدّراً ولا يبلغ بالحكومة قيمة جملة الرقيق المجني عليه أو قيمة عضوه على ما سبق في الحرّ (وإلاّ) بأن قدرت في الحرّ كموضحة وقطع عضو (فنسبته) أي فيجب مثل نسبته من الدّية (من قيمته) أي الرقيق لأنا نشبّه الحرّ بالرقيق في الحكومة ليعرف قدر التفاوت ليرجع به ففي المشبه به أوْلى ولأنه أشبه الحرّ في أكثر الأحكام بدليل التكليف فألحقناه به في التقارير ففي قطع يده نصف قيمته وفي يديه قيمته وفي إصبعه عشرها وفي موضحته نصف عشرها وعلى هذا القياس (وفي قول) نسبه المصنف للقديم يجب (ما نقص) من قيمته لأنه مملوك كالبهيمة ثم فرّع على القولين معاً قوله (ولو قطع ذكره وأنثياه) ونحوهما ممّا يجب للحرّ فيه ديتان (ففي الأظهر) يجب بقطعهما (قيمتان) كما يجب فيهما من الحرّ ديتان (و) في (الثاني) يجب (ما نقص) من قيمته كالبهيمة (فإن لم ينقص) عنها أو زاد عليها لرغبة فيه بكونه خصيّاً (فلا شيء) يجب بقطعهما على هذا القول لعدم النقص.

﴿باب موجِبات الدية﴾

والعاقلـة والكفَّارة، صَاحَ على صَبيٍّ لا يُميِّزُ على طَرَف سَطحٍ فَوقعَ بذلك فمات فدية مُغَلَّظةٌ على العاقلة، وفي قول

﴿باب موجبات الدِّية﴾

أي غير ما مرّ في الباب قبله ممّا تجب فيه الديّة إبتداء كقتل الوالد ولده وكصور الخطأ وشبه العمد وهو بكسر الجيم أي الأسبـاب المقتضيـة لايجابهـا (والعاقلـة) عطـف على موجبات (والكفارة) للقتل والعاقلة جمع عاقل وسيأتي بيانهم في الفصل الثاني من فصول هذا الباب سمّواً بذلك لأنهم يعقلون الإبل بفناء دار القتيل إذا (صاح على صبيّ لا يميّز) أصلاً أو ضعيف التمييز أو على بالغ مجنون أو امرأة ضعيفة العقل وكلّ ممن ذكر كائن (على طرف سطح) أو شفير نَهْرٍ أو بئر صيحة منكرة (فوقع بذلك) الصياح بأن ارتعد به (فمات) منه ولو بعد مدّة مع وجود الألم (فدية) أي ففيه دية (مغلّظة) بالتثليث السّابق في كتاب الدّيات (عـلى العاقلة) لأنّ هؤلآء كثيراً ما يتأثرون بذلك (وفي قول) يجب فـيما ذكر (قصاص) لأن التأثير به غالب والأول يمنع غلبته ويجعل

قِصَاصٌ، ولو كان بأرْضٍ أو صاح على بَالغٍ بطَرفِ سَطح فلا دِيَة في الأصحّ، وَشَهرُ سلاحٍ كصياحٍ ومُراهق متيَقظ كبَالغٍ ولو صَاحَ على صَيْدٍ فاضطربَ صَبِيّ وسقَطَ فَدِية

مؤثره شبه عمد سواء أغافله من ورائه أمْ واجهه وسواء أكان في ملك الصائح أمْ لا وخرج بالصياح عليه ما لو صاح على غيره فوقع من الصّياح فهل يكون هدراً أو كما لو صاح على صيد قال الأذرعي الأقرب الثاني وبغير المميّز المميَّز فإنه لا ضمان بوقوعه وبطرف سطح ما لو كان على وسطه فإنه يقتضي أنّه كالأرض (ولو كان) المصيح عليه ممن ذكر سابقاً (بأرض) مستوية أو قريبة منها فمات من الصيحة (أو صاح على بالغ) عاقل كائن (بطرف سطح) فسقط ومات (فلا دية في الأصحّ) لندرة الموت بذلك (وشهر) أي سَلَّ (سلاح) لبصير يراه (كصياح) فيما ذكر فيه بل هو أوْلى منه (ومراهق متيقظ) هو (كبالغ) فلا دية في الأصحّ لعدم تأثيره بذلك غالباً (ولو) لم يقصد الصبيّ ونحوه بل (صاح على صيد فاضطرب) به (صبيّ) لا يميز وما في معناه ممّا سبق وهو كائن على طرف سطح (وسقط) ومات منه (فدية مخففة على العاقلة) لأنه لم يقصد الشخص (ولو طلب سلطان من) أي امرأة (ذكرت) عنده (بسوء) وأمر بإحضارها (فأجهضَت) أي ألقت جنيناً فزعاً منه قبل تمامه (ضمن الجنين) بضمّ أوله أي وجب ضمانه بغرّة على عاقلة السلطان والأظهر لحوق القاضي وكلّ من له سطوة في ذلك بالإمام وقول

مخفّفة على العاقِلَةِ، ولو طلب سلطانٌ من ذكرت بسوءٍ فأجهَضَت ضُمِنَ الجنينُ ولو وَضَع صَبيّاً في مَسبَعةٍ فأكَلَه سَبُعٌ فلا ضمانَ، وقيل إن لم يُمكنه انتقالٌ ضَمِن، ولو تَبِعَ بسَيفٍ

المصنف بسوء ليس بقيد بل لو كذب شخص وأمرها بالحضور على لسان الإمام كان الحكم كذلك واحترز بقوله أجهضت ما لو ماتت فزعاً فلا ضمان لأنّ مثله لا يفضي إلى الموت نعم لو ماتت بالإجهاض ضمن عاقلته ديتها لأن الإجهاض قد يحصل منه موت الأمّ قاله البلقيني (ولو وضع صبيّاً) حرّاً (في مسبعة) بميم وباء موحدة مفتوحتين إسم لأرض كثيرة السّباع (فأكله سبع فلا ضمان) عليه لأن الوضع ليس بإهلاك ولم يوجد عنه ما يلجىء السّبع بل الغالب أنه ينفر من الإنسان في المكان الواسع سواء أمكنه الانتقال عن موضع الهلاك أم لا (وقيل إن لم يمكنه انتقال) عنه (ضمن) لأن الوضع والحال ما ذكر يعدّ إهلاكاً عرفاً والأول يمنع ذلك أما إذا أمكنه فلم ينتقل فلا ضمان عليه قطعاً وخرج بالصبي البالغ فإنه لا يضمن جزماً واحترز بمسبعة عن وضع صبيّ بمضيعة لا سباع فيها فاتفق افتراس سبع له فلا ضمان جزماً (ولو تبع بسيف) أو نحوه مكلّفاً بصيراً أو مميزاً (هارباً منه فرمى نفسه بماء أو نار) أو نحوه من المهلكات كبئر (أو من سطح) عال أو من شاهق جبل فمات أَوْ لقيه لصّ فقتله أَوْ سبع فافترسه (فلا ضمان) له على التابع لأنه فيما عدا الأخيرتين باشر هلاك نفسه قصداً والمباشرة

هارباً منهُ فرمَى نفسَه بَمَاءٍ أو نارٍ أو من سطحٍ فلا ضَمانَ، فلو وقعَ جَاهِلاً لعَمى أو ظُلمَة ضَمِنَ، وكذا لو انخَسَفَ به سَقفٌ في هَرَبِهِ في الأصحّ، ولو سُلِّم صبيٌّ الى سَبَّاح ليُعَلِّمَه

مقدمة على السبب ومباشرة السبع أو اللّص العارضة كعروض القتل على إمساك الممسك أما إذا كان المطلوب صبيّاً أو مجنوناً لا تمييز له فإنه يجب الضمان في هذه الصورة لأنّ عمدهما خطأ بخلاف ما إذا كان لهما تمييز فإن عمدهما عمد (فلو وقع) الهارب فيما ذكر (جاهلاً) به (لعمى أو ظلمة) في نهار أو ليل أو لتغطية بئر (ضمن) التابع له لأنه لم يقصد إهلاك نفسه وقد ألجأه المتبع إلى الهرب المفضي إلى الهلاك (وكذا لو إنخسف به) أي الهارب صبيّاً كان أو بالغاً (سقف في هربه) ومات بذلك ضمنه التابع أيضاً (في الأصحّ) لأنه حمله على الهرب وألجأه إليه فأشبه ما لو وقع في بئر مغطاة وأما من لا تمييز له أصلاً لجنون أو صغر فمضمون إذ عمده خطأ (ولو سلّم) بضمّ أوله (صبي إلى سبّاح ليعلّمه) السباحة وهو العوم (فغرق) بتعليمه (وجبت ديته) على عاقلة السبّاح لأنه مات بإهماله وقد التزم بحفظه فتكون دية شبه عمد على الصحيح كما لو هلك الصبيّ بضرب المعلّم تأديباً ومحل وجوب الدية إذا لم يقع من السباح تقصير فلو رفع يديه من تحته عمداً فغرق وجب القصاص وخرج بالصبيّ البالغ العاقل فلو سلّم نفسه للسبّاح ليعلّمه فغرق فهدر لإستقلاله فعليه أن يحتاط لنفسه ولا يغترّ بقول السبّاح

فغَرِق وجبَت دِيتُه ويَضمَنُ بحَفرِ بئرٍ عُدوَانٍ لاَ في مِلكِه ومَوَاتٍ، ولو حَفرَ بدهليزِه بئراً ودَعَا رَجُلاً فَسَقَطَ فالأظهرُ ضمَانُه أو بملك غَيْره أو مُشتَرَكٍ بلا إذنٍ فَمضمُونٌ، أو

(ويضمن) الشخص (بحفر بئر عدوان) كحفرها بملك غيره بغير إذنه أو في مشترك بغير إذن شريكه أو في شارع ضيّق أو واسع لمصلحة نفسه بغير إذن الإمام فيضمن ما تلف فيها من آدمي أو غيره لكن الآدمي يضمن بالدية إن كان حرّاً وبالقيمة إن كان رقيقاً على عاقلة الحافر وأمّا غير الآدمي كبهيمة أو مال آخر فيضمن بالغرم في مال الحافر (لا) يضمن بحفر بئر (في ملكه) لعدم تعديه ومحلّه إذا عرّفه المالك أن هناك بئراً أو كانت مكشوفة والداخل متمكن من التحرز فإما إذا لم يعرفه والداخل أعمّى فإنه يضمن ولا يضمن المتولد من نار أوقدها في ملكه إلا إذا أوقدها وأكثر على خلاف العادة أو في ريح شديد فيضمن (و) لا يضمن بحفر بئر في (موات) للتملك أو الإرتفاق فإنه كالحفر في ملكه وعليه يحمل خبر مسلم «البئر جرحها جبار» أي غير مضمون (ولو حفر بدهليزه) بكسر الدّال (بئراً ودعا رجلاً) إلى الدهليز وإلى بيته ولم يعلمه بها فأجابه (فسقط) فيها جاهلاً بها لنحو ظلمة كتغطية أو كان أعمى فمات (فالأظهر ضمانه) لانه غرّه ولم يقصد هو إهلاك نفسه فإحالته على السبب الظاهر أوْلى والثاني لا يضمنه لأنه غير ملجأ فهو المباشر لإهلاك نفسه باختياره والمراد

بطَريقٍ ضيق يَضُرُّ المارَّةَ فكذَا ، أو لا يَضُرُّ وأذِنَ الإمام فلا ضمان ، وإلاَّ فإن حَفَرَ لَمصلحتِه فالضّمانُ أو لَمصلَحةٍ عامَةٍ فلا في الأظهَر ، ومَسجدٌ كطريقٍ ، وما تَولَّدَ من جَناحٍ إلى شارِعٍ

بالضمان الدية وهي دية شبه العمد أما القصاص فلا يجب في الأظهر وخرج بدعواه ما لو دخل بغير إذنه فسقط فيها ومات فلا ضمان (أو) حفر (بملك غيره) بلا إذنه (أو) بملك (مشترك) بينه وبين غيره (بلا إذن) من شريكه (فمضمون) حفره في المسألتين لتعديّه (أو) حفر (بطريق ضيّق يضرّ المارّة فكذا) يجب ضمان ما تلف بها وإن أذن الإمام إذ ليس له أن يأذن فيما يضرّ (أو لا يضرّ) المارّة لسعة الطّريق أو لإنحراف البئر عن الجادة (وأذن الإمام) في الحفر (فلا ضمان) فيه إن حفره لمصلحة المسلمين على المذهب وكذا لمصلحة نفسه على الأصحّ لعدم التعدّي (وإلاّ) بأن لم يأذن الإمام في الحفر بل إستقلّ هو به (فإن حفر لمصلحته) هو فقط (فالضمان) إن لم يقرّه الإمام لافتياته عليه (أو) حفره (لمصلحة عامة) كالحفر للاستقاء أو لإجتماع ماء المطر (فلا) ضمان فيه (في الأظهر) لما فيه من المصلحة العامة وقد تعسر مراجعة الإمام في مثله (ومسجد) في الحفر فيه (كطريق) في حفر بئر فيه على التفصيل السابق جزماً وخلافاً (وما تولّد من جناح) بفتح جيمه وهو البارز عن سمت الجدار من خشب أو غيره (إلى شارع فمضمون) سواء أكان يضرّ أم لا أذن الإمام فيه أم لا لأن

فمَضمُونٌ ويَحلُّ إخراجُ المياريب الى شَارعٍ والتالِفُ بهَا مضمُونٌ في الجَديد ، فإن كان بَعضُه في الجدَار فسَقَطَ الخَارِجُ فكلُّ الضمَان ، وإن سقَطَ كُلُّه فَنِصفُه في الأصحّ ، وإن بَنَى

الإرتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة (ويحلّ) للمسلم (إخراج الميازيب) العالية التي لا تضرّ بالمارّة (إلى شارع) وإن لم يأذن الإمام للحاجة الظاهرة إليها ولما روى الحاكم في مستدركه «أنّ عمر رضي الله تعالى عنه مرّ تحت ميزاب العبّاس رضي الله تعالى عنه فقطرت عليه قطرات فأمر بقلعه فقلع فخرج العباس فقال: أتقلع ميزاباً نصبه رسول الله ﷺ؟ فقال عمر: والله لا ينصبه إلاّ من يرقى على ظهري وانحنى للعبّاس حتى رقى اليه فأعاده إلى موضعه» أما الذمي فقال البلقيني يمنع كما يمنع إخراج الجناح (والتالف بها) أو بما سال من مائها (مضمون في الجديد) لأنه إرتفاق بالشارع فجوازه مشروط بسلامة العاقبة كالجناح ولو طرح تراباً بالطريق ليطيّن به سطحه فزلق به إنسان ضمنه والقديم لا ضمان لأنه ضروريّ لتصرف المياه بخلاف الجناح لأنه لاتّساع المنفعة ومنع الجديد كونه ضرورياً إذ يمكنه أن يتخذ لماء السطح بئراً أو يجري الماء في أخدود الجدار من غير إخراج شيء (فإن كان بعضه) أي الميزاب (في الجدار) وبعضه خارجاً عنه (فسقط الخارج) منه كلّه أو بعضه فأتلف شيئاً (فكلّ الضمان) يجب لأنه تلف بما هو مضمون عليه خاصّة (وإن سقط كلّه) أي الميزاب داخله وخارجه بأن قطع

جداره مائلا الى شارِع فكجَنَاحٍ أو مُستَوياً فمالَ وسَقَطَ فلا ضَمانَ، وقيل إن أمكنه هَدمُه وإصلاحُه ضَمِنَ، ولو سَقَـط بالطَريقِ فعَثَر به شخصٌ أو تلف مالٌ فلا ضَمَان،

من أصله (فنصفه) أي الضمان يجب (في الأصحّ) لأنّ التلف حصل بالداخل في ملكه وهو غير مضمون وبالخارج وهو مضمون فوزع على النوعين والثاني يوزع على الدّاخل والخارج فيجب قسط الخارج ويكون التوزيع بالوزن وقيل بالمساحة (وإن بني) شخص (جداره) كلّه (مائلا إلى شارع) أو ملك غيره بغير إذنه (فكجناح) في ضمان ما تلف به وإن أذن فيه الإمام على ما مرّ لأنه مباح بشرط سلامة العاقبة وخرج بقوله إلى شارع ما لو كان مائلاً إلى ملكه فلا ضمان لأنّ له أن يبني في ملكه ما شاء (أو) بنى جداره (مستوياً فمال) إلى شارع أو ملك غيره (وسقط) على شيء فأتلفه (فلا ضمان) به لأنه تصرّف في ملكه والميل لم يحصل بفعله فأشبه ما إذا سقط بلا ميْل سواء أمكنه هدمه وإصلاحه أم لا (وقيل إن أمكنه هدمه وإصلاحه ضمن) لتقصيره بترك النقض والإصلاح (ولو سقط) ما بناه مستوياً (بالطريق فعثر به شخص) فمات (أو تلف) به (مال فلا ضمان) عليه في الأصحّ لأنه بنى في ملكه بلا ميل والسقوط لم يحصل بفعله سواء أقصّر في رفعه أم لا والثاني عليه الضمان لتقصيره بترك رفع ما سقط الممكن له (ولو طرح) شخص (قمامات) جمع قمامة بضم القاف أي كناسة

ولو طرَح قماماتٍ وقشُورَ بطّيخٍ فَمضمونٌ علَى الصّحِيح ولو تَعاقَبَ سَبَبا هَلاكٍ فعلَى الأوَّل بأن حَفَر وَوَضَع آخرُ حَجراً عُدواناً فعُثِرَ به ووَقع العَاثِرُ بها فعلَى الواضِعِ الضَمانُ، فإن

(وقشور بطيخ) بكسر الموحّدة أو رمان أو نحو ذلك (بطريق) فتلف بذلك شيء (فمضمون على الصحيح) وبه قطع الجمهور سواء أطرحه في متن الطّريق أم طرفه لأن الإرتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة ولأن في ذلك ضرراً على المسلمين كوضع الحجر والسكين وخرج بطرحها ما لو وقعت بنفسها بريح أو نحوه فلا ضمان ولو طرحها في ملكه أو موات أو ألقى القمامة في سباطة مباحة فلا ضمان ويضمن برش الماء في الطريق لمصلحة نفسه ما تلف به لا برشّه لمصلحة المسلمين كدفع الغبار عن المارّة وذلك كحفر البئر للمصلحة العامّة ويشترط أن لا يجاوز العادة وإلاّ فيضمن كالطين في الطريق لتقصيره (ولو تعاقب سببا هلاك) بحيث لو آنفرد كلّ منهما كان مهلكاً (فعلى الأوّل) منهما في التلف بحال الهلاك إذا ترجح بالقوة وذلك (بأن حفر) شخص بئراً (ووضع آخر حجراً) مثلاً على طرف البئر حال كون كل من الحفر والوضع (عدواناً) سواء كان الوضع قبل الحفر أم بعده (فعثر) بالبناء للمفعول (به) أي الحجر (ووقع العاثر) بغير قصد (بها) أي البئر فهلك (فعلى الواضع الضمان) لأن التعثر هو الّذي ألجأه إلى الوقوع فيها المهلك له فوضع الحجر سبب أوّل للهلاك

لم يتعدّ الواضعُ فالمَنقُولُ تَضمِينُ الحَافِرِ، ولو وضَعَ حجراً وآخران حجراً فعُثِرَ بهِمَا فالضَمانُ أثلاثٌ، وقيلَ نصفان ولو وَضَعَ حجراً فعثِرَ بهِ رجلٌ فدحرَجَه فعثَر بهِ آخر ضِمنَه

وقد ترجح بما ذكر وحفر البئر سبب ثان له فلو ترجح الحفر بالقوة كان حفر بئراً عدواناً فوضع آخر سكّيناً فيها ومات المتردّي بالسكيّن فالضمان على الحافر لأن الحفر أقوى السببين لأنه الملجيء له إلى السقوط على السكيّن فإن لم يتعدّ الحافر كأن كان مالكاً فلا ضمان عليهما أمّا المالك فظاهر وأمّا الآخر فلأن السقوط في البئر هو الّذي أفضى إلى السقوط على السكّين فكان الحافر كالمباشرة والآخر كالمتسبب بل هو غير متعمّد (فإن لم يتعدّ الواضع) للحجر كان وضعه في ملكه (فالمنقول تضمين الحافر) لأنه المتعدي بخلاف الواضع (ولو وضع) شخص (حجراً) في طريق عدواناً (وآخران حجراً) كذلك (فعثر بهما) آخر فمات (فالضمان) عليهم للعاثر (أثلاث) وإن تفاوت فعلهم نظراً إلى عدد رؤوس الجناة كما لو مات بجراحة ثلاثة وإختلفت الجراحات (وقيل) الضمان (نصفان) على الأول نصف وعلى الآخرين نصف نظراً إلى عدد الموضوع ورجحه البلقيني (ولو وضع) شخص (حجراً) في الطريق سواء أكان متعدياً أم لا (فعثر به رجل فدحرجه فعثر به آخر) فمات (ضمنه المدحرج) وهو العاثر الأوّل لان الحجر إنما حصل ثم بفعله (ولو عثر) بفتح العين والثاء المثلثة في الأشهر ماش

المُدَحرِجُ، ولو عَثَرَ بِقاعِدٍ أو نائمٍ أو واقفٍ بالطَريقِ وماتا أو أحدُهما فلا ضمان إن اتّسعَ الطريقُ، وإلاّ فالمذهبُ إهدارُ قاعدٍ ونائمٍ لا عَاثِرٍ بهما وضمانُ واقِفٍ لا عاثر به.

﴿فصل﴾ إصطَدَمَا بلا قَصْدٍ فعَلَى عاقِلَة كلِّ نِصفُ ديّةٍ

(بقاعد أو نائم أو واقف بالطريق وماتا) أي العاثر والمعثور به (أوْ أحدهما فلا ضمان) على أحد كما في المحرر بل يهدران وهذا (إن اتسع الطريق) لأنه غير متعدّ والعاثر كان يمكنه التحرز (وإلاّ) بأن ضاق الطريق (فالمذهب إهدار قاعد ونائم) لأن الطريق للطروق وهما بالقعود والنوم مقصّران (لا عاثر بهما) فلا يهدر لعدم تقصيره بل على عاقلتهما ديته (وضمان واقف) لأن الشخص قد يحتاج إلى الوقوف لتعب أو سماع كلام أو انتظار رفيق فالوقوف من مرافق الطريق (لا عاثر به) فلا يضمن لعدم تقصيره.

﴿فصل﴾ فيما يوجب الشركة في الضمان وما يذكر معه إذا (اصطدما) أي حران كاملان راكبان أوْ ماشيان أو راكب وماش سواء أكانا مقبلين أو مُدْبرين أم أحدهما مقبلاً والآخر مدبراً (بلا قصد) كاصطدام أعميين أو غافلين (فعلى عاقلة كلّ) منهما (نصف دية مخففة) أما كونه نصف دية فلأن كلّ واحد هلك بفعله وفعل صاحبه فيهدر النصف كما لو جرحه مع جراحة نفسه وأما كونها مخففة على العاقلة فلأنه خطأ محض (وإن قصدا) جميعاً الاصطدام (فنصفها مغلّظة) على عاقلة كلّ منهما لورثة الآخر أمّا

مُخَفَّفَةٍ، وإن قَصَدا فنصفُها مغلّظة، أو أحدُهما فلكلّ حكمه، والصّحيح أن على كلّ كفارَتين، وإن ماتا مع مركوبَيْهِما فكذلكَ، وفي تَركَةِ كلّ نِصفُ قيمة دابَّةِ الآخَر

كونها نصف دية فلما مرّ وأما كونها مغلظة على العاقلة فلأن القتل حينئذ شبه عمد لأن الغالب أن الاصطدام لا يفضي إلى الموت فلا يتحقق فيه العمد المحض ولذلك لا يتعلق به القصاص إذا مات أحدهما دون الآخر (أو) قصد (أحدهما) الاصطدام دون الآخر وماتا (فلكلّ) منهما (حكمه) من التخفيف والتغليظ (والصحيح أن على كلّ) منهما في تركته (كفارتين) إحداهما لقتل نفسه والأخرى لقتل صاحبه لاشتراكهما في إهلاك نفسين بناء على أن الكفارة لا تتجزأ وأن قاتل نفسه عليه كفارة وهو الأظهر والثاني على كلّ كفارة بناء على أنّها تتجزأ (وإن ماتا مع مركوبيهما فكذلك) الحكم دية وكفّارة (و) يزاد على ذلك أن (في تركة كلّ) منهما (نصف قيمة دابة الآخر) أي مركوبه لاشتراكهما في الإتلاف مع هدر فعل كل منهما في حق نفسه (وصَبّيان أو مجنونان) أو صبيّ ومجنون في اصطدامهما (ككاملين) فيما سبق فيهما ومنه التغليظ بناء على أنّ عمدهما عمد وهو الأصحّ إن كانا مميزين هذا إن ركبا بأنفسهما وكذا إن أركبهما وليّهما لمصلحتهما وكانا ممّن يضبط المركوب (وقيل) ونصّ عليه في الأمّ (إن أركبهما الولي تعلّق به الضمان) لما فيه من الخطر وجوازه مشروط بسلامة العاقبة والأصحّ

وَصَبِيَّان أو مجنُونان كَكَامِلَين وقيلَ إن أركَبَهُما الوَليّ تَعلَّق به الضَّمَان، ولو أركبَهُما أجنبيٌّ ضمنهما ودابتَيهما أو حاملانِ وأسقَطَتَا فالديّةُ كما سَبَق وعلى كلّ أرْبَعُ كفّاراتٍ وعلى عَاقلةِ

المنع كما لو ركبا بأنفسهما (ولو أركبهما أجنبيّ) بغير إذن الوليّ ولو لمصلحتهما (ضمنهما ودابتيهما) لتعديه بإركابهما وحكى ابن المنذر فيه الإجماع (أو) اصطدم (حاملان وأسقطتا) بأن القتا جنينيهما وماتتا (فالدية كما سبق) من وجوب نصفها على عاقلة كلّ منهما وإهدار النصف الآخر لأن الهلاك منسوب إلى فعلهما (وعلى) أي ويجب في تركة (كلّ) من الحاملين (أربع كفارات على الصحيح) بناء على الصحيح أن الكفارة تجب على قاتل نفسه وأنها لا تتجزّأ فتجب كفارة لنفسها وثانية لجنينها وثالثة لصاحبتها ورابعة لجنينها لأنهما اشتركا في إهلاك أربعة أنفس والثاني تجب كفارتان بناء على عدم الوجوب وعلى التجزّي (و) يجب (على عاقلة كل) منهما (نصف غرّتي جنينيهما) نصف غرة لجنينيهما ونصف غرة لجنيني الأخرى لأنّ الحامل إذا جنت على نفسها فألقت جنيناً وجبت الغرة على عاقلتها كما لو جنت على حامل أخرى ولا يهدر من الغرة شيء بخلاف الدّية فإنه يجب نصفها ويهدر نصفها لأن الجنين أجنبيّ عنها بخلاف أنفسهما (أو) اصطدم (عبدان) وماتا (فهدر) لأن جناية العبد تتعلق برقبته وقد فاتت (أو) اصطدم (سفينتان) وغرقتا (فكدابتين) اصطدمتا وماتتا في حكمهما السّابق

كلّ نصفُ غرّتي جنينَيهما أو عَبدانِ فهَدرٌ. أو سَفينَتان فكَذا تبين والمَلاّحَان كراكبَين إن كانَتَا لهُما فإن كان فيهمَا فكدابتين والمَلاّحَان كراكبَين إن كانَتَا لهُما فإن كان فيهمَا

(والملاّحان) تثنية ملاّح وهو المجري للسفينة سميّ بذلك لإجرائه السفينة على الماء الملح حكمهما (كراكبين) ماتا بآصطدام في حكمهما السابق (إن كانتا) أي السفينتان وما فيهما (لهما) فيهدر نصف قيمة كلّ سفينة ونصف بدل ما فيها فإن ماتا بذلك لزم كلا منهما كفارتان كما سبق ولزم عاقلة كلّ منهما نصف دية الآخر (فإن كان فيهما مال أجنبيّ لزم كلاّ) منهما (نصف ضمانه) ويتخيّر الأجنبي بين أخذ جميع بدل ماله من أحد الملاّحين ثم هو يرجع على الآخر وبين أن يأخذ نصفه منه ونصفه من الآخر فإن كان الملاّحان رقيقين تعلّق الضمان برقبتهما (وإن كانتا لأجنبيّ) والملاحان فيهما أمينين أو أجيرين للمالك (لزم كلاً نصف قيمتهما) لأنّ مال الأجنبي لا يهدر منه شيء ويتخير كلّ من المالكين بين أن يأخذ جميع قيمة سفينته من ملاّحه ثم يرجع هو بنصفها على الملاّح الآخر أو يأخذ نصفها منه ونصفها من الملاح الآخر فلو كان الملاحان رقيقين تعلّق الضمان برقبتهما ومحلّ هذا التفصيل إذا كان الاصطدام بفعلهما أو لم يكن وقصّراً في الضبط أو سيّراً في ريح شديد فإن حصل الاصطدام بغلبة الريح فلا ضمان على الأظهر بخلاف غلبة الدابة فإن الضبط ثم ممكن باللجام ونحوه

كلاً نصفُ قيمتهما، ولو أشرَفت سَفينَتُه على غَرَقٍ جَازَ طرحُ متَاعِهَا ويَجبُ لرجاء نجاةِ الرّاكِبِ فإن طَرَحَ مال غيرِه بلا إذنٍ ضَمِنَـهُ، وإلاّ فلاَ ولو قالَ ألقِ متاعَكَ وعليَّ ضَمانُه أو

فالقول قولهما بيمينهما عند التنازع في أنهما غلبا لأن الأصل براءة ذمتهما وإن تعمدّ أحدهما أو فرّط دون الآخر فلكلّ حكمه وإن كانت إحداهما مربوطة فالضمان على مجرى السائرة (ولو أشرفت سفينته على غرق) وفيها متاع وراكب (جاز) لراكبها (طرح متاعها) في البحر حفظاً للروح وظاهره طرح الكلّ إنْ لم يندفع غرقها إلاّ به فإن اندفع بطرح بعضه وجب أن يقتصر عليه (ويجب) طرحه (لرجاء نجاة الراكب) المحترم بخلاف غير المحترم كحربيّ ومرتدّ وزان محصن وتعبيره بالمتاع يقتضي أنه لا يجوز إلقاء الحيوان وليس مراداً بل يجوز إلقاء الحيوان ولو محترماً لسلامة آدميّ محترم إن لم يمكن دفع الغرق بغير إلقائه فإن أمكن لم يجز إلقاؤه وينبغي أن يراعي في الإلقاء الأخسّ فالاخسّ قيمة من المتاع والحيوان إن أمكن حفظاً للمال ما أمكن ولا يجوز إلقاء الأرقآء لسلامة الأحرار بل حكمهما واحد فيما ذكر فإن لم يلق من لزمه الإلقاء حتى غرقت السفينة فهلك به شيء أثم ولا ضمان عليه كما لو لم يطعم مالك الطعام المضطرّ حتى مات (فإن طرح مال غيره بلا إذن) منه ولو في حال الخوف (ضمنه) لأنه أتلف مال غيره بغير إذنه من غير أن يلجئه إلى إتلافه فصار كما لو أكل المضطر طعام

على أنّي ضامِنٌ ضَمِنَهُ، ولو اقتصرَ على ألق فلا علَى المَذهَبِ وإنما يَضمَنُ مُلتَمِسٌ لخَوف غرَق ولم يختص نَفعُ الإلقاءِ بالملقى، ولو عَادَ حجرُ مِنجنيقٍ فقتل أحدَ رُمَاتِه هُدِرَ قِسطُه

غيره بغير إذنه (وإلاّ) بأن طرحه بإذنه أو ألقى مال نفسه (فلا) ضمان للإذن المبيح في الأولى ولإلقائه مال نفسه في الثانية ويشترط مع الإذن أن لا يتعلق به حق الغير (ولو قال) شخص لآخر في سفينة (ألق متاعك) في البحر (وعليّ ضمانه أو على أنّي ضامن) له فألقاه فيه (ضمنه) وإن لم يكن للملتمس فيها شيء ولم تحصل النجاة لأنه التمس إتلافاً لغرض صحيح بعوض فيلزمه كما إذا قال اعتق عبدك وعليّ كذا أو طلّق زوجتك أو أطلق الأسير ولك عليّ كذا فأجاب سؤاله فيلزمه ما التزمه فإن قيل ينبغي أن لا يصحّ هذا الضمان لأنه ضمان ما لم يجب أجيب بأن هذا ليس على حقيقة الضمان المعروف وإن سميّ به وإنما حقيقته الافتداء من الهلاك فهو كما لو قال اطعم هذا الجائع ولك عليّ كذا (ولو اقتصر على) قوله (ألق) متاعك في البحر فألقاه (فلا) ضمان (على المذهب) لعدم الالتزام (وإنّما يضمن ملتمس) من مالكه طرح متاعه (لخوف غرق) للسّفينة ففي حالة الأمن لا ضمان سواء أقال وعليّ ضمانه أم لا كما لو قال له إهدم دارك أو أحرق متاعك ففعل ثم أشار المصنف رحمه الله تعالى لشرط الضمان بقوله (ولم يختصّ نفع الالقاء بالملقي) وهو مالك المتاع (ولو عاد) أي رجع

وعلى عاقِلَةِ الباقينَ البَاقي أو غيرَهُم ولم يَقصِدُوه فخطأً أو قَصَدُوه فعمدٌ في الأصحّ.

﴿فصل﴾ ديّةُ الخَطأ وشبه العَمد تَلزَمُ العاقِلَةَ وهم

(حجر مَنجنِيق) بفتح الميم والجيم في الأشهر فارسي معرب يذكر ويؤنث آلة ترمى بها الحجارة وحكي كسر الميم (فقتل أحد رماته) وكانوا عشرة مثلا (هُدر قسطه) من ديته وهو في هذا المثال عشرها (وعلى عاقلة) كلّ من التسعة (الباقين الباقي) من ديته وهو تسعة أعشارها على كلّ منهم عشرها لأنه مات بفعله وفعلهم فقسط ما قابل فعله لأنه غير مضمون (أو) قتل حجر المنجنيق (غيرهم) أي الرماة (ولم يقصدوه) أي الغير (فخطأ) قتله يوجب الدية المخففة على العاقلة (أو قصدوه فعمد في الأصحّ) قتله يوجب القصاص عليهم أي الدية المغلظة في مالهم (إن غلبت الإصابة) منهم لانطباقه حينئذ على حدّ العمد واحترز المصنف بقوله إن غلبت الإصابة عمّا إذا لم تغلب إصابتهم بأن غلب عدمها أو إستوى الأمران فإنه شبه عمد.

﴿فصل﴾ في العاقلة وكيفية تأجيل ما تحمله (دية الخطأ وشبه العمد) في الأطراف ونحوها وكذا في نفس غير القاتل نفسه وكذا الحكومات والغرّة (تلزم العاقلة) لا الجاني كما مرّ أول كتاب الدّيات (وهم عصبته) أي الجاني الذين يرثونه بالنسب أو الولاء إذا كانوا ذكوراً مكلّفين لما في خبر المرأتين السّابق أوائل كتاب

عصبته إلا الأصل والفرع، وقيل يَعقِلُ ابن هو ابنُ ابن عَمِها ويُقدّمُ الأقربُ، فإن بَقي شيء فمَن يَليه ومُدلٍ بأبوينِ والقديمُ التَسوِيةُ ثم مُعتق ثم عَصَبَتُه وإلاّ فمُعتِقُ أبي الجَاني ثمّ

الدّيات في رواية وأن العقل على عصباتها: قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: ولا أعلم مخالفاً في أن العاقلة العصبة وهم القرابة من قبل الأب، قال: ولا أعلم مخالفاً في أن المرأة والصبيّ وإن أيسرا لا يحملان شيئاً، ثم استثنى المصنف من العصبة أصل الجاني وفرعه فقال (إلاّ الأصل) من أب وإن علا (و) إلاّ (الفرع) من إبن وإن سفل لأنهم أبعاضه فكما لا يتحمل الجاني لا يتحمل أبعاضه وروى النسائي: «لا يؤخذ الرجل بجريرة» أي جريمة «ابنه» وفي رواية لابي داود في خبر المرأتين السّابق «وبرأ الولد» أي من العقل وقيس به غيره من الأبعاض (وقيل يعقل) عن المرأة القاتلة (ابن) لها (هو ابن ابن عمّها) أو ابن معتقها كما يلي نكاحها والأصحّ المنع لعموم الأخبار ولأن البعضية موجودة والفرق بينه وبين النكاح أنّ البنوَّةَ هنا مانعة وهناك غير مقتضية لا مانعة فإذا وجد المقتضي عمل عمله (ويقدّم) في تحمل الدية من العصبة (الأقرب) فالأقرب على الأبعد منهم والأقرب الأخوة ثم بنوهم وإن نزلوا ثم الأعمام ثم بنوهم وإن نزلوا ثم أعمام الأب ثم بنوهم وإن نزلوا ثم أعمام الجدّ ثم بنوهم وإن نزلوا (فإن) لم يوف الأقرب بالواجب بأن (بقي) منه (شيء فمن) أي يوزع الباقي على

عَصبتُه ثم مُعتِقُ مُعتِقِ الأبِ وعَصَبتُه، وكذا أبداً، وعتيقُهَا يعقِلُه عَاقِلَتُها ومُعتِقُونَ كمُعتِقٍ، وكلُّ شَخصٍ من عَصَبَة كُلّ مُعتِق يَحمِلُ ما كانَ يَحملُه ذلكَ المعتقُ، ولا يَعقِل عَتيقٌ في

من (يليه) الأقرب ثم على من يليه وهكذا (و) يقدّم ممن ذكر (مدل بأبوين) على عدل باب كالإرث في الجديد (والقديم التسوية) بينهما لأن الانوثة لا مدخل لها في تحمل العاقلة فلا تصلح للترجيح (ثم) بعد عصبة النّسب إن فقدوا أو لم يعرف ما عليهم بالواجب في الجناية يقدّم (معتق) ذكر لخبر « الولاء لُحمة كلحمة النسب » (ثمّ) إن فقد المعتق أو لم يف ما عليه بالواجب تقدم (عصبته) من نسب غير أصله وإن علا،وفرعه وإن سفل كما مرّ في أصل الجاني وفرعه يقدم الأقرب فالأقرب لما رواه الشافعي والبيهقي « أن عمر قضى على عليّ رضي الله تعالى عنهما بأن يعقل عن موالي صفية بنت عبد المطلب لأنه ابن أخيها دون ابنها الزبير واشتهر ذلك بينهم » وقيس بالإبن غيره من الأبعاض (ثم معتقه) أي معتق المعتق (ثم عصبته) كذلك وهكذا ما عدا الأصل والفرع على ما مرّ (وإلاّ) بأن لم يوجد معتق ولا عصبته (فمعتق أبي الجاني عصبته) من نسب غير أصله وفرعه (ثم معتق معتق الأب وعصبته) غير أصله وفرعه (وكذا أبداً) إذا لم يوجد معتق الأب ولا عصبته يتحمّل معتق الجدّ ثم عصبته كذلك إلى حيث ينتهي كالإرث (وعتيقها) أي المرأة إذا قتل (يعقله عاقلتها) ولا يضرب عليها لأن المرأة

الأظهَر فإن فُقدَ العاقِلُ أو لم يَفِ عَقلَ بيتُ المال عَن المسلم فإن فُقِدَ فكلّهُ على الجَاني في الأظهر وتؤجَّل على العَاقلةِ دِيّةُ نفسٍ كامِلةٍ ثلاث سِنين في كلّ سنَةٍ ثلثٌ وذميٍّ سَنَةً وقيل

لا تحمل العقل بالإجماع فيتحمل عنها من يتحمل جنايتها من عصباتها كما يزوج عتيقها من يزوجها إلحاقاً للعقل بالتزويج لعجزها عن الأمرين (ومعتقون) في تحملهم جناية عتيقهم (كمعتق) واحد فيما عليه كلّ سنة من نصف دينار أو ربعه لأنّ الولاء لجميعهم لا لكلّ منهم (وكلّ شخص من عصبته كلّ معتق يحمل ما كان يحمله ذلك المعتق) في حياته من نصف أو ربع فإن قيل هلاّ وزع عليهم ما كان الميت يحمله أجيب بأن الولاء لا يتوزع عليهم توزّعه على الشركاء ولا يرثون الولاء من الميّت بل يرثون به (ولا يعقل عتيق) عن معتقه (في الأظهر) كما لا يرث والثاني يعقل ورجّحه البلقيني لأنّ العقل للنصرة والإعانة والعتيق أولى بهما أما عصبة العتيق فلا تعقل عن معتقه قطعاً (فإن فقد العاقل) ممّن ذكر (أو) وجد و(لم يف) ما عليه بالواجب (عقل) ذوو الأرحام إذا لم ينتظم أمر بيت المال فإن انتظم عقل (بيت المال عن) الجاني (المسلم) كما يرثه لخبر: «أنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه» أخرجه أبو داود والنسائي وصحّحه ابن حبّان والمسلم يرثه المسلمون بخلاف الذميّ والمرتدّ والمعاهد فإنه لا يرثهم وإنما يوضع فيه مالهم فيئاً بل تجب الدية في مالهم مؤجّلة فإن ماتوا حلّت

ثلاثاً وامرأةٍ سَنتينِ في الأولى ثلثٌ وقيلَ ثلاثاً وتحمل العاقلَة العَبدَ في الأظهر فَفي كلّ سَنةٍ قدرُ ثُلثِ دِيّةٍ وقيل في ثلاث

كسائر الديون (فإن فقد) بيت المال بأن لم يوجد فيه شيء أو لم ينتظم أمره بحيلولة الظلمة دونه أو لم يف (فكلّه) أي الواجب أو الباقي منه (على الجاني في الأظهر) بناء على أنها تلزمه ثم تتحملها العاقلة وهو الأصّح (وتؤجّل على العاقلة) ولو من غير ضرب القاضي (دية نفس كاملة) بإسلام وحرّية وذكورية (ثلاث سنين) بنصب ثلاث (في) آخر (كلّ سنة ثلث) من الدية أما كونها في ثلاث فلما رواه البيهقي من قضاء عمر وعليّ رضي الله تعالى عنهما وعزاه الشافعي في المختصر إلى قضاء النبيّ ﷺ وأما كونها في كلّ سنة ثلث فتوزيعاً لها على السنين الثلاث وأما كونه في آخر السنة فقال الرافعي كان سببه أن الفوائد كالزرع والثمار تتكرر كلّ سنة فاعتبر مضيّها ليجتمع عندهم ما يتوقعونه فيواسون عن تمكّن (و) تؤجل دية (ذميّ سنة) لأنها قدر ثلث دية مسلم (وقيل) تؤجل (ثلاثاً) أي في ثلاث سنين لأنها بدل نفس محترمة (و) تؤجل دية (امرأة) مسلمة (سنتين في) آخر (الأولى) منهما (ثلث) من دية نفس كاملة والباقي في آخر السنة الثانية (وقيل) تؤجل ديتها (ثلاثاً) أي في ثلاث سنين لأنها بدل نفس محترمة والخنثى كالمرأة فيما ذكر كما في المغني (وتحمل العاقلة العبد) أي الجناية عليه من الحرّ لكن بقيمته خطأ كانت الجناية أو شبه عمد في نفس أو طرف (في

ولو قَتَلَ رَجُلَينِ فَفِي ثَلاثٍ وقيل ستٍّ والأطرافُ في كلّ سَنَة قدرُ ثُلثِ ديّةٍ، وقيل كلُّها في سَنَةٍ، وأجَلُ النّفسُ مِنَ

الأظهر) الجديد لأنه بدل آدميّ وتعلّق قصاص وكفارة فأشبه الحرّ (ففي) آخر (كلّ سنة) يؤخذ من قيمته (قدر ثلث دية) كاملة نظراً إلى المقدار (وقيل) تؤخذ كلّها (في ثلاث) من السنين لأنها بدل نفس (ولو قتل) شخص (رجلين) مثلاً كاملين معاً أو مرتباً (ففي) أي فتؤخذ ديتهما على عاقلته في (ثلاث) من السنين لأن الواجب ديتان مختلفتان والمستحق يختلف فلا يؤخر حق واحد باستحقاق آخر كالديون المختلفة إذا اتفق انقضاء آجالها (وقيل) تؤجل دية من ذكر في (ستّ) في كل سنة قدر سدس دية لأن بدل النفس الواحدة يضرب في ثلاث سنين فيزاد للأخرى مثلها وفي عكس مسألة الكتاب وهي ما لو قتل اثنان واحداً وجهان أحدهما على عاقلة كلّ منهما نصف دية مؤجّلة في سنتين نظراً إلى اتحاد المستحق والثاني وهو الصحيح على عاقلة كل منهما كلّ سنة ثلث ما يخصّه كجميع الدية عند الانفراد ولو قتل شخص امرأتين أجّلت ديتهما على عاقلته في سنتين لما مرّ (والأطراف) كقطع اليدين والحكومات وأُرُوش الجنايات تؤجل (في كلّ سنة قدر ثلث دية) كاملة فإن كان الواجب أكثر من ثلث دية ولم يزد على ثلثيها ضرب في سنتين وأخذ قدر الثلث في آخر السنة الأولى والباقي في آخر الثانية وإن زاد أي الواجب على الثلثين ولم يزد على دية

الزّهُوقِ، وغيرِها مِنَ الجِنايَة، ومن مَاتَ في بَعض سَنَةٍ سَقَطَ ولا يَعقِلُ فقيرٌ ورَقيق وصَبيٌّ ومجنونٌ ومُسلِمٌ عن كافرٍ

نفس ضرب في ثلاث سنين وإن زاد على دية نفس كقطع اليدين والرجلين ففي ستّ سنين (وقيل) تؤخذ (كلّها في سنة) بالغة ما بلغت (و) أجل دية (النفس) يعتبر ابتداؤه (من الزهوق) لأنه وقت استقرار الوجوب (و) أجل دية (غيرها) أي النفس كقطع يد آندمل (من) ابتداء (الجناية) في الأصحّ لأنها حالة الوجوب فأنيط الابتداء بها كما نيط بحالة الزّهوق في النفس لأنها حالة وجوب ديتها وإن كان لا يطالب ببدلها إلاّ بعد الاندمال أمّا إذا لم يندمل بأن سرى من عضو إلى عضو كأن قطع إصبعه فسرت إلى كفه فأجل أرْش الأصبع من قطعها والكف من سقوطها (ومن مات) من العاقلة (في بعض) أي في أثناء (سنة سقط) من واجب تلك السنة ولا يؤخذ من تركته لأنها مواساة كالزكاة واحترز بقوله في بعض سنة عما لو مات بعدها وهو موسر فلا يسقط وتؤخذ من تركته ثم شرع في صفات من يعقل وهي خمس الذكورة وعدم الفقر والحرية والتكليف واتفاق الدّين أما الصفة الأولى فقد استغنى المصنف عن ذكرها بقوله سابقاً وعتيقها يعقله عاقلتها أي لا هي والخنثى كالمرأة وإنما لم تعقل المرأة لعدم أهليتها للنصرة ولعدم الولاية وأما الصفة الثانية فمأخوذة من قوله (ولا يعقل فقير) ولو كسوباً لأن العقل مواساة وليس الفقير من أهلها كنفقة القريب وأما

وعَكسُه، ويعقل يَهوديّ عن نَصرانيّ وعكسُه في الأظهَر، وعلى الغَنيّ نصفُ دِينارٍ والمتَوسّطِ رُبعُ كلّ سَنةٍ من الثَلاث،

الصفة الثالثة فمأخوذة من قوله (و) لا يعقل (رقيق) ولو مكاتباً إذ لا ملك له فلا مواساة والمكاتب وإن ملك فملكه ضعيف وليس من أهل المواساة ولهذا لا تجب عليه الزكاة وأما الصفة الرّابعة فمأخوذة من قوله (و) لا يعقل (صبيّ) لا (مجنون) لأن مبنى العقل على النصرة ولا نصرة فيهما لا بالعقل ولا بالرأي بخلاف الزمن والشيخ الهرم والأعمى فإنهم يتحملون لأنهم ينصرون بالقول والرأي وأما الصفة الخامسة فمأخوذة من قوله (و) لا يعقل (مسلم عن كافر وعكسه) لأنه لا موالاة بينهما ولا توارث فلا تناصر (ويعقل يهودي عن نَصْراني وعكسه في الأظهر) كالإرث إذ الكفر كلّه ملة واحدة والثاني لا لانقطاع الموالاة بينهما ثم أخذ المصنف رحمه الله في كيفية توزيع المضروب على العاقلة فقال (وعلى الغني) من العاقلة وهو من يملك فاضلاً عما يبقى له في الكفارة عشرين ديناراً أو قدرها اعتباراً بالزكاة (نصف دينار) على أهل الذهب أو قدره دراهم على أهل الفضة لانّ ذلك أول درجات المواساة في زكاة النقد والزيادة عليه لا ضابط لها (و) على (المتوسّط) منهم وهو من يملك فاضلاً عما ذكر دون العشرين ديناراً أوْ قدرها وفوق ربع دينار لئلا يبقى فقيراً (ربع) من دينار لأنه واسطة بين الفقير الذي لا شيء عليه والغني الّذي عليه نصف دينار قال الإمام:

وقيل هُو واجبُ الثَلاثِ، ويُعتبَرانِ آخر الحَول ومن أعسَرَ فيه سَقطَ.

﴿فصل﴾ مالُ جنايةِ العَبدِ يَتعلّق برقبتِه ولسيّدِهِ بيعُه لَهَا وفِداؤُه بالأَقَلّ مِن قيمتَهِ وأَرشها وفي القَديم بأَرْشها ولا

وكون الغني عليه نصف الدينار والمتوسط ربع لا يعرف في ذلك أثر ناصّ ولا خبر ولكنهم راعوا معنى المواساة ويجب النصف والرّبع (كلّ سنة من الثلاث) لأنها مواساة تتعلق بالحول فتكررت بتكرره كالزكاة (وقيل هو) أي ما ذكر من نصف أو ربع (واجب الثلاث) أخذا من قول الشافعي رضي الله تعالى عنه في الأم ان من كثر ماله إذا قوّمت الدية نصف دينار،ومن كان دونه ربع دينار لا يزاد على هذا ولا ينقص (و) الغنيّ والمتوسط (يعتبران آخر الحول) لأنه حق مالي متعلّق بالحول على جهة المواساة فاعتبر بآخره كالزكاة فلا يؤثر الغنى وضده قبله ولا بعده فلو أيسر آخره ولم يودّ ثم أعسر ثبت ديناً في ذمتّه (ومن أعسر فيه) أي آخر الحول (سقط) أراد لم يلزمه شيء لأنه ليس أهلاً للمواساة بخلاف الجزية لأنها كالأجرة لسكنى دار الإسلام.

﴿فصل﴾ في جناية الرقيق (مال جناية العبد) الموجبة للمال بأن كانت غير عمد أو عمد أو عفا على مال (يتعلّق برقبته) بالإجماع كما حكاه البيهقي إذ لا يمكن إلزامه لسيّده لأنه إضرار به مع براءته ولا أن يكون في ذمة العبد إلى عتقه للإضرار

يتعلَّقُ بذمَّتِه معَ رَقبَتِه في الأظهر، ولو فَداهُ ثم جَنَى سلَّمه للبَيع أو فَداهُ، ولو جَنى ثانياً قَبلَ الفداءِ بَاعَه فيهمَا أو فَدَاهُ بالأقلّ من قِيمتِه، والأرشَينِ وفي القَديم بالأَرشَين، ولو أعتَقَه أو بَاعَهُ وصحّحناهُما أو قتَلَهُ فَدّاهُ

بالمستحق بخلاف معاملة غيره له لرضاه بذمته فالتعلق برقبته طريق وسط في رعاية الجانبين وفارق جناية البهيمة حيث يضمنها مالكها إذا قصّر لأن للآدميّ اختياراً. ومعنى التعلّق بالرقبة أن يباع ويصرف ثمنه إلى الجناية (ولسيّده بيعه لها) أي الجناية (و) له أيضاً (فداؤه) فيتخير بيْن الأمرين فاختار الفداء فيفديه في الجديد (بالأقلّ من قيمته وأرْشها) لأن الأقل إن كان القيمة فليس عليه غير تسليم الرقبة وهي بدلها أوْ الأرش فهو الواجب وتعتبر القيمة يوم الجناية (وفي القديم) يفديه (بأرْشها) بالغاً ما بلغ لأنه لو سلّمه ربّما بيع بأكثر من قيمته والجديد لا يعتبر هذا الاحتمال (ولا يتعلّق) مال جناية العبد (بذمته مع رقبته في الأظهر) وإن أذن له سيّده في الجناية وإلا لما تعلّق برقبته كديون المعاملات والثاني يتعلق بالذمة والرقبة مرهونة بما في الذّمة فإن لم يوف الثمن به طولب العبد بالباقي بعد العتق (ولو فداه) السيّد (ثم جنى) بعد الفدآء (سلّمه للبيع) أي ليباع أو باعه بنفسه (أو فداه) كما تقدم ولو تكرر ذلك مراراً لأنه الآن لم يتعلق به غير هذه الجناية (ولو جنى ثانياً قبل الفداء باعه فيها) أي الجنايتين

بالأقلّ وقيل القولان، ولو هرَبَ أو مَاتَ بَريء سيّدهُ إلاّ إذا طُلِبَ فمَنَعَهُ ولو إختارَ الفِدآء فالأصحّ أنّ له الرّجوعَ وتَسلِيمَه ويَفدي أمّ وَلدِه بالأقَلّ وقيل القولانِ وجناياتُها كوَاحدَة في الأظهر.

أو سلّمه ليباع فيها ووزع ثمنه عليهما (أو فداه) السيّد (بالأقلّ من قيمته والأرْشَيْن) على الجديد (وفي القديم بالأرْشَيْن) لما مرّ (ولو أعتقه) أي العبد الجاني (أو باعه) فإن أبطلناهما فظاهر حكمه (و) إن (صحّحناهما) أي قلنا بصحتهما بأن كان المعتق موسراً والبائع مختاراً للفداء (أو قتله) السيّد (فداه) حتماً (بالأقل) من قيمته والأرْش قطعاً لأنه فوت محلّ حقه (وقيل) في فدائه (القولان) السابقان (ولو هرب) العبد الجاني (أو مات) قبل اختيار السيّد الفداء (بريء سيّده) من عهدته (لأن الحق متعلّق برقبته وقد فاتت (إلاّ إذا طلب) منه تسليمه ليباع في الجناية (فمنعه) فإنّه لا يبرأ بل يصير مختاراً للفداء لتعديه بالمنع (ولو اختار) السيّد (الفداء فالأصحّ أن له الرجوع) عنه (و) أن عليه (تسليمه) حينئذ ليباع في الجناية لأنه وعد ولا أثر له (ويفدي) بفتح أوله أي السيّد وجوباً (أمّ ولده) الجانية حتماً (بالأقلّ) من قيمتها والأرْش قطعاً لأنه بالإستيلاد منع من بيعها مع بقاء الرّق فيها فأشبه ما إذا جني القنّ فلم يسلّمه للبيع (وقيل) في جناية أم ولده (القولان) السابقان في جناية القنّ ولعلّ مأخذه جواز بيع أمّ الولد (وجناياتها) حكمها

﴿فصل﴾ في الجَنين غُرَّة إن انفصَل ميّتاً بجنايةٍ في حيَاتِها أو مَوتِها وكَذا إن طهرَ بلا انفصَال في الأصحّ وإلاّ

(كواحدة في الأظهر) فيلزمه للكلّ فداء واحد لأن الاستيلاد منزّل منزلة الإتلاف وإتلاف الشيء لا يوجب إلا قيمة واحدة كما لو جني عبده جنايات ثم قتله أو أعتقه.

﴿فصل﴾ في دية الجنين (في الجنين) الحرّ المسلم (غرّة) لخبر الصحيحين أنه ﷺ قضى في الجنين بغرّةٍ عبدٍ أوْ أمَةٍ بترك تنوين غرّة على الإضافة البيانيّة وتنوينها على أن ما بعدها بدل منها وأصل الغرّة البياض في وجه الفرس ولهذا شرط عمرو بن العلاء أن يكون العبد أبيض والأمة بيضاء ولم يشترط الأكثرون ذلك وقالوا النسمة من الرقيق غرّة لأنها غرّة ما يملك أي أفضله وغرّة كل شيء خياره وإنما تجب الغرّة فيه (إن انفصل ميتاً بجناية) على أمّة الحيـة مؤثرة فيه سواء أكانت الجناية بالقول كالتهديد والتخويـف المفضي إلى سقوط الجنين أم بالفعل كان يضربها أو يؤجرها دواء فتلقي جنيناً إما بالترك كأن يمنعها الطعام أو الشّراب حتى تلقي الجنين وقوله (في حياتها أو موتها) متعلّق بالفصل أي إنفصل في حياتها بجناية أو انفصل بعد موتها بجناية في حياتها (وكذا إن ظهر) بعض الجنين (بلا انفصال) من أمّة كخروج رأسه ميتاً تجب فيه الغرة (في الأصحّ) لتحقق وجوده (وإلاّ) أي وإن لم ينفصل ولا ظهر بالجناية على أمّه (فلا) شيء فيه لعدم تحققه (أو)

فلا أو حيّاً وبَقِيَ زمَاناً بلا ألم ثم مات فلا ضمانَ وإن مَات حين خرج أو دام ألَمُهُ وماتَ فديَةُ نفسٍ ولو ألقت جنينَين فغُرّتانِ أو يداً فغُرّة وكذا لحم قال القوابلُ فيه صورةٌ خفيّةٌ

إنفصل (حيّاً وبقي) بعد إنفصاله (زماناً بلا ألم) فيه (ثم مات فلا ضمان) على الجاني سواء أزال ألم الجناية عن أمّه قبل إلقائه أم لا لأن الظاهر أنه مات بسبب آخر (وإن مات حين خرج) بعد انفصاله أو تحرّك تحركاً شديداً كقبض يد وبسطها لا اختلاجاً (أو دام ألمه ومات) منه (فدية نفس) كاملة على الجاني ولو انفصل الجنين لدون ستة أشهر لأنا تيقنّا حياته والظاهر موته بالجناية بخلاف مجرّد اختلاجه لاحتمال كونه انتشاراً بسبب الخروج من المضيق (ولو ألقت) أي امرأة بجناية عليها (جنينين) ميتين (فغرّتان) تجبان فيهما أو ثلاثة فثلاثاً وهكذا لأن الغرة متعلّقة باسم الجنين فتعدّدَ بعدده (أو) ألقت (يداً) أو رجلاً وماتت (فغرّة) تجب لأن العلم قد حصل بوجود الجنين والغالب على الظن أن اليد بانت الجناية وخرج بماتت ما لو عاشت ولم تلق جنيناً فلا يجب إلا نصف غرّة كما أنّ يدالحيّ لا يجب فيها إلا نصف دية ولا يضمن باقية لأنا لم نتحقق تلفه (وكذا لحم) ألقته امرأة بجناية عليها يجب فيه غرة إذا (قال القوابل) وهنّ أهل الخبرة (فيه صورة خفية) على غيرهنّ فلا يعرفها سواهنّ لحذقهنّ (قيل أو) لا صورة أي تجب الغرة أيضاً في إلقاء لحم لا صورة فيه أصلاً

قيل أو قُلنَ لو بَقيَ لتَصوَّرَ وهي عَبدٌ أو أمة مُميِّزٌ سليمٌ من عيبٍ مَبيع، والأصحّ قبولُ كبيرٍ لم يَعجز بِهَرَم ويشترطُ بلُوغُهَا نصفَ عُشرِ ديّة، فإن فُقِدت فخمسة أبعرَةٍ، وقيل

تعرفها القوابل ولكن (قلن) إنه (لو بقي) ذلك اللّحم (لتصوّر) أي تخلّق كما تنقضي به الغرة والمذهب لا غرّة كما لا تصير به أمّ ولد (وهي) أي الغرة الواجبة (عبد أو أمة) كما نطق به الخبر والخيرة في ذلك إلى الغارم ويجبر المستحق على قبولها من أيّ نوع كانت وأشار لوصف الغرة بقوله (مميّز) فلا يلزمه قبول غيره لأن الغرة هي الخيار وغير المميز ليس من الخيار لأنه يحتاج إلى من يكفله (سليم من عيب مبيع) لأن المبيع ليس من الخيار فإن رضي المستحق بالعيب جاز لأن الحق له (والأصحّ قبول كبير) من عبد أو أمة (لم يعجز لهرم) لأنه من الخيار ما لم تنقص منافعه والثاني لا يقبل بعد عشرين سنة عبداً كان أو أمة لأن ثمنه ينقص حينئذ أما العاجز بالهرم فلا يقبل لعدم استقلاله (ويشترط) في الفترة (بلوغها) في القيمة (نصف عشر دية) من الأب المسلم وهو عشر دية الأم المسلمة ففي الحرّ المسلم رقيق قيمته خمسة أبعرة كما روى عن عمر وعليّ وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهم قال الماوردي: ولم يخالفهم فيه أحد فكان إجماعاً ولانها دية فكانت مقدرة كسائر الدّيات (فإن فقدت) تلك الغرّة حساً بأن لم توجد أو شرعاً بأن وجدت بأكثر من ثمن مثلها (فخمسة أبعرة). بدلا عنها لأنها مقدرة

لا يُشتَرط فللفَقدِ قِيمَتُها وهيَ لوَرَثةِ الجَنين وعَلى عاقِلَةِ الجَاني، وقيل إن تعمَّد فعليهِ والجنين اليهودي أو النصرانيّ

بها عند وجودها فعند عدمها يؤخذ ما كانت مقدرة به ولأن الأبل هي الأصل في الدّيات فوجب الرجوع إليها عند فقد المنصوص عليه فإن فقدت الإبل وجب قيمتها كما في فقد إبل الدّية (وقيل لا يشترط) بلوغها ما ذكر بل متى وجدت سليمة مميزة وجب قبولها وإن قلّت قيمتها لإطلاق لفظ العبد والأمة (فللفقد قيمتها) أي الغرة بالغة ما بلغت كما لو غصب عبداً فمات. (وهي) أي الغرة (لورثة الجنين) على فرائض الله تعالى أي على حسب ما فرضه لأنها دية نفس (و) هي واجبة (على عاقلة الجاني) لحديث أبي هريرة المار (وقيل إن تعمّد) الجناية بأن قصدها بما يقتل غالباً (فعليه) الغرة وهذا يفهم أن الجناية قد تكون عمداً محضاً ومع ذلك يجب على العاقلة وليس مراداً بل الخلاف مبني على تصور العمد في الجناية على الجنين والمذهب أنه لا يتصور وإنما يكون خطأ أو شبه عمد لأنه لا يتحقق وجوده وحياته حتى يقصد بل قيل إنه لا يتصور فيه شبه العمد أيضاً وهو قويّ ولكن المنقول خلافه لأن حدّ شبه العمد لا ينطبق عليه لأنه يعتبر فيه قصد الشخص كالعمد ومن هنا يؤخذ أنه لا يجب القصاص في الجنين إذا خرج حيّاً ومات لأن القصاص إنما يجب في العمد ولا يتصور العمد فيه (والجنين اليهودي أو النصراني) بالتبع لأبويه (قيل كمسلم) في الغرّة

قيل كمُسلمٍ ، وقيل هدَرٌ، والأصحّ غرّةٌ كثُلثِ غرّة مُسلِمٍ والرّقيقُ عشرُ قيمةِ أمّهِ يومَ الجناية، وقيلَ الإجهَاضِ

(وقيل) هو (هدر) بناء على أن الغرة غير مقدرة بالقيمة (والأصحّ) بناء على أنّ الغرة مقدرة بنصف عشر دية الأب في الجنين المذكور (غرّة كثلث غرّة مسلم) كما في ديته وهو بعير وثلثا بعير وفي الجنين المجوسي ثلث خمس غرّة مسلم كما في ديته وهو ثلث بعير وأمّا الجنين الحربي والجنين المرتدّ بالتبع لأبويهما فهدر ثم شرع في حكم الجنين الرقيق فقال (و) الجنين (الرقيق) ذكراً كان أو غيره فيه (عشر قيمة أمة) قنة كانت أو مدبّرة أو مكاتبة أو مستولدة قياساً على الجنين الحرّ فإن الغرة في الجنين معتبرة بعشر ما تضمن به الأم وإنما لم يعتبروا قيمته في نفسه لعدم ثبوت استقلاله بانفصاله ميّتاً وتعتبر قيمة الأم (يوم الجناية) عليها لأنه وقت الوجوب (وقيل) يوم (الإجهاض) للجنين لأنه وقت استقرار الجناية وإطلاقه اعتبار يوم الجناية يقتضي أنه سواء،سواء كانت القيمة فيه أكثر من وقت الاجهاض أم أقل لكن الصحيح المنصوص كما في أصل الروضة إنا نعتبر قيمتها أكثر مما كانت من حين الجناية إلى الإجهاض هذا كلّه إذا انفصل ميتاً كما علم من التعليل السابق فإن انفصل حياً ومات من أثر الجناية فإن فيه قيمة يوم الانفصال قطعاً وإن نقصت عن عشر قيمة أمّه كما نقله في البحر عن النصّ ويعرف ما ذكر في الرقيق (لسيّدها) أي أم الجنين وعبارة المحرر

لسَيّدِها فإن كانت مَقطُوعَةً والجنينُ سَلِيمٌ قوِمت سليمةً في الأصحّ وتَحمِلُه العاقِلةُ في الأظهر.

﴿فصل﴾ يَجبُ بالقَتل كَفّارَةٌ وإن كانَ القاتلُ صبيّاً أو

والشرح للسيّد أي سيّد الجنين وهي أولى لأن الجنين قد يكون لشخص وصيّ له به وتكون الأم لآخر فالبدل لسيّده لا لسيّدها وقد يعتذر عن المصنف بأنه جرى على الغالب من أن الحمل المملوك لسيّد الأم (فإن كانت) تلك الأم (مقطوعة) أطرافها (والجنين سليم) أطرافه (قوّمت) بتقديرها (سليمة في الأصحّ) لسلامته كما لو كانت كافرة والجنين مسلم فإنه يقدّر فيها الإسلام وتقوم مسلمة وكذا لو كانت حرّة والجنين رقيق فإنها تقدر رقيقة وصورته أن تكون الأمة لشخص والجنين لآخر بوصية فيعتقها مالكها (وتحمله) أي العشر المذكور (العاقلة) أي عاقلة الجاني (في الأظهر) لما مرّ في الغرّة.

﴿فصل﴾ في كفارة القتل (يجب بالقتل) عمداً كان أو شبهه أو خطأً (كفارة) لقوله تعالى: ﴿ومَنْ قَتَلَ مُؤْمناً خطأً فتَحْريرُ رَقَبَة مُؤمنةٍ﴾ وقوله تعالى: ﴿فإن كان من قوْمٍ عَدُوّ لَكُم وهُوَ مؤْمن فتحرير رقَبَة مؤمنة﴾ وقوله تعالى: ﴿وإن كان من قومٍ بينكم وبيْنهم ميثاق فَديَةٌ مَسَلَّمة إلى أهلِهِ وتحرير رقبَةٍ مؤْمِنَة﴾ وخبر واثلة بن الأصقع قال: «أتينا النبيّ ﷺ في صاحبٍ لنا قد استوجب النّار بالقتل» فقال: اعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكلّ

مجنوناً وعَبداً وذمّيّاً وعامِداً ومخطئاً ومتسبباً بقتل مُسلم ولو بدار حَربٍ وذميّ وجَنين وعبد نَفسه وَنَفسه وفي نَفسِه وجهٌ

عضو منها عضواً منه من النّار » رواه أبو داود وصحّحه الحاكم وغيره وخرج بالقتل الأطراف والجروح فلا كفارة فيها لعدم وروده ولا يشترط في وجوب الكفارة تكليف بل تجب (وإن كان القاتل صبيّاً أو مجنوناً) لأن الكفارة من باب الضمان فتجب في مالهما فيعتق الولي عنهما من مالهما ولا يصوم عنهما بحال فإن صام الصبي المميّز أجزأه ولو أعتق الولي عنهما من مال نفسه فإن كان أباً أو جداً جاز وكأنه ملكها ثم ناب عنهما في الإعتاق وإن كان قيّماً أو وصيّاً لم يجز حتّى يقبل القاضي لهما التمليك ولا يشترط في وجوبها الحرية بل تجب (و) إن كان القاتل (عبداً) كما يتعلق بقتله القصاص والضمان لكن يكفر بالصوم لعدم ملكه (وذميّاً) لالتزامه الأحكام ويتصور إعتاقه عبداً مسلماً في صور منها أن يسلم في ملكه أو يرثه أو يقول لمسلم أعتق عبدك عن كفارتي فإنه يصحّ على الأصحّ وإن لم يتيسر له إعتاق عبد مسلم لا يكفر بالصوم لأنه ليس من أهله ولا يشترط في وجوبها الخطأ بل تجب (و) إن كان القاتل (عامداً) لحديث واثلة المار أول الفصل فإن فيه في صاحب لنا استوجب النار ولا يستوجب النار إلاّ في العمد ولأن الكفارة للجبر والعامد أحوج إليها ومثله شبه العمد (و) أما إذا كان (مخطئاً) فبالإجماع وللآية السّابقة ويستثنى من إطلاقه الجلاّد

لا إمرأةٍ وصَبيٍّ حربيَّينِ وباغٍ وصَائلٍ ومُقتَصٍّ منه، وعلى

القاتل بأمر الإمام إذا جرى على يده قتل غير مستحق وهو جاهل به فإنه لا كفارة عليه لأنه سيف الإمام وآلة سياسته (و) لا يشترط في وجوبها المباشرة بل تجب وإن كان القاتل (متسبّباً) كالمكره والآمر به (بقتل مسلم ولو) كان (بدار حرب) وإن لم يجب فيه القصاص ولا الديّة للاية الثانية المتقدمة فقد مرّ فيها إن من قوم بمعنى في قوم كما قاله الشافعي تبعاً لابن عبّاس رضي الله تعالى عنهم ولأنّ سبب العصمة وهو الإسلام قائم (و) بقتل (ذميّ) ومستأمن للآية الأخيرة فإن الذمة والعهد من المواثيق (و) بقتل (جنين) لأنه آدمي معصوم وبذلك قضى عمر رضي الله تعالى عنه (و) بقتل (عبد نفسه) لعموم الآية وإن كانت القيمة لا تجب فيها عليه لأنها لو وجبت لوجبت له بخلاف الكفارة فإنها حق الله تعالى (و) بقتل (نفسه) لأنه قتل نفساً معصومة فتجب فيه كفارة لحق الله تعالى فتخرج من تركته أمّا إذا لم تكن نفسه معصومة بأن كانت مهدرة فينبغي كما قال الزركشي أن لا تجب الكفارة (وفي) قتل (نفسه وجه) أنه لا يجب لها الكفارة كما لا يجب ضمانها بالمال و (لا) تجب الكفارة بقتل (امرأة و) لا بقتل (صبيّ حربيين) وإن كان يحرم قتلها لأن المنع من قتلها ليس لحرمتها بل لمصلحة المسلمين لئلا يفوتهم الارتفاق بها (و) لا بقتل مباح الدم كقتل (باغ وصائل) لأنها لا يضمنان فأشبه الحربي (ومقتصّ منه) بقتل المستحق له لأنه

كلّ من الشرَكاءِ كفّارَةٌ في الأصحّ، وهيَ كظهَارٍ، لكن لا إطعامَ في الأظهر.

مباح الدم بالنسبة إليه (وعلى كلّ من الشّركاء كفارة) إذا اشتركوا في القتل (في الأصحّ) لأنه حق يتعلّق بالقتل فلا يتبعض كالقصاص (وهي) أي كفارة القتل (كظهار) أي كصفة كفارته في الترتيب فيعتق أولا فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين للآية (لكن لا إطعام) فيها عند العجز عن الصّوم (في الأظهر) إقتصاراً على الوارد فيها إذ المتبع في الكفارة النصّ لا القياس ولم يذكر الله تعالى في كفارة القتل غير العتق والصيام.

﴿كتاب دعوَى الدّمِ والقَسامَةِ﴾

يُشتَرطُ أن يُفَصِّل ما يَدَّعيهِ من عمدٍ وخطأٍ وإنفرادٍ وَشِركةٍ فإن أطلَقَ استَفْصَلَهُ القَاضِي، وقيل يُعرِضُ عنه وأن

﴿كتاب دعوى الدم﴾

أي القتل (والقسامة) بفتح القاف اسم للأيمان التي تقسم على أولياء الدّم مأخوذة من القسم وهو اليمين وأول من قضى بها في الجاهلية الوليد بن المغيرة وأقرّها الشارع في الإسلام (يشترط) لكلّ دعوى بدم أو غيره كغصب وسرقة وإتلاف ستة شروط أحدها (أن) تكون معلومة غالباً بأن (يُفَصّل ما يدّعيه من عمد وخطأ) وشبه عمد (و) من (انفراد وشركة) وعدد الشركاء في قتل يوجب الديّة لاختلاف الأحكام بذلك (فإن أطلق) المدعي في دعواه كقوله هذا قتل أبي (إستفصله القاضي) ندباً عمّا ذكر ليصحّ بتفصيله دعواه فيقول له كيف قتله عمداً أم خطأ أم شبه عمد فإن عيّن نوعاً منها سأل عن صفته (وقيل) لا يستفصل القاضي المدّعي بل (يعرض عنه) لأنه ضرب من التلقين ومنع الأوّل كونه تلقيناً بل التلقين أن يقول له قل قتله عمداً أو خطأ أو شبه عمد

يُعيّن المدّعَى عليه فلو قال قَتَلَهُ أحدُهم لا يُحلّفهُم القاضِي في الأصحّ ويَجريَان في دَعوَى غَصْبٍ وسَرِقَةٍ وإتلافٍ وإنما تُسمَعُ من مكلّفٍ مُلتَزِم على مثلِه، ولو ادّعى انفرادَه بالقتل ثم

وثانيها أن تكون ملزمة فلا تسمع دعوى هبة شيء أو بيعه أو إقراره به حتى يقول المدعي وقبضته بإذن الواهب ويلزم البائع أوالمقرّ التسليم اليّ (و) ثالثها (أن يعيّن) المدعي في دعواه (المدعَى عليه) واحداً كان أو جمعاً معيناً كثلاثة حاضرين (فلو قال قتله أحدهم) فأنكروا وطلب تحليفهم (لا يحلّفهم القاضي في الأصحّ) للإبهام كما لو ادعى ديناً على أحد رجلين والثاني يحلّفهم وجزم به الشيخان، قال الأسنوي وغيره وهو خلاف الصحيح فقد مرّ أول الباب أنه لو قتله أحد هؤلاء وطلب من القاضي تحليف كلّ واحد لم يجبه للابهام (ويجريان في دعوى غصب وسرقة وإتلاف) ونحوها إذ السّبب ليس لصاحب الحق فيه اختيار والمباشر له يقصد الكتمان فأشبه الدّم (وإنما تسمع) الدعوى (من مكلّف) أي بالغ عاقل حالة الدّعوى فلا تسمع دعوى صبيّ ولا مجنون ولا يضرّ كونه صبيّاً أو مجنوناً أو أجنبياً حالة القتل إذا كان بصفة الكمال عند الدّعوى لأنه قد يعلم الحال بالتسامع ويمكنه أن يحلف في مظنة الحلف إذا عرف ما يحلف عليه بإقرار الجاني أو سماع كلام من يثق به كما لو اشترى عيناً وقبضها فادّعي رجل ملكها فله أن يحلف أنه لا يلزمه التسليم إليه اعتماداً على قول البائع (ملتزم)

ادّعى على آخر لم تسمَع الثانيةُ، أو عمداً ووَصَفهُ بغَيره لم يَبطُل أصلُ الدّعوى في الأظهر، وتَثبتُ القَسامَة في القتل بمحلّ لوْثٍ وهو قرينَة لِصدقِ المدّعي بأن وُجد قتيل في مَحلَّةٍ

فلا تسمع من حربيّ ليس له أمان لأنه لا يستحق قصاصاً ولا غيره ومن الشروط أن تكون الدعوى (على) مدعى عليه (مثله) أي المدعي في كونه مكلّفاً فلا تصحّ الدعوى على صبيّ بل إن توجّه على الصبيّ أو المجنون حق ماليّ إدّعى مستحقه على وليّهما فإن لم يكن وليّ حاضر فالدعوى عليهما كالدعوى على الغائب فلا تسمع إلاّ أن يكون هناك بيّنة ويحتاج معها الى يمين الاستظهار كما سيأتي إن شاء الله في باب القضاء على الغائب ودخل في المكلّف المحجور عليه بالسفه والفلس والرّق فتسمع الدعوى عليهم فيما يصحّ إقرارهم به فتسمع الدّعوى على المحجور عليه بالسفه بالقتل (ولو ادعى) على شخص (إنفراده بالقتل ثم ادّعى على آخر) أنه شريكه أو منفرد (لم تسمع) الدعوى (الثانية) لما فيه من تكذيب الأولى ومناقضتها سواء اقسم على الأول ومضى الحكم فيه أم لا (أو) ادّعى (عمداً ووصفه بغيره) أو شبه عمد وعكسه بطل الوصف فقط و (لم يبطل أصل الدعوى) وهو دعوى القتل (في الأظهر) لأنه قد يظن ما ليس بعمدٍ عمداً أو عكسه (وتثبت القسامة) وسبق تفسيرها (في القتل للنفس لا في غيره من جرح أو إتلاف مال ويعتبر كون القتل (بمحلّ) أي مكان (لوث) بالمثلثة (وهو) أي

أو قريةٍ صَغيرة لأعدائه أو تفرَّقَ عند جمع ولو تقابلَ صَفانِ لِقتالٍ وانكشَفُوا عن قتيلٍ فإن التحمَ قِتالٌ فلوثٌ في حَقِ الصّفِ الآخر وإلاَّ ففِي حَقّ صَفّهِ وشَهادةُ العَدل لَوْثٌ وكذا

اللّوث لغة القوة واصطلاحاً (قرينة) حالية أو مقالية (لصدق) أي تدل على صدق (المدّعي) بأن يغلب على الظن صدقه وفسّر القرينة بقوله (بأن وجد قتيل) أو بعضه كرأسه إذا تحقق موته (في محلّة) منفصلة تلك المحلّة عن بلد كبير ولا يعرف قاتله ولا بينة بقتله (أو) في (قرية صغيرة لأعدائه) سواء في ذلك العداوة الدينية والدنيوية ولم يساكنهم في القرية غيرهم (أو) وجد قتيل (تفرّق عنه جمع) كأن ازدحموا على بئر أو باب الكعبة ثم تفرقوا عن قتيل لقوة الظن أنهم قتلوه ولا يشترط هنا كونهم أعداء لكن يشترط أن يكونوا محصورين بحيث يتصور اجتماعهم على القتيل وإلا لم تسمع الدعوى ولا يشترط في اللوث والقسامة ظهور دم ولا جرح لأن القتل يحصل بالخنق وعصر البيضة ونحوهما فإذا ظهر أثره قام مقام الدم فلو لم يوجد أثر أصلا فلا قسامة على الصّحيح (ولو تقابل صفان لقتال) واقتتلوا (وانكشفوا عن قتيل) من أحدهما (فإن التحم) أي اختلط (قتال) من بعضهم لبعض أو لم يلتحم ولكن وصل سلاح أحدهما للآخر (فلوث في حق) أهل (الصف الآخر) لأن الظاهر أن أهل صفه لا يقتلونه سواء أوجد بين الصفين أم في صف نفسه أم في صف خصمه (وإلاّ) بأن لم يلتحم

عَبيدٌ أو نساء ، وقيل يشترطُ تَفرُّقُهم ، وقولُ فَسَقَةٍ وصبيَانٍ وكُفَّارٍ لَوْثٌ في الأصحّ ولو ظهرَ لَوْثٌ فقال أحدُ ابنيه قَتَلَهُ فلاَن وكذّب الآخرُ بطلَ اللّوثُ ، وفي قول لا ، وقيل لا يبطلَ

قتال ولا وصل سلاح أحدهما للآخر (ف) لوث (في حق) أهل (صفه) أي القتيل لأن الظاهر أنهم قتلوه (وشهادة العدل) الواحد (لوث) لحصول الظن بصدقه وإنما تكون شهادة العدل لوثاً في القتل العمد الموجب للقصاص فإن كان في خطأ أو شبه عمد لم يكن لوثاً بل يحلف معه يميناً واحدة ويستحق المال كما صرّح به الماوردي (وكذا عبيد أو نساء) أي شهادتهم لوث لأن ذلك يفيد غلبة الظن (وقيل يشترط تفرقهم) لاحتمال التواطىء حالة الاجتماع والأصحّ المنع لأن احتمال التواطىء كاحتمال الكذب في شهادة الواحد (وقول) أي إخبار (فسقة وصبيان وكفار لوث في الأصحّ) لأن الغالب على أن إتفاق الجمع على الأخبار عن الشيء كيف كان لا يكون إلاّ عن حقيقة والثاني المنع إذ لا اعتبار بقولهم (ولو ظهر لوث) في قتيل (فقال أحد ابنيه) مثلا (قتله فلان) وظهر عليه لوث) وكذب الآخر) فقال لم يقتله (بطل اللوث) لأن الله تعالى أجرى العادة بحرص القريب على التشفي من قاتل قريبه وأنه لا يبرؤه فعارض هذا اللّوث فسقطا فلا يحلف المدعي لانحرام ظن القتل بالتكذيب الدال على أنه لم يقتله قاله الخطيب (وفي قول لا) يبطل حقه من اللوث ورجحه البلقيني وعليه فيحلف المدعي

بتكذيبِ فاسِقٍ، ولو قال أحدُهما قتَله زيدٌ ومجهولٌ وقال الآخر عمرو ومجهولٌ حَلَف كلٌّ على مَنْ عَيَّنَه وله ربعُ الديّة، ولو أنكر المدعى عليه اللّوث في حَقِّهِ فقالَ لم أكن معَ

خمسين يميناً ويأخذ حقه من الدّية (وقيل لا يبطل) اللوث (بتكذيب فاسق) لأن قوله غير معتبر في الشرع والأصحّ المنصوص أنه لا فرق بينه وبين العدل لأن قول الفاسق فيما يسقط حقه مقبول لانتفاء التهمة وأفهم تصوير المصنف بالتكذيب أنه لو قال الآخر لا أعلم أنه قتله لا يبطل اللوث وهو كذلك وإن سكت ولم يكذبه ولم يصدّقه لم يبطل أيضاً (ولو) لم يتكاذب ابنا القتيل مثلا بل (قال أحدهما قتله زيد ومجهول وقال الآخر) قتله (عمرو ومجهول) عندي (حلف كلّ) منهما (على من عينه) إذ لا تكاذب بينهما لاحتمال أن الذي أبهم ذكره هو الذي عيَّنه الآخر وكذلك بالعكس (وله) أي لكلّ منهما (ربع الدّية) لاعترافه بأن الواجب عليه نصفها وحصته نصفها ولو رجعا وقال كلّ منهما بأن لي أن الذي أبهمته هو الذي عينه أخي فلكلّ أن يقسم على الآخر ويأخذ ربع الدّية وهل يحلف كل منهما في المرة الثانية خمسين يميناً أو نصفها فيه خلاف ويؤخذ مما سيأتي ترجيح الثاني ولو قال المجهول غير من عينه أخي ردّ كلّ منهما ما أخذه لتكاذبهما ولكل منهما تحليف من عينه (ولو أنكر المدعى عليه اللوث في حقه فقال) قبل أن يقسم المدعي (لم أكن مع) القوم (المتفرقين عنه) أي القتيل

المُتَفَرّقينَ عنه صُدّقَ بيَمينه، ولو ظهر لَوثٌ بأصل قتلٍ دونَ عَمدٍ وخَطأٍ فلا قسَامَة في الأصحّ، ولا يُقسَمُ في طَرَف وإتلاف مالٍ إلاّ في عَبدٍ في الأظهَر وهي أن يَحلِفَ المدّعي على قتلٍ

(صدّق بيمينه) لأن الأصل براءة ذمته من القتل وعلى المدّعي البينة على الامارة التي يدّعيها وهي عَدْلان كما ذكره القاضي حسين فإن لم يكن بينة حلف المدعى عليه على نفيها وسقط اللوث ويبقى مجرد الدّعوى (ولو ظهر لوث) في قتيل لكن (بأصل قتل) أي مطلقه (دون) تقييده بصفة (عمد وخطأ) وشبه عمد (فلا قسامة) حينئذ (في الأصحّ) لأن مطلق القتل لا يفيد مطالبة القاتل بل لا بدّ أن يثبت كونه خطأ أو شبه عمد واعلم أن القسامة من خصيصة قتل النفس (و) حينئذ (لا يقسم في) ما دون النفس من قطع (طرف) ولو بلغ دية نفس (وإتلاف مال) بل القول في ذلك قول المدعى عليه بيمينه ولو كان هناك لوث لأنّ النصّ ورد في النفس لحرمتها فلا يتعدى الى ما دونها كما اختصت بالكفارة وعبارة المحرّر ولا قسامة في الجراحات وقطع الأطراف والأموال ثم إستثنى من عدم القسامة في المال الرقيق فقال (إلاّ في) قتل (عبد) أو أَمة مع لوث فيقسم السيّد على من قتله من حرّ أو رقيق (في الأظهر) بناء على أنّ بدل الرقيق تحمله العاقلة ومنهم من قطع به لحرمة النفس كالقصاص والثاني لا قسامة فيه بناء على أن بدله لا تحمله العاقلة فهو ملحق بالبهائم (وهي) أي القسامة (أن يحلف

ادّعاهُ خمسين يميناً ولا يُشترطُ مُوالاتُها علَى المَذهَب، ولو تَخلَّلها جنونٌ أو إغماء بَنَى، ولو مات لم يَبْنِ وارثُه على الصَّحيح، ولو كان للقتيل وَرَثة وُزِّعَت بحَسَب الأرث وجُبرَ

المدّعي) الوارث ابتداء (على قتل) النّفس ولو ناقصة كامرأة وذميّ (إدّعاه) مع وجود اللوث (خمسين يميناً) لخبر الصحيحين عن سهل بن خيثمة قال: انطلق «عبد الله بن سهل» ومحَيِّصَة بن مسعود» إلى خيبر وهي يومئذ صلح فتفرقا فأتى محيضة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشخط في دمه قتيلاً فدفنه ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل وحويصة ومحيصة ابنا مسعود الى رسول الله ﷺ فذهب عبد الرحمن يتكلّم فقال له ﷺ: كبّر كبّر وهو أحدث القوم، فسكت فتكلما، وأنكر اليهود القتل، فقال ﷺ: أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم »وفي رواية: تحلفون خمسين يميناً وتستحقون دم قاتلكم أو صاحبكم قالوا: كيف نأخذ بقول كفار، فعقله النبي ﷺ وهذا مخصص لخبر البيهقي: «البينة على المدَّعي واليمين على المدَّعى عليه» (ولا يشترط موالاتها) أي الأيمان فلو حلّفه القاضي خمسين يميناً في خمسين يوماً صحّ (على المذهب) لأنّ الأيمان من جنس الحجج والحجج يجوز تفريقها كما لو شهد الشهود متفرقين وقيل يشترط لأن للموالاة أثراً في الزجر وهذا هو الأشبه في اللّعان وفرق الأول بينهما بأن اللّعان أولى بالاحتياط لأنه تتعلق به العقوبة البدنية ويختل به النسب وتشيع الفاحشة (ولو

المُنكَسِرُ وفي قول يَحلِفُ كُلُّ خمسينَ، ولو نكل أحدُهما حلَفَ الآخرُ خمسين، ولو غابَ حلَف الآخر خمسين وأخذَ حصّتَه وإلاّ صبرَ للغائبِ والمذهبُ أنَّ يمينَ المدّعىَ عليه بلا لوثٍ

تخلّلها) أي الإيمان (جنون) من الحالف (أو إغماء) منه (بنى) إذا أفاق على ما مضى ولا يجب الاستئناف أما على عدم إشتراط الموالاة فظاهر وأما على اشتراطها فلقيام العذر (ولو مات) الوليّ في أثناء الأيمان (لم يَبْن وارثه) بل يستأنف (على الصحيح) لأن الإيمان كالحجة الواحدة ولا يجوز أن يستحق أحد شيئاً بيمين غيره وليس كما لو أقام شطر البينة ثم مات حيث يضم وارثه اليه الشطر الثاني ولا يستأنف لأن شهادة كلّ شاهد مستقلّة بدليل أنه إذا انضمت اليمين اليها قد يحكم بها بخلاف أيْمان القسامة لا استقلال لبعضها بدليل أنه لو انضم اليها شهادة شاهد لا يحكم بها أمّا إذا تمت أيمانه قبل موته فلا يستأنف وارثه بل يحكم له كما لو أقام بينة ثم مات وأما وارث المدعى عليه فيبين على أيمانه إذا تخلل موته الايمان (ولو كان للقتيل ورثة) خاصة اثنان فأكثر (وزعت) أي الايمان الخمسون عليهم (بحسب الإرث) لأن ما ثبت بأيمانهم يقسم بينهم على فرائض الله تعالى فوجب أن يكون اليمين كذلك وخرج بقولنا خاصة ما لو كان هناك وارث غير حائز وشريكه بيت المال فإن الأيمان لا توزع بل يحلف خمسين يميناً كما لو نكل بعض الورثة أو غاب يحلف الحاضر خمسين (وجبر المنكسر)

والمردُودَة على المدّعي أو على المدَّعى عليه معَ لوثٍ، واليمين معَ شاهدٍ خمسُون، ويجبُ بالقَسامَةِ في قتلِ الخَطَأِ أو شبهِ العمدِ ديةٌ على العاقِلَةِ وفي العَمدِ على المُقسَم عليهِ وفي القديمِ

إن لم تنقسم صحيحة لأن اليمين لا تتبعض ولا يجوز إسقاطه لئلا ينقص نصاب القسامة فلو كان ثلاثة، تبين حلف كلٌّ منهم سبعة عشر أو تسعة وأربعين حلف كل يمينين (وفي قول) مخرج (يحلف كلّ) منهم (خمسين) لأن العدد في القسامة كاليمين الواحدة في غيرها وأجاب الأول بأن اليمين الواحدة لا يمكن قسمتها بخلاف أيمان القسامة (ولو نكل) عن الأيمان (أحدهما) أي الوارثين (حلف) الوارث (الآخر خمسين) يميناً وأخذ حصته لأن الدّية لا تستحق بأقلّ منها وما سبق من توزيع الايمان مقيّد بحضور الوارثين وكمالهم (و) حينئذ (لو غاب) أحدهما أو كان صبيّاً أو مجنوناً (حلف الآخر خمسين وأخذ حصته) في الحال لأن الخمسين هي الحجة فلو كان الوارث ثلاث عصبات كإخوة أحدهم حاضر وأراد أن يحلف حلف خمسين يميناً وأخذ ثلث الدّية فإذا حضر الثاني حلف خمسة وعشرين وأخذ الثلث وإذا حضر الثالث حلف سبعة عشر ويقاس بهذا غيره (وإلاّ) أي وإن لم يحلف الحاضر أو الكامل (صبر للغائب) حتى يحضر وللصبي حتى يبلغ وللمجنون حتى يفيق فيحلف ما يخصّه من الأيمان (والمذهب أن يمين المدعى عليه) قتل (بلا لوث) خمسون (و) اليمين (المردودة) منه (على المدعي) بأن لم

قِصَاصٌ ولو ادّعَى عمداً بلَوثٍ على ثَلاثَةٍ حَضَر أحدُهم أقسَمَ عليه خمسينَ وأخذَ ثلثَ الدِيّةِ، فإن حَضَر آخرُ أقسَمَ عليه

يكن لوث أو كان ونكل المدعي عن القسامة فردّت على المدّعى عليه فنكل فردت على المدّعي مرّة ثانية خمسون (أو) اليمين المردودة (على المدعى عليه) بسبب نكول المدّعي (مع لوث) خمسون (واليمين مع شاهد) وقوله (خمسون) راجع للجميع كما تقرر لأنها فيما ذكر يمين دم حتى لو تعدد المدّعى عليه حلف كل خمسين ولا توزّع على الأظهر بخلاف تعدد المدّعي والفرق أن كلّ واحد من المدعى عليهم ينفي عن نفسه القتل كما ينفيه من انفرد وكلّ من المدعين لا يثبت لنفسه ما يثبته الواحد لو انفرد بل يثبت بعض الإرث فيحلف بقدر الحصة (ويجب بالقسامة) من المدعي (في قتل الخطأ أو شبه العمد دية على العاقلة) مخففة في الأوّل مغلظة في الثاني لقيام الحجة بذلك كما لو قامت به بيّنة (وفي) قتل (العمد) دية حالة (على المقسم عليه) ولا قصاص في الجديد لخبر البخاري: «إمّا أن تدوا صاحبكم أوْ تأذنوا بحرب» وأطلق ﷺ إيجاب الدّية ولم يفصل ولو صلحت الأيمان للقصاص لذكره ولأن القسامة حجة ضعيفة فلا توجب القصاص احتياطاً لأمر الدّماء كالشاهد واليمين (وفي القديم) عليه (قصاص) حيث يجب لو قامت بينة به لخبر الصحيحين: «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» أي دم قاتل صاحبكم ولأنها حجة يثبت بها العمد بالاتفاق فيثبت بها القصاص

خَمسينَ وفي قول خمساً وعشرينَ إن لم يَكن ذَكَرَهُ في الأيمان وإلاّ فَينبغي الاكتفاءُ بها بناءً على صِحّة القَسَامَة في غَيبةِ

كشهادة الرجلين وأجاب في الجديد عن الحديث بأن التقدير بدل دم صاحبكم وعبّر بالدم عن الدّية لأنهم يأخذونها لسبب الدم وعن التعليل بانتقاضه بما إذا ثبتت السّرقة برجل وامرأتين فإنه يثبت المال دون القطع واحترز بالقسامة عما لو حلف المدعي عند نكول المدّعى عليه وكان القتل عمداً فإنه يثبت القود لأنها كالإقرار أو كالبينة والقود يثبت بكلّ منهما (ولو ادعى) قتلا (عمداً بلوث) أي معه (على ثلاثة حضر أحدهم) فإن اعترف بالقتل اقتصّ منه وإن أنكر (أقسم عليه خمسين وأخذ) منه (ثلث الدية) من ماله على الجديد (فإن حضر آخر) واعترف اقتص منه وإن أنكر (أقسم عليه خمسين) في الأظهر كالأوّل لأن الأيمان السابقة لم تتناوله وأخذ منه ثلث الدية (وفي قول) يقسم (خمساً وعشرين) كما لو حضرا معاً وقوله (إن لم يكن ذكره) أي الغائب (في الأيمان) التي حلفها للحاضر قيد لأقسم لا للقول المرجوح كما توهمه عبارة المصنف (وإلاّ) بأن كان ذكره فيها (فينبغي) كما بحثه المحرّر (الاكتفاء بها) ولا يحلف (بناء على صحة القسامة في غيبة المدعى عليه وهو الأصحّ) كإقامة البينة وسكت عن حكم الثالث إذا حضر وهو كالثاني فيما مرّ فيه ثم ذكر ضابط من يحلّف في القسامة في قوله (و) كلّ (من إستحق بدل الدم) من سيّد أو وارث (أقسم) سواء كان

المدّعى عليه وهو الأصحّ، ومن استَحَقَ بدلَ الدَّم أقسَمَ ولو مكاتَبٌ لِقَتلِ عَبده، ومن ارتدّ فالأفضَلُ تأخيرُ أقسامِه

مسلماً أم كافراً عدلا أم فاسقاً محجوراً عليه أم غيره (ولو) هو (مكاتب لقتل عبده) لأنه المستحق لبدله ولا يقسم سيّده بخلاف العبد المأذون له في التجارة إذا قتل العبد الذي تحت يده فان السيّد يقسم دون المأذون له لأنه لا حق له واحترز بمن استحق الخ عمّا لو خرج شخص مسلماً فارتدّ ومات فانه لا يثبت لوليّه القسامة لأنه لا يستحق بدلها بل هو فيء للمسلمين (ومن ارتدّ) بعد إستحقاقه بدل الدم بأن يموت المجروح ثم يرتد وليّه قبل أن يقسم (فالأفضل) وعبارة المحرّر فالأولى (تأخير أقسامه ليسلم) لأنه لا يتورع في حال ردته عن الأيمان الكاذبة فاذا عاد الى الإسلام أقسم أما إذا ارتد قبل موته ثم مات المجروح وهو مرتدّ فلا يقسم لأنه لا يرثه (فإن أقسم في الردة صحّ) أقسامه واستحق الدية (على المذهب) لأنه عليه الصلاة والسلام: « اعتد بايمان اليهود » فدل على أن يمين الكافر صحيحة والقسامة نوع اكتساب للمال فلا يمنع منه الردّة كالاحتطاب (ومن لا وارث له) خاص (لا قسامة فيه) وإن كان هناك لوث لعدم المستحق المعيّن لأن ديته لعامة المسلمين وتحليفهم غير ممكن لكن ينصب القاضي من يدّعي على من نسب القتل إليه ويحلّفه فإن نكل فهل يقضي عليه بالنكول أولا وجهان جزم في الأنوار بالأوّل ومقتضى ما صحّحه الشيخان فيمن مات بلا وارث

ليُسلِم، فإن أقسَم في الردة صحّ على المذهب، ومن لا وارثَ له لا قَسامَةَ فيه.

﴿فصل﴾ إنما يثبتُ مُوجبُ القِصَاص بإقرارٍ أو عَدلَيْن

فادّعى القاضي أو منصوبه ديناً له على آخر فأنكر ونكل أنه لا يقضي له بالنكول بل يحبس ليحلف أو يقرّ ترجيح الثاني قال الخطيب وهو أوجه.

﴿فصل﴾ فيما يثبت موجب القصاص وموجب المال من إقرار وشهادة (إنما يثبت موجب القصاص) بكسر الجيم من قتل أو جرح (بإقرار أو) شهادة (عدلين) به لما سيأتي في الشهادات إن شاء الله تعالى (و) إنما يثبت موجب (المال) من قتل أو جرح خطأ أو شبه عمد (بذلك) أي إقراره أو شهادة عدلَيْن أو علم القاضي (أو برجل وامرأتين أو) برجل (ويمين) لا بامرأتين ويمين لما سيأتي في بابه والمراد باليمين في كلامه الجنس لا الأفراد لما مرّ من تعدد اليمين مع الشاهد وإنما يثبت المال برجل وامرأتين إذا ادّعى به عيناً فلو ادّعى القصاص فشهد له رجل وامرأتان لم يثبت القصاص ولا الدية (ولو عفا) مستحق قصاص في جناية توجبه (عن القصاص ليقبل للمال رجل وامرأتان) أو رجل ويمين (لم يقبل) أي لم يحكم له بذلك (في الأصحّ) المنصوص لأن المال إنما يثبت بعد ثبوت القصاص ولم يثبت فينبغي أن يثبت القصاص ليعتبر العفو (ولو شهد هو وهما) أي الرجل والمرأتان (بهاشمة قبلها

والمال بذلكَ أو برَجُلٍ وامرأتين أو وَيمينٍ، ولو عَفا عَنِ القِصاص لِيُقبَلَ للمالِ رجلٌ وامرأتانِ لم يُقبَل في الأصحّ ولو شهد هُوَ وهُمَا بهاشِمةٍ قبلَها إيضَاحٌ لم يجب أرشُها علَى

إيضاح لم يجب أرْشها على المذهب) المنصوص لأنّ الهشم المشتمل على الإيضاح جناية واحدة وإذا اشتملت الجناية على ما يوجب القصاص احتيط لها فلا يثبت إلا بحجة كاملة (وليصرّح الشاهد بالمدّعى) به بفتح العين وجوباً (فلو قال) الشاهد (ضربه) أي المجني عليه (بسيف فجرحه فمات لم يثبت) هذا القتل المدّعى به لاحتمال أن يكون مات بسبب اخر (حتى يقول) الشاهد (فمات منه) أي من جرحه (أو فقتله) أو أنْهَرَ دمه أو نحو ذلك (ولو قال) الشاهد (ضرب) الجاني (رأسه) أي المجني عليه (فأدْماه أو) ضرب رأسه مثلا (فأسال) الضرب (دمه ثبتت) بذلك (دامية) عملا بقوله بخلاف ما لو قال فسال دمه لم تثبت لاحتمال حصول السيلان بسبب آخر (ويشترط الموضحة) أي في الشهادة بها أن يقول الشاهد (ضربه فأوضح) عظم رأسه) لأنه لا شيء يحتمل بعده (وقيل يكفي فأوضح رأسه) من غير تصريح بإيضاح العظم وظاهر الروضة كأصلها الجزم به ونقله البلقيني عن نصّ الأم والمختصر وهو المعتمد لفهم المقصود بذلك عرفاً (ويجب) على الشاهد (بيان محلّها) أي الموضحة (وقدرها) بالمساحة أو بالإشارة اليها إذا كان على رأسه مواضح (ليمكن) فيها (القصاص) فإن لم يكن برأسه إلا موضحة

المَذهَبِ وليَصرّح الشاهدُ بالمدّعى فلو قالَ ضرَبهُ بسَيفٍ فجرَحهُ فماتَ لم يثبتُ حتى يقولَ فماتَ منهُ أو فَقَتَلَهُ، ولو قال ضَرَب رأسَه فأدماهُ أو فأسالَ دَمه ثبتت داميةٌ، ويشترطُ

واحدة وشهد الشاهد بأنه أوضح رأسه لم يثبت القصاص أيضاً لجواز أنه كان على رأسه موضحة صغيرة فوسّعها غير الجاني وأفهم قوله ليمكن القصاص أنه بالنسبة لوجوب الدّية فيه لا يحتاج الى بيان وهو الأصحّ المنصوص (ويثبت القتل بالسحر بإقْرار به) من السّاحر فإن قال قتلته بسحري وهو يقتل غالباً فعمد فعليه القود وإن قال يقتل نادراً فشبه عمد وإن قال أخطأت من اسم غيره الى اسمه فخطأ ويجب في هاتين الصورتين دية في مال الساحر لا على عاقلته لأن إقراره لا يلزمهم إلاّ أن تصدّق العاقلة فالدية عليهم فقول صاحب الوجيز: والدية على العاقلة محمول على هذا ويثبت السحر أيضاً باليمين المردودة كأن يدّعي عليه القتل بالسّحر فينكر وينكل عن اليمين فتردّ على المدّعي بناء على الأصحّ من أنها كالإقرار (لا) يثبت السحر (ببينة) لأنّ الشاهد لا يعلم قصد الساحر ولا يشاهد تأثير سحره، والسحر: لغة صرف الشيء عن وجهه، يقال ما سحرك عن كذا أي صرفك عنه، واصطلاحاً: مزاولة النفوس الخبيثة لأفعال وأقوال يترتب عليها أمور خارقة للعادة واختلف فيه هل هو تخييل أو حقيقة قال بالأوّل المعتزلة واستدلوا بقوله تعالى: ﴿يُخَيَّلُ اليْه منْ سِحْرِهم

لُموضحةٍ ضَربَه فأوضح عَظمَ رأسِه، وقيل يكفي فأوضح رأسَه، ويجبُ بيانُ مَحلِّها وَقدرِها ليُمكِنَ القِصَاصُ، ويثبتُ

أنّها تَسْعى﴾ وقال بالثاني أهل السنة ويدل لذلك الكتاب والسنة الصحيحة والساحر قد يأتي بفعل أو قول يتغير به حال المسحور فيمرض ويموت منه وقد يكون ذلك بوصول شيء الى بدنه من دخان أو غيره وقد يكون دونه ويفرق به بين الزوجين ويكفر معتقد إباحته فإن تعمّده تعليماً أو تعلّماً أو فعلاً أثم فكل منها حرام لخوف الافتتان والإضرار بالناس خلافاً لابن أبي هريرة في قوله يجوز تعلّمه وتعليمه للوقوف عليه لا للعمل به بل إن احتيج فيها إلى تقديم اعتقاد مكفر كفر قال إمام الحرمين ولا يظهر السّحر إلاّ على فاسق ولا تظهر الكرامة على فاسق وليس ذلك بمقتضى العقل بل مستفاد من إجماع الأمة قال في المغني: لم يبلغ أحد من السحر الى الغاية التي وصل إليها القبط أيام [دلوكا] ملكة مصر بعد فرعون فإنهم وضعوا السحر على البرابي وصوروا فيها صور عساكر الدنيا فأي عسكر قصدهم أتوا الى ذلك العسكر المصوّر فما فعلوه به من قلع الأعين وقطع الأعضاء إتفق نظيره للعسكر العامد لهم فيخاف منهم العساكر وأقاموا ستمائة سنة بمصر بعد غرق فرعون وجنوده تهابهم الملوك والأمراء، قال الدميري حكاه القرافي وغيره، وذهب قوم الى أن السّاحر يقلب بسحره الأعيان ويجعل الإنسان حماراً بحسب قوة السحر قال وهذا واضح البطلان لأنه لو

القتلُ بالسّحرِ باقرارٍ به لا بِبيّنَةٍ ولو شَهد لُوَّرثه بجُرح قبلَ الاندمال لم تُقبَل، وبعدَه يُقبَلُ، وكذا بمالٍ في مرَض مَوتِه في

قدر على هذا القدر أن يردّ بنفسه الى الشباب بعد الهرم وأن يمنع نفسه من الموت ومن جملة أنواعه السيمياء وأما الكهانة والتنجيم والضرب بالرمل والحصى والشعير والشعبذة فحرام تعليماً وتعلّماً وفعلا وكذا إعطاء العوض أو أخذه عنها بالنصّ الصحيح في حلْوان الكاهن والباقي بمعناه والكاهن من يخبرُ بواسطة النجم عن المغيّبات في المستقبل بخلاف العرّاف فإنه الذي يخبر عن المغيّبات الواقعة كعيْن السارق ومكان المسروق والضالّة وأما الحديث الصحيح: «كان نبيّ من الأنبياء يخطّ فمن وافق خطه فذاك» فمعناه من علمتم موافقته له فلا بأس ونحن لا نعلم الموافقة فلا يجوز لنا ذلك ويسنّ للعائن أن يدعو للمعين بفتح الميم بالمأثور وهو «اللّهم بارك فيه ولا تضرّه وأن يقول ما شاء الله لا قوة إلاّ بالله وأن يغسل داخل إزاره من جلده بماء ثم يصب على المعين وينبغي للسلطان منع من عرف بذلك من مخالطة الناس ويأمره بلزوم بيته ويرزقه ما يكفيه إن كان فقيراً فإن ضرره أشدّ من ضرر المجذوم الذي منعه عمر رضي الله تعالى عنه من مخالطة الناس وذكر القاضي حسين: أن نبيّاً من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام إستكثر قومه ذات يوم فأمات الله منهم مائة ألف في ليلة واحدة فلما أصبح شكا إلى الله تعالى ذلك فقال الله تعالى: إنّك استكثرتهم

الأصحّ، ولا تُقبَلُ شهادةُ العاقِلَة بفسقِ شُهود قتل ولو شهد اثنان على اثنين بقتله فشَهِدا على الأوّلين بقتله فإن صدّق

فأعنتهم فهلاّ حصّنتهم حين استكثرتهم فقال: يا ربّ كيف أحصّنهم فقال تعالى: تقول ﴿حصّنتكم بالحيّ القيّوم الذي لا يموت أبداً ودفعت عنكم السوء بألف لا حول ولا قوة إلا بالله﴾ قال القاضي: وهكذا السنة في الرّجل إذا رأى عينه سليمة وأحواله معتدلة يقول في نفسه ذلك وكان القاضي يحصّن تلامذته بذلك إذا استكثرهم (ولو شهد لمورثه بجرح قبل الاندمال لم تقبل) للتهمة لأنه لو مات مورثه كان الأرش له فكأنه شهد لنفسه (وبعده) أي الاندمال (يقبل) جزماً لانتفاء التهمة حينئذ (وكذا) لو شهد لمورثه (بمال في مرض موته) تقبل (في الأصح) عند الأكثرين (ولا تقبل شهادة العاقلة بفسق شهود قتل) أو قطع طرف خطأ أوْ شبه عمد (يحملونه) وقت الشهادة لأنهم يدفعون عن أنفسهم الغرم فإن كانوا لا يحملونها وقت الشهادة نظرت فإن كانوا من فقراء العاقلة فالنصّ ردها أيضاً أو من أبا عدهم وفي الأقربين وفاء بالواجب فالنصّ قبولها والفرق أن المال غاد ورائح والغنى غير مستبعد فتحصل التهمة وموت القريب كالمستبعد في الاعتقاد فلا تتحقق التهمة بمثله واحترز المصنف بقوله قتل يحملونه عمّا لو شهدوا بفسق بيّنة القتل العمد وبينة الإقرار فإنها مقبولة لعدم التهمة واعلم أنه يشترط في الشهادة السلامة من التكاذب (و) حينئذ (لو شهد اثنان

الوليُّ الأوّلين حُكِمَ بهمَا أو الآخرين أو الجميع أو كذَّب الجميع بطلَتَا، ولو أقرَّ بعضُ الوَرثة بعَفوِ بَعضٍ سَقط

على اثنين بقتله) أي شخص (فشهداً) أي المشهود عليهما مبادرة (على الأولين) أو غيرهما (بقتله فإن صدّق الوليّ الأولين حكم بهما) لسلامة شهادتهما عن التهمة وسقطت شهادة الآخرين لأنهما يدفعان بشهادتهما أنفسهما القتل الذي شهد به الأوّلان والدافع متَّهم في شهادته (أو) صدّق (الآخرين أو) صدق (الجميع أو كذب الجميع بطلتا) أي الشهادتان في المسائل الثلاث أما الأولى فلأن في تصديق الآخرين تكذيب الأوّلين وعداوة الآخرين لهما وأما في الثانية فلأن في تصديق كلّ فريق تكذيباً للآخر وأما الثالثة فالأمر فيها ظاهر (ولو أقرّ بعض الورثة) ولو فاسقاً (بعفو بعض) منهم عن القصاص سوآء عينه أم لا (سقط القصاص) لأنه لا يتبعض واحترز بسقوط القصاص عن الدّية فانها لا تسقط بل إن لم يعيّن العافي فللورثة كلّهم الدّية وإن عينه فأنكر فكذلك ويصدّق بيمينه إن لم يعف وإن أقرّ بالعفو مجانا سقط حقه من الدّية وللباقين حصّتهم منها (ولو اختلف شاهدان في زمان) للقتل كأن قال أحدهما قتله في الليل والآخر قال في النّهار (أو مكان) له كأن قال أحدهما قتله في المسجد وقال الآخر قتله في الدّار (أو آلة) له كأن قال أحدهما قتله بسيف وقال الآخر قتله برمح (أو هيئة) له كأن قال أحدهما حزّ رقبته وقال الآخر شقه نصفين (لغت) شهادتهما

القصاصُ، ولو إختلف شاهِد في زَمانٍ أو مَكانٍ أو آلةٍ أو هَيئةٍ لغَت، وقيل لوثٌ.

ولا لوْث بها لأن كلّ واحد ناقض صاحبه (وقيل) هذه الشهادة (لوث) فبقسم الوليّ تثبت الدّية لاتفاقهما على أصل القتل والاختلاف في الصفة بما يكون غلطاً أو نسياناً.

﴿كتاب البُغاةِ﴾

هُم مُخَالِفُو الإمامِ بخُروجٍ عليه وتَرك الانقياد أو منعِ حَقٍّ تَوجَّهَ عليهم بشَرطِ شوكَةٍ لَهُم وتأويل ومُطاعٍ فيهم قيلَ

﴿كتاب البغاة﴾

جمع باغ والبغي الظلم ومجاوزة الحدّ سموا بذلك لظلمهم وعدولهم عن الحق كما يقال بغت المرأة إذا فجرت والإجماع منعقد، على قتالهم قال الشافعي رضي الله عنه: أخذت السيرة في قتال المشركين من النبي ﷺ وفي قتال المرتدين من أبي بكر رضي الله تعالى عنه وفي قتال البغاة من علي رضي الله تعالى عنه وقد عرّف المصنف رحمه الله تعالى البغاة بقوله: ﴿هم مسلمون مخالفوا الإمام﴾ ولو جائراً وهم عادلون كما قاله القفال وحكاه ابن القشيري عن معظم الأصحاب وفي شرح مسلم أن الخروج على الأئمة حرام بإجماع المسلمين لكن نوزع في الإجماع بخروج الحسين على يزيد بن معاوية وابن الزّبير على عبد الملك بن مروان ومع كلّ منهما خلق كثير من السلف وقد يقال إن المراد الاجماع بعد ذلك وفرّق بعضهم بين من تغلّب على الإمامة فيجوز الخروج عليه إذا

وامامٍ منصُوبٍ، ولو أظهَر قومٌ رأيَ الخَوارِجِ كترك الجمَاعاتِ وتكفير ذي كَبيرةٍ ولم يقاتِلوا تُرِكوا وإلاّ فقطّاعُ طريقٍ وتُقبَلُ شهَادةُ البُغاةِ وقضاءُ قاضِيهم فيما يُقبَلُ قَضَاءُ

جار وبغى وبين من عقدت له الإمامة فلا يجوز وتحصل مخالفة الإمام بأحد أمْرين إما (بخروج عليه) نفسه (و) إمّا بسبب (ترك الانقياد) له (أو) لا بهذين الأمرين بل بخروج عن طاعته بسبب (منع حق) ماليّ لله تعالى أو لآدميّ أو غيره كقصاص أو حدّ (توجّه عليهم) لأن الصديق رضي الله تعالى عنه قاتل مانعي الزكاة لمنعهم الزكاة ولم يخرجوا عليه وإنما منعوا الحق المتوجّه عليهم وإنما يكون مخالفوا الإمام بغاة (بشرط شوكة لهم) بكثرة أو قوّة ولو بحصن بحيث يمكن معها مقاومة الامام فيحتاج في ردّهم إلى الطّاعة لكلفة من بذل مال وتحصيل رجال (و) بشرط (تأويل) يعتقدون به جواز الخروج عليه أو منع الحق المتوجه عليهم لأن من خالف من غير تأويل كان معانداً للحق ويشترط في التأويل أن يكون فاسداً لا يقطع بفساده بل يعتقدون به جواز الخروج كتأويل الخارجين من أهل الجمل وصفين على علي رضي الله تعالى عنه بأنه يعرف قتلة عثمان رضي الله تعالى عنه ويقدر عليهم ولا يقتصّ منهم لمواطأته إيّاهم وتأويل بعض مانعي الزكاة من أبي بكر رضي الله تعالى عنهم بأنهم لا يدفعون الزّكاة إلا لمن صلاته سكن لهم وهو النبيّ ﷺ (و) بشرط (مطاع فيهم) أي متبوع يحصل به قوة

قاضِينا إلاّ أن يَستّحِلّ دماءنا وينَفَّذ كتابهُ بالحكم ويَحكُمُ بكتابه بسَماعِ البَينة في الأصحّ، ولو أقامُوا حدّاً وأخذوا زكاةً وخراجاً وجزيةً وفرّقوا أسهمَ المرتَزِقَةِ على جُندهم

لشوكتهم يصدرون عن رأيه إذ لاقوه لمن لا تجمع كلمتهم مطاع (قيل و) يشترط (إمام منصوب) فيهم حتى لا تتعطل الأحكام بينهم سكت المصنف عن شرط آخر وهو انفراد البغاة ببلدة أو قرية أو موضع من الصحراء كما نقله في الروضة وأصلها عن جمع وحكى الماوردي الاتفاق عليه (ولو أظهر قوم رأي الخوارج) وهم قوم من المبتدعة يكفّرون من ارتكب كبيرة ويطعنون بذلك في الأئمة ولا يحضرون معهم الجمعة والجماعات كما أشار الى ذلك بقوله (كترك الجماعات وتكفير ذي) أي صاحب (كبيرة) ولم نكفرهم بذلك كما هو الأصحّ (ولم يقاتلوا) وهم في قبضتنا (تركوا) فلا نتعرض لهم سواء كانوا بيننا أم امتازوا بموضع عنّا لكن لم يخرجوا عن طاعة الامام ولم يفسقوا بذلك مالم يقاتلوا لأن اعتقادهم أن من أتى كبيرة كفر وحبط عمله وخلّد في النار وإن دار الإمام صارت بظهور الكبائر فيها دار كفر وإباحة فلذلك طعنوا في الأئمة ولم يصلّوا خلفهم وتجنبوا الجمعة والجماعات ولو صرحوا بسبّ الإمام أو غيره من أهل العدل عزروا لا إن عرّضوا في الأصحّ لأن علياً رضي الله تعالى عنه سمع رجلا من الخوارج يقول: لا حكم إلا لله ورسوله، وعرّض بتخطئته في الحكم فقال:

صحّ، وفي الأخير وجهٌ، وما أتلفَه باغٍ على عَادلٍ وعكسُه إن لم يكن في قتال ضَمِنَ وإلاّ فلا، وفي قول يَضمنُ الباغي، والمتأوّلُ بلا شَوكةٍ يَضمَنُ وعكسهُ كباغٍ ولا يقاتِلُ البُغاةَ حتى

كلمة حق أريد بها باطل لكم علينا ثلاث: لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله، ولا نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم معنا، ولا نبدؤكم بقتال، فجعل حكمهم حكم أهل العدل (وإلاّ) بأن قاتلونا أوْ لم يكونوا في قبضتنا (فقطاع) أي فحكمهم إن لم نكفرهم وهو الأصحّ كحكم قطاع (طريق) فإن قتلوا أحداً ممن يكافؤهم اقتص منهم كغيرهم لأنهم قطاع طريق كما يفهمه ظاهر كلام المصنف فلا يتحتم قتلهم وإن كانوا كقطاع الطريق في شهر السلاح لأنهم لم يقصدوا إخافة الطريق ثم شرع في حكم البغاة بقوله **﴿وتقبل شهادة البغاة﴾** لأنهم ليسوا بفسقة لتأويلهم قال الشافعي رضي الله تعالى عنه إلا أن يكونوا ممن يشهدون لموافقيهم بتصديقه كالخطابية صنف من الرّوافض يشهدون بالزور ويقضون به لموافقيهم بتصديقهم فلا تقبل شهادتهم ولا ينفذ حكم قاضيهم (و) يقبل (قضاء قاضيهم فيما يقبل) فيه (قضاء قاضينا) لأن لهم تأويلا يسوغ فيه الاجتهاد (إلاّ أن يستحلّ) شاهد البغاة أو قاضيهم (دماءنا) وأموالنا فلا تقبل شهادته ولا قضاؤه لأنه ليس بعدل وشرط الشاهد والقاضي العدالة (ويُنفّذ) بضم أوله وتشديد الفاء قاضينا (كتابه) أي قاضي البغاة (بالحكم) فإذا كتب بما حكم به إلى

يَبْعثَ إليهم أميناً فَطِناً ناصِحاً يَسألُهم ما يَنقِمُونَ، فإن ذكرُوا مظلِمة أو شبهة أزالها، فإن أصرُّوا نصَحَهم ثم آذنهُم بالقتالِ فإن استمهلوا اجتَهَد وفعَلَ ما رآهُ صَواباً ولا يقاتِلُ مُدبرَهُم

قاضينا جاز له قبوله وتنفيذه (ويحكم بكتابه بسماع البيّنة في الأصحّ) أي يجوز له ذلك كتنفيذ كتابه بالحكم (ولو) استولى البغاة على بلد و (أقاموا) أي ولاة أمورهم (حدّاً) على من وجب عليه (وأخذوا زكاة) من أهلها (وخراجاً) من أرضٍ خراجية (وجزية) من أهل ذمّة (وفرّقوا أسْهُم المرتزقة) من الفيء (على جندهم صحّ) ما فعلوه في البلد الّذي إستولوا عليه تأسياً بعليّ رضي الله تعالى عنه ولأن في إعادة المطالبة إضراراً بأهل البلد أما إذا أقام الحدّ غير ولاتهم فانه لا يعتد به (وفي الأخير) وهو تفرقة سهم المرتزقة على جندهم (وجه) أنه لا يقع الموقع لئلا يتقووا به على أهل العدل وأجاب الأول بأنهم من جند الإسلام ورعب الكفار قائم بهم (وما أتلفه باغ) من نفس أو مال (على عادل وعكسه) أي أتلفه عادل على باغ (إن لم يكن في قتال ضمن) كلّ منهما متلفه من نفس ومال جرياً على الأصل في الإتلافات (وإلاّ) بأن كان الإتلاف لضرورة القتال (فلا) ضمان اقتداء بالسلف لأن الوقائع التي جرت في عصر الصحابة كوقعة الجمل وصفين لم يطالب بعضهم بعضاً بضمان نفس ولا مال وترغيباً في الطاعة لئلا ينفروا عنها ويتمادوا على ما هم عليه ولهذا أسقطت التبعة عن الحربي إذا

ولا مُثخنَهم وأسيرهم ولا يُطلَقُ وإن كان صَبيّاً وإمرأة حتّى تَنقضِي الحربُ ويتفرقَ جمعُهم، إلاّ أن يُطيعَ باختيَارِه وَيُرَدُّ

أسلم ولأنا مأمورون بالقتال فلا يضمن ما يتولّد منه وهم إنما اتلفوا بتأويل (وفي قول يضمن الباغي) ما أتلفه على العادل لأنهما فرقتان من المسلمين محقة ومبطلة فلا يستويان في سقوط الغرم (و) الباغي (المتأول بلا شوكة يضمن) النفس والمال ولو مال القتال كقاطع الطريق ولأنا لوْ أسقطنا الضمان عنه لم تعجز كل شر ذمة تريد إتلاف نفس ومال إن تبدى تأويلا وتفعل ما تشاء من الفساد وفي ذلك بطلان السياسات (وعكسه) وهو من له شوكة بلا تأويل حكمه (كباغ) في الضمان وعدمه وتقدم أن الأظهر عدم الضمان في حال القتال لضرورته فكذا هنا لأن سقوط الضمان في الباغين لقطع الفتنة واجتماع الكلمة وهو موجود هنا وما ذكره المصنف من تنزيلهم منزلة البغاة هو بالنسبة للضمان أما الحدود إذا أقاموها أو الحقوق إذا قبضوها فلا يعتد بها لانتفاء شرطهم ولو ارتدت طائفة لهم شوكة فأتلفوا مالا أوْ نفساً في القتال ثم تابوا وأسلموا هل يضمنون أولا كالبغاة وجهان في أصل الروضة من غير ترجيح قال الخطيب والصحيح كما قال الأسنوي الأوّل لجنايتهم على الإسلام ولا ينفذ قضاء قاضي المرتدين قطعاً (ولا يقاتل) الإمام (البغاة حتى يبعث إليهم أميناً فطناً ناصحاً) لهم فإذا وصل إليهم (يسألهم ما ينقِمون) أي يكرهون إقتداء بعلي رضي الله تعالى عنه فإنه

سِلاحُهم وخيلَهم إليهم إذا انقَضتِ الحربُ وأُمِنَت غائِلتُهم، ولا يُستَعمَلُ في قتالٍ إلاّ لضَرورة ولا يقاتلونَ بعَظيم كنارٍ

بعث إبن عباس رضي الله تعالى عنهما الى أهل النهروان فرجع بعضهم وأبى بعض (فإن ذكروا مظلمة) هي سبب امتناعهم من الطاعة وهي إن كانت مصدراً ميمياً فبفتح اللام وكسرها، أو اسماً لما يظلم به فالكسر فقط (أو شبهة أزالها) لأن المقصود بقتالهم ردهم الى الطاعة ودفع شرّهم كدفع الصائل دون قتلهم لقوله تعالى: ﴿فقاتلوا التي تَبْغي حتى تفيء الى أمْر الله﴾ أي ترجع الى كتاب الله تعالى وسنة رسوله (فإن أصرّوا) بعد الإزالة (نصحهم) ووعظهم وخوفهم، سوء عاقبة البغي وأمرهم بالعود للطاعة لأن ذلك أقرب إلى حصول المقصود (ثم) إن أصرّوا دعاهم إلى المناظرة فإن لم يجيبوا أو أجابوا وغلبوا في المناظرة وأصروا (آذنهم) بالمدّ أي أعلمهم (بالقتال) لأن الله تعالى أمر أولا بالاصلاح ثم بالقتال فلا يجوز تقديم ما أخره الله تعالى وإنما يعلمهم بالقتال إذا علم أن في عسكره قوة وقدرة عليهم وإلا أخّره الى أن تمكنه القوة عليهم وقتالهم حينئذ واجب لإجماع الصحابة عليه بأحد خمسة أمور: أن يتعرضوا لحريم أهل العدل، أو يتعطل جهاد الكفار بهم، أو يأخذوا من حقوق بيت المال ما ليس لهم، أو يمتنعوا من دفع ما وجب عليهم، أو يتظاهروا على خلع الإمام الذي قد انعقدت بيعته، فلو انفردوا عن الجماعة ولم يمنعوا حقاً ولا تعدّوا

ومَنجَنيـقٍ إلا لضَرورةٍ كـأن قاتلوا بـه وأحاطوُا بنـا ولا يُستَعانُ علَيهم بكافر ولا بمن يَرَى قتلَهم مُدبرين، ولو

الى ما ليس لهم جاز قتالهم لأجل تفريق الجماعة ولا يجب لتظاهرهم بالطاعة (فإن استمهلوا) أي طلبوا الامهال من الامام (اجتهد) فيه وفي عدم (وفعل ما رآه صواباً) منهما وإن ظهر له أن استمهالهم للتأمّل في إزالة الشبهة أمهلهم ليتضح لهم الحق وإن ظهر له أنهم يحتالون لاجتماع عساكرهم وانتظام عددهم لم يمهلهم ولا تتقيّد مدة الامهال بمدة بل ترجع إلى ما يراه الإمام (ولا يقاتل مدبرهم) إذا وقع قتال ولا من ألقى سلاحه وأعرض عن القتال (ولا مثخنهم) بفتح المعجمة اسم مفعول من أثخنه الجرح إذا أضعفه (و) لا (أسيرهم) إذا كان الإمام يرى رأينا فيهم لقوله تعالى: ﴿حتّى تفيء﴾ والفيئة الرجوع عن القتال بالهزيمة روى ابن أبي شيبة بإسناد حسن أن عليّاً رضي الله تعالى عنه أمر مناديه يوم الجمل فنادى: «لا يُتْبَع مُدْبر ولا يُذَفّف على جريح ولا يقتل أسير ومن أغلق بابه فهو آمن، ومن ألقى سلاحه فهو آمن» ولأن قتالهم شرع للدفع عن منع الطاعة وقد زال أما إذا كان لا يرى ذلك فلا اعتراض عليه ويستثنى من إطلاق المصنّف المدبر المتحرّف للقتال أو المتحيز إلى فئة قريبه فيقاتلان بخلاف المتحيز إلى فئة بعيدة وأما إذا انهزموا مجتمعين تحت راية زعيمهم فإنهم يقاتلون حتى يرجعوا الى الطاعة أو يتبددوا (ولا يطلق) أسيرهم بل يحبس إذ بحبسه

تضعف البغاة (وإن كان صبيّاً وامرأة) وعبداً (حتى تنقضي الحرب و) تؤمن غائلتهم بأن (يتفرق جمعهم) لينكشف شرّهم ولا يتوقع عودهم (إلا أن يطيع) الأسير (باختياره) بمبايعة الإمام والرجوع عن البغي الى الطّاعة فيطلق قبل ذلك (ويردّ) وجوباً (سلاحهم وخيلهم إليهم إذا إنقضت الحرب وأمنت غائلتهم) أي شّرَهُم بتفرقهم أو ردّهم للطاعة لزوال المحذور حينئذ وفهم من ردّ السلاح والخيل اليهم غيرهما من الأموال التي ليست عوناً لهم في القتال من باب أولى (ولا يستعمل) أي يحرم استعمال شيء من سلاحهم وخيلهم (في قتال) وغيره لعموم قوله ﷺ: «لا يحلّ مالُ إمرىء مسلم إلاّ بطيب نفس منه» (إلا لضرورة) كما إذا خيف انهزام أهل العدل ولم يجدوا غير خيولهم فيجوز لهم ركوبها (ولا يقاتلون بعظيم كنار ومنجنيق) وإرسال سيل وأُسود وحيّات ونحوها من المهلكات لأن المقصود من حالهم ردّهم الى الطّاعة وقد يرجعون فلا يجدون للنجاة سبيلا وفي الحديث الصحيح.. «لا يعذب بالنّار إلاّ ربّها» (إلاّ لضرورة) فيجوز قتالهم بالعظيم كأن قاتلوا به وأحاطوا بنا) وإضطررنا الى الرمي بذلك لدفعهم عنا فإن أمكن دفعهم بغيره كانتقالنا لموضع آخر لم نقاتلهم به (ولا يستعان عليهم بكافر) ذميّ أو غيره لأنه يحرم تسليطه على المسلم ولهذا لا يجوز لمستحق القصاص من مسلم أن يوكل كافراً في

عَليهم في الأصحّ، ولو أعانهُم أهلُ الذّمة عالمين بتحريمِ قِتالِنا

استيفائه ولا للإمام أن يتخذ جلاداً كافراً لإقامة الحدود على المسلمين (ولا) يستعان عليهم أيضاً (بمن يرى قتلهم) حال كونهم (مُدْبرين) لعداوة أو اعتقاد كالحنفي إبقاء عليهم (ولو استعانوا علينا بأهل حرب وآمنوهم) بهمزة ممدودة وقصرها مع تشديد الميم لحي كما قاله ابن مكي أي عقدوا لهم أمانا ليعينوهم علينا (لم ينفذ) بالمعجمة (أمانهم علينا) لأن الأمان لترك قتال المسلمين فلا ينعقد على شرط قتالهم وحينئذ فلنا غنم أموالهم وإسترقاقهم وقتل أسيرهم وقتلهم مُدْبرين وتذفيف جريحهم (ونفذ عليهم) أمانهم (في الأصحّ) لأنهم آمنوهم وأمنوا منهم أما لوْ آمنوهم بدون شرط قتالنا فإنه ينفذ علينا وعليهم واحترز بأهل حرب عما تضمنه قوله (ولو أعانهم أهل الذمّة) مختارين (عالمين بتحريم قتالنا انتقض عهدهم) بذلك كما لو انفردوا بالقتال فصار حكمهم حكم أهل الحرب فيقتلون مُقْبلين ومُدْبرين (أو مكرهين فلا) ينتقض عهدهم لشبهة الإكراه (وكذا إن قالوا ظننا جوازه) أي أنه يجوز لنا إعانة بعض المسلمين على بعض أو ظننا أنهم يستعينون بنا على قتال كفار وأمكن صدقهم فلا ينتفض عهدهم بالظن المذكور (أو) ظننا (أنهم محقون) فيما فعلوه وإن لنا إعانة المحق. فلا ينتقض عهدهم (على المذهب) لموافقتهم طائفة من المسلمين مع عذرهم ومحلّ الخلاف إذا لم يشترط عليهم الإمام ترك القتال في عقد الذمة

انتَقَضَ عَهدُهم أو مكرَهينَ فلاَ، وكذا إن قالوا ظَنّاً جوازه أو أنهم محِقّونَ على المذهب، ويقاتلون كبُغاةٍ.

﴿فصل﴾ شَرطُ الإمام كونُه مُسلِماً مكلَّفاً حُرّاً ذكَراً

وإلا فينتقض قطعاً (ويقاتلون) حيث قلنا بعدم انتفاض عهدهم في المسائل الثلاث (كبغاة) أي كقتالهم لأن الأمان حقن دمائهم كما أن الإسلام حقن دماء البغاة ولا يلحقون بالبغاة في نفي الضمان بل يضمنون ما يتلفونه نفساً ومالا ولو قصاصاً وخرج بأهل الذمة غيرهم من المعاهدين والمؤمّنين فينتقض عهدهم ولا يقبل عذرهم إلا في الإكراه.

﴿فصل﴾ في شروط الامام الأعظم وبيان انعقاد طرق الإمامة وهي فرض كفاية كالقضاء إذ لا بدّ للأمّة من إمام يقيم الدين وينصر السنة وينصف المظلوم من الظالم، ويستوفي الحقوق ويضعها مواضعها (شرط الامام) الأعظم هو مفرد مضاف فيعم كل شرط أي شروطه حال عقد الإمامة أمور أحدها (كونه مسلماً) ليراعي مصلحة الإسلام والمسلمين فلا تصح تولية كافر ثانيها كونه (مكلّفاً) ليلي أمر الناس فلا تصح إمامة صبي ولا مجنون باجماع لأن المولّى عليه في حضانة غيره فكيف يلي أمر الأمة وفي الحديث: « نعوذ بالله من إمارة الصبيان » رواه الإمام أحمد ثالثها كونه (حراً) ليهاب بخلاف من فيه رق لأنه مشغول بخدمة غيره وما رواه مسلم: « إسمعوا وأطيعوا وإن أُمِّر عليكم عبد حبشيّ »

قُرَشِيّاً مُجتَهِداً شُجاعاً ذا رَأيٍ وسَمع وبَصَر ونُطقٍ، وتنعقدُ الإمامةُ بالبَيعةِ، والأصحّ بَيعةُ أهلِ الحَلِّ والعَقدِ من العلمَاءِ

فمحمول على غير الإمامة العظمى رابعها كونه (ذكراً) ليتفرغ ويتمكن من مخالطة الرّجال فلا تصح ولاية امرأة لما في الصحيح: «لن يُفْلح قوم ولّوا أمرهم امرأة» خامسها كونه (قرشيّاً) لخبر النسائي: «الأئمة من قريش» وبه أخذ الصحابة فمن بعدهم عند تيسّر قرشي جامع للشروط فإن عدم فمنتسب إلى كنانة فإن عدم فرجل من ولد إسماعيل ﷺ فإن عدم فرجل جر هميّ كما في التتمة وجُرْهم أصل العرب ومنهم تزوج سيّدنا إسماعيل حين أنزله أبوه ﷺ أرض مكة فإن عدم فرجل من ولد إسحق ﷺ ثم إلى غيرهم ولا يشترط كونه هاشميّاً باتفاق فإن الصدّيق وعمر وعثمان رضي الله تعالى عنهم لم يكونوا من بني هاشم سادسها كونه عدلا سابعها كونه عالماً (مجتهداً) ليعرف الأحكام ويعلّم الناس ولا يحتاج إلى استفتاء غيره في الحوادث لأنه بالمراجعة والسؤال يخرج عن رتبة الاستقلال ثامنها كونه (شجاعاً) بتثليث المعجمة والشجاعة قوة القلب عند البأس لينفرد بنفسه ويدبر الجيوش ويقهر الأعداء ويفتح الحصون تاسعها كونه (ذا رأي) يفض إلى سياسة الرعية وتدبير المصالح الدنيوية فهو ملاك الأمور قال المتنبيّ:

الرأيُ قبل شجاعة الشجعان هوَ أوَّلٌ وهي المحل الثاني
فإذا هما اجتمعا لنفس حرة بلغت من العلياء كلّ مكان

والرُؤسَاءِ ووُجوهِ النَاسِ الذينَ يتيسّرُ اجتماعُهم، وشرطهم صِفَةُ الشهودِ وباستخلافِ الإمامِ، فلو جَعَلَ الأمرَ شُورَى بينَ

ولربّما قهر الفتى أقرانه بالرأي لا بتطاول الأقران

وقد كان العباس بن عبد المطلب يضرب به المثل في سداد الرأي، (و) عاشرها كونه ذا (سمع وبصر ونطق) ليتأتى منه فصل الأمور ولا يضرّ ثقل السمع وأما ضعف البصر فان منع تمييز الأشخاص منع وإلا فلا (وتنعقد الإمامة) بثلاثة طرق أحدها: (بالبَيْعة) بفتح الموحدة كما بايع الصحابة أبا بكر رضي الله تعالى عنهم أجمعين واختلف في عدد المبايعين (والأصحّ) لا يتعين عدد بل المعتبر (بيعة أهل الحلّ والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس الّذين يتيسّر اجتماعهم) لأن الأمر منتظم بهم ويتبعهم سائر الناس، ولا يشترط اتفاق أهل الحلّ والعقد من سائر الأقطار البعيدة، ولا يشترط عدد كما يوهمه كلامه بل لو تعلّق الحلّ والعقد بواحد مطاع كفت بيعته ولزمه الموافقة والمتابعة، وقيل لا بدّ من اثنين لأنهما أقل الجماعة، وقيل من ثلاثة لأنهم أقلّ الجمع، وقيل من أربعة، وقيل من خمسة، وقيل من أربعين (وشرطهم) أي المبايعين (صفة الشهود) من العدالة وغيرها مما يأتي، (و) ينعقد (باستخلاف الإمام) شخصاً عينه في حياته ليكون خليفته بعده ويعبّر عنه بعهدت إليه كما عهد أبو بكر إلى عمر رضي الله تعالى عنهما بقوله: بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما عهد أبو بكر خليفة رسول الله ﷺ عند آخر عهده من الدنيا وأوّل عهده بالآخرة في الحالة التي يؤمن فيها

جَمعٍ فكَاستخلاَفٍ فيَرتَضُونَ أحدَهُم وباستيلاء جَامعٍ للشُروط، وكذا فاسقٌ وجَاهِلٌ في الأَصحّ، قلتُ لو ادّعَى دفعَ

الكافر ويتقي فيها الفاجر إني استعملت عليكم عمر بن الخطاب فان بَرَّ وعدَلَ فذاك علمي به وعلمي فيه، وإن جار وبدَّل فلا علم لي بالغيب والخير أردت ولكل امرىء ما اكتسب «وسيعلم الّذين ظلموا أيّ منقلب ينقلبون» وانعقد الإجماع على جوازه (فلو جعل) الإمام في الخلافة (شورى) هو مصدر بمعنى التشاور (بين جمع فكاستخلاف) حكمه إلا أن المستخلف غير معيّن (فيرتضون أحدهم) بعد موت الإمام فيعينونه للخلافة كما جعل عمر رضي الله تعالى عنه الأمر شورى بين ستة، علي والزبير وعثمان وعبد الرّحمن بن عوف وسعد بن أبي وقاص وطلحة فاتفقوا على عثمان رضي الله عنه أما قبل موته فليس لهم أن يعينوه إلا بإذنه (وباستيلاء) شخص متغلب على الإمامة (جامع للشروط) المعتبرة في الإمامة على الملك، بقهر وغلبة بعد موت الإمام لينتظم شمل المسلمين أمّا الإستيلاء على الحيّ فإن كان الحيّ متغلباً إنعقدت إمامة المتغلّب عليه وإن كان إماماً ببيعة أو عهد لم تنعقد إمامة المتغلب عليه (وكذا فاسق وجاهل في الأصحّ) تنعقد إمامة كلّ منهما بالاستيلاء وإن كان عاصياً بذلك نعم الكافر إذا تغلب لا تنفقد إمامته لقوله تعالى: ﴿**ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً**﴾ وتجب طاعة الإمام وإن كان جائراً فيما يجوز من أمره ونهيه لخبر: «إسمعوا وأطيعوا وإن أُمِّر عليكم عبد حبشيّ

زِكاةٍ إلى البُغَاةِ صدِّق بيَمينه أو جزيةٍ فلا على الصّحيح، وكذا خراج في الأصح ويُصَدّقُ في حَدٍّ إلا أن يثبُتَ ببينّةٍ ولا أَثَرَ لهُ في البَدنِ والله أعلم.

مجدّع الأطراف » ولأنّ المقصود من نصبه اتحاد الكلمة ولا يحصل ذلك إلا بوجوب الطّاعة وتجب نصيحته للرعيّة بحسب قدرته ولا يجوز عقدها لإمامين فأكثر ولو بأقاليم ولو تباعدت لما في ذلك من اختلال الرأي وتفرّق الشمل فإن عقدت لاثنين معاً بطلتا أو مرتباً انعقدت للسابق كما في النكاح على امرأة ويعزر الثاني ومبايعوه إن علموا ببيعة السّابق لارتكابهم محرّماً (قلت) فيما لو عاد البلد من البغاة الينا (لو إدعى) بعض أهله (دفع زكاة إلى البغاة صدق بيمينه) إن اتهم وبلا يمين إن لم يتهم لبنائها على المواساة والمسلم مؤتمن في أمر دينه (أو) ذميّ ادعى دفع (جزية فلا) يصدق بيمينه (على الصحيح) لأنها عوض عن المسكن فأشبه ما لو ادّعى المستأجر دفع الأجرة (وكذا خراج) لأرض دفعه المسلم لقاضي البغاة لا يصدّق في دفعه (في الأصحّ) لأنه أجرة (ويصدق) الشخص (في) إقامة (حدّ) أنه أقيم عليه بلا يمين لأن الحدود تدرأ بالشبهات (إلاّ أن يثبت) الحدّ (ببينة و) الحال أنه (لا أثر له) أي الحدّ (في البدن) فلا يصدق في ذلك (والله أعلم) لأن الأصل عدم إقامته ولا قرينة تدفعه والفرق بين ثبوته بالبينة دون الإقرار أن المقرّ بالحدّ لو رجع قُبِل رجوعه وإنكاره بقاء الحدّ عليه في معنى الرّجوع.

﴿كتابُ الردة﴾

هي قطعُ الإسلامِ بنيّةٍ أو قَولِ كفرٍ أو فعلٍ سواءٌ قالَهُ استهزاءً وعِناداً أو اعتقاداً فمن نَفَى الصّانعَ أو الرّسلَ أو

﴿كتاب الرّدة﴾

أعاذنا الله تعالى منها (هي) لغة الرّجوع عن الشيء إلى غيره وهي أفحش الكفر وأغلظه حكماً محبطة للعمل إن اتصلت بالموت قال الله تعالى: ﴿**ومن يرتدد منكم عن دينه فَيَمُتْ وهو كافر**﴾ الآية، وإن عاد إلى الإسلام لم يجب عليه أن يعيد حجه الذي حجه قبل الردّة خلافاً لأبي حنيفة وشرعاً (قطع) استمرار (الإسلام) ودوامه ويحصل قطعه بأمور (بنيّة) كفر أي العزم عليه (أو) قطع الإسلام بسبب (قول) كفر (أو فعل) مكفّر (سواء قاله استهزاء أو عناداً اعتقاداً) لقوله تعالى: ﴿**قل أبالله وآياته ورسوله كنتم تستهزئون لا تعتذروا قد كفرتم بعد إيمانهم**﴾ وخرج بذلك من سبق لسانه إلى الكفر أو أكره عليه فإنه لا يكون مرتداً وكذا الكلمات الصادرة من الأولياء في حال غيبتهم ففي أمالي الشيخ عز الدين ابن عبد السلام أنّ الوليّ إذا قال: أنا الله عزر التعزير الشرعي ولا ينافي الولاية لأنهم غير معصومين وقد سئل ابن سريج عن

كذّبَ رَسولاً أو حلَّلَ محرّماً بالإجماع كالزِّنى وعَكسُهُ أو نَفي وجُوبَ مجمَعٍ علَيه أو عكسه أو عَزَم على الكُفرِ غَداً أو تَردَّد فيه كَفَر، والفعلُ المكفِّرُ ما تَعمَّدَه استهزاءً صريحاً

الحسين الحلاج لما قال أنا الحق فتوقف فيه وقال: هذا رجل خفي على أمره وما أقول فيه شيئاً، وأفتى بكفره بذلك القاضي والجنيد وفقهاء عصره وأمر المقتدر بضربه ألف سوط فإن مات وإلا ضرب الفاً أخرى فإن لم يمت قطعت يداه ورجلاه ثم يضرب عنقه ففعل به جميع ذلك لستٍّ بَقَيْن من ذي الحجة سنة تسع وثلاثمائة والناس مع ذلك مختلفون في أمره فمنهم من يبالغ في تعظيمه ومنهم من يكفره لأنه قتل بسيف الشرع (فمن نفى) أي أنكر الصانع وهو الله سبحانه وهم الدهريّة الزاعمون أن العالم لم يزل موجوداً كذلك بلا صانع فإن قيل إطلاق (الصانع) على الله تعالى لم يرد في الأسماء الحسنى وإنما ذلك من عبارات المتكلّمين المجوّزين الإطلاق بالاشتقاق والراجح أن أسماءه توقيفية أجيب بأن البيهقي رواه في الأسماء والصفات وقال تعالى: ﴿صُنع الله الذي أتْقَنَ كُلَّ شَيء﴾ وقال ﷺ: «إن الله صنع كلّ صانع وصنعته» رواه الحاكم في أوائل المستدرك من حديث حذيفة وقال إنه صحيح على شرط مسلم أو نفى ما هو ثابت لله تعالى بالإجماع كالعلم والقدرة أو أثبت ما هو منفيّ عنه بالإجماع كحدوثه أو أثبت له لونا أو اتصالا أو انفصالا (أو) نفى (الرسل) بأن قال لم يرسلهم الله أو نفى نبوة نبيّ

بالدِّين أو حجوداً له كإلقاءِ مُصحَفٍ بِقاذُورَة وسَجُودٍ لصَنَم أو شَمسٍ ولا تصحّ رُدَّةُ صَبيّ ومجنُونٍ ومُكرَه، ولو آرتَدّ فجُنَّ لم يُقتَـل في جُنونِهِ والمذهبُ صحةُ رِدَّةِ السَّكرانِ

أو ادّعى نبوة بعد نبينا ﷺ أو صدّق مدّعيها (أو كذّب رسولا) أو نبياً أو سبّه أو استخفّ به أو حَجَدَ آية من القرآن مجمعاً على ثبوتها أو استخف بسنة كما لو قيل له كان النبي ﷺ إذا أكل لعق أصابعه الثلاثة فقال ليس هذا بأدب (أو حلل محرماً بالإجماع كالزنى) واللّواط والظلم وشرب الخمر ومن هذا ما لو اعتقد حقيّة المكس (وعكسه) بأن حرّم حلالا بالإجماع كالبيع والنكاح (أو نفى وجوب مجمع عليه) كأن نفى وجوب ركعة من الصلوات الخمس (أو عكسه) بأن اعتقد وجوب ما ليس بواجب بالإجماع كزيادة ركعة من الصلاة المفروضة أو وجوب صوم يوم من شوال (أو عزم على الكفر غدا) أو علّقه على شيء (أو تردّد فيه) حالا بطريان شك يناقض الجزم بالإسلام (كفر) جواب لجميع ما مرّ من المسائل المذكورة (والفعل المكفّر ما تعمّده) صاحبه (استهزاء صريحاً بالدين أو جحوداً له كإلقاء مصحف) وهو اسم للمكتوب من كلام الله بين الدفتين (بقاذورة) بذال معجمة لأنه صريح في الاستخفاف بكلام الله تعالى والاستخفاف بالكلام استخفاف بالمتكلّم، ويلتحق بالمصحف كتب الحديث وأوراق العلوم الشرعية (وسجود لصنم أو شمس) أو غيرهما من المخلوقات لأنه أثبت لله شريكاً ويعتبر فيمن يصير

وإسلامِهِ، وتقبلُ الشهادةُ بالردّةِ مطلَقاً، وقيل يَجبُ التفصيل، فعلى الأوّل لو شهدوا بردّةٍ فأنكر حكمَ بالشَهادةِ فلو قالَ كنتُ مكرَهاً واقتضتْه قرينة كأسرِ كافرٍ صدِّقَ

مرتداً بشيء مما مرّ أن يكون مكلّفاً مختاراً (و) حينئذ (لا تصحّ ردّة صبيّ) ولو مميّزاً (و) لا ردّة (مجنون) لعدم تكليفهما فلا اعتداد بقولهما وإعتقادهما فلا يترتب عليهما حكم الردّة (و) لا ردة (مكره) وقلبه مطمئن بالإيمان كما نصّ عليه الكتاب العزيز (ولو ارتدّ) ولم يستتب (فجنّ لم يقتل في جنونه) لأنه قد يعقل ويعود إلى الإسلام (والمذهب صحّة ردة السكران) المتعدي بسكره كطلاقه وسائر تصرفاته أما غير المتعدّي بسكره كان أكره على شربها فلا يحكم عليه بالارتداد كما في طلاقه وغيره (و) المذهب صحة (إسلامه) بعد ردّته وقضيته الاعتداد بإسلامه في السكر أنه لا يحتاج إلى تجديد بعد الإفاقة وليس مراداً بل يعرض عليه الإسلام حال الإفاقة فإن وصفه كان مسلماً وإن وصف الكفر كان كافراً من الآن فإن لم يتب قتل (وتقبل الشهادة بالردّة مطلقاً) أي على وجه الإطلاق من غير تفصيل لأنّ الرّدة لخطرها لا يقدم الشاهد بها إلا عن بصيرة (وقيل يجب التفصيل) أي استفسار الشاهد بها لاختلاف المذاهب في التكفير والحكم بالردّة عظيم يحتاط له (فعلى الأوّل) وهو قبولها مطلقاً (لو شهدوا) المراد اثنان فأكثر على شخص (بردة) ولم يفصّلوا (فأنكر) المشهود عليه (حكم) عليه

بيَمينـه، وإلاّ فلا، ولو قالا لفَظَ لَفْظَ كُفرٍ فادّعى إكراهاً صدّق مطلقاً ولو ماتَ مَعروفٌ بالإسلامِ عن ابنَيْنِ مُسلِمَينِ فقالَ أحدُهما ارتَدَّ فماتَ كافراً فإن بيَّنَ سببَ كُفرِه لم يَرثه

(بالشهادة) ولا ينفعه إنكاره بل يلزمه أن يأتي بما يصير به الكافر مسلماً لأن الحجة قامت والتكذيب والانكار لا يرفعه كما لو قامت البينة بالزنى فأنكره أو كذّبهم لم يسقط عنه الحدّ فإن أتى بما يصيّره مسلماً قبل الحكم امتنع الحكم عليه بالشهادة بالردة كما نصّ عليه الشافعي رضي الله تعالى عنه ولكي يحكم عليه بما يترتب عليها من بينونة زوجاته إذا كان قبل الدخول بهنّ أو بعده وانقضت العدة (فلو) صدق شخص من شهد عليه بردّة ولكن (قال كنت مكرها واقتضته قرينة) مشعرة بذلك (كأسر كفار) له (صدّق بيمينه) عملا بالقرينة المشعرة بذلك (وإلاّ) بأن لم تقتضيه قرينة بأن كان في دار كفر وسبيله مخلّى (فلا) يقبل قوله فيحكم ببينونة زوجته غير المدخول بها ويطالب بالنطق بالشهادتين لانتفاء القرينة (ولو) لم يقل الشاهدان ارتدّ ولكن (قالا لفظ لفظ كفر) أو فعل فعله (فادّعى إكراهاً) بعد أن صدقهما (صدّق) بيمينه (مطلقاً) بقرينة ودونها لأنه ليس فيه تكذيب البينة بخلاف المسألة قبلها لأن الإكراه ينافي الرّدة ولا ينافي في التلفظ بكلمة الردّة ولا الفعل المكفّر (ولو مات) من هو (معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما) أي الابنين (إرتدّ) أي الأب (فمات كافراً) وأنكر الآخر

ونَصيبُهُ فَيءٌ وكذا إن أطلَقَ في الأظهر، وتجبُ استِتابَةُ المرتَّدِ والمرتدَّةِ، وفي قول تستَحبُ كالكافِرِ، وهيَ في الحَال، وفي قولٍ ثلاثة أيّامٍ، فإن أصرّا قُتلا وإن أسلَمَ صحّ وتُركَ،

(فإن بيّن سبب كفره) كأن قال تكلّم بما يوجب الكفر أوْ سجد لصنم (لم يرثه ونصيبه فيء) لبيت المال لأنّ المرتدّ لا يورث (وكذا) يكون نصيبه فيْئاً (إن أطلق) أي لم يبيّن سبب كفره (في الأظهر) لأنه أقرّ بكفره فعومل بمقتضى إقراره فلم يرث منه قال الخطيب وهذا الترجيح تبع فيه المحرّر والثاني وهو الأظهر أنه يستفصل فإن ذكر ما هو كفر كان كافياً وإن ذكر ما ليس كفراً كأن قال كان يشرب الخمر صرف اليه وإن لم يذكر شيئاً وقف الأمر كما نصّ عليه الشافعي ونقله الإمام عن العراقيين وأقره ا هـ (وتجب إستتابة المرتدّ والمرتدة) قبل قتلها لأنها كانا محترمين بالإسلام فربما عرضت لهما شبهة فيسعى في إزالتها لأن الغالب أن الردّة تكون عن شبهة عرضت وثبت وجوب الاستتابة عن عمر رضي الله تعالى عنه وروى الدارقطني عن جابر أن امرأة يقال لها أمّ رومان ارتدّت فأمر النبي ﷺ أن يعرض عليها الاسلام فإن تابت وإلاّ قتلت ولا يعارض هذا النهي عن قتل النساء الذي استدل به أبو حنيفة لأن ذلك محمول على الحربيات وهذا على المرتدات ولهذا نصّ المصنف على المرأة إشارة الى الخلاف لكن كان الأوْلى أن يعبّر كما في المحرر بقتل المرتد إن لم يتب رجلا

وقيل لا يُقبَلُ إسلامُه إن ارتدَ إلى دينٍ خَفيّ كزَنادِقةٍ وبَاطنيةٍ ووَلدُ المرتدّ إن انعقَدَ قبلَها أو بعدَها وأحد أبوَيه مُسلِمٌ فمُسلِم أو مُرتدانِ فمُسلِمٌ وفي قول مُرتدّ وفي قول كافرٌ

كان أو امرأة لأن خلاف أبي حنيفة في قتلها لا في إستتابتها فإنه قال تحبس وتضرب إلى أن تموت أو تسلم (وفي قول تستحب) إستتابته (كالكافر) الأصلي (وهي) أي الاستتابة على القولين معاً (في الحال) في الأظهر فإن تاب وإلا قتل لأن قتله حد فلا يؤخر كسائر الحدود (وفي قول) يمهل (ثلاثة أيام) لأثر عن عمر رضي الله تعالى عنه في ذلك وأخذ به الإمام مالك (فإن) لم يتب الرّجل والمرأة عن الردة بل (أصرّا) عليها (قتلا) وجوباً لقوله ﷺ: «من بدّل دينه فاقتلوه» رواه البخاري ويقتله الامام أو نائبه إن كان حرّاً لأنه قتل مستحق لله تعالى فكان للإمام ولمن أذن له كرجم الزاني ويجوز للسيّد قتل رقيقه المرتد ويقتل بضرب العنق دون الإحراق ونحوه للأمر بإحسان القتلة (وإن أسلم) كلّ من الرجل والمرأة بعد الردّة (صحّ) إسلامه إذا أتى بالشهادتين وهما أشهد أن لا إله إلاّ الله وأشهد أنّ محمداً رسول الله كما قال ابن النقيب في مختصر الكفاية وهو يؤيد من أفتى من بعض المتأخرين بأنه لا بدّ أن يأتي بلفظ أشهد في الشهادتين وإلا لم يصح إسلامه وقال الزنكلوني في شرح التنبيه وهما لا إله إلاّ الله محمّد رسول الله وظاهر أن لفظة أشهد لا تشترط في الشهادتين وهو يؤيد

أصليٌ قلتُ الأظهرُ مُرتَدٌّ ، ونقَل العراقيّونَ الاتفاقَ على كُفرِه والله أعلم ، وفي زَوالِ ملكِهِ عن حَالِه بهَا أقوالٌ أظهرُها إن هَلَكَ مُرتّداً بان زوالُه ، بها وإن أسلَم بانَ أنه لم يَزلْ ، وعلى

من أفتى بعدم الإشتراط قال الخطيب والذي يظهر لي أن ما قاله ابن النقيب محمول على الكمال وما قاله الزنكلوني محمول على أقلّ ما يحصل به الإسلام فقد قال ﷺ: « أمرْتُ أن أقاتل الناس حتى يقولوا لآ إله إلاّ الله محمّد رسول الله » رواه البخاري ومسلم ولا بد من ترتيب الشهادتين بأن يؤمن بالله ثم برسوله فإن عكس لم يصحّ كما في المجموع في الكلام على ترتيب الوضوء وقال الحليمي إن الموالاة بينهما لا تشترط فلو تأخر الإيمان بالرسالة عن الإيمان بالله تعالى مدّة طويلة صحّ وهذا بخلاف القبول في البيع والنكاح لأن حق المدعو إلى دين الحق أن يدوم ولا يختصّ بوقت دون وقت فكان العمر كلّه بمنزلة المجلس (وترك) ولو كان زنديقاً ولا يشترط مدة الاستبراء لقوله تعالى: ﴿قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف﴾ نعم يعذر من تكرر ذلك منه لزيادة تهاونه بالدين (وقيل لا يقبل) أي لا يصحّ (إسلامه إن ارتدّ إلى دين خفيّ كزنادقة) وهم من يظهر الإسلام ويخفي الكفر وقيل هم من لا ينتحل ديناً وصوّبه في المهمات وقال الأذرعي إنه الأقرب فإنّ الأوّل هو المنافق وقد غايروا بينهما (و) قيل لا يقبل إسلامه إن ارتدّ إلى كفر (باطنية) وهم القائلون بأنّ للقرآن باطناً وأنه المراد منه دون

الأقوالِ يقضي منه دينٌ لَزِمَه قبلَها وينفَقُ عليه منهُ والأصحّ يَلزمُه غرمُ إتلافِهِ فيهَا ونفقةُ زوجات وُقِفَ نكاحُهُنَّ وقَريبٍ

الظاهر وقيل هم ضرب من الزنادقة يزعمون أن الله خلق شيئاً ثم خلق منه شيئاً آخر يدبّر العالم وسمّوا الأوّل العقل والثاني النّفس وإن كان ارتدّ الى دين يزعم أهله ان محمّداً ﷺ مبعوث الى العرب خاصة لم يصحّ إسلامه إلاّ أن يقرّ بأن محمّداً ﷺ رسول إلى جميع الخلق (وولد المرتدّ إن إنعقد قبلها) أي الردّة (أو) انعقد (بعدها) أي فيها (وأحد أبويه مسلم فمسلم) ذلك الولد بالتبعية للمسلم تغليباً للإسلام (أو) وأبواه (مرتدان فمسلم أيضاً لبقاء علقة الإسلام فيهما ولم يصدر منه كفر وعليه لا يسترق (وفي قول) هو (مرتدّ) تبعاً لهما وعلى هذا لا يسترق في أصحّ الوجْهين كما لا يسترق أبواه ولا يقتل حتى يبلغ ويستتاب فان أصرّ قتل (وفي قول) هو (كافر أصليّ) لتولّده بين كافرين ولم يباشر الردة حتى يغلظ عليه (قلت الأظهر) هو (مرتدّ) إذا لم يكن في أصول أبويه مسلم (ونقل العراقيّون) القاضي حسين وابن الصبّاغ والبندنيجي وغيرهم (الاتفاق على كفره والله أعلم) فإن كان في أصول أبويه مسلم فهو مسلم تبعاً له (وفي زوال ملكه) أي المرتدّ (عن ماله) الحاصل قبلها أو فيها بنحو اصطياد (بها) أي الردّة (أقوال أظهرها) الوقف كبضع زوجته سواء التحق بدار الحرب أم لا فعليه (إن هلك مرتداً بان زواله بها) أي الردّة فما ملكه فيء (وإن أسلم بان أنه لم

وإذا وَقفنا ملكَه فتصرُّفهُ إن احتمَلَ الوقفَ كعتقٍ وتَدبيرٍ ووصيّةٍ موقوفٌ إن أسلمَ نَفَذَ وإلاّ فلاَ، وبيعُه وهبَتهُ ورَهنهُ

يزل) لأن بطلان أعماله متوقف على هلاكه على الردّة فكذا زوال ملكه (و) يتفرع (على) هذه (الأقوال) أنه (يقضي منه) أي مال المرتدّ (دين لزمه قبلها) بإتلاف أو غيره لأنا إذا قلنا ببقاء ملكه أو موقوف فواضح وإن قلنا بزواله فهي لا تزيد على الموت والدين يقدّم على حق الورثة فكذا على حق الفيء وإذا مات على الردة وعليه دين وفيء ثم إن بقي شيء صرف لبيت المال. (وينفق عليه) أي المرتدّ زمن إستتابته (منه) أي ماله وتجعل حاجته للنفقة كحاجة الميّت الى التجهيز بعد زوال الملك بالموت (والأصحّ يلزمه غرم إتلافه) مال غيره (فيها) أي الردّة حتى لو ارتدّ جمع وامتنعوا عن الإمام ولم يصل إليهم إلا بقتال فما أتلفوا في القتال إذا أسلموا ضمنوه على الأظهر (و) الأصحّ يلزمه (نفقة زوجات وقف نكاحهن وقريب) لأنها حقوق متعلقة به كما في الأم والمختصر (وإذا وقفنا ملكه) وهو الأظهر وفرعنا عليه (فتصرفه) الواقع منه في ردته (إن احتمل الوقف) أي قبل التعليق (كعتق وتدبير ووصيّة موقوف) لزوجه (إن أسلم نفذ) بمعجمة أي بان نفوذه (وإلاّ) بأن مات مرتداً (فلا) ينفذ (وبيعه وهبته ورهنه وكتابته) ونحوها ممّا لا يقبل الوقف (باطلة) بناء على بطلان وقف العقود وهو الجديد (وفي القديم) هي (موقوفة) بناء على صحة وقف العُقود فإن أسلم

وكتابتهُ باطِلةٌ وفي القديم موقوفةٌ وعلى الأقوالِ يُجعَلُ مالُه معَ عدلِ وأمتهُ عندَ امرأةٍ ثقةٍ ويؤدّي مكاتَبُه النجومَ إلى القاضي.

حكم بصحتها وإلا فلا (وعلى الأقوال) السابقة (يجعل ماله مع) أي عند (عدل) يحفظه (وأمته عند إمرأة ثقة) أو من يحلّ له الخلوة بها كالمحرم احتياطاً لتعلّق حق المسلمين به (ويؤدّي مكاتبه النجوم الى القاضي) حفظاً لها ويعتق بذلك وإنما لم يقبضها المرتدّ لأن قبضه غير معتبر.

﴿كتابُ الزِنى﴾

إيلاجُ الذّكر بفرج محرّمَ لعَينهِ خالٍ عن الشُبهةِ مُشتهىً يُوجبُ الحدّ، ودبرُ ذكر وأنثى كقُبُل علَى المذهبَ، ولا حَدَّ

﴿كتاب الزنى﴾

هو بالقصر لغة حجازية وبالمدّ لغة تميمية وآتفق أهل الملل على تحريمه وهو من أفحش الكبائر ولهذا كان حده أشدّ الحدود لأنه جناية على الأعراض والأنساب والأصل في الباب قوله تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كلّ واحد منهما مائة جلدة﴾ والشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما وهذه نسخ لفظها وبقي حكمها وقد رجم ﷺ ماعزاً والغامديّة وله حكمان يختصان به: إشتراط أربعة في الشهادة، وإيجاب مائة جلدة، وحقيقته الشرعيّة الموجبة للحدّ (إيلاج) حشفة أو قدرها من (الذّكر) المتصل الأصلي من الآدمي ولو أشلّ وغير منتشر وكان ملفوفاً في خرقة (بفرج) أي قبل أنثى ولو عذراء (محرّم لعينه) أي الإيلاج (خال عن الشبهة) المسقطة للحدّ (مشتهى) طبعاً بأن كان فرج آدمي حيّ وقوله (يوجب الحدّ) خبر عن قوله إيلاج والحدّ هو الجلد والتعذيب على غير المحصن

بُمفاخَذَةٍ ووطء زوجته وامته في حيض وصوم وإحرام وكذا امته المزوّجة والمعتدة وكذا مملوكته المحرم. ومَكرَه في الأَظهَر، وكذَا كلُّ جهة أباحَها عالِمٌ كنِكَاحٍ بلاَ شُهود على

والرّجم على المحصن بالنّص والإجماع وخرج بمتضل من استدخلت ذكراً مقطوعاً فلا حدّ عليها وبالأصلي الزائد وبالآدمي من استدخلت ذكر بهيمة فلا حدّ عليها (ودبر ذكر وأنثى) أجنبية (كقبل) للأنثى فيجب بالإيلاج في كلّ من الدُّبُرَيْن المسمّى باللّواط الحدّ (على المذهب) فيرجم المحصن ويجلد غيره ويغرّب لأنه زنى بدليل قوله تعالى: ﴿ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشةً﴾ وقال تعالى: ﴿أتأْتون الفاحشة﴾ وروى البيهقي عن أبي موسى أن النبيّ ﷺ قال: «إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان» وفي قول يقتل محصناً كان أو غيره لحديث: «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به» رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وصحّح الحاكم إسناده وعلى هذا يقتل بالسيف كالمرتدّ أما وطء زوجته أو أمته في دبرها فالمذهب أن واجبه التعزير إن تكرر منه الفعل فإن لم يتكرر فلا تعزير واحترز بإيلاج عما تضمنه قوله (ولا حدّ بمفاخَذَةٍ) باعجام الذال ولا بإيلاج بعض الحشفة ولا بإيلاجها في غير فرج كسرّة ولا بمقدمات وطء ولا بإتيان المرأة المرأة لعدم الإيلاج بل يعزّران ولا باستمنائه بيده بل يعزر أمّا بيد من يحلّ له الاستمتاع بها فمكروه لأنه في معنى العزل (و) احترز بمحرّم

الصَّحيح ، ولا بَوطءِ مَيْتَةٍ في الأصحّ. ولا بهيمةٍ في الأظهَر ، ويُحَدُّ في مُستأجَرة ومُبيحةٍ ومحرَم وإن كانَ تزوَّجها ، وشَرطُهُ التكليفُ إلا السَّكرانَ وعِلمُ تحريمه ، وحدُّ المُحصَنِ الرَّجمُ

لعينه عن (وطء زوجته وأمته في حيض) ونفاس (وصوم واحرام) فلا حدّ به فإن التحريم ليس لعينه بل لأُمورٍ عارضة (وكذا أمته المزوجة) والمشتركة (والمعتدة) من غيره فلا حدّ بوطئها جزماً (وكذا مملوكته المحرم) بنسب أو رضاع كأخته منهما أو بمصاهرة كموطوءة أبيه أو ابنه فلا حدّ بوطئها في الأظهر لشبهة الملك ومحلّ ذلك فيمن يستقر ملكه عليها كأخته أما من لا يستقر ملكه عليها كالأمّ والجدّة فهو زان قطعاً واحترز عن شبهة الفاعل بقوله (ومكره) فلا حدّ عليها لحديث: «رُفِعَ عَنْ أمتي الخطأ والنسيان وما اسْتُكْرِهُوا عليه» وقوله (في الأظهر) راجع للمسألتين (وكذا كلّ جهة أباحها عالم) أي قال بالوطء بها (كنكاح بلا شهود فقط) كما قال به مالك أو بلا وليّ فقط كما قال به أبو حنيفة أو بوليّ وشهود ولكنه مؤقت وهو نكاح المتعة كما قال به ابن عبّاس رضي الله تعالى عنهم لا حدّ بالوطء فيه (على الصحيح) وإن اعتقد تحريمه لشبهة الخلاف وقيل يجب على معتقد التحريم دون غيره وقيل يجب في نكاح المتعة لأنه ثبت نسخه وابن عبّاس رجع عنه كما رواه البيهقي ويجب الحدّ في الوطء في نكاح بلا وليّ ولا شهود واحترز بمشتهى عما تضمنه قوله (ولا) حدّ (بوطء ميتةٍ

وهُوَ مكلّف حُرّ ولو ذمِيّاً غيّبَ حَشفتَه بِقُبُلٍ في نكاحٍ صَحيحٍ لا فَاسِدٍ في الأظهَر، والأصحّ اشتِراطُ التغييب حَالَ حرِّيتَه وتكليفهِ وأن الكاملَ الزّاني بِناقِصٍ مُحصَنٌ

في الأصح) بل يعزر لأن هذا مما ينفر الطبع عنه فلا يحتاج الى الزجر عنه بحدّ كشرب البول (ولا) بوطء (بهيمة في الأظهر) لأن الطبع السليم يأباه فلم يحتج الى زاجر بحدّ بل يعزر وفي النسائي عن ابن عبّاس رضي الله تعالى عنهما: «ليس على الذي يأتي البهيمة حدّ» ومثل هذا لا يقوله إلاّ عن توقيف والثاني يقتل محصناً كان أو غيره لقوله ﷺ: «من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه» رواه الحاكم وصححّ إسناده وأما البهيمة المفعول بها ففيها أوجه أصحّها لا تذبح وقيل تذبح إن كانت مأكولة وقيل تذبح مطلقاً لظاهر الحديث واختلفوا في علّة ذلك فقيل لاحتمال أن تأتي بولد مشوّه الخلق فعلى هذا لا تذبح إلا إذا كانت أنثى وقد أتاها في الفرج وقيل إن في بقائها تذكاراً للفاحشة فيعتبر بها وهذا هو الأصحّ وإن كانت مأكولة وذبحت حلّ أكلها على الأصح وحيث وجب الذبح والبهيمة لغير الفاعل لزمه لمالكها إن كانت مأكولة ما بين قيمتها حيّة ومذبوحة وإلا لزمه جميع القيمة وقيل لا شيء لصاحبها لأن الشرع أوجب قتلها للمصلحة (ويحدّ في) وطء (مستأجرة) للزنى بها لانتفاء الملك والعقد وعقد الاجارة باطل ولا يورث شبهة مؤثرة (و) يحدّ أيضاً في وطء (مبيحة) فرجها

والبِكرُ الحُرُّ مائَةُ جَلدَةٍ وَتَغريبُ عامٍ إلى مَسَافَةِ قَصرٍ فما فوقَها، وإذا عيَّنَ الإمامُ جهةً فليسَ لهُ طَلَبُ غيرها في الأصحّ ويُغَرَّبُ غرِيبٌ من بلدَ الزّنى إلى غَير بلدهِ فإن عادَ

للوطء لأن البضع لا يباح بالإباحة وتحدّ هي أيضاً في المسألتين (و) في وطء (محرم) بنسب أو رضاع أو مصاهرة (وإن كان تزوجها) لأنه وطء صادف محلاّ ليس فيه شبهة وهو مقطوع بتحريمه فيتعلّق به الحدّ وأشار بقوله وإن كان تزوجها الى خلاف أبي حنيفة فإنه قال لا حدّ عليه لأن صورة العقد شبهة (وشرطه التكليف) فلا حدّ على صبيّ ومجنون لارتفاع القلم عنهما ولكن يؤديهما وليهما بما يزجرهما (إلاّ السكران) فإنه يحدّ وهو غير مكلّف (وعلم تحريمه) فلا حدّ على من جهل تحريم الزنا لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن العلماء والمسلمين لكن إنما يقبل منه بيمينه كما هو قضية كلام الشيخين في الدّعاوي فإن نشأ بينهم وادّعى الجهل لم يقبل منه وأفهم كلامه أنه لو علم التحريم وجهل الحدّ أنه يحدّ وهو الصحيح وبقي من الشروط التزام الأحكام ليخرج الحربي والمستأمن (وحدّ) الزاني (المحصن) من رجل أو امرأة (الرّجم) حتى يموت بالإجماع وتظاهر الأخبار فيه كرجم ماعِزٍ والغامدية ولا يجلد مع الرجم عند جماهير العلماء والاحصان لغة المنع وشرعاً جاء بمعنى الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والعفة والتزويج ووطء المكلف الحرّ في نكاح صحيح وهو المراد هنا كما يؤخذ من قوله (وهو) أي

إلى بلَدهِ مُنعَ منه في الأصحّ ولا تُغرَّبُ امرأةٌ وَحْدَها في الأصحّ بل مَعَ زَوجٍ أو محرْم ولو بأجرَةٍ فإن امتَنَع بأَجرَةٍ لم يُجبَر في الأصحّ والعَبدُ خمسُونَ ويُغرَّبُ نصفَ سَنةٍ وفي قولٍ

المحصن (مكلّف حرّ) فالرقيق ليس بمحصن ولو مكاتباً أو مبعضاً ومستولدة لأنه على النصف من الحرّ والرّجم لا نصف له (ولو) هو (ذميّ) أو مرتدّ لأن النبيّ ﷺ رجم اليهوديّيْن كما ثبت في الصحيحين زاد أبو داود وكانا قد أحصنا وخرج به المستأمن فإنا لا نقيم عليه حدّ الزنى على المشهور (غيّب حشفته) من ذكره الأصلي العامل ولو مع لف خرقة (بقبل) أو وطئت الأنثى فيه (في نكاح صحيح) لأن الشهوة مركبة في النفوس فإذا وطىء في نكاح صحيح ولو كانت الموطوءة في عدة شبهة أو في حيض أو إحرام فقد استوفاها فحقه أن يمتنع من الحرام واحترز بقوله غيّب حشفته كما لو غيّب بعضها وبالقبل عن الدّبر فلا يحصل الاحصان بالوطء فيه وبالنكاح عن ملك اليمين ووطء الشبهة وبالصحيح عن الفاسد كما قال (لا) في نكاح (فاسد) فإنه فيه غير محصن (في الأظهر) لأنه حرام فلا تحصل به صفة كمال. وهذه الشروط كما تعتبر في الواطىء تعتبر في الموطوءة أيضاً (والأصحّ اشتراط التغييب حال حريته وتكليفه) فلا يجب الرجم على من وطىء في نكاح صحيح وهو صبيّ أو مجنون أو رقيق (و) الأصح (أن الكامل) من رجل أو امرأة (الزاني بناقص) كصغيرة (محصن) لأنه مكلّف حرّ وطىء

سَنَةً وفي قولٍ لا يُغَرَّبُ ويثبتُ ببيِّنَةٍ أو إقرارٍ مرّة ولو أقرَّ ثم رَجَعَ سَقَطَ ولو قالَ لا تَحُدّوني أو هَرَبَ فلاَ في الأصحّ ولو شَهِدَ أربَعةٌ بزنَاها وأربعُ نِسوَةٍ أنَّها عَذرَآءُ لم تُحدَّ هيَ

في نكاح صحيح فأشبه ما إذا كانا كاملين (والبكر) وهو غير المحصن المكلّف (الحرّ) من رجل أو امرأة حدّة (مائة جلدة) لآية: الزانيـة والزاني ولا بدّ أن تكون متوالية فلو فرقها فإن لم يزل الألم لم يضرّ وسمّي جلداً لوصوله الى الجلد (وتغريب عام) لرواية مسلم بذلك ويغرب (الى مسافة قصر) لأن ما دونها في حكم الحضر لتوصّل الأخبار فيها اليه والمقصود إيحاشه بالبعد عن الأهل والوطن (فما فوقها) إن رآه الإمام لأن عمر غرّب الى الشام وعثمان الى مصر وعلياً الى البصرة وليكن تغريبه الى بلد معيّن فلا يرسله الإمام إرسالا (وإذا عيّن الإمام جهة فليس له) أي المغرَّب (طلب غيرها في الأصحّ) لأن ذلك أليق بالزجر ومعاملة له بنقيض قصده (ويغرَّب) زانٍ (غريب من بلد الزنا الى غير بلده) لأن القصد إيحاشه وعقوبته وعوده الى وطنه يأباه (فإن عاد الى بلده) الأصلي (منـع منه في الأصحّ) معارضة له بنقيض قصده (ولا تغرَّب امرأة) زانية (وحدها في الأصحّ بل مع زوج أو محرم) لخبر: «لا تسافر المرأة إلا ومعها زوج أو محرم» وفي الصحيحين: «لا يحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم إلا

ولا قَاذِفُها ولو عَيَّنَ شاهِدٌ زاويَةً لِزناهُ والباقونَ غيرَهَا لم يثبُتُ ويَستَوفيهِ الإمامُ أو نَائِبُه من حُرٍّ ومُبَعَّضٍ ويُستحَبُّ

مع ذي محرم » ولأن القصد تأديبها والزانية إذا خرجت وحدها هتكت جلباب الحياء (ولو) لم يخرج الزوج أو المحرم إلاّ (بأجرة) لزمها ذلك في مالها على الأصحّ إن كان لها مال لأنها مما يتم بها الواجب كأجرة الجلاد ولأنها من مؤن سفرها فإن لم يكن لها مال فعلى بيت المال (فإن امتنع) من ذكر من الخروج ولو (بأجرة لم يجبر في الأصحّ)، كما في الحجّ ولأن فيه تغريب من لم يذنب (و) حد غير الحرّ من (العبد) أو غيره إذا كان مكلّفاً (خمسون) جلدة لقوله تعالى: ﴿فإذا أحْصِنَّ فإن أتَيْن بفاحشة فعليهنَّ نِصْفُ ما على المحصنات من العذاب﴾ والمراد الجلد لأن الرّجم قتل والقتل لا ينتصف وروى مالك وأحمد عن عليّ رضي الله تعالى عنه أنه أتى بعبد وأمة زنيا فجلدهما خمسين خمسين إذ لا فرق في ذلك بين الذكر والأنثى بجامع الرّق ولو عبّر المصنف بمن فيه رق لعمّ الذّكر والأنثى والمكاتب وأمّ الولد والمبعض (ويغرّب) من فيه رق (نصف سنة) لعموم الآية ولأنه يتبعض فأشبه الجلد (وفي قول) يغرّب من فيه رقّ (سنة) لأن ما يتعلّق بالطبع لا يفرق فيه بين الحرّ وغيره كمدة العُنَّة والإيلاء (وفي قول لا يغرب) لأن فيه تفويت حق السيّد ولأن الرقيق لا أهل له فلا يستوحش بالتغريب وأجاب الأوّل بأنه إذا ألف موضعاً شق عليه فراقه ولا يبالى بحق

حُضورُ الإمام وشُهودِهِ ويُحدُ الرّقيقَ سَيّدُه أو الإمامُ فإن تنَازَعا فالأصحّ الإمامُ وإنَ السيَّد يُغرِّ بهُ وإنَّ المَكاتَبَ كحُرٍّ

السيّد في العقوبات كما يقطع بالسرقة ويقتل بالردة والأشبه أنه يعتبر في تغريب الأمة خروج محرم معها كالحرة ومؤنة المغرّب في مدة تغريبة على نفسه إن كان حرّاً وعلى سيّده إن كان رقيقاً وإن زادت على مؤنة الحضر (ويثبت) الزنى بأحد أمرين (ببينة) عليه وهي أربعة شهود لآية: ﴿واللاّتي يأتين الفاحشة من نسائكم﴾ أطلق البينة ويشترط فيها التفضيل فتذكر بمن زنى لجواز أن لا حدّ عليه بوطئها وتتعرض للحشفة أو قدرها وقت الزنى فيقولون رأيناه أدخل ذكره أو قدر حشفة في فرج فلانة على وجه الزنى أو يقولون زنى بها زنى يوجب الحدّ إذا كانوا عارفين بأحكام (أوْ إقرار) حقيقي ولو (مرّة) لأنه ﷺ رجم ماعزاً والغامديّة باقرارهما رواه مسلم أما الإقرار التقديري وهو اليمين المردودة بعد نكول الخصم فلا يثبت به الزنى ولكن يسقط به الحدّ عن القاذف (ولو أقرّ) بالزنى (ثم رجع) عنه (سقط) الحدّ عنه لأنه ﷺ عرّض لماعزٍ بالرجوع بقوله: «لعلّك قبلت أو غمزت أو نظرت» فلو لم يسقط به الحدّ لما كان له معنى ولأنهم لما رجموه قال: ردوني الى رسول الله ﷺ فلم يسمعوا وذكروا ذلك للنّبي ﷺ فقال: «هلاّ تركتموه لعلّه يتوب فيتوب الله عليه» قال ابن عبد البرّ هذا أوضح دليل على أنه يقبل رجوعه لكن لو قتل بعد

وإنَّ الفَاسِقَ والكافرَ والمكاتبَ يَحُدّونَ عبيدَهم وإنّ السيِّد يَعزِّرُ ويسمَعُ البيِّنةَ بالعقُوبَةِ والرجمُ بمدر وحجارة مُعتَدِلَةٍ

الرّجوع لم يقتصّ من قاتله لاختلاف العلماء في سقوط الحدّ بالرجوع ويضمن بالدية ويحصل الرجوع بقوله: كذبت أوْ رجعت عمّا أقررت به أو ما زنيْتُ (ولو قال) المقرّ بالزنى (لا تحدّوني أو هَرَب) من إقامة الحدّ (فلا) يسقط عنه (في الأصح) لأنه قد صرّح بالإقرار ولم يصرّح بالرجوع فإن رجع فذاك وإلا حدّ فان مات فلا ضمان لأنه ﷺ لم يوجب عليهم في قصة ماعز شيئاً (ولو شهد أربعة) من الرّجال (بزناها وأربع نسوة) أو رجلان أو رجل وامرأتان (أنّها عذراء) بمعجمة أي بكر سمّيت بذلك لتعذّر جماعها وصعوبته (لم تحدّ هي) لشبهة بقاء العذرة والحدّ يدرأ بالشبهات لأن الظاهر من حالها أنها لم توطأ (ولا قاذفها) لقيام البينة بزناها واحتمال عود بكارتها لترك المبالغة في الافتضاض (ولو عيّن شاهد) من الأربعة (زاوية) من زوايا البيت (لزناه و) عيّن (الباقون) منهم زاوية (غيرها لم يثبت) أي الحدّ لأنهم لم يفقوا على زنيةٍ واحدة فأشبه ما لو قال بعضهم زنى بالغداة وبعضهم بالعشيّ وسكت المصنف عن سقوط الحدّ عن القاذف والظاهر عدم سقوطه ويجب الحد على الشهود في الأظهر لأن عددهم لم يتم في زنيةٍ (و) بعد ثبوت حدّ الزنى (يستوفيه الإمام) الأعظم (أو نائبه) فيه (من) زان (حرّ) للإتباع (و) من (مبعض) لأنه

ولا يُحفَرُ للرَّجُل والأصحّ استِحبَابهُ للمَرأَةِ إن ثبَتَ ببَيِّنَةٌ ولا يُؤَخَّرُ لمَرَضٍ وحَرٍّ وبَرْدٍ مُفْرِطَينِ وقيل يُؤخَّرُ إن ثبتَ

لا ولاية للسيّد على الحرّ منه والحدّ يتعلّق بجملته وفي معنى المبعض العبد الموقوف كلّه أو بعضه بناء على الأظهر أن الملك فيه لله تعالى وخرج بالإمام أو نائبه غيره فلو استوفى الجلد واحد من النّاس لم يقع حدّاً ولزمه الضمان لأن الحدّ يختلف وقتاً ومحلاً فلا يقع حدّ إلاّ بإذن الإمام بخلاف القطع قال ابن عبد السّلام وإنما لم يفوّض لأولياء المزني بها لأنهم قد لا يستوفونه خوفاً من العار (ويستحب) عند استيفاء الحدّ سواء أثبت بالبيّنة أمْ بالإقرار (حضور الإمام) (و) حضور (شهوده) أي الزنى إن ثبت بهم للخروج من خلاف أبي حنيفة فإنه قال بوجوب حضورهم. لنا أنه ﷺ رجم الغامدية وماعزاً ولم يحضرهما وقال لأنس: «فإن اعترفت فارجمها» ولم يقل فأعلمني حتى أحضر ولا قال له أحضر معك جمعاً وقياساً على الجلد ويسنّ حضور جمع من الرّجال المسلمين الأحرار لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَد عذابهما طائفة من المؤمنين﴾ قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: وأقلها أربعة عدد شهود الزنى والسنة أن يبدأ الإمام بالرجم ثم الناس إن ثبت بالإقرار وإن ثبت بالسنة بدأ به الشهود ثم الإمام ثم النّاس قال الماوردي وتعرض عليه التوبة قبل الرّجم لتكون خاتمة أمره فإن استسقى ماء سقي وإن استطعم لم يطعم لأن الشرب لعطش سابق

والأكل لشبع مستقبل (ويحدّ الرقيق سيّده) بنفسه أو نائبه وإن لم يأذن له الإمام لخبر أبي داود: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم» وفي خبر الصحيحين: «إذا زنت أَمَةُ أحدكم فليحدها لا يُثَرَّب عليها» بالمثلثة أي لا يوبخها ولا يعيّرها وقيل لا يبالغ في حدها حتى يدميها ويستثنى من إطلاق السفيه فلا يقيم الحدّ على رقيقه لخروجه عن أهلية الاستصلاح والولاية (أو الإمام) يحدّه لعموم ولايته فأيّهما فعل وقع الموقع ولكن السيّد أولى لثبوت الحديث فيه (فإن تنازعا) أي الإمام والسيّد في حدّ الرقيق (فالأصحّ) من احتمالات للإمام يحده (الامام) الأعظم أو نائبه لعموم ولايته والثاني السيّد لغرض إصلاح ملكه (و) الأصحّ (أن السيّد يغرّبه) كما يجلده لاندراجه في خبر: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم» وقد ثبت ذلك عن عمر رضي الله تعالى عنه (و) الأصحّ (أنّ) الزاني (المكاتب) بفتح المثناة (كحرّ) فلا يستوفيه إلاّ الامام لخروجه عن قبضة السيّد بالكتابة الصحيحة (و) الأصحّ (إنّ) السيد (الفاسق والكافر والمكاتب) بفتح المثناة (يحدّون عبيدهم) لعموم: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم» وهذا مبني على أن السيّد يقيم الحدّ على عبده بطريق الملك لغرض الإستصلاح كالفصد والحجامة وهو الأصحّ (و) الأصحّ (أن السيّد يعزر) رقيقه (ويسمع البينة) على رقيقه (بالعقوبة) لأنه يملك إقامة

الحدّ فملك سماع البينة به كالإمام (والرّجم) للمحصن الى موته (بمدر) أي طين متحجّر (وحجارة معتدلة) أي ملء الكفّ لا بحصيات خفيفة لئلا يطول تعذيبه ولا بصخرات تذففه فيفوت التنكيل المقصود (ولا يحفر للرجل) عند رجمه سواء أثبت زناه ببينة أم بإقرار وفصّل الماوردي والشيخ أبو إسحق بين أن يثبت زناه ببيّنة فيسنّ أن يحفر له حفرة ينزل فيها الى وسطه لتمنعه من الهرب أو بإقرار فلا يُسنّ (والأصحّ استحبابه) أي الحفر (للمرأة) الى صدرها (إن ثبت) زناها (ببينة) لئلا تنكشف بخلاف ما إذا ثبت بالإقرار ليمكنها الهرب إن رجعت والثاني يحفر لها مطلقاً فقد ثبت الحفر في قصة الغامدية مع أنها كانت مقرّة (ولا يؤخر) الرجم (لمرض وحرّ وبرد مفرطين) سواء أثبت زناه ببينة أم بإقرار لأن النفس مستوفاة ولا فرق بينه وبين الصحيح (وقيل يؤخر ان ثبت باقرار كما نصّ عليه في الأمّ ويجب التأخير في صورتين إحداهما الحامل فتؤخر الى الوضع وانقضاء مدة الرضاع سواء كان الحمل من زنى أم من غيره الثانية إذا أقرّ بالزنى ثم جنّ لا يحدّ في جنونه بل يؤخر حتى يفيق لأنه قد يرجع بخلاف ما لو ثبت بالبينة ثم جنّ (ويؤخر الجلد لمرض) يرجى برؤه كالحمّى والصّداع لأن المقصود الردع لا القتل وقد يفضي الجلد حينئذ الى القتل وكالمريض النفساء والحامل كما نصّ عليه في المختصر

وتَمسُّهُ الأغصانُ أو ينكَبِسُ بعضُها على بَعضٍ لينَالَهُ بعضُ الألَم (فإن بَرأ أجزأهُ ولا جَلدَ في حرٍّ وبَردٍ مفرِطَينِ وإذا

(فإن لم يُرْجَ بروءه) لزمانة أو نحوها (جلد) ولا يؤخر إذ لا غاية تنتظر لكن (لا بسوط) لئلا يهلك (بل بعثكال) وهو الذي يكون فيه البلح بمنزلة العنقود من الكرم (عليه مائة غصن) وهي الشماريخ يضرب به مرّة إذا كان حرّاً لما رواه أبو داود عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف أنه أخبره بعض الصحابة أن رجلا منهم اشتكى حتى أضنى فعاد جلده على عظمه فوقع على جارية لبعضهم فأمر النبي ﷺ أن يأخذوا له شمراخاً فيضربوه بها ضربة واحدة (فإن كان) عليه (خمسون) غصناً (ضرب به مرتين) لتكمل المائة وإن كان رقيقاً ضرب مرّة واحدة وعلى هذا القياس والعثكال بكسر العين وفتحها ويقال عُثكول بضمّ العين لا يطلق إلا على شمراخ النخل ما دام رطباً أما إذا يبس فهو عُرْجون ولا يتعيّن العثكال بل يضرب به أو بالنّعال أو بأطراف الثياب (وتمسُّه) أي المجلود (الأغصان) جميعها (أو ينكبس بعضها على بعض لينال بعض الألم) لئلا تبطل حكمة الحد فإذا انتفى ذلك أوشك فيه لم يسقط الحدّ (فإن برأ) بفتح الراء المجلود بعد أن ضرب بما ذكر (أجزأه) الضرب به ولا يعاد (ولا جلد في حرّ وبرد مفرطين) أي شديديْن بل يؤخر الى اعتدال الوقت خشية الهلاك (وإذا جلد الإمام في مرض أوحرّ وبرد) مفرطين فمات المجلود سراية

جَلَد الإمامُ في مَرَضٍ أو حَرٍّ وبَرد فلا ضَمانَ على النَصِّ فيَقتَضِي أنَّ التأخيرُ مُستحَبٌّ.

(فلا ضمان على النصّ) في الأم لأن التلف حصل من واجب أقيم عليه (فيقتضي) نصّ الأم (أنّ التأخير مستحبّ) وهو ما قاله الامام لكن صحّح في زيادة الرّوضة وجوب التأخير سواء أقلنا بالضمان أم لا قال الأذرعي وهو المجزوم به في الحاوي والمهذب وغيرهما.

﴿خاتمة﴾ للمقتول حدّاً بالرجم أو غيره حكم موتى المسلمين من غسل وتكفين وصلاة وغيرها كتارك الصّلاة إذا قتل ولأنه ﷺ صلّى على الجهنيَّة وأمر بالصلاة على الغامدية ودفنها.

﴿كتابُ حدِّ القذفِ﴾

شرطُ حدِّ القَاذِف التَّكلِيفُ إلاّ السكرانُ والاختيارُ

﴿كتاب حدّ القذف﴾

وهو بمعجمة لغة الرّمي مطلقاً واصطلاحاً الرمي بالزنى في معرض التعيير/فمن حق الشهادة به فلا حدّ فيها الاّ أن يشهد به دون أربعة وهو من الكبائر الموبقات ففي الحديث: « من السبع الموبقات قذف المحصنات » سواء في ذلك الرجل والمرأة روي أن النبيّ ﷺ قال: « قذف المحصنة يحبط عمل مائة سنة » والأصل في الباب قوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ الآية وصحّ أن النبي ﷺ لما نزلت براءة عائشة رضي الله تعالى عنها جلد من قذفها والحكمة في وجوب الحدّ بالقذف دون التسابّ بالكفر أنّ المسبوب بالكفر قادر على أن ينفي عنه ذلك بكلمة الشهادتين بخلاف الزاني فإنه لا يقدر على نفي الزنا عنه وللقاذف شروط ذكرها المصنف بقوله (شرط حدّ القاذف) أي المحدود بسبب القذف (التكليف) فلا حدّ على صبيّ ومجنون لرفع القلم عنهما (الاّ السكران) فإنه مستثنى عنده من التكليف ومع ذلك يحدّ

ويُعزَّرُ المُميّزُ ولا يُحَدُّ بقَذفِ الوَلَدِ وإن سفَلَ فالحرُّ ثَمانُونَ والرَّقيقُ أربُعونَ والمَقذُوفِ الأحصَانُ وسبَقَ في اللِّعَانِ ولو

(والاختيار) فلا حدّ على مكره بفتح الراء لرفع القلم عنه ولأنه لم يقصد الأذى بذلك لإجباره عليه ولا على مكره بكسرها والفرق بينه وبين القتل أنه يمكنه جعل يد المكره كالآلة بأن يأخذ يده فيقتل بها ولا يمكنه أن يأخذ لسان غيره فيقذف به سكت المصنف عن شروط أخر وهي التزام الأحكام والعلم بالتحريم وعدم اذن المقذوف وأن يكون غير أصل فلا حدّ على حربيّ لعدم التزامه الأحكام ولا جاهل بالتحريم لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن العلماء ولا على من قذف غيره بإذنه ولا على أصل ويسقط أيضاً حدّ القذف عن القاذف بإقامة البينة بزنى المقذوف وبإقراره وبعفوه وباللّعان في حق الزوجة (ويعزّر) القاذف (المميّز) من صبيّ أو مجنون له نوع تمييز كما جزم به في الروضة للزجر والتأديب فإن لم يعزّر الصبيّ حتى بلغ سقط لأنه كان للزجر والتأديب وقد حدث سبب أقوى منه وهو التكليف وقياسه أن يكون المجنون إذا أفاق كذلك (ولا يحدّ) الأصل ولو أنثى (بقذف الولد وإن سفل) كما لا يقتل به واقتصاره على نفي الحدّ يقتضى أنه يعزر وهو المنصوص للإيذاء (فالحرّ) القاذف حدّه (ثمانون) جلدة لآية: ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ إذا لمراد فيها الأحرار لقوله تعالى فيها: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً﴾ لأن العبد لا تقبل شهادته وإن لم يقذف (والرقيق) القاذف والمكاتب والمدبّر وأمّ الولد والمبعّض حدّ كلّ

شهدَ دونَ أربَعةٍ بزنى حُدُّوا في الأظهَرِ وكذا أربعُ نِسوَةٍ وعَبيدٍ وكَفَرةٍ على المَذهَب ولو شَهِد وَاحدٌ علَى إقرَارِه فلاَ

منهم (أربعون) جلدة على النصف من الحرّ بالإجماع وهذا من أمثلة تخصيص القرآن بالإجماع ومحلّ كون حدّه أربعين إذا قذف في حال رقّه فلو قذف وهو حرّ ملتزم ثم التحق بدار الحرب واسترقّ فحدّه ثمانون اعتباراً بحال القذف (و) شرط (المقذوف) أي الذي يحدّ قاذفه (الاحصان) أي كونه محصناً لقوله تعالى: ﴿والذين يرمُون المحصنات﴾ فقيّد إيجاب الثمانين بذلك (وسبق في) كتاب (اللّعان) بيان ما يحصل به الاحصان وبيان شرط المقذوف فلا حاجة لذكره هنا (ولو شهد) في مجلس الحكم (دون أربعة) من الرجال (بزنى حدوا في الأظهر) لأن عمر رضي الله تعالى عنه حدّ الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنى كما ذكره البخاري في صيحه ولم يخالفه أحد ولئلا يتخذ صورة الشهادة ذريعة الى الوقيعة في أعراض الناس ومحلّ الخلاف إذا شهدوا في مجلس القاضي أما لو شهدوا في غيره فقاذفون جزماً وإن كان بلفظ الشهادة كما صرح به في الوجيز وغيره ولو شهد الزوج بزنى زوجته كان قاذفاً لها فيحدّ حدّ القذف لأن شهادته بزناها غير مقبولة للتهمة وعلى هذا لو شهد عليها دون أربعة حدّوا لأنهم قذفة (وكذا أربع نسوة وعبيد وكعزة) أهل ذمة فانهم في كلّ من المسائل الثلاث يحدون (على المذهب) لأنهم ليسوا من أهل الشهادة فلم يقصدوا الاّ

ولو تقاذفا فليسَ تَقاصّاً ولو استقلَّ المقذوفُ بالاستيفاءِ لم يَقَعِ الموقعَ.

القذف (ولو شهد واحد على إقراره) بزنى (فلا حدّ عليه جزماً لأن من قال لغيره قد أقررت بأنك زنيت وهو في معرض القذف والتعيير لا حدّ عليه فكذا هنا (ولو تقاذفا) أي قذف كلّ من شخصين صاحبه (فليس) ذلك (تقاصّاً) فلا يسقط حدّ هذا الحدّ بل لكلّ منهما أن يحدّ الآخر لأنّ التقاص إنما يكون عند إتفاق الجنس والصفة والحدان لا يتفقا في الصفة إذ لا يعلم التساوي لاختلاف القاذف والمقذوف في الضعف والقوة والخلقة غالباً (ولو استقل المقذوف بالاستيفاء) للحدّ من قاذفه ولو بإذنه (لم يقع الموقع) على الصحيح لأن إقامة الحدّ من منصب الإمام فيترك حتى يبرأ ثم يحدّ واستثنى من ذلك صورتان الأولى لو قذف العبد سيّده فله أن يحدّه والثانية إذا بعد عن السلطان في بادية وقدر على الاستيفاء بنفسه من غير تجاوز جاز كما قاله الماوردي إذا سبّ إنسان انساناً جاز للمسبوب أن يسبّ السّاب بقدر ما سبّه لقوله تعالى: ﴿وجزاءُ سَيِّئَة سيئة مثلها﴾ ولا يجوز أن يسبّ أباه ولا أمَّه وروي أنّ زينب لما سبّت عائشة قال لها النبي ﷺ: سبّيها «كذا رواه أبو داود في سنن ابن ماجة» «دونك فانتصري فأقبلت عليها حتى يبس ريقها في فيها فتهلّل وجه النبي ﷺ» وإنما يجوز السب بما ليس كذباً ولا قذفاً كقوله: يا ظالم يا أحمق لأنّ أحداً لا يكاد ينفك عن ذلك.

﴿كتابُ قطع السَّرِقة﴾

يُشتَرَطُ لِوجُوبهِ في المَسرُوق أمورٌ كونُه ربْعَ دينارٍ خالصاً أو قيمَته ولو سَرَق ربعاً سَبِيكةً لا يُساوِي رُبُعاً مَضرُوباً

﴿كتاب قطع السرقة﴾

هي بفتح السين وكسر الراء لغة أخذ المال خفية، وشرعاً أخذه خفية ظلماً من حرز مثله بشروط تأتي والأصل في القطع بها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ والأخبار الشهيرة ولما نظم أبو العلاء البيت الذي شكّك على الشريعة في الفرق بين الدية والقطع في السرقة

يد بخمس مئين عسجد وديت ما بالها قطعت في ربع دينار

أجابه القاضي عبد الوهاب المالكي بقوله

وقاية النفس أغلاها وأرخصها ذلّ الخيانة فافهم حكمة الباري

وهو جواب بديع مع اختصار ومعناه أن اليد لو كانت تودي بما قطع فيه لكثرت الجنايات على الأطراف لسهولة الغُرْم في مقابلتها فغلّظ الغرم حفظاً لها، وقال ابن الجوزي لما سئل عن هذا لما

فلا قطعَ في الأصَحّ ولو سَرَقَ دَنانيرَ ظَنَّها فلُوساً لا تُساوِي رُبعاً قُطِعَ وكذا ثَوبٌ رَثٌّ في جَيبه تمامُ رُبعٍ جَهِلَهُ في الأصحّ ولو أخرَج نِصَاباً من حِرزٍ مَرتين فإن تَخلَّل عِلمُ المالِك

كانت أمينة كانت ثمينة فلما خانت هانت، وأركان القطع ثلاثة: مسروق، وسرقة، وسارق، وبدأ بشروط الأوّل فقال (يشترط لوجوبه) أي القطع (في المسروق أمور) الأوّل (كونه ربع دينار) فأكثر ولو كان الربع لجماعة لخبر مسلم: «لا تقطع يد سارق إلاّ في ربع دينار فصاعداً» ثم وصف ربع الدينار بكونه (خالصاً) لأن الربع المغشوش ليس بربع دينار حقيقة فإن كان في المغشوش ربع خالص وجب القطع ونبّه بقوله (أو قيمته) على أن الأصل في التقويم هو الذهب الخالص حتى لو سرق دراهم أو غيرها قوّمت به ويعتبر النصاب وقت إخراجه من الحرز فلو نقصت قيمته بعد ذلك لم يسقط القطع وقال ابن بنت الشافعي يقطع بسرقة القليل ولا يشترط النصاب لعموم الآية وفي الصحيح: «لَعَنَ الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده» وأجيب عن الآية بأنها مخصوصة بالحديث المار وعمّا في الصحيح بأجوبة أحدها ما قاله الأعمش كانوا يَرون أنها بيضة الحديد والحبل يساوي دراهم كحبل السفينة رواه البخاري عنه الثاني حمله على جنس البيض والحبال الثالث أن المراد أن ذلك يكون سبباً وتدريجاً من هذا الى ما تقطع يده (و) على أن التقويم يعتبر

وإعادةُ الحِرز فالإخراجُ الثَاني سَرقةٌ أخرَى وإلاّ قُطِعَ في الأصحِّ ولو نَقَبَ وِعاءَ حنَطةٍ ونَحوِها فانصَبَّ نصابٌ قُطِعَ في الأصحّ ولو اشتركا في إخراجِ نِصَابَينِ قُطِعا وإلاّ فلاَ ولو

بالمضروب (لو سرق ربعاً) من دينار (سبيكة) أي مسبوكاً كقراضة (لا يساوي ربعاً مضروباً فلا قطع) به (في الأصحّ) وأن ساواه غير مضروب لأن المذكور في الخبر لفظ الدينار وهو اسم للمضروب والثاني ينظر الى الوزن فيقطع ولا حاجة لتقويمه لبلوغ عيْن الذهب قدر النصاب كما في الزكاة قال الأذرعي وهذا قول الجمهور وقال البلقيني أنه ظاهر نصوص الشافعي وقال الشيخ أبو حامد لا يختلف فيه المذهب قال الخطيب ومع هذا فالمعتمد ما جرى عليه المصنف هنا وجرى عليه في الروضة ولا يشترط علم السارق بلوغ ما سرقه نصاباً (و) حينئذ (لو سرق دنانير ظنها فلوساً لا تساوي) أي لا تبلغ قيمتها (ربعاً) من دينار (قطع) لأنه قصد سرقة عينها وهي تساوي ربعاً ولوجود الاسم ولا عبرة بالظن البيّن خطؤه بخلاف ما لو سرق فلوساً ظنها دنانير فانه لا قطع جريا مع الإسم (وكذا ثوب رثّ) بمثلثة فيها قيمته دون ربع (في جيبه تمام ربع جهله) السارق يقطع به (في الأصحّ) لأنه أخرج نصاباً من حرز على قصد السرقة والجهل بجنس المسروق لا يؤثر كالجهل بصفته (ولو أخرج نصاباً من حرز) في (مرّتين) مثلا كلّ منهما دون نصاب بأن أخرج مرة بعضه ومرّة باقيه (فان تخللّ) بينهما ((علم المالك

سَرَق خَمْراً وَخَنْزِيراً وَكَلْباً وَجلدَ مَيتةٍ بلا دَبغٍ فَلاَ قَطْع فإن بَلغ إناءُ الخَمرِ نِصَاباً قُطِعَ علَى الصَّحِيح ولا قَطْع في طُنبُور ونحوه وقيلَ إن بَلَغَ مُكَسَّرُهُ نِصاباً قُطِعَ قلتُ الثاني

وإعادة الحرز) بأن أعاده المالك بنفسه أو مأذونه باغلاق بابه أو سدّ نقبه (فالاخراج الثاني سرقة أخرى) فلا قطع لأن كلّ واحدة منفصلة عن الأخرى ولم تبلغ نصاباً (والاّ) بأن لم يتخلّل علم المالك ولم يعد الحرز بأن انتفيا (قطع في الأصحّ) وإن اشتهرهتك الحرز لأنّه أخرج نصاباً كاملا من حرز مثله فأشْبه ما إذا أخرجه دفعة لأن فعل الشخص ينبني على فعله ولهذا لو جرح شخصاً ثم قتله دخل الأرْش في دية النفس ولو جرح واحد وقتل آخر لم يدخل (ولو نقب وعاء) أي ظرف (حنطة ونحوها) كوعاء زيت (فانصبّ نصاب) أي شيء تقوّم بربع دينار (قطع) له (في الأصحّ) لأنه سرق نصاباً من حرز لا شبهة له فيه ولا يشترط في السارق الاتحاد (و) حينئذ (لو اشتركا) أي سارقان مكلّفان (في إخراج نصابيْن) فأكثر من حرز (قطعا) لأن كلا منهما سرق نصاباً (والاّ) بأن كان المخرج أقلّ من نصابيْن (فلا) قطع على واحد منهما لأن كلّ واحد منهما لم يسرق نصاباً وخرج باشتراكهما في الإخراج ما لو تميزا فيه فيقطع من مسروقه نصاب دون من مسروقه أقلّ ويشترط في المسروق كونه محترماً (و) حينئذ (لو سرق) أي أخرج مسلم أو ذميّ (خمراً) ولو محترمة (وخنزيراً وكلباً) ولو مقتنى (وجلد ميتة بلا دبغ

أصحُّ والله أعلم الثَّاني كونُه مِلكاً لِغَيرِه فلَو مَلكَه بإرثٍ وغيرِه قبلَ إخرَاجهِ مِنَ الحِرزِ أو نَقَصَ فيه عن نِصابٍ بأكلٍ وغيرِه لم يُقطَعُ وكذا إن ادّعَىَ ملكَه علَى النَّصِّ ولو سَرَقا

فلا قطع) لأن ما ذكر ليس بمال وخرج بقوله بلا دبغ المدبوغ فيقطع به حتّى لو دبغه السارق في الحرز ثم أخرجه وهو يساوي نصاب سرقة فإنه يقطع به إذا قلنا بأنه للمغصوب منه إذا دبغه الغاصب وهو الأصح ومثله كما قال البلقيني إذا صار الخمر خلاً بعد وضع السارق يده عليه وقبل إخراجه من الحرز (فان بلغ إناء الخمر نصاباً قطع) به (على الصحيح) لأنه سرق نصاباً من حرز لا شبهة له فيه كما إذا سرق إناء فيه بول فإنه يقطع باتفاق (ولا قطع) في أخذ ما سلّط الشرع على كسره كما (في طنبور) بضمّ الطاء ويقال فيه أيضاً طنبار فارسيّ معرّب (ونحوه) كمزمار وصنم وصليب لأن التوصل الى إزالة المعصية مندوب اليه فصار شبهة كإراقة الخمر (وقيل إن بلغ مكسره نصاباً قطع) لأنه سرق نصاباً من حرزه (قلت) هذا (الثاني أصحّ) عند الأكثرين (والله أعلم) ويشهد له جزم الرافعي وغيره فيما إذا سرق ما لا يحلّ الانتفاع به من الكتب أنه يقطع إذا كان الجلد والقرطاس يبلغ نصاباً (الثاني) من شروط المسروق (كونه ملكاً لغيره) أي السارق فلا يقطع لسرقة ماله الذي بيد غيره وإن كان مرهوناً أو مؤجّراً (فلو ملكه) أي المسروق أو بعضه (بإرث وغيره) كشراء (قبل إخراجه من الْحِرز أوْ) لم يملكه

وادَّعاهُ أحدُهما لَهُ أو لَهُما فكذَّبَهُ الآخَرُ لم يُقطع المدَّعِي وقُطِعَ الآخَرُ في الأصحّ وإن سَرقَ من حِرزِ شَرِيكِهِ مشتَركاً فلا قَطعَ فِي الأظهَر وإن قلَّ نَصيبُه الثالثُ عدمُ شُبهَةٍ فيهِ

ولكن (نقص فيه) أي الحرز (عن نصاب بأكل وغيره) كإحراق (لم يقطع) أما في الأولى فلأنه ما أخرج إلا ملكه وأما في الثانية فلأنه لم يخرج من الحرز نصاباً واحترز بقوله قبل إخراجه عمّا لو طرأ ذلك بعده فإن القطع لا يسقط فان الاعتبار في العقوبة بحال الجناية (وكذا) لا يقطع السارق (إن ادّعى ملكه) أي المسروق أو ملك بعضه (على النصّ) لاحتمال صدقه فصار شبهة دارئة للقطع ويروى عن الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه أنه سمّاه السارق الظريف أي الفقيه (و) على النصّ (لو سرقا) أي اثنان مالاً نصابين فأكثر (وادّعاه) أي المسروق (أحدهما له أو لهما فكذبه الآخر لم يقطع المدعي) لما مرّ (وقطع الآخر في الأصحّ) لأنه أقرّ بسرقة نصاب لا شبهة له فيه (وإن سرق من حرز شريكه) مالا (مشتركا) بينهما (فلا قطع) به (في الأظهر وإن قلّ نصيبه) لأن له حقاً شائعاً وذلك شبهة فأشبه وطء الجارية المشتركة (الثالث) من شروط المسروق (عدم شبهة فيه) لحديث: «إدْرَؤُا الحُدودَ عَنِ المسلمين ما اسْتَطَعْتُم» صحّح الحاكم إسناده سواء في ذلك شبهة الملك كمن سرق مشتركا بينه وبين غيره أو شبهة الفاعل كمن أخذ مالا على صورة السرقة يظن أنه ملكه أو ملك أصله أو فرعه أو شبهة المحلّ

فلا قطعَ بِسرَقةِ مال أصلٍ وفرع وسيّدٍ والأظهرُ قَطعُ أحد الزوجَين بالآخَر ومَن سَرقَ مالَ بَيتِ المال إن فُرِزَ لطَائِفةٍ ليسَ هوَ منهم قُطِعَ وإلاّ فالأصحّ أنه إن كانَ له حقٌّ في

كسرقة الابن مال أصوله أوْ أحد الأصول مال فرعه كما قال (فلا قطع بسرقة مال أصل) للسارق وإن علا (وفرع) له وإن سفل لما بينهما من الاتحاد وإن اختلفت ديتهما ولأن مال كلّ منهما مرصّد لحاجة الآخر ومنها أن لا تقطع يده بسرقة ذلك المال بخلاف سائر الأقارب (و) لا قطع أيضاً بسرقة رقيق مال (سيّد) له بالإجماع كما حكاه ابن المنذر ولشبهة استحقاق المنفعة والمبعض كالقنّ وكذا المكاتب لأنه قد يعجز فيصير كما كان والقاعدة ان من لا يقطع بمال لا يقطع به رقيقة فكما لا يقطع الأصل بسرقة مال الفرع وبالعكس لا يقطع رقيق أحدهما بسرقة مال الآخر ولا يقطع السيّد مال مكاتبه ولا بمال ما ملكه المبعض ببعضه الحرّ كما جزم به الماوردي لأن ما ملكه بالحرية في الحقيقة لجميع بدنه فصارت شبهة ولو سرق طعاماً زمن القحط ولم يقدر عليه لم يقطع (والأظهر قطع أحد الزوجين بالآخر) أي بسرقة ماله المحرز عنه لعموم الآية والأخبار ولأن النكاح عقد على منفعة فلا يؤثر في دَرْء الحدّ كالإجارة لا يسقط بها الحدّ عن الأجير أو المستأجر إذا سرق أحدهما من الآخر (ومن سرق مال بيت المال إن فرز) بفاء مضمومة وراء مهملة خفيفة مكسورة وزاي معجمة (لطائفة)

المسروق كمال مَصالح وكصَدَقةٍ وهوَ فقيرٌ فلاَ وإلاّ قُطِعَ والمذهَبُ قَطعُهُ بِبابِ المسجدِ وَجِذْعِهِ لا حُصُرِهِ وقَناديلَ تُسرَجُ والأصحّ قَطْعه بَموقُوفٍ وأمٍّ وَلَد سَرقَها نائمَةً أو مَجنُونةً

كذوي القربى والمساكين وكان منهم أوْ أصله أو فرعه فلا قطع أو فرز لطائفة (ليس هو منهم قطع) إذ لا شبهة له في ذلك (والاّ) بأن لم يفرز لطائفه (فالأصحّ أنّه إن كان له حق في المسروق كمال مصالح) بالنسبة لمسلم فقير جزماً أو غني على الأصحّ (وكصدقة وهو فقير) أو غارم لذات البين أو غاز (فلا) يقطع في المسألتين أما في الأولى فلأن له حقاً وإن كان غنياً كما مرّ لأن ذلك قد يصرف في عمارة المساجد والرباطات والقناطر فينتفع بها الغني والفقير من المسلمين لأن ذلك مخصوص بهم بخلاف الذمي يعطى بذلك ولا نظر إلى إنفاق الإمام عليه عند الحاجة لأنه إنما ينفق عليه للضرورة وبشرط الضمان كما ينفق على المضطر بشرط الضمان وانتفاعه بالقناطر والرباطات بالتبعيّة من حيث إنه قاطن بدار الإسلام لا لاختصاصه بحق فيها وأما في الثانية فلاستحقاقه بخلاف الغني فإنه يقطع لعدم استحقاقه إلا اذا كان غازياً أو غارماً لذات البين فلا يقطع لما مرّ (والاّ) بأن لم يكن له فيه حق (قطع) لانتفاء الشبهة ومن لا يقطع بسرقة مال بيت المال لا يقطع أصله أو فرعه أو رقيقه بسرقته منه وخرج ببيت المال ما لو سرق مستحق الزكاة من مال من وجبت عليه فإنه إن كان المسروق من غير جنس

الرّابع كونُه محرَزاً بِملاحَظَةٍ أو حَصانَة مَوضِعِه فإن كانَ بصَحراءَ أو مَسجدٍ اشتُرِطَ دوامُ لِحاظٍ وإن كانَ بحِصنٍ كَفِيَ لِحاظٌ مُعتادٌ وإصطَبلٌ حرزُ دوَابَّ لا آنِيةٍ وثِيابٍ

ما وجبت فيه قطع وإن كان منه وكان متعيّناً للصرف وقلنا بالأصحّ أنها تتعلّق تعلق الشركة فلا قطع كالمال المشترك (والمذهب) الذي قطع به الجمهور (قطعه) أي المسلم (ب) سرقة (باب المسجد وجذعه) بإعجام الذال وقناديل زينة فيه لأن الباب للتحصين والجذع ونحوه للعمارة ولعدم الشبهة في القناديل ويلحق بهذا ستر الكعبة فيقطع سارقه على المذهب أن خيط عليها لأنه حينئذ محرز (لا) بسرقة (حصره) المعدة للاستعمال ولا سائر ما يفرش فيه (و) لا (قناديل تسرج) لأن ذلك لمصلحة المسلمين فله فيه حق كمال بيت المال وخرج بالمعدة حصر الزينة فيقطع بها (والأصحّ قطعه بموقوف) على غيره لأنه مال محرز سواء أقلنا الملك فيه لله تعالى أم للموقوف عليه أم للواقف أما إذا كان له فيه استحقاق أو شبهة استحقاق كمن سرق من وقف على جماعة هو منهم أو سرق منه أبو الموقوف عليه أو ابنه أو وقف على الفقراء فسرق فقير فلا قطع قطعاً واحترز المصنف بالموقوف عما لو سرق من غلّة الموقوف فيقطع قطعاً ولو سرق مالاً موقوفاً على الجهات العامّة أو على وجوه الخير لا يقطع وإن كان السارق ذميّاً لأنه تبع للمسلمين (و) الأصحّ قطعه بسرقة (أمّ ولد سرقها) حال كونها (نائمة

وعَرصَةُ دار وصُفَّتُها حرزُ آنِيةٍ وثيابٍ بِذلَةٍ لا حُلِيٌّ ونَقْدٍ ولو نَامَ بِصَحرآءَ أو مَسْجدٍ علَى ثوْبٍ أو تَوسَّدَ متاعاً فَمحْرَزٌ فلو انقَلبَ فَزال عَنه فلاَ وثوبٌ ومتَاعٌ وضَعَهُ بقُربه بِصَحرآءَ إن

أو مجنونة) أو عمياء أو مكرهة لأنها مضمونة بالقيمة كالقن وخرج بما ذكر ما إذا كانت عاقلة بصيرة مستيقظة فإنه لا قطع لقدرتها على الامتناع وخرج بأُم الولد المكاتب والمبعّض فلا قطع بسرقتهما قطعاً لأن مظنة الحريّة شبهة مانعة من القطع (الرابع) من شروط المسروق (كونه محرزاً) فلا قطع بسرقة ما ليس محرزاً لخبر أبي داود: «لا قَطْعَ في شيءٍ من الماشية إلاّ فيما آواه المراح» ولأن الجناية تعظم بمخاطرة أخذه من الحرز فحكم بالقطع زجراً والإحراز يكون إمّا (بملاحظة) للمسروق (أو حصانة موضعه) بفتح الحاء المهملة من التحصين وهو المنع والمحكّم في الحرز العرف فإنه لم يحدّ في الشرع ولا في اللّغة فرجع فيه الى العرف كالقبض والإحياء ولا شك أنه يختلف باختلاف الأموال والأحوال والأوقات فقد يكون الشيء حرزاً في وقت دون وقت بحسب صلاح احوال الناس وفسادها وقوة السلطان وضعفه وضبطه الغزالي بما لا يعدّ صاحبه مضيّعاً (فإن كان) المسروق (بصحراء أو مسجد) أو شارع أو غيره مما لا حصانة له (أشترط دوام لحاظ) بكسر وهو المراعاة مصدر لاحظه لأنه بذلك محرز عرفاً وإما بفتح اللام فهو كما في الصحاح مؤخر العين من جانب الأذن

لاحَظَه مُحَرزٌ وإلاّ فَلاَ وشرطُ المُلاَحِظِ قدرَتُه على مَنعِ سَارِقٍ بقُوَّةٍ أو استغَاثَةٍ ودارٌ مُنفَصِلَةٌ عنِ العِمَارَةِ إن كانَ بها قَويٌّ يَقْظَانُ حِرْزٌ معَ فتح البابِ وإغلاقهِ وإلا فلاَ ومُتصِلَةٌ

بخلاف الذي من جانب الأنف فيسمّى الموق يقال لحظه إذا نظر اليه بمؤخر عينه (وإن كان بحصن) كخان وبَيْتٍ وحانوت (كفى لحاظ معتاد) في مثله ولا يشترط دوامه عملا بالعرف وقد علم ممّا مرّ أن حرز كلّ شيء بحسبه (و) حينئذ (إصطبل) وهو بكسر الهمزة وهي همزة قطع أصليّ بيت الخيل ونحوها (حرز دوابّ) وإن كانت نفيسة كثيرة الثمن لأنه ﷺ جعل حرز الماشية المراح فكذا الاصطبل قيّد في الوسيط الاصطبل بكونه متصلا بالدور فإن كان منفصلا فلا بدّ من اللحاظ الدائم وإن لم يفهمه كلام المصنف (لا آنية وثياب) ولو خسيسة فليس الإصطبل حرزا لها لأن إخراج الدواب ممّا يظهر ويبعد الاجتراء عليه بخلاف ما يخفّ ويسهل حمله ويستثنى منها كما قال البلقيني وغيره انية الاصطبل كالسطل وثياب الغلام وآلات الدواب من سروج وبرادع ولجم ورحال جمّال وقربة السقاء ونحو ذلك مما جرت العادة بوضعه في اصطبلات الدوابّ (وعرصة) اي ضمن (دار وصفتها حرز آنية) خسيسة كما قاله الأذرعي (وثياب بذلة) أي مهنة ونحوها كالأواني لقضاء العرف بذلك أما النفسية فحرزها البيوت والخانات ونحوها كالأسواق المعينة فإذا سرق المتاع من الدكاكين وهناك حرس

حرزٌ مع إغلاقِهِ وحَافِظٍ ولو نَائمٌ ومعَ فتحِه ونَومِه غيرُ حرزٍ ليلاً وكذا نَهاراً في الأصحّ وكذا يَقظَانُ تغفّله سَارِق في الأصحّ فإن خَلَت فالمذهب أنها حِرزٌ نهاراً منَ أمنٍ وَإغلاقِهِ

بالليل قطع (لا) حرز (حليّ ونقد) وثياب وأوان نفيسة فليست العرصة والصفة حِرْزاً لها لأن العادة فيها الإحراز في البيوت المغلقة في الدّور ونحوها كالمخازن (ولو نام بصحراء أو مسجد) ونحو ذلك من موضع مباح كشارع على ثوب) أو لابساً لعمامته (أو توسّد) أي وضع (متاعاً) تحت رأسه أو اتكأ عليه (فمحرز) فيقطع السارق بدليل الأمر بقطع سارق رداء صفوان قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: ورداؤه كان محرزاً باضطجاعه عليه، ولقضاء العرف بذلك، واستثنى الماوردي والرؤياني فيما لو توسّد شيئاً لا يعدّ التوسد حرزاً له كما لو توسّد كيساً فيه نقد أو جوهر ونام فليس بمحرز حتى يشدّه بوسطه أي تحت الثياب (فلو انقلب) في نومه (فزال عنه) أي الثوب (فلا) يكون حينئذ محرزاً فلا يقطع سارقه ولو قلبه السارق عن الثوب ثم أخذه لم يقطع أيضاً كما صرّح به في أصل الروضة لكن قال البلقيني هذا شاذ مردود والذي نعتقده القطع لأنه أزال الحرز ثم أخذ النصاب فصار كما لو ثقب الحائط أو كسر الباب وأخذ النصاب فإنه يقطع باتفاق (وثوب ومتاع) لشخص (وضعه) أي كلّ منهما (بقربه بالصحراء) أو نحو شارع كمسجد (إن لاحظه) بنظره (محرز) لقضاء العرف بذلك (والاّ) بأن لم يلاحظه بل نام أوْ

فإن فُقِدَ شرطٌ فلاَ وخَيمةَ بِصَحرآء إن لم تُشَدَّ أطنابُها وتُرضى أذيالُها فهيَ ومَا فيها كمتاعٍ بصَحراءَ وإلاّ فحِرز بشَرط حافظٍ قويٍّ فيها ولو نَائمٌ وماشِيةٌ بأبنيَةٍ مُغلَقَةٍ متَّصِلةٍ

ولاّه ظهره أو ذهلَ عنه (فلا) يكون محرزاً (وشرط الملاحظ) لمتاع كثوب ونحوه (قدرته على منع سارق) من الأخذ لو اطلع عليه (بقوة أو استعانة) فإن كان الملاحظ ضعيفاً لا يبالي السارق به لقوته والموضع بعيد عن الغوث فليس بحرز وإن كان السارق ضعيفاً أيضاً وأخذه ولم يشعر به الملاحظ ولو شعر به لطرده فإنه يقطع وإن كان لواخذه قويّ في هذه الحالة لا يقطع (ودار منفصلة عن العمارة) ككونها باطراف الخراب والبساتين (إن كان بها) ملاحظ (قويّ يقظان حرز) لما فيها (مع فتح الباب وإغلاقه والاّ) صادق بأربع صور بأن لا يكون بها أحد والباب مغلق أو فيها أحد وهو ضعيف لا يبالى به وهي بعيدة عن الغوث أو فيها قويّ نائم والباب مفتوح أو قويّ نائم وهو مغلق (فلا) تكون حرزاً (و) دار (متصلة) بالعمارة (حرز) لما فيها ليلا ونهاراً (مع إغلاقه) أي الباب (و) مع (حافظ) قويّ أو ضعيف (ولو) هو (نائم) لأن السارق على خطر من إطلاعه وتنبهه بحركاته واستغاثته بالجيران (و) الدار المتصلة (مع فتحه) أي الباب (ونومه) أي الحافظ (غير حرز ليلا) لأنه مضيّع (وكذا نهاراً في الأصحّ) كما لو يكن فيها أحد والباب مفتوح والثاني يكون حرزاً اعتماداً على نظر الجيران ومراقبتهم (وكذا يقظان) في

بالعمارةِ محرزةٌ بلا حافِظٍ وببرّية يشترطُ حافِظ ولو نائمٌ وَإبلٌ بِصَحراءَ مُحرَزةٌ بحافظٍ يَراهَا ومَقطُورَةٌ يُشتَرَطُ التفاتُ

دار (تغفّله سارق) وسرق فليست بحرز (في الأصحّ) فلا قطع لتقصيره بإهمال المراقبة مع فتح الباب (فإن خلت) أي الدار المتصلة من حافظ فيها (فالمذهب أنها حِرْز نهاراً زمن أمن وإغلاقه) أي الباب (فإن فقد شرط) من هذه الشروط الثلاثة بأن كان الباب مفتوحاً أو الزمن زمن خوف أو الوقت ليلا (فلا) تكون هذه الدار حينئذ حِرْزاً (وخيمة بصحراء) وسبق معنى الخيمة في باب صلاة المسافر (إن لم تشدّ أطنابها وترخى أذيالها) بالمعجمة (فهي وما فيها كمتاع بصحراء) فيأتي فيها ما تقدم فلو كانت مضروبة بين العمائر فهي كمتاع بَين يديه في السوق (والاّ) بأن شُدّت أطنابها وأرخيت أذيالها (فحرز) لما فيها (بشرط حافظ قويّ) أو ضعيف يبالى به (فيها) أو بقربها (ولو) هو (نائم) فيها أو بقربها لحصول الإحراز عادة فلو لم يكن فيها ولا بقربها أحد أوْ كان وهو ضعيف بعيد عن الغوث فليست حرزاً (وماشية) من إبل وخيل وبغال وحمير وغيرها (بابنية مغلقة) أبْوابها (متّصلة بالعمارة محرزة) بها ولو (بلا حافظ) للعرف قال الخطيب كذا أطلقوه وينبغي تقييده بما إذا أحاطت به المنازل الأهلية فأما إذا اتّصلت بالعمارة ولها جانب آخر من جهة البريّة فإنها تلحق بالبريّة وخرج بقوله مغلقة ما لو كان الباب مفتوحاً فإنه لا بدّ من الحافظ ولو

قَائِدها إليَها كلَّ سَاعَةٍ بحيثُ يَرَاهَا وإن لا يزيدَ قِطارٌ على تِسعَةٍ وغيرُ مَقطُورَه ليست مُحرَزةً في الأصحّ وكفنٌ في قَبرٍ

كان نائماً (و) ماشية بأبنية مغلقة (ببريّة يشترط) في إحرازها لما فيها (حافظ) قوي أو ضعيف يبالي به (ولو) هو (نائم) فإن كان الباب مفتوحاً اشترط حافظ مستيقظ وقوله بأبنية يقتضي اعتبار احراز الماشية به وليس مراداً فقد جزما بأن الإبل المناخة المعقولة محرزة بحافظ عندها ولو نائماً لأنّ في حلّ عقالها ما يوقظه ولأنّ الرّعاة إذا أرادوا أن يناموا عَقَلُوا إبلهم (وإبل) وما ذكر معها من خيل ونحوها (بصحراء) ترعى في مرعى خال عن المارّين (محرزة بحافظ) أي معها حافظ (يراها) ويبلغها صوته فإن نام أو غفل عنها أو استتر عنه بعضها فمضيّع لها في الأوّلين ولبعضها المستتر في الأخيرة فإن لم تخل المرعى عن المارّ بن حصل الإحراز بنظرهم نبّه عليه الرافعي أخذاً من كلام الغزالي (و) إبل أو بغال (مقطورة) يقودها قائد (يشترط) في إحْرازها (التفات قائدها) أو راكب أوّلها (إليها كلّ ساعة بحيث يراها) جميعها لأنها تعدّ محرزة بذلك وإن كان يسوقها سائق فمحرزة إن انتهى نظره إليها وفي معناه الراكب لآخرها فإن كان لا يرى البعض لحائل فذلك البعض غير محرز (و) يشترط (أن لا يزيد قطار) هو بكسر القاف ما كان بعضه أثر بعض (على تسعة) بالتاء المثناة أوّله للعادة الغالبة في ذلك فإن زاد فكغير المقطورة (و) إبل (غير مقطورة) كأن كانت تساق

ببَيتٍ مُحرَزٍ مُحرزٌ وكذا بَمقبَرَة بَطَرفِ العِمارَةِ في الأصحّ لا بَمضيَعَةٍ في الأصحّ.

﴿فصل﴾ يُقطَعُ مُؤَجِّرُ الحِرزِ وكَذَا مُعيرُه ولَو غَصَبَ

(ليست محرزة في الأصحّ) ومقابله محرزة بسائقها المنتهي نظره اليها (وكفن) كائن (في قبر ببيت محرز) بالجرّ صفة بيت (محرز) بالرّفع خبر كفن فيقطع سارقه منه لما روى البيهقي عن البراء يرفعه: «مَنْ نَبَشَ قَطَعْنَاهُ» وروى البخاري في تاريخه أن الزّبير قطع نبّاشاً (وكذا) كفن بقبر (بمقبرة) كائنة (بطرف العمارة) فإنه محرز يقطع سارقه حيث لا حارس هناك (في الأصحّ) لأن القبر في المقابر حرز في العادة كما أنّ البيت المغلق في العمران حرز وإن لم يكن فيه أحد أما المقبرة المحفورة بالعمارة التي يندر تخلف الطارقين عنها في زمن يتأتى فيه النبش أو كان عليها حرّاس مرتّبون فهو بمثابة البيت المحرز كما في المغني (لا) كفن في قبر (بمضيعة) أي بقعة ضائعة وهي بضاد معجمة بوزن مسبعة فإنه غير محرز (في الأصحّ) كالدار البعيدة عن العمران لأن السارق يأخذ من غير خطر والثاني أن القبر حرز للكفن حيث كان لأن النفوس تهاب الموتى.

﴿فصل﴾ فيما لا يمنع القطع وما يمنعه وما يكون حرز الشخص دون آخر (يقطع) جزما (مؤجّر الحرز) إجارة صحيحة بسرقته منه مال المستأجر الذي وضعه فيه إذ لا شبهة له فيه لأن المنافع

حِرزاً لم يُقطَع مالكُه وكذا أجنَبيٌّ في الأصحّ ولو غَصَبَ مالاً وأحرَزَه بحرزه فسَرَق المالكُ منه مالَ الغاصِبِ أو أجنبيٌّ المغصوبَ فَلاَ قطعَ في الأصحّ ولا يقطَعُ مختَلِسٌ

بعقد الإجارة مستحقة للمستأجر والإحراز من المنافع وهذا بخلاف ما لو وطىء المالك أمته المزوجة فإنه لا يحدّ لأنّ الشبهة قائمة فى المحلّ وبخلاف ما ليس للمستأجر وضعه فيه كان استأجر أرضاً للزراعة فآوى اليها ماشية مثلا وبخلاف ما لو كانت الإجارة فاسدة فلا قطع (وكذا) يقطع (معيره) أي الحرز إعارة صحيحة بسرقة مال المستعير الذي له وضعه فيه (في الأصحّ) لأنه سرق النصاب من حرز محترم وإنما يجوز له الدخول إذا رجع ولو غصب حرزاً لم يقطع مالكه) بسرقة ما أحرزه الغاصب فيه جزماً لأن له الدخول والهجوم عليه فلا يكون محرزاً عنه وصاحب المتاع ظالم وقد قال ﷺ: «ليس لعرق ظالم حقّ» (وكذا أجنبيّ) لا يقطع لسرقته منه (في الأصحّ) لأن الإحراز من المنافع والغاصب لا يستحقها والثاني يقطع إذ لا حق للأجنبيّ (ولو غصب مالا) أو سرقه (وأحرزه بحرزه فسرق المالك منه مال الغاصب أو) سرق (أجنبي) منه المال (المغصوب) أو المسروق (فلا قطع) على واحدٍ منهما (في الأصحّ) أما في المالك فلأن له دخول الحرز وهتكه لأخذ ماله فالذي يأخذه من مال الغاصب أو السارق يأخذه وهو محرز عنه وأما في الأجنبيّ فلأن الحرز ليس برضى المالك فكأنه غير

ومنتَهِبٌ وجَاحِدُ وديعةٍ ولو نَقَبَ وَعادَ في لَيلَةٍ أخرَى فَسَرَقَ قُطِعَ في الأصحّ قلتُ هذَا إذا لم يَعلِم المالكُ النَّقَب ولم يظهَر للطَارِقينَ وإلاّ فلا يُقَطعُ قطعاً والله أعلم ولو نَقَبَهُ وأخرَجَ

محرز واحترز بقوله مال الغاصب عمّا لو أخذ مال نفسه سرّقه فلا قطع وبقوله أو أجنبيّ المغصوب عمّا لو سرق الأجنبيّ غير المغصوب فإنه يقطع قطعاً، واعلم أن السرقة أخذ المال خفية كما مرّ (و) حينئذ (لا يقطع مختلس) وهو من يعتمد الهرب من غير غلبة مع معاينة المالك (و) لا (منتهب) وهو من يأخذ عياناً ويعتمد على القوة والغلبة (و) لا (جاحد) أي منكر (وديعة) وعارية لحديث: «لَيْسَ على الْمُخْتَلِسِ والْمُنْتَهِبِ والخائن قَطْع» صحّحه الترمذي وفرق من حيث المعنى بينهم وبين السارق بأن السارق يأخذ المال خفية ولا يتأتى منعه فشرع القطع زجراً له وهؤلاء لا يقصدونه عياناً فيمكن منعهم بالسلطان وغيره ولعلّ هذا حكم على الأغلب وإلا فالجاحد لا يقصد الأخذ عنه حجوده عياناً فلا يمكن منعه بالسلطان ولا غيره (ولو نقب) في ليلة ولم يسرق (وعاد في ليلة أخرى) قبل إعادة الحرز (فسرق قطع في الأصحّ) كما لو نقب في أوّل اللّيل وسرق في آخره فإن أعيد الحرز فسرق قطع جزماً واحترز بقوله فعاد في ليلة أخرى عما لو نقب وأخرج النصاب عقب النقب فإنه يقطع جزماً (قلت هذا) أي القطع في مسألة المتن (إذا لم يعلم المالك النقب ولم يظهر) أي لم يشتهر

غيرُه فلا قَطعَ ولو تَعاوَنَا في النَّقبِ وانفردَ أحدُهما بالإخراج أو وَضعهِ ناقبٌ بقُربِ النَّقبِ فأخرَجَهُ آخرُ قُطِعَ المُخرِجُ ولو وَضعَه بوَسَطِ نَقبهِ فأخذَه خارِجٌ وهو يُساوي نِصابَينِ لم يُقطَعَا

(للطارقين) لخفائه عليهم (وإلاّ) بأن علم المالك النقب أو ظهر للطارقين (فلا يقطع قطعاً والله أعلم) لانتهاك الحرز فصار كما لو سرقه غيره (ولو نقبه) شخص (وأخرج غيره) المال من النقب (فلا قطع) على واحد منهما لأن الناقب لم يسرق والآخذ أخذ من غير حرز ويجب على الأوّل ضمان الجدار وعلى الثاني ضمان المأخوذ أطلق المصنف المسألة وصورتها أن لا يكون في الدار أحد فان كان فيها حافظ قريب من النقب وهو يلاحظ المتاع فالمال محرز فتجب القطع على الآخذ وإن كان الحافظ نائماً فلا قطع على الأصحّ كمن نام والباب مفتوح (ولو تعاونا) أي اثنان (في النقب وانفرد أحدهما بالاخراج) لنصاب فأكثر (أو وضعه ناقب) أي أحد الناقبين (بقرب النقب فأخرجه آخر) مع مشاركته له في النقب وساوى ما أخرجه نصاباً فأكثر (قطع المخرج) في الصّورتين لأنه السارق وجملة وضعه عطف على جملة انفرد فهي من تتمة مسألة التعاون والفرق بينها وبين ما قبلها أن المخرج في تلك المسألة لا مدخل له في النقب بخلاف هذه ولو قال المصنف الآخر بالألف واللام كما في المحرّر لكان أولى (ولو وضعه بوسط نقبه) بفتح السين لأنه اسم أريد به موضع النقب (فأخذه) شخص (خارج) أو ناوله

في الأظهر ولو رَماه إلى خَارِج حرزٍ أو وَضعه بمَاء جَارٍ أو دابَة سائِرةٍ أو عرَّضَهُ لريحٍ هَابَّةٍ فأخرجَتهُ قُطِعَ أو واقِفةٍ فمشَتْ بوَضعهِ فلا في الأصحّ وَلاَ يُضمَنُ حُرٌّ بيَدٍ ولا يقطع

لغيره من فم النقب (وهو يساوي نصابين) فأكثر (لم يقطعا في الأظهر) لأن كلاً منهما لم يخرج من تمام الحرز وهو الجدار ويسمى هذا السارق الظريف أي الفقيه والثاني يقطعان لاشتراكهما في النقب والإخراج ولئلا يصير ذلك طريقاً الى إسقاط الحدّ وخرج بقوله وهو يساوي نصابيْن ما إذا كان يساوي دون النصابين فإنه لا قطع عليهما جزماً ولو ربط المال لشريكه الخارج فجرّه قطع الخارج دون الداخل وعليهما الضمان (ولو رماه) أي المال المحرز شخص (الى خارج حرزاً ووضعه بماء جار) في الحرز فخرج الماء به (أو) وضعه على ظهر (دابة سائرة) فخرجت به من الحرز (أو عرّضه) بتشديد الراء (لريح هابة فاخرجته) منه (قطع) في هذه الصور كلّها لأن الإخراج في الجميع منسوب اليه (أو) وضعه على ظهر دابة (واقفة فمشت بوضعه) حتى خرجت به من الحرز (فلا) قطع (في الأصحّ) لأن لها اختياراً في السير فإذا لم يسقها فقد سارت باختيارها (ولا يضمن حرّ بيد ولا يقطع سارقه) وإن كان صغيراً لأنه ليس بمال والحق به البغوي المكاتب والرافعي المبعض فإن قيل روى الدارقطني عن عائشة رضي الله تعالى عنها «أنه ﷺ أتي بسارق أي رجل يسرق الصبيان ثم يخرج بهم فيبيعهم في أرض

سارِقُهُ ولو سَرقَ صغيراً بِقلادَةٍ فكذا في الأصحّ ولو نامَ عبدٌ على بَعِيرٍ فَقَادَهُ وأخرجَهُ عَنِ القافِلةِ قُطِعَ أو حرٌّ فلاَ في الأصحّ ولو نَقَلَ مِن بَيتٍ مُغلَقٍ إلى صَحن دار بابُها مفتوحٌ

أخرى فأمر به قطعت يده » فما الجواب عن ذلك أجيب بأن الحديث ضعيف وعلى تقرير صحته فمحمول على الارقاء وحكمهم أنه إن سرق من حرز رقيقاً غير مميّز لصغر أو عجمة أو جنون قطع كسائر الأموال وحرزه فناء الدار إذا لم يكن الفناء مطروقاً كما قاله الإمام سواء حمله السارق أو رعاه فأجابه لأنه كالبهيمة تساق أو تقاد ولو أكره المميّز فخرج من الحرز قطع كما لو ساق البهيمة بالضرب (ولو سرق) حراً (صغيراً) لا يميّز أو مجنوناً أو أعجمياً أو أعمى في موضع لا ينسب لتضييع (بقلادة) أو مال غيرها وذلك نصاب (فكذا) لا يقطع سارقه (في الأصحّ) لأن للحرّ يداً على ما معه ولهذا لو وجد منفرداً ومعه حليّ حكم له به فصار كمن سرق جملا وصاحبه راكبه والثاني يقطع لأنه أخذه لأجل ما معه أما إذا سرقه من موضع ينسب لتضييع فلا يقطع بلا خلاف قال الخطيب هذا إذا كانت القلادة للصبيّ فلو كانت لغيره فإن أخذها من حرز مثلها قطع والا فلا جزماً ولو أخرج الصبيّ من الحرز ثم نزع القلادة منه لم يقطع لأنه لم يأخذها من حرز (ولو نام عبد على بعير) فجاء سارق (فقاده وأخرجه عن القافلة) الى مضيعة (قطع) لأنه كان محرزاً بالقافلة والعبد في نفسه مسروق وثبتت اليد وتعلّق

قُطِعَ وَإلاَّ فَلاَ وقيلَ إن كَانَا مُغلَقَينِ قُطِع وبَيتُ خانٍ وصَحنُه كبَيتٍ ودَارٍ في الأصحّ.

به القطع (أو) نام (حرّ) على بعير الخ (فلا) يقطع (في الأصحّ) لأن البعير بيده ومثله المكاتب والمبعّض كما علم ممّا مرّ (ولو نقل) المال من بعض زوايا البيت لبعض آخر منه لم يقطع أو نقل المال (من بيت مغلق) بفتح اللام (الى ضمن دار بابها مفتوح) ولم يخرجه منها (قطع) جزماً لأنه أخرجه من حرزه وجعله في محلّ الضياع (والاّ) صادق بثلاث صور الأولى أن يكون البلد مفتوحاً وباب الدار مغلقاً الثانية أن يكونا مغلقين والعرصة حرز للمخرج الثالثة أن يكونا مفتوحين ولا حافظ ثم (فلا) يقطع في الأصحّ لأنه في الأوليين لم يخرجه من تمام الحرز والمال في الثالثة غير محرز (وقيل إن كانا) أي باب البيت والدار (مغلقين قطع) لأنه أخرجه من حرز والأصحّ المنع لأنه لم يخرجه من تمام الحرز فأشبه ما إذا أخرج من الصندوق المغلق الى البيت المغلق ولم يخرجه من البيت (وبيت خان) أو رباط أو نحوه (وصحنه كبيت و) ضمن (دار في الأصحّ) فيفترق الحال بين أن يكون باب الخان مفتوحاً أو مغلقاً كما إذا أخرج من البيت الى صحن الدار والثاني يجب القطع بكلّ حال لأن صحن الخان ليس حرزاً لصاحب البيت بل هو مشترك بين السكان فهو كالسكة المشتركة بين أهلها ومحلّ الخلاف إذا كان السارق من غير سكانه فإن كان منهم وسرق من البيت والحجرة المغلقين قطع وإن سرق من العرصة لم يقطع.

﴿فصل﴾ لا يُقطعُ صَبيٌّ ومجنونٌ ومكرَهٌ ويُقطعُ مُسلمٌ وذميٌّ بمالِ مُسلم وَذميٍّ وفي مُعَاهَدٍ أقوالٌ أحسنُها إن شُرطَ قطعُه بسَرِقةٍ قُطِعَ وإلاّ فلاَ قلتُ الأظهرُ عندَ الجُمهورِ لا قطع

﴿فصل﴾ في شروط السارق وفيما تثبت به السرقة وما يقطع بها وشروط السارق تكليف واختيار والتزام وعلم تحريم السرقة وحينئذ (لا يقطع صبيّ ومجنون ومكره) بفتح الراء لرفع القلم عنهم وحربيّ لعدم التزامه وأعجميّ أمر بسرقة وهو يعتقد إباحتها أو جهل التحريم لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن العلماء لعذره وقطع السكران من قبيل ربط الحكم بسببه واقتصار المصنف على المكره بالفتح قد يوهم أن المكره بالكسر يقطع وليس مراداً نعم لو كان المكره بالفتح غير مميّز لعجمة أو غيرها فقد سبق عن الجمهور فيما لو نقب ثم أمر غير مميّز فأخرج أنه يجب القطع على الآمر فليكن هنا مثله (ويقطع مسلم وذميّ بمال مسلم و) مال (ذميّ) أما قطع المسلم بمال مسلم فبالاجماع وأما قطعه بمال الذّمي فعلى المشهور لأنه معصوم بذمّته وأما قطع الذمي بمال المسلم أو الذمي فلالتزامه الأحكام سواء أرضي بحكمنا أمْ لا (وفي) سرقه (معاهد) بفتح الهاء بخطه ومستأمن إذا سرق ولو لمعاهد (أقوال أحسنها إن شرط) عليه في عهده (قطعه بسرقة قطع) لالتزامه (وإلاّ فلا) يقطع لعدم التزامه (قلت الأظهر عند الجمهور لا قطع) مطلقاً (والله أعلم) لأنه لم يلتزم الأحكام فأشبه الحربي وأما المال المسروق

والله أعلم وتثبتُ السرقةُ بيَمين المدَّعِي المردُودَةِ في الأصحّ أو بإقرارِ السَارِق والمذهَبُ قبولُ رجُوعهِ ومَن أقرَّ بعُقوبَةٍ لله تعالى فالصَّحيحُ أنَّ لِلقاضِي أن يُعرِّضَ لهُ بالرُجوع ولا يقولُ

فيجب استرداده منه جَزْماً إن بقى وبدله أن تلف (وتثبت السرقة بيمين المدعي المردودة) كأن يدعي على شخص سرقة نصاب فينكل عن اليمين فتردّ على المدعي ويحلف فيجب القطع (في الأصحّ) لأن اليمين المردودة كالإقرار أو البينة والقطع يجب بكلّ منهما فأشبه القصاص (أو بإقرار السارق) مؤاخذة له بإقراره (والمذهب قبول رجوعه) عن الإقرار بالسرقة بالنسبة الى القطع لأنه حق الله تعالى فيسقط كحدّ الزنى أما الغرم فلا لأنه حق آدميّ (ومن أقرّ) ابتداء أو بعد دعوى (بعقوبة لله تعالى) أي بمقتضيها كالسرقة والزنى (فالصحيح أنّ للقاضي أن يعرّض له) أي للمقرّ (بالرجوع) عمّا أقرّ به مما يقبل فيه رجوعه كأن يقول في السرقة لعلّك أخذت من غير حرز وفي الزنى لعلّك فَاخَذْتَ أوْ لَمَسْتَ وفي الشرب لعلّك لم تعلم أن ما شربته مسكر لأنه ﷺ قال لمن أقرّ عنده بالسرقة: « ما إخالك سرقت قال بلى فأعاد عليه مرّتين أو ثلاثاً فأمر به فقطع » وقال لماعز: « لعلّك قَبَّلْتَ أوْ غَمَزْتَ أَوْ نَظَرْتَ » رواه البخاري (ولا) يصرّح بذلك فلا (يقول) له (إرجع) عنه لأنه أمر بالكذب (ولو أقرّ) شخص (بلا) سبق (دعوى) عليه (أنه سرق مال زيد الغائب لم يقطع في الحال بل ينتظر حضوره) ومطالبته

ارجع ولَو أقرَّ بلا دَعوى أنّه سَرَقَ مالَ زيدٍ الغائِبِ لم يُقطَعْ في الحالِ بل ينتَظرُ حضُورَهُ في الأصحّ أو إنّه أكرَهَ أمَّةَ غائبٍ على زِنى حُدَّ في الحالِ في الأصحِّ وتثبتُ بِشَهادةِ

(في الأصحّ) المنصوص لأنه ربّما حضر وأقر أنه كان أباح له المال أو يقرّ له بالملك فيسقط الحدّ وإن كذبه السارق للشبهة والثاني يقطع في الحال عملا بإقراره كما لو أقرّ أنه زنى بفلانة فإنه لا ينتظر حضورها وفرق الأول بأن حدّ الزنى لا يسقط بإباحة الوطء وحدّ السرقة يسقط بإباحة المال وعلى الأول يحبس حتى يقدم الغائب (أو) أقرّ (أنّه أكره أمة غائب على زنى حدّ في الحال) ولم ينتظر حضور الغائب (في الأصحّ) لأن حدّ الزنى لا يتوقف على الطّلب ولو حضر وقال كنت أبحتها له لم يسقط الحدّ لأن إباحة البضع ملغاة (وتثبت) السرقة الموجبة للقطع (بشهادة رجلين) كسائر العقوبات غير الزنى فإنه خصّ بمزيد العدد (فلو شهد رجل وامرأتان) بسرقة أو أقام المدعي شاهداً بها وحلف معه (ثبت المال ولا قطع) على السارق كما لو علّق الطلاق أو العتق على غصب أو سرقة فشهد رجل وامرأتان على الغصب أو السرقة ثبت المال دون الطلاق والعتق ومحلّ ثبوت المال ما إذا شهد وأبعد دعوى المالك أو وكيله فلو شهدوا حسبة لم يثبت بشهادتهم المال أيضاً لأن شهادة الحسبة بالنسبة الى المال غير مقبولة (ويشترط ذكر الشاهد) بسرقة مال (شروط السرقة) الموجبة للقطع

رَجُلَينِ فلو شهد رَجُلٌ وامرأتانِ ثَبَتَ المالُ ولا قطعَ ويُشترَطُ ذكرُ الشّاهِدِ شروطَ السَّرِقَةِ ولَو اختلَفَ شاهِدَانِ كقَولِه سَرَق بُكْرَةً والآخَر عَشِيّـةً فباطِلَةٌ وعلَى السَارِقِ رَدُّ ما سَرَقَ فإن

ببيان السارق بالإشارة الى عينه إن كان حاضراً وبذكر اسمه ونسبه بحيث يحصل التمييز إن كان غائباً واستشكل بأن البيّنة لا تسمع على غائب في حدود الله وقد يجاب بأنها إنما سمعت تغليباً لجانب المال ولهذا لا قطع على السارق حتى يحضر المالك ويدّعى بماله وببيان المسروق منه والمسروق وكون السرقة من حرز بتعيينه أو وصفه وغير ذلك فلا يكفي الإطلاق إذ قد يظنّ ما ليس بسرقة سرقة لاختلاف العلماء فيما يوجب القطع ويشترط اتفاقهما في شهادتهما (و) حينئذ (لو اختلف شاهدان) في وقت الشهادة (كقوله) أي أحدهما (سرق بكرة و) قول (الآخر) سرق (عشية فباطلة) هذه الشهادة لأنهما شهدا على فعل لم يتفقا عليه وقوله فباطلة أي بالنسبة الى القطع أما المال فإن حلف المسروق منه مع الشاهد أخذ الغرم منه وإلا فلا (وعلى السارق ردّ ما سرق) إن بقي لخبر أبي داود: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» وقال أبو حنيفة إن قطع لم يغرم وإن غرم له لم يقطع وقال مالك إن كان غنياً ضمن وإلا فلا. لنا أن القطع لله تعالى والضمان لآدمي فلا يمنع أحدهما الآخر ولا يمنع الفقر إسقاط مال الغير ولو كان للمسروق منفعة استوفاها السارق أو عطّلها وجبت أجرتها كالمغصوب (فإن تلف

تَلفَ ضَمِنَهُ وتُقطَعُ يَمينُه فإن سَرقَ ثانياً بعدَ قطعِها فَرِجلُه اليُسرَى وثالثاً يدهُ اليُسرَى ورَابِعاً رِجلُه اليُمنَى وبعدَ ذلك يُعَزَّرُ ويُغمَسُ محلُّ القَطعِ بزَيتٍ أو دُهن مُغلىً قيل هُوَ تَتِمَّةٌ

ضمنه) ببدله جبراً لما فات (وتقطع يمينه) أي يده اليمنى أوّلاً بالإجماع وفي معجم الطبراني «أن النبيّ ﷺ أتي بسارق فقطع يمينه» وكذا فعل الخلفاء الراشدون وقال تعالى: ﴿فاقْطعوا أيْديهما﴾ وقرىء شاذا فاقطعوا أيمانهما والقراءة الشاذة كخبر الواحد في الاحتجاج كما نصّ عليه في البويطي فان قيل لم قطعت يد السارق ولم يقطع ذكر الزاني أجيب عن ذلك بجوابيْن الأوّل أن اليد للسارق مثلها غالباً فلم تفت عليه المنفعة بالكلية الثاني أن في قطع الذكر إبطال النسل غالباً والحكمة في قطع اليمنى أوّلا أن البطش بها أقوى غالباً فكانت البداءة بها أردع ومحلّ قطعها إذا لم تكن شلاء والاّ روجع أهل الخبرة فإن قالوا ينقطع الدم وتنسدّ أفواه العروق قطعت واكتفي بها وإلا لم يقطع لأنه يؤدي إلى فوات الرّوح (فإن سرق ثانياً بعد قطعها) أي يده اليمنى (فرجله اليسرى) تقطع إن برئت يده اليمنى وإلاّ أخرت للبرء (و) أن سرق (ثالثاً) بعد قطع رجله اليسرى تقطع (يده اليسرى و) إن سرق (رابعاً) بعد قطع يده اليسرى تقطع (رجله اليمنى) لما رواه الشافعي بإسناده عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال في السارق: «إن سرق فاقطعوا يده ثم إن

للحَدِّ والأصحّ أنه حقٌ للمَقطُوعِ فمؤنَتُه علَيهِ وللإمام إهمالُه وتُقطَعُ اليَدُ مِنَ الكُوعِ والرّجلُ من مَفصِلِ القَدَم ومن سَرَقَ

سرق فاقطعوا رجله ثم إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله » والحكمة في قطع اليد والرّجل أن اعتماد السارق في السرقة على البطش والمشي فإنه يأخذ بيده وينقل برجله فتعلق القطع بهما وإنما قطع من خلاف لئلا يفوت جنس المنفعة عليه فتضعف حركته (وبعد ذلك) أي بعد قطع اليديْن والرجلين إذا سرق خامساً فأكثر فأنه (يعزّر) لأن القطع ثبت بالكتاب والسنة ولم يثبت بعد ذلك شيء آخر والسرقة معصية فتعين التعزير (ويغمس محلّ القطع بزيْتٍ أو دهن مغليّ) بضم الميم وفتح اللام اسم مفعول من أغلى أما فتح الميم مع كسر اللام وتشديد الباء على زنة مفعول فلحن كما قاله ابن قاسم وفعل ذلك مندوب كما رواه الحاكم وصحّحه والمعنى فيه سدّ أفواه العروق لينقطع الدّم (قيل هو) أي الغمس المسمّى بالحسم (تتمة للحدّ) فيجب على الإمام فعله ولا يجوز له إهماله لأن فيه مزيد إيلام (والأصحّ) المنصوص (أنّه) أي الغمس المذكور (حق للمقطوع) لأن الغرض المعالجة ودفع الهلاك بنزف الدّم (فمؤنته عليه) كأجرة الجلاّد الاّ أن ينصب الأمام من يقيم الحدود ويرزقه من مال المصالح (و) على الأصحّ (للإمام إهماله) ولا يجبر المقطوع عليه بل يستحبّ له (وتقطع اليد) بحديدة ماضية دفعة واحدة (من الكوع) أي مفصله للأمر به في

مِراراً بلا قَطعٍ كَفَتْ يَمينُه وإن نَقَصَتِ أربَعَ أصَابِعَ قلتُ وكذَا لو ذَهَبتِ الخَمسُ في الأصحّ والله أعلَم وتُقطَعُ يدٌ

خبر سارق رداء صفوان والمعنى فيه أن البطش بالكف وما زاد من الذّراع تابع ولهذا يجب في قطع الكفّ الدية وفيما زاد عليه حكومة (و) تقطع (الرجل من مفصل القدم) بفتح الميم وكسر الصاد اتباعاً لعمر رضي الله تعالى عنه كما رواه ابن المنذر وروى البيهقي عن عليّ رضي الله تعالى عنه أنه يبقى له الكعب ليعتمد عليه (ومن سرق مراراً) مرّتين فأكثر (بلا قطع كفت يمينه) أي قطعها فقط عن جميع المرار لاتحاد السبب كما لو زنى أو شرب مراراً فإنه يكفيه حد واحد بخلاف ما إذا لبس المحرم أو تطيّب في مجالس فإن الفدية تتعدد وإن كان السبب واحداً لأنّ في ذلك حقاً لآدميّ لأن مصرف الكفارة اليه فلم تتداخل بخلاف الحدّ (وإن نقصت أربع أصابع) لا يعدل الى الرجل لحصول الإيلام والتنكيل (قلت وكذا لو ذهبت الخمس) الأصابع كلّها كفت أيضاً (في الأصحّ) المنصوص (والله أعلم) لأنّ اسم اليد مطلق عليها مع نقص أصابعها كما يطلق عليها مع زيادتها فاندرجت في الآية والثاني لا تكفي بل يعدل الى الرجل لانتفاء البطش (وتقطع يد زائدة أصبعاً) أو أكثر (في الأصحّ) لإطلاق الآية فإن اسم اليد يتناول ما عليه خمس أوْ أكثر والثاني لا بل يعدل الى الرجل (ولو سرق) شخص (فسقطت يمينه) مثلا (بآفة) سماوية أو غيرها كان

زائدةٌ إصبعاً في الأصحّ ولو سَرَقَ فسَقَطت يَمينُه بآفَةٍ سَقَطَ القَطعُ أو يَسارُه فلاَ على المذهَب.

قطعت في قصاص (سقط القطع) في اليد الساقطة ولا يعدل الى الرّجل لأن القطع تعلّق بعينها فيسقط بفواتها كموت المرتدّ (أو) سقطت (يساره) بشيء مما ذكر مع بقاء اليمين (فلا) يسقط قطع اليمين (على المذهب) لبقاء محلّ القطع وحكم الرجل حكم اليد فيما ذكر.

﴿باب قاطعِ الطَّريق﴾

هُو مُسلِمٌ مُكلَّفٌ لهُ شوكَةٌ لا مختَلسُونَ يتعرَّضُون لآخِرِ القَافِلَـةِ يَعتمدُونَ الهَرَب وَالّذينَ يَغلِبُونَ شِرْذِمةً بِقوّتهم قطّاعٌ

﴿باب قاطع الطريق﴾

قطع الطريق هو البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرعاب مكابرة اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث سمّي بذلك لامتناع الناس من سلوك الطريق خوفاً منه والأصل فيه قوله تعالى: ﴿إنما جَزاءُ الّذين يَحاربونَ الله ورسُوله ويَسْعَوْن في الأرض فساداً﴾ الآية قال أكثر العلماء نزلت في قاطع الطريق لا في الكفار واحتجوا له بقوله تعالى: ﴿إلاّ الّذين تابُوا من قَبْل أن تَقْدروا عليهم﴾ الآية إذ المراد التوبة عن قطع الطريق ولو كان المراد الكفار لكانت توبتهم بالإسلام وهو دافع للعقوبة قبل القدرة وبعدها قال الماوردي ولأن الله تعالى قد بيّن حكم أهل الكتاب والمرتدين وأهل الحرب في غير هذه الآية فاقتضى أن تكون هذه الآية في غيرهم (هو) أي قاطع الطريق ملتزم للأحكام (مسلم) أو مرتدّ أو ذميّ كما في السارق ولو عبّر بذلك المصنف لكان أولى فقد قال الأذرعي لم أر

في حقِّهم لا لِقَافِلةٍ عَظِيمَةٍ، وحَيثُ يَلحَقُ غَوثٌ ليسَ بِقُطَّاعٍ، وفقدُ الغَوثِ يكون للبُعدِ أو لِضَعف وقد يَغلِبُونَ والحالَةُ هذِه في بَلدٍ فَهُمُ قُطَّاعٌ، ولو عَلِمَ الإمَامُ قوماً يُخيفُونَ الطريقَ ولم

في الكتب المشهورة بعد الكشف التام التنصيص على أن من شرط قاطع الطريق الإسلام الاّ في كلام الرافعي ومن أخذ منه وقال الزركشي قد رأيت نصّ الشافعي في آخر الأم مصرّحاً بأن أهل الذمّة حكمهم حكم المسلمين (مكلّف) ولو عبداً أو امرأة ومثله السكران فإنه ملحق بالمكلّف مختار (له شوكة) أي قوّة وقدرة يغلب بها غيره فخرج بملتزم الحربي والمعاهد وبالمكلّف غيره الا السكران كما مرّ وبالاختيار المكره وبالشوكة ما تضمنه قوله (لا مختلسون) قليلون (يتعرّضون لآخر القافلة يعتمدون الهرب) فليسوا قطاعاً لعدم الشوكة والمراد بشوكة قطاع الطريق بالنظر لمن يخرجون عليه حيث قال (والّذين يغلبون شرذمة) وهي بذال معجمة طائفة من النّاس (بقوّتهم) لو قاوموهم (قطاع في حقهم) لاعتمادهم على الشوكة بالنسبة الى الجماعة اليسيرة وإن هربوا منهم وتركوا الأموال لعلمهم بعجز أنفسهم على مقاومتهم ولو ساقهم اللصوص مع الأموال الى ديارهم كانوا قطاعاً في حقهم (لا) قطاع (لقافلة عظيمة) أخذوا شيئاً منهم إذ لا قوة لهم مع القافلة الكبيرة بل هم في حقهم مختلسون (وحيث يلحق غوث) بغين معجمة وبعدها مثلّثة وهي كقول الشخص يا غوثاه (ليس) حينئذ ذو

يأخُذُوا مالاً ولا نَفساً عَزَّرَهم بحَبسٍ وَغيرِه، وإذا أخَذَ القَاطِعُ نصابَ السرقةِ قَطعَ يَدَهُ اليمنى ورجلَه اليُسرَى فإن عَادَ فيسراه ويمناه وإن قَتَلَ قُتِلَ حَتماً وإن قَتَلَ وأخَذَ مَالاً

الشوكة بن معه (بقطاع) بل منتبهون لإمكان الاستغاثة (وفقد الغوث يكون للبعِد) عن العمران وعساكر السلطان (أو لضعف) في أهلها حتّى لو دخلوا جماعة داراً ومنعوا أهلها من الاستغاثة فهم قطاع (و) ذو الشوكة (قد يغلبون والحالة هذه) أي الضعف (في بلد) لم يخرجوا إلى طرفها ولا إلى صحراء (فهم قطّاع) لوجود الشروط فيهم ولأنهم إذا وجب عليهم هذا الحدّ في الصحراء وهي موضع الخوف فلأن يجب في البلد وهي موضع الأمن أولى لعظم جرأتهم (ولو علم الإمام قوماً يخيفون الطريق) أي المارّين فيها (ولم يأخذوا مالاً) أي نصاباً (ولا) قتلوا (نفساً عزرهم بحبس وغيره) لارتكابهم معصية وهي الحرابة لا حدّ فيها ولا كفارة وظاهر كلام المصنف الجمع بَيْن الحبس وغيره وهو كذلك وله تركه إن رآه مصلحة ولا بقدّر الحبس بمدّة بل يستدام حتى تظهر توبته (وإذا أخذ القاطع نصاب السرقة) فأكثر (قطع) الإمام (يده اليمنى ورجله اليسرى) دفعة أو على الولاء لأنّه حدّ واحد (فإن عاد) بعد قطعهما مرّة أخرى (فيسراه ويمناه) تقطعان لقوله تعالى: ﴿أوْ تُقَطَّع أيْديهم وأرجُلهم من خلاف﴾ وإنما قطع من خلاف لما مرّ في السرقة وقطعت اليمنى للمال كالسرقة ولهذا اعتبر في القطع

قُتل ثم صُلِّبَ حَتماً ثلاثاً ثم يُنزَل وقيل يبقى حتّى يَسيلَ صَديدُه وفي قول يُصْلَبُ قليلاً ثم يُنزَلُ فيُقتَلُ ومن أعانَهُم وكثَّر جَمعهم عُزِّرَ بحَبسٍ وَتَغريبٍ وَغيرهما وقيلَ يتعيَّنُ

النصاب والرجل قيل للمال والمجاهدة تنزيلا لذلك منزلة سرقة ثانية وقيل للمحاربة (وإن قتل) معصوماً مكافئاً له عمداً ولم يأخذ مالا (قتل حتماً) للآية السابقة وإنما تحتّم لأنه ضمّ الى جنايته إخافة السبيل المقتضية زيادة العقوبة ولا زيادة هنا الاّ بالتحتيم ومعنى تحتمه أنه لا يسقط بعفو الوليّ ولا بعفو السلطان عن من لا وارث له ويستوفيه الإمام لأنه حدّ من حدود الله تعالى أما إذا قتل غير معصوم أو غير مكافىء له أو قتل خطأ أو شبه عمد فلا يقتل (وإن قتل وأخذ مالا) نصاباً فأكثر (قتل ثم صلب حتماً) زيادة في التنكيل فيكون صلبه بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه كما مرّ في الجنائز والغرض من صلبه بعد قتله التنكيل به وزجر غيره (ثلاثاً) من الأيام ليشتهر الحال ويتم النكال (ثم ينزل) فان خيف التغير أنزل قبل الثلاث على الأصحّ وحمل النصّ في الثلاث على زمن البرد والاعتدال (وقيل يبقى) مصلوباً أكثر من ثلاثة أيام (حتى يسيل صديده) وهو ماء رقيق يخرج مختلطاً بدم تغليظاً عليه وتنفيزاً عن فعله (وفي قول يصلّب) حيّاً صلباً (قليلا ثم ينزل فيقتل) لأن الصلب شرع عقوبة له فيقام عليه وهو حيّ (ومن أعانهم وكثر جمعهم) ولم يزد على ذلك بأن لم يأخذ مالا ولا قتل

التَغرِيبُ الى حَيثُ يَراهُ الإمامُ وقَتْلُ القاطِعِ يُغلَّبُ فيه مَعنَى القِصاصِ وفي قولٍ الحَدُّ فعلى الأوَّل لا يُقتَلُ بوَلَدِه وذِميٌّ ولو ماتَ فِديَةٌ ولو قَتَلَ جمعاً قُتِلَ بواحدٍ وللباقِينَ

نفساً (عزر بحبس وتغريب وغيرهما) كسائر المعاصي وفي الخبر: «من كثر سواد قوم فهو منهم» (وقيل يتعين التغريب الى حيث يراه الإمام) لأن عقوبته في الآية النفي (وقتل القاطع يغلّب فيه معنى القصاص) لأنه حق آدميّ اجتمع مع حق الله والأصل فيما اجتمع فيه حق آدمي وحق الله تعالى يغلب فيه حق الآدمي لبنائه على الضيق ولأنه لو قتل بلا محاربة ثبت لوليّه القصاص فكيف يحيط حقه بقتله فيها (وفي قول) معنى (الحدّ) وهو حق الله تعالى لأنه لا يصحّ العفو عنه ويستوفيه الإمام بدون طلب الوليّ وفرّع على القولين مسائل خمسة ذكرها في قوله (فعلى الأوّل لا يقتل) والد (بولده) الذي قتله في قطع الطريق (و) لا (ذميّ) إذا كان هو مسلماً ولا نحو ذلك ممّن لا يكافئه كعبد والقاطع حرّ لعدم المكافأة وتجب الدية أو القيمة وعلى الثاني يقتل إلا أن يكون المقتول غير معصوم كمرتد وزان محصن فانه لم يقتل (ولو مات) القاطع من غير قتله قصاصاً (فدية) على الأوّل تؤخذ من تركته في قتل حرّ وقيمة في قتل عبد وعلى الثاني لا شيء (ولو قتل جمعاً) معاً (قتل بواحد) منهم بالقرعة (وللباقين ديات) على الأوّل كالقصاص وعلى الثاني يقتل بهم أما إذا قتلهم مرتباً فإنه يقتل حتماً بأولهم وإن أوْهم كلام

دِياتٌ ولو عَفَا وَلِيُّهُ بمَالٍ وَجَبَ وَسَقَطَ القِصَاصُ ويقتل حدّاً ولو قَتَلَ بمُثَقَّلٍ أو بقَطعِ عُضوٍ فُعِلَ به مِثلُه ولو جَرَحَ فاندَمَلَ لم يتحتَّم قِصَاصٌ في الأظهر وتَسقطُ عقُوباتٌ تَخُصَّ

المتن خلافه حتى لو عفا وليّه لم يسقط لتحتمه (ولو عفا وليه) أي المقتول عن القصاص (بمال) أي عليه صحّ العفو على الأوّل و (وجب) المال (وسقط القصاص) عنه (ويقتل) بعد ذلك (حدّاً) كما لو وجب القصاص على مرتدّ فعفا عنه الوليّ وعلى الثاني فالعفوْ لغو (ولو قتل) القاطع شخصاً (بمثقّل أو بقطع عضو) أو بغير ذلك (فعل به مثله) على الأوّل تغليباً للقصاص وعلى الثاني يقتل بالسيف كالمرتدّ (ولو جرح) قاطع الطريق شخصا جرحا يوجب قصاصاً كقطع يد (فاندمل) الجرح (لم يتحتم) على القاطع (قصاص) في ذلك الطرف المجروح (في الأظهر) بل يتخير المجروح بين القصاص والعفو لأن التحتم تغليظ لحق الله تعالى فاختص بالنفس كالكفارة ولأن الله تعالى لم يذكر الجرح في الآية فكان باقياً على أصله في غير الحرابة واحترز بقوله فاندمل المزيد على المحرّر عمّا إذا سرى الى النفس فهو كالقتل (وتسقط عقوبات تخصّ القاطع) من تحتم القتل والصلب وقطع الرجل وكذا اليد في الأصحّ (بتوبته قبل القدرة عليه) لقوله تعالى: ﴿الاّ الّذين تابُوا مِن قَبْل أنْ تُقْدِروا عَلَيْهم﴾ الآية (لا بعدها) أي القدرة فلا تسقط تلك العقوبات عنه بالتوبة منها لمفهوم الآية والاّ لما كان للتخصيص

القاطِعَ بتَوبتِه قبلَ القدرةِ عليه لا بَعدها على المذهَب ولا تسقُطُ سائِرُ الحُدودِ بِها في الأظهر.

﴿فصل﴾ منَ لَزِمَهُ قِصاصٌ وقَطعٌ وحَدُّ قَذفٍ وطالَبوه جُلِدَ ثم قُطِعَ ثم قُتِلَ ويُبادَرُ بقَتلِه بعدَ قَطعِه لا قَطعِه بعدَ

بقوله: ﴿من قبل﴾ فائدة والفرق من جهة المعنى أنه بعد القدرة منهم لدفع قصد الحدّ بخلاف ما قبلها فإنها بعيدة عن التهمة قريبة من الحقيقة وقوله (على المذهب) راجع للمسألتين أما غير هذه العقوبات مما ذكر هنا من قصاص وضمان وغيرهما فلا يسقط بالتوبة مطلقاً (ولا تسقط سائر الحدود) المختصة بالله تعالى كالزنى والسرقة وشرب الخمر (بها) أي التوبة في قاطع الطريق وغيره (في الأظهر) لأنه ﷺ لما جاءه ماعز وأقرّ بالزنى حدّه ولا شك أنه لم يأته إلا وهو تائب فلما أقام عليه الحد دلّ على أنّ الاستثناء في المحارب وحده

﴿فصل﴾ في اجتماع عقوبات في غير قاطع الطريق وهي إما لآدميّ أو لله تعالى أو لهما وقد بدأ بالقسم الأوّل فقال (من لزمه) لجماعة (قصاص) في نفس (وقطع) لطرف آدميّ (وحد قذف) لآخر (وطالبوه) بذلك (جلد) أوّلاً للقذف (ثم قطع) لقصاص الطرف (ثم قتل) لقصاص النفس لأن ذلك أقرب الى استيفاء الجميع فإن اجتمع مع ذلك تعزير لآدميّ بدىء به (ويبادر بقتله بعد قطعه) فلا تجب المهلة بينهما لأن النفس مستوفاة (لا قطعه بعد جلده أن

جَلْدِه إن غَابَ مُستَحَقُّ قَتله وكذا إن حَضَر وقَالَ عَجِّلوا القطعَ في الأصحّ ولو أخَّرَ مُستحِقُ النَّفس حَقَّه جُلِدَ فإذا برَأ قُطِعَ ولو أخَّرَ مُستَحِقُ طَرفِ جُلِدَ وعلَى مُستَحِقِ النَّفسِ الصَّبرُ حتَّى يستوفى الطرفَ فإن بَادَرَ فَقَتَلَ فلِمستحِقِ الطَّرَفِ

غاب مستحق قتله) جزماً لأنه قد يهلك بالموالاة فيفوت قصاص النفس (وكذا إن حضر وقال عجلوا القطع) وأنا أبادر بالقتل بعده فإنا لا نعجله (في الأصحّ) لما مرّ (ولو أخر مستحق النفس حقّه) وطلب الآخران حقهما (جلد) للقذف أولاً (فإذا برأ) بفتح الرّاء ويجوز كسرها أي من الجلد (قطع) للطرف ولا يوالي بينهما خوف الهلاك فيفوت قصاص النفس (ولو أخّر مستحق طرف) حقه وطلب المقذوف حقه من قاذفه (جلد و) وجب (على مستحق النفس الصبر) بحقه (حتى يستوفي الطرف) سواء أتقدم استحقاق النفس أم تأخر حذراً من فواته (فإن بادر) مستحق النفس (فقتل فلمستحق الطرف دية) في تركة المقتول لفوات محلّ الإستيفاء واستوفى حقه مستحق النفس (ولو أخر مستحق الجلد حقه فالقياس) ممّا سبق في هذه المسألة (صبر الآخرين) حتى يستوفي حقه وإن تقدم استحقاقهما لئلا يفوتا عليه حقّه (ولو اجتمع) على شخص (حدود لله تعالى) كأن شرب وزنى وهو بكر وسرق وارتدّ (قدّم) وجوباً (الأخف) منها (فالأخفّ) سعياً في إقامة الجميع فأخفها حدّ الشرب فيحدّ له ثم

دِيةٌ ولو أخَّرَ مستَحِقُ الجَلدِ حَقَّهُ فالقياسُ صبرُ الآخرَيْنِ ولو اجتمعَ حدود لله تعالى قُدِّمَ الأخَفُّ فالأخَفُّ أو عقوباتٌ لله تعالى والآدَميّينَ قُدِّمَ حدُّ قذف على زِنى والأصحّ تقديمُه على حَدِّ شُربٍ وأنَّ القصاصَ قتلاً وقطعاً يُقدَّمُ علَى الزِّنى.

يهل حتى يبرأ منه ثم يجلد للزنى ثم يهل حتى يبرأ ثم يقطع للسرقة ثم يقتل بغير مهلة لأن النفس مستوفاة وقد علم من قوله يقدم الأخف أنه لو اجتمع مع الحدود تعزير فهو المقدم ومن قوله فالأخف أنّ صورة المسألة إذا تفاوتت الحدود فلو اجتمع قتل ردة ورجم زنى قال القاضي: يقدّم قتل الردّة إذ فسادها أشدّ وقال الماوردي والرؤياني: يرجم ويدخل فيه قتل الردة لأن الرجم أكثر نكالا قال الخطيب وهذا أوجه (أو) اجتمع (عقوبات لله تعالى والآدميين) كأن انضم الى هذه العقوبات حد قذف (قدّم حدّ قذف على) حد (زنى) كما نصّ عليه واختلف في علتِه قيل لأنه أخف والأصحّ كونه حق آدميّ وفائدة الخلاف نظهر في المسألة عقبها وهي قوله (والأصحّ تقديمه) أي حدّ القذف (على حدّ الشرب) بناء على العلّة الثانية في المسألة السابقة ومقابله على العلة الأولى (وأن القصاص قتلا وقطعاً يقدم على الزنى) تبين على العلة الثانية ومقابله على العلة الأولى ولا يوالي بين حدّ الشرب وحدّ القذف بل يهل لئلا يهلك بالتوالي.

﴿كتاب الاشرِبَةِ﴾

كلُّ شَرابٍ أسكَرَ كثيرةُ حرُمَ قلِيلهُ وحُدَّ شَارِبُه الاّ صَبيّاً

﴿كتاب الأشربة﴾

جمع شراب بمعنى مشروب والشريب المولّع بالشراب والشرب بفتح الشين وسكون الرّاء الجماعة يشربون الخمر وشربه من الكبائر بل هي أمّ الكبائر كما قاله عمر وعثمان رضي الله تعالى عنهما والأصل في تحريمها قول الله تعالى: ﴿إنّما الخمر والميسر﴾ الآية وقال تعالى: ﴿قل إنما حَرَّم ربي الفواحِشَ ما ظَهَرَ منها وما بَطَن والإثم﴾ وهو الخمر عند الأكثرين واستشهد له بقول الشاعر:

شربت الإثم حتى ضلّ عقلي كذاك الإثم يذهب بالعقول

وتضافرت الأحاديث على تحريمها روى أبو داود «أن رسول الله ﷺ لعن الخمرَ وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وآكل ثمنها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة إليه» وقال ﷺ: «من شربها في الدنيا ولم يَتُبْ حرّمها الله عليه في الآخرة» وروى مسلم أن النبيَّ ﷺ قال: «لا يزني الزاني حين يزني وهو مُؤمن ولا يشرب الخمر حين يَشْربها وهو مؤمن» وانعقد الإجماع على

ومجنُوناً وحَربيّاً وذِميّاً ومُوجَراً وكذَا مكرَهٌ على شُربِهِ على المَذهَبِ، ومن جَهل كونَها خمراً لم يُحَدّ ولو قَرُبَ إسلامُه فقالَ

تحريمها ولا التفات إلى قول من حكي عنه أباحتها وكان المسلمون يشربونها في أوّل الإسلام فاختلف أصحابنا في أن ذلك كان استصحاباً منهم بحكم الجاهلية أو بشرع في أباحتها على وجهين رجح الماوردي الأوّل والمصنف الثاني وكان تحريمها في السنة الثانية من الهجرة بعد أحد (كلّ شراب أسكر كثيرة حرم) هو و(قليله) وهذا شامل لجميع الأشربة من نقيع التمر والزبيب وغيرهما لما في الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنه ﷺ قال: «كلّ شراب أسكر فهو حرام» وروى مسلم خبر: «كلّ مسكر خمر وكلّ خمر حرام» وروى النسائي بإسناد صحيح عن سعد بن أبي وقاص أنه ﷺ قال: «أنهاكم عن قليل ما أسكر كثير» وصحّح الترمذي: «ما أسكر كثيره قليله حرام» وخالف أبو حنيفة في القدر الّذي لا يسكر من نقيع التمر والزبيب وغيرهما واستند لأحاديث معلومة بين الحفاظ وأيضاً أحاديث التحريم متأخرة فوجب العمل بها وإنما حرّم القليل (وحدّ شاربه) وإن كان لا يسكر حسماً لمادَّة الفساد كما حرم تقبيل الأجنبية والخلوة بها لإفضائه إلى الوطء المحرّم والحديث رواه الحاكم، «من شرب الخمر فأجلدوه» وقيس به شرب النبيذ ولو فرض شخص لا يسكره شرب الخمر حرم شربه للنجاسة لا للإسكار ويحدّ أيضاً كما قاله الدميري حسماً للباب

جَهلَتُ تحريمَها لم يُحَدَّ أو جَهلتُ الحَدَّ حُدَّ ويَحُدُّ بِدُرْدِيِّ خمر
لا بخبزٍ عُجِنَ دَقيقُه بها ومَعجُونٍ هيَ فيهِ وسَعُوطٍ في

وخرج بالشراب النبات كالحشيشة نقل الشيخان في باب الأطعمة عن الرؤياني أن أكلها حرام ولا حدّ فيها وقال الغزالي في القواعد يجب على آكلها التعزير والزجر دون الحدّ ولا تبطل بحملها الصّلاة وقال ابن تيمية إنَّ الحشيشة أول ما ظهرت في آخر المائة السادسة من الهجرة حين ظهرت دولة التتار وهي من أعظم المنكر وشرّ من الخمر في بعض الوجوه لأنها تورث نشوة ولذة وطرباً كالخمر ويصعب الفطام عنها أكثر من الخمر وقد أخطأ القائل فيها:

حرموها من غير عقل ونقل وحرام تحريم غـــير الحرام

وكلّ ما يزيل العقل من غير الأشربة من نحو بنج لا حدّ فيه كالحشيشة فإنه لا يلذ ولا يطرب ولا يدعو قليله إلى كثيره بل فيه التعزير ويشترط كون شاربه مكلّفاً ملتزماً للأحكام مختاراً عالماً بأن ما شربه مسكر من غير ضرورة ومحترز هذه القيود يؤخذ من قوله (إلاّ صبيّاً ومجنوناً) لرفع القلم عنهما (وحربيّاً) لعدم التزامه (وذميّاً) لأنه لا يلتزم بالذمة ما لا يعتقده إلا الأحكام المتعلقة بالعباد (وموجراً) أي مصبوباً في حلقه قهراً (وكذا مكره على شربه) أي المسكر (على المذهب) لحديث: «وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استُكْرهوا عليه» (ومن جهل كونها) أي الخمر (خمراً) فشربها

الأصحّ، ومن غَصَّ بلُقمةٍ أساغَها بخمرٍ إن لم يَجد غيرَها، والأصح تحريمُها لدَواءٍ وعَطشٍ، وحدُّ الحرِ أربَعونَ ورَقيقٍ

ظاناً كونها شراباً لا يسكر (لم يحدّ) للعذر ولا يلزمه قضاء الصلوات الفائتة مدة السكر كالمغمى عليه (ولو قرب إسلامه فقال جهلت تحريمها لم يحدّ) لأنه قد يخفي عليه ذلك والحدود تدرأ بالشبهات قال الأذرعي: وهذا في غير من نشأ في بلاد الإسلام ظاهر أما من نشأ فيها فلا يخفي عليه تحريم الخمر عند المسلمين فلا يقبل قوله (أو) قال علمت تحريمها ولكن (جهلت الحدّ) بشربها (حدّ) لأن من حقه إذا علم التحريم أن يمتنع (ويحدّ بدرديّ خمر) وهو بمهملات وتشديد آخره ما في أسفل وعاء الخمر من عكر لأنه منه وكلامه يوهم أن درديّ غيره من المسكرات ليس كذلك وليس مراداً بل الظاهر كما قال الأذرعي أنه لا فرق بين الجميع ويحدّ بالثخين منها إذا أكله (لا) يحدّ بشربها فيما استهلكت فيه كما في الروضة وأصلها ولا (بخبز عُجن دقيقه بها) على الصحيح لأن عين الخمر أكلتها النار وبقي الخبز نجساً (و) لا (معجون هي فيه) لاستهلاكها ولا بأكل لحم طبخ بها بخلاف مرقه إذا شربه أو غمس فيه أو ثرد بها فإنه يحدّ لبقاء عينها (وكذا حقنة) بها بأن أدخلها دبره (وسعوط) بفتح السين بأن أدخلها أنفه فلا يحدّ بذلك (في الأصحّ) لان الحدّ للزجر ولا حاجة إليه هنا فإن النفس لا تدعو إليه (ومن غصّ) بغين معجمة مفتوحة بخطه وحكي ضمها والفتح أجود أي

عشرُونَ بِسَوْطٍ أو أيْد أو نِعال أو أطرافِ ثِيابٍ وقيل يتَعيَّنُ بِسَوْطٍ ولو رأَى الإمامُ بلوغَه ثمانينَ جاز في الأصحّ والزِّيادةُ

شرق (بلقمة) مثلاً (أساغها) أي أزالها (بخمر) وجوباً (إن لم يجد غيرها) ولا حدّ عليه إنقاذاً للنفس من الهلاك والسلامة بذلك قطعيّة بخلاف التداوي وهذه رخصة واجبة (والاصحّ تحريمها) أي تناولها على كلّ مكلّف (لدوآء وعطش) أما تحريم الدّواء بها فلأنه ﷺ لما سئل عن التداوي بها قال إنه ليس بدواء ولكنه داء والمعنى أنّ الله تعالى سلب الخمر منافعها عندما حرّمها ويدل لهذا قوله ﷺ: « إن الله لم يَجْعَل شفاء أُمّتي فيما حُرِّم عليها » وهو محمول على الخمر وما دلّ عليه القرآن من أن فيها منافع للناس هو قبل تحريمها وإن سلّم بقاء المنفعة فتحريمها مقطوع به وحصول الشفاء بها مظنون فلا يقوى على إزالة المقطوع به وأما تحريمها للعطش فلأنها لا تزيله بل تزيده لأن طبعها حار يابس كما قاله أهل الطب ولهذا يحرص شاربها على الماء البارد ومحلّ الخلاف في التداوي بها يصرفها أما الترياق المعجون بها ونحوه مما تستهلك فيه فيجوز التداوي به عند فقد ما يقوم مقامه ممّا يحصل به التّداوي من الطاهرات كالتداوي بنجس كلحم حية وبول ولو كان التداوي بذلك لتعجيل شفاء بشرط اخبار طبيب مسلم عدل ويجوز تناول ما يزيل العقل من غير الأشربة لقطع عضو أما الأشربة فلا يجوز تعاطيها لذلك وينبغي إن لم يجد غيرها جوازه

تَعزيراتٌ وقيلَ حَدٌّ ويُحَدٌّ بإقرارِه أو شهادةِ رجُلَينِ لا بريحِ خمرٍ ومُسكرٍ وقَيءٍ ويَكفي في إقرارٍ وشهادةٍ شرِبَ خمراً

أفاده الخطيب (وحدّ الحرّ أرْبعون) جلدة لما في مسلم عن انس رضي الله تعالى عنه كان النبيّ ﷺ يضرب في الخمر بالجريد والنعال أربعين (و) حدّ (رقيق) ولو مبعّضاً (عشرون) لانه حدّ يتبعض فتنصف على الرقيق كحدّ الزنى والأصل في الجلد أن يكون (بسوط أو أيد ونعال أو أطراف ثياب) لما روى الشيخان « أنه ﷺ كان يضرب بالجريد والنعال » وفي البخاري عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: « أُتيَ النبي ﷺ بسكران فأمر بضربه فمنا من ضربه بيده ومنا من ضربه بنعله ومنا من ضربه بثوبه » والمراد بالضرب بالثوب أنّه يفتل حتى يشتد ثم يضرب به (وقيل يتعين) للجلد (بسوط) للسليم القوي كحدّ الزنى والقذف وهو كما قال ابن الصلاح المتخذ من جلود سيور تلوى وتلف سميّ بذلك لأنه يسوط اللحم بالدم أي يخلطه أما نضو الخلق فلا يجوز جلده بسوط جزماً (ولو رأى الإمام بلوغه) أي الحدّ للحرّ (ثمانين جاز في الأصحّ) المنصوص لما روي عن عليّ رضي الله تعالى عنه أنه قال: « جلد النبيّ ﷺ أربعين وجلد أبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكلّ سنة وهذا أحبّ إليّ لأنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى وحدّ الافتراء ثمانون » وروى البيهقي أن عمر رضي الله تعالى عنه أتي بشيخ قد شرب الخمر في رمضان فضربه

وقيلَ يُشترطَ وهُوَ عالِمٌ به مُخْتارٌ ولا يُحدّ حالَ سُكرِه
وسَوْطُ الحدُودِ بينَ قضِيبٍ وعَصاً ورَطْبٍ ويَابِسٍ ويُفرِّقُه

ثمانين ونفاه إلى الشام (والزيادة) عليها في الحرّ وعلى العشرين في غيره (تعزيرات) لأنها لو كانت حداً لما جاز تركها (وقيل حدّ) لأن التعزير لا يكون إلاّ عن جناية محققة ثم شرع في بيان ما يثبت به شرب الخمر فقال (ويحدّ بإقراره) كقوله شربت خمراً (أو شهادة رجلَيْن) يشهدان بمثل ذلك (لا) بشهادة رجل وامرأتين لأن البيِّنة ناقصة والأصل براءة الذّمة ولا باليمين المردودة لما مرّ في قطع السرقة ولا (بريح خمر ومسكر وقيء) لاحتمال أن يكون شرب غلطاً أو مكرهاً والحدّ يدرأ بالشبهة ولا يستوفيه القاضي بعلمه على الصحيح بناء على أنه لا يقضي بعلمه في حدود الله تعالى نعم سيّد العبد يستوفيه بعلمه لإصلاح ملكه (و) لا يشترط في الإقرار والشهادة تفصيل بل (يكفي) الإطلاق (في إقرار) من شخص بأنه شرب خمراً (و) في (شهادة) بشرب مسكر (شرب) فلان (خمراً) ولا يحتاج أن يقول وهو مختار عالم لأن الأصل عدم الإكراه والغالب من حال الشارب علمه بما يشربه فنزل الإقرار والشهادة عليه (وقيل يشترط) التفصيل بأن يزيد المقر وأنا عالم مختار ويقول الشاهد (وهو عالم به مختار) لأنه إنما يعاقب باليقين كالشهادة بالزّنى وسكت المصنف هنا عن حكم رجوع المقر بشرب خمر وهو على ما سبق في حدّ الزنى فإن كل ما ليس من حق آدميّ يقبل

الرجوع فيه (ولا يحدّ حال سكره) لأن المقصود عنه الردع والزّجر والتنكيل وذلك لا يحصل مع السكر بل يؤخر وجوباً ليرتدع (وسوط الحدود) أو التعازير (بَيْن قضيب) وهو الغصن (وعصا و) بين (رَطْب ويابس) بأن يكون معتدل الجرم والرطوبة للإتباع (ويفرقه) أي السوط أي الضرب به (على الأعضاء) فلا يجمعه في موضع واحد لما روى البيهقي عن عليّ رضي الله تعالى عنه أنه قال للجلاّد: «أعط كلّ عُضْوٍ حَقَّه واتّق الوجه والمذاكير» لأنّ الضرب على موضع واحد يعظم ألمه بالموالاة وقد يؤدي إلى الهلاك (إلاّ المقاتل) وهي مواضع يسرع القتل إليها بالضرب كقلب وثغرة نحر وفرج فلا يضربه عليها لما مرّ من قول عليّ واتق الوجه والمذاكير (و) إلاّ (الوجه) فلا يضربه عليه وجوباً لخبر مسلم: «إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه» ولأنه مجمع المحاسن فيعظم أثر شينه (قيل و) إلا (الرّأس) فلا يضربه لشرفه كالوجه (ولا تشدّ يده) أي المجلود بل تترك مطلقة يتقي بها ولا يلقي على وجهه ولا يربط بل يجلد الرّجل قائماً والمرأة جالسة (ولا تجرّد ثيابه) الخفيفة التي لا تمنع أثر الضرب أمّا ما يمنع كالجبّة المحشوّة والفروة فتنزع عنه مراعاة لمقصود الحدّ ويترك على المرأة ما يسترها (ويوالي الضرب بحيث يحصل زجر وتنكيل) فلا يجوز أن يفرّق على الأيام والساعات لعدم الإيلام المقصود في الحدّ

ولا تجرّدُ ثيابُه ويُوالَى الضربَ بحيثُ يحصُلُ زَجرٌ وتَنكيلٌ.

﴿فصل﴾ يُعزَّرُ في كلِّ مَعصيَةٍ لا حَدَّ لَها، ولا كفَارةَ بِحَبْسٍ أو ضَربٍ أو صَفْعٍ أو تَوبيخٍ، ويجتهدُ الإمامُ في

بخلاف ما لو حلف ليضربنّه مائة سوط فإنه يبرأ إذا فرقها على الأيام والساعات لأن مستند الإيمان إلى الاسم وهنا التنكيل والزجر ولم يحصل ولو جلد للزنى خمسين ولاء في غده كذلك أجزأ.

﴿فصل﴾ في التعزير وهو لغة التأديب وأصله من العزر وهو المنع وعنه قوله تعالى: ﴿وتعزّروه﴾ أي تدفعوا العدوّ عنه وتمنعوه ويخالف الحدّ من ثلاثة أوجه أحدها أن يختلف باختلاف الناس فتعزير ذوي الهيآت أخف ويستوون في الحدّ والثاني تجوز الشفاعة فيه والعفو بل يستحبان والثالث التالف به مضمون في الأصحّ وشرعا تأديب على ذنب لا حدّ فيه ولا كفارة كما نبّه على ذلك بقوله (يعزّر في كلّ معصيّة لا حدّ لها ولا كفارة) سواء أكانت حقاً لله تعالى أم لآدميّ وسواء أكانت من مقدّمات ما فيه حدّ كمباشرة أجنبية في غير الفرج وسرقة ما لا قطع فيه والسبّ بما ليس بقذف أم لا كالتزوير وشهادة الزّور والضرب بغير حق ونشوز المرأة ومنع الزّوج حقّها مع القدرة والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿واللاّتي تخافون نُشُوزَهُنَّ﴾ الآية فأباح الضرب عند المخالفة فكان فيه تنبيه على التعزير وقوله ﷺ في سرقة التمر «إذا كان

جنسِهِ وقَدرِه، وقيل إن تَعلَّقَ بآدميٍّ لم يَكفِ تَوبيخٌ فإن جَلَدَ وجَبَ أن يَنْقُصَ في عَبدٍ عَن عِشرينَ جلدةً وحُرٍّ عن أربَعينَ، وقيلَ عشرِين، ويَستَوى في هذا جَميعُ المعَاصِي في

دون نصاب غرم مثله وجلدات نكال » رواه أبو داود والنسائي بمعناه وروى البيهقي أن علياً رضي الله تعالى عنه سئل عمّن قال لرجل يا فاسق يا خبيث فقال يعزر (بحبس أو ضرب أو صفع) وهو الضرب بجمع الكف (أو توبيخ) باللّسان لأن ذلك يفيد الرّدع والزّجر عن الجريمة والمراد بالضرب غير المبرّح فإن علم أن التأديب لا يحصل إلا بالضرب المبرّح فعن المحققين أنه ليس له فعل المبرح ولا غيره قال الرافعي ويشبه أن يقال يضربه غير مبرّح إقامة لصورة الواجب قال في المهمات وهو ظاهر (ويجتهد الإمام في جنسه وقدره) لأنه غير مقدّر شرعاً موكل إلى رأيه يجتهد في سلوك الأصلح لاختلاف ذلك باختلاف مراتب الناس وباختلاف المعاصي وعلى الإمام مراعاة الترتيب والتدريج اللاّئق بالحال في القدر والنوع كما يراعيه في دفع الصائل فلا يرقي إلى مرتبة وهو يرى ما دونها كافياً مؤثراً كما حكاه الإمام عن الأصحاب وان أوهم عطف المصنف بأو المقتضية للتخيير خلافه (وقيل إن تعلّق) التعزير (بآدميّ لم يكف) فيه (توبيخ) لتأكد حقّ الآدمي والأصحّ الاكتفاء كما في حق الله تعالى ثم شرع في بيان قدر التعزير بقوله (فإن جلد) الإمام (وجب أن ينقص في عبد عن عشرين جلدة و)

الأصحّ ولو عَفَا مُستَحَقُ حَدّ فلا تَعزير للإمام في الأصحّ أو تعزيرٍ فلَهُ في الأصحّ.

في (حرّ عن أربعين) جلدة أدنى حدودهما لخبر: «من بلغ حداً في غير حدّ فهو من المعتدين» رواه البيهقي وقال المحفوظ إرساله وكما يجب نقص الحكومة عن الدية والرضخ عن السّهم (وقيل) يجب أن ينقص في تعزير الحرّ عن (عشرين) جلدة لأنها حدّ العبد فهو داخل في المنع في الحديث المتقدّم وقيل لا يزاد في تعزيرهما على عشرة أسواط لحديث: «لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حدّ من حدود الله تعالى» واختاره الأذرعي والبلقيني وقال إنه على أصل الشافعي في اتّباع الخبر وقال صاحب التقريب لو بلغ الشافعي لقال به وأجاب الأول عنه بأنه منسوخ بعمل الصحابة على خلافه من غير إنكار (ويستوي في هذا) المذكور (جميع المعاصي) السابقة أي معصية الشرب وغيره (في الأصحّ) فيلحق ما هو من مقدمات الحدود بما ليس منها إذ لا دليل على التفرقة (ولو عفا مستحق حدّ) عنه كحد قذف (فلا تعزير للإمام في الأصحّ) لأنه لازم مقدر لا نظر للإمام فيه ولأنه مضبوط فجاز إسقاطه والإبراء عنه (أو) عفا مستحق (تعزير فله أي الإمام التعزير (في الأصحّ) لحق الله تعالى وإن كان لا يعزر بدون عفو قبل مطالبة المستحق له لان التعزير أصله يتعلق بنظر الإمام فلم يؤثر فيه إسقاط غيره.

﴿كتاب الصّيال وضمان الوُلاة﴾

لهُ دفعُ كلِّ صَائِلٍ علَى نفسٍ أو طَرَفٍ أو بُضعٍ أو مالٍ فإن قَتَلَهُ فلا ضمانَ ولا يَجبُ الدَّفعُ عَن مَالٍ ويَجبُ عَن بُضعٍ

﴿كتاب الصيال﴾

هو لغة الاستطالة والوثوب وشرعا استطالة مخصوصة (وضمان الولاة) والأصل في الباب قوله تعالى: ﴿فمن اعْتدى عليكم فاعْتدوا عَلَيْه بِمِثْلِ ما اعْتَدى عَلَيْكم﴾ (له) أي المصول عليه (دفع كلّ صائل) مسلماً كان أو كافراً عاقلاً أو مجنوناً بالغاً أو صغيراً قريباً أو أجنبيّاً آدميّاً أو غيره (على) معصوم من (نفس أو طرف) أو منفعة (أو بضع أو مال) لخبر: «من قتل دُون دَمِهِ فهو شهيد ومن قتل دون ماله فهو شهيد ومن قتل دون أهله فهو شهيد» رواه أبو داود والترمذي وصحّحه وجه الدلالة أنه لما جعله شهيداً دلّ على أن له القتل والقتال كما أن من قتله أهل الحرب لما كان شهيداً كان له القتل والقتال وفي معنى البضع من قصد الاستمتاع بأهله فيما دون الفرج كالقبلة والحق الرؤياني الأخت والبنت بالزوجة (فإن قتله) أي المصول عليه الصائل دفعاً (فلا ضمان

وكذا نفسِ قصدَها كافرٌ أو بَهيمَةٌ لا مُسلِمٌ في الأظهرَ، والدَّفعُ عَن غيرِه كهُوَ عن نَفسِه، وقيل يجبُ قطعاً، ولو سَقطَت جَرّةٌ ولم تندَفِعْ عَنه الاّ بِكسرِها ضَمِنها في الأصحّ،

بقصاص ولا دية ولا كفارة ولا قيمة ولا إثم لأنه مأمور بدفعه ويستثنى من عدم الضمان المضطر إذا قتله صاحب الطعام دفعا فإن عليه القود ودخل في كلامهم ما لو صالت حامل على إنسان فدفعها فألقت جنيناً فالأصحّ لا يضمنه (ولا يجب الدّفع عن مال) لا روح فيه لأنه يجوز إباحته للغير قال الأذرعي والظاهر أن هذا في الآحاد فأما الإمام ونوابه فيجب عليهم الدّفع عن أموال رعاياهم أما ما فيه روح فيجب الدفع عنه إذا قصد إتلافه ما لم يخش على نفسه أو بضع لحرمة الرّوح حتى لو رأى اجنبيّ شخصاً يتلف حيوان نفسه إتلافاً محرّماً وجب عليه دفعه على الأصحّ في أصل الروضة (ويجب) الدفع (عن بضع) لأنه لا سبيل إلى إباحته وسواء بضع أهله أو غيره (وكذا نفس) للشخص إذا (قصدها كافر) ولو معصوماً إلى غير المعصوم لا حرمة له والمعصوم بطلت حرمته بالصيال (أو) قصدها (بهيمة) لأنها تذبح لاستبقاء الآدميّ فلا وجه للاستسلام لها (لا) إن قصدها (مسلم) ولو مجنوناً ومراهقاً أو أمكنْ دفعه بغير قتله فلا يجب دفعه (في الأظهر) بل يجوز الاستسلام له بل يُسنّ كما أفهمه كلام الروضة لخبر أبي داود: «كن خير ابني آدم» يعني قابيل وهابيل ولمنع عثمان رضي الله تعالى عنه

ويُدفعُ الصَائِلُ بالأخَف فإن أمكنَ بكَلامٍ واستِغاثةٍ حَرُمَ الضّربُ أو بضَربٍ بِيَدٍ حَرُمَ سوطٌ أو بِسَوطٍ حَرُم عصاً أو بقطعِ عُضوٍ حَرُمَ قَتلٌ فإن أمكن هَرَبٌ فالمذهبُ وجوبُه وتَحريمُ

عبيده وكانوا أربعمائة يوم الدّار وقال من ألقى سلاحه فهو حرّ واشتهر ذلك في الصحابة رضي الله تعالى عنهم ولم ينكر عليه أحد (والدفع عن) نفس (غيره) إذا كان آدميّاً محترماً ولو رقيقاً (كهو عن نفسه) فيجب حيث يجب وينتفي حيث ينتفي إذ لا يزيد حق غيره على حق نفسه وقد أكثر المصنف من جرّ ضمير الغائبْ بالكاف وهو قليل ومحلّ الوجوب إذا أمن الهلاك إذ لا يلزمه أن يجعل روحه بدلاً عن روح غيره (وقيل يجب) الدفع عن غيره (قطعاً) لأن له الايثار بحق نفسه دون غيره وبه جزم البغوي وغيره وفي مسند أحمد «من أذل عنده مسلم فلم ينصره وهو قادر أن ينصره أذله الله على رؤوس الخلائق يوم القيامة» (ولو سقطت جرّة) مثلاً هي بفتح الجيم إناء من فخار على إنسان (ولم تندفع عنه إلا بكسرها) جاز له بل صرّح البغوي بوجوبه صيانة لروحه وإذا كسرها (ضمنها في الأصحّ) إذ لا قصد لها ولا اختيار حتى يحال عليها فصار كالمضطر إلى طعام غيره يأكله ويضمنه (ويدفع الصائل بالاخفّ) فالأخف إن أمكن (فإن أمكن) دفعه (بكلام واستغاثة) بغين معجمة ومثلثة بالناس (حرم الضرب) أي الدفع به (أو) أمكن دفعه (بضرب بيد حرم سوط أو) أمكن دفعه (بسوط حرم

قتال، ولو عُضَت يدُه خلّصها بالأسهَلِ مِن فَكٍّ لحيَيْهِ وضَرْب شِدقَيه فإن عَجَزِ فسَلّها فندَرت أسنَانُه فهَدرٌ ومن نُظِرَ الى حُرمَةٍ في دارِه مِن كَوَّةٍ أو ثَقبٍ عمداً فَرَمَاهُ بخفيفٍ كحصَاةٍ

عصا أو) أمكن دفعه (بقطع عضو حرم قتل) لان ذلك جوز للضرورة ولا ضرورة في الأثقل مع إمكان تحصيل المقصود بالأسهل وفائدة الترتيب المذكور انه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بما دونها ضمن (فإن أمكن) المصول عليه (هرب) أو التجاء لحصن أو جماعة (فالمذهب وجوبه وتحريم قتال) لأنه مأمور بتخليص نفسه بالأهْون فالأهْون وما أمكن الأسهل لا يعدل إلى الأشد (ولو عضّت يده) أو غيرها (خلّصها بالأسهل من فك لحييه) أي رفع أحدهما عن الاخرى بلا جرح (وضرب شدقيه) بكسر المعجمة وهما جانبا الفم (فإن عجز) عن الأسهل (فسلّها فندرت) بنون أي سقطت (أسنانه فهدر) لما في الصحيحين: «أنّ رجلا عضّ يد رجل فنزع يده من فيه فوقعت ثناياه فاختصما إلى رسول الله ﷺ فقال: «يعض أحدكم أخاه كما يَعض الفحل لا دِيَةَ لك» ولأن النفس لا تضمن بالدفع فالاجزاء أولى وسواء أكان العاض ظالماً أو مظلوماً لأنّ العض لا يباح بحال (ومن نظر) بضمّ أوله (إلى حُرمة) بضم أوله وفتح ثانيه المهملين وبهاء الضمير الراجع إلى من والمراد بهنّ الزوجات والإماء والمحارم (في داره) المختصة به بملك أو غيره (من كوة) أي طاقة (أو ثقب) بفتح المثلّثة

فأعماهُ أو أصابَ قُربَ عَينِه فجَرحَه فماتَ فَهَدَرٌ بشرطِ عدَمِ مَحْرَمٍ وزَوجَةٍ للناظِرِ قيل واستتار الحُرُم قيلَ وإنذارٍ قبلَ رَميهِ، ولو عزَّر وَليٌّ ووالٍ وزَوجٌ ومُعلِّمٌ فَمَضمُونٌ، ولو حَدَّ

أوله أي خرق في الدّار وقوله (عمداً) قيد في النظر (فرماه) أي رمى صاحب الدّار من نظر إلى حرمه حال نظره (بخفيف كحصاة فأعماه أو) لم يعمه بل (أصاب قرب عينه فجرحه) فسرى الجرح (فمات فهدر) لخبر الصحيحين: «لو اطّلع أحد في بيتك ولم تأذَنْ لهُ فَخَذَفْتَهُ بحصاةٍ ففقأت عَيْنَهُ ما كان عليك جُناح» وفي رواية صحّحها ابن حبان والبيهقي: «فلا قَوَدَ ولا دية» والمعنى فيه المنع من النظر وإنما يجوز رميُ الناظر (بشرط عدم محرم وزوجة للناظر) فإن كان له شيء من ذلك حرم رميهُ لأن له في النظر شبهة كما لا يقطع بسرقة المال المشترك (قيل و) بشرط عدم (استتار الحرم) فإن كنّ مستترات بالثياب أو في منعطف لا يراهنّ الناظر لم يجز رميه لعدم اطّلاعه عليهنّ والأصحّ عدم اشتراط ذلك لعموم الأخبار وحسماً لمادّة النظر (قيل و) بشرط (إنذار) بمعجمة (قبل رميه) على قياس الدفع بالأهون فالأهون والأصحّ عدم اشتراطه للحديث المارّ إذ لم يذكر فيه الإنذار (ولو عزر وليّ) محجوره (ووال) من رفع إليه (وزوج) زوجته فيما يتعلق به من نشور وغيره (ومعلّم) صغيراً يتعلّم عنه ولو بإذن وليّه (فمضمون) تعزيرهم فإذا حصل به هلاك فإن كان بضرب يقتل

مُقَدّراً فلا ضمانَ، ولو ضُرِبَ شارِبٌ بِنعالٍ وثِيابٍ فلا ضمانَ على الصَّحيح، وكَذا أربعونَ سوطاً على المشهُور أو أكثرُ وجبَ قسطُه بالعَدَد، وفي قولٍ نِصفُ الدِّية، ويَجرِيانِ في

غالباً فالقصاص على غير الأصل وإلاّ فدية شبهة العمد. على العاقلة لأنه مشروط بسلامة العاقبة إذ المقصود التأديب لا الهلاك فإذا حصل به هلاك تبيّن أنه جاوز الحدّ المشروع (ولو حدّ الإمام (مقدّراً) بنصّ فيه كحد قذف فمات المحدود (فلا ضمان) بالإجماع لان الحق قتله سواء في ذلك الجلد والقطع وسواء جلد في حرّ وبرد مفرطين أم لا (ولو ضرب شارب بنعال وثياب) فمات (فلا ضمان) فيه (على الصحيح) المنصوص كما في سائر الحدود (وكذا أربعون سوطاً) ضربها الشارب الحرّ فمات فلا ضمان فيه (على المشهور) لأن الصّحابة أجمعت على أن يضرب أربعين جلدة (أو) جلد الإمام في حدّ الشرب (أكثر) من أربعين جلدة فمات (وجب قسطه) أي الأكثر (بالعدد) أي عدد الجلدات نظراً للزائد فقط ففي إحدى وأربعين جلدة جزء من إحدى وأربعين جزءاً من الديّة وفي عشرة خمس الدية وهكذا (وفي قول نصف الدية) لأنه مات من مضمون وغيره (ويجريان في قاذف جلد أحداً وثمانين) فمات ففي قول يجب نصف الدية والأظهر جزء من أحد وثمانين جزءاً من الدّية (ولمستقلّ) بأمر نفسه وهو الحرّ البالغ العاقل (قطع سلعة) منه وهي بكسر السّين وحكي فتحها مع سكون اللّام

قاذفٍ جُلِدَ أحداً وثمانينَ، ولِمُستَقِلٍّ قَطعُ سِلعَة إلاّ مَخُوفةً لا خَطَرَ في تَركِها أو الخطرُ في قطعِها أكثرُ ولأبٍ وَجدٍّ قطعُها من صَبيٍّ ومَجنونٍ مَع الخَطرِ وإن زادَ خَطرُ التَركِ لا لسُلطانٍ

وفتحها خراج كهيئة الغدة يخرج بين الجلد واللّحم يكون من الحمّصة إلى البطيخة وله فعل ذلك بنفسه وبنائبه لأن له غرضاً في إزالة الشين (إلاّ) سلعة (مَخُوفة) قطعها بقول اثنين من أهل الخبرة (لا خطر في تركها) أصلاً (أو الخطر في قطعها أكثر) منه في تركها فيمتنع عليه القطع في هاتين الصورتين لأنه يؤدي إلى هلاك نفسه وقد قال تعالى: ﴿ولا تلْقُوا بأَيْديكُم إلى التَّهْلُكَةِ﴾ أما التي خطر تركها أكثر أو القطع والترك سيّان فيها فيجوز له قطعها على الصحيح في الأولى والأصحّ في الثانية كما في الروضّة وأصلها (ولأب وجدّ) وإن علا (قطعها) أي السلعة (من صبيّ ومجنون مع الخطر) فيه (وإن زاد خطر الترك) على خطر القطع لأنهما يليان صون مالهما عن الضياع فبدنهما أولى (لا لسلطان) ولا لغيره ما عدا الأب والجدّ كالوصيّ لأنه يحتاج إلى نظر دقيق وفراغ وشفقة تامّين وكما أنّ للأب والجدّ تزويج البكر الصغيرة دون غيرهما (وله) أي من ذكر من أب وجدّ (ولسلطان) ولغيره من الأولياء (قطعها بلا خطر) فيه لعدم الضرر أما الاجنبي فليس له ذلك بحال فإن فعل وسرى إلى النفس وجب عليه القصاص (و) يجوز له أيضاً ولبقية الأولياء (فصد وحجامة) ونحوهما بلا خطر عند إشارة

ولهُ ولسلطان قطعُها بِلا خَطَر وفصد وحجامةٌ، فلو ماتَ بجَائِزٍ مِن هذا فلا ضَمانَ في الأصحِّ، ولو فَعَلَ سُلطانٌ بصَبِيّ مَا مُنعَ فدية مُغلَّظةٌ في مالِه وما وَجَبَ بخَطأ إمامٍ في حدٍّ

الأطباء بذلك للمصلحة مع عدم الضرر بخلاف الأجنبي لأنه لا ولاية له (فلو مات) الصبيّ والمجنون (بجائز من هذا) المذكور (فلا ضمان في الأصحّ) لئلا يمتنع من ذلك فيتضرر الصبيّ والمجنون (ولو فعل سلطان بصبيّ) أو مجنون (مانع) منه في حقه فمات (فِدَيَةٌ مغلظة في ماله) لتعديه قال في المغني لا معنى للتقييد بالسّلطان بل الأب والجدّ كذلك ولا قصاص على واحد منهم لشبهة الإصلاح وللبعضية في الأب والجدّ (وما وجب بخطأ إمام في حدّ أو حكم فعلى عاقلته) كغيره من الناس (وفي قول في بيت المال) لأن خطأه قد يكثر لكثرة الوقائع فيضرّ ذلك بالعاقلة ومحلّ الخلاف إذا لم يظهر منه تقصير فإن ظهر كما لو أقام الحدّ على الحامل وهو عالم به فألقت جنيناً فالغرّة على عاقلته قطعاً واحترز بخطئه عما يتعدى فيه فهو كآحاد الناس وبقوله في حدّ أو حكم من خطئه فيما لا يتعلق بذلك فإنه فيه كآحاد الناس أيضاً كما إذا رمى صيداً فأصاب آدميّاً فتجب الدية على عاقلته بالإجماع (ولو حده) أي الإمام شخصاً (بشاهدين فبانا عبدين) أو عدوّين للمشهود عليه أو أصليه أو فرعيه أو فاسقين (أو ذمّيين أو مراهقين) ومات المحدود نظرت (فإن قصّر) الإمام (في اختيارهما) بأن تركه جملة (فالضمان

وحكمٍ فعلى عاقلتِه، وفي قول في بيتِ المال، ولو حدَّه بِشَاهِدَينِ فبانَا عبْدَيْنِ أو ذِمِّيَّيْنِ أو مُرَاهِقَيْنِ فإن قَصَّر في اختيَارِهما فالضّمانُ عليه والاّ فالقَولانِ، فإن ضَمَّنَا عاقلةً أو

عليه) أي فيقتص منه إن تعمّد لان الهجوم على القتل ممنوع منه بالإجماع وإن وجب المال فهو عليه أيضاً لا على عاقلته ولا في بيت المال وإن لم يتعمّد فالضمان على عاقلته لا في بيت المال (وإلاّ) بأن لم يقصّر في اختيارهما بل بحث وبذل وسعه (فالقولان) في أن الضمان على عاقلته أو في بيت المال وقد مرّ توجيههماوإن أظهرهما الأوّل ثم فرع على القولين قوله (فإن ضمّنا عاقلة) على الأظهر (أو بيت مال) على مقابلة (فلا رجوع على الذّميين والعبدين) والفاسقين والمراهقين (في الأصحّ) المنصوص لأنهم يزعمون أنهم صادقون ولم يوجد منهم تعد فيما اتوا به والثاني له الرجوع عليهم لأنهم غرّوا القاضي (ومن حجم) غيره (أو فصد) ه (بإذن) معتبر كقول حرّ مكلّف لحاجم أحجمني أو افصدني ففعل وأفضى للتلف (لم يضمن) ما تولد عنه وإلا لم يفعله أحد وأجمعوا على أن الطبيب إذا لم يتعدّ لم يضمن (وقتل جلاّد وضربه بأمر الإمام كمباشرة الإمام) القتل والضرب (إن جهل) الجلاد (ظلمه) أي الإمام (وخطأه) فيتعلق الضمان بالإمام قدراً ومالاً لا بالجلاد لأنه آلته ولا بدّ منه في السياسة فلو ضمّناه لم يتول الجلد أحد لكن استحب الشافعي رضي الله تعالى عنه أن يكفر لمباشرته القتل قال

بيتَ مالٍ فلا رجُوعَ على الذَّمَيْنِ والعَبْدينِ في الأصحِّ ، ومن حَجَمَ أو فَصَدَ بإذنٍ لَمْ يَضمَن وقتلُ جَلاّدٍ وضربُه بأمرِ الإمامِ كمُباشَرةِ الإمامِ إن جَهِلَ ظلمَه وَخَطأه وإلاّ فالقصاصُ

الإمام وهذا من النوادر لانه قاتل مباشر مختار ولا يتعلّق به حكم في القتل بغير حق (وإلاّ) بأن علم ظلمه أو خطأه (فالقصاص والضمان على الجلاّد) وحده (إن لم يكن) هناك (إكراه) من جهة الإمام لتعدّيه إذ كان من حقه لمّا علم الحال أن يمتنع إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق نعم إن اعتقد وجوب الطاعة في المعصية فالضمان على الإمام لا عليه لانه مما يخفى فإن كان هناك إكراه فالضمان عليهما بالمال قطعاً وبالقصاص على الأظهر (ويجب ختان المرأة بجزء) أي قطعة (من اللّحمة) الكائنة (بأعلى الفرج) وهي فوق ثقبة البول تشبه عرف الديك فإذا قطعت بقي أصلها كالنّواة ويكفي قطع ما يقع عليه الإسم قال في التحقيق وتقليله أفضل لما روى أبو داود وغيره انه ﷺ قال للختانة: « أشّمي ولا تنهكي فإن ذلك أحظى للمرأة » أي أكثر لماء وجهها ودمه وأحبّ للبعل أي أحسن في جماعها (و) ختان (الرجل بقطع ما) أي جلدة (تغطي حشفته) حتى تظهر كلّها فلا يكفي قطع بعضها ويقال لتلك الجلدة القلفة وقوله (بعد البلوغ) ظرف ليجب ويكون بعد العقل أيضاً واحتمال الختان أما وجوبه فلقوله تعالى: ﴿ثم أَوْحَيْنا إليك أن اتّبع مِلَّة إبراهيم حنيفاً﴾ وكان من مِلَّتِهِ الختان ففي الصحيحين « أنه

والضمان على الجَلاّدِ إن لم يَكن إكراهٌ، ويَجبُ خِتانُ المرأةِ بجُزءٍ مِنَ اللّحمةِ بأعلَى الفَرَجِ، والرجُلِ بِقَطع ما تُغَطِي

اختتن وعمره ثمانون سنة » وفي صحيح ابن حبان والحاكم « مائة وعشرون سنة » وقيل سبعون سنة ولأنه قطع جزء من البدن لا يخلف تعبّداً فلا يكون إلا واجبات كقطع يد السارق ولأنه ﷺ أمر بالختان رجلاً أسلم فقال له: « الق عنك شعر الكفر واختتن » والأمر للوجوب خرج إلقاء الشعر بدليل فبقي في الختان تقليلاً لمخالفة الأمر وقيل هو سُنَّة لقول الحسن قد أسلم الناس ولم يختتنوا وقيل واجب للذكور سنة للإناث قال المحبّ الطبري وهو قول أكثر أهل العلم ولو ولد مختوناً أجزأه وأوّل من اختتن من الرجال ابراهيم ﷺ ومن الإناث هاجر رضي الله تعالى عنها وخلق آدم مختوناً وولد من الانبياء مختوناً ثلاثة عشر شيث ونوح وهود وصالح ولوط وشعيب ويوسف وموسى وسليمان وزكريّا وعيسى وحنظلة بن صفوان ونبينا محمد ﷺ روى ابن عساكر عن أبي بكرة موقوفاً أن جبريل عليه السلام ختن النبيّ ﷺ حين طهّر قلبه وروى أبو عمرو في الاستيعاب عن عكرمة عن ابن عبّاس أن عبد المطلب ختن النبيّ ﷺ يوم سابعة وجعل له مأدبة وسمّاه محمّداً، وخرج بالبالغ الصغير وبالعاقل المجنون وبمن يحتمله من لا يحتمله لأن الاولين ليسا من أهل الوجوب والثالث يتضرر به (ويندب تعجيله) أي الختان (في سابعه) أي يوم الولادة لما رواه

حَشَفَتَـه بعدَ البُلُوغِ ويُندَبُ تعجيلُه في سابِعِه فإن ضُعفَ عن احتمالِهِ أُخِرَ ، ومن خَتَنَهُ في سِنٍّ لا يَحتَمله لَزِمه قِصاصٌ الاّ

الحاكم عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنه ﷺ ختن الحسن والحسين يوم السابع من ولادتها » وقال صحيح الإسناد ولا يحسب يوم الولادة من السبعة كما صحّحه في الرّوضة وإنما حسب يوم الولادة منها في العقيقة وحلق الرأس وتسمية الولد لما في الختن من الألم الحاصل به المناسب له التأخير المفيد للقوة على تحمله وقيل لا يجوز في السابع لأن الصغير لا يطيقه ولان اليهود يفعلونه فالأولى مخالفتهم وجرى على ذلك في الإحياء قال الماوردي ولو أخّره عن السّابع استحبّ أن يختتن في الأربعين فإن أخرّه عنها ففي السّنة السابعة لأنه الوقت الذي يؤمر فيه بالطهارة والصّلاة (فإن ضعف) الطفل (عن احتماله) في السّابع (أخر) حتماً إلى أن يحتمله لزوال الضّرر (ومن ختنه) من وليّ أو غيره (في سنّ لا يحتمله) فمات (لزمه قصاص) إن علم أنّه لا يحتمله لتعديه بالجرح المهلك فإن ظن احتماله كان قال له أهل الخبرة يحتمله فمات فلا قصاص ويجب دية شبه العمد (إلاّ والداً) وإن علا ختنه في سنّ لا يحتمله فلا قصاص عليه للبعضية ويجب عليه دية مغلّظة في ماله لانه عمد محض (فإن احتمله وختنه وليّ) فمات (فلا ضمان) عليه (في الأصحّ) لأنه لا بدّ منه والتقديم أسهل من التأخير لما فيه من المصلحّة ويشمل قوله وليّ الأب والجدّ والحاكم والقيّم والوصيّ واقتضى كلامه أن من ليس

والداً فإن احتَملُه وختَنَهُ وَليٌّ فلا ضمانَ في الأصحّ وأجرَتهُ في مالِ المختُون.

﴿فصل﴾ مَن كانَ مع دَابّةٍ أو دَوَابَّ ضَمن إتلافَها نَفساً

بوليّ يضمن قطعاً كما نصّ عليه في الام لتعديه بالمهلك فيقتص منه (وأجرته) أي الختن وباقي مؤنه (في مال المختون) الحرّ ذكراً كان أو أنثى صغيراً أو كبيراً لأنه لمصلحته فأشبه تعليم الفاتحة فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته أما الرقيق فأجرته على سيّده إن لم يمكنه من الكسب لها وقطع السرة من المولود واجب على الولي ليمتنع الطعام من الخروج وفي كتاب المدخل لابن الحاج المالكي أن السُّنة في ختان الذكور إظهاره وفي ختان الإناث إخفاؤه.

﴿فصل﴾ في ضمان ما تتلفه البهائم (من كان مع دابة أو دوّاب) سواء أكان مالكاً أم مستأجراً أم مودعاً أم مستعيراً أم غاصباً (ضمن إتلافها) بيدها أو رجلها أو غير ذلك (نفساً ومالاً ليلاً ونهاراً) لأنها في يده وعليه تعهدها وحفظها ولأنه إذا كان معها كان فعلها منسوباً إليه وإلاّ نُسِبَ إليها كالكلب إذا أرسله صاحبه وقتل الصيد حلّ وإن استرسل بنفسه فلا فجنايتها كجنايته سواء أكان سائقها أو قائدها أو راكبها ولو كان معها سائق وقائد فالضمان عليهما نصفين ولو كان معها سائق وقائد مع راكب فهل يختصّ الضمان بالراكب أو يجب أثلاثاً وجهان أرجحهما الأوّل كما صرّح به الرؤياني وغيره واقتضاه كلام الرافعي وجزم به ابن

ومالاً ليلاً ونهاراً ولو بالَتِ أو راثَتْ بطَريقٍ فَتَلِفَ به نفسٌ أو مالٌ فلا ضَمانَ، ويَحترِزُ عما لا يُعتادِ كرَكضٍ شَديدٍ في وَحَل فإن خالفَ ضِمن ما تَولَّدَ منهُ ومن حَملَ حطَباً على ظَهرِهِ أو

المقري ولو كان عليها راكبان فهل يجب الضمان عليهما أو يختص بالأوّل دون الرّديف وجهان أوجههما الأول لأن اليد لهما وأفهم قول المصنف مع دابة أنها إذا تفلّتت وأتلفت شيئاً لا ضمان وهو كذلك لخروجها عن يده وأورد على قوله من كان مع دابة ما إذا كانت معه في مسكنه فدخل فيه إنسان فرمحته أو عضته فلا ضمان فلو قال في الطريق لم يرد (ولو بالت أو راثت) بمثلثة (بطريق) ولو واقفة (فتلف به نفس أو مال فلا ضمان) لأن الطريق لا يخلو عن ذلك والمنع عن الطريق لا سبيل إليه واحترز بقوله بطريق عما لو وقع ذلك بملكه فلا ضمان كما نصّ عليه في المختصر (ويحترز) راكب الدابة (عمّا لا يعتاد) فعله له وذلك (كركض شديد في وحل) بفتح الحاء (فإن خالف) المعتاد (ضمن ما تولّد منه) لتعديه وفي معنى الركض في الوحل الركض في مجتمع الناس كما أشار إليه في البسيط واحترز بالركض الشديد المشي المعتاد فيه فلا يضمن ما يحدث عنه (ومن حمل حطبّاً على ظهره أو) على (بهيمة) ليلاً أو نهاراً (فحك بناء فسقط ضمنه) لوجود التلف بفعله أو فعل دابته المنسوب إليه (وإن دخل سوقاً) مثلا بذلك الحطب (فتلف به نفس أو مال ضمن) ما تلف به (إن كان) هناك (زحام) بكسر الزاي

لبَهيمةٍ فحَكَّ بناءً فَسَقَطَ ضِمنَه، وإن دخَلَ سُوقاً فَتَلِف بِه نفسٌ أو مالٌ ضَمِنَ إن كانَ زِحَامٌ فإن لم يَكن وتمزّق ثوبٌ فَلا إلاّ ثوبَ أعمى ومُستدبِرِ البَهيمَةِ فيجبُ تنبيهُهُ، وإنما

(فإن لم يكن) زحام (وتمزّق) به (ثوب) مثلا (فلا) يضمنه سواء أكان صاحب الثوب مستقبلاً أو مستديراً لأن التقصير من صاحب الثوب إذ عليه الاحتراز (إلاّ ثوب أعمى) ولو مقبلاً (و) إلاّ ثوب (مستدير البهيمة فيجب تنبيهه) أي كلّ منهما فإن لم ينبهه ضمنه لتقصيره وان نبهه وأمكنه الإحتراز ولم يحترز فلا ضمان والحق البغوي وغيره بما إذا لم ينبهه ما لو كان أصمّ ومحلّ ضمان جميع الثوب إذا لم يكن من صاحب الثوب جذب فإن علق الثوب في الحطب فجذبه صاحبه وجذبته البهيمة فعلى صاحب الدابة نصف الضمان كلاحقٍ وطىء مداس سابق فانقطع فإنه يلزمه نصف الضمان لأنه انقطع بفعله وفعل السابق (و) صاحب البهيمة (إنما يضمنه) أي ما أتلفته بهيمته (إذا لم يقصّر صاحب المال) فيه (فإن قصّر بأن وضعه) أي المال (بطريق أو عرّضه للدّابة فلا) يضمنه فإنه المضيّع لماله وألحق به القفال في فتاويه ما إذا كان يمشي من جهة وحمار الحطب من أخرى فمرّ على جانب الحمار وأراد أن يتقدم الحمار فتعلق ثوبه بالحطب وتمزّق فلا ضمان على السائق لأنه جنى بمروره على الحطب (وإن كانت الدابة وحدها فأتلفت زرعاً أو غيره نهاراً لم يضمن صاحبها أو ليلاً ضمن)

يَضمَنُهُ إذا لم يقصّر صاحبُ المالِ، فإن قصَّر بأنْ وَضعَه بطريقٍ أو عرَّضَه للدّابةِ فَلا وإن كانَتِ الدَّابَةُ وَحدَها فأتلَفتْ زرعاً أو غَيرَهُ نهاراً لم يَضمَن صاحبُها، أو ليلاً ضَمِنَ، إلاّ أن لا يُفَرِّط في رَبطِها، أو حضرَ صاحبُ الزَّرع

لتقصيره بإرسالها ليلاً بخلافه نهاراً للخبر الصحيح في ذلك رواه أبو داود وغيره وهو على وفق العادة في حفظ الزرع ونحوه نهاراً والدابة ليلاً ولو تعوّد أهل البلد إرسال البهائم أو حفظ الزرع ليلاً دون النّهار إنعكس الحكم فيضمن مرسلها ما أتلفته نهاراً دون اللّيل، إتباعاً لمعنى الخبر والعادة، ومن ذلك يؤخذ ما بحثه البلقيني أنه لو جرت عادة بحفظها ليلاً ونهاراً ضمن مرسلها ما أتلفت مطلقاً (إلاّ أن لا يفرّط) صاحب الدابة (في ربطها) ليلاً بأن أحكمه فانحلّ أو أغلق الباب عليها ففتحها لصّ أو انهدم الجدار فخرجت ليلاً فأتلفت زرع الغير فلا ضمان لعدم التقصير منه (أو) فرط في ربطها لكن (حضر صاحب الزرع وتهاون في دفعها) عنه حتى أتلفته فلا يضمن على الصحيح لتفريطه في الدفع عنه (وكذا إن كان الزرع في) مكان (محوّط له باب تركه) صاحبه (مفتوحاً) فلا يضمن مالكها ولو ليلاً (في الأصحّ) لأنه مقصّر بعدم غلقه والثاني يضمن لمخالفته العادة في ربطها ليلاً ويدفع صاحب الزرع الدابة عن زرعه دفع الصائل فإن تنحت عنه لم يجز إخراجها عن ملكه فإن أخرجها فوق قدر الحاجة فضاعت ففي الضمان عليه

وتهاوَنَ في دَفعِها، وكذا إن كانَ الزَّرعُ في محوَّط لَه بابٌ تركَه مفتوحاً في الأصحّ، وهِرّةٌ تتلفُ طيراً أو طعاماً إن عُهدَ ذلك منها ضَمِنَ مالكُها في الأصحّ ليلاً أو نهاراً وإلا فلا في الأصحّ.

وجهان أحدهما وهو الأوجه لا لتعدي المالك (وهرّة تتلف طيراً أو طعاماً) أو غيره (إن عهد ذلك منها ضمن مالكها) أي صاحبها الذي يؤويها ما أتلفته (في الأصحّ ليلاً) كان (أوْ نهاراً) كما يضمن مرسل الكلب العقور ما يتلفه لان مثل هذه ينبغي أن تربط ويكفّ شرّها وكذا كلّ حيوان مولّع بالتعدّي كالجمل والحمار اللّذين عرفا بعقر الدوابّ وإتلافها (وإلاّ) بأن لم يعهد منها إتلاف ما ذكر (فلا) يضمن (في الأصحّ) لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها ولو هلكت في الدّفع عن حمام ونحوه فهدر لصيالها ولو أخذت حمامة وهي حيّة جاز فَتْل أذنها وضرب فَمِها لترسلها فتدفع دفع الصائل بالأخف فالأخف ولو صارت ضارية مفسدة فهل يجوز قتلها في حال سكونها وجهان أصحّهما وبه قال القفال لا يجوز لان ضراوتها عارضة والتحرز عنها سهل وجوّز القاضي قتلها في حال سكونها إلحاقاً لها بالفواسق الخمس فيجوز قتلها ولا يختّص بحال ظهور الشرّ ولو دخلت بقرة مثلاً مسيبة ملك شخص فأخرجها من موضع يعسر عليها الخروج منه فتلفت ضمنها.

﴿كتابُ السِّيَرِ﴾

كان الجهادُ في عَهدِ رَسُولِ الله ﷺ فَرضَ كِفايةٍ وقيل

﴿كتاب السير﴾

بكسر السين وفتح المثناة التحتية جمع سيرة بسكونها وهي السنة والطريقة وغرضه من الترجمة ذكر الجهاد وأحكامه وعدل عن الترجمة به أو بقتال المشركين إلى السير لأن الجهاد متلقى من سيره ﷺ في غزواته والأصل فيه قبل الإجماع آيات كقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتال﴾ ﴿وقاتلوا المشركين كافة﴾ وأخبار كخبر الصحيحين: «أُمِرتُ أَنْ أُقاتِلَ النَّاسَ حتى يَقُولوا لآ إله إلاّ الله» وخبر مسلم «لغدوة أو روحة في سبيل الله خير من الدنيا وما فيها» وقد جرت عادة الأصحاب تبعاً للإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه أن يذكروا مقدمة في صدر هذا الكتاب فلنذكر نبذة منها على سبيل التبرك فنقول بعث رسول الله ﷺ يوم الاثنين في رمضان وهو ابن أربعين سنة وقيل ثلاث وأربعين وآمنت به خديجة رضي الله تعالى عنها ثم بعدها قيل عليّ رضي الله تعالى عنه وهو ابن تسع وقيل ابن عشر وقيل أبو

عَينٍ، وأمّا بعدَه فللكُفّارِ حالاَنِ أحدُهُما يكونُونَ بِبلادِهِم فَفَرضُ كِفَايةٍ إذا فَعَله مَن فيهُم كفايَةٌ سَقَطَ الحرجُ عَنِ

بكر وقيل زيد بن حارثة رضي الله تعالى عنهم ثم أمر بتبليغ قومه بعد ثلاث سنين من مبعثه وأوّل ما فرض الله عليه بعد الإنذار والدعاء إلى التّوحيد من قيام اللّيل ما ذكر في أوّل سورة « المزَّمِّل » ثم نسخ بما في آخرها ثم نسخ بالصلوات الخمس إلى بيت المقدس ليلة الإسراء بمكة بعد النبوة بعشر سنين وثلاثة أشهر ليلة سبع وعشرين من رجب وقيل بعد النبوة بخمس أو ست وقيل غير ذلك ثم أمر بإستقبال الكعبة ثم فرض الصوم بعد الهجرة لسنتين تقريباً وفرضت الزكاة بعد الصّوم وقيل قبله وفي السنة الثانية قيل في نصف شعبان وقيل في رجب من الهجرة حوّلت القبلة وفيها فرضت صدقة الفطر وفيها ابتدأ ﷺ صلاة عيد الفطر ثم عيد الأضحى ثم فرض الحج سنة ست وقيل سنة خمس ولم يحجّ ﷺ بعد الهجرة إلا حجة الوداع سَنَةَ عَشْر واعتمر أربعاً (كان الجهاد في عهد رسول الله ﷺ) بعد الهجرة (فرض كفاية) أما كونه فرضاً فبالاجماع وأما كونه على الكفاية فلقوله تعالى: ﴿لا يَسْتوي القاعِدُون من المؤمنين غَيْر أُولي الضرر﴾ إلى قوله تعالى: ﴿وكلاً وَعَدَ اللهُ الْحُسْنى﴾ ففاضل سبحانه وتعالى بين المجاهدين والقاعدين ووعد كلاً الحسنى والعاصي لا يوعد بها ولا يفاضل بيْن مأجور ومأزُور وأما قبل الهجرة فكان ممنوعاً أول

الباقينَ، ومِن فُروضِ الكفَايةِ القيامُ بإقامَةِ الحُجَجِ وحَلِّ المُشكِلاتِ في الدِّين وبِعُلُومِ الشَّرع كَتَفسيرٍ وَحَديثٍ والفُرُوع

الإسلام من قتال الكفار مأموراً بالصبر على الأذى وكذلك من تبعه بقوله تعالى: ﴿لتُبْلَوُنّ في أموالكم﴾ الآية ثم هاجر إلى المدينة بعد ثلاث عشرة سنة من مبعثه وقيل بعد عشرة. في يوم الاثنين الثاني عشر من ربيع الأوّل فأقام بها عشراً بالإجماع ثم أمر به إذا ابتدىء به بقوله تعالى: ﴿وقاتِلوا في سبيل الله الّذين يُقاتِلونكم﴾ ثم أبيح له ابتداؤه في غير الأشهر الحرم بقوله تعالى: ﴿فإذا انْسلخ الأَشْهُر الحُرُم﴾ الآية ثم أمر به من غير تقييد بشرط ولا زمان بقوله تعالى: ﴿واقْتُلُوهُم حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُم﴾ وقد غزا ﷺ سبعاً وعِشْرينَ غزوة قاتل فيها في تسع سنين كما حكاه الماوردي ففي مسلم عن زيد بن أرقم أنه ﷺ غزا تسع عشرة وبعث ﷺ سرايا ولم يتفق في كلّها قتال (وقيل) كان الجهادُ في عَهْدِه ﷺ فرض (عَيْنٍ) لقوله تعالى: ﴿إنْفِروا خِفافاً وثِقالاً﴾ - ﴿إنْ لا تَنْفِروا يُعَذّبكُم عذاباً أليماً﴾ وأجاب الأول بأن الوعيد في الآية لمن عينه النبي ﷺ لتعين الإجابة وقال السهيلي كان فرض عين على الأنصار دون غيرهم لأنهم بايعوا عليه قال شاعرهم:

نحن الّـــذين بايعوا محمّـــداً عـلى الجهادِ مـا بقينـا أبداً

(وأما بعده) ﷺ (فللكفار حالان أحدهما يكونون ببلادهم) مستقرين بها غير قاصدين شيئاً من بلاد المسلمين (ففرض كفاية) كما

بحيثُ يَصلُحُ للقَضاءِ والأمرُ بالمَعروفِ والنَّهي عَنِ المُنكَرِ وإحياءُ الكَعبَةِ كلَّ سَنَةٍ بالزِّيارَةِ ودَفعُ ضَرَرِ المُسلمِينَ ككِسوَةِ

دل عليه سير الخلفاء الراشدين وحكى القاضي فيه الإجماع ولو فرض على الأعيان لتعطل المعاش (إذا فعله من فيهم الكفاية سقط الحرج عن الباقين) لأن هذا شأن فروض الكفايات وتعبيره بالسقوط ظاهر في أنّ فرض الكفاية يتعلّق بالجميع وهو الصحيح عند الأصوليين وقوله من فيهم كفاية يشمل من لم يكن من أهل فرض الجهاد وهو كذلك فلو قام به مراهقون سقط الحرج عن أهل الفروض فإن تركه الجميع أثم كلّ مَنْ لا عُذْرَ له من الأعذار الآتي بيانها وأقلّ الجهاد مرّة في السنة كإحياء الكعبة ولقوله تعالى: ﴿أَوَ لا يَرَوْنَ أنهم يُفْتنون في كلّ عام مرّة أَوْ مرتين﴾ قال مجاهد نزلت في الجهاد ولفعله ﷺ منذ أمر به فإن زاد على مرّة فهو أفضل ويحصل فرض الكفاية بأن يشحن الإمام الثغور بمكافئين للكفار مع إحكام الحصون والخنادق وتقليد الأمراء أو بأن يدخل الإمام أو نائبه دار الكفر بالجيوش لقتالهم ووجوب الجهاد وجوب الوسائل لا المقاصد إذ المقصود بالقتال إنما هو الهداية وما سواها من الشهادة وأما قتل الكفار فليس بمقصود حتى لو أمكن الهداية بإقامة الدّليل بغير جهاد كان أولى من الجهاد وما ذكره المصنف محلّه في الغزو وأما حراسة حصون المسلمين فمتعينة فوراً واعلم أن فروض الكفاية كثيرة جداً ذكر منها المصنف في الجنائز غسل الميت وتكفينه والصّلاة عليه ودفنه وفي اللقيط التقاط المنبوذ

عـارٍ وإطعامِ جائِعٍ إذا لم يَندَفِع بِزَكاةٍ وبيتِ مَالٍ، وتَحَمُّلُ الشَّهـادَةِ وأداؤُها والحِرَفُ والصَنائِعُ وما تَتِمُّ بِه المَعَاشُ

وذكر هنـا الجهاد ثم استطرد إلى ذكر غيره فقال (ومن فروض الكفاية القيام بإقامة الحجج)العلمية وهي البراهين القاطعة على إثبات الصانع سبحانه وتعالى وما يجب له من الصفات وما يستحيل عليه منها وعلى إثبات النبوات وصدق الرّسل وما ورد به الشرع من الحساب والمعاد والميزان وغير ذلك وكما أنه لا بدّ من إقامة الحجج القهرية بالسيف لا بدّ ممّن يقيم البراهين ويظهر الحجج ويدفع الشبهات ويحلّ المشكلات كما نبّه عليه بقوله القيام بإقامة (وحلّ المشكلات في الدّين) وذلك بأن يعرف أدلّة المعقول ويعلم دواء أمراض القلب وأسبابها كالحسد والريآء والكبر وان يعرف من ظواهر العلوم ما يحتاج إليه لإقامة فرائض الدّين كأركان الصلاة والصيام وشروطها وكأركان الحج وشروطه وكالزكاة إن ملك مالاً واما أصول العقائد فالاعتقاد المستقيم مع التصميم على ما ورد به الكتاب والسنة ففرض عيْن وأما العلم المترجم بعلم الكلام فليس بفرض عين وما كان الصحابة رضي الله تعالى عنهم يشتغلون به قال الإمام ولو كان الناس على ما كانوا عليه في صفوة الإسلام لما أوجبنا التشاغل به وربّما نهينا عنه وأمّا الآن وقد ثارت البدعة ولا سبيل إلى تركها فلا بدّ من إعداد ما يدعي به إلى المسلك الحق ويحل به الشبهة فصار الاشتغال بأدلّة المعقول وحلّ الشبهة من فروض الكفاية وما نصّ الشافعي عليه من تحريم الاشتغال به

وجَوابُ سَلامٍ على جَماعَةٍ ويُسَنُّ ابتداؤُهُ لا عَلى قاضِي حاجَةٍ وآكلٍ وفي حمّام ولا جوابَ عَليهِم ولا جهَادَ على صَبيٍّ

وقال: لأَنْ يلقى الله العبد بكلّ ذنب ما خلا الشرك خير له من أن يلقاه بشيء من علم الكلام محمول على التوغل فيه، وأما تعلّم علم الفلسفة والشعبذة والتنجيم والرّمل وعلوم الطبائعيين والسحر فحرام أفاده الخطيب (و) من فروض الكفاية الصيام (بعلوم الشرع كتفسير وحديث) وسبق معناها في كتاب الوصايا (والفروع) الفقهية الزائدة على ما لا بدّ منه (بحيث يصلح للقضاء) والفتيا لشدّة الحاجة إلى ذلك ومن فروض الكفاية علم الطبّ المحتاج إليه لمعالجة الأبدان والحساب المحتاج إليه لقسمة المواريث (و) من فروض الكفاية (الأمر بالمعروف) من واجبات الشرع (والنهي عن المنكر) من محرّماته بالإجماع إذا لم يخف على نفسه أو ماله أو على غيره مفسدة أعظم من مفسدة المنكر الواقع أو غلب على ظنه أن المرتكب يزيد فيما هو فيه عناداً كما أشار إليه الغزالي في الإحياء (و) من فروض الكفايات (إحياء الكعبة) والمواقف الّتي هناك (كلّ سنة بالزيارة) مرّة لأن ذلك من شعائر الإسلام والمراد بالزّيارة كلّ سنة أن يأتي بحج وعمرة فلا يكفي إحياؤها بالاعتكاف والصّلاة وإن أوهمت عبارته الاكتفاء بذلك ولا بالعمرة كما قاله المصنف إذ لا يحصل مقصود الحج بذلك لأن المقصود الأعظم من بناء الكعبة الحج فكان به إحياؤها فيجب

ومَجنونٍ وامرأةٍ ومَريضٍ وذي عَرَج بيّنٍ وأَقطعَ وأشَلَّ وعَبدٍ وعَادِمِ أُهبَة قتالٍ، وكُلُّ عُذرٍ مَنَعَ وُجُوبَ الحجّ مَنعَ

الإتيان كلّ سنة بحج وعمرة ولا يشترط في القائمين لهذا الفرض قدر مخصوص بل الفرض أن يحجّها كلّ سنة بعض المكلّفين قاله في المجموع ويتجه اعتباره من عدد يظهر فيه الشعار (و) من فروض الكفاية (دفع ضرر) المعصومين ولو عبّر به كان أُوْلى (المسلمين) وغيرهم على الموسرين (ككسوة عار) فيهم (وإطعام جائع إذا لم يندفع) ضررهم (بزكاة و) لا (بيت مال) واقتصر عليهما لأنهما أغلب من غيرهما وإلاّ ففي معناهما سهم المصالح ونحوه كوقف عام صيانة للنفوس وظاهر كلام المصنف أن المراد بالكسوة ستر ما يحتاج إليه البدن فيختلف الحال بين الشتاء والصيف (و) من فروض الكفاية (تحمل الشهادة) إن حضر المتحمل المشهود عليه فإن دعي الشاهد للتحمل لم يجب عليه إلا إن دعاه قاض أو معذور بمرض ونحوه (وأداؤها) إذا تحمل أكثر من نصاب فإن تحمل اثنان في الأموال فالأداء فرض عين (والحرف والصنائع) كالتجارة والخياطة والحجامة لأن قيام الدنيا بهذه الأسباب وقيام الدين يتوقف على أمر الدنيا حتى لو امتنع الخلق عنه أثموا وكانوا ساعين في إهلاك أنفسهم (وما تتم به المعاش) التي بها قوام الدين والدّنيا كالبيع والشراء والحراثة لأن كلّ فرد عاجز عن القيام بكلّ ما يحتاج إليه «سمع النبي ﷺ عليّاً رضي الله تعالى عنه

الجهَادَ، إلاّ خَوفَ طَرِيقٍ من كُفّارٍ، وكذا مِن لصُوصِ المُسلِمِينَ على الصَّحيح، والدَّينُ الحالُّ يُحَرِّمِ سَفَر جهادٍ

يقول: اللّهم لا تُحْوِجْني إلى أحد من خلقك، فقال: لا تقل هكذا ليس من أحد إلا وهو محتاج إلى الناس، قال: فكيف أقول؟ قال: قل اللّهم لا تحوجني إلى شرار خَلْقك، قلت: يا رسول الله ومن شرّ خلقه؟ قال: الّذين إذا أعطو منّوا وإذا منعوا عابوا » وسمع ﷺ أبا بكر رضي الله تعالى عنه يقول اللّهم: اني أسألك الصبر فقال: « سألت الله البلاء فسله العافية » (و) من فروض الكفايات (جواب سلام) لمسلم عاقل ولو صبيّاً مميّزاً (على جماعة) من المسلمين المكلّفين أما كونه فرضاً فلقوله تعالى: ﴿**وإذا حيّيتم بتحيّة فَحَيُّوا بأحْسَنَ منها أوْ رُدُّوها**﴾ وأما كونه كفاية فلخبر أبي داود: « يجزىء عن الجماعة إذا مرّوا أن يُسلِّم أحدهم ويجزىء عن الجلوس أن يردّ أحدهم » والرادّ منهم هو المختص بالثواب وسقط الحرج عن الباقين واحترز بالجماعة عن الواحد فإنّ الردّ عليه فرض عين إلا أن كان المسلّم أو المسلّم عليه أنثى مشتهاة والآخر رجلاً ولا محرميّة بينهما فلا يجب الردّ ولا يكره على جمع نسوة أو عجوز لانتفاء خوف الفتنة بل يندب الإبتداء به منهنّ على غيرهنّ وعكسه ويجب الرّدّ كذلك ولو سلّم ذمي على مسلم قال له وجوباً: وعليك فقط لخبر الصحيحين: « إذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا وعليكم » وروى البخاريّ خبر: « إذا سلّم عليكم

وغيرهِ إلاّ بإذنِ غَرِيمِه والمُؤَجَّلُ لاَ ، وقيلَ يمنعُ سَفَراً مُخوِفاً ، ويحرمُ جهَادٌ الاّ بإذنِ أبَويه إن كانَا مُسلِمِينِ لا سَفرُ تَعلُّمِ

اليهود فإنما يقول أحدهم السّام عليك فقولوا وعليك » والسّام هو الموت (ويسنّ ابتدؤه) أي السّلام على كلّ مسلم حتى على الصبيّ وهو سنة عين إن كان المسلّم واحداً وسنة كفاية إن كان جماعة أما كونه سنة فلقوله تعالى: ﴿فإذا دَخَلْتُمْ بُيُوتاً فَسَلِّمُوا على أَنْفُسِكُم﴾ أي يسلّم بعضكم على بعض وللأمر بإفشاء السلام في الصحيحين واما كونه كفاية فلخبر أبي داود السابق أما الذميّ فلا يجوز إبتداؤه به (لا) يسنّ ابتداؤه (على قاضي حاجة) للنهي عنه في سنن أبي ماجه ولان مكالمته بعيدة عن الأدب والمراد بالحاجة حاجة البول والغائط ولا على المجامع بطريق الأوْلى (و) لا على (آكل) بالمدّ لشغله به (و) لا على من (في حمّام) لاشتغاله بالاغتسال وهو مأوى الشياطين وليس موضع تحية (ولا جواب) واجب (عليهم) لو أتى به لوضعه السلام في غير محلّه لعدم سنّه وصيغة السلام ابتداء السلام عليكم فإن قال عليكم السلام جاز لأنه تسليم لكن مع الكراهة للنهي عنه في خبر الترمذي وغيره ولو قال وعليكم السلام فليس سلاماً فلا يستحق جواباً لأنه لا يصلح للابتداء وتندب صيغة الجمع لأجل الملائكة سواء أكان المسلم عليه واحداً أمْ جماعة ويكفي الإفراد للواحد ويكون آتياً بأصل السنّة دون الجماعة فلا يكفي والإشادة به بيد أو نحوها بلا لفظ لا يجب

فرض عينٍ وكذا كفايةٍ في الأصحّ، فإن أذِنَ أبواهُ والغرِيمُ ثم رجَعُوا وَجَبَ الرّجوعُ إن لَم يَحضُرِ الصَفَّ فإن شَرَعَ في

لها ردّ للنهي عنه في خبر الترمذي وصيغته رداً وعليكم السلام أو وعليك السّلام للواحد ولو ترك الواو فقال عليكم السلام أجزأه ويُسنّ ان يسلّم الراكب على الماشي والماشي على الواقف والصغير على الكبير والجمع القليل على الجمع الكثير في حال التلاقي في طريق أما إذا ورد من ذكر على قاعد أو واقف أو مضطجع فإن الوارد يبدأ سواء أكان صغيراً أم لا قليلاً أم لا ولو سلّم بالعجميّة جاز إن أفهم المخاطب وإن قدر على العربيّة ويجب الردّ لأنه يسمّى سلاماً (ولا جهاد) واجب إلا على مسلم أو مرتدّ كما قاله الزركشي بالغ عاقل ذكر مستطيع حرّ ولو سكران واجداً أُهْبة القتال فلا يجب على كافر ولو ذميّاً لأنه يبذل الجزية ليذبّ عنه لا ليذبّ عنا ولا (على صبيّ ومجنون) لعدم تكليفهما ولقوله تعالى: ﴿ليْس على الضعفاء﴾ الآية قيل هم الصبيان لضعف أبدانهم وقيل المجانين لضعف عقولهم ولأنّ النبي ﷺ ردّ جماعة استصغرهم وروى الشيخان أنّه ﷺ ردّ ابن عمر يوم أُحُدٍ وأجازه في الخندق (و) لا على خنثى ولا (امرأة) لضعفها ولقوله تعالى: ﴿يا أيّها النبيّ حَرِّضِ المؤْمِنين على الْقِتال﴾ وإطلاق لفظ المؤمنين ينصرف للرجال دون النساء (و) لا على (مريض) مرضاً يتعذر معه القتال أو تعظم المشقة ولا على أعمى (و) لا (ذي عرج بيّن) ولو في

قتالِ حَرُمَ الانصِرَافُ في الأظهَر ، الثّاني يَدخُلُونَ بلَدَةً لنا فيلزَمُ أهلَها الدّفعُ بالممكن فإن أمكَنَ تأهَّبَ لِقتال وَجَبَ

رجل واحدة لقوله تعالى: ﴿ليْس على الأعْمى حَرَجٌ ولا على الأَعْرج حَرَجٌ ولا على المريض حَرَج﴾ فلا عبرة بصداع ووجع ضرس ولا عرج يسير لا يمنع المشي والعدو والهرب (و) لا على (أقطع) يد بكمالها أو معظم أصابعها (و) لا على (أشلّ) يداً أو معظم أصابعها لأنّ مقصود الجهادِ البطش والنكاية وهو مفقود فيهما (و) لا على (عبد) ولو مبعّضاً أو مكاتباً لقوله تعالى: ﴿وجاهدوا في سبيل الله بأمْوالكم وأَنْفُسِكم﴾ ولا مال للعبد ولا نفس يملكها فلم يشمله الخطاب حتى لو أمره سيّده لم يلزمه لأنه ليس من أهل هذا الشان وليس القتال من الاستخدام المستحق للسيّد لان الملك لا يقتضي التعرض للهلاك (و) لا على (عادم أهبة قتال) من نفقة وسلاح وكذا مركوب إن كان سفر قصر فإن كان دونه لزمه إن كان قادراً على المشي فاضل ذلك عن مؤنة من تلزمه نفقته ومؤنه كما في الحج (وكلّ عذر منع وجوب الحج) كفقد زاد وراحلة (منع الجهاد) أي وجوبه (إلا خوف طريق من كفار) فلا يمنع وجوبه جزماً لبناء الجهاد على مقاومة المخاوف (وكذا) خوف (من لصوص المسلمين) لا يمنع وجوبه (على الصحيح) لأن الخوف يحتمل في هذا السفر وقتال اللصوص أهمّ وأولى ومحل الوجوب في الصّورتين إذا كان له قوة تقاومهم وإلاّ فهو مَعْذور ولما

المكِنُ حتَى على فقير وَوَلدٍ ومَدينٍ وعَبدٍ بلا إذنٍ، وقيلَ إن حصلَت مُقَاوَمَةٌ بأَحرَارٍ اشتُرِط إذنُ سَيِّدِه والاّ فمَن

فرغ من موانع الجهاد الحسيّة شرع في موانعه الشرعيّة فقال (والدين الحالّ) على موسر لمسلم أو ذميّ (يحرّم) بكسر الرّاء المشددة (سفر جهاد وغيره) لأنه متعين عليه أداؤه والجهاد على الكفاية وفرض العيْن مقدّم على فرض الكفاية وفي صحيح مسلم: « القتل يكفر كلّ شيء إلا الدَّيْن » (إلاّ بإذن غريمه) وهو ربّ الدّين الجائز الإذن فله منعه من السّفر لتوجه المطالبة به والحبس إن امتنع فإن أذن له لم يحرم أما غير جائز الإذن كوليّ المحجور فلا يأذن لمدين المحجور في السفر وأما المعسر فليس لغريمه منعه على الصحيح في أصل الروضة إذ لا مطالبة في الحال (و) الدّين (المؤجل لا) يحرّم السفر مطلقاً فلا يمنعه ربّ الدّيْن وإن قرب الأجل لانه لا يتوجه عليه الطّلب به إلا بعد حلوله وهو الآن مخاطب بفرض الكفاية وللمستحق الخروج معه إن شاء ليطالبه عند الحلول (وقيل يمنع سفراً مخوفاً) كالجهاد وركوب البحر صيانة لحق الغريم (ويحرم) على رجل (جهاد إلا بإذن أبويه إن كانا مسلمين) لأن الجهاد فرض كفاية وبرّهما فرض عيْن وفي الصحيحين «أن رجلاً استأذن النبيّ ﷺ في الجهاد فقال: ألك والدان؟ قال: نعم، قال: ففيهما فجاهِدْ » وفي رواية ألك والدة قال: نعم، قال: فانطلق إليها فأكرمها فإن الجنة تحت رجليها رواه الحاكم وقال صحيح. وجميع

قَصَدَه دَفَعَ عَن نفسِهِ بالممكن إن عَلِمَ أنه إن أخذَ قتل وإن جَوَّزَ الأسرَ فَلَهُ أن يَستَسلِم، ومن هُوَ دونَ مَسافةِ قَصرٍ من

أصوله المسلمين كذلك برّهم متعيّن عليه بخلاف الكافر منهم لا يجب استئذانه (لا سفر تعلّم فرض عيْن) حيث لم يجد من يعلّمه أو توقع زيادة فراغ أو إرشاد فإنه جائز بغير إذنهم كحج تضيّق عليه وكذا إن لم يتضيق على الصّحيح (وكذا) سفر تعلّم فرض (كفاية) فيجوز أيضاً بغير إذنهم (في الأصحّ) كأن خرج طالب لدرجة الإفتاء (فإن أذن) لرجل (أبواه والغريم) في جهاد (ثم رجعوا) بعد خروجه وعلم بذلك (وجب) عليه (الرجوع إن لم يحضر الصف) لأن عدم الإذن عذر يمنع وجوب الجهاد فكذا طريانه كالعمى والمرض ولو أسلم أصله الكافر بعد خروجه ولم يأذن وعلم الفرع الحال فكالرجوعِ عن الإذْن (فإن) حضر الصف و(شرع في قتال) بأن التقى الصفّان ثم رجع من ذكر وعلم برجوعه (حرم الانصراف في الأظهر) لوجوب المصابرة لقوله تعالى: ﴿يا أيّها الّذين آمنوا إذا لقيتم فِئَةً فاثْبُتُوا﴾ ولأنّ الانصراف يشوش أمر القتال ويكسر القلوب (الثاني) من حال الكفار وهو ما تضمنه قوله (يدخلون بلدة لنا) أو ينزلون على جزائر أو جبل في دار الإسلام ولو بعيداً عن البلد (فيلزم أهلها الدّفع بالممكن) منهم ويكون الجهاد حينئذ فرض عَيْن وقيل كفاية واعتمده البلقيني وقال إنّ نصّ الشافعي يشهد له (فإن أمكن) أهلها (تأهّب) أي

البَلدَةِ كأهلِها ومنْ على المسَافَةِ يَلزمُهم الموافقةُ بقَدر الكفايَة إن لم يَكفِ أهلُها ومَن يليهم، قيل وإن كَفوْا ولو أسَرُوا مسلِماً

استعداد (القتال وجب) على كلّ منهم (الممكن) أي الدّفع للكفار بحسب القدرة (حتَّى على فقير) بما يقدر عليه (وولد ومدين) وهو من عليه دين (وعبد بلا إذن) من أبوين وربّ دين ومن سيّد وينحلّ الحجر عنهم في هذه الحالة لأن دخولهم دار الإسلام خطب عظيم لا سبيل إلى إهماله فلا بدّ من الجدّ في دفعه بما يمكن (وقيل إن حصلت مقاومة بأحرار إشترط) في عبد (إذن سيّده) لأن في الأحرار غنية عنهم واعتمده البلقيني وقال هو مقتضي نصّ الشافعي والأصحّ الأوّل لتقوى القلوب وتعظم الشوكة وتشتد النكاية في الكفار انتقاماً من هجومهم (وإلاّ) بأن لم يمكن أهل البلدة التأهب لقتال بأن هجم الكفار عليهم بغتة (فمن قصده) من المكلّفين ولو عبداً أو امرأة أو مريضاً أو نحوه (دفع عن نفسه) الكفار (بالممكن) له (إن علم أنه إن أخذ قُتل) بضمّ أوّلهما (وإن جوّز) المكلّف المذكور (الأسر) والقتل (فله) أن يدفع عن نفسه و(أن يستسلم) لقتل الكفار إن كان رجلاً لأن المكافحة حينئذ استعجال للقتل والأسر يحتمل الخلاص أمّا المرأة فإن علمت امتداد الأيدي إليها بالفاحشة فعليها الدّفع وإن قتلت لأن الفاحشة لا تباح عند خوف القتل وإن لم تمتد الأيدي إليها بالفاحشة الآن ولكن توقعتها بعد السبي احتمل جواز استسلامها ثم

فالأصَحَّ وجوبُ النهوضِ اليهم بِخَلاصِهم إن تَوقَّعناه.

﴿فصل﴾ يَكرهُ غزوٌ بغير إذنِ الإمامِ أو نائِبه ويُسَنُّ إذا بعَثَ سَرِيَّةً أَنْ يُؤَمِر علَيهم وَيَأخذَ البَيعة بالثَبات ولهُ

تدفع إذا أُريد منها وما مرّ حكم أهل بلدة دخلها الكفار وأشار لغيرهم بقوله (ومن هو دون مسافة قصر من البلدة) التي دخلها الكفار حكمه (كأهلها) فيجب عليهم المضيّ إليهم إن وجدوا زاداً ولا يعتبر المركوب لقادر على المشي على الأصحّ لأنهم كالحاضرين معهم (ومن) أي والّذين هم (على المسافة) للقصر فأكثر (يلزمهم الموافقة) إن وجدوا زاداً ومركوباً (بقدر الكفاية إن لم يكف أهلها ومن يليهم) دَفْعاً عنهم وإنقاذاً لهم (قيل وإن كفوا) أي أهل البلد ومن يليهم يلزم من كان على مسافة القصر موافقتهم مساعدة لهم ودفع بأن هذا يؤدي إلى الإيجاب على جميع الأمة وفي ذلك حرج من غير حاجة (ولو أسروا) أي الكفار (مسلماً فالأصح وجوب النهوض إليهم) وإن لم يدخلوا دورنا (لخلاصه إن توقعناه) بأن يكونوا قريبين كما ننهض إليهم عند دخولهم دارنا بل أوْلى لأن حرمة المسلم أعظم من حرمة الدّار أمّا إذا لم يمكن تخليصه بأن لم يرجوه فلا يتعين جهادهم.

﴿فصل﴾ فيما يكره من الغزو ومن يحرم أو يكره قتله من الكفار وما يجوز قتالهم به (يكره غزو بغير إذن الإمام أو نائبه) تأدباً معه ولأنه أعرف من غيره بمصالح الجهاد وإنما لم يحرم لأنه

الاستعَانَةُ بكُفَّارٍ تُؤَمنُ خِيانَتُهم ويكونُونَ بحَيثُ لَو انضَمَّتْ فرقَتَا الكُفرِ قَاوَمناهُم وبَعبيدٍ بإذنِ السَّادَةِ ومُرَاهِقِينَ أقوِيَاءَ ، وله بَذلُ الأهبَةَ والسّلاح مِن بيت المالِ ومِن مَالِه ،

ليس فيه أكثر من التعرير بالنفوس وهو جائز في الجهاد وينبغي كما قال الأذرعي تخصيص ذلك بالمتطوعة أما المرتزقة فلا يجوز لهم ذلك لأنهم مرصَدون لمهمات تعرض للإسلام يصرفهم فيها الإمام فهم بمنزلة الأجراء (ويُسنّ) للإمام أو نائبه (إذا بعث سريّة) لبلاد الكفار وهي طائفة من الجيش يبلغ أقصاها أربعمائة سميّت بذلك لأنها تسري بالليل وقيل لأنها خلاصة العسكر وخياره روى ابن عبّاس رضي الله تعالى عنهما أن النبيّ ﷺ قال: « خَيْرُ الأصْحاب أربعة وخير السرايا أربعمائة وخَيْرُ الجيش أربعة آلاف ولن تغلب اثنا عشر ألفاً مِن قِلَّة » رواه الترمذي وأبو داود وزاد أبو يعلى الموصلي (إذا صبروا وصَدقوا) (أن يؤمر عليهم) أميراً مُطاعاً يرجعون إليه في أمورهم (ويأخذ) عليهم (البيعة) وهي بفتح الموحّدة الحلف بالله تعالى (بالثبات) على الجهاد وعدم الفرار إقتداء به ﷺ كما هو مشهور في الصحيح وأن يبعث الطلائع ويتجسّس أخبار الكفار قال الشافعي رضي الله تعالى في (الأم): ولا ينبغي أن يوليّ الإمام الغزو إلا ثقة في دينه شجاعاً في بدنه حسن الإنابة عارفاً بالحرب يثبت عند الهرب ويتقدم عند الطلب وأن يكون ذا رأي في السياسة والتدبير ليسوس الجيش على اتفاق الكلمة في الطّاعة

ولا يَصحُّ استئجارُ مُسلِمٍ لجهادٍ، ويصحّ استئجارُ ذَميٍّ للإمامِ قيل وَلِغَيرِه، ويكرَهُ لِغازٍ قتلُ قَريبٍ ومحرَمٍ أشدُّ قُلتُ إلا أن يسمَعَه يَسُبُّ الله وَرَسُولَه ﷺ والله أعلم ويحرُم

وتدبير الحرب في إنتهاز الفرصة وأن يكون من أهل الاجتهاد في أحكام الجهاد وأما في الأحكام الدينية فالظاهر عدم اشتراطه ويستحبّ أن يخرج بهم يوم الخميس أوّل النهار لأنه ﷺ كان يحب أن يخرج يوم الخميس وأن يبعث الطلائع ويتجسّس أخبار الكفار ويعقد الرّايات ويجعل لكلّ فريق راية وشعاراً روى الحاكم عن البراء بن عازب أنّ النبيّ ﷺ قال: «إنكم ستلقون عدوكم فليكن شعاركم حمَ لا يُنْصَرون» قال ابن عبّاس حمَ إسم من أسماء الله تعالى فكأنه حلف بالله لا ينصرون وأن يحرّضهم على القتال وأن يدخل دار الحرب بنفسه لأنّه أحْوَط وأرهب وأن يدعو عند التقاء الصفين قال ﷺ: «ساعتان تفتح فيهما أبواب السماء عند حضور الصلاة وعند التقاء الصف في سبيل الله تعالى» ويستنصر بالضعفاء قال ﷺ: «هل تُرْزَقُونَ وتُنْصرُون إلاّ بِضُعفائِكُم» ويكبّر بلا إسراف في رفع الصّوت ويجب عرض الإسلام أوّلاً إن علم أنّ الدّعوة لم تبلغهم وإلاّ استحب وجازَ بياتهم (وله الاستعانة) على الكفار (بكفار) من أهل الذّمة وغيرهم بشرطين أحدهما ما ذكره بقوله (تؤمن خيانتهم) وثانيهما ما ذكره بقوله (ويكونون بحيث لو انضمت فرقتا الكفر قاوموناهم) أي أنهم إذا انضموا

عليْه قتلُ صَبيّ ومَجنُونٍ وامرأةٍ وخُنثَى مُشكِلٍ، ويَحلُّ قَتلُ راهِبٍ وأجيرٍ وشَيخٍ وأعمَى وزَمنٍ لا قتالَ فيهِم ولا رأيَ في الأظهَرِ فيُسْتَرقُّونَ وتُسبَى نِسَاؤُهم وأموَالُهم، ويجوزُ حِصَارُ

إلى الفرقة الأخرى أمكن رفعهم فإن زادوا بالاجتماع على الضعف لم تجز الاستعانة بهم وشرط الماوردي شرطاً آخر وهو أن يخالفوا معتقد العدوّ كاليهود مع النصارى واقرّه في زيادة الرّوضة وللإمام أن يفعل في المستعان بهم ما يراه مصلحة من إفرادهم بجانب الجيش أو اختلاطهم به بأنّ يفرّقهم بين المسلمين وإنما كان ﷺ يخرج عبد الله بن أبي بن سلول في الغزوات وهو رأس المنافقين مع ظهور التخذيل وغيره منه لأنّ الصحابة كانوا أقوياء في الدّين لا يبالون بالتخذيل ونحوه أو أنه ﷺ كان يطّلع بالوحي على أفعاله فلا يتضرر بكيده (و) الاستعانة (بعبيد بإذن السّادة) لأنه ينتفع بهم في القتال (و) له الاستعانة بأشخاص (مراهقين أقوياء) في قتال أو غيره كسقي ماء ومداواة الجرحى ويصحب أيضاً النّساء لمثل ذلك روى مسلم عن أم عطيّة رضي الله تعالى عنها قالت: «غزوت مع رسول الله ﷺ سَبْع غزوات أخلفهم في رِحالهم وأصْنع لهم الطعام وأُداوي لهم الجرحى وأقومُ على المرضى» (وله) أي الإمام (بذل الأهبة والسّلاح من بيت المال ومن ماله) إعانة للغازي وللإمام ثواب إعانته لخبر الصحيحين: «مَنْ جَهَّزَ غازياً فقد غزا» وأمّا ثواب الجهاد فلمباشره وللآحاد بذل ذلك من

الكُفّارِ في البلاَدِ والقلاعِ وإرسالُ الماءِ علَيهم وَرمْيُهُم بنارٍ ومَنْجَنيقٍ وتَبييتُهم في غَفلةٍ، فإن كانَ فيهم مسلمٌ أسيرٌ أو

أموالهم ولهم ثواب إعانتهم وثواب الجهاد لمباشره كما مرّ (ولا يصحّ استئجار مسلم لجهاد) لأنه يقع عنه وما يأخذه المرتزقة من الفيء والمتطوعة من الصدقات ليس بأجرة لهم بل هو مرتبهم وجهادهم واقع منهم ولو أكره الإمام جماعة على الغزو لم يستحقوا أجرة لوقوع غزوهم لهم قال البغوي هذا إن تعيّن عليهم وإلا فلهم الأجرة من الخروج إلى حضور الوقعة قال الرّافعي وهو حسن فليحمل إطلاقهم عليه (ويصحّ استئجار ذميّ) ومعاهد ومستأمن (للإمام) حيث تجوز الاستعانة بهم ولو بأكثر من سهم لراجل أو فارس لأنه لا يقع عنه فأشبه استئجار الدّواب (قيل ولغيره) من الآحاد والأصحّ المنع لأنه من المصالح العامة لا يتولاها الآحاد (ويكره لغازٍ قتل قريب) له كافر لأن الشفقة قد تحمل على الندامة فيكون ذلك سبباً لضعفه عن الجهاد ولأنّ فيه قطع الرحم المأمور بصلتها وهي كراهة تنزيه وإن أقتضت العلّة الثانية أنها كراهة تحريم (و) قتل قريب (محرم) له (أشدّ) كراهة «لأنه ﷺ منع أبا بكر يوم أُحُدٍ من قتل ولده عبد الرّحمن ومنع أبا حذيفة من قتل أبيه يوم بَدْر» (قلت إلاّ أن يسمعه) أو يعلم بطريق يجوز له اعتماده انه (بسبب الله) تعالى (أو رسوله ﷺ) بأن يذكره بسوء فلا كراهة حينئذ (والله أعلم) بل ينبغي الاستحباب تقديماً لحق الله

تاجرٌ جازَ ذلكَ علَى المذهَبَ، ولو التحمَ حَربٌ فتترّسُوا بنسَاءٍ وصبيَانٍ جازَ رَميُهم وإن دَفَعُوا بهم عَن أنفُسِهم ولم تدعُ

تعالى وحق رسوله ﷺ قال تعالى: ﴿لا تَجِدُ قَوْماً يُؤْمنون بالله واليوم الآخر يُوادُّونَ مَنْ حادَّ الله ورَسُولَهُ﴾ وفي الصحيحيْن: «والّذي نفسي بيده لا يُؤْمن أحَدُكُم حتى أكون أحبّ إليْه من ولده ووالده» زاد مسلم «والناس أجْمعين» وكذا لا كراهة إذا قصد هو قتله فقتله دفعاً عن نفسه (ويحرم عليه قتل صبيّ ومجنون) ومن به رِقّ (وامرأة وخنثى مشكل) للنهي عن قتل الصبيان والنساء في الصحيحين وألحق المجنون بالصبيّ والخنثى بالمرأة لاحتمال أنوثة (ويحلّ قتل راهب وأجير) ومحترف (وشيخ) ولو ضعيفاً (وأعمى وزمنٍ) ومقطوع اليد والرّجل وإن لم يحضروا الصفّ و(لا قتال فيهم ولا رأي في الأظهر) لعموم قوله تعالى: ﴿أُقْتُلوا المَشركين﴾ ولأنهم أحرار مكلّفون فجاز قتلهم كغيرهم والثاني المنع لأنهم لا يقاتلون فأشبهوا النساء والصّبيان ومحلّ الخلاف إذا لم يقاتلوا فإن قاتلوا قتلوا قطعاً والمراد بالراهب عابد النّصارى فيشمل الشيخ والشاب والذكر والأنثى واحترز بقوله لا رأي فيهم عمّا إذا كان فيهم رأي فإنهم يقتلون قطعاً وإذا جاز قتل المذكورين (فيسترقون وتسبى نساؤهم) وصبيانهم ومجانينهم (و) تغنم (أموالهم) وإذا منعنا قتلهم رقوا بنفس الأسر كالنساء (ويجوز حصار الكفار في البلاد) والحصون (والقلاع وإرسال الماء عليهم

ضرورةٌ الى رَمْيهم فالأظهرُ تركُهُم، وإن تَتَرسّوا بمسلمينَ فان لم تدعُ ضَرُورَةٌ الى رَميهم تركناهُم والاّ جازَ رميهُم في الأصحّ

ورميهم بنار ومنجنيق) وما في معنى ذلك من هدم بيوتهم وقطع الماء عنهم ولو كان فيهم نساء وصبيان لقوله تعالى: ﴿وخُذُوهُم واحصروهم﴾ وفي الصحيحين «أنه ﷺ حاصر أهل الطائف» وروى البيهقي «أنه نصب عليهم المنجنيق» وقيس به ما في معناه ممّا يعم الإهلاك به (و) يجوز (تبييتهم في غفلة) وهو الإغارة عليهم ليلاً وهم غافلون لما في الصحيحين «أنّه ﷺ أغار على بني المصطلق» وسئل عن المشركين يبيتون فيصاب من نسائهم وذراريهم فقال هم منهم (فإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجر) ونحوه (جاز ذلك) أي الرّمي بما ذكر وغيره (على المذهب) لئلا يتعطل الجهاد بحبس مسلم عندهم وقد لا يصيب المسلم وإن أصيب رزق الشهادة (ولو التحم حرب فتترسوا بنسآء) وخناثى (وصبيان) ومجانين (جاز) حينئذ (رميهم) إذا دعت الضرورة إليه لئلا يتخذوا ذلك ذريعة إلى منع الجهاد وطريقاً إلى الظفر بالمسلمين لأنا إن كففنا عنهم لأجْل التترس لا يكفون عنا (وإن دفعوا بهم عن أنفسهم ولم تدع ضرورة إلى رميهم فالأظهر تركهم) وجوباً لئلاّ يؤدي إلى قتلهم من غير ضرورة وقد نُهينا عن قتلهم وهذا ما رجحه في المحرّر والثاني وهو المعتمد كما صحّحه في زوائد الرّوضة جواز رميهم كما يجوز نصب المنجنيق على القلعة وإن كان

ويحرمُ الانصرافُ عن الصَّفِّ إذا لم يَزِد عَدَدُ الكفارِ علَى مثلَيْنا الاّ متحرّفاً لقتالٍ أو متحيزاً الى فِئةٍ يَستنجِدُ بها ويجوزُ

يصيبهم ولئلا يتخذوا ذلك ذريعة إلى تعطيل الجهاد أو حيلة إلى استبقاء القلاع لهم وفي ذلك فساد عظيم واحترز المصنف بقوله دفعوا عن أنفسهم عمّا إذا فعلوا ذلك مكراً وخديعة لعلمهم بأن شرعنا يمنع من قتل نسائهم وذراريهم فلا يوجب ذلك ترك حصارهم ولا الامتناع عن رميهم وإن أفضى إلى قتل من ذكر (وإن تترسوا بمسلمين) ولو واحداً أو ذميّين كذلك (فإن لم تدع ضرورة إلى رمْيهم تركناهم) وجوباً صيانة للمسلمين وأهل الذّمة وفارق النساء والصبيان على المعتمد بأن المسلم والذمي محقونا الدّم لحرمة الدين والعهد فلم يجز رميهم بلا ضرورة والنساء والصبيان حقنوا لحق الغانمين فجاز رميهم بلا ضرورة (وإلاّ) بأن دعت ضرورة إلى رميهم بأن تترسوا بهم حال التحام القتال بحيث لو كففنا عنهم ظفروا بنا (جاز رميهم) حينئذ (في الأصحّ) لأن مفسدة الإعراض أعظم من مفسدة الإقدام ويحتمل هلاك طائفة للدفع عن بيضة الإسلام (ويحرم) على من لزمه الجهاد عند إلتقاء صف المسلمين والكفار (الإنصراف عن الصف) ولو غلب على ظنه أنه إن ثبت قتل لقوله تعالى: ﴿يا ايُّها الّذين آمنوا إذا لقيتم الّذين كفروا زحفاً فلا تولّوهم الأدبار﴾ وفي الصحيحين «إجتنبوا السَّبْع الموبقات؛ وعدّ منها الفرار يوم الزّحف» وخرج بمن لزمه الجهاد

الى فِئَةٍ بَعيدَةٍ في الأصحّ، ولا يُشَارِكُ مُتَحيِّزٌ الى بَعيدةٍ الجَيشَ إذا غَنَمَ بعدَ مُفَارَقَتِه، ويُشارِكُ مُتحيزٌ الى قَريبةٍ في

من لم يلزمه كمريض وامرأة وبالصّف ما لو لقي مسلم مشركين له الانصراف وإن طلبها هذا (إذا لم يزد عدد الكفار على مثليناً) بأن كانوا مثليناً أو أقلّ قال تعالى: ﴿فإن يَكُنْ مِنْكُمْ مائة صابِرَةٌ يَغْلِبُوا مائتيْن﴾ وهو خبر بمعنى الأمر أي ليصبر مائة لمائتين وعليه حمل قوله تعالى: ﴿إذا لقيتم فِئَةً فاثْبتوا﴾ ولو كان خبراً على ظاهره لم يقع بخلاف المخبر عنه لان الخلف في إخبار الله تعالى محال والمعنى في وجوب المصابرة على الضعف أنّ المسلم على إحدى الحسنيين إما أن يقتل فيدخل الجنة أو يسلم فيفوز بالأجرِ والغنيمة والكافر يقاتل على الفوز بالدنيا (إلاّ) منصرفاً عنه (متحرّفاً لقتال) وأصل التحرف الزّوال عن جهة الاستواء والمراد به هنا الانتقال من مضيق إلى متّسع يمكن فيه القتال أو يتحوّل عن مقابلة الشمس أو الريح الّذي يسفّ التراب على وجهه إلى موضع واحد (أو متحيّزاً إلى فئة) أي طائِفة قريبة تليه من المسلمين (يستنجد بها) للقتال ينضمّ إليها ويرجع معها محارباً فيجوز انصرافه لقوله تعالى: ﴿إلا مُتَحَرِّفاً لقتال أَوْ متَحيِّزاً إلى فِئةٍ﴾ والتحيّز أصله الحصول في حيّز وهو الناحية والمكان الذي يحوزه والمراد به هنا الذّهاب بنية الإنضمام إلى طائفة من المسلمين ليرجع معهم محارباً ولا يلزمه العوْد ليقاتل مع الفئة المتحيز إليها على

الأصحّ، فإن زادَ علَى مِثلَينِ جازَ الانصرافُ إلاّ أنّه يَحرُم انصرافُ مائةٍ بَطَل عَن مائتينِ وواحَد ضُعَفاءَ في الأصحّ،

الأصحّ لأن عزمه العوْد لذلك رخص له الانصراف فلا حجر عليه بعد ذلك والجهاد لا يجب قضاؤه لأنه لا يجب بالنذر الصّريح كما لا تجب به الصّلاة على الميّت ففي العزم أولى (ويجوز) التحيّز (إلى فئة بعيدة في الأصحّ) المنصوص لإطلاق الآية وبقول عمر رضي الله تعالى عنه: أنا فئة لكل مسلم، وكان في المدينة وجنوده بالشام والعراق ولأن عزمه على العود إلى القتال لا يختلف بالقرب والبعد (ولا يشارك متحيّز إلى) فئة (بعيدة الجيش إذا غنم بعد مفارقته) لأن النصرة تفوت ببعده أما ما غنموه قبل مفارقته فيشارك فيه كما نصّ عليه (ويشارك متحيّز إلى) فئة (قريبة) الجيش فيما غنم بعد مفارقته (في الأصحّ) لبقاء نصرته فهو كالسرية القريبة تشارك الجيش فيما غنمه والثاني لا يشاركه لمفارقته ويشارك فيما غنم قبل مفارقته قطعاً وسكت المصنف عن بيان القريبة والمراد بها أن تكون بحيث يدرك غوثها المتحيز عنها عند الاستغاثة والمتحرف يشارك الجيش فيما غنم قبل مفارقته ولا يشاركه فيما غنم بعدها نصّ عليه أي إذا بعد ومن أطلق أنه يشاركه محمول على من لم يبعد كما فصل في الفئة (فإن زاد) عدد الكفار (على مثلين منا (جاز الانصراف) عن الصفّ لقوله تعالى: ﴿الآن خَفَّفَ الله عنكم﴾ الآية (إلاّ أنه يحرم انصراف مائة بطل)

وتجوزُ المُبارَزَةُ فإن طَلَبَها كافِرٌ استُحبَّ الخروجُ اليه وإنما تحسُن مِمَن جَرَّبَ نَفسه وبإذن الإمام، ويجوزُ إتلافُ بنائِهم

من المسلمين (عن مائتين وواحد ضعفاء) من الكفّار (في الأصحّ) اعتباراً بالمعنى لأنهم يقاومونهم لو ثبتوا وإنما يراعى العدد عند تقارب الأوصاف والضابط أن يكون مع المسلمين من القوة ما يغلب الظن أنهم يقاومون الزيادة على مثليْهم ويرجون الظّفر بهم كما قاله البلقيني والمعنى الّذي شرع القتال لأجله وهو الغلبة دائر مع القوة والضعف لا مع العدد فيتعلّق الحكم به (وتجوز) بلا ندب وكره (المبارزة) وهي ظهور اثنين من الصفين للقتال من البروز وهو الظّهور فهي مباحة لنا لأنّ عبد الله بن رواحة وابن عفراء رضي الله تعالى عنهم بارزوا يوم بَدْر ولم ينكر عليهم رسول الله ﷺ (فإن طلبها كافر آستحب الخروج إليه) أي لمبارزته لما في الترك من الضعف للمسلمين والتقوية للكافرين (وإنما تحسن) أي تندب المبارزة بشرطين أحدهما كونها (ممّن) أي شخص (جرّب نفسه) بأن عرف منها القوة والجراءة وإلاّ فتكره له ابتداء وإجابة (و) الشرط الثاني كونها (بإذن الإمام) أو أمير الجيش لأن للإمام نظراً في تعيين الأبطال فإن بارز بغير إذنه جاز مع الكراهة (ويجوز) لنا (إتلاف بنائهم) بالتخريب (وشجرهم) بالقطع وغيره وكذا كلّ ما ليس بحيوان (لحاجة القتال والظفر بهم) لقوله تعالى: ﴿**ما قَطَعْتم مِنْ لِينَةٍ أو تركتموها قائِمَةً على أصولها**

وشجرهم لحاجةِ القِتالِ والظفرِ بهم، وكذا إن لم يُرجَ حُصُولها لنا، فإن رُجِيَ نُدِبَ الترکُ، ويَحْرُم إتلافُ الحَيوان إلا ما

فبإذْن الله﴾ وسبب نزولها أنه ﷺ أمر بقطع نخل بني النضير فقال: واحد من الحصن إن هذا لفساد يا محمّد وإنك تنهى عن الفساد فنزلت، رواه الشيخان من حديث ابن عمر فإن توقف الظفر على إتلاف ذلك وجب كما قطع به الماوردي وغيره (وكذا) يجوز إتلافها (إن لم يرج) أي يظنّ (حصولها) أي الأبنية والأشجار (لنا) مغايظة لهم وتشديداً عليهم قال تعالى: ﴿ولا يَطَئُونَ مَوْطِئاً يغيظ الكفار﴾ الآية وقال تعالى: ﴿يُخْرِبُونَ بُيُوتَهم بأيْديهم وأيدي المؤْمنين﴾ (فإن رجي) بضم أوله حصولها لنا (ندب الترك وكره الإتلاف حفظاً لحق الغانمين ولا يحرم لأنه قد يظن شيئاً فيظهر خلافه أما إذا غنمناها فإن فتحنا دارهم قهراً أو صلحاً على أن تكون لنا أَوْلَهُم أَوْ غنمنا أموالهم وانصرفنا فيحرم إتلافها لأنها صارت غنيمة لنا (ويحرم إتلاف الحيوان) المحترم للنهي عن ذبح الحيوان إلا لأكله وخالف الأشجار لأن للحيوان حرمتين حق مالكه وحق الله تعالى فإذا سقطت حرمة المالك لكفره بقيت حرمة الخالق في بقائه ولذلك يمنع مالك الحيوان من إجاعته وعطشه بخلاف الأشجار (إلاّ) حيواناً مأكولاً فيذبح للأكل خاصة لمفهوم الخبر المار أو (ما يقاتلونا عليه) كالخيل فيجوز إتلافه (لدفعهم أو ظفر بهم) لأنها كالآلة للقتال وإذا جاز قتل النساء والصّبيان

يقاتلونا عليهِ لِدَفعِهم أو ظفرٍ بهم أو غنمناه وخفنا رجوعه إليهم وضرره.

﴿فصل﴾ نساءُ الكُفّارِ وصِبيانُهم إذا أسُروا رَقُوا وكذَا

عند التَّتَرُّسِ بهم فالخيل أوْلى وقد ورد ذلك في السير من فعل الصحابة رضي الله تعالى عنهم من غير نكير (أو) الا إذا (غَنِمْنَاه وخفنا رجوعه إليهم وضرره) لنا فيجوز إتلافه دفعاً لهذه المفسدة ومغايظة لهم أما إذا خفنا الاسترداد فقط فلا يجوز عقرها وإتلافها بل تذبح للأكل كما مرّ وإن خفنا استرداد نسائهم وصبيانهم ونحوهما منّا لم يقتلوا لتأكد احترامهم.

﴿فصل﴾ في حكم ما يؤخذ من أهل الحرب (نساء الكفار) أي النساء الكافرات والخنائى (وصبيانهم) ومجانينهم (إذا أسروا رَقُّوا) بفتح الراء أي صاروا أرِقّاء بنفس الأسر فالخمس منهم لأهل الخمس والباقي للغانمين لأن النبيّ ﷺ كان يقسم السَّبْي كما يقسم المال والمراد بالسبي النساء والولدان (وكذا العبيد) للكفار ولو كانوا مرتديّن أو مسلمين صاروا أرقاء لنا (ويجتهد الإمام) أو أمير الجيش (في) أسرى الكفار الأصْليين (الأحرار الكاملين) وهم الذّكور البالغون العاقلون (ويفعل) فيهم وجوباً بعد أسرهم (الأَحَظّ) للإسلام كالمنّ والاحظ (للمسلمين) من أربع خصال مذكورة في قوله (من قتل) بضرب رقبة لا بتحريق وتفريق (ومنّ) عليهم بتخلية سبيلهم (وفِداء) بكسر الفاء مع المدّ وبفتحها مع

العَبيدُ، ويَجتهدُ الإمامُ في الأحرارِ الكاملِينَ ويَفعَلُ الأَحظَّ للمُسلمينَ من قَتل ومنٍّ وفِداءٍ بأسْرَى أو مالٍ واسترقَاق، فإن خَفِيَ الأحظُ حبَسَهُم حتّى يَظهَر وقيل لا يُسترقَ وَثَنيٌّ

القصر (بأسرى) مسلمين رجال أو غيرهم أو أهل ذمة كما في المغني (أو مال) يؤخذ منهم (واسترقاق) للاتباع في الأربعة وقال تعالى: ﴿اقْتُلوا المشركين﴾ وقال تعالى: ﴿فإما منًّا بَعْدُ وإمّا فِداء﴾ وقال تعالى: ﴿حتى إذا اثْخَنْتُمُوهُم فَشُّدوا الوثاق﴾ أي بالاسترقاق (فإن خفي) على الإمام (الأحظ حبسهم حتى يظهر) له لأنه راجع إلى الاجتهاد لا إلى التّشهي فيؤخر لظهور الصّواب ولو بذل الأسير الجزية فالذي يقتضيه المذهب جواز قبول ذلك منه لأنه إذا جاز أن يمنّ عليه من غير مال أو بمال يؤخذ عنه مرة واحدة فلأن يجوز بمال يؤْخذ منه في كلّ سنة أوْلى قال في الشامل: وإذا بَذَل الجزية حرم قتله وتخير الإمام فيما سوى القتل كما لو أسلم (وقيل لا يسترق وثنيّ) كما لا يجوز تقريره بالجزية وردّ بأن من جاز أن يمنّ عليه ويفادى جاز أن يسترق كالكتاني (وكذا عربيّ) لا يجوز أيضاً استرقاقه (في قول) قديم لحديث فيه وردّ بأن الحديث واهٍ وقد سبى ﷺ بني المصطلق وهوازن وقبائل من العرب وأجرى عليهم الرق كما رواه البخاري (ولو أسلم أسير) مكلّف لم يختر الإمام فيه منّا ولا فداء (عَصم) الإسلام (دمه) فيحرم قتله لخبر الصحيحين: «أُمِرْتُ أَنْ أقاتل الناس حتى

وكذا عَربيٌّ في قَول، ولَو أسلَم أسيرٌ عَصَمَ دمَه وبَقيَ الخيارُ في الباقِي، وفي قَولٍ يَتعيَّنُ الرِّقُ وإسلامُ كافرٍ قبلَ ظفَرٍ بهِ يَعصِم دَمَه ومالَه وصِغارَ وَلدِه لا زَوجَتَهِ على المذهَب، فإن

يشهدوا أن لآ إلٰه إلاّ الله (إلى أن قال) فإذا قالوها عصموا منّي دماءهم وأموالهم » وقوله: وأموالهم محمول على ما قبل الأسر بدليل قوله إلا بحقّها ومن حقها أن ماله المقدور عليه بعد الأسر غنيمة (وبقي الخيار في الباقي) من خصال التخيير السابقة وهو المنّ والإرقاق والفداء لأن المخيّر بين أشياء إذا سقط بعضها لتعذره لا يسقط الخيار في الباقي كالعجز عن العتق في الكفارة (وفي قول يتعين الرّق) بنفس الإسلام لأنه أسير يحرم قتله فيمتنع عليه المنّ والفداء كالصبيان والنساء وردّ بأن الصبيان والنساء لم يكن مخيراً فيهم في الأصل بخلاف الأسير (وإسلام كافر) مكلّف رجلاً كان أو امرأة في دار حرب أو إسلام (قبل ظفر به) وهو أسره (يعصم دمه وماله) للخبر المارّ (و) يعصم (صغار ولده) الأحرار عن السّبي لانهم يتبعونه في الإسلام والجدّ كذلك في الأصحّ ولو كان الأب حيّاً وولده أو ولد ولده المجنون كالصغير (لا) يعصم إسلام الزوج (زوجته) عن الاسترقاق (على المذهب) المنصوص لاستقلالها ولو كانت حاملاً منه في الأصحّ وفي قول لا تسترق لئلا يبطل حقه من النكاح وأجاب الأول بأن الولاء بعد ثبوته لا يمكن دفعه بحال بخلاف النكاح (فإن استرقت) أي إن قلنا بأن زوجة من أسلم قبل

استرقَتُ انقطعَ نكاحهُ في الحالِ، وقيل إن كانَ بعدَ الدُخول بها انتظرَت العِدّةُ فلّعلّها تَعتِقِ فيها، ويَجُوزُ إرقاقُ زوجةِ ذميٍّ وكذا عَتِيقُه في الأصحّ لا عتيقُ مُسلِم وزوجتُه الحَربيَّةُ

الظفر أنها ترقّ (إنقطع نكاحه في الحال) أي حال السبي سواء أكان قبل الدخول أم بعده لامتناع إمساك الأمة الكافرة للنكاح كما يمتنع ابتداء نكاحها ولقوله ﷺ في سبايا أوطاس وبني المصطلق: «ألا لا توطأ حامل حتى تضع، ولا حائل حتى تحيض» ولا يُسأل عن ذات زوج ولا غيرها، ومعلوم أنه كان فيهم من لها زوج (وقيل إن كان) استرقاقها (بعد الدخول بها انتظرت العدة فلعلّها تعتق فيها) فيدوم النكاح لأن حدوث الرق يقطع النكاح فأشبه الرضاع (ويجوز إرقاق زوجة ذميّ) إذا كانت حربيّة أي ترق بنفس الأسر وينقطع به نكاحه (وكذا عتيق) الحربيّ يجوز إرقاقه (في الأصحّ) المنصوص لأن الذميّ لو التحق بدار الحرب استرق فعتيقه أولى (لا عتيق مسلم) التحق بدار الحرب فلا يسترق لأن الولاء بعد ثبوته لا يرتفع (و) (زوجته) أي المسلم (الحربيّة) فلا تسترق إذا سبيت (على المذهب) وهذا ما صحّحه في المحرّر وهو المعتمد وإن كان مقتضى كلام الرّوضة والشرحيْن الجواز فإنهما سويا في جريان الخلاف بينها وبيْن زوجة الحربي إذا أسلم لأن الإسلام الأصلي أقوى من الإسلام الطارىء (وإذا سبي زوجان) معاً (أو أحدهما) فقط (انفسخ النكاح بينهما سواء أكان

على المذهَب، وإذا سُبِي زَوجانِ أو أحدُهما انفسخ النِكاحُ إن كانا حُرَّينِ قيل أو رَقيقَينِ وإذا أُرِقَّ وَعَلَيهِ دَيْنٌ لم يَسقُط فيقُضَى من مَالِه إن غَنَم بعدَ إرقَاقِهِ، ولو اقتَرَضَ حَربيٌّ من

ذلك قبل الدخول أم بعده (إن كانا حرّين) لما رواه مسلم: «أنهم لما آمْتَنعوا يَوْم أوْطاس من وطء السّبايا لأن لهنّ أزواجاً أنزل الله تعالى: ﴿والْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّساء﴾ أي المتزوجات: ﴿إلاّ ما مَلَكَتْ أيمانُكُم﴾، فحرّم المتزوجات إلاّ المملوكات بالسّبي فدلّ على ارتفاع النكاح وإلاّ لما حللن ولعموم خبرٌ: «لا توطأ حامل حتى تضع» إذ لم يفرق فيه بين المنكوحة وغيرها كما مرّ ولأنّ الرّق إذا حدث زال ملكها عن نفسها فلأن تزول العصمة بينها وبين الزوج أوْلى (قيل أو رقيقين) فيفسح النكاح بينهما لحدوث السّبي والأصحّ المنع إذ لم يحدث رقّ وإنما انتقل الملك من مالك إلى آخر فأشبه البيع. (وإذا أرقّ) حربي (وعليه دين) لغير حربيّ (لم يسقط) لأن شغل الذمة قد حصل ولم يوجد ما يقتضي إسقاطه أما إذا كان لحربيّ فيسقط لعدم احترامه وإذا لم يسقط دين غير الحربي (فيُقضى من ماله) حيث كان له مال (إن غنم بعد إرقاقه) ولو حكم بزوال ملكه عنه بالرّق كما أن دين المرتد يقضى من ماله وإن حكم بزوال ملكه ولأن الدين يقدّم على الغنيمة كما يقدّم على الوصيّة أما إذا لم يكن له مال فإن دينه يبقى في ذمّته إلى أن يعتق ويوسر وخرج بقوله بعد إرقاقه ما إذا غنم قبله فلا يقضى

حربي أو اشترَى منه ثم أسلَمَا أو قَبِلا جزيةً دامَ الحَقّ، ولو أتلَفَ عليه حَربيّ فأسلَمَا فلا ضَمَانَ عَلَيه في الأصحّ، والمالُ المأخوذُ مِن أهلِ الحَربِ قهراً غَنيمةٌ وكذا مَا أخذَه واحد

منه لأن الغانمين ملكوه (ولو اقترض حربيّ من حربيّ) مالاً (أو اشترى منه) شيئاً بمال (ثم أسلما) معاً أو مرتباً (أو) لم يسلما بل (قبلاً جزية) أو حصل لهما أمان (دام الحقّ) في ذلك لالتزامه بعقد وخرج بالمال نحو الخمر والخنزير مما لا يصحّ طلبه (و) الحربيّ (لو أتلف عليه حربيّ) آخر شيئاً أوْ غصبه منه (فأسلما) أوْ أسْلم المتلف أو الغاصب أو قبلا الجزية (فلا ضمان عليه في الأصحّ لأنه لم يلتزم شيئاً ثم شرع في حكم أموال الحربيين فقال (والمال المأخوذ من أهل الحرب قهْراً) عليهم حتّى سلّموه أوْ تركوه وانهزموا (غنيمة) لما مرّ في كتاب قسمها وكان ينبغي أنْ يقول المال الذي أخذناه ليخرج ما أخذه أهل الذّمة منهم فليس بغنيمة (وكذا ما أخذه واحد أو جمع من دار الحرب بسرقة) أو نحوها ولم يدخلها بأمانٍ (أو) لم يؤخذ سرقة بل كان هناك مال ضائع (وجد كهيئة اللقطة) فأخذه شخص بعد علمه أنه للكفار فإنه في القسمين غنيمة (على الأصحّ) المنصوص لأن دخوله دار الحرب وتغريره بنفسه يقوم مقام القتال (فإن أمكن كونه) أي الملتقط (لمسلم) بأن كان ثم مسلم (وجب تعريفه) فإذا عرّفه ولم يعرفه أحد يكون غنيمة ثم شرع في أحكام الغنيمة فقال (وللغانمين) ممّن يسهم لهم أو يرضخ ولو بغير

وجمعٌ من دَارِ الحَرب بِسَرقةٍ أو وُجِدَ كهيئةِ اللُّقطَةِ علَى الأصحّ، فإن أمكَن كَونُه لُمسلِم وَجَبَ تعرِيفهُ، وللغانمينَ التَبَسُّطُ في الغَنِيمةِ بِأخذِ القُوتِ وما يَصلحُ به ولَحمٍ وشَحمٍ

إذن الإمام (التبسّط في الغنيمة) قبل اختيار التملك (بأخذ القوت) منها على سبيل الإباحة لا التمليك ينتفع به الآخذ ولا يتصرف فيه ونبّه بالقوت على أنه لا يجوز أخذ شيء من الأموال كسلاح ودابة ولا الانتفاع بها فإن احتاج إلى الملبوس لبردٍ أوْ حَرٍّ ألبسه الإمام له إما بالأجرة مدة الحاجة ثم يردّه إلى المغنم أوْ يحسبه عليه من سهمه (و) للغانمين التبسط أيضاً بأخذ (ما يصلح به) القوت كزيت وسمن وعسل وملح (ولحم وشحم) وإنما يجوز ذلك للأكل (و) لهم التبّسط أيضاً بأخذ (كلّ طعام يعتاد أكله) للآدميّ (عموماً) أي على العموم لما رواه البخاري عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما قال: «كُنّا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه» والمعنى فيه عزته في دار الحرب غالباً لإحراز أهله له عنا فجعله الشارع مباحاً ولانه قد يفسد وقد يتعذر نقله واحترز بقوله عموماً عمّا يحتاج إليه نادراً كالأدوية فلا يلحق بالأطعمة على الصحيح (و) لهم (علف الدوابّ) الّتي لا يستغنى عنها في الحرب كفرسه ودابة تحمل سلاحه (تِبْناً وشعيراً ونحوهما) كفولٍ لأنّ الحاجة تمسّ إليه كمؤنة نفسه أمّا ما يستصحبه من الدّواب للزنية أو للفرجة كفهود وثمور فليس له علفها من مال الغنيمة قطعاً

وكلِّ طَعَامٍ يُعتادُ أكلُه عموماً، وعَلْفِ الدّوَابِّ تبناً وشعيراً ونحوهما، وذبحِ مأكُولٍ للحمِه، والصَّحيحُ جَوَازُ الفاكِهةِ وأنه لا تجبُ قيمةُ المذبُوحِ وأنه لا يَختَصُّ الجَوازُ بمحتاجٍ إلى

(و) لهم (ذبح) حيوان (مأكول للحم) على الصّحيح لأنه مما يؤكل عادة فهو كاللّحم (والصحيح) الّذي قطع به الجمهور (جواز) أكل (الفاكهة) رطبها ويابسها للخبر المار في العنب (و) الصحيح (أنه لا يختصّ الجواز بمحتاج إلى طعام وعلف) بلام مفتوحة بل يجوز وإن لم يحتج في الأصحّ فإن الرخصة وردت من غير تفصيل (و) الأصح المنصوص (أنه لا يجوز ذلك) أي التبسط المذكور (لمن لحق الجيش بعد) انقضاء (الحرب و) بعد (الحيازة) لأنه أجنبيّ عنهم كغير الضيف مع الضيف (و) الصحيح (أن من رجع إلى دار الإسلام) أو دار يسكنها أهل الذّمة أو العهد وهي في قبضتنا (ومعه بقية) ممّا تبسط به (لَزِمَهُ ردها إلى المغنم) أي الغنيمة لزوال الحاجة (وموضع التبسط دارهم) أي أهل الحرب لأنه موضع العزة (وكذا) محلُّ الرّجوع (ما لم يصل عمران الإسلام في الأصحّ) لبقاء الحاجة إليه فإن وصله إنتهى التبسط لزوالها والمراد بعمران الإسلام ما يجدون فيه حاجتهم من الطعام والعلف كما هو الغالب فلو لم يجدوا فيها ذلك فلا أثر له في منع التبسط في الأصحّ لبقاء المعنى وكدار الإسلام بلد أهل ذمة أو عهد لا يمتنعون من معاملتنا لأنها وإن لم تكن مضافة إلى دار الإسلام فهي في قبضتنا بمثابتها

طَعامٍ وعَلَف وإنه لا يَجُوزُ ذلك لِمَن لَحِقَ الجَيشَ بَعَد الحَربِ والحِيَازة، وَأَنَّ مَنْ رَجَعَ إِلَى دَارِ الإسلامِ ومَعَهُ بَقِيةٌ لَزِمُه رَدُّهَا إلى المَغنَم وَمَوضعُ التَّبَسُّطِ دارُهُم، وكذا مَا لم

فيما نحن فيه للتمكن من الشراء منهم (ولغانم) حرّ (رشيد ولو محجوراً عليه بفلس الإعراض عن الغنيمة) أي عن حقّه سهماً كان أو رضخاً (قبل القسمة) وقبل اختيار التملك لأن الغرض الأعظم من الجهاد إعلاء كلمة الله تعالى والذبّ عن الملّة والغنائم تابعة فمن أعرض عنها فقد جدّد قصده للغرض الأعظم وصورة الإعراض أن يقول أسقطت حقي من الغنيمة أوْ وهبت نصيبي فيها للغانمين وخرج بالحرّ الّذي قدرته في كلامه العبد فالإعراض إنما هو لسيّده لأنه المستحق وبالرشيد الصبيّ والمجنون فلا يصحّ إعراضهما عن الرضخ لأن عبارتهما ملغاة (والأصحّ جوازه) أي إعراض الحرّ الرشيد (بعد فرز الخمس) وقبل قسمة الأخماس الأربعة لأن إفراز الخمس لا يتعيَّن به حق كلّ واحد على ما كان عليه (و) الأصحّ (جوازه) أي الإعراض (لجميعهم) أي الغانمين ويصرف حقهم مصرف الخمس لان المعنى المصحّح للإعراض يشمل الواحد والجميع (و) الأصحّ (بطلانه) أي الإعراض (من ذوي القربى) المذكورين في باب قسم الفيىء والغنيمة والمراد الجنس فيتناول إعراض بعضهم لأنهم يستحقون من غير عمل بل هو منحة من الله تعالى فأشبه الإرث (و) من (سالب) وهو مستحق سلب من قتله أو

يَصِل عِمرانَ الإسلام في الأصحّ، وَلِغَانِمٍ رَشيدٍ ولو محجوراً عليهِ بفلَسٍ الإعراضُ عن الغَنيمَة قبلَ القِسمَةِ والأصحّ جَوازُه بعدَ فَرزِ الخُمسِ وجَوازُهُ لجَميعهم وبُطلانه من ذوي

أسره كما مرّ في بابه لأن السلب متعين له كالمتعين بالقسمة وإنما خصّ ذوي القربى بالذِّكر دون بقيّة أهل الخمس كاليتامى لأنها جهات عامة لا يتصور فيها إعراض كالفقراء (والمعرض) من الغانمين عن حقه حكمه (كمن لم يحضر) فيضم نصيبه إلى المغنم ويقسم بيْن المرتزقة وأهل الخمس (ومن) لم يعرض عن الغنيمة و(مات فحقه لوارثه) كسائر الحقوق فيطلبه أو يعرض عنه (ولا تملك) الغنيمة (إلاّ بقسمة) لأنهم لو ملكوها بالاستيلاء كالاصطياد والتحطب لم يصحّ إعراضهم ولأن للإمام أن يخصّ كل طائفة بنوع من المال ولو ملكوا لم يصحّ إبطال حقهم من نوع بغير رضاهم وأفهم كلامه حصر ملكها في القسمة وليس مراداً بل تملك بأحد أمرين إمّا باختيار التملك وإما بالقسمة بشرط الرضا بها ولذا قال في الروضة: وإنما اعتبرت القسمة لتضمنها اختيار التملك إ ه وأما قبل ذلك فإنما ملكوا أن يتملكوا كحق الشفعة كما قال (ولهم) أي الغانمين بين الحيازة والقسمة (التملك) قبل القسمة لأن حق التملك ثبت لهم (وقيل يملكون) الغنيمة بعد الحيازة قبل القسمة ملكاً ضعيفاً يسقط بالإعراض (وقيل) الملك في الغنيمة موقوف (إن سلمت إلى القسمة بان ملكهم) أي الغانمين لها

القُربَى وسَالبِ والمُعرِضُ كمَنْ لم يَحضُر، ومَن مَاتَ فحقّهُ لوَارِثهِ ولا تُملَكُ إلاّ بِقسمَةٍ ولهمُ التَملُّكُ وقيل يَملِكُونَ وَقيل إن سَلِمَت إلى القِسمَةِ بان ملكهُم وإلاّ فَلاَ، ويُملَكُ العَقارُ

بالاستيلاء (وإلاّ) بأن تلفت أو أعرضوا عنها (فلا) يملكونها (ويملك العقار بالاستيلاء) عليه لعموم الأدلة كقوله تعالى: ﴿واعلموا أنَّما غَنِمْتُم منْ شَيءْ﴾ الآية وزاد على المحرر قوله (كالمنقول) لينبه بذلك على أن ملك العقار بالاستيلاء رأى مرجوح كما أنه في المنقول كذلك ولو قال ويملك العقار بما يملك به المنقول كان أوضح وخرج بالعقار مواتهم فلا يملك بالاستيلاء لأنهم لم يملكوه إذ لا يملك إلا بالإحياء كما مر في بابه (ولو كان فيها) أي الغنيمة (كلب أو كلاب تنفع لصيد أو ماشية أوْ زرع أو غير ذلك وأراده بعضهم) أي الغانمين من أهل خمس أو جهاد (ولم ينازع) فيه بفتح الزاي (أعطيه) إذ لا ضرر في ذلك على غيره (وإلاّ) بأن نازعه غيره (قسمت) تلك الكلاب عدداً (إن أمكن) قسمتها (وإلاّ) بأن لم يمكن ذلك (أقرع) بينهم فيها دفعاً للنزاع أما ما لا تنفع فلا يجوز اقتناؤها (والصّحيح) المنصوص (إنّ سواد العراق) من البلاد وهو من إضافة الجنس إلى بعضه لأن السواد أزيد من العراق بخمسة وثلاثين فرسخاً كما قاله الماوردي وسميّ سواداً لأنهم خرجوا من البادية فرأوا خضرة الزرع والأشجار الملتفة والخضرة ترى من البُعْد سواداً فقالوا ما هذا السواد، ولأن بين اللّونين تقارباً فيطلق

بالاستِيلاءِ كالمَنقُول ولو كانَ فيها كلبٌ أو كلابُ تنفَعُ لصَيد أو ماشِيةٍ أو زرعٍ أو غيرِ ذلك وأرادَهُ بَعضُهم ولم ينازَع أعطِيَهُ وإلاّ قُسِمَت إن أمكنَ وإلاّ أقرِعَ، والصّحيحُ انّ

اسم أحدهما على الآخر (فتح) زمن عمر رضي الله تعالى عنه (عَنْوَةً) بفتح العين أي قَهْراً وغلبة (وقسم) بين الغانمين (ثم) بعد قسمته واختيار تملكه (بذلوه) بمعجمة أي أعطوه لعمر بعوض أو بغيره (ووقف) بعد استرداده دون أبنيته الآتي حكمها في المتن (على المسلمين) لأنه خاف تعطل الجهاد باشتغالهم بعمارته قال العلماء لأنه بالاسترداد رجع إلى حكم أموال الكفار وللإمام أن يفعل بالمصلحة الكلية في أموالهم ما لا يجوز في أموالنا (وخراجه) المضروب عليه (أجرة) منجمة (تؤدى كلّ سنة لمصالح المسلمين) الأهم فالأهمّ وليس لأهل السواد بيعه ورهنه وهبته لكونه صار وقْفاً ولهم إجارته مدة معلومة لا مؤبدة كسائر الإجارات ولا يجوز لغير ساكنه إزعاجهم عنه ويقول أنا أستغله وأعطي الخراج لأنهم ملكوا بالإرث المنفعة بعقد بعض آبائهم مع عمر رضي الله تعالى عنه والإجارة لازمة لا تنفسخ بالموت قال الرافعي: وكان مبلغ ٱرتفاع خراج السواد في زمن عمر رضي الله تعالى عنه مائة ألف ألف وستة وثلاثين ألف ألف درهم ثم تناقص إلى أن بلغ في أيام الحجّاج ثمانية عشر ألف ألف درهم لِظُلْمه وغشمه فلما ولي عمر بن عبد العزيز ارتفع بعدله وعمارته في السنة الأولى إلى ثلاثين ألف

سوادَ العِراقِ فُتِحَ عَنوَةً وقُسِمَ ثمّ بَذَلُوه وَوُقِفَ علَى المُسلِمينَ، وخَراجُه أجرةٌ تُؤَدّى كُلَّ سَنَةٍ لَمصَالحِ المُسلِمينَ، وهو من أوَّلِ عبّادان إلى حَديثَةِ المَوصِلِ طُولاً ومِنَ القادِسِيّةِ إلى

ألف درهم وفي السنة الثانية إلى ستين ألف ألف درهم وقال إن عشت لأَزيدنّه إلى ما كان في أيام عمر رضي الله تعالى عنه فمات في تلك السنة، (وهو) أي سواد العراق باتفاق مصنفي الفتوح والتاريخ زمن عرف أسماء البلدان (من) أول (عبّادان) بموحدة مشدّدة مكان قرب البصرة (إلى حديثة الموصل) بحاء مهملة وميم مفتوحتين (طولاً) وقيدت الحديثة بالموصل لإخراج حديثه أخرى عند بغداد سميّت الموصل لأن نوحاً ومن كان معه في السفينة لما نزلوا على الجُوديِّ أرادوا أن يعرفوا قدر الماء المتبقي على الأرض فأخذوا حبلاً وجعلوا فيه حجراً ثم دلوه في الماء فلم يزالوا كذلك حتى بلغوا مدينة الموصل فلما وصل الحجر سميّت الموصل ثم أخذ المصنف في بيانِ عرض السواد بقوله (ومن) أوّل (القادسيّة) إسم مكان بينه وبين الكوفة نحو مرحلتين وبين بغداد نحو خمس مراحل سميّت بذلك لأن قوماً من فارس نزلوها (إلى) آخر (خلوان) بضمّ المهملة بلد معروف (عرضاً) هذا ما في المحرّر، وقال في الشرح فيه تساهل لأن البصرة كانت سبخة أحياها عثمان بن أبي العاص بعد فتح العراق وهي داخلة في هذا الحدّ المذكور فلذلك استدرك المصنف على إطلاق المحرّر بقوله (قلت الصحيح إنّ

حُلوانَ عَرْضاً ، قلتُ الصحيحُ أنّ البَصرةَ وإن كانَت داخِلةً في حَدِّ السَّوادِ فليسَ لها حَكمُه إلاّ في مَوضع غَربيّ دِجلَتِها ومَوضِعِ شَرقيّها ، وأن ما في السَّوادِ منَ الدُورِ والمَساكِنِ يَجُوزُ

البصرة) بتثليث الموحدة والفتح أفصح مدينة بناها عُتْبة بن غَزْوان زمن عمر رضي الله تعالى عنه سنة سبع عشرة ولم يُعْبد بها صنم قطّ ويقال لها قبّة الإسلام وهي أقوم البلاد قبلة وهي (وإنْ كانت داخلة في حدّ السواد) المضاف إلى العراق (فليس لها حكمه إلاّ في موضع غربي دجلتها) بكسر الدّال نهر مشهور بالعراق (و) إلا في (موضع شرقيها) يسمىّ الفرات وما سواهما منها فموات أحياه المسلمون بعد ذلك (و) الصحيح (أنّ ما في السواد من الدور والمساكن يجوز بيعه والله أعلم) إذ لم ينكره أحد ولهذا لا يؤْخذ عليها خراج ولأن وقفها يفضي إلى خرابها (وفتحت مكة صلحاً) لا عنوة لقوله تعالى: ﴿ولوْ قاتَلَكُم الّذين كَفَروا لَوَلُّوا الأَدْبار﴾ الآية يعني أهل مكة وقوله تعالى: ﴿وهو الّذي كَفَّ أيْديَهُم عَنْكُم وأيْديَكُم عَنْهُم بِبَطْنِ مَكّة﴾ وقوله تعالى: ﴿وَعَدَكم الله مَغانِمَ كثيرة تأخُذُونَها فَعَجَّل لَكُم هذه﴾ إلى قوله: ﴿وأخرى لم تقدروا عليها﴾ أي بالقهر قيل الّتي عجّلها لهم غنائم حنين والّتي لم يقدروا عليها غنائم مكة ومن قال فتحت عنوة معناه انه دخل مستعّداً للقتال لو قوتل (فدورها وأرضها المحياة ملك يباع) إذ لم يرَ الناس يتبايعونها ولقوله ﷺ لّما قال له أسامة بن زيد

بيعُه والله أعلم، وفُتِحَتْ مَكةُ صُلحاً فدُورُها وأرضُها المُحيَاةُ مِلكٌ يَباعُ.

﴿فصل﴾ يَصِّح من كُلّ مُسلِم مُكلَّفٍ مُختَارٍ أمانُ حَربيٍّ

«يا رسول الله: أتنزل غداً بدارك بمكة؟ فقال: وهل ترك لنا عقيل مِنْ رِباعٍ أَوْ دُور» وكان عقيل ورث أبا طالب وطالب دون عليّ وجعفر لأنهما كانا مسلمين ولا يورثَ إلا ما كان الميّت مالكاً له ومنع أبو حنيفة من بيعها ومحلّ الخلاف بين العلماء في بيع نفس الأرض أما البناء فهو مملوك يجوز بيعه بلا خلاف أي إذا لم يكن من أجزاء أرضها والصحيح أنّ مصر فتحت عنوة وأن عمر رضي الله تعالى عنه وضع على أراضيهم الخراج وأما الشام فنقّل الرافعي عن الرؤياني أن مُدنها فتحت صلحاً وأرضها عُنوة ورجح السبكي أن دمشق فتحت عُنْوة.

﴿فصل﴾ في الأمان وهو ضدّ الخوف وأريد به هنا ترك القتل والقتال مع الكفار وهو من مكايد الحرب ومصالحه والعقود التي تفيدهم الأمن ثلاثة أمان وجزية وهدنة لأنه إن تعلق بمحصور فالأمان أو بغير محصور فإن كان الى غاية فالهدنة وإلا فالجزية وهما مختصّان بالإمام بخلاف الأمان والأصل في الأمان آية: ﴿وإنْ أحدٌ من المشركين استجارَكَ فأجِرْهُ حتّى يَسْمَع كلامَ الله﴾ وخبر الصحيحين: «ذمة المسلمين واحدة فمن أخفر مسلماً (أي نقض عهده) فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين» (يصحّ)

وعدَدٍ مَحصُورٍ فَقَط، ولا يَصحُّ أمانُ أَسيرٍ لِمَن هوَ مَعَهُم في الأصحّ، ويَصحّ بكُلِّ لَفظٍ يُفيدُ مقصُودَهِ وَبِكتابَةٍ وَرِسَالَةٍ، ويُشترطُ علمُ الكافِرِ بالأمانِ فإن ردَّهَ بَطلَ، وكذا إن لم يَقبَل

ولا يجب (من كل مسلم مكلّف مختار) ولو عبداً أو إمرأة (أمان حربيّ) واحد غير أسيرٍ سواء كان بدار الحرب أم لا في حال القتال أم لا عيّن الإمام قتله أم لا (وعدد محصور) منهم كأهل قرية صغيرة (فقط) فخرج بالمسلم الكافر لأنّه متهم وليس أهلاً للنظر لنا وبالمكلّف غيره لإلغاء عبارته ويلحق بالمكلف السكران المتعدّي بسكره على طريقة المصنف وبالمختار المكره وبالمحصور غيرهم كأهل بلد أو ناحية فلا يؤمنهم الآحاد لئلا يتعطل الجهاد فيها بأمانهم (ولا يصحّ أمان أسير لمن هو معهم) أو غيرهم (في الأصحّ) ومحلّ الخلاف في الأسير المقيّد والمحبوس لأن وضع الأمان أن يأمن المؤمّن وليس الأسير آمناً أما أسير الدار وهو المطلق بدار الكفر الممنوع من الخروج منها فيصحّ أمانه كما في التنبيه وغيره وعليه فيكون مؤمنه آمناً بدار الحرب لا غير إلاّ أن يصرّح بالأمان في غيرها وبغير الأسير الكافر الأسير لأنه بالأسر ثبت فيه حق للمسلمين (ويصحّ) إيجاب الأمان (بكلّ لفظ يفيد مقصوده) صريحاً كأجرتك وأمنتك (و) يصحّ (بكتابة) بالفوقية لأثر فيه عن عمر رضي الله تعالى عنه ولا بد من النية لأنها كناية ولا فرق في ذلك بين العربي وبين العجمي كمترس أي لا تخف (ورسالة) لأنها أقوى من الكتابة

في الأصحِّ، وتكفي إشارَةٌ مُفهِمةٌ لِلقبولِ، ويجبُ أن لا تَزيدَ مدتهُ على أربعة أشهُرٍ وفي قول يَجُوزُ ما لم تَبلُغُ سَنَةً، ولا يجوزُ أمانٌ يضُرُّ المسلِمينَ كجَاسُوسٍ، وَليسَ للإمامِ نَبذُ

سواء كان الرسول مسلماً أم كافراً لأن بناء الباب على التوسعة في حقن الدّم (ويشترط) لصحة الأمان (علم الكافر بالأمان كسائر العقود فإن لم يعلم فلا أمان له (فإن) علم الكافر بأمانه (وردّه بطل) جزماً لأنه عقد كالهبة (وكذا) يبطل (إن لم يقبل في الأصحّ) كغيره من العقود والثاني يكفي السكوت لبناء الباب على التوسعة كما مرّ (وتكفي) ولو من ناطق (إشارة مفهمة للقبول) لكي يعتبر في كونها كناية من الأخرس أن يختصّ بفهمها فطنون فإن فهمها كلّ أحد فصريحة كما علم من الطلاق واحترز بالمفهمة عن غير المفهمة فلا يصحّ بها أمان (ويجب أن لا تزيد مدته على أربعة أشهر) لما سيأتي في الهدنة فإن زاد عليها بطل في الزائد ولا يبطل في البَاقي على الأصحّ تخريجاً على تفريق الصفقة فلو أطلق الأمان حمل على أربعة أشهر ويبلغ بعدها المأمَن (وفي قول يجوز) أكثر منها (ما لم تبلغ) مدته (سنة) كالهدنة أما السنّة فممتنعة قطعاً ومحلّ الخلاف في أمان الرجال أما النساء فلا يحتاج فيهنّ الى تقييد بمدّة وقد نصّ في (الأم) على أن المرأة المستأمنة إذا كانت ببلاد الإسلام لم تمنع ولا تتقيد بمدّة لأن الأربعة أشهر إنما هي للمشركين الرجال ومنعوا من السنة لئلا تترك الجزية والمرأة ليست من أهلها والخنثى

الإمانِ إن لم يَخَفْ خِيَانةً، ولا يَدخلُ في الأمانِ مالُه وأهلُه بِدَارِ الحَرب وكذا مَا مَعه مِنهُما في الأصحّ إلاّ بِشَرطٍ، والمُسلِمُ بِدَارِ الحَربِ إن أمكنه إظهارُ دِينه إستِحُبَّ لَهُ الهجَرةُ وإلاّ

كالمرأة (ولا يجوز) ولا يصحّ (أمان يضرّ المسلمين كجاسوس) وطليعة لخبر: «لا ضرر ولا ضرار» وفي معنى الجاسوس من يحمل سلاحاً الى دار الحرب ونحوه مما يعينهم (وليس للإمام) ولا لغيره (نبذ الأمان إن لم يخف خيانة) لأنّ الأمان لازم من جهة المسلمين فإن خافها نبذه كالهدنة وأولى جائز من جهة الكفّار لينبذه متى شاء (ولا يدخل في الأمان) لحربي بدارنا (ماله وأهله) من زوجته وولده الصّغير أو المجنون (بدار الحرب) جَزْماً لأن فائدة الأمان تحريم قتله واسترقاقه ومفاداته لا أهله وماله فيجوز اغتنام أمواله وسبي ذراريه المخلّفين هناك (وكذا ما معه منهما) في دار الإسلام (في الأصح إلاّ بشرط) والثاني لا يحتاج الى شرط والمراد بما معه من ماله غير المحتاج اليه مدة أمانه أما المحتاج إليه فيدخل ولو بلا شرط ومن ذلك ما يستعمله في حرفته من الآلات ومركوبه إن لم يستغن عنه وهذا إذا أمّنه غير الإمام فإن أمّنه الإمام دخل ما معه بلا شرط أما إذا كان الأمان للحربي بدارهم فقياس ما ذكر أن يقال إن كان أهله وماله بدارهم دخلا ولو بلا شرط إن أمّنه الإمام وإن أمّنه غيره لم يدخل أهله ولا ما لا يحتاجه من ماله إلا بشرط بخلاف ما يحتاجه فيدخل من غير شرط وإن كانا

وَجَبَتْ إن أطَاقَها، ولو قَدَر أسيرٌ على هَرَبٍ لَزِمَهُ، ولو أَطْلَقُوه بلا شَرطٍ فلَهُ إغتيَالُهم أو عَلى أنّهم في أمانهِ حَرُمَ، فإن تَبعَه قومٌ فَليَدفَعْهُم ولو بِقَتلِهم أو وَشَرطُوا أن لا يَخرُجَ

بدارنا دخلا إن شرطه الإمام لا غيره (والمسلم) المقيم (بدار الحرب إن أمكنه إظهار دينه) لكونه مطاعاً في قومه أو لأن له عشيرة يحمونه ولم يخف فتنة في دينه (استحبّ له الهجرة) إلى دار الإسلام لئلا يكثر سوادهم أو يكيدوه أو يميل إليهم وإنما لم يجب لقدرته على إظهار دينه ومحلّ استحبابها ما لم يرج ظهور الإسلام هناك بمقامه فإن رجاه فالأفضل أن يقيم ولو قدر على الإمتناع بدار الحرب والاعتزال وجب عليه المقام بها لأن موضعه دار إسلام فلو هاجر لصادر دار حرب (وإلاّ) أي وإن لم يمكنه إظهار دينه أو خاف فتنة فيه (وجبت) عليه الهجرة رجلا كان أو امرأة وإن لم تجد محرماً (إن أطاقها) لقوله تعالى: ﴿إنّ الذين تَوَفَّاهم الملائكةُ ظالمي أنْفُسهم﴾ الآية ولخبر أبي داود وغيره: «أنا بريء من كلّ مسلم يقيم بين أظهر المشركين» وسمّيت هجرة لأنهم هجروا ديارهم ولم يقيّدوا ذلك بأمن الطريق ووجود الزاد والراحلة قال الخطيب: وينبغي أنه إن خاف تلف نفسه من خوف الطريق أو من ترك الزّاد أو من عدم الرّاحلة عدم الوجوب ويلتحق بوجوب الهجرة من دار الكفر من أظهر حقاً ببلدة من بلاد الإسلام ولم يقبل ولم يقدر على إظهاره فتلزمه الهجرة من تلك

من دارِهم لم يَجزْ الوفاءُ ، ولو عَاقَدَ الإمامُ عِلجاً يَدُلّ عَلى قَلعةٍ ولهُ منها جَارِيةٌ جَاز ، فإن فتحَتْ بدِلالَتهِ أعطيهَا أو

فإن استوت جميع البلاد في عدم إظهار ذلك كما في زماننا فلا وجوب بلا خلاف وكذا إن لم يطق الهجرة فلا وجوب حتى يطيقها (ولو قدر أسير) في أيدي الكفّار (على هرب لزمه) لخلوصه به من قَهْر الأسر سواء أمكنه إظهار دينه أم لا (ولو أطلقوه) من الأسر (بلا شرط فله اغتيالهم) قتلا وسبيا وأخذ مال لأنهم لم يستأمنوه (أو) أطلقوه (على أنهم في أمانه حرم) عليه اغتيالهم وفاءً بما التزمه (فإن تبعه قوم) منهم بعد خروجه (فليدفعهم) وجوباً (ولو بقتلهم) كالصائل فيراعي الترتيب في الصّائل (أو) أطلقوه (وشرطوا) عليه (أن لا يخرج من دارهم) نظرت فإن لم يمكنه إظهار دينه (لم يجز الوفاء) بالشرط بل يجب عليه الخروج إن أمكنه لأن في ذلك ترك إقامة الدّين والتزام مالا يجوز لا يلزم وإن أمكنه لم يحرم الوفاء لأن الهجرة حينئذ مستحبة (ولو عاقد الامام) أو نائبه (عِلْجاً) وهو الكافر الغليظ الشديد سمّي به لدفعه عن نفسه بقوّته ومنه سمّي العلاج علاجاً لدفعه الداء وفي الحديث: «الدّعاء والبلاء يتعالجان إلى يوم القيامة» أي يتصارعان رواه البزار والحاكم من حديث عائشة رضي الله تعالى عنها (يدلّ على قِلْعة) تفتح عنوة وهي بكسر القاف وإسكان اللاّم وحكي فتحها الحصن إمّا لأنه قد خفي علينا طريقه أو ليدلّنا على طريق خال

بغيرَها فلاَ في الأصحّ ، فإن لم تُفتحَ فَلاَ شَيءَ له ، وقيل إن لَم يُعلِّق الجعل بالفتحِ فَلهُ أجرةُ ، مثلٍ ، فإن لم يكُن فيهَا جارِيَة

من الكفار أو سَهْل أو كثير الماء أو الكلاء أو نحو ذلك (وله منها جارية جاز) ذلك سواء أكان إبتداء الشرط من العلج أم من الإمام وهي جعالة بجعل مجهول غير مملوك احتملت للحاجة وسواء كانت الجارية معينة أو مبهمة حرّة أم أمة لأن الحرة ترق بالأسر والمبهمة يعينها الامام ويجبر العلج على القبول وسواء حصل بالدلالة كلفة أم لا حتى لو كان الإمام نازلا تحت قلعة لا يعرفها فقال من دلني على قلعة كذا فله منها جارية فقال العِلْج هي هذه استحق الجارية كما في الرّوضة وأصلها (فإن فتحت) أي القلعة عنوة (بدلالة) وفيها الجارية ولم تسلم قبل إسلامه (أعطيها) وإن لم يوجد سواها على الأصحّ لأنه استحقها بالشرط قبل الظفر (أو) فتحت (بغيرها) أي دلالته (فلا) شيء له (في الأصحّ) لأن القصد الدلالة الموصلة الى الفتح ولم توجد (فإن لم تفتح) تلك القلعة (فلا شيء له) لأن الاستحقاق مقيّد بشيئيْن الدلالة والفتح (وقيل إن لم يعلّق الجعل بالفتح فله أجرة مثلٍ) لوجود الدلالة وردّ بأن تسليمها لا يمكن إلا بالفتح فالشرط مقيّد به حقيقة وإن لم يجر لفظاً أمّا إذا علّق الجعل بالفتح فلا يستحق شيئاً قطعاً (فإن لم يكن فيها جارية) أصلا (أو) كانت ولكن (ماتت قبل العقد فلا شيء له) لفقد المشروط (أو) ماتت (بعد) العقد و (الظفر) بها قبل التسليم

أو مَاتَت قبل العَقِد فلا شيءَ لهُ، أو بعدَ الظفَرِ قبل التسليم

(وجب بدل) عنها جزماً لأنها حصلت في قبضة الإمام فالتلف من ضمانه (أو) ماتت (قبل ظفر) بها (فلا) بدل عنها (في الأظهر) لأن الميتة غير مقدور عليها فصارت كأن لم تكن فيها (وإن أسلمت) دون العلج بعد العقد وقيل ظفر بها أو بعده (فالمذهب وجوب بدل) لتعذر تسليمها له بالإسلام بناء على عدم جواز شراء الكافر مسلماً قال البلقيني: وهذا البناء مردود بل يستحقها قطعاً لأنه استحقها بالظفر وقد كانت إذ ذاك كافرة فلا يرتفع ذلك بإسلامها كما لو ملكها ثم أسلمت لكن لا تسلم إليه بل يؤمر بإزالة ملكه عنها كما لو أسلم العبد الّذي باعه المسلم للكافر قبل القبض أما لو أسلمت قبل العقد فلا شيء له إن علم بذلك (وهو) أي البدل في الجارية المعينة حيث وجب (أجرة مثل وقيل قيمتها) كما هو الأصحّ عند الجمهور ونصّ عليه الشافعيّ في (الأمّ) ومحلّه من الأخماس الأربعة لا من أصل الغنيمة ولا من سهم المصالح وأمّا المبهمة فإن وجب البدل فيها فيجوز أن يقال يرجع بأجرة المثل قطعاً لتعذر تقديم المجهول ويجوز أن يقال تسلّم إليه قيمة من تسلم إليه قبل الموت قال الخطيب والثاني أوجه على ما عليه الجمهور أمّا إذا فتحت القلعة صلحاً بدلالته فينظر إن دخلت الجارية المشروطة في الأمان ولم يرض أصحاب القلعة بتسليمها إليه ولا رضي العلج بعوضها وأصرّوا على ذلك نقضنا الصّلح وبلّغوا

وجَبَ بدلٌ، أو قبلَ ظَفَرٍ فلاَ في الأظهر، وإن أسلَمت فالمذهبُ وُجُوبُ بَدَلٍ وهو أجرةُ مِثلٍ وقيلَ قيمتُها.

المأمن بأن يردوا الى القلعة ثم يستأنف القتال وإن رضي أصحاب القلعة بتسليمها بقيمتها دفعنا لهم القيمة وهل هي من سهم المصالح أو من حيث يكون الرضخ وجهان أَوْجَهُهُما الثاني وإن كانت خارجة عن الأمان بأن كان الصلح على أمان صاحب القلعة وأهله ولم تكن الجارية منهم سلّمت إلى العلج.

﴿كتابُ الجِزيةِ﴾

صورَةُ عَقدِها أُقِرُّكُم بدارِ الإسلام أو أذنتُ في إقامتِكُم بهَا على أن تَبذِلُوا جِزيةً وتنقَادُوا لِحُكم الإسلامِ ، والأصحّ

﴿كتاب﴾ عقد (الجزية) للكفار

لما فرغ المصنف رحمه الله تعالى من قتال المشركين عقبه بالجزية لأن الله تعالى غيّا القتال بها بقوله: «حتّى يُعْطوا الجزية» الآية وتطلق على العقد وعلى المال الملزم به وليست هي مأخوذة في مقابلة الكفر ولا التقرير عليه بل هي نوع إذلال ومعونة لنا وبما يحملهم ذلك على الإسلام مع مخالطة للمسلمين الداعية الى معرفة محاسن الإسلام ولعلّ الله تعالى أن يخرج منهم من يؤمن بالله واليوم الآخر والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿قاتلوا الّذين لا يُؤْمنون بالله﴾ إلى قوله: ﴿حتّى يُعْطوا الجزيّة﴾ وقد أخذها ﷺ من مجوس هجر كما رواه البخاري ومن أهل نجران كما رواه أبو داود ومن أهل (أيْلة) كما رواه البيهقي وقال إنها منقطع وأركانها خمسة: صيغة ، وعاقد ، ومعقود له ، ومكان ، ومال ، وقد شرع المصنف في أولها فقال (صورة عقدها) من الموجب

اشتراطُ ذكرِ قدرهَا لأكفُّ اللسانِ عَنِ الله تعالى ورسولهِ ﷺ ودينهِ، ولاَ يصّح العَقدُ مؤقّتاً على المذهَبِ، ويُشترَطُ لفظُ قَبولٍ، ولو وُجدَ كافِرٌ بِدَارِنا فقالَ دخلتُ لسمَاع كلامِ الله

وسيأتي أنّه الإمام أو نائبه نحو (أقرّكم) كأقررتكم في المجرّر وغيره وحينئذ لا فرق بين أن يأتي بصيغة الماضي أو المضارع وقول المصنف (بدار الإسلام) ليس بقيد فقد يقرهم بالجزية بدار الحرب (أو أذنت في إقامتكم بها) غير الحجاز (على أن تبذلوا) بالمعجمة أي تُعطوا بمعنى تلتزموا (جزية) هي كذا في كلّ حول ويقول أوّل الحول أو آخره (وتنقادوا لحكم الإسلام) في غير العبادات من حقوق الآدميين في المعاملات وغرامة المتلفات وكذا ما يعتقدون تحريمه كالزنى والسرقة دون ما لا يعتقدونه كشرب الخمر ونكاح المجوس وقد فسّر إعطاء الجزية في الآية بالتزامها والصغار بالتزام أحكامنا قالوا وأشدّ الصغار على المرء أن يحكم عليه بما لا يعتقده ويضطر الى احتماله وإنما وجب التعرض لذلك في الإيجاب لأن الجزية مع الانقياد والاستسلام كالعوض عن التقدير فيجب التعرض له كالثمن في البيع والأجرة في الإجارة وهذا في حق الرجل أما المرأة فيكفي فيها الانقياد لحكم الإسلام فقط إذْ لا جزية عليها (والأصحّ اشتراط ذكر قدرها) أي الجزية لما مرّ أنها كالثمن والأجرة (لا كفّ اللّسان) منهم (عن الله تعالى ورسوله ﷺ ودينه) فلا يشترط ذكره لدخوله في شرط الانقياد

تَعالى أو رسُولاً أو بأمان مُسلمٍ صُدِّقَ وفي دَعوَى الأمانِ وَجهٌ
ويُشتَرطُ لعَقدِهَا الإمامُ أو نَائِبُه وعَلَيهِ الإجابَةُ إذا طَلَبُوا إلاّ
جَاسُوساً نَخافُه ولا تُعقَدُ إلاّ للِيَهُود والنّصَارَى والمجوسِ

(ولا يصحّ العقد) للجزية (مؤقتاً على المذهب) لأنه عقد يحقن به الدّم فلا يجوز مؤقتاً كعقد الإسلام (ويشترط) في صحة العقد من الناطق (لفظ قبول) كقبلت أو رضيت بذلك كغيره من العقود أمّا الأخرس فيكفي فيه الإشارة المفهمة لأنها بمنزلة نطقه وتكفي الكتابة مع النية كالبيع بل أولى (ولو وجد كافر بدارنا فقال دخلت لسماع كلام الله تعالى أو) قال دخلت (رسولا) ولو عبداً سواء كان معه كتاب أمْ لا (أو) قال دخلت (بأمان مسلم) يصحّ أمانه (صدّق) فلا يتعرض له لاحتمال ما يدّعيه وقصد ذلك يؤمنه من غير احتياج إلى تأمين وكذا لو قال دخلت لأسلم أو لأبْذل جزية ومحلّ ذلك إذا ادّعاه قبل أن يصير أسيراً عندنا وإلا فلا يقبل إلا ببينة كما قال البلقيني (وفي دعوى الأمان وجه) أنه لا يصدق فيه بل يطالب ببينة لإمكانها غالباً وأجاب الأوّل بأن الظاهر من حال الحربي أنه لا يدخل دارنا بغير أمان فإن اتّهم حلف ثم شرع في الركن الثاني وهو العاقد فقال (ويشترط لعقدها الإمام أو نائبه) فيها خصوصاً أو عموماً لأنّها من المصالح العظام فتحتاج الى نظر واجتهاد فلا يصحّ عقدها من غيرهما لكن لا يغتال المعقود له بل يبلّغ مأمنه ولا شيء عليه ولو أقام سنة

وأولادِ مَنْ تَهوَّد أو تنَصَّر قبلَ النَسخِ أو شَككنَا في وقتهِ، وكذا زاعِمُ التَمَسُّكِ بصُحِفُ إبراهيمَ وزبورِ داودَ صلّى اللهُ عليهما وسلّم، ومن أحدُ أبوَيه كتَابيّ والآخرُ وثنيٌّ علَى

فأكثر لأن العقد لغو (وعليه) أي عاقدها (الإجابة إذا طلبوا) عقدها لخبر مسلم عن بريدة: «كان رسول الله ﷺ إذا أمّر أميراً على جيش أو سريّة أوصاه الى ان قال فإذا هم أبو الإسلام فسلهم الجزية فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكُفّ عنهم» (إلاّ) أن يكون الطالب (جاسوساً نخافه) فلا نجيبه للضرر الّذي نخشى منه بل لا نقبل الجزية منه والجاسوس صاحب سرّ الشر كما أنّ الغاموس صاحب سرّ الخير ثم شرع في الركن الثالث وهو المعقود له فقاله (ولا تعقد) الجزية (إلاّ لليهود والنصارى) من العرب والعجم الذين لم يعلم دخولهم في ذلك الدين بعد نسخه لأهل الكتاب وقد قال تعالى: ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون﴾ إلى أن قال: ﴿من الذين أوتوا الكتاب حتّى يُعْطوا الجزية﴾ (والمجوس) لأنه ﷺ أخذها منهم وقال: (سنّوا بهم سنّة أهل الكتاب) ولأن لهم شبهة كتاب والأظهر أنه كان لهم كتاب فرفع (وأولاد من تهوّد أو تنصر قبل النسخ) لدينه ولو بعد التبديل والمراد نسخ التوراة بالإنجيل في اليهود ونسخ الإنجيل في النصارى ببعثته ﷺ ولا تعقد لأولاد من تهوّد أو تنصر بعد النسخ بشريعة نبينا أو تهود بعد بعثة عيسى كآبائهم لأنهم تمسكوا بدين باطل وسقطت فضيلته (أو) أي تعقد أيضاً لمن لم يعلم حاله كأن (شككنا في وقته) أي التهوّد أو التنصر

المذهَبِ، ولا جزيَةَ على امرأةٍ وخُنثَى ومن فيهِ رقٌّ وصبيٌّ ومجنونٍ فإن تَقطَّع جنُونه قليلاً كسَاعَةٍ من شَهرٍ لَزِمَته أو كثيراً كيومٍ وَيَومٍ فالأصحّ تُلفَّقُ الإفاقَةُ، فإذا بلغت سنَةً

فلم نعرف أدخلوا قبل النسخ أو بعده تغليباً لحقن الدم كالمجوس وبذلك حكمت الصحابة في نصارى العرب وأما الصابئة والسامرة فتعقد لهم الجزية إن لم تكفرهم اليهود والنصارى ولم يخالفوهم في أصول دينهم وإلا فلا تعقد لهم وأما من ليس لهم كتاب ولا شبهة كتاب كعبدة الأوثان والشمس والملائكة ومن في معناهم كمن يقول إنّ الكواكب السبعة آلهة فلا يقرون بالجزية سواء فيهم العربي والعجمي (وكذا) نقرّ بالجزية على المذهب (زاعم التمسك بصحف إبراهيم وزبور داود صلّى الله عليهما وسلم) وكذا صحف شيث وهو ابن آدم لصلبه لأن الله تعالى أنزل عليهم صحفاً فقال: ﴿صُحُف إبراهيم وموسى﴾ وقال: ﴿وإنه لفي زُبُر الأوّلين﴾ وسمي كتاباً كما نصّ عليه الشافعي فاندرجت في قوله تعالى: ﴿من الذين أُوتوا الكتاب﴾ وقيل لا تعقد لهم لأنها مواعظ لا أحكام لها فليس لها حرمة الأحكام ولا تحلّ مناكحتهم وذبيحتهم على المذهب عملاً بالإحتياط في المواضع الثلاثة (ومن أحد أبويه كتابيّ والآخر وثنيّ) تعقد له (على المذهب) وإن كان الكتابيّ أمّه تغليباً لحقن الدّم وتحرم مناكحته وذبيحته احتياطاً (ولا جزية على امرأة) لقوله تعالى: ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون﴾ إلى قوله ﴿وهُمْ

وجبتُ، ولو بلَغَ ابنُ ذميٍّ ولم يَبذُل جزيةً أُلحِقَ بأَمَنِه، وإن بَذَلَها عُقِدَ لَهُ وقيل عَلَيهِ كَجزيَةِ أَبيه، والمذهَبُ وجوبُها على زَمنٍ وشَيخٍ هَرِمٍ وأعمَى ورَاهِبٍ وَأجيرٍ وفَقِيرٍ عَجزَ عَنْ

صاغرون﴾ وهو خطاب الذكور وحكى ابن المنذر فيه الاجماع وروى البيهقي عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه كتب الى أمراء الاجناد أن لا تؤخذ الجزية من النساء والصبيان (و) لا على (خنثى) لاحتمال كونه أُنثى فلو بانت ذكورته وقد عقد له الجزية طالبناه بجزية المدة الماضية عملا بما في نفس الأمر (و) لا على (من فيه رِقّ) فمن كله رقيق أولى مكاتباً لأن المكاتب عبد ما بقي عليه دِرْهم والعبد مال والمال لا جزية فيه (و) لا على (صبيّ) لقوله ﷺ لمعاذ لما بعثه الى اليمن: «خذ من كل حالم» أي محتلم «ديناراً» رواه الترمذي وأبو داود (و) لا على (مجنون) أطبق جنونه لعدم تكليفه (فإن تقطع جنونه) وكان (قليلا كساعة من شهر لزمته) ولا عبرة بهذا الزمن اليسير (أو كثيراً كيوم ويوم فالأصحّ تلفق الافاقة) أي زمنها (فإذا بلغت) أزمنة الإفاقة المتفرقة (سنة) فأكثر (وجبت) جزية اعتباراً للأزمنة المتفرقة بالأزمنة المجتمعة (ولو بلغ ابن ذميّ) ولو بِنَبَاتِ عانته أوْ أفاق المجنون أو عتق العبد (ولم يبذل) بالمعجمة أي يعط (جزية) بعد طلبنا له منه (الحق بأمنه) سواء أعتق العبد (وإن بذلها) من ذكر (عقد له) ولا يكفي عقد أب وسيّد (وقيل عليه) أي الصبيّ (كجزية أبيه) ولا يحتاج

كَسبٍ، فإذا تَمَّت سَنَةٌ وهو مُعسِرٌ فَفِي ذِمَّتِه حَتَّى يُوسِرَ، ويُمنعُ كُلُّ كَافِرٍ من استيطَانِ الحِجَازِ وهوَ مكةُ والمدينةُ واليَمامةُ وقُراها، وقيل له الإقامةُ في طُرُقِهِ المتَدَّةِ، ولو

إلى عقد اكتفاء بعقد أبيه (والمذهب وجوبها على زمن وشيخ هرم وأعمى وراهب وأجير) لأنها كأجرة الدّار فيستوي فيها أرباب الأعذار وغيرهم (و) على (فقير عجز عن كسب) لعموم الآية ولأنه كالغني في حقن الدم والسكنى (فإذا تمّت سنة وهو معسر ففي ذمته حتى يوسر) وكذا حكم السنة الثانية وما بعدها كما يعامل المعسر ويطالب إذا أيسر وفي قول غير مشهور أنه لا جزية عليه ثم شرع في الركن الرّابع وهو المكان القابل للتقرير فقال (ويمنع كل كافر من استيطان الحجاز) سواء أكان ذلك بجزية أم لا لشرفه ولما روى البيهقي عن أبي عبيدة بن الجراح: «آخر ما تكلم به النبيّ ﷺ: «أخرجوا اليهود من الحجاز» ولخبر الصحيحين: «أخرجوا المشركين من جزيرة العرب» وخبر مسلم: لأُخرِجَنّ اليهود والنصارى من جزيرة العرب» والمراد منها الحجاز المشتملة هي عليه ولم يرد جميع الجزيرة لأن عمر رضي الله تعالى عنه أخلاهم من الحجاز وأقرّهم في اليمن مع أنه من جزيرة العرب فلو أراد الكافر أن يتخذ داراً بالحجاز ولم يسكنها ولم يستوطنها لم يجز لأن ما حرم استعماله حرم اتخاذه كالأواني وآلات الملاهي وإليه يشير قول الشافعي في الأمّ ولا يتخذ الذمي شيئاً من الحجاز

دَخَلَهُ بغيرِ إذنِ الإمامِ أخرَجَه وَعزّرَهُ إن عَلِمَ أنّه مَمنُوعٌ، فإن استأذَنَ أذِنَ إن كانَ مَصلَحةٌ للمسلمين، كرِسَالَةٍ وحملِ ما نحتاجُ إليه، فإن كانَ لِتجَارَةٍ لَيسَ فيهَا كبيرُ حَاجةٍ لم يَأذَن

داراً (وهو) أي الحجاز (مكة والمدينة واليمامة) وهي مدينة بقرب اليمن على أربع مراحل من مكة ومرحلتين من الطائف قيل سمّيت باسم جارية زرقاء كانت تبصر الراكب من مسيرة ثلاثة أيام وكانت تسكنها (وقراها) أي الثلاثة كالطائف ووجّ لمكة وخيبر للمدينة (وقيل له) أي الكافر (الإقامة في طرقه) أي الحجاز (الممتدة) بين هذه البلاد التي لم تجر الإقامة فيها عادة لأنها ليست من مجتمع الناس ولا موضع الإقامة والمشهور أنهم يمنعون لأنّ الحرمة للبقعة ومحلّ الخلاف في غير حرم مكة فأما البقاع التي من الحرم فإنهم يُمْنعون منها قطعاً ويمنعون من الإقامة في جزائره وسواحله المسكونة بخلاف غير المسكونة وسمّي ذلك حجازاً لأنه حجز بين نجد وتهامة كما قاله الأصمعي وجزيرة العرب من أقصى عدن إلى ريف العراق في الطول وفي العرض من جدة وما والاها من ساحل البحر الى أطراف الشام وسميت جزيرة العرب لإحاطة بحر الحبشة وبحر فارس ودجلة والفرات بها (ولو دخله) كافر (بغير إذن الإمام أخرجه) منه لعدم إذنه له (وعزره إن علم أنه ممنوع منه) لجراءته ودخول ما ليس له دخول فإن جهل ذلك أخرج ولم يُعَزّر (فإن استأذن) كافر الامام في دخول الحجاز

إلاّ بشَرطِ أخذِ شَيء مِنهَا، ولا يُقيمُ إلا ثَلاثةَ أيّامٍ ويمنعُ دخولَ حَرَمِ مَكَّةَ فإن كانَ رَسُولاً خَرَجَ إليهِ الإمام أو نائبُه يَسمَعُه وإن مَرِضَ فيهِ نُقِلَ وإن خِيفَ مَوتُه، فإن مَاتَ لم

(اذن) له (إن كان) في دخوله (مصلحة للمسلمين كرسالة) يؤديها وعقد ذمة وهدنة (وحمل ما نحتاج) نحن (إليه) من طعام ومتاع فإن لم يكن مصلحة لم يأذن له (فإن كان) دخوله (لتجارة ليس فيها كبير حاجة) كالعطر (لم يأذن) له الإمام في دخوله الحجاز (إلاّ بشرط أخذ شيء منها) أي من متاعها وقدر المشروط منوط برأي الإمام اقتداء بعمر رضي الله تعالى عنه فإنه كان يأخذ من القبط إذا اتجروا الى المدينة عشر بعض الأمتعة كالقطيفة ويأخذ نصف العشر من الحنطة والشعير ترغيباً لهم في حملها للحاجة إليهما (و) إذا أذِنَ له الإمام في الدخول (لا يقيم إلاّ ثلاثة أيّام) فأقلّ إقتداء بعمر رضي الله تعالى عنه ولا يحسب منها يومي الدخول والخروج كما مرّ في صلاة المسافر لأن أكثر من ذلك مدة الإقامة وهو ممنوع منها (ويمنع) الكافر ولو لمصلحة دخول حرم مكة لقوله تعالى: ﴿فلا يَقْرَبُوا المسْجِدَ الحرام﴾ والمراد به الحرم بإجماع المفسرين بدليل قوله تعالى: ﴿وإن خِفْتُم عَيْلَة﴾ أي فقراً بانقطاع التجارة عنكم لمنعهم من الحرم (فسوف يغنيكم الله من فضله) ومعلوم أن الجلب إنما يجلب للبلد لا إلى المسجد نفسه والمعنى في ذلك أنهم أخرجوا النبيّ ﷺ منه فعوقبوا بالمنع من دخوله بكلّ حال (فإن

يُدفَن فيهِ، فإن دُفِنَ نُبِشَ وأُخرِجَ، وإن مَرِضَ في غيرِهِ مِنَ الحِجَازِ وعَظُمَتِ المشَقَّةُ في نَقلِه تُرِكَ وَإلاّ نُقِلَ، فإن مَاتَ وتَعذَّرَ نقلُه دُفِنَ هُناكَ.

﴿فصل﴾ أَقَلُّ الجَزِيَةِ دينارٌ لِكُلِّ سَنَةٍ، ويُستَحَبُّ للإمَامِ

كان رسولا) والإمام في الحرم (خرج إليه الإمام أو نائبه يسمعه) إذا امتنع من أدائها إلا اليه وإلاّ بعث إليه من يسمع وينهى إليه وإن طلب منا المناظرة ليسلم خرج إليه من يناظره وإن كان لتجارة خرج إليه من يشتري منه (وإن مرض فيه) أي حرم مكة (نقل) منه (وإن خيف موته) من النقل لأنه ظالم بدخوله (فإن مات) فيه (لم يدفن فيه) تطهيراً للحرم منه (فإن دفن) فيه (نبش وأخرج) منه إلى الجلّ لأن بقاء جيفته فيه أشدّ من دخوله حيّاً (وإن مرض في غيره) أي غير حرم مكة (من الحجاز وعظمت المشقة في نقله ترك) مراعاة لأعظم الضّررين لأنه يجوز دخوله في الجملة (وإلاّ) بأن لم تعظم المشقة فيه (نقل) مراعاة لحرمة الدّار (فإن مات) فيه (وتعذر نقله) الى الحلّ لتقطعه مثلا (دفن هناك) للضرورة فإن لم يتعذر لم يدفن هناك وما ذكر في الذمي أما الحربي أو المرتد فلا يدفن فيه بل تغرى الكلاب على جيفته. ثم شرع في الركن الخامس وهو المال مترجماً له بفصل فقال:

﴿فصل﴾ في مقدار مال الجزية (أقلّ الجزية دينار لكلّ سنة)

مُماكَسةٌ حتى يَأخذَ من مُتَوسِّطِ دِينارَيْنِ وغنيٌّ أربعةً، ولو عُقَدت بأكثَر ثم عَلِموا جَوازَ دينارٍ لَزِمَهُم ما التَزَمُوه، فإن أبَوْا فالأصحّ أنهُم ناقِضُونَ، ولو أسلَم ذَميّ أو مَات أخذِتَ جزَيتُهنَّ من تركتِه مُقَدَّمةً علَى الوَصَايا، ويسوَّى بينَها وبينَ

عن كلّ واحد لما رواه الترمذي وغيره عن معاذ أنه ﷺ لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم ديناراً أو عدله من المعافر وهي ثياب تكون باليمن ولا حدّ لأكثر الجزية (ويستحب للإمام مماكسته) أي مشاححة الكافر العاقد لنفسه أو لموكله في قدر الجزية حتى يزيد على دينار بل إذا أمكنه أن يعقد بأكثر منه لم يجز أن يعقد بدونه إلا لمصلحة ويُسنّ أن يفاوت بينهم (حتى يأخذ من متوسط دينارين و) من (غني أربعة) ومن فقير ديناراً إقتداء بعمر رضي الله تعالى عنه كما رواه البيهقي عنه ولأن الإمام متصرف للمسلمين فينبغي أن يحتاط لهم وللخروج من الخلاف فإن أبا حنيفة لا يجيزها إلا كذلك (ولو عقدت) للكفار ذمة (بأكثر) من دينار (ثم علموا) بعد العقد (جواز دينار لزمهم ما التزموه) كمن اشترى شيئاً بأكثر من ثمن مثله ثم علم الغبن (فإن أبوا) بذل الزيادة بعد العقد (فالأصح أنهم ناقضون) للعهد كما لو امتنعوا من أداء أصل الجزية فيبلّغون المأمن والثاني لا ويقنع منهم بالدينار كما يجوز ابتداء العقد به وعلى الأوّل لو بلّغوا المأمن ثم عادوا وطلبوا العقد بدينار أجيبوا إليه كما لو طلبوه أولا (ولو أسلم ذميّ أو مات) بعد

دينِ آدَميٍّ على المذَهَب أو في خلال سنَةٍ فقِسطٌ وفي قول لا شيءَ وتؤخَذُ بإهانةٍ فيَجلِسُ الآخِذُ ويقومُ الذِمّيُ ويُطأطىء رأسَه ويَحني ظهرَه ويَضَعُها في الميزانِ ويَقبضُ الآخِذَ لحيتهُ ويَضربُ لهزمتيه وكلّه مستحبٌ وقيل واجب فعلى الأولِ له

سنين وله وارث مستغرق (أخذت جزيتهن) منه (من تركته مقدمة على) حق الورثة و(الوصايا) كالخراج وسائر الديون أما إذا لم يخلّف وارثاً فتركته فيء فلا معنى لأخذ الجزية من التركة ثم ردها إلى بيت المال أو كان له وارث لا يستغرق والباقي لبيت المال أخذ من نصيب الوارث ما تتعلق به الجزية وسقطت حصة بيت المال (ويسوى بينها وبين دين آدمي على المذهب) لأن الجزية ليست بقربة حتى تكون كالزكاة فيوفي الجميع إن وفت التركة وإلا ضارب الإمام مع الغرماء بالجزية (أو) أسلم أو مات (في خلال سنة فقسط) لما مضى كالأجرة لأنها وجبت بالسكنى فإذا سكن بعض المدة وجب القسط (وفي قول لا شيء) لأنه يراعى فيه الحول فيسقط بالموت في خلال الحول كالزكاة ثم شرع في كيفية أخذ الجزية بقوله (وتؤخذ) الجزية (باهانة فيجلس الآخذ) بالمدّ أي المسلم (ويقوم الذميّ ويطأطىء رأسه ويحني ظهره ويضعها) أي الجزية (في) كفة (الميزان ويقبض الآخذ لحيته ويضرب لهزمتيه) بكسر اللام والزاي وهما مجمع اللحم ما بين الماضغ والأذن من الجانبين لأن بعضهم فسّر الصغار في الآية بهذا (وكلّه) أي ما ذكر

توكيل مسلمٍ بالإداءِ وحوالة عليه وأن يضمنها قلت هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشدّ خطأً والله أعلم ويُستَحبُّ للإمام إذا أمكنَهَ أن يَشرِطَ علَيهم إذا صُولِحُوا في بَلَدِهم

من الهيئة (مستحبّ) لسقوطه بتضعيف الصدقة (وقيل واجب) ليحصل الصغار المذكور (فعلى الأول) وهو الاستحباب (له) أي الذميّ (توكيل مسلم بالاداء) للجزية (و) له (حوالة) بها (عليه وأن يضمنها) لأن الصغار حاصل بالتزامه المال وانقياده لأحكام الإسلام على كره منه بخلافه على الثاني وهو الوجوب فلا يجوز شيء من ذلك (قلت هذه الهيئة) المذكورة في المحرّر (باطلة) لأنها لا أصل لها من السنة ولا نقل عن فعل أحد من السلف (و) حينئذ (دعوى استحبابها أشدّ خطأً) من دعوى جوازها ودعوى وجوبها أشدّ خطأً من دعوى استحبابها (والله أعلم) وإنما ذكرها طائفة من الخراسانيين وقال جمهور الأصحاب تؤخذ الجزية برفق كأخذ الديون (ويستحب للإمام إذا أمكنه أن يشرط) بنفسه أو نائبه (عليهم) أي الكفار (إذا صولحوا في بلدهم ضيافة من يمرّ بهم من المسلمين) وإن لم يكن المارّ من أهل الفيء أو كان غنياً لما رواه البيهقي أنه ﷺ صالح أهل أيلة على ثلاثمائة دينار وكانوا ثلاثمائة رجل وعلى ضيافة من يمرّ بهم من المسلمين ولأن فيه مصلحة ظاهرة لفقراء المسلمين ولأغنيائهم فإنهم قد لا يبيعون منهم إذا مرّوا بهم فيتضررون فإذا علموا أن ضيافتهم عليهم واجبة بادروا

ضِيَافَةَ من يَمُرُّ بهم منَ المُسلمينَ زائداً علَى أقلِّ الجِزيَةِ، وقيلَ يَجُوزُ منها وتُجعَلُ علَى غَنِيٍّ ومُتَوسّطٍ لا فقير في الأصحّ، ويذكرُ عدَدَ الضِيفانِ رجالاً وفرساناً وجنسَ الطَعام

الى البيع خوفاً من نزولهم عندهم وقول المصنف أن يشترط هو المفعول النائب عن فاعل يستحب أي يستحب عند الإمكان اشتراط الضيافة ويكون ما ذكر (زائداً على أقلّ الجزية) لأن الجزية مبنيّة على التملك والضيافة على الإباحة فلم يجز الاكتفاء بها كما لا يجوز التغدية ولا التعشية عن الكفارة (وقيل يجوز) أن تحسب الضيافة (منها) لأنه ليس عليهم إلا الجزية وعلى هذا يشترط أن يكون الضيف من أهل الفيء (وتجعل) الضيافة (على غني ومتوسط لا) على (فقير في الأصحّ) المنصوص لأنها تتكرر فيعجز عنها والثاني عليه أيضاً كالجزية (ويذكر) العاقد عند اشتراط الضيافة (عدد الضيفان) بكسر الضاء جمع ضيف من ضاف إذا مال (رجالا وفرساناً) لأنه أقطع للمنازعة وأنفى للغرر وكلامه صادق بأمرين إما أن يشترط ذلك على كلّ واحد كأن يقول أقررتكم على أن على الغني منكم أربعة دنانير وضيافة عشرة أنفس في كل يوم رجالاً كذا أو فرساناً كذا أو على المجموع كأن تضيفوا في كلّ سنة ألف مسلم ثم هم يوزعون فيما بينهم أو يتحمل بعضهم عن بعض وإذا تفاوتوا في الجزية استحبّ أن يفاوت بينهم في الضيافة فيجعل على الغني عشرين مثلا وعلى المتوسط عشرة

والأدمِ وقدرَهُما ولكلّ وَاحدٍ كذا وعَلَفَ الدّوابِّ ومنزلَ الضّيفان مِن كنِيسَةٍ وفاضِلِ مَسكَن ومُقامَهُم ولا يَجاوِزُ ثَلاثَةِ أيَامٍ ، ولو قالَ قومٌ نؤدّي الجزيةَ باسمِ صَدَقةٍ لا جِزيةٍ

ولا يفاوت بينهم في جنس الطعام وليكن للضيفان عريف يرتّب أمرهم كما صرّح به في أصل الرّوضة (و) يذكر (جنس الطعام والأدم وقدرهما ولكلّ واحد) من الضيفان (كذا) من الخبز وكذا من السمن أو الزيت بحسب العرف لأنه أنفى للغرر والمعتبر فيه طعامهم وأدمهم نفياً للمشقة عنهم (و) يذكر (علف الدوابّ) ولا يشترط بيان جنسه وقدره بل يكفي الإطلاق ويحمل على التبن والحشيش ويرجع فيه للعرف والعادة (و) يذكر (منزل الضيفان من كنيسة وفاضل مسكن) عن أهله ولا يخرجون أهل المساكن منها وإن ضاقت (و) يذكر (مقامهم) بضمّ الميم أي قدر إقامة الضيفان في الحول كعشرين يوماً أما بفتحها فمعناه القيام (ولا يجاوز) في المدة (ثلاثة أيام) لخبر الصحيحين: « الضِّيافة ثَلاَثَةُ أيّام » ولأن في الزيادة عليها مشقة (ولو قال قوم) من الكفار ممّن تعقد لهم الجزية (نؤدي الجزية باسم الصدقة لا) باسم (جزية) وقد عرفوها حكماً وشرطاً (فللإمام إجابتهم إذا رأى) ذلك وتسقط عنهم الإهانة واسم الجزية لما روى البيهقي عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه فعل ذلك بمن تنصّر من العرب قبل بعثة رسول الله ﷺ وهم تنوخ ونهرا وبنو تغلب لما طلبها منهم أبوا

فللإمام إجابتُهم إذا رأى ويُضَعِّفُ عليهمُ الزّكاةُ فمن خَمسةِ أبعِرَةٍ شاتانِ وخمسةٍ وعشرينَ بنتاً مَخاضٍ وَعشرينَ ديناراً ومائَتي دِرهَم عشرةٌ وخمسُ المُعَشَّراتِ، ولو وَجبَ بنتا مخاضٍ

دفعها وقالوا نحن عرب لا نؤدي ما تؤدي العجم فخذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض يريدون الزّكاة فقال إنها طهرة للمسلمين ولستم من أهلها فقالوا تأخذ ما شئت بهذا الاسم لا باسم الجزية فأبى فارتحلوا وأرادوا أن يلتحقوا بالروم فصالحهم عمر رضي الله تعالى عنه على أن يضعّف عليهم الصدقة ويأخذها جزية باسم الصدقة ولم يخالفه أحد من الصحابة فكان ذلك إجماعاً وعقد لهم الذمّة مؤبّداً فليس لأحد نقض ما فعله والأصح أنه لا فرق في ذلك بين العرب والعجم ثم شرع المصنف رحمه الله تعالى في بيان التضعيف فقال (ويضعّف عليهم الزكاة فمن خمسة أبعرة شاتان) ومن عشرة أربعة ومن خمسة عشر ست شياه ومن عشرين ثمان شياه (و) من (خمسة وعشرين) بعيراً (بنتا مخاض) ومن أربعين من الغنم شاتان ومن ثلاثين من البقر تبيعان ومن مائتين من الإبل ثمان حقاق أو عشر بنات لبون (ومن عشرين ديناراً) دينار (و) من (مائتي درهم عشرة) من الدّراهم ومن الركاز خمسان (وخمس المعشرات) فيما سقى بلا مؤنة والعشر فيما سقى بها (ولو وجب) على كافر (بنتا مخاض) مثلا (مع جبران) كأن كان عنده ست وثلاثون وفقد بنتي لبون (لم يضعّف الجبران) عليه (في

مع جُبرانٍ لم يُضعِّفِ الجُبرانَ في الأصحّ، ولو كانَ بعضَ نِصابٍ لم يجب قِسْطُه في الأظهر ثم المَأخُوذُ جِزيَةٌ فلا يُؤخَذُ من مالِ مَنْ لا جزيةَ عَليه.

﴿فصل﴾ يَلزَمُنا الكَفُّ عَنهم وضَمانُ ما نُتلِفهُ عَلَيهم نَفساً

الأصحّ) لئلا يكثر التضعيف (ولو كان) ما عند الكافر (بعض نصاب) من مال زكوي كمائة درهم (لم يجب قسطه) من تمام النصاب (في الأظهر) كشاة من عشرين ونصف شاة من عشرة لأن أثر عمر رضي الله تعالى عنه إنما ورد في تضعيف ما يلزم المسلم لا في إيجاب ما لم يجب فيه شيء على المسلم (ثم المأخوذ) باسم الزكاة مضعّفاً أو غير مضعف (جزية) وإن بدل اسمها تصرف مصرف الفيء فعن عمر رضي الله تعالى عنه أنه قال هؤلاء حمقى أبوا الاسم ورضوا بالمعنى (فلا) ينقص عن دينار ولا (يؤخذ من مال من لا جزية عليه) كصبي ومجنون وامرأة وخنثى بخلاف الفقير.

﴿فصل﴾ في أحكام الجزية الزائدة على ما مرّ (يلزمنا) بعد عقد الذّمة الصحيح للكفار (الكف عنهم) نفساً ومالاً وخلاص من أسر منهم واسترجاع ما أخذ من أموالهم والكف عن خمورهم وخنازيرهم وسائر ما يقرّون عليه ما لم يظهروه بيننا لأن الله تعالى غيّا قتالهم بالإسلام أو ببذل الجزية والإسلام يعصم النفس والمال وما الحق به فكذا الجزية روى أبو داود خبر: «إلاّ من ظلم معاهداً أو انتقصه أو كلّفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً بغير

ومَالاً ودفعُ أهل الحَرب عنهُم، وقيلَ إن انفَردُوا بِبَلَد لم يَلزَمْنا الدفعُ، ونمنعُهم أحداثَ كنيسةٍ في بلَد أحدَثنَاه أو أسلَم أهلُه عليهِ، وما فتحُ عَنوَةً لا يُحدِثونها فيه ولا يُقَرّوُن

طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة » (و) يلزمنا (ضمان ما نتلفه عليهم نفساً ومالا) أي يضمنه المتلف منا كما يضمن مال المسلم ونفسه لأن ذلك فائدة عقد الذمة واحترز بالمال من الخمر والخنزير فمن أتلف شيئاً من ذلك لا ضمان عليه سواء أظهروه أم لا لكن من غصبه يجب عليه رده عليهم (و) يلزمنا (دفع أهل الحرب) وغيرهم (عنهم) إذا كانوا في بلاد المسلمين لأنه لا بدّ من الذبّ عن الدّار ومنع الكفار من طروقها (وقيل إن انفردوا ببلد) بجوار دار الإسلام (لم يلزمنا الدّفع) عنهم كما لا يلزمهم الذبّ عنا عند طروق العدوّ لنا والأصحّ اللزوم إن أمكن إلحاقاً لهم بأهل الإسلام في العصمة والصيانة أما المستوطنون بدار الحرب إذا بذلوا الجزية وليس معهم مسلم فلا يلزمنا الدفع عنهم جزماً إلاّ أن شرط الذبّ عنهم هناك فيلزمنا وفاء بالشرط (ونمنعهم) وجوباً (إحداث كنيسة) وبيعة وصومعة للرهبان وبيت نار للمجوس (في بلد أحدثناه) كبغداد والكوفة والبصرة والقاهرة لما رواه أحمد بن عديّ عن عمر رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا تبنى كنيسة في الإسلام ولا يجدّد ما خرب منها » وروى البيهقي أن عمر رضي الله تعالى عنه لما صالح نصارى الشام كتب

على كنيسَةٍ كانَتْ فيه في الأصحّ أو صُلحاً بشرط الأرضِ لَنا وَشرطِ إسكانِهم وإبقاءِ الكَنائِسِ جَاز، وإن أُطلِقَ فالأصحّ المنعُ أولَهُم قرِّرَت ولهُم الإحداثُ في الأصحّ ويُمنَعُونَ وجوباً

إليهم كتاباً: «أنّهم لا يبنون في بلادهم ولا فيما حولها ديراً ولا كنيسة ولا صومعة راهب» ورواه ابن أبي شيبه عن ابن حبان أيضاً ولا مخالف لهما من الصحابة ولأن إحداث ذلك معصية فلا يجوز في دار الإسلام فإن بنوا ذلك هدم ولو وجدت كنائس أو نحوها وجهل أصلها بقيت لاحتمال أنها كانت في قرية أو بريّة فاتصل بها عمران ما أحدث منا بخلاف ما لو علم إحداث شيء منها بعد بنائها فإنه يلزمنا هدمه إذا بني ذلك للتعبّد فإن بني لنزول المارّة نظر إن كان لعموم الناس جاز وإن كان لأهل الذمة فقط فوجهان جزم صاحب الشامل منهما بالجواز (وما) أي والبلد الذي (فتح عنوة) كمصر وأصبهان وبلاد المغرب (لا يحدثونها فيه) لأن المسلمين ملكوها بالاستيلاء فيمتنع جعلها كنيسة وكما لا يجوز إحداثها لا يجوز إعادتها إذا انهَدَمتْ (ولا يقرون على كنيسة كانت فيه في الأصحّ) لما مرّ وعلى هذا فلا يجوز تقرير الكنائس بمصر لأنها فتحت عنوة ولا بالعراق (أو) فتح البلد (صلحاً) كبيت المقدس (بشرط) كون (الأرض لنا وشرط إسكانهم) فيها بخراج (وإبقاء الكنائس) لهم (جاز) لأنه إذا جاز الصلح على أن كلّ البلد لهم فعلى بعضه أولى (وإن) فتح البلد صلحاً بشرط الأرض

وقيل ندباً من رَفع بناءٍ على بناءِ جارٍ مُسلِمٍ والأصحّ المنعُ من المساواةِ وأنّهُم لو كانُوا بَمحلَّةٍ مُنفَصِلَةٍ لم يُمنَعُوا، ويُمنعُ الذميُّ ركوبَ خيلٍ لا حَميرٍ وبِغالٍ نَفِيسَةٍ، ويَركَبُ بِأكافٍ

لنا و (أطلق) الصلح فلم يذكر فيه إبقاء الكنائس ولا عدمه (فالأصحّ المنع) من إبقائها فيهدم ما فيها من الكنائس لأن إطلاق اللفظ يقتضي ضرورة جميع البلد لنا (أو) فتح صلحاً بشرط الأرض (لهم) ويؤدون خراجها (قرّرت) كنائسهم لأنها ملكهم (ولهم الإحداث في الأصحّ) لأن الملك والدّار لهم فيتصرفون فيها كيف شاؤا والثاني المنع لأن البلد تحت حكم الإسلام (ويمنعون) أي الذميون (وجوباً وقيل نَدْباً من رفع بناء) لهم (على بناء جار) لهم (مسلم) وإن لم يشرط عليهم في العقد لخبر البخاري عن ابن عبّاس رضي الله تعالى عنهما: «الإسلام يعلو ولا يُعْلى عليه» وليتميز البناءان ولئلا يطلع على عَوْراتنا ولا فرق في ذلك بين أن يرضى الجار بذلك أم لا لأن المنع من ذلك لحق الدين لا لمحض حق الجار والمراد بالجار أهل محلته دون جميع البلد (والأصحّ المنع من المساواة) أيضاً بين بناء المسلم والذميّ لقوله تعالى: ﴿ضُرِبَتْ عَلَيْهُم الذِّلَّةُ﴾ فينبغي استحقارهم في جميع الأشياء لأن القصد تمييزهم عن المسلمين في المساكن والملابس والمراكب والحديث يدل على علوّ الإسلام ولا علو مع المساواة (و) الأصحّ (أنهم لو كانوا بمحلّة منفصلة) من المسلمين بطرف من البلد منقطع عن العمارة (لم يمنعوا)

وَرِكَابٍ خَشَبٍ لا حَديدٍ ولا سَرجٍ ويُلجأ إلى أضيَقِ الطَّرِيق، ولا يُوقَّرُونَ ولا يُصَدَّرونَ في مَجلسٍ ويُؤمَرُ بالغِيارِ والزّنار فوقَ الثِيَابِ، وإذا دَخَلَ حمّاماً فيه مُسلِمونَ أو تَجرّدَ

من رفع البناء لأن الممنوع المطاولة وإنما تتحقق عند وجود بناء مسلم ولا متناع خوف الا طلاع على عورة المسلمين أما إذا التصقت دور البلد من أحد جوانبها فإنا نعتبر في ذلك الجانب أن لا ترتفع فيه بناء أهل الذمة على بناء من يجاورهم من المسلمين دون بقية الجوانب إذ لا جار لهم (ويمنع الذميّ) الذكر المكلف في بلاد المسلمين (ركوب خيل) لقوله تعالى: ﴿ومن رباط الخيل تُرْهِبونَ بِهِ عَدوَّ الله وعَدُوَّكُم﴾ فأمر أولياءه بإعدادها لأعدائه ولما في الصحيحين من حديث عروة البارقي: «الخيل مَعْقود في نواصيها الخير إلى يوم القيامة» وعنى به الغنيمة وروي: «الخيل ظهورها عزّ» وهم ضربت عليهم الذلّة أما إذا انفردوا ببلدة أو قرية في غير دارنا لم يمنعوا في أقرب الوجهين إلى النصّ (لا) ركوب (حمير) قطعاً ولو رفيعة القيمة (و) لا (بغال نفيسة) لأنها في نفسها خسيسة (ويركب بإكاف) بكسر الهمزة أي برذعة (وركاب خشب لا حديد) ونحوه (ولا سرج) إتباعاً لكتاب عمر رضي الله تعالى عنه والمعنى فيه أن يتميزوا عن المسلمين ويركب عرضاً بأن يجعل رجليه من جانب واحد وظهره من جانب آخر أما النساء والصبيان فلا يمنعون من ذلك كما لا جزية عليهم (ويلجأ) الذمي

عن ثِيَابه جَعَلَ في عُنقُه خاتِمَ حَديد أو رصاصٍ ونحوُه، ويُمنع مِن إسمَاعهِ المُسلمينَ شِركاً وقولَهُم في عُزَيرَ والمَسيح ومِنْ إظهارِ خَمرٍ وخِنزيرٍ وَنَاقُوسٍ وعيدٍ، ولو شَرِطتْ هذهِ

عند زحمة الناس والمسلمين (الى أضيق الطريق) بحيث لا يقع في وهدة ولا يصدمه جدار لقوله ﷺ: «لا تبدؤا اليهود ولا النصارى بالسلام وإذا لقيتم أحدهم في طريق فاضطروهم الى أضيقه» (ولا يوقّرون ولا يصدّرون في مجلس) فيه مسلم لأنّ الله تعالى أذلّهم (ويؤمر) الذميّ والذميّة المكلّفان وجوباً (بالغيار) بكسر المعجمة وإن لم يشرط عليهم وهو أن يخيط كلّ منهما بموضع لا يعتاد الخياطة عليه كالكتف على ثوبه الظاهر ما يخالف لونه لون ثوبه ويلبسه وذلك للتمييز ولأن عمر رضي الله تعالى عنه صالحهم على تغيير زيّهم بمحضر من الصحابة كما رواه البيهقي فقيل لِمَ لَمْ يفعل النبيّ ﷺ هذا بيهود المدينة ونصارى نجران أجيب بأنهم كانوا قليلين معروفين فلما كثروا في زمن الصحابة رضي الله تعالى عنهم وخافوا من التباسهم بالمسلمين احتاجوا إلى تمييزهم وإلقاء منديل ونحوه (و) يؤمر الذميّ أيضاً بشدّ (الزّنار) وهو بضمّ المعجمة خيط غليظ يشدّ في الوسط (فوق الثياب) لأن عمر رضي الله تعالى عنه صالحهم عليه كما رواه البيهقي وهذا في الرجل أما المرأة فتشده تحت الإزار (وإذا دخل) الذميّ متجرّداً (حمّاماً فيه مسلمون أو تجرّد من ثيابه) بين مسلمين في غير

الأمورُ فخالفَوا لم يَنتَقِض العهدُ، ولو قاتلُونَا أو امتَنَعوا مِنَ الجِزيةِ أو من إجرَاءِ حكمِ الإسلام انتَقَضَ ولَوْ زَنَى ذميٌّ بُمسَلمةٍ أو أَصابَها بِنكاحٍ أو دَلَّ أهلَ الحرَبِ على عَورَةٍ

حمّام (جعل) وجوباً (في عنقه خاتم حديد) بفتح التاء وكسرها (أو رَصاص) بفتح الراء وقوله (ونحوه) مرفوع ويجوز عطفه على الرّصاص (ويمنع) الكافر (من إسماعه المسلمين) قولا (شركاً) كقولهم الله ثالث ثلاثة تعالى الله عن ذلك علوّاً كبيراً (وقولهم) بالنصب عطفاً على شركا (في عُزَيْر والمسيح) صلّى الله على نبينا وعليهما وعلى بقيّة أنبياء الله تعالى (ومن إظهار خمر وخنزير وناقوس) وهو ما تضرب به النصارى لأوقات الصّلاة (وعيد) ومن إظهار قراءتهم التوراة والإنجيل ولو في كنائسهم لما في ذلك من المفاسد وإظهار شعار الكفر وإذا فعلوا ما يعتقدون تحريمه أجرى عليهم حكم الله فيه ولا يعتبر رضاهم وذلك كالزنى والسرقة فإنهما محرّمان عندهم كشرعنا بخلاف ما يعتقدون حله كشرب الخمر فلا يقام عليهم الحدّ بشربه في الأصحّ (ولو شرطت هذه الأمور) من إحداث الكنيسة فما بعده في العقد أي شرط نفيها (فخالفوا) ذلك بإظهارها (لم ينتقض العهد) بذلك لأنهم يتدينون بها من غير ضرر على المسلمين فبها بخلاف القتال ونحوه (ولو قاتلونا) ولا شبهة لهم (أو امتنعوا من) أداء (الجزية أو من إجراء حكم الإسلام انتقض) عهدهم بذلك وإن لم يشرط عليهم الانتقاض به لمخالفته مقتضى

لِلمُسلمِينَ أو فَتَنَ مُسلِماً عَنِ دينهِ أو طَعنَ في الإسلَام أو القرآنِ أو ذكَرَ رسولَ الله ﷺ بسُوء فالأصحّ أنه إن شَرَطَ انتقاضَ العَهد بهَا انتَقَضَ وإلاّ فلاَ، ومن انتقَضَ عهدُه بِقتَالٍ

العقد أما إذا كانت شبهة كأن أعانوا طائفة من أهل البغي وادعوا الجهل أوصال عليهم طائفة من متلصّصي المسلمين وقطاعهم فقاتلوهم دفعاً فلا يكون ذلك نقضاً وسواء كان امتناعهم من أصل الجزية أو من الزائد على الدينار وهذا بالنسبة للقادر أما العاجز إذا استمهل لا ينتقض عهده بل تختص بالمتغلّب المقاتل (ولو زنى ذميّ بمسلمة) مع علمه بإسلامها حال الزنى وسيأتي جواب هذه المسألة وما عطف عليها في قوله فالأصحّ الخ فإن لم يعلم الزاني بإسلامها كما لو عقد على كافرة فأسلمت بعد الدخول بها فأصابها في العدّة فلا ينتقض عهده بذلك (أو أصابها بنكاح) أي باسمه أولاط بغلام مسلم أو قتل مسلماً قتلا يوجب قصاصاً وإن لم نوجبه عليه كذميّ حرّ قتل عبداً مسلماً أو قطع طريقاً على مسلم (أو دلّ أهل الحرب على عورة) أي خلل (للمسلمين) الموجود فيهم بسبب ضعف أو غيره أو آوى جاسوساً لهم (أو فتن مسلماً عن دينه) أو قذف مسلماً أو دعاه الى دينهم (أو طعن في الإسلام أو القرآن أو) سبّ الله أو (ذكر رسول الله ﷺ) أو غيره من الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم (بسوء) ممّا لا يتديَّنون به وفعلوا ذلك جهراً (فالأصحّ) في المسائل المذكورة (أنه إن شرط) عليهم (انتقاض

جَاز دفعُه وَقتلهُ أو بغيرِهِ لم يَجِب إبلاغُهُ مأمَنِهِ في الأظهر، بل يختارُ الإمامُ فيه قتلاً وَرِقّاً ومَنّاً وفداءً، فإن أسلَمَ قبلَ الاختيارِ امتنعَ الرِقُّ، وإذا بَطل أمانُ رِجَالٍ لم يَبطُل أمانُ

العهد بها انتقض وإلاّ فلا) ينتقض لمخالفته الشرط في الأول دون الثاني أما ما يَتَديَّنون به كقولهم القرآن ليس من عند الله أو محمّد ليس بنبيّ فلا انتقاض به مُطْلقاً ويعزّرون على ذلك (ومن انتقض عهده بقتال جاز دفعه) بغيره (و) جاز (قتله) لقوله تعالى: ﴿فإن قاتلوكم فاقتلوهم﴾ ولا يبلغ مأمنه إذ لا وجه لتبليغه مأمنه مع نصبه القتال وحينئذ فيتخير الإمام فيمن ظفر به منهم من الأحرار الكاملين كما يتخير في الأسير وتعبيره بالجواز يقتضي أنه لا يجب وليس مراداً بل هو واجب فقد مرّ أن الجهاد عند دخول طائفة من أهل الحرب دار الإسلام فرض عين ولا فرق بينها وبين التي كانت لها ذمّة ثم انتقضت وعبارة الروضة فلا بدّ من دفعهم والسعي في استئصالهم (أو) انتقض عهده (بغيره) أي القتال ولم يسأل تجديد العهد (لم يجب إبلاغه مأمنه) بفتح الميميْن أي مكاناً يأمن فيه على نفسه (في الأظهر) والمراد به أقرب بلاد الحرب من بلاد الإسلام (بل يختار الإمام فيه قتلا) وأسراً (ورقّاً ومنّاً وفداء) لأنه كافر لا أمان له كالحربيّ أمّا إذا سأل تجديد العهد فتجب إجابته (فإن أسلم) من إنتقض عهده (قبل الاختيار) من الامام لشيء ممّا سبق (امتنع) القتل و (الرّق) والفداء لأنه لم يحصل في يد

نِسائِهِم والصّبيانِ في الأصحّ، وإذَا اختَارَ ذمّيٌّ نبذ العَهدِ واللّحوقَ بدارِ الحَربِ بُلّغَ المأمَن.

الإمام بالقهر وله أمان متقدم فخفّ أمره (وإذا بطل أمان رجال لم يبطل أمان نسائهم و) أمان (الصبيان في الأصحّ) لأنه قد ثبت لهم الأمان ولم يوجد منهم ناقض فلا يجوز سبيهم ويجوز تقريرهم في دارنا والثاني يبطل لأنهم دخلوا تبعا فيزول بزوال الأصل وعلى الأول لو طلبوا الرّجوع الى دار الحرب أجيب النساء دون الصبيان لأنه لا حكم لاختيارهم قبل البلوغ فإن طلبهم مستحق الحضانة أجيب فان بلغوا وبذلوا الجزية فذاك وإلا لحقوا بدار الحرب (وإذا اختار ذميّ نبذ العهد واللّحوق بدار الحرب بلّغ المأمن) السابق تفسيره لأنه لم يوجد منه خيانة ولا ما يوجب نقض عهده فبلّغ مكاناً يأمن فيه على نفسه.

﴿باب الهُدنَة﴾

عَقدُها لكفارِ إقليمٍ يختَصُّ بالإمامِ أو نَائِبِهِ فيهَا ولِبَلدةٍ

﴿باب الهدنة﴾

وهي لغة المصالحة وشرعاً مصالحة أهل الحرب علىَ ترك القتال مدّة معينة بعوض أو غيره وهي مشتقة من الهدون وهو السكون والأصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى: ﴿برآءة من الله ورسوله﴾ الآية وقوله تعالى: ﴿وإن جنحوا لِلسّلم فاجْنَحْ لها﴾ ومهادنته ﷺ قريشاً عام الحديبية كما رواه الشيخان وهي جائزة لا واجبة بأربعة شروط الأول ما أشار إليه بقوله (عقدها لكفار إقليم) كالرّوم والهند (يختّص بالإمام أو نائبه فيها) أي عقد الهدنة لما فيها من الخطر والامام أو نائبه هو الذي يتولّى الأمور العظام وهو أعرف بالمصالح من الآحاد وأقدم على التدبير منهم (و) عقدها (لبلدة) أي كفارها (يجوز لوالي الاقليم أيضاً) لتلك البلدة كما في الروضة وأصلها لتفويض مصلحه الاقليم إليه ولإطلاعه على مصالحة ولأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك والإقليم بكسر الهمزة أحد الأقاليم السبعة الّتي في الّربع المسكون من الأرض وأقاليمها

يجوزُ لوالي الاقليم. وإنما تُعقَدُ لِمَصلَحةٍ أو رَجاءِ إسلاَمِهم أو بَذلِ جِزيَةٍ فإن لم يكُن جَازَت أربعةَ أشهُر لا سَنَةً وكذا دونَها في الأظهر، ولضَعفٍ تَجوزُ عَشرَ سنينَ فقَط ومتَى زادَ

أقسامها وذلك أن الدّنيا مقسومة على سبعة أسهم على تقدير أصحاب الهيئة ثم شرع في الشرط الثاني بقوله (وإنما تعقد لمصلحة) ولا يكفي انتفاء المفسدة لما فيه من موادعتهم بلا مصلحة وقد قال تعالى: ﴿ولا تَهِنُوا وتدعوا إلى السلم وأَنتُم الأعْلون﴾ ثم بيّن المصلحة بقوله: ﴿كضعفنا بقلّة عدد وأهبة﴾ (أو) لا لضعفنا بل لأجل (رجاء إسلامهم أو بذل جزية) أو نحو ذلك كحاجة الإمام إلى إعانتهم له على غيرهم: «لأنه ﷺ هادنَ صفوان بن اميّة أربعة أشهر عام الفتح» وقد كان ﷺ مستظهراً عليه ولكنه فعل ذلك لرجاء إسلامه فأسلم قبل مضيّها ثم شرع في الشرط الثالث بقوله (فإن لم يكن) بنا ضعف ورأى الإمام المصلحة فيها (جازت) ولو بلا عوض (أربعة أشهر) للآية المارّة ولمهادنته ﷺ كما مرّ (لا سَنَة) فلا يجوز جزماً لأنها مدّة تجب فيها الجزية فلا يجوز تقريرهم فيها بلا جزية (وكذا دونها) فوق أربعة أشهر لا يجوز أيضاً (في الأظهر) لزيادتها على مدّة السياحة وقد قال تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين حَيْثُ وجَدْتُمُوهم﴾ وهو عام إلا ما خصّ لدليل وهو أربعة أشهر (ولضعف تجوز عشر سنين) فما دونها بحسب الحاجة (فقط) فيمتنع أكثر منها لأن هذا غاية مدّة الهدنة

على الجَائِز فَقَولا تفريقِ الصَّفْقَةِ وإطلاقُ العَهدِ يُفسِدُه، وكذا شرطٌ فاسدٌ على الصَّحيحِ بأن شَرَطَ مَنعَ فكِّ أسرَانا أو تركَ مالَنا لهم أو لتُعقَدَ لهُم ذِمّةٌ بدُونِ دِينارٍ أو بدفعِ مالٍ

ولا يجوز الوصول إليها إلاّ عند الاحتياج لها لأنه ﷺ هادنَ قريشاً في الحديبية هذه المدة رواه أبو داود وكان ذلك قبل أن يقوى الإسلام (ومتى زاد) الامام أو نائبه في عقدها (على) القدر (الجائز) فيها بأن زاد في حال قوتنا على أربعة أشهر أو حال ضعفنا على عشر سنين (فقولا تفريق الصفقة) في عقدها لأنه جمع في العقد الواحد بَيْن ما يجوز العقد عليه وما لا يجوز أظهرهما يبطل في الزائد فقط (وإطلاق العهد) عن ذكر المدة فيه (يفسده) أي عقد الهدنة لاقتضائه التأبيد وهو ممتنع لمنافاة مقصودة المصلحة ثم شرع في الشرط الرابع بقوله (وكذا شرط فاسد) أي يشترط خلو عقد الهدنة من كل شرط فاسد (على الصحيح) المنصوص (بأن شرط منع فك أسرانا) منهم (أو ترك مالنا لهم) ممّا استولوا عليه (أو لتعقد لهم) أي لكلّ واحد منهم (ذمّة بدون دينار أو) لتعقد لهم ذمة (بدفع مال إليهم) ولم تدع ضرورة إليه فهو معطوف على بدون ولا ينحصر الشرط الفاسد فيما ذكره فمنه ما إذا شرط أن يقيموا بالحجاز أو يدخلوا الحرم أو يظهروا الخمور في دارنا أو نحو ذلك من الشروط الفاسدة فلو أتى المصنف بكاف التشبيه كان أولى والأصل في منع ما ذكر قوله تعالى: ﴿فلا تَهِنُوا وتَدْعُوا

إلَيهم، وتصحّ الهدنَةُ علَى أن ينقُضَها الإمامُ متَى شاءَ ومتى صَحّت وجَبَ الكفُ عَنهم حتى تَنقَضِي أو ينقضُوها بتَصريحٍ أو قتَالِنا أو مُكَاتَبَةِ أهل الحَربِ بعَورةٍ لنا أو قتلِ

إلى السَّلم وأَنتم الأَعْلَوْن﴾ وفي اشتراط ذلك إهانة ينبو الإسلام عنها أمّا إذا دعت الضرورة إلى دفعه بأن كانوا يعذبون الأسْرى ففديناهم أو أحاطوا بنا وخفنا فيجوز الدفع بل يجب على الأصحّ وقيل يستحبّ وحمل الغزي الاستحباب على الآحاد والوجوب على الإمام قال الخطيب وهذا أولى (وتصحّ الهدنة على أن ينقضها الإمام متى شاء) لخبر البخاري «أن النبي ﷺ وادع يهود خيبر وقال أقرّكم ما قرّكم الله» ثم شرع في أحكام الهدنة فقال (ومتى صحّت وجب) على عاقدها وعلى من بعده من الأئمة (الكفّ) ودفع الأذى من مسلم أو ذميّ (عنهم) وفاء بالعهد قال الله تعالى: ﴿وأوفوا بالعهد إنّ العهد كان مَسْئولاً﴾ أمّا أهل الحرب فلا يلزمنا الكفّ عنهم ولا منع بعضهم عن بعض لأن مقصود الهدنة الكفّ لا الحفظ بخلاف الذمة ويستمرّ ذلك (حتى تنقضي) مدتها (أو ينقضوها) أو ينقضها الإمام إذا علقت بمشيئته قال تعالى: ﴿فما آسْتَقاموا لكم فآسْتقيموا لهم﴾ وقال تعالى: ﴿فأتمّوا إليهم عهدهم إلى مدّتهم﴾ ونقضهم لها يكون مع ما مرّ آنفاً (بتصريح) منهم (أو قتالنا) حيث لا شبهة لهم فإن كان لهم شبهة كأن أعانوا البغاة مكرهين فلا ينتقض (أو مكاتبة أهل الحرب

مُسلمٍ ، وإذا انتَقَضَت جازَتِ الإغارَةُ علَيهم وبَياتُهم ولو نَقَضَ بَعضُهم ولم يُنكِر الباقونَ بقولٍ ولا فعلٍ إنتَقَضَ فيهم أيضاً وإن أنكرُوا باعتزَالَهِم أو إعلامِ الإمام بِبَقائِهم على العَهدِ

بعورة) أي خلل (لنا) وقوله (أو قتل مسلم) يفهم أنه لو قتل ذمّياً في دارنا أن الحكم يختلف وليس مراداً ولا ينحصر الانتقاض فيما ذكره بل تنتقض بأشياء أخر منها لو سبّوا الله تعالى أو القرآن أو رسوله ﷺ وكلّ ما اختلف في انتقاض الذمة به تنتقض الهدنة جزماً لأن الهدنة ضعيفة غير متأكدة ببذل الجزية (وإذا انتقضت) أي الهدنة (جازت الإغارة عليهم وبياتهم) بفتح الموحّدة أوّله وهو الإغارة عليهم ليلاً قال الله تعالى: ﴿بياتاً أو هم قائلون﴾ فهو من عطف الخاص على العامّ سواء أعلموا أنه ناقض أم لا لقوله تعالى: ﴿فإن نكثوا أيْمانهم من بعد عهدهم﴾ الآية ولأنهم صاروا حينئذ كما كانوا قبل الهدنة أما إذا كانوا ببلادنا فلا نقاتلهم بل نبلّغهم المأمن (ولو نقض بعضهم) الهدنة بشيء مما ذكر (ولم ينكر الباقون) عليهم (بقول ولا فعل) بأن سكتوا ولم يعتزلوهم (انتقض فيهم) أي الباقين (أيضاً) لأن سكوتهم يشعر بالرضا فجعل نقضاً منهم كما أن هدنة البعض وسكوت الباقين هدنة في حق الكلّ وهذا بخلاف عقد الجزية فليس نقضه من بعضهم نقضاً من الكل لقوته وضعف الهدنة (وإن أنكروا باعتزالهم) عنهم (أو إعلام الإمام) أي إعلام البعض المنكرين الإمام (ببقائهم على العهد فلا) ينتفض العهد

فلاَ، ولو خَافَ خيانتَهم فله نَبذُ عَهدِهِم إليهم ويُبَلِّغهُم المَأمَن ولا يَنبُذ عقد الذمةِ، بتُهمَةٍ، ولا يجوزُ شَرطُ رَدّ مُسلِمَةٍ تأتِينا مِنهم، فإن شرط فَسد الشرط وكذا العَقدُ في الأصحّ، وإن

في حقهم وإن كان الناقض رئيسهم لقوله تعالى: ﴿أنجينا الّذين ينهون عن السوء﴾ فإن اقتصروا على الإنكار من غير اعتزال أو إعلام الإمام بذلك فناقضون والقول قول منكر النقض بيمينه (ولو خاف) الإمام (خيانتهم) بظهور إمارة تدل على الخوف لا بمجرّد الوهم (فله نبذ عهدهم إليهم) لقوله تعالى: ﴿وإمّا تخافنّ من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء﴾ الآية (ويبلّغهم) وجوباً (المأمن) بعد استيفاء ما وجب عليهم من الحقوق وفاء بالعهد وسبق تفسير المأمن في الباب قبله (ولا ينبذ عقد الذّمة بتهمة) بتحريك الهاء أي بمجردها عند إستشعار الإمام خيانتهم بخلاف الهدنة (ولا يجوز) في عقد الهدنة (شرط ردّ مسلمة تأتينا منهم) وإن أسلمت عندنا لقوله تعالى: ﴿فإن علمتموهنّ مؤمنات فلا ترجعُوهنّ إلى الكفار﴾ ولأنه لا يؤمن أن يصيبها زوجها الكافر أو تزوج بكافر ولأنها عاجزة عن الهرب منهم وقريبة من الافتتان لنقصان عقلها وقلّة معرفتها ولا فرق في ذلك بين الحرة والأمة (فإن شرط) في عقد الهدنة ردّ المرأة المذكورة (فسد الشرط) قطعاً (وكذا العقد في الأصحّ) لفساد الشرط وخرج بالمسلمة الكافرة فيجوز شرط ردِّها (وإن شرط) الإمام أو نائبه في عقد الهدنة لهم (ردّ من جاء) منهم (مسلماً) إلينا

شَرط ردَّ مَن جاءَ مسلِماً أو لم يَذكر ردّاً فجاءتِ امرأةٌ، لم تَجب دفعُ مَهر إلى زَوجِها في الأظهر، ولا يُرَدُّ صبيٌّ ومجنونٌ وكذا عبدٌ وحُرٌّ لا عشيرةَ لهُ علَى المَذهب ويُرَدّ من لَه عِشيرة

(أو) عقد وأطلق بأن (لم يذكر ردّاً) ولا عدمه (فجاءت امرأة) مسلمة (لم يجب دفع مهر) بإرتفاع نكاحها بإسلامها قبل الدخول أو بعده (إلى زوجها في الأظهر) لأن البضع ليس بمال حتى يشمله الأمان والثاني يجب على الإمام لقوله تعالى: ﴿وآتوهم ما أنفقوا﴾ أي من المهور والأمر فيه محتمل للوجوب وللندب الصادق بعدم الوجوب الموافق للأصل ورجحوه على الوجوب لما قام عندهم في ذلك وأما غرمه ﷺ المهر فلأنه كان قد شرط لهم ردّ من جاءتنا مسلمة ثم نسخ ذلك بقوله تعالى: ﴿فلا ترجعُوهُنَّ إلى الكفار﴾ فغرم حينئذ لامتناع ردها بعد شرطه (ولا يردّ) من جاء منهم إلينا وهو (صبيّ) وصَفَ الإسلام ذكراً كان أو أنثى طلبه أبواه الكافران أم لا (و) لا يردّ من جاء منهم إلينا وهو (مجنون) بالغ ذكراً كان أو أنثى لضعفها كالنساء ولا يجوز الصلح بشرط ردّهما (وكذا) لا يردّ (عبد) مسلم بالغ عاقل (و) كذا لا يردّ (حرّ لا عشيرة له على المذهب) لأنه يستذل عندهم كالعبد أمّا الأمة المسلمة ولو مكاتبة ومستولدة فلا تردّ قطعاً (ويردّ من) أي حرّ (له عشيرة طلبته) أن يردّ (إليها) لأنه ﷺ ردّ أبا جندل على أبيه سُهيْل بن عمرو كما رواه الشيخان والمعنى فيه أنهم يذبون عنه ويحمونه (لا)

طَلَبته إليَها لا إلى غيرها إلا أن يقدِر المطلوبُ على قهرِ الطالبِ والهَربِ مِنه ومعنى الرَدِّ أن يُخلّى بينَه وبينَ طالبِه ولا يُجبَرُ على الرّجوع ولا يلزَمُهُ الرّجوعُ وله قتل الطالب

يجوز رده (إلى غيرها) أي عشيرته إذا طلبه ذلك الغير لأنهم يؤذونه (إلاّ أن يقدر المطلوب على قهر الطّالب) له (والهرب منه) فيردّ إليه حينئذ وعليه حمل ردّ النبيّ ﷺ أبا بصير لمّا جاء في طلبه رجلان فقتل أحدهما في الطريق وأفلت الآخر رواه البخاري (ومعنى الردّ أن يخلي بينه) أي المطلوب (وبين طالبه) عملا بقضية الشّرط ولا تبعد تسمية التخلية ردّاً كما في الوديعة (ولا يجبر) المطلوب (على الرّجوع) إلى طالبه لأن إجبار المسلم على الإقامة بدار الحرب لا يجوز وعلى هذا حمل رد النبيّ ﷺ أبا بصير وأبا جندل (ولا يلزمه) أي المطلوب (الرجوع) إليه لأن العهد لم يجر معه ولهذا لم ينكر النبيّ ﷺ إمتناعه ولا قتله طالبه بل سرّه ما فعل ولو كان واجباً لأمره بالرّجوع إلى مكة (وله قتل الطّالب) دفعاً عن نفسه ودينه لقصة أبي بصير (ولنا) هو صادق بالإمام وبآحاد المسلمين (التعريض له به) أي المطلوب بقتل طالبه لأن عمر رضي الله تعالى عنه قال لأبي جندل حين ردّ على أبيه اصبر أبا جندل فإنما هم المشركون وإنما دم أحدهم كدم كلب يعرّض له بقتل أبيه كما رواه البيهقي في سننه والإمام أحمد في مسنده (لا التصريح) له به فلا يجوز لأنهم في أمان (ولو شرط) عليهم في

ولنا التعريضُ له به لا التّصريحُ، ولو شَرَط أن يَرُدُّوا مَن جاءَهُم مُرتدّاً منّا لَزِمهُم الوفاءُ، فإن أبَوا فقد نَقَضُوا، والأظهر جَوازُ شرط أن لا يَرُدّوا.

الهدنة (أن يردّوا من جاءهم مرتداً منّا) رجلاً كان أو امرأة حرّاً أو رقيقاً (لزمهم الوفاء) بالشرط عملا بالتزامهم (فإن أبوا فقد نقضوا) لمخالفتهم الشرط (والأظهر جواز شرط أن لا يردّوا) ولو كان المرتّد امرأة فلا يلزمهم رده لأنه ﷺ شرط ذلك في مهادنة قريش حيث قال لسهيل بن عمرو وقد جاء رسولاً منهم: «من جاءنا منكم مسلماً رددناه ومن جاءكم منّا فسحقاً سُحْقا» ولكن يغرمون مهر المرتدة ويغرمون ايضا قيمة رقيق ارتدّ دون الحرّ فإن عاد الرقيق المرتد إلينا بعد أخذنا قيمته رددناه عليهم بخلاف نظيره في المهر قال في أصل الروضة لأن الرقيق بدفع القيمة يصير ملكا لهم والنساء لا يصرن زوجات.

﴿كتاب الصيّد والذبائح﴾

ذكاةُ الحَيَوانِ المأكولِ بذَبحِهِ في حَلقٍ أو لَبَّةٍ إن قدر عليه وإلا فبعَقْرٍ مُزهِقٍ حَيثُ كانَ، وشرطُ ذابحٍ وصائدٍ حِلُّ

كتاب الصّيد﴾

هو مصدر صاد يصيد صيداً ثم أطلق الصيد على المصيد قال تعالى: ﴿ولا تَقْتُلوا الصَّيْد وَأَنْتُم حُرُم﴾ والذبائح جمع ذبيحة بمعنى مذبوحة ولما كان الصيد مصدراً أفرده المصنف وجمع الذبائح لأنها تكون بالسكين أو السّهم أو الجوارح والأصل في الباب قوله تعالى: ﴿وإذا حَلَلْتُمْ فاصطادوا﴾ وقوله تعالى: ﴿الا ما ذكّيتم﴾ وقوله تعالى: ﴿أحِلّ لكم الطيبات﴾ والمذكى من الطيبات ومن السنة ما سنذكره واجمعت الأمة على حلّها وأركان الذبائح أربعة: ذبح، وذابح، وذبيح، وآلة، وبدأ بالأول فقال (ذكاة الحيوان المأكول) البريّ المفيدة لحلّ أكله أنسياً كان الحيوان أو وحشيّاً تأنّس تحصل شرعاً بطريقتيْن ذكر المصنف إحداهما في قوله (بذبحه) بذال معجمة (في حلق) وهو أعلى العنق (أو) في (لبّة)

مناكحَتِهِ، وتَحلُّ ذَكاةُ أمةٍ كتابيّةٍ ولو شارَكَ مجوسيٌّ مُسلماً في ذَبحٍ أو اصطيَادٍ حَرُمَ، ولو أرسلا كلبَينِ أو سهمَينِ فإن سَبَقِ آلةُ المُسلِمِ فقتَل أو أنهاهُ إلى حركةِ مَذبوحٍ حَلّ، ولو انعكسَ

وهي بلام وموحدة مشدّدة مفتوحتين أسفل العنق (إن قدر عليه) بالإجماع وسيأتي أنّ ذكاته بقطع كلّ الحلقوم والمريء فهو بمعنى الذبح فلا يحلّ شيء من الحيوان المأكول بغير ذكاة شرعيّة لقوله تعالى: ﴿حرمت عليكم الميتة﴾ الى قوله ﴿إلاّ ما ذكّيتم﴾ ثم ذكر في قوله (والاّ) بأن لم يقدر عليه (فبعقر) بفتح العين (مزهق) للرّوح (حيث) أي في أيّ موضع (كان) العقر ذكاته وسيأتي الكلام على الجنين في باب الأطعمة إن شاء الله تعالى فلا يرد ثم شرع في شرط الركن الثاني وهو الذابح فقال (وشرط ذابح) أي وعاقر (وصائد) لغير سمك وجراد ليحلّ مذبوحه ومعقوره ومصيده (حلّ مناكحته) للمسلمين بكونه مسلماً أو كتابيّاً بشرطه السابق في محرّمات النكاح قال الله تعالى: ﴿وطعامُ الّذينَ أُوتوا الكتابَ حِلّ لكم﴾ وقال ابن عبّاس: وإنما أحلّت ذبائح اليهود والنصارى من أجل أنّهم آمنوا بالتوراة والانجيل رواه الحاكم وصحّحه وسواء اعتقدوا إباحته كالبقر والغنم أم تحريمه كالإبل وأمّا سائر الكفار كالمجوسي والوثني والمرتدّ فلا تحلّ ذبيحتهم ولا مَصيدهم ولا مَعْقورهم لعدم حلّ مناكحتهم أمّا صائد السمك والجراد فلا يشترط فيه الشرط المذكور لأن مَيْتهما حلال فلا عبرة بالفعل

وجَرَحاه معاً أو جُهِلَ أو مُرتّباً ولم يُذَفِّف أحدُهما حَرُمَ ويحلُّ ذبحُ صَبيٍّ مُمَيِّز وكذا غير مُمَيِّزٍ ومَجنُونٍ وسَكرانَ في الأظهر، وتكرَهُ ذكاةُ أعمَى ويَحرُمُ صيدُه برمي أو كلب في

ولا أثر للرقّ في الذابح (و) حيئنذ (تحلّ ذكاة أمة كتابية) وإن حرم مناكحتها لعموم الآية المذكورة وهذه مستثناة من قوله وشرط ذابح حلّ مناكحته وعلم من كلامه حلّ ذكاة المرأة المسلمة بطريق الأولى وإن كانت حائضاً (ولو شارك مجوسيّ) أو غيره ممّن لا تحلّ مناكحتـه (مسلماً) في ذبح أوْ اصطياد يحتاج لتذكية كأن أمَرّا سِكّيناً على حلق شاة أو قتلا صيدا بسهم أو كلب (حرم) المذبوح والمصاد تغليباً للتحريم (ولو أرسلا) أي مسلم ومجوسيّ (كَلْبَيْن أَوْ سَهْمَيْن) أو أحدهما كلباً والآخر سهماً على صيد (فإن سبق آلة المسلم) آلة المجوسيّ في صورة السهمين أو كلب المسلم كلب المجوسيّ في صورة الكلبين (فقتل) الصيد (أو) لم يقتله بل (أنهاه الى حركة مذبوح) ثم أصابه كلب المجوسي أو سهمه (حلّ) ولا يقدح ما وجد من المجوسي كما لو ذبح المسلم شاة فقدّها مجوسي فلو أدركه كلب المجوسي أو سهمه وفيه حياة مستقرة فقتله حرم وضمنه المجوسي للمسلم (ولو انعكس) ما ذكر بأن سبق آلة المجوسي فقتل أوْ انهاه الى حركة مذبوح (أو) لم يسبق واحد منهما بل (جرحاه معاً) وحصل الهلاك بهما (أوْ جهل) ذلك (أو) جرحاه (مرتّباً) بأن سبق آلة أحدهما الآخر (و) لكن (لم يذفّف أحدهما) بإعجام الذال أي

الأصحّ، وتحلّ ميتةُ السَمَكِ والجَرادِ ولو صَادَهُما مجُوسيّ وكذَا الدّودُ المتولِّدُ من طَعام كخَلٍّ وفاكهةٍ إذا أُكِل مَعه في الأصحّ، ولا يَقطَعُ بعضَ سَمكةٍ حيَّةٍ فإن فَعَلَ أو بَلَعَ سمَكةً

لم يقتل سريعاً فهلك بهما (حرم) الصّيد في مسألة العكس وما عطف عليها تغليباً للتحريم (ويحلّ ذبح) وصيد (صبيّ مميّز) مسلم أو كتابيّ لأن قصده صحيح بدليل صحّة العبادة منه إن كان مسلماً فاندرج تحت الأدلّة كالبالغ (وكذا) صبيّ (غير مميّز ومجنون وسكران) يحلّ ذبحهم (في الأظهر) لأن لهم قصداً وإرادة في الجملة لكن مع الكراهة كما نصّ عليه في الأمّ ومحلّ حلّ ذبح غير المميّز إذا أطاق الذبح فإن لم يطق لم يحلّ نصّ عليه في (الأم) والمختصر قاله البلقيني بل المميز إذا لم يطق الحكم فيه كذلك ونقل عن نصّ (الأم) (وتكره ذكاة أعمى ويحرم صيده برمي أو كلب) وغيره من جوارح السباع (في الأصحّ) المنصوص لعدم صحة قصده لأنه لا يرى الصيد فصار كاسترسال الكلب وما ذكر معه بنفسه والثاني يحلّ كذبحه (وتحلّ ميتة السمك والجراد) بالإجماع لقوله تعالى: ﴿أُحِلّ لكم صَيْدُ البحر وطعامه﴾ ولخبر: «أُحلّت لنا ميتتان» ولخبر «هو» أي البحر «الطهور ماؤه الحلّ ميتته» ولأن ذبحها لا يمكن عادة فسقط اعتباره سواء ماتا بسبب أم لا وسواء كان طافياً أم راسباً خلافا لأبي حنيفة في الطافي لأنه ﷺ أكل من العنبر وهو الحوت الذي طفا وكان أكله منه بالمدينة رواه مسلم

حيّةً حَلَّ في الأصحّ وإذا رمَى صَيداً متوحِّشاً أو بعيراً ندّ أو شاةً شردَت بسَهمٍ أو أرسَلَ عَلَيه جَارِحةً فأصابَ شيئاً من بَدنِه ومَاتَ في الحالِ حَلَّ، ولو تردّى بعيرٌ ونحوُه في بئرٍ ولم

(ولو صادهما) أي السمك والجراد (مجوسيّ) لأن أكثر ما فيه أن يجعل ميتة وميتتهما حلال كما مرّ ولا اعتبار بفعله وأما قتل المحرم الجراد فيحرم عليه وأما على غيره ففيه قولان أصحّهما أنه لا يحرم وجزم به في المجموع ويسنّ ذبح كبار السمك الذي يطول بقاؤه إراحة له ويكره ذبح صغاره لأنه عبث بلا فائدة (وكذا الدود المتولّد من طعام كخلّ) وجبن (وفاكهة إذا أكل معه) ميتاً يحلّ (في الأصحّ) لعسر تمييزه وقضية هذا التعليل أنه إذا سهل تمييزه كالتفاح أنه يحرم أكله معه وخرج بقوله معه أكله منفرداً فيحرم لنجاسته واستقذاره (ولا يقطع) شخص على جهة الكراهة (بعض سمكة حيّة) أو جرادة حيّة وإنما لم يحرم كما قيل لأن عيشه عيش مذبوح كما يكره قليه حيّاً في الزيت المغليّ (فإن فعل) أي قطع بعض ما ذكر وبلع ذلك المقطوع (أو بلع سمكة) أو جرادة (حيّة حلّ) ما ذكر (في الأصحّ) أما في الأولى فلأن المبان كالميتة وميتة هذا الحيوان حلال وأما في الثانية فلأنه ليس فيه أكثر من قتلها وهو جائز (وإذا رمى) بسهم (صيداً متوحشاً أو) رمى (بعيراً) أنسيّاً توحّش كان (ندّ) بفتح النون أوّله أي ذهب على وجهه شارداً (أو) رمى (شاة) أنسيّة توحشت كأن (شردت بسهم) فيه نصل أوله حدّ أو بسيف

يمكِنـه قَطعُ حلقومِه فكنَادٌّ قلت الأصحّ لا يحلّ بإرسالِ الكلبِ وصحّحه الرّوياني والشاشي والله أعلم، ومَتَى تيسّر لحوقُه بعدوٍّ أو استعانةٍ بمن يَستقبِلُه فمقدورٌ عليه ويكفي في

أو رمح أو نحوه (أو أرسل عليه) أي الصيد (جارحة) من سباع أو طيور (فأصاب شيئاً من بدنه) حلقاً أو لبّة أو غير ذلك (ومات في الحال حلّ) في الجميع أمّا في المتوحش فبالإجماع كما حكاه ابن الصّلاح وغيره وأمّا في البعير النادّ فلما في الصحيحين عن رافع بن خديج «أن بعيراً نَدَّ فرماه رجل بسهم فحبسه» أي قتله فقال ﷺ: «إنّ لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش فما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا» وقيس بما فيه غيره وخرج بقوله ومات في الحال ما لو أدركه وفيه حياة مستقرة وأمكنه ذبحه ولم يذبحه فإنه لا يحلّ (ولو تردّى) أي سقط (بعير ونحوه في بئر) أوْ نحوها (ولم يمكنه قطع حلقومه) ومريئه (فكنادّ) بتشديد الدال أي شارد في حلّه بالرمي فتصير أجزاؤه كلها مذبحاً أما إذا أمكنه ذلك بأن كان موضع الذبح ظاهراً فلا تصحّ ذكاته الاّ في حلق أو لبّة ولما كان مقتضى تشبيه المحرّر المتردّى بالنادّ أنه يحلّ بإرسال الكلب عليه وفي معناه السهم استدركه المصنف بقوله (قلت الأصحّ لا يحلّ) المتردّي (بإرسال الكلب) عليه (وصحّحه الروياني) وهو بغير همزة نسبة لرويان من بلاد طبرستان عبد الواحد أبو المحاسن شافعي زمانه صاحب البحر وغيره القائل: لو احترقت كتب

النادِّ والمتَردّي جُرح يُفضِي إلى الزُهُوقِ، وقيل يُشتَرطُ مُذَفِّفٌ، وإذا أرسلَ سهماً أو كلباً أو طائراً على صَيد فأصَابهُ ومَاتَ فإن لم يُدرِك فيه حياةً مُستَقِرّةً أو أدرَكها وتَعذّرَ ذبحُه

الشافعي أمليتها من حفظي (والشاشي) فخر الإسلام محمّد أبو بكر ابن أحمد بن الحسين صاحب الحلية وغيرها فإنه نقل عدم حلّ المتردّي بما ذكر عن الروياني (والله أعلم) والفرق أن الحديد يستباح به الذبح مع القدرة بخلاف فعل الجارحة (ومتى تيسّر لحوقه) أي النادّ (بعدو أو استعانة) بمهملة ونون بخطه من العون وتجز قراءته بمعجمة ومثلثة من الغوث (بمن يستقبله) مثلا (فمقدور عليه) أي حكمه كحيوان مقدور عليه لا يحلّ إلا بالتذكية في حلق أو لبّة (ويكفى في) الحيوان (النادّ والمتردّي) السابقين وفي الوحشي أيضاً كما صرّح به الإمام الغزالي (جرح يفضي) غالباً (الى الزّهوق) أي الموت سواء أذفف) الجرح أم لا وهذا ما نسبه الرافعي للمعظم والمصنف للأكثرين (وقيل يشترط) في الرمي بسهم جرح (مذفّف) وهو المسرع للقتل وحكى هذا الإمام عن القفال والمحققين أمّا إرسال الكلب فلا يشترط فيه تذفيف جزماً (وإذا أرسل) الصائد آلة صيد (سهماً أوْ كلباً) معلّماً (أوْ طائراً) معلّماً (على صيد فأصابه ومات) نظرت (فإن لم يدرك) الصائد (فيه) أي في الصيّد (حياة مستقرة أو أدركها) أي الحياة المستقرة فيه (وتعذر ذبحه بلا تقصير) من الصائد (بان سلّ السكّين) على الصيد أو ضاق الزمان أو منع

بلا تَقصِير بأن سَلَّ السكينَ فماتَ قبلَ إمكانٍ أو امتنعَ بِقَوتهِ ومات قبلَ القَدرةِ حَلَّ، وإن مَاتَ لتَقصيرِه بأن لا يكونَ معه سكينٌ أو غُصبَت أو نشِبَت في الغِمد حرُمَ ولو رَماه فقدَّه

منه مانع (فمات قبل إمكان) منه لذبحه (أو امتنع) منه (بقوته ومات قبل القدرة) عليه (حلّ) في الجميع كما لو مات ولم يدرك حياته نعم يُسنّ ذبحه إذا وجد فيه حياة غير مستقرة (وإذا مات لتقصيره) أي الصائد (بأن لا يكون معه سكين) أو لم تكن محدودة (أو غصبت) بضم المعجمة أوله أي أخذها منه غاصب (ونشبت) بفتح النون أوّله وكسر الشين المعجمة أي عسر إخراجها بأن تعلّقت (في الغمد) بغين معجمة مكسورة وهو الغلاف (حرم) الصّيد في هذه الصور للتقصير لأن من حق من يعاني الصيد أن يستصحب الآلة في غمد يوافق وسقوطها منه وسرقتها تقصير (ولو رماه) أي الصيد (فقدّه) أي قطعه (نصفين) مثل (حلاّ) أي النصفان تساويا أو تفاوتا لحصول الجرح المذفف (ولو أبان منه) أي الصيد. (عضواً) كيده (بجرح مذفف) أي مسرع للقتل فمات (حلّ العضو والبدن) أي باقيه لأن محلّ ذكاة الصيد كلّ البدن (أو) أبان منه عضواً (بغير) أي جرح غير (مذفف ثم ذبحه أوْ) لم يذبحه بل (جرحه جرحاً آخر مذففاً) ولم يثبته بالجرح الأول فمات (حرم العضو) فقط لأنه أبين من حيّ (وحلّ الباقي) لوجود الذكاة في الصورة الأولى وقيام المذفف مقامها في الصورة الثانية فإن كان

نصفَينِ حَلاّ ولو أبانَ منه عضواً بجُرح مذفّفٍ حَلّ العضُو والبَدنُ أو بغير مذَفِّفٍ ثُمَ ذبَحه أو جَرَحه جُرحاً آخرَ مذفِّفاً حَرُم العضوُ وحَلَّ الباقي، فإن لم يتمكن مِن ذَبحهِ وماتَ

الجرح الأول مثبتاً بغير ذبحه فلا يجزى الجرح الثاني لأنه مقدور عليه (فان لم يتمكن من ذبحه ومات بالجرح) الأوّل (حلّ الجميع) العضو والبدن لأن الجرح السابق كالذبح للجملة فيتبعها العضو هذا ما جرى عليه المصنف هنا تبعاً للمحرّر (وقيل) وهو المصحّح في المجموع والروضة (يحرم العضو) لأنه أبين من حيّ فاشبه ما لو قطع الية شاة ثم ذبحها لا تحلّ إلا لية وأما باقي البدن فيحلّ جزماً ثم شرع في الركن الثالث وهو الذّبيح بمعنى المذبوح فقال (وذكاة كلّ حيوان) أنسيّ أو وحشيّ (قدر عليه) وفيه حياة مستقرة وقت ابتداء ذبحه تحصل في الأصحّ (بقطع كلّ الحلقوم) بضمّ المهملة وهو مخرج أي مجرى النفس خروجاً ودخولاً (و) بقطع كلّ (المريء) بفتح ميمه وهمز آخره (وهو مجرى الطعام) والشراب من الحلق إلى المعدة وتحت الحلقوم لأن الحياة تفقد بفقدهما واحترز بالقطع عمّا لو اختطف رأس عصفور أو غيره بيده أو ببندقة أو نحوها فإنه ميتة لا يسمّى ذكاة بل هو في معنى الخنق لا في معنى القطع وبقوله قدر عليه عمّالا يقدر عليه وقد مرّ وبقوله كلّ الحلقوم والمريء عما لو بقي شيء من أحدهما ولو يسيراً فلا يحلّ ويشترط أن يكون فيه حياة مستقرة في ابتداء الذبح خاصة

بالجُرح حلّ الجميعُ وقيل يحرم العضوُ وذكاةِ كُلِّ حَيوان قُدِرَ عَليه بقطع كلِّ الحَلقومِ والمَريء وهو مَجرى الطَعَام،

(ويستحبّ قطع الودجين) بواو ودالٍ مفتوحتين تثنية ودج بفتح الدال وكسرها (وهما عرقان في صفحتي العنق) محيطان بالحلقوم وقيل بالمريء وهما الوريدان من الآدمي لأنه أسهل لخروج الروح فهو من الاحسان في الذبح (ولو ذبحه) أي الحيوان المقدور عليه (من قفاه) أو من صفحة عُنُقه (عصى) بذلك لما فيه من التعذيب (فإن أسرع) في ذلك (فقطع الحلقوم والمريء وبه حياة مستقرة) أوّل قطعها (حلّ) لأنّ الذكاة صادفته وهو حيّ كما لو قطع يد الحيوان ثم ذكّاه (والاّ) بأن لم يسرع قتلها ولم يكن فيه حياة مستقرة بل انتهى الى حركة مذبوح (فلا) يحلّ لأنه صار ميتة فلا يفيده الذبح بعد ذلك (وكذا إدخال سكّين بإذن ثعلب) ليقطع الحلقوم والمريء داخل الجلد لأجل جلده فإنه حرام للتعذيب ثم إن أسرع بقطع الحلقوم والمريء داخل الجلد وبه حياة مستقرة حلّ والاّ فلا والثعلب مثال لا قيد فلو فعل ذلك بغيره كان الحكم كذلك (ويُسنّ نحر إبل) في اللبة وهي أسفل العنق كما مر لقوله تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ﴾ وللأمر به في الصحيحين والمعنى فيه أنه أسرع لخروج الرّوح لطول عنقها ويقاس على هذا كلّ ما طال عنقه كالنعام والأوز والبط (و) يُسنّ (ذبح بقر وغنم) ونحوهما كخيل بقطع الحلقوم والمريء الكائنين أعلى العنق للاتباع

ويستحبّ قطعُ الودَجين وهُما عرقَان في صفحتي العُنقِ ولو ذَبَحه مِنْ قَفَاهُ عَصَى، فإن أسرَعَ فقطعَ الحلقومَ والمريءَ وبه

رواه الشيخـان وغيرهما (ويجوز) بـلا كراهـة (عكسه) وهو ذبح إبل ونحوها ونحر بقر وغنم ونحوهما لعدم وُرود نهى فيه (و) يُسنَّ (أن يكون) نحر (البعير قائماً) على ثلاث (معقول الركبة) اليسرى كما في المجموع لقوله تعالى: ﴿فاذكروا اسم الله عليها صَوَافَّ﴾ قال ابن عباس أي قياماً على ثلاث رواه الحاكم وصحّحه فإن لم يكن قائماً فباركا والنحر الطعن بماله حدّ في المنحر وهو الوهرة التي في أعلا الصّدر وأصل العنق (و) أن تكون (البقرة والشاة) حال ذبح كلّ منهما (مضجعة لجنبها الأيْسَر) أمّا الشاة ففي الصحيحين أنه ﷺ اضجعها وقيس عليها البقرة وغيرها لأنه أسهل على الذابح في أخذه السكين باليمين وإمساك الرأس باليسار (وتترك رجلها اليمنى) بلا شدّ لتستريح بتحريكها (وتشدّ باقي القوائم) لئلا تضطرب حال الذبح فيزلّ الذابح (و) يُسنّ للذابح (أن يُحدّ) بضمّ أوّله (شفرته) بفتح المعجمة سكين عظيم لخبر مسلم وغيره: «إن الله كَتَبَ الإحسان على كلّ شيء فإذا قَتَلْتُم فأحْسِنوا القتلة وإذا ذَبَحْتُم فأحسنوا الذبحة وليُحدَّ أَحَدُكُم شفرته ولْيُرِحْ ذبيحته» ولو ذبح بسكين كالٍّ حلَّ بشرطين أن لا يحتاج القطع إلى قوة الذابح وأن يقطع الحلقوم والمريء قبل انتهائها الى حركة المذبوح ويُسنّ إمرار السكين بقوّة وتحامل يسير ذهاباً

حياة مستقرة حَلَّ وإلاّ فَلا، وكذا إدخالُ سِكّين بإذْن ثَعلبٍ ويُسَنُّ نَحرُ إبل وذَبحُ بَقر وغَنَم ويَجوزُ عكسُه وأن يكونَ

وإيابـاً ويكره أن يحـدّ شفرتـه والبهيمـة تنظر إليـه وأن يذبـح حيواناً وآخر ينظر اليه ففي سنن البيهقي أن عمر رضي الله تعالى عنه رأى رجلا يفعل ذلك فضربه بالدرّة والأولى أن يساق الحيوان الى المذبح برفق وأن يعرض عليه الماء قبل الذبح لأنّ ذلك أعون على سهولة سلخه ويكره أن يبين الرأس وأن يكسر العنق وأن يقطع عضواً منه وأن يحركه وينقله الى مكان آخر حتى تخرج روحه منه (و) يُسنّ أن (يوجّه) الذابح (للقبلة ذبيحته) للاتباع ولأنها أفضل الجهات (وأن يقول) عند ذبحها (بسم الله) لقوله تعالى: ﴿فكلوا ممّا ذُكِر اسمُ الله عليه﴾ ولا تجب فلو تركها عمداً أو سهواً حلّ وقال أبو حنيفة إن تعمد لم تحلّ وأجاب أئمتنا بقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عليكم الميتة والدّم﴾ الى قوله: ﴿الاّ ما ذَكَّيْتُم﴾ فأباح المذكى ولم يذكر التسمية وبأنّ الله تعالى أباح ذبائح أهل الكتاب بقوله تعالى: ﴿وطعامُ الّذين أُوتوا الكتاب حلّ لكم﴾ وهم لا يسمّون غالباً فدلّ على أنها غير واجبة وبقول عائشة رضي الله تعالى عنها: « إن قوْماً قالوا يا رسول الله إن قومنا حَديثُو عَهْدٍ بالجاهلية يأتوننا بلحام لا ندري أذكر اسْم الله عليها أم لم يذكروا أنأكُلُ منها؟ فقال: اذكروا اسْمَ الله وكلوا » رواه البخاري ولو كان واجباً لما أجاز الأكل مع الشك وروي

البَعيرُ قائماً معقولَ الرُّكبَة والبقرةُ والشاةُ مَضجَعةً لجنبها الأيسرِ وتُتركُ رجلُها اليمنَى وتُشَدُّ باقي القَوائم وأن يُحِدَّ

أنه ﷺ قال: «المسلم يذبح على اسم الله سمَّى أوْ لم يسمّ» وأما قوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا مما لم يُذْكر اسْمُ الله عليه وإنه لَفِسقٌ﴾ فالّذي تقتضيه البلاغة أن قوله وإنه لفسق ليس معطوفاً للتباين التامّ بين الجملتين إذ الأولى فعليّة انشائية والثانية اسميّة خبريّة ولا يجوز أن تكون جواباً لمكان الواو فتعين أن تكون حاليه فتعين النهي بحلّ كون الذبح فسقا والفسق في الذبيحة مفسّر في كتاب الله بما أُهِلَّ لغير الله وعن ابن مسعود وابن عباس وغيرهما أن المراد بما لم يذكر اسم الله عليه الميتة وذلك أنّ المجوس قالوا لقريش تأكلون مما قتلتم ولا تأكلون مما قتل الله فأنزل الله تعالى: ﴿ولا تأكلوا مما لم يُذْكر اسم الله عليه﴾ وأما نحو خبر أبي ثعلبة «فما صِدْتَ بقوسك فاذْكُر اسْم الله عليه ثم كل وما صدت بكلبك المعلّم فاذكر اسم الله ثم كل» فاجابوا عنه بحمله على النّدب ولا يختصّ سنّ التسمية بالذبح بل تسنّ عند إرسال السّهم والجارحة الى صيد ولو عند الإصابة بالسهم والعضّ من الجارحة كما في الحديث المارّ ويَسَنُّ في الأضحية أن يكبّر قبل التسمية وبعدها ثلاثاً وأن يقول: «اللّهم مِنك واليك» (و) أن (يصلّي على النبيّ ﷺ) عند ذلك لأنه محلّ شرع فيه ذكر الله فشرع فيه ذكر نبيّه عليه السلام كالأذان والصلاة (ولا يقل) الصائد والذابح (بسم الله واسم محمّد) لإيهام

شَفرَتَـه ويُوَجِه للقبلة ذبيحته وأن يقولَ بسمِ الله ويُصَلِّي على النّبيِّ ﷺ ولا يَقُل بسمِ الله واسم محمَّد.

﴿فصل﴾ يَحلُّ ذبحُ مقدُور علَيه وجَرحُ غيره بِكلّ محدَّد بجرَح كحديـدٍ ونحاس وذَهَـبٍ وخشبٍ وقَصَـبٍ وحَجَر

التشريك ولا تحلّ ذبيحة مسلم لغير الله لأنه ممّا أهل به لغير الله بل إن ذبح المسلم لذلك تعظيماً كفر كما لو سجد له لذلك قال الروياني من ذبح للجنّ وقصد التقرب الى الله تعالى ليصرف شرهم عنه فهو حلال وإن قصد الذبح لهم فحرام. ثم شرع في الركن الرابع وهو الآلة مترجماً لذلك بفصل فقال:

﴿فصل﴾ في آلة الذّبح (يحلّ ذبح مقدور عليه) بقطع حلقومه ومريئه (و) يحلّ (جرح) حيوان (غيره) أي المقدور عليه في أيّ موضع كان منه (بكلّ محدّد) بفتح الدّال المشدّدة أي له حدّ (يجرح) أي يقطع (كحديد) أي محدّد حديد (و) محدّد (نحاس) وكذا بقية المعطوفات (وذهب) وفضة ورصاص (وخشب وقصب وحجر وزجاج) لأن ذلك أوحى لإزهاق الرّوح (الاّ ظفراً وسنّاً وسائر العظام) متّصلا كان أو منفصلا من آدميّ أو غيره لخبر الصحيحين: «ما أَنْهَرَ الدّم وذكر اسم الله عليه فَكلُوه لَيْس السنّ والظفر وسأحدثكم عن ذلك أمّا السن فعظم وأما الظفر فَمُدْيُ الحبشة» والحق بذلك باقي العظام والنهي عن الذبح بالعظام قيل تعبّد وبه قال ابن الصّلاح ومال اليه ابن عبد السّلام

وزُجاجٍ إلا ظفراً وسِنّاً وسَائر العِظامِ ، فلَو قتل بمثقلٍ أو ثِقلِ محدّد كبُندُقَةٍ وسهمٍ بلا نَصل ولا حَدّ أو سَهم وبُندقة أو جرَحه نصل وأثَّر فيه عرضُ السَهمِ في مُرُورِه وماتَ بهما ، أو إنخنقَ بأحبُولةٍ أو إصابةُ سهم فوقعَ بأرضٍ أو جَبلٍ ثم

وقال المصنف في شرح مسلم معناه لا تَذْبحوا بها فإنها تنجس بالدم وقد نهيتم عن تنجيسها في الاستنجاء لكونها زاد إخوانكم من الجنّ فلو جعل نصل سهم عظماً فقتل به صيدا حرم ومعنى قوله وأما الظفر فَمُدْيُ الحبشة أنهم كفار وقد نهيتم عن التشبه بهم وخرج بمحدّد ما تضمنه قوله (فلو قتله بِمُثَقَّلٍ) بقاف مفتوحة شديدة أي شيء ثقيل (أو ثقل محدّد) فالأول (كبندقة وسوط وسهم بلا نصل ولا حدّ) وأمّا الثاني فلم يمثل له وذلك كسهم بنصل أوْ حَدٍّ قتل بثقله ومنه السكين الكال إذا ذبحت بالتحامل عليها ثم أشار لصور يقع الموت فيها بسببين بقوله (أو) قتل بنحو (سهم وبندقة) أي قتله بهما (أو جرحه) أي الصّيد (نصل وأثرفيه عُرض السهم) بضمّ العين أي جانبه (في مروره ومات بهما) أي الجرح والتأثير (أو انخنق) ومات (بأُحبولة) منصوبة لذلك وهي ما تعمل من الحبال للاصطياد (أو أصابه سهم) فجرحه جرحاً مؤثراً (فوقع بأرض) عالية (أو) طرف (جبل ثم سقط منه) في المسألتين وفيه حياة مستقرة ومات (حرم) الصيد في جميع هذه المسائل أما في القتل بالمثقل فلأنها موقودة فإنها بما قتل بحجر أو نحوه ممّا لا حدّ له وأما موته بالسهم

سَقط منه حرُمَ ولو أصابة سَهمٌ بالهواءِ فسقَطَ بأرضٍ وماتَ حَلَّ، ويحلّ الاصطيادُ بجَوارحِ السّبَاعِ والطير ككَلبٍ وفهدٍ وبازٍ وشاهينٍ بشرط كونِها معلّمةً بأن تنزجر جارحةُ السِباع بزجر صاحِبها وتسترسل بإرساله، ويمسك الصيد ولا يأكل

والبندقة وما بعدهما فلأنه مات بسببين مبيح ومحرّم فغلب المحرّم لأنه الأصل في الميتات وأما المنخنقة بالأحبولة فلقوله تعالى: ﴿وَالْمُنْخَنِقَةُ﴾ وأما إذا أصابه سهم فوقع بأرض فقد اختلف كلام الشرّاح في تصويره فمنهم من صوّره بما إذا أصابه السهم في الهواء ولم يؤثر فيه جرحاً بل كسر جناحه فوقع فمات فإنه لا يحلّ لعدم مبيح يحال الموت عليه أمّا إذا جرحه السّهم جرحاً مؤثراً سقط على الأرض ومات فإنه يحلّ ومنهم من صوره بما إذا جرحه جرحاً مؤثراً ووقع بأرض عالية ثم سقط منها وجعله من صور الموت بسببين وعلّله بأنه لا يدري بأيّهما مات قال الخطيب وهذا هو الظاهر أمّا إذا أنهاه السهم الى حركة مذبوح فإنه يحلّ ولا أثر بصدمة الأرض والجبل واحترز بقوله سقط عمّا إذا لم يسقط منه ولكن تدحرج من جنب الى جنب فإنه يحلّ بلا خلاف (ولو أصابه سهم بالهواء) أو جرحه جرحاً مؤثراً (فسقط بأرض ومات) قبل وصول الأرض أو بعده (حلّ) لأن الوقوع على الأرض لا بدّ منه فعفي عنه كما لو كان الصيد قائماً فوقع على جنبه لما أصابه السهم والصدم بالأرض وكذلك لو كان الطائر على شجرة فأصابه السّهم

منه ويشترط تركُ الأكل في جَارِحَة الطّير في الأظهر، ويشترَط تكرّرُ هذه الأمور بحيث يَظنُّ تأدُّب الجَارِحَة ولو ظهر كونهُ مُعَلّماً ثم أكل من لحم صَيدٍ لم يَحلَّ ذلكَ الصَّيدُ في الأظهر، فيشترط تعليمٌ جديدٌ ولا أثر للعَقِ الدَّمِ ومعضٌّ

فسقط بالأرض وخرج بالأرض ما لو وقع في بئر فيها ماء فإنه يحرم فإن لم يكن فيها ماء حلّ إن لم يصدم جدرانها (ويحلّ الاصطياد) أي أكل المصاد (بجوارح السّباع والطير) في أيّ موضع كان جرحها حيث لم تكن فيه حياة مستقرة بأن أدركه ميتاً أو في حركة المذبوح والجوارح جمع جارح وهو كلّ ما يجرح سمّي بذلك لجرحه الطير بظفره أو نابه ثم مثل الجوارح بقوله (ككلب وفهد) ونمر في السّباع (وباز وشاهين) وصقر في الطير لقوله تعالى: ﴿أُحِلّ لكم الطيّبات وما علّمتم مِنَ الجوارح﴾ أي صيد ما علّمتم (بشرط كونها معلمة) للآية وللحديث المارّ (بأن تنزجر) أي تقف (جارحة السباع بزجر صاحبها) في ابتداء الأمر وبعده (و) أن (تسترسل بإرساله) أي تهيج باغرائه لقوله تعالى: ﴿مكلّبين﴾ قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: إذا أمرت الكلب فأتمر وإذا نهيته فانتهى فهو كلب مكلّب (و) أن (يمسك الصيد) أي يحبسه على صاحبه ولا يخلّيه يذهب فإذا جاء صاحبه خلّى بينه وبينه (ولا يأكل منه) أي لحمه أو نحوه كجلده قبل قتله له أو عقبه لحديث الصحيحين عن عديّ بن حاتم: «إذا أرسلت كلبك المعلّم وسميت فأمسك

الكلبِ من الصيد نجسٌ، والأصحّ أنه لا يُعفى عنه وأنه يَكفي غسله بماءٍ وترابٍ ولا يجب أن يُقَوَّرَ ويُطرَح، ولو تحامَلتِ الجارِحة على صَيدٍ فقَتلَته بِثقلها حلَّ في الأظهر، ولو كان معه سِكينٌ فسقط وانجرح به صيد أو احتكَت به شاة

وقتل فَكُلْ وإن أكل فلا تأكل فأني أخاف أن يكون أمسك على نفسه » ومنعه الصائد من الصيد كالأكل منه أما إذا أكل منه ولم يقتله أو قتله ثم انصرف وعاد اليه فاكل منه فإنه لا يضرّ كما في المغني، قال الزركشي وينبغي القطع في تناوله الشعر بالحلّ إذ ليس عادته الأكل منه ومثله الصوف والرّيش (ويشترط ترك الأكل في جارحة الطير في الأظهر) قياساً على جارحة السباع (و يشترط تكرّر هذه الأمور) المعتبرة في التعليم (بحيث يظن تأدّب الجارحة) ولا ينضبط ذلك بعدد بل الرجوع في ذلك الى أهل الخبرة بالجوارح (ولو ظهر) بما ذكر من الشروط (كونه معلّماً ثم أكل) مرّة كما في المحرر (من لحم صيد لم يحلّ ذلك الصّيد في الأظهر) لحديث الصحيحيْن المارّ ولأنّ عدم الأكل شرط في التعلّم ابتداءاً فكذا دواماً والثاني يحلّ أكله لخبر أبي داود بإسناد حسن: « إذا أرْسَلْتَ كلبك وذكرت اسم الله عليه فكُل وإن أكل منه » وأجاب الأوّل بأن في رجاله من تكلم فيه وإن صحّ حمل على ما إذا أطعمه صاحبه منه أو أكل منه بعد ما قتله وانصرف عنه فلو تكرر الأكل منه حرم جزماً (فيشترط) في هذه الجارحة (تعليم جديد)

وهو في يده فانقطَع حُلقومُها ومَريئُها أو استرسلَ كلب بنفسِه فقتَل لم يحلّ وكذا لو استرسل كلب فأغراه صاحبُه فزادَ عدوُه لم يحلّ في الأصحّ ولو أصابه سَهمٌ بإعانة

لفساد التعليم الأوّل (ولا أثر للعق الدم) لأنه لا يقصد للصائد فصار كتناوله الفرث ولأن المنع منوط في الحديث بالأكْل ولم يوجد (ومعضّ الكلب من الصيد نجس) كغيره ممّا ينجسه الكلب (والأصحّ أنه لا يعفى عنه) كولوغه والثاني يعفى عنه للحاجة وقواه في المطلب (و) الأصحّ على الأول (أنه يكفي غسله) أي المعضّ سبعاً (بماء وتراب) في إحْداهنّ كغيره (و) أنه (لا يجب أن يقوّر) المعض (ويُطرح) لأنّه لم يرد (ولو تحاملت الجارحة على صيد فقتلته بثقلها) ولم تجرحه (حلّ في الأظهر) لعموم قوله تعالى: ﴿فكُلُوا مما أَمْسَكْنَ عليكم﴾ ولأنه يعسر تعليمه أن لا يقتل الا بجرح والثاني يحرم كالقتل بثقل السيف أو الرّمح (و) يشترط في الذبح قصد العين بالفعل وإن اخطأ في الظن فعلى هذا (لو كان معه) أي شخص (سكين) مثلا (فسقط) من يده (وانجرح به صيد) مثلا ومات (أواحتكت به شاة) مثلا (وهو في يده) سواء أحرّكها أَمْ لا (فانقطع حلقومها ومريئها) أو تعقر به صيد (أو استرسل كلب) معلّم (بنفسه فقتل) صيدا (لم يحلّ) واحد ممّا ذكر لانتفاء الذبح وقصده والإرسال (وكذا لو استرسل كلب فأغراه صاحبه) أو غيره (فزاد عدوه لم يحلّ) الصيد (في الأصح) المنصوص لاحتمال الاسترسال

ريح حَلَّ ولو أرْسَلَ سهماً لاختبار قُوّته أو إلى غَرَضٍ فاعترَض صيدٌ فقتَله حرُم في الأصحّ، ولو رمى صَيداً ظنه حجراً أو سِربَ ظبَاء فأصاب واحدةً حلّت وإن قصدَ

المانع والإغراء المبيح فغلب جانب المنع والثاني يحلّ لظهور أثر الإغراء بزيادة العدو (ولو أصابه) أي الصيد (سهم بإعانة ريح) مثلا (حلّ) سواء اقترن الريح بابتداء رمي السّهم أوْ هجم الريح قبل خروجه كما يقتضيه اطلاقهم إذ لا يمكن الاحتراز عن هبوبها وأشار المصنف بإعانتها الى أنه لو صارت الإصابة منسوبة الى الريح خاصة لم يحلّ وبه صرّح صاحب الوافي (ولو أرسل سهماً لاختبار قوته أَوْ الى غرض) يرمي اليه (فاعترض صيد فقتله) ذلك السهم (حرم في الأصحّ) المنصوص لأنه لم يقصد صيداً معيّناً ولامبهماً(ولو رمى صيداً ظنّه حجراً) أو حيواناً لا يؤكل فأصاب صيداً حلّ (أو) رمى (سرب) بكسر السين أي قطيع (ظباء) ونحوها من الوحش (فأصاب واحدة) من ذلك السرب (حلّت) أما في الأولى فلأنه قتله بفعله ولا اعتبار بظنه وأمّا في الثانية فلأنه قصد السّرب وهذه منه (وإن قصد واحدة) من السرب (فأصاب غيرها) منه (حلّت في الأصحّ) لوجود قصد الصّيد ولو أرسل كلباً على صيد فعدل الى غيره ولو الى غير جهة الإرسال فأصابه ومات حلّ كما في السهم لأنه يعسر تكليفه ترك العدول ولأنّ الصيد لو عدل فتبعه حلّ قطعاً (ولو غاب عنه الكلب

واحدةً فأصابَ غيرها حلّت في الأصحّ، ولو غابَ عنه الكلبُ والصّيدُ ثم وجدَه ميتاً حرُمَ، وإن جرَحه وغابَ ثم وجدَه مَيتاً حرُم في الأظهر.

﴿فصل﴾ يَملكُ الصَّيد بِضَبطِه بيَده وبجرحٍ مُذَفّفٍ

والصّيد) قبل أن يجرحه الكلب (ثم وجده) أي الصّيد (ميتاً حرم) لاحتمال موته بسبب آخر ولا أثر لتلطخ الكلب بالدم لاحتمال أنّ الكلب جرحه وأصابته جراحة أخرى (وإن جرحه) الكلب أو أصابه بسهم فجرحه جرحاً يمكن إحالة الموت عليه (وغاب ثم وجده ميتا حرم في الأظهر) لما مرّ والثاني يحلّ حملا على أن موته بالجرح وصحّحه البغوي وقال في الروضة إنه أصحّ دليلا وفي المجموع إنه الصحيح أو الصواب وثبت فيه أحاديث صحيحة دون التحريم والأوّل هو ما عليه الجمهور قال البلقيني وهو المذهب المعتمد ففي سنن أبي داود وغيره بطرق حسنة وفي حديث عديّ ابن حاتم قال: «قلت يا رسول الله إنا أهل صيد وإن أحدنا يرمي الصيد فيغيب عنه الليلتين والثلاث فيجده ميتاً فقال: إذا وجدت فيه أثر سهمك ولم يكن أثر سبع وعلمت أن سهمك قتله فكل» هذا مقيّد لبقيّة الروايات ودالّ على التحريم في محلّ النزاع أي وهو ما إذا لم يعلم أي لم يظن أنّ سهمه قتله فتحرر من ذلك أن المعتمد ما في المغني.

﴿فصل﴾ فيما يملك به الصيد وما يذكر معه (يملك) الصائد

وبأزمانٍ وكَسرِ جَناح وبوقوعِه في شبَكةٍ نَصبَها وبإلجائه الى مَضيقٍ لا يُفلِتُ منه ولو وقَع صَيدٌ في ملكِه وصارَ مَقدُوراً عليه بتَوحُّل وغيرِهِ لم يَملكه في الأصحّ، ومتى مَلَكه لم يَزُلْ

(الصيد) غير المحرمي إن لم يكن به أثر ملك كخضب وقصّ جناح وصائده غير محرم وغير مرتدّ (بضبطه بيده) وإن لم يقصد تملكه حتى لو أخذ صيداً لنظر إليه ملكه لأنه مباح فيملك بوضع اليد عليه كسائر المباحات نعم إن قصد أخذه لغيره نيابة عنه بإذنه ملكه ذلك الغير على الأصحّ وإن كان به أثر ملك لم يملكه بل هو ضالّة أو لقطة وأما الصيد الحرمي والصائد المحرم فقد سبق حكمهما في محرّمات الإحرام وأمّا المرتد فسبق في الردّة أن ملكه موقوف إن عاد الى الإسلام تبين أنه ملكه من وقت الأخذ والاّ فهو باق على إباحته (و) يملك الصيد أيضاً (بجرح مذفّف)أي مسرع للهلاك (وبأزمان وكسر جناح) بحيث تعجز عن الطيران والعدو جميعاً إن كان ممّا يمتنع بهما والاّ فبإبطال واحد منهما وإن لم يضع يده عليه وقصّ الجناح ككسره ويكفي للتملك إبطال شدة العدو وجعله بحيث يسهل لحوقه وأخذه (و) يملك أيضاً (بوقوعه في شبكة) من الشبك وهو الخيط (نصبها) للصيد فيملكه وإن لم يضع يده عليه سواء أكانت الشبكة مباحة أم مغصوبة لأنه يعدّ بذلك مستولياً عليه واحترز بقوله نصبها عمّا لو وقعت الشبكة من يده بلا قصد وتعلّق بها صيد فإنه لا يملكه على الأصحّ وإنما

مِلْكُه بانفلاته وكذا بإرسال المالك له في الأصحّ، ولو تحوّل حمامُه الى بُرج غيره لَزِمَه ردّهُ، فإن اَختلَطَ وعسُرَ التمييزُ لم يَصحّ بيعُ أحدِهما وهبتهُ شيئاً منه لثالثٍ، ويجوز لِصَاحبهِ في

يملكه إذا لم يقدر على الخلاص منها فإن قطعها الصيد فانفلت منها صار مباحاً يملكه من صاده لأن الأول لم تثبته شبكه فإن ذهب الصيد بالشبكة نظرت فإن كان على امتناعه بأن يعدو ويمتنع معها فهو لمن أخذه وإن كان نقلها يبطل امتناعه بحيث لا يتيسّر أخذه فهو لصاحبها (و) يملك أيضاً (بإلجائه الى مضيق) ولو مغضوباً (لا يفلت منه) أي لا يقدر الصيد على التفلّت منه كبيت لأنه صار مقدوراً عليه فإن قدر الصيد على التفلت لم يملكه الملجىء ولو أخذه غيره ملكه وقوله يُفلِت بضم أوله وكسر ثالثه بخطه على البناء للفاعل وضبطه بعض الشراح على البناء للمفعول قال ابن قاسم وهو مخالف لضبط المصنف ولو دخل السمك حوضاً له فسدّ المنفذ بحيث لا يمكنه الخروج منه فإن كان الحوض صغيراً يمكنه تناول ما فيه باليد ملكه وإن كان كبيراً لا يمكنه أن يتناول ما فيه إلاّ بجهد وتعب أو القاء شبكة في الماء لم يملكه به ولكنه يصير أولى به من غيره فلا يصيده أحد إلاّ بإذنه ولو وجدت درّة في جوف سمكة فإن كانت غير مثقوبة فهي ملك للصّائد إن لم يبع السمكة وللمشتري إن باعها تبعاً لها وإن كانت مثقوبة فللبائع فإن لم يكن بيع أو كان ولم يدعها البائع فلقطه (ولو وقع صيد) اتفاقاً

الأصحّ، فإن باعَاهُما والعددُ مَعلومٌ والقيمة سواء صحّ ولو جرحَ الصيدَ اثنان مُتَعاقِبان فإن ذَفّفَ الثاني أو أزمنَ دونَ الأوّل فهوَ للثاني وإن ذفّف الأوّل فله وإن أزمن فلهُ، ثم إن

(في ملكه) ولو مستأجراً أو معاراً (وصار مقدوراً عليه بتوحّل وغيره لم يملكه) ولا ما حصل منه كبيضه (في الأصحّ) لأن مثل هذا لا يقصد به الاصطياد والقصد مرعيّ في التملك لكن يصير أحق به من غيره والثاني يملكه كوقوعه في الشبكة المنصوبة له (ومتى ملكه) أي الصّيد (لم يزل ملكه) عنه (بانفلاته) فمن أخذه لزمه ردّه سواء أكان يدور في البلد أم التحق بالوحوش في البريّة كما لو أبقَ العبد أو شردت البهيمة ويستثنى من ذلك ما لو انْفَلَتَ بقطعه ما نصب له فإنه يعود مباحاً ويملكه من يصطاده كما مرّت الإشارة اليه (وكذا) لا يزول ملكه (بإرسال المالك له في الأصحّ) لأن رفع اليد عنه لا يقتضي روال الملك عنه كما لو سيّب بهيمة فليس لغيره أن يصيده إذا عرفه (ولو تحوّل حمامه) من برجه (الى برج غيره) وفيه حمام له (لزمه) أي ذلك الغير (ردّه) ان تميز عن حمامه لبقاء ملكه كالضالة والمراد بردّه إعلام مالكه به وتمكينه من أخذه كسائر الأمانات الشرعية لا ردّة حقيقة فإن لم يردّه ضمنه وهذا إذا أخذَه فان تركه ولم يأخذه نظر إن طلبه صاحبه فلم يردّه ضمنه وإن لم يطلبه لم يضمن ولو وجد من الحمامين فرخ أو بيض فهو لمالك الأنثى فقط (فإن اختلط) حمام برجيهما (وعسر التمييز

ذفَّف الثاني بقَطع حلقُومٍ ومَريءٍ فهو حلالٌ وعلَيه للأوّلِ
ما نقصَ بالذبح وإن ذَفَّفَ لا بِقَطعِهما أو لم يذفِف وماتَ

لم يصح بيع أحدهما وهبته شيئاً منه لثالث) لعدم تحقق الملك فيه فإنه كما يحتمل كون ذلك المبيع ملكه يحتمل أن يكون ملكاً للآخر وعلم من كلامه امتناع بيع الجميع من باب أوْلى كما صرّح به في البسيط بقوله ليس له الهجوم على بيع الكلّ (ويجوز) بيع أحدهما وهبته لماله منه (لصاحبه) مع الجهل (في الأصحّ) للحاجة وقد تدعو الحاجة الى التسامح باختلال بعض الشروط ولهذا صحّحوا القراض والجعالة مع ما فيهما من الجهالة (فإن باعاهما) أي الحمامين لثالث (والعدد معلوم) لهما (والقيمة سواء) صحّ ووزّع الثمن على أعدادهما فإن كان لأحدهما مائتان وللآخر مائة كان الثمن أثلاثاً (والاّ) بأن جهل العدد والقيمة متساوية أو علم ولم تستوِ القيمة (فلا) يصحّ البيع لأن كلّ واحد لا يعرف ما يستحقه من الثمن وإذا منعنا البيع في صورة المتن فالحيلة في صحة بيعهما لثالث أن يبيع كلّ منهما نصيبه بكذا فيكون الثمن معلوماً أو يوكل أحدهما الآخر في بيع نصيبه فيبيع الجميع بثمن فيقتسمانه أو يصطلحا في المختلط على شيء بأن يتراضيا على أن يأخذ كلّ منهما شيئاً ثم يبيعانه لثالث فيصحّ البيع (ولو جرح الصيد اثنان متعاقبان فإن ذفّف) أي قتل (الثاني) منهما الصيد (أو أزمن) بأن أزال امتناعه (دون الأول) منهما بأن لم يوجد منه تذفيف ولا إزمان (فهو

بالجُرحين فحرامٌ ويَضمنه الثاني للأوَّل، وإن جَرحَا معاً وذفَّفا أو أزمَنا فَلُهما، وإن ذَفَّفَ أحدُهما أوْ أزمنَ دُونَ

للثاني) لأن جرحه هو المؤثر في امتناعه ولا شيء له على الأوّل بجرحه لأنه كان مباحاً حينئذ (وإن ذفّف الأوّل فله) الصيد لما مرّ وله على الثاني أرْش ما نقص من لحمه وجلده إن كان لأنه جنى على ملك الغير (وإن أزمن) الأول (فله) الصيد لإزمانه إياه (ثم) ينظر (إن ذفف الثاني بقطع حلقوم ومريء فهو حلال) أكله لحصول الموت بفعل الذابح (وعليه للأوّل) أرْش (ما نقص بالذّبح) وهو ما بيْن قيمته زمناً ومذبوحاً كما لو ذبح شاة غيره بغير إذنِهِ (وإن ذفف) الثاني (لا بقطعهما) أي الحلقوم والمريء (أو لم يذفف) أصلاً (ومات بالجرحين فحرام) أمّا الأول فلأن المقدور عليه لا يحلّ إلا بذبحه وأما الثاني فلإجتماع المبيح والمحرّم كما لو اشترك في الذبح مسلم ومجوسيّ (ويضمنه الثاني للأول) لأنه أفسد ملكه (وإن جرحا معاً وذففا) بجرحهما (أو أزمنا) به (فلهما) الصيد لاشتراكهما في سبب الملك بجرحهما سواء تفاوت الجرحان صغراً وكبراً أم لا (وإن) جرحا معاً و (ذفف أحدهما أو أزمن دُون الآخر فله) أي المذفف أو المزمن الصيد لانفراده بسبب الملك ولا ضمان على الآخر لوقوع جراحته حين كان مباحاً ولو جهل كون التذفيف أو الإزمان منهما أو من أحدهما كان لهما لعدم الترجيح ويُسنّ أن يستحلّ كلّ منهما من صاحبه تورّعاً من مظنة

الآخر فله، وإن ذَفَّفَ واحدٌ وأزمنَ آخَرُ وجهل السابقُ حَرُم على المذهَبِ.

الشبهة (وإن ذفف واحد وأزمن آخر) مرتّباً (وجهل السابق) منهما (حرم) الصّيد (على المذهب) لاجتماع الحظر والإباحة فإنه يحتمل سبق التذفيف فيحلّ أوْ تأخره فلا يحلّ بعده إلا بقطع الحلقوم والمريء والاعتبار في الترتيب والمعيّة بالإصابة لا بابتداء الرّمي كما أن الاعتبار في كونه مقدوراً عليه أوْ غير مقدور عليه بحالة الإصابة فلو رمى غير مقدور عليه فأصابه وهو مقدور عليه لم يحلّ إلاّ بإصابته في المذبح وإن رماه وهو مقدور عليه وأصابه وهو غير مقدور عليه حلّ مطلقاً.

﴿خاتمة﴾ لو أخبر فاسق أو كتابيّ أنه ذبح هذه الشاة مثلا حلّ أكلها لأنه من أهل الذبح فإن كان في البلد مجوس ومسلمون وجهل ذابح الشاة هل هو مسلم أو مجوسيّ لم يحلّ أكلها للشك في الذبح المبيح والأصل عدمه نعم إن كان المسلمون أغلب كما في بلاد الإسلام فينبغي أن تحلّ كنظيره فيما لو وجد قطعة لحم وفي معنى المجوس كل من لا تحلّ ذبيحته.

﴿كتاب الأضحية﴾

هي سُنَّةٌ لا تجب إلاّ بِالتزامٍ ويُسَنُّ لِمريدِها أن لا يُزيلَ شعرَه ولا ظُفرَه في عشرِ ذي الحِجَةِ حتّى يُضَحي وأن

﴿كتاب الأضحية﴾

بضمّ الهمزة وكسرها وتشديد الياء وتخفيفها وجمعها أضاح ويقال ضحية بفتح الضاد والكسر والجمع ضحايا وهي ما يذبح من النعم تقرّباً الى الله تعالى من يوم العيد الى آخر أيام التشريق والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿والبدْنَ جعلناها لكُم من شعائِرِ الله﴾ الآية فهي من أعلام دين الله وقوله تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّك وانْحَر﴾ على أشهر الأقوال أن المراد بالصّلاة صلاة العيد وبالنحر الضحايا وخبر مسلم «أنه ﷺ ضحّى بكبشين أَمْلَحَيْن أَقْرَنَيْن ذبحهما بيده وسمّى وكبر ووضع رجله على اصفاحهما» والأملح قيل الأبيض الخالص وقيل الذي بياضه أكثر من سواده وقيل الذي تعلوه حمرة وقيل غير ذلك وخبر الترمذي والحاكم عن عائشة رضي الله عنها أن النبيّ ﷺ قال: «ما عَمِل ابن آدم يوم النحر من عمل أحبّ الى الله تعالى من إراقه الدّم إنها لَتأتي يوم

يذبحها بِنَفسِهِ.وإلا فَليَشهَدُهَا، ولا تَصحُّ إلاّ مِن إبلٍ وبقرٍ وغَنَم، وشَرطُ إبل أن يَطعَنَ في السنَة السّادِسَةِ وبَقَرٍ ومَعزٍ في

القيامة بقرونها وأظلافها وإن الدّم ليقع من الله بمكان قبل أن يقع على الأرض فَطيبُوا بها نفساً » (هي) أي التضحية (سنة) مؤكدة في حقناً أمّا في حقّه ﷺ فواجبة لحديث: «أُمِرْتُ بالنحر وهُوَ سُنَّة لكم» رواه الترمذي وفي رواية الدارقطني: «كُتِبَ عليّ النحر وليس بواجب عَلَيْكُم» وهي سنّة على الكفاية إن تعدد أهل البيت فإذا فعلها واحد من أهل البيت كفى عن الجميع والاّ فسنة عين ولا تجب بأصل الشرع لما مرّ ولما روى البيهقي وغيره بإسناد حسن أن أبا بكر وعمر كانا لا يضحيان مخافة أن يرى الناس ذلك واجباً ولأن الأصْل عدم الوجوب والمخاطب بها الحرّ المسلم البالغ العاقل المستطيع وكذا المبعض إذا ملك مالاً ببعضه الحرّ ولا بدّ أن تكون فاضلة عن حاجته وحاجة من يمونه في يوم العيد وأيام التشريق لأنه نوع صدقة ولا يضحّى عمّا في البطن وشمل كلام المصنف أهْل البوادي والحضر والسفر والحاج وغيره «لأنه ﷺ ضحّى في منى عن نسائه بالبقر» رواه الشيخان (لا تجب الا بالتزام) كسائر القرب (ويُسنّ لمريدها) إن لم يكن مُحْرِماً (أن لا يزيل شعره ولا ظفره في عشر ذي الحجة حتّى يضحّي) بل يكره له ذلك لقوله ﷺ: «إذا رَأَيْتُم هلال ذي الحجة وأراد أحدكم أن يضحّي فليمسك من شعره وأظفاره» رواه مسلم

الثالِثَةِ وضَأنٍ في الثانية، ويجوز ذكر وأنثىَ وخِصِيٍّ، والبَعيرُ عن سَبعَةٍ، والشَاةُ عن وَاحِد، وأَفضلُهَا بَعيرٌ ثم بَقَرةٌ ثم ضَأنٌ

عن أمّ سلمة وسواء في ذلك شعر الرأس واللّحية والشارب والإبط والعانة وغيرها بل سائر أجزاء البدن كالشعر أمّا المحرم فيحرم عليه إزالة الشعر والظفر وفي معنى مريد الأضحية من أراد أن يهدي شيئاً من النعم إلى البيت بل أولى (و) يسنّ (أن يذبحها) أي الأضحية الرجل (بنفسه) إن أحْسَنَ الذبح للاتباع رواه الشيخان وأن يكون ذلك في بيته بمشهد من أهله ليفرحوا بالذبح ويتمتّعوا باللّحم وفي يوم النحر وإن تعددت الأضحية مسارعة للخيرات أما المرأة فالسنة لها أن توكل كما في المجموع والخنثى مثلها قال الأذرعي والظاهر استحباب التوكيل لكلّ من ضعف عن الذبح من الرجال لمرض أو غيره (والاّ) أي وإن لم يذبح الأضحية بنفسه لعذر أو غيره (فليشهدها) لما روى الحاكم وقال صحيح الإسناد أنه ﷺ قال لفاطمة رضي الله تعالى عنها: «قومي الى أضحيتك فاشهديها فإنه بأول قطرة من دمها يغفر لك ما سلف من ذنوبك» قال عمران بن حُصَيْن: هذا لك ولأهل بيتك أم للمسلمين عامّة؟ قال: بل للمسلمين عامّة» وأفهم كلامه جواز الاستنابة وبه صرّح غيره لأن النبي ﷺ ساق مائة بدنة فنحر منها بيده ثلاثاً وستين ثم أعطى عليا رضي الله تعالى عنه المدية فنحر ما غبر» أي بقي والأفضل أن يستنيب مسلماً فقيهاً بباب الأضحية

ثم مَعْزٌ وسَبعُ شِيَاهٍ أفضَلُ من بَعيرٍ وشَاةٌ أفضلُ من مُشَارَكَةٍ في بَعيرٍ وشَرطُهَا سَلامةٌ من عَيبٍ يَنقُصُ لَحماً فلا تُجزىء عجفاء

(ولا تصحّ) أي الأضحية قال الشارح من حيث التضحية بها لا من حيث حلّ ذبحها وأكل لحمها ونحو ذلك (الاّ من) نعم (ابل وبقر وغنم) بسائر أنواعها بالإجماع وقال تعالى: ﴿لكلّ أمّة جَعَلْنا مَنْسكاً ليذكروا اسم الله على ما رَزَقَهُم من بهيمة الأنعام﴾ ولم ينقل عنه ﷺ ولا عن أصحابه التضحية بغيرها ولأن التضحية عبادة تتعلّق بالحيوان فتختص بالنعم كالزكاة فلا يجزىء غير النعم من بقر الوحش وغيره والظباء وغيرها والمتولد بين جنسين من النّعم يجزىء هنا وفي العقيقة والهدي وجزاء الصّيد لأنه ينبغي اعتبار أعلى الأبوين سنا في الأضحية ونحوها حتى يعتبر في المتولد بين الضأن والمعز بلوغه سنتين ويطعن في الثالثة ثم شرع في قدر سنّ ذلك فقال (وشرط إبل أن يطعن في السنة السادسة وبقر ومعز في) السنة (الثالثة وضأن في) السنة (الثانية) بالإجماع كما نقله في المجموع وما ذكر في الضأن يفهم أنه لو أجذع قبل تمام السنة أي سقطت أسنانه لا يجزيء وليس مراداً والمنقول في الرافعي عن العبّادي والبغوي الإجزاء ولعموم خبر أحمد وغيره: « ضحّوا بالجذع من الضأن فإنه جائز » أي وتكون ذلك كالبلوغ بالسن أو الاحتلام فإنه يكفي اسبقهما كما صرّح به في أصل الروضة (ويجوز ذكر وأنثى) أي التضحية بكلّ منهما بالإجماع

ومَجنونـة ومَقطوعةُ بَعضِ أُذُنٍ وذاتُ عرَج وعَوَرٍ ومَرَض وجَرَب بَيّن، ولا يَضرّ يَسيرهـا، ولا فقدُ قَرنٍ وكذا شَقُّ أذنٍ

وإنْ كثر نزوان الذكر وولادة الأنثى نعم التضحية بالذكر أفضل على الأصحّ المنصوص لأن لحمه أطيب كذا قاله الرافعي ونقل في المجموع عن الشافعي أن الأنثى أحسن من الذكر لأنها أرْطب لحماً ويمكن حمل الأول على ما إذا لم يكثر نزوانـه والثاني على ما إذا كثر أفاده الخطيب (و) يجوز (خصيّ) لأنه ﷺ ضحّى بكبشين مأجوبين» أي خصيين رواه الإمام أحمد وأبو داود وغيرهما والخصيّ ما قطع خصيتاه أي جلدتا البيضتين مثنى خصية وجبر ما قطع منه زيادة لحمه طيبا وكثرة نعم الفحل أفضل منه إن لم يحصل منه ضراب (والبعير والبقرة) يجزىء كل منهما (عن سبعة) لما رواه مسلم عن جابر رضي الله تعالى عنه قال: «خرجنا مع رسول الله ﷺ مهلّين بالحج فأمرنا أن نشترك في الإبل والبقر كلّ سبعة منا في بدنة» وفي رواية له: «نَحَرْنا مع رسول الله ﷺ بالحديبية البدنة عن سبعة» والبقرة عن سبعة وظاهر أنهم لم يكونوا من أهل بيت واحد ولا يختصّ إجزاء البعير والبقرة عن سبعة بالتضحية بل لو لزمت شخصاً سبع شياه بأسباب مختلفة كالتمتع والقران والفوات ومباشرة محظورات الإحرام جاز عن ذلك بعير أو بقرة واستثنوا عن ذلك جزاء الصّيد فلا تجزىء البقرة أو البعير عن سبعة ظباء لأنه اتلاف فروعي فيه الصّورة (والشاة)

وخرقها وثَقبُها في الأصحّ قلتُ الصحيح المنصوصُ يَضرّ يسيرُ الجرَب والله أعلم، وَيَدخلُ وقتها إذا ارتفعتِ الشمسُ كرُمح

المعينة تجزىء (عن واحد) فإن ذبحها عنه وعن أهل بيته أو عنه وأشرك غيره في ثوابها جاز وعليها حمل خبر مسلم: «أنه ﷺ ضحّى بكبشين وقال: اللّهم تقبل من محمّد وآل محمّد ومن أمّة محمّد» وهي في الأولى سنة كفاية تتأتى بواحد من أهل البيت كالابتداء بالسلام وتشميت العاطس قال في المجموع وممّا يستدل به لذلك الخبر الصّحيح في الموطأ أنّ أبا أيّوب الأنصاري قال: «كنا نضحّي بالشاة الواحدة يذبحها الرجل عنه وعن أهل بيته ثم تباهى الناس بعد فصارت مباهاة ولكن الثواب فيما ذكر للمضحي خاصّة لأنه الفاعل كما في القائم بفرض الكفاية أفاده الخطيب (وأفضلها) أي أنواع الأضحية بالنظر لإقامة شعارها (بعير) أي بدنة لأنه أكثر لحماً والقصد التوسعة على الفقراء (ثم بقرة) لأن لحم البدنة أكثر من لحم البقرة غالباً وفي الخبر: «من اغتسل يوم الجمعة ثم راح في الساعة الأولى فكأنما قرّب بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرّب بقرة» (ثم ضأن ثم معز) لطيب الضأن على المعز وبعد المعز المشاركة أمّا بالنظر للحم فلحم الضأن خيرها (وسبع شياه) من ضأن أو معز (أفضل من بعير) أو بقرة لأن لحم الغنم أطيب ولكثرة الدم المراق (وشاة أفضل من مشاركة في بعير) للإنفراد بإراقة الدم (وشرطها) أي الأضحية

يوم النَّحر ثم مضيّ قَدر ركعتين وخُطبَتين خفيفَتَينِ ويبقى حَتَّى تغرُبَ آخِرَ التَشريقِ، قلتُ ارتفاعُ الشمسِ فَضيلَةٌ

(سلامة من) كلّ (عيب ينقص) بفتح أوّله وضمّ ثالثة (لحماً) أو غيره ممّا يؤكل فإن مقطوع الأذن أو الإلية كما سيأتي مع أن ذلك ليس بلحم فلو قال ما ينقص مأكولا لكان أوْلى وأفهم كلامه عدم إجزاء التصحية بحامل لأن الحمل يهزلها وهو الأصحّ ويلحق بها قريبة العهد بالولادة لنقص لحمها والمرضع نبّه عليه الزركشي ثم فرع على شرط سلامتها من العيب قوله (فلا تجزىء عجفاء) أي ذاهبة المخ من شدّة هزالها والمخ دهن العظام لما روى الترمذي وصحّحه: « أرْبَعٌ لا تجزىء في الأضاحي العوْراء البيّن عورها والمريضة البيّن مرضها والعرجاء البيّن عَرَجُها والعجفاء التي لا تنقى » مأخوذة من النقي بكسر النون وإسكان القاف وهو المخّ أي لا مخ لها (و) لا (مجنونة) وهي التي تدور في المرعى ولا ترعى إلا قليلاً فتهزل وتسمّى أيضاً التولاء (و) لا (مقطوعة بعض أذن) وإن كان يسيراً لذهاب جزء مأكول وقال أبو حنيفة إن كان المقطوع دون الثلث أجزأ وأفهم كلام المصنف منع كلّ الأذن ومنع المخلوقة بلا إذن بطريق الأولى (و) لا (ذات عرج) بيّن ولو حدث تحت السكّين (و) لا ذات (عور) بيّن وإن بقيت الحدقة (و) لا ذات (مرض) بيّن (و) لا ذات (جرب) وقوله (بيّن) راجع للأربع كما تقرر للحديث المار والعور كما قال الشافعي أصله بياض يغطي النظر فتارة

والشّرطُ طلُوعها ثم مضيُّ قدرِ الركعتين والخطبتين والله أعلم، ومَن نذَرَ معيَّنةً فقال لله عَليَّ أن أضحي بهذهِ لَزِمَهُ

يكون يسيراً فلا يضرّ فلا بد من تقييده بالبيّن كما في الحديث ولذا قال المصنف (ولا يضرّ يسيرها) أي يسير الأربع لعدم تأثيره في اللحم وعلم من كلامه عدم إجزاء العمياء بطريق الاولى وتجزىء العمشاء وهي ضعيفة البصر مع سيلان الدّمع غالباً والمكوية لأن ذلك لا يؤثر في اللحم والعشواء وهي التي لا تبصر ليلا لأنها تبصر وقت الرعي غالباً (ولا) يضرّ (فقد قرْن) خلقة وتسمّى الجلحاء ولا كسره ما لم يعب اللحم وإن دمي بالكسر لأن القرْن لا يتعلق به كبير غرض فان عيب اللّحم ضرّ وذات القرن أولى في الأضحية لخبر: «خير الضحية الكبش الأقْرَن» رواه الحاكم وصحّح إسناده (وكذا) لا يضر (شق أذن و) لا (خرقها و) لا (ثقبها في الأصحّ) بشرط أن لا يسقط من الأذن شيء بذلك لعدم نقص في اللحم (قلت الصحيح المنصوص يضرّ يسير الجرب والله أعلم) لأنه يفسد اللحم والودك وفي معنى الجرب البثور والقروح (ويدخل وقتها) أي التضحية (إذا ارتفعت الشمس كرمح يوم النحر) وهو العاشر من ذي الحجة (ثم مضيّ قدر ركعتين) خفيفتين (وخطبتين خفيفتين) فإن ذبح قبل ذلك لم تقع أضحية لخبر الصحيحين: «أول ما نبدأ به في يومنا هذا نصلّى ثم نرجع فنحر فمن فعل ذلك فقد أصاب سنتنا ومن ذبح قبل ذلك

ذبحُها في هذا الوقت فإن تلفت قبله فلاَ شَيءَ علَيه، وإن أتلفَهَا لَزِمَهُ أن يَشترِي بقيمتِها مِثلَها ويَذبَحَها فيه، وإن نَذَرَ

فإنما هو لحم قدمه لِأَهْلِهِ ليس من النسك في شيء » (ويبقى) وقت التضحية (حتى تغرب) الشمس (آخر) أيام (التشريق) وهي ثلاثة عند الشافعي رحمه الله بعد العاشر لقوله ﷺ:« عرفة كلّها موقف وأيام التشريق كلّها مَنْحر » رواه البيهقي وصحّحه ابن حبان وفي رواية لابن حبّان: «في كل أيام التشريق ذبح » وقال الأئمة الثلاثة يومان بعده ويكره الذبح والتضحية ليلا للنهي عنه قيل المعنى فيه خوف الخطأ في المذبح (قلت ارتفاع الشمس فضيلة) في وقت التضحية (والشرط طلوعها ثم مضيّ قدر الركعتين والخطبتين والله أعلم) ونازع البلقيني في قول المصنف إن ارتفاع الشمس فضيلة وقال تعجيل النحر مطلوب فلا يؤخر (ومن نذر معيَّنة في الأضحية (فقال: لله عليّ أن أضحى لهذه) البقرة مثلا أو جعلتها أضحته (لزمه ذبحها في هذا الوقت) السابق بيانه لأنه جعلها بهذا اللفظ أضحية فتعيّن ذبحها وقت الأضحية ولا تجوز تأخيرها للعام القابل (فإن تلفت) أي الأضحية المنذورة المعينة (قبله) أي الوقت أو قبل التمكن من ذبحها ولم يقصّر (فلا شيء عليه) لعدم تقصيره وهي في يده أمانة فلا يجوز له بيعها (وإن أتلفها) أجنبيّ ضمنها بالقيمة كسائر المتقومات أو أتلفها الناذر أو قصّر (لزمه أن يشتري بقيمتها مثلها) جنساً ونوعاً وسنّاً (ويذبحها فيه) أي وقت

في ذمَّتِه ثم عَيَّنَ لَزِمَهُ ذبحُه، فإن تلفَت قبلَهُ بَقي الأصلُ عليه، وتشترطُ النيّةُ عندَ الذَّبح إن لم يَسبِق تعيينٌ، وكذا

التضحية المذكور لتعديه (وإن نذر في ذمته) ما يضحّي به كأن قال لله عليّ أضحية (ثم عيّن) المنذور كعينت هذا البعير لنذري (لزمه ذبحه) أي ما عينه (فيه) أي الوقت المذكور لأنه التزم أضحية في الذمة وهي مؤقتة (فإن تلفت) أي المعينة عن النذر (قبله) أي الوقت (بقي الأصل عليه في الأصحّ) لأن ما التزمه ثبت في الذمة والمعيّن وإن زال ملكه عنه فهو مضمون عليه (وتشترط النية) للتضحيـة (عند الذبح) للأضحية (إن لم يسبق تعيين) أمّا اشتراط النية فلأنها عبادة والأعمال بالنيات وأمّا اشتراطها عند الذبح فلأن الأصْل اقتران النية بأول الفعل (وكذا إن قال جعلتها) أي الشاة مثلاً (أضحيـة) يشترط النيـة عند ذبحها (في الأصحّ) ولا يكفي تعيينها لأنها قربة في نفسها فوجبت النية فيها والثاني قال يكفي تعيينها (وإن وكل بالذبح نوى عند إعطاء الوكيل) ما يضحّي به (أو) عند (ذبحه) لأنه قائم مقامه فصار كالوكيل في تفرقة الزكاة (وله) أي للمضحّي (الأكل من أضحية تطوع) ضحّى بها عن نفسه بل يستحب قياساً على هدى التطوع الثابت بقوله تعالى: ﴿فَكلوا مِنْها وأطْعِمُوا البائِس الفقير﴾ أي الشديد الفقر وفي البيهقي: «انه ﷺ كان يأكل من كبدا ضحيته» وإنما لم يجب الأكل منها كما قيل به لظاهر الآية لقوله تعالى: ﴿والبُدْنَ جَعَلْناها

إن قالَ جعَلتُها أضحيّة في الأصحّ، وإن وَكّلَ بالذّبح نَوىَ عندَ إعطاءِ الوَكيلِ أو ذبحه، ولهُ الأكل من أضحية تَطَوُّع

لكم من شعائر الله﴾ فجعلها لنا وما جعله للإنسان فهو مخيّر بين تركه وأكله قال في المهذب وخرج بذلك من ضحّى عن غيره كميّت فليس له ولا لغيره من الأغنياء الأكل منها وبه صرّح القفال وعلّله بأن الأضحية وقعت عنه فلا يحلّ الأكل منها إلاّ بإذنه وقد تعذر فيجب التصدق بها عنه والأضحية الواجبة لا يجوز له الأكل منها فإن أكل منها شيئاً غرم بدله (و) له (إطعام الأغنياء) المسلمين كما في البويْطي لقوله تعالى: ﴿وأطْعِمُوا القانعَ والمُعْتر﴾ قال مالك أحسن ما سمعت أن القانع الفقير والمعتر الزائر والمشهور أن القانع السائل والمعتر الذي يتعرض للسؤال ويحوم حوله وقيل القانع الجالس في بيته والمعتر الذي يسأل (لا تمليكهم) منها شيئاً فلا يجوز بل يرسل اليهم على سبيل الهدية ولا يتصرفوا فيه بالبيع وغيره أما الفقراء فيجوز تمليكهم منها ويتعرفون فيما ملكوه بالبيع وغيره (ويأكل ثلثاً) على الجديد لقوله تعالى: ﴿فكُلوا منها وأطْعموا القانع والمعتر﴾ وأما الثلثان فقيل يتصدق بهما وقيل يهدي للأغنياء ثلثاً ويتصدق على الفقراء بثلث (وفي قول) قديم ياكل (نصفاً) ويتصدق بالنصف الآخر لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائِس الْفَقير﴾ فجعلها على قسمين (والأصحّ وجوب التصدق ببعضها) ولو جزءاً يسيراً من لحمها بحيث ينطلق عليه

وإطعامُ الأغنياءِ لا تمليكهُم ويأكلُ ثُلُثاً وفي قولٍ نصفاً والأصحّ وجوبُ التصدق ببَعضِها والأفضلُ بِكلّها إلا لُقَماً

الإسم (والافضل) التصدق (بكلّها) لأنه أقرب الى التقوى وأبعد عن حظ النفس (الاّ) لقمة أوْ لقمتيْن أو (لقماً يتبرك بأكلها) عملا بظاهر القرآن وللاتباع وللخروج من خلاف من أوجب الأكل وإذا أكل البعض وتصدّق بالبعض حصل له ثواب التضحية بالكلّ والتصدق بالبعض كما صوّبه في المجموع والروضة (ويتصدّق) المضحّي في أضحية تطوع (بجلدها أو ينتفع به) كأن يجعله دلواً أو نعلاً أو خفا لفعل الصحابة والتصدق به أفضل أمّا الواجبة فيجب التصدق بجلدها كما في المجموع وقصر المصنف الانتفاع على المضحي نفسه فيه إشارة الى أنه يمتنع عليه إجارته لأنها بيع المنافع وبيعه لخبر الحاكم وصحّحه: «من يبيع جلد أضحيته فلا أضحية له» وإعطاؤه أجرة للجزار وهو كذلك وله جز صوف عليها إن ترك الى الذبح ضربها للضرورة والاّ فلا يجزىء إن كانت واجبة لانتفاع الحيوان به في دفع الأذى وانتفاع المساكين به عند الذبح وله الانتفاع به والتصدق به أفضل من الانتفاع به كما مرّ في الجلد وكالصوف فيما ذكر الشعر والوبر (وولد) الأضحية (الواجبة) المعينة ابتداء من غير نذر أو به أوْ عَنْ نذر في ذمته (يذبح) حتماً كأمّه ويفرّق سواء أكانت حاملة عند التعيين أم حملت بعده وليس هذا من التضحية بالحامل كما توهمه بعضهم لأنّ الحمل

يتبَرك بأكلِها ، ويتصدّقُ بجلدِها أو ينتَفِع به ، ووَلَدُ الواجِبةِ يُذبَحُ وله أكلُ كلِّهِ وشربُ فاضِلِ لَبنِها ولا تَضحيَةَ لرَقيقٍ

قبل انفصاله لا يسمّى ولداً (وله) أي المضحّي (أكل كلّه) قياساً على اللّبن (و) له (شرب فاضل لبنها) عن ولدها ويدلّ للجواز قوله تعالى: ﴿لَكُمْ فيها مَنافِعُ﴾ قال اللخمي: إن احتاج الى ظهرها ركب وإن حلب لبنها شرب وله سقي غيره بلا عوض (ولا تضحية لرقيق) لأنه لا يملك شيئاً (فإنَ اذن) له (سيّده) فيها وضحّى وكان غير مكاتب (وقعت له) أي لسيّده لأنه نائب عنه فصار كما لو أذن له في الصدقة (ولا يضحّي مكاتب بلا إذن) من سيّده لأنه تبرع فإن أذن له وقعت التضحية عن المكاتب كسائر تبرعاته أما المبعض فيضحّي بما ملكه ببعضه الحرّ ولا يحتاج الى إذن السيّد لأنه فيما يملكه كالحرّ الكامل (ولا تضحية) أي لا تقع (عن الغير) الحيّ (بغير إذنه) لأنها عبادة والأصل أن لا تفعل عن الغير إلا ما خرج بدليل لا سيّما مع عدم الاذن (ولا) تضحّيه (عن ميّت لم يوص بها) لقوله تعالى: ﴿وأنْ لَيْسَ لِلإنسانِ إلاّ ما سَعى﴾ فإن أوصى بها جاز ففي سنن أبي داود والبيهقي والحاكم أن عليّ بن أبي طالب كان يضحّي بكبشين عن نفسه وكبشين عن النبيّ ﷺ وقال « إن رسول الله ﷺ أمرني أن أضحّي عنه أبداً » لكنه من رواية شريك القاضي وهو ضعيف وقدّمنا أنه إذا ضحّى عن غيره يجب عليه التصدق بجميعها وقيل تصح التضحية عن الميت وإن لم

فإن أذِنَ سَيّدهُ وَقَعتْ لَهُ، ولا يُضَحّي مكاتَبٌ بلا إذنٍ، ولا تَضحِيَةَ عَنِ الغَيرِ بغَيرِ إذنه ولا عن ميّتٍ لم يُوص بها.

﴿فصل﴾ يُسَنُّ أن يَعُقّ عن غُلامٍ بشاتَين وجَارِيةٍ بشاةٍ

يوصِ بها لأنها ضرب من الصدقة وهي تصحّ عن الميّت وتنفعه ومحمّد بن السرّاج النيسابوري أحد أشياخ البخاري ختم عن النبيّ ﷺ أكثر من عشرة آلاف ختمة وضحّى عنه بمثل ذلك أفاده الخطيب.

﴿فصل في العقيقة﴾ وهي لغة اسم للشعر الذي على المولود حين ولادته وشرعا ما يذبح عند حلق شعره تسمية للشيء باسم سببه من عق يعق بكسر العين وضمها لأن مذبحه يعق أي يشق ويقطع قال بعض العلماء يستحب تسميتها نسيكة أو ذبيحة ويكره تسميتها عقيقة كما يكره تسمية العشاء عتمة ويدخل وقتها بانفصال جميع الولد وهي سنة مؤكدة للأخبار الآتية والمعنى فيها أظهار البشر بالنعمة ونشر النسب والأصل في استحبابها أخبار كخبر: «الغلام مُرْتهن بِعقيقته تُذْبح عنه يوم السابع ويحلق رأسه ويُسمّى» وكخبر: «أنّه ﷺ أمر بتسمية المولود يوم سابعه ووضع الأذى عنه والعق» رواهما الترمذي وقال في الأوّل حسن صحيح وفي الثاني حسن ومعنى مرتَهن بعقيقته قيل لا ينمو نموّ مثله حتى يعق عنه قال الخطابي وأجود ما قيل فيه ما ذهب اليه أحمد بن حنبل أنه إذا لم يعق عنه لم يشفع في والديه يوم القيمة (يسنّ) لمن

تلزمه نفقة فرعه بتقرير فقره ((أن يعق عن) مولود (غلام بشاتين) متساويتين (و) عن (جارية بشاة) لخبر عائشة رضي الله تعالى عنها: «أمرنا رسول الله ﷺ أن نَعِقّ عن الغلام بشاتيْن وعن الجارية بشاة» رواه الترمذي وقال حسن صحيح وإنما كانت الأنثى على النصف تشبها بالدية لأن الغرض فيها استبقاء النفس ويتأدّى أصل السنة عن الغلام بشاة واحدة لما روى أبو داود باسناد صحيح: «أنه ﷺ عقّ عن الحسن والحسين كَبْشاً كَبْشاً» وكشاة سبع بدنة أو بقرة فلو ذبح بدنة أو بقرة عن سبعة أولاد أو اشترك جماعة فيها جاز سواء أرادوا كلّهم العقيقة أو بعضهم العقيقة وبعضهم اللحم قاله في المجموع وكالأنثى الخنثى ولو كان الوليّ عاجزاً عن العقيقة حين الولادة ثم أَيْسَرَ بها قبل تمام السابع استحبت في حقه وإن أيْسر بها بعد السابع لم يؤمر بها ولا يفوت على الولي الموسر بها حتّى يبلغ الولد فإن بلغ سَنَّ أن يعق عن نفسه تداركاً لما فات (و) جنسها و(سنّها وسلامتها) من العيب (والأكل) منها (والتصدّق) والإهداء منها وامتناع بيعها (كالأضحيّة) المسنونة لأنها ذبيحة مندوب اليها فأشبهت الأضحية ويستثنى من التشبيه بالأضحية ما ذكره بقوله (ويسنّ طبخها) كسائر الولائم لما روى البيهقي «عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنه السنة» وتطبخ بحلوى تفاؤلا بحلاوة أخلاق المولود وفي الحديث

طبخُها، ولا يُكسَرُ عَظمٌ، وأنْ تُذبَحَ يومَ سَابِع ولادَتِه

الصحيح «أنه ﷺ كان يحب الحلواء والعسل» وحملها مطبوخة مع مرقتها للفقراء أفضل من دعائهم اليها ويستثنى من طبخها رجل الشاة فإنها تعطى للقابلة لأن فاطمة رضي الله تعالى عنها فعلت ذلك بأمر النبي ﷺ رواه الحاكم وقال صحيح الأسناد (ولا يكسر) منها (عظم) أي يسنّ ذلك ما أمكن بل يقطع كلّ عظم من مفصله تفاؤلا بسلامة أعضاء المولود (و) يُسنّ (أن تذبح) العقيقة (يوم سابع ولادته) أي المولود ويحسب يوم الولادة من السبعة كما في المجموع وأن يقول الذابح بعد التسمية اللّهم منك واليك عقيقة فلان لخبر ورد فيه رواه البيهقي بإسناد حسن ويكره لطخ رأس المولود بدمها لأنه من فعل الجاهلية ويُسنّ لطخ رأسه بالزعفران والخلوق كما صحّحه في المجموع (و) يسن أن (يسمّى فيه) أي السابع كما في الحديث ولو مات قبل التسمية استحبّ تسميته بل يُسنّ تسمية السقط فإن لم يعلم أذكر هو أم أنثى سمّي باسم يصلح لهما كخارجة وطلحة وهند ويسنّ أن يحسن اسمه لخبر: «إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم وأسماء آبائكم فحسّنوا أسماءكم» وأفضل الأسماء عبد الله وعبد الرحمن لخبر مسلم: «أحبّ الأسماء إلى الله تعالى عبد الله وعبد الرحمن» زاد أبو داود «وأصدقها حارث وهمّام» و«أقبحها حرب ومرة» وتكره الأسماء القبيحة كشيطان وظالم وشهاب وحمار وكليب، ويُسنّ تغيير الأسماء القبيحة لخبر مسلم أنه

ﷺ غيّر اسم عاصية وقال: «أنت جميلة» وفي الصحيحين: «أن زينب بنت جحش كان اسمها برّة فقيل تزكي نفسها فسمّاها النبي ﷺ زينب ولا تجوز التسمية بملك الأملاك وشاهنشاه ومعناه ملك الأملاك ولا ملك الأملاك إلاّ الله ونقل الأذرعي عن القاضي التحريم في قاضي القضاة وأبلغ منه حاكم الحكّام ولا تكره التسمية بأسماء الملائكة والأنبياء ويس وطه خلافاً لمالك رحمه الله تعالى فعن ابن عبّاس «أنه إذا كان يوم القيامة نادى مناد إلا ليقم من اسمه محمّد فليدخل الجنة كرامة لنبيّه محمّد ﷺ» (و) يسنّ في سابع ولادة المولود (أن (يحلق رأسه) كلها ويكون ذلك (بعد ذبحها) أي العقيقة ولا فرق في ذلك بين كون المولود ذكراً أو أنثى (و) أن (يتصدق بزنته) أي الشعر (ذهباً أو فضة) والأصل في ذلك «أنه ﷺ أمر فاطمة فقال زني شعر الحسين وتصدّقي بوزنه فضّة واعْطِ القابلة رِجْل العقيقة» رواه الحاكم وصحّحه وقيس بالفضة الذهب وبالذكر الأنثى ولا ريب أن الذهب أفضل من الفضة وإن ثبت بالقياس عليها والخبر محمول على أنها كانت هي المتيسرة إذ ذاك فتعبيرهم بما ذكر بيان لدرجة الأفضلية (و) يُسنّ (أن يؤذن في أذنه) اليمنى ويقام في اليسرى (حين يولد) لخبر ابن السني: «من وُلِدَ لَهُ مولود فأذّن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى لم تضرّه أمّ الصّبيان» أي التابعة من

فضَّةً، وأَن يُؤَذَّنَ في أذُنِه حِينَ يُولَدُ ويُحنَّكَ بتَمرٍ.

الجنّ وليكون إعلامه بالتوحيد أوّل ما يقرع سمعه عند قدومه الى الدنيا كما يلقن عند خروجه منها ولما فيه من طرد الشيطان عنه فإنه يدبر عند سماع الأذان كما ورد في الخبر وأن يقول في أذنه اليمنى: «إنّي أُعيذُها بِكَ وذُرِّيتها من الشَّيطان الرجيم» (و) أن (يحنّك بتمر) فيمضغ ويدلك به حنكه ويفتح فاه حتى ينزل الى جوفه شيء من ذلك فإن لم يكن تمر فيحنكه بحلوى «لأنه ﷺ أتي بابن أبي طلحة حين ولد وتمرات فلاكهنّ ثم فغر فاه ثم مجّه في فيه فجعل يتلمظ فقال ﷺ حبّ الانصار التمر وسمّاه عبد الله» رواه مسلم.

﴿كتاب الأَطعِمة﴾

حَيَوانُ البَحر السّمَكُ مِنه حَلَالٌ كيْفَ ماتَ وكذا غَيرُه

﴿كتاب الأطعمة﴾

جمع طعام أي بيان ما يحلّ أكله وشربه منها وما يحرم إذ معرفة أحكامها من المهمّات لأن في تناول الحرام الوعيد الشديد فقد ورد في الخبر: «أيّ لحم نبت من حرام فالنار أولى به» والأصل فيها قوله تعالى: ﴿قل لا أجد فيما أوحي إليّ مُحَرَّماً﴾ الآية، وقوله تعالى: ﴿يسألونك ماذا أُحلّ لهم قَلْ أحلّ لكم الطيبّات﴾ أي ما تستطيبه النفس وتشتهيه ولا يجوز أن يراد الحلال لأنهم سألوه عمّا يحلّ لهم فكيف يقول أحلّ لكم الحلال قال الخطيب: إسم الطيّب يقع على أربعة أشياء الحلال ومنه: (يا أيها الرسل كلوا من الطيبات﴾ والطّاهر ومنه ﴿فتيمّموا صَعِيداً طيّباً﴾ وما لا أذى فيه كقولهم: هذا يوم طيّب، وما تستطيبه النفس كقولهم: هذا طعام طيّب (حيوان البحر) وهو ما لا يعيش إلا في الماء وعيشه خارجه كعيش المذبوح منه ما ليس له رئة كأنواع السمّك ومنه ما له رئة كالضفدع فإنها تجمع بين الماء والهواء

في الأصحّ، وقيلَ لاَ، وقيلَ أن أكلَ مِثلُه في البَرّ حَلَّ وإلاَّ فَلا كَكَلبٍ وَحِمارٍ وما يَعيشُ في برّ وبَحرٍ كَضِفدَعٍ وسَرَطانٍ

روى القزويني عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنّ النبيّ ﷺ قال: «إن الله خلق في الأرض ألف أمّة ستمائة في البحر وأربعمائة في البرّ (السمّك منه) أي ما هو بصورته المشهورة (حلال كيف مات) حتف أنفه أو بسبب ظاهر كصدمة حجر أو ضربة صيّاد أو انحسار ماء راسباً كان أو طافياً لقوله تعالى: ﴿أُحلّ لكم صيد البحر وطعامه﴾ أي مصيده ومطعومه، وقال جمهور الصحابة طعامه ما طفا على وجه المآء وإلى هذا يشير قوله ﷺ: «هو الطهور ماؤه الحلّ ميتته» والصحيح في حديث العنبر أنهم وجدوه بشاطىء البحر ميّتاً فأكلوا منه وقدّموا منه إلى النبيّ ﷺ فأكل منه، نعم إن انتفخ الطافي بحيث يخشى منه السقم يحرم للضرر (وكذا غيره) أي السمك ممّا ليس على صورته المشهورة كخنزير الماء وكلبه حلال (في الأصحّ) المنصوص لإطلاق الآية والحديث المارّين وعن أبي بكر رضي الله تعالى عنه: «كلّ دابة تموت في البحر فقد زكاها الله تعالى لكم» (وقيل لا) يحلّ لأنه لا يسمّى سمكاً والاوّل يقول بتاه وعلى الأوّل لا يشترط فيه الذّكاة لأنه حيوان ولا يعيش إلا في المآء (وقيل إن أكل مثله في البرّ) كالبقر والغنم (حلّ) أكله ميتاً (وإلاّ) بأن لم يؤكل مثله في البرّ (فلا) يحلّ (ككلب وحمار) إعتباراً لما في البحر بما في البرّ ولان الاسم يتناول فأجرى حكمه عليه فعلى

وحيّةٍ حَرام، وحَيَوانُ البَرّ يحلُّ منه الأنعامُ والخيلُ وبَقرُ وحشٍ وحمارُه وظبيٌ وضبعٌ وضَبٌّ وأرنبٌ وثَعلَبٌ ويَربُوعٌ

هذا الوجه ما لا نظير له في البرّ يحلّ لحديث العنبر المشهور في الصحيح أما إذا ذبح ما أكل شبهه في البرّ فإنه يحل جزماً ولو كان يعيش في البرّ والبحر لأنه حينئذ كحيوان البرّ وحيوان البرّ يحلّ مذبوحاً فمحلّ الخلاف إذا أكل ميّتاً (وما يعيش في برّ وبحر كضفدع) بكسر الضّاد مع فتح الدال وكسرها بخطه ويجوز فتح الضاد مع كسر الدال وضمّها مع فتح الدال كما في المغني وكنيته أبو المسيح وهو من الحيوان الّذي لا عظم له (وسرطان) ويسمّى عقرب الماء وكنيته أبو بحر (وحيّة) ويطلق على الذكر والأنثى ودخلت الهاء للوحدة (حرام) للسميّة وفي تحريم النسناس بكسر النون وجهان أوجههما كما جرى عليها ابن المقري التحريم وهو على خلقة الناس يثب على رجل واحدة كما قال الجوهري وقال المسعودي له عيْن واحدة يخرج من الماء ويتكلم ومتى ظفر بالإنسان قتله يوجد في جزائر الصين ينقر كما ينقر الطير وفي المحكم أنه سبع من أخبث السباع قال المصنف في مجموعه قلت الصحيح المعتمد أنّ جميع ما في البحر تحلّ ميتته إلا الضفدع ويحمل ما ذكّره الأصحاب أو بعضهم من السّلحفاة والحية والنسناس على غير ما في البحر (وحيوان البرّ يحلّ منه الأنعام) وهي الإبل والبقر والغنم وإن اختلفت أنواعها لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّتْ لكُم

وفَنَـكٌ وسَمّر ويَحرُم بَغْل وحمَارٌ أهليٌّ وكلُّ ذي نَابٍ منَ السِّبَاع ومِخلبٍ من الطَيرِ كأسَد ونمرٍ وذئبٍ ودُبٍّ وفِيل وقِرْدٍ

بَهيمَةُ الأَنْعام﴾ (والخيل) ولا واحد له من لفظه كقوم ولا فرق في ذلك بين العربية وغيرها لخبر الصحيحين عن جابر: «نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذِن في لحوم الخيل» وفيهما عن أسماء رضي الله تعالى عنها قالت: «نحرنا فرساً على عهد رسول الله ﷺ وأكَلناه ونحن بالمدينة» وأما خبر خالد في النهي عن أكل لحوم الخيل فقال الإمام أحمد وغيره منكر وقال أبو داود منسوخ والاستدلال على التحريم بقوله تعالى: ﴿لِتَرْكَبُوها وزِينَةً﴾ ولم يذكر الأكل مع أنه في سياق الامتنان مردود كما ذكّره البيهقي وغيره فإن الآية مكيّة بالاتفاق ولحوم الحمر إنما حرّمت يوم خيبر سنة سبع بالاتفاق فدلّ على أنه لم يفهم النبيّ ﷺ ولا الصحابة في الآية تحريماً للخمر ولا لغيرها فإنها لو دلت على تحريم الخيل دلت على تحريم الحُمُر وهم لم يمنعوا منها بل امتدت الحال إلى يوم خيبر فحرّمت وأيضاً الاقتصار على ركوبها والتزيّن بها لا يدل على نفي الزائد عليهما (وبقر وحش) وهو أشبه شيء بالمعز الأهلية وقرونها صلاب جدّاً تمنع بها عن نفسها (وحمارِهِ) أي الوحش لأنهما من الطيّبات ولما في الصحيحين أنه ﷺ قال في الثاني «كُلُوا من لحمه وأَكَلَ منه» وقيس به الأوّل ولا فرق في حمار الوحش بين أن يستأنس أو يبقى على توحشه كما أنه لا فرق

وبَازٍ وشاهِينٍ وصَقْرٍ ونَسْر وعُقابٍ، وكذا ابنُ آوى وَهِرَّة وَحشٍ في الأصحّ، ويَحرمُ ما ندُبَ قتلُه كحَيَّةٍ وعَقرَبٍ

في تحريم الأهلي بين الحالين (وظبي) وظبية بالإجماع (وضبع) بضم الموحدة بخطه ويجوز سكونها إسم للانثى لأنه ﷺ قال: «يحلّ أكلـه» رواه الترمـذي وقـال حسن صحيـح قـال الشافعي رضي الله تعالى عنه وما زال الناس يأكلونها بين الصفا والمروة من غير نكير ولأن نابها ضعيف لا تتقوى وهو من أحمق الحيوان لأنه يتناوم حتّى تصاد قال الدميري ومن عجيب أمرها أنها تحيـض وتكون سنـة ذكراً وسنة أنثى ويقال للذكر ضبعان و(ضَبّ) «لأنه أكل على مائدته ﷺ بحضرته ولم يأكل منه فقيل له أحرام هو؟ قال: لا ولكنه ليس بأرْضِ قومي فأجدُني أعافُه» رواه الشيخان وخبر النهي عنه ان صحّ محمول على التنزيه وهو حيوان للذكر منه ذكران وللأنثى فرجان لا تسقط أسنانه إلى أن يموت (وأرنب) بالتنوين بخطه وفي بعض الشروح بلا تنوين لمنع صرفه وهو واحد الأرانب حيوان قصير اليدين طويل الرجلين عكس الزّرافة يطأ الأرض على مؤخر قدميه «لأنه بعث بوركها إلى النبيّ ﷺ فقبله وأكل منه» رواه البخاري ولم يبلغ أبا حنيفة ذلك فحرّمها محتجاً بأنها تحيض كالضبع وهي محرّمة عنده أيضاً (وثعلب) بمثلثة أوّله لأنه لا يتقوى بنابه ولأنه من الطيبات وكنيته أبو الحصيْن والأنثى ثعلبة وكنيتها أمّ هُوَيْل (ويربوع) لأن العرب

وغرابِ أبقَعَ وحِدأةٍ وفَأرَة وكُلّ سَبُع ضَارٍ وكذا رَخْمة وبُغاثَة، والأصحّ حلُّ غُرابِ زَرْعٍ وتحريمُ بَبَّغَا وطاوُسٍ،

تستطيبه ونابه ضعيف وأوْجب فيه عمر رضي الله تعالى عنه على المحرم إذا قتله جفرة وهو حيوان يشبه الفأر قصير اليدين طويل الرّجلين أبيض البطن أغبر الظّهر بطرف ذنبه شعرات (وفنك) بفتح الفاء والنّون لأن العرب تستطيبه وهو حيوان يؤخذ من جلده الفرو للينِهِ وخفته (وسمّر) بفتح المهملة وضمّ الميم المشدّدة وهو حيوان يشبه السمّور لأن العرب تستطيب ذلك وهما نوعان من ثعالب الترك.

﴿تتمة﴾ يحلّ أيضاً القنفذ بالذال المعجمة «والْوَبْرُ» بإسكان الموحدة دويبه أصغر من الهرّ كحلاء العين لا ذنب لها، والدُّلْدُل، وهو بإسكان اللام بين الدالين المهملتين المضمومتين دابة قدر السخلة ذات شوك طوال يشبه السّهام وفي الصحاح أنه عظيم القنافذ، وابن عِرْس، وهو دُوَيْبه رقيقة تعادي الفأر تدخل حجره وتخرجه وجمعه بنات عرس، والحواصل، جمع حوصلة ويقال له حوصل وهو طائر أبيض أكبر من الكركي ذو حَوْصلة عظيمة يتخذ منها فرو ويكثر بمصر والقاقُم بضمّ القاف الثانية دويبه يتخذ جلدها فروا وذلك لأن ما ذكر من الطيّبات أفاده الخطيب (ويحرم بغل) للنهي عن أكله في خبر أبي داود بإسناد على شرط مسلم ولتولده بين حلال وحرام فإنه متولد بين فرس وحمار أهليّ

وتَحِلُّ نَعامةٌ وكركيّ وَبَطٌ وإوَزٌ ودَجَاجٌ وحَمَامٌ وهُو كلُّ ما عَبَّ وهدَرَ وما عَلَى شكلِ عُصفُورٍ وإن اختَلَفَ لَونُه

فإن كان الذكر فريساً كان شديد الشبه بالحمار أو حماراً كان الذكر شديد الشبه بالفرس فإن تولّد بين فرس وحمار وحشي أو بيْن فرس وبَقَرٍ حَلَّ بلا خلاف (وحمار أهلي) وإن توحش للنهي عنه في خبر الصحيحين وكنيته أبو زياد وكنية الأنثى أم محمود (وكلّ ذي ناب من السباع) وهو كما قال الشافعي رضي الله تعالى عنه ما يعدو على الحيوان ويتقوى بنابه (و) ذي (مِخْلب) بكسر الميم وإسكان الخاء المعجمة أي ظفر (من الطير) للنهي عن الأوّل في خبر الصحيحين وعن الثاني في خبر مسلم فذو الناب (كأسد) وذكر له ابن خالويْه خمسماية إسم (ونَمِر) بفتح النون وكسر الميم وبإسكان الميم مع ضم النون وكسرها حيوان معروف أخبث من الأسد سميّ بذلك لتنمره واختلاف لون جسده يقال تنمر فلان أي تنكر وتغيّر لأنه لا يوجد غالباً إلا غضبان معجب بنفسه ذو قهر وسطوات عنيدة ووثبات شديدة إذا شبع نام ثلاثة أيام ورائحة فيه طيبة (وذئب) بالهمْز وعدمه حيوان معروف يلتحم عند السفاد كالكلب وهو موصوف بالانفراد والوحدة وكنيته أبو جعدة والأنثى ذيبة ومن طبعه أنه لا يعود إلى فريسة شبع منها وينام بإحدى عينيه والأخرى يقظى حتى تكتفي العين النائمة من النوم ثم يفتحها وينام بأخرى ليحترس باليقظى ويستريح بالنائمة وفيه حاسة الشّم يشم الشيء من فرسخ وإذا جاء الشتاء دخل وكره

ونوعُه كعَندَليبٍ وصَعْوَةٍ وزُرزُورٍ لا خُطّافٌ ونملٌ ونَحلٌ وذُبابٌ وحَشَراتٌ كخنفساء ودُودٍ، وكذا ما تَولَّدَ من مأكُولٍ

ولا يخرج منه حتى يطيب الهواء فإذا جاع مصّ أصابع يديه ورجليه فيندفع عنه بذلك الجوع ويخرج أسمن ما كان ويسفد الذكر الأنثى مضطجعة على الأرض وتضع جروها قطعة لحم غير مميز الجوارح فلا تزال تلحسه حتى تتميز أعضاؤه (ودبّ) بضم الدال المهملة وكنيته أبو حيد والأنثى دبّة (وفيل) وجمعه فيلة وأفيال وكنيته أبو العبّاس والفيل المذكور في القرآن كنيته أبو العباس واسمه محمود والذكر ينزو إذا تم له خمس سنين وتحمل الأنثى لسنتين وهو صاحب حقد ولسانه مقلوب ولولا ذلك لتكلّم ويخاف من الهرة خوفاً شديداً وفيه من الفهم ما يقبل به التأديب والتعليم ويعمّر كثيراً (وقرد) وجمعه قردة وقرود وهو حيوان قبيح مليح ذكيّ سريع الفهم تلد الأنثى في البطن الواحدة العشرة والأثنى عشر وهو يشبه الانسان في غالب حالاته فإنه يضحك ويضرب ويتناول الشيء بيده ويأنس بالنّاس والذكر شديد الغيرة على الإناث (و) ذي المخلب نحو (باز) من أشدّ الحيوان وأضيقه خلقاً وهو مذكر ويقال في التثنية بازان وفي الجمع بزاة (وشاهين) هو فارسيّ معرّب (وصقر ونسر) بفتح النون (وعقاب) وكنيته أبو الحجاج (وكذا ابن آوى) بالمدّ بعد الهمز وهو فوق الثعلب ودون الكلب طويل المخالب فيه شبه من الذئب وشبه من الثعلب وسميّ بذلك لأنه يأوي إلى عواء أبناء جنسه ولا يعوى إلاّ ليلاً

وَغَيرِه وما لا نصّ فيه إن استَطابَهُ أهلُ يَسارٍ وطباعٍ سَلِيمةٍ مِنَ العَرَبِ في حالِ رَفاهيَّةٍ حَلَّ وإن استخبَثُوه فلاَ، وإن

إذا استوحش وبقي وحده وصياحه يشبه صياح الصبيان (وهرة وحش في الأصحّ) أمّا ابن آوى فلأنه مستخبث وله ناب يعدو به ويأكل الميتة وأمّا الهرّة فلأنها تعدو بنابها فتشبه الأسد (ويحرم) أكل (ما نُدب قتله) لإيذائه (كحيّة) ويقال للذكر والأنثى (وعقرب) إسم للأنثى ويقال للذكر عُقربان بضم العين والراء (وغراب أبقع) وهو الذي فيه سواد وبياض وتقييد المصنف به يوهم حلّ غيره وسيأتي الكلام عليه (وحِدَأَة) بوزن عنبة (وفأرة) بالهمز وكنيتها أمّ خراب وجمعها فأر بالهمز (وكلّ سبع ضار) بالتخفيف أي عادٍ كالبرغوث والزنبور والبق والقمل لخبر الصحيحين: «خَمْس تقتلن في الحلّ والحرم الغراب والحِدْأة والفأرة والعَقْرب والكلْبُ العقور» وفي رواية لمسلم والغراب الأبقع والحية بدل العقرب وفي رواية لأبي داود والترمذي ذكر السبع العادي مع الخمس وقيس بهنّ الباقي لإيذائها ولأن الأمْر بقتل ما ذكر إسقاط لحرمته ومنع من إقتنائه ولو أكل لجاز اقتناؤه واستثني من عموم تحريم ما أمر بقتله البهيمة المأكولة اللّحم إذا وطئها الآدمي فإنه يحلّ أكلها على الأصحّ كما ذكر في باب الزنى مع الأمر بقتلها واحترز بالضاري عن نحو الضبع والثعلب مما نابه ضعيف فهذه المذكورات إنما ندب قتلها لإيذائها ويكره قتل

جهلَ اسمُ حَيَوان سُئِلُوا وعُمِلَ بتسمِيتَهم وإن لم يكن له اسمٌ عندَهُم اعتُبِر بالأشبَه به وإذا ظَهرَ تَغَيّرُ لَحم جَلّالَةٍ حَرُمَ

ما لا ينفع ولا يضرّ كالخنافس والجعلات وهي أكبر من الخنفساء شديدة السواد في بطنها لون حمرة (وكذا رخمة) وهي طائر يشبه النسر في الخلقة وكنيتها أم قيس هي حرام لخبث غذائها (وبغاثة) بتثليث الموحدة وبالمعجمة والمثلثة لأنها كالحدأة وهو طائر أبيض بطيء الطيران أصغر من الحدأة له مخلب ضعيف (والأصحّ حلّ غراب زرع) وهو أسود صغير يقال له الزاغ وقد يكون محمّر المنقار والرجلين لأنه مستطاب بأكل الزّرع فأشبه الفواخت والثاني نظر إلى أنه غراب وأما ما عدا الأبقع وغراب الزرع فأنواع منها العقعق وهو ذو لونين أبيض وأسود طويل الذّنب قصير الجناح ثانيها الغداف الكبير ويسمّى الغراب الجبلي فهذان حرامان لخبثهما ثالثها الغداف الصغير وهو أسود رمادي اللّون فالظاهر من كلام الرافعي حلّه لأنه يأكل الزرع (و) الأصحّ (تحريم ببّغا) بفتح الموحدتين وتشديد الثانية طائر أخضر وهو المعروف بالدرّة بضم الدال المهملة وتشديد الراء المفتوحة له قوة على حكاية الأصوات وقبول التلقين (و) يحرم (طاووس) وهو طائر في طبعة العفة وحبّ الزهوّ بنفسه والخيلاء والإعجاب بريشه ووجه تحريمه وما قبلهما خبثهما (وتحلّ نعامة) بالإجماع ولأن الصحابة رضي الله تعالى عنهم قضوا فيها إذا قتلها المحرم ببدنة وكنيتها أمّ البيض وليست بطائر

أكلهُ وقيلَ يكرَهُ قلتُ الأصحّ يُكرَه والله أعلم، فإن عُلِفَت طاهراً فطابَ حَلَّ، ولو تنجَّس طاهِرٌ كخلٍ ودُبسٍ ذائبٍ

عند المتكلمين في طبائع الحيوان وإن كانت تبيض ولها جناح وريش (و) يحلّ (كركيّ) وهو طائر كبير معروف كنيتة أبو نعيم وفي طبعه التحارس باللّيل وإذا كبر أبواه عالهما ولا يمشي على الأرض إلا بإحدى رجليه ويعلّق الأخرى وإذا وضعها وضعها وضعاً خفيفاً مخافة أن تخسف به الأرض (و) يحلّ طير الماء وهو أنواع منها (بطّ) بفتح أوّله (وإوزّ) بكسر أوّله وفتح ثانيه لأنّها من الطيّبات قال الدميري في شرحه البط هو الإوز الذي لا يطير وعطفه يقتضي تغايرهما قال في المغني جميع طيور الماء حلال لأنها من الطيبات إلاّ اللَّقْلَق وهو طير طويل العنق يأكل الخبائث فلا يحلّ لاستخباثه (و) يحلّ (دجاج) بالإجماع وهو بتثليث أوله والفتح أفصح يقع على الذكر والأنثى والواحدة دجاجة وليست الهاء للتأنيث وسواء الإنسيّة ووحشية ولأنه ﷺ أكله رواه الشيخان (و) يحل (حمام) بسائر أنواعه لأنه من الطيبات ويقع على الذكر والأنثى واحده حمامة وليست الهاء فيه للتأنيث (وهو) عند الجوهري نقلاً عن العرب ذوات الأطواق كالفواخت والقماري وعند المصنف كالشافعي نقلاً عن الأزهري (كلّ ما عبّ) أي شرب الماء من غير تنفس بأن شرب جرعة بعد جرعة من غير مصّ (وهدر) أي رجع الصوت ويحلّ الورشان بفتح الواو والراء ذكر

حَرُمَ، وما كُسِبَ بِمُخَامَرَةِ نجسٍ كحِجامةٍ وكنسٍ مَكرُوهٌ ويُسَنُّ أن لا يأكلَه ويُطعِمَه رَقيقَهُ وناضِحَهُ، ويَحلُّ جنينٌ وُجدَ

القمري ويحلّ القطا جمع قطاة طائر معروف والحجل بالفتح جمع حجلة طائر على قدر الحمام أحمر المنقار والرجلين ويسمّى دجاج البرّ وأُدرجت هذه الثلاثة في الحمام (و) يحلّ كلّ (ما على شكل عصفور) بضمّ أوله بخطه وحكى فتحها سميّ بذلك لأنه عصى وفرّاي من سليمان عليه السلام وكنيته أبو يعقوب والأنثى عصفورة لأنه من الطيّبات (وإن اختلف لونه ونوعه كعندليب) بفتح العين والدال المهملتين وبينهما نون وآخره موحدة بعد تحتانية (وصَعْوة) بفتح الصاد وسكون العيْن المهملتين صغارِ العصافير المحمرّة الرأس (وزُر زور) بضمّ الزاي طائر من نوع العصفور سمي بذلك لزررزته أي تصويته ونُغَرْ بضم النون وفتح المعجمة عصفور صغير أحمر الأنف وبلبل بضم البائيْن وكذا الحمّرة بضم الحاء المهملة وتشديد الميم المفتوحة قال الرافعي يقال أن أهل المدينة يسمّون البلبل النغرة والحمّرة (لا) يحلّ ما نهي عن قتله وهو أمور منها (خطاف) بضم الخاء وتشديد الطاء جمعه خطاطيف ويسمّى زوار الهند ويسمّى عند الناس بعصفور الجنة لأنه زهد فيما في أيديهم من الأقوات قال الدميري ومن عجيب أمره أن عينه تقلع فتعود ولا يفرخ في عش عتيق حتى يطينه بطين جديد وأما الخفاش ويقال له الوطواط فقطع الشيخان بتحريمه مع جزمهما في محرّمات

مَيّتاً في بَطنِ مُذَكّاةٍ، ومَن خافَ على نفسِه مَوتاً أو مرَضاً مُخوفاً ووَجَدَ مُحرَّماً لزِمَهُ أكلهُ، وقيلَ يَجُوز، فإن تَوقّعَ

الإحرام بوجوب قيمته إذا قتله المحرم أو في الحرم مع تصريحهما بأن ما لا يؤكل لا يجب ضمانه قال الخطيب والمعتمد ما هنا وظاهر كلامهما أن الخطاف والخفاش متغايران ففي تهذيب الأسماء واللّغات أن الخطاف عرفاً هو طائر أسود الظهر أبيض البطن يأوي البيوت في الرّبيع وأما الوطواط وهو الخفاش فهو طائر صغير لا ريش له يشبه الفأرة يطير بيْن المغرب والعشاء ولهذا أفردهما الفقهآء بالذكر وإن أطلق اللغويّون اسم أحدهما على الآخر ومنها هدهد وصرر وهو بالحروف المهملة طائر فوق العصفور يصيد العصافير (ونمل) وكنيته أبُو مشغول والواحدة نملة وكنيتها أم مارن سميت نملة لتنملها وهو كثرة حركتها وقلّة قوائمها قال الخطابي إن النهي الوارد في قتل النمل المراد به النمل السليماني وهو الكبير أما الصغير ففي الاستقصاء نقلا عن إيضاح الصيمري أنه لا يحرم قتله لأنه مؤذ وذكره البّغوي ووافق عليه في المجموع (ونحل) وهو ذباب العسل والواحدة نحلة (وذُباب) بضمّ أوله المعجم وكنيته أبو جعفر وهو أجهل الخلق لأنه يلقي نفسه في الهلكة وضرب الله به المثل في القرآن (و) لا تحلّ (حشرات) بفتح الشين المعجمة صغار دوابّ الأرض وصغار هوامها الواحدة حشرة بالتحريك (كخنفساء) بضم الخاء وفتح ثالثه أشهر من ضمّه وبالمدّ

حلالاً قريباً لم يَجز غيرُ سَدّ الرّمَقِ، وإلاّ ففي قول يَشبَعُ، والأظهرُ سَدُّ الرَمق إلا أن يخاف تلفاً إن اقتصَر، وله أكلُ

وكنيتها أمّ الفسو وهي أنواع وتحرم ذوات السموم والوزغ بأنواعها لاستخباثها ولأنه ﷺ أمر بقتلها ويحرم سام أبرص وهو كبار الوزغ (ودود) جمع دودة وجمع الجمع ديدان وهو أنواع كثيرة تدخل فيها الْأَرَضة ودود القزّ والدود الأخضر يوجد على شجر الصنوبر ودود الفاكهة (وكذا ما تولّد من مأكول وغيره) كمتولد بيْن كلب وشاة (وما) أي والحيوان الّذي (لا نصّ فيه) من كتاب أو سنة أو إجماع بتحريم ولا تحليل ولا ورد فيه أمر بقتله ولا بعدمه (إن إستطابه أهل يسار) أي ثروة وخصب (و) أهل (طباع سليمة من) أكثر (العرب) سكان بلادٍ أو قرى (في حال رفاهية حلّ وإن استخبثوه فلا) يحلّ لأن الله تعالى أناط الحلّ بالطيب والتحريم بالخبيث وعلم بالعقل أنه لم يرد ما يستطيبه ويستخبثه كلّ العالم لاستحالة اجتماعهم على ذلك عادة لاختلاف طبائعهم فتعين أن يكون المراد بعضهم والعرب بذلك أولى لأنهم أولى الأمم إذ هم المخاطبون أوّلاً ولأن الدين عربيّ وخرج بأهل اليسار المحتاجون وبسليمة أجلاف البوادي الذين يأكلون ما دبّ ودرج من غير تمييز فلا عبرة بهم وبحال الرفاهية حال الضرورة فلا عبرة بها (وإن جهل اسم حيوان سئلوا) أي العرب عن ذلك الحيوان (وعمل بتسميتهم) له ممّا هو حلال أو حرام لأن المرجع في

آدميٍّ ميّتٍ وقتلُ مُرتَدّةٍ وحَربيٍ لا ذَميّ ومُستأمَنٍ وصَبيٍّ حَربيٍ ، قلتُ الأصحُّ حلُّ قَتلِ الصَّبيّ والمرأةِ الحَربيَّينِ

ذلك إلى الاسم وهم أهل اللسان (وإن لم يكن له اسم عندهم أعتبر بالأشبه به) من الحيوان في الصّورة أو الطبع أو الطعم في اللّحم فإن تساوى الشبهان أو فقد ما يشبهه حلّ على الأصحّ ولما فرغ المصنف من حكم الحيوان الحرام أخذ في حكم المكروه منه فقال: (وإذا ظهر تغير لحم جلاّلة) من نعم أو غيره كدّجاج ولو يسيراً (حرم أكله) أي اللحم وبه قال الإمام أحمد لأنها صارت من الخبائث وهي بفتح الجيم وتشديد اللام التي تأكل الجلة بفتح الجيم وهي العذرة والبعر وغيرهما من النجاسات (وقيل يكره) لنتن لحمها (قلت الأصحّ يكره والله أعلم) لأن النهي إنما هو لتغير اللّحم وهو لا يوجب التحريم كما لو نتن اللحم المذكّى وتغيّر حتى تروّح فإنه يكره أكله على الصحيح ولا فرق بين لحمها ولبنها وبيضها في النجاسة والطهارة والتحريم والتحليل وفاقاً وخلافاً، ويكره ركوبها بلا حائل كما في المغني (فإن علفت) علفاً (طاهراً فطاب) لحمها بزوال رائحته (حلّ) ما ذكر وإن علفت دون أربعين يوماً اعتباراً بالمعنى وخرج بعلفت ما لو غسلت هي أو لحمها بعد ذبحها أو طبخ لحماً فزال التغير فإن الكراهة لا تزول ولو رَبّى سخلة بلبن كلبة أو خنزيرة كانت كالجلاّلة (ولو تنجس) مائع (طاهر كخلّ) ودهن (ودبس ذائب) بمعجمة (حرم) تناوله لحديث الفأرة

للأَكلِ والله أعلم، ولو وَجَدَ طَعامَ غائبٍ أكَل وغَرِمَ أو حاضِرٍ مُضطَرّ لم يَلزمهُ بَذلهُ إن لم يَفضُل عنهُ، فإن آثرَ مسلماً جازَ أو

المارّ في باب النجاسة وكذا جامد تعذر تطهيره كالذي لاقى الفأرة من السمن الجامد (وما كسب) أي المكسوب (بمخامرة نجس كحجامة وكنس) للنجس كزبل (مكروه) للحرّ تناوله ولو اكتسبه رقيق (ويُسنّ أن لا يأكله و) أن (يطعمه رقيقه) ولا يكره للرقيق وإن كسبه حرّ (و) يعلفه (ناضحه) وهو البعير وغيره يسقى عليه الماء وحكم سائر الدوابّ كذلك وذلك «لأنه ﷺ سُئل عن كَسْب الحجّام فنهى عنه وقال: أطعمه رقيقك واعلفه ناضحك» رواه ابن حبّان وصحّحه والترمذي وحسّنه والفرق من جهة المعنى شرف الحرّ ودناءة غيره وصرف النهي عن الحرمة خبر الشيخين عن ابن عبّاس: «إحتجم رسول الله ﷺ وأعطى الحجام أجرته» ولو كان حراماً لم يعطه» لأنه حيث حرم الأخذ حرم الإعطاء لأنه إعانة على معصية كأجرة الندب والنياحة إلا عند الضرورة كأن أعطى الشاعر لئلا يهجوه أو الظالم لئلا يمنعه حقه فإن الإثم على الآخذ دون المعطي وقيس بالحجامة غيرها من كلّ ما تحصل به مخامرة النجاسة (ويحلّ جنين وجد ميّتاً) أو عيشه عيش مذبوح (في بطن مذكاة) بالمعجمة سواء كانت ذكاتها بذبحها أو إرسال سهم أو كلب عليها لحديث: «ذكاة الجنين ذكاة أمّه» رواه الترمذي وحسّنه وابن حبان وصحّحه أمّا إذا خرج وبه حياة مستقرة

غيرَ مضطَرّ لَزِمَه إطعامُ مضطَرٍ مُسلِم أو ذمِيّ، فإن امتنعَ فله قهره وإن قَتَله، وإنما يَلزَمُهُ بِعِوَضٍ ناجِزٍ إن حضَر وإلاّ

فلا يحلّ بذكاة أمّه (ومن خاف) من عدم الأكل (على نفسه موتاً أو مرضاً مخوفاً) أو زيادته ولم يجد حلالاً يأكله (ووجد محرّماً) كميتة ولحم خنزير وطعام الغير (لزمه أكله) لأن تاركه ساع في هلاك نفسه وقد قال تعالى: ﴿ولا تَقْتُلُوا أَنْفسَكُمْ﴾ (وقيل) لا يلزم المضطر أكل المحرم بل (يجوز) تركه وأكله كما يجوز له الاستسلام للصائل وأجاب الأول بأن الاستسلام للصائل يؤثر مهجة غيره على مهجته طلباً للشهادة وهنا بخلافه (فإن توقع) مضطرّ (حلالاً قريباً) أي على قرب (لم يجز) قطعاً (غير سدّ الرمق) لاندفاع الضرورة به وقد يجد بعده الحلال ولقوله تعالى: ﴿غير متجانِفٍ لإثم﴾ قيل أراد به الشبع والرّمق بقية الروح كما قاله جماعة وقال بعضهم إنه القوة ومعنى سدّ الرمق سدّ الخَلل الحاصل في ذلك بسبب الجوع (وإلا) بأن لم يتوقع حلالاً قريباً (ففي قول يشبع) أي يجوز له ذلك لإطلاق الآية والمراد بالشبع أن يأكل حتى يكسر سورة الجوع بحيث لا يطلق عليه إسم جائع وليس المراد أن يملأ جوفه حتى لا يجد للطعام مساغاً فإن هذا حرام قطعاً (والأظهر) لا يشبع بل يجب (سدّ الرمق) فقط في الأصحّ لأنه بعده غير مضطرّ فلا يباح لانتفاء الشرط (إلا أن يخاف تلفاً) وحدوث مرض أو زيادته (إن اقتصر) على سدّ الرّمق فتباح له الزيادة (وله) أي المضطّر (أكل

فَبِنَسيئةٍ، فلو أطعَمه ولم يذكر عِوَضاً فالأصحّ لا عوَضَ، ولو وجَدَ مضطَرٌّ ميتَةً وطَعامَ غيرِه أو مُحْرِمٌ ميتَةً وصيداً

آدميّ ميّت) إذا لم يجد ميتة غيره لأن حرمة الحيّ أعظم من حرمة الميّت وحيث جوزنا أكل ميتة الآدمي المحترم لا يجوز طبخها ولا شيّها لما فيه من هتك حرمته ويتخير في غيره بين أكله نيئاً ومطبوخاً ومشويّاً (و) له (قتل مرتدّ) وأكله (و) قتل (حَرْبيّ) بالغ وأكله لأنهما غير معصومين وله قتل الزاني المحصن والمحارب وتارك الصّلاة ومن له عليه قصاص وإن لم يأذن الإمام في القتل لأنّ قتلهم مستحق وإنما اعتبر إذنه في غير حال الضرورة تأدّباً معه (لا) قتل (ذميّ ومستأمن) ومعاهد (وصبيّ حربيّ) وحربيّة لحرمة قتلهم (قلت الأصحّ حلّ قتل الصبيّ والمرأة الحربيين للأكل والله أعلم) لأنهما ليسا بمعصومين ومنع قتلهما في غير الضرورة لا لحرمتهما بل لحق الغانمين ولهذا لا يتعلّق بقتلهما الكفارة (ولو وجد) مضطر (طعام غائب) ولم يجد غيره (أكل) منه إبقاء لمهجته (وغرم) بدل ما أكله من قيمة في المتقوم ومثل في المثلي لحق الغائب ومال الصبيّ والمجنون إذا كان وليهما غائباً حكمه حكم مال الغائب وإن كان حاضراً فهو في مالهما كالكامل (أو) طعام (حاضر مضطرّ) إليه (لم يلزمه بذله) بمعجمة لغيره (إن لم يفضل عنه) بل هو أحق به لحديث: «إبْدأ بنفسك» وإبقاء لمهجته (فإن آثر) بالمدّ على نفسه في هذه الحالة مضطراً (مسلماً) معصوماً (جاز) بل يسنّ وإن كان

فالمذهب أكلُها، والأصحّ تحريمُ قطعِ بَعضِه لأكله، قلتُ الأصحّ جوَازهُ، وشرطُه فَقدُ المَيتَةِ ونحوها وأن يكون الخوف

أولى به كما في الروضة لقوله تعالى: ﴿ويُؤْثِرُونَ على أَنْفُسِهِم وَلَوْ كان بهم خَصَاصَة﴾ وهو من شيم الصّالحين وخرج بالمسلم الكافر والبهيمة وبالمعصوم مراق الدّم فيجب أن يقدّم نفسه على هؤلاء (أو) وجد طعام حاضر (غير مضطر لزمه) أي غير المضطر (إطعام مضطّر) معصوم (مسلم أو ذميّ) أو نحوه كمعاهد ولو كان يحتاج إليه في ثاني الحال على الأصحّ للضرورة الناجزة بخلاف غير المعصوم كالحربي (فإن امتنع) وهو غير مضطر في الحال من بذله بعوض لمضطر محترم (فله) أي المضطر (قهره) على أخذه وإن احتاج إليه الممتنع في المستقبل (وإن قتله) إلا إن كان مسلماً والمضطر غير مسلم فلا يجوز له قهره ولا قتله فإن قتله فعليه ضمانه لأن الكافر لا يسلّط على ميتة المسلم فالحيّ أوْلى وقد قال تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ الله لِلْكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾ (وإنما يلزمه) أي المالك أو وليّه إطعام المضطر (بعوض ناجز إن حضر) ذلك العوض (وإلاّ) بأن لم يحضر العوض (فبنسيئة) ولا يلزمه البذل مجاناً ولا بدون ثمن المثل على الصّحيح لأن الضرر لا يزال بالضرر (فلو أطعمه) أي المضطر (ولم يذكر عوضاً) بل سكت عنه (فالأصحّ لا عوض) حملا على المسامحة المعتادة في الطعام خصوصاً في حق المضطر والثاني عليه العوض لانه خلّصه من الهلاك وعلى

في قَطعِه أقلَّ ويحرُم قطعهُ لغيرهِ ومِن مَعصُومٍ والله أعلم.

الأوّل لو آختلفا في التزام عوض الطعام فقال أطعمتك بعوض فقال بل مجاناً صدق المالك بيمينه لأنه أعرف بكيفية بذله ولا أجرة لمن خلّص مشرفاً على الهلاك بوقوعه في ماء أو نار أو نحوه بل يلزمه تخليصه بلا أجرة لضيق الوقت عن تقدير الأجرة فإن اتسع الوقت لتقديرها لم يجب تخليصه إلا بأجرة (ولو وجد مضطر ميتة وطعام غيره) الغائب (أو) وجد مضطر (محرم ميتة وصيدا) مأكولاً غير مذبوح ولم يجد حلالاً (فالمذهب) يجب (أكلها) أما في الأولى فلأن إباحة الميتة للمضطر بالنصّ وإباحة مال الغير بالاجتهاد والنصّ أقوى ولان حق الله تعالى أوسع وأما في الثانية فلأن فيها تحريم ذبح الصّيد وتحريم أكله وفي الميتة تحريم واحد وما خف تحريمه أولى (والأصحّ) حيث لم يجد المضطر شيئاً يأكله (تحريم قطع بعضه) كجزء من فخذه (لأكله) بفتح الهمزة وسكون الكاف لأنه قد يتولد منه الهلاك (قلت الأصحّ جوازه) لأنه إتلاف بعضه لاستبقاء كله فأشْبه قطع اليد بسبب الأكلة (وشرطه) أي الجواز أمْران أحدهما (فقد الميتة ونحوها) ممّا مرّ (و) الأمر الثاني (أن يكون الخوف في قطعه أقلّ) من الخوف في ترك الأكل فإن كان مثله أو أكثر حرم جزماً (ويحرم) جزماً على شخص (قطعه) أي بعض نفسه (لغيره) من المضطّرين لأنّ قطعه لغيره ليس فيه قطع البعض لاستبقاء الكلّ (و) يحرم على مضطر أيضاً أن يقطع لنفسه قطعة (من) حيوان (معصوم والله أعلم) لما مرّ.

﴿كتاب المسابقة والمناضلَة﴾

هما سُنّةٌ ويَحلُّ أخذُ عِوَضٍ علَيهمَا، وتَصحّ المناضَلَةُ على سِهَامٍ وكذا مَزارِيق ورمَاحٍ ورَميٍ بأحجارٍ ومَنجنيقٍ وكلّ

﴿كتاب المسابقة﴾

من السبق بالسكون مصدر سبق أي تقدم وبالتحريك المال الموضوع بين أهل السّباق والمسابقة على الخيل (والمناضلة) على السّهام ونحوها وهو بالضاد المعجمة المراماة وهو بمعنى المغالبة يقال ناضلته فنضلته كغالبته فغلبته وزناً ومعنى (هما) أي كلّ منهما للرّجال المسلمين غير ذوي الأعذار (سنة) أي مسنون بالإجماع ولقوله تعالى: ﴿وأَعِدُّوا لَهُم ما ٱسْتَطَعْتُم مِن قُوَّةٍ﴾ الآية وفسر النبي ﷺ القوة بالرمي رواه مسلم، ولخبر البخاري: «خَرج النبيّ ﷺ على قوم من أَسْلَمَ ينتضلون فقال: ارْمُوا بني اسماعيل فإن أباكم كان رامياً» ولخبر أنَسٍ «كانت العضباء ناقة رسول الله ﷺ لا تسبق فجاء إعرابيّ على قعود له فسبقها فشق ذلك على المسلمين فقال رسول الله ﷺ: إنّ حَقّاً على الله أن لا يرفع شيئاً من هذه الدّنيا إلاّ وضعه» ولخبر الترمذي وحسّنه

نافع في الحَربِ على المذهب، لا على كُرة صَولَجانٍ وبُندُقٍ وسبَاحةٍ وشِطرَنجٍ وخاتمٍ ووقوفٍ على رجل ومعرفةِ ما في يَده، وتصحّ المسابَقةُ على خَيْلٍ وكذا فيلٍ وبَغلٍ وحمَارٍ في

وابن حبّان وصحّحه: «لا سَبْق إلاّ في خُفٍّ أوْ حافرٍ أوْ نَصْل» قال الزركشي وينبغي أن يكونا فرض كفاية لأنهما من وسائل الجهاد وما لا يتوصل إلى الواجب إلاّ به فهو واجب والأمر بالمسابقة يقتضيه (ويحلّ أخذ عوض عليهما) بالوجه الآتي لأن فيه ترغيباً للاستعداد للجهاد (وتصحّ المناضلة على سهام) عربيّة وهي النبل وعجمية وهي النشاب لعموم الحديث السّابق في قوله أو نصل (وكذا مزاريق) جمع مزراق وهو رمح صغير (ورماح) وهو من عطف العام على الخاص (ورمي) بالجر بخطه (بأحجار) بمقلاع أو يد (ومنجنيق) أي الرمي به وهو من عطف الخاص على العام عكس المتقدم (وكلّ نافع في الحرب) غير ما ذكر ممّا يشبهه كالمدافع والبنادق (على المذهب لا) تصحّ المسابقة بعوض (على كرة صَوْلجان) بفتح الصّاد واللام هو عصا معوجة الطرف وهو فارسيّ معرّب لأن الصاد والجيم لا يجتمعان في كلمة واحدة من كلام العرب وتجمع على صوالجة والكرة بضم الكاف وتخفيف الراء وتجمع على كرين جسم محيط به سطح في داخله نقطة (و) لا على (بندق) يرمى به إلى حفرة ونحوها (و) لا على (سباحة) في الماء (و) لا على (شِطرنج) بكسر وفتح أوّله المعجم والمهمل (و) لا على

الأظهَر لا طَير وصِراعٍ في الأصحّ، والأظهر أنّ عقدَهُما لازمٌ لا جَائِزٌ فليس لأحَدِهما فسخهُ ولا ترك العمل قبل الشرُوع ولا بعدَه ولا زيادةٌ ونقصٌ فيه ولا في مالٍ، وشرطُ

(خاتم) بكسر التاء وفتحها (و) لا على (وقوف على رجل و) لا على (معرفة ما في يده) من شفع ووتر وكذا سائر أنواع اللّعب كالمسابقة على الأقدام وبالسفن والزّوارق لأن هذه الأمور لا تنفع في الحرب هذا إذا عقد عليها بعوض وإلاّ فمباح (وتصحّ المسابقة) بعوض وغيره (على خيل) للحديث المار: «لا سَبْق إلا في خف أو حافر» وسكت كالمحرر عن الإبل وهي كالخيل لهذا الحديث والعرب تقاتل عليها أشدّ القتال قاله ابن شهبة وعجيب سكوتهما عنه مع قولهما بعد ذلك وسبق إبل بكتف (وكذا فيل وبغل وحمار) تصحّ المسابقة عليها بعوض وغيره (في الأظهر) لعموم الحديث المار قال الإمام ويؤيده العدول عن ذكر الفرس والبعير إلى الخف والحافر ولا فائدة فيه غير قصد التعميم ولا يجوز على الكلاب ومهارشة الديكة ومناطحة الكباش لا بعوض ولا بغيره لأن ذلك سفه ومن فعل قوم لوط الّذين أهلكهم الله بذنو بهم (لا) على (طير) جمع طائر كراكب وركب (وصراع) قال ابن قاسم بكسر الصّاد ووهم من ضمّها فلا تجوز المسابقة في المسألتيْن عليها بعوض (في الأصحّ) لأنهما ليسا من آلات القتال (والأظهر أن عقدهما) أي المسابقة والمناضلة (لازم) أي لمن التزم العوض أما من لم يلتزم شيئاً فجائز في حقه

المسابَقة علمُ المَوقفِ والغايةِ وتَساوِيهما فيهمَا وتعيينُ الفرَسَيْن ويَتعيَّنانِ وإمكانُ سَبقِ كلِ واحدٍ والعلمُ بالمالِ المشرُوط، ويجُوز شَرطُ المال مِن غيرِهما بأن يَقولَ الإمامُ أو أحدُ الرّعِيّة

وإنما قال (لا جائز) ليصرّح بمقابل الأظهر القائل بأنه كعقد الجعالة لان العوض مبذول في مقابلة ما لا يوثق به كردّ الآبق وعلى لزومه (فليس لأحدهما) إذا التزما المال وبينهما محلّل (فسخه) لأن هذا شأن العقود اللّازمة نعم إن بان بالعوض المعيّن عيب ثبت حق الفسخ كما في الأجرة (ولا ترك العمل قبل الشروع) فيه (و) لا (بعده) فاضلاً كان أو مفضولاً كما يشعر به إطلاقه لا ذلك ثمرة اللّزوم (ولا زيادة و) لا (نقص فيه) أي العمل (ولا في مال) ملتزم بالعقد إلا أن يفسخا العقد الأوّل ويستأنفا عقداً جديداً إن وافقهما المحلل وعلى الجواز يجوز جميع ذلك (وشرط المسابقة) أي شروطها بيْن اثنين مثلاً عشرة أولها أن يكون المعقود عليه عدّة للقتال كما مرّ و(علم الموقف) أي الذي يبتدآن الجري منه (و) علم (الغاية) الّتي يجريان إليها (و) ثانيها (تساويهما فيهما) أي الموقف والغاية فلو شرط تقدم موقف أحدهما أو تقدم غايته لم يجز لأنّ المقصود معرفة فروسيّة الفارسين وجودة جري الدابة وهو لا يعرف مع تفاوت المسافة لاحتمال أن يكون السبق لقرب المسافة لا لحذق الفارس ولا لفراهة الدابّة (و) ثالثها (تعيين الفرسيْن) مثلاً لأن الغرض معرفة سيرهما وهي تقتضي التعيين ويكفي وصفهما في

من سبق منكما فله في بَيتِ المال أو فلهُ علَيَّ كذا، ومن أحَدِهما، فيقولُ إن سبقَتني فلكَ علَيّ كذا أو سبقتُكَ فلا شَيء عليكَ، فإن شَرَطا أنّ من سبقَ منهما فلهُ على

الذّمة (ويتعيّنان) بالتعيين فلا يجوز إبدالهما ولا أحدهما لاختلاف الغرض (و) رابعها (إمكان سبق كلّ واحد) من الفرسين إن كان أحدهما ضعيفاً يقطع بتخلفه أو فارها يقطع بتقدّمه لم يجز وخامسها أن يركبا المركوبيْن ولا يرسلاهما فلو شرطا إرسالهما ليجريا بأنفسهما لم يصحّ لأنهما ينفردان به ولا يقصدان الغاية وسادسها أن يقطع المركوبان المسافة فيعتبر كونهما بحيث يمكنهما قطعها بلا انقطاع وتعب وإلاّ فالعقد باطل وسابعها تعيين الراكبيْن فلو شرط كل منهما أن يركب دابته من شاء لم يجز حتى يتعين الراكبان وثامنها المال كما يؤخذ من قوله (والعلم بالمال المشروط) جنساً وقدراً وصفة كسائر الأعواض عيناً كان أو ديناً حالاً أو مؤجلاً فلا يصح عقد بغير مال كَكَلْب ولا حال مجهول كثوب غير موصوف فإن كان لأحدهما على الآخر مال في ذمته وجعلاه عوضاً جاز بناء على جواز الاعتياض عنه وهو الرّاجح (ويجوز شرط المال) أي إخراجه في المسابقة (من غيرهما) أي المتسابقين (بأن يقول الإمام أو أحد الرعية من سبق منكما فله في بيت المال) كذا (أو) من سبق منكما (فله عليّ كذا) وإنما صحّ هذا الشرط لما فيه من التحريض على تعلّم الفروسيّة وإعداد أسباب القتال (و) يجوز

الآخر كذا لم يَصحّ إلا بمُحَلِّل فرسُه كُفء لفَرَسيهمَا فإن سَبَقَهُما أخذَ المالَين وإن سَبَقاهُ وجَاءآ معاً فلا شيء لأحَد وإن جاء مع أحدِهِما فَمالُ هذا لنَفسِه ومالُ المتأخِرِ للمُحلِّلِ ولِلذي

أيضاً شرط المال (من أحدهما) فقط (فيقول أن سبقتني فلك عليّ كذا أو سبقتك فلا شيء عليك) لانتفاء صورة القمار المحرمة وتاسعها المحلّل إذا كان المال منهما كما يؤخذ من قوله (فإن شرطا) أي في عقد المسابقة (أنّ من سبق منهما فله على الآخر كذا لم يصحّ) هذا الشرط (إلا بمحلّل) بكسر اللاّم بخطه لانه يحلّل العقد ويخرجه عن صورة القمار المحرّم (فرسه كُفْء لفرسيهما) يغنم إن سبق ولا يغرم إن سُبق فيجوز لخروجه بذلك عن صورة القمار واحترز بقوله كفرسيهما عمّا لو كان ضعيفاً عنهما أو أفره منهما فإنه لا يصحّ والكفء المساوي والنظير (فإن سبقهما أخذ المالين) سواء أجاءآ معاً أم مرتباً لسبقه لهما (وإن سبقاه وجاءآ معاً فلا شيء لأحد) لعدم سبقه لهما وعدم سبق أحدهما للآخر (وإن جاء) المحلل (مع أحدهما) أي المتسابقين وتأخر الآخر (فمال هذا لنفسه) لأنه لم يسبقه أحد (ومال المتأخر للمحلّل وللذي معه) على الصحيح المنصوص لأنهما سبقاه (وقيل) هو (للمحلّل فقط) إقتصاراً لتحليله على نفسه (وإن جاء أحدهما ثم المحلّل ثم الآخر فمال الآخر للأول في الاصحّ) لسبقه الاثنين والثاني له وللمحلّل لسبقهما الآخر (وإن تسابق ثلاثة فصاعداً) وباذل المال غيرهم (وشرط للثاني) منهم

مَعه، وقيل للمُحلّل فقَط، وإن جاءَ أحدُهما ثم المُحلّلِ ثم الآخَرُ فمالُ الآخَرِ للأول في الأصحّ، وإن تسابَقَ ثلاثةٌ فصاعِداً وشُرِطَ للثاني مثل الأوّل فسَدَ ودُونه يَجُوز في

(مثلُ الأول فسد) العقد لأن كلّ واحد منهما لا يجتهد في السبق لوثوقه بالمال سبق أو لم يسبق قال الخطيب هذا ما جزم به المحرّر وتبعه المصنف واعتمده البلقيني ولكنّ الأصح كما في الشرحيْن والروضة الصحة لأن كلاً منهما يجتهد ويسعى أن يكون أوّلاً أو ثانياً فإن شرط للثاني أكثر من الأوّل أو الكلّ فسد العقد (و) إن شرط للثاني منهم (دونه) أي أقلّ من الأوّل (يجوز) بل يستحبّ (في الأصحّ) لأنه يسعى ويجتهد ليفوز بالأكثر ثم شرع فيما يحصل به السبق فقال (وسبق إبل) أي ونحوها كَفِيلَةٍ عند إطلاق العقد كما في الروضة (بكتف) وهو الكاهل (و) سبق (خيل) أي ونحوها كبغال (بعنق) فمتى سبق أحدهما الآخر بكتفه أو عنقه عند الغاية فهو السابق وإنما اعتبر ذلك لأن الإبل والخيل أي ونحوهما لان العدو بالقوائم وهو الأقيس عند الإمام أما إذا لم يطلق العقد بل شرطا في السبق أقداماً معلومة فإن السبق لم يحصل بما دونها ولو سبق واحد في وسط الميدان والآخر في آخره فهو السابق (ويشترط للمناضلة) أي لصحتها (بيان أن الرّمي) فيها (مبادرة وهي أن يبدر) أي يسبق (أحدهما) أي المتناضلين (بإصابة العدد المشروط) مع استوائهما في العدد والرمي كخمسة من عشرين فمن

الأصحّ وسَبقُ إبل بكتِفٍ وخَيْلٍ بعُنقٍ وقيل بالقوائم فيهمَا ويشترط للمناضلة بيان أن الرمي مبادرة وهي أن يبدر أحدهما بإصابة العدد المشروط أو محاطّة وهي أن نقابل

أصابه ناضل لمن أصاب أربعة من عشرين فيستحق المال المشروط في العقد وإن أصاب كل منهما خمسة فلا ناضل منهما (أو) بيان أنّ الرمي في المناضلة (محاطّة) بتشديد الطاء (وهي أن تقابل إصاباتهما) من عدد معلوم كأن يقول كلّ منهما نرمي عشرين مثلاً (ويطرح المشترك) أي ما اشتركا فيه من الإصابات (فمن زاد) فيها (بعدد كذا) بخمس (فناضل) للآخر فيستحق المال المشروط في العقد قال الخطيب ما جزم به المصنف من اشتراط التعرض لكون الرمي مبادرة أو محاطة تبع فيه المحرر وهو وجه والأصحّ كما في أصل الروضة والشرح الصغير أنه لا يشترط التعرض لهما في العقد والاطلاق محمول على المبادرة لأنها الغالب من المناضلة (و) يشترط في الرمي مبادرة أو محاطة (بيان عدد نوب الرمي) بين الرّاميين لينضبط العمل وهي أن المناضلة كالميدان في المسابقة فيجوز أن يشرطا رمي سهم سهم أو أكثر من ذلك ويجوز أن يشرطا تقدم واحد بجميع سهامه ولو أطلقا صحّ وحمل على رمي سهم سهم (و) بيان عدد (الإصابة) كخمسة من عشرين لأن الاستحقاق بالإصابة وبها يتبين حذق الرامي وجودة رميه (و) بيان (مسافة الرّمي) وهي ما بين موقف الرامي والغرض

إصاباتها ويطرح المشترك فمن زاد بعدد كذا فناضل وبيان عدد نوب الرمي والإصابة ومَسافة الرّمي وقدرِ الغرض طولاً وعَرضاً، إلاّ أن يَعقِد بَموضِع فيه غرضٌ معلومٌ فيحمِلُ

لاختلاف الغرض بها وبيانها إما بالذرعان أو المشاهدة (و) بيان (قدر الغرض طولاً وعرضاً) وسمكاً وارتفاعاً من الأرض (إلا أن يعقد) بمثناة تحتية (بموضع فيه غرض معلوم فيحمل المطلق عليه) ولا يحتاج لبيان قدر الغرض وقوله عليه ينبغي عوده على المسألتين أعني مسافة الرّمي وقدر الغرض والغرض بفتح الغين المعجمة والراء المهملة ما يرمي إليه من خشب أو جلد أو قرطاس والهدف ما يرفع ويوضع عليه الغرض والرقعة عظم ونحوه يجعل وسط الغرض والدارة نقش مستدير كالقمر قبل استكماله قد يجعل بدل الرقعة في وسط الغرض (وليّبينا صفة الرّمي) أي كيفيته وإصابة الغرض (من قرع) بقاف مفتوحة وراء ساكنة سميّ بذلك لقرعه الغرض (وهو إصابة الشنّ) بشين معجمة بعدها نون وهو الغرض الّذي تقصد إصابته وأصله الجلد البالي (بلا خدش) له (أو) من (خزق) بخاء وزاي معجمتين (وهو أن يثقبه) أي السهم الشنّ (ولا يثبت فيه) بأن يعود (أو) من (خسق) بخاء معجمة ثم سين مهملة (وهو أن يثبت فيه) ولو مع خروج بعض النصل أو مع وقوعه في ثقب قديم وله قوة بحيث تخرق لو أصاب موضعاً صحيحاً (أو) من (مرق) بسكون الراء (وهو أن ينفذ)

المطلق عليه وليُبيّنا صفة الرمي مِن قَرعٍ وهو إصابة الشنّ بلا خَدشٍ أو خَرقٍ وهو أن يَثقُبَهُ ولا يثبَت فيه أو خَسْقٍ وهو أن يثبت فيه أو مزْقٍ وهو أن ينفُذَ ، فإن أطلقا اقتَضَى

ويخرج من الجانب الآخر وإنما اعتبرت هذه الصّفات لأن الأغراض تختلف بها وأهمل المصنف الخرم بالراء المهملة وهو أن يصب طرف الغرض فيخرمه (فإن أطلقا) العقد كفى و(اقتضى القرع) لأنه المتعارف (ويجوز عوض المناضلة من حيث) أي من الجهة الّتي (يجوز) منها (عوض المسابقة) فيخرج عوض المناضلة الإمام من بيت المال أو أحد الرعية أو أحد المتناضلين أو كلاهما فيقول الإمام أو أحد الرعيّة إرميا كذا فمن أصاب من كذا فله في بيت المال أو عليّ كذا أو يقول أحدهما نرمي كذا فإن أصبت أنت منها كذا فلك عليّ كذا وإن أصبتها أنا فلا شيء لي عليك وأشار بقوله (وبشرطه) إلى أن العوض إذا شرطه كلّ منهما على صاحبه لا يصحّ إلا بمحلّل يكون رميه كرميهما في القوة والعدد المشروط يأخذ ما لهما إن غلبهما ولا يغرم إن غلب (ولا يشترط) في المناضلة (تعيين قوس وسهم) لأن الاعتماد على الرامي بخلاف المركوب في المسابقة (فإن عيّن) شيء منهما (لغا) ذلك المعيّن (وجاز إبداله بمثله) من ذلك النوع واحترز بقوله بمثله عن الانتقال من نوع إلى نوع كالقسيّ الفارسيّة والعربية فإنه لا يجوز إلا بالرضى لأنه ربما كان به أرْمَى (فإن شرط منع إبداله فسد العقد) لأنه

القَرعَ، ويجوز عَوضُ المناضَلَةِ من حيثُ يَجوز عوض المسابَقةِ وَبِشَرطِهِ، ولا يُشتَرطُ تعيينُ قوسٍ وَسَهمٍ فإن عُيِّنَ لَغَا وجَاز إبدالهُ بِمثلِهِ، فإن شُرِطَ منعُ إبدالِه فسدَ العَقدُ، والأظهر

شرط فاسد يخالف مقتضى العقد فأفسده لما فيه من التضييق على الرّامي فإنه قد يعرض له أحوال خفيّة تحوجه إلى الابدال (والأظهر اشتراط بيـان البادىء) من المتناضلين (بالرّمي) لاشتراط الترتيب بينهما فيه حذراً من اشتباه المصيب بالمخطىء كما لو رميا معاً فإن لم يبيّناه فسد العقد ويشترط أيضاً تساويهما في الموقف فلو شرط كون أحدهما أقرب للغرض فسد العقد (ولو حضر جمع للمناضلة فانتصب زعيمان) تثنية زعيم وهو سيّد القوم (يختاران) من ذلك الجمع (أصحاباً) أي حزباً وكان انتصابهما برضى ذلك الجميع (جاز) ويكون كل حزب في الإصابة والخطأ كشخص واحد (ولا يجوز شرط تعيينها) أي للأصحاب (بقرعة) ولا أن يختار واحد جميع الحزب أوّلاً لأن القرعة أو الذي اختاره قد يجمع الحذاق في جانب وضدّهم في الآخر فيفوت مقصود المناضلة ولو تنازع الزعيمان فيمن يختار أوّلاً أقرع بينهما (فإن اختار) زعيم (غريباً ظنه رامياً فبان خلافه) أي لم يحسن رمياً أصلاً (بطل العقد فيه وسقط من الحزب الآخر واحد) بإزائه ليحصل التساوي كما إذا بطل البيع في بعض المبيع يسقط قسطه من الثمن (وفي بطلان الباقي) من الحزبين (قولا) تفريق (الصفقة)

اشتراطُ بيان البَادِىء بالرمي، ولو حَضر جمعٌ للمناضَلَة فانتصَب زعيمان يختاران أصحاباً جاز ولا يَجوزُ شرطُ تعيينهما بقُرعةٍ فإن اختارَ غريباً ظنَّه رامياً فبان خلافُه بطلَ

أظهرهما تفرّق ويصحّ العقد فيه (فإن صحّحنا) العقد في الباقي وهو الأصحّ (فلهم جميعاً الخيار) بين الفسخ والإجازة للتبعيض (فإن أجازوا) العقد (وتنازعوا فيمن) أي في تعيين من (يسقط بدله فسد العقد) لتعذر إمضائه وهذا إذا قلنا سقط واحد على الإبهام كما هو ظاهر كلام المصنّف ولكن ذكر ابن الصبّاغ في الشامل والشاشي في الحلية وصاحب الترغيب كما حكاه الأذرعي أنه يسقط الذي عيّنه الزّعيم في مقابلته لأن أحد الزعيمين يختار واحداً ويختار الآخر واحداً في مقابلته وعلى هذا لا فسخ ولا منازعة ويحمل كلام المصنف على ما إذا لم يعلم مقابله أما إذا بان ضعيف الرمي أو قليل الإصابة فلا فسخ (وإذا نضل) أي غلب في المناضلة (حزب) من الحزبين الآخر (قسم المال) المشروط (بحسب الإصابة) لانهم استحقوا بها فمن لا إصابة له لا شيء له ومن أصاب أخذ بحسب إصابته (وقيل) يقسم المال (بالسويّة) بينهم على عدد الرؤوس لأنهم كالشّخص الواحد كما أنّ المنضولين يغرمون بالسويّة وهذا هو الصّحيح كما في أصل الروضة والأشبه في الشّرحين وفي المحرّر أنّ الأشبه الأوّل وتبعه المصنف قال في المهمّات والذي يظهر أنّ ما وقع في المحرّر سبق قلم ذكره الخطيب

العقد فيه وسَقَط من الحِزبِ الآخر واحدٌ أو في بطلان الباقي قولا الصفقة فإن صحَّحنا فلهم جميعاً الخيارُ فإن أجازوا وتنازعوا فيمن يسقط بَدله فسدَ العقد. وإذا نَضَلَ حزبٌ قُسِم المالُ بحسَب الإصابة، وقيلَ بالسَوِيَّةِ، ويشترطُ في

(ويشترط في الإصابة المشروطة أن تحصل بالنضل) لأنه المتعارف لا بالفوق مثلاً وهو موضع الوتر من السهم فإن أصاب به حسب عليه لا له والنضل بضاد معجمة بخطه وفي الروضة بالمهملة أي بطرف النصل ثم شرع في النكبات الّتي تطرأ عند الرّمي وتشوشه فإن كان ذلك بسوء الرمي حسب على الرامي ولا يرد إليه السهم ليرمي به وإن كان لنكبة عرضت أو خلل في آلة الرّمي بلا تقصير منه لم يحسب عليه (فلو تلف وتر) بانقطاعه حال رميه (أو قوس) بانكساره حال رميه لا بتقصيره وسوء رَمْيه (أو عرض بشيء) كحيوان (إنصدم به السهم وأصاب) في المسائل الثلاث الغرض (حسب له) لأنّ الإصابة مع ذلك تدلّ على جودة الرّمي وقوته (وإلاّ) بأن لم يصب الغرض في الصّور الثلاث (لم يحسب عليه) لعذره فيعيد رميه فإن قصّر أوْ أساء رميه حسب عليه (ولو نقلت الريح الغرض) فيما إذا كان الشرط القرع (فأصاب) السهم (موضعه حسب له) عن إصابته المشروطة لأنه لو كان موضعه لأَصابه فإن كان الشرط الخزق فثبت السهم في صلابة الغرض حسب له (وإلاّ) بأن لم يصب موضعه (فلا يحسب عليه) إحالة على السبب العارض

الإصابَة المَشرُوطَةِ أن تَحصُلَ بالنضل فلو تلف وَتر أو قوسٌ أو عرَضَ شيء انصدَم به السّهمُ وأصاب حُسِبَ لهُ، وإلاّ لم يُحسَب عليه ولو نقَلت الرّيح الغرَض فأصابَ موضِعَه حُسِبَ له، وإلاّ فلا يُحسبُ عليه، ولو شُرطَ خسقٌ فثَقَبَ وثبَت ثم سقَطَ أو لقيَ صلابةً فسقَط حُسِبَ له.

(ولو شرط خسق) فرمى أحد المتناضلين السّهم (فثقب وثبت ثم سقط أو لقي صلابة فسقط) ولو بلا ثقب (حسب له) لعدم تقصيره فلو خدشه ولم يثقبه فليس بخاسق وكذا إن ثقبه ولم يثبت في الأظهر.

﴿كتاب الأيمان﴾

لا تنعَقِدُ الاّ بذاتِ الله تعَالى أو صفةٍ لهَ كقولِه واللهِ وربِّ

﴿كتاب الايمان﴾

بفتح الهمزة جمع يمين وأصلها في اللغة اليد اليمنى وأطلقت على الحلف لأنهم كانوا إذا تحالفوا يأخذ كل واحد منهم بيمين صاحبه وفي الاصطلاح تحقيق أمر غير ثابت ماضياً كان أو مستقبلا نفياً أو إثباتاً ممكناً كحلفه ليدخلنّ الدّار وممتنعاً كحلفه ليقتلنّ الميّت وخرج بالتحقيق لَغْوُ اليمين فليست يميناً كما سيأتي وبغير ثابت الثابت كقوله والله لأموتنّ أو لا أصعد السماء لتحققه في نفسه فلا معنى لتحقيقه والأصل في الباب قبل الاجماع آيات كقولـه تعالى: ﴿لا يُؤَاخذكُمُ الله باللَّغو في أَيْمانكم﴾ الآية وقوله: ﴿إنّ الّذين يَشْتَرونَ بِعهْدِ الله وأَيْمانهم ثَمناً قليلاً﴾ وأخبار منها أنه ﷺ كان يحلف: «لا ومقلّب القلوب» رواه البخاري وقوله: «والله لأغْزُوَنّ قريشاً» ثـلاث مرات ثم قـال في الثالثـة: «إن شاء الله» رواه أبو داود واليمين والقسم والإيلاء والحلف الفاظ مترادفة قال الخطيب أهمل المصنف ضابط الحلف استغناء

العالمينَ والحَيِّ الذي لا يَموتُ ومَنْ نَفسِي بيَدِه وكُلِّ اسمٍ مُخْتَصٍّ به سبحَانَهُ وتَعالى، ولا يقبلُ قولُه لم أُرِد به اليمينَ،

بما سبق منه في الطلاق والإيلاء وهو غير كاف والأضبط أن يقال مكلّف مختار قاصد فلا تنعقد يمين الصبيّ والمجنون ولا المكره ولا يمين اللغو ثم شرع فيما تنعقد به اليمين فقال (لا تنعقد إلاّ بـذات الله تعالى أو صفة له) بأن يحلف بما مفهومه الذات أو الصفة فالذات (كقوله والله) بجرّ أو نصب أو رفع سواء تعمّد ذلك أم لا والصفة كقوله (وربّ العالمين) أي مالك المخلوقات لأن كلّ مخلوق علامة على وجود خالقه (والحيّ الذي لا يموت ومن نفسي بيده) أي بقدرته يصرفها كيف يشاء (وكلّ اسم مختصّ به سبحانه وتعالى) غير ما ذكر كالاله ومالك يوم الدين والّذي أعبده أو أسجد له لأن الأيْمان معقودة بمن عظمت حرمته ولزمت طاعته وإطلاق هذا مختص بالله تعالى فلا تنعقد بالمخلوقات كوحقّ النبيّ وجبريل والملائكة والكعبة وفي الصحيحين: «إن الله ينْهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفاً فليحلف بالله أوْ لِيَصْمُت» والحلف بذلك مكروه وما روى الحاكم عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنّ النبيّ ﷺ قال: «مَنْ حلف بغير الله فقد كفَر» ورُوي (فقد أشرك) حمل على من اعتقد فيما حلف به من التعظيم ما يعتقده في الله تعالى (ولا يقبل قوله) في هذا القسم (لم أرد به اليمين) لأنها لا تحتمل غيره وما جزم به هنا من صراحة هذه الألفاظ وأنه إن

وما انصَرَفَ اليه سُبحانَه عندَ الإطلاق كالرّحيمِ والخالِق والرّزاق والربِّ تنعَقِدُ به اليمينُ، الاّ أن يُرِيدَ غيرَه،

نوى غير اليمين لم يقبل هو المعروف لكن ذكر عند حروف القسم فيما لو قال والله لأفعلنّ كذا ونوى غير اليمين أنّه يقبل ظاهراً على المذهب قال الخطيب وهذا هو المعتمد ويحمل كلامه هنا أنه لا يقبل منه إرادة غير الله ظاهراً ولا باطناً لأن اليمين بذلك لا تحتمل غيره وإنما قبل منه هنا إرادة غير اليمين بخلاف الطلاق والإيلاء والعتاق لتعلق حق غيره به ولأن العادة جرت بإجراء لفظ اليمين بلا قصد بخلاف هذه الثلاثة فدعواه فيها تخالف الظاهر (وما انصرف إليه سبحانه) وتعالى (عند الإطلاق) ويصرف إلى غيره مقيّداً (كالرّحيم والخالق والرازق) والجبّار والمتكبّر (والربّ تنعقد به اليمين) سواء أقصده سبحانه وتعالى أمْ أطلق لأنّ الاطلاق ينصرف اليه سبحانه وتعالى والألف واللام في هذه الصفات ونحوها ليست للعموم ولا للعهد بل للكمال قال سيبويه تكون لام التعريف للكمال تقول زيد الرّجل تريد الكامل في الرجوليّة وكذا هي في أسماء الله تعالى فإذا قلت الرّحمن أي الكامل في معنى الرّحمة والعليم أي الكامل في معنى العلم وكذا تتمة الأسماء (إلاّ أن يريد) الحالف (غيره) تعالى فيقبل ولا يكون يميناً لأنه قد يستعمل في حق غيره مقيّداً كرحيم القلب وخالق الكذب ورازق الجيش قال تعالى: ﴿وتخلقون إفكاً﴾ وقال:

وما استُعمِل فيهِ وفي غيرِهِ سواءً كالشيءِ والموجود والعالِم والحيِّ ليسَ بِيمينٍ الاّ بنيِّةٍ، والصّفةُ كوَعَظَمَةِ الله وعِزَّتِهِ

﴿فارزُقُوهم مِنهُ﴾ وربّ الابل (وما استعمل فيه) تعالى (وفي غيره) إستعماله (سواء كالشيء والموجود) وكالسّميع والبصير (والعالم) بكسر اللاّم (والحيّ) والغنيّ والكريم (ليس بيمين إلاّ بنيّة) لأنها لما استعملت فيه وفي غيره سواء أشبهت كنايات الطلاق فإن نواه تعالى فهو يمين بخلاف إذا أراد بها غيره أو أطلق (والصّفة) الذاتية (كوعظمة الله) تعالى (وعزته وكبريائه وكلامه وعلمه وقدرته ومشيئته يمين) بشرط أن يأتي بالظاهر بدل المضمر في السّتة لأنها صفات لم يزل سبحانه وتعالى موصوفاً بها فأشبهت الأسماء المختصّة به (إلاّ أن ينوي) أي يريد (بالعلم المعلوم) كما يقال اغفر لنا علمك فينا أي معلومك به (وبالقدرة المقدور) كما يقال أنظر لقدرة الله أي مقدوره فلا يكون يميناً في المسألتين (ولو قال) الحالف في يمينه (وحقّ الله) بالجرّ (فيمين) إن نوى اليمين قطعاً وكذا إن أطلق في الأصحّ لغلبة استعماله في اليمين فنزل الاطلاق عليه قال المروزي ومعناه وحقيّة الالهية لأن الحق ما لا يمكن حجوده وقال غيره حق الله هو القرآن قال تعالى: ﴿وإنَّهُ لَحَقُّ اليقين﴾ والحلف بالقرآن يمين في صورة الاطلاق فكذا ما نحن فيه (إلا أن يريد) بالحق (العبادات) التي أمر الله بها فلا يكون يميناً قطعاً لأن العبادات حق الله تعالى علينا وليست صفة الله تعالى فإن رفع الحق

وكبريائِهوكلامِه وعلمِه وقدرَته ومشيئَتِه يمينٌ، إلا أن يَنوي بالعلمِ المعلُومَ وبالقدرَةِ المقدُورَ، ولو قالَ وحقِّ الله فيمينٌ إلاّ

أو نصبه فكناية لتردد بين استحقاق الطاعة والإلهية فليس بيمين إلاّ بنيّة ولو حلف المسلم بآية منسوخة من القرآن أو بالتوراة أو بالإنجيل انعقدت يمينه(وحروف القسم) ثلاثة (باء) موحدّة (وواو وتاء) فوقا نيّة لاشتهارها فيه شرعاً وعرفا (كبالله ووالله وتالله) لأفعلنّ كذا أو الأصل الباء الموحدة ثم الواو ثم التاء الفوقية كما ذكرها المصنف كذلك لإبدال التاء الفوقية من الواو والواو من الباء الموحّدة كما ذكره الزمخشري ولدخولها على المضمر كالمظهر والواو تختصّ بالمظهر (وتختصّ التاء) الفوقية (بالله تعالى) لأن الباء لمّا كانت الأصل في القسم والواو بدل منها والتاء بدل من الواو ضاق تصرّفها عن البدل والمبدل منه فلم تدخل على شيء ممّا يدخلان عليه سوى اسم الله تعالى: ﴿تالله تَفتؤ تَذْكُرُ يُوسُفَ﴾ (ولو) حذف الحالف حرف القسم و(قال آ الله) بهمزة الاستفهام أو بدونها (ورفع أو نصب أو جرّ) أو سكن لأفعلن كذا (فليس بيمين إلا بنيّة) لها واللّحن لا يمنع انعقاد اليمين على أن غير الرفع لا لحن فيه فالنصب بنزع الخافض والجرّ بحذفه وإبقاء عمله ولا يجوز حذف حرف الجرّ وإبقاء عمله إلا في القسم كما قاله سيبويه (ولو قال أقسمت أو أقسم) أو آليت أو أولي (أو حلفت أو أحلف بالله) الراجع لكل الصور (لأفعلنّ) كذا (فيمين) قطعاً (إن نواها)

أن يُريدَ العباداتِ، وحُروفُ القسَم باءٌ وواوٌ وتاءٌ كباللهِ ووَالله وتاللهِ وتَختَصُّ التاءُ باللهِ تَعالى، ولو قالَ اللهُ أو نصَبَ

لاضطراد العرف باستعمال ذلك في اليمين لا سيّما ذلك وقد نواه (أو أطلق) في الأصحّ لكثرة الاستعمال وقد قال تعالى: ﴿وأَقْسَمُوا بالله جَهْدَ أَيْمانهم﴾ فيقسمان بالله وقيل لا يكون ذلك يميناً لأن صلاحية أقسمت للماضي وأقسم للمستقبل (وإن قال قصدت) بصيغة الماضي السابقة (خبراً ماضياً) أي الاخبار عن يمين ماضية (أو) أردت بصيغة المضارع السابقة (مستقبلا) أي يميناً في المستقبل (صدق باطناً) أي ديّن فيه قطعاً حتى لا تلزمه الكفارة فيما بينه وبَيْن الله تعالى لاحتمال ما يدّعيه (وكذا ظاهراً على المذهب) لاحتمال ما نواه ومحلّ الخلاف ما إذا لم يعلم له يمين ماضية وإلا قُبل قوله في إرادتها قطعاً (ولو قال) شخص (لغيره أقسم عليك بالله أو أسألك بالله لتفعلنّ) كذا (وأراد يمين نفسه فيمين) لاشتهاره في ألسنة حملة الشرع ويسنّ للمخاطب إبراره فيهما إن لم يتضمن الإبرار ارتكاب محرّم أو مكروه فإن لم يبرّه فالكفارة على الحالف (وإلاّ) بأن أراد يمين المخاطب أو لم يرد يميناً بل التشفع اليه أوْ أطلق (فلا) يكون يميناً في الصور الثلاث لأنه لم يحلف هو ولا المخاطب ويحمل على الشفاعة في فعله ويكره السؤال بوجه الله وردّ السائل به لحديث: «من سأل بالله تعالى فأَعْطُوه» (ولو قال إن فعلت كذا فأنا يهوديّ) أو نصراني (أو بريء من الإسلام) ونحو

أو جَرّ فلَيس بيَمينٍ الاّ بنيّةٍ، ولو قَالَ أقسمتُ أو اقسِمُ أو حَلَفتُ أو أحلِفُ باللهِ لأفعلَنَّ فيمينٌ إن نَواهَا أو أطلَقَ، وإن

ذلك كقوله بريء من الله أو من رسوله (فليس بيمين) لخلوّه من ذكر اسم الله تعالى وصفته ولا كفارة عليه في الحنث به والحلف بذلك معصية والتلفظ به حرام كما قاله المصنف في الأذكار هذا إذا قصد بذلك بتعين نفسه عن ذلك المحلوف عليه أما لو قال ذلك على قصد الرضى بالتهوّد وما في معناه إذا فعل ذلك الفعل كفر فإن لم يعرف قصده لموت أو غيبة وتعذرت مراجعته ففي المهمات القياس تكفيره إذا عري عن القرائن الحاملة على غيره لأن اللفظ بوضعه يقتضيه وكلام الأذكار يقتضي خلافه إه والأوجه ما في الأذكار وإذا لم نكفره استحب له أن يستغفر الله تعالى ويقول لا إله إلاّ الله محمّد رسول الله ويشترط في انعقاد اليمين كون الحالف قاصداً معناها (و) حينئذ (من سبق لسانه إلى لفظها) أي اليمين (بلا قصد) لمعناها (لم تنعقد) يمينه لقوله تعالى: ﴿لا يُؤاخذكُم الله باللّغْو في أَيْمانكم ولكن يؤاخذكم بما عَقَدْتُم الأَيْمان﴾ أي قصدتم بدليل الآية الأخرى: ﴿ولكن يُؤاخذكم بما كَسَبَتْ قلُوبكم﴾ ولغو اليمين كما قالت عائشة رضي الله تعالى عنها قول الرجل لا والله وبلى والله رواه البخاري وصحّح ابن حبّان رفعه قال ابن الصّلاح والمراد بتفسير لغو اليمين بلا والله وبلى والله على البدل لا على الجمع أما لو قال: لا والله وبلى والله في وقت

قال قصدتُ خبَراً ماضياً أو مُستَقبَلاً صُدِّقَ باطِناً، وكَذا ظاهراً على المذهَبِ، ولو قالَ لِغيرِه أقسمُ عليكَ باللهِ أو

واحد كانت الأولى لغواً والثانية منعقدة كما قال الماوردي لأنها استدراك فصارت مقصودة ولو حلف على شيء فسبق لسانه الى غيره كان من لغو اليمين وجعل صاحب الكافي من لغو اليمين ما إذا دخل على صاحبه فأراد أن يقوم له فقال والله لا تقوم وهو ممّا تعمّ به البلوى (وتصحّ) اليمين (على ماض) كوالله ما فعلت كذا أو فعلته بالاجماع لقوله تعالى: ﴿يحلفون بالله ما قالوا﴾ ثم إن كان عامداً فهي اليمين الغَموسُ سمّيت بذلك لأنها تغمس صاحبها في الاثم أو في النار (و) على (مستقبل) لقوله ﷺ: «والله لأَغْزُوَنَّ قُرَيْشاً» (وهي) أي اليمين (مكروهة) للنهي عنها بقوله تعالى: ﴿ولا تجعلوا الله عُرْضَةً لأَيْمانكم﴾ أي لا تكثروا الحلف بالله لأنه ربما يعجز عن الوفاء به قال حرملة سمعت الشافعي رضي الله تعالى عنه يقول ما حلفت بالله صادقاً ولا كاذباً (إلاّ في طاعة) من فعل واجب أو مندوب وترك حرام أو مكروه فطاعة واستثنى الرافعي اليمين الواقعة في دَعْوى إن كانت صدقاً فانها لا تكره قال المصنف رحمه الله تعالى: وكذا لو احتاج إليها لتوكيد كلام وتعظيم أمرفالأول كقوله ﷺ: «فوالله لا يملّ الله حتى يملّوا» والثاني كقوله: «لو تعلمون ما أعلم لَضَحِكْتُم قليلا ولبكيتم كثيراً» وضابطه الحاجة الى اليمين (فان حلف على ترك واجب) كترك

أسألُك باللهِ لتفعلنَ وأراد يمينَ نَفسِه فيمينٌ وإلاّ فَلا، ولو قالَ إن فعَلتُ كذا فأنا يهوديٌّ أو بَريءٌ من الإسلام فلَيسَ بيَمينٍ

الصبح (أو فعل حرام) كالسرقة (عصى) بحلفه في الصورتين (ولزمه) عند عصيانه (الحنث وكفارة) لأن الإقامة على هذه الحالة معصية لخبر الصحيحين: «من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليُكَفِّرْ عن يمينه» وإنما يلزمه الحنث إذا لم يكن له طريق سواه وإلا فلا كما لو حلف لا ينفق على زوجته فان له طريقاً سواه كأن يعطيها من صداقها أو يقرضها ثم يبرئها لأن الغرض حاصل مع بقاء التعظيم وعكس مسألة الكتاب لو حلف على فعل واجب أو ترك حرام أطاع باليمين وعصى بالحنث وعليه به الكفارة (أو) حلف على (ترك مندوب) كسنة الضحى (أو) على (فعل مكروه) كالتفاتة وجهه في الصّلاة (سنّ حنثه وعليه الكفارة) لأن اليمين والإقامة عليها مكروهان لقوله تعالى: ﴿ولا يَأتَلِ أُولوا الفَضْل مِنكم والسّعة﴾ الآية نزلت في الصديق رضي الله تعالى عنه وقد حلف أن لا يبرّ مِسْطحاً فقال أبو بكر بلى ربّ وبرّه وأجيب عن حديث الأعرابي حيث لم ينكر عليه ﷺ في قوله والله لا أزيد على هذا ولا أنقص منه بأن يمينه تضمنت طاعة وهو امتثال الأمر (أو) على (ترك مباح) معيّن (أو فعله) كدخول دار وأكل طعام ولبس ثوب (فالأفضل) له (ترك الحنث) بل يُسنّ لما فيه من تعظيم الله تعالى وقد قال الله تعالى:

ومنَ سَبقَ لسانُه الى لفظِها بلا قَصدٍ لم تنعَقِد وتَصحّ عَلى مَاضٍ ومُستقبَلٍ وهيَ مكروهةٌ إلاّ في طَاعَةٍ، فإن حَلَفَ على تَركِ وَاجبٍ أو فِعل حَرام عَصَى ولَزِمَهُ الحَنثُ وكَفَّارَةٌ، أو

﴿ولا تَنْقُضوا الأَيْمان بعد توكيدها﴾ (وقيل) الأفضل له (الحنث) لينتفع الفقراء بالكفارة قال الأذرعي ويشبه أن محلّ الخلاف ما إذا لم يكن في ذلك أذى للغير فإن كان بأن حلف لا يدخل دار أحد أبويْه أو أقاربه أو صديق يكره ذلك فالأفضل الحنث قطعاً وعقد اليمين على ذلك مكروه بلا شك وكذا حكم الأكل واللبس (وله) أي الحالف (تقديم كفارة بغير صوم) من عتق أو إطعام أو كسوة (على حنث جائز) واجب أو مندوب أو مباح لقوله ﷺ: « فَكَفِّر عن يمينك ثم آئت الذي هو خيْر » رواه أبو داود والنسائي بإسناد صحيح ولأنه حق مالي وجب بسببين فجاز تعجيله بعد وجود أحدهما كالزكاة قبل الحول لكنّ الأولى أن لا يكفر حتى يحنث خروجاً من خلاف أبي حنيفة واحترز بقوله على حنث عن تقديمها على اليمين فإنه يمتنع بلا خلاف أمّا الصوم فيمتنع تقديمه على الحنث على الصحيح لأنه عبادة بدنية فلم يجز تقديمها على وقت وجوبها بغير حاجة كصوم رمضان واحترز بغير حاجة عن الجمع بين الصلاتين (قيل و) له تقديمها على حنث (حرام) كالحنث بترك واجب أوْ فعل حرام (قلت هذا) الوجه (أصحّ والله أعلم) من مقابله وهو المنع الذي جرى عليه في المحرّر (و) له تقديم (كفارة

تَركِ مندُوب أو فِعل مكرُوهٍ سُنَّ حِنثُه وعليهِ كفّارةٌ، أو تَركِ مُبَاحٍ أو فعلِه فالأفضلُ تَركُ الحِنث وقيلَ الحِنثُ، وله تقديمُ كفَّارَة بغيرِ صَوم على حِنثٍ جائزٍ، قيل وحرامٍ قلتُ

ظهار) بغير صوم كما مرّ من عتق أو إطعام (على العود) في الظهار لأنه أحد السببين والكفارة منسوبة اليه كما أنها منسوبة الى اليمين وصوّروا التقديم على العود بما إذا ظاهر من رجعيّة ثم كفر ثم راجعها وبما إذا طلّق بعد الظهار رجعيّاً ثم كفر ثم راجع واحترز بقوله على العوْد عن تقديمها على الظهار فلا يجوز جزماً (و) له تقديم كفارة (قتل على الموت) بعد حصول الجرح لأنه بعد وجود السبب ولا يجوز تقديمها على الجرح (و) له أيضاً تقديم كفارة على (منذور ماليّ) على المعلق عليه كأن قال إن شفي الله مريضي فللّه عليّ أن أعتق رقبة أو أتصدق بكذا فيجوز تقديمه عى الشفاء كالزكاة يجوز تقديمها على الحول وما صحّحاه في أصل الرّوضة والمجموع في تعجيل الزّكاة من أنه لو قال: إن شفي الله مريضي فللّه عليّ عتق رقبة فاعتق قبل الشفاء أنه لا يجوز قال البلقيني هو غير معتمد والجاري على قاعدة الشافعي في تعجيل الزكاة وكفارة اليمين المالية وزكاة الفطر الجواز وخرج بالمالي البدني كالصوم فلا يجوز تقديمه على المشروط ولا يجوز تقديم كفارة الجماع في رمضان أو الحج والعمرة عليه وكذا تقديم فدية الحلف واللّبس والطيب عليها

هذا أصحُّ والله أعلم، وكفارة ظهارٍ على العَوْدِ وقتلٍ على المَوتِ ومنذُورِ ماليٍّ.

﴿فصل﴾ يتخيرُ في كفارةِ اليَمين بَينَ عِتْقٍ كالظهارِ وإطعامِ عشَرة مساكِينَ لكلّ مسكينٍ مدّحَبٍّ من غالب قوةِ بلَدهِ وكسوَتهم بِما يُسمَّى كِسوَةً كقَميصَ، أو عمامةٍ، أو إزارٍ

نعم إن جوزت هذه الثلاثة لعذر كمرض جاز تقديمها لوجود السبب.

﴿فصل﴾ في صفة كفارة اليمين واختصت من بين الكفارات بكونها مخيّرة في الابتداء مرتبة في الانتهآء والصحيح في سبب وجوبها عند الجمهور الحنث واليمين معاً (يتخير) المكفر (في كفارة اليمين بين عتق) فيها (كالظهار) أي كعتق رقبة كفارته بالصفة السابقة في بابه من كونها رقبة مؤمنة بلا عيب يخلّ بعمل أو كسب (و) بين (إطعام عشرة مساكين لكلّ مسكين مدّ حب) أو غيره (من غالب قوة بلده) كالفطرة (و) بين (كسوتهم بما يسمّى كسوة) ممّا يعتاد لبسه (كقميص، أو عمامة، أو إزار) أو رداء أو طيْلسان أو مقنعة أو جبة أو قباء (لا خفّ وقفازين) ومكعب وهو المداس ونفْل (ومِنطقة) بكسر الميم وقلنسوة بفتح القاف واللاّم ما يغطى به الرأس ممّا لا يسمى كسوة كدرع من حديد ولا يجزىء التبان وهو سروال قصير لا يبلغ الركبة (ولا يشترط صلاحيته) أي ما ذكر من الكسوة (للمدفوع إليه فيجوز سراويل صغير لكبير لا يصلح له و) يجوز (قطن وكتان وحرير) وشعر وصوف منسوج كلّ منها

لا خُفٌّ وقَفازَينِ ومِنطَقَةٍ، ولا يشتَرَطُ صَلاحِيتَه للمَدفوع إليهِ، فيجوزُ سراويلُ صغيرٍ لكبيرٍ لا يَصلُح لَهُ وقطنٌ وكتّانٌ وحريرٌ لامرأةٍ ورَجُلٍ ولَبيسٌ لم تذهَب قوَّتُه، فإن عَجز عن الثَلاثةِ لَزِمَه صَومُ ثلاثةِ أيّام ولا يَجب تَتابُعها في الأظهَر، وإن غابَ مالُه انتَظَره ولم يَصُم، ولا يكفِّر عبدٌ بمال إلاّ إذا

(لامرأة ورجل) لوقوع اسم الكسوة على ذلك (ولبيس) بفتح اللام بعدها موحّدة مكسورة بمعنى ملبوس (لم تذهب قوته) ولا بدّ مع بقاء قوته من كونه غير متخرّق ولا يجزىء جديد مُهْلَهَل النسج لضعف النفع به ويجوز ما غسل ما لم يخرج عن الصلاحية لانطلاق الكسوة عليه (فإن عجز عن) كلّ واحد من (الثلاثة) المذكورة (لزمه صوم ثلاثة أيّام) لقوله تعالى: ﴿**فَكَفَّارَته إطعامُ عشرةِ مساكين**﴾ الآية والمراد بالعجز أن لا يقدر على المال الذي يصرفه في الكفارة كمن يجد كفايته وكفاية من تلزمه مؤنته فقط ولا يجد ما يفضل عن ذلك (ولا يجب تتابعها في الأظهر) لإطلاق الآية (وإن غاب ماله) الى مسافة قصر أو دونها كما يشعر به إطلاقهم (انتظره ولم يصم) لأنه واجد وإنما أبيح له الصوم إذا لم يجد (ولا يكفر عبد بمال) لعدم ملكه (إلا إذا ملكه سيّده طعاماً أو كسوة) ليكفر بها أو ملكه مطلقاً وأذن له في التكفير (وقلنا يملك) بالتمليك على رأي مرجوح تقدم في باب العيد فإنه يكفر بذلك وخرج بقوله طعاماً أو كسوة ما إذا ملكه رقيقاً ليعتقد عن كفارته

ملَّكَه سيّدُه طعاماً أو كسوةً، وقلنا يَملكُ بل يكفِّر بصَومٍ وإن ضَرَّه وكانَ حلَف وحَنِث بإذن سَيّده صامَ بلا إذنٍ أو وُجدا بلا إذن لم يَصُم إلاّ بإذن، وإن أذِنَ في أحدِهما فالأصحّ اعتبارُ الحَلِف، ومَن بَعْضُه حُرٌّ وله مَالٌ يكفِر بطَعامٍ أو كسوةٍ لا عتقٍ.

ففعل فإنه لم يقع عنها لامتناع الولاء للعبد وحكم المدبّر والمعلق عتقه بصفة وأمّ الولد حكم العبد (بل يكفر بصوم) لعجزه عن غيره ولا فرق بين كفارة اليمين والظهار في ذلك (وإن ضرّه) الصوم لشدة حرّ أو طول نهار وكان يضعف عن العمل بسببه (وكان حلف وحنث بإذن سيّده) في كل منهما (صام بلا إذن) وليس له منعه وإن كانت الكفارة على التراخي لصدور السبب الموجب عن إذن سيّده (أو وجدا) أي الحلف والحنث (بلا إذن) (لم يصم إلا بإذن) منه قطعاً لأنه لم يأذن في السبب وحقه على الفور والكفارة على التراخي فإن صام بلا إذن أجزأه (وإن أذن) له (في أحدهما) فقط (فالأصح اعتبار الحلف) بإذن السيّد فإذا حلف بإذنه وحنث بغير إذنه صام بغير إذنه لأن إذنه في الحلف إذن فيما يترتب عليه (ومن بعضه حرٌّ وله مال يكفر بطعام أو كسوة) ولا يكفر بالصوم ليساره كما أنه إذا وجد ثمن الماء أو الثوب لا يجوز له أن يصلي متيمماً أو عارياً (لا عتق) لأنه يستعقب الولاء المتضمن للولاية والإرث وليس هو من أهلها.

﴿فصل﴾ حَلَفَ لا يَسكنها أو لا يُقيمُ فيها فَليَخرُج في الحالِ، فإن مَكثَ بلا عُذرٍ حَنِث، وإن بَعثَ متَاعَهُ وإن اشتغَل بأسبابِ الخروجِ كجَمع مَتاعٍ وإخراجِ أهلٍ ولُبسِ ثوبٍ لم يَحنث، ولو حلَف لا يُساكِنه في هذه الدّارِ فَخَرج أحدُهما

﴿فصل﴾ في الحلف على السكنى والمساكنة والدخول وغيرهما مما يأتي وبدأ بالأول فقال (حلف لا يسكنها) أي داراً معينة (أو لا يقيم فيها) وهو فيها عند الحلف (فليخرج في الحال) ببدنه بنيّة التحول ليتخلّص من الحنث وإن بقي أهله ومتاعه فإنه المحلوف عليه ولا يكلّف في خروجه عدواً ولا هَرْولة (فإن مكث بلا غدر حنث) وإن قلّ كما لو وقف ليشرب مثلا (وإن بعث متاعه) لأنّ المحلوف عليه سكناه وهو موجود إذ السكنى تطلق على الدّوام كالإبتداء واحترز بقوله بلا عُذْر ما لو مكث لغدر كأن أغلق عليه الباب أو خاف على نفسه أو ماله لو خرج أو كان به مرض لا يقدر معه على الخروج لم يحنث (وإن اشتغل) بعد الحلف (بأسباب الخروج كجمع متاع وإخراج أهل ولبس ثوب لم يحنث) بمكثه لذلك قال الماوردي ويراعي في لبثه لنقل المتاع والأهل ما جرى به العرف (ولو حلف لا يساكنه) أي زيداً مثلا (في هذه الدّار) أو لا يسكن معي فيها (فخرج أحدهما) منها (في الحال لم يحنث) لعدم المساكنة فإن مكث ساعة حنث إلاّ أن يشتغل بنقل متاع أو بأسباب الخروج كما قاله الامام (وكذا لو بني بينهما جداراً)

في الحالِ لم يَحنثِ، وكذا لَوْ بني بَيْنَهما جداراً ولكل جانب مدخل في الأصح ولو حلَف لا يَدخُلُها وهُوَ فيها أوْ لا يَخرُجُ وهو خَارجٌ فلا حَنثَ بهذَا، أو لا يَتزَوَّجُ أو لا يَتَطهّرُ أو لا يَلبسُ أو لا يَركبُ أو لا يقومُ أو لا يَقعُدُ فاستدامَ هذه

من طين أو غيره (ولكلّ جانب) من الدار (مدخل) لا يحنث (في الأصحّ) لاشتغاله برفع المساكنة والثاني يحنث لحصول المساكنة الى تمام البناء من غير ضرورة قال الخطيب وهذا هو الأصحّ كما في الشرحين والروضة ونسباه الى الجمهور وترجيح الأول تبع فيه المحرّر واحترز بقوله في هذه الدار عمّا لو أطلق المساكنة حنث بمساكنته في أي موضع كان (ولو حلف لا يدخلها) أي الدار (وهو فيها أو لا يخرج) منها (وهو خارج فلا حنث) في الصورتين (لهذا) المذكور من دخول أو خروج لأن الدخول الانفصال من خارج إلى داخل والخروج عكسه ولم يوجد ذلك في الاستدامة فلهذا لا يسمّى دخولا ولا خروجاً (أو) حلف (لا يتزوج) وهو متزوج (أوْ لا يتطهر) وهو متطهر (أو لا يلبس) وهو لابس (أو لا يركب) وهو راكب (أو لا يقوم) وهو قائم (أو لا يقعد) وهو قاعد (فاستدام هذه الأحوال) المتصف بها من التزوج إلى آخرها (حنث) في جميع هذه المذكورات (قلت تحنيثه) أي المحرر بمسائل استدامة اللبس والركوب والقيام والقعود صحيح لأنه يقال لبست يوماً وركبت يوماً وهكذا الباقي و (باستدامة التزوج والتطهر

الأحوالَ حنِثَ، قلتُ تحنيثُه باستدامةِ التزوُّج والتطهّر غلطَ لذُهُولٍ واستدامةُ طِيب ليسَت تطيُّباً في الأصحّ، وكذا وطءٌ وصَومٌ وصلاةٌ والله أعلم، ومَن حَلف لا يَدخُلُ داراً حِنثَ بدخُول دِهليزٍ داخلَ البابِ أو بيْنَ بابَيْن لا بدُخولِ أطاقٍ

غلط) لمخالفته للمجزوم به في الشرحين وغيرهما من عدم الحنث (لذهول) بذال معجمة وهو نسيان الشيء والغفلة عنه إذ لا يقال تزوجت شهراً بل من شهر لأن التزوج قبول العقد وأما وصف الشخص بأنه لم يزل ناكحاً فُلانة منذ كذا فإنه يراد به استمرارها على عصمة نكاحه ولا يقال تطهرت شهراً بل من شهر (واستدامة طيب ليست تطيّباً في الأصحّ) فلا يحنث باستدامته من حلف لا يتطيب إذ لا يقال تطيبت شهراً ولهذا لو تطيب ثم أحرم واستدام لا تلزمه الفدية (وكذا وَطء وصوم وصلاة) بأن يحلف في الصلاة ناسياً أنه فيها أو كان أخرس وحلف بالإشارة فلا يحنث باستدامتها على الأصحّ (والله أعلم) لما مرّ (ومن حلف لا يدخل داراً) معينة (حنث بدخول دهليز) لها وهو فارسي معرّب (داخل الباب) الذي لا ثاني بعده (أو) كان (بين بابين) لأنه من الدار ومن جاوز الباب عدّ داخلاً و(لا) يحنث (بدخول أطاق) للدار (قدام الباب) لأنه وإن كان منها ويدخل في بيعها لا يقال لمن دخله إنه دخلها وفسّر الرافعي الطاق بالمعقود خارج الباب وهو ما يعمل لبعض أبواب الأكابر (ولا) يحنث جزما (بصعود سطح) من خارجها (غير محوّط) لأنه لا يسمّى داخل الدار لغة ولا عرفاً لأنه حاجز يقي الدار الحرّ والبرد فهو

قُدّامَ الباب ولا بصُعُودِ سَطحٍ غيرِ مُحَوَّط وكذا مُحَوَّط في الأصحّ ، ولو أدخل يَدَه أو رأسه أو رِجلَه لم يحنَث فإن وَضَعَ رِجلَيه فيهَا مُعتمِداً علَيهما حِنثَ ولو انهدَمَت فدَخَل وقد بَقي أساسُ الحيطانِ حِنث، وإن صارت فضاءً أو جُعلَت

كحيطانها (وكذا) سطح (محوّط) من جوانبه الأربع بخشب أو قصب أو نحو ذلك لا يحنث بصعوده (في الأصحّ) لما مرّ (ولو أدخل يده أو رأسه أو رجله) فيها (لم يحنث) لأنه لا يسمّى داخلا وقد ثبت أن النبيّ ﷺ كان يخرج رأسه الى عائشة رضي الله تعالى عنها وهو معتكف ولم يعدّ خروجاً مبطلا للاعتكاف (فإن وضع رجليه فيها معتمداً عليهما) وباقي بدنه خارج (حنث) لأنه يسمّى داخلا واحترز بقوله معتمداً عليهما عمّا لو أدْخل رجلا فقط واعتمد عليها وعلى الخارجة فإنه لا يحنث لأنه لم يدخل فإن اعتمد على الداخلة فقط بحيث لو رفع الخارجة لم يسقط فهو كما لو اعتمد عليها وما لو مد رجليه فيها وهو قاعد خارجها فإنه لا يحنث لأنه لا يعدّ داخلا (ولو انهدمت فدخل وقد بقي أساس الحيطان حنث) لأنها منها والحاصل أن الحكم دائر مع بقاء اسم الدار وعدمه وبذلك صرّح المصنف في تعليقه على المهذب فقال نقلا عن الأصحاب إذا انهدمت فصارت ساحة لم يحنث أما إذا بقي منها ما تسمّى معه داراً فإنه يحنث بدخولها وهذا كله إذا قال لا أدخل هذه الدّار فإن قال لا أدخل هذه حنث بالعرصة (وإن

مسجداً أو حَمّاماً أو بُستاناً فَلا، ولو حلَفَ لا يَدخلُ دارَ زيدٍ حِنث بدُخولِ ما يَسكنها بملكٍ لا بإعارة وغصبٍ إلاّ أن يريدَ مسكنـه ويحنث بما يَملكه ولا يَسكنه إلاّ أن يُريدَ مَسكَنِه ولو حلَفَ لا يدخُل دار زيدٍ أو لا يُكلِّمُ عبدَه أو زوجَته فباعَها

صارت) تلك الدار المحلوف على دخولها (فضاء) بالمدّ وأريد به هنا المساحة الخالية من بناء (أو جعلت مسجداً أو حمّاماً أو بستاناً فلا) يحنـث بدخولها لزوال مسمّى الدار وحدوث اسم آخر لها (ولو حلف لا يدخل دار زيد حنث بدخول ما) أي دار (يسكنها بملك) سواء أكان مالكا لها عند الحلف أم بعده حتى لو قال لا أدْخل دار العبد فلا يتعلق بمسكنه الآن بل بما يملكه بعد عتقه لوجود الصفة (لا) يحنث بدخول ما يسكنها (باعارة وإجارة وغصب) ووصيّة بمنفعتها ووقف عليه لأن مطلق الإضافة الى من يملك تقتضي ثبوت الملك حقيقة بدليل أنه لو قال هذه الدّار لزيد كان إقراراً له بالملك حتى لو قال أردت به ما يسكنها لم يقبل ولا فرق بين أن يحلف بالفارسية أو بغيرها خلافاً للقاضي في قوله إنه إذا حلف بالفارسية يحمل على المسكن (إلاّ أن يريد) بداره (مسكنه) فيحنث بالمعار وغيره وإن لم يملكه ولم يعرف به لأنه مجاز اقترنت به بالنية قال الله تعالى: ﴿لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾ المراد بيوت الأزواج اللاّتي يسكّنها (ويحنث بما يملكه) زيد (ولا يسكنه) لأنه دخل في دار زيد حقيقة وهذا إذا كان يملك الجميع فإن كان يملك

أو طَلَّقَهُا فَدَخَلَ وكَلّم لم يحنَث، إلاّ أن يَقُولَ دارَه هذِه أو زوجتَه هذِه أو عَبده هَذا فيحنَثُ، إلا أن يريدَ ما دامَ ملكُه، ولو حلَف لا يَدخلُها من ذا البابِ فنُزعَ ونُصِبَ في

بعض الدار فظاهر نصّ الأم أنه لا يحنث وإن كثر نصيبه وأطبق عليه الأصحاب (إلاّ أن يريد) بداره (مسكنه) فلا يحنث بما لا يسكنه عملاً بقصده (ولو حلف لا يدخل دار زيد) مثلاً (أو لا يكلّم عبده أو زوجته فباعها) أي الدّار والعبد أو بعضها بيعاً يزول به الملك أو زوال ملكه عنها أو عن بعضها بغير البيع (أو طلّقها) أي زوجته طلاقاً بائناً أو رجعيّاً وانقضت عدّتها (فدخل) الدّار (وكلّم) العبد والزّوجة (لم يحنث) تغليباً للحقيقة لأنه لم يدخل داره ولم يكلّم عبده ولا زوجته لزوال الملك بالبيع ونحوه والزوجية بالطلاق فإن كان الطلاق رجعياً ولم تنقض العدة وكلّم الزوجة حنث لأن الرجعية في حكم الزوجات (إلاّ أن يقول) الحالف (داره هذه أو زوجته هذه أو عبده هذا فيحنث) تغليباً للإشارة اللّهم (إلاّ أن يريد) الحالف بما ذكر (ما دام ملكه) عليه فلا يحنث مع الإشارة إذا دخل الدّار أو كلّم العبد بعد زوال الملك أو الزّوجية بعد الطلاق البائن عملا بإرادته (ولو حلف لا يدخلها) أي الدار (من ذا الباب فنُزع) من محله (ونصب في موضع آخر منها) أي الدّار (لم يحنث بالثاني) أي بالدخول من المنفذ الثاني (ويحنث بالأوّل في الأصحّ) المنصوص فيهما حملا

مَوضع آخَرَ منها لم يَحنَث بالثاني ويَحنَثُ بالأولِ في الأصحّ، أو لا يَدخلُ بيتاً حنِثَ بكلّ بَيتٍ من طِين أو حَجرٍ أو آجُرّ أو خَشَبٍ أو خَيمة ولا يَحنَث بمَسجد وحمّام وكَنيسَةٍ وغارِ

لليمين على المنفذ لأنه المحتاج اليه في الدخول دون المنصوب الخشب ونحوه ولا فرق في جريان الخلاف بين أن يسدّ الأوّل أولا وهو كذلك واحترز المصنف بقوله من ذا الباب باسم الإشارة عما لو قال لا أدخلها من بابها فانه يحنث بالباب الثاني في الأصحّ لأنه يطلق عليه اسم بابها ولو حلف لا يركب على سرج هده الدّابة فركب عليه ولو على دابة أخرى حنث (أو) حلف (لا يدخل) أو لا يسكن (بيتاً) ولا نية له (حنث) بالدخول أو السّكنى (بكلّ بيت من طين أو حجر أو آجرّ أو خشب) أو قصب محكم كما قاله الماوردي (أو خيمة) ونحوها سواء أكان الحالف حضريّاً أم بدويّاً لأن اسم البيت يقع على ذلك كله حقيقة في اللغة كما لو حلف لا يأكل الخبز فإنه يحنث بجميع أنواعه ومحلّه إذا تلفظ بالبيت بالعربية فلو حلف بالفارسيّة كأن قال والله لا أدخل، درخانه، لم يحنث بغير البيت المبني لأن العجم لا يطلقونه على غير المبني نقله الرافعي عن القفال وغيره وصحّحه في الشرح الصغير (ولا يحنث) على المذهب (بمسجد) وكعبة (و) بيت (حمّام وكنيسة وغارجبل) لأنها لا تسمى بيتاً عرفاً فلا يشكل ذلك بتسمية المسجد بيتاً في قوله تعالى: ﴿في بيوت أذن الله أَنْ تُرْفَعَ﴾ ولا بتسمية الكعبة بيتاً في

جَبَل أو لا يَدخلُ علَى زيدٍ فدخَلَ علَى زيد فدخلَ بَيتاً فيه زيدٌ وغيرُه حَنِثَ، وفي قول إن نَوى الدخولَ على غَيره دونَه لا يَحنَثُ فلو جَهِلَ حضوره فخِلافُ حَنثِ الناسي، قلتُ ولو

قوله تعالى: ﴿وطَهِّر بَيْتي للطّائِفين﴾ كما لو حلف لا يجلس على بساط فجلس على الأرض فإنه لا يحنث مع أن الله تعالى سماها بساطاً وكما لو حلف لا يجلس عند سراج فجلس عند الشمس مع أن الله تعالى سماها سراجاً أفاده الخطيب وأطلق المصنف الغار ومحلّه كما قال البلقيني في غار لم يتخذ للسكنى وأمّا ما اتخذ من ذلك مسكناً فإنه يحنث به والمراد لكنيسة موضع تعبدهم فلو دخل بيتاً في الكنيسة فإنه يحنث قطعاً (أو) حلف (لا يدخل على زيد فدخل بيتاً فيه زيد وغيره) عالماً بذلك ذاكراً للحلف مختاراً (حنث) مطلقاً في الأظهر لوجود صورة الدخول عليه (وفي قول إن نوى الدخول على غيره دونه لم يحنث) كما في مسألة السلام الآتية وفرق الأول بأن الاستثناء يمتنع في الأفعال دون الأقوال بدليل أنه لا يصحّ أن يقال دخلت عليكم إلا زيداً ويصح سلمت عليكم إلاّ زيداً (فلو جهل حضوره) أي زيد في البيت (فخلاف حنث الناسي) والجاهل المذكورين في الطلاق والأصحّ فيهما عدم الحنث (قلت ولو حلف لا يسلّم عليه فسلّم على قوم هو فيهم) وعلم به (واستثناه) لفظاً أو نيّة (لم يحنث) في الأولى جزماً ولا في الثانية على المذهب لأنه أخرجه بالاستثناء عن أن يكون مسلماً عليه

حلَفَ لا يُسلِّمُ عليهِ فَسَلَّم على قَوم هُوَ فيهم واستَثنَاه لم يَحنَث، وإن أطلَقَ حَنِثَ في الأظهر والله أعلم.

﴿فصل﴾ حلَف لا يَأكُل الرؤوسَ وَلا نيةَ له حَنِثَ برُؤوس تُباعُ وحدَها لا طيرٍ وحوتٍ وصيدٍ الا بِبَلد تباعُ فيه

(وإن أطلق حنث في الأظهر والله أعلم) لأن العام يجري على عمومه ما لم يخصّص والثاني لا يحنث لأن اللفظ صالح للجميع وللبعض فلا يحنث بالشك فإن قصده حنث قطعاً أو جهله فيهم لم يحنث أخذاً ممّا مرّ.

﴿فصل﴾ في الحلف على أكل أو شرب مع بيان ما يتناوله بعض المأكولات إذا (حلف) شخص (لا يأكل الرؤوس) أو الرأس أو لا يشتريها (ولا نية له حنث برؤوس تباع وحدها) وهي رؤوس الغنم قطعاً وكذا الإبل والبقر على الصحيح لأن ذلك هو المتعارف وإن اختصّ ببعضها ببلد الحالف (لا) برؤوس (طير وحوت وصيد) وخيل (إلاّ ببلد تباع فيه مفردة) لكثرتها واعتياد أهلها فيحنث بأكلها فيه لأنها كرؤوس الأنعام في حق غيرهم وسواء أكان الحالف من تلك البلدة أم لا وإن كان في بلد لا تباع فيه مفردة لأن ما ثبت فيه العرف في موضع ثبت في سائر المواضع (والبيض) جمع بيضة (يحمل) فيمن حلف لا يأكل بيضاً (على) بيض (مزايل) أي مفارق (بائضه في الحياة كدجاج) بتثليث الدال أي بيضه وبيض إوز وبط (ونعامة وحمام) وعصافير ونحوها لأنها المفهوم عند

مفرَدَةً، والبَيضُ يحملُ على مُزايل بائِضِهِ في الحياة كَدَجَاج ونَعَامَةٍ وحَمَام لا سَمَكٍ وجَرَادٍ واللّحمُ علَى نعَمٍ وخَيل ووَحشٍ وَطيرٍ لا سَمكٍ وشَحم بَطنٍ، وكذا كَرِشٌ وكبدٌ وطحال وقلبٌ في الأصحّ، والأصحّ تناولهُ لَحم رأسٍ ولسانٍ

الإطلاق (لا) بيض (سمك وجراد) فلا يحنث الحالف على أكل البيض بها لأنه إنما يخرج بعد الموت بشق البطن (و) يحمل (اللّحم) فيمن حلف لا يأكله (على) لحم (نعم) من ابل وبقر وغنم (و) لحم (خيل) وهذا مزيد على المحرّر (و) لحم (وحش وطير) مأكولين لوقوع اسم اللحم عليه حقيقة فيحنث بالأكل من مذكاها ولا يحنث بلحم ما لا يؤكل كالميتة والحمار لأن قصده الامتناع عن ما لا يعتاد أكله ولأن اسم اللحم إنما يقع على المأكول شرعاً (لا) على لحم (سمك) وجراد لأنه لا يسمّى لحماً في العرف وإن سمّاه الله تعالى لحماً (و) لا (شحم بطن) وشحم عين لمخالفتهما اللّحم في الاسم والصفة (وكذا كرش) بكسر الراء ويجوز إسكانها مع فتح الكاف وكسرها وهو للحيوان كالمعدة للإنسان (وكبد) بفتح الكاف وكسر الباء الموحدة ويجوز إسكانها مع فتح الكاف وكسرها (وطحال) بكسر الطاء (وقلب) ورئة ومعي (في الأصحّ) لأنه يصحّ أن يقال إنها ليست لحماً والثاني يحنث بها لأنها في حكم اللحم روى البيهقي في الشعب عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قال العقل في القلب والرحمة في الكبد والرأفة في الطحال (والأصحّ تناوله) أي اللحم

وشحم ظهرٍ وجنبٍ وأنّ شحمَ الظَّهر لا يَتناوَلُهُ الشحمُ وأنَ الأليَةَ والسَّنامَ ليسَا شَحماً ولا لَحماً والأليّة لا تَتَناوَلُ سَناماً ولا يَتَنَاوَلهما والدسَم يتناوَلَهما، وشَحمَ ظهر وبَطن وكلَّ دهن ولو قالَ مُشيراً إلى حِنطةٍ لا آكل هذه حَنِثَ بأكلِها

(لحم رأس ولسان) لصدق الاسم عليهما (و) يتناول اللحم أيضاً (شحم ظهر وجنب) وهو الأبيض الذي لا يخالطه لحمٌ أحمر لأنه لحم سمين ولهذا يحمرّ عند الهزال والثاني المنع نظراً إلى اسم الشحم قال تعالى: ﴿حَرَّمْنا علَيْهم شُحُومهما إلاّ ما حملت ظهورُهُما﴾ أي ما علق بها منه فسمّاه شحماً وبهذا قال أبو حنيفة ومالك (و) الأصحّ (أن شحم الظهر) فيمن حلف لا يأكل شحماً (لا يتناوله الشحم (لما مرّ أنه لحم أما شحم البطن فيحنث به جزماً (و) الأصحّ (أن الأليّة) بفتح الهمزة (والسنام) بفتح السين (ليسا) أي كلّ منهما (شحماً و) (لحماً) لأنهما يخالفان كلا منهما في الاسم والصفة فإذا حلف لا يأكل اللحم أو الشحم لا يحنث بهما (والأليّة لا تتناول سناماً و) السنام (لا يتناولهما) لاختلاف الاسم والصفة وهذا لا خلاف فيه كما اقتضاه كلام الرّافعي وغيره وعلى هذا فتقرأ الأليةَ بالرفع على أنها مبتدأ ولا يصح أن يكون معطوفة على ما قبلها من مسائل الخلاف (والدسم) وهو الودك (يتناولهما) أي الأليةَ والسنام (و) يتناول (شحم ظهر وبطن وكل دهن) لصدق الاسم على جميع ذلك (ولحم البقر يتناول جاموساً) فيحنث بأكله من

عـلى هَيئتهـا وبِطَبخِها وخبزِها، ولو قالَ لا آكلُ هذه الحنطـة حَنِثَ بها مطبوخَةً وَنَيِئَةً ومَقليَةً لا بِطَحنِها وسويقها وعَجينهـا وخُبزهـا، ولا يتنـاوَل رطبٌ تمراً ولا بُسراً ولا عِنـبٌ زبيبـاً وكـذا العُكوسُ، ولو قـالَ لا آكـل

حلف لا يأكل لحم بقر لدخوله تحت اسم البقر ولهذا جعلوهما في باب الربا جنساً واحداً ويدخل فيه بقر الوحش في الأصحّ لصدق الاسم عليه بخلاف ما لو حلف لا يركب حماراً فركب حماراً وحشيّاً لا يحنث لأن المعهود للركوب الحمار الأهلي بخلاف الأكل كما قاله الرافعي (ولو قال) في حلفه (مشيراً إلى حنطة) مثلاً (لا آكل هذه حنث بأكلها على هيئتها وبطبخها وخبزها) تغليباً للإشارة هذا عند الاطلاق فإن نوى شيئاً حمل عليه (ولو قال لا آكل هذه الحنطة) مصرّحاً في حلفه بالإشارة مع الاسم (حنث بها مطبوخة) مع بقاء حباتها (ونيئة ومقليّة) بفتح الميم لأن الاسم لم يزل فإن هرست في طبخها لم يحنث لزوال اسم الحنطة كما يؤخذ من قوله (لا بطحينها وسويقها وعجينها وخبزها) بضم الخاء لزوال الاسم والصورة (ولا يتناول رطب) بضمّ الراء حلف على أكله (تمراً ولا بسراً) بضم الباء الموحدة ولا بلحاً (ولا) يتناول (عنب زبيباً وكذا العكوس) لهذه المذكورات فلا يحنث بأكل التمر من حلف لا يأكل رطباً وكذا الباقي لاختلافهما اسماً وصفة ولو حلف لا يأكل رطباً أوْ بسراً فأكل مُنَصِّفاً بضم الميم وفتح النون وكسر الصاد المهملة المشددة حنث لاشتماله على كل منهما قال أهل اللغة ثمر النخل أوله طلع

هذا الرَطبَ فتَتمرَّ فأكلَه أو لا أكلّمُ ذا الصبيّ فكلمه شيخاً فلا حِنْثَ في الأصحّ، والخبزُ يَتَناول كلَ خبزٍ كحنطةٍ وشعيرِ وأرُزٍّ وباقلا وذُرةٍ وحمصٍ فلو ثَرَدَه فأكله حَنِثَ ولو حلفَ لا يأكلُ سَويقاً فَسفَّهُ أوْ تَناوَلَهُ بأصبَع حَنِثَ، وإنْ جَعَلُه في

وكافور ثم خلال بفتح الخاء المعجمة واللام المخففة ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر فإذا بلغ الأرطاب نصف البسرة قيل منصّفة فإن بدا من ذنبها ولم يبلغ النصف قيل مذنبة بكسر النون ويقال في الواحدة بسرة بإسكان السين وضمها والجمع بُسر بضم السين وبُسُرات وأَبْسَر النَّخْل صار ثمره بُسْرا (ولو قال) الحالف (لا آكل هذا الرطب فتتمّر) أي صار تمراً (فأكله أولا أكلّم ذا الصبي) وأطلق (فكلمه شيخاً فلا حنث في الأصحّ) لزوال الاسم كما في الحنطة (والخبز) في حلفه على أكله (يتناول كل خبز كحنطة وشعير) بفتح الشين أفصح من كسرها (وأرز) بفتح الهمزة وضم الراء وتشديد الزاي (وباقلا) بتشديد اللام مع القصر إسم للفول (وذرة) بإعجام الذال (وحمّص) بكسر الحاء بخطه ويجوز فتح الميم وكسرها وسائر المتخذ من الحبوب كالعدس لأن الجميع خبز واللفظ باق على مدلوله من العموم (فلو ثَرَدَهُ) بالمثلثة مخففاً (فأكله حنث) وكذا لو ابتلعه بلا مضغ كما في الروضة كأصلها هنا وفي الطلاق فيها أنه لا يحنث بالبلع إذا حلف لا يأكل فعدّ ذلك تناقضاً قال الخطيب وأجاب شيخي عن ذلك بأن ما في الطلاق

ماءٍ فشرِبهُ فلا ، أو لا يشرَبُه فبالعكسِ ، أو لا يأكلُ لبَناً أو مائِعاً آخر فأكله بخبُز حنِثَ ، أو شربَه فلا ، أو لا يشرُبُهُ فبالعَكسِ ، أو لا يَأكلُ سَمناً فأكله بخبزٍ جامِداً أو ذائباً حَنِثَ ، وأن شرِبَه فلا ، وأن أكلَه في عَصيدَةٍ حَنِثَ إن كانَت

مبني على اللغة والبلع فيها لا يسمّى أكلا والأيمان مبناها على العرف والبلع فيها يسمّى أكلا والجمع أوْلى من تضعيف أحد الموضعين (و) الأفعال المختلفة الأجناس كالأعيان لا يتناول بعضها بعضاً والشرب ليس أكلا ولا عكسه فعلى هذا (لو حلف لا يأكل سويقاً فسفه أو تناوله بأصبع) مبلولة أو نحوها (حنث) لأنه يعدّ آكلا (وإن جعله) أي السويق (في ماء) أو مائع أو غيره حتّى انْماع (فشربه فلا) لعدم الأكل (أو) حلف (لا يشربه) أي السّويق (فبالعكس) فيحنث في الثانية لموجود المحلوف عليه دون الأولى لأنه لم يشربه (أو) حلف (لا يأكل لبناً أو مائعاً آخر) كالزيت (فأكله بخبز حنث) لأنه كذلك يؤكل (أو شربه فلا) يحنث لأنه لم يأكله (أو) حلف (لا يشربه فبالعكس) فيحنث بالثانية لوجود المحلوف عليه دون الأولى لعدمه (أو) حلف (لا يأكل سمناً فأكله بخبز جامداً أو ذائباً) بمعجمة بخطه (حنث) لأنه فعل المحلوف عليه (وإن شربه) ذائباً (فلا) يحنث لأنه لم يأكله (وإن أكله في عصيدة) وهي كما قاله ابن مالك دقيق يلتّ بسمن ويطبخ قال ابن قتيبة: سميت بذلك لأنها تعصد بآلة أي تلوى (حنث إن كانت عينه

عَينُه ظاهَرةً، ويدخُل في فاكِهةٍ رُطَبٌ وعنبٌ ورُمّانُ وأُتْرُجّ ورَطبٌ ويابسٌ قلتُ ولَيمونٌ وَنبقٌ وكذا بطّيخٌ ولُبّ فُستقٍ وبُنـدُقٍ وغيرهما في الأصحّ لا قثاء، وخيار، وباذنجان وجَزَرٌ

ظاهرة) بحيث يرى جرمه بأن بقي لونه وطعمه فإن كانت عينه مستهلكة فلا (ويدخل في فاكهة) حلف لا يأكلها (رُطَب وعنب ورمان) وتفّاح وسفرجل وكمثرى ومشمش وخوخ (وأترجّ) بضم الهمزة والراء وتشديد الجيم ويقال فيه أترنج بالنون (ورَطب ويابس) كتمر وزبيب وتين يابس وخوخ ومشمش لوقوع الاسم على ذلك لأن الفاكهة ما يتفكّه بها أي يتَنَعَّم بأكلها أو لا يكون قوتاً (قلت وليمون) بفتح اللام وإثبات النون في آخره الواحدة ليمونة (و) يدخل أيضاً في فاكهة (نَبْق) طرية ويابسة وهو بفتح النون وسكون الموحدة وبكسرها ثمر حمل السّدر (وكذا بطيخ) بكسر الياء الموحدة وفتحها (ولبّ فستق) وهو بفتح التاء وضمها إسم جنس والواحدة فستقة (و) لبّ (بُنْدُق) بموحدة ودال مضمومتين (وغيرها) من اللّبوب كلبّ لوز وجوز (في الأصحّ) أمّا البطيخ فلأن له نضجاً وإدراكاً كالفواكه وأمّا اللبوب فإنها تعد من يابس الفواكه والثاني المنع لأن ذلك لا يعدّ في العرف فاكهة واختاره الأذرعي (لاقثاء) بكسر القاف وضمّها وبمثلثة مع المدّ (و) لا (خيار و) لا (باذنجان) بكسر المعجمة (و) لا (جزر) بفتح الجيم وكسرها لأنها من الخضراوات لا الفواكه فأشبهت البقل

ولا يَدخلُ في الثِمار يَابسٌ والله أعلم، ولو أطلِقَ بطيخٌ وتمرٌ وجَوزٌ لم يُدخِل هندِيّ والطعامُ يتناولُ قوتاً وفاكِهةً وأدماً وحَلْوى، ولو قَالَ لا آكل من هذِه البقرةِ تناوَل لحمَها دونَ

(ولا يدخل في) حلفه على عدم أكل (الثمار) مثلثة (يابس) منها (والله أعلم) فلا يحنث بأكله بخلاف الفاكهة فيدخل فيها يابسها وفرق بالثمر اسم للرطب من الفاكهة (ولو أطلق بطِّيخ وتمر وجوز) فيمن حلف لا يأكل واحداً منها (لم يدخل) في حلفه (هنديّ) منها فلا يحنث بأكله للمخالفة في الصورة والطعم والبطيخ الهندي هو الأخضر (والطعام) إذا حلف لا يأكله (يتناول قُوتاً وفاكهة وادما وحلوى) لأن اسم الطعام يقع على الجميع بدليل قوله تعالى: ﴿كُلُّ الطعام كان حِلاًّ لبني إسرائيل إلاّ ما حرَّمَ إسرائيل على نَفْسِهِ﴾ (ولو) تعارض المجاز والحقيقة المشتهره قدّمت عليه وحينئذ لو (قال) الحالف (لا آكل من هذه البقرة تناول لحمها) فيحنث به لأنه المفهوم عرفاً وكذا شحمها وكبدها وغيرهما (دون ولد) لها (ولبن) منها فلا يحنث بهما حملاً على الحقيقة المتعارفة فإن كان المجاز مشتهراً قدّم على الحقيقة المرجوحة كما أشار إليه بقوله (أو) لا آكل (من هذه الشجرة فثمر) منها يحنث الحالف به (دون ورق وطرف غصن) منها حملاً على المجاز المتعارف لتعذر الحمل على الحقيقة لأن الأغصان والأوراق لا تراد في العرف وإن أكل

ولد ولبَن أو من هذِه الشَجرة فثَمرٌ دونَ ورَق وطَرَف غُصنٍ

﴿فصل﴾ حلفَ لا يأكُل هذِه الثمرةَ فاختلطَت بتمرٍ فأكَلَهُ إلا تمرة لم يَحنَث، أو ليأكلَنَّها فاختلطَت لم يَبرَّ إلا بالجميع أو ليأكلنّ هذه الرّمانة فإنما يبرَّ بجميع حبّها أو لا يلبسُ هذَين لم

الورق في بلدة أكلا متعارفاً كورق بعض شجرة الهند فقد أخبرني الثقة بأنهم يأكلونه وأنه مثل الحلوى وأحسن فيحنث به أيضاً.

﴿فصل﴾ في مسائل منثورة (حلف لا يأكل هذه الثمرة) المعينة (فاختلطت بتمر فأكله إلاّ تمرة لم يحنث) لاحتمال أن تكون المتروكة هي المحلوف عليها والأصل براءة ذِمتِه من الكفارة والورع أن يكفّر لاحتمال أنها غير المحلوف عليها ويحنث بآخر تمرة يأكلها (أو) حلف (ليأكلنها) أي التمرة المعينة (فاختلطت) بتمر كله (لم يبرّ إلا بالجميع) لاحتمال أن تكون المتروكة هي المحلوف عليها أما إذا لم تختلط به كلّه كأن وقعت في جانب من الصبرة فأكل ذلك الجانب برّ كما قاله الإمام والضابط حصول اليقين بأكلها (أو) حلف (ليأكلنّ هذه الرّمانة فإنما يبرّ بجميع حبّها) لتعلق يمينه بالجميع ولهذا لو قال لا آكلها فترك منها حبّة لم يحنث (أو) حلف (لا يلبس هذيْن) الثوبين وأطلق (لم يحنث بأحدهما) لأن الحلف عليهما فإن نوى أن لا يلبس منهما شيئاً حنث بأحدهما كما نصّ عليه في الأم (فإن لبسهما معاً أو مرتباً) بأن لبس أحدهما ثم قلعه ثم لبس الآخر (حنث) لوجود المحلوف عليه (أو) قال في حلفه

يحنث بأحدِهما فإن لبسَهما معاً أو مُرَتَباً حَنِثَ، أو لا يلبسُ هذَا ولا هَذا حنِثَ بأحدِهما، أو ليأكُلَنَّ ذَا الطعَام غداً فماتَ قبلَهُ فلا شيءَ علَيه، وإن ماتَ أو تلفَ الطعامُ في الغَد بعدَ تمكّنه من أكلِهِ حَنِثَ وقبلَه قولانِ كمكرَهٍ، وإن أتلفَه بأكل أو

(لا ألبس هذا ولا هذا حنث بأحدهما) لأنهما يمينان حتى لو حنث في أحدهما بقيت اليمين منعقدة على فعل الآخر حتى إذا وجد كفر أخرى لأن إدخال حرف العطف وتكرير، الاّ، بينهما يقتضي ذلك ويخالف ما لو حذف، لا، فإنه لا يحنث إلا بالجميع كما مرّ لتردده بين جعلها كالشيء الواحد والشيئين والأصل براءة الذمة وعدم الحنث فإذاأدخل لا فلا بدّ من فائدة وليس إلاّ إفراد كل منهما باليمين فحملت عليه (أو) حلف (ليأكلنّ ذا الطعام غدا فمات قبله) أي الغد (فلا شيء عليه) لأنه لم يبلغ زمن البرّ والحنث (وإن مات أو تلف الطعام) أو بعضه (في الغد) في المسألتين (بعد تمكنه من أكله حنث) لأنه فوت البرّ على نفسه باختياره (و) إن تلف (قبله) أي التمكن ففي حنثه (قولان كمكره) أظهرهما عدم الحنث لأن فوت البرّ ليس باختياره حيث قالوا قولي المكره أرادوا به ما إذا حلف باختياره ثم أكره على الحنث أما إذاأكره على الحلف فإنه لا يحنث قطعاً (وإن أتلفه) أو بعضه (بأكل أو غيره قبل الغد) عالماً عامداً مختاراً (حنث) لأنه فوت البرّ باختياره (وإن تلف) الطعام بنفسه (أو أتلفه أجنبي) قبل الغد (فكمكره)

غيرِهِ قبلَ الغَد حِنثَ، وإن تلِفَ أو أتلفَه أجنبيٌّ فكمُكرَه، أو لأقضيَنَّ حقَكَ عندَ رأسِ الهِلالِ فليقضِ عندَ غروبِ الشَمسِ آخرِ الشَهر فإن قدَّم أو مَضى بعدَ الغُروب قدرُ إمكانِه حِنثَ، وإن شَرِعَ في الكيلِ حِينئذٍ ولم يَفرُغ لكثرتِه

لما مرّ والأظهر فيه عدم الحنث (أو) قال مخاطباً لشخص له عليه حق والله (لأُقضينَّ حقك عند رأس الهلال) أو عند رأس الشهر (فليقض) الحق المحلوف عليه (عند غروب الشمس آخر الشهر) الذي قبله لوقوع هذا اللفظ على أول جزء من الليلة الأولى من الشهر ويعرف إما برؤية الهلال أو العدد لكن لفظة عند أو مع تقتضي المقارنة (فإن قدم) قضاء الحق على غروب الشمس (أو مضى بعد الغروب قدر إمكانه) أي قضاء الحق (حنث) لتفويته البرّ باختياره (وإن شرع في الكيل) أو الوزن أو العدّ (حينئذ) أي عند غروب الشمس (ولم يفرغ) من توفية الحق الموزون أو المكيل مع تواصل الكيل أو الوزن (لكثرته إلا بعد مدة لم يحنث) لأنه أخذ في القضاء عند ميقاته (أو) حلف (لا يتكلم فسبّح) الله تعالى أوْ حمده أوْ هلّله أو كبّره (أو قرأ قرآناً) في الصّلاة أو خارجها ولو كان عليه حدث أكبر (فلا حنث) بذلك لانصراف الكلام إلى كلام الآدميين في محاوراتهم ويحنث بكل ما يعدّونه مخاطبة للناس فلو حلف لا يسلم على زيد مثلا (أو لا يكلمه فسلّم عليه) وسمع كلامه ولو كان سلام الصّلاة (حنث) أما عدم السلام

إلا بعدَ مدةٍ لم يَحنث، أو لا يتكلَّم فسبّح أو قرأ قرآناً فلا حِنثَ، أو لا يكلّمُه، فسلَّم عليه حنث وإن كاتَبه أو رَاسَله أوْ أشار إليه بيَد أو غيرها فلا في الجَديد، ولو قرأ آيةً أفهَمه بهَا مقصودَه وقصدَ قراءةً لم يَحنَث وإلاّ حنِثَ، أوْ لا مالَ لَهُ

عليه فقد مرّ وأما عدم كلامه فلأن السلام عليه نوع من الكلام (وإن كاتبه أو راسله أو أشار إليه بيد أو غيرها) بعين أو رأس (فلا) حنث عليه بذلك (في الجديد) حملاً للكلام على الحقيقة بدليل صحة النفي عن ذلك فيقال ما كلمه ولكن كاتبه أو راسله وفي التنزيل: ﴿فلن أكلّم اليوم إنسيّاً فأشَارَتْ إليه﴾ وفي القديم نعم حملاً للكلام على الحقيقة والمجاز ويدل له قوله تعالى: ﴿وما كان لبَشَر أن يُكَلّمَهُ الله أوْ من وراء حِجاب أوْ يُرْسل رَسُولا﴾ فاستثنى الوحي والرسالة من التكلم فدل على أنها منه ومنهم من قطع بالجديد وحمل ما نقل عن القديم على ما إذا نوى في يمينه المكاتبة والمراسلة قال الرافعي وهو صريح في أنه عند النية يحنث قطعاً وهو واضح ووجهه أن المجاز تجوز إرادته بالنية (ولو قرأ) الحالف (آية أفهمه) أي المحلوف على عدم كلامه (بها مقصوده) نحو: «أدخلوها بِسَلامٍ آمنين» عند طروق المحلوف عليه الباب (وقصد قراءة) فقط أو مع إفهامه (لم يحنث) لأنه لم يكلّمه (وإلاّ) بأن قصد إفهامه فقط أو أطلق (حنث) لأنه كلّمه ونازع البلقيني في حال الإطلاق واعتمد عدم الحنث (أو) حلف أنه

حنث بكلّ نوع، وإن قَلّ حَتَّى ثوبِ بَدنه ومدَبّر، ومعلَقٍ عتقُه بصِفَةٍ وما وصّى به ودينٍ حالٍ وكذا مؤجلٍ في الأصحّ، لا مكاتبٍ في الأصحّ، أو ليَضرِبنّه فالبِرُّ بما يُسمَّى ضرباً ولا يشتَرط إيلام إلا أن يقول ضرباً شديداً وليس وضع

(لا مال له) وأطلق (حنث بكل نوع وإن قلّ حتى ثوب بدنه) لصدق اسم المال عليه (و) حتى (مدبّر) له (ومعلّق عتقه بصفة و) حتى (ما وصّى به) الحالف من رقيق وغيره (ودين حال) ولو على معسر أوْ لم يستقر كأجرة قبل انقضاء مدة الإجارة وكذا على جاحد ولا بينة على الأصحّ (وكذا) دين (مؤجل) يحنث به (في الأصحّ) لأنه لا يملك ما ذكر فهو كالخارج عن ملكه أما المكاتب كتابة فاسدة فيحنث به (أو) حلف (ليضربنّه) أي زيداً مثلا (فالبرّ) بكسر الموحدة بخطه في يمينه يتعلق (بما يسمّى ضرباً) فلا يكفي وضع اليد عليه (ولا يشترط) فيه (إيلام) بصدق الاسم بدونه إذ يقال ضربه فلم يؤلمه بخلاف الحدّ والتعزير لأن المقصود منهما الزَّجر (إلا أن يقول) أو ينوي (ضرباً شديداً) أو نحوه كمبرّح فيشترط فيه الإيلام للتنصيص عليه (وليس وضع سوط عليه) أي المحلوف على ضربه (و) لا (عض و) لا (خنق) بكسر النون بخطه مصدر خنقه عصر عنقه (و) لا (نَتْفُ شعر) بفتح عينه (ضرباً) فلا يبرّ الحالف على ضرب زيد مثلا بهذه المذكورات لأن ذلك لا يسمّى ضرباً عرفاً (قيل ولا لطم) وهو ضرب الوجه بباطن

سوط عليه وعض وخنق ونتف شعر ضرباً قيل ولا لطم ووكز أو ليضربنّه مائة سوط أو خشبة فشد مائة وضربه بها ضربة أو بعثكال عليه مائةُ شِمرَاخ بَرَّ إنْ عَلِم أصابةَ الكُلِّ أو تَراكَمَ بعضٌ على بَعض فوَصَله ألمُ الكلِّ،

الراحة (و) لا (وَكْز) وهو الضرب باليد مطبقة قال تعالى: ﴿فَوَكَزَهُ مُوسى فَقَضَى عَلَيْه﴾ أي لا يسمى كل منهما ضرباً والأصحّ يسمّى (أو) حلف (ليضربنّه مائة سوط أو) مائة (خشبة فشدّ مائة) مما حلف عليه من السياط أو الخشب (وضربه بها ضربة) واحدة برّ لوجود المحلوف عليه (أو) ضربه (بعثكال) بكسر العين وبالمثلثة أي عُرجون (عليه) أي العثكال (مائة شمراخ) بكسر أوله بخطه (برّ) الحالف (إن علم إصابة الكلّ) من الشماريخ بأن عاين إصابة كل منها بالضرب بأن بسطها واحداً بعد واحد كالحصير (أو تراكم بعض على بعض فوصله) أي المضروب بها (ألم الكلّ) أي ثقله فإنه يبرّ أيضاً وإن حال ثوب أو غيره مما لا يمنع تأثر البشرة بالضرب لقوله تعالى: ﴿وخُذْ بِيدِك ضِغْثاً فاَضرِبْ بِهِ ولا تَحْنث﴾ فإن الضّغث هو الشماريخ القائمة على السياق ويسمّى العثكال وهذا وإن كان شرع من قبلنا فقد ورد في شَرعنا تقريره في قصة الزاني الضعيف كما قدمناها في باب الزنى (قلت ولو شك في إصابة الجميع برّ على النصّ والله أعلم) عملا بالظاهر وهو الإصابة لإطلاق الآية ولكن الورع أن يكفّر عن يمينه لاحتمال تخلف بعضها

قلتُ ولو شَكَ في إصابَةِ الجَميع برَّ على النَصِّ والله أعلم، أو ليَضربَنّه مائةَ مرّةٍ لم يبرَّ بهذا، أو لا أفارقُكَ حتى أستوفيَ فهَرَب ولم يمكنه اتّباعُه لم يحنَثْ، قلت الصّحيح لا يَحنثُ إذا أمكنَه اتّباعُه والله أعلم، وإن فارَقَه أو وَقَفَ حَتى ذهَبَ

(أو) حلف (ليضربنه مائة مرّة لم يبرّ بهذا) المذكور من المائة المشدودة ومن العثكال لأنه جعل العدد للضربات وكذا لو قال مائة حزمة على الأصحّ لأن الجميع يسمّى حزمة واحدة (أو) قال لغريمه (لا أفارقك حتى أستوفي) حقي منك (فهرب) غريمه (ولم يمكنه اتباعه) لمرض أو غيره (لم يحنث) بخلاف ما إذا أمكنه ولم يتبعه (قلت الصحيح لا يحنث إذا أمكنه اتباعه) ولم يتبعه (والله أعلم) لأنه حلف على فعل نفسه فلا يحنث بفعل غيره والمراد بالمفارقة ما يقطع معيار المجلس (وإن فارقه) الحالف مختاراً ذاكراً لليمين (أو) لم يفارقه بل (وقف حتى ذهب) غريمه (وكانا ماشيين) وهذه مزيدة على المحرّر (أو أبرأه) الحالف من الحق (أو احتال) به (على غريم) للغريم (ثم فارقه أو أفلس) أي ظهر أن غريمه مفلس (ففارقه ليوسر) أي إلى أن يوسر (حنث) في المسائل الخمس لوجود المفارقة في الأوليين ولتفويته في الثالثة البرّ باختياره وفي الرابعة والخامسة الحوالة وأما في الأخيرة فلوجود المفارقة واحترز بقوله وكانا ماشيين عمّا إذا كانا ساكنين وابتدأ الغريم بالمشي فلا يحنث لأن الحادث للشيء وهو فعل الغريم (وإن استوفى) الحالف حقه

وكانا ماشِيَين أو أبرَأه أو احتالَ على غريمٍ ثم فَارَقه أو أفلَسَ ففَارَقه ليُوسَر حِنثَ، وإن اَستَوفى وفارَقه فوجَده ناقِصاً إن كانَ من جِنس حقِه لكنّه ارَدأ لم يحنَث والاّ حنِثَ عالِمٌ، وفي غَيره القولانِ، أو لا رَأى منكَراً إلا رَفعه الى القاضي فَرأى وتمكّنَ فلم يَرفَع حتى ماتَ حنِثَ ويُحمَلُ على

من غريمه (وفارقه فوجده) أي ما استوفاه (ناقصاً) نظرت (إن كان من جنس حقه لكنه أردأ) منه (لم يحنث) بذلك لأن الرّداءة لا تمنع من الاستيفاء (وإلاّ) بأن لم يكن من جنس حقه بأن كان دراهم خالصة فخرج ما أخذه مغشوشاً أو نحاساً (حنث عالم) بحال المال المأخوذ قبل المفارقة للمفارقة قبل الاستيفاء (في غيره) أي العالم وهو الجاهل بالحال (القولان) في حنث الجاهل والناسي أظهرهما لا حنث والتعريف في القولين للعهد المذكور في الطلاق (أو) حلف (لا رأى منكراً إلا رفعه للقاضي) أو لا رأى لقطة أو ضالة إلا رفعها إليه فرأى) الحالف ذلك (وتمكن) من الرفع اليه (فلم يرفع) ذلك (حتى مات) الحالف (حنث) لتفويته البرّ باختياره ولا يلزمه المبادرة الى الرّفع بل له المهلة مدة عمره وعمر القاضي فمتى رفعه إليه برّ ولا يشترط في الرفع أن يذهب إليه بل يكفي أن يكتب إليه بذلك أو يرسل رسولا بذلك فيخبره لأن القصد بذلك إخباره والإخبار يحصل بذلك (ويحمل على قاضي البلد) عند الإطلاق لا على غيره لأن ذلك مقتضى التعريف بأل (فإن

قاضِي البلَد فإن عُزِلَ فالبِرّ بالدفع إلى الثانِي، أو إلاّ رَفعه إلى قاضٍ بَرَّ بكُلّ قاضٍ أو إلى القاضِي فُلان فرآهُ ثم عُزِلَ فإن نَوى ما دَامَ قاضياً حَنِثَ إن أمكنَه رفعُه فتركَه وإلا فكمكرَه، وإن لَم يَنو بَرَّ برفع إليه بَعدَ عَزلِه.

﴿فصل﴾ حلَف لا يبيعُ أو لا يشتَري فعقد لنفسِه أو غيره

عزل) قاضي البلد وتولّى غيره (فالبرّ) يحصل (بالرفع الى) القاضي (الثاني) ولا عبرة بالموجود حالة الحلف لأن التعريف في الألف واللام للجنس ويشترط في رفع المنكر إلى القاضي أن يكون في محلّ ولايته فإن في غيره لم يبرّ إذ لا يمكنه إقامة موجبه وإن كان في بلده قاضيان كفى الرفع الى أحدهما (أو) حلف لا رأى منكراً (إلاّ رفعه الى قاض برّ بكلّ قاض) في ذلك البلد وغيره لصدق الاسم وسواء أكان قاضياً حال اليمين أم وليّ بعده لعموم اللفظ (أو) الا رفعه (الى القاضي فلان) هو كناية عن اسم علم لمن يعقل ومعناه واحد من الناس (فرآه) أي المنكر (ثم) لم يرفعه اليه حتى (عزل) القاضي (فإن نوى ما دام قاضياً حنث إن) رأى المنكر و (أمكنه رفعه) إليه (فتركه) لتفويته البرّ باختياره (وإلاّ) بأن لم يمكنه رفعه إليه (فكمكره) والأظهر عدم الحنث (وإن لم ينو) ما دام قاضياً (برّ بالرفع إليه بعد عزله) قطعاً إن نوى عينه وذكر القضاء للتعريف.

﴿فصل﴾ في الحلف على أن لا يفعل إذا (حلف) شخص أنه

حنث ولا يحنث بعقد وكيله له أو لا يزوج أو لا يطلّق أو لا يعتق أو لا يضرب فوكل من فعله لا يحنث إلا أن يريد أن لا يفعلَ هُوَ ولا غَيرُه أو لا ينكحُ حنِث بعَقد وكيلِه له لا بقَبُوله هو لغَيرِهِ، أو لا يبيعُ مالَ زيد فبَاعَهُ بإذنِه حنثَ وإلاّ

(لا يبيع أو لا يشتري) مثلا وأطلق (فعقد لنفسه) حنث قطعاً لصدور الفعل منه (أو غيره) بولاية أو وكالة (حنث) على الصحيح لأن إطلاق اللّفظ يشمله (ولا يحنث) الحالف على عدم البيع مثلا إذا أطلق (بعقد وكيله له) البيع سواء أكان ممّن يتولاه الحالف بنفسه عادة أم لا لأنه لم يعقد (أو) حلف لا يزوج أو لا يطلّق أو لا يعتق أو لا يضرب فوكل من فعله لا يحنث) وإن فعله الوكيل بحضرته وأمره لأنه حلف على فعله ولم يفعل (إلا أن يريد) الحالف استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه وهو (أن لا يفعل هو ولا غيره) فيحنث بفعل وكيله فيما ذكر في مسائل الفصل عملا بإرادته (أو) حلف (لا ينكح حنث لعقد وكيله له لا بقبوله هو) أي الحالف النكاح (لغيره) لأنّ الوكيل في النكاح سفير محض ولهذا يجب تسمية الموكل ونازع البلقيني في ذلك واعتمد عدم الحنث وهذا كله إذا أطلق فإن أراد أن لا ينكح لنفسه ولا لغيره حنث عملا بنيته (أو) حلف (لا يبيع مال زيد) مثلا (فباعه) بيعاً صحيحاً (بإذنه) أو اذن حاكم لحجر أوْ إذن الوليّ لحجر أو صغر أو جنون (حنث) لصدق اسم البيع بما ذكر (وإلاّ) بأن باعه بيعاً

فَلا، أو لا يَهبُ لهُ فأوجَب له فلم يَقبَل لم يحنَث، وكذا إن قَبلَ ولم يَقبَض في الأصحّ، ويحنَث بعُمرِي ورُقَبي وصَدَقةٍ لا إعارةٍ ووَصيّة ووقفٍ، أو لا يتَصدَّق لم يحنَث بهبَةٍ في الأصحّ، أو لا يأكُلَ طعاماً اشتَراه زيدٌ لم يَحنَث بمَا اشتراهُ

غير صحيح (فلا) حنث لفساد البيع (أو) حلف (لا يهب له) أي لزيد مثلا (فأوجب له) الهبة (فلم يقبل لم يحنث) لأن الهبة لم تتم (وكذا إن قبل) الهبة (ولم يقبض) لم يحنث أيضاً (في الأصحّ) لأنّ مقتضى الهبة نقل الملك ولم يوجد ولأن المقصود بالحلف على الامتناع عدم التبرع على الغير وذلك حاصل عند عدم القبض (ويحنث) من حلف لا يهب بعُمْرى ورُقْبي) وسبق تفسيرهما في الهبة (وصدقة) تطوعاً وهدية مقبوضة لأنها أنواع حاصّة من الهبة أما الصدقة الواجبة فلا يحنث بها على الأصحّ لأنها كقضاء الدّين و (لا) يحنث بغير ما ذكر من (إعارة) وضيافة إذ لا ملك فيهما (ووصيّة) لأنها تملك بعد الموت والميت لا يحنث (ووقف) عليه لأن الملك فيه لله تعالى (أو) حلف (لا يتصدّق) حنث بالصدقة فرضاً وتطوعاً على فقير وغني ولو ذميّاً لشمول الاسم ويحنث بالاعتاق لأنه تصدق عليه برقبته و (لم يحنث بهبة في الأصحّ) لأنها أعمّ من الصدقة (أو) حلف (لا يأكل طعاماً اشتراه زيد لم يحنث بما اشتراه) زيد (مع غيره) شركة معاً أو مرتّباً لأن كلّ جزء من الطعام لم يختصّ زيد بشرائه بدليل أنه لا يقال إشتراه فلان بل

مَعَ غيرِه، وكَذَا لو قَالَ من طَعامٍ اشتراهُ زيدٌ في الأصحّ، ويحنَثُ بما اشتراه سَلَماً، ولو اختَلطَ ما اشتَراهُ بمشترى غيره لم يحنَث حَتى يتيَقَن أكلَه من مَاله، أو لا يَدخُل داراً اشتراها زيدٌ لم يحنَث بدارٍ أخذَها بشُفعةٍ.

بعضه (وكذا لو قال) لا آكل (من طعام إشتراه زيد) لم يحنث بما ذكره في المتن (في الأصحّ) لما مرّ (ويحنث بما اشتراه) زيد (سلماً) أو إشراكاً أو تولية أو مُرابحة لأنها أنواع من الشراء (ولو اختلط ما اشتراه) زيد (بمشتري غيره لم يحنث) بأكله من المختلط (حتى يتيقن أكله من ماله) بأن يأكل قدراً صالحاً كالكف والكفين لأنه يتحقق أن فيه مما اشتراه زيد بخلاف عشر حبات وعشرين حبة وقوله بمشترى غيره ليس بقيد فإن اختلاطه بملك الغير كذلك سواء أملكه ذلك الغير بالشراء أم بغيره لفقد الاسم المعلق عليه في الوضع والعرف إذ الأخذ بالشفعة شراء حكميّ لا حقيقي ويتصور أخذ الكل بالشفعة في صورتين الأولى في شفعة الجوار وهي أن يأخذ بها دار جاره ويحكم له بها حاكم حنفيّ وقلنا يحلّ له باطناً كما هو الأصحّ الثانية أن يملك شخص نصف دار ويبيع شريكه النصف الآخر فيأخذه بالشفعة فتصير الدّار جميعها له ثم يبيع الآخر النصف الذي لم يملكه بالشفعة شائعاً ثم يبيعه ذلك الغير من غيره فله أخذه منه بالشفعة وقد صدق عليه أنه ملك جميع الدار بالشفعة لكن في عَقْدَيْن.

﴿كتاب النذر﴾

وهو ضَربان نذُر لجاج كأن كَلَّمتُه فللّهِ علَيّ عتقٌ أو صومٌ وفيهِ كفارةُ يَمينٍ، وفي قولٍ ما التزَم، وفي قولِ أيُّهما

﴿كتاب النذر﴾

بذال معجمة ساكنة لغة: الوعد بخير أو شر، وشرعاً: التزام قُرْبَةٍ لم تتعيّن وذكره المصنف عقب الأيمان لأن كلا منهما عقد يعقد المرء على نفسه تأكيداً لما التزمه ولأنه يتعلّق بالنذر كفارة ككفارة اليمين في الجملة والأصل فيه آيات كقوله تعالى: ﴿وَلْيُوفوا نُذُورهم﴾ وقوله تعالى: ﴿يُوفُونَ بالنَّذْر﴾ وأخبار كخبر البخاري: «من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصي الله فلا يَعْصه» وخبر مسلم: «لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم» واختلفوا هل النذر مكروه أو قربة نقل الأول عن النّص وجزم به المصنف في مجموعه لخبر الصحيحين أنه ﷺ نهى عنه وقال إنه لا يردّ شيئاً وإنما يستخرج به من البخيل ونقل الثاني عن القاضي والمتولي والغزالي وهو قضية قول الرافعي: النذر تقرب. فلا يصحّ من الكافر وقول المصنف في مجموعه في كتاب الصلاة

شَاءَ ، قلت الثالثُ أظهرُ ورجّحَه العِراقيُّونَ والله أعلَم ، ولو قالَ إن دخلتُ فعلَيّ كفارةُ يمينٍ أو نذرٍ لَزِمته كفارةٌ بالدخولِ. ونَذرُ تَبرُّرٍ بأن يَلتزِمَ قربةً إن حدثَت نِعمةٌ أو

النذر عمداً في الصلاة لا يبطلها في الأصحّ لأنه مناجاة لله تعالى فهو يشبه قوله سجد وجهي للذي خلقه وصوّره قال في المهمات ويعضده النصّ وهو قوله تعالى: ﴿وما أنْفَقْتُم من نَفَقَةٍ أَوْ نَذَرْتُم من نَذْرٍ فإن الله يَعْلَمُه﴾ أي يجازي عليه والقياس وهو أنه وسيلة الى القربة وللوسائل حكم المقاصد وأيضاً فإنه يثاب عليه ثواب الواجب كما قاله القاضي حسين وهو يزيد على النفل بسَبْعين درجة كما في زوائد الروضة والنهي محمول على من ظن أنه لا يقوم بما التزمه أو أن للنذر تأثيراً وقال ابن الرفعة الظاهر أنه قربة في نذر التبرّر دون غيره إ هـ قال الخطيب وهذا أوجه وأرْكان النذر ثلاثة: ناذر ، وصيغة ، ومنذور ، وسكت المصنف عن الأوّلين أما الناذر فيشترط فيه التكليف والإسلام والاختيار ونفوذ التصرف فيما ينذره فلا يصحّ من غير مكلّف كصبيّ ومجنون لعدم أهليتهما للالتزام إلا السكران فإنه يصحّ منه وإن كان غير مكلّف عند المصنف كما مرّ بيانه في كتاب الطلاق لصحة تصرّفه ولا يصحّ من كافر لعدم أهليته للقربة أو التزامها وإنما صحّ وقفه وعتقه ووضيته وصدقته من حيث أنها عقود مالية لا قربة ولا مكره لخبر: « رُفِعَ عَنْ أمتي الخطأ والنّسيان وما اسْتُكْرِهُوا عليه » ولا ممن لا ينفذ

ذَهَبت نقمَةٌ كأن شُفِي مَريضي فللّهِ عَلَيَّ أو فَعلَيَّ كذا فَيلزَمُه ذلكَ إذا حَصَلَ المعلَّقُ عليهِ، وإن لم يُعَلِّقه بشَيءٍ كللّهِ عَلَيَّ صومٌ لَزِمَهُ في الأظهَر ولا يصحُّ نَذرُ مَعصِيَة

تصرّفه فيما ينذره كنذر السفيه القرب المالية العينية كعتق هذا العبد وأما الصيغة فيشترط فيها لفظ يشعر بالتزام فلا ينعقد بالنية كسائر العقودّ وتنعقد بإشارة الأخرس المفهمة قال الخطيب: وينبغي كما قال شيخنا انعقاده بكناية الناطق مع النية قال الأذرعي: وهو أوْلى بالانعقاد بها مع مبيع (وهو) أي النذر (ضربان) أحدهما (نَذْر لَجاج) بفتح أوله بخطه وهو التمادي في الخصومة سمّي بذلك لوقوعه حال الغضب ويقال له يمين اللجاج والغضب ويمين الغلق ونذر الغلق بفتح الغين واللام والمراد به ما خرج مخرج اليمين بأن يقصد الناذر منع نفسه أو غيرها من شيء أو يحث عليه أوْ يحقق خبراً أو غضباً بالتزام قربة (كأن كلمته) أي زيدا مثلا أو أن لم أكلّمه أو أن لم يكن الأمر كما قلته (فلله عليّ) أو فعليّ (عتق أو صوم) أو نحوه كصدقة وحج وصلاة (وفيه) عند وجود المعلّق عليه (كفارة يمين) لقوله ﷺ: «كفارة النذر كفارة يمين» رواه مسلم ولا كفارة في نذر التبرر قطعاً فتعين أن يكون المراد به اللجاج وروي ذلك عن عمر وعائشة وابن عبّاس وابن عمر وحفصة وام سلمة رضي الله تعالى عنهم (وفي قول) يجب على الناذر في ذلك (ما التزم) لقوله ﷺ: «مَنْ نَذَرَ

ولا واجِبٍ، ولو نَذَرَ فعلَ مُبَاحٍ أو تركَهُ لم يلزِمْهُ، لكن إن خالَفَ لَزِمه كفَّارَةُ يَمين علَى المُرَجَّح، ولو نَذَرَ صومَ أيَّامٍ نُدِب تعجيلُها، فإن قَيَّد بتفريقٍ أو مُوالاةٍ وجَبَ، والاَّ

وسَمّى فَعَلَيْهِ ما سَمّى » ولأنه التزم عبادة عند مقابلة شرط فتلزمه عند وجوده (وفي قول أيّهما) أي الأمريْن (شاء) الناذر فيختار واحداً منهما من غير توقف علي قوله اخترت حتى لو اختار معينا منهما لم يتعين وله العدول الى غيره (قلت) هذا (الثالث أظهر ورجّحه العراقيّون والله أعلم) لأنه يشبه النذر من حيث أنه التزام قُرْبة واليمين من حيث المنع ولا سبيل الى الجمع بين موجبيهما ولا الى تعطيلهما فوجب التخيير وقضية قول المصنف فلله على عتق أو صوم أن نذر اللجاج لا بدّ فيه من التزام قربة وبه صرّح في المحرر لكن الصحيح في أصل الروضة فيما لو قال إن دخلت الدار فلله عليّ أن آكل الخبز من صور اللجاج وأنه يلزمه كفارة يمين فقط لأنه إنما يشبه اليمين لا النذر لأن المعلق عليه غير قربة ومثل بالعتق والصوم ليعلم أنه لا فرق في الملتزم بين المالي والبدني والعتق لا يحلف به إلا على وجه التعليق والالتزام كقوله: ان فعلت كذا فعليّ عتق فتجب الكفارة ويتخير بينها وبيْن ما التزمه (ولو قال إن دخلت) الدار (فعليّ كفارة يمين أو) كفارة (نذر لزمته كفارة بالدخول) في الصورتيْن وهي كفارة يمين أما الأولى فبالاتفاق تغليباً لحكم اليمين وأما الثانية فلخبر مسلم السابق

جَازَ، أو سنةٍ معيَّنةٍ صامَها وأفطَرَ العيدَ والتشريقَ وصامَ رَمَضانَ عنه ولا قضاءَ، وإن أفطَرَت بحيضٍ وَنِفاسٍ وجَبَ القضاءُ في الأظهَر، قلتُ الأظهر لا يَجب وبه قطعَ الجمهورُ

واحترز بقوله فعليّ كفارة يمين عما إذا قال فعليّ يمين فإنه يكون لغوا على الأصحّ لأنه لم يأت بصيغة النذر ولا الحلف وليست اليمين مما يلتزم في الذّمة وقوله أوْ نذر معطوف على يمين ولا يصحّ أن يكون معطوفاً على كفارة كما توهمه بعضهم فإنه لو قال فعليّ نذر صحّ وتخير بَيْن قربة وكفارة يمين (و) الضرب الثاني (نذر تبرّر) وهو تفعّل من البرّ سمّي بذلك لأن الناذر طلب به البرّ والتقرب الى الله تعالى وهو نوعان كما في المتن أحدهما نذر المجازاة وهو المعلق بشيء (بأن يلتزم) الناذر (قربة إن حدثت) له (نعمة أو ذهبت) عنه (نقمة كأن شفي مريضي) أو ذهب عنّي كذا (فلله عليّ أو فعليّ كذا) من عتق أو صوم أو نحوه (فيلزمه ذلك إذا حصل المعلق عليه) لقوله تعالى: ﴿وأَوْفُوا بَعْهد الله إذا عَاهَدْتُم﴾ وقد ذمّ الله أقواماً عاهدوا ولم يوفوا فقال: ﴿ومنْهُم مَنْ عاهَدَ الله﴾ الآية وللحديث المار: «من نَذَرَ أن يُطيع الله فَلْيُطِعْهُ» (وإن لم يعلّقه) الناذر (بشيء كلّله) أي كقوله ابتداء لله (عليّ صوم) أو حج أو غير ذلك (لزمه) ما التزمه (في الأظهر) لعموم الأدلة المتقدمة والصيغة إن احتملت نذر اللجاج ونذر التبرر رجع فيها الى قَصْد الناذر فالمرغوب فيه تبرر والمرغوب عنه لجاج (ولا يصح

والله أعلم، وإن أفطر يوماً بلا عُذرٍ وجبَ قضاؤه ولا يجبُ استئنافُ سنةٍ فإن شَرَطَ التَتابُعَ وجبَ في الأصحّ، أو غيرَ مُعيّنةٍ وشَرَطَ التَتابُعَ وجبَ، ولا يَقطَعُهُ صَومُ رمَضَانَ عن

نَذْر معصية) كالقتل والزنى وشرب الخمر لحديث: «لا نذر في معصية الله تعالى» رواه مسلم ولخبر البخاري المار: «مَن نَذَرَ أن يطيع الله فَلْيُطِعْهُ ومن نذر أن يَعْصي الله فلا يَعْصِهِ» فلا تجب كفارة إن حنث (ولا) يصحّ نذر (واجب) على العين بطريق الخصوص كما قاله البلقيني كالصبح أو صوم أول رمضان لأنه واجب بإيجاب الشرع ابتداء فلا معنى لإيجابه أما واجب العين بطريق العموم فيصحّ كما إذا نذر الوضوء لكلّ صلاة فإذا توضأ لصلاة عن حدث خرج به عن واجب الشرع والنذر كما جزم في أصل الروضة وأما واجب الكفاية فالأصحّ لزومه بالنذر في أصل الروضة (ولو نَذَر فعل مباح) كأكل ونوم (أو تركه) كأن لا يأكل الحلوى (لم يلزمه) الفعل ولا الترك لخبر أبي داود: «لا نَذْر الاّ فيما ابتُغِيَ به وَجْهُ الله تعالى» ولخبر البخاري عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «بينما النبيّ ﷺ يخطب إذ رأى رجلا قائماً في الشمس فسأل عنه فقالوا: هذا أبو إسرائيل نذر أن يصوم ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم، قال: مُروه فليتكلم وليستظل وليقعد وليتم صَوْمه» وأجابوا عن حديث المرأة التي قالت للنبيّ ﷺ حين قدم المدينة إني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف فقال

فَرضِه وأفطَر العيدَ والتشريقَ ويَقضيها تِباعاً متصلةً بآخِر السنةِ ولا يَقطَعُه حَيْضٌ وفي قَضائِهِ القَولانِ، وإن لم يَشرطه لم يَجب، أو يَومَ الاثنينِ أبداً لم يَقضِ أَثاني رَمَضانَ، وكذا

لها: «أَوْف بنذرك» بأنه لما حصل السرور للمسلمين بقدومه ﷺ وأغاظ الكفار وأرغم المنافقين كان من القرب ولذلك استحبّ ضربه في النكاح ليخرج عن معنى السفاح وفسر في الروضة وأصلها المباح بما لم يرد فيه ترغيب ولا ترهيب زاد في المجموع واستوى فعله وتركه شرعاً كنوم وأكل ثم استدرك على عدم لزوم نذر المباح بقوله (لكن إن خالف لزمه كفارة يمين على المرجّح) في المذهب كما في المحرر لأنه نذر في غير معصية الله تعالى لكن الأصحّ كما في الروضة وصوّبه في المجموع أنه لا كفارة فيه لعدم انعقاده (ولو نذر صوم أيّام) معدودة معينة (ندب تعجيلها) مسارعة الى براءة الذمة (فإن قيّد) نذر صوم الأيام (بتفريق أو موالاة وجب) ذلك عملا بالتزامه (والاّ) بأن لم يقيد بتفريق ولا موالاة (جاز) أي التفريق والموالاة عملا بمقتضى الإطلاق لكن الموالاة أفضل خروجاً من خلاف أبي حنيفة (أو) نذر صوم (سنة معينة) كسنة كذا (صامها) عن نذره إلا ما ذكره في قوله (وأفطر) منها (العيد) أي يومي الفطر والأضحى (والتشريق) وهو ثلاثة أيام بعد يوم النحر وجوباً لأنه غير قابل للصوم (وصام) شهر (رمضان) منها (عنه) أي رمضان لأنه لا يقبل غيره (ولا قضاء)

العيدَ والتشريقَ في الأظهرِ، فلو لَزِمَه صومُ شَهرَين تِباعاً لكفّارَةٍ صامَهُما ويقضي أثانيَهُما، وفي قولٍ لا يَقضِي إن سَبَقَت الكفارةُ النذَر، قلتُ ذا القَولُ أظهر والله أعلم، وتقضِي زمَنَ

عليه للنذر لأن هذه الأيام لو نذر صومها لم ينعقد نذره فإذا أطلق فأوْلى أن لا تدخل في نذره (وإن أفطرت) أي امرأة في سنة نذرت صيامها (بحيض ونفاس وجب القضاء) لأيامها (في الأظهر) لأن الزمان قابل للصّوم وإنما أفطرت لمعنى فيها فتقضي كصوم رمضان وهذا ما رجحه البغوي وصاحب التنبيه والمرشد فتبعهم المحرر (قلت) أخذا من الرافعي في الشرح (الأظهر لا يجب) قضاء زمن أيامها (وبه قطع الجمهور والله أعلم) لأن أيامها لا تقبل الصوم فلا تدخل بالنذر كالعيد واعتمد البلقيني الأول ونازع في نقل الثاني عن الجمهور والإغماء في ذلك كالحيض (وإن أفطر) الناذر من السنة (يوماً بلا عذر) اثم و (وجب قضاؤه) لتفويته باختياره (ولا يجب استئناف سنة) لأن التتابع إنما كان للوقت كما في رمضان لا لأنه مقصود في نفسه بل لو أفطر جميع السنة لم يجب الولاء في قضائها وأفهم كلامه أنه إذا أفطر لعذر لم يجب قضاؤه واستثنى منه ما لو أفطر لعذر السفر فإنه يجب القضاء على الأصحّ لأنه يتعلق بمحض اختياره هذا كلّه إذا لم يشترط في السنة التتابع (فان شرط) فيها (التتابع) كـلله علي صومها متتابعاً (وجب) استئنافها (في الأصحّ) لأن ذكر التتابع يدل على أنه مقصود

حَيضٍ ونفاسٍ في الأظهرِ أو يَوماً بعَينِه لم يَصُم قبلَهُ أو يوماً مِن أسبُوعٍ ثم نسِيهُ صامَ آخِرَه وهُو الجمعةُ فإن لم يكُن هُوَ وقعَ قضاءً ، ومَن شَرَعَ في صَوم نَفلٍ فَنَذَر إتمامَه لَزِمَهُ على

والثاني لا يجب لأن ذكر التتابع مع التعيين لَغْوٌ (أوْ) نذر صوم سنة هلالية (غير معينة وشرط) فيها (التتابع وجب) وفاء بما التزمه (ولا يقطعه) أي التتابع فيها (صوم رمضان عن فرضه وأفطر العيد و) أيام (التشريق) لاستثناء ذلك شَرْعاً واحترز بقوله عن فرضه عما لو صام رمضان عن نذر أو قضاء أو تطوع فإنه لا يصحّ صومه لما مرّ أنه لا يقبل غيره وينقطع به التتابع قطعاً (ويقضيها) أي المذكورات من رمضان والعيدين والتشريق لأنه التزم صوم سنة ولم يصمها (تباعاً) بكسر أوله أي ولاء (متصلة بأخر السنة) عملا بشرط التتابع وقيل لا يقضى كالسنة المعينة وأجاب الأول بأن المعيّن في العقد لا يبدل بغيره والمطلق إذا عيّن قد يبدل ومحلّ الخلاف إذا أطلق اللفظ فإن نوى الأيام التي تقبل الصوم من سنة متتابعة لم يلزمه القضاء قطعاً وإن نوى عدداً يبلغ سنة كأن قال ثلاثمائة وستين يوماً لزمه القضاء قطعاً وإذا أطلق الناذر السنة حملت على الهلالية لأنها السنة شرعاً (ولا يقطعه) أي التتابع في السنة لو كان الناذر لها امرأة (حيض) ونفاس أي زمنهما لأنه لا يمكن الاحتراز منه (و) لكن (في قضائه) كالنفاس (القولان) السابقان في قضاء زمن الحيض في السنة المعينة أظهرهما لا يجب

الصَّحيح ، وإن نَذَر بعضِ يَوم لم يَنعَقِد وقيل يَلزَمُه يومٌ أو يومَ قدوم زيد فالأظهرُ انعقادُه فإن قَدِم ليلاً أو يَومَ عِيد أو في رَمَضان فلا شَيءَ علَيه ، أو نهاراً وهوَ مُفطِر أو صائِم

كما مرّ قال ابن الرفعة والأشبه لزومه كما في رمضان بل أولى وإن أفطر لسفر أو مرض أو لغير عذر استأنف كفطره في صوم الشهرين المتتابعين (وإن لم يشرطه) أي التتابع في صوم السنة غير المعينة (لم يجب) أي التتابع فيها لعدم التزامه فيصوم ثلاثمائة وستين يوماً (أو) نذر صوم (يوم الاثنين أبداً لم يقض أثاني رمضان) الواقعة فيه غالباً وهي أربعة جزماً لأن النذر لا يشملها لسبق وجوبها وأما لو وقع فيها خمسة أثانين ففي قضاء الخامس القولان في العيد كما قال (وكذا العيد والتشريق) إن اتفق شيء منها يوم الاثنين لا يقضى أبداً (في الأظهر) قياساً على أثاني رمضان وأثاني بياء ساكنة جمع اثنيْن كما صوبه في المجموع وهو المحكيّ عن سيبويه (فلو لزمه صوم شهرين تباعاً) بكسر أوله أي ولاء (لكفارة) أوْ لنذر لم يعيّن فيه وقتاً (صامها ويقضى أثانيها) لأنه أدخل على نفسه صوم الشهريْن (وفي قول لا يقضي إن سبقت الكفارة النذر) أي ندر صوم الاثنين (قلت ذا القول أظهر والله أعلم) نظراً الى وقت الوجوب والأول نظر الى وقت الأداء وصوبه الأسنوى (وتقضي) المرأة في نذرها صوم الأثاني (زمن حيض ونفاس) واقع في الأثاني (في الأظهر) لأنها لم تتحقق وقوعه فيه فلم تخرج من نذرها والثاني

قضاءً أو نذراً وجَبَ يومٌ آخَر عن هَذَا ، أو وهو صَائِم نفلاً فكذلِك ، وقيل يَجبُ تتمِيمُه ويَكفِيه ، ولو قَالَ إن قَدِم زيدٌ

المنع كما في العيد ويؤخذ من الروضة كأصلها ترجيحه قال الخطيب وهو المعتمد ولعلّ المصنف سكت عن استدراكه هنا عن عن المحرر اكتفاء باستدراكه عليه فيما سبق حيث قال قلت الأظهر لا يجب (أو) نذر (يوماً بعينه لم يصم) عنه (قبله) فإن فعل لم يصحّ كالواجب بأصْل الشرع ولا يجوز تأخير عنه بغير عُذْر فإن أخره وفعله صحّ وكان قضاء (أو) نذر (يوماً) عينه (من أسبوع) أي جمعة (ثم نسيه صام آخره) أي الاسبوع (وهو الجمعة فإن لم يكن هو) أي اليوم الذي عينه الجمعة (وقع) صوم يوم الجمعة (قضاء) عنه وإن كان هو فقد وفي بما التزمه قال المصنف في مجموعه ومما يدل على أن يوم الجمعة آخر الأسبوع ويوم السبت أوّله خبر مسلم عن أبي هريرة قال: «أخذ رسول الله ﷺ بيدي فقال: خلق الله التربة يوم السبت، وخلق فيها الجبال يوم الأحد، وخلق الشجر يوم الاثنين، وخلق المكروه يوم الثلاثاء، وخلق النور يوم الأربعاء، وبث فيها الدواب يوم الخميس، وخلق آدم بعد العصر من يوم الجمعة في آخر ساعة من النهار فيما بين العصر الى الليل» (ومن شرع في صوم نفل) أو في صلاته أو طوافه أو اعتكافه (فنذر اتمامه لزمه على الصحيح) لأن النفل عبادة فصحّ التزامه بالنذر ويلزمه الإتمام (وإن نذر بعض يوم لم ينعقد) نذره

فللّهِ عَلَيَّ صومُ اليومِ التالي ليَوم قدُومِه، وإن قَدِم عمروٌ

لأنه ليس بقربة (وقيل) ينعقدو (يلزمه يوم) لأن صوم بعض اليوم ليس معهوداً شرعاً فلزمه يوم كامل (أو) نذر أن يصوم (يوم قدوم زيد فالأظهر انعقاده) لإمكان الوفاء به (فإن قدم) زيد (ليلا أو يوم عيد) أو تشريق (أو في رمضان فلا شيء عليه) لأنه قيّد باليوم ولم يوجد القدوم في محلّ يقبل الصّوم (أو) قدم زيد (نهاراً وهو) أي الناذر (مفطر أو صائم قضاء أو نذراً وجب) في الأحوال المذكورة (يوم آخر) قضاء (عن هذا) المنذور وهو صوم يوم قدوم زيد كما لو نذر صوم يوم ففاته (أو) قدم زيد (وهو) أي الناذر (صائم نفلا) وقدوم زيد قبل الزوال (فكذلك) يجب صوم يوم آخر عن نذره في الأصحّ لأنه لم يأت بالواجب عليه بالنذر والنفل لا يقوم مقام الفرض وهذا بناء على الأصحّ في لزوم الصوم من أوّل النهار (وقيل) لا بل (يجب تتميمه) بقصد كَوْنه عن النذر (ويكفيه) عن نذره بناء على أن لزوم الصوم من وقت قدومه ويكون أوله تطوعاً وآخره فرضاً كمن دخل في صوم تطوع ثم نَذَرَ إتمامه (ولو قال إن قدم زيد فللّه عليّ صوم اليوم التالي ليوم قدومه وإن قدم عمرو فللّه عليّ صوم أول خميس بعده) أي بعد قدومه (فقدما) أي زيد وعمرو (في الأربعاء وجب صوم الخميس عن أوّل النَّذْرَيْن) لسبقه (ويقضي الآخر) لتعذر الإتيان به في وقته فلو صام الخميس عن النذر الثاني أثم وصحّ في الأصحّ لما مرّ

فللّهِ عَليَّ صومُ أوّلِ خميس بَعدَه فقد ما في الأربعاء وجَبَ صومُ الخَميس عن أوّلِ النَذرَيْنِ ويقضِي الآخَرَ.

﴿فصل﴾ نَذَرَ المشيَ الى بَيتِ اللهِ أو إتيانَهُ فالمذهبُ

أنه يصحّ صوم يوم النذر عن غيره ويقضي يوماً آخر من النذر الآخر وكلام المصنف يقتضي خلافه.

﴿فصل﴾ في نذر حج أو عمرة أو هدْي أو غيرهما إذا (نَذَرَ المشي إلى بيت الله) تعالى وقصد البيت الحرام وهو الكعبة (أو) لم ينذر المشي لبيت الله بل نَذَرَ (إتيانه) فقط (فالمذهب وجوب إتيانه بحج أو عمرة) لأن الله تعالى أوجب قصده بنسك فلزم بالنذر كسائر القرب أما إذا لم يقل البيت الحرام في المسألتين ولا نواه أو نذر أن يأتي عرفات ولم ينو الحج لم ينعقد نذره لأن بيت الله تعالى يصدق ببيته الحرام وبسائر المساجد ولم يقيده بلفظ ولا نية وعرفات من الحلّ فهي كبلد آخر ولو نذر إتيان مكان من الحرم كالصفا أو المروة أو مسجد الخيف أو منى أو مزدلفة لزم إتيان الحرم بحج أو عمرة لأن القربة إنما تتم في إتيانه بنسكه والنذر محمول عن الواجب كما مرّ وحرمة الحرم شاملة لجميع ما ذكر من الأمكنة ونحوها في تنفير الصيد وغيره ولو قال في نذره بلا حج ولا عمرة لزمه أيضاً ويلغو النفي وإن صحح البلقيني عدم الصحة معلّلا لها بأنه صرّح بما ينافيه ولو نذر المشي أو الإتيان لبيت المقدس أو المدينة الشريفة لم يلزمه ذلك ويلغو

وجُوبُ إتيانه بحجٍّ أو عُمرَةٍ، فإن نَذَرَ الإتيانَ لم يَلزَمهُ مَشيٌ، وإن نَذَرَ المشيَ أو أن يحجُ أو يَعتَمِرَ ماشياً فالأظهرُ وجوبُ المَشيِ، فإن كانَ قالَ أحُجُّ مَاشِياً فمِن حيثُ يُحرِم،

نذره لأنه مسجد لا يجب قصده بنسك فلم يجب إتيانه بالنذر كسائر المساجد ويفارق لزوم الاعتكاف فيهما بالنذر بأن الاعتكاف عبادة في نفسه وهو مخصوص بالمسجد (فإن نذر الإتيان) الى بيت الله الحرام (لم يلزمه مشي) لأن ذلك لا يقتضي المشي بل له الركوب قطعاً (وإن نذر المشي) الى بيت الله الحرام (أو أن يحج أو يعتمر ماشياً) وهو قادر على المشي (فالأظهر وجوب المشي) لأنه التزم جعله وصفاً للعبادة فهو كما لو نذر أن يصوم متتابعاً أما العاجز فلا يلزمه شيء ولو قدر عليه بمشقة شديدة لم يلزمه أيضاً وأصل الخلاف مبني على أن الركوب في الحج أفضل أو المشي وفيه أقوال أظهرها عند المصنف أفضلية الركوب لأنه ﷺ حجّ راكباً ولأن فيه زيادة مؤنة وإنفاقاً في سبيل الله تعالى والثاني أفضلية المشي لزيادة المشقةوالأجْر على قدر المشقة (فإن كان قال) في نذره (أحجّ ماشياً) أو أمشي حاجاً (فمن) أي يلزمه المشي من (حيث يحرم) من الميقات أو قبله أو بعده لأنه التزم المشي في الحج وابتداء الحج من وقت الإحرام فإن صرّح بالمشي من دويرة أهله لزمه (وإن قال) في نذره (أمشي الى بيت الله تعالى) الحرام أو الى الحرم ماشياً (فمن دويرة أهله) يمشي (في الأصحّ)

وإن قَالَ أَمشِي إلى بَيتِ الله تعالى فمِن دُوَيرَةِ أهلِه في الأصحّ، وإذا أوجَبْنَا المشيَ فركَبَ لعُذر أجزأهُ وعلَيه دَمٌ في الأظهر، أو بلا عذرٍ أجزأهُ على المشهُور وعلَيه دمٌ، ومَن نذَر

لأن قضية ذلك أن يخرج من بيته ماشياً لأنه مدلول لفظه (وإذا أوْجبنا المشي) على الناذر (فركب لعذر) وهو أن يناله به مشقة ظاهرة كما قالوه في العجز عن القيام في الصلاة (أجزأه) نسكه راكباً عن نذره ماشياً قطعاً لما في الصحيحين أنه ﷺ رأى رجلا يهادى بَيْن ابْنَيْهِ فسأل عنه فقالوا: نَذَرَ أن يحج ماشياً فقال: إن الله لَغَنِيٌّ عن تعذيب هذا نفسه» وأمره أن يركب، (وعليه دم في الأظهر) لتركه الواجب واحترز بقوله إذا أوجبنا المشي عما إذا لم نوجبه فإنه لا يجبر تركه بدم (أو) ركب (بلا عذر أجزأه) الحج راكباً (على المشهور) مع عصيانه لأنه لم يترك الا هيئة التزمها وتركها لا يمنع من الاحتساب فصار كترك الاحرام من الميقات والثاني لا يجزئه لأنه لم يأت بما التزمه وقوله (وعليه دم) يقتضي أنه لا خلاف فيه وليس مراداً بل إنما يلزمه على المشهور والدم شاة تجزىء في الأضحية (ومن نَذَرَ حجاً أو عمرة لزمه فعله بنفسه) إن كان قادراً (فان كان معضوباً) وهو العاجز عن الحج بنفسه (استناب) غيره في ذلك ولو بأجرة أو جعل كما في حجة الإسلام (ويندب) للناذر (تعجيله في أول) سني (الامكان) مبادرة الى براءة الذمة فإن خشي الغضب لو أخر لزمته المبادرة كما في حجة

حجاً أوْ عمرةً لزِمَهُ فعلُه بنَفسِه، فإن كانَ مَعضُوباً استنَابَ، ويندَبُ تعجيلُه في أوّلِ الإمكانِ فإن تمكّن فأخّر فماتَ حُجّ مِن مالِه، وإن نَذَرَ الحجّ عامَه وأمكنَه لَزِمَه، فإن مَنَعَه

الإسلام (فإن تمكن) من التعجيل (فأخّر فمات حُجَّ من ماله) لتقصيره أما إذا مات قبل أن يتمكن فلا شيء عليه كحجة الإسلام والعمرة في ذلك كالحج (وإن نذر الحج عامه وأمكنه) فعله فيه بأن كان على مسافة يمكنه منها الحج في ذلك العام (لزمه) فيه تفريعاً على الصحيح في تعيين الزمان في العبادات فلا يجوز تقديمها عليه كالصوم ولا تأخيرها عنه فإن أخّره وجب عليه القضاء في العام الثاني واحترز بقوله عامه عما إذا لم يقيده بعام فيلزمه في أيّ عام شاء وبقوله وأمكنه عمّا إذا نَذَرَ حج السنة ولا زمان يسع الإتيان به فإنه لا ينعقد نذره على الأصحّ لتعذر اللزوم (فإن منعه مرض وجب القضاء) كما لو نذر صوم سنة معينة فأفطر فيها بعذر المرض فإنه يقضي (أو) منعه بعد الإحرام (عدوّ) أو سلطان أو ربّ دين لا يقدر على وفائه حتى مضى إمكان الحج في تلك السنة (فلا) قضاء عليه (في الأظهر) لمكان العذر (أو) نذر (صلاة أو صوماً في وقت) معيّن لم ينه عن فعل ذلك فيه (فمنعه) من ذلك (مرض أو عدوّ وجب القضاء) لتعيّن الفعل في الوقت (أوْ) نذر (هدياً) أي أن يهدي شيئاً سمّاه من نعم أو غيرها كأن قال: لله عليّ أن أهدي شاة أو ثوباً الى مكة أو الحرم (لزمه حمله

مَرضٌ وجبَ القضاءُ أو عَدوٌّ فَلا في الأظهَر ، أوْ صَلاةٌ أو صوماً في وَقتٍ فَمَنَعه مرَضٌ أو عدوٌّ وجَبَ القَضَاءُ ، أو هدياً لَزِمه حملُه الى مكّةَ والتصدُّقُ به على مَن بها أو التصدّقَ علَى

الى مكة) أو الحرم لأنه محلّ الهدي (و) لزمه (التصدق به على من بها) من الفقراء والمساكين من المسلمين غريباً كان أوْ مستوطناً فيمتنع بيعه وتفرقة ثمنه وينزل بعينه منزلة الأضحية والشاة في الزكاة (أوْ) نذر (التصدق) بشيء (على أهل البلد معيّن) مكة أو غيرها (لزمه) ذلك وفاء بما التزمه أو صرفه لمساكينه من المسلمين ولا يجوز نقله كما في زيادة الروضة كالزكاة (اوْ) نذر (صوماً في بلد) مثلاً لزمه الصوم لأنه قربة و (لم يتعين) أي الصوم فيه فله الصوم في غيره سواء الحرم وغيره كما أن الصوم الذي هو بدل لجبران واجب الإحرام لا يتعين فيه وقيل إن عيّن الحرم تعيّن لأن بعض المتأخرين رجح أن جميع القرب تتضاعف فيه فالحسنة فيه بمائة الف حسنة والتضعيف قربة (وكذا صلاة) نذرها في بلد لم يتعين لها ويصّلي في غيره لأنها لا تختلف باختلاف الأمكنة (الا المسجد الحرام) إذا نذر الصلاة فيه فيتعين لعظم فضله وصحّ أن الصلاة فيها بمائة الف صلاة كما رواه الإمام أحمد وغيره المراد بالمسجد الحرام جميع الحرم لا أنه موضع الطواف فقط فقد جزم الماوردي بأن حرم مكّة كمسجدها في المضاعفة وتبعه المصنف في مناسكه وجزم به الحاوي (وفي قول و) الا (مسجد المدينة) المنوّرة

أهلِ بلَدٍ مُعَيَّن لزِمهُ، أو صوماً في بلَدٍ لم يتعَيَّن، وكذا صَلاةً الاّ المسجِدَ الحَرامَ، وفي قول ومسجدَ المَدينةِ والأقصَى قلتُ الأظهر تَعيُّنهُما كالمسجدِ الحرام والله أعلم، أو صوماً مُطلَقاً

(والأقصى) فيتعينان للصلاة المنذورة فيهما (قلت الأظهر) أخذاً من الرافعي في الشرح (تعينهما كالمسجد الحرام والله أعلم) لاشتراك الثلاثة في عظم الفضيلة وإن تفاوتت فيه لقوله ﷺ: «لا تُشَدُّ الرحال إلاّ إلى ثلاثة مساجد» (أو) نذر (صوماً مطلقاً) من غير تعرض لعدد بلفظ ولا نيّة (فيوم) يحمل عليه لأن الصوم اسم جنس يقع على الكثير والقليل (أوْ) نذر (أيّاماً) أي صومها (فثلاثة) لأنها أقلّ الجمع أو شهوراً فقياسه ثلاثة (أو) نذر (صدقه فما) أي تصدق بأي شيء (كان) مما يتموّل كدانق ودونه لإطلاق الاسم (أو) نذر (صلاة فركعتان) تكفي عن نذره في الأظهر حملا على أقلّ واجب الشرع (وفي قول) تكفيه (ركعة) واحدة حملا على جائزه ولا يكفيه على القولين سجدة تلاوة أو شكر لأنّ ذلك لا يسمّى صلاة ولا صلاة جنازة لأنها ليست واجبة عيناً (فعلى الأول) المبني على السلوك بالنذر مسلك واجب الشرع (يجب القيام فيهما) أي الركعتين (مع القدرة) عليه (وعلى الثاني) المبني على السلوك على جائز الشرع (لا) يجب القيام فيهما (أو) نذر (عتقاً) وأطلق (فعلى الأول) المبني على ما سبق يلزمه (رقبة كفارة) وهي ما سبق في بابها مؤمنة سليمة من عيب يخلّ بعمل أو كسب (وعلى الثاني)

فيومٌ أو أياماً فثلاثةٌ أو صدقةً فبِما كانَ أو صلاةً فركعتانِ وفي قول ركعةٌ فعلى الأول يَجب القيامُ فيهمَا مَع القدرَة، وعلى الثاني لا أو عتقاً فعلَى الأول رقبةُ كفَّارةٍ وَعلى الثاني رَقبةٌ، قلتُ الثاني هنا أظهر والله أعلم، أو عتقَ كافرة مَعيَبةٍ

المبني على ما سبق يكفيه (رقبة) ولو معيبة وكافرة لصدق الاسم (قلت الثاني هنا أظهر والله أعلم) لتشوف الشارع الى العتق ولأن الأصل براءة الذمة فاكتفى بما يقع عليه الاسم (أو) نَذْر (عتق كافرة معيبة أجزأه) أي كفاه عنها رقبة (كاملة) لإتيانه بما هو أفضل (فإن عيّن) رقبة (ناقصة) بأن قال: لله عليّ أن أعتق هذه الرقبة الكافرة أو المعيبة (تعينت) فلا يجزئه غيرها وإن كان خيراً منها لتعلق النذر بعينها (أوْ) نذر (صلاة قائماً لم يجز) فعلها (قاعداً) مع القدرة بلا مشقة على القيام لأنه دون ما التزمه أما مع المشقة لنحو كبر أو مرض فلا يلزمه القيام على الأصحّ (بخلاف عكسه) وهو نذر الصلاة قاعداً فيجوز قائماً لإتيانه بما هو الأفضل (أوْ) نذر (طول قراءة الصلاة) فرضاً كانت أوْ نفلا (أو)نذر (سورة معينة أو) نذر (الجماعة) ولو في نفل تسنّ فيه الجماعة وقوله (لزمه) راجع للمسائل المذكورة كما تقرر لأن ذلك طاعة فلزم بالنذر وما قررت به كلام المصنف من أن ما ذكر شامل للفرض والنفل هو المعتمد (والصحيح انعقاد النذر بكل قربة لا تجب ابتداء كعيادة) لمريض (وتشييع جنازة والسلام) على الغير أو على نفسه

أجزأه كامِلَةٌ، فإن عيَّنَ ناقصةً تعيّنَت، أو صَلاةً قائِماً لم يَجزُ قاعداً بخلاف عَكسِه، أو طُولَ قراءة الصَّلاةِ أو سورةً معَينة أو الجماعةَ لزِمه، والصّحيحُ انعقادُ النذرِ بكل قربَة لا تجب ابتداء كعِيادةِ وتشييعِ جَنازَة والسلامِ.

إذا دخل بيتاً خالياً وتشميت العاطس وزيارة القادم لأن الشارع رغب فيها والعبد يتقرب بها فهي كالعبادات ويصحّ نذر فعل المكتوبة أوّل الوقت وصلاة الضحى وقيام التراويح وتحية المسجد وركعتي الإحرام والطواف وستر الكعبة وتطييبها لأنَّ تطييبها سنة مقصودة فلزم بالنذر كسائر القرب واحترز المصنف بقوله لا تجب ابتداء عن القرب التي يجب جنسها بالشرع كالصلاة والصوم والحج والعتق فإنها تلزم بالنذر قطعاً كما في التتمة أفاده الخطيب.

﴿كتاب القضاء﴾

هوَ فرضُ كِفايَةٍ، فإن تعَيَّن لَزِمَه طَلَبَه، وإلاّ فإن كانَ غيرهُ أصلَح وكانَ يَتولاّهُ فللمَفضُول القبولُ، وقيلَ لا،

﴿كتاب القضاء﴾

بالمدّ أي الحكم بين الناس وجمعه أقضية كقباء وأقبية وهو لغة إحكام الشيء وإمضاؤه ومنه: «وقَضَيْنا الى بني إسرائيل» وفراغه ومنه «فَوَكَزَهُ موسى فَقضى عليه» أي قتله وفرغ منه واتمامه ومنه: «ليقْضي أَجَل مُسَمّى» أي ليتم الأجل وشرعاً: الحكم الذي يستفيده القاضي بالولاية، وهو إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه بخلاف المفتي فإنه لا يجب عليه إمضاؤه وسمّي القضاء حكماً لما فيه من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محلّه لكونه يكف الظالم عن ظلمه والأصل في ذلك الكتاب والسنة والإجماع فمن الكتاب آيات كقوله تعالى: ﴿وأنِ احْكُمَ بَيْنهم بما أَنْزَلَ الله﴾ وقوله تعالى: ﴿فاَحْكُم بَيْنَهم بالقِسْط﴾ وقوله تعالى: ﴿إنا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بَيْن الناس﴾ ومن السنة أخبار كخبر الصحيحين: «إذا اجتهد الحاكم

ويكرَه طلبُه، وقيل يَحرُم، وإن كانَ مِثْلَه فله القبولُ ويندبُ الطلبُ إن كانَ خامِلا يَرجُو به نَشْرَ العِلم أو مُحتَاجاً الى الرِّزق، والاّ فالأَوْلى تركهُ، قلتُ ويكرَه علَى الصَّحيح والله

فأخطأ فله أجْر وإن أصاب فَلَهُ أجران » وفي رواية صحّح الحاكم إسنادها: فلهُ عشرة أجور، قال المصنف في شرح مسلم أجمع المسلمون على أن هذا الحديث يعني الذي في الصحيحيْن في حاكم عالم أهل للحكم إن أصاب فله أجران باجتهاده وإن أخطأ فله أجر باجتهاده في طلب الحق أما من ليس بأهل للحكم فلا يحلّ له أن يحكم وإن حكم فلا أجر له بل هو آثم ولا ينفذ حكمه سواء وافق الحق أم لا لأن إصابته اتفاقية ليست صادرة عن أصل شرعيّ وقد روى الأربعة والحاكم والبيهقي أن النبيّ ﷺ قال: « القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق وقضى به، واللذان في النار رجل عرف الحق فجار في الحكم، ورجل قضى للناسِ على جهل » فالقاضي الذي ينفذ حكم هو الأوّل والثاني والثالث لا اعتبار بحكمها والإجماع منعقد على فعله سلفاً وخلفاً وقد استقضى النبي ﷺ والخلفاء الراشدون بعده فمن بعدهم ووليه سادات وتورع عنه مثلهم ولا شك أنه منصب عظيم إذا قام العبد بحقه ولكنه خطر والسلامة فيه بعيدة إلا من عصمه الله وقد كتب سلمان الفارسي الى أبي الدرداء رضي الله تعالى عنهما لما كان قاضياً

أعلم، والاعتبارُ في التَعيينِ وعدمُه بالناحية، وشرُط القَاضِي: مسلمٌ مكلَّف حُرٌّ ذكَرَ عَدل سَميعٌ بَصير ناطِق كافِ مجتهِدٌ، وهُو أن يَعرِفَ مِن الكتابِ والسُنَةِ ما يتعلَّقُ

ببيت المقدس إن الأرض لا تقدس أحداً وإنما يقدس المرء عمله وقد بلغني أنك جعلت طبيباً تداوي فإن كنت تبريء فنِعماً لك وإن كنت متطبباً فاحذر أن تقتل أحَداً فتدخل النار فما بالك بمن ليس بطبيب ولا متطبب (هو) أي قبول تولية القضاء من الإمام (فرض كفاية) في حق الصالحين له في الناحية أما كونه فرضاً فلقوله تعالى: ﴿كُونوا قوّامينَ بالْقِسطِ﴾ ولأن طباع البشر مجبولة على التظالم ومنع الحقوق وقلّ من ينصف من نفسه ولا يقدر الإمام على فصل الحكومات بنفسه فدعت الحاجة الى تولية القضاء وأما كونه على الكفاية فلأنه أمر بمعروف أو نهي عن منكر وهما على الكفاية وقد « بعث النبيّ ﷺ علياً إلى اليمن قاضياً فقال: يا رسول الله بعثتني أقضي بينهم وأنا شاب لا أدري ما القضاء، فضرب النبيّ ﷺ صَدْرَهُ وقال: اللّهم اهْدِهِ وثَبِّتْ لسانه، قال: فوالّذي فَلَقَ الحبّة وبَرأ النَّسمة ما شككت في قضاء بيْن اثنين » رواه أبو داود والحاكم وقال صحيح الإسناد واستخلف النبّي ﷺ عَتاب ابن أسيد على مكة والياً وقاضياً وقلّد معاذاً قضاء اليمن وبعث أبو بكر أنساً الى البحْرين وبعث عمر أبا موسى الأشعري الى البصرة فلو كان فرض عيْن لم يكف واحد فعلى

بالأحكامِ وخاصَّه وعامَّه ومُجمَله ومُبَيَّنه، وناسخَه ومنسوخَه، ومتواتَر السُنَةِ وغَيرِه، والمُتَّصلَ والمرسَلَ، وحالَ الرُّواةِ قوةً وضَعفاً، ولسانَ العرَب لغةً ونحواً، وأقوالَ العلماءِ

المشهور إذا قام بالفرض من يصلح سقط الفرض عن الباقين وإن امتنعوا أثموا وخرج بقبول التولية إيقاعها للقاضي من الإمام فإنها فرض عين عليه لدخوله في عموم ولايته ولا يصح إلا من جهته (فإن تعين) للقضاء واحد في الناحية بأن لم يصلح غيره (لزمه طلبه) إن لم يعرض عليه للحاجة إليه ومحلّه إذا ظن الإجابة فإن تحقق أو غلب على ظنه عدمها لم يلزمه فإن عرض عليه لزمه القبول فإن امتنع عصى وللإمام أجباره على الأصحّ لأن الناس مضطرون الى علمه ونظره فأشْبه صاحب الطعام إذا منع المضطر (والاّ) بأن لم يتعيّن للقضاء واحد في الناحية لوجود غيره نظرت (فان كان غيره أصلح) لتولية القضاء منه (وكان) الأصلح (يتولاه) أي يرضى بتوليته (فللمفضول) المتصف بصفة القضاء وهو غير الأصلح (القبول) للتولية إذا بذل له من غير طلب في الأصحّ (وقيل لا) يجوز له قبولها (و) على الأول (يكره طلبه) لوجود من هو أولى منه (وقيل يحرم) واستشكله (الإمام) بأنّه إذا كان النصب جائزاً فكيف يحرم طلب الجائز (وإن كان) غيره (مثله) وسئل بلا طلب (فله القبول) لأنه من أهْله ولا يلزمه على الأصحّ لأنه قد يقوم به غيره وقد امتنع ابن عمر رضي الله تعالى عنهما لما سأله عثمان رضي الله تعالى عنه القضاء رواه

مِن الصَحَابـةِ فَمن بعدَهم إجماعـاً واختلافـاً، والقيـاسَ بأنواعه، فإن تعزّرَ جمعُ هذِهِ الشُروط فوَلَّى سلطانٌ له شَوكةٌ فاسِقاً أو مقلِّداً نفَذَ قضاؤهُ للضَرُورة، ويندبُ للإمامِ إذا وَلّى

الترمذي، وامتنع الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه لما استدعاه المأمون لقضاء الشرق والغرب، وامتنع منه الإمام أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه لما استدعاه المنصور فحبسه وضربه، (ويُنْدب) له (الطلب) للقضاء (إن كان خاملا) أي غير مشهور بيْن الناس (يرجو به) أي القضاء (نشر العلم) لتحصل المنفعة بنشره إذا عرفه الناس (أوْ) لم يكن خاملا لكن كان (محتاجاً الى الرزق) فإذا ولي حصل له كفايته من بيت المال بسبب هو طاعة لما في العدل من جزيل الثواب وفي هذا إشعار على أنه يجوز أخذ الرزق على القضاء (وإلاّ) بأن لم يكن خاملاً بل مَشْهوراً ولا محتاجاً للرّزق (فالأولى) له (تركه) أي طلب القضاء لما فيه من الخطر من غير حاجة (قلت ويكره) حينئذ له الطلب (على الصحيح) وكذا قبول التولية (والله أعلم) لأنه ورد فيه نهي مخصوص وعليه حملت الأخبار الواردة في التحذير وامتناع السلف منه (والاعتبار في التعيين وعدمه بالناحية) فلا يجب على من تعيّن عليه القضاء طلب ولا قبول له في غير ناحيته لما فيه من الهجرة وترك الوطن قال في المغني حكم المقلّد الآن حكم المجتهدين في الأصلح وعدمه كما قاله بعض المتأخرين ويؤيده قول الغزالي في الوسيط المقلّد إذا بلغ رتبة الاجتهاد في المذهب وجب تقديمه على من لم يبلغها ثم شرع

قاضياً أن يأذنَ لهُ في الاستخلافِ، فإن نَهاهُ لم يَستخلِف، فإن أطلَقَ استخلَف فيما لا يَقدرُ عليه لا غيرِه في الأصحّ، وشرطُ المستخلَف كالقاضِي الاّ أن يُستخلَف في أمْرٍ خاصٍّ

فيهما يشترط التولية القاضي فقال (وشرط القاضي) أي من يولى قاضياً (مسلم) أي إسلام وكذا الباقي وهذا الشرط داخل في اشتراط العدالة فلا يولّى كافر على المسلمين لقوله تعالى: ﴿ولَنْ يَجْعَلَ اللهُ للكافرين على المؤْمنين سَبيلا﴾ ولا سبيل أعظم من القضاء ولا على كفار لأن القصد به فصل الأحكام والكافر جاهل بها (مكلف) أي بالغ عاقل فلا يولّى صبيّ ولا مجنون لنقصهما (حرّ) فلا يولى رقيق لنقصه كالشهادة بل أولى (ذكر) فلا تولى امرأة لقوله ﷺ: «لنْ يُفْلح قَوْمٌ ولّوا أَمْرَهُم امْرأَةً» رواه البخاري ولأنّ النساء ناقصات عقل ودين (عدل) وسيأتي في الشهادات بيانها فلا يولي فاسق لعدم الوثوق بقوله ولأنه ممنوع من النظر في مال ولده مع وفور شفقته فنظره في أمر العامة أولى بالمنع (سميع) ولو بصياح في أذنه فلا يولّى أصمّ لا يسمع أصلا فإنه لا يفرق بيْن إقرار وإنكار (بصير) فلا يولى أعمى ولا من يرى الأشباح ولا يعرف الصور لأنه لا يعرف الطالب من المطلوب وخرج بالأعمى الأعْور فإنه يصح توليته وكذا من يبصر نهاراً فقط دون من يبصر ليلا فقط فإن قيل قد استخلف النبي ﷺ ابن أم مكتوم على المدينة وهو أعمى أجيب بأنه إنّما استخلفه في

كسِمَاع بَينةٍ فَيكفي علمُه بما يتَعلَّقُ به ويحكُم باجتهادِه أو باجتهاد مقلِّدِه إن كانَ مقلِّداً، ولا يجوز أن يَشترِط عليه

إمامة الصلاة دون الحكم (ناطق) فلا يولى أخرس وان فهمت أشارته لعجزه عن تنفيذ الأحكام (كاف) للقيام بأمور القضاء فلا يولى مغفل ومختل نظر بكبر أو مرض فإن كثيراً من الناس يكون عالماً ديناً ونفسه ضعيفة عن التنفيذ والالزام والسطوة فيطمع في جانبه بسبب ذلك ولذلك قال ابن عبد السلام: وللولاية شرطان العلم بأحكامها، والقدرة على تحصيل مصالحها وترك مفاسدها فإذا فقد الشرطان حرمت الولاية، قال ﷺ: «يا أبا ذرّ إني أراك ضعيفاً لا تتأمرنّ على اثنين ولا تَلِيَنَّ مال يتيم» وجعل بعضهم هذا الشرط خارجاً بقوله (مجتهد) فلا يولى الجاهل بالأحكام الشرعية ولا المقلّد وهو من حفظ مذهب صاحبه لكنه غير عارف بغوامضه وقاصر عن تقرير أدلّته لأنه لا يصلح للفتوى فللقضاء أولى (وهو) أي المجتهد (أن يعرف من الكتاب والسنة ما يتعلّق بالأحكام) أي على طريق الاجتهاد ولا يشترط حفظ آياتها ولا أحاديثها عن ظهر قلب وآي الأحكام كما ذكره البندنيجي والماوردي وغيرهما خمسمائة آية وعن الماوردي أن عدد أحاديث الأحكام خمسمائة كعدد الآي واحترز المصنف ما يتعلق بالأحكام عن المواعظ والقصص (و) يعرف (خاصّه وعامّه) بتذكير الضمير نظراً لما ورد والخاص خلاف العام الذي هو لفظ يستغرق

خلافَه ولو حَكَمَ خصمَانِ رجلاً في غيرِ حدِّ الله تعالى جَاز مطلقاً بشرطِ أهلِيتِه القضاءَ وفي قولٍ لا يَجوزُ، وقيل بِشَرطِ

الصالح له من غير حصر ويعرف العام الذي أريد به الخصوص والخاص الذي أريد به العموم ومطلقه ومقيّده (ومجمله) وهو ما لم تَتَّضِحْ دِلالَتُهُ (ومبيّنه) وهو المتضح دلالته ويعرف نصّه وظاهره (وناسخه ومنسوخه) فيعرف ما نسخ لفظه وبقيت تلاوته وعكسه ويعرف المتشابه والمحكم (ومتواتر السنة وغيره) أي الآحاد لأن له أن يتمكن من الترجيح عند تعارض الأدلّة فيقدم الخاص على العام والمقيّد على المطلق والمبيّن على المجمل والناسخ على المنسوخ والمتواتر على الآحاد قال ابن برهان ويشترط أن يعرف أسباب النزول (و) يعرف (المتصل) من السنة (والمرسل) منها وأريد به هنا غير المتصل (وحال الرواة قوة وضعفاً) بنصبهما على التمييز لأنه بذلك يتوصل الى تقرير الأحكام وإنما تشترط معرفة الرواة في حديث لم يجمع على قبوله أمّا ما أجمع السلف على قبوله أو تواترت عدالة روايته فلا حاجة للبحث عن عدالتهم وما عدا ذلك يكتفى في عدالة رواية بتعديل إمام مشهور عرف صحة مذهبه قال في زيادة الروضة هذا ما أطبق عليه جمهور الأصحاب وشذ من شرط في التعديل اثنين إهـ ولا بد مع العدالة من الضبط (و) يعرف (لسان العرب لغة ونحواً) بنصبهما أيضاً على التمييز وأراد بالنحو ما يشمل البناء والأعراب والتصريف لورود الشريعة بذلك ولأن

عَدم قَاضٍ بالبَلَدِ، وقيل يختَصُّ بمَالٍ دونَ قِصَاصٍ ونكاحٍ ونحوهما، ولا ينفُذُ حُكمُه إلاّ علَى راضٍ به، فلا يَكفى

به يعرف عموم اللفظ وخصوصه وإطلاقه وتقييده وإجماله وبيانه وصيغ الأمر والنهي والخبر والاستفهام والوعد والوعيدَ والأسماء والأفعال والحروف وما لا بدّ منه في فهم الكتاب والسنة (و) يعرف (أقوال العلماء من الصّحابة) رضي الله تعالى عنهم (فمن بعدهم إجماعاً واختلافاً) لئلا يقع في حكم أجمعوا على خلافه (و) يعرف (القياس) صحيحه وفاسده (بأنواعه) الأولى والمساوي والأدون فالأول كقياس ضرب الوالدين على التأفيف والثاني كقياس إحراق مال اليتيم على أكله في التحريم فيهما والثالث كقياس التفاح على البرّ في باب الربا بجامع الطعم ولا يشترط أن يكون متبحراً في كل نوع من هذه العلوم حتى يكون في النحو كسيبويه وفي اللغة كالخليل بل يكفي معرفة جمل منها قال ابن الصباغ ان هذا سهل في هذا الزمان فإن العلوم قد دونت وجمعت إهـ ويشترط أن يكون له من كتب الحديث أصل مصحّح يجمع أحاديث غالب الأحكام كصحيح البخاري وسنن أبي داود ولا يشترط حفظه جميع القرآن عن ظهر قلب بل يكفي أن يعرف مظان أحكامه في أبوابها فيراجعها وقت الحاجة (فإن تعذّر) في رجل (جميع هذه الشروط) السابقة (فوليّ سلطان له شوكة فاسقاً) مسلماً (أو مقلّداً نفذ) بالمعجمة (قضاؤه للضرورة) لئلا تتعطل مصالح الناس (ويندب للإمام إذا ولّى قاضياً أن يأذن له في الاستخلاف)

رِضى قاتِلٍ في ضَربِ ديةٍ علَى عَاقِلَتِه، وإن رجَع أحدُهما قبلَ الحكم امتنَعَ الحَكم، ولا يُشترطُ الرِضى بَعدَ الحكم في

ليكون أسهل له وأسرع الى فصل الخصومات ويتأكد عند اتساع العمل وكثرة الرعيّة (فإن نهاه) عن الاستخلاف (لم يستخلف) ويقتصر على ما يمكنه (فإن أطلق) أي الإمام الولاية لشخص ولم ينهه عن الاستخلاف ولم يأذن له فيه وهو لا يقدر الا على بعضه (استخلف فيما لا يقدر عليه) لحاجته اليه (لا) في (غيره) وهو ما يقدر عليه (في الأصحّ) لأن قرينة الحال تقتضي ذلك (وشرط) الشخص (المستخلف) بفتح اللام (كالقاضي) في شروطه السابقة لأنه قاض (إلا أن يستخلف) شخص (في أمر خاصّ لسماع بينة فيكفي علمه بما يتعلّق به) أي الأمر الخاص من شرائط البينة ولا يشترط فيه رتبة الاجتهاد (ويحكم) الخليفة (باجتهاده) إن كان مجتهداً (أو باجتهاد مقلّده) بفتح اللام بخطه (إن كان مقلّدها) بكسرها حيث ينفذ قضاء المقلّد لقوله تعالى: ﴿فاحْكُم بيْن الناس بالحقّ﴾ والحق ما دلّ عليه الدليل عند المجتهد فلا يجوز أن يحكم بغيره والمقلّد ملحق بمن يقلّده لأنه إنما يحكم بمعتقده فلذلك أجرى عليه حكمه (ولا يجوز أن يشترط عليه) أي على من استخلفه (خلافه) أي الحكم باجتهاده أو باجتهاد مقلّده لأنه لا يعتقده وقضية ذلك أنه لو شرطه لم يصحّ الاستخلاف وهو كذلك لأن الحاكم إنما يعمل باجتهاده أو باجتهاد مقلَّده (ولو حكّم) بكاف مشددة (خصمان رجلا) غير قاض (في غير حدّ الله تعالى) من مال أو غيره (جاز

مطلقاً) على التفاصيل الآتية (بشرط أهليته القضاء) ولا يشترط عدم القاضي لأنه وقع لجمع من كبار الصحابة ولم ينكره أحد قال الماوردي فكان إجماعاً وقوله خصمان يوهم اعتبار الخصومة وليس مراداً فإن التحكيم يجري في النكاح فلو قال اثنان كان أولى واحترز بقوله بشرط أهليـة القضاء عمّا إذا كان غير أهل فلا ينفذ حكمه قطعاً والمراد بالأهلية الأهلية المطلقة لا بالنسبة الى تلك الواقعة ولهذا قال في المحرر ويشترط فيه صفة القاضي (وفي قول لا يجوز) التحكيم لما فيه من الافتيات على الإمام (وقيل) يجوز التحكيم (بشرط عدم قاض بالبلد) لوجود الضرورة حينئذ (وقيل يختص) جواز التحكيم (بمال) لأنه أخف (دون قصاص ونكاح ونحوهما) كلعان وحدّ قذف لخطر أمرها فتناط بنظر القاضي ومنصبه والصحيح عدم الاختصاص لأن من صحّ حكمه في مال صحّ في غيره كالمولى من جهة الإمام (و) المحكّم (لا ينفذ حكمه إلا على راض به) قبل حكم لأن رضى الخصمين هو المثبت للولاية فلا بدّ من تقدّمه (فلا يكفي رضى قاتل) بحكمه (في ضرب دية على عاقلته) بل لا بدّ من رضى العاقلة لأنهم لا يؤاخذون باقرار الجاني فكيف يؤاخذون برضاه ويشترط استدامة الرضى الى تمام الحكم (و) حينئذ (إن رجع أحدهما قبل) تمام (الحكم) ولو بعد إقامة البينة والشروع فيه (امتنع الحكم) لعدم استمرار

أو نَوع جَازَ، وكذا إن لم يَخُصَّ في الأصحّ إلاّ أن يَشترِط اجتماعَهما على الحكم.

﴿فصل﴾ جُنَّ قاضٍ أو أُغمِي عَليه أو عَمِي أو ذهَبَتْ أهليَةُ اجتهادِه وضَبطِه بِغَفلةٍ أو نِسيَانٍ لم ينفُذ حكمُه، وكذا لو فُسِّقَ في الأصحّ، فإن زَالتِ هذهِ الأحوالُ لم تَعُد وِلايتُه في

الرضى (ولا يشترط الرضى بعد الحكم في الأظهر) كحكم المولّى من جهة الإمام (ولو نصب) الإمام (قاضيين في بلد وخصّ كلا بمكان) منه يحكم فيه (أو زمان) كيوم كذا (أو نوع) من الحكم كأن جعل أحدهما يحكم في الأموال والآخر في الدماء والفروج (جاز) لعدم المنازعة بينهما (وكذا إن لم يخصّ) كلاّ من القاضيين بما ذكر بل عمّم ولايتهما فيجوز (في الأصحّ) كنصب الوصيّين والوكيلين والثاني لا يجوز (الاّ إن يشرط اجتماعهما على الحكم) فلا يجوز لما يقع بينهما من الخلاف في محلّ الاجتهاد فلا تنفصل الخصومات.

﴿فصل﴾ فيما يعرض للقاضي ممّا يقتضي عزله أو انعزاله (جنّ قاض) أطبق جنونه أو تقطع كما يقتضيه إطلاقهم (أو أغمي عليه أو عمي) وفي معنى العمى الخرس والصمم (أو ذهبت أهلية اجتهاده وضبطه بغفلة أو نسيان) مخلّ بالضبط (لم ينفذ حكمه) في حال مما ذكر لانعزاله بذلك ولأن هذه الأمور تمنع من ولاية الأب فالحاكم أولى (وكذا لو فسق) لم ينفذ حكمه وينعزل (في الأصحّ) لوجود المنافي للولاية ومحلّ ذلك في غير قاضي الضرورة أما هو إذا

الأصحّ وللإمامِ عِزلُ قاضٍ ظَهَر مِنه خَلَلٌ أو لم يَظهَرَ وهناكَ أفضلُ منه أو مثلُه وفي عَزله به مَصلحة كتسكين فتنة وإلاّ فلا، لكن ينفُذ العزلُ في الأصحّ، والمذهبُ أنه لا يَنعزل قبلَ بلوغِه خبَر عَزلِه، وإذا كتَبَ اليه الإمامُ إذا قرأتَ كتابي فأنتَ معزول فقرأه انعَزَلَ وكذا إن قُرِئَ عليه

ولاه ذو الشوكة والقاضي فاسق فزاد فسقه فلا ينعزل كما بحثه بعض المتأخرين (فإن زالت هذه الأحوال) السابقة من جنون وما بعده ثم عادت الأهلية (لم تعد ولايته) بلا تولية (في الأصحّ) كالوكالة ولأن الشيء إذا بطل لم ينقلب الى الصحة بنفسه وإن زال المانع كالبيع ونحوه والثاني تعود من غير استئناف تولية كالأب إذا جنّ ثم أفاق أو فسق ثم تاب (و) يجوز (للإمام عزل قاض ظهر منه خلل) لا يقتضى انعزاله ككثرة الشكاوى منه فقد روى أبو داود أن النبيّ ﷺ عزل إماماً يصلي بقَوْمٍ بصق في القبلة وقال: «لا يصلّي بهم بَعْدَها أبداً» وإذا جاز هذا في إمام الصلاة جاز في القاضي بل أولى أما ظهور خلل يقتضى انعزاله فلا يحتاج فيه الى عزل لانعزاله به (أو لم يظهر) منه خلل (و) لكن (هناك) من هو (أفضل منه) تحصيلا لتلك المزية للمسلمين ولا يجب ذلك وإن قلنا إن ولاية المفضول لا تنعقد مع وجود الفاضل لأن الولاية قد تمت فلا يقدح فيها ما يحدث (أو) كان هناك (مثله) أو دونه (و) لكن (في عزله به) للمسلمين (مصلحة كتسكين فتنة وإلاّ) بأن لم يكن في

في الأصحّ ويَنعزلُ بموته وانعزالهِ مَن أذِن له في شغل معيَّن كبَيع مالِ ميّت ، والأصحّ انعزالُ نائِبه المطلَق إن لم يؤذَن له في الاستخلافِ أو قيلَ له استخلف عن نفسِك أو أطلقَ فإن قالَ أستخلِف عنّي فلا ولا يَنعَزِلُ قَاضٍ بمَوتِ الإمامِ ولا ناظرُ يَتيم ووقفٍ بمَوتِ قاضٍ ، ولا يُقبَلُ قولُه بَعدَ انعزالِهِ

عزله مصلحة (فلا) يجوز عزله لأنه عبث وتصرف الإمام يصان عنه وهذا قيد في المثل لا في الأفضل (لكن ينفذ العزل في الأصحّ) مراعاة لطاعة الإمام أمّا إذا لم يوجد هناك من يصلح للقضاء غيره فإنه لا ينعزل (والمذهب أنه) أي القاضي (لا ينعزل قبل بلوغه خبر عزله) لعظم الضرر في نقض أقضيته بعد العزل وقبل بلوغ الخبر (وإذا) علق الإمام عزل القاضي بقراءة كتاب كأن (كتب اليه الإمام إذا قرأت كتابي فأنت معزول فقرأه انعزل) لوجود الصفة وكذا لو طالعه وفهم ما فيه ولم يتلفظ (وكذا إن قرىء عليه في الأصحّ) لأن القصد إعلامه بالعزل لا قراءته بنفسه والثاني لا ينعزل نظراً الى صورة اللفظ (وينعزل بموته) أي القاضي (وانعزاله) نائبه وهو كل (من أذِن له في شغل معيّن كبيع مال ميّت) أو غائب وسماع شهادة في حادثة وغير ذلك من القضايا الجزئية كالوكيل والمراد إذا علم بذلك كما يعلم مما مرّ (والأصحّ انعزال نائبه المطلق) بما ذكر (إن لم يؤذن له في الاستخلاف) لأن الاستخلاف في هذه للمعاونة وقد زالت ولايته فبطلت المعاونة

حكمتُ بكَذا فإن شهِدَ مع آخَرَ بحكمه لم يُقبل علَى الصَّحيح ، أو بحُكم حاكم جَائِزِ الحُكمِ قُبِلَتْ في الأصحّ ، ويُقبلُ قولُـه قبلَ عَزلِه حكمتُ بكذا فإن كانَ في غيرِ مَحلٍّ ولاَيته

(أو) إن (قيل له) أي قال له الإمام (استخلف عن نفسك او أطلق) له الاستخلاف لظهور غرض المعاونة وبطلانها ببطلان ولايته (فإن قال) أي الإمام له (استخلف عني فلا) ينعزل الخليفة بما ذكر لأنه نائب عن الإمام (ولا ينعزل قاض) وغيره ممّن وُلّي أمراً عاماً كوكيل بيت المال (بموت الإمام) وانعزاله لشدة الضرر في تعطيـل الحوادث (ولا) ينعزل ناظر يُتّهم (ووقف بموت قاض) وانعزاله لئلا تتعطل أبواب المصالح (ولا يقبل قوله) أي القاضي (بعد انعزاله) كنت (حكمت بكذا) لفلانٍ إلاّ ببينة لأنه لا يملك انشاء الحكم حينئذ فلا يملك الإقرار نعم لو انعزل بالعمى قبل منه ذلك لأنه إنما انعزل بالعمى فيما يحتاج الى الإبصار وقوله حكمت عليك بكذا لا يحتاج الى ذلك قاله البلقيني (فإن شهد مع آخر بحكمه لم يقبل على الصحيح) لأنه يشهد بفعل نفسه والثاني يقبل كما لو شهدت المرضعة أنها أرضعت واحترز بحكمه عما لو شهد أن فلانا أقرّ في مجلس حكمه بكذا فإنه يقبل قطعاً لأنه لم يشهد على فعل نفسه وإنما يشهد على إقرار سمعه (أو) شهد (بحكم حاكم جائز الحكم) ولم يضفه الى نفسه (قبلت) شهادته (في الأصحّ) كالمرضعة إذا شهدت كذلك (ويقبل قوله قبل عزله حكمت بكذا فإن كان) أي

فكَمعزَولٍ، ولو ادعَى شخصٌ على معزُول أنه أخذَ مَالَهُ بِرَشوَةٍ أو شهادةِ عبدَينِ مثَلاً أحضِرَ وفُصِلت خصومتهما، وإن قالَ حَكَمَ بعَبدَينِ ولم يَذكُر مالاً أُحضِرَ وقيل لا حتّى يُقيمَ

القاضي (في غير محلّ ولايته فكمعزول) في أنه لا ينفذ حكمه لعدم قدرته على الإنشاء ثم (ولو ادعى شخص على معزول أنه أخذ ماله برشوة) أي على سبيل الرشوة وهي بتثليث الراء دفع لمن يحكم بالحق أو يمتنع عن الحكم به (أو شهادة عبديْن مثلا) أي أو غيرهما ممن لا تقبل شهادته وأعطاه لفلان (أحضر وفصلت خصومتهما) كما لو ادعى عليه غصباً لتعذر إثبات ذلك بغير حضوره وإذا أحضر فإن أقيمت عليه بينة وأقرّ حكم عليه والاّ صدق بيمينه كسائر الأمناء إذا دعى عليهم جناية ولعموم خبر: «البيِّنة على المدّعي واليمين على مَنْ أنْكر» وقيل بلا يمين لأنه أمين الشرع فيصان منصبه عن التحليف (وإن قال) الشخص (حكم) عليّ القاضي (بعبدين) أو نحوهما كفاسقين (ولم يذكر) رشوة ولا (مالا أحضر) المعزول ليبحث عن دعواه (وقيل لا حتى يقيم ببينة بدعواه) لأنه كان أمين الشرع والظاهر من أحكام القضاة جريانها على الصحة فلا يعدل عن الظاهر الا ببينة (فإن أحضر) على الوجهين وادعى عليه (وأنكر) بأن قال لم أحكم عليه أصلا أو لم أحكم الا بشهادة حُرَّيْن (صدق بلا يمين في الأصحّ) لأنه أمين الشرع فيصان منصبه عن الحلف والابتذال بالمنازعات (قلت الأصحّ بيمين والله أعلم)

بينَةً بدَعواه، فإن أُحضِر وأنكَرَ صدِّق بلا يمين في الأصحّ، قلت الأصحّ بيَمين والله أعلم، ولو ادّعَى على قاضٍ جَورٌ في حُكمٍ لم يُسمَع ويشتَرَطُ بينَة وإن لم تتعلَّق بحُكمِه حَكَم بينَهُما خليفتُه أو غيرُه.

﴿فصل﴾ لِيكتبِ الإمامُ لِمن يُولّيه ويُشهِدُ بالكِتاب

لعموم قوله ﷺ: «واليمين على من أنكر» (ولو ادّعى) بالبناء للمفعول (على قاض) حال ولايته (جور في حكم) أو ادعي على شاهد زور وأريد تحليفه (لم يسمع ذلك ويشترط بينة) به فلا يحلف واحد منهما لأنهما أمينان شرعاً ولو فتح باب التحليف لاشتبه الأمر ورغب الناس عن القضاء والشهادة قال الزركشي هذا إذا كان موثوقاً به وإلا حلّف (وإن لم تتعلق) تلك الدعوى على قاض (بحكمه) بل يخاصمه نفسه (حكم بينهما) فيها (خليفته أو) قاضٍ آخر (غيره) كآحاد الرعايا قال السبكي هذا إن كانت الدعوى مما لا يقدح فيه ولا يخلّ بمنصبه ولا يوجب عزله والا فلا تسمع الدعوى الا ببينة.

﴿فصل﴾ في آداب القضآء وغيرها (ليكتب الإمام) نَدْباً (لمن يولّيه) القضاء ببلد ما فوّضه إليه في كتاب لأن النبي ﷺ كتب لعمرو بن حزم لما بعثه إلى اليمن وهو ابن سبع عشرة سنة رواه أصحاب السنن ولأن أبا بكر كتب لأنس لما بعثه إلى البحرين وختم بخاتم رسول الله ﷺ رواه البخاري ولم يجب ذلك لأنه ﷺ

شاهدَيْن يَخرُجان معَه إلى البَلدِ يُخبِران بالحالِ وتَكفِي الاستِفاضَةُ في الأصحّ لا مُجرَّدُ كتابٍ عَلَى المذهَبِ، ويَبحَثُ القاضِي عَن حالِ عُلَمَاءِ البَلَد وعدولِه، ويَدخُلُ يومَ الاثنَينِ ويَنزل وَسَطَ البَلَد ويَنظرُ أوّلاً في أهلِ الحَبسِ، فمنَ

لم يكتب لمعاذ بل اقتصر على وصيته وإذا كتب إليه كتاب العهد بالولاية ذكر في الكتاب ما يحتاج القاضي إلى القيام به ويعظه فيه ويعظمه ويوصيه بتقوى الله تعالى ومشاورة أهل العلم وتفقد الشهود وغير ذلك وفي معنى الإمام القاضي الكبير إذا استخلف في أعماله البعيدة وينبغي للإمام أن يسلّم كتاب عهده إليه بحضرته خوفاً من الزيادة فيه والنقصان ويقول له هذا عهدي وحجتي عند الله (ويشهد) ندباً (بالكتاب) أي المكتوب بما تضمنه من التولية (شاهدين يخرجان معه إلى البلد) الذي تولاه قَرُبَ أَوْ بَعُدَ (يخبران) أهل البلد (بالحال) من التولية وغيرها وعبارة التنبيه وأشهد على التولية شاهدَيْن وهي أوْلى من عبارة الكتاب إذ الاعتماد على التولية دون الكتاب وعند إشهادهما يقرءان الكتاب أو يقرؤه الإمـــام عليْهما (وتكفي) عن إخبارهما بالتوليـــة (الاستفاضة) بها (في الأصحّ) لحصول المقصود ولم ينقل عنه ﷺ ولا عن الخلفاء الراشدين الإشهاد (لا مجرّد كتاب) بها بلا إشهاد أو استفاضة فلا يكفي (على المذهب) لإمكان التزوير (ويبحث) برفع المثلثة (القاضي) قبل دخول بلد التَّولية الّذي لا يعرف من

قالَ حُبِستَ بِحقٍّ أدامَه أو ظُلماً فَعلى خَصمِه حُجّةٌ، فإن كانَ غائِباً كتبَ إليه ليحضُرَ، ثم يَنظرُ في الأوصِياءِ فمَن ادّعَى وِصايةً سَأل عنهَا وعن حَاله وتصرّفهِ، فمنَ وجده فاسِقاً أخذَ المالَ مِنه، أو ضَعِيفاً عَضّده بُمعينٍ، ويَتخِذ مُزكيّاً وكاتِباً،

فيه (عن حال علماء البلد وعدوله) والمزكين سرّاً وعلانية ليدخل على بصيرة بحال من فيه لأنه لا بد له منهم (ويدخل يوم الإثنين) صبيحته لأنه ﷺ دخل المدينة فيه حين اشتدّ الضحى فإن تعسر فالخميس وإلا فالسبت وإن يدخل في عمامة سوداء، ففي مسلم أنه ﷺ دخل مكة يوم الفتح بها (وينزل وسط البلد) بفتح السّين في الأشهر ليساوي أهله في القرب منه إن اتسعت خطة البلد وإلاّ نزل حيث تيسّر (وينظر أولاً في أهل الحبس) لأن الحبس عذاب فينظر هل يستحقونه أولاً (فمن قال حبست بحق أدامه) في الحبس فإن كان الحق حدّاً أقامه عليه أو تعزيراً ورأى إطلاقه فعل أو مالاً أمره بإدائه (أو) قال حبست (ظلماً فعلى خصمه حجة) إن كان حاضراً أنه حبسه بحق فإن لم يقمها صدّق المحبوس بيمينه وأطلق ولا يطالب بكفيل على الأصحّ (فإن كان) خصمه (غائباً) عن البلد طالبه بكفيله أورده إلى الحبس و(كتب إليه) أي إلى قاضي بلد خصمه وقال ابن المقري إلى خصمه (ليحضر) لفصل الحكومة بينهما فإن لم يحضر أطلق (ثم) بعد النظر في أهل الحبس (ينظر في) حال (الأوصياء) على الأطفال والمجانين والسفهآء

ويشترَطُ كونهُ مُسلِماً عَدلاً عارِفاً بكتابةِ مَحاضِر وسجِلّات، ويُستَحبُّ فقهٌ ووُفور عَقل وجَودَةُ خَطِ، ومُترجِماً، وشرطُه عدالةٌ وحُريّةٌ وعدَدٌ، والأصحّ جَوازُ أعمَى واشتراطُ عددِ في إسماع قاضٍ بهِ صمَمٌ، ويتخذ دِرّةً للتأديبِ، وسِجناً

لأنهم يتصرفون في حق من لا يملك المطالبة بماله فكان تقديمهم أولى مما بعدهم (فمن إدعى) منهم (وصاية) بكسر الواو وبخطه إسم من أوصيت له جعلته وصيّاً (سأل عنها) من جهة ثبوتها بالبينة (و) سأل (عن حاله) بالنسبة إلى الأمانة والكفاية (و) عن (تصرفه) فيها فإن قال صرفت ما أوصى به فإن كان المعيّن لم يتعرض له أو لجهة عامّة وهو عدل أمضاه أو فاسق ضمنه لتعديه وإذا كان الموصى به باقياً تحت يد الوصي (فمن وجده) عدلاً قوياً أقرّه أو (فاسقاً أخذ المال منه) وجوباً ووضعه عند غيره من الأمناء (أو) وجده عدلاً (ضعيفاً) عن القيام بها لكثرة المال (عضّده) أي قواه (بمعين) ولا يرفع يده ثم بعد الأوصياء يبحث عن أمناء القاضي المنصوبين على الأطفال وتفرقة الوصايا فيعزل من فسق منهم ويعين الضعيف بآخر (و) بعد ذلك (يتخذ) بذال معجمة (مزكياً) بزاي لشدة الحاجة إليه ليعرفه حال من يجهل حاله من الشهود لأنه لا يمكنه البحث عنهم (و) يتخذ (كاتباً) لأنه مشغول بالحكم والاجتهاد والكتابة تشغله وكان للنبيّ ﷺ كتّاب فوق الأربعين (ويشترط كونه) أي الكاتب (مسلماً عَدْلاً) في الشهادة لتؤمن خيانته (عارفاً

لإداءِ حَق ولتعزيرٍ، ويُستحبُ كونُ مجلسِه فَسِيحاً بَارِزاً مَصُوناً من أذى حَرٍّ وبَردٍ لائِقاً بالوَقتِ والقَضَاء، لا مسجداً، ويكرُه أن يَقضي في حَال غضَبٍ وجُوعٍ وشِبَع مُفرِطَينِ، وكلِّ حالٍ يَسُوء خلقُه فيه، ويندبُ أن يُشَاوِر الفقهاءَ، وأن

بكتابة محاضر وسجلات) لئلا يغلط (ويستحب) في الكاتب (فقه) زائد على ما لا بدّ منه من أحكام الكتابة لئلا يؤتى من قبل الجهل أما الذي يتعلق بها فشرط (ووفور عقل) زائد على العقل التكليفي لئلا يخدع ويدلّس عليه أما العقل التكليفي فشرط (وجودة خط) أي يكون خطه حسناً واضحاً لئلا يقع الغلط والاشتباه (و) يتخذ (مترجماً) يفسر للقاضي لغة المتخاصمين لأن القاضي قد لا يعرف لغتهما فلا بدّ ممن يطلعه على ذلك (وشرطه) أي المترجم (عدالة وحرية وعدد) ولفظ شهادة كالشاهد بأن يقول كل منهما أشهد أنه يقول كذا (والأصحّ جواز) ترجمة (أعمى) لأن الترجمة تفسير اللفظ الذي سمعه فلا يحتاج فيه إلى معاينة وإشارة بخلاف الشهادة (و) الأصح (اشتراط عدد في إسماع قاض به صمم) كالمترجم فإنه ينقل عين اللفظ كما أن ذاك ينقل معناه (ويتخذ درّة) بكسر الدال المهملة وتشديد الراء (للتأديب) اقتداء بعمر رضي الله تعالى عنه قال الشعبي كانت دِرّة عمر رضي الله تعالى عنه أهْيَب من سيف الحجاج، قال الدميري وفي حفظي من شيخنا أنها كانت من فعل رسول الله ﷺ وأنه ما ضرب بها أحداً على ذنب

لا يَشترِي ويبيعَ بنفسِه، ولا يكونَ له وكيلٌ مَعرُوف، فإن أهدَى إليه مَن لهُ خُصومةٌ أو لم يُهدِ قبلَ ولايَته حَرُمَ قبولُها، وإن كانَ يُهدي ولا خُصومة جَاز بقدرَ العادَة، والأَوْلى أن يُثيبَ عليها ولا يَنفُذ حكمُه لنَفسِهِ ورَقيقه وشريكِه في

وعاد إليه (و) يتخذ (سجناً لأداء حق) لله تعالى أو الآدمي (ولتعزير) لأن عمر رضي الله تعالى عنه اشترى داراً بمكة بأربعة آلاف درهم وجعلها سِجْناً رواه البيهقي وعبد الرزاق في مصنّفه وفي البخاري بأربعمائة (ويستحب كون مجلسه) أي القاضي (فسيحاً) لأن الضيّق يتأذى منه الخصوم (بارزاً) أي ظاهراً ليعرفه من أراده من مستوطن وغريب (مصوناً من أذى حرّ وبرد) بأن يكون في الصيف في مهبّ الريح وفي الشتاء في كنٍّ ويكون مصوناً أيضاً من كل ما يؤذي من الروائح والدّخان والغبار (لائقاً بالوقت) فيجلس في كل فصل من الصيف والشتاء وغيرهما بما يناسبه وهذا معلوم من قوله قبل مصوناً (والقضاء) كان يكون داراً (لا مسجداً) فيكره اتخاذه مجلساً للحكم لأن مجلس القاضي لا يخلو عن اللّغط وارتفاع الأصوات وقد يحتاج لإحضار المجانين والصغار والحيّض والكفار والدوّاب والمسجد يصان عن ذلك وفي مسلم: «أنه ﷺ حين سمع من ينْشُد ضالته في المسجد قال إن المساجد لم تُبْن لهذا إنما بنيت لما بنيت له» فإن اتفقت قضيته أو قضايا وقت حضوره في المسجد لصلاة أو غيرها فلا بأس بفصلها وعلى ذلك يحمل

المُشترَك وكذا أصلُه وفرعُه على الصّحيح، ويحكُمُ لهُ ولهؤلاءِ الإمام أوْ قاض آخَرُ وكذا نائبُه على الصَّحيح وإذا أقَرَ المدَعى علَيه أو نَكَلَ فحلف المدعِّي وسألَ القاضيَ أن يُشهِدَ على إقرارِه عندَه أو يمينه أو الحكُم بما ثَبتَ والإشهادَ به

ما جاء عنه ﷺ وعن خلفائه في القضاء في المسجد (ويكره) له (أن يقضي في حال غضب وجوع وشبع مفرطين و) في (كلّ حال يسوء خلقه فيه) كالمرض ومدافعة الأخبثين وشدّة الحزن والسرور وغلبة النعاس لخبر الصحيحين «لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان» رواه ابن ماجة بلفظ «لا يقضي» وفي صحيح أبي عُوانة: «لا يقضي القاضي وهو غضبان مهموم ولا مصاب ولا يقضي وهو جائع» (ويندب) عند اختلاف وجوه النظر وتعارض الأدلة في حكم (أن يشاور الفقهآء) لقوله تعالى: ﴿وشاوِرْهُم في الأمر﴾ قال الحسن البصري: كان النبي ﷺ مستغنياً عنها ولكن أراد أن تصير سنة للحكام، أمَا الحكم المعلوم بنصّ أو إجماع أو قياس جلّى فلا (و) يندب (أن لا يشتري و) لا (يبيع بنفسه) لئلا يشتغل قلبه عمّا هو بصدده (و) يندب أن (لا يكون له وكيل معروف) كيلا يحابي (فإن أهدى إليه من له خصومة) في الحال عنده سواء أكان ممن يُهدي إليه قبل الولاية أمْ لا (أو لم) يكن له خصومة لكن لم (يهد) له (قبل ولايته) القضاء ثم أهدى إليه بعد القضاء هدية (حرم) عليه (قبولها) أما في الأولى

لَزِمَهُ، أو أن يكتُبَ له مَحضَراً بما جَرى مِن غيرَ حُكم أو سِجلاً بما حَكم استُحِبّ إجابَتُه، وقيل تجبُ، ويُستحبُّ نسختَانِ إحداهما له والاخرى تُحفَظُ في ديوانِ الحكمِ، وإذا حَكم باجتهادِه ثم بَانَ خلافَ نصّ الكتاب أو السُنَة أو

فللخبر: «هدايا العمّال غلُول» رواه البيهقي بإسناد حسن وروي: «هدايا العُمال سُحْت» ولأنها تدعو إلى الميل إليه وينكسر بها قلب خصمه وأما في الثانية فلأن سببها العمل ظاهراً ولا يملكها في الصورتين لو قبلها (وإن كان يهدي) إليه بضمّ أوّله قبل ولايته (و) الحال أنه (لا خصومة) له (جاز) قبولها إن كانت الهدية (بقدر العادة) السابقة ولاية القضاء لخروجها حينئذ عن سبب الولاية فانتفت التهمة (والأوْلى) إن قبلها (أن يثيبَ عليها) أو يردّها أو يضعها في بيت المال لأن ذلك أبعد عن التهمة ولانه ﷺ كان يقبلها ويثيب عليها (ولا ينفذحكمه لنفسه) لأنه من خصائصه ﷺ نعم يجوز له تعزير من أساء الأدب عليه فيما يتعلق بأحكامه كقوله حكمت بالجور ونحوه (و) لا (رقيقه) بالجرّ أي لا يحكم له في تعزير أو قصاص أو مال للتّهمة (و) لا (شريك) يحكم له (في) المال (المشترك) بينهما للتهمة (وكذا أصله وفرعه) لا ينفذ حكمه لكل منهم (على الصحيح) لأنهم أبعاضه فيشبه قضاؤه لهم قضاءه لنفسه ورقيق أصله وفرعه كأصله وفرعه ورقيق أحدهما في المشترك كذلك واحترز بالحكم لمن ذكر عن الحكم عليهم فإنه ينفذ

الإجماعِ أو قياسٍ جليّ نَقَضُهُ هُو وغيرُه لا خفيّ والقَضاءُ ينفُذ ظاهراً لا بَاطناً ولا يَقضِي بخلاف علمِه بالإجماع،

عليهم (ويحكم له) أي القاضي (ولهؤلآء) المذكورين معه حيث لكلّ منهم خصومة (الإمام أو قاض آخر) مستقلّ سواء أكان مَعَهُ في بلده أم في بلدة أخرى لانتفاء التهمة (وكذا نائبه) يحكم له (على الصحيح) كبقية الحكام والثاني لا للتهمة وقد يوهم اقتصار المصنف على منع الحكم لمن ذكر جوازه على العدوّ وهو وَجْه اختاره الماوردي والمشهور في المذهب أنه لا يجوز حكمه عليه ويجوز أن يحكم له لانتفاء التهمة (وإذا أَقَرَّ المدعى عليه) عند القاضي بالمدعى به (أو نكل) عن اليمين بعد عرضها عليه (فحلف المدّعي) اليمين المردودة أَوْ أقام بينة (وسأل القاضي أن يشهد على إقراره عنده) في صورة الإقرار (أو) على (يمينه) في صورة النكول أو على ما قامت به البينة (أَوْ) سأل (الحكم بما ثبت) عنده (و) سأل أيضاً (الإشهاد به لزمه) إجابته لأنه قد ينكر بعد ذلك فلا يتمكن القاضي من الحكم عليه إن قلنا لا يقضي بعلمه وإن قلنا يقضي به فربّما نسي أو انعزل فلا يقبل قوله فيضيع الحق ولو حلف المدعى عليه وسأل القاضي الإشهاد بإحلافه ليكون حجة له فلا يطالبه مرة أخرى لزمه إجابته ولم يبيّن المصنف صيغة الحكم اللازم وصيغته قوله حكمت على فلان لفلان بكذا أَوْ قضيت بكذا أَوْ نفذت الحكم به بخلاف ثبت عندي أَوْ صحّ لديّ فإن ذلك لم يكن حكماً

والأظهر أنّه يَقضِي بعلمِه إلاّ في حُدودِ اللهِ تعالى، ولو رَأى وَرقةً فيها حكمُه أو شهادتهُ أو شهِدَ شاهدانِ أنكَ حكمتَ

ولما فرغ المصنف مما تجب فيه إجابة القاضي للمدّعي شرع فيما يُسنّ له فيه الإجابة وذكر ذلك في قوله (أو) سأل المدعي القاضي (أن يكتب له) في قرطاس (محضراً بما جرى من غير حكم أو) أن يكتب له (سجّلاً بما حكم) به (أستحبّ) للقاضي (إجابته) في الأصحّ لأنه مذكر (وقيل تجب) كالإشهاد وفرق الأول بأن الكتابة لا تثبت حقاً بخلاف الإشهاد (ويستحبّ) للقاضي (نسختان) بما وقع بين الخصمين وإن لم يطالبا ذلك (إحداهما) تُعطى (له) أي صاحب الحق غير مختومة لينظر فيها ويعرضها على الشهود لئلا ينسوا (و) النسخة (الأخرى تحفظ في ديوان الحكم) مختومة مكتوباً على رأسها اسم الخصمين ويضعها في حرز له لأنه طريق للتذكر وإنما تعددت لأنها لو كانت واحدة ودفعها للمحكوم عليه لم يؤمن ضياعها وما يجتمع عند الحاكم يضم بعضه إلى بعض ويكتب عليه محاضر كذا في شهر كذا من سنةكذا وإذا احتاج إليه تولّى أخذه بنفسه ونظر أولاً إلى ختمه وعلامته.

﴿تنبيه﴾ ما يقضي به القاضي ويفتي به المفتي الكتاب والسنة والإجماع والقياس وقد يقتصر على الكتاب والسنة ويقال الإجماع يصدر عن أحدهما والقياس إلى أحدهما وليس قول الصحابي إن لم ينتشر في الصحابة حجة لأنه غير معصوم عن الخطأ لكن يرجح به

أو شهِدتَ بهذا لم يعمل بهِ ولم يشهدْ حتى يتَذكّر وفيهما وجهٌ

أحد القياسيْن على الآخر وإذا كان ليس بحجة فاختلاف الصحابة في شيء كاختلاف سائر المجتهدين فإن انتشر قول الصحابي في الصحابة ووافقوه فإجماع في حقه فلا يجوز له مخالفة الإجماع فإن سكتوا فحجة إن انقرضوا وإلا فلا لاحتمال أن يخالفوه لأمر عُرض لهم والحق مع أحد المجتهدين في الفروع والآخر مخطىء مأجور لقصده وعلى اجتهاده (و) إذا تقرر ذلك ثم (حكم) قاض (باجتهاده) وهو من أهله (ثم بان) حكمه (خلاف نصّ الكتاب أو السنّة) المتواترة أو الآحاد (أو) خلاف (الإجماع أو قياس جليّ) وهو ما قطع فيه بنفي تأثير الفارق بين الأصل والفرع كقياس الضرب على التأفيف للوالدين في قوله تعالى: ﴿فلا تَقُلْ لهُما أُفّ﴾ وما فوق الذرة بها في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ يَعْمَل مِثْقَال ذَرَّةٍ خَيْراً يره﴾ (نقضه هو) أي يلزمه ذلك وإن لم يرفع إليه فيتتبع أحكامه لنقضها (و) نقضه (غيره) أيضاً فقد قال ﷺ: « من أحدث في أَمْرنا هذا ما لَيْس مِنْه فَهُو رَدّ » وكان عمر رضي الله تعالى عنه يفاضل بيْن الأصابع في الدية لتفاوت منافعها حتى روي له الخبر في التسوية فنقض حكمه رواه الخطابي في المعالم ونقض علي رضي الله تعالى عنه قضاء شُرَيْح في ابْنَي عم أحدهما أخ لأُم بأن المال للأخ متمسكاً بقوله تعالى: ﴿وأولُو الأرحام بَعْضُهُم أَوْلى بِبعْضٍ﴾ فقال له عليّ قال الله تعالى: ﴿وإن كَان رجُل يُورَثَ كلالة أو إمرأةٌ ولهُ

في ورَقةٍ مَصُونةَ عندَهما وله الحلفُ على استحقاقِ حقٍّ أو

أخ أوْ أُخت فلكل واحد منهُما السُّدس﴾ قال الزركشي وفي معنى قول المصنف بآجتهاده ما إذا كان مقلّداً أولاً للضرورة وحكم بخلاف نصّ إمامه مقلّداً لوجه ضعيف فإنهم جعلوا نصّ إمامه بالنسبة إليه كنصّ الشارع بالنسبة إلى المجتهد كما قاله في الروضة في الكلام على الفتوى مقلّد الوجه قال ويجب نقضه ولا شك في نقض ما صدر من مقلّد غير متبحّر بخلاف المعتمد عند أهل المذهب وصيغة النقض نقضته وفسخته أو أبطلته ويجب على القاضي أن يسجل بالنقض كما سجل بالحكم ليكون التسجيل الثاني مبطلاً للأوّل كما صار الثاني ناقضاً للحكم الأوّل وقوله (لا) إن بان خلاف قياس (خفيّ) تصريح بمفهوم جليّ وأراد بالخفيّ ما لا يزيل آحتمال المفارقة كقياس الأُرْزّ على البُرِّ في باب الربا بعلّة الطعم فلا ينقض الحكم المخالف له لأن الظنون المتعادلة لو نقض بعضها ببعض لما استمرّ حكم ولشق الأمر على الناس مشهور عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه حكم بحرمان الأخ الشقيق في المشركة ثم شرك بعد ذلك ولم ينقض قضاءه الأوّل وقال ذاك على ما قضينا وهذا على ما نقضي (والقضاء) فيما باطن الأمر فيه بخلاف ظاهره (ينفذ ظاهراً لا باطناً) لأنا مأمورون بإتباع الظّاهر والله يتولى السّرائر فلا يحلّ هذا الحكم حراماً ولا عكسه فلو حكم بشهادة شاهدين ظاهرهما العدالة والباطن خلاف ذلك لم يحصل بحكمه الحلّ باطناً سواء المال وغيره لقوله

إدائهِ اعتماداً على خَطٍّ مُورّثهِ إذا وثِقَ بخَطه وأمانَتِه،

ﷺ: «إنّكُم تَختَصِمُون إليّ ولَعَلَّ بَعْضَكُم أن يكون ألْحنَ بحُجَّتِهِ مَنْ بَعْضٍ فأقضي لهُ بِنَحْوِ ما أَسْمَع مِنه فَمَنْ قَضَيْتُ لهُ مِنْ حَقّ أخيهِ بِشَيءٍ فلا يأخذه فإنما أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِن النار» متفق عليه فإذا كان المحكوم به نكاحاً لم يحلّ للمحكوم له الاستمتاع بها وعليها الامتناع والهرب ما أمكنها فإن أكرهت فلا إثم عليها (ولا يقضي) القاضي (بخلاف علمه بالإجماع) كما إذا شهد شاهدان بزوجيّة بيْن آثنيْن وهو يعلم أن بينهما محرميّة أو طلاقاً بائناً فلا يقضي بالبينة في ذلك لأمَة لو قضي به لكان قاطعاً ببطلان حكمه والحكم بالباطل محرّم (والأظهر أنّه يقضي بعلمه) لأنه إذا حكم بما يفيد الظن وهو الشاهدان أو شاهد ويمين فبالعلم أولى وعلى هذا يقضي بعلمه في المال قطعاً وكذا في القصاص وحدّ القذف في الأظهر (إلاّ في حدود الله تعالى) كالزنى والسرقة والمحاربة والشرب فلا يقضي بعلمه فيها لأنها تدرأ بالشبهات ويندب سترها والتعزيرات المتعلقة بحق الله تعالى كالحدود المتعلقة به تعالى (ولو رأى) قاض أو شاهد (ورقة فيها حكمه أوْ شهادته) على إنسان بشيء (أو شهد شاهدان إنك حكمت أو شهدتَ بهذا لم يعمل) القاضي (به) أي بمضمون خطه (ولم يشهد) أي الشاهد بمضمون خطه (حتّى يتذكر) كلّ منهما أنه حكم أو شهد به على التفصيل لإمكان التزوير وتشابه الخطوط في الحالة الأولى وأما الثانية فلأن

والصحيح جَوَازُ روايةِ الحديث بخَطٍ محفوظٍ عِندَهُ.

﴿فصل﴾ ليُسوِّ بيْنَ الخَصمينِ في دُخولٍ عليهِ وقيامٍ لهُما واستِماعٍ وطَلاقَةِ وَجهٍ وَجَوابِ سَلامٍ ومَجلسٍ والأصحّ رَفعُ

القاعدة إذا أمكن اليقين لا يعتمد الظن ولا يكفي تذكر أصل القضية (وفيهما) أي العمل والشهادة (وجه في ورقة مصونة عندهما) أي القاضي والشاهد أنه يجوز الاعتماد عليه إذا وثق بخطه ولم يداخله ريبة لبعد التحريف في مثل ذلك والأصحّ الأول لاحتماله (وله) أي الشخص (الحلف على إستحقاق حق) له على غيره (أو) على (إدائه) لغيره (إعتماداً على خط مورّثه) أن له على فلان كذا أو عليه له كذا (إذا وثق بخطه وأمانته) إعتضاداً بالقرينة واحتج ابن دقيق العيد لجواز اليمين على غلبة الظن بحلف عمر رضي الله تعالى عنه بحضرة النبي ﷺ أن ابن الصيّاد هو الدّجال ولم ينكر عليه وسيأتي في الدعاوي جواز الحلف على البت بظن مؤكد يعتمد خطه أو خط أبيه (والصحيح جواز رواية الحديث بخط محفوظ عنده) وإن لم يتذكره لعمل العلماء به سَلفاً وخلفاً سواء أكان بخطه أم بخط غيره.

﴿فصل﴾ في التسوية بين الخصميْن وما يتبعها (ليسوّ) القاضي حتماً (بين الخصمين) أي المتخاصمين (في دخول عليه) فلا يدخل أحدهما قبل الآخر بل يأذن لهما في الدّخول (و) في (قيام لهما واستماع) لكلامهما ونظر إليهما (و) في (طلاقة وجه) لهما (و) في

مُسلِم على ذميّ فيهِ وإذا جَلَسَا فله أن يَسكُتَ وأن يَقولَ لِيَتكلَّم المدَّعي ، فإذا ادَّعى طالَبَ خصمَه بالجَوابِ ، فإن أقَرَّ فذاكَ ، وإن أنكَرَ فلَه أن يَقُولَ للمدَّعي أَلَكَ بيِّنَةٌ وأن

(جواب سلام) منهما أن سلما معاً ولا يردّ على أحدهما ويترك الآخر (و) في (مجلس) لهما بأن يجلسهما بين يَدَيْه أو أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره والجلوس بين يديه أوْلى ومثل ما ذكر سائر أنواع الإكرام فلا يخصّ أحدهما بشيء منها وإن اختلفا بفضيلة وغيرها (والأصحّ رفع مسلم على ذميّ فيه) أي المجلس كأن يجلس المسلم أقرب إليه من الذمي لما روى البيهقي عن الشعبي قال: خرج عليّ رضي الله تعالى عنه إلى السوق فإذا هو بنصراني يبيع درعاً فعرفها عليّ فقال: هذه درعي بيني وبينك قاضي المسلمين فأتيا شُرَيْحاً فلما رأى القاضي علياً قام من مجلسه وأجلسه وجلس شريح أمامه إلى جنب النصراني فقال له عليّ: لو كان خصمي مُسْلماً لجلست معه بين يديك ولكن سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تُساوُوهم في المجلس» إقض بيني وبينه يا شريح فقال شريح: ما تقول يا أمير المؤمنين؟ فقال: هذه درعي ذهبت مني منذ أزمان فقال شريح: ما تقول يا نصراني فقال: ما أكذب أمير المؤمنين الدّرع درعي ، فقال شريح لأمير المؤمنين: هل من بينة؟ فقال عليّ: صدق شريح ، فقال النصراني: إني أشهد أن هذه أحكام الأنبياء ثم أسلم النصراني فأعطاه عليّ الدرع وحمله على فرس

يَسكُتَ، فإن قالَ لي بيّنةٌ وأريدُ تحليفُه فله ذَلكَ، أوْ لاَ بيّنةَ لي ثم أحضَرَهَا قُبلَت في الأصحّ، وإذا ازدَحَمَ خصومٌ قُدِّمَ الأسبَقُ فإن جُهِلَ أو جاؤُا معاً أُقرِعَ، ويُقدَّم مسافِرُونَ

عتيق، قال الشعبي فقد رأيته يقاتل المشركين عليه ولأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه (وإذا جلسا) أي الخصمان أو وقفا كما هو الغالب (فله أن يسكت) عنهما حتى يتكلما (و) له (أن يقول) إن لم يعرف المدّعي (ليتكلم المدعي) منكما لأنه ربما هاباه (فإذا ٱدَعى) أحدهما دعوى صحيحة (طالب خصمه بالجواب) وإن لم يسأله المدّعي لأن المقصود فصل الخصومة فيقول له ما تقول أو أخرج من دعواه (فإن أَقَرَّ) بما ٱدّعى به عليه (فذاك) ظاهر في ثبوته بغير حكم لأن دلالة الإقرار على وجوب الحق جلية (وإن أنكر) الدّعوى (فله) أي القاضي (أن يقول للمدّعي ألك بينة) وإن كان الحق ممّا يثبت بالشاهد واليمين قال له أَلَكَ بينة أو شاهد مع يمين (و) للقاضي (أن يسكت) تحرّزاً عن اعتقاد ميله إلى المدعي (فإن قال) المدّعي (لي بينة) وأقامها فذاك أوْ أُريد تحليفه فله ذلك) لأنه إن تورّع عن اليمين وأقرّ سهل الأمر على المدّعي واستغنى عن إقامة البينة وإن حلف أقام المدعي البينة وأظهر خيانته وكذبه فله في طلب تحليفه غرض ظاهر (أو) قال (لا بيّنة لي) وأطلق أوْ زاد عليه لا بينة لي حاضرة (ثم أحضرها قبلت في الأصحّ) لأنه ربما لم يعرف له بينة أو نسي ثم عرف أو تذكر (وإذا إزْدَحَمَ) في مجلس القاضي

مَستوفِزُونَ ونسوةٌ وإن تأخرُوا ما لم يكثرُوا، ولا يقدّم سابقٌ وقارعٌ إلاّ بدَعوَى، ويحرمُ اتخاذُ شُهودٍ معيّنين لا يقبَلُ غيرُهم، وإذا شهدَ شهودٌ فعَرَفَ عدالةً أو فسقاً عملَ بعلمِه

(خصوم) مدّعون (قدّم) حتماً (الأسبق) فالأسبق منهم بمجلس الحكم إن جاؤا مرتّبين وعرف السابق (فإن جهل) الأسبق منهم (أو جاؤا معاً أقرع) بينهم وقدم من خرجت قرعته إذ لا يرجح فإن كثروا وعسر الإقراع كتب أسماءهم في رقاع وجعلها بَيْن يديه ليأخذها واحدة واحدة ويقدم صاحبها (ويقدم) ندباً (مسافرون مُسْتَوْفزون) أي متهيئون للسفر خائفون من انقطاعهم إن تأخروا على مقيمين لئلاّ يتضرروا بالتخلّف (و) يقدم (نسوة) على رجال طلباً لسترهن (وإن تأخروا) أي المسافرون والنسوة في المجيء إلى القاضي (ما لم يكثروا) فإن كثروا أو ساووا فالتقديم بالسبق أو القرعة (ولا يقدم سابق وقارع) أي من خرجت قرعته (إلاّ بدعوى) واحدة لئلا يتضرر الباقون (ويحرم) على القاضي (اتخاذ شهود معينين لا يقبل غيرهم) لما فيه من التضييق على الناس إذْ قد يتحمل الشهادة غيرهم فإذا لم يقبل ضاع الحق وقد قال تعالى: ﴿وأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ منكم﴾ فإن عيّن شهوداً وقبل غيرهم لم يحرم ولم يكره (وإذا شهد) عند القاضي (شهود يعرف) فيهم (عدالة أو فسقاً عمل بعلمه) فيهم فيقبل من عرف عدالته ولم يحتج إلى تعديل وإن طلبه الخصم ويردّ من عرف فسقه ولا يحتاج إلى بحث (وإلاّ)

وإلاّ وجبَ الاستزكاءُ بأن يَكتبَ ما يتميزُ به الشاهدُ والمشهودُ له وعلَيه وكذا قدرُ الدّينَ على الصّحيح ويَبعَثُ بهِ مُزَكيّاً ثم يشافِهُهَ المزَكّي بمَا عندِه، وقيل تكفي كتَابَتُه،

بأن لم يعرف القاضي في الشهود عدالة ولا فسقاً (وجب الاستزكاء) أي طلب القاضي منهم التزكية وهي البحث عن حال الشهود سواء أطلبه الخصم أمْ لا طعن في الشهود أمْ لا اعترف بعدالتهم أمْ لا لأن الحكم يقع بشهادتهم فيجب البحث عن شرطها ثم بيّن صورة الاستزكاء بقوله (بأن يكتب) القاضي (ما يتميز به الشاهد والمشهود له و) المشهود (عليه) من اسم وكنية إن اشتهر بها واسْم أبيه وجده وحرفته لئلا يشتبه بغيره (وكذا قدر الدّين على الصحيح) لأنه قد يغلب على الظن صدق الشاهد في القليل دون الكثير (و) أن (يبعث به) أي بما كتبه (مزكياً) هو نصب بإسقاط الخافض وصرّح به في المجرر فقال إلى مُزَك (ثم) إن عاد إليه الرسل بجرح من المزكين توقف عن الحكم وكتم الجرح وقال للمدعي زدني في الشهود أو عادوا إليه بتعديل لم يحكم بقولهم بل (يشافهه) أي القاضي (المزكي) المبعوث إليه (بما عنده) من مال الشهود من جرح أو تعديل لأن الحكم يقع بشهادته (وقيل تكفي كتابته) له معهم من غير مشافهة وهذا ما اختاره القاضي حسين وأصحابه وعليه عمل القضاة الآن من اكتفائهم برؤية سجل العدالة وليس المراد بالمزكي واحداً كما يشعر به كلامه بل اثنين فأكثر (وشرطه) أي المزكي

وشرطُه كشاهِدٍ مع معرِفةِ الجَرح والتعديلِ وخِبرَة باطِنِ مَن يُعَدّلـه لصحبَة أو جوار أوْ مُعاملةٍ والأصحّ اشتراطُ لَفظِ

الّذي يشهد بالعدالة مثلاً (كشاهد) أي كشرطه (مع معرفة) أسباب (الجرح والتعديل) لئلا يجرح العدل ويزكي الفاسق (وخبرة باطن من يعدّله لصحبة أو جوار) بكسر الجيم أفصح من ضمّها (أو معاملة) ونحوها فعن عمر رضي الله تعالى عنه: «أنّ اثنين شهدا عنده فقال لهما: إني لا أعرفكما ولا يضرّكما أنّي لا أعرفكما ائتيا بمن يعرّفكما، فأتيا برجل فقال له عمر: تعرفهما؟ قال: بالصلاح والأمانة، قال: هل كنت جاراً لهما تعرف صباحهما ومساءهما ومدخلهما ومخرجهما؟ قال: لا، قال: هل عاملتهما بهذه الدّراهم والدنانير التي يعرف بها أماناتُ الرجال؟ قال: لا، قال: هل صاحبتهما في السفر الّذي يسفر عن أخلاق الرّجال؟ قال: لا قال: فأنت لا تعرفهما ائْتيا بمن يعرّفكما» والمعنى فيه أنّ أسباب الفسق خفية غالباً فلا بد من معرفة المزكي حال من يزكيه واحترز المصنف بقوله من يعدّله عن الشاهد بالجرح فإنه لا يشترط فيه الخبرة الباطنة (والأصحّ اشتراط لفظ شهادة) من المزكي فيقول أشهد أنه عدل أو غير عدل لكذا كسائر الشهادات (و) الأصح (انه يكفي) مع لفظ الشهادة قول المزكي (هو عدل) لأنه أثبت العدالة التي اقتضاها ظاهر قوله تعالى: ﴿وأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُم﴾ (وقيل يزيد) على ذلك قوله (عليّ ولي) لأن قوله هو عدل

شهَادَةٍ وأنَه يَكفِي هُوَ عَدْلٌ وقيلَ يَزيدُ علَيَّ ولي ، ويجبُ ذكرُ سَببِ الجَرحِ ويعتمِد فيه المُعاينَة أو الاستِفَاضَةَ ويُقدَّم علَى

لا يمنع أن يكون عدلاً في شيء دون شيء فهذه الزيادة تزيل الاحتمال وعلى الأول تأكيد (ويجب ذكر سبب الجرح) صريحاً كقوله هو زان أوْ قاذفٌ أو سارقٌ أو نحو ذلك لأن أسباب الجرح مختلف فيها فلا بدّ من البيان ليفعل القاضي باجتهاده (ويعتمد) الجارح (فيه) أي الجرح (المعاينة) كأن رآه يزني أو السّماع كما إذا سمعه يقذف إنساناً أو يقرّ على نفسه بذلك (أو الاستفاضة) عنه بين الناس بما يجرحه أو التواتر كما فهم بالأولى لحصول العلم أو الظن بذلك والأظهر اشتراط ذكر ما يعتمده من معاينة ونحوها فلا بدّ أن يقول رأيته يزني أو سمعته يقذف (ويقدّم) الجرح أي بينته (على) بينة (التعديل) سواء أكانت بينة الجارح أكثر أم لا لزيادة علمها فإن بينة التعديل يثبت أمرها على ما ظهر من الأسباب الدالة على العدالة وخفي عليها ما اطلع عليه بينة الجارح من السبب الّذي جرحه كما لو قامت بينة بالحق وبينة بالإبراء (فإن قال المعدّل) بكسر الدّال بخطه (عرفت سبب الجارح وتاب منه وأصلح قدّم) قوله على قول الجارح لأن معه حينئذ زيادة علم بجريان التوبة وصلاح الحال بعد وجود السبب الّذي اعتمده الجارح وهذه إحدى مسألتين تقدم فيهما بينة التعديل على الجرح والثانية لو جرح ببلد ثم انتقل لآخر فعدّله اثنان قدّم التعديل كما

التّعديلِ، فإن قالَ المُعَدِّل عرفتُ سببَ الجرح وتابَ منه واصلَحَ قدِّمَ، والأصحّ أنه لا يكفِي في التَعدِيل قولُ المدَّعيَ عليه هوَ عَدل وقَد غلَطِ.

قاله صاحب البيان عن الأصحاب قال في الذخائر ولا يشترط اختلاف البلدين بل لو كانا في بلد واختلف الزمان فكذلك وحاصل الأمر تقديم البينة التي معها زيادة علم من جرح أوْ تعديل (والأصحّ أنه لا يكفي في التعديل قول المدعى عليه هو) أي الشاهد (عدل وقد غلط) عليَّ في شهادته بل لا بدّ من البحث والتعديل لأن الاسْتِزْكاء حق الله تعالى ولهذا لا يجوز الحكم بشهادة فاسق وإن رضي الخصم.

﴿بابُ القَضاءِ علَى الغائِب﴾

هو جَائِزٌ إن كانَ عليه بينةٍ وادّعَى المدّعي حجودَه، فإن قَال هُوَ مُقِرّ لم تسمَع بيّنتُه، وإن أطلَقَ فالأصحّ أنها تُسمَعُ، وإنّه لا يلزمُ القاضيَ نصبُ مُسَخّرٍ يَنكِر عَنِ الغائِب،

﴿باب القضاء على الغائب﴾

عن البلد أو عن المجلس والدّعوى على الغائب أما من صاحب الحق أو وكيله كما سيأتي وبدأ المصنف بالأول فقال (هو جائز) بشرطه الآتي لعموم الأدلّة ولقول عمر في خطبته: «من كان له على الأسَيْفع بالفاء المكسورة مال فليأتنا غداً فإنا بايُعو ماله وقاسموه بين غرمائه» وكان غائباً، ولقوله ﷺ لِهِنْد: «خُذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» وهو قضاء منه على زوجها ولو كان فتوى لقال لك أن تأخذي ولا بأس عليك ولم يقل خذي لأن المفتي لا يقطع فلما قطع كان حكماً وصحّ عن عثمان القضاء على الغائب كما قال ابن حزم وإنما يسمع الدّعوى ويقضي بها على الغائب (إن كان) للمدعي (بينة) ولو شاهداً ويميناً فيما يقضي فيه بها لأن الدعوى لقصد ثبوت الحق وطريقه محصورة في إقرار أوْ يمين مردودة أو

ويجبُ أن يُحلِّفه بعدَ البيّنةِ أنّ الحقَ ثابتٌ في ذِمتهِ وقيلَ يُستحَبُّ ويَجريَانِ في دَعوى على صَبيٍّ أو مجنونٍ، ولو ادّعَى وكيلٌ على غَائبٍ فلا تَحليفَ، ولو حضرَ المدَعي عليه وقالَ

بينة والأولان مفقودان عند غيبة المدعى عليه (وادّعى المدّعي) على الغائب (حجوده) أي الحقّ المدّعى به وهذا شرط لصحة الدّعوى وسماع البينة على الغائب ولا يكلف البينة بالحجود ويقوم مقام الحجود ما في معناه كما لو اشترى عيناً وخرجت مستحقة فادّعى الثمن على البائع الغائب فلا خلاف أنها تسمع وإن لم يذكر الحجود وإقدام على البيع كاف في الدلالة على الحجود (فإن قال هو) أي الغائب (مقرّ) وأنا أقيم البينة استظهاراً مخافة أن ينكر لغت دعواه (لم تسمع بيّنته) لتصريحه بالمنافي لسماعها لأنها لا تقام على مقرّ (وإن أطلق) المدعي بأن لم يتعرض لحجود الغائب ولا لإقراره (فالأصحّ أنها) أي بينته (تسمع) لأنه قد لا يعلم حجوده في غيبته ويحتاج إلى إثبات حقه فيجعل غيبته كسكوته (و) الأصحّ (أنه لا يلزم القاضي نصب مسخَّر) بفتح الخاء المعجمة (ينكر عن الغائب) عند الدعوى عليه لأنه قد يكون مقرّاً فيكون إنكار المسخَّر كذباً (ويجب) على القاضي (أن يحلّفه) أي المدعي يمين الاستظهار (بعد) إقامة (البينة) وقبل توفية الحق (أن الحق ثابت في ذمته) أي الغائب إلى الآن وأنه يجب تسليمه احتياطاً للمحكوم عليه لأنه لو حضر ربّما أدعى ما يبرئه منه وهذا أقلّ

لِوَكيلِ المدِّعي أبَرأَني موكلُّكَ أُمِرَ بالّتسليم، وإذا أثبتَ مالٌ علَى غائِبٍ ولهُ مالٌ قَضَاهُ الحاكمُ منه وإلاّ فإن سَأل إنهآءَ الحالِ إلى قاضِي بَلِدَ الغائِبِ أجابَه فينهُي سماعَ بَيّنةٍ ليَحكمَ

ما يكفي (وقيل يستحّب) تحليفه لأنه يمكنه التدارك إن كان له دافع (ويجريان) هذان الوجهان (في دعوى على صبيّ أو مجنون) أو ميّت بلا وارث خاصّ والأصحّ الوجوب كما في المغني لعجزهم عن التدارك فإن كان للميّت وارث خاصّ اعتبر في الحلف طلب الوارث لأن الحق له في التركة ولا يشترط في يمين الاستظهار التعرض لصدق الشهود بخلاف اليمين مع الشاهد لكمال الحجة هنا (ولو ادّعى وكيل) عن غائب بحق (على غائب) عن البلد وأقام البينة وقلنا كما سبق بوجوب التحليف بعدها (فلا تحليف) على الوكيل بل يحكم بالبينة ويعطى المال المدعى به إن كان للمدعي عليه هناك مال لأن الوكيل لا يحلّف يمين الإستظهار بحال لأن الشخص لا يستحق بيمين غيره ولو وقفنا الأمر إلى أن يحضر الموكل لا نجرّ الأمر إلى تعذر استيفاء الحقوق بالوكالة ثم أشار المصنف لمسألة مستأنفة ليست من هذا الباب ولا تعلق لها بما قبلها فقال (ولو حضر) أي كان (المدعى عليه) حاضراً فادّعى عليه وكيل شخص غائب بحق (و) أقام البينة عليه ثم (قال لوكيل المدّعي أبرأني موكلك) الغائب عمّا أدعيته عليّ (أمر) المدعى عليه (بالتسليم) للحق المدعي به للوكيل ولا يؤخر الحق إلى حضور

بها ثم يَستَوفِي المالَ أو حُكماً ليَستَوفِي، والإنهاءُ أن يُشهِدَ عدلين بذلكَ، ويستحَبّ كتابٌ به يذكر فيهِ ما يتميز به المحكومُ عليه ويختِمه ويَشهَدانِ عليهِ إن أنكَرَ فإن قالَ لستُ المسمَّى

الموكل الغائب لأنه يؤدي إلى تعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء ويمكن ثبوت الإبرآء بعد ذلك إن كان له حجة (وإذا ثبت مال على غائب) عند الحاكم وحكم به عليه (وله مال) حاضر وطلبه المدّعي (قضاه الحاكم منه) لأنه حق وجب عليه وتعذر وفاؤه من جهة من عليه فقام الحاكم مقامه كما لو كان حاضراً فامتنع (وإلاّ) بأن لم يكن للغائب مال حاضر (فإن سأل المدعي إنهاء الحال) من سماع بينة أو شاهد ويمين بعد ثبوت عدالة الشّاهد أو سأل إنهاء حكم (إلى قاضي بلد الغائب أجابه) لذلك إن علم مكان الغائب مسارعة إلى قضاء الحقوق (فينهي) إليه (سماع بينة ليحكم بها ثم يستوفي المال) ويكتب في صفة إنهائها سمعت بينة عادلة قامت عندي بأن لفلان على فلان كذا (فأحكم بها وهو مشروط ببعد المسافة كما سيأتي (أو) ينهي إليه (حكماً) إن حكم (ليستوفي) المال ويكتب في إنهاء الحكم قامت عندي بينة عادلة على فلان لفلان بكذا وحكمت له به فاستوفى حقه ولأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك فإن من له بينة في بلد وخصمه في بلد آخر لا يمكنه حملها إلى بلد الخصم ولا حمل الخصم إلى بلد البينة فيضيع الحق ولا يشترط في هذه الحالة بعد المسافة كما سيأتي (والإنهاء أن يشهد عدلين بذلك)

في الكِتاب صُدِّقَ بيمينِهِ وعلى المدَّعي بَينة بأنّ هذا المكتوبَ اسمُه ونَسبُه فإن أقامَها فقالَ لست المحكومَ عليهِ لَزِمَه الحكمُ إن لم يكُن هناكَ مُشَارِكٌ لهُ في الاسم والصِّفاتِ وإن

أي بسماع البينة خاصة أو بالحكم باستيفاء الحق يؤديانه عند القاضي الآخر (ويستحبّ) مع الإشهاد (كتاب به) ولا يجب لأن الاعتماد على الشهادة وفائدة الكتاب ليذكر الشاهد الحال لأنه قد ينساه (يذكر فيه ما يتميز به المحكوم عليه) والمحكوم له من اسم كلّ منهما وكنيته وقبيلته وحليته وغير ذلك ليسهل التمييز (ويختمه) أي الكتاب ندباً حفظاً للكتابة وإكراماً للمكتوب إليه وختم الكتاب سنة متبعة كما قاله ابن بطال شارح البخاري روى البخاري أنه ﷺ كان يرسل كتبه غير مختومة فامتنع بعضهم من قبولها إلا مختومة فاتخذ خاتماً ونقش عليه: « محمّد رسول الله » وإذا كانوا لا يقرؤن كتاباً غير مختوم خوفاً على كشف أسرارهم وإضاعة تدبيرهم وبكون الختم بعد قراءته على الشاهد بحضرته ويقول أشهدكما أني كتبت إلى فلان بما سمعتما ويضعان خطهما فيه ويدفع للشاهدين نسخة أخرى بلا ختم ليطالعاها ويتذكرا عند الحاجة (ويشهدان) عند القاضي المكتوب إليه (عليه) أي على ما صدر من القاضي الكاتب من الحكم أو الثبوت المجرّد عن الحكم (إن أنكر) الخصم الحق المدعى به عليه (ف) أن اعترف به ألزمه القاضي توفيته و (إن قال لست المسمّى في) هذا (الكتاب) أي المكتوب

كانَ أُحضِرَ فإن اعترَفَ بالحقِّ طُولِبَ وتُرِك الأوّلُ، وإلاّ بَعَثَ إلى الكاتِب ليَطلُبَ مِنَ الشهود زيادة، صفةٍ تُميِّزه ويكتبُها ثانياً، ولو حَضَرَ قاضي بَلدِ الغائبِ ببَلدِ الحاكم

(صدّق بيمينه) أنه ليس المسمّى فيه لأنه أَخبر بنفسه والأصل فراغ ذمته (وعلى المدّعي بينة بأن هذا المكتوب إسمه ونسبه) لأن الأصل عدم تسميته بهذا الاسم وهذا إذا لم يكن معروفاً به وإلا فلا يفيده إنكاره (فإن أقامها) أي أقام المدعي البينة بأن المكتوب في الكتاب اسم المدعى عليه ونسبه (فقال) الغائب صحيح ما قامت به البينة لكن (لست المحكوم عليه) بهذا الحق (لزمه الحكم) بما قامت به البيّنة (إن لم يكن هناك) شخص آخر (مشارك له في الاسم والصفات) المذكورة لأن الظّاهر أنه المحكوم عليه (وإن كان) هناك مشارك له فيما ذكر (أحضر) أي المشارك له (فإن اعترف بالحق طولب) به (وترك الأول) لبيان أن الغلط فيه (وإلاّ) بأن لم يعترف المشارك له بالحق (بعث) القاضي المكتوب إليه (إلى) القاضي (الكاتب ليطلب من الشهود زيادة صفة تميزه) أي المشهود عليه (وتكتبها ثانياً) وينهيها لبلد الغائب (ولو حضر قاضي بلد الغائب ببلد الحاكم) للمدّعي الحاضر (فشافهه بحكمه) على الغائب (ففي إمضائه) أي تنفيذه (إذا عاد إلى) محلّ (ولايته خلاف القضاء بعلمه) وقد مرّ فيحكم وخرج ببلد الحاكم ما لو اجتمعا في غير بلدها وأخبره بحكمه فليس له إمضاؤه إذا عاد

فشافَهَهُ بحكمِه فَفي إمضائِه إذا عادَ إلى ولايَتِهِ خلافُ القضاء بعلمِه، ولو ناداه في طَرَفَي ولايَتهما أمضاهُ وإن اقتصرَ على سِمَاع بينةٍ كتب سمِعتُ بينةً علَى فلان، ويُسَمِّيها القاضي إن لم يعدلِها وإلاّ فالأصحّ جَوازُ تركِ التَسمية،

لمحلّ ولايته وبحكمه ما لو شافهه بسماع البينة فقط فلا يقضي بها إذا عاد إلى محلّ ولايته جزماً كما قاله الإمام والغزالي ولا يتخرج على القضاء بالعلم (ولو ناداه) وهما كائنان (في طرفي ولايتهما) أي قال قاضي بلد الحاضر وهو في طرف ولايته لقاضي بلد الغائب في طرف ولايته حكمت بكذا على فلان الّذي ببلدك (أمضاه) أي نفذه لأنه أبلغ من الشهادة والكتابة في الاعتماد عليه (وإن اقتصر) القاضي الكاتب (على سماع بينة) بلا حكم (كتب) بها إلى بلد الغائب فيقول في كتابه له (سمعت بينة على فلان) ابن فلان ويصفه بما يميزه به بكذا وكذا ليتولى المكتوب إليه الحكم عليه (ويسميها القاضي) الكاتب حتماً ويرفع في نسبها (إن لم يعدلها) ليبحث المكتوب إليه عن عدالتها حتى يحكم بها (وإلاّ) بأن عدلها (فالأصح جواز ترك التسمية) للبيّنة ويأخذ القاضي المكتوب إليه اكتفاء بتعديل القاضي الكاتب لها من غير إعادة تعديلها (والكتاب بالحكم يمضي مع قرب المسافة) وبعدها كما في المحرر لفهمه بطريق الأولى (و) الكتاب (بسماع البينة) فقط (لا يقبل على الصحيح إلاّ في مسافة قبول شهادة على شهادة) وهي كما سيأتي

والكتاب بالحكم يمضي معَ قُرب المسَافَةِ وبسَماع البيّنةِ لا يقبلُ علَى الصحِّيح إلا في مسافةِ قبولِ شهادةٍ على شَهادة.

﴿فصل﴾ ادّعَى عيناً غائبةً عن البلدِ يؤمَنُ اشتباهُها كعَقارٍ وعَبد وفَرس معرُوفاتِ سَمِعَ بِينتَهُ وحَكم بهَا وكتبَ إلى قاضي بَلدِ المالِ ليُسَلِّمه للمدعِّي، ويعتمَد في العَقار حدودَه

ما فوق مسافة العدوى المعتبرة بأنها التي يرجع منها المبكر لموضعه ليلاً لا المعتبرة بمسافة القصر على الصحيح.

﴿فصل﴾ في بيان الدعوى بعين غائبة أو غيرها وسماع البينة والحكم بها إذا (إدّعى عَيْناً غائبة عن البلد) عند قاض سواء أكانت في محلّ ولايته أم لا (يؤمن اشتباهها) بغيرها (كعقار وعبد وفرس معروفات) بالشهرة وجواب الشرط المقدر قوله (سمع) القاضي (بينته وحكم بها) أي البينة (وكتب) بذلك (إلى قاضي بلد المال ليسلّمه) أي المدعى به (للمدّعي) بعد ثبوت ذلك عنده كما في نظيره من الدعوى على الغائب (ويعتمد) المدعي (في) دعوى (العقار) الذي لم يشتهر (حدوده) الأربعة ليتميز (أو) كان المدّعى به عيناً غائبة عن البلد (لا يؤمن اشتباهها) كغير المعروف من العبيد والدّواب وغيرها (فالأظهر سماع البينة) على صفتها مع غيبتها اعتماداً على الصفات لأن الصفة تميزها عن غيرها والحاجة داعية إلى إقامة الحجة عليها كالعقار (و) على الأظهر (يبالغ المدعي في) استقصاء (الوصف) للمدّعى به المثلي قدر ما يمكنه

أولا يؤمنُ اشتباهها فالأظهر سماعُ البينة، ويبالغ المدعِي في الوصف ويذكرُ القيمةَ وانه لا يحكمُ بها بَل يكتبُ إلى قاضِي بَلد المالِ بما شهدَت به فيأخذهُ ويبعثه إلى الكاتب ليُشهدوا على عَينهِ، والأظهر أنه يُسلَّم إلى المدِّعي بكَفيلِ ببَدنه، فإن شهِدوا بعَينه كتبَ ببَراءة الكفيلَ وإلا فعلى المدعي مؤنة

(ويذكر القيمة) في المتقوم وجوباً فيهما (و) الأظهر (أنه) إذا سمع بينة الصفة (لا يحكم بها) لأن الحكم مع خطر الاشتباه والجهالة بعيد والحاجة تندفع بسماع البينة والمكاتبة بها (بل يكتب إلى قاضي بلد المال بما شهدت) تلك البينة (به فيأخذه) أي ينزع القاضي المكتوب إليه المدعى به من يد المدعي عليه إذا وجده بالصفة الّتي تضمنها الكتاب (ويبعثه إلى) القاضي (الكاتب ليشهدوا) أي الشهود أولا (على عينه) أي المدعي به ليحصل اليقين (والأظهر أنه) أي المكتوب إليه (يسلّمه الى المدعي) بعد أن يحلّفه ويجب أن يكون التسليم (بكفيل ببدنه) أي المدعي احتياطاً للمدعى عليه حتى إذا لم تعينه البينة طولب بردّه (فإن) ذهب الشهود إلى القاضي الكاتب و(شهدوا) عنده (بعينه) أي المدعى به حكم به للمدعي وسلّمه إليه و(كتب) إلى قاضي بلد المال (ببراءة الكفيل) ولا يحتاج إلى إرساله مرة ثانية (وإلاّ) بأن لم يشهدوا على عينه (فعلى المدعي مؤنة الردّ) للمدعي به والإحضار له إلى مكانه لتعديه ولهذا كان مضموناً عليه كما حكاه ابن الرفعة عن

الرَدّ. أو غائبةً عن المجلسِ لا البلَدِ أُمرَ بإحضارِ ما يمكِنُ إحضارُه ليشهَدوا بِعَينهِ، ولا تُسمَعُ شهادةٌ بصفَةٍ، وإذا وَجَب إحضارُ فقالَ ليسَ بيَدي عَينٌ بهذهِ الصِّفَة صُدِّقَ بيمينه، ثم لُلمدِّعي دعوَى القيمة فإن نكَلَ فحلفَ المدّعي أو أقامَ بينةً كُلِّفَ الإحضارَ وحبس علَيه ولا يُطلَق إلاّ بإحضارٍ

البندنيجي (أو) كان العين المدعى به عيناً (غائبة عن المجلس) للحكم (لا) عن (البلد أمر) بضم أوّله أي أمر القاضي الخصم أو من العين في يده (بإحضار ما يمكن) أي يسهل (إحضاره ليشهدوا بعينه) أي عليها لتيسّر ذلك والفرق بينه وبين الغائب عن البلد بعد المسافة وكثرة المشقة أمّا ما لا يمكن إحضاره كالعقار فيحده المدعي ويقيم البينة بتلك الحدود وهذا إذا لم يكن العقار مشهوراً بالبلد وإلا لم يحتج إلى تحديده كما مرّ في العيْن الغائبة عن البلد وما يَعْسُر إحضاره كالشيء الثقيل أو الميت في الأرض فكالعقار (ولا تسمع شهادة بصفة) لعين غائبة عن مجلس الحكم وإن سمعت الدّعوى بها لأنه إنما جاز السماع حال غيبتها عن البلد للحاجة وهي منتفية هنا كما لا تسمع في غيبة المدعى عليه عن المجلس لا البلد بل إن كان الخصم حاضراً أمر بإحضارها ليقيم البينة على عينها وحيث امتنعت الشهادة بالوصف امتنع الحكم (وإذا وجب إحضار) للشيء المدعى به ولا بينة لمدّعيه (فقال) المدعى عليه (ليس بيدي عيْن بهذه الصفة صدق بيمينه) على حسب جوابه لأن

أو دَعوى تلَفٍ، ولو شَك المدِّعي هل تلفتِ العينُ فيدعِّي قيمةً أم لا فيدعِّيهَا فقالَ غَصَبَ مني كذا فإن بقي لزمه ردّهُ وإلا فقيمتهُ سُمِعَتْ دعَواه وقيل لا بل يدَّعيها ويُحلّفه ثم يدَّعي القيمةَ، ويجريانِ فيمَن دَفع ثوباً لدَلاّل ليَبيعَه فجحَده وشكَ هل باعَه فيطلبُ الثمنَ ام اتلَفه فقيمتُه أم هو باقٍ

الأصل عدم عين تحت يده بهذه الصفة (ثم) بعد حلفه يجوز (للمدّعي دعوى القيمة) لاحتمال أنها هلكت وإنما يدعي القيمة فيما إذا كانت متقومة فإن كانت مثلية ادّعى المثل لأنه يضمن به (فإن نكل) المدعى عليه عن اليمين (فحلف المدعي أو) لم ينكل بل (أقام) المدعي (بينة) حين إنكاره بأن العيْن الموصوفة كانت بيده (كلّف الإحضار) للمدعى به ليشهد الشهود على عينه كما سبق (و) إن امتنع ولم يبْدِ عذراً (حبس عليه) أي الإحضار لأنه امتنع من حق واجب عليه (ولا يطلق) من الحبس (إلاّ بإحضار) المدعى به لأنه عين ما حبس عليه (أو دعوى تلف) له فيصدق بيمينه ثم ما ذكره المصنف فيمن جزم بالدعوى (و) حينئذ (لو شك المدّعي) على من غصب عينا منه أي تردد بأن تساوى عنده الطرفان أو رجح أحدهما (هل تلفت العين) المدعى بها (فيدعي قيمة) عنها إن كانت متقومة أو مثلاً إن كانت مثلية (أمْ لا فيدّعيها) أي العين نفسها (فقال) في صفة دعواه (غصب مني) فلان (كذا فإن بقي لزمه ردّه) إليّ (وإلاّ فقيمته) إن كان متقوماً أو مثله إن كان مثليّاً

فيطلبهُ، وحيثُ أوجَبنا الإحضارَ فثبتَ للمدِّعي استقرّت مؤنتُه على المدعى عليه وإلا فهيَ ومؤنة الردِّ على المدّعيَ.

﴿فصل﴾ الغائبُ الذي تسمَعُ البينة ويُحكَم عليه مَن بمسافةٍ بَعيدةٍ وهي التي لا يَرجعُ منها مُبكِرٌ إلى مَوضعهِ ليلا،

يلزمه (سمعت دعواه) مع التردّد للحاجة (وقيل لا) تسمع دعواه على التردّد (بل يدّعيها) أي العيْن (ويحلّفه) عليها (ثم) بعد حلفه (يدعي القيمة) أو المثل ويحلّفه على ذلك (ويجريان) أي هذان الوجهان (فيمن دفع ثوباً لدلال ليبيعه) فطالبه به (فحجده) الدلال (وشكّ) الدّافع (هل باعه) الدلاّل (فيطلب) منه (الثمن أم أتلفه فقيمة) يطلبها (أم هو باقٍ فيطلبه) منه فعلى الأصحّ السابق يدّعي على الدلال ردّ الثوب أو ثمنه إن باعه أو قيمته إن أتلفه ويحلف الخصم يميناً واحدة أنه لا يلزمه تسليم الثوب ولا ثمنه ولا قيمته (وحيث أوجبنا الإحضار) للمدعي به على المدعى عليه فأحضره (فثبت للمدعي استقرت مؤنته) أي الإحضار (على المدعى عليه) لتعديه (وإلاّ) بأن لم يثبت للمدعي (فهي) أي مؤنة الإحضار (ومؤنة الردّ) للمال إلى محلّه (على المدعي) لتعديه قال الزركشي ولا أجرة عليه لمدة الحيلولة بخلافه في الغائب عن البلد كما مرّ.

﴿فصل﴾ في بيان من يحكم عليه في غيبته (الغائب الذي تسمع البينة) عليه (ويحكم عليه) بموجبها (من) هو كائن (بمسافة بعيدة وهي التي لا يرجع منها مبكراً إلى موضعه) الذي بكر منه (ليلاً) بعد فراغ

وقيل مسافَة قَصْر ومن بقريبةٍ كحاضرِ فلا تسمع بينتُه ويَحكم بغيرَ حضوره إلاّ لِتَوارِيهِ أو تَعزُّزه والأظهر جوازُ القضاءِ على غائبٍ في قصاصٍ وحد قَذفٍ ومنعُه في حدٍّ لله تعالى، ولو سَمَع بينةً على غائب فقدم قبلَ الحكم لم يستعدها بل

الحاكم لما في إيجاب الحضور عليه من المشقة الحاصلة بمفارقة الأهل والوطن في الليل (وقيل) هي (مسافة قصر) لأن الشارع اعتبرها في مواضع فما دونها في حكم الحاضر (ومن بقريبة) وهي دون البعيدة حكمه (كحاضر) في البلد (فلا تسمع بينته) عليه (و) لا (يحكم) عليه (بغير حضوره إلاّ لِتَوارِيهِ أو تَعزُّزه) وعجز القاضي حينئذ عن إحضاره بنفسه وبأعْوان السلطان فتسمع البينة عليه حينئذ ويحكم عليه بغير حضوره وبغير نصب وكيل ينكر عنه لتعذر الوصول إليه كالغائب وإلا لاتخذ الناس ذريعة إلى إبطال الحق (والأظهر جواز القضاء على غائب في) عقوبة لآدميّ نحو (قصاص) وحدّ قذف) لانه حق آدمي فأشبه المال (ومنعه في حدّ لله تعالى) أو تعزير له لأن حق الله تعالى مبني على المسامحة والدّرء لاستغنائه تعالى بخلاف حق الآدمي فإنه مبني على التضييق لاحتياجه (ولو سمع) قاض (بينة على غائب فقدم) أو على صبيّ فبلغ أوْ على مجنون فأفاق (قبل الحكم) في الجميع (لم يستعدها) أي لا يجب عليه أن يستعيدها بخلاف شهود الأصْل إذا حضروا بعد شهادة شهود الفرع وقبل الحكم لا يقضي بشهادتهم لأنهم بدل ولا حكم للبدل مع

يخبرُه ويُمكنّهُ من جَرح ولو عُزِلَ بعدَ سَماع بَيّنَةٍ ثم وُلِيَّ وجبَتِ الاستعادَةُ، وإذا استعدُيَ على حاضرٍ بالبَلَد أحضرَه بدفع خَتم طينٍ رَطب أو غيره أو بمرتَب لذلك، فإن امتنَع

وُجُود الأصل (بل يخبره) أي من ذكر بالحال (ويمكنه) بعد ذلك (من جرح) فيها وما يمنع شهادتها عليه كعداوة ويمهل لذلك ثلاثة أيّام وأما بعد الحكم فهو على حجته بالأداء والإبراء والجرح يوم الشهادة (ولو عزل) قاض (بعد سماع بينة ثم ولي وجبت الاستعادة) قطعاً ولا يحكم بالسماع الأول لبطلانه بالعزل ثم استطرد المصنف لذكر ما لا يختصّ لهذا الباب فقال (وإذا استعدي) بالبناء للمفعول من أعدى يعدي أي يزيل العدوان وهو الظلم كاشكاه أزال شكواه (على) خصم (حاضر بالبلد) أي طلب من القاضي إحضاره ولم يعلم القاضي كذبه (أحضره)،وجوباً إقامة لشعار الأحكام ولزم الحضور مراعاة لمراتب الأحكام ويحضر القاضي الخصم المطلوب إحضاره لمجلس الحكم (بدفع ختم) أي مختوم (طين رطب أو غيره) للمدعي يعرضه على الخصم وليكن نقش الخاتم أجب القاضي فلاناً وكان ذلك عادة قضاة السلف ثم استبدل بالكتابة في الورق وهو أولى (أو) أحضره (بمرتب لذلك) من الأعوان بباب القاضي صيانة للحقوق ومؤنة العون على الطالب إن لم يرزق من بيت المال (فإن امتنع) المطلوب من الحضور (بلا عذر أحضره بأعوان السلطان) وعليه حينئذ مؤنتهم لامتناعه (وعزره) بما يراه من ضرب أو

بلاَ عذرٍ أحضرَه بأعوانِ السّلطانِ وعزَره، أو غائبٍ في غَيرِ ولايته فليسَ له إحضارُه، أو فيهَا وله هناكَ نائبٌ لم يحضِره بل يَسمعُ بينةً ويكتب إليهِ، أو لا نائبَ فالأصحّ يُحضِره من

حبس أو غيره وله العفو عن تعزيره إن رآه (أو) كان الاستعداء على (غائب في غير) محلّ (ولايته) أي القاضي (فليس له إحضاره) لأنه لا ولاية له عليه ولو استحضره لم يلزمه إجابته بل يسمع الدعوى والبينة ثم إن شاء أنهى السماع وإن شاء حكم بعد تحليف المدّعي على ما سبق (أو) على غائب (فيها) أيْ محلّ ولايته (وله هناك نائب لم يحضره) القاضي لما في إحضاره من المشقة مع وجود الحاكم هناك (بل يسمع بينة) عليه بذلك (ويكتب) بسماعها (إليه) أي نائبه ليحكم بها لإمكان الفصل بهذا الطريق فلا يكلف الحضور ومحلّ هذا إذا كان فوق مسافة العدوى لما مرّ أن الكتاب بسماع البينة لا يقبل في مسافة العدوى (أو لا نائب) له هناك (فالأصحّ يحضره من مسافة العدوى فقط) لكن بعد تحرير الدعوى وصحة سماعها (وهي التي يرجع منها مبكراً) إلى موضعه (ليلاً) سميت بذلك لأن القاضي يعدي لمن طلب خصماً منها لإحضار خصمه أي يقويه أو يعينه (و) الأصحّ (أن المخدرة) الحاضرة (لا تحضر) للدّعوى بضم أوله وفتح ثالثة مضارع احضر أي لا تكلف الحضور للدعوى عليها صرفاً للمشقة عنها كالمريض لأنه ﷺ قال: «اُغْدُ يا أُنيس إلى امْرأة هذا فإن اعترفت

مسَافةِ العدوَى فقط وهي التي يَرجعُ عنها مُبَكرّ ليلاً، وان المخدّرة لا تُحضَرُ وهي مَن لا يكثر خروجُها لحاجات.

فَارْجُمها » فلم يطلبها لكونها مخدرّة ورجم الغامدية ظاهراً لكونها برزة (وهي) أي المخدرة (من لا يكثر خروجها لحاجات) متكررة كشراء خبز وقطن وبيع غزل ونحوها بأن لم تخرج أصلاً أو إلاّ قليلاً لحاجة كزيارة وحمّام وعزاء وغير المخدرة وهي البرزة بفتح الباء الموحدّة يحضرها القاضي يبعث إليها محرماً مالها أو نسوة ثقاة لتخرج معهم.

﴿باب القسمة﴾

قد يَقسِمُ الشُركاءُ أو منصُوبُهم أو منصوبُ الإمام وشرطُ منصُوبهِ ذكرٌ حرّ عدلٌ يعلم المسَاحة والحسابَ فإن كانَ فيها

﴿باب القسمة﴾

بكسر القاف وهي تمييز بعض الأنصباء من بعض والقسّام الذي يقسم الأشياء بيْن الناس قال لبيد الصحابي:

فارض بما قسم المليك فإنما قَسَم المعيشة بيننا قسّامُها

ووجه ذكرها في خلال القضاء أن القاضي لا يستغني عن القسام للحاجة إلى قسمة المشتركات بل القاسم كالحاكم فحسن الكلام في القسمة مع الأقضية والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿وإذا حَضَرَ الْقِسْمَةَ﴾ الآية، وخبر: « الشُّفْعة فيما لم يقسم » وكان ﷺ يقسم الغنائم بين أربابها رواهما الشيخان والحاجة داعية إليها ليتمكن كلّ واحد من الشركاء من التّصرّف في ملكه على الكمال ويتخلّص من سوء المشاركة واختلاف الأيدي (قد يقسم) المشترك (الشركاء) بأنفسهم (أو) يقسمه (منصوبهم) أي وكيلهم (أو منصُوب الإمام) أو هو نفسه أو المحكّم لحصول المقصود بكلّ من ذلك

تَقويمٌ وَجبَ قاسِمَانِ وإلاّ فقَاسِمٌ، وفي قَولٍ اثنانِ، وللإمامِ جَعلُ القاسِمِ حاكِماً في التّقَويم فيَعملُ فيه بعَدلَيْنِ ويَقسِمُ ويَجعلُ الإمام رِزقَ منصُوبِه من بيتِ المالِ، فإن لم يكُن فأجرتُـه على الشُركآء، فإن استأجَرُوه وسَمّى كلٌّ قَدراً لَزِمَهُ

(وشرط منصوبه) أي الإمام (ذكر حرّ عدل) تقبل شهادته لأنه يلزم بالإفراز كالحاكم ينظر ويجتهد ثم يلزم بالحكم لأن ذلك ولاية ومن لم يتصف بما ذكر ليس من أهل الولايات (بعلمِ المساحة) بكسر الميم من مسح الأرض ذرعها وعلم المساحة يغني عن قوله (والحساب) لاستدعائها له من غير عكس وإنما شرط علمهما لأنهما آلة القسمة كما أن الفقه آلة القضاء (فإن كان فيها) أي القسمة (تقويم) أي تقدير للقيمة (وجب قاسمان) لاشتراط العدد في المقوم لأن التقويم شهادة بالقيمة (وإلاّ) بأن لم يكن فيها تقويم (فقاسم) واحد في الأظهر (وفي قول) من طريق (اثنان) كالمقوميّن ومأخذ الوجهين أنه حاكم أو شاهد والراجح الأول لأن قسمته تلزم بنفس قوله ومحلّ الخلاف في منصوب الإمام فلو فوّض الشركاء القسمة إلى واحد غيرهم بالتراضي جاز قطعاً (وللإمام جعل القاسم حاكماً في التقويم) بأن يفوض له سماع البينة فيه وأن يحكم به (فيعمل فيه بعدلين) أي بقولهما (ويقسم) بنفسه وللقاضي الحكم في التقويم بعلمه (ويجعل الإمام رزق منصوبه) إن لم يتبرع (من بيت المال) وجوباً إذا كان فيه سعة ويكون من سهم المصالح لأنه من المصالح العامة

وإلاّ فالأجرَةِ مُوَزّعَة على الحِصَصِ ، وفي قولٍ علىالرؤوس ، ثم ما عَظُمَ الضَررُ في قِسمَتِهِ كجَوهَرَةٍ وثوب نَفيسَين وزوجَي خُفٍّ إن طلبَ الشركاءُ كلُّهم قسمتَه لم يُجبهمُ القاضِي ، ولا يمْنَعُهُم إن قَسموا بانفسُهم إن لم تبطُل منفعتُه كسيفٍ

(فإن لم يكن) في بيت المال شيء (فأُجرته على الشركاء) إن طلب القسمة جميعهم أو بعضهم لأن العمل لهم وقيل هي على الطالب وحده (فإن استأجروه وسميّ كلّ) منهم (قدراً لزمه) سواء تساووا فيه أم تفاضلوا (وإلاّ) بأن سموا أجرة مطلقة (فالأجرة موزعة على) قدر (الحصص) المأخوذة لأنها من مؤن الملك كنفقة المشرك (وفي قول) الأجرة موزعة (على) عدد (الرّؤوس) لأن العمل في النصيب القليل كالعمل في الكثير وهذه طريقة ذكرها المراوزة وطريقة العراقيين الجزم بالاوّل قال ابن الرفعة وهي أصحّ باتفاق الأصحاب واحترزنا بالمأخوذة عن الحصص الأصلية في قسمة التعديل فإن الأجرة ليست على قدرها بل على قدر المأخوذ قلّة وكثرة لأن العمل في الكثير أكثر منه في القليل (ثم ما) أي المشترك الّذي (عظم الضرر في قسمته كجوهرة وثوب نفيسين وزوجي) أي فردي (خف) ومصراعي باب (إن طلب الشركاء كلّهم قسمته لم يجبهم القاضي) إليها جزماً ويمنعهم منها إن بطلت منفعته بالكلية لأنه سفه (ولا يمنعهم إن قسموا بأنفسهم إن لم تبطل منفعته) أي المقسوم بالكلية (كسيف يكسر) لإمكان الانتفاع مما صار إليه منه

يكسَرَ، وما يَبطُل نفعُه المقصودُ كحمَّام وطَاحُونة صغِيرَين لا يُجابُ طالبُ قسمَتِهِ في الأصحّ، فإن أمكنَ جعلُه حمّامَين أجيبَ، ولو كان له عُشرُ دار لا يَصلُح لِلسُكنَى والباقِي لآخَر فالاصحّ إجبارُ صاحبِ العُشر بطلبَ صَاحبِهِ دونَ

على حاله أو باتخاذه سكيناً ونحو ذلك قال الخطيب ولا يجيبهم إلى ذلك على الأصحّ لما فيه من إضاعة المال (وما يبطل) بقسمته (نفعه المقصود) منه (كحمّام وطاحونة صغيرين) طلب بعض الشركاء قسمة ما ذكر وامتنع بعضهم (لا يجاب طالب قسمته في الأصحّ) لما فيه من الضرر على الآخر وفي الحديث: «لا ضَرَرَ ولا ضِرار في الإسلام» رواه مالك وغيره (فإن أمكن جعله) أي ما ذكر (حمّامين) أو طاحونتين (أجيب) طالب قسمة ذلك وأجبر الممتنع وإن احتيج إلى إحداث بئر أو مستوقد وتيسّر لانتفاء الضرر مع تيسّر تدارك ما احتيج إليه من ذلك بأمر قريب (ولو كان له عشردار لا يصلح للسكنى والباقي لآخر) يصلح لها ولو بضمّ ما يملكه بجواره (فالأصحّ) المنصوص (إجبار صاحب العشر بطلب صاحبه) لأن الطالب ينتفع بها وضرر صاحب العشر لا ينشأ من مجرّد القسمة بل سببه قلّة نصيبه (دون عكسه) وهو عدم إجبار صاحب الباقي بطلب صاحب العشر القسمة لأنه مضيّع لماله متعنت أما إذا صلح العشر ولو بالضمّ فيجبر بطلب صاحبه الآخر لعدم التعنت حينئذ (وما لا يعظم ضرره قسمته أنواع) ثلاثة عند

عكسِهِ، وما لا يعظُم ضررُه قسمتُه أنواعٌ أحدُها بالأجزاءِ كمثلِيٍّ ودارٍ مُتفِقَةِ الأبنيَةِ وأرضٍ مشبَهَةِ الأجزاءِ فيجبُر الممتَنِـع فتُعـدَّلُ السِهـامُ كيـلاً ووزنـاً وذَرْعـاً بعَـدَدِ الانصِبَاءِ إن استَوت ويَكتُب في كل رقعة اسمَ شريك أو

المراوزة قسمة أجزاء وقسمة تعديل وقسمة ردّ لأن المقسوم إما ان تتساوى الانصباء فيه إلى إعطاء شيء غير المشترك من المتقاسمين أولا الأوّل الردّ والثاني التعديل ونوعان عند العراقيين قسمة رد وقسمة لا ردّ فيها وهذا هو ظاهر عبارة التنبيه وقد بدأ المصنف بالأوّل من الأقسام الثلاثة فقال (أحدها) أي القسمة (بالأجزاء) وتسمى قسمة المتشابهات وهي التي لا يحتاج فيها إلى ردّ شيء من بعضهم ولا إلى التقويم (كمثلي) من حبّ وغيره وتقدم حدّ المثلي في الغصب (ودار متفقة الابنية وأرض مشتبهة الأجزاء) وما في معناها والثياب الغليظة الّتي لا تنقص بالقطع (فيجبر الممتنع) عليها وإن كانت الانصباء متفاوتة إذ لا ضَرَرَ عليه فيها ولينتفع الطالب بماله على الكمال ويتخلّص من سوء المشاركة (فتعدل السهام كيلا) في المكيل (وَوَزناً) في الموزون (وذرعاً) في المذروع كالأرض المتساوية أوْ عدّاً في المعدود وقوله (بعدد الانصباء) متعلق بتعدّل هذا (إن استوت) تلك الأنصباء كما إذا كانت بين ثلاثة أثلاثاً فتجعل ثلاثة أجزاء ثم يؤخذ ثلاث رقاع (ويكتب) هنا وفيما يأتي من بقية الأنواع (في كلّ رقعة اسم شريك) من الشركاء (أو

جزءاً مميَّزاً بحَدّ أو جهةٍ وتدرَجُ في بَنادِقَ متساويةٍ ثم يُخرِجُ مَنْ لم يَحضُرها رُقعةً على الجزءِ الأوّلِ إن كَتَب الاسمَاء فيُعطِي مَن خرَج اسمهُ أو علَى اسم زَيدٍ إن كَتَب الأجزاءُ، فإن اختلفتِ الأنصِباءُ كنِصْفٍ وثُلثٍ وسُدسِ جُزّأتِ

جزءاً) من الأجزاء (مميّزاً) عن البقية (بحدّ أو جهة) أو غير ذلك (وتدرج) الرقع (في بنادق) من نحو شمع أو طين (متساوية) وَزْناً وشكلاً لئلا تستبق اليد لإخراج الكبيرة (ثم يخرج) الرقاع (من لم يحضرها) أي الرقاع حين الكتابة (رقعة على الجزء الأوّل) من تلك الأجزاء (إن كتب الأسماء) في الرقاع كزيد وبكر وخالد (فيعطي من خرج اسمه) في تلك الرقعة ويتعيّن حقه في ذلك ثم يخرج رقعة أخرى على الجزء الّذي تليه فيعطى من خرج اسمه في الرقعة الثانية ويتعين الباقي للثالث إن كانوا ثلاثة (أو) يخرج من لم يحضرها رقعة (على اسْم زيد) مثلاً (إن كتب الأجزآء) في الرقاع أي أسماء الأجزاء فيخرج رقعة في المثال المذكور على اسْم زيد ثم على اسم بكر ويتعيّن الجزء الثالث لخالد وما ذكره لا يختص بقسمة الأجزاء بل يأتي في قسمة التعديل إذا عدّلت الأجزاء بالقيمة (فإن اختلفت الانصباء) بين الشركاء (كنصف وثلث وسدس) في أرض مثلاً (جزأت الأرض على أقل السهام) وهو في هذا المثال السدس (وقسّمت) أي الأرض (كما سبق) ومقتضى هذا أنه يخير بيْن كتبه أسمآء الشركاء وكتبه الأجزاء

الأرضُ على أقلّ السِّهَام وقُسِمَتْ كما سَبق، ويَحترزُ عن تَفرِيق حِصَّة واحِد الثاني بالتَعديلِ كأرضٍ تختَلف أجزاؤُها بحسَبِ قُوّةِ إنبات وقُربِ ماءٍ، ويُجبَرُ الممتَنعُ عليها في الأظهرَ، ولو استوَتِ قيمةُ دارينِ وحَانوتَينِ فطَلَبَ جعلَ كلٍّ

لكن المصحّح كتبه أسماءهم دون كتبه الأجزاء (ويحترز) إذا كتب الأجزاء (عن تفريق حصة واحد) بأن لا يبدأ بصاحب السدس بل بصاحب النصف فإن خرج له الأول أخذ الثلاثة ولاء وإن خرج له الثاني أخذه وما قبله وما يعده قال الآسنوي وإعطاؤه ما قبله وما بعده تحكم فلم لا أعطي اثنان بعده ويتعيّن الأول لصاحب السدس والباقي لصاحب الثلث النوع (الثاني) القسمة (بالتعديل) بأن تعدل السهام بالقسمة وهو قسمان ما يعدّ فيه المقسوم شيئاً واحداً وما يعدّ فيه شيئين فالأول ما أشار إليه بقوله (كأرض تختلف أجزاؤها بحسب قوة إنبات وقرب ماء) أو يختلف جنس ما فيها كبستان بعضه نخل وبعضه عنب ودار بعضها حجر وبعضها لبن فإذا كانت لاثنين نصفين وقيمة ثلثها في المثال الأوّل المشتمل على ما ذكر كقيمة ثلثيها الخالي عن ذلك جعل الثلث سهماً والثلثان سهماً وأقرع كما مرّ (ويجبر الممتنع) من الشركاء (عليها في الأظهر) إلْحاقاً للتساوي في القيمة بالتساوي في الأجزاء ثم أشار للقسم الثاني من قسمي التعديل وهو ما يعدّ فيه المقسوم شيئين فصاعداً بقوله (ولو استوت قيمة دارين أوْ حانوتين)

لوَاحِدٍ فلا إجبارَ، أوْ عَبيد أو ثيابٍ من نوع أجْبَرا أو نوعَينِ فَلاَ، الثّالثُ بالرَدِّ بأن يكونَ في أحدَ الجانَبيْنِ بِئرٌ أو شَجرٌ لا يمكنُ قسمتُه فَيَرُدَّ من يأخذُه قِسْطَ قيمتِه ولا إجبارَ فيهِ وهُوَ بَيعٌ، وكذا التّعدِيل على المَذهب، وقسمة الأجزاءِ

مثلاً لاثنين بالسوية (فطلب) كل من الشريكين (جعل كلّ) من الدارين أو الحانوتين (لواحد) بأن يجعل له داراً أو حانوتاً ولشريكه كذلك (فلا إجبار) في ذلك سواء أتجاورا أم تباعدا لتفاوت الأغراض باختلاف المحال والأبنية (أو) استوت قيمة (عبيد أو ثياب) أو دوابّ أو أشجار أو غيرها من سائر العروض (من نوع) وأمكن التسوية (أجبر) الممتنع إن زالت الشركة بالقسمة كثلاثة أعبُد بَيْن اثنين قيمة أحدهم مائة والآخرين مائة وكثلاثة أعبد متساوية القيمة بيْن ثلاثة وذلك لعلة اختلاف الأغراض فيها أما إذا بقيت الشركة في البعض كعبدَيْن بَيْن اثنين قيمة أحدهما نصف الآخر فطلب أحدهما القسمة ليختصّ من خرجت له قرعة الخسيس به ويبقى له ربع الآخر فإنه لا إجبار في ذلك على المذهب لأن الشركة لا ترتفع بالكلية (أو) من (نوعيْن) كعبدين تركيّ وهنديّ أو جنسين كما فهم بالأولى كعبد وثوب (فلا) إجبار في ذلك لتفاوت الأغراض بكلّ نوع وكلّ جنس وإنما يقسم مثل هذا بالتراضي (الثالث) من الأنواع القسمة (بالردّ بأن) يحتاج في القسمة إلى رد مال أجنبيّ كأن (يكون في أحد الجانبين) من أرض

إفرازٌ في الأظهر، ويُشترَطُ في الرَّدِ الرِّضى بعدَ خُروج القُرعَةِ، ولو تَراضيَا بِقسمةِ ما لا إجبارَ فيه اشترِطُ الرضى بَعدَ القرعة في الأصحّ كقَولِهمَا رضينَا بهذهِ القِسَمةِ أو بِمَا أخرَجتهُ القُرْعةُ، ولو ثبتَ ببيّنةٍ غلطٌ أو حَيفٌ في قسمةِ

مشتركة (بئر أو شجر لا يمكن قسمته) وما في الجانب الآخر لا يعادل ذلك إلا بضمّ شيء إليه من خارج (فيردّ من يأخذه) بالقسمة التي أخرجتها القرعة (قسط قيمته) أي ما ذكر من البئر أو الشجر مثاله: قيمة كل جانب ألف وقيمة البئر أو الشجر ألف فاقتسما ردّ آخذ ما فيه البئر أو الشجر خمسمائة (ولا إجبار فيه) أي نوع الرد لأن فيه تمليك ما لا شركة فيه فكان كغيره من المشترك (وهو) أي ما ذكر من قسمة الرد (بيع) على المشهور لوجود حقيقته وهو مقابلة المال بالمال (وكذا التعديل) بيع أيضاً (على المذهب) لأن كلّ جزء مشترك بينهما وإنما دخلها الإجبار للحاجة كبيع الحاكم مال المديون جَبْراً (وقسمة الأجزاء إفراز) تبيّن أن ما خرج لكلّ من الشريكين مثلاً هو الّذي كان ملكه لا بيع (في الأظهر) لأنها لو كانت بيعاً لما دخلها الإجبار ولما جاز الاعتماد فيها على القرعة (ويشترط في) قسمة (الردّ الرّضى) في ابتداء القرعة جزماً و(بعد خروج القرعة) على الصحيح في الرّوضة لأنها بيع والبيع لا يحصل بالقرعة فافتقر إلى التراضي بعد خروجها كقبله (ولو تراضيا) أي الشريكان فأكثر (بقسمة ما لا إجبار فيه) وهو

إجبارِ نُقضَت، فإن لم تكن بَيّنةٌ وادّعَاه واحدٌ فله تحليفُ شَريكه ولو ادّعاه في قَسمةِ تَراضٍ وقلنا هِي بَيعٌ فالأصحّ أنه لا أثرَ للغلَطِ فلا فَائِدةَ لهذهِ الدَعوى، قلت وإن قلنا إفرازٌ نُقضَت إن ثبتَ وإلاّ فيحْلِفُ شريكُه والله أعلم، ولو استُحق

قسمة التعديل والأجزاء (إشترط الرضى بعد) خروج (القرعة في الأصحّ) وصيغة الرضى (كقولهما رضينا بهذه القسمة أو بما أخرجته القرعة) لأن الرضى أمر خفيّ فوجب أن يناط بأمْر ظاهر يدل عليه وأفهم كلامه الاكتفاء بذلك وأنه لا يشترط الإتيان بلفظ البيع أو التمليك في الأصحّ (ولو ثبتت بينته) أو بإقرار الخصم وباليمين المردودة أو الشّاهد ويمين (غلط) ولو غير فاحش (أو) ثبت (حيف في قسمة إجبار نقضت) تلك القسمة كما لو قامَت بينة على ظلم القاضي أو كذب الشهود (فإن لم تكن بينة) ولا ثبت ذلك بغيرها مما مرّ (وادعاه) أي الغلط أو الحيف (واحد) من الشريكيْن فأكثر وبيّن قدر ما إدّعاه (فله تحليف شريكهِ) لان من ادّعى على خصمه ما لو أقرّ به لنفعه فأنكر كان له تحليفه فإن حلف مضت على الصحة وإن نكل وحلف المدّعي نقضت القسمة (ولو إدّعاه) أي الغلط أو الحيف (في قسمة تراض) بأن نصبا قاسماً أو اقتسما بأنفسهما ورضيا بعد القسمة (وقلنا هي) أي قسمة التراضي (بيع فالأصح أنه لا أثر للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى) وإن تحقق الغبن لأنه رضي بترك الزيادة له فصار كما لو إشترى

بعضُ المقسُوم شائِعاً بطلَت فيه وفي الباقِي خلافُ تفرِيق الصَفَقَةِ أو من النَصِيبَينِ معيّنٌ سواءٌ بَقِيت وإلا بطلَت والله أعلم.

عيناً بغبن (قلت وإن قلنا) إن قسمة التراض (إفراز نقضت) تلك القسمة بإدّعاء الغلط فيها (إن ثبت) الغلط ببينة (وإلا فيحلف شريكه والله أعلم) وهذا الحكم يؤخذ من إقتصار المحرّر على التفريغ على الأصحّ فصّرح به المصنف إيضاحاً (ولو إستحق بعض المقسوم شائعاً) كالرّبع (بطلت) تلك القسمة (فيه) أي البعض المستحق (وفي الباقي) بعده (خلاف تفريق الصفقة) كما في الروضة ومقتضاه الصحة وثبت الخيار (أو) إستحق (من النصيبَيْن) قدر (معيّن) ماله كونه (سواء بقيت) تلك القسمة في الباقي (وإلا) بأن كان المعين من أحد النصيبين أكثر من المعيّن من نصيب الآخر (بطلت) تلك القسمة (والله أعلم) لأن ما يبقى لكلّ واحد لا يكون قدر حقه بل يحتاج أحدهما إلى الرّجوع على الآخر وتعود الإشاعة.

﴿كتاب الشهاداتِ﴾

شَرطُ الشَاهِد مُسلِمٌ حُرٌّ مكلَّفٌ عَدلٌ ذُو مُروءَة غيرُ

﴿كتاب الشهادات﴾

جمع شهادة مصدر شهد من الشهود بمعنى الحضور قال الجوهري الشهادة خبر قاطع والشاهد حامل الشهادة ومؤديها لأنه مشاهد لما غاب عن غيره وقيل مأخوذ من الإعلام قال الله تعالى: ﴿شَهِد الله أَنّه لآ إله إلاّ هُو﴾ أي أعلم وبيّن والأصل فيه قبل الإجماع آيات كقوله تعالى: ﴿ولا تَكْتُموا الشهادة﴾ وقوله تعالى: ﴿واسْتشهدوا شهيديْن من رِجَالِكُم﴾ وقوله تعالى: ﴿وأَشْهِدُوا إذا تَبَايَعْتُم﴾ وهو أمر إرشاد لا وجوب وأخبار كخبر الصحيحين: «ليس لك إلا شاهداك أو يمينه» وخبر «أنه ﷺ سئل عن الشهادة فقال للسائل: ترى الشمس؟ قال: نعم، فقال: على مثلها فاشهد أَوْدَعْ» رواه البيهقي والحاكم وصحح إسناده وأركانها خمسة: شاهد ومشهود له، ومشهود عليه، ومشهود به، وصيغة، وكلها تعلم مما يأتي مع ما يتعلّق بها وقد بدأ بالشرط الأول فقال (شرط الشاهد) أي شروطه (مسلم) ولو بالتبعية فلا تقبل شهادة الكافر على مسلم

متَّهم، وشرطُ العدالَـةِ إجتنابُ الكَبائِر والإصرارِ على صَغيرة، ويحرم اللّعبُ بالنَرِد على الصَّحيح ويُكرَهُ بِشطرَنج فإن شُرطَ فيه مالٌ مِنَ الجَانِبيَنِ فقِمارٌ، ويُباح الحداءُ

ولا على كافر خلافاً لأبي حنيفة في قبوله شهادة الكافر على الكافر ولأحمد في الوصية لقوله تعالى: ﴿وأَشْهِدوا ذَوي عَدْل منكم﴾ والكافر ليس بعدل ولا منّا ولأنه أفسق الفساق ويكذب على الله تعالى فلا يؤمن الكذب منه على خلقه (حرّ) ولو بالدار فلا تقبل شهادة رقيق خلافاً لأحمد ولو مبعضاً أو مكاتباً لأن أداء الشهادة فيه معنى الولاية وهو مسلوب منها (مكلّف) فلا تقبل شهادة مجنون بالإجماع ولا صبيّ لقوله تعالى: ﴿مِنْ رِجالِكُم﴾ وكان الأولى أن يقول المصنف الإسلام والحرية والتكليف كما في المحرر والروضة (عدل) فلا تقبل من فاسق لقوله تعالى: ﴿إن جاءَكم فاسِقٌ بِنبـأ فتَبَيَّنوا﴾ (ذو مروءة) بالهمز بوزن سهولة وهي الاستقامة لأن من لا مروءة له لا حياء له ومن لا حياء له قال ما شاء لقولـه ﷺ: «إذا لَمْ تستح فَاصْنَعْ ما شئت» (غير متّهم) في شهادته لقوله تعالى: ﴿ذلكم أَقْسَط عِند الله وأقوَمُ لِلْشَهادة وأدنى أن لا ترتابوا» والريبة حاصلة بالتهم ولما روى الحاكم أن النبيّ ﷺ قال: «لا تجوز شهادة ذي الظّنة ولا ذي الحقة» والظنة التهمة والحقة العداوة بقي على المصنف شروط لم يذكرها منها أن يكون ناطقاً فلا تقبل شهادة الأخرس وإن فهمت إشارته ومنها أن

وسمَاعُه، ويكرَهُ الغِناءُ بلا آلةٍ وسماعُه، ويُحرمُ استعمالُ آلةٍ من شِعارِ الشَرَبةِ كطُنبُور وعُود وصَنج ومِزمَارٍ عراقيٍّ وإستِماعُها لا يَراعٍ في الأصحّ قلتُ الأصحّ تحريمُه والله أعلم؛

يكون يقظاً فلا تقبل شهادة مغفل ومنها أن لا يكون محجوراً عليه لسفه فلا تقبل شهادته كما نقله في أصل الرّوضة وجزم به الرافعي أفاده الخطيب (وشرط) تحقق (العدالة) وهي لغة التوسط وشرعا (اجتناب الكبائر) أي كلّ منها (و) اجتناب (الإصرار على صغيرة) من نوع أو أنواع وفسر جماعة الكبيرة بأنها ما لحق صاحبها وعيد شديداً بنصّ كتابٍ أو سنة وقيل هي المعصية الموجبة للحدّ وقال الإمام هي كلّ جريمة تُؤْذن بقلّة اكتراث مُرْتكبيها بالدّين قال ابن عباس هي الى السبعين أقرب وقال سعيد ابن جبير هي إلى السبعمائة أقرب أي باعتبار أضعاف أنواعها وماعدا ذلك من المعاصي فمن الصغائر والمراد غير الكبائر الاعتقادية التي هي البدع فإن الراجح قبول شهادة أهلها ما لم نكفرهم فمن الكبائر تقديم الصلاة وتأخيرها عن أوقاتها بلا عُذر ومنع الزّكاة وترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مع القدرة ونسيان القرآن واليائس من رحمة الله وأمن مكر الله تعالى والقتل عمداً أو شبه عمد والفرار من الزحف وأكل الربا وأكل مال اليتيم والافطار في رمضان من غير عذر وعُقوق الوالدين والزنى واللّواط وشهادة الزور وشرب الخمر وإن قلّ والسرقة والغصب

ويجوزُ دُفّ لِعُرسٍ ولِختَانٍ وكذا غيرُهما في الأصحّ، وإن كان فيهِ جَلا جلُ ويحرُمُ ضربُ الكُوبَةِ وهي طُبلٌ طويلٌ ضيّقُ الوسَط لا الرّقصُ إلاّ أن يَكونَ فيه تكَسُّر كفِعلِ

وقيده جماعة بما يبلغ ربع مثقال، وكتمان الشهادة بلا عذر وضرب المسلم بغير حق وقطع الرحم والكذب على رسول الله ﷺ عمداً وسبّ الصحابة وأخذ الرشوة والنميمة وأما الغيبة فإن كانت في أهل العلم وحملة القرآن فهي كبيرة كما جرى عليه ابن المقري وإلا فصغيرة ومن الصغائر النظر المحرّم وكذب لا حدّ فيه ولا ضرر والإشراف على بيوت الناس وهجر المسلم فوق ثلاث وكثرة الخصومات إلا إن راعى حق الشرع فيها والضحك في الصلاة والنياحة وشق الجيب في المصيبة والتبختر في المشي والجلوس بين الفسّاق ايناساً لهم فبارتكاب كبيرة أو إصرار على صغيرة تنتفي العدالة إلا أن تغلب طاعاته على معاصيه فلا تنتفي عدالته وإن اقتضت عبارة المصنف الانتفاء مطلقاً (ويحرم اللّعب) بفتح اللام وكسر المهملة (بالنَّرْدِ على الصحيح) لخبر: «من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله» رواه أبو داود والحاكم (ويكره بشطرنج) وهو بكسر أوله وفتحه معجماً ومهملا ما وضع لصحة الفكر والتدبير فهو يعين على تدبير الحروب والحساب بخلاف النرد فإنّه ما يخرجه الكعبان أي الحصى ونحوه كالأزلام (فإن شرط فيه) أي اللعب بالشطرنج (مال من الجانبين) على أن من غلب من اللاعبين

المَخنّثِ، ويُباح قولُ شِعر وإنشَادُه إلاّ أن يهجُو أو يُفحشَ أو يُعَرِّضَ بامرَأة مُعَيّنَةٍ، والمرُوءَة تخلُّقٌ بُخُلُقِ أمثالَهِ فالأكل في سُوقٍ والمشيُ مكشُوفَ الرّأسِ وقبلَةُ زَوجَة أو امة بحَضرةِ

فله على الآخر كذا (فقمار) فيحرم بالإجماع فترد به الشهادة فإن شرط من جانب أحد اللاعبين فليس بقمار وهو مع ذلك حرام أيضاً لكونه من باب تعاطي العقود الفاسدة ولا تردّ به الشهادة لأنه خطأ بتأويل (ويباح الحداء) بل قال المصنف في مناسكه مندوب لأخبار صحيحة وردت به ولما فيه من تنشيط الإبل للسير وإيقاظ النائم وهو يضم الحاء ويجوز كسر الحاء وهو ما يقال خلف الإبل من رجز شعر وغيره (و) يباح (سماعه) أيضاً واستماعه لما روى النسائي في عمل اليوم والليلة أن النبي ﷺ قال لعبد الله بن رواحة: « حرّك بالقوم » فاندفع يرتجز (ويكره الغناء) وهو بالمدّ وقد يقصر وبكسر المعجمة رفع الصوت بالشعر لقوله تعالى: ﴿ومن الناس مَنْ يشتري لَهْو الحديث﴾ قال ابن مسعود هو والله الغناء رواه الحاكم ورواه البيهقي عن ابن عباس وجماعة من التابعين هذا إذا كان (بلا آلة) من الملاهي المحرّمة (و) يكره (سماعه) كذلك والمراد استماعه ولو عبر به كان أوْلى أما مع الآلة فحرامان واستماعه بلا آلة من الأجنبية اشدّ كراهة فان خيف من إستماعه منها أو من أمرد فتنة فحرام قطعاً (ويحرم استعمال آلة من شعار الشربة) جمع شارب وهم القوم المجتمعون على الشراب الحرام واستعمال الآلة

النـاسِ ، وإكثـارُ حكاياتٍ مُضحكةٍ ، ولبسُ فقيهٍ قِباءً وقلنسوَةً حيثُ لا يُعتادُ ، وإكبابٌ على لَعبِ الشِطَرنج أو غِناءٍ أو سَماعِهِ وإدامةُ رقصٍ يُسقِطُها ، والأمرُ فيه يختَلِفُ

هو الضرب بها (كطنبور) بضم الطاء (وعود وصنج) وهو كما قال الجوهري صفر يضرب بعضها على بعض وتسمى الصفاقتين لأنهما من عادة المخنثين ومِزمار عراقي) بكسر الميم وهو ما يضرب به مع الأوتـار (و) يحرم (إستماعها) أي الآلة المذكورة لأنه يطرب ولقوله ﷺ: «ليكونَنَّ من أمّتي أقوام يستحلّون الخزّ والحرير والمعازفِ» قال الجوهري وغيره المعازف آلات اللّهو (لا) إستعمال (يراع) وهو الشبابة سميت بذلك لخلوّ جوفها فلا تحرم (في الأصحّ) لأنه ينشط على السير في السفر (قلت الأصحّ تحريمه والله أعلم) كما صحّحه البغوي وهو مقتضى كلام الجمهور (ويجوز دفّ) بضمّ الدال أشهر من فتحها سميّ بذلك لتدفيف الأصابع عليه (لعرس) لما في الترمذي وسنن إبن ماجة عن عائشة رضي الله تعالى عنها «أن النـبيّ ﷺ قـال «أعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدّف» (و) يجوز (لختان) لما رواه ابن أبي شيبة عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه كان إذا سمع صوت دف بعث فإن كان في النكاح أو الختان سكت وإن كان في غيرهما عمل بالدرة (وكذا غيرهما) أي العرس والختان مما هو سبب لإظهار السرور كولادة وعيد وقدوم غائب وشفاء مريض (في الأصحّ) لما روى

بالاشخاصِ والأحوالِ والأماكنِ، وحرفةٌ دَنِيئةٌ كحجامَةٍ وكنسٍ ودَبغٍ مِمّن لا تَليقُ به تُسقطُها فإن إعتَادَهَا وكانَت حِرفَة أبيهِ فَلاَ في الأصحّ، والتُهمَةُ ان يَجُرَّ إليهِ نفعاً أو

الترمذي وإبن حبّان «أن النبيّ ﷺ لما رجع المدينة من بعض مغازيه جاءته جارية سوداء فقالت يا رسول الله إني نذرت إنْ ردك الله سالماً أن أضرب بين يديك بالدف فقال لها: «إن كُنْتِ نَذَرْتِ فأوْفِ بِنَذْرِكِ» (وإن كان فيه) أي الدف (جلاجل) لإطلاق الخبر ومن ادّعى أنها لم تكن بجلاجل فعليه الإثبات ولم يبين المصنف المراد بالجلاجل قال ابن أبي الدّم المراد به الصنوج جمع صنج وهي الحلق التي تجعل داخل الدف والدوائر العراض التي تؤخذ من صفر وتوضع في خروق دائرة الدف ولا فرق في الجواز بين الذكور والإناث كما يقتضيه إطلاق الجمهور خلافاً للحليمي في تخصيصه له بالنسآء (ويحرم ضرب الكُوبة) بضم الكاف وسكون الواو (وهي طبل طويل ضيق الوسط) واسع الطرفين لخبر: «إن الله حرّم الخمر والميسر والكوبة» رواه أبو داود وابن حبان والمعنى فيه التشبيه بمن يعتاد ضربه وهم المخنثون ويحرم إستماعها أيضاً لما مرّ في آلة الملاهي (لا الرقص) فلا يحرم لأنه مجرّد حركات على استقامة أو إعوجاج ولا يكره بل يباح لخبر الصحيحين «أنه ﷺ وقف لعائشة رضي الله تعالى عنها يَسْترها حتى تنظر الى الحبشة وهم يلعبون ويرفسون» والرّفس الرقص

يدفعَ عنه ضرَراً فتُرَدُّ شهَادتهُ لعَبده ومُكَاتَبه وغريمٍ له ميّتٍ أو عليه حَجرُ فَلسٍ وبَا هوَ وكيلٌ فيه وببَراءة مَن ضِمنَه وبجَراحةِ مُورِّثهِ، ولو شهدَ لمورّثٍ له مريضٍ أو جَريحٍ بِمَالِ

وكانت عائشة إذ ذاك صغيرة أو قبل أن تنزل آية الحجاب أو أنها كانت تنظر الى لعبهم لا إلى أبدانهم، وقيل يكره وجرى عليه القفال ثم استثنى المصنف من إباحة ما ذكره بقوله (إلاّ أن يكون فيه تكسّر كفعل المخنّث) هو بكسر النون أفصح من فتحها وبالمثلثة من يتخلّق بأخلاق النساء في حركة أو هيئة فيحرم على الرجال والنساء فإن كان ذلك خلقة فلا إثم (ويباح قول شعر) أي إنشاؤه (وإنشاده) حكاية الشعر «لأنه ﷺ كان له شعرآء يصغي إليهم منهم حسان بن ثابت وعبد الله بن رواحة» رواه مسلم وكان ﷺ أهدر دم كعب بن زهير فورد إلى المدينة مستخفياً وقام إليه بعد صلاة الصبح ممتدحاً فقال بانت سعاد الى آخرها فرضي عليه وأعطاه بردة ابتاعها منه معاوية بعشرة آلاف درهم ثم استثنى المصنف صوراً لا يباح فيها قول الشعر وإنشاده في قوله (إلاّ أن يهجو) ولو بما هو صادق فيه للايذاء وعليه حمل الشافعي خبر مسلم: «لأن يمتلىء جوف أحدكم قيحا خير له من أن يمتلىء شعرا» ومحلّ تحريم الهجاء إذا كان لمسلم فان كان لكافر غير معصوم جاز لأنه ﷺ أمر حسان بهجو الكفار (أو) إلا أن (يفحش) بضمّ أوله وكسر المهملة بأن يجاوز الشاعر الحدّ في المدح

قبلَ الاندِمَالِ قُبِلَت في الأصحّ، وتُرَدُّ شهادَة عاقِلةٍ بفسقِ شُهودِ قَتلٍ وغرماءِ مفلس بفسقِ شهود دَين آخَر، ولو شَهِد الاثنَينِ بوَصيّةٍ فشِهدَا لِلشاهدَين بوَصيّته من تِلك التركة قبلَت

والإطراء ولم يمكن حمله على المبالغة روى الترمذي وإبن ماجة عن أنس رضي الله تعالى عنهم أن النبي ﷺ قال: « ما كان الفحش في شيء إلا شانه ولا كان الحياء في شيء إلا زانه » (أو) إلا أن (يعرّض) أو يشبّب (بامرأة معينة) غير زوجته وأمته وهو ذكر صفاتها من طول وقصر وصدغ وغيرها فيحرم وتردّ به الشهادة لما فيه من الايذآء واحترز بالمعيّنة عن التشبيب بمبهمة فلا تردّ شهادته بذلك كما ذكره البيهقي في سننه ثم استشهد بحديث كعب ابن زهير وإنشاده قصيدته بين يدي النبي ﷺ ولأن التشبيب صنعته وغرض الشاعر تحسين الكلام لا تخصيص المذكور (والمروءة) للشخص أحسن ما قيل في تفسيرها أنها (تخلّق) للمرء (بخلق أمثاله) من أبناء عصره ممن يراعي مناهج الشرع وآدابه (في زمانه ومكانه) لأن الأمور العرفية لا تكاد تنضبط بل تختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والبلدان وهذا بخلاف العدالة فإنها لا تختلف باختلاف الأشخاص فإن الفسق يستوي فيه الشريف والوضيع وقيل المروءة التحرّز عمّا يسخر منه ويضحك وقيل هي أن يصون نفسه عن الأدناس ولا يشينها عند الناس وقيل غير ذلك (فالأكل) والشرب (في سوق) لغير سوقي (والمشي)

الشّهَادتانِ في الأصحّ ، ولا تقبلُ لأصل ولا فَرع وتقبلُ علَيهما وكذا على أبيهما بطَلاق ضَرَّةِ أمّهما أو قَذْفِها في الأظهر ، وإذا شهدَ لفرع وأجنبيٌّ قبلَت للأجنبي في الاظهر ، قلت وتقبلُ

في السوق (مكشوف الرّأس) أو البدن غير العورة ممن لا يليق به مثله ولغير محرم بنسك أما العورة فكشفها حرام (وقبلة زوجة أو أمة) له (بحضرة الناس) أو وضع يده على موضع الاستمتاع منها من صدر ونحوه (وإكثار حكايات مضحكة) بينهم بحيث يصير ذلك عادة له (ولبس فقبه قباء) بالمدّ سمّي بذلك لإجتماع أطرافه ولبس جمال لبس القضاة (وقلنسوة) وهو بفتح القاف واللاّم وبضم القاف مع السين ما يلبس على الرأس (حيث لا يعتاد) فأشعر بأن لبسها في البيت لبس كذلك (وإكباب على لعب الشطرنج) بحيث يشغله عن مهمّاته (أو غناء أو سماعه) أي إستماعه(وإدامة رقص) أي الإكثار منه (يسقطها) أي المروءة في جميع هذه الصّور (والأمر فيه) أي مسقط المروءة (يختلف بالأشخاص والأحوال والأماكن) لأن المدار على العرف فقد يستقبح من شخص دون آخر في حال دون آخر وفي قطر دون آخر كما علم ممّا مرّ فحمل الماء والأطعمة الى البيت شحاً لا اقتداء بالسلف التاركين للتكلف خرم مروءة ممّن لا يليق به بخلاف من يليق به ومن يفعله اقتداء بالسلف والتقشف في الأكل واللبس كذلك (وحرفة دنيئة) مباحة (كحجامة وكنس) لزبل ونحوه ودبغ) ونحوها كقيم حمّام وقصّاب (ممّن لا تليق)

لكلّ منَ الزوجَينِ ولأخٍ وصَديق والله أعلم، ولا تقبلُ من عدوّ وهو مَن يُبغِضُه بحيثُ يتمنَّى زوالَ نعمتهِ ويحزُنُ

هذه الحرفة (به) وقوله (تسقطها) أي المروءة لإشعار ذلك بقلّة مروءته خبر قوله وحرفة وما عطف عليه (فإن اعتادها) مع محافظة مخامر النجاسة على الصلاة في أوقاتها في أثواب طاهرة (وكانت حرفة أبيه فلا) يسقطها (في الأصحّ) لأنه لا يتعير بذلك وهي حرفة مباحة من فروض الكفايات لاحتياج الناس إليها ولو ردت بها الشهادة لربّما تركت فتعطل الناس أمّا الحرفة غير المباحة كالمنجّم والعرّاف والكاهن والمصوّر فلا تقبل شهادتهم (والتهمة) بمثناة فوقية مضمومة في الشخص المشروط في الشاهد على عدمها (أن يجرّ إليه) بشهادته (نفعاً أو يدفع عنه) بها (ضرراً) ثم أشار المصنف لصور من جرّ النفع بما تضمنه قوله (فترد شهادته لعبده) سواء أكان مأذوناً له أولا كما شمله إطلاقه لأن ما يشهد به فهو له (ومكاتبه) لأن له في مال علقة لأنه بصدد العود إليه بعجز أو تعجيز (وغريم له ميّت) وإن لم تستغرق تركته الديون (أوْ عليه حجر فلس) لأنه إذا أثبت للغريم شيئاً أثبت لنفسه المطالبة به وخرج بحجر الفلس حجر السفه والمرض ونحوهما (و) ترد شهادته أيضاً (بما هو) وليّ أو وصيّ أو (وكيل فيه) ولو بدون جعل لأنه يثبت لنفسه سلطنة التصرّف في المشهود بـ (و) تردّ شهادته (ببراءة من ضمنه) بأداء أو إبراء لأنّه يدفع بها الغرم عن نفسه (و) تردّ

بسرُورِهِ ويَفرَحُ بمُصيبَته وتقبلُ لَه وكذا عَلَيه في عَداوةِ دِين ككافِرٍ ومُبتَدِعٍ وتقبلُ شهادةُ مُبتَدع لا نكفِّرُه لا مُغَفَّلٍ

شهادة وارث عند الشهادة (بجراحة مورثه) قبل اندمالها كما صرّح به في المتن في باب القسامة لأنه لو مات كان الأرش له فإن لم يكن وارثاً له عند الشهادة لحجب مثلا قبلت ولا يضرّ زوال الحجر وارثه بعد الحكم (ولو شهد لمورث له) غير أصله وفرعه (مريض) مرض موت (أو جريح بمال قبل الاندمال قبلت) شهادته (في الأصحّ) والثاني قال لا كالجراحة للتهمة وفرق الأول بأن الجراحة سبب للموت الناقل للحق إليه بخلاف المال وبعد الاندمال يقبل قطعاً لانتفاء التهمة ولما فرغ من الشهادة الجالبة للنفع شرع في الدافعة للضرر فقال (وتردّ شهادة عاقلة بفسق شهود قتل) يحملونه من خطأ أو شبه عمد بخلاف شهود إقرار بذلك أو شهود عمد (و) تُرد شهادة (غرماء مفلس) حجر عليه (بفسق شهود دين آخر) ظهر عليه لأنهم يدفعون بها ضرر المزاحمة (ولو شهدا) أي شاهدان (لاثنين بوصيّة) من تركة (فشهدا) أي الاثنان (للشاهدين) لهما (بوصية من تلك التركة قبلت الشهادتان في (الأصحّ) لانفصال كلّ عن شهادة الأخرى ولا تجر شهادته نفعاً ولا تدفع عنه ضرراً (ولا تقبل) الشهادة (لأصل) للشاهد وإن علا (ولا فرع) له وإن سفل كشهادته لنفسه لأنه جزء منه ففي الصحيح: «فاطمة منّي» (وتقبل) الشهادة (عليهما) أي أصله وفرعه لانتفاء التهمة ويستثنى

لا يَضبِطُ ومُبَادرٍ، وتقبل شهادةُ الحسبة في حقُوقِ الله تعالى وفيما لَهُ فيه حقٌّ مؤكد كطَلاقٍ وعتقٍ وعفوٍ عن قِصَاصٍ

من ذلك ما إذا كان بينه وبين أصله أو فرعه عداوة فإن شهادته لا تقبل له ولا عليه كما جزم به في الأنوار (وكذا) تقبل من فرعين (على أبيهما بطلاق ضرّة أمّهما أو قذفها في الأظهر) لضعف تهمة أمهما بذلك لأنه متى أراد طلّقها أو نكح عليها مع إمساكها والثاني المنع فإنها تجر نفعاً إلى الأمّ وهو انفرادها بالأب (وإذا شهد) بحق (لفرع) أو أصل له (وأجنبي) كأن شهد برقيق لهما كقوله هو لأبي وفلان أو عكسه (قبلت) تلك الشهادة (للأجنبي في الأظهر) من قولي تفريق الصفقة (قلت وتقبل) الشهادة (لكلّ من الزّوجين) للآخر لأن الحاصل بينهما عقد يطرأ ويزول فلا يمنع قبول الشهادة كما لو شهد الأجير للمستأجر (و) تقبل الشهادة (لأخ) من أخيه وكذا من بقيّة الحواشي (وصديق) من صديقه وهو من صدق في ودادك بأن يهمّه ما أهمّك قال ابن قاسم وقليل ذلك أي في زمانه ونادر في زماننا بل عديم (والله أعلم) لضعف التهمة لأنهما لا يتهمان تهمة الأصل والفرع أما شهادة كلّ ممن ذكر على الآخر فمقبولة جزماً (ولا تقبل) شهادة (من عدوّ) على عدوّه لحديث: «لا تقبل شهادة ذي غمر على أخيه» رواه أبو داود وابن ماجة بإسناد حسن والغمر بكسر الغين المعجمة الغلّ وهو الحقد لما في ذلك من التهمة (وهو) أي العدوّ (من ينغصه) أي المشهود عليه (بحيث

وبقاءِ عدّةٍ وإنقضائِها وحدٌّ له، وكذا النّسب على الصحيح، ومتَى حَكَم بشاهَدين فبانا كافرَينِ أو عبدَينِ أو صَبِيَّينِ نقضَه

يتمنّى زوال نعمته) سواء أطلبها لنفسه أم لغيره (ويحزن بسروره ويفرح بمصيبته) لشهادة العرف بذلك وقد تكون العداوة من الجانبين وقد تكون من أحدهما فيختص بردّ شهادته على الآخر ولو عادى من يستشهد عليه وبالغ في خصامه ولم يجبه ثم شهد عليه لم تردّ شهادته لئلا يتخذ ذلك ذريعة الى ردها (وتقبل له) أي العدوّ إذا لم يكن أصله أو فرعه إذ لا تهمة والفضل ما شهدت به الأعداء (وكذا) تقبل (عليه) أي العدوّ (في عداوة دين ككافر) شهد عليه مسلم (ومبتدع) شهد عليه سنيّ لأن العداوة الدينية لا توجب ردّ الشهادة (وتقبلُ شهادة مبتدع لا نكفره) ببدعته ولكن من سبّ الصحابة من الرافضة وغيرهم وإن كنا لا نكفرهم تردّ شهادتهم لفسقهم (لا) تقبل شهادة (مغفّل لا يضبط) أصلا أو غالباً لعدم التوثق بقوله أمّا من لا يضبط نادراً والأغلب فيه الحفظ والضبط فتقبل قطعاً لأن أحداً لا يسلم من ذلك (و) لا تقبل شهادة (مبادر) بشهادته قبل الدّعوى جزماً وكذا بعدها وقبل أن يستشهد على الأصحّ للتهمة ولخبر الصحيحين: «أن النبيّ ﷺ قال: «خير القرون قرني ثم الّذين يلونهم في الذين يلونهم ثم يجيء قوم يشهدون ولا يستشهدون» فإن ذلك في مقام الذّم لهم وأما خبر مسلم: «ألا أخبركم بخير الشهود الذي يأتي بشهادته قبل

هُو وغيرُه وكذا فاسقانِ في الأظهر ، ولو شهد كافرٌ أو عبدٌ أو صبِيٌّ ثم أعادَها بعدَ كمالِه قبلَت شهادتُهَ وتقبلُ في غيرها بشرَطِ اختبارِه بعدَ التوبة مدّةً يُظَنُّ بها صدقُ توبته وقدّرَها

أن يسألها » فمحمول على ما تسمع فيه شهادة الحسبة (وتقبل شهادة الحسبة) من الاحتساب وهو طلب الأجر سواء أسبقها دعوى أم لا كانت في غيبة المشهود عليه أمْ لا (في حقوق الله تعالى) المتمحضة كالصلاة والزكاة والصّوم بأن يشهد بتركها (وفيما له) أي في الذي لله (فيه حق مؤكد) وهو ما لا يتأثر برضى الآدمي (كطلاق) بائن أو رجعيّ (وعتق) غير ضمني أما الضمني كمن شهد لشخص بشراء قريبه فلا يصحّ في الأصحّ لأنها شهادة بالملك والعتق يترتب عليه (وعفو عن قصاص) في نفس أو طرف لما فيه من سلامة النفس وهو حق الله تعالى أيضاً (وبقاء عدة وانقضائها) لما يترتب على الأول من صيانة الفرج واستباحته من غير طريق شرعي ولما في الثاني من الصيانة بقصد التعفف بالنكاح ويلتحق بذلك تحريم الرضاع والمصاهرة (وحد له) تعالى كحد الزنى وقطع الطريق (وكذا النسب على الصحيح) لأن في وصله حقاً لله تعالى إذ الشرع أكد الأنساب ومنع قطعها فضاها الطلاق والعتاق (ومتى حكم) قاض (بشاهدين فبانا) عند أداء الشهادة أو عند الحكم بهما (كافرين أو عَبْدَين أو صبيين) أو امرأتين أو بان أحدهما كذلك (نقضه هو وغيره) لتيقن الخطأ فيه والمراد إظهار البطلان (وكذا فاسقان)

الاكثرون بِسَنَةٍ ويشترَطُ في تَوبَةِ مَعصِيَةٍ قَوليَّةٍ القولُ فيَقُولُ القاذِفُ قذفِي بَاطلٌ وأَنَا نادِمٌ علَيه ولا أعودُ إليه وكذا

ظهر فسقهما عند القاضي ينقض الحكم بهما (في الأظهر) كما في المسائل المذكورة لأن النصّ والإجماع دلا على اعتبار العدالة (ولو شهد كافر) معلن بكفره أو مرتدّ (أو عبد أو صبيّ ثم أعادها بعد كماله) بإسلام أو عتق أو بلوغ (قبلت شهادته) لانتفاء التهمة لأن المتصف بذلك يعيّر برد شهادته (وتقبل شهادته) أي الفاسق (في غيرها) أي في غير تلك الشهادة التي شهد بها حال فسقه (بشرط اختباره بعد التوبة مدة يظنّ بها صدق توبته) لأن التوبة من أعمال القلوب وهو متهم بإظهارها لترويج شهادته وعود ولايته فاعتبر الشرع ذلك ليقوى ما ادّعاه قال تعالى في حق القذفة: ﴿إلاّ الّذين تابوا مِنْ بَعْدِ ذلك وأصْلحوا﴾ وقال تعالى: ﴿فإن تابا وأَصْلحا﴾ (وقدّرها الأكثرون) من الأصحاب (بسنة) لأن لمضيّها المشتمل على الفصول الأربعة أثراً بيّناً في تهيج النفوس لما تشتهيه فإذا مضت على السلامة أشعر ذلك بحسن السّريرة وقد اعتبر الشارع السنة في العنّة وفي مدة التغريب والزكاة والجزية وهي تقريب لا تحديد على ما رجحه البلقيني والأذرعي (ويشترط في توبة معصية قولية القول) قياساً على التوبة من الردّة بكلمتي الشهادة (فيقول القاذف) مثلا في التوبة من القذف (قذفي) فلانا (باطل) أو ما كنت محقاً فيه (وأنا نادم عليه ولا أعود إليه) ليندفع

شهَادةُ الزّور قلتُ وغيرُ القَوليّة يشترِطُ إقلاعٌ ونَدمٌ وعَزمٌ ان لا يعُودَ ورَدُّ ظُلامَةِ آدَميّ إن تعلّقت به والله أعلم.

﴿فصل﴾ لا يُحكَمُ بشاهِدٍ إلاّ في هِلال رَمَضانَ في الأظهر ويُشترَطُ للزّنى أربعةُ رجالٍ وللاقرار به اثنان في

عار القذف ولا يكلف أن يقول كذبت (وكذا شهادة الزور) يقول الشاهد فيها شهادتي باطلة وأنا نادم عليها ولا أعود إليها لأنه في معنى ما سبق (قلت و) المعصية (غير القولية) كالسرقة والزنى والشرب (يشترط) في التوبة منها (إقلاع) عنها (وندم) عليها (وعزم أن لا يعود) لها (وردّ ظلامة آدمي) من مال وغيره وقصاص وحدّ قذف (إن تعلّقت به والله أعلم) فيؤدي الزكاة لمستحقها ويردّ المغصوب إن بقي وبدله إن تلف لمستحقه أو يستحلّ منه أو من وارثه والمعسر ينوي الغرم إذا قدر.

﴿فصل﴾ في بيان ما يعتبر فيه شهادة الرّجال وتعدد الشهود وما لا يعتبر فيه ذلك مع ما يتعلق بهما (لا يحكم بشاهد) واحد (إلا في هلال رمضان) فيحكم به فيه (في الأظهر) لما مرّ في كتاب الصيام (ويشترط للزنى أربعة رجال) لقوله تعالى: ﴿والّذين يَرْمُون المحصنات ثم لم يأتُوا بأرْبعة شُهدآء﴾ ولما في صحيح مسلم عن سعد ابن عبادة رضي الله تعالى عنه أنه «قال لرسول الله ﷺ لو وجدت مع امرأتي رجلا أمهله حتى آتي بأربعة شهدآء قال: نعم» ولأنه لا يقوم إلا من اثنين فصار كالشهادة على فعلين ولأن الزنى

الأظهر وفي قولٍ أربعة ولمالٍ وعقدٍ ماليّ كبيعٍ وإقالةٍ وحَوالَة وضمانٍ وحقٍ ماليّ كخِيارٍ وأجلٍ رَجلان أو رجل وامرأتان ولغير ذلك من عقوبةٍ لله تعالى أو لآدميّ وما يطّلعُ عليه رجالٌ غالباً كنكاحٍ وطلاقٍ ورجعةٍ وإسلام وردّة وحَرج وتعديلٍ

من أغلظ الفواحش فغلّظت الشهادة فيه ليكون أستر ولا بدّ أن يقولوا رأيناه أدخل حشفته أو قدرها من فاقدها في فرجها واللّواط في ذلك كالزنى (و) يشترط (للإقرار به) أي الزنى (إثنان في الأظهر) كغيره من الأقارير (وفي قول أربعة) كفعله وأجاب الأوّل بأن المقرّ لا يتحتم حدّه بخلاف المعاين فلذلك غلظت بينته (و) يشترط (لمال) عين أو دَيْن (وعقد ماليّ) وفسخه (كبيع وإقالة وحوالة وضمان) وصلح ورهن وشفعة (وحق ماليّ كخيار) لمجلس أو شرط (وأجل) وجناية توجب مالا (رجلان أو رجل وامرأتان) لعموم قوله تعالى: ﴿فاستشهدوا﴾ أي فيما يقع لكم «شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فَرَجُل وامرأتان» فكان عموم الأشخاص فيه مستلزماً لعموم الأحوال المخرج منه بدليل ما يشترط فيه الأربعة وما لا يكتفي فيه بالرّجل والمرأتين والمعنى في تسهيل ذلك كثرة جهات المداينات وعموم البلوى بها وفهم من التخيير قبول المرأتين مع وجود الرّجلين وحكى ابن المنذر وغيره في الإجماع وإن كان ظاهر الآية غير مراد (ولغير ذلك) أي ما ذكر من الزنى ونحوه وما ليس بمال ولا يقصد منه المال (من)

وموتٍ وإعسارٍ ووكالةٍ ووصاية وشهادةٍ على شهادةِ رجلان فيما يختصُّ بمعرفتهِ النساء أو لا يراه رجال غالباً كبَكارة وولادة وحيضٍ ورَضاع وعيوبٍ تحت الثياب يثبتُ بما سبق وبأربعِ نسوة وما لا يَثبتُ برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين

موجب (عقوبة لله تعالى) كالردة وقطع الطريق والشرب (أو) من عقوبة (لآدميّ) كقتل نفس وقطع طرف وقذف (و) كذا (ما يطلع عليه رجال غالباً) من غير العقوبات (كنكاح وطلاق ورجعة) وعتاق وولاء وانقضاء عدة بالأشهر وبلوغ وإيلاء وظهار (وإسلام وردة وجرح) للشاهد (وتعديل) له (وموت وإعسار ووكالة ووصاية وشهادة على شهادةٍ رجلان) لأنه تعالى نصّ على شهادة الرّجلين في الطلاق والرجعة والوصاية وتقدم خبر «لانكاح إلا بوليّ وشاهديْ عدل» روى مالك عن الزهري «مضت السنة بأن لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح والطّلاق» وقيس بالمذكورات غيرها مما شاركها في الشرط المذكور ولا نظر إلى رجوع الوكالة والوصاية الى مال لأن القصد منهما الولاية لا المال (وما يختصّ بمعرفته النساء) غالباً (أو لا يراه رجال غالباً كبكارة) وثيوبة وقرن ورتق (وولادة وحيض ورضاع وعيوب) للنساء (تحت الثياب) كجراحة على فرجها حرة كانت أو أمة واستهلال ولد (يثبت بما سبق) أي برجلين ورجل وامرأتين (وبأربع نسوة) منفردات لما رواه ابن أبي شيبة عن الزّهري مضت السنة بأنه تجوز شهادة

وما ثَبَتَ بهم ثَبتَ برَجُل ويَمين إلاّ عيوبَ النساءِ ونَحوها ولا يثبت شيء بامرأتين ويمين وإنما يَحلِفُ المدّعي بعدَ شَهادَةِ شاهِدِه وتعديله ويَذكُر في حَلفِه صِدقَ الشاهد فإن تَركَ الحِلفَ وطلبَ يمينَ خَصمِه فلهُ ذَلِكَ ، فإن نَكل فله أن يحلف

النساء فيما لا يطلع عليه غيرهنّ من ولادة النساء وعيوبهنّ وقيس بما ذكر غيره مما شاركه في الضابط المذكور وإذا قبلت شهادتُهن في ذلك منفردات فقبول الرجليْن والرجل والمرأتين أوْلى (و) كلّ (ما لا يثبت) من الحقوق (برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين) لأن الرّجل والمرأتين أقوى وإذا لم يثبت بالأقوى لا يثبت بما دونه (و) كلّ (ما ثبت بهم) أي برجل وامرأتين وأتى بالضمير مذكراً تغليباً له على المؤنث (ثبت برجل ويمين) لما رواه مسلم وغيره أنه ﷺ قضى بالشاهد واليمين وروى البيهقي في خلافيّاته حديث: «أن النبيّ ﷺ قضى بالشاهد واليمين عن نيّف وعشرين صحابيّاً» والقضاء بالشاهد واليمين قال به جمهور العلماء سلفاً وخلفاً منهم الخلفاء الأربعة وكتب به عمر بن عبد العزيز الى عماله في جميع الأمصار وهو مذهب الإمام مالك وأحمد وخالف في ذلك أبو حنيفة قائلا إنه خبر واحد فلا ينسخ القرآن (إلا عيوب النساء ونحوها) بنصب نحو عطفا على عيوب كرضاع فإنها لا تثبت بشاهد ويمين لأنها أمور خطرة بخلاف المال (ولا يثبت شيء) من الحقوق (بامرأتين ويمين) في المال جزماً وفيما يقبل فيه النسوة

يمينَ الردّ في الأظهر، ولو كان بيده أمة وولَدها فقالَ رجُلٌ هذه مُستَولَدتي علَقَتْ بهَذا في ملكي وحَلفَ معَ شاهِدٍ ثبتَ الاستيلاد لا نَسَبُ الولد وحُرِّيّتُه في الأظهر، ولو كانَ بيَده غُلامٌ فقال رَجُل كان لي وأعتقتُه وحَلَفَ مع شاهدٍ فالمذهبُ

منفردات في الأصحّ لعدم ورود ذلك وقيامهما مقام رجُل في غير ذلك لوروده ثم شرع في شرط مسألة الاكتفاء بشاهد ويمين بقوله (وإنما يحلف المدّعي) فيها (بعد شهادة شاهده و) بعد (تعديله) لأنه إنما يتقوى جانبه حينئذ واليمين أبداً في جانب القوي وفارق عدم اشتراط تقدم شهادة الرّجل على شهادة المرأتين بقيامهما مقام الرّجل قطعاً ولا ترتيب بين الرّجلين (ويذكر) حتماً (في حلفه صدق الشاهد) له واستحقاقه لما ادّعاه فيقول والله شاهدي صادق فيما شهد به وأنا مستحق لكذا (فإن ترك) المدّعي (الحلف) بعد شهادة شاهده (وطلب يمين خصمه فله ذلك) لأنه قد يتورع عن اليمين فإن حلف سقطت الدعوى وليس له أن يحلف بعد ذلك مع شاهده بخلاف ما لو أقام بينة بعد يمين المدّعى عليه حيث تسمع لأن البينة قد يتعذر عليه إقامتها فعذر واليمين مفوّض إليه بعد شهادة الشاهد الواحد فلا عذر له في الامتناع (فإن نكل) المدّعى عليه عن اليمين (فله) أي المدّعي (أن يحلف يمين الردّ في الأظهر) كما لو لم يكن له شاهد وعلى الأظهر لو لم يحلف سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم كما سيأتي إن شاء الله تعالى في

انتزاعُه ومَصيرُه حرّاً ولو ادّعت وَرثة مالاً لُورّثِهم وأقاموا شاهداً وحَلَف معهُ بعضُهم أخذ نَصيبَه ولا يشارَك فيه ويَبطُل حقُ مَن لم يَحلِف بنكولِه إن حَضَر وهو كاملٌ فإن كان غائباً أو صَبيّاً أو مجنوناً فالمذهبُ أنه لا يقبضُ نصيبَه

الدّعاوى (ولو كان بيده) أي شخص (أمة وولدها) يسترقهما (فقال) له (رجل هذه مستولدتي علقت) مني (بهذا) الولد (في ملكي وحلف مع شاهد) بذلك (ثبت الاستيلاد) لأن حكم المستولدة حكم المال فتنزع ممن هي في يده وتسلّم إليه كغيرها من الأموال وإذا مات حكم بعتقها باقراره لا بالشاهد واليمين كما توهمه عبارة الكتاب لأن الاستيلاد لا يثبت بالحجة الناقصة (لا نسب الولد وحريّته) فلا يثبتان بالشاهد واليمين (في الأظهر) لأنها حجة ناقصة (ولو كان بيده غلام) يسترقه (فقال) له (رجل كان لي) هذا الغلام (وأعتقته) وأنت تسترقه ظلماً (وحلف مع شاهد) بذلك أو شهد له رجل وامرأتان بذلك (فالمذهب انتزاعه) من يده (ومصيره حرّاً) لا بالشهادة كما هو ظاهر كلامه بل بإقراره كما نصّ عليه وإن تضمّن استلحاقه الولاء لأنه تابع (ولو إدعت ورثة) الميت (مالا) عينا أو دينا) أو منفعة (لورّثهم وأقاموا) عليه (شاهداً) بالمال بعد أن أثبتوا موته ووراثته منهم (وحلف معه بعضهم أخذ) الحالف (نصيبه) فقط (ولا يشارك فيه) أي لا يشاركه أحد ممن لم يحلف لا من الغائبين ولا من الحاضرين الناكلين لأن الحجة تمت في حقه

فإذا زال عذرُه حَلَفَ وأخذَ بغَير إعادَةِ شهَادةٍ ولا تجوزُ شهَادةٌ على فعلٍ كَزنَى وغصبٍ وإتلافٍ وولاَدَة إلاَّ بالإبصار وتُقبَلُ من أصَمّ والأقوالُ كعَقدٍ يُشتَرطُ سَمعُها وإبصارُ قائِلها، ولا يقبَل حمَى إلاّ أن يُقرَّ في أذنه فيتعلقُ به حتى يَشهدَ عند

وحده (ويبطل حق من لم يحلف بنكوله) عن اليمين مع الشاهد (إن حضر) في البلد بحيث يمكن تحليفه (وهو كامل) ببلوغ وعقل حتى لو مات بعد نكوله لم يكن لوارثه أن يحلف مع ذلك الشاهد ولا مع شاهد آخر يقيمه (فإن كان) من لم يحلف (غائباً أو صبيّاً أو مجنوناً فالمذهب لا يقبض نصيبه) لأن الشافعي رضي الله تعالى عنه نصّ في المجنون على أنه يوقف نصيبه وفي معناه الصبي والغائب واختلف الأصحاب في معنى النصّ فقال جمهورهم أراد التوقف عن الحكم له إلى إفاقته فيحلف ويأخذ أو يمتنع فلا يعطى شيئاً وعلى هذا فلا ينزع من يد المدّعى عليه وقيل أراد أن يأخذ نصيبه من المدعى عليه ويوقف الدفع إليه على حلفه (فإن زال عذره) بأن حضر الغائب وبلغ الصبي وأفاق المجنون (حلف و أخذ) حصته (بغير إعادة شهادة) واستئناف دعوى لأن الدعوى والشاهد للميت قد وجدا باقامة الكامل من الورثة خلافة عن الميت ثم شرع في بيان مستند علم الشاهد من البناء على اليقين والعلم فقال (ولا تجوز شهادة على فعل كزنى) وشرب خمر (وغصب وإتلاف وولادة) ورضاع واصطياد (إلا بالابصار) له مع فاعله

قاضٍ به على الصّحيح ولو حمَلَها بَصيرٌ ثم عميَ شهِدَ إن كانَ المشهُودُ له وعَليهِ مَعرُوفي الإسمِ والنّسَب ومَن سمِعَ قولَ شخصٍ أو رأىَ فعلَه فإن عرَفَ عينَه واسمه ونسبه شهد عليه في حضوره إشارة وعند غيبته وموته باسمه ونسبه فإن

لأنه يصل به الى العلم واليقين فلا يكفي السماع من الغير قال تعالى: ﴿ولا تَقْفُ ما لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْم﴾ وقال ﷺ: «على مثلها فاشهد» إلا أن من الحقوق ما اكتفي فيه بالظن المؤكّد لتعذر اليقين فيه وتدعو الحاجة الى إثباته كالملك فإنه لا سبيل إلى معرفته يقيناً وكذلك العدالة والإعسار (وتقبل) في الفعل (من أصمّ) لإبصاره (والأقوال كعقد) وفسخ وطلاق وإقرار (يشترط) في الشاهد بها (سمعها) فلا تقبل من أصمّ بها (وابصار قائلها) حال تلفظه بها حتى لو نطق بها من وراء حجاب وهو يتحققه لم يكف كما في المغني (ولا يقبل) شهادة (أعمى) فيما يتعلّق بالبصر لجواز اشتباه الأصوات (إلاّ أن يقرّ) شخص (في أذنه) بنحو طلاق أو عتق أو مال لشخص (فيتعلّق) الأعمى (به) ويضبطه (حتى يشهد) عليه بما سمعه منه (عند قاض به) فيقبل (على الصّحيح) بحصول العلم بأنه المشهود عليه (ولو حملها) أي الشهادة (بصير) في محتاج للبصر (ثم عمي شهد إن كان المشهود له وعليه معروفي الاسم والنسب) لإمكان الشهادة عليهما فيقول أشهد أن فلان بن فلان أقر لفلان بن فلان بكذا بخلاف مجهولهما أو أحدهما أخذاً من

جهلها لم يشهد عند موته وغَيبَته ولا يَصحّ تحمّلُ شهَادةٍ على مُتنقِّبة إعتماداً على صَوتِها فإن عرَفها بعَينِهَا أو باسمٍ ونَسبٍ جَازَ، وَيَشهدُ عند الأداء بما يَعلم ولا يَجوز التحمّلُ عليها بتعريفِ عَدل أوْ عَدلَين علَى الأشهر والعمل

مفهوم الشرط (ومن سمع قول شخص أو رأى فعله فإن عرف عينه وآسمه ونَسبه شهد عليه في حضوره إشارة) لا باسمه ونسبه فقط كما لو لم يعرفْ بهما (وعند غيبته وموته) ودفنه (باسمه ونسبه) لحصول التمييز بذلك (فإن جهلها) أي إسمه ونسبه أو أحدهما (لم يشهد عند موته) ودفنه (وغيبته) فإن مات ولم يدفن أحضر ليشاهد صورته ويشهد على عينه فإن دفن لم يحضر إذ لا يجوز نبشه (ولا يصحّ تحمّل شهادة على متنقّبة إعتماداً على صوتها) فإن الأصوات تتشابه فمن لم يسمع صوتها ولم يرها بأن كانت من وراء ستر أولى بالمنع ولا يمنع الحائل الرقيق على الأصحّ ومراد المصنف والأصحاب بأنه لا يصحّ التحمل على المتنقبة ليؤدي ما تحمله اعتماداً على معرفة صوتها أما لو شهد اثنان أن إمرأة متنقبة أقرت يوم كذا لفلان بكذا فشهد آخران أن تلك المرأة التي حضرت وأقرت يوم كذا هي هذه ثبت الحق بالبينتين ويستثنى من إطلاق المصنف ما لو تحقق صوتها من وراء نقاب كثيف ولازمها حتى أدّى على عينها كما أشار إليه الرافعي بحثاً كنظيره من الأعمى قال في المطلب ولا إشكال فيه (فإن عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز)

على خلافه ولو قامت بيّنة على عَينه بحقّ فطلَب المدعي التسجيلَ سَجَّل القاضِي بالحليَةِ لا بالاسمِ والنسَب ما لم يثبتا ولَهُ الشَهادةُ بالتَسَامُعِ على نسَبٍ من أبٍ أو قَبيلَةٍ وكذا أمٍّ في الأصحّ وموتٍ على المَذهبِ، لا عِتق ووَلاءٍ ووَقفٍ ونكاحٍ

التحمل عليها ولا يضرّ النقاب بل يجوز كشف الوجه حينئذ (ويشهد) المتحمل على المتنقبة (عند الأداء بما يعلم) مما ذكر فيشهد في العلم بعينها إن حضرت وفي صورة علمه باسمها ونسبها إن غابت أو ماتت ودفنت فإن لم يعلم شيئاً من ذلك كشف وجهها عند التحمل عليها وضبط حليتها وكشفه أيضاً عند الأداء ويجوز استيعاب وجهها بالنظر للشهادة عند الجمهور (ولا يجوز التحمل عليها) أي المرأة متنقبة أمْ لا (بتعريف عدل أوْ عدليْن) أنها فلانة بنت فلان (على الأشهر) المعبر به في المحرر (والعمل) أي عمل الشهود (على خلافه) أي الأشهر وهو التحمل بما ذكر ولم يبين أن مراده العمل على التحمل بتعريف عدل فقط وقال البلقيني ليس المراد بالعمل عمل الأصحاب بل عمل بعض الشهود في بعض البلدان أي ولا اعتبار به (ولو قامت بينة على عينه) أي المدعى عليه (بحق فطلب المدّعي التسجيل) بذلك (سجّل القاضي) عليه جوازاً (بالحلية) فيكتب حضر رجل ذكراً أنه فلان بن فلان ومن حليته كيت وكيت ويذكر ما يدل عليه من أوصافه الظاهرة كالطول والقصر والبياض والسواد ونحوها (لا) يسجل القاضي

وملكٍ في الأصحّ، قلتُ الأصحُّ عندَ المحققين والأكثرين في الجميع الجواز والله أعلم، وشرطُ التَسامُعِ سَماعُه من جمع يُؤمَنُ تَواطُؤُهم على الكَذبِ، وقيل تكفي من عَدلَيْن

(بالاسم والنسب ما لم يثبتها) ببينة أو يعلم ولا يكفي فيهما قول المدعي ولا إقرار من قامت عليه البينة ثم شرع فيما لا يشترط فيه إبصار الشاهد ويكفي فيه السماع فقال (وله الشهادة بالتسامع) أي الاستفاضة (على نسب) لذكر أو أنثى وإن لم يعرف عين المنسوب إليه (من أب) فيشهد أن هذا ابن فلان أو أن هذه بنت فلان (أو قبيلة) فيشهد أنه من قبيلة كذا (وكذا أمّ) يثبت النسب بالتسامع (في الأصحّ) كالأب وإن كان النسب في الحقيقة للأب (و) كذا (موت) يثبت بالتسامع (على المذهب) كالنَّسب لأن أسبابه كثيرة وقد يَعْسُر الاطلاع عليها فجاز أن يعتمد على الاستفاضة (لا) يثبت بالتّسامع (عتق و) لا (ولاء و) لا (وقف و) لا (نكاح و) لا (ملك في الأصحّ) لأن مشاهدة هذه الصور متيسرة (قلت الأصحّ عند المحققين والأكثرين) من الأصحاب (في الجميع الجواز والله أعلم) لأنها أمور مؤبّدة فإذا طالت مدتها عسر إقامة البينة على ابتدائها فمسّت الحاجة إلى إثباتها بالاستفاضة ولا يشك أحد أن عائشة رضي الله تعالى عنها زوج النبيّ ﷺ وأن فاطمة رضي الله تعالى عنها بنت النبي ﷺ ولا مستند غير السّماع (وشرط التسامع) الذي تستند الشهادة اليه في المشهود به (سماعه)

ولا تجوز الشهادةُ على مِلكٍ لمجرَّد يَدٍ ولا بيَدٍ وتصرفٍ في مدّة قصيرةٍ وتجوزُ في طَويلَة في الأصحّ، وشَرطُه تصرّفُ ملاّك من

أي المشهود به (من جمع) كثير (يؤمن تواطؤهم) أي توافقهم (على الكذب) بحيث يقع العلم أو الظن القوي بخبرهم لأن الأصل في الشهادة اعتماد اليقين وإنما يعدل عنه عند عدم الوصول إليه الى ظن يقرب منه على حسب الطاقة (وقيل يكفي) سماعه (من عدلَيْن) فقط إذا سكن القلب إلى خبرهما لأن الحاكم يعتمد قولهما فكذا الشاهد (ولا تجوز الشهادة على ملك بمجرّد يد) أو تصرّف لأن اليد لا تستلزم الملك إذ قد يكون عن إجارة أو عارية (ولا بيد وتصرّف في مدة قصيرة) عرفاً بلا استفاضة لاحتمال أنه وكيل عن غيره (وتجوز في) مدة (طويلة) عرفاً بلا معارضة منازع (في الأصحّ) لأن امتداد اليد مع التصرف مع طول الزمان من غير منازع يغلب على الظن الملك ومحلّ الخلاف إذا لم ينضم الى اليد والتصرف استفاضة وإلا جازت الشهادة قطعاً (و) التصرف المنضم إلى اليد (شرطه) في عقار (تصرف ملاّك) فيه وهو جمع مالك وبيّن التصرف بقوله (من سكنى وهدم وبناء) ودخول وخروج (وبيع ورهن) وإجارة ونحوها لأنها تدل على الملك مع عدم النكير (وتبنى شهادة الاعسار على قرائن) خفية من أحوال المعسر (و) على (مخائل الضرّ) جمع مخيلة من خال بمعنى ظن أي ما يظن بها ما ذكر والضر بالفتح خلاف النفع وبالضمّ الهزال وسوء الحال وهو

سُكنَى وهَدم وبناءٍ وبيعٍ ورَهن وتبنَى شهادةُ الإعسار على قرائنَ ومخائل الضَرّ والإضاقة.

﴿فصل﴾ تحمّلُ الشهَادة فرضُ كفايةٍ في النكاحِ وكذا الإقرار والتصرُفِ الماليّ وكتَابةِ الصّكِ في الأصحّ وإذا لم يَكن في القضيةِ إلاّ اثنانِ لزمهُما الأداءُ فلو أدّى واحدٌ

المناسب هنا (و) على مخائل (الإضاقة) مصدر أضاق الرجل ذهب ماله والضيق بالفتح والكسر مصدر ضاق الشيء وبالفتح جمع الضيقة وهو الفقر وسوء الحال.

﴿فصل﴾ في تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك (تحمل الشهادة فرض كفاية في النكاح) لتوقف الانعقاد عليه ومثله ما يجب فيه الاشهاد لتوقف الانعقاد عليه فلو امتنع الكلّ أثموا ولو طلب من اثنين وثم غيرهما لم يتعينا بخلاف ما إذا تحمل جماعة وطلب الأداء من اثنين وسيأتي الفرق بينهما (وكذا الإقرار والتصرف المالي) وغيره كطلاق وعتق ورجعة (وكتابة الصكّ) وهو الكتاب فالتحمل في كلّ منها فرض كفاية في الأصحّ) للحاجة إلى إثبات ذلك عند التنازع وكتابة الصكوك يستعان بها في تحصين الحقوق في الجملة ومحلّ كون التحمل فرض كفاية إذا كان المتحملون كثيرين فإن لم يوجد إلا العدد المعتبر فهو فرض عين كما في المغني (وإذا لم يكن في القضية إلاّ اثنان) بأن لم يتحمل سواهما (لزمهما الأداء) إن دعيا له لقوله تعالى: ﴿ولا يأبَ الشُهداء إذا

وامتنعَ الآخر وقَال أحلِف معَه عَصىَ وإن كانَ شهودٌ فالاداء فرضُ كفايةٍ فلو طَلَبَ من اثنَينِ لزمَهُما في الأصحّ، وإن لم يكنُ إلاّ واحدٌ لَزِمَه إن كانَ فيما يثبتُ لشَاهدٍ ويَمين وإلاّ فَلاَ، وقيلَ لا يلزمُ الأداءُ إلاّ مَن تحمّل قصداً لا اتّفاقاً، ولوجُوبِ الأداء شرُوط أن يُدعَى من مسَافَةِ

ما دُعوا﴾ أي للأداء ولأنه يؤدي فرضاً التزمه في ذمته (فلو أدّى واحد) منهما (وامتنع الآخر) بلا عذر (وقال) للمدعي (أحلف معه عصى) وإن كان القاضي يرى الحكم بشاهد ويمين لأن من مقاصد الإشهاد التورع عن اليمين فلا يفوّت عليه (وإن كان) في القضية (شهود) كأربعة (فالأداء فرض كفاية) عليهم لحصول الغرض بالبعض كالجهاد فإذا قام بها اثنان منهم سقط الحرج عن الباقين وإن امتنع الكلّ عصوا سواء طلبهم المدعي مجتمعين أم متفرقين والمدعوّ أولا أعظمهم إثماً لأنه متبوع في الامتناع كما لو أجاب أوّلا فإنه يكون أعظمهم أجْراً (فلو طلب) المدعي الادآء (من اثنين) منهم بأعيانهما (لزمهما) ذلك (في الأصحّ) لئلا يفضي إلى التواكل (وإن لم يكن) في القضية (إلاّ واحد لزمه) الأداء (إن كان فيما) أي في حق (يثبت بشاهد ويمين وإلاّ) أي وإن لم يثبت الحق بذلك (فلا) يلزمه الأداء إذ لا فائدة فيه (وقيل لا يلزم الأداء إلاّ من) أي شاهداً (تحمّل قصداً لا اتّفاقاً) لأنه لم يوجد منه التزام والأصحّ عدم الفرق لأنها أمانة حصلت عنده فلزمه أداؤها وإن

العَدوَى وقيلَ دونَ مَسَافة القصر، وأن يكونَ عدلاً فإن دُعيَ ذُو فسق مجمَع عليه قيل أو مختلَفٍ فيه لم يَجب، وأن لا يكونَ معذوراً بمَرض ونحوه فإن كانَ أشهدَ على شهَادَتهِ أو بَعثِ القاضي من يَسمَعُها.

﴿فصل﴾ تُقبَلُ الشّهادَة على الشهادة في غيرِ عقوبةٍ وفي عقوبةٍ

لم يلتزمها كثوب طيّرته الريح الى داره (ولوجوب الأداء شروط) أحدها (أن يدعي) الشاهد (من مسافة العدوى) فأقلّ وهي التي يتمكن المبكر إليها عن الرجوع الى أهله في يومه للحاجة فلو دعي مما فوقها لم يجب للضرر وإمكان الإثبات بالشهادة على الشهادة (وقيل دون مسافة القصر) وهذا مزيد على الأوّل بما بين المسافتين فإن دعي من مسافة القصر لم يجب عليه الحضور للأداء لبعدها (و) الشرط الثاني (أن يكون) المدعو (عدلا فإن دعي ذو فسق مجمع عليه) كشارب خمر (قيل أو) دعي ذو فسق (مختلف فيه) كشرب نبيذ (لم يجب) عليه الادآء لما فيه من تعرض نفسه من إسقاط عدالته بما لا يراه مسقطاً في اعتقاده والأصحّ الوجوب (و) الشرط الثالث (أن لا يكون) المدعو (معذوراً بمرض ونحوه) كخوفه على ماله (فإن كان) المدعو معذوراً لم يلزمه الادآء و (أشهد على شهادته) غيره (أو بعث القاضي) إليه (من يسمعها) دفعاً للمشقة عنه.

﴿فصل﴾ في جواز تحمل الشهادة على الشّهادة وأدائها (تقبل

لآدميّ على المذهَب وتحمّلها بأَن يستَرعيَهُ فيقولُ أنا شاهِدٌ بكذا وأُشهدُك أو اشهَد على شهَادَتي أو يسمَعهُ يشهدُ عند قاضٍ أو يقول أشهدُ أن لِفلانَ على فلان ألفاً عن ثَمن مَبيع أو غيره وفي هذا وجهٌ، ولا يكفي سمَاع قولِه لفلانٍ على فلانٍ كذا أو

الشهادة على الشهادة) لعموم قوله تعالى: ﴿وأشهدوا ذَوَيْ عَدْلٍ منكم﴾ ولدعاء الحاجة إليها لأن الأصل قد يتعذر لكنها إنما تقبل (في غير عقوبة) لله تعالى كالأقارير والعقود والفسوخ والرضاع سواء فيه حق الآدمي وحق الله تعالى كالزكاة ووقف المساجد والجهات العامة (وفي) إثبات (عقوبة لآدميّ على المذهب) كالقصاص وحدّ القذف أما العقوبة لله تعالى كالزنى وشُرب الخمر فلا يقبل فيها الشهادة على الشهادة على الأظهر (وتحملها) أي الشهادة له أسباب ثلاثة السبب الأوّل ما ذكره بقوله (بأن يسترعيه) الأصل أي يلتمس منه رعاية الشهادة وحفظها لأن الشهادة على الشهادة نيابة فاعتبر فيها الإذن (فيقول) الأصل للفرع (أنا شاهد بكذا) أي بأن لفلان على فلان كذا (وأشهدك) على شهادته (أو) يقول (أشهد على شهادتي) السبب الثاني ما ذكره بقوله (أو) بأن (يسمعه يشهد عند قاض) أن لفلان على فلان كذا فله أن يشهد على شهادته وإن لم يسترعه السبب الثالث ما ذكره بقوله (أو) بأن يسمعه (يقول أشهد أن لفلان على فلان ألفاً عن ثمن مبيع أو غيره) كقرض فإذا بين سبب الشهادة جاز لمن سمعه أن يشهد على شهادته وإن لم يسترعه لأن

أشهدُ بكذا أو عندي شهادةٌ بكذا وليبيّن الفَرعُ عندَ الأداء جهة التحمّل، فإن لم يبيّن وَوثق القاضي بعِلمه فلا بأس ولا يصحّ التحمل على شهادة مردود الشهادة ولا تحمل النسوة فإن مات الأصل أو غاب أو مرض لم يمنع شهَادةَ الفَرع وإن

إسناده إلى السبب يرفع احتمال الوعد والتساهل (وفي هذا) السبب الأخير (وجه) أنه لا يكفي لاحتمال التوسّع فيه (ولا يكفي سماع قوله) أي الأصل (لفلان على فلان كذا أو أشهد بكذا أو عندي شهادة بكذا) ونحو ذلك من صور الشهادة التي في معرض الأخبار لاحتمال أن يريد أن له عليه ذلك من جهة وعد وعده إيّاه ويشير بكلمة عليّ إلى أن مكارم الأخلاق تقتضي الوفاء بها (وليبين الفرع عند الأداء) للشهادة (جهة التحمّل) فإن استرعاه الأصل قال أشهد أن فلاناً شهد أن لفلان على فلان كذا وأشهدني على شهادته وإن لم يسترعه بيّن أنه شهد عند القاضي أو المحكّم أو أنه أسند المشهودبه إلى سببه ليكون مؤدياً لها على الوجه الّذي تحملها فيعرف القاضي صحّتها وفسادها إذ الغالب على الناس الجهل بجهة التحمّل (فإن لم يبيّن) جهة التحمل كقوله أشهد على شهادة فلان بكذا (ووثق القاضي بعلمه) بمعرفة شرائط التحمل (فلا بأس) بذلك لحصول الغرض به ولكن يندب أن يسأله بأيّ سبب ثبت هذا المال وهل أخبرك به الأصل أو لاَ ثم شرع المصنف رحمه الله تعالى في صفة شاهد الأصل وما يطرأ عليه فقال (ولا يصحّ التحمل على شهادة)

حدَثَ رِدَّةٌ أو فِسقٌ أو عداوةٌ منَعَت، وجنونُه كمَوتِه على الصَّحيح، ولو تحمَّل فرع فاسقٌ أو عبدٌ أو صبيٌّ فأدَّى وَهُو كاملٌ قبلَت ويَكفي شهادةُ اثنيْن على الشَاهِدَيْن وفي قول

شخص (مردود الشهادة) بفسق أو غيره كرق لأنه غير مقبول الشهادة (ولا تحمل النسوة) أي لا تقبل شهادتهّن على شهادة غيرهنّ وإن كانت الأصول نساء وكانت الشهادة في ولادة أو رضاع أو مال لأن شهادة الفرع تثبت شهادة الأصل لا ما شهد به (فإن مات الأصل أو) حدث به مانع لا يقدح كأن (غاب أو مرض لم يمنع) ذلك (شهادة الفرع) أي أداءها لأنه محلّها (وإن حدث) بالأصل مانع قادح وهو (ردة أو فسق أو عداوة منعت) هذه القوادح وما أشبهها شهادة الفرع لأن هذه الأمور لا تهجم دفعة واحدة بل الفسق يورث الريبة والردة تشعر بخبث في العقيدة والعداوة بضغائن كانت مستكنّة وليس لمدة ذلك ضبط فيعطف إلى حالة التحمّل (وجنونه) أي الأصل إذا كان مطبقاً وخرسه وعماه (كموته) فتقبل شهادة الفرع (على الصحيح) لأن ذلك لا يوقع ريبة في الماضي (ولو تحمّل فرع فاسق) أو كافر (أو عبد أو صبيّ فادّى وهو كامل) بعدالة في الأول وإسلام في الثاني وحرية في الثالث وبلوغ في الرابع (قبلت) حينئذ شهادته على الصحيح كالأصل إذا تحمل وهو ناقص ثم أدّى بعد كماله (ويكفي شهادة اثنين على الشاهدين) الأصليين كما لو شهدا على مقرّين والمراد أن يشهد كل

يشترطُ لكلِّ رجلٍ أو امرأةٍ اثنان وشرط قبولَها تعذُّر أو تعسّر الأصيل بموت أو عمىً أو مرَض يَشُقُّ حضورَه أو غيبةٍ لِمسَافَة عدوَى وقيلَ قصرٍ وإن يُسَمّيَ الأصولَ ولا يشترطُ أن

من الفرعين على كلّ من الأصلين ولا يكفي واحد على هذا وواحد على الآخر قطعاً وإن أوهم كلامه خلافه (وفي قول يشترط لكلّ رجل أو امرأة) من الأصول (اثنان) لأن شهادتها على واحد قائمة مقام شهادته فلا تقوم مقام شهادة غيره (وشرط قبولها) أي شهادة الفرع (تعذر أو تعسّر الأصيل بموت أو عمى) لا تسمع معه شهادة الأعمى وهذان مثالان للتعذر ومثلها الجنون المطبق والخرس الذي لا يفهم فلو قال كالموت كان أولى (أو مرض يشق حضوره) مشقة ظاهرة بأن يجوز لأجله ترك الجمعة (أو غيبة لمسافة عدوى وقيل) لمسافة (قصر) لأن ما دونها في حكم البلد قال الخطيب قوله لمسافة عدوى نسب فيه إلى سبق القلم وصوابه فوق مسافة العدوى كما هو في المحرّر والروضة وغيرهما فإن المسوّغ لشهادة الفرع غيبة الأصل فوق مسافة العدوى (و) يشترط (أن يسمّي الأصول) وإن كانوا عدولاً ليعرف القاضي عدالتهم ويتمكن الخصم من الجرح إن عرفه (ولا يشترط) في شهادة الأصول (أن يزكيهم الفروع) بل لهم إطلاق الشهادة والقاضي يبحث عن عدالة الأصول ولا يلزم الفرع أن يتعرض في شهادته لصدق أصله لأنه لا يعرفه (فإن زكوهم) وهم أهل للتعديل غير

يُزكّيهم الفروعُ فإن زكوهُم قبل ولو شهدوا على شهادةِ عدلين أو عدولٍ ولم يُسَمُّوهم لم يَجُز.

﴿فصل﴾ رَجَعُوا عن الشهادةِ قبلَ الحكمِ امتنَع أو بعدَه وقبلَ استيفاء مالٍ استُوفيَ أو عقوبةٍ فلا أو بعده لم يُنقَض

متهمين (قبل) ذلك منهم (ولو شهدوا) أي الفروع (على شهادة عَدْلَيْن أو عدول) يذكرونهم (ولم يسمّوهم) بأسمائهم (لم يجز) أيْ لم يكف لأن القاضي قد يعرف جرحهم لو سموهم ولأنه يسدّ باب الجرح على الخصم.

﴿فصل﴾ في رجوع الشهود عن شهادتهم إذا (رجعوا عن الشهادة قبل الحكم امتنع) الحكم بشهادتهم وإن أعادوها لأن الحاكم لا يدري أصدقوا في الأول أو في الثاني فينتفي ظن الصدق وأيضاً فإن كذبهم ثابت لا محالة إما في الشهادة أو الرجوع ولا يجوز الحكم بشهادة الكذاب ولا يفسقون برجوعهم إلا إن قالوا تعمدنا شهادة الزور فيفسقون ولو رجعوا عن شهادتهم في زنى حدّوا حدّ القذف وإن قالوا غلطنا لما فيه من التعبير وكان حقهم التثبت (أو) رجعوا (بعده) أي الحكم (وقبل استيفاء مال) في شهادة به أو عقد ولو نكاحاً نفذ الحكم به و(استوفي) المال لأن القضاء قد تم (أو) رجعوا بعد الحكم وقبل إستيفاء (عقوبة) في شهادة بها سواء أكانت لله تعالى أم لآدميّ كحد زنى وحد قذف (فلا) يستوفي تلك العقوبة لأنها تسقط بالشبهة والرّجوع شبهة (أو بعده) أي استيفاء

فإن كانَ المستوفى قصاصاً أو قتلَ ردةٍ أو رجمَ زنى أو جلدَه ومات وقالوا تعمَّدنا فعليهم قصاصٌ أو دية مُغلَّظة وعليهم نصفٌ ولو رجَعَ مُزَكٍّ فالأصحّ أنه يضمَنُ أو وليٌّ وحدَه فعليه قصَاصٌ أو ديةٌ أوْ معَ الشُّهودِ فكذلِكَ، وقيلَ هُو

المحكوم به (لم ينقض) أي الحكم لتأكد الأمر ولجواز صدقهم في الشهادة وكذبهم في الرّجوع وعكسه وليس أحدهما بأوْلى من الآخر فلا ينقض الحكم بأمْر مختلف (فإن كان المستوفى قصاصاً) في نفس (أو قتل ردّة أو رجم زنى أو جلده) بلفظ المصدر المضاف لضمير الزنى ولو حذفه كأن أخصر وأعم ليشمل جلد قذف وشرب (ومات) المجلود أو قطع سرقة ثم رجعوا (وقالوا تعمدنا) شهادة الزّور (فعليهم قصاص) في القتل إن جهل الولي تعمدهم (أو دية مغلّظة) في مالهم موزعة على عددِ رؤوسهم لتسبّبهم إلى إهلاكه (وعلى القاضي قصاص) إذا رجع عن حكمه أو دية مغلظة (إن قال تعمدت) الحكم بشهادة الزّور فإن قال أخطأت فدية مخففة عليه لا على عاقلته إن لم تصدقه (وإن رجع هو) أي القاضي (وهم) أي الشهود (فعلى الجميع قصاص) أوْ دية مغلّظة (إن قالوا تعمدنا) ذلك لاعترافهم بالتسبب في قتله عمداً عدواناً (فإن قالوا أخْطأنا فعليه) أي القاضي (نصف ديته وعليهم) أي الشهود (نصف) منها توزيعاً على المباشرة والسّبب (ولو رجع مزكّ) وحده عن تعديل الشهود (فالأصح أنه يضمن) بالقصاص أو الدّية لأنه بالتزكية يلجىء القاضي إلى الحكم

وهُم شركاءُ ولو شهِدَا بطلاَقٍ بَائِن أو رَضاع أو لعَانٍ وَفرَّق القاضي فرَجَعَا دامَ الفِراقُ وعليهم مهرُ مثلٍ، وفي قول نصفه إن كانَ قبلَ وَطءٍ، ولو شهِدَا بطلاقٍ وفَرَّقَ فرَجَعا فقامَت بينةٌ أنه كان بينهما رضَاع فلا غرمَ، ولو رجَع شهودُ مالٍ غَرِموا في

المفضي إلى القتل (أو) رجع (وليّ) للدم (وحده) دون الشهود (فعليه قصاص أو دية) بكمالها لأنه المباشر للقتل (أوْ) رجع (مع الشهود فكذلك) يجب القصاص أو الدّية على الوليّ وحده على الأصحّ للمباشرة وهم معه كالمسك مع القاتل (وقيل هو وهم شركاء) لتعاونهم في القتل فعليهم القود وإن آل الأمر إلى الدّية فعليهم النصف والنصف على الولي وعلى هذا لوْ رجع الولي والقاضي والشهود كان على كلّ الثلث (ولو شهدا) على شخص (بطلاق بائن) سواء أكان بعوض أم بثلاث أم قبل الدخول (أو رضاع) محرّم (أو لعان) أو نحو ذلك مما يترتب عليه البينونة كالفسخ بعيب (وفرق القاضي) بين الزّوجين (فرجعا) عن شهادتهما بما ذكر (دام الفراق) لان قولهما في الرجوع محتمل فلا يرد الحكم بقول محتمل (وعليهم) أي الشهود الراجعون للزوج (مهر مثل) ولو قبل وطء لأنه بدل ما فوتاه عليه (وفي قول نصفه إن كان) حكم القاضي بالفراق (قبل وطء) لأنه الّذي فات على الزوج والأول نظر إلى بدل البضع المفوت بالشّهادة (ولو شهدا بطلاق) بائن (وفرق) بين الزوجين بشهادتهما أوْ لم يفرق كما فهم بالأولى (فرجعا) عن شهادتهما (فقامت

الأظهر، ومتى رَجعُوا كلّهم وُزّعَ عليهم الغرمُ أو بعضُهم وبقيَ نِصابٌ فلا غُرم، وقيل يَغرَمُ قسطَه وإن نقصَ النصابُ ولم يَزِدْ الشهودُ عليه فقِسطٌ من النِصابِ وقيلَ من العدد، وإن شهدَ رجلٌ وامرأتان فعلَيه نَصفٌ وهما نصفٌ أو وأربعٌ في

بينة أنه كان بينهما رضاع) محرّم أو نحوه كلِعان أو فسخ (فلا غرم) لأنا تبينّا أن شهادتها لم تفوت على الزَّوْج شيئاً ولو رجعت هذه البينة بعد حكم الحاكم بالاسترداد ينبغي أن تغرم ما استردّ لأنها فوتت عليه ما كان أخذه قال الخطيب ولم أر من ذكره (ولو رجع شهود مال) عين أَوْ دَيْن بعد الحكم به ودفعه لمستحقه (غرموا) بدله للمحكوم عليه (في الأظهر) وإن قالوا أخطأنا لحصول الحيلولة بشهادتهم (ومتى رجعوا كلّهم) معاً أو مرتّباً (وزع عليهم الغرم) بالسوية (أوْ) رجع (بعضهم وبقي) منهم (نصاب) كأن رجع من ثلاثة واحد فيما يثبت بشاهدين كالعتق (فلا غرم) على من رجع لبقاء الحجة فكأن الرّاجع لم يشهد (وقيل يغرم) الراجع (قسطه) من النصاب واختاره المزني لأن الحكم وقع بشهادة الجميع وكلّ منهم قد فوت قسطاً فيغرم ما فوت (وإن نقص النصاب) بعد رجوع بعضهم (ولم يزد الشهود عليه) أي النصاب كأن شهد في الزنى أربعة وفي مال أو قتل اثنان (فقسط) يلزم الراجع منهم فإذا شهد اثنان فيما يثبت بهما ثم رجع أحدهما فعليه النصف (وإن زاد) عدد الشهود على النصاب كما إذا رجع من الخمسة في الزنى

رضَاع فعلَيه ثلثٌ وهنّ ثلثانِ، فإن رجَع هو أو ثنتانِ فلا غرمَ في الأصحّ، وإن شهد هوَ وأربعٌ بمالٍ فقيل كرَضاع والأصحّ هوَ نصْفٌ وهن نصفٌ سواءٌ رجعْنَ معه أو وحدَهن، وإن

اثنان أو من الثلاثة في غيره اثنان (فقسط من النصاب) في الأصحّ بناء على أنه لا غرم إذا بقي نصاب (وقيل) قسط (من العدد) يغرم الرّاجع منهم (وإن شهد رجل وامرأتان) فيما يثبت بذلك ثم رجعوا (فعليه نصف وهما نصف) على كلّ واحدة ربع لأنهما كرجل والخنثى في جميع ذلك كالمرأة (أو) شهد رجل (وأربع) من نساء (في رضاع) أو نحوه ممّا يثبت بمحض الإناث ثم رجعوا (فعليه ثلث وهنّ ثلثان) وتنزل كلّ إمرأتيْن منزلة رجل لأنّ هذه الشهادة ينفرد بها النساء فلا يتعين الرجل للشطر (فإن رجع هو أو ثنتان) فقط (فلا غرم) على من رجع (في الأصحّ) لبقاء الحجة (وإن شهد هو و) نساء (أربع بمال) ثم رجعوا (فقيل كرضاع) أي فعليه ثلث الغرم وعليهن ثَلثاه (والأصحّ هو نصف وهنّ نصف) لأنه نصف البينة وهنّ وإن كثرن مع الرّجل بمنزلة رجل واحد (سواء رجعن معه أو وحدهن) لأن المال لم يثبت بشهادة النساء المتمحضات وإن كثرن بخلاف الرضاع (وإن رجع ثنتان) منهن فقط (فالأصحّ لا غرم) عليهما لبقاء الحجة والثاني عليهما ربع الغرم لأنهما ربع البينة (و) الأصحّ (أنّ شهود إحصان) إذا رجعوا بعد رجم القاضي الزاني دون شهود الزنى (أو) شهود (صفة) علق عليها

رجع اثنتانِ فالأصحّ لا غرمَ وأنّ شهودَ إحصانٍ أو صفةٍ معَ شهود تعليق طلاقِ أوْ عِتْق لا يغرمونَ شيئاً.

الطلاق (مع شهود تعليق طلاق أو عتق) إذا رجعوا بعد نفوذ الطلاق والعتق (لا يغرمون شيئاً) أما شهود الإحصان فلأنهم لم يشهدوا بموجب عقوبة وإنما وصفوه بصفة كمال وأما شهود الصفة مع شهود التعليق فلأنهم لم يشهدوا بطلاق ولا عتق وإنما أثبتوا صفة والثاني يغرمون لأن الرجم يتوقف على ثبوت الزنى والأحصان جميعاً فالقتل لم يستوف إلاّ بهم وكذلك الطلاق والعتق وقع بقولهم قال في المهمات وهذا هو المعروف وقد صحّحه الماوردي والبندنيجي والجرجاني اهـ وقال البلقيني إنه أرجح.

﴿كتابُ الدعوىَ والبيّناتِ﴾

تشترَطُ الدعوَى عندَ قاضٍ في عقُوبةٍ كقِصَاصٍ وقذفٍ وإن استحقَ عينا فلَه أخذُها إن لم يخف فتنةً وإلاّ وجَبَ الرّفع

﴿كتاب الدعوى﴾

هي لغة الطلب والتمني ومنه قوله تعالى: ﴿ولَهُمْ ما يَدَّعُون﴾ وألفها للتأنيث وتجمع على دعاوي بفتح الواو وكسرها قيل سميّت دعوى لأن المدعي يدعو صاحبه إلى مجلس الحكم ليخرج من دعواه وشرعاً: إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم (والبيّنات) جمع بينة وهم الشهود سموا بذلك لأن بهم يتبين الحق وأفرد المصنف الدعوى وجمع البينات لأن حقيقة الدعوى واحدة والبينات مختلفة والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿وإذا دُعُوا إلى الله ورسوله ليحكم بَيْنَهُم إذا فريق مِنهُم مُعْرِضُون﴾ وأخبار كخبر مسلم: «لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى أناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعي عليه» وروى البيهقي بإسناد حسن: «ولكن البينة على المدعى واليمين على من أنكر» والمعنى فيه أن جانب المدعي ضعيف لدعواه خلاف الأصل فكلف الحجة

الى قاضٍ ، أو ديناً على غير ممتَنع منَ الادَاء طالبَهُ به، ولا يَحلّ أَخذُ شيء له أو على منكر ولا بَينَةَ أخذَ جنسَ حقه من مَاله، وكذا غيرَ جنسه إن فقدَه على المذهَب، أو على مُقرٍ مُمتنع أو منكر وله بَينةٌ فكذلكَ، وقيل يجبَ الرفعُ

القوية وجانب المنكر قويّ فاكتفي منه بالحجة الضعيفة وإنما كانت البينة قوية واليمين ضعيفة لأن الحالف متهم في يمينه بالكذب لأنه يدفع بها عن نفسه بخلاف الشاهد ولما كانت الخصومات تدور على خمسة الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة ذكرها المصنف كذلك وبدأ منها بالاولى فقال (تشترط الدعوى عند قاض في عقوبة كقصاص و) حدّ (قذف) فلا يستقل صاحبها باستيفائها لعظم خطرها والاحتياط في إثباتها واستيفائها فلو خالف واستوفى بدون ذلك وقع الموقع في القصاص دون حدّ القذف كما سبق للمصنف في بابه (وإن استحق) شخص (عيناً) تحت يد عادية (فله) أو وليّه إن لم يكن كاملاً كما نصّ عليه الشافعي (أخذها) مستقلاً بالأخذ بلا رفع لقاض وبلا علم من هي تحت يده للضرورة (إن لم يخف) من أخذها (فتنة) أو ضرراً (وإلاّ) بأن خاف فتنة أو ضرراً (وجب الرفع إلى قاض) أو نحوه ممّن له إلزام الحقوق كمحتسب وأمير لا سيما إن علم أن الحق لا يتخلّص إلا عنده (أو) استحق (ديناً على غير ممتنع من الأداء طالبه به) ليؤدي ما عليه (ولا يحلّ أخذ شيء له) أي المدين لأنه مخيّر في الدفع من أيّ مال

الى قاضٍ ، وإذا جَاز الأخذ فلهُ كسرُ بابٍ ونقبُ جدارٍ لا يَصل المال إلاّ به ثم المأخوذ من جنسه يتملّكه ومن غَيره يبيعهُ ، وقيل يجبُ رفعهُ إلى قاضٍ يَبيعهُ والمأخوذُ مضمونٌ عليه في الأصحّ فيضمَنهُ إن تَلِفَ قبل تملُكِه وبَيعِه ولا يأخذ فرقَ

شاء فإن أخذه لم يملكه ولزمه ردّه فإن تلف عنده ضمنه (أو) استحق ديناً (على منكر ولا بينة) له به (أخذ) جوازاً (جنس حقه من ماله) استقلالاً إن ظفر به لعجزه عن أخذه إلا كذلك (وكذا غير جنسه إن فقده) أي جنس حقه واستوفى حقه منه (على المذهب) للضرورة (أو) استحق ديناً (على مقرّ ممتنع أو منكرو له) عليه (بينة فكذلك) يأخذ حقه استقلالاً كما تقدم (وقيل يجب) فيهما (الرفع إلى قاض) كما لو أمكنه تخليص الحق بالمطالبة والتقاضي وأجاب الأول بأن في ذلك مشقة ومؤنة وتضييع زمان وهذا كلّه في دين الآدمي أما ديْن الله تعالى كالزكاة إذا امتنع المالك من أدائها وظفر المستحق بجنسها من ماله فليس له الأخذ لتوقفها على البينة بخلاف الدّيْن (وإذا جاز) للمستحق (الأخذ) من غير رفع لقاض (فله) حينئذ (كسر باب ونقب جدار لا يصل المال) أي إلى المال فهو منصوب بنزع الخافض (إلاّ به) لان من استحق شيئاً استحق الوصول إليه ولا يضمن ما فوته كمن لم يقدر على دفع الصائل إلا بإتلاف ماله فأتلفه لا يضمن (ثم المأخوذ من جنسه (يتملكه) بدلاً عن حقه (و) المأخوذ (من غيره) أي غير جنس

حَقِهِ إن أمكنهُ الاقتصارُ وله مال غريمِ غريمه والأظهر أنَّ المدّعيَ مَن يخالِفُ قولهُ الظاهرَ، والمدّعىَ عليه من يوافِقهُ، فإذا أسلمَ زوجانِ قبلَ وطء فقالَ أسلَمنا معاً فالنكاحُ باقٍ، وقالت مُرتّباً فهو مُدّعٍ، ومتى ادّعَى نقداً اشتَرطَ بيانُ

حقه أي أوْ أعلى من صفته (يبيعه) بنفسه مستقلاً للحاجة وله أن يوكل فيه (وقيل يجب رفعه إلى قاض يبيعه) لأنه لا يتصرف في مال غيره لنفسه (والمأخوذ مضمون عليه) أي الآخذ (في الأصحّ فيضمنه إن تلف قبل تملكه وبيعه) بالأكثر من قيمته من حين أخذه إلى حين تلفه كالغاضب لأنه أخذه بغير إذن المالك لغرض نفسه (ولا يأخذ) المستحق (فوق حقه إن أمكنه الاقتصار) على قدر حقه لحصول المقصود به فإن أخذه ضمن الزّائد لتعديه بأخذه وإن لم يمكنه بأن لم يظفر إلا بمتاع تزيد قيمته على حقه أخذه ولا يضمن الزيادة ثم إن تعذر بيع قدر حقه فقط باع الجميع وأخذ من ثمنه قدر حقه وردّ ما زاد عليه على غريمه بهبة ونحوها وإن لم يتعذر ذلك باع منه بقدر حقه وردّ ما زاد كذلك (وله أخذ مال غريم غريمه) كأن يكون لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله فلزيد أن يأخذ من مال بكر ما له على عمرو وذكر في المغني أن للمسألة شروطاً الأول أن لا يظفر بمال الغريم، الثاني أن يكون غريم الغريم جاحداً أو ممتنعاً، الثالث أن يعلم الآخذ الغريم أنه أخذه من مال غريمه حتى إذا طالبه الغريم معه

جنسٍ ونوعٍ وقدرٍ وصَحةٍ وتكسُّرٍ إن اختلفَ بها قيمةٌ أو عيناً تنضبط كحَيوان وصَفَها بصفَة السّلَم، وقيل يَجبُ معَها ذكرُ القيمة فإن تلِف وهي متقَوّمة وجبَ ذكرُ القيمة أو نكاحاً لم يكف الإطلاق على الأصحّ، بل يقولُ نكحتُها

كان هو الظالمُ الرابع أن يعلم غريم الغريم والحيلة في ذلك أن يعلمه فيما بينه وبينه فإذا طالبه أنكر فإنه بحق (والأظهر أن المدّعي) اصطلاحاً (من يخالف قوله الظاهر) وهو براءة الذّمة (و) الأظهر أيضاً أن (المدّعى عليه من يوافقه) أي يوافق قوله الظاهر (فإذا أسلم زوجان قبل وطء فقال) الزوج (أسلمنا معاً فالنكاح) بيننا (باق وقالت) أي الزوجة أسلمنا (مرتباً) فلا نكاح بيننا (فهو) على الأظهر (مدّع) لأن وقوع الإسلامين معاً خلاف الظاهر وهي مدّعى عليها وعلى الثاني مدّعية وهو مدّعى عليه فعلى الأول تحلف الزوجة ويرتفع النكاح وعلى الثاني يحلف الزوج ويستمّر النكاح (ومتى ادّعى) شخص ديناً (نقداً) أو غيره مثلياً أو متقوماً (اشترط) فيه لصحة الدّعوى (بيان جنس) له كذهب وفضة (ونوع) له كخالص أو مغشوش (وقدر) كمائة وصفة يختلف بها الغرض (و) يشترط في النقد أيضاً شيئآن (صحة وتكسر إن اختلف بهما قيمة) أما إذا لم يختلف قيمة النقد بالصحة والتكسر كما في زماننا فلا يحتاج إلى بيانهما لكن استثنى الماوردي والرؤياني دين السلم فاعتبروا بيانهما فيه (أو) ادّعى (عيناً تنضبط) بالصفة

بوليِّ مُرشدٍ وشاهدي عَدلٍ ورضَاهَا إن كان يشترط، فإن كانت أمة فالأصحّ وجوبُ ذكر العجز عن طَوْلٍ وخوفِ عَنَتٍ أو عقداً ماليّاً كبيع وهبَة كفى الإطلاق في الأصحّ، ومن قامَت عليه بيّنةٌ ليس لهُ تحليفُ المدّعي فإن ادّعَى أداءً

متقومة كانت (كحيوان) وثياب أو مثلية كحبوب (وصفها) وجوباً (بصفة السلم) السابقة في بابه وإن لم يذكر مع الصفة القيمة في الأصحّ (وقيل يجب معها) أي صفة السلم (ذكر القيمة) لتلك العيْن الموصوفة فإن لم تنضبط بالصفات كالجواهر واليواقيت وجب ذكر القيمة فيقول جوهر قيمته كذا (فإن تلف وهي متقومة) بكسر الواو (وجب) مع ذلك (ذكر القيمة) لأنها الواجبة عند التلف فلا حاجة لذكر شيء معها من الصفات لكن يجب ذكر الجنس فيقول عبد قيمته مائة (أَوْ) ادّعى (نكاحاً لم يكف الإطلاق) فيه (على الأصح بل) يقيد ذلك و(يقول نكحتها بولي مرشد) والمراد بالرشد من دخل في الرشد أي صلح للولاية وذلك أعمّ من العدل (وشاهدي عدل ورضاها إن كان يشترط) بأن كانت غير مجبرة لأن النكاح فيه حق لله تعالى وحق لآدميّ وإذا وقع لا يمكن اسْتدراكه فاحتيط فيه (فإن كانت) تلك المرأة المدعى نكاحها (أمة) أو مبعّضة والزوج حرّ (فالأصحّ) مع ما سبق (وجوب ذكر العجز عن طول) أي مهر ينكح به حرّة (و) وجوب ذكر (خوف عنت) أي الزّنى المشترطين في جواز نكاح من بها رقّ لأن الفروج

أوْ إبراءاً أو شراء عيْن أو هبتَها وإقباضَها حلَّفه على نفيه، وكذا لو ادّعى علمَه بفسقِ شاهدِه أو كذبهِ في الأصحّ وإذا إستمهل ليأتيَ بدافِع أُمهِلَ ثلاثةَ أيّامٍ، ولو ادّعَى رِقَّ بالغٍ

يحتاط لها كالدماء (أو) ادّعى (عقداً ماليّاً كبيع وهبة) لم يشترط تفصيل و (كفى الإطلاق في الأصحّ) المنصوص لأنه أخف حكماً من النكاح ولهذا لا يشترط فيه الإشهاد بخلافه والثاني يشترط كالنكاح (ومن قامت عليه بينة) بحق ؤ (ليس له تحليف المدّعي) على إستحقاق ما ادّعاه لأنه تكليف حجة بعد حجة بل هو كالطعن في الشهود (فإن ادّعى) بعد إقامة البينة مسقطاً له كأن ادّعى (أداء) له (أو إبراءاً) منه (أوْ شراء عين) من مدّعيها (أو هبتها وإقباضها) منه (حلّفه) خصمه (على نفيه) أي نفي ما ادّعاه وهو أنه ما تأذى منه الحق ولا أبرأه من الدين ولا باعه العيْن ولا وهبه إياها (وكذا لو ادّعى) الخصم (علمه) أي المدعي (بفسق شاهده) الّذي أقامه (أو كذبه) فله تحليفه أيضاً على نفي ما آدعاه (في الأصحّ) لانه لو أقرّ له به بطلت شهادته والثاني لا لأنه لم يدع عليه حقاً وإنما ادّعى عليه أمراً لو ثبت لنفعه وذكر الجيلي في الإعجاز أنه يحلف مع البينة في عشرة مواضع إذا ادّعى على الميّت مالاً أو قتلاً وأنكر الورثة فأقام بينة لم يحكم له حتى يحلف مع البينة أنه عليه وأنه يستحقه إلى الآن وكذا إن ادّعى على غائب أو صبيّ أو مجنون وأن يدعي على امرأة وطء فيقيم البينة

فقالَ أَنا حرٌّ فالقول قولُه، أو رقٌّ صَغير ليسَ في يَده لم يُقبَل إلا ببَيِّنةٍ أو في يده حكَمَ لهُ بهِ إن لم يَعرِفُ استنادَها إلى

على نفي البكارة فيحلف معها لاحتمال عود البكارة وإذا أقام على رجل بينة بمال ادّعاه فقال المدعى عليه أحلف انك تستحق هذا المال ولم يكذب الشهود ولكن قال باطنه بخلاف ظاهره فإنه يحلّف مع البينة أنه يستحق ذلك الآن وإذا قال لامرأته أنت طالق أمس وقال أردت انها كانت مطلقّة من غيري وأقام بينة حلف معها أنه أراد ذلك وإذا ادّعى الوديع هلاك الوديعة بسبب ظاهر وأقام البينة على السبب حلف على الهلاك به وفي الجراح في العضو الباطن إذا قال إنه كان صحيحاً وأقام بذلك بينة حلف معها وفي الردّ بالعيب إذا أقام بينة انه كان كذلك حلف معها اهـ قال الزركشي وفي بعض هذه الصور نظر ومنها ما الحلف فيه مستحبّ لا مستحق ولعلّه يشير بالنظر إلى الموضع السابع وبالاستحباب إلى الثاني أفاده الخطيب (وإذا استمهل) أي طلب الإمهال من أقيمت عليه بينة (ليأتي بدافع) قيها (أمهل ثلاثة أيّام) لانها مدة قريبة لا يعظم الضرر فيها ومقيم البينة قد يحتاج إلى مثلها للفحص عن الشهود ولو أحضر بعد الثلاث الشهود ولم يعدّلوا أمهل ثلاثاً للتعديل لأنه استظهار لبينة في شهادة أخرى ولو لم يأت ببيّنة ثم ادّعى جهة أخرى بعد المدة لم يمهل أو في أثنائها سمعت دعواه (ولو ادّعى رق بالغ) عاقل (فقال أنا حرّ) بالأصالة (فالقول

التقاطٍ، فلو أنكر الصّغيرُ وهو مُمَيّز فإنكارُه لغوٌ وقيل كبالغ، ولا تسمَع دعوى دَيْن مؤجَّل في الأصحّ.

﴿فصل﴾ أصَرّ المدّعىَ عليه علَى السُكوت عن جَوابِ

قوله) بيمينه وإن تداولته الأيدي لموافقته الأصل وهو الحريّة وعلى المدعي البينة (أو) ادّعى (رق صغير ليس في يده لم يقبل) منه (إلاّ ببينة) لأن الأصل عدم الملك والظّاهر أن المجنون البالغ كالصغير ولو كان الصغير في يد غيره وصدقه صاحب اليد كفى تصديقه مع حلف المدّعي (أو) ادّعى رق صغير (في يده حكم له به) بعد حلفه (إن لم يعرف استنادها) أي يد المدّعي (إلى التقاط) كما لو ادعى الملك في دابة أو ثوب وإنما حلف لخطر شأن الحرية ولا أثر لإنكاره إذا بلغ بل يستمّر الرق فإذا استندت إلى التقاط لم يقبل إلا بحجة وهذه المسألة قد ذكرها في اللّقيط فهي مكرّرة والفرق أن اللّقيط محكوم بحريته ظاهراً بخلاف غيره (فلو أنكر الصغير) الرّق (وهو مميّز فإنكاره لغو) لأن عبارته ملغاة (وقيل) إنكاره (كبالغ) في إنكاره فلا يحكم برقه لمدعيه إلا ببينّة (ولا تسمع دعوى دين مؤجل) وإن كان به بينة (في الأصحّ) إذ لا يتعلق بها إلزام ومطالبة في الحال فيفوت نظام الدعوى والثاني تسمع مطلقاً ليثبت في الحال ويطالب به في الاستقبال وقد يموت من عليه فتتعجل المطالبة.

﴿فصل﴾ فيما يتعلّق بجواب المدّعى عليه إذا (أصرّ المدعى

الدَعوَى جُعِلَ كمُنكِرٍ ناكلٍ فإن ادّعَى عشَرةً فقالَ لا تَلزَمُني العشرةُ لم يَكفِ حَتى يقولَ ولا بَعضُها، وكذا يَحلفُ فإن حَلَفَ على نفي العَشَرة واقتصرَ عليه فناكِلٌ فيحلفُ المدّعي على استحقاق دونَ العشَرة بجُزءٍ، ويأخذه وإذا ادّعَى مالاً

عليه على السكوت عن جواب الدعوى) لغير دهشة أو غباوة (جعل) حكمه (كمنكر) للمدعي به (ناكلاً) عن اليمين وحينئذ فترد اليمين على المدّعي بعد أن يقول له القاضي أجب عن دعواه وإلا جعلتك ناكلاً فإن كان سكوته لنحو دهشة أو غباوة شرح له ثم حكم بعد ذلك عليه وسكوت الأخرس عن الإشارة المفهمة للجواب كسكوت الناطق ومن لا إشارة له كالأصمّ الّذي لا يسمع أصلاً إن كان يفهم الإشارة فهو كالأخرس وإلا فكالمجنون فلا تصحّ الدعوى عليه أما إذا لم يصرّ المدعى عليه فينظر (فإن ادّعى) عليه (عشرة) مثلا (فقال) في جوابه هي عنده أو ليس لك عندي شيء فذاك ظاهر وإن قال لا تلزمني العشرة لم يكف) ذلك في الجواب (حتى يقول) مضافاً لما سبق (ولا بعضها وكذا يحلف) إن حلّفه القاضي لان مدعي العشرة مدّع لكل جزء منها واشترط مطابقة الانكار واليمين لدعواه وقوله لا يلزمني العشرة إنما هو نفي لمجموعها ولا يقتضي نفي كلّ جزء منها (فإن حلف على نفي العشرة واقتصر) في حلفه (عليه فناكل) عمّا دون العشرة (فيحلف المدّعي على استحقاق دون العشرة بجزء) وإن قلّ

مُضافاً الى سَبَب كأقرَضتُكَ كذا كفاهُ في الجوابِ لا تستَحقُ عليَّ شيئاً أو شُفعةً كفاه لا تستحق عليّ شيئاً أو لا تستحِقُ تسليمَ الشِقصِ ويَحلفُ على حسَبِ جَوابه هذا فإن أجابَ بنفي السَبب المذكور حلَف عليه وقيل له الحلفُ بالنفي

(ويأخذه) أي ما دون العشرة وإن لم يجدّد دعوى (وإذا ادّعى مالاً مضافاً إلى سبب كاقرضتك كذا كفاه في الجواب) عن هذه الدعوى (لا تستحق) أنت (عليّ شيئاً) أو لا يلزمني تسليم شيء إليك (أو) ادّعى (شفعة كفاه) في الجواب (لا تستحق) أنت (عليّ شيئاً أو لا تستحق) عليّ (تسليم الشقص) ولا يشترط التعرض لنفي تلك الجهة لان المدعي قد يكون صادقاً في الإقراض وغيره وعرض ما أسقط الحق من أداء أو إبراء (ويحلف) المدّعى عليه (على حسَب) بفتح السين ويجوز إسكانها أي قدر (جوابه هذا) ولا يكلّف التعرض لنفيه (فإن أجاب بنفي السبب المذكور) كقوله في صورة القرض السابقة ما أقرضتني كذا (حلف عليه) أيْ نفي السّبب كذلك ليطابق اليمين الإنكار (وقيل له الحلف بالنفي المطلق) كما لو أجاب به والأول ادعى مطابقة اليمين للجواب (ولو كان بيده مرهون أو مكري وادّعاه) أي كلاً منهما (مالكه) أو نائبه (كفاه) في الجواب (لا يلزمني تسليمه) إليك ولا يجب التعرض للملك (فلو اعترف بالملك) للمدّعي (و) لكن (ادّعى) بعده (الرهن والإجارة) وكذبه المدّعي (فالصحيح أنه لا يقبل)

المطلق ولو كان بيده مرهون أو مكري وادّعاه مالكه كفاه لا يلزمني تسليمه فلو اعترف بالملك وادّعى الرهن والإجارة فالصحيح أنه لا يقبل إلا ببيّنة فإن عجزَ وخافَ أوَّلاً إن اعترَفَ بالملكِ جَحْدَه الرّهنَ والإجارةَ فحيلتُه أن يقولَ إن ادّعيَت ملكاً مطلَقاً فلا يلزمُني تسليمٌ وإن إدّعيت مرهُوناً

منه ذلك (إلاّ ببيّنة) لأن الأصل عدم ما ادّعاه (فإن عجز عنها وخاف أوّلاً) أنّه (إن اعترف بالملك) للمدّعي (جحده) بسكون الحاء على أنه مصدر مضاف للفاعل أي خاف أن يجحد المدّعي (الرّهن والإجارة فحيلته) أي المدّعى عليه (أن يقول) في الجواب (إن ادّعيت) عليّ (ملكاً مطلقاً) عن رهن وإجارة (فلا يلزمني تسليم) لما ادّعيْته عليّ (وإن ادّعيت) عليّ ملكاً (مرهوناً) عندي أو مستأجراً (فاذكره لأجيب) عنه ولا يكون مقرّاً بذلك (وإذا ادّعى عليه عيناً) عقاراً أو منقولاً (فقال) في الجواب (ليس هي لي) مقتصراً على ذلك ولم يصفها (أو) أضافها لمجهول كقوله (هي لرجل لا أعرفه) أوْ لا أسمّيه (أو) لمعلوم كقوله (هي لابني الطّفل) أو المجنون (أو وقف على الفقراء أو) على (مسجد كذا) وكان المدعى عليه هو الناظر (فالأصح أنه لا تنصرف الخصومة) عنه (ولا تنزع) العيْن (منه) لان ظاهر اليد للملك وما صدر منه ليس بمزيل ولم يظهر لغيره استحقاق (بل يحلفه المدّعي أنه لا يلزمه التسليم) للعين المدّعاة (إن لم يكن بينة)

فاذكُره لأجيبَ، وإذا ادّعَى عليه عينا فقالَ ليس هيَ لي أو هيَ لرَجُل لا أعرِفُه أو هي لإبني الطّفل أو وَقفٌ على الفقراء أو مَسجِد كذا فالأصحّ أنه لا تَنصرف الخصومة ولا تُنزَعُ مِنه بل يُحَلِّفُ المدّعي أنه لا يَلزمُه التسليمُ إن لم يَكن بيّنة وإن أقرّ به لِمعيّن حاضِر يمكنُ مخاصَمته وتَحليفهُ سُئِل فإن صَدّقه صارَت الخصومةُ معَه وإن كذبَه تُرك في يَد المقِرّ

بها رجاءَ أن يقرّ أو ينكل فيحلف المدعي لتثبت له العيْن في الأولتين وفيما لو أضافها لغير معيّن والبدل للحيلولة في غير ذلك (وإن أقربه) أي بالمذكور (لمعيّن حاضر) بالبلد (يمكن مخاصمته وتحليفه سئل) عن ذلك (فإن صدّقه) انصرفت الخصومة عن المدعى عليه و(صارت الخصومة معه) أي الحاضر لصيرورة اليد له (وإن كذبه ترك في يد المقرّ) كما مرّ تصحيحه في كتاب الإقرار وأعاده هنا ليعيد التصريح بمقابل الأصحّ وهو قوله (وقيل تسلّم إلى يد المدّعي) إذ لا طالب له سواه (وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالك) له (وإن أقَرَّ به لغائب) عن البلد ولا بينة تشهد له بملك المدعى به (فالأصحّ انصراف الخصومة عنه) إليه لما مرّ وهذا بالنسبة لرقبة المدّعى به اما بالنسبة لتحليف المدعى عليه فلا ينصرف في الأصحّ بل له تحليفه كما مرّ (ويوقف الأمر) في الإقرار بالمدعى به لغائب حيث لا بينة (حتى يقدم الغائب) لأن المال بظاهر الإقرار لغيره بدليل أن الغائب إذا قدم وصدق أخذه (فإن كان للمدّعي بينة قضي) له (بها) وسلّمت له العيْن

وقيل تسلّم إلى يَد المُدّعي وقيل يحفظه الحاكم لظهُور مَالِك وإن أقرّ بِه لغائبٍ فالأصحّ انصرافُ الخصُومَة عنه، ويوقَفُ الأمرُ حتى يَقدم الغائبُ فإن كانَ للمدّعي بيّنة قُضيَ بها وهو قضاءٌ على غائب فيحلف معها وقيل على حاضِر وما قُبِل إقرارُ عبد به كعُقوبةٍ فالدّعوىَ عليهِ وعليه الجواب وما لا كأرشٍ فعلى السَيّد.

(وهو قضاء على غائب فيحلف) المدعي (معها) أي البينة كما مرّ في باب القضاء على الغائب لأن المال صار له بحكم الإقرار وهذا هو المعتمد كما في المغني (وقيل) بل هو قضاء (على حاضر) إذ الخصومة معه فلا يحلف معها وإن لم يكن للمدّعي بينة فله تحليف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمه إليه فإن نكل حلف المدّعي وأخذه واعلم أن ما سبق هو في جواب المدعى عليه الحرّ فإن كان رقيقاً فحكم جواب دعواه مذكور في قاعدة أشار إليها بقوله (وما قبل إقرار عبد به كعقوبة) لآدميّ من حدّ أو قصاص (فالدعوى) بذلك (عليه وعليه) أيضاً (الجواب) لها لأنه لا يقبل إقراره في ذلك دون السيّد لعود أثر ذلك عليه. وأما العقوبة لله تعالى فلا تسمع فيها الدعوى عليه ولا يطالب الجواب لأنها ليست حقاً للمدّعي ومن له الحق لم يأذن في الطّلب والإثبات (ومالا) يقبل إقراره به (كأرْش) لتعييب أو إتلاف (فعلى السيّد) الدّعوى به وعليه أيضاً جوابها لأن الرقبة الّتي هي متعلّقها حق السيّد فإقرار الرقيق فيها لا يقبل.

﴿فصل﴾ تُغلَّظُ يمينُ مدّعٍ ومدّعىً عليه فيما ليس بمَال ولا يُقصَد به مال وفي مَالٍ يَبلُغُ نصابَ زَكاةٍ وسبَقَ بيانُ التّغليظ في اللّعان ويَحلِف على البَتّ في فِعله وكذا فعل غيره إن كان إثباتاً وإن كانَ نفياً فعلَى نفي العِلم، ولو ادّعَى دينا

﴿فصل﴾ في كيفية الحلف والتغليظ فيه وفي ضابط الحالف (تغلّظ) ندباً (يمين مدّع) اليمين المردودة أو مع الشاهد واليمين (و) تغلّظ ندباً أيضاً يمين (مدعى عليه) وإن لم يطلب الخصم تغليظها (فيما ليس بمال ولا يقصد به مال) كنكاح وطلاق ولعان وقود وعتق وإيلاد ووصاية ووكالة والمعنى في التغليظ أن اليمين موضوعة للزجر عن التعدي فشرع التغليظ مبالغة وتأكيداً للردع فاختص بما هو متأكّد في نظر الشرع كهذه المذكورات (وفي مال يبلغ نصاب زكاة) لا فيما دونه لأنه الموصوف في نظر الشرع ولذلك أوجب المواساة فيه (وسبق بيان التغليظ) بالزمان والمكان وحضور جمع (في) كتاب (اللّعان) لكن لا يغلّظ هنا بحضور جمع كما صوبه في زيادة الروضة (ويحلف) الشخص (على البتّ) بمثناة فوقية وهو القطع والجزم (في فعله) إثباتاً كان أوْ نفياً لأنه يعلم حال نفسه ويطلع عليها فيقول في البيع والشراء في الإثبات والله لقد بعت بكذا أو اشتريت بكذا وفي النفي والله ما بعت بكذا ولا اشتريت بكذا (وكذا فعل غيره) يحلف فيه على البت أيضاً (إن كان إثباتاً) كبيع وإتلاف وغصب لأنه يسهل الوقوف عليه (وإن كان

لمورّثه فقَالَ أبرَأني حلَفَ على نفيِ العِلم بالبَراءَة، ولو قال جَنَى عبدُك عليَّ بمَا يُوجبُ كذا فالأصحّ حَلفهُ على البَتّ قلتُ ولو قال جنَت بهيمتُكَ حلف على البَتّ قطعاً والله أعلم، ويَجُوز البَتُّ بظنٍ مُؤَكدٍ يعتمِد خطّه أو خطّ أبيه

نفياً) مطلقاً (فعلى) أي يحلف على (نفي العلم) أي أنه لا يعلم فيقول والله ما علمت أنه فعل كذا لأنّ النفي المطلق يعسر الوقوف عليه أما النفي المحصور فكالإثبات في إمكان الإحاطة به فيحلف فيه على البتّ (ولو ادعى) على شخص (ديناً لمورثه فقال) المدعى عليه (أبرأني) مورثك منه وأنت تعلم ذلك (حلف) المدعي (على نفي العلم بالبراءة) مما ادعاه لأنه حلف على نفي فعل غيره (ولو قال) في الدعوى على سيّد بما لا يقبل فيه إقرار العبد عليه كقوله (جنى عبدك عليّ بما يوجب كذا) وأنكر (فالأصحّ حلفه) أي السيّد (على البت) لأن عبده ماله وفعله كفعله ولذلك سمعت الدعوى عليه (قلت ولو قال جنت بهيمتك) على زرعي مثلاً فعليك ضمانه فأنكر مالكها (حلف على البت قطعاً والله أعلم) لأنه لا ذمة لها وضمان جنايتها بتقصيره في حفظها لا بفعلها وهذا أمر يتعلق بنفس الحالف قال الخطيب ما أطلقه من حلف المالك ظاهر إذا كانت وحدها أو في يد مالكها أما إذا كانت في يد غيره ممّن يتوجه عليه الضمان بإتلافها كالمستأجر والمستعير والغاصب فالظاهر أن الدعوى واليمين عليه دون مالك الرقبة ويحلف على البت أيضاً ولا يشترط

وتُعتَبرُ نيةُ القاضِي المُستحلِف فلو وَرَّى أو تَأوّلَ خِلافَها أو إستثنى بحيثُ لا يَسمَعُ القاضِي لم يَرفعَ إثمَ اليَمين الفاجِرة، ومن توجّهَت علَيه، يمينٌ لو أقرّ بِمطلُوبِهَا لَزِمَهُ فأنكر حُلّفَ ولا يُحلَّف قاضٍ على تركهِ الظلمَ في حكمه ولا شاهدٌ أنّه لم

في الحلف على البتّ اليقين (و) حينئذ (يجوز البتّ) في الحلف (بظن مؤكد يعتمد) فيه الحالف (خطّه وخطّ أبيه) مثلاً إذا وثق بخطه وأمانته (وتعتبر) في الحلف (نية القاضي المستحلف) للخصم سواء أكان موافقاً للقاضي في مذهبه أم لا لحديث: «اليمينُ على نِيَّة المستحلف» رواه مسلم وحمل على الحاكم لأنه الّذي له ولاية الاستحلاف والمعنى فيه أنه لو اعتبرت نية الحالف لبطلت فائدة الايمان وضاعت الحقوق إذ كلّ أحد يحلف على ما يقصد فإذا ادّعى حنفيّ على شافعيّ شفعة الجوار والقاضي يعتقد إثباتها فليس للمدّعى عليه أن يحلف على عدم إستحقاقها عليه عملاً باعتقاده بل عليه إتباع القاضي أما إذا حلّفه الغريم أو غيره ممّن ليس له ولاية التحليف فالعبرة بنية الحالف (فلو ورى) الحالف في يمينه بأن قصد خلاف ظاهر اللّفظ عند تحليفه من له ولاية التحليف كقوله لا يستحق عليّ درهماً ولا ديناراً ولا أقلّ من ذلك ولا أكثر فدرهم قبيلة ودينار رجل معروف (أو تأوّل) بأن اعتقد الحالف (خلافها) أي خلاف نية القاضي كحنفي حلّف شافعيّاً على شفعة الجوار فحلف أنه لا يستحقها عليه (أو استثنى) الحالف كقوله

يَكذِب ، ولو قالَ مدّعىً عليه أنا صَبيٌّ لم يحلف ووُقِفَ حتّى يبلُغَ واليمين تُفيدُ قَطعَ الخُصُومَةِ في الحالِ لا برآءةً ، فلو حلَّفَه ثم أقامَ بيّنةً حُكم بهَا ، ولو قال المدّعَى علَيه قد حلَّفني مرّةً فليَحلِف أنه لم يُحلّفني مُكّنَ في الأصحّ وإذا نكل حَلفَ

عقب يمينه إن شاء الله (بحيث لا يسمع القاضي) ذلك (لم يدفع) ما ذكر (إثم اليمين الفاجرة) لأن اليمين شرعت ليهاب الخصم الإقدام عليها خوفاً من الله تعالى فلو صحّ تأويله لبطلت هذه الفائدة فإن كلّ شيء قابل للتأويل في اللّغة (و) كلّ (من توجّهت) أي وجبت (عليه يمين) بأن ألزم بها في دعوى صحيحة (لو أقرّ بمطلوبها) أي الدعوى (لزمه) ذلك المطلوب (فأنكر حلّف) بضم أوله لحديث: «البيّنة على المدّعي واليمين على المنكر» رواه البيهقي وفي الصحيحين خبر: «اليمين على المُدعى عليه» (ولا يحلّف قاض على تركه الظلم في حكمه ولا شاهد) يحلّف (أنه لم يكذب) في شهادته لارتفاع منصبها عن ذلك وإحترزت بقوله في حكمه عما إذا لم يتعلّق بحكمه كدعوى مال وغيره فهو كغيره ويحكم فيه خليفته أو قاضٍ آخر (ولو قال مدّعى عليه أنا صبيٌّ) واحتمل ذلك (لم يحلّف ووقف) أمره في الخصومة (حتى يبلغ) فيدّعى عليه وإن كان لو أقرّ بالبلوغ في وقت احتماله قُبِل لأن حلفه يثبت صباه وصباه يبطل حلفه ففي تحليفه إبطال تحليفه ثم شرع في بيان فائدة اليمين فقال (واليمين) غير المردودة (تفيد قطع الخصومة) وعدم

المدّعي وقَضيَ لَه ولا يَقضي له بنكُولِه، والنكولُ أن يقول أنا ناكِل، أو يقولَ لهُ القاضي إحلِف فيقولُ لا أحلِفُ فإن سَكت حكَم القَاضي بنكُوله، وقولهُ للمدّعي إحلف حكَم بنكوله، واليمينُ المردُودَةُ في قولٍ كبَيّنةٍ وفي الأظهر كإقرار

المطالبة (في الحال) و(لا) تفيد (براءة) لذمة المدعى عليه لما رواه أبو داود والنسائي والحاكم عن ابن عبّاس أن النبي ﷺ أمر رجلاً بعدما حلف بالخروج عن حق صاحبه كأنه ﷺ علم كذبه كما رواه أحمد فدلّ على أن اليمين لا توجب براءة (فلو حلّفه) أي حلف المدعي المدعى عليه (ثم أقام) المدعي (بينة) بمدّعاه شاهدين فأكثر وكذا شاهد ويمين (حكم بها) وإن نفاها المدعي حين الحلف لقوله ﷺ: «البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة» رواه البخاري ولو ردت اليمين على المدّعي فنكل ثم أقام بينة حكم بها لاحتمال أن يكون نكوله للتورّع عن اليمين الصادقة (ولو قال المدعى عليه) الذي طلب المدعي تحليفه (قد حلّفني مرّة) على ما ادّعاه فليس له تحليفي ثانياً (فليحلف أنه لم يحلّفني) قبل ذلك (مكّن) من تحليفه المدّعي (في الأصحّ) لأن ما قاله محتمل غير مستبعد (وإذا نكل) المدعى عليه عن يمين طلبت منه (حلف المدعي) اليمين المردودة لتحول الحق إليه (وقضي له) بمدّعاه (ولا يقضي له بنكوله) أي المدعى عليه بل لا بد من اليمين المردودة خلافاً لأبي حنيفة وأحمد «لأنه ﷺ ردّ اليمين على طالب الحق» رواه الحاكم

المدّعىَ عليه، فلو أقام المدعيَ عليه بعدَها بيّنةً بأداءٍ أو إبراءٍ لم تُسمَع فإن لم يَحلِف المدّعي ولم يَتعلّل بشيء سَقَطَ حقّه منَ اليَمين وليسَ له مطالبَةُ خَصمِه، وإن تعلَّلَ بإقامة

وصحّح إسناده وقال تعالى: ﴿أَوْ يخافوا أن تُردَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ﴾ أي بعد الامتناع من الأيمان الواجبة فدلّ على نقل الأيمان من جهة إلى جهة والمعنى أن النكول كما يحتمل أن يكون تحرزاً عن اليمين الكاذبة يحتمل أن يكون تورّعاً عن اليمين الصادقة فلا يقض مع التردّد (والنكول) لغة مأخوذ من نكل عن العدوّ وعن اليمين جبن وشرعاً (أن يقول) المدعى عليه بعد عرض القاضي اليمين عليه (أنا ناكل) عنها (أو يقول له القاضي إحلف فيقول لا أحلف) لصراحتها في الامتناع فيردّ اليمين وإن لم يحكم القاضي بالنكول (فإن سكت) بعد عرض اليمين عليه لا لدهشة ونحوها (حكم القاضي بنكوله) كما أن السكوت عن الجواب في الابتداء نازل منزلة الإنكار ولا بدّ من الحكم هنا ليترتب عليه ردّ اليمين وللخصم العود إلى الحلف بعد نكوله ما لم يحكم بنكوله على المعتمد (وقوله) أي القاضي في صورة السكوت (للمدعي إحلف حكم بنكوله) أي المدعى عليه وفي الروضة كأصلها منزل منزلة الحكم فليس للمدعى عليه أن يحلف بعد هذا إلا برضى المدّعي لان الحق له (واليمين المردودة) بردّ المدعى عليه أو القاضي (في قول كبينة) يقيمها المدعي (وفي الأظهر كإقرار المدعى عليه) لأنه

بينةٍ أو مُراجَعةِ حسابٍ أمهِلَ ثلاثةَ أيّامٍ وَقيل أبداً ، وإن استمهَلَ المدّعى علَيه حين استُحلِفَ لينظر حسابَه لم يُمهَل وقيل ثلاثةً ولو استمهلَ في ابتداءِ الجَواب أمهلَ الى آخِرِ

بنكوله توصل للحق فأشبه إقراره ويتفرع على القولين ما أشار إليه بقوله (فلو أقام المدعى عليه بعدها بينة بأداءٍ أوْ إبْراء) أو غيره من المسقطات (لم تسمع) على الثاني لتكذيبه لها بإقراره وتسمع على الأوّل (فإن لم يحلف المدعي) يمين الردّ (ولم يتعلل بشيء) أي لم يبد علة ولا عذراً ولا طلب مهلة (سقط حقه من اليمين) المردودة وغيرها لإعراضه وليس له ردها على المدّعي عليه لان المردودة لا ترّد (وليس له) في هذا المجلس ولا غيره (مطالبة خصمه) إلا أن يقيم بينة كما لو حلف المدعى عليه (وإن تعلّل بإقامة بينة) أو سؤال فقيه (أو مراجعة حساب أمهل ثلاثة أيام) ولا يزاد عليها لأنها مدة معتبرة شرعاً وفي الزيادة عليها إضرار بالمدعي فإن لم يحلف بعدها سقط حقه من اليمين (وقيل) يمهل (أبداً) لأن اليمين حقه فله تأخيره إلى أن يشاء كالبينة وفرق الأوّل بأن البينة قد لا تساعده ولا تحضر واليمين إليه وهل هذا الإمهال واجب أو مندوب وجهان قال الخطيب والظاهر الأوّل (وإن استمهل المدعى عليه حين استحلف لينظر حسابه لم يمهل) إلا برضى المدعي لانه مقهور على الإقرار واليمين بخلاف المدعي فإنه مختار في طلب حقه وتأخيره (وقيل) يمهل (ثلاثة) من الأيّام كالمدعي

المجلس، ومن طُولبَ بزكاةٍ فادّعَى دفعَها الى ساعٍ آخَر أو ادَّعى غَلَط خارِصٍ وألزمناهُ اليمينَ فنكلَ وتَعذَّرَ ردُّ اليَمين فالأصحّ أنها تؤخَذُ منه، ولو ادّعى وليُّ صَبيّ ديناً لهُ

واحترز المصنف بقوله لينظر حسابه عمّا لو استمهل ليقيم بينة على دافع من أداء أو ابْراء فإنه يمهل ثلاثة (ولو استمهل) المدعى عليه أي طلب الإمهال (في إبتداء الجواب) ليراجع حسابه ونحوه (أمهل إلى آخر المجلس) إن شاء القاضي (ومن طولب بزكاة) في مال نعم أوْ تمر أوْ حبّ (فادّعى دفعها إلى ساع آخر أو) لم يدّع دفعها بل ادّعى غلط خارص) بعد التزامه القدر الواجب (وألزمناه اليمين) على الوجه المرجوح في المسألتين (فنكل وتعذر ردّ اليمين) بأن لم ينحصر المستحقون في البلد (فالأصحّ أنها تؤخذ منه) لأن مقتضى ملك النصاب ومضيّ الحول الوجوب فإذا لم يأت بدافع أخذنا الزكاة منه بمقتضى الأصل وليس هذا حكماً بالنكول فإن انحصر المستحقون ومنعنا نقلها وهو الأظهر لم يتعذر ردّ اليمين أما إذا قلنا باستحباب اليمين وهو الأصحّ المتقدم في باب زكاة النبات فإنه لا يطالب بشيء ثم أشار لما يستثنى من ردّ اليمين على المدّعي بقوله (ولو ادّعى وليّ صبيّ) أو مجنون (ديناً له) على إنسان (فأنكر) المدعى عليه (ونكل) عن الحلف (لم يحلّف الوليّ) لأن إثبات الحق لغير الحالف بعيد بل يوقف الأمر إلى البلوغ أو الإفاقة (وقيل يحلّف) مطلقاً لأنه المستوفي (وقيل إن ادّعى مباشرة سببه) أي

فأنكرَ ونكل لم يُحلَّف الوليّ، وقيل يُحلّفُ، وقيل إن ادّعَى مُبَاشَرة سَببه حُلّف.

﴿فصل﴾ ادّعيَا عَيناً في يَد ثالثٍ وأقام كلّ منهما بيّنةً سَقَطَتا، وفي قول تُستَعمَلان ففي قول يُقَسمُ وقول يُقرَع وقول

ادّعى ثبوته بسبب باشره كما عبّر به في المحرّر (حلف) لأن العهد يتعلّق به وإلاّ فلا قال في المهمات والفتوى على هذا.

﴿فصل﴾ في تعارض البينتيْن من شخصين إذا (ادّعيا) أي كلّ منهما (عيناً) وهي (في يد ثالث)وهو منكر لها (وأقام كلّ منهما بينة) بها مطلقتي التاريخ أو متفقتيه أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرّخة (سقطتا) لتناقض موجبيهما فأشبه الدليليْن إذا تعارضا ولا مرجح فعلى هذا كأن لا بينة ويصار إلى التحالف فيحلف لكل منهما يميناً فإن رضيا بيمين واحدة فالأصحّ المنع كما في الرّوضة (وفي قول تستعملان) بمثناة فوقية أوله أي البينتان صيانة لهما عن الإلغاء بقدر الإمكان فعلى هذا تنزع العين ممّن هي في يده لاتفاق البينتين على أنها ليست لواحد معيّن (ففي قول يقسم) بينهما أي يكون لكلّ نصفها (و) في (قول يقرع) بينهما فمن خرجت له القرعة أخذها (و) في (قول توقف) العين بينهما (حتى يبين) الأمر فيهما (أَوْ يصطلحا) على شيء ولم يرجح المصنف شيئاً من هذه الأقوال لتفريعها على القول الضعيف ولكن قضية كلام الجمهور ترجيح الوقف وجزم به في الرّوضة وأصلها (ولو كانت) أي العين

توقَف حتى يَبينَ أو يَصطلِحا، ولو كانَت في يَدهما وأقاما بيّنَتين بقيت كما كانَت، ولو كانت بيَده فأقامَ غيرُه بهَا بينةً وهوَ بينةً قدم صاحبُ اليد ولا تسمَعُ بينةٌ إلا بعد بيّنة المدّعي، ولو أزيلَت يدُه ببَيّنَةٍ ثم أقامَ بينةً بملكه مستنِداً الى

الّتي ادّعاها اثنان (في يدهما وأقاما بينتّين بقيت) في يدهما (كما كانت) أولا تفريعاً على الصحيح وهو التساقط إذ ليس أحدهما أوْلى بها من الآخر ويجعل بينهما على قول القسمة ولا يجيء الوقف إذ لا معنى له (ولو كانت) تلك العيْن (بيده) أي أحدهما ويسمّى الداخل (فأقام غيره بها بينة و) أقام (هو) بها (بينة قدّم صاحب اليد) أي ببينة لانها استويا في إقامة البينة وترجحت بينته بيده كالخبريْن الّذي مع أحدهما قياس فيعضد له بها وإن كانت شاهداً وحلَف معه وبينته الآخر شاهدين (ولا تسمع بَيِّنَةُ) أي الدّاخل (إلا بعد بينة المدّعي) وهو الخارج لأنه وقت إقامتها لأن الأصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت كافية (ولو أُزيلت يده) أي الداخل عن العين التي بيده (ببيّنة) أقامها الخارج وحكم له القاضي بها (ثم أقام) الدّاخل (بينة بملكه) للعيْن الّتي كانت بيده (مستنداً الى ما قبل إزالة يده) مع استدامته إلى وقت الدّعوى (واعتذر) عن ذلك (بغيبة شهوده) مثلاً (سمعت) بينته (وقدمت) على بينة الخارج لأنها أزيلت لعدم الحجة فإذا ظهرت حكم بها بخلاف ما إذا لم تستند بينته إلى ذلك أو لم يعتذر بما ذكر فلا تقدم

مَا قبل إزالة يَده واعتذَر بغَيبة شهودُه سُمِعَت وقدّمَت، وقيل لا، ولو قالَ الخارجُ هوَ مِلكي اشتريتهُ منكَ فقالَ بل ملكي وأقاما ببَينتين قدّم الخارج، ومَن أقرَّ لغيره بشيء ثم ادّعى لم تسمع إلا أن يذكر انتقالاً ومن أخذ منه مال ببيّنة ثم

بينته لأنه الآن مدّع خارج (وقيل لا) تسمع فلا ينقض القضاء وإلى هذا ذهب القاضي الحسين ونقل عنه الهروي أنه قال أشكلت عليّ هذه المسألة نيّفاً وعشرين سنة لما فيها من نقض الاجتهاد بالاجتهاد وتردّد فيها جوابي ثم استقر على أنه لا ينقض أفاده الخطيب (ولو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك فقال) الدّاخل (بل) هو (ملكي وأقاما بينتيْن) بذلك (قدّم الخارج) أي بينته لزيادة علمها بالانتقال (ومن أقرّ لغيره بشيء ثم ادعاه) لنفسه (لم تسمع) دعواه به (إلاّ أن يذكر إنتقالاً) من المقرّ له لان المكلّف مؤاخذ بإقراره في المستقبل (ومَن أخذ منه مال ببينة) قامت عليه (ثم ادّعاه لم يشترط) في دعواه (ذكر الانتقال) من المدعى عليه إليه (في الأصحّ) لانه قد يكون له بينة بملكهَ فترجح باليد السابقة (والمذهب أن زيادة عدد شهود أحدهما) أي المدعييْن وزيادة وصفهم من ورع أو غيره (لا ترجح) بينته بل يتعارضا لكمال الحجة من الطرفين (وكذا لو كان لأحدهما) أي المدّعيين بينة هي (رجلان وللآخر) بينة هي (رجل وامرأتان) لا يرجح الرجلان على المذهب لقيام الحجة بكل منهما (فإن كان للآخر شاهد ويمين

ادّعَاهُ لم يُشتَرط ذكرُ الانتقال في الأصحّ، والمذهبُ أنّ زيادةَ عدَد شهود أحدِهما لا تُرجَّح، وكذا لو كانَ لأحَدهمَا رَجُلان وللآخَر رجلٌ وامرأتان فإن كان للآخر شاهِدٌ ويَمين رُجّحَ الشاهدان في الأظهر، ولو شهدَت لأحدهما بملكٍ من سنة

رجح الشاهدان في الأظهر) لأنها حجة بإجماع وفي الشاهد واليمين خلاف والثاني يتعادلان لأن كل واحد منهما حجة في المال عند الانفراد ومحلّ الخلاف إذا لم يكن لصاحب الشاهد واليمين يد فإن كان قدم صاحب الشاهد واليمين على الأصحّ للاعتضاد باليد المحسوسة ويجري الخلاف في ترجيح الشاهد والمرأتين على الشاهد واليمين كما قاله الدارمي (ولو شهدت) بينة (لأحدهما بملك) في عين (من سنة) إلى الآن (و) بينة (للآخر) بملك (من أكثر) من السنة إلى الآن كسنتين (فالأظهر ترجيح الأكثر) لأنها تثبت الملك في وقت لا تعارضها فيه الأخرى وفي وقت تعارضها فيه الأخرى فيساقطان في محل التعارض ويثبت موجبها فيما قبل محلّ التعارض والأصل في الثابت دوامه (و) على ترجيح بينة الأكثر يكون (لصاحبها الأجرة والزيادة الحادثة من يومئذ) أي يوم ملكه بالشهادة لأنها نماء ملكه (ولو أطلقت بينة) شهادتها عن تاريخ (وأرخت) أي قيّدت (أخرى) شهادتها بتاريخ (فالمذهب انهما سوآء) فيتعارضان لأن المطلقة كالعامة بالنسبة إلى الأزمان ولو فسرناها ربما أرخت بأكثر ممّا أرخت به المؤرّخة (و) المذهب (أنه

وللآخر من أكثَر فالأظهرُ تَرجيحُ الأكثَر ولِصاحبهَا الأجرةُ والزّيادةُ الحَادِثةُ من يَومَئذ، ولو أطلقَت بيّنةٌ وأرخَت أخرى فالمذهب أنهما سوآء، وأنه لو كانَ لصاحِب مُتأخرةِ التاريخ يَدٌ قُدّم، وأنها لو شَهدَت بملكه أمس ولم تَتَعرض

لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدّم) على صاحب متقدمة التاريخ ليتساوى البينتيْن في إثبات الملك حالاً فتتساقطان فيه ويبقى من أحد الطرفين اليد ومن الأخرى الملك السّابق واليد أقوى من الشهادة على الملك السابق ولهذا لا تزال به اليد (و) المذهب (أنها) أي البينة (لو شهدت بملكه أمس) بكسر السين أو شهدت بملك الشهر الماضي مثلا (ولم تتعرض للحال لم تسمع) تلك الشهادة (حتى يقولوا) مع ذلك (ولم يزل ملكه أو) يقولوا (ولا نعلم مزيلا له) أي الملك لأن دعوى الملك السابق لا تسمع فكذا البينة (وتجوز الشهادة بملكه الآن استصحاباً لما) أي لحكم (سبق من إرث وشرآء وغيرهما) اعتماداً على الاستصحاب لأن الأصل البقاء وجاز ذلك للحاجة وإن جاز زواله ولأنه لو لم يعتمد الاستصحاب لعسرت الشهادة على الاملاك إذا تطاول الزمن (ولو شهدت) بينة (بإقراره) أي المدعى عليه (أمس بالملك له) أي المدعي (استُديم) الإقرار أي حكمه وإن لم يصرّح بالملك في الحال لأنه أسنده إلى أمر يقينيّ فيثبت الملك له ثم يستصحب (ولو أقامها بملك دابة أو شجرة لم يستحق ثمرة موجودة ولا) يستحق (ولدا منفصلاً) عند

للحال لم تُسمَع حتّى يقولوا ولم يَزُلْ مِلكهُ أو ولا نَعلَمُ مُزيلاً لَه، وتجوز الشهادةُ بملكهِ الآن استصحاباً لما سَبق مِن إرثٍ وَشِراء وغيرهما، ولو شهدت بإقراره أمس بالملك له أُستُديمَ، ولو أقامها بِملك دابةٍ أو شجرة لم يستحقّ ثمرةً موجودةً ولا ولداً منفَصِلاً ويستحقُ حملاً في الأصحّ، ولو اشترى شيئاً

الشهادة المسبوقة بالملك بل يبقيان للمدعى عليه لأن الثمرة والولد ليسا من أجزاء الدابة والشجر ولذلك لا يتبعانها في البيع المطلق وقيّد البلقيني الثمرة الموجودة بأن لا تدخل في البيع لكونها مؤبّرة في ثمر النخل أو بارزة في التين والعنب ونحو ذلك فإن دخلت في مطلق بيع الشجرة استحقها مقيم البينة بملك الشجرة قال وكلام الأصحاب شاهد لذلك (ويستحق حملاً) موجوداً عند الشهادة (في الأصحّ) تبعاً للام وإن لم تتعرض له البينة (ولو اشترى) شخص (شيئاً فأخذ منه بحجة مطلقة) أي غير مؤرخة (رجع) الشخص (على بائعه بالثمن) وإن احتمل انتقاله عنه أي المدعي لمسيس الحاجة إليه في عهدة العقود ولأن الأصل عدم انتقاله منه إليه فيسند الملك المشهود به إلى ما قبل الشراء وإنما حكم ببقاء الزوائد المنفصلة للمدّعي كما تقرر لاحتمال انتقالها إليه مع كونها ليست بجزء من الأصل (وقيل لا) يرجع (إلاّ إذا ادّعي) بضمّ الدال (في ملك سابق على الشراء) لاحتمال انتقال الملك من المشتري إلى المدعي ورجحه البلقيني وقال إنه الصواب والمذهب الّذي لا يجوز

فأخِذ منه بحجّة مُطلَقة رجَعَ على بائعهِ بالثمن وقيل لا إلاّ إذا ادُّعي في ملكٍ سابقٍ على الشِراء ، ولو ادّعى ملكاً مطلَقاً فشهدوا له مع سَببه لم يضُرَّ وإن ذَكَرَ سبباً وهُم سَبباً آخَرَ ضَرَّ

﴿فصل﴾ قال آجَرتُكَ هذَا البيتَ بعشرةٍ فقالَ بل جميع

غيره واحترز المصنف بقوله مطلقة عمّا لو استند الاستحقاق إلى حالة العقد فيرجع قطعاً (ولو ادّعى) شخص (ملكاً مطلقاً فشهدوا له) به (مع) بيان (سببه لم يضرّ) ما زادوه أي لم تبطل شهادتهم بذلك لأن سبب الملك تابع للملك وليس مقصوداً في نفسه وإنما المقصود الملك وقد وافقت فيه البينة الدعوى (وإن ذكر) المدّعي (سبباً) للملك (وهم) أي الشهود ذكروا (سبباً آخر) للملك (ضرّ) ذلك فتردّ شهادتهم للتناقض بين الدّعوى والشهادة وقيل لا يضرّ بل يقبل على أصل الملك ويلغو السبب.

﴿فصل﴾ في إختلاف المتداعيين في العقود وغيرها وأشار للأول بقوله إذا (قال) واحد (آجرتك هذا البيت) من هذه الدّار شهر كذا (بعشرة فقال) الآخر (بل) آجرتني (جميع الدار) المشتملة عليه (بالعشرة وأقاما) بما قالاه (بينتين) وأطلقتا أو اتفق تاريخهما (تعارضتا) لتكاذبهما فيسقطان على الأصحّ لان العقد واحد (وفي قول) مخرج ليس بمنصوص (تقدّم بينة المستأجر) لاشتمال بينته على زيادة وهي اكتراء غير البيت وأجاب الأوّل بأن الزيادة المرجحة هي المشعرة بمزيد علم ووضوح حال أحد جانبي ما فيه التنافي

الدّارِ بالعَشرةِ وأقامَا بينتين تعارَضتَا، وفي قول تَقَدم بينةُ المستأجر، ولو ادّعيَا شيئاً في يدِ ثالثٍ وأقامَ كلٌّ منهما بيّنَةً أنّه اشتَراهُ ووزَنَ له ثمَنَه فإن اختلفَ تاريخ حُكِمَ للأسبَقِ وإلاّ تعارَضتا، ولو قال كلّ منهما بِعتكه بكذا وأقامَاهُما فإن

كإسناد إلى سبب وانتقال عن استصحاب وأصل الزّيادة هنا ليست كذلك وإنما هي زيادة في المشهود به أما إذا اختلف تاريخهما ولم يتفقا على عقد واحد كأن شهدت إحداهما على أنه آجر كذا سنة من أول رمضان والاخرى من أول شوال قدم الأسبق في الأصحّ لأن السابق من العقدين صحيح لا محالة ولغا العقد لوارد على البيت بعد (ولو ادّعيا) أي كلّ من اثنين (شيئاً في يد ثالث) أنكرهما (وأقام كلّ منهما بينة أنه اشتراه) من ذلك الثالث (ووزن) بفتح الزّاي (له ثمنه) وطالب بتسليم ما اشتراه ذا اليد (فإن اختلف تاريخ) كأن شهدت إحدى البينتيّن أنه اشتراه في رجب والأخرى أنه اشتراه في شعبان (حكم للأسبق) تاريخاً لعدم المعارض حال السبق ويطالبه الآخر بالثمن (وإلاّ) بأن اتحد تاريخهما أو أطلقتا (تعارضتا) فعلى الأصحّ يتساقطان ويحلف لكلّ منهما أنه ما باعه ولا تعارض في الثمنين فيلزمانه (ولو قال كلّ منهما) أي المتداعيين لثالث (بعتكه) أي الثوب مثلاً (بكذا) وهو ملكي (وأقاماها) أي أقام كلّ منهما بينة بما قاله وطالبه بالثمن (فإن) لم يمكن الجمع كان (اتحد تاريخهما تعارضتا) لامتناع كونه

اتّحدَ تاريخهما تعارَضتَا، وإن اختلفَ لَزِمَه الثمَنانِ وكذا إن أطلقَتَا أو إحدَاهُمَا في الأصحّ، ولو ماتَ عن ابنَينِ مسلمٍ ونَصرانيّ فقال كلٌّ منهما ماتَ على ديني فإن عُرِفَ أنه كانَ نصرانيّاً صُدِقَ النّصرانيُّ فإن أقاما بَيّنتين مُطلِقتين قُدّم

ملكاً في وقت واحد لهذا وحده ولذاك وحده وسقطتا على الأصحّ فيحلف لكلّ منهما يميناً (وإن اختلف) تاريخهما ومضى من الزّمن ما يمكن فيه العقد الأوّل ثم الانتقال من المشتري للبائع الثاني ثم العقد الثاني (لزمه الثمنان) لجواز أن يكون اشتراه من أحدهما في التاريخ الأوّل ثم باعه واشتراه من الآخر في التاريخ الثاني أما إذا لم يمض ما يمكن فيه الانتقال فلا يلزمه الثمنان للتعارض (وكذا إن أطلقتا أو) أطلقت (إحداهما) وأرخت الأخرى يلزمه أيضاً الثمنان (في الأصحّ) لاحتمال أن يكونا في زمانين (ولو مات) رجل (عن ابنين مسلم ونصرانيّ فقال كلّ منهما مات على ديني) فأرِثه ولا بينة (فإن عرف أنه كان نصرانياً صدّق النصراني) بيمينه لأن الأصل بقاء كفره والمسلم يدّعي انتقاله عنه والأصل عدمه (فإن أقاما بيِّنتيْن مطلقتين) بما قالاه فلا تعارض و(قدم المسلم) أي بينته على بينة النصراني لان مع بينته زيادة علم وهو انتقاله إلى الإسلام والأخرى استصحبت الأصل والناقلة أولى من المستصحبة وهذا أصل يستعمل في ترجيح البينات كما تقدم بينة الجرح على التعديل (وإن قيدت) بينة المسلم (ان آخر

المسلم، وإن قَيَّدت أن آخرَ كلامه اسلامٌ وعَكسَه الأخرى تَعارَضتا، وإن لم يعرَف دينُه وأقام كلٌّ بينةً أنه مات على دينهِ تعارَضتا ولو ماتَ نصرانيٌّ عن ابنَينِ مسلمٍ ونصرانيّ فقالَ المُسلِمُ أسلمتُ بعدَ مَوته فالميراثُ بيننَا فقال النصرانيّ

كلامه إسلام وعكسه الأخرى) وهي بينة النصراني بأن قيدت بأن آخر كلامه النصرانية (تعارضتا) لتناقضهما إذ يستحيل موته عليهما فتسقطان فكأن لا بينة فيصدّق النصراني بيمينه لأن الأصل بقاء كفر الاب (وإن لم يعرف دينه) أي الميّت (وأقام كلّ) منهما (بينة أنه مات على دينه تعارضتا) فكأن لا بينة وحينئذ فينظر إن كان المال في يد غيرهما فالقول قوله وإن كان في يدهما فيحلف كلّ منهما لصاحبه ويجعل بينهما وكذا إن كان في يد أحدهما على الأصحّ إذ لا أثر لليد بعد اعتراف صاحب اليد بأنه كان للميّت وانه يأخذه إرثاً قال الخطيب وهذا التعارض بالنسبة للإرث خاصة وأما بالنسبة للدفن وغيره فإنه يدفن في مقابر المسلمين ويصلّى عليه ويقول المصلّي أصلّي عليه إن كان مسلماً كما لو اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار (ولو مات نصراني عن ابنين مسلم ونصرانيّ فقال المسلم) أنا (أسلمت بعد موته فالميراث) مشترك (بيننا فقال النصراني بل) أسلمت (قبله) فلا ميراث لك بل هو لي (صدّق المسلم بيمينه) لأن الأصل استمراره على دينه سواء اتفقا على وقت موت الأب أم أطلقا (وإن أقاماها) أي أقام كلّ منهما بينة بما

بل قَبلَه صُدّق المُسلِمُ بيمينه، وإن أقاماهُما قُدّمَ النصرانيّ فلو اتفقَا على إسلامِ الابن في رَمَضانَ وقال المسلمُ ماتَ الأبُ في شعبَان وقالَ النصراني في شوال صُدّقَ النَصرانيّ، وتُقدَّم بينةُ المسلِم على بَيّنته، ولو مات عن أبوينِ كافرَين وابنين مُسلِمَين

قالاه (قدّم النصراني) أي بينته لأنها ناقلة وبينة المسلم مستصحبة لدينه فمع الأول زيادة علم (فلو اتفقا على إسلام الابن في رمضان وقال المسلم مات الأب في شعبان) فالميراث بيننا (وقال النصراني) بل مات (في شوال) فالميراث لي ولا بينة (صدّق النصراني) بيمينه لأن الأصل بقاء الحياة (وتقدّم بينة المسلم) التي أقامها (على بينته) أي النصراني التي أقامها لان بينة المسلم ناقلة من الحياة إلى الموت في شعبان والاخرى مستصحبة للحياة إلى شوال (ولو مات) رجل (عن أبوين كافرين و) عن (ابنين مسلمين) ومثلهما الابن الواحد وابن الابن والبنت وبنت الابن (فقال كلّ) من الفريقين (مات على ديننا صدق الابوان باليمين) لأن الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعاً للابوين فيستصحب حتى يعلم خلافه (وفي قول) ليس منصوصاً بل من تخريج ابن سريج (يوقف) الأمر (حتى يتبين أو يصطلحوا) على شيء لتساوي الحالين بعد البلوغ لأن التبعية تزول بالبلوغ (ولو شهدت) بينة على شخص (أنه أعتق في مرضه) الذي مات فيه (سالماً و) بينة (أخرى) أنه أعتق في مرضه المذكور (غانماً وكلّ واحد) منهما (ثلث ماله) ولم تجز الورثة ما زاد عليه (فإن اختلف)

فقالَ كلٌ ماتَ على ديننَا صُدّق الأبوانِ باليَمين، وفي قول توقَف حتى يتبيّنَ أو يصطَلِحوا، ولو شهدَت أنه أعتق في مرضهِ سالِماً وأخرى غَانِماً وكلُّ واحدٍ ثلثُ مَالهِ فإن اختلفَ تاريخٌ قُدّمَ الأسبقُ، وإن اتحدَ أقرعَ وإن أطلقَتَا قيل يُقرَع، وفي قول يَعتِقُ من كلٍّ نصفه قلت المذهب يعتق من كل

للبينتين (تاريخ قدّم الأسبق) منهما تاريخاً لأن التصرّف المنجز في مرض الموت يقدم فيه الأسبق فالأسبق ولان معها زيادة علم (وإن اتحد) تاريخهما (أقرع) بينهما لعدم مزية أحدهما فإن كان أحدهما سدس المال وخرجت القرعة له عتق هو ونصف الآخر وإن خرجت للآخر عتق وحده (وإن أطلقتا) أو إحداهما (قيل يقرع) بينهما لاحتمال المعية والترتيب (وفي قول) من طريق (يعتق من كلّ نصفه) لاستوائهما والقرعة ممتنعة لأنا لو أقرعنا لم نأمن أن يخرج الرق على السابق فيلزم منه إرقاق حرّ وتحرير رقيق ولذا قال المصنف (قلت المذهب يعتق من كلّ نصفه والله أعلم ولو شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وهو ثلثه) أي ثلث ماله (و) شهد (وارثان) عدلان (حائزان) للتركة (أنه رجع عن ذلك ووصّى بعتق غانم وهو ثلثه ثبت) بشهادتهما الرجوع عن عتق سالم وثبوت العتق (لغانم) لأنهما أثبتا الرجوع عن الوصية بسالم بدلاً يساويه فلا تهمة ولا نظر إلى تبديل الولاء وكون الثاني أهدى لجمع المال فيورث عنه لبعد هذا الاحتمال وخرج بثلثه ما لو كان غانم دونه

نصفه والله أعلم، ولو شهدَ أجنبيّانِ أنه أوصَى بعتق سَالِم وهو ثلثهُ ووارِثان حائزان أنه رَجَع عن ذَلكَ ووَصّى بعتق غانِم وهوَ ثلثهُ ثبتَ لغانِم، فإن كان الوارثانِ فاسقَينِ لم يثبتُ الرّجُوعُ فيعتِق سَالم ومن غانِم ثلثُ ماله بعدَ سالِم.

﴿فصل﴾ شَرط القائف مُسلمٌ عَدلٌ مُجَرَّب والأصحّ

كالسدس فلا تقبل شهادة الوارثين في القدر الّذي لم يعينا له بدلا وهو نصف سالم وفي الباقي خلاف تبعيض الشهادة فعلى ما صحّحه الأصحاب من صحة التبعيض يعتق نصف سالم مع كلّ غانم والمجموع قدر الثلث (فإن كان الوارثان) الحائزان (فاسقين لم يثبت الرجوع) عن الوصية لسالم لعدم قبول شهادة الفاسق (فيعتق سالم) بشهادة الأجنبيين لأن الثلث يحتمله ولم يثبت الرجوع فيه (و) يعتق (من غانم) قدر ما يحتمله (ثلث ماله بعد سالم) وكأن سالماً هلك أو غصب من التركة مؤاخذة للورثة بإقرارهم.

﴿فصل﴾ في شروط القائف وبيان الحاقه النسب بغيره، والقائف لغة متتبع الآثار والجمع قافة كبائع وباعة، وشرعاً: من يلحق النسب بغيره عند الاشتباه بما خصّه الله تعالى به من علم ذلك والأصل في الباب خبر الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: «دخل النبيّ ﷺ مسروراً تبرق أسارير وجهه فقال ألم ترى أن مجزّزاً المدلجيّ دخل عليّ فرأى أسامة وزيداً عليهما قطيفة قد غطيا بها رأسيهما وقد بدت أقدامهما فقال: إن هذه الأقدام

اشتراطُ حرٍّ ذكر لا عدد ولا كونه مُدلَجيّاً فإذا تَداعَيا مَجهُولاً عُرِض عليه وكذا لَو اشتَركَا في وَطءٍ فوَلدَت وَلداً ممكِناً مِنهما وتنَازَعاه بأن وَطئا امرأةً بِشُبهَة أو مشتركة لهُما أو

بعضها من بعض » فإقراره ﷺ على ذلك يدل على أن القافة حق قال الشافعي رضي الله تعالى عنه فلو لم يعتبر قوله لمنعه من المجازفة وهو ﷺ لا يقرّ على خطأ ولا يسّر إلا بالحق إهـ وسبب سروره ﷺ بما قاله مجزّر أن المنافقين كانوا يطعنون في نسب أسامة لأنه كان طويلا أسود أقنى الأنف وكان زيد قصيراً بين السواد والبياض أخنس الأنف وكان طعنهم مغيظاً له ﷺ إذ كانا حِبيه فلما قال المدلجيّ ذلك وهو لا يرى الا أقدامهما سرّ به قال الخطيب نقله الرافعي عن الأئمة وخالف أبو حنيفة وقال لا اعتبار بقول القائف وهو محجوج بما مرّ وللقائف شروط شرع المصنف في ذكرها بقولـه (شرط القائف) أي شروطه (مسلم) فلا يقبل من كافر (عدل) فلا يقبل من فاسق لأنه حاكم أو قاسم وكان الأولى أن يقول إسلام وكذا ما بعده فيأتي بالمصدر لأن الشرط هو الإسلام لا الشخص وعبارة المحرّر فيكون مسلماً وهو حسن وأهمل المصنف كونه بصيراً ناطقاً وانتفاء العداوة عن الذي ينفيه عنه وانتفاء الولاء ممّن يلحقه به فلو عبّر بأهلية الشهادة كما في الروضة لكان أحضر وأعمّ (مجرّب) بفتح الراء في معرفة النسب لحديث: «لا حكيم الا ذو تجربة » حسَّنه الترمذي (والأصحّ اشتراط حرّ ذكر) كالقاضي

وَطىء زوجته وطَلّقَ فوطئَها آخَرُ بشُبهَةٍ أو نكاحِ فاسدٍ أو امَتَه فباعَهَا فوطِئَها المشتَري ولم يَستَبرىء واحدٌ منهمَا وكذا

(لا) اشتراط (عـدد) فيكفي قول الواحـد كالقاضي والقاسم (ولا كونه مدلجيّاً) أي من بني مدلج وهم رهط مجزر المدلجيّ بل يجوز كونه من سائر العرب والعجم لأن القيافة نوع من الـعلم فمن تعلمه عمل به وفي سنن البيهقي أن عمر رضي الله تعالى عنه كان قائفاً يقوف والثاني يشترط لرجوع الصحابة رضي الله تعالى عنهم إلى بني مدلج في ذلك دون غيرهم وقد يخصّ الله تعالى جماعة بنوع من المناصب والفضائل كما خصّ قريشاً بالأمامة ثم أشار المصنف لمسألتين يعرض الولد فيهما على القائف بقوله (فإذا تداعيا) أي شخصان أو أحدهما وسكت الآخر أو أنكر ولداً (مجهولا) صغيراً لقيطا كان أو غيره حيّاً أو ميّتاً لم يتغير ولم يدفن (عرض عليه) أي القائف فمن الحقه به لحقه كما مرّ في باب كتاب اللّقيط والمجنون كالصّبيّ (وكذا لو اشتركا) أي رجلان (في وطء) لا مرأة (فولدت ولداً ممكناً منهما) أي من كلّ (وتنازعاه) أيّ ادعاه كلّ منهما أو أحدهما وسكت الآخر أو أنكر ولم يتخلل بين الوطأين حيضة فإنه يعرض على القائف ولو كان بالغاً مكلّفاً كما جزم به الماوردي ثم بيّن الاشتراك في الوطء في صور بقوله (بأن وطئا امرأة بشبهة) كأن وجدها كلّ منهما على فراشه فظنها زوجته أو أمته (أو) بأن وطىء شريكان أمة (مشتركة لهما أو وطىء زوجته وطلّق فوطئها

لو وَطِىءَ منكوحة في الأصحّ فإذا ولدَت لما بين ستّة أشهرٍ وأربع سِنينَ من وطأيهما وادّعياه عُرضَ عليه فإن تَخلّلَ بين

آخر بشبهة أو نكاح فاسد أو) وطىء (أمته فباعها فوطئها المشتري ولم يستبرىء واحد منهما) فإنه يعرض على القائف (وكذا لو وطىء) بشبهة (منكوحة) لغيره نكاحاً صحيحاً وولدت ممكناً منه ومن زوجها يعرض على القائف (في الأصحّ) فيلحق من الحقه به منهما ولا يتعين الزوج للالحاق بل الموضع موضع الاشتباه والثاني يلحق بالزوج لقوة فراشه وعلى الأول لا بدّ من إقامة بيّنة على الوطء ولا يكفي اتفاق الزوجين والواطىء عليه لأن للمولود حقاً في النسب واتفاقهما ليس بحجة عليه فإن قامت بينة به عرض على القائف ويعرض بتصديقه إن بلغ وإن لم تقم بينة لأن الحق له وعلى هذا فيقيّد كلام المتن بإقامة بينة الوطء أو تصديق الولد المكلّف (فإذا ولدت) تلك الموطوءة في المسائل المذكورة (لما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطأيهما وادعياه) أي الولد (عرض عليه) أي القائف فيلحق من الحقه به منهما (فإن تخلّل بين وطأيهما حيضة فللثاني) من الواطئين الولد لأن الحيض أمارة ظاهرة في حصول البراءة عن الأوّل فينقطع تعلقه عنه وإذا انقطع عن الأوّل تعين للثاني لأن فراشه لم ينقطع بعد وجوده ولا فرق بين أن يدعيه الأول أم لا اللّهم (إلا أن يكون الأوّل) منهما (زوجاً في نكاح صحيح) والثاني عنهما واطئاً لشبهة أو في نكاح فاسد

وطأيها حَيضةٌ فللثاني إلاّ أن يكون الأوّل زوجاً في نكاحٍ صحيحٍ وسَواءٌ فيها اتفَقَا إسلاماً وحريّةً أم لا .

فلا ينقطع تعلّق الأول لأن إمكان الوطء مع فراش النكاح قائم مقام نفس الوطء والإمكان حاصل بعد الحيضة فإن كان الأوّل زوجاً في نكاح فاسد انقطع تعلّقه لأن المرأة لا تصير فراشاً في النكاح الفاسد الا بحقيقة الوطء (وسواء فيها) أي المتنازعين فيما ذكر (اتفقا إسلاماً وحريّة) بكونها مسلمين حرّين (أم لا) كمسلم وذميّ وحر وعبد لأن النسب لا يختلف .

﴿كتاب العِتق﴾

إنّما يَصحّ من مُطلَقِ التَّصرُفِ، ويصحّ تَعليقُه وإضافَتُه إلى جُزءٍ فيَعتِقُ كلّه، وصريحُه تحريرٌ وإعتاقٌ وكذا فكّ رُقبَة

﴿كتاب العتق﴾

بمعنى الاعتاق هو لغة الاستقلال مأخوذ من قولهم عتق الفرخ إذا طار واستقل فكأن العبد إذا فكّ من الرقّ خلص واستقلّ وشرعاً إزالة الرقّ عن الآدمي والأصل في الباب قوله تعالى: ﴿فَكُّ رَقَبَة﴾ وقولُه تعالى: ﴿وإذ تقول لِلذي أنْعَمَ الله عَلَيْه﴾ أي بالإسلام ﴿وأنْعَمْتَ عليه﴾ أي بالعتق كما قاله المفسّرون وفي الصحيحين « مَن أَعْتَق رَقَبَةً مؤمنة أَعْتَقَ الله بكلّ عضْو منها عُضْواً منْ أعضائه من النار حتى الفرج بالفرج » وفي سنن أبي داود أن النبيّ ﷺ قال: « مَن أَعْتَقَ رَقَبَةً مؤْمِنَة كانت فِداءه من النّار » (إنما يصحّ من) مالك (مطلق التصرف) أهل للتبرع والولاء مختار فلا يصح من غير مالك بلا إذن ولا من غير مطلق التصرف من صبيّ ومجنون ومحجور عليه بسفه أو فلس (ويصحّ تعليقه) بصفة محققة الوقوع وغيرها كالتدبير لما فيه من التوسعة لتحصيل القربة

في الأصحّ، ولا يَحتاجُ إلى نيّةٍ ويحتاجُ إليها كِنايَتُه وهي لا مِلكَ لي عليكَ لا سلطانَ لا سبيلَ لا خدمةَ أنتَ سائِبةٌ انتَ مَوليَ وكذا كُلّ صَريح أو كنايَةٍ للطّلاق، وقولُه لعبد أنتِ حُرّ ولامةٍ أنتَ حُرّةٌ صَريح، ولو قالَ عِتقُكَ إليكَ أو

(و) تصحّ (إضافته الى جزء) معيّن من الرقيق كيده أو شائع منه كربعه (فيعتق كلّه) سرايـة سواء الموسر وغيره لما رواه الإمام أحمد وأبو داود والنسائي «أن رَجُلاً أعتق شقْصاً من غلام فذكر ذلك للنبيّ ﷺ فأجاز عتقه وقال: ليس لله شريك» هذا إذا كان باقيه له فإن كان باقيه لغيره فسيذكره المصنف بعد (وصريحه) أي العتق (تحرير وإعتاق) وما تصرّف منهما كانت محرّر أو حرّرتك أو عتيق أو معتق لورودهما في القرآن والسنة منكرين ويستوى في الفاظهما الهازل واللاعب لأن هزلهما جدّ كما رواه الترمذي وغيره (وكذا فكّ رقبة) وما تصرّف منه كمعكوك الرقبة صريح (في الأصحّ) لوروده في القرآن (ولا يحتاج) الصريح (الى نية) لإيقاعه كسائر الصرائـح لأنه لا يفهم منه غيره عنده الإطلاق فلم يحتج لتقويته بالنيـة ولأن هزله جدّ كما مرّ فيقع العتق وإن لم يقصد إيقاعه أمـا قصد لفظ الصريح لمعناه فلا بدّ منه ليخرج أعجميّ تلفظ بالعتـق ولم يعرف معناه (ويحتاج إليها) أي النية (كنايته) بها الضمير أي العتق وإن اختفت بها قرينة لاحتمالها غير العتق فلا بد من نية التمييز كالإمساك في الصّوم (وهي) أي الكناية (لا ملك لي

خيّرتُكَ ونَوى تفويضَ العتقِ إليه فأعتَقَ نفسَه في المجلِس عَتَقَ، أو أعْتقْتكَ على ألفٍ فقَبِلَ أو قالَ له العبدُ أعتِقني على ألفٍ فأجابَه عتَقَ في الحالِ ولزِمه الألفُ، ولو قال بعتُك نفسَكَ بألفٍ فقالَ اشتريتُ فالمذهب صحّةُ البَيع ويَعتق في

عليك لا سلطان) لي عليك وكذا في بقية الأمثلة وهي (لا سبيل لا خدمة، أنت) بفتح التاء بخطه (سائبة، أنت مولاي) ونحو ذلك كأزلت ملكي أو حكمي عنك لإشعار ما ذكر بإزالة الملك مع احتمال غيره (وكذا كلّ صريح أو كناية للطلاق) لإشعارها بإزالة قيد الملك (وقوله لعبد) له (أنت) بكسر التاء (حرة ولأمة) له (أنت) بفتح التاء بخطه في الموضعين (حرّ صريح) في المسألتين ولا يضرّ الخطأ في التذكير والتأنيث تغليباً للإشارة على العبارة ثم شرع في مشابهة العتق للطلاق في التعويض والتعليق بقوله (ولو قال) شخص لرقيقة (عتقك اليك) أي جعلته (أو خيّرتك) في إعتاقك بخاء معجمة من التخيير (ونوى تفويض العتق اليه فاعتق نفسه في المجلس عتق) كما في الطلاق لأن العتق والطلاق يتقاربان فكلّ ما تقدم هناك يأتي مثله هنا (أو) قال لعبده في الإيجاب (أعتقتك على ألف) مثلا في ذمتك (أو أنت حرّ على ألف فقبل) في الحال (أو قال له العبد) في الاستيجاب (اعتقني على ألف) مثلا (فأجابه) في الحال (عتق في الحال ولزمه الألف) في الصّور الثلاث كالخلع بل أولى لتشوف الشارع الى تخليص الرقبة (ولو قال) لرقيقة (بعتك

الحالِ وعلَيه الألفُ والوَلاءُ لسيِّده، ولو قال لحاملٍ أعتقتُك أو أعتقتكِ دونَ حملكِ عَتقاً ولو أعتَقهُ عتقَ دونَها، ولو كانت لرَجلٍ والحملُ الآخَرَ لم يَعتِق أحدُهما بِعَتق الآخَر، وإذا كانَ بينَهما عبدٌ فاعتَق أحدُهما كلّه أو نَصيبَه عتَقَ نصيبُه

نفسك بألف) في ذمّتك حالّة أو مؤجّلة تردها بعد حريتك (فقال اشتريت فالمذهب صحة البيع) كالكتابة وأوْلى أو يعتق في الحال وعليه الألف) عملا بمقتضى العتق وهو عقد عتاقة على الأصحّ لا بيع ولهذا لا يثبت فيه خيار المجلس ولو كان بيعاً لثبت فيه (والولاء لسيّده) لعموم خبر الصحيحين: «الولاءُ لمن أعتق» (ولو قال لحامل) أي لأمته الحامل بملوك له (أعتقتك) وأطلق (أو أعتقتك دون حملك عتقاً) أي عتقت وتبعها في العتق حملها لأنه كالجزء منها وعتقه بالتبعية لا بالسراية لأنّ السراية في الأشقاص لا في الأشخاص (ولو اعتقه) أي الحمل المملوك له (عتق دونها) حكى ابن المنذر فيه الإجماع ولأن الأصل لا يتبع الفرع ومحلّ صحة اعتاقه وحده إذا نفخ فيه الروح فإن لم ينفخ كمضغة كأن قال اعتقت مضغتك فهو لغو (ولو كانت) تلك الأمة الحامل (لرجل والحمل لآخر) كان أوصى له به (لم يعتق أحدهما بعتق الآخر) وإن كان المعتق موسراً لأنه استتباع مع اختلاف المالكين (وإذا كان بينهما) أي الشريكين سواء كانا مسلمين أم كافرين أم مختلفين (عبد فاعتق أحدهما كلّه (ونصيبه عتق نصيبه) ولو كان

فإن كانَ مُعسِراً بَقيَ الباقِي لِشَريكه وإلاّ سَرَى إليه أو إلى مَا أَيَسَر به وعلَيهِ قيمةُ ذلكَ يومَ الإعتاقِ، وتقعُ السرايةُ بِنفسِ الإعتاق وفي قولٍ بأدآءِ القِيمَةِ وقولٍ إن دَفعَها بانَ أنها بالإعتـاق، وإستيلاد أحَدُ الشَرِيكَينِ الموسِر يَسرِي وعليه

معسراً (فإن كان معسراً) عند الإعتاق (بقي الباقي) من العبد (لشريكه) ولا يسري لمفهوم الحديث الآتي (والاّ) بأن لم يكن معسراً (سرى) العتق عليه (اليه) أي نصيب شريكه والمراد بغير المعسر أن يكون موسراً بقيمة حصة شريكه فاضلا عن قوته وقوت من تلزمه نفقته في يومه وليلته ودست ثوب يلبسه وسكنى يوم (أوْ) سرى (الى ما أيسر به) من نصيب شريكه والأصل في ذلك خبر الصحيحين: « من أعْتَقَ شركاً له في عَبْد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوّم العبد عليه قيمة عدل وأعطي شركاؤه حصصهم وأعتق عليه العبد وإلا فقد عتق عليه مِنْه ما عتق » وفي رواية إذا كان العبد بين اثنين فاعتق أحدهما نصيبه وكان له مال فقد عتق كلّه » وأما رواية فإن لم يكن له مال قوم العبد عليه قيمة عدل ثم يستسعى لصاحبه في قيمته غير متفق عليه فمدرجة في الخبر كما قاله الحفاظ أو محمولة على أنه يستسعى لشريك المعتق أي يخدمه بقدر نصيبه لئلا يظن أنه يحرم عليه استخدامه (وعليه) أي الموسر على كلّ الأقوال (قيمة ذلك) القدر الذي أيسر به (يوم) أي وقت (الاعتاق) لأنه وقت الاتلاف أو وقت سببه

قيمةُ نَصيبِ شَريكهِ وَحِصّتُه من مَهرَ مثلٍ، وتَجري الأقوالُ في وَقت حُصولِ السِّرايَة فعلى الأوَّل والثالث لا تجبُ قيمة حِصَّتهِ من الوَلد ولا يَسري تدبيرٌ ولا يَمنع السرايةَ دَيْنٌ مُستَغرِقٌ في الأظهر، وَلو قالَ لشَريكه المُوسِر أعتقتُ نصيبَكَ

كالجناية على العبد إذا سرت لنفسه تعتبر وقت الجناية (وتقع السراية) المذكورة (بنفس الاعتاق) فتنتقل الحصة الى ملك المعتق ثم تقع السراية به (وفي قول) قديم تقع السراية (باداء القيمة) أو الاعتياض عنها لأن في إزالة ملك الشريك قبل أن يحصل العوض إصراراً به فإنه قد يفوت لهرب أو غيره والضرر لا يزال بالضرر فلا يكفي الإبراء (و) في (قول) السراية موقوفة (إن دفعها) أي القيمة (بان أنها) أي السراية (بالإعتاق) لأن الحكم بالعتق يضرّ السيّد والتأخير الى أداء القيمة يضرّ بالعبد والتوقف أقرب الى العدل ورعاية الجانبين ولا تخصّ السراية بالإعتاق (و) حينئذ (استيلاد أحد الشركين الموسر) الأمة المشتركة بينهما (يسري) الى نصيب شريكه كالعتق بل أولى منه بالنفوذ لأنه فعل وهو أقوى من القول ولهذا ينفذ استيلاد المجنون والمحجور عليه دون عتقهما وإيلاد المريض من رأس المال وإعتاقه من الثلث وخرج بالموسر المعسر فلا يسري استيلاده كالعتق (وعليه قيمة نصيب شريكه) للإتلاف بإزالة ملكه (و) عليه أيضاً (حصته من مهر مثل) للاستمتاع بملك غيره ويجب مع ذلك أرش البكارة لو كانت بكراً

فَعَلَيك قيمةُ نَصيبيْن فأنكرَ صُدق بيَمينهِ فلا يَعتق نصيبُه ويعتقَ نَصيبُ المدِّعي بإقرارِه إن قلنَا يَسرِي بالإعتاقِ ولا يَسري إلى نَصيبِ المنكرِ، ولو قال لشَريكه إن أعتقت نصيبَكَ فنَصيبي حُرّ بعدَ نَصيبك فاعتقَ الشَريكُ وهو مُوسِر

(وتجري الأقوال) السابقة (في وقت حصول السراية) والعلوق هنا كالإعتاق (فعلى الأول) الأظهر وهو أنها تحصل بنفس العلوق (و) على (الثالث) وهو التبيّن (لا تجب قيمة حصته من الولد) لأنا جعلنا أمّه أم ولد في الحال فيكون العلوق في ملكه فلا تجب قيمة الولد أما على الثاني القائل بحصول السراية بأداء القيمة فتجب (ولا يسري تدبير) فلو دبّر أحد الشريكين نصيبه لم يسر لأنه ليس بإتلاف بدليل جواز بيعه فلا يقتضى السراية ولا يسري أيضاً إذا مات لأن الميت معسر (ولا يمنع السراية دين مستغرق في الأظهر) لأنه مالك لما في يده نافذ التصرف فيه ولهذا لو اشترى عبداً وأعتقه نفذ (ولو قال) أحد الشريكين (لشريكه الموسر اعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبين فأنكر) الشريك ولا بينة للمدّعي (صدق) المنكر (بيمينه) عملاً بالأصل (فلا يعتق نصيبه) إن حلف (ويعتق نصيب المدعي بإقراره إن قلنا) بالراجح من أنه (يسري بالاعتاق) في الحال مؤاخذة له بإقراره (ولا يسري الى نصيب المنكر) وإن كان المدعي موسراً لأنه لم ينشيء عتقاً فهو كما لو قال أحد الشريكين لرجل إنك اشتريت نصيبي فأعتقه فأنكر فإنه

سَرى إلى نَصيب الأوّل إن قلنا السرايةُ بالإعتاقِ وعلَيه قيمتهُ، ولو قال فنَصيبي حرٌ قبلَه فاعتَقَ الشريكُ فإنْ كانَ المعلِّق مُعسِراً عتَقَ نصيبُ كلٌ عَنهُ والولاءُ لَهُما وكذا إن كانَ مُوسِراً وأبطلَنا الدّورَ وإلاّ فلا يَعتِق ولَوْ كانَ عَبْدٌ لِرَجُل

يعتق نصيب المدعي ولا يسري ولا يعتق على القولين الآخرين فإن نكل عن اليمين حلف المدعي واستحق القيمة ولم يعتق نصيب المنكر أيضاً بهذا اليمين لأن اليمين إنما توجّهت عليه لأجل القيمة واليمين المردودة لا تثبت الا ما توجهت الدعوى نحوه وإلا فلا معنى للدعوى على إنسان أنك اعتقت عبدك وإنما ذلك من وظيفة العبد واحترز بقوله الموسر عن المعسر فإنه إذا أنكر وحلف لم يعتق من العبد شيء فلو اشترى المدعي نصيب المدعى عليه عتق عليه ولا سراية في الباقي (ولو قال لشريكه) ولو معسراً (إن أعتقت نصيبك فنصيبي حرّ بعد نصيبك فاعتق الشريك) نصيبه (وهو موسر سرى الى نصيب) الشريك (الأوّل إن قلنا السراية) تحصل (بالإعتاق) وهو الأظهر (وعليه قيمته) أي قيمة نصيب المعلّق ولا يعتق بالتعليق لأنه اجتمع على النصف تعليق وسراية والسراية أقوى لأنها قهرية لا مدفع لها وموجب التعليق قابل للدفع بالبيع ونحوه (ولو قال) لشريكه إن أعتقت نصيبك (فنصيبي حرّ قبله) أي قبل عتق نصيبك (فأعتق الشريك) المقول له نصيبه (فان كان المعلّق معسر أعتق نصيب

نصفُه ولآخَرَ ثلثهُ ولآخرَ سدسُه فأعتَق الآخرانِ نصيبَهما معاً فالقيمةُ علَيهما نصفانِ على المذهَب وشرطُ السِرايَةِ إعتاقُه

كل) منهما (عنه) المنجز في الحال والمعلّق قبله بموجب التعليق ولا سراية (والولاء لهما) لاشتراكهما في العتق (وكذا إن كان) المعلّق (موسراً وأبطلنا الدور) وهو الأصحّ فيعتق نصيب كلّ منهما ولا شيء لأحدهما على الآخر (والاّ) بأن صحّحنا الدور (فلا يعتق شيء) على أحد من الشريكين لأنه لو نفد اعتاق المقول له في نصيبه لعتق نصيب القائل قبله ولو عتق لسرى عليه بناء على ترتيب السراية على العتق ولو سرى لبطل عتقه فيلزم من نفوذه عدم نفوذه وفيما ذكر دور وهو توقف الشيء على ما يتوقف عليه وجوداً وعدماً وهو دور لفظيٌّ (ولو كان عبد) مشتركا بين ثلاثة (لرجل) منهم (نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فاعتق الآخران) بكسر الخاء بخطه (نصيبهما) بالتثنية كان تلفظاً بالعتق (معاً) بحيث لم يسبق أحدهما بالفراغ منه أو وكلا وكيلا فاعتقه بلفظ واحد (فالقيمة) للنصف الذي سرى العتق (عليهما نصفان) على عدد رؤوسهما لا على قدر الحصص (على المذهب) لأن ضمان التلف يستوي فيه القليل والكثير كما لو مات من جراحاتهما المختلفة (وشرط السراية) أي شروطها (إعتاقه) أي المالك (باختياره) كشراء حرّ أصله أو فرعه وليس المراد بالاختيار مقابل الإكراه بل المراد السبب في الإعتاق فخرج باختياره ما ذكره بقوله (فلو

باختيارِه فَلَوْ وَرِثَ بَعضَ وَلَده لم يَسرِ والمريضُ مُعسرٌ إلاّ في ثُلثِ مالِه والميّتُ مُعسِرٌ فلَو أوصَى بعتقِ نصيبه لم يَسرِ.

﴿فصل﴾ إذا مَلكَ أهلُ تبرّع أصلَه أو فرعَه عتَقَ

ورث بعض ولده) وإن سفل أو بعض أصله وإن علا (لم يسر) عليه عتقه الى باقيه لأن التقويم سبيله سبيل ضمان المتلفات وعند انتفاء الاختيار لا صنع منه يعدّ إتلافاً (والمريض) أيضاً (معسر الا في ثلث ماله) فإنه إذا أعتق في مرض موته نصيبه ولم يخرج من الثلث الباقي فلا سراية (والميت معسر) مطلقاً (فلو أوصى) أحد شريكين في رقيق (بعتق نصيبه) منه فاعتق بعد موته (لم يسر) الى باقيه وإن خرج كلّه من الثلث لانتقال المال غير الموصى به الى الوارث.

﴿فصل﴾ في العتق بالبعضيّة (إذا ملك أهل تبرّع) المراد به الحرّ الكامل فخرج المكاتب والمبعّض (أصله أو فرعه) الثابت النسب (عتق) عليه أما الأصول فلقوله تعالى: ﴿واخفض لهما جناح الذّل من الرحمة﴾ ولا يتأتى خفض الجناح مع الاسترقاق ولما في صحيح مسلم «لن يجزي ولد والده الاّ أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه» أي فيعتقه الشراء لا أن الولد هو المعتق بانشائه العتق كما فهمه داود الظاهري بدليل رواية فيعتق عليه وأما الفروع فلقوله تعالى ﴿وما ينبغي للرحمن أن يتخذ ولداً إن كلّ من في السموات والأرض إلاّ آتي الرحمن عبداً﴾ وقال تعالى

ولا يشتَرِي لطفلٍ قريبَه ولو وُهِبَ له أو وُصيّ له فإن كانَ كاسباً فعلَى الوليّ قبوله ويَعتِق وينفِق من كَسبه وإلاّ فإن كانَ الصّبيُّ مُعسِراً وجبَ القبولُ ونَفقتُه في بَيتِ المالِ أو مُوسراً

﴿وقالوا اتخذ الرّحمن ولداً سبحانه بل عباد مكرمون﴾ دلّ على نفي اجتماع الولدية والعبدية (ولا يشتري) الوليّ (لطفل) أو مجنون أو سيفه (قريبه) الذي يعتق عليه أي لا يصحّ شراؤه له لأنه إنما يتصرف عليه بالغبطة ولا غبطة لأنه يعتق عليه وقد يطالب بنفقته وفي ذلك ضرر (ولو وهب له) أي لمن ذكر (أو وصّى له) به (فإن كان) الموهوب أو الموصى به (كاسباً) بما يفي بمؤنته (فعلى الوليّ قبوله) إذ لا ضرر عليه مع تحصيل الكمال لأصله ولا نظر إلى احتمال توقع وجوب النفقة بعجز يطرأ لأنه مشكوك فيه والأصل عدمه والمنفعة محققة (ويعتق) على الطفل ونحوه لعموم الأدلة السابقة (وينفق) عليه (من كسبه) لاستغنائه عن القريب (وإلاّ) بأن لم يكن القريب كاسباً نظر (فإن كان الصبيّ) أو نحوه (معسراً وجب) على وليّه (القبول) إذ لا ضرر على الصبي أو نحوه حينئذ ولا نظر الى أنه قد يوسر فتجب عليه نفقته فإن أبى الوليّ قبل له الحاكم (ونفقته) إن لم يكن له من تجب نفقته عليه بزوجية أو قرابة غير الصبيّ أو نحوه (في بيت المال) إن كان مسلماً لأنه من محاويج المسلمين أما الكافر فلا حق له فيه (أو) كان الصبيّ ونحوه (موسراً حرم) على وليّه

حَرُمَ ولو مَلك في مَرض مَوتِه قريبَه بِلا عِوضٍ عتَقَ من ثلثهِ وقيل من رأسِ المالِ أو بِعَوض بلا مُحَابَاةٍ فمن ثُلثِه ولا يَرِثُ فإن كَانَ عليه دينٌ فقيلَ لا يَصحّ الشراءُ والأصحّ

القبول لما فيه من الضرر على الصبي أو نحوه بالانفاق عليه من ماله (ولو ملك) شخص (في مرض موته قريبه) الذي يعتق عليه (بلا عوض) كأن ورثه أو وهب له (عتق) عليه (من ثلثه) حتى لو لم يكن له غيره لم يعتق الا ثلثه لأنه دخل في ملكه وخرج بلا مقابل فاشبه المتبرع به (وقيل) يعتق عليه جميعه (من رأس المال) وإن لم يملك غيره لأنّ الشرع أخرجه عن ملكه فكأنه لم يدخل وهذا هو الأصحّ والمعتمد في الفتوى (أو) ملكه في مرض موته (بعوض بلا محاباة) بل بثمن مثله (فمن ثلثه) فلا يعتق منه الا ما يخرج من الثلث لأنه فوّت على الورثة ما بذله من الثمن ولم يحصل لهم في مقابلته شيء وليس للبائع الفسخ بالتفريق لو لم يخرج من الثلث الاّ بعضه وقوله (ولا يرث) راجع للمسألتين على اعتبار العتق من الثلث لأن عتقه حينئذ وصيّة ولا يجمع بينها وبين الارث (فإن كان عليه دين) مستغرق لماله عند الموت (فقيل لا يصحّ الشراء) لأن تصحيحه يؤدّي الى ملكه ولا يعتق عليه فلم يصحّ كما لا يصحّ شراء الكافر العبد المسلم (والأصحّ صحته) إذ لا خلل فيه (ولا يعتق) منه شيء لأن عتقه يعتبر من الثلث والدّين يمنع منه (بل يباع في الدّين) ويلغز بهذا فيقال حرّ موسر اشترى من يعتق عليه ولا يعتق (أو) ملك فيه بعوض (بمحاباة) من البائع كان

صحتُه ولا يَعتِق بل يُبَاع في الدَّين أو بُمحابَاةٍ فقدرُها كهِبَةٍ والباقي مِن الثُلثِ ولو وَهَب لعبدٍ بعضَ قريبٍ سَيِّدُه فقَبِلَ وقلنا يَستَقِلّ به عتَقَ وَسَرَى وعلى سَيِّده قيمَةٌ باقيه.

﴿فصل﴾ أعتَقَ في مرض موتهِ عبداً لا يَملك غيره عتقَ

اشترى بخمسين وهو يساوي مائة (فقدرها كهبة) فيكون قدر المحاباة وهو خمسون في هذا المثال كالموهوب له فيجيء الخلاف السابق فيما ملكه بلا عوض هل يحسب من الثلث أوْ من رأس المال (والباقي) بعد قدرها يعتبر (من الثلث) جزماً وخرج بالمحاباة من البائع المحاباة من المريض كأن اشتراه بمائة وهو يساوي خمسين فقدرها تبرّع منه فإن استوعب الثلث لم يعتق منه شيء وإلاّ قدمت المحاباة على العتق في أحد أوجه استظهره بعض المتأخرين أفاده الخطيب (ولو وهب لعبد بعض قريب سيّده) الذي يعتق عليه (فقبل وقلنا يستقلّ) العبد (به) أي القبول وهو الأصحّ (عتق) القريب على السيّد (وسرى) عليه (وعلى سيّده قيمة باقية) لأن الهبة له هبة لسيّده وقبوله كقبول سيّده وهذا ما جزم به الرافعي هنا وصوبه في المهمّات وقال في الروضة ينبغي أن لا يسري لأنه دخل في ملكه قهراً كالإرث وفيها كأصلها تصحيحه واعتمده البلقيني وقال ما في المنهاج وجه ضعيف غريب لا يلتفت إليه إ هـ قال الخطيب وهذا هو الظاهر.

﴿فصل﴾ في الإعتاق في مرض الموت وبيان القرعة إذا (أعتق

ثلثُه فإن كانَ علَيه دينٌ مستغرِق لم يَعتق شيءٌ منه ولو اعتَقَ ثلاثةً لا يملكُ غيرَهم وقيمتُهم سَواء عتَقَ أحدُهم بقُرعَةٍ وكذا لو قالَ أعتقتُ ثلثكُم أو ثلثكم حرٌّ ولو قال اعتقتُ ثلثَ كلّ عبدٍ أقرعَ وقيل يَعتق من كلٍّ ثلثُه والقُرعةُ أن يؤخذَ ثلاثُ

في مرض موته عبداً لا يملك غيره) عند موته ولا دين عليه (عتق ثلثه) ورق ثلثاه لأن العتق تبرع معتبر من الثلث كما مرّ في الوصايا (فإن كان عليه) أي من أعتق في مرض موته عبداً لا يملك غيره (دين مستغرق لم يعتق شيء منه) لأن العتق حينئذ كالوصيّة والدين مقدم عليها (ولو أعتق) شخص (ثلاثة) من الأرقاء معاً كأعتقتكم (لا يملك غيرهم) عند موته (وقيمتهم سواء) ولم تجز الورثة عتقهم (عتق أحدهم بقرعة) لأنها شرعت لقطع المنازعة فتعينت طريقاً والأصل فيها ما رواه مسلم عن عمران بن حصين «أن رجلاً من الأنصار أعتق سِتَّة أَعْبُد مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم، فدعاهم رسول الله ﷺ فجزّأهم أثلاثاً ثم أَقْرَعَ بينهم فأَعْتَقَ اثنيْن وَرَقَّ أربعة» والظاهر تساوي الأثلاث في القيمة لأن عبيد الحجاز غالباً لا تختلف قيمتهم (وكذا لو قال أعتقت ثلثكم أو) قال (ثلثكم حرّ) فيعتق واحد منهم بقرعة وإنما لم يعتق ثلث كلّ منهم في هاتين لأن عتق بعض الرقبة كاعتاق كلّه (ولو قال اعتقت ثلث كل عبد) منكم (أقرع) بينهم أيضاً في الأصحّ ويعتق واحد بقرعة كما مرّ (وقيل يعتق من كلّ ثلثه) ولا إقراع لتصريحه بالتبعيض

رِقاعٍ متساويةٍ يُكتَبُ في ثنتين رِقٌّ وفي واحدَة عِتقٌ وتدرَج في بنادِقَ كما سبَق وتخرَجُ واحدةٌ باسم أحَدهم فإن خَرج العِتق عتقَ ورَقَّ الآخرانَ أو الرقُّ رَقّ وأخرجَت أخرى باسم آخرَ ويجوزُ أن يُكتَب أسماؤهم ثم تُخرَج رقعةٌ على

وهذا هو القياس لكن تشوف الشارع الى تكميل العتق يوجب إتباع الخبر في إيقاع القرعة وهذا كله إذا لم يضفه الى الموت فإن قال ثلث كلّ واحد منكم حرّ بعد موتي عتق من كلّ واحد ثلثه ولا يقرع على الصحيح لأن العتق بعد الموت لا يسري (والقرعة أن يؤخذ ثلاث رقاع متساوية) إذا كان العبيد ثلاثة كما هو فرض المسألة (يكتب في آثنين) منها (رقّ وفي واحدة عتق) لأن الرق ضعف الحرّية فتكون الرقاع على نسبة المطلوب في الكثرة والقلّة (وتدرج في بنادق) من نحو شمع (كما سبق) في باب القسمة (وتخرج واحدة باسم أحدهم فإن خرج) له (العتق عتق ورق الآخران) بفتح الخاء المعجمة (أو الرّق) لواحد (رقّ وأخرجت) رقعة (أخرى باسم آخر) فإن خرج له العتق عتق ورق الثالث وإن خرج له الرق رقّ وعتق الثالث لأن فائدة القرعة ذلك ثم ذكر المصنف طريقاً آخر للقرعة وعبّر فيها بالجواز فقال (ويجوز أن يكتب) أسماءهم) في الرقاع (ثم تخرج رقعة على الحرية فمن خرج اسمه عتق ورقا) أي الباقيان وظاهر كلامه أن الطريق الأوْلى أولى لتعبيره في الثانية بالجواز لكن صوب القاضي والإمام وغيرهما هذه

الحُرِيَّةِ فمن خرج اسمهُ عتَقَ ورَقّا وإن كانوا ثلاثةً قيمةُ واحدٍ مائةٌ وآخَرَ مائتانِ وآخرَ ثلاثمائة أقرعَ بِسهمَي رقّ وسَهمِ عتقٍ فإن خَرَجَ العتقُ لِذي المائَتَينِ عَتَقَ ورَقَّا، أو للثَالِثِ عَتَقَ ثُلثاه، أو للأَوَّلِ عَتَقَ ثم يَقرَعُ بينَ الآخرين بسهمِ

الكيفية لأن الإخراج فيها يمكن مرة واحدة بخلاف الأولى فإنه قد يحوج الى إعادته كما مرّ (وإن) اختلفت قيمتهم كأن (كانوا ثلاثة قيمة واحد) منهم (مائة وآخر مائتان وآخر ثلاثمائة أقرع) بينهم (بسهمي رقّ وسهم عتق) بأن يكتب في رقعتين رق وفي أخرى عتق وتدرج في بنادق الى آخر ما مرّ (فان خرج العتق لذي المائتين عتق ورقا) أي الباقيان لأنه به يتم الثلث (أو للثالث عتق ثلثاه) ورق باقيه والآخران (أوْ للأوّل عتق ثم يقرع بين الآخرين بسهم رق وسهم عتق) في رقعتيْن (فمن خرج) العتق على اسمه منهما (تمّم منه الثلث) وإن كان ذا المائتين عتق نصفه أو ذا الثلاثمائة عتق ثلثه ورق الباقي والآخر (وإن كانوا) أي الأرقاء (فوق ثلاثة وأمكن توزيعهم بالعدد والقيمة) معاً في الأجزاء الثلاث (كستة قيمتهم سواء جعلوا اثنين اثنين) وفعل كما سبق في الثلاثة المتساوية القيمة وكذا الحكم في ستة ثلاثة منهم قيمة كل واحد منهم مائة وثلاثة قيمة كلّ واحد خمسون فيضم الى كلّ نفيس خسيس فتستوي الأجزاء عدداً وقيمة (أو) أمكن توزيعهم (بالقيمة) دون العدد كستة قيمة أحدهم مائة وقيمة اثنين) منهم

رقٍ وسَهمِ عتقٍ، فمن خَرج تَمِّم منه الثُلثُ، وإن كانُوا فوقَ ثلاثَةٍ وأمكنَ تَوزيعُهم بالعدَد والقيمةِ كسِتَةٍ قيمتُهم سواءٌ جُعِلوا اثنينِ اثنينِ أو بالقيمةِ دُونَ العَدد كسِتَّة قيمةُ أحَدهم مائةٌ وقيمةُ اثنين مائةٌ وثلاثةٍ مائةٌ جُعِل الأولُ جزءاً والاثنانِ جزءاً والثلاثةُ جزءاً، وإن تَعذَرَ بالقيمة كأربعةٍ

(مائة و) قيمة (ثلاثة) منهم (مائة جعل الأول جزءاً والإثنان جزءاً والثلاثة جزءاً) وأقرع بينهم كما مرّ وفي هذا المثال لو خرجت القرعة على الاثنين فقد وافق ثلث العدد ثلث القيمة فقوله دون العدد أي ولو في بعض الأجزاء كما أن المثال قبله في جميع الأجزاء (وإن تعذر) توزيعهم (بالقيمة) مع العدد بأن لم يكن لهم ولا بقيمتهم ثلث صحيح (كأربعة قيمتهم سواء ففي قول يُجزّأون ثلاثة أجزاء واحد) جزء وواحد) جزء (واثنان) جزء لأنه أقرب الى فعله ﷺ (فإن خرج العتق لواحد عتق) كلّه (ثم أقرع لتتميم الثلث) بين الثلاثة أثلاثاً فمن خرج له سهم الحريّة عتق ثلثه (أو) خرج العتق (للاثنين) المجموعين جزءاً (رق الآخران ثم أقرع بينهما) أي اللذين خرج لهما رقعة العتق (فيعتق من خرج له العتق وثلث الآخر) لأنه بذلك يتم الثلث (وفي قول يكتب اسم كلّ عبد في رقعة فيعتق من خرج أولا وثلث الثاني) وهو القارع ثانياً لأن ذلك أقرب الى فصل الأمر (قلت أظهرهما الأوّل) وهو أنهم يجزّأون ثلاثة أجزاء بحيث يقرب من الثلث (والله أعلم) لأن

قيمتُهم سَواء ففي قَول يَجزَّؤن ثلاثةَ أجزاءٍ، واحدٌ وواحدٌ واثنانِ فإن خَرج العتقُ لوَاحد عَتَقَ ثم أقرعَ لتتميم الثُلثِ أو للاثنينِ رَق الآخرانِ ثم أقرَع بَينَهما فيَعتِق مَن خرج لهُ العِتقُ وثلثُ الآخَر وفي قولٍ يُكتبُ اسمُ كلِّ عَبد في رُقْعة فيعتِقُ من خَرَج أوّلاً وثلثُ الثاني قلتُ أظهُرهما الأوّل والله أعلم

النبيّ ﷺ جَزَّأهم ثلاثة أجزاء (والقولان في استحباب) وهو المعتمد (وقيل) في (إيجاب) لأنه أقرب الى فعله ﷺ (و) حينئذ (إذا أعتقنا بعضهم بقرعة فظهر) بعدها (مال) آخر للميت جهلناه وقت القرعة (وخرج) الأرقاء (كلّهم من الثلث عتقوا) أي تبين عتقهم من حين الإعتاق ولهذا قال (ولهم كسبهم من يوم الاعتاق) وكذا ما هو في معنى الكسب كولد وأرش جناية وغيرهما وتجري عليهم أحكام الأحرار من حين الاعتاق حتى لو زنى أحدهم وجلد خمسين كمل حدّه إن كان بكراً ورجم إن كان ثيّباً (ولا يرجع الوارث بما (أنفق عليهم) لأنه أنفق على أن لا يرجع فهو كمن نكح امرأة نكاحاً فاسداً على ظن الصحة وأنفق عليها ثم فرق القاضي بينهما لا يرجع بما أنفق (وإن خرج) من الثلث (بما ظهر عبد آخر) فيما إذا عتق من ثلاثة واحد (أقرع) بينه وبين من بقي من العبيد فمن خرجت له القرعة فهو مع الأوّل ثم أشار الى قاعدة (و) وهي كلّ (من أعتق) من الأرقاء (بقرعة حكم بعتقه من يوم (الإعتاق) لا من يوم القرعة لأنها مبينة للعتق لا مثبتة له

والقولان في استحبابٍ وقيل إيجابٍ وإذا أعتقنا بَعضَهم بقرعة فظهرَ مالٌ وخرج كلُّهم من الثُلث عَتَقوا ولهُم كسبُهم منْ يَوم الإعتاقِ ولاَ يَرجع الوارث بما أنفق عليهم وإن خَرج بما ظهر عبدٌ آخر أقرِعَ، ومن عَتق بقُرعَةِ حُكم بعتقهِ من يوم الإعتاق، وتعتبُر قيمتُه حينئذٍ وله كسبُه من يومئذ غيرَ

(وتعتبر قيمته حينئذ) أي حين الإعتاق لأنه تبين بالقرعة أنه كان حرّ قبله (وله كسبه من يومئذ غير محسوب من الثلث) سواء كسبه في حياة المعتق أم بعد موته لأنه حدث على ملكه بعد الحكم بحريّته (و) كلّ (من بقي) أي استمر (رقيقاً) أي من الأرقاء (قوّم يوم الموت) لأنه وقت استحقاق الوارث (وحسب) على الوارث (من الثلثيْن هو وكسبه الباقي قبل الموت) لأنه وقت استحقاق الوارث (لا الحادث بعده) أي موت المعتق لأنه حدث على ملك الوارث حتى لو كان على سيّده دين بيع في الدّين والكسب للوارث لا يقضى الدين منه خلافاً للاصطخري ثم فرّع على ما سبق قوله (فلو أعتق) في مرض موته (ثلاثة) معاً (لا يملك غيرهم قيمة كل) منهم (مائة وكسب أحدهم) قبل موت المعتق (مائة أقرع) بينهم (فان خرج العتق للكاسب عتق وله المائة) التي اكتسبها لما مرّ أن من عتق فله كسبه من يوم الإعتاق غير محسوب من الثلث ورق الآخران (وأن خرج) العتق (لغيره) أي الكاسب (عتق ثم أقرع) ثانياً بيْن الكاسب والآخر لتتميم الثلث (فان خرجت) أي القرعة

محسُوب مِن الثُلث، ومن بقيَ رَقيقاً قُوِّم يومَ المَوت لا الحادِث بعده، فلو أعتق ثلاثة لا يملك غيرهم قيمة كل مائة وكَسب أحدهم مائةأقرع فإن خرجَ العتق للكاسِب عتق وله المائة وإن خَرَجَ لغيرِه عتق ثم أقرع فإن خَرجتَ لغيرَه عتَقَ ثلثُه وإن خَرَجتِ لهُ عتَق ربعُه وتبَعه رُبع كَسبِه.

﴿فصل﴾ في الوَلاءِ مَن عَتَقَ علَيه رقيقٌ بإعتاقٍ أو كتابةٍ

(لغيره عتق ثلثه) وبقي ثلثاه مع الكاسب وكسبه للورثة وهو مثلا قيمة الأوّل وما عتق من الثاني (وإن خرجت) أي القرعة (له) أي الكاسب (عتق ربعه وتبعه ربع كسبه) لأنه يجب أن يبقى للورثة ضعف ما عتق ولا يبقى ذلك إلا بما ذكر فإنه يعتق ربعه وقيمته خمسة وعشرون وتبعه من كسبه قدرها وهو غير محسوب عليه فيبقى من كسبه خمسة وسبعون وبقي منه ما قيمته خمسة وسبعون وبقي عبد قيمته مائة فجملة التركة المحسوبة ثلاثمائة وخمسة وسبعون منها قيمة العبد ومنها كسب أحدهم خمسة وسبعون فجملة ما عتق قيمته مائة وخمسة وعشرون وجملة ما بقي للورثة مائتان وخمسون وأما ربع كسبه فغير محسوب لأنه تابع لما عتق منه.

﴿فصل﴾ في الولاء هو بفتح الواو والمدّ لغة القرابة مأخوذ من الموالاة وهو المعاونة وشرعاً عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية وهي متراخية عن عصوبة النسب فيرث بها المعتق ويلي أمر النكاح والصلاة عليه ويعقل والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿أُدْعُوهُم لآبائهم﴾ الى قوله ﴿وَمواليكم﴾ وقوله ﷺ:

وتَدبيرٍ وإستيلادٍ وقَرابة وسِرايةٍ فوَلاؤُهُ لَهُ ثم لِعَصَبَته، ولا تَرثُ امرأةٌ بَولاءٍ إلاّ مِن عَتِيقِها وأولادِه وعُتقائِهِ، فإن عَتَق عليهَا أبُوها ثم اعتَقَ عبداً فمات بعدَ موتِ الأبِ

« إنما الولاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » متفق عليه وقوله: « الولاءُ لُحمة كَلُحْمة النَّسَبَ لا يُباع ولا يُوهب » رواه الإمام أحمد وابن خزيمة وابن حبّان واللّحمة بضم اللاّم القرابة ويجوز فتحها ولا يورث بل يورث بـه لأنه لو ورث لاشترك فيه الرجال والنساء كسائر الحقوق ولا اختصّ الابن المسلم بالإرث به فيما لو مات المعتق المسلم عن ابنيْن مسلم ونصرانيّ فأسلم العبـد النصراني ثم مات العتيق عنهما (من عتـق عليه رقيق) أو مبعض (بإعتاق) منجزاً إما استقلالاً أو بعوض كبيع العبد من نفسه أو ضمناً كقوله أعتق عبدك عني فأجابه أو معلّقاً على صفة وجدت (أو كتابة) بأداء نجوم (وتدبير واستيلاد وقرابة) كأن ورث قريبه الذي يعتق عليه أو ملكه ببيع أو هبـة أو وصية (وسراية) كما مرّ في عتق أحد الشريكين الموسر نصيبـه (فولاؤه له) إما بالإعتاق فللخبر السابق وإما بغيره فبالقياس عليه ولو أعتق عبده على أن لا ولاء عليه أو على أنه لغيره لم يبطل ولاؤه ولم ينتقل كنسبه لخبر الصحيحين: « كُلُّ شَرْطٍ لَيْس في كتاب الله فهو باطل قَضاءُ الله أَحَقّ إنما الولاء لمن أعتق » (ثم لعصبته) المتعصبين بأنفسهم كما مرّ في الفرائض دون سائر الورثة (ولا ترث امرأة بولاء) فلو كان للمعتق ابن وبنت ورث

بلا وَارثٍ فمالُه للبنتِ والوَلاءُ لا عَلَى العَصَبات، ومَن مَسَّهُ رِقٌّ فلاَ وَلاءَ إلاّ لمعتِقه وعصَبَتِه ولو نكحَ عبدٌ مُعتَقَةً فاتَت بولَدٍ فولاؤه لَمولى الأمّ فإن أعتقَ الأبُ انجرَّ إلى مَوالِيهِ ولو

الذكر دونها ثم استثنى من ذلك قوله (الاّ من عتيقها) للخبر السابق (وأولاده) وإن نزلوا (وعتقائه) وإن بعدوا (فان عتق عليها أبوها) كأن اشترته (ثم أعتق عبداً فمات بعد موت الأب بلا وارث) للأب والعبد (فماله) أي العتيق (للبنت) لا لكونها بنت معتقة لما مرّ أنها لا ترث بل أنها معتقة المعتقة ومحلّ ميراثها إذا لم يكن للأب عصبة فإن كان كأخ وابن عمّ فميراث العتيق له ولا شيء لها لأن معتق المعتق متأخر عن عصوبة النسب (والولاء لأعلى العصبات) لما رواه أبو داود وغيره من عمر وعثمان وعليّ رضي الله تعالى عنهم: « الولاءُ لِلكُبْر » وهو بضم الكاف وسكون الباء أكبر الجماعة في الدرجة والقرب دون السنّ مثاله ابن المعتق مع ابن ابنه فلو مات المعتق عن ابنين أو أخوين فمات أحدهما وخلّف ابناً فالولاء لعمّه دونه وإن كان هو الوارث لأبيه (ومن مسّه رقّ) فعتق (فلا ولاء) لأحد (الا لمعتقه وعصبته) فلا ولاء عليه لمعتق أحد من أصوله لأن نعمة من أعتقه عليه أعظم من نعمة من أعتق بعض أصوله فاختصّ بالولاء وصورته أن يلد رقيقة من رقيق أو حرّ فاعتق الولد وأعتق أبوه أو أمّه وهذا مستثنى من استرسال الولاء على أولاد المعتق وأحفاده (ولو نكح عبد معتقة فأتت بولد فولاؤه لمولى

مَاتَ الأبُ رَقيقاً وعَتَقَ الجَدُّ انجرَّ إلى مَواليه، فإن أعتَقَه الجدُّ والأبُ رَقيقٌ انجرَّ فإن أعتقَ الأبَ بعدَه انجرَّ إلى مَواليه، وقيل يَبقي لمَولَى الامّ حتى يموتَ الأبُ فينجرّ إلى

الأم) لأنه المنعم عليه فإنه عتق باعتاق أمّه (فإن أعتق الأب انجرّ) الولاء من موالي الأمّ (الى مواليه) أي الأب لأن الولاء فرع النسب والنسب الى الآباء دون الأمّهات وإنما تثبت لموالي الامّ لعدمه من جهة الأب فإذا أمكن عاد الى موضعه ومعنى الانجرار أن ينقطع من وقت عِتق الأب عن موالي الأمّ فإذا انجرّ الى موالي الأب فلم يبق منهم أحد لم يرجع الى موالي الأمّ بل يكون الميراث لبيت المال (ولو مات الأب رقيقاً وعتق الجدّ انجرّ) الولاء من موالي الأم (الى مواليه) أي الجدّ لأنه كالأب في النسب والتعصيب (فان أعتق الجدّ والأب رقيق انجرّ) الولاء من موالي الأم الى موالي الجدّ أيضاً لما مرّ (فإن أعتق الأب بعده) أي الجدّ (انجرّ) من موالي الجدّ (الى مواليه) أي الأب لأن الجدّ إنما جرّه لكون الأب كان رقيقاً فإذا عتق كان أولى بالجدّ لأنه أقوى من الجدّ في النسب وإذا انقرض موالي الأب لا يعود الى موالي الجدّ ولا الى موالي الأمّ بل يبقى لبيت المال (وقيل) لا ينجرّ الى موالي الجدّ بل (يبقى لموالي الأمّ حتى يموت الأب فينجر الى موالي الجدّ) لأنه إنما لم ينجرّ لبقاء الأب رقيقاً فإذا مات زال المانع والمراد بالجدّ أبو الأب فإن الولاء لا ينجرّ من معتقي الأم الى معتق أبي الأمّ

مَوالي الجدّ، ولو مَلكَ هذا الولدُ أباه جَرّ ولاءَ إخوته إليهِ وكذَا وَلاءَ نفسِه في الأصحّ، قلتُ الاصحّ المنصوصُ لا يَجرُّه والله أعلم.

بلا خلاف (ولو ملك هذا الولد) الذي ثبت عليه الولاء لموالي أبيه بسبب رق أمّه (أباه) وعتق عليه (جرّ ولاء إخوته) لأبيه من موالي أمّهم (اليه) أي الولد قطعاً لأن الأب يعتق عليه فيثبت له الولاء عليه وعلى أولاده سواء أكانوا من أمّه أم من معتقة أخرى (وكذا ولاءَ نفسه) جرّ من موالي أمّه (في الأصحّ) كأخوته (قلت الأصحّ المنصوص لا يجرّه) أي ولاء نفسه من موالي الأم اليه بل يستمرّ الولاء لهم (والله أعلم) لأنه لو جرّه لثبت له على نفسه ولا يمكن أن يكون له على نفسه ولاء ولهذا لو اشترى العبد نفسه أو كاتبه سيّده وأخذ النجوم يعتق ويكون الولاء لسيّده.

﴿كتاب التَدبيرِ﴾

صَرِيحُه أنتَ حرٌّ بعدَ موتي أو إذا مِتُّ أو مَتَى مِتُّ فأنتَ حُرٌّ، أو أعتَقتُكَ بعدَ مَوتي، وكذا دَبّرتُكَ، أو أنتَ

﴿كتاب التدبير﴾

هو لغة النظر في عواقب الأمور وشرعاً تعليق عتق بالموت الذي هو دبر الحياة فهو تعليق عتق بصفة لا وصيّة ولا يستعمل التدبير في غير العتق من الوصايا والأصل في الباب قبل الإجماع خبر الصحيحين: «أن رجلاً دبّر غلاماً ليس له مال غيره فباعه النبيّ ﷺ» فتقريره ﷺ له وعدم إنكاره يدل على جوازه واسم الغلام يعقوب كما في المغني ومدبّره مذكور الأنصاري وأركانه ثلاثة صيغة ومالك ومحلّ ويشترط في الركن الأول لفظ يشعر به وهو إما صريح وإما كناية وقد بدأ بالقسم الأول منهما فقال (صريحه) أي الذي ينعقد به وهو ما لا يحتمل غير التدبير الفاظ كثيرة منها قوله (أنت حرّ بعد موتي أو إذا متّ أو متى متّ فأنت حرّ) أو عتيق (أو أعتقتك بعد موتي) ونحو ذلك كأنت مفكوك الرقبة بعد موتي لأن هذه الألفاظ لا تحتمل غيره وهو شأن

مدبَّر علَى المذهَب، ويَصحّ بكنايةِ عِتقٍ مَعَ نيّة كخلّيتُ سَبيلَكَ بعدَ موتِي، ويجوزُ مقيَّداً كإن متُّ في ذَا الشهرِ أو المَرض فأنتَ حُرّ، ومعلَّقاً كأنَ دخلتَ فأنتَ حرٌّ بعدَ موتي، فإن وُجِدَت الصِفةُ ومَاتَ عَتَقَ وإلاّ فلاَ، ويشتَرطُ الدخولُ

الصّريح (وكذا دبّرتك أو أنت مدبّر على المذهب) المنصوص لاشتهاره في معناه ثم شرع في القسم الثاني فقال (ويصحّ بكناية عتق مع نيّة كخلّيت سبيلك بعد موتي) ناوياً العتق لأنه نوع من العتق فدخلته كنايته ومثل ذلك إذا مت فأنت حرام أو مسيب أو مالك نفسك ونحو ذلك من الألفاظ المحتملة (ويجوز) التدبير مطلقاً كما سبق و (مقيّداً) بشرط (كأن مت في ذا الشهر أو) في ذا (المرض فأنت حرّ) قياساً على المطلق فإن مات على الصفة المذكورة عتق والاّ فلا (و) يجوز التدبير أيضاً (معلّقاً) على شرط في الحياة (كان) أو إذا أو متى (دخلت) الدّار (فأنت حرّ بعد موتي) لأنه دائر بين أن يكون وصيّة (وتعليق عتق بصفة وكلّ منهما يقبل التعليق (فإن وجدت الصفة ومات عتق والا فلا) لعدم وجود الصفة ولا يصير مدبّراً حتى يدخل (ويشترط) في حصول العتق (الدخول قبل موت السيّد) كسائر الصفات المعلّق عليها فإن مات السيّد قبل الدخول فلا تدبير ويلغو التعليق (فإن قال إن مت ثم دخلت) الدار (فأنت حرّ اشترط) في حصول العتق (دخول بعد الموت) عملا بمقتضى اللفظ من الترتيب في ذلك (وهو) أي

قبلَ مَوتِ السيّد فإن قالَ إن متُ ثم دخلتَ فأنتَ حرّ اشتَرِط دخولٌ بَعدَ الموتِ، وهُوَ علَى التَراخي، وليسَ للوَارِث بيعُه قبلَ الدخُول ولو قال إذا مِتُّ ومَضَى شَهرٌ فأنتَ حُرّ فللوَارثِ استِخدَامُه في الشَّهر لا بَيعُه، ولو قالَ إن

الدخول بعد الموت (على التراخي) لاقتضاء ثم ذلك ومقتضى ذلك ترك العبد على اختياره حتى يدخل وفيه ضرر على الوارث والأوجه كما قاله بعض المتأخرين أن محلّه قبل عرض الدخول عليه فإن عرضه عليه فأبى فللوارث بيعه (وليس للوارث بيعه) وكذا كلّ تصرّف يزيل الملك بعد الموت و (قبل الدخول) إذ ليس له إبطال تعليق الميّت وإن كان للميّت أن يبطله كما لو أوصى لرجل بشيء ثم مات ليس للوراث أن يبطله وإن كان للموصي إبطاله وليس للوراث منعه من الدخول= وله كسبه قبله (ولو قال إذا متُّ ومضى شهر) بعد موتي (فأنت حرّ فللوارث) كسبه و(استخدامه) وإجارته وإعارته (في الشهر) لبقائه على ملكه (لا بيعه) لما مرّ من أنه ليس له إبطال تعليق المورث (ولو قال) لعبده (إن شئت فأنت مدبّر أو أنت حرّ بعد موتي إن شئتَ اشترط المشيئة) لصحة التدبير والتعليق في الصورتين حال كونها (متّصلة) اتصالا لفظيّاً بأن يوجد في الصورة الأولى عقب اللفظ وفي الثانية عقب الموت لأن الخطاب يقتضي جواباً في الحال كالبيع ولأنه كالتمليك والتمليك يفتقر إلى القبول في الحال (وإن قال متى) أو متى ما أو مهما

شئتَ فأنتَ مُدَبَّر أو أنتَ حرٌّ بعد موتي إن شئتَ اشتُرِط المَشيئةُ متصِّلة، وإن قال مَتى شئتَ فلِلتّراضي، ولو قَالاَ لعَبدِهما إذا مِتنَا فأنتَ حُرٌّ لم يَعتِق حَتى يَمُوتا، فإن مَات أحدُهما فليسَ لوارِثه بيعُ نَصيبه، ولا يَصحّ تدبيرُ مجنُونٍ

(شئت) بدل أن شئت (فللتراخي) لأن متى موضوعة للزمان فاستوى فيها جميع الأزمان ويشترط في الحال المشيئة قبل موت السيّد كسائر الصفات المعلّق بها إلاّ إذا صرّح بالمشيئة بعد الموت أو نواها فيشترط بعده وشرط التدبير أن يكون التعليق بموت السيّد (و) حينئذ (لو قالا) أي الشريكان (لعبدهما إذا متنا فأنت حرّ لم يعتق حتى يموتا) معاً أو مرتباً (فإن مات أحدهما فليس لوارثه بيع نصيبه) ولا يتصرف فيه بما يزيل الملك لأنه صار مستحق العتق بموت الشريك وله التصرف فيه بما لا يزيل الملك كاستخدام أوْ إجارةٍ وفي كسبه بين موت الشريكيْن وجهان أصحّهما أنه للوارث خاصّة ويشترط لصحة التدبير بلوغ وعقل (و) حينئذ (لا يصحّ تدبير مجنون) أطبق جنونه (و) لا تدبير (صبيّ لا يميّز) لعدم أهليّتهما للتبرّع أما إذا تقطع جنونه ودبّر في حال إفاقته يصحّ كما في البحر (وكذا مميز) لا يصحّ تدبيره (في الأظهر) كإعتاقه ولا يشترط في صحة التدبير إطلاق التصرّف (و) حينئذ (يصحّ من سفيه) ولو محجوراً عليه لصحة عبارته ولو ليّه الرجوع في تدبيره بالبيع للمصلحة (وكافر أصلّي) ولو حربيّاً (وتدبير المرتد ينبني

وصَبيّ لا يميّز وكذا مميّزٌ في الأظهر، ويَصحّ مِن سَفيه وكافر أصلِي وتَدبيرُ المرتَدّ ينبَني على أقوالِ ملكِه ولو دَبّر ثم ارتَدَّ لم يَبْطل على المَذهب ولو آرتدّ المدبّر لم يَبطل ولحَربيّ حملُ مدبَّره إلى دَارِهِم، ولو كانَ لكافرٍ عبدٌ مسلمٌ فدبَّره نُقِضَ

على أقوال ملكه) فعلى الأظهر موقوف فإن أسلم بان صحته وإلا فلا وهذه المسألة مكررة فقد سبقت في باب الردّة (ولو دبّر ثم ارتدّ لم يبطل) تدبيره (على المذهب) صيانة لحق العبد عن الضياع ولأن الردّة إنما تؤثر في العقود المستقبلة دون الماضية بدليل أنها لا تفسد البيع والهبة السابقيْن عليها (ولو ارتد) العبد (المدبّر) أو استولى عليه أهل الحرب (لم يبطل) تدبيره وإن صار دمه يهدر لبقاء الملك فيه كما لا يبطل الاستيلاد والكتابة بها (ولحربّي) دخل دارنا بأمان (حمل مدبّره) الكافر الأصليّ من دارنا (الى دارهم) ولو جرى التدبير في دار الإسلام ولم يرض المدبّر بالرجوع لأن أحكام الرق باقية وحكم مستولدة الحربيّ كمدبّرة فيما مرّ بخلاف مكاتبه الكافر الأصليّ فإنه في حكم الخارج عنه وبخلاف مدبّره المرتد لبقاء علقة الإسلام فيه كما يمنع الكافر من شرائه (ولو كان لكافر عبد مسلم) ملكه بإرْث أو غيره (فدبّره نقض) أي بطل تدبيره وبيع عليه) لما في بقاء ملكه عليه من الإذلال (ولو دبّر كافر) عبداً (كافراً فأسلم) العبد (ولم يرجع السيّد في التدبير) بالقول بناء على صحة الرجوع به على القول والمرجوح الآتي (نزع) العبد (من

وبيعَ عليه، ولو دَبَّر كافرٌ كافراً فأسلَمَ ولم يَرجع السيّدُ في التَدبِير نُزِعَ من يَد سَيِّدِه وصُرِفَ كسبُه إليه، وفي قولٍ يُبَاع، وله بيعُ المُدَبّر، والتَدبيرُ تعليقُ عتقٍ بِصِفةٍ، وفي قول وَصيّةٌ، فَلو باعَه ثم مَلكه لم يَعُد التدبيرُ علَى المذهَب ولو رَجعَ عنهُ

يد سيّده) وجعل عند عدل دفعا للذلّ عنه ولا يباع بل يبقى مدبّراً لتوقع الحرية (وصرف كسبه) أي العبد (اليه) أي سيّده كما لو أسلمت مستولدته وينفق عليه منه فإن لم يكن له كسب فنفقته على سيّده (وفي قول يباع) عليه وينقض التدبير لأن العبد المسلم لا يبقى في يد الكافر وعلى الأول لو لحق سيده بدار الحرب أنفق عليه من كسبه وبعث بالفاضل له (وله) أي السيّد (بيع المدبّر) للخبر السابق أوّل الباب وفي معنى التدبير كلّ تصرّف يزيل الملك (والتدبير) مقيّداً كان أو مطلقاً (تعليق عتق بصفة) لأن الصيغة صيغة تعليق وهذا ما نقله الرافعي عن ترجيح الأكثرين (وفي قول وصيّة) للعبد بعتقه نظراً الى اعتبار إعتاقه من الثلث وهذا ما نصّ عليه في البويطي واختاره المزني والربيع (فلو باعه) أي السيّد مدبّره (ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب) أما على القول بأنه وصيّة فهو كما لو أوصى بشيء ثم باعه ثم عاد الى ملكه وأما على القول بأنه تعليق عتق بصفة فعلى الخلاف في عود الحنث والأظهر أنه لا يعود (ولو رجع عنه بقول كأبطلته) أو (فسخته) أو (نقضته) أو (رجعت فيه صحّ إن قلنا) إن التدبير (وصيّة) كما

بقَولٍ كأَبطلتُه فَسَختُه نَقَضتهُ رَجعتُ فيه صحَّ إن قلنَا وَصيّةٌ، وإلاّ فَلاَ، ولو عُلِّقَ مدبَّرٌ بصفَةٍ صحَّ وعَتقَ بالأَسبَق منَ الموتِ وَالصِّفَةِ، ولهُ وَطءُ مدبرَّةٍ ولا يكونُ رجُوعاً فإن أولَدَها

يصحّ الرجوع عن الوصيّة (وإلاّ) بأن قلنا هو تعليق عتق بصفة (فلا) يصحّ بالقول كسائر التلعيقات ومراده بالقول اللفظ أو المنزل منزلته ليدخل الأخرس المفهوم الإشارة وحذف المصنف حرف العطف لغة بعض العرب كقولهم أكلت سمكاً تمراً لحماً شحماً (ولو علّق مدبّر) أي علق عتقه (بصفة) كأن قال سيده بعد تدبيره المطلق إن دخلت الدار فأنت حرّ (صحّ) وبقي التدبير بحاله كما لو دبّر المعلّق عتقه بصفة (وعتق بالأسبق من الموت والصفة) تعجيلا للعتق (وله) أي السيّد (وطء) أمة (مدبّرة) له لبقاء ملكه فيها كالمستولدة ولما روى الشافعي عن نافع عن ابن عمر أنه دبّر أمته وكان يطؤها (ولا يكون) وطؤه لها (رجوعاً) عن التدبير سواء عزل عنها أم لا وهذا إن لم يولدها (فإن أوْلدها بطل تدبيره) لان الاستيلاد أقوى منه بدليل أنه لا يعتبر من الثلث ولا يمنع منه الدين بخلاف التدبير فرفع به بالأقوى كما رفع ملك اليمين النكاح (ولا يصحّ تدبير أمّ ولد) إذ لا فائدة فيه لأنها تستحق العتق بالموت بجهة هي أقوى منه كما مرّ وليس لنا ما يمتنع التدبير فيه مع وجود أهلية الملك إلاّ هذه الصّورة (ويصحّ تدبير مكاتب) كما يصحّ تعليق عتقه بصفة فيكون مدبراً مكاتباً فيعتق

بطَل تَدبيرُه، ولا يَصحّ تدبيرُ أمّ وَلَدِ، ويصحّ تَدبيرُ مكاتَب وكتابةُ مدبَّرٍ.

﴿فصل﴾ وَلدَت مدبَّرةُ مِن نِكاح أو زِنى لا يَثبُتُ للوَلد حكمُ التَّدبيرِ في الأظهرَ ولَو دبَّر حامِلا ثبتَ له حكمُ التَدبيرِ

بالأسبق من موت السيّد وأداء النجوم (و) تصحّ (كتابة مدبّر) كعكسه لاشتراكهما في العتق المقصود بهما فيكون مدبراً مكاتباً ويعتق بالسابق من الموت وأداء النجوم.

﴿فصل﴾ في حكم حمل المدّبرة والمعلق عتقها بصفة إذا (ولدت مدبّرة) ولداً (من نكاح أو زنى) أو من شبهة بأمة حدث بعد التدبير وانفصل قبل موت السيّد (لا يثبت للولد حكم التدبير في الأظهر) لأنه عقد يقبل الرفع فلا يسرى الى الولد كالرهن والثاني يثبت كولد المستولدة بجامع العتق بموت السيّد وبهذا قال الأئمة الثلاثة أما إذا لم ينفصل بأن كانت حاملا عند موت السيّد فإن الحمل يتبعها قطعاً ولا يتبعها ولدها الذي ولدته قبل التدبير قطعاً (ولو دبّر حاملا) وأطلق (ثبت له) أي الحمل (حكم التدبير على (المذهب) تبعاً لها لأن الحمل بمنزلة عضو من أعضائها مما يتبعها في العتق والبيع (فإن ماتت) أي الأم في حياة السيّد بعد انفصال الحمل (أو رجع في تدبيرها) بالقول بناء على المرجوح (دام تدبيره) (أي الحمل أما في الأولى فكما لو دبّر عبدين فمات أحدهما قبل موت السيّد وأما في الثانية فكالرجوع بعد الانفصال (وقيل

على المذهب فإن ماتَت أو رَجَع في تَدبيرِها دامَ تدبيرُه وقيل إن رَجَعَ وهوَ مُتصِل فَلاَ ولو دَبّرَّ حملاً صحّ، فإن مَاتَ عتقَ دُونَ الامِّ، وإن بَاعَها صَحّ، وكانَ رُجُوعاً عَنه، ولو وَلَدتِ المعلَّقُ عتقُها قبلَ وجود الصِفَة لم يَعتق الولدُ، وفي قَول إن

أن رجع) وأطلق (وهو) أي الحمل (متّصل) بها (فلا) يدوم تدبيره بل يتبعها في الرجوع كما يتبعها في التدبير (ولو دبّر) الأم دون حملها بأن استثناه صحّ وإن دبّر (حملا) بمفرده (صحّ) أيضاً كما يصحّ اعتاقه دونها ولا تتبعه الأم بخلاف عكسه لأن الحمل تابع فلا يكون متبوعاً (فإن مات) السيّد (عتق) الحمل (دون الأم) لما مرّ (وإن باعها) حاملا (صحّ) البيع (وكان رجوعاً عنه) أي عن تدبير الحمل قصد الرجوع أم لا لدخول الحمل في البيع (ولو ولدت المعلّق عتقها) بصفةٍ ولداً من نكاح أو زنى وانفصل (قبل وجود الصفة لم يعتق الولد) بعتقها لأنه عقد يلحقه الفسخ فلم يتعدّ الى الولد كالوصية والرّهن (وفي قول إن عتقت بالصفة عتق) الولد (ولا يتبع مدبّراً ولده) المملوك لسيّده لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية لا أباه فكذا في سبب الحرية (وجنايته) أي المدبّر منه وعليه (كجناية قنّ) كذلك لثبوت الملك عليه فإن قتل بجناية فات التدبير أو بيع فيها بطل التدبير فإن فداه السيّد بقي ولا يلزمه إن قتل بجناية عليه أن يشتري بقيمته عبداً يدبّره ولو بيع بعضه في الجناية بقي الباقي مدبّراً (ويعتق) المدبر كلّه أو بعضه (بالموت) لسيّده لكنه محسوب (من الثلث كلّه)

عَتقَت بالصّفةِ عَتقَ، ولا يَتبعُ مدبّراً ولدُه، وجِنايتُه كجنَايةِ قِنٍّ، ويَعتقُ بالمَوتِ منَ الثلثِ كلُّه أو بعضُه بعدَ الدينِ ولو عَلَّقَ عِتقاً علَى صِفَةٍ تَختَصُّ بالمَرض كان دَخلتَ في مَرِض مَوتي فأنتَ حُرٌّ عتَقَ مِنَ الثُلثِ، وإن احتَملَتِ الصحّةَ

أي عتق المدبّر كلّه إن خرج من الثلث (أو) يعتق (بعضه) إن لم يخرج كلّه من الثلث (أو) يعتق (بعضه) إن لم يخرج كله من الثلث وذلك إنما يكون (بعد الدّيْن) وبعد التبرّعات المنجزة في المرض وإن وقع التدبير في الصحة فإن استغرق الدين التركة لم يعتق منه شيء أو نصفها والتركة نفس المدبر فقط بيع نصفه في الدين وعتق ثلث الباقي منه وإن لم يكن عليه دين ولا مال سواه عتق ثلثه والحيلة في عتق جميعه بعد الموت أن يقول أنت حرّ قبل مرض موتي بيوم وإن مت فجأة فقبل موتي بيوم فإذا مات بعد التعليق بأكثر من يوم عتق من رأس المال ولا سبيل عليه لأحد كما جزم به الرافعي في كتاب الوصيّة لتقدم عتقه في الصحة قبل موته ومسألة المتن سبقت في الوصية في قوله، ويعتبر من الثلث عتق علّق بالموت وذكرت هنا توطئة لقوله (ولو علّق عتقاً على صفة تختصّ بالمرض) أي مرض الموت بأن لم توجد إلا فيه (كإن دخلت) الدار (في مرض موتى فأنت حرّ) ثم وجدت الصفة (عتق من الثلث) عند وجود الصّفة كما لو نجّز عتقه (وإن احتملت) الصفة (الصحة) والمرض بأن لم يقيّده به (فوجدت) تلك الصفة (في المرض فمن رأس المال) يكون العتق (في الأظهر) اعتباراً بحالة التعليق لأنه لم

فوُجدَت في المَرض فمِن رَأسِ المالِ في الأظهَر، ولو ادّعى عبدُه التدبيرَ فأنكرَ فليسَ برُجوع بل يُحلَّفُ ولو وُجدَ مع مدَبَّر مالٌ فقالَ كسبتُه بعدَ موتِ السَيّد وقال الوارثُ قبلَه صدّقَ المدبّرُ بيَمينه، وإن أقاما بيّنتين قُدّمِت بينتُه.

يكن متّهما بإبطال حق الورثة ومحلّ الخلاف إذا وجدت الصفة بغير اختياره كنزول المطر فإن وجدت باختياره كدخول الدار اعتبر من الثلث جزماً لأنه اختار العتق في مرضه قاله الرافعي تفقها كما في المغني (ولو ادّعى عبده التدبير فأنكر) سيّده (فليس) إنكاره له (برجوع) عن التدبير ولو قلنا بجواز الرجوع بالقول كما أن جحود الردّة لا يكون إسلاماً وجحود الطلاق لا يكون رجعة (بل يحلّف) السيّد أنه ما دبّره لاحتمال أن يقرّ ولا يتعين اليمين بل له أن يسقط اليمين عن نفسه بأن يقول إن كنت دبرته فقد رجعت إن جوزنا الرجوع بالقول فإن نكل حلف العبد وثبت تدبيره وله أيضاً أن يقيم البينة بتدبيره (ولو وجد) بعد موت السيّد (مع مدبّر مال) أو نحوه في يده وتنازع هو والوارث فيه (فقال) المدبّر (كسبته بعد موت السيّد وقال الوارث) بل كسبته (قبله صدّق المدبّر بيمينه) لأن اليد له فترجح وهذا بخلاف ولد المدبّرة إذا قالت ولدته بعد موت السيّد فهو حرّ وقال الوارث بل قبله فهو قنّ فإن القول قول الوارث لأنها تزعم جرّيته والحرّ لا يدخل تحت اليد (وإن أقاما) أي المدبّر والوارث (بينتين) بما قالاه (قدّمت بينته) أي المدبّر على النصّ وقطع به لاعتضادها باليد.

﴿كتابُ الكِتابَةِ﴾

هي مُستحبّة إن طلبَها رَقيقٌ أمِينٌ قَويٌّ على كَسبٍ قبل
أو غيرُ قويٍّ ولا تُكرَهُ بحال وصِيغتُها كاتبتُك على كَذا مُنجَّما

﴿كتاب الكتابة﴾

هي بكسر الكاف لغة الضمّ والجمع لأن فيها ضم نجم إلى نجم والنجم يطلق على الوقت الذي يحلّ فيه مال الكتابة كما سيأتي وشرعا عقد عتق بعوض منجم بنجمين فأكثر بلفظ الكتابة ولفظها إسلامي لا يعرف في الجاهلية والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿**والّذين يبْتَغون الكِتَاب مِمَا مَلَكتْ أيْمانكم فكاتِبُوهُم إنْ عَلِمْتُم فيهم خَيْراً**﴾ وقوله ﷺ المكاتب عبد ما بقي عليه درهم » وكانت الكتابة من أعظم مكاسب الصّحابة رضي الله تعالى عنهم قيل أوّل من كوتب عبد لعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه يقال أبو أميّة (هي مستحبّة) لا واجبة وإن طلبها الرّقيق قياساً على التدبير وشراء القريب ولئلا يتعطل الملك وتتحكم المماليك على المالكين وإنما تستحب (إن طلبها الرّقيق) كله أو بعضه (أمين قوي على كسب) وبهما فسّر الشافعي الخبر في الآية

إذا أَدَّيْته فأنتَ حرّ ويُبَيِّنُ عددَ النجوم وَقسطَ كلِّ نَجمٍ ، ولو تَركَ لفظَ التَّعليقِ ونواهُ جازَ ولا يَكفِي لَفظُ كتابَةٍ بلاَ تَعليقٍ ولا نيّةٍ علَى المذهب ، ويقول المكاتَبُ ، قبلتُ ، وشرطُهما

واعتبرت الأمانة لئلا يضيع ما يحصّله فلا يعتق والقدرة على الكسب ليوثق بتحصيل النجوم ويفارق الإيتاء حيث أجرى على ظاهر الأمر من الوجوب كما سيأتي لأنه مواساة وأحوال الشرع لا تمنع وجوبها كالزكاة (قيل أو) طلبها (غير قويّ) إذا كان أميناً لأنها إذا عرفت أمانته أعين بالصدقات ليعتق والأول قال لا يوثق بذلك (ولا تكره) الكتابة (بحال) وإن انتفى الوصفان بل هي مباحة حينئذ لأنها قد تفضي إلى العتق ويستثنى ما إذا كان الرقيق فاسقاً وعلم السيّد أنه لو كاتبه مع العجز عن الكسب لاكتسب بطريق الفسق فإنها تكره بل ينبغي تحريمها لتضمنها التمكين من الفساد كما في المغني (وصيغتها) أي صيغة إيجابها الصّريح من جانب السيّد الناطق قوله لعبده (كاتبتك) أو أنت مكاتب (على كذا) كالف (منجماً) مع قوله (إذا أديته فأنت حرّ) لأن لفظ الكتابة يصلح لهذا وللمخارجة فلا بد من تمييزها فإذا قال فإذا أدّيته فأنت حرّ تعين للكتابة أما الأخرس فتكفي إشارته المفهمة بذلك (ويبيّن) وجوباً (عدد النجوم) وقدرها وقدر العوض وصفته (وقسط كل نجم) والنقد إن لم يكن ثم نقد غالب ولا يشترط تساوي النجوم ولا تعيين ابتداء النجوم بل يكفي

تكليفٌ وإطلاقٌ وكِتابةُ المَريض منَ الثلث فإن كانَ له مثلاهُ صَحَّت كتابةُ كلِّه فإن لم يَملك غيرَه وادّىَ في حَياتِه مائتينِ وَقيمتُه مائةٌ عتقَ وإن أدّىَ مائةً عتَقَ ثُلثاه ولو كاتَبَ مرتّدٌ

الإطلاق ويكون إبتداؤها من العقد الصحيح (ولو ترك) في الكتابة الصحيحة (لفظ التعليق) للحرية على الأداء وهو قوله إذا أدّيته فأنت حرّ (ونواه) بقوله كاتبتك على كذا الخ (جاز) ذلك لأن المقصود منها العتق وهو يقع بالكناية مع النية جزماً بالإستقلال المخاطب به أما الفاسدة فلا بد من التصريح بقوله فإذا أدّيته فأنت حرّ (ولا يكفي لفظ كتابة بلا تعليق ولا نيّة) له (على المذهب) وفي قول يكفي كالتدبير وأجاب الأوّل بأن التدبير كان معلوماً في الجاهليّة ولم يتغيّر والكتابة تقع على هذا العقد وعلى المخارجة كما مرّ فلا بدّ من تمييز باللفظ أو النية (ويقول المكاتب) فوراً في صيغة القبول (قبلت) وبه تتم الصيغة فلا تصحّ بدونه كما في سائر العقود ولا يغني عن القبول التعليق بالأداء (وشرطها) أيّ السيّد والعبد (تكليف) بكونها بالغين عاقلين فلا يصحّ تكاتب الصبيّ والمجنون لأنها مسلوبا العبارة ولا يكاتبان أيضاً ولا أثر لاذن الوليّ للصبيّ أو المجنون في ذلك (وإطلاق) في التصرّف فلا تصح الكتابة من محجور عليه بسفه أو فلس ويشترط أيضاً أن يكونا غير مكرهين فإن أكرها أو أحدهما فالكتابة باطلة (وكتابة المريض) مرض الموت تحسب (من الثلث) وإن كاتبه بأكثر من

بُنِيَ على أقوالِ ملكِه فإن وَقَفِناه بطلَت علَى الجَديد ولا تَصح كتابةُ مَرهُون ومَكرَي وشرطُ العِوَضِ كونُه ديناً مؤجَّلاً ولو منفعَةً ومنجمًّا بنجمينِ فأكثر وقيل إن مَلَك بعَضَه

قيمته لأن كسبه له (فإن كان له) عند الموت (مثلاه) أي العبد فإن كانت قيمته ثلث تركته (صحّت كتابة كلّه) لخروجه من الثلث ويبقى للورثة مثلاه، (فإن لم يملك) ذلك المريض شيئاً (غيره وأدّى) المكاتب (في حياته) أي السيّد (مائتين) وكان كاتبه عليهما (وقيمته مائة عتق) كلّه لأنه يبقى للورثة مثلاه وهما المائتان (وإن أدّى مائة) وكان كاتبه عليها (عتق ثلثاه) لأنه إذا أخذ مائة وقيمته مائة فالجملة مائتان فينفذ التبرع في ثلث المائتين وهو ثلثا المائة واحترز بقوله وأدّى في حياته عمّا لم يؤد شيئاً حتى مات السيّد فثلثه مكاتب فإن أدّى حصته من النجوم عتق ولا يزيد العتق بالأداء لبطلانها في الثلثين وهذا كلّه إذا لم يجز الوارث الكتابة في جميعه فإن أجاز في جميعها عتق كلّه أو في بعضها عتق ما أجاز والولاء للميت (ولو كاتب مرتد) رقيقه (بني على أقوال ملكه فإن وقفناه) وهو الأظهر (بطلت على الجديد) القائل بابطال وقف العقود فلا يعتق بأداء النجوم وعلى القديم لا تبطل بل يوقف إن أسلم تبينا صحتها وإلا بطلانها وهذه المسألة مكررة فإنه ذكرها في آخر الرّدة (ولا يصحّ كتابة مرهون) لأنه معرض للبيع والكتابة تمنع منه فتنافيا (و) لا (مكري) لأن منافعه مستحقة للمستأجر

وبَاقيه حرٌّ لم يشترَط أجَلٌ وتَنجيمٌ ولو كاتَبَ على خِدمَةِ شَهرٍ ودينَارٍ عندَ انقِضائِه صَحّت أو على أن يبيعه كذَا فَسدَت ولو قالَ كاتبتُكَ وبعتُكَ هذا الثوبَ بألفٍ ونجَّم الألفَ وعلَّقَ

فلا يتفرغ للاكتساب لنفسه ولا الموصى بمنفعته كما فهم بالأولى (وشرط العوض) في الكتابة (كونه دَيْناً) نقداً كان أو عوضاً موصوفاً بصفات السلم لأن الأعيان لا يملكها حتى يورد العقد عليها (مؤجلا) ليحصّله ويؤديه فلا تصحّ بالحال لأن الكتابة عقد خالف القياس في وصفه واتبع فيه سنن السلف والمأثور عن الصحابة فمن بعدهم قولا وفعلا إنما هو التأجيل ولم يعقدها أحد منهم حالة ولو جاز لم يتفقوا على تركه مع اختلاف الأغراض خصوصاً وفيه تعجيل عتقه واختار ابن عبد السلام والرؤياني في حليته جواز الحلول وهو مذهب الإمامين مالك وأبي حنيفة كما أفاده الخطيب (ولو) كان العوض (منفعة) كبناء دارين في ذمته وجعل لكل واحدة منهما وقتاً معلوماً كما يجوز أن تجعل المنافع ثمناً واحداً والمراد المنفعة التي في الذمة أما لو كان العوض منفعة عين فإنه لا يصح تأجيلها لأن الأعيان لا تقبل التأجيل (ومنجماً بنجمين فأكثر) لأنه المأثور عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم فمن بعدهم ولو جازت على أقلّ من نجمين لفعلوه (وقيل إن ملك) السيّد (بعضه وباقيه حرّ لم يشترط أجل وتنجيم) في كتابته لأنه قد يملك ببعضه الحرّ ما يؤديه فلا يتحقق العجز في الحال فتستثنى هذه

الحريّةَ بأدائه فالمذهبُ صِحَةُ الكتابَةِ دُونَ البَيع ، ولو كاتَب عَبيداً على عَوض مُنَجَّم وعلَّق عِتقَهم بأدَائِه فالنَصُ صحّتُها ويوَزّعُ على قيمتهم يومَ الكتابَةِ ، فمن ادّى حصته عَتَقَ ومن

الصورة والأصحّ عدم الاستثناء لأنه تعبد (ولو كاتب على) منفعة عين مع غيرها مؤجلا نحو (خدمة شهر) من الآن (ودينار عند انقضائه) أو خياطة ثوب موصوف عند انقضائه (صحّت) أي الكتابة لأن المنفعة مستحقة في الحال والمدة لتقريرها والتّوفية فيها والدينار والخياطة إنما تستحق المطالبة بعد المدة التي عينها لاستحقاقه وإذا إختلف الاستحقاق حصل تعدد النجوم (أو) كاتبه (على أن يبيعه كذا) أو يشتري منه كذا كثوب بألف (فسدت) أي الكتابة لأنه شرط عقد في عقد (ولو قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب) مثلا (بألف ونجم الألف) بنجمين مثلا كأن قال له يؤدي منها خمسمائة عند انقضاء النجم الأوّل والباقي عند انقضاء الثاني (وعلّق الحرية بأدائه) وقبل العبد العقدين (فالمذهب صحة الكتابة دون البيع) فيبطل لتقدم أحد شقيّه على أهلية العبد لمتابعة سيّده (ولو كاتب عبيداً) كثلاثة صفقة واحدة (على عوض) واحد كألف (منجم) بنجمين مثلا (وعلّق عتقهم بأدائه) كما إذا قال كاتبتكم على ألف إلى وقت كذا وكذا فإذا أديتم فأنتم أحرار (فالنصّ صحتها) لأن مالك العوضين واحد والصادر منه لفظ واحد فصار كما لو باع عبدين من واحد

عجزَ رَقّ وتصحّ كتابةُ بعضِ مَن باقيهِ حُرٌّ فلو كاتبَ كلَّه صحّ في الرِّق في الأظهر ، ولو كاتبَ بعضَ رقيقٍ فسدَت إن كان بَاقيهِ لغيره ولم يأذَن وكذا إن أذنَ أو كانَ لَهُ على

(ويوزع) المسمّى (على قيمتهم يوم الكتابة) فإن كانت قيمة أحدهم مائة والآخر مائتين والآخر ثلاثمائة فعلى الأول سدس المسمّى وعلى الثاني ثلثه وعلى الثالث نصفه (فمن أدّى حصته عتق) لوجود الأداء ولا يتوقف على أداء الباقي (ومن عجز) أو مات (رقّ) لأنه لم يوجد الأداء منه وإنما اعتبرت القيمة يوم الكتابة لأنها وقت الحيلولة بيْن السيد وبينهم (وتصحّ كتابة بعض من باقيه حرّ) لأنها تفيد الاستقلال المقصود بالعقد (فلو كاتب كلّه) أي جميع العبد الّذي بعضه حرّ (صحّ في الرق في الأظهر) من قولي تفريق الصفقة وبطل في الآخر منهما وعلى الأوّل يعتق إذا أدّى قسط الرقيق من المسمّى ثم اعلم أن من شرط الكتابة لمن كلّه رقيق إستيعاب الكتابة له (و) حينئذ (لو كاتب بعض رقيق فسدت) هذه الكتابة (إن كان باقيه لغيره (ولم يأذن) في كتابته لعدم الاستقلال ولأن القيمة تنقص بذلك فيتضرر الشريك (وكذا إن أذن) الغير له فيها (أو كان) ذلك البعض (له على المذهب) المنصوص لأن المكاتب يحتاج الى التردد حضراً وسفراً لاكتساب النجوم ولا يستقلّ بذلك إذا كان بعضه رقيقاً فلا يحصل مقصود الكتابة (ولو) تعدد السيّد كشريكين في عبد (كاتباه معاً أو وكلا) من

المذهب ولو كاتباه معاً أو وَكَّلا صحّ ان اتفقَتِ النجومُ وجُعِلَ المالُ على نِسبةِ ملكيَهما فلو عَجَزَ فَعَجَّزَهُ أحدُهما

كاتبه (صحّ إن اتفقت النجوم) جنساً وصفة وعدداً وأجلاً (وجعل المال) المكاتب عليه (على نسبة ملكيهما) سواء صرحا باشتراط ذلك أم لا لئلا يؤدي إلى إنتفاع أحدهما بمال الآخر (فلو عجز) العبد (فعجّزه أحدهما) وفسخ الكتابة وأراد الآخر إبقاءه) أي المكاتب فيها (فكابتداء عقد) فلا يجوز بغير إذن الشريك الآخر على المذهب ولا بإذنه على الأظهر كما في الروضة لما مرّ (وقيل يجوز) بالإذن قطعاً لأن الدوام أقوى من الابتداء (ولو أبرأ) واحد ممن كاتبا العبد معاً (من نصيبه) من النجوم (أو أعتقه) أي نصيبه من العبد (عتق نصيبه) منه تنزيلا له منزلة الابتداء (وقوّم) عليه (الباقي) منه وسرى العتق عليه وكان الولاء له (إن كان موسراً) أما في العتق فلما مرّ في بابه وأما في الإبراء فلأنه أبرأه من جميع ما يستحقه فأشبه ما لو كاتب جميعه وأبرأه عن النجوم وكلامه يفهم أن التقويم والسراية في الحال وهو قول قال الخطيب والأظهر أنه إن أدّى نصيب الآخر من النجوم عتق عنه والولاء بينهما وإن عجز وعاد الى الرق فحينئذ يسري ويقوّم ويكون كلّ الولاء له وإن كان مُعْسراً فلا يقوم عليه وخرج بالإبراء والاعتاق ما لو قبض نصيبه فلا يعتق وإن رضي الآخر بتقديمه إذ ليس له تخصيص أحدهما بالقبض وإن مات قبل التعجيز والأداء مات مبعّضاً وإن

وأرادَ الاخرُ إبقاءه فكابتداءِ عَقد وقيلَ يجوزُ، ولو أبرأ من نصيبه أو أعتقَه عتقَ نصيبُه وقُوِّمَ الباقي إن كان مُوسِراً.

﴿فصل﴾ يَلزمَ السيَّد أن يَحطَّ عَنه جزءاً مِنَ المالِ أو يَدفعه إليهِ والحّطُ أولَى وفي النّجَمِ الأخيرِ اليَقُ والأصحّ

إدعى أنه وفّاها وصدقه أحدهما وحلف الآخر عتق نصيب المصدّق ولم يسر وللمكذّب مطالبة المكاتب بكلّ نصيبه.

﴿فصل﴾ فيما يلزم السيّد بعد الكتابة وما يسنّ له وما يحرم عليه وبيان حكم ولد المكاتبة (يلزم السيّد) بعد صحة كتابة رقيقه (أن يحطّ عنه جزءاً من المال) المكاتب عليه (أو يدفعه إليه) بعد أخذ النجوم ليستعين به لقوله تعالى: ﴿وآتُوهم من مال الله الذي آتاكم﴾ فسر الإيتاء بما ذكر وظاهر الأمر الوجوب وإنما خرجنا عنه في الكتابة لدليل ولم يقم دليل على حمل الإيتاء على الاستحباب بما اقتضاه الظاهر (والحطّ) عن المكاتب (أوْلى) من الدّفع إليه فإنه المنقول عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم قَوْلا وفعلا ولأن المقصود إعانته ليعتق والإعانة في الحطّ محققة وفي الدفع موهومة فإنه قد ينفق المال في جهة أخرى والأصحّ المنصوص في الام أن الحط أصل والإيتاء بدل عنه (و) الحط أو الدفع (في النجم الأخير أليق) لأنه أقرب إلى العتق وقد روى مالك في الموطأ عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كاتب عبداً على خمسة وثلاثين ألفاً ووضع منها خمسة آلاف وذلك من آخر نجم

أنه يَكفي ما يقعَ عليه الاسمُ ولا يختَلف بحَسَبِ المالِ وأنَّ وَقتَ وجُوبِهِ قبلَ العِتقِ ويُستحَبُّ الرّبعُ وإلاَّ فالسُّبعُ، وَيحرمُ وطءُ مكاتَبَته ولا حدَّ فيه، ويَجبُ مهرٌ والولدُ حُرٌّ، ولا تجبُ قيمتهُ علَى المذهَب، وصارَت مُستَولدةً مكاتبةً

(والأصحّ أنه يكفي ما يقع عليه الاسم) من المال (ولا يختلف بحسب المال) قلة وكثرة لأنه لم يرد فيه تقدير وهذا ما نقلاه عن نصّ الأم وعبارة الروضة أقلّ متموّل وهو المراد من عبارة الكتاب قال البلقيني إن هذا من المعضلات فإن إيتاء فلس لمن كوتب على ألف درهم تبعد إرادته بالآية الكريمة ونقل الزركشي عن إسحق بن راهويه أنه قال أجمع أهل التأويل في قوله تعالى: ﴿وآتُوهم مِنْ مال الله الّذي آتاكم﴾ أنها ربع الكتابة ويمكن حمل هذا على الندب (و) الأصحّ (أن وقت وجوبه) أي الحط أو الدفع (قبل العتق) ليستعين به عليه ولأنه معان بمالين زكاة وإيتاء فلما كانت الزكاة قبل العتق فكذلك الإيتاء والثاني بعده لينتفع به وعلى الأوّل إنما يتعين في النجم الأخير ويجوز من أوّل عقد الكتابة لأنها سبب الوجوب كما نقول الفطرة تجب بغروب شمس ليلة العيد ووقت الجواز من أول رمضان لأنه سبب الوجوب (ويستحب الرّبع) أي حط قدر ربع مال الكتابة إن سمح به السيّد (وإلاّ فالسُّبُع) روى حطّ الربع النسائي وغيره عن علي رضي الله تعالى عنه وروى حطّ السبع مالك عن ابن عمر

وولدُها من نِكاحٍ أو زِنى مكاتَبٌ في الأظهر يَتبعُها رِقّاً وعِتقاً وليسَ عليه شَيءٌ والحقّ فيه للسيَّد ، وفي قولٍ لها ، فلو قُتِلَ فقِيمتُه لذِي الحقِ والمذهبُ أنّ أرْشَ جنايتِهِ عليه وكسبَه ومَهرَهُ يُنفَقُ منها عَليهِ وما فضَل وُقِفَ ، فإن عَتَق فله

رضي الله تعالى عنهما (ويحرم) على السيّد (وطء مكاتبته) كتابة صحيحة لاختلال ملكه فيها بدليل خروج اكتسابها عنه وإن لم يقطع ملكه عنها كالطلاق الرجعي ولو شرط في الكتابة أن يطأها فسد العقد خلافاً لمالك حيث يصحّ العقد ويلغو الشرط (ولا حدّ) على السيّد (فيه) أي وطء مكاتبته وإن علم التّحريم لشبهة الملك (ويجب) عليه بوطئها (مهر) وإن طاوعته (والولد) الحاصل من وطء السيّد (حرّ) نسيب لأنها علقت به في ملكه (ولا تجب) عليه (قيمته على المذهب) لانعقاده حُراً لأنه من أَمَتِهِ (وصارت) بعد وضع الولد (مستولدة مكاتبة) فيكون لعتقها سببان ولا يبطل الاستيلاد حكم الكتابة لأن مقصودهما واحد وهو العتق (فإن عجزت عتقت بموته) أي السيّد عن الاستيلاد وعتق معها أولادها الحادثون بعد الاستيلاد دون من قبله ولو مات قبل عجزها عتقت أيضاً لكن الأصحّ أنها تعتق عن الكتابة كما لو أعتق مكاتبه منجزاً أو علّقه بصفة فوجدت قبل الأداء ويتبعها كسبها وأولادها الحادثون بعد الكتابة (وولدها) أي المكاتبة الحادث بعد الكتابة وقبل العتق (من نكاح أو زنى مكاتب في

وإلاّ فللسَيِّد، ولا يَعتِق شيءٌ منَ المكاتَب حتى يؤدِّي الجميعَ، ولو أتَى بمَالٍ فقال السيّدُ هذا حَرامٌ ولا بيّنةَ حِلَفَ المكاتبُ أنّه حَلاَل، ويقالَ للسيِّد تأخذُه أو تُبرِئهُ عنه، فإن أبى قَبضَه القاضي فإن نَكل المكاتَبَ حلَفَ السيّد، ولو

الأظهر يتبعها رقاً وعتقاً) لأن الولد من كسبها فيتوقف أمره على رقها وحرّيتها لأنه يتبعها في سبب الحرية كما يتبعها في الحريّة كولد المستولدة (وليس عليه شيء) للسيّد إذْ لم يوجد منه التزام (والحق فيه) أي الولد (للسيّد) كما أن حق الملك في الأم له (وفي قول لها) أي المكاتبة لأنه مكاتب عليه فيكون الحقّ لها ثم فرع على القولين مسائل أشار إليها بقوله (فلو قتل) الولد (فقيمته لذي الحق) منهما فإن قلنا للسيّد فقيمته له كقيمة الأم أو للأم فلها تستعين بها في أداء النجوم (والمذهب أن أرْش جنايته عليه) أي ولد المكاتبة فيما دون نفسه (و) أن (كسبه ومهره ينفق منها عليه) أي يمّونه السيّد منها (وما فضل) عن ذلك (وقف فإن عتق فله وإلا فللسيّد) كما أن كسب الأم إذا عتقت يكون لها وإلا فللسيّد (ولا يعتق شيء من المكاتب حتى يؤدي) للسيّد (الجميع) من النجوم لحديث المكاتب قنّ ما بقي عليه درهم وفي معنى أدائه حط الباقي عنه (ولو أتى) المكاتب (بمال فقال) له (السيّد هذا حرام) أي لا تملكه (ولا بينة) له بذلك (حلف المكاتب أنه حلال) مملوك له عملا بظاهر اليد (ويقال للسيّد) حينئذ (تأخذه أو تبرئه عنه) أي عن

خَرج المؤدّى مستَحقّاً رجعَ السيدُّ ببَدلهِ، فإن كانَ في النجمِ الأخيرِ بانَ أنّ العتقَ لم يَقعُ، وإن كانَ قالَ عندَ أخذِه أنتَ حرٌّ وإن خَرَج مَعِيباً فله ردُّه وأخذُ بَدله، ولا يَتَزَوَّجُ إلاّ بإذنِ سَيِّدِه، ولا يتسرّى بإذنهِ عَلَى المَذهَبِ، ولهُ شِراءُ

قدره ويجبر على أحد الأمرين (فإن أبى قبضه القاضي) وعتق المكاتب إن أدى الكلّ (فإن نكل المكاتب عن الحلف (حلف السيّد) أنه ليس له لغرض امتناعه من الحرام واحترز المصنف بقوله ولا بينة عما لو أقام السيّد بينة على ما يقول فلا يجبر وتسمع بيّنتـه لأن له فيه غرضاً ظاهراً وهو الامتناع من الحرام ولا يثبت بها ولا بيمينه ملك لمن عيّنه له ولا يسقط بحلف المكاتب حق من عينه (ولو خرج) أي ظهر في حياة المكاتب كون (المؤدّى) من النجوم أو بعضها (مستحقاً) ببينة شرعية وإلزام الحاكم لا بإقرار أو يمين مردودة (رجع السيّد ببدله) لفساد القبض في المراد أنه يرجع بمستحقه ولو عبر به لكان أوْلى (فإن كان في النجم الأخير بان أن العتـق لم يقع) لبطلان الآداء فإن ظهر الاستحقاق بعد موت المكاتب بان أنه مات رقيقاً وأن ما ترك للسيد دون الورثة (وإن كان) السيّد (قال عند أخذه) للمكاتب (أنت حرّ) أو فقد أعتقتك فإنه لا يحكم بعتقه أيضاً في الأصحّ المنصوص لأنه بناه على ظاهر الحال وهو صحة الأداء وقد بان خلافه فلم ينفذ العتق (وإن خرج) المؤدى من النجوم (معيباً) ولم يرض السيّد به (فله ردّه وأخذ

الجواري للتجارَة فإن وطَئِها فلا حَدَّ والوَلدُ نسِيبٌ، فإن وَلَدته في الكتابة أو بعدَ عتقهِ لِدُونِ ستةِ أشهرُ تَبِعَه رقاً وعتقاً ولا تَصيرُ مستولدةً في الأظهرِ، وإن ولدَتهُ بعدَ العتِق لفَوقِ ستةِ أشهُر وكانَ يَطؤُها فهو حُرٌّ وهي أمُّ ولَدٍ، ولو عجَّلَ

بدلـه) لأن العقـد إنما يتناول السّليم فلم يلزمه أخذ المعيب (ولا يتزوج) المكاتب (إلاّ بإذن سيّده) لأنه عبد ما بقي عليه درهم كما مرّ (ولا يتسرى بإذنه على المذهب) لضعف ملكه وخوفاً من هلاك الجارية في الطلق فمنعه من الوطء كمنع الراهن من وطء المرهونة (وله) أي المكاتب (شراء الجواري للتجارة) توسعاً في طرق الاكتساب (فإن وطئها) أي جاريته (فلا حدّ) عليه لشبهة الملك وكذا لا مهر لأنه لو وجب عليه لكان له (والولد) الحاصل من وطئه (نسيب) لا حق به لشبهة الملك (فإن ولدته في الكتابة) أي قبل عتق أبيه (أو بعد عتقه) لكن (لدون ستة أشهر) من وطئه (تبعه) الولد (رقّاً وعتقاً) ولا يعتق في الحال في الصورة الأولى لضعف ملكه بل يكون ملكاً له لأنه ولد جاريته ويتوقف عتقه على عتق أبيه فإن عتق أبوه عتق هو وإلاّ رقّ وصار للسيّد وهذا معنى قولهم أن ولده مكاتب عليه (ولا تصير) أمّه (مستولدة) للمكاتب (في الأظهر) لأنها علقت بمملوك فأشبهت الأمة المنكوحة هذا كله إذا ولدته في الكتابة (و) أمّا (إن ولدته بعد العتق) فينظر إن ولدته (لفوق ستة أشهر) من الوطء كما في المحرّر أو لستة

النجومَ لم يُجبَرِ السيّد على القبولِ إن كانَ له في الامتناعِ غَرضٌ كمؤنَةِ حفظِه أو خَوفٍ عليه وإلاّ فيجبرُ، فإن أبى قبَضَه القاضي، ولو عجّل بَعضَها ليُبرئه منَ الباقي فأبرأ لم يَصحّ الدّفعُ ولا الإبراءُ ولا يصحّ بيعُ النجوم ولا الاعتياضُ

أشهر كما في الروضة والتعبير بما فوق السنة جري على الغالب فكل من العبارتين صحيح (وكان يطؤها) ووقع الوطء مع العتق أو بعده في صورة الأكثر وولدته لستة أشهر فصاعداً من الوطء (فهو حرّ وهي أمّ ولد) لظهور العلوق في الرق بعد الحرية ولا نظر إلى احتمال العلوق في الرق تغليباً للحرية فإن لم يطأها مع العتق ولا بعده أو ولدته لدون ستة أشهر من الوطء لم تصر أمّ ولد (ولو عجّل) المكاتب (النجوم) قبل محلّها (لم يجبر السيّد على القبول) لما عجّل (إن كان له في الإمتناع) من قبضها (غرض) صحيح (كمؤنة حفظه) أي مال النجوم الى محلّه كالطعام الكثير (أو خوف عليه) بسبب ظاهر يتوقع زواله بأن كان زمن نهب أو إغارة لما في الاجبار من الضرر والحالة هذه (وإلاّ) بأن لم يكن للسيّد غرض صحيح في الامتناع من قبض النجوم (فيجبر) على قبضه لأن للمكاتب غرضاً ظاهراً وهو تنجيز العتق أو تقريبه ولا ضرر على السيّد في القبول (فإن أبى) قبوله والإبراء منه على ما مرّ (قبضه القاضي) عنه وعتق المكاتب إن أدّى الكلّ لأنه نائب الممتنعين والغائبين (ولو عجل) المكاتب (بعضها) أي النجوم (ليبرئه) السيّد

عنها، فلو بَاعَ وأدّى إلى المشترَي لم يَعتِق في الأظهّر، ويطالِبُ السيّدُ المكاتَب والمكاتَبُ المشتري بما أخذ منه، ولا يصحّ بيعُ رَقبَته في الجديد، فلو باعَ فأدّىَ إلى المشتري ففي عتقِه القَولانِ وهِبتُه كبَيعهِ وليسَ له بيعُ ما في يدِ مَكاتَبه

(من الباقي) منها (فأبرأ) مع الأخذ (لم يصحّ الدفع ولا الإبرآء) لفساد الشرط وسواء أكان الإلتماس من العبد أو من السيّد لأن ذلك يشبه ربا الجاهلية المجمع على تحريمه فقد كان الرجل إذا حلّ دينه يقول لمدينه أقض أو زد فإن قضاه وإلاّ زاده في الدّيْن وفي الأجل وعلى السيّد ردّ المأخوذ ولا عتق لعدم صحة القبض والبراءة (ولا يصحّ بيع النجوم) لأنها غير مستقرة (ولا الاعتياض) أي الاستبدال (عنها) من المكاتب كأن تكون النجوم دنانير فيعطى بدلها دراهم (فلو باع) السيّد النجوم (وأدّى) المكاتب النجوم (إلى المشتري لم يعتق في الأظهر) وإن تضمن البيع الإذن في قبضها لأن الإذن في مقابلة سلامة العوض فلم تسلم فلم يبق الإذن (و) على الأوّل (يطالب السيّد المكاتب والمكاتب المشتري بما أخذ منه ولا يصح بيع رقبته) أي المكاتب كتابة صحيحة (في الجديد) لأن البيع لا يرفع الكتابة للزومها من جهة السيّد فيبقى مستحق العتق فلم يصحّ بيعه كالمستولدة وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والقديم يصحّ بيع المكاتب كالعتق بصفة وبهذا قال أحمد أفاده الخطيب قال في المغني محلّ الخلاف إذا لم يرض المكاتب

وإعتاقُ عَبدِه وتزويجُ أمتَه، ولو قال له رجلٌ أعتِق مكاتَبَكَ عَلَى كذا ففَعَلَ عَتَقَ ولَزِمَهُ ما التزَمَ.

﴿فصل﴾ الكتابةُ لازِمَةٌ من جهةِ السَيِّد ليسَ لهُ فَسخُها

بالبيع فإن رضي به جاز وكان رضاه فسخاً كما جزم به القاضي الحسين لأن الحق له وقد رضي بإبطاله وعلى هذا تستثنى هذه الصورة من عدم صحة بيع المكاتب ويستثنى أيضاً ما إذا بيع بشرط العتق فإنه يصح وإن لم يرض المكاتب وترتفع الكتابة ويلزم المشتري إعتاقه والولاء له لأن الشافعي أطلق جواز بيع العبد بشرط العتق محتجّاً بحديث بريرة والحال أنها كانت مكاتبة (فلو باع) السيّد رقبة مكاتبه (فأدّى) المكاتب النجوم (إلى المشتري) فقبضها (ففي عتقه القولان) السابقان فيما إذا باع نجومه أظهرهما المنع (وهبته كبيعه) فيما ذكر (وليس له) أي السيّد (بيع ما في يد مكاتبه و) لا (اعتاق عبده و) لا (تزويج أمته) ولا التصرف في شيء مما في يده لأنه معه كالأجنبيّ (ولو قال له) أي السيّد (رجل أعتق مكاتبك على كذا) كمائة (ففعل عتق ولزمه ما التزم) كما لو قال أعتق مستولدتك على كذا وهو بمنزلة فداء الأسير قال في المغني محلّ ذلك ما إذا قال أعتقه وأطلق أما إذا قال أعتقه عنّي على كذا فقال أعتقته عنك فإنه لم يعتق عن السائل ويعتق عن المعتق في الأصحّ ولا يستحق المال.

﴿فصل﴾ في لزوم الكتابة وجوازها وما يعرض لها من فسخ

الاّ أن يَعجِز عن الأداءِ ، وجائزةٌ للمكاتب فله تَركُ الأداءِ وإن كانَ معَه وفاءٌ ، فإذا عَجَّز نفسَه فللسَيّد الصبرُ والفَسخُ بِنَفسِه وإن شاءَ بالحاكِم ، وللمكاتَبِ الفسخُ في الأصحّ ، ولو استمهلَ المكاتبُ عندَ حلولِ النّجم استُحِبَّ إمهالُه فإن أمهَلَ

أو انفساخ وبيان حكم تصرفات المكاتب (الكتابة) الصحيحة (لازمة من جهة السيّد ليس له فسخها) لأنها عقدت لحظ مكاتبه لا لحظه فكان فيها كالر هن أما الفاسدة فهي جائزة من جهته على الأصحّ (إلا أن يعجز) المكاتب (عن الأداء) عند المحلّ لنجم أو بعضه فللسيّد الفسخ في ذلك ولا حاجة فيه الى حاكم لأنه متفق عليه كالفسخ بالعيب (و) الكتابة (جائزة للمكاتب فله ترك الأداء وإن كان معه وفاء) أي ما يفي بنجوم الكتابة لأن الحظّ فيها له فأشبه المرتهن (فإذا عجّز نفسه) أي قال أنا عاجز عن كتابتي مع ترك الأداء (فللسيّد الصبر) عليه (و) له (الفسخ) للكتابة على التراخي إن شاء (بنفسه) لأنه فسخ مجمع عليه لاجتهاد فيه فلم يشترط فيه الحاكم (وإن شاء بالحاكم وللمكاتب) أيضاً (الفسخ) لها (في الأصحّ) وإن كان معه وفاء كما ان للمرتهن أن يفسخ الرّهن (ولو استمهل المكاتب) سيّده (عند حلول النجم) لعجز (استحبّ) له (إمهاله) إعانة له على تحصيل العتق (فإن أمهل) السيّد مكاتبه (ثم أراد الفسخ) لسبب مما مرّ (فله) ذلك لأن الدين الحال لا يتأجّل (وإن كان معه) أي المكاتب (عروض) وكانت الكتابة غيرها

ثم أرادَ الفسخَ فلهُ، وإن كان معَه عُروضٌ أمهله ليَبيعَها، فإن عَرضَ كسادٌفله أن لا يَزيدَ في المهلة على ثلاثةِ أيّام، وإن كانَ مالُه غائباً أمهَله إلى إحضارِه إن كانَ دونَ مَرحلتَين وإلاّ فلا، ولو حلّ النجمَ وهو غائبٌ فللسيّد الفَسخ، فلو كانَ

واستمهل لبيعها (أمهله) وجوباً (ليبيعها) لأنها مدّة قريبة ولو لم يمهلها لفات مقصود الكتابة (فإن) لم يمكن بيعها فوراً كان (عرض كساد فله أن لا يزيد في المهلة على ثلاثة أيّام) لتضرره بذلك وهذا ما جزم به في المحرر تبعاً للبغوي وجرى عليه ابن المقري وهو المعتمد (وإن كان ماله غائباً) واستمهل لإحضاره (أمهله) السيّد وجوباً (إلى إحضاره إن كان) غائباً فيما (دون مرحلتين) لأنه بمنزلة الحاضر (وإلاّ) بأن كان على مرحلتين فأكثر (فلا) يجب الإمهال لطول المدّة (ولو حلّ النجم وهو) أي المكاتب (غائب) ولو بإذن السيّد (فللسيّد الفسخ) للكتابة لتقصيره بالغيبة بعد المحلّ والإذن قبله لا يستلزم الإذن له في استمرارها (فلو كان له مال حاضر فليس للقاضي الأداء) للنجم (منه) ويمكن القاضي السيّد من الفسخ (ولا تنفسخ) الكتابة (بجنون المكاتب) كتابة صحيحة لأن ما كان لازماً من أحد الطرفين لا ينفسخ بجنون أحد المتعاقدين كالرّهن وإنما ينفسخ به العقود الجائزة من الطرفين كالوكالة والقراض (ويؤدي القاضي إن وجد له مالا) إذا رأى له مصلحة في الحرية فإن رأى أنه يضيع بها لم يؤدّ (ولا) تنفسخ الكتابة (بالحجر بجنون

له مالٌ حاضِر فليسَ للقاضي الأداءُ منه ولا تنفسخ بجنُونِ المكاتبَ ويؤدّي القَاضي إن وَجَدَ له مالاً ولا بالحجر بجنونِ السيّد ويَدفَعُ الى وَليِّه ولا يَعتِق بالدفعِ اليه، ولو قتَل سَيدهَ فلوارِثه قصاصٌ، فإن عَفا على ديّة أو قتَلَ خَطأً أخذها مما

السيّد) ولا بموته للزومها من جهته ولا بالحجر عليه بسفه كالرّهن (ويدفع) المكاتب النجوم وجوباً (إلى وليّه) إذا جنّ وإلى وارثه إذا مات لأنه نائب عنه شرعاً (ولا يعتق بالدفع إليه) أي السيّد المجنون لأن قبضه فاسد وللمكاتب استرداده لأنه باق على ملكه (ولو قتل) المكاتب (سيّده) عمداً (فلوارثه قصاص) كجناية عمد غيره فإن عفا عنه (على ديةٍ أو قتل) سيده (خطأً أخذها) أي الدية (مما معه) حصله قبل الجناية أو بعدها لأن السيد مع المكاتب في المعاملات كالأجنبي مع الأجنبي فكذلك في الجناية (فإن لم يكن) في يده مال أو كان ولم يف بالأرْش (فله) أي لوارث سيّده (تعجيزه في الأصحّ) المنصوص دفعاً للضرر عنه لأنه إذا عجزه ورق سقط عنه الأرْش فلا يطالب به بعد العتق (أو قطع) المكاتب (طرفه) أي سيّده (فاقتصاصه والدّية) للطرف (كما سبق) في قتله سيّده وقد مرّ ما فيه (ولو قتل) المكاتب (أجنبياً أو قطعه) عمداً (فعفي) بضم العين بخطه أي عفا المستحق (على مال أو كان) قتله للأجنبي (خطأً) أو شبه عمد (أخذ) المستحق (مما معه) الآن (ومما سيكسبه) يعد (الأقل من قيمته والأرْش) لأنه يملك تعجيز

مَعه فإن لم يكن فله تعجيزُه في الأصحّ أو قَطَعَ طرفَه فاقتصاصُه والديةُ كما سَبق ، ولو قتَل أجْنَبيّاً أو قطعَه فعُفِي علَى مالٍ أو كانَ خطأً أخذ مما معه ومما سيكسبه الأقل من قيمته والأرْش فإن لم يَكن مَعه شَيءٌ وسأل المستحقُ تعجيزَه عجزه القَاضي وبيعَ

نفسه وإذا عجزها فلا يتعلّق بسوى الرقبة قال ابن شهبة والفرق بين هذه وبين جنايته على سيّده على ما في الكتاب أن حق السيّد متعلّق بذمته دون رقبته لأنها ملكه وإذا كانت في ذمته وجب جميع الأرْش مما في يده كدَيْن المعاملة بخلاف جنايته على الأجنبي (فإن لم يكن معه) أي المكاتب (شيء) أو كان ولم يف بالواجب (وسأل المستحق) للأرْش القاضي (تعجيزه عجزه القاضي) المسؤول (وبيع) منه (بقدر الأرْش) فقط إن زادت قيمته عليه لأنّه القدر المحتاج إليه في الفداء وإلا فكله قال الخطيب هذا كلام الجمهور وقال ابن الرفعة كلام التنبيه يفهم أن لا حاجة إلى التعجيز بل يتعين بالبيع انفساخ الكتابة كما أن بيع المرهون في أرْش الجناية لا يحتاج إلى فكّ الرّهن وينبغي اعتماده اه ومقتضى كلام المصنف أنه يعجّز جميعه ثم يبيع منه بقدر الأرْش (فإن بقي منه شيء بقيت فيه الكتابة) لما في ذلك من الجمع بين الحقوق (وللسيّد فداؤه) بالأقلّ من قيمته والأرش (وإبقاؤه) على حاله (مكاتباً) لما فيه من الجمع بين حقوق الثلاثة وعلى المستحق قبول الفداء (ولو أعتقه) السيّد (بعد الجناية) ونفذناه وهو المذهب (أوْ أبرأه) بعدها من

بِقَدرِ الأرْشِ ، فإن بَقَى منه شَيءٌ بَقيَت فيه الكتابةُ وللسَيّد فداؤهُ وإبقاؤُه مكاتباً ولو أعتقَه بعدَ الجنايةِ أو أبرأه عَتق ولَزِمَه الفداءُ ولو قُتِلَ المكاتبُ بَطلَت وباتَ رَقيقاً ولسيّده قصاصٌ على قاتلهِ المكافىءوإلاّ فالقيمةُ ويَستقِلّ بكلِّ تصرُّفٍ لا يتبرّعَ فيه ولا خَطَرَ والاّ فلاَ ، ويَصحّ بإذنِ سَيّدِه في

النجوم (عتق ولزمه) أي السيّد (الفداء) بالأقلّ من قيمته والأرش لأنه فوت عليه الرقبة فهو كما لو قتله بخلاف ما لو عتق بأداء النجوم بعدها فلا يلزم السيّد فداؤه (ولو قتل المكاتب) بعد اختيار سيّده الفداء لزم السيّد فداؤه أو قبله فلا شيء عليه و (بطلت) كتابته في الحالين (ومات رقيقاً) لفوات محلّها وفائدة الحكم برقه أن للسيّد ما يتركه بحكم الملك لا الإرث ووجب عليه تجهيزه (ولسيّده قصاص على قاتله) المتعمّد (المكافىء) له لبقائه على ملكه (وإلاّ) بأن لم يكن مكافئاً أو كان القتل غير عمد (فالقيمة) هي الواجبة له لأنها جناية على عبده ومحلّ ما ذكر إذا قتله أجنبيّ وإن قتله سيده فلا شيء عليه إلاّ الكفارة (ويستقل) المكاتب (بكلّ تصرّف لا تبرع فيه) على غير السيّد (ولا خطر) بفتح الطاء بخطه كبيع وشراء وإجارة بعوض المثل لأن في ذلك تحصيلا للغرض المقصود من الكتابة وهو العتق (وإلاّ) بأن كان فيه تبرّع كصدقة أو إبراء أوْ فيه خطر كقرض وبيع نسيئة (فلا) يستقلّ به لأن أحكام الرق جارية عليه (ويصحّ) ما منعناه منه مما تقدم (بإذن سيده في

الأظهر ولو اشترَى مَن يَعتِق على سَيّده صَحّ فإن عَجز وصَارَ لسيّدِه عتَق أو علَيه لم يَصحّ بلا إذن وبأذنٍ فيه القَولان فإن صَحّ فمكاتبٌ عليه ولا يَصحّ اعتاقُه وكتابتُه بإذن علَى المَذهَبِ.

﴿فصل﴾ الكتابةُ الفاسِدَة لشرطٍ أو عِوَضٍ أو أجَلٍ

الأظهر) لأن المنع إنما كان لحقه وقد رضي به كالمرتهن والثاني المنع لأنه يفوت غرض العتق (ولو اشترى) للكاتب (من يعتق على سيّده) من أصله أو فرعه (صحّ) وكان الملك فيه للمكاتب كغيره من العبيد ولا يعتق على السيّد لضرورة الحاجة للاسترباح (فإن عجز) المكاتب ورق (وصار) الذي اشتراه من أصل سيّده أو فرعه (لسيّده عتق) عليه لدخوله في ملكه (أو) اشترى المكاتب من يعتق (عليه) لو كان حرّاً من أصله أو فرعه (لم يصحّ بلا إذن) من سيّده لتضمنه العتق وإلزامه النفقة (وبإذن فيه القولان) السابقان في تبرعه بالإذن أظهرهما الصحّة (فإن صحّ) شراء المكاتب من يعتق عليه (فمكاتب عليه) فيرق برقه ويعتق بعتقه ويمتنع عليه بيعه (ولا يصحّ إعتاقه) عن نفسه ولو عن كفارة (و) لا (كتابته بإذن) له (على المذهب) لتضمنها الولاء وليس من أهله والثاني يصحّ عملا بالإذن ويوقف الولاء أما إعتاقه عن سيّده أوْ أجنبي فيصحّ بالإذن كما في المغني.

﴿فصل﴾ في مشاركة الكتابة الفاسدة الصحيحة ومخالفتها له

فاسدٍ كالصَّحيحة في استقلالِهِ بالكَسبِ وأخذِ أرْشِ الجِنايةِ عليه ومَهرِ شُبهةٍ وفي أنه يَعتِقُ بالأداءِ ويتبعُه كسبُه وكالتعليقِ في أنَّه لا يَعتقُ بإبراءٍ وتَبطُلُ بموتِ سيِّده وتَصحُّ الوصيّةُ برَقبَتِه ولا يُصرَفُ اليه من سَهمِ المكاتِبينَ وتُخَالِفهُما في أنّ

والفرق بين الكتابة الباطلة والفاسدة (الكتابة الفاسدة) وهي ما الخلل في صحتها (لشرط) فاسد فيها كشرط أن يبيعه كذا (أو عوض) فاسد كأن يكاتبه على خمر (أو أجل فاسد) كان يكاتبه على نجم واحد حكمها (كالصحيحة في استقلاله) أي المكاتب (بالكسب) فيتردد ويتصرف ليؤدي النجم لأنه يعتق فيها بالأداء كالصحيحة والأداء إنما يكون من الكسب وليس لنا عقد فاسد يملك به كالصحيح إلاّ هذا فقوله فاسد يعود إلى الثلاث كما تقرر واحترز به عن الشرط الصحيح كشرط العتق عند الأداء وبالفاسدة عن الباطلة وهي ما اختلت صحتها باختلال ركن من أركانها ككون صيغته مختلة كان فقد الإيجاب أو القبول أو كان أحد العاقدين مكرهاً أو صبيّاً أو مجنوناً فإن حكمها الإلغاء إلاّ في تعليق معتبر ممّن يصح تعليقه فلا تلغى فيه وقد علم من ذلك الفرق بين الفاسدة والباطلة وهما في العقود عندنا سواء إلا في مسائل قليلة إستثنيت منها هذه ومنها الحج ومنها العارية ومنها الخلع (و) الفاسدة كالصحيحة أيضاً (في أخذ أرش الجناية عليه ومهر شبهة) في الأمة المكاتبة لأنها في معنى الاكتساب قال

للسَيّد فسخَها وأنه لا يَملكُ ما يأخذُه بل يرجعُ المكاتبُ به إن كان مُتقَوّماً وهوَ علَيه بقيمَتِه يَوم العتق فإن تَجانَسَا فأقوالُ التقاصِّ ويرجعُ صاحِبُ الفضلِ به قلتُ أصحّ أقوال التقاصّ ويَرجعُ صاحبُ الفضلِ به قلتُ أصحّ أقوال التقاصّ

الخطيب الشبهة مثال فالواجب بعقد من مسمّى صحيح أو مهر مثل بسبب تسمية فاسدة كذلك اه (وفي أنّه يعتق بالادآء) لسيّده عند المحلّ لوجود الصّفة لأن مقصود الكتابة العتق وهو لا يبطل في التعليق بفاسد وبهذا خالفت البيع وغيره من العقود (و) في أنه (يتبعه) إذا عتق (كسبه) الحاصل بعد التعليق لأنها جعلت كالصحيحة في العتق فكذا في الكسب (و) الكتابة الفاسدة (كالتعليق) بصفة (في) حكمه وهو (أنّه) أي المكاتب فيها (لا يعتق بإبراء) عن النجوم لعدم حصول الصّفة وفارق ذلك الكتابة الصحيحة لأن المغلّب على عقدها المعاوضة وحكم الاستيفاء والإبراء في المعاوضات واحد (و) في أنّ الكتابة (تبطل بموت سيّده) قبل الأدآء لعدم حصول المعلّق عليه فلا يعتق بالأداء إلى الوارث وإنما بطلت الفاسدة بموت السيّد لأنها جائزة من الجانبيْن بخلاف الصّحيحة نعم إن قال إن أديت إليّ أو إلى وارثي بعد موتي كذا فأنت حرّ فإنها حينئذ لا تبطل بموت السيّد بل يعتق بالأداء إلى الوارث كما جزم به في أصل الروضة وذكر المصنف حكم موت السيّد دون العبد لأنّ الفاسدة توافق الصّحيحة حيث

سقوطُ أحَد الدينيَنِ بالآخَرِ بِلا رضىً والثاني بِرضاهُما والثالثُ بِرضا أحدِهما والرابعُ لا يَسقُط والله أعلم فإن فَسَخَها السيّدُ فليُشهِدْ فلو أدّى المالَ فقالَ السيّدُ كنْتُ فسختُ فأنكرَه صَدّقَ العبدُ بيمينه والأصحّ بطلانُ الفاسِدَةِ بجنون السيّدِ

تنفسخ الكتابة بموته فيهما لأن مورد العقد الرقبة وقد فاتت (و) في أنه (تصحّ الوصية برقبته) وإن ظنّ السيّد صحة كتابته كما لو باع ملكه ظاناً أنه لغيره بخلاف الصحيحة فإنه إذا أوْصى برقبته لم تصحّ (و) في أنه (لا يصرف إليه من سهم المكاتبين) لأنها غير لازمة والقبض فيها غير موثوق به (و) الفاسدة (تخالفهما) أي الصحيحة والتعليق (في أن للسيّد فسخها) بالفعل كالبيع وبالقول كأبطلت كتابته (و) في (أنه) أي السيّد (لا يملك ما يأخذه) من المكاتب لفساد العقد (بل يرجع المكاتب به) إن بقي وببدله من مثل أو قيمة (إن) تلف و(كان متقوماً) والمراد بالمتقوم ماله قيمة كما عبّر به في المحرّر لا قسيم المثلي واحترز بذلك عمّا لا قيمة له كالخمر فإن العتيق لا يرجع على السيّد بشيء إلا إن كان محترماً كجلد ميتة لم يدبغ وكان باقياً فإنه يرجع به فإن كان تالفاً فلا رجوع له بشيء (وهو) أي السيّد يرجع (عليه) أي المكاتب (بقيمته) لأن فيها معنى المعاوضة وقد تلف المعقود عليه بالعتق فهو كما لو تلف المبيع بيعاً فاسداً في يد المشتري فيرجع على البائع بما أدّى ويرجع البائع عليه بالقيمة وتعتبر قيمته (يوم العتق) لأنه يوم

وإغمائِه والحجر عليه لا بجنونِ العَبد ولو ادعى كتابةً فانكرهُ سيّده أو وَارثُهُ صدّقا ويحلِفُ الوارِثُ علَى نفيِ العِلم ولو اختَلفا في قَدرِ النجوم أو صفتِها تحالفا ثم إن لم يكن قبَض ما يدّعيه لم تنفسخ الكتابةُ في الأصحّ بل إن لم يَتّفِقا فَسَخ

التلف (فإن) تلف ما أخذه السيّد من الرقيق وأراد كل الرجوع على الآخر و(تجانسا) أي واجبا السيّد والعبد فإن كان ما دفعه المكاتب للسيّد من جنس الواجب له على سيّده وعلى صفته (فأقوال التقاصّ) الآتية على الأثر (ويرجع) منهما (صاحب الفضل) أي الّذي دينه زائد على دَيْن الآخر (به) أي بالفاضل ولما سكت المحرر عن الأصحّ من هذه الأقوال بينه المصنف بقوله (قلت أصحّ أقوال التقاصّ سقوط أحد الدّينين بالآخر) من الجانبيْن مع التساوي فيما مرّ (بلا رضى) لأن مطالبة أحدهما الآخر بمثل ماله عليه عناد لا فائدة فيه (والثاني) من أقوال التقاصّ سقوطه (برضاهما) لأنه إبدال ما في ذمة بذمّة فأشبه الحوالة لا بد فيها من رضى المحيل والمحتال (والثالث) سقوطه (برضى أحدهما) لأن للمديون أن يقضي من حيث شاء فإذا رضي أحدهما فقد وجد القضاء منه (والرّابع لا يسقط) وإن رضيا (والله أعلم) لانه بيع دين بدين وهو منهيّ عنه وردّ بأن النهي إنما هو في بيع الدّين لغير من هو عليه وهذا ليس كذلك (فإن فسخها) أي الفاسدة (السيّد فليشهد) بالفسخ. احتياطاً لا وجوباً خوف التجاحد

القاضي وإن كانَ قبَضَه وقالَ المكاتبُ بعضُ المقبُوض وديعةٌ عتَقَ ورجَع هو بما أدَّى والسيّدُ بقيمَتَه، وقد يتقاصّانِ، ولو قال كاتبتُكَ وأنا مَجنون أو محجورٌ عليّ فأنكر العَبدُ صدِّق السيّد إن عُرِف سَبقُ ما ادّعاهُ وإلاّ فالعبدُ، ولو قال السيّدُ

والنزاع (فلو أدى) العبد فيها (المال فقال السيّد) بعد ذلك (كنت فسخت) الكتابة قبل أن يؤدي (فأنكره) أي أنكر العبد أصل الفسخ أو كونه قبل الإداء (صدق العبد) المنكر (بيمينه) لأن الأصل عدم الفسخ وعلى السيّد البينة (والأصح بطلان) الكتابة الفاسدة بجنون السيّد وإغمائه والحجر عليه) بسفه أما الفلس فلا تبطل به الفاسدة بل تباع في الدين فإذا بيع بطلت (لا) تبطل (بجنون العبد) وإغمائه لأن الحظ في الكتابة له لا للسيّد ولأنها تبرع فيؤثر فيه اختلال عقل السيّد دون عقل العبد والثاني بطلانها بجنونهما وإغمائهما لجوازها من الطرفين كالوكالة (ولو ادّعى) العبد (كتابة فأنكره سيّده أو وارثه صدقا) باليمين لأن الأصل عدمها (ويحلف الوارث على نفي العلم) والسيّد على البت جرياً على القاعدة فيهما (ولو اختلفا) أي السيّد والمكاتب (في قدر النجوم) أي في مقدار ما يؤدي في كلّ نجم أو في عدد النجوم أو جنسها (أو صفتها) ولا بينة (تحالفا) على ما مرّ في تحالف المتبايعيْن فإن اختلفا في قدر النجوم بمضي الأوقات فالحكم كذلك إلا إن كان قول أحدهما مقتضياً للفساد كأن قال السيد كاتبتك على نجم فقال بل

وضعت عنك النَجم الأوّلَ أو قالَ البعضَ فقالَ بل الآخِر أو الكلّ صدّق السيّدُ ، ولو ماتَ عن ابنَين وعبد فقالَ كاتَبني أبُوكما فإن أنكرَ صدّقا وإن صدّقاه فمكاتبٌ ، فإن أعتقَ أحدُهما نصيبَه فالأصحّ لا يَعتق بل يوقف ، فإن أدّى نصيبَ الآخر

على نجمَيْن فيصدق مدعي الصحة وهو المكاتب في هذا المثال (ثم) بعد التحالف (إن لم يكن قبض ما يدّعيه) السيّد (لم تنفسخ الكتابة في الأصح) قياساً على البيع (بل إن لم يتفقا) على شيء (فسخ القاضي) الكتابة (وإن كان) السيّد (قبضه) أي ما ادعاه بتمامه (وقال المكاتب بعض المقبوض) وهو الزائد على ما اعترف به في العقد (وديعة) لي عندك ولم أدفعه عن جهة الكتابة (عتق) لاتفاقهما على وقوع العتق على التقديرين (ورجع هو) أي المكاتب (بما أدّى) جميعه (و) رجع (السيّد) يرجع (بقيمته) أي العبد لأنه لا يمكن ردّ العتق (وقد يتقاصان) بأن يؤدي الحال إلى ذلك بتلف المودي وتوجد شروط التقاص السابقة (ولو قال) السيّد (كاتبتك وأنا مجنون أو محجور عليّ) بسفه أو فلس (فأنكر العبد) وقال بل كنت كاملا أصدّق السيّد) بيمينه كما في المحرّر (إن عرف سبق ما أدّعاه) لقوة جانبه بذلك وضعف جانب العبد (وإلاّ) بأن لم يعرف سبقه (فالعبد) المصدّق بيمينه لضعف جانب السيّد حينئذ والأصل عدم ما ادعاه السيّد ولا قرينة (ولو قال السيّد) كنت (وضعت عنك النجم الأول أو قال) وضعت (البعض) من النجوم

عَتق كُلّه ووَلاؤهُ للأب، وإن عَجز قوِّم على المُعتِق إن كان موسِراً، والاّ فنصيبُه حُرّ والباقي مِنه قِنّ للآخَر، قلتُ بل الأظهر العِتـقُ والله أعلم، وإن صَدّقه أحدُهما فنصيبُه

(فقال) المكاتب (بل) النجم (الآخر) وضعت عني (أو الكلّ) أي كلّ النجوم (صدق السيّد) بيمينه لأنه أعرف بإرادته وفعله (ولو مات) شخص (عن ابنيْن وعبد فقال) العبد لهما (كاتبني أبوكما فإن أنكر صدق) بيمينهما على عدم العلم بكتابة الأب لأن الأصل معهما (وإن صدّقاه) وهما أهل للتصديق أو نكلا وحلف العبد اليمين المردودة أو قامت بكتابته بينة (فمكاتب) عملاً بقولهما أو بيمينه المردودة أو بينته وإذا أراد إقامة بينة احتاج إلى شهادة عدلين لأنّ مقصود الكتابة العتق دون المال (فإن أعتق أحدهما نصيبه) منه بعد ثبوت كتابته أو أبرأه عن نصيبه من النجوم (فالأصح لا يعتق) نصيبه لعدم تمام ملكه (بل يوقف) العتق فيه (فإن أدّى) المكاتب (نصيب) الإبن (الآخر عتق كلّه وولاؤه للأب) لأنه عتق بحكم كتابته ثم ينتقل إليهما بالعصوبة ثم فرع على الوقف قوله (وإن عجز) المكاتب عن أداء نصيب الابن الآخر (قوّم) الباقي (على المعتق إن كان موسراً) وقت التعجيز وعتق كلّه وولاؤه له وبطلت كتابة الأب (وإلاّ) بأن كان الابن المعتق نصيبه معسراً (فنصيبه) أي الّذي أعتقه من المكاتب (حرّ والباقي منه قنّ للآخر) وأشار بقوله على المعتق إلى أنه إذا كان أبرأه عن شيء

مكاتَبُ ونَصيبُ المكذِب قِنّ، فإن أعتقه المصدّق فالمذهبُ أن يقوّم عليهِ إن كانَ موسِراً.

من النجوم لم يعتق منه شيء بالعجز لأن الكتابة تبطل بالعجز والعتق في غير الكتابة لا يحصل بالإبراء (قلت) آخذاً من كلام الرافعي في الشرح (بل الأظهر العتق) في نصيبه في الحال أبرأ أو أعتق (والله أعلم) ثم إن عتق نصيب الآخر بأداء أو إعتاق أو إبراء فالولاء للأب ثم ينتقل بالعصوبة إليها بالمعنى السابق في أواخر كتاب العتق وإن عجز فعجزه الآخر عاد نصيبه قنّاً ثم ذكر قسيم قوله وإن صدقاه بقوله (وإن صدّقه أحدهما) أي الابنيْن (فنصيبه) وحده (مكاتب) مؤاخذة له بإقراره واغتفر التبعيض للضرورة (ونصيب المكذب قنّ) إذا حلف على نفي العلم بكتابة أبيه استصحاباً لأصل الرّق ويكون نصف الكسب له ونصفه للمكاتب يصرفه إلى جهة النجوم (فإن أعتقه المصدق) أي أعتق نصيبه (فالمذهب أنه) يسري العتق عليه إلى نصيب المكذّب و(يقوّم عليه إن كان موسراً) لأن منكر الكتابة يقول إنه رقيق فإذا أعتق أحدهما نصيبه ثبتت السراية بقوله وخرج بأعتقه ما لوْ أبرأه عن نصيبه من النجوم أو قبضه فإنه لا يسري وفي قول لا سراية فلا يقوم عليه.

﴿كتاب أمّهات الأولاد﴾

إذا أحبَلَ أمَتَهُ فولدَت حيّاً أو مَيْتاً أو ما تَجبُ فيه غرّةٌ

﴿كتاب أمهات الأولاد﴾

ختم المصنف رحمه الله تعالى كتابة بأبواب العتق رجآء أن الله تعالى يعتقه وقارئه وشارحه من النار فنسأل الله تعالى من فضله وكرمه أن يجيرنا ووالدينا ومشايخنا وأصحابنا وجميع أهلينا ومحبينا منها وآخر هذا الباب لأنه قهريّ مشوب بقضاء أوطار ولذلك توقف الشيخ عز الدين في كون الاستيلاد قربة أو لا والأوْلى أن يجيء فيه التفصيل وهو إن قصد مجرد الاستمتاع فلا يكون قربة أو حصول ولد ونحوه فيكون قربة وأمّهات بضم الهمزة وكسرها مع فتح الميم وكسرها جمع أم وأصلها أمهة بدليل جمعها على أمّهات واختلف النحاة في أن الهاء في أمّهات زائدة أو أصلية على قولين فمذهب سيبويه أنّها زائدة لأن الواحد أمّ ولقولهم الأمومة وقيل أصليّة لقولهم تأمّهت فإذا قلنا بالزيادة فهل زيدت في المفرد وتبعه الجمع أم زيدت في الجمع ابتداء وهو الأصحّ والأصل في الباب خبر: «أيّما أمة ولدت من

عتقَت بموت السَيّد أوْ أمة غيره بنكاح فالولدُ رَقيقٌ ولا تصيرُ أمَّ ولَد إذا مَلَكَها أو بشُبهَةٍ فالولدُ حرّ ولا تصيرُ أمَّ ولد إذا مَلَكَها في الأظهر ولهُ وطءُ أمّ الوَلدِ واستخدامُها وإجارَتُها

سَيِّدها فهي حرة عن دُبُرٍ منه » رواه ابن ماجة والحاكم وصحّح إسناده وخبر الصحيحين عن أبي موسى: « قلنا يا رسول الله إنا نأتي السّبايا ونحب أثمانهن فما ترى في العزل فقال ما عليكم أن لا تفعلوا ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة » ففى قولهم ونحبّ أثمانهنّ دليل على أن بيعهنّ بالاستيلاد ممتنع وفي الصحيحين: « إن من اشراط الساعة أن تلد الأمة ربتّها » وفي رواية « ربّها » أي سيّدها فأقام الولد مقام أبيه وأبوه حرّ فكذا هو واستشهد له البيهقي بقول عائشة رضي الله تعالى عنها: « لم يترك رسول الله ﷺ ديناراً ولا درْهماً ولا عبداً ولا أمَة » قال فيه دلالة على أنه لم يترك أم ابراهيم رقيقة وأنها عتقت بموته (إذا أحبل) رجل حرّ مسلم أو كافر أصليّ (أمته) بأن علقت منه ولو مجنوناً أو مكرهاً أو سفيهاً بوطء مباح أو محرّم (فولدت) ولداً (حيّاً أو ميتاً أو ما تجب فيه غرّة) كمضغة ظهر فيها صورة آدميّ وجواب إذا قوله (عتقت) من رأس المال (بموت السيّد) لما مرّ من الأدلة ولما روى البيهقي عن ابن عمر انه قال: أم الولد أعتقها ولدها: أي أثبت لها حق الحرّية وخرج بقولنا حرّ المكاتب فإنه لو أحبل أمته ثم مات رقيقاً قبل العجز أو بعده أو حرّاً لم تعتق بموته

وأرْشُ جنايةٍ عليها وكذا تزويجُها بغَير إذنِها في الأصحّ،

على الأصحّ وبقولنا كافر أصليّ المرتد فإن إيلاده موقوف إن أسلم تبين نفوذه وإلاّ فلا وبقول المصنف أمته أمة غيره (أَوْ) أحبل (أمة غيره) بزنى أو (بنكاح فالولد) الحاصل بذلك (رقيق) بالإجماع لأنه يتبع الأم في الرق والحرّية (ولا تصير أمّ ولد) لمن أحبلها (إذا ملكها) لإنتفاء العلوق بحرّ في ملكه وكذا الحكم فيما لو ملكها وهي حامل من نكاحه لكن يعتق عليه الولد ويثبت له الولاء عليه بخلاف ولد المالك فإنه ينعقد حرّاً (أو) أحبل أمة غيره (بشبهة) منه كأن ظنها أمته أو زوجته الحرة (فالولد حرّ) وعليه قيمته لسيّدها أما إذا ظنها زوجته الأمة فالولد رقيق (ولا تصير أم ولد) لمن وطئها بشبهة (إذا ملكها في الأظهر) لأنها علقت به في غير ملكه فأشبه ما لو علقت به في النكاح و له) أي السيّد (وطء أم الولد) منه بالإجماع ولحديث: «أمهات الأولاد لا يبعن ولا يوهَبْنَ ولا يورثن يستمتع بها سيدها ما دام حيّاً فإذا مات فهي حرة» رواه الدارقطني والبيهقي وقال ابن القطان رواته كلهم ثقاة (و) له (استخدامها) وولدها (وإجارتها) وولدها وإعارتها بطريق الأوْلى (وأرْش جناية عليها) وعلى ولدها التابع لها وقيمتها إذا قتلا لبقاء ملكه عليهما (وكذا) له (تزويجها بغير إذنها في الأصحّ) لبقاء ملكه عليها (ويحرم) ويبطل (بيعها ورهنها وهبتها) لخبر الدارقطني السابق في الاولى والثالث ولأنها لا تقبل النقل

ويَحْرُم بيعُها ورَهنُها وهِبَتُها، ولو وَلَدَت من زَوج أو زنى فالولدُ للسَيِّد يَعتِق بموته كهِيَ وأولادُها قبلَ الاستيلادِ من

فيهما وقياساً للثاني عليهما ولأن فيه تسليطاً على المبيع وقد قام الإجماع على عدم صحة بيعها (ولو ولدت من زوج) أو وطء شبهة بأن ظن الواطىء فيه أنها زوجته الأمة (أو زنى) بعد الاستيلاد (فالولد للسيّد يعتق بموته كهي) لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية فكذا في سببها ولا يتوقف عتقه على عتق الأم فلو ماتت قبل السيّد بقي الاستيلاد فيه فيعتق بموت السيّد وأولاد أولادها الإناث تبع لامّهاتهم بخلاف الذكور لأن الولد يتبع الأم رِقّاً وحريّة كما مرّ أوْ أولادها قبل الاستيلاد من زنى أو) من (زوج لا يعتقون بموت السيد وله بيعهم) والتصرّف فيهم ببقية التصرفات لحدوثهم قبل ثبوت سبب الحريّة للأمّ (وعتق المستولدة) وأولادها الحادثين بعد الاستيلاد (من رأس المال والله أعلم) مقدّماً على الديون والوصايا لظاهر قوله ﷺ: «أعتقها ولدها» بخلاف ما لو أوصى بحجة الإسلام فإن الوصية تحسب من الثلث لأن هذا إتلاف حصل بالاستمتاع فأشبه إنفاق المال في اللّذات والشهوات.

وهذا آخر ما يسره الله لي من كتابتي على ألفاظ المنهاج مقتطفاً جلّه من مغني المحتاج وغيره من الشروح المعتمدة كالمحلي والتحفة والنهاية وغيرها، وأعرضت على التطويلات لقصور الهمم في هذه الأزمان، وأقمتُ الدلائل على المسائل من كتاب أو سنة

زِنى أو زوجٍ لا يَعتقون بموتِ السَيِّدِ وله بَيعُهم وعِتقُ المُستَولَدةِ من رأسِ المَال والله أعلم.

أو قياس أو إجماع أو من بعض المجتهدين لإقناع أهل العصر المعترضين، فأسأل الله الرحيم أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم وأن يرحمني ووالديّ ومشايخي وأحبابي وأحبائي وجميع المحسنين إليّ من المسلمين ويحشرني وإياهم في زمرة عباده الصالحين بمحمّد وآله وصحابته آجمعين فنسألك اللّهم كما ختمنا كتابنا بالعتق أن تعتق من النار رقابنا وأن تجعل إلي الجنة مآبنا وأن تسهّل عند سؤال الملكيْن جوابنا، بفضلك وكرمك يا أكرم الأكرمين ويا أرحم الراحمين.

وكان الفراغ من تسويده يوم الثلاثاء من رجب الحرام الموافق للثالث والعشرين منه من عام الألف والثلاثمائة والتاسع والثمانين وصلّى الله تعالى على خيْر خلقه ونور عرشه وعلى صحابته والتابعين لهم إلى يوم الدين.

آمين

الفهرس

كتاب الجراح ٥
باب كيفية القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه ٤٥
كتاب الديات ٧٦
باب موجبات الدية ١١٦
كتاب دعوى الدم والقسامة ١٥٢
كتاب البغاة ١٧٣
كتاب الردة ١٨٨
كتاب الزنى ١٩٩
كتاب حد القذف ٢١٤
كتاب قطع السرقة ٢١٨
باب قاطع الطريق ٢٤٨
كتاب الأشربة ٢٥٧
كتاب الصيال وضمان الولاة ٢٦٨
كتاب السِّيَر ٢٨٥

كتـاب الجزية ٣٣٤
باب الهدنة ٣٦٠
كتاب الصيد والذبائح ٣٦٩
كتاب الأضحية ٣٩٦
كتاب الأطعمة ٤١٤
كتاب المسابقة والمناضلة ٤٣٤
كتاب الأيمان ٤٤٨
كتاب النذر ٤٩٠
كتاب القضاء ٥١٠
باب القضاء على الغائب ٥٤٧
باب القسمة ٥٦٣
كتاب الشهادات ٥٧٤
كتاب الدعوى والبينات ٦١٥
كتاب العتق ٦٥٤
كتاب التدبير ٦٧٨
كتاب الكتابة ٦٨٩
كتاب أمهات الأولاد ٧٢٠