

الْفَاتِحَةُ الْأَخِيَّرَةُ

في حل غَایة الاختصار
في الفقہ الشافعی

للإمام تقی الدین ابن بکر بن محمد العصی المحسنی المسری

مقدمة وطبع أکادیمیہ فلسفیہ
عبد الغنی اور الہرناؤ وٹ
ساعدہ فی ذلک
طالب علوی



كتاب الأختيار

في حل غایة الاختصار

في الفقه الشافعی
لإمام تقى الدين أبي بكر بن محمد المخزومي الميسنى الشافعی

منته وطبع أهاربه وعنه عليه
عبدالله اور لله رنا ووط
ساعده في ذلك طالب عواد

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة موجزة بقلم العبد الفقير إلى الله تعالى العلي القدير (عبد القادر الأرناؤوط)

إن الحمد لله لَحْمَدَهُ ، ونستعينه ونستغفره ، ونعود بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا . مَن يهدِهُ اللَّهُ فَلَا مُضْلُلَ لَهُ ، وَمَن يَضْلِلُ فَلَا هَادِي لَهُ . وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبد الله ورسوله .

وبعد : فهذا كتاب « كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار » للإمام تقى الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصني ، نقدمه لطلاب العلم في فروع الفقه في المذهب الشافعى ، شرح فيه مؤلفه رحمه الله « غاية الاختصار » للقاضي أبي شجاع أحمد بن الحسين بن أحمد الأصبهانى رحمه الله ، وهو شرح لطيف ومناسب لطلاب العلم المتوسطين - ولا يستغنى عنه طلاب العلم الصغار منهم والكبار . بحث فيه مؤلفه الأمور الفقهية في المذهب الشافعى بأدلة من الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء المعتمدين في المذهب ، ابتدأه من الإمام الشافعى إلى تلامذته إلى من أخذوا عنهم إلى زمانه رحمه الله ويعتبر هذا الكتاب من خيرة الكتب في الفقه الشافعى لطلاب العلم الذين يريدون أن يدرسوا الفقه بأدلة من الكتاب والسنة وأقوال العلماء الموثوق بهم ، وحسبنا في ذلك قول رسولنا محمد ﷺ في حديث المشهور : « من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين ». قال المؤلف رحمه الله : فإذا كان الفقه بهذه المرتبة الشريفة ، والمزايا المنيفة ، كان الاهتمام به في الدرجة الأولى ، لأن سبيله سبيل الجنة لمن طلبه للتعمق في الدين على سبيل النجاة ، لا لقصد الترفع على الأقران .

هذا وقد شرح المؤلف « غاية الاختصار » شرحاً واضحاً في اللغة والاصطلاح والفقه ، وذكر الآيات القرآنية التي تناسب كل موضوع ، والأحاديث النبوية التي لها علاقة بالكتاب والباب ، بأسلوب يخفي على الطالب فهمه ، ويسهل على المبتدئ حفظه ، وأكثر من التقسيمات ، تسهيلاً لطلاب العلم ، ليكون طالب العلم على يقنة من أمره في الفروع الفقهية .

هذا ، وقد قال الله تعالى في كتابه العزيز : ﴿فَإِن تَنْزَعُمْ فِي شَقْوٍ وَرُدُودٍ إِلَى اللَّهِ وَإِلَرْسُولِهِ إِنَّمَا تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَإِلَيْهِ الْأَتْهِرُ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [النساء : ٥٩] . والرجوع إلى الله

تعالى ، هو الرجوع إلى قرآن الكريم ، وكتابه المبين . قال تعالى : ﴿ قَدْ جَاءَكُم مِّنْ أَنَّ اللَّهُ نُورٌ وَّكَتَبَتِ تِبْيَانٌ يَهْدِي بِهِ اللَّهُ مِنْ أَئِمَّةَ رِضْوَانِكُمْ سَبِيلَ أَسْلَمٍ وَّيَعْرِجُهُمْ مِّنَ الظُّلْمَاتِ إِلَى النُّورِ بِإِذْنِهِ وَيَهْدِيهِمْ إِلَى صَرْطَنِ مُشْتَقِبِهِ ﴾ [المائدة : ١٦] .

هذا والمبيّن لكتاب الله تعالى ، هو رسول الله ﷺ ، الذي قال الله تعالى له في كتابه : ﴿ وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْذِكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نَزَّلَ إِلَيْهِمْ ﴾ فُسْطَهُ ﷺ ، هي أقواله وأفعاله وتقريراته ، وأخلاقه وشمائله . وفي شرح أقوال رسول الله ﷺ يرجع إلى العلماء الذين هم منار الأرض ، والذين قال فيهم رسول الله ﷺ : « العلماء ورثة الأنبياء » ، وإن الأنبياء لم يوزّعوا درهماً ولا ديناراً ، وإنما وزّعوا العلم ، فمن أخذه أخذ بحظ وافر » وقال ﷺ : « فضل العلم خير من فضل العبادة » وقال ﷺ : « فضل العالم على العابد كفضلي على أدناكم » وقال ﷺ : « إن الله وملائكته وأهل السموات والأرض ، حتى النملة في جحرها ، وحتى الحوت ، ليصلون على معلمي الناس الخير » وقال ﷺ : « معلم الخير يستغفر له كل شيء حتى الحيتان في البحر » . وقال ﷺ : « من جاء مسجدي هذا ، لم يأنه إلا لخير يتعلمه أو يعلمه ، فهو بمنزلة المجاهد في سبيل الله » وقال ﷺ : « من سلك طريقاً يلتمس فيه علمًا سهل الله له به طريقاً إلى الجنة » . وقال ﷺ : « نصر الله امرأً سمع منا شيئاً فبلغه كما سمعه ، فربّ مبلغ أوعى من سامع » . وقال ﷺ : « رب حامل فقه ليس بفقهه ، ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه » .

وبيني على طالب العلم ، أن يطلب العلم الله تعالى . قال رسول الله ﷺ : « من تعلم علمًا مما يُنْهَى به وجه الله تعالى لا يتعلّم إلا ليصيب به عرضاً من الدنيا ، لم يجد عزف الجنة » يعني ريحها . وقال ﷺ : « إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة ، صدقة جارية ، أو علم يُنتفع به ، أو ولد صالح يدعو له » .

وخير العلم ما نفع ، ومن خير العلوم التفقه في الدين ، لمعرفة الأحكام الشرعية ومعرفة الحلال والحرام في العقيدة والعبادة والمعاملة والأخلاق .

فينبغي على طالب العلم أن يتعلم العقيدة الصحيحة التي عليها ثنى جميع الأعمال ، ثم يقوم بالطهارة بالماء للعبادة . قال الله تعالى في كتابه الكريم : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُنْتَهُ إِلَى الْصَّلَاةِ فَاعْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَآيُّدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرْمَهْ وَسِكْمَهْ وَآرْبَكْمَهْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ﴾ [المائدة : ٦] وإذا لم يجد الماء ، فالتييم خلف له ، قال تعالى : « فَلَمْ يَمْدُوا مَاءً فَتَسْمَعُوا صَمِيدًا طَيْبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِهِكُمْ وَآيُّدِيَكُمْ مِّنْهُ مَا يُرِيدُ

الله ليجعل عيّنكُم مِنْ حَرَجٍ وَلَكُنْ بُرِيَّةٌ لِطَهَرَكُمْ وَلَيُسْتَمِعَنَّ عَيْنَكُمْ لَمَّا كُنْتُمْ شَكُورُونَ» [المائدة: ٦]. وقال ﷺ في حديثه : « الطهور شطر الإيمان » وقال ﷺ : « لا تقبل صلاة بغير طهور » وقال ﷺ في كل الأعمال : « إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرئ ما نوى ». وعلى طالب العلم أن يتعلم ويعلم ، فإن لم يكن عالماً بمسألة ، فعليه أن يسأل ، قال الله تعالى : « فَسَأَلَ أَهْلَ الْذِكْرِ إِنْ كُثُرَ لَا تَعْلَمُونَ » [النحل : ٤٣] وإن سئل أن يجيب ، ولا يكتم العلم . قال رسول الله ﷺ : « من سئل عن علم فكتمه أجمىء بِلِجَامَ مِنْ نَارِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ ». وكان رسول الله ﷺ يستعيد بالله من علم لا ينفع ، ويقول : « اللهم إني أعوذ بك من علم لا ينفع » ، وكان ﷺ يقول : « لا تزول قدما عبد يوم القيمة حتى يُسأله عن عمره فيما أفناه ، وعن شبابه فيما أبلاه ، وعن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه ، وعن علمه ماذا عمل فيه » .

وعلمنا ﷺ كيف نتظر ، كيف نتوضاً ، كيف نصلى ، وقال : « صلوا كما رأيتوني أصلى ». وعلمنا كيف نتحرج وقال : « خذوا عني مناسككم » وكيف نتعامل في بيعنا وشراثتنا ، وفي المعاملات كلها ، وعلمنا الفرائض والوصايا والنكاح وشروطه ، والطلاق وأقسامه ، والجهاد في سبيل الله وأعماله ، والصيد والذبائح ، والندور والأيمان ، والأقضية ، إلى غير ذلك من الأمور التي استبططها الفقهاء من الكتاب والسنة .

هذا وقد سرد المؤلف رحمة الله هذه الأمور الفقهية مؤيدة بالكتاب والسنّة وأقوال العلماء ، وخاصة في مذهب الإمام الشافعي رحمة الله وأصحابه ليكون طالب العلم على يقين في كل هذه القضايا يتعلّمها ويعلمها لغيره ، ليكون الناس في عبادتهم ومعاملاتهم حسب ما شرع الله تعالى لعباده ، فجزى المؤلف خير الجزاء ، ورحمه رحمة واسعة ، وأسكنه فسيح جنانه .

عملنا في هذا الكتاب :

لقد اعتمدنا في عملنا في هذا الكتاب على نسخة خطية جيدة ، صورناها من المكتبة الظاهرية في مكتبة الأسد ، وهي نسخة قربة عهد بالمؤلف ، كتبت سنة (٨٦٠هـ) على يد (علي بن أحمد بن إبراهيم الجحاوي) رحمة الله ، وهي نسخة موقوفة من أسعد باشا محافظ الشام ابن إسماعيل باشا . وقد قابلنا الكتاب أيضاً على عدة نسخ مطبوعة ، منها نسخة إدارة الطباعة المنيرية ، لصاحبها الشيخ محمد منير الدمشقي ، وغيرها من النسخ .

وقد رقمنا الآيات القرآنية ، وخرجنا الأحاديث النبوية من مصادرها ، مع ذكر الكتب والأبوب والأرقام ، تسهيلاً لطلاب العلم ، مع الحكم على الأحاديث حسب قواعد علم مصطلح الحديث عند العلماء وذكرنا ما قاله العلماء فيها ، وترجمتنا لبعض الأعلام ، وشرحنا بعض الكلمات الفاضحة ، ونبهنا على بعض الأمور المختلف فيها عند أئمة الفقه على المذاهب الأربع وسوها ، نرجو الله تعالى أن تكون هذه الطبعة خيراً من سابقاتها ، هذا وقد ساعد في هذا العمل الأخ في الله الشيخ طالب عواد جزاه الله تعالى خيراً .

نسأل الله تعالى أن يرزقنا العلم النافع والعمل الصالح ، وأن ينفع طلاب العلم بما قمنا به من العمل في هذا الكتاب ، كما نسأله سبحانه وتعالى أن يجعل عملنا هذا خالصاً لوجهه الكريم ، وأآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

عبد القادر الأرناؤوط
خادم السنة النبوية بدمشق

دمشق - الاثنين / ١ شهر الله المحرم ١٤١٩ هـ

٢٨ نيسان ١٩٩٨ م

ترجمة المؤلف

بِقَلْمِ الْعَبْدِ الْفَقِيرِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى الْعَلِيِّ الْقَدِيرِ
(عبدُ الْقَادِرِ الْأَرْنَاؤُوطُ)

هو العلامة تقى الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني ثم الدمشقي الفقيه الشافعى - والحسنى نسبة إلى الحصن، قرية من قرى حوران (حصن مقدية)، من أعمال أذرعات (درعا) من أعمال دمشق ، وإليه تنسب زاوية الحصني في دمشق . بناها رباطاً في محلة الشاغور (محلة قديمة مشهورة في دمشق) .

وهو فقيه ورع من أهل دمشق ، ولد سنة (٧٥٢هـ) . تفقه على عدة علماء من علماء دمشق ، منهم الشريشى ، وابن الجابى ، والصرخدى ، والغزى ، وابن غنوم ، وغيرهم . وأخذ عن الصدر الياسوفى ، وهو الحافظ صدر الدين سليمان بن يوسف الياسوفى الدمشقى المتوفى سنة (٧٨٩هـ) ، وكان رحمة الله يميل إلى التقشف ، ويبالغ في الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، وبهاجم المنحرفين والذين يتصدرون بالدين ، وكان خفيف الروح ، له نوادر ، كان يخرج إلى التزه ، ويبحث الطلبة على ذلك ، مع الدين المتن ، والتحرى في أقواله وأفعاله ، ثم انقطع في آخر أمره وتوقف وانجمع . وكان يطلق لسانه في القضاة وأصحاب الولايات ، وله في الزهد والتقلل من الدنيا حكايات شبيهة بالأقدمين ، وكتب بخطه كثيراً في الفقه والزهد .

وله عدة تصانيف ، منها كتابنا هذا الذي نقدمه للناس « كفاية الأخيار في حلّ غاية الاختصار » و « تخریج أحاديث إحياء علوم الدين » و « دفع شبه من شبهه وتمرد ونسب ذلك إلى الإمام أحمد » و « تنبیه السالك على مظان المھالك » ست مجلدات ، و « قمع النقوس » و « شرح منهج الطالبين » و « شرح صحيح مسلم » و « شرح أسماء الله الحسنى » وغيرها .

توفي رحمة الله بجامع المزار في حي الشاغور ، وصُلِّي عليه بالمصلى ، صلى عليه ابن أخيه ، ثم صُلِّي عليه ثانياً عند جامع كريم الدين ، أو جامع القبيبات في الميدان ، الذي يطلق عليه في زماننا (جامع الدقاد) ودفن بالقببيات مقبرة الميدان ، عند والدته ،

وحضر جنازته عالَم لا يحصون كثرة ، مع عدم علم أكثر الناس بوفاته ، وازدحم الناس في جنازته ، وذلك سنة (٨٢٩هـ) . رحمة الله تعالى رحمة واسعة ، وأسكنه فسيح جنانه مع الذين أنعم الله عليهم من النبيين والصديقين والشهداء والصالحين ، وحسن أولئك رفيقاً .

* * *

كتاب كلية الأخبار في حقيقة الأئمّة والآخرين

لشّيخ الإمام العالم الفاضل المتقدّم الحافظ
الشّيّوخ الحسين النّسّين التّخيفي

أبي بكر الصّفوي الشافعاني

الله يغلوّ بي وتحمّل جهتي

ولم يمهّ فسبّ جهتي

يا رب العالمين

أمين



هذا ما نفعه الوزير المنعمان المشرّف المغنّي صاحب الجليل العبران
كتابه الذي أسرّه بذاها حافظاته وأسوأ حالاته على يديه رزقها من المطرود
الحادي عشر ميلاده طبّ ثانية وطبعها أوراق المروجر
الله لا يعين من سعادته



عنوان الكتاب

الحمد لله الذي خلق الموجودات من قلبه العدم بغير ابتداد، وجعلها ذات الالهي الصالحة
اليوم العادة توسع شرعاً اغاثة لنفسه وارسل به سيد العباد فاوضح لها محنة ونهاية
 وكل اشخاص الله عليه وعلى ما ينادي عنه صلاة ربكم بذلك دشناد ويعذر فان الانفاس التي يتم
الطالبه للرب العظيم المترقب تداب في تحصيل علوم الشريعة ومن جملة ما حصره الفرعون
التفهمه لانه يائس في احوال اسوان اشتبايه، واصح العاملات والعادات المرضيه فمهما هي
شوفاً فهو سيد الاول والثاني في خيراته ببرده الله به خيراً يفصحه في لدن رواه الشخان من زواجه
عذراً وغسله هرورة رقة الله عنه ان رسول المصطفى الله وسلم قال ما عبد الله شيئاً فقضى مرفته
في الدين رواه الترمذى في جامعه وعن أبي هريرة بن أبي ثور في قوله تعالى يا صبر نفسك مع الدين يدعوز نفسك
بالعناد والعناد يدعون وحده عالم بالذكر قال عطا عليه قوله يا صبر الله عليه فلما ذكر امر نفر
بريشل عليه فاربعوا فالى ارسال الله ودار باشر لجنه قال على الذكر قال عطا الذكر هو بالحلال
والحرام اذ تتعرض لشيء من عصي وصلبي وتصوم وحج وتطهير داشاهذه وقال سفيق بن عبيدة
لم يطع احد بعد انتقال افضل العالم والشهيق الدين وقال ابو هريرة رواه عاصي الله عنده باب من العلم
شتمه احب الطاعن لف سمعه نطقه و قال عاصي الله عنه بون الف عاصي قائم للعلم صاحب اليمار
اهون من مرجع العلم الصدر علاء الله تعالى وحكرهه والايات والاخبار والآثار في ذلك المعرفة وهذا
كان الشهيد عاصي الله تربه الشرفه والزمام المنفرد كان لا اهتم به في درجه الاولى وصرف
ابروقات النساء كل اعمريه او لي كان سمه سهل الجبة والعليل به حرر من لندر وجهه
وذلك ينزل عليه القهقهه في الدار عاصي الله تربه الشفاعة لا يقصد الفتن على الا من فلل والجاه قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم من علم علاماً حق به ووجه الله تعالى باعليه الاليم يسب به غير ضئل الدنيا
اخذ عاصي الله يوم العاشره رواه ابو داود بساند سمح وقوله افضل لعنة والدعا
صح سمعها في بدأ سفنه وكثريه العطا وصرف وجوه الناس له فليسوا متعدون من الناس
رواهم العذلين من زواجه عاصي الله تربه عاصي الله تربه عاصي الله تربه عاصي الله تربه عاصي الله
طلس العلم عاصيه باختلاف معاوسم ومصمم عالمه باختلاف مراتبهم فدلالة بطيء الغلوس
في الكروبيين الى ادور الكبار و هذا نوع يانجي غابة الاختصار ثم هذا القاف صفاً بعدها
فروع العذليه الاحد والاخضر وجهه الى الله بصدق وجد نلا الاول يقدر على ملازمته
المعنى والليل شعورها وهو صدمة له ونهاية عصمه في قفق فاردت راحمه كل منها يحيى
ما هو عليه وتركه لامعها يانجي الماجه اليه وارجوا من الله العزير الفدر و تسيل ما يحصل

مُعَرِّفَة

وِدِيقَانُ الْخَوَاعِ مِنْ تَعْرِيفِ الْكِتَابِ الْمَبَارَكِ حَادِي شَهْرِ شَعَّابِ اللَّهِ سَنَةِ
سَيِّنَ وَتَلَانَ يَا يَاهُ أَحْسَنَ إِيمَانَكَ لِمَنْ سَمِّيَ اللَّهُ عَلَى يَدِكَ فَرَعَ عَبَادَتَهُ وَاحْجَاجَهُ لِي بَخْرَكَهُ
وَغَفْرَانَهُ وَعَوْنَانَهُ عَلَى إِنْهِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ أَبِيهِمَ الْجَمَاعِيِّ غَفْرَانَهُ لِهِ وَلِوَالِدِيهِ وَلِمَنْ فَرَأَهُهُ
فَلَذَادَ دَلَالَهُ بِالْعَفْعِ وَالْتَّوْبَهُ وَالرَّحْمَهُ وَالْجَمِيعِ السَّيِّنَ ابْنِيَاهُ الْمَالِمَ وَصَبَّرَهُ
• سَيِّدَنَا حَمَدَ وَاللهُ وَحْدَهُ وَسَلَامٌ •

كتبه

سنة ١٨٦٠

نَصِّلِيمُ عَلَيْهِ الْحَمْدُ رَبِّ الْعَالَمِينَ

الْعَسْمَانِي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي خلق^(١) الموجودات من ظلمة العدم بنور الإيجاد . وجعلها دليلاً على وحدانيته لذوي البصائر إلى يوم المعاش ، وشرع شرعاً اختاره لنفسه ، وأنزل به كتابه ، وأرسل به سيد العباد ، فأوضح لنا محبجته ، وقال : هذه سبيل الرشاد ، صلى الله وسلم عليه وعلى آله وأتباعه صلاة زكية بلا نفاد .

(وبعد) فإن الأنفس الزكية ، الطالبة للمراتب العلية . لم تزل تدأب في تحصيل العلوم الشرعية .

ومن جملتها معرفة الفروع الفقهية ، لأن بها تندفع الوساوس الشيطانية ، وتصح المعاملات والعبادات المرضية .

وناهيك بالفقه شرفاً قول^(٢) سيد الأولين والآخرين^(٣) صلى الله تعالى عليه وسلم : « من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين » رواه الشیخان من روایة معاویة^(٤) . وعزم أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : « ما عبد

(١) في بعض النسخ المطبوعة : فلق :

(٢) في الأصل : لقول ، وما أثبتناه من النسخ المطبوعة .

(٣) في النسخ المطبوعة سيد السابقين واللاحقين .

(٤) في الأصل : معاذ ، وهو خطأ ، وهو معاویة بن أبي سفيان صخر بن حرب القرشي الأموي رضي الله عنه ، كان من الكتبة ، فصيحاً حليماً وقوراً ، ولاه عمر بن الخطاب رضي الله عنه الشام بعد أخيه يزيد بن أبي سفيان ، وأقره كذلك عثمان بن عفان رضي الله عنه ثم استمر ، فلم يبايع علياً رضي الله عنه ، ثم حاربه واستقل بالشام . ثم أضاف إليها مصر ، ثم استلم الخلافة سنة (٤١) هـ . بعد ما صالح الحسن بن علي رضي الله عنه وتنازل عن الخلافة واجتمع الناس عليه ، فسمي عام الجماعة . وكان يكتب للنبي ﷺ توقي رضي الله عنه سنة (٦٠) هـ .

وحيث رواه البخاري رقم (٧١) و(٣١٦) و(٣٤١) و(٣٦٤) و(٧٣١٢) و(٧٤٦٠) ومسلم (١٠٣٧) وابن ماجه (٢٢١) في العقدمة ، وابن حبان رقم (٨٩) من حدث معاویة . ورواه أبيضاً الترمذی رقم (٢٦٤٧) من حديث ابن عباس في كتاب العلم ، والطبراني في الصغير رقم (٨١١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الله [سبحانه] بشيء أفضل من فقه في الدين » رواه الترمذى في جامعه^(١) . وعن يحيى^(٢) بن أبي كثير في قوله تعالى : « وَأَصِرْ نَفْسَكَ مَعَ الَّذِينَ يَدْعُونَ رَبَّهُمْ بِالْقَدْرَةِ وَالشَّيْءِ يُرِيدُونَ وَجْهَهُ » [الكهف : ٢٨] قال : مجالس الذكر :

قال عطاء^(٣) في قوله ﷺ : « إذا مررت برياض الجنة فارتعوا ». قالوا يا رسول الله وما رياض الجنة . قال : « حلق الذكر »^(٤) .

قال عطاء : الذكر هو مجالس الحلال والحرام ؛ كيف تشتري ، كيف تبيع ، وتصلي ، وتصوم ، وتحجج ، [وتنكح] وتطلق ، وأشباه ذلك .

وقال سفيان بن عيينة : لم يعط أحد بعد النبوة أفضل من العلم والفقه في الدين .
وقال أبو هريرة وأبو ذر رضي الله تعالى عنهم : باب من العلم نتعلم أحب إلينا من ألف ركعة تطوعا^(٥) .

وقال عمر رضي الله تعالى عنه : لموت ألف عابد قائم الليل صائم النهار أهون من موت العالم البصير بحلال الله تعالى وحرامه .
والأيات والأخبار والآثار في ذلك كثيرة .

فإذا كان الفقه بهذه المرتبة الشريفة . والمزايا المنيفة . كان الاهتمام به في الدرجة الأولى ؛ وصرف الأوقات النفيسة بل كل العمر فيه أولى ، لأن سبيل سهل الجنة ، والعمل به حرز من النار وجنة .

وهذا فيما طلبه للتفقه في الدين على سبيل النجاة ، لا لقصد الترفع على الأقران و[طلب] المال والجاه ، قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم : « من تعلم علمًا

(١) ليس هو عند الترمذى بهذا اللفظ . وإنما هو من رواية الطبرانى في الأوسط . والبيهقي في شعب الإيمان رقم (١٧١٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث ضعيف . ورواية ابن النجار البغدادى والبيهقي عن ابن عمر وهو ضعيف أيضًا . والذى عند الترمذى رقم (٢٦٨٣) وابن ماجه رقم (٢٢٢) من حديث ابن عباس مرفوعاً بلفظ « فقيه واحد أشد على الشيطان من ألف عابد » وهو ضعيف أيضاً ، وانظر مجمع الزوائد / ١٢١ .

(٢) هو يحيى بن أبي كثير الطائي : أبو نصر اليمامي ثقة ثبت لكنه يرسل ويدلس .

(٣) هو عطاء بن أبي رباح تابعى من أجيال الفقهاء فقيه مكة : توفي سنة (١١٤هـ) .

(٤) رواه الترمذى رقم (٣٥٠٤) وقال حديث حسن غريب من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وأحمد فى المسند رقم (١٢١١٤) . والبيهقي فى الشعب رقم (٥٢٩) وهو حديث حسن .

(٥) فى الأصل : ركعة تطوع .

مما يُتَبَغِّي به وجه الله تعالى لا يتعلمه إلا ليصيب به عرضاً من الدنيا لم يجد عَرْفَ الجنة يوم القيمة » [يعني ريحها]. رواه أبو داود بإسناد صحيح^(١).

وقال عليه أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَالسَّلَامُ : « مَنْ طَلَبَ الْعِلْمَ لِيَمْارِيَ بِهِ السَّفَهَاءَ ، وَيَكَاثِرُ بِهِ الْعُلَمَاءَ ، أَوْ يَصْرُفُ وِجْهَ النَّاسِ إِلَيْهِ فَلَيَبْتُوا مَقْعِدَهُ مِنَ النَّارِ » رواه الترمذى^(٢) من رواية كعب بن مالك وقال « أَدْخِلْهُ اللَّهُ النَّارَ » عافانا الله الكريم [وإياكم] منها .

اعلم أن طلاب العلم مختلفون باختلاف مقاصدهم . وهم مختلفة باختلاف مراتبهم . فهذا يطلب الغوص في البحر ونحوه لنيل الدرر الكبار ، وهذا يقنع بما يجد في « غَايَةِ الْأَخْتَصَارِ »^(٣) . ثم هذا القانع صنفان . أحدهما ذو عيال قد غلبه الكد . والآخر متوجه إلى الله [تعالى] بصدق وجed . فلا الأول يقدر على ملازمة الخلق . والسائل مشغول بما هو بصدده ليه ونهاره مع نفسه في قلق . فأردت راحة كل منهما ببقاء ما هو عليه ، وترك سعي كل منهما فيما تدعو الحاجة إليه . وأرجو من الله العزيز القدير تسهيل ما يحصل به الإيضاح والتيسير ، فإنه رجاء الراjin ، وجابر الضعفاء والمكسرين ، ووسمت كتابي هذا بـ: « كفاية الأخيار في حل غَايَةِ الْأَخْتَصَارِ » . وأسأل من الله الكريم الغفار ، العنوان عني وعن أحبابي من مكره وغضبه و [من] عذاب النار ، إنه على ما يشاء قدير ، وبالإجابة جدير .

الحمد لله رب العالمين الحمد : هو الثناء على الله تعالى بجميل صفاته الذاتية وغيرها . والشكر : هو الثناء عليه بإنعامه ، وللهذا يحسن أن يقول :^(٤) حمدت فلاناً على علمه وسخائه ، ولا تقول شكرته على علمه ، فكل شكر حمد ، وليس كل حمد شكراً ، وقيل غير ذلك (الله) اللام في الاسم الكريم [للاستحقاق ، كما تقول : الدار لزيد ، وأضيف الحمد إلى هذا الاسم الكريم] دون بقية الأسماء لأنه اسم ذات ، وليس بمشتق ، والمحققون على أنه مشتق (رب العالمين) والرب يكون بمعنى المالك ، ويكون بمعنى التربية والإصلاح ، وللهذا يقال : رب فلان الضيعة أي

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٨٢٥٢) و/٢ ٣٣٨ . وأبو داود رقم (٣٦٦٤) وابن ماجه رقم (٢٥٢) وابن حبان رقم (٧٨) . والحاكم في المستدرك رقم ١/٨٥ ، وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذى رقم (٢٦٥٦) من رواية كعب بن مالك رضي الله عنه وابن ماجه رقم (٢٥٣) في المقدمة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما وهو حديث حسن .

(٣) « غَايَةِ الْأَخْتَصَارِ » هو « التقريب » لأبي شجاع أحمد بن الحسين الأصبhani مات بعد الخامسة .

(٤) في بعض النسخ المطبوعة : أن يقال .

أصلحها ، فالله تعالى مالك العالمين ، ومربيهم سبحانه وتعالى ، والعالمين : جمع عالم لا واحد له من لفظه ، واختلف العلماء فيهم ، فقيل : هم الإنس والجن ، قاله ابن عباس ، وقيل : جميع المخلوقين ، قاله قتادة ومجاحد والحسن .

قال : وصلى الله على محمد خاتم النبيين وعلى آله وأصحابه أجمعين : الصلاة من الله تعالى الرحمة ، ومن الملائكة الاستغفار ، ومن الأدمي التضرع والدعا ، وسمى رسول الله ﷺ مهماً لكتلة خصاله المحمودة ، واختلف في الآل ، فقيل : هم بنو هاشم ، وبنو المطلب ، وهذا ما اختاره الشافعي وأصحابه . وقيل : هم عترته وأهل بيته ، وقيل : آله جميع أمته . واختاره جمع من المحققين ومنهم الأزهري (وأصحابه) جمع صاحب ، وهو كل مسلم رأى النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وصحبه ولو ساعة ، وقيل : من طالت صحبته ، -السته ، والأول هو الراجح عند المحدثين ، والثاني هو الراجح عند الأصوليين .

قال الشيخ : سألني بعض الأصدقاء^(١) أن أعمل مختصرًا في الفقه على مذهب [الإمام] الشافعي في غاية الاختصار ونهاية الإيجاز يخف على الطالب فهمه ويسهل على المبتدئ حفظه . وأن أكثر فيه من التقسيمات وحصر الخصال المفهومات فأجبته إلى ذلك طالباً للثواب . راغباً إلى الله في التوفيق للصواب . إنه على ما يشاء قدير . وبعبادة خبير [بصير] .

المختصر : ما قل لفظه وكثرت معانيه ، ومذهب الشافعي طريقته ، والشافعي : منسوب إلى جده شافع ، وكنيته أبو عبد الله ، واسمه محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن السائب بن عبيد بن [عبد] يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف ، ويلتقي مع رسول الله ﷺ في عبد مناف ، فإنه عليه محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، والسبة الصحيحة [إليه] شافعي ، وشفاعي لحن . وغاية الشيء : معناها ترتب الأثر على ذلك الشيء ، كما تقول : غاية البيع الصحيح حل الانتفاع بالمبيع ، وغاية الصلاة الصحيحة إجزاؤها وعدم القضاء ، والمراد : هنا نهاية وجازة اللفظ ، والتوفيق هو خلق قدرة الطاعة ، بخلاف الخذلان ، فإنه خلق قدرة المعصية ، والصواب ضد الخطأ ، والله أعلم .

* * *

(١) في النسخ المطبوعة : بعض أصدقائي .

كتاب الطهارة

الكتاب مشتق من الكتب ، وهوضم والمجمع ، يقال : تكتب بنو فلان إذا اجتمعوا ، ومنه كتبة الرمل . والطهارة في اللغة : النظافة ، تقول ظهرت الثوب أي نظفته . وفي الشرع : عبارة عن رفع الحدث أو إزالة النجس ، أو ما في معناهما أو على صورتهما ، كالغسلة الثانية والثالثة والأغسال المسنونة وتجديد الوضوء ، والتيمم ، وغير ذلك مما لا يرفع حدثاً ولا يزيل نجساً ، ولكنه في معناه ..
الماء التي يجوز بها التطهير سبع مياه : ماء السماء ، وماء البحر ، وماء الشهور ،
وماء البتر ، وماء العين ، وماء الثلوج ، وماء البرد :

الأصل في ماء السماء قوله تعالى : ﴿ وَيَرِلُ عَلَيْكُم مِّنَ السَّمَاءِ مَا أَتَيْلَهُم بِهِ ﴾ [الأنفال : ١١] وغيرها ، وفي ماء البحر قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لما سئل عن ماء البحر فقال : « هو الطهور ماؤه الحل ميته » ^(١) صححه ابن حبان وابن السكن ^(٢) والترمذى والبخارى ، وفي ماء البتر حديث سهل رضي الله تعالى عنه : قالوا : يا رسول الله إنك تتوضأ من بتر بضاعة وفيها ما ينجي الناس والمحايس والخبث ، فقال رسول الله ﷺ : « الماء طهور لا ينجسه شيء » ^(٣) .

(١) رواه مالك في الموطأ (٢٢/١) . وأبو داود برقم (٨٣) في الطهارة ، والبيهقي في السنن (١/٣) . وابن حبان رقم (١٢٤٣) ، والترمذى رقم (٦٩) في الطهارة والنمساني (٥/١) في الطهارة ، والحاكم (١٤٠) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه ابن ماجه رقم (٣٨٨) في الطهارة ، والدارقطني (١/٣٤) ، وابن حبان (١٢٤٤) من حديث جابر رضي الله عنه وهو حديث صحيح ، ولم يروه البخارى كما ذكر المؤلف .

(٢) ابن السكن هو سعيد بن عثمان بن السكن البغدادي أبو علي نزل بمصر ، وتوفي بها سنة (٣٥٣هـ) له « الصحيح المنتقى » في الحديث .

(٣) لم يروه الترمذى بهذا اللفظ عن سهل بن سعد رضي الله عنه ، وإنما هو من رواية قاسم بن أصبع في مصنفه بإسناد صحيح كما في نصب الراية ١١٣/١ و ١١٤ و رواه الدارقطني مختصراً (١٤٠) بلفظ (الماء لا ينجسه شيء) ورواه الترمذى رقم (٦٦) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه بلفظ : قيل يا رسول الله أنتوضأ من بتر بضاعة ، وهي بتر يلقى فيها الحميس ولحوم الكلاب والتنين ، فقال ﷺ : « إن الماء لا ينجسه شيء » وقال هذا حديث حسن . نقول : وهو حديث صحيح .

حسن الترمذى وصححه الإمام أحمد وغيره .

وماء النهر وماء العين في معناه ، وأما ماء الثلج والبرد ، فالاصل فيه حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه ، واسمه عبد الرحمن بن صخر على الأصح ، قال : كان رسول الله ﷺ إذا كبر في الصلاة سكت هنية قبل أن يقرأ ، فقلت يا رسول الله ما تقول ؟ قال : « أقول : اللهم باعد بيني وبين خطايدي كما باعدت بين المشرق والمغرب . اللهم نفني من خطايدي كما يُنفِّي الثوبُ الأبيضُ من الدنس . اللهم اغسلني من خطايدي بالماء والثلج والبرد ». (رواه البخاري ومسلم^(١)) .

ثم المياه على أربعة أقسام : ظاهر مطهر غير مكره وهو الماء المضيق :

الماء الذي يرفع الحدث ويزيل النجس هو الماء المطلق ، وانختلف في حده ، فقيل : هو العاري عن القيود والإضافة الالزمة ، وهذا هو الصحيح في « الروضة » و« المحرر » ونص عليه الشافعى . فقوله عن القيود ، خرج مثل قوله تعالى : « مَنْ مَأْمَنَ بِهِنْ » [السجدة : ٨] والمرسلات : ٢٠ [مِنْ مَلَوَادِقِ] [الطارق : ٦] ، وقوله : الإضافة الالزمة ، خرج به مثل ماء الورد ونحوه ، واحترز بالإضافة الالزمة عن الإضافة غير الالزمة كماء النهر ونحوه ، فإنه لا تخرجه هذه الإضافة عن كونه يرفع الحدث ويزيل النجس لبقاء الإطلاق عليه ، وقيل : الماء المطلق هو الباقي على وصف خلقته ، وقيل ما يسمى ماء ، وسمي مطلقاً ، لأن الماء إذا أطلق انصرف إليه ، وهذا ما ذكره ابن الصلاح وتبعه النووي عليه في « شرح المذهب » .

ظاهر مطهر مكره وهو الماء المشمس :

هذا هو القسم الثاني من أقسام الماء ، وهو الماء المشمس ، وهو ظاهر في نفسه لأنه لم يلق نجاسة ، ومطهر أي يرفع الحدث ويزيل النجس لبقاء إطلاق اسم الماء عليه ، وهل يكره ؟ فيه خلاف . الأصح عند الرافعى أنه يكره ، وهو الذي جزم به المصنف ، واحتج له الرافعى بأن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم « نهى عائشة رضي الله تعالى عنها عن المشمس وقال : إنه يورث البرص »^(٢) وعن ابن عباس رضي

(١) رواه البخاري رقم (٧١١) . ومسلم رقم (٥٩٨) في المساجد . وأبو داود رقم (٧٨١) في الصلاة ، والنمساني ١٢٨ و ١٢٩ في الافتتاح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه الدارقطنى (٣٨) وفي إسناده خالد بن إسماعيل وهو متروك . وقال ابن عدي كان يضع الحديث على الثقات : وقال الدارقطنى متروك : وقال ابن حبان لا يجوز الاحتجاج به ، فالحديث ضعيف جداً ، ورواه البيهقي (٦/١) وقال : لا يصح .

الله تعالى عنهم أن رسول الله ﷺ قال : « من اغتسل بماء مشمس فأصابه وَضَحْ فلا يلومنَ إلا نفسه »^(١) وكرهه عمر رضي الله تعالى عنه ، وقال : إنه يورث البرص ، فعلى هذا لا يكره المشمس إلا بشرطين :

أحدهما : أن يكون التشميس في الأواني المنطبعة كالنحاس وال الحديد والرصاص ، لأن الشمس إذا أثرت فيها خرج منها زهومة تعلو على وجه الماء ، ومنها يتولّد البرص ، ولا يتأتّي ذلك في إناء الذهب ولا الفضة لصفاء جوهرهما ، لكنه يحرم استعمالهما على ما يأتي ذكره ، فلو صب الماء المشمس من إناء الذهب والفضة في إناء مباح لا يكره لفقد الزهومة ، وكذلك لا يكره في أواني الخزف وغيرها لفقد العلة .

الشرط الثاني : أن يقع التشميس في البلاد الشديدة الحرارة دون الباردة والمعتدلة ، فإن تأثير الشمس فيها ضعيف ، ولا فرق بين أن يقصد التشميس أم لا . لوجود المحذور ، ولا يكره المشمس في الحياض والبرك بلا خلاف . وهل الكراهة شرعية أو إرشادية ؟ فيها وجهان ، أصحهما في « شرح المذهب » أنها شرعية ، فعلى هذا يثاب على ترك استعماله ، وعلى الثاني وهي أنها إرشادية لا يثاب فيها لأنها من جهة الطلب ، وقيل : إن المشمس لا يكره مطلقاً ، وعزاه الرافعي إلى الأئمة الثلاثة : قال النووي في « زيادة الروضة » : وهو الراجح من حيث الدليل ، وهو مذهب أكثر العلماء ، وليس للكراهة دليل يعتمد ، وإذا قلنا بالكراهة فهي كراهة تنزيه لا تمنع صحة الطهارة ، ويختص استعماله بالبدن ، وتزول بالتبريد على أصح الأوجه ، وفي الثالث يراجع الأطباء والله أعلم . انتهى ، وما صصحه من زوال الكراهة بالتبريد قد صحح الرافعي في « الشرح الصغير » بقائهما ، وقال في « شرح المذهب » الصواب أنه لا يكره ، وحديث عائشة ضعيف باتفاق المحدثين ، ومنهم من جعله موضوعاً ، وكذلك ما رواه الشافعي عن عمر أنه يورث البرص ضعيف لاتفاق المحدثين على تضييف إبراهيم بن محمد^(٢) ، وحديث ابن عباس غير معروف والله أعلم . وما ذكره من أثر عمر فممنوع ، ودعوه الاتفاق على تضييف إبراهيم أحد الرواية غير مسلم ، فإن الشافعي وثقه ، وفي توثيق

(١) ذكره الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير (١/٣٢) وقال : ورويناه في الجزء الخامس من مشيخة قاضي المرستان من طريق عمر بن صبح عن مقاتل عن الضحاك عنه بهذا اللفظ ، وعمر بن صبح كذاب ، والضحاك لم يلق ابن عباس .

(٢) هو إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي أبو إسحاق المدنبي شيخ الشافعي متوفى كما قال الحافظ في « التقريب » .

الشافعي كفاية ، وقد وثقه غير واحد من الحفاظ ، ورواه الدارقطني بإسناد آخر صحيح قال النووي في «زيادة الروضة» : ويكره شديد الحرارة والبرودة والله أعلم . والعلة في عدم الإسباغ ، وقد قيل في آبار ثمود إنه منهي عنها ، فأقل المراتب أنه يكره استعمالها .

وظاهر غير مطهر وهو الماء المستعمل :

هذا هو القسم الثالث من أقسام الماء ، وهو الماء المستعمل في رفع الحدث أو إزالة النجس إذا لم يتغير ، ولا زاد وزنه فهو ظاهر لقوله عليه الصلاة والسلام : « خلق الله الماء طهوراً لا ينجسه شيء إلا ما غير طعمه أو ريحه »^(١) وفي ابن ماجه « أو لونه » وهو ضعيف ، والثابت طعمه أو ريحه فقط ، وهل هو طهور يرفع الحدث ويزيل النجس أيضاً؟ فيه خلاف ، المذهب أنه غير طهور ، لأن الصحابة رضي الله تعالى عنهم مع شدة اعتنائهم بالدين ما كانوا يجمعونه ليتوضؤوا به ثانية ، ولو كان ذلك سائغاً لفعلوه . واختلف الأصحاب في علة منع استعماله ثانية ، وال الصحيح أنه تأدي به فرض ، وقيل : إنه تأدي به عبادة ، وتظهر فائدة الخلاف في صورتين . الأولى فيما استعمل في نفل الطهارة كتجديد الوضوء والأغسال المسنونة والغسلة الثانية والثالثة ، فعلى الصحيح يكون الماء طهوراً لأنه لم يتآدَّ به فرض ، وعلى الضعيف لا يكون طهوراً لأنه تأدي به عبادة . ولا خلاف أن ماء الرابعة طهور لأنه لم يتآدَّ به فرض ولا هي مشروعة ، والغسلة الأولى غير طهور على العلتين لتأدي الفرض والعبادة بمانها . الصورة الثانية : الماء الذي اغتسلت به الكتبية عن الحيض لتحل لزوجها المسلم هل هو طهور؟ يبني على أنها لو أسلمت هل يلزمها إعادة الغسل ، فيه خلاف ، إن قلنا : لا يلزمها فهو غير طهور ، وإن قلنا : يلزمها إعادة الغسل ، وهو الصحيح ، ففي الماء الذي استعملته حال الكفر وجهان مبنيان على العلتين ، إن قلنا : إن العلة تأدي الفرض فالماء غير طهور ، وإن قلنا : إن العلة تأدي العبادة ، فهو طهور ، لأن الكافرة ليست من أهل العبادة . وأعلم أن الزوجة المجنونة إذا حاضت وغسلتها زوجها حكمها حكم الكافرة فيما ذكرناه ، وهي مسألة حسنة ذكرها الرافعي في صفة الوضوء ، وأسقطها النووي من « الروضة » . وأعلم أن الماء الذي توضأ به الصبي غير طهور ، وكذلك الماء الذي يتوضأ به المتنفل ، وكذلك من

(١) رواه ابن ماجه رقم (٥٢١) في الطهارة ، بلفظ : إن الماء لا ينجسه شيء إلا ما غالب على ريحه وطعمه ولونه من حديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٢١٤/١) وقال : رواه الطبراني في «الأوسط» و «الكبير» بلفظ « لا ينجس الماء شيء إلا ما غير ريحه وطعمه » وفي الروايتين رشدين بن سعد وهو ضعيف .

لا يعتقد وجوب النية على الصحيح في الجميع . ثم ما دام الماء متعدداً على العضو لا يثبت له حكم الاستعمال ، ولو جرى الماء من عضو المتوضى إلى عضو آخر صار الماء مستعملاً ، حتى لو انتقل من إحدى اليدين إلى الأخرى صار مستعملاً ، ولو انتقل الماء الذي يغلب فيه الانتقال من عضو إلى موضع آخر من ذلك العضو ، كالحاصل عند نقله من الكف إلى الساعد ورده إلى الكف ونحوه لا يضر انتقاله ، وإن خرقه الهواء ، وهي مسألة حسنة ذكرها الرافعي في آخر الباب الثاني من أبواب التيمم ، وأهملها النووي إلا أنه ذكر هنا من « زيادة الروضة » أنه لو انفصل الماء من بعض أعضاء الجنب إلى بعضها وجهان ، الأصح عند الماوردي والروياني أنه لا يضر ولا يصير مستعملاً ، والراجح عند الخراسانيين أنه يصير مستعملاً .

وقال الإمام ^(١) : إن نقله قصداً صار مستعملاً ، وإلا فلا ، وصحح النووي في «التحقيق» أنه يصير مستعملاً ، وصحح ابن الرفعة أنه لا يصير مستعملاً ، ولو انغمس جنب في ماء دون قلتين وعمَّ جميع بدنـه ، ثم نوى ارتفعت جنابته بلا خلاف ، وصار الماء مستعملاً بالنسبة إلى غيره ، ولا يصير مستعملاً بالنسبة إليه ، صرح به الخوارزمي حتى إنه قال : لو أحدث حدثاً ثانياً حال انغماسه جاز ارتفاعه به ، وإن نوى الجنب قبل تمام الانغماس ارتفعت جنابته عن الجزء الملقي للماء بلا خلاف ، ولا يصير الماء مستعملاً ، بل له أن يتم الانغماس ، وترتفع عنه الجنابة عنباقي على الصحيح المنصوص والله أعلم .

قال : (والمتغير بما خالطه من الطاهرات) هذا من تتمة القسم الثالث ، وتقدير الكلام : فالماء المتغير بشيء من الطاهرات ظاهر في نفسه غير مظهر كالماء المستعمل ، وضاربه أن كل تغير يمنع اسم الماء على الإطلاق يسلب الطهورية ، وإلا فلا ، فلو تغير تغيراً يسيراً فالأصح أنه ظهور لبقاء الاسم ، قوله (بما خالطه) احتراز عما إذا تغير بما يجاوره ، ولو كان تغيراً كثيراً فإنه باقٍ على ظهوريته كما إذا تغير بدهن أو شمع ، وهذا هو الصحيح لبقاء اسم الماء ، ولابد أن يكون الواقع في الماء مما يُستغنِي عنه كالزعران والجص ونحوهما ، أما إذا كان التغير بما لا يستغني الماء عنه كالطين والطحلب والنورة والزرنيخ ونحوها في مقر الماء وممره ، والمتغير بطول المكث ، فإنه ظهور للعسر وبقاء

(١) هو إمام الحرمين الجويني ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني أبو المعالي ركن الدين ولد بنيسابور ، رحل إلى بغداد فمكة والمدينة ، فأفتى في الحرمين ، ثم رجع إلى نيسابور ، وتوفي بها سنة (٤٧٨هـ) .

اسم الماء ، ويكتفي في التغير أحد الأوصاف الثلاثة : الطعم أو اللون أو الرائحة على الصحيح ، وفي وجه ضعيف يشترط اجتماعها ، ولا فرق بين التغير المشاهد أو التغير المعنوي ، كما إذا اختلط بالماء ما يوافقه في صفتة كماء الورد المنقطع الرائحة ، وماء الشجر . والماء المستعمل : فإننا نقدر أن لو كان الواقع يغيره مما يدرك بالحواس ويسليه الطهورية ، فإننا نحكم بسلب طهورية هذا الماء الذي وقع فيه من المائع ما يوافقه في صفاتة ، وإلا فلا يسلب الطهورية ، ولو تغير الماء بالتراب المطروح فيه قصداً فهو طهور على الصحيح ، والمتغير بالملح فيه أوجهٌ أصحُّها يسلب طهوريته الجَبَلِيَّ دون المائي ، ولو تغير الماء بأوراق الأشجار المتباشرة بنفسها إن لم تتفتت في الماء ، فهو طهور على الأظهر ، وإن تفتت واختلطت فأوجهٌ ، الأصح أنه باق على طوريته لسر الاحتراز عنه ، فلو طرحت الأوراق في الماء قصداً وتغير بها ، فالمنذهب أنه غير طهور ، سواء طرحتها في الماء صحيحة أو مدقوقة والله أعلم .

قال : **وماء [نجس] : وهو الذي] حلَّتْ فيه نجاسته وهو دون القلتين أو كان قلتين**
فتغير :

هذا هو القسم الرابع من المياه ، وهو كما ذكره ينقسم إلى قليل وكثير ، فالماء القليل ينجز بمقابلة النجاست المؤثرة ، سواء تغير أم لا ، كما أطلقه الشيخ ، لمفهوم قوله عليه الصلاة والسلام «إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبئاً» وفي رواية «نجساً»^(١) فدل [الحديث بمفهومه] على أنه إذا كان دون قلتين يتاثر بالنجاست ، واحتزز بالنجاست المؤثرة عن [النجاست] غير المؤثرة . قال النووي في «الروضة» : كالمية التي لا نفس لها سائلة مثل الذباب والخنافس ونحوهما وكالنجاست التي لا يدركها ، أي لا يشاهدها بصر ، لعموم البلوى به ، كما إذا وقع الذباب على نجاسته ثم سقط في الماء ، ورشاش البول الذي لا يدركه الطرف فيعي عنه ، وكما إذا ولغت الهرة التي تنجز فمها ثم غابت ، واحتمل طهارة فمها ، فإن الماء القليل لا ينجز في هذه الصورة ، ويستثنى أيضاً اليسيير من الشعر النجس فلا ينجز الماء القليل ، صرخ به النووي في باب الأواني من زياته ، ونقله عن الأصحاب . قال : ولا يختص بشعر الأد Kami في الأصح :

(١) رواه أحمد في المسند رقم ٤١٢ / ٤ (٤٦٠٥) و(٤٩٦١) و(٤٧٥٣) و(٤٨٠٣) و(٥٨٥٥) . وأبو داود رقم (٦٥) ، والنسائي (٤٦/١) والترمذى رقم (٦٧) . والدارقطنى (١٩/١١ و ٢١) والحاكم (١٣٤/١) وصححه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح . صححه جمع من العلماء .

أي تفريعاً على نجاسة شعر الأدمي ، ثم قال : ويعرف اليسير بالعرف ، قال الإمام : لعله الذي يغلب انتباهه ، لكنه قال في « شرح المذهب » : يعنى عن الشعرا والشعرتين والثلاث ، ويستثنى أيضاً الحيوان إذا كان على منفذه نجاسة ثم وقع في الماء ، فإنه لا ينجس على الأصح لمشقة الاحتراز ، ذكره الرافعى في شروط الصلاة ، بخلاف ما لو كان مستجمراً بحجر ، فإنه ينجسه بلا خلاف ، كما قال في « شرح المذهب » والفرق أن المستجمر بالحجر ونحوه يمكنه الاحتراز ، ويستثنى أيضاً [ما] إذا أكل الصبي شيئاً نجساً ثم غاب واحتمل طهارة فمه كالهرة ، فإنه لا ينجس الماء القليل ، ذكر ذلك ابن الصلاح ، وهي مسألة حسنة ، وقال مالك رحمة الله تعالى : الماء القليل لا ينجس إلا بالتغيير كالكثير ، وهو وجه في مذهبنا ، واختاره الروياني ، وفي قول قديم أن الماء الجاري لا ينجس إلا بالتغيير ، واختاره جماعة منهم الغزالى والبضاوى فى كتابه « غاية القصوى » وهو قوي من حيث الدليل والنظر ، لأن دلالة « خلق الله الماء طهوراً »^(١) دلالة نطق ، وهي أرجح من دلالة المفهوم في قوله عليه الصلاة والسلام « إذا بلغ الماء قلتين . . . » الحديث ، وأما الكثير وهو قلتان فصاعداً ، فلا ينجس إلا بالتغيير بالنجاسة ، لقوله عليه السلام « خلق الله الماء طهوراً . . . » الحديث ، والإجماع منعقد على نجاسته بالتغيير ، ثم لا فرق بين التغيير اليسير والكثير ، سواء تغير الطعم أو اللون أو الرائحة ، وهذا لا خلاف فيه هنا ، بخلاف ما مر في التغيير بالظاهر ، وسواء كانت النجاسة الملacia للماء مخالطة أو مجاورة ، وفي وجه شاذ أن النجاسة المجاورة لا تنجسه ، وقوله (حلت فيه نجاسة) احتراز به عما لو ترَوَّح بجيفه ملقاء على شط الماء ، فإنه لا ينجس لعدم الملاقا ، وقوله (تغير) احتراز به عما إذا لم يتغير الماء الكثير بالنجاسة ، وقد تكون قليلة وتستهلك في الماء ، فإنه لا ينجس ، ويستعمل جميع الماء على المذهب الصحيح ، وفي وجه يبقى قدر النجاسة ، ولو وقع في الماء الكثير نجاسة توافقه في صفتة كبول منقطع الرائحة ، فإنها نقدره على ما تقدم في الطاهرات ، ولو وقع في الماء الكثير نجاسة جامدة قولان . الأظهر أنه يجوز له أن يغترف من أي موضع شاء ، ولا يجب التباعد لأنه ظاهر كله . والقول الآخر أنه يتبعاد عن النجاسة قدر قلتين ، ولو تغير بعض الماء الكثير ، فالأصح في « الرافعى الكبير » نجاسة جميع الماء ، والأصح في « زيادة الروضة » إن كان الباقى دون قلتين فنجس ، وإلا فظاهر ، ورجحه الرافعى في « الشرح الصغير »

(١) تقدم تخریجه ص(٢٢).

فرع

في «زيادة الروضة» : إذا وقع في الماء نجاسة وشك هل هو قتلان أم لا ، فالذى جزم به الماوردى وأخرون أنه نجس لتحقق النجاسة ، وللإمام فيه احتمال ، والمختار بل الصواب الجزم بطهارته ، لأن الأصل طهارته ، ولا يلزم من النجاسة التنجيس .

والقتلان خمسة رطل بالعرقى تقريباً في الأصح : لما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهمما قال : قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم : «إذا بلغ الماء قلتين بقلال هجر لم ينجزه شيء»^(١) قال الشافعى : قال ابن جريج :رأيت قلال هجر ، والقلة تسع قربتين أو قربتين وشيشاً ، فاحتاط الشافعى رضي الله تعالى عنه وجعل الشيء نصفاً ، والقربة لا تزيد في الغالب على مئة رطل ، وحيثند فجملة ذلك خمس قرب ، وهي خمسة رطل بالعرقى : وهل ذلك على سبيل التقريب أو التحديد ؟ الأصح أنه على سبيل التقريب ، فعلى هذا الأصح أنه لا يضر نقصان قدر لا يظهر بقصبه تفاوت في التغيير بقدر من المغيرات ، مثاله لو وضعنا قدر رطل من المغيرات في خمسة رطل ، ما تأثرت ، ولو نقصنا من ماء آخر قدر رطلين مثلاً أو ثلاثة وهي خمسة رطل ، ووضعنا قدر رطل ، ما تأثرت ، فهذا النقصان لا يؤثر ، فلو وضعنا قدر رطل من المغيرات في خمسة رطل إلا خمسة أرطال مثلاً ، فأثرت ، قلنا : هذا النقص يؤثر ، وقيل : يعني عن نقص رطلين . وقيل ثلاثة ونحوها ، وعلى قول التحديد يضرُّ أيُّ نقص كان كنchap الزكاة ، وقدر القلتين بالمساحة ذراع وربع طولاً وعرضًا وعمقاً ، وقدرها بالدمشقي مئة رطل وثمانية أرطال وثلث رطل تفريعاً على قول الرافعي أنَّ رطل بغداد مئة وثلاثون درهماً والله أعلم .

فصل [في الدباغ]^(٢)

جلود الميتة تطهر بالدباغ إلا جلد الكلب والخنزير وما تولَّد منهما أو من أحدهما :
الحيوان الذي ينجز بالموت إذا دبغ جلده يطهر بالدباغ ، سواء في ذلك مأكول

(١) رواه ابن عدي صفة (٢٣٥٨) في المجلد السادس وفي إسناده المغيرة بن سغلاب وهو منكر الحديث ، قال أبو جعفر بن نفيل لم يكن مؤتمناً على الحديث : وقال ابن عدي : لا يتابع على عامة حديثه : وقال الحافظ في «التلخيص» وهو منكر الحديث ، ثم ذكر أن الحديث غير صحيح بهذه الزيادة ، وجاء في «نصب الرأية» أن جملة (من قلال هجر) من كلام يحيى بن عقبيل وهو ليس بصحابي .

(٢) ما بين حاضرتين زيادة من المحقق .

اللحم وغيره ، والأصل في ذلك حديث ميمونة حيث قال النبي ﷺ في شأنها : « لَوْ أَخْذَتُمْ إِهَابَهَا ، فَقَالُوا : إِنَّهَا مِيَةٌ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَطْهُرُ الْمَاءَ وَالْقَرْظَ »^(١) رواه أبو داود والنسائي وإسناده حسن . وعن ابن عباس رضي الله عنهم أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا دَبَغَ الْإِهَابَ فَقَدْ طَهَرَ » رواه مسلم^(٢) ، ثم إذا دبغ الجلد طهر ظاهره قطعاً ، وكذا باطنه على المشهور الجديد فيصلي عليه وفيه ، ويستعمل في الأشياء اليابسة والرطبة ، ويجوز بيعه وهبته والوصية به ، وهل يجوز أكله من مأكول اللحم ، رجع الرافعي الجواز ، ورجح النووي التحرير ، ويكون الدباغ بالأشياء الحريفة كالشب والثث والقرظ وقشور الرمان والعفص ، ويحصل الدباغ بالأشياء المنتجسة [والتتجسة] كذرق الحمام على الأصح ، ولا يكفي التجميد بالتراب والشمس على الصحيح ، ويجب غسله بعد الدباغ إن دبغ بنجس قطعاً ، وكذا إن دبغ بطاهر على الأصح . قال الأصحاب : ويعتبر في كونه صار مدبوغًا ثلاثة أمور . أحدها : نزع فضلاته . الثاني : أن يطيب نفس الجلد . الثالث : أن ينتهي في الدبغ إلى حالة بحيث لو نقع في الماء لم يعد الفساد والتنفس أعلم ، وأما جلد الكلب والخنزير وفرع أحدهما فلا يطهر بالدباغ عندنا بلا خلاف ، لأنهما نجسان في حال الحياة ، والدباغ إنما يطهر جلداً نجس بالموت ، لأن غاية الدباغ نزع الفضلات ودفع الاستحالات ، ومعلوم أن الحياة أبلغ في ذلك من الدباغ ، فإذا لم تفدي الحياة الطهارة ، فأولى أن لا يفيد الدباغ .

وعظم الميّة وشعرها نجس إلا شعر الآدمي وعظمه : الأصل في ذلك قوله تعالى : « حَرَمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ » [المائدة : ٣] وتحريم ما ليس بحرام ولا ضرر في أكله يدل على نجاسته ، ولاشك أن العظم والشعر من أجزاء الحيوان ، نعم في الشعر خلاف في أنه ينجس بالموت أم لا ؟ وهو قولان . أحدهما : لا ينجس ، لأنه لا تحله الحياة ، فلا روح فيه ، فلا ينجس بالموت ، بدليل أنه إذا قطع لا يحس ولا يألم . وأظهرهما أنه ينجس ، وهو الذي جزم به الشيخ ، لأنه إن حلته الحياة فينجس ، وإنلا فينجس تبعاً للجملة ، لأنه من جملتها ، كما يجب غسله في الطهارة والجنابة . وأما العظم ،

(١) رواه أبو داود رقم (٤١٢٦) والنسائي (٧/١٧٤) و(١٧٥) . والطحاوي (١/٤٧١) والدارقطني (٤٥/١) . والبيهقي في السنن (٩/١) وابن حبان رقم (١٢٩١) من حديث ميمونة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه مسلم رقم (٣٦٦) وأحمد في المستند رقم (١/٢١٩) و(٢٧٠) و(٣٤٣) ، وأبو داود رقم (٤١٢٣) . والترمذمي رقم (١٧٢٨) ، والنسائي (٧/١٧٣) ، وابن ماجه رقم (٣٦٠٩) والبلومي (٨٥/٢) والبيهقي في السنن (١٦/١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهم .

ي حدث ، ضليل إله كالساعر ، والمذهبقطع بنجاسته ، لأنه يحس ويالمل بالقطع ، والصوف والوبر والريش كالشعر . فإذا قلنا بنجاسته الشعر ، ففي شعر الأدبي قولان بناء على نجاسته بالموت ، إن قلنا : ينجس بالموت ، فكذا ينجس شعره ، وإن قلنا : لا ينجس ، وهو الراجح ، فلا ينجس شعره بالموت على الأصح .

فصل [في آنية الذهب والفضة]

ولا يجوز استعمال أوانى الذهب والفضة ، ويجوز استعمال غيرهما من الأواني : لما في الحديث الصحيح من رواية حديفة رضي الله تعالى عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يقول : « لا تلبسو العرير ولا الدبياج ، ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، فإنها لهم في الدنيا ولهم في الآخرة » رواه البخاري ومسلم^(١) وفي مسلم « الذي يشرب في آنية الذهب والفضة إنما يجرجر في بطنه نار جهنم » وفي رواية « من شرب في إناء من ذهب أو فضة فإنما يجرجر في بطنه ناراً من جهنم » وفي رواية « إن الذي يأكل أو يشرب ... »^(٢) الحديث ، وجيم يجرجر الثانية مكسورة بلا خلاف ، قاله النووي ، وفي « الإقليد»^(٣) حكاية الخلاف ، وأما النار فيجوز فيها الرفع والنصب ، والنصب هو الصحيح ، ومعناه أن الشارب يلقى النار في بطنه بجرع متتابع يسمع له جرجرة ، وهي الصوت لتردد في حلقه ، وعلى رواية الرفع تكون النار فاعلة ومعناه أن النار تصوّت في جوفه ، عافانا الله تعالى منها ومن فعل يقربنا إليها . قال النووي في « شرح مسلم » قال أصحابنا : انعقد الإجماع على تحريم الأكل والشرب وسائل الاستعمال في إناء الذهب والفضة ، إلا ما حكي عن داود وقول قديم للشافعي أنه يكره ، والمحققون لا يعتقدون بخلاف داود ، وكلام الشافعي مؤَول كما قاله صاحب « التقريب » مع أن الشافعي رجع عن القديم ، فحصل أن الإجماع منعقد على تحريم استعمال إناء الذهب والفضة في الأكل والشرب والطهارة والأكل بعلقة من أحدهما ،

(١) رواه البخاري رقم (٥٤٢٦) و(٥٤٢٧) و(٥٦٣٢) . ومسلم رقم (٢٠٦٧) ، والترمذى رقم (١٨٧٩) في الأشربة . وأبو داود رقم (٣٧٢٣) في الأشربة ، والنسائي (١٩٨/٨) و(١٩٩) في الزينة ، وابن ماجه رقم (٣٤١٤) في الأشربة من حديث حديفة رضي الله عنه .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٠٦٥) في اللباس . ومالك في الموطأ (٩٢٤/٢) و(٩٢٥) في صفة النبي ﷺ ، وابن ماجه رقم (٣٤١٣) ، في الأشربة من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

(٣) وهو « الإقليد في درء التقليد » ، تأليف عبد الرحمن بن إبراهيم المعروف بـ « الفركاح » توفي سنة ٦٩٠ .

والتبخر بمبخرة منها ، وجميع وجوه الاستعمال ، ومنها المكحلة والممبل وظرف الغالية^(١) وغير ذلك ، سواء الإناء الصغير والكبير ، ويستوي في التحرير الرجل والمرأة بلا خلاف ، وإنما فرق بين الرجل والمرأة في التحلية لقصد زينة النساء للزوج والسيد ، وتحريم استعمال ماء الورد والأدهان في قمامق الذهب والفضة ، هذا هو الصحيح ، وفي القناني ، وكذا تحرير تزيين الحوانيت والبيوت وال المجالس بأواني الذهب والفضة ، هذا هو الصواب ، وجوزه بعض الأصحاب وهو غلط ، لأن كل شيء أصله حرام النظر إليه حرام ، وقد نص الشافعي والأصحاب أنه لو توضاً أو اغتنسل من إناء ذهب أو فضة عصى . ويحرم اتخاذ هذه الأواني من غير استعمال على الصحيح ، لأن ما حرم استعماله حرم اتخاذة كآلات اللهو ، عافانا الله الكريم من تعاطي ما هو سبب للنار ، ويحرم على الصائغ صنته ، ولا يستحق أجرة ، لأن فعله معصية ، ولو كسر شخص هذه الأواني فلا أرش عليه ، ولا يحل لأحد أن يطلبه بالأرش ولا رفعه إلى ظالم من حكام زماننا لأنهم جهلة ويتعاطون هذه الأواني حتى يشرب المسكر مع آلات اللهو . وفي حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : «يمسخ أناس من أمتي في آخر الزمان قردة وختازير قالوا يا رسول الله أليس يشهدون أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله ؟ قال : بل ولكنهم اتخذوا المعازف والقينات فباتوا على لهوهم ولعبهم فأصبحوا وقد مسخوا قردة وختازير»^(٢) وفي حديث أنس رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : «من جلس إلى قينة يستمع منها صب في أذنيه الأنك»^(٣) والأنك بضم النون والمد : هو الرصاص المذاب والله أعلم . وأما أواني غير الذهب والفضة ، فإن كانت من الجوادر النفيسة ، كالياقوت والفيروز ونحوهما ، فهل تحرم ؟ فيه خلاف ، قيل : تحرم لما فيها من الخيلاء والسرف وكسر قلوب الفقراء ، وال الصحيح أنها لا تحرم ، ولا خلاف أنه لا يحرم الإناء الذي نفاسته في صنعته ولا يكره ، كلبس الكتان والصوف النفسيين .

(١) الطيب .

(٢) ذكره السيوطي في الدر المثبور (٢/٣٢٤) من رواية ابن أبي الدنيا عن أبي هريرة وللحديث طرق وشواهد يتقوى بها ، انظرها في الدر المثبور (٢/٣٢٤) ومجمع الزوائد (٥/٧٥) .

(٣) ذكره السيوطي في الجامع الصغير من رواية أنس رضي الله عنه وهو بلفظ (من استمع قينة ...) عن ابن عساكر من حديث أنس وهو ضعيف .

فرع

لو اتخد إناة من نحاس ونحوه ومؤه بالذهب أو الفضة ، إن حصل بالعرض على النار منه شيء حرم على الصحيح ، وإن لم يحصل بالعرض على النار منه شيء فالمرجع في هذا الباب أنه لا يحرم ، والمرجع في باب زكاة النقادين أنه يحرم . قال النووي في « شرح المهدب » : ولو مؤه السيف وغيره من آلات الحرب أو غيرها بذهب تمويهأ لا يحصل منه شيء بالعرض على النار ، فطريقان ، أصحهما التحرير ، وبه قطع العراقيون للحديث ، ويدخل فيه الخاتم والدواء والمربمة وغيرها ، فليجتنب ذلك . قال في « شرح المهدب » : وتمويه سقف البيت وجداره بالذهب أو الفضة حرام قطعاً ، ثم إن حصل منه شيء بالعرض على النار حرمت استدامته وإلا فلا ، وتبعه ابن الرفعة على الجرم بذلك :

فصل [في السواك]

السواك مستحب في كل حال إلا بعد الزوال للصائم وهو في ثلاثة مواضع أشد استحباباً عند تغير الفم من أزم وغيره وعند القيام من النوم ، وعند القيام إلى الصلاة :
السواك سنة مطلقاً ، لقوله عليه السلام : « السواك مطهرة للضماء للرب » وهو حديث صحيح رواه ابن خزيمة وابن حبان والبيهقي والنسائي بإسناد صحيح ، وذكره البخاري تعليقاً بصيغة الجزم ، وتعليقاته بصيغة الجزم صحيحة^(١) و« مطهرة » بفتح الميم وكسرها : هي كلى إناة يتظاهر به ، فتشبه السواك بذلك لأنه يظهر الفم ، وهل يكره للصائم بعد الزوال ؟ فيه خلاف ، الراجح في الرافعى و« الروضۃ » أنه يكرة ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك » رواه البخاري ، وفي رواية مسلم « يوم القيمة »^(٢) والخلوف بضم الخاء واللام هو التغير ، وشخص بما

(١) رواه البخاري تعليقاً بصيغة الجزم (١٥٨/٤) في الصيام ، ووصله أحمد في المستند رقم (٢٣٦٨٣) و(٦/٤٧) والنسائي (١/١٤) في الطهارة ، والبيهقي في السنن (١/٣٤) والبغوي في شرح السنة (١٩٩) و(٢٠٠) وابن خزيمة في صحيحه رقم (١٣٥) وابن حبان في صحيحه رقم (١٠٦٧) من حديث عائشة رضي الله عنها ، ورواه أحمد في المستند (١/٣) و(١٠) من حديث أبي بكر رضي الله عنه وهو حديث صحيح :

(٢) رواه البخاري رقم (١٨٠٥) و(٥٥٨٣) و(٤٧) و(٧١٠٠) وأحمد في المستند (٢/٢٧٣) ومسلم رقم (١١١٥) في الصيام . والنسائي (٤/١٦٤) وابن خزيمة رقم (٦١٨٩٦) وابن حبان رقم =

بعد الزوال ، لأن تغير الفم بسبب الصوم حيث يظهر ، فلو تغير فمه بعد الزوال بسبب آخر كنوم أو غيره ، فاستاك لأجل ذلك لا يكره ، وقيل : لا يكره الاستياك مطلقاً ، وبه قال الأئمة الثلاثة ، ورجحه النووي في « شرح المذهب » وقال القاضي حسين : يكره في الفرض دون النفل خوفاً من الرياء وقول المصنف (للصائم) يؤخذ منه أن الكراهة تزول بغروب الشمس ، وهذا هو الصحيح في « شرح المذهب » وقيل . تبقى الكراهة إلى الفطر والله أعلم .

ثم السواك يتتأكد استحبابه في مواضع : منها عند تغيير الفم من أذم وغيره ، والأذم : قيل السكت الطويل ، وقيل هو ترك الأكل ، وقوله (وغيره) يدخل فيه ما إذا تغير بأكل ما له رائحة كريهة كالثوم والبصل ونحوهما . ومنها عند القيام من النوم « كان رسول الله ﷺ إذا استيقظ من النوم استاك » وروي « يشوص فاه بالسواك »^(١) ومعنى يشوص ينطف ويغسل ، والحديث رواه الشیخان ، ووجه تأكيد الاستحباب عند القيام منه أن النوم يستلزم ترك الأكل والسكتوت ، وهما من أسباب التغير ، ومنها عند القيام إلى الصلاة لقوله ﷺ : « لو لا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة »^(٢) رواه الشیخان . وعن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « ركعتان بالسواك أفضل من سبعين ركعة بلا سواك » رواه أبو نعيم من حديث الحميدي بإسناد كل رجاله ثقات^(٣) ، والسواك يتتأكد عند القيام إلى الصلاة وإن لم يكن الفم متغيراً ، ولا فرق بين صلاة الفرض والنفل ، حتى لو صلى صلاة ذات تسليمات كالضحى والتراويح والتهجد استحب له أن يستاك لكل ركعتين ، وكذا للجنازة والطواف ، ولا فرق بين الصلاة بالوضوء أو بالتيمم أو عند فقد الطهورين ، ويتأكد الاستحباب أيضاً عند الوضوء وإن لم يصل .

= (٣٤٢٢) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٥) و(١١٣٦) و(٨٨٩) ومسلم رقم (٢٥٥) وأحمد في المسند (٣٣٢/٥)

وأبو داود رقم (٥٥) في الطهارة ، والنسائي (٨/١) في الطهارة من حديث حذيفة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٨٧) ومسلم رقم (٢٥٢) ، والموطا (٦٦/١) في الطهارة . وأبو داود رقم

(٤٦) في الطهارة ، والترمذى رقم (٢٢) في الطهارة ، والنسائي (١٢/١) باب الرخصة في السواك للصائم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ولفظ البخاري : مع كل صلاة .

(٣) رواه أبو نعيم في كتاب السواك من حديث جابر وابن عباس . والبزار رقم (٥٠٢) من حديث عائشة ، ورواه الدرقطني في الأفراد من حديث أم الدرداء ، وهو حديث ضعيف ، قال الحافظ ابن حجر وأسانيده كلها معلولة .

روى النسائي « لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسوالك عند كل وضوء »^(١)
وصححها ابن خزيمة وعلقها البخاري ، ويستحب عند قراءة القرآن وعند اصفار
الأسنان وإن لم يتغير الفم .

واعلم أنه يحصل الاستيak بخرقة وبكل خشن مزيل ، والعود أولى ، والأراك
أولى ، والأفضل أن يكون ببابس قد ندى بالماء ، ويستحب غسله ليستاك به ثانية ، ولو
استاك بأصبع غيره وهي خشنة أجزاءً قطعاً ، قاله في « شرح المذهب » ، وفي أصبعه
خلاف ، الراجع في « الروضة » لا يجزئ ، والراجح في « شرح المذهب » الإجزاء ،
وبه قطع القاضي حسين والمحاملي والبغوي والشيخ أبو حامد واختاره الروياني في
« البحر » ولا بأس أن يستاك بسوالك غيره بإذنه ، ويستحب أن يستاك بيمينه وبالجانب
الأيمن من فمه ، وأن يُمرأه على سقف حلقه إمراراً لطيفاً وكراسي أضراسه ، وينبوي
بالسوالك السنة ، ويستحب عند دخول المنزل وعند إرادة النوم والله تعالى أعلم .

فصل في فرائض الوضوء،

وفرائض الوضوء ست خصال ، النية عند غسل الوجه :

اعلم أن الوضوء له شروط وفرض ، فالشروط : الإسلام ، والتمييز ، وظهورية
الماء ، وعدم المانع الحسي كاللوسخ ، وعدم المانع الشرعي كالحيض والنفاس ،
ودخول الوقت في حق ذوي الضرورات كالمستحاضة ومن به الريح الدائم . وأما
الفرض فستة : كما ذكره الشيخ ، أحدها النية لقوله عليه الصلاة والسلام « إنما الأعمال
بالنيات »^(٢) رواه الشیخان ، وهي فرض في طهارة الأحداث ، ولا تجب في إزالة
النجاسات على الصحيح ، والفرق أن المقصود من النجاسات إزالتها وهي تحصل
بالغسل ، بخلاف الأحداث ، فإن طهارتها عبادة ، ففتقر إلى نية كسائر العبادات ، كما
قاله الرافعی ، وشرط صحتها الإسلام ، فلا يصح وضوء الكافر ولا غسله على

(١) رواه مالك في الموطأ (٦٦/١) في الطهارة وابن خزيمة رقم (١٤٠) والنمسائي في الكبرى رقم (٣٠٣٤) والبيهقي في السنن (٣٥/١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، والطبراني في الأوسط من حديث علي رضي الله عنه (١٢٦٠) وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (١٥٤ و ٢٥٢٩ و ٣٨٩٨ و ٥٠٧٠ و ٦٩٥٣) ومسلم رقم (١٩٠٧) وأحمد في المسند (١١/٤٣ و ٢٥) وأبو داود رقم (٢٢٠١) والترمذني رقم (١٦٤٧) والنمسائي (١/٥٨ و ٦٠/٦) وابن ماجه رقم (٤٢٢٧) وابن حبان رقم (٣٨٨) والدارقطني في السنن (١/٥٠) والبغوي في شرح السنة (٢٠٦/١) من حديث عمر رضي الله عنه .

الصحيح ، لأن النية عبادة ، والكافر ليس من أهلها ، ولا تصح طهارة المرتد قطعاً تغليظاً عليه ، ووقت النية الواجبة عند غسل أول جزء من الوجه ، لأنه أول العبادات الواجبة ، ولا يثاب على السنن الماضية ، وكيفيتها إن كان المتصوّف سليماً لا علة به أن ينوي أحد ثلاثة أمور :

أحدها : رفع الحدث أو الطهارة عن الحدث .

الثاني : أن ينوي استباحة الصلاة أو غيرها مما لا يباح إلا بالطهارة .

الثالث : أن ينوي فرض الوضوء أو أداء الوضوء وإن كان الناوي صبياً . قال النووي في « شرح المذهب » : ولو نوى الطهارة للصلوة أو الطهارة لغيرها مما يتوقف على الوضوء كفى ، وذكره في « التنبيه » ، ولو نوى الطهارة ولم يقل : عن الحدث ، لا يجزئه على الصحيح ، لأن الطهارة تكون عن الحدث وعن النجس ، فلا بد من نية تمييز . ولو نوى الوضوء فقط صح على الأصح في « التحقيق » و « شرح المذهب » ، بخلاف ما إذا نوى الغسل وهو جنب فلا يكفي ، وفرق الماوردي بأن الوضوء لا يطلق على غير العبادة ، بخلاف الغسل . ولو نوى رفع الحدث والاستباحة فهو نهاية النية : وأما من به علة ، كمن به سلس البول ، أو كانت مستحاضة ، فينوي الاستباحة على الصحيح ، ولا يصح أن ينوي رفع الحدث ، لأن الحدث مستمر ، ولا يتصور رفعه ، وفيه : يجب أن يجمع بينهما ، وقيل : يكفي أحدهما .

فرع

شرط النية الجزم ، فلو شك في أنه محدث فتوضاً محتاطاً ثم تيقن أنه محدث ، لم يعتد بوضوئه على الأصح ، لأنه توضأ متربداً ، ولو تيقن أنه محدث وشك في أنه تطهر ثم بان محدثاً أجزاءً قطعاً ، لأن الأصل بقاء الحدث ، فلا يضر تردد معه ، فقوى جانب النية بأصل الحدث ، بخلاف الصورة الأولى والله أعلم .

فرع

لو كان يتوضأ فنسى لمعة في المرة الأولى ، فانغسلت في الغسلة الثانية أو الثالثة ، أجزاءً على الصحيح ، بخلاف ما إذا انغسلت اللمعة في تجديد الوضوء ، فإنه لا يجزئ على الصحيح ، والفرق أن نية التجديد لم تشتمل على نية فرض ، بخلاف الغسلة الثانية والثالثة ، فإن نية فرض الوضوء شملت الثلاث ، فما لم يتم الأولي لا تحصل الثانية والثالثة ، والخطأ في الاعتقاد لا يضر ، ألا ترى أن المصلي لو ترك سجدة من الأولى

ناسياً وسجدة في الركعة الثانية تمت الأولى وإن اعتقاد خلاف ذلك والله أعلم .

وغسل الوجه :

الفرض الثاني غسل الوجه وهو أول الأركان الظاهرة ، قال الله تعالى : ﴿ فَاغسلُوا وُجُوهَكُم ﴾ [المائدة : ٦] ويجب استيعابه بالغسل وحده من مبدأ تسطيح الجبهة إلى سنتهي الذقن طولاً ، ومن الأذن إلى الأذن عرضاً ، وموضع التحذيف ليس من الوجه ، والصدغان ليسا من الوجه على الأصح في « الشرح » و« الروضة » ، ورجح في « المحرر » أنهما من الوجه ، ثم الشعر النابت في الوجه قسمان ، أحدهما : لم يخرج عن حد الوجه ، والثاني خارج عنه ، والذي لم يخرج عن حد الوجه قد يكون نادر الكثافة ، وقد يكون غير نادر الكثافة ، فالنادر الكثافة كالحجاجين والأهادب والشاربين والعذاريين ، وهما المحاذيان للأذنين بين الصدغ والعارض ، فيجب غسل ظاهر هذه الشعور وباطنها مع البشرة تحتها وإن كثف ، لأنها من الوجه ، وأما شعر العارضين ، فإن كان خفيفاً وجوب غسل ظاهره وباطنه مع البشرة ، وإن كان كثيفاً وجوب غسل ظاهره على الأظهر ، ولو خف بعضه وكثف بعضه ، فالراجح أن للخفيف حكم الخفيف الممحض ، وللκثيف حكم κثيف الممحض ، وفي ضابط الخفيف κثيف خلاف ، الصحيح أن الخفيف ما تُرى البشرة تحته في مجلس التخاطب ، κثيف ما يمنع الرؤية . القسم الثاني : الشعور الخارجة عن حد الوجه ، وهو شعر اللحمة والعارض والعذار والسبال طولاً وعرضاً ، فالراجح وجوب غسل ظاهرها فقط ، لأنه يحصل به المواجهة ، وقيل لا يجب لأنها خارجة عن حد الوجه ، قال في « زيادة الروضة » : يجب غسل جزء من رأسه ورقبته وما تحت ذقنه مع الوجه ليتحقق استيعابه ، ولو قطع أنه أو شفته ، لزمه غسل ما ظهر بالقطع في الوضوء والغسل على الصحيح ، لأنه بقي وجهها ، ويجب غسل ما ظهر من حمرة الشفتين ، ويستحب أن يأخذ الماء بيديه جميعاً .

وغسل اليدين مع المرفقين :

الفرض الثالث : غسل اليدين مع المرفقين ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَيْدِيهِمْ إِلَى الْمَرَاقِفِ ﴾ [المائدة : ٦] ولفظة إلى ترد بمعنى مع ، كما في قوله تعالى : ﴿ مِنْ أَنْصَارِيَ إِلَى اللَّهِ ﴾ [الصف : ١٤] أي مع الله ، ويدل لذلك ما روى جابر رضي الله عنه قال : « رأيت رسول الله ﷺ يدير الماء على المراقب » رواه الدرقطني والبيهقي ولم يضعفاه^(١)

(١) رواه الدرقطني في السنن (١/٨٣) من حديث جابر رضي الله عنه وقال : ابن عقيل ليس =

يروي أنه أدار الماء على مرفقيه وقال : « هذا وصوء لا يقبل الله الصلاة إلا به »^(١) ويجب إيصال الماء إلى جميع الشعر والبشرة حتى لو كان تحت أظفاره وسخ يمنع وصول الماء إلى البشرة لم يصح وضؤوه ، وصلاته باطلة .

ومسح بعض الرأس :

الفرض الرابع : مسح الرأس لقوله تعالى : « وَأَمْسِحُوا بُرُءَةً وَسِكْتُمْ » [المائدة : ٦] وليس المراد هنا مسح جميع الرأس ، لحديث المغيرة رضي الله عنه « أن النبي ﷺ توضأ ومسح بناصيته وعلى عمامته وعلى الخفين » رواه مسلم^(٢) ولأنَّ من أمرَ يده على هامة اليميم صح أن يقال : مسح برأسه : وحيثند فالواجب ما ينطلق عليه اسم المسح ، ولو بعض شعرة أو قدرها من البشرة ، وشرط الشعر الممسوح أن لا يخرج عن حد الرأس لو مده بأن كان متبعداً . ولا يضر مجاوزة منبت الممسوح على الصحيح ، ولو غسل رأسه بدل المسح أو ألقى عليه قطرة ولم تسل ، أو وضع يده التي عليها الماء على رأسه ولم يمرّها - أجزاءه على الصحيح . قال في « زيادة الروضة » : ولا تعين اليد للمسح ، بل يجوز بخشبة أو خرقه وغيرهما : ويجزئه مسح غيره له ، والمرأة كالرجل في المسح .

والخامس : غسل الرجلين مع الكعبين :

لقوله تعالى : « وَأَرْجُلُكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ » [المائدة : ٦] فعلى قراءة النصب يكون الغسل متعيناً ، والتقدير : واغسلوا أرجلكم : وعلى قراءة الجر ، فالسنة بيّنت الغسل ، ولو كان المسح جائزًا لبيته ﷺ ولو مرة ، كما فعل ﷺ في غير ذلك . قال النووي في « شرح مسلم » : واتفق العلماء على أن المراد بالكعبين العظمان الناتنان بين الساق والقدم ، وفي كل رجل كعبان ، وشذت الرافضة قبحهم الله تعالى فقالت : في كل رجل كعب ، وهو العظم الذي في ظهر القدم ، وحكى هذا عن محمد بن الحسن^(٣)

بالقوى ، وهو القاسم بن محمد بن عبد الله بن عقيل الهاشمي الطالبي .

(١) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٣٣/١) وقال رواه الطبراني في « الأوسط » وفيه ابن لهيعة وهو لين الحديث من حديث بريدة رضي الله عنه ورواه الطبراني في « الأوسط » رقم (٦٢٨٨) من حديث معاوية بن قرة عن أبيه عن جده ، وعن معاوية بن قرة عن ابن عمر ورواه البيهقي في السنن ، وابن ماجه والدارقطني عن ابن عمر وهو ضعيف ، ولكن له شواهد بمعناه .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٧٤) في الطهارة وأحمد في المسند (٤/٢٥٥) . والترمذى رقم (١٠٠) باب ما جاء في المسح على العمامة . وأبو داود رقم (١٥٠) في الطهارة والبيهقي في السنن (١/٥٨) من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٣) هو محمد بن الحسن الشيباني ، تلميذ أبي حنيفة ، توفي سنة (١٨١هـ) .

ولا يصح ، وحججة العلماء في ذلك ما نقل أهل اللغة والاشتقاق ، وهذا الحديث الصحيح الذي نحن فيه يدل لذلك ، ففيه «فغسل رجله اليمنى إلى الكعبين ، ورجله اليسرى كذلك»^(١) ، فأثبتت في كل رجل كعبين . قلت : وحديث النعمان بن بشير رضي الله تعالى عنه صريح في ذلك قال : قال لنا رسول الله ﷺ «أفيموا صفوكم ، فرأيت الرجل منا يلصق منكب صاحبه وكعبه بكتابه»^(٢) رواه البخاري . ومعلوم أن هذا في كعب المفصل ، ولا يتأتى في الذي على ظهر القدم والله تعالى أعلم .

واعلم أن الفصل واجب إذا لم يمسح على الخف ، وقراءة الجر محمولة على ماسح الخف ، ويجب غسل جميع الرجلين بالماء ويعم البشرة والشعر ، حتى يجب غسل ما ظهر بالشق ، ولو وضع في الشق شمعة أو حناء وله جرم ، لا يجزئ وضوؤه ولا تصح صلاته ، وكذا يجب عليه إزالة خراء البراغيث حيث استيقظ من نومه ، فليحترز عن مثل ذلك ، فلو توضأ ونسي إزالته ثم علم ، وجب عليه غسل ذلك المكان وما بعده وإعادة الصلاة والله أعلم .

فرع

إذا اجتمع على الشخص حدث أصغر وهو الوضوء ، وحدث أكبر وهو الغسل ، ففيه خلاف منتشر ، الصحيح المفتى به يكفيه غسل جميع بذنه بنية الغسل ، ولا يجب عليه الجمع بين الوضوء والغسل ولا ترتيب في ذلك .

والترتيب علم ، ما ذكرناه :

الفرض السادس : الترتيب ، وفرضيته مستفاده من الآية إذا قلنا الواو للتترتيب ، فإذا فمن فعله وقوله عليه الصلاة والسلام ، إذ لم ينقل عنه عليه الصلاة والسلام أنه توضأ إلا مرتبًا^(٣) ولأنه عليه الصلاة والسلام قال بعد أن توضأ مرتبًا «هذا وضوء لا يقبل

(١) رواه البخاري رقم (١٥٩) ومسلم رقم (٢٢٦) من حديث عثمان رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٩٢) وأبو داود رقم (٦٦٢) في الصلاة بباب تسوية الصفوف . والدارقطني (١/٢٨٢ و٢٨٣) . والبيهقي في السنن (١٠١/٣) وابن حبان رقم (٢٠٧٦) .

(٣) روى أحمد في المستند (٤/١٣٢) رقم (١٧١٢٢) عن المقدام بن معدى كرب قال : أتي رسول الله ﷺ بوضوء ، فتوضا ، فغسل كفيه ثلاثا ، ثم غسل وجهه ثلاثا ، ثم غسل ذراعيه ثلاثا ، ثم مضمض واستنشق ثلاثا ، ومسح برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما ، وغسل رجليه ثلاثا ، وليستاده حسن ، وهذا يدل على أنه ﷺ لم يتلزم الترتيب في بعض الأحيان ، وهذا دليل على أن الترتيب غير واجب .

الله الصلاة إلا به » أي بمثله ، رواه البخاري^(١) ولأن الوضوء عبادة يرجع في حالة العذر إلى نصفها ، فوجب فيها الترتيب كالصلاحة ، فلو نسي الترتيب لم يجزئه ، كما لو نسي الفاتحة في الصلاة أو النجاسة على بدنـه .

فروع

خرج من فرجه بلل ، يجوز أن يكون منياً ، ويجوز أن يكون مذياً^(٢) ، واشتبه عليه الحال ، فما الذي يجب عليه ؟ فيه خلاف منتشر ، علقته في بعض الكتب أكثر من ثلاثة عشرة مقالة ، الراجح في « الرافعي » و« الروضة » أنه يتخير ، فإن شاء جعله منياً واغسل ، وإن شاء جعله مذياً ، وغسل ما أصابه من بدنـه وثوبـه وتوضـأ ، لـأنـه إذا جعلـه مذياً وتوضـأ ، فقد أتـى بما يقتضـي الوضـوء ، فارتفـع حدـه الأصـغر ، وبقـي الحـدـ الأكـبر مشـكـوكـاً فيـه ، والأـصـل عدمـه ، وكـذا يـقال إـذا اغـسلـ ، وـقـيلـ : يـجبـ عـلـيـهـ الأـخـذـ بالـاحـتـيـاطـ ، لأنـا تـحـقـقـنـاـ شـغـلـ ذـمـتـهـ بـأـحـدـ الـحـدـثـيـنـ ، وـلـاـ يـخـرـجـ عنـ ذـلـكـ إـلاـ يـقـيـنـ بـأـنـ يـحـتـاطـ كـمـاـ لـوـ لـزـمـ ذـمـتـهـ صـلـاـةـ مـنـ صـلـاتـيـنـ وـلـمـ يـعـرـفـ عـيـنـهـ ، يـجـبـ عـلـيـهـ أـنـ يـصـلـيـهـمـ ، وـهـذـاـ قـوـيـ وـرـجـحـهـ النـوـويـ رـحـمـهـ اللهـ فـيـ «ـشـرـحـ التـبـيـهـ»ـ وـفـيـ «ـرـؤـوسـ الـمـسـائـلـ»ـ لـهـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

فصل في سنن الوضوء

وستـنـهـ عـشـرـ خـصـالـ التـسـميةـ :

للوضوء سنن ، منها التسمية في ابتدائه روي أنه ^ﷺ وضع يده في إناء وقال

(١) لم يروه البخاري كما ذكره المؤلف ، وإنما ذكره الحافظ في « الفتح » (١/١٣٣) في الشرح ، وقال : رواه ابن ماجه من حديث أبي بن كعب ، وهو ضعيف رواه ابن ماجه رقم (٤١٩) في الطهارة . والدارقطني (١/٨٠) . والبيهقي في السنن (١/٨٠) . وقال الزيلعي في « نصب الراية » (١/٢٧) حديث عبد الله بن عمر له طرق أمثلها ما رواه الدارقطني : من حديث المسيب بن واضح حدثنا حفص بن ميسرة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهما . وقال البيهقي والدارقطني : تفرد به المسيب بن واضح وهو ضعيف ، وقال في « المعرفة » : المسيب بن واضح غير محتاج به ، وقد روي هذا الحديث من أوجه كلها ضعيفة وانظر « فتح الباري شرح صحيح البخاري (١/٢٣٣) » .

(٢) المذى : ماء أبيض رقيق يخرج من مجرى البول عند شهوة ، وقد يخرج بلا شهوة ولا يعقبه فتور ولا يشعر بخروجه .

لأصحابه : « توضّوا باسم الله »^(١) رواه البيهقي ، قال النووي : إسناده جيد ، وفي الحديث « كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه ببسم الله فهو أجدم »^(٢) أي أقطع ، وهي سنة متأكدة ، وقد قال الإمام أحمد بوجوبها ، فلو نسيها في ابتداء الوضوء أتى بها متى ذكرها في الوضوء كما في تسمية الطعام ، ولو تركها عمداً فهل يشرع تداركها ؟ فيه خلاف ، والراجح نعم ، وفي الحديث « من توضأ وذكر اسم الله كان طهوراً لجميع بدنـه ، وإن لم يذكر اسم الله كان طهوراً لأعضاء وضوئه »^(٣) رواه الدارقطني والبيهقي وضعفه من جميع طرقه .

وغسل الكفين قبل إدخالهما الإناء :

من سن الوضوء غسل الكفين قبل غسل الوجه ، ولهمأحوال .

أحداها : أن يتiqن نجاستهما ، فبهذا يكره له غمس كفيه في الإناء قبل غسلهما ثلاثة كراهة تحرير ، لأنه يفسد الماء .

الحالة الثانية : أن يشك في نجاستهما ، كمن نام ولا يدرى أين باتت يده ، فهذا يكره له أيضاً غمس كفيه في الإناء قبل غسلهما ثلاثة ، لقوله عليه السلام : « إذا قام أحدكم من نومه فليغسل يديه قبل أن يدخلهما في الإناء ثلاثة ، فإنه لا يدرى أين باتت يده » وفي رواية « فلا يغمس يديه في الإناء قبل أن يغسلهما ثلاثة » ^(٤) وهذا مذهب الشافعى ومالك ، وذهب بعض العلماء إلى وجوب غسلهما قبل إدخالهما في الإناء عند الاستيقاظ من النوم ، لظاهر النهي ، ولم يفرق بين نوم الليل والنهار ، وذهب الإمام أحمد إلى وجوب ذلك من نوم الليل دون نوم النهار ، لقوله عليه السلام : « أين باتت يده » والمبيت يكون بالليل دون النهار ، والشافعى رحمة الله حمل النهي على غير الوجوب لغيره الحال .

(١) رواه البيهقي في السنن (٤٣/١) والنسائي (٦١/١) من حديث أنس رضي الله عنه . وعبد الرزاق في المصنف رقم (٢٠٥٣٥) وأحمد في المسند (٣/١٦٥) وأبو يعلى رقم (٣٠٣٦) وابن خزيمة (٤٤) وإسناده صحيح .

(٢) رواه عبد القادر الرهاوي في الأربعين من حديث أبي هريرة رضي الله عنه واستناده ضعيف .

(٣) رواه الدارقطني في السنن (١/٧٤ و ٧٥) وفي إسناده عبد الله بن حكيم الذاهري البصري ، قال أَحْمَدُ : لِيُسْ بَشِيءَ . وَكَذَا قَالَ ابْنُ الْمَدِينِيِّ وَغَيْرُهُ : وَقَالَ ابْنُ حَجْرٍ فِي التَّلْخِيصِ : مَتْرُوكٌ .

(٤) رواه مسلم رقم (٢٧٨) وأحمد في المستند (٤٥٥/٢) وأبي داود رقم (١٠٣) ومالك في الموطأ (١/٢١)، والنسائي (٦٥/١) والترمذى رقم (٢٤) وابن ماجه رقم (٣٩٣) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الحالة الثالثة : أن يتيقن طهارتهما ، فهذا لا يكره غمس كفيه في الإناء قبل غسلهما ، ولكن يستحب غسلهما ، وهذه الحالة هي التي ذكرها الشيخ ، وتأخذها أنه الوارد في صفة وضوء النبي ﷺ من غير تعرض لسبق نوم ، وانتفت الكراهة لفقد العلة الواردة في الخبر ، إذ الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً .

والمضمضة والاستنشاق :

ل فعله ﷺ ، وقال الإمام أحمد بوجوبهما ، وحججة الشافعي قوله ﷺ «عشر من السنة ، وعدّمنها المضمضة والاستنشاق»^(١) رواه مسلم . ثم أصل السنة يحصل بإيصال الماء إلى الفم والأنف سواء أداره أم لا ، وهذا هو الراجح ، لكن نص الشافعي على إدارته في الفم ، ولا يشترط في تحصيل السنة أن يمعن الماء ، حتى لو ابتلعه تأدّت السنة ، قاله النووي في «شرح المهدب» وذهب جماعة إلى اشتراط مج الماء في تحصيل السنة ، وتقديم المضمضة على الاستنشاق شرط في تحصيل السنة على الراجح ، وقيل : مستحب والله أعلم .

فرع

تستحب المبالغة في المضمضة والاستنشاق لغير الصائم ، وأما الصائم ، فقيل : يحرم في حقه ، قاله القاضي أبو الطيب ، وقيل : يكره ، قاله البندنيجي^(٢) وغيره ، وقيل : تركهما مستحب ، قاله ابن الصباغ والله أعلم .

واستيعاب الرأس بالمسح :

من سنن الوضوء استيعاب الرأس بالمسح لفعله ﷺ وللخروج من الخلاف ، والسنة في كيفية المسح أن يبدأ بمقدّم رأسه ، ثم يذهب بيديه إلى ففاه ، ثم يردهما إلى المكان الذي بدأ منه ، روي ذلك عن عبد الله بن زيد رضي الله عنه في وصف وضوء رسول الله ﷺ : ويضع إيمانه على صدغيه ويلصق السبابتين ، والذهب والعود مرة^(٣) ، وهذا

(١) رواه مسلم رقم (٢٦٠) في الطهارة وأبو داود رقم (٥٣) في الطهارة والترمذى رقم (٢٧٥٨) في الأدب والنسائي (١٢٦/٨ و ١٢٧) في الزينة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) هو الحسن بن عبد الله أبو علي البندنيجي ، من أعيان الشافعية ، توفي رحمه الله سنة (٤٢٥هـ) .

(٣) رواه أحمد في المسند (٣٩/٤ و ٤٠) والبخاري (١٩١) في الطهارة ، ومسلم رقم (٢٣٥) وأبو داود رقم (١١٩) في الطهارة . والترمذى رقم (٢٨) باب المضمضة ، والبغوي في شرح =

فيمن له شعر ينقلب بالذهب والرد ، ليصل البلل إلى باطن الشعر وظاهره ، وأما من لا شعر له أو له شعر لا ينقلب ، فيقتصر على الذهب ، ولو رده لم تحسب ثانية ، لكون الماء بقي مستعملًا ، ولو لم يُردد نزع ما على رأسه من عمامة ، أو غيرها ، مسح على جزء من رأسه ، وتم على العمامة ، والأفضل أن لا يقتصر على أقل من الناصية ، لأنه عليه الصلاة والسلام مسح بناصيته وعلى عمamته^(١) ، وشرط الرافعي أن يمسر رفع العمامة ، ذكره في الشرحين ، و «المحرر» ، وتبعه في «المنهج» ، وحذفه من «الروضة» ولا يجوز الاقتصار على مسح العمامة قطعًا في الرافعي و «الروضة» ، لأنه مأمور بمسح الرأس ، والمساح على العمامة ليس بماسح له ، وفي «البحر» عن محمد بن نصر من كبار الأصحاب أنه يكفي والله أعلم .

ومسح الأذنين :

يستحب مسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما بماء جديد ، وكذا يستحب مسح الصماخين بماء جديد ، قال عبد الله بن زيد «رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ فأخذ لأذنيه ماء خلاف الماء الذي أخذه لرأسه»^(٢) رواه الحاكم والبيهقي وقالا : إسناده صحيح ، وزاد الحاكم فقال على شرط مسلم . وكيفية المسح أن يدخل مسبحتيه في صماخيه ويديرهما في المعاطف ، ويمرأ إباهيمه على ظاهر أذنه ، ثم يلصق كفيه وهما مبلولتان بالأذنين استظهاراً ، وهذه الكيفية ذكرها الرافعي ، وأسقطها النووي من «الروضة» .

وتخليل اللحية الكثة وتخليل أصابع الرجلين :

روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهمَا «أنه عليه الصلاة والسلام كان إذا توپاً يشبّك لحيته الكريمة بأصابعه من تحتها»^(٣) رواه ابن ماجه . وروى ابن عباس رضي الله

= السنة رقم (٢٣٥) وابن حبان رقم (١٠٧٧) من حديث عبد الله بن زيد رضي الله عنه .

(١) رواه أحمد في المسند (٤/٢٥٥) . ومسلم رقم (٢٧٤) في الطهارة . والترمذى رقم (١٠٠) وأبو داود رقم (١٥٠) في الطهارة . والبيهقي في السنن (١/٥٨ و ٦٠) من حديث العفيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٢) رواه الحاكم في المستدرك رقم (٥٣٨) و (١٥١/١) وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيختين إذا سلم من أحمد ابن أبي عبيد الله هذا ، فقد احتج بما يجمع روايته ، وسكت عليه الذهبي في التلخيص ، قوله شاهد عند الحاكم وقد صححه ووافقة الذهبي ، ورواه البيهقي في السنن (٦٥/١) وقال : هذا إسناد صحيح من حديث عبد الله بن زيد رضي الله عنه .

(٣) رواه ابن ماجه رقم (٤٣٢) في الطهارة بباب ما جاء في تخليل اللحية من حديث عبد الله بن عمر ، وفي إسناده عبد الواحد بن قيس السلمي وهو صدوق له أوهام ومراسيل ، كما قال =

عنهمما «أن رسول الله ﷺ كان يدخل لحيته»^(١) قال البخاري : وهذا أصح ما في الباب ، وقال الترمذى : إنه حسن صحيح ، وأما تخليل الأصابع فعن ابن عباس رضي الله عنهم أن رسول الله ﷺ قال : «إذا توضأت فخلل أصابع يديك ورجليك»^(٢) رواه ابن ماجه والترمذى وقال : حسن غريب ، وقال في عله : سالت البخاري عنه فقال : حسن . وكيفية تخليل أصابع الرجلين أن يبدأ بخنصر يده اليسرى من أسفل الرجل مبتدئاً بخنصر الرجل اليمنى خاتماً بخنصر اليسرى ، وهذه الكيفية رجحها النووي في «الروضة» وحکى وجهاً أنه يخلل بين كل أصبع من أصابع الرجلين بأصبع من أصابع يده ، وحکى في «شرح المذهب» وجهاً آخر أنه يبدأ بخنصر اليد اليمنى ، وأخبر أنها مسوأ ، وعزاه إلى إمام الحرمين ثم قال : إن ما قاله الإمام هو الراجح المختار ، وكذلك اختاره في «التحقيق» ، وتخليل أصابع اليدين بالتشبيك ، ثم إن كانت الأصابع ملتفة لا يصل الماء إليها إلا بالتخليل وجب ، وإن كانت ملتجمة قال : لا يجب فتقها ، ولا يستحب ، قال في «زيادة الروضة» : بل لا يجوز .

وتقديم اليمنى على اليسرى والطهارة ثلاثة ثلثاً والموالاة :

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال : «إذا توضأتم فابدؤوا بيمانكم»^(٣) رواه أبو داود وابن ماجه وصححه ابن خزيمة وابن حبان . وعن عائشة رضي الله عنها قالت : كان رسول الله ﷺ يحب التيامن في تعليمه

الحافظ في التغريب وأما حديث ابن عباس فرواه الطبراني في «الأوسط» رقم (٢٢٩٨) واستناده ضعيف .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٤٣٩) و(٢٥٤٤٠) و(٢٣٤/٦) وذكره الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٢٣٧/١) وقال : رواه أحمد في المسند عن عائشة رضي الله عنها ورجاله ثقات ، ورواه الترمذى رقم (٣١) من حديث عثمان رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان يدخل لحيته : وقال : الترمذى هذا حديث حسن صحيح . ورواه الحاكم في المستدرك (١/١٤٩) وقال : هذا إسناد صحيح وقال : محمد بن إسماعيل أصح شيء في هذا الباب حديث عامر بن شقيق عن أبي وائل عن عثمان رضي الله عنه ، وليس الحديث من حديث ابن عباس .

(٢) رواه الترمذى رقم (٣٩) في الطهارة وقال هذا حديث حسن غريب . وابن ماجه رقم (٤٤٧) من حديث ابن عباس ، وفي إسناده صالح مولى التوأمة اختلط بأخره ، لكن روى عنه موسى بن عقبة قبل الاختلاط . فالحديث حسن كما قال الترمذى .

(٣) رواه أبو داود رقم (٤١٤١) . وابن ماجه رقم (٤٠٢) . والترمذى رقم (١٧٦٦) وابن حبان رقم (١٠٩٠) وهو حديث صحيح .

وترجّله وظهوره وفي شأنه كله ^(١) ومعنى الترجل : التسرّع ، يبدأ بالشق الأيمن في الطهور ، ويبدأ باليد اليمنى والرجل اليمنى في الوضوء ، وبالشق الأيمن في الغسل ، وأما الأذنان والخدان ، فيطهران معاً ، فإن كان أقطع قدّم اليد اليمنى .

وأما استحباب كونه ثلاثة ، ففي حديث عثمان رضي الله تعالى عنه «أن رسول الله ﷺ توضأ ثلاثة ثلاثة» ^(٢) رواه مسلم . ولا فرق في ذلك بين الرأس وغيره ، واستحب بعض الأصحاب مسح الرأس مرة ، واحتج بأن أحاديث عثمان رضي الله تعالى عنه الصحاح تدل على مسح الرأس مرة ، قال : وقد جاء في «مسلم» في وصف عبد الله بن زيد وضوء رسول الله ﷺ أنه مسح رأسه مرة واحدة . وقد قيل : إن الترمذى حكاه عن نص الشافعى ، والمشهور من مذهب الشافعى ، وبه جزم الجمهور : أنه يستحب مسحة ثلاثة ثلاثة ، وحجة ذلك حديث عثمان رضي الله تعالى عنه . وفي رواية أبي داود في حديث عثمان رضي الله تعالى عنه أنه عليه الصلاة والسلام مسح رأسه ثلاثة ^(٣) ، نعم في سنته عامر بن شقيق ، قال الحاكم : لا أعلم في عامر طعنًا بوجه من الوجوه ، وفي ابن ماجه أن علياً رضي الله تعالى عنه توضأ ثلاثة ثلاثة ومسح رأسه ثلاثة وقال : هذا وضوء رسول الله ﷺ ^(٤) .

وأهم المصنف رحمه الله تعالى سنتاً ، منها مسح الرقبة ، وصحح الرافعي في «الشرح الصغير» أنها سنة ، واحتج في «الشرح الكبير» بأنه عليه الصلاة والسلام قال «مسح الرقبة أمان من الغل» ^(٥) واعتراض النووى فقال : لا يمسح ، لأنه لم يثبت فيها شيء ، ولهذا لم يذكره الشافعى ومتقدمو الأصحاب ، وهو الصواب : قال في «شرح

(١) رواه البخارى رقم (١٦٠٦) و(٥٥١٦) ومسلم رقم (٢٦٨) . وابو داود رقم (٤١٤٠) والترمذى في السنن رقم (٦٠٨) في الصلاة . والنمساني (٧٨/١) في الطهارة ، وابن ماجه رقم (٤٠١) في الطهارة .

(٢) رواه أحمد في المسند (٥٩/١) والبخارى رقم (١٥٨) ومسلم رقم (٢٠٦) في الطهارة ، والنمساني (٨٠/١) في الطهارة . وابن حبان رقم (١٠٦٠) والدارقطنى في السنن (٨٣/١) . والبيهقي في السنن (٤٩ و ٦٨) .

(٣) رواه أبو داود رقم (١١٠) في الطهارة باب في صفة الوضوء وهو حديث حسن .

(٤) رواه ابن ماجه رقم (٤١٣) عن شقيق بن سلمة قال : رأيت عثمان وعلياً يتوضآن ثلاثة ثلاثة . ويقولان : هكذا كان رسول الله ﷺ يتوضأ ، وهو حديث صحيح .

(٥) قال الحافظ العراقي في «تخریج الإحياء» (١٣٤/١) : رواه أبو منصور الديلمي في «مسند الفردوس» من حدث عمر وهو حديث ضعيف جداً . وقال النووى في «شرح المذهب» (٤٦٥/١) : هذا موضوع ليس من كلام النبي ﷺ .

المهذب : والحديث موضوع . قال الحموي شارح «التبني» : الجديد أن مسح الرقبة ليس بسنة ، ومقتضاه أن في ذلك قولين والله أعلم . ومنها الدعوات على أعضاء الوضوء ، قاله الرافعي ، قال النووي : هذه الأدعية لا أصل لها ، ولم يذكرها الشافعى والجمهور . ومنها الاستعاة هل تكره ؟ وجهان . قال النووي : الوجهان فيما إذا استعاة بمن يصب عليه ، وأصحهما لا يكره ، أما إذا استعاة بمن يغسل أعضاءه فمكروه قطعاً ، وإن كان يحضر الماء فلا يأس ، ولا يقال خلاف الأولى ، وحيث كان له عذر فلا يأس بالاستعاة مطلقاً . ومنها هل يستحب ترك التنشيف ؟ فيه أوجه ، الصحيح أن تركه مستحب ، كذا صححه في أصل «الروضة» ، وقيل : إنه مباح ، فعله وتركه سواء ، واختاره النووي في «شرح المهذب» ، وقيل : مستحب مطلقاً ، وقيل : يكره التنشيف مطلقاً ، وقيل : يكره في الصيف دون الشتاء . قال النووي في «شرح المهذب» : محل الخلاف إذا لم يكن حاجة إلى التنشيف لحر أو برد أو التصاق نجاسة ، فإن كان فلا كراهة قطعاً ، ولا يقال : إنه خلاف المستحب . ومنها يستحب أن لا ينفض يديه : لقوله ﷺ «إذا توضأتم فلا تنفسوا أيديكم فإنها مراوح الشيطان»^(١) رواه ابن أبي حاتم وغيره . فلو خالف ونفخ ، فالذى جزم به الرافعى أنه يكره ، وخالفه النووي فرجح أنه لا يكره بل هو مباح ، فعله وتركه سواء . وقال فى «التحقيق» : إنه خلاف الأولى ، والحديث قال فى «شرح المهذب» : إنه ضعيف لا يعرف . منها الموالاة وهي واجبة في القديم ، وأن يقول بعد التسمية : الحمد لله الذي جعل الماء طهوراً ، وبخلل الخاتم ، ويتعهد ما يحتاج إلى الاحتياط ، وبينما بأعلى وجهه ، ويمقدّم الرأس ، وفي اليد والرجل بأطراف الأصابع إن صب على نفسه ، وإن صب عليه غيره بدأ بالمرفقين والكفين ، وأن لا ينقص ماء الوضوء عن مُدّ ، ولا يسرف ، ولا يزيد على ثلاثة مرات ، ولا يتكلم في أثناء الوضوء ، ولا يلطم وجهه بالماء ، وأن يقول بعد الوضوء «أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ، اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين ، سبحانك اللهم وبحمدك ، أشهد أن لا إله إلا أنت ، أستغفرك ، وأتوب إليك»^(٢) وبيت سنن

(١) رواه ابن أبي حاتم في العلل (٣٦/١) رقم (٧٣) وابن حبان في المجرودين (١٩٤/١) وابن عدي في الكامل (٤٠/١) من طريق البختري عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه . وقال ابن أبي حاتم : سألت أبي عنه فقال : هذا حديث منكر . والبختري ضعيف جداً . وأبوه مجاهول . وكذا قال ابن عدي : إن الحديث منكر .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٣٤) ، وأحمد (٤/١٥٣) وأبو داود رقم (١٦٩) في الطهارة ، والنمسائي =

آخر مذكورة في الكتب المطولة تركتها خشية الإطالة والله أعلم .

فرع

لو شك في غسل بعض أعضائه في أثناء الطهارة لم يحسب له ، وبعد الفراغ لا يضر الشك على الراجح لكثرته الشك ، مع أن الظاهر كمال الطهارة ، ويشرط في غسل الأعضاء جريان الماء على العضو المغسول بلا خلاف ، والله تعالى أعلم .

فصل [في الاستنجاء]

والاستنجاء واجب من البول والغائط :

احتج له بقوله ﷺ « وليستنج بثلاثة أحجار » وهو أمر ، وظاهره الوجوب . وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال « إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب معه ثلاثة أحجار يستطيع بهن فإنها تجزيء عنه »^(١) رواه أبو داود وأحمد والدارقطني وابن ماجه بإسناد حسن صحيح . وقوله (من البول والغائط) يؤخذ منه أنه لا يجب من الريح ، بل قال الأصحاب : لا يستحب ، بل قال الجرجاني : إنه مكره ، بل قال الشيخ نصر : إنه بدعة ويأثم به . قال النووي في « شرح المذهب » : أما قوله : بدعة فصحيح ، وأما الإثم فلا ، إلا أن يعتقد وجوبه مع علمه بعده . وقال ابن الرفعة : إذا كان المحل رطباً ينبغي أن يجيء في وجوب الاستنجاء منه خلاف بناء على نجاسة دخان النجاسة ، كما قيل بمثله في تنفس الثوب الذي يصبه وهو رطب ، ثم قال : وقد يجاف بأنه لا يزيد على الباقي في المحل بعد الاستنجاء .

والأنضل أن يستجمر بالحجارة ثم يتبعها بالماء ، ويجوز أن يقتصر على الماء أو على ثلاثة أحجار ينقى بهن المحل ، وإذا أراد الاقتصار على أحدهما فالماء أفضل : والأفضل في الاستنجاء أن يجمع بين الماء والحجر أو ما في معناه ، لأن الله أثنى على

(١) دون زيادة قوله اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتظهرين ، فقد رواه الترمذى رقم (٥٥) في الطهارة بباب فيما يقال بعد الوضوء ، دون قوله (سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا إله إلا الله إلا أنت أستغفرك وأتوب إليك) فقد رواه النسائي في عمل اليوم والليلة رقم (٨٣) والحاكم (٥٦٤/١) وصححه الحاكم من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه . وقال الذهبي : الأصح وقنه على أبي هاشم الرمانى .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٤٤٩١) / (٦١٣٣) وأبو داود رقم (٤٠) في الطهارة والنمساني (٤١/٤٢) في الطهارة ، وهو حديث حسن بشواهد من حديث عائشة رضي الله عنها .

أهل قباء بذلك ، وأنزل الله تعالى فيهم قوله تعالى وهو أصدق القائلين : « **فِيهِ رِجَالٌ يُحْبُّونَ أَن يَنْظَهُرُوا وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُعَظَّهِينَ** » [التوبه : ١٠٨] وفيه من طريق المعنى أن العين تزول بالحجر ، والأثر يزول بالماء ، فلا يحتاج إلى ملاطخة النجاسة ، ولهذا يقتدُم الحجر أولاً . ثم إن قضية التعليل أنه لا يشترط طهارة الحجر ، وبه صرح العجلاني ونقله عن الغزالى . واعلم أن الحديث ضعفوه ، ورواه البزار بإسناد ضعيف ولفظه « فسألهم النبي ﷺ عن ذلك فقالوا نتبع الحجارة الماء »^(١) وأنكر النووي هذه الرواية في « شرح المذهب » ، فقال : كذا رواها الفقهاء في كتبهم ، وليس له أصل في كتب الحديث ، بل المذكور فيها « كنا نستنجي بالماء »^(٢) وليس فيها مع الحجر ، كذا رواه جماعة منهم الإمام أحمد وابن خزيمة ، ولو اقتصر على الماء أجزأاً ، لأنه يزيل العين والأثر ، وهو الأفضل عند الاقتصار على أحدهما ، ويجوز أن يقتصر على ثلاثة أحجار ، أو على حجر له ثلاثة أحرف ، والواجب ثلاث مسحات إن حصل الإنقاء بها ، وإلا وجبت الزيادة إلى الإنقاء ، ويستحب الإيتار .

واعلم أن كل ما هو في معنى الحجر يجوز الاستنجاء به ، وله شروط ، أحدها أن يكون ظاهراً ، فلو استنجي [بنجس] تعين الماء بعده على الصحيح . الشرط الثاني : أن يكون ما يستنجي به قالعاً للنجاسة منشفاً ، فلا يجزئ الزجاج ، ولا القصب ، ولا التراب المتناثر ، ويجوز الصلب . فلو استنجي بما لا يقلع ، لم يجزئه ، ولو استنجي بربطة من حجر أو غيره ، لم يجزئه على الصحيح . الشرط الثالث : أن لا يكون مخترماً ، فلا يجوز الاستنجاء بمطعم كالخبز والعظم ، ولا بجزء منه كيده ويد غيره ، ولا بجزء حيوان متصل به ، كذنب البعير ، لأنه محترم ، وإذا استنجي بممحروم عصى ، ولا يجزئه على الصحيح ، نعم يجوز الحجر بعده بشرط أن لا تنتقل النجاسة ، وأما الجلد فالظهور أنه إن كان مدبوغاً جاز الاستنجاء به ، وإلا فلا ، ثم يشترط مع ذلك أن لا يجف الخارج ، فإن جف ، تعين الماء لأنه لا يمكن إزالته بذلك .

ويجتنب استقبال القبلة واستدبارها في الصحراء : إذا أراد قضاء الحاجة في

(١) ذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٢١٢/١) وقال رواه البزار رقم (٢٤٧) وفيه محمد بن عبد العزيز بن عمر الزهري ضعفة البخاري والنسائي وغيرهما ، وهو الذي أشار بجلد مالك ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه الترمذى رقم (٣٠٩٩) في التفسير . وأبو داود رقم (٤٤) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه ابن ماجه رقم (٣٥٧) وهو حديث صحيح .

الصحراء حرم عليه الاستقبال والاستدبار إذا لم يستتر بشيء يستره سترة معتبرة . قال رسول الله ﷺ : «إذا أتيتم العائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ببول ولا غائط ، ولكن شرّقوا أو غربوا»^(١) رواه الشیخان ، نهى عن ذلك ، ظاهره التحریم ، وانختلف في علة ذلك ، فقيل : لأن الصحراء لا تخلو عن مصلٍ من ملك أو جن أو إنسى ، فربما وقع بصره على فرجه فيتاًذى به . قال النووي في «شرح التنبيه» : هذا التعليل ضعيف ، والتعليق الصحيح ما ذكره القاضي حسين والبغوي والروياني وغيرهم أنَّ جهة القبلة معظمه ، فوجب صيانتها في الصحراء ، ورخص في البنيان للمشقة والله أعلم .

قلت : وقوَى هذا التعليل الشيخ تقى الدين بن دقق العيد ، واحتج له بحديث سراقة بن مالك رضي الله تعالى عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «إذا أتي أحدكم البول فليكرم قبلة الله عز وجل فلا يستقبل القبلة»^(٢) قال : وهذا ظاهر قوي في التعليل بما ذكرناه والله أعلم . قال النووي : إن كان بين يديه ساتر مرتفع قدر ثلثي ذراع وقرب منه على ثلاثة أذرع ، جاز الاستقبال سواء كان في البنيان أو الصحراء ، هذا هو الصحيح ، ومنهم من جزم في الصحراء مطلقاً ، قاله في «شرح المذهب» والله أعلم .

وقوله : (في الصحراء) احترز بها عن غيرها ، فلا يحرم استقبال القبلة واستدبارها في البنيان . قال ابن عمر رضي الله عنهما : ارتقيت على ظهر بيت لنا فرأيت رسول الله ﷺ على لبنتين مستقبل بيت المقدس . وفي رواية البخاري «فرأيته مستدبر القبلة مستقبل الشام»^(٣) والله أعلم .

والبول في الماء الراكد :

تقدير كلام الشيخ : ويجتنب البول في الماء الراكد ، وقد عدَّ الافعي عدم البول فيه

(١) رواه البخاري رقم (١٤٤ و ٣٨٦) ، ومسلم رقم (٢٦٤) في الطهارة . وأبو داود رقم (٩) في الطهارة ، والترمذى رقم (٨) في الطهارة ، والنسائي (٢٢/١) ، (٢٣) في الطهارة . والبيهقي في السنن (٩١/١) والبغوي رقم (١٧٤) وابن حبان رقم (١٤١٧) وابن ماجه رقم (٣١٨) من حديث أبي أيوب الأنصارى رضي الله عنه .

(٢) رواه الدارقطنى في السنن (٥٧/١) وابن عدي في «الكامل» والبيهقي في «المعرفة» - عن طاووس مرسلاً ، وهو حديث ضعيف .

(٣) رواه البخاري رقم (١٤٥ و ١٤٧ و ١٤٨ و ٢٩٣٥) ومسلم رقم (٢٦٦) وأبو داود رقم (١٢) في الطهارة ومالك في الموطأ (١٩٣ و ١٩٤) في القبلة ، والنسائي (٢٣/١ و ٢٤) في الطهارة والبيهقي في السنن (٩٢/١) والبغوي في شرح السنة (١٧٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

من الآداب ، وتبعه في «الروضة» ، واحتاج لذلك بقوله ﷺ : «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم » وفي رواية «الراكد»^(١) قال الرافعي : وهذا المعن يشمل القليل والكثير لما فيه من الاستقدار ، والنهي في القليل أشد لما فيه من تنجس الماء ، وفي الليل أشد لما قيل : إن الماء للجن بالليل ، فلا ينبغي أن يبال فيه ولا يغسل فيه خوفاً من آفة تصيبه منهم . هذا كله في الراكد . وأما الماء الجاري ، فقال النووي في «شرح المذهب» : قال جماعة إن كان قليلاً كره ، وإن كان كثيراً فلا ، وفيه نظر ، وينبغي أن يحرم البول في القليل قطعاً ، لأن فيه إتلافاً عليه وعلى غيره ، وأما الكثير فالأولى اجتنابه ، لكن جزم ابن الرفعة بالكرابة في الماء الكثير الجاري ليلاً لأجل الجن والله أعلم .

وتحت الشجرة المشمرة : أي ويتجنب البول تحت الشجرة المشمرة ، والغائط أولى ، والحكمة في ذلك حتى لا تنجس الشمرة فتفسد أو تعافها الأنفس ، والمراد بالمشمرة التي من شأنها أن تثمر ، قاله النووي في «شرح المذهب» ، ولهذا تكون الكرابة في غير وقت الشمرة أخف .

وفي الطريق : أي ويتجنب البول في الطريق ، والغائط أولى ، لقوله ﷺ : «اتقوا اللعانيين ، قالوا : وما اللعانيان يا رسول الله ؟ قال الذي يتخلى في طريق الناس أو في ظلّهم»^(٢) رواه مسلم .

والثقب : أي ويتجنب أن يبول في ثقب ، وهو ما استدار ، ويعبر عنه بالحش ، لأنه عليه الصلاة والسلام «نهى أن يبال في الجحر»^(٣) لأنها مساكن الجن . رواه أبو داود والنسائي وقال الحاكم صحيح على شرط الشيخين .

والظلل : أي ويتجنب البول ، والغائط أولى ، في ظل الناس ، لقوله ﷺ : «اتقوا الملاعن الثالث ، البراز في الموارد ، وقارعة الطريق ، والظلل»^(٤) رواه أبو داود .

(١) رواه البخاري رقم (٢٣٦ و ٨٣٦ و ٢٧٩٧ و ٦٢٥٠ و ٦٤٩٣) ومسلم رقم (٢٨٢) وأحمد في المستند (٣٥٠ / ٢) وابن ماجه رقم (٣٤٣) وأبو داود رقم (٦٩) والنسائي (٤٩ / ١) في الطهارة والترمذى رقم (٦٨) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند (٣٧٢ / ٢) ومسلم رقم (٢٦٩) في الطهارة وأبو داود رقم (٢٥) في الطهارة . والبيهقي (٩٧ / ١) والبغوي (١٩١) وابن خزيمة (٦٧) والحاكم (١٨٥ و ١٨٦) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٣) رواه أحمد (٨٢ / ٥) وأبو داود رقم (٢٩) والحاكم (١٨٦ / ١) والنسائي (١٥ / ١) والبيهقي في السنن (٩٩ / ١) من حديث عبد الله بن سرجس رضي الله عنه ، وهو حديث ضعيف .

(٤) رواه أبو داود رقم (٢٦) . وابن ماجه رقم (٣٢٨) . والحاكم رقم (٥٩٤) و (١٦٧) وصححه =

والموارد ، قيل : المواقع التي يرد الناس إليها ، وقيل : طرق الماء ، وقارعة الطريق : أعلىه ، وقيل : صدره ، وقيل : ما يبرز منه ، ومواقع الشمس في الشتاء كمواقع الظل في الصيف ، ويحرم البول على القبر ، كما يحرم الجلوس عليه ، وكذا يحرم البول في المسجد ، وإن كان في إناء على الراجع المفتى به ، ويكره البول قائماً إلا لعذر ، لأنه يُنْهَا فعله لعذر^(١) .

ولا يتكلّم على البول والغائط :

أي ندباً . قال أبو سعيد رضي الله عنه : سمعت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ يقول : « لا يخرج الرجلان يضربان الغائط كاشفين عورتيهما يتحدىان ، فإن الله يمتنع على ذلك »^(٢) رواه أبو داود . والمقت أشد البغض ، والحديث مكروه ، ولم يفض إلى التحرير كما في قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ : « أبغض الحال إلى الله تعالى الطلاق »^(٣) وفي معنى الكلام رد السلام وتشميّت العاطس والتجميد ، فلو عطس حمد الله تعالى بقلبه ، ولا يحرك لسانه . قال المحب الطبرى : وينبغي أن لا يأكل ولا يشرب ، وينبغي أن لا ينظر إلى ما خرج منه ، ولا إلى فرجه ، ولا إلى السماء ، ولا يبعث بيده ، ويكره إطالة القعود في الخلاء ، ويكره أن يكون معه شيء فيه اسم الله كالخاتم والدراريم ، وكذا ما كان فيه قرآن ، وألحق باسم الله اسم رسوله تعظيمًا له . كان عليه الصلاة والسلام « إذا دخل الخلاء وضع خاتمه »^(٤) لأنه كان عليه محمد رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ رواه الترمذى وقال حسن صحيح .

= وقال في « التلخيص » : صحيح من حديث معاذ رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(١) رواه أبو داود رقم (٢٢) . والحاكم رقم (٦٤٥ / ١٨٢) وقال الذهبي في « التلخيص » : حماد ضعفه الدارقطني ، وهو حماد بن غسان الجعفي ورواه البيهقي في السنن (١٠١ / ١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وإسناده ضعيف ، ولا يأس بالبول قائماً .

(٢) رواه أحمد في المسند (٣٦ / ٣) وأبو داود رقم (١٥) في الطهارة . وابن ماجه رقم (٣٤٢) في الطهارة . والبيهقي (٩٩ / ١٠٠) . والبغوي رقم (١٩٠) . وابن خزيمة (٧١) والحاكم (١٥٧ / ١) وإسناده ضعيف ، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢١٧٧ و ٢١٧٨) في الطلاق موصولاً ومرسلاً . وابن ماجه رقم (٢٠١٨) . وقال الحافظ في « التلخيص » : رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم من حديث محارب بن دثار عن ابن عمر رضي الله عنهما . ورواه أبو داود والبيهقي في السنن (٧ / ٣٢٢) مرسلاً ليس فيه ابن عمر ، ورجم أبو حاتم والدارقطني في العلل والبيهقي المرسل ، فالحديث ضعيف .

(٤) رواه الترمذى رقم (١٧٤٦) في اللباس . والنمسائي (٨ / ١٧٨) وأبو داود رقم (١٩) في الطهارة . والحاكم (١٨٧ / ١) . والبيهقي في السنن (٩٥ / ٩٤) وابن ماجه رقم (٣٠٣) من حديث أنس ، قال أبو داود : وهو حديث منكر .

قال الحاكم : هو على شرط الشيختين . واعلم أن كل اسم معظمه ملحق بما ذكرنا في التزع ، صرخ به إمام الحرمين ، وتبعه ابن الرفعة ، فيدخل فيه أسماء جميع الرسل والأنبياء عليهم الصلاة والسلام .

ولا يستقبل الشمس والقمر ولا يستدبرهما :

استقبال الشمس والقمر في حال قضاء الحاجة مكروه ، سواء فيه الصحراء والبيان ، لأنهما من آيات الله تعالى الباهرة ، وفيه حديث^(١) ، وهل يكره استدبارهما ؟ قال النووي في « شرح المذهب » : الصحيح المشهور ؛ وبه قطع الجمهور أنه لا يكره ، لكن جزم الرافع في « التذنيب » أنه يكره ك والاستقبال ، ووافقه النووي عليه في « مختصر التذنيب » . ثم إن النووي خالف الأمرين في « شرح الوسيط » فقال : لم يذكر الشافعى والأئمرون أن قاضي الحاجة يترك استقبال الشمس والقمر ، والمختار أنه مباح ، فعله وتركه سواء ، وقال في « التحقيق » : إن الكراهة لا أصل لها والله أعلم .

فرع

قال في « التنبية » : ولا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض ، يعني عن عورته ، لأنه بِكَلِيلٍ كَانَ يَفْعُلُهُ^(٢) رواه أبو داود . وهو ندب . قال ابن الرفعة : وكونه ثواباً ، فيه نظر ، لأن الصحيح أن كشف العورة في الخلوة بلا حاجة حرام ، لأن الله تعالى أحق أن يستحب منه ، ولا حاجة قبل الذنو ، وما بعده ابن الرفعة خرجه النووي في « شرح التنبية » على ذلك ، لكنه قال في « شرح المذهب » : إن هذا مستحب بالاتفاق ، وليس بواجب ، صرخ به أبو حامد وابن الصباغ والمتولي وغيرهم والله أعلم . قال الماوردي : ويستحب إذا فرغ أن يسبل ثوبه قبل انتصابه قائماً . قال النووي في « شرح المذهب » : وما قاله حسن إذا لم يخف تجسس ثوبه ، فإن خاف ، رفعه قدر حاجته . ومن آداب قضاء الحاجة أن لا يبول في مهب الريح ، وأن يعتمد على رجله اليسرى ، ويقدمها عند محل البول ، وأن يهين أحجار الاستجمار قبل جلوسه ، وأن لا يستنجي بالماء في موضع قضاء الحاجة إلا في المراحيس^(٣) ، وأن يقول عند الدخول : بسم

(١) وهو قوله بِكَلِيلٍ كَانَ : « إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله . . . » رواه البخاري رقم (١٠٤٠) وما بعده وسلم رقم (٩٠١) وما بعده .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٤) في الطهارة باب كيف التكشف عند الحاجة . والترمذى رقم (١٤) في الطهارة . من حديث أنس وهو حديث صحيح .

(٣) في الأصل : (البيض) والتوصيب من « شرح المذهب » (٢: ٩٢) .

الله ، اللهم إني أعوذ بك من الخبر والخائط^(١) وعند الفراغ : الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني^(٢) وأن يبعد عن الناس ، وأن يتخد موضعًا ليناً للبول ، وأن ينفع فرجه وسراويله بعد الاستنجاء دفعاً للوسواس ، ولو غلب على ظنه زوال النجاسة ثم شم من يده ريحًا ، فهل يدل على بقاء النجاسة في المحل كاليد ؟ الأصح لا ، والله أعلم .

فصل [في نواقص الوضوء]

والذي ينقض الوضوء خمسة أشياء : ما خرج من السبيلين :

وينقض الوضوء أيضًا شفاء دائم الحديث ، كمن به سلس من بول أو غيره ، وشفاء المستحاضة ، وينقضه أيضًا انقضاء مدة المسع ، وقد ذكره الشيخ في فصل مسع الخف ، وينقضه أيضًا أكل لحم الجزور^(٣) على ما اختاره النووي وقواه وقال : إن فيه حديثين صحيحين ليس عنهما جواب شافي ، وقد اختاره جماعة من أصحابنا المحدثين وقال : وهو مما يعتقد رجحانه والله أعلم . وال الصحيح الذي عليه جمهور الأصحاب أنه لا ينقض الوضوء ، وأجابوا عن هذا بما روى جابر رضي الله تعالى عنه أن آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك الوضوء مما مسته النار^(٤) ، إذا عرفت هذا فالخارج من السبيلين وهو القبل والدبر ناقض للوضوء عيناً كان أو ريحًا ، معتاداً كان أو نادراً ، كالدم والحسنا ، نجس العين كان أو طاهراً كالدود ، والأصل في ذلك قوله تعالى : «أَوْجَاهُ

(١) رواه البخاري رقم (١٤٢) في الوضوء و (٥٦٩٣) في الدعوات . وسلم رقم (٣٧٥) في الحيض ، والترمذى رقم (٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (٤٠٥) في الطهارة . والنسانى (٢٠/١) في الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه ابن السنى في عمل اليوم والليلة رقم (٢١) من حديث أبي ذر رضي الله عنه وفي سنته أبو الفيض ، لا يعرف اسمه ولا حاله . ورواه ابن ماجه رقم (٣٠١) في الطهارة من حديث أنس رضي الله عنه ، وفي سنته إسماعيل بن مسلم المكى ، وهو ضعيف . وقد ثبت أنه بِكَلِيلٍ كان يقول إذا خرج من الخلاء : «غفرانك » رواه أبو داود والترمذى من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٣) رواه مسلم رقم (٣٦٠) في الحيض باب الوضوء من لحوم الإبل من حديث جابر بن سمرة رضي الله عنه ، ورواه الترمذى رقم (٨١) في الطهارة . وأحمد في المستند (٤/٢٨٨) و (٤/٣٠٣) . وأبو داود رقم (١٨٤) في الطهارة من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

(٤) رواه مالك في الموطأ (١/٢٧) في الطهارة . باب ترك الوضوء مما مسته النار . والترمذى رقم (٨٠) في الطهارة . وأبو داود رقم (١٩٢) في الطهارة . والنسانى (١٠٨/١) في الطهارة وهو حديث صحيح من حديث جابر رضي الله عنه .

أَحَدْ مِنْكُمْ وَنَفَّا يَطِيْطُ» [المائدة : ٦] وسئل أبو هريرة رضي الله تعالى عنه عن الحديث فقال «فساء أو ضرط»^(١) رواه البخاري . وحديث علي رضي الله تعالى عنه «كنت رجلاً مذاء فاستحيت أن أسأل رسول الله ﷺ لمكان ابنته ، فأمرت المقداد بن الأسود الكندي فسأله ، فقال رسول الله ﷺ ، يغسل ذكره ويتوضاً»^(٢) رواه الشیخان ، ويستثنى مما خرج من السبليين المنى على المذهب في الرافعی و«الروضة» ، ووجهه بأن ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه ، فلا يوجب أدونهما بعمومه ، كزنا المحسن ، لما أوجب أعظم الحدين وهو الرجم بكونه زناً محسن لا يوجب أدونهما وهو الجلد والتغريب بكونه زناً وقيل : إن خروج المنى يتضمن الوضوء أيضاً ، ويوجب الغسل كما أطلقه الشيخ ، وكذا لفظ «التنبیه» ، وبه قال القاضی أبو الطیب وأبو محمد الجوینی وجماعة منهم الإمام والغزالی .

وصرح به ابن سریع بأنه يتضمن ، وإطلاق الشافعی يتضمنه ، فإنه قال : دلت السنة على الوضوء من المذی والبول ، كالريح ، وكل ما خرج من واحد من الفرج ، ففيه الوضوء . قال ابن عطیة في «تفسيره» : الإجماع على أن المنى ناقض للوضوء ، وما استدل به الرافعی من أن الشيء إذا أوجب أعظم الأمرين إلى آخره ، نقضه الماوردي بالحيض ، وقال : إنه يتضمن الوضوء بالاتفاق ، ووافق ابن الرفة على أنه يتضمن الوضوء ، والله أعلم . قلت : ورأيت بخط الجاربردي^(٣) أن الحيض في نقضه للوضوء خلاف ، وعزاه إلى بعض العراقيين . قوله (ما خرج من السبليين) احترز به عما إذا خرج من غيرهما ، كالقصد والحجامة والقبيء ، ونحو ذلك فإنه لا يتضمن الوضوء ، لأنه يُنْهَى احتجم وصلى ولم يتوضأ ، ولم يزد على غسل محاجمه^(٤) ، ولأن النقض بمثل ما وردت به السنة غير معقول المعنى ، فلا يصح القياس عليه ، ولأن الخروج من السبليين له خصوصية لا توجد في غيرهما والله أعلم .

والنوم على غير هيئة المتتمكن من الأرض مقعده ، وزوال العقل بسكر أو مرض :

(١) رواه البخاري رقم (١٣٥) في الوضوء و(٦٥٥٤) ومسلم رقم (٢٢٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (٦٠) في الطهارة . والترمذی رقم (٧٦) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٢) و(١٧٦) ومسلم رقم (٣٠٣) في الحيض . والموطا (٤٠/١) في الطهارة والترمذی رقم (١١٤) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٠٦) و(٢٠٧) و(٢٠٩) و(٢٠٨) في الطهارة والنمساني (٩٦/١ و٩٧) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه .

(٣) هو أحمد بن الحسن أبو المكارم فخر الدين ، الجاربردي ، توفي سنة (٧٤٦هـ) .

(٤) رواه الدارقطنی (١٥٧/١) من حديث أنس رضي الله عنه ، وإسناده ضعیف .

الناقض الثاني زوال العقل ، وله أسباب ، منها النوم ، وحقيقة استرخاء البدن وزوال شعوره وخفاء كلام من عنده ، وليس في معناه النعاس ، فإنه لا ينقض الموضوع بكل حال ، ودليل النقض بالنوم قوله ﷺ « العينان وكاء السَّهْ » ، فإذا نامت العينان انطلق الوكاء ، فمن نام فليتوضاً^(١) رواه أبو داود وابن ماجه ، وذكره ابن السكن في سنته المأثورة الصحاح . ومعنى الحديث : اليقظة وكاء الدبر ، فإذا نام زال الضبط ، ويستثنى ما إذا نام ممكناً مقعدة من الأرض على الصحيح ، ولو كان مستندًا إلى شيء بحيث لو زال لسقط ، لما روى أنس رضي الله تعالى عنه قال « كان أصحاب رسول الله ﷺ ينامون ثم يصلون ولا يتوضؤون » رواه مسلم ، زاد أبو داود « حتى تتحقق رؤوسهم »^(٢) وكان ذلك على عهد رسول الله ، ورجال إسناده كلهم ثقات ، ومنها ، أي من أسباب زوال العقل : الإغماء والجنون والسكر ، وهذه نواقض الموضوع بكل حال ، لأن النوم إذا كان ناقضاً فهذه أولى ، لأن المذهب عند هذه الأسباب أبلغ من النوم .

إذا نام ممكناً مقعدة من الأرض ، فزالت إحدى أليته عن الأرض ، فإن كان قبل انتباهه انتقض موضوعه ، وإن كان بعده فلا ينقض ، وكذا إذا كان الزوال معه ، أو شئ ، فلا ينقض موضوعه ، لأن الأصل بقاء الطهارة . ولو نام على قفاه ملصقاً مقعدة بالأرض ، انتقض ، ولو كان مستثفراً بشيء ، أي مستجمراً بحرقة ، كما تستجمر المستحاشية بشيء ، انتقض أيها على المذهب ، واعلم أن الشافعي والأصحاب قالوا : يستحب الوضوء من النوم وإن كان ممكناً مقعدة من الأرض ، للخروج من الخلاف ، والله أعلم :

ولمس الرجل المرأة من غير حائل بينهما غير محرم في الأصح :

من نواقض الموضوع لمس رجل بشرة امرأة مشتهاة غير محرم ، لقوله تعالى : **﴿أَوْ لَمْسُتُمُ الْأَنْسَاءَ﴾** [المائدة : ٦]^(٣) عطف اللمس على المجيء من الغائب ، ورتب

(١) رواه أبو داود رقم (٢٠٣) في الطهارة . وأحمد في المسند رقم (٨٨٧) . وابن ماجه رقم (٤٧٧) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه ورواه أحمد (٩٦/٤) والدارمي (١٨٤/١) والبيهقي من حديث معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٢) رواه مسلم في الحبيب رقم (٣٧٦) وأبو داود رقم (٢٠٠) في الطهارة والترمذи رقم (٧٨) في الطهارة ، باب ما جاء في الموضوع من النوم .

(٣) الصحيح أن لمس المرأة لا ينقض الموضوع ، لحديث عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ قبل بعض نسائه ، ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ » رواه أحمد في المسند (١٢٠/٦) وأبو داود رقم =

عليهما الأمر بالتيم عند فقد الماء ، فدل على أنه حدث كالمجيء من الغائط ، والبشرة ظاهر الجلد ، ولا فرق في الرجل بين أن يكون شيئاً كبيراً فاقداً للشهوة أم لا ، ولا بين الشخص والعنين ، فإنه يتقضى وضوئه ، وكذا المراهق فإنه يتقضى وضوئه ، ولا فرق في المرأة بين الشابة والعجز التي لا تشتتها ، وفي الميادة خلاف ، صحيح التوسي في «شرح المذهب» القطع بالانتقاد ، وصحح في كتابه «رؤوس المسائل» عدم النقض ، والخلاف مبني على اللفظ والمعنى ، كالمحaram ، فعلى ما في شرح المذهب وهو النقض ما الفرق بين المحaram والميادة ، وفي الفرق عسر ، وقد يفرق بإمكان عود الحياة في الميادة بخلاف المحaram والله أعلم . ولو كان العضو الملمس أشد أو زائداً ، أو وقع اللمس بغير قصد وبغير شهوة ، فينقض الوضوء في كل ذلك ، لأن اللمس حدث ، لظاهر الآية الكريمة ، ولا ينقض لمس الشعر والظفر والسن على الراجع ، لأن معظم الالتباذ بهذه الأشياء بالنظر ، فليست في مظنة الشهوة باللمس . ولو لمس عضواً مباناً من امرأة ، أو لمس صغيرة لم تبلغ حد الشهوة ، لم ينقض الوضوء على الراجع ، لأن ذلك ليس في مظنة الشهوة كالمحaram ، وإن لمس محراً بنسب أو رضاع أو مصاہرہ ، فهل ينقض الوضوء؟ قوله: لأن أحدها ينقض لعموم الآية ، والراجح أنه لا ينقض ، لأن المحaram ليست في مظنة الشهوة ، ويجوز أن يستتبع من النص معنى يخصص عمومه ، والمعنى في نقض الوضوء كون غير المحaram في مظنة الشهوة ، وهذا مفقود في المحaram . قوله: (ولمس لرجل المرأة) احتزز به عما إذا لمس صغيرة لا تشتتها وقد مر ، وعما إذا لمس أمراً فإنه لا ينقض وهو الراجع . ولنا وجه أن لمسه ينقض كالمرأة . قوله: (من غير حائل) احتزز به عما إذا كان بينهما حائل ، فإنه لا ينقض والله أعلم .

ومس الفرج ببطن الكف :

من توافق الوضوء مس فرج الأدمي ، سواء كان من نفسه أو من غيره ، من ذكر أو أنثى ، من صغير أو كبير من حي أو ميت ، قبلًا كان الملمس أو دبراً ، لصدق الفرج على الكل ، ومس الذكر المقطوع والأشد ، وللمس باليد الشلاء ناقض أيضاً على الراجح .

(١٧٩) وابن ماجه رقم (٥٠٢) وهو حديث صحيح . وأما أصل الباب ، ومرجع الخلاف ، فهو : هل يجب الوضوء من مس المرأة؟ ذهب بعض الصحابة والتتابعين ومن تعهم من الفقهاء والمحدثين إلى الوجوب ، وذهب بعض الصحابة ومن بعدهم إلى عدم الوجوب ، وهو الصحيح .
الراجح ، وانظر الترمذى بتحقيق أحمد شاكر (١٣٣/١ - ١٤٢).

ولو لمس ياصبع زائدة ، إن كانت على استواء الأصابع نقضت ، وإنلا على الراجح ، وهذا كله في اللمس بباطن الكف ، فإن مس بظهر الكف ، فلا ، وكذا إذا مس بحرف الكف أو برؤوس الأصابع أو بما بينهما ، فلا ينتقض وضوؤه على الراجح . وقال الإمام أحمد : تنتقض الطهارة باللمس بباطن الكف وظاهرها لإطلاق اللمس في الأخبار . ورد الشافعي ذلك بأن في بعض الأخبار لفظ الإفضاء ، ومعلوم أن المراد من الأخبار واحد ، والإفضاء في الكف هو اللمس ببطن الكف ، وقول الشافعي في اللغة حجة ، مع أن ذلك مشهور في اللغة . قال في «المجمل» : الإفضاء لغة إذا أضيف إلى اليد كان عبارة عن اللمس بباطن الكف ، تقول العرب : أفضي بيدي إلى الأمير مباعياً وإلى الأرض ساجداً إذا مسها بباطنها ، وكذا ذكره الجوهري ، وذهب بعض العلماء إلى أن اللمس لا ينقض محتاجاً بحديث طلق^(١) ، وحججة الشافعية حدث بسرة بنت صفوان رضي الله تعالى عنها قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «من مس ذكره فليتوضاً»^(٢) صصحه الإمام أحمد والترمذى وغيرهما ، وقال الحاكم ، على شرط الشيختين ، وقال البخاري : إنه أصح شيء في الباب ، قال ابن حبان وغيره ، وخبر طلق في عدم النقض منسوخ به . ولا ينقض مس دبر البهيمة ، قال الرافعى : بلا خلاف ، وفيه خلاف ، وفي مس قبلها قولان . القديم أنه ينقض ، لأنه يجب الغسل بالإيلاج فيه ، فينقض كفرج المرأة ، والجديد الأظهر أنه لا ينقض مسه ، لأنه لا يجب ستره ، لا يحرم النظر إليه ، فعلى الأظهر لو أدخل يده فيه ، لم ينتقض وضوؤه على الراجح والله أعلم .

فرع

من القواعد المقررة التي ينبغي عليها كثير من أحكام الشريعة استصحاب الأصل وطرح الشك وبقاء ما كان على ما كان عليه ، وقد أجمع الناس على أن الشخص لو شك هل طلق زوجته أم لا ؟ أنه يجوز له وطؤها ، كما لو شك في امرأة هل تزوجها أم لا ؟

(١) رواه أبو داود رقم (١٨٢) و (١٨٣) في الطهارة والترمذى رقم (٨٥) في الطهارة ، والنمساني (١) : (١٠١) في الطهارة وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٤٠٦/٦) . والموطأ (٤٢/١) في الطهارة . والشافعى في المستند (٣٤/١) . وأبي داود رقم (١٨١) في الطهارة . والنمساني (١٠٠/١) في الطهارة . والبيهقى في السنن (١٢٨/١) . والبغوى في شرح السنة (١٦٥) وابن حبان في صحيحه (١١١٢) والحاكم (١٣٦/١) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

لا يجوز له وطؤها ، ومن ذلك ما إذا تيقن الطهارة وشك في الحدث ، فالاصل بقاء الطهارة وعدم الحدث . ولو تيقن الحدث وشك في الطهارة ، فالاصل بقاء الحدث وعدم الطهارة . ولو تيقن الطهارة والحدث جمياً ، بأن تيقن أنه بعد طلوع الشمس مثلما أنه تطهر ، وأحدث ، ولم يعلم السابق منها ، فبماذا يأخذ به ؟ فيه خلاف ، الراجع في الرافعي و «الروضة» أنه ينظر إن كان قبل طلوع الشمس محدثاً ، فهو الآن متظاهر لأن الحدث قبل طلوع الشمس ترفعه الطهارة بعد طلوع الشمس يقيناً ، والحدث بعد طلوع الشمس يحتمل أنه يكون قبل الطهارة وبعدها ، فصارت الطهارة أصلاً بهذا الاعتبار ، وإن كان قبل طلوع الشمس متظاهراً ، فهو الآن محدث ، لأن تيقن الطهارة قبل طلوع الشمس رفعه يقين الحدث بعد الطلوع ، ويجوز أن تتقدم الطهارة على الحدث وتتأخر فيقي الحدث أصلاً ، وعلى ذلك جرى في «المنهاج» . وقال في «الروضة» : هذا يعني أنه يأخذ بضد ما قبلهما إذا كان من يعتاد تجديد الموضوع ، وإلا فهو الآن متظاهر ، لأن الظاهر تأخر طهارته ، وقيل : لا نظر إلى ما قبل طلوع الشمس ، ويجب الموضوع بكل حال . قال النووي في «شرح المذهب» و «شرح الوسيط» : وهذا هو الأظهر المختار : قال القاضي أبو الطيب : وهو قول عامة أصحابنا والله أعلم . ولو لم يعلم ما قبل طلوع الشمس ، توضأ بكل حال . ومن هذه القاعدة : ما إذا شك من نام قاعداً ممكناً ، ثم مال وانتبه أيهما أسبق ، أو شك هل ما رأى رؤيا أو حديث نفس ، أو هل لمس الشعر أو البشرة ونحو ذلك ، فلا يتقدّم الموضوع في جميع ذلك والله أعلم .

فصل [في رجبات الفسل]

والذي يوجب الفسل ستة أشياء ، ثلاثة يشترك فيها الرجال والنساء ، وهي التقاء الختانين وإنزال المنى ، والموت :

الفسل بفتح العين وضمها ، قاله النووي في «التحرير» : وقال الجوهري : هو بالفتح اسم للفعل ، وبالضم اسم للذلك ، والله أعلم . وأما الموضوع بفتح الواو ، فاسم للماء ، وبضمها اسم للفعل على الأكثر ، فإذا عرفت هذا فللغلسل أسباب ، منها التقاء الختانين ، ويعبر عنه أيضاً بالجماع ، وهو عبارة عن تغييب الحشمة أو قدرها في أي فرج ، سواء غيب في قبل امرأة ، أو بهيمة ، أو دبرهما ، أو دبر رجل صغير أو كبير ، حي أو ميت ، ويجب أيضاً على المرأة بأي ذكر دخل في فرجها حتى ذكر البهيمة والميت والصبي ، وعلى الذكر المولج في دبره ، ولا يجب إعادة غسل الميت المولج فيه على الأصح ، ويصير الصبي والمجنون المولج فيهما جنباً بلا خلاف ، فإذا اغسل

النصيبي وهو مميز صبح غسله ، ولا يجب إعادةه إذا بلغ ، وعلى الولي أن يأمر الصبي الممميز بالغسل في الحال ، كما يأمره بالوضوء ، ثم لا فرق في ذلك بين أن ينزل منه مني أم لا ، والأصل في ذلك حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال «إذا التقى الختان أو من الختان وجوب الغسل» فعلته أنا ورسول الله فاغتسلنا^(١) . والمراد بالالتقاء : التحاذي لأنه لا يتصور تصادمهما ، لأن ختان المرأة أعلى من مدخل الذكر ، ويقال : التقى الفارسان : إذا تحاذيا .

ومنها إزالة المنى ، فمتى خرج المنى وجوب الغسل ، سواء خرج من المخرج المعتمد ، أو من ثقبة في الصلب ، أو من الخصية على المذهب ، والأصل في ذلك قوله ﷺ : «إنما الماء من الماء»^(٢) رواه مسلم ، سواء خرج في اليقظة أو النوم ، سواء كان بشهوة أو غيرها ، لإطلاق الخبر . ثم للمنى ثلاثة خواص يتميز بها عن المذبي والودي . أحدها : له رائحة كرائحة العجين والطلع ما دام رطباً ، فإذا جف أشبهت رائحته رائحة البيض . الثانية : التدفق بدفعات ، قال الله تعالى ﴿مِنْ مَاءٍ دَافِقٍ﴾ . الثالثة : التلذذ بخروجه ، واستعقابه فتور الذكر وانكسار الشهوة ، ولا يشترط اجتماع الخواص ، بل تكفي واحدة في كونه منياً بلا خلاف ، والمرأة كالرجل في ذلك على الراجح في «الروضة» وقال في «شرح مسلم» : لا يشترط التدفق في حقها ، وتبع فيه ابن الصلاح .

لو تنبه من نومه فلم يوجد إلا الشخانة والبياض ، فلا غسل ، لأن الودي يشارك المنى في الشخانة والبياض ، بل يتخير بين جعله ودياً أو منياً على المذهب ، ولو اغسل ثم خرجت منه بقية ، وجوب الغسل ثانياً بلا خلاف^(٣) ، سواء خرجت قبل البول أو بعده ،

(١) رواه الشافعي في مسنده (٣٦/١) وأحمد (١٢٣/٦ و٢٢٧/٦ و٢٣٩/٦ و٦١/٦) والترمذى رقم (١٠٩) في الطهارة ، والشافعى في الأم (٢٠/١) ورواه أحمد (١٧٨/٢) والطبرانى فى «الأوسط» رقم (٤٤٨٩) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص بلفظ «إذا التقى الختان ، وغابت الحشمة ، فقد وجوب الغسل ، أنزل أو لم ينزل» وهو حديث حسن ، والنمسائى فى الكبرى (١٠٨/١) والموطأ (٤٦/١) فى الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أحمد (٣٦/٣) ، ومسلم رقم (٣٤٣) . وأبو داود رقم (٢١٧) فى الطهارة والبيهقي فى السنن (١٦٧/١) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه وهو حديث منسوخ بالذى قبله .

(٣) عند الشافعية ، وقال مالك وسفيان الثورى ، وأبو يوسف ، وإسحاق بن راهويه : لا غسل عليه ثانياً .

ولو رأى المني في ثوبه ، أو في فراشٍ لا ينام فيه غيره ، ولم يذكر احتلاماً ، لزمه الغسل على الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور . وقال الماوردي : هذا إذا كان المني في باطن الثوب ، فإن كان في ظاهره ، فلا غسل عليه ، لاحتمال إصابته من غيره ، ولو أحسن بانتقال المني ونزوله ، فأمسك ذكره فلم يخرج منه شيء في الحال ولا علم خروجه بعده ، فلاغسل عليه ، والله أعلم .

ومنها الموت ، وهو يوجب الغسل ، لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال في المحرم الذي وقصبه ناقته «اغسلوه بماء وسدر»^(١) رواه الشیخان ، وظاهره الوجوب ، والوقص : كسر العنق .

وثلثة تختص بها النساء ، وهي الحيض ، والنفسas ، والولادة :

من الأسباب الموجبة للغسل الحيض . قال الله تعالى : «وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهَرْنَ فَإِذَا نَطَهَرْنَ فَأُتْهُرْنَ مِنْ حَيَثُ أَمْرَكُمُ اللَّهُ» [البقرة : ٢٢٢] الآية . نهى عن قربانهن إلى الغاية ، وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : «إذا أقبلت الحيستة فدع الصلاة ، فإذا ذهب قدرها فاغسلي عنك الدم وصلبي» رواه الشیخان ، وفي رواية البخاري : «ثم اغسلی وصلبی»^(٢) والنفاس كالحيض في ذلك ، وفي معظم الأحكام .

ومن الأسباب الموجبة للغسل الولادة ، وله علتان . إحداهما : أن الولادة مظنة خروج الدم ، والحكم يتعلق بالمظان ، ألا ترى أن النوم ينقض الوضوء لأنه مظنة الحدث . والعلة الثانية : وهي التي قالها الجمهور أن الولد مني منعقد ، وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا ولدت ولداً ولم تر بلالاً ، فعلى الأول لا يجب الغسل ، وعلى العلة الثانية وهو أنه مني منعقد يجب الغسل ، وكذا يجب الغسل بوضع العلقة والمضغة على الراجح ، ومنهم من قطع بالوجوب بوضع المضبغة والله أعلم .

فصل [في فرائض الغسل وسننه]

وفرائض الغسل ثلاثة أشياء . النية ، وإزالة النجاسة إن كانت على بدنها :

(١) رواه البخاري رقم (١٢٠٦) و (١٢٠٧) و (١٢٠٩) و (١٧٤٢) و (١٧٥١) و (١٧٥٣) ومسلم رقم (١٢٠٦) في الحج . وأبو داود رقم (٣٢٣٨) و (٣٢٣٩) والترمذى رقم (٩٥١) . والنمسائي (١٩٥/٥) و (١٩٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٢٦) و (٣٢٤) ومسلم رقم (٣٣٤) في الحيستة . وأبو داود رقم (٢٨٨) و (٢٨٩) و (٢٩٠) و (٢٩١) في الطهارة . والترمذى رقم (١٢٩) في الطهارة ، والنمسائي (٦٨٢/١) في الحيستة من حديث عائشة رضي الله عنها .

نية الغسل واجبة كما في الوضوء لعموم قوله ﷺ : «إنما الأعمال بالنيات»^(١) ومحل النية أول جزء مغسول من البدن ، وكيفيتها : أن ينوي الجنب رفع الجنابة ، أو رفع الحدث الأكبر عن جميع البدن ، ولو نوى رفع الحدث ولم يتعرض للجنابة ولا غيرها ، صح غسله على الأصح ، لأن الحدث عبارة عن المانع من الصلاة وغيرها على أي وجه فرض ، وقد نواه ، ولو نوى رفع الحدث الأصغر متعمداً ، لم يصح في الأصح لتلاعبه ، وإن غلط فظن أن حدثه أصغر ، لم ترتفع الجنابة عن غير أعضاء الوضوء ، وفي أعضاء الوضوء وجهان . الراجع : ترتفع عن الوجه واليدين والرجلين ، لأن غسل هذه الأعضاء واجب في الحديثين ، فإذا غسلهما بنية غسل واجب ، كفى دون الرأس على الراجع ، لأن الذي نواه في الرأس المنسح ، والمسح لا يعني عن الغسل ، ولو نوى الجنب استباحة ما يتوقف الغسل عليه ، كالصلاحة والطواف وقراءة القرآن أجزاءه ، وإن نوى ما يستحب له كغسل الجمعة ونحوه ، لم يجزنه ، لأنه لم ينو أمراً واجباً . ولو نوى الغسل المفروض أو فريضة الغسل ، أجزاء قطعاً ، قاله في «الروضة» . وتنتهي العائض رفع حدث الحيض ، فلو نوت رفع الجنابة متعمدة لم يصح : كما لو نوى الجنب رفع الحيض ، وإن غلطة صبح غسلها ، ذكره في «شرح المذهب» وتنتهي النساء رفع حدث التفاس ، فلو نوت رفع حدث الحيض . قال ابن الرقة : لا يصح ، وقال الإسنااني : ينبغي أن يصح .

واعلم أن تقديم إزالة النجاسة شرط لصحة الغسل ، فلو كان على بدنه نجاسة ، فغسل بدنه بنية رفع الحدث وإزالة النجس ، ظهر عن النجس ، وهل يرتفع حدثه أيضاً؟ فيه خلاف ، الراجع عند الرافعي أنه لا يرتفع حدثه ، والراجع في «زيادة الروضة» أنه يرتفع حدثه ، ومنشأ الخلاف أن الماء هل له قوة رفع الحدث وإزالة النجس مما أم لا؟ ثم إن النووي في «شرح مسلم» وافق الرافعي على أن الغسلة لا تكفي . والله أعلم .

وإيصال الماء إلى أصول الشعر والبشرة :

يجب استيعاب البدن بالغسل شرعاً وبشراً ، سواء قل أو كثر ، سواء خفت أو كثف ، سواء شعر الرأس والبدن ، سواء أصوله أو ما استرسل منه . قال الرافعي : لقوله ﷺ : «تحت كل شعرة جنابة ، فُبلُوا الشعور وأنقوا البشرة»^(٢) وهذا الحديث

(١) تقدم تخريرجه ص (٣٢) .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٤٨) في الطهارة باب الغسل من الجنابة . والترمذى رقم (١٠٦) في الطهارة ، وفي إسناده العارث بن وجيه وهو ضعيف من حديث أبي هريرة .

ضعف باتفاق الحفاظ ، منهم الشافعي ، والبخاري ، حتى النووي ، نعم يحتاج لذلك بقوله عليه السلام : « من ترك موضع شرة من جنابة لم يغسله يفعل به كذا وكذا من النار » قال علي بن أبي طالب كرم الله وجهه : « فمن ثم عاديت شعر رأسي ، وكان يجز شعره »^(١) رواه أبو داود ولم يضعفه ، فيكون صحيحاً أو حسناً على قاعده ، وقال النووي : إنه حسن ، وقال القرطبي : إنه صحيح .

واعلم أنه يجب نقض الصفاير إن لم يصل الماء إلى باطنها إلا بالنقض ، ولا يجب إن وصل ، وحديث أم سلمة وهو في « صحيح مسلم » قلت : يا رسول الله إني أمرأة أشد ضفر رأسي ، فأنقضه لغسل الجنابة ؟ قال : « إنما يكفيك أن تحشى على رأسك ثلاث حشيات ثم تغطيين عليه الماء فتطهرين »^(٢) محمول على ما إذا كان الشعر خفيفاً ، والشد لا يمنع من وصول الماء إليه وإلى البشرة جمعاً بين الأدلة ، وهل يسامح بباطن العقد على الشعارات ؟ فيه خلاف ، الراجح عند الرافعية أنه يسامح به للعسر ، والراجح عند النووي أنه لا يعفى عنه ، لأنه يمكن قطعها بلا ضرر ولا ألم ، قال : وهو ظاهر نص الشافعي والجمهور والله أعلم . وأما البشرة وهي الجلد فيجب غسل ما ظهر منها حتى ما ظهر من صماخي الأذنين قطعاً ، والشقوق في البدن ، وكذا يجب غسل ما تحت القلفة من الأقلف ، وكذا ما ظهر من أنف المجدوع ، وكذا ما يبدو من الثياب إذا قعدت لقضاء الحاجة على الراجح ، ولا تجب المضمضة ولا الاستنشاق في الأصح والله أعلم .

وستنه خمسة أشياء التسمية ، وغسل اليدين قبل إدخالهما الإناء ، والوضوء قبله للغسل سنن كما في الوضوء . منها التسمية وغسل كفيه قبل إدخالها الإناء ، وقد ذكرنا ذلك واضحاً في الوضوء ، والغسل مثله . قال في « الروضة » : واعلم أن معظم السنن يعني في الوضوء يجيء مثلها في الغسل ، وفي وجه : أن التسمية لا تستحب في الغسل ، وأما الوضوء ، فهل هو سنة أو واجب ؟ فيه خلاف مبني على أن خروج المني ناقض أم لا ؟ إن قلنا : ينقض الوضوء : فليس من سنن الغسل ، وعلى هذا فيندرج في الغسل على المذهب ، ولا بد من إفراده بالنية . قال الرافعية : إذ لا قائل إلى أنه يأتي

(١) رواه أحمد في المستند (٩٤/١) رقم (٧٢٩) . وأبو داود رقم (٢٤٩) في الطهارة باب الغسل من الجنابة . وابن ماجه رقم (٥٩٩) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه ، وإسناده ضعيف .

(٢) رواه مسلم رقم (٣٣٠) في الحيسن . وأبو داود رقم (٢٥٢) في الطهارة . والترمذى رقم

(١٠٥) في الطهارة . والنمساني (١٣١) في الطهارة من حديث سلمة رضي الله عنها .

بوضوء مفرد وبوضوء آخر لرعاية كمال الغسل ، وإن تلنا: إن المني لا ينقض الوضوء ، وهو ما رجحه الرافعي والنويي ، فالوضوء من سنن الغسل ، ولا يحتاج إلى إفراده بنية ، وتحصل سنته ، سواء قدمه على الغسل أو أخره ، أو قدم بعضه وأخر البعض ، وأيتها أفضل؟ فيه قولان . الراجع أن تقديم الوضوء بكماله أفضل ، لقول عائشة رضي الله تعالى عنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا اغتسل من الجنابة توضأً وضوء للصلاة « رواه الشيخان^(١) ، والقول الآخر : يستحب أن يؤخر غسل قدميه إلى بعد الفراغ من الغسل ، لحديث ميمونة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ « كان يؤخر غسل قدميه » رواه البخاري صريحاً^(٢) وقال القاضي حسين : يتخير ، لصحة الروايتين .

فائدة : إذا فرّعنا على الصحيح عند الرافعي والنويي في أن المني لا ينقض الوضوء ، فيتصور تجرد الجنابة عن الحدث الأصغر في صور ، منها إذا لفَّ على ذكره خرقه وأولج .

ومنها إذا نزل المني وهو نائم ممكِّن مقعده من الأرض ، وكذا إذا نزل بنظر أو فكر لشدة غلنته ، ومنها إذا أولج في دبر بهيمة أو دبر ذكر ، عافانا الله من ذلك ، والله أعلم .

وإمارار اليد على الجسد ، والموالة ، وتقديم اليمني على اليسرى :

من سنن الغسل ذلك الجسد ليحصل إنقاء البشرة ، وبل الشعور ، ويتعهد مواضع الانعطاف والألتواء ، كالأذنين وغضون البطن ، وكل ذلك قبل إفاضة الماء على رأسه : وإنما يفعل ذلك ليكون أبعد عن الإسراف في الماء وأقرب إلى الثقة بوصول الماء : ومن سنن الغسل الموالة : وتقديم اليمني على اليسرى ، لأنه عبادة ، فيستحب ذلك فيها كما في الوضوء . ومن سنن الغسل استصحاب النية إلى آخر الغسل ، والبداءة بأعضاء الوضوء ، ثم بالرأس ثم بشقّه الأيمن ، ثم الأيسر . ويكون غسل جميع البدن ثلاثة كالوضوء ، فإن اغتسل في نهر ونحوه انغمس ثلاثة ، ويدلك في كل مرة .

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٥ و ٢٥٩ و ٢٦٩) ومسلم رقم (٣١٦) في الحيض . والموطأ (٤٤/١) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٤٠ و ٢٤١) في الطهارة . والنسائي (١٢٣/١) والترمذى رقم (١٠٤) من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٤٦ و ٢٥٤ و ٢٥٦ و ٢٥٧) ومسلم رقم (٣١٧) في الحيض وأبو داود رقم (٢٤٥) في الطهارة والترمذى رقم (١٠٣) في الطهارة . والنسائي (١٣٧/١) في الطهارة من حديث ميمونة رضي الله عنها .

ويستحب أن لا ينقص ماء الغسل عن صاع ، والوضوء عن مد . والمد رطل وثلث بالبغدادي . هذا على المذهب ، وقيل : رطلان ، والصاع أربعة أմداد . ويستحب أن لا يغسل في الماء الراكد ، وأن يقول بعد الفراج : أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

فرع

يحرم على الشخص أن يغسل بحضور الناس مكشوف العورة ، ويعزز على ذلك تعزيراً يليق بحاله ، ويحرم على الحاضرين إقراره على ذلك . ويجب عليهم الإنكار عليه ، فإن سكتوا أثموا وعذروا . ويجوز ذلك في الخلوة ، والستر أفضل ، لأن الله أحق أن يستحب منه . ولا يجب غسل داخل العين ولا يستحب ، كما لا يستحب تجديد الغسل على الراجع ، بخلاف تجديد الوضوء ، والله أعلم .

فرع

لو أحدث في أثناء غسله ، جاز أن يتم غسله ولا يمنع الحدث صحته ، لكن لا يصلح حتى يتوضأ والله أعلم .

فصل [في الأغسال المسنونة]

والأغسال المسنونة سبعة عشر غسلاً : الجمعة ، والعيدان ، والاستسقاء ، والكسوف ، والخسوف :

يسن الغسل لأمور ، منها الجمعة ، واحتاج له بقوله ﷺ : « من أتى منكم الجمعة فليغسل » رواه مسلم ^(١) ، واحتاج بعضهم على وجوب الغسل بهذا الحديث ، وقال : الأمر للوجوب ، وقد جاء مصراً به في حديث آخر ، ولفظه « غسل الجمعة واجب على كل محتلم » ^(٢) وبوجوبيه قال طائفة من السلف ، وحكوه عن بعض الصحابة رضي الله عنهم ، وهو قول الظاهرية ، وحكاه ابن المنذر عن مالك ، والخطابي عنه ، وعن

(١) رواه البخاري رقم (٨٥٤ و ٨٣٧) . ومسلم رقم (٨٤٤ و ٨٤٥) . والموطأ (١٠٢/١) في الجمعة ؛ والترمذي رقم (٤٩٢) في الصلاة . والنمساني (٣/٩٣ و ١٠٦ و ١٠٥) في الجمعة من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٥٠ و ٨٥٥) . ومسلم رقم (٨٤٦) في الجمعة . والموطأ (١٠٢/١) في الجمعة . وأبو داود رقم (٣٤١) في الطهارة . والنمساني (٢/٩٢) في الجمعة من حديث أبي سعيد الخدري .

الحسن البصري ، ومذهب الشافعي أنه سنة ، وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف ، وهو المعروف من مذهب مالك وأصحابه ، وحجة الجمهور أحاديث صحيحة . منها قوله ﷺ « من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتنسل فالغسل أفضل »^(١) قال النووي : حديث صحيح . ومنها قوله ﷺ « لو اغتنسلتم يوم الجمعة »^(٢) ومنها حديث عثمان لما دخل عمر يخطب وقد ترك الغسل ، ذكره مسلم فأقره عمر رضي الله عنه^(٣) ومن حضر الجمعة ، وهم أهل الحل والعقد ، ولو كان واجباً لما تركه ، ولا ألزمته به الحاضرون ، فإذاً يحمل الأمر على الاستحباب جمعاً بين الأدلة ، ويحمل لفظة واجب على التأكيد ، كما يقال : حرك واجب عليّ ، أي متأكد ، وكيفيته كما مرّ ، ويدخل وقته بظهور الفجر على المذهب ، وفي وجه شاذ منكر قبل الفجر كغسل العيد . ويستحب تكريبه من الرواح إلى الجمعة ، لأن المقصود من الغسل قطع الروائح الكريهة التي تحدث عند الزرمة من سخ وغيرة ، وهل يستحب لكل أحد كيوم العيد أم لا؟ الصحيح أنه إنما يستحب لمن يحضر الجمعة ، وسواء في ذلك من تجب عليه الجمعة أم لا؟ ولو أجبت بجماع أو غيره لا يبطل غسله ، فيغتنسل للجناة ، ولو عجز عن الغسل لعدم الماء أو لقروح في بدنـه ، تميم وحازم الفضيلـة ، قالـه جـمهـور الأصحاب ، وهو الصحيح قياساً على سائر الأغسـال إذا عجزـ عنها ، والله أعلم . ومنها العيـدان ، فيـستـحبـ أنـ يـغـتنـسـلـ لـهـماـ ، لـقولـ ابنـ عـباسـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـماـ « كـانـ رـسـولـ اللـهـ يـغـتنـسـلـ يـوـمـ الـفـطـرـ وـيـوـمـ الـأـضـحـىـ »^(٤) ، وـكـانـ عـمـرـ وـعـلـيـ يـفـعلـهـ ، وـكـذـاـ بـنـ عـمـ ، وـلـأـنـ أـمـرـ يـجـتـمـعـ لـهـ النـاسـ ، فـيـسـتـحبـ أـنـ يـغـتنـسـلـ لـهـ قـيـاسـاـ عـلـىـ الـجـمـعـةـ ، وـيـجـوزـ بـعـدـ

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٤) في الطهارة . والترمذـي رقم (٤٩٧) في الصلاة . والنـسـائـيـ (٩٤/٣) في الجمعة وهو حديث حسن من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه وفي الباب عن أبي هريرة . وعاشرة وأنس .

(٢) رواه البخارـيـ رقم (٨٦٠) بـابـ منـ أـينـ تـؤـتـيـ الـجـمـعـةـ ، وـعـلـىـ مـنـ يـجـبـ ، وـمـسـلـمـ رقم (٨٤٧) في الجمعة وأـبـوـ دـاـدـ رقم (٣٥٢) في الطهارة . والنـسـائـيـ (٩٣/٣ و٩٤) في الجمعة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٣) رواه البخارـيـ رقم (٨٣٨ ، ٨٤٢) في الجمعة بـابـ فـضـلـ الـغـسـلـ يـوـمـ الـجـمـعـةـ . وـمـسـلـمـ رقم (٨٤٥) في الجمعة ، والمـوـطـأـ (١٠١ و١٠٢) في الجمعة وأـبـوـ دـاـدـ رقم (٣٤٠) في الطهارة . والترمذـيـ رقم (٤٩٣) في الصلاة من حديث ابن عمر وأـبـيـ هـرـيرـةـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـماـ .

(٤) رواه ابن ماجـهـ رقم (١٣١٥) بـابـ ماـ جـاءـ فـيـ الـاغـتـسـالـ فـيـ الـعـيـدـيـنـ ، وـالـبـيـهـقـيـ فـيـ السـنـ (٢٧٨/٣) وـفـيـ إـسـنـادـ جـبـارـةـ بـنـ الـمـغـلسـ ضـعـيفـ . وـحـجاجـ بـنـ تـمـيمـ ضـعـيفـ أـيـضاـ . قـالـ العـقـيليـ : روـيـ عـنـ مـيـمـونـ بـنـ مـهـرـانـ أحـادـيـثـ لـاـ يـتـابـعـ عـلـيـهـاـ عـنـ جـدـهـ الـفـاكـهـ .

الفجر بلا خلاف ، وقبله على الراجع ، ويختص بالنصف الأخير على الراجع ، وقيل :
يجوز في جميع الليل والله أعلم . ومنها الاستسقاء ، فيستحب أن يغتسل له لأجل قطع
الروائح ، لأن م محل يشرع فيه الاجتماع فأشبه الجمعة . ومنها الكسوف والخسوف ،
ويقال فيها : كسوف وخسوف إذا ذهب ضوء الشمس والقمر ، وقيل : الكسوف
للسolars ، والخسوف للقمر ، قاله الجوهرى ، مع أنه قال : إن الكسوف والخسوف
يطلق عليهما معاً . والسنة أن يغتسل لهما ، لأنهما صلاة يشرع الاجتماع لها ،
فيستحب الاغتسال لها ، كالجمعة .

والغسل من غسل الميت ، والكافر إذا أسلم ، والمحتون إذا أفاق ، والمغمى عليه
إذا أفاق :

الغسل من غسل الميت ، هل هو واجب ، أو مستحب ؟ قوله صلوات الله عليه : القديم : أنه
واجب ، والجديد وهو الراجع : أنه مستحب ، والأصل في ذلك قوله صلوات الله عليه « من غسل
ميتاً فليغتسل ، ومن حمله فليتوضاً »^(١) قال الترمذى : حديث حسن ، لكن قال الإمام
أحمد : إنه موقوف على أبي هريرة رضي الله عنه ، ولذلك لم يقل بوجوبه . وقال
الشافعى : لو صع الحديث لقلت بوجوبه . ومن الأغسال المسنونة غسل الكافر إذا
أسلم ، وروى أنه عليه الصلاة والسلام أمر قيس بن عاصم^(٢) وثمانية بن أثال^(٣) أن
يغتسلوا لما أسلموا ، ولم يوجه ، لأن جماعة أسلموا فلم يأمرهم النبي صلوات الله عليه به ، ولأن
الإسلام توبة من معصية ، فلم يجب الغسل منه كسائر المعاصي ، وهذا في كافر لم
يجب في كفره ، فإن أجب ، فالذهب أنه يلزمهم الغسل بعد الإسلام ، لعدم صحة التية
منه حال كفره . ومن الأغسال المسنونة غسل المحتون إذا أفاق ، وكذا المغمى عليه ،
لأن ذلك مظنة إزالة المنى . قال الشافعى : ما جُن إنسان إلا أنزل . قال بعضهم : إذا .

(١) رواه أبو داود رقم (٣١٦١) في الجنائز . والترمذى رقم (٩٩٣) . في الجنائز ، وابن ماجه رقم (١٤٦٣) من حديث أبي هريرة وهو حديث حسن بطرقه وشهادته .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥٥) في الطهارة . والترمذى رقم (٦٠٥) في الصلاة ، والنمساني (١٠٩/١) في الطهارة ، وقال الترمذى هذا حديث حسن وهو كما قال . قال الترمذى : وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه أحمد رقم (٢٠٠٨٩) ، (٦١/٥) والبيهقي في السنن (١٧١/١) من حديث قيس بن عاصم .

(٣) رواه البخارى رقم (٤٦٢ و ٤٢٣ و ٤٢٢) و (٤٧٢) ومسلم رقم (١٧٦٤) وأبو داود رقم (٢٦٧٩) في الجهاد . والنمساني (١٠٩/١) في الطهارة بباب تقديم غسل الكافر إذا أراد أن يسلم ، والبيهقي في السنن (١٧١/١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

كان المجنون يُنزل غالباً ، فينبغي أن يجب الغسل ، كالنوم ينقض الوضوء ، لأن مظنة الحدث ، وأجاب الجمهور الذين قالوا بالاستحباب بأن النوم مظنة ، لا علامة فيها على الحدث بعد الإفادة ، والمني عين يمكن رؤيتها ، والله أعلم .

والغسل عند الإحرام ، ودخول مكة ، وللوقوف بعرفة ، والمبيت بمزدلفة ، ولم يم
الجamar الثلاث وللطواف :

يتعدد الغسل المتعلق بالحج لأمور . منها الإحرام : عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ تجرد لإهلاه ، واغتسل . رواه الترمذى وقال حسن غريب^(١) ويستوي في استحبابه الرجل والصبي ، والمرأة وإن كانت حائضاً أو نفساء ، لأن أسماء بنت عميس زوجة الصديق رضي الله عنها نُفست بذى الحليفة ، فأمرها رسول الله ﷺ أن تغتسل للإحرام رواه مسلم^(٢) ولا فرق في الرجل بين العاقل والمجنون ، ولا بين الصبي المميز وغيره ، فإن لم يجد المحرم الماء تميم ، فإن وجده ماء لا يكفيه توضاً فيه ، قاله البغوي والمحاملى . قال النووي : إن تميم مع الوضوء فحسن ، وإن اقتصر على الوضوء فليس بجيد ، لأن المطلوب الغسل ، والتميم يقوم مقامه دون الوضوء ، قال الإسناني^(٣) : نص الشافعى على الاستحباب في الوضوء والاقتصار عليه بدون التميم ، وعزاه إلى نقل المحاملى والماوردي .

ومنها دخول مكة . كان ابن عمر رضي الله عنها لا يقدم مكة إلا بات بذى طوى حتى يصبح ويغتسل ثم يدخل مكة نهاراً . ويدرك عن النبي ﷺ أنه كان يفعله . رواه الشیخان واللقط لمسلم^(٤) . ثم لا فرق في استحباب الغسل لمن دخل مكة بين من أحمر

(١) رواه الترمذى رقم (٨٣٠) من حديث زيد بن ثابت ، ورواه الدارقطنى (٢٢١ / ٢٢٠) وإسناده ضعيف ، ولكن له شواهد يحسن بها .

(٢) رواه مسلم رقم (١٢٠٩) في الحج باب إحرام النساء . وأبو داود رقم (١٨٣٤) . وابن ماجه رقم (١٩١١) في المنسك من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي الباب عن أسماء بنت عميس وأبي بكر الصديق رضي الله عنها ، وجابر بن عبد الله رضي الله عنها .

(٣) ويقال : الإسنوي ، نسبة إلى إسنا عبد الرحيم بن الحسن ، انتهت إليه رياضة الشافعية ، توفي سنة (٧٧٢هـ) .

(٤) رواه البخارى رقم (١٤٩٨ و ١٤٩٩ و ١٤٤٣) ومسلم رقم (٢٢٧) في الحج ، والبيهقي في السنن (٧١ / ٥) باب الغسل للدخول مكة من حديث ابن عمر رضي الله عنها ، ورواوه الحاكم (٤٤٧ / ١) عن ابن عمر أنه من السنة أن يغتسل إذا أرد أن يحرم ، وإذا أراد أن يدخل مكة وصححه ووافقه الذهبي .

بالحج أو العمرة ، أو لم يحرم البة ، وقد نص الشافعي في «الأم» أن من لم يحرم يغتسل ، واحتاج بأنه عليه الصلاة والسلام عام الفتح اغتسل لدخول مكة ، وهو حلال يصيب الطيب ، نعم قال الماوردي : المعتمر إذا خرج من مكة فأحرم واغتسل لأحرامه ثم أراد دخول مكة ، نظر ، إن كان أحمر من مكان بعيد كالجعرانة والحدبية ، استحب الغسل لدخول مكة ، وإن أحمر من التنعيم ، فلا ، لقربه . قال ابن الرفعة : ويظهر أن يقال بمثله في الحج .

ومنها الوقوف بعرفة ، ويستحب أن يغتسل ، لأن ابن عمر رضي الله عنهما كان يفعله . وحكي ابن الحَلَّ^(١) ذلك عن رسول الله ﷺ ، وأنه موضع اجتماع فيسن فيه الاغتسال كالجمعة . ومنها الرمي أيام التشريق يغتسل لكل يوم غسلاً ، فتكون الأغسال ثلاثة ، لأنه موضع يجتمع فيه الناس ، فيسن فيه الغسل كالجمعة ، ولا يستحب الغسل لرمي جمرة العقبة ، لقربه من غسل الوقوف ، بخلاف بقية الجمرات ، لبعدها ، وأيضاً فوقت الجمرات الثلاث بعد الزوال ، وهو وقت تهيجُر ، ولهذا يكون الغسل لهن بعد الزوال .

ومنها يسن الغسل للطواف ، ولفظ الشيخ يشمل طواف القدم وطواف الإفاضة وطواف الوداع ، وقد نص الشافعي على استحباب الغسل لهذه الثلاثة في القديم ، لأن الناس يجتمعون له ، فيستحب له الاغتسال ، والجديد أنه لا يستحب ، لأن وقته موسع فلا تغلب فيه الزحمة ، بخلاف سائر المواطن ، كذا قاله الرافعي والنwoي في «الروضة» و«شرح المذهب» وهو قضية كلام «المنهج» ، لأنه لم يعدها ، إلا أنه في المناسب قال : يستحب الغسل للثلاثة ، ويشهد للجديد وهو عدم الاستحباب ، ما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ أول شيء بدأ به حين قدم مكة أنه تو皿 ثم طاف بالبيت رواه الشیخان^(٢) وكذا التعليل والله أعلم .

وأهمل الشيخ أغسالاً : منها الغسل من الحجامة ، والحمام ، قال الرافعي : والأكثرون لم يذكروهما . قال النwoي في «زيادة الروضة» : المختار الجزم باستحبابهما ، وقد نقل صاحب «جمع الجوامع» في منصوصات الشافعي أنه قال : أحب الغسل من الحجامة والحمام وكل أمر يغير الجسد ، وأشار الشافعي بذلك إلى أن

(١) هو محمد بن المبارك ، فقيه شافعي ، توفي سنة (٥٥٢هـ) .

(٢) رواه البخاري رقم (١٥٣٦ و ١٥٦٠) في الحج ومسلم رقم (١٢٣٥) في الحج بباب ما يلزم من طاف بالبيت وسعى .

حكمته أن ذلك يغير الجسد ويضعفه ، والغسل يشده وينعشه ، والله أعلم . ويسن الغسل للاعتكاف ، نص عليه الشافعي ، ويسن الغسل لكل ليلة من رمضان ، نقله العبادي عن الحليمي . ويسن الغسل لحلق العاتنة ، قاله الخفاف في «الخصال» ، ويسن الغسل لدخول مدينة رسول الله ﷺ ، قاله النووي في المنسك .

وأما الغسل لدخول الكعبة ، فقد نقله ابن الرفة عن صاحب «التلخيص» ، وهذا النقل غلط والله أعلم .

فصل [في المسح على الخفين]

والمسح على الخفين جائز بثلاثة شرائط : أن يتندى لهما بعد كمال الطهارة ، وأن يكونا ساترين لمحل الغسل من القدمين ، وأن يكونا مما يمكن متابعة المشي عليهما :

الأصل في جواز المسح ما رواه مسلم عن جرير قال : «رأيت رسول الله ﷺ بالث ثوضاً ومسح على خفيه»^(١) وكان يعجبهم هذا الحديث ، لأن إسلام جرير كان بعد نزول المائدة ، فلا تكون آية المائدة الدالة على غسل الرجلين ناسخة للمسح . قال النووي وغيره : وأجمع من يعتد به في الإجماع على جواز المسح على الخفين في الحضر والسفر ، سواء كان لحاجة أو لغيرها ، حتى يجوز للمرأة الملازمة بيتها ، والزَّمِن الذي لا يمشي والله أعلم ، وأنكر الرافضة ومنتبعهم الجواز ، وكذلك الشيعة والخوارج . قال الحسن البصري : حدثني سبعون من أصحاب رسول الله ﷺ أنه عليه الصلاة والسلام كان يمسح على الخفين . وقد روى المسح من الصحابة عن رسول الله ﷺ خلائق لا يحصون . نعم ، هل الغسل أفضل ، لأنه الأصل ، وبه قالت الشافعية وجماعة من الصحابة منهم عمر بن الخطاب وابنه عبد الله وأبو أيوب الأنباري رضي الله عنهم ، أم المسح أفضل ، وبه قال جمع من التابعين ، منهم الشعبي وحماد ، والحكم^(٢) فيه خلاف . وعن أحمد روايتان ، والراجح منها المسح أفضل ، والثانية

(١) رواه البخاري رقم (٣٨٠) في الصلاة في الشباب . ومسلم رقم (٢٧٢) في الطهارة . وأبو داود رقم (١٥٤) في الطهارة ، والنمساني (٨١ / ١) باب المسح على الخفين ، والترمذى رقم (٩٣) . والبيهقي في السنن (١ / ٢٧٠) وابن حبان رقم (١٣٣٥) من حديث جرير بن عبد الله البجلي رضي الله عنه .

(٢) هو الحكم بن عتيبة ، قال سفيان بن عيينة : ما كان بالكونفة مثل الحكم وحماد بن أبي سليمان .

هما سواء ، واختاره ابن المنذر من أصحاب الشافعى والله أعلم . وفيه أحاديث سنوردها في محلها .

إذا عرفت هذا ، فلجواز المسح على الخفين شرطان . أحدهما أن يلبس الخفين جمياً على طهارة كاملة . فلو غسل رجلاً ثم لبس خفها ثم غسل الأخرى ولبس خفها ، لم يجز المسح ، لأنه لم يدخلهما بعد طهارة كاملة . ولو ابتدأ اللبس وهو متظاهر ثم أحدث قبل أن وصلت الرجل إلى قدم الخف ، لم يجز المسح ، نص عليه الشافعى في «الأم» لأن الاعتبار بقرب الخف لا بالساق ، واحتاج لذلك بأحاديث ، منها حديث المغيرة رضي الله تعالى عنه قال : سكبت الوضوء لرسول الله ﷺ فلما انتهيت إلى رجليه أهويت إلى الخفين لأنزعهما قال : «دعهما فإني أدخلتهما وهما ظاهرتان» رواه الشيخان^(١) والوضوء بفتح الواو ، فعلّ على الصلاة والسلام جواز المسح بطهارتهما عند اللبس ، والحكم يدور مع العلة ، وأصرح من هذا ما رواه الشافعى عن المغيرة قال قلت يا رسول الله أمسح على الخفين ؟ قال : «نعم إذا أدخلتهما ظاهرتين»^(٢) ولنقطة «إذا» شرط وإن كانت ظرفاً .

الشرط الثاني أن يكون الخف صالحًا للمسح ، ولصلاحيته أمور : الأول : أن يضر الخف جميع محل الغسل من الرجلين ، ولو قصر عن محل الفرض ، لم يجز المسح عليه بلا خلاف ، لأن ما ظهر واجبة الغسل ، وفرض المستتر المسوح ، ولا قائل بالجمع بينهما ، فيغلب الغسل ، لأنه الأصل ، وفي جواز المسوح على المحرّق قولان ، للشافعى القديم الجواز مالم يتتفاوحش ، لأن المسوح رخصة ، والتحرّق يغلب في الأسفار ، وهي محل يتعدّر الإصلاح فيه غالباً ، ولو منعنا المسوح لضاق باب الرخصة ، والأظهر أنه لا يجوز ، لما قلنا ، لأن ما ظهر يجب غسله . ولو تخرّقت الظهارة أو البطانة جاز المسوح إن كان الباقى صفيقاً ، وإلا فلا على الصحيح ، ويقاس على هذا ما إذا تخرّق من الظهارة موضع ومن البطانة موضع لا يحاذيه . ولو كان الخف مشقوق القدم وشد بالعرى محل الشق ، فإن ظهر مع الشد شيء ، لم يجز المسوح ، وإن لم يظهر جاز على الصحيح الذي نص عليه الشافعى ، ولو انفتح منه شيء في محل

(١) رواه البخاري رقم (٢٠٠ و ٢٠٣ و ٣٥٦ و ٣٨٠ و ٢٧٦١ و ٤١٥٩ و ٥٤٦٢ و ٥٤٦٣) ومسلم رقم

(٢) في الطهارة والموطأ (٣٦/١) وأبو داود رقم (١٥١) في الطهارة والترمذى رقم (٩٧ و ٩٨ و ٩٩ و ١٠٠) في الطهارة . والنمسائى (١/٨٢) في الطهارة .

(٢) رواه الشافعى في المسند (٣٢/١) والحميدى (٧٦) من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

الفرض ، بطل المسع في الحال وإن لم يظهر شيء ، لأنه إذا مishi ظهرت .

الأمر الثاني : أن يكون الخف قوياً بحيث يمكن متابعة المشي عليه بقدر ما يحتاج إليه المسافر في حوائجه عند الحط والترحال ، لأن المسع رخصة لما تدعوه إليه الحاجة في لبسه مما يمكن متابعة المشي عليه وهو كذلك ، وما لا فلا . قال الشيخ أبو محمد^(١) وأقل حد المتابعة على التقرير لا التحديد ، مسافة القصر . وقال الشيخ أبو حامد^(٢) : يقدر بثلاثة أميال ، والأول المعتمد ، ولا فرق فيما يمكن متابعة المشي عليه بين أن يكون من جلد أو من شعر أو قطن أو لبد ، أما ما لا يمكن متابعة المشي عليه ، إما لضعفه كالمتخذ من الخرق الخفيف ونحوها ، وكذا جوارب الصوفية التي لا تمنع نفوذ الماء ، فلا يجوز المسع عليها ، وإما لقوته كالمتخذ من الحديد ونحوه . فلا يجوز المسع عليه . قوله الشيخ (على الخفين) يؤخذ منه أن ما لا يسمى خفأ لا يجوز المسع عليه ، حتى لو شد على رجله قطعة جلد بحسب لا ترى البشرة ، وأمكن متابعة المشي عليها ، لم يجز المسع على المذهب ، وقطع به في « الروضة » .

الأمر الثالث : أن يمنع نفوذ الماء ، فإن لم يمنع ، فلا يجوز المسع عليه على الراجح ، لأن الغالب في الخفاف كونها تمنع نفوذ الماء فتنصرف النصوص إليه .

الأمر الرابع : أن يكون الخف طاهراً . قال ابن الرفعة : اتفق الأصحاب كافة على اشتراط كونه طاهراً ، فلا يجوز على خف متخذ من جلد ميتة لم يدبغ . قال في « الذخائر »^(٣) : أو دبغ وتنجس ما لم يظهر لامتناع الصلاة به ، وكذا صرّ به النووي في « شرح المذهب » والله أعلم .

فرع

لو لبس خفأ فوق خف لشدة البرد ، نظر ، إن كان الأعلى صالحًا للمسع عليه دون الأسفل لضعفه أو لتخرقه ، جاز المسع على الأعلى دون الأسفل ، وإن كان الأسفل صالحًا دون الأعلى ، فالمسع على الأسفل جائز ، فلو مسع الأعلى ، فوصل الماء إلى الأسفل ، فإن قصد مسع الأسفل جاز ، وكذا إن قصدهما على الراجح ، وإن قصد

(١) هو أبو محمد الجوني عبد الله بن يوسف والد إمام الحرمين ، توفي سنة (٤٣٨) هـ .

(٢) هو أبو حامد الأسفرياني أحمد بن محمد بن شيخ العراقيين وحافظ المذهب توفي سنة (٤٠٦) هـ .

(٣) الذخائر ، كتاب في فروع الشافعية ، لأبي المعالي الموجلي بن جميع المخزومي الشافعى ، توفي رحمه الله (٥٥٠) هـ .

الأعلى فقط ، لم يجز ، وإن لم يقصد واحداً منها ، بل قصد المسع في الجملة ،
أجراً على الراجع ، لقصد إسقاط فرض الرجل بالمسع ، وإن كان كل من الخفين
لا يصلح للمسع ، تغدر المسع ، وإن كان كل من الخفين صالحًا للمسع ففي جواز
المسع على الأعلى وحده قوله ، القديم الجواز ، لأن الحاجة قد تدعو إليه ، كما
تدعو إلى الخف الواحد ، والجديد وهو الأظهر عند الجمهور : أنه لا يصح ، ونص
عليه الشافعي في «الأم» لأن غسل الرجل أصل ، والمسع رخصة عامة وردت في
الخف لعموم الحاجة إليه ، وال الحاجة إلى خف فوق خف خاصة ، فلا تتعدى الرخصة
إليه ، ولأن الأعلى ساتر للممسوح ، فلم يقم في إسقاط الفرض الممسوح كالعمامة والله
أعلم .

فرع

لو لبس الخف فوق الجبيرة ، فالأصح أنه لا يجوز المسع عليه لأنه ملبوس فوق
ممسوح ، فلم يجز المسع عليه ، كمسح العمامة بدل الرأس والله أعلم .
ويمسع المقيم يوماً وليلة ، والمسافر ثلاثة أيام وليليهن :

والأصل في ذلك حديث أبي بكرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ «أرخص
للمسافر ثلاثة أيام وليليهن ، وللمقيم يوماً وليلة إذا تظهر ولبس خفيه أن يمسح
عليهما» رواه ابن خزيمة وابن حبان في «صحيحهما»^(١) قال الشافعي : إسناده
صحيح . وقال البخاري : حديث حسن . وعن صفوان بن عسال رضي الله عنه قال
«كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفراً أن لا نترنخ خفافنا ثلاثة أيام وليليهن إلا من
جنابة ، ولكن من بول أو غائط أو نوم»^(٢) رواه النسائي والترمذى وقال البخاري : إنه
أصح حديث في التوقيت ، وللشافعي قول قديم أنه لا يتأفت ، لأنه مسع على حائل ،
فلا يتقدّر كالمسع على الجبيرة ، وبه قال مالك : واحتج له بحديث أبي بن عمارة^(٣) ،

(١) رواه الشافعي في المستند (٣٢/١) وابن أبي شيبة (١٧٩/١) . وابن ماجه رقم (٥٥٦)
والدارقطني (١٩٤/١) والبيهقي في السنن (٢٧٦/١) وابن حبان رقم (١٣٢٤) وصححه
ابن خزيمة رقم (١٩٢) حديث أبي بكرة رضي الله عنه ، وإسناده حسن .

(٢) رواه أحمد في المستند (٢٣٩/٤) و (٢٤٠) ، والدارقطني (١٩٦ و ١٩٧) والبيهقي في السنن
(٢٨٢/١) والشافعي في المستند (٣٣/١) وابن حبان رقم (١٣١٩) وإسناده حسن ، وصححه ابن
خزيمة رقم (١٧) .

(٣) أبي بن عمارة ، مدني ، سكن مصر ، له صحبة وفي إسناد حديثه اضطراب ، روى حديثه ابن =

وأتفق الحفاظ على أنه ضعيف لا يحتج به ، والقياس ملغى مع وجود النص .

وابتداء المدة من حين يحدث بعد لبس الخفين :

إذا فرّعنا على الصحيح وهو تقدير المدة بيوم وليلة للمقيم وثلاثة أيام للمسافر ، فابتداء المدة من الحديث بعد لبس الخف ، لأن المسح عبادة مؤقتة ، فكان أول وقتها من وقت جواز فعلها كالصلاحة ، ومقتضى هذا التعليل أن ماسح الخف لا يجوز له تجديد الوضوء ، لكن قال ابن الرفة : إنه مكروه بلا شك ، وقد جزم النووي في « شرح المذهب » بأن تجديده مستحب ، وحکى الرافعی عن داود أن ابتداء المدة من اللبس ، وحکاه النووي في « شرح المذهب » عن ابن المنذر وأبي ثور ، ثم قال : إنه المختار لأن مقتضى أحاديث الباب الصحيحة والله أعلم .

واعلم أن المسافر إنما يمسح ثلاثة أيام إذا كان سفره طويلاً ، فإن قصر ، مسح يوماً وليلة ، ويشترط أيضاً أن لا يكون سفره في معصية ، فإن كان في معصية ، كمن سافر لأخذ المكنس ، أو بعثه ظالم لأخذ الرِّثَا والبراطيل والمصادرة ونحو ذلك ، أو كان عليه حق لآدمي يجب عليه أداؤه إليه ، فلا يتخصص ثلاثة أيام ، وإن كان سفره واجباً ، كسفر الحج وغیره ، هل يتخصص يوماً وليلة ؟ قيل : لا يتخصص البتة ، لأن المسح رخصة ، فلا يتعلق بالمعاصي ، والراجح أنه يتخصص يوماً وليلة ، والخلاف جار في العاصي بالإقامة ، كالمقيم ببلد يطرح على الناس السلع ، وأتباعه ، كالعبد الآبق ونحوهما والله أعلم .

قال : فإن مسح في السفر ثم أقام أو مسح في الحضر ثم سافر ، أثم مسح مقيم :

لأن المسح عبادة اجتمع فيها الحضر والسفر ، فغلب حكم الحضر ، كما لو كان مقimًا في أحد طرفي الصلاة ، لا يجوز له القصر . قوله (فإن مسح في السفر ثم أقام) أي إذا لم يمض يوم وليلة ، فإنه حينئذ يتم مسح مقيم ، أما إذا مضى يوم وليلة فأكثر في السفر ، فإنه يستأنف المسح . قوله (فإن مسح) هل المراد أنه مسح كلاً الخفين ثم سافر أم مسح في الجملة ؟ وتظهرفائدة ذلك فيما إذا مسح إحدى رجليه في الحضر ، ثم مسح الأخرى في السفر ، هل يمسح مسح مقيم أم مسح مسافر ؟ والذي جزم به الرافعی أنه يمسح مسح مسافر ، قال : لأن الاعتبار بتمام المسح ، وقد وقع في السفر . وقال النووي : الصحيح المختار أنه يمسح مسح مقيم لتلبسه بالعبادة في الحضر والله أعلم .

فرع

لو شك المسافر هل ابتدأ المسح في الحضر أو في السفر؟ أخذ بالحضر ، ويقتصر على يوم وليلة ، كما لو شك الماسح في السفر أو في الحضر في انقضاء المدة ، فإنه يجب الأخذ بانقضائها والله أعلم .

فرع

أقل المسح ما ينطلق عليه اسم المسح من محل فرض الغسل من أعلى الخف ، فلا يجوز الاقتصار على المسح على أسفله ، ولا على عقب الخف ، ولا على حرفه ، ويجزئ المسح بخرقة وخشبة ونحوهما ، ولو قطر الماء على الخف ، أجزاء كما في مسح الرأس ، والسنّة أن يمسح أعلىه وأسفله . ولو كان عند المسح على أسفل خفه نجاسته ، لم يجز المسح عليه .

قال : ويبطل المسح بثلاثة أشياء ، بخلعهما ، وانقضاء المدة ، وما يوجب الغسل :

لتجاوز المسح غایات ، فإذا وجد أحدها بطل المسح ، منها إذا خلع خفه أو أحدهما ، أو انخلع الخف بنفسه ، أو خرج الخف عن صلاحية المسح عليه لتخرقه أو ضعفه أو غير ذلك ، فإنه لا يمسح والحالة هذه إذا كان على طهارة المسح ، لأنّه بوجود ذلك وجب الأصل وهو الغسل ، وهل يلزم استثناف الوضوء أو غسل الرجلين فقط ؟ قوله ، الراجع غسل القدمين فقط . ومنها انقضاء مدة المسح ، فإذا مضى يوم وليلة للمقيم ، أو ثلاثة أيام للمسافر ، بطل مسحه ، واستثنى لبساً جديداً كما في الابداء ، لحديث أبي بكرة وصفوان رضي الله عنهم . ومنها أن يلزم الماسح الغسل لحديث صفوان ، أمرنا رسول الله ﷺ «أن لا نزع خفافنا إلا من جنابة»^(١) ولو تنجست رجله في الخف ولم يمكن غسلها فيه ، وجب التزع لغسلها ، فإن أمكن غسلها في الخف فغسلها فيه ، لم يبطل المسح .

فرع

إذا كان الشخص سليم الرجالين ، ولبس خفافاً في أحدهما ، لا يصح مسحه ، فلو لم يكن له إلا رجل ، جاز المسح على خفها ، ولو كانت إحدى رجليه عليلة بحيث

(١) تقدم تخريرجه صفحة (٦٩) فانظره .

لا يجب غسلها ، فلبس الخف في الصحيحه ، قطع الدارمي بأنه يصح المسح عليها .
وقطع الغزالى بالمنع والله أعلم .

فصل [في التيمم]

وشرائط التيمم خمسة أشياء : وجود العذر ، بسفر ، أو مرض :

التيام لغة : هو القصد ، يقال : يمْمك فلان بالخير : إذا قصده . وفي الشرع : عبارة عن إيصال التراب إلى الوجه واليدين بشرائط مخصوصة ، والأصل في جوازه الكتاب والسنن ، وسنورد الأدلة في مواضعها : ثم ضابط جواز التيمم : العجز عن استعمال الماء ، إما لعدره ، أو لعسره لخوف ضرر ظاهر .

للعجز أسباب : منها السفر : والمرض : والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ فَلَمْ يَجِدُوا ماءً فَتَيَمَّمُوا صَوِيداً طَيْبًا ﴾ [المائدة : ٦] قال ابن عباس رضي الله عنهما : المعنى : وإن كتم مرضي فتيمموا ، وإن كتم على سفر ولم تجدوا ماء فتيمموا .
ثم الماء في حق المسافر له أربعة أحوال :

أحدها : أن يتيقن عدم الماء حواليه ، بأن يكون في بعض رمال البوادي ، فهذا يتيم ، ولا يحتاج إلى الطلب على الراجح ، لأن الطلب والحالة هذه عبث .

الحالة الثانية : أن يجوز وجود الماء حوله تجويزاً قريباً أو بعيداً ، فهذا يجب عليه الطلب بلا خلاف ، لأن التيمم طهارة ضرورية ، ولا ضرورة مع إمكان الطهارة بالماء .

الحالة الثالثة : أن يتيقن وجود الماء حواليه ، وهذا له ثلاثة مراتب :

الأولى : أن يكون الماء على مسافة ينتشر إليها النازلون للحطب والخشيش والرعي ، فيجب السعي إلى الماء ، ولا يجوز التيمم . قال محمد بن يحيى^(١) : لعله يقرب من نصف فرسخ ، وهذه المسافة فسرت فوق^(٢) المسافة عند التوهم .

المرتبة الثانية : أن يكون بعيداً ، بحيث لو سعى إليه خرج الوقت ، فهذا يتيم على المذهب ، لأنه فاقد للماء في الحال ، ولو وجب انتظار الماء مع خروج الوقت ، لما ساغ التيمم أصلاً ، بخلاف ما لو كان الماء معه ، وخفف فوت الوقت لو توهماً ، فإنه

(١) هو محمد بن يحيى التيسابوري ، رئيس الشافعية بنيسابور في عصره ، تفقه على الإمام الغزالى .
وهو صاحب كتاب (المحيط في شرح الوسيط) توفي رحمه الله سنة ٥٤٨هـ .

(٢) فوق أي فوق حد الغوث انظر «شرح المذهب» (٢: ٢٥٧) و «الشرح الكبير» للرافعى
(٢: ٢٠٣) .

لا يجوز له التيمم على المذهب ، لأنَّه ليس بفائق للماء في الحال :

ثم هذه المسافة تعتبر بوقت الصلاة الحاضرة بكمالها ، حتى لو وصل إلى متزله في آخر الوقت ، وجب قصد الماء والوضوء وإن فات الوقت ، أو الاعتبار بوقت الطلب ، ولا نظر إلى أول الوقت ، الراجع عند الرافعي : الأول ، وهو الاعتبار بكل وقت تلك الفريضة ، ورجح النووي الثاني ، وهو أن الاعتبار بوقت الطلب .

المرتبة الثالثة : أن يكون الماء بين المرتبتين ، بأن تزيد مسافته على ما يتشر إليه النازلون ، وتقتصر عن خروج الوقت ، وفي ذلك خلاف منتشر ، والمذهب جواز التيمم ، لأنَّه فائق للماء في الحال ، وفي السعي زيادة مشقة .

الحالة الرابعة : أن يكون الماء حاضراً ، لكن تقع عليه زحمة المسافرين ، بأن يكون في بئر ولا يمكن الوصول إليه إلا بالآلة ، وليس هناك إلا آلة واحدة ، أو لأن موقف الإستقاء لا يسع إلا واحداً ، وفي ذلك خلاف منتشر ، الراجع : أنه يتيم للعجز الحسي ، ولا إعادة عليه على المذهب ، والله أعلم .

وأما المرض فهو على ثلاثة أقسام : الأول : أن يخاف معه بالوضوء فوت الروح ، أو فوت عضو ، أو فوت منفعة العضو ، ويلحق بذلك ما إذا كان به مرض غير مخفي ، إلا أنه يخاف من استعمال الماء أن يصير مريضاً مخوفاً ، فيباح له التيمم والحالة هذه على المذهب :

القسم الثاني : أن يخاف زيادة العلة ، وهو كثرة الألم ، فإن لم تزد المدة ، أو يخاف بطء البرء وهو طول مدة المرض ، وإن لم يزد الألم أو يخاف شدة الضنى وهو المرض المدنس^(١) الذي يجعله ضنى ، أو يخاف حصول شيئاً قبيح ، كالسوداد على عضو ظاهر كالوجه وغيره مما يبدو عند المهنـة وهي الخدمة ، وفي جميع هذه الصور خلاف منتشر ، والراجع : جواز التيمم ، وعلة الشَّيْن الفاحش أن يُشَوَّهَ الْخِلْقَةَ ويدوم صرره ، فأشبهه تلف العضو .

القسم الثالث : أن يخاف شيئاً يسيرأ كأثر الجدرى ، أو سواداً قليلاً ، أو يخاف شيئاً قبيحاً على غير الأعضاء الظاهرة ، أو يكون به مرض لا يخاف من استعمال الماء معه محذراً في العاقبة وإن تألم في الحال ، كجراحة أو برد أو حرًّ ، فلا يجوز التيمم لشيء من هذا بلا خلاف ، والله أعلم .

(١) المرض المدنس : الذي أشفى على الموت ، والضنى : المرض .

فرع

للمريض أن يعتمد على معرفة نفسه في كون المرض مَخْوفاً إذا كان عارفاً ، ويجوز له أن يعتمد على قول طبيب حاذق ، فلا يقبل قول غير الحاذق ، ويشترط مع حذقه الإسلام ، فلا يقبل قول الكافر ، لأن الله تعالى فَسَّهَ ، فيلغى ما ألغاه الله ، ولا يغتر بصنيع فقهاء الرّجس .

ويشترط فيه أيضاً : البلوغ ، فلا يقبل قول الصبي .

ويشترط فيه العدالة أيضاً ، فلا يقبل قول الفاسق ، لأن الله تعالى أوجب الوضوء ، فلا يُعَدِّلُ عنه إلا بقول من يقبل قوله ، وقد ألغى الله تعالى قول الفاسق ، فيلزم من قبول قول الفاسق مخالفته للرب فيما أمر به مرتين .

ويقبل قول العبد والمرأة ، ويكتفى واحد على المشهور ، وقيل : لا بد من اثنين ، كما في المرض المخوف في الوصية ، فإن المذهب الجزم باشتراط العدد هناك ، وكأن الفرق أن في الوصية يتعلق ذلك بحقوق الأدميين من الوراثة والموصى لهم ، فاشترط العدد ، وفي التيمم الحق لله تعالى ، وحقه مبني على المسامحة ، ولأن الوضوء له بدل ، وهو التيمم ، ولا كذلك في الوصية . ولو لم يوجد طبيب بشروطه قال الروياني^(١) قال السنجي^(٢) : لا يتيمم . قال النووي : ولم أر لغيره ما يخالفه ولا ما يوافقه . قال الإسنائي^(٣) : وفي فتاوى البغوي : الجزم بأنه يتيمم ، فتعارض الجوابان ، وإيجاب الوضوء والغسل مع الجهل بحال العلة التي هي مظنة الهلاك بعيد عن محاسن الشريعة ، فنستخير الله تعالى ونفتئي بما قاله البغوي ، والله أعلم .

قال : ودخول وقت الصلاة ، وطلب الماء ، وتعذر استعماله :

يشترط لصحة التيمم دخول وقت الصلاة ، لقوله تعالى : « إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُو » [المائدة : ٦] الآية ، والقيام إليها لا يكون إلا بعد دخول الوقت ، خرج الوضوء ، بدليل : وبقي التيمم على ظاهر الآية ، ولقوله عليه السلام : « جعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً ، أينما أدركتنى الصلاة تيممت وصلحت »^(٤) لأن التيمم طهارة ضرورة ،

(١) الروياني : هو عبد الواحد بن اسماعيل أبو المحاسن فخر الإسلام ، توفي سنة (٥٠٢ هـ) .

(٢) السنجي : هو الحسن بن شعيب ، أبو علي ، توفي سنة (٤٢٧ هـ) .

(٣) الإسنائي : تقدمت ترجمته صفحة (٦٤) .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٧٠٢٨) (٢٢٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، =

ولا ضرورة إليه قبل دخول وقت الصلاة ، والله أعلم . ويشترط لصحة التيمم طلب الماء ، لقوله تعالى : ﴿ فَلَمْ يَجِدُوا ماءً فَيَمْمُوا ﴾ [المائدة : ٦] أمرنا بالتيمم عند عدم الوجودان ، ولا يعلم عدمه إلا بالطلب : ويشترط في الطلب أن يكون بعد دخول الوقت ، لأنه وقت الضرورة ، وله أن يطلب بنفسه ، وكذا يكفيه طلب من أذن له على الصحيح .

قلت : يشترط أن يكون موثقاً به في الطلب ، والله أعلم . ولا يكفي طلب من لم يأذن له بلا خلاف ، وكيفية الطلب : أن يقتضي رحله لاحتمال أن يكون في رحله ماءً وهو لا يشعر ، فإن لم يجد ، نظر يميناً وشمالاً وأماماً وخلفاً إن استوى موضعه ، ويخص مواضع الخضراء واجتماع الطير بمزيد احتياط ، فإن لم يستتو الموضع ، نظر ، إن خاف على نفسه أو ماله لو تردد كم يجب التردد ، لأن هذا الخوف يبيح له التيمم عند تيقن الماء ، فعند التوهم أولى ، فإن لم يخف ، وجب عليه التردد إلى حد يلحقه غوث الرفاق مع ما هم عليه من التشاغل بشغلهم والتفاوض في أقوالهم ، ويختلف ذلك باستواء الأرض ، واحتلالفها صعوداً وهبوطاً ، فإن كان معه رفقة ، وجب سؤالهم إلى أن يستوعبهم ، أو يضيق الوقت ، فلا يبقى إلا ما يسع الصلاة على الراجع ، وقيل : يستوعبهم ولو خرج الوقت ، ولا يجب أن يطلب من كل واحد من الرفقة بعينه ، بل يكفي أن ينادي فيهم من معه ماء ؟ من يوجد بالماء ؟ ونحوه .

ولو بعث النازلون ثقة يطلب لهم ، كفاهم كلهم ، ثم متى عرف معهم ماءً وجب عليه طلبه ، ولو كان على وجه الهمة على الراجع ، ولو أغير الدلو ، وجب قبوله ، ولو أفرض المال ، وجب قبوله على الصحيح ، ويجب عليه أن يشتري ماء الموضوع والغسل ، وبصرف إليه أي نوع كان معه من المال ، إلا أن يحتاج إلى الثمن لمؤونة من مؤمن سفره في ذهابه وإيابه ، فلا يجب الشراء حينئذ ، ولا يجب عليه أن يشتريه بزيادة على ثمن مثله وإن قلت الزيادة على الراجع ، ولو لم يعره أحد آلة الاستقاء إلا بأجرة ، وجب عليه إجارتها بأجرة المثل ، ولو قدر على أن يدلّي عمامته في البئر ويعصرها ، وجب عليه ذلك ، فلو لم تصل إلى الماء ، وأمكن شفّها وشدّ بعضها ببعض لتصل ، لزمه ذلك إذا لم يحصل في الثوب نقص يزيد على ثمن الماء وأجرة الحبل ، وفي ضبط ثمن المثل أوجه ، الراجع ثمنه في ذلك الموضع وتلك الحالة .

=
وإسناده حسن ، وفي الباب عن جابر . وحديفة ، وأبي هريرة ، وعوف بن مالك ، وأبي ذر ، رضي الله عنهم .

وقوله (وتعذر استعماله) يشمل أنواع أسباب إباحة التيمم، وقد مر ذكر السفر والمرض.

ومن أسباب الإباحة أيضاً، ما إذا كان بقربه ماء ويحاف لو سعى إليه على نفسه من سبع أو عدّه عند الماء، أو يحاف على ماله الذي معه أو المختلف في رحله من غاصب أو سارق، أو كان في سفينة لو استلقى في البحر، فله التيمم في ذلك كله. ولو خاف الانقطاع عن الرفقة، إن كان عليه ضرر لو قصد الماء، فله التيمم قطعاً، وإن لم يكن عليه ضرر، فخلاف ، والراجح أن له أن يتيمم للوحشة.

ومن أسباب إباحة التيمم: الحاجة إلى العطش، إما لعطشه، أو عطش رفيقه، أو عطش حيوان محترم في الحال أو في المستقبل.

ولو ماتت رجل وله ماء ورفقيه عطاش، شريوه، ويمّمه، ووجب عليهم ثمنه وجعله في ميراثه، وثمنه قيمة في موضع الإنلاف في وقته.

ومن الأسباب عدم استعماله لأجل الجراحة وما في معناها، كالدمامل ونجوها، سواء كان ثمة جبيرة أم لا، وقد ذكرها الشيخ بعد ذلك لأجل حكم القضاء. وللعله شأن أن يأخذ الماء من صاحبه قهراً إذا لم يذله له بشرط عدم احتياجاته إليه، وعليه قيمة.

قال والتراب الظاهر :

لا يصح التيمم إلا بترب طاهر خالص غير مستعمل ، فالتراب متعين ، سواء كان أحمر أو أسود أو أصفر ، سواء فيه الأرماني أو غيره ، لصدق اسم التراب على ذلك كله ، ولا يصح بالنورة والجص وسائل المعادن ، ولا بالأحجار المدققة والقوارير المسحوقة وشبه ذلك ، وفي وجه : يجوز بجميع ذلك ، وهو غلط ، واحتج القائلون به بقوله تعالى : ﴿فَتَيَمِّمُوا صَعِيداً طَيْبًا﴾ [المائدة : ٦] وهو يقع على التراب ، وعلى كل ما على وجه الأرض ، ونسب ذلك إلى مالك وأبي حنيفة أيضاً ، وقالا : إنه يجوز بجميع أنواع الأرض ، حتى بالصخرة المغسولة ، ونقل الرافي عن مالك أنه قال : يجوز أيضاً بما هو متصل بالأرض كالشجر والزرع . ونقل النووي في «شرح مسلم» عن الأوزاعي وسفيان الثوري أنه يجوز بكل ما على وجه الأرض حتى بالثلج ، ومذهب الشافعي وجمهور الفقهاء وبه قال الإمام أحمد وابن المنذر وداود : أنه لا يجوز التيمم إلا بترب طاهر له غبار يعلق بالوجه واليدين ، لأن الصعيد يصدق على التراب وعلى وجه الأرض وعلى الطريق ، فهو مجمل بيت النبي ﷺ بقوله «الترب كافيك»^(١) وقال

(١) رواه البخاري رقم (٣٣٨ و ٣٣٩ و ٣٤٧). ومسلم رقم (٣٦٨) في الحيض . وأبو داود رقم =

جعلت لي الأرض مسجداً وتربتها طهوراً إذا لم نجد الماء »^(١) رواه مسلم ، عدل عليه الصلاة والسلام إلى ذكر التراب بعد ذكر الأرض ، ولو لا اختصاص الطهورية به لقال : جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً ، وتربتها ، أي : ترابها ، لأنه جاء مبيئنا كما رواه الدارقطني في سنته وأبو عوانة في صحيحه ، وترابها طهوراً . وقال ابن عباس : الصعيد هو تراب الحرج . وعن علي وابن مسعود أنه التراب الذي يغبر . وقال الشافعي : إنه كل تراب ذي غبار ، قوله حجة في اللغة ، ثم شرط التراب أن لا يخرج عن حالة إلى حالة أخرى تمنع الاسم ، حتى لو أحرق التراب حتى صار رماداً أو سحق الخزف ، لم يجز التيمم به ، ولو شوئ الطين وسحقه ، ففي جواز التيمم به وجهان ، ولم يرجع الرافع في هذه الصورة شيئاً ، ولا النووي في « الروضة » ولو أصاب التراب ناراً فاسود ولم يحترق ، فيه الوجهان ، صحيح النووي في هذه الصورة القاطع بالجواز وهل يجوز التيمم بالرمل ؟ إن كان خشناً لم يرتفع منه غبار بالضرب ، لم يجز ، وإن ارتفع كفى ، وإن كان ناعماً ، جاز ، لأنه من جنس التراب ، قاله الرافع ، وجزم به النووي في « فتاويه » ، لكنه قال في « شرح المهدب » و « شرح الوسيط » و « تصحيح التنبيه » : إنه لو تيمم بتراب مخلوط برمل ناعم ، لا يجوز ، فالرمل الصرف أولى بالمنع : ثم شرط التراب أن يكون طاهراً لقوله تعالى : « صَعِيدَا طَهِيَا » والطيب هنا الطاهر ، لأن الطيب يطلق على ما تستلزم به النفس وعلى الحلال وعلى الطاهر ، والأولان لا يليق وصف التراب بهما ، فيتعين الثالث . وفي قوله عليه السلام : « وتربتها طهوراً » ما يدل عليه ، وأن الماء النجس لا يجوز الوضوء به . وكذا التراب النجس . وقوله طاهر ، يؤخذ منه أنه لو تيمم بتراب طاهر على شيء نجس ، فإنه يجزئ ، وهو كذلك . ثم لا بد في التراب من كونه خالصاً ، فلا بد منه ، فلا يصح التيمم بتراب مخلوط بدقيق وزعفران ونحوه بلا خلاف ، وكذا لو كان الخليط قليلاً على الصحيح ، والكثير ما يرى ، والقليل ما لا يظهر ، قاله الإمام . ثم لا بد في التراب أيضاً أن لا يكون مستعملاً كالماء على الصحيح ، لأنه أبيح به ما كان ممنوعاً منه ، والمستعمل ما لصق بالعضو ، وكذا ما تناثر منه على الراجع . وشرط المتناثر أن يكون من العضو ، وإلا فهو غير مستعمل ، قاله النووي في : « شرح المهدب » .

قال : وفرائض التيمم أربعة أشياء : النية :

= (٣٢٢) في الطهارة باب التيمم . والنسائي (١٦٥ - ١٧٠) في الطهارة .

(١) مسلم رقم (٥٢٢) في المساجد .

النية واجبة في التيمم للخبر المشهور « إنما الأعمال بالنيات »^(١) ولأنه عبادة فافتقر إلى النية كالصلة والوضوء . وكيفيتها أن ينوي استباحة الصلاة ، ولا يكفي أن ينوي رفع الحدث ، لأن المتيم لا يرتفع حدثه ، بدليل قوله عليه السلام لعمرو بن العاص لما أصابته جنابة فتيمم وصلى بأصحابه ، فقال له عليه السلام « أصليت بأصحابك وأنت جنب »^(٢)

ولأنه لو رفعه ، لما بطل برؤية الماء كالوضوء بالماء ، ولا يكفي نية الطهارة عن الحدث على الصحيح . ولو نوى أداء فرض التيمم أو فريضة التيمم ، فوجهاً أحدهما : يكفي كالوضوء ، وأصحهما : لا يكفي . والفرق أن الوضوء قربة مقصودة في نفسها ، ولهذا يندب تجديده ، بخلاف التيمم ، فإنه لا يندب تجديده . ولو اقتصر على نية التيمم ، لم يجزئه ، قاله الماوردي . واعلم أنه لا يجوز أن تتأخر النية عن أول مفروض . وأول أفعاله المفروضة نقل التراب ، والمراد بالنقل الضرب ، فلا بد من النية قبل رفع يديه من التراب ، فإذا قارنته وزعيت قبل مسح وجهه ، أجزأه على الراجع في « الشرح » و « الروضة » . وقال ابن الرفة : أصحهما لا يجزئ . لأن النقل وإن وجب ، إلا أنه غير مقصود في نفسه . ثم إذا نوى الاستباحة ، فله أربعة أحوال . أحدها : أن ينوي استباحة الفرض والنقل معاً فيستريحهما ، وله التنفل قبل الفريضة وبعدها ، وفي الوقت وخارجها ، ولا يشترط تعين الفريضة على الراجع ، ويكتفى نية الفرض مطلقاً ويصلى أي فريضة شاء . وإن نوى معينة فله أن يصلى غيرها . الحال الثانية : أن ينوي الفريضة ، سواء كانت إحدى الخمس أو منذورة ولا يخطر له النافلة ، فيباح له الفريضة لأنه نوها ، وكذلك النافلة قبلها وبعدها وبعد الوقت على الراجع ، لأن النفل تبع للفرض . الحال الثالثة : أن ينوي النفل وحده فلا يستبيح الفرض على الراجع ، لأن النفل تبع للفرض والفرض متبع ، فلا يصح أن يكون تابعاً ولم ينوه . ولو نوى مس المصحف أو الجنب الاعتكاف ، فهو كنية النفل ، فلا يستبيح الفرض على المذهب ويستبيح ما نوى على الصحيح . ولو نوى التيمم لصلاة الجنائز ، فهو كالتييم للنفل على الصحيح ، لأنها وإن تعينت عليه ، فهي كالنواقل من حيث أنها غير متوجهة عليه بعينه . ألا ترى أنها تسقط بفعل غيره . الحال الرابعة : أن ينوي الصلاة فقط فهو كمن نوى النفل على الراجع والله أعلم .

(١) تقدم تخريرجه صفحة (٣٢) فانظره .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١٧٣٥٦) و٤/٢٠٤ وأبو داود رقم (٣٣٤ و٣٣٥) في الطهارة والحاكم في المستدرك (١٧٧/٦٢٨) وصححه وقال الذهبي : على شرطهما وهو حديث صحيح .

فرع

لو تيمم بنية استباحة الصلاة ظاناً أن حدثه أصغر فكان أكبر ، أو ظن أن حدثه أكبر فكان أصغر ، صح بلا خلاف ، لأن موجب الحدثين واحد والله أعلم .

قال : ومسح الوجه ، واليدين إلى المرفقين ، والترتيب :

من فرائض التيمم مسح الوجه واليدين ، لقوله تعالى : « فَامسحُوا بِمُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيکُمْ » [المائدة : ٦] ول فعله عليه الصلاة والسلام ، أما الوجه ، فيجب استيعابه كاللوضوء . نعم لا يجب إيصال التراب إلى منابت الشعر الذي يجب إيصال الماء إليها على المذهب ، للمشقة . قال القاضي حسين : لا يسن أيضاً ، ويجب إيصال التراب إلى ظاهر ما استرسل من اللحمة على الأظهر كاللوضوء . وأما اليدان فيجب استيعابهما بالتراب مع المرفقين ، وهذا هو المذهب في الرافعي و « الروضة » ، واحتاج له بقول ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « التيمم ضربتان ، ضربة للوجه وضربة لليدين إلى المرفقين »^(١) رواه الحاكم وأثني عليه ، وخالفه البهقي ، وقال : الصواب وفمه على ابن عمر ، وبالقياس على اللوضوء . وفي قول قديم : يمسح الكفين فقط ، واحتاج له بقول النبي ﷺ لumar : « إنما يكفيك أن تقول بيديك هكذا ، ثم ضرب بيديه الأرض ضربة واحدة ، ثم مسح الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه »^(٢) وهو حديث صحيح رواه الشیخان . وقد علق الشافعی في القديم الاقتصار على الكفين على صحة حديث عمار ، وقد صح ، فهو مذهب الشافعی لهذا ، ولقوله : إذا صح الحديث فاتبعوه واعلموا أنه مذهبی . وهذا مذهب الإمام أحمد ومالك ، واختاره النووي وقال في « شرح المذهب » : إنه أقوى في الدليل وأقرب إلى ظاهر السنة الصحيحة والله أعلم . وقال ابن الرفعة بعد كلام ذكره الإمام : يتبعن ترجيح القديم والله أعلم . قال النووي في أصل « الروضة » : واعلم أنه تكرر لفظ الضربتين في الأخبار ، فجرت طائفة

(١) رواه الحاكم في المستدرك رقم (٦٢٤) و(١٧٩/١) وسكت عليه ، ورواه الدارقطني (١/١٨٠) وقال : رواه الحاكم وقال : لا أعلم أحداً أستنه عن عبيد الله غير علي بن ظبيان وهو صدوق وقد أوفقه يحيى بن سعيد وهشيم وغيرهما . وقد أوفقه مالك عن نافع . وقد ضعف بعضهم هذا الحديث بعلي بن ظبيان قال ابن نمير : يخطيء في حديثه كله وقال يحيى وأبو سعيد وأبو داود : ليس بشيء ، وقال النسائي : متروك .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٣١ و ٣٣٦ و ٣٣٨) ومسلم رقم (٣٦٨) في الحيض . وأبو داود رقم (٣١٩ و ٣٢٢) في الطهارة . والنمسائي (١/١٦٥ و ١٧٠) في الطهارة .

من الأصحاب على الظاهر وقالوا : لا يجوز النقص عن ضربتين وتجاوز الزيادة ، والأصح ما قاله الآخرون : إن الواجب إيصال التراب ، سواء حصل بضربة أو أكثر ، لكن يستحب أن لا يزيد على ضربتين ولا ينقص ، سواء حصل بيد أو خرقه أو خشبة ، ولا يشترط إمارار اليدين على العضو على الراجح . ولا يشترط الضرب أيضاً ، حتى لو وضع يده على تراب ناعم فتعلق غبار بها كفى . ولو كان يمسح بيده ، فرفعها في أثناء العضو ثم ردها جاز ، ولا يفتر إلىأخذ تراب جديد على الأصح والله أعلم : ومن فرائض التيمم : الترتيب^(١) ، فيجب تقديم الوجه على اليدين ، سواء في ذلك تيمم للوضوء أو للحجابة ، لأن التيمم طهارة في عضويين فأسبحت الوضوء ، لحديث عمار رضي الله عنه ، فلو تركه ناسياً ، لم يصح على المذهب كالوضوء ، ولا يشترط الترتيب فيأخذ التراب للعضوين على الأصح ، حتى لو ضرب بيديه على الأرض وأمكنه مسح الوجه بيديه ، ومسح يمينه بيساره ، جاز ، وكذا لو ضرب بخرقة ومسح بعضها وجهه وبالآخرى اليدين كفى ، ويجب عليه نزع الخاتم في الضربة الثانية ، ولا يكفي تحريكه بخلاف الوضوء ، لأن التراب لا يدخل تحته والله أعلم .

فرع

لو تيمم وعلى بيديه نجاسة ، وضرب بها على تراب ظاهر ، ومسح وجهه ، جاز على الأصح ، ولا يجوز مسح النجاسة بلا خلاف ، كما لا يصح غسلها عن الوضوء مع بقاء النجاسة ، ولو تيمم وقع عليه نجاسة ، لم يبطل تيممه على المذهب . ولو تيمم قبل الاجتهاد في القبلة ، ففي صحة تيممه وجهان ، كما لو كان عليه نجاسة والله أعلم .
قال : وسننه ثلاثة أشياء : التسمية ، وتقديم اليمنى على اليسرى ، والموالاة قياساً على الوضوء :

ومن سننه أيضاً تخفيف التراب المأخوذ إذا كان كثيراً ، وأن ينزع خاتمه في الضربة الأولى ، وأن يستقبل القبلة كالوضوء ، وأن يشبك بين أصابعه بعد الضربتين . قال في أصل «الروضة» : وينبغي استحباب الشهادتين بعد التيمم كالوضوء والغسل والله أعلم .
[قال] : والذي يبطل التيمم ثلاثة أشياء : ما يبطل الوضوء ، ورؤية الماء في غير الصلاة ، والرّدّة :

إذا صح التيمم بشروطه ثم أحده بطل تيممه ، لأنه طهارة تبيح الصلاة ، فيبطل

(١) وقد تقدم الكلام على الترتيب في الوضوء ، وأنه سنة صفحة (٣٦) فانظره ، وكذلك التيمم .

بالحدث كاللوضوء ، ولا فرق في هذا بين التيمم عند عدم الماء أو مع وجوده ، كتيمم المريض ، فلو تيمم لفقد الماء ، ثم رأى الماء قبل الدخول في الصلاة ، بطل تيممه ، لقوله عليه السلام : « الصعيد الطيب طهور المسلم ولو لم يجد الماء عشر سنين ، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته »^(١) ، قال الترمذى : حسن صحيح لأن الماء أصل ، والتيمم بدل فأشبئه رؤية الماء في أثناء التيمم ، فإنه يبطله . قال ابن الرفعة : بالإجماع ، واعلم أن توهם وجود الماء كرؤيته ، كما إذا رأى سراياً فظنه ماء ، أو أطيق بقربه غمامه ، أو طلع عليه جماعة يجوز أن يكون معهم ماء ، وهذا كله إذا لم يقارن الماء ما يمنع القدرة على استعماله ، فإن كان هناك ما يمنع استعماله ، كما إذا رأى ماء وهو محتاج إليه لعطش كما مر ، أو كان دون الماء حائل من سبع أو عدو أو رأه في قعر بئر وهو يعلم حال رؤيته تعذر استعماله ، فلا يبطل تيممه ، لأن هذه الأسباب لا تمنع صحة التيمم ابتداء فلا تبطل أولى^(٢) . أما إذا رأى الماء في أثناء الصلاة ، نظر ، إن كانت الصلاة تغنى عن القضاء كصلاة المسافر ، فظاهر المذهب ونص عليه الشافعى أنه لا تبطل صلاته ولا تيممه ، لأنه متيمم دخل في صلاة لا يعيدها ، فأشبئه ما لو رأه بعد الفراغ منها ، ولأن فيه إبطال عبادة مجردة ولأنه بالشرع في الصلاة قد تلبس بالمقصود ، ووجودان الأصل بعد التلبس بمقصود البدل لا يبطل حكم البدل ، كما لو شرع المكفر في الصيام ثم وجد الرقبة لا يلزم إخراج الرقبة ، وإن كانت الصلاة لا تغنى عن القضاء ، كصلاة الحاضر بالتيمم بطلت على الصحيح ، لأنها لا يعتد بها إذا تمت ، ويجب قضاؤها ، فلا يحاجة إلى إثباتها وإعادتها ، وقيل يتمها ويعيدها والله أعلم .

فرع

اعلم أن المصلى بالتيمم في موضع يغلب فيه عدم الماء ، لا قضاء عليه مطلقاً ، سواء كان مسافراً أو مقيناً . وإن كان في موضع يغلب فيه وجود الماء ، يجب عليه

(١) رواه الترمذى رقم (١٢٤) وأبو داود رقم (٣٣٢) في الطهارة والبيهقي في السنن (٢٢٠/١) والنسائي (١٧١/١) وابن حبان رقم (١٣١١) والحاكم (١٧٠/١) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي ذر رضي الله عنه ، قوله شاهد صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه رواه البزار في مستنه قال قال رسول الله عليه السلام : « الصعيد وضوء المسلم ، إن لم يجد الماء عشر سنين فإذا وجد الماء فليمسه بشرته فإن ذلك خير » وهذا سند صحيح رجاله رجال الصحيح .

وانظر نصب الرأية (١٤٩/١) .

(٢) الأولى أن يقال : فإن لا تبطله أولى .

القضاء مطلقاً ، سواء كان مقيناً أو مسافراً ، كذا ذكره النووي في « شرح المذهب » وقد ذكره الرافعي في آخر باب التيمم في فصل القضاء بالأعذار ، وحيثئذ تمثيلهم عدم القضاء بالسفر جرياً على الغالب في أن السفر يغلب فيه عدم الماء ، بخلاف الحضر ، فإنه يغلب فيه وجود الماء ، فاعرف ذلك فإنه مهم حسن والله أعلم . واعلم أن قول الشيخ : والرَّدَة ، يعني أن الردة تبطل التيمم ، وهذا هو الصحيح على المشهور ، وفيه مع الوضوء ثلاثة أوجه ، الصحيح يبطل تيممه دون وضوئه ، والفرق أن التيمم مبيح ولا إباحة مع الردة ، بخلاف الوضوء فإنه رافع ، فله قوة استدامة حكمه ، ولهذا لا يبطل غسله بالردة على المشهور ، وقيل : هو كالوضوء والله أعلم .

قال : وصاحب الجبائر يمسح عليها ، ويتيمم ، ويصلي ، ولا إعادة عليه إن وضعها على طهر :

اعلم أن وضع الجبائر يكون لكسر أو انخلاع ، وصاحب ذلك قد يحتاج إلى وضع الجبيرة ، وقد لا يحتاج ، فإن احتاج إلى وضعها ، بأن خاف على نفسه أو عضوه على ما مرّ في المرض ، وضعها ، ثم ينظر ، إن قدر على نزعها عند الطهارة من غير ضرر من الأمور المتقدمة في المرض ، وجب التزع ، وغسل الصحيح ، وغسل موضع العلة إن أمكن ، وإلا مسحه بالتراب إن كان في موضع التيمم ، وإن لم يقدر على نزع الجبيرة إلا بضرر من الأمور المتقدمة في المرض ، كخوف فوات النفس أو العضو أو منفعته أو حصول شين فاحش في عضو ظاهر ، فلا يكفل نزع الجبيرة ، لكن يجب عليه أمور ، منها : غسل الصحيح على المذهب ، ويجب غسل ما يمكن غسله حتى ما تحت أطراف الجبيرة من الصحيح ، بأن يضع خرقه مبلولة ويعصرها لتغسل تلك المواقع بالمتقاطر ، ومنها مسح الجبيرة بالماء على المشهور ، كما ذكره الشيخ لأجل ما أخذت الجبيرة من الصحيح ، ويجب مسح كل الجبيرة على الصحيح ، ومنها أنه يجب التيمم مع ذلك على المشهور ، ثم إن كان جنباً ، فالأصح أنه مخير إن شاء قدم غسل الصحيح على التيمم ، وإن شاء أخره ، وإن كان محدثاً الحدث الأصغر ، فالصحيح أنه لا يتقل من عضو إلى عضو حتى يتم طهارته ، فإن كانت الجبيرة على اليد مثلاً ، وجب تقديم التيمم على مسح الرأس . ولو كانت الجبائر على عضوين أو ثلاثة ، تعدد التيمم . قال النووي : ولو عمت الجراحات أعضاء الأربعة ، قال الأصحاب : يكفي تيمم واحد عن الجميع ، لأن سقط الترتيب لسقوط الغسل والله أعلم : ثم ما ذكرنا من وجوب غسل الصحيح ومسح الجبيرة والتيمم ، إنما يكفي بشرطين . أحدهما : أن لا يحصل تحت الجبيرة من الصحيح إلا ما لا بد منه للإمساك .

والثاني : أن يضعها على طهر ، فإن لم يكن كذلك ، وجب التزع واستثناف الوضع على طهر إن أمكن ، وإلا فترك الجبيرة ، ويجب القضاء عند البرء . قال في « الروضة » تبعاً للرافعي : بلا خلاف ، فأما إذا لم يحتاج إلى وضع الجبيرة ، لكن يخاف من إيصال الماء ، فيغسل الصحيح بقدر الإمكان ، بأن يتلطف بوضع خرقه مبلولة ، ويتحامل عليها لينغسل بالمتقاطر باقي الصحيح ، ويجب التيمم والحالة هذه بلا خلاف ، كما قاله النووي ، ثللا يبقى موضع الكسر بلا طهارة ، ولا يجب مسح موضع العلة بالماء ، وإن كان لا يخاف منه ، كذا قاله الأصحاب . ثم إذا تيمم والعلة في محل التيمم ، أمر التراب عليها ، وكذا لو كان للجراحة أفواه مفتوحة وأمكن إمرار التراب عليها ، وجب .

واعلم أن الجراحة قد تحتاج إلى أن تلزق عليها خرقه أو قطناً ونحوهما ، فلها حكم الجبيرة في كل ما سبق ، وقد لا تحتاج إلى وضع لزقة ، فيجب غسل الصحيح والتيمم عن الجريح ، ولا يجب مسح الجريح بالماء ، ولا يجب عليه وضع اللزقة والجبيرة لأجل أن يمسح على ما قاله الجمهور وهو الصحيح . ثم إذا غسل الصحيح وتيمم لكسر أو جرح مع المسح على حائل أو دونه ، وصلى فريضة ، ثم حضرت فريضة أخرى وهو على طهارة لم يجب إعادة الفسل إن كان جنباً ، ولا إعادة الوضوء إن كان محدثاً على الصحيح ، وليس على الجنب إلا التيمم . وفي الحديث وجهان ، أحدهما عند الرافعي أنه يجب عليه أن يغسل ما بعد العليل لأجل الترتيب ، لأنه إذا بطلت الطهارة في العليل ، بطل ما بعده ، وأصحابهما عند النووي أنه لا يجب إلا التيمم فقط كالجنب ، لأن التيمم طهارة مستقلة في الجملة ، فلا يلزم من ارتفاع حكمها بطلان طهارة أخرى ، وقوله : ولا إعادة عليه إن وضعها على طهر ، مفهومه أنه إذا وضعها على غير طهر أنه يعيد ، وهو كذلك على الصحيح المنصوص لأنه عذر نادر ، ولا يفعل غالباً والله أعلم .

قال : وبتيمم لكل فريضة ، ويصلبي بتيمم واحد ما شاء من التوافل :

لا يصلبي بالتيمم الواحد إلا فريضة واحدة ، واحتاج له الرافعي بقول ابن عباس رضي الله عنهما « من السنة أن لا يصلبي بالتيمم إلا مكتوبة واحدة »^(١) والستة في كلام الصحابي تصرف إلى سنة رسول الله ﷺ وفي إسناده شيء واضح ، نعم روى البيهقي

(١) رواه الدارقطني في السنن (١٨٥/١) وفي إسناده الحسن بن عماره ضعيف : قال بعضهم متوك وذكره مسلم في مقدمة كتابه في جملة من تكلم فيه .

عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال « يتيم لكل صلاة وإن لم يحدث »^(١) رواه البيهقي بساند صحيح ، لكن خالقه ابن خزيمة ، وأحسن ما يتحقق به قوله تعالى : ﴿ إِذَا قُتْمَتْ إِلَى الصَّلَاةِ فَأَغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ ﴾ [المائدة : ٦] إلى ﴿ فَتَيَمَّمُوا ﴾ . أوجب الوضوء والتيم للكل صلاة ، وكان ذلك ثابتاً في ابتداء الإسلام ، ثم خرج الوضوء بفعله « فإنه صلى يوم الفتح خمس صلوات بوضوء واحد »^(٢) حديث صحيح رواه ابن عمر ، فبقي التيم بمقتضى الآية ، ولا يمكن أن يقايس التيم على الوضوء ، لأن التيم طهارة ضرورية لا يرفع الحدث لما مر من قوله ﷺ لعمرو بن العاص : « أصليت بأصحابك وأنت جنب »^(٣) وذهب المزنبي إلى أنه يجمع بتيم واحد فرائض نوافل ، وهو بناء منه على أصله ، وهو أن التيم يرفع الحدث ، وهو مردود بما مر ، فعلى الصحيح لا يجمع بين فرضين ، سواء كانت الفريضتان متفقتين كصلاتين ، أو مختلفتين كصلاة وطواف ، سواء كانتا مقضيتين أو حاضرة ومقضية ، سواء كانتا مكتوبة ومنذورة أو منذورتين . وفي وجه يجمع بين منذورة ومقدمة ، وفي آخر بين منذورتين ، وفي وجه شاذ يجوز في فوائت وفائتة ومؤداة ، والصبي كالبالغ على المذهب ، لأن ما يؤديه حكمه حكم الفوضى ، إلا ترى أنه ينوي بصلاته المفروضة . وكذا لا يجمع بين خطبة الجمعة وصلاتها . نعم صلاة العجائز لها حكم النافلة على الراجح من طرق ، فيجوز الجمع بين صلوات العجائز وبين صلاة جنازة مكتوبة ، وبين جنائز مكتوبة ، لأن صلاة العجائز فرض كفاية ، وفرض الكفاية ملحقة بالنوافل في جواز الترك وعدم الانحصار ، بخلاف فرض العين . ويجوز أن يصلي بتيم واحد ما شاء من النوافل ، لأن النوافل في حكم صلاة واحدة ، إلا ترى أنه إذا تحرم بركعة ، له أن يجعلها مئة ركعة ، وبالعكس ، وأن في تكليف التيم لكل نافلة مشقة ، فربما أدى إلى تركها ، والشرع خفف فيها ، فجوزها قاعداً مع القدرة على القيام ، وعلى الراحة ولغير القبلة في السفر ، لتكثر ولا ينقطع الشخص عنها والله أعلم .

(١) رواه الدارقطني في السنن (١٨٤/١) والبيهقي في السنن (٢٢١/١) وإسناده صحيح من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٧٧) في الطهارة بباب جواز الصلوات كلها بوضوء واحد . وأبو داود رقم (١٧٢) في الطهارة . والترمذني رقم (٦١) في الطهارة ، والنسائي (٨٦/١) وابن ماجه رقم (١٥٠) وأحمد في المستند (٣٥٠/٥) من حديث بريدة رضي الله عنه ، ولم نجده من حديث ابن عمر .

(٣) تقدم تخريرجه ص (٧٧) .

فرع

لو لم يجد الجنب أو المحدث إلا ماء لا يكفيه ، وجب عليه استعماله على الصحيح ، ويجب التيمم للباقي ، ولو لم يجد إلا تراباً لا يكفيه ، وجب استعماله على المذهب ، وكذا لو كان عليه نجاسات ، فوجد من الماء ما يغسل بعضها ، وجب غسله على المذهب . فلو كان محدثاً أو جنباً وعليه نجاسة ، ووجد ماء يكفي أحدهما ، غسل النجاسة ثم تيمم ، لأن النجاسة لا بدل لها . ولو جاز المسافر بماء في الوقت فلم يتوضأ منه ، فلما بعد عنه تيمم وصلى جاز ، ولا إعادة عليه على المذهب . ولو لم يجد ماء ولا تراباً ، فال الصحيح أنه يصل إلى لحرمة الوقت ، وبعد ، وصلاته توصف بالصحة ، فإذا قدر على الماء أعاد ، وإن قدر على التراب ، فهل يعيد ؟ نظر ، إن قدر عليه في موضع يسقط به القضاء أعاده ولو لا يعيد ، إذ لا فائدة في صلاة بالتيمم أعاد ، بل في كلام بعضهم ما يقتضي عدم الجواز .

ثم فاقد الماء والتراب إذا صلى ، فهل يقرأ الفاتحة إذا كان جنباً ؟ مقتضى كلام الرافعي في هذا في باب التيمم أنه لا يقرؤها ، ويأتي بالذكر ، وتبعه النوروي ، لكن صحيح النوروي في باب الغسل أنه يجب عليه أن يقرأها ، ولو تيمم عن جنابة ثم أحدث ، حرم عليه ما يحرم على المحدث ، ولا تحرم القراءة ولا اللبس في المسجد ، ثم بروءة الماء تحرم القراءة وكل ما كان حراماً حتى يغسل ، ما لم يقترن مانع ، إما شرعي كالعطش ، أو حسي كسبع ، أو عدو كما تقدم ونحو ذلك والله أعلم .

مسألة : وجد المسافر على الطريق خالية مسئلة للشرب ، لا يجوز له أن يتوضأ منها ويتمم ، لأنها إنما توضع للشرب ، كما ذكره المتولي والروياني ونقله عن الأصحاب والله أعلم . قال :

فصل [في بيان النجاسات وإزالتها]

وكل مائع خرج من السبيلين نجس إلا المنبي :

لا بد من معرفة النجاسة أولاً ، لأن ما خرج من السبيلين هو أحد أنواع النجاسة .

ثم النجاسة لغة : هي كل مستقدر . وفي الشرع : عبارة عن كل عين حرم تناولها على الإطلاق مع إمكانه ، لا لحرمتها أو استقذارها أو ضررها في بدن أو عقل ، فقوله : على الإطلاق ، احترز به عن النباتات السمية ، فإنه يباح منها القليل دون الكثير . قوله : مع إمكانه ، احترز به عن الأحجار والأشياء الصلبة ، فإنه لا يمكن تناولها أي

أكلها ، قوله : لا لحرمتها ، احترز به عن المحترم كالآدمي ، قوله : واستقدارها احترز به عن المخاط ونحوه ، وبقية ما ذكر في الحد احترز به عن التراب فإنه يضر بالبدن والعقل ، وينبغي أن يزيد في الحد في (حال الاختيار) ليدخل في الحد الميتة ، فإنه يباح أكلها عند الضرورة مع النجاسة في ذلك الوقت ، حتى إنه يجب عليه غسل فمه . إذا عرفت هذا فاعلم أن المنفصل عن باطن الحيوان نوعان :

أحدهما : ما ليس له اجتماع واستحالة في الباطن ، وإنما يرشح رشحاً كاللعاب والعرق ونحوهما ، فله حكم الحيوان المترشح منه ، إن كان نجساً فنجس وإلا فظاهر .

النوع الثاني : ما له استحالة كالبول والعذرة والدم والقيء ، فهذه الأشياء كلها نجسة من جميع الحيوانات المأكولة وغيرها . ولنا وجه أن بول ما يؤكل لحمه وروثة طهران ، وبه قال الأصطخري والروياني ، وهو مذهب مالك وأحمد رضي الله عنهما ، وتمسّكوا بأحاديث هي معارضة ، وقد وقع الإجماع على نجاسة هذه الأشياء من غير المأكول ، ويقاس المأكول على غيره ، لأنها متغيرة مستحبة مستقدرة ، واحتاج لنجمامة البول بحديث الأعرابي الذي قال في المسجد حيث أمر رسول الله ﷺ « بصل ذنوب من ماء عليه فصب »^(١) والذنوب بفتح الذال : الدلو المملوء . قال النووي : وفي إثبات نجاسة بول الآدمي ، وهو مجمع عليه ، ولا فرق بين بول الصغير والكبير بإجماع من يعتد بإجماعه - نعم يكفي في بول الصغير النضح - واحتاج له بحديث ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام « مر بقرين ، فقال : إنهم يعبدان ، [وما يعبدان في كبير] فكان أحدهما يمشي بالنسمة ، وأما الآخر فكان لا يستتر من البول » وفي رواية « لا يستتره » وفي رواية « لا يستبرئ »^(٢) ، وكلها صحيحة ، ومعناهن : لا يجتنبه ويعتذر منه .

وأما نجاسة الغائط ، فحجته مع الإجماع قوله ﷺ لumar « إنما تغسل ثوبك من البول والغائط والمذي والقيء »^(٣) رواه الإمام أحمد وخرجه الدارقطني والبزار .

(١) رواه البخاري رقم (٢١٧) في الوضوء . ورقم (٢١٦ و ٥٧٧٧) ومسلم رقم (٢٨٤) في الطهارة والنمسائي (٤٨/١) في الطهارة من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٢١٣ و ١٣١٢) في الجنائز . ومسلم رقم (٥٨٤) في المساجد . والنمسائي (٤/١٠٤ و ١٠٥) في الجنائز وابن ماجه رقم (٣٤٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٣) ذكره الهيثمي في « مجمع الروايات » (٢٨٣/١) وقال : رواه الطبراني في « الأوسط » و « الكبير » بنحوه والبزار من حديث عمار بن ياسر ، وفي إسنادهما ثابت بن حماد وهو ضعيف جداً .

ويدخل في قول الشيخ المذى لأنه خارج من أحد السبيلين ، وحجة نجاسته حديث علي رضي الله عنه في قوله : « كنت رجلاً مذاء فاستحييت أن أسأله رسول الله ﷺ فأمرت المقداد فسألها فقال : « يغسل ذكره ويتوضاً » رواه مسلم^(١) والمذى أبيض رقيق لزج يخرج بلا شهوة عند الملائمة والنظر . ويدخل في كلام الشيخ أيضاً الودي ، وهو أبيض كدر ثخين يخرج عقب البول من مخرج البول ، ولا فرق في نجاسته ما خرج من السبيلين بين أن يكون معتاداً كالبول والغائط أو كالدم والقبيح ، نعم يستثنى من ذلك الدود والحسى وكلّ متصلب لم تحله المعدة ، فهو متنجس لا نجس ، وعنه احترز الشيخ بقوله : مائع . وأما المنى فهل هو نجس أم طاهر؟ ينظر ، إن كان من الآدمي ففيه خلاف بين الأئمة ، وفي مذهبنا طاهر ، والذي ذهب إليه مالك وأبو حنيفة أنه نجس ، وحجتهم رواية الغسل ، ولفظها « كان رسول الله ﷺ يغسل المنى ثم يخرج إلى الصلاة في ذلك الثوب »^(٢) ومذهب الشافعي وأصحاب الحديث وذهب إليه خلق منهم علي بن أبي طالب وسعد بن أبي وقاص وابن عمر وعائشة رضي الله عنهم أجمعين أنه طاهر ، وهو أصح الروايتين عن الإمام أحمد ، وبه قال داود ، ودليل هؤلاء رواية الفرك ، ولفظها قول عائشة رضي الله عنها « لقد رأيتني أفرك من ثوب رسول الله ﷺ المنى فركاً فيصلي فيه »^(٣) ولو كان نجساً ، لم يكف فركه كالدم وغيره ، ورواية الغسل محمولة على التدب واختيار النظافة جمعاً بين الأدلة ، ولا فرق في ذلك بين مني الرجل والمرأة على المذهب .

وأما مني غير الآدمي فإن كان مني كلب أو خنزير أو فرع أحدهما ، فهو نجس بلا خلاف كأصلهما ، وأما ما عداهما من بقية الحيوانات ، ففيه خلاف ، الراجح عند الرافعى أنه نجس ، لأنه مستحبيل في الباطن كالدم ، واستثنى منه مني الآدمي تكريماً له ، والراجح عند التوكوى أنه طاهر ، وقال : إنه الأصح عند المحققين والأكثرين ، لأنه

(١) رواه البخاري رقم (١٣٢ و ١٧٨ و ٢٦٩) ومسلم رقم (٣٠٣) في الحيض . والموطأ (٤٠ / ١) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٠٦ و ٢٠٧ و ٢٠٩) والترمذى رقم (١١٤) والنمسائي (٩٦ / ١) (٩٧) في الطهارة من حديث علي رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٩ و ٢٢٩ و ٢٣٠) بباب غسل المنى وفركه . ومسلم رقم (٢٨٩) وأبو داود رقم (٣٧٣) في الطهارة . والترمذى رقم (١١٧ و ١١٨) في الطهارة . والنمسائي (١٥٦ / ١) في الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٣) رواه مسلم رقم (٢٨٨) والترمذى رقم (١١٦) وأبو داود رقم (٣٧٢) من حديث عائشة رضي الله عنها .

أصل حيوان طاهر ، فكان طاهرا كالادمي ، وفي وجه أنه نجس من غير المأكول طاهر منه^(١) كاللبن والله أعلم .

قال : وغسل جميع الأبوال والأرواث واجب ، إلا بول الصبي الذي لم يأكل الطعام ، فإنه يظهر برش الماء عليه .

حججة الوجوب حديث الأعرابي وغيره ، وأما كيفية الغسل ، فالنجاسة تارة تكون عينيه ، أي تشاهد بالعين ، وتارة تكون حكمية ، أي حكمنا على المحل بنجاسته من غير أن نرى عين النجاسة ، فإن كانت النجاسة عينية ، فلا بد مع إزالة العين من محاولة إزالة ما وجد منها من طعم ولون وريح ، فإن بقي طعم النجاسة ، لم يظهر المحل المتنجس ، لأن بقاء الطعم يدل على بقاء النجاسة ، وصورته فيما إذا تجسس فمه ، وإن بقي الأثر مع طرائحة ، لم يظهر أيضاً ، وإن بقي لون النجاسة وحله وهو غير عسر الإزالة - لم يظهر ، وإن عسر - كدم الحيض يصيب الثوب وربما لا تزول بعد المبالغة - فالصحيح أنه يظهر للعسر ، وإن بقيت الرائحة وحدها - وهي عشرة الإزالة ، كرائحة الخمرة مثلاً - فيظهر المحل أيضاً على الأظهر ، ثم الباقى من اللون والرائحة مع العسر ظاهر على الصحيح ، وقيل نجس معفو عنه ، ولا يشترط في حصول الطهارة عصر الثوب على الراجح .

ثم شرط الطهارة أن يسكب الماء على المحل النجس ، فلو غمس الثوب ونحوه في طست فيه ماء دون القلتين ، فالصحيح الذي قاله جمهور الأصحاب أنه لا يظهر ، لأنه يوصله إلى الماء تجسس لقلته ، ويكتفى أن يكون الماء غامراً للنجاسة على الصحيح ، وقيل يشترط أن يكون سبعة أضعاف البول .

وأما النجاسة الحكمية ، فيشترط فيها الغسل أيضاً .

والحاصل أن الواجب في إزالة النجاسة غسلها المعتاد ، بحيث ينزل الماء بعد الحت والتحامل صافياً ، إلا في بول الصبي الذي لم يطعم ولم يشرب سوى اللبن ، فيكتفى فيه الرش ، ولا بد في الرش من إصابة الماء جميعاً موضع البول ، وأن يغلب الماء على البول ، ولا يشترط في ذلك السيلان قطعاً ، والسائلان والتقطار هو الفارق بين الغسل والرش . واعلم أنه لا يشترط في الغسل القصد ، كما لو صب الماء على ثوب لا يقصد ، فإنه يظهر ، وكذا إذا أصابه مطر أو سيل ، وادعى بعضهم الإجماع على

(١) من المأكول .

ذلك ، لكن ابن سريج والقفال من أصحابنا اشترطا النية في غسل النجاسة كالحدث ، وقد مر الفرق . وقول الشيخ : إلا بول الصبي ، احترز به عن الصبية ، فإنه لا يكفي في غسل بولها النضح ، بل يتعين الغسل على المذهب ، ودليل الفرق حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ « أتى بصبي يرضع فبال في حجره ، فدعوا بماء فصب عليه ولم يغسله » وفي رواية « فلم يزد على أن نضح بالماء » ، وفي رواية : « فرشه » وفي رواية : « فنضجه عليه ولم يغسله » وكلها صحيحة^(١) وفي رواية الترمذى « ينضح من بول الغلام ويغسل من بول الجارية »^(٢) وفرق بينهما من جهة المعنى بوجوه ، منها أن بول الجارية يترشّش فاحتاج فيه إلى الغسل ، بخلاف بول الصبي فإنه يقع في محل واحد ، ومنها أن بول الجارية ثixin أصفر متن يلتصق بال محل ، بخلاف بول الصبي . قال الشيخ تقى الدين ابن دقيق العيد : وفرق بينهما بوجوه ، منها ما هو ركيك جداً لا يستحق أن يذكر ، وأقوى ما قيل [فيه] أن النفوس أعلق بالذكور من الإناث ، فيكثر حمل الصبي ، فناسب التخفيف بالنضح دفعاً للعسر ، وهذا المعنى مفقود في الإناث ، فجرى الغسل فيهن على القياس والله أعلم . قلت : وفيه نظر من جهة أنه لو كان كذلك لوقع الفرق بين الرجل والمرأة في الغسل فيرش من بولهما بالنسبة إلى المرأة والله أعلم . وقول الشيخ : لم يأكل الطعام ، أي ما لم يطعم ما يستقل به كالخبز ونحوه ، قاله ابن الرفعة . وقال النووي في شرح مسلم : النضح إنما يجزئ ما دام الصبي يقتصر على الرضاع ، وأما إذا أكل الطعام على جهة التغذية ، فإنه يجب الغسل بلا خلاف والله أعلم .

قال : ولا يُعْنِي عن شيءٍ من النجاسات إلا اليسير من الدم والقبح ، وما لا نفس له سائلة إذا وقع في الإناء ، ومات فيه ، فإنه لا ينجسه :

القليل من الدم والقبح معفو عنه في الثوب والبدن ، فتصبح صلاته معه ، وظاهر

(١) رواه البخاري رقم (٢٢٢ و ٥٤٦٨) و (٦٠٠٢) . و مسلم رقم (٢٨٧) في الطهارة . والموطأ (٦٤/١) في الطهارة . وأبو داود رقم (٣٧٤) والترمذى رقم (٧١) في الطهارة . والنمسائي (١٥٧/١) في الطهارة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه الترمذى رقم (٦١٠) في الصلاة . وأبو داود رقم (٣٧٧ و ٣٧٨) في الطهارة . وابن ماجه رقم (٥٢٦) وإسناده صحيح من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه . ورواه أبو داود رقم (٣٧٦) في الطهارة . والنمسائي (١٥٨/١) في الطهارة بباب بول الجارية من حديث أبي السمع مولى رسول الله ﷺ وإنساده حسن . ورواه الحاكم رقم (٥٨٨) في الطهارة من حديث لبابة بنت الحارث وصححه ووافقة الذهبى وهو كما قالا .

إطلاق الشيخ يقتضي أنه لا فرق بين أن يكون منه أو من غيره، ومسألة العفو عن النجاسات المعمدة عنها ذكرها في محلها ، وهو عند ذكر شروط الصلاة ، وتأتي في كلام الشيخ هناك إن شاء الله تعالى ، وأما الميّة التي لا نفس لها سائلة - أي لا دم لها يسيل كالذباب والبعوض والعقارب والخنا足س والوزغ على ما صححه النووي دون العيّات والضفادع - ليس من ذلك إذا وقعت في إناء فيه مائع ، سواء كان ماء أو غيره من الأدھان كالزيت والسمن أو غيره ، كالطعام وماتت فيه ، فهل تنجزه ؟ فيه خلاف ، والمذهب عدم التنجيس ، لقوله ﷺ: «إذا وقع الذباب في شراب أحدكم فليغمسه كله ، ثم ليترمه ، فإن في أحد جناحيه داء وفي الآخر شفاء» رواه البخاري وأبو داود وابن خزيمة وابن حبان^(١) وأنه يتقى بجناحه الذي فيه الداء ، ووجه الاستدلال أن الغمس قد يفضي إلى الموت ، لا سيما إذا كان الطعام حاراً ، فلو كان ينجس لم يأمر به ، وأيضاً فصون الأواني عن هذه الحيوانات فيه عسر ومشقة ، فيعفى عن تننجيسها لذلك ، وقيل تنجزه لأنها ميّة كسائر النجاسات . قال ابن المنذر: ولا أعلم أحداً قال هذا القول غير الشافعي . وفي قول آخر: إن كان مما تعم به البلوى كالذباب ونحوه ، فلا ينجس ، وإن لم تعم كالخنا足س والعقارب ، نجست ، وبهذا جزم القفال ، وهو متوجه قوي ، لأن محل النص وهو الذباب فيه معينان ، مشقة الاحتراز ، وعدم الدم السائل ، وهي علّة مركبة ، فإذا فقد أحدهما انعدمت العلة ، إذ العلة المركبة تندفع بعدم أحد جزئيها وهذا فقدت مشقة الاحتراز .

واعلم أن محل الخلاف فيما إذا لم يتغير المائع ، فإن تغير بكثرة الميّة ، تنجزت على الأصح ، ومحل الخلاف أيضاً فيما إذا لم ينشأ في المائع ، فإن نشأ فيه كدود الخل ونحوه ، فإنه لا ينجزه بلا خلاف . قال الشیخان^(٢) في «الرافعی» و «الروضۃ» ويحل أکله معه لا منفرداً ، ذکرہ التنویری في باب الأطعمة . ثم محل الخلاف أيضاً فيما إذا وقعت الميّة التي لا نفس لها سائلة بنفسها في المائع ، أما إذا طرحت ، فإنه يضر جزم به الرافعی في «الشرح الصغیر» ، وبه أجاب في «الحاوی الصغیر» .

واعلم أن كل رطب في معنى الإناء^(٣) حتى لو كان ثوباً رطباً أو فاكهة فهي كالمائع في ذلك .

(١) رواه البخاري رقم (٣١٤٢) وأبو داود رقم (٣٨٤٤) وأحمد في المسند رقم (٧١٠١).
(٢) وابن حبان (٥٢٥٠) وابن خزيمة (١٠٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) الشیخان فی المذهب الشافعی : هما الرافعی والتوفی رحمہمہ اللہ تعالیٰ .

(٣) لعل الصواب أن يقال : أن كل رطب في معنى الشراب .

واعلم أيضاً أن النجاسة التي لا يدركها الطرف - أي لا تشاهد بالبصر لقلتها كنقطة البول ، وما يعلق بـ رجل الذبابة من النجاسة - حكمه في عدم التنجيس حكم الميتة التي لا نفس لها سائلة على الراجح عند النووي ، لأنه يتذرع الاحتراز عن ذلك ، فأأشبه دم البراغيث . وقال الرافعي : إنها تنجس ، ويستثنى مع ذلك مسائل ذكرناها في كتاب الطهارة والله أعلم .

قال : والحيوان كله ظاهر إلا الكلب والختزير وما تولد منهما أو من أحدهما .

الأصل في الحيوانات الطهارة ، لأنها مخلوقة لمنافع العباد ، ولا يحصل الانتفاع الكامل إلا بالطهارة ، واستمر مالك رضي الله تعالى عنه على ذلك ، واستثنى الشافعى ومن نحا نحوه الكلب والختزير وفرع أحدهما ، واحتج له بمفهوم حديث الهرة ، وأنها ليست بنجسة وهو حديث حسن صحيح ، ويقوله عليه السلام : « ظهور إماء أحدكم إذا ولع فيه الكلب أن يغسل سبع مرات أولاً هن بالتراب »^(١) وجه الدلالة أن الظهور معناه المطهر ، والتطهير لا يكون إلا عن حدث أو نجس ، ولا حدث على الإناء ، فتعين النجس . وأما نجاسة الخنزير ، فاحتج لنجاسته بأنه أسوأ حالاً من الكلب ، لأنه لا يجوز الانتفاع به ، وهذا غير مسلم ، لأن الحشرات كذلك وهي طاهرة ، ونقل ابن المنذر الإجماع على نجاسته ، وفيه نظر ، لأنه حكى عن مالك وأحمد طهارته ، ولهذا قال النووي : إن دلالة نجاسته ضعيفة ، واحتج الماوردي بقوله تعالى : ﴿أَوْ لَحَمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ بِنَجْسٍ﴾ [الأنعام : ١٤٥] ، والمراد جملة الخنزير ، لأن لحمه دخل في عموم الميتة ، وأما (ما تولد منهما) لأنهما أصله ، أو (من أحدهما) وبين حيوان ظاهر ، فنجس تغليباً للنجاسة ، وكلام الشيخ يشمل طهارة بقية الحيوانات حتى الدود المتولد من النجاسة ، وهو كذلك ، وفي وجه أنه نجس كأصله ، قاله الرافعي ، وهو ساقط والله أعلم .

قال : والميتة كلها نجسة ، إلا السمك ، والجراد ، وابن آدم .

الميتات كلها نجسة لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَنِّيْكُمْ الْمَيْتَةُ ﴾ [المائدة : ٣] وتحريم ما لا حرمة له ولا ضرورة في أكله يدل على نجاسته ، لأن الشيء إنما يحرم إما لحرمة أو لضرره أو نجاسته ، والميتة : كل من مات حتف نفسه ، واختل فيه شرط من شروط

(١) رواه البخاري رقم (١٧٠) باب إذا شرب الكلب في إماء أحدكم فليغسله سبعاً . ومسلم رقم

(٢٧٩) في الطهارة . والموطاً (٣٤/١) في الطهارة . وأبو داود رقم (٧١ و ٧٢ و ٧٣) .

والترمذى رقم (٩١) في الطهارة . والنمسائي (١/١٧٦ و ١٧٧) في المياه .

التذكرة كذبحة المجروس ، والمُحرّم ، وما ذبح بعظم أو نحوه ، وكذا ذبح مala يؤكل ، وضابطه أن تقول : الميّة ما زالت حيّاته بغیر ذکاة شرعیة .

ويستثنى من الميتات السمك والجراد : أما السمك فلقوله عليه الصلاة والسلام في البحر ، « هو الطهور ماؤه الحل ميته » حديث صحيح^(١) وأما الجراد فلقوله عليه^(٢) : « أحلت لنا ميتتان السمك والجراد »^(٣) رواه ابن ماجه بإسناد ضعيف . نعم رواه البيهقي موقوفاً على عمر وقال : إنه صحيح ، وحكمه حكم المرفوع . ويستثنى الأدمي أيضاً ، فإنه لا ينجس بالموت على الراجح مسلماً كان أو كافراً ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَقَدْ كَرِمَنَا بَيْتَ مَادَمَ ﴾ [الإسراء] : ٧٠ [القضية التكرير أن لا يحكم بنجاسته ، وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تنجسو موتاكم ، فإن المؤمن لا ينجس حياً ولا ميتاً »^(٤) رواه الحاكم وقال صحيح على شرط الشيفيين ، وقال الحافظ ضياء الدين المقدسي : إسناده على شرط الشيفيين ، وفي « الصحيحين » عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال له وهو جنب : « سبحان الله إن المؤمن لا ينجس »^(٥) وهو يعم المسلم والذمي ، وقيل ينجس بالموت ، لأنه حيوان ظاهر في الحياة غير مأكول بعد الموت ، فینجس كفiroه . واستثنى أيضاً الجنين الذي يوجد ميتاً عند ذبح أمه ، فإنه ظاهر حلال ، وكذا الصيد أيضاً إذا مات بالضغطة أي باللطممة ، فإنه يحل في أصح القولين ، وكذا البعير الناد إذا مات بالسهم في غير المنحر ، فإنه يحل ، والجواب أن هذه ذكرة شرعة .

قال : ويغسل الإناء من ولوغ الكلب والختزير سبع مرات إحداها بالتراب ، ويغسل

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧١٩٢) و(٢٣٧) وأبو داود رقم (٨٣) في الطهارة ، والبيهقي في السنن (٣/١) وهو في الموطأ (٢٢/١) والشافعى (١١٩)، والترمذى (٦٩) في الطهارة ،
 والنمسائى (١١) في الطهارة والحاكم (١٤٠/١) وصححه ووافقه الذهبي وابن خزيمة رقم (٥٠)
 (١١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وفي الباب عن جابر رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٥٦٩٠) (٩٧/٢) وابن ماجه رقم (٣٣١٤) والدارقطني (٤/٢٧٢) وهو حديث صحيح .

(٣) رواه الحاكم في «المستدرك» (١/٣٨٥) رقم (١٤٢٢) وصححه وقال الذهبي في «التلخيص» : على شرطهما من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، رواه الدارقطني (٢/٧٠) وقال في «التعليق» : رواه سعيد بن منصور عن ابن عباس موقعاً ، قال الحافظ : وإسناده صحيح ..

(٤) رواه البخاري رقم (٢٧٩) باب عرق الجنب وأن المؤمن لا ينجس . ومسلم رقم (٣٧١) في الحيض . وأبي داود رقم (٢٣١) في الطهارة . والترمذى رقم (١٢١) في الطهارة . والنسائي (١٤٥ و ١٤٦) في الطهارة بباب مماسة الجنب ومحالسته .

أما الكلب فقوله عليه السلام : « إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرات » رواه مسلم وفي رواية أخرى له « ظهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب »^(١) وفي رواية « فاغسلوه سبع مرات وعفروه الثامنة بالتراب »^(٢) والولوغ في اللغة : الشرب بأطراف اللسان ، وجه الدلالة أنه عليه الصلاة والسلام أمر بالغسل ، وظاهره الوجوب ، قوله عليه السلام يدل على التطهير ، والطهارة تكون عن حدث وعن نجس ، ولا حدث هنا ، فتعين التجيس ، فإن قيل المراد هنا الطهارة اللغوية ، فالجواب أن حمل اللفظ على الحقيقة الشرعية مقدم على الحقيقة اللغوية ، مع أنه عليه السلام بعث لبيان الشرعيات ، وفي الحديث دلالة على نجاسة ما ولغ فيه الكلب ، وإن كان طعاماً مائعاً حرم أكله ، لأن إراحته إضاعة مال ، فلو كان طاهراً لم يؤمر باراقته مع أنا قد نهينا عن إضاعة المال . ثم لا فرق بين أن يتتجس بولوغره أو بيوله أو دمه أو عرقه أو شعره أو غير ذلك من جميع أجزاءه وفضله ، فإنه يغسل سبعاً إحداهان بالتراب :

قال النووي في أصل « الروضة » : وفي وجه شاذ أنه يكفي في غسل ما سوى الولوغ مرة كغسل سائر النجسات ، وهذا الوجه قال في « شرح المذهب » : إنه متوجه وقوى من حيث الدليل ، لأن الأمر بالغسل سبعاً إنما كان لينفرهم عن مؤاكمة الكلاب ، وهل يغسل من الخنزير كالكلب أم لا ؟ قوله . العجيب وبه قطع بعضهم نعم ، لأنه نجس العين فكان كالكلب بل أولى ، لأنه لا يجوز اقتناه بحال . وقال في القديم : إنه يغسل مرة كسائر النجسات ، لأن التغليظ في الكلاب إنما ورد فطماً لهم مما يعتادونه من مخالفتها وجزراً ، كالحد في الخمر ، وهذا القول رجحه النووي في « شرح المذهب » ، ولفظه الراجح من حيث الدليل أنه يكفي غسلة واحدة بلا تراب ، وبه قطع أكثر العلماء الذين قالوا بنجاسة الخنزير ، وهذا هو المختار ، لأن الأصل عدم الوجوب حتى يرد الشرع ، لا سيما في هذه المسألة المبنية على التعبد ، وذكر مثل هذا في « شرح الوسيط » أيضاً ، وهل يقوم الصابون والأشنان مقام التراب ؟ فيه أقوال ، أحدها نعم ،

(١) رواه البخاري رقم (١٧٠) ومسلم رقم (٢٧٩) في الطهارة ، والموطأ (٣٤/١) في الطهارة وأبو داود رقم (٧١ و ٧٢ و ٧٣) والترمذى رقم (٩١) في الطهارة ، والنمسائي (١٧٦ و ١٧٧) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٠٠٤٣) (٥٦/٥) ومسلم رقم (٢٨٠) في الطهارة . وأبو داود رقم (٧٤) في الطهارة . باب الوضوء يسُر الكلب ، والنمسائي (١٧٧/١) في المياه من حديث عبد الله بن مغفل رضي الله عنه .

كما يقوم غير الحجر مقامه في الاستنقاء ، وكما يقوم غير الشعب والقرظ في الدباغ مقامه . وهذا ما صححه النووي في كتابه «رؤوس المسائل» ، والأظهر في «الرافعي» و «الروضة» و «شرح المهدب» أنه لا يقوم ، لأنها طهارة متعلقة بالتراب ، فلا يقوم غيره مقامه كالتيم ، والقول الثالث ، إن وجود التراب لم يقم ، وإنما قام . وقيل : يقوم فيما يفسده التراب كالثياب دون الأواني ، وشرط التراب أن يكون ظاهراً ، فلا يكفي النجس على الراجح كالتيم . نعم الأرض التراية يكفي فيها الماء على الراجح ، إذ لا معنى لتعفير التراب ، ولا يكفي في التعفير بالتراب ذره على المحل ، بل لا بد من مزجه بالماء ليصل التراب بواسطة المزج إلى جميع أجزاء المحل النجس .

فرع

هل يكفي الرمل الناعم . قال الإسنائي : أدخل الأصحاب الرمل الناعم في اسم التراب ، وجوزوا التيم به ، قال النووي في «فتاویه» : لو سحق الرمل وتيم به جاز ، ومقتضاه إجزاؤه في التعفير ، لأن التراب إما للاستظهار أو للجمع بين نوعي الطهور أو للتبعيد باطلاق الاسم ، وكل ذلك موجود هنا والله أعلم .

فرع

لو ولغ في الإناء كلاب ، أو كلب مراراً ، ففيه خلاف ، الراجح يكفي سبع ، ولو وقعت نجاسة أخرى في الإناء الذي ولغ فيه الكلب ، كفى سبع . ولو كانت نجاسة الكلب عينية ، فلم تزل إلا بثلاث غسلات مثلاً ، حسبت واحدة على الصحيح . ولو ولغ في شيء نجسه ، فأصاب ذلك شيئاً آخر نجسه ، ووجب غسل ذلك الآخر سبعاً ، ولو ولغ في طعام أحد ألقى ما أصابه وما حوله ، وبقيباقي على طهارته . ولو أدخل كلب رأسه في إناء فيه ماء ، ولم يعلم هل ولغ فيه أم لا؟ فإن أخرج فمه يابساً ، لم يحكم بالنجاسة ، وكذا إن أخرجه رطباً على الراجح ، لأن الأصل عدم الولوغ ويقاء الماء على الطهارة ، ورطوبة فمه يتحمل أنها من لعابه ، فلا يطرح الأصل بالشك والله أعلم . وقول الشيخ : إدناهن بالتراب ، يقتضي الاكتفاء في التعفير بغير الأولى والأخيرة . قال في أصل «الروضة» : ويستحب أن يكون التراب في غير السابعة ، والأولى أولى ، قال الإسنائي : وجواز التعفير في غير الأولى والأخيرة مردود دليلاً ونقلأ ، أما الدليل ، فلأن الروايات أربع : أولاهن : وهي في مسلم ، والثانية : السابعة بالتراب رواهما أبو داود ، وهي معنى رواية مسلم ، وعفروه الثامنة بالتراب ، وسميت ثامنة باعتبار استعمال التراب ، والرواية الثالثة : أولاهن أو آخراهن بالتراب

رواها الدارقطني بإسناد صحيح كما قاله في «شرح المذهب» ، والرابعة : إحداهم قاله في «شرح المذهب» ولم يثبت ، وقال في «فتاویه» : إنها ثابتة ، وعلى تقدير ثبوتها هي مطلقة وقيدت بالأولى أو الأخرى ، فلا يجوز العدول إلى غيرهما لاتفاق القيدتين على نفيها والله أعلم .

وأما النقل ، فقد نص الشافعی على تعین الأولى أو الأخيرة في «البويطي» ، وكذا في «الأم» وأخذ بهذا النص جماعة من الأصحاب ، منهم الزبیری والمرعشی وابن جابر ، فثبت أن هذا مذهب الشافعی وأنه الصواب من جهة الدليل والنقل ، فتعین الأخذ به ، والله أعلم .

قول الشیخ : (ويغسل من سائر النجاسات مرّة) قد مرّ دليلاً وكيفية الغسل .
وقوله : (والثلاثة أفضل) لأن ذلك إزالة نجس ، فيستحب التثليث فيها كالأحداث ،
ولأن ذلك مستحب عند الشك في النجاسة ، فعند تحققها أولى ، هذا فيما إذا زالت
النجاسة بالغسلة الواحدة على ما مرّ ، أما إذا لم تزل إلا بالثلاثة ، وجبت الثلاثة ،
ويستحب بعد ذلك ثانية وثالثة والله أعلم .

مسألة : الماء الذي يغسل به النجاسة ويعبر عنه بالغسالة ، هل هو ظاهر أو نجس
أم كيف الحال ؟ ينظر ، إن تغير بعض أوصافها بالنجاسة ، فنجسة قطعاً ، وإن لم
تغير ، فإن كانت قلتين ، قال الرافعی : ظاهرة بلا خلاف . قال النووي : ومطهراً
على المذهب ، وإن كانت دون قلتين ، فيه خلاف ، والجديد : الأظهر أن حكمها
حكم المحل بعد الغسل ، إن كان نجساً فنجسة ، وإن كان ظاهراً ظاهرة غير مطهراً .
فلو وقع من غسالة الكلب شيء على شيء ، فإن كان من الغسلة الأولى غسل ما وقع
عليه ستاً ، ويعفر إن لم يكن التراب في الأولى ، وإن وقع من السابعة شيء ، لم
يغسله ، ولو لم تغير الغسالة ، ولكن زاد وزنها ، فطريقان ، أحدهما القطع بالنجاسة ،
والثانية على الخلاف ، وهذا كله في غسالة استعملت في واجب الطهارة ، أما الماء
المستعمل في مندوبيها كالثانية والثالثة ، ظاهر قطعاً ، ومطهر على المذهب والله أعلم .

قال : وإذا تخللت الخمرة بنفسها ، ظهرت ، وإن خللت بطرح شيء فيها ، لم
تطهر :

اعلم أن تطهير الأشياء تارة يكون بالغسل وقد مر ، وقد تكون بالاستحالة ، ومعنى
الاستحالة : انقلاب الشيء من صفة إلى أخرى ، فإذا تخللت الخمرة - أي انقلبت
بنفسها سواء كانت محترمة أم غير محترمة - ظهرت ، لأن النجاسة والتحريم إنما كان

لأجل الإسكار ، وقد زال ، ولأن العصير لا يتخلل إلا بعد التخمير ، فلو لم نقل بالطهارة لتعذر اتخاذ الخل . قال النووي في «شرح مسلم» : وأجمعوا على أنها إذا انقلبت بنفسها خلاً طهرت ، وحكي عن سحنون أنها لا تطهر ، فإن صح عنه فهو محجوج بإجماع من قبله . وإن خللت بطرح شيء فيها من بصل أو خميرة أو غير ذلك لم تطهر ، ولا يظهر هذا الخل بعده أبداً لا بفضل ولا بغيره ، واحتاج لذلك بأنه عليه الصلاة والسلام «سئل عن الخمر يتخذ خلاً فقال لا» رواه مسلم^(١) واحتاج لتحريم التخليل أيضاً بأن أبا طلحة رضي الله عنه أسلم وعنه خمر لأيتام «فقال : يا رسول الله أخللها ؟ قال : لا ، أهرقها»^(٢) وأنه استعجل الخل بفعل محرام ، فحرم كما لو قتل موئله لاستعجال الإرث ، فإنه لا يرثه ، معاملة له بنقيض مقصوده ، وإن خللت لا بطرح شيء فيها بأن نقلت من شمس إلى ظل أو عكسه ، فإنها تطهر على الراجح ، وكذا لو فتح الوعاء حتى دخل الهواء . والفرق بين هذا وبين ما إذا طرح فيها شيء أوقع بنفسه ، أن الواقع ينجز بالخمرة ، فإذا استحال خلاً ، تنجزت بالعين الحاصلة فيها ، ولا يظهر النجس إلا بالماء والله أعلم .

فائدة : الخمر اسم للمسكر من ماء العنب عند الأكثرين ، ولا يطلق على غيره إلا مجازاً ، كذا ذكره الرافعي في باب حد الخمر ، ومقتضاه أن النبي لا يظهر بالتخلل ، وبه صرح القاضي أبو الطيب ، ونقله عنه ابن الرفعة ، وأقره على ذلك ، لكن ذكر البغوي أنه لو ألقى الماء في عصير العنب حالة عصيره ، لم يضره بلا خلاف ، لأنه من ضرورته ، بخلاف البصل ونحوه ، وما ذكره يدل على طهارة النبي بطريق الأولى ، والله أعلم . وقد ألح الحق بعضهم بالخمر العلقة إذا استحال فصارت آدمياً ، والبيضة المذرة إذا صارت فرخاً ، ودم الظبي إذا صارت مسكلاً ، والميّة إذا صارت دوداً ، وفي الإلحاق نظر ، والله أعلم . قال :

فصل [في الحيض والنفاس والاستحاضة]

ويخرج من الفرج ثلاثة دماء ، دم الحيض ، ودم النفاس ، ودم الاستحاضة ،

(١) رواه مسلم رقم (١٩٨٣) في الأشربة . باب تحريم تخليل الخمر . والترمذى رقم (١٢٩٤) في الأشربة باب النبي أن يتتخذ الخمر خلاً من حديث أنس رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١١٧٧٩) و (١١٩/٣) ، وأبو داود رقم (٣٦٧٥) في الأشربة باب ما جاء في الخمر تخلل والترمذى رقم (١٢٩٣) في البيوع باب ما جاء في بيع الخمر وإسناده قوي من حديث أبي طلحة رضي الله عنه .

الحيض هو الدم الخارج من فرج المرأة على سبيل الصحة من غير سبب الولادة ، والنفاس هو الدم الخارج عقب الولادة ، والاستحاضة هو الدم الخارج في غير أيام الحيض والنفاس :

الدم الخارج من الرحم إن كان خروجه بلا علة ، بل جبلة ، أي تقتضيه الطباع السليمة ، فهو دم حيض ، وهو شيء كتبه الله تعالى على بنات آدم كما جاءت به السنة الشريفة ، وهو في اللغة : السيلان ، يقال : حاضن الوادي : إذا سال . وفي الشرع : دم يخرج بعد بلوغ المرأة من أقصى رحمها بشرط معروفة ، وله أسماء : الحيض ، والعراك ، والضحك ، والإكثار ، والإعصار ، والطث . والدراس . قال الإمام : وسي نفاساً لأنه عليه الصلاة والسلام قال لعائشة رضي الله عنها : « أنفست »^(١) والذي يحيض من الحيوان أربعة : المرأة ، والصبي ، والأرباب ، والخفاش .

وأما دم النفاس ، فهو الخارج عقب ولادة ما تنقضي به العدة ، سواء وضعته حياً أو ميتاً ، كاملاً كان أو ناقصاً ، وكذلك لو وضعت علقة أو مضبغة ، جزم به في « الروضة » سواء كان أحمر أو أصفر ، مبتدأة كانت في الولادة أولاً ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن الدم الخارج مع الولد أو قبله لا يكون نفاساً ، وهو كذلك على الراجح .

والنفاس في اللغة هو الولادة .

وفي اصطلاح الفقهاء كما ذكره الشيخ ، ويسمى هذا الدم نفاساً ، لأنه يخرج عقب نفس ، وأما الدم الخارج وليس بحيض ولا بعد الولادة ، فإن كان في زمن يمكن فيه الحيض ، إلا أنه خرج في غير أوقات الحيض لمرض أو فساد من عرق فمه في أدنى الرحم يسمى العاذل بالذال المعجمة ، ويقال بالمهملة ، فهو استحاضة ، وما عدا هذه الدماء إذا خرج من الفرج ، فهو دم فساد كالخارج قبل سن البلوغ والله أعلم .

قال : وأقل الحيض يوم وليلة ، وغالبه ست أو سبع ، وأكثره خمسة عشر يوماً .

أقل الحيض يوم وليلة للاستقراء وهو التتبع ، روي ذلك عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، ونص الشافعي على ذلك في عامة كتبه ، ونص في موضع آخر أن أقله

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٠) في الحيض و٢٩٩ و٣١٠ و٣١٣ و١٤٤٦ ، ومسلم رقم (١٢١١) في الحج والعوطا (١/٤١٠ و٤١١ و٤١٢) في الحج . وأبو داود رقم (١٧٧٨ و١٧٧٩) في المناك باب في إفراد الحج ، والنسائي (٥٥١) وأحمد في المستد رقم (٢٣٥٨٩) و (١٧٨٠) في المتن .

يوم ، ومراد الشافعي بليلته ، وغالبہ ست أو سبع ، لقوله عليه السلام حمنة بنت جحش : «تحيَّضي ستة أيام أو سبعة في علم الله تعالى ، ثم اغتسل ، وإذا رأيت أنك قد طهرت واستنفأت فصلٍ أربعة وعشرين أو ثلاثة وعشرين ليلة وأيامهن ، وصومي ، فإن ذلك يجزيك ، وكذلك فاعلي في كل شهر ، كما [تحيض النساء] يطهرون لميقات حيضهن وطهُرُهن»^(١) رواه أبو داود والترمذی وقال : حسن صحيح ، وأكثره خمسة عشر يوماً بلياليهن للاستقراء ، وروي عن علي رضي الله عنه أيضاً . قال الشافعی : رأيت نساء أثبتت لي عنهن أنهن لم يزلن يحضن خمسة عشر يوماً ، وعن شريك وعطاء نحوه ، والمعتمد في ذلك الاستقراء ، ولا يصح الاستدلال بحديث «تمكث إحداهن شطر دهرها لا تصلي» لأنه حديث باطل لا يعرف ، قاله النووي في «شرح المذهب»^(٢) .

قال : وأقل النفاس لحظة ، وأكثره ستون يوماً ، وغالبہ أربعون يوماً .

أقل النفاس لحظة ، وهي عبارة «المنهاج» . وفي «التبیه» أقله مجة . وقال في «الروضة» تباعاً للرافعی : لا حد لأقله ، بل يؤخذ حكم النفاس بما وجدته ، وحجۃ ذلك الاستقراء ، وأكثره ستون يوماً للاستقراء . قال الأوزاعی : عندنا امرأة ترى النفاس شهرين ، وقال ربيعة شیعی مالک : أدركت الناس يقولون : أكثر ما تنفس المرأة ستون يوماً وغالبہ أربعون ، لما روت أم سلمة رضي الله عنها قالت : «كانت النساء على عهد رسول الله عليه السلام تقدّع بعد نفاسها أربعين يوماً»^(٣) رواه أبو داود والترمذی وصححه الحاکم . قال النووي في «شرح المذهب» : إنه حسن وأثني عليه البخاری ، واحتج بعضهم بهذا الحديث على أن أكثره أربعون ، والمذهب الأول للوجود ، والحديث محمول على الغالب جمعاً بينه وبين الاستقراء .

قال : وأقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوماً ، ولا حد لأكثره .

احتاج له بالاستقراء ، ولأنه إذا كان الحيض خمسة عشر يوماً ، لزم في الطهر

(١) رواه أبو داود رقم (٢٨٧) في الطهارة ، والترمذی رقم (١٢٨) في الطهارة وابن ماجه رقم (٦٣٧) وهو حديث صحيح من حديث حمنة بنت جحش رضي الله عنها .

(٢) قال السخاوی في «المقاديد الحسنة» لا أصل له بهذا اللفظ ، وقال النووي : باطل لا أصل له ، وهو عند مسلم رقم (٧٩) بلفظ «تمكث الليالي ما تصلي» وهو جزء من حديث طویل ، أوله «يا عشر النساء تصدقن» .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣١١) في الطهارة بباب ما جاء في وقت النساء ، والترمذی رقم (١٣٩) في الطهارة والحاکم رقم (٦٢٢) وصححه وقال في «التلخیص» : صحيح وهو حديث حسن .

ما ذكرنا ، ولا حد لأكثر الطهر ، لأن من النساء من تحيض في السنة مرة ، بل في عمرها ، قوله : (بين الحيضتين) احترز به عن الطهر الفاصل بين الحيض والنفاس ، فإنه يجوز أن يكون أقل من خمسة عشر يوماً ، كما إذا رأت الحامل دماً وقلنا بال الصحيح : إن الحامل تحيض ، فولدت بعده مثلاً بعشرة أيام ، فإن هذا طهر فاصل ، لكن بين حيض ونفاس . قال ابن الرفعة : احترز به عن طهر المبتدأة والآية .

قال : وأقل زمان تحيض فيه العجارية تسع سنين ، ولا حد لأكثره .

دليله الوجود . قال الشافعي رضي الله عنه : أعجب من سمعت من النساء تحضن نساء تهامة ، تحضن لتسع سنين ، وفيه حديث رواه البيهقي عن عائشة رضي الله عنها^(١) ولأن كل ما لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة ، يرجع فيه إلى الوجود ، وقد وجده الشافعي رضي الله عنه . ثم المراد بالتسع استكمالها على الصحيح ، وقيل نصف التاسعة وقيل الطعن فيها ، فعلى الصحيح المراد التقريب لا التحديد على الصحيح ، فعلى هذا لو رأت الدم قبل استكمال التاسعة في زمن لا يسع طهراً وحيضاً ، كان حيضاً جزء به الرافعي والنووي ، وإن كان يسعهما ، لا يكون حيضاً . وقال الماوردي : إن تقدم يوم أو يومين كان حيضاً ، وإلا فلا ، وقال الدارمي : لا يضر نقصان شهر وشهرين والله أعلم .

قال : وأقل مدة الحمل ستة أشهر ولحظتان ، وأكثره أربع سنين ، وغالبه تسعة أشهر .

أما كون أقل مدة الحمل ستة أشهر ، فلأن عثمان رضي الله عنه أتى بأمرأة قد ولدت لستة أشهر ، فشاور القوم في رجمها ، فقال ابن عباس رضي الله عنها : أنزل الله تعالى : « وَحَمَّلَهُ وَفِصَلَهُ ثَلَاثَةً شَهْرًا » [الأحقاف : ١٥] وأنزل « وَفِصَلَهُ فِي عَامَيْنِ » [لقمان : ١٤] فالفصل في عامين ، والحمل في ستة أشهر ، فرجعوا إلى قوله ، فصار إجماعاً ، وأما كون أكثر مدة الحمل أربع سنين ، فدليله الاستقراء . قال مالك : هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان امرأة صدق وزوجها رجل صدق ، وحملت ثلاثة أبطن في اثنين عشرة سنة كل بطن أربع سنين ، ورواه مجاهد أيضاً . وجاء رجل إلى مالك بن دينار فقال : يا أبا يحيى ادع لامرأة حبلى منذ أربع سنين في كرب شديد : فدعا لها ،

(١) رواه البيهقي في السنن (١/٢٣٠) عن عائشة رضي الله عنها موقوفاً : بلفظ (إذا بلغت العجارية تسع سنين فهي امرأة) تعني فحاضت وهي امرأة .

فجاء رجل إلى الرجل فقال : أدرك امرأتك ، فذهب الرجل ثم جاء وعلى رقبته غلام ابن أربعين قد استوت أسنانه والله أعلم .

قال : ويحرم بالحيض والنفاس ثمانية أشياء الصلاة والصوم .

يحرم على الحائض الصلاة ، وكذا سجود التلاوة والشكر ، لقوله ﷺ : « إذا أقبلت الحيست فدعى الصلاة »^(١) الحديث ، والإجماع منعقد على التحرير ولا تقتضيها أيضاً ، لما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت « كنا نحيض عند رسول الله ﷺ ثم نظهر فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة »^(٢) وكما يحرم على الحائض الصلاة يحرم عليها الصوم ، لمفهوم هذا الحديث ، والإجماع منعقد على تحريم الصوم ، ولكن تقتضي الحائض الصوم لحديث عائشة رضي الله عنها .

قال : وقراءة القرآن ومس المصحف وحمله .

واحتاج للقراءة بقوله ﷺ : « لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئاً من القرآن »^(٣) رواه أبو داود والترمذى لكنه ضعيف . قال في « شرح المذهب » : واحتاج في لمس المصحف بقوله تعالى : « لَا يَمْسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ » [الواقعة : ٧٩] . ولقوله ﷺ : « لا يمس القرآن إلا ظاهر »^(٤) رواه الدارقطنى عن ابن عمر رضي الله عنهم . وإذا حرم مسه

(١) رواه البخارى رقم (٣١٤) في الحيست باب إقبال الحيست وإدباره و(٢١٦) . ومسلم رقم (٣٣٣) و(٣٣٤) في الحيست . والترمذى رقم (١٢٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٨٢ و٢٩٨) في الطهارة ، والنسائي (١٨٣/١ و١٨٥) في الحيست باب ذكر الإقراء .

(٢) رواه البخارى رقم (٣١٥) في الحيست باب لا تقتضي الحائض الصلاة . ومسلم رقم (٣٣٥) في الحيست ، وأبو داود رقم (٢٦٢ و٢٦٣) في الطهارة ، والترمذى رقم (١٣٠) في الطهارة ورقم (٧٨٧) في الصوم ، والنسائي (١٩١/١ و١٩٢) في الحيست و(٤/١٩١) باب وضع الصيام عن الحائض .

(٣) رواه الترمذى رقم (١٣١) في الطهارة باب ما جاء في الجنب والحايسن أنهما لا يقرآن القرآن . وابن ماجه رقم (٥٩٥) والدارقطنى (١١٧) وقال الترمذى : لا نعرف إلا من حديث إسماعيل بن عياش عن موسى بن عقبة عن ابن عمر ، قوله متابعة عند الدارقطنى ، وفي الباب عن علي رضي الله عنه ، وفي إسناده ضعف ، قال الترمذى : وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ والتابعين ومن بعدهم ، مثل سفيان الثورى وابن المبارك والشافعى وأحمد ، وإسحاق ، فقالوا : لا تقرأ الحائض ولا الجنب من القرآن شيئاً .

(٤) رواه مالك في الموطأ (١٩٩) في القرآن باب الأمر بالوضوء لمن مس القرآن مرسلًا . ورواه الحاكم (١/٣٩٥) رقم (١٤٤٧) وصححه ووافقه الذهبي . وابن حبان رقم (٧٩٣) والدارقطنى (١/١٢١) مرسلًا وطرقه ضعيفة ، ولكن يقوى بعضها بعضاً ، وقد احتاج به الإمام أحمد بن حنبل =

فحمله أولى ، إلا أن يكون في أمتعة ولم يقصد حمله بخصوصه ، فإن فرض أنه المقصود حرم ، جزم به الرافعي .

قال : ودخول المسجد :

ودخولها المسجد ، إن حصل معه جلوس أو لبث ولو قائمة أو ترددت ، حرم عليها ذلك ، لأن الجنب يحرم عليه ذلك ، ولا شك أن حدتها أشد من الجنابة ، وإن دخلت مارة ، فالصحيح الجواز كالجنب ، ومحل الخلاف إذا أمنت تلويث المسجد ، فإن تلجمت واستثترت ، فإن خافت التلويث ، حرم بلا خلاف . قال الرافعي وغيره : وليس هذا من خاصية الحيض ، بل من به سلس البول أو به جراحة نضاحة ، وبخشى من مروره التلويث ، ليس له العبور . ولو كان نعل الداخل متوجساً ويتتجس المسجد منه لرطوبة النجاسة ، فليدلكه ثم ليدخل ، وهذا الدلك واجب يحرم تركه .

قال : والطواف :

لقوله عليه السلام لعائشة رضي الله عنها وقد حاضرت في الحج « افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت حتى تطهري »^(١) رواه الشیخان واللفظ للبخاري ، وقد اتفق الأئمة الأربع على منعها منه لهذا الحديث ، وتنبع بزيادة محلها الحج ، وهي أن الحائض إذا خالفت وطافت طاف الركن ، لم يصح طوافها ، ويجب بدم عند غير الحنفية ، وتبقى على إحرامها ، وقالت الحنفية : يصح طوافها ، ويلزمها بذنة ، ولا يصح سعيها بعده لكنه يجبر بشأة ، وقال المغيرة من أصحاب مالك : لا تشترط الطهارة بل هي سنة ، فإن طاف محدثاً ، فعلية شاة ، وإن طاف جنباً ، فعلية بذنة .

قال : والوطء والاستماع فيما بين السرة والركبة :

حججة ذلك قوله تعالى : « فَاغْتَرِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ » [البقرة : ٢٢٢] وقال عبد الله بن مسعود : سألت رسول الله عليه السلام عما يحل لي من امرأتي وهي حائض ، فقال « لك ما فوق الإزار »^(٢) رواه أبو داود ولم يضعفه فيكون حسناً . وعن عائشة رضي الله

= رحمة الله ، وصححه إسحاق بن راهويه ، فالحديث صحيح .

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٠ و ٢٩٩) في الحيض ، ومسلم رقم (١٢١١) في الحج . والموطأ (٤١/٤١ و ٤١٢) في الحج . وأبو داود رقم (١٧٧٨ و ١٧٧٩ و ١٧٨٠) في المناسك ، والنمسائي /١٥٥ وأحمد في المسند رقم (٢٣٥٨٩) و ٦/٣٩ .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢١٣) في الطهارة باب في المذي . وقال أبو داود . وليس هو بالقوي ، من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه ، ورواه أبو داود رقم (٢١٢) في الطهارة من حديث حزام بن

عنها أن رسول الله ﷺ « كان يأمر إحدانا إذا كانت حائضاً أن تأثر ويباشرها فوق الإزار^(١) » وروى مسلم عن ميمونة نحوه^(٢) والمعنى في تحريم ما تحت الإزار أنه حرير الفرج ، وقد قال عليه الصلاة والسلام « من حام حول الحمى يوشك أن يرتع فيه »^(٣) وقيل : إنما يحرم الوطء في الفرج وحده ، وهذا قول قديم للشافعى ، وحجته ما رواه أنس أن اليهود كانوا إذا حاضرت المرأة فيهم لو يؤكلوها ولم يجامعوها في البيوت ، فسألت الصحابة رسول الله ﷺ فأنزل الله تعالى ﴿فَاعْتَزُّوْلَا لِسَاءَ فِي الْمَحِيطِ﴾ [البقرة : ٢٢٢] فقال رسول الله ﷺ : « اصنعوا كل شيء إلا النكاح »^(٤) رواه مسلم . قال النووي في « شرح المذهب » : وهو أقوى دليلاً فهو المختار ، وكذا اختاره في « التحقيق » و « شرح التنبيه » و « الوسيط » ، فعلى الأول : هل يجوز الاستمتاع بالسرة والركبة وما حاذهما ؟ قال النووي لم أر لأصحابنا فيه نقاًلاً .

والمحترر الجزم بالجواز والله أعلم : قال الإسناني : وقد سكت الأصحاب عن مباشرة المرأة للرجل والقياس أنها كهو ، حتى لا تمس ذكره .

واعلم أنه لو خالف فاستمتع بها بغير الجماع ، لم يلزمك شيء بلا خلاف ، قاله النووي في « شرح المذهب » وإن جامع عامداً عالماً بالتحريم ، فقد ارتكب كبيرة ، ونقله في « الروضة » عن النص ، ولا غرم عليه في الجديد ، بل يستغفر الله تعالى ، ويتبوب إليه ، لكن إن وطئ في إقبال الدم وهو أوله وشنته ، فيستحب أن يتصلق بدينار ، وإن جامع في إدباره وضعفه يتصلق بنصف دينار ، ونقل الداودي عن نص الشافعى في الجديد : أنه يلزمك ذلك ، وهيفائدة مهمة ، وعلى القولين : لا يجب على

= حكيم عن عممه أنه سأله النبي ﷺ . وهو حديث حسن .

- (١) رواه البخاري رقم (٢٩٦) ومسلم رقم (٢٩٣) في الحيض بباب مباشرة العائض فوق الإزار ، والموطأ (٥٨/١) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٦٨) و(٢٧٣) في الطهارة . والترمذى رقم (١٣٢) في الطهارة والنمساني (١٨٩/١) في الحيض من حديث عائشة رضي الله عنها .
- (٢) رواه البخاري رقم (٢٩٧) ومسلم رقم (٢٩٥) في الحيض . وأبو داود رقم (٢٦٧) في الطهارة والنمساني (١٨٩ و ١٩٠) في الحيض . من حديث ميمونة رضي الله عنها .
- (٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٩٠٧) و(٤٠٢) والبخاري رقم (٥٢ و ٥١) ومسلم رقم (١٥٩٩) وأبي حبان في صحيحه (٧٢١) من حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه .
- (٤) رواه أحمد في المسند رقم (١١٩٤٥) و(١٣٢ و ٣/٢) ومسلم رقم (٣٠٢) في الحيض وأبو داود رقم (٢١٦٥) في النكاح . والترمذى رقم (٢٩٨١) في التفسير . والنمساني (١٥٢/١) في الطهارة بباب تأويل قول الله عز وجل ويسألونك عن المحيض ، من حديث أنس رضي الله عنه .

المرأة شيء ، ويجوز صرف ذلك إلى واحد . والله أعلم .

فرع

إذا ادعت المرأة أنها حاضت ، فإن لم يتهمها بالكذب حرم الوطء ، وإن كذبها لم يحرم ، فلو اتفقا على الحيض ، واختلفا في انقطاعه فالقول قولها ، قاله النwoي في «شرح المذهب» والله أعلم : وأعلم أن تحريم الاستمتناع مستمر حتى ينقطع الدم وتغسل لقوله تعالى : «**حَقٌّ يَطَهِّرُنَّ فَإِذَا نَطَهَرْنَ فَأُتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَرْمَكُمُ اللَّهُ**» [البقرة : ٢٢٢] ولا فرق في الغسل بين المسلمة والذمية ، فإذا اغتسلت ثم أسلمت أعادت الغسل على الصحيح والله أعلم .

قال : ويحرم على الجنب خمسة أشياء : الصلاة ، وقراءة القرآن ، ومس المصحف ، والطواف ، واللبث في المسجد :

سمى الجنب بذلك لأنه يبعد بالجناية عن هذه الأشياء . أما تحريم الصلاة ، فالإجماع ، وفي معناها سجود التلاوة والشكرا . وأما تحريم القراءة ولو آية أو حرفاً سواء أسر أو جهر إذا نطق بلسانه ، فلقوله عليه السلام : « لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن » رواه الترمذى وهو ضعيف^(١) واحتج للتحريم بقول علي رضي الله عنه : لم يكن يحجب النبي عليه السلام عن القرآن شيء سوى الجناية^(٢) وروى : يحيى ، رواه أبو داود وغيره والترمذى وقال : إنه حسن ، وقد كان منع الجنب للقراءة مشهوراً بين الصحابة .

لو لم يوجد ماء ولا تراباً وصلى ، فهل تحرم الفاتحة ، أم لا ؟ وجهان ، أصحهما عند الرافعى : بقاء التحريرم ويعدل إلى الذكر ، وصحح النwoي وجوب القراءة .

وأما تحريم مس المصحف ، فإذا حرم على المحدث ، فالجنب أولى ، وإذا حرم المس ، فالحمل أولى بالتحريم . وأما تحريم الطواف فلقوله عليه السلام : « الطواف بالبيت صلاة »^(٣) رواه الحاكم وقال صحيح الإسناد ووافقه جماعة . وروى أيضاً

(١) تقدم تخریجه ص (١٠٠) .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٤٠) و (٨٤) وأبو داود رقم (٢٢٩) في الطهارة . والترمذى رقم (١٤٦) والنسائي (١٤٤/١) والحاكم رقم (٧٠٨٣) و (٤/١٠٧) وصححه ووافقه الذھبی حديث علي رضي الله عنه ، وفي إسناده ضعف .

(٣) رواه الترمذى رقم (٩٦٠) ، وابن خزيمة (٢٧٦٩) . والبيهقي (٨٧/٥) والدارمى (٤٤) والحاكم (٤٥٩/١) وصححه ووافقه الذھبی وهو حديث صحيح من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

« الطواف بمنزلة الصلاة ، إلا أن الله تعالى أحل فيه النطق فمن نطق فلا ينطق إلا بخير »^(١) قال الحاكم صحيح على شرط مسلم . وأما تحريره للبَث في المسجد ، فلقوله تعالى : « وَلَا جُنْبًا إِلَّا عَابِرٌ سَيِّلَ حَقًّا تَقْتَلُوا » [النساء : ٤٣] أي لا تقربوا مواضع الصلاة ، ولقوله عليه الصلاة والسلام « إني لا أحل المسجد لحائض ولا جنب »^(٢) رواه أبو داود وقال ابن القطان : إنه حسن .

واعلم أن التردد في المسجد بمنزلة البَث ، ولا فرق في البَث بين القعود ، والقيام ، واحترز الشیع بالمسجد عن غيره كالمدارس والربط ونحوهما . ثم هذا إذا لم يكن عذر ، فإن كان كما لو احتل في المسجد ولم يتمكّن من الخروج لإغلاق الباب أو لخوف على نفسه أو ماله ، قال الرافعی : ولبيتم بغير تراب المسجد .

قال النووي : يجب التيمم . وقال الرافعی في « الشرح الصغير » : إنه مستحب ، وقال النووي في « شرح المذهب » : إن التيمم بتراب المسجد حرام ، ويجوز التيمم بما حملته الريح إليه . قوله : (والبَث) يقتضى أنه لا يحرم المرور فيه ، وهو كذلك للأية ، وكما لا يحرم لا يكره إن كان له غرض مثل كون المسجد أقرب في الطريق . وإن لم يكن له غرض كره ، قاله في « الروضة » تبعاً للرافعی . وقال في « شرح المذهب » : إنه لا يكره ، والأولى أن لا يفعل . وقيل : يحرم العبور إن وجد طريقة غيره ، وحيث عبر لا يكلف الإسراع ويمشي على العادة ، قاله الإمام .

فرع

إذا تلفظ الجنب بشيء من أذكار القرآن كقوله في ابتداء أكله : باسم الله ، وفي آخره : الحمد لله ، وعند الركوب « سُبْحَنَ اللَّهِي سَخَّرَنَا هَذَا وَمَا كَنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ » [الزخرف : ١٣] أي مطيقين ، ونحوه ، إن قصد الذكر فقط لم يحرم ، وإن قصد القرآن حرم ، وإن قصدهما حرم ، وإن لم يقصد شيئاً ، فجزم الرافعی بأنه لا يحرم . قال الإمام : وهو مقطوع به ، لأن المحرم القرآن ، وعند عدم القصد لا يسمى قرآنأ . وقال النووي في « شرح المذهب » : أشار العراقيون إلى التحرير . قال ابن الرفعة : وهو الظاهر . قال الطبری في « شرح التنبيه » : الوجه القطع بالتحرير لوضع اللفظ للتلاوة والله أعلم .

(١) رواه أحمد رقم (١٦١٧٦) و٤٦٤ . والنسائي (٥/٢٢٢) في الحج باب إباحة الكلام في الطواف من حديث رجل أدرك النبي ﷺ وهو صحيح يشهد له ما قبله .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٣٢) في الطهارة . والبيهقي في السنن (٤٤٢/٢) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي إسناده ضعف ، وانظر نصب الرأي (١/١٩٤) .

قال : ويحرم على المحدث ثلاثة أشياء : الصلاة ، والطواف ، ومس المصحف وحمله :

تحرم الصلاة ذات الركوع والسجود على المحدث بالإجماع ، وسجود الشكر والتلاوة كالصلاحة ، وكذا صلاة الجنازة . وفي الحديث « لا يقبل الله صلاة بغير طهور ولا صدقة من غلول »^(١) والغلول بضم العين المعجمة : الحرام . قال الترمذى : وهذا أصح شيء في الباب وأحسن . وأما تحريم الطواف ، فلقوله عليه السلام : « الطواف بالبيت صلاة »^(٢) كما مر . وأما مس المصحف ، فلقوله تعالى عليه السلام « لَآيْمَسْهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ » [الواقعه : ٧٩] والقرآن لا يصح مسه والله أعلم . فعلم بالضرورة أن المراد الكتاب وهو أقرب مذكور ، وعوجه إلى اللوح المحفوظ ممنوع ، لأنه غير متزل ، ولا يمكن أن يراد بالمطهرين الملائكة ، لأنه نفي وإثبات ، والسماء ليس فيها غير مطهر ، فعلم أنه أراد الأدميين ، وكتب النبي عليه السلام كتاباً إلى أهل اليمن وفيه « لَا يَمْسُّ الْقُرْآنَ إِلَّا طَاهِرٌ »^(٣) رواه ابن حبان في صحيحه ، وقال الحاكم إسناده على شرط الصحيح^(٤) ، ويحرم مس الصندوق والخريطة التي فيها المصحف ، لأنهما منسوبان إليه ، والعلاقة كالخريطة إن قصد بذلك حمل المصحف ، وإن لم يقصده ، بل قصد حمل الصندوق أو الخريطة أو قصد مسهما ، فلا ، صححه النووي ، ولو لف كمه على يده ، وقلب الأوراق بها ، حرم ، قطع به الجمهور ، لأن الكلم متصل به ، وله حكم أجزاءه كما في السجود على ذلك ، وأما تحريم الحمل ، فلأنه أفحش من المس ، نعم لو خاف عليه من غرق أو حرق أو نجاسة أو كافر ، ولم يتمكن من الطهارة والتيمم ، أخذه مع الحدث للضرورة ، والأخذ والحالة هذه واجب ، قاله النووي في « شرح المذهب » و « التحقيق »^(٥) والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٩٤٩) (٣٩/٢) . ومسلم رقم (٢٢٤) . والترمذى رقم (١) في الطهارة . والبيهقي في السنن (٤٢/١) وفي الباب عند أبي المليح عن أبيه ، وأبي هريرة ، وأنس .

(٢) تقدم تخرجه ص (١٠٣) .

(٣) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٦٥٥٩) والحاكم رقم (١٤٤٧) (١/٣٩٥) والبيهقي (٤/٨٩) في السنن . وأخرجته مختصرًا النسائي (٨/٥٧ و ٥٨) في القسامه . وأبو داود في المراسيل رقم (٢٩٥) والدارقطني (١/٢٢) وأسانيده ضعيفة ، ولكن يقوى بعضها بعضاً ، فالحديث صحيح بطرقه ، وقد صححه جماعة من العلماء .

(٤) قال ابن كثير في التفسير : لا يمسه إلا المطهرون ، عن ابن عباس (لا يمسه إلا المطهرون) يعني الملائكة وقال أبو العالية : ليس أنت ، أنت أصحاب الذنب . قال ابن كثير : وقال آخرون : لا يمسه إلا المطهرون ، أي من الجناية والحدث .

(٥) كتاب للإمام النووي .

كتاب الصلاة

الصلوات المفروضات خمس : الظهر ، وأول وقتها زوال الشمس ، وآخره إذا صار ظل كل شيء مثله بعد ظل الزوال :

الصلاحة في اللغة : الدعاء : قال الله تعالى : « وَصَلِّ عَلَيْهِمْ » [التوبه : ١٠٣] أي ادع لهم . وفي الشعّ عبارة عن أقوال وأفعال مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشروط والأصل في وجوبها قوله تعالى : « وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ » [البقرة : ٤٣] أي حافظوا عليها ، والأحاديث في ذلك كثيرة جداً ، والاجماع منعقد على ذلك ، وبدأ بذكر أوقاتها ، لأن أهم أمور الصلاة معرفة أوقاتها ، لأن بدخول الوقت تجب ، وبخروجه تفوت ، والأصل في التوقيت الكتاب والسنة . قال الله تعالى : « إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كَتَبًا مَوْقُوتًا » [النساء : ١٠٣] أي مكتوبة مؤقتة . وروى ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « أَمَّنِي جبريل عند البيت مرتين ، فصلى بي الظهر حين زالت الشمس ، وكان قدر شراك النعل ، وصلى بي العصر حين كان ظله مثله ، وصلى بي المغرب حين أفتر الصائم ، وصلى بي العشاء حين غاب الشفق الأحمر ، وصلى بي الفجر حين حرم الطعام والشراب للصائم ، فلما كان الغد صلى بي الظهر حين كان ظله مثله ، وصلى بي العصر حين كان ظله مثله ، وصلى بي المغرب حين أفتر الصائم ، وصلى بي العشاء إلى ثلث الليل الأول ، وصلى بي الفجر بإسفار ، ثم التفت إلى وقال : يا محمد هذا وقت الأتباء من قبلك ، والوقت ما بين هذين الوقتين »^(١) رواه أبو داود والترمذى وحسنه ، وصححه ابن خزيمة ، والحاكم ، وقال الترمذى : قال البخارى : إنه أصح شيء في المواقف . والشراك بشين معجمة مكسورة : أحد سيور النعل ، والظل في اللغة : السُّرُّ تقول : أنا في ظلك ، وفي ظل الليل ، وهو يكون من أول النهار إلى آخره ، والفي يختص بما بعد الزوال ، وقوله :

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣١٢) / (١٤٩) والترمذى رقم (٣٥٤) / (١) في الصلاة . وأبو داود رقم (٣٩٣) باب في المواقف ، والحاكم رقم (١٩٣) / (٧٠٧) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث ابن عباس رضي الله عنهما وقال الترمذى : وفي الباب عن أبي هريرة ، وبريدة ، وأبي موسى ، وأبي مسعود الأنباري ، وأبي سعيد الخدري ، وجابر ، وعمرو بن حزم ، والبراء ، وأنس رضي الله عنهم وقال الترمذى : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح .

زوال الشمس ، أي فيما يظهر لنا ، لا ما في نفس الأمر ، لأن الشمس إذا انتهت إلى وسط السماء وهي حالة الاستواء ، يبقى للشخص ظل في أغلب البلاد ، ويختلف مقداره باختلاف الأمكنة والفصول ، فإذا مالت الشمس إلى جانب المغرب حدث الظل في جانب المشرق ، فحدوده في مكان لا ظل للشخص فيه ، كمكمة وصناعة اليمن هو الزوال ، وزيادته في مكان للشخص فيه ظل هو الزوال الذي به يدخل وقت الظهر ، فإذا صار ظل كل شيء مثله غير ظل الزوال حالة الاستواء فهو آخر وقت الظهر .

قال : والعصر ، وأول وقتها الزيادة على ظل المثل ، وآخره في الاختيار إلى ظل المثلين ، وفي الجواز إلى غروب الشمس .

إذا صار ظل كل شيء مثله ، فهو آخر وقت الظهر ، وأول وقت العصر ، للخبر ، لكن لا بد من زيادة ظل المثل ، وإن قلت ، لأن خروج وقت الظهر لا يكاد يعرف إلا بتلك الزيادة ، فإذا صار ظل كل شيء مثلية خرج وقت الاختيار ، وسمى بذلك ، لأن المختار هو الراجع ، وقيل : لأن جبريل عليه السلام اختاره ، وقوله : الجواز إلى غروب الشمس ، حجته قوله عليه الصلاة والسلام : « وقت العصر ما لم تغرب الشمس »^(١) وإسناده في « مسلم » : واعلم أن للعصر أربعة أوقات ، وقت فضيلة ، وهو إلى أن يصير الظل مثلية الشخص ، ووقت جواز بلا كراهة ، وهو من مصير الظل مثلية إلى الأصفار ، ووقت كراهة يعني يكره التأخير إليه ، وهو من الأصفار إلى قبيل الغروب ، ووقت تحريم ، وهو تأخير الصلاة إلا وقت لا يسعها ، وإن قلنا كلها أداء .

قال : والمغرب وقتها واحد وهو غروب الشمس .

دليل ذلك حديث جبريل عليه السلام لأنَّه أَمَّ النَّبِيَّ ﷺ في وقت واحد في اليومين ، ومتي يخرج وقت المغرب ؟ فيه قولان : الجديد الأظهر : أنه يخرج بمقدار طهارة وستر عورة وأذان وإقامة وخمس ركعات ، والاعتبار في ذلك بالوسط المعتدل ، والقديم لا يخرج حتى يغيب الشفق الأحمر ، لقوله ﷺ : « وقت المغرب إذا غابت الشمس ما لم يسقط الشفق » رواه مسلم ، وعن بريدة رضي الله عنه أن سائلًا سأله رسول الله ﷺ عن مواقيت الصلاة ، فصلى به يومين ، فصلى به المغرب في اليوم الأول حين غابت الشمس ، وصلاها في اليوم الثاني قبل أن يغيب الشفق ، ثم قال : أين السائل عن وقت

(١) رواه مسلم رقم (٦١٢) في المساجد باب أوقات الصلوات الخمس . وأبو داود رقم (٣٩٦) في الصلاة ، والنمساني (١١ / ٢٦٠ و ٢٦١) في المواقف من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

الصلوة؟ » فقال الرجل : ها أنا يا رسول الله ، فقال : « وقت صلاتكم بين ما رأيتم »^(١) رواه مسلم . والأحاديث في ذلك كثيرة . قال الرافعي : واختار طائفه من الأصحاب القديم ورجحوه . قال النووي : الأحاديث الصحيحة مصرحة بما قاله في القديم ، وتأويل بعضها متذر فهو الصواب ، ومنمن اختاره من أصحابنا ابن خزيمة والخطابي والبيهقي والغزالى في « الإحياء » والبغوى في « التهذيب » وغيرهم والله أعلم .

قال : والعشاء ، وأول وقتها إذا غاب الشفق الأحمر ، وآخره في الاختيار إلى ثلث الليل ، وفي الجواز طلوع الفجر الثاني :

ويدخل وقت العشاء بغيره الشفق ، للأحاديث . قال ابن الرفة : وهو بالإجماع ، والاختيار أن لا تؤخر عن ثلث الليل لحديث جبريل عليه السلام وغيره . وفي قوله عليه السلام : « وقت العشاء إلى نصف الليل »^(٢) قال النووي في « شرح المذهب » : إن كلام الأكثرين يقتضي ترجيح هذا ، وصرح في « شرح مسلم » بتصحيحه فقال : إنه الأصح ، ووقت الجواز إلى طلوع الفجر الثاني للأنباء ، وذكر الشيخ أبو حامد أن لها وقت كراهة وهو ما بين الفجرتين والله أعلم .

قال : والصحيح ، وأول وقتها طلوع الفجر ، وآخره في الاختيار إلى الإسفار ، وفي الجواز إلى طلوع الشمس :

أول وقت الصبح طلوع الفجر الصادق ، وهو المنتشر ضوءه معترضاً بالأفق ، وهو الثاني ، دليلاً حديث جبريل ، أما الفجر الأول ، فلا ، وهو أزرق مستطيل ، ويسمى الكاذب لأنه ينور ثم يسود ، ووقت الاختيار إلى الإسفار ، لبيان جبريل عليه السلام ، ثم يبقى وقت الجواز إلى طلوع الشمس ، لقوله عليه السلام : « من أدرك من الصبح ركعة قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح »^(٣) رواه مسلم . واعلم أن الجواز بلا كراهة إلى

(١) رواه مسلم رقم (٦١٣) في المساجد . والترمذى رقم (١٥٢) في الصلوة ، والنمساني (١/٢٥٨) في المواقف من حديث بريدة رضى الله عنه ، ورواه ابن ماجه رقم (٦٦٧) رقم (٦٦٧) في الصلوة ، والدارقطنى (١/٢٦٢) والبيهقي في السنن (١/٣٧١) وابو داود رقم (٣٩٥) في الصلوة .

(٢) رواه مسلم رقم (٦١٢) وأحمد في المسند رقم (٦٩٢٧) (٢/٢١٠) وأبو داود رقم (٣٩٦) والبيهقي (١/٣٦٥ و ٣٦٧) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٣) رواه أحمد رقم (٧٧٣٩) (٢/٢٨٢) ، ومسلم رقم (٦٠٨) وابو حمود رقم (٤١٢) في الصلوة . والبيهقي في السنن (١/٣٦٨) والنمساني (١/٢٥٧) في المواقف من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

طلوع الحمراء ، فإذا طلعت بقي وقت الكراهة إلى طلوع الشمس إذا لم يكن عذر .

مسألة : يكره النوم قبل صلاة العشاء والحديث بعدها ، إلا في خير ، كمذكرة العلم ، وترتيب أمور يعود نفعها على الدين والخلق ، لقول أبي برزة الأسلمي رضي الله عنه أن النبي ﷺ « كان يكره النوم قبل العشاء والحديث بعدها » رواه الشيشخان^(١) ولا فرق بين الحديث المكروه والمباح ، والمعنى في كراهة النوم قبلها مخافة استمراره إلى خروج الوقت ، ولهذا قال ابن الصلاح : إن هذه الكراهة تعم سائر الصلوات ، وأما الحديث بعدها ، فلأنه يخاف من ذلك أن تفوته الصبح عن وقتها ، أو عن أوله ، أو تفوته صلاة الليل إن كان له تهجد . وقيل : لأن الصلاة التي هي أفضل تكون خاتمة عمله ، لاحتمال موته في نومه ، وقيل : لأن الله تعالى جعل الليل سكنا ، والحديث يخرجه عن ذلك والله أعلم قال

فصل [في شرائط وجوب الصلاة]

وشرائط وجوب الصلاة ثلاثة أشياء : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل :

من اجتمع فيه الإسلام والبلوغ والعقل والطهارة عن الحيض والنفاس ، فلاشك في وجوب الصلاة عليه ، فأما الكافر ، فإن كان كفره أصلياً ، لم تجب عليه الصلاة ، لأنها لا تصح منه في الكفر ، ولا يجب عليه قضاها إذا أسلم بلا خلاف تخفيفاً ، ولا يجوز أن يخاطب بها كالحائض ، وهذا ظاهر نص الشافعي ، وبه قال الشيخ أبو حامد ، وطرده في جميع فروع الشريعة ، وحكي عن العراقيين ، كذا قاله الفقهاء ، لكن الصحيح في « الروضة » وغيرها أن الكافر الأصلي مخاطب بالصلاوة وغيرها من فروع الشريعة ، ووجه الجمع أن الفقهاء يقولون : إنه غير مخاطب حال كفره ، والذين قالوا : إنه مخاطب ، قالوا شرط خطابه أن يسلم ، فمن لم يسلم فلا يخاطب ، فاعرفه . وأما المرتد ، فتوجب عليه الصلاة والقضاء بلا خلاف إذا أسلم ، لأنه بالإسلام التزم بذلك ، فلا تسقط عنه بالردة ، كمن أقر بمال ثم ارتد ، لا يسقط عنه . وأما الصبي ومن زال عقله بجنون أو مرض ونحوهما ، فلا تجب عليه ، لقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلات : عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يتحتم ، وعن المجنون حتى

(١) رواه البخاري رقم (٥١٦ و٥٤٣) باب ما يكره من النوم قبل العشاء ، ومسلم رقم (٦٤٧) في المساجد . وأبوداود رقم (٣٩٨) في الصلاة ، والنمسائي (٢٤٦/١) في المواقف من حديث أبي برزة الأسلمي رضي الله عنه .

يعقل «^(١)» أخرجه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، ودليل عدم الوجوب في حق الحائض والنفساء يعلم من الحيض .

قال : والصلوات المسنونة خمس : العيدان ، والكسوفان ، والاستسقاء :

مراده بالمسنونة التي تسن لها الجماعة ، وستأتي في مواضعها إن شاء الله تعالى .

قال : والسنن التابعة للفرائض سبع عشرة ركعة : ركعتا الفجر ، وأربع قبل الظهر ، وركعتان بعدها ، وأربع قبل العصر ، وركعتان بعد المغرب ، وثلاثة بعد العشاء يوتر بواحدة منها :

اختلف الأصحاب في عدد الركعات التابعة للفرائض ، فالأكثرون على أنها عشر ركعات ، والمراد الراتبة المؤكدة ، وإنما ذكره الشيخ سنة ، وسنورد أدله ، وهي ركعتان قبل الصبح ، وركعتان قبل الظهر ، وركعتان بعدها ، وركعتان بعد المغرب ، وركعتان بعد العشاء . وحجة ذلك حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : « صلية مع النبي ﷺ ركعتين قبل الظهر ، وركعتين بعدها ، وركعتين بعد المغرب ، وركعتين بعد العشاء »^(٢) . وحدثني حفصة بنت عمر أن النبي ﷺ « كان يصلی ركعتين خفيفتين بعد ما يطلع الفجر »^(٣) رواه الشیخان ، ومن ذكر أربعاً قبل الظهر فحجته ما روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ « كان لا يدع أربعاً قبل الظهر »^(٤) . ومن ذكر أربعاً قبل العصر فحجته ما روى الترمذى عن علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ « كان يصلی قبل العصر أربع ركعات يفصل بينهن »^(٥) . وقال إنه حديث حسن . وروي « رحم الله امرأ

(١) رواه الترمذى رقم (١٤٣٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٠٣) في الحدود . باب ما جاء في المجنون يسرق ويصيب حداً . وإسناده حسن ، من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه . وفي الباب عن عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه البخاري رقم (١١١٢) في التطوع باب ما جاء في التطوع مثني مثني . ومسلم رقم (٧٢٩) في صلاة المسافرين . والترمذى رقم (٤٢٥) في الصلاة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه البخاري رقم (٥٩٣ و ٨٩٥ و ١١١٩) ومسلم رقم (٧٢٣) في صلاة المسافرين . والموطأ (١٢٧/١) في صلاة الليل . والنمسائي (٢٥٣/٣) في قيام الليل من حديث حفصة رضي الله عنها .

(٤) رواه البخاري رقم (١١٢٧) في التطوع باب الركعتان قبل الظهر . والترمذى رقم (٤٢٤) في الصلاة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٥) رواه الترمذى رقم (٤٢٩) في الصلاة . وقال الترمذى : حديث حسن وهو كما قال .

صلى قبل العصر أربعاً»^(١) قال الترمذى : حسن وصححه ابن حبان . والركعتان بعد العشاء مذكورتان في حديث ابن عمر . ثم المراد بالمؤكدة ، ما واظب عليه النبي ﷺ ، وهل يستحب ركعتان قبل صلاة المغرب ؟ وجهان . قال النووي : الصحيح استحب بهما ، ففي « صحيح البخاري » : « صلوا قبل صلاة المغرب قال في الثالثة : لمن شاء »^(٢) وفي « مسلم » : « كانوا يتدرؤن السواري لهما إذا أذن المغرب ، حتى إن الرجل ليدخل المسجد فيحسب أن الصلاة قد صلitàت لكثرة من يصلحهما »^(٣) والثانى : لا يستحبان ، لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال : « ما رأيت أحداً يصلى الركعتين قبل المغرب على عهد رسول الله ﷺ »^(٤) رواه الترمذى بإسناد حسن والله أعلم .

قال : وثلاث نوافل مؤكدة صلاة الليل ، وصلاة الضحى ، وصلاة التراويح :

لا شك في استحساب قيام الليل ، وقد أجمعت الأئمة على استحسابه ، قال الله تعالى : « وَمَنْ أَيْتَلِ فَتَهَجَّدَ بِهِ، تَأْفِلَةً لَكَ » [الإسراء : ٧٩] وقال تعالى : « كَانُوا قَلِيلًا مِنَ الظَّلَلِ مَا يَهْجُونَ » [الذاريات : ١٧] وكان واجباً ثم نسخ ، وفي الحديث « عليكم بقيام الليل فإنه دأب الصالحين قبلكم ، وقربة لكم إلى ربكم ، ومكفرة للسيئات ، ومنها عن الإثم »^(٥) رواه الحاكم وقال : إنه على شرط البخاري ، وفي الخبر أيضاً « من صلى في ليلة بمئة آية لم يكتب من الغافلين ، ومن صلى بمئتي آية فإنه يكتب من القانتين المخلصين » رواه الحاكم وقال : إنه على شرط مسلم^(٦) وأعلم أن يكتب من القانتين المخلصين .

(١) رواه أبو داود رقم (١٢٧١) في الصلاة . والترمذى رقم (٤٣٠) في الصلاة وإسناده حسن من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (١١٢٨) في التطوع ورقم (٦٩٣٤) وأبو داود رقم (١٢٨١) في التطوع من حديث عبد الله بن مغفل المزنبي رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٤٨١ و٥٩٩) في الأذان . ومسلم رقم (٨٣٧) في صلاة المسافرين . والنمساني ٢٨/٢ و٢٩ .

(٤) رواه أبو داود عن طاووس عن ابن عمر رقم (١٢٨٤) في باب الصلاة قبل المغرب وفي إسناده ضعف .

(٥) رواه الترمذى رقم (٣٥٤٩) في الدعوات . والبيهقي في « السنن » (٢/٥٠٢) من حديث بلال رضي الله عنه . ورواه البيهقي في السنن (٢/٥٠٢) والحاكم في « المستدرك » رقم (١١٥٦) ، (٣٠٨/١) وصححه ، وقال في « التلخيص » : على شرط البخاري من حديث أبي أمامة رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٦) رواه الحاكم في « المستدرك » رقم (١١٦١ و١/٣٠٩) وصححه وقال في التلخيص : صحيح على شرط مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

وسط الليل أفضل، لقوله ﷺ «لما سئل أي الصلاة أفضل بعد المكتوبة؟ فقال : «صلاة جوف الليل»^(١) ولأن العبادة فيه أثقل ، والغفلة فيه أكثر ، والنصف الأخير أفضل من الأول لمن أراد قيام نصفه لقوله تعالى «وَبِالْأَسْعَارِ هُمْ يَسْتَغْفِرُونَ» [الذاريات : ١٨] ولأنه وقت نزول الرب سبحانه وتعالى ، وهو نزول قدرة لا حلول ولا تجسيم^(٢) «لَيَسْ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ وَهُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ» [الشورى : ١١] وأفضل من ذلك كما قاله في «الروضة» : السادس الرابع والخامس ، لقوله ﷺ «أحب الصلاة إلى الله صلاة داود ، كان ينام نصف الليل ، ويقوم ثلثه ، وينام سدسه»^(٣) ويكره قيام الليل كله . قال في «الروضة» : إذا داوم عليه ، لأنه مضر للعينين والجسد ، كما جاء في الحديث . قال المحب الطبرى : فإن لم يجد بذلك مشقة استحب ، لا سيما للمتلذذ بمناجاة الله ، فإن وجد بذلك مشقة ومحذراً كره ، وإن لم يكره ، ورفقه بنفسه أولى ، وترك القيام مكروه لمن اعتاده ، لقوله ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص : «يا عبد الله لا تكن مثل فلان كان يقوم الليل ثم تركه»^(٤) رواه الشيخان والله أعلم :

ومن السنن صلاة الضحى ، قال الله تعالى : «يُسْتَخَنَ بِالْعَشِيِّ وَالإِشْرَاقِ» [ص : ١٨] قال ابن عباس : الإشراق : صلاة الضحى . وفي الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : «أوصاني خليلي بثلاث ، صيام ثلاثة أيام من كل شهر ، وركعتي الضحى ، وأن أوتر قبل أن أنام»^(٥) زاد البخاري : لا أدعن . ثم أقل الضحى ركعتان ، وأما أكثرها ، فالذى ذكره الرافعى في «المحرر» و «الشرح الصغير» ، ونقله في «الشرح الكبير» عن الروياني ، وأقره أنها اثنتا عشرة ركعة ، واحتج له بقوله ﷺ لأبي ذر : «إن

(١) رواه أبو داود رقم (١٢٧٧) في الصلاة . والنمساني (١٧٩/١ و ١٨٠) في المواقف ، وهو حديث صحيح من حديث عمرو بن عبسة رضي الله عنه ، ورواه مسلم مطولاً رقم (٨٣٢) في صلاة المسافرين ، باب إسلام عمرو بن عبسة .

(٢) الأولى أن يقال في مثل هذا ، نزول الله أعلم بحقيقةه .

(٣) رواه البخاري رقم (١٠٧٩ و ١١٠١ و ١١٠٢) و مسلم رقم (١١٥٩) في الصيام . وأبو داود رقم (٢٤٢٧) في الصيام . والنمساني (٤/٢٠٩ و ٢١٥) في الصيام ، والترمذى رقم (٧٧٠) في الصوم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما .

(٤) رواه البخاري رقم (١١٠١ و ١١٠٢) و مسلم رقم (١١٥٩) في صلاة المسافرين . والنمساني (٢٥٣/٣) في قيام الليل من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما .

(٥) رواه البخاري رقم (١١٤٤ و ١٨٨٨) في التطوع و مسلم رقم (٧٢١) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (١٤٣٢) في الصلاة . والترمذى رقم (٧٦٠) في الصوم . والنمساني (٣/٢٢٩) في قيام الليل .

صليل الضحى ثنتي عشرة ركعة بنى الله لك بيته في الجنة^(١) رواه البيهقي وضفه . وقال النووي في «شرح المذهب» : أكثرها ثمان ركعات ، قاله الأكثرون ، ورواه الشيخان من حديث أم هانئ ، وذكر مثله في «التحقيق» . قال الرافعي : وقتها من حين ترتفع الشمس أي قدر رمح إلى الاستواء ، وتبعه النووي على ذلك في «شرح المذهب» ، وكذا ابن الرفعة ، لكن قال النووي في «الروضة» : الذي قاله الأصحاب أن وقتها يدخل بطلوع الشمس ، لكن يستحب تأخيرها إلى الارتفاع . وقال الماوردي : وقتها المختار إذا مضى ربع النهار ، وجزم به النووي في «التحقيق» . قال الغزالى : والمعنى فيه حتى لا يخلو ربع النهار عن عبادة والله أعلم .

وأما صلاة التراويح ، فلا شك في سنتيها ، وانعقد الاجماع على ذلك ، قاله غير واحد . ولا عبرة بشواذ الأقوال . وفي «الصحابيين» : «من قام رمضان إيماناً واحسناً غفر له ما تقدم من ذنبه»^(٢) وفيهما من حديث عائشة رضي الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام صلاتها ليالي ، فصلوها معه ، ثم صلى في بيته بقية الشهر . قال : «إني خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها»^(٣) ثم إنه عليه الصلاة والسلام استمر على ذلك ، وكذلك الصديق رضي الله عنه ، وصدرأً من خلافة الفاروق ، ثم رأى الناس يصلونها في المسجد فرادى واثنين وثلاثة ثلاثة ، فجمعهم على أبي رضي الله عنه ووظب^(٤) لهم عشرين ركعة^(٥) ، وأجمع الصحابة معه على ذلك ، وفعل عمر ذلك

(١) زواه البيهقي في «السنن» (٤٨/٣ و٤٩) بلفظ : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : لقيت أبي ذر ، فقلت : يا عم أقبسي خيراً : (أي أعلمتي) فقال : سألت رسول الله ﷺ كما سألتني : فقال «إن صلیت الضحى رکعتين لم تكتب من الغافلين . وإن صلیتها أربعاءً كت من المحسنين . وإن صلیتها ستًا كتبت من الفائزين . وإن صلیتها ثماناً كتبت من الفائزين ، وإن صلیتها عشرًا لم يكتب لك ذلك اليوم ذنب ، وإن صلیتها ثنتي عشرة ركعة بنى لك بيته في الجنة» وهو ضعيف .

(٢) رواه البخاري رقم (١٩٠٤ و ١٩٠٥ و ٣٧) ومسلم رقم (٧٥٩) في صلاة المسافرين . والموطأ (١١٣ و ١١٤) في الصلاة في رمضان ، وأبو داود رقم (١٣٧١ و ١٣٧٢) في الصلاة ، والترمذى رقم (٨٠٨) في الصوم والنمسائي (٤/١٥٥ و ١٥٧) في الصيام .

(٣) رواه البخاري رقم (٦٩٦) ورقم (١٩٠٨) في التراويح . ومسلم رقم (٧٦١) في صلاة المسافرين ، والموطأ (١١٣/١) في رمضان . وأبو داود رقم (١٣٧٢ و ١٣٧٤) في الصلاة . والنمسائي (٣/٢٠٢) في قيام الليل .

(٤) يقال : وظب على الأمر وظباً ، من باب وعد وظرياً ، وواظب عليه مواظبة : لازمه وداومه .

(٥) جمع عمر رضي الله عنه الناس على أبيعشرين ركعة وإجماع الصحابة على ذلك فيه كلام ، ولكن قد ثبت عن بعض السلف أنه صلىعشرين ركعة وأكثر ، فلا يأس بالزيادة على إحدى عشرة ركعة .

لأنه الافتراض ، وسميت بالتراویح ، لأنهم كانوا يستريحون بعد كل تسلیمین ، وينوي
في كل رکعتین التراویح أو قیام رمضان ، ولو صلاها أربعاءً بتسلیمة لم يصح ، بخلاف
ما لو صلی سنة الظهر أربعاءً بتسلیمة فإنه يصح . والفرق أن التراویح شرعت فيها
الجماعۃ فأشیبھت الفرائض ، فلا تغیر عما وردت . ووقتها ما بين صلاة العشاء وطلوع
الفجر الثاني ، وفعلها في الجماعة أفضل ، لما مر . وقيل : الانفراد أفضل کسائز
النواقل ، وقيل : إن كان حافظاً للقرآن آمناً من الكسل ولم تختل الجماعة بتخلفه ،
فالانفراد أفضل ، وإلا فالجماعۃ أفضل والله أعلم . قال :

فصل [في شروط الصلاة]

وشرائط الصلاة قبل الدخول فيها خمسة أشياء .

اعلم أن الشرط في اللغة : العلامہ ، ومنه أشراط الساعة . وفي الاصطلاح :
ما يلزم من عدمه عدم الصحة ، وليس برکن ، وهذا هو المراد هنا ، كذا ذكره بعض
الشرح ، وهو صحيح إن عدتنا المبطلات شروطاً . وأما ما ذكره الشيخ فليس كذلك ،
ثم إن الصلاة لها شروط ، وأركان ، وأبعاض ، وهیئات . فالشروط كما ذكره الشيخ
خمسة . وعدها النبوی في «المنهج» أيضاً خمسة ، إلا أنها اختلفا في الكیفیة ،
واحتذر الشیعه (قبل الدخول فيها) عما وجد فيها وهو مبطل ، فإنه لا يعد شرطاً ، بل
يعد مانعاً ، وهو اصطلاح جماعة ، منهم النبوی في «شرح المذهب» ، و«الوسیط» .
وقال : الصواب أنها مبطلات ، لا شروط ، وعد في «الروضة» المبطلات شروطاً ،
فذکر خمسة ، ثم قال : السادس : السکوت عن الكلام . السابع : الکف عن الأفعال
الكثيرة . الثامن : الإمساك عن الأكل ، فصارت ثمانية ، ولهذا قال في أصل
«الروضة» : شروطها ثمانية . اعلم أن الشرط والرکن لابد منهما في صحة الصلاة .
ولكن يفترقان ، بأن الشرط ما كان خارجاً عن ماهیة الصلاة ، والرکن ما كان داخلاها .
وأما الأبعاض فتجبر بسجود السهو . بخلاف الھیئات ، وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى .

قال : وطهارة الأعضاء من الحدث والنجلس :

يشترط لصحة الصلاة الطهارة عن الحدث ، سواء في ذلك الأصغر والأكبر عند
القدرة ، لأن فاقد الطهورين يجب أن يصلی على حسب حاله ، وتجب الإعادة .
وتتصف صلاته بالصحة على الصحيح ، والدليل على اشتراط الطهارة الكتاب والسنة
وإجماع الأمة . قال الله تعالى : «إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ» [المائدۃ: ۶]

الآية وغيرها . وقال عليه السلام : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور »^(١) والأحاديث في ذلك كثيرة جداً . فلو صلى بغير طهارة وكان محدثاً عند إحرامه ، لم تتعقد صلاته عامداً كان أو ناسياً ، وإن أحرم متطهراً ، ثم أحدث باختياره ، بطلت صلاته سواء علم أنه في الصلاة أم لا . وإن أحدث لا باختياره ، بطلت طهارته بلا خلاف ، وتبطل صلاته أيضاً على المشهور الجديد لانتفاء شرطها ، وفيه حديث رواه أبو داود وحسنه الترمذى^(٢) وفي قول قديم : يبني إذا تطهر ، واحتجو له بحديث ضعيف^(٣) :

الشرط الثاني : الطهارة عن النجاسة في البدن والثوب والعنakan . أما البدن . فلقوله تعالى : « وَالرُّجْزَ فَأَهْبِطْ » [المدثر : ٥] والرجز : النجس . وفي « الصحيحين » أحاديث منها ، قوله عليه السلام لعائشة رضي الله عنها « إذا أقبلت الحيضة فدع عن الصلاة . وإذا أدبرت فاغسللي عنك الدم وصلي »^(٤) ومنها حديث القبرين « إنهم ليعذبان . أما أحدهما فكان لا يستتر من البول »^(٥) وفي إضافة عذاب القبر إلى البول خصوصية تخصه دون بقية المعاishi . وقد جاء « تنزّهوا من البول فإنه عامة عذاب القبر منه »^(٦) عافانا الله الحكيم من عذابه . وأما الثوب ، فللآلية الكريمة^(٧) . وفي الحديث في دم الحيض يصيب الثوب ، قال عليه السلام : « ثم اغسليه بالماء » حديث صحيح . وأما المكان ، فلقوله عليه السلام لما بال الأعرابي في المسجد : « صبوا عليه ذنوبياً من ماء »^(٨) حديث صحيح متفق عليه .

(١) رواه مسلم رقم (٢٢٤) في الطهارة باب وجوب الطهارة للصلاة . والترمذى رقم (١) في الطهارة من حديث ابن عمر ، ورواه أبو داود رقم (٥٩) في الطهارة . والنسائي (٨٧/١) من حديث أبي المليح عن أبيه أسمة بن عمير الهنذى وهو حديث صحيح .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٠٥) والترمذى (١١٦٤) ولفظه (إذا فسا أحدكم في الصلاة ، فلينصرف وليتراضا ولبعد الصلاة) وإسناده ضعيف .

(٣) أي حديث البناء ، حديث ضعيف أيضاً .

(٤) رواه البخاري رقم (٣١٤) باب إقبال الحيض وإدباره . ومسلم رقم (٣٣٣ و٣٣٤) في الحيض . والترمذى رقم (١٢٥) في الطهارة . وأبو داود رقم (٢٨٢ و٢٩٨) في الطهارة . والنسائي (١٨٣) في الحيض .

(٥) رواه البخاري رقم (٢١٣ و٢١٥ و١٢٩٥) ومسلم رقم (٢٩٢) في الطهارة : وأبو داود رقم (٢٠ و٢١) في الطهارة . والترمذى رقم (٧٠) في الطهارة من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٦) رواه الدارقطنى (١٢٧/١) وقال : المحفوظ مرسل والحديث حسن بشواهدة .

(٧) « وَبَيْكَ ظَفَرْ » [المدثر : ٤] .

(٨) رواه البخاري رقم (٢١٦ و٢١٧ و٥٧٧٧) . ومسلم رقم (٢٨٤) في الطهارة . والنسائي (٤٨/١) في الطهارة .

إذا عرفت هذا ، فاعلم أن النجاسة قسمان . نجاسة واقعة في مظنة العفو ، ونجasse لا يعفي عنها ، فالنجasse غير المغفو عنها ، يجب اجتنابها في الثوب والبدن والمكان ، فلو أصاب الثوب نجاسة ، وعرف موضعها ، غسلها ، فلو قطع موضعها ، أجزاء ، ويلزمه ذلك إذا عجز عن الغسل ، وكان الباقي يستر العورة ، بشرط أنه لا ينقص من قيمته بالقطع أكثر من أجراة الثوب ، وإن لم يعرف موضعها من البدن والثوب ، وجب غسله كله ، ولا يجزئه الاجتهد . ولو أصاب طرف ثوبه أو عماته نجasse ، بطلت صلاته ، سواء كان الصائب يتحرك بحركته أم لا ، ولو قبض طرف حبل أو شده في وسطه ، وطرفه الآخر نجس ، أو ملقي على نجasse ، فيه خلاف ، الرابع في «الشرح الكبير» و«الروضة» البطلان كالعمامة .

والثاني : لا تبطل والله أعلم . قال الرافعي في «الشرح الصغير» : وهو أوجه الوجهين . ولو كان الحبل في يده ، أو شده في وسطه ، وطرفه الآخر مربوط في عنق حمار . وعلى الحمار حمل نجasse ، فيه الخلاف ، والأولى عدم البطلان ، لأن بين الحبل والنجasse واسطة ، ولو صلى على بساط تحته نجasse ، أو على طرف نجasse ، أو على سرير قوائمه على نجasse ، لم يضر ، ولو كانت نجasse تحاذى صدره في حال سجوده أو غيره ، فوجهان ، الأصح لا تبطل صلاته لأنه غير حامل للنجasse ولا مصلٌ عليها ، ولو صلى وهو حامل نشابة ، لم تصح صلاته لأجل الريش ، وكذا لو كان في إيهامه كشتوان غير ظاهر ، وما أشبه ذلك والله أعلم .

القسم الثاني من النجasse الواقعه في مظنة العفو ، وهي أنواع : منها الأثر الباقي على محل الاستئناء بعد الاستئناء بالحجر ، يعنى عنه . ولو حمل ثوباً عليه نجasse مغفو عنها ، لم تصح صلاته ، كما لو حمل مستجمراً بالحجر ، ولو انتشرت بالعرق عن محل الاستئناء ، فالاصلع العفو لعسر الاحتراز . ولو حمل حيواناً تنجس منه بالخارج منه ، ففي بطلان صلاته وجهان ، الأصلع عند إمام الحرمين البطلان ، وقطع به المتولي ، والأصلع عند الغزاوي صحة صلاته . ولو حمل بيضة مذرة حشوها دم ، وظاهرها ظاهر ، فالاصلع بطلان الصلاة . ومنها طين الشوارع المتيقن النجasse ، يعنى عما يتعدى الاحتراز منه غالباً ، ويختلف بالوقت ، فيعنى في الشتاء دون الصيف وبموقع النجasse من البدن ، فيعنى عن الأذيال دون الأكتاف والرؤوس والأكمام ، وكل ذلك في القليل دون الكثير ، فالقليل ما لا ينسب صاحبه فيه إلى قلة تحفظ ، بخلاف الكثير ، فإنه ينسب صاحبه فيه إلى قلة الحفظ . ولو أصاب أسفل الخف أو النعل نجasse ، فذلكه بالأرض حتى ذهب أجزاؤها ، فيصحي صحة صلاته قوله ، الصحيح

لا تصح مطلقاً ، لأن النجاسة لا يظهرها إلا الماء ، كما مر في الأحاديث الصحيحة . ومنها دم البراغيث ، فيعنى عن قليله في الثوب والبدن لمشقة الاحتراز ، وكذا يعنى عن كثيره في الأصح عند النووي ، والأصح عند الرافعى لا يعنى ، والقمل كالبراغيث ، وببول الذباب كالبراغيث ، وكذا بول الخفافش ، وفي ضبط القليل والكثير خلاف ، والأصح الرجوع فيه إلى العرف ، ويختلف ذلك باختلاف الأوقات والبلاد ، ولو شئ هل هو قليل أو كثير ، فالراجح أنه قليل ، لأن الأصل عدم الكثرة ، ولو قتل قملة أو برغوثاً في ثوبه أو بدنه أو بين أصابعه ، فتلوث به ، أو بسط الثوب الذي عليه الدم المغفو عنه ، وصلى عليه أو حمله ، فإن كان كثيراً ، لم تصح صلاته ، وإن كان قليلاً ، فالأصح في «التحقيق» العفو ، ونقله في «شرح المذهب» عن المحتولي وأقره ، ولو كان الثوب زائداً على لباسه ، لم تصح صلاته ، لأنه غير مضطر إليه والله أعلم .

ومنها دم البثارات وقيحها وصديدها ، كدم البراغيث ، فيعنى عن قليله وعن كثيره في الأصح ، ولو عصره على الراجع . والثثارات جمع بثرة وهو خراج صغير ، ولو أصابه شيء من دم نفسه ، لا من البثارات ، بل من الدماميل والقرورج وموضع الفصد والحجامة ، ففيه خلاف ، والأصح عند النووي أنه كدم البثارات . ثم ماء القرورج والثثارات ، إن كان له رائحة فهو نجس . وإلا فالذهب أنه ظاهر ، ولو أصابه دم من غيره ، فإن كان كثيراً لم يعف عنه ، لأنه لا يشق الاحتراز منه ، وإن كان قليلاً ، فقولان . الأحسنه عند الرافعى عدم العفو ، والأصح عند النووي العفو ، ويستثنى دم الكلب والخنزير لغلوظ نجاستهما .

فرع

إذا صلى بتجasse لا يعنى عنها وهو جاحد بها حال الصلاة سواء كانت في بدن أو ثوبه أو موضع صلاته ، فإن لم يعلم بها البتة فقولان :

الجديد : الأظهر يجب عليه القضاء ، لأنها طهارة واجبة ، فلا تسقط بالجهل ، كطهارة الحدث ، والقديم : أنه لا يجب ، ونقله ابن المنذر عن خلائق اختاره ، وكذا النووي اختاره في «شرح المذهب» ، وإن علم بالتجasse ، ثم نسيها ، فطريقان . أحدهما على القولين ، والمذهب القطع بوجوب القضاء لتقصيره . ثم إذا أوجبنا الإعادة ، فيجب عليه إعادة كل صلاة مع التجasse يقيناً ، فإن احتمل حدوثها بعد الصلاة ، فلا شيء عليه ، لأن الأصل عدم وجданها في ذلك الزمن ، ولو رأى شخصاً يريد الصلاة وفي ثوبه تجasse ، والمصلحي لا يعلم بها ، لزم العالم إعلامه بذلك ، لأن

الأمر بالمعروف لا يتوقف على العصيان ، بل هو لزوال المفسدة ، قاله الشيخ عز الدين بن عبد السلام ، وهي مسألة حسنة والله أعلم .

قال : وستر العورة بلباس طاهر والوقوف على مكان طاهر :

أما طهارة اللباس والمكان عن النجاسة فقد مر ، وأما ستر العورة ، فواجب مطلقاً حتى في الخلوة والظلمة على الراجع ، لأن الله تعالى أحق أن يستحمى منه ، سواء كان في الصلاة وغيرها ، والعورة في اللغة . النقص والخلل وما يستحمى منه ، وهي هنا ما يجب ستره في الصلاة ، والدليل على أن سترها شرط لصحة الصلاة قوله عليه السلام : « لا يقبل الله صلاة حاضر إلا بخمار » قال الترمذى حديث حسن ، وقال الحاكم هو على شرط مسلم ^(١) والمراد بالحاضر البالغ ، والإجماع منعقد على ذلك عند القدرة ، فإن عجز عن السترة ، صلى عرياناً ، ولا إعادة عليه على الراجع ، لأنه عذر عام ، وربما يدوم ، فلو أوجبنا الإعادة لشق ، ثم شرط السترة أن تمنع لون البشرة ، سواء كان من ثياب أو جلود أو ورق أو حشيش ونحو ذلك ، حتى الطين والماء الكدر ، وصورة الصلاة في الماء على الجنائز ، والأصح وجوب التطين ، لأنه قادر على السترة ولا يكفي الثوب الرقيق مثل غزل النبات ونحوه ، لأنه لا يمنع لون البشرة ، وكذا الكرباس ^(٢) الذي له أبخاش ، ولو كانت عورته ترى من جبيه في ركوعه وسجوده لم يكف ، فيجب إما زره أو وضع شد عليه ونحوه ، ولو لم يجد إلا ثوباً نجساً ، ولا يجد ماء يغسله به ، فقولان . الأظهر : أنه يصلى عرياناً ولا إعادة عليه .

والثاني : يصلى فيه ويعيد . ولو كان محبوساً في موضع نجس ، ومعه ثوب واحد لا يكفي للعورة والنجاسة ، فقولان أيضاً : أظهرهما : ي sist للنجاسة يصلى عارياً بلا إعادة ، والثاني : يصلى فيه على النجاسة ويعيد ، ولو لم يجد العاري إلا ثوباً لغيره ، حرم عليه لبسه ، بل يصلى عارياً ولا يعيد ، وليس له أخذه منه قهراً ، ولو وبه لم يلزمه قبوله في الأصح للمنة ، ولو أغاره لزمه قبوله لضعف المنة ، فإن لم يقبل وصلى عارياً ، لم تصح صلاته لقدرته على السترة ، ولو باعه إياه أو أجّره ، فهو كالماء في

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٢٤٦٤٠) و٦ / ١٥٠ وأبو داود رقم (٦٤١) في الصلاة . والترمذى رقم (٣٧٧) في الصلاة . والبيهقي (٢٣٣ / ٢) وابن حبان رقم (١٧١١) والحاكم (٢٥١ / ١) وقال : صحيح على شرط مسلم . وهو حديث صحيح .

(٢) الكرباس : الثوب الخشن .

التييم ، ويكره أن يصلـي في ثوب فيه صورة ، ومتلثما^(١) ، والمرأة متتنقـة إلا أن تكون في مسجد ، وهناك أجـانب لا يحتـرـون عن النـظر ، فإن خـيف من النـظر إـليـها ما يـجـرـ إلى الفـسـاد حـرمـ عـلـيـها رـفـعـ النـقـاب ، وهذا كـثـيرـ في مواضعـ الـزيـارـةـ كـيـتـ المـقـدـسـ زـادـ اللهـ تـعـالـيـ شـرـفـاـ، فـلـيـجـتـبـ ذـلـكـ ، ويـسـتـحـبـ أنـ يـصـلـيـ الشـخـصـ فيـ أـحـسـنـ ثـيـابـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

قال : والعلم بـدخولـ الـوقـتـ :

لا شكـ أنـ دـخـولـ الـوقـتـ شـرـطـ فيـ صـحةـ الـصـلـةـ ، فإنـ عـلـمـ ذـلـكـ فـلـاـ كـلامـ ، وإنـ جـهـلـهـ وجـبـ عـلـيـهـ الـاجـتـهـادـ لـأنـ مـأـمـورـ بـهـ ، وـلـاـ فـرـقـ فـيـ الـجـهـلـ بـيـنـ أـنـ يـكـونـ لـغـيـمـ ، أوـ حـبسـ فـيـ مـوـضـعـ مـظـلـمـ ، أوـ غـيـرـ ذـلـكـ ، فـلـوـ قـدـرـ عـلـىـ الـخـرـوجـ مـنـ الـبـيـتـ الـمـظـلـمـ لـرـزـيـةـ الـشـمـسـ ، فـهـلـ يـلـزـمـهـ ذـلـكـ ؟ـ فـوـجـهـانـ ، أـصـحـهـمـاـ فـيـ «ـشـرـحـ الـمـهـذـبـ»ـ :ـ لـهـ الـاجـتـهـادـ .ـ وـلـوـ أـخـبـرـهـ عـدـلـ عـنـ مـعـاـيـنـةـ بـأـنـ قـالـ :ـ رـأـيـتـ الـفـجـرـ طـالـعاـ وـالـشـفـقـ غـارـيـاـ ،ـ أـوـ أـخـبـرـنـيـ فـلـاـ بـرـؤـيـتـهـ ،ـ اـمـتـنـعـ عـلـيـهـ الـاجـتـهـادـ ،ـ كـمـاـ لـوـ أـخـبـرـهـ شـخـصـ بـنـصـ مـنـ كـتـابـ أـوـ سـنـةـ فـيـ مـسـأـلةـ لـاـ يـجـوزـ الـاجـتـهـادـ مـعـ وـجـودـ النـصـ ،ـ ثـمـ الـاجـتـهـادـ يـكـونـ بـوـرـدـ مـنـ قـرـاءـةـ أـوـ دـرـسـ عـلـمـ وـبـنـاءـ وـنـسـخـ وـنـحـوـ ذـلـكـ ،ـ وـسـوـاءـ كـانـ مـنـهـ أـوـ مـنـ غـيـرـهـ .ـ كـمـاـ قـالـهـ اـبـنـ الرـفـعـةـ ،ـ وـمـنـ الـأـمـارـاتـ :ـ صـيـاحـ الـدـيـكـ الـمـجـرـبـ ،ـ وـالـمـؤـذـنـ الـواـحـدـ إـنـ لـمـ يـكـنـ ثـقـةـ فـلـاـ يـأـخـذـ أـحـدـ بـأـذـانـهـ ،ـ وـإـنـ كـانـ ثـقـةـ وـهـوـ غـيـرـ عـالـمـ بـالـوقـتـ ،ـ فـكـذـاـ ،ـ وـإـنـ كـانـ ثـقـةـ عـالـمـاـ بـالـوقـتـ ،ـ فـوـجـهـانـ .ـ قـالـ الـرافـعـيـ :ـ لـاـ يـؤـخـذـ بـقـولـهـ ،ـ لـأـنـ يـخـبـرـ عـنـ اـجـتـهـادـ ،ـ وـالـمـجـتـهـدـ لـاـ يـقـلـدـ مـجـتـهـدـاـ ،ـ بـخـلـافـ مـاـ إـذـاـ أـدـنـ فـيـ يـوـمـ الصـحـوـ ،ـ فـإـنـهـ يـخـبـرـ عـنـ مـشـاهـدـةـ .ـ

وقـالـ التـوـوـيـ :ـ يـأـخـذـ بـقـولـهـ ،ـ وـنـقـلـهـ عـنـ نـصـ الشـافـعـيـ ،ـ فـإـنـهـ لـاـ يـتـقـاعـدـ عـنـ صـيـاحـ الـدـيـكـ ،ـ ثـمـ حـيـثـ أـمـرـنـاهـ بـالـاجـتـهـادـ ،ـ نـظـرـ ،ـ إـنـ كـانـ عـاجـزاـ عـنـ الـأـدـلـةـ ،ـ فـالـأـصـحـ فـيـ «ـشـرـحـ الـمـهـذـبـ»ـ أـنـهـ يـقـلـدـ ،ـ وـإـنـ كـانـ يـحـسـنـهـ ،ـ نـظـرـ ،ـ إـنـ صـلـىـ بـلـاـ اـجـتـهـادـ ،ـ لـمـ تـصـحـ صـلـاتـهـ ،ـ وـوـجـبـ عـلـيـهـ أـنـ يـعـيـدـ وـإـنـ صـلـىـ فـيـ الـوقـتـ .ـ وـإـنـ اـجـتـهـادـ ،ـ نـظـرـ ،ـ إـنـ لـمـ يـغـلـبـ عـلـىـ ظـنـهـ شـيـءـ آخـرـ إـلـىـ حـصـولـ الـظـنـ ،ـ وـالـاحـتـيـاطـ أـنـ يـؤـخـرـ إـلـىـ زـمـنـ يـغـلـبـ عـلـىـ ظـنـهـ أـنـهـ لـوـ أـخـرـ لـخـرـ الـوقـتـ ،ـ وـإـنـ غـلـبـ عـلـىـ ظـنـهـ دـخـولـ الـوقـتـ صـلـىـ .ـ ثـمـ إـنـ لـمـ يـتـبـيـنـ لـهـ الـحـالـ ،ـ فـلـاـ شـيـءـ عـلـيـهـ ،ـ وـإـنـ بـانـ وـقـوعـهـاـ فـيـ الـوقـتـ فـلـاـ كـلامـ ،ـ وـإـنـ بـانـ بـعـدهـ صـحـتـ وـإـنـ نـوـىـ الـأـدـاءـ ،ـ صـرـحـ بـهـ الـرـافـعـيـ فـيـ كـتـابـ الصـيـامـ .ـ وـإـنـ بـانـ أـنـهـ قـبـلـ الـوقـتـ ،ـ قـضـىـ عـلـىـ الـمـذـهـبـ ،ـ وـلـوـ عـلـمـ الـمـنـجـمـ دـخـولـ الـوقـتـ بـالـحـسـابـ ،ـ قـالـ فـيـ «ـالـبـيـانـ»ـ :ـ الـمـذـهـبـ أـنـهـ يـعـملـ بـهـ بـنـفـسـهـ ،ـ وـلـاـ يـعـملـ بـهـ غـيـرـهـ ،ـ وـالـمـنـجـمـ الـمـؤـقـتـ ،ـ لـاـ الـمـنـجـمـ فـيـ عـرـفـ

(١) فـيـ النـسـخـ الـمـطـبـوـعـةـ :ـ وـتـمـثـيلـ .ـ

الناس ، كهؤلاء الدين يضربون بالرمل ، فإنهم فسقة ، ومنهم من يكون شيء الاعتقاد وهو زنديق كافر ، وقد صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « من أتى عرافاً لم تقبل له صلاة أربعين يوماً »^(١) ورواه مسلم « من أتى عرافاً فسأله عن شيء فصدقه »^(٢) ولو أخبره مخبر بأن صلاته وقعت قبل الوقت ، نظر إن أخبره عن علم أو مشاهدة ، وجبت الإعاقة ، وإن أخبره عن اجتهاد ، فلا والله أعلم .

قال : واستقبال القبلة :

هي الكعبة ، وسميت قبلة ، لأن المصلى يقابلها ، وكعبه لارتفاعها . واستقبالها شرط لصحة الصلاة في حق القادر ، لا في شدة الخوف ونفل السفر المباح ، لقوله تعالى : « فَوَلِّ وَجْهَكُمْ شَطَرَ الْمَسْجِدِ الْعَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلِّوْا وُجُوهَكُمْ شَطَرَهُ » [البقرة : ١٤٤] والاستقبال لا يجب في غير الصلاة ، فتعين أن يكون في الصلاة ، ولقوله ﷺ للمسيء في صلاته : « واستقبل القبلة وكثير »^(٣) . ثم الفرض في حق القريب من القبلة إصابة عينها ، وأن يحاذيها بجميع بدنه . فلو خرج بعض بدنه عن مسامتها ، فلا تصح صلاته على الأصح ، وأما بعيد ، ففي الفرض في حقه قولان . أظهرهما أيضاً إصابة العين للأية ، لكن يكفي غلبة الظن ، بخلاف القريب ، فإنه يلزم ذلك بيقين لقدرته عليه ، بخلاف البعيد .

والقول الثاني : أن الفرض في حق البعيد الجهة . واعلم أنه يتشرط أيضاً أن يكون مصلي الفرض مستقرأ فلا تصح من الماشي وإن استقبل القبلة ، ولا من الراكب الذي تسير به دابته لعدم استقراره ، فلو كانت الدابة واقفة واستقبل ولم يختل بالقيام ، صحت على الأصح ، وقطع به الجمهور . نعم تصح في السفينة السائرة ، بخلاف الدابة ، والفرق أن الخروج من السفينة في أوقات الصلاة إلى البر متذر أو متسر ، بخلاف الدابة ، ولو خاف من النزول عن الدابة انقطاعاً عن رفته ، أو كان يخاف على نفسه أو ماله ، صلى عليها وأعاد .

(١) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٥/١١٧) وقال رواه الطبراني في الأوسط ورجاله ثقات من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ويشهد له الذي بعده .

(٢) رواه مسلم رقم (٢٢٣٠) في السلام بباب تحريم الكهانة وإتيان الكهان من حديث بعض زواج النبي ﷺ .

(٣) رواه البخاري رقم (٧٢٤ و ٧٦٠) . ومسلم رقم (٣٩٧) في الصلاة . وأبو داود رقم (٨٥٦) والترمذي رقم (٣٠٣) في الصلاة . والنمسائي (١٢٥/٢) في الافتتاح .

واعلم أن القادر على يقين القبلة ، لا يجوز له الاجتهد ، وأما غير القادر على اليقين ، فإن وجد من يخبره عن علم ، اعتمدته ولم يجتهد ، بشرط عدالة المخبر ، يستوي في ذلك الرجل والمرأة والحر والعبد ، فلا يقبل قول الكافر قطعاً ، وكذا الفاسق كقضاعة الرشا وأئمة الظلمة ، وشهود قسم الجور ، وكذا لا يقبل قول الصبي المميز على الصحيح . ثم المخبر قد يكون باللفظ ، وقد يكون دلالة ، كالمحراب المعتمد ، وسواء في العمل بالخبر ، أهل الاجتهد وغيرهم ، حتى إن الأعمى يعتمد المحراب بالمس حيث يعتمد البصير ، وكذا البصير في الظلمة . ولو اشتبه عليه مواضع ، فلاشك أنه يصبر حتى يخبره غيره صريحاً ، فإن خاف فوات الوقت ، صلى على حسب حاله وأعاد ، هذا كله إذا وجد من يخبره عن علم ، وهو من يعتمد قوله . أما إذا لم يجد العاجز من يخبره ، فتارة يقدر على الاجتهد ، وتارة لا يقدر ، فإن قدر ، لزمه الاجتهد ، واستقبل ما ظنه القبلة ، ولا يصح الاجتهد إلا بأدلة القبلة ، وهي كثيرة ، وأضعفها الرياح لاختلافها ، وأقواها القطب ، وهو نجم ضعيف في بنات نعش الصغرى بين الفرقددين ، والجدي إذا جعله الواقع خلف أذنه اليمنى ، كان مستقبل القبلة إن كان بناحية الكوفة وبغداد وهَمْدان^(١) وجربان وما والاها ، ويكون على عاتقه الأيسر بإقليم مصر ، ويكون خلف ظهره بدمشق ، وليس لل قادر على الاجتهد تقليد غيره ، فإن فعل ، وجب قضاء الصلاة ، وسواء خاف خروج الوقت أم لا ، فإن ضاق الوقت ، صلى كيف كان ، وتجنب الإعادة . هذا هو الصحيح . وقيل : يقلد عند خوف الفوات . ولو خفيت الأدلة على المجتهد لغيم أو ظلمة ، أو تعارضت الأدلة ، فيه خلاف متشر ، ملخصه قوله . أظهرهما : لا يقلد . قال إمام الحرمين : ومحل الخلاف عند ضيق الوقت ، أما إذا لم يضيق ، فلا يقلد قطعاً ، لعدم الحاجة . هذا في القادر ، أما إذا لم يقدر على الاجتهد ، بأن كان عاجزاً عن أدلة القبلة ، كالأعمى والبصير الذي لا يعرف الأدلة ، ولا له أهلية معرفتها ، وجب عليه تقليد مسلم عدل عارف بالأدلة ، سواء فيه الرجل والمرأة والحر والعبد .

واعلم أن التقليد هو قبول قول المستند إلى الاجتهد . فلو قال بصير : رأيت القطب ، أو رأيت الخلق الكثير من المسلمين يصلون إلى هنا ، كان الأخذ به قبول خبر ، لا تقليد ، إلا أنه لم يستند إلى اجتهد ، بل إلى الرؤية . ولو اختلف عليه اجتهد مجتهدين ، قلد من شاء منهمما على الصحيح ، والأولى تقليد الأوثق الأعلم ، وقيل :

(١) في الأصل المطبع : وهَمْدان ، وهَمْدان ، اسم قبيلة ، وهَمْدان ، بلد .

يجب ذلك ، ورجحه الرافعى في «الشرح الصغير» ، قاله ابن الرفعة ، ونقله القاضى أبو الطيب عن نص الشافعى في «الأم» .

قال ابن الرفعة : لكن الأكثرون على التخيير . واعلم أن المصلى بالاجتهاد ، إذا ظهر له الخطأ في الاجتهاد ، فإن كان قبل الشروع في الصلاة ، أعرض عنه واعتمد الجهة التي يعلمها أو يظنها ، فإن تساوت عنده جهتان ، فله الخيار فيما على الأصح ، ولو تيقن الخطأ بعد الفراغ من الصلاة ، وجبت الإعادة على الأظهر ، لفوات الاستقبال . وقيل : لا يعيد ، اعتباراً بما ظنه وقت الفعل ، لأنه مأمور بالصلاحة به ، والأول مذهب الفقهاء ، والثانى مذهب المتكلمين ، ولو تيقن الخطأ ولم يتيقن الصواب ، بل ظنه ، فلا إعادة عليه ، لأن الأول مجتهد فيه ، والثانى مجتهد فيه ، فلا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد ، حتى لو صلى أربع ركعات إلى أربع جهات باجتهادات ، فلا إعادة عليه على الصحيح . ولو تيقن الخطأ في أثناء الصلاة ، بطلت على الأظهر ^٤ أو ظن الخطأ ، فالأصح أنه ينحرف ويبني على صلاته ، حتى لو صلى أربع ركعات إلى أربع جهات باجتهادات فلا قضاء ، ولو صلى بالاجتهاد ، ثم أراد صلاة فريضة أخرى حاضرة أو فائتة ، وجب الاجتهاد على الأصح سعياً في إصابة الحق ، ولا يحتاج إلى إعادة الاجتهاد للنافلة قطعاً .

قال في «الروضۃ» : ولو اجتهداثنان ، وأدى اجتهاد كل واحد منهمما إلى جهة ، عمل كل منها باجتهاده ، ولا يقتدي بصاحبـه . لأن كلاً منها يعتقد خطأ صاحبـه ، كما لو اختلف اجتهادهما في الإناءين أو الشوين المنتجس أحدهما ، ولو شرع في الصلاة بالتقليد ، فقال له عدل : أخطأ بك فلان ، فإن كان يخبر عن علم ومعاينة ، وجب الرجوع إلى قوله ، وإن كان يخبر عن اجتهاد ، فإن كان قول الأول عنده أرجح لزيادة عدالـه أو هدايته للأدلة ، أو هو مثلـه أو لم يـعرف أنه مثلـه ، أم لا ، لم يجب عليه العمل بقول الثاني ، ولا يجوز على الصحيح . وإن كان الثاني أرجح ، تحول وينـ على الصحيح ، كـتغير اجتهادـه ، ولو قال له المجتهد الثاني ذلك بعد الفراغ من الصلاة ، لم تلزمـهـ الإعادة قطـعاً ، وإن كان الثاني أرجـح ، كما لو تـغيرـ اـجـتهـادـهـ بـعـدـ الفـرـاغـ ، ولو قال لهـ الثانيـ : أنتـ علىـ الخطـأـ قـطـعاًـ ، وـجـبـ قـبـولـهـ قـطـعاًـ ، سـوـاـ أـخـبـرـهـ هـذـاـ القـاطـعـ بـالـخـطـأـ عنـ الصـوـابـ مـتـيقـناـ أوـ مجـتـهـداـ ، يـجـبـ قـبـولـهـ ، لأنـ تقـلـيدـ الـأـوـلـ بـطـلـ بـقـطـعـ هـذـاـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

الشرط السادس : السكوت عن الكلام ، فالمتكلـمـ إنـ كانـ غيرـ معـذـورـ ، وـنـطقـ

بحرف مفهم ، مثل ق و ش ، تبطل ، وإن نطق بحروفين ، بطلت أفهم^(١) كفم ، أو لا كمن وعن . وبطلاتها بالثلاثة فصاعداً أولى . ولا فرق في البطلان بين أن يكون لمصلحة الصلاة ، كقوله للإمام : قم أم لا ، ولو نطق بحرف بعده مَدَّةً ، فالأصح بطلانها لأن المَدَّة حرف ، وفي التتحنخ خلاف ، الراجح أنه إن بان منه حرفان بطلت ، وإلا فلا ، هذا إذا كان بغير عذر ، فإن كان مغلوبًا فلا بأس . ولو تعذر القراءة الواجبة إلا بالتتحنخ تتحنخ وهو معذور ، وإن تعذر الجهر ، فالراجح أنه ليس بعذر . ولو تتحنخ الإمام وظهر منه حرفان ، فهل للمأمور أن يدوم على متابعته ، وجهان ، الراجح نعم ، والظاهر أنه معذور . وأما الضحك والبكاء والأنين ، فإن بان منه حرفان ، بطلت ، وإلا فلا ، سواء كان البكاء للدنيا أو للآخرة . وإن تكلم المصلي وهو معذور ، كمن سبق لسانه إلى الكلام بلا قصد أو غلبه السعال أو الضحك وبيان منه حرفان ، أو تكلم ناسياً أو جاهلاً بتحريم الكلام وهو قريب عهد بالإسلام ، فإن كان يسيراً لم تبطل صلاته ، وإن كثر بطلت على الأصح ، والقلة والكثرة يرجع فيها إلى العرف ، وضم إلى ذلك في «شرح المهدب» كثرة العطاس ، وقال . إنه يبطل ، ولو جهل كون التتحنخ مبطلاً ، فهو معذور لخفاء حكمه على العوام ، ولو أكره على الكلام ، بطلت صلاته على الأظهر ، لأنه نادر كما لو أكره على صلاة بلا طهارة ، أو على أن يصلي وهو قاعد ، فإنه تجب الإعادة ، ولو أشرف إنسان على الهلاك ، فأراد إنذاره ، ولم يحصل إلا بالكلام وجب ، وتبطل صلاته على الأصح لوجود الكلام . ولو قال المصلي : آه من خوف النار ، بطلت صلاته على الصحيح .

الشرط السابع : الكف عن الأفعال . اعلم أن الفعل الزائد على الصلاة ، إن كان من جنسها كالركوع والسجود وزيادة ركعة ، إن تعمد ذلك ، بطلت ، سواء قل الزائد أو كثر ، وإن كان الفعل من غير جنس الصلاة ، فاتفق الأصحاب على أن القليل لا يبطل ، والكثير يبطل . وفي ضيط القليل والكثير أوجه ، الصحيح الرجوع فيه إلى العادة ، فلا يضر ما عَدَه الناس قليلاً ، كالإشارة برد السلام ، وخلع النعل ونحوهما ، ثم قالوا : الفعلة الواحدة ، كالخطوة والضربة قليل قطعاً ، والثلاث كثيرة قطعاً ، والإثنان قليل على الأصح .

واتفق الأصحاب على أن الكثير إنما يبطل إذا توالى . فإن تفرق ، بأن خطأ خطوة ، ثم بعد زمن خطوة أخرى ، وكرر ذلك مرات . فلا يضر قطعاً ، قاله في «الروضة» ،

(١) الأولى أن يقال : أفهمها ، يعني الحرفين ، كفم .

ويشهد له حديث أمامة رضي الله عنها . فلو تردد في فعل ، هل وصل إلى حد الكثرة ، أم لا . قال الإمام : الأظهر أنه لا يؤثر لأن الأصل عدم الكثرة ، وعدم بطلان الصلاة . ثم حد التفريق أن يعد الثاني منقطعاً عن الأول .

واعلم أن شرط الفعلة الواحدة التي لا تبطل أن لا تفاحش ، فإن أفرطت كالوثة الفاحشة ، أبطلت قطعاً ، قاله في «الروضة» ، لأنها منافية للصلاحة ، واعلم أن الحركات الخفيفة ، كتحريك الأصابع في حركة ، لا تضر على الأصح ، وإن كثرت وتواترت ، لأنها لا تخل بهيئة تعظيم الصلاة ولا بالخشوع ، أما لو جر كفه ثلاثة على بدنك يهترش ، فإن صلاته بطل ، قال في «الكافي» : إلا أن يكون به جرب لا يقدر معه على عدم الحكم ، فيعذر . واعلم أن كثير الفعل حيث أبطل عند العمد ، فكذا يبطل عند فعله سهواً على المذهب ، لأنه يقطع نظم الصلاة والله أعلم .

الشرط الثامن : الإمساك عن الأكل ، فإن أكل المصلي شيئاً ، بطلت صلاته ، وإن قل ، لأنه ينافي الخشوع ، وفي وجه : لا تبطل بالقليل ، وهو غلط . ولو كان بين أسنانه شيءٌ فابتلعه ، أو نزلت من رأسه نخامة ، فما يلتئمها عاماً ، بطلت صلاته ، فإن كان مغلوباً ، بأن جري الريح بباقي الطعام ، أو نزلت النخامة ولم يمكنه إمساكها ، لم تبطل صلاته لأنه معذور ، وإن أكل ناسياً أو جاهلاً بالتحريم ، فإن قل ، لم تبطل ، وإن كثر بطلت صلاته على الأصح .

واعلم أن المضغ وحده ، فعل يبطل كثيرة الصلاة ، وإن لم يصل شيء إلى الجوف ، ولو كان بفمه عقيدة ، فذابت ونزل إلى جوفه منها شيء ، بطلت صلاته ، وإن لم يحصل منه فعل ، لوصول المفتر إلى جوفه ، ويعبر عن هذا بأن الإمساك شرط في الصلاة ، ليكون حاضر الذهن تاركاً للأمور العادلة ، فعلى هذا تبطل الصلاة بكل ما يبطل الصوم . فلو نكش أذنه بشيء ، وأدخله باطن أذنه ، بطلت صلاته والله أعلم .

قال : ويجوز ترك الاستقبال في حالتين ، في شدة الخوف :

إذا التحم القتال ، ولم يتمكنوا من تركه بحال ، لقتلهم ، وكثرة العدو ، أو اشتد الخوف ، ولم يتلهم القتال ، ولم يأمنوا أن يركب العدو أكتافهم لو ولوا ، انقسموا وصلوا بحسب الإمكhan ، وليس لهم التأخير عن الوقت للأية الشريفة الدالة على إقامة الصلاة في وقتها ، ويصلون ركباناً ومشاة مستقبلي القبلة وغير مستقبليها ، كما رواه مالك عن نافع لقوله تعالى : «فَإِنْ حَفِظْتُمْ فَرَجَالًا أَوْ رَجَبَانًا» [البقرة : ٢٣٩] قال ابن عمر رضي الله عنهم في تفسيرها . مستقبلي القبلة وغير مستقبليها ، كما رواه مالك عن

نافع . قال نافع : لا أراه قال ذلك إلا عن رسول الله ﷺ^(١) قال الماوردي : وقد رواه الشافعي بسنده عنه عن رسول الله ﷺ ، ولأن الضرورة قد تدعو إلى الصلاة على هذه الحالة ، ولا يجب الاستقبال لا في حال التحرّم ولا في غيره ، وإن كان راجلاً ، قاله البغوي وغيره ولا إعادة عليه .

واعلم أنه إنما يعنى عن ترك الاستقبال إذا كان بسبب العدو ، فلو انحرف عن القبلة لجماح الدابة ، وطال الزمن ، بطلت الصلاة ، ولو لم يتمكن من إتمام الركوع والسجود ، اقتصر على الإيماء ، ويجعل السجود أخفض من الركوع ، ويجب الاحتراز عن الصياغ بكل حال لعدم الحاجة إليه ، ولو احتاج إلى الفعلات الكثيرة . كالطعنات والضربات المتواتلة ، فعل ، ولا تبطل صلاته على الصحيح ، كما لو اضطر إلى المشي ، وقيل : تبطل ونص عليه الشافعي ، قوله : في شدة الخوف ، يشمل كل ما ليس بمعصية من أنواع القتال ، فيجوز في قتال الكفار ، والأهل العدل في قتال البغاة ، وفي قتال قطاع الطريق ، ولا يجوز للبغاة ولا لقطاع الطريق ذلك لعصيانهم ، فلا يخفف عنهم ، ولو قصد شخص نفس شخص أو حريمه ، أو نفس غيره أو حريمه ، واستغل بالدفع عن ذلك ، صلى على هذه الحالة ، ولو قصد ما له نظر ، إن كان حيواناً ، صلى كذلك ، وإن لم يكن حيواناً ، فقولان ، والأظهر الجواز ، ويشمل مطلق الخوف ما لو هرب من سيل أو حريق ولم يجد معدلاً عنه . ولو كان على الشخص دين وهو معسر وعجز عن بينة الإعسار ، ولا يصدقه المستحق ولو ظفر به جسمه ، فله أن يصلى هارباً على المذهب . ولو كان عليه قصاص ويرجو العفو إذا سكن الغضب ، قال الأصحاب : له الهرب ، وله أن يصلى صلاة شدة الخوف في هربه ، واستبعد الإمام جواز هربه بهذا التوقع . ولو ضاق الوقت على المحرم ، وخاف إن صلى مستقراً فات الوقوف بعرفة ، فيه أوجه ، الذي رجحه الرافعى أنه يصلى مستقراً وإن فات الوقوف ، والثانى يصلى صلاة شدة الخوف جمعاً بينهما ، والثالث يؤخر الصلاة ويحصل الوقوف ، لأن قضاء الحج صعب . قال النووي : إن الثالث هو الصواب ، وما رجحه الرافعى ضعيف والله أعلم .

قال : وفي النافلة في السفر على الراحلة :

يجوز للمسافر التنفل راكباً ومشياً إلى جهة مقصدته في السفر الطويل والقصير على المذهب . أما في الراكب ، فلما رواه الشيخان عن ابن عمر رضي الله عنهما قال :

(١) رواه البخاري رقم (٩٠٠) ورواه مسلم رقم (٤٢٦١) في التفسير .

«كان رسول الله ﷺ يصلی على راحلته في السفر حيثما توجهت به» وفي رواية البخاري « يصلی على ظهر راحلته حيث توجهت به»^(١) وإذا أراد الفريضة نزل عن راحلته فاستقبل ، والسبب في ذلك أن الناس محتاجون إلى الأسفار ، ولهم أوراد ، وقصد في النافلة . فلو شرط الاستقبال في التنفل ، لأدى إلى ترك أورادهم ، أو ترك مصالح معايشهم ، وأما الماشي ، فبالقياس على الراكب لوجود المعنى . ثم هذا في الراكب الذي لا يمكنه إتمام الركوع والسجود ، فإن أمكن ، بأن كان في مرقد كالمحارة ونحوها ، لرمي ذلك ، لأنه لا مشقة عليه كراكب السفينة ، وأما من لا يمكنه ذلك ، ففي وجوب الاستقبال وقت التحرّم أوجه ، الصحيح : إن سهل عليه ذلك بأن كان الزمام في يده وهي سهلة الانقياد ، أو كانت قائمة وأمكن انحرافه عليها أو تحريفها ، لرمي ذلك ، وغير السهلة بأن تكون مقطورة أو صعبة الانقياد ، واحتج لذلك بأنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا سافر وأراد أن يتطوع استقبال بناقته القبلة وكبير وصلى حيث وجه ركابه » رواه أبو داود من رواية أنس بإسناد حسن^(٢) والمعنى فيه وقوع أول العبادة بالشروط ، والباقي يقع تبعاً كالنية ، يجب ذكرها في أول الصلاة ويكتفى دوامها حكماً لا ذكراً للعسر . وإذا شرطنا الاستقبال عند الإحرام ، لم يستشرط عند السلام على الراجح كما في سائر الأركان . ثم مهما أمكنه الاستقبال في الصلاة وجب ، بأن وقفت الدابة لحاجة سواء في ذلك وقت التحرّم أو غيره ، فاعرفه . واعلم أن صوب مقصد المسافر هو قبلته ، فلو انحرف عنه ، بطلت صلاته ، وكذا لو غلط في الطريق . ولو انحرف بجماع الدابة وطال الزمان ، بطلت صلاته على الصحيح ، كما لو أماله شخص عن صوب مقصده وإن قصر ، لم تبطل صلاته لعموم الجماعة . وإذا لم تبطل في صورة النساء ، فإن طال الزمان ، سجد للسهو ، وإلا فلا . واعلم أنه لا يجب على الراكب وضع جبهته على عرف الدابة ولا على السرج والإكاف ، بل يعني للركوع والسجود ، ويكون السجود أخفض ليحصل التمييز بينهما ، وهو واجب عند التمكن . نعم الراكب في مرقد ونحوه مما يسهل فيه الاستقبال ، وكذا إتمام الأركان ، فيجب عليه الاستقبال في جميع

(١) رواه البخاري رقم (٣٩١ و ١٠٤٣ و ١٠٤٨) ومسلم رقم (٧٠٠) في صلاة المسافرين . والموطأ (١٥١ و ١٥٠) وأبو داود رقم (١٢٢٤ و ١٢٢٦) . والترمذى رقم (٤٧٢) والنسائي (٢٤٣/١) .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٢٢٥) في الصلاة بباب التطوع على الراحلة وإسناده حسن من حديث أنس رضي الله عنه .

الصلة وكذا إتمام الأركان لقدرته . هذا في الراكب ، أما الماشي ففيه أقوال ، أظهرها أنه يركع ويسجد على الأرض ، وله التشهد مائياً لطوله كالقيام ، ويشترط أن يكون ما يلاقي بطن المصلي على الراحلة طاهراً ، فلو وطئت الدابة النجاسة لم يضر ، وكذا لو أوطأها على الأصح . ولو وطء الماشي نجاسة عمداً ، بطلت صلاته . نعم لا يكلف التحفظ والاحتياط في المشي للمسافة . واعلم أنه يشترط في جواز التنفل راكباً وماشياً دوام السفر والسير ، فلو وصل المنزل في خلال الصلاة، اشتهرت إتمامها إلى القبلة متمنكاً، وينزل إن كان راكباً ، وكذا لو وصل مكان إقامته ، وجب عليه التزول وإتمام الصلاة مستقبلاً بأول دخول البنيان ، وحكم نية الاقامة كحكم من وصل منزل إقامته والله أعلم .

فرع

يشترط في حق الراكب والماشي الاحتراز عن الأفعال التي لا يحتاج إليها ، فلو ركض الدابة لحاجة ، فلا بأس ، ولو أجرتها بلا عذر أو كان ماشياً فعدا بلا عذر ، بطلت على الراجع والله أعلم .

فرع

راكب التعاسيف وهو الهائم الذي ليس له مقصد معين ، بل يستقبل القبلة مرة ، ويستدبرها أخرى ، ليس له ترك الاستقبال في شيء من نافلته .

فرع

راكب السفينة لا يجوز له التنفل فيها إلى غير القبلة لتمكنه من ذلك ، نص عليه الشافعي كالراكب في المحففة^(١) وهل يستثنى الملاح ويتنفل حيث توجه حاجته إلى ذلك ، رجع الرافعي عدم استثنائه ، صرخ بذلك في «الشرح الصغير» ، وقال : لا فرق بينه وبين غيره ، ورجح النووي بأنه يستثنى ، قال : ولا بد من استثنائه لحاجته لأمر السفينة والله أعلم . قال :

فصل [في أركان الصلاة]

وأركان الصلاة ثمانية عشر ركناً : النية :

قد علمت أن الصلاة الشرعية تشتمل على أركان وأبعاض وهيئات ، فمن الأركان

(١) المحففة : مركب من مراكب النساء كالهودج

النية ، لأنها واجبة في بعض الصلاة ، يعني ذكرأ ، وهو أولها ، فكانت ركناً كالتكبيرة والركوع وغيرهما ، ومنهم من عدّها شرطاً ، قال الغزالى : هي بالشرط أشبه ، ووجهه أن يعتبر دوامها حكماً إلى آخر الصلاة ، فأشبه الوضوء والاستقبال ، وهو قوي . ثم النيةقصد ، فلا بد من قصد أمور : أحدها : قصد فعل الصلاة لتمتاز عن سائر الأفعال ، والثاني : تعين الصلاة المأتب بها من كونها ظهراً أو عصراً أو جمعة ، وهذا لا بد منها بلا خلاف . ولو نوى فرض الوقت بدل الظهر أو العصر ، لم تصح على الأصح ، لأن الفائدة تشاركها في كونها فريضة الوقت . الثالث : أن ينوي الفريضة على الأصح عند الأكثرين ، سواء كان الناوي بالغاً أو صبياً ، سواء كانت الصلاة قضاء أو أداء . وفي «شرح المذهب» أن الصواب في الصبي أنه لا ينوي الفرض ، وفي اشتراط الإضافة إلى الله تعالى ، بأن يقول : الله ، وجهان ، الأصح أنه لا يشترط ، الرابع : هل يشترط تمييز الأداء من القضاء ، وجهان ، أصحهما في الراجعي لا يشترط ، لأنهما بمعنى واحد ، ولهذا يقال : أديت الدين وقضيت الدين . والذي قاله النووي : إن هذا فيمن جهل خروج الوقت لغيم ونحوه . قال النووي في «شرح المذهب» : صرح الأصحاب بأنه إذا نوى الأداء في وقت القضاء أو عكسه ، لم تصح قطعاً والله أعلم . ولا يشترط التعرض لعدد الركعات ولا للاستقبال على الصحيح : نعم لو نوى الظهر خمساً أو ثلاثة ، لم تتعقد . واعلم أن النية في جميع العبادات معتبرة بالقلب ، فلا يكفي نطق اللسان مع غفلة القلب . «نعم لا يضر مخالفة اللسان ، كمن قصد بقلبه الظهر وجرى على لسانه العصر ، فإنها تتعقد ظهراً . واعلم أن شرط النية الجزم ودوامه ، ولو نوى في أثناء الصلاة الخروج منها ، بطلت ، وكذا لو تردد في أن يخرج أو يستمر ، بطلت لفوats الجزم . ولو علق الخروج منها على شيء ، فإن قال : إن عيّط لي فلان أو دق الباب خرجت منها ، بطلت في الحال على الراجح ، كما لو دخل في الصلاة على ذلك ، فإنها لا تتعقد بلا خلاف لفوats الجزم ، كما لو علق الخروج من الإسلام ، فإنه يكفر في الحال بلا خلاف . ولو شك في صلاته هل أتى بكمال النية أو تركها أو ترك بعض شروطها ، نظر ، إن تذكّر أنه أتى بكمالها قبل أن يأتي بشيء على الشك ، وقصر الزمان ، لم تبطل صلاته ، لأن عروض الشك وزواله كثير ، فيعفى عنه ، وإن طال zaman فالأصح البطلان ، لانقطاع نظم الصلاة وندور مثل ذلك . وإن تذكر بعدما أتى على الشك بركن فعلٍ ، كالركوع والسجود ، بطلت ، وإن أتى بقولٍ كالقراءة والتشهد ، بطلت أيضاً على الأصح المنصوص الذي قطع به الجمهور . قال النووي : وقال الماوردي : ولو شك هل نوى ظهراً أو عصراً ، لم يجزه عن واحدة منها ، فإن

تقنهمما فعلى التفصيل المذكور والله أعلم .

واعلم أنه يشترط أن تقارن النية لتكبيرة الإحرام ، يعني ذكرأً ، وما - بي المقارنة ؟ فيه أوجه أصحهما في «الروضة» هنا أنه يجب ذكرها من أول التكبيرة إلى فراغها ، والثاني أن الواجب استحضارها لأول التكبير فقط . قال الرافعي في كتاب الطلاق : وهو الأظهر ، والثالث تكفي المقارنة العرفية عند العوام ، بحيث يعُد مستحضرًا للصلة ، وهذا ما اختاره الإمام والغزالى والنورى في «شرح المذهب» والله أعلم .

قال : والقيام مع القدرة :

اعلم أن القيام أو ما يقوم مقامه عند العجز ، كالقعود والاضطجاع ، ركن في صلاة الفرض ، لما روى عمران بن حصين رضي الله عنه قال : كانت بي بواسير ، فسألت رسول الله ﷺ عن الصلاة ، فقال «صل قائماً فإن لم تستطع فقاعداً ، فإن لم تستطع فعلى جنب» رواه البخاري^(١) وزاد النسائي «فإن لم تستطع فمستلقياً ، لا يكلف الله نفساً إلا وسعها»^(٢) ويشترط في القيام الانتصاب ، فلو انحني متخلساً وكان قريباً إلى حد الركوع ، لم تصح صلاته . ولو لم يقدر على القيام إلا بمعين ، ثم لا يتأذى بالقيام ، لزمه أن يستعين بمن يقيمه . فإن لم يجد متبرعاً ، لزمه أن يستأجره بأجرة المثل إن وجدها . ولو قدر على القيام دون الركوع والسجود لعلة بظهره ، لزمه ذلك لقدرته على القيام . ولو احتاج في القيام إلى شيء يعتمد عليه لزمه . ولو كان قادراً على القيام واستند إلى شيء بحيث لو انحني سقط ، صحت صلاته مع الكراهة . ومن عجز عن الانتصاب ، وصار في حد الراكعين ، كمن تقوس ظهره ل الكبر أو زمانة ، لزمه القيام على تلك الحالة ، فإذا أراد الركوع ، زاد في الانحناء به إن قدر عليه ، وهذا هو الصحيح ، وبه قطع العراقيون والمتولي والبغوي ، وعليه نص الشافعى والله أعلم .

قال : وتكبيرة الإحرام :

تكبيرة الإحرام ركن من أركان الصلاة ، لقوله عليه الصلاة والسلام «مفتاح الصلاة الوضوء ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم»^(٣) رواه أبو داود والترمذى وغيرهما

(١) رواه البخاري رقم (١٠٦٤ و ١٠٦٦) وأبو داود رقم (٩٥١ و ٩٥٢) في الصلاة . والترمذى رقم (٣٧٢) في الصلاة . والنسائي (٣/٢٢٣ و ٢٢٤) في قيام الليل من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه .

(٢) لم نجده عند النسائي بهذا اللفظ .

(٣) رواه أبو داود رقم (٦١) في الطهارة . باب فرض الوضوء . والترمذى رقم (٣) في الطهارة وهو =

بإسناد صحيح ، وقال الحاكم : هو على شرط سلم . وفي الصحيحين في حديث المسيء ضلاته « إذا قمت إلى الصلاة فأمسح الوضوء ، ثم استقبل القبلة وكبر »^(١) قال التوسي : وهو أحسن الأدلة ، لأنه عليه الصلاة والسلام لم يذكر له في الحديث إلا الفرض . وأعلم أن تكبيرة الإحرام يعتبر فيها أمور ، فلو فقد واحد منها ، لم تجز ، ولم تصح صلاته . أحدها : أنه يأتي بصيغة « الله أكبر » بالعربية إذا كان قادرًا ، لما رواه أبو حميد الساعدي رضي الله عنه قال : كان رسول الله ﷺ « إذا استفتح الصلاة استقبل القبلة ، ورفع يديه ، وقال الله أكبر »^(٢) رواه ابن ماجه وصححه ابن حبان . فلو قال : الرحمن الرحيم أكبر أو أجل ، أو قال : الرب أعظم ونحو ذلك ، لم يجزئه ، ولو قال : الله الأكبر ، أجزأه على المشهور ، لأنه لفظ يدل على التكبير ، وهذه الزيادة تدل على التعظيم ، فضار كما لو قال : الله أكبر من كل شيء ، فإنه يجزئ ، ولو عكس وقال : أكبر الله ، لم يجزئه على الصحيح ، ونص عليه الشافعي ، لأنه لا يسمى تكبيرًا ، بخلاف ما لو قال عند الخروج من الصلاة : عليكم السلام ، فإنه يجزئ لأنه يسمى سلامًا ، كذا قالوه . ولو حصل بين الاسم الكريم ولفظة أكبر فضل ، نظر ، إن قل لم يضر ، كما لو قال : الله الجليل أكبر ، وإن طال الفضل كما لو قال : الله الذي لا إله إلا هو الملك القدس أكبر ، لم يجزئه قطعاً ، لخروجه عن اسم التكبير ، ومنها أن لا يحصل بين الاسم الكريم ولفظة أكبر وقفه ، ومنها أن لا يزيد ما يخل بالمعنى ، بأن يمد الهمزة من الله ، لأنه يخرج به إلى الاستفهام ، أو بأن يشيع حركة الباء في أكبر فتبقى أكبار ، وهو اسم للحيض ، أو يزيد في إشباع الهاء ، فتولد وسواء كانت سائنة أو متحركة . ومنها أن يأتي بالتكبيرة بكمالها وهو منتصب ، فلو أتى ببعضها وهو في الهوى وقد وصل إلى حد الرکوع ، فلا تتعقد فرضاً ، وهل تتعقد نفلاً؟ الأصح إن كان جاهلاً انعقدت وإلا فلا ، ومنها أن ينوي بها تكبيرة الافتتاح ، وهذا يقع كثيراً فيمن أدرك الإمام راكعاً ونحوه ، فلو نوى بها تكبيرة الإحرام والركوع ، لم تتعقد صلاته فرضاً ولا نفلاً على الصحيح للتشريك ، ولو لم ينو تكبيرة الإحرام ولا تكبيرة الرکوع ، بل أطلق ، فالصحيح الذي نص عليه الشافعي ، وقطع به جمهور الأصحاب لا تتعقد

= حديث صحيح من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه . ورواه الحاكم رقم (٤٥٧) (١٣٢/١) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(١) تقدم تخریجه ص (١٢٠) .

(٢) رواه ابن ماجه رقم (٨٠٣) في إقامة الصلاة ، والسنة فيها . باب افتتاح الصلاة ، وهو حديث صحيح .

صلاته ، لأنه لم يقصد تكبيرة الإحرام ، وقيل : تتعقد لقرينة الافتتاح ، ومال إليه إمام الحرمين ، ويردُّه قرينة الركوع ، وهذا كله في القادر على النطق بالعربية . أما العاجز ، فإن كان لا يقدر على التعلم ، إما لخرس ، أو بأن لا يطابعه لسانه ، أتى بالترجمة ، ولا يعدل إلى ذكر آخر .

وجميع اللغات في الترجمة سواء على الصحيح : وأما القادر على التعلم ، فيجب عليه ذلك ، حتى لو كان بناحية لا يجد من يعلمه فيها ، لزمه السفر إلى موضع يتعلم فيه على الصحيح ، لأن السفر وسيلة إلى واجب ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، ولا تجوز الترجمة في أول الوقت لمن أمكنه التعلم في آخره ، فلو صلى بالترجمة من لا يحسن التعلم بالكلية ، فلا إعادة عليه . وأما من قدر على التعلم ، ولكن ضاق الوقت عن تعلمه بلادة ذهنه أو قلة ما أدركه من الوقت ، فلا إعادة عليه أيضاً ، وإن آخر التعلم مع التمكן وضاق الوقت . صلى بالترجمة لحرمة الوقت ، وتجب الإعادة على الصحيح الصواب لتصييره وهو آثم . ولو كبر تكبيرات دخل بالأوتار في الصلاة ، وخرج منها بالأشفاع ، لأن نية الافتتاح تتضمن قطع الصلاة ، ولو لم ينحو غير الأولى الافتتاح ولا الخروج من الصلاة ، صحيحة دخوله الأولى ، وبباقي التكبيرات ذكر لا تبطل الصلاة ، والوسوءة عند تكبيرة الإحرام من تلاعب الشيطان ، وهي تدل على خبل بالعقل أو الجهل في الدين والله أعلم .

قال : وقراءة الفاتحة وبسم الله الرحمن الرحيم آية منها :

من أركان الصلاة قراءة الفاتحة لقوله عليه السلام : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »^(١) رواه البخاري ومسلم . وفي رواية « لا تجزئ صلاة لا يقرأ الرجل فيها بفاتحة الكتاب »^(٢) رواها الدارقطني وقال : إسنادها صحيح ، ورواه ابن حبان وابن خزيمة في « صحيحيهما » ، وفي رواية « ألم القرآن عوض عن غيرها ، وليس غيرها منها عوضاً »^(٣) رواها الحاكم وقال : إنها على شرط الشيفين .

(١) رواه البخاري رقم (٧٢٣) ومسلم رقم (٣٩٤) وأبو داود رقم (٨٢٢) في الصلاة . والنمساني (١٣٧/٢).

(٢) رواه ابن خزيمة رقم (٤٩٠) وابن حبان رقم (١٧٨٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه الدارقطني في السنن (٣٢٢/١) من حديث عبادة رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

(٣) رواه الدارقطني (٣٢٢/١) والحاكم رقم (٨٦٧) وصحيحه وقال النذهي : أخرجاه بغير هذا المفظ يعني البخاري ومسلم من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

وروى الشافعي بسنده في حديث المسمى صلاته أنه عليه الصلاة والسلام قال «فَكُرْثَمْ أَقْرَأَ بِأَمِ الْكِتَابِ»^(١) وهذا ظاهر في دلالة الوجوب . قال في أصل «الروضة» : وبسم الله الرحمن الرحيم آية كاملة من أول الفاتحة بلا خلاف ، وحججة ذلك أنه عليه الصلاة والسلام عد الفاتحة سبع آيات ، وعد البسملة آية منها ، وعزاه الإمام الغزالى إلى البخاري ، وليس ذلك في «صحيحه» . نعم ذكره في «تاريخه» . وروى أبو هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ : «إذا قرأتم الحمد لله فاقرءوا بسم الله الرحمن الرحيم ، إنها أم القرآن وأم الكتاب والسبع المثانى ، وبسم الله الرحمن الرحيم إحدى آياتها»^(٢) رواه الدارقطني وقال : رجاله كلهم ثقات .

وعن أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ عدّ البسملة آية من الفاتحة^(٣) رواه ابن خزيمة في «صحيحه» ، وقال أبو نصر المؤدب : اتفق قراء الكوفة وفقهاء المدينة على أنها آية منها . فإن قلت : ففي « صحيح مسلم » عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ كان يستفتح الصلاة بالتكبير ، القراءة بالحمد لله رب العالمين^(٤) فالجواب أن المراد قراءة السورة الملقبة بالحمد لله رب العالمين . فإن قيل : هذا خلاف الظاهر ، فالجواب تعين ذلك جمعاً بين الأدلة .

فائدة : هل ثبوت البسملة قرآنًا بالقطع ، أم بالظن ؟ قال في «شرح المذهب» : الأصح أن ثبوتها بالظن ، حتى يكفي فيها أخبار الآحاد لا بالقطع ، ولهذا لا يكفر نافيها بإجماع المسلمين . قال ابن الرفعة : حكى العمراني أن صاحب «الفروع» قال بتكفير جاحدها ، وتفسيق تاركها والله أعلم . قلت : قد حكى الماوردي والمحاملي وإمام الحرمين وجهين في البسملة ، هل هي في الفاتحة قرآنًا على سبيل القطع كسائر القرآن ، أم على سبيل الحكم ؟ ومعنى الحكم أن الصلاة لا تصح إلا بها في أول الفاتحة .

(١) رواه الشافعي في الأم (٨٨/١) .

(٢) رواه الدارقطني في السنن (٣١٢/١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وقال قال أبو بكر الحنفي : ثم لقيت نوحًا فحدثني عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة بمثله . ولم يرفعه . نقول : وال الصحيح وقفه على أبي هريرة ، وانظر «نصب الراية» (١/٣٤٣) .

(٣) رواه ابن خزيمة رقم (٤٩٣) والحاكم (١/٢٢٢) والبيهقي في السنن (٢/٤٤) من حديث أم سلمة ، وفي سنده عمر بن هارون البلخي . قال الحافظ ابن حجر في «التقريب» : متروك .

(٤) رواه مسلم رقم (٤٩٨) في الصلاة ، باب ما يجمع صفة الصلاة وما يفتح به ، وأبو داود رقم (٧٨٣) في الصلاة باب من لم ير الجهر ببسملة الرحمن الرحيم .

قال الماوري : قال جمهور أصحابنا : هي آية حكماً لا قطعاً ، فعلى قول الجمهور يقبل في إثباتها خبر الواحد كسائر الأحكام .

وعلى الآخر : لا يقبل كسائر القرآن ، وإنما ثبتت بالنقل المتواتر عن الصحابة في إثباتها في المصحف والله أعلم .

واعلم أن القادر على قراءة الفاتحة يتبعن عليه قراءتها في حال القيام ، وما يقوم مقامه ، ولا يقوم غيرها مقامها لما من الأدلة ، ولا يجوز ترجمتها للعاجز .

ويستوي في تعينها الإمام والمأموم والمنفرد في السرية ، وكذا في الجهرية .

وفي قوله : لا تجب على المأموم في الجهرية بشرط أن يكون يسمع القراءة^(١) ، فلو كان أصم أو بعيداً لا يسمع القراءة ، لزمه على الراجح .

وتجب قراءة الفاتحة بجميع حروفها وتشديقاتها ، فلو أسقط حرفاً أو خفف مشدداً ، أو أبدل حرفاً بحرف ، سواء في ذلك الضاد وغيره ، لم تصح قراءته ولا صلاته^(٢) ، ولو لحن لحن يغير المعنى كضم تاءً أنعمت أو كسرها أو كسر كاف إياك ، لم يجزئه .

وبطل صلاته إن تعمد ، وتجب إعادة القرآن إن لم يتمتد ، ويجب ترتيب قراءتها ، فلو قدم مؤخراً ، إن تعمد ، بطلت قراءته وعليه استئنافها .

وإن سها ، لم يعتد بالمؤخر ، وبيني على المرتب ، إلا أن يطول فيستأنف القراءة ، وتجب المواصلة بين كلمات الفاتحة ، فإن أخل بالمواصلة ، نظر ، إن سكت وطالت مدة السكوت بأن أشعر بقطع القراءة أو إعراضه عنها ، بطلت قراءته ولزمه استئنافها ، فإن قصرت مدة السكوت لم يؤثر ، فلو قصد مع السكوت اليسير قطع القراءة ، بطلت قراءته على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، ولو تخللها ذكر أو قراءة آية أخرى ، أو إجابة مؤذن ، أو فتح على غير الإمام ، يعني غلط شخص في القراءة منه عليه ، وكذا لو حمد لعطاسه ، بطلت قراءته ، وإن كان ما تخلل مندوياً في صلاته كتأمينه لقراءة إمامه وفتحه

(١) وهو الصواب ، وذلك أن رسول الله ﷺ صلى صلاة الصبح ، فقال : هلقرأ معني منكم أحد آنفأ؟ فقال رجل : نعم أنا يا رسول الله فقال : إني أقول : مالي أنازع؟ قال أبو هريرة فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله ﷺ فيما جهر فيه رسول الله ﷺ ، وهو حديث حسن ، حسن الترمذى وغيره .

(٢) هذا من الأمور الصعبة ، ولا يستطيعها طلاب العلم فضلاً عن العامة ، والصواب أنها جائزة .

عليه . وسؤاله الرحمة والتعوذ من العذاب عند قراءته أيها ، فلا تبطل قراءته على الأصح ، هذا كله في القادر على قراءة الفاتحة . أما من لا يحسن الفاتحة حفظاً ، لزمه تعليمها أو قراءتها من مصحف ولو بشراء أو إجارة أو إعارة ، ويلزمه تحصيل الضوء في الظلمة ، وكذا يلزمه أن يتلقنها من شخص وهو في الصلاة ، ولا يجوز له ترك هذه الأمور إلا عند التعذر ، فإن عجز عن ذلك ، إما لضيق الوقت أو بلادة ذهنه أو عدم المعلم أو المصحف أو غيره ، فرأى سبع آيات ، ولا يترجم عنها ، ولا ينتقل إلى الذكر ، لأنه عليه الصلاة والسلام قال للنبي صلاته « فإن كان معك قرآن فاقرأ ، وإلا فاحمد الله تعالى وهله وكره »^(١) قال النووي : حسن ، والمعنى أن القرآن أشبه ، واشتراط سبع آيات لأنها بدل ، وهل يشترط أن تكون الآيات التي بدل الفاتحة متواлиات ؟ فيه وجهان ، أصحهما عند الرافعي نعم ، لأن المتواتية أشبه بالفاتحة ، والأصح عند النووي وهو المنصوص أنه يجوز المترفة مع القدرة على المتواتي . كما في قضاء رمضان ، فإن عجز أتى بذكر للحديث في « صحيح ابن حبان » : « أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إني لا أستطيع أن أتعلم القرآن فعلموني ما يجزيني من القرآن ، فقال قل : « سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم »^(٢) وهل يشترط أن يأتي بسبعة أنواع من الذكر ؟ وجهان . قال الرافعي : أقربهما نعم ، ولا يجوز نقص حروف البدل عن حروف المبدل ، سواء كان البدل قرأتاً أو غيره ، كالأصل ، ولو كان يحسن آية في الفاتحة أتى بها ، ويبدلباقي إن أحسنه ، وإلا كررها ، ولابد من مراعاة الترتيب ، فإن كانت الآية من أول الفاتحة أتى بها أولاً ، ثم أتى بالبدل ، وإن كانت من آخر الفاتحة ، أتى بالبدل ثم بالآية . فإن لم يحسن شيئاً ، وقف بقدر قراءة الفاتحة ، لأن قراءة الفاتحة واجبة ، والوقوف بقدرها واجب ، فإذا تعذر أحدهما بقي الآخر ، ومثله التشهد الأخير . قال ابن الرفعة : ومثله التشهد الأول والقنوت . وقال في « الإقليد » : لا يقف وقفه القنوت ، لأن قيامه مشروع لغيره ، ويجلس في التشهد الأول ، لأن جلوسه مقصود في نفسه والله أعلم .

(١) رواه الترمذى رقم (٣٠٢) في الصلاة ، وأبو داود رقم (٨٥٧ و ٨٥٨ و ٨٥٩) والثانى (١٩٣/٢) في الافتتاح بباب الرخصة في ترك الذكر في الركوع وهو حديث حسن . وقد تقدم تخرجه ص (١٢٠) .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٦٢١) (٤/٣٥٣) ، وأبو داود رقم (٨٣٢) في الصلاة ، والدارقطنى (١/٣١٤) والبيهقي في السنن (٣٨١/٣) . والبغوي في شرح السنة (٦١٠) وابن حبان رقم (١٨٠٨) من حديث عبد الله بن أبي أوفى وهو حديث حسن .

قال : والركوع والطمأنينة فيه :

فريضة الركوع ثابتة بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، ووجوب الطمأنينة لقوله ﷺ للمسيء صلاته « ثم ارکع حتى تطمئن راكعاً »^(١) وأقل الركوع أن ينحني القادر المعتدل الخلقة حتى تبلغ راحتاه ركبتيه ، يعني لو أراد ذلك بدون إخراج ركبتيه أو إخناس بلغتا ركبتيه ، لأن دون ذلك لا يسمى ركوعاً حقيقة ، ولو لم يقدر على الانحناء إلى هذا الحد المذكور إلا بمعين ، لزمه ، وكذا يلزم الاعتماد على شيء ، فإن لم يقدر انحنى القدر الممكن ، فإن عجز أوما بطرفه من قيام ، هذا في القائم . وأما القاعد ، فأقل ركوعه أن ينحني قدر ما يحاذى وجهه ما وراء ركبتيه من الأرض ، ولا يجزئ غير ذلك ، وأكمله أن ينحني بحيث تحاذى جبهته موضع سجوده ، ثم أقل الطمأنينة أن يصبر حتى تستقر أعضاؤه في هيئة الركوع ، وينفصل هوئه عن رفعه ، فلو وصل إلى حد الركوع ، وزاد في الهويّ ، ثم ارتفع والحركات متصلة ، لم تحصل الطمأنينة ، ويشرط أن لا يقصد بهويه غير الركوع ، حتى لو هوی لسجود تلاوة ، وصار في حد الركوع ، وأراد جعله ركوعاً لا يعتد بذلك الهويّ ، لأنه صرفه عن هوی الركوع إلى هوی سجود التلاوة . واعلم أن أكمل الركوع أن ينحني بحيث يستوي ظهره وعنقه ، ويمدهما كالصفحة ، وينصب ساقيه ، ويأخذ ركبتيه بكفيه ، ويفرق أصابعه ويوجههما نحو القبلة ، جاءت السنّة بذلك .

قال : والاعتدال والطمأنينة فيه :

الاعتدال ركن ، لقوله ﷺ للمسيء صلاته « ثم ارفع حتى تعتدل قائماً »^(٢) وأما وجوب الطمأنينة ، فل الحديث صحيح رواه الإمام أحمد وابن حبان في « صحيحه »^(٣) وقياساً على الجلوس بين السجدين ، ثم الاعتدال الواجب أن يعود بعد ركوعه إلى الهيئة التي كان عليها قبل الركوع ، سواء صلاها قائماً أو قاعداً . ولو رفع الرا�� رأسه ،

(١) رواه البخاري رقم (٧٢٤ و ٧٦٠) ومسلم رقم (٣٩٧) في الصلاة . وأبو داود رقم (٨٥٦) في الصلاة والترمذى رقم (٣٠٣) والنسائى (١٢٥/٢) في الافتتاح . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) تقدم تخریجه ص (١٢٠) .

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (١٨٥١٦) و / ٤ / ٣٤٠ من حديث رفاعة بن رافع الزرقى . وابن حبان رقم (١٧٨٧) وأبو داود رقم (٨٥٩ و ٨٦٠) والترمذى رقم (٣٠٢) والنسائى (١٩٣/٢) وإسناده قوي .

ثم سجد وشك هل أتم اعتداله ، وجب أن يعتدل قائماً ويعيد السجود ، ويجب أن لا يقصد برفعه غير الاعتدال . فلو رأى في ركوعه حيّة فرفع فزعاً منها ، لم يعتد به ، ويجب أن لا يطّوّل الاعتدال ، فإن طوّله عمداً ، ففي بطلان صلاته ثلاثة أوجه . أصحها عند إمام الحرمين وقطع به البغوي : تبطل ، إلا ما ورد الشرع بتطويله في القنوت أو صلاة التسبيح ، والثاني : لا تبطل مطلقاً ، والثالث : إن طوّل بذكر آخر لا يقصد القنوت ، لم تبطل . وهذا ما اختاره النووي وقال : إنه الأرجح ، وقال في «شرح المذهب» : إنه الأقوى إلا أنه صحيحاً في أصل «المنهج» أن تطويله مبطل في الأصح ، فعلى ما صححه في «المنهج» حد التطويل أن يلحق الاعتدال بالقيام في القراءة ، نقله الخوارزمي عن الأصحاب ، ويلحق الجلوس بين السجدين بالتشهد إذا قلنا : إنه قصير والله أعلم .

قال : والسجود والطمأنينة فيه :

السجود ركن في الصلاة بالكتاب والسنّة ، قال الله تعالى : ﴿ أَرْكَعُوا وَاسْجُدُوا ﴾ [الحج : ٧٧] وأما الطمأنينة ، فلقوله ﷺ للنبي صلى الله عليه وسلم « ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً » ثم أقل السجود أن يضع على الأرض من الجبهة ما يقع عليه الاسم ، ولا بد من تحامل ، فلا يكفي الوضع حتى تستقر جبهته ، فلو سجد على حشيش أو شيء محسنو ، وجب أن يتحامل حتى ينكبس ويظهر أثره ، وحجة ذلك قوله ﷺ : « إذا سجدت فمكّن جبهتك من الأرض ، ولا تنقر نقرأ »^(١) رواه ابن حبان في « صحيحه » ، فلو سجد على جبيه أو أنفه ، لم يكُف ، أو عمامته ، لم يكُف ، أو سجد على كفيه أو على [طرف] كمه ، لم يكُف في كل ذلك إن تحرك بحركته ، ففي « صحيح مسلم » عن خباب [بن الأرت] « شكونا إلى رسول الله ﷺ حر الرمضان فلم يشكتنا زاد البيهقي في جبهتنا وأكفتنا »^(٢) وإنستاده صحيح . وهل يجب وضع يديه وركبتيه وقدمييه مع جبهته ؟ فيه قولان ، الأظهر عند الرافعي لا يجب ، والأظهر عند النووي الوجوب ، فعلى ما صححه النووي الاعتبار بباطن الكف ، وفي الرجلين بطن الأصابع ، ويكتفي

(١) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (١٧٨٧) . وأحمد في المسند رقم (١٨٥١٦) (٤ / ٣٤٠) من حديث رفاعة بن رافع الزرقاني رضي الله عنه . دون جملة « ولا تنقر نقرأ » وذكره الهيثمي في « مجمع الروايتين » مثل روایة المؤلف وقال : وفي إسناده إسماعيل بن رافع وهو ضعيف .

(٢) رواه مسلم رقم (٦١٩) في المساجد . والبيهقي في السنّة (٤٣٨ / ١) باب ما رأوي في تعجيل الظهر في شدة الحر من حديث خباب بن الأرت رضي الله عنه ، وكانت العبارة في النسخ المطبوعة : ففي صحيح مسلم عن ابن حبان ، وهو خطأ .

وضع جزء من كل من هذه الأعضاء ، ولا يكفي ظهر الكف وظهر الأصابع . ويشترط في السجدة أن ترتفع أسافلها على أعلىه في الأصح ، لأن البراء بن عازب رفع عجزته وقال « هكذا كان رسول الله ﷺ يسجد »^(١) رواه أبو داود والنسائي وصححه ابن حبان ، والثاني : تجوز المساواة ، ونقله الرافعي في « شرح المسند » عن نص الشافعي ، ولو ارتفعت الأعلى على الأسفل ، لم يجز ، جزم به الرافعي ، ولو تعذررت هيئة رفع الأسافل على الأعلى لعلة ، فهل يجب وضع وسادة ليضع جبته عليها ؟ فيه وجهان ، الراجح في « الشرح الكبير » لا يجب ، وصحح في « الشرح الصغير » الوجوب . والله أعلم .

فرع

لو كان على جبته جراحة ، وعصبها وسجد على العصابة ، وأجزاء ، ولا قضاء عليه على المذهب ، لأنه إذا سقطت الإعادة مع الإيماء بالسجدة فهنا أولى ، ولو عجز عن السجدة لعلة أومأ برأسه ، فإن عجز ، فبطرفه ، ولا إعادة عليه والله أعلم .

قال : والجلوس بين السجدين والطمأنينة فيه :

من أركان الصلاة الجلوس بين السجدين ، لقوله ﷺ للمسيء صلاته « ثم ارفع حتى تعدل جالساً » وفي رواية « حتى تطمئن جالساً ، ثم افعل ذلك في صلاتك كلها » رواه الشيخان . وفي « الصحيحين » : « كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه لم يسجد حتى يستوي جالساً »^(٢) والله أعلم .

قال : والجلوس الأخير ، والتشهد فيه ، والصلاحة على النبي ﷺ فيه :

القواعد الذي يعقبه السلام ، والتشهد فيه ، والصلاحة على النبي ﷺ فيه - كلُّ واجب ، والمراد بالتشهد التحيات ، وأقلها : « التحيات لله ، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأنشهد أن محمداً رسول الله » كذا قاله الرافعي . وقال النووي : لا يشترط لفظ أشهد ، بل يكفي وأن محمداً رسول الله . إذا عرفت هذا ، فالدليل على وجوب ذلك ما رواه ابن مسعود رضي الله عنه قال : « كنا نقول قبل أن يفرض علينا التشهد : السلام على الله السلام على فلان ، فقال رسول الله ﷺ : « قولوا التحيات لله » إلى آخره رواه الدارقطني

(١) رواه أبو داود رقم (٨٩٦) في الصلاة باب صفة السجود ، والنسائي (٢١٢/٢) في الافتتاح . قال الحافظ الزيلعي في نصب الراية . قال النووي : رواه ابن حبان والبيهقي وهو حديث حسن .

(٢) رواه مسلم رقم (٤٩٨) . وأبو داود رقم (٧٨٣) في الصلاة من حديث عائشة رضي الله عنها .

والبيهقي وقال : إسناده صحيح^(١) فقوله : (قبل أن يفرض ، وقولوا) ، ظاهران في الوجوب . وفي «الصحابيين» الأمر به . وإذا ثبت وجوب الشهد ، وجب القعود له ، لأن كل من أوجب الشهد أوجب القعود له . وأما وجوب الصلاة على النبي ﷺ ، فلما رواه كعب بن عجرة قال : خرج علينا النبي ﷺ فقلنا : قد عرفنا كيف نسلم عليك ، فكيف نصلي عليك ؟ فقال : «قولوا اللهم صل على محمد وعلى آل محمد» إلى آخره رواه الشيخان^(٢) وفي رواية : كيف نصلي عليك إذا صلينا عليك في صلاتنا فقال : «قولوا» إلى آخره . رواه الدارقطني وقال : إسناده حسن متصل ، وابن حبان في «صحيحه» والحاكم في «مستدركه» وقال : إنه على شرط مسلم^(٣) . وفي رواية : «إذا صلي أحدكم فليبدأ بتحميم ربه والثانية عليه ثم يصلى على النبي ﷺ» رواه الترمذى وقال : حسن صحيح ، وقال الحاكم : هو على شرط الشيفين^(٤) . وقد أمر الله تعالى بالصلاحة عليه ، وأجمعنا على أنها لا تجب خارج الصلاة ، فتعين أن تكون في الصلاة ، كذا قرره بعضهم ، قلت : في دعوى الاجماع نظر ، ففي المسألة أقوال ، منهم من أوجبها في العمر مرة ، ومنهم من أوجبها في كل مجلس مرة ، ومنهم من أوجبها كلما ذكر ، واختاره الحليمي^(٥) من أصحابنا ، ومنهم من أوجبها في أول كل دعاء وفي آخره والله أعلم .

وقول الشيخ : (والصلاحة على النبي ﷺ) يؤخذ منه أن الصلاة على الآل لا تجب ، وهو كذلك ، بل الصحيح المشهور أنها سنة والله أعلم . واعلم أن التحيات جمع تحيية ، وهي الملك ، وقيل البقاء ، وقيل الحياة ، وإنما جمعت ، لأن ملوك الأرض كان كل واحد منهم يحييه أصحابه بتحية مخصوصة ، فقيل جميع تحياتهم الله وهو

(١) رواه النسائي (٢٤٠/٢) رقم (١١٦٩) والدارقطني (٣٥٠/١) والبيهقي (١٣٨/٢) وقال الدارقطني : هذا إسناد صحيح .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٦٣٨) (٤/٤) والبخاري رقم (٣١٩٠) و٤٥١٩٦ و٥٩٩٦ ومسلم رقم (٤٠٦) وأبو داود رقم (٩٧٦) والنمساني (١٩٠) والترمذى رقم (٤٨٣) .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٦٦٧) (٢٤٤/٢) والدارقطني (٣٥٥/١) وابن حبان رقم (٩١٢) والنمساني (٤٧/٣) وهو حديث صحيح .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٤٣٤١٨) (٤٣٤١٨) و٦/١٨ . وأبو داود رقم (٤٨١) في الصلاة . والترمذى رقم (٣٤٧٧) في الدعوات ، وصححه ابن خزيمة رقم (٧١٠) والحاكم (١/٢٦٨) وصححه ووافقه النهبي ، وابن حبان رقم (١٩٦٠) وإسناده صحيح من حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه .

(٥) الحليمي : هو الحسين بن الحسن بن حليم البخاري الجرجاني ، توفي سنة (٤٠٣) هـ .

المستحق لذلك حقيقة ، والبركات كثرة الخير ، وقيل النماء ، والصلوات هي الصلوات المعروفة ، وقيل الدعوات والتضرع . وقيل : الرحمة ، أي الله تعالى المتفضل بها ، والطيبات أي الكلمات الطيبات والله أعلم .

فرع

من عرف التشهد والصلة على النبي ﷺ بالعربية لا يجوز له أن يعدل إلى ترجمتها ، كتكبيرة الإحرام ، فإن عجز ترجمتها والله أعلم .

قال : والتسليمة الأولى ونية الخروج من الصلاة :

من أركان الصلاة السلام ، لقوله ﷺ : « تحريرها التكبير وتحليلها التسليم »^(١) ويجب إيقاع التسليمة الأولى في حال القعود ، ثم ألقه : السلام عليكم ، فلا يجزئ سلام عليكم ، ولا سلامي عليكم ، ولا سلام الله عليكم ، ولا السلام عليهم . قال النووي : لأن الأحاديث قد صحت بأنه ﷺ كان يقول : السلام عليكم ، ولم ينقل عنه خلافه . فلو قال شيئاً من ذلك متعمداً ، بطلت صلاته ، إلا قوله : سلام عليهم ، لأنه دعاء لا كلام ، وهل يجوز : سلام عليكم بالتنوين ؟ فيه وجهان ، الأصح عند الرافع الجواز قياساً على التشهد ، لأن التنوين يقوم مقام الألف واللام .

وقال النووي : الأصح المنصوص لا يجزئ ، لعدم وروده هنا . فلو لم ينون لم يجز باتفاق الشيفتين ، وهل تجب نية الخروج من الصلاة ؟ فيه وجهان ، أحدهما تجب ، وهو ما اختاره الشيخ ، لأن السلام ذكر واجب في أحد طرفي الصلاة ، فتجب فيه النية كتكبيرة الإحرام ، ولأن السلام لفظ آدمي ينافق الصلاة في وضعه ، فلا بد من نية تميذه ، وأصحهما : أنها لا تجب قياساً على سائر العبادات ، وليس السلام كتكبيرة الإحرام ، لأن التكبير فعل تلقي به النية ، والسلام ترك والله أعلم .

قال : وسننها قبل الدخول فيها شيتان ، الأذان ، والإقامة^(٢) :

الأذان في اللغة : الإعلام . وفي الشرع : ذكر مخصوص شرعاً للإعلام بصلة مفروضة ، والأذان والإقامة مشروعان بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى :

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٠٠٩) و(١٢٣) ، وأبو داود رقم (٦١) في الطهارة . وانترمدي رقم (٣) في الطهارة . وابن ماجه رقم (٢٧٥) وهو حديث صحيح من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

(٢) ترك في المتن هنا ترتيب الأركان في جميع النسخ ، ولم يكتب عليها الشارح فتبه .

﴿وَإِذَا نَادَيْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ﴾ [المائدة : ٥٨] وقال سبحانه : ﴿إِذَا تُؤْدِيَ لِلصَّلَاةِ﴾
 [ال الجمعة : ٩] والأخبار في ذلك كثيرة ، منها حديث مالك بن الحويرث رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ «إذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم ول يؤذن لكم أكبركم»^(١) رواه الشيخان . وفي رواية «فاذنا ثم أتيما» وهم سنة على الصحيح ، وقيل فرض كفاية ، وقيل هما سنة في غير الجمعة ، وفرض كفاية فيها ، وقضية كلام الشيخ أنهما ليسا بسنة في غير الصلاة المكتوبة ، وهو كذلك ، فلا يشرعان في المندورة ، والجنازة ، ولا السنن ، وإن شرعت فيها الجماعة كالعيد والكسوف والاستسقاء والتراويح لعدم ورودها في ذلك . ثم الصلاة المكتوبة إن كانت مكتوبة في جماعة رجال ، فلا خلاف في استحباب الأذان لها . وأما المنفرد في الصحراء ، وكذا في البلد ، فيؤذن أيضاً على المذهب ، لأنه عليه الصلاة والسلام قال لأبي سعيد الخدري : «إنما أراك تحب البدية والغنم ، فإذا كت في باديك أو غنمك فأذنت للصلوة فارفع صوتك بالنداء ، فإنه لا يسمع مدى صوت المؤذن جن ولا أنس ولا شليء إلا شهد له يوم القيمة»^(٢) رواه الشيخان . والقديم : لا يؤذن لانتفاء الإعلام ، وينبغي أن يؤذن ويقيم قائماً مستقبل القبلة ، فلو تركهما مع القدرة صح أذانه وإقامته على الأصح ، لكن يكره إلا إذا كان مسافراً ، فلا بأس بأذانه راكباً ، وأذان المضطجع القاعد ، إلا أنه أشد كراهة ، ولا يقطع الأذان بكلام ولا غيره ، فلو سلم عليه إنسان أو عطس ، لم يجبه حتى يفرغ ، فإن أجباه أو تكلم لمصلحة لم يكره ، وكان تاركاً للمستحب . نعم لو رأى أعمى يخاف وقوعه في بئر ونحوه ، وجب إنذاره ، ويستحب أن يكون المؤذن متظهراً ، فإن أذن وأقام وهو محدث أو جنب ، كره ، ويستحب أن يكون صحيحاً وحسن الصوت ، وأن يؤذن على مكان عالي ، وشرط الأذان أن يكون المؤذن مسلماً عاقلاً ذكراً ، وهل الأذان أفضل من الإمامة أم لا ؟ فيه خلاف ، الأصح عند الرافعي ونص عليه الشافعي أن الإمامة أفضل ، والأصح عند النووي قال : وهو قول أكثر أصحابنا أن الأذان أفضل ، ونص الشافعي على كراهة الإمامة ، واعلم أن الأذان متعلق بنظر المؤذن لا يحتاج فيه إلى مراجعة الإمام ، وأما الإقامة فتتعلق بإذن الإمام والله أعلم .

(١) رواه البخاري رقم (٦٠٢ و ٦٠٤ و ٦٠٥) ، ومسلم رقم (٦٧٤) في المساجد . وأبو داود رقم (٥٨٩) في الصلاة . والترمذى رقم (٢٠٥) في الصلاة . والنمساني (٢/٧٧) في الإمامة .

(٢) رواه أحمد في المستند (٣٥ و ٤٣) رقم (١٠٩١٢) والبخاري رقم (٥٨٤) في الأذان . والنمساني (٢/١٢) والبيهقي (١/٣٩٧) وابن حبان رقم (١٦٦١) .

قال : وسننها بعد الدخول فيها شيتان : التشهد الأول ، والقنوت في الصبح ، وفي
الوتر في النصف الأخير^(١) من شهر رمضان :

التشهد الأول سنة في الصلاة ، لما رواه عبد الله بن مالك بن بُحينة رضي الله عنه ،
أن رسول الله ﷺ « قام في صلاة الظهر وعليه جلوس^(٢) فلما أتم صلاته سجد
سجدين »^(٣) رواه الشیخان . ولو كان واجباً لما تركه ﷺ وأما مشروعته ، فالإجماع
منعقد بعد السنة الشريفة على ذلك ، وكيف قعد جاز بلا خلاف ، بل بالإجماع ، لكن
الافتراض أفضل ، فيجلس على كعب يسراه ، وينصب يمناه ، ويضع أطراف أصابعه
اليمنى للقبلة . وأما القنوت ، فيستحب في اعتدال الثانية في الصبح ، لما رواه أنس
رضي الله عنه قال « ما زال رسول الله ﷺ يقنت في الصبح حتى فارق الدنيا »^(٤) رواه
الإمام أحمد وغيره . قال ابن الصلاح : قد حكم بصحته غير واحد من الحفاظ ، منهم
الحاكم والبيهقي والبلخي^(٥) . قال البيهقي : العمل بمقتضاه عن الخلفاء الأربع ،
وكون القنوت في الثانية رواه البخاري في « صحيحه » ، وكونه بعد رفع الرأس من
الركوع ، فلما رواه الشیخان عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « لما قنت في
قصة قتلى بئر معونة قنت بعد الرکوع^(٦) فقسنا عليه قنوت الصبح » نعم في « الصحيحين »
عن أنس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان يقنت قبل الرفع من الرکوع^(٧) قال
البيهقي : لكن رواة القنوت بعد الرفع أكثر وأحفظ ، فهذا أولى ، فلو قنت قبل الرکوع
قال في « الروضة » : لم يجزئه على الصحيح ، ويسبح للسهو على الأصح ، ولنقط

(١) وفي نسخة : النصف الثاني بدلاً الأخير .

(٢) أي على النبي ﷺ جلوس التشهد الأول .

(٣) رواه البخاري رقم (١١٦٦ و ١١٦٧) في السهو . ومسلم رقم (٥٧٠) في المساجد بباب السهو
والموطأ (٩٦/١) في الصلاة . وأبو داود رقم (١٠٣٤ و ١٠٣٥) في الصلاة ، والترمذى رقم
(٣٩١) في الصلاة ، والنمسائي (١٩/٣ و ٢٠) في السهو .

(٤) رواه أحمد في المستند رقم (١٢٢٤٧ و ١٦٢/٣) وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (١٣٩/٢)
وقال : رواه أحمد والبزار بنحوه ورجله موثقون ، أقول : وإسناده ضعيف لضعف عيسى بن
ماهان أبي جعفر الرازي ، وهو سيء الحفظ .

(٥) هو الحافظ أبو بكر أو أبو عبد الله محمد بن علي البلخي ، توفي سنة (٢٨٩) هـ .

(٦) رواه البخاري رقم (٧٧٠ و ٧٦٤) في صفة الصلاة . وأبو داود رقم (١٤٤٠) .

(٧) رواه البخاري رقم (٩٥٧) ومسلم رقم (٦٧٧) في المساجد . وأبو داود رقم (١٤٤٤ و ١٤٤٥)
والنسائي (٢/٢٠٠) في الافتتاح .

القنوت « اللهم اهدني فيمن هديت ، وعافي فيمن عافت ، وتوئلي فيمن توليت ، وبيازك لي فيما أعطيت ، وقني شر ما قضيت ، فإنك تقضي ولا يقضى عليك ، وإنك لا يذل من واليت ، تبارك ربنا وتعاليت » هكذا رواه أبو داود والترمذى والنمساني^(١) وغيرهم بأسناد صحيح ، أعني بآيات الفاء في « فإنك » وبالواو في « وإنه لا يذل » . قال الرافعى : وزاد العلماء : ولا يعز من عاديت قبل تبارك ربنا وتعاليت ، وقد جاءت في رواية البيهقي وبعده : فلك الحمد على ما قضيت أستغفرك وأتوب إليك . واعلم أن الصحيح أن هذا الدعاء لا يتعين ، حتى لو قنت بآية تتضمن دعاء وقصد القنوت تأدى السنة بذلك ، ويقنت الإمام بلفظ الجمع ، بل يكره تخصيص نفسه بالدعاء ، لقوله عليه السلام : « لا يؤم عبد قوماً فيخصوص نفسه بدعوة دونهم ، فإن فعل فقد خانهم »^(٢) رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن . ثم سائر الأدعية في حق الإمام كذلك ، أي يكره له إفراد نفسه ، صرح به الغزالى في « الإحياء » ، وهو مقتضى كلام « الأذكار » للنووى .

والسنة أن يرفع يديه ولا يمسح وجهه ، لأنه لم يثبت ، قاله البيهقي ، ولا يستحب مسح الصدر بلا خلاف ، بل نص جماعة على كراحته ، قاله في « الروضة » : ويستحب القنوت في آخر وتره في النصف الثاني من رمضان ، كذا رواه الترمذى عن علي ، وأبو داود عن أبي بن كعب ، وقيل : يقنت كل السنة في الوتر قاله النووي في « التحقيق » فقال : إنه مستحب في جميع السنة ، وقيل : يقنت في جميع رمضان ، ويستحب فيه قنوت عمر رضي الله عنه ، ويكون قبل قنوت الصبح ، قاله الرافعى . وقال النووي : الأصح بعده ، لأن قنوت الصبح ثابت عن النبي صلوات الله عليه وسلم في الوتر ، فكان تقديره أولى والله أعلم .

قال : وهناتها خمسة عشر شيئاً : رفع اليدين عند تكبيرة الإحرام ، وعند الركوع ، والرفع منه :

رفع اليدين سنة فيما ذكره الشيخ ، لأنه صح ذلك عن فعله صلوات الله عليه وسلم ، وسواء في ذلك من صلى قائماً أو قاعداً أو مضطجعاً ، وسواء في ذلك الفرض والنفل ، وسواء في ذلك الرجل والمرأة ، وسواء في ذلك الإمام والمأموم . وكيفية الرفع أن يرفعهما

(١) رواه أبو داود رقم (٤٦٤) و(٤٢٦) باب القنوت في الوتر . والترمذى رقم (٤٦٤) في الصلاة . والنمساني (٣/٢٤٨) في قيام الليل وحسنه الترمذى وهو كما قال .

(٢) رواه أبو داود رقم (٩٠) والترمذى رقم (٣٥٧) وإسناده ضعيف .

بحيث يحاذى أطراف أصابعه أعلى أذنيه ، وإبهاماه شحمتي أذنيه ، وكفاه منكبيه ، وهذا معنى قول الشافعي والأصحاب : يرفعهما حذو منكبيه ، وحججة ذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهم أنه عليه الصلاة والسلام « كان يرفع يديه حذو منكبيه إذا افتتح الصلاة »^(١) رواه الشيخان ، وكذا يستحب رفع يديه إذا قام من التشهد الأول ، ولو كان بكفيه علة ، رفع الممکن ، أو كان أقطع ، رفع الساعد ، ويستحب أن يكون كفه إلى القبلة ، ويستحب كشف اليدين ونشر الأصابع والله أعلم .

قال : ووضع اليمين على الشمال ، والتوجه ، والاستعاذه :

يستحب أن يضع كفه اليمين على اليسرى ، ويقبض بكتف اليمين كوع اليسرى ، ثبت ذلك من فعله عليه السلام^(٢) ، ويكون القبض على رسم الكف وأول ساعد اليسرى ، وقال القفال : هو بالخيار بين بسط أصابع اليمين في عرض المفصل ، وبين نشرها في صوب الساعد ، ويستحب جعلهما تحت صدره ، رواه ابن خزيمة في صحيحه ، وقيل : يجعلهما تحت السرة .

وقال ابن المنذر : هما سواء ، لأنه لم يثبت فيه حديث^(٢) . ولو أرسل يديه ولم يقبض كره ذلك ، قاله البغوي ، وقال المตولي : إنه ظاهر المذهب ، لكن نقل ابن الصباغ عن الشافعي أنه لو أرسلهما ولم يبعث فلا بأس ، وعلمه الشافعي بأن المقصد تسكين يديه ، بل نقل الطبرى قوله قولاً أنه يستحب والله أعلم .

ويستحب أن يقول عقب تكبيرة الإحرام « وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حينما مسلماً وما أنا من المشركين ، إن صلاتي ونسكي ومحبتي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين » رواه مسلم من روایة علي رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا استفتح الصلاة كبر ثم قال وجهت وجهي إلى آخره ، إلا أن (مسلم) بعد قوله حينما ليست في روایة مسلم ، بل

(١) رواه البخاري رقم (٧٠٢ و ٧٠٣) ومسلم رقم (٣٩٠) في الصلاة . وأبو داود رقم (٧٢٢ و ٧٤١) في الصلاة . والترمذى رقم (٢٥٥) في الصلاة . والنمسائى (١٢١/٢ و ١٢٢) في الافتتاح من حديث ابن عمر رضي الله عنهم .

(٢) بل قد ثبت أن رسول الله عليه السلام وضع يده اليمنى على اليسرى على صدره رواه أبو داود رقم (٧٥٩) وابن خزيمة في صحيحه رقم (٤٧٩) وأحمد (٤٦٥/٥) وهو حديث حسن بطرقه وشواهدة .

(٣) رواه مسلم رقم (٧٧١) وابن خزيمة رقم (٤٦٢ و ٤٦٤) والدارقطنی (٢٩٧/١ و ٢٩٨) وأبو داود رقم (٧٦١) في الصلاة . والترمذى رقم (٣٤٢٣) وابن حبان رقم (١٧٧١) من حديث علي بن =

زادها ابن حبان في « صحيحه ». ومعنى وجهت وجهي : فقصدت بعبادتي ، وقيل أقبلت بوجهي ، وحينياً يطلق على المائل والمستقيم ، فعلى الأول يكون معناه مائلًا إلى الحق ، والنسك العبادة ، ولو ترك دعاء الافتتاح وتعود لم يعد إليه ، سواء تعمد أو نسي ، لفوات محله ، ولو أدرك المسبوق الإمام في التشهد الأخير . فسلم عقب تحرمه ، نظر ، إن لم يقعد استفتح ، وإن قعد فسلم الإمام ، فلا يأتي به لفوات محله ، ولو أنه عند ما أحزم فرغ الإمام من الفاتحة فقال : آمين ، أتى بدعاء الافتتاح ، لأن التأمين يسير لا يقوم مقامه ، نقله في الروضة عن البغوي وأقره ، قلت : وجزم به شيخ البغوي القاضي حسين والله أعلم .

ويستحب أيضاً التعوذ لقوله تعالى : ﴿ إِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَنِ الرَّجِيمِ ﴾ [النحل : ٩٨] أي إذا أردت القراءة ، وعن جبير بن مطعم رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « كان إذا افتتح الصلاة قال : الله أكبر كبيراً والحمد لله كثيراً وسبحان الله بكرة وأصيلاً ، ثلاثاً ، اللهم إني أعوذ بك من الشيطان الرجيم من همزه ونفخه ونفخه » (١) رواه ابن حبان في « صحيحه » ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وهمزه هو الجنون ، ونفخه الكبير ، ونفثه الشّعر . وكذا ورد تفسيره في الحديث . قال الشافعي : وتحصل الاستعاذه بكل لفظ يشتمل عليها ، والأحباب أعود بالله من الشيطان الرجيم ، وقيل : أعود بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم ، ويستحب التعوذ لكل ركعة لوقوع الفصل بين القرائتين بالركوع وغيره . وقيل : يخص بالرکعة الأولى .

قال : والجهر في موضعه ، والإسرار في موضعه ، والتأمين :

الجهر بالقراءة في الصبح والأولين من المغرب والعشاء مستحب للإمام بالإجماع المستفاد من نقل الخلف عن السلف ، وأما المتفرق ، فيستحب له أيضاً ، لأنه غير مأمور بالانصات ، فأشبه الإمام ، ويسن الجهر بالبسملة فيما يجهر فيه ، لأنه صحي من روایة علی وابن عباس وابن عمر وأبی هریرة وعائشة رضي الله عنهم أجمعین أن رسول الله ﷺ « كان يجهر بها في الحاضرة » (٢) فلو صلى فائنة ، فإن قضى فائنة الليل

= أبي طالب رضي الله عنه .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٣٤٢) و(٤/٨٥) وابن ماجه رقم (٨٠٧) في الإقامة . وابن خزيمة رقم (٤٦٨) وأبو داود رقم (٧٦٤) في الصلاة . والبيهقي في السنن (٣٥/٢) وابن حبان رقم (١٧٧٩) ورواه الحاكم (٢٣٥/١) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

(٢) لم يثبت حديث في الجهر بالبسملة عن رسول الله ﷺ وللقائلين بالجهر بالبسملة أحاديث ، =

بالليل جهر ، وإن قضى فائتة النهار بالنهار أسر ، وإن قضى فائتة النهار بالليل أو بالعكس ، فأوجه ، الأصح أن الاعتبار بوقت القضاء ، فيسر في العشاء نهاراً ، ويجهر في الظهر ليلاً ، ولا يستحب في الصلاة الجهرية الجهر بدعاء الاستفتاح قطعاً ، وفي التعود خلاف ، المذهب أنه لا يجهر كدعاء الاستفتاح ، ويستحب عقب الفاتحة لفظة آمين خفيفة ، لقوله ﷺ : « إذا قال الإمام غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقولوا : آمين ، فإن من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » رواه الشيخان واللطف للبخاري^(١) ومعنى آمين استجب . ثم إن التأمين يؤتى به سراً في الصلاة السرية ، وأما في الجهرية فيجهر به الإمام والمنفرد ، ففي الحديث أن رسول الله ﷺ « كان إذا فرغ من

أجودها حديث (نعيم بن المجمّر) قال : صليت وراء أبي هريرة فقرأ (بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ) ثم قرأ بأم القرآن ، حتى قال : « عَنِ الْمَعْصُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الْمُضَالِّينَ » قال : آمين وفي آخره فلما سلم قال : إني لأشهدكم صلاة رسول الله ﷺ . رواه النسائي (١٣٤/٢ و ١٣٣) في الافتتاح ، باب قراءة باسم الله الرحمن الرحيم ، وإسناده ضعيف ، والحديث معلول ، وإن صححه بعضهم ، فإن ذكر البسمة فيه ، مما تفرد به نعيم بن المجمّر من بين أصحاب أبي هريرة وهم ثمانية ما بين صاحب وتابع ، ولا يثبت عن ثقة من أصحاب أبي هريرة أنه حدث عن أبي هريرة أنه عليه السلام كان يجهر بالبسمة في الصلاة وروى النسائي (١٣٤/٢ و ١٣٥) عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : صلى بنا رسول الله ﷺ فلم يسمّنا قراءة باسم الله الرحمن الرحيم ، وصلى بنا أبو بكر وعمر فلم نسمعها منها . وهو حديث صحيح .

وفي النسائي أيضاً (١٣٥/٢) عن أنس رضي الله عنه قال : صليت خلف رسول الله وأبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم ، فلم أسمع أحداً منهم يجهر باسم الله الرحمن الرحيم وهو صحيح أيضاً ، رواه البخاري ومسلم أيضاً عن أنس .

والحديث يدل على أن ترك الجهر عندهم كان ميراثاً عن نبيهم يتوارثه خلفهم عن سلفهم وانظر « نصب الراية في تخريج أحاديث الهدایة » للحافظ الزيلعي (٣٢٧-٣٦٣) . قال الترمذى في باب ما جاء في ترك الجهر بـ (بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ) : والعمل عليه عند أهل أكثر العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلى وغيرهم .

ومن بعدهم من التابعين ، وبه يقول سفيان الثورى وابن المبارك وأحمد وإسحاق لا يرون أن يجهر بـ (بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ) قالوا ويقولها في نفسه .

وقال الترمذى في باب من رأى الجهر بـ (بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ) مع ضعف الحديث ، وقد قال بهذا عدة من أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ، منهم أبو هريرة ، وابن عمر ، وابن عباس وابن الزبير ، ومن بعدهم من التابعين رأوا الجهر بـ (بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ) وبه يقول الشافعى .

(١) رواه البخاري (٧٤٧ و ٧٤٩) في صفة الصلاة ، ومسلم رقم (٤١٠٩ و ٤٠٩) في الصلاة والموطاً (١/٨٧) وأبو داود رقم (٩٣٤ و ٩٣٥ و ٩٣٦) والنسائي (١٤٤ و ١٤٣/٢) في الافتتاح .

قراءة أم القرآن رفع صوته وقال : آمين^(١) رواه الدارقطني وقال إسناده حسن ، وصححه ابن حبان والحاكم . وقال إنه على شرط الشيختين ، وفي المأمور طرق ، الراجع أنه يجهر قال الشافعي في «الأم» : أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء قال : كنت أسمع الآئمة ابن الزبير ومن بعده يقولون : آمين ، ومن خلفهم يقولون : آمين ، حتى إن للمسجد للجة ، وذكر البخاري ذلك عن ابن الزبير تعليقاً ، وقد مر أن تعليلات البخاري بصيغة الجزم هكذا تكون صحيحة عنده وعند غيره . واللجة اختلاف الأصوات والله أعلم .

قال : وقراءة السورة بعد سورة الفاتحة :

يسن للإمام والمنفرد قراءة شيء من القرآن بعد قراءة الفاتحة في صلاة الصبح ، وفي الأوليين من سائر الصلوات ، والأصل في مشروعية ذلك ، ما رواه أبو قتادة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان يقرأ في الظهر في الأوليين بأم القرآن وسورتين ، وفي الركعتين الأخيرتين بأم الكتاب ، ويسمعننا الآية أحياناً ، ويطول في الركعة الأولى ما لا يطول في الثانية ، وكذا في العصر » رواه الشيخان واللطف للبخاري^(٢) . واعلم أنه يحصل الاستحباب بأي شيء قرأ ، لكن السورة الكاملة وإن قصرت أحب من بعض السورة وإن طالت ، صرح به الرافع في «الشرح الصغير» ، والذي قاله التنوبي أن ذلك عند التساوي ، أما بعض السورة الطويلة إذا كان أطول من القصيرة ، فهو أولى ، ذكره في «شرح المذهب» وغيره . قلت : قول الرافع أفقه ، إلا أن يكون بعض الطويلة قد يشتمل على معاني تامة الابتداء والانتهاء والمعنى ، فلا شك حينئذ في تفضيل ذلك على السورة القصيرة والله أعلم . ولا تستحب السورة في الثالثة والرابعة على الراجع ، إلا أن يكون مسبوقاً فicerها فيهما ، نص عليه الشافعي ، وأما المأمور الذي لم يسبق ، فيستحب له الإنصات لقوله تعالى : «وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَأَسْتَمِعُوا إِلَيْهِ» [الأعراف : ٢٠٤] الآية ، وجاء في الحديث النهي عن قراءة المأمور وقال «لا تفعلوا إلا بفاتحة الكتاب» قال الترمذى والدارقطنى إسناده حسن ورجاله ثقات وأخرجه ابن

(١) رواه الدارقطنى (١/٢٣٥) وقال هذا إسناد حسن ورواه الحاكم في المستدرك (١/٢٢٣) ورقم (٨١٢) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وهو حديث حسن بطرقه وشواهده .

(٢) رواه البخاري رقم (٧٢٥ و ٧٤٣) . ومسلم رقم (٤٥١) في الصلاة . وأبو داود رقم (٧٩٨ و ٧٩٩) في الصلاة . والنمساني (٢/١٦٤ و ١٦٥) في الافتتاح .

حيان في « صحيحه »^(١) ، وهذا إذا كانت الصلاة جهرية وكان المأمور يسمع ، أما إذا لم يسمع لصمه أو بعد أو كانت الصلاة سرية أو أسر الإمام بالجهورية ، فإنه يقرأ في ذلك لانتفاء المعنى ، نعم الجنب إذا فقد الطهورين لا يجوز له قراءة السورة . قوله : (بعد سورة الفاتحة) يؤخذ منه أنه لوقرأ السورة قبل الفاتحة لا تحل السنة ، وهو كذلك على المذهب ، ونص عليه الشافعي ، والسورة يجوز فيها الهمز وتركه والله أعلم .

قال : والتكبيرات عند الخفض والرفع ، قوله : سمع الله لمن حمده ربنا للحمد ، والتسبيح في الركوع والسجود :

الأصل في ذلك ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال كان رسول الله ﷺ « إذا قام إلى الصلاة يكبر حين يقوم ويكبر حتى يركع ثم يقول : سمع الله لمن حمده حتى يرفع صلبه من الركوع ، ويقول وهو قائماً : ربنا لك الحمد ، ثم يكبر حين يهوي للسجود ، ثم يكبر حين يرفع رأسه ، يفعل ذلك في صلاته كلها ، وكان يكبر حين يقوم إلى الاثنتين من الجلوس »^(٢) رواه البخاري ومسلم . وسمع الله لمن حمده ذكر الرفع ، وربنا لك الحمد ذكر الاعتدال . قوله : ربنا لك الحمد ، جاء في الصحيح هكذا بلا واو ، وجاء بالواو . ومعنى سمع الله لمن حمده ، أي تقبله منه وجازاه عليه . وأما التسبيح في الركوع والسجود ، فقد روى أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام لما نزل قوله تعالى : « فَسَبِّحْ بِأَسْمِ رَبِّكَ الْعَظِيمِ » [الواقعه : ٧٤] قال « أجعلوها في رکوعکم » ولما نزل « سَبِّحْ أَسْمَرِبِكَ الْأَعْلَى » [الأعلى : ١] قال « أجعلوها في سجودکم »^(٣) وروى مسلم من حديث حذيفة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام كان يقول ذلك^(٤) . ويستحب أن يقول ذلك ثلاثة ، وقد جاء في حديث حذيفة ، وفيه أحاديث ، وهو أدنى الكمال وأكمله من تسع تسبيحات إلى إحدى عشرة تسبيبة ، قاله الماوردي وفي « الإفصاح » : يسبح في الأولين إحدى عشرة تسبيبة وفي الآخرين سبعاً سبعاً ، وهل يستحب أن يضيف :

(١) رواه الدارقطني (٣١٨/١) والحاكم (٢٣٨/١) وأبو داود رقم (٨٢٣) والترمذى رقم (٣١١) والبغوي في (شرح السنة) رقم (٦٠٦) من حديث عبادة بن الصامت ، وهو حديث حسن .

(٢) رواه البخاري رقم (٧٥٦ و ٧٦٢ و ٧٧٠ و ٧٧١) ومسلم رقم (٣٩٢) في الصلاة . وأبو داود رقم (٨٣٦) في الصلاة . والنمساني (٢/٢٣٣) في الافتتاح .

(٣) رواه أحمد في المسند (٤/١٥٥) رقم (١٦٩٦١) وأبو داود رقم (٨٧٠) في الصلاة من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه وفي إسناده ضعف .

(٤) رواه مسلم من حديث حذيفة رقم (٧٧٢) أنه ﷺ كان يقول في رکوعه : « سبحان رب العظيم » وفي سجوده « سبحان رب الأعلى » .

ويحده ، قال الرافعي : استحبه بعضهم ، قال النووي : استحبه الأثرون ، وجزم به في «التحقيق» والله أعلم .

قال : ووضع اليدين على الفخذين في الجلوس ، يبسط اليسرى ، ويقبض اليمنى ، إلا المسبيحة فإنه يشير بها متشهداً :

وفي الجلوس الأول والثاني يستحب للمصلي أن يضع يديه فيما على فخذيه ويبسط اليسرى بحيث تسامت رؤوسها الركبة ، ويقبض من اليمنى الخنصر والبنصر والوسطى والإبهام ، ويرسل المسبيحة ، رواه ابن عمر عن رسول الله ﷺ ^(١) وسميت المسبيحة لأنها تزهّر الرب سبحانه إذ التسبيح التزية ، ويرفعها عند قوله : إلا الله ، لأنها إشارة إلى التوحيد ، فيجمع في ذلك بين القول والفعل ، ويستحب أن يميلها قليلاً عند رفعها ، وفيه حديث رواه ابن حبان وصححه ^(٢) ، ولا يحركها لعدم وروده ^(٣) ، وقيل : يستحب تحريكها ، وفيهما حديثان صحيحان ، قاله البيهقي ، وفي وجه أنه حرام مبطل للصلوة ، حكاه النووي في «شرح المذهب» والله أعلم .

قال : والافتراض في جميع الجلسات ، والتورك في الجلسة الأخيرة ، والتسليمة الثانية :

اعلم أنه لا يتعين في الصلاة جلوس ، بل كيف قعد المصلي جاز ، وهذا إجماع ، سواء في ذلك جلسة الاستراحة ، والجلوس بين السجدين ، والجلوس لمتابعة الإمام . نعم يسن في غير الأخيرة كجلوس الشهد الأول الافتراض ، فيجلس على كعب يسراه بعد فرشها ، وينصب رجله اليمنى ، ويجعل أطراف أصابعها للقبلة ، وفي الأخير التورك وهو مثل الافتراض ، إلا أنه يفضي بوركه إلى الأرض ، ويجعل يسراه من جهة يمناه ، وهذه الكيفية قد ثبتت في «الصحيحين» . ووجه الفرق بين الجلوس الأخير وغيره أن الجلوس الأول خفيف ، والمصلي بعده له حركة ، فناسب أن يكون على هيئة المستوفز ، بخلاف الأخير فليس بعده عمل ، فناسب أن يكون على هيئة المستقر . واعلم أن المسبوق يجلس مفترشاً ، وكذا الساهي ، لأن بعد جلوسهما حركة ،

(١) رواه مسلم رقم (٣٨٠) والموطأ (٨٨/١) في الصلاة . وأبو داود رقم (٩٨٧) في الصلاة . والترمذمي رقم (٢٥٤) في الصلاة . والنمسائي (٢٣٧/٢) في الافتتاح و (٣٦/٣) في السهو بباب موضوع الكفين .

(٢) رواه ابن حبان رقم (١٩٤٦) وإسناده ضعيف .

(٣) بل قد ورد . ذكره ابن حبان رقم (٤٨٥) موارد ، وهو حديث حسن .

وتستحب التسلية الثانية لأنه عليه الصلاة والسلام « كان يسلم عن يمينه وعن يساره »^(١)
رواه مسلم من رواية ابن مسعود رضي الله عنه والله أعلم . قال :

فصل [فيما تخالف فيه المرأة الرجل في الصلاة]

والمرأة تخالف الرجل في أربعة شيء : فالرجل يجافي مرفيقه عن جنبه ، ويقل
بطنه عن فخذيه في السجود والركوع ، ويجهه في موضع الجهر ، وإذا نابه شيء في
صلاته سبع ، [والمرأة تضم بعضها إلى بعض ، وتحفظ صوتها بحضور الرجال
الأجانب ، وإذا نابها شيء في الصلاة صفت]

يستحب للراucher أولًا أن يمد ظهره وعنقه لأنه عَلَى الْمُكَبَّلِ كان يمد ظهره وعنقه ، حتى لو
صب على ظهره ماء لركد ، قاله الشافعي ، ويجعل رأسه وعنقه حيال ظهره ، ولا يجعل
ظهره محدوداً ، ويستحب نصب ساقيه ، ويكره أن يطأطئ برأسه ، لأن دفع كدفع
الحمار^(٢) كما ورد في الخبر المنهي عنه ، ويستحب أن يجافي مرفيقه عن جنبه ، لأن
عائشة رضي الله عنها روت أنه عليه الصلاة والسلام كان يفعله ، والمرأة تضم بعضها إلى
بعض لأنها أستر لها ، والمستحب للرجل أن يباعد مرفيقه عن جنبه في سجوده . ففي
« الصحيحين » « أنه عليه الصلاة والسلام كان إذا سجد فرج بين يديه حتى يرى بياض
إبطيه »^(٣) ويستحب أيضاً أن يقل بطنه عن فخذيه لما روی أنه عليه الصلاة والسلام
« كان إذا سجد فرج »^(٤) رواه مسلم . وفي رواية أبي داود « كان إذا سجد لو أرادت
بهمة لنفتذت »^(٥) والبهمة الأنثى من صغار المعز ، والمرأة تضم بعضها إلى بعض لأنه
أستر لها . وأما الجهر ، فقد مر بالنسبة إلى الرجل ، وأما المرأة إذا أمت أو صلت
منفردة ، فإنها تجهه إن لم تكن بحضور الرجال الأجانب ، لكن دون جهر الرجل ، وتسر

(١) رواه مسلم رقم (٥٨٢) و (٥٨١) في المساجد والنسائي (٦١/٣) في السهو من حديث ابن مسعود ، وابن أبي وقاص رضي الله عنهما .

(٢) في المخطوطة : ذبح كدفع الحمار ، وفي النسخ المطبوعة : دفع كدفع الحمار ، والصواب ما أثبتناه . قال ابن الأثير في « النهاية » دفع : فيه « أنه نهى أن يُذَبَّحَ الرجل في الصلاة » هو الذي يطأطئ رأسه في الركوع حتى يكون أخفف من ظهره . ولم نجد الحديث .

(٣) رواه البخاري رقم (٣٨٣ و ٧٧٤) ومسلم رقم (٤٩٥) والنسائي (٢١٢/٢) من حديث عبد الله بن مالك بن بحينة رضي الله عنه .

(٤) رواه مسلم رقم (٤٩٥) من حديث عبد الله بن مالك بن بحينة رضي الله عنه .

(٥) رواه مسلم رقم (٤٩٦) في الصلاة وأبو داود رقم (٨٩٨) في الصلاة والنسائي (٢١٣/٢) في الافتتاح من حديث ميمونة رضي الله عنها .

إن كان هناك أجانب ، وقال القاضي حسين : السنة أن تخفض صوتها سواء قلنا صوتها عورة أم لا ، فإن جهرت وقلنا : إن صوتها عورة بطلت صلاتها ، والرجل إذا نابه شيء في صلاته كتبته إمامه وإنذاره أعمى ونحوه كغافل ، وكم من قصده ظالم أو سبع ونحو ذلك ، يستحب له أن يسبح ، والمرأة تصفق لقوله ﷺ : « من نابه شيء في صلاته فليس بسبح ، فإنه إذا سبع التفت إليه ، وإنما التصفيف للنساء » رواه الشیخان . وفي رواية البخاري « من نابه شيء في صلاته فليقل سبحان الله »^(١) ، وإذا سبع فينبغي له قصد الذكر والإعلام .

فالة : التسبيح والتصفيف تبع للنبي عليه ، إن كان التبليغ قربة ، فالتسبيح والتتصفيق قربتان ، وإن كان مباحاً ، فمباحان ، ولو صفق الرجل وسبحت المرأة ، لم يضر ، ولكنه خلاف السنة ، وفي وجه : أن تصفيق الرجل يضر ، ولو تكرر تصفيق المرأة لم يضر بلا خلاف ، قاله ابن الرفعة ، وفي كيفية تصفيق المرأة أوجه ، الصحيح أنها تضرب بطن كفها الأيمن على ظهر الأيسر ، فلو ضربت بطن كفها على بطن الآخر على وجه اللعب عالمة بالتحريم ، بطلت صلاتها ، وإن قل ، قاله الراغعي ، وتبعه النووي في « شرح المذهب » ، وابن الرفعة في « المطلب » والله أعلم .

قال : عورة الرجل ما بين سرته وركبته [وجميع بدن المرأة عورة إلا وجهها وكفيها ، والأمة كالرجل] :

أي حراً كان أو عبداً ، مسلماً كان أو ذميأ ، لقوله ﷺ لجرهد وهو بجم واه مفتوحتين وداراً مهملاً « غط فخذك فإن الفخذ عورة »^(٢) قال الترمذى حديث حسن . وقوله : ما بين سرته وركبته ، يؤخذ منه أن السرة والركبة ليستا من العورة ، وهو كذلك على الصحيح الذي نص عليه الشافعى . وأما الحرة فعورتها في الصلاة جميع بدنها إلا الوجه والكتفين ظهراً وبطناً إلى الكوعين لقوله تعالى : « **وَلَا يُبَدِّلُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهُمَا** » [التور : ٣١] قال المفسرون وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم : هو الوجه والكتفان ، ولأنهما لو كانوا من العورة لما كشفتهما في حال الإحرام ، وقال المزنى :

(١) رواه البخاري رقم (٦٥٢ و ١١٤٣ و ١١٤٦) . ومسلم رقم (٤٢١) من رواية سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه . ورواه البخاري رقم (١١٤٥) ومسلم رقم (٤٢٢) في الصلاة . وأبو داود رقم (٩٣٩) في الصلاة والترمذى رقم (٣٦٩) ، والستاني (١٢ و ١١/٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد (٥/٢٩٠) والترمذى رقم (٢٧٩٩) في الأدب والبخاري معلقاً وهو حديث حسن .

ليسا من العورة مطلقاً . وأما الأمة فيها وجهان ، الأصح أنها كالرجل ، سواء كانت قنة أو مستولدة أو مكتبة أو مدبرة ، لأن رأسها ليس بعورة بالاجماع ، فإن عمر رضي الله عنه ضرب أمة لآل أنس رآها قد سرت رأسها ، وقال أتشبهين بالحرائر ؟ ومن لا يكون رأسه عورة تكون عورته ما بين ستره وركبته كالرجل ، وقيل : ما يبدو منها في حال الخدمة ليس بعورة ، وهو الرأس والرقبة والساعد ، وطرف الساق ليس بعورة لأنها محتاجة إلى كشفه ، ويضر عليها ستره وما عدا ذلك عورة والله أعلم . قال :

فصل [في مبطلات الصلاة]

والذى تبطل به الصلاة أحد عشر شيئاً ، الكلام العمد ، والعمل الكبير :

إذا تكلم المصلي عامداً بما يصلح لخطاب الأدميين ، بطلت صلاته . سواء كان يتعلق بمصلحة الصلاة أو غيرها ، ولو كلمة ، لما روى عن زيد بن أرقم رضي الله عنه قال : «كنا نتكلم في الصلاة حتى نزل قوله تعالى ﴿وَقُومُوا لِلّهِ قَنْتِيَنَ﴾ [البقرة : ٢٣٨] فأمرنا بالسكتوت ونهينا عن الكلام »^(١) وقال عليه الصلاة والسلام لمعاوية بن الحكم السلمي وقد شمت عاطساً في الصلاة «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من الكلام الناس ، إنما هو التسبيح والتکبير وقراءة القرآن»^(٢) أخرجه مسلم . وقوله : عمداً ، احترز به عن النساء ، وفي معناه الجاهل بالتحرير لقرب عهده بالإسلام ، وفي معناه من بدره الكلام بلا قصد ولم يطل ، وكذا غلبة الضحك ، لقوله عليه الصلاة والسلام : «رفع عن أمتي الخطأ والنسىان وما استكرهوا عليه»^(٣) نعم لو أكره على الكلام ، بطلت صلاته على الأصح لأنه نادر ، ولهذا تتممه مهمة ذكرناها في شروط الصلاة . وأما العمل الكبير ، كالخطوات الثلاث المتواлиات ، وكذا الضربات ، تبطل الصلاة ، ولا فرق في ذلك بين العمد والنسىان كما أطلقه الشيخ ، والأصل في ذلك

(١) رواه البخاري رقم (١١٤٢ و ٤٢٦٠) ومسلم رقم (٥٣٩) في المساجد . وأبو داود رقم (٩٤٩) في الصلاة . والترمذى رقم (٤٠٥) في الصلاة . والنمساني (١٨٧٣) في السهو .

(٢) رواه مسلم رقم (٥٣٧) في المساجد . وأبو داود رقم (٩٣٠ و ٩٣١) في الصلاة . والنمساني (١٤٣) في السهو .

(٣) رواه الحاكم في المستدرك (٢٨٠١ و ٢٨٠٢ و ١٩٨) وصححه ووافقه الذهبي . ورواوه الدارقطني (٤/١٧١) وابن ماجه رقم (٢٠٤٥) من حديث ابن عباس وقال في «الزوائد» : إسناده صحيح إن سلم من الانقطاع . والظاهر أنه متقطع بدليل زيادة عبد بن نمير في الطريق الثاني . وليس بيده أن يكون السقط من جهة الوليد بن مسلم فإنه كان يدلس أقول : ولكن للحديث طرق وشهاد فهو بها صحيح .

الإجماع ، لأن العمل الكثير يغير نظمها ، ويذهب الخشوع وهو مقصودها ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن العمل القليل لا يبطل ، ووجبه بأن القليل في محل الحاجة ، وأيضاً فلأن ملازمة حاله مما يعسر ، بخلاف الكلام فإنه لا يعسر ، فلهذا بطلت بالكلمة دون الخطوة . وقد قال رسول الله ﷺ في مس الحصى : « إن كنت فاعلاً فمرة واحدة »^(١) رواه مسلم ، وأمر بدفع المار وبقتل الحية والعقرب ، وأدار ابن عباس رضي الله عنهمما من يساره إلى يمينه وغمز رجل عائشة في السجود ، وأشار لجابر ، وكل ذلك في الصحيح ، ولهذا تمت مررت في شروط الصلاة .

قال : والحدث :

الحدث في الصلاة يبطلها عمداً كان أو سهواً ، وسواء سبقة أم لا ، لقوله ﷺ « إذا فسا أحدكم في صلاته فلينصرف فليتوضاً ول يعد صلاته »^(٢) رواه أبو داود وقال الترمذى : إنه حسن ، والإجماع منعقد على ذلك في غير صورة السبق ، ولهذا تمت مررت في شروط الصلاة .

قال : وحدوث النجاسة وانكشاف العورة :

إذا تعمد إصابة النجاسة التي غير معفو عنها ، بطلت صلاته ، كما لو تعمد الحدث ، أما المعفو عنها مثل أن قتل قملة ونحوها فلا تبطل ، لأن دمها معفو عنه ، كذا قاله البندنجي ، وإن وقعت عليه نجاسة ، نظر ، إن نحاحها في الحال بأن نفضها لم تبطل ، لتعذر الاحتراز عن ذلك مع أنه لا تقدير منه ، وفارقت هذه الصورة الخاصة سبق الحدث لأن زمن الطهارة يطول ، وأما انكشاف العورة ، فإن كشفها عمداً بطلت صلاته وإن أعادها في الحال ، لأن الستر شرط ، وقد أزاله بفعله ، فأشبه ما لو أحدث . وإن كشفها الريح فاستتر في الحال فلا تبطل ، وكذا لو اتحل الإزار أو تكة اللباس فأعاده عن قرب ، فلا تبطل كما ذكرنا في النجاسة . قال الإمام : وحد الطول مكت محسوس والله أعلم .

قال : وتغيير النية :

فيه مسائل : الأولى : إذا قطع النية مثل إن نوى الخروج من الصلاة ، بطلت بلا

(١) رواه البخاري رقم (١١٤٩) في العمل في الصلاة . ومسلم رقم (٥٤٥) في المساجد . وأبو داود رقم (٩٤٦) في الصلاة . والترمذى رقم (٣٨٠) في الصلاة . والنسائي (٧/٣) في السهو بباب الرخصة في مس الحصى في الصلاة مرة واحدة من حديث معيقib رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٠٠٥) في الصلاة . باب إذا أحدث في صلاته يستقبل من حديث علي بن طلق رضي الله عنه ورواه الترمذى رقم (١١٦٤ و ١١٦٦) وإسناده ضعيف .

خلاف ، لأن من شرط اليم بقاءها وقد زالت ، وهذا بخلاف ما لو نوى الخروج من الصوم حيث لا يبطل على الأصح ، والفرق أن الصوم إمساك فهو من باب الترورك ، فلم تؤثر النية في إبطاله ، بخلاف الصلاة فإنها أفعال مختلفة لا تربطها إلا النية ، فإذا زالت زال الضابط :

الثانية : لو نقل النية من فرض إلى فرض آخر ، أو من فرض إلى نفل ، فالأصح البطلان ، ومنهم من قطع ببطلانها .

الثالثة : إذا عزم على قطعها مثل إن جزم في الركعة الأولى أن يقطعها في الثانية ، بطلت في الحال ، لقطعها موجب النية وهو الاستمرار إلى الفراغ .

الرابعة : إذا شك هل يقطعها مثل إن تردد في أنه هل يخرج منها أو يستمر ، بطلت لأن الاستمرار الذي اكتفى به في الدوام قد زال بهذا التردد .

قال إمام الحرمين : ولم أر فيه خلافاً ، قال الإمام : وليس من الشك عروض التردد بالبال كما يجري للموسوس ، فإنه قد يعرض بالذهن تصور الشك وما يترب عليه ، فهذا لا يبطل .

قال : واستدبار القبلة :

إذا استدبر القبلة ، بطلت صلاته كما لو أحدث ، إذ المشروط يفوت بفوات شرطه ، وقد تقدم في فصل استقبال القبلة فروع مهمة فلتراجع .

قال : والأكل والشرب والقهوة والردة :

من مبطلات الصلاة الأكل والشرب ، لأنه إذا بطل الصوم به وهو لا يبطل بالأفعال ، فالصلاحة أولى ، لأنه يعد معرضاً عن الصلاة ، إذ المقصود من العبادات البدنية تجديد الإيمان ومحادثة القلب بالمعرفة والرجوع إلى الله تعالى ، والأكل يناقض ذلك ، وهذا إذا كان عامداً ، فإن أكل ناسياً أو جاهلاً بالتحريم لقرب عهده بالإسلام ونحوه كما مر في شروط الصلاة فلا يبطل كالصوم ، وهذا إذا كان قليلاً ، فإن كثر فالأصح البطلان .

قال القاضي حسين : إن أكل أقل من سمية ، لم تبطل ، وفي السمية أو قدرها ، وجهان . الصحيح : البطلان ، والشرب كالأكل . وأما القهوة وهي الضحك ، فإن تعمد ذلك بطلت صلاته ، لأنه ينافي العبادة ، وهذا إذا بان منه حرفان ، فإن لم يبين ، فلا تبطل لأنه ليس بكلام ، وقد مر لهذا تتمة في شروط الصلاة ، وأما الردة وهي قطع

الإسلام ، إما بفعل كأن سجد في الصلاة لصنم أو للشمس ، أو قول كأن ثلث ، أو اعتقاد كأن فَكَرَ في الصلاة في هذا العالم - بفتح اللام - فاعتقد قدمه وما أشبه ذلك ، كفر في الحال قطعاً ، وتبطل صلاته ، وكذا لو اعتقد عدم وجوب الصلاة لاختلاف النية وما أشبه ذلك والله أعلم . قال :

فصل [في عدد الركعات المفروضة]

وركعات الصلوات المفروضة سبع عشرة ركعة :

هذا إذا كانت الصلاة في الحضر وفي غير يوم الجمعة ، فإن كان فيها جمعة نقصت ركعتان ، وإن كانت مقصورة نقصت أربعة أو ستة ، قوله فيها : (سبع عشرة) إلى آخره ، يعرف بالتأمل ، ولا يترب على ذلك كثير فائدة والله أعلم .

قال : ومن عجز عن القيام في الفريضة صلى جالساً ، فإن عجز عن الجلوس صلى مضطجعاً :

إذا عجز المصلي عن القيام في صلاة الفرض ، صلى قاعداً ، ولا ينقص ثوابه ، لأنه معذور ، قال رسول الله ﷺ لعمران بن حchin : « صل قائماً ، فإن لم تستطع فقاعداً فإن لم تستطع فعلى جنب »^(١) رواه البخاري ، زاد النسائي « فإن لم تستطع فمستلقياً لا يكلف الله نفساً إلا وسعها »^(٢) ونقل الإجماع على ذلك ، واعلم أنه ليس المراد بالعجز عدم الإمكاني ، بل خوف ال�لاك ، أو زيادة المرض ، أو ليخوف مشقة شديدة ، أو خوف الغرق ، ودوران الرأس في حق راكب السفينة . وقال الإمام : ضبط العجز أن تلتحقه مشقة تذهب خشوعه ، كذا نقله عنه النووي في « الروضة » ، وأقره ، إلا أنه في « شرح المذهب » قال : المذهب خلافه . وقال الشافعي : هو أن لا يطيق القيام إلا بمشقة غير محتملة . قال ابن الرفعة : أي مشقة غليظة ، واعلم أنه لا يتعين لقعوده هيئة ، وكيف قعد جاز ، وفي الأفضل قولان . أصحهما الافتراض ، لأنه أقرب إلى القيام ، ولأن التربع نوع ترفة .

والثاني : التربع أفضل ، ليتميز قعود البدل عن قعود الأصل ، فإن عجز عن

(١) رواه البخاري رقم (١٠٦٤ و ١٠٦٦) وأبي داود رقم (٩٥٢ و ٩٥١) في الصلاة . والترمذني رقم (٣٧٢) في الصلاة من حديث عمran بن حchin رضي الله عنه .

(٢) لم نجده بهذا اللفظ عند النسائي ، وقد تقدم القول عليه ، وانظر « فتح الباري » لابن حجر (٦٨٨ / ٢) رقم (١١١٧) .

القعود ، صلى مضطجعاً للخبر السابق ، ويكون على جنبه الأيمن على المذهب المنصوص ، ويجب أن يستقبل القبلة ، فإن لم يستطع صلى على قفاه ، ويكون إيماءه بالركوع والسجود إلى القبلة إن عجز عن الإitan بهما ، ويكون سجوده أخفض من ركوعه ، فإن عجز عن ذلك ، أو ما بطره لأنه حد الطاقة ، فإن عجز عن ذلك أجرى أفعال الصلاة على قلبه ، ثم إن قدر في هذه الحالة على النطق بالتكبير القراءة والتشهد والسلام ، أتى به ، وإلا أجرأه على قلبه ولا ينقص ثوابه ، ولا يترك الصلاة ما دام عقله ثابتًا . وإذا صلى في هذه الحالة ، لا إعادة عليه واحتاج الغزالي لذلك بقوله عليه السلام : « إذا أمرتكم بأمر فأنتم منه ما استطعتم » ونازعه الرافعي في ذلك الاستدلال ، ولنا وجه أنه في هذه الحالة لا يصلني ويعيد ، واعلم أن المصلوب يلزمه أن يصلني ، نص عليه الشافعي ، وكذا الغريق على لوح ، قاله القاضي حسين وغيره .

فرع

إذا كان يمكنه القيام لو صلى منفرداً ، ولو صلى في جماعة قعد في بعضها ، نص الشافعي على جواز الأمرين ، وأن الأول أفضل محافظة على الركن ، وجرى على ذلك القاضي حسين وتلميذه البغوي والمتولي وهو الأصح وقالوا : لو أمكنه القيام بالفاتحة فقط ، ولو قرأ سورة عجز ، فالأفضل القيام بالفاتحة فقط . وقال الشيخ أبو حامد : الصلاة في الجماعة أفضل والله أعلم . قال :

فصل [في السهو]

والمحظوظ من الصلاة ثلاثة أشياء : فرض ، وسبة ، وهيئة ، فالفرض لا ينوب عنه سجود السهو ، بل إن ذكره والزمان قريب ، أتى به ، وبين عليه ، وسجد للسهو .

سجود السهو مشروع للخلل الحاصل في الصلاة ، سواء في ذلك صلاة الفرض أو التفل ، وفي قول : لا يشرع في التفل ، ثم ضابط سجود السهو ، إما بارتكاب شيء منه في الصلاة ، كزيادة قيام أو ركوع أو سجود أو قعود في غير محله على وجه السهو ، أو ترك مأمور به كترك ركوع أو سجود أو قيام أو قعود واجب ، أو ترك قراءة واجبة ، أو تشهد واجب ، وقد فات محله ، فإنه يسجد للسهو بعد تدارك ما تركه ، ثم إن تذكري ذلك وهو في الصلاة ، أتى به وتمت صلاته ، وإن تذكريه بعد السلام ، نظر ، إن لم يطل الزمان تدارك ما فاته وسجد للسهو ، وإن طال استئناف الصلاة من أولها ، ولا يجوز البناء لتغيير نظم الصلاة بطول الفصل ، وفي ضبط طول الفصل قوله للشافعي ، الأظهر ونص عليه في « الأم » أنه يرجع فيه إلى العرف ، والقول الآخر ونص

عليه في «البوطي» : أن الطويل ما يزيد على قدر ركعة ، ثم حيث جاز البناء فلا فرق بين أن يتكلم بعد السلام ويخرج من المسجد ويستدير القبلة ، وبين أن لا يفعل ذلك ، هذا هو الصحيح ، ثم هذا عند تيقن المتروك ، أما إذا سلم من الصلاة وشك هل ترك ركناً أو ركعة ، فالذهب الصحيح أنه لا يلزم شيء ، وصلاته ماضية على الصحة ، لأن الظاهر أنه أتى بها بكمالها . وعروض الشك كثيرة لا سيما عند طول الزمان ، فلو قلنا بتأثير الشك لأدى إلى حرج ومشقة ، ولا حرج في الدين ، وهذا بخلاف عروض الشك في الصلاة ، فإنه يبني على اليقين ويعمل بالأصل ، كما ذكره الشيخ من بعد ، فإذا شك في أثناء الصلاة ، هل صلى ثلاثاً أو أربعاً ، أخذ باليقين ، وأتى بر克عة ، ولا ينفعه غلبة الظن أنه صلى أربعاً ، ولا أثر للاجتهاد في هذا الباب ، ولا يجوز العمل فيه بقول الغير ولو كان المخبرون كثريين وثقات ، بل يجب عليه أن يأتي بما شك فيه ، حتى لو قالوا : له صلิต أربعاً يقيناً وهو شاك في نفسه ، لا يرجع إليهم ، والأصل في ذلك قول النبي ﷺ «إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدركه صلى ثلاثاً أم أربعاً ، فليطرح الشك ولين على ما استيقن ، ثم يسجد سجدين قبل أن يسلم ، فإن كان صلى خمساً شفعن له صلاته ، وإن كان صلى تمام الأربع كانتا ترغيمًا للشيطان»^(١) رواه مسلم . ثم هذا في حق الإمام والممنفرد . أما المأمور فلا يسجد إذا سها خلف إمامه ، ويتحمل الإمام سهوه ، حتى لو ظن أن الإمام سلم فسلم ، ثم بان له أنه لم يسلم فسلم معه ، فلا سجود عليه لأن سها في حال اقتداء ، ولو تيقن المأمور في تشهده أنه ترك الركوع أو الفاتحة مثلاً من ركعة ناسياً ، أو شك في ذلك ، فإذا سلم الإمام ، لزمه أن يأتي بركعة ، ولا يسجد للسهو ، لأن شك في حال الاقتداء ، ولو سمع المأمور المسوبق صوتاً فظنه سلام الإمام ، فقام ليتدارك ما عليه ، وكان عليه ركعة مثلاً ، فأتى بها وجلس ، ثم علم أن الإمام لم يسلم ، وتبين خطأ نفسه ، لم يعتد بتلك الركعة لأنها مفعولة في غير محلها ، لأن وقت التدارك بعد انقطاع القدوة ، فإذا سلم الإمام قام وأتى بالركعة ولا يسجد لبقاء حكم القدوة ، ولو سلم الإمام بعد ما قام ، فهل يجب عليه أن يعود إلى القعود لأن قيامه غير مأذون فيه ، أم يجوز له أن يمضي في صلاته ؟ وجهان . أصحهما في «شرح المذهب» و «التحقيق» : وجوب العود والله أعلم .

(١) رواه مسلم رقم (٥٧١) في المساجد . والموطأ (٩٥/١) في الصلاة . وأبو داود رقم (١٠٢٤) و (١٠٢٦) و (١٠٢٧) في الصلاة . والترمذى رقم (٣٩٦) في الصلاة . والنمسائي (٢٧/٣) في السهو من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

قال : والمسنون لا يعود إليه بعد التلبس بغيره لكنه يسجد للسهو :

وقد تقدم أن الصلاة تشتمل على أركان ، وأبعاض ، وهيئات : فالأركان ما لا بد منها ، ولا تصح الصلاة بدونها جمِيعاً ، وأما الأبعاض التي سماها الشيخ سنناً ، وليس من صلب الصلاة ، فتجبر بسجود السهو عند تركها سهواً بلا خلاف ، وكذا عند العمد على الراجح ، لوجود الخلل الحاصل في الصلاة بسبب تركها ، بل العمد أشد خللاً فهو أولى بالسجود ، وهذه الأبعاض ستة : التشهد الأول ، والقعود له ، والقنوت في الصبح ، وفي النصف الأخير من شهر رمضان والقيام له ، والصلاحة على النبي ﷺ في التشهد الأول^(١) ، والصلاحة على الآل في التشهد الأخير . والأصل في التشهد الأول ما رواه البخاري ومسلم من حديث عبد الله بن بحينة أن النبي ﷺ « ترك التشهد الأول ناسياً فسجد قبل أن يسلم »^(٢) وإذا شرع السجود له شرع لقعوده ، لأنَّه مقصود ، ثم قسنا عليهما القنوت وقيامه ، لأنَّ القنوت ذكر مقصود في نفسه ، شرع له محل مخصوص ، وهذا في قنوت الصبح ورمضان . أما قنوت النازلة ، فلا يسجد له على الأصح في « التحقيق » ، والفرق تأكُّد ذلك بدليل الاتفاق على أنهما مشروعان ، بخلاف النازلة ، وأما الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأول ، فلأنَّه ذكر يجب الإتيان به في الجلوس الأخير ، فيسجد لتركه في التشهد الأول قياساً على التشهد ، وعلل الغزالي اختصاص السجود بهذه الأمور لأنَّها من الشعائر الظاهرة المخصوقة بالصلاحة . وقوله : والمسنون لا يعود إليه بعد التلبس بغيره كما إذا قام من التشهد الأول أو ترك القنوت وسجد ، فلو ترك التشهد الأول ، وتلبس بالقيام ناسياً ، لم يجز له العود إلى القعود ، فإن عاد عالماً بتحريمه ، بطلت صلاته لأنَّه زاد قعوداً ، وإن عاد ناسياً لم تبطل ، وعليه أن يقوم عند تذكره ، ويسجد للسهو وإن كان جاهلاً بتحريمه ، فالالأصل أنه كالناسي ، هذا حكم المنفرد والإمام . وأما المأموم ، فإذا تلبس إمامه بالقيام ، فلا يجوز له التخلف عنه لأجل التشهد ، فإن فعل بطلت صلاته ، ولو انتصب مع الإمام ثم عاد الإمام إلى القعود ، لم يجز للمأموم أن يعود معه ، فإن عاد الإمام عالماً بالتحريم بطلت

(١) جاء في الحديث في مسنَد أَحْمَد (٤٣٧/١) عن ابن مسعود أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : « إِذَا قَدِمْتُ فِي كُلِّ رُكُونٍ فَقُولُوا : التَّهِياتُ لِلَّهِ ... ثُمَّ لِي تَخِيرُ أَحَدَكُمْ مِنَ الدُّعَاءِ أَعْجَبَهُ إِلَيْهِ ... » ورواه السائِي أَيْضًا ، وهو حديث صحيح . وهذا يدلُّ على مشروعية الدُّعَاء بعد التشهد في كل قعود .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٨٣ و ٧٧٤) ومسلم رقم (٤٩٥) والنَّسائي (٢١٢/٢) من حديث عبد الله بن مالك بن بحينة .

صلاته ، وإن كان ناسياً أو جاهلاً لم تبطل ، ولو قعد المأموم فانتصب الإمام ، ثم عاد الإمام إلى القعود ، لزم المأموم القيام لأنه توجه على المأموم القيام بانتساب الإمام ، ولو قعد الإمام للتشهد الأول ، وقام المأموم ناسياً فالصحيح وجوب العود إلى متابعة الإمام ، فإن لم يعد بطلت صلاته ، هذا كله فيمن انتصب قائماً ، أما إذا انھض ناسياً وتذكر قبل الانتساب ، فقال الشافعي والأصحاب : يرجع إلى التشهد ، والمراد من الانتساب الاعتدال والاستواء ، هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور . ثم إن عاد قبل الانتساب ، فهل يسجد للسهو . قوله . الأظهر في أصل « الروضة » أنه لا يسجد وإن صار إلى القيام أقرب ، وصححه في « التحقيق » ، وقال في « شرح المذهب » : إنه الأصح عند الجمهور ، والذي في « المحرر » أنه إذا صار إلى القيام أقرب سجد ، وإلا فلا ، وتبعه النووي في « المنهاج » . وقال الراغبي في « الشرح الصغير » : إن طريقة التفصيل أظهر . قال الإسناني : الفتوى على ما في « شرح المذهب » لموافقة الأكثرين ، هذا كله إذا ترك التشهد الأول ونهض ناسياً ، أما إذا تعمد ذلك ثم عاد قبل الانتساب والإعتدال ، فإن عاد بعدما صار إلى القيام أقرب بطلت صلاته ، وإن عاد قبله لم تبطل والله أعلم . ولو ترك الإمام القنوت ، إما لكونه لا يراه كالحنفي ، أو نسي ، فإن علم المأموم أنه لا يلحقه في السجود ، فلا يقنت ، وإن علم أنه لا يسبقه قنت ، وقد أطلق الغزالى والرافعى أنه لا يأس بما يقرأه من القنوت إذا لحقه عن قرب ، وأطلق القاضى حسين : أن من صلى الصبح خلف من صلى الظهر وقت ، تبطل صلاته ، قال ابن الرفعة : ولعله مصور بحالة المخالفة وهو الظاهر والله أعلم .

قال : والهيئة لا يعود إليها بعد تركها ، ولا يسجد للسهو عنها ، وإذا شك في عدد ما أتى به من الركعات ، يبني على اليقين وهو الأقل ، ويسجد له سجدة السهو ، ومحلها قبل السلام وهو سنة :

الهيئات هي الأمور المسنونة غير الأبعاض ، كالتسبيح وتکبير الانتقالات والتعمود ونحوه ، فلا سجود لها بحال ، سواء تركها عمداً أو سهواً ، لأنها ليست أصلاً ، ولا تشبه الأصل ، بخلاف الأبعاض ، ووجه ذلك أن سجود السهو زيادة في الصلاة ، فلا يجوز إلا بتوقيف ، وورد في بعض الأبعاض ، وقسنا عليه ما هو في معناه لتأكده وبقي ما عداه على الأصل ، فلو فعله ظاناً جوازه ، بطلت صلاته ، إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام أو نشأ بباديه ، قاله البغوي ، وقيل : يسجد لترك التسبيح في الركوع والسجود ، وقيل : يسجد لترك السورة ، وقيل : يسجد لكل مسنونة ، وأما إذا شك في عدد الركعات فقد تقدم الكلام عليه . وأما كون السجود قبل السلام وبعد التشهد ،

فللأخبار ، ولأن سببه وقع في الصلاة ، فأشبها سجود التلاوة ، وأما كونه سنة فلقوله عليه السلام : « كانت الركعة والمسجدتان نافلة »^(١) وأنه بدل ما ليس بواجب والله أعلم . قال :

فصل [في الأوقات الممنهي عن الصلاة فيها]

وخمسة أوقات لا يصلى فيها إلا صلاة لها سبب ، بعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس ، وعند طلوعها حتى تتكامل وترتفع قدر رمح ، وإذا استوت حتى تزول ، وبعد العصر حتى تغرب الشمس ، وعند الغروب حتى ينكمال غروبها :

الأوقات التي تكره الصلاة التي لا سبب لها فيها خمسة أوقات : ثلاثة تتعلق بالزمان ، وهي وقت طلوع الشمس حتى ترتفع قدر رمح . هذا هو الصحيح المعروف ، وفي وجه : تزول الكراهة بطلوع الفرسن بتمامه ، ووقت الاستواء حتى تزول الشمس ، وعند الإصفار حتى يتم غروبها ، وحججة ذلك ما رواه مسلم عن عقبة بن عامر رضي الله عنه قال « ثلات ساعات كان ينهانا رسول الله عليه السلام أن نصلى فيها ، أو ننحر فيها أمواتنا ، حين تطلع الشمس بازاغة حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس ، وحين تضيّف الشمس للغروب »^(٢) ومعنى تضيّف تميل ، ومنه الضيف لأن المضيف يميل إليه . وتضيّف ببناء مفتوحة ب نقطتين من فوق وباء ب نقطتين من تحت بعد الضاد المعجمة ، والمراد بالدفن في هذه الأوقات أن يتربّع الشخص هذه الأوقات لأجل الدفن ، وسبب الكراهة كما جاء في الحديث أنه عليه الصلاة والسلام قال : « إن الشمس تطلع ومعها قرن الشيطان ، فإذا ارتفعت فارقها ، فإذا استوت قارتها ، فإذا زالت فارقها ، فإذا أذنت للغروب قارتها ، فإذا غربت فارقها »^(٣) رواه الشافعي بسنده . واختلف في المراد بقرن الشيطان ، فقيل : قومه وهم عباد الشمس يسجدون لها من دون الله في هذه الأوقات ، وقيل : إن الشيطان يدّني رأسه من الشمس في هذه الأوقات ليكون الساجد لها ساجداً له ، وقيل غير ذلك ، وأما الوقتن الآخران فيتعلّقان بالفعل ،

(١) رواه أبو داود رقم (١٠٤٤) وابن ماجه رقم (١٢١٠) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه مسلم رقم (٨٣١) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (٣١٩٢) في الجنائز . والترمذى رقم (١٠٣٠) في الجنائز ، والنمساني (١/٢٧٥ و ٢٧٦) في المواقف بباب الساعات التي نهي عن الصلاة فيها .

(٣) رواه الشافعي في مستذه رقم (١٦٣) والموطأ (١/٢١٩) في القرآن . والنمساني (١/٢٧٥) في المواقف ، وإسناده صحيح من حديث عبد الله الصنابحي رضي الله عنه .

بأن يصلـي الصـبح أو العـصر ، فإذا قـدـم الصـبح أو العـصر طـال وـقـت الـكـراـهـة ، وإذا أخـرـ قـصـر ، وـحـجـة ذـلـك ما رـوـاه الشـيـخـان عن أبي هـرـيـرـة رـضـي اللهـعـنـهـ أن رـسـول اللهـعـلـيـهـالـحـلـلـةـ «ـنـهـىـ عنـ الصـلاـةـ بـعـدـ العـصـرـ حـتـىـ تـغـرـبـ الشـمـسـ وـبـعـدـ الصـبـحـ حـتـىـ تـطـلـعـ الشـمـسـ»^(١) وـمـقـضـىـ كـلـاـمـهـمـ أـنـ مـنـ جـمـعـ جـمـعـ تـقـدـيمـ وـصـلـىـ العـصـرـ مـجـمـوعـةـ فـيـ وقتـ الـظـهـرـ ، إـمـاـ لـسـفـرـ اوـ مـرـضـ اوـ مـطـرـ ، أـنـهـ يـكـرـهـ لـهـ ، وـهـوـ كـذـلـكـ ، وـقـدـ صـرـحـ بـهـ الـبـنـدـنـيـجـيـ عنـ الـأـصـحـابـ وـنـقـلـهـ عنـ الشـافـعـيـ . نـعـمـ ذـكـرـ العـمـادـ اـبـنـ يـونـسـ^(٢) أـنـهـ لـاـ يـكـرـهـ ، وـتـبـعـهـ بـعـضـ شـرـاحـ «ـالـوـسـيـطـ» . قـالـ الإـسـنـائـيـ : وـهـوـ مـرـدـودـ بـنـصـ الشـافـعـيـ . إـنـ قـلـتـ : لـاـ تـنـحـصـ الـكـراـهـةـ فـيـماـ ذـكـرـنـاـ ، بـلـ تـكـرـهـ الصـلاـةـ أـيـضـاـ فـيـ وقتـ صـعـودـ الـإـمـامـ لـخـطـبـةـ الـجـمـعـةـ وـعـنـدـ إـقـامـةـ الـصـلاـةـ ، فـالـجـوـابـ إـنـمـاـ هوـ بـالـنـسـبـةـ إـلـىـ الـأـوـقـاتـ الـأـصـلـيـةـ ، وـهـلـ الـكـراـهـةـ كـراـهـةـ تـحـرـيمـ اوـ تـنـزـيـهـ ؟ فـيـ وـجـهـانـ ، أـصـحـهـمـاـ فـيـ «ـالـرـوـضـةـ» وـ «ـشـرـحـ الـمـهـذـبـ» فـيـ هـذـاـ الـبـابـ : الـتـحـرـيمـ ، وـنـصـ عـلـيـهـ الشـافـعـيـ فـيـ الرـسـالـةـ ، وـصـحـحـهـ فـيـ «ـالـتـحـقـيقـ» هـنـاـ ، وـفـيـ كـتـابـ الـطـهـارـةـ وـفـيـ كـتـابـ «ـالـإـشـارـاتـ» أـنـ الـكـراـهـةـ كـراـهـةـ تـنـزـيـهـ ، ثـمـ صـحـحـ مـعـ تـصـحـيـحـهـ كـراـهـةـ التـنـزـيـهـ أـنـ الصـلاـةـ لـاـ تـعـقـدـ عـلـىـ الـأـصـحـ ، وـهـوـ مـشـكـلـ ، لـأـنـ الـمـكـرـوـهـ جـائزـ الـفـعـلـ . ثـمـ إـذـاـ قـلـنـاـ بـمـنـعـ الصـلاـةـ فـيـ هـذـهـ الـأـوـقـاتـ ، فـيـسـتـنـىـ زـمـانـ وـمـكـانـ ، أـمـاـ الزـمـانـ فـعـنـدـ الـاـسـتـوـاءـ يـغـلـبـ فـيـ هـذـهـ الـأـوـقـاتـ فـيـطـرـهـ بـالـتـنـفـلـ خـوفـاـ مـنـ اـنـتـقـاصـ الـوـضـوـءـ وـاـحـتـيـاجـهـ إـلـىـ تـخـطـيـ الـنـاسـ وـقـيلـ غـيرـ ذـلـكـ ، وـلـاـ يـلـحـقـ بـقـيـةـ الـأـوـقـاتـ الـمـكـرـوـهـ بـوقـتـ الزـوـالـ يـوـمـ الـجـمـعـةـ عـلـىـ الصـحـيـحـ لـاـنـتـفـاءـ هـذـاـ الـمـعـنـىـ ، وـيـعـمـ دـمـرـهـ وـقـتـ الزـوـالـ لـكـلـ أـحـدـ ، وـإـنـ لـمـ يـحـضـرـ الـجـمـعـةـ عـلـىـ الصـحـيـحـ .

وـأـمـاـ الـمـكـانـ ، فـمـكـةـ زـادـهـ اللهـ تـعـالـىـ شـرـفـاـ وـتـعـظـيـمـاـ فـلـاـ تـكـرـهـ الصـلاـةـ فـيـهـاـ فـيـ شـيـءـ مـنـ هـذـهـ الـأـوـقـاتـ ، سـوـاءـ صـلـةـ الطـوـافـ وـغـيرـهـاـ عـلـىـ الصـحـيـحـ . وـفـيـ وـجـهـ : إـنـمـاـ يـبـاـحـ رـكـعـاـتـ الطـوـافـ ، وـالـصـوـابـ الـأـوـلـ ، وـفـيـ حـدـيـثـ روـاهـ اـبـنـ مـاجـهـ وـالـنـسـائـيـ وـالـتـرـمـذـيـ وـقـالـ : حـسـنـ صـحـيـحـ . وـالـمـرـادـ بـمـكـةـ جـمـيعـ الـحرـمـ عـلـىـ الصـحـيـحـ . وـقـيلـ مـكـةـ فـقـطـ . وـقـيلـ يـخـتـصـ بـالـمـسـجـدـ الـحـرـامـ . وـهـذـاـ كـلـهـ فـيـ صـلـةـ لـاـ سـبـبـ لـهـاـ ، وـأـمـاـ مـاـ لـهـاـ سـبـبـ ،

(١) روـاهـ الـبـخـارـيـ رقمـ (٥٩٩ وـ٣٦١) فـيـ مـوـاـقـيـتـ الصـلاـةـ وـمـسـلـمـ رقمـ (٨٢٥) فـيـ صـلـةـ الـمـسـافـرـينـ . وـالـمـوـطـاـ (٢٢١/١) فـيـ الـقـرـآنـ . وـالـنـسـائـيـ (١/٢٧٦) فـيـ الـمـوـاـقـيـتـ مـنـ حـدـيـثـ أـبـيـ هـرـيـرـةـ رـضـيـ اللهـعـنـهـ .

(٢) هوـ أـبـوـ نـصـرـ مـحـمـدـ بـنـ هـبـةـ اللهـ الشـافـعـيـ ، تـوـفـيـ سـنـةـ (٤٩٥) هـ .

فلا تكره ، والمراد بالسبب المتقدم أو المقارن ، فمن ذات الأسباب قضاء الفوائض كالفرائض والسنن والنواقل التي تأخذها الإنسان ورداً ، وتجوز صلاة الجنائز وسجود التلاوة والشكرا ، وصلاة الكسوف ، فلَا تكره صلاة الاستسقاء في هذه الأوقات على الأصح ، وقيل : تكره كصلاة الاستخارة لأن صلاة الاستخارة سببها متأخر ، وكذا تكره ركعتنا الإحرام على الأصح لتأخر سببها وهو الاحرام ، وأما تحية المسجد ، فإن اتفق دخوله في هذه الأوقات لغرض ، كاعتكاف أو درس علم أو انتظار صلاة ونحو ذلك ، لم يكره على المذهب الذي قطع به الجمهور ، لوجود السبب المقارن ، وإن دخل لا لحاجة بل ليصليها فوجهاً فأقيسهما في «الشرح» و«الروضة» الكراهة ، كما لو آخر الفائنة ليقضيها في هذه الأوقات والله أعلم . واعلم أن من جملة الأسباب إعادة الصلاة حيث شرعت كصلاة المنفرد والمتيتم ونحوهما والله أعلم . قال :

فصل [في صلاة الجمعة]

صلاة الجمعة سنة مؤكدة ، وعلى المؤمن أن ينوي الجمعة دون الإمام :

الأصل في مشروعية الجمعة الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : «**وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ فَأَقِمْتَ لَهُمْ أَصْلَوَةً فَلْتَقْمِمْ طَائِفَةٌ مِّنْهُمْ مَّعَكَ**» [النساء : ١٠٢] الآية ، أمر بالجمعة في قوله : فلتقم ، فعند الأمن أولى ، وهي فرض عين في الجمعة ، وأما في غيرها ففيه خلاف . الصحيح عند الرافعي أنها سنة ، وقيل فرض كفاية ، وصححه النووي ، وقيل فرض عين ، وصححه ابن القتدر وابن خزيمة ، وحججة من قال : إنها سنة قوله ﷺ : «صلوة الجمعة أفضل من صلاة الفذ بسبعين وعشرين درجة» رواه الشيشان من روایة ابن عمر . وروى البخاري بخمس وعشرين درجة من روایة أبي سعيد^(١) . فقوله ﷺ (أفضل) يقتضي جواز الأمرين ، إذ المفاضلة تقضي ذلك ، فلو كان أحد الأمرين ممنوعاً لما جاءت هذه الصيغة ، وحججة من قال بفرض الكفاية قوله ﷺ : «ما من ثلاثة في قرية أو بدو لا تقام فيهم الصلاة إلا استخوذ عليهم الشيطان ، فعليكم بالجمعة فإنما يأكل الذئب من الغنم القاصية»^(٢) وحججة من قال :

(١) رواه البخاري رقم (٦١٩) كتاب الجمعة والإمام . ومسلم رقم (٦٥٠) في المساجد . والموطأ (٦٢٩/١) في الجمعة . والترمذى رقم (٢١٥) في الصلاة . والنمساني (١٠٣/٢) في الإمامة من حديث عبد الله بن عمر وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهم .

(٢) رواه أبو داود رقم (٥٤٧) في الصلاة . والنمساني (١٠٦/٢) في الإمامة ورواہ البغوي رقم (٧٩٣) والحاکم (٢١١/١) وابن حبان رقم (٢١٠١) وإسناده حسن وصححه النووي وغيره .

إنها فرض عين أحاديث منها قوله **ﷺ** «لقد همت أن أمر بالصلوة فتقام ثم أمر رجلاً فيصلني الناس ثم أنطلق مع رجال معهم حزم من حطب إلى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار»^(١) رواه الشیخان ، وجوابه أنه لم يحرق وإن هذا كان في المنافقين . وأعلم أن الجماعة تحصل بصلة الرجل في بيته مع زوجته وغيرها ، لكنها في المسجد أفضل ، وحيث كان الجمع من المساجد أكثر فهو أفضل ، فلو كان بقربه مسجد قليل الجمع ، وبالبعيد مسجد كثير الجمع ، فالبعيد أفضل إلا في حالتين . أحدهما أن يتغطرف جماعة القريب لعدوله عنه . الثانية : أن يكون إمام البعيد مبتدعًا كالمعتزلية وغيره ، وكذا لو كان ختفياً ، لأنه لا يعتقد وجوب بعض الأركان ، وكذا المالكي وغيره ، والفاشق كالمبتدع وأشد الفساق قضاء الظلمة والرشا ، بل قال أبو إسحاق : إن الصلاة متفرداً أفضل من الصلاة خلف الحنفي^(٢) : ولو أدرك المسبوق الإمام قبل أن يسلم أدرك فضيلة الجماعة على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، لقوله **ﷺ** : «إذا جاء أحدكم إلى الصلاة ونحن سجود فاسجدوا ولا تغدوها شيئاً ، ومن أدرك الركوع فقد أدرك الركعة»^(٣) رواه أبو داود ياسناد لم يضعفه . نعم فيه يحيى بن أبي سليمان المدنى قال البخاري : إنه متذكر الحديث ، لكن ذكر ابن حبان أنه ثقة : وقال الغزالى : لا تدرك الجماعة إلا بإدراك الركعة . قال في أصل «الروضة» : وهو شاذ ضعيف : قلت : وما قاله الغزالى جزم به الفوراني^(٤) ونقله الجيلى^(٥) عن المراوزة ، ونقله القاضى حسين عن عامة الأصحاب إلا أنه قال في موضع آخر : ولو دخل جماعة فوجدوا الإمام فى القعدة الأخيرة ، فالمستحب أن يقتدوا به ، لأن هذه فضيلة محققة فلا يتركوا الاقتداء به فيصلون جماعة ثانية لأنها فضيلة موهومة والله أعلم .

ولو أدرك المسبوق الإمام في الركوع ، فهل يدرك الركعة ؟ الصحيح الذي عليه

(١) رواه البخاري رقم (٦١٨ و ٦٢٦ و ٢٢٨٨) و مسلم رقم (٦٥١) في المساجد . والموطأ (١٢٩/١) و (١٣٠) في صلاة الجماعة . وأبو داود رقم (٥٤٨ و ٥٩) في الصلاة والنمسائي (١٠٧/٢) في الإمامة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) في هذا الكلام مبالغة في التعلب .

(٣) رواه أبو داود رقم (٨٩٣) والبيهقي في السنن (٨٩/٢) والحاكم (٢١٦/١) رقم (٧٨٣) وصححه وقال الذهبي في «التلخيص» : صحيح ويحيى بن أبي سليمان مصرى ثقة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٤) هو عبد الرحمن بن محمد بن فوران أبو القاسم المروزى توفي سنة (٤٦١هـ) .

(٥) هو جعفر بن باي أبو مسلم الجيلى ، توفي سنة (٤١٧هـ) .

الناس ، وأطبق عليه الأئمة كما قاله في أصل «الروضة» أنه يكون مدركاً لها ، قال الماوردى: وهو مجتمع عليه ، ودعوى الاجماع ممنوع ، فقد قال ابن خزيمة والصبعي^(١) من الأصحاب: لا يدرك الركعة ، ونقله عنهما الرافعى والنبوى . قلت : وكذا ابن أبي هريرة^(٢) . وقال البخارى : إنما أجاز ذلك من الصحابة من لم ير القراءة خلف الإمام ، فاما من رآها فلا ، وحکى ابن الرفعة عن بعض «شرح المذهب» أنه إذا قصر في التكبير حتى رکع الإمام ، لا يكون مدركاً للركعة ، وحکى الرویانی عن بعضهم أنه يكون مدركاً للركعة بدارك الرکوع إذا كان الإمام بالغاً لا صبياً ، وزیقه ، والله أعلم ، فإذا فرقنا على الإدراك ، فله شرطان . أحدهما : يكون رکوع الإمام معتمداً به ، أما إذا لم يكن فلا يدرك الركعة ، وذلك كما إذا كان الإمام محدثاً أو جنيناً أو نسي سجدة من رکعة قبل هذه الركعة ، لأن الرکوع إذا لم يحسب للإمام فأولى أن لا يحسب للمأموم .

الشرط الثاني : أن يطمئن قبل أن يرتفع الإمام عن أقل الركوع ، لأن الركوع بدون
الطمأنينة لا يعتد به ، فانتفاء الطمأنينة كانتفاء الركوع ، وهذا ما ذكره الرافعي والنwoي ،
لكن قال ابن الرفعة : ظاهر كلام الأئمة أنه لا يشترط ، ولو شك هل أدرك الركوع مع
الطمأنينة قبل رفع الإمام ، فالظاهر أنه لا يدرك الركعة ، لأن الأصل عدم إدراكها . ولو
أدرك الإمام بعد رفعه من الركوع ، فلا يكون مدركاً لها بلا خلاف ، ويجب على
المأمور أن يتبع الإمام في الركن الذي أدركه فيه وإن لم يحسب : ولو أدرك الإمام في
التشهد الأخير ، وجب عليه أن يتبعه في الجلوس ، ولا يلزمه أن يأتي بالتشهد . قال
في زيادة «الروضة» : قطعاً ، ويسن له ذلك على الصحيح المنصوص والله أعلم .
قلت : ودعوى القطع ممنوع ، فقد قال الماوردي : بأنه يجب عليه أن يتشهد كما يجب
عليه القعود ، لأنه بالاقتداء التزم اتباعه والله أعلم . ثم يشترط لحصول الجماعة أن
ينوي المأمور الاتمام مع التكبير ، لأن التبعية عمل فافتقرت إلى النية فدخلت في عموم
ال الحديث ، ويكفيه أن ينوي الاتمام بالمتقدم وإن لم يعرف عينه ، فلو نوى الاقتداء بزيد
مثلاً فبيان أنه عمرو ، لم تصح ، كما لو عين الميت في صلاة الجنائز وأخطأ ، لا تصح
صلاته ، وهذا إذا لم يشر ، فإن وأشار كما لو قال : أصلني خلف زيد هذا فوجهان . قال
الإمام وابن الرفعة : المنقول البطلان ، وصح النwoي الصحة تغليباً للإشارة ، ولو لم
ينو الاقتداء انعقدت صلاته منفرداً . ثم إن تابع الإمام في أفعاله ، بطلت صلاته على

(١) هو أبي يكرأحمد بن إسحاق الصبّاعي ، توفي سنة (٣٤٢هـ) .

(٢) هو الحسن بن الحسين أبو علي أحد أئمة الشافعية ، توفي سنة (٤٣٥هـ) .

الاصح ، فلو شك في أثناء الصلاة في نية الاقداء ، نظر ، إن تذكر قبل أن يحدث فعلًا على متابعة الإمام لم يضر ، وإن تذكر بعد أن أحدث فعلًا على متابعة الإمام ، بطلت صلاته ، لأنه في حال الشك حكمه حكم المتفرد ، وليس له المتابعة ، حتى لو عرض له الشك في الشهد الآخر ، لا يجوز له أن يوقف سلامه على سلام الإمام والله أعلم .

قال : ويجوز أن يأتِم العر بالعبد ، والبالغ بالمرافق :

يجوز للحر البالغ أن يقتدي بالعبد والصبي ، أما جواز الاقداء بالعبد ، فلما رواه البخاري أن عائشة رضي الله عنها كان يؤمها عبدها ذكوان^(١) نعم الحر أولى من العبد ، لأن الإمامة منصب جليل فهي بالأحرار أولى ، وأما جواز الاقداء بالصبي ، فلان عمرو بن سلمة رضي الله عنه كان يوم قومه على عهد رسول الله ﷺ وهو ابن ست أو سبع سنين ، رواه البخاري^(٢) . نعم البالغ أولى من الصبي ، وإن كان الصبي أفقه وأقرأ ، للإجماع على صحة الاقداء به ، بخلاف الصبي ، ولأنه البالغ صلاته واجبة عليه ، فهو أحقر بالمحافظة على حدودها ، وكلام الرافع يشعر بعدم كراهة إماماة الصبي ، لكن في «البوطي» التصریح بالکراهة ، وهذا كله في الصبي المميز ، أما غير المميز فصلاته باطلة لفقدان النية .

قال : ولا يأتِم رجل بامرأة ولا فارئ بأمي :

لا يصح اقتداء الرجل بالمرأة ، لقوله تعالى : « أَرْبَأَلْ فَوَّمُونَ عَلَى النِّسَاءِ » [النساء : ٣٤] ولقوله ﷺ : « أخْرُوهُنْ مِنْ حِثْ أَخْرُهُنَّ اللَّهُ »^(٣) ولقوله ﷺ : « ألا

(١) رواه البخاري تعليقاً في الجماعة والإمامـة . باب إمامـة العـبد والمـولـي (١٨٤/٢) ، ووصلـه ابن أبي شـيبة ، والـشـافـعي وـعـدـ الرـزاـقـ قالـ: وإـلى صـحة إـمامـة العـبد ذـهـبـ الجـمـهـورـ ، قـالـ الحـاـفـظـ: وـصـلـهـ أـبـوـ دـاـوـدـ فـيـ كـتـابـ الـمـصـاحـفـ مـنـ طـرـيقـ أـيـوبـ عـنـ أـبـيـ مـلـيـكـةـ أـنـ عـائـشـةـ كـانـ يـؤـمـهاـ غـلـامـهـ ذـكـوانـ فـيـ الـمـصـحـفـ .

(٢) رواه البخاري رقم (٤٠٥١) في المغازـيـ . بـابـ منـ شـهـدـ الفـتـحـ . وأـبـوـ دـاـوـدـ رقمـ (٥٨٦ وـ٥٨٧ـ) فـيـ الـصـلـاـةـ . وـالـنسـانـيـ (٩/٢ وـ١٠) فـيـ الـاذـانـ وـفـيـ الـإـمامـةـ بـابـ إـمامـةـ الـغـلـامـ قـبـلـ أـنـ يـحـلـمـ .

(٣) ذـكـرهـ الـمـنـذـريـ فـيـ التـرـغـيبـ وـالـتـرـهـيبـ (٢٥٧/٣) وـقـالـ ذـكـرهـ رـزـينـ وـلـمـ أـرـهـ فـيـ شـيءـ مـنـ أـصـولـهـ بـلـفـظـ: الـخـمـرـ جـمـاعـ الـإـثـمـ . وـالـنـسـاءـ حـبـائـلـ الشـيـطـانـ . وـحـبـ الدـنـيـاـ رـأـسـ كـلـ خـطـيـةـ . أـخـرـواـ النـسـاءـ مـنـ حـيـثـ أـخـرـهـ اللـهـ . رـوـاهـ عـبـدـ الرـزاـقـ فـيـ مـصـنـفـهـ رقمـ (٥١١٥) مـوـقـوفـاـ عـلـىـ أـبـنـ مـسـعـودـ بـأـطـولـ مـنـ هـذـاـ إـسـنـادـ صـحـيـحـ ، وـصـحـحـهـ الـحـاـفـظـ فـيـ الـفـتـحـ . أـقـولـ: وـلـمـ يـثـبـتـ رـفـعـهـ . وـالـصـحـيـحـ أـنـ مـوـقـوفـ عـلـىـ أـبـنـ مـسـعـودـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـ .

لا تؤمّن امرأة رجلاً^(١) رواه ابن ماجه ، إلا أن في رجاله من تكلم فيه ، واحتاج بعضهم بقوله « لن يفلح قوم ولو أمرهم امرأة »^(٢) ولأن المرأة عوره ، وفي إمامتها بالرجال فتنة ، وأما اقتداء القارئ - وهو هنا من يحسن الفاتحة - بالأمي - وهو هنا من لا يحفظها - ففي صحة اقتدائيه به قوله تعالى : « يوم القوم أقرؤهم »^(٣) فلا يجوز مخالفته بجعله مأموراً ، وأن الإمام بصدق أن يتحمل عن المأمور القراءة لو أدركه راكعاً ، والأمي ليس من أهل التحمل ، ويدخل في الأمي الأرت الذي يدغم حرفًا في حرف في غير موضع الإدغام ، والألغى وهو الذي يبدل حرفاً بحرف كالراء بالغين والكاف بالهمزة ، وكذا لا يصح الاقتداء بمن في لسانه رخاوة تمنعه من التشديد ، ثم محل الخلاف هو في من لم يطابعه لسانه أو طاوعه ولم يمض زمان يمكن التعليم فيه ، أما إذا مضى زمان يمكن أن يتعلم فيه ، وقصر بترك التعليم ، فلا يصح الاقتداء به بلا خلاف ، لأن صلاته حينئذ مقضية ، كصلاة من لم يجد ماء ولا تراباً ، ويصح اقتداء أمي بأمي مثله ، كاقتداء المرأة بالمرأة .

فرع

لو اقتدى في صلاة سرية من لا يعرف هل هو أمي أم لا ؟ تصح ولا يجب البحث ، بل يجوز حمل أمره على الغالب في أنه قارئ ، كما يجوز حمل الأمر على أنه متظر ، وإن اقتدى به في صلاة جهرية ، فأسرّ ، وجبت الإعادة حكاه العراقيون عن نص الشافعي ، لأن الظاهر أنه لو كان قارئاً لجهر ، فلو قال : إنما أسررت نسياناً أو لكونه جائزاً ، لم تجب الإعادة والله أعلم .

قال : وأي موضع صلى في المسجد بصلة الإمام فيه وهو عالم بصلاته ، أجزاء ما لم يتقدم عليه .

(١) رواه ابن ماجه رقم (١٠٨١) باب في فرض الجمعة من حديث جابر ، وقال في « الزوائد » : إسناده ضعيف لضعف علي بن زيد بن جدعان وعبد الله بن محمد العدوي .

(٢) رواه البخاري رقم (٤١٦٣ و ٦٦٨٦) والترمذى رقم (٢٢٦٣) في الفتنه ، والنسائي (٢٢٧ / ٨) وأخرجه أحمد في المسند (٥ / ٣٨ و ٤٣ و ٤٧ و ٥١) من حديث أبي بكرة رضي الله عنه .

(٣) رواه مسلم رقم (٦٧٣) في المساجد والترمذى رقم (٢٣٥) في الصلاة . ورقم (٢٧٧٣) في الأدب . وأبو داود رقم (٥٨٢ و ٥٨٣ و ٥٨٤) في الصلاة . والنسائي (٢ / ٧٦ و ٧٧) في الإمامة . باب من أحق بالإمامه .

اعلم أن لصحة الاقتداء شروطاً . أحدها العلم بصلة الإمام ، أي العلم بأفعاله الظاهرة ، وهذا لابد منه ونص عليه الشافعي ، واتفق عليه الأصحاب . ثم العلم قد يكون بمشاهدة الإمام ، أو مشاهدة بعض الصنوف ، وقد يكون بسماع صوت الإمام أو سمع صوت المبلغ ، فلو كان المبلغ صبياً ، هل يكفي ؟ قال الشيخ أبو محمد^(١) في «الفرق» وابن الأستاذ^(٢) في «شرح الوسيط» : شرط المبلغ كونه ثقة ، ومقتضاه أنه لا يقبل خبره ، لكن قال النووي في «شرح المذهب» في باب الأذان : إن الجمهور قالوا يقبل خبر الصبي فيما طريقه المشاهدة ، كدلالة الأعمى على القبلة ونحوها ، وهي قاعدة ، ومسألتنا فرد من أفرادها ، وهي مسألة حسنة . الشرط الثاني : أن لا يتقدم المأمور على الإمام في الموقف ، لأن المقتدين بالنبي ﷺ رضي الله عنهم أجمعين لم ينقل عنهم التقدم عليه ، وكذا المقتدون بالخلفاء الراشدين لم ينقل عن أحد منهم ذلك ، ولو تقدم المأمور على الإمام ، بطلت صلاته على الجديد ، كما لو تقدم عليه في أفعاله وإحرامه ، بل هذا أفحش في المخالفه ، ولو تقدم عليه في أثناء صلاته ، بطلت أيضاً لوجود المخالفة ، ولو شك هل تقدم ، فالصحيح صحة صلاته مطلقاً ، كذا قطع به المحققون ، ونص عليه الشافعي في «الأم» ، لأن الأصل عدم التقدم .

وقال القاضي حسين : إن جاء من وراء الإمام صحت ، وإن جاء من قُدامه ، فلا تصح عملاً بالأصل . قال ابن الرفعة : وهذا هو الأوجه ، ولا تضر المساواة لعدم التقدم . ثم الاعتبار في التقدم بالعقب ، وهو مؤخر الرجل ، ومحل ذلك في القيام ، فإن كان قاعداً ، فالاعتبار بالأالية ، وإن صلى مضطجعاً ، فالاعتبار بالجنب ، قاله البغوي ، ثم هذا في غير المستدرين بالكتيبة . أما المستدرين بها ، فلا يضر كون المأمور أقرب إلى القبلة في غير جهة الإمام على الراجح المقطوع به . إذا عرفت هذا فللإمام والمأمور ثلاثة أحوال . أحدها : أن يكونا خارجي المسجد . الثانية : أن يكون الإمام داخل المسجد والمأمور خارجه ، وهذه تأتي في كلام الشيخ . الحالة الثالثة : أن يكون الإمام والمأمور في المسجد ، وهي التي ذكرها الشيخ بقوله : وأي موضع صلى في المسجد بصلة الإمام جاز ، وذكر الشرطين اللذين ذكرناهما بقوله وهو عالم بصلة الإمام ما لم يتقدم عليه ، فإذا جمعهما مسجد أو جامع ، صح الاقتداء ، سواء انقطعت

(١) هو أبو محمد الجوني عبد الله بن يوسف توفي سنة (٤٣٨هـ) .

(٢) القاضي كمال الدين أحمد بن القاضي زين الدين عبد الله بن عبد الرحمن الأزدي ، توفي سنة (٦٦٢هـ) .

الصفوف بينهما أو اتصلت ، وسواء حال بينهما حائل أم لا ؛ وسواء جمعهما مكان واحد أم لا ، حتى لو كان الإمام في منارة وهي المأذنة والمأموم في بئر أو بالعكس ، صح لأنه كله مكان واحد ، وهو مبني للصلوة . ولو كان في المسجد نهر لا يخوضه إلا السابع ، فهل يمنع . قال الروياني : لا يمنع قطعاً وإن جرى في مثل ذلك خلاف في الموات . وقال القاضي حسين إن حفر بعد جعله مسجداً ، لم يمنع ، وحفره حينئذ لا يجوز ، وإن حفر قبل ذلك ، فوجهان . قال الرافعي : وفي كلام أبي محمد أنه لو كان في جوار المسجد مسجد آخر منفرد بإمام وجماعة ومؤذن فيكون حكم كل منهما بالإضافة إلى الثاني كالملك المتصل بالمسجد . قال الرافعي : وظاهره يتقتضي تغایر الحكم إذا انفرد بالأمور المذكورة ، وإن كان باب أحدهما نافذاً ، إلى الآخر ، وما نقله عن أبي محمد جزم به في « الشرح الصغير » . وقال النووي في زيادة « الروضة » و« شرح المذهب » : الصواب الذي صرخ به كثيرون منهم الشيخ أبو حامد وصاحب « الشامل » و« التنبية » وغيرهم أن المساجد التي يفتح بعضها إلى بعض لها حكم مسجد واحد ، ورجبة المسجد منه عند الأكثرين ، والرجبة هي الخارجة عنه متصلة به محجاً عليها ، قاله ابن عبد السلام وصححه النووي .

قال : وإن صلى الإمام في المسجد والمأموم خارج المسجد ، قريباً منه وهو عالم بصلاته ولا حائل هناك جاز .

الحالة الثانية : إذا كان الإمام في المسجد ، والمأموم خارج المسجد ، وليس بينهما حائل ، صح الاقتداء إذا لم تزد المسافة على ثلثمائة ذراع ، وتعتبر المسافة من آخر المسجد على الأصح ، لأن المسجد مبني للصلوة ، فلا يدخل في الحد الفاصل ، وصورة المسألة في أصل « الروضة » ، بأن يقف المأموم في موات متصل بالمسجد ، وصوّرها في المنهاج بالمotas ، ولم يشترط الاتصال ، وعلى عدم الاشتراط جرى ابن الرفة .

قال النووي في أصل « الروضة » : ولو وقف المأموم في شارع متصل بالمسجد ، فهو كالموات على الصحيح ، ولو كان الفضاء الذي وقف فيه المأموم متصلًا بالمسجد ، وهو مملوك ، فهل حكمه حكم الموات أم لا ؟ نقل في « الروضة » عن البغوي أنه لا يصح الاقتداء حتى تتصل الصنوف ، وكذا لو وقف على سطح مملوك متصل بسطح المسجد ، لا يصح الاقتداء به حتى تتصل الصنوف ، بأن لا يبقى بين الواقعين موضع يسع واقفاً ، كما لو كان في دار مملوكة متصلة بالمسجد ، يشترط الاتصال ، بأن يقف واحد في آخر المسجد متصلة بعتبة الدار ، وأخر في الدار متصل بالعتبة ، بحيث

لا يكون بينهما موقف رجل ، قال في أصل «الروضة» : وما ذكره في الدار فهو الصحيح ، وأما ما ذكره في الفضاء ، فمشكل ، وينبغي أن يكون كالمواطن . هذا كله إذا لم يكن حائل ، فإن كان للمسجد جدار نظر ، إن كان له باب مفتوح ووقف مقابله جاز ، حتى لو اتصل صف بالمحاذاي وخرجوا عن المحاذاة جاز ، وإن لم يكن في الجدار باب ، أو كان ولم يقف بحذائه ، فالصحيح الذي عليه الجمهور أنه لا يصح الاقتداء به ، وإن كان الحال غير جدار المسجد ، لم يصح الاقتداء بلا خلاف . ولو كان باب المسجد مغلقاً ، أي مُسْكَرًا إما بسترة ، ويعبر عنها بالضبة في بعض البلاد ، أو بغالٍ أو قفلٍ ونحو ذلك ، فحكمه حكم الجدار ، فلا يصح الاقتداء على الصحيح . وإن كان باب المسجد مردوداً فقط أو كان بينهما شباك ، والمأموم يعلم انتقالات الإمام ، فوجهان الأصح لا يصح الاقتداء ، لأن الباب يمنع المشاهدة ، والشباك يمنع الاستطراف ، نعم قال البعوي : لو كان الباب مفتوحاً حالة التحرم بالصلة ، فانغلق في أثناء الصلاة ، لم يضر ، كذا ذكره في «فتاویه» والله أعلم .

الحالة الثالثة : أن يكون الإمام والمأموم في غير المسجد ، فتارة يكونان في فضاء ، وتارة يكونان في غير فضاء .

الضرب الأول : أن يكونا في فضاء ، فيجوز الاقتداء ، بشرط أن لا يزيد ما بينهما على ثلثمائة ذراع تقربياً في الأصح ، لأن الواقفين في الفضاء هكذا يعدان في العادة مجتمعين ، وأن صوت الإمام عند الجهر المعتاد يبلغ المأموم غالباً في هذه المسافة ، ولو تلاحقت الصفوف ، فالاعتبار بالصف الأخير على الصحيح ، وقيل بالإمام ، واعلم أنه لا فرق في ذلك بين الفضاء الموات ، أو المملوك ، أو الموقوف ، أو الذي بعضه موقوف وبعضه مملوك ، سواء كان الفضاء محظطاً أو غير محظوظ ، ولو حال بين الإمام والمأموم أو بين الصفين نهر يمكن العبور فيه بلا سباحة ، إما باللوثوب أو بالخوض أو العبور على الجسر ، صح الاقتداء ، وإن كان يحتاج إلى سباحة ، لم يضر على الصحيح ، وكذا الشارع المطروح والله أعلم .

الضرب الثاني : أن يكونا في غير فضاء ، كما إذا وقف الإمام في صحن دار ، والمأموم على ضفة منها ، أو في بيت آخر منها ، أو كانا في مدرسة أو رباط مشتمل على بيوت وأروقة ، ووقف الإمام في الرواق أو في محراب الرواق ، وصف خلفه في الرواق المأمومين ، فإن كان موقف المأموم في بيت أو رواق آخر عن يمين الإمام أو عن يساره أو خلفه ، ففي كيفية الاقتداء طريقان : أحدهما وهي طريقة المراوزة ، وصححها الرافعي : إن كان بناء المأموم عن يمين الإمام أو يساره ، اشترط الاتصال بحيث لا يبقى

فرجة تسع واقفاً بين المأموم والإمام ، أو الصف الذي يحصل به الاتصال ، فإن بقيت فرجة لا تسع واقفاً لم يضر على الصحيح ، ولو كان بين المأموم وبين الإمام ما يشترط الاتصال به عتبة عريضة تسع واقفاً ، اشترط أن يقف فيها مصلٌ ، وإن كانت لا تسع واقفاً ، لم يضر على الصحيح ، ووجه وجوب الاتصال على هذه الكيفية ، أن اختلاف الأبنية يوجب الافتراق ، فاشترطنا الاتصال ليحصل الرابط بالمجتمع ، وإن كان بناء المأموم خلف بناء الإمام ، فالصحيح صحة الاقتداء للحاجة إلى الاقتداء خلف الإمام ، كما يحتاج إلى الاقتداء عن يمينه ويساره ، فعلى هذا يشترط الاتصال ، وهو هنا أن لا يكون بين الصفين أكثر من ثلاثة أذرع تقريباً ، فلا يضر زيادة ما لا يتبيّن في الحس بلا ذرع ، وقيل : لا يصح الاقتداء هنا ، لأن اختلاف البناء يوجب الافتراق ، ولا ينجر ذلك بالاتصال المحسوس بتواصل المناكب ، بخلاف الاتصال عن اليمين واليسار فقد حصل جسماً .

والطريقة الثانية : وهي طريقة العراقيين ، وصححها النووي : أنه لا يشترط الاتصال الذي ذكرناه بل المعتبر القرب والبعد المذكور في الفضاء . ثم هذا كله إذا لم يكن حائل أصلاً ، أو كان هناك باب نافذ فوق بحدهائه رجل أو صف ، فإنه يصح . فلو حال حائل يمنع الاستطراف والمشاهدة ، لم يصح الاقتداء بلا خلاف ، وإن منع الاستطراف دون المشاهدة كالشباك ، فالصحيح عدم الصحة .

تبنيه : لو كان الشباك في جدار المسجد كثيرون من الترب والربط والمدارس ، ووقف المأموم في نفس الجدار ، صحت الصلاة لأن جدار المسجد من المسجد ، والحلولة في المسجد بين المأموم والإمام لا تضر ، كما قاله الإسنائي في «شرح المنهاج» ، وفي «فتاویه» ، وهو سهو ، والمنقول في الرافعي أنه لا يصح ، فراجعه والله أعلم .

ثم إذا صح الاقتداء ، صحت صلاة الصفوف الذي خلف المأموم ، وإن حال بين هذه الصفوف وبين الإمام أبنية ، وذلك بطريق التبع ، والصفوف مع المأموم كالمؤتمرين به ، حتى لا يجوز تقدّمهم عليه في الموقف وإن كانوا متأخرین عن الإمام .

قال القاضي حسين : ولا يجوز تقدّم تكبيرهم على تكبيره . نعم لو أحدث هذا المأموم المتبع ، أو ترك الصلاة ، لا تبطل قدوة الصفوف التابعين له ، لأنه يغتفر ذلك دواماً دون الابداء ، قاله البغوي .

ثم شرط صحة ذلك ، ما إذا حصل بين المأموم والإمام محاذة ، كما إذا صلّى

الإمام على صفة عالية ، وصلى المأمور على صحن أو عكسه ، فلا بد من محاذاة بينهما ، ولو كان يحاذى رأس الأسفل قدم الأعلى . وقيل : يشترط محاذاة الرأس للركبة . ولو كان في البحر والامام في سفينة ، والمأمور في أخرى وهما مكشوفتان ، فال صحيح أنه يصح الاقتداء إذا لم يزد ما بينهما على ثلثمائة ذراع كالصحراء . قال الماوردي : وكذا لو كان أحدهما في سفينة ، والأخر على الشط ، وإن كانتا مسقفتين ، فهما كالدارين ، والسفينة التي فيها بيوت كالدار ذات البيوت ، والخيام كالبيوت والله أعلم . قال :

فصل [في قصر الصلاة وجمعها]

ويجوز للمسافر قصر الصلاة الرباعية بأربعة شرائط : أن يكون سفره في غير معصية لا شك أن السفر غالباً وسيلة إلى الخلاص من مهروب أو الوصول إلى مطلوب ، والسفر مظنة المشقة ، وهي تجلب التيسير ، فلهذا حظر من الصلاة الرباعية ركعتان . والكتاب والسنن وإجماع الأمة على جواز القصر في السفر المباح الطويل ، وفي قصر المقضية خلاف وتفصيل يأتي إن شاء الله تعالى . قال الله تعالى : ﴿وَلَا أَضَرْتُمْ فِي الْأَرْضِ
لَلَّهُمَّ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَنْقُضُوا مِنَ الْأَصْلَوَةِ إِنْ خَطَّمْ﴾ [النساء : ١٠١] الآية والضرب في الأرض : السفر ، وفي «ال الصحيحين » عن ابن مسعود رضي الله عنه قال « صلیت مع رسول الله ﷺ ركعتين ، ومع أبي بكر ركعتين ، ومع عمر ركعتين »^(١) وقال ابن عمر : « مافرت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر ، وكانوا يصلون الظهر والعصر ركعتين ركعتين »^(٢) ثم شرط السفر أن يكون في غير معصية ، فيشمل الواجب ، كسفر الحج وقضاء الديون ونحوهما . ويشمل المندوب كحج التطوع وصلة الرحم ونحوهما ، ويشمل المباح كسفر التجارة والتبرّه ، ويشمل المكروه كسفر المنفرد عن رفيقه .

وقال الشيخ أبو محمد : ومن الأغراض الفاسدة طوف الصوفية لرؤبة البلاد والأقاليم .

قال الإمام : ولا يشترط كون السفر طاعة بالاتفاق . وعن صاحب « التلخيص »

(١) رواه البخاري (١٠٣٤ و ١٥٧٤) ومسلم رقم (٦٩٦) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (١٩٦٥) في الحج . والترمذى رقم (٨٨٣) في الحج والنسانى (١١٩ / ٣ و ١٢٠) في تقصير الصلاة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٠٣٢ و ١٠٥١ و ١٠٧٢) ومسلم رقم (٦٩٤) في صلاة المسافرين ، والنسانى (١٢١ / ٣) .

اشترط الطاعة ، واحترز الشيخ بقوله : في غير معصية عن سفر المعصية ، كالسفر لقطع الطريق ، وأخذ المكوس ، وجلب الخمر والhashish ، ومن تبعه الظلمة فيأخذ الرشا والجبايات ، وسفر المرأة بغير إذن زوجها ، وسفر العبد الآبق ، وسفر المديون القادر على الوفاء بغير إذن صاحب الدين ونحو ذلك ، فهو لاء وأشواههم لا يترخصون بالقصر ، لأن القصر رخصة وهذا السفر معصية ، والرخص لا تناط بالمعاصي ، وكما لا يقتصر العاصي بسفره لا يجمع بين الصلاتين ، ولا يتغافل على الراحلة ، ولا يمسح ثلاثة أيام ، ولا يأكل الميتة عند الاضطرار ، قال في «شرح المذهب» : بلا خلاف . وفي «الروضة» حكاية خلاف في أكل الميتة ، ولا معوّل عليه ، ولو وجد ظالماً في مفازة فلا يسقيه وإن مات ، أفتى بذلك سفيان الثوري لستريخ منه البلاد والعباد والشجر والدواب ، وهي مسألة مهمة نفيسة ، واحترز الشيخ بالصلة الرباعية عن المغرب والصبع ، فإنهما لا يقتصران . قال الرافعي والنwoي : بإجماع ، لكن نقل العبادي عن محمد بن نصر المروزي من أصحابنا : أنه يجوز قصر الصبع إلى ركعة في الخوف ، كمذهب ابن عباس رضي الله عندهما والله أعلم .

قال : وأن تكون مسافة ستة عشر فرسخاً :

يشترط في جواز القصر كون السفر طويلاً ، وهو ستة عشر فرسخاً ، كما ذكره الشيخ وهو ثمانية وأربعون ميلاً بالهاشمي ، وهي أربعة برد أعني الفراسخ ، وهي مسيرة يومين معتدلين ، وهذا الضبط تحديدي على الراجح ، والبحر كالبر ، ولو حبسه الريح ، قال الدارمي : هو كالإقامة في البلد من غير نية . واعلم أن مسافة الرجوع لا تحسب ، فلو قصد موضعًا على مرحلة بنية أن لا يقيم ، فليس له أن يقتصر لا ذهاباً ولا إياباً ، وإن ناله مشقة مرحلتين لا يسمى طويلاً . واعلم أيضاً أنه لأبد للمسافر منربط قصده بموضع معلوم ، فلا يقتصر الهائم وإن طال سفره ، ويسمى هذا أيضاً راكب التعاسيف .

فرع

نوى مسافة القصر ، ثم نوى بعد خروجه أنه إن وجد فلاناً رجع ، وإلا مضى ، فالأصح أنه يترخص ما لم يلقه ، فإذا لقاه ، خرج عن السفر وصار مقيناً ، ولو نوى مسافة القصر ، ثم نوى بعد خروجه أنه إذا وصل بلد كذا ، والبلد في وسط الطريق ، أقام أربعة أيام فأكثر ، فإن كان من موضع خروجه إلى المقصد الثاني مسافة القصر ترخص ، وإن كان أقل ، ترخص أيضاً على الأصح والله أعلم .

قال : وأن يكون مؤدياً للصلوة الرباعية وأن ينوي القصر مع الإحرام :

حججة كون الصلاة التي تضرر أن تكون مؤداة ، لما مر من الأدلة . أما الم القضية ، فإن فاتت في الحضر وقضتها في السفر ، وجب عليه الإتمام ، لأنها ترتب في ذمته أربعاء ، وادعى ابن المنذر والإمام أحمد الإمام على ذلك ، وقال المزني : وله قصرها ، وحکى الماوردي وجهاً مثلك ، لأن الاعتبار بوقت القضاء ، كما لو ترك الصلاة في الصحة له قضاؤها في المرض قاعدة ، والقائلون بالذهب فرقوا بأن المرض حالة ضرورة ، فيحتمل فيه ما لا يحتمل في السفر لأنه رخصة ، ألا ترى أنه لو شرع في الصلاة قائماً ثم طرأ العرض له أن يقعد ، ولو شرع في الصلاة في الحضر ، ثم سافرت به السفينة ، لم يكن له أن يقصر . وإن فاتت الصلاة في السفر ، قضتها في السفر أو في الحضر ، فهل يقصرها فيه أقوال : أظهرها إن قضتها في السفر قصر وإن تخللت إقامته ، وإن قضتها في الحضر أتم . هذا ما صصحه الرافعي والنوري ، وصحح ابن الرفعة الإتمام مطلقاً . ولو شك هل فاتت في الحضر أو في السفر لم يقصر . واعلم أن شرط القصر أن ينويه ، لأن الأصل الإتمام ، فإذا لم ينوي القصر انعقد إحرامه على الأصل ، ويشترط أن تكون نية القصر وقت التحرير بالصلاحة كنيته ، ولا يشترط دوام ذكرها للمشقة ، نعم يشترط الانفكاك عما يخالف الجزم بالنسبة ، فلو نوى القصر ، ثم نوى الإتمام ، وكذا لو تردد بين أن يقصر أو يتم ، أتم ، ولو شك هل نوى القصر أم لا ، لزمه الإتمام ، وإن تذكر في الحال أنه نوى القصر ، لأنه بالتردد لزمه الإتمام .

واعلم أن للقصر أربعة شروط . أحدها : النية كما ذكره الشيخ . الثاني : أن يكون مسافراً من أول الصلاة إلى آخرها . فلو نوى الإقامة في أثنائها ، أو انتهت به السفينة إلى دار الإقامة ، لزمه الإتمام . الثالث : أن يعلم بجواز القصر ، ولو جهل جوازه فقصر ، لم تصح صلاته لتلعبه ، نص عليه الشافعي في « الأم ». قال النوري : ويلزمه إعادة هذه الصلاة أربعاء .

الشرط الرابع : أن لا يقتدي بمقيم ، أو بمتم في جزء من صلاته ، فإن فعل ، لزمه الإتمام . ولو صلى الظاهر خلف من يصلى الصبح مسافراً كان أو مقيناً لم يجز له القصر على الأصح ، لأنها صلاة لا تضرر . ولو صلى الظاهر خلف من يصلى الجمعة ، فالذهب أنه لا يجوز له القصر ، ويلزمه الإتمام ، سواء كان إمام الجمعة مسافراً أو مقيناً . ولو نوى الظاهر مقصورة خلف من يصلى العصر مقصورة جاز ، والله أعلم .

فرع

اقتدى المسافر بمن علمه أو ظنه مقيماً لزمه الإتمام ، وكذا لو شك هل هو مسافر أو مقيم يلزمه الإتمام ، وإن اقتدى بمن علمه أو ظنه مسافراً أو علم أو ظن أنه قصر ، جاز له أن يقصر خلفه ، وكذا لو لم يدر أنه نوى القصر ، فلا يلزمه الإتمام بهذا التردد ، لأن الظاهر من حال المسافر أنه ينوي القصر ، وكذا لو عرض له هذا التردد في أثناء الصلاة ، لا يلزمه الإتمام والله أعلم .

قال : ويجوز للمسافر أن يجمع بين الظهر والعصر ، وبين المغرب والعشاء في وقت أيهما شاء :

يجوز الجمع بين الظهر والعصر ، وبين المغرب والعشاء جمع تقديم في وقت الأولى ، وجمع تأخير في وقت الثانية في السفر الطويل ، ولا تجمع الصبح إلى غيرها ولا العصر إلى المغرب ، والأصل في ذلك ما رواه معاذ بن جبل رضي الله عنه قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزوة تبوك ، فكان يجمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء ، فآخر الصلاة يوماً ثم خرج فصلى الظهر والعصر جميعاً ، ثم دخل ، ثم خرج فصلى المغرب والعشاء جميعاً »^(١) . ثم لجمع التقديم ثلاثة شروط : أحدها أن يبدأ بالأولى ، بأن يصلي الظهر قبل العصر ، والمغرب قبل العشاء ، لأن الوقت للأولى ، والثانية تبع لها ، والتتابع لا يتقدم على المتبوع ، فلو بدأ بالثانية ، لم تصح ، ويعيدها بعد الأولى .

الشرط الثاني : نية الجمع عند تحرم الأولى أو في أثناءها على الأظهر ، فلا يجوز بعد سلام الأولى .

الشرط الثالث : الموالة بين الأولى والثانية ، لأن الثانية تابعة ، والتتابع لا يفصل عن متبعه ، وأنه الوارد عنه عليه الصلاة والسلام ، ولهذا يترك الرواتب بينهما . فلو وقع الفصل الطويل بينهما ، امتنع ضم الثانية إلى الأولى ، ويتعين تأخيرها إلى وقتها ، سواء طال بعذر كالسهو والإغماء وغيره ، أم لا ، ولا يضر الفصل القصير ، واحتاج له بأنه عليه الصلاة والسلام لما جمع بنمرة أمر بالإقامة بينهما ، ثم جمهور الأصحاب جوزوا الجمع بين الصالحين بالتيمم ، وفيه فصل مع نوع طلب للماء بشرط أن يكون خفيفاً ، والصحيح أن الرجوع في الفصل إلى العرف . هذا في جمع التقديم ، أما جمع

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٥٦٤ و ٢٣٧ و ٥) ومالك في الموطأ (١٤٣ و ١٤٤) في قصر الصلاة في السفر . باب الجمع بين الصالحين في الحضر والسفر ، وهو حديث صحيح .

التأخير ، فلا يشترط الترتيب بين الصلاتين ، ولا نية الجمع حال الصلاة على الصحيح ولا الموالاة ، نعم يجب أن ينوي في وقت الأولى كون التأخير لأجل الجمع ، تمييزاً عن التأخير متعدياً ، ولئلا يخلو الوقت عن الفعل أو العزم ، فإن لم ينوي ، عصى ، وصارت الأولى قضاء والله أعلم .

قال : ويجوز للحاضر في المطر أن يجمع بينهما في وقت الأولى منها :

يجوز للمقيم الجمع بالمطر في وقت الأولى من الظهر والعصر والمغرب والعشاء على الصحيح ، وقيل : يختص ذلك بالمغرب والعشاء للم مشقة ، وهذا بشرط أن تقع الصلاة في موضع لو سعى إليه أصحابه العطر ، وتبتل ثيابه ، واقتصر الرافعي والنوروي على ذلك ، وإن كان المطر قليلاً إذا بل الثوب ، واشترط القاضي حسين مع ذلك أن يبتل النعل كالثوب ، وذكر المتولى في «التممة» مثله ، واحتاج للجمع بما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ صلى بالمدينة ثماناً جميماً ، وسبعاً جميماً : الظهر والعصر والمغرب والعشاء » وفي رواية مسلم : « من غير خوف ولا سفر^(١) » وكما يجوز الجمع بين العصر والعصر ، يجوز الجمع بين الجمعة والعصر ، ثم إذا جمع بالتقديم ، فيشترط في ذلك ما شرطنا في جمع السفر ، ويشترط تحقق وجود المطر في أول الأولى وأول الثانية ، وكذا يشترط أيضاً وجوده عند السلام من الأولى على الصحيح الذي قطع به العراقيون ، وقيل : لا يشترط ، ونقله الإمام عن معظم الأصحاب ، ولا يشترط وجوده في غير هذه الأحوال الثلاثة . هذا هو الذي نص عليه الشافعي ، وقطع به الأصحاب ، وقول الشيخ : في وقت الأولى ، يؤخذ منه أنه لا يجوز الجمع بالمطر في وقت الثانية ، وهو كذلك على الأظهر ، وفي قول يجوز قياساً على جمع السفر ، والقائلون بالأظهر فرقوا بأن السفر إليه فيمكن أن يستدمه بخلاف المطر ، فإنه ليس إليه ، فقد ينقطع قبل الجمع والله أعلم :

فرع

المعروف من المذهب أنه لا يجوز الجمع بالمرض ولا الوحل ولا الخوف ، وادعى إمام الحرمين الإجماع على امتناعه بالمرض ، وكذا ادعى الإجماع على ذلك الترمذى ،

(١) رواه البخاري رقم (٥١٨) في مواقف الصلاة (٥٣٧ و ١١٢٠) دون قوله : من غير خوف ولا سفر والموطأ (١٤٤/١) في قصر الصلاة . ومسلم رقم (٧٠٥) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (١٢١٠ و ١٢١٤ و ١٢١٦) في الصلاة . والنسائي (١/٢٩٠) في المواقف ، والترمذى رقم (١٨٧) في الصلاة .

ودعوى الإجماع منهم ممنوع ، فقد ذهب جماعة من أصحابنا وغيرهم إلى جواز الجمع بالمرض ، منهم القاضي حسين والمتولي والروياني والخطابي والإمام أحمد ومن تبعه على ذلك ، وفعله ابن عباس ، فأنكره رجل منبني تميم ، فقال له ابن عباس : أتعلّمني السنة لا أمّ لك ، وذكر أن رسول الله ﷺ فعله . قال ابن شقيق : فحاك في صدري من ذلك شيء ، فأتيت أبا هريرة رضي الله عنه فسألته عن ذلك ، فصدق مقالته ، وقصة ابن عباس وسؤال ابن شقيق ثابتان في « صحيح مسلم »^(١) قال النووي : القول بجواز الجمع بالمرض ظاهر مختار ، فقد ثبت في « صحيح مسلم » أن النبي ﷺ « جمع بالمدينة من غير خوف ولا مطر »^(٢) قال الإسنائي : وما اختاره النووي نص عليه الشافعي في « مختصر المزنی » ، ويعيده المعنى أيضاً ، فإن المرض يجوز الفطر كالسفر فالجمع أولى ، بل ذهب جماعة من العلماء إلى جواز الجمع في الحضر للحاجة لمن لا يتخلّه عادة ، وبنه قال أبو إسحاق المروزي ، ونقله عن القفال ، وحكاه الخطابي عن جماعة من أصحاب الحديث ، واختاره ابن المنذر من أصحابنا ، وبه قال أشهب من أصحاب مالك ، وهو قول ابن سيرين ، ويشهد له قول ابن عباس : أراد أن لا يخرج أمته حين ذكر أن رسول الله ﷺ « جمع بالمدينة بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء من غير خوف ولا مطر »^(٣) فقال سعيد بن جبير : لم فعل ذلك ؟ فقال ثلاثة يخرجونه ، فلم يعلمه بمرض ولا غيرة واختار الخطابي من أصحابنا أنه يجوز الجمع بالوخل فقط والله أعلم : قال :

فصل [في صلاة الجمعة]

وشرائط وجوب الجمعة سبعة أشياء : الإسلام :

الجمعة لها شروط باعتبار الوجوب ، وشروط باعتبار صحة الفعل ، وسيأتي ذلك ، وسميت الجمعة الجمعة لاجتماع الناس فيها ، أو لما جمع فيها من الخير . والأصل في وجوبها الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : « يَكْتَبُهَا الَّذِينَ مَأْمَنُوا إِذَا نُودِي لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَأَسْعَوْا إِلَيْنَا ذَكْرَ اللَّهِ » [الجمعة : ٩] الآية وفي « صحيح مسلم » أنه

(١) رواه مسلم في صحيحه رقم (٧٠٦) في صلاة المسافرين .

(٢) رواه مسلم في صحيحه رقم (٧٠٥) في صلاة المسافرين . والترمذى رقم (١٨٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، والبيهقي (١٦٦/٣) وأبي حزمية (٩٧٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٣) تقدم تخرّجه فانظره صفحة (١٧٤) .

عليه الصلاة والسلام قال : « لقد هممت أن أمر رجلاً فيصلني بالناس ، ثم أحرق على رجال يتخلدون عن الجمعة بيتوthem »^(١) وفي رواية « ليتهين أقوام عن ودعهم الجمعة أو ليختمن الله على قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين »^(٢) وفي الحديث « من ترك ثلاث جمع تهاوناً طبع الله على قلبه »^(٣) رواه أبو داود والترمذى بإسناد حسن والنمسائى بإسناد صحيح على شرط مسلم . إذا عرفت هذا ، فمن شروط وجوبها الإسلام لما تقدم في كتاب الصلاة .

قال : والحرية والبلوغ والعقل :

أما وجوبها على الحر البالغ العاقل ، فللأدلة المتقدمة ، واحترز الشيخ بالحر عن العبد ، وبالبالغ عن الصبي ، وبالعاقل عن غير العاقل ، فلا تجب الجمعة على عبد وصبيٍّ ومجنونٍ ؛ وكذلك المغتنى عليه ، بخلاف السكران قال ﷺ : « الجمعة واجبة على كل مسلم إلا على أربعة . عبد مملوك وامرأة وصبيٍّ ومريضٍ »^(٤) رواه أبو داود بإسناد على شرط الشيختين ، وأما المجنون فلانه غير مكلف .

قال : والذكورة والصحة والاستيطان :

احترزنا بالذكر عن الأنوثة ، فلا تجب الجمعة على المرأة ، للحديث المتقدم ، ولأن في خروجها إلى الجمعة تكليفاً لها ونوع مخالطة بالرجال ، ولا تأمن المفسدة في ذلك ، وقد تحققت الآن المفاسد ، لاسيما في مواضع الزيارة كبيت المقدس شرفه الله

(١) رواه مسلم رقم (٦٥٢) في المساجد باب فضل صلاة الجمعة من حديث ابن نتسعد رضي الله عنه .

(٢) رواه مسلم رقم (٨٦٥) في الجمعة باب التغليظ في ترك الجمعة . والنمسائي (٨٨/٣ و ٨٩) في الجمعة . من حديث ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم .

(٣) رواه أبو داود رقم (١٠٥٢) في الصلاة . والترمذى رقم (٥٠٠) في الصلاة والنمسائي (٨٨/٣) في الجمعة ، وإسناده حسن حسنة الترمذى وغيره ، وصححه جماعة من حديث أبي جعد الضمرى رضي الله عنه .

(٤) رواه أبو داود رقم (١٠٦٧) في الصلاة باب الجمعة للملوك والمرأة بلفظ « عبد مملوك أو امرأة أو صبيٍّ أو مريضٍ » . وإسناده منقطع طارق بن شهاب لم يصح له سمعان من النبي ﷺ كما قال أبو داود . ورواوه الشافعى في مسنده (١٥٢/١) متصلًا . ولكن في سنته إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي متروك كما قال الحافظ ورواه الحاكم رقم (١٠٦٢) و (٢٨٨/١) وصححه وقال في « التلخيص » صحيح وهو كما قالا ، فإن طارق بن شهاب صحابي ، ومراasil الصحابة صحيحة .

وغيره ، فالذى يجحب القطع به منعهن فى هذا الزمان الفاسد ، لئلا تتحل أشرف البقاع مواضع الفساد ، واحترز الشیخ بالصحة عن المرض ، فلا تجب الجمعة على مريض ومن في معناه ، كالجوع والعطش والعرى والخوف من الظلمة رأباعهم ، قاتلهم الله ما أفسدهم للشريعة ، وحجة عدم الوجوب على المريض الحديث السابق ، والباقي بالقياس عليه ، وفي معنى المريض من به إسهال ، ولا يقدر على ضبط نفسه ، ويخشى تلوث المسجد ، ودخوله المسجد والحالة هذه خرام ، صرخ به الرافعى في كتاب الشهادة ، وقد صرخ المتولى بسقوط الجمعة عنه ، ولو خشي على الميت الانتعجار أو تغيره ، كان عذرًا في ترك الجمعة ، فليبادر إلى تجهيزه ودفنه ، وقد صرخ بذلك الشیخ عز الدين ابن عبد السلام ، وهي مسألة حسنة ، قوله : الاستيطان ، احترث به عن غير المستوطن ، كالمسافر ونحوه ، فلا جمعة عليهم كالمقيم في موضع لا يسمع النساء من الموضع الذي تقام فيه الجمعة ، إذ لم ينتقل عنه رسول الله أنه صلى الجمعة في سفر ، وقد روى « لا جمعة على مسافر »^(١) إلا أنه مرفوع . قال البیهقی : والصحيح وقفه على ابن عمر والله أعلم .

قال : وشرائط فعلها ثلاثة : أن تكون البلد مصرًا أو قرية : وأن يكون العدد أربعين من أهل الجمعة ، وأن يكون الوقت باقياً ، فإن خرج الوقت أو عدمت الشروط صلت ظهرًا :

لصحة الجمعة شروط مع بقية شروط الصلاة ، منها دار الإقامة ، وهي عبارة عن الأبنية التي يستوطنها العدد الذين يصلون الجمعة ، سواء في ذلك المدن والقرى ، والعراء الذي يشتمل وطنًا ، سواء فيها البناء من حجر أو طين أو خشب ونحوه ، ووجه اشتراط ذلك ، أنه لم ينقل إقامتها في عهد رسول الله رسول الله والخلفاء الراشدين إلا كذلك ، ولو جازت في غير ذلك لفعلت ولو مرة ، ولو فعلت لنقل ، ويشرط في الأبنية أن تكون مجتمعة ، فلو تفرقت لم يكفل ، ويعرف التفريق بالعرف ، ولا جمعة على أهل الخيام ، وإن لازموا مكاناً واحداً صيفاً وشتاءً ، لأنهم على هيئة المستوفزين ، ومنها أن تقام في جماعة ، لأنه عليه الصلاة والسلام والخلفاء الراشدين فمن بعدهم لم ينقل عنهم ولا عن غيرهم فعلها فرادى . ثم شرط الجمعة أن تكون أربعين ، وبه قال الإمام أحمد

(١) رواه البیهقی في السنن (٣/١٨٤) قال حدثني عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال « لا جمعة على مسافر » وقال هذا هو الصحيح موقوفاً على ابن عمر ، ورواه عبد الله بن نافع عن أبيه فرفعه إلى النبي رسول الله . ورواه الدارقطنی (٢/٤) بنفس المصدر ، وفي إسناده ضعف .

رضي الله عنه . وقال الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه : تتعقد بأربعة أحدهم الإمام ، وعن مالك روايتان ، أحدهما مثل مذهبنا ، والآخر أن الاعتبار بعد عدد يعدهُ بهم الموضع قرية ، ويعنكمهم الإقامة فيه ويكون بينهم البيع والشراء ، ونقل صاحب «التلخيص» من أصحابنا قولًا عن القديم أنها تتعقد بثلاثة ، ولم يثبته عامة الأصحاب ، والمذهب الصحيح المشهور أنه لا بد من أربعين ، واحتج له بأحاديث ، منها حديث جابر رضي الله عنه أنه قال «مضت السنة آن في كل أربعين فما فوقها جمعة»^(١) رواه البهقي ، وقول الصحابي : مضت السنة ، كقوله عليه السلام . نعم قال البهقي حديث جابر لا يحتاج به ، ومنها حديث كعب بن مالك قال : أول من صلى بنا الجمعة في بقى الخضمات أسعد بن زرارة ، وكنا أربعين^(٢) صحيحه ابن حبان والبهقي ، وقال الحاكم : إنه على شرط مسلم بعد أن صححه . وجه الدلالة أن الغالب على أحوال الجمعة التبعد ، والأربعون أقل ما ورد ، ومنها أنه عليه السلام جمع بالمدينة ، ولم ينقل أنه جمع بأقل من أربعين ، واتفقنا على إقامتها بالأربعين ، فمن ادعى إقامتها دون ذلك ، فعليه الدليل . ونقل عن الإمام أحمد أنه يستلزم خمسين ، واحتج بحديث ، والجواب أن الحديث في رجاله جعفر بن الزبير وهو متروك الحديث .

واعلم أن شرط الأربعين الذكورة ، والتکلیف ، والحرية ، والإقامة على سبيل التوطن لا يظعنون شتاء ولا صيفاً إلا لحاجة ، فلا تتعقد بالإناث ولا بالصبيان ولا بالعييد ولا بالمسافرين ولا بالمستوطنين شتاء دون الصيف وعكسه ، والغريب إذا أقام بيلاً واتخذه وطنأً صار له حكم أهله في وجوب الجمعة ، وإن لم يتخذ بل عزمه لرجوع إلى بلده بعد مدة ، يخرج بها عن كونه مسافراً ، قصيرة كانت أو طويلة ، فالناجر والمتفقّه ، والذي يرحل من بلده من قلة الماء أو خوف الظلمة قاتلهم الله ، ثم تزمه يعود إذا انفجَ أمره ، فهو لاء لا تلزمهم الجمعة ، ولا تتعقد بهم على الأصح .

(١) رواه الدارقطني (٤/٢) والبهقي في السنن (٣/٧٧) من حديث جابر رضي الله عنه ، وفي إسناده عبد العزيز بن عبد الرحمن ، قال أحمد : أضرب على أحاديثه فإنها كذب أو موضوعة . وقال النسائي : ليس بشيء . وقال الدارقطني : منكر الحديث وقال ابن حبان : لا يجوز أن يحتاج به .

(٢) رواه أبو داود رقم (١٠٦٩) وابن ماجه رقم (١٠٨٢) في إقامة الصلاة ، وابن خزيمة (١٧٢٤) والطبراني رقم (٩٠٠) والحاكم (١/٢٨١) والدارقطني (٥/٢) والبهقي (٣/١٧٦) وصحيح الحاكم وواقفه الذهبي ورواه ابن حبان رقم (٧١٣) وهو حديث حسن ، ولكنه لا يدل على أن أقل من الأربعين لا تجزئ .

فرع

إذا تقاربت قريتان في كل منهما دون أربعين بصفة الكمال ، ولو اجتمعوا لبلغوا أربعين ، لم تتعقد بهم الجمعة وإن سمعت كل قرية نداء الأخرى ، لأن الأربعين غير مقيمين في موضع الجمعة والله أعلم . ومنها أي من شروط صحة الجمعة أن تقع في الوقت ، ووقتها وقت الظهر ، فلا تقضى على صورتها بالاتفاق . وقال الإمام أحمد : تجوز قبل الزوال ، حجتنا ما رواه البخاري عن أنس رضي الله عنه قال : كان النبي ﷺ « يصلِي الجمعة حين تزول الشمس »^(١) وروى مسلم عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال « كنا نصلِي مع رسول الله ﷺ الجمعة إذا زالت الشمس ثم نرجع فنتبع الفيء » أي ظل الحيطان^(٢) ولو ضاق الوقت عن الجمعة ، صلوا ظهراً ، ولا يجوز الشروع في الجمعة ، نص عليه الشافعي في الأم ، ولو خرج الوقت وهم فيها ، أتموها ظهراً ، وإن صلوا ركعة في الوقت ، ولو شكوا هل خرج الوقت أم لا ، لم يشرعوا في الجمعة وصلوا ظهراً ، فإن الوقت شرط لا بد من تحقيق وجوده ، وقد شككتنا فيه ، نص عليه الشافعي في « الأم » والله أعلم .

قال : وفراضها ثلاثة أشياء : خطبتان يقوم فيها ويجلسن فيها ، وأن يصلِي ركعتين في جماعة :

من شروط صحة الجمعة أن تقدمها خطبتان : في « صحيح مسلم » عن جابر بن سمرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام : « كان يخطب خطبتين يجلس بينهما ، وكان يخطب قائماً » وفي رواية « أنه عليه الصلاة والسلام كان يخطب خطبتين يقرأ القرآن ويدرك الناس »^(٣) وللخطبة خمسة أركان . أحدها : حمد الله تعالى ، ويتعمَّن لفظ الحمد ، والثاني : الصلاة على رسول الله ﷺ ويتعمَّن لفظ الصلاة ، الثالث : الوصية بتقوى الله تعالى . قال إمام الحرمين : ولا يكفي الاقتصار على التحذير من الاغترار بالدنيا وزخرفها ، فإن ذلك قد يتواصى به منكر الشرائع ، بل لا بد من الحمل على طاعة

(١) رواه البخاري رقم (٨٦٢) في الجمعة باب وقت الجمعة إذا زالت الشمس .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٩٣٥) في المغازى باب غزوة الحديبية . ومسلم رقم (٨٦٠) في الجمعة وأبو داود رقم (١٠٨٥) في الصلاة . والنمسائي (١٠٠/٣) في الجمعة باب وقت الجمعة .

(٣) رواه مسلم رقم (٨٦٢) في الجمعة . وأبو داود رقم (١٠٩٣ و ١٠٩٤ و ١٠٩٥) في الصلاة باب الخطبة قائماً والنمسائي (٣/١١٠) في الجمعة . باب السكوت في القعدة بين الخطبتين .

الله تعالى ، والممنع من المعاشي بلا خلاف ، ولو قال : أطيعوا الله تعالى كفى ، الرابع : الدعاء للمؤمنين وهو ركن على الصحيح ، ولا تصح الخطبة بدونه ، وهو مخصوص بالثانية ، ويكتفى ما يقع عليه اسم الدعاء ، الخامس : قراءة شيء من القرآن ، وأقله آية واحدة ، نص عليه الشافعي ، سواء كانت وعداً أو وعيداً حكماً أو قصة ، ويشترط كون الآية مفهومة ، فلا يكتفى (ثم نظر) وإن كانت آية . واختلف في محل القراءة ، وال الصحيح الذي نص عليه الشافعي في «الأم» أنها تجب في إحدى الخطبيتين لا بعينها والله أعلم .

هذه أركان الخطبة ، أما شروطها فستة أحدها : الوقت وهو بعد الزوال ، فلا يصح تقديم شيء منها عليه . الثاني : تقديم الخطبيتين على الصلاة . الثالث : القيام فيها مع القدرة . الرابع : الجلوس بينهما ، وتجب الطمأنينة فيه ، فلو كان عاجزاً عن القيام ، وخطب جالساً ، وجب أن يفصل بينهما بسكتة على الأصح . الخامس : الطهارة عن الحديث والتجسس في البدن والثوب والمكان ، وكذا يجب ستر العورة على الجديد : الشرط السادس : رفع الصوت بحيث يسمع أربعين من أهل الكمال ، وإلا لما حصل المقصود من مشروعية الخطبة ، وهل يشترط كونها عربية ؟ الصحيح نعم ، لنقل الخلف عن السلف ذلك ، وقيل : لا يجب لحصول المعنى ، فعلى الصحيح لو لم يكن فيهم من يحسن العربية ، جاز بغيرها ، ويجب على كل واحد أن يتعلمها بالعربية ، كالعاجز عن التكبير بالعربية ، فإن مضت مدة إمكان التعليم ، ولم يتمكن أحدهم ، عصوا كلهم ، ولا جمعة لهم ، بل يصلون الظهر ، كذا قاله الرافعي ، ووجوب تعلم الخطبة على كل واحد ، ذكره في «التتمة» وذكر غيره ، وجزم به ابن الرفة . وعبارة «الروضة» : ويجب أن يتعلم كل واحد منهم الخطبة ، قال الإسنوي : وهو غلط . قال القاضي حسين : وإذا لم يعرف القوم العربية ، فما فائدة الخطبة ، وأجاب بأن فائدة الخطبة العلم بالوضع من حيث الجملة ، قوله الشيخ : وأن يصل إلى ركتين في جماعة ، لقول عمر رضي الله عنه : «الجمعة ركتان تمام من غير قصر على لسان محمد ﷺ» وكذا نقلها الخلف عن السلف ، قال ابن المنذر : وهذا بالإجماع ، وكونها في جماعة قد مر والله أعلم .

قال : وهيئاتها أربع : الغسل ، وتنظيف الجسد ، ولبس الثياب البيضاء ، وأخذ الظفر والطيب :

السنة لمن أراد الجمعة أن يغسل ، بل يكتفى تركه في أصح الوجهين ، في

«الصحيحين» : «إذا أتي أحدكم الجمعة فليغسل»^(١) وفي «الصحيحين» أيضاً : حق على كل مسلم أن يغسل في كل سبعة أيام يوماً «زاد النسائي : وهو يوم الجمعة»^(٢) وإن إسنادها صحيح . ولغسل الجمعة تتمة مرت في فصل الأغسال المستونة ، والغسل وإن صدق بسكب الماء على جميع الجسد ، إلا أن المقصود منه تنظيف الجسد من الأوساخ التي يحصل بسببها رائحة كريهة ، فلهذا ذكر الشيخ تنظيف الجسد . ومن السنة أيضاً أن يتزئن ، ويلبس من أحسن ثيابه ويتطيب ، لقوله : «من اغتسل يوم الجمعة ولبس من أحسن ثيابه ومس من طيب بيته إن كان عنده» ، ثم أتى الجمعة ، فلم يتخط أعناق الناس ، ثم صلى ما كتب له ، ثم أنسنت إذا خرج إمامه حتى يفرغ من صلاته ، كانت كفارة لما بينهما وبين جمعته التي قبلها»^(٣) رواه ابن حبان في «صحبيجه» والحاكم وقال : هو صحيح على شرط مسلم . والأبيض من الثياب أفضل ، وكما يستحب الغسل والطيب يستحب إزالة الظفر والشعر المستحب إزالتهما ، والحكمة في الغسل أن لا يجد الجليس من جليسه ما يكره فيتأذى . قال العلماء : ويؤخذ من هذا أن الجليس لا يتعاطى ما يتأذى منه جليسه من كلام سيء وغيره ، ومشروعية الطيب حتى يجد الجليس من جليسه ما ينفع به من طيب الرائحة ، وحسن الثياب ، لأجل النظر ، فلا يجد ما يتأذى به بصره بِكَلِمَاتِهِ على من شرع هذا الخير ، والله أعلم .

قال : ويستحب الانتصات في حال الخطبة :

هل يحرم الكلام وقت الخطبة ، فيه قولان : أحدهما ونص عليه الشافعي في القديم أنه يحرم ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد في أرجح الروايتين عنده ، لقوله تعالى : «وَإِذَا قُرِئَتِ الْقُرْآنُ فَأَسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا» [الأعراف : ٢٠٤] قال أكثر المفسرين :

(١) رواه البخاري رقم (٨٣٧) في الجمعة بباب فضل الغسل يوم الجمعة ورقم (٨٥٤) ومسلم رقم (٨٤٤) و (٨٤٥) في الجمعة . والموطأ (١٠٢/١) في الجمعة . والترمذى رقم (٤٩٢) في الصلاة . والنسائي (٩٣/٣ و ١٠٥ و ١٠٦) في الجمعة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٥٦) في الجمعة . ومسلم رقم (٨٤٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ورواه النسائي رقم (٩٣/٣) في الجمعة بباب إيجاب الغسل يوم الجمعة من حديث جابر رضي الله عنه .

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (١١٣٥٩) و (٨١/٣) وابن خزيمة رقم (١٧٦٢) والبيهقي (٢٤٣/٣) وأبو داود رقم (٣٤٣) والبغوي في شرح السنة رقم (١٠٦٠) والحاكم (١) رقم (٢٨٣/١) وصححه ، وقال في التلخيص على شرط مسلم ، وابن حبان رقم (٢٧٧٨) من حديث أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما .

نزلت في الخطبة ، وسميت الخطبة قرآنًا لاشتمالها على القرآن الذي يتلى فيها ، ولقوله **عَزَّلَهُ اللَّهُ عَزَّلَهُ** «إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة والإمام يخطب أنت فقد لغوت»^(١) واللغو : الإثم ، قال الله تعالى : **وَالَّذِينَ هُمْ عَنَ الْلَّغْوِ مُعْرِضُونَ** [المؤمنون : ٣] والجديد أن الكلام ليس بحرام ، والإنصات سنة ، لما رواه الشیخان «أن عثمان دخل وعمر يخطب فقال عمر : ما بال رجال يتاخرون عن النداء ، فقال عثمان : يا أمير المؤمنين ما زدت حين سمعت النداء أن توضأت»^(٢) وروي «أن النبي **عَزَّلَهُ اللَّهُ عَزَّلَهُ** دخل عليه رجل وهو يخطب يوم الجمعة ، فقال متى الساعة ؟ فأواما الناس إليه بالسكتوت ، فلم يفعل ، وأعاد الكلام ، فقال رسول الله **عَزَّلَهُ اللَّهُ عَزَّلَهُ** له بعد الثانية : ويحك ما أعددت لها ، قال : حب الله ورسوله ، فقال : إنك مع من أحبيت » رواه البیهقی بإسناد صحيح^(٣) . وجه الدلالة أنه عليه الصلاة والسلام لم ينكر عليهم ذلك ، ولو كان حراماً لأنكره ، ويجوز الكلام قبل الشروع في الخطبة ، وبعد الفراغ منها ، وقبل الصلاة . قال في «المرشد»^(٤) : حتى في حال الدعاء ، للأمراء ، أو فيما بين الخطبين خلاف ، وظاهر كلام الشيخ أنه لا يحرم ، وبه جزم في «المهدب» والغزالی في «الوسيط» . نعم في «الشامل» وغيره إجراء القولين . ثم هذا في الكلام الذي لا يتعلّق به غرض مهم ناجز ، فأما إذا رأى أعمى يقع في بئر أو عقرب تدب على إنسان ، فأذنه ، أو علم ظالماً يتطلب شخصاً بغير الحق كتعريف الأسواق ورسل قضاة الرشا ، فلا يحرم بلا خلاف ، وكذا لو أمر بمعرفة أو نهى عن منكر ، فإنه لا يحرم قطعاً ، وقد نص على ذلك الشافعی ، واتفق عليه الأصحاب .

فرع

لو سلم الداخل حال الخطبة ، فإن قلنا بالقديم : يحرم الكلام ، حرمت إجادته باللفظ ، ويستحب بالإشارة كما في حال الصلاة ، ولو عطس شخص ، فيحرم تشميته

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٧٦٢٩) و٢/٢٧٢ والبخاري رقم (٨٩٢) في الجمعة . ومسلم رقم (٨٥١) في الجمعة . والموطاً (١٠٣/١) . وأبو داود رقم (١١١٢) في الصلاة . والترمذی رقم (٥١٢) في الصلاة ، والنسائي (١٠٣/٣ و١٠٤) في الجمعة .

(٢) رواه البخاري رقم (٨٣٨) في الجمعة ، ومسلم رقم (٨٤٥) في الجمعة . والموطاً (١٠١/١) في الجمعة وأبو داود رقم (٣٤٠) في الطهارة . والترمذی رقم (٤٩٣) في الصلاة . من حديث أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهم .

(٣) رواه البیهقی في السنن (٢٢١/٣) وهو في الصحيحين ، دون «فأواما إله الناس بالسكتوت» .

(٤) هو كتاب ابن أبي عصرون من الشافعية ، توفي سنة (٥٨٥هـ) .

على الصحيح ، كرد السلام ، وإن قلنا بالجديد : إنه لا يحرم الكلام ، فيجوز رد السلام والتشميت بلا خلاف ، وهل يجب رد السلام ؟ فيه خلاف ، الصحيح في «الشرح الصغير» أنه لا يجب ، بل يستحب ، والصحيح في «شرح المذهب» أنه يجب ، وأما تشميته العاطس ، فالصحيح في «الشرح الصغير» استجابه أيضاً لا وجوبه ، وكذا صححه النووي في «شرح المذهب» وأصل «الروضة» والله أعلم .

قال : ومن دخل المسجد والإمام يخطب صلى ركعتين خفيفتين ثم يجلس :

إذا حضر شخص والإمام يخطب ، لم يتخطط رقاب الناس ، لقوله عليه السلام «من تخطى رقاب الناس يوم الجمعة اتخذ جسراً إلى جهنم»^(١) رواه الترمذى . ويستثنى من ذلك الإمام ومن بين يديه فرجة ولا طريق إليها إلا بالتخطي ، لأنهم قصروا بعدم سدّها ، ثم المنع من التخطي لا يختص بحال الخطبة ، بل الحكم قبلها كذلك . ثم الداخل هل يصلى التحية ؟ اختلف العلماء في ذلك ، فقال القاضي عياض : قال مالك وأبو حنيفة والثوري والليث وجمهور السلف من الصحابة والتابعين : لا يصليهما ، ويروى عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم ، وحاجتهم الأمر بالانصات ، وتأولوا الأحاديث الواردة في قضية سليم على أنه كان عرياناً فأمره بالقيام ليراه الناس ويتصدقوا عليه . وقال الشافعى والإمام أحمد وإسحاق وفقهاء المحدثين : إنه يستحب أن يصلى تحية المسجد ركعتين خفيفتين ، ويكره أن يجلس قبل أن يصليهما ، وحکي هذا المذهب عن الحسن البصري وغيره من المتقدمين ، واحتج هؤلاء بقول النبي صلوات الله عليه وسلم لسليك حين جاء النبي صلوات الله عليه وسلم يخطب يوم الجمعة وقد جلس «أصليت يا فلان ؟ قال : لا ، قال قم فاركع» وفي رواية «قم فصل الركعتين» وفي رواية «صل ركعتين» وفي رواية «إذا جاء أحدكم يوم الجمعة وقد خرج الإمام فليصل ركعتين» وفي رواية «والإمام يخطب فليركع ركعتين ولি�تجاوز فيها»^(٢) وهذه الروايات كلها في «صحيح مسلم» . قال النووي : وهذه الأحاديث كلها صريحة في الدلالة لمذهب الشافعى وأحمد ، وتأويل من قال : إن أمره لسليك بالقيام ليتصدق عليه ، باطل ، يرده صريح لقوله «إذا جاء أحدكم يوم

(١) رواه الترمذى رقم (٥١٣) في الصلاة . وإن ساده ضعيف ، في إسناده رشدين بن سعد ، وزبان بن فائد ، وهذا ضعيفان .

(٢) رواه البخارى رقم (٨٨٨ و ٨٨٩) في الجمعة . ومسلم رقم (٨٧٥) في الجمعة . وأبو داود رقم (١١١٥ و ١١١٦ و ١١١٧) في الجمعة والنمساني (٣/١٠٣) في الجمعة ، والترمذى رقم (٥١٠) في الصلاة من حديث جابر رضي الله عنه .

ال الجمعة والإمام يخطب فليركع ركعتين ولি�تجوز فيما « فهذا نص صريح لا يتطرق إليه تأويل ، ولا أظن عالماً يبلغه هذا اللفظ صحيحاً فيخالفه والله أعلم . وقول الشيخ : ومن دخل والإمام يخطب ، يقتضي أن الحاضر لا يفتح صلاة ، ولم يبين أنه مكروه أم لا ، وعبارة « الرافعي » و « الروضة » ينبغي لمن ليس في الصلاة من الحاضرين أن لا يستفتحها سواء صلى السنة أم لا ، وفي « الحاوي الصغير » الكراهة ، والذي ذكره النووي في « شرح المذهب » أنه حرام ، ونقل الإجماع على ذلك ، ولفظه : قال أصحابنا : إذا جلس الإمام على المنبر ، حرم على من في المسجد أن يتدبر صلاة ، وإن كان في صلاة خفتها ، وهذا إجماع قاله الماوردي ، وكذا ذكره الشيخ أبو حامد والله أعلم . قلت : هذه مسألة ثقيلة قل من يعرفها على وجهها ، فينبغي الاعتناء بها ، ولا يغتر بفعل ضعفاء الطلبة وجهلة المتصوفة ، فإن الشيطان يتلاعب بصوفية زماننا كتلاعب الصبيان بالكرة ، وأكثرهم صدهم عن العلم مشقة الطلب . فاستدرجهم الشيطان . قال السيد الجليل أبو يزيد^(١) قعدت ثلاثين سنة في المجاهدة فلم أر أصعب علىي من العلم . وقال السيد الجليل أبو بكر الشبلي^(٢) إن في الطاعة من الآفات ما يعنيكم أن طلبوا المعاصي في غيرها . وقال السيد الجليل ضرار بن عمرو^(٣) : إن قوماً تركوا العلم ومجالسة العلماء واتخذوا محاريب وصلوا وصاموا حتى يبس جلد أحدهم على عظمه ، خالفوا فهلكوا ، والذي لا إله غيره ما عمل عامل على جهل إلا كان ما يفسد أكثر مما يصلح ، وهذه زيادة خارجة عن الفن الذي نحن فيه ، فمن أراد من هذه المادة فعليه بكتاب « سير السالك في أنسى المسالك » والله أعلم . قال :

فصل [في صلاة العيددين]

وصلة العيددين سنة مؤكدة ، وهي ركعتان يكبر في الأولى سبعاً سوى تكبيرة الإحرام ، وفي الثانية خمساً سوى تكبيرة القيام ، ويخطب بعدها خطبتيں :

العيد مشتق من العود ، لأنه يعود في السنين ، أو يعود السرور بعوده ، أو لكثرة عواید الله تعالى على عباده فيه ، أي إفضاله ، ثم صلاة العيد مطلوبة بالكتاب والسنن وإجماع الأمة . قال الله تعالى : « فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَأَنْهَرْ » [الكوثر : ٢] قيل : المراد بالصلاحة هنا صلاة عيد النحر ، ولا خفاء في أنه عليه الصلاة والسلام كان يصليهما هو

(١) هو أبو يزيد البسطامي ، طيفور بن عيسى ، توفي سنة (٢٦١هـ) .

(٢) هو أبو بكر دلف بن جحدر الشبلي ، توفي سنة (٥٣٤هـ) .

(٣) هو ضرار بن عمرو الغطفاني ، من المعزلة ، توفي سنة نحو (١٩٠هـ) .

والصحابة معه ومن بعده ، وروي أنه عليه الصلاة والسلام أول عيد صلاه عيد الفطر في السنة الثانية من الهجرة ، وفيها فرضت زكاة الفطر ، قاله الماوردي : ثم الصلاة سنة ، لقول الأعرابي « هل على غيرها ، أي غير الصلوات الخمس ، قال : لا ، إلا أن تطوع »^(١) وهو في الصحيحين . وهذا ما نص عليه الشافعى ، وقيل : إنها فرض كفاية ، لأنها من شعائر الإسلام ، فتركها تهاون في الدين ، وتشرع جماعة بالإجماع ، والمذهب أنها تشرع للمنفرد والمسافر والعبد والمرأة ، لأنها نافلة ، فأشبثت الاستثناء والكسوف . نعم يكره للشابة الجميلة وذوات الهيئة الحضور . ويستحب للعجز الحضور في ثياب بذلتها بلا طيب .

قلت : ينبغي القطع في زماننا بتحريم خروج الشابات وذوات الهيئات ، لكثرة الفساد ، وحديث أم عطية^(٢) وإن دل على الخروج ، إلا أن المعنى الذي كان في خير القرون قد زال ، والمعنى أنه كان في المسلمين قلة فأذن رسول الله ﷺ لهم في الخروج ، ليحصل بهن الكثرة ، ولهذا أذن للحبيض مع أن الصلاة مفقودة في حقهن ، وتعليله ﷺ بشهودهن الخير ودعوة المسلمين لا ينافي ما قلنا ، وأيضاً فكان الزمان زمان أمن ، فكن لا يدين زيتنهن ويغضبن من أبصارهن ، وكذا الرجال يغضبون من أبصارهم ، وأما زماننا فخروجهن لأجل إبداء زيتنهن ، ولا يغضبن أبصارهن ، ولا يغض الرجال من أبصارهم ، ومفاسد خروجهن متحققة ، وقد صح عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت « لو رأى رسول الله ﷺ ما أحدث النساء لمنعهن المساجد كما منعت نساء بني إسرائيل » فهذا فتوى أم المؤمنين في خير القرون ، فكيف بزماننا هذا الفاسد ، وقد قال بمنع النساء من الخروج إلى المساجد خلق غير عائشة ، منهم ، عروة رضي الله عنهم ، والقاسم ويحيى الأنباري ومالك وأبو حنيفة مرة ، ومرة أجازه ، وكذا منعه أبو يوسف ، وهذا في ذلك الزمان ، وأما في زماننا هذا فلا يتوقف أحد من المسلمين في منعهن ، إلا غبي قليل البضاعة في معرفة أسرار الشريعة ، قد تمسك بظاهر دليل حمل على ظاهره دون فهم معناه ، مع إهماله فهم عائشة ومن نحا نحوها ، ومع إهمال الآيات الدالة على تحريم إظهار الزينة ، وعلى وجوب غض البصر ، فالصواب

(١) رواه البخاري رقم (٤٦) في الإيمان و١٧٩٢ و٢٥٣٢ و٦٥٥٦ ومسلم رقم (١١) في الإيمان والموطأ (١٧٥) وأبو داود رقم (٣٩١) والنسائي (٤/١٢١) في الصيام باب وجوب الصيام من حديث طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه .

(٢) سيأتي تخرجه ص (١٨٧) .

الجزم بالتحريم والفتوى به والله أعلم . ثم وقتها ما بين طلوع الشمس والزاوال ، وقيل : لا يدخل وقتها إلا بارتفاع الشمس قدر رمح ، والصحيح الأول ، والارتفاع قدر رمح مستحب لزول وقت الكراهة . وكيفيتها ركعتان للأدلة وإجماع الأمة ، وينوي صلاة عيد الفطر أو الأضحى ، يكتب في الأولى سبع تكبيرات غير تكبيرات الإحرام ، وفي الثانية خمساً سوى تكبيرة القيام من السجود . روي أنه عليه الصلاة والسلام « كان يكتب في الفطر والأضحى في الأولى سبعاً قبل القراءة ، وفي الثانية خمساً قبل القراءة »^(١) رواه الترمذى ، وقال : إنه حسن ، وقال البخارى : ليس في الباب شيء أصح منه ، ويقف بين كل تكبيرتين قدر آية معتدلة يهلل ويكبر ويحمد . رواه البيهقى عن ابن مسعود قوله^(٢) وفعلاً ومعنى يهلل يقول : لا إله إلا الله ، والتحميد التعظيم ، وهذا إشارة إلى التسبيح والتحميد ، ويحسن سبحانه الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ، لأن اللائق بالحال وجامع للأنواع المشروعة للصلوة ، وهي الباقيات الصالحات كما قاله ابن عباس رضي الله عنهما وجماعة ، ولو نسي التكبيرات وشرع في القراءة فاتت ، ويقرأ بعد الفاتحة في الأولى « ق » وفي الثانية « اقتربت » بكمالها ، رواه مسلم^(٣) وتكون القراءة جهراً للسنة وإجماع الأمة ، وكذا يجهر بالتكبيرات ، ثم يسن بعد الصلاة خطيبتان ، لما روى الشيخان عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر رضي الله عنهما « كانوا يصلون العيد قبل الخطبة »^(٤) فلو خطب قبل الصلاة ، لم يعتد بها على الصحيح الصواب الذي نص عليه الشافعى . وتكرير الخطبة هو بالقياس على الجمعة ، ولم يثبت فيه حديث ، قاله النووي في « الخلاصة » ، ويستحب أن يفتح الأولى بتسعة تكبيرات ، والثانية بسبعين تكبيرات .

(١) رواه الترمذى رقم (٥٣٦) باب ما جاء في التكبير في العيددين ، وفي سنته كثیر بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزنى وهو ضعيف ، لكن له روایات تشهد له فهو بها حسن لغيره . ورواہ ابن ماجہ رقم (١٢٧٩) والبيهقى (٢/٢٨٧) وقال الترمذى حديث حسن ، وهو أحسن شيء في الباب .

(٢) رواه الطبرانى في المعجم الكبير (٣/٣٧) والمحاملى في صلاة العيددين (٢/١٢١) وهو موقف صحيح .

(٣) رواه مسلم رقم (٨٩١) في العيددين . والموطأ (١/١٨٠) في العيددين ، وأبو داود رقم (١١٥٤) في الصلاة . والترمذى رقم (٥٣٤) في الصلاة . والنمسائى (٣/١٨٣ و ١٨٤) في العيددين .

(٤) رواه أحمد في المستند (٢/١٢) رقم (٤٥٨٨) والبخارى رقم (٩٢٠) باب الخطبة بعد العيد . ومسلم رقم (٨٨٨) في العيددين . والترمذى رقم (٥٣١) في الصلاة . والنمسائى (٣/١٨٣) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

واعلم أن الصلاة تجوز في الصحراء ، إن كان بمكة ، فالمسجد الحرام أفضل قطعاً ، وألحق به الصيدلاني بيت المقدس ، وإن كان في غير مكة ، فإن كان عذر كمطر ، فالمسجد أفضل ، وإن لم يكن عذر ، فإن ضاق المسجد ، فالصحراء أولى ، بل يكره فعلها في المسجد ، وإن كان المسجد واسعاً ، فالصحيح أن المسجد أولى والله أعلم .

قال : ويذكر من غروب الشمس ليلة العيد إلى أن يدخل الإمام في الصلاة ، وفي الأضحى خلف صلوات الفرائض من صبح يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق :

ويستحب التكبير بغروب الشمس ليلاً العيد الفطر والأضحى ، ولا فرق في ذلك بين المساجد والبيوت والأسواق ، ولا بين الليل والنهار ، وعند ازدحام الناس ليواقفوه على ذلك ، ولا فرق بين الحاضر والمسافر ، دليله في عيد الفطر قوله تعالى : ﴿ وَلَتُكَبِّرُوا اللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَنَّكُمْ ﴾ [البقرة : ١٨٥] وفي عيد الأضحى بالقياس عليه ، ويعني عنه ما رواه البخاري عن أم عطية قالت « كنا نؤمر في العيددين بالخروج حتى تخرج الحيسن فيكن خلف الناس ، يكبّرن بتكبيرهم »^(١) وأما آخر وقت التكبير ، ففي عيد الفطر حتى يحرم الإمام بصلاة العيد ، هذا هو الصحيح ، وأما في الأضحى ، فالصحيح عند الرافعي أن آخره عقب الصبح من آخر أيام التشريق ، وعند النووي الصحيح أنه عقب العصر آخر أيام التشريق ، قال : وهو الأظهر عند المحققين ، للحديث ، وابتداؤه صبح يوم عرفة ، ويشعر في الأضحى خلف الفرائض الحاضرة والفاتحة ، وكذا في كل صلاة ، نافلة كانت ذات سبب أو مطلقة أو فرض كفاية كصلاة جنازة ، وهل يستحب عقب الصلوات في عيد الفطر ؟ فيه خلاف ، الأصح في أصل « الروضة » أنه لا يستحب ، لعدم نقله ، وصحح النووي في « الأذكار » أنه يستحب عقب الصلوات كالأضحى ، ويستحب رفع الصوت بالتكبير للرجال دون النساء ، والتكبير في وقته أفضل من غيره من الأذكار ، لأنه شعار اليوم والله أعلم .

فرع

ال الحاج يكبّر من ظهر يوم النحر ، وهو يوم العيد ، ويختتم بالصبح آخر أيام التشريق ، والصحيح عند الرافعي أن غير الحاج كالحجاج والله أعلم . قال :

(١) رواه البخاري رقم (٣١٦) ورقم (٩٣١) باب خروج النساء والحيض إلى المصلى .

فصل [في صلاتي الكسوف والخسوف]

ويصلّي لكسوف الشمس وخشوف القمر ركعتين ، في كل ركعة قيامان ، يطيل القراءة فيما ، وركوعان يطيل التسبيح فيما دون السجدة :

اعلم أن الكسوف والخسوف يطلق على الشمس والقمر جميعاً ، نعم الأجدود كما قاله الجوهرى أن الكسوف للشمس ، والخسوف للقمر ، والصلاحة لهما سنة ، لقوله عَنْ عَبْدِ اللَّهِ : « إن الشمس والقمر لا ينكسفان لموت أحد ولا لحياته ، فإذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا الله تعالى »^(١) رواه الشیخان . وفي رواية مسلم « ادعوا الله وصلوا حتى ينكشف ما بكم » ثم أفلأها أن يحرم بنية صلاة الكسوف ، ويقرأ الفاتحة ويرکع ، ثم يرفع فيقرأ الفاتحة ، ثم يرکع ثانية ، ثم يرفع ويطمئن ، ثم يسجد ، فهذه رکعة ، ثم يصلى ثانية كذلك ، فهي رکعتان ، في كل رکعة قيامان وركوعان ، ويقرأ الفاتحة في كل قيام ، فلو استمر الكسوف ، فهل يزيد رکوعاً ثالثاً ؟ وجهان : الصحيح لا يجوز كسائر الصلوات ، وكما لا يجوز زيادة رکوع ثالث ، لا يجوز نقص رکوع لو حصل الانجلاء ، ولو سلم من الصلاة والكسوف باق ، فليس له أن يستفتح صلاة أخرى على المذهب ، والأكميل في هذه أن يقرأ في القيام الأول بعد الفاتحة وما يستحب من الاستفتاح وغيره سورة البقرة ، فإن لم يحسنها قرأ بقدرها ، وفي القيام الثاني كمتى آية منها ، وفي القيام الثالث يقرأ قدر مئة وخمسين آية ، وفي الرابع قدر مئة ، كما رواه الشیخان عن ابن عباس رضي الله عنهما^(٢) ويستحب أن يطول في الرکوع الأول بالتسبيح قدر مئة آية من البقرة ، وفي الثاني ثمانين ، وفي الثالث سبعين ، وفي الرابع خمسين لمجيئه في الخبر ، ولا يطول السجود على الصحيح كالاعتدال ، قاله الرافعى ، وصحح النووي التطويل ، قال : وثبت في « الصحيح » ، ونص عليه الشافعى في « البوطي » ، وتستحب الجماعة في صلاة الكسوف ، وينادي لها : الصلاة جامعة ، ولو أدرك المسبوق الإمام في الرکوع الثاني ، لم يدرك الرکعة على المذهب ، لأن الرکوع الثاني يتبع الأول والله أعلم .

قال : ويخطب بعدها خطبتين ، ويسر في كسوف الشمس ، ويجهر في خسوف القمر :

(١) رواه البخاري رقم (٩٩٦ و ١٠١١) باب الدعاء في الخسوف ومسلم رقم (٩١٥) في الكسوف من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (١٠٥٢) وأبو داود (١١٨٩) والسائل في الكسوف رقم (١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

يسن أن يخطب بعد الصلاة خطيبين كخطبتي الجمعة ، لفعله رواه مسلم ،
نبيه : « قام خطيب فأثنى على الله » إلى أن قال : « يا أمّة محمد ، هل من أحد أغير
من الله أن يزني عبده ، أو ترني أمته ، يا أمّة محمد والله لو تعلمو ما أعلم لكم كثيراً
ولضحكتم قليلاً ، ألا هل بلغت »^(١) وروى الخطبة جمع من الصحابة في « الصحيح » ،
ويتبين أن يحرّضهم على الإعتاق والصدق ، ويحذرهم العفنة والاغترار ، وفي « صحيح
البخاري » أنه عليه الصلاة والسلام « أمر بالعتاقة في كسوف القمر »^(٢) ومن صلى
منفرداً ، لم يخطب ، ويستحب الجهر بالقراءة في خسوف القمر ، والإسرار في كسوف
الشمس ، جاءت به السنة . أما الجهر في القمر ، ففي « الصحيحين »^(٣) وأما الإسرار ،
ففي الترمذى وقال : إنه حسن صحيح ، وصححه ابن حبان والحاكم^(٤) وقال : إنه على
شرط الشيختين والله أعلم . قال :

فصل [في صلاة الاستسقاء]

وصلة الاستئفاء مسنونة ، فيأمرهم الإمام بالتوبة والقربة والخروج من المظالم
وصيام ثلاثة أيام ، ثم يخرج بهم في اليوم الرابع في ثياب بذلة واستكانة وتضرع ،
ويصلّى بهم ركعتين كصلاة العيد :

الاستسقاء : طلب السقيا من الله تعالى عند الحاجة ، وصلاته سنة مؤكدة « خرج رسول الله ﷺ يستسقى ، فجعل إلى الناس ظهره ، واستقبل القبلة ، وحول رداءه »^(٥)

(١) رواه البخاري رقم (٩٩٧) ومسلم رقم (٩٠١) في الكسوف والموطا (١٨٦/١) في الكسوف وأبو داود رقم (١١٧٧) و١١٨٠ و١١٨٧ و١١٨٨ في الصلاة . والنمسائي (١٢٧/٣) في الكسوف باب الأمر بالنداء لصلاة الكسوف من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه البخاري رقم (١٠٦) في الكسوف بباب من أحب العناية في كسوف الشمس . ومسلم رقم (٩٥) في الكسوف والنسائي (٣/١٥١) في الكسوف من حديث أسماء رضي الله عنها .

(٣) رواه البخاري رقم (١٠١٦) ومسلم رقم (٩٠١) عن عائشة رضي الله عنها .

(٤) رواه أبو داود رقم (١١٨٤) في الصلاة . والنسائي (٣/١٤٠) في الكسوف . والترمذى رقم

٣٢٩/١) في الصلاة وابن ماجه مختصرأ رقم (١٢٦٤) في إقامة الصلاة . والحاكم (٥٦٢) وفي سنته ثعلبة بن عباد العبدى وهو مجهول لم يوثقه غير ابن حبان فالإسناد ضعيف .

٥) رواه أحمد في المسند رقم (٣٩٤) رقم (١٦٠٠١ و ١٦٠٠٢ و ١٦٠٠٣ و ١٦٠٠٤) والبخاري رقم (٩٦٥ و ٩٦٦) بباب تحويل الرداء في الاستقاء ، ومسلم رقم (٨٩٤) في الاستقاء ، في فاتحته . والموطأ (١/١٩٠) في الاستقاء وأبي داود رقم (١١٦١ و ١١٦٢ و ١١٦٣) والترمذى رقم (٥٥٦) في الصلاة ، والنمسائي (٣/١٥٧ و ١٥٥) في الاستقاء .

رواه مسلم وزاد البخاري : جهر فيهما بالقراءة ، والأحاديث في ذلك كثيرة . ثم قبل الخروج يعظهم الإمام ، ويخوفهم عذاب الله ، ويدركهم بالعقوبة ، ويأمرهم بالصدقة ، وأنواع البر ، وبالخروج من المظالم ، والتوبة من المعاصي ، فإن هذه الأمور سبب انقطاع الغيث والأعين ، وحرمان الرزق ، وسبب الغضب ، وإرسال العقوبات من الخوف والجوع ونقص الأموال والزرع والثمرات ، بل سبب تدمير أهل ذلك الإقليم ، قال الله تعالى : ﴿ وَإِذَا أَرَدْنَا أَنْ تُهْلِكَ قَرْيَةً أَمْرَنَا مُتْرَفِّهَا فَسَقَطُوا فِيهَا فَحَقَّ عَلَيْهَا الْقُولُ فَدَمَرْنَاهَا تَدَمِيرًا ﴾ [الإسراء : ١٦] ويأمرهم بصيام ثلاثة أيام متتابعات ، ثم يخرج بهم في اليوم الرابع وهو صيام ، لأن دعاء الصيام أقرب إلى الحاجة ، ويكونون في ثياب البذلة وهي الخدمة ، ليكونوا على هيئة السائل ، وعليهم السكينة في مشيهم وكلامهم وجلوسهم ، فقد روى أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام « خرج مبتداً متواضعًا متضرعاً حتى أتى المصلى »^(١) ولا يتطيب لأنه من السرور ، وينبغي أن يكون الاستسقاء بالمشياخ المنكسرین والعاجزین والمحزونات والصغار ، لأن دعاء هؤلاء أقرب إلى الإجابة ، والحدر أن يقع الاستسقاء بقضاء الرشا ، وفقراء الزوايا الذين يأكلون من أموال الظلمة ، ويتعبدون بالآلات للهو ، فإنهم فسقة ومعتقدون أن مزار الشيطان قربة ، وزنادقة ، فلا يؤمن على الناس بسؤالهم أن يزداد غضب الله سبحانه وتعالى على تلك الناحية ، فإذا خرج الإمام بهم صلى ركعتين كصلاة العيد ، ويستغفر في الأولى سبعاً ، في الثانية خمساً ، ويجهر بالقراءة ، للحديث ويستحب أن يقرأ في الركعتين سورة نوح عليه السلام ، لأنها لائقة بالحال ، وقال الشافعي : يقرأ فيما ما يقرأ في العيد . ووقتها وقت العيد . قال الشيخ أبو محمد والبغوي وذكر الروياني وأخرجه أنه يبقى بعد الزوال ما لم يصل العصر . وقال المتولي : لا يختص بوقت . قال النووي : الصحيح الذي نص عليه الشافعي وقطع به الأكثرون وصححه المحققون أنها لا تختص بوقت كما لا تختص بيوم والله أعلم .

قال : ثم يخطب بعدها خطبتيں ، ويتحول رداءه ، ويجعل أعلى أسلمه ، ويكثر من الدعاء والاستفار :

إذا فرغ من الصلاة ، استحب له أن يخطب على شيء عال خطبتيں ، لأنه عليه الصلاة والسلام « خطب للاستسقاء على منبر »^(٢) ر يستغفر الله الكريم في افتتاح الأولى

(١) رواه الترمذی رقم (٥٥٨) وأبو داود رقم (١١٦٥) وإسناده حسن .

(٢) رواه أبو داود رقم (١١٧٣) والبيهقي في السنن (٣٤٩/٣) من حديث عائشة رضي الله عنه ، وهو

تسعاً ، والثانية سبعاً ، لأن الاستغفار لائق بالحال ، وليحذر كل الحذر أن يستغفر بلسانه وقلبه مصر على يقائه على الظلم والجور ، وعدم إقامة الحدود وبقائه على العش للرعية ، فيسوء بغضب من الله سبحانه ، فإنها صفة اليهود ، وقد ذمهم الله تعالى على ذلك ، ولأنه نوع استهزاء ، وقد صرخ العلماء بأن هذا الاستغفار ذنب ، وقد ذكر أن عمر رضي الله عنه لما استسقى ، لم يزد على الاستغفار ، فقالوا : يا أمير المؤمنين ما نراك استسقيت ، فقال : قد طلبت الغيث بمجاديع السماء التي يستنزل بها المطر ثم قرأ ﴿أَسْتَغْفِرُوْ رَبِّكُمْ إِنَّهُ كَانَ عَفَّاً ۚ ۝ يُرِسِّلُ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِّدَارًا﴾ [نوح : ١٠-١١] الآيات . والمجاديع نجوم كانت العرب تزعم أنها تمطر ، فأخبر عمر رضي الله عنه أن المجاديع التي يستمطر بها هو الاستغفار لا النجوم^(١) . ويحول رداءه كما ذكره الشيخ رواه أبو داود^(٢) . ويفعل الناس مثل الخطيب في التحويل ، وفيه إشارة إلى تحويل الحال من الشدة إلى الرخاء ، ومن العسر إلى اليسر ، ومن الغضب إلى الرأفة ، ويرفع يديه ويذعن . رواه مسلم ، ثم يدعوه بدعاء رسول الله ﷺ ويبالغ في الدعاء سراً وجهرأً لقوله تعالى : ﴿أَذْعُوا رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً﴾ [الأعراف : ٥٥] فإذا أسر دعا الناس ، وإذا جهر أمنوا ، ومن جملة الأدعية : اللهم إن بالعباد والبلاد من الألواء والجهاد والضنك ما لا يشكى إلا إليك ، اللهم أنت لنا الزرع ، وأدئ لنا الفرع ، واسقنا من بركات السماء ، وأنبت لنا من بركات الأرض ، اللهم ارفع عننا الجهد والجوع والعرى ، واكشف عننا من البلاء ما لا يكشفه غيرك ، اللهم إنا نستغفر لك ، إنك كنت بنا غفاراً ، فأرسل السماء علينا مدراراً والله أعلم . قال :

فصل [في صلاة الخوف]

وصلاة الخوف على ثلاثة أضرب : أحدها : أن يكون العدو في غير جهة القبلة ، فيفرقهم الإمام فرتقين ، فرقة تقف في وجه العدو ، وفرقة خلفه ، فيصلني بالفرقة التي خلفه ركعة ، ثم تتم لنفسها وتمضي إلى وجه العدو ، وتجيء الطائفة الأخرى و يصلني بها ركعة ، ثم تتم لنفسها ثم يسلم بها :

= حديث حسن .

(١) رواه البيهقي في السنن (٣٥١/٣) . باب ما يستحب من كثرة الاستغفار في خطبة الاستسقاء وهو حديث حسن .

(٢) رواه البخاري (١٠١٢) و (١٠٢٦) و (١٠٢٧) ومسلم رقم (٨٩٤) وأبو داود رقم (١١٦١ و ١١٦٢) من حديث عبد الله بن زيد بن عاصم الأنباري البازاني رضي الله عنه .

صلاة الخوف مشروعة في حقنا إلى يوم القيمة ، وقد صلها أصحاب رسول الله ﷺ
 بعده ، ولأن سببها باق فتفعل كالقصر . قال الشيخ : وهي ثلاثة أضرب ، الأول : أن
 يكون العدو في غير جهة القبلة ، فيفرقهم الإمام كما قال الشيخ فرقين . وفرض المسألة
 أن يكون العدو في غير جهة القبلة بحيث لا يمكن مشاهدتنا لهم في الصلاة ، ولم نأمن
 أن يكبسونا في الصلاة ، وأن يكون في المسلمين كثرة ، بحيث تكون كل فرقة تقاوم
 العدو ، وحيثئذ فتذهب فرقة إلى وجه العدو ، ويتأخر بفرقة إلى حيث لا تبلغهم سهام
 العدو ، فيفتح بهم الصلاة ، ويصلّي بهم ركعة ، فإذا قام إلى الثانية خرج المقتدون عن
 متابعته بنية المفارقة ، فإن لم ينوروا المفارقة ، بطلت صلاتهم ، فإذا فارقوه أتموا لأنفسهم
 الركعة الثانية ، وتشهدوا وسلموا وذهبوا إلى وجه العدو ، وجاءت الطائفة التي في وجه
 العدو فاقتدوا بالإمام في الركعة الثانية ، ويطيل الإمام القيام إلى لحوهم ، فإذا لحقوه
 صلى بهم الثانية ، فإذا جلس الإمام للتشهد قاموا وأتموا الثانية والإمام ينتظرون في
 التشهد ، فإذا لحقوه سلم بهم . وهذه الصلاة على هذه الكيفية هي التي فعلها رسول الله
 ﷺ ذات الرقاع ، كما رواها الشیخان من رواية سهل^(١) ، ذات الرقاع موضع بنجد ،
 وسميت الواقعة بذلك لأن الواقعة كانت عند شجرة تسمى بذلك ، وقيل : لأنهم لفوا على
 بواطن أقدامهم الخرق لأنها كانت قد تمزقت ، وهذا أصح لأنه ثبت في « الصحيح » ،
 وقيل غير ذلك .

قال : والثاني : أن يكون العدو في جهة القبلة فيصفعهم الإمام صفين ويحرم بهم ،
 فإذا سجد سجد معه أحد الصفين ووقف الصف الآخر يحرسهم ، فإذا رفع سجدوا
 ولحقوه :

هذا هو الضرب الثاني ، وهو أن يكون العدو في جهة القبلة ، فيرتب الإمام الناس
 صفين ، ويحرم بالجميع ، فيصلون معه حتى يتنهى إلى الاعتدال عن رکوع الركعة
 الأولى ، فإذا سجد سجد معه أحد الصفين ، إما الأول أو الثاني : هذا هو المذهب
 الصحيح ، ولا يتعين صف للحراسة ، فإذا قام الإمام ومن معه إلى الثانية سجد الصف
 الآخر ، ولحقوه . وقرأ بالجميع وركع بالجميع ، فإذا اعتمد حرس الصف الذي سجد

(١) رواه البخاري رقم (٣٩٠٢) في المغازى باب غزوة ذات الرقاع . ومسلم رقم (٨٤١) في صلاة
 المسافرين بباب صلاة الخوف والموطأ (١٨٣/١) في صلاة الخوف والترمذى رقم (٥٦٥) في
 الصلاة ، وأبو داود رقم (١٢٣٧ و ١٢٣٩ و ١٢٣٩) في الصلاة . والنمسائي (٣/١٧٠ و ١٧١) في
 صلاة الخوف من حديث سهل بن أبي حمزة رضي الله عنه .

في الأولى وسجد الصف الآخر فإذا رفعوا رؤوسهم يسجد الصف الحارس ، وهذه صلاة رسول الله ﷺ بعسفان ، كما رواها أبو داود وغيره^(١) وإن كان في غير رواية مسلم أن الصف الذي يليه هو الذي يسجد أولاً ، وقام الصف الآخر في نحر العدو . وقال الأصحاب : ولهذه الصلاة ثلاثة شروط : أن يكون العدو في جهة القبلة ، وأن يكون على جبل أو مستوى من الأرض لا يسترهم شيء عن أبصار المسلمين ، وأن يكون في المسلمين كثرة ، تسجد طائفة ، وتحرس أخرى ، واعلم أنه لو رتبهم صفوفاً جاز ، وكذلك لو حرس بعض صف والله أعلم .

قال : الحال الثالث : أن يكونوا في شدة الخوف والتحام العرب ، فيصلني كيف
أمكنته راجلاً أو راكباً مستقبلاً القبلة وغير مستقبل لها :

الضرب الثالث : صلاة شدة الخوف ، فإذا امتد الخوف ، ولم يمكن قسمة القوم لكثرة العدو ونحو ذلك ، والتحم القتال ، فلم يقدروا على التزول حيث كانوا ركباناً ، ولا على الانحراف إن كانوا رجالاً ، صلوا رجالاً أو ركباناً إلى القبلة وإلى غيرها ، قال الله تعالى : «إِنْ خَفْتُمْ فِي جَاهَلَةٍ أَوْ رَكْبَانًا» [البقرة : ٤٣٩] قال ابن عمر : مستقبلي القبلة وغيره مستقبليها ، كذا رواه مالك عن نافع مولى ابن عمر ، وقال : ما أراه إلا ذكره عن النبي ﷺ قال الماوردي : رواه الشافعي بسنده عن النبي ﷺ^(٢) . قال الأصحاب : يصلون بحسب الإمكان ، وليس لهم تأخير الصلاة عن الوقت ، وإذا صلواها على هذه الكيفية فلا إغاثة عليهم ، ولهذا تمت مرتبة فصل الاستقبال والله أعلم . قال :

فصل [في اللباس]

قال : ويحرم على الرجل لبس الحرير ، والتختم بالذهب ، ويحل للنساء ، ويسير الذهب وكثيرة سواء :

يحرّم على الرجال لبس الحرير ، وكذا التغطية به ، والاستناد إليه ، وافتراشه ، والتدثّر به ، وكذا اتخاذه بطانية وستراً ، وسائر وجوه الاستعمال ، وحجّة ذلك نهيه عنه عن ذلك . وفي رواية البخاري «نهانا رسول الله ص عن لبس الحرير والديباج وأن

(١) رواه أبو داود رقم (١٢٣٦) في الصلاة . باب صلاة الخوف . والنسائي (٣/١٧٦ و ١٧٨) في صلاة الخوف من حديث أبي عياش الزرقاني رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (١/١٨٤) والبخاري رقم (٤٢٦١) والشافعى (١/٣٠١) والبيهقى في السنن (٢/٨).

جلس عليه^(١) وعلة النهي أن فيه خيلاء وخنوثة لا تليق بشهامة الرجال ، ولهذا لا يلبسه إلا الأرذال ، الذين يتشبهون بالنساء ، الملعونون على لسان الرسول ﷺ ، ويحل لبسه للنساء لقوله ﷺ : «أحل الذهب والحرير لأناث أمتي وحرم على ذكورها»^(٢) رواه الإمام أحمد في «مستنه» ، وقال الترمذى : حديث حسن صحيح ، وفيه لطيفة شرعية ، وهو أن لبسه يميل الطبع إلى وطء النساء ، فيؤدي إلى ما طلبه سيد الأولين والآخرين ﷺ وهو كثرة النسل ، وهل يحرم على النساء افتراض الحرير ؟ فيه وجهان أصحهما عند الرافعى يحرم ، لما فيه من السرف والخيلاء ، ألا ترى أنه يجوز لهن ليس الذهب دون الأكل في آنية الذهب والفضة ، وأن المعنى الذي ذكرنا في اللبس بتمامه مفقود في الافتراض ، والأصح عند النووي الجواز . وقوله : يحرم على الرجال ، يؤخذ منه أنه لا يحرم على الصبيان ، حتى إنه يجوز لولي الصبي أن يلبسه ، وهو كذلك على الصحيح عند الرافعى في «الشرح الكبير» بشرط أن يكون دون سبع سنين ، والصحيح في المحرر وعند النووي الجواز مطلقاً ، وهو مقتضى كلام الشيخ ، وقول الشيخ : ويسير الذهب وكثيره سواء ، يعني في التحرير : والأصل في ذلك قوله ﷺ : «لا تلبسو الحرير والديباج ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة»^(٣) رواه البخارى ومسلم . ولهذا تفعة مهمة مرت في أول الكتاب والله أعلم .

قال : وإذا كان بعض الثوب إبريسماً ، وبعضه قطناً أو كثاناً ، جاز لبسه ما لم يكن الإبريسما غالباً :

حرم ما حرم استعماله من الحرير الصرف ، وإذا رُكِبَ مع غيره مما يباح استعماله كالكتان وغيره ما حكمه ؟ ينظر ، إن كان الأغلب الحرير حرم ، وإن كان الأغلب

(١) رواه البخارى رقم (١١٨٢ و ٢٣١٢ و ٤٨٨٠) و مسلم رقم (٢٠٦٦) في اللباس . والترمذى رقم (٢٨١٠) في الأدب والنسائي (٣٠١/٨) في الزينة من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١٩٠٢١) و (٣٩٤/٤) . والترمذى رقم (١٧٢٠) في اللباس . والنسائي (١٦١/٨) في الزينة من حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه ، وقال الترمذى . حديث حسن صحيح وهو كما قال .

(٣) رواه البخارى رقم (٥١١٠) في الأطعمة و (٥٣١٠ و ٥٣٠٩) و مسلم رقم (٢٠٦٧) في اللباس والزينة والترمذى رقم (١٨٧٩) في الأشربة ، وأبو داود رقم (٣٧٢٣) في الأشربة . والنسائي (١٩٩٨ و ١٩٩) في الزينة وابن ماجه رقم (٣٤١٤) في الأشربة من حديث حذيفة رضي الله عنه .

غيره ، حلًّا تغليباً لجانب الأكثر ، إذ الكثرة من أسباب الترجيح ، فإن استويا ، فوجها ، الأصح الحل ، لأنه لا يسمى ثوب حرير ، والأصل في المنافع الإباحة ، وقيل : يحرم تغليباً لجانب التحرير ، وهو القياس ، لأن القاعدة التحرير عند اجتماع الحلال والحرام .

والصحيح أن الاعتبار بالوزن في الكثرة والقلة ، وقيل : الاعتبار بالظهور ، وهو قوي لوجود المعنى بالخيلاء وميل النفس .

واعلم أنه يحل الثوب المطرَّز والمطرَّف الذي جعل طرفه حريراً كالطوق والفرج ورؤس الأكمام والذيل ، ظاهراً كان التطريف أو باطناً ، والأصل في ذلك أحاديث ، منها ما رواه مسلم عن عمر رضي الله عنه قال : نهى رسول الله ﷺ عن لبس الحرير إلا في موضع أصبع أو أصبعين أو ثلث أو أربع^(١) وهذا في التطريف والتطريز بالحرير . أما الذهب ، فإنه حرام لشدة السرف ، وقد صرخ بذلك البغوي ، وهي مسألة حسنة ينبغي أن يتتبه لها ، فإن كثيراً من الأرذال من أبناء الدنيا ، تدفع إليه في وقت الموضوع أو الحمام شملة أو منشفة مطرفة بالذهب فيستعملها ، وربما جاء إلى المسجد ووضعها تحت جبهته في وقت الصلاة ، قال الله تعالى : « فَلَا يَحِدُّ اللَّهُ مَنْ خَالَقُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ يُصِيبُهُمْ عَذَابُ أَلِيُّ » [النور : ٦٣] قال بعض العلماء : الفتنة : الكفر ، عافانا الله تعالى من ذلك والله أعلم . قال :

فصل [في الجنائز]

ويلزم في الميت أربعة أشياء ، غسله ، وتكفينه ، والصلاة عليه ، ودفنه :

لا خلاف أن الميت المسلم يلزم الناس القيام بأمره في هذه الأربعة ، والقيام بهذه الأربعة فرض كفاية بالإجماع ، ذكره الراغبي والنwoي وغيرهما ، وفيه شيء . والفرق بين فرض العين والكافية ، أن الخطاب في فرض العين يتعلق بكل واحد بعينه كالصلوات الخمس ، وأما فرض الكافية ، فهو الذي يتناول بعضاً غير معين ، كالجهاد ، وسمي فرض كفاية ، لأن فعل البعض كافي في تحصيل المقصود . إذا عرفت هذا فمتى تتحقق موت المسلم ، استحب المبادرة إلى تجهيزه ، وأقل الغسل استيعاب بدنـه بالغسل بعد إزالة النجاسة ، لأن ذلك هو الواجب في حق الحي في غسل الجنابة ،

(١) رواه البخاري رقم (٥٤٩٠) ، ومسلم رقم (٢٠٦٩) وأبو داود رقم (٤٠٤٢) في اللباس والترمذى رقم (١٧٢١) في اللباس . والسائل (٢٠٢/٨) في الزينة .

وهل تشرط نية الغاسل في غسل الميت؟ وجهان . الأصح عند الرافعي في «المحرر»: لا يجب ، لأن المقصود من غسل الميت النظافة ، وهي تحصل بلا نية ، ولأن الميت ليس من أهل النية ، بخلاف الحي ، فعلى هذا يكفي غسل الكافر ، ولا يغسل الغريق لحصول النظافة ، والثاني : أنه يتشرط النية ، فعلى هذا لا يكفي غسل الكافر ولا الغريق ، وعلل بأنما مأمورون بغسله ، وصحح النووي في «المنهج» وجوب غسل الغريق ، بعد تصحيحه عدم اشتراط النية ، والعجب أن الرافعي رجع في «شرحه» وجوب غسل الغريق ، ويستحب أن يوضنه الغاسل كوضعه الحي ثلاثة ثلثاً . ولو خرج منه شيء بعد الغسل ، وجب إزالته فقط دون الوضوء ، والغسل على الصحيح . ولو تحرّق بحيث لو غسل نهراً يم ، وإن كان به قروح ، وخيف من تفسيله تسارع البلى بعد الدفن ، غسل ، لأننا صائرون إليه ، ولا يختن الميت على المذهب والله أعلم .

وأما الكفن ، فأقله ثوب واحد في حق الرجل والمرأة ، لقصة مصعب بن عمير وهي في «الصحيحين»^(١) وحكم الصلاة يأتي . وأما الدفن ، فأقله حفرة تكتم رائحة الميت وتخرسه عن الصباع ، بحيث يتعدّر نيش مثلها غالباً والله أعلم .

قال : واثنان لا يصلان ولا يصلى عليهما : الشهيد في معركة الكفار ، والسقط الذي لم يستفهله ، ويصلى عليه إن اختلي :

اعلم أن الشهيد يصدق على كل من قتل ظلماً أو مات بغرق ، أو حرق ، أو هدم ، أو مات مبطوناً أو مطعوناً ، أو مات عشقاً^(٢) أو كانت امرأة وماتت في الطلاق ، ونحو ذلك ، وكذلك من مات فجأة ، أو في دار الحرب قاله ابن الرفة ، ومع صدقه أنهم شهداء ، فهو لاء يغسلون ، ويصلى عليهم كسائر الموتى ، ومعنى الشهادة لهم أنهم أحياء عند ربهم يرزقون . وأما من مات في قتال الكفار مدبراً غير متجرّف لقتال أو متحيزاً إلى الفتنة ، أو كان يقاتل رياء وسمعة ، فهذا شهيد في الحكم ، بمعنى أنه لا يغسل ولا يصلى عليه ، وهو شهيد في الدنيا دون الآخرة ، وأما من مات في قتال الكفار بسبب القتال على الوجه المرضي ، فهذا شهيد في الدنيا والآخرة ، كمن قتله

(١) رواه البخاري رقم (١٢١٧) في الجنائز (٣٦٨٤ و ٣٧٠١) ومسلم رقم (٩٤٠) في الجنائز . والترمذى رقم (٣٥٨٢) في المناقب . وأبو داود رقم (٢٨٧٦) في الوصايا . والنسائي (٤/٣٨) في الجنائز من حديث خباب بن الأرت رضي الله عنه .

(٢) لعل الشيخ يزيد حديث «من عشق فutf فمات شهيداً» وهو غير صحيح عند العلماء بل منهم من قال : إنه موضوع .

مشرك ، أو أصحابه سلاح مسلم خطأً ، أو عاد عليه سلاح نفسه ، أو سقط عن فرسه ، أو رمحته دابته ، أو تردى في و哈哈 فمات ، وكذا لو وجدنا قتيلاً عند انكشاف الحرب ، ولم يعلم سبب موته سواء كان عليه أثر دم أم لا ، لأن الظاهر أنه مات بسبب القتال ، فهذا لا يغسل ولا يصلى عليه ، سواء في ذلك البالغ والصبي والحر والعبد والرجل والمرأة ، كما رواه البخاري عن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ « لم يغسل قتلى أحد ولم يصل عليهم »^(١) وأما من مات حال معركة الكفار لا بسبب القتال ، بل بمرض أو فجأة فالذهب أنه ليس بشهيد ، ولو جرح في القتال ومات بعد القتال ، فإن قطع بموته من تلك الجراحة ، وبقي فيه حياة مستقرة بعد انتهاء الحرب ، فيه خلاف ، وال الصحيح أنه ليس بشهيد ، وإن قصر الزمان ، وإن بقي أياماً فليس بشهيد بلا خلاف .

واعلم أن ظاهر إطلاق الشيخ ، يشمل الشهيد الجنب ، وهو كذلك ، فلا يغسل ولا يصلى عليه ، وحجة ذلك أن حنظلة قتل يوم أحد ، فلم يغسله النبي ﷺ وقال « رأيت الملائكة تغسله »^(٢) فلو كان واجباً لم يسقط إلا بفعلنا والله أعلم .

وأما السقط ، فله حالتان . الأولى : أن يستهل أي يرفع صوته بالبكاء أو لم يستهل ولكن شرب اللبن أو نظر أو تحرك حركة كبيرة تدل على الحياة ثم مات ، فإنه يغسل ويصلى عليه بلا خلاف ، لأننا تيقنا حياته وفي الحديث « إذا استهل الصبي ورث وصلى عليه »^(٣) رواه النسائي وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط الشيفين . لكن قال النووي في « شرح المذهب » : إنه ضعيف ، نعم قال ابن المذذر : إن الإجماع منعقد على الصلاة على مثل هذا وعلى تغسيله ، وفي دعوى الإجماع شيء بالنسبة إلى الصلاة .

الحالة الثانية : أن لا يتيقن حياته ، بأن لا يستهل ولا ينظر ولا يمتضي ونحوه ،

(١) رواه البخاري رقم (١٢٧٨) في الجنائز بباب الصلاة على الشهيد ورقم (١٢٨٠ و ١٢٨٣) وأبو داود رقم (٣١٣٨) في الجنائز . والترمذى رقم (١٠٣٤) في الجنائز . والنمساني في الجنائز بباب ترك الصلاة على الشهداء من حديث جابر رضي الله عنه لا على الوجوب ، بل على الندب .

(٢) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٧٠٢٥) والحاكم في المستدرك (٢٠٤/٣) ورقم (٤٩١٧) وصححه وسكت عليه الذهبي ، والبيهقي في السنن (١٥/٤) من حديث عبد الله بن الزبير رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٣) رواه ابن ماجه رقم (١٥٠٨) في الجنائز بباب ما جاء في الصلاة على الطفل ، وابن حبان رقم (٦٠٣٢) من حديث جابر ، وهو حديث صحيح .

فينظر ، إن عري عن أمارة الحياة ، كالاختلاج ونحوه ، فينظر أيضاً ، إذا لم يبلغ حدّاً ينفع فيه الروح وهو أربعة أشهر فصاعداً ، لم يصل عليه بلا خلاف في «الروضة» ، ولا يغسل على المذهب ، لأن الفصل أخف من الصلاة ، وللهذا يغسل الذمي ولا يصلى عليه ، وإن بلغ أربعة أشهر ، فقولان ، الأظهر أنه أيضاً لا يصلى عليه ، لكن يغسل على المذهب ، وأما إذا احتاج أو تحرّك ، فيصلى عليه على الأظاهر ، ويغسل على المذهب :

واعلم أن ما لم تظهر فيه خلقة آدمي ، يكفي فيه المواراة كيف كان ، وبعد ظهور خلقة الآدمي ، حكم التكفين حكم الفصل والله أعلم .

قال : ويغسل الميت وتراً ، ويكون في أول غسله سدر ، وفي آخره شيء يسير من المكافور :

قد مر ذكر أقل الفصل ، وأما أكمله ، فأمور كثيرة ، منها ما ذكره الشيخ فيغسل بعد توضيته رأسه ثم لحيته بسدر وخطمي ونحوهما ، ويغسل الشق الأيمن ثم الأيسر ثلاثة ، لما روى البخاري عن أم عطية رضي الله عنها قالت : دخل علينا رسول الله ﷺ ونحن نغسل ابنته ، فقال «اغسلنها ثلاثة أو خمساً أو أكثر من ذلك إن رأيت ذلك بماء وسدر ، واجعلن في الآخرة كافوراً أو شيئاً من كافور ، وابدأن بيمانيها وموضع الوضوء منها ، قالت : فضفرنا شعرها ثلاثة أثلاث قرنبيها وناصيتها»^(١) وفي رواية البخاري «وألقينها خلفها» ويستحب تسريح لحيته ورأسه إن كان عليهما شعر بمشرط واسع الأسنان ، ويكون برفق ، لثلا يتتّف ، فإن انتف شيء رده بعد غسله إليه ، ووضعه معه في الكفن إكراما لأجزائه ، كذا جزم به الرافعي والنwoي ، وعن القاضي حسين أنه لا يرده ، وعن أنه يرده إليه .

واعلم أنه يجب الاحتراز عن كبه على وجهه ، فإذا غسله بالسدر ونحوه ، أزال ذلك ، ثم بعد زواله يغسل بالماء القراح ثلاثة ، ويجعل في كل غسلة كافوراً ، وفي غسلته الأخيرة آكد ، ول يكن الكافور قليلاً ، لثلا يتغير به الماء ، فيسلبه الطهورية ، فلا يكفي ذلك في الغسل ، كما لا يكفي الماء المخلوط بالسدر ونحوه ، فليتبه لذلك ،

(١) رواه أحمد في المسند (٨٤/٥) رقم (٢٠٢٦٦) . والبخاري رقم (١١١٩) في الجنائز و١٦٥ و١١٩٥ . ومسلم رقم (٩٣٩) في الجنائز . والموطا (١/٢٢٢) في الجنائز . وأبو داود رقم (٣١٤٢ و ٣١٤٣) في الجنائز والترمذى رقم (٩٩٠) في الجنائز والنسائي (٤/٢٨) في الجنائز . باب غسل الميت بالماء والسدر من حديث أم عطية رضي الله عنها .

والى هذه الإشارة يقول الشيخ : شيء يسير من كافور والله أعلم

قال : ويکفن في ثلاثة أنواع بیض ليس فيها قميص ولا عمامه :

تقديم أقل الكفن ، ويستحب أن يکفن الرجل في ثلاثة أنواع ، وأفضلها البياض ، ولا يكون فيها قميص ولا عمامه ، بل إزار ولفافتان ، والإزار من سرته إلى ركبته ، والثاني من عنقه إلى كعبه ، والثالث يستر جميع بدنها ، وأما المرأة ، ففي خمسة أنواع ، إزار ، وخمار ، وقميص ، ولفافتان ، وهذه الأمور ثابتة بالسنة . واعلم أن كل شخص يکفن بما يجوز له لبسه في حياته ، فيجوز تکفين المرأة في الحرير ، لكن يكره ، ويحرم ذلك في حق الرجل ، ويكره المزعفر والمعصفر ، ثم الجودة والرداة تتعلق بحال الميت ، فإن كان مكثراً ، فمن جياد الثياب ، وإن كان متوسطاً ، فمن وسطها ، وإن كان مقللاً ، فمن أخفش الثياب ، وتكره المغالة في الكفن ، والمغسول أولى ، لأن الجديد أليق بالحبي ، ويكون صيفياً غير رقيق ، لأن المقصود بقاوه دون الزينة والله أعلم .

قال : ويكبر عليه أربع تكبيرات ، يقرأ الفاتحة بعد الأولى ، ويصلی على النبي ﷺ بعد الثانية ، ويدعو للميت بعد الثالثة ، ويسلم بعد الرابعة :

قد علمت أن الصلاة على الميت فرض كفاية ، فيشترط فيمن يصلى عليه ثلاثة أمور : أن يكون ميتاً مسلماً غير شهيد كما مر .

إذا عرفت هذا ، فاعلم أن للصلاحة على الميت سبعة أركان . الأول : النية ، ويشترط التعرض لذكر الفرضية على الصحيح ، ثم إن كان الميت واحداً ، نوى الصلاة عليه ، وإن حضر موته ، نوى الصلاة عليهم ، ولا يشترط تعين الميت ، بل لو نوى الصلاة على من صلى عليه الإمام كفى ، نعم لو عين الميت وأخطأ ، لم تصح ، وتحب نية الاقتداء .

الفرض الثاني : القيام عند القدرة . الركن الثالث : التكبيرات ، وهي أربع ، ولو كبر خمساً ، لم تبطل صلاته لثبت ذلك في « صحيح مسلم »^(١) ولأنه ذكر ، الركن الرابع : السلام ، الخامس : قراءة الفاتحة بعد الأولى ، لما روى النسائي بإسناد على

(١) رواه مسلم رقم (٩٥٧) في الجنائز بباب الصلاة على القبر . وأبو داود رقم (٣١٩٧) في الجنائز . والترمذى رقم (١٠٢٣) والنسائي (٤/٧٢) في الجنائز من حديث زيد بن أرقم رضي الله عنه .

شرط «الصحيح» عن سهل قال : «السنة في الصلاة على الجنائز أن يقرأ في التكبير الأولى بأم القرآن مخافته»^(١) والمخاففة : السر ، كذا قاله الرافعي في «المحرر» . وقال النووي في «البيان» : إنها تجب بعد التكبير الأولى ، وخالف ذلك في «الروضة» فقال تبعاً للرافعي في «الشرح» : إنه يجوز تأخيرها إلى الثانية ، وخالف ذلك في «المنهاج» ، فقال : تجزئ بعد غير الأولى ، وذكر نحوه في «شرح المذهب» ، ومقتضاه أنها تجوز بعد الثالثة أو الرابعة والله أعلم ، الركن السادس : الصلاة على النبي ﷺ بعد الثانية ، لوروده في الحديث الصحيح^(٢) ، والصحيح أن الصلاة على الآل لا تجب ، لأن صلاة الجنائز مبنية على التخفيف . الركن السابع : الدعاء للميت بعد التكبير الثالثة ، والواجب ما ينطلي عليه اسم الدعاء . وأما الأكمل ، فأدعية كثيرة جامدة ، فأحسنتها ما رواه مسلم عن عوف بن مالك رضي الله عنه قال : صلى رسول الله ﷺ على جنازة فسمعته يقول «اللهم اغفر له ، وارحمه ، وعافه ، واعف عنه ، وأكرم نزله ، ووسع مدخله ، واغسله بماء الثلج والبرد»^(٣) ، ونفعه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس ، وأبدلها داراً خيراً من داره ، وأهلاً خيراً من أهله ، وزوجاً خيراً من زوجه ، وقه فتنة القبر وعداب النار»^(٤) قال عوف : فتمنيت أن أكون أنا الميت . ويقول في الطفل : «اللهم اجعله فرطاً لأبويه وسلفاً»^(٥) وذخراً وعظة واعتباراً وشفيعاً ، ونفع به موازينهما ، وأفرغ الصبر الجميل على قلوبهما » وهو مناسب لائق بالحال ، ويسن معه « ولا تفتنهما بعده ، ولا تحرمها أجره » قاله النووي ،

(١) رواه البخاري رقم (١٢٧٠) في الجنائز . باب قراءة الفاتحة على الجنائز . وأبي داود رقم (٣١٩٨) في الجنائز . والترمذى رقم (١٠٢٦) في الجنائز . والنمساني (٤/٧٤ و ٧٥) في الجنائز من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه الشافعى في الأم / ١٢٣ و ٢٤٠ ومن طريقه البىهقى (٤/٣٩) وابن الجارود (٢٦٥) وأخرجه الحاكم (١/٣٦٠) من حديث أبي أمامة ، وصححه ، ووافقه النهبي ، وهو كما قال .

(٣) لفظه في مسلم والنمساني : واغسله بالماء والثلج والبرد .

(٤) رواه مسلم رقم (٩٦٣) في الجنائز بباب الدعاء للميت في الصلاة . والترمذى رقم (١٠٢٥) في الجنائز والنمساني (٤/٧٣) في الجنائز بباب الدعاء .

(٥) رواه البخاري تعليقاً بباب قراءة فاتحة الكتاب على الجنائز وقال : قال الحسن يقرأ على الطفل بفاتحة الكتاب ، ويقول : اللهم اجعله لنا فرطاً وسلفاً وأجرأ . وقال الحافظ في الفتح : وصله عبد الوهاب بن عطاء في كتاب الجنائز له عن سعيد بن أبي عروبة أنه سئل عن الصلاة على الصبي ، فأخبرهم عن قنادة عن الحسن أنه كان يكبر ثم يقرأ بفاتحة الكتاب ، ثم يقول : اللهم اجعله لنا سلفاً وفرطاً وأجرأ .

ويقول بعد الرابعة : اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده ، نص عليه الشافعي ، وصح أنه عليه الصلاة والسلام كان يدعوه^(١) ويسن أن يزيد : واغفر لنا وله والله أعلم .

فرع

المأمور الموافق إذا تخلف عن الإمام بلا عذر فلم يكبر حتى كبر الإمام أخرى بطلت صلاته ، لأن التخلف بالتكبير كالخلف بركرة في غير صلاة الجنائز ، وأما المسbowق ، فيكبر ويقرأ الفاتحة ، وإن كان الإمام عند الصلاة على النبي ﷺ أو في الدعاء ، بل يراعي نظم صلاة نفسه ، فلو كبر الإمام أخرى قبل شروعه في الفاتحة ، كبر معه ، وسقطت القراءة ، كما لو ركع الإمام في الصلاة ، فإنه يركع معه ، ولا يقرأ . وإن كبر الإمام والمسbowق في الفاتحة ، ترك البقية وتتابع على المذهب . محافظة على المتابعة ، فإذا سلم الإمام تدارك المأمور باقي الصلاة بتكبيراتها وأذكارها ، ويستحب أن لا ترفع الجنائز حتى يتم المقنتون صلاتهم ، ولا يضر رفعها قبله ، ويصلى على الغائب عن البلد ، لأنه عليه الصلاة والسلام صلى على النجاشي وهو بالمدينة رواه الشیخان^(٢) ولو صلى على من مات في يومه وغسل صح . قاله الروياني . ولو صلى على من دفن ، صحت صلاته ، لأنه عليه الصلاة والسلام صلى على قبر بعدهما دفن . رواه الشیخان^(٣) زاد الدارقطني : بعد شهر والله أعلم .

قال : ويدفن الميت في لحد مستقبل القبلة ، ويُضَبَّجُ في القبر بعد أن يعمق ، ولا يبني عليه ولا يجصس :

تقديم أن الدفن فرض كفاية ، وإن أقله حفرة تمنع الرائحة والسباع ، ويستحب أن

(١) انظر مسند أحمد (٣٦٨/٢) وأبو داود رقم (٣٠١) وابن ماجه (١٤٩٨) أي يدعوه عموماً إلا في التكبيرة الرابعة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٢٥٧) في الجنائز . باب الصفوف على الجنائز . ومسلم رقم (٩٢٥) في الجنائز ، والنمسائي (٦٩/٤ و٧٠) في الجنائز . باب الصفوف على الجنائز من حديث جابر رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٤٤٦ و١٢٧٢) في الجنائز باب الصلاة على القبر بعدهما يدفن . ومسلم رقم (٩٥٦) في الجنائز . باب الصلاة على القبر ، وأبو داود رقم (٣١٩٦) في الجنائز . والترمذى رقم (١٠٣٧) في الجنائز ، والنمسائي (٨٥/٤) في الجنائز باب الصلاة على القبر من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه الدارقطني (٧٨/٢) بعد شهر . وقال : تفرد به بشر بن آدم وخالقه غيره عن أبي عاصم ، قال الحافظ في الفتح (٢٠٥/٣) وهي رواية شاذة .

يدفن في اللحد ، وهو أفضل من الشق ، لما روى مسلم عن سعد بن أبي وقاص أنه قال : « اتخذوا لي لحداً وانصبوا علىَ اللbin نصباً ، كما فعل برسول الله ﷺ »^(١) وفي الترمذى وأبى داود « اللحد لنا والشق لغيرنا »^(٢) لكنه ضعيف . ولو كانت الأرض رخوة ، تعين الشق . وقال المتولى : يلحد بالبناء . واللحد : أن يحفر في أسفل القبر مما يلي القبلة حفرة تسع الميت ، والشق : أن يحفر في وسط القبر كالنهر ، وبين جانبيه ، ويوضع الميت بينهما ، ويستقف باللbin . ويجب أن يدفن الميت مستقبلاً القبلة ، حتى لو دفن مستديراً أو مستلقياً ، فإنه ينبغي ويووجه إلى القبلة ما لم يتغير ، ويستحب أن يوسع القبر ويعمق قدر قامة وبسطة ، لأن عمر أوصى بذلك ، والزيادة على هذا التعميق غير مأثور ، والمراد قامة رجل معتدل يقوم ويحيط يده مرفوعتين ، وذلك ثلاثة أذرع ونصف ، قاله الراغبى ، وقيل : أربعة ونصف ، وصوبه في « الروضة » ، ونقله عن الجمهور .

وقال في « الدقائق » : الأول غلط ، وقيل : المستحب قدر قامة فقط ، وهو ثلاثة أذرع ، ويرفع القبر قدر شبر فقط ، ليعرف فيزار ويحترم . روى ابن حبان في « صحيحه » أن قبره ﷺ كذلك ، وال الصحيح أن تستطيحة أفضل من تسنيمه ، روى أن قبره عليه الصلاة والسلام وقبر أبي بكر الصديق والفاروق رضي الله عنهما كذلك . رواه أبو داود والحاكم^(٣) وقال : صحيح الإسناد . فإن قلت : روى البخاري عن سفيان التمّار أنه رأى قبر رسول الله ﷺ مسنيما^(٤) فالجواب كما قاله البيهقي : أنه كان أولاً مسطحاً ، فلما سقط الجدار في زمن الوليد وقيل في زمن ابن عبد العزيز جُعل مسنيماً .

والمستحب أن لا يزاد في القبر على ترابه الذي خرج منه ، ويكره تجسيمه والكتابة عليه ، وكذا البناء عليه . فلو بنى عليه إما قبة أو محوطاً ونحوه ، نظر ، إن كان في

(١) رواه مسلم رقم (٩٦٦) في الجنائز . باب اللحد ونصب اللbin على الميت .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٢٠٨) في الجنائز . باب في اللحد . والترمذى رقم (١٠٤٥) في الجنائز . والنمساني (٤٠/٨٠) في الجنائز باب اللحد لنا ، والشق لغيرنا ، وهو حديث حسن من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣٢٢٠) وإسناده ضعيف .

(٤) رواه البخاري تعليقاً بعد رقم (١٣٩٠) قوله : مسنيماً ، أي مرتفعاً ، زاد أبو نعيم في المستخرج : وقبر أبي بكر وعمر كذلك ، واستدل به على أن المستحب تسنيم القبور ، وهو قول أبي حنيفة ، وأبي حمزة ، وأحمد ، والمعزني ، وكثير من الشافعية . وانظر الفتح (٢٥٧/٣) . نقول : فإذا رفع القبر قدر شبر عن الأرض ، فإنه يصان ، ولا يهان . وizar ولا يهجر .

مقبرة مسبلة هدم ، لأن البناء والحالة هذه حرام . قال النووي : هذا بلا خلاف ، وهل يطين القبر ؟ قال إمام الحرمين والغزالى : لا ، ولم يذكره جمهر الأصحاب ، ونقل الترمذى عن الشافعى أنه قال : لا بأس بالتطيin ، ويستحب أن يرث على القبر ما ، وأن يوضع عليه حصى ، ويوضع عند رأسه صخراً أو خشبة ونحوها ، ويكره أن يضرب عليه خيمة ، ولا بأس بالمشي بالنعل بين القبور ، ولا يستند أحد إلى قبر ولا يجلس عليه ولا يوطأ . في « صحيح مسلم » : « لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا عليها »^(١) وفي الترمذى النهي عن وطئها ، وقال : إنه حسن صحيح ، وكل ذلك حرام ، صرح به النووي في « شرح مسلم » ، وجزم به آخر كتاب الجنائز ، وإن كان في « الرافعى » و« الروضة » أنه مكروه والله أعلم .

قال : ولا بأس بالبكاء على الميت من غير نوح ولا شق جيب ولا ضرب خد :
يجوز البكاء على الميت قبل الموت وبعده ، أما قبله ، فلرواية أنس رضي الله عنه قال : « دخلنا على رسول الله ﷺ وإبراهيم ولده يجود بنفسه ، فجعلت عينا رسول الله ﷺ تدربان » يعني تسيلان ، رواه الشیخان^(٢) وأما بعده ، فلما رواه أنس أيضاً قال : شهدنا دفن بنت رسول الله ﷺ « فرأيت عينيه تدربان وهو جالس على قبرها »^(٣) رواه الشیخان أيضاً . وفي مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام « زار قبر أمه فبكى وأبكي من حوله »^(٤) . واعلم أن الأولى عدم البكاء بعد الموت ، وقد قال بعضهم بالكرابة ، لقوله ﷺ : « إذا وجبت فلا تبكيَنْ باكية »^(٥) إسناده صحيح . ومعنى وجبت : خرجت . والبكا بالقصر : الدمع ، وبالمد : رفع الصوت ، ويحرم النياحة

(١) رواه مسلم رقم (٩٧٢) في الجنائز باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاحة عليه . وأبو داود رقم (٣٢٢٩) في الجنائز والترمذى رقم (١٠٥٠) في الجنائز . والنمسائى (٦٧/٢) في القبلة .

باب النهي عن الصلاة إلى القبر من حديث أبي مرثد الغنوبي رضي الله عنه .

(٢) رواه البخارى رقم (١٢٤١) في الجنائز . ومسلم رقم (٢٣١٥) في الفضائل . وأبو داود رقم (٣١٢٦) في الجنائز .

(٣) رواه البخارى رقم (١٣٠٣) وأبو داود رقم (٣١٢٦) وابن ماجه رقم (١٥٨٩) من حديث أنس رضي الله عنه .

(٤) رواه مسلم رقم (٩٧٦) في الجنائز باب استئذان النبي ﷺ ربه عز وجل في زيارة قبر أمه ، وأبو داود رقم (٣٢٣٤) في الجنائز ، والنمسائى (٤/٩٠) في الجنائز دون قوله : فبكى وأبكي فقد رواها رزين وأبو داود .

(٥) رواه مالك في الموطأ (١/٢٣٣ و ٢٣٤) في الجنائز باب النهي عن البكاء على الميت . وأبو داود رقم (٣١١١) في الجنائز . والنمسائى (٤/١٣ و ١٤) وهو حديث صحيح .

على الميت ، ولصحابها عقوبة عظيمة ، قال رسول الله ﷺ « النائحة إذا لم تتب تقام يوم القيمة وعليها سربال من قطran ودرع من جرب »^(١) رواه مسلم . والنوح : رفع الصوت بالندب ، والندب أن تقول الخاسرة : واستدناه واقوة ظهرها ، واعزاه ، واظريف الشمائل ، ونحو ذلك ، قال عليه الصلاة والسلام : « ما من ميت يموت فيقوم باكيهم فيقول : واجلاه واستدناه ونحو ذلك ، إلا وكل به ملكان يلهزانه أهكذا كنت »^(٢) رواه الترمذى وقال : إنه حسن ، واللهم : ضرب الصدر باليد وهي مقبوسة . وأما شق الجيب وضرب الصدر والخد ونشر الشعر والدعاء بالوليل ونحو ذلك ، فهذا كله حرام وأمر جاهلي ، قال رسول الله ﷺ : « ليس منا من ضرب الخد وشق الجيب ودعا بدعوى الجاهلية »^(٣) رواه الشیخان . وفي « الصحيحین » : « برأ رسول الله ﷺ من الصالفة والحاقة والشاقة »^(٤) والصلق : رفع الصوت عند المصيبة ، والمعنى في تحريم ذلك أنه يشبه التظلم ممن ظلمه والاستغاثة من ذلك ، وذلك عدل من الله العزيز الحكيم ، وقد جاء في الحديث الصحيح : « أن الميت يعذب بيقاء أهله عليه »^(٥) فلو وقعت هذه الأمور ، هل يعذب الميت بهذه الأفعال الجاهلية ؟ ينظر إن أوصى بذلك كما يفعله بعض أهل الثروة وبعض أهل البؤادي ، بأن يوصي بذلك ويقول : إذا مت فتوحو علي يحزنهم بذلك ، فهذا يعذب لأنه أوصى بما جاء رسول الله ﷺ بتوكه وإماتته ، وإن لم يوص ، بل فعل أهله ذلك لا برضاه ولا باختياره ، فلا يعذب إن شاء الله تعالى والله أعلم .

قال : يعزى أهله إلى ثلاثة أيام من دفنه :

(١) رواه مسلم رقم (٩٣٤) في الجنائز بباب التشديد في النياحة من حديث أبي مالك الأشعري رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذى رقم (١٠٠٣) في الجنائز باب ما جاء في كراهة البكاء على الميت ، وهو حديث حسن وقال الترمذى : هذا حديث حسن غريب . وقال الحافظ في « التلخيص » : ورواه الحاكم وصححه : قال : وشاهده في الصحيح عن التعمان بن بشير .

(٣) رواه البخاري رقم (١٢٢٢) و (١٢٣٥) و (١٢٤٦) في الجنائز . ومسلم رقم (١٠٣) في الإيمان بباب تحريم ضرب الخدود وشق العيوب . والترمذى رقم (٩٩٩) في الجنائز والنسائي (٤/٣٠) في الجنائز من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه .

(٤) رواه البخاري (٣/١٦٥) في الجنائز ، ومسلم رقم (١٠٤) في الإيمان بباب تحريم ضرب الخدود . وأبو داود رقم (٣١٣٠) في الجنائز . والنسائي (٤/٣٠) في الجنائز من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٥) رواه البخاري رقم (٦/١٢٢٦) في الجنائز . ومسلم رقم (٩٢٨) في الجنائز والنسائي (٤/١٨) في الجنائز بباب النياحة على الميت .

التعزية في اللغة : التسلية عن يعزى عليه ، وعند حملة الشريعة : العمل على الصبر على الميت ، بذكر ما وعد الله تعالى من الثواب ، والتحذير من الجزع المذهب للأجر ، والمكسب للوزر ، والدعاء للميت بالمغفرة ، ولصاحب المصيبة بجبر مصيبيته ، وهي سنة ، لما رواه البخاري ومسلم عن أسامة رضي الله عنه قال : « أرسلت إحدى بنات رسول الله ﷺ تدعوه وتخبره أن ابناً لها في الموت ، فقال رسول الله ﷺ للرسول : ارجع إليها ، فأخبرها : إن الله ما أخذ وله ما أعطى ، وكل شيء عنده بأجل مسمى ، فمرها فلتتصير ولتحسب »^(١) وفي هذا الحديث فائدةتان جليلتان ، من استعملهما بإيمان قلبي ، فقد ذاق حلاوة الإيمان ، وذلك أن الشخص إذا ذاق طعم إن الله ما أعطى وله ما أخذ ، فلا يشق عليه أمر مصيبيته ، فإن فاته ذلك وغلب عليه الوازع الطبيعي ، دفعه الوازع الشرعي بالصبر والاحتساب ، فإن فاته ذلك تعددت مصيبيته ، وهذا إنما ينشأ من فراغ النفس عن الله تعالى ، بخلاف العامر به ، فإنه يرى الأموال والأولاد فتنة وبعداً عن بغيته ، وهذا لما تعجب أصحاب ابن مسعود من حسن أولاده قال لهم : لعلكم تتعجبون من حسنهم ، والله لفراغ يدي من ثربتهم أحب إلىَّ من بقائهم . علم أنهم مظنة قطعه عن محبوبه ، فتألى على ذلك خشية الشغل بهم عنه فيفوتون المقام الأسمى رضي الله عنه ..

ويستحب أن يعم بالتعزية أهل الميت صغيرهم وكبيرهم ، ذكرهم وإناثهم ، نعم لا يعزي الشابة إلا محرمتها ، والأولى أن يكون قبل الدفن ، لأنه وقت شدة الحزن ، وتكون في ثلاثة أيام ، لأن قوة الحزن لا تزيد عليها في الغالب ، وبعد الثلاثة مكروه لأنها تجدد الحزن ، وقد جعل رسول الله ﷺ نهاية الحزن ثلاثة ، وفي « الصحيحين » لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً^(٢) وابتداء الثلاثة من الدفن ، جزم به النووي في « شرح المذهب »،

(١) رواه البخاري رقم (٤٢٤) في الجنائز (٥٣١ و ٦٢٨) و مسلم رقم (٩٢٣) في الجنائز . والنمسائي (٤/٢٢) في الجنائز . باب الأمر بالاحتساب والصبر من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٥٠٢٤ و ١٢٢١ و ٥٠٢٥) في الطلاق . باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً . و مسلم رقم (١٤٨٦ و ١٤٨٧ و ١٤٨٨ و ١٤٨٩) في الطلاق . والموطاً (٥٩٦/٢) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢٢٩٩) في الطلاق والترمذى رقم (١١٩٥ و ١١٩٦ و ٥٩٨) في الطلاق . في الطلاق والنمسائي (٦/٢٠١) في الطلاق . باب ترك الزينة للحادة المسلمة دون النصرانية .

ونقله عن الأصحاب ، نعم جزم الماوردي أنها من الموت ، وبه جزم ابن البرفة
وصححه الخوارزمي ، ويستثنى ما إذا كان المعزى أو المعزي غائباً ، فإنها تمتد إلى
قدوم الغائب ، فإذا قدم هل تمتد ثلاثة أيام ، أم يختص بحالة الحضور قال الإسنائي :
كلام الرافعي والنوري يوهم مشروعية الثلاث عند قدوم الغائب ، وهو كذلك ، أم
تحتفظ بحالة الحضور ؟ قال المحب الطبراني شيخ مكة : لم أر فيه نفلاً ، والظاهر
مشروعية الثلاثة بعد الحضور والله أعلم .

* * *

مكتاب الزكاة

تجب الزكاة في خمسة أشياء : الماشي ، والأنعام ، والزرع والثمار ، وعروض التجارة :

الزكاة في اللغة : النمو والبركة وكثرة الخير ، يقال : زكا الزرع : إذا نمى ، وزكا فلان . أي كثر بره وخierre . وهي في الشرع : اسم لقدر من المال مخصوص يصرف لأصناف مخصوصة بشرائط ، وسميت بذلك لأن المال ينمو ببركة إخراجها ودعام الأخذ ، قال الله تعالى : « وَمَا أَتَيْتُمْ مِنْ دُكْنَقٍ تُرْبِدُونَكُوْنَ وَجْهَ اللَّهِ فَأَذْلَّكُمْ هُمُ الْمُضْعِفُونَ » [الروم : ٣٩] ثم وجوب الزكاة ثابت بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى « وَمَا أَتَوْا الْزَكْوَةَ » ومن السنة حديث « بنى الإسلام على خمس »^(١) ومنها الزكاة ، ولهذا كانت أحد أركان الإسلام . فمن جحدها كفر ، إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام فيعرف ، ومن منعها وهو يعتقد وجوبها ، أخذت منه قهراً ، ثم الزكاة نوعان . أحدهما : يتعلق بالبدن ، وهي زكاة الفطر . وستأتي إن شاء الله تعالى في محله . والثاني : يتعلق بالمال ، وهي هذه الأمور التي ذكرها الشيخ ، وستأتي مفصلة في محلها إن شاء الله تعالى ، والله أعلم .

قال : فأما الماشي فتجب الزكاة في ثلاثة أجناس منها ، وهي الإبل ، والبقر ، والغنم :

دليل وجوبها في هذه الثلاثة الإجماع وغيره ، والمعنى في تخصيصها كثرتها وكثرة نمائها وكثرة الانتفاع بها مع كونها مأكلة ، فاحتملت المواسة ، بخلاف غيرها ، وبأن الأصل عدم وجوبها في غيرها إلا ما ثبت بدليل خاص .

قال : وشرائط وجوبها ستة أشياء : الإسلام ، والحرية ، والملك التام ، والنصاب ، والحول ، والسوء :

(١) رواه البخاري رقم (٨) في الإيمان . ومسلم رقم (١٦) في الإيمان وأحمد في المستند (٢/٢) و٩٣ و١٢٠ و١٤٣) والترمذى (٢٦٠٩) والنسائي (١٠٧/٨) وابن حبان (٥٨ و١٤٤٦) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنه .

من اجتمع هذه الشروط ، فلا نزاع في وجوب الزكاة ، ولعل الإجماع منعقد على ذلك ، واحترز الشيخ بالإسلام عن الكفر ، فالكافر إن كان أصلياً ، فلا زكاة عليه لمفهوم قول الصديق رضي الله عنه : هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين ، وأن الكافر لا يطالب بها في حال الكفر ، ولا بعد الإسلام ، فأشبثت الصلاة ، وأما المرتد ، فلا يسقط عنه ما وجب عليه في الإسلام ، وإن حال المحول على ماله وهو مرتد ، ففيه خلاف ، الصحيح أنه يبني على أقوال ملكه ، والصحيح أن ماله موقف ، فإن عاد إلى الإسلام ، وجبت ، وإن فلا ، واحترز الشيخ بالحرية عن الرق ، فلا تجب الزكاة على العبد ، لأنه لا ملك له ، ولو ملكه السيد أو غيره مالاً ، لا يملكه على الصحيح ، والمدبر وأم الولد كالقين ، وأما المكاتب ، فلا زكاة عليه أيضاً ، لأن ملكه ضعيف ، ولا على السيد ، لأن المكاتب مع قدرته على التصرف في المال لا تجب عليه الزكاة ، فلأن لا تجب على السيد أولى ، فإن عتق وفي يده مال ، ابتدأ المحول ، فإن عجز نفسه وصار ماله لسيده ، ابتدأ السيد المحول عليه . واحترز الشيخ بالملك التام عن الملك الضعيف ، فلا تجب فيه الزكاة ، ويظهر ذلك بذكر صور ، فإذا وقع ماله في مضيعة ، أو سوق أو غصب أو أودعه عند شخص فجده ، فهل تجب الزكاة ؟ فيه خلاف ، القديم : لا تجب الزكاة لضعف الملك بمنع التصرف ، فأشبثه مال المكاتب ، والجديد الأظهر : أنها تجب ، لأن ملكه مستقر عليه ، فعلى هذا لا يجب إخراج الزكاة قبل عود المال ؛ حتى لو تلف في زمان الجبولة بعد مضي أحوال سقطت الزكاة ، ومن الصور الدين الثابت على الغير ؛ وله أحوال . أحدها : أن لا يكون لازماً ، كمال المكتابة ، فلا زكاة فيه لضعف الملك . الحالة الثانية : أن يكون لازماً وهو ماشيته ، بأن أفرضه أربعين شاة ، أو أسلم إليه فيها ، وكذا النصاب في الإبل والبقر ومضى عليه حول قبل قبضه ، فلا زكاة ، لأن السوم شرط ، وما في الذمة لا يتصرف بالسوم ، وأن الزكاة إنما تجب في المال النامي ، والمماشية في الذمة لا تنمو ، بخلاف الدرارهم الثابتة في الذمة ، فإن سبب الزكاة فيها كونها معدة للصرف ، الحالة الثالثة : أن يكون الدين درارهم أو دنانير أو عرض تجارة ، ففي وجوب الزكاة فيه قولان . القديم . لا زكاة في الدين بحال ، لضعف التصرف فيه ، فأشبثه مال الكتابة .

والذهب الصحيح المشهور ، وجوب الزكاة فيه في الجملة ، وتفصيله إن كان متذر الاستيفاء لإعسار من عليه ، أو جحوده ، ولا يبينه له عليه ، أو مطله أو غيرته ، فهو كالمحضوب وقد مر ، وإن لم يتذر الاستيفاء ، بأن كان على مليء باذل ، أو على جاحد عليه بينة ، فإن كان حالاً ، وجبت الزكاة ووجب إخراجها في الحال ، لأنه مال

حاضر، وإن كان مؤجلاً فهو المغصوب، ولا يجب الإخراج حتى يفبضه على الأصل.

فرع

قال في «شرح المذهب» : لو اشتري مالاً زكرياً فلم يقبضه حتى مضى الحول في يد البائع ، فالذهب وحجب الزكاة على المشتري ، وبه قطع الجمهور ل تمام الملك ، وقيل : لا تجب قطعاً لضعفه وتعرضاً للانفساخ ومنع تفرقه . وقيل : فيه الخلاف في المغصوب . ومن الصور المال الملتقط في السنة ، باقي على ملك المالك ، فلا زكاة فيه على الملتقط ، وفي وجوبها على المالك الخلاف في المغصوب والضال ، وهذا إذا لم يعرّفها ، فإن عرّفها ومضى الحول وقلنا بالصحيح : إن الملتقط لا بد من اختياره للتملك بعد التعريف ، نظر ، إن لم يتملكها ، فهي باقية على ملك المالك ، وفي وجوب الزكاة عليه طريقان . أصحهما على القولين كالسنة الأولى ، والثاني : لا زكاة قطعاً ، لسلط الملتقط عليها في التملك ، ومن الصور الدين ، ونذكر ما يتضح به عدم الملك التام ، ونشير إليه ، فإذا كان شخص له مال تجب فيه الزكاة ، وعليه ديون قدر ماله أو أكثر ، فهل يمنع الدين أولاً؟ ولو حجب الزكاة فيه أقوال ، أظهرها وهو المذهب الذي نص عليه الشافعي في أكثر كتبه الجديدة : أنه لا يمنع وجوبها ، سواء كان الدين مؤجلاً أو حالاً ، وسواء كان من جنس المال أم لا ، فعلى هذا لو حجر عليه القاضي في ماله ، وحال الحول في زمن الحجر ، فهو المغصوب ، فيه الخلاف ، وهذا إذا لم يعين القاضي لكل غريم شيئاً ، فإن عين وسلطه على أخيه ، فلم يتفق الأخذ حتى حال الحول ، فالذهب الذي قطع به الجمهور أنه لا زكاة فيه ، لضعف ملكه بسلط الغرماء ، وقيل : فيه خلاف المغصوب ، وهنا صور كثيرة لا نطوي بذكرها ، إذ الكتاب موضوع على الإيجاز ، وإلا في القلب شيء من عدم البسط هنا وفي غيره والله أعلم . وأما النصاب ، فيه احتراز بما إذا ملك دون النصاب ، فهذا لا زكاة فيه ، فلا تجب الزكاة في الإبل والبقر والغنم حتى يكمل النصاب من كل نوع على ما يأتي ، وأما الحول ، فيه احتراز بما إذا ملك نصاباً أو أكثر ، ولم يحل عليه الحول ، فإنه لا تجب أيضاً الزكاة ، لقوله عليه السلام : « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول » رواه أبو داود ولم يضعه^(١) ، وأجمع عليه التابعون والفقهاء ، قاله الماوردي ، وإن خالف فيه بعض

(١) رواه أبو داود رقم (١٥٧٣) من حديث علي ، وفي إسناده ضعف ، ولكن للحديث شواهد يقويها بها ، منها حديث عائشة عند ابن ماجه رقم (١٧٩٢) فال الحديث صحيح بها ، ولذلك قال الحافظ ابن حجر في «التلخيص» : والأثار تعصده ، فيصلح للحججة .

الأصحاب ، وسمى حولاً ، لأنه ذهب وأتى غيره . الشرط السادس . السوم ، وهو الرعي في الكلا المباح ، واحتج له بكتاب أبي بكر رضي الله عنه «في صدقة الغنم وفي سائمة الغنم إذا كانت أربعين إلى عشرين ومتة شاة»^(١) رواه البخاري ، فدل بمفهومه على أنه لا زكاة في المعلومة ، ووجه الوجوب في السائمة أن مؤنتها لما توفرت بالسوم ، احتملت المواساة ، بخلاف المعلومة ، ثم إن علقت معظم الحال ، فلا زكاة لكتلة المؤنة ، وإن علقت النصف فما دونه ، فالصحيح إن علقت قدرًا تعيش بدونه ، بلا ضرر بين ، وجبت الزكاة لخفة المؤنة ، وإن كانت لا تعيش بدونه ، أو تعيش ولكن بضرر بين ، فلا زكاة لظهور المؤنة ، ثم محل الخلاف إذا علقت بلا قصد ، فإن علقت على قصد قطع السوم ، فينقطع به بلا خلاف وإن قل ، وقد نص على ذلك الشافعي ، ولو اختلفت السائمة القدر المؤثر من العلف ، فلا زكاة لحصول المؤثر ، وقيل : تجب لأنه لم يقصده .

واعلم أن الصحيح اشتراط قصد السوم دون العلف فاعرفه ، ولو علقت سائمة لامتناع الرعي بالثلج ونحوه ، وقد الإسامة عند الامكان ، فلا زكاة على الأصح لحصول المؤنة ، والسائلة العاملة في حرث أو نضح أو نقل أمتعة ونحو ذلك ، لا زكاة فيها ، لأنها معدة لاستعمال مباح ، فأشبّهت ثياب البدن ، ولا فرق بين أن تعمل للملك أو بأجرة والله أعلم .

قال : وأما الأثمان فقسمان : الذهب والفضة ، وشرائط وجوب الزكاة فيهما خمس : الإسلام ، والحرية ، والملك الثام ، والنصاب ، والعول :

من ملك نصاباً من الذهب والفضة حولاً كاملاً ، وجبت عليه الزكاة عند وجود هذه الشروط ، ونصاب الفضة متاد درهم . قال ابن المنذر : بالإجماع ، وفي «الصحيحين» ليس فيما دون خمس أواق صدقة^(٢) وكانت الأوقية في عهده عليه الصلاة والسلام أربعين ، وقد جاء مصريحاً به في حديث ، ولا فرق في الفضة بين المضروبة وغيرها

(١) رواه البخاري رقم (١٣٨٠ و١٣٨٦) في الزكاة باب زكاة الغنم وأبو داود رقم (١٥٦٧) في الزكاة والنسانى (١٨/٥) في الزكاة باب زكاة الإبل .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٧٨ و١٣٧٩) في الزكاة باب زكاة الورق . ومسلم رقم (٩٧٩) في الزكاة في فاتحته . والموطأ (١/٢٤٤) في الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٥٨ و١٥٥٩) في الزكاة والنسانى (١٧/٥) في الزكاة . وابن ماجه رقم (١٧٩٣) في الزكاة باب ما تجب به الزكاة من الأموال من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

كالقراضة والتبر والسبائك وبعض الحلبي على ما يأتي والله أعلم .
وأما الذهب ، فنصابه عشرون مثقالاً ، ويأتي تتمة هذا عند الموضع الذي يذكره
الشيخ .

قال : وأما الزروع ، فتجب فيها الزكاة بثلاثة شرائط : أن يكون مما يزرعه
الأدميون ، وأن يكون قوتاً مدخراً ، وأن يكون نصاباً :

تجب الزكاة في الحبوب بشرط أن يكون مما يقتات في حال الاختيار ، والقوت
عبارة عما يستمسك في المعدة ، وأن يكون مما ينتبه الأدميون ، أي يزرع جنسه
الأدميون ، وأما الذي ينبت بنفسه ، كما إذا تناثر حب لمن تلزمها الزكاة ، أو حمله الماء
أو الهواء وإن لم يزرعه الأدمي ، وذلك كالحنطة والشعير والذرة والدخن والأرز
والماش والعدس وما أشبه ذلك ، وكذا القطنية أي القطاوي كالعدس والحمص والماش
والباقلاء وهي الفول واللوبيا والهربيطان وهو الجلبان ، وقد ثبت وجوب بالزكاة في
بعض هذا ، وقسنا عليه ما هو في معناه وعموم قوله تعالى : ﴿ وَمَا تُوا حَقَّهُ يَوْمَ
حَسَادِهِ ﴾ [الأنعام : ١٤١] ووجه اختصاص وجوبها بما يقتات ، لأن القيبات
ضروري لا حياة بدونه ، فلذلك أوجب الشارع بِكَلِّهِ منها شيئاً لاريات الضرورات ،
بخلاف ما لا يقتات من الأizar ، كالكمون والكرروايا ، وكذا الخضراءات ، كالثئاء
والبطيخ ونحو ذلك ، فلا ضرورة تدعو إليه ، لأن أكله تتمات ، ولابد مع ذلك من
وجوب النصاب ، وقدر النصاب يأتي إن شاء الله تعالى . وقول الشيخ : (مدخراً) كذا
شرطه العراقيون والله أعلم .

قال : وأما الثمار ، فتجب الزكاة في شيئاً منها ، ثمر النخل ، وثمر الكرم ،
وشرائط وجوب الزكاة فيها أربعة أشياء : الإسلام ، والحرية ، والملك التام ،
والنصاب :

من ملك من ثمر النخل والكرم ما تجب فيه الزكاة وهو متصل بهذه الشروط ،
وجبت الزكاة عليه بالإجماع . قال بعض الشرائح : وفي الحديث « أمر رسول الله بِكَلِّهِ أن
يخرص^(١) العنبر كما يخرص النخل وتؤخذ زكاته زبيباً كما تؤخذ صدقة النخل تمراً »^(٢)

(١) الخرص تقدير ما يكون من الرطب تمراً ومن العنبر زبيباً .

(٢) رواه الترمذى رقم (٦٤٤) في الزكاة بباب ما جاء في الخرص وأبو داود رقم (١٦٠٣) في
الزكاة بباب في خرص العنبر ، والنمساني (١٠٩/٥) في الزكاة ، وابن ماجه رقم (١٨١٩) في
الزكاة . وإننا نجد منقطع بين سعيد بن المسيب وعتاب بن أبي سعيد ، وقال الترمذى : هذا حديث =

رواه الترمذى وحسنه وصححه ابن حبان . وقدر النصاب سبأٰتى إن شاء الله تعالى . وجئه اختصاص التمر والزبيب أنهما يقتاتان فأشبها الحب ، بخلاف غيرهما من الثمار : فإنه إنما يؤكل تلذذاً أو تنعمًا أو تأدبًا ، فليس بضروري ، فلا تليق به المساواة الواجبة ، وذلك كالكمثرى والرمان والخوخ والسفجل والتين ، قال في أصل «الروضة» : لا تجب في التين بلا خلاف ، قلت : الجزم بعدم الوجوب في التين ممنوع ، ففيه مقالة بالوجوب ، بل هو في معنى الزبيب ، بل أولى ، لأنه قوت أكثر من الزبيب ، فإن صح الحديث في العنبر ، فالتين في معناه ، وإن لم يصح ، وهو الذي ادعى غير الترمذى أنه منقطع ، بل قال البخارى إنه غير محفوظ لأنه رواه الترمذى من طريقين ، وفي كل منهما قادح ، وحيثند فإن الحق العنبر بالتجاهل ، فالتين مثله وأولى ، ولا يمتنع ذلك ، إلا ترى أنا الحقنا بالحنطة الشعير وما اشترك معهما في القووية وإن لم يكن فيه قوة الاقتياط التي فيها ، وقد يجاح بأن التين لا يتصور فيه الخرص والله أعلم . ولا تجب في الجوز واللوز والموز والمشمش ، وكذلك الزيتون على الجديد الصحيح . ونحو ذلك والله أعلم^(١) .

قال : وأما زكاة عروض التجارة ، فتجب الزكاة فيها بالشروط المذكورة في الأثمان :

العروض : ما عدا النقدين فكل عرض أعد للتجارة بشروطها وجبت فيه الزكاة ، واحتاج لوجوب الزكاة بقوله تعالى : «أَنْفَقُوا مِنْ طَيْبَتِ مَا كَسَبُوا» [البقرة : ٢٦٧] قال مجاهد : نزلت في التجارة ، وفي السنة أنه عليه الصلاة والسلام قال «في البَزْ صدقتها»^(٢) رواه الحاكم وقال إنه على شرط الشيفيين . والبَزْ يطلق على الثياب المعدة

حسن غريب . وقد روى ابن جريج هذا الحديث عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة رضي الله عنها ، قال الترمذى . وسألت محمد يعني البخارى عن هذا فقال : حديث ابن جريج غير محفوظ . وحديث سعيد بن المسيب عن عتاب بن أسيد أصح . أقول : ولكن سعيد بن المسيب لم يسمع من عتاب ، وهو منقطع .

(١) قال الله تعالى في كتابه العزيز : «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آتَيْنَاكُمْ مَا كَسَبْتُمْ فَمَنْ أَنْفَقُوا مِنْ طَيْبَتِ مَا كَسَبُوا وَمِمَّا أَنْفَقُنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ» وهذا يعم كل شيء يكتسب الإنسان منه كالزراعة والتجارة وغير ذلك ، وهذا هو الأوفق .

(٢) رواه الحاكم في المستدرك (٣٨٨/١) رقم (١٤٣١) والدارقطني في السنن (١٠١/٢) من حديث أبي ذر رضي الله عنه بلفظ : في الإبل صدقتها ، وفي الغنم صدقتها ، وفي البقر صدقتها وفي البَزْ صدقتها ، أي بالزاي ، وقد صححه الحاكم ، وهو حديث حسن بشواهد ، انظر «تلخيص الحبير» (١٩٠/٢) .

للبيع عند البارزين ، و Zakat العين لا تجب في الشياب ، فتعين الحمل على زكاة التجارة .
واعلم أنه يشترط مع ما ذكره الشيخ من الشروط أنه لا بد من كون العروض تصير
مال تجارة ، وأن يقصد الاتّجار عند اكتساب ملك العروض ، ولا بد أن يكون الملك
بمعاوضة محضة ، فلو كان في ملكه عروض قنية ، فجعلها في التجارة ، لم تصر عروض
تجارة على الصحيح الذي قطع به الجماهير ، سواء دخلت في ملكه بإرث أو هبة أو
شراء ، وقولنا : بمعاوضة محضة ، يشمل ما إذا دخل في ملكه بالشراء سواء اشتري
بعرض أو نقد أو دين حال أو مؤجل ، وإذا ثبت حكم التجارة ، لا يحتاج في كل معاملة
إلى نية جديدة . وفي معنى الشراء ، لو صالح على دين له في ذمة إنسان على عروض
بنية التجارة ، فإنه يصير مال تجارة ، لقصد التجارة وقت دخوله في ملكه بمعاوضة
محضة ، بخلاف الهبة المحضة التي لا ثواب فيها ، وكذا الاحتطاب والاحتشاش
والاصطياد والإرث ، فليست من أسباب التجارة ، ولا أثر لاقتران النية بذلك ، وكذلك
الرد بالعيوب والاسترداد ، حتى لو باع عرضًا للقنية بعرض للقنية ، ثم وجد بما أخذه عيباً
فرده ، وقد المردود عليه بأخذه للتجارة ، لم يصر مال تجارة ، وكذا لو كان عنده
ثوب للقنية ، فاشترى به عبداً للتجارة ، ثم رد عليه الثوب بالعيوب ، انقطع حول
التجارة ، ولم يكن الثوب المردود مال تجارة ، بخلاف ما لو كان للتجارة ، فإنه يبقى
حكم التجارة . وكذا لو تباع تاجران ، ثم تقابلا ، يستمر حكم التجارة في الحالين . ولو
كان عنده ثوب للتجارة ، فباعه بعد للقنية ، فرد عليه الثوب بالعيوب ، لم يعد حكم
التجارة ، لأن قصد القنية قطع حول التجارة ، والرد والاسترداد ليسا من التجارة ، ولو
خالع زوجته وقدر بعض الخلع التجارة ، أو تزوجت امرأة وقدرها بصدقها
التجارة ، فال صحيح أن عرض الخلع والصدق يصيران مال تجارة ، لوجود المعاوضة
وقدر التجارة وقت دخولهما في ملك الزوج والزوجة . ولو أجر الشخص ماله أو نفسه
وقدر بالأجرة إذا كانت عرضًا للتجارة ، تصير مال تجارة ، لأن الإجارة معاوضة ،
وكذا الحكم فيما إذا كان تصرفه في المنافع بأن كان يستأجر المستغلات ويؤجرها على
قصد التجارة ، فإذا أردت معرفة ما يصير مال تجارة وما لا يصير ، فاحفظ الضابط
وقل : كل عرض ملكه بمعاوضة محضة بقصد التجارة ، فهو مال تجارة ، فإن لم يكن
معاوضة أو كانت ولكنها غير محضة ، فلا تصير العرض مال تجارة وإن قصد التجارة ،
ولهذا تمت تأتي عند كلام الشيخ ، وتقوم عروض التجارة والله أعلم .

فصل [في زكاة المواشي]

قال : وأول نصاب الإبل خمس . وفيها شاة ، وفي عشر شاتان ، وفي خمس عشرة

ثلاث شياه ، وفي عشرين أربع شياه ، وفي خمس وعشرين بنت مخاض من الإبل ، وفي ست وثلاثين بنت لبون ، وفي ست وأربعين حقة ، وفي إحدى وستين جذعة ، وفي ست وسبعين بنتا لبون ، وفي إحدى وتسعين حقنان ، وفي مئة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون ، ثم في كلأربعين بنت لبون ، وفي كل خمسين حقة^(١) :

الدليل على أن أول نصاب الإبل خمس ، قوله عليه الصلاة والسلام «ليس فيما دون خمس ذود من الإبل صدقة»^(٢) رواه الشيخان . ثم إيجاب الشاة في الإبل على خلاف الأصل ، لأنها من غير الجنس ، لكن في مشروعية ذلك رفق بالجانبين ، إذا خرج بغير في خمسة أبعة فيه إجحاف بالمالك ، وفي عدم إيجاب الزكاة إجحاف بالفقراء ، فانضمت المصلحة لهما بالشاة .

وأما كون الزكاة في عشر شاتان إلى آخر كلام الشيخ وهو في كلأربعين بنت لبون ، وفي كل خمسين حقة ، فالالأصل في ذلك كتاب أبي بكر الصديق رضي الله عنه الذي بعثه إلى البحرين ، وفي أوله : «بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين ، فمن سألها من المسلمين على وجهها فليعطيها ، ومن سأله فوقها فلا يعطى إلى آخره» رواه البخاري^(٣) .

واعلم أن الشاة الواجبة فيما دون خمس وعشرين من الإبل ، هي الجذعة من الضأن ، وهي مالها سنة على الصحيح ، ومن المعز ماله ستان على الصحيح ، إذ الشاة تصدق على الغنم والمعز ، والأصح أنه يتخير بينهما ، ولا يتعمّن غالب غنم البلد . نعم لا يجوز أن يتقلّل إلى غنم بلد آخر إلا إذا كانت مساوية لها في القيمة أو أعلى منها ، ولا يشترط في الشاة أن تكون ناقصة القيمة عن البعير ، بل يجوز أن يكون قيمة الشاة أكثر من قيمة البعير ، ثم بنت المخاض المأخوذة في خمس وعشرين : مالها سنة ودخلت في الثانية ، وسميت بذلك ، لأنّه قد آن لأمها أن تحمل مرة أخرى فتصير من ذوات المخاض وهي الحوامل . والمخاض ألم الولادة ، وأما بنت اللبون ، فلها

(١) كانت العبارة في الأصل والنسخ المطبوعة : ثم في كلأربعين حقة ، وفي كل خمسين جذعة.

(٢) رواه البخاري رقم (١٧٣٨ و ١٧٣٩) في الزكاة باب زكاة الورق . ومسلم رقم (٩٧٩) في الزكاة في فاتحته والموطأ (١/٢٤٤) وأبو داود رقم (١٥٥٨ و ١٥٥٩) والنسانى (٥/١٧) وابن ماجه رقم (١٧٩٣) في الزكاة .

(٣) رواه البخاري رقم (١٣٨٠) في الزكاة باب زكاة الغنم ، وأبو داود رقم (١٥٦٧) في الزكاة باب في زكاة السائمة والنسانى (٥/١٨ و ٢٣) في الزكاة باب زكاة الإبل .

ستان ، سميت بذلك لأنها قد آن لها أن تضع ثانيةً ويصير لها لبن ، وأما الحقة فلها ثلاثة سنين ، سميت بذلك لأنها استحقت أن تركب ويحمل عليها . وقيل . لأنها استحقت أن يطرقها الفحل ، وأما الجذعة ، فلها أربع سنين وطعنت في الخامسة ، وكذا جميع الأسنان السابقة ، وسميت جذعة ، لأنها تجذع مقدم أسنانها ، أي تسقطه ، وقال الأصمسي : لأن أسنانها بعد ذلك لا تسقط ، وهذا السن هو أحد أسنان الزكاة والله أعلم .

قال : وأول نصاب البقر ثلاثة ، وفيها تبيع ، وفي أربعين مسنة :

وعلى هذا لا يجب في البقر شيء حتى تبلغ ثلاثة ، فهو أول نصاب البقر ، لأنه عليه الصلاة والسلام « بعث معاذًا إلى اليمن ، وأمره أن يأخذ من البقر من كل ثلاثة تبيعاً ، ومن كل أربعين مسنة »^(١) رواه الترمذى وقال إنه حسن ، وقال الحاكم : إنه على شرط الشيفيين ، وقال الروياني : هذا مجمع عليه ، والتبيع ابن سنة ودخل في الثانية ، وسمي به لأنه يتبع أمه في المرعى ، وقيل لأن قرنه يتبع أذنه أي يساوياها ، ولو أخرج تبيعاً فقد زاد خيراً ، ثم يستقر الأمر في كل ثلاثة تبيع ، وفي كل أربعين مسنة ، وهكذا أبداً . ولو أخرج عنها تبيعين ، جاز على الصحيح ، وسميت مسنة لتكامل أسنانها ، وقال الأزهري : لظهور سنها والله أعلم .

قال : وأول نصاب الغنم أربعون ، وفيها شاة جذعة من الصأن ، أو ثنية من المعز ، وفي مئة واحدى وعشرين شاتان ، وفي متبين وواحدة ثلاثة شياه ، ثم في كل مئة شاة :

لا يجب في الغنم شيء حتى يبلغ أربعين ، وفيها شاة ، لما روى البخاري « في كتاب أبي بكر رضي الله عنه وفيه : وفي صدقة الغنم في سائمتها إذا كانت أربعين إلى عشرين ومئة شاة ، فإذا زادت على عشرين ومئة شاة ، وفيها شاتان ، فإذا زادت على متبين إلى ثلاثة ، وفيها ثلاثة شياه ، فإذا زادت على ثلاثة ، في كل مئة شاة » .

أعلم أن الجذعة من الصأن ما لها سنة . والثنية من المعز : ما لها ستان ، وهو المأخوذتان من قول عمر رضي الله عنه للساعي : لا تأخذ الأكولة ولا الربى^(٢) ولا فعل الغنم ، وخذ الجذعة والثنية . رواه مالك . وقول الشيخ : ثم في كل مئة شاة ، يعني

(١) رواه الترمذى رقم (٦٢٣) في الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٧٦ و ١٥٧٧ و ١٥٧٨) في الزكاة ، والنسائي (٥/٢٥ و ٢٦) في الزكاة بباب زكاة البقر ، وابن ماجه رقم (١٨٠٣) وقد روی متصلًا

رسلاً وهو حديث حسن ، حسنة الترمذى وغيره من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه .

(٢) الرئيسي : حديثة العهد بالحتاج ، وستأتي بعد قليل .

إذا بلغت أربعين ، لأنها إذا بلغت مثنتين وواحدة فيها ثلاثة شهاء ، ثم لا تقع زيادة حتى تبلغ أربعين ، فإذا بلغت أربعين ، وجب أربع شهاء ، ثم يستقر الحساب في كل مئة شاهة . وأعلم أنه لو اتحد نوع الماشية ، أخذ الفرض منه ، لأنه المال ، مثاله كانت الإبل كلها عرباً ، وهي إبل العرب ، أو كلها بخاتي ، وهي إبل الترك ، لها سنامان ، وكذا البقر لو كانت كلها جواميس أو كلها عرباً ، وهو النوع الغالب ، أو كانت غنم كلها ضأناً ، أو جميعها معزاً ، فتؤخذ من النوع ، فلو اختلفت الصفة مع اتحاد النوع ، ولا نقص ، فعامة الأصحاب على أن الساعي يأخذ أنفعهما للمساكين ، فلو أخذ عن ضأن معزاً ، أو عكسه ، فهل يجوز ؟ الصحيح نعم ، بشرط رعاية القيمة ، لاتحاد الجنس ، فإن اختلفت كضأن ومعز ، فالظاهر أنه يخرج ما شاء مقتضاً عليهم بالقيمة رعاية للجانبين ، مثاله : كانت ثلاثة عتاز وعشرون نعجة ، أخذ عتازاً أو نعجة بقيمة ثلاثة أربع عتاز وربع نعجة ، فإذا قيل مثلاً : قيمة عتاز تجزيء بدينار ، وقيمة النعجة المجزية ديناران ، أخرج عتازاً أو نعجة قيمتها دينار وربع ، وعلى هذا القياس . ولو كانت ماشيته صحاحاً ومرضاً ، لم تجز المريضة وكذا المعيبة ، لقوله تعالى : «**وَلَا تَنْعِمُوا عَلَيْهِ مِنْهُ تُفْقُنُونَ**» [البقرة : ٢٦٧] وفي الحديث «**وَلَا تؤخذ في الصدقة هرمة ولا ذات عوار**»^(١) رواه البخاري . والهرمة : العاجزة عن كمال الحركة بسبب بصرها . والعوار : العيب ، رواه الترمذى بلفظ العيب وقال : إنه حسن ، ويجب أن يخرج صحيحة لانفصال الحال مثاله له أربعون شاهة ، نصفها صحاح ، ونصفها مراض ، قيمة كل صحيحة ديناران ، وقيمة كل مريضة دينار ، فعليه صحيحة بقيمة نصف صحيحة ونصف مريضة ، وذلك بدينار ونصف ، ولو كان الصحاح ثلثين ، فعليه صحيحة بقيمة ثلاثة أربع صحيحة ، وربع مريضة ، وهو دينار ونصفه وربع ، وعلى هذا القياس . ولو كانت ماشيته كلها مريضة ، أو كلها معيبة ، أخذت الزكاة منها ، لأنها ماله ، قال الله تعالى : «**خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً**» [التوبه : ١٠٣] [ولأن الفقراء إنما ملوكوا منه ، فهو كسائر الشركاء . ثم إنما لو كلفنا المالك غير الذي عنده لأجحافنا به ، وكذا لو تم خصت كلها ذكوراً ، أخذ الذكور ، كما تؤخذ المريضة عن المراض ، وقيل : لا يجزء الذكر ، لأن التنصيص جاء في الإناث ، وكذا تؤخذ الصغيرة في الجديد ، كما تؤخذ المريضة في المراض . وفي البخاري في قصة أبي بكر رضي الله عنه قال في أهل الردة :

(١) رواه البخاري رقم (١٣٨٠) في الزكاة باب زكاة الغنم ، وأبو داود رقم (١٥٦٧) في الزكاة ، والنسانى (١٨/٥ و ٢٣) في الزكاة باب زكاة الإبل .

والله لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه^(١) والعناق : هي الصغيرة من الغنم ما لم يجزع . وصورة كون المأحوذ من الصغار ، بأن تموت الأمهات في أثناء الحول ، أو بأن يملك أربعين من صغار البقر أو المعز ، فإن واجبها ماله ستنان ، ولا تؤخذ الأكولة ، أي المسمنة بالأكل ، ولا الرُّبَّا وهي حديثة العهد بالتجار ، لأنها من كرائم الأموال ، ولا حامل لنفيه عليه الصلاة والسلام عن ذلك ، ونقل ابن الرفعة عن الأصحاب أن الذي طرقها الفحل كالحامل ، لأن الغالب في البهائم العلوق من مرة ، بخلاف الأديميات . فلو كانت ماشيته كلها كرائم ، طالبناه بواحدة منها ، بخلاف ما لو كانت كلها حوامل ، لا نطالب بحامل ، لأن الأربعين فيها شاة ، والحامل شاتان ، كذا نقله الإمام عن صاحب «التقريب» واستحسنه . نعم لو رضي المالك بإعطاء الأكولة والحامل ، فإنه يؤخذ منه وكذا الرُّبَّا ، وسميت بذلك لأنها تربى ولدها ، وهذا الاسم يطلق عليها إلى خمسة عشر يوماً من ولادتها ، قاله الأزهري . وقال الجوهرى : إلى تمام شهرين والله أعلم . قال :

فصل [في زكاة الخليطين]

والخليطان يزكيان زكاة الواحد بشرانط سبعة : إذا كان المراح واحداً ، والمسرح واحداً ، والراعي واحداً ، والفحل واحداً ، والمشرب واحداً ، والحالب واحداً ، وموضع الحلب واحداً :

اعلم أن الخلطة على نوعين . أحدهما : خلطة اشتراك ، وتسمى . خلطة الشيع ، والمراد بها أنها لا يتميز نصيب أحد الرجلين أو الرجال عن نصيب غيره .

والثاني : خلطة الجوار ، بأن يكون مال كل واحد معيناً مميزاً عن مال غيره ، ولكن يجاوره بمجاورة المال الواحد على ما ذكره الشيخ ، ولكل واحد من الخليطين أثر في الزكاة ، فيجعل مال الشخصين أو الأشخاص بمنزلة الشخص الواحد . ثم الخلطة قد توجب الزكاة ، وإن كان عند الانفراد لا تجب ، كما لو كان لواحد عشرون شاة ، ولآخر عشرون ، فخلطا ، وجبت شاة ، ولو انفرد كل واحد ، لم يجب شيء ، وقد تقلل الخلطة الزكاة ، كرجلين خلطا أربعين شاة بأربعين شاة ، يجب عليهما شاة ، ولو انفرداً ، وجبا على كل واحد شاة فيه ، وقد تكثّر الخلطة الزكاة ، كما لو خلطا مئة شاة

(١) رواه البخاري رقم (٦٨٥٥) في الاعتصام بالكتاب والسنّة ومسلم رقم (٢٠) في الإيمان . والموطأ (٢٦٩٠ و ٢١١/١) في الزكاة والترمذى رقم (٢٦١٠) في الإيمان . وأبو داود رقم (١٥٥٦) في الزكاة في فاتحته والنمساني (٥/١٤) في الزكاة بباب مانع الزكاة .

وشاة لمثلها ، فإنها توجب على كل واحد شاة ونصف شاة ، ولو انفرد كل واحد ، وجوب عليه شاة . إذا عرفت هذا ، فالالأصل في خلطة الجوار قوله ﷺ « لا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة ، وما كان من خليطين ، فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية »^(١) رواه البخاري . ثم خلطة الجوار ، لابد فيها من شروط :

أحدها : الاتحاد في المراح بضم الميم ، وهو مأوى الماشية ليلاً .

الثاني : الاتحاد في المسرح ، وهو المرعى ، ومنهم من يفسّر المسرح بالمكان التي تجتمع فيه قبل سوقها إلى المرعى ، ولابد منه أيضاً بالاتفاق ، كما قاله النووي في « الروضة » ، وكذا لابد من الاتحاد في الممر من المسرح إلى المرعى ، قاله النووي في « شرح المذهب » .

الثالث : الاتحاد في الراعي ، وفيه خلاف ، والأصح أنه يشرط ، ومعنى الاتحاد : أن لا يختص أحدهم براع ، ولا بأس بتعدد الرعاة بلا خلاف .

الرابع : الاتحاد في الفحل ، وفيه خلاف أيضاً ، والمذهب الذي قطع به الجمهور أنه يشرط ، وفي الحديث « والخليطان مهما اجتمعا في الفحل والحوض والراعي »^(٢) رواه الدارقطني . نعم إسناده ضعيف . والمراد بالفحل الجنس . والشرط أن تكون مرسلة بين الماشية ، لا يختص واحد بفحل ، سواء كان الفحول مشتركة أو لأحدهما ، أو مستعارة .

الخامس : الاتحاد في المشرب ، ويقال له : المشرع أيضاً ، بأن تشرب الماشية من نهر أو عين أو بئر أو حوض أو مياه متعددة ، بحيث لا يختص غنم أحد بالمشرب من موضع دون غيره ، قال في « التتمة » : ويشرط أيضاً الاتحاد في الموضع الذي تجتمع فيه لل斯基 ، والموضع الذي تتنحى إليه إذا شربت ليشرب غيرها .

السادس : الاتحاد في الحالب ، وهذا ليس بشرط ، وكذا لا يشرط اتحاد الإناء الذي يحلب فيه ، ولا خلط اللبن ، ولا نية الخلط على الصحيح المنصوص في الأربعة .

(١) رواه البخاري (١٤٥٠ و ١٤٥١) وأبو داود (١٥٦٧) من حديث أنس .

(٢) رواه الدارقطني في السنن (٢/١٠٤) بباب تفسير الخليطين وما جاء في الزكاة عن الخليطين من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه وفي إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف .

السابع : الاتحاد في الحلب بفتح اللام ، وهو موضع الحلب ، وحكي إسكانها ، وهذا هو الصحيح المنصوص والله أعلم .

واعلم أنه يشترط مع ما ذكرناه ، كون المجموع نصاباً ، فلو ملك زيد عشرين ، وآخر عشرين ، وخلطا ، ويقي لأحدهما شاة بلا خلطة ، فلا زكاة أصلأ ، ويشترط أيضاً أن يكون الخليطان من أهل الزكاة ، فلو كان أحدهما ذمياً أو مكتاباً ، فلا أثر للخلطة ، بل إن كان نصيب المسلم الحر نصاباً ، زكاه زكاة الانفراد ، وإلا فلا شيء عليه ، ويشترط أيضاً دوام الخلطة في جميع السنة ، فلو فرقا في شيء من ذلك ، تقطعت الخلطة وإن كان يسيراً . نعم ، لوقع التفريق اليسير بلا قصد ، فلا يؤثر ، ويقع ذلك مغافراً ، نعم لو اطلعا عليه فأفروا على ذلك ، ارتفعت الخلطة .

واعلم أن الخلطة تؤثر في المواشي بلا خلاف ، وهل تؤثر في الشمار والزروع والنقدين وأموال التجارة ؟ فيه قولان ، أصحهما نعم ، لأن الارتفاع الحاصل في الماشية يحصل أيضاً في هذه الأنواع ، وأيضاً فعموم قوله عليه السلام « لا يفرق بين مجتمع » الحديث ، وهو يتناول هذه الأنواع ، فيشترط في المعشرات اتحاد الناطور والأگار وهو الفلاح ، والعمايل والملقح واللقاط والنهر ، والجرين وهو البيدر ، وفي غير ذلك اتحاد الحانوت والحارس والميزان والوزان والنacd والمنادي والمتناضي . قال البندنيجي : والجمال ، قاله النووي في « شرح المذهب » ، وإن كان في الدراهم ، ولكل واحد كيس ، فيتحدا في الصندوق ، وفي أمتعة التجارة ، بأن يكونا في مخزن واحد ، ولم يتميز أحدهما عن الآخر في شيء مما سبق ، وحينئذ تثبت الخلطة والله أعلم . قال :

فصل [في زكاة الذهب والفضة]

وأول نصاب الذهب عشرون مثقالاً ، وفيه ربع العشر وهو نصف مثقال ، وفيما زاد بحسباته ، ونصاب الورق مثتا درهم وفيها ربع العشر وهو خمسة دراهم ، وفيما زاد بحسباته :

زكاة الذهب والفضة ثابت بالكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : **﴿ وَالَّذِينَ يَكْرِزُونَ إِلَّا ذَهَبٌ وَالْفِضَّةُ وَلَا يُنْفَوْنَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعِكَابٍ أَلِيمٍ ﴾** [التوبه : ٣٤] والمراد بالكتنز هنا : ما لم تؤدّ زكاته . وفي « صحيح مسلم » « ما من صاحب ذهب ولا فضة لا يؤدي منها حقها إلا إذا كان يوم القيمة صفت له صفات من نار ، فأخمي عليها في نار جهنم ، فتکوى بها جبهته وجنبه وظهره ، كلما بردت أعيدت

له »^(١) الحديث . وحقها زكاتها ، وأما نصابها ، فكما ذكره الشيخ . وفي الحديث « في الرقة ربع العشر »^(٢) والرقة : الفضة ، والذهب ، وادعى ابن المنذر أن الإجماع منعقد على أن نصاب الفضة متنا درهم ، وعلى أن نصاب الذهب عشرون مثقالاً إذا بلغت قيمة الذهب متى درهم ، لأن الدينار كان في عهد رسول الله ﷺ باثنى عشر ونصف ، فقد ينحط سعره ، وقد يغلو ، أي هذا محل الإجماع ، ودون المتبين ، فلا فرق في ذلك بين المضروب وغيره كما مر ، والمثقال لم يختلف قدره في الجاهلية ولا في الإسلام ، وأما الدرهم ، فهو ستة دوانق ، وكل عشرة دراهم سبعة مثاقيل ذهب ، وهذا التقدير على سبيل التحديد ، حتى لو نقص حبة أو بعض حبة فلا زكاة ، وإن راج رواج النصاب التام ، أو زاد على التام لجودة نوعه ، ولو نقص في بعض الموازين ، وتم في بعضها ، فالصحيح أنه لا زكاة ، وقطع به جماعة ، ويشرط أن يملك النصاب حولاً كاملاً ، وأن يكون الذهب والفضة خالصين ، فلا زكاة في المغشوش منهما حتى يبلغ الخالص من الذهب عشرين مثقالاً ، ومن الفضة متى درهم . وحيثند ، فتجب الزكاة وتخرج من الخالص ، فلو أخرج من المغشوش ، فالشرط أن يبلغ الخالص منهما قدر الواجب ، ولو أخرج خمسة مغشوشة عن متى درهم خالصة . لم يجزئه ، ولو ملك متى درهم مغشوشة ، فلا زكاة ، فإذا بلغت قدرأً يكون الخالص قدر نصاب وجبت ، وإذا أخرج منها ، فيجب أن يكون المخرج فيه من الخالص ، قدر ربع العشر . وقوله : وفيما زاد فبحسابه ولو قل ، بخلاف الزائد على النصاب في المواشي حيث كانت الأوقاص عفواً . قوله : الأوقاص ، أي القدر الزائد ، أي الأنسبة المواشي من خمسة وعشرين في الإبل إلى ست وثلاثين عفي عنها بينهما ، وكذلك الغنم والبقر ، فلا يقال : وجب ربع بغير ، ولا نصف شاة أيضاً ، فيبني تشریک المالک بربع بغير مثلاً شائعاً غير معلوم ، والفرق ضرر المشاركة في المواشي ، وهنا لا مشاركة والله أعلم .

قال : ولا تجب في الحلي المباح زكاة :

هل تجب الزكاة في الحلي المباح ، فيه قولان ، أحدهما : تجب فيه الزكاة ، لأن

(١) رواه البخاري رقم (١٣٣٧) في الزكاة باب إثم مانع الزكاة . وفي تفسير سورة آل عمران ، ومسلم رقم (٩٨٧) في الزكاة . والموطأ (٤٤٤/٢) في الجهاد . وأبو داود رقم (١٦٥٨ و ١٦٥٩ و ١٦٦٠) في الزكاة . والنمساني (١٤/٥) في الزكاة . باب التغليظ في حبس الزكاة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٨٠) في الزكاة باب زكاة الغنم وأبو داود رقم (١٥٦٧) والنمساني (١٨/٥ - ٢٢) في الزكاة .

أمراً أنت النبي ﷺ وفي يد ابنته سلسلتان غليظتان من ذهب ، فقال لها : « أتعطين زكاً هذا » ؟ فقالت : لا . فقال لها : « أيسرك أن يسورك الله بهما يوم القيمة سوارين من نار ، فخلعهما وألقتهما إلى النبي ﷺ وقالت هما لله ولرسوله^(١) ». رواه أبو داود بإسناد صحيح .

والقول الثاني وهو الأظهر : هو الذي جزم به الشيخ ، أنه لا تجب ، لأنه معد لاستعمال مباح ، فأشبه العوامل من الإبل والبقر . رواه مالك في الموطاً بإسناده الصحيح إلى ابن عمر^(٢) وعائشة رضي الله عنهم . وكانت عائشة رضي الله عنها تحلى بنات أخيها أيتاماً في حجرها ، فلا تخرج منها الزكاة ، وأجيب عن الحديث الأول بأن الحلي كان في أول الإسلام محروماً على النساء ، قاله القاضي أبو الطيب ، وكذا نقله البيهقي وغيره ، وأجيب أيضاً بأنه عليه الصلاة والسلام لم يحكم على الحلي مطلقاً بالوجوب ، إنما حكم على فرد خاص منه ، وهو قوله : هذه ، لأنه كان فيه سرف ، بدليل قوله : غليظتان ، ونحن نسلم أن ما فيه سرف يحرم لبسه ، وتجب فيه الزكاة ، وفي هذا الحديث فائدة وهو قول أصحابنا الأصوليين : إن وقائع الأعيان لا تعم . نعم إذا وجبت الزكاة في الحلي ، إما على القول الذي يوجب الزكاة ، أو فيما فيه السرف كالخلخال أو السوار الثمين الذي زنته مثنا دينار ، أو اختلفت قيمته وزنه ، بأن كان وزنه مثنتين ، وقيمته ثلاثة ، اعتبرت القيمة على الصحيح ، فنسلم للفقراء نصيبيهم منه مشاعاً ، ثم يشتريه منهم إن أراد ، وقيل : يجوز أن يعطيهم خمسة دراهم . وقوله : في الحلي المباح ، احترز به عن المحرم ، فإنه تجب فيه الزكاة بالإجماع ، قاله النووي ، فمن ذلك ما هو محرم لعينه ، كالأواني والملاعق والمجامر والمكاحل ، ونحو ذلك من الذهب أو الفضة على ما أمر في الأواني ، أو كان محروماً بالقصد ، بأن يقصد الرجل بحلي النساء الذي يملكه ، كالسوار والخلخال والطوق ، أن يلبسه أو يلبسه غلمانه ، أو قصدت المرأة بحلي الرجل ، كالسيف ونحوه ، أن تلبسه أو تلبسه جواريها أو غيرهن من النساء ، أو أعد الرجل حلي الرجال لنسائه وجواريه ، أو أعدت المرأة حلي النساء

(١) رواه أبو داود رقم (١٥٦٣) في الزكاة . والنسائي (٣٨/٥) في الزكاة باب زكاة الحلي ، والترمذى رقم (٦٣٧) في الزكاة وهو حديث حسن ، وهذا القول هو الصواب أنه تجب زكاة الحلي ، إذا بلغ نصاباً .

(٢) رواه مالك في الموطاً (٢٥٠/١) في الزكاة باب ما لا زكاة فيه من الحلي والتبر والعنبر وإسناده صحيح .

لزوجها أو غلمانها ، فكل ذلك حرام ، وتحجب فيه الزكاة . ولو اتخد حلياً وقصد كنزه فقط ، فالمنذهب الذي قطع به الجمهور وجوب الزكاة فيه ، وإن قصد إجارته لمن له استعماله ، فلا زكاة فيه على الأصح ، كما لو اتخده لغيره ، والاعتبار بقصد الأجرة كأجر العوامل من البقر والإبل .

واعلم أن حكم القصد الطارئ ، كالمقارن في جميع ما ذكرناه . فلو اتخده قاصداً استعمالاً محرماً ، ثم غير قصده إلى مباح ، بطل حكمه ، فلو عاد القصد المحرم ابتدأ الحول ، وكذا لو قصد الكنز ابتدأ الحول ، وكذا نظائره ، وإذا قلنا : لا زكاة في الحلبي فانكسر ، فله أحوال .

أحدها : أن ينكسر بحيث لا يمنع الاستعمال ، فلا تأثير لأنكساره .

الثانية : أن يمتنع الاستعمال ويحتاج إلى سبك وصوغ ، فهذا تجب الزكاة فيه ، وأول حوله من الانكسار .

الحالة الثالثة : أن يمتنع استعماله إلا أنه لا يحتاج إلى صوغ ، ويقبل الإصلاح بالإلحام ، فإن قصد جعله تبراً أو دراهم أو قصد كنزه ، انعقد الحول عليه من يوم الانكسار ، وإن قصد إصلاحه ، فلا تجب الزكاة على الصحيح لدوام صورة الحلبي وقصد الإصلاح ، وإن لم يعقد شيئاً ، فالصحيح وجوب الزكاة والله أعلم .

فرع

يجوز للنساء لبس أنواع الحلبي من الذهب والفضة ، كالطوق والسوار والخلخال والتعاونيد وهي الحرزو ، وفي جواز اتخاذهن النعال من الذهب والفضة خلاف ، وال الصحيح الجواز ، وقيل : لا ، للإسراف ، وقد تقدم في جواب الحديث أن ما فيه سرف يحرم لبسه ، فكيف يقولون بالتحريم هناك ، ويقولون بالجواز هنا ؟ وقد يقال بأن السرف أمر نسيبي ، وفي جواز التحلبي بالدراريم والدنانير المتفقية التي تجعل في الفلادة وجهان ، أصحهما في أصل «الروضة» : التحرير .

رقال في «شرح المذهب» في باب ما يجوز لبسه : صحيح الرافعي أن ذلك لا يجوز ، وليس الأمر كما قاله ، بل الأصح الجواز . قال الإسنائي : وما في «الروضة» سهو ، وحكاية الخلاف منمنع ، بل يجوز لبس ذلك النساء قطعاً بلا كراهة ، وصرح به في «البحر» والله أعلم . قال :

فصل [في زكاة الزروع]

ونصاب الزرع والثمار خمسة أوسق ، قدرها ألف وستمائة رطل بالبغدادي ، وفيما زاد في حسابه :

في الصحيحين «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة» وفي رواية لمسلم «ليس في حب ولا ثمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق»^(١) زاد ابن حبان في صحيحه : بإسناد متصل . والوسق : ستون صاعاً ، والاعتبار بمكيال المدينة . قال الحناطي : وقدرها بالوزن ألف وستمائة رطل بالبغدادي ، لأن الوسق ستون صاعاً ، ونقل ابن المنذر الإجماع على ذلك ، فتكون الخامسة والأوستن ثمائة صاع ، والصاع أربعة أمداد ، وذلك ألف ومئتا مد ، والمد رطل وثلث ، فيكون الحاصل ما ذكره الشيخ وهو ألف وستمائة رطل ، وإنما قدر بالبغدادي لأنه الرطل الشرعي ، وزنها بالدمشقي ثلاثة وستة وأربعون رطلاً وثلثا رطل ، وهذا تفريع على ما يقول الراغبي إن رطل بغداد مئة وثلاثون درهماً ، وأما عند النووي ، فرطل بغداد مئة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسابيع درهم ، فعلى هذا تكون الأوستن ثمائة واثنين وأربعين رطلاً وستة أسابيع رطل ، كما قاله في «المنهاج» ، وأما في «الروضة» فقال : إنه بالدمشقي ثلاثة واثنان وأربعون رطلاً ونصف رطل وثلث وسبعاً أوقية .

واعلم أن الاعتبار في الأوستن بالكيل على الصحيح ، لا بالوزن ، وإنما قدرها ذلك بالوزن استظهاراً ، وهل ذلك على سبيل التحديد أو التقرير ؟ قال النووي في أصل «الروضة» : الأصح عند الأكثرين أنه تحديد ، وقيل تقرير ، وصحح في «شرح مسلم» وفي كتاب الظهار من «شرح المذهب» عكس ذلك ، وقال : الصحيح أنه تقرير ، والثاني أنه تحديد ، وكذا صححه في كتابه «رؤوس المسائل» ، وعلمه بأنه متوجه فيه .

واعلم أن الاعتبار في ذلك المقدار في الربط إذا صار تمراً جافاً ، وفي العنب إذا صار زبيباً ، هذا إذا تمّر أو تربّ ، وإلا أخذت الزكاة منها في حال كونها رطباً

(١) رواه أحمد في المستند (٤٤/٣) رقم (١١٠١٢) والبخاري (١٤١٣) في الزكاة بباب زكاة الورق . ومسلم رقم (٩٧٩) في أول الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٥٨) والنمسائي (١٧/٥) في الزكاة من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه . أواقي - جمع أوقية : وهي أربعون درهماً باتفاق من الفضة الخالصة .

أوسق : جمع وسق ، هي ستون صاعاً باتفاق .

الذود : ما بين الثلاث إلى العشر من الإبل ولا واحد له من لفظه ، وإنما يقال للواحد بغير .

وعنباً ، لأن ذلك هو أكمل أحوالهما ، فالاعتبار به ، وأما في الحبوب ، فوق الإخراج حال تصفيتها من تبنها وقشرها ، إلا إذا كان يدخل فيه و يؤكل معه . كالذرة تطحن مع قشرها غالباً ، فيدخل القشر في الحساب لأنه طعام ، وإن كان يزال تنعماً كما يزال قشر الحنطة ، وفي دخول القشرة السفلية من الفول وجهان ، المذهب : أنها لا تدخل في الحساب ، كذا نقله الراافي عن صاحب «العدة» ، وأقره وتبعه في «الروضة» ، لكن قال التوسي في «شرح المذهب» بعد نقله : إنه غريب . وقول الشيخ : وفيما زاد بحسبه ، يعني الزائد على النصاب يجب الزكاة فيه كالنقد والله أعلم .

فرع

غلة القرية وثمار البستان الموقوفين على المساجد والرباطات أو المدارس أو على القنطر أو على الفقراء أو على المساكين ، لا زكاة فيها ، إذ ليس لهم مالك معين ، وهذا هو الصحيح ، بل المذهب الذي قطع به الجمهور ، وأما الموقوف على معينين ، فتجب فيه الزكاة ، كما إذا وقف نخل بستان فأثمرت خمسة أو سق ، نعم لو وقف أربعين شاة على جماعة معينين ، فإن قلنا : الملك في الموقوف لا ينتقل ، فلا زكاة ، وإن قلنا : يملكونه ، فلا زكاة أيضاً على الصحيح لضعف ملتهم والله أعلم .

قال : وفيها إن سقيت بماء السماء أو السبع العشر ، وإن سقيت بدوالib أو غرب نصف العشر :

تجب فيما سقي بماء السماء ونحوه ، كالثلج والسيع وهو الماء الجاري على وجه الأرض بسبب سد النهر العظيم من الزروع والشمار العشر ، وكذا البعل ، وهو الذي يشرب من النهر بعروقه لقربه من الماء ، وأما ما يشرب بالتواضح ، وهي ما يستقى عليها من الحيوانات ، أو بالدوالib ، أو اشتراه أو أسلفه بالغرب وهو الدلو الكبير ، ففيه نصف العشر ، والمعنى من جهة الفرق عدم المؤنة في الأول ، وحصول المؤنة في الثاني ، والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام «فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً ، العشر ، وفيما يسقى بالنضح نصف العشر»^(١) رواه البخاري ، وفي مسلم «فيما سقت الأنهر والغيوم العشر ، وفيما سقي بالساقية نصف العشر»^(٢) في رواية أبي داود

(١) رواه البخاري رقم (١٤١٢) في الزكاة . باب العشر فيما يسقى من السماء . والتزمي رقم (٦٤٠) في الزكاة . والنمساني (٤١ / ٥) في الزكاة من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (٩٨١) في الزكاة . وأبو داود رقم (١٥٩٧) في الزكاة . والنمساني (٤٢ / ٥) في الزكاة من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

« في البعل العشر » وانعقد الإجماع على ما ذكرناه ، قاله البيهقي وغيره ، والعَرَثُ بعين مهملة وثاء مثلثة مفتوحة وراء مهملة . هو الذي لا يشرب إلا من المطر ، بأن يعمر حفيرة يجري فيها الماء من السيل إلى أصول الشجر ، وتسمى تلك الحفرة : عاثورا : لأن الماء يتعذر فيها إذا لم يشعر بها ، ولو سقيت الشمار والزروع بما يوجب العشر ، وبما يوجب نصف العشر على السواء ، وجب ثلاثة أرباع العشر ، عملاً بالتقسيط ، وإن غالب أحدهما ، فيقسط أيضاً على الأظهر ، وإن جهل الأمر فلم يدر بما سقي أكثر ، جعلناه نصفين ، لأن الأصل في كل واحد عدم الزيادة على صاحبه ، وحينئذ فيجب ثلاثة أرباع العشر ، ولو علمنا أن أحدهما أكثر ، وجهلنا عينه ، فقد تحققنا أن الواجب ينقص عن العشر ، ويزيد على نصف العشر ، فيأخذ قدر اليقين إلى أن يتبيّن الحال ، قاله الماوردي . قال :

فصل [في زكاة عروض التجارة]

وتقوم عروض التجارة عند الحول بما اشتريت به ، وينترج من ذلك ربع العشر :

قد علمت أن النصاب والحوال معتبران في زكاة التجارة ، وهذا لا خلاف في اشتراطه ، لعموم الأخبار ، لكن في وقت الاعتبار في الحول خلاف ، الصحيح أن الاعتبار بآخر الحول ، لأن الوجوب يتعلق بالقيمة لا بالعين ، وتقويم العروض في كل لحظة يشق ويحوجه إلى مداومة الأسواق ومراقبة ذلك ، فاعتبر وقت الوجوب ، وهو آخر الحول ، وقيل : يعتبر بجميعه ، وقيل : بطرفه ، فعلى الصحيح إن كان مال التجارة اشتراه بدراهم أو دنانير ، وكان النقد نصاباً ، فؤم به في آخر الحول ، فإن بلغت قيمته نصاباً ، زكاه ، وإلا فلا . ولو كان رأس المال نقداً ولكنه دون النصاب ، قوم بالنقد أيضاً على الصحيح ، وهذا ينطبق على كلام الشيخ بما اشتريت به ، سواء كان ثمن مال التجارة نصاباً أم لا ، أما لو كان رأس المال عرضاً ، بأن ملك مال التجارة بعرض للقنية أو غيره ، فيقوم بغالب نقد البلد من الدرهم أو الدنانير ، فإن بلغ به نصاباً ، زكاه ، وإلا فلا ، وإن كان يبلغ بغيره نصاباً ، ولو كان في البلد نقدان متساويان ، فإن بلغ بأحدهما ، قوم به ، وإن بلغ بهما ، فالصحيح أن المالك يتخير فيقوم بما شاء منهما ، وقيل : يراعي الأغبط للمساكين . والنقد هو المضروب من الذهب والفضة . ولو ملك مال التجارة ب النقد وغيره من العروض ، مما قبل الدرهم قوم به ، وما قبل العروض قوم ب النقد البلد ، ولو لم يعلم ما اشتراه به ، قوم ب النقد البلد ، قاله الروياني في « البحر » ، هذا ما يتعلق بآخر الحول .

أما ابتداء الحول ، فينظر في رأس المال ، إن كان نقداً وهو نصاب ، بأن اشتري بمثني درهم أو عشرين ديناراً مال تجارة ، فابتداء الحول من حين ملك النصاب ، ويبنى حول التجارة عليه ، أي على حول النصاب ، وهذا إذا اشتري بعين النصاب ، أما إذا اشتري بنصاب في الذمة ، ثم نقه في ثمنه ، فينقطع حول النقد ، ويبيتديء حول التجارة من وقت الشراء .

وإن كان رأس المال دراماً أو دنانير ، إلا أنها دون النصاب ، فابتداء الحول من حين ملك عرض التجارة . هذا كله إذا ملك مال التجارة بنقد .

أما إذا ملكه بغير نقد ، فينظر ، إن ملكه بعرض لا زكاة فيه كالثياب والعيدي ، فابتداء الحول من وقت ملك التجارة ، وإن كان رأس مال التجارة مما تجب فيه الزكاة ، بأن ملك مال التجارة بنصاب من السائمة ، فقيل : يبني على حول الماشية ، كما لو ملك بنصاب الدراماً أو الدنانير ، وال الصحيح الذي قطع به الجمهور أن حول الماشية ينقطع ويبيتديء حول التجارة من حين ملك مال التجارة ، لاختلاف زكاة الماشية والتجارة قدرأً ووقتاً ، بخلاف زكاة النقد مع التجارة .

فرع

إذا فرعننا على الأظهر أن الاعتبار بأخر الحول . فلو باع العرض في أثناء الحول بنقد ، وهو دون النصاب ، ثم اشتري به سلعة ، فال صحيح أنه ينقطع الحول ، ويبيتديء حول التجارة من حين اشتراها ، لأن النقصان عن النصاب قد تحقق بالتنقيص ، وهو الثمن العاصل الناضج ، وأما قبل ذلك ، فإن النقصان كان مظنوناً ، وقيل : لا ينقطع الحول ، كما لو بادل بسلعة ناقصة عن النصاب ، فإن الحول لا ينقطع على الصحيح ، لأن المبادلة معدودة من التجارة والله أعلم .

قال : وما استخرج من معادن الذهب والفضة ، يخرج منه ربع العشر في الحال :

المعادن : جمع معدن بفتح الميم وكسر الدال ، وهو اسم للمكان الذي خلق الله تعالى فيه الجوادر من الذهب والفضة والحديد والنحاس ونحو ذلك ، وسمي بذلك لإقامة ما أنبته الله فيه . تقول : عدن بالمعدن : إذا أقام به ، ومنه جنات عدن . قال النووي : وقد اجتمعت الأمة على وجوب الزكاة في المعدن . ولا زكاة في المعدن إلا في الذهب والفضة ، هذا هو المذهب الذي قطع به الأصحاب . وقيل : تجب في كل معدن كالحديد ونحوه ، فإذا استخرج شخص نصاباً من الذهب والفضة ، وجبت عليه

الزكاة ، ويشترط النصاب دون الحول ، أما النصاب ، فلعموم الأدلة ، ووجه عدم وجوب الحول أن وجوبه في غير المعدن لأجل تكميل النماء ، والمستخرج من المعدن نما في نفسه ، فأشبه الشمار والزروع . ولو استخرج اثنان من معدن مملوك لهما أو مباح ، وجبت عليهما الزكاة على الأصح ، وزكاة المعدن ربع العشر لقوله ﷺ « في الرقة ربع العشر »^(١) والله أعلم .

قال : وما يوجد من الركاز فيه الخمس :

الركاز : دفين الجاهلية ، ويجب فيه الخمس لقوله ﷺ : « وفي الركاز الخمس »^(٢) رواه الشیخان ، ويصرف مصرف الزكاة على المذهب ، ولا يشترط فيه الحول بلا خلاف ، وقال الماوردي : بالإجماع ، لأن الحول يراد للاستئماء ، وهو كله نماء ولا مشقة فيه غالباً . نعم يشترط النصاب والفقد على المذهب ، لأنه مستفاد من الأرض ، فاختص بما يجب فيه الزكاة قدرأ ونوعاً كالمعدن .

والثاني : لا يشترطان فيه ، وبه قال الإمام مالك وأبو حنيفة وأحمد ، لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « وفي الركاز الخمس » واعلم أن هذا في الموجود الذي هو جاهلي ، يعني وجد على ضرب الجاهلية الذين هم قبل الإسلام ، وسموا بالجاهلية لكثرة جهالتهم ، ويعرف ضربهم بأن يكون عليه اسم ملك من ملوكهم ، أو صليب ، كما نقله ابن الرفعة عن الأصحاب . قال الرافعي : وفيه إشكال ، إذ لا يلزم من كونه على ضربهم أن يكون من دفنهم ، لجواز أن يكون أخذه مسلم ثم دفنه ، والعبرة إنما هي بذاتهم ، وتبعه ابن الرفعة على هذا الإشكال .

والجواب عن ذلك أن الأصل والظاهر عدم الأخذ ثم الدفن ، ولو فتحنا هذا الباب ، لم يكن لنا ركاز البة ، ولو كان الموجود عليه ضرب الإسلام ، بأن كان عليه شيء من القرآن أو اسم ملك من ملوك الإسلام ، لم يملكه الواجب بمجرد الأخذ ، بل يجب عليه أن يرده إلى مالكه إن علمه ، فإن آخره ولو لحظة مع العلم عصى ، فإن لم

(١) رواه البخاري رقم (١٣٨٠) في الزكاة ، وأبو داود رقم (١٥٦٧) والنسائي (٥/١٨ و ٢٣) في الزكاة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٤٢٨) في الزكاة باب في الركاز الخمس ورقم (٢٢٢٨ و ٦٤ و ٦٥١٤) و مسلم رقم (١٧١٠) في الحدود . والموطأ (٢٤٩/١) في الزكاة . والتزمي رقم (٦٤٢) في الزكاة . وأبو داود رقم (٣٠٨٥) في الإمارة . باب ما جاء في الركاز والنمساني (٤٥/٥) باب المعدن من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

يعلم الواجب صاحبه ، فالصحيح الذي قطع به الجمهور أنه لقطة يعَرِّفه الواجب سنة ، وقال أبو علي : هو مال ضائع يمسكه الواجب للمالك أبداً ، أو يحفظه الإمام في بيت المال ، ولا يُملِك بحال . قلت : هذا في غير زماننا الفاسد حين كان بيت المال منتظماً ، أما في زماننا ، فمام الناس هو وأتباعه ظلمة غشمة ، وكذا قضية الرشا الذين يأخذون أموال الأصناف الذي جعله الله لهم بنص القرآن يدفعونها إلى الظلمة ليعنوهم على الفساد ، فيحرم دفع ذلك وأشباهه إليهم ، ومن دفع شيئاً من ذلك إليهم عصى ، لإعانته لهم على تضييع مال من جعله الله لهم ، وهذا لا نزاع فيه ، ولا يتوقف في ذلك إلا غبي أو معاند ، عافانا الله من ذلك والله أعلم . ولو لم يعرف أن الموجود جاهلي أو إسلامي ، كالتبر والحلبي وما يضرب مثله في الجاهلية والإسلام ، ففيه قولان ، الأشهر الأظهر أنه لقطة تغليباً لحكم الإسلام والله أعلم . قال :

فصل [في زكاة الفطر]

وتجب زكاة الفطر ثلاثة أسباب : الإسلام . وغروب الشمس من آخر يوم من رمضان :

يقال لها : زكاة الفطر ، لأنها تجب بالفطر ، ويقال لها : زكاة الفطرة ، أي الخلقة ، يعني زكاة البدن ، لأنها تزكي النفس ، أي تطهيرها ، وتنمي عملها . ثم الأصل في وجوبها ، ما رواه الشیخان عن ابن عمر رضي الله عنهما قال «فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على كل حر أو عبد ذكر أو أنثى »^(١) وادعى ابن المنذر أن الإجماع منعقد على وجوبها . ثم شرط وجوبها الإسلام ، لقوله عليه الصلاة والسلام « من المسلمين » وادعى الماوردي الإجماع على ذلك ، فلا فطرة على كافر عن نفسه ، وهل تجب عليه إذا ملك عبداً مسلماً؟ فيه خلاف يأتي عند قول الشيخ : وعمن تلزمه نفقة من المسلمين ، وبالجملة فالإصح أنها تجب عليه لأجل عبده المسلم ، وفي وقت وجوبها أقوال ، أظهرها ونص عليه الشافعي في الجديد : أنها تجب بغروب الشمس ، لأنها مضافة إلى الفطر كما مر في لفظ الحديث .

والثاني : أنها تجب بطلوع الفجر يوم العيد ، لأنها قربة تتعلق بالعيد ، فلا تقدم

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٥٢٨١) والبخاري رقم (١٤٣٢) و(١٤٣٣) ومسلم رقم (٩٨٤) في الزكاة ، والموطأ (٢٨٣/١) والترمذى رقم (٦٧٦) وأبو داود رقم (١٦١١ و١٦١٢) والنسائي (٤٧/٥) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

عليه كالاضحية ، والثالث يتعلق بالأمررين ، فلو ملك عبداً بعد الغروب ، فلا تجب فطرته على المشتري على القول الأظهر ، وكذا لو ولد له ولد بعد الغروب أو تزوج ، فلا فطرة عليه لعدم إدراك الوجوب والله أعلم .

قال : ووجوب الفضل عن قوته وقت عياله في ذلك اليوم ، ويزكي عن نفسه وعن تلزمه نفقته من المسلمين :

هذا هو السبب الثالث لوجوب زكاة الفطر ، وهو اليسار ، فالمعسر لا زكاة عليه . قال ابن المنذر : بالإجماع ، ولابد من معرفة المعسر ، وهو كل من لم يفضل عن قوته وقت من تلزمه نفقته آدمياً كان أو غيره ليلة العيد ويومه ما يخرجه في الفطرة فهو معسر ، وهل يشترط كون الصاع المخرج فاضلاً عن مسكنه وخدمه الذي يحتاج إليه للخدمة ؟ فيه وجهان في « الروضة » بلا ترجيح ، ورجم الرافعي في « المحرر » و « الشرح الصغير » أنه يشترط ذلك ، وكذا صاححه النووي في « المنهاج » و « شرح المذهب » ، وكذا يشترط أن يكون الصاع المخرج فاضلاً عما ذكرنا ، وعن دست ثوب يليق به ، صرح به الإمام والمتولي والنوعي في « نكت التنبية » ، وهل يمنع الدين وجوب الفطرة ؟ ليس في « الشرح الكبير » و « الروضة » ترجيح ، بل نقلًا عن إمام الحرمين الاتفاق على أنه يمنع وجوبها ، كما أن الحاجة إلى نفقة القريب تمنع وجوبها ، إلا أن الرافعي في « الشرح الصغير » رجح أن الدين لا يمنع وجوب زكاة الفطر ، كما لا يمنع وجوب زكاة المال ، قال : وفي كلام الشافعى والأصحاب ما يدل على أن الدين لا يمنع الوجوب ، لكن رجح صاحب « الحاوي الصغير » أن الدين يمنع الوجوب ، وبه جزم النووي في « نكت التنبية » ، ونقله عن الأصحاب ، وقول الشيخ : عمن تلزمه نفقته ، اعلم أن الجهات التي تحمل زكاة الفطر ثلاثة . الملك ، والنكاح ، والقرابة ، فمن تلزمه نفقته بسبب منها ، لزمه فطرة المتفق عليه ، ويستثنى من ذلك مسائل يلزمه نفقة ذلك الشخص ، ولا تجب فطرته ، منها الابن ، تلزمه نفقة زوجة أبيه ، وفي وجوب زكاة الفطر عليه بسببها وجهان ، أصحهما عند الغزالى في جماعة أنها تجب عليه كالنفقة ، وأصحهما عند البغوى وغيره لا تجب ، وصحيحه النووي في « زيادة الروضة » ، وصححاه في « المحرر » و « المنهاج » ، ويجري الوجهان في مستولدة الأب ، ومنها لو كان للأب ابن بالغ ، والولد في نفقة أبيه . فوجد قوت الولد يوم العيد وليلته ، لم تجب فطرته على الأب ، وكذا الابن الصغير إذا كانت المسألة بحالها كالكبير ، ومنها القريب الكافر الذي تجب نفقته ، وكذا العبد الكافر ، والأمة الكافرة ، تجب نفقتهم دون فطرتهم ، وكذا زوجته الكافرة . وعن هؤلاء احتزز الشيخ بقوله : من

ال المسلمين ، ومنها زوجة المعسر أو العبد إذا كانت موسرة ، فإن نفقتها مستقرة في ذمته ، ولا تجب فطرتها ، بل تجب عليها على الأصح عند الرافعي ، وخالفه النووي فصحح عدم الوجوب ، وكذا الأمة المزوجة بعد أو معسر ، تجب فطرتها على سيدها على الأصح دون نفقتها ، فإنها واجبة على الزوج ، ومنها إذا كان له عبد لا مال له غيره بعد قوت يوم العيد وليلته ، وبعد صاع يخرجه عن فطرة نفسه ، وقلنا بالصحيح : إنه في هذه الصورة أنه يبدأ بنفسه ، حكى الإمام فيه ثلاثة أوجه ، الأصح إن كان محتاجاً إليه لخدمته ، فهو كسائر الأموال ، والثاني : بيع منه بقدر الفطرة ، والثالث : لا تجب الزكاة أصلاً ، فعلى الصحيح في معنى خدمته خدمة من تلزمه خدمته من قريب وزوجة ، ولو كان محتاجاً إلى العبد لعمله في أرضه أو ماشيته ، فإن الفطرة تجب ، قاله النووي في «شرح المذهب» ، وأطلق في «المنهاج» ولم يذكر التقييد بالخدمة والله أعلم .

قال : فيخرج صاعاً من قوت بلده وقدره خمسة أرطال وثلث بالعرaci :

من وجبت عليه زكاة الفطر ، يلزمـه أن يخرج صاعاً من قوته ، لحديث ابن عمر المتقدم ، وهو خمسة أرطال وثلث بالعرaci ، وزنه ستمائة درهم وثلاثة وتسعمون درهماً وثلث درهم ، وهذا عند الرافعي ، لأنـه يقول : إن رطل بغداد مائة وثلاثون درهماً ، وقال النـوـوي : إن الرـطـلـ مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم ، فعلى ما صحـحـهـ النـوـويـ يكون الصـاعـ سـتمـائـةـ وـخـمـسـةـ وـثـمـانـينـ درـهـماـ وـخـمـسـةـ أـسـبـاعـ درـهـمـ ، والاعتـبارـ فيـ الصـاعـ بـالـكـيـلـ ، وإنـماـ قـدـرـ الـعـلـمـاءـ الصـاعـ بـالـوـزـنـ اـسـتـظـهـارـاـ . قال النـوـويـ : قد يستـشـكـلـ ضـبـطـ الصـاعـ بـالـأـرـطـالـ ، فإنـ الصـاعـ المـخـرـجـ بهـ فيـ زـمـنـهـ عـلـيـهـ الصـلاـةـ وـالـسـلـامـ . مـكـيـالـ مـعـرـوفـ ، وـيـخـتـلـفـ قـدـرـهـ وـزـنـاـ باـخـتـلـافـ جـسـنـ ماـ يـخـرـجـ . كالـذـرـةـ وـالـحـمـصـ وـغـيرـهـماـ ، فالـصـوـابـ الـاعـتـمـادـ عـلـىـ الـكـيـلـ دـوـنـ الـوـزـنـ ، فالـواـجـبـ أـنـ يـخـرـجـ بـصـاعـ مـعـاـيـرـ بـالـصـاعـ الـذـيـ كـانـ يـخـرـجـ بـهـ فـيـ زـمـنـ رـسـوـلـ اللهـ ﷺـ ، فـنـ لمـ يـجـدـهـ ، وجـبـ عـلـيـهـ أـنـ يـخـرـجـ قـدـرـأـ يـتـقـنـ أـنـهـ لـاـ يـنـقـصـ عـنـهـ ، وـعـلـىـ هـذـاـ ، فـالـتـقـدـيرـ بـخـمـسـةـ أـرـطـالـ وـثـلـثـ تـقـرـيـبـ ، وـقـالـ جـمـاعـةـ مـنـ الـعـلـمـاءـ : إـنـ قـدـرـ أـرـبعـ حـفـنـاتـ بـكـفـيـ رـجـلـ مـعـتـدـلـ الـكـفـينـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

إذا عرفـتـ هـذـاـ ، فـكـلـ مـاـ يـجـبـ فـيـ الـعـشـرـ ، فـهـوـ صـالـحـ لـاـخـرـاجـ الـفـطـرـةـ مـنـهـ ، هـذـاـ هوـ المـذـهـبـ المشـهـورـ ، وـفـيـ قـوـلـ : لـاـ يـجـزـيـ الـحـمـصـ وـالـعـدـسـ ، وـيـجـزـيـ الـأـقـطـ عـلـىـ الصـحـيـحـ . وـقـالـ النـوـويـ : يـنـبـغـيـ القـطـعـ بـجـواـزـهـ لـصـحـةـ الـحـدـيـثـ فـيـهـ ، وـالـأـصـحـ أـنـ الـجـبـنـ وـالـلـبـنـ فـيـ مـعـنـاهـ ، وـهـذـاـ فـيـمـنـ ذـلـكـ قـوـتـهـ ، إـلـاـ فـلـاـ يـجـزـيـ ، وـلـاـ خـلـافـ أـنـهـ لـاـ يـجـزـيـ الـسـمـنـ وـلـاـ الـجـبـنـ المـتـزـوـعـ الـزـبـدـ ، وـلـاـ يـجـزـيـ الـتـينـ وـلـاـ لـحـ الصـيدـ وـإـنـ كـانـ يـقـنـاتـ بـهـمـاـ فـيـ

بعض الجزائر ، لأن النص ورد في بعض المعاشرات ، وقسنا عليه الباقي بجامع الآفتيات .

واعلم أن شرط المخرج أن لا يكون مسوساً ولا معيناً ، كالذى لحقه ماء أو نداوة الأرض ونحو ذلك ، كالعتيق المتغير اللون والرائحة ، وكذا المدود ، وشرط المخرج أن يكون حباً ، فلا تخزىء القيمة بلا خلاف^(١) ، وكذا لا يجزئ الدقيق ولا السويف ولا الحبز ، لأن الحب يصلاح لما لا تصلح له هذه الثلاثة ، وهو مورد النص ، فلا يصح إلحاد هذه الأمور بالحب ، لأنها ليست في معنى الحب ، فاعرفه ، ثم الواجب غالب قوت بلدك ، لأن نفوس الفقراء متشوقة إليه ، وقيل : الواجب قوت نفسه ، فعل الصحيح ، وهو أن الواجب غالب قوت البلد لو كانوا يقتاتون أجنساً لا غالب فيها ، أخرج ما شاء ، وقيل : يجب الأعلى احتياطاً ، ثم ما المراد بالغالب . قال في «أصل الروضة» : قال الغزالى في «ال وسيط» ، المعتبر غالب قوت البلد وقت وجوب الفطرة ، لا في جميع السنة ، وقال في «الوجيز» : غالب قوت البلد يوم الفطرة والله أعلم ، وما في «ال وسيط» صرح به صاحب «الذخائر» ، وكلام «شرح المذهب» . قال الإسنائي : يقتضي أن المراد بقوت البلد إنما هو في وقت من الأوقات . قال : فتفطن له ، وصورة مسألة «شرح المذهب» التي ذكرها الإسنائي : فيما إذا كانوا يقتاتون أجنساً لا غالب فيها ، ولو كانوا يقتاتون قمحاً خلطاً بشعر أو ذرة أو بحمص ونحو ذلك ، وإن كان على السواء ، تغير ، وإلا وجوب الخراج من الأكثر ، ويحرم تأخير الزكاة عن يوم العيد ، ويستحب إخراجها قبل صلاة العيد ، ويجوز تعجيلها من أول رمضان .

فرع

لو أخرج من ماله فطرة ولده الصغير ، جاز ، وإن كان الصغير غنياً ، فلأنه يستقل بتملיקه ، فكانه ملكه ثم أخرج عنه ، والجحد في معنى الأب ، وهذا بخلاف الولد الكبير ، فإنه لا يخرج عنه إلا بإذنه كالأجنبي . نعم لو كان ابن الكبير مجنوناً ، جاز أن يخرج عنه لأنه لا يمكن أن يملّكه لأنه كالصغير .

واعلم أن التقيد بالولد ، يخرج الوصي والقيّم ، فإنه لا يجوز أن يخرج عنه من ماله إلا بإذن القاضي ، كذا جزم به النووي في «شرح المذهب» ، لأن اتحاد الموجب والقابض يختص بالأب والجد . والأفضل صرف الفطرة إلى أقاربه الذين لا يلزمهم نفقتهم ، والأولى أن يبدأ

(١) وقال سفيان الثوري وأبو حنيفة وأصحابه : يجوز إخراج القيمة ، وقد روى ذلك عن عمر بن عبد العزيز والحسن البصري .

بذى الرحم المحرم ، كالأخوات والأخوة . والأعمام والأخوال ، ويقدم الأقرب فالأقرب ، ثم القرابة الذين ليسوا بمحرمين عليه ، كأولاد العم والخال . ثم بالجار والله أعلم قال :

فصل [في مصارف الزكاة]

وتدفع الزكاة إلى الأصناف الثمانية الذين ذكرهم الله تعالى في كتابه بقوله سبحانه : ﴿ إِنَّمَا أَصَدَقْتُ لِلْفَقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْمُعْلَمِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤْلَفَةِ فُلُومُهُمْ وَفِي الْرِّقَابِ وَالْفَرِيمَنَ وَفِي سَيِّلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّيِّلِ فَرِيضَةٌ مِّنْ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾ [التوبية : ٦٠] أو إلى من يوجد منهم :

قد علمت الأموال التي تجب فيها الزكاة وقدر الزكاة ، وهذا الفصل معقود لمن يستحقها ، فإن دفع زكاته لغير مستحقها ، لفقد الشروط المعتبرة ، لم تبرأ ذمته منها ، والمستحقون لها هم الأصناف الذين ذكرهم الله في القرآن العظيم ، وهم ثمانية .

الصنف الأول : الفقراء ، وحد الفقير هو الذي لا مال له ولا كسب ، أو له مال أو كسب ، ولكن لا يقع موقعاً من حاجته ، كمن يحتاج إلى عشرة مثلاً ، ولا يملك إلا درهماً ، وهذا لا يسلبه اسم الفقر ، وكذا ملك الدار التي يسكنها ، والثوب الذي يتجمّل به ، لا يسلبه اسم الفقر ، وكذا العبد الذي يخدمه . قال ابن حُجَّ ولو كان له مال على مسافة القصر ، يجوز له الأخذ إلى أن يصل إلى ماله . ولو كان له دين مؤجل ، فله أخذ كفايته إلى حلول الدين ، ولو قدر على الكسب ، فلا يعطى ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لاحظ فيها لغنى ولا لذى مِرَأَةٍ سُوِّيٍّ » وهي القوة . وفي رواية « ولا لذى قوة مكتسب »^(١) ولو قدر على الكسب ، إلا أنه مشتغل بالعلوم الشرعية ، ولو أقبل على الكسب لانقطع عن التحصيل ، حلت له الزكاة على الصحيح المعروف ، وقيل : لا يعطى مطلقاً ويكتسب ، وقيل : إن كان نجبياً يرجى تفهّمه ونفعه استحق ، وإنما فلا ، وكثير ما يسكن المدارس من لا يتأتى منه التحصيل ، بل هو معطل نفسه ، فهذا لا يعطى بلا خلاف . ولو كان مقبلاً على العبادة ، لكن الكسب يمنعه عنها وعن أوراده التي استغرق بها الوقت ، فهذا لا تحل له الزكاة ، لأن الاستغناء عن الناس أولى .

واعلم أن الفقير المكفي بنتفقة من تلزمه نفقة ، وكذا الزوجة المكافية بنتفقة زوجها ، لا يعطيان ، كما لو وقف على الفقراء أو أوصى لهم ، فإنهما لا يعطيان . هذا هو

(١) رواه أبو داود رقم (١٦٣٣) في الزكاة . والنمساني (٥/٩٩ و ١٠٠) في الزكاة . باب مسألة القوي المكتسب ، وهو حديث صحيح .

الصحيح ، وجعل الخلاف في مسألة القريب إذا أعطاه غير من تلزمه النفقة من سهم الفقراء أو المساكين ، أما من تلزمه النفقة ، فلا يجوز له دفعها إليه قطعاً ، لأنه بذلك يدفع عن نفسه النفقة ، فترجع فائدة ذلك إليه والله أعلم .

الصنف الثاني : المساكين للآية ، والمسكين هو الذي يملك ما يقع موقعاً من كفایته ولا يكفيه ، بأن كان مثلاً محتاجاً إلى عشرة وعنه سبعة ، وكذا من يقدر أن يكتسب كذلك ، حتى لو كان تاجراً أو كان معه رأس مال تجارة وهو النصاب ، جاز له أن يأخذ ، ووجب عليه أن يدفع زكاة رأس ماله ، نظراً إلى الجانين . واعلم أن المعتبر من قولنا يقع موقعاً من كفایته المطعم والمشرب والملبس وسائر ما لا بد له منه على ما يليق بالحال من غير إسراف ولا تقدير ، قلت : قد كثر الجهل بين الناس ، لا سيما في التجار الذين قد شُغّلوا بتحصيل هذه المزيلة للتلذذ بأكل الطيب ولبس الناعم والتتمتع بالنساء الحسان والسراري إلى غير ذلك ، وبقي لهم بكثرة ما لهم عظمة في قلوب الأرذال من التصوفة الذين قد اشتهر عنهم أحدهم من أهل الصلاح المنقطعين لعبادة ربهم ، قد اتخذ كل منهم زاوية - أو مكاناً - يظهر فيه نوعاً من الذكر ، وقد لف عليهم من له زي القوم ، وربما انتمى أحدهم إلى أحد رجال القوم ، كالأحمدية ، والقاديرية ، وقد كذبوا في الاتماء ، فهؤلاء لا يستحقون شيئاً من الزكوات ، ولا يحل دفع الزكاة إليهم ، ومن دفعها إليهم ، لم يقع الموقف ، وهي باقية في ذمته ، وأما بقية الطوائف وهم كثيرون ، كالقلندرية والحديرية ، فهم أيضاً على اختلاف فرقهم فيهم الخلولية والملاحة وهم أكثر من اليهود والنصارى ، فمن دفع إليهم شيئاً من الزكوات أو من التطوعات ، فهو عاصٍ بذلك ، ثم يلحقه بذلك من الله العقوبة إن شاء ، ويجب على كل من قدر على الإنكار أن ينكر عليهم ، وإنهم متعلق بالحكام الذين جعلهم الله تعالى في مناصبهم ، لإظهار الحق وقمع الباطل وإماتة ما جاء عن رسول الله ﷺ بإمامته والله أعلم .

فرع

الصغير إذا لم يكن له من ينفق عليه ، فقيل : لا يعطى لاستغنائه بمال اليتامي من الغنيمة ، والأصح أنه يعطى ، فيدفع إلى قيمه ، لأنه قد لا يكون في نفقته غيره ، ولا يستحق سهم اليتامي ، لأن أبوه فقير . قلت : أمر الغنيمة في زماننا هذا قد تعطل في بعض النواحي ، لجور الحكام ، فينبغي القطع بجواز إعطاء اليتيم ، إلا أن يكون شريفاً ، فلا يعطى ، وإن منع من خمس الخامس على الصحيح والله أعلم .

الصنف الثالث : العامل ، وهو الذي استعمله الإمام علىأخذ الزكوات ليدفعها إلى

مستحقها كما أمره الله تعالى ، فيجوز لهأخذ الزكاة بشرطه ، لأنه من جملة الأصناف في الآية الكريمة ، ولما حلت للسلطان في الزكاة ، ولا ولالي الإقليم ، وكذا القاضي ، بل رزقهم إذا لم يتطوعوا من خس الخمس المرصد لمصالح العامة ، ومن شرط العامل ، أن يكون فقيهاً في باب الزكاة ، حتى يعرف ما يجب من المال وقدر الواجب المستحق من غيره ، وأن يكون أميناً حراً ، لأنها ولادة ، فلا يجوز أن يكون العامل ملوكاً ولا فاسقاً ، كشربة الحمر ، والملائكة ، وأعوان الظلمة ، قاتل الله من أهدر دين الله الذي شرعه لنفسه وأرسل به رسوله وأنزل به كتابه ، ويشترط أن يكون مسلماً ، لقوله تعالى : « لَا تَنْخِذُوا إِبْطَانَهُ مِنْ دُونِكُمْ » [آل عمران : ١١٨] وقال عمر رضي الله عنه : « لَا تَأْمُنُوهُمْ وَقَدْ خَوَّنُوهُمْ اللَّهُ ، وَلَا تَقْرِبُوهُمْ وَقَدْ أَبْعَدُوهُمْ اللَّهُ » وقد ذكرت تتمة كلام عمر وما سببه في كتابي « قمع النفوس » وهو مما لا يستغني عنه . وقال الماوردي : إذا عين له الإمام شيئاً يأخذه ، لم يشترط الإسلام . قال النووي : وفي ذلك نظر ، قلت : وما قاله الماوردي ضعيف جداً ، ولم يذكره فيما أعلم غيره ، وكيف يقول بذلك حتى يكون للكافر على المسلم سبيل ، وقد قال الله تعالى : « وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِكُفَّارِنَا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سِيلًا » [النساء : ١٤١] لا سيما في زماننا هذا الفاسد ، وقد رأيت بعض الظلمة قد سلط بعض أهل الذمة على أخذ شيء بالباطل من مسلم ، فأوقفه موقف الذلة والصغراء ، فالصواب الجزم بعدم جواز ذلك ، ولا خلاف أن ما يصنعه هؤلاء الأمراء ، من ترتيب ديوان ذمي على إقطاعه ليضبط له ماله ويسلط على الفلاحين وغيرهم ، فإنه لا يجوز ، لأن الله تعالى قد فسّرهم ، فمن اتّمنهم فقد خالف الله ورسوله ، وقد وثق بمن خوّنه الله تعالى والله أعلم .

الصنف الرابع : المؤلفة قلوبهم ، للآية الكريمة ، يعني عند الحاجة إليهم ، فيعطون لاستمالة قلوبهم . والمؤلفة قلوبهم ضربان . مسلمون ، وكفار ، فلا يعطي الكافر من الزكاة بلا خلاف لكتفهم ، وهل يعطون من خس الخمس ؟ قيل : نعم ، لأن مرصد للمصالح وهذا منها .

والصحيح أنهم لا يعطون شيئاً البتة ، لأن الله تعالى أعز الإسلام وأهله عن تألف الكفار ، والنبي ﷺ إنما أعطاهم حين كان الإسلام ضعيفاً ، وقد زال والله أعلم .

وأما مؤلفة الإسلام ، فصنف دخلوا في الإسلام ، ونفيتهم ضعيفة ، فيعطون تألفاً ليثبتوا . وصف آخر لهم شرف في قومهم نطلب بتأليفهم إسلام نظائرهم . وصف إن أعطوا جاهدوا من يليهم أو يقبحوا الزكاة من مانعيها ، والمذهب أنهم يعطون والله أعلم .

الصنف الخامس : ذو الرقاب ، للآية ، وهم المكاتبون ، لأن غيرهم من الأرقاء

لا يملكون ، فيندفع إليهم ما يعندهم على العتق ، بشرط أن لا يكون معه ما يفي بنجومه ، ويشترط كون الكتابة صحيحة ، ويجوز صرف الزكاة إليه قبل حلول النجم على الأصح ، ولا يجوز صرف ذلك إلى سيده إلا بإذن المكاتب ، لكن إن دفع إلى السيد ، سقط عن المكاتب بقدر المضروf إلى السيد ، لأن من أدى دين غيره بغير إذنه ، برئت ذمته والله أعلم .

الصنف السادس : الغارمون ، للأية الكريمة ، والديون ثلاثة أضرب . الأول : الدين الذي لزمه لصلحة نفسه ، فيعطي من الزكاة ما يقضى به الدين إن كان دينه في غير مغصية ، والإسراف في النفقة حرام ، ذكره الرافعي هنا ، وتبعه النووي ، وقالا في باب الحجر : إنه مباح ، ويشترط أن لا يكون عنده ما يقضى منه دينه . فلو وجد ما يقضى منه من نقد أو عرض ، فلا يعطى على الأظهر ، لقدرته على الوفاء ، ولو وجد ما يقضى بعض الدين ، أعطي البقية ، ولو كان يقدر على الاكتساب ، فالأصح أنه يعطى ، لأنه لا يقدر على الوفاء إلا بعد زمن ، وفيه ضرر له ولصاحب الدين ، وهل يشترط أن يكون الدين حالاً؟ فيه خلاف ، صحيح الرافعي أنه لا يشترط حلوله ، وصحح النووي اشتراط الحلول .

الضرب الثاني : الدين الذي لزمه لإصلاح ذات البين ، يعني تبادل طائفتان أو شخصان ، أو خاف من ذلك فاستدان طلباً للإصلاح وإسكان الفتنة ، وذلك بأن تماري طائفتان في قتيل ، ولم يظهر القاتل ، فتحمل الديمة لذلك ، قضى دينه من سهم الغارمين إن كان فقيراً أو غنياً بعقار قطعاً ، وكذا بعرض ، وكذا إن كان غنياً بفقد على الصحيح .

الضرب الثالث : الدين الذي لزمه بضمان وله أحوال . أحدها : أن يكون الضامن والمضمون عنه معسرين : فيعطي الضامن ما يقضى به الدين . الحالة الثانية : أن يكونا موسرين ، فلا يعطى . الحالة الثالثة : إذا كان المضمون عنه موسرًا ، والضامن معسراً ، فإن ضمن بإذنه لم يعط ، وإن ضمن بغير إذنه أعطي على الأصح ، لأنه لا يرجع عليه . الحالة الرابعة : أن يكون المضمون عنه معسراً ، فيعطي المضمون عنه ولا يعطى الضامن على الأصح ، واعلم أنه إنما يعطى الغارم عند بقاء الدين ، فأما إذا أداه من ماله ، فلا يعطى ، لأنه لم يبق غارماً ، وكذا لو بذل ماله ابتداء ، لم يعط ، لأنه ليس بغارم .

فرع

لو كان شخص عليه دين ، فقال المدين لصاحب الدين : ادفع إلي عن زكاتك حتى أقضيك دينك ، ففعل ، أجزأه عن الزكاة ، ولا يلزم المدين الدفع إليه عن دينه ، ولو قال

صاحب الدين : اقتص ما عليك لأرده عليك من زكوي ، ففعل ، صحي القضاء ، ولا يلزم رده . فلو دفع إليه وشرط أن يقضيه ذلك عن دينه ، لم يجزئه ، ولا يصح قضاوته بها ، ولو نوياه بلا شرط جاز . ولو كان عليه دين فقال : جعلته عن زكوي ، لا يجزئه على الصحيح حتى يقبحه ثم يرده إليه ، وقيل : يجزئه ، كما لو كان وديعة . ولو كان له عند الفقير حنطة وديعة فقال : كل لنفسك كذا وكذا ، ونوى زكاة ، ففي إجزاءه عن الزكاة وجهان ، وجه المنع أن المالك لم يوكله ، فلو كان الفقير وكيلًا بالشراء فاشترأه وقضه ، قال الموكل : خذه لنفسك ونواه عن الزكاة ، أجزاء ، ولا يحتاج إلى وكيله والله أعلم .

الصنف السابع : في سبيل الله ، للأية الكريمة ، وهم الغزاة الذين لا رزق لهم في الفيء . وأصحاب الفيء يسمون : المرتزقة ، ولا يصرف شيء من الصدقات إلى الغزاة المرتزقة ، كما لا يصرف شيء من الفيء إلى المتطوعة ، ولو عدم الفيء ، لم يعط المرتزقة من الصدقات في الأصح والله أعلم .

الصنف الثامن : ابن السبيل ، للأية الكريمة ، وهو المسافر ، وسمي به للازمته السبيل وهو الطريق ، ويشرط أن لا يكون سفره معصية ، فيعطي في سفر الطاعة قطعاً ، وكذا في المباح كطلب الضالة على الصحيح ، ويشرط أن لا يكون معه ما يحتاج إليه ، فيعطي من لا مال له أصلاً ، وكذا من له مال في غير البلد المتنتقل منه والله أعلم .

قال : ولا يقتصر على أقل من ثلاثة من كل صنف ، إلا العامل :

اعلم أنه يجب استيعاب الأصناف الثمانية عند القدرة عليهم ، فإن فرق بنفسه ، أو فرق الإمام ، وليس هناك عامل ، فرق على سبعة ، وأقل ما يجوزه أن يدفع إلى ثلاثة من كل صنف ، لأن الله تعالى ذكرهم بلفظ الجمع ، إلا العامل فإنه يجوز أن يكون واحداً ، يعني إذا حصلت به الكفاية . فلو صرف إلى اثنين مع القدرة على الثالث ، غرم للثالث . ولو لم يوجد إلا دون الثلاثة من كل صنف ، أعطي من وجد ، وهل يصرف باقي السهم إليه إن كان مستحقاً أم ينقله إلى بلد آخر ؟ قال في « زيادة الروضة » : الأصح أنه يصرف إليه ، ومن صححه الشيخ نصر المقدسي ، ونقله هو وغيره عن الشافعي ، ودليله ظاهر والله أعلم .

قال : وخمسة لا يجوز دفعها إليهم : الغني بمال أو كسب :

لقوله عليه السلام : « لا حظ فيها لغنى ولا لذى مرة سوىّ » وهي القوة^(١) نعم لو لم يوجد من

(١) تقدم تخرجه ص (٢٣٢) .

يستكبه ، أعطي ، فلا يعطى هؤلاء الحرافشة ، ولا أهل البطلات من المتصوفة ، كمن بسط له جلداً في زاوية من زوايا الجامع ولبس مرطاً دلس به على الأغنياء من أهل الدنيا الذين لاحظ لهم في العلم ، يعطون بجهالتهم من لا يستحق ، ويدرون المستحق والله أعلم .

قال : والعبد :

أي لا يجوز صرف الزكاة إلى العبيد، لأنهم أغنياء بنفقة موالיהם، ولأنهم لا يملكون.

قال : وبنو هاشم وبنو المطلب :

أي لا يجوز دفع الزكاة إلى بني هاشم وبني المطلب ، لقوله ﷺ « إن هذه الصدقة أوساخ الناس وإنها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد »^(١) ووضع الحسن في فيه تمرة ، فنزعها رسول الله ﷺ بلعابه وقال : « كخ كخ ، إنما آل محمد لا تحل لنا الصدقات »^(٢) وفي موالى بني هاشم وبني المطلب خلاف ، قيل يجوز الدفع إليهم ، لأن منع ذوي القربي لشرفهم ، وهو مفقود فيهم ، والأصح أنها لا تحل لهم أيضاً ، لأن مولى القوم منهم .

قال : ومن تلزم المزكي نفقته ، لا تدفع إليهم بسهم الفقراء أو المساكين :

لأنهم مستغلو بإنفاقهم ، فأشبهه من يكتسب كل يوم ما يكفيه لا يعطي ، وهذا هو الأصح ، وقيل : يعطون ، لأن اسم الفقر صادر عليهم ، وهذا فيما إذا حصل لهم الكفاية بإنفاقهم ، أما من لا يكتفي ، فله الأخذ ، حتى لو كانت الزوجة لا تكتفي بإنفاق الزوج ، قال القفال : بأن كانت مريضة أو كثيرة الأكل ، أو كان لها من يلزمها نفقة ، فلهما أخذ الزكاة . قال ابن الرفعة : وينبغي أن تأخذ بسهم المسكونة . وقوله : بسهم الفقراء أو المساكين ، يؤخذ منه أنه يأخذ بغيره كسهم العاملين والغارمين وغيرهم ، وهو كذلك إذا كانوا بهذه الصفات والله أعلم .

قال : والكافر :

أي لا يجوز دفع الزكاة إلى كافر ، لقوله عليه السلام لعاذ رضي الله عنه « فأعلمهم أن عليهم

(١) رواه مسلم رقم (١٠٧٢) في الزكاة باب ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة . وأبو داود رقم (٢٩٨٥) في الإمارة . والنسائي (٥ / ١٠٥ و ١٠٦) في الزكاة باب استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة .

(٢) رواه البخاري رقم (١٤١٤ و ١٤٢٠) في الزكاة ، باب ما يذكر في الصدقة للنبي ﷺ و مسلم رقم (١٠٦٩) في الزكاة باب تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ وآلـهـ من حديث الحسن بن علي رضي الله عنه.

صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم «^(١) فإذا لم تؤخذ إلا من غني مسلم ، لم تعط إلا لفقر مسلم ، وسواء في ذلك زكاة الفطر والمال ، لعموم الخبر ، وقد تمسك الأصحاب بمنع نقل الزكاة عن بلد المال بهذا الحديث ، وفي التمسك به نظر ظاهر ، قال النووي رحمه الله في «شرح مسلم» : وهذا الاستدلال ليس بظاهر ، لأن الظاهر أن الصimir في فقرائهم محتمل لفقراء المسلمين ولفقراء تلك البلدة ولفقراء تلك الناحية ، وهذا الاحتمال أظهر والله أعلم .

وأيضاً فإن الآية في قوله : « إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ » [التوبه : ٦٠] الآية هي عامة . وقوله عليه الصلاة والسلام : « تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم » دلالة ظاهرة في أهل اليمن ، فتفقيده بكل قرية من أين ذلك ؟ على أن الأصحاب مع القول بعدم جواز النقل في الاعتداد بدفعهما إلى فقراء غير بلد المال طريقان ، وقيل : قولان ، وقيل : تجزيء قطعاً ، بل قال الروياني في « البحر» : يجوز النقل قطعاً ، والذي ينبغي أنه يجوز النقل إلى القرابة إن كان في تلك الناحية جزماً ، لوجود المعنى الذي علل به من منع النقل ، فإننا شاهدنا تشوف القرابة إلى ذلك ، بشرط أن لا يكون في بلد المال من استند حاجته ، فإن اضطر إلى الأخذ ، دفع إليه ، فإن ساوي القرابة وفقر البلد شرك بينهم والله أعلم .

فرع

صدقة التطوع سنة ، وهي في شهر رمضان أكد ، ويستحب التوسيع فيه وكذا عند الأمور المهمة ، وعند المرض والسفر وبمكة والمدينة شرفهما الله تعالى ، وفي الغزو والحج ، وفي الأوقات الفاضلة ، كعشر ذي الحجة وأيام العيد ، ويستحب أن يحسن إلى ذوي رحمة وجيشه ، وصرفها إليهم أفضل من غيرهم ، وكذا زكاة الفرض والكافرة ، وأشد القرابة عداوة أفضل ، وصرفها سراً أفضل ، والقرابة البعيدة الدار مقدمة على الجار الأجنبي ، لأنها صدقة وصلة ، ويكره التصدق بالرديء ، والخذر من أخذ مال فيه شبهة ليتصدق به . قال عبد الله بن عمر : لأن أرد درهماً من حرام أحب إلىَّ من أن أتصدق بمائة ألف درهم ، ثم مئة ألف ، ثم يبلغ ستمائة ألف ، ومن عنده نفقة عياله

(١) رواه البخاري رقم (١٣٣١) في الزكاة باب وجوب الزكاة ورقم (١٣٨٩ و ١٤٢٥ و ٢٢١٦ و ٤٠٩٠) و مسلم رقم (٩٩) في الإيمان . وأبو داود رقم (١٥٨٤) في الزكاة . والترمذى رقم (٦٢٥) في الزكاة والنمسائي (٥٥ و ٢٥/٥) في الزكاة ، ورواه ابن ماجه رقم (١٧٨٣) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

وما يحتاج إليه لعياله ودينه ، لا يجوز له أن يتصدق به ، وإن فضل عن ذلك شيء ، فهل يستحب أن يتصدق بجميع الفاضل ؟ فيه أوجه ، أصحها إن صبر على الضيق ، فنعم ، وإلا فلا ، ولا يحل للغنيأخذ صدقة التطوع مظهراً للفاقة ، قاله العمراني ، واستحسنه النووي ، واستدل له بقول النبي ﷺ في الذي مات من أهل الصفة فوجدوا له دينارين ، فقال رسول الله ﷺ : « كيتان من نار »^(١) ومن يحسن الصنعة ، يحرم عليه السؤال وما يأخذه حرام قاله الماوردي وغيره ، ويستحب التصدق ولو بشيء نزر ، قال الله تعالى ﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يُرَأَهُ ﴾ [الزلزلة : ٧] وفي الحديث الصحيح « اتقوا النار ولو بشق تمرة »^(٢) ويستحب أن يخص بنفقة أهل الخير والمحاجين ، ومن تصدق بشيء ، كره له أن يتملكه من جهة من دفعه إليه بمعاوضة أو هبة ، ويحرم المن بالصدقة ، وإذا مَنَّ بطل ثوابها ، ويستحب أن يتصدق بما يحبه ، قال الله تعالى : ﴿ لَئِنْ تَنَأَوْلَ الْحَقَّ تُنَقِّلُ مِنَ الْعَبُُونَ ﴾ [آل عمران : ٩٢] والله أعلم .

• • •

-
- (١) رواه أحد في المسند رقم (٧٨٨ و ١١٥٦ و ١١٥٧ و ١٠١) من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهو حديث حسن .
- (٢) رواه البخاري رقم (١٣٥٠) و (١٣٥١) و (٣٣٩٩) و (٣٤٠٠) و مسلم رقم (١٠١٦) في الزكاة والترمذى رقم (٢٤٢٧) في صفة القيامة من حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه .

كتاب العيام

قال : وشرائط وجوب الصوم ثلاثة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل :

الصوم في اللغة : الإمساك عن الشيء ، قال الله تعالى : ﴿إِنَّ نَذْرَكُ لِرَحْمَنٍ صَوْمًا﴾ [مريم : ٢٦] أي إمساكاً ، وهو في الشرع : إمساك مخصوص من شخص مخصوص في وقت مخصوص بشرط ، ثم وجوب الصوم ثابت بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة : ١٨٥] وفي الحديث الصحيح «بني الإسلام على خمس»^(١) وذكر صوم رمضان ، وانعقد الإجماع على وجوبه . ثم وجوبه يتعلق بالمسلم البالغ العاقل القادر ، فلا يجب على الكافر الأصلي ، لأنّه لا يصح منه ، إذ ليس هو من أهل العبادة ، وكذا لا يجب على الصبي والمجنون ، لقوله عليه الصلاة والسلام «رفع القلم عن ثلاثة ، منهم الصبي والمجنون والنائم»^(٢) وأما من لا يقدر على الصوم أصلاً ، أو لو صام لأضرّ به ضرراً غير محتمل ، لكبر أو مرض لا يرجى برؤه ، فلا يجب عليه الصوم ، نعم يلزمه عن كل يوم مذ من طعام في الأصح إن كان موسراً ، فلو كان معسراً حينئذ ، ثم أيسراً ، فهل يلزمه ؟ فيه قولان ، كفارة الجماع إذا كان معسراً ثم أيسراً .

قال : وفرائض الصوم خمسة أشياء : النية ، والإمساك عن الأكل والشرب والجماع : لا يصح الصوم إلا بالنية ، للخبر . وحملها القلب ، ولا يشترط النطق بها بلا خلاف ، وتحجب النية لكل ليلة ، لأن كل يوم عبادة مستقلة ، ألا ترى أنه لا يفسد بقية الأيام بفساد يوم منه .

فلو نوى صوم الشهر كلّه ، صح له اليوم الأول على المذهب ، ويجب تعين النية في

(١) رواه البخاري رقم (٨) ومسلم رقم (١٦) في الإيمان ، وأحد في المسند ٢٦/٢ و ٩٣ و ١٢٠ والترمذى رقم (٢٦٠٩) . والنسائي (١٠٧/٨) وابن حبان رقم (١٥٨) ورقم (١٤٤٦) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود . والنسائي (٦/١٥٦) في الطلاق وإسناده حسن ، من حديث عائشة ، وفي الباب عن علي بن أبي طالب وابن عباس رضي الله عنهما .

صوم الفرض ، وكذا يجب أن ينوي ليلاً ، ولا يضر النوم والأكل والجماع بعد النية ، ولو نوى مع طلوع الفجر ، لا تصح له ، لأنه لم يبيت .

وأكمل النية أن ينوي صوم غد عن أداء فرض رمضان هذه السنة لله تعالى .

واعلم أن نية الأداء أو القضاء ونحو ذلك على الخلاف المذكور في الصلاة ، وقد مرّ ، ويجب أن تكون النية جازمة ، فلو نوى الخروج من الصوم ، لا يبطل على الصحيح .

واعلم أنه لا بد للصائم من الإمساك عن المفطرات ، وهي أنواع ، منها الأكل والشرب وإن قل عند العمد ، وكذا ما في معنى الأكل ، والضابط أنه يفطر بكل عن وصلت من الظاهر إلى الباطن في منفذ مفتوح عن قصد مع ذكر الصوم .

وشرط الباطن : أن يكون جوفاً ، وإن كان لا يحيط ، وهذا هو الصحيح ، حتى أنه لو قطر في أذنه شيئاً ، أو أدخل ميلاً أو قشة فيها ، أفطر ، أو خشي في ذكره قطناً ، أفطر على الأصح . بخلاف الاكتحال ، وإن وجد طعم الكحل ، لأن العين ليست بجوف ولا منفذ لها إلى الجوف ، وكذا لو غرز سكيناً في لحم الساق ، لا يفطر ، لأنه لا يعد جوفاً ، بخلاف ما لو طعن في بطنه ، فإنه جوف ، وابتلاع الريق لا يفطر ، فلو اخترط بغيره ، سواء كان ظاهراً ، كمن قتل خيطاً مصبوغاً ، أو نجساً ، كمن دميت لته ، وهي لحم أسنانه وتغير الريق بالدم ، فإنه يفطر بلا خلاف ، فلو ذهب الدم وابيض الريق ، فالصحيح أنه يفطر أيضاً ، وينجس فمه ، ولا يظهره إلا الماء ، فيتمضمض . ولو خرج الريق إلى شفته ، فرده بلسانه وابتلاعه ، أفطر ، وكذا لو قتل خيطاً ، كما لو به بريقه ، ثم أدخله فمه وهو رطب وحصل من ريق الخيط مع ريقه الذي في فمه فابتلاعه ، فإنه يفطر ، بخلاف ما لو أخرج لسانه وعلى رأسه ريق ولم ينفصل وابتلاعه ، فإنه لا يفطر على الأصح ، ولو نزلت نخامة من رأسه وصارت فوق الحلقين ، نظر ، إن لم يقدر على إخراجها ثم نزلت إلى الجوف ، لم يفطر ، وإن قدر على إخراجها ، وتركها حتى نزلت بنفسها ، أفطر أيضاً ، لتقصيره ، ولو تمضمض واستنشق ، فإن بالغ أفطر ، وإلا فلا ، وهذا إذا كان ذاكراً للصوم ، فإن كان ناسياً ، فلا ، وسبق الماء عند غسل النجاسة كالمضمضة .

فرع

أصبح شخص ولم ينو صوماً ، فتمضمض ولم يبالغ ، فسبق الماء إلى جوفه ، ثم نوى صوم تطوع ، صح على الأصح .

قال النووي : وهي مسألة نفيسة ، وقد تطلبها سنين حتى وجدتها والله الحمد والله أعلم .

ولو أكل ناسياً للصوم ، لم يفطر . في الصحيحين « من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعنه الله وسقاء »^(١) فلو كثر ذلك ، فوجهان ، الأصح عند الرافعي : يفطر ، لأن النسيان مع الكثرة نادر ، ولهذا قلنا : تبطل الصلاة بالكلام الكثير وإن كان ناسياً ، والأصح عند النووي أنه لا يفطر ، لعموم الأخبار ، وليس الصوم كالصلاحة ، والفرق أن للصلاحة أفعالاً وأقوالاً تذكر الصلاحة ، فيندر وقوع ذلك منه ، بخلاف الصوم . ولو أكل جاهلاً بتحريم الأكل ، نظر ، إن كان قريباً عهد بالإسلام أو نشأ في بادية بعيدة ، لم يفطر ، وإلا أفتر ، ومنها أي من المفطرات الجماع وهو بالإجماع ، وكذا الاستمناء باليد وغيرها ، وحكمه عند السيباني كالأكل والله أعلم .

قال : وتعمد القيء وكذا عدم المعرفة بطرف النهار :

ومن أسباب المفطرات الاستفراغ ، فمن تقى عمداً أفتر ، وإن غلبه القيء لم يفطر ، لقوله عليه السلام « من ذرعه القيء وهو صائم فليس عليه قضاء ، ومن استقاء فليقض »^(٢) رواه أصحاب السنن الأربع ، وقال الترمذى : حسن غريب ، وصححه ابن حبان والدارقطنى والحاكم . وذرعه : غلبه ، وهو بالذال المنقوطة ، وأما معرفة طرف النهار ، فلا بد من ذلك في الجملة لصحة الصوم ، حتى لو نوى بعد طلوع الفجر ، لا يصح صومه أو أكل معتقداً أنه ليل ، وكان قد طلم الفجر ، لزمه القضاء ، وكذا لو أكل آخر النهار هجماً بلا ظن ، فهو حرام الليل ، ثم بان خلافه ، لزمه القضاء ، حتى لو أكل آخر النهار هجماً بلا ظن ، فهو حرام بلا خلاف . نعم إذا غلب على ظنه الغروب بالاجتهاد بورد ونحوه ، جاز له الأكل على الصحيح . وقال الأستاذ أبو إسحاق : لا يجوز لفسرته على اليقين بالصبر ، والأحوط للصائم أن لا يأكل حتى يتيقن غروب الشمس والله أعلم .

قال : والذي يفطر به الصائم عشرة أشياء : ما وصل عمداً إلى الجوف أو الرأس أو

(١) رواه البخاري رقم (١٨٣١) في الصوم . باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً . ومسلم رقم (١١١٥) في الصيام والترمذى رقم (٧٢١) في الصوم . وأبو داود رقم (٢٣٩٨) في الصوم باب من أكل ناسياً ، وابن ماجه رقم (١٦٧٣) وأحد في المستند (٤/٢٢٩) .

(٢) رواه الترمذى رقم (٧٢٠) في الصوم . باب ما جاء فيمن استقاء عامداً . وأبو داود رقم (٢٣٨٠) في الصوم . وابن ماجه رقم (١٦٧٦) وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ورواه أحد في المستند رقم (٤٩٨/٢) والحاكم (٤٢٦/١) . وصححه ووافقه الذهبي .

الحقيقة من أحد السبيلين ، والقيء عاماً ، والوطء في الفرج ، والإنزال عن مباشرة ، والحيض ، والنفاس ، والجفون ، والردهة :

إذا صح الصوم بشروطه وأركانه ، فليطلبانه أسباب ، منها إدخال عين من الظاهر إلى الجوف ، وأراد الشيخ بالجوف : البطن ، ولهذا ذكره معروفاً ، فلهذا ساع له بعد ذلك ذكر الرأس والحقيقة .

ومنها القيء عاماً ، فإنه مبطل ، وفيه احتراز عن غير العاًم ، وقد مر دليلاً ، ومنها الوطء في الفرج كما تقدم ، وكذا الإنزال ، يعني خروج المني بالإجماع ، وقوله : عن مباشرة ، يعني : سواء كان حراماً كإخراجه بيده ، أو غير حرم ، كإخراجه بيد زوجته أو جارته ، كذا قاله بعض الشراح ، وجه الإفتار أن المقصود الأعظم من الجماع الإنزال ، فإذا حرم الجماع وأفطر بلا إنزال ، كان الإنزال أولى بذلك .

واحتراز الشيخ بال المباشرة عما إذا أنزل بالتفكير أو الاحتلام ، ولا خلاف أنه لا ينطر بذلك ، وادعى بعضهم الإجماع على ذلك . وأما القاء عن الحيض والنفاس ، فقد نقل النبوي الإجماع على أن صحة الصوم متوقفة على فقدهما ، فلو طرأ في أثناء الصوم ، بطل ، وكذا لو طرأ جنون أو ردة ، بطل الصوم ، للخروج عن أهلية العبادة ، ولو طرأ إغماء ، نظر ، إن استغرق جميع النهار ، فهل يصح صومه أو لا ؟ فالظاهر أنه إن أفاق في لحظة من النهار ، صحيحة ، وإنما جموع النهار ، فهل يصح صومه ؟ قيل : لا كالإغماء ، والصحيح أنه لا يضر لبقاء أهلية الخطاب . ولو نام جميع النهار إلا لحظة ، فإنه لا يضر بالاتفاق ، وطريق الردة مبطل للخروج عن أهلية العبادة والله أعلم .

قال : ويستحب في الصوم ثلاثة أشياء : تعجيل الفطر ، وتأخير السحور ، وترك الهجر من الكلام :

يسن للصائم أن يعدل الفطر عند تحقيق غروب الشمس ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر »^(١) رواه الشيخان . ويكبر له التأخير إن قصد ذلك ورأى أن فيه فضيلة ، قاله الشافعي في « الأم » ، وإنما لا يتأتى به ، ولا يستحب ، وقد روى ابن حبان ببيانه صحيح أنه عليه الصلاة والسلام « كاف إذا كان صائماً ، لم

(١) رواه البخاري رقم (١٨٥٦) في الصوم بباب تعجيل الصوم ، ومسلم رقم (٩٨) في الصيام . والموطا (٢٨٨/١) في الصيام . والترمذى رقم (٦٩٤) في الصوم من حديث سهل بن صعد رضى الله

يصل حتى يؤتى بربط أو ماء فيأكل ، وإذا كان في الشتاء ، لم يصل حتى نأتيه بتمر أو ماء^(١) ويستحب أن يفطر على تمر ، وإلا فعل ماء ، للحديث ، ولأن الحلو يقوى ، والملأ يظهر ، وقال الروياني : إن لم يجد التمر ، فعل حلو ، لأن الصوم ينقص البصر ، والتمر يرده ، فالحلو في معناه ، وإن كان بمكة ، فعل ماء زمزم . وقال القاضي حسين : الأولى في زماننا أن يفطر على ما يأخذنـه بكـفه من النـهر ، لأنـه أبعـد عن الشـبهـة ، وقال النـووي في « شـرح المـهـذـب » : وما قالـاه شـاذ مـخـالـف لـلـحـدـيـث ، وأـمـا اـسـتـجـابـاتـ تـأـخـيرـ السـحـورـ ، فـفـيـ الـحـدـيـثـ إـنـ تـأـخـيرـ السـحـورـ مـنـ سـنـنـ الـمـرـسـلـيـنـ^(٢) رواه ابن حبان في « صحيحـهـ » ، وـفـيـ الـحـدـيـثـ أـيـضاـ أـنـ عـلـيـهـ الـصـلـاـةـ وـالـسـلـامـ قـالـ « لـاـ تـزـالـ أـمـتـيـ بـخـيرـ مـاـ عـجـلـواـ الـفـطـرـ وـأـخـرـواـ السـحـورـ^(٣) رواه الإمام أحمد في مسنده ، ولأنـ فيـ التـأـخـيرـ حـكـمةـ مـشـروـعـيـةـ وـهـيـ التـقـوـيـ عـلـىـ الـعـبـادـةـ .

وأعلم أن استحباب السحور مجمع عليه ، ويحصل بقليل الأكل وبملأ . في « صحيح ابن حبان » « تسحرـواـ وـلـوـ بـجـرـعـةـ مـاءـ^(٤) وـذـكـرـ ذـلـكـ النـوـويـ فيـ « شـرحـ المـهـذـبـ » ، وـيـدـخـلـ وـقـتـ السـحـورـ بـنـصـفـ الـلـيـلـ ، ذـكـرـهـ الرـافـعـيـ فيـ آـخـرـ كـتـابـ الإـيمـانـ .

وأعلم أن الصائم يتأكد في حقه صون لسانه عن الكذب والغيبة وغير ذلك من الأمور المحرمة ، فـفـيـ « صحيحـ الـبـخـارـيـ » : « مـنـ لـمـ يـدـعـ قـولـ الزـورـ وـالـعـمـلـ بـهـ فـلـيـسـ لـهـ حـاجـةـ فـيـ أـنـ يـدـعـ طـعـامـهـ وـشـرـابـهـ^(٥) وـفـيـ الـحـدـيـثـ « رـبـ صـائـمـ لـيـسـ لـهـ مـنـ صـيـامـهـ إـلـاـ جـوعـ » ، وـرـبـ قـائـمـ لـيـسـ لـهـ مـنـ قـيـامـهـ إـلـاـ سـهـرـ^(٦) رـوـاهـ الـحـاـكـمـ وـقـالـ : إـنـهـ عـلـىـ شـرـطـ الـبـخـارـيـ ، وـلـآنـ الـكـلـامـ الـهـجـرـ أـيـ الفـحـشـ يـحـبـطـ الـثـوابـ ، وـقـدـ صـرـحـ بـذـلـكـ الـمـاـوـرـدـيـ وـالـرـوـيـانـيـ . قـلتـ : وـمـنـ الـمـصـابـ الـعـظـيمـ مـاـ تـصـنـعـهـ الـظـلـمـةـ ، مـنـ تـقـلـيدـ الـظـالـمـ ، وـأـخـذـ الـأـمـوـالـ بـالـبـاطـلـ ، ثـمـ يـصـنـعـونـ بـذـلـكـ شـيـئـاـ مـنـ الـأـطـعـمـةـ يـتـصـدـقـونـ بـهـ فـيـتـعـدـيـ شـؤـمـهـ إـلـىـ الـفـقـراءـ ، وـأـعـظـمـ مـنـ

(١) رواه ابن خزيمة رقم (٢٠٦٥) والطبراني في الأوسط (٣٨٦١) والبيهقي في السنن (٤/٢٣٩) من حديث أنس رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٢) لم نجد بهذا اللفظ .

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (٢٠٨٠٥) / ٥ من حديث أبي ذر وإسناده ضعيف .

(٤) رواه ابن حبان رقم (٣٤٧٦) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما وإسناده حسن .

(٥) رواه البخاري رقم (١٨٠٤) و (٥٧١٠) . وأبو داود رقم (٢٣٦٢) في الصوم . والترمذني رقم (٧٠٧) في الصوم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٦) رواه أحمد في المستند (٣٧٣/٢) رقم (٨٩٣٦) . والبيهقي رقم (٣٦٤٢) . والحاكم (٤٣١/١) رقم

(١٥٧١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وقد صححه الحاكم ووافقه الذهبي وهو كما قالـ .

ذلك مصيبة تردد فقهاء السوء وصوفية الرجس إلى أسمطة هؤلاء الظلمة ، ثم يقولون هو يشتري في الذمة ، وأيضاً تكره معاملة من أكثر ماله حرام ، والذي في «شرح مسلم» أنه حرام ، وفرض المسألة في جائز الأماء ، ولا فرق في المعنى ، فاعرفه ، ولا يعلم هؤلاء الحمقى أن في ذلك إغراء على تعاطي المحرمات ، ويتضمن مجالسة الفسقة ، وهي حرام على وجه المؤانسة بلا خلاف ، وقد عدّها جمّع من العلماء من الكبائر ، ونسبة القاضي عياض إلى المحققين ، وهم على ارتکاب ذلك لا ينهوّهم عن منكر ، وذلك سبب إرسال المصائب على الأمم ، بل سبب هلاكهم ولعنهم على لسان الأنبياء ، وقد نص على ذلك القرآن العظيم [المائدة : ٧٨] ، ولهذا تمتة في كتابنا «قمع التفوس» والله أعلم .

قال : وبحرم صيام خمسة أيام : العيددين ، وأيام التشريق الثلاثة عامداً :

لا يصح صوم عيد الفطر والأضحى بالإجماع ، وبحرم عليه ذلك ، وهو آثم ، لأن نفس العبادة عين المعصية . وفي «الصحيحين» «نهى رسول الله ﷺ عن صيام يومين يوم الفطر ويوم الأضحى»^(١) ولا فرق بين أن يصومهما طوعاً ، أو عن واجب ، أو عن نذر ، ولو نذر صومهما ، لم ينعقد نذره ، حتى نقل الإمام عن القفال أن الأوقات المنهي عنها لا بد أن يأتي فيها بمنافى للصوم ، وكما يحرم صوم العيددين ، يحرم صوم أيام التشريق ، وهي ثلاثة أيام بعد يوم النحر ، وهذا هو الجديد الصحيح ، لأن النبي ﷺ «نهى عن صيامها»^(٢) رواه أبو داود بإسناد صحيح . وفي « صحيح مسلم » أنها أيام أكل وشرب وذكر الله تعالى^(٣) ، وفي القديم أنه يجوز للممتنع العادم للهدي أن يصوم أيام التشريق ، وهي المشار إليها في قوله تعالى : «فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجَّ» [البقرة : ١٩٦] وفي «البخاري» عن عائشة وابن عمر رضي الله عنهما أنهما قالا : لم يرخص في أيام التشريق^(٤) أن يُصومن ، إلا من يجد الهدي ، واختار التوسيع هذا القول ، وصححه ابن

(١) رواه البخاري رقم (٣٦٠) و (١٨٩٠) باب صوم الفطر . ومسلم رقم (٨٧٣) في صلاة المسافرين . وأبو داود رقم (٣٧٠) من حديث أبي سعيد الخدري .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٣٧٦/١) و (٣٧٧) في الحج باب ما جاء في صيام أيام مني . وأبو داود رقم (٢٤١٨) في الصوم باب صيام أيام التشريق من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما وهو حديث صحيح .

(٣) رواه مسلم رقم (١١٤١) في الصيام . باب تحريم صوم أيام التشريق من حديث نبيثة الهنلي رضي الله عنها .

(٤) رواه البخاري رقم (١٨٩٤ و ١٨٩٥) باب صيام أيام التشريق . والبيهقي في السنن (٤/٢٩٨) من حديث عائشة رضي الله عنها .

الصلاح قبله ، والمذهب أنه لا يجوز . فإن قلنا بالقول القديم ، فهل يجوز لغير المتمعن صومها ، فيه وجهان ، الصحيح التحرير والله أعلم .

قال : ويكره صوم يوم الشك ، إلا أن يوافق عادة له أو يصله بما قبله :

يحرم صوم يوم الشك تطوعاً بلا سبب ، وكذا يحرم صومه تحريراً لأجل رمضان ، قاله البندنيجي ، لقول عمار بن ياسر رضي الله عنه « من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم »^(١) صححه الترمذى وابن حبان والحاكم ، ورواه البخارى تعليقاً . ولو صام يوم الشك ، لم يصح في الأصل قياساً على صوم يوم العيد بجامع التحرير ، وقيل : يصح ، لأنه قابل للصوم في الجملة ، بخلاف يوم العيد ، ولو نذر صوم يوم الشك ، لم يصح في الأصل ، ويستثنى ما ذكر الشيخ ، وهو أن يوافق الشك ما يعتاد صومه تطوعاً ، بأن يكن يسرد الصوم ، أو يصوم يوماً معيناً ، كالاثنين والخميس ، أو يصوم يوماً ويفطر يوماً ، وحجته قوله عليه السلام : « لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين إلا رجل كان يصوم صوماً فليصمه »^(٢) رواه الشیخان . وقوله عليه الصلاة والسلام : « لا تقدموا » هو بفتح التاء ، لأنه مضارع أصله تقدموا ، ولكن حذف منه إحدى التاءين ، ويستثنى ما إذا وصله بما قبله ، لأنه بالوصول يتضمن قصد التحرير لرمضان . وقول الشيخ : أو يصله بما قبله ، يصدق ذلك على ما لو وصله بيوم ، وفيه نظر من جهة الحديث ، وينبغي أن يحمل كلام الشيخ على ما إذا وصله بأكثر من يوم ، وقد صرخ بذلك البندنيجي ، فقال : ولا يتقدم الشهر بيوم أو يومين ، إلا أن يوافق ما كان أبداً يصومه ، أو كان يسرد الصوم ، ويستثنى أيضاً ما إذا صامه عن نذر أو قضاء مسارعة إلى براءة الذمة ، أو كان له سبب فجاز ، كنظيره من الصلوات في الأوقات المكرورة ، وليس من الأسباب الاحتياط لرمضان بلا خلاف والله أعلم .

قال : ومن وطئ عامداً في الفرج ، فعليه القضاء والكفارة ، فالكافرة عتق رقبة

(١) رواه البخارى تعليقاً رقم (١٩٠٦) وأبو داود رقم (٢٢٣٤) في الصوم باب كراهة صوم يوم الشك . والترمذى رقم (٦٨٦) في الصوم . والنمساني (٤/١٥٣) في الصوم . وابن ماجه رقم (١٦٤٥) في الصيام والدارمى (٢/٢) في الصوم والحاكم (١/٤٢٣ و٤٢٤) وصححه وروافقه الذهبى ، وهو كما قالا من حديث عمار بن ياسر رضي الله عنه ، ورواه ابن حبان في صحيحه رقم (٣٥٨٥) .

(٢) رواه البخارى رقم (١٨١٥) باب لا يتقدم رمضان بصوم يوم أو يومين . ومسلم رقم (١٠٨٢) في الصوم وأبو داود رقم (٢٢٣٥) في الصوم . والترمذى رقم (٦٨٤) في الصوم . والنمساني (٤/١٩٤) في الصوم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

مؤمنة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً :

قول الشيخ : ومن وطئ ، أي وهو مكلف بالصوم وقد نوى من الليل ، وكان الوطء في النهار من رمضان من غير عذر ، والشيخ رحمه الله لم يستوف الحد ، وكان ينبغي أن يقول : تجب الكفارة على من أفسد يوماً من رمضان بجماع تمام آثم به لأجل الصوم ، وفي هذا الضابط قيود ، منها الإفساد ، فمن جامع ناسياً ، لم يفطر على المذهب ، فلا كفارة حيتذ ، وهذا هو الذي احترز الشيخ عنه بقوله : عامداً ، وقولنا : بجماع ، احترز به عن الأكل والشرب وغيرها ، فإنه لا يلزمها الكفارة ، وقولنا : تمام ، وقد ذكره الغزالى احترزاً عن المرأة ، فإنها لا يلزمها الكفارة ، لأنها تفطر بمجرد دخول بعض الحشمة ، وقولنا : آثم به ، احتراز عن المسافر فيما إذا جامع بنية الترخص ، فإنه لا يأثم ، وكذلك بغير نية الترخص على الصحيح ، لأن الإفطار مباح له ، فيصير شبهة في درء الكفارة ، وكذلك لا كفارة على من ظن بقاء الليل فبان نهاراً ، لانتفاء الإثم ، وقولنا : لأجل الصوم ، احتراز عن مسافر أفتر بالزنا متخصصاً ، فإن الفطر جائز ، وإنمه بسبب الزنا ، لا بسبب الصوم ، فإذا وجدت القيود كلها ، وجبت الكفارة . وحججة ذلك ، ما رواه الشیخان «أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ فقال : هلكت ، فقال : وما أهلتك ؟ فقال : وقعت على امرأتي في رمضان ، فقال : هل تجد ما تعتق رقبة ؟ قال : لا ، فقال : هل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ قال : لا ، فقال : هل تجد ما تطعم ستين مسكيناً ؟ قال : لا ، ثم جلس فأتى النبي ﷺ بعرق فيه تم فرقاً : تصدق بهذا ، فقال : على أفقر منا ؟ فوالله ما بين لابتها أهل بيت أحوج إليه منا ، فضحك رسول الله ﷺ حتى بدت أنبياه ، ثم قال : اذهب فأطعمه أهلك » وفي رواية البخاري « فأعتق رقبة » على الأمر ، وفي رواية لأبي داود « فأتى بعرق فيه تم قدر خمسة عشر صاعاً^(١) قال البيهقي : وهو أصح من رواية : فيه عشرون صاعاً . واعلم أنه كما تجب الكفارة ، يجب التعزير أيضاً . وادعى البغوي الإجماع على ذلك ، والكفارة ما ذكره ، وهي كفارة ترتيب ، فإن عجز عن الجميع ، استقرت في ذمته ، ولو شرع في الصوم أو الإطعام ، ثم قدر على المرتبة المقدمة ، لم تلزمه على الأصح ، ولو كان من تلزمها الكفارة

(١) رواه البخاري رقم (١٨٣٤ و ١٨٣٥) في الصوم باب إذا جامع في رمضان ولم يكن له شيء فتصدق عليه فليكفر . و ٢٤٦٠ و ٥٠٥٣ . و مسلم رقم (١١١١) في الصوم . والموطأ (٢٩٦/١) و (٢٩٧) وأبو داود رقم (٢٣٩٠ و ٢٣٩١ و ٢٣٩٢ و ٢٣٩٣) في الصوم . والترمذى رقم (٧٢٤) في الصوم باب ما جاء في كفارة الفطر في رمضان من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فقيراً ، فهل يجوز له صرفها إلى أهله؟ فيه وجهان ، أحدهما : نعم للحديث ، والصحيح : أنه لا يجوز كالزكوة وسائر الكفارات .

والجواب عن الحديث من أوجهه . أحدها : أنه ليس في الحديث ما يدل على وقوع التمليل ، وإنما أراد أن يملأه ليكفر به ، فلما أخبره بحاله تصدق به عليه .

الثاني : يحتمل أنه ملأه إياه ، أي أمره أن يتصدق به ، فلما أخبره بحاجته ، أذن له في إطعامه لأهله ، لأن الكفارة بالمال إنما تكون بعد الكفایة .

الثالث : يحتمل أن النبي ﷺ طوع بالتكفير عنه ، وسough له صرفه إلى أهله ، وتكونفائدة الخبر أنه يجوز للغير الطوع بالكفارة عن الغير بإذنه ، وأنه يجوز للمنطوع صرفها إلى أهل المكفر ، وهذه الأوجبة ذكرها الشافعی في «الأم» والله أعلم .

قال : ومن مات وعليه صوم ، أطعم عنه لكل يوم مد ، والشيخ الفانی إن عجز عن الصوم يفطر ويطعم عن كل يوم مدا :

من فاته صيام من رمضان ، ومات ، نظر ، إن مات قبل تمكنه من القضاء ، بأن مات وعذرها قائم ، كاستمرار المرض ، فلا قضاء ولا فدية ولا إثم عليه ، وإن مات بعد التمکن ، وجب تدارك ما فاته . وفي كيفية التدارك قولان :

الجديد - ونص عليه الشافعی في أكثر كتبه القديمة - أنه يخرج من تركته لكل يوم مذ من طعام ، أفت بذلك عائشة رضي الله عنها وابن عباس ، وفي حديث رواه الترمذی ، والصحيح وقفه على ابن عمر^(۱) . والمد ربع صاع الفطرة وهو رطل وثلث بالعربي .

والقول الآخر وينسب إلى القديم ونص عليه أيضاً في «الأمالي» ، فقال : إن صح الحديث قلت به ، و«الأمالي» من كتبه الجديدة ، بل قال القاضی أبو الطیب : قال الشافعی في القديم : يجب أن يصوم عنه ، وأنه لا يتعین الإطعام ، بل يجوز للولي أن يصوم عنه ، بل يستحب له ذلك ، كما نقله النووي في «شرح مسلم» .

قال النووي : القديم هنا أظهر ، بل الصواب الذي ينبغي الجزم به لصحة الأحادیث فيه^(۲) وليس للجديد حجة ، والحديث الوارد في الإطعام ضعيف والله أعلم . فعلى

(۱) رواه الترمذی رقم (۷۱۸) في الصوم . باب ما جاء في الكفارة وإسناده ضعيف : قال الترمذی : حديث ابن عمر لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه . والصحيح عن ابن عمر موقفاً . بل ظاهر : من مات وعليه صيام شهر فليطعم عن مكان كل يوم مسكنياً .

(۲) رواه البخاری رقم (۱۸۵۱) . ومسلم رقم (۱۱۴۷) . باب قضاء الصوم عن الميت . وأبو داود =

القديم : لو أمر الولي أجنبياً فصام عنه بأجرة أو بغيرها ، جاز كالحج ، ولو استقل الأجنبي ، لم يجز على الأصح ، وهل المعتبر على القديم القريب الوارث أم العصبة أم مطلق القرابة ؟ قال الراغبي : الأشبه اعتبار الإرث . قال النووي : المختار مطلق القرابة ، قال : ففي « صحيح مسلم » أن النبي ﷺ قال : « لا مرأة تصوم عن أمها »^(١) وهذا يبطل احتمال العصبة ، ويضعف قول الإرث ، فإنها غير مستغرة للمال ، ولم يستفسر منها النبي ﷺ عن ذلك والله أعلم .

وأما الشيخ الهرم الذي لا يطيق الصوم . أو يلحقه به مشقة شديدة ، لا صوم عليه ، وتجب عليه الفدية على الأظهر ، ويجري القولان في المريض الذي لا يرجى زوال مرضه والله أعلم .

قال : والحامل والمريض إن خافتا على أنفسهما ، أفترتا وعليهما القضاء ، أو خافتا على ولديهما أفترتا وعليهما القضاء والكافارة عن كل يوم مد : إذا خافت الحامل أو المريض على أنفسهما ضرراً بيئاً من المسموم ، مثل الضرر الناشيء للمريض من المرض أفترتا وعليهما القضاء كالمريض ، وسواء تضرر الولد أم لا ، كما قاله القاضي حسين ولا فدية كالمريض .

إن خافتا على ولديهما بسبب إسقاط الولد في الحامل وقلة اللبن في المرض ، أفترتا ، وعليهما القضاء للإفطار .

والفدية على أظهر الأقوال لكل يوم مد من طعام ، لقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الَّذِينَ يُطْقِنُونَ فِدْيَةً طَعَامٌ مَشْكِينٌ ﴾ [البقرة : ١٨٤] وبذلك قال ابن عمر وابن عباس^(٢) ولا مخالف لهما .

رقم (٢٤٠٠) في الصوم : بلفظ : « من مات وعليه صوم صام عنه وليه » عن عائشة رضي الله عنها . قال ابن قيم الجوزية : وهذا محمول على صوم النذر ويدل على ذلك الحديث الذي بعده .

(١) رواه البخاري (١٨٥٢) . ومسلم رقم (١١٤٨) . وأبو داود رقم (٣٣٠٧) وابن عباس رقم (٣٣٠٨) في الأيمان والنذور والترمذى رقم (٧٦٦) عن ابن عباس بلفظ : جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ : فقالت : يا رسول الله إن أمي ماتت وعليها صوم نذر ، فأقصوم عنها فقال : أرأيت إن كان على أمك دين فقضيتها ، أكان ذلك يؤدى عنها ؟ قال : نعم قال : « فصومي عن أمك » .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٣١٨) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : وعلى الذين يطقونه فدية طعام مسكين : قال كانت رخصة للشيخ الكبير . والمرأة الكبيرة : وهو يطيقان الصيام أن يفطر ، ويطعمها كل يوم مسكيناً ، والحامل . والمريض إذا خافتا يعني على أولادها : أفترتا وأطعمنا ، وفي إسناده ضعف ولكن له شواهد بمعناه .

وقال القاضي حسين : يجب الإفطار إن أضر الصوم بالر ضيع ، ولو أرادت واحدة أن تر بعض صبياً تقرباً إلى الله ، جاز الفطر لها ، ثم هذا فيما إذا كانتا مقيمتين صحيحتين ، أما لو كانتا مسافرتين وأفطرتا بنية الترخيص بالسفر أو المرض ، فلا فدية عليهما ، وإن لم تنويا الترخيص ، ففي وجوب الفدية وجهان كالوجهين في فطر المسافر بالجماع ، والأصح أنه لا كفارة هناك .

قال : والمريض والمسافر سفرأ طويلاً فيطران ويقضيان :

يباح للمريض والمسافر الإفطار في رمضان ، قال الله تعالى : « فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مِّنْهَا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعَذَّةٌ مِّنْ أَيَّامِ أُخْرَى » [البقرة : ١٨٤] تقدير الآية : فأفطر ، فعدة من أيام آخر ، ثم يشترط في المريض أن يجد الماء شديداً ، ثم إن كان المرض مطبيقاً ، فله ترك النية من الليل ، وإن كان منقطعاً ، كمن يُحِمِّ وقتاً دون وقت ، نظر ، إن كان معموماً وقت الشروع ، جاز أن يترك النية من الليل ، وإلا ، فعليه أن ينوي من الليل ، فإن احتاج إلى الإفطار أفطر . ثم هذا إذا لم يخش ال�لاك ، فإن خشي ، وجب عليه الفطر ، قاله الجرجاني والغزالى ، فإن صام ففي انعقاده احتمالات ، قاله الغزالى .

واعلم أن غلبة الجوع والعطش كالمرض . وأما المسافر ، فشرط الإباحة له أن يكون سفره طويلاً مباحاً ، فلا يترخص في القصر لعدم المبيح ، ولا في السفر بالمعصية ، لأن الرخص لا تناط بالمعاصي ، فلو أصبح مقيماً ، ثم سافر ، فلا يفطر ، لأنها عبادة اجتمع فيها السفر والحضر ، فغلبنا الحضر ، وقال المزني : يجوز له الفطر قياساً على من أصبح صائماً فمرض . نعم لو أصبح المسافر والمريض صائمين ، فلهمما الفطر ، لأن السبب المرض موجود ، وقيل : لا يجوز ولو أقام المسافر ، أو شفي المريض ، حرم الفطر على الصحيح ، لزوال سبب الإباحة . ثم إن الأفضل في حق المسافر ، ينظر ، إن لم يتضرر ، فالصوم أفضل ، وإن تضرر فالفطر أفضل . قال في « التمة » : ولو لم يتضرر في الحال لكنه يخاف الضعف لو صام وكان في سفر حج أو غزو ، فالفطر أولى والله أعلم .

فرع

يستحب الإكثار من صوم التطوع وهل يكره صوم الدهر ؟ قال البغوي : نعم^(١) ،
وقال الغزالى : هو مستون ، وقال الأكثرون : إن خاف منه ضرراً أو فوت حق ، كره ،

(١) وهو الصواب .

وإلا فلا ، ويستحب صوم الاثنين والخميس^(١) وأيام البيض من كل شهر ، وهي الثالث عشر والرابع عشر ، والخامس عشر^(٢) ، ومنهم من عد الثاني عشر ، فالاحتياط صومه أيضاً ، ويستحب صوم السنة أيام من شوال ، والأفضل صومها متتابعة متصلة بالعيد^(٣) ويستحب صوم تاسوعاء وعاشوراء من المحرم^(٤) ويستحب صوم يوم عرفة لغير الحاج^(٥) ، وأطلق كثيرون كراهة صومه للحج لأجل الدعاء وأعمال الحج ، فإن كان شخص لا يضعف عن ذلك ، قال المتولى : الأولى له الصوم . وقال غيره : الأولى له أن لا يصوم ، ويوم عرفة أفضل أيام السنة . قاله البغوي وغيره ، ويستحب صوم عشر ذي الحجة^(٦) ، والصوم من آخر كل شهر ، وأفضل الأشهر للصوم بعد رمضان الأشهر الحرم ، وهي ذو القعدة ، ذو الحجة ، ورجب ، والمحرم^(٧) ، وأفضلها المحرم ، ويليه في الفضيلة شعبان . وقال الروياني : رجب ، قال التوسي : وليس الأمر كما قال .

فرع

قال الأصحاب : يحرم على المرأة أن تصوم تطوعاً وزوجها حاضر إلا بإذنه ، ومن

(١) رواه النسائي (٤/٢٠٢ و ٢٠٢٠) في الصوم باب صوم النبي ﷺ وإسناده حسن من حديث أسماء بن زيد رضي الله عنه ، وله شواهد بمعناه فهو صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (١٩٧٩) ومسلم رقم (١١٦٢) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما .

(٣) رواه مسلم رقم (١١٦٤) في الصيام . والترمذى رقم (٧٥٩) في الصوم . وأبو داود رقم (٢٤٣٢) في الصوم باب في صوم ستة أيام من شوال من حديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه .

(٤) رواه مسلم رقم (١١٣٣ و ١١٣٤) في الصيام : باب أي يوم يصوم في عاشوراء . وأبو داود رقم (٢٤٤٥ و ٢٤٤٦) في الصوم ، باب ما روي أن عاشوراء يوم التاسع . من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٥) رواه الترمذى رقم (٧٤٩) في الصوم . باب ما جاء في فضل صوم يوم عرفة . وابن ماجه رقم (١٧٣٠) في الصيام باب صام يوم عرفة وإسناده صحيح ، وهو جزء من حديث طويل رواه مسلم رقم (١١٦٢) في الصيام باب استحباب ثلاثة أيام من كل شهر وصوم يوم عرفة من حديث أبي قتادة رضي الله عنه .

(٦) ويعارضه ما رواه أبو داود رقم (٢٤٣٩) عن عائشة قالت : ما رأيت رسول الله ﷺ صائماً العشر فقط وهو حديث صحيح .

(٧) انظر سنن أبي داود رقم (٢٤٢٨) فهو ضعيف .

شرع في صوم القضاء ، فإن كان على الفور ، لم يجز الخروج منه ، وإن كان على التراخي ، فال صحيح ونص الشافعى في «الأم» أنه لا يجوز ، لأنه تلبّس بفرض ولا عذر فلزمـه إتمامـه ، كما لو شـرع في الصـلاة في أـول الـوقـت ، لا يـجوز له قـطـعـها ، والـقـضـاء الـذـي عـلـى الـفـور هو الـذـي تـعدـى فـيه بالـافـطـار ، فيـحرـم تـأخـيرـ قـضـائـه ، والـذـي عـلـى التـراـخـي ما لم يـتـعدـ فـيه ، كالـفـطـر بالـمـرـض وـالـسـفـر ، وـقـضـائـه عـلـى التـراـخـي مـا لـم يـحـضـر رـمـضـان آـخـر ، وـمـن شـرع في صـوم تـطـوـعـ ، لـم يـلـزـمـه إـتـامـه ، وـيـسـتـحـبـ له الـاتـامـ ، فـلـو خـرـجـ مـنـه فـلـا قـضـاءـ ، لـكـنـ يـسـتـحـبـ ، وـهـلـ يـكـرـهـ أـنـ يـخـرـجـ مـنـهـ ؟ نـظـرـ ، إـنـ خـرـجـ لـعـذـرـ ، لـمـ يـكـرـهـ ، وـإـلـاـ كـرـهـ ، وـمـنـ العـذـرـ أـنـ يـعـزـ عـلـىـ مـنـ يـضـيـفـهـ اـمـتـنـاعـهـ مـنـ الـأـكـلـ ، وـيـكـرـهـ صـومـ يـوـمـ يـوـمـ الـجـمـعـةـ وـحـدـهـ تـطـوـعـاـ ، وـكـذـاـ إـفـرـادـ يـوـمـ الـأـحـدـ ، وـالـلـهـ أـعـلـمـ . قالـ :

فصل [في الاعتكاف]

الاعتكاف مستحب ، وله شرطان : النية : واللبث في المسجد :

الاعتكاف في اللغة ، الإقامة على الشيء خيراً كان أو شرّاً . وفي الشرع : إقامة مخصوصة . والأصل في استحبابه الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : «أَنْ طَهَرَاً يَتَقَبَّلُ لِلظَّاهِرِينَ وَالْمُكَفِّرِينَ» [آل عمران: ١٢٥] وقد ثبت اعتكاف النبي ﷺ وهو سنة مؤكدة ينبغي الاعتناء بها ، ويستحب في جميع الأوقات ، وفي العشر الأخير من رمضان أكد اقتداء برسول الله ﷺ (١) وطلباً لليلة القدر ، وليلة القدر أفضل ليالي السنة ، وهي باقية بفضل الله تعالى إلى يوم القيمة ، ومذهب جمهور العلماء أنها في العشر الأخير من رمضان ، وفي أوتاره أرجى ، وميل الشافعى إلى أنها ليلة الحادى والعشرين . قال ابن خزيمة : وتنقل في كل سنة إلى ليلة جمعاً بين الأدلة . قال النووي : وهو منقول عن المزن尼 أيضاً ، وهو قوي ، ومذهب الشافعى أنها تلزم ليلة بعينها والله أعلم .

وأركانه أربعة . النية ، لأنه عبادة فافتقر إلى النية كسائر العبادات .

الثاني : اللبث في المسجد . أما اللبث ، فلا بد منه على الصحيح ، ولا يكفي قدر الطمأنينة في الصلاة ، بل لا بد من زيادة عليه بما يسمى عكوفاً وإقامة ، ولا يشترط

(١) رواه أحمد في المستند (٢/٦) . والبخاري رقم (١٩٢٢) في الاعتكاف . ومسلم رقم (١١٨٣) في الاعتكاف . والموطأ (٣١٦/١) في الاعتكاف . والترمذى رقم (٧٩٠) في الصوم . والنسائي (٤٤/٢) في المساجد . وأبو داود رقم (٢٤٦٢) و(٢٤٦٤) في الصيام . وابن ماجه رقم (١٧٧١) في الصيام بلفظ : كان رسول الله ﷺ يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتى توفاه الله ، ثم اعتكف أزواجه من بعده ، من حديث عائشة رضي الله عنها .

السكون ، بل يصح الاعتكاف مع التردد في أطراف المسجد ، كما يحرم ذلك على الجنب ، وكذا يصح الاعتكاف قائماً ، واستحب الشافعي أن يعتكف يوماً للخروج من الخلاف ، فإن أبا حنيفة ومالكاً لا يجوزان الاعتكاف أقل من يوم ، وهو وجه في مذهبنا ، ولو كان كلما دخل وخرج نوى الاعتكاف ، صح على المذهب . ولنا وجه أنه لا يشترط اللبس ، ويكتفي الحضور كما يكتفي مجرد الحضور في عرفة ، وأما اشتراط المسجد ، فلأنه المنقول عنه عليه الصلاة والسلام وعن أصحابه ونسائه .

الركن الثالث : المعتكف ، وشرطه الإسلام والعقل والنقاء من الحيض والنفاس والجنبة ، ويصح اعتكاف العبد والمرأة بإذن السيد والزوج ، فإن اعتكفا بغیر إذنهما ، فلهمما إخراجهما ، ولا يصح اعتكاف السكران لعدم النية .

الركن الرابع : المعتكف فيه ، وشرط المسجد كما مر ، والجامع أولى ، لثلا يحتاج إلى الخروج إلى الجمعة ، ولأن الجماعة فيه أكثر ، وقد اشترط ذلك الزهرى ، وأوّلما إليه الشافعي في القديم والله أعلم .

قال : ولا يخرج المعتكف من الاعتكاف المنذور إلا لحاجة الإنسان ، أو عذر من حيض أو نفاس أو مرض لا يمكن المقام معه ، وبطلي بالوطء :

قد علمت أن الاعتكاف قربة ، فإذا ندره صح ، ثم إن ندر مدة معينة ، وقدرها ، بأن ندر اعتكاف عشرة أيام من الآن ، أو هذه العشرة ، أو شهر رمضان ، أو هذا الشهر ، فعليه الوفاء بذلك ، فلو أفسد آخره بعذر أو غير عذر بالخروج ، لم يجب الاستئناف . ولو فاته الجميع ، لم يجب التتابع في القضاء كقضاء رمضان ، وهذا كله إذا لم يصرح بالتتابع . فلو صرخ به فقال : أعتكف هذه العشرة أيام متتابعة ، وجب الاستئناف على الصحيح لتصرิحة بالتتابع ، ثم إذا ندر اعتكافاً متتابعاً ، وشرط الخروج ، إن عرض عارض ، صح شرطه على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، ولو شرط الخروج للجماع ، لم يصح ندره . ثم إذا صح ندره ، فليس له الخروج إلا لعذر ، وهو أنواع ، منها الخروج لقضاء الحاجة ، والمراد به البول والغائط ، وفي معناه الغسل من الاحتلام ، وذلك لا يضر قطعاً ، ومنها الجوع ، فيجوز العزوم للأكل على الأصل المنصوص ، ولو عطش ، فإن وجد الماء في المسجد ، فليس له الخروج ، والفرق بين الأكل والشرب ، أن الأكل في الجامع يستحب منه ، بخلاف الشرب ، فإن لم يوجده ، فله الخروج .

واعلم أنه في حال خروجه لقضاء الحاجة وهو معتكف ، فلو جامع في ذلك الوقت بطل اعتكافه على الأصح .

واعلم أنه لا يشترط في جواز الخروج شدة الحاجة ، وإذا خرج لا يكلف الإسراع ، بل يمشي على مشيته المعتادة ، فلو تأثر أكثر من عادته ، بطل اعتكافه على المذهب ، ولا يجوز الخروج لعيادة المريض ، ولا لصلاة الجنائز ، وإذا خرج لقضاء الحاجة ، فله أن يتوضأ خارج المسجد ، لأن ذلك يقع تبعاً ، بخلاف ما لو احتاج إلى الوضوء من غير قضاء الحاجة ، فإنه لا يجوز الخروج على الأصح إذا أمكن الوضوء في المسجد .

ومن الأعذار ، ما إذا حاضت المرأة ، يلزمها الخروج ، وهل ينقطع التتابع ؟ نظر ، إن كانت المدة التي نذرتها طويلاً لا تنفك عن الحيض غالباً ، لم ينقطع ، وإن كانت تنفك ، فالراجح أنها تنقطع ، ومنها أي الأعذار المرض ، فإن كان يشق معه المقام ، ك حاجته إلى الفراش والخادم وتردد الطيب ، فيباح له الخروج ، ولا يبطل به التتابع على الأظهر .

وكذا لو خاف تلوث المسجد ، كإدرار البول والإسهال ، والمذهب أنه لا ينقطع التتابع .

واحتذر الشيخ بقوله : لا يمكن المقام معه ، عن المرض الخفيف كالصداع والحمى الخفيفة ، فلا يجوز له الخروج بسبب ذلك ، فإن خرج بطل التتابع ، ولو خرج ناسياً أو مكرهاً ، لم ينقطع تابعه على المذهب ، ومن أخرجه الظلمة ظلماً للمصادر أو غيرها ، أو خاف من ظالم فخرج واستر ، فكالمكره ، وإن خرج لحق وجب عليه ، وهو مماطل ، بطل لتصحيره ، وإن حمل وأخرج لم يبطل ، ولو دعي لأداء شهادة ، فإن لم يتعين عليه أداؤها . بطل اعتكافه ، سواء كان التحمل متيناً أم لا ، لحصول الاستغناء عنه ، وإن تعين عليه أداؤها ، نظر إن لم يتعين التحمل ، بطل تابعه على المذهب ، وإن تعين ، فوجهان . أصحهما من « زيادة الروضة » : لا يبطل . ولو خرج لصلاة الجمعة ، بطل اعتكافه على الأظهر ، لإمكان الاعتكاف في الجامع ، ولو خاف فوات العجيم ، خرج إليه بطل اعتكافه . ولو جامع ، بطل اعتكافه لأنه منافٍ للاعتكاف ، وهذا بشرط كونه مختاراً ذكره في المذهب . حالما بالتحرير . قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تُبَتِّرُوهُنَّ وَأَنْسُمْ عَدِيكُنَّ فِي السَّكِينِ ﴾ [البقرة : ١٨٧] واعلم أنه لو باشر بلمس أو قبلة بشهوة ، فأنزل ، بطل اعتكافه ، والاستمناء بيده مرتب على المعاشرة ، ولو باشر ناسياً ، فكجماع الصائم ، ولو جامع جاهلاً بتحريمه ، فكتنفيه من الصوم ، ويصح اعتكاف الليل وحده والله أعلم .

كتاب الحج

قال : وشروط وجوب الحج سبعة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية :

الحج في اللغة : القصد . وقال الخليل : كثرة القصد . وفي الشرع : عبارة عن قصد البيت للأفعال ، قاله التوسي في « شرح المذهب » : وهو واجب بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : « وَلَمَّا عَلَى الْأَنَاءِ جَعَلَ الْبَيْتَ مَنْ أَسْتَطَعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا » [آل عمران : ٩٧] وفي الحديث الصحيح « بنى الإسلام على خمس »^(١) ومنها الحج ، ثم لوجوب الحج شروطه ، منها الإسلام لأنّه عبادة ، فيشترط لوجوبها الإسلام ، كالصلاه ، وفي حديث معاذ « ادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله ، فإنّهم أطاعوك فأعلمهم أن عليهم كذا »^(٢) . وذكر الحج ومنها البلوغ فالصبي لا يجب عليه ، لخبر رفع القلم عن ثلاثة »^(٣) ومنهم الصبي ، وقياساً على سائر العبادات ، ومنها العقل ، فلا يجب على المجنون ، لحديث « رفع القلم عن ثلاثة » ومنهم المجنون ، وكسائر العبادات ، ومنها الحرية ، فلا يجب على العبد ، لقوله عليه الصلاة والسلام « أيماء عبد حج ثم أعنق فعليه حجة أخرى »^(٤) ولأن الجماعة لا تجب عليه مع قرب مسافتها مراعاة لحق السيد ، فالحج أولى .

(١) رواه البخاري رقم (٨) في الإيمان . ومسلم رقم (١٦) في الإيمان ، وأحمد في المسند (٢/ ٢٣) و ٩٣ و ١٢٠ و ١٤٢ . والترمذى رقم (٢٦٠٩) . والنمساني (١٠٧/ ٨) وابن حبان (٥٨ و ١٤٤٦) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه البخاري رقم (١٣٣١) في الزكاة باب وجوب الزكاة ورقم (١٣٨٩) و ١٤٢٥ و ٢٣٦١ و ٤٠٩٠) ومسلم رقم (٩٩) في الإيمان وأبو داود رقم (١٥٨٤) في الزكاة . والترمذى رقم (٦٢٥) في الزكاة والنمساني (٥٥ و ٢٥/ ٥) في الزكاة من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، ورواه أحمد في المسند رقم (٧٩٠) و (١٢١/ ١) وابن ماجه رقم (١٧٨٣) من حديث حديث علي ابن أبي طالب رضي الله عنه .

(٣) رواه أبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود . والنمساني (١٥٦/ ٦) في الطلاق وإسناده حسن من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي الباب عن علي بن أبي طالب وابن عباس رضي الله عنهما .

(٤) رواه الشافعى (١/ ٢٩٠) . والطحاوى في مشكل الآثار (١/ ٤٣٥) والبيهقي في السنن (١٥٦/ ٥) من حديث ابن عباس ، ورواه أيضاً الخطيب البغدادي ، والضياء المقدسي ، وهو حديث صحيح ، وهو جزء من حديث .

قال : ووجود الراحلة ، والزاد ، وتخلية الطريق ، وإمكان السير :

هذه الأمور تفسير للاستطاعة لقوله تعالى : « وَلَمَّا عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مِنْ أَسْتَطَاعُ إِلَيْهِ سَيْلًا » [آل عمران : ٩٧] فلا بد لوجوب الحج من هذه الأمور ، فمنها الراحلة ، فلا يلزمها الحج إلا إذا قدر عليها بملك أو استئجار ، سواء قدر على المشي أم لا ، وهل الحج ماشياً أفضل أم راكباً ؟ فيه خلاف ، الأصل عن الرافعي : المشي أفضل ، لأنَّه أشق ، والمذهب عند التوسي عن الركوب أفضل ، لفعله عليه الصلاة والسلام ، ولأنَّه أعنون ، لكن يستحب أن يركب على القتب والرجل دون المحمول ونحوه اقتداء بالنبي ﷺ ، ثم إن كان يستمسك على الراحلة من غير محمول ، ولا يلحقه مشقة شديدة ، لم يعتبر في حقه إلا وجدان الراحلة ، وإنَّه لا يعتبر مع وجدان الراحلة وجدان المحمول ، وهذا فيما بينه وبين مكة مسافة القصر فأكثر ، أما من بينه وبينها دون ذلك ، فإنَّه لا يلزم على المشي ، لزمه الحج ، ولا تعتبر الراحلة ، وإنَّه لا يقوى على المشي ، أو يناله به ضرر ظاهر ، اشتربت الراحلة والمحمول أيضاً إن لم يمكنه الركوب بدونه . ومنها الزاد ، ويشترط لوجوب الحج أن يجد الزاد وأوعيته ، ويكون ذلك يكفيه لذهابه وعوده .

واعلم أنه يشترط كون الزاد والراحلة فاضلين عن نفقته ونفقة من تلزمه نفقته وكسوتهم مدة ذهابه ورجوعه ، وكذا يشترط كونهما فاضلين عن مسكن وخدم يليقان به ، وما يحتاج إليه لزمامته أو منصبه على الصحيح ، كما يشترط ذلك في الكفارة عن دينه ، ولو كان له رأس مال يتاجر فيه ، أو كانت له مستغلات يحصل منها نفقته ، فهل يكلف بيعها ؟ فيه وجهان ، أصحهما : يكلف كما يكلف في الدين ، بخلاف المسكن والخادم لأنه يحتاج إليهما في الحال ، وما نحن فيه يتخذه ذخيرة . ولو قدر على مؤن الحج ، لكنه يحتاج إلى النكاح لخوف العنت وهو الزنا ، فصرفه إلى النكاح أهم من صرفه إلى الحج ، لأن حاجة النكاح ناجزة والحج على التراخي ، وإن لم يخف العنت ، فتقديم الحج أفضل ، وإن فالنكاح أفضل . ومنها تخلية الطريق ومعناه أن يكون آمناً في ثلاثة أشياء ، في النفس ، والبضع ، والمال ، وسواء قل المال أو كثر الحصول الضرر عليه في ذلك ، وسواء كان الخوف عليه من مسلمين أو كفار ، ولو كان في طريقه بحر لا معدل عنه ، فإنَّ غالب الهلاك لخصوصية ذلك البحر أو لهيجان الأمواج ، فلا يجب الحج ، وإن غلت السلامة ، وجب ، وإن استويا ، فخلاف ، الأصل في « زيادة الروضة » و« شرح المذهب » ، عدم الوجوب ، بل يحرم .

واعلم أنه كما يشترط لوجوب الحج الزاد ، يشترط وجود الماء في المواقع التي

طردت العادة بوجوده فيها ، فلو كانت سنة جدب ، وخلا بعض تلك المنازل من الماء ، لم يجب الحج ، ومنها إمكان السير وهو أن يبقى من الزمان عند وجود الزاد والراحلة ما يمكن السير فيه إلى الحج ، والمراد السير المعهود ، وإن قدر ، إلا أنه يحتاج إلى قطع مراحلتين في بعض الأيام ، لم يلزمه الحج لوجود الضرر والله أعلم .

قال : وأركان الحج خمسة : الإحرام ، والنية ، والوقوف بعرفة :

لما ذكر الشيخ شروط وجوب الحج ، شرع في ذكر أركانه ، فمنها :

الإحرام ، وهو عبارة عن نية الدخول في حج أو عمرة ، قاله النووي ، وزاد ابن الرفعة أو فيما يصلح لها أو لأحدهما . وهو الإحرام المطلق ، وسمى إحراماً لأنه يمنع من المحرمات ، وسيأتي ذكرها إن شاء الله تعالى .

وحجة وجوهه قوله عليه السلام : « إنما الأعمال بالنيات »^(١) وهو مبدأ الدخول في النسك ، والنسك العبادة ، وكل عبادة لها إحرام وتحل ، فالإحرام ركن فيها ، كالصلاحة ، وهو مجمع عليه .

واعلم أن الإحرام ثلاثة وجوه ، الإفراد ، والتمتع ، والقرآن ، ولا خلاف في جواز كل واحد منها ، لكن ما الأفضل ؟ فيه خلاف ، المذهب الذي نص عليه الشافعي في عامة كتبه أن الإفراد أفضل ، ويليه التمتع ، ثم القرآن . وصورة الإفراد أن يحرم بالحج وحده ويفرغ منه ، ثم يحرم بالعمرمة .

ثم شرط كون الإفراد أفضل منها ، أن يعتمر في تلك السنة ، فلو أخر العمرة عن سنته ، فكل من التمتع والقرآن أفضل من الإفراد ، لأن تأخير العمرة عن سنة الحج مكروه ، وصورة التمتع أن يحرم بالعمرمة من ميقات بلده ويفرغ منها ، ثم يحرم بالحج من مكة ، وهذه الكيفية مجمع عليها ، قاله ابن المنذر ، وسمى متمتعاً لأنه يتمتع بين الحج والعمرمة بما كان محراً عليه . وصورة القرآن الأصلية أن يحرم بالحج والعمرمة معاً ، فتتدرج أعمال الحجارة في أعمال الحج ، ويتخذ الميقات والفعل ، والإجماع منعقد على صحة الإحرام بهما .

ولو أحرم بالعمرمة في أشهر الحج ، ثم أدخل الحج عليها في أشهره ، فإن لم يكن شرع في طواف العمرة ، صح وصار قارناً ، وإلا لم يصح إدخاله عليها . لأنه بالشروع

(١) رواه أحمد في المسند (١/٤٣ و ٢٥) رقم (١٦٩) . والبخاري (١) ومسلم رقم (١٩٠٧) . وأبو داود رقم (٢٢٠١) . والترمذني (١٦٤٧) . من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

في الطواف شرع في أسباب التحلل ، وقيل غير ذلك .

ولو عكس فأحرم بالحج ثم أراد إدخال العمرة ، فقولان . الجديد : أنه لا يصح ، وقول الشيخ : والنية يقتضي أن النية غير الإحرام ، وهو من نوع لما قد عرفت ، ومنها أي من أركان الحج : الوقف بعرفة ، لأنه عليه الصلاة والسلام أمر منادياً ينادي « الحج عرفة »^(١) ومعنى « الحج عرفة » أي معظم أركانه ، كما تقول معظم الركعه الركوع ، ويحصل الوقف بحضور بجزء من عرفات ، ولو كان مارأ في طلب آبق أو ضالة أو غير ذلك .

ولو حضر عرفة وهو نائم ، حتى لو دخل عرفات قبل الوقف ونام حتى خرج الوقت ، أجزاء على الصحيح لبقاء التكليف عليه ، بخلاف المجنون ، ولو حضر وهو مغمى عليه ، قال في « أصل الروضة » : أجزاء ، وهو سهو ، فإن الرافعي صحيح عدم الإجزاء في « الشرحين » « كالمحرر ». ثم إن النووي قال في « زياداته » : قلت : الأصح عند الجمهور أنه لا يصح وقوف المغمى عليه . والحاصل أن شرط إجزاء الوقف أن يكون الواقف أهلاً للعبادة ، ثم في أي موضع وقف منها جاز ، لأن الكل عرفة ، وقت الوقف من زوال الشمس يوم عرفة إلى طلوع الفجر ، ولا يتشرط الجمع بين الليل والنهار ، حتى لو أفاض قبل الغروب صح وقوفه . ولا يلزمه الدم على الصحيح ، وقيل : يجب ، فعلى هذا لو عاد ليلاً سقط ، ولو اقتصر على الوقف ليلاً ، صح حجه على المذهب الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

قال : والطواف بالبيت ، والسعى بين الصفا والمروة :

من أركان الحج الطواف بالبيت ، أي طواف الإضافة ، للإجماع على أنه المراد في قوله تعالى : « وَلَيَطْوُفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ » [الحج : ٢٩] ول الحديث حصن صفية^(٢)

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٢٩٦) و (١٨٢٩٧) و (٢٠٩/٤) والترمذى رقم (٨٩٠) في الحج ، والبخاري تعليقاً في « التاريخ الكبير » (٥/٤٣). وأبو داود رقم (١٩٤٩) في المنسك . والنمساني (٥/٢٦٤) و (٥/٢٦٥) في مناسك الحج وابن ماجه رقم (٣٠١٥) في الحج والحاكم (١/٤٦) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي من حديث عبد الرحمن بن يعمر الدبلي رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤٩٩١) و (٦/١٨٥) والبخاري (٣٢٢) و (١٦٧٠) في الحج باب إذا حاضرت المرأة بعد ما أفاضت ومسلم رقم (١٢١١) في الحج . والموطا (١/٤١٢ و ٤١٣) في الحج . والترمذى رقم (٩٤٣) في الحج . وأبو داود رقم (٢٠٠٣) في الحاضن . والنمساني (١/١٩٤) في الحيض . وابن ماجه رقم (٣٠٧٢) في المنسك من حديث عائشة رضي الله عنها =

قال القاضي : وليس بين المسلمين خلاف في وجوبه .

ثم للطواف واجبات لا بد منها . منها الطهارة عن الحدث والنجس في البدن والثياب والمكان ، فلو أحدث في أثناء طوافه ، لزمه الوضوء ، وبيني على الصحيح ، وقيل : يجب الاستئناف ، ومنها الترتيب ، بأن يبتدىء من الحجر الأسود ، وأن يجعل البيت عن يساره ، وبيني أن يمر في الابتداء بجميع بدنه على جميع الحجر الأسود ، بحيث يصير جميع الحجر الأسود عن يمينه ، ثم ينوي حينئذ الطواف .

ونية الطواف غير واجبة على الصحيح لشمول الحج لها ، فلو حاذى الحجر ببعض بدنه ، وكان بعضه مجاوزاً إلى جانب الباب ، فالجديد أنه لا يعتد بتلك الطوفة ، ومنها أن يكون خارجاً بجميع بدنه عن جميع البيت ، حتى لو مشى على شاذروان الكعبة ، لم يصح طوافه ، لأنه جزء من البيت ، وكذا لو طاف وكانت يده تحاذى الشاذروان ، لم يصح ، وهي ثقافة قل من يتتبه لها فاعرفها وعرّفها ، وأما الحجر بكسر الحاء ، فهل يشترط أن يطوف به ، أو الشرط أن يترك منه قدر سبعة أذرع ؟ فيه خلاف ، قال الرافعي : يصح ، وقال النووي : الأصح أنه لا يصح الطواف في شيء من الحجر ، وهو ظاهر النصوص ، وبه قطع معظم الأصحاب تصرحأ وتلوياً ، ودليله أن النبي ﷺ طاف خارج الحجر والله أعلم . ومنها أن يقع الطواف في المسجد ، ولا يضر العائل بين الطائف والبيت ، كالسقاية ، حتى لو طاف في الأروقة ، جاز ، ومنها العدد ، وهو أن يطوف سبعاً . ولا تجب المواراة بين الطوفات على الصحيح ، وقيل : تجب ، فيبطل التفريق الكبير بلا عذر ، وعلى الصحيح لا يضر ، وبيني على طوافه والله أعلم .

ومن أركانه : السعي ، لفعله عليه الصلاة والسلام ، ولقوله عليه الصلاة والسلام وهو يسعى « اسعوا فإن الله تعالى كتب عليكم السعي »^(١) ولأنه نسك يفعل في الحج والعمره ، فكان ركناً كالطواف ، ويشترط وقوعه بعد طواف صحيح ، سواء كان طواف الإفاضة أو طواف القدوم .

= بلفظ « إن صافية بنت حبي زوج النبي ﷺ حاضرت ، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال : أحابستنا هي ؟ قيل : إنها قد أفضت ، قال : فلا إدأ ». =

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٨٢١) و(٤٢١) / ٦ . والبيهقي في السنن (٩٨ / ٥) والحاكم رقم (٦٩٤٣) و(٤ / ٧٠) من حديث حبيبة بنت أبي تجراة : وقال الذهبي : لم يصح ، نقول : ولكن للحديث شواهد يقوى بها .

ملو سعى بعد طواف القدوم ، أجزاءه ، ولا يستحب له أن يسعى بعد طواف الإفاضة ، بل قال الشيخ أبو محمد : يكره ، ويشترط الترتيب بأن يبدأ بالصفا ، فإذا وصل إلى المروءة فهـي مـرة ، ويـشـترـطـ فيـ الثـانـيـةـ أنـ يـبـدـأـ بـالـمـرـوـءـةـ فإذاـ وـصـلـ إـلـىـ الصـفـاـ فـهـيـ مـرـةـ ثـانـيـةـ ، ويـجـبـ أـنـ يـسـعـيـ بـيـنـ الصـفـاـ وـالـمـرـوـءـ سـبـعـاًـ ، لـفـعـلـهـ عـلـىـ الصـلـاـةـ وـالـسـلـامـ ، وـلـاـ يـشـتـرـطـ فـيـ الطـهـارـةـ ، وـلـاـ سـتـرـ العـورـةـ ، وـلـاـ سـائـرـ شـرـوـطـ الصـلـاـةـ ، وـيـجـزـ رـاكـباـ ، وـالـأـفـضـلـ الـمـشـيـ ، وـلـوـ شـكـ هـلـ سـعـيـ سـبـعـاًـ أـوـ سـتـاًـ ، أـخـذـ بـالـأـقـلـ كـالـطـوـافـ .

ثم السعي لا يجبر بدم كبقية الأركان ، ولا يتحلل بدونه كما في بقية الأركان والله أعلم . وقد أهمل الشيخ رحمة الله تعالى : الحلق أو التقصير ، وهو ركن على المذهب ، وادعى الإمام الاتفاق على أنه ركن ، وليس كما قال ، والله أعلم .

قال : وواجبات الحج غير الأركان ثلاثة : الإحرام من الميقات ، ورمي الجمار ثلاثة ، والحلق :

اعلم أن الميقات ميقاتان زمني ومكاني ، فالميقات الزمني بالنسبة إلى الحج شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذي الحجة آخرها ليلة النحر على الصحيح .

وأما العمرة ، فجميع السنة وقت لها ، ولا تكره في وقت منها ، ولو أحرم بالحج في غير أشهره ، لم ينعقد حجا ، وانعقد عمرة على المذهب .

وأما الميقات المكاني ، وهو الذي ذكره الشيخ ، فالشخص إما مكي أو غيره ، فالمكي أي المقيم بها سواء كان من أهلها أو من غيرهم ، فيميقاته نفس مكة على الراجح ، وقيل : مكة وسائر الحرم ، فعلى الأظهر لو أحرم من خارج مكة ولو في الحرم ، فقد أساء ، وعليه دم لتعديه إن لم يعد إليه ، وإحرام المكي من باب داره أفضل ، وأما غير المقيم بمكة ، فإن كان متزلاً بين مكة والمواقيت الشرعية ، فيميقاته القرية التي يسكنها أو الحلة التي ينزلها البدوي ، وإن كان متزلاً وراء المواقيت ، فيميقاته الميقات الذي يمر عليه . والمواقيت خمسة . أحدها : ذو الحليفة ، وهو ميقات من توجه من المدينة الشريفة وهو على عشر مراحل من مكة ..

والثاني : الجحفة ، وهو ميقات المتوجهين من الشام ومصر والمغرب ، والثالث : يلمـلـ ، وهو مـيـقـاتـ أـهـلـ الـيـمـنـ ، والرابع : قـرنـ يـاسـكـانـ الرـاءـ المـهـمـلـةـ ، وـهـوـ مـيـقـاتـ المتـوـجـهـينـ منـ نـجـدـ الـحـجـازـ ، وـهـذـهـ الـأـرـبـعـةـ نـصـ عـلـيـهـ رـسـوـلـ اللـهـ ﷺـ قالـ فيـ

(1) رواه البخاري (١٤٥٢ و ١٤٥٤ و ١٤٥٦ و ١٤٥٧ و ١٧٤٨) في الحج . ومسلم رقم (١١٨١) في =

أصل «الروضة» : بلا خلاف . والميقات الخامس : ذات عرق ، هو ميقات المتوجهين من العراق وخراسان ، وهذا أيضاً منصوص عليه كالأربع عند الأكثرين ، وقيل : باجتهاد عمر رضي الله عنه^(١) إذا عرفت هذا ، فمن جاوز ميقاته وهو مرید للنسك ، وأحرم دونه ، حرم عليه ولزمه دم ، وهو شاة جذعة ضأن أو ثنية معز ، لأنه كان يلزمـه الإحرام من الميقات ، فلزمـه تركـه دم ، ولما روـي عن ابن عباس رضي الله عنـهما بـوقـوفـاً وـمرـفـوعـاً أنهـ عـلـيـهـ الصـلـةـ وـالـسـلـامـ قالـ : «ـ مـنـ تـرـكـ نـسـكاًـ فـعـلـيـهـ دـمـ»^(٢) وـسوـاءـ تـرـكـ الإـحرـامـ عـمـداًـ أـوـ نـسـيـاـنـاًـ ، وـيلـزـمـهـ العـودـ إـلـىـ الـمـيـقـاتـ ، إـلـاـ لـعـذـرـ مـنـ خـوـفـ الطـرـيقـ أـوـ فـوـتـ الحـجـ ، فـإـنـ عـادـ إـلـىـ الـمـيـقـاتـ ، سـقـطـ عـنـهـ الدـمـ بـشـرـطـ أـنـ لـاـ يـكـونـ تـلـبـسـ بـنـسـكـ ، فـإـنـ تـلـبـسـ بـنـسـكـ ، لـمـ يـسـقـطـ عـنـهـ الدـمـ لـتـأـدـيـ ذـلـكـ النـسـكـ بـإـحـرـامـ نـاقـصـ .

ولـاـ فـرـقـ فـيـ ذـلـكـ النـسـكـ بـيـنـ الـفـرـضـ ، كـالـوـقـوفـ ، وـبـيـنـ الـسـنـةـ ، كـطـوـافـ الـقـدـوـمـ ، وـقـوـلـ الشـيـخـ : وـرـمـيـ الـجـمـارـ ثـلـاثـاًـ ، أـيـ ثـلـاثـ مـرـاتـ ، يـعـنـيـ غـيـرـ جـمـرـةـ الـعـقـبـةـ ، وـهـيـ الـتـيـ تـرـمـيـ يـوـمـ النـحـرـ يـعـنـيـ يـوـمـ الـعـيـدـ ، وـتـرـمـيـ إـلـيـهـ سـبـعـ حـصـيـاتـ فـقـطـ ، فـإـنـ أـرـادـ أـنـ يـتـعـجـلـ ، سـقـطـ عـنـهـ رـمـيـ الـيـوـمـ الـثـالـثـ مـنـ أـيـامـ التـشـرـيـقـ فـيـقـىـ ثـلـاثـاًـ ، يـرـمـيـ جـمـرـةـ الـعـقـبـةـ ، ثـمـ الـيـوـمـ الـأـوـلـ مـنـ أـيـامـ التـشـرـيـقـ يـسـمـيـ يـوـمـ الـقـرـ، لـأـنـهـ يـقـرـونـ فـيـهـ بـمـنـ ، وـالـيـوـمـ الثـانـيـ الـنـفـرـ الـأـوـلـ ، وـالـثـالـثـ الـنـفـرـ الـثـانـيـ ، وـهـيـ أـيـامـ الرـمـيـ . ثـمـ عـدـ حـصـيـاتـ كـلـ يـوـمـ مـنـ هـذـهـ الـأـيـامـ إـحـدـىـ وـعـشـرـونـ حـصـاـةـ ، لـكـلـ جـمـرـةـ سـبـعـ حـصـيـاتـ ، وـيـشـرـطـ فـيـ رـمـيـ الـجـمـرـاتـ الـتـرـتـيـبـ فـيـهـنـ ، بـأـنـ يـرـمـيـ أـوـلـاًـ الـجـمـرـةـ الـتـيـ تـلـيـ مـسـجـدـ الـخـيـفـ ، ثـمـ الـوـسـطـىـ ، ثـمـ جـمـرـةـ الـعـقـبـةـ وـهـيـ الـأـخـيـرـةـ ، وـلـاـ يـعـتـدـ بـرـمـيـ الـثـانـيـ قـبـلـ الـأـوـلـىـ وـلـاـ بـالـثـالـثـةـ قـبـلـ الـأـوـلـيـنـ ، وـلـوـ تـرـكـ حـصـاـةـ وـلـمـ يـدـرـ مـنـ أـيـاهـ مـنـ الـثـلـاثـةـ ، جـعـلـهـاـ مـنـ الـأـوـلـىـ ، وـأـعـادـ رـمـيـ الـجـمـرـةـ الـثـانـيـ وـالـثـالـثـةـ ، هـذـاـ مـاـ يـتـعـلـقـ بـالـجـمـرـاتـ .

وـأـمـاـ نـفـسـ الرـمـيـ ، فـالـوـاجـبـ مـاـ يـقـعـ عـلـيـهـ اـسـمـ الرـمـيـ ، فـلـوـ وـضـعـ الـحـجـرـ فـيـ الـمـرـمـىـ ، لـمـ يـعـتـدـ بـهـ عـلـىـ الصـحـيـحـ ، لـأـنـهـ لـاـ يـسـمـيـ الـمـرـمـىـ رـمـيـاًـ ، وـيـشـرـطـ قـصـدـ الرـمـيـ ، فـلـوـ رـمـيـ فـيـ الـهـوـاءـ فـوـقـ الـمـرـمـىـ يـهـ فـيـ الـمـرـمـىـ ، لـمـ يـعـتـدـ بـهـ ، وـلـاـ يـشـرـطـ بـقـاءـ

= الحج باب مواقيت الحج والعمرة . وأبو داود رقم (١٧٣٨) في المناسك . والنـسـانـيـ (٥/١٢٣) وـ(١٢٥) فيـ الحـجـ بـابـ مـيـقـاتـ أـهـلـ الـيـمـنـ ، مـنـ حـدـيـثـ اـبـنـ عـبـاسـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـماـ .

(١) رواه أبو داود رقم (١٧٣٩) فيـ المناسك . والنـسـانـيـ (٥/١٢٥) فيـ الحـجـ بـابـ مـيـقـاتـ أـهـلـ الـعـرـاقـ مـنـ حـدـيـثـ عـائـشـةـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـاـ . وـرـوـاهـ الـبـخـارـيـ رقم (١٤٥٨) بـابـ ذاتـ عـزـقـ لـأـهـلـ الـعـرـاقـ مـنـ حـدـيـثـ عـمـرـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـ مـوـقـوفـاًـ ، وـلـلـحـدـيـثـ طـرـقـ وـشـوـاهـدـ مـرـفـوعـاًـ ، فـهـوـ بـهـ صـحـيـحـ .

(٢) رواه البيهقي فيـ السنـنـ (٥/١٥٢) مـنـ حـدـيـثـ اـبـنـ عـبـاسـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـماـ مـوـقـوفـاًـ ، وـهـوـ صـحـيـحـ .

الحجر في المرمى ، فلا يضر تدحرجه بعد ذلك ، وينبغي أن تقع الحصيات في المرمى ، فلو شك في وقوع الحصى فيه ، لم يعتد به على الجديد ، ويشترط حصول الحصاة المرمأة بفعله ، حتى لو رمي فوقت الحصاة على رأس آدمي أو غيره فحركتها ووقيع في المرمى ، فلا يعتد به ، لأنها لم تحصل في المرمى بفعله ، ولو وقعت على الأرض وتدرجت فوقت في المرمى ، أجزاً لحصولها فيه بفعله ، ويشترط أن يرميها بيده ، فلو دفعها برجله أو رمي بقوس ، لم يجز ، ويشترط أن يرمي السبع حصيات في سبع مرات ، فلو رمى حصتين دفعة ووقعتا في المرمى ، فهي حصاة ، حتى لو رمي السبع مرة فهي حصاة ، ولو رمى واحدة وأتبعها بأخرى وسبقت الثانية الأولى ، فرميان ، ولا يشترط كون الحصى لم يرم به ، حتى لو رمي بحجر رمي هو به أو غيره ، أجزاً . هذا ما يتعلّق بالرمي ، وأما المرمى به ، فيشترط كونه حجراً ، فيجزىء سائر أنواع الحجر ، ولا يجزىء غيره ، ومدار هذا الباب على التوفيق ، لأن فيه ما لا يعقل معناه فيجب الاتّباع والله أعلم .

فرع

إذا عجز عن الرمي بنفسه إما لمرض أو حبس أو عذر ، له أن يستنيب من يرمي عنه ، لكن لا يصح رمي النائب عن المستنيب إلا بعد رمي النائب عن نفسه ، ويشترط في جواز النيابة أن يكون العذر مما لا يرجى زواله قبل خروج وقت الرمي ، فإذا وجد الشرط ، ثم زال العذر عن المستنيب والوقت باقي ، أجزاً على المذهب الذي قطع به الأكثرون والله أعلم .

وأما عَدُّ الشِّيخِ الْحَلَقِ مِنَ الْوَاجِبَاتِ ، فَهِيَ طَرِيقَةٌ ، وَقَدْ تَقْدِمْ أَنْهُ رَكْنٌ ، وَعَلَى كُلِّ حَالٍ ، فَلَا بَدْ مِنِ الْإِتَّيَانِ بِهِ ، أَوْ بِالتَّقْصِيرِ ، وَأَقْلَهُ ثَلَاثَ شِعْرَاتٍ ، وَفِي حَدِيثِ جَابِرِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ امْرٌ أَصْحَابَهُ أَنْ يَحْلِقُوا أَوْ يَقْصُرُوا . نَعَمُ الْأَفْضَلُ لِلرِّجَالِ الْحَلَقُ ، لِفَعْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ ذَلِكُ فِي حِجَّةِ الْوَدَاعِ . رَوَاهُ مُسْلِمٌ . وَلِقولِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ «اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِلْمُحَلَّقِينَ»^(١) وَفِي الثَّالِثَةِ لِلْمُقْصَرِينَ . نَعَمْ لَوْ نَذَرْ الْحَلَقَ قَالَ الغَزَالِيُّ : لَزَمَهُ بِلَا خَلَافٍ ، قَالَ الْإِمامُ : وَنَصْ عَلَيْهِ ، فَلَا يَقُولُ التَّقْصِيرُ حِينَئِذٍ مَقْعَدُ الْحَلَقِ ، وَلِلرَّافِعِيِّ فِيهِ إِشْكَالٌ وَاللهُ أَعْلَمُ .

(١) رواه البخاري رقم (١٦٤١) في الحج باب الحلق والتقصير عند الإحلال . ومسلم رقم (١٣٠٢) في الحج باب تفضيل الحلق على التقصير . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

قال : وسنن الحج سبع : الإفراد ، وهو تقديم الحج على العمرة ، والتلبية ، وطواف القدوم :

قد تقدم أن الحج على ثلاثة أنواع ، وأن أفضلها الإفراد ، وأما التلبية ، فتستحب حال الإحرام لنقل الخلف عن السلف .

والسنة أن يكثر منها في دوام الإحرام ، وتستحب قائماً وقاعدًا وراكباً ومشياً وجنبًا وحائضاً . ويتأكد استحبابها في كل صعود وهبوط ، وعند حدوث أمر من ركوب أو نزول ، وعند اجتماع الرفاق ، وعند إقبال الليل والنهار ، وفي مسجد الخيف ، والمسجد الحرام ، ولا تستحب في طواف القدوم ، ولا في السعي على الجديد ، لأنهما أذكاراً تخصهما ، ولا يلبي في طواف الإفاضة والوداع بلا خلاف ، لخروج وقت التلبية لأنها يخرج بالرمي إلى جمرة العقبة ، فيقطعه مع أول حصاة ، ويستحب للرجل رفع الصوت بها دون المرأة بل تقتصر على إسماع نفسها ، فإن رفعت كره ، وقيل : يحرم ، ويستحب أن يكون صوت الرجل بالصلوة على النبي ﷺ عقيبها دون صوته بالتلبية ، ويستحب أن يقتصر على تلبية رسول الله ﷺ وهي : ليك اللهم ليك لا شريك لك ليك إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك .

والهمزة من إن الحمد يجوز فتحها ، وكسرها وهو أصح ، ويستحب إذا فرغ منها ، أن يصلى على النبي ﷺ وأن يسأله رضوانه والجنة^(١) وأن يستعيذه من النار ، ثم يدعو بما أحب ، ولا يتكلم في أثناء التلبية ، ويكره السلام عليه ، لكن لو سلم عليه رد ، نص عليه الشافعي والله أعلم .

وأما الطواف ، فهو ثلاثة أنواع طواف الإفاضة ، وهو ركن لا بد منه ، ولا يصح الحج بدونه .

وطواف الوداع ، وهو واجب ، وقيل سنة ، وهو الذي اقتصر عليه الشيخ .

وطواف القدوم ، وهو سنة ، ويسمى أيضاً طواف الورود .

وطواف التحية ، لأنها تحية البقعة . في « صحيح مسلم » أنه عليه الصلاة والسلام طاف حين قدم مكة^(٢) فلو دخل ووجد الناس يصلون في صلاة مكتوبة ، صلاتها معهم

(١) أي يسأل الله تعالى .

(٢) رواه البخاري رقم (١٥٢٥) باب كيف كان به الرمل . ومسلم رقم (١٢٦٦) في الحج باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة . والترمذى رقم (٨٦٣) في الحج . وأبو داود رقم =

أولاً ، وكذا لو أقيمت الجمعة وهو في أثناء الطواف ، قطعه ، وكذا لو خاف فوت فريضة أو سنة مؤكدة ، والطواف تحية البيت لا تحية المسجد . واعلم أن المرأة الجميلة أو الشريفة التي لا تبرز للرجال ، تؤخر الطواف إلى الليل .

ولو كان الشخص معتمراً ، فطاف للعمره ، أجزأه عن طواف القدوم كما تجزئ الفريضة عن تحية المسجد .

قال : والمبيت بالمزلفة ، وركعتا الطواف :

المبيت بمزلفة مختلف فيه ، فقيل : إنه ركن ، وبه قال ابن بنت الشافعي ، وابن خزيمة ، ومال إليه ابن المنذر ، وقواء السبكي والإسناني ، وقيل : إنه سنة ، وهو قضية كلام الرافعى والمنهج ، وهو الذى قاله الشيخ ، وقيل : إنه واجب ، وصححه التنووى فى « زيادة الروضة » و« شرح المذهب » ، فعلى هذا لو لم يبيت بها ، لزمه كم ، وبم يحصل المبيت ؟ فيه طرق ، الراجح عند الرافعى بمعظم الليل ، كما لو حلف ليبيتن ، فإنه لا يبرا إلا بذلك ، والراجح عند التنووى أنه يحصل بلحظة من النصف الثاني والله أعلم .

وأختلف في ركتي الطواف ، يعني طواف الفرض ، فقيل بوجوبهما ، والصحيح عدم وجوبهما ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « خمس صلوات في اليوم والليلة ، فقال : هل على غيرها ؟ قال : لا ، إلا أن تطوع »^(١) والله أعلم .

قال : والمبيت بمنى ، وطواف الوداع :

أختلف في مبيت ليالي منى ، فقيل : بوجوبه ، وصححه التنووى في « زيادة الروضة » ، لأنه عليه الصلاة والسلام بات بها . وقال : « خذوا عنى مناسكم »^(٢) وقيل : إنه مستحب ، وهو الذى ذكره الشيخ وصححه الرافعى ، وبه قطع بعضهم ،

= (١٨٨٦) في المنسك ، والنمساني (٥/٢٣٠) في الحج . من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(١) رواه البخاري رقم (٦٣) في العلم . ومسلم رقم (١٢) . والترمذى رقم (٦٤) في الزكاة . والنمساني في الصوم باب وجوب الصوم (٤/١٢١) و(١٢٤) وأبو داود رقم (٤٨٦) باب ما جاء في المشرك يدخل المسجد من حديث أنس رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند (٣٠٣/٣) ومسلم رقم (١٢٩٧) في الحج . وأبو داود رقم (١٩٧٠) في المنسك . باب في رمي الجمار . والنمساني (٥/٢٧٠) في الحج باب الركوب إلى الجمار واستظلال المحرم ، من حديث جابر رضي الله عنه .

كالمبيت بمنى ليلة عرفة . ثم في القدر الذي يحصل به المبيت خلاف . الراجع معظم الليل ، فعلى ما صححه النووي ، لو ترك المبيت ليالي مني ، لزمه دم على الصحيح ، وقيل : يجب لكل ليلة دم ، وإن تركه ليلة ، فأقوال أظهرها تجبر بمد ، وقيل بدرهم ، وقيل بثلث دم . ثم هذا في حق غير المعدورين ، أما من ترك المبيت بمزدلفة ومنى لعذر ، كمن وصل إلى عرفة ليلة التحر ، واشتغل بالوقوف عن مبيت مزدلفة ، فلا شيء عليه ، وكذا لو أفاض من عرفة إلى مكة وطاف للإفاضة بعد نصف الليل ، ففاته المبيت فقال القفال : لا شيء عليه ، لاشتغاله بالطواف ، ومن المعدورين من له مال يخاف ضياعه لو اشتغل بالمبيت ، أو من له مريض يحتاج إلى تعهده ، أو طلب ضالة أو آبق ، فالصحيح في هؤلاء ونحوهم : أنه لا شيء عليهم بترك المبيت ، ولهم أن ينفروا بعد المغرب والله أعلم .

قال : وينجرد عند الإحرام ، ويلبس إزاراً ورداء أبيضين :

أي إذا أراد الرجل الإحرام نزع المحيط ، وهل نزع ذلك أدب كما ذكره الشيخ أو واجب ؟ الذي جزم به الرافعي في آخر كلامه أنه يجب التجريد عن المحيط ، قال : ثلاثة يصير لابساً للمحيط في حال إحرامه ، وبه جزم النووي في « شرح المذهب » ، نعم كلام « المحرر » و « المنهاج » يقتضي استحبابة ، وبه صرح النووي في « مناسكه » وجعله من الآداب .

قال الإسنائي : وهو المتوجه ، لأنه قبل الإحرام لم يحصل سبب وجوب النزع ، ولهذا لا يجب إرسال الصيد قبل الإحرام بلا خلاف .

ويؤيده أيضاً أنه لو علق الطلاق على الوطء ، فإن المشهور أنه لا يمتنع عليه ، فإذا تجرد فيستحب أن يلبس إزاراً ورداء أبيضين ونعلين ، لقول ابن المندز : ثبت أن رسول الله ﷺ قال « ليحرم أحدكم في إزار ورداء أبيضين ونعلين » وفي البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام « أحرم في إزار ورداء »^(١) وكذا أصحابه . رواه مسلم أيضاً عن جابر . وأما البيض ، فلقوله ﷺ « البسو من ثيابكم البياض فإنها خير ثيابكم ، وكفنا فيها موتاكم »^(٢) رواه أبو داود والترمذى وقال حسن صحيح .

(١) رواه البخاري رقم (١٤٧٠) في الحج باب ما يلبسه المحرم من الثياب والأردية والأزر . والبيهقي في السنن (٥/٣٣) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٢٢٠) ورق (٢٤٧) ورق (٣٤١٦) وأبو داود رقم (٣٨٧٨) والترمذى رقم (٩٩٤) في الجنائز باب ما يستحب من الأكفان وهو حديث صحيح من حديث ابن عباس =

ويستحب أن يكونا جديدين ، فإن لم يكن ، فنظيفين ، ويكره المصبوغ والله أعلم .
ويستحب أن يصلني ركعتين يقرأ في الأولى ﴿ قُلْ يَكْتُبُهَا الْكَافِرُونَ ﴾ [الكافرون : ١] وفي الثانية ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ [الإخلاص : ١] وتكره هذه الصلاة في الأوقات المكرورة على الصحيح ، ولو صلى الفريضة أغنت عن ركعتي الإحرام ، وقال القاضي حسين : إن **البسنة** الراتبة تغنى عنهما أيضاً والله أعلم . قال :

فصل [فيما يحرم على المحرم]

ويحرم عليه عشرة أشياء : لبس المخيط ، وتفطية الرأس من الرجل ، والوجه من المرأة :

إذا أحزم الرجل حرم عليه أنواع :

الأول : اللبس في جميع بدن ورأسه بما يعده لباساً ، سواء كان مخيطاً كالقميص والسرويل ، أو غيره كالعمامة والإزار ، لما في «الصحيحين» «أن رجلاً سأله النبي ﷺ ما يلبس المحرم من الثياب؟ فقال: لا تلبسو من الثياب القميص ولا العمامة ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا أن لا يجد التعلين فليلبس الخفين ، ولقطعهما أسفل من الكعبين ، ولا تلبسو من الثياب ما مسه ورس أو زعفران»^(١) وأما في الرأس فلقوله ﷺ في المحرم الذي خرَّ عن بيته ميتاً «لا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيمة مليباً»^(٢) رواه الشيخان أيضاً ، ولا فرق بين المتَّخذ من القطن والكتان والجلود واللبد .

والضابط أنه تجب الفدية بستر ما يعد ساتراً ، حتى إنه لو طلى رأسه بطين ثخين ، أو حناء أو مرحى ثخين وجبت الفدية .

رضي الله عنهم .

(١) رواه البخاري رقم (١٤٦٨) في الحج باب ما لا يلبس المحرم من الثياب . ومسلم رقم (١١٧٧) في الحج . والترمذى رقم (٨٣٣) في الحج . وأبو داود رقم (١٨٢٣) و(١٨٢٤) و(١٨٢٥) و(١٨٢٦) في المناك والنسائي (١٢٩/٥) في الحج من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١٩١٧) و(٢٠١) والبخاري رقم (١٢٠٦) و(١٢٠٧) و(١٢٠٩) في الجنائز باب الحنوط للعيت . ومسلم رقم (١٢٠٦) في الحج . وأبو داود رقم (٣٢٣٨) و(٣٢٣٩) و(٣٢٤٠) و(٣٢٤١) في الجنائز ، والترمذى رقم (٩٥١) في الحج . والنسائي (١٩٥/٥) و(١٩٧) في الحج من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

ولا يضر وضع اليد على الرأس ، ولا حمل الزنيل ونحوه ، ولا يشترط لوجوب الفدية ستر جميع الرأس ، كما لا يشترط في فدية الحق استيعاب الرأس ، بل يجب بستر قدر يقصد بستره لغرض كستر عصابته ولزقه لجرح ونحوه .

والضابط : أنه تجب الفدية بما يسمى ساتراً ، سواء ستر كل الرأس أو بعضه ، ولا تجب الفدية بتغطيته بيد الغير على المذهب .

ولو ألقى القباء أو الفرجية على كتفيه ، لزمته الفدية وإن لم يخرج أكمامه ، لصدق اسم اللبس بذلك ، سواء طال الزمان ، أم قصر . ولو ارتدى بالفرجية أو التحف بذلك ونحوه ، فلا ، وكذا لو ائترر بسراويل ، فلا فدية كما لو ائترر بإزار لفقة من رقاع . ويجوز أن يعقد الإزار ، وهو الذي يشد عليه خيطاً .

ويجوز أن يجعل له مثل موضع التكka ، ويدخل فيه خيطاً ، وأما الرداء ، وهو الذي يوضع على الأكتاف ، فلا يجوز عقده ولا تخليله بخلال ولا بمسلة ، ولا ربط طرف بطرف الآخر بخيط ، كما يفعله العوام يضع أحدهم حصاة صغيرة ويعقدها بخيط والطرف الآخر كذلك ، فهذا حرام ، وتجب فيه الفدية ، وله أن يتقلد السيف ويشد الهميان على وسطه . هذا كله في الرجل ، وأما المرأة ، فالوجه في حقها كرأس الرجل ، وتستر جميع رأسها وبدنها بالمخيط ، ولها أن تستر وجهها بشوب أو خرقه بشرط ألا يمس وجهها ، سواء كان لحاجة أو لغير حاجة من حر أو برد أو خوف فتنة ونحو ذلك ، فلو أصاب الساتر وجهها باختيارها ، لزمتها الفدية ، وإن كان بغیر اختيارها ، فإن أزالته في الحال ، فلا فدية ، وإن وجبت الفدية ، ثم هذا كله حيث لا عذر . أما المعنور ، كمن احتاج إلى ستر رأسه أو لبس ثيابه لحرّ أو برد أو مداواة ، ستر ، ووجبت الفدية ، والله أعلم .

فرع

إذا لبس المحرم وتطيب ونحو ذلك مما يحرم عليه ، تعددت الفدية ، سواء كان ذلك متوايلاً أو متفرقاً ، لاختلاف جنس ذلك ، كما لو زنى أو سرق ، فإنه يقطع ويُحدُّ ، وإن اتحد النوع ، بأن لبس ثم لبس وتكسر ذلك منه ، أو تطيب ثم تطيب مراراً ، لزمه لكل مرة كفارة على الصحيح ، سواء كان بغیر عذر أو بعدر . هذا إذا فعله في أوقات متفرقة . أما لو والى بين اللبس مراراً ، أو التطيب بحيث يعد في العرف متوايلاً ، لزمه فدية واحدة والله أعلم .

قال : وترجيل الشعر ، وحلق الشعر ، وتقليم الأظفار :

ترجيل الشعر : تسریحه ، وهو مکروه ، وكذا حکه بالظفر ، قاله النووی في «شرح المهدب» ، فلو فعل ، فانتفت شعرات ، لزمه الفدية ، فلو شک هل كان متتفاً أو انتف بالمشط ، فالراجح أنه لا فدية عليه ، لأن الأصل براءة الذمة .

ويمکن حمل کلام الشيخ على ما إذا علم أن التسریح يتتف الشعر لتلبد ونحوه ، وأما إزالة الشعر بالحلق ، فحرام لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُحَلِّقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَلْعَنَ الْمُنْذَنُ مَحْلُمٌ ﴾ [البقرة : ۱۹۶] ولا فرق بين شعر الرأس وشعر سائر البدن ، ولا فرق بين الحلق والتلف والقص والإحرق ، وكذا الإزالة بالنورة ونحو ذلك ، ولو عَبَرَ الشيخ بالإزالة لشمل ذلك ، وإزالة الظفر كالشعر ، ولا فرق بين القص والقطع بالسن والكسر وغير ذلك ، ولا فرق في ذلك بين الظفر الواحد وغيره كما في الشعر والله أعلم .

قال : والطيب :

من الأنواع المحمرة على المحرم ، استعمال الطيب في الثوب والبدن ، لأنه ترفة ، وال الحاج أشعت أغبر كما جاء في الخبر ، ولا فرق بين استعماله في الظاهر أو الباطن ، كما لو استنشقه أو احتقن به ، ولا فرق في ذلك بين الأخشم وغيره كما قاله في «شرح المهدب» ، ثم الطيب هو ما ظهر فيه غرض التطيب كالورد والياسمين والبنفسج والريحان الفارسي ، وأما استعماله ، فهو أن يلتصق الطيب بيده أو ثيابه على الوجه المعتمد في ذلك ، فلو احتوى على مبخرة ، أو حمل فأرة مسک مشقوقة أو مفتوحة ، أو جلس على فراش مطيب أو أرض مطيبة ، أو شدہ في طرف ثوبه طيباً ، أو جعله في جبيه ، أو لبست المرأة الحلي المحسنة به ، حرم ، ولو حمل مسکاً أو غيره في كيس أو خرقه مشدودة ، لم يحرم ، سواء شمه أم لا ، نص عليه الشافعي ، ولو وطئ بتعلیه طيباً ، حرم عليه كذا أطلقه الرافعی ، وشرط الماوردي أن يعلق به شيء منه ونقله عن نص الشافعی والله أعلم .

وكما يحرم عليه التطيب ، يحرم عليه أكل ما فيه طيب ظاهر الطعم واللون والرائحة ، لأنه مستعمل للطيب والترفة ، ولو ظهر طعمه وريحه ، حرم أيضاً ، وكذا الطعام مع اللون ، وكذا الريح وحده والله أعلم .

قال : وقتل الصيد :

أجمع الناس على تحريم قتل الصيد على المحرم . والصيد : كل متواش طبعاً لا يمكن أخذنه إلا بحيلة ، والمراد بالمتواش : الجنس ، فلا فرق فيه بين أن يستأنس

أم لا ، ولا فرق في الصيد بين الوحش والطير لصدق الاسم عليه .

وكما يحرم القتل ، يحرم الاصطياد ، وهذا بالإجماع ، وقد نص القرآن على منعه . قال الله تعالى : « وَحُرِمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا » [المائدة : ٩٦] وكما يحرم قتله ، يحرم التعرض له بالإيذاء ، لإنجزائه بالجرح وغيره ، وكما يتشرط أن يكون وحشياً ، وإن استأنس فيشترط أيضاً أن يكون مأكولاً ، أو في أصله مأكول ، فلا يحرم الإنسني وإن توحش ، لأنه ليس بصيد . وأما غير المأكول ، إذا لم يكن في أصله مأكولاً ، فلا يحرم التعرض له ، ولا فداء على المحرم في قتله ، بل في هذا النوع ما يستحب قتله للمحرم وغيره . وهي المؤذيات ، بل في كلام الرافعي في باب الأطعمة ما يقتضي الوجوب ، كالحية والعقرب والفارة والكلب العقور والغراب والشوفة والذئب والأسد والنمر والدب والتسر والعقارب والبرغوث والبق والزنبور .

ولو ظهر القمل على المحرم ، لم يكره تتحيته ، ولو قتله لم يلزمـه شيء . نعم يكره أن يفلـي رأسه ولحيته ، فإن فعل وأخرج قملة وقتلها ، تصدق ولو بلقمة ، نص عليه الشافعي ، وهذا التصدق مستحب ، وقيل واجب لما فيه من إزالة الأذى عن الرأس ، والصبيان وهو بيض القمل كالقمل ، نص عليه الشافعي والله أعلم .

قال : وعقد النكاح ، والوطء ، والمبشرة بشهوة :

يحرم على المحرم أن يتزوج أو يزوج ، سواء كان ذلك بالوكالة أو بالولاية ، سواء في ذلك الولاية الخاصة أو العامة ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا ينكح المحرم ولا ينكح » وفي رواية « لا يخطب »^(١) رواه مسلم ، وفي رواية الدرقطني « لا يتزوج المحرم ولا يزوج » فإن فعل ذلك فالعقد باطل ، لأن النهي يقتضي التحريم والفساد ، وهو إجماع الصحابة .

وكما يحرم عقد النكاح يحرم الجماع ، وهو تغييب الحشمة في فرج ، قبلًا كان أو دبراً ، ذكرًا كان المولج فيه أو أنثى ، آدمياً كان أو بهيمة ، لقوله تعالى : « فَلَارَفَثَ وَلَا سُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجَّ » [البقرة : ١٩٧] والرفث الجماع ، ومعنى لا رفت : لا ترثوا ، لفظه خبر ، ومعناه النهي .

(١) رواه مسلم رقم (١٤٠٩) في النكاح بباب تحريم النكاح للمحرم . والموطأ (٣٤٨/١) و(٣٤٩) في الحج وأبو داود رقم (١٨٤١) في المناسب والترمذى رقم (٨٤٠) في الحج . والنسائي (١٩٢/٥) في الحج من حديث عثمان بن عفان رضي الله عنه ، وأورده الدرقطني في السنن (٣) ٢٦٠ .

وكما يحرم الجماع ، تحرم المباشرة فيما دون الفرج بشهوة ، وكذا الاستمناء ، لأنه إذا حرم دواعي الوطء كالطيب والعقد ، فلأن تحرم هذه الأشياء أولى ، ولأنها تحرم على المعتكف ، ولا شك ، لأن الإحرام أكد منه والله أعلم .

قال : في جميع ذلك الفدية ، إلا عقد النكاح فإنه لا ينعقد ، ولا يفسده إلا الوطء في الفرج ، ولا يخرج منه بالفساد :

هذه المحرمات التي ذكرت من الطيب وغيره ، من فعلها أو فعل نوعاً منها بشرطه ، وجبت عليه الفدية ، إلا عقد النكاح لعدم حصول المقصود منه وهو الانعقاد ، بخلاف باقي المحرمات ، لأنه استمتع بما هو محظى عليه .

ويشترط لوجوب الفدية في المباشرة فيما دون الفرج : الإنزال ، صرح به الماوردي . وإذا جامع ، فسد حجه إن كان قبل التحلل الأول ، فإن كان قبل الوقوف ، فالإجماع ، قاله القاضي حسين والماوردي .

وإن كان بعده ، فقد خالف فيه أبو حنيفة ، حجتنا عليه أنه وطء صادف إحراماً صحيحاً ، لم يحصل فيه التحلل الأول ، فأشبه ما قبل الوقوف ، وإن وقع بعد التحلل ، لم يفسد على المذهب .

وكما يفسد الحج تفسد العمرة ، وليس للعمرة إلا تحلل واحد ، قوله : ولا يخرج منه بالفساد ، يعني يجب عليه أن يمضي في حجه ويتممه وإن كان فاسداً ، لقوله تعالى : « وَأَتَّوْا لِحْجَةَ الْعُمْرَةِ لِلَّهِ » [البقرة : ١٩٦] وكل ما كان يجب عليه أن يفعله ويحتجبه في الصحيح ، يجب في الفاسد .

ويجب مع ذلك القضاء ، سواء كان الحج فرضاً أو تطوعاً ، ويقع القضاء من المفسد ، إن كان فرضاً وقع عنه فرضاً ، وإن كان تطوعاً فعنده ، ويجب القضاء على الفور على الأصح ، ويجب عليه أن يحرم في القضاء من الموضع الذي أحرم منه ، حتى لو كان أحرم من دويرة أهله ، لزمه .

وإن كان أحرم من الميقات ، أحرم منه ، وإن كان أحرم بعد مجاوزة الميقات ، فإن كان جاوزه مسيئاً ، أحرم من الميقات الشرعي قطعاً .

وكذا إن كان غير مسيء على الصحيح ، بأن جاوزه غير مرید للنسك ، ثم بدا له فأحرم . وأما المرأة ، فإن جامعها مكرهة أو نائمة ، لم يفسد حجها ، وإن كانت طائعة عالمية ، فسد حجها . والله أعلم .

قال : ومن فاته الوقوف بعرفة ، تحلل بعمل عمرة وعليه القضاء والهدي ، ومن ترك ركناً لم يحل من إحرامه حتى يأتي به :

إذا فات الشخص - وهو حاج - الوقوف بعرفة ، بأن طلع الفجر يوم النحر ولم يحصل بعرفات ، فقد فاته الحج ، لقوله عليه الصلاة والسلام « من أدرك عرفة ليلاً فقد أدرك الحج ، ومن فاته عرفة ليلاً فقد فاته الحج ، فليهله بعمره وعليه الحج من قابل »^(١) رواه الدارقطني وفي سنده أحمد الفراء الواسطي وهو ضعيف ، ولأنه ركن مقيد بوقت ، ففات بفواته كالجمعة ، ويتحلل على الفور بعمل عمرة ، وهو الطواف والسعي والحلق ، ولا بد من الطواف بلا خلاف .

وكذا السعي على المذهب ، إن لم يكن سعي عقب طواف القدوم . وأما الحلق ، فيجب إن جعلناه نسكاً وهو الراجح ، وإلا فلا . ولا يجب الرمي بمني ، وكذا المبيت بها ، وإن بقي وقتهم . وكما يجب القضاء ، يجب الهدي ، جاء هبّار بن الأسود يوم النحر إلى عمر رضي الله عنه فقال : يا أمير المؤمنين أخطأنا العدد ، فقال له عمر : اذهب إلى مكة ، فطف بالبيت أنت ومن معك ، واسعوا بين الصفا والمروة ، وانحرروا هذياً إن كان معكم ، ثم احلقوا أو قصروا ، ثم ارجعوا فإذا كان عام قابل ، فحجوا واهدوا ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع . رواه مالك في الموطأ بإسناد صحيح^(٢) قاله النووي في « شرح المذهب » .

واشتهر ذلك فلم ينكِ أحد ، فكان إجماعاً . واعلم أنه لا فرق في الفوات بين أن يكون بتقصير كالفوات بأشغال الدنيا ، أو بلا تقصير كالنوم والله أعلم .

وقوله : ومن ترك ركناً ، لم يحل من إحرامه حتى يأتي به ، يعني أنه لا يجب بدم ، بل يتوقف الحج عليه ، لأن ماهية الحج لا تحصل إلا بجميع أركانه ، والماهية تفوت بفوات جزءها .

وكما لو تمادي في الصلاة قبل الإتيان بتمام أركانها ، فإنه لا يخرج منها إلا بجميع ماهيتها والله أعلم . قال :

(١) رواه الدارقطني في السنن (٢٤١/٢) وفي إسناده رحمة بن مصعب أبو هاشم الفراء الواسطي . قال ابن القطان : لا أعرفه . والحديث ضعيف من حديث ابن عمر رضي الله عنهما . وقد جاء عن الطبراني من حديث ابن عباس بلفظ « من أدرك عرفة قبل طلوع الفجر ، فقد أدرك الحج » وهو صحيح .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٣٨٣/١) باب هدي من فاته الحج . وإسناده صحيح .

فصل [في الدماء الواجبة في الإحرام]

والدماء الواجبة في الإجرام خمسة أشياء : أحدها الدم الواجب بترك نسك ، وهو على الترتيب : شاة ، فإن لم يجد فصيام عشرة أيام ، ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله :

اعلم أن الدماء الواجبة في المناسب سواء تعلقت بترك واجب ، أو ارتكاب منهى ، أي فعل حرام ، فواجبها شاة ، إلا في الجماع ، فالواجب بدنـة ، ولا يجزئ في الموضعين إلا ما يجزئ في الأضحية ، إلا في جزاء الصيد ، فإنه يجب فيه المثل في الصغير صغير وفي الكبير كبير ، ثم هذه الكفارات قد يكون فيها ما يجب فيه الترتيب ، وقد يكون فيها ما يجب على التخيير ، ومنعـى الترتـيب أنه يجب عليه الذبح ، ولا يجوز العدول عنه إلى غيره إلا إذا عجز عنه ، ومنعـى التخيير : أنه يجوز له العدول عنه إلى غيره مع القدرة عليه . ثم إن الدم قد يجب على سبيل التقدير مع ذلك ، يعني أن الشرع قدر البـدـلـ المـعـدـولـ إـلـيـهـ تـرـتـيـباـ كـانـ أوـ تـخـيـراـ لـاـ يـزـيدـ وـلـاـ يـنـقـصـ .

وقد يجب الدم على سبيل التعديل ، ومنعـى التعـديـلـ أنهـ أمرـ فيـهـ بالـتـقوـيمـ وـالـعـدوـلـ إـلـىـ غـيرـهـ بـحـسـبـ الـقـيـمةـ .

إذا عرفت هذا ، فالدم المتعلق بترك المأمورات ، وهو معنى قول الشيخ : بترك نسك كترك الإحرام من الميقات ، وترك الرمي والمبيت بمزدلفة ليلة العيد ، وكذا ترك المبيت بمنى ليالي التشريق ، وطواف الوداع . وفي هذا الدم أربعة أوجه ، الصحيح وبه قطع العراقيون وكثير من غيرهم : أنه دم ترتيب وتقدير كدم التمتع والقرآن ، والترتيب كما ذكره الشيخ : أنه يجب عليه شاة ، فإن لم يوجدـهاـ الـبـتـةـ أوـ وجـدـهاـ بـشـمـنـ غالـ ، عـدـلـ إـلـىـ الصـومـ وـهـوـ صـوـمـ ثـلـاثـةـ فـيـ الـحجـ وـسـبـعـةـ إـذـاـ رـجـعـ إـلـىـ أـهـلـهـ .

والمراد الرجوع إلى الوطن والأهل ، فإن توطـنـ مـكـةـ بـعـدـ فـرـاغـهـ مـنـ الـحجـ صـامـ بهاـ ، وإن لم يتوـطـنـهاـ لـمـ يـجـزـ صـومـ بهاـ .

ولا يجوز صومـهاـ فيـ الطـرـيقـ عـلـىـ المـذـهـبـ الـذـيـ قـطـعـ بـهـ الـعـرـاقـيـوـنـ ، وـلـاـ يـصـحـ صـومـ شيءـ منـ السـبـعـةـ فـيـ أـيـامـ التـشـرـيقـ بـلـ خـلـافـ ، وإنـ قـلـناـ : إنـهاـ قـاـبـلـةـ لـلـصـومـ ، لأنـهـ يـعـدـ فيـ الـحجـ ، وـلـوـ لمـ يـتـفـقـ أـنـهـ صـامـ الـثـلـاثـةـ ، فـرـجـعـ ، لـزـمـهـ صـومـ الـعـشـرـةـ ، وـيـجـبـ التـفـرـيقـ أـيـضاـ عـلـىـ الصـحـيحـ ، وـفـيـ قـدـرـهـ أـقـوـالـ :

الراجـعـ أـنـ يـفـرقـ بـأـرـبـعـةـ أـيـامـ وـمـدـةـ إـمـكـانـ السـيرـ إـلـىـ الـوـطـنـ ، فـلـوـ لـمـ يـصـمـ ، وـكـانـ قـدـ

تمكن منه حتى مات ، فقولان : القديم يصوم عنه وليه كصوم رمضان . والجديد : يطعم عنه من تركته لكل يوم مداءً ، فإن كان تمكن من العشرة أيام ، فعشرة أداء ، وإلا فالقسط ، وهذا معنى التقدير ، ولا يتعين صرف الأداء إلى فقراء الحرم على الأظهر ، وقد صح في « المحرر » وتبعه في « المنهاج » أن هذا الدم تم ترتيبه وتعديل ، فتحب الشاة ، فإن عجز اشتري بقيمة الشاة طعاماً ، وتصدق به ، فإن عجز ، صام عن كل ماء يوماً ، وهذا خلاف ما في « الشرحين » و « الروضة » و « شرح المذهب » فاعرفه والله أعلم .

قال : والثاني : الدم الواجب بالحلق والترفة - وهو على التخيير - شاة ، أو صوم ثلاثة أيام ، أو التصدق بثلاثة أصاع على ستة مساكين :

من حلق جميع رأسه أو ثلاث شعرات ، أو فعل في الأظفار مثل ذلك ، لزمه الفدية بدم ، وهو دم تخمير وتقدير ، فيتخير بين أن يذبح شاة ، وبين أن يتصدق بثلاثة أصاع على ستة مساكين ، لكل مساكين نصف صاع من طعام ، وبين أن يصوم ثلاثة أيام . هذا هو المذهب ، وفي وجه : لا يقدر ما يعطى كل مساكين . والأصل في التخيير قوله تعالى : ﴿فَنَّ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ يَهْدِه أَذْنَى مِنْ رَأْسِه، فَيُذْبَحُهُ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةً أَوْ سُكُوكًا﴾ [البقرة : ١٩٦] التقدير ، فحلق شعر رأسه ، ففدية ، ثم إن كل واحد من هذه الثلاثة قد ورد بيانه في حديث كعب بن عجرة ، وقد رواه الشيخان بأنه عليه الصلاة والسلام قال له « أيؤذيك هواك رأسك ؟ قال : نعم قال : انسك شاة أو صم ثلاثة أيام ، أو أطعم فرقاً من الطعام على ستة مساكين »^(١) والفرق بفتح الفاء والراء المهملة : ثلاثة أصاع ، فقد ورد النص في الشعر ، والقلم في معناه ، وكذا بقية الاستمتعات ، كالطيب والادهان واللبس ومقدمات الجماع على الأصح ، لاشراك الكل في الترفة والله أعلم .

قال : والثالث : الدم الواجب بالإحصار ، فيتحلل ويهدى شاة :

الجاج أو المعتمر إذا أحصر ، أي منع من إتمام نسكه ، سواء كان في الحل أو الحرم ، ولم يجد طريقاً غيره ، سواء كان المانع مسلماً أو كافراً ، تحلل .

وتشرط نية التحلل ، ويدبح هدياً حيث أحصر ، وأقله شاة تجزء في الأضحية ، لقوله تعالى : ﴿إِنَّ أَخْرِيمَ فَمَا أَنْتَسِرَ مِنْ أَهْدَى﴾ [البقرة : ١٩٦] تقدير الآية : فإن

(١) رواه البخاري رقم (٤١٩٠ و ٤١٩١) ومسلم رقم (١٢٠١) في الحج . والموطأ (٤١٧/١) في الحج . وأبو داود رقم (١٨٥٦ و ١٨٥٨ و ١٨٥٩) في الحج بباب الفدية . والترمذني رقم (٩٣٥) في الحج . والنمسائي (١٩٤/٥) و (١٩٥) في الحج ، وابن ماجه رقم (٣٠٧٩) في الحج باب فدية المحصر من حديث كعب بن عجرة رضي الله عنه :

أحضرتم فلكم التحلل وعليكم ما استيسر من الهدي . وفي «الصحابيين» أنه عليه الصلاة والسلام «تحلل بالحدبية لما صده المشركون وكان محرماً بالعمرمة» وكما يشترط نية التحلل في ذبح الهدي ، وكذا الحلق إذا جعلناه نسكاً وهو الأصح ، ولا بدّ من تقديم الذبح على الحلق ، لقوله تعالى : ﴿وَلَا تَحْلِلُوا مُؤْسَكًا حَتَّىٰ يَنْتَعِي الْمَذْبُولُ﴾ [البقرة : ١٩٦] وقد صرّح بذلك الماوردي وغيره والله أعلم .

قال : والرابع : الدم الواجب بقتل الصيد ، وهي على التخيير ، إن كان الصيد ماله مثل ، أخرج منه من النعم والغنم ، وإن لم يكن له مثل ، قوئمه وأخرج بقيمه طعاماً ، ويتصدق به ، فإن لم يجد ، صام عن كل مد يوماً :

الصيد إذا قتله المحرم وكان مثلياً ، تخير بين ذبح منه والتصدق به على مساكين الحرم ، وبين أن يقوّم المثل دراهم ويشتري بها طعاماً لهم أو يصوم عن كل مد يوماً ، لقوله تعالى : ﴿فَجَزَاءُهُ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ يَحْكُمُ بِهِ دَوَاعِدُهُ مِنْكُمْ هُدَىٰ يَنْتَعِي الْكَعْبَةُ أَوْ كَثْرَةُ طَعَامٍ مَسْكِنَكُمْ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة : ٩٥] وهذا في الذي يسمى دم تخيير وتعديل ، أما التخيير فواضح ، وأما التعديل ، لقوله تعالى : ﴿أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ هذا في المثلي ، أما غير المثلي ، فهو مخير بين أن يتصدق بقيمه طعاماً ، أو يصوم عن كل مد يوماً كالمثلي ، فتخييره بين هاتين الخصلتين ، والعبرة في هذه القيمة بموضع الإتلاف ، لا يمكنه على الأصح ، قياساً على كل متلف ، بخلاف الصيد المثلي ، فإن الأصح فيه اعتبار القيمة بمكة يوم الإخراج ، لأنها محل الذبح ، فإذا عدل عنه إلى القيمة ، اعتبرنا مكانه في ذلك الوقت ، قوله الشيخ : من النعم والغنم ، المراد بالنعم البدن ، وإن كان اسم النعم يصدق عليها وعلى البقر والغنم كما مر في الزكاة . ثم المراد بالمثل ، ما يقارب الصيد في الصورة لا المثل في الجنس ، حتى يجب في النعامة نعامة ، وفي الغزال غزال ، ويدل لذلك الآية الكريمة ، وفعل الصحابة . ألا ترى قوله تعالى : ﴿فَجَزَاءُهُ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ﴾ فلما قيد سبحانه وتعالى بالنعم ، انصرف عن الجنس إلى الصورة من النعم ، وقد حكم جمع من الصحابة في غير مرة في النعامة ببناء ، وفي حمار الوحش وبقره بيقرة ، وقد قضى بذلك الصحابة ، وقيل : إنما قضوا به في الحمار وقيست البقرة عليه . وفي الضبع كبش ، أخبر به جابر رضي الله عنه عن قضاء رسول الله ﷺ^(١) وكذا قضى به جمع من الصحابة . والضبع الأنثى ، ولا يقال : ضبعة ،

(١) رواه الدارقطني في السنن (٢/٢٤٥) والبيهقي في السنن (٥/١٨٣) . والحاكم (١/٤٥٣) رقم (١٦٦٣) وصححه وقال في التلخيص صحيح من حديث جابر رضي الله عنه بلفظ قال : قال =

والذكر ضبعان بكسر الصاد وإسكان الباء ، وقضت الصحابة في الغزال بعتر ، وفي الأرب عناق حكم بذلك عمر رضي الله عنه وعطاء^(١) . والعناق : الأنثى من المعز إذا لم يكمل سنة ، والذكر جدي ، وفي الصغير صغير وفي الكبير كبير ، وفي الذكر ذكر ، وفي الأنثى أنثى ، وفي الصحيح صحيح ، وفي المكسور مكسور ، رعاية في كل ذلك للمماثلة التي اقتضتها الآية والله أعلم .

قال : والخامس الدم الواجب باللوطه ، وهو على الترتيب بدنـة ، فإن لم يجد فبقرة ، فإن لم يجد فسبعة من الغنم ، فإن لم يجد قوـم البدنة ويشتري بقيمتها طعاماً ويصدق به ، فإن لم يجد ، صام عن كل مـد يوماً :

هذا هو الدم الخامس ، وهو دم الجماع ، وفيه اختلاف كثير جداً للأصحاب ، والمذهب أنه دم ترتيب وتعديل ، فتجب البدنة أولاً ، فإن عجز عنها فبقرة ، فإن عجز عنها فسبع من الغنم ، فإن عجز ، قـوـم البدنة بدرـاهـم ، والدرـاهـم بـطـاعـم وتصدق به ، فإن عجز صام عن كل مـد يوماً .

واحتج لوجوب البدنة ، أن عمر وابنه عبد الله رضي الله عنـهما أفتـيا بذلك ، وكذا ابن عباس وأبو هريرة رضي الله عنـهما^(٢) .

وأما الرجوع إلى البقرة والسـبـع من الغـنـم ، لأنـهـما في الأـضـحـيـة كالـبـدـنـة ، وأـمـا الرجـوعـ إلىـ الإـطـاعـمـ ، فـلـأـنـ الشـرـعـ عـدـلـ فيـ جـزـاءـ الصـيـدـ منـ الـحـيـوانـ إـلـىـ الإـطـاعـمـ ، فـرـجـعـ إـلـيـهـ هـنـاـ عـنـدـ العـذـرـ ، فـلـوـ تـصـدـقـ بـالـدـرـاهـمـ ، لـمـ يـجـزـءـهـ ، وـبـأـيـ مـوـضـعـ تـعـتـبـرـ الـقـيـمـةـ ؟ـ فـيـ أـوـجـهـ .ـ قـيـلـ :ـ بـمـنـىـ ،ـ وـقـيـلـ :ـ بـمـكـةـ فـيـ أـغـلـبـ الـأـوقـاتـ .ـ وـالـثـالـثـ :ـ بـمـوـضـعـ مـبـاـشـرـةـ السـبـبـ ،ـ وـالـذـيـ جـزـمـ بـهـ النـوـويـ فـيـ «ـشـرـحـ الـمـهـذـبـ»ـ أـنـ بـسـعـرـ مـكـةـ فـيـ حـالـ الـوـجـوبـ ،ـ وـأـمـاـ الـذـيـ يـدـفـعـ إـلـىـ كـلـ مـسـكـينـ ،ـ فـيـ وـجـهـانـ ،ـ أـصـحـهـمـاـ فـيـ «ـالـرـوـضـةـ»ـ :ـ أـنـ غـيـرـ مـقـدـرـ كـالـلـحـمـ .

رسـولـ اللـهـ صلـوةـ اللـهـ عـلـىـهـ وـبـرـهـ .ـ الضـبـعـ صـيدـ ،ـ فـإـذـاـ أـصـابـهـ الـمـحـرـمـ ،ـ فـقـيـهـ جـزـاءـ كـبـشـ مـسـنـ ،ـ وـبـؤـكـلـ ،ـ وـهـوـ حـدـيـثـ صـحـيـحـ .

(١) رواه البهقي في السنن (١٨٣/٥) بلفظ عن جابر رضي الله عنه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في الضبع بكبش . وفي الغزال بعتر . وفي الأرب عناق . وفي اليربوع جفرة . قال : وكذلك رواه أبيوب السختياني وسفيان الثوري . وسفيان بن عيينة ، والليث بن سعد وغيرهم عن أبي الزبير .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٣٨٤/١) عن ابن عباس رضي الله عنـهما أنه سـئـلـ عنـ رـجـلـ وـقـعـ بـأـهـلـهـ قـبـلـ أـنـ يـفـيـضـ ،ـ فـأـمـرـهـ أـنـ يـنـحـرـ بـدـنـةـ ،ـ فـيـ عـنـعـةـ أـبـيـ الزـبـيرـ الـمـكـيـ ،ـ وـهـوـ مـدـلسـ .

واعلم أن وجوب البدنة محله في الجماع المفسد للحج أو العمرة ، أما إذا جامع بين التحللين ، وقلنا : لا يفسد الحج بذلك ، فإنه لا يلزم بذلة ، بل يلزم شاة ، لأنه محرم لم يحصل به إفساد ، فأشبه الاستمتاعات والله أعلم .

قال : ولا يجزيه الهدي ولا الإطعام ، إلا في الحرم ، ويجزئه أن يصوم حيث شاء : اعلم أن الهدي قد يكون عن إحصار ، وقد يكون عن غيره ، فإن كان عن إحصار ، فلا يشترط بعث الدم الواجب بسببه إلى الحرم ، بل يذبحه حيث أحصر ، لأنه عليه الصلاة والسلام ذبح بالحدبية ، وهو من الحل ، وما ساقه من الهدي حكم حكم دم الإحصار .

وأما الدم الواجب بفعل حرام أو ترك واجب ، فيختص ذبحه بالحرم في الأظهر لقوله تعالى : « هَذِيَا بَلَى الْكَبْتَة » [المائدة : ٩٥] ويجب صرف لحمه إلى مساكين الحرم ، لأن المقصود اللحم ، إذ لا حظ لهم في إراقة الدم ، ولا فرق في المساكين بين المقيمين والطارئين .

نعم الصرف إلى الموطنين أفضل ، فلو ذبح في الحرم ، وسرق اللحم ، سقط حكم الذبح ، وبقي اللحم ، فيما أن يذبح شاة ثانية ، وإنما أن يشتري اللحم ، ولو كان يتصدق بالإطعام بدلاً عن الذبح ، وجب تخصيصه أيضاً بمساكين الحرم ، لأنه بدل اللحم ، بخلاف الصوم فإنه يأتي به حيث شاء .

والفرق أنه لا غرض للمساكين في الصيام في الحرم ، بخلاف الإطعام ، وأقل ما يجزئ . أن يدفع الواجب إلى ثلاثة من مساكين الحرم إن قدر ، فإن دفع إلى اثنين مع القدرة على ثالث ضمن ، وفي قدر الضمان وجهان ، قيل : الثالث ، وقيل : ما يقع عليه الاسم ، ويلزمه النية عند التفرقة ، فإن فرق الطعام ، فهل يتعين لكل مسكين مد ؟ الراجح : أنه لا يتعين ، بل يجوز الزيادة على مد ، والنقص منه والله أعلم .

تنبيه : كثير من المتفقهة وغالب المتصوفة وجل العوام يعتقدون أن عرفات يجوز الذبح بها ، فيذبحون دم الحيوانات بها ، وكذا دم التمتع والقرآن ، ثم ينقولون اللحم إلى الحرم ، وهذا الذبح غير جائز فلا يجزئ فليعلم ذلك والله أعلم .

قال : ولا يجوز قتل صيد الحرم ولا قطع شجره للمحل والمحرم معاً :

صيد حرم مكة حرام على المحرم والحلال ، وكذا يحرم قطع نباته ، كاصطياد صيده ، فيحرم التعرض لشجره بالقطع أو القلع إذا كان رطباً غير مؤذ ، واحترزنا بالرطب عن اليابس ، فإنه لا يحرم ، ولا جزء فيه ، كما لو قد صيداً ميتاً نصفين ،

واحترزنا بقيد : غير مؤذ ، عن كل شجرة ذات شوك ، فإنه يجوز كالحيوان المؤذى ، فلا يتعلق بقطعه ضمان على الصحيح الذي قطع به الجمهور . والحججة على ذلك قوله عليه السلام يوم فتح مكة : « إن هذا البلد حرام بحرمة الله ، لا يغضد شجره ، ولا ينثر صيده ، ولا تلقط لقطته ، إلا من عرّفها ، ولا يختلى خلاه ، قال العباس : يارسول الله إلا الإذخر فإنه لقينهم وبيوتهم ، قال : إلا الإذخر »^(١) رواه الشیخان . قوله عليه الصلاة والسلام : لا يغضد ، معناه لا يقطع ، قوله : لا يختلى ، معناه : لا يتزع بالأيدي وغيره كالمناجل . والقرين : الحداد . ومعنى كونه لبيوتهم ، أنهم يسفونها بذلك فوق الخشب ، وذلك يحث على فضل سكنها . وقول الشيخ : ولا يقطع شجره ، يؤخذ منه أنه يجوز أخذ الورق ، وهو كذلك ، لكن لا يخطبها مخافة أن يصيب قشورها ، ولو أخذ غصناً ولم يخلف فعليه الضمان ، وإن أخلف في تلك السنة ، لكون الغصن لطيفاً كالسواك وغيره ، فلا ضمان كالأوراق ، وكما يحرم قطع الشجر ، كذا يحرم قطع نبات الحرم الذي لا يستثنى ، لقوله عليه السلام « ولا يختلى خلاه » والخلا : هو الرطب من الحشيش ، وإذا حرم القطع ، حرم القلع من باب أولى ، نعم يجوز تسريح البهائم فيه لترعى ، فلو أخذه لعلف البهائم ، جاز على الأصح ، كما يجوز تسريحها فيه ، وقيل : لا يجوز ، لظاهر الحديث ؛ فعلى الأصح لو قطعه شخص ليبيعه من يعلمه ، لم يجز قاله التوسي في « شرح المهدب » .

ويستثنى ما إذا أخذه للدواء أيضاً على الأصح ، لأن هذه الحاجة أهم من الحاجة إلى الإذخر .

ويجوز قطع الإذخر ، لحاجة السقوف وغيرها ، للحديث الصحيح ، وهل يلحق بقية الحشيش بالإذخر لأجل السقف ونحوه ؟ قال الغزالى : فيه الخلاف في قطعه للدواء ، ومقتضاه رجحان الجواز ، وهو قضية كلام « الحاوي الصغير » ، فإنه يجوز القطع لـ الحاجة مطلقاً ، ولم يخصه بالدواء ، وهي مسألة حسنة قلًّا من تعرض لها والله أعلم .

فرع

الأصح أنه يحرم نقل تراب الحرم أو أحجاره إلى الحل ، وكذا حرم المدينة ، قاله

(١) رواه البخاري رقم (١٥١٠) باب فضل الحرم و١٧٣٧ و٢٦٣١ و٢٦٧٠) ومسلم رقم (١٣٥٣) في الحج باب تحريم مكة وصيدها . والنمساني (٥/٢٣٠) و(٢٠٤) في الحج من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

النوي في «شرح المهدب» في أواخر صفة الحج ، وجزم به ، إلا أنه نقل عن الأكثرين في محظورات الإحرام أنه يكره ، يعني نقل تراب المدينة وأحجارها . قال الإسنائي ، نص الشافعى في «الأم» على المسألة ، وقال : إنه يحرم ، فالفتوى به والله أعلم .

• • •

كتاب البيوع وغيرها من المعاملات

قال : البيوع ثلاثة أشياء ، بيع عين مشاهدة فجائز :

البيع في اللغة : إعطاء شيء في مقابلة شيء ، وفي الشرع : مقابلة مال بمال قابلين للتصرف بإيجاب وقبول على الوجه المأذون فيه ، والأصل في مشروعية البيع الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَمَ أَرْتَوْا ﴾ [البقرة : ٢٧٥] ومن السنة قوله عليه السلام « البيعان بال الخيار »^(١) وغير ذلك . والإجماع منعقد على ذلك ، ثم إن البيع قد يكون على عين حاضرة ، وقد يكون على شيء في الذمة ، وهو التسلم ، وقد يكون على عين غائبة ، وحكم السلم والعين الغائبة يأتي ، وأما العين الحاضرة ، فإن وقع العقد عليها بما يعتبر فيه وفيها ، صح العقد ، وإن فلا ، أما المعتبر في العين ، فقد ذكر الشيخ بعضه ، وسيأتي إن شاء الله تعالى .

وأما العقد ، فأركانه ثلاثة ، قاله النووي في « شرح المذهب » ، العاقد : ويشمل البائع والمشتري . والصيغة : وهي الإيجاب والقبول . والمعقود عليه : وله شروط ستأتي إن شاء الله تعالى . ويشرط مع هذا أحليه البائع والمشتري ، فلا يصح بيع الصبي والجنون والسفهية ، ويشرط أيضاً فيما الاختيار ، فلا يصح بيع المكره ، إلا إذا أكره بحق ، بأن توجّه عليه بيع ماله لوفاء دين أو شراء مال أسلم فيه فأكرهه العاكم على بيعه وشائه ، لأن إكراه بحق ، ويصح بيع السكران وشراؤه على المذهب . وأما الصيغة ، فكقوله : بعت وملكت ونحوها ، ويقول المشتري : قبلت أو ابعت .

ولا يشترط توافق اللفظين ، فلو قال : ملكتك هذه العين بكلذا ، فقال : اشتريت أو عكسه ، صح ، وكما يشرط الإيجاب والقبول ، يشرط أن لا يطول الفصل بينهما ، إما بأن لا يفصل البة ، أو يفصل بزمان قصير ، فإن طال ضر ، لأن الطول يخرج الثاني عن أن يكون جواباً ، والطويل ما أشعر بإعراضه عن القبول ، كلذا ذكره النووي في « زيادة

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٥٥٢) و(٩/٢) و(٢٠٠١) والبخاري رقم (٢٠٠٣) و(٢٠٠٥) في البيوع باب كم يجوز الخيار . ومسلم رقم (١٥٣٢) في البيوع . والترمذني رقم (١٢٤٦) في البيوع ، وأبو داود رقم (٣٤٥٩) باب خيار المتابعين . والنسائي (٢٤٤/٧) في البيوع ، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

الروضة» في كتاب النكاح ، ولو لم يوجد إيجاب وقبول باللفظ ، ولكن وقعت معاطاة ، كعادات الناس ، بأن يعطي المشتري البائع الثمن ، فيعطيه في مقابلة البضاعة التي يذكرها المشتري ، فهل يكفي ذلك ؟ المذهب في «أصل الروضة» : أنه لا يكفي لعدم وجود الصيغة ، وخرج ابن سريح قوله أن ذلك يكفي في المحرّرات ، وبه أفتى الروياني وغيره ، والمحقرّ كرطل خبز ونحوه مما يعتاد فيه المعاطاة .

وقال مالك رحمه الله تعالى ووسع عليه : يعتقد البيع بكل ما يعده الناس بيعاً ، واستحسن الإمام البارع ابن الصباغ .

وقال الشيخ الإمام الزاهد أبو زكريا محبي الدين النووي : قلت : هذا الذي استحسنه ابن الصباغ هو الراجح دليلاً ، وهو المختار ، لأنه لم يصح في الشرع اشتراط اللفظ ، فوجب الرجوع إلى العرف كغيره ، ومن اختاره المتولي والبغوي وغيرهما والله أعلم .

قلت : وما عممت به البلوى بعنان الصغار لشراء الحوائج ، واطردت فيه العادة فيسائر البلاد ، وقد تدعو الضرورة إلى ذلك ، فينبغي إلحاقي بذلك بالمعاطة إذا كان الحكم دائراً مع العرف ، مع أن المعتبر في ذلك التراضي ليخرج بالصيغة عن أكل مال الغير بالباطل ، فإنها دالة على الرضى ، فإذا وجد المعنى الذي اشترطت الصيغة لأجله ، فينبغي أن يكون هو المعتمد ، بشرط أن يكون المأخوذ يعدل الثمن ، وقد كانت المغنيات يبعن الجواري والغلمان في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لشراء الحوائج ، فلا ينكره ، وكذا في زمن غيره من السلف والخلف والله أعلم .

قال : وبيع شيء موصوف في الذمة ؛ فجائز ؛ وبيع عين غائية لم تشاهد ، فلا يجوز :

البيع إن كان سلماً ، فسيأتي ، وإن كان على عين غائبة لم يرها المشتري ولا البائع ، أو لم يرها أحد المتعاقدين . وفي معنى الغائبة الحاضرة التي لم تر ، وفي صحة ذلك البيع ذلك قوله . أحدهما ونص عليه في القديم والجديد : أنه لا يصح ، وبه قال الأئمة الثلاثة وطاقة من أئمتنا ، وأفتوا به منهم البغوي والروياني .

قال النووي في «شرح المذهب» : وهذا القول قال به جمهور العلماء من الصحابة والتابعين والله أعلم .

قلت : ونقله الماوردي عن جمهور أصحابنا ، قال : ونص عليه الشافعي في ستة مواضع ، واحتجوا له بحديث ، إلا أنه ضعيف ، ضعفه الدارقطني والبيهقي والله أعلم .

والجديد الأظهر ونص عليه الشافعي في ستة مواضع : أنه لا يصح ، لأنه غرر ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر^(١) قوله : لم تشاهد ، يؤخذ منه أنه إذا شوهدت ولكنها كانت وقت العقد غائبة ، أنه يجوز ، وهذا فيه تفصيل ، وهو أنه إن كانت العين مما لا تتغير غالباً ، كالأواني ونحوها ، أو كانت لا تتغير في المدة المتخللة بين الرؤية والشراء ، صح العقد لحصول العلم المقصود ، ثم إن وجدها كما رآها ، فلا خيار له إذ لا ضرر ، وإن وجدها متغيرة ، فالذهب أن العقد صحيح ، وله الخيار . وإن كانت العين مما تتغير في تلك المدة غالباً ، بأن رأى ما يسرع فساده من الأطعمة ، فالبيع باطل ، وإن مضت مدة يحتمل أن تتغير فيها وأن لا تتغير ، أو كان حيواناً ، فالأصح الصحة ، لأن الأصل عدم التغيير ، فإن وجدها متغيرة ، فله الخيار ، فلو اختلفا ، فقال المشتري : تغيرت ، وقال البائع : هي بحالها ، فالأصح المنصوص أن القول قول المشتري مع يمينه ، لأن البائع يدعى عليه العلم بهذه الصفة فلم يقبل ، كما لو ادعى عليه أنه اطلع على العيب والله أعلم .

قال : ويصح بيع كل طاهر متتفع به مملوك ، ولا يصح بين عين نجسة وما لا منفعة

فيه :

اعلم أن المبيع لا بد أن يكون صالحأً [أن] يعقد عليه . ولصلاحيته شروط خمسة ، أحدها : كونه ظاهراً ، الثاني : أن يكون متتفعاً به ، الثالث : أن يكون المبيع مملاوكاً لمن يقع العقد له ، وهذه الثلاثة ذكرها الشيخ . الشرط الرابع : القدرة على تسليم المبيع ، الخامس : كون المبيع معلوماً ، فإذا وجدت هذه الشروط ، صح البيع . واحترز بالظاهر ، عن نجس العين ، وقد ذكره ، فلا يصح بيع الخمر والميّة والخنزير والكلب والأصنام ، لقوله ﷺ « إن الله تعالى حرم بيع الخمر والميّة والخنزير والأصنام »^(٢) رواه الشيخان ، وروي أيضاً أنه نهى عن ثمن الكلب^(٣) وجاه الدليل أن

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٨٦٦٧) و(٣٧٦/٢) ومسلم رقم (١٥١٣) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٣٧٦) في البيوع . والنمسائي (٧/٢٦٢) في البيوع وابن ماجه في التجارات رقم (٢١٩٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٣٢٤/٣) والبخاري رقم (٢١٢١) في البيوع (٤٠٤٥) ومسلم رقم (١٥٨١) في المسافة . والترمذمي رقم (١٢٩٧) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٤٨٦) في الإجارة . والنمسائي (٧/٣١٠) و(٣٠٩) في البيوع ، وابن ماجه رقم (٢١٦٧) من حديث جابر رضي الله عنه .

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (١٦٦٢٢) و(٤/١١٨) . والبخاري رقم (٢١٢٢) باب ثمن الكلب = (٥٤٢٨ و٥٣١) . ومسلم رقم (١٥٦٧) في المسافة ، والموطا (٢/٦٥٦) في

فيها منافع الخميرة تطفىء بها النار ، والميّة تطعم للجوارح ويوقن شحّها ، وودكها يطلى بها السفن ، والكلب يصيد ويحرس ، فدل على أن العلة النجاسة ، فأما المتنجس ، فإنّ أمكن تطهيره كالثوب ونحوه ، صح لأن جوهره ظاهر ، وإن لم يمكن تطهيره كالدبس واللبن ونحوهما ، فلا يصح لانمحاقه بالغسل ، وجود النجاست . ونقل النووي في «شرح المذهب» الإجماع على الامتناع ، وأما الأدهان المتنجسة ، كالزيت ونحوه ، فهل يمكن تطهيرها؟ فيه وجهان . أصحهما لا ، لأنّه عليه الصلاة والسلام «سئل عن الفأرة تموت في السمن فقال : إن كان جاماً فألقواها وما حولها ، وإن كان ذائباً فأرققوه»^(١) فلو أمكن تطهيره ، لم يجز إراقته ، لأنّه إضاعة مال ، مع أنه عليه الصلاة والسلام «نهى عن إضاعة المال»^(٢) وهل يجوز هبة الزيت المتنجس ونحوه والصدقة به؟ عن القاضي أبي الطيب منها ، قال الرافعي : ويشبه أن يكون فيها ما في هيئة الكلب من الخلاف ، قال النووي : وينبغي أن يقطع بصحة الصدقة به للاستصحاب ونحوه ، وقد جزم المتأول بأنّه يجوز نقل اليديه بالوصية وغيرها والله أعلم .

وأما الشرط الثاني : وهو أن يكون متفعلاً به ، فاحترز به عما لا متفعلاً فيه ، فإنه لا يصح بيعه ولا شراؤه ، وأخذ المال في مقابلته من باب أكل المال بالباطل .

وقد نهى الله عنه ، فمن ذلك بيع العقارب والحيات والنمل ونحو ذلك ، ولا نظر إلى منافعها المعدودة من خواصها ، وفي معنى هذه السباع التي لا تصلح للأصطياد ، والقتال عليها ، كالأسد والذئب والنمر ، ولا نظر إلى اعتناء الملوك السفلة المشتغلين باللهو بها .

وكذا لا يجوز بيع الغراب ونحوه ، ولا نظر إلى الريش لأجل النيل ، لأنّه ينجس بالأنفصال .

وكذا لا يجوز بيع المسموم ولا نظر إلى دسه في طعام للكفار ، وأما ما يفعله

= البيوع . وأبو داود رقم (٣٤٨١) في البيوع . والترمذى رقم (١٢٧٦) في البيوع . والنسائي (٣٠٩/٧) في البيوع بباب ثمن الكلب من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .

(١) رواه أبو داود رقم (٣٨٤٢) في الأطعمة بباب الفأرة تقع في السمن وإسناده صحيح من حديث أبي هريرة ، وله شاهد في الصحيحين من حديث ميمونة رضي الله عنها : أن رسول الله ﷺ سئل عن الفأرة تقع في السمن : فقال ألقواها وما حولها وكلوا .

(٢) رواه البخاري رقم (١٤٠٧) في الركاة . باب لا يسألون الناس إلحاضاً . ومسلم رقم (٥٣٩) في الأقضية .

الملوك في دسه في طعام المسلمين ، فهو عن الأفعال الخبيثة ، قال الله تعالى : ﴿ وَمَنْ يَقْتُلُ مُؤْمِنًا مُّعَمَّدًا فَبَرَآءُوهُ جَهَنَّمُ خَلِيلًا فِيهَا ﴾ [النساء : ٩٣] الآية . وأما آلات اللهو المشغلة عن ذكر الله ، فإن كانت بعد كسرها لا تعد مالاً ، كالمتخنة من الخشب ونحوه ، فييعها باطل ، لأن منفعتها معودمة شرعاً ، ولا يفعل ذلك إلا أهل المعاشي ، وذلك كالطنبور والمزمار والرباب وغيرها ، وإن كانت بعد كسرها ورضها تعد مالاً ، كالمتخنة من الفضة والذهب ، وكذا الصور وبيع الأصنام ، فالذهب القطع بالمنع المطلق ، وبه أجاب عامة الأصحاب ، لأنها على هيئتها آلة الفسق ، ولا يقصد منها غيره ، وأما الجارية المغنية التي تساوي ألفاً بلا غناء إذا اشتراها بألفين ، هل يصح . قال الأودني^(١) يصح ، وقال المحمودي بالبطلان ، وقال أبو زيد : إن قصد الغناء بطل ، وإلا فلا . قلت ، في حديث أنس رضي الله عنه « من جلس إلى قينة يستمع منها صب في أذنيه الأنك »^(٢) والأنك بالمد وضم النون : هو الرصاص المذاب ، رواه ابن قتيبة ، وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال « يمسخ أناس من أمتي في آخر الزمان قردة وخنازير » ، قالوا : يارسول الله أليس يشهدون أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله ؟ قال : بلى ، ولكنهم اتخذوا المعازف والقينات والدفوف فباتوا على لهوهم ولعبهم ، فأصبحوا وقد مسخوا قردة وخنازير »^(٣) وأخرج البخاري نحوه^(٤) والله أعلم . ويجري الخلاف في الجارية المغنية وفي كبس النطاح والديك للهراش والله أعلم .

وأما الشرط الثالث : وهو أن يكون المبيع مملوكاً لمن يقع عليه العقد له ، فإن باشر العقد بنفسه ، فليكن له ، وإن باشره لغيره إما بولاية أو بوكلة ، فليكن لذلك الغير . فلو باع مال غيره بلا ولاية ولا وكلة ، فالجديد الأظهر بطلان البيع ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا طلاق إلا فيما يملك ، ولا عناق إلا فيما يملك ، ولا بيع إلا فيما يملك ، ولا وفاء بمندر إلا فيما يملك »^(٥) قال الترمذى حسن . قال النووي : وقد روى

(١) الأودني ، هو محمد بن عبد الله أبو بكر ، توفي رحمه الله سنة (٣٨٥هـ) .

(٢) ذكره الحافظ السيوطي في الجامع الصغير ونسبة إلى ابن عساكر عن أنس رضي الله عنه وهو حديث ضعيف جداً .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٧٢٨) و(٥٩٠/٥) وفي إسناده فرق السيخي وهو ضعيف من حديث أبي أمامة رضي الله عنه ولكن له شواهد بمعناه فهو بها حسن .

(٤) رواه البخاري بنحوه معلقاً رقم (٤٥٩٠) في الأشربة . باب ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه من حديث أبي مالك الأشعري ، وقد وصله ابن حبان والطبراني والبيهقي وابن عساكر وغيرهم وهو حديث صحيح صححه جمع من العلماء .

(٥) رواه أبو داود رقم (٢١٩٠) و(٢١٩٢) في الطلاق . والترمذى رقم (١١٨١) في الطلاق =

من طرق بمجموعها يرتفع عن كونه حسناً ، ويقتضي أنه صحيح ، والقديم أنه موقوف ، إن أجاز مالكه نفذ ، وإلا فلا ، وهذا منصوص عليه في الجديد أيضاً ، واحتج له بحديث عروة بأنه قال : « دفع إلى رسول الله ﷺ ديناراً لأشترى له شاة ، فاشترت له شاتين ، فبعث إحداهما بدینار ، وجئت بالشاة والدینار إلى رسول الله ﷺ فذكرت له ما كان من أمري ، فقال بارك الله لك في صفة يمينك »^(١) رواه الترمذى بإسناد صحيح . قال التنووى : وهو قوى ، وذكره المحاملى والشاشى والعمرانى ، ونص عليه فى « البوطي » والله أعلم .

قلت : ونص عليه فى « الأم » في باب الغصب والله أعلم . وشرطه إجازة من يملك التصرف وقت العقد ، حتى لو باع مال الطفل وبلغ وأجاز ، لم ينفذ ، وكذا لو باع مال الغير ثم ملكه وأجاز ، لم ينفذ ، صرح به الرافعى ، قال ، والقولان جاريان فيما لو زوج أمة الغير أو ابنته أو طلق منكوحته أو أعتق عبده أو أجر داره أو أوقفها بغير إذنه ، وضبط الإمام محل القولين بأن يكون العقد يقبل الاستئناف والله أعلم .

وأما الشريط الرابع : وهو القدرة على التسليم ، فلا بد منه ، سواء القدرة الحسية أو الشرعية ، ولو لم يقدر على التسليم حسناً كبيع الضال والأبق ، فلا يصح لأن المقصود الانتفاع بالمبيع وهو مفقود .

ولو باع العين المغصوبة مما لا يقدر على انتزاعها من الغاصب ، فلا يصح ، وإن قدر ، فالأصل الصحيح لحصول المقصود بالمبيع ، ثم إن علم المشتري الحال ، فلا خيار له ، ولو عجز المشتري عن الانتزاع من الغاصب لضعف عرض له أو قوة عرضت للغاصب ، فله الخيار على الصحيح ، وإن كان جاهلاً حال العقد ، فله الخيار على الصحيح ، ولو باع الآبق من يسهل عليه رده ، فيه الوجهان في المغصوب .

ويجوز تزويج الآبة والمغصوبة وإعتاقهما ، ولا يجوز بيع الطير في الهواء والسمك في الماء للغرر ، ولو باع الحمام طائراً اعتماداً على عوده ليلاً ، فوجهان كما في النحل ، أصيجهما عند إمام الحرمين الصحة كالعبد المبعوث في شغل ، وأصيجهما عند

= وهو حديث حسن من حديث عمرو بن شعب عن أبيه عن جده ، وقال الترمذى : وفي الباب عن علي ومعاذ بن جبل وجابر وابن عباس وعاشرة رضي الله عنهم .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٨٨٧٣) و٤/٣٧٥ والبخاري (٤٦٤/٦) و٤٦٥ رقم (٣٤٤٣) في الأنبياء ، وأبو داود رقم (٣٣٨٤) و٣٣٨٥ والترمذى رقم (١٢٥٨) في البيوع من حديث عروة البارقي رضي الله عنه .

الجمهور الممنوع ، إذ لا وثيق بعودها لعدم عقلها ، وصحح النووي في التحل الصحة . ولو باع نصف سيف ونحوه معيناً ، لم يصح ، لأن تسليمه لا يصح إلا بكسره ، وفيه نقص وتضييع للمال ، وهو منهي عنه ، بخلاف ما لو باعه جزءاً مثاعماً ، فإنه يصح وبصير شريكاً ، وكذا حكم الثوب الفيس الذي ينقص بالقطع . ولو كان الثوب غليظاً لا ينقص بالقطع صح البيع على الصحيح ، إذ لا محذور والله أعلم . هذا كله في المانع الحسي . أما المانع الشرعي ، فكبيع الشيء المرهون بغیر إذن المرتهن إذا كان المرهون مقبوضاً ، لأنه ممنوع من تسليمه شرعاً ، إذ لو جاز ذلك ، لبطلت فائدة الرهن والله أعلم .

وأما الشرط الخامس : وهو كون المبيع معلوماً ، فلا بد منه لأنه عليه الصلة والسلام «نهى عن بيع الغرر»^(١) رواه مسلم . نعم لا يشترط العلم به من كل وجه ، بل يشترط العلم بعينه وقدره وصفته ، أما المعين ، فمعناه أن يقول : بعتك هذا ونحوه ، بخلاف ما لو قال : بعتك عبداً من عبيدي أو شاة من هذا الغنم ، فهو باطل لأنه غير معين ، وهو غرر ، وكذا لو قال : بعتك هذا القطع إلا واحدة ، لا يصح ، وسواء تساوت القيمة في العبيد والغنم أم لا . وأما القدر ، فلا بد من معرفته ، حتى لو قال : بعتك ملء هذه الغرارة حنطة أو بزنة هذه الصخرة زبيباً ، لم يصح البيع ، وكذا لو قال : بعتك بمثل ما باع فلان سلطته ، أو قال : بعتك بالسعر الذي يساوي في السوق ، فلا يصح لوجود الغرر ، بخلاف ما لو قال : بعتك هذا القمح كل كيل بكلذا ، فإنه يصح ، وإن كانت جملة القمح مجهمولة في الحال ، لأن الجهة انتفت بذكر الكيل ، ولو قال : بعتك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم ، لم يصح على الصحيح ، لأن المبيع مجهمول ، وذكر مقابلة كل كيل بدرهم لا يخرجه عن الجهة .

واعلم أن قولنا : ملء هذه الغرارة حنطة أو بزنة هذه الصخرة زبيباً ، محله إذا كان المعقود عليه في الذمة ، أما إذا كان حاضراً ، بأن قال : بعتك ملء هذه الغرارة من هذه الحنطة أو بزنة هذه الصخرة من هذا الزبيب ، فإنه يصح على الصحيح ، لأنه لا غرر ، ولإمكان الشروع في الوفاء عند العقد ، وقد صرخ الرافعي في باب السلم بهذا الحكم والتعليق والله أعلم .

وأما الصفة ، ففيها مسائل ، منها أن استقصاء الأوصاف على الحد المعتبر في السلم يقوم مقام الرؤية ، وكذا سماع وصفه بطريق التواتر ، فيه خلاف ، الصحيح الذي

(١) تقدم تحريره ص (٢٨٠) .

قطع به العراقيون ، أنه لا يصح ، لأن الوصف في مثل هذا لا يقوم مقام الرؤية .

ومنها رؤية بعض المبيع دون بعض ، فإن كان مما يستدل برؤيه بعضه على الباقي ، صح البيع ، مثل رؤية ظاهر صبرة القمح ونحوها ، ولا خيار له إذا رأى باطنها إلا إذا خالف ظاهرها ، وفي معنى الحنطة والشعير صبرة الجوز واللوز ونحوهما والدقيق . فلو كان منها شيء في وعاء ، فرأى أعلىه ولم ير أسفله ، أو رأى السمن والزبيب وبقية المائعتات في ظروفها ، كفى ، ولا يكفي رؤية ظهر حبة الرمان والبطيخ والسفرجل ، بل لا بد من رؤية كل واحدة منها ، لاختلافها ، وأما التمر ، فإن لم يلزق حباته ، فحبته كحبة الجوز واللوز ، وإن الترقـت كالقوصـرة ، كفى رؤية أعلىـها على الصحيح ، وأماقطـن في العـدل ، فهل يكفي رؤية أعلىـه ، أم لا بد من رؤية جميعـه ، فيه خلاف حـكـاه الصـيـمـريـ ، وـقـالـ : الأـشـبـهـ عـنـدـيـ أـنـهـ كـفـوـصـرـةـ التـمـ ، وـمـنـهـ مـسـأـلـةـ العـيـنـ ، كـمـاـ إـذـ كـانـ عـنـدـهـ قـمـحـ ، فـأـخـذـ شـيـئـاـ مـنـهـ وـأـرـاهـ لـغـيـرـهـ كـمـاـ يـفـعـلـهـ النـاسـ ، فـإـنـ اـعـتـدـ فـيـ الشـرـاءـ عـلـىـ رـؤـيـتـهـ ، نـظـرـ ، إـنـ قـالـ : بـعـتـكـ مـنـ هـذـاـ النـوـعـ كـذـاـ ، فـهـوـ باـطـلـ لـأـنـهـ لـاـ يـمـكـنـ انـقـادـهـ بـيـعـاـ لـأـنـهـ لـمـ يـتـعـيـنـ بـيـعـاـ وـلـاـ سـلـمـاـ لـعـدـمـ الـوـصـفـ ، إـنـ قـالـ : بـعـتـكـ الـحـنـطـةـ التـيـ فـيـ هـذـاـ الـبـيـتـ ، وـهـذـهـ الـعـيـنـ مـنـهـ ، نـظـرـ ، إـنـ لـمـ تـدـخـلـ الـعـيـنـ فـيـ الـبـيـعـ ، لـمـ يـصـحـ عـلـىـ الـأـصـحـ ، لـأـنـهـ لـمـ يـرـ الـمـبـيـعـ وـلـاـ شـيـئـاـ مـنـهـ ، إـنـ أـدـخـلـهـ فـيـ ، صـحـ . ثـمـ شـرـطـهـ أـنـ يـرـدـ الـعـيـنـ إـلـىـ الصـبـرـةـ قـبـلـ الـبـيـعـ ، فـإـنـ أـدـخـلـ الـعـيـنـ مـنـ غـيـرـ رـدـ ، فـإـنـهـ يـكـوـنـ كـمـنـ باـعـ عـيـنـينـ رـأـيـ أحـدـهـماـ ، لـأـنـ الـمـرـئـ مـتـمـيـزـ مـنـ غـيـرـ الـمـرـئـ ، كـذـاـ قـالـهـ الـبـغـويـ . وـمـنـهـ الرـؤـيـةـ فـيـ كـلـ شـيـءـ بـحـسـبـ الـلـائـقـ بـهـ ، فـفـيـ شـرـاءـ الدـارـ ، لـاـ بـدـ مـنـ رـؤـيـةـ الـبـيـوـتـ وـالـسـقـفـ وـالـسـطـوـحـ وـالـجـدـرـانـ دـاخـلـاـ وـخـارـجـاـ وـالـمـسـتـحـمـ وـالـبـالـوـعـةـ ، وـفـيـ الـبـيـسـتـانـ ، يـشـرـطـ رـؤـيـةـ الـأـشـجـارـ وـالـجـدـرـانـ دـونـ الـأـسـاسـ ، وـعـرـوقـ الـأـشـجـارـ وـنـحـوـهـماـ ، وـيـشـرـطـ رـؤـيـةـ مـسـاـيـلـ الـمـاءـ ، وـفـيـ اـشـتـرـاطـ رـؤـيـةـ طـرـيقـ الدـارـ وـمـجـرـىـ الـمـاءـ الـذـيـ تـدـورـ بـهـ الرـحـىـ وـجـهـانـ ، الـأـصـحـ فـيـ «ـشـرـحـ الـمـهـذـبـ»ـ الـاشـتـرـاطـ ، لـاـخـتـلـافـ الغـرـضـ بـهـ ، وـيـشـرـطـ فـيـ رـؤـيـةـ الـعـبـدـ رـؤـيـةـ الـوـجـهـ وـالـأـطـرافـ ، وـلـاـ يـجـوزـ رـؤـيـةـ الـعـورـةـ ، وـفـيـ باـقـيـ الـبـدـنـ وـجـهـانـ . أـصـحـهـماـ : الـاشـتـرـاطـ ، وـفـيـ الـجـارـيـةـ أـوـجـهـ ، أـصـحـهـاـ فـيـ «ـزـيـادـةـ الـرـوـضـةـ»ـ أـنـهـ كـالـعـبـدـ ، وـكـذـاـ يـشـرـطـ رـؤـيـةـ الـشـعـرـ عـلـىـ الـأـصـحـ ، وـيـشـرـطـ فـيـ الدـوـابـ رـؤـيـةـ مـقـدـمـ الـدـابـةـ وـمـؤـخـرـهـاـ وـقـوـائـهـاـ ، وـيـشـرـطـ رـفعـ الـسـرـجـ وـالـإـكـافـ وـالـجـلـ ، وـلـاـ يـشـرـطـ جـرـيـ الـفـرـسـ عـلـىـ الـصـحـيـحـ ، وـيـشـرـطـ فـيـ الـثـوبـ الـمـطـوـيـ نـشـرهـ ، ثـمـ إـذـاـ نـشـرـ الـثـوبـ وـكـانـ صـفـيـقاـ كـالـدـيـاجـ الـمـنـقـوشـ وـالـبـسـطـ الزـرـابـيـ وـنـحـوـهـ ، فـلـاـ بـدـ مـنـ رـؤـيـةـ وجـهـيـهـ مـعـاـ ، وـإـنـ كـانـ لـاـ يـخـتـلـفـ وجـهـهـ ، كـالـكـرـيـاسـ ، كـفـىـ رـؤـيـةـ أـحـدـ وجـهـيـهـ فـيـ الـأـصـحـ ، وـلـاـ بـدـ فـيـ شـرـاءـ الـمـصـحـفـ وـالـكـتـبـ مـنـ تـقـلـيـبـ الـأـورـاقـ

ورؤية جميعها ، وفي الورق الأبيض ، لا بد من رؤية جميع الطاقات ، وأما الفقاع ، فقال العبادي ، يفتح رأسه وينظر فيه بقدر الإمكان ليصح بيده ، وأطلق الغزالي في «الإحياء» المسامحة به . قال التوسي : الأصح قول الغزالي والله أعلم . قال :

فصل [في الربا]

ويحرم الربا في الذهب والفضة والمعوقات ، ولا يجوز بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، إلا متماثلاً نقداً :

الربا بالقصر ، وهو في اللغة : الزيادة . وفي الشرع : هو الزيادة في الذهب والفضة وسائر المطعومات ، قاله ابن الرفعة في «الكتاب» ، وفيه نظر . وقال في «المطلب» : هوأخذ مال مخصوص بغير مال ، وفيه نظر أيضاً ، وهو حرام بالكتاب والسنة وإجماع الأمة لقوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَمَ أَرْبَوْا ﴾ [البقرة : ٢٧٥] وقال عليه الصلاة والسلام : «لعن الله أكل الربا وموكله وشاهده وكاتبه»^(١) ، ثم الربا لا يحرم إلا في الذهب والفضة والمعوقات ، قال رسول الله ﷺ «لا تبيعوا الذهب بالذهب ، ولا الملح بالملح ، إلا سوء بسوء ، عيناً بعين ، يدأ بيد ، ولكن بيعوا الذهب بالورق ، والورق بالذهب ، والبر بالشمير ، والشمير بالبر ، والتمن بالملح ، والملح بالتمن كيف شتتكم ، فمن زاد أو استزاد فقد أربا»^(٢) رواه الشافعي ، فدل الحديث على ما ذكره الشيخ في بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة ، من اشتراط التماثل والحلول والقبض في المجلس ، وكما تشرط هذه الثلاثة في الذهب والفضة ، كذلك تشرط في المتماثلات من الأطعمة ، فيشترط في بيع القمح بالقمح ونحوه التماثل ، كمد بمد ، والحلول ، فلا يجوز التأجيل ، والتقاضي في المجلس والله أعلم .

قال : ولا بيع ما ابتعاه حتى يقبضه :

تقدير الكلام : ولا يجوز بيع ما ابتعاه حتى يقبضه ، سواء كان عقاراً أو غيره ، أذن فيه البائع أم لا ، سواء أعطى المشتري الثمن أم لا ، وحججة ذلك ما روى حكيم ابن حزام بالرأي المنقوطة رضي الله عنه قال : قلت : يا رسول الله إني أبتاع هذه

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٣٨٥١) و(٣٠٤/٣) ومسلم رقم (١٥٩٨) في المساقاة . والبيهقي (٢٧٥/٥) من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١١٠٧٤) و(٤٩/٣) . ومسلم رقم (١٥٩٤) . والنسائي (٢٧١/٧) و(٢٧٧) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

البيوع ، فما يدخل لي وما يحرم عليَّ ، قال : « يا ابن أخي لا تبيع شيئاً حتى تقبض »^(١) قال البيهقي : إسناده حسن متصل ، وفيه أحاديث أخرى ، وذكر العلماء له علتين ، أحدهما ضعف الملك ، بدليل أن البيع ينفسخ بتلف المبيع . العلة الثانية ، توالى الضمانين على شيء واحد في زمن واحد ، فإنه لو صلح يبعه لكان مضموناً للمشتري ومضموناً عليه ، ويلزمه أيضاً أن يكون المبيع مملوكاً للشخصين في زمن واحد ، كذا قالوه ، ولا فرق بين بيعه لغير البائع أو للبائع ، لعموم الخبر ، وكما لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه ، لا يجوز غيره من المعاوضات ، كجعله صداقاً أو أجراً أو رأس مال سلم ، أو صلح ، وكذا لا يجوز هبته وإيجارته ورهنه . نعم يصح إعتاقه على الأصح لقوة العتق ، وكذا الاستيلاد ، وأما وقفه ، قال المتولي : إن اشترطنا فيه القبول ، فهو كالبيع ، وإنما فهو كالعتق ، وصحح النووي في « شرح المذهب » : أنه كالاعتق ، وتزويع الأمة كالعتق : وقال ابن خيران : يجوز قضاء الدين به . واعلم أن الثمن بالمبيع ، فلا يبيعه البائع قبل قبضه ، وبقية ما ذكرناه يعلم مما تقدم والله أعلم .

قال : ولا يجوز بيع اللحم بالحيوان :

يحرم بيع اللحم بالحيوان من جنسه ، لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن أن تباع الشاة باللحم »^(٢) رواه الحاكم وقال : في رواته أئمة حفاظ ثقات ، وقال البيهقي : إسناده صحيح . وقيل : يجوز وإن كان من غير جنسه ، فإن كان من مأكول ، فقولان ، الأظهر أنه لا يجوز أيضاً ، لعموم الخبر ، وقيل : يجوز قياساً على بيع اللحم باللحم ، وإن كان غير مأكول ، ففيه خلاف أيضاً ، والراجح التحرير ، لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن بيع اللحم بالحيوان »^(٣) رواه أبو داود ، لكنه مرسل ، والمرسل مقبول عند

(١) رواه البيهقي في السنن (٣١٣/٥) في كتاب البيوع وقال : هذا إسناد حسن متصل ، ورواه احمد في المسند رقم (١٤٨٩٢) وابن حبان في « صحيحه » رقم (٤٩٨٣) والدارقطني (٩/٢) وإسناده حسن .

(٢) رواه البيهقي في « السنن » (٢٩٦/٥) وقال : هذا إسناد صحيح . ومن أثبت سماع الحسن البصري من سمرة بن جندب عده موصولاً ، ومن لم يثبته فهو مرسل جيد يضم إلى مرسل سعيد بن المسيب والقاسم بن أبي بربة ، ورواه الحاكم رقم (٢٢٥١) و(٣٥/٢) وصححه وقال الذبيبي في « التلخيص » : احتاج البخاري بالحسن عن سمرة رضي الله عنه ، وهو حديث حسن .

(٣) رواه مالك في الموطأ (٦٥٥/٢) ورجاله ثقات لكنه مرسل قال ابن عبد البر : لا أعلمه يتصل من وجده ثابت . ورواه البيهقي في السنن (٢٩٧/٥) والحاكم رقم (٢٢٥٣) و(٣٥/٢) وقال الذبيبي في « التلخيص » : احتاج البخاري بالحسن عن سمرة رضي الله عنه ، والدارقطني (٧١/٣) =

الشافعي إذا اعتقد بأحد سبعة أشياء : إما بالقياس ، أو قوله ، أو قول الأثريين ، أو ينتشر من غير دافع ، أو يعمل به أهل العصر ، أو لا توجد دلالة سواه ، أو بمرسل آخر ، أو مستند ، وقد أسنده الترمذى والبزار . ولا فرق في ذلك المستند بين أن يكون صحيحاً أم لا ، وقيل : يجوز ، لأن التحرير في المأكول لأجل بيع مال الربا بأصله المشتمل عليه ولم يوجد هنا .

ومن هذا المعنى استنبط تحرير بيع الحنطة بدقيقها ، والسمسم بحسبه ونحو ذلك ، وفي إلحاق الشحم والألية والقلب والكلية والرئة باللحم ، وجهان ، أصحهما : نعم ، ويؤخذ من كلام الشيخ أنه يجوز بيع الحيوان بالحيوان ، سواء كان من جنسه أم لا ، سواء تساوياً كغير بغير ، أو تفاضلاً كبيع بغيرين بغير . وهو كذلك ، وهذا إذا لم يستعمل الحيوان على ما فيه الربا ، كشاة في ضرعها لمن إذا بيعت بشاة ليس في ضرعها لمن ، وفي جواز ذلك وجهان ، الأصح التحرير . ولو باع دجاجة فيها بيض بدواجها فيها بيض ، فهو كبيع الشاة بالشاة وفي ضرعهما لمن ، وجزم القاضي أبو الطيب بالمنع في الدجاجة والله أعلم .

قال : ويجوز بيع الذهب بالفضة متفضلاً نقداً ، وكذا المطعومات ، ولا يجوز بيع الجنس منها بجنسه متفضلاً ، ويجوز بغيره متفضلاً نقداً :

إذا اشتمل عقد البيع على شيئين ، نظر ، فإن اتحدا في الجنس والعلة ، كالذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والتمر بالتمر ، اشترط لصحة العقد وخروجه عن كونه عقد ربا ثلاثة أمور : التمايز ، والحلول ، والتقابل الحقيقي في المجلس . فلو اختل واحد منها ، بطل العقد ، فلو باع درهماً بدرهم ودانق ، حرم ، ويسمى هذا ربا الفضل ، قال رسول الله ﷺ : « لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا سواء »^(١) والعلة كونهما قيم الأشياء غالباً ، وكذا المطعوم ، فلا يجوز بيع مدعى بمحى بمد وحافنة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الطعام

= والبيهقي (٢٩٦/٥) وأبو داود في المراسيل رقم (١٧٨) ورجاله ثقات رجال الشیخین ، فالحدث حسن .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٦٢٣) و(٤/٣) والبخاري رقم (٢٠٦٧ و٢٠٦٨) في البيوع باب بيع الفضة بالفضة . ومسلم رقم (١٥٩٥) في المساقاة . والموطا (٦٣٢/٢) في البيوع ، والترمذى رقم (١٢٤١) في البيوع . والنمسائي (٧/٢٧١ و٢٧٢) في البيوع . وابن ماجه رقم (٢٢٥٦) في التجارات من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

بالطعام مثلاً بمثل^(١) ، والعلة في ذلك **الطُّعْمُ** . وإن اختلف الجنس ، ولكن اتحدت علة الربا ، كالذهب والفضة والحنطة والشعير ، جاز التفاضل ، واشترط الحلول والتقباض ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « إذا اختلفت هذه الأصناف فيبيعوا كيف شتم إذا كان يداً بيد^(٢) رواه مسلم . وإن اختلف الجنس والعلة ، كالفضة والبر ، فلا حجر في شيء ، ولا يشترط شيء من هذه الأمور . ثم المماثلة تعتبر في المكيل كيلاً وفي الموزون وزناً ، لقوله ﷺ « لا تباعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن^(٣) رواه مسلم ، وقال ﷺ : « ما وزن مثل بمثل إذا كان نوعاً واحداً ، وما كيل فضل ذلك ، فإذا اختلف النوعان فلا بأس^(٤) » رواه الدارقطني ، فلو باع المكيل بالوزن أو عكسه ، لم يصح ، والمراد بالكيل المتماثل سواء كان معتاداً أو غير معتاد ، كقصبة غير معينة ، وكذا الميزان كالطيار والقبان وغيرهما ، فلو جعلنا كونه مكيلاً أو موزوناً ففيه أوجه :

الصحيح الرجوع فيه إلى عادة البلد ، لأن الشيء إذا لم يكن محدوداً في الشرع ، كان الرجوع فيه إلى العادة ، كالقبض والعروز وغيرهما ، وقيل : يعتبر الكيل ، لأنه أعم ، وقيل : الوزن ، لأنه أقل تفاوتاً ، وقيل : بالتخمير للتساوي .

فرع

الفلوس إذا راجت رواج الذهب والفضة ، هل يجري فيها الربا؟ الصحيح : أنه

(١) رواه أحمد في المسند (٤٠٠ / ٦) ورقم (٢٦٧٠٦) . ومسلم رقم (١٥٩٢) في المسافة باب بيع الطعام مثلاً بمثل . والبيهقي في السنن (٥ / ٢٨٣) من حديث عمر بن عبد الله القرشي العدوى رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢٢٢٠) و(٥ / ٣٢٠) . ومسلم رقم (١٥٨٧) في المسافة . والترمذى رقم (١٢٤٠) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٣٤٩) و(٣٣٥٠) في البيوع . والنمساني (٧ / ٢٧٤) و(٧ / ٢٧٦) . وابن ماجه رقم (٢٢٥٤) في التجارة بباب الصرف من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٦٢٣) و(٤ / ٣) . والبخاري رقم (٢٠٦٧) و(٢٠٦٨) في البيوع باب بيع الفضة بالفضة . ومسلم رقم (١٥٩٥) في المسافة . والموطا (٦٣٢ / ٢) في البيوع ، والترمذى رقم (١٢٤١) في البيوع . والنمساني (٧ / ٢٧١) و(٧ / ٢٧٣) في البيوع ، وابن ماجه رقم (٢٢٥٦) في التجارة من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٤) رواه الدارقطني في السنن (١٨ / ٣) وفي إسناده الرابع بن صبيح وثقة أبو زرعة وغيره وضعفه جماعة ، وأخرج هذا الحديث البزار أيضاً من حديث أنس رضي الله عنه وهو حديث حسن .

لا ريا فيها لانتفاء الثمنية الغالبة فيها ، ولا يتعذر الربا إلى غير الفلوس من الحديد والنحاس والرصاص وغيرها بلا خلاف والله أعلم .

قال : ولا يجوز بيع الغرر :

الأصل في ذلك أنه عليه الصلاة والسلام «نهى عن بيع الغرر»^(١) رواه مسلم . والغرر : ما انطوى عنا عاقبته . ثم الغرر تحته صور لا تكاد تنحصر ، فنذكر نبذة منها لتعرف بها غيرها ، فمن ذلك بيع البعير الناد ، وكذا الجاموس المتتوخش ، والعبد المنقطع الخبر ، والسمك في الماء الكثير ، وكبيع الثمرة التي لم تخلق ، والزرع في سبليه ، وكذا بيع اللحم قبل سلخ الجلد ، وكذا بيع القطن في جوزه باطل ، وإن كان بعد التشقق في جوزه . وإن كان على الأرض عند أبي حامد ، وكذا لا يصح بيع اللبن في الصرع ، لأنه مجھول المقدار ، لاختلاف الفرع رقة وغلظاً ، وكذا لا يجوز بيع الحمل في البطن ، وكذا لا يصح بيع المسك في الفأرة قبل فتقها ، فلو فتح رأسها ورأى المسك ، قال الماوردي : يصح جزاً وبالوزن ، وقال المتولي : إن لم تتفاوت ثمن الفأرة ، ورأى جوانبها ، صح ولا فلا ، والذي صدر به الرافعي أن بيع المسك في الفأرة باطل مطلقاً ، سواء بيع معها أو دونها ، وسواء فتح رأسها أم لا ، وتبعه النووي على ذلك ، وشبهه باللحم في الجلد ، قال النووي في «زيادته» : قال أصحابنا : لو باع المسك المختلط بغيره ، لم يصح لأن المقصود مجھول ، كما لا يصح بيع اللبن المخلوط بالماء والله أعلم . وكما يضر الجهل بالمبيع ، كذا يضر الجهل بقدر الثمن وبالشمن إذا كان في البلد نقدان فأكثر وهي رائحة ، ويقاس بما ذكرنا باقي صور الغرر والله أعلم . قال :

فصل [في الخيارات]

والمتباعان بالختار ما لم يتفرق ، ولهمما أن يشتري الخيار ثلاثة أيام :

قال : والختار كما ذكره الشيخ نوعان ، خيار مجلس ، وختار شرط ، ثم خيار المجلس ، يثبت في أنواع البيع حتى في الصرف وبيع الطعام بالطعم والسلم والتولية والاشراك وصلاح المعاوضة ، لقوله عليه السلام : «البيعان بالختار ما لم يتفرق أو يقول

(١) رواه مسلم رقم (١٥١٣) في البيوع . والترمذى رقم (١٢٣٠) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٣٧٦) في البيوع . والنسائي (٧/٢٦٢) . في البيوع وابن ماجه رقم (٢١٩٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

أحدهما للأخر اختر^(١) رواه الشيخان ، ولا خيار في الحوالة ، وكذا في القسمة . ولو اشتري العبد نفسه من سيده ، صح ، وهل يثبت له الخيار ؟ في «الرافعي الكبير» و «الروضة» وجهان بلا ترجيح ، والأصح في «الشرح الصغير» و «شرح المذهب» أنه لا خيار .

وأما عقد النكاح ، فلا خيار فيه ، والفرق بينه وبين عقد البيع ، أن البيع عقد معاوضة بين الناس كثيراً ، فأثبتت الخيار فيه للتروي ، بخلاف النكاح ، فإنه لا يقع غالباً إلا عن ترّؤ ، وكذا لا خيار في الهبة بلا ثواب ، لأنه وطّن نفسه على فقد العوض ، فلا غبن ، وكذا ذات الثوب على الأصح لأنها لا تسمى بيعاً ، وكلام الرافعي في باب الهبة يثبت في ذات الثوب المعلوم الخيار ، ولا خيار في الرهن والوقف والعتق والطلاق ، وفي كل عقد جائز من الطرفين كالوكالة والشركة ، وكذا الضمان ، وفي ثبوت الخيار للشفعية في الأخذ بالشفعية وجهان . أصحهما في «الشرح الكبير» في كتاب الشفعة : أنه يثبت له الخيار ، ولأن الأخذ بالشفعية ملحق بالمعاوضات بدليل الرد بالعيب . والرجوع بالعهد ، وصح في «المحرر» هنا أنه لا يثبت الخيار ، واستدركه النووي في «الروضة» ، وصح عدم ثبوت الخيار ، ونقله عن الأكثرين في كتاب الشفعة . واعلم أن الشفيع لا يملك بمجرد قوله : أخذت المبيع بالشفعية ، بل لا بد مع اللفظ من بذل الثمن أو رضى المشتري بذمة الشفيع لأنه من المشتري يأخذ ، أو حكم الحاكم بثبوت الشفعة . وأما الإجارة ، فهل يثبت فيها الخيار ؟ فيه خلاف ، صح النووي في «تصحيح التنبية» ثبوت الخيار فيها ، وصح في أكثر كتبه وكذا الرافعي أنه لا يثبت ، والمساقاة كالإجارة ، وهل يثبت الخيار في عقد الصداق ؟ وجهان . الأصح : لا يثبت ، وقوله : ما لم يتفرقا ، يعني بأبدانهما عن مجلس العقد ، فلو قاما في ذلك المجلس مدة متطاولة ، أو قاما وتماشيا مراحل ، فهما على خيارهما على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، فإن تفرقا ، بطل الخيار للخبر .

والرجوع في التفرق إلى العادة ، مما عده الناس تفرقاً ، لزم العقد به ، وإلا فلا ، فلو كانا في دار صغيرة ، فالتفرق أن يخرج أحدهما منها ، أو يصعد السطح ، فإن كانت

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٥٩٧٠) و(١١٩) . والبخاري (٢٠٠١) في البيوع باب كم يجوز الخيار ، ومسلم رقم (١٥٣٣) في البيوع . والموطأ (٦٧١/٢) في البيوع وأبو داود رقم (٣٤٥٤) في البيوع والنسانى (٢٤٨/٧) . والترمذى رقم (١٢٤٥) في البيوع من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما

الدار كبيرة ، فإن يخرج أحدهما من البيت إلى الصحن أو عكسه ، وإن كانا في سوق أو صحراء ، فإن يولي أحدهما ظهره ويمشي قليلاً . هذا هو الصحيح ، وكما ينقطع الخيار بالتفرق ، كذا ينقطع بالتخابر ، بأن يقولا : اخترنا إمضاء البيع ، أو أجزناه ، أو ألمناه وما أشبه ذلك ، فإن قال : أحدهما اخترت إمضاء العقد ، أو أجزته ، انقطع خيار القائل ، لأنه دليل الرضى ، ولا ينقطع خيار الآخر إن سكت . ولو أجاز واحد ، وفسخ الآخر ، قدم الفسخ ، ولو تباعا العوضين بعد قبضهما في المجلس بيعا ثابتاً ، صح البيع الثاني على المذهب الذي قطع به الجمهور ، لأنه رضى بلزم الأول والله أعلم . وأما خيار الشرط ، فإنه يصح بالسنة والإجماع ، بشرط ألا يزيد على ثلاثة أيام ، فإن زاد ، بطل البيع ، ويجوز دون الثلاث . رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال : سمعت رجلاً يشكوا إلى رسول الله ﷺ أنه لا يزال يغبن في البيع ، فقال له النبي ﷺ «إذا بايعت فقل : لا خلابة ، ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاثة ليال»^(١) رواه البيهقي وابن ماجه بإسناد حسن ، قاله النووي ، ورواه البخاري في «تاريخه» مرسلاً . قال البيهقي : والرجل حبان بن منقذ . وقال النووي : المشهور أنه منقذ ، ولو شرط الخيار لأحدهما صح ، وكذا الأجنبي في أظهر القولين ، لأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك لكونه أعرف بالعقود عليه . نعم لو كان متولى العقد وكيلًا ، جاز أن يشترط الخيار له ولموكله ، ولا يجوز للأجنبي والله أعلم .

قال : وإذا خرج بالمبيع عيب ، فللمشتري رد :

إذا ظهر بالمبيع عيب قديم ، جاز له الرد ، سواء كان العيب موجوداً وقت العقد ، أو حدث بعد العقد قبل القبض ، أما جواز الرد له بالعيوب الموجودة وقت العقد ، فالإجماع ، وروت عائشة رضي الله عنها «أن رجلاً ابتاع غلاماً فأقام عنده ما شاء ، ثم وجد به عيباً ، فخاصمه إلى النبي ﷺ فرده عليه»^(٢) رواه الإمام أحمد وأبو داود

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٣٥٥) . والبيهقي رقم (٥/٢٧٣) . وفي إسناده محمد بن إسحاق ، وهو مدلس من حديث حبان بن منقذ ، ورواه البخاري مختصاراً بلفظ «إذا بايعت فقل لا خلابة» رقم (٢٠١١) في البيوع بباب ما يكره من الخداع في البيع . ومسلم رقم (١٥٣٣) في البيوع . وأبو داود رقم (٣٥٠٠) في الإجارة . والنمساني (٢٥٢/٧) في البيوع . والموطاً (٦٨٥/٢) في البيوع من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥١٠) . وابن ماجه (٢٢٤٣) . والحاكم (٢١٧٦) وصححه وقال الذهبي : صحيح . نقول : والحديث حسن .

والترمذني وابن ماجه وقال الترمذني : صحيح ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وقساها ما حدث بعد العقد قبل القبض على المقارن ، لأنه من ضمان البائع ، ولأن المشتري إنما بذل الثمن في مقابلة مبيع سليم ، فإذا وجد على خلاف ذلك ، جوزنا له التدارك للضرر .

واعلم أن العيوب كثيرة جداً ، فمنها كون العبد سارقاً أو زانياً أو آبقاً أو به بخري بشأ من المعدة دون ما يكون من قلع الأسنان ، وكذا الصنان المستحکم دون العارض بحركة أو اجتماع وسخ ، وكذا كون الدابة جموداً أو عصاضة أو رفاسة ، وكذا كون العبد ساحراً أو قاذفاً للمحصنات ، أو مقاماً ، أو تاركاً للصلادة ، وكون الجارية لا تحيسن في سن العيوب غالباً ، وكون المكان ثقباً للخارج ، أو متزل الظلمة ، أو يخزنون به غلتهم ، أو ظهر مكتوب يقتضي وقف المبيع عليه خطوط المتقدمين ، وليس في الحال من يشهد به ، قاله الروياني ، ونقله ابن الرفعة عن « العدة » ، وضابط ذلك أن كل ما نقص العين أو القيمة نقصاناً يفوت به غرض صحيح ، إذا غلب في جنس المبيع عدمه ، فقولنا : نقص العين كون الرقيق خصياً أو مقطوع أنملاً ونحوها ، بخلاف ما لو قطع من فخذه قطعة يسيرة ، فإنه لا يفوت بسبب ذلك غرض صحيح ، وقولنا : يغلب في جنس المبيع عدمه ، راجع إلى القيمة أو العين ، أما القيمة ، وهو الذي ذكرها الرافعي ، فاحتذر عن الشيوبة في الأمة الكبيرة ، فإنها لا تقتضي الرد ، فإنه ليس الغالب فيها عدم الشيوبة ، وأما العين ، فاحتذر عن قلع الأسنان في الكبير فإنه لا رد به بلا شك ، وقد جزم ابن الرفعة بمنع الرد ببيان الشعر في الكبير والله أعلم .

فرع

لو باع شخص عيناً ، وشرط البراءة من العيوب ، فيه خلاف . الصحيح أنه يبرأ من كل عيب باطن في الحيوان لم يعلم به البائع دون غيره ، لأن ابن عمر رضي الله عنهما باع غلاماً بشمائة ، وباعه بالبراءة ، فقال المشتري لابن عمر : بالعبد داء لم تسمه لي ، فاختصما إلى عثمان رضي الله عنه ، فقضى عثمان على لمن عمر أنه يحلف لقد باعه العبد وما به داء يعلمه ، فأبى عبد الله أن يحلف ، وارتاجع العبد فباعه بalf وخمسة ، فدل قضاء عثمان أنه يبرأ من عيب الحيوان الذي لم يعلم به^(١) .

والفرق بين الحيوان وغيره ، ما قاله الشافعي أن الحيوان يأكل في حالتي صحته

(١) رواه البيهقي في السنن (٣٢٨/٥) والمشتري هو زيد بن ثابت رضي الله عنه .

وسقمه ، وتبدل أحواله سريعاً ، فقل أن ينفك عن عيب خفيٌ أو ظاهر ، فيحتاج البائع إلى هذا الشرط ليتحقق بلزم العقد ، والفرق بين العيب المعلوم وغيره ، أن كتمان المعلوم تلبيس وغضّ ، فلا يبرأ منه ، والفرق بين الظاهر والباطن ، أن الظاهر يسهل الإطلاع عليه ويعلم في الغالب ، فأعطيته حكم المعلوم ، وإن كان قد يخفى على ندور ، فيرجع الأمر إلا أنه لا يبرأ عن غير الباطن في الحيوان ولا عن غيره من غير الحيوان مطلقاً ، سواء كان ظاهراً أو باطناً ، سواء في ذلك الثياب والعقار ونحوهما والله أعلم .

فرع

شرط رد المبيع بالعيوب القديم ، أن يتمكن المشتري من الرد ، أما إذا لم يتمكن ، بأن تلف المبيع ، أو ماتت الدابة ، أو أعتق العبد ، أو وقف المكان ، ثم علم بالعيوب ، فلا رد ، وله أرش العيب ، والأرش جزء من ثمن المبيع ، نسبة إليه بنسبة ما نقص العيب من القيمة عند السلامة ، مثلاً قيمته مئة بلا عيب ، وتسعون مع العيب ، فالأرش عشر الشمن ، ولو كانت ثمانيين ، فالأرش خمس الشمن ، وعلى هذا لو زال ملك المشتري عن المبيع ببيع ، فلا رد له في الحال ، ولا أرش على الأصح ، لأنَّه لم يتأس المشتري من الرد ، لأنَّه ربما يعود إليه ويتمكن من رده ، بخلاف الموت ، والوقف ، وكذا استيلاد الجارية ، لأنَّه تعذر الرد فيرجع بأرشها . واعلم أن الرد على الفور ، لأنَّ الأصل في المبيع اللريم ، فإذا أمكنه الرد وقضَّر ، لزمَه حكمه . ومحل الفور في العقد على الأعيان ، أما الواجب في الذمة بيع أو سلم ، فلا يشترط الفور ، لأنَّ رد ما في الذمة لا يقتضي رفع العقد ، بخلاف المبيع المعين ، كذا قال الإمام ، وأقرَّه عليه الراافي في كتاب الكتابة ، وابن الرفعة في «المطلب» ، فاعرفه ، ثم حيث كان له الرد واعتبرنا الفور ، فليبادر بالرد على العادة ، فلو علم العيب وهو يصلبي أو يأكل ، فله التأخير حتى يفرغ ، لأنَّه لا يعد مقصراً ، وكذا لو كان يقضي حاجته ، وكذا لو كان في الحمام ، أو كان ليلاً ، فحين يصبح ، لعدم التقصير في ذلك باعتبار العادة ، ولا يكلُّف العدو وركض الفرس ونحو ذلك ، ثم إنَّ كان البائع حاضراً رده عليه ، فلو رفع الأمر إلى الحاكم . فهو آكد . فلو رد وكيله كفى ، وكذا الرد على الوكيل ، وإنَّ كان البائع غائباً ، رفع الأمر إلى الحاكم ، ولا يؤثِّر لقادمه ، ولا للمسافرة إليه ، والأصح أنه يلزم الإشهاد على الفسخ إنْ أمكنه حتى ينهيه إلى البائع أو الحاكم لأنَّه الممكِّن .

واعلم أنه يشترط ترك استعمال المبيع ، فلو استخدم العبد أو ترك على الدابة سرجها أو برذتها ، بطل حقه من الرد لأنَّه يشعر بالرضى . قلت : في هذا نظر

لا يخفى ، لأن مثل هذا لا يعرفه إلا الخواص من الفقهاء ، فضلاً عن خلاف القراء ، لا سيما إذا كان رحل الدابة مبيعاً معها ، فينبغي في مثل ذلك أنه لا يبطل به الرد ويؤيد ذلك أنه لو أخر الرد مع العلم بالعيوب ، ثم قال : أخرت لأنني لم أعلم أن لي الرد ، فإن كان قريب العهد بالإسلام ، أو نشأ في برية لا يعرفون الأحكام ، فإنه يقبل قوله ، ولو الرد ، وإنما فلا . بل لو قال : لم أعلم أنه يبطل بالتأخير ، قبل قوله ، وعلله الرافع والنبوة بأنه يخفى على العوام والله أعلم .

ثم حيث بطل الرد بالقصير ، بطل الأرش أيضاً . ولو تراضياً على ترك الرد بجزء من الشمن أو مال آخر ، فال الصحيح أن هذه مصالحة لا تصح ، ويجب على المشتري رد ما أخذه ، ولا يبطل حقه من الرد على الصحيح ، وهذا إذا ظن صحة المصالحة . فإن علم بطلانها ، بطل حقه من الرد بلا خلاف . ولو اشتري بغيراً أو عبداً فضاع البغير أو أبق العبد قبل القبض فاجاز المشتري البيع ، ثم أراد الفسخ ، فله ذلك ما لم يَعُد البغير أو العبد إليه والله أعلم .

قال : ولا بيع الثمرة مطلقاً ، إلا بعد بدو الصلاح :

هذا معطوف على قوله : ولا يجوز بيع الغرر ، ولا يجوز بيع الثمرة مطلقاً إلا بعد بدو صلاتها . وبعد الصلاح : ظهور الصلاح ، فإذا بدا صلاح الثمرة ، بأن ظهرت مبادي النضج ، أو بدت الحلاوة وزالت العنوسة أو الحموضة المفرطتين ، وذلك فيما لا يتلون ، أو في المتللون بأن يحرر أو يصفر أو يسود ، جاز بعها مطلقاً ^(١) القطع بالإجماع ، ويشترط التقبية ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا تباع الثمرة حتى يbedo صلاتها » ^(٢) رواه الشیخان . وإذا باع مطلقاً يعني بلا شرط ، استحق المشتري الإبقاء إلى أوان الجذاد للعادة ، ويؤخذ من كلام الشيخ أنه إذا لم يجد الصلاح ، أنه لا يجوز مطلقاً ، وهو كذلك ، ويشترط لصحة البيع أن يشترط قطع الثمرة الصالحة للانتفاع ، وهذا جائز بالإجماع ، ولو جرت العادة بقطعه ، لا يكفي ، بل لا بد من شرط القطع ، وإن بيعت الثمرة قبل بدو الصلاح مع الأشجار ، جاز بلا شرط لأنها تبع الأشجار ، والأصل غير متعرض للعاشرة ، بخلاف ما إذا أفردت الثمرة ، ولو شرط القطع ورضي البائع بالإبقاء على الشجر ، جاز والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٥١١) و(٧/٢) والبخاري رقم (٢٠٧٢) في البيوع باب بيع المزابة ومسلم رقم (١٥٣٤) و(١٥٣٥) في البيوع . والنمساني (٧/٢٦٢) و(٢٦٣) في البيوع . والترمذى رقم (١٢٢٦) و(١٢٢٧) . والموطأ (٢/٦١٨) في البيوع من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

وكما يحرم بيع الشمرة قبل بدء الصلاح إلا بشرط القطع ، كذلك يحرم بيع الزرع الأخضر إلا بشرط قطعه ، لما روى مسلم «أن النبي ﷺ نهى عن بيع ثمرة النخل حتى تُزهي ، وعن السنبل والزرع حتى يبيض ويأمن العاهة»^(١) ولو بيع الزرع مع الأرض ، فهو كبيع الثمرة مع الشجر والله أعلم .

فرع

إذا باع شخص ثمراً أو زرعاً بدا صلاحه ، لزمه سقيه قدر ما ينمو به ويسلم عن التلف والفساد ، سواء كان ذلك قبل أن يخلق بين المشتري وبيع المبيع أو بعد التخلية ، حتى لو شرطه على المشتري ، بطل العقد ، لأنه مختلف لمقتضى العقد ، ولا يلزمه ذلك عند شرط القطع والله أعلم .

قال : ولا بيع ما فيه الربا بجنسه رطباً إلا للبن :

تقدير الكلام : ولا يجوز بيع شيء فيه الربا بجنسه حال كون المبيع رطباً ، كالرطب بالرطب ، والعنب بالعنب ، ووجه البطلان أن المماثلة مرعية في الربويات ، وفي حال الرطوبة المماثلة غير محققة ، والقاعدة أن الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة . وقوله : إلا للبن ، أي فإنه يجوز بيع بعض بعض وإن لم يجبن ، لأن حالة كمال ، ولا فرق في اللبن بين الحليب والرائب والمixin ، ولا بين الحامض وغيره ، والمعتاد فيه الكيل حتى بيع الرائب بالحليب ، وإن تفاوتا في الوزن ، لأن الاعتبار بالكيل كالحنطة الصلبة بالرخوة ، وشرطه ألا يغلي ، فإن غلى امتنع لتأثيره النار ، كما لا يجوز بيع الخبز بعضه بعض لاختلاف النار ، وكذا كل ما أثرت فيه النار تأثيراً بينما كالشواء والله أعلم . قال :

فصل [في السلم]

ويصح السلم حالاً ومؤجلاً ، فيما إذا تكاملت فيه خمس شروط : أن يكون مضبوطاً بالصفة :

السلم والسلف بمعنى واحد ، وسمى بذلك لتسليم رأس المال في المجلس ، وسلفاً لتقديم رأس المال . وحده : عقد على موصوف في الذمة ببدل عاجل بأحد اللقطين ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ إِمَّا تَدَائِنُهُمْ بِدَيْنٍ إِلَّا أَجْكِلُ مُسْكَنَى﴾

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٧٩) و(٥/٢) ومسلم رقم (١٥٣٥) . وأبو داود رقم (٣٣٦٨) والبيهقي في السنن (٣٠٢/٥) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

فَأَكْتَبُوهُ] [البقرة : ٢٨٢] الآية قال ابن عباس : أراد به السلم^(١) ، وفي «الصحيح» أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في التمر السنة والستين ، وربما قال : الستين والثلاث ، فقال : من أسلف فليس في كيل معلوم وزن معلوم إلى أجل معلوم^(٢) وفيه من جهة المعنى الرفق بالمتعاقدين ، لأن أصحاب الحرف قد يحتاجون إلى ما ينفقون على حرفهم من الغلال ولا مال معهم ، وأرباب النقود يتغذون بالرخص ، فجواز ذلك رفقاً بهما ، وإن كان فيه غرر كالإجارة على المنافع المعدومة ، لميس الحاجة إلى ذلك . ثم عقد السلم إن كان مؤجلاً ، فلا نزاع في صحته ، وفي بعض الشروح حكاية الاتفاق على صحته ، وأنه مورد النص ، وإن كان حالاً ، فهل يصح ، قال الأئمة الثلاثة : لا يصح ، ومذهبنا أنه يصح ، وحاجتنا أنه إذا جاز في المؤجل مع الغrer ، فهو في الحال أجوز لأنه أبعد عن الغرر ، فلو أطلق العقد ، حمل على الحال كالثمن في المبيع بجامع ثبوت كل منها في الذمة ، وقيل : لا يعقد ، ثم إذا عقد فلا بد من وجوب شروط لصحة العقد ، منها ضبطه بالصفة التي تبني الجهة على ما يأتي في كلام الشيخ ، لأن السلم عقد غرر ، وعدم الضبط بما ينفي الجهة غرر ثان ، وغرران على شيء واحد غير محتمل ، فلهذا لا يصح .

قال : وأن يكون جنساً لم يختلط بغيره ، ولم تدخله نار لإحالته :

شرط صحة عقد السلم : أن يكون السلم فيه منضبطاً ، سواء اتحد جنسه أو تعدد ، كما لو أسلم في ثوب قطن سداء إبريسم ، وكل منها معلوم لانتفاء الغرر في ذلك ونحوه ، وإن تعدد المختلط وجهل مقادير المختلطان ، فلا يصح ، كما إذا أسلم في الغالية^(٣) والأدهان المطيبة والثياب المصبوغة على ما صصحه النوري . وقال في «المحرر» : الأقيس الجواز ، وكذا لا يصح السلم في الأقواس العجمية ، لأنها مشتملة على أجناس مقصودة ، وكل منها غير معلوم ، وكذا لا يصح السلم في الترياق المخلوط كالغالية .

(١) رواه البيهقي في السنن (٦/١٨) والحاكم في المستدرك رقم (٣١٣٠) و(٢/٢٨٦) وصححه .
وقال في التلخيص : إبراهيم بن بشار ذو زواائد عن ابن عينة رحمه الله .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١٨٧١) و(١/١٧) والبخاري رقم (٢١٤٢) و(٢١٢٥) في البيوع بباب السلم في كيل معلوم . ومسلم رقم (١٦٠٤) في المساقاة بباب السلم . والتزمي رقم (١٣١١) في البيوع . وأبي داود رقم (٣٤٦٢) في الإجارة . والنمساني (٧/٢٩٠) في البيوع وابن ماجه رقم (٢٢٨٠) بباب السلف في كيل معلوم .

(٣) الغالية : الطيب .

واعلم أن الاختلاط ، ليس من شرطه الترکيب من الآدمي كما مثناه ، بل لو كان خلقياً فإنه أيضاً لا يصح ، فلو أسلم في الرؤوس ، فإن كان قبل التنقية من الشعر ، فلا يصح جزماً ، وإن كان بعد التنقية من الشعر ، ففيه خلاف ، وال الصحيح أنه لا يصح أيضاً لاشتمالها على المتأخر والمشافر وغيرهما ، وهي لا تنضبط ، ولأن معظمهما عظم ، وهو غير مقصود ، فيكثر الغرر ، وحكم الأكارع حكم الرؤوس ، من قال بالجواز ، قال يكون بالوزن ، واقتصر عليه الرافعي ، وقال الماوردي : وهو بالوزن والعد ، ولا يكفي أحدهما ، ويقاس غير ما ذكرناه بما ذكرناه والله أعلم .

وأما ما دخله النار لغير التمييز ، كالنار القوية ، فلا يصح السلم فيه كالخبز والشواء وما أشبه ذلك ، لأن تأثير النار فيها لا يتضبط ، وفي وجه يجوز السلم في الخبز ، وصححه الإمام والغزالى ، وحكاه الروياني عن مشايخ خراسان ، وفي العسل المصنفى والسكر والفانيد^(١) والدبس وجهان ، في أصل «الروضة» ، بلا ترجيح . واستبعد الإمام عدم الصحة في هذه الأشياء ، واختار الغزالى والمتولى الصحة ، وحكى الرافعى طريقة قاطعة بالصحة في هذه الأشياء ، وقضية كلام الرافعى عدم الصحة ، لكن النووى صحيحاً في «تصحيح التنبية» الصحة في هذه الأشياء ، وعلله بأن نار هذه الأشياء لينة ، وجعل هذه العلة ضابطاً . قلت : وفي كون نار هذه الأشياء لينة نظر ظاهر ، والحسن يدفعه ، إذ نار السكر في غاية القوة ، ولعل العلة الصحيحة كون نار هذه الأشياء منضبطة ، ولهذا تردد صاحب «التقريب» في صحة السلم في الماوردي ، ولم يصحح الرافعى ولا النووى فيه شيئاً . قال الإستنائي : والراجح الجواز ، فقد قال الروياني : إنه لا يصح عندي وعند عامة الأصحاب ، وتصحيح الصحة في هذه الأشياء تقوى تصحيح جواز السلم في الخبز ، بل هو أولى ، لأن ناره ألين من نار هذه الأشياء بلا شك ، فإن علل صحة هذه الأشياء بكون النار لها حد مضبوط عند أربابها ، قلنا كذا الخبز والله أعلم .

قال : وألا يكون معيّناً ولا من معين :

من شروط صحة عقد السلم ، أن يكون المسلم فيه ، ديناً ، أي في الذمة ، لأن وضع السَّلْم إنما هو على ما في الذمم ، فلو قال : أسلمت إليك هذا في هذا الثوب أو في هذا الحيوان ونحو ذلك ، لم ينعقد سلماً لانتفاء الدينية ، وهل ينعقد بيعاً ؟ قوله ،

(١) ضرب من الحلوا .

الأظهر لا ينعد لاختلال اللفظ ، ومعنى الاختلال أن السلم يقتضي الدينية ، والدينية مع التعيين بتناقضان ، ولو قال : اشتريت منك ثوباً صفتة كذا بهذه الدرهم ، فقال : بعترك ، انعقد بيعاً على الراجح نظراً إلى اللفظ ، وهذا إذا لم يذكر بعده لفظ السلم ، فإن ذكره فقال : اشتريته سلماً ، كان سلماً ، ذكره الرافعي في تفريغ الصفة عند ذكر الجمع بين عقدين مختلفي الحكم ، فاعرفه ، ولو قال : أسلمت إليك هذا الدرهم في كيل من هذا القمح ، لا يصح أيضاً لما ذكرناه ، وهذا معنى قول الشيخ : ولا من معين والله أعلم .

قال : ثم لصحة السلم ثمانية شروط . أن يصفه بعد ذكر جنسه ونوعه بالصفات التي يختلف بها الثمن ويدرك قدر ما ينفي الجهة عنه :

قد علمت أن السلم عقد غرر ، جوّز للحاجة ، وأنواع المسلم فيه وصفاته بعد ذكر الجنس المختلفة ، بحسب الصفات المقصودة ، فلا بد من ذكر تلك الصفات ليتنفي الغرر وينقطع النزاع ، وصور المسلم فيه كثيرة ، فذكر منها ما يُستدل به على غيره ، منها إذا أسلم في الثياب ، فيذكر بعد ذكر الجنس ، والجنس القطن أو الكتان ، النوع ، والبلد الذي ينسج فيه إن اختلف به الغرض ، ويدرك الطول والعرض ، وهما من صفات الثوب والرقة والغلظ ، وهما من صفات الغزل ، ويدرك الصفاقة وهي صفة الصنعة ، ويدرك النوعمة والخشونة لأن الأغراض تختلف بذلك .

ويجوز السلم في المقصور ، كالخام ، فإن أطلق العقد ، حمل على الخام ، لأن القصارة صفة زائدة ، فلا بد من ذكرها .

ولا يجوز السلم في الملبوس ، لأنه لا ينضبط ، ويجوز في الثياب التي صبغ غزلها قبل النسج ، كالبرود ، بخلاف المصبوغة بعد النسج ، فإن المعروف أنه لا يصح السلم فيها لعدم الضبط .

ومنها : إذا أسلم في الرقيق ، فلا بد من ذكر نوعه ، كتركي ، وكذا يذكر صفة النوع إن اختلف كونه أبيض ، ويصف بياضه بسمرة أو شُقرة ، ويصف السواد إن ذكره بالصفاء والكدوره ، وهذا إذا اختلف لون الصنف ، فإن لم يختلف كالزنج ، لم يجب التعرض لأنوافهم ، ولا بد مع هذا من ذكر الذكورة والأئنة ، والسن في الكبر والصغر والطول والقصر ، ولو ضبطه بالأسباب ، صح ، وكل ذلك على التقرير ، حتى لو شرط كونه ابن عشرين لا يزيد ولا ينقص ، لا يصح السلم لندوره ، وهل يشترط مع ذلك التعرض للكلحل والسمّن ونحو ذلك ؟ وجهان ، الأصح لا ، لتسامح الناس بإهمال ذلك .

والثاني : يجب لأن الأغراض تختلف بذلك . قلت : وهو قوي ، لأن هذه الأوصاف مطلوبة مقصودة وتختلف القيمة باختلافها ، لأن كثيراً من الناس يهونون السمان ، وتمج أنفسهم الرفاق ، وهو لا يتقاعد عن ذكر بعض الصفات المتقدمة ، وقد اشترط ذلك الماوردي في الحاوي والله أعلم .

ويجب ذكر الشيابة والبكارة في الأصح ، ولو أسلم في جارية مغنية ، فإن كان غناوتها بغير آلة محرمة ، صح ، وإن كان بعوْد وزمر فلا يصح ، ولو أسلم في جارية زانية ، فوجهان ، ولو شرط كونها قَوَادة ، لم يصح ، ومنها التمر فيذكر لونه ونوعه وبيلده وصغر الجرم وكبره وكونه عتيقاً أو جديداً ، والحنطة وسائر الحبوب كالتمر ، ومنها العسل ، فيذكر كونه جبلياً ، أي لأن الجبلي أطيب ، أو بليداً ، أو أنه صيفي ، لأن الخريفي أجود ، أو خريفي أبيض أو أصفر .

ولا يشترط ذكر العتقة والحداثة ، لأنه لا غرض مقصود فيه ، قال الماوردي : ولا بد من بيان مراعاة قَوَّته ورُقَّته ، وإذا أطلق العسل ، حمل على عسل النحل . قلت : هذا صحيح إذا لم يغلب استعمال عسل القصب في ناحيته ، فإن غالب ، فالمعتبر عرف تلك الناحية ، وقد شاهدت ذلك في ناحية ، فكانوا إذا أطلقوا العسل لا يعرفون غير عسل القصب ، فإما أن يحمل العقد عليه في تلك الناحية ، وإلا فلا بد من البيان لصحة العقد ، وإلا فلا يصح ، لأن الإطلاق يؤدي إلى التزاع لكثرة التفاوت في القيمة بينهما والله أعلم .

ومنها اللحم ، فيذكر أنه لحم ضأن أو معز ذكر خصي أو غيره ، معلوم أو ضده ، ولا بد في العلف أن يبلغ إلى حد يتأثر به اللحم ، فلا يكفي المرة والمرات التي لا تؤثر ، ويذكر أنه من فخذ أو ضلع وغير ذلك ، لاختلاف الغرض في ذلك ، ويقبل عظم على العادة عند الاطلاق ، فإن شرط نزع العظم ، جاز ، ويجب قبول الجلد فيما يؤكل معه على العادة ، كالجدي الصغير ، ويقاس بقية المسائل بما ذكرنا ، والضابط كما ذكره الشيخ أن يذكر ما ينفي الجهة والله أعلم .

قال : وإن كان مؤجلاً ، ذكر وقت محله ، وأن يكون موجوداً عند الاستحقاق في الغالب ، وأن يذكر موضع قبضه :

بيع السلم إذا عقد مؤجلاً ، فيشترط لصحته معرفة الأجل الذي لا غرر فيه ، بأن يعين فيه مستهل رمضان أو سلخه ، ونحو ذلك ، فلو أقتَّ بقدوم زيد ، فلا يصح ،

وكذا لو وقَّت بوقت البيدر أو الفراغ من الدراس ونحو ذلك ، فلا يصح للغرر ، ولو أقْتا العقد بالميسيرة ونحوها ، قال ابن خزيمة من أصحابنا : يصح ، واحتاج بأنه عليه الصلاة السلام « بعث إلى يهودي أن أبعث لي بثوابين إلى الميسرة فامتنع »^(١) رواه النسائي والحاكم ، وقال : إنه على شرط البخاري ، وهذا مردود من وجهين ، أحدهما قاله البيهقي ، بأن هذا ليس بعقد ، وإنما هو استدعاء ، فإذا جاء به ، عقد بشرط ، ولهذا لم يصف الثوابين .

والثاني : أن الآية وهي قوله تعالى : « إِنَّ أَجَلَ مُسَمًّى » [البقرة : ٢٨٢] والحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام « إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ » يرذنه ، وأيضاً ففي التأكيد بمثل هذا غرر ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن الغرر ، وأيضاً فلا يصح ذلك بالقياس على مجيء المطر وقدم زيد ونحوهما ، فإنه لا يصح اتفاقاً والله أعلم .

وكما يشترط تعين الأجل ، كذلك يشترط أن يكون المسلم فيه موجوداً عند الاستحقاق غالباً ، وهذا الشرط يعبر عنه بالقدرة على تسليم المسلم فيه ، فلو أسلم فيما لا يوجد عند المحل ، كالرطب في الشتاء أو فيما يعزُّ وجوده ، لم يصح لأنَّه غرر ، أو فيما يحصل بمشقة عظيمة ، كالسلم في قدر كثير من الباكرة ، فوجهان أقربهما إلى كلام الأكثرين البطلان ، ولو أسلم فيما يعم وجوده ، فانتقطع عند المحل لحاجة ، فقولان . أظهرهما : لا ينفسخ العقد ، بل يتخير المسلم إن شاء فنسخ العقد ، وإن شاء صبر إلى وجود المسلم فيه ، فلو قال المسلم إليه : لا ت慈悲 وخذ رأس مالك ، لم يلزمه على الصحيح .

واعلم أن الاعتراض عن المسلم فيه لا يجوز ، كما لا يجوز بيعه ، لأن الاعتراض بيع قبل القبض ، وهو منهي عنه والله أعلم .

وكما يشترط القدرة على التسليم ، كذلك يشترط بيان موضع التسليم إن كان الموضع لا يصلح للتسليم ، أو كان يصلح للتسليم ، ولكن لنقل المسلم فيه مؤنة ، لأن الأغراض تختلف بذلك ، وعلى ذلك يحمل قول الشيخ : وأن يذكر موضع قبضه ، فإن كان الموضع يصلح للقبض ولا مؤنة ، فلا يشترط ذكره ، ويحمل العقد عليه للعرف ،

(١) رواه أحمد في المسند (٢٤٤/٣) رقم (١٣١٤٧) والنسائي (٧/٢٩٤) ورقم (٤٦٢٨) . والحاكم رقم (٢٢٠٧/٢) وصححه ، وقال في « التلخيص » : على شرط البخاري ، وهو كما قال من حديث عائشة رضي الله عنها .

وهذا الذي ذكرناه هو الصحيح من خلاف متشر ، وليس المراد المكان الذي صدر فيه العقد ، بل المراد المحلَّة فاعرفه والله أعلم .

فرع

أحضر المسلم إليه المسلم فيه قبل المحل ، فهل يجبر المسلم على قبوله ، ينظر ، إن كان له غرض صحيح في الامتناع ، لم يجبر ، ولا أجبر . فمن الأغراض أن يكون المسلم فيه حيواناً ، ويحتاج إلى مؤنة إلى وقت المحل ، فلا يجبر على القبض للضرر ، ومن الأغراض أن يكون وقت غارة ونهب ، فلا يجبر على القبض ، ومن الأغراض أن يكون المسلم فيه ثمرة أو لحماً وهو يريد أكله طرياً في وقت المحل ، فلا يجبر ، ومن الأغراض أن يكون المسلم فيه كثيراً ، ويحتاج إلى مؤنة في الخزن وغيره ، فإن لم يكن غرض ، وكان للمسلم إليه غرض صحيح ، كفك الرهن ، أجبر المسلم على القبول ، لأن امتناعه - ولا غرض - تعنت ، وفي معنى فك الرهن غرض براءة ذمة المسلم إليه في الأظهر ، وكذا قصد براءة ذمة الضامن ، وفي غرض خوف انقطاع الجنس عند الحلول وجهان . أصحهما في «الروضة» : إنه غرض صحيح ، فلو اجتمع غرض المسلمين والمسلم إليه ، فوجهان ، الأصح تقديم غرض المستحق والله أعلم .

قال : وأن يكون الثمن معلوماً ، وأن يتقاضاه قبل التفرق ، وأن يكون العقد ناجزاً
لا يدخله خيار شرط :

يشترط أن يكون الثمن معلوماً ، إما بالقدر أو بالمشاهدة على الأظهر ، فلا يصح بالجهول ، لأنه غرر ، ويشترط أيضاً لصحة عقد السلم ، تسليم رأس المال في مجلس العقد ، لأنه لو لم يقبض في المجلس ، لكان في معنى بيع الدين بالدين ، وهو باطل للنبي عنه ، ولأن السلم عقد غرر ، احتمل للحاجة ، فجبر بتأكيد قبض الموضع الآخر وهو الثمن . فلو تفرقا قبل القبض ، بطل العقد ، ولو قبض المسلم إليه بعض الثمن ، وتفرقا ، بطل العقد فيما لم يقبض ، وسقط بقسطه من المسلم فيه ، ولا يشترط تعين الثمن في العقد ، حتى لو قال : أسلمت إليك ديناراً في كذا ، ووصفه بالصفات المعتبرة ، ثم أحضر الدينار في المجلس وسلمه إلى المسلم إليه صح ، لأن المجلس هو حريم العقد ، ولهذا يصح في الصرف وبيع الطعام بالطعم مع أنه ربوى .

واعلم أنه لا بد من القبض الحقيقي . فلو أحال المسلم المسلم إليه ، فلا يصح العقد ، وإن قبض المسلم إليه من المحال عليه ، لأنه ليس بقبض حقيقي ، لأن المحال عليه يؤدي عن نفسه ، لا عن المحيل ، بل الطريق في صحة العقد أن يقبضه المسلم ،

ثم يسلّمه إلى المسلم إليه ، كذا قاله بعض الشراح ، ولو أحال المسلم إليه أجنبياً برأس المال على المسلم ، فهو باطل أيضاً ، فلو أحضر المسلم رأس المال ، فقال المسلم إليه : سلمه إليه فعل ، صح ، ويكون المحتال وكيلًا عن المسلم إليه في القبض ، ولو صالح عن رأس المال على مال لم يصح ، وإن قبض ما صالح عليه ، ولو قبض المسلم إليه رأس المال وأودعه المسا . جاز ، ولو قبض المسلم إليه ورده إلى المسلم عن دين عليه ، فنقل الراافي عن الرومي أنه لا يصح ، وأقره ، قال الإسنائي ، وليس الحكم كذلك ، بل يصح العقد ، لأن التصرف في الثمن مع البائع في مدة الخيار صحيح على الأصح ، ويكون إجازة ، وكذا تصرف المشتري في المبيع صحيح ، فيكون إقاضه عن الدين صحيحاً وإلزاماً للعقد والله أعلم .

وقول الشيخ : وأن يكون ناجزاً ، لا يدخله خيار شرط كذلك ، لأن الشرع اعتبر فيه قبض رأس المال ليتمكن المسلم إليه من الصرف ، ويلزم العقد كما في باب الربا ، وشرط الخيار ينافي ذلك والله أعلم . قال :

فصل [في الرهن]

كل ما جاز بيعه ، جاز رهنه في الديون إذا استقر ثبوتها في الذمة :

الرهن في اللغة : الشبوت . وقيل : الاحتباس ، ومنه ﴿ كُلُّ ثَقْبٍ يَمَا كَسَّتْ رَهِينَةً ﴾ [المدثر : ٣٨] وفي الشرع : جعل المال وثيقة بدين ، والأصل فيه الكتاب والسنة ، قال الله تعالى : ﴿ فَرَهَنْ مَقْبُوضَةً ﴾ [البقرة : ٢٨٣] وفي السنة : ما رواه الشیخان أنه عليه الصلاة والسلام « رهن درعاً عند يهودي على شعير لأهله »^(١) ثم المقصود من الرهن ، بيع العين المرهونة عند الاستحقاق ، واستيفاء الحق منها ، ولهذا قال الشيخ : كل ما جاز بيعه جاز رهنه ، ومقتضاه أنه لا يجوز رهن ما لا يجوز بيعه ، وذلك كرهن الموقوف ورهن أم الولد وما أشبه ذلك ، فلا يصح رهنه ، وهو كذلك لفوات المقصود منه . ثم شرط المرهون كونه عيناً على الراجح ، فلا يصح رهن الدين ، لأن شرط المرهون أن يكون مما يقبض ، والدين لا يمكن قبضه ، وإذا قبضه خرج عن كونه ديناً ، ويشترط في المرهون به أن يكون ديناً مستقراً .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٤٦٧) و(٢٣٧/٦) والبخاري رقم (٢١٣٣) في البيوع باب الكفيل في السلم . ومسلم رقم (١٦٠٣) في المساقاة باب في الرهن وجوazole . والنمسائي (٢٨٨/٧) في البيوع من حديث عائشة رضي الله عنها .

واحترز الشيخ بالدين عن العين ، فلا يصح الرهن على العين ، كالعين المغصوبة والمستعارة وجميع الأعيان المضمنة ، لأن المقصود استيفاء الدين من العين المرهونة ، ولا يتصور استيفاء العين من العين ، وقيل : يجوز ، كما يجوز ضمانها ، وقوله : استقر ثبوتها ، يقتضي أن الدين قبل استقراره لا يصح الرهن به ، وإن كان لازماً ، وليس كذلك ، فإنه يصح الرهن بالدين اللازم وإن لم يستقر ، وذلك كدين السلم ، وكذلك يصح بما يؤول إلى اللزوم كالثمن في زمن الخيار ، ويشرط في الدين أن يكون معلوماً لهما ، قاله ابن عبдан^(١) وصاحب «الاستقصاء» ، وأبو خلف الطبرى ، وجزم به ابن الرفعة ، وهي مسألة حسنة مهمة ولم أرها في «الشرح» ولا في «الروضة» والله أعلم .

قال : وللراهن الرجوع فيه ما لم يقبضه :

قضى المرهون أحد أركان عقد الرهن في لزومه ، فلا يلزم إلا بقبضه ، قال الله تعالى : «فَهُنَّ مَقْبُوشَةٌ» [البقرة : ٢٨٣] وصفه بالقبض ، فكان شرطاً فيه ، كوصفه الرقبة بالإيمان ، والشهادة بالعدالة ، ولو رهن ولم يقبض ، فله فسخ ذلك ، لأنه قبل الإقاض عقد جائز من جهة الراهن ، فله الرجوع فيه ، كزمن الخيار في البيع ، فإذا قبضه لزم ، وليس له حينذاك الرجوع للزوم العقد . ثم الرجوع قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل ، فإذا تصرف الراهن في المرهون بما يزيد الملك ، بطل الرهن كالبيع والإعتاق ، وجعله صداقاً أو أجراً ، أو رهنه عند آخر وأقبضه أو وهبه وأقبضه ، فكل ذلك رجوع ، ولو أجر المرهون ، فهل هو رجوع ؟ ينظر ، إن كانت الإجارة تنتهي قبل محل الدين ، فليس برجوع قطعاً عند العراقيين والمتأولين ، وقطع به الشيخ أبو حامد والبغوي ، ونص عليه الشافعى ، كذا قاله النووي في «زيادة الروضة» ، وإن كان الدين يحل قبل انقضاء الإجارة ، فإن جوزنا رهن المأجور وبيعه وهو الأصح ، فليس برجوع ، ولو وطء العجارية المرهونة ، فإن أحبلها ، فهو رجوع ، وإن لم تحبل أو يزوجها^(٢) ، فليس برجوع ، وقول الشيخ : وللراهن الرجوع فيه ، يعني في المرهون ، ويجوز رجوعه إلى عقد الرهن . قوله : ما لم يقبضه ، راجع إلى المرهون ، ليس إلا للاستقرار والله أعلم .

قال : ولا يضممه المرتهن إلا بالتعدي :

المرهون أمانة في يد المرتهن ، لأنه قبضه بإذن الراهن ، فكان كالعين المستأجرة ،

(١) هو عبد الله بن عبдан أبو الفضل ، صاحب كتاب «شرائط الأحكام» توفي رحمه الله سنة (٤٣٣هـ).

(٢) لعل العبارة : أو زوجها .

فلا يضمنه إلا بالتعدي ، كسائر الأمانات . فلو تلف المرهون بغير تعدٍ ، لم يضمنه ولم يسقط من الدين شيء ، لأنه وثيقة في الدين ، فلا يسقط الدين بتلفه كموت الضامن والشاهد .

واعلم أن المرهون بعد زوال الرهن أمانة في يد المرتهن ، لا يضمنه إذا تلف إلا بالتعدي ، ولو ادعى المرتهن تلف المرهون : صدق بيمنيه ، لأنه أمين ، وهذا إذا لم يذكر سبباً ، أو ذكر سبباً خفياً ، فإذا ذكر سبباً ظاهراً ، لم يقبل إلا ببينة ، لإمكان إقامة البينة على السبب الظاهر ، بخلاف الغفي ، فإنه يتذرع أو يتعرّض ، ولو ادعى الرد ، لم يقبل إلا ببينة ، لأنه لا تعسر البينة ، ولأنه قبض لغرض نفسه ، فلا يقبل كالمستعير .

وقول الشيخ : إلا بالتعدي ، بأذن يتصرف فيها تصرفاً هو ممنوع منه .

وأنواع التعدي كثيرة ، وهي مذكورة في الوديعة ، ومن جملتها الانتفاع بالمرهون ، بأن كانت دابة فركبها أو حمل عليها ، أو آنية فاستعملها ونحو ذلك والله أعلم .

قال : وإذا قضى بعض الحق ، مما يخرج شيء من الرهن حتى يقبضه :

جميع العين المرهونة وثيقة لكل الدين وبكل جزء منه ، فلا ينفك حتى يقضى جميع الدين ، وفاءً بمقتضى الرهن ، والمكاتب لا يعتقد إلا بأداء جميع الكتابة ، وادعى ابن المنذر الإجماع على ذلك .

فرع

يصح رهن المشاع من الشريك وغيره ، وقبضه بقبض جميعه كالبيع ، ويجوز أن يستعيير شيئاً ليرهنه بدينه ، لأن الرهن وثيقة ، فيجوز بما لا يملكه كالضمان ، فإذا لزم الرهن ، فلا رجوع للمالك ، ولو أذن الراهن للمرتهن في بيع المرهون واستيفاء الحق ، فإن باعه بحضور الراهن ، صحيحة ، وإنما لا ، لأن بيعه لغرض نفسه ، فائدهم في بيعه لعيته ، فلو قدر الشمن ، انتفت التهمة . ولو شرط كون المرهون مبيعاً للمرتهن عند حلول الدين ، فسد عقد الرهن لتأكيته ، ولا يصح البيع لتعليقه ، ولو أتلف المرهون ، وقبض بدلـه ، صار هنا مكانـه ، لأنـه بدلـه ، ويجعلـ في يـدـ منـ كانـ الأـصـلـ فيـ يـدـ ، والخصـمـ فيـ دعـوىـ التـلـفـ الـراـهـنـ ، لأنـهـ المـالـكـ ولوـ قالـ الـراـهـنـ : زـدنـيـ دـيـنـاـ وأـرـهـنـ العـيـنـ المـرـهـونـ عـلـىـ الـدـيـنـينـ ، لمـ يـصـحـ عـلـىـ الـرـاجـعـ ، وطـرـيقـتـهـ أـنـ يـفـكـ الـرـهـنـ وـيـرـهـنـ بـالـدـيـنـينـ . ولوـ اـخـتـلـفـاـ فـيـ أـصـلـ الـرـهـنـ أـوـ فـيـ قـدـرـهـ ، بـأـنـ رـهـنـتـيـ هـذـيـنـ الشـيـئـيـنـ ، فـقـالـ : لـابـلـ أـحـدـهـماـ ، صـدـقـ الـرـاهـنـ ، وـلـوـ اـخـتـلـفـاـ فـيـ قـبـضـ الـرـهـنـ ، فـإـنـ كـانـ فـيـ يـدـ الـرـاهـنـ ، فـهـوـ المـصـدـقـ ، وـإـنـ كـانـ فـيـ يـدـ الـمـرـتـهـنـ ، صـدـقـ . وـإـنـ اـدـعـىـ الـرـاهـنـ أـنـ غـصـبـهـ وـلـمـ يـأـذـنـ لـهـ فـيـ قـبـضـ ، فـالـقـوـلـ قـوـلـ الـرـاهـنـ ، لـأـنـ أـصـلـ عـدـمـ الـإـذـنـ وـعـدـمـ الـلـزـومـ .

وكذا لو قال الراهن : اقبضه عن جهة الإجارة أو الإيداع ، فإنه المصدق على الأصح المنصوص . فلو قال الراهن : نعم أذنت لك في القبض ، ولكن رجعت قبل قبضك ، فالقول قول المرتهن .

ولو أقر الراهن بأنه أقر بقبضه ، ثم قال : لم يكن إقراراي عن حقيقة ، فله تحريف المرتهن على ما يدعى له لكترة دوران ذلك بين الناس .

ولو أذن المرتهن في بيع المرهون ، فبيع ورجع عن الإذن ، وقال : رجعت قبل البيع ، وقال الراهن : بعده ، فالأصح تصديق المرتهن ، فلو أنكر الراهن أصل الرجوع ، فالقول قوله . ومن عليه دينان بأحدهما رهن ، فأدى أحد الدينين وقال : أديته عن دين الرهن ، فالقول قوله مع يمينه ، لأنه أعرف بنيته ، وال الصحيح أن تعلق الدين بالتركة لا يمنع الإرث ، فتكون الزوائد من التركة للوارث ، ولا يتعلق بها الدين والله أعلم . قال :

فصل [في الحجر]

والحجر على ستة : الصبي ، والمجنون ، والسفيه المبذر لماله :

الحجر في اللغة : المنع ، ولهذا يقال للدار المحوطة : محجرة ، لأن بناءها يمنع ، وفي الاصطلاح : المنع من التصرف في المال ، وهو نوعان كما أشار إليه الشيخ ، حجر لمصلحة المحجور عليه ، وحجر لمصلحة الغير .

النوع الأول : الحجر لمصلحة الشخص نفسه ، فمن ذلك الصبي ، وألحق به من له أدنى تميز ولم يكمل عنده ، ومنه المجنون وألحق به النائم ، فإن تصرفه باطل ، ومنه حجر السفيه ، وألحق به السكران ، والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿إِنَّ كَانَ الَّذِي عَيْنَهُ الْحَقُّ سَفِينًا﴾ أي مبذراً ولو كثيراً ﴿أَوْ ضَعِيفًا﴾ أي صغيراً أو كبيراً مختلاً ﴿أَوْ لَا يَسْتَطِعُ أَنْ يُمَلَّ هُوَ﴾ أي مجنوناً ﴿فَلَيَمْلِأَ وَيَئُمَّ﴾ [البقرة : ٢٨٢] أخبر سبحانه وتعالى أن هؤلاء ينوب عنهم الأولياء ، وقال تعالى : ﴿وَأَبْلُوا أَلْيَتَمَ﴾ [النساء : ٦] .

قال : والمفلس : الذي ارتكبه الدين ، والمريض : المخوف عليه فيما زاد على الثلث ، والعبد الذي لم يؤذن له في التجارة :

هذا هو النوع الثاني ، وهو الحجر لحق الغير ، فحجر المفلس لحق أصحاب الديون ، فلا يصح بيعه وإعتاقه وكتابته وهبته على الأظهر .

وكذا جميع التصرفات المفروضة للمال الموجود حال التصرف ، لأنه تصرف ينفوت حق الغير ، فلا ينفذ فيه تصرفه ، وإلا لأبطل فائدة الحجر ، وأما حجر المريض ، فإنه

لحق الورثة فيما زاد على الثلث بعد الديون ، ولا حجر عليه في ثلث ماله ، والاعتبار بحالة الموت على الصحيح ، لا بوقت الوصية . فلو أوصى بأكثر من ثلث ماله ، ولا وارث له ، فهي باطلة بالنسبة إلى الزائد على الثلث ، وتصح في الثلث لقوله ﷺ « إن الله أعطاكم عند وفاتكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم »^(١) وإن كان له وارث ، فسيأتي ، وأما كون العرض مخوفاً ، فلا بد منه ، وبيانه يأتي في الوصية إن شاء الله . وأما الحجر في العبد ، فليس به ، فلا يصح منه بغير إذن مولاه ، لأنه لا مال له ولا ولية ، فلهذا لا يصح تصرفه .

وأهمل الشيخ أشياء ، منها حجر المرتد لأجل المسلمين ، ومنها حجر الرهن لأجل المرتهن ، ومنها الحجر على السيد في العبد الجاني لحق المجنى عليه ، ومنها الحجر على الورثة في التركة لحق الميت وحق أصحاب الحقوق ، ومنها الحجر على الممتنع من إعطاء الديون إذا كان ماله زائداً على قدر الديون وطلبه المستحقون ، ذكره الراافي في باب الفلس . ومنها إذا فسخ المشتري بعيب ، كان له حبس المبيع إلى قبض الشمن ، ويحجر على البائع في بيعه والحالة هذه ، ذكره الراافي في حكم المبيع قبل القبض عن المتولي وأقره ، ومنها الدار التي استحقت المعتدة أن تعتد فيها لا يجوز بيعها لتعلق حق المرأة بها إذا كانت عدتها بالحمل أو الأقراء ، لأن المدة غير معلومة ، قاله الأصحاب ، ومنها الحجر على من اشتري عبداً بشرط الإعناق ، فإنه لا يصح بيعه ، لأن العتق مستحق عليه ، ومنها الحجر على المستأجر في العين التي استأجر شخصاً على العمل فيها ، ذكره الراافي في حكم المبيع قبل القبض ، وبقي غير ذلك ذكره غير لائق بالكتاب والله أعلم .

قال : وتصرف الصبي ، والمجنون والسفيه ، غير صحيح :

قلت : لا يجوز تصرف الصبي ومن في معناه ، والمجنون ومن في معناه في مالهم ، لأن عدم صحة التصرف هو فائدة الحجر ، نعم يصح تدبير الصبي ووصيته في وجه ، لأنه يعود فائدة ذلك عليه بعد الموت ، وأما السفيه ، فكذلك لا يصح تصرفه ، وإلا لبطلت فائدة الحجر ، فلا يصح بيعه ولا وصيته ، وكذا إنكاحه بغير إذن الولي ،

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٧٠٩) في الوصايا . باب الوصية بالثلث . والبيهقي في السنن (٥/٢٦٩) في الوصايا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وذكره الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٤/٢١٢) من حديث خالد بن عبيد السلمي ، وقال : رواه الطبراني وإسناده حسن . نقول : الحديث حسن بشواهده .

وكذا لا يصح عتقه وكتابته ، وفي وجه ينفذ عتقه في مرض موته تغليباً لحجر المرض ، وفي وجه أنه ينفذ تصرفه في موضع لا ولد فيه ولا وصي ولا حاكم ، إلا أن يلتحقه نظر والـ فيضرـ عليه الحجر .

ولو اشتري بشمن في ذمته ، لم يصح على الصحيح ، ولو طلق أو خالع صـ ، أما الطلاق ، فلأنـ الحجر لم يتناولـ ، لأنـ ليس بـمال ، وفيـه نـظر من جهة ما يـلحقـهـ منـ تفوـيتـ الاستـمتـاعـ وـتجـديـدـ الـمهرـ .

وأجاب القاضي أبو الطيب عن هذا بأنه يتسرى ، ولا ينفذ عتقه ، وفيـهـ نـظرـ أيـضاـ . وأما الخـلـعـ ، فـلـأنـهـ إـذـاـ صـحـ الطـلاقـ مـنـهـ مـجـانـاـ ، فـصـحتـهـ بـتـحـصـيلـ عـوـضـ أـولـيـ ، وإـذـاـ اـمـتنـعـ تـصـرفـ هـؤـلـاءـ ، تـصـرفـ الـأـولـيـاءـ لـلـآـيـةـ الـكـرـيمـةـ ، وـأـولـاـهـ الـأـبـ بـالـإـجـمـاعـ ، ثـمـ الـجـدـ إـنـ عـلـاـ ، لأنـهـ كـالـأـبـ فـيـ التـزوـيجـ ، فـكـذـاـ فـيـ الـمـالـ ، ثـمـ الـوـصـيـ ثـمـ الـوـصـيـ ، ثـمـ الـحـاـكـمـ لـقـولـهـ ﷺ : «الـسـلـطـانـ وـلـيـ مـنـ لـاـ وـلـيـ لـهـ»^(١) وـهـلـ يـشـرـطـ فـيـ الـأـبـ وـالـجـدـ الـعـدـالـةـ ؟ قـالـ الـعـرـاقـيـوـنـ : لـاـ بـدـ مـنـ الـعـدـالـةـ الـظـاهـرـةـ ، وـفـيـ اـشـتـرـاطـ الـعـدـالـةـ الـبـاطـنـةـ وـجـهـانـ ، قـالـ النـوـوـيـ : يـبـنـيـ أـنـ يـكـونـ أـرـجـحـهـمـاـ عـدـمـ الـوـجـوبـ وـالـهـ أـعـلـمـ .

قلـتـ : نـقـلـ الـإـلـامـ عـنـ الـمـتـتـمـينـ إـلـىـ التـحـقـيقـ أـنـ كـوـلـاـيـةـ الـنـكـاحـ ، وـالـمـذـهـبـ فـيـ الـنـكـاحـ أـنـ لـاـ يـلـيـ ، وـفـيـ «الـتـتـمـةـ» أـنـ الـعـدـالـةـ مـعـتـرـبةـ فـيـ حـفـظـ الـمـالـ بـلـاـ خـلـافـ ، فـلـاـ يـمـكـنـ الـفـاسـقـ مـنـ حـفـظـهـ ، وـقـدـ قـالـ الرـافـعـيـ : لـوـ فـسـقاـ نـزـعـ الـمـالـ مـنـهـمـ ، ذـكـرـهـ فـيـ بـابـ الـوـصـيـ ، وـهـذـاـ كـلـهـ فـيـ الـأـبـ وـالـجـدـ ، وـأـمـاـ الـحـاـكـمـ فـشـرـطـهـ الـعـدـالـةـ بـلـاـ نـزـاعـ ، فـلـاـ يـلـيـ قـضـاةـ الرـشاـ أـمـوـالـ الـمـذـكـورـيـنـ ، وـمـنـ قـدـرـ عـلـىـ مـالـ يـتـيمـ ، وـجـبـ عـلـيـهـ حـفـظـهـ بـطـرـيـقـةـ ، فـلـوـ دـفـعـهـ إـلـىـ قـاضـ مـنـ هـؤـلـاءـ قـضـاةـ الرـشاـ الـذـيـنـ قـدـ تـحـقـقـ مـنـهـمـ دـفـعـ أـمـوـالـ الـضـعـفـاءـ إـلـىـ أـمـرـاءـ الـجـورـ ، فـهـوـ عـاـصـ آـثـمـ ضـامـنـ ، لـاـنـ سـلـطـ هـؤـلـاءـ الـفـسـقـةـ عـلـىـ إـتـلاـفـهـ وـالـهـ أـعـلـمـ .

قالـ : وـتـصـرـفـ الـمـفـلـسـ ، يـصـحـ فـيـ ذـمـتـهـ دونـ أـعـيـانـ مـالـ :

المـفـلـسـ : مـنـ عـلـيـهـ دـيـوـنـ حـالـةـ زـائـدـةـ عـلـىـ قـدـرـ مـالـهـ ، وـحـجـرـ عـلـيـهـ الـحـاـكـمـ بـطـرـيـقـةـ ، وـمـنـهـمـ مـنـ يـقـولـ : بـسـؤـالـ الـغـرـمـاءـ ، فـإـذـاـ حـجـرـ عـلـيـهـ لـتـعـلـقـ حـقـ الـغـرـمـاءـ بـمـالـهـ ، سـوـاءـ كـانـ الـمـالـ دـيـنـاـ أـوـ عـيـنـاـ أـوـ مـنـفـعـةـ ، فـلـاـ يـصـحـ تـصـرـفـهـ فـيـ الـمـالـ ، إـلـاـ بـطـلـتـ فـائـدةـ

(١) رواهـ أـحـمـدـ فـيـ الـمـسـنـدـ رـقـمـ (٤٧/٦)ـ (٢٣٦٨٥)ـ . وـأـبـوـ دـاـودـ رـقـمـ (٢٠٨٣)ـ فـيـ الـنـكـاحـ . وـالـترـمـذـيـ رـقـمـ (١١٠٢)ـ فـيـ الـنـكـاحـ وـابـنـ مـاجـهـ رـقـمـ (١٨٧٩)ـ فـيـ الـنـكـاحـ ، وـالـدـارـقـطـنـيـ (٢٢١/٣)ـ وـالـبـيـهـقـيـ (٧/١٠٥)ـ وـالـحـاـكـمـ (١٦٨/٢)ـ مـنـ حـدـيـثـ عـائـشـةـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـاـ ، وـهـوـ حـدـيـثـ صـحـيـحـ بـشـواـهـدـ .

الحجر ، فإذا باع سلماً أو اشتري في ذمته ، فهل يصح ؟ قيل : لا ، كالسفه .

والصحيح الصحة ، إذ لا ضرر على الغرماء في ذلك ، وكذا يصح طلاقه ، وخلعه أولى ، لأنه تحصيل . ويصح نكاحه واقتاصصه وإسقاطه القصاص ، لأنه لا تعلق بذلك بالمال ، فلا تفويت على الغرماء ، ولو أقر المفلس بعين أو دين قبل الحجر ، فالاُظْهَر قبوله في حق الغرماء ، قياساً على المريض ، ولأن ضرره في حقه أكثر منه في حق الغرماء ، فلا يتهم ، فعلى هذا لو طلب الغرماء تحليقه على ذلك ، لم يخلف ، لأنه لو امتنع لم يفدي امتناعه شيئاً إذ لا يقبل رجوعه ، وقيل : لا يقبل إقراره في حق الغرماء ، لأن فيه ضرراً بهم ، ولأنه ربما واطأ المقر له . قلت : هذا القول قوي ، ويعيده أنه لو رهن عيناً ثم أقر بها ، فإنه لا يقبل في حق العرتهن ، وإنما الفرق ، والفرق بتعاطيه ضعيف .

والأحسن أن يقال : إن كان المحجور عليه موافقاً بدينه ، قبل ، وإن كان غير موافق به وقد عرف منه الخديعة وأكل الأموال بها ، فالمتوجه عدم قبوله ، وتبقى القرينة مرجحة والله أعلم .

قال : وتصرف المريض فيما زاد على الثلث موقوف على إجازة الورثة من بعده :

تصرف المريض في ثلثه جائز نافذ ، لأن البراء بن معروف رضي الله عنه أوصى للنبي ﷺ بثلث ماله ، فقبله ، ورثه على ورثته^(١) قيل : إنه أول من أوصى بالثلث ، فلو زاد على الثلث وله ورثة ، فهل تبطل الوصية في القدر الزائد على الثلث ، أو لا تبطل ؟ فيه خلاف ، الراجح لا تبطل ، وتوقف على إجازة الورثة ، فإن أجازوا صحت ، وإنما فلا ، لأنها وصية صادفت ملكه ، وإنما تعلق بها حق الغرماء ، فأشباه بيع الشقص المشفوع . وقول الشيخ : بعده ، يعني موته ، ولا تصح الإجازة والرد إلا بعد الموت ، إذ لا حق للورثة قبل الموت ، فأشباه عفو الشفيع قبل البيع ، وأيضاً فيجوز أن يصير الوارث الآن غير وارث عند الموت والله أعلم .

فرع حسن كثير الوقوع

إذا أجاز الوارث ، ثم قال : أجزت لأنني ظنت أن المال قليل وقد بان خلافه ،

(١) ذكره الحافظ الهيثمي في « مجمع الزوائد » (٤/٢١٣) من حديث أبي قتادة رضي الله عنه وقال : رواه الطبراني ، وتابعه لم أعرفه وبقية رجاله ثقات ، ولو شاهد عند ابن شاهين بساند لين كما ذكره الحافظ في « الإصابة » فهو به حسن .

فالقول قوله مع يمينه أنه لم يعلم ، إذ الأصل عدم العلم بالمقدار ، مثاله أن يوصي بالنصف ، فيجيز الوارث ، ثم يقول : ظنت أن التركة ستة آلاف ، فسمحت بالألف ، فإن أنها ستون ألفاً ، فلم أسمع بعشرة آلاف ، فإذا حلف نفذت الإجازة فيما علمه وهو ألف ، فيأخذه الموصى له مع الثالث ، والباقي للوارث . ووجهه أنه إسقاط حق عن عين ، فلم يصح مع الجهة كالهبة . فلو أقام الموصى له بينة بعلم الوارث بقدر التركة ، لرمت الإجازة .

ولو قال : ظنت أن المال كثير ، وقد بان خلافه ، فقولان . وصورة المسألة أن يوصي بعد زيد من الثالث ، فيجيز الوارث ، ثم يقول : ظنت أن المال كثير ، فيكون الزائد من قيمته على الثالث يسيراً ، فبان المال قليلاً ، وأن العبد أكثر من التركة ، ولم يرض بذلك ، أو قال : ظهر دين لم أعلمه ، ففي قوله كالمسألة الأولى فينفذ في الثالث ، وفي القدر اليسير الذي اعتقده ، وال الصحيح أنه لا يقبل هنا ، وتلزم الوصية في جميع العبد ، لأن الإجازة هنا وقعت بمقدار معلوم ، وإنما جعل الجهل في غيره ، فلم يقدح في الإجازة ، وفي المسألة الأولى الجهل حصل فيما حصلت فيه الإجازة فأثر فيها والله أعلم .

قال : وتصرف العبد يكون في ذمته بباع به إذا عتق :

العبد إذا لم يأذن له سيده في المعاملة لا يصح شراؤه على الراجع ، ولأنه لا يمكنه ثبوت الملك له ، لأنه ليس أهلاً للملك ، ولا لسيده بعوض في ذمته ، لأنه لم يرض به ، ولا في ذمة العبد لما فيه من حصول أحد العوضين لغير من يلزم الأخذ ، وقيل : يصح ، لأنه متعلق بذمة العبد ، ولا حجر للسيد على ذمته ، قال الإمام : لا احتكام للسداد على ذمم عبدهم ، حتى لو أجبر عبده على ضمان أو شراء متاع في ذمته ، لم يصرح ، وهذا القول نسبة الماوردي والقاضي أبو الطيب إلى الجمهور ، فعلى الراجع : يسترد البائع المبيع . سواء كان في يده أو في يد السيد أو باعه العبد ، لأنه باق على ملك مالكه ، لأنه لم يصح البيع ، ومؤنة الرد على من في يده العين ، فلو تلتفت في يد العبد ، لزمه الضمان ، وتعلق الضمان بذمته حتى لا يطالب إلا بعد العتق ، لأنه وجب برضى صاحب الحق ولم يأذن فيه السيد . والقاعدة المقررة فيما يتلف العبد أو يتلف تحت يده ، أن ما يلزم بغير رضى مستحقه كالمغصوب يتعلق برقبته ، ولا يتعلق بذمته في الأظهر ، وما لزمه برضى المستحق ، فإن أذن فيه السيد كالصادق ، تعلق بالذمة والكسب ، وإن لم يأذن فيه السيد كمسألة الشراء تعلق بذمته فقط لا بالكسب ولا بالرقبة ، وعلى هذا يحمل كلام الشيخ : واقتراض العبد كشائه في جميع ما مر ،

لأنه عقد معاوضة مالية ، فكان كالشراء ، ولو أذن له السيد في التجارة صح بالإجماع ، قاله الرافعي ، ويكون التصرف على حسب الإذن والله أعلم . قال :

فصل [في الصلح]

ويصح الصلح مع الإقرار في الأموال ، وما أفضى إليها ، وهو نوعان : إبراء ، ومعاوضة ، فالإبراء اقتصره من حقه على بعضه ، ولا يجوز فعله على شرط ، والمعاوضة عدوله عن حقه إلى غيره ، ويجري عليه حكم البيع :

الصلح في اللغة : قطع المنازعة . وفي الاصطلاح : هو العقد الذي تقطع به خصومة المتخاصمين ، والأصل فيه الكتاب والسنة . قال الله تعالى : «**وَالصَّلْحُ خَيْرٌ**» [النساء : ١٢٨] وفي السنة المطهرة قوله عليه الصلاة والسلام : «الصلح جائز بين المسلمين»^(١) رواه الحاكم وقال : إنه على شرط الشيفيين . وفي رواية «إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»^(٢) وهذا الحديث بهذه الزيادة ، رواه ابن حبان في «صحبيجه» ، والترمذى وقال : حسين صحيح . إذا عرفت هذا ، فالصلح ثانية يقع مع الإنكار ، وتارة مع الإقرار ، فالصلح مع الإنكار باطل ، ومع الإقرار صحيح .

وهو كما ذكره الشيخ نوعان . إبراء ، ومعاوضة ، وصورة الإبراء بلفظ الصلح ، ويسمى صلح الحطيبة ، بأن يقول : صالحتك على ألف الذي لي عليك على خمسة ، فهو إبراء عن بعض الدين بلفظ الصلح ، وفي وجهان . الأصح : الصحة ، وفي اشتراط القبول وجهان ، كالوجهين فيما لو قال من عليه دين ، وهبته لك ، والأصح الاشتراط ، لأن اللفظ بوضعه يتضمنه . ولو صالح من ألف على خمسة معينة ، جرى الوجهان ، ورأى إمام الحرمين الفساد هنا أظهر .

ويشترط قبض الخمسة في المجلس ، هذا وهم ، فإن الأصح أنه لا يشترط القبض

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٣٦٦ و ٨٥٦٦ / ٢) وأبو داود رقم (٣٥٩٤) والحاكم في «المستدرك» رقم (٢٣١٣) و(٥٠/٢) وصححه . وقال في «التلخيص» : قال ابن حبان : يسرق الحديث - يعني عبد الله بن الحسين المصيحي - من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، ولكن يشهد له الحديث الذي بعده فهو به حسن .

(٢) رواه ابن حبان رقم (٥٠٩١) . وأبو داود رقم (٣٥٩٤) في الأقضية . والدارقطني (٣٧/٣) والحاكم (٤٩/٢) . وإسناده حسن من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . ورواه الترمذى رقم (١٣٥٢) وابن ماجه رقم (٢٣٥٣) في الأحكام من حديث عمرو بن عوف وقال الترمذى هذا حديث حسن صحيح . وهو كما قال .

في المجلس كما في «المنهاج» وغيره ، ولا يشترط تعينها في نفس الصلح على الأصح . ولو صالح من ألف حالٍ على ألف مؤجل أو عكسه ، فباطل لأن الأجل لا يلحق ولا يسقط ، ولا يصح تعليق هذا الصلح على شرط ، لأنه إبراء ، وتعليق الإبراء لا يصح والله أعلم .

النوع الثاني : صلح المعاوضة ، وهو الذي يجري على غير العين المدعاة ، بأن ادعى عليه داراً مثلاً ، فأقر له بها ، وصالحة منها على عبد أو على دابة أو ثرب ، فهذا حكمه كما قاله الشيخ ، حكم المبيع ، وإن عقد بلفظ الصلح ، نظر إلى المعنى ، ويتعلق به جميع أحكام البيع كالردد بالعيوب والأخذ بالشفعه والمنع من التصرف قبل القبض والقبض في المجلس ، إن كان المصالح عليه والمصالح عنه ربوياً متفقين في علة الربا .

واشتراط التيساوي في معيار الشرخ إن كان جنساً واحداً ، ويفسد بالغرر والجهل وبالشروط الفاسدة ، كفساد البيع . ولو صالحه منها على منفعة دار أو دابة مدة معلومة ، جاز ، ويكون هذا الصلح إجارة ، فيثبت فيه أحكام الإجارة ، ولو صالحه على بعض العين المدعاة ، كمن صالح من الدار المدعاة على نصفها أو ثلثها أو من العبددين على أحدهما أو من الغنيمتين كذلك ، فهذا هبة بعض المدعى لمن هو في يده ، فيشترط لصحة الهبة القبول ومضي زمان يمكن فيه القبض ، ويصح هذا بلفظ الهبة وما هو في معناها ، وفي صحته بلفظ الصلح وجهان ، الصحيح الصحة ، ولا يصح هذا الصلح بلفظ البيع . وقول الشيخ في الأموال: هو كما ذكرنا . قوله: أو فيما أفضى إليها، كما إذا ثبت له قصاص فصالح عليه بلفظ الصلح صح ، وإن صالح بلفظ البيع فلا ، وأما ما ليس بمال ولا يؤول إلى المال، كحد القذف، فلا يصح الصلح عليه بعوض والله أعلم .

قال : ويجوز للإنسان أن يشرع روشاً في طريق نافذ لا تتضرر المارة به ، ولا يجوز في الدرج المشتركة ، إلا بإذن أهل الدرج ، ويجوز تقديم الباب في الدرج المشتركة ولا يجوز تأخيره إلا عن إذن الشركاء :

اعلم أن الطريق قسمان ، نافذ ، وغيره ، فالنافذ لا يختص بأحد ، بل كل الناس يستحقون المرور فيه ، فليس لأحد أن يتصرف فيه بما يضر المارة ، كإشراك جناح وبناء ساپاط ، لأن الحق ليس له ، فإن فعل ، فهل لكل أحد أن يهدمه ؟ وجهان حكاهما ابن الرفعة في «المطلب» ، وقال : الأشبه أن ذلك للحاكم ، لما فيه من توقع الفتنة ، فإن لم يضر بالمارة جاز ، إذ لا ضرر ، وبشرط أن يعليه بحيث أن يمر الماشي متتصباً . قال الماوردي : وعلى رأسه ما يحمله ، قال ابن الرفعة في «المطلب» : وهو الأشبه ، هذا

إذا اختص بالمشاة ، فإن كان يمر الفرسان والقوافل ، فيرفعه بحيث يمر فيه البعير وعليه المحارة ونحوها ، والأصل في جواز الإشروع أنه عليه الصلاة والسلام «نصب بيده الكريمة ميزاباً في دار عمه العباس رضي الله عنه»^(١) رواه الإمام أحمد في مسنده والبيهقي والحاكم . وكان شارعاً إلى مسجد رسول الله ﷺ ، فلما ورد النص في الميزاب قسنا عليه الباقي .

واعلم أنه يشترط في المشرع أن يكون مسلماً ، فإن كان ذميًّا ، لم يجز له الإخراج إلى شوارع المسلمين على الأصح في «زيادة الروضة» ، لأنَّ إعلاء البناء على المسلمين أو أبلغ . قال ابن الرفعة : وسلوكهم طريق المسلمين ليس عن استحقاق ، بل بطريق التبع للMuslimين . ولو كان الشارع موقفاً ، فما حكمه ؟ هل هو كالملك ، أم لا ؟ توقف فيه ابن الرفعة ، وقضية إطلاق الشيخ أنه لا فرق ، وقول الشيخ : ويجوز أن يشرع ، أي يخرج جناحاً ، وحذف ذلك للعلم به ، و يؤخذ منه أنه لا يجوز غيره كبناء دكة وغرس شجر ، وهو كذلك إن ضر بلا خلاف ، وكذا إن لم يضر على الراجح ، نعم يجوز أن يفتح الأبواب في الشوارع كيَّفما شاء الفاتح والله أعلم .

فرع

يحرم على الإمام أو غيره أن يصالح على إشروع الجناح ، لأنَّ الهواء لا يفرد بالعقد ، وإنما يتبع القرار ، وأنه إن ضر لم يجز فعله ، وإن لم يضر ، فالمحرج يستحقه ، وما يستحقه الإنسان في الطريق ، لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور . وأما الدرب المسدود إذا كان مشتركاً ، فيحرم على غير أهله أن يشرع إليه جناحاً غير إذنهم لأنَّه ملكهم ، كذا علله الأصحاب .

قلت : ومقتضاه أنه لا يجوز لغير أهل الدرب الدخول فيه بغير إذنهم ، وأجب الإمام أن الدخول للغير مستفاد من قرائن الأحوال .

قال الإستاني : ومقتضى هذا الجواب ، أنه لا يجوز الدخول إذا كان في المستحقين محجور عليه ، لأن الإجابة ممتنعة منه ومن وليه ، وقد توقف ابن عبد السلام أيضاً في

(١) رواه أحمد في المسند (٢١٠/١٩٤٠) رقم (٥٤٢٨) والحاكم في المستدرك رقم (٥٤٢٨) و(٣٣٢/٣) وقال : هذا الحديث كتبناه عن أبي جعفر . وأبي علي الحافظ عليه . ولم يكتبه إلا بهذا الإسناد . والشيخان رضي الله عنهما لم يحتجا بعده الرحمن بن زيد ، وسكت عنه الذهبي ، وأخرجه البيهقي (٦٦/٦) باب نصب الميزاب وإشروع الجناح بإسناد آخره ، فالحديث حسن بشواهد .

الشرب من أنهارهم وغيرها ، وقال القاضي حسين : ليس لأحد أن يجلس في دربهم
بغير إذنهم والله أعلم .

وقول الشيخ : إلا بإذن أهل الدرب ، هو أعم من الأجانب ومن أصحابه ، وهو
كذلك ، لأن الأملاك المشتركة هذا شأنها ، لا يجوز التصرف فيها إلا بإذن بقية
الشركاء .

ولهذا يحرم على الشريك أن يتربّب الكتاب من الحانط المشترك إلا بإذن الشريك .

واعلم أن أهل الدرب المسدود من له فيه باب نافذ ، لأنه هو الذي يستحق
الانتفاع ، ويستحق كل واحد من باب داره إلى رأس الدرب ، دون ما يلي آخر الدرب
على الصحيح ، لأن ذلك القدر هو محل تردد ، وما عدا ذلك هو كالاجنبي فيه ، فإذا
أراد أن يفتح باباً إلى داخله منع إلا برضاهما ، وإن أراد أن يؤخر بابه إلى رأس الدرب ،
فله ذلك ، لأنه ترك بعض حقه بشرط أن يسد الأول .

واعلم أن وضع الميزاب ، كفتح الباب ، ثم حيث منع الشخص من فتح باب ،
فصالح أهل الدرب بمال ، صح ، لأنه انتفاع بالأرض ، بخلاف إشاع الجناح كما مر
في الفروع والله أعلم .

فرع

للشخص فتح طاقات في ملكه كيف شاء ، إذا لا حجر عليه ، ولو أراد أن يفتح باباً
في الدرب المسدود ، ويسمره ، فهل له ذلك بغير رضى أهله ؟ وجهان . أحدهما :
لا ، كما لو قال : أنا أتخاذ آنية من ذهب أو فضة ولا أستعملها ، فإنه يمنع من ذلك ،
والراجح في الباب الجواز ، دون الأواني ، لأنه لو أراد رفع حائطه بكماله كان له
ذلك ، فهذا أولى والله أعلم . قال :

فصل [في الحالة]

وشرائط الحالة أربعة : رضى المحيل ، وقبول المحatal ، وكون الحق مستقرأ في
الذمة ، واتفاق ما في ذمة المحيل والمحال عليه في الجنس والنوع والحلول والتأجيل ،
ويبدأ بها ذمة المحيل :

الحالة بفتح الحاء وحكي كسرها ، وهي في اللغة الانتقال ، من قولهم : حال عن
العهد ، أي : انتقل ، وهي في الاصطلاح : انتقال الدين من ذمة إلى ذمة ، وحقيقةتها
بيع الدين على الأصل ، واستثنى من بيع الدين بالدين لميسس الحاجة ، والأصل

فيها الإجماع ، وما رواه الشيخان أنه عليه الصلاة والسلام قال « مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدَكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلَيَتَبعَ »^(١) وفي رواية « وَإِذَا أُحْبِلَ أَحَدَكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلَيَحْتَلَ » رواه الإمام أحمد في « مسنده » والبيهقي . وقوله : أتبع بضم الهمزة وسكون الناء . وقوله : فليتتبع ، قال بعض المحدثين : إن تاءه مشددة . وقال النووي في شرح مسلم : الصواب المعروف تخفيفها . وقوله : على مليء هو بالهمزة ، والمطل : إطالة المدافعة .

واشترط الشيخ لصحتها هذه الأربعة ، وهي ثلاثة ، لأن رضي المحيل والمحتال شرط واحد ، ووجه اشتراط رضي المحيل ، أن الحق الذي عليه له قضاوه من حيث شاء ، ووجه رضي المحتال أن حقه في ذمة المحيل ، فلا ينتقل إلا برضاه ، كما أن الأعيان لا تبدل إلا بالتراضي ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن رضي المحال عليه ، لا يشترط ، وهو كذلك على الأصح ، لأنه محل التصرف ، فأشبه العبد المبيع ، ولأن الحق للمحيل ، فله أن يستوفيه بنفسه وبغيره والله أعلم .

الشرط الثاني : أن يكون الدين مستقراً على ما ذكره الشيخ ، واشترط الاستقرار ذكره الرافعي عند ما إذا أحال المشتري البائع بالثمن ، وقال : لا يكفي لصحة الحالة لزوم الدين ، بل لا بد من الاستقرار ، ولأن دين السلم لازم ، مع أن الأصح لا تصح الحالة به ولا عليه لكنه قاله هنا .

القسم الثاني : الدين اللازم ، فتصح الحالة به وعليه . قال النووي بعده : أطلق الرافعي صحة الحالة بالدين اللازم وعليه ، اقتدى بالغزالى ، وليس كذلك ، فإن دين السلم لازم .

ولا تصح الحالة به ولا عليه على الصحيح ، وبه قطع الأكثرون . قلت : قد اتفقا على تصحيح الحالة بالثمن في زمن الخيار وعليه ، مع أنه غير لازم فضلاً عن الاستقرار ، إلا أنه يؤول إلى اللزوم .

وأما بعد مضي الخيار ، وقبل قبض المبيع ، فالذهب الذي قطع به الجمهور أنه تصح الحالة به وعليه ، مع أنه غير مستقر ، لجواز تلف المبيع فلا يستقر إلا بقبض المبيع .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٧٤٠٣) و(٢٥٤/٢) . والبخاري (٢١٦٦) و(٢١٦٧) في الحالات ومسلم رقم (١٥٦٤) في المسافة . والموطاً (٢/٦٧٤) في البيوع . وأبو دارد رقم (٣٣٤٥) في البيوع والترمذى رقم (١٣٠٨) في البيوع . والنمساني (٧/٣١٧) في البيوع والبيهقي في السنن (٦/٧٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

وكذا تجوز الحوالة بالأجرة ، وكذا بالصادق قبل الدخول والموت ونحو ذلك ، بل صدر في أصل « الروضة » في أول الشرط ، فقال الثاني : كون الدين لازماً أو يصير إلى النزوم والله أعلم .

فرع

إذا اشتري شخص شيئاً ، ثم حال البائع بالثمن على رجل ، ثم وجد المشتري بالمبيع عيناً قدماً فرده به ، أو تقايلاً ونحوهما ، ففي بطلان الحوالة خلاف منتشر ، والمذهب البطلان ، وسواء في ذلك بعد قبض المحتال الحوالة أم لا على الأصح ، ولو أحال البائع على المشتري بالثمن لشخص ، فالذهب أنها لا تبطل ، سواء قبض المحتال مال الحوالة من المشتري أم لا ، والفرق بين الصورتين ، أن في هذه الصورة الثانية تعلق الحق بثالث والله أعلم .

الشرط الثالث : اتفاق الدينين ، يعني المحال به والمحال عليه في الجنس والقدر والحلول والتأجيل والصحة والتكمير والجودة والرداة على الصحيح ، وضبط ابن الرفعة ذلك بالصفات المعتبرة في السلم ، ووجه اشتراط ذلك حتى يعلم ، لأن المجهول لا يصح بيعه ولا استيفاؤه ، والحوالة إما بيع على الصحيح أو استيفاء ، فإذا وقعت الحوالة صحيحة ، برء المحتيل عن دين المحتال ، وبرء المحال عليه من دين المحتيل ، ويتحول حق المحتال إلى ذمة المحال عليه ، لأن ذلك فائدة الحوالة والله أعلم .

فرع

إذا كان بالدين المحال عليه ضامن ، لم يتنتقل بصفة الضمان ، بل يبرأ الضامن ، صرخ به الرافعي في أول الباب الثاني من أبواب الضمان ، وكذا لو كان به رهن ، فإنه لا يتنتقل الرهن ، صرخ به المتولي وغيره ، بخلاف الوارث ، فإنه يتنتقل الدين إليه بصفته من الضمان والرهن ، والفرق أن الوارث خليفة الموروث فيما يثبت له من الحقوق والله أعلم .

فرع

احتال شخص ، ثم إن المحتال عليه أنكر الدين وحلف ولا يبين ، أو أفلس المحال عليه ونحو ذلك حيث يتذرع الاستيفاء ، فليس للمحتال أن يرجع على المحتيل ، لأن الحوالة إما بيع أو استيفاء ، وكلاهما يمنع الرجوع والله أعلم . قال :

فصل [في الضمان]

ويصح ضمان الديون المستقرة إذا علم قدرها ، ولصاحب الحق مطالبة من شاء من الضامن والمضمون عنه إذا كان الضمان على ما بيناه :

الضمان : ضم ذمة إلى ذمة ، والأحسن أن يقال : الالتزام ، حتى يشمل إحضار من عليه الحق إذا ضمه . ويقال : أنا ضامن وضمين ، وكفيل ، وزعيم ، وحميل ، والأصل في مشروعه الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعْدِ رَأْيِهِ، زَعْيْمٌ ﴾ [يوسف : ٧٢] وقال عليه الصلاة والسلام « العارية مؤذنة والزعيم غارم »^(١) رواه أبو داود والترمذى وحسنه وأخرجه ابن حبان في « صحيحه » ، وفي البخارى أنه عليه الصلاة والسلام « أتى بجنازة فقالوا : يا رسول الله صل عليها ، قال : هل ترك شيئاً ؟ قالوا لا ، قال : هل عليه دين ؟ قالوا : ثلاثة دنانير ، قال : صلوا على صاحبكم ، فقال أبو قتادة رضي الله عنه : صل عليه يا رسول الله وعلى دينه ، فصلى عليه » وفي رواية النسائي « قال أبو قتادة : أنا الكفيل به »^(٢) ثم شرط صحة الضمان أن يعرف الضامن والمضمون له على الأصح ، لأن الناس يتفاوتون في المطالبة تسهيلاً وتشديداً ، والأغراض تختلف بذلك ، فيكون الضمان بدونه غرراً ، ولا يشترط معرفة المضمون عنه في الأصح ولا حياته بلا خلاف ، كما لا يشترط رضاه قطعاً ، وأما الدين ، فشرطه كونه ثابتاً وقت ضمانه ، فلا يصح ضمان ما لم يجب ، وإن جرى بسبب وجوده ، كضمان نفقة المرأة غداً ، ويشرط كونه لازماً أو يؤول إلى اللزوم ، ولا يشترط الاستقرار ، مثال ما يؤول إلى اللزوم كالثمن في زمن الخيار ، وأما مال الجعالة قبل الفراغ من العمل ، قيل يصح ، لأنه يؤول إلى اللزوم ، وال الصحيح أنه لا يصح ، لأنه ليس باللازم في الحال ، ولا يؤول ، لأنه ليس للجاعل إلزاماً العامل العمل وإنتمامه ، فأشبه الكتابة ، كذا علل القاضي أبو الطيب ، وهو تعليل ضعيف .

وأما الثمن بعد مضي الخيار ، فهو لازم وغير مستقر ، فيصح ضمانه ، وكذا

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٧٩١) و٥/٢٦٧ . وأبو داود رقم (٣٥٦٥) في البيوع بباب تضمين العارية . والترمذى رقم (١٢٦٥) في البيوع . ورقم (٢١٢١) في الوصايا . وقال الترمذى هذا حديث حسن وهو كما قال . وأخرجه البيهقي (٨٨/٦) من حديث أبي أمامة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخارى رقم (٢١٦٨) في الحالات . باب إن أحال دين الميت على رجل جاز . والنمساني (٧/٦٥) في الجنائز . باب الصلاة على من عليه دين من حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه .

الصدق قبل الدخول ، ولا نظر إلى احتمال سقوطه ، كما لا نظر إلى احتمال سقوط المستقر بالإبراء والرد بالعيب ونحوهما .

ويشترط في الدين أيضاً أن يكون معلوماً ، فلا يصح ضمان المجهول ، كما إذا قال : ضمنت ثمن ما بعثه فلاناً وهو جاهل به ، فإن معرفته متيسرة ، وقيل : يصح أما لو قال : ضمنت لك شيئاً مما لك على فلان ، فلا يصح بلا خلاف .

واعلم أن الخلاف في صحة ضمان المجهول جاري في صحة البراءة من المجهول ، والخلاف مبني على أن البراءة تملك أو إسقاط ، فإن قلنا تمليك وهو الصحيح ، فلا تصح البراءة من المجهول ، وإن قلنا إسقاط ، صح الإبراء عن المجهول ، وتظهر ثمرة الخلاف فيما لو اغتاب شخص آخر ثم قال له : اغتبتك فأجعلني في حل ، فعل وهو لا يدرى بما اغتابه به ، فهل ييرأ فيه ؟ وجهان :

أحدهما : نعم ، لأنه إسقاط . والثاني : لا ، لأن المقصود رضاه ، ولا يمكن الرضى بالمجهول .

واعلم أنا إذا لم نصح ضمان المجهول ، فقال : ضمنت مما لك على فلان من درهم إلى عشرة ، ففيه خلاف ، وال الصحيح الصحة لانتفاء الغرر بذكر القدر ، فعلى هذا ماذا يلزمه ؟ فيه أوجه :

الراجح عند الرافعي : عشرة ، والأصح عند النووي تسعه ، وقيل يلزمها ثمانية . وإذا عرفت هذا ، فيشترط في ضمان الديون كونه ثابتاً لازماً معلوماً ، كما قاله الرافعي والنووي ، وأهمل رابعاً ذكره الغزالي ، وهو أن يكون قابلاً لأن يتبرع الإنسان به على غيره ، فيخرج حد القصاص وحد القذف ونحوهما والله أعلم .

وقول الشيخ : ويصح ضمان الديون ، أعم من أن يكون الدين نقداً أو منفعة ، وهو كذلك ، فيصح ضمان المنافع الثابتة في الذمة ، كما يصح ضمان الأموال ، كما جزم به الرافعي والنووي . وإذا صح الضمان بشرطه ، فللمستحق أن يطالب الأصيل والضامن . أما الأصيل ، فلأن الدين باقي عليه ولهذا قال رسول الله ﷺ لأبي قتادة حين وفاة دين الميت « الآن قد بردت جلدته »^(١) إنا لله وإنا إليه راجعون مما اكتسبناه في

(١) رواه أحمد في المسند (٣٣٠/٣) ورقم (٢١٧٢٧) . والبيهقي في السنن (٦/٧٤) . والحاكم في المستدرك رقم (٢٣٤٦) و (٥٨/٢) وصححه وقال في « التلخيص » : صحيح ، من حديث جابر رضي الله عنه .

ذمنا ، وأما الضامن فلقول شفيع المذنبين بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ «الزعيم غارم»^(١) ولنا وجه كمذهب مالك أنه لا يطالب الضامن ، إلا بعد عجز المضمون عنه ، وله مطالبة هذا ببعض الدين ، وذلك ببعضه الآخر .

قال : وإذا غرم الضامن ، رجع على المضمون عنه إذا كان الضمان والقضاء بإذنه :

إذا ضمن شخص دين آخر ، وأدأه الضامن ، هل يرجع على المضمون عنه ، ينظر ، إن ضمن بالإذن وأدى بالإذن ، رجع ، لأنه صرف ماله إلى منفعته بإذنه ، فأشبه ما لو قال : أعمل ذاتي فعلها ، وفي «الحاوي» وجه أنه لا يرجع إلا إذا شرط الرجوع ، وذكر الرافع في باب الإجارة : بل لو قال أطعمني رغيفاً ، فأطعمه ، أنه لا شيء عليه ، وإذا انتفى الإذن في الضمان وفي الأداء ، فلا رجوع لأنه تبرع محض ، وإن إذن في الضمان فقط ، رجع على الراجع ، لأن الضمان يوجب الأداء ، فكان الإذن فيه إذناً لما يترب عليه ، وإن ضمن بغير إذنه ، وأدى بإذنه ، فالراجح أنه لا يرجع ، لأن وجوب الأداء سببه الضمان ، ولم يأذن فيه ، فعلى هذا لو قال : أدى ديني بشرط الرجوع ، فالأصح في «زيادة الروضة» أنه لا يرجع ، وجزم به الماوردي ، لقوله بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ «المؤمنون عند شروطهم»^(٢) ولو أذن شخص لشخص بأداء دينه من غير ضمان ، بشرط أن يرجع عليه ، رجع للحديث ، وكذا إن أطلق على الراجع ، لأنه المعتمد . فإن قيل : ما الفرق بين هذه وبين ما إذا قال الشخص أغسل ثوبي ونحو ذلك بلا شرط ، فإن الراجع هناك أنه لا يستحق أجرة ، فالفرق أن المسامحة في المنافع أكثر من الأعيان والله أعلم .

واعلم أنه إنما يرجع الضامن والمؤدي إذا أشهد بالأداء رجلين أو رجلاً وامرأتين ، وكذا يكفي واحد ليحلف معه في الأصح ، لأنه يكفي لإثبات الأداء ، فإن لم يشهد ، فلا رجوع إن أدى في غيبة الأصيل ، وكذبه يعني الأصيل ، وكذا إن صدقه الأصيل على الأصح ، لأنه لم يوجد ما ينتفع به الأصيل . الا ترى أن المطالبة باقية . ومحل الخلاف ، إذا سكت الأصيل عن قوله : أشهد ، فإن أمره به وتركه لم يرجع بلا خلاف ، وإن أذن له في ترك الإشهاد رجع . قال الروياني في «البحر» : فلو صدق الضامن في أداء

(١) تقدم تخرجه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥٩٤) في الأقضية . والترمذى رقم (١٣٥٢) في الأحكام . وابن حبان موارد (١١٩٩) . وقال الترمذى . هذا حديث حسن صحيح وهو كما قال من حديث أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ «المسلمون عند شروطهم» .

المضمون له ، أو أدى بحضره الأصيل ، رجع على المذهب ، أما في الأداء ، فلسقوط الطلب بإقرار صاحب الدين ، وأما في الثانية ، فلأن التقصير من الأصيل ، لأنه لم يحظر لنفسه بخلاف غيته والله أعلم .

فرع

إذا طالب المضمون له الضامن ، فهل للضامن مطالبة المضمون عنه ليخلصه ؟ نظر ، إن ضمن بإذنه ، فله ذلك قياساً على رجوعه ، ومعنى تخلصه أن يؤدي دين المضمون له لغير الضامن ، فلو لم يؤد ، فهل للضامن حبسه ؟ وجهان . أصحهما في الرافعي : لا يحبسه ، وتبعه ابن الرفعة على ذلك ، وزاد أنه لا يرسم عليه أيضاً ، قال الإسنائي : فيه نظر والله أعلم .

قال : ولا يصح ضمان المجهول ، ولا ضمان ما لم يجب إلا درك المبيع :

أما ضمان المجهول ، فلأنه غرر ، والغرر منهي عنه ، وأما ضمان ما لم يجب ، فلأن الضمان توثقة بالحق ، فلا يسبق وجوب الحق كالشهادة ، وصورة ذلك ونحوها ، كما إذا قال : بع لفلان وعلى ضمان الثمن ، أو أفرضه وعلى ضمان بدله ، ويستثنى من ذلك ضمان درك المبيع على المذهب ، لأن الحاجة داعية إلى ذلك لأن المعاملة مع من لا يعرف كثيرة ، ويخاف المشتري أن يخرج المبيع مستحقاً ، ولا يظفر بالبائع ، فيفوت عليه ما بذله ، فاحتاج إلى التوثيق بذلك ، وقيل : لا يصح ، لأنه ضمان ما لم يجب ، وجوابه أنا نشرط في صحته قبل الثمن ، فيتضمن الثمن إن خرج المبيع مستحقاً ، فيقول : ضمنت لك عهدة الثمن أو دركه أو خلاصك منه . فلو قال : ضمنت خلاص المبيع ، لم يصح لأنه لا يستقل بخلاصه بعد ظهور الاستحقاق . نعم لو ضمن عهدة المبيع ، إن أخذ بالشفعية لأجل بيع سابق ، صح . قال ابن الرفعة في «المطلب» : والمضمون في هذا الفصل ليس هو رد العين ، وإنما فكان يلزم أن لا تجب قيمة عند التلف ، بل المضمون إنما هو ماليته عند تuder رده ، حتى لو بان الاستحقاق والثمن في يد البائع . لا يطالب الضامن بقيمة ، قال : وهذا لا شك فيه والله أعلم . قال :

فصل [في الكفالة]

والكفالة بالبدن جائزة إذا كان على المكفول به حق لأدمي : المذهب صحة كفالة البدن ، لإطباقي الناس على ذلك لأجل الحاجة إليها ،

ولا يتشرط العلم بقدر ما على المكفول ، لأن تكفل بالبدن لا بالمال ، ويشرط كون الدين مما يصح ضمانه .

والذهب صحة كفالة بدن من عليه عقوبة لآدمي ، كقصاص وحدٌ قذف ، لأن حق لازم ، فأشبه المال . وأما إن كان عليه حد الله تعالى ، فلا تصح الكفالة بيده ، وعن هذا احترز الشيخ بقوله : حق آدمي ، ووجه عدم الصحة أنا مأمورون بستها والسعى في إسقاطها ما أمكن ، والقول بالصحة ينافي ذلك ، وكما تصح الكفالة بيدن شخص ، كذا تصح كفالة الكفيل بل كل من وجب عليه حضور مجلس الحكم عند الطلب لحق آدمي أو وجب على غيره إحضاره ، صحت كفالتة ، حتى تصح كفالة بدن غائب ومحبوس وميت ليحضر ويشهد على صورته إذا لم يعرف نسبه . ومحل هذا إذا لم يدفن ، فإن دفن ، فلا تصح كفالتة سواء تغير أم لا ، ثم إن عين مكان التسليم تعين ، وإلا وجب التسليم في مكان الكفالة لأن العرف يقتضي ذلك .

وإذا سلم المكفول في مكان التسليم ، بريء من الكفالة ، بشرط أن لا يمنع مانع ، بأن لا يكون هناك ظالم يغله عليه ويأخذه بالقهر . ولو حضر المكفول ، فلا يبرأ الكافل حتى يقول المكفول : سلمت نفسي عن جهة الكفالة . ولو غاب المكفول وجهل الكافل مكانه ، لم يلزم إحضاره لأنه لا يمكنه ذلك ﴿ لَا يُكْلِفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [البقرة : ٢٨٦] وإنما فيلزم ، ويمهل قدر الحاجة . فلو مات المكفول له ، لم يطالب الكفيل بالمال ، لأنه لم يضمته ، حتى لو شرط في الكفالة أنه يغرم المال ، إن فات تسليمه ، بطلت الكفالة . وصورة المسألة أن يقول : كفلت بيده بشرط الغرم أو على أنني أغرم والله أعلم . قال :

فصل [في الشركة]

للشركة خمس شرائط ، أن تكون على ناض من الدرهم والدنانير ، وأن يتتفقا في الجنس والنوع ، وأن يخلطا المالين ، وأن يأذن كل واحد منها لصاحب في التصرف ، وأن يكون الربح والخسران على قدر المالين :

الشركة في اللغة : الاختلاط . وفي الشرع : عبارة عن ثبت الحق في الشيء الواحد لشخصين فصاعداً على جهة الشرع ، والأصل فيها قوله ﷺ : « يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خانه خرجت من بينهما »^(١)

(١) رواه أبو داود رقم (٣٣٨٣) والبيهقي في السنن (٦/٧٨) باب الأمانة في الشركة وترك الخيانة .

تنزع البركة من مالهما ، رواه أبو داود والحاكم وقال : صحيح الإسناد . ثم الشركة أنواع نذكر نوعين :

أحدهما : شركة الأبدان ، وهي باطلة ، كشركة الحمّالين ، وسائر المحترفين ليكون كسبهما بينهما ، سواء كان متساوياً أو متفاوتاً ، وسواء اتفق السبب ، كالدلائل والخطابين ، أو اختلفا كالخياط والرقاء ، ووجه بطلانها أن كل واحد منها متميز ببنائه ومنافعه ، فيختص بفوائده ، كما لو اشتراكا في ماشيتهما وهي متميزة ليكون الدر والنسل بينهما ، وجوز شركه الأبدان عند اتحاد الصنعة مالك رحمة الله ، وجوزها أبو حنيفة مطلقاً ، ودليلنا عليهما ما سلماه من الامتناع في الاصطياد والاحتطاب .

النوع الثاني : شركة العنان ، وهي صحيحة ، للحديث السابق والإجماع منعقد على صحتها ، وهي مأخوذة من عنان الدابة ، لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الريع على قدر المال ، كاستواء طرف في العنان . ثم لصحتها شروط .

أحدها : أن يكون على ناض من الدرارم والدنانير ، والإجماع منعقد على صحتها في الدرارم والدنانير ، نعم في جوازها على المغشوشة وجهان . أصحهما في « زيادة الروضة » : الجواز أيضاً .

الثاني : لا ، كالقراض . ثم هذا لا يختص بالدرارم والدنانير ، بل يجوز عقد الشركة على مثليٍ . فتصح في القمح والشعير ونحوهما ، لأن المثلٍ إذا اخالط بجنسه ارتفع التمييز فأشبه الندين ، ولهذا لا تجوز الشركة في المتقومات ، لعدم تصور الخلط النافي للتمييز ، ولهذا لو تلف أحد المتقومات أو بعضه ، عرف ، فامتنعت الشركة لذلك ، وإلا لأند أحد الشريكين من مال الآخر بلا حق لو صححنا الشركة في المتقوم .

الشرط الثاني : أن يتتفقا في الجنس ، فلا تصح الشركة في الدرارم والذهب ، وكذا في الصفة ، فلا تصح في الصخاج والمكسرة للتمييز فيهما .

الشرط الثالث : الخلط ، لأن المال قبل التمييز فيه حاصل ، ويشترط في الخلط أن لا يبقى معه تميز ، وينبغي أن يقدم الخلط على العقد والإذن ، فلو اشتراكا في ثوبين من غزل واحد ، والصانع واحد ، لم تصح الشركة ، لتميز أحدهما عن الآخر ، وعدم

والحاكم في المستدرك رقم (٢٣٢٢) و(٥٢/٢) وصححه . وقال في التلخيص : صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه نقول : وإناده ضعيف .

ومعناه : معرفة كل منهما ثوبه ، يقال : له اشتباه ، ويقاس بهذا أمثاله . ثم هذا الخلط إنما يعتبر عند انفراد المالين ، أما لو كان مشاعاً ، بأن اشترياه معاً على الشروع ، أو ورثاه ، فإنه كاف لحصول المقصود ، وهو عدم التمييز .

الشرط الرابع : الإذن منهما في التصرف ، فإذا وجد من الطرفين ، تسلط كل واحد منهما على التصرف .

واعلم أن تصرف الشريك كتصرف الوكيل ، فلا يبيع بغير نقد البلد ، ولا يبيع بالأجل ، ولا يبيع ولا يشتري بغير فاحش ، وكذا لا يسافر إلا بإذن الشريك .

الشرط الخامس : أن يكون الربح على قدر المالين ، سواء تساوا في العمل أو تفاوتاً ، لأنه لو جعلنا شيئاً من الربح في مقابلة العمل ، لاختلط عقد القراض بعقد الشركة وهو ممنوع . فلو شرطاً التساوي في الربح مع تفاضل المالين ، فسد العقد ، لأنه مخالف لموضع الشركة ، ويرجع كل واحد منهما على صاحبه بأجرة عمله ، كالقراض إذا فسد فإنه يرجع العامل بأجرة عمله ، والتصرف نافذ لوجود الإذن ، والربح يكون على قدر المالين ، وكذا الخسائر كالربح ، ويؤخذ من كلام الشيخ أنه لا يشترط تساوي المالين ، وهو كذلك على الصحيح . وقال الأنطاطي^(١) يشترط تساويهما لصحة الشركة وهو ضعيف والله أعلم .

فرع

الحيلة في الشركة في غير المثلثيات من المتفقون ، أن يبيع كل واحد منهما بعض عرض بعض عرض الآخر ، ويتقابضاً ، ثم يأذن كل منهما للآخر في التصرف والله أعلم .

قال : ولكل منهما فسخها متى شاء ، ومتى مات أحدهما بطلت :

عقد الشركة جائز من الطرفين ، ولكل واحد منهما فسخه متى شاء ، لأنه عقد إرافق ، فكان جائزاً كالوكالة ، وكما أنه لكل منهما فسخه ، فلكل منهما عزل نفسه وعزل صاحبه ، فلو قال أحدهما للآخر : عزلتك انعزل ، وبقي العازل على حاله ، ولو مات أحدهما ، انفسخت ، كالوكالة . والجنون والإغماء كالموت ، لخروجه عنأهلية التصرف والله أعلم .

(١) الأنطاطي هو شيخ الشافعية . أبو القاسم عثمان بن سعيد توفي سنة ٢٨٨ هـ .

فرع

لشخص دابة ، ولآخر بيت ، ولآخر طاحون ، وأخر لا شيء له ، فقالوا : نشرك هذا بذاته ، وهذا بيته ، وهذا بحجره ، وهذا بعمله ، على أن ما فتح الله من الطحنين شركة ، فهي فاسدة والله أعلم .

فرع

يد كل من الشريكين يد أمانة كالمستودع ، فإذا أدعى رد المال إلى شريكه قبل ، وكذا لو ادعى تلفاً أو خسارة صدق ، فإن أستند التلف إلى سبب ظاهر ، طولب بالبينة ، فإذا أقامها على السبب ، صدق في دعوى التلف به ، ولو ادعى أحدهما خيانة صاحبه ، لم يسمع حتى يبيّن قدر ما خان به ، والقول قول المنكر مع يمينه والله أعلم . قال :

فصل في الوكالة

وكل ما جاز للإنسان أن يتصرف فيه بنفسه ، جاز أن يوكل فيه أو يتوكل :

الوكالة بفتح الواو وكسرها ، وهي في اللغة : تطلق على التفويض ، وعلى الحفظ ، ومنها : حسبنا الله ونعم الوكيل . وفي الاصطلاح : تفويض ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليحفظه في حال خيانته ، والأصل فيها قوله تعالى : « فَأَبْعَثْنَا أَحَدَكُمْ بِوَرِيقَتْكُمْ » [الكهف : ١٩] الآية . وغيرها . ومن السنة حديث عروة البارقي المتقدم^(١) وحديث عمرو بن أمية الضمري لما وكله رسول الله ﷺ في قبول نكاح أم حبيبة بنت أبي سفيان^(٢) وغير ذلك ، وأجمع المسلمين على جوازها ، بل قال القاضي حسين وغيره : إنها مندوب إليها ، لقوله تعالى : « وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْمَرْءِ وَالنَّقْوَى » [المائدة : ٢] وفي الحديث « والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه »^(٣)

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٨٨٧٣) و٤ / ٣٧٥ . والبخاري رقم (٣٤٤٣) في الأنبياء . وأبو داود رقم (٣٣٨٤) و٤ / ٣٣٨٥ . والترمذمي رقم (١٢٥٨) في البيوع ، والبيهقي في السنن (١١٢ / ٦) من حديث عروة البارقي رضي الله عنه .

(٢) رواه البيهقي في السنن (١٣٩ / ٧) باب الوكالة في النكاح . وابن إسحاق في المغازى (١٣٨ / ١) وقد صرخ بالتحديث ، فالحدث صحيح .

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (٧٣٧٩) و٢ / ٢٥٢ . ومسلم رقم (٢٦٩٩) ، وأبو داود رقم (٣٦٤٣) . والترمذمي رقم (٢٦٤٦) و٢٩٤٥ . وابن ماجه رقم (٢٢٥) وابن حبان (٨٤) و٥٣٤ (٥٠٤٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

واشتداد الحاجة إلى التوكيل مما لا يخفى . إذا عرفت هذا ، فشرط الوكالة أن يكون الموكّل بكسر الكاف ، تصح منه مباشرة ما وُكّل فيه ، إما بملك ، أو ولاية ، كالأب والجد ، فإن لهما أن يوكلان ، فإن كان لا يصح منه ذلك ، فلا تصح الوكالة . فلا تصح وكالة الصبي ، ولا المجنون ، ولا المرأة ، ولا المحرم في النكاح ، وكذا لا يصح توكيل الفاسق في تزويج ابنته ، فإنه لا يلي نكاحها بنفسه ، فلا يوكل ، كما أن المحرم لا يجوز أن يعقد نكاحه ، فلا يوكل من يعقد نكاحه في حالة الإحرام ، فلو وكل من يعقد له بعد التحلل ، أو أطلق الوكالة ، صحت ، كذا قاله الرافعي في كتاب النكاح ، فلو قال : إذا تحللت فقد وكلتك ، فهو تعليق وكالة ، والصحيح عدم صحتها .

والضابط في صحتها كما قاله الشيخ ، لأنه إذا لم يصح تصرفه لنفسه ، وهو أقوى من التصرف للغير ، فلأن لا يصح التوكيل أولى لأنه أضعف ، وكما يشترط في صحة التوكيل صحة مباشرة الموكل ، كذلك الوكيل يشترط أن يكون من يصح تصرفه فيه نفسه ، فلا يصح توكيل الصبي والجنون ومن في معناهما أن يتوكلا في البيع والشراء ، لامتناع مباشرتهما العقد لأنفسهما ، فلغيرهما أولى .

وفي معناهما المعتوه والمُبَرَّسَ والنائم والمعنى عليه ، ومن شرب ما يزيل عمله لحاجة . نعم يستثنى ما إذا وكل شخص عبداً في قبول نكاح امرأة ، فإنه يصح على الراجح ، سواء أذن السيد أم لا ، إذ لا ضرر على السيد في ذلك ، وقيل : لا بد من إذن السيد ، كما لا يقبل العقد لنفسه إلا بإذنه ، والسفيه كالعبد والله أعلم .

ف

يشترط في الوكيل أن يكون معيناً ، فلو قال : أذنت لكل من أراد بيع ذاتي أن يبيعها ، لم يصح والله أعلم .

ف

لا يصح التوكيل في العبادات البدنية ، لأن المقصود منها الابتلاء والاختبار ، وهو لا يحصل بفعل الغير ، ويستثنى من ذلك مسائل ، الحج ، وذبح الأضحى ، وتفرقة الزكاة ، وصوم الكفارات ، وركعات الطواف الأخير إذا صلاتها تبعاً لطواف الحج ، أما إذا وكل فيها فقط ، فلا تصح الوكالة قطعاً ، صرخ به الرافعي في كتاب الوصية ، وأحق بالعبادات الشهادات والأيمان ، ومن الأيمان الإيمان واللعنان ، فلا يصح التوكيل في شيء منها بلا خلاف ، وفي الظهار وجهان . الأصح في «الروضة» في باب

الوكالة : أنه لا يصح تغليباً لشبة اليمين ، لكن صحة الرافعي في كتاب الظهار أن المغلب في الظهار شبه الطلاق ، ومقتضاه صحة التوكيل ، وفي معنى الأيمان النذر وتعليق الطلاق والعنق ، وكذا التدبير على المذهب ، فلا يصح التوكيل في هذه الأمور كلها والله أعلم .

فرع

يشترط في الموكّل فيه أن يكون معلوماً من بعض الوجه ، ولا يشترط علمه من كل وجه ، لأن الوكالة جوزت للحاجة ، فسومح فيها ، فلو قال : وكلتك في كل قليل وكثير ، لم يصح ، أو في كل أموري ، فكذلك لا يصح ، أو فوضت إليك كل شيء ، لأنه غرر عظيم ، وإن قال : وكلتك في بيع أموالي وعتق أرقائي ، صح ، لقلة الغرر بالتعيين . وفي معنى ذلك في قضاء ديوني واسترداد الودائع ونحو ذلك ، ولا يشترط أن تكون أمواله معلومة ، ولو قال : في بعض أموالي ونحوه ، لم يصح ، بخلاف ما لو قال : أبدأ فلاناً بشيء من مالي ، فإنه يصح ، وبرئته عن قليل منه والله أعلم .

قال : والوكالة عقد جائز لكل واحد منها فسخها متى شاء ، وتنفسخ بموت أحدهما :

الوكالة عقد جائز من الطرفين ، لأنه عقد إرافق ، ومن تمتمه جوازه من الطرفين ، ولأن الموكل قد يرى المصلحة في عزله ، لأن غيره أحذق منه ، أو بأن ييدو له أن لا يبيع أو لا يشتري ما وكل فيه الوكيل ، وكذا الوكيل قد لا يتفرغ لما وكل فيه ، فإلزام كل منها بذلك فيه ضرر ظاهر « ولا ضرار » كما قاله رسول الله ﷺ (١) وينفسخ عقد الوكالة بموت أحدهما ، لأن هذا شأن العقود الجائزة ، ولأنه بالموت خرج عن أهلية التصرف ، بطلت ، ولهذا لو جُن أحدهما ، بطلت ، والإغماء كالجنون على الأصح ، لعدم الأهلية ، وكما تبطل الوكالة بالموت ونحوه ، كذلك تبطل بخروج الموكل فيه عن

(١) رواه مالك في الموطأ (٧٤٥/٢) من طريق عمر بن يحيى المازني عن أبيه عن النبي ﷺ وهذا سند صحيح إلا أنه مرسل . ورواه موصولاً من حديث أبي سعيد الخدري الدارقطني (٣/٢٧) و(٤/٧٧) . والبيهقي (٦٩/٢٢٨) والحاكم (٥٧/٥٨) . ورواه أحمد في المستند (١/٣١٢) . وأبن ماجه (٤١/٢٢٨) والدارقطني (٤/٢٢٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه أحمد في المستند (٥/٣٢٦) وأبن ماجه رقم (٤٠/٢٣٤٠) وأبو نعيم في تاريخ أصبهان (١/٣٤٤) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه كلامهم بلفظ «لا ضرر ولا ضرار» . وهو حديث صحيح بعلقه وشهادته .

ملك الموكل ، كبيعه أو إعتاقه أو وقفه ، أو استولد العجارية ولو زوجها كان عزلاً ، وكذا لو أجرها ، وإن جوزنا بيع المستأجر وهو الصحيح ، لأن من يزيد البيع لا يؤجر غالباً ، لقلة الرغبات في العين المستأجرة ، كذا نقله الرافعي عن المتولى ، وأقره والله أعلم .

قلت : في هذا نظر ظاهر ، لأن كثيراً من الناس يوكلون في بيع دورهم ودوا بهم ويؤجرونها لثلا تعطل عليهم منافع أموالهم ، والتعليق بمنع الرغبة وإن سلم ، إلا أنه ليس بمطرد ، فالصواب الرجوع إلى عادة البيع والله أعلم .

قال : والوکيل أمن فيها لا يضمن إلا بالتفريط :

الوکيل أمن فيما وكل فيه ، فلا يضمن الموكل فيه إذا تلف ، إلا أن يفرط ، لأن الموكل استأمنه ، فتضمينه ينافي تأمينه كالمودع ، وكما لا يضمن بالتلف بلا تفريط ، كذلك يقبل قوله في التلف كسائر الأماء ، وكذا يقبل قوله في دعوى الرد ، لأنه إن كان وكيلاً بلا جعل ، فقد أخذ المال بمحض غرض المالك ، فأشبه المودع ، وإن كان وكيلاً بجعل ، فلأنه إنما أخذ المال لمنفعة المالك ، فانتفاع الوکيل إنما هو بالعمل في العين ، لا بالعين نفسها . ثم هل من شرط قبول الوکيل في الرد بقاء الوکالة ؟ قضية إطلاق الرافعي و «الروضة» أنه لا فرق في قبوله بينهما قبل العزل وبعده ، لكن قال ابن الرفعة في «المطلب» : إن قبول قوله محله في قيام الوکالة ، فإن كان بعد العزل فلا يقبل قوله في الرد ، لكن صرحاً في المودع أنه يقبل قوله في الرد بعد العزل ، وهو نظير مسألتنا ، كذا قاله الإسناني والله أعلم .

واعلم أن من صور التفريط أن يبيع العين ويسلمها قبل قبض الثمن ، وأن يستعمل العين وأن يضعها في غير حrz ، وهل يضمن بتأخير بيع ما وكل فيه بالبيع ؟ فيه وجهان والله أعلم .

قال : ولا يجوز أن يبيع ولا يشتري إلا بثلاثة شروط : بثمن المثل نقداً ، وبنقد البلد أيضاً :

تجوز الوکالة بالبيع مطلقاً ، وكذا الشراء ، فليس للوکيل بالبيع مطلقاً أن يبيع بدون ثمن المثل ، ولا بغير نقد حال ، ولا بغير فاحش ، وهو ما لا يحتمل في الغالب ، لأن العرف يدل على ذلك ، فهو بمنزلة التنصيص عليه ، ألا ترى أن المتابعين إذا أطلقوا العقد ، حمل على الثمن الحال وعلى نقد البلد والله أعلم .

قال : ولا يجوز أن يبيع لنفسه ولا يقر له على موكله :

ليس للوکيل في البيع أن يبيع لنفسه ، وكذا ليس له أن يبيع لولده الصغير ، لأن

العرف يقتضي ذلك ، وسبيه أن الشخص حريص بطبيعة على أن يشتري لنفسه رخيصاً ، وغرض الموكيل الاجتهد في الزيادة ، وبين الغرضين مضادة ، ولو باع لأبيه أو ابنه البالغ ، فهل يجوز ؟ وجهان :

أحدهما : لا ، خشية الميل ، والأصح الصحة ، لأنه لا يبيع منها إلا بالثمن الذي لو باعه لأجنبي لصح فلا محدود .

قال ابن الرفعة : ومحل المنع في بيعه لنفسه ، فيما إذا لم ينص على ذلك ، أما إذا نص له على المبيع من نفسه ، وقدر الثمن ، ونهاه عن الزيادة ، فإنه يصح البيع .

قال : واتباد الموجب والقابل إنما يمنع لأجل التهمة ، بدليل الجواز في حق الأب والجد والله أعلم :

واعلم أن الشراء فيما ذكرناه حكمه حكم البيع ، وأما منع الإقرار ، فلأنه إقرار فيما لا يملكه والله أعلم . قال :

فصل في الإقرار

والمقر به ضربان : حق الله تعالى ، وحق الأدمي . فحق الله تعالى ، يجوز الرجوع عن الإقرار به ، وحق الأدمي ، لا يصح الرجوع عنه :

الإقرار في اللغة : الإثبات ، من قولهم قر الشيء يقر ، وفي الاصطلاح : الاعتراف بالحق ، والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : « كُوْنُوا قَوْمَيْنَ بِالْفَسْطِ شَهَدَاهُ يَلْوَوْلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ » [النساء : ١٣٥] والشهادة على النفس هي الإقرار . وفي السنة « واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها »^(١) رواه الشيخان ، ولأن الشهادة على الإقرار صحيحة ، فالإقرار أولى .

إذا عرفت هذا ، فإذا أقر من يقبل إقراره بما يوجب حد الله تعالى ، كالزناء وشرب الخمر والمحاربة بشهر السلاح في الطريق والسرقة الموجبة للقطع ، ثم رجع قبل رجوعه ، حتى لو كان قد استوفى بعض الحد ، ترك الباقي ، لقوله عليه السلام : « ادرؤوا

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٦٥٩٤) و(٤/١١٦) . والبخاري رقم (٢١٩٠) باب الوكالة في الحدود (٢٥٠٦ و٢٥٤٩) و(٢٥٧٥) و(٢٥٨٦) ومسلم رقم (١٦٩٧) و(١٦٩٨) في الحدود والموطأ (٢٢٨/٢) في الحدود . والترمذى رقم (١٤٣٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٤٥) في الحدود . والنسائي (٨/٢٤٠ و٢٤١) في القضاة ، وابن ماجه رقم (٢٥٤٩) في الحدود ، والدارمي (٢/١٧٧) في الحدود بباب الاعتراف بالزناء من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الحدود بالشبهات «^(١) وهذه شبهة ، لجواز صدقه ، ومن أحسن ما يستدل به قوله ^{عليه} لما عذر لما اعترف بالزنا : لعلك قبلت «^(٢) فلو لا أن الرجوع مقبول ، لم يكن للتعرض له فائدة .

واعلم أن فائدة الرجوع في المحاربة ، سقوط ت Hutchinson القتل ، لا أصل القتل ، وفي السرقة القطع ، لا سقوط المال ، لأنه حق آدمي ، ولهذا لو أقر أنه أكره امرأة على الزنا ، ثم رجع ، لم يسقط المهر ، ويسقط الحد على المذهب ، ولو قال : زنيت بفلانة ، ثم رجع ، سقط حد الزنا ، والأصح أن حد القذف لا يسقط لأنه حق آدمي ، والفرق بين حق الله وحق الآدمي ، أن حق الله مبني على المسامحة ، بخلاف الآدمي فإن حقه مبني على المشاحة ، ثم كيفية الرجوع في الإقرار ، أن يقول : كذبت في إقراري ، أو رجعت عنه ، أو لم أزن . أو لا حدّ علي . ولو قال : لا تحدوني ، فليس برجوع على الراجح ، لاحتمال أن يريد أن يعفى عنه ، أو يقضى دينه أو غير ذلك . وقال الماوردي : يسأل ، فإذا بين ، عمل بمراده . ولو قال بعد شهادة الشهود على إقراره : ما أقررت ، فقيل : هو قوله : رجعت ، والأصح أنه ليس برجوع ، وطرد الوجهين في قوله : هما كاذبان والله أعلم .

فرع

هل يستحب للمقر الرجوع ؟ وجهان ، رجع النووي الاستحباب ، كما يستحب له أن يقر ، ومنهم من قال : إن تاب ندب له الكتمان ، وإلا ندب له الإقرار .

فرع

أقر بالزنا ثم قال : حددت ، ففي قبول قوله في الحد احتمالان في «البحر» للروياني ، ولو أقر بالزنا ، ثم قامت البينة بزناه ، ثم رجع ، ففي سقوط الحد وجهان ، ولو قامت البينة ، ثم أقر ، ثم رجع عن الإقرار ، لم يسقط ، وقال أبو إسحاق : يسقط .

(١) أخرجه ابن عساكر في تاريخ دمشق (١٩/١٧١) ورواه أبو سعد ابن السمعاني في الذيل ، كما في المقاصد الحسنة رقم (٤٦) وفي سنته من لا يعرف ، وذكره ابن عدي في جزء له والحديث ضعيف ، وهو من حديث ابن مسعود موقوفاً وهو الصواب .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٤٣٨) في المحاربين . باب هل يقول الإمام للمقر : لعلك لست أو غمزت ، ومسلم رقم (١٦٩٣) في الحدود . والترمذи رقم (١٤٢٧) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٢١) و (٤٤٢٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

فرع

أقر بالزنا وهو من يرجم ، ثم رجع ، فقتله شخص بعد الرجوع عن الإقرار ، فهل يجب عليه القصاص؟ فيه وجهان نقلهما ابن كج ، وصح عدم الوجوب ، لاختلاف العلماء في سقوط الحد بالرجوع والله أعلم .

قال : وتفقير صحة الإقرار إلى ثلاثة شرائط : البلوغ ، والعقل ، والاختيار ، وإن كان بمال اعتبر فيه الرشد وهو شرط رابع :

إقرار الصبي والمجنون ، لا يصح لامتناع تصرفهما وسقوط أقوالهما . وفي معنى المجنون المعنى عليه ، ومن زال عقله بسبب ، يعذر فيه ، وفي السكران خلاف كطلاقه ، والمذهب وقع الطلاق عليه إذا طلق . وأما إقرار المكروه ، فلا يصح ، كما يصنعه الولاة الظلمة من الضرب وغيره مما يكون الشخص به مكرهاً ، لأن الإكراه على الكفر مع طمأنينة القلب بالإيمان لا يضر ، كما قال تعالى : « إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَبِيَّهُ مُظَمِّئٌ بِالْإِيمَانِ » [النحل : ١٠٦] فغيره أولى . ولو ضربه ، فأقر ، قال الماوردي : إن ضربه ليقر ، لم يصح ، وإن ضربه ليصدق ، صح ، لأن الصدق لم ينحصر في الإقرار ، كذا نقله النووي عنه . وتوقف فيه . وأما السفيه ، فإن أقر بدين أو باتفاق مال ، فلا يقبل كالصبي ، وإلا لأبطل فائدة الحجر ، وقيل : يقبل في الإقرار باتفاق كما لو أتلف . وال الصحيح الأول : وإذا لم يصح ، لا يطالب ولو بعد فك الحجر ، والمراد المطالبة في ظاهر الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله تعالى ، فيجب عليه الوفاء بعد فك الحجر إن كان صادقاً ، وقد نص على ذلك الشافعي في « الأم » . قال ابن الرفعة : ولم يختلف فيه الأصحاب ، وقول الشيخ : وإن كان بمال ، يؤخذ منه أنه إذا أقر بغير مال يقبل إقراره من السفيه ، وهو كذلك ، فيصبح إقراره بما يوجب الحد والقصاص ، وكذا يقبل إقراره بالطلاق والخلع والظهار ، لأن هذه الأمور لا تتعلق لها بالمال ، وحكمه في العبادات كلها كالرشيد ، لاجتماع الشروط فيه ، وليس له تفرقة الزكاة لأنها ولاية وتصرف مال والله أعلم .

قال : وإذا أقر بمجهول رجع إليه في بيانه .

يصح الإقرار بالمجهول ، لأن الإقرار إخبار عن حق سابق ، والشيء يخبر عنه مفضلاً تارة ، ومجملأ أخرى ، إما للجهل به ، أو لثبوته مجهولاً ، كوصية الوارث وغيرها ، فإذا قال له : على شيء ، رجع إليه في تفسيره ، ويقبل تفسيره بكل ما يتمولأ وإن قل ، لأن اسم الشيء صادق عليه ، ولو فسره بما لا يتمول ، لكنه من جنسه ، كحبة

حنطة ، أو بما يحل اقتناوه ككلب معلمٍ وزيل ، قبل . لأنه يحرم أحده ، ويجب رده على من غصبه ، ولا يقبل تفسيره بما لا يقتني ، كختزير ، وكلب لا ينفع في صي ولا في زرع ونحوهما ، لأن قوله عليَّ ، يقتضي ثبوت حق على المقر للمقر له ، وما لا يقتني ليس فيه حق ولا اختصاص ، ولا يلزم رده . وقيل : يصح التفسير به ، لأنه شيء ، ولو فسره لحق الشفعة قبل ، جزم به في «الروضة» . وفي حد القذف وجهان ، أصحهما في «التبيه» و«زوائد الروضة» قبل ، ولا يقبل تفسيره بالعبادة ورد السلام ، بخلاف ما لو قال : له حق ، فإنه يقبل تفسيره بالعبادة ورد السلام ، قاله البغوي ، وتوقف فيه الرافعي ، وقال القاضي حسين : لا يصح تفسيره بهما والله أعلم .

فرع

قال المديون لصاحب الحق : أليس قد أوفيتك ؟ فقال : بلـى ، ثم ادعـى صاحـبـ الحقـ أنهـ أـوـفـىـ الـبعـضـ ، صـدـقـ ، ذـكـرـهـ الرـافـعـيـ فـيـ الـكتـابـةـ فـيـ الـحـكـمـ الثـانـيـ وـالـلهـ أـعـلـمـ .
قال : ويـصـحـ الـاستـثـنـاءـ فـيـ الـإـقـارـارـ إـذـاـ وـصـلـهـ بـهـ :

يـصـحـ الـاستـثـنـاءـ فـيـ الـإـقـارـارـ وـغـيـرـهـ لـكـثـرـةـ وـرـوـدـهـ فـيـ الـقـرـآنـ وـالـلـغـةـ ، ثـمـ الـاسـتـثـنـاءـ تـارـةـ يـرـفـعـ الـإـقـارـارـ مـنـ أـصـلـهـ ، وـتـارـةـ يـرـفـعـ بـعـضـهـ ، إـنـ كـانـ الـأـوـلـ وـهـ بـلـفـظـ إـنـ شـاءـ اللهـ ، فـلـاـ يـكـونـ مـقـرـأـ ، لـقـولـهـ : لـهـ عـلـيـ مـئـةـ إـنـ شـاءـ اللهـ تـعـالـيـ . وـهـذـاـ هـوـ الـمـذـهـبـ الـذـيـ قـطـعـ بـهـ الـجـمـهـورـ ، وـوـجـهـهـ أـنـ لـمـ يـجـزـمـ بـالـإـقـارـارـ ، وـأـيـضاـ ، إـنـ هـذـهـ الصـيـغـةـ تـدـلـ عـلـىـ الـإـلـزـامـ فـيـ الـمـسـتـقـبـلـ ، وـالـإـقـارـارـ إـخـبـارـ عنـ أـمـرـ سـابـقـ ، فـيـنـهـمـاـ مـنـافـاـةـ ، وـالـأـصـلـ بـرـاءـ الـذـمـةـ ، وـشـرـطـ هـذـاـ الـاسـتـثـنـاءـ ، أـنـ يـتـصـلـ عـلـىـ الـعـادـةـ ، فـلـاـ تـضـرـ سـكـتـةـ التـنـفـسـ ، وـالـعـيـ بـطـولـ الـكـلـامـ ، وـالـسـعـالـ ، وـالـاشـتـغالـ بـالـعـطـاسـ وـنـحـوـ ذـلـكـ ، لـأـنـ كـلـ ذـلـكـ يـعـدـ مـتـصـلـاـ عـادـةـ ، وـلـوـ كـانـ بـالـرـجـلـ سـكـتـةـ بـيـنـ الـكـلـامـيـنـ ، فـهـوـ كـسـكـتـةـ التـنـفـسـ فـلـاـ تـمـنـعـ الـاتـصالـ . فـلـوـ لـمـ تـتـصـلـ عـلـىـ الـعـادـةـ ، بـأـنـ اـشـتـغلـ بـكـلـامـ آـخـرـ ، أـوـ أـعـرـضـ عـنـ الـاسـتـثـنـاءـ ، ثـمـ اـسـتـلـحـقـهـ ، فـلـاـ يـصـحـ اـسـتـثـنـاءـ ، وـيـؤـخـذـ بـإـقـرارـهـ ، وـلـوـ كـانـ الـاسـتـثـنـاءـ فـيـ بـعـضـ الـمـقـرـأـ بـهـ ، كـمـاـ لـوـ قـالـ لـهـ : عـلـيـ عـشـرـةـ إـلـاـ ثـلـاثـةـ ، صـحـ أـيـضاـ ، بـشـرـطـ الـاتـصالـ عـلـىـ الـعـادـةـ ، وـأـنـ لـاـ يـسـتـغـرـقـ كـمـاـ مـثـلـاهـ . وـلـوـ قـالـ لـهـ : عـشـرـةـ إـلـاـ عـشـرـةـ ، بـطـلـ الـاسـتـثـنـاءـ لـاستـغـرـاقـهـ ، وـلـزـمـهـ عـشـرـةـ ، وـصـارـ هـذـاـ بـمـنـزـلـةـ : لـهـ عـلـيـ عـشـرـةـ لـاـ تـلـزـمـنـيـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

فرع

إـذـاـ قـالـ شـخـصـ : إـذـاـ جـاءـ رـأـسـ الـشـهـرـ ، أـوـ قـدـمـ زـيـدـ ، فـلـفـلـانـ عـلـيـ مـئـةـ ، فـالـمـذـهـبـ

أنه لا يلزمه شيء ، لأن الشرط لا أثر له في إيجاب المال ، والواقع لا يعلق بشرط ، وهذا إذا أطلق أو قال : قصدت التعليق ، فإن قصد التأجيل . قبل . ولو قال له علي كذلك من ثمن كلب أو ثمن خمر أو ثمن آلة اللهو أو ثمن زيل ونحو ذلك مما لا يصح بيده ، فهل يلزمه شيء أم لا ؟ قوله . أحدهما : لا يلزمه شيء ، لأن الكلام كلام واحد ، ومثله يطلق في العرف ، والأظهر أنه يلزم ما أقر به ، لأن أول الكلام إقرار صحيح ، وأخره يرفع ، فلا يقبل منه ، كما لو قال : له علي ألف لا تلزمني ، ويجري القولان في كل ما يتنظم عادة ، وبطبيعة حكمه شرعاً ، كما لو أضاف ذلك إلى بيع أو إجارة أو كفالة ، ووصفه بالفساد ، فلو ذكر هذه الأمور مفصولة عن الإقرار ، ألزمها بلا خلاف والله أعلم .

قلت : ترجيح اللزوم عند عدم القرينة متوجه . أما إذا اعتضد الإقرار بقرينة دالة على صدق المقر ، فالمتوجه عدم إلزامه بما أقر به ، لأنعضاً بأصل براءة الذمة بالعرف الجاري في الإقرار مع القرينة ، كما لو كان التزاع بين الكلابية والخمارين ومتخذى الآلات اللهوية سبباً ، لأن بيع ذلك عندهم معلوم . قوله : ألف من ثمن الكلب فيه عرف معهود ، بخلاف قوله : علىي ألف لا يلزمني ، فإنه لا عرف في ذلك ، فكيف يصح إلحاد ما فيه عرف ، على ما لا عرف فيه البتة ، وللقاضي الليبي في ذلك نظر والله أعلم .

فروع

أقر شخص أنه طلق امرأة ، واستثنى ، فهل يقع عليه الطلاق ، لأنه أقر بالطلاق
وادعى رفعه بالاستثناء ، أم لا يقع نظراً إلى جملة كلامه ؟ أفتى بعض فقهائنا بقبول
قوله ، ولم يوقع عليه طلاقاً . وفي فتاوى القاضي حسين ما يشهد له ، ولو قيل
بتخريجها على تعقّب الإقرار بما يرفعه لم يبعد والله أعلم .

قال : وهو في حال الصحة والمرض سواء :

قوله : وهو أي الإقرار . اعلم أن إقرار الصحيح صحيح ، حيث لا مانع لوجود شروط الصحة ، وأما إقرار المريض في مرض الموت ، فهل يصح ، ينظر ، إن أقر لأجنبي ، فيه قولان ، سواء كان المقر به عيناً أو ديناً ، الراجح الصحة قياساً على الصحيح ، وقيل : بل هو محسوب من الثالث ، وأما الإقرار للوارث ، فيه طريقان ، أحدهما على القولين ، والمذهب الصحة ، لأن المقر انتهى إلى حالة يصدق فيها الكاذب ، ويتواء فيها الفاجر ، فالظاهر أنه لا يقر إلا عن تحقيق ، ولا يقصد حرماناً ،

وقيل : لا يصح ، لأنه قد يقصد حرمان بعض الورثة ، ولو أقر في صحته بدين ثم أقر الآخر في مرضه ، تقاسما ، ولا يقدم الأول والله أعلم . قال :

فصل في العارية

وكل ما أمكن الانتفاع به معبقاء عينه ، جازت إعارةه إذا كانت منافعه آثاراً :

العارية بشدّيد الياء وتحقيقها ، قال ابن الرفعة : وحقيقة شرعاً : إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به معبقاء عينه ليرده . وقال الماوردي : هبة المنافع ، والأصل فيها قوله تعالى : ﴿ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ ﴾ [الماعون : ٧] والمراد ما يستعيده الجيران بعضهم من بعض ، وكان ذلك واجباً في أول الإسلام ، قاله الروياني : وقال البخاري : هو كل معروف . وفي السنة أنه عليه الصلاة والسلام « استعار يوم خير من صفوان بن أمية درعاً ، فقال له : غصباً يا محمد؟ فقال : لا ، بل عارية مضمونة »^(١) رواه أبو داود والنسيائي والحاكم ، ثم روي مثله عن جابر ، وقال : إنه صحيح الإسناد ، ونقل ابن الصباغ الإجماع على استحبابها . إذا عرفت هذا ، فشرط المعير أن يكون أهلاً للتبرع ، فلا يصح من المحجور عليه ، ويشترط أن تكون منفعة العين المعاشرة ملكاً للمعير ، فتصح إعارة المستأجر ، لأنه مالك للمنفعة ، ولا يغير المستuir ، لأنه غير مالك للمنفعة . وإنما أبيح له الانتفاع ، والمستبع لا يملك نقل الإباحة ، بدليل أن الضيف لا يبيع لغيره ما قدم إليه ، ولا يطعم الهرة ، وهذا هو الصحيح في « الرافعي » و« الروضه » و« المنهاج » و« المحرر » ، وقيل ، للمستuir أن يغير . قال الإسنائي في « شرح المنهاج » : كما أن له أن يؤجر ، واعتمد في الإجارة على نقل ابن الرفعة في « المطلب » أن أبا علي الديلي نقل عن الشافعي أنه جوز الإجارة للمستuir ، قال : ويكون رجوع المعير بمتنزلة الانهدام في الدار حتى تنفسخ الإجارة ويستحق المستuir بالقسط ، وفي وجه حكاه الرافعي في باب الإجارة أنه يجوز أن يستuir ليؤجر . ثم شرط المستuar ، كونه منتفعاً به ، فلا تصح إعارة الحمار الزَّمْنَ ونحوه لفوات المقصود من العارية ، ويشترط أيضاً بقاء العين بعد الانتفاع ، كإعارة الدواب والثياب ، بخلاف إعارة الأطعمة والشموع والصابون وما في معناها ، لأن منفعتها في استهلاكها ، ثم شرط المنفعة أن تكون لها وقع في الانتفاعات الحاجية ، ولهذا لا يصح إعارة الدرهم

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٨٧٨) و(٤٠١/٣) . وأبو داود رقم (٣٥٦٢) في البيوع والبيهقي في السنن (٦/٨٩) والحاكم (٤٧/٢) رقم (٢٣٠٠) وصححه ، وقال في النسخ : صحيح على شرط البخاري ، وهو كما قالا .

والدنانير ليترين بها على الصحيح ، لأنها منفعة ضعيفة ، ومعظم منافعها في الإنفاق ، وقيل : تصح إعارتها ، لأنها متتفق بها مع بقاء عينها . قال الرافعي : ومحل الخلاف عند إطلاق العارية ، أما إذا استعار الدرهم والدنانير للترين ، فالمنتهى القطع بالصحة ، وبصحته أجاب في « التمة » .

وقول الشيخ : إذا كانت منفعته آثاراً ، احترز به عما إذا كانت المنفعة عيناً كاستعارة الشاة للبنها والشجرة لثمرها ونحو ذلك ، وفي جواز إعارة ذلك خلاف . إذا كان بصيغة الإباحة ، قوله : خذ هذه الشاة فقد أبتحتك درها ونسلها . فأحد الوجهين أنها كقوله : خذ هذه الشاة فقد وهبتك درها ونسلها ، وهذه الهبة فاسدة ، فيكون الدر والنسل مقبوضاً بهبة فاسدة ، والشاة مضمونة بالعارية الفاسدة . والثاني : أنها إباحة صحيحة ، والشاة عارية صحيحة ، وبه قطع المตولي ، صححه النووي في « زيادة الروضة » ، ثم نقل عنه أنه حكم بالصحة أيضاً فيما إذا دفع إليه شاة وقال : أعرتكها لدرّها ونسلها ، فعلى ما ذكره المตولي وصححه النووي تجوز العارية لاستعارة عين ، وليس من شرطها أن يكون المقصود مجرد المنفعة ، بخلاف الإجارة والله أعلم .

فرع

أخذ كوزاً من سقاء بلا ثمن ، كان الكوز عارية ، فلو سقط من يده ، ضمنه ، ولو دفع إليه أولاً فلساً ، فأخذ الكوز فسقط من يده ، فانكسر ، فلا ضمان عليه في الكوز ، لأنها إجارة فاسدة ، وحكم فاسد العقد حكم صحيحه في الضمان وعدمه . ولو كان له عادة أن يشرب من سقاء ، ويدفع إليه بعد كل حين شيئاً ، فأخذ الكوز فسقط منه وانكسر ، فلا ضمان أيضاً ، قاله القاضي حسين والله أعلم .

فرع

قال : أعرتك هذه الدابة لتعلقها أو لتعيرني فرسك ، فهي إجارة فاسدة تجب فيها أجرة المثل . ولو تلفت الدابة ، فلا يضمنها كما في الإجارة الصحيحة ، ووجهه أن الأجرة وهي العلف مجهرولة ، وكذا مدة العمل في الصورة الثانية . وقيل : عارية فاسدة نظراً إلى اللفظ والله أعلم .

قال : وتجوز العارية مطلقة ، ومقيدة بمدة :

قد علمت أن العارية إباحة الانتفاع ، فللمبيح أن يطلق الإباحة ، وله أو يوقّتها ، ثم له الرجوع متى شاء ، لأن العارية عقد جائز ، فله رفعه متى شاء ، فلو منعنا

الملك من الرجوع ، لامتنع الناس من هذه المكرمة .

واعلم أن العارية كما ترتفع بالرجوع ، كذلك ترتفع بموت المغير ، وبجنونه وإغماهه وبالحجر عليه .

وكذا بموت المستعير ، فإذا مات المستعير ، وجب على ورثته رد العين المستعارة له ، وإن لم يطالبهم المعير ، وهم عصاة بالتأخير ، وليس للوارث استعمال العين المستعارة . فلو استعملوها ، لزتمتهم الأجرا مع عصيانهم ، ومؤنة الرد في تركة الميت ، ويستثنى من جواز الرجوع ، ما إذا أعاد أرضاً لدفن ميت ، فدفن ، فليس له الرجوع حتى يبلى الميت ويندرس أثره ، لأنه دفن بحق ، والتبش لغير ضرورة حرام ، لما فيه من هتك حرمة الميت ، وإذا امتنع عليه الرجوع ، فلا أجرا له ، صرخ به الماوري والبغوي وغيرهما ، لأن العرف يقتضيه ، بخلاف ما إذا أذن له أن يضع جذعاً على جداره ، ثم رجع ، فإن له الأجرا إذا اختارها على الصحيح ، ويستثنى أيضاً ما إذا قال : أعيروا ذاتي لفلان ، أو داري بعد موتي سنة ، فإن الإعارة تكون لازمة لا يجوز للوارث الرجوع فيها قبل المدة ، صرخ به الرافعي في كتاب التدبير ، ويستثنى ما لو أغار شخصاً ثوياً ليكفن فيه ميت ، فكفن ، وقلنا : إن الكفن باقي على ملك المعير وهو الأصح ، كما ذكره النووي في كتاب السرقة من زياداته ، فإنه يكون من العواري اللازم والله أعلم . ويستثنى من جهة المستعير ، ما إذا استعار داراً لسكنى المعتدة ، فإنه لا يجوز للمستعير الرجوع فيها ، ويلزم من جهته ، صرخ الأصحاب بذلك في كتاب العدد والله أعلم .

قال : وهي مضمونة على المستعير بقيمتها يوم تلفها :

العين المستعارة إذا تلفت لا بالاستعمال المأذون فيه ، ضمنها المستعير ، وإن لم يفرط ، لحديث صفوان : بل عارية مضمونة ، ولأنه مال يجب رده ، فتعجب قيمة عند تلفه ، كالعين المأخوذة على وجه السوم ، وبقيمتها أي يوم تلفه ، يعتبر فيه خلاف الأصل بقيمة يوم التلف ، لأن الأصل رد العين ، وإنما تجب القيمة بالفوات ، وهذا إنما يتحقق بالتلف ، فعلى هذا لو حصل في الدابة زيادة كالسمن وغيره ، ثم زال في يد المستعير ، لا يضمن تلك الزيادة ، كما دل عليه كلام القاضي أبي الطيب ، فإنه ذكر هذا الحكم في البيع الفاسد ، وقسّه على العارية ، كذا نقله ابن الرفعة .

ويستثنى من ذلك ما إذا استعار من المستأجر العين المستأجرة ، وتلفت بلا تعدّ ، فإنّه لا يضمنها ، لأنّ يد المستأجر . ولو تلفت في يد المستأجر بلا تعدّ ،

فلا يضمن ، فكذا نائبه . نعم لو كانت الإجارة فاسدة ، ضمنا معاً ، والقرار على المستأجر من المستأجر ، ومؤنة الرد على المستجير إن رد على المستأجر ، فإن رد على المالك ، كانت على المالك كما لو رد على المستأجر .

واعلم أن المستجير من الموصى له بالمنفعة ومن الموقوف عليه ، حكمها حكم المستأجر من المستأجر والله أعلم . وهذا كله إذا تلفت لا بالاستعمال ، فإن تلفت بالاستعمال المأذون فيه ، بأن انمحق التوب باللبس ، فلا ضمان على الأصح ، كالأجزاء فإن الأجزاء إذا تلفت بسبب الاستعمال المأذون فيه ، فلا ضمان على الصحيح ، ولو تلفت الدابة بسبب الركوب والحمل المعتاد ، فهي كانمحق التوب ، وتعيّنها بالاستعمال كانسحاق التوب ، ولا ضمان فيها على الأصح . والفرق بين الانمحاق والانسحاق ، أن الانمحاق هو تلف التوب بالكلية ، بأن يلبسه حتى يبللي . والانسحاق هو النقصان ، وعقر الدابة وغurgehها كالأنسحاق والله أعلم .

فرع

قطع شخص غصناً ، ووصله بشجرة غيره ، فثمرة الغصن لمالكه ، لا لمالك الشجرة ، كما لو غرسه في أرض غيره والله أعلم . قال :

فصل [في الغصب]

ومن غصب مالاً ، أخذ بده وأرش ثقنه وأجرة مثله :

الغصب من الكبائر ، أجارنا الله تعالى منه ومن أسباب غصبه . والأصل في تحريمي آيات كثيرة ، منها قوله تعالى : « وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ يَتَّكُمْ بِإِلَهٌٍ بَّاطِلٍ » [البقرة : ١٨٨] الآية ، ومنها « وَتَنْهِي لِلْمُطَّقِفِينَ » [المطففين : ١] والدلالة منها في غاية المبالغة . وأما السنة ، فالأخبار في ذلك كثيرة جداً ، ويكتفي منها قوله عليه السلام في خطبته بمثل : « إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم ، كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا » ^(١) رواه الشیخان .

وحُدُّ الغصب في اللغة : أخذ الشيء ظلماً مجاهرة ، فإن أخذه سراً من حرز مثله ،

(١) رواه أحمد في المسند (٣٧/٥) . والبخاري (١٦٥٥) في الحج بباب الخطبة أيام مني و ٤١٤١ و مسلم رقم (٦٦) في الإيمان من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

سمى سرقة ، وإن أخذه مكابرة ، سمي محاربة ، وإن أخذه استيلاة ، سمي اختلاساً وإن أخذه مما كان مؤتمناً عليه ، سمي خيانة .

وحده في الشرع : هو الاستيلاء على مال الغير على جهة التعدي ، كذا قاله الرافعي ، وفيه شيء ، ولهذا قال النووي : هو الاستيلاء على حق الغير عدواً ، عدل عن قول الرافعي : مال الغير إلى قوله حق الغير ، لأن الحق يشمل ما ليس بمال ، كالكلب والزبل ، وجلد الميتة ، والمنافع والحقوق ، إقامة شخص من مكان مباح ، كالطريق والمسجد .

واحترز بالعدوان عما إذا انتزع مال المسلم من العربي لبرده على المسلم ، أو من غاصب مسلم على وجه ، ثم الاستيلاء بحسب المأخوذ ، والرجوع فيه إلى تسميته غصباً . فلو جلس على بساط الغير أو اغترف بآنية الغير بلا إذن ، فغاصب ، وإن لم يقصد الاستيلاء ، لأن غاية الغصب أن يتتفق بالمغصوب ، وقد وجد .

ولو دخل داراً وأخرج صاحبها ، أو أخرجه وإن لم يدخلها ، فغاصب ، وكذا لو ركب دابة الغير ، أو حال بينه وبينها ، ولو دخل دار الغير ولم يكن صاحبها فيها وقصد الاستيلاء عليها ، فغاصب ، بخلاف من دخلها لينظر هل تصلح له أم لا ونحو ذلك .

ولو دفع إلى عبد غيره شيئاً ليوصله إلى منزله بلا إذن مالكه ، قال القاضي حسين : يكون غاصباً ، وطردَه فيما إذا بعثه في شغل . وقال البغوي : لا يضمن ، إلا إذا اعتقاد طاعة الأمر كالصغير والأعمى وعبد المرأة . ثم متى ثبت الغصب ، وجب عليه رد ما غصبه إلى مالكه ، وهو معنى قول الشيخ : أخذ برده ، للأحاديث الواردات في ذلك ، ولو غرم في الرد أضعاف قيمة المغصوب ، كما لو غصبه شيئاً بمكة ، ثم لقيه بمكان آخر بعيد ، يجب على الغاصب أن يحضر المغصوب ، وأن يتكلف مؤنة نقله ، وهذا لا ينazu فيه ، وكما يخرج عن العهدة بالرد إلى المالك ، كذلك يخرج بالرد إلى وليه .

ولو غصب العين المودعة من المودع ، أو من المستأجر ، أو من المرهون عنده ، ثم رد إليهم ، بريء على الراجح ، لأن يدهم كيد المالك . وقيل : لا بريء إلا بالرد إلى المالك .

ولو غصب من المستعير أو من الآخر على وجه السوم ، ثم رده إليه ، هل بريء ؟ وجهان ذكرهما الرافعي في الباب الثالث من أبواب الرهن .

ولو رد الدابة إلى الإصطبل ، أو الدار في حق أهل القرى ونحوهم ، إن علم المالك بذلك ، إما بأن رأها ، أو أخبره ثقة ، بريء . وإن لم يعلم حتى شردت ،

لم ييراً ، كذا نقله الرافعي عن المتولى في آخر الباب وأقره .

واعلم أنه كما يجب رد المغصوب ، كذلك يجب أرش نقصه . ولو فرق بين نقص الصفة ، ونقص العين . مثال نقص الصفة بأن غصب دابة سمينة فهزلت ثم سمنت ، فإنه يردها وأرش السمن الأول ، لأن الثاني غير الأول ، حتى لو هزلت مرة أخرى ، ردها ورد أرش السّمينين جميعاً ، ويقاس بهذا ما في معناه ، وأما نقص العين ، بأن غصب زوجي خف قيمتها عشرة دراهم ، فضاع أحدهما ، وصار قيمة الباقى درهرين ، لزمه قيمة التاليف ، وهو خمسة ، وأرش النقص ، وهو ثلاثة ، فيلزم ثمانية ، لأن الأرش حصل بالتفريق الحاصل عنده ، وهذا هو المذهب . وقول الشيخ : لزمه أرش نقصه ، يؤخذ منه أن نقص قيمة الأسعار لا يضمها ، وهو الصحيح ، لأنه لا نقص في ذات المغصوب ، ولا في صفاتيه ، والذي فات إنما هو رغبات الناس . وفي وجه : يلزم ذلك ، وبه قال الأكثرون .

قال الإمام أبو ثور : وهو منقادس . قلت : وهو قوي ، لأن الغاصب مطالب بالرد في كل لحظة ، والسعر المرتفع بمنزلة المال العتيدي ، ألا ترى أنه لو باع الولي والوكيل ، أو عامل القراض ونحو ذلك بثمن المثل وهناك راغب بالزيادة ، لا يصح لأنه تفويت مال والله أعلم . فكما يلزم الرد وأرش النقص ، يلزم الغاصب أجراً المثل ، لاختلاف السبب ، لأن سبب الأرش النقص ، والأجرا بسبب تقوية المنافع والله أعلم .

فرع

فتح باب قفص فيه طير ونفره ، ضمن بالإجماع ، قاله الماوردي ، لأن نفر بفعله ، وإذا اختصر على الفتح ، فالراجح أنه إن طار في الحال ضمن ، لأن الطائر ينفر من قرب منه ، فطيرانه في الحال منسوب إليه كتهيجه ، وإن وقف الطائر ثم طار ، فلا ضمان ، لأن للحيوان اختياراً فينسب إليه ، ألا ترى أن الحيوان يقصد ما ينفعه ، ويتوقي المهالك ، فالفاتح متسبب ، والطائر مباشر ، والمبادر مقدم على المتسبب .

قال : وإن تلف ضمه بمثله إن كان له مثل ، أو بقيمتة إن لم يكن له مثل أكثر ما كانت من يوم الغصب إلى يوم التلف :

إذا تلف المغصوب ، سواء كان بفعله أو بآفة سماوية ، بأن وقع عليه شيء أو احترق أو غرق أو أخذه أحد وتحقق تلفه ، فإن كان مثلياً ضمه بمثله ، لقوله تعالى : ﴿فَمَنْ أَعْنَدَ عَيْنَكُمْ فَأَعْنَدَ وَأَعْنَتْهُ بِمِثْلِ مَا أَعْنَدَ عَيْنَكُمْ﴾ [البقرة : ١٩٤] الآية ، ولأنه أقرب

إلى حقه ، لأن المثلي كالنص ، لأنه محسوس ، والقيمة كالاجتهد ، ولا يصار إلى الاجتهد إلا عند فقد النص .

ولو غصب مثلياً في وقت الرخص ، فله طلبه في وقت الغلاء ، ثم ضابط المثلي ما حصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه ، ويستثنى من هذا ما إذا أتلف عليه ماء في مفازة ، ثم لقيه على شط نهر ، أو أتلف عليه الثلج في الصيف ، ثم لقيه في الشتاء ، فالواجب قيمة المثل في تلك المفازة ، وقيمة الثلج في وقت الغصب والله أعلم .

ولو كان المغصوب من ذات القيم ، كالحيوان وغيره من غير المثلي ، لرمه أقصى قيم المغصوب من وقت الغصب إلى وقت التلف ، لأنه في حال زيادة القيمة غاصب مطالب بالرد ، فلما لم يرد في تلك الحالة ، ضمن الزيادة لتعديه ، وتجب قيمته من نقد البلد الذي حصل فيه التلف ، قاله الرافعي

وكلام الرافعي محمول على ما إذا لم ينقل المغصوب ، فإن نقله ، قال ابن الرفعة : فيشجه أن يعتبر نقد البلد الذي تعتبر القيمة فيه ، وهو أكثر البلدين قيمة ، قال ابن الرفعة في «البحر» عن والده ما يقاربه ، والعبرة بالفقد الغالب ، فإن غالب نقدان وتساويها ، عين القاضي واحداً كما قاله الرافعي في كتاب البيع :

فرع

لو ظفر في الغاصب في غير بلد التلف ، والمغصوب مثلي ، وهو موجود ، فال صحيح أنه إن كان لا مؤنة لنقله كالنقد ، فله مطالبته بالمثل ، وإلا فلا يطالبه ، ويغفرمه قيمة بلد التلف ، لأنه تعذر على المالك الرجوع إلى المثل والله أعلم . قال :

فصل [في الشفعة]

والشفعة واجبة بالخلطة دون الجوار ، فيما ينقسم لا في لا ينقسم ، وفي كل ما لا ينقل من الأرض كالعقارات :

الشفعة ، من شفعت الشيء وثبتته . وقيل : من التقوية والإعانته ، لأنه يتقوى بما يأخذه . وهي في الشرع : حق تملك قهري ، يثبت للشريك القديم على الحادث بسبب الشركة بما يملك به لدفع الضرر ، واحتل了一 في المعنى الذي شرعت لأجله ، فالذى اختاره الشافعى ، أنه ضرر مؤنة القسمة ، واستحداث المرافق وغيرها .

والقول الثاني : ضرر سوء المشاركة ، والأصل في ثبوتها ، ما رواه البخاري

« قضى رسول الله ﷺ بالشفعه في كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعه »^(١) وفي رواية « في أرض أو ربع أو حائط »^(٢) والربع : المنزل . والحائط : البستان .

ونقل ابن المنذر الإجماع على إثبات الشفعه ، وهو ممنوع ، فقد خالف في ذلك جابر بن زيد من كبار التابعين وغيره . إذا عرفت هذا ، فقول الشيخ : واجبه ، أي ثابتة يعني يثبت للشريك المخالف خلطة الشيع دون الشريك العjar . للحديث السابق . وقوله : فيما ينقسم لا فيما لا ينقسم ، فيه إشارة إلى أن العلة في ثبوت الشفعه ضرورة مؤنة القسمة ، فلهذا ثبت فيما يقبل القسمة ، ويجب الشريك فيه على القسمة بشرط أن يتتفع بالمقسم على الوجه الذي كان يتتفع به قبل القسمة ، وهذا هو الصحيح .

ولهذا لا تثبت الشفعه في الشيء الذي لو قسم لبطلت منفعته المقصودة منه قبل القسمة ، كالحمام الصغير ، فإنه لا يمكن جعله حمامين ، وإن أمكن كحمام كبير ، ثبتت الشفعه . لأن الشريك يجبر على قسمته ، وكذا لا شفعه في الطريق الضيق ونحو ذلك . وقوله : وفي كل ما لا ينقل ، احترز به عن المنشولات ، أي لا تثبت الشفعه في المنشول ، لقوله ﷺ : « لا شفعه إلا في ربع أو حائط » وثبتت في كل ما لا ينقل كالأرض والرابع . وإذا ثبتت في الأرض ، تبع الأشجار والأبنية فيها ، لأن الحديث فيه لفظ الربع ، وهو يتناول الأبنية ، ولفظ الحائط يتناول الأشجار .

واعلم أنه كما تتبع الأشجار الأرض كذلك تتبع الأبواب والرفوف المسمرة للبناء وكل ما يتبع في البيع عند الإطلاق ، كذلك هنا .

واعلم أن الأبنية والأشجار إذا بيعت وحدها ، فلا شفعه فيها على الصحيح ، لأنها منقوله ، وإن أريدت للدوام . فإذا عرفت هذا ، فلا شفعه في الأبنية وفي الأرض الموقوفة كالأشجار ، لأن الأرض لا تستتبع والحالة هذه ، وكذلك الأرضي المتحركة فاعرفه والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٧٤٣) و(٢٩٦/٣) . والبخاري رقم (٢٠٩٩) و(٢١٠١) و(٢١٠١) . في البيوع بباب بيع الشريك من شريكه . وأبي داود رقم (٣٥١٤) . وابن ماجه رقم (٢٤٩٩) . والترمذى رقم (١٣٧٠) من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد رقم (١٣٩٤٤) و(٣١٦/٣) ومسلم رقم (١٦٠٨) في المساقاة . وأبو داود رقم (٣٥١٣) في البيوع بباب في الشفعه . والنمسائي (٣٠١/٧) في البيوع بباب بيع المشاع من حديث جابر رضي الله عنه .

قال : بالثمن الذي وقع عليه البيع ، وهي على الفور ، فإن آخرها مع القدرة عليها بطلت :

قوله : بالثمن ، متعلق بمحذوف ، تقدير الكلام : أخذ الشفيع المبيع بالثمن ، والمعنى : أخذ بمثل الثمن ، إن كان الثمن مثلياً ، أو بقيمه إن كان متقوماً ، ويمكن حمل اللفظ على ظاهره حيث صار الثمن إلى الشفيع ، والاعتبار بوقت البيع لأنه وقت استحقاق الشفعة ، كذا علله الرافعي ، ونقله البندنيجي عن نص الشافعي .

ولو كان الثمن مؤجلاً ، فالظاهر أن الشفيع مخير بين أن يعدل ويأخذ في الحال ، أو يصبر إلى محل الثمن ويأخذ ، لأننا إذا جوزنا الأخذ بالمؤجل ، أضررنا بالمشتري ، لأن الذمم تختلف ، وإن أزمنة الأخذ بالحال ، أضررنا بالشفيع ، لأن الأجل يقابله قسط من الثمن ، فكان ما قلناه دفعاً للضررين . ثم الشفعة على الفور على الأظهر ، لقوله عليه السلام : « الشفعة كحل العقال »^(١) معناه أنها تفوت عند عدم المبادرة ، كما يفوت البعير الشرود إذا حل عقاله ولم يتذر إليه . وروي « الشفعة لمن واثبها »^(٢) وأنه حق ثبت لدفع الضرر فكان على الفور كالرد بالغيب والله أعلم .

واعلم أن المراد بكونها على الفور ، طلبها ، لا تملّكتها ، نبه عليه ابن الرفعة في « المطلب » فاعرفه ، وقيل : تمتذ ثلاثة أيام ، وقيل غير ذلك ، فإذا علم الشفيع بالمباع ، فليبادر على العادة ، وقد مر ذلك في رد المبيع بالغيب ، فلو كان مريضاً ، أو غائباً عن بلد المشتري ، أو خائفاً من عدو ، فليوكِل إن قدر ، وإلا فليشهد على الطلب ، فإن ترك المقدور عليه بطل حقه على الراجح ، لأنه مشعر بالترك ، وهذا في المرض الثقيل . فإن كان مريضاً خفيفاً لا يمنعه من المطالبة ، كالصداع اليسير ، كان كالصحيح ، قاله ابن الرفعة . ولو كان محبوساً ظلماً فهو كالمرض الثقيل ، ولو خرج للطلب حاضراً كان أو غائباً ، فهل يجب الإشهاد إنه على الطلب؟ الصحيح في « الرافعي » و « الروضة » أنه إذا لم يشهد لا يبطل حقه ، وصحح النووي في « تصريح

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٥٠٠) وابن عدي (٢٩٧/٢) . والبيهقي في السنن (٦/١٠٨) وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن البيلماني : قال ابن عدي : كل ما يرويه البيلماني فالبلاء فيه ومنه . وإذا روى عن محمد بن الحارث فهما ضعيفان : وقال : حدثنا عن أبيه نسخة كلها موضوعة ، والحديث من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) ذكره الحافظ الزيلعي في نصب الرأية : (٤/١٧٦) وقال : غريب ، قال : وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه من قول شریع

التنبيه» أنه في الغالب يبطل إذا لم يشهد ، والمعتمد الأول ، كما لو بعث وكيلًا ، فإنه يكفي ، ولو قال الشفيع : لم أعلم أن الشفعة على الفور ، وهو من يخفى عليه ، صدق . ولو اختلفا في السفر لأجل الشفعة ، صدق الشفيع ، قاله الماوردي . ولو رفع الشفيع الأمر إلى القاضي ، وترك مطالبة المشتري مع حضوره ، جاز ، ولو أشهد على الطلب ، ولم يراجع المشتري ولا القاضي ، لم يكف . وإن كان المشتري غائباً ، رفع الأمر إلى القاضي وأخذ .

ولو أخر الطلب وقال : لم أصدق المخبر ، لم يعذر إن أخبره ثقة ، سواء كان عدلاً أو عدلاً أو امرأة ، لأنَّ خبر الثقة مقبول ، ومن لا يوثق به كالكافر والفاشق والصبي والمغفل ونحوهم ، قال ابن الرفعة في المطلب : وهذا في الظاهر ، أما في الباطن ، فالاعتبار بما يقع في نفسه من صدق المخبر كافراً كان أو فاسقاً أو غيرهما ، وقد صرَّح به الماوردي : وعلله بأنَّ ما يتعلَّق بالمعاملات ، يستوي فيها خبر المسلم وغيره إذا وقع في النفس صدقه والله أعلم .

قال : وإذا تزوج امرأة على شخص^(١) أخذه الشفيع بمهر المثل :

مكان بين اثنين ، نكح واحد منها امرأة وأصدقها نصيبيه من ذلك المكان ، وهو مما يثبت فيه الشفعة ، فلشريكه أن يأخذ ذلك الممهور بالشفعة ، وكذا لو كان ذلك المكان ملك امرأة وملك شخص آخر ، فقالت للزوج : خالعني على نصيبي من ذلك المكان ، أو طلَّقني عليه ، ففعل ، بانت منه ، واستحق الزوج ذلك الشخص ، وللشفيع أخذه من الزوج ، كما أن له أخذه من المرأة في صورة الإصدق ، ويأخذه بمهر المثل لا بقيمة الشخص على الراجع ، ووجهه أن البعض متقوم ، وقيمة بمهر المثل ، لأنه بدل الشخص . فالبعض هو ثمن الشخص والله أعلم .

قال : وإن كان الشفعاء جماعة ، استحقواها على قدر الأموال :

إذا كان ما يجب فيه الشفعة ملكاً لجماعة ، وهم متفاوتون في قدر الملك ، وباع أحدهم حصته ، فهل يأخذون على عدد رؤوسهم ، أم على قدر أملاكهم ؟ فيه خلاف ، الأصح أخذ كل واحد منهم على قدر حصته . ووجهه أن الأخذ حق يستحق بالملك ، فقسَط على قدره كالأجرة والثمرة ، فإنَّ كلَّ واحد من الملوك يأخذ على قدر ملكه من الأجرة والثمرة . وقيل : يأخذون على عدد رؤوسهم نظراً إلى أصل الملك ، ألا ترى أن

(١) الشخص : قطعة من أرض أو سهم من عقار .

الواحد إذا نفرد أخذ الكل والله أعلم .

فرع

ثبت شخص الشفعة في شيء ، فقال : أسقطت حقي من نصفه ، وأخذتباقي ، سقط حقه كله من الشفعة ، لأن الشفعة خصلة واحدة لا يمكن تبعضها ، فأشبه ما إذا أسقط بعض القصاص ، فإنه يسقط كله والله أعلم :

فرع

إذا تصرف المشتري في الشخص بالبيع والإجارة والوقف ، فهو صحيح ، لأنه تصرف صادف ملكه ، كتصرف الولد فيما وهب له أبوه . وقال ابن سريح : هو باطل ، فعلى الصحيح للشفعي نقض الوقف والإجارة ، لأن حقه باقي وهو في المبيع ، وهو مخير بين أن يأخذ بالبيع الثاني أو ينقضه ويأخذ بالأول ، لأن كلاً منها صحيح ، وقد يكون الثمن في أحدهما أقل ، أو من جنس هو عليه أيسر .

واعلم أنه ليس المراد بالنقض احتياله إلى إنشاء نقض قبل الأخذ ، بل المراد أن له نقضه بالأخذ ، نبه على ذلك ابن الرفعة في المطلب فاعرفه والله أعلم . قال :

فصل [في القراض]

وللقراض أربعة شرائط ، أن يكون على ناض من الدرام والدناير ، وأن يأذن رب المال للعامل في التصرف مطلقاً وفي مالا ينقطع غالباً :

القرابض والمضاربة بمعنى واحد ، والقرابض مشتق من القرض ، وهو القطع ، لأن المالك قطع قطعة من ماله ليتجر فيها وقطعة من ربحه .

وحده في الشرع : عقد على نقد ليتصرف فيه العامل بالتجارة ، فيكون الربح بينهما على حسب الشرط من مساواة أو مفاضلة .

والأصل فيه أنه عليه الصلاة والسلام ضارب لخدية بما لها إلى الشام وغير ذلك ، وأجمعوا الصحابة عليه . ومنهم من قاسه على المسافة لجامع الحاجة ، إذ قد يكون للشخص نخل ومال ، ولا يحسن العمل ، وآخر عكسه ، وما رواه ابن ماجه أنه عليه الصلاة والسلام قال : « ثلاثة فيهن البركة : البيع إلى أجل ، والمقارضة ، واختلاط البر بالشعير لا للبيع »^(١) قال البخاري : إنه موضوع .

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٢٨٩) في التجارات بباب المشاركة . والمضاربة . وابن عساكر ، وفي =

إذا عرفت هذا ، فلعقد القِرَاض شروط . أحدها : اشترطوا لصحته كون المال دراهم أو دنانير ، فلا يجوز على حلي ، ولا على تبر ، ولا على عُرُوض ، وهل يجوز على الدرهم والدنانير المغشوша ؟ فيه خلاف ، الصحيح أنه لا يصح ، لأن عقد القِرَاض مشتمل على غرر ، لأن العمل غير مضبوط ، والربح غير موثوق به ، وهو عقد يعقد لينفسخ . ومبني القِرَاض على رد رأس المال ، وهو مع الجهل متعدد ، بخلاف رأس مال السلم ، فإنه عقد وضع للزوم ، وقيل : يجوز إذا راج رواج الخالص . قال الإمام : محله إذا كانت قيمته قريبة من المال الخالص . قلت : العمل على هذا ، إذ المعنى المقصود من القِرَاض يحصل به ، لا سيما وقد تعذر الخالص في أغلب البلاد ، فلو اشتربطنا ذلك ، لأدى إلى إبطال هذا الباب في غالبية النواحي ، وهو حرج فالمنجح الصحة لعمل الناس عليه بلا نكير ، ويؤيده أن الشركة تجوز على المغشوشا على ما صاحبه التووي في زيادته ، مع أنه عقد فيه غرر من الوجوه المذكورة في القِرَاض ، من جهة أن عمل كل من الشريكين غير مضبوط ، والربح غير موثوق به ، وهو عَقْدٌ عُقدَ لينفسخ ، وعلة الحاجة موجودة والله أعلم .

الشرط الثاني : أن لا يكون العامل مضيقاً عليه . ثم التضييق ، تارة يكون بمنع التصرف مطلقاً ، بأن يقول : لا تشر شيئاً حتى تشاورني ، وكذا لا تبع إلا بمشورتي ، لأن ذلك يؤدي إلى فوات مقصود العقد ، فقد يجد شيئاً يربح ولو راجعه لفاس ، وكذا البيع ، فيؤدي إلى فوات مقصود القِرَاض وهو الربح ، وتارة يكون التضييق ، بأن يشترط عليه شراء متاع معين ، كهذه الحنطة أو هذه الثياب ، أو يشترط عليه شراء نوع يندر وجوده ، كالخيل العتاق أو البقر ونحو ذلك ، أو فيما لا يوجد صيفاً وشتاء ، كالفاكه الرطبة ونحو ذلك ، أو يشترط عليه معاملة شخص معين ، كأن لا تشر إلا من فلان ، أو لا تبع إلا منه ، فهذه الشروط كلها مفسدة لعقد القِرَاض ، لأن المتاع المعين قد لا يبيعه مالكه وعلى تقدير بيده قد لا يربح .

وأما الشخص المعين ، فقد لا يعامله ، وقد لا يجد عنده ما يظن فيه ربحاً ، وقد لا يبيع إلا بشمن غالٍ ، وكل هذه الأمور تُفوت مقصود عقد القِرَاض ، فلا بدّ من عدم اشتراطها ، حتى لو شرط رب المال أن يكون رأس المال معه ويوفي الثمن إذا

=
إسناده صالح بن صفهيب . وعبد الرحيم بن داود ، قال العقيلي : حدثه غير محفوظ . قال السندي : ونصر بن قاسم ، قال البخاري : حدثه مجھول . والحديث ضعيف جداً من حديث صفهيب رضي الله عنه .

اشترى العامل ، فسد القِرَاض لوجود التضييق المنافي لعقد القِرَاض .

نعم ، لو شرط عليه ألا يبيع ولا يشتري إلَّا في سوق ، صحيٌّ ، بخلاف الدكان المعين ، لأنَّ السوق المعين كالنوع العام الموجود ، بخلاف الحانوت ، فإنه كالشخص المعين ، كذا قاله الماوردي .

ولا يشترط بيان مدة القِرَاض ، بخلاف المسافة ، لأنَّ الربح ليس له وقت معلوم ، بخلاف الثمرة ، وأيضاً فهما قادران على فسخ القِرَاض متى شاءا ، لأنَّه عقد جائز ، فلو ذكر مدة ، ومنعه التصرف بعدها ، فسد العقد ، لأنَّه يخل بالمقصود ، وإن منعه الشراء بعدها ، فلا يضر على الأصح ، لأنَّ المالك متمكن من منعه من الشراء في كل وقت ، فجاز أن يتعرض له في العقد والله أعلم .

فرع

قارض شخصاً على أن يشتري حنطة فيطحن ويخبز ، أو يغزل غزلًا فينسجه ويبيعه ، فسد القِرَاض ، لأنَّ القِرَاض رخصة شرع للحاجة ، وهذه الأعمال مضبوطة يمكن الاستنجار عليها ، فلم تكن الرخصة شاملة لها ، فلو فعل العامل ذلك بلا شرط ، لم يفسد القِرَاض على الراجح ، ويقاس باقي الأمور بما ذكرنا والله أعلم .

قال : وأن يشترط له جزءاً معلوماً من الربح ، وألا يقدرُه بمدة :

من شروط عقد القِرَاض ، اشتراك رب المال والعامل في الربح ، ليأخذ هذا بماله ، وذلك بعمله . فلو قال : قارضتك على أن الربح كله لي ، أو كله لك ، فسد العقد ، لأنَّه على خلاف مقتضى العقد ، وكما يشترط أن يكون الربح بينهما ، يشترط أن يكون معلوماً بالجزئية ، بأن يكون الربح بيننا نصفين أو ثلثاً ونحو ذلك . فلو قال : على أنَّ لك نصيباً ، أو جزءاً ، فهو فاسد للجهل بالعوض ، فلو قال : على أنَّ الربح بيننا ، صحيح ، ويكون نصفين .

ولو اشترط للعامل قدرأً معلوماً ، كمثلاً ، أو ربح نوع ، كربح هذه البضاعة ، فسد ، لأنَّ الربح قد ينحصر في المئة أو في ذلك النوع ، فيؤدي إلى اختصاص العامل بالربح ، وقد لا يربح ذلك النوع ويربح غيره ، فيؤدي إلى أنَّ عمله يضيع ، وهو خلاف مقصد العقد . ولو شرط أن يلبس الثوب الذي يشتريه ، فسد ، لأنَّه داخل في العوض ما ليس من الربح ، وقياسه أنه لو اشترط عليه أن ينفق من رأس المال ، أنه لا يصح ، وهذا النوع كثير الوقوع والله أعلم .

وقوله : وأن لا يقدره بمدة ، يجوز أن يراد به العقد . وقد تقدم حكمه ، ويجوز أن يريد أن يقدر الربع بمدة ، بأن يقول كما يفعله كثير من الناس : أتّجر وربح هذه السنة بيننا ، وربح السنة الآتية أخص بها دونك أو عكسه ، والأول أقرب والله أعلم .

فرع

ليس للعامل أن ينفق على نفسه من رأس المال حسراً ، للعرف ، ولا سفراً على الراجح ، لأن النفقة قد تكون قدر الربع ، فيفوز بالربح دون رب المال ، ولأن له جعلاً معلوماً ، فلا يستحق معه شيئاً آخر ، وليس له أن يساور بغير إذن رب المال ، فإن أذن له فساور ومعه مال لنفسه وقلنا : له أن ينفق في السفر كما رواه المزني ، لأنه بالسفر قد سلّم نفسه ، فأشبه الزوجة ، فتتوزع النفقة على قدر المالين والله أعلم .

قال : ولا ضمان على العامل إلا بالعدوان :

العامل أمين ، لأنه قبض المال بإذن المالك ، فأشبه سائر الأمانة ، فلا ضمان عليه إلا بالتعدي لقصيره كالأمانة ، ولو ادعى عليه رب المال الخيانة ، فالقول قول العامل ، لأن الأصل عدمها ، وكذا يصدق في قدر رأس المال ، لأن الأصل عدم الزيادة ، وكذا يصدق في قوله : لم أربح ، أو لم أربح إلا كذا ، أو اشتريت للقرابض ، أو اشتريت لي ، لأنه أعرف بيته ، وكذا لو ادعى عليه أنه ناه عن كذا ، فالقول قول العامل لأن الأصل عدم النهي ، ويقبل قوله في دعوى التلف كالوكيل والمودع ، إلا أن يذكر سبباً ظاهراً ، فلا يقبل إلا ببينة ، لأن إقامة البينة على السبب الظاهر غير متعدنة . ولو ادعى رد رأس المال ، فهل يقبل ؟ وجهان ، الأصح نعم ، لأنه أمين فأشبه المودع ، ولو اختلقا في جنس رأس المال ، صدق العامل والله أعلم .

فرع

اختلف رب المال والعامل في القدر المشروط ، تحالفاً ، وللعامل أجرة المثل ، ويفوز المالك بالربح كله ، وب مجرد التخالف ينفسخ العقد . صرخ به التوسي في « زيادة الروضة » عن « البيان » بلا مخالفة ، وكلام « المنهاج » يقتضيه ، وصرخ به الروياني أيضاً والله أعلم .

قال : وإن حصل خسران وربح ، جبر الخسران بالربح :

القاعدة المقررة في القراض ، أن الربح وقاية لرأس المال ، ثم الخسران تارة يكون برخص السعر في البضاعة ، وتارة يكون بنقص جزء من مال التجارة بأن يتلف بعضه ،

وقد يكون بتلف بعض رأس المال ، فإذا دفع إليه مثين مثلاً ، وقال : أتَجر بهما ، فتلفت إحداهما ، فتارة تلف قبل التصرف ، وتارة بعده ، فإذا تلفت قبل التصرف ، فوجهان : أحدهما أنها خسران ، ورأس المال مثتان ، لأن المثين بقبض العامل صارت مال قراض ، فتجبر المئة التالفة بالربع ، وأصحهما تلف من رأس المال ، ويكون رأس المال مئة ، لأن العقد لم يتأكد بالعمل ، فلو اشتري بالمثين شيئاً ، فتلف أحدهما ، فقيل : يتلف من رأس المال ، لأنه لم يتصرف بالبيع ، لأن به يظهر الربع فهو المقصود الأعظم ، والمذهب أنه يجبر من الربع ، لأنه تصرف في مال القراض بالشراء ، فلا يأخذ شيئاً حتى يرد ما تصرف فيه إلى مالكه . فلو أتلف أجنبي جميعه أو بعضه ، أخذ منه بدله واستمر القراض والله أعلم .

فرع

عقد القراض جائز من الطرفين ، لأن أوله وكالة ، وبعد ظهور الربع شركة ، وكلاهما عقد جائز ، فلكل من المالك والعامل الفسخ ، فإذا فسخ أحدهما ، ارتفع القراض وإن لم يحضر صاحبه .

ولو مات أحدهما ، أو جُن أو أغمي عليه ، انفسخ أيضاً ، فإذا انفسخ لم يكن للعامل أن يشتري . ثم ينظر إن كان المال ديناً ، لزم العامل استيفاؤه سواء ظهر ربع أم لا ، لأن الدين ملك ناقص ، وقد أخذ من رب المال ملكاً تماماً ، فليرد مثل ما أخذ ، وإن لم يكن ديناً ، نظر ، إن كان نقداً من جنس رأس المال ولا ربع ، أخذه رب المال ، وإن كان هناك ربع ، اقتسماه بحسب الشرط ، فإن كان نقداً من غير جنس رأس المال أو عَرضاً ، نظر ، إن كان هناك ربع ، لزم العامل بيعه إن طلبه المالك ، وللعامل بيعه ، وإن أبي المالك لأجل الربع ، وليس للعامل تأخير البيع إلى موسم رواج المتع ، لأن حق المالك معجل .

فلو قال العامل : تركت حقي لك فلا تكلفي البيع ، لم تلزمه الإجابة على الأصح ، لأن التضييف^(١) كلفة ، فلا تسقط عن العامل . ولو قال رب المال : لا تبع ونقسم العروض ، أو قال : أعطيك قدر نصيبك ناضراً ، ففي تمكן العامل من البيع وجهان ، والذي قطع به الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب : أنه لا يمكن ، لأنه إذا جاز للمعير أن يتملك غراس المستعير بقيمتها لدفع الضرر ، فالمالك هناك أولى ، لأنه

(١) في المطبوعة : التنصيف .

شريك . هذا إذا كان في المال ربح ، فإن لم يكن ربح ، فهل للملك تكليف العامل البيع ؟ وجهان . الراجح نعم ، ليرد كما أخذ ، ولأنه لا يلزم المالك مشقة البيع ، وهل للعامل البيع إن رضي المالك بإمساكها ؟ وجهان ، الصحيح أنه له ذلك إذا توقيع ربحاً ، بأن ظفر براغب أو بسوق يتوقع الربح فيه .

واعلم أنه حيث لزم البيع للعامل ، قال الإمام : فالذى قطع به المحققون أن الذى يلزم بيعه وتنصيذه قدر رأس المال .

وأما الزائد ، فحكمه حكم عرض مشترك بين اثنين ، فلا يكلّف واحداً منهم بيعه ، وما ذكره الإمام سكت عليه الرافعي في «الشرح» والنوي في «الروضة» ، وجزماً بذلك في «المحرر» و«المنهاج» . نعم كلام «التبيه» يقتضي بيع الجميع والله أعلم .
قال :

فصل [في المساقاة]

والمساقاة جائزة على النخل والكرم ولها شرائط ، أن يقدرها بمدة معلومة ، وأن ينفرد العامل بعمله ، وألا يشترط مشاركة المالك في العمل ، ويشترط للعامل جزء معلوم من الثمرة :

المساقاة : هي أن يعامل إنساناً على شجر ليتعهد بها بالسقي والتربية على أن ما رزق الله تعالى من ثمر يكون بينهما . ولما كان السقي أفعى الأعمال ، اشتقت منه اسم العقد ، واتفق على جوازها الصحابة والتابعون ، وقبل الاتفاق حجة الجواز ما رواه مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ «أعطى خير بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع»^(١) وفي رواية «دفع إلى يهود خير نخل خير وأرضها على أن يعملاها من أموالهم وأن لرسول الله ﷺ شطرها»^(٢) وغير ذلك من الأخبار . ولا شك في جوازها على النخيل ، لأنه مورد النص ، وهل العنبر منصوص عليه أم مقاس ؟ قيل : إن الشافعي قاسه على النخل بجامع وجوب الزكاة وإمكان الخرص . وقيل : إن الشافعي

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٤٦٤٩) و(٢/١٧) . والبخاري رقم (٢١٦٥) في الإجارة بباب إذا استأجر أرضاً فمات أحدهما و(٢٢٠٣) و(٢٢٠٤) و(٢٢٠٦) . ومسلم رقم (١٥٥١) في المساقاة . وأبو داود رقم (٣٤١٨) . والترمذى رقم (١٣٨٣) . وابن ماجه رقم (٢٤٦٧) . والنسائي (٥٣/٧) في المزارعة . من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (١٥٥١) - ٥ . وأبو داود رقم (٣٤٠٩) . والبيهقي في السنن (٦/١١٤) من حديث جابر رضي الله عنه .

أخذه من النص ، وهو أن النبي ﷺ عامل أهل خير على الشطر مما يخرج من التخل والكرم .

وهل يجوز على غير النخل والعنب من الأشجار المثمرة كالتين والممشمش وغيرهما من الأشجار ؟ قوله حكاهما الرافعي بلا ترجيح ، والجديد المنع ، لأنها أشجار لا زكاة فيها ، فلم تجز المسافة عليها كالموذ والصنوبر ، وهذا ما صححه النووي في «الروضۃ» .

والقديم : أنه يجوز ، لأنه عليه الصلاة والسلام عامل أهل خير بالشطر مما يخرج من النخل والشجر ، وبهذا قال الإمامان مالك وأحمد رضي الله عنهما ، واختاره النووي في «تصحيح التنبیہ» ، وأجاب القائلون بالجديد . بأن الشجر المراد بها النخل ، لأنها الموجودة في خير ، وفرقوا بين النخل والعنب وغيرهما من الأشجار ، بأن النخل والكرم لا ينمو إلا بالعمل فيما ، لأن النخل يحتاج إلى اللقاح ، والكرم إلى الكساح ، وبقية الأشجار تنمو من غير تعهد . نعم التعهد يزيدها في كبر الثمر وطيبة .

واعلم أن محل الخلاف ، فيما إذا أفردت بالمسافة ، أما إذا ساقاه عليها تبعاً لنخل أو عنب ، ففيه وجهان حكاهما الرافعي في آخر المزارعة بلا ترجيح . قال النووي : أصحابها أنه يجوز قياساً على المزارعة . إذا عرفت هذا فللمسافة شروط .

أحدها : التوقيت ، لأنها عقد لازم فأشبه الإجارة ونحوها ، بخلاف القراض ، والفرق أن لخروج الشمار غایة معلومة يسهل ضبطها ، بخلاف القراض فإن الربح ليس له وقت مضبوط ، فقد لا يحصل الربح في المدة المقدرة ، ولو وقَّت بالإدراك لم يصح على الراجح لجهل المدة .

الشرط الثاني : أن ينفرد العامل بالعمل ، لأنه موضوع الباب ، فلو شرط أن يعمل به مالك الأشجار ، فسخ العقد ، لأنه مخالف لموضوع المسافة .

والقاعدة : أن كل ما يجب على العامل إذا شرط على المالك يفسد العقد على الأصل . وقيل : يفسد الشرطُ فقط . نعم يستثنى مسألة ذكرها ابن الرفعة عن نص الشافعي في «البويطي» ، وهو أنه إذا شرط على المالك السقي ، جاز ، حكاه البندنيجي عن النص ، والنص مفروض فيما إذا كان يشرب بعروقه ، لكن حكى الماوردي فيما يشرب بعروقه كنحل البصرة أوجها : أحداً : أن سقيها على العامل . والثاني : على المالك ، حتى لو شرطها على العامل ، بطل العقد .

والثالث : يجوز اشتراطها على المالك وعلى العامل ، فإن أطلق ، لم تلزم واحداً منها .

الشرط الثالث : أن يكون للعامل جزء معلوم من الثمرة ، ويكون الجزء معلوماً بالجزئية ، كالنصف والثلث ، للنص ، فلو شرط له ثمر نخلات معينة ، لم يصح ، لأنه خلاف النص ، ولأنه قد لا تثمر هذه النخلات ، فيضيع عمله ، أو لا يثمر غيرها ، فيضيع المالك ، وهذا غرر ، وعقد المساقاة غرر لأنه عقد على معدوم . جوز للحاجة وغرران على شيء يمنعان صحته . ولو قال : على أن ما فتح الله بيننا ، صح وحمل على النصف .

ولو قال : أنا أرضيك ونحو ذلك ، لم يصح العقد ، ولو ساقاه ثلاثة سنين مثلاً ، جاز أن يجعل له في الأولى النصف ، وفي الثانية الثلث ، وفي الثالثة السدس ، وبالعكس ، لانتفاء الغرر ، وهذا هو الصحيح والله أعلم .

فرع

لو شرط في العقد أن يكون سواقط النخل من السعف والليف ونحوهما للعامل ، بطل العقد ، لأنها لرب النخل ، وهي غير مقصودة ، فلو شرط لهما ، فوجهان . ويشترط رؤية الأشجار لصحة المساقاة على المذهب والله أعلم .

قال : ثم العمل فيها على ضربين ، عمل يعود نفعه على الثمرة فهو على العامل ، وعمل يعود نفعه على الأصل فهو على رب المال :

على العامل كل ما تحتاج إليه الثمار لزيادة أو إصلاح من عمل ، بشرط أن يتكرر كل سنة ، وإنما اعتبرنا التكرر ، لأن ما لا يتكرر كل سنة يبقى أثره بعد الفراغ من المساقاة .

وتکلیف العامل مثل ذلك إجحاف به ، فيجب على العامل السقي وتوابعه من إصلاح طرق الماء والمواضع التي يقف فيها الماء ، وسميل الآبار والأنهار ، وإدارة الدواليب ، وفتح رأس الساقية وسدتها بحسب قدر الحاجة ، وكل ما اطرفت به العادة .

قال المتولي : وعليه وضع حشيش فوق العناقيد ، إن احتاجت إليه صوناً لها ، وهل يجب عليه حفظ الثمار ، وجهان ، أصحهما على العامل كحفظ مال القراض ، وقيل : على المالك ، قال الرافي : وهو أقىس بعد تصحيح الأول ، ويلزم العامل قطف الثمرة على الصحيح لأنه من الإصلاح .

وكذا يلزم منه تجفيف الثمرة على الصحيح ، إن اطردت به عادة أو شرط ، وإذا وجب

التجفيف عليه ، وجب توابعه ، وهي تهيئة موضع الجفاف ونقلها إليه وتقليل الشمرة في الشمس والله أعلم .

وأما ما لا يتكرر كل سنة ويقصد به حفظ الأصول ، فمن وظيفة المالك ، كحظر الأنهر والآبار الجديدة وبناء الحيطان ونصب الأبواب والدولاب ونحو ذلك ، وفي سد ثلم يسيرة تقع في الجدران ، ووضع شوك على الحيطان ، وجهان : الأصح اتباع العرف .

وكما تجب هذه الأمور على المالك ، كذلك تجب عليه الآلات التي يتتوفر بها العمل كالफأس والمعول والمنجل والمساحة ، وكذا الثور الذي يدير الدولاب . والصحيح أنه على المالك ، وخروج الأرض على المالك بلا خلاف ، وكذا يجب على المالك كل عين تلتف في العمل . قال في «الروضة» : قطعاً ، والدولاب يجوز فتح داله وضمها والله أعلم . قال :

فصل في الإجارة

وكل ما أمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، صحت إجارته إذا قدرت منفعته بأحد أمرين : مدة أو عمل :

القياس عدم صحة الإجارة ، لأن الإجارة موضوعة للمنافع ، وهي معدومة ، والعقد على المعدوم غرر ، لكن الحاجة داعية إلى ذلك ، بل الضرورة المحققة داعية إلى الإجارة ، فإنه ليس لكل أحد مسكن ولا مركوب ولا خادم ولا آلة يحتاج إليها ، فجوازت لذلك ، كما جوز السلم وغيره من عقود الغرر ، وقد أجمعوا الصحابة والتابعون على جوازها ، وقبل الإجماع جاء بها القرآن والسنة المطهرة ، قال الله تعالى : «فَإِنْ أَضَعْنَ لَكُمْ فَتَأْوِهُنَّ أَجْوَاهُنَّ» [الطلاق : ٦] وروى البخاري أنه عليه الصلاة والسلام قال : «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيمة ، رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حرراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره»^(١) وروي أنه عليه الصلاة والسلام قال : «أعطوا الأجير أجراه قبل أن يجف عرقه»^(٢) وحدّ عقد

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٤٧٧) و(٣٥٨/٢) . والبخاري رقم (٢١٥٠) في البيوع باب إنم من باع حرراً ، وأiben ماجه رقم (٢٤٤٢) في رهون باب أجراً الأجراء . والبيهقي في السنن (١٢١/٦) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . نقول : وفي سنته يحيى بن سليم مختلف فيه ، وقد يحسن .

(٢) رواه ابن ماجه رقم (٢٤٤٣) في الرهون . باب أجراً الأجراء . وفي إسناده وهب بن سعد وعبد =

الإجارة عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم ، وفيه قيود ، فاحترزنا بالمنفعة عن الإجارة المعقودة على ما يتضمن إتلاف عين .

فمن ذلك استئجار البستان للثمار ، والشاة للبنها وما في معناهما ، وكذا لصوفها ولولدها ، فهذه الإجارة باطلة ، ثُمَّ قد تقع العين تبعاً ، كما إذا استأجر امرأة للإرضاع ، فإنه جائز والقياس فيه البطلان ، إلا أن النص ورد فيه ، فلا مدخل عنه . ثُمَّ هل للمعقود عليه القيام بأمره من وضع الصبي في حجرها وتلقيمه الثدي وعصره بقدر الحاجة ، أم تناول هذه الأشياء مع اللبن ؟ وجهان : أصحهما أن المعقود عليه الفعل ، والبن يستحق تبعاً ، قال الله تعالى : ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَاهُ لَكُمْ فَأَوْهُنَّ أَجْوَهُنَّ﴾ [الطلاق : ٦] علق الأجرا بفعل الإرضاع ، لا بالبن ، وهذا كما إذا استأجر داراً وفيها بئر ماء ، يجوز الشرب منها تبعاً .

ولو استأجر للإرضاع ونفي الحضانة ، فهل يجوز ؟ وجهان ، أحدهما لا ، كما إذا استأجر شاة لإرضاع سخلة ، لأنه عقد على استيفاء عين ، وأصحهما الصحة ، كما يجوز الاستئجار لمجرد الحضانة ، وكذا لا يجوز استئجار الفحل للتزاوج على الإناث ، للنبي عن ذلك ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل . وفي مسلم عن بيع ضراب الفحل^(١) وروى عن الشافعي : عن ثمن عسب الفحل والله أعلم .

وقولنا : مقصودة ، احتراز عن منفعة تافهة ، كاستئجار تفاحة ونحوها للشم . ثُمَّ إذا كثر التفاح ، قال الرافعى : فالوجه الصحة . كاستئجار الرياحين للشم ، ومن المتأفع التافهة استئجار الدراهم والدنانير ، فإن أطلق العقد ، فباطل ، وإن صرخ باستئجارها للتراث . فالأصح البطلان أيضاً .

وكذا لا يجوز استئجار الطعام لتزيين الحوانيت على المذهب والله أعلم .

وقولنا : معلومة ، احتراز عن المنفعة المجهولة ، فإنها لا تصح للغدر ، فلا بد من

الرحمن بن زيد وهو ضعيفان من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . ورواه أبو يعلى رقم (٦٦٨٢) . والبيهقي (١٢١/٦) باب إثم من منع الأجير أجره . وإسناده ضعيف ، ولكن له شاهد من حديث عبد الله بن عمر ، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهما ، فهو حديث حسن بشواهده وطرقه .

(١) رواه البخاري رقم (٢١٦٤) في الإجارة ، باب عسب الفحل . وأبو داود رقم (٣٤٢٩) في البيوع والترمذى رقم (١٢٧٣) في البيوع . والنمساني (٣١٠/٧) في البيوع من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما . وانظر ما قاله الحافظ في الفتح (٤/٣٧٩) حول هذا الحديث .

العلم بالمنفعة قدرأً ووصفاً .

وقولنا : قابلة للبذل والإباحة ، فيها احتراز عن استئجار آلات اللهو كالطنبور والم Zimmerman والرباب ونحوها ، فإن استئجارها حرام ، ويحرم بذل الأجرة في مقابلتها ، ويحرم أخذ الأجرة ، لأنه من قبيل أكل الأموال بالباطل .

وكذا لا يجوز استئجار المغاني ، ولا شخص لحمل خمر ونحوه ، ولا لجبي المكوس والرشا وجميع المحرمات ، عافانا الله منها .

وقولنا : بعوض معلوم ، احترازنا به عن الأجرة المجهولة ، فإنه لا يصح جعلها أجرة ، فإنها ثمن المنفعة ، وشرط الثمن أن يكون معلوماً ، ولأن الجهل به غرر . إذا عرفت هذا ، فكل عين وجد في منفعتها شروط الصحة صحيحة استئجارها ، كاستئجار الدار للسكنى ، والدواب للركوب ، والرحل للحج وللبئع والشراء ، والأرض للزرع وشبيهه ،

ويشترط في العين المستأجرة القدرة على تسليمها ، فلا يجوز إيجار عبد آبق ، ولا دابة شاردة ، ومغصوب لا يقدر على انتزاعه ، وكذا لا يجوز استئجار أعمى للحفظ ، لأنه يعجز عن تسليم منفعته ، كما لا يجوز استئجار دابة زمرة للركوب والحمل ، وأرض لا ماء لها ولا يكفيها المطر ونداوة الأرض وما أشبه ذلك ، لأن الأجرة في مقابلة المنفعة ، وهي معودمة ، فلا يصح إيجارها ، كما لا يصح بيع العين المعودمة أو التي لا منفعة فيها .

وقول الشيخ : إذا قدرت منفعته ، أي المستأجرة بفتح الجيم بمدة أو عمل إشارة إلى قاعدة ، وهي : أن المنفعة المعقود عليها ، إن كانت لا تقدر إلا بالزمان ، فالشرط في صحة الإجارة فيها أن تقدر بمدة ، وذلك كالإجارة للسكنى والرضايع ونحو ذلك ، لتعيينه طريقاً ، لأن تعين ذلك قد يعسر ، كالرضايع ، وقد يتعدى . وإن كانت لا تقدر إلا بالعمل ، قدرت به ، وإن ورد العقد فيه على الذمة كالركوب والحج ونحو ذلك ، وإن كان يتقدر بالمدة والعمل كالخياطة والبناء ، قدر بأحدهما ، كقوله : استأجرتك لتختيط هذا الثوب ، أو قال : استأجرتك لتختيط لي يوماً ونحوه من الأعمال ، فإن قدر بهما ، لم تصح على الراجع ، بأن قال : لختيط هذا الثوب في هذا اليوم ، لأنه إن فرغ في بعض اليوم ، فإن طالبه بالعمل في بقية اليوم ، فقد أخل بشر العمل ، وإلا أخل بشرط المدة والله أعلم .

قال : وإطلاقها يقتضي تعجيل الأجرة إلا أن يشترط التأجيل :

تجب الأجرة بنفس العقد ، كما يملك المستأجر بالعقد المنفعة ، ولأن الإجارة عقد لو شرط في عوضه التأجيل أو التأجيل اتبع ، فكان مطلقه حالاً كالثمن في البيع . نعم إن شرط فيه التأجيل اتبع ، لأن المؤمنين عند شروطهم ، فإذا حل الأجل ، وجبت الأجرة كالثمن في البيع ، وهذا في إجارة العين ، كقوله : استأجرت منك هذه الدابة ونحو ذلك ، أما في إجارة الذمة ، فإن عقد بلفظ السلم ، فيشترط قبض رأس المال في المجلس .

وكذا إن عقد بلفظ الإجارة على الأصح ، نظراً إلى المعنى ، فيشترط أن تكون الأجرة حالة في إجارة الذمة ، ولا يجوز تأجيلها ، لثلا يلزم بيع الكالىء بالكالىء ، وهو بيع الدين بالدين ، وقد نهى عنه رسول الله ﷺ^(١) والله أعلم .

قال : ولا تبطل الإجارة بموت أحد المتعاقدين ، وتبطل بتلف العين المستأجرة :

إذا مات أحد المستأجرين والعين المستأجرة باقية ، لم يبطل العقد ، لأن الإجارة عقد معاوضة على شيء يقبل النقل ، وليس لأحد المتعاقدين فسخه بلا عذر ، فلا تبطل بموت أحد المتعاقدين كالبيع ، فإذا مات المستأجر ، قام وارثه مقامه في استيفاء المعقود عليه ، وإن مات المؤجر ، ترك المأجور في يد المستأجر إلى انقضاء المدة والله أعلم .

ولو تلفت العين المستأجرة ، بأن كانت دابة فماتت ، أو كانت أرضاً فغرقت ، أو ثوباً فاحترق ، نظر ، إن كان ذلك قبل القبض أو بعده ولم تمض مدة لمثلها أجرة ، انفسخت الإجارة ، وإن تلفت بعد القبض وبعد مضي مدة لمثلها أجرة ، الفسخ الإجارة في المستقبل لفوats المعقود عليه ، وفي الماضي خلاف .

والأصح أنه لا ينفسخ لاستقراره بالقبض ، وهذا كله في إجارة العين ، كقوله : استأجرت منك هذه الدابة ، أما إذا وقعت الإجارة على الذمة ، كما إذا قال : ألزمت ذمتك حمل كذا إلى موضع كذا ، فسلمَه دابة ليستوفي منها حقه فهلكت ، لم تنفسخ الإجارة ، بل يطالب المؤجر بإبدالها ، لأن المعقود عليه باق في الذمة ، بخلاف إجارة العين ، فإن المعقود عليه نفسه قد فات بفوats العين المستوفى منها . واعلم أن

(١) رواه البيهقي في السنن (٥/٢٩٠) باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين . والحاكم في المستدرك رقم (٢٤٢) وصححه . وقال في التلخيص : صحيح من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، وليس كما قال ، فإن إسناده ضعيف .

العين المسلمة عن هذه الإجارة ، وإن لم ينفع العقد بتلفها ، فإن المستأجر اختصاصاً بها ، حتى يجوز له إجارتها ، كما في إجارة العين ، ولو أراد المؤجر إبدالها دون رضى المستأجر ، لا يمكن على الأصح والله أعلم .

فرع

لو أراد المستأجر أن يعتاض عن حقه في إجارة الذمة ، قال الرافعي : إن كان بعد تسليم الدابة جاز ، وإن كان قبله فلا ، والله أعلم .

قال : ولا ضمان على الأجير إلا بعدوان :

الأجير أمين فيما في يده ، لأنه يعمل فيه ، كما إذا استأجره لقصارة ثوب ونحوه وتتلف ، فإنه لا يضمنه ، لأنه أمين . ولا تعذر منه ، فأشبه عامل القراض ، فإن تعذر لزمه الضمان ، كما إذا استأجره للخبز ، فأسرف في الإيقاد ، أو تركه حتى احترق ، أو أفسقه قبل وقته ، وأشباء ذلك ، فإنه تقصير ، فلزمه الضمان ، وكما لا يضمن الأجير ، كذلك لا يضمن المستأجر العين المستأجرة إلا بالتعدي ، لأنها عين قبضها ليستوفى منها ما ملكه بعقد الإجارة ، فلم يضمنها بالقبض ، كالنخلة إذا اشتري ثمرها ، وليس هذا كما إذا اشتري سمنا في ظروف ، فقبضه فيه ، فإنه يضمن الظرف في أصح الوجهين في الكفاية ، لأن قبضه بدون الظرف ممكن .

واعلم أن المرجع في العدوان إلى العرف ، ولو ربط الدابة في الإصطبل ، فماتت ، لم يضمن ، وإن انهم عليها فماتت ، أطلق الغزالي النقل عن الأصحاب : أنه يضمن . وقال غيره : إن انهم في وقت لا يعهد أن يكون فيه الانتفاع كالليل في الشتاء والمطر الشديد في النهار ، فلا ضمان ، وإلا ضمان ، وجزم بهذا التفصيل في «الروضة» وفي «المنهاج» .

ولو ربط دابة اكتراها لحمل أو ركوب ولم يتتفع بها ، لم يضمن إلا إذا انهم عليها الإصطبل في وقت لو انتفع بها لم يضمنها الهدم ، فاعرف ذلك ، ومن تعذر المستأجر ، أن يكتب الدابة باللجم ، أو يضربيها برجله ، أو يعدو بها في غير محل العدو على خلاف العادة في هذه الأمور ، فإنه يضمنها ، بخلاف ما إذا فعل ذلك على العادة .

فرع حسن : غصبت الدابة المستأجرة مع دواب الرفقة ، فذهب بعضهم في طلب دابته ، ولم يذهب المستأجر ، فإن لم يلزمه الرد عند انقضاء المدة ، لم يضمن ، وإنما ، فإن استرد الذاهبون بلا مشقة ولا غرامة ، ضمن المتختلف ، وإن كان بمشقة وغرامة ، فلا يضمان ، قال العبادي والله أعلم . قال :

فصل [في الجعالة]

والجعالة جائزة ، وهي أن يشترط على رد ضالته عوضاً معلوماً ، فإذا ردتها استحق ذلك العوض المشروط :

الجعالة بفتح الجيم وكسرها ، والأصل فيها قوله تعالى : « وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حَمْلٌ يَعْبُرُ » [يوسف : ٧٢] وكان معلوماً . وفي « الصحيحين » حديث اللديع الذي رفاه الصحابي على قطع غنم^(١) وغير ذلك ، ولأن الحاجة قد تدعو إلى الجعالة ، بل الحاجة داعية إليها ، ولا بد في استحقاق الأجرة من إذن ، ويجوز أن يكون المجعل له معيناً .
قوله لزيد مثلاً : إن ردت عبدي أو دابتي فلك كذا .

ويجوز أن لا يكون معيناً ، كقوله من رد ضالتي فله كذا ، فإذا رد المجعل له ذلك ، استحق الجعل . ولو لم يسمع الراد ذلك من الجاعل ، بل سمعه من يوثق بخبره ، فرده ، استحق ، ولا يشترط أيضاً أن يكون الجعل من مالك المتع ، بل لو قال بعض آحاد الناس : من رد ضالة فلان فله علي كذا ، فرد من سمعه أو من بلغه ذلك بطريقة ، استحق الجعل ، والأصل في ذلك قوله عليه السلام : « المؤمنون عند شروطهم »^(٢) ويشترط في الجعل أن يكون معلوماً ، لأنه عوض ، ~~فَلَا يَدْعُونَ عَنِ الْعِلْمِ بِهِ كُلَّا أَجْرَةً~~ في الإجارة ، ولو كان مجهولاً ، كقوله : من رد آبقي أو ضالتي فله ثوب ، أو علي رضاه ونحو ذلك ، كقوله : أعطيه شيئاً ، فهو فاسد ، فإذا رد ، استحق أجرة المثل . وكذا لو جعل له ثياب العبد وهي مجهولة ، فكذلك .

ولو جعل مالك الدابة الضالة ربها أو ثلثها لمن ردتها ، قال السرخسي : لا يصح .
وقال المتولي : يصح ، قال الرافعي : هذا قريب من استتجار المرضعة بجزء من الرضيع

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٠٦٠٢) و(٢/٣) والبخاري رقم (٢١٥٦) في الإجارة . باب ما يعطى في الرقة على أحياء العرب بفاتحة الكتاب ، ورقم (٤٧٢١) و(٥٤٠٤) . ومسلم رقم (٢٢٠١) في السلام . وأبو داود رقم (٣٩٠٠) في الطب . والترمذني رقم (٢٠٦٤) و(٢٠٦٥) في الطب من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٥٩٤) في الأقضية باب في الصلح ، وسنده حسن . وصححه ابن حبان رقم (١١٩٩) موارد . وأخرجه الترمذني (١٣٥٢) في الأحكام باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس بلفظ « المسلمين عند شروطهم » من حديث أبي هريرة . وقال الترمذني : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال . فإن له شاهداً من حديث رافع بن خديج عند الطبراني ، ومن حديث أنس وعائشة عند الحاكم .

بعد الفطام ، والحكم في مسألة الرضيع أنه فاسد ، كما لو استأجره على سلخ الدابة بجلدها بعد الفراغ ، أو أن له ربع الثوب بعد النسج ونحو ذلك ، فإنه فاسد .

وقال ابن الرفعة : ليس كما قال الرافعي ، فإن في الرضيع جعل جزءاً منه ملكاً لها بعد الفطام ، والجزء عين ، والأعيان لا تؤجل ، وهنا إن كان موضع الدابة معلوماً والعبد مرئي ، فالوجه الصحة ، وإلا فيظهر أنه موضع الخلاف .

واعلم أنه لو اشترك جماعة في الرد ، اشتركوا في الجعل ، لأنهم اشتركوا في السبب ، ويقسم بينهم بالسوية ، وإن تفاوتت أعمالهم ، لأن العمل في أصله مجهول ، فلا يمكن رعاية مقداره في التقسيط ، وللإمام احتمال في توزيع الجعل على قدر أعمالهم ، لأن العمل بعد تمامه قد انضبط والله أعلم .

فرع

قال مالك المتأخر لزيد مثلاً : إن ردت ضباتي فلك دينار ، فساعده غيره في الره نظر ، إن قصد مساعدة زيد ، استحق زيد الدينار ، وإلا استحق نصفه فقط ، وإن رده غير زيد ، لم يستحق شيئاً ، قاله القاضي حسين . وقال الرافعي : إن رده غير زيد يأذن زيد ، اتجه تخريجه على أن الوكيل هل يوكل ؟ والله أعلم . قال :

فصل في المزارعة والمخابرة

وإذا دفع إلى رجل أرضاً ليزرعها ، وشرط له جزءاً معلوماً من زرعها ، لم يجز ، وإن اكتراه بذهب أو فضة ، أو شرط له طعاماً معلوماً في ذمته ، جاز :

المزارعة والمخابرة ، هل هما بمعنى ، أم لا ؟ قال الرافعي : الصحيح وظاهر نص الشافعي أنهما عقدان مختلفان ، فالمخابرة هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها ، والمزارعة هي اكتراء العامل ليرع الأرض ببعض ما يخرج منها ، والمعنى لا يختلف . قال النووي : وما صححه الرافعي هو الصواب ، وقول العمراني : إن أكثر أصحابنا قالوا هما بمعنى ، لم يوافق عليه ، تَبَهَّتْ عليه لثلا يفتر به والله أعلم . قلت : لم ينفرد بذلك العمراني ، بل نقل صاحب « التمويه » أنهما بمعنى واحد عن أكثر الأصحاب .

وقال البندنيجي : هما بمعنى ، ولا يعرف في اللغة بينهما فرق . وقال القاضي أبو الطيب : هما بمعنى ، وهو ظاهر نص الشافعي . وقال الجوهري : المزارعة : المخابرة . والله أعلم .

واعلم أن الرافعي والنwoي قالا : إن المزارعة يكون البذر فيها من المالك ، والمخابرة يكون البذر فيها من العامل ، وبالجملة ، فالزارعة والمخابرة باطلان ، ففي «الصحيحين» النهي عن المخابرة^(١) فإن كانتا بمعنى ، فلا كلام ، وإلا قسنا المزارعة على المخابرة ، مع أنه روي أنه عليه الصلاة والسلام «نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة»^(٢) وقال : لا بأس بها ، رواه مسلم من روایة ثابت بن الضحاك . وسر النهي أن تحصيل منفعة الأرض ممكنته بالإجارة ، فلم يجز العمل عليها ببعض ما يخرج منها ، كالمواشي ، بخلاف الشجر . وقال ابن سريج : تجوز المزارعة ، وقال النwoي : قال بجواز المزارعة والمخابرة من كبار أصحابنا أيضاً ابن خزيمة وابن المنذر والخطابي ، وصف فيها ابن خزيمة جزء ، وبين فيه علل الأحاديث الواردة بالنهي عنها ، وجمع بين أحاديث الباب ، ثم تابع الخطابي ، وقد ضعف أحمد بن حنبل حديث النهي ، وقال : هو مضطرب كثير الألوان ، وقال الخطابي : وأبطلها مالك وأبو حنيفة والشافعي رحمة الله تعالى ، لأنهم لم يقفوا على علته ، قال : والمزارعة جائزة ، وهي عمل المسلمين في جميع الأنصار ، لا يبطل العمل بها أحد . هذا كلام الخطابي ، والمحتر جواز المزارعة والمخابرة ، وتأويل الأحاديث على ما إذا اشترط واحد زرع قطعة معينة ، ولآخر أخرى ، والمعروف في المذهب إبطال هذه المعاملة والله أعلم . هذا كلام الروضة .

وقال في «شرح مسلم» : إن الجواز هو الظاهر المختار ، لحديث خير ، ولا يقبل دعوى كون المزارعة في خير إنما جازت تبعاً للمسافة ، بل جازت مستقلة ، لأن المعنى الموجّز للمسافة موجود في المزارعة ، وقياساً على القراء ، فإنه جائز بالإجماع ، وهو كالزارعة في كل شيء ، والMuslimون في جميع الأنصار والأعصار مستمرون على العمل بالزارعة ، وقد قال بجواز المزارعة أبو يوسف ومحمد ابن أبي ليلى وسائر الكوفيين والمحاذين والله أعلم .

فإذا فرّعنا على البطلان ، فالطريق كما قاله الشيخ أن يستأجره بأجرة معلومة نقداً كان أو غيره ، وما قاله الشيخ فمحله كما ذكره في الأرض خاصة ، أما لو دفع إليه أرضاً

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٤٧٨٢) و(١٩١/٣) والبخاري (٣٩/٥) في الشرب . باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط . ومسلم رقم (١٥٣٦) في البيوع . والترمذى رقم (١٢٩٠) في البيوع من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

(٢) رواه مسلم رقم (١٥٤٩) في البيوع باب في المزارعة والمؤاجرة من حديث ثابت بن الضحاك .

فيها أشجار ، فساقاه على النخل وزارعه على الأرض فإنه يجوز ، وتكون المزارعة بـ
للمسافة ، بشرط أن يكون البذر من صاحب الأرض على الأصح ، ولا فرق بين كثرة
الأشجار وقلتها ، وعكسه على الراجح ، لأنه عليه الصلاة والسلام أعطى أهل خير
بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع^(١) رواه مسلم . وإنما اشترط كون البذر من المالك
ليكون العقدان ، أعني المساقاة والمزارعة واردين على المنفعة ، فتحقق التبعية ، ولهذا
لو أمكن سقي النخل بدون سقي الأرض ، لم تجز المزارعة والله أعلم . فإن قلت :
ما الحيلة في تصحيح عقد يحصل به مقصود المزارعة إذا لم يكن ثم نخل ؟ فالجواب :
ذكر الأصحاب لذلك طرفاً ، فنقتصر منها على ما نص عليه الشافعي ، وصورة ذلك أن
يكرى صاحب الأرض نصفها بنصف عمل العامل ونصف عمل الآلة ، ويكون البذر
مشتركاً بينهما ، فيشتراك في الزرع على حسب الاشتراك في البذر والله أعلم . قال :

فصل في إحياء الموات

وإحياء الموات جائز بشرطين : أن يكون المحيي مسلماً ، وأن تكون الأرض حرة لم
يجر عليها ملك ليمسلم :

الموات : هي الأرض التي لم تعمر قط ، والأصل في ذلك قوله عليه الصلاة
والسلام : « من أحيا أرضاً ميتة فهي له ، وليس لعرق ظالم حق »^(٢) رواه أبو داود
والنسائي والترمذى وقال : إنه حسن . وروي العرق مضافاً ومنوناً .

فائدة : العرق أربعة ، الغراس ، والبناء ، والنهر ، والبئر . اعلم أن الإحياء
مستحب لقوله عليه السلام : « من أحيا أرضاً ميتة ، فله فيها أجر ، وما أكله العوافي فهو له
صدقة »^(٣) رواه النسائي وصححه ابن حبان . والعوافي : الطير والوحش والسباع ، ثم

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٦٤٩) و(٢/١٧) . والبخاري رقم (٢١٦٥) في الإجارة . و(٢٠٣)
٢٢٠٦ و(٢٢٠٧) ومسلم رقم (١٥٥١) في المسافة . وأبو داود رقم (٣٤٠٨) . والترمذى رقم
(١٣٨٣) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٧٤٣/٢) في الأقضية . والترمذى رقم (١٣٧٨) في الأحكام . وأبو داود
رقم (٣٠٧٣) في الخراج والنفي والإجارة باب إحياء الموات ، من حديث سعيد بن زيد
رضي الله عنه ، وقال الترمذى : هذا حديث حسن غريب ، وقد رواه بعضهم عن هشام بن عروة
عن أبيه عن النبي صلوات الله عليه وسلم ، فالحديث حسن كما قال الترمذى ، بل هو صحيح بطرقه .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٩٥٢) و(٣١٣/٣) وابن حبان رقم (٥٢٠٢) . والدارمي
(٢/٢٦٧) والبغوي رقم (١٦٥١) . والبيهقي (١٤٨/٦) من حديث جابر رضي الله عنه وهو
 الحديث صحيح .

كل من جاز له أن يتملك الأموال ، جاز له الإحياء ، ويملك به المحييا ، لأنه ملك بفعل ، فأشبهه الاصطياد والاحتطاب ونحوهما ، ولا فرق في حصول الملك له بين أن يأذن الإمام أم لا ، اكتفاء بإذن سيد السابقين واللاحقين محمد صلوات الله عليه ، ويشرط كما ذكره الشيخ أنه لم يجر على الأرض ملك مسلم ، فإن جرى ذلك حرم التعرض لها بالإحياء وغيره ، إلا بإذن شرعي ، ففي الخبر عن سيد البشر « من أخذ شيئاً من الأرض ظلماً فإنه يطوق به يوم القيمة من سبع أرضين »^(١) رواه البخاري ومسلم . ثم حرر المعمور لا يملك بالإحياء ، لأن مالك المعمور يستحق مراقبته ، وهل تملك تلك المواقع ؟ وجهان : أحدهما : لا ، لأنه لم يحييها ، وال الصحيح نعم ، كما يملك عرصة الدار ببناء الدار . والحرير : ما يحتاج إليه ل تمام الانتفاع كطريق و مسيل الماء و نحوهما ، كموضع إقامة الرماد والزبالة ، وكما يشترط أن يكون الذي يقصد إحياءه مواتاً ، كذلك يشترط أن يكون المحيي مسلماً ، فلا يجوز إحياء الكافر الذمي الذي في دار الإسلام ، لقوله صلوات الله عليه « عادي الأرض - وروى موتان الأرض - الله ولرسوله ثم هي لكم مني » رواه الشافعى . ورواه البيهقي موقوفاً على ابن عباس . ومرفوعاً من رواية طاووس ، فيكون مرسلاً ، واجه رسول الله صلوات الله عليه المسلمين بذلك ، ويعيده أنه في رواية « هي لكم مني أيها المسلمين »^(٢) وأنه نوع تملك ينافي كفر الحربي ، فنافاه كفر الذمي ، كالإرث من المسلم ، ويخالف الإحياء الاحتطاب والاحتشاش ، حيث يجوز للذمي ذلك ، بأنه يستخلف فلا يتضرر به المسلمين ، بخلاف الموات ، فلو أحيا الذمي ، فجاء مسلم فوجد أثر عمارة ، فأحياه بإذن الإمام ، ملكه ، وإن كان بغير إذنه ، فوجهان ، صحيح النبوى أنه يملكه أيضاً ، وإن ترك العمارة الذمي متبرعاً ، صرفها الإمام في المصالح وليس لأحد تملكها والله أعلم .

قال : وصفة الإحياء ما كان في العادة عمارة للمحيي :

(١) رواه البخاري رقم (٣٠٦٦) في بدء الخلق . باب ما جاء في سبع أرضين . ومسلم رقم (١٦١٠) في المسافة ، باب تحريم الظلم وغضب الأرض وغيرها من حديث سعيد بن زيد رضي الله عنه .

(٢) رواه البيهقي في السنن (١٤٣/٦) من طريق الليث عن طاووس قال : قال رسول الله صلوات الله عليه عادي الأرض له ولرسوله ثم لكم من بعد . فمن أحيا شيئاً من موتان الأرض فله رقتها . مرفوعاً موصولاً ، وروي موقوفاً عن ليث عن طاووس عن ابن عباس قال : إن عادي الأرض الله ولرسوله ولكن من بعد ، فمن أحيا شيئاً من موتان الأرض فهو أحق به . وليث هو ابن أبي سليم ضعيف .

الإحياء : عبارة عن تهيئة الشيء لما يريد به المعنى ، لأن الشارع بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ أطلقه ، ولا حد له في اللغة ، فرجع فيه إلى العرف ، كالإحران في السرقة ، والقبض في البيوع ، وبيانه بصور ، منها إذا أراد المسكن ، فيشترط التحويط إما بحجارة أو آجر أو طين أو خشب أو قصب بحسب العادة ، ويشترط أيضاً تسفيف البعض ونصب الباب على الصحيح فيما ، ولا يشترط السكنى بحال . وقال المحاملي : الإيواء إِلَيْهَا شَرْطٌ .

قلت : نصب الأبواب مفقود في كثير من قرى البوادي ، وقد اطردت عادتهم بتعریض خشبة فقط ، فالمتوجه في مثل ذلك اتباع عادتهم ، ولعل من اشترط نصيـب الأبواب كلامه محمول على من اطردت ناحيتهم بذلك والله أعلم .

ومنها إذا أراد بستانًا أو كرماً ، فلا بد من تحويطه ويرجع في تحويطه إلى العادة ، قاله ابن كج . فإن كانت عادة تلك البلد بناء الجدران اشترط ، وإن كان التحويط بقصب أو شوك ورباعاً تركوه . اعتبرت عادتهم ، ويعتبر غرس الأشجار على المذهب ، لأنه ملحـن بالآنية ، وكذا بقية الصور يعتبر فيها العرف والله أعلم .

قال : **وَيَجُبُ بَلْلُ المَاء بِثَلَاثَةِ شَرَانِطٍ :** أن يفضل عن حاجته ، وأن يحتاج إليه غيره لنفسه أو لبيمهـته ، وأن يكون مما يستخلف في بئر أو عين ونحوه :

اعلم أن الماء على قسمين . أحدهما : ما نبع في موضع لا يختص بأحد ولا صنع لأدمي في إنبطاح وإجرائه ، كالفرات ، وجيحون ، وعيون الجبال ، وسيول الأمطار ، فالناس فيها سواه . نعم إن قل الماء أو ضاق المشرع ، قدّم السابق وإن كان ضعيفاً ، لقضاء الشرع بذلك ، فإن جاؤوا معاً أقرع ، فإن جاء واحد يريد السقي وهناك محتاج للشرب ، فالذي يشرب أولى ، قاله المتولي . ومن أخذ منه شيئاً في إناء أو حوض ، ملكه ، ولم يكن لغيره مزاحمة فيه ، كما لو احتطب . هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

القسم الثاني : المياه المختصة ، كالآبار والقنوات ، فإذا حفر الشخص بئراً في ملكه ، فهل يكون ماؤها ملكاً [له] ؟ وجهان ، أصحهما نعم ، لأنه نماء ملكه ، فأشبه ثمرة شجرته ، وكمعدن ذهب أو فضة خرج في ملكه ، وقد نص الشافعي على هذا في غير موضع ، فعلى هذا ليس لأحد أن يأخذنه ، ولو خرج عن ملكه - لأنه ملكه - فأشبه لبن شاته . وقيل : إن الماء لا يملك ، لقوله بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ : « المسلمين شركاء في ثلاث :

الماء ، والكلأ ، والنار^(١) أخرجه أبو داود . والمذهب الأول ، والحديث ضعيف ، وعلى الوجهين لا يجب على صاحب البئر بذل ما فضل عن حاجته لزرع غيره على الصحيح ، ويجب بذلك للماشية على الصحيح ، لما روى الشافعي عن مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : « من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ ، منعه الله فضل رحمته يوم القيمة »^(٢) وفي « الصحيحين » لا تمنعوا فضل الماء لتمتعوا به الكلأ^(٣) والفرق بين الماشية والزرع ونحوه حرمة الروح ، بدليل وجوب سقيها ، بخلاف الزرع . ثم لوجوب البذل شروط :

أحدها : أن يفضل عن حاجته ، فإن لم يفضل ، لم يجب ويدأ بنفسه .

الثاني : أن يحتاج إليه صاحب الماشية بأن لا يجد ماءً مباحاً .

الثالث : أن يكون هناك كلاً يرعى ، ولا يمكن رعيه إلا بسقي الماء .

الرابع : أن يكون الماء في مستقره ، وهو مما يستخلف ، فاما إذا أخذه في الإناء ، فلا يجب بذلك على الصحيح ، وإذا وجب البذل ، مكن الماشية من حضور البئر ، بشرط أن لا يتضرر صاحب الماء في زرع ولا ماشية ، فإن تضرر بورودها ، منعت ، ويستنقى الرعاة لها ، قاله الماروادي ، وإذا وجب البذل ، فهل يجوز له أن يأخذ عليه عوضاً كطعم المضطر^(٤) وجهان : الصحيح لا ، للحديث الصحيح أن النبي ﷺ « نهى عن بيع فضل الماء »^(٥) فلو لم يجب بذل فضل الماء ، جاز بيعه بكيل أو وزن ، ولا يجوز بري الماشية أو الزرع ، لأنه مجهول وهو غرر والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند (٣٦٤/٥) وأبو داود رقم (٣٤٧٧) . والبيهقي في السنن (١٥٠/٦) كتاب إحياء الولات باب ما لا يجوز إقطاعه من المعادن الظاهرة عن رجل من أصحاب النبي ﷺ وهو حديث صحيح رواه ابن ماجه رقم (٢٤٧٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما فهو صحيح بطرقه وشهادته .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٦٨٣) و(٢/١٨٣) من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما ، ومن روایة أبي هريرة كما ذكره أبو الشيخ في الطبقات ، فالحادي حسن .

(٣) رواه أحمد في المسند (٢/٢٤٤) ورقم (٧٢٨٠) والبخاري رقم (٢٣٥٣) في الأشربة و(٦٩٦٢) في الحيل باب ما يكره من الاحتيال . ومسلم رقم (١٥٦٦) في المسافة . والبيهقي

(٤) والترمذى رقم (١٢٧٢) في البيوع وابن حبان رقم (٤٩٥٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٥) رواه مسلم رقم (١٥٦٥) في المسافة باب تحريم بيع فضل الماء . والنسائي (٣٠٦/٧) و(٣٠٧) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

فرع

من حفر بئراً في موات ، فالصحيح أنه ليس لغيره أن يحفر بئراً يحصل بسببها نقص ماء البئر الأولى ، ويكون ذلك الموضع من حرير البئر الأولى ، وهذا بخلاف ما إذا حفر بئراً في ملكه فنقص ماء بئر جاره ، فإنه لا يمنع ، لأنه تصرف في عين ملكه ، وفي الموات ابتداء تملك ، فيمنع منه إذا أضر بالغير ، وحكم غرس الأشجار كالبئر ، قال القاضي أبو الطيب والله أعلم . قال :

فصل [في الوقف]

والوقف جائز بثلاث شرائط : أن يكون مما ينتفع به مع بقاء عينه :

يقال : وقفت ، وأوقفت لغة رديئة . وحده في الشرع : حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، ممنوع من التصرف في عينه ، تصرف منافعه في البر تقرباً إلى الله تعالى ، ولو قيل : حبس ما يمكن الانتفاع به إلى آخره فهو أحسن ، ليشمل الكلب المعلم على وجه ، والراجح أنه لا يصح وقفه ، وقيل : لا يصح قطعاً ، لأنه لا يملك وهو قربة مندوب إليها ، قال الله تعالى : ﴿وَفَعَلُوكُمُ الْخَيْرُ لِعَلَّكُمْ شَكُورُونَ﴾ [الحج : ٧٧] وقال عليه الصلاة والسلام : «إذا مات العبد انقطع عمله إلا من ثلاثة أشياء من صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعوه له»^(١) رواه مسلم وغيره وحمل العلماء الصدقة الجارية على الوقف . قال جابر رضي الله عنه : «ما بقي أحد من أصحاب رسول الله ﷺ له مقدرة إلا وقف» قوله الشيف : أن ينتفع به مع بقاء عينه ، دخل فيه العقار وغيره مفرداً كان أو مشاعراً ، حيواناً كان أو غيره .

واحتذر به عمما لا ينتفع به مع بقاء عينه ، كالأثمار والطعام ، وكذا المشروم ، لأن الأثمار ينتفع بإخراجها ، والطعام بأكله ، والمشروم لا يدوم .

واعلم أنه يجوز وقف الأشجار لثمارها ، والماشية للبنها وصوفها ، وكذا الفحل ليقفز على شياه البلد ، لأن الموقف ذاتها ، وهذه الأمور هي منافعها ، وليس من شرط الموقف أن ينتفع به في الحال ، فيصح وقف الأرض الخربة لتصليح ، ويمكن

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٨٦٢٧) و(٣٧١/٢) ومسلم رقم (١٦٣١) في الوصية . وأبو داود رقم (٢٨٨٠) في الوصايا . والترمذى رقم (١٣٧٦) في الأحكام . والنسائي (٢٥١/٦) في الوصايا من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وليس في الحديث كلمة «أشياء» .

زرعها ، وكذا يصح وقف العبد والجحش الصغيرين ، وكذا يصح وقف الأرض المؤجرة ، كما يصح وقف العين المغصوبة والله أعلم .

قال : وأن يكون على أصل موجود وفرع لا ينقطع :

لا شك أن الوقف صدقة يراد بها الدوام ، وحقيقة الوقف : نقل ملك المنافع إلى الموقوف عليه ، وتمليك المعدوم باطل . وكذا تمليك من لا يملك .

مثال الأول : ما إذا وقف على من سيولد ، ثم على الفقراء ، أو وقف على ولده ثم على الفقراء ولا ولده ، وفي معنى ذلك ، ما إذا وقف على مسجد سيبني ثم على الفقراء .

ومثال الثاني : الوقف على الحمل ، وكذا على عبد إذا قصد نفسه دون سيده ، وفرعونا على الصحيح أن العبد لا يملك بالتمليك ، فهذا وأشباهه باطل على المذهب ، لأن الوقف تمليك منجز ، فلا يصح على من لا يملك ، كالبيع وسائر التملיקات ، وإلى ما ذكرنا أشار الشيخ بقوله : على أصل موجود .

فرع

الوقف على الميت لا يصح ، وقيل : يصح ، ويصرف على الفقراء . وهذا النوع يعبر عنه الفقهاء بقولهم منقطع الأول - قوله : وفرع لا ينقطع ، احترز به الشيخ عن غير منقطع الأول ، وهو الذي يعبرون عنه بقولهم منقطع الآخر ، وهل هو باطل كالنوع الأول ، وهو منقطع الأول ، أم هو صحيح ؟ يختلف الترجيح فيه باختلاف صيغة الوقف ، فإن قال : وفقت على أولادي ثم سكت ، أو على الفقير فلان ثم سكت ، ولم يذكر مصريفاً له دوام ، ففي هذه الصيغة خلاف منتشر ، والراجح الصحة ، وبه قال الأكثرون ، منهم القاضي أبو حامد ، والقاضي الطبرى ، والروياني ، ونص عليه الشافعى في «المختصر» ، وبه قال مالك رحمه الله ، لأن مقصد الوقف القرية والثواب ، فإذا بين مصروفه في الحال ، سهل إدامته على سبيل الخير ، فعلى هذا إذا انفرض الموقوف عليه ، لا يبطل الوقف على الراجح ، فعلى هذا إلى من يصرفه ؟ الصحيح ونص عليه الشافعى في المختصر : إلى أقرب الناس إلى الواقف يوم انقراض الموقوف عليهم ، فعلى هذا هل المعتبر الإرث أم لا ؟ الصحيح اعتبار قرب الرحم ، فعلى هذا يقدم ابن البنت وإن لم يرث على ابن العم ، وهل يشترط الكل ، أم يختص به الفقراء ؟ الراجح اختصاص الفقراء ، لأن مصروفه مصرف الصدقة ، وهل ذلك على سبيل الوجوب ، أم الاستحباب ، فيه خلاف ، لم يرجع الشیخان في ذلك شيئاً ، فلو انفرض الفقراء . فالمنصوص أن الإمام يجعل الوقف حسناً على المسلمين يصرف غلته في

مصالحهم ، ورجحه الطبرى وفي « الشامل » لابن الصباغ يصرف للفقراء أو المساكين والله أعلم . أما إذا قال : وقت هذا سنة ، فالصحيح الذى قطع به الجمهور ، بطلان الوقف ، لفساد الشرط ، لأن المقصود دوام الثواب وهو مفقود .

فرع

هل يتشرط القبول في الوقف ؟ ينظر ، إن كان الوقف على جهة عامة ، كالفقراء أو الرابط والمساجد ، فلا يتشرط لتعذرها ، وإن كان على معين واحداً كان أو جماعة ، فيه خلاف ، الراجح في « المحرر » و« المنهاج » اشتراط القبول ، فعلى هذا يكون القبول متصلة بالإيجاب ، كما في البيع والهبة ، وخص المتولى الخلاف . بما إذا قلنا : الملك في الموقوف ينتقل إلى الموقوف عليه ، أما إذا قلنا : ينتقل إلى الله تعالى ، فلا يتشرط القبول قطعاً .

واعلم أن ما صححه النووي في « المنهاج » من اشتراط القبول في باب الوقف ، خالقه في « الروضة » في كتاب السرقة ، فقال في « زيادته » : المختار أنه لا يتشرط ، والمختار في « الروضة » بمعنى الصحيح ، وكلام التنبيه يقتضيه فإنه ذكر الإيجاب ولم يتشرط القبول ، وكذا في المهدب ، ومن قال بعدم اشتراط القبول خلاقق تشبيهاً له بالعقل ، منهم الماوردي ، بل قطع به البغوي والروياني ، بل نص الشافعى على أنه لا يتشرط والله أعلم .

قال : وأن لا يكون في محظور :

المحظور : الحرام ، فيشترط في صحة الوقف انتفاء المعصية ، لأن الوقف معروف وير ، والمعصية عكس ذلك - فيحرم الوقف على شراء آلة لقطع الطريق ، وكذا الآلات المحرمة كسائر آلات المعاشي كما يصنعه أهل البدع من صوفية الزوايا ، بأن يوقفوا آلة لـأجل السماع ، ويقولون : لا سماع إلا من تحت قناع ، ولا يأبى ذلك إلا فاسد الطبع ، وهؤلاء قد نص القرآن على إلحادهم ، وليس في كفراهم نزاع .

وكذا لا يجوز الوقف على البيع والكنائس وكتب التوراة والإنجيل ، لأنها محرمة ، ولو كان الواقف ذميأ ، حتى لو ترافقوا إلينا في ذلك أبطلناه .

هذا إذا كان الوقف على جهة ، أما إذا أوقف على ذمي بعينه ، فإنه يصح ، لأن الوقف كصدقة التطوع ، وهي عليه جائزة ، بخلاف الوقف على العربي والمرتد ، فإنه لا يصح على الراجح ، لأنهما مقتولان ، فهو وقف على من لا دوام له ، فأشباه وقف

شيء دوام له ، ولو وقف على الأغنياء ، ففيه خلاف مبني على أن المرعي في الوقف جهة التملك أم جهة القربة ، وكذا لو وقف على الفساق ، فيه هذا الخلاف . قال الرافعى : والأشبه بكلام الأكثرين ترجيح كونه تمليكاً ، وتصحيح الوقف على هؤلاء ، وصرح بتصحیحه في «المحرر» ، وتبعه النwoي على التصحیح في «المنهج» ، إلأا أن الرافعى قال في «الشرح» بعد ذلك ، وتبعه في «الروضة» : الأحسن تصحيح الوقف على الأغنياء دون الفساق ، لتضمنه الإعانة على المعصية والله أعلم .

قال : وعلى شرط الواقف من تقديم وتأخير وتسوية وتفضيل :

إذا صح الوقف لزوم ، كالعتق ، واستحق الموقوف عليه غلته ، منفعة كانت كالسكنى ، أو عيناً كالثمرة والصوف واللين ، وكذا الولد على الأصح ، لأنها نماء الموقوف ، ويجب صرف ذلك بحسب الشرط من التقديم ، كوقفت على أولادي بشرط تقديم الأعلم أو الأورع أو المزوج ونحو ذلك ، أو التأخير ، بأن يقول : وقفت على أولادي ، فإن انقرضاً فلأولادهم ونحو ذلك ، أو على أن ريع السنة الأولى للإناث . والثانية للذكور أو التسوية ، كما إذا وقف على أولاده بشرط أن لا يفضل أحداً على أحد في قدر النصيب ونحو ذلك والتفضيل ، كما إذا قال : وقفت على أولادي على أن للذكر مثل حظ الأنثيين ونحو ذلك ، ووجه ذلك أن الوقف تملك على منافع الموقوف ، فاعتبر قول المملك كالهبة والله أعلم .

فِسْرُع

إذا جهل شرط الواقف في المقادير ، أو في كيفية الترتيب ، لانعدام كتاب الوقف وعدم الشهود ، قال الرافعى وتبعه النwoي في «الروضة» : يقسم الغلة بينهم بالتسوية ، وحکى بعضهم أن الأوجه الوقف حتى يصطلحوا . وهو القياس ، والسائل بهذا هو الإمام ، ومحل القسمة بينهم بالتسوية إذا كان الموقوف في أيديهم ، فإن كان في يد بعضهم ، فالقول قوله ، ولو كان الواقف حياً ، رجع إلى قوله ، ذكره البغوي وصاحب «المذهب» .

قال الرافعى : ولو قيل : لا رجوع إليه كالبائع إذا اختلف المشتريان منه ، لم يبعد . قال النwoي : الصواب الرجوع إليه . والفرق ظاهر ، قلت : وما قاله النwoي ذكره الروياني والماوردي ، وصرحاً بأنه يقبل قوله بلا يمين ، وزاد بأنه إذا مات الواقف ، يرجع إلى ورثته ، فإن لم يكن له ورثة وكان له ناظر من جهة الواقف ، رجع إليه ، ولا يرجع إلى المتصوب من جهة الوارث .

فلو اختلف الناظر والواقف ، فهل يرجع إلى الناظر أو أنواعه ؟ فيه قولان . ولو اختلف الناظر والموقوف عليه ، ففيه وجهان . قال النووي : ويرجع إلى عادة من تقدم الناظر من النظار إن اتفقت عادتهم . ولو عرفنا الوقف ولم نعرف أribab الوقف .

قال الغزالى وغيره : جعل كوقف لم يذكر مصروفه ، فيكون كوقف مطلق ، كذا نقله النووي عن الغزالى ، وهو سهو ، وإنما قال الغزالى : إنه كمقطوع الآخر ، فيكون الوقف صحيحاً ، وإلحاقه بالوقف المطلق يقتضي عدم الصحة . لأن الأصح في الوقف المطلق أنه لا يصح والله أعلم .

فرع

هل يصح أن يوقف الشخص على نفسه وإن ذكر بعده مصراً ؟ قال جماعة من الأصحاب بالصحة ، منهم الزبيري وأبن سريح ، واستحسن الروياني ، واحتجوا لذلك بأن عثمان رضي الله عنه لما وقف بث رومة ، قال : دلوي فيها كداء المسلمين . وال الصحيح ونص عليه الشافعى : أنه لا يجوز ، لأن معنى الوقف تملك المتنفعه قطعاً . والشخص لا يملك نفسه باتفاق العقلاء .

ولهذا لا يصح أن يبيع من نفسه ، والجواب أن عثمان رضي الله عنه لم يقل ذلك شرطاً ، ولكن أخبر أن للواقف أن يتتفق بالأوقاف العامة ، كالصلاحة في البقعة التي جعلها مسجداً ، والفرق بين الأوقاف العامة والخاصة ، أن العامة عادت إلى ما كانت عليه من الإباحة ، بخلاف الخاصة والله أعلم . قال :

فصل في الهبة

وكل ما جاز بيعه جازت هبته :

اعلم أن التملك بغير عوض إن تمْحَض في طلب الثواب ، فهو صدقة ، وإن حمل إلى المملك إكراماً وتزداداً ، فهو هدية ، وإنما فهو هبة ، وهل من شرط الهدية أن يكون بين المهدى والمهدى إليه رسول ؟ وجهان : الراجح لا ، وظهور فائدة الخلاف فيما لو حلف لا يهدى إليه ، فوبه شيئاً يدأ بيد ، ففي الحنث وجهان . والهبة مندوبة بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَتَعَاوِنُوا عَلَى الْمَرْءِ وَالْمُقْرَبَى ﴾ [المائدة : ٢] والهبة بر معروفة . وأما السنّة ، فكثيرة ، منها حديث بريرة رضي الله عنها في قوله عليه الصلاة والسلام : « هو لها صدقة ولنا هدية »^(١) رواه مسلم . وفي حديث أبي

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٣٨) في الهبة بباب قبول الهدية (١٤٢٢) و(١٤٢٤) في الزكاة . باب إذا =

هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام « كان إذا أتي بطعم سأل عنه ، فإن قيل : هدية ، أكل منها ، وإن قيل : صدقة ، لم يأكل منها »^(١) واعلم أن كل صدقة وهدية هبة ، ولا تتعكس ، إذا عرفت هذا ، فالشيء الموهوب هو أحد أركان الهبة ، وهو معتبر بالبيع ، فإن الهبة تملיך ناجز كالبيع ، فما جاز بيعه جازت هبته ، وما لا يجوز بيعه كالمحظوظ قوله : وهبتك أحد عبيدي . لا يصح ، وكذا لا تصح هبة الآبق والصال ، كما لا يصح بيعهما ، ويجوز هبة المغصوب لغير الغاصب إن قدر على الانتزاع ، وإلا فلا ، وتتجاوز هبة المشاع للشريك وغيره . وكذا تتجاوز هبة أرض يزرعها ، وكل ما يصح بيعه ، فلا تتجاوز هبة المرهون والكلب وجلد الميتة قبل دفعه ، وكذا الدهن النجس والصدقة به . وقال النووي : ينبغي القطع بصحة الصدقة به .

واعلم أن هبة الدين للمدين إبراء ، ولا يحتاج إلى قبول على المذهب ، ولغيره باطلة على المذهب . ولو وهب لفقير ديناً عليه بنية الزكاة ، لم يقع عنها^(٢) ، ولو قال : تصدقت بمالي عليك بريء ، قاله ابن سريح والشيخ أبو حامد والله أعلم .

فرع

إذا ختن شخص ولده ، وعمل وليمة ، فحملت إليه هدايا ، ولم يسم أصحابها الأب ولا الابن ، فهل هي للأب أو للابن ؟ وجهان ، صحيح النووي أنها للأب ، وأجاب القاضي حسين أنها للابن ، ويقبل الأب . قلت : ينبغي أمر ثالث ، وهو أنه إن كان المهدى مما يصلح للصبي دون أبيه كشيء من ملبوس الصغار ، فهو للصبي ، وإن كان لا يصلح للصغير ، فهو للأب ، وإن احتملها ، فهو موضع التردد لعدم القرينة المرجحة والله أعلم .

مسألة : كتب شخص إلى آخر كتاباً ، فهل يملك المكتوب إليه القرطاس ؟ قال المتولي : إن استدعى منه الجواب على ظهره ، لم يملكه وعليه رد ، وإن فهو له هدية يملكونها المكتوب إليه ، وصحيح النووي هذا ، وقال غير المتولي : إنه يبقى على ملك

= تحولت الصدقة . ومسلم رقم (١٠٧٤) في الزكاة . باب إباحة الهدية للنبي ﷺ وأبو داود رقم (١٦٥٥) في الزكاة . باب الفقير يهدي للغني من الصدقة .

(١) رواه البخاري رقم (٢٤٣٧) في الهبة . باب قبول الهدية . ومسلم رقم (١٠٧٧) في الزكاة من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) هذا رأي الجمهور ، ولكن على رأي الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح : يجوز ، لأنه لو دفعه إليه ثم أخذه منه ، جاز ، فكذا إذا لم يقبشه .

الكاتب ، وللمكتوب إليه الانتفاع به بإباحة والله أعلم .

قال : ولا تلزم إلا بالقبض ، وإذا قبضها الموهوب له ، لم يكن للواهب أن يرجع فيها ، إلا أن يكون والداً :

لا تلزم الهبة ولا تملك إلا بالقبض ، لأن الصديق رضي الله عنه « نحل عائشة رضي الله عنها جداد عشرين وسقاً » ، فلما مرض قال : « وددت أنك حزتيه أو قبضته ، وإنما هو اليوم مال الوارث »^(١) فلولا توقف الملك على القبض ، لما قال : إنه ملك الوارث . وقال عمر رضي الله عنه : « لا تتم النحلة حتى يحوزها المنحول »^(٢) وروي مثل ذلك عن عثمان رضي الله عنه وابن عمر وابن عباس وأنس وعائشة رضي الله عنهم^(٣) . ولا يعرف لهم مخالف ، ولأنه عقد إرافق يقتضي القبول ، فافتقر إلى القبض ، كالفرض وسائر الهبات ، حتى لو أرسل هدية ثم استرجعها قبل أن تصل أو مات ، لم يملكتها المهدى إليه ، ولا يشترط في القبض الفور . نعم لا يصح القبض إلا بإذن الواهب ، لأنه سبب نقل الملك ، فلا يجوز من غير رضا المالك وبالقياس على الرهن ، فمتى أذن له في القبض قبض كفى ، صرح به القاضي حسين وغيره .

وقال الماوردي : لا بد من إقباض من الواهب أو وكيله ، ولا يكفي الإذن ، وفي قول قديم : إن الملك في الموهوب يحصل بنفس العقد وإن لم يقع قبض .

وفي قول ثالث : إنه موقف ، فإذا قُبض ، بان أنه ملكه من وقت العقد ، وقد جزم الرافعي في باب الاستبراء بما حاصله . القول الثالث : وتنظر فائدة الخلاف في فوائد الموهوب من الثمرة واللبن وغيرهما ، وكذا في المؤن من نفقة وغيرها ، وكيفية القبض معterة بالعرف ، كقبض المبيع والمرهون ، ولو مات الواهب قبل القبض ، لم يبطل العقد ، لأنه عقد يؤول إلى اللزوم ، فلم ينفسخ بالموت ، كالبيع المشروط ، فيه الخيار ، وهذا هو الصحيح المنصوص .

(١) رواه مالك في الموطأ (٧٥٢/٢) والبيهقي في السنن (٦/١٧٠) في الهبات بباب الشرط في الهبة من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٦/١٧٠) من حديث عمر رضي الله عنه . بلحظ « من نحل نحلة لم يحرها الذي نحلها حتى تكون إن مات لوارثه فهي باطل » موقوفاً عليه ، وهو صحيح .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٦/١٧٠) بلحظ : رويانا عن عثمان وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا : « لا تجوز الصدقة حتى تقبض » وعن معاذ وابن شريح أنهم كانا لا يجيزانها حتى تقبض .

والوارث بالخيار إن شاء قبض ، وإن شاء لم يقبض ، لأنه قائم مقام مورثه والله أعلم .
 ثم إذا حصل القبض المعتبر ، لزمت الهبة ، وليس للواهب الرجوع فيها كسائر
 العقود اللازمـة ، إلا أن يكون الواهب أباً أو أمّاً أو جداً ، وإن علا ، وكذا الجدة ،
 بشرط أن يكون الموهوب خالياً عن حق الغير ، كما إذا رهن وأقْبَضَ وغير ذلك ،
 والأصل في ذلك قوله عليه السلام : « لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا
 الوالد فيما يعطي لولده »^(١) رواه أبو داود وغيره ، وقال الترمذـي : إنه حسن صحيح .
 ورد النص في الأب ، فإذا دخل الجد في اسم الأب ، فلا كلام ، وإلا فهو في معناه ،
 وكذا الجدات ، لأنهن كالآباء في العتق ووجوب النفقة وسقوط القصاصـ في قتلـه ،
 وقيل : لا رجوع إلا للأب فقط لأنه مورد النص ، وقيل : للأب والأم فقط .

واعلم أن الهدية كالهبة . ولو تصدق على ابنه ، فهل له الرجوع ؟ وجهان ، صـحـعـ
 الـرافـعـيـ فيـ هـذـاـ الـبـابـ أـنـ لـهـ الرـجـوعـ فـيـ «ـ الشـرـحـ الصـغـيرـ»ـ ،ـ وـصـحـعـ فـيـ «ـ الشـرـحـ الصـغـيرـ»ـ
 أـنـ لـهـ لـاـ يـرـجـعـ ،ـ وـبـعـدـ الرـجـوعـ جـزـمـ فـيـ الشـرـحـ الصـغـيرـ»ـ فـيـ بـابـ الـعـارـيـةـ ،ـ وـكـانـ الفـرقـ
 أـنـ الـمـقـصـودـ مـنـ الصـدـقـةـ ثـوـابـ الـآخـرـةـ :ـ وـقـدـ حـصـلـ فـلـاـ رـجـوعـ لـهـ مـعـ الـثـوابـ ،ـ بـخـلـافـ
 الـهـبـةـ .ـ وـلـوـ كـانـ لـهـ عـلـىـ وـلـدـ دـيـنـ ،ـ فـأـبـرـأـهـ ،ـ فـهـلـ لـهـ أـنـ يـرـجـعـ ؟ـ قـالـ الـرـافـعـيـ :ـ إـنـ قـلـنـاـ :ـ
 إـنـ الـإـبـرـاءـ تـمـلـيـكـ رـجـعـ ،ـ وـإـنـ قـلـنـاـ :ـ إـسـقـاطـ ،ـ فـلـاـ يـرـجـعـ .ـ قـالـ التـوـوـيـ :ـ يـنـبـغـيـ أـنـ
 لـاـ يـرـجـعـ عـلـىـ التـقـدـيرـيـنـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .ـ

فرع

وـهـبـ لـابـنـ شـيـئـاـ ،ـ فـوـهـبـهـ الـابـنـ لـابـنـ ،ـ فـهـلـ لـلـجـدـ الرـجـوعـ فـيـ ؟ـ وـجـهـانـ .ـ فـلـوـ مـاتـ
 الـابـنـ الـمـوـهـبـ بـعـدـ ماـ وـهـبـهـ مـنـ اـبـنـ ،ـ أـوـ باـعـهـ لـهـ ،ـ فـهـلـ لـلـجـدـ أـيـضاـ الرـجـوعـ ؟ـ فـيـ خـلـافـ ،ـ
 وـالـأـصـحـ فـيـ الـكـلـ الـمـنـعـ .ـ وـلـوـ وـهـبـ الـابـنـ لـأـخـيـهـ الـعـيـنـ الـمـوـهـبـةـ ،ـ فـهـلـ لـلـأـبـ الرـجـوعـ .ـ
 قـالـ الـعـمـرـانـيـ :ـ يـنـبـغـيـ أـنـ لـاـ يـجـوزـ لـلـأـبـ الرـجـوعـ قـطـعاـ ،ـ لـأـنـ الـوـاهـبـ وـهـوـ الـأـخـ لـاـ يـمـلـكـ
 الرـجـوعـ ،ـ فـلـأـبـ أـولـيـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .ـ

قـالـ :ـ إـذـاـ أـعـمـرـ شـيـئـاـ أـوـ أـرـقـبـهـ ،ـ كـانـ لـلـمـعـمـرـ أـوـ الـمـرـقـبـ وـلـورـثـتـهـ مـنـ بـعـدـهـ :ـ
 إـذـاـ قـالـ شـخـصـ لـأـخـرـ :ـ أـعـمـرـتـكـ مـنـهـ الدـارـ مـثـلـاـ حـيـاتـكـ ،ـ أـوـ مـاـ حـيـيـتـ ،ـ أـوـ

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٣٩) في البيوع . باب الرجوع في الهبة . والترمذـي رقم (١٢٩٩) في
 البيوع ، والنـسـائـيـ (٦/٢٦٥) . وابن ماجـهـ رقم (٢٣٧٧) فيـ الـهـبـاتـ وـقـالـ التـرـمـذـيـ :ـ هـذـاـ حـدـيـثـ
 حـسـنـ صـحـيـحـ وـهـوـ كـمـاـ قـالـ ،ـ مـنـ حـدـيـثـ عـبـدـ اللهـ بـنـ عـبـاسـ ،ـ وـعـبـدـ اللهـ بـنـ عـمـرـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـماـ .ـ

ما عشت ، ولعقبك من بعديك ، صح ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « أيمما رجل أعمى عمرى له ولعقبه فقال : أعطيتكها وعقبك ما بقي منكم أحد ، فهي لمن أعطاها وعقبه . لا ترجع إلى صاحبها من أجل أنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث »^(١) ولأن هذا معنى الهبة ، وإن لم يذكر العقب ، بل قال : أعمرتها حياتك ، صح أيضاً في حياته ولعقبه من بعده على الجديد لقوله ﷺ : « العمرى جائزة »^(٢) رواه الشیخان . ولو قال : أعمرتها حياتك ، فإذا مت عادت إلي ، فهو كما لو قال : أعمرتك ، وال الصحيح الصحة ، وتكون لورثة المعمر ، ويلغو الشرط والله أعلم . ولو قال : أرثتكم هذه الدار أو هي لك رقبي فهي كالعمرى لقوله ﷺ : « العمرى جائزة والرقبي جائزة لأهلها »^(٣) رواه أبو داود وغيره . وقال الترمذى : حديث حسن . نعم لو قال : جعلتها لك عمرى أو حياتي ، لم تصح في الأصح والله أعلم .

فرع

وذهب شخص لآخر داراً فقبل نصفها ، أو عبدين ، فقبل أحدهما ، ففي صحة الهبة وجهان حکاهم الرافعی بلا ترجیح ، وكذا حکاهم النووی بلا ترجیح ، وفي نظیره في البیع : لا يصح قطعاً ، قال الإسناوی : المرجع أنه لا يصح ، لأنه لو وذهب لاثنين شيئاً ، فقبل أحدهما نصفه ، كان كالبیع لا يصح على الأصح ، ذكره الرافعی في الرکن الرابع . ومسأالتنا أولى بعدم الصحة ، لأن الهبة لاثنين صفتان ، ومسألتنا صفة واحدة والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٤٨٠٩) و(٣٩٣/٣) . والبخاري رقم (٢٤٨٢) باب ما قبل في العمري والرقبي . ومسلم رقم (١٦٢٥) في الهبات . والموطأ (٧٥٦/٢) في الأفضلية . وأبو داود رقم (٣٥٥٠) و(٣٥٥١) . والترمذى رقم (١٣٥٠) في الأحكام . والنسائي (٦/٢٧٢) و(٢٧٨) في العمري من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٤٨٣) في الهبة باب ما قبل في العمري والرقبي ومسلم رقم (١٦٢٦) في الهبات . والنسائي (٦/٢٧٧) في العمري . وأبو داود رقم (٣٥٤٨) في البيوع من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٣) رواه الترمذى رقم (١٣٤٩) في الأحكام . وأبو داود رقم (٣٥٤٩) في البيوع باب في العمري ، وهو حديث حسن ، من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه . وقال الترمذى وفي الباب عن زيد بن ثابت . وجابر . وأبي هريرة وعائشة ؛ وابن الزبير ، ومعاوية رضي الله عنهم .

فصل في اللقطة

قال : وإذا وجد لقطة في مواتٍ أو طريق ، فله أخذها أو تركها ، وأخذها أولى إذا كان على ثقة من القيام بها :

اللقطة بفتح القاف على المشهور : وهي الشيء الملقotto . قال الأزهري : وأجمع عليه أهل اللغة ، وكذا قال الأصممي والفراء وابن الأعرابي .

وقال الخليل : هي بفتح القاف : الرجل ، لأن فُعلة للفاعل ، مثل ضحكة و فعلة بالإسكان للمفعول ، ف تكون للملقوط . قال الأزهري : وهو القياس . والالتقاط في الشرع : هو أخذ مال محترم من مضيعة ليحفظه أو ليتملكه بعد التعريف ، وفيه نظر ، لأنه يخرج منه الكلب المعلم ، ولا شك في جواز التقاطه للحفظ ، فينبغي أن يقال : أخذ شيئاً ليختص به ، لأن الشيء يعم كل جنس ، وقولنا : ليختص ، لأن الكلب لا يملكه .

فائدة : هل المغلب في اللقطة حكم الأمانة ، أو حكم الاتكاب ؟ قوله ، والله أعلم . والأصل فيها أحاديث ، منها حديث زيد بن خالد الجهنمي رضي الله عنه « أن النبي ﷺ سئل عن لقطة الذهب أو الورق ، فقال : « اعرف وكياءها وعفاصها ثم عرّفها سنة ، فإن لم تعرفها فاستبقيها ، ولتكن عننك وديعة ، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر ، فأدّها إليه » وسأله عن ضالة الإبل ، فقال : « مالك ولها ، دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها » . وسأله عن الشاة ، فقال : « خذها فإنما هي لك أو لأنجيك أو للذئب »^(١) رواه الشيخان وله طرق وألفاظ . وأجمع المسلمين على الجواز في الجملة ، وهل تستحب أو تجب أو كيف الحال ؟ ينظر ، إن كان الواحد فاسقاً ، كره الالتقاط ، ومن الأصحاب من منعه الالتقاط ، وهو قوي ، وإذا التقط نزعه من يده كما ينتزع مال ولده .

وإن كان الواجب حراً رشيداً وهو من يؤمن على نفسه عدم الخيانة فيها ، نظر ، إن وجدتها في موضع يأمن عليها لأمانة أهله ، وليس الموضع مملاً ، ولا دار شرك ،

(١) رواه البخاري رقم (٩١) في العلم بباب الغضب في الموعظة والتعليم و٢٤٣ و٢٩٥ و٢٩٧ .
ومسلم رقم (١٧٢٢) في اللقطة . والموطأ (٧٥٧/٢) في الأقضية . وأبو داود رقم (٤
١٧٠٤) والترمذى رقم (١٣٧٢ و ١٣٧٣) في الأحكام . من حديث زيد بن خالد الجهمي رضي
الله عنه .

فالاولى في حقه أن يأخذها لقوله ﷺ : « والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه »^(١) وإن كانت في موضع لا يأمن عليها ، فهل يلزمها أخذها ؟ فيه خلاف ، قيل يجب ، لقوله تعالى : « وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بِعِصْمَهُ أَذْلَاهُ بَقِيرٌ » [التوبه : ٧١] فيلزم بعضهم حفظ مال بعض ، كما أن ولد اليتيم يلزم حفظ ماله ، وقيل : لا يلزمه الالتفات ، بل يستحب ، وهو الصحيح ، لأن الالتفات إماأمانة أو كسب ، ولا يجب شيء منها ، فإذا قلنا بالوجوب فلم يأخذها حتى تلفت ، لم يضمنها ، لأن المال لم يحصل في يده ، كما لو رأى مال شخص يغرق أو يحترق ، وأمكنته خلاصه فلم يفعل ، وكذا لو لم يطعم المفتر حتى مات ، لم يلزمه ضمانه وإن كان عاصيا .

وقول الشيخ : في موات أو طريق ، احترز بذلك عما إذا وجدها في ملك شخص ، فإنه لا يجوز له أخذها ، صرخ به الماوري ، لأن الظاهر أنها لصاحب الملك .
وقوله : وكان على ثقة ، يؤخذ منه أنه إذا كان لا يثق بنفسه أن الأولى أن لا يأخذ ، وهو كذلك ، بل في جواز أخذه لها وجهان حكاهما الشيخ أبو محمد والله أعلم .

ف

ليس للعبد الالتفات على الراجع ، لأن الالتفات أمانة أو ولادة في الابداء ، وتملك بالانتهاء ، والعبد ليس أهلاً لذلك ، فلا يعتد بتعريفه ، فإن تلفت ضمنها في رقبته إن لم يعلم السيد ، سواء كان بتغريط أو غيره ، لأنه مال لزمه بغير رضى مستحقه ، فأئبته أرش جنابته ، فإن علم بها السيد فأخذها منه ، فهي لقطة في يد السيد ، ويسقط الضمان عن العبد ، وإن لم يأخذها منه وأقرها في يد العبد صح ، واستحفظه ليعرفها ، فإن كان العبد خائنًا ، فالسيد متعدٌ ، وإن كان العبد أميناً ، فلا ، وهل يسقط الضمان ؟ الأصح في « النهاية » أنه لا يسقط ، وقياس كلام الجمهور السقوط ، وإن أهمله السيد ، ففيه خلاف ، الراجع تعلق الضمان بالعبد وسائر أموال السيد ، حتى لو أنفلس السيد ، قدم صاحب اللقطة على سائر الغرماء والله أعلم .

قال : وإذا أخذها وجب عليه أن يعرّف ستة أشياء ، وعاءها ، وعفاصها ،
ووكاءها ، وجنسها ، وعددها ، وزنها ، ويحفظها في حرز مثلها :

(١) رواه أحمد في المسند (٧٣٧٩) و٢/٢٥٢ . ومسلم رقم (٢٦٩٩) . وأبو داود رقم (٣٦٤٣) . والترمذى رقم (٢٦٤٦ و ٢٩٤٥) وأبى ماجة رقم (٢٢٥) . والبغوي رقم (١٢٧) وأبى حبان (٨٤) من حديث أبي هريرة رضى الله عنه .

من جاز له الالتفات فاللقطة ، فعليه أن يعرف ما ذكره الشيخ . قال المتولي : وهو على الفور ، أمّا معرفة العفاص والوكاء ، فلل الحديث السابق ، وأما العدد ، فلما روى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال : « وجدت صرة فيها مئة دينار ، فأتيت بها النبي ﷺ فقال : عرفها حولاً ، فعرّفتها حولاً ، ثم أتيته فقال : عرفها حولاً ، فعرّفتها حولاً ، ثم أتيته فقال : عرفها حولاً ، فعرّفتها حولاً ، ثم أتيته الرابعة ، فقال : اعرف عدتها ووكاءها ووعاءها ، فإن جاء صاحبها وإنما فاستمع بها »^(١) وبباقي الصفات بالقياس ، لأنها صفات تتميز بها فأشبّهت المنصوص عليه ، والوعاء . الإناء . والعفاص : السداد ، ويطلق على الوعاء مجازاً ، والجمهور على أن العفاص الوعاء ، ولكن جمع الشيخ بينهما . والوكاء : هو الخط الذي يشد به ، وبباقي الصفات معروفة ، ويجب عليه أن يحفظها في حرز مثلها ، فإنهاأمانة ، فأشبّهت سائر الأمانات ، ولا يجب الإشهاد عليها على المذهب لأنّه عليه الصلاة والسلام لم يتعرض له . وقيل . يجب ، وفيه حديث ، وهو محمول على الندب عند القائلين بالمذهب والله أعلم .

قال : ثم إذا أراد تملّكها ، عرفها سنة على أبواب المساجد ، وفي الموضوع الذي وجدها فيه ، فإن لم يجده صاحبها ، كان له أن يتملكها بشرط الضمان : أخذ اللقطة ، إن قصد حفظها على مالكها ، لم يلزمها التعريف ، لأنّه إنما يجب لأجل التملك ، ولا يملك عند إرادة الحفظ ، والحديث إنما ألزمها التعريف ، لأنّه جعلها له بعده ، وهذا ما ذكره الأكثرون كما قال الرافعي والنwoي وغيرهما ، وقيل : يلزمها التعريف ، وصححه الإمام وغيره .

قال النwoي : وهو الأقوى والمختار ، قاله في « الروضة » ، ومقتضاه أنه الصحيح ، لأن المختار في « الروضة » بمنزلة الراجح كما تقدم ، وإن أراد أن يتملكها ، عرفها سنة ، للحديث المتقدم ، والمعنى فيه أن السنة لا تتأخر عن القوافل ، إذ الظفر بصاحبها قريب التوقع ، ثم إذا وجّب التعريف ، هل يجب على الفور ، أم يكفي تعريف سنة متى أراد ؟ وجهان . أصحهما : لا يجب على الفور ، ويكون التعريف على أبواب المساجد عند خروج الناس منها ، وفي الأسواق ، لأنها مظان الاجتماع ، وكذا في

(١) رواه البخاري رقم (٢٢٩٤) في اللقطة في فاتحته رقم (١٧٢٣) في أوائل كتاب اللقطة . وأبو داود رقم (١٧٠١) في اللقطة في فاتحته والترمذى رقم (١٣٧٤) في الأحكام من حديث أبي بن كعب رضي الله عنه ، وليس من حديث أبي هريرة كما أشار المؤلف .

الموضع الذي وجدها فيه ، لأن صاحبها يتعهد ، ولأن هذه الموضع أقرب إلى وجود مالكها فيها ، قوله : أبواب المساجد ، يؤخذ منه أنه لا يعرف في المساجد ، لقوله ﷺ : «أنت الفاقد وغيرك الواجد»^(١) فيه النهي عنه ، صح ، وهو كذلك^(٢) . قال الرافعى : ولا تعرف في المساجد ، كما لا تستطُل الصالحة فيه ، إلا أن الشاشي قال : إن أصح الوجهين جواز التعريف في المسجد الحرام ، بخلاف سائر المساجد ، وذكر مثله النووي وابن الرفعة ، ومتضاه التحرير في بقية المساجد ، إلا أن النووي في «شرح المذهب» نقل الكراهة فاعرفه .

وكيفية التعريف ، أن يقول : من صاع منه شيء ، ولا يجب عليه ذكر الأوصاف ، ويستحب ذكر بعضها . وقيل : يجب ذكر بعض الأوصاف . قال الإمام : ولا يستوعب الأوصاف لثلا يتعددها الكاذب ، فان استوعبها ، فهل يضمن ؟ وجهان ، صحن النووي الصمام ، ولهذا قال في «المنهاج» : ويدرك بعض أوصافها . قول الشيخ : عرفها ستة ، يقتضي إطلاقه أنه لا يجب الترتيب في السنة ، حتى لو عرف شهرين أو أقل أو أكثر في كل سنة كفى ، وهو كذلك على الأصح عند النووي .

وقيل : يجب الترتيب ، لأن المقصود أن يبلغ الخبر المالك ، والفرق لا يحصل هذا المقصود ، وهذا هو الأحسن في «المحرر» ، وصححه الإمام ، وما صححه النووي صححه العراقيون .

واعلم أنه لا يجب استيعاب السنة بالتعريف ، بل يعرف أولًا في كل يوم ثلاث مرات ، ثم في كل يوم مرة ، ثم في كل أسبوع مرة ، ثم في كل شهر مرة ، بحيث لا ينسى أنه تكرار لما مضى . ولو قطع الموالة الواجبة ، وجب استئناف السنة ، وفي صيورته ضامناً خلاف .

فرع

إذا وجد مالاً يتمول ، كزبيرة ونحوها ، فلا يعرف ، ولو اجده الاستبداد به ، وإن تمول وهو قليل ، فالأصح أنه لا يعرف سنة ، بل يعرف زمناً يظن أن فاقده يعرض عنه

(١) رواه عبد الرزاق في المصنف رقم (١٧٢٢) و(١٧٢٣) بلفظ «أيها الناشد غيرك الواجد، ليس لهذا بيت المساجد» وهو مرسل، وضعيف.

(٢) رواه مسلم رقم (٦٥٨) وأبو داود رقم (٤٧٣) وابن ماجه رقم (٧٦٧) عن أبي هريرة بلفظ «من سمع رجلاً يشند صالة في المسجد، فليقل: لا ردها الله عليك، فإن المساجد لم تبن لهذا» .

غالباً ، وضابط القليل : ما يغلب على الظن أن فاقده لا يكثُر أسفه عليه ، ولا يطول طلبه غالباً والله أعلم .

فإذا عرَّف التعريف المعتبر ، وكان قد قصد التمليل ، ولم يجد المالك ، واختار التمليل ملك ، لأنَّه تمليل مال ببدل ، فتوقف على الاختيار ، كالبيع ، وسواء الغني في ذلك والفقير ، وقيل : يملك بالتعريف وان لم يرض ، لأنَّه جاء في رواية : فان جاء صاحبها فادفعها اليه ، وان لم يأت فهي لك ، والصحيح الأول ، فعليه أن يقول : تملكتها أو نحو ذلك ، كالبيع ، وإذا ملكها صارت قرضاً عليه ، فان هلكت قبل التمليل ، لم يضمها ، لأنَّها محفوظة لصاحبها ولم يفترط بها كالمودع ، ثم إذا ملكها وجاء صاحبها ، إنَّ كانت مثليَّة ، ضمنها بالمثل ، وإلا فالقيمة وقت التمليل ، جزم به الرافعي وغيره . وفي وجه : وقت طلب صاحبها ، فإنَّ اختلفا في قدرها ، صدق الملنقط ، لأنَّه غارم ، ولو لم تتلف ، ولكن تعَيَّنَ ، استردتها مع الأرش على الأصح . وقيل : يقنع بها بلا أرش . وقيل غير ذلك والله أعلم .

فرع

أخذ الملنقط اللقطة بقصد الخيانة فيها ، صار ضامناً ، فلو عرَّف بعد ذلك وأراد التملك بعده ، لم يكن له ذلك على المذهب ، ولو قصد الأمانة أولاً ، ثم قصد الخيانة بلا تعرف ، فالأصح أنه لا يصير ضامناً بمجرد قصد الخيانة كالمودع والله أعلم .

فرع

إذا جاء صاحبها بعد التملك ، أخذها مع زیادتها المتصلة دون المنفصلة والله أعلم . قال : وجملة اللقطة أربعة أضرب . أحدها : ما يبقى على الدوام كالذهب والفضة . وهذا حکمه .

والثاني : ما لا يبقى كالطعام الرطب ، فهو مخير بين أكله وغرمه ، أو بيعه وحفظ ثمنه . والثالث : ما لا يبقى إلا بعلاج ، كالرطب ، فيفعل ما فيه المصلحة من بيعه وحفظ ثمنه أو تجفيفه وحفظه :

اللقطة : تارة تكون حيواناً ، وتارة غيره ، فإنَّ كانت حيواناً ، فسيأتي ، وإنَّ كانت غير حيوان ، فتارة تكون مما يؤكل ، وتارة تكون مما لا يؤكل ، فإنَّ كانت لا تؤكل ولها بقاء في نفسها كالنقود ونحوها ، فهو الذي تقدم من اشتراط التعريف وغيره متعلق بهذه اللقطة ، وإنَّ كانت مما يؤكل ، فتارة تكون مما يفسد في الحال ، كالأطعمة والشواء

والبطيخ والرطب الذي لا يتصرم والبقول ، فالواجد فيها بال الخيار بين أن يأكلها ويفرم قيمتها ، وبين أن يبيع وبأخذ الثمن ، وهذا هو الصحيح ، فإن أكل ، عزل قيمتها من التعريف ، وعَرَفَ اللقطة سنة ، ثم يتصرف فيها ، لأن القيمة قائمة مقام اللقطة ، ولو لم يقدر على البيع ، فلا خلاف في جواز الأكل ، وهل يجب إفراز القيمة ؟ فيه خلاف ، الأظهر في الرافعي لا يجب ، لأن ما في الذمة لا يخشى هلاكه ، فإذا أفرز صار أمانة في يده والله أعلم . وإن كانت اللقطة مما لا يفسد ويقبل العلاج ، كالرطب الذي يت弟兄 والعنب الذي يتربّب ، واللبن الذي يصنع منه الجبن ونحوها ، روعي في ذلك الحظ والمصلحة للملك ، فإن كان الحظ في المبيع باعه ، وإن كان في التجفيف حفنه . ثم إن تبع الواجد بتجفيفه ، فذاك ، وإن باع بعضه وأنفقه عليه ، لأن المصلحة في حق الملك ، وهذا بخلاف الحيوان حيث يباع جميعه ، لأن النفقة في الحيوان تتكرر فتؤدي إلى أن تأكل اللقطة نفسها . والله أعلم .

قال : والرابع : ما يحتاج إلى النفقة ، كالحيوان ، وهو ضربان ، حيوان لا يمتنع بنفسه ، فهو مخير فيه بين أكله وغرم ثمنه أو تركه والتقطيع بالإنفاق عليه ، أو بيعه وحفظ ثمنه ، وحيوان يمتنع بنفسه ، فإن وجده في الصحراء تركه ، وإن وجده في الحضر فهو مخير بين الأشياء الثلاثة فيه :

غير الآدمي من الحيوان ضربان . الأول : ما لا قوة له تمنعه من صغار السباع ، كالغنم والجحول والفصلان من الإبل ، وفي معناها الكسير من كبار الإبل والبقر ، إذا وجده من يجوز التقاطه ، جاز له أحده ، إن شاء للحفظ وإن شاء للتملك ، لأنها لو لم تلقط أضاعت بينما وبين السباع ، وربما أخذها خائن ، ولهذا قال رسول الله ﷺ في ضالة الغنم : « هي لك أو لأخيك أو للذئب »^(١) فإذا التقط ، فإن كان الالتقاط من مضيعة ، فهو بالخيار بين الخصال الثلاثة التي ذكرها الشيخ ، والأولى أن يمسكها أو يعرّفها ، ثم يليها البيع أو الحفظ ، وخصلة الأكل متأخرة في الفضيلة ، ولعاقل أن يقول : تقدم فيما يمكن تجفيفه أنه يجب مراعاة مصلحة الملك ، فهلأا كان هنا كذلك ؟ .

وإن كان الالتقاط في العمران ، تخير بين خصلتيه فقط على الصحيح : الإمساك ،

(١) رواه البخاري رقم (٩١) في العلم بباب الغضب في الموعضة والتعليم (٢٤٣ و ٢٩٥ و ٢٩٧) . ومسلم رقم (١٧٢٢) في اللقطة . والموطا (٧٥٧ / ٢) في الأقضية . وأبو داود رقم (١٧٠٤ و ١٧٠٥) والترمذى رقم (١٣٧٢ و ١٣٧٣) في الأحكام من حديث زيد بن خالد الجهمي .

والبيع . ولا يأكل ، لإمكان البيع ، وكلام الشيخ محمول على الالتفات من المضيعة وإن أطلق كلامه والله أعلم .

الضرب الثاني : ما له قوة تمنعه من صغار السباع ، إما بقوته كالإبل ، أو بعذريه كالخييل ، وكذا البغال والحمير ، قاله الرافعي ، أو بطيرانه ، كالحمام ونحو ذلك ، ينظر ، إن كان وجدها في مضيعة كالبرية ، لم يجز للواحد أن يتقططها للتملك ، وتجوز للحفظ ، لقوله عليه الصلاة والسلام في ضالة الإبل « مالك ولها معها سقاوها »^(١) الحديث ، وقس على الإبل ما في معناها ، فإن التقطتها للتملك ، ضمنها لو تلف للتعدي . نعم يرأ بالدفع إلى القاضي . قلت : تشرط عدالة القاضي ، وإلا فلا يسقط عنه الضمان ، ولصاحبتها مطالبة كل منهما ، أما الملتقط ، فلتعديه بالأخذ ، وأما القاضي ، فلتعديه على الشريعة المطهرة والله أعلم . وإن وجدها في العمran أو قريباً منها ، جاز أخذها للحفظ ، وهل يجوز أخذها للتملك ؟ فيه خلاف ، قيل : لا يجوز لإطلاق الخبر ، والراجح الجواز ، والفرق بين البرية والعمران ، أنها في العمran تتطرق إليها أيدي الناس ، فلا ترك ، فربما ضاعت على مالكها بأخذ خائن ، بخلاف البرية ، فإن طرق الناس بها لا يعم ، ولها استغناء ، بأن تسرح وترد الماء . وهذا المعنى مفقود في العمran ، ومحل الخلاف إذا كان الزمان زمان أمن ، أما إذا كان زمن نهب وفساد ، فيجوز قطعاً في الصحراء وغيرها ، قاله المتولي وغيره ، وألحق الماوردي بذلك ما إذا عرف مالكها وأخذها ليزدها عليه . قال : وتكون أمانة في يده والله أعلم .

فرع

التقط رجلان لقطة ، يعرّفانها ويتملكانها ، وليس لأحدهما نقل حقه إلى صاحبه ، كما لا يجوز للملتقط نقل حقه إلى غيره والله أعلم .

فرع

قال في « التتمة » : ويجوز التقاط السنابل وقت الحصاد ، إن أذن فيه المالك ، أو كان قدرأ لا يشق على المالك التقاطه ، وكان لا يتقططه بنفسه ، فإن كان قدرأ يشق على المالك ، أو كان يتقططه بنفسه ، حرم ، ووقع في عبارة « الروضة » في هذا الفرع بعض خلل والله أعلم . قال :

(١) من حديث زيد المتقدم ص (٢٧٣) .

فصل في اللقيط

وإن وجد لقيط بقارعة الطريق ، فأخذه وتربيته وكفالته واجبة على الكفاية ، ولا يقر إلا في يد أمين :

اللقيط : كل صبي ضائع لا كافل له ، ولا فرق بين الممیز وغيره ، وفي الممیز احتمال للإمام ، والمعتمد الأول ، لاحتياجه إلى التعهد ، ويقال له : دعي ومبود ، فقولنا : كل صبي ، خرج به البالغ ، لأنه مستغن عن الحضانة والتعهد ، فلا معنى للأخذه . وقولنا : ضائع ، المراد به المبود ، وأما غيره ، فإن لم يكن له أب ولا جد ولا وصي ، فحفظه من وظيفة القاضي ، لأن له في كتاب الله الحكيم وسنة رسوله الكريم ما يقوم به وبغيره من الضعفاء ، قاتل الله قضاة السوء كم في ذمتهم من نفس قد هلكت يأخذون أموالهم ويدفعونها إلى الظلمة ، ومع ذلك يدعون حبة الله ورسوله .

وقولنا : لا كافل له ، المراد بالكافل الأب والجد ومن يقوم مقامهما . إذا عرفت هذا ، فأخذ اللقيط فرض كفاية ، لقوله تعالى : ﴿ وَنَعَاوْنَاعَلَى الْبَرِّ وَالنَّقَوْتِ ﴾ [المائدة : ٢] وغير ذلك ، ولأنه آدمي له حرمة ، فوجب حفظه بالتربيه وإصلاح حاله كالمضطر ، وهذا أولى ، لأن البالغ ربما احتال لنفسه ، فإذا التقط من هو أهل للحضانة ، سقط الإثم ، وإن أثم وعصى كل من علم به من أهل تلك الناحية بإضاعة نفس محترمة .

وقول الشيخ : ولا يقر إلا في يد أمين ، إشارة إلى شروط الملقط . أحدها : التكليف ، فلا يصح التقاط الصبي والمجنون . الثاني : الحرية ، فلا يتقط العبد ، لأن الالتفات ولایة ، فإن التقط ، انتزع منه ، إلا أن يأذن السيد له ، أو يقره الحاكم في يده . الثالث : الإسلام ، فلا يتقط الكافر الصبي المسلم ، لأن الالتفات ولایة ، نعم يتقط الطفل الكافر ، وللمسلم التقاط الطفل المحكوم بكفره ، لأنه من أهل الولاية عليه . الرابع : العدالة ، فليس للفاسق الالتفات ، فلو التقط ، انتزع من يده ، لأنه لا يؤمن أن يسترقة . الخامس : الرشد ، فالمبذر المحجور عليه ، لا يقر في يده ، ولا يشترط في الالتفات الذكورة بلا خلاف ، ولا الغني على الصحيح ، لأنه لا يلزمه نفقةه ، نعم يجب عليه رعايته بما يحفظه والله أعلم .

قال : فإن وجد مال ، أفق عليه منه الحاكم ، وإن لم يوجد معه مال ، فنفقةه من بيت المال :

اعلم أن اللقيط قد يكون له مال يستحقه بكونه لقيطاً أو بغيره ، فال الأول كالوقف على اللقطاع ، والوصية لهم ، أو لهذا بخصوصه ، والثاني : ما يوجد تحت يده

واختصاصه ، فإن للصغير يدًا واحتصاصاً كالبالغ ، إذ الأصل الحرية ما لم يعرف غيرها ، وذلك كالثياب التي لا بسها ومفروشة تحته وملفوقة عليه ، وكذا ما غطى به كاللحفاف وغيره ، وكذا ما شدَّ عليه أو جعل في جيده من دراهم وحلي وغيرها ، وكذا دابة عنانها بيده ، ولو كان في خيمته ، فهي له ، أو في دار ليس فيها غيره أو في البستان ، وجهاز حكامها الماورددي . قال النwoي : وطردhem صاحب «المستظر» في الضيعة ، وهو بعيد ، وينبغي القطع بأن لا يحكم له بها والله أعلم . فإذا عرف له مال ، أفق عليه منه ، لأنه لو كان في حضانة أبيه الموسر وله مال كانت نفقته في ماله ، فهذا أولى ، ولا ينفق عليه إلا الحاكم ، لأن الذي يلي التصرف في ماله بغير أبوه وجدودة ولا وصاية ، هو الحاكم ، فإنهولي من لاولي له . نعم للملتقط الاستقلال بحفظ مال الطفل على الصحيح ، وقيل : لا يلي ، كالإنفاق ، والقول الأول تعصده اللقطة . ولو لم يكن حاكم ، فليشهد ، فإذا أفق بلا إشهاد ضمن ، لترك الاحتياط . وقيل : لا يضمن ، فإن أشهد ، لم يضمن على الأصح . قال مجلبي^(١) ويشهد في كل مرة ، فإن لم يكن له مال ، وجبت نفقته في بيت المال من سهم المصالح ، لأن عمر رضي الله عنه استشار الصحابة في نفقة اللقيط ، فأجمعوا على أنها في بيت المال ، ولأن البالغ المعسر ينفق عليه منه^(٢) ، وهذا أولى . وقيل : يستقرض له القاضي من بيت المال ، فإن لم يكن في بيت المال شيء ، أو كان ولكن كان هناك ما هو أهم من نفقة اللقيط ، كسد ثغر ، استقرض له القاضي ، فإن لم يوجد من يقرضه ، جمع القاضي الناس وعدَّ نفسه منهم ، وقسَّط نفقته على أهل الثروة . ثم إن بان رقيقاً ، رجع على سيده ، أو حراً ولوه مال أو قريب رجع عليه ، وإن بان حراً لا مال له ولا قريب ولا كسب ، قضى الإمام حقهم من سهم الفقراء والمساكين والغارمين كما يرى والله أعلم .

(١) هو مجلبي بن جمیع القرشی أبو المعالی المصري ، توفي سنة ٥٩٦ هـ .

(٢) رواه البیهقی في السنن (٦/٢٠١) بباب التقاط المنبوذ . وأنه لا يجوز تركه ضائعاً بلطف : أنينا الشافعی . أنينا مالك عن ابن شهاب عن سُئِنَ أبي جميلة رجل منبني سليم أنه وجد منبوذاً في زمان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فجاء به إلى عمر رضي الله عنه فقال : ما حملك علىأخذ هذه النسمة . قال : وجدتها ضائعة فأخذتها . فقال له عريفه : يا أمير المؤمنین إنه رجل صالح . قال : كذلك ؟ قال : نعم . قال عمر : اذهب فهو حر ، ولك ولاوه ، وعليها نفقته . ورواه بهذا اللفظ مالك في الموطأ (٢/٧٣٨) بباب القضاء في المنبوذ ، عبد الرزاق في المصنف رقم (١٣٨٤٠) وإسناده صحيح .

فرع

القطعه اثنان ، غني وفتير ، قدُّم الغني على الراجح . فلو اشتراكا في الغنى ، وفضل أحدهما على الآخر ، فوجهان ، صحق النبوي في « زيادته » عدم التقديم والله أعلم .

فرع

ادعى شخص رَقَه . سواء الملتقط وغيره . قال الماوردي : لا يقبل قوله ، لأن الظاهر حرفيه ، وفيه إضرار به ، وفي « الروضة » تبعاً للرافعي ، أنه إذا أدعى رَقَه من هو في يده ، فإن عرفنا إسناد يده إلى الالتقط ، لم يقبل إلا ببينة في أظهر القولين ، وإلا حكم له بالرَّق في الأصح . ثم إذا بلغ وأنكر الرَّق ، لم يقبل منه في أصح الوجهين .
قال :

فصل في الوديعة

الوديعة أمانة يستحب قبولها لمن قام بالأمانة فيها :

الوديعة : اسم لعين يضعها مالكها أو نائبه عند آخر ليخفظها ، والأصل فيها الكتاب والستة ، قال الله تعالى : ﴿ فَلَيُؤْدِيَ الَّذِي أَوْتُمْ أَمْنَتْهُ ﴾ [البقرة : ٢٨٣] وغيرها . وقال عليه الصلاة والسلام : « أَدَّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنِ اتَّمَنَكَ ، وَلَا تَخْنُ مِنْ خَانِكَ »^(١) رواه أبو داود ، والترمذى وقال : حسن غريب ، وقال الحاكم : إنه على شرط مسلم . وفي « الصحيحين » من رواية أبي هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال : « آية المنافق ثلث ، إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا اؤتمن خان » وفي رواية مسلم « وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم »^(٢) ولا خفاء أن الحاجة بل الضرورة داعية إلى الإيداع . ثم من عرض عليه شيء ليستودعه ، نظر ، إن كان أميناً قادرًا على حفظها ،

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٣٤) في البيوع . باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده . والترمذى رقم (١٢١٤) في البيوع . والدارمي في سنته (٢/٢٦٤) . والحاكم رقم (٢٢٩٧) و٤٦ وصححه ، وقال الذهبي في التلخيص : على شرط مسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . ورواه الدارقطني (٣/٣٥) عن أبي هريرة وأنس رضي الله عنهم . ورواه الطبراني عن أبي أمامة رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (٣٣) في الإيمان بباب علامة المنافق و (٢٥٣٦ و ٢٥٩٨) . ومسلم رقم (٥٩) في الإيمان بباب بيان خصال المنافق . والنسائي رقم (٥٠٢١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

ووثق من نفسه بذلك ، استحب له أن يستودع ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه^(١) » ولو لم يكن هناك غيره ، فقد أطلق مطلقون أنه يتبعن عليه القبول ، وهو محمول كما قاله الرافعي وتبعد النبوي نفلاً عن السرخي : أنه يجب أصل القبول ، بشرط أن لا يتلف منفعة نفسه ، وحرزه بلا عوض في الحفظ ، وإن كان يعجز عن حفظها ، حرم عليه قبولها ، كذا قاله الرافعي والنبوبي ، وقيد ذلك ابن الرفعة ، بما إذا لم يعلم بذلك المالك ، فإن علم المالك بحاله ، فلا يحرم ، وهو ظاهر ، وإن كان قادرًا على حفظها ، لكنه لا يثق بأمانة نفسه ، فهل يحرم قبولها؟ وجهان ليس في « الشرح » و« الروضة » ترجيح ، ولا شك في الكراهة والله أعلم .

قال : ولا يضمن إلا بالتعدي :

لا شك أن الوديعة أمانة في يد المودع بفتح الدال كما جاء به الترتيل ، وإذا كان كذلك ، فلا ضمان عليه كسائر الأمانات . نعم إن تعدي فيها أو قصر ضمن . وأسباب التقصير تسعه ، واستيعابها لا يليق بالكتاب ، فلنذكر ما يتيسر ذكره .

السبب الأول : أن يودعها المودع بفتح الدال عند غيره بلا عذر من غير إذن المالك ، فيضمن ، سواء أودع عند عبده أو زوجته أو ابنته أو أجنبي ، ولو أودعها عند القاضي ، فهل يضمن ، وجهان : أصحهما يضمن ، لأنه لم يؤذن له . قلت : هذا في القاضي العادل ، أما قضاة الرشا والظلمة فيضمنها بلا نزاع والله أعلم .

وهذا إذا لم يكن عذر ، فإن كان عذر ، بأن أراد سفرا ، فينبغي أن يردها إلى مالكيها أو وكيله ، فإن تعذر ، دفعها إلى قاضي عدل ، ووجب عليه قبولها ، فإن لم يجد قاضيا ، دفعها إلى أمين ، ولا يكلف تأخير السفر ، فإن ترك الدفع إلى المالك أو وكيله مع القدرة ودفعها إلى المحامي للعدل أو إلى أمين مع إمكان الدفع إلى المالك أو وكيله ضمن ، ولو دفع إلى أمين مع القدرة على المحامي العدل ، ضمن على المذهب ، ولو دفن الوديعة في غير حرز عند إرادة السفر ضمن ، أو في حرز ولم يعلم بها أميناً . أو أعلمها حيث لا يجوز الإيداع عند الأمين ضمن ، وإن كان يجوز ولكن الأمين لا يسكن الموضع ، ضمن ، فإن كان يسكنه ، لم يضمن على الأصح ، كذا قال الجمهور .

واعلم أنه كما يجوز الإيداع بعدر السفر ، فكذا بسائر الأعذار ، كما إذا وقع في

(١) تقدم تخرجه ص (٣٧٣) .

البقعة حريق أو غرق أو نهب أو غارة ، وفي معنى ذلك إشراف الحرز على الخراب ولم يجد حرزاً ينقلها إليه والله أعلم .

السبب الثاني : السفر بها ، فإن سافر بها ، ضمن وإن كان الطريق آمناً على الصحيح ، وهذا حيث لا عذر ، فإن حصل عذر ، بأن رحل أهل البلد أو وقع حريق أو غارة فلا ضمان ، بشرط أن يعجز عن ردها إلى المالك أو وكيله أو أمين ، وحيثند يلزمها السفر في هذه الحالة ، وإلا فهو مضيق ، ويلزمها الضمان ، ولو كان في وقت سلامته ، وعجز عن الرد إلى المالك أو وكيله أو الحاكم الأمين ، فسافر بها والحالة هذه ، فلا ضمان على الأصح ، لثلا ينقطع عن مصالحة ، وينفر الناس عن قبول الودائع ، وشرط الجواز أمن الطريق ، وإلا فيضمن .

واعلم أن هذا في حق المقيم ، أما إذا أودع مسافراً ، فسافر بالوديعة أو متوجعاً ، فانتفع بالوديعة ، فلا ضمان ، لأن المالك رضي بالسفر حين أودعه والله أعلم .

السبب الثالث : ترك الإيصاء ، فإذا مرض المودع مريضاً مخوفاً أو حبس ليقتل ، لزمه أن يوصي ، فإن سكت عن ذلك ، لزمه الضمان ، لأنه عَرَضَها للغوات ، لأن الوارث يعتمد ظاهر اليد . ولا بد في الوصية من بيان الوديعة ، حتى لو قال : عندي لفلان ثوب ولم يوجد في تركته ، ضمن لعدم بيانه ، وهذا كله فيما إذا تمكّن من الإيداع أو الوصية ، فإن لم يتمكن بأن قتل غيلة أو مات فجأة ، فلا ضمان .

فرع

مات المودع ولم يذكر وديعة أصلاً ، فوُجِدَ في تركته كيس مختوم وعليه : هذه وديعة فلان ، أو وجد في جرينته : لفلان عندي وديعة كذا ، لم يلزم الورثة التسليم بهذا ، لاحتمال أنه كتبه غيره ، أو كتبه هو ناسياً . أو اشتري الكيس بتلك الكتابة ، أو رد الوديعة بعد الكتابة في الجريدة ولم يمحها ، وإنما يلزم الوارث التسليم بالإقرار ، ولو مات ولم يذكر وصية أصلاً ، فادعى صاحب الوديعة أنه قصر ، وقالت الورثة : لعلها تلفت قبل نسبته إلى التقصير . قال إمام الحرمين : فالظاهر براءة ذمته والله أعلم .

السبب الرابع : نقلها ، فإذا أودعها في قرية فنقلها إلى قرية أخرى ، إن كان بينهما ما يسمى سفراً ضمن ، وإن لم يسم سفراً ضمن ، إن كان في النقلة خوف ، أو كان المنقول عنها أحرز ، وإلا فلا ضمان على الأصح ، وهذا إن لم يكن ضرورة ، فإن وجدت ، فكما ذكرناه في المسافر ، والنقلة من دار إلى دار ، ومن محلة إلى محلة ومن قرية إلى قرية متصلة العمارة والله أعلم .

السبب الخامس : التقصير في دفع المهلكات ، فيجب على المودع دفعها على العادة ، فيجب عليه نشر ثياب الصوف خوف العُثَّة وتعريفها للربح ، بل لو كان ذلك لا ينفع إلا بلبسها ، وجب عليه ، فإن لم يفعل ، ضمن ، وهذا عند علم المودع بذلك ، فإن كان في صندوق مغلق ، أو كيس مشدود ، ولم يعلمه المالك بذلك ، فلا ضمان ، إذ لا تقصير . وبقياس بما ذكرنا باقي الصور كخلف الدواب وما أشبه ذلك والله أعلم .

السبب السادس : التعدي بالانتفاع ، كالانتفاع باللوديعة ، كلبس الثوب والطحن في الأعدال ونحوها وركوب الدواب على وجه الانتفاع ، إلا إذا كان لغدر ، بأن ركبها لأجل السقي ، وكانت لا تقاد إلا به حيث يجوز إخراجها للسقي ، فإن أمكن قوتها ، وركبها ، ضمن ، كذا قاله الرافعي والنوري ، قلت : في ذلك نظر ظاهر ، وينبغي تخصيصه بناحية يسهل السقي بها ، أما بعض النواحي التي يرد أهلها الماء من بعده ، واطردت عادتهم برکوب الدواب والعواري والودائع وغيرها ، فلا يتوجه الضمان والحالة هذه : للعادة المطردة ، إذ العادة محكمة وقد جاء بها القرآن والسنة والله أعلم .

السبب السابع : المخالففة في الحفظ ، فإذا أمره بالحفظ على وجه مخصوص ، فعدل عنه ، وتلفت بسبب العدول ، ضمنتها للمخالففة ، وإن تلفت بسبب آخر ، فلا ضمان . وفي هذا صور ، منها أودعه دراهم . وقال : اربطها في كمك ، فامسكها في يده ، وتلفت ، هل يضمن ؟ فيه خلاف متشر ، الراجح منها إن تلفت بنوم أو نسيان ، ضمن ، وإن أخذها غاصب قهراً ، فلا ضمان لأن اليد أحرز ، ولو لم يربطها في كمه ، وجعلها في جيبه ، لم يضمن ، لأنه أحرز ، إلا إذا كان واسعاً غير مزrer ، وبالعكس يضمن قطعاً ، بأن قال : اجعلها في جيبيك ، فربطها في كمه . ولو ربطها في كمه كما أمره ، لم يلزم الإمساك باليد ، ثم ينظر ، إن جعل الخيط الرابط خارج الكم ، فأخذها طرار^(١) ، ضمن ، لأن فيه إظهاراً لللوديعة ، وتبنيها للطرار ، وسهولة في قطعه وحله ، وإن ضاعت بانحلال العقد ، لم يضمن إذا كان قد احتاط في الرابط ، وإن جعل الخيط الرابط من داخل الكم ، انعكس الحكم ، إن أخذها لص لم يضمن ، وإن ضاعت بالانحلال ضمن ، لأن العقدة إذا انحلت ، تأثرت الدرارم إلى خارجه ، فلا يشعر بخلاف العكس ، فإنها إن تأثرت في الكم ، فيشعر بها ، قاله الرافعي ، وتبعه النوري ، وكذا قاله الأصحاب ، وهو مشكل ، لأن المأمور به مطلق الرابط ، فإذا أتي به

(١) الشال

وجب ألا ينظر إلى جهات التلف ، بخلاف ما إذا عدل عن المأمور به . قلت : وما استشكله الرافعى قوي ، وينبغي الفتوى به ، ويؤيده أن ابن الرفعة قال : وقياس ما قاله الأصحاب أنه لو قال المودع للمودع : احفظها في هذا البيت ، فوضعها في زاوية منه ، فانهدمت عليه ، فإنه يضمن ، لأنه لو كان في غيرها لسلم ، ومعلوم أنه بعيد والله أعلم .

ولو أودعه دراهم في طريق أو سوق ، ولم يقل : اربطها في كمك ، ولا أمسكها في يدك ، فربطها في الكم وأمسكها باليد ، فقد بالغ في الحفظ ، وكذا لو جعلها في جيبي ، وهو ضيق أو واسع ، وزرره . ولو أمسكها باليد ، ولم يربطها ، لم يضمن إن أخذها غاصب ، ويضمن إن تلفت بفترة أو نوم . ولو ربطها في كمه ، ولم يمسكها بيده ، فقياس ما تقدم أن ينظر إلى كيفية الربط وجة التلف ، ولو وضعها في الكم ، ولم يربطها ، فسقطت ، نظر ، إن كانت خفيفة لا يشعر بها ، ضمن لقصيره ، وإن كانت ثقيلة يشعر بها ، لم يضمن ، ذكره في المذهب . ولو وضعها في كور العمامة ولم يشد ، ضمن .

فرع

أودعه شيئاً في سوق ونحوه ، ثم قال : احفظها في بيتك ، فينبغي أن يمضي إلى البيت ويحفظها فيه ، فإن تأخر بلا عذر وتلفت ، ضمن لقصيره ، وقياس بما ذكرنا بقية الصور .

فرع

أودعه خاتماً ولم يقل شيئاً ، فإن جعله في غير الخنصر ، لم يضمن إن كان رجلاً ، بخلاف المرأة ، لأن غير الخنصر في حقها كالخنصر في حق الرجل ، وإن جعله في الخنصر ، فقيل : يضمن ، لأنه استعمال ، وقيل : إن قصد الحفظ ، لم يضمن ، وإن قصد الاستعمال ، ضمن . وقيل : إن جعل فصه إلى ظاهر ، ضمن ، وإلا فلا . قال النwoي : المختار أنه يضمن مطلقاً ، إلا إذا قصد الحفظ والله أعلم .

السبب الثامن : التضييع ، لأنه مأمور بالتحريز عن أسباب التلف ، فلو أحَّر الاحتراز مع القدرة ، أو جعلها في غير حرز مثلها ، ضمن . ولو جعلها في أحجز من حرزها ، ثم نقلها إلى حرز مثلها ، فلا ضمن . ولو أعلم بالوديعة من يصادر أموال المالك ويأخذها ، ضمن . ولو ضيئها ناسيًّا ، ضمن على الأصح لقصيره . ولو أخذ الوديعة

ظالم ، لم يضمن ، كما لو سرقت . ولو طالب ظالم المودع بالوديعة ، لزمه دفعه بالإنكار والإخفاء بكل قدرته ، فإن ترك الدفع مع القدرة ، ضمن لقصصه ، وإن أنكر ، فحلّله ظالم ، جاز له أن يخلف لمصلحة حفظ الوديعة ، ويلزمه الكفاره على المذهب ، وإن أكرمه على الحلف بالطلاق ، تخيار بين الحلف وبين الاعتراف ، فإن اعترف وسلم ، ضمن على المذهب ، لأنه قد زوجته بالوديعة ، وإن حلف بالطلاق ، طلقت على المذهب^(١) ، لأنه قد زوجته والله أعلم .

السبب التاسع : جحود الوديعة ، فإن طلبها مالكها فجحدها ، فهو خائن ضامن نعييه بالجحود .

فرع

قال المودع : لا وديعة لأحد عندي ، إما ابتداء وإما جواباً لسؤال غير المالك ، فلا ضمان ، سواء جرى ذلك بحضور المالك أو في غيبته ، لأن إخفاءها أبلغ في حفظها .

قال : قوله المودع مقبول في ردها على المودع :

إذا قال المستودع للمودع : ردت عليك الوديعة ، فالقول قوله بيمنه . لقوله تعالى : « قَلِيلُهُ الَّذِي أَقْتَلُنَّ أَمْتَحَنُهُ » [البقرة : ٢٨٣] أمره بالرد بلا إشهاد ، فدل على أن قوله مقبول ، لأنه لو لم يكن كذلك لأرشد إليه ، كما في قوله تعالى : « فَلَمَّا دَأَدَ قَنْتَمْ لَمْ تَهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ » [النساء : ٦] . قال القاضي أبو الطيب : ولأنه يصدق في التلف قطعاً ، فكذا في الرد ، وفيه إشكال من جهة أن المرتهن والمستأجر القول قولهما في التلف دون الرد عند العراقيين والله أعلم .

قال : وعليه أن يحفظها في حرز مثلها ، كما إذا قبل المودع الوديعة ، لزمه حفظها ، لأنه المقصود ، وقد التزم ، ويجب عليه أن يحفظها في حرز مثلها ، لأن الإطلاق يقتضيه ، فتوضع الدرهم في الصندوق ، والأثاث في البيت ، والغنم في صحن الدار ، ونحو ذلك والله أعلم .

قال : وإذا طلبه بها ، أو أخر الوديعة مع القدرة عليها حتى تلفت ضمن . إذا طالب المودع المودع بالوديعة ، وجب عليه الرد لقوله تعالى : « إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْدُوا

(١) وعلى مذهب بعض علماء العناية ، كشيخ الإسلام ابن تيمية ، وتلميذه ابن قيم الجوزية ، لا تطلق زوجته إذا لم يكن ناوية للطلاق ، وإنما هو بمثابة اليمين ، فعليه كفاره يمين إطعام عشرة مساكين ، ولكنه يأثم لأنه حلف بالطلاق .

الأَمْتَنَتْ إِلَى أَهْلِهَا [النساء : ٥٨] فإن آخر بلا عذر فتلفت ، ضمنها لتعديه ، وإن كان لعذر فلا ، والعذر مثل كونه بالليل ولم يتأتَّ فتح العرز حيئنـ ، أو كان في صلاة أو قضاء حاجة أو طهارة أو أكل أو حمام أو ملازمة غريم يخاف هربه ، أو يخشى المطر ، والوديعة في موضع آخر ونحو ذلك ، فالتأخير جائز . قال الأصحاب : ولا يضمن ، وطَرَدُوه في كل يد أمانة والله أعلم .

فرع

في فتاوى القفال : لو ترك حماره في صحن خان ، وقال للخاني : احفظه كيلا يخرج ، وكان ينظره ، فخرج في بعض غفلاته ، فلا ضمان ، لأنَّه لم يقصُّ في الحفظ المعتاد . وفي فتاوى القاضي حسين : أن الثياب في مشلح الحمام إذا سرت والحمامي جالس مكانه مستيقظ ، فلا ضمان عليه ، وإن نام أو قام من مكانه ولم يترك نائباً ، ضمن ، وعلى الحمامي الحفظ إذا استحفظ ، وإن لم يستحفظ ، حكى القاضي حسين عن الأصحاب أنه لا حفظ عليه . قال : وعندي يجب ، للعادة والله أعلم .

فرع

إذا وقع في بيت المودع أو خزانته حريق ، فبادر إلى نقل أمتعته وأخر الوديعة فاحترقـ ، لم يضمن ، كما لو لم يكن فيها إلا وداعـ وأخذـ في نقلها فاحترقـ وتأخر والله أعلم .

٠٠٠

كتاب الفرائض والوعايا

الفرائض : جمع فريضة ، مأموردة من الفرض ، وهو القدير ، قال الله تعالى : « فَيُنْصَبُ مَا فَرَضْتُمْ » [البقرة : ٢٣٧] أي قدرتم ، هذا في اللغة ، وأما في الشرع : فالفرض : نصيب مقدر شرعاً لمستحقه ، وكانوا في الجاهلية يوزعون الرجال دون النساء ، والكبار دون الصغار . وبالحليف ، فنسخ الله تعالى ذلك ، وكذا كانت المواريث في ابتداء الإسلام ، فنسخت ، فلما نزلت آيات النساء ، قال رسول الله ﷺ : « إن الله عز وجل قد أعطى كل ذي حق حقه ، ألا لا وصية لوارث »^(١) واشتهر من الصحابة في علم الفرائض أربعة : علي ، وابن عباس ، وابن مسعود ، وزيد ، رضي الله عنهم أجمعين ، واختيار الشافعي رضي الله عنه مذهب زيد رضي الله عنه لقوله عليه السلام : « أفرضكم زيد »^(٢) ولأنه أقرب إلى القياس ، ومعنى اختياره لمذهب زيد أنه نظر في أدلة فوجدها مستقيمة فعمل بها ، لا أنه قلده والله أعلم .

قال : والوارثون من الرجال عشرة : الابن ، وابن الابن وإن سفل ، والأب ، والجد وإن علا ، والأخ ، وابن الأخ وإن فراخيا ، والعم وابن العم وإن تبعادا ، والزوج ، والمولى المعتن . والوارثات من النساء سبع : البنت ، وبنت الابن ، والأم ، والجدة ، والأخت ، والزوجة ، والمولا المعتنة :

والورثة قد يكونون مختلطين ، وقد يكونون متميزين ، فبدأ الشيخ بنو المتميزين ، فقال : والوارثون من الرجال وعددهم . وللناس في عدم طريقان ، طريق الإيجاز ، وهو الذي ذكره الشيخ ، ومنهم من يعدهم على سبيل البسط فيقول : الوارثون من الرجال خمسة عشر : الابن وابن الابن وإن سفل ، والأب والجد وإن

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٧٩١) و(٥/٢٦٧) والترمذى رقم (٢١٢١) في الوصايا باب ما جاء لا وصية لوارث . وأبو داود رقم (٣٥٦٥) في البيوع باب في تضمين العارية . وقال الترمذى : حديث حسن صحيح ، وهو كما قال ، ورواه ابن ماجه رقم (٢٧١٣) ، من حديث أبي أمامة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٥٧٧) و(٣/٢٨١) والترمذى رقم (٣٧٩٠) في المناقب . وابن ماجه في المقدمة رقم (١٥٥) والبيهقي (٢١٠/٦) والبغوي رقم (٣٩٣٠) وابن حبان رقم (٧١٣١) من حديث أنس بن مالك وهو حديث صحيح .

علا ، والأخ من الأبوين ، والأخ من الأب ، والأخ من الأم ، وابن الأخ من الأبوين ، وابن الأخ من الأب ، والعم للأبوين ، والعم لأب ، وابن العم للأبوين ، والزوج والمعتقة ، وهؤلاء مجمع على توريثهم ، والمراد بالعجد : أبو الأب ، وإذا اجتمعوا ، لم يرث منهم إلا ثلاثة : الأب ، والابن ، والزوج .

وأما النساء ، فالوارثات منهن سبع : البت ، وبنات الابن إلى آخره . وما ذكره على سبيل الإيجاز . وأما على سبيل البسط ، فعشرة : البت ، وبنات الابن وإن سفلت . والأم والجدة للأب ، والجدة للأم وإن علت ، والأخت للأبوين ، والأخت للأب ، والأخت للأم ، والزوجة ، والمعتقة . وهؤلاء أيضاً مجمع على توريثهم . وإذا اجتمعن جميعهن ، لم يرث منهن إلا خمسة : الزوجة ، والبت ، وبنات الابن ، والأم ، والأخت من الأبوين .

وإذا اجتمع من يمكن اجتماعه من الصنفين ، أعني الرجال والنساء ، ورث الأبوان ، والابن ، والبت ، ومن يوجد من الزوجين ، والدليل على أن من ذكرنا وارث ، الإجماع ، كما مر ، والنصوص الآتية ، والدليل على عدم توريث غيرهم ، التمسك بالأصل .

واعلم أن كل من انفرد من الرجال ، حاز جميع التركة ، إلا الزوج والأخ للأم ، ومن انفردت من النساء ، لم تحز جميع التركة ، إلا من كان لها الولاء والله أعلم .

قال : ومن لا يسقط بحال خمسة : الزوجان ، والأبوان ، وولد الصلب :

اعلم أن الحجب نوعان ، حجب نقصان ، كحجب الولد للزوج من النصف إلى الربع ، والزوجة من الربع إلى الشمن ، والأم من الثالث إلى السادس . وحجب حرمان ، ثم الورثة قسمان : قسم ليس بينهم وبين الميت واسطة ، وهم الزوجان ، والأبوان ، والأولاد ، فهؤلاء لا يحجبهم أحد لعدم الواسطة بينهم وبين الميت والله أعلم .

قال : ومن لا يرث بحال سبعة : العبد ، والمدبر ، وأم الولد ، والمكاتب ، والقاتل ، والمرتد ، وأهل الملائكة :

اعلم أن الإرث يمتنع بأسباب ، منها الرق ، فلا يرث الرقيق ، لأنه لو ورث لكان الموروث لسيده ، والسيد أجنبي من الميت ، فلا يمكن توريثه ، وكما لا يرث لا يورث ، لأنه لا ملك له ، كما قال الله تعالى : « عَبْدًا مَّتَّلِعًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَ [النحل : ٧٥] وسواء في ذلك المدبر والمكاتب وأم الولد ، لوجود الرق ، وفي البعض خلاف .

الصحيح ونص عليه الشافعى وقطع به الجمهور ، أنه لا يرث ، لأنه لو ورث ،
لكان بعض المال لمالك الباقي ، وهو أجنبي عن الميت . وقال المزني وابن سريج :
يرث بقدر ما فيه من الحرية ، وهل يورث ؟ قوله . الأظهر نعم ، وهو الجديد ، لأنه
تام الملك ، فعلى هذا يورث عنه جميع ما جمعه بنصفه الحر والله أعلم .

ومن الأسباب المانعة للإرث : القتل ، فلا يرث القاتل ، سواء قتل ب المباشرة أو
بسبب ، وسواء كان القتل مضموناً بالقصاص أو الديمة أو الكفار ، أو غير مضمون
الbite ، كوقوعه عن حد أو قصاص ، سواء صدر من مكلّف أو من غيره كالصبي
والمحاجون أم لا ، وسواء كان القاتل مختاراً أو مكرهاً ، لعموم قوله عليه الصلاة
والسلام : « ليس للقاتل ميراث » ولقوله ﷺ : « لا يرث القاتل من المقتول شيئاً »
ورواية النسائي « ليس للقاتل من الميراث شيء »^(١) وصححه ابن عبد البر ، وزاد نقل
الاتفاق على ذلك . وأما المرتد ، فلا يرث ولا يورث ، وما له في . وعن أبي برد
رضي الله عنه قال : « بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل عَرَسَ بِامْرَأَةِ أَيْهَةَ^(٢) ، فأمرني أن
أضرب عنقه ، وأخمس ماله ، وكان مرتدًا^(٣) لأنه استحل ذلك ، ولا فرق في المرتد
بين المعلم والزنديق ، وهو الذي يتجمّل بالإسلام ويغطي الكفر ، كذا فسره الراغب
هنا . قال ابن الرفة : وكونه لا يرث ولا يورث ، محله إذا مات على الردة ، فإن عاد
إلى الإسلام تبيّنا إرثه ، وما قاله سهو ، وقد صرّح أبو منصور بالمسألة ، وحكى
الإجماع على عدم إرثه في هذه الحالة ، ووجهه أنه كان كافراً في تلك الحالة حقيقة ،
وهو غير مقر على الكفر والإسلام ، إنما حدث بعد ذلك ، وفي توريثه مصادمة
للنصوص المانعة له من التوريث والله أعلم . وقوله : أهل الملتين ، يشتمل على
صور ، منها أنه لا يرث المسلم الكافر ، وعكسه ، لاختلاف الملتين ، قال رسول الله
ﷺ : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم »^(٤) ولا فرق بين النسب والمعتق قبل

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٦٤٦) وأبو داود رقم (٤٥٦٤) في الديارات . والنسياني (٤٢/٨ و٤٣) في
القسامة وهو حديث صحيح من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

(٢) أي تزوج امرأة أبيه . قال تعالى : « وَلَا تَنْكِحُو مَا نَكِحَ أَبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَأْتَتْ سَلَفَتْ »

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (١٨١٣٦) (٤/٢٩٥) والترمذى رقم (١٣٦٢) في الأحكام باب
فيمن تزوج امرأة أبيه . وأبو داود رقم (٤٤٥٦) (٤٤٥٧) في الحدود . والنسياني (٦/١٠٩)
و(١١٠) في النكاح . وابن ماجه رقم (٢٦٠٧) في الحدود . وقال الترمذى : حسن غريب من
حديث البراء بن عازب رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

(٤) رواه أحمد في المستند رقم (٢١٢٣٩) (٥/٢٠٠) والبخاري رقم (٦٣٨٣) في الفرائض باب =

القسمة أو بعدها ، وهل يرث اليهودي من النصراني وعكسه ؟ فيه خلاف ، الصحيح نعم . وهذا إذا كانا ذميين أو حربين ، سواء اتفقت دارهما ، أو اختلفت ، فلو كان أحدهما ذميّا ، والآخر حربيّا ، فيه خلاف أيضاً ، والمذهب القطع بعدم التوارث ، لانقطاع الموالاة : قال الرافعي والنوري : وربما نقل بعض الفرضيين الإجماع على ذلك والله أعلم . والمعاهد والمستأمن ، كالنهي على الصحيح المنصوص ، لأنهما معصومان بالعهد والأمان . وقيل : هما كالحربي والله أعلم .

لسرع

شككنا في موت إنسان ، بأن غاب شخص وانقطع خبره ، أو جهل حاله بعد أن دخل في دار الحرب ، أو انكسرت سفيحة هو فيها ، ولم يعرف حاله ، فهذا لا يورث حتى تقوم بيته أنه مات ، فإن لم تقم بيته أنه مات ، فقيل : لا يقسم ماله حتى يتحقق موته ، لاختلاف الناس في الأعمار .

والصحيح أنه إذا مضت مدة يحكم القاضي فيها بأن مثله لا يعيش فيها ، قسم ماله بين الورثة حالة الحكم ، لم في قدر المدة أوجه ، أصبحها يكفي مدة يغلب على الظن أنه لا يعيش أكثر منها والله أعلم .

قال : وأقرب العصبة الابن ، فم ابنه ، ثم الأب ، ثم الجد ، ثم الأخ للأب والأم ، ثم الأخ للأب ، ثم ابن الأخ للأب والأم ، ثم ابن الأخ للأب ، ثم العم ، على هذا الترتيب : ثم ابنه ، ثم إذا عدلت العصبات فالمولى المعتقد :

العصبة مشتقة من التعصيب ، وهو المعن ، سميت بذلك لتوسيع بعض ، ومنها العصابة ، لأنها تشتد الرأس ، وقيل غير ذلك ، وللناس في تعريف العصبة ألفاظ ، منها أنه كل من ليس له سهم مقدار من المجتمع على توريثهم ، ويرث كل المال لو انفرد ، أو ما يفضل عن أصحاب الفروض . ثم أولى العصبات الابن ، لقوله تعالى : « يُوصِّيَكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ » [النساء : ١١] الآية ، بدأ بالأولاد ، لأن العرب تبدأ بأولادهم ، ولأن الله أسقط به تعصيب الأب لقوله تعالى : « وَلَا يَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاجْدِ مِنْهُمَا أَلْسُدُّنُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ » [النساء : ١١] وإذا سقطت به تعصيب الأب ، فغيره

= لا يرث المسلم الكافر . ومسلم رقم (١٦١٤) في الفرائض . والموطأ (٥١٩/٢) في الفرائض . وأبو داود رقم (٢٩٠٩) في الفرائض . والترمذى رقم (٢١٠٨) في الفرائض . وابن ماجه رقم (٢٣٢٩) والحاكم (٢٤٠/٢) من حديث أسمة بن زيد رضي الله عنه .

والزوج ، ولا بين أن يسلم أولى ، لأنه إما مدلٌ بالابن أو بالأب ، ثم ابن الابن بعد ابن وإن سفل كالابن فيسائر الأحكام ، ثم الأب ، لأنه يعصبه ، وله الولاية عليه بنفسه ، ومن عداه يدللي به ، فقدم لقربه . ثم الجد أبو الأب وإن علا ، ما لم يكن إخوة ، لأنه كالاب ، أما إذا كان معه إخوة ، فلم يذكره الشيخ ، ثم يقدم ابن الأب وهو الأخ من الأبوين ، ثم الأخ من الأب يقدم على ابن الأخ من الأبوين ، ثم يقدم ب فهو الإخوة من الأبوين ، ثم من الأب على الأعماام وإن تباعدوا ، لأن القريب من نوع مقدم على نوع متأخر عنه ، وإن كان أقرب منه . فلهذا يقدم ابن الأخ وإن تباعد على العم ، ثم بعد بني الإخوة ، يقدم العم للأبوين ثم لأب ، ثم بنو العم كذلك ، ثم يقدم عم الأب من الأبوين ثم من الأب ، ثم ببنوهما كذلك ، ثم يقدم عم العجد من الأبوين ، ثم من الأب كذلك ، إلى حيث ينتهي ، فإن لم يوجد أحد من عصبات النسب ، والميت عتيق ، فالعصوبية لمن اعتقه رجلاً كان أو امرأة ، لأن رجلاً أتى برجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إني اشتريته وأعتقته ، فما أمر ميراثه ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : «إن ترك عصبه فالعصوبية أحق ، وإلا فالولاية»^(١) وفي حديث آخر : «الولاء لمن اعتق»^(٢) فإن لم يكن وارث ، انتقل ماله إلى بيت المال ، بشرط أن تكون مصارفه مستقيمة على ما جاء به الشرع الشريف ، فإن لم يستقم لكون السلطان جائراً ، أو لم تجتمع فيه شروط الإمامة كزماننا هذا . فقال الشيخ أبو حامد : لا يصرف على ذوي الفروض ، ولا إلى ذوي الأرحام ، لأنه مال المسلمين ، فلا يسقط بفوائد الإمام العادل .

والثاني : يرد ويصرف إلى ذوي الأرحام ، لأن المال مصروف إليهم وإلى بيت المال بالإجماع ، فإذا تذرع أحدهما ، تعين الآخر .

قال الرافعي : وهذا أي الرد والصرف إلى ذوي الأرحام ، أفتى به أكابر المتأخرین . قال النووي : وهو الأصح أو الصحيح عند محققی أصحابنا ، وممن صححه وأفتى به ابن سراقة^(٣) ، وصاحب «الحاوی» ، والقاضي حسين ، والمتولي ،

^(١) قال في تلخيص الحبير (٣ : ١٧) : رواه البيهقي وعبد الرزاق وسعيد بن منصور عن الحسن مرسلاً .

^(٢) رواه أحمد في المسند (٦ / ٥٤٢) ورقم (٢٣٦٣٠) والبخاري رقم (١٤٢٢) في الرثأة باب الصدقة على موالي أزواج النبي ﷺ وفي المساجد وفي البيوع .. ومسلم رقم (١٠٧٥) في الزكاة . والموطأ (٢ / ٥٦٢) من حديث عائشة رضي الله عنها .

^(٣) ابن سراقة : هو محمد بن يحيى بن سراقة الغطريف العامري البصري أبو الحسن ، توفي في حدود سنة ٤١٠ هـ .

وآخرون . وقال ابن سراقة : وهو قول عامة مشايخنا ، وعليه الفتوى اليوم في الأمصار ، ونقله الماوردي عن مذهب الشافعى ، وقال : وغلط الشيخ أبو حامد في مخالفته ، وإنما مذهب الشافعى في منهم إذا استقام بيت المال والله أعلم .

قلت : قال الماوردي : وأجمع عليه المحققون ، ومقتضى كلام الجميع ، أنه لا يجوز الدفع إلى الإمام الجائز ، فلو دفع إليه ، عصى ، ولزمه الضمان لتعديه . فعلى الصحيح ، يرد المال على مثل الفروض على الأصح غير الزوجين ، على قدر فرضهم ، بأن كان هناك أهل فرض ، فإن لم يكن هناك غير الزوجين ، صرف إلى ذوي الأرحام في الأصح . وهل يختص به الفقراء أو يصرف إلى الأحوج فالأحوج أم لا ؟ الصحيح أنه يصرف على جميعهم . وهل هو على سبيل المصلحة أم على سبيل الإرث ؟ وجهان . قال الرافعى : أشبههما بأصل المذهب أنه على سبيل المصلحة .

وقال النووي : الصحيح الذي عليه جمهور الأصحاب ، أنه يصرف إلى جميعهم على سبيل الارث والله أعلم . وذوى الأرحام : كل قريب ليس بذى فرض ولا عصبة ، وتفصيلهم : كل جد وجدة ساقطين ، وأولاد البنات ، وبنات الإخوة ، وأولاد الأخوات ، وبنو الإخوة للأم ، والعم للأم ، وبنات الأعمام والعمات ، والأحوال والحالات ، فإذا قلنا بالرد أولاً على ذوى الفرض وهو الأصح ، فمقصود الفتوى أنه إن لم يكن من يرد عليه من ذوى الفرض إلا صنف ، فإن كان شخصاً واحداً ، دفع إليه الفرض ، والباقي بالرد ، كالبنت لها النصف بالفرض ، والباقي بالرد . وإن كانوا جماعة ، فالباقي بينهم على قدر فرضهم . وإن اجتمع صنفان فأكثر ، رد الفاضل عليهم بنسبة سهامهم . وأما توريث ذوى الأرحام ، فمن ذهب إليه ، اختلروا في كيفيةه ، فأخذ بعضهم بمذهب أهل التنزيل ، ومنهم من أخذ بمذهب أهل القرابة ، وسمى الأولون أهل التنزيل لتنزيلهم كل فرع متلة أصله ، وسمى الآخرون أهل القرابة لأنهم يوزّعون الأقرب فالأقرب كالعصبات . قال النووي : الأصح والأقىس مذهب أهل التنزيل والله أعلم . واتفق المذهبان على أن من انفرد من ذوى الأرحام ، يحوز جميع المال ذكرأً كان أو أنشى ، وإنما يظهر الاختلاف عند اجتماعهم .

قال : والفروض المقدرة في كتاب الله ستة : النصف ، والربع ، والشمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس :

اعلم أن أصحاب هذه الفروض أصناف ، منهم من له النصف ، وهم خمسة : البنت إذا انفردت ، قال الله تعالى : « **وَإِنْ كَانَتْ وَجِهَةً فَلَهَا الْقِصْفُ** » [النساء : ١١] وكذا بنت

الابن لها النصف عند عدم بنت الصلب بالإجماع . وأما الأخت ، فإن كانت من الأبوين فلها النصف إذا انفردت لقوله تعالى : « وَلَهُ أَخْتٌ فَلَهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ » [النساء : ١٧٦] وكذا الأخت من الأب عند عدم الأخت من الأبوين ، لظاهر الآية وتتمة الخمسة : الزوج ، وله النصف إذا لم يكن للبيت ولد ولا ولد ابن ، لقوله تعالى : « وَلَكُمْ نِصْفٌ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ لَدُ » [النساء : ١٢] فثبت النصف في ولد الصلب . وأما ولد الابن ، فإن وقع اسم الولد عليه ، فقد تناوله النصف ، ويدل لتناوله قوله تعالى : « يَتَبَعُهُ آدَمٌ » [الأعراف : ٢٦] وقوله ﷺ : « أنا ابن عبد المطلب »^(١) وإن لم يتناوله ، فولد الابن بمترتبة الابن للإجماع على ذلك في الإرث والتعصيب والله أعلم .

قال : والرابع فرض اثنين : الزوج مع الولد وولد الابن ، والزوجة والزوجات مع عدم الحجب :

حججة ذلك قوله تعالى : « قَانُونٌ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الْأُرْبُعُ إِمَّا تَرَكْنَ وَلَهُنْ بَرْثُثُعُ إِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ » [النساء : ١٢] واعلم أن الأفضل أن المرأة زوج بلا هاء ، كالرجل ، وبالهاء لغة قليلة ، واستعمالها في الفرائض حسن ليحصل الفرق وعدم الالتباس . ثم الزوجة والزوجتان والأربع في ذلك سواء ، لأننا لو جعلنا لكل واحدة الربع لاستغرقن المال ، ولزداد نصيبهن على نصيب الزوج . قال الرافعي : وهذا توجيه إقناعي ، وكفى بالإجماع حججة والله أعلم .

قال : والشمن فرض الزوجة والزوجات مع الولد أو ولد الابن :

حججة ذلك قوله تعالى : « قَانُونٌ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الْثُلُثُنُ » [النساء : ١٢] والإجماع منعقد على ذلك والله أعلم .

قال : والثلاثان فرض أربعة : للبتين ، ولبني الابن :

للبتين فأكثر الثلاثاء ، لقوله تعالى : « قَانُونٌ كَانَ نِسَاءٌ فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَا تَرَكَ » [النساء : ١١] والأية ظاهرة الدلالة فيما زاد على اثنين ، والاستدلال منها أن الآية وردت على سبب خاص ، وهو أن امرأة من الأنصار أتت رسول الله ﷺ ومعها ابنتان فقالت : يا رسول الله ! هاتان ابنتا سعد بن الربيع ، قتل أبوهما معك يوم أحد ، وأخذ

(١) رواه أبو داود رقم (٤٨٧) في الصلاة بباب ما جاء في المشرك يدخل المسجد من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما وهو حديث حسن .

عنهما ماله ، ولا ينكرهان ولا مال لهما ، فقال رسول الله ﷺ : « يقضي الله في ذلك » فنزلت هذه الآية ، فدعا النبي ﷺ المرأة وصاحبها فقال : « أعط البنين الثلثين ، والمرأة الشمن وخذ الباقي »^(١) واحتج بعضهم أن كلمة فوق زائدة ، كقوله تعالى : « فَأَضْرِبُوا فَوْقَ الْأَعْنَاقِ » [الأفال : ١٢] وقيل : المعنى اثنين فما فوق ، واحتج له أيضاً أن الأخوات أضعف من البنات ، وقد جعل الله تعالى للأختين الثلثين ، فالبنات أولى .

قال : وللأختين من الأب والأم ، وللأختين من الأب :

للأختين فصاعداً من الأبوين أو من الأب الثلثان ، لقوله تعالى : « إِنَّ كَائِنَتَا اثْنَيْنِ فَلَهُمَا الْثَلَاثَانِ مِمَّا تَرَكَ » [النساء : ١٧٦] وقال جابر رضي الله عنه : « اشتكيت وعندي سبع أخوات ، فدخل على رسول الله ﷺ فقلت : ما أصنع بمالي وليس من يرثني إلا كلالة ؟ فخرج رسول الله ﷺ ثم رجع فقال : قد أنزل الله في أخواتك وبين وجعل لهن الثلثين »^(٢) فقال جابر رضي الله عنه : « فَيَ نَزَلت آيَةُ الْكَلَالَةِ » فدل على أن المراد بالآية الاشتنان فيما فوقهما .

قال : والثالث فرض اثنين فرض الأم إذا لم تحجب :

للأم الثالث إذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان من الإخوة والأخوات ، سواء كانوا من الأبوين أو الأب أو من الأم ، حجة ذلك قوله تعالى : « إِنَّ لَهُ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرَثَهُ أَبُوهُ فَلَأُمُّهُ الْثَلَاثَ فَإِنْ كَانَ لَهُمَا إِخْوَةٌ فَلَا يُمْهِمُ السُّدُّشُ » [النساء : ٩١] وقد مر أن ولد الابن كالابن ، وإنما اكتفينا بالأخرين مع أن الآية وردت بصيغة الجمع في قوله تعالى : « إِنَّ كَانَ لَهُمَا إِخْوَةٌ » [النساء : ١١] لأن الجمع قد يعبر به عن اثنين .

(١) رواه الترمذى رقم (٢٠٩٣) في الفرائض . باب ما جاء في ميراث البنات . وأبو داود رقم (٢٨٩١) في الفرائض وابن ماجه رقم (٢٧٢٠) في الفرائض . والبيهقي (٢٩٩/٦) والحاكم (٤/٣٣٣) من حديث جابر رضي الله عنه ، وقال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٧٧٤) و(٢٩٨/٣) . والبخاري رقم (١٩١) في الوضوء . باب صب النبي ﷺ وضوءه على المغمى عليه . و(٤٣٠١) و(٥٣٤٧) . ومسلم رقم (١٦١٦) في الفرائض . والترمذى رقم (٢٠٩٨) في الفرائض . ورقم (٣٠١٩) في التفسير . وأبو داود رقم (٢٨٨٦) و(٢٨٨٧) وأخرجه الطبرى رقم (١٠٨٦٧) . والطیالسی (٢/١٧) وذكره السیوطی في الدر المثور . وزاد نسبته لابن سعد والنمسانی .

وقال ابن عباس لعثمان رضي الله عنهم : « كيف تردها إلى السدس بأخوين وليس بإخوة ؟ فقال عثمان رضي الله عنه ، لا أستطيع رد شيء كان قبله ، ومفضي في البلدان ، وتوارث الناس به ، فأشار إلى إجماعهم عليه قبل أن أظهر ابن عباس رضي الله عنهما الخلاف .

واعلم أن أولاد الإخوة لا يقومون مقام الإخوة في رد الأم من الثالث إلى السدس ، لأنهم لا يسمون إخوة ، فلم يندرجو في الآية الكريمة . واعلم أن للأم ثلث ما بقي بعد فرض الزوج أو الزوجة في صورتين . إحداهما : زوج وأبوان ، فللزوج النصف ، وللأم ثلث الباقي وهو السدس ، والباقي للأب وهو الثالث ، والثانية : زوجة وأبوان ، فللزوجة الرابع ، وللأم ثلث الباقي وهو الرابع ، والباقي للأب ، لأنه يشارك الأبوين صاحب فرض ، فكان للأم ثلث ما فضل عن الفرض ، كما لو شاركها بنت ، وهذا هو المذهب ، وذهب ابن سريج إلى أن لها الثالث كاملاً في الصورتين لظاهر الآية ، وقيل غير ذلك والله أعلم .

قال : وللاثنين فصاعداً من الإخوة والأخوات من ولد الأم ذكورهم وإناثهم فيه سواء :

لقوله تعالى : « **فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءٌ فِي الْأَنْثُرُ** » [النساء : ١٢] وهذه الآية نزلت في ولد الأم ، بدليل قراءة سعد وابن مسعود : وله أخ أو اخت من الأم ، والقراءة الشاذة كالخبر عن النبي ﷺ فيجب العمل بها والله أعلم .

قلت : وفي الاستدلال بذلك نظر ، لأن الشاذة لا تكون قرآنًا لعدم التواتر ، ولا خبراً لأنه لم يقصد بها الخبر ، وقد صرخ بهذا النموذج في « شرح مسلم » فاعرفه .

قال : والسدس فرض سبعة : للأم مع الولد أو ولد الابن أو الاثنين فصاعداً من الإخوة والأخوات :

حججة ذلك قوله تعالى : « **وَلَا يَبْوَيْهِ لِيُكْلِ وَاجْدِرْ مِنْهُمَا أَلْسُدُسْ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدُهُ** » [النساء : ١١] وقوله : « **فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلَأُمُّهُ أَلْسُدُسْ** » [النساء : ١١] وقد تقدم أن ولد الابن كالولد ، وتقدم الجواب عن لفظ الجمع في الإخوة والله أعلم .

قال : وللحجة عند عدم الأم :

الحجدة إن كانت أم الأم وإن علت ، أو أم الأب وإن علت ، فلها السادس ، لما روى قبيصة بن ذؤيب قال : جاءت الحجة إلى أبي بكر رضي الله عنه تسأله عن ميراثها ،

قال: «مالك في كتاب الله شيء، وما علمت لك في سنة رسول الله شيئاً، فارجعه حتى أسأله الناس»، فقال المغيرة بن شعبة: شهدت رسول الله أطعهاه السدس، فقال: هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة فقال: مثله، فأنفذه لها السادس، ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر رضي الله عنه تسأله، فقال: مالك في كتاب الله شيء، وما كان القضاء الذي قضى به إلا لغيرك، وما أنا بزائد في الفرائض شيئاً، ولكن هو ذلك السادس، فإن اجتمعنا فهو بينكم، وأيتكما خلت به فهو لها»^(١) وعن زيد رضي الله عنه أن النبي جعل للجدة السادس إذا لم يكن دونها أم. فإن اجتمع جدتان متحاذيتان، فالسدس بينهما، للأثر، وإن كانت إحداهما أقرب من الأخرى، فإن كانت القربي من جهة الأم، كأم الأم، أسقطت البعدى من الجهتين، كأم أم الأم وأم أب الأب، لأن أمها تدل على أنها والأخرى إنما سقطتها، وهي أم أب الأب، لأنها أبعد، والقربي تسقط البعدى. وإن كانت القربي من جهة الأب، كأم الأب، مع أم الأم، فهل تسقطها؟ فيه قولان: الصحيح أنها لا تسقط، بل يشتركان في السادس بخلاف العكس، لأن الأب لا يحجب الجدة من قبل الأم، فلأن لا تحجبها الجدة التي تدل على أولى، بخلاف عكسه، فإن الأم تحجب الجدة من قبل الأب، فتحجبتها بها والله أعلم.

٣

أم أم ، وأم أب ، ومعها أب ، فأم الأب ساقطة ، وأم الأم لها السادس كاملاً على الصحيح والله أعلم .

قال : ولبنت الابن مع بنت الصلب :

حججة ذلك أن أباً موسى سئل عن بنت ، وبنات ابن ، وأخت ، فقال : للبنت النصف ، وللأخوات النصف ، وأت ابن مسعود فسألته ، يعني فاسأله ابن مسعود ، فأخبر بما قال أبو موسى وقال : قد ضللتك إذن وما أنا من المهتدين ، لأقضين فيها بما قضى رسول الله ﷺ للبنت النصف ، ولبنت الابن السادس ، وما بقي فللأخوات «^(٢)» فأتينا

(١) رواه مالك في الموطأ (٣١٥ / ٢) في الفرائض . باب ميراث الجدة ، والترمذى رقم (٢٠١) في الفرائض ، وأبو داود رقم (٢٨٩٤) في الفرائض بباب ميراث الجدة ، وإسناده منقطع ، روایة قبيصہ بن ذؤب عن أبي بکر مرسلة ، وحديث الباب يدل على أن فرض الجدة الواحدة السدس . وكذلك فرض الجدتین والثلاث ، وقد نقل محمد بن نصر من أصحاب الشافعی اتفاق الصحابة على ذلك ، حکی عنه البیهقی .

(٤) رواه أحمد في المسند (٣٦٨٣) و(١/٣٨٩) والبخاري رقم (٦٣٥٥) في الفرائض باب ميراث ابن =

أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود فقال : لا تسألوني ما دام هذا الخبر فيكم ، ولو كانت بنات الابن أكثر من واحدة ، فالسدس بينهن بالسوية ، ولو استكملت بنات الصلب الثلثين ، فلا شيء لبنات الابن والله أعلم .

قال : وللأخت من الأب مع الأخت من الأم :

لأن الأخوات يتساولين في الدرجة ، وتفضل الشقيقة بقوة القرابة ، فتكون الأخت من الأب مع الأخت من الأم كبنت الابن مع بنت الصلب ، وتستوي الأخت الواحدة والأخوات في السادس ، كبنات الابن في السادس والله أعلم .

قال : وهو فرض الأب مع الولد أو ولد الابن :

للأب السادس مع الابن وابن الابن ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا يَوْمَ يَرَى مِنْهُمْ أَشَدُّ مِنْ مَا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ [النساء : ١١] والمراد بالولد هنا الابن ، وألحقنا به ابنه كما تقدم والله أعلم .

قال : وهو فرض الجد مع عدم الأب :

الجد كالأب ، له السادس مع الابن وابن الابن بالإجماع والله أعلم .

قال : وللواحد من ولد الأم :

ولد الأم هو الأخ من الأم ، فللواحد من الإخوة من الأم السادس ذكرًا كان أو أنثى ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلَكُلٌ وَجِدُّ مِنْهُمَا السُّدُسُ ﴾ [النساء : ١٢] وهذه الآية نزلت في ولد الأم ، بدليل قراءة سعد بن أبي وقاص وابن مسعود رضي الله عنهم : وله أخ أو أخت من أم ، والقراءة الشاذة كالخبر ، كما مر والله أعلم .

قال : وتسقط الجدات بالأم :

اعلم أن الأم تحجب كل جدة ، سواء كانت من جهتها كأمها ، وإن علت ، أو من جهة الأب ، كما يحجب الأب كل من يوث بالأبوبة ، ووجه عدم إرثهن مع وجودها أنهن إنما يأخذن ما تأخذه ، فلا يرثن مع وجودها ، كالجد مع الأب والله أعلم .

قال : ويسقط ولد الأم بأربعة : بالولد ، وولد الابن ، والأب ، والجد :

لا يوث الأخ للأم مع أربعة : الولد ذكرًا كان أو أنثى ، وكذا ولد الابن والأب

الابن إذا لم يكن ابن رقم (٦٣٦١) ، وأبو داود رقم (٢٨٩٠) وابن ماجه رقم (٢٧٢١) والبيهقي
٦/٢٢٩) والحاكم (٤/٣٣٤).

والجد ، لأن الله تعالى جعل إرثه في الكلالة . والكلالة اسم للورثة مما عدا الوالدين والمولودين . وقيل : اسم للمورث الذي لا ولد له ولا والد . وقيل الكلالة : اسم لكتلهمما والله أعلم .

قال : ويسقط ولد الأب بأربعة : بالأب ، والابن ، وابن الابن ، وبالأخ للأب
والأم :

الأخ للأب يسقط بهذه الأربعة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « ألحقو الفرائض بأهلها ، فما أبقيت الفرائض فلأولى عصبة ذكر »^(١) وقد فسر الأولى بالأقرب ، ولا شك في قرب الأب والابن وابنه على الأخ ، وأما تقديم الأخ من الآبوين ، فلقوله قربه أيضاً بزيادة الأومة . وقد قال عليه الصلاة والسلام : « أعيان بني آدم يتوارثون دونبني العلات »^(٢) وينو الأعيان هم الأشقاء ، لأنهم من عين واحدة ، وينو العلات هم الإخوة من الأب ، لأن أم كل واحد لم تعل الآخر بذرتها ، وينو الأخيف هم الإخوة للأم ، والأخيف الاختلاط لأنهم من أخلاق الرجال والله أعلم .

قال : ويسقط ولد الأب والأم بثلاثة : بالابن ، وابن الابن ، والأب لأنهم أقرب فدخلوا في عموم : أولى عصبة ذكر والله أعلم .

قال : وأربعة يعصبون أخواتهم : الابن ، وابن الابن ، والأخ من الأب والأم ،
والأخ من الأب :

لَا يعصِّب أخو الْأَخْتِ إِلَّا هَذِهِ الْأَرْبَعَةُ، فَإِنَّهُمْ يَعْصِّبُونَ أَخْوَاتِهِمْ لِذِكْرٍ، مُثِلُ حَظِّ الْأَثْنَيْنِ. أَمَا تَعْصِيبُ الابنِ لِأَخْتِهِ، فَلِقُولِهِ تَعَالَى : « يُوصِيكُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ » [النَّسَاءُ : ١١] الْآيَةُ. وَأَمَّا ابْنُ الْأَبْنِ، فَإِنَّ أَطْلَقَ عَلَيْهِ ابْنُ، فَلَا كَلَامٌ، وَإِلَّا ثَبَّتَ

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٥٢) و(١١/٢٩٢) والبخاري رقم (٦٣٥١) في الفرائض بباب ميراث الولد من أمه وأبيه (٦٣٥٤) و(٦٣٥٦). ومسلم رقم (١٦١٥) في الفرائض . باب ألحقوا الفرائض بأهلها . وأبي داود رقم (٢٨٩٨) . وابن ماجه رقم (٢٧٤٠) والبيهقي (٦/٢٣٨) من حديث ابن عباس رضيه . الله عنهم .

(٢) رواه أحمد في المسند (١/٧٩) ورقم (٥٩٦) بلفظ: عن الحارث ، عن علي رضي الله عنه قال : «قضى محمد ﷺ أن الدين قبل الوصية . وأنتم تقرنون الوصية مثل الدين . وأن أعيان بني آدم يتوارثون دونبني العلات » والترمذني رقم (٢١٣٢) في الوصايا . باب ما جاء يبدأ بالدين قبل الوصية . وابن ماجه رقم (٢٧١٥) قال أبو عيسى : والعمل على هذا عند عامة أهل العلم أنه يبدأ بالدين قبل الوصية، من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهو حديث حسن بطرقه وشهادته .

بالقياس على الابن . وأما الأخ ، فلقوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلَيَدُكُّو مِثْ حَظَ الْأَنْثِيَفِينَ ﴾ [النساء : ٦٧١] وأما امتناع ذلك في غيرهم ، فلأن اخته لا إرث لها لكونها من ذوي الأرحام .

واعلم أن ابن الابن يعصب من يحاذيه من بنات عمه ، لأنهن في درجته ، فأشبعن أخواته ، وكذا يعصب ابن الابن من فوقه من عماته وبنات عماته وبنات عم أبيه إذا لم يكن لهن فرض . صورة تعصيب عماته : أن يموت شخص ، ويختلف بنتين وبنات ابن ، يسمى أبوهن زيداً ، أو ابن ابن ، يسمى أبوه عمراً ، فإنما يعصبهن ، لأنه لا يمكن إسقاطه ، لأنه عصبة ذكر ، وإذا لم يسقط ، لم يمكن إسقاطه كعمته وابنة عم أبيه ، لأنه لا يسقط من في درجته ، وهن بنات عمه ، فمن فوقه أولى ، فتعين مشاركته لهن بالفرضية . أما إذا كان لهن فرض ، كما إذا كان للميت بنت واحدة وبنت ابن ، فإن ابن أخيها أو ابن ابن عمها لا يعصبها ، لأنها ذات فرض ، ومن ورث بالفرض بقرابة ، لا يرث بها بالعصيب ، فينفرد ابن الابن بالباقي ، كذا أطلقها الأصحاب . قال ابن الرقة : ويفتهر نقضه بالجذ ، فإنه يرث بالفرض والتعصيب فيما إذا كان للميت بنت وجد ، فيأخذ السدس بالفرض ، وللبنت النصف ، والباقي للجد بالعصيب . وحكم أولاد ابن ابن الابن ، مع بنات ابن ابن الابن كما ذكرنا . واعلم أنه ليس في الفرائض من يعصب اخته وعمته وعمة أبيه وجده وبنات أعمامه وبنات أعمام أبيه إلى بنات أعمام جده إلى عممة جده وجده إلا المستقل من أولاد الابن إلى النازل والله أعلم .

قال : وأربعة يرثون دون أخواتهم ، وهم : الأعمام ، وبنو الأعمام ، وبنو الإخوة ،
وعصبات المعتق :

أما إرث الأعمام من الآبين أو من الأب ، وكذا بنو الأعمام ، وكذا بنو الإخوة ، فلأنهم عصبة ، وأما أخواتهن ، فلأنهن من ذوي الأرحام ، وأما عصبات المعتق ، فوارثهم بقوله عليه الصلاة والسلام : « الولاء لحمة كل حمة النسب لا يباع ولا يوهب »^(١)

(١) رواه ابن حبان رقم (٤٩٥٠) . والشافعي (٢/٧٣ و ٢/٧٢) والبيهقي (١٠/٢٩٢) . والحاكم (٤/٣٤١) وقال البيهقي بعد أن أورد الحديث : قال أبو بكر النسابوري عقب هذا الحديث : هذا خطأ ، لأن النقاط لم يرووه هكذا ، وإنما رواه الحسن مرسلاً . ثم ذكره بإسناده عن الحسن البصري ، وأخرجه أيضاً عن الحسن ابن أبي شيبة (٦/١٢٣) . عبد الرزاق في المصنف رقم (٤٩٦١) وسعيد بن منصور (٤/٢٨٤) وابن أبي شيبة (٦/١٢٢) من طرق عن داود بن أبي هند عن سعيد بن المسيب موقعاً . وقال الحافظ ابن حجر . والمحفوظ في هذا ما أخرجه عبد الرزاق =

رواية ابن خزيمة وابن حبان والحاكم وقال : صحيح الإسناد ، وأعمله البيهقي . وفي رواية « ولا يورث » ولام اللحمة تضم وتفتح . والنسب : العصبات دون غيرهم . ولو انتقل إلى غيرهم لكان موروثاً ، فلهذا لا ترث النساء ، فإذا ثبت لشخص الولاء فمات ، انتقل ذلك إلى عصباته ، وضابط من يرث بولاء المعتق : هو كل ذكر يكون عصبة للمنتقد ، فإذا مات العتيق بعد موت المعتق ، وللمعتق ابن وبن ، أو أب وأم ، أو أخ وأخت ، ورث الذكر فقط دون الإناث والله أعلم .

فرع في ميراث العجد مع الإخوة

فإذا اجتمع مع العجد من قبل الأب إخوة وأخوات من الأبوين ، أو من الأب ، لأن الإخوة من الأم يسقطون به ، فتارة يكون معهم ذو فرض ، وتارة لا يكون ، فإن لم يكن معه صاحب فرض ، فله الأحظ من المقاومة وثلث جميع المال . ثم إن قاسم ، كان كائناً ، وإن أخذ الثلث ، فالباقي بين الإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الانثيين .

وقد تستوي له المقاومة وثلث جميع المال ، وقد يكون الثلث خيراً له ، والضابط في ذلك أنه إن كان معه أقل من مثليه ، فال مقاومة خير له ، وإن كان معه مثلاه ، استوت المقاومة وثلث المال ، وإن كان أكثر من مثليه ، فالثلث خير له ، فهي ثلاثة أحوال .

الحالة الأولى : إذا كان معه أخت ، أو اختان ، أو ثلاثة أخوات ، أو أخ ، أو أخ وأخت ، فهي خمس صور .

الحالة الثانية : بأن يكون أخوان ، أو أخ وأختان ، أو أربع أخوات ، فهي ثلاثة صور .

الحالة الثالثة : بأن يكون معه أزيد من مثليه ، كثلاثة إخوة ونحوه ، فهنا يأخذ الثلث ، لأنه الأحظ ، لأن بالمقاسمة ينقص عنه . هذا إذا لم يكن معه صاحب فرض كما ذكرنا ، فإن كان معه صاحب فرض ، وهم ستة يرثون مع العجد والإخوة : البنّى وبنّى الابن ، والأم والجدّة ، والزوج والزوجة ، فينظر ، إن لم يبق بعد الفروض شيء ، ففرض له السادس ، كما إذا كان في المسألة بنتان وأم وزوج ، فيفرض للجد السادس ، ويزداد في العول . وإن بقي السادس فقط ، فيفرض له السادس ، كبنتين وأم ، وإن بقي دون السادس ، كبنتين وزوج ، فيفرض له السادس وتعال المسألة . على هذه التقديرات

في مصنفه . وهو حديث صحيح بطرقه وشواهد .

الثلاثة تسقط الأخوات والإخوة ، وإن كان الباقي أكثر من السدس ، فللجد خير أمور ثلاثة ، إما مقاومة الإخوة والأخوات ، أو ثلث ما بقي ، أو سدس جميع المال . وقد علمت أن الجد كأحد الإخوة ، فإذا كان معه إخوة أو أخوات لأبوبين أو لأب ، عادل الإخوة للأبوبين والإخوة للأب والعتيق ، فإذا أخذ الجد حصته ، فإن كان الباقي من الإخوة للأبوبين ذكراً ، فالباقي لهم ، أو تم حضوراً ذكوراً ، وتسقط الإخوة للأب وإن لم يكن في الإخوة من الأبوبين عصبة ، بل تم حضوراً إناثاً ، فإن كن اثنتين فصاعداً ، أخذن الثلثين ، فلا يبقى شيء ، فتسقط الإخوة للأب ، وإن كانت أختاً واحدة ، أخذت النصف ، فإن بقي شيء ، فللإخوة للأب ذكوراً كانوا أو إناثاً ، للذكر مثل حظ الأنثيين.

واعلم أن الأخت مع الجد ، كأخ ، ولا يفرض لها شيء معه ، إلا في الأكدرية ، وهي زوج وأم وجد وأخت من الأبوبين أو من الأب ، فللزوج النصف ، وللأم الثالث ، وللجد السدس ، ويفرض للأخت النصف . أصلها من ستة ، وتعود إلى تسعه ، ثم يضم نصيب الأخت إلى نصيب الجد ، ويجعل بينهما أثلاثاً ، له الثناء ، ولها الثالث لأنها لا يمكن أن تفوز بالنصف لثلا تفضل عليه ، فيضرب مخرج الثالث في المسألة بعولها ، وهي تسعه ، تبلغ سبعة وعشرين ، للزوج تسعه ، وللأم ستة ، وللأخت أربعة ، وللجد ثمانية ، وسميت الأكدرية لأمور ، منها أنها كدّرت على زيد مذهبها ، لأنها لا يُعيل مسائل الجد ، ولا يفرض ، فيضرب للأخت معه . ولو كان بدل الأخت آخاً ، سقط ، أو أختان ، لم تعل المسألة ، وكان للزوج النصف ، وللأم السدس ، والباقي للجد والأختين ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، لأنه لم تنتبه المقاسمة عن السدس والله أعلم . قال :

فصل في الوصية

وتجوز الوصية بالمعلوم والمجهول والموجود والمعدوم :

الوصية مأخوذه من وصيت الشيء ، أو وصيه : إذا وصلته ، فالموصي وصل ما كان له في حياته بما بعد موته ، وهي في الشرع : تفويض تصرف خاص بعد الموت ، وكانت في ابتداء الإسلام واجبة بجميع المال للأقربين لقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتَ إِنْ تَرَكَ خِيرًا أَوْ وَصِيَّةً لِلْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾ [البقرة : ١٨٠] ثم نسخت بأية المواريث^(١) ، وبقي استصحابها في الثالث فما دونه في حق غير الوارث ، قال رسول الله

(١) وهي قوله تعالى : ﴿ يُؤْمِنُكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ كُمْ لِلَّهِ كُمْ مِثْلُ حَظِّ الْأَنْثَيْنِ ... ﴾ [النساء : ١١]

عَلَيْهِ الْحَمْدُ : « ما حَقٌّ امْرَءٌ مُسْلِمٌ لَهُ شَيْءٌ يُوصَىٰ فِيهِ بَيْتٌ لِلْيَتَّيْنِ إِلَّا وَوَصِّيَتْهُ مَكْتُوبَةً عَنْ رَأْسِهِ »^(١) رواه الشیخان وغيرهما ، وفي لفظ مسلم « بَيْتٌ ثَلَاثَ لِيَالٍ » وأجمع المسلمين على استجابتها . نعم الصدقة في حال الحياة أفضل . للأحاديث المشهورة : إذا عرفت هذا ، فاعلم أن الوصية لها أركان : أحدها الموصى به ، ويشترط فيه كونه غير معصية . فلو أوصى ببناء كنيسة للتبعد ، أو كتب التوراة ، وألحق الماوري بذلك كتب النجوم والفلسفة ، وألحق القاضي حسين بذلك كتب العزل ، فإنها محظمة ، ووجه عدم الصحة ، أن الوصية شرعت اجتناباً للحسنات واستدراكاً لما فات ، وذلك ينافي المقصود . ولو أوصى بمال ليس برج به في الكنائس ، إن قصد تعظيمها لم يجز ، وإن قصد الضوء على من يأوي إليها ، صحيحاً ، كما قاله جماعة ، وقد ذكرنا في نظيره من الوقف أنه لا يجوز ؛ قال ابن الرفعة : ولا يبعد مجده هنا .

واعلم أن الممنوع منه في الوصية يمتنع على الحي أيضاً صرف المال إليه ، وكل ما يحرم الانتفاع به ، فلا تصح الوصية به ، لأن منافعه معدومة شرعاً . ولا يشترط في الموصى به أن يكون طاهراً . نعم الشرط كونه يجوز الانتفاع به كالزيل والكلب الذي يجوز اقتناوه والزيت النجس ، لأن هذه الأمور اختصاصات تنتقل إلى الورثة ، فيجوز نقلها إلى الموصى له ، بخلاف الكلب العقور والخمر والختير ، لأنه يحرم الانتفاع بها ولا تقرئ في اليد ، ولا يشترط كون الموصى به عيناً ، بل تجوز الوصية بالمنافع ، فتصح الوصية بمنفعة هذا العبد ونحوه ، وهذه الدار ونحوها ، وتجوز مؤقتة ومؤبَّدة ، والإطلاق يقتضي التأييد ، ويجوز أن يوصي لزيد بمنفعة دار ، ولآخر برقبها ، وكما تجوز الوصية بالمنافع ، كذلك تجوز بالمجهول ، كما ذكره الشيخ ، كالوصية بشارة من شياهه وإحدى دوائه ، وكذا بالأعيان الغائبة ، فيما لا يقدر على تسليمه كالطير في الهواء والعبد الآبق ، وكما تجوز الوصية بالمجهول تجوز بالمعلوم ، كالوصية بما تحمله هذه الناقة ونحوها ، أو بما تحمله هذه الأشجار ونحو ذلك ، ووجه ذلك بأن المعلوم يجوز أن يملك بالمسافة والإجارة مع أنهم عقداً معاوضة ، فالوصية أولى ، لأن باب الوصية أوسع من غيره ، وقيل : لا تصح مطلقاً . وقيل : تصح بالثمرة دون الولد ، وفرق بينهما بأن الثمرة تحدث بلا صنع ، بخلاف الولد ، وإذا صحت الوصية بالحمل الذي سيحدث ،

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٥٦٤) و(١٠/٢) والبخاري رقم (٢٥٨٧) في الوصايا . ومسلم رقم (١٦٢٧) في الوصية . والموطأ (٢٦١/٢) في الوصية . وأبو داود رقم (٢٨٦٢) في الوصايا . والترمذى رقم (٩٧٤) في الجنائز . والنمسائي (٦/٢٣٨ و٢٣٩) في الوصايا .

فـ [بأن] تصح بالحمل الموجود أولى ، وشرط استحقاقه تحقق وجوده حال الوصية .

فرع

أوصى له بحمل جارية ، فألقت جنinya بجناية جانٍ ، فالأرش للموصى له ، بخلاف البهيمة ، فإنه لا شيء للموصى له ، والفرق أن أرش الجنين بدلله ، أي بدل الحمل ، وما وجب في جنين البهيمة بدل ما نقص من قيمة الأم والله أعلم .

فرع

قال : أوصيت لك بهذه الدابة ، وهي ملك غيره ، أو قال : أوصيت لك بهذا العبد إن ملكته ، فهل تصح الوصية ؟ فيه وجهان : قطع الغزالي بعدم الصحة ، لأن هذه العين يملك مالكها الوصية بها ، فلو صحتنا الوصية ، لأدى إلى أن الشيء الواحد يكون محلاً لتصرف اثنين ، وهو ممتنع . والثاني : أنه يصح ، لأنه إذا صحت الوصية بالمعدوم ، فبها أولى ، قاله النووي في «الروضة» ، وهذا أفقه وأجرى على قواعد الباب . قلت : وهو الذي جرى عليه الشيخ في «التنبيه» ، وأقره النووي في «التصحيح» والله أعلم .

قال : وهي من الثالث ، فإن زاد ، وقف على إجازة الورثة ، ولا تجوز الوصية للوارث إلا أن يحيزها باقي الورثة :

تجوز الوصية بثلث المال بعد الدين ، لأن البراء بن معروف رضي الله عنه أوصى للنبي ﷺ بثلث ماله ، فقبله النبي ﷺ ورده على ورثته^(١) ، وسواء كان الموصي عالماً بقدر ماله أو جاهلاً ، فإن زاد على الثالث ، كما إذا أوصى بنصف ماله ، فهل تصح الوصية ؟ وجهان . قيل : لا تصح ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى سعداً عن الزائد^(٢) ، والنهي يقتضي الفساد ، وال الصحيح الصحة ، ويوقف على إجازة الورثة ، فإن أجازوا صحت في الزائد ، وإلا بطلت ، ووجه الصحة أنها وصية صادفت ملكه ، وإنما تعلق

(١) ذكره البيشري في «مجمع الزوائد» وقال : رواه الطبراني في الكبير رقم (١١٨٥) من حديث أبي قتادة : وتابعه لم أعرفه وبقية رجاله ثقات .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٨٥) و(١٧٢/١) والبخاري رقم (٢٥٩١) في الوصايا ، ومسلم رقم (٩٦٢٨) في الوصية باب الوصية بالثالث ، والموطأ (٧٦٣/٢) في الوصية . والترمذى رقم (٩٧٥) في الجنائز . وأبو داود رقم (٢٨٦٤) ، والنسائي (٦/٢٤١ و٢٤٣) في الوصايا باب الوصية بالثالث .

بها حق الغير ، فأشبه بيع الشخص المشفوع . ثم الرد والإجازة لا يكونان إلا بعد الموت ، إذ لا حق للوارث قبله ، فأشبه عفو الشفيع قبل البيع . ولو لم يكن له وارث ، بطلت الوصية فيما زاد على الثالث ، لأن الأنصاري أعتق ستة عبد ، فجزأهم النبي ﷺ ثلاثة أجزاء ، فأعتق اثنين وأرق أربعاً^(١) . قال الأصحاب : لم يكن له وارث ، إذ لو كان له وارث ، لوقفه على إجازتهم ، وهل تستحب الوصية بالثالث ؟ نظر ، إن كان ورثته أغنياء ، إما بمالهم ، أو بما يحصل من ثلث التركة ، استحب أن يستوفي الثالث ، وإن كانوا فقراء ، استحب أن لا يستوفي الثالث ، لقضية سعد . قال ابن الصباغ : في هذه الحالة يوصي بالربع فما دونه . وقال القاضي أبو الطيب : إن كان ورثته لا يفضل ماله عن غناهم فالأفضل أن لا يوصي . وأطلق الرافعي النقص عن الثالث ، لخبر سعد ، ولقول علي : لأن أوصي بالخمس أحب إلى من أن أوصي بالربع ، وبالربع أحب إلى من أوصي بالثلث ، والتفصيل الأول هو الذي جزم به في «التبنيه» ، وأقره عليه النووي في «التصحيح» ، وجزم به في «شرح مسلم» ، وحکاه عن الأصحاب والله أعلم . وهل تصح الوصية للوارث ؟ فيه خلاف ، قيل : لا تصح البة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : «لا وصية لوارث»^(٢) وهو حديث حسن صحيح ، قاله الترمذى ، والأصح الصحة ، وتوقف على إجازة الورثة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : «لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة»^(٣) رواه الدارقطنى . قال عبد الحق : المشهور أنه منقطع ، ووصله بعضهم ، فعلى الصحيح إجازة الورثة تنفيذ على الصحيح لا يحتاج إلى إيجاب وقبول وتكفي الإجازة والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٩٣٢٥) و(٤٢٦/٤) ومسلم رقم (١٦٦٨) في الأيمان . والموطأ (٧٧٤/٢) في العتق . والترمذى رقم (١٣٦٤) في الأحكام . وأبو داود رقم (٣٩٥٨) و(٣٩٥٩) والنمساني (٤/٦٤) في الجنائز من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢١٧٩٢) و(٥/٢٦٧) وأبو داود رقم (٢٨٧٠) . وابن ماجه رقم (٢٧١٣) باب لا وصية لوارث . والترمذى رقم (٢١٢١) . والبيهقي (٦/٢٦٤) من حديث أبي أمامة رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٣) رواه الدارقطنى (٤/٩٨) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وعن ابن عباس رضي الله عنهما والبيهقي (٦/٢٦٣) وقال : عطاء الخراساني غير قوي ، ولم يدرك ابن عباس ولم يره ، قاله أبو داود السجستاني وغيره : وقد روی من وجه آخر عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وهو حديث ضعيف .

فرع

الهبة للوارث كالوصية له ، وكذلك ضمان الدين عنه لأجنبي ، وأطلق العراقيون أن الوصية لعبد الوارث كالوصية له والله أعلم .

فرع

الاعتبار بكونه وارثاً عند الموت ، ولو أوصى لأجنبية ثم تزوجها ، أو لأخٍ له ابن ، فمات ابن ، فهي وصية لوارث ، ولو أوصى لأخٍ ولا ولد له ثم ولد له ولد ، نفذت الوصية والله أعلم .

قال : وتصح الوصية من كل مالك عاقل لكل متملك ، أو في سبيل الله :

من أركان الوصية : الموصي والموصى له ، فالموصي إن كان جائز التصرف في ماله ، جازت وصيته للإخبار ، وإن لم يكن جائز التصرف ، كالمحجون والمبرسم والمعتوه ، فلا تصح وصيته ، لأن صحة الوصية تتعلق بالقول ، وقول من هذه صفتة ملغي ، والبرسام والعته نوعان من اختلال العقل كالجنون ، والصبي غير المميز كالمحجون . وأما المميز ، فلا تصح أيضاً وصيته ، وتدييره كاعتقده وهبته ، إذ لا عبارة له كالمحجون ، وفي السفيه خلاف . المذهب صحة وصيته ، لأنه صحيح العبارة ، بخلاف الصبي والله أعلم .

وقوله : لكل متملك ، إشارة إلى الموصى له ، فالموصى له إن كان جهة عامة ، فالشرط أن لا تكون جهة معصية ، سواء أوصى به مسلم أو ذمي ، ولو أوصى مسلم بناء بقعة لبعض المعاصي ، كما إذا أوصى شخص بشراء بقعة ليقام فيها سماع فقراء الرحس الذين يتضلعون من أموال الظلمة ويقتربون إلى الله تعالى بالرقص على آلة اللهو مع الأحداث والنساء ، ويتواجدون بسبب ذلك ، فهذه الوصية باطلة ، كما لو أوصى ذمي بناء كنيسة ، حتى لو حكم بصحة ذلك ، نقض ، وإن كانت الوصية لمعين ، فينبغي أن يتصور له الملك . ولو أوصى لحمل جارية ، نظر ، إن قال أوصيت لحمل فلانة ، أو لحملها الموجود الآن ، فلا بد لنفوذ هذه الوصية من شرطين .

أحدهما : أن يعلم وجوده حال الوصية ، بأن ينفصل لأقل من ستة أشهر ، فإن انفصل لستة أشهر فأكثر ، نظر ، إن كانت المرأة فراشاً للسيد أو لزوج ، لم يستحق شيئاً ، لاحتمال علوقه بعد الوصية ، وإن لم تكن فراشاً ، بأن فارقها زوجها أو سيدها قبل الوصية ، نظر ، إن كان الانفصال لأكثر من أربع سنين من وقت الوصية ، لم

يستحق شيئاً . فلو انفصل بدون ذلك ، فيه خلاف ، والراجح أنه يستحق ، لأن الظاهر وجوده .

والشرط الثاني : أن ينفصل حيأ ، فإن انفصل ميتاً . فلا شيء له والله أعلم . ولو أوصى في سبيل الله تعالى أو لسبيل الله ، صرف إلى القراء من أهل الصدقات ، لأنه المفهوم شرعاً ، وأقل من تصرف إليه ثلاثة ، ويجوز لل المسلم والذمي الوصية لعمارة المسجد الأقصى وغيره من المساجد ، وكذا لعمارة قبور الأنبياء والصالحين والعلماء . لما في ذلك من إحياء الزيارة والتبرك بها^(١) والله أعلم .

قال : وتجوز الوصية إلى من اجتمع في خمس خصال : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والأمانة :

قال الرافعي : الوصية مستحبة في رد المظالم ، وقضاء الديون ، وتنفيذ الوصايا ، وأمور الأطفال . قال النووي : هي في رد المظالم ، وقضاء الديون التي يعجز عنها في الحال واجبة والله أعلم .

فإذا علم هذا ، فيشترط في الوصي أمور :

أولها : الإسلام ، فلا يجوز أن يوصي المسلم إلى ذمي ، لأن الوصية أمانة ولولية ، فاشترط فيهما الإسلام .

الثاني : البلوغ ، فلا يجوز أن يكون الصبي وصياً ، لأنه ليس من أهل الولاية ، ولأنه مولى عليه ، فكيف يلي أمر غيره ، والمجنون كالصبي ، ولأنه لا يهتدي إلى التصرف ، ولأنه عاجز عن التصرف نفسه ، فكيف يكون متصرفاً لغيره . وأما اشتراط الحرية ، فلأن العبد ناقص عن مرتبة الولاية مع اشتغاله بخدمة السيد ، ولأنه لا يصلح أن يتصرف في مال ابنه ، فكيف يصلح أن يكون وصياً كالمحنون والمدبر والمكاتب والبعض . وأما الولد كذلك ، وفي المدبر المستولدة خلاف . وأما الأمانة ، فلا بد منها ، فيشترط في الموصى له العدالة ، فلا تجوز الوصية إلى فاسق ، لما فيها من معنى لولية ، ومقصودها الأعظم الأمانة ، فالفاسق غير مأمون .

وأهمل الشيخ شروطاً : منها عدم عجزه ، فلا تجوز الوصية إلى عاجز عن التصرف لهم أو غيره ، ومنها أن تكون له هداية في التصرف ، فلا يوصي إلى السفيه ، وهذا هو

(١) لا يتبرك بالقبور .

الصحيح فيهما ، ومنها أن لا يكون الوصي عدواً للطفل المفوض إليه أمره ، وهذا الشرط ذكره الروياني وأخرون .

واعلم أن كل ما يعتبر من الشروط ، ففي وقت اعتباره أوجه . أصحها : حالة الموت . وقيل : عند الوصاية والموت جميعاً ، وتجوز الوصية إلى المرأة ، وإذا حصلت الشروط في أم الأطفال ، فهي أولى من غيرها ، وتجوز إلى الأعمى في الأصح .

واعلم أن الوصي إذا علم من نفسه الأمانة والقدرة ، فالمختار له القبول ، وإن علم خلاف ذلك ، فالمختار له الرد ، قاله الروياني في «البحر» والله أعلم .

فرع

إذا أوصى لجيرانه ، صرف إلىأربعين داراً من كل جانب من الجوانب الأربع على الصحيح ، وقيل : يصرف للملائق داره . قال النووي : ويصرف إلى عدد الدور دون عدد سكانها والله أعلم .

فرع

إذا أوصى لأعقل الناس في البلد ، صرف إلى أزهدهم في الدنيا ، نص عليه الشافعي . ولو أوصى لأجهل الناس ، حتى الروياني أنه يصرف إلى عبدة الأواثان . فإن قال : من المسلمين ، فيصرف إلى من سب الصحابة رضي الله عنهم أجمعين . وقال المتولي : يصرف إلى الإمامية المتطرفة للقائم ، وإلى المجسمة . قال النووي : وقيل : يصرف إلى من ارتكب الكبائر من المسلمين ، لأنه لا شبهة لهم والله أعلم . قلت : وعلى هذا القول ، أولاهم بالصرف الفقهاء الذين يؤازرون أمراء الجور ، لأنهم يقرؤونهم على أحكام الجاهلية ، إذ يلزم من السكوت أن دراس الشريعة المطهرة ، مع أن الفرع مشكل والله أعلم .

كتاب النكاح وما يتصل به من الأحكام والقضايا

النكاح في اللغة : الضم والجمع ، يقال : نكحت الأشجار : إذا التف بعضها على بعض .

وفي الشرع : عبارة عن العقد المشتمل على الأركان والشروط ، ويطلق على العقد وعلى الوطء لغة ، قاله الزجاج . وقال الأزهري : أصل النكاح في كلام العرب الوطء . وقيل للتزوج : نكاح ، لأنه سبب الوطء . قال الفارسي : فرقت العرب بينهما بفرق لطيف ، فإذا قالوا : نكح فلانة أو بنت فلان ، أو أخته : أرادوا عقد عليها . وإذا قالوا : نكح امرأته أو زوجته ، لم يريدوا إلا الوطء . وقال الجوهري : النكاح : الوطء ، وقد يكون العقد .

واختلف العلماء في أنه حقيقة فيما إذا على أوجه حكها القاضي حسين .

أحدها : أنه حقيقة في الوطء ، المجاز في العقد .

والثاني : أنه حقيقة في العقد ، مجاز في الوطء ، وهذا هو الصحيح ، وصححه القاضي أبو الطيب ، وأطبب في الاستدلال له ، وبه قطع المتولي وغيره ، وبه جاء القرآن والسنة . قال الله تعالى : ﴿فَإِنْكِحُوهُ مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء : ٣] وغيرها من الآيات . وقال عليه الصلاة والسلام : «أنجحوا الولود»^(١) وغيره من الأحاديث .

والثالث : أنه حقيقة فيما بلا اشتراك . قوله : وما يتصل به من الأحكام . الأحكام : جمع حكم ، والحكم : خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين ، سواء كان طلب فعل ، كالواجب والمندوب ، أو طلب كف كالحرام والمكره ، أو كان فيه تخيير ، كالإباحة . قوله : والقضايا . جمع قضية ، والقضية قول يقال لقائله بأنه صادق فيه أو كاذب والله أعلم .

(١) رواه النسائي (٦٥/٦٦) وأبو داود رقم (٢٠٥٠) في النكاح . وابن حبان رقم (٤٠٥٧) والحاكم (١٦٢/٢) ورقم (٢٦٨٥) وصححه . وقال في التلخيص : صحيح وهو كما قال ، من حديث معقل بن يسار رضي الله عنه بلفظ «تزوجوا الولود الودود فإني مكابر بكم الأمم» وهو حديث صحيح .

الأصل في مشروعية النكاح : الكتاب والسنّة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿ وَأَنِكِحُوا الْأَيْمَنَ مِنْكُمْ وَالصَّابِرِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَلَمَّا يُكِمُ ﴾ [النور : ٣٢] الآية . وقال رسول الله ﷺ : « تناكحوا تكثروا فإنني أباهمي بكم الأمم »^(١) ونحوه ، ثم الناس ضربان ، تائق إلى النكاح ، وغير تائق . فالتايق هو الذي عَبَرَ الشيخ عنه بأنه محتاج إليه : تارة يجد أهبة النكاح ، وتارة لا يجدها ، فإن وجد أهبة النكاح ، يستحب له أن يتزوج ، سواء كان متبعداً أو غير متبعداً ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإن له وجاء »^(٢) والباءة في اللغة : الجماع ، مأخوذ من الباءة ، وهي المنزل . ثم قيل لعقد النكاح : باهـة ، لأن من نكح امرأة بوأها منزله . واختلف في معناها ، فقيل : المراد بالباء الجماع ، وتقدير الكلام : من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤن النكاح فليتزوج ، ومن لم يستطع الجماع لعجزه عن المؤونة فليصم ، ليقطع شر منه ، كما يقطعه الوجه . والوجاء بالمد : ترضيـض الخصيـة ، وقيل : إن المراد بالباء : مؤونـة النكـاح ، وفي الحديث الأمر بالنـكاح لـمن له استـطـاعـة ، وـتـاقتـ نـفـسـهـ إـلـيـهـ ، وـهـوـ أـمـرـ نـدـبـ عـنـ الشـافـعـيـةـ وـكـافـةـ الـعـلـمـاءـ ، قـالـهـ النـزوـيـ : وـعـنـ أـحـمـدـ يـلـزـمـهـ الزـوـاجـ أـوـ التـسـريـ إـذـ خـافـ العـنـتـ وـهـوـ الزـنـاـ ، وـهـوـ وـجـهـ لـنـاـ ، وـحـجـةـ مـنـ قـالـ بـعـدـ الـوـجـوـبـ قـولـهـ عـزـ وـجـلـ : ﴿ فَإِنِكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ الْتَّسَاءِ ﴾ [النساء : ٣] أـنـاطـ الحـكـمـ بـاخـيـارـنـاـ وـاسـطـابـتـنـاـ ، وـالـوـاجـبـ لـيـسـ كـذـلـكـ ، وـأـمـاـ التـائـقـ ، لـكـنـهـ عـاجـزـ عـنـ مؤـنـ النـكـاحـ ، مـثـلـ الصـدـاقـ وـغـيرـهـ ، فـالـأـولـىـ فـيـ حـقـهـ عـدـمـ الزـوـاجـ ، وـيـكـسـرـ شـهـوـتـهـ بـالـصـومـ لـلـخـبـرـ ، فـإـنـ لـمـ تـنـكـسـرـ بـهـ ، فـلـاـ يـكـسـرـهـ بـالـكـافـورـ وـنـحـوـهـ ، بـلـ يـتـزـوجـ ، فـلـعـلـ اللـهـ أـنـ يـغـيـهـ مـنـ فـضـلـهـ .

(١) رواه عبد الرزاق في مصنفه (٦/١٧٣) مرسلاً ، فهو ضعيف ، وذكره الغزالـيـ في الإحياء (٢/٢٢) في الترغـيبـ فـيـ النـكـاحـ . وـقـالـ العـرـاقـيـ فـيـ تـخـرـيـجـهـ : أـخـرـجـهـ أـبـوـ بـكـرـ بـنـ مـرـدـوـيـهـ فـيـ تـفـسـيـرـهـ مـنـ حـدـيـثـ اـبـنـ عـمـرـ ، وـإـسـنـادـهـ ضـعـيفـ ، وـيـغـيـهـ عـنـ حـدـيـثـ مـعـقـلـ الـذـيـ قـبـلـهـ .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٤٤٠) و(١/٤٤٠) . والبخاري رقم (١٨٠٦) بـابـ الصـومـ لـمـنـ خـافـ عـلـىـ نـفـسـ الـعـزـوـبـ وـمـسـلـمـ رقم (١٤٠٠) فـيـ النـكـاحـ . وـأـبـوـ دـاـوـدـ رقم (٢٠٤٦) فـيـ النـكـاحـ . والترمذـيـ رقم (٥٧/٦٥٦) وـالـنـسـائـيـ (٤/٩٦) فـيـ الصـومـ بـابـ فـضـلـ الصـيـامـ وـ(٦/٥٦) فـيـ النـكـاحـ بـابـ الـحـثـ عـلـىـ النـكـاحـ مـنـ حـدـيـثـ اـبـنـ مـسـعـودـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـ .

الضرب الثاني : غير التائق إلى النكاح ، وله حالتان ، الأولى : أن لا يجد أهبة النكاح ، فهذا يكره له النكاح ، لما فيه من التزام ما لا يقدر على القيام به من غير حاجة ، وفي قوله عليه الصلاة والسلام : « يا معاشر الشباب » إشارة إلى مثل ذلك .

الحالة الثانية : أن يجد مؤن النكاح ، ولكنه غير محتاج إليه ، إما لعجزه بحسب أو تعنيين ، أو كان به مرض دائم ونحوه ، فهذا أيضاً يكره له النكاح ، وإن لم يكن به علة وهو واجد الأهبة ، فهذا لا يكره له النكاح ، نعم التخلّي للعبادة له أفضل ، فإن لم يكن مشتغلاً بالعبادة ، فما الأفضل في حقه ؟ فيه خلاف . الراجح أن النكاح أفضل ، لثلا تفضي به البطالة والفراغ إلى الفواحش والله أعلم .

قال : ويجوز للحر أن يجمع بين أربع حرائر ، والعبد بين اثنين :

يحرم على الرجل الحر أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة ، لأن غيلان أسلم على عشرة نسوة ، فقال له النبي ﷺ : « أمسك عليك أربعاً ، وفارق سائرهن » ^(١) رواه أبو داود والترمذى وابن حبان وغيرهم . فلو كان يجوز الجمع بين أكثر من أربع نسوة لما أمره بذلك ، وأسلم نوبل بن معاوية على خمس ، فقال له النبي ﷺ : « أمسك أربعاً ، وفارق الأخرى » ^(٢) وأما العبد ، فلقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يتزوج العبد فوق اثنين » ^(٣) رواه عبد الحق ، ونقله غيره عن إجماع الصحابة ، والآية مخصصة بالأحرار ، بدليل قوله ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء : ٣] والله أعلم .

فرع

المبعض إذا اشتري أمة بما يملكه ببعضه الحر ، قال في التتمة : ظاهر المذهب المنصوص ، يحرم وطؤها والله أعلم .

قال : ولا ينكح الحر أمة إلا بشرطين ، عدم صداق الحرة ، وخوف العنت : لا يحل للحر أن ينكح أمة الغير ، إلا بشرط : الأول والثاني ما ذكره الشيخ .

(١) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٤١٥٦) . والنمسافي (١٦٩/٣) . والدارقطني (٢٧١/٣) . والبيهقي (١٨٣/٧) والترمذى رقم (١١٢٨) في النكاح . وابن ماجه رقم (١٩٥٣) في النكاح . والبغوي (٢٢٨٨) وهو حديث صحيح .

(٢) رواه الشافعى رقم (١٦٠٦) والبيهقي في السنن (١٨٤/٧) في النكاح من حديث نوبل بن معاوية ، وإسناده ضعيف ، ولكن يشهد له ما قبله .

(٣) رواه ابن عدي في الكامل (٥/١٦٧٠) وإسناده ضعيف .

والثالث : أن لا يقدر على نكاح حرة مسلمة ، أو كتابية على الصحيح ، فإن قدر على حرة مسلمة أو كتابية ، لم تحل له الأمة ، فإن فقدت الحرمة بالكلية ، أو وجدت ولكن كان بها مانع ، ككونها رقيقة^(١) أو قرناة أو مجدومة أو رضيعة أو معندة عن غيره ، فله نكاح الأمة على الأصح ، وحجة ذلك قوله تعالى : « وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ » إلى قوله : « لِمَنْ خَشِيَ الْمُنَّتَ مِنْكُمْ » [النساء : ٢٥] فذكر الله تعالى الطول ، وذكر المحسنات ، وهن العرائر ، وذكر العنت ، أما الطول ، فهو الصداق ، ولهذا قال جابر رضي الله عنه : « من وجد صداق حرة لا ينكح أمة » ومثله عن ابن عباس رضي الله عنهما : « فمن وجد صداق حرة في موضعه ، لم يحل له نكاح الأمة » فلو قدر على صداق حرة لكن به علة لا ترضى به حرة أصلًا بسببها ، فله نكاح الأمة للضرورة ، ولو كان قادرًا على صداق حرة ، لكن في غير موضعه ، بأن كان الصداق في بلدة أخرى ، فله نكاح الأمة ، كما تصرف إليه الزكاة ، فقول الشيخ : عدم صداق الحرة ، أي في موضعه . ولو رضيت الحرة بلا مهر أو بموجل وغلب على ظنه قدرته عليه عند المعامل أو بيع منه شيء بالأجل بقدر ما يفي بصداقها ، أو وجد من يستأجره بأجرة حالة ، أو كان له مسكن أو خادم يفي ثمنه بالصداق وهو محتاج إليه ، حلت له الأمة في الأصح ، ولو وجد من يقرضه المهر ، حلت له الأمة في الأصح ، ولو وهب له مال أو جارية ، لم يلزمها القبول ، وحلت له الأمة ، لكنه الملة في ذلك ، ولو لم يوجد إلا حرة لم ترض إلا بأكثر من مهر مثلها وهو قادر عليه ، فقال البغوي : لا ينكح الأمة ، نقله الرافعي . قلت : وقال القفال والطبراني والله أعلم . ونقل المتولي جوازه والله أعلم . وقال الإمام الغزالى : إن كانت زيادة بعد بذلها إسرافاً ، حلت الأمة ، وإنما فلا . قال النووي : قطع آخرون بموافقة المتولي ، وهو الأصح .

فرع

لو كان للشخص ولد يلزم إعفاف أبيه ، وبذل مهر حرة له ، لا يحل له نكاح الأمة ، وكذا لو وجد دون مهر المثل فقط ، ووجد حرة ترضى به ، لم تحل له الأمة في الأصح والله أعلم .

(١) الرتق : لحمة تنبت في الفرج تمنع الذكر من الدخول . والقرن : عظم يكون في الفرج يمنع الذكر من الدخول .

وأما العنت في الأصل ، فهو المشقة والهلاك ، والمراد به هنا الزنا ، لأنه سبب مشقة الجلد أو الرجم الذي فيه هلاكه ، وليس المراد بخوف الزنا أن يغلب على ظنه الوقوع فيه ، بل المراد أن يتوقعه لا على وجه التدور ، وليس غير الخائف من علم أنه يتتجنب الزنا ، ولكن غلبة الظن بالتقوى والاجتناب ينافي الخوف ، فمن غلبة شهوته ورقة تقواه ، فهو خائف ، ومن ضعفت شهوته وهو يستبعش الزنا لدين أو مروءة أو حياء ، فهو غير خائف العنت ، وإن غلبت شهوته وقوى تقواه ، ففيه تردد لإمام الحرمين .

والأصح أنه لا يجوز له نكاح الأمة ، وبه قطع الغزالي ، لأنه لا يخاف الواقع في الزنا ، وخائف العنت لو قدر على شراء أمة ، لم يحل له نكاح الأمة في الأصح ، ولو كان في ملكه أمة ، لم يحل له نكاح الأمة والله أعلم .

الشرط الرابع : في جواز نكاح الأمة ، أن لا تكون تحته حرمة يمكنه الاستمتاع بها ، فإن كان متزوجاً بحرة كذلك ، فليس له نكاح الأمة ، سواء كانت زوجته مسلمة أو كتابية حرمة أو أمة ، لأنه غير خائف العنت ، أما لو كان لا يمكنه الاستمتاع بها ، لصغرها أو هرمها أو غيبتها أو جنونها أو جذامها أو برصها أو رتق أو قرن أو إففاء بها ، ففيه خلاف ، والصحيح الحل ، لعدمفائدة هذه الزوجة ، إذ لا تمنع خوف العنت .

الشرط الخامس : أن تكون الأمة المنكوبة مسلمة ، لقوله تعالى : ﴿فَإِنْ مَأْمَلَكُتُ أَيْمَانَكُمْ مِنْ فَيَسِّرْتُكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ [النساء : ٢٥] .

واعلم أن سبب منع نكاح الأمة ، إرافق الولد ، لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية ، والشارع متشوّق إلى دفع الرق . فلو كانت الأمة المسلمة لكافر ، فهل يجوز أم لا ؟ وجهان ، أحدهما : لا يجوز ، ويشترط كون الأمة لمسلم ، لثلا يملك الكافر الولد المسلم ، والأصح الجواز لحصول الإسلام في الأمة المنكوبة والله أعلم .

فرع

للحر المسلم أن يطأ أمته الكتابية ، دون المجرمية والوثنية ، اعتباراً بالنكاح والله أعلم .

فرع

من اجتمعت فيه الشروط ، ليس له نكاح أمة صغيرة لا توطن على الأصح ، لأنه لا يأمن العنت ، ومن بعضها حر كالحقيقة فلا ينكحها حر إلا لوجود الشروط ، ولو قدر

على نكاح المبَعَضة ، فهل يباح له نكاح الرقيقة المحسنة ؟ فيه تردد لامام الحرميين ، لأن إرقاء بعض الولد أهون من إرقاء كله ، وإذا جاء ولد من الأمة المنكوبة ، فالولد رقيق لمالكها ، سواء كان الزوج حراً عربياً أو غيره ، وفي القديم أن العرب لا يجري عليهم الرق ، فيكون ولد العربي على هذا حراً ، وهل على الزوج قيمة كالمحروم ، أم لا شيء عليه ؟ لأن السيد حين زوجها عربياً رضي فيه ، قوله .

والحاصل أن شروط نكاح الأمة أربعة : أن لا يوجد صداق حرة ، وأن يخاف الزنا ، وأن لا يكون تحته حرة صالحة للاستمتاع ، وأن تكون الأمة مسلمة والله أعلم .

فرع

نكح الحر الأمة بالشروط ، ثم أيسر ونكح حرة ، لا يفسخ نكاح الأمة على الصحيح ، لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء والله أعلم .

فرع

نقل الرافعي عن «فتاوي» القاضي حسين : لو أن الشخص زوج أمته بواحد صداق حرة ، فأولادها أرقاء ، لأن شبهة النكاح كالنكاح الصحيح والله أعلم .
قال : ونظر الرجل إلى المرأة على سبعة أضرب ، أحدها : نظرة إلى أجنبية لغير حاجة ، وغير جائز :

وقال صاحب المنظومة :

ونظر الفحل إلى النساء على ضروب سبعة : فالرائي
إن كان قد قيل لأجنبية فامنع لغير حاجة مرضيه
والرجل هو البالغ من الذكور ، وكذا المرأة هي البالغة من الإناث ، إن لم يرد
بالألف واللام الجنس ، ثم إن النظر قد لا تدعوه إليه الحاجة ، وقد تدعوه إليه الحاجة .
الضرب الأول : أن لا تمس إليه الحاجة ، فحينئذ يحرم نظر الرجل إلى عورة المرأة
الأجنبية مطلقاً ، وكذا يحرم إلى وجهها وكفيها إن خاف فتنة ، فإن لم يخف ، ففيه
خلاف ، الصحيح التحرير ، قاله الاصطخري وأبو علي الطبرى ، واختاره الشيخ
أبو محمد ، وبه قطع الشيخ أبو إسحاق الشيرازي والروياني ، ووجه الإمام باتفاق
المسلمين على منع النساء من الخروج حاسرات سافرات ، وبأن النظر مظنة الفتنة ، وهو
محرك الشهوة ، فالألقى بمحاسن الشرع سد الباب ، والإعراض عن تفاصيل الأحوال ،
نما تحرم الخلوة بالأجنبية ، ويحتاج له بعموم قوله تعالى : «**قُلْ لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغْضُبُوا مِنْ**

أَبْصَرُهُمْ وَيَخْفِظُوا فِرْجَهُمْ » [النور : ٣٠] وهل للمرأة النظر ؟ وجهان : أصحهما أن نظره كنظر البالغ ، لظهوره فيه على غورات النساء ، فعلى هذا المعنى أنه كالبالغ ، ويجب على المرأة أن تتحجب عنه ، كما أنه أيضاً يلزمها الاحتياط من المجنون قطعاً ، ويلزم الولي أن يمنعه النظر كما يلزمه أن يمنعه من الزنا وسائر المحرمات .

وأما حكم الممسوح وهو الطواشي : قال الأكثرون : نظره إلى المرأة الأجنبية كنظر الرجل إلى محارمه ، وعليه يحمل قوله تعالى : « أُولَئِكَ عَيْنُوْنَ أَوْلَى الْإِرْبَادِ مِنَ الرِّجَالِ » [النور : ٣١] .

والثاني : أنه كالفحل مع الأجنبية ، لأنه يحل له نكاحها . قال النووي : المختار في تفسير غير أولي الإربة ، أنه المغفل في عقله الذي لا يكرث بالنساء أو لا يشتهين ، كذا قاله ابن عباس وغيره رضي الله عنهم والله أعلم .

واعلم أن من جُبَّ ذكره فقط ، أو سُلِّطَ خُصْيَتَاه فقط ، والعين ، والشيخ الهرم ، حكمهم كحكم الفحل على ما قاله الأكثرون . وأما مملوك المرأة وعبدها ، فهل هو كالمحرم ؟ فيه خلاف : قال الرافعى : الأصح نعم ، قال النووي : ونص عليه الشافعى ، وهو ظاهر الكتاب والسنة ، وفيه نظر من جهة المعنى والله أعلم .

قلت : صحة النووي في نكت « المذهب » أنه كالرجل الأجنبية ، فيحرم عليه النظر ، ويجب عليها الاحتياط منه ، كذا صصححه ابن الرفعة في « المطلب » ، وهو قوي حسن ، فلتكن الفتوى عليه ، والقائلون بالجواز ، شرطوا أن يكون العبد ثقة ، ذكره البغوى ، وكذا المرأة ، قاله الهروى ، وهو ظاهر متبع ، وتسمية بعضهم له بأنه محرم لها فيه تساهل ، ولهذا لو لمسها أو لمسته انقضض وضوؤهما قطعاً^(١) والمحرم لا ينقض ، بإطلاق المحرمية مع ذلك ممنوع والله أعلم .

وهذا الذي ذكرناه من نظر الرجل إلى المرأة ، هو فيما إذا كانت حرمة ، وأما إذا كانت المرأة أمة ، فماذا ينظر منها ؟ فيه أوجه : قال الرافعى : أصحها فيما ذكره البغوى والروياني ، يحرم النظر إلى ما بين سرتها وركبتها ، وفيما سواه يكره ، والثاني : يحرم ما لا يبيدو حال الخدمة دون غيره .

والثالث : أنها كالحرمة ، وهذا غريب لا يكاد يوجد لغير الغزالي انتهى . قال النووي : قد صرخ العمري وغيره بأن الأمة كالحرمة ، وهو مقتضى إطلاق الأكثرين ،

(١) هذا على قواعد مذهب الشافعية ، وأما عند غيرهم فلا ينقض

وهو أرجح دليلاً والله أعلم .

قلت : ينبغي أن يفصل ، فيقال : إن كانت الأمة شوهاء ، فالمتجه ما قاله الرافعى ، وإن كانت جميلة كبعض جوار الترك ، فالصواب الجزم بالتحريم ، فإن بعض الجوار لها حسن تمام ، والبعض بالعكس ، والمعنى المحزن للنظر الجمال ، لأن مظنة الافتتان والله أعلم . ولو كانت الحرة عجوزاً ، فألحقها الغزالى بالشابة ، قال : لأن الشهوة لا تنضبط وهي محل الوطء . وقال الرويلانى : إن بلغت ميلغاً يؤمن الافتتان بها ، جاز النظر إلى وجهها وكفيها ، لقوله تعالى : ﴿ وَالْفَوَاعِدُ مِنَ النَّاسِ لَا يَرْجُونَ بِكُلِّمَا .. ﴾ الآية [النور : ٦٠] .

فرع

ما حكم الصغيرة ؟ حكى الرافعى في النظر إليها وجهان ، وقال : الأصح الجواز ، ولا فرق بين عورتها وغيرها ، غير أنه لا ينظر إلى الفرج . قال النووي : جزم الرافعى بأنه لا ينظر إلى فرج الصغيرة ، ونقل صاحب « العدة » الاتفاق على هذا ، وليس كذلك ، بل قطع القاضي حسين بجواز النظر إلى فرج الصغيرة التي لا تشتهى والصغرى ، وقطع به في الصغير المروزي ، وذكر المتولى فيه وجهين ، وال الصحيح الجواز ، لسامع الناس بذلك قدماً وحديثاً ، وإن إباحة ذلك تبقى إلى بلوغه سن التمييز ومصيره ، بحيث يمكنه ستر عورته عن الناس والله أعلم .

فرع

ما حكم نظر المرأة إلى الرجل الأجنبي ؟ فيه أوجه : أصحها عند الرافعى : أنها تنظر إلى جميع بدنه إلا ما بين سرته وركبته .

الثاني : لا ترى منه إلا ما يرى منها . قال النووي : وهذا هو الأصح عند جماعة ، وقطع به صاحب « المذهب » وغيره لقوله تعالى : ﴿ وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَقْضَضُنَّ مِنْ أَبْصَرِهِنَّ ﴾ [النور : ٣١] ولقوله عليه السلام : « أفعماوا انتم ، ألستما تبصرانه »^(١)

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٤١١٢) و(٢٩٣/٦) وأبو داود رقم (٢٥٩٩٧) في اللباس . والتزمي رقم (٢٧٢٩) في الأدب ، وفي سنده نبهان مولى أم سلمة لم يوثقه غير ابن حبان وبباقي رجاله ثقات . نقول : نبهان ضعيف . وقال الحافظ في الفتاح (٢٩٤/٩) بعد ذكر هذا الحديث : أخرجه أصحاب السنن من روایة الزهری عن نبهان مولى أم سلمة رضي الله عنها وإسناده قوي وأكثر ما علل به افراد ، الزهری بالرواية عن نبهان . وليس بعلة قادحة ، فإن من يعرفه الزهری ويصفه بأنه مكاتب =

ال الحديث وهو حديث حسن ، والله أعلم .

قال : والثاني نظره إلى زوجته وأمته ، فيجوز أن ينظر إلى ما عدا الفرج منها :

يجوز للرجل أن ينظر إلى جميع بدد زوجته ، لأنه يجوز له الاستمتاع بها . نعم في النظر إلى فرجها وجه ، أنه يحرم ، لقوله ﷺ : « النظر إلى الفرج يورث الطمس »^(١) أي العمى . وقال في « العدة » : يولد الولد أعمى ، ومنهم من قال : يورث العمى للناظر ، والحديث قال ابن الصلاح فيه : إن ابن عدي والبيهقي روياه بإسناد جيد^(٢) ، والصحيح أنه لا يحرم النظر إلى الفرج ، لأنه يجوز له الاستمتاع به ، بل هو محل الاستمتاع الأعظم ، فالنظر أولى ، والخبر إن صح ، فمحمول على الكراهة ، والنظر إلى باطن الفرج أشد كراهة ، ولهذا يكره للإنسان أن ينظر إلى فرجه لغير حاجة ، ونظر السيد إلى أمته التي يجوز له الاستمتاع بها ، كنظر الزوج إلى زوجته ، سواء كانت قنة أو مدبرة أو مستولدة ، أو عرض مانع قريب الزوال ، كالحيض والمرض والرهن ، وإن كانت مزوجة أو مكاتبة أو مشتركة بينه وبين غيره ، أو مجوسية أو وثنية أو مرتدة ، حرم نظره إلى ما بين سرتها وركبتها ، ولا يحرم ما زاد على الصحيح .

واعلم أن نظر الزوجة إلى زوجها ، كنظره إليها . وقيل : يجوز نظرها إلى فرجه قطعاً ، ونظر الأمة إلى سيدتها كنظره إليها .

قال : والثالث : نظره إلى ذوات محارمه أو أمته المزوجة ، فيجوز أن ينظر فيما عدا ما بين السرة والركبة :

الرجل لا ينظر من محارمه ما بين سرتها وركبتها قطعاً ، لأنه عورة ، وهل له النظر إلى غير ذلك من بدنها ، المذهب : نعم ، لقوله تعالى : « وَلَا يُبَدِّلَنَّ إِلَّا بِعُوَالَّهِ أَوْ مَا يَأْتِيهِ ۝ » الآية [النور : ٣١] ولأن المحرمية معنى توجب حرمة المناكحة ، فيكونا كالرجلين ، إلا ترى أنه لا يتقضض وضوؤه بملمسها في الأظهر ، سواء في ذلك المحرم بنسب أو مصاهرة أو رضاع على الصحيح ، وقيل : لا ينظر من محارمه إلا ما يبدو عند المهنة ، وهي الخدمة ، وهل الثدي مما يبدو عند المهنة ؟ فيه

= أم سلمة ولم يجرحه أحد لا ترد روایته .

(١) ذكره الحافظ في تلخيص الحبير (١٧٠/٣) وقال : رواه ابن حبان في الصفعاء من طريق بقية عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس . وقال ابن أبي حاتم في العلل : سالت أبي عنه ، فقال : موضوع وبقية مدلس .

(٢) بل ليس بجيد .

وجهان . وكما يجوز للمحَرَم النظر ، يجوز له الخلوة بمحرمه والمسافرة بها ، وحكم الأمة قد مر والله أعلم .

فروع : الأول

نظر الرجل إلى الرجل جائز في جميع البدن ، إلا ما بين السرة والركبة بلا خلاف ، وكذا يحرم النظر إلى الأمد بشهوة بلا خلاف ، وهو أولى بالتحريم من النظر إلى النساء ، وهذا عند أمن الفتنة ، فإن خشي الافتتان به ، حرم ، وكذا يحرم النظر إلى المحارم بشهوة بلا خلاف ، ومن لم يخف من النظر فتنة ، قال الرافعى : لا يحرم ، فإن لم تكن شهوة ، وخف الفتنة ، حرم على الصحيح ، وهو قول الأكثرين ، قال التوسي في غير شهوة ، وخف الفتنة ، الحسن على الصحيح تحريم النظر إلى الأمد مطلقاً ، ونص عليه موضع من «شرح المذهب» : الصحيح تحريم النظر إلى الأمد مطلقاً ، نعم شرط في «الروضة» الشافعى . ومعنى مطلقاً ، أي سواء كان بشهوة أو بغير شهوة . نعم شرط في «الروضة» أن يكون حسناً . قلت : الحسن أمر نسبي يختلف باختلاف الطباع ، ولا شك أن الأمد مظنة الفتنة ، كما أن المرأة كذلك ، وإذا كانت الحكمة غير منضبطة ، فالقاعدة إلغاؤها وإناطة الحكم بما ينضبط ، ألا ترى أن المشقة في السفر هي الحكمة في جواز القصر ، فلما لم تكن منضبطة أعنيها وأنطنا الحكم بالمظنة ، وهو السفر ، فكذلك هاهنا ، فالوجه المنع مطلقاً ، وكذا أطلقه غير واحد من الأصحاب ، بل نص الشافعى إطلاقه .

الفرع الثاني

أن نظر المرأة إلى المرأة ، كنظر الرجل إلى الرجل ، وهذا في نظر المسلمة إلى المسلمة ، وأما نظر الذمية إلى المسلمة ، ففيه خلاف . قال الغزالى : الأصح أنها كالمسلمة . وقال البغوى : الصحيح المنع . فعلى هذا لا تدخل مع المسلمات إلى الحمام ، وما الذي ترى من المسلمة ، قيل : ترى ما يرى الرجل . وقيل : ما ييدو عند المأهنة . قال الرافعى : وهذا أشبه . قال التوسي : الصحيح ما صححه البغوى ، وسائر الكافرات كالذمية في هذا ، ذكره العمراني والله أعلم .

قلت : واحتج البغوى لما قاله بقوله تعالى : ﴿أَتُنَسِّبُهُنَّ﴾ [النور : ١٣] وليست الكافرات من نسائهم ، أي من نساء المؤمنات . بل قال الإمام العلامة الشيخ عز الدين بن عبد السلام : إن المرأة الفاسقة في ذلك حكمها حكم الذمية ، فيجب على ولادة الأمور منع الذميات والفاسقات من دخول الحمامات مع المحسنات من المؤمنات ، فإن تعذر ذلك لقلة مبالغة ولادة الأمور بإنكار ذلك ، فلتحترز المؤمنة الحرة عن الكافرة والفاسقة .

الفرع الثالث

أنه كل ما لا يجوز النظر إليه متصلاً ، كالذكر وساعد الحرة ، وشعر رأسها ، وقلامة ظفر رجلها ، وشعر عانة الرجل ، وما أشيه ذلك فيحرم النظر إليه بعد الانفصال على الصحيح ، فينبغي لمن حلق عانته ، وكذا المرأة الحرة إن مشطت رأسها أن يواريأ ذلك .

واعلم أنه حيث حرم النظر ، حرم المس بطريق الأولى ، لأنه أبلغ للذة ، فيحرم على الرجل مس فخذ الرجل بلا حائل ، فإن كان فوق حائل وخاف فتنة ، حرم أيضاً ، وقد يحرم المس وإن لم يحرم النظر ، فيحرم مس المحارم ، حتى يحرم على الشخص مس بطن أمه وظهرها ، وكذلك يحرم عليه أن يكبس ساقها ورجلها ، وكذا يحرم تقبيل وجهها ، قاله الفضال ، وكذا لا يجوز للرجل أن يأمر ابنته أو اخته أن تكبس رجله ، ولهذا قال القاضي حسين : العجائز اللائي يكحلن الرجال يوم عاشوراء^(١) مرتکبات الحرام والله أعلم .

الفرع الرابع

يحرم على الرجل أن يضاجع المرأة ، وكذا يحرم على المرأة أن تضاجع المرأة في فراش واحد ، وإن كان كل واحد منهما في جانب الفراش ، كذا أطلقه الرافعي ، وتبعه النووي على ذلك في «الروضة» ، وقيد النووي التحرير في «شرح مسلم» بما إذا كانا عازبين ، وهذا القيد صرخ به القاضي حسين والهروي وغيرهما ، وقد ورد في بعض الروايات ذلك ، وإذا بلغ الصبي والصبية عشر سنين ، وجب التفريق بينه وبين أمه وأبيه وأخته وأخيه في المضاجع للنصوص الواردة في ذلك والله أعلم .

قال : والرابع : النظر لأجل النكاح ، فيجوز إلى الوجه والكففين :

تقدم أن النظر قد لا تدعو إليه الحاجة ، وقد تمس الحاجة إليه ، وقد مضى الضرب الأول .

الضرب الثاني : ما تمس الحاجة إليه ، وال الحاجة أمور ، منها قصد النكاح ، فإذا أراد الرجل أن يتزوج امرأة ، ورغب في نكاحها ، فلا شك في جواز النظر إليها ، وهل يستحب لثلا يندم ، لأن النكاح يراد به الدوام أو يباح ؟ الصحيح أنه يستحب ، لقوله

(١) هذا من عمل النواصب ..

عليه الصلاة والسلام للمفيرة بن شعبة : « انظر ، فإنه أحرى أن يؤدم بينكمما »^(١) رواه النسائي وابن ماجه وحسنه الترمذى وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط الشيختين ، وغيره من الأخبار ، ويجوز تكرير النظر ليتبين له ، وسواء نظر بإذنها أو بغير إذنها ، فإن لم يتيسر له ، بعث امرأة تتأملها وتصفها ، لأنه عليه الصلاة والسلام بعث أم سليم إلى امرأة وقال : « انظري إلى عرقوبها وشمّي معاطفها »^(٢) والمرأة أيضاً إذا رغبت في نكاح رجل ، تنظر إليه ، فإنه يعجبها منه ما يعجبه منها . قاله عمر رضي الله عنه . ثم المنظور إليه الوجه والكفان ظهراً وبطناً ، ولا ينظر إلى غير ذلك . وفي وجه ينظر إليها كنظر الرجل إلى الرجل ، وهذا النظر مباح ، وإن خافا فتنه لغرض التزويج . ووقت النظر بعد العزم على نكاحها وقبل الخطبة ، لئلا يترکها بعد الخطبة فيؤذيها . هذا هو الصحيح . وقيل : ينظر حين يأذن في عقد نكاحها . وقيل : عند ركون كل واحد إلى صاحبه ، وإذا نظر ولم تعجبه ، فليسكت ، ولا يقول : إني لا آريد هـ لأنـا إـيـذـاء والله أعلم .

قال : والخامس : النظر للمداواة ، فيجوز إلى الموضع التي يحتاج إليها :

من موضع الحاجة النظر إلى المرأة الأجنبية ، لاحتياجها إلى الفصد والحجامة ومعالجة العلة ، لأن أم سلمة رضي الله عنها استأذنت رسول الله ﷺ في الحجامة ، فأمر النبي ﷺ أبا طيبة أن يحجمها^(٣) رواه مسلم . ول يكن ذلك بحضورة محرم ، أو زوج ، خشية الخلوة ، بشرط أن لا تكون هناك امرأة تعالجها ، وكذلك يشترط في معالجة

(١) رواه الترمذى في النكاح رقم (١٠٨٧) باب ما جاء في النظر إلى المخطوبة . والنمسائى (٦٩/٦) في النكاح وهو حديث صحيح ، وصححه ابن حبان رقم (١٢٣٦) موارد من حديث المفيرة بن شعبة رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود في المراسيل رقم (٢١٦) ورجاله ثقات رجال الشيختين ، غير حماد بن سلمة ، فإنه من رجال مسلم ، ورواه أبو النعمان عن حماد مرسلاً . ووصله الحاكم (١٦٦/٢) والبيهقي (٨٧) من طريق موسى بن إسماعيل عن حماد بن سلمة عن ثابت عن أنس ، وصححه على شرط مسلم ووافقه الذهبى ، ونقل الحافظ في التلخيص (١٤٧/٣) أن البيهقي تعقب العاكم بأن ذكر أنس فيه وهم ، ولم أجده ذلك في سنن البيهقي . وقال البيهقي : رواه محمد بن كثير الصنعاني عن حماد مرسلاً ، ورواه أحمد (٢٣١/٣) ورقم (١٣٠١١) من طريق إسحاق بن منصور . وفي إسناده عمارة بن زاذان البصري كثیر الخطأ وإسحاق بن منصور ، صدوق تكلم فيه ، فالحديث ضعيف .

(٣) رواه مسلم رقم (٢٢٠٦) في السلام . وأبو داود رقم (٤١٥) في اللباس من حديث جابر رضي الله عنه .

المرأة الرجل أن لا يكون هناك رجل ، قال الزبيري والروياني : قال النووي ، وهو الأصح ، وبه قطع القاضي حسين والمتولي ، قالا : والأولى أن لا يكون ذمياً مع وجود مسلم .

واعلم أن أصل الحاجة كافٍ في النظر إلى الوجه واليدين ، وفي النظر إلى بقية الأعضاء يعتبر تأكيد الحاجة ، وفي النظر إلى السوءتين يعتبر مزيد تأكيد الحاجة ، قال الغزالى : وذلك بأن تكون الحاجة بحيث لا يعد التكشف بسببها هتكاً للمرءة وتعذرًا في العادة والله أعلم .

قال : والسادس : النظر للشهادة والمعاملة ، فيجوز إلى الوجه خاصة :

من مواضع الحاجة جواز النظر إلى ثدي المرأة المرضعة ، لأجل الشهادة على الرضاع ، وكذا النظر إلى فرجها ، لأجل الشهادة على الولادة ، وكذا النظر إلى فرج الزانين ، لأجل الشهادة عليهما ، لأن الحاجة تدعوا إلى ذلك . وقيل : لا يجوز كل ذلك ، لأن الزنا مندوب إلى ستره . والولادة والرضاع بشهادة النساء مقبولة فيهما .

والصحيح الأول ، لأنه بالزنا هتك حمرة الشرع ، فجاز أن تهتك حرمته ، وأما الرضاع والولادة ، ففي الجواب عنهمما وقف ، وكما يجوز النظر لهذه الأمور ، كذلك يجوز النظر لأجل المعاملة ، لأن الحاجة قد تدعوا إلى ذلك ، وتقييد الشيخ بالوجه فقط ، لأن الحاجة به تنبع والباقي ممنوع منه ، فبقي على أصله والله أعلم .

قال : والسابع : النظر إلى الأمة عند ابتياعها ، فيجوز إلى الموضع الذي يحتاج إليه في تقليلها :

من مواضع الحاجة النظر لأجل الشراء ، وقد ذكرناه في البيع فراجعه . قال :

فصل في شرائط عقد النكاح

ولا يصح عقد النكاح إلا بولي ذكر ، وشاهدى عدل ، ويفتقرب الولي والشاهدان إلى ستة شروط :

الولي أحد أركان النكاح ، فلا يصح إلا بولي ، لقوله تعالى : ﴿فَلَا تَعْصُوْهُنَّ أَن ينكحُنَّ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [البقرة : ٢٣٢] نزلت في معلق بن يسار حين حلف أن لا يزوج أخته من مطلّقها ، وهو في البخاري^(١) فلو كان للمرأة أن تعقد ، لما نهي عن عضلها ، لقوله

(١) رواه البخاري رقم (٤٢٥٥) في التفسير ، ورقم (٤٨٣٧ و ٥٠٢٠ و ٥٠٢١) والترمذى رقم =

نکاح: « لا نکاح إلا بولي وشاهدی عدل ، وما كان من نکاح على غير ذلك فهو باطل »^(١) رواه ابن حبان في « صحيحه » وقال : لا يصح في ذكر الشاهدين غيره . وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « لا تزوج المرأة المرأة ، ولا تزوج نفسها »^(٢) وكنا نقول : « التي تزوج نفسها هي الزانية »^(٣) رواه الدارقطني بإسناده على شرط الصحيح . وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « أيما امرأة نكحت بغير إذن ولها فنكاحها باطل ثلاث مرات »^(٤) رواه أبو داود وابن ماجه والترمذی وقال : إنه حسن ، وابن حبان ، والحاكم وقال : صحيح على شرط الشیخین . وقال ابن معین : إنه أصح ما في الباب . قوله : ذكر ، احترز به عن الختني والمرأة ، فلا تصح عبارة المرأة في النکاح إيجاباً وقبولاً ، فلا تزوج نفسها بإذن الولي ، ولا بغير إذنه ، ولا غيرها ، لا بولاية ولا بوكالة ، للأخبار . ثم شرط الولي والشاهدین ما ذكره والله أعلم .

فرع

روى يونس بن عبد الأعلى أن الشافعی رضي الله عنه قال : إذا كان في الرفقة امرأة لا ولی لها ، فولت أمرها رجلاً حتى زوجها جاز ، لأن هذا من قبيل التحکیم ، والمحکم يقوم مقام الحاکم . قال النووي : ذکر الماوردي فيما إذا كانت امرأة في موضع ليس فيه ولی ولا حاکم ثلاثة أوجه :

أحدها : لا تزوج . والثاني : تزوج نفسها للضرورة . والثالث : توّل أمرها رجلاً يزوجها .

وحكى الشاشی أن « صاحب المذهب » كان يقول في هذا : تحکم فقیهہا مجتهداً ،

= (٢٩٨٥) في التفسير وأبو داود رقم (٢٠٨٧) في النکاح .

(١) رواه ابن حبان رقم (٤٠٧٥) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وإسناده حسن .

(٢) رواه ابن ماجه رقم (١٨٨٢) في النکاح باب لا نکاح إلا بولي وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٣) رواه الدارقطني وهو من كلام أبي هريرة رضي الله عنه موقفاً .

(٤) رواه أحمد في المستند رقم (٢٣٦٨٥) و(٤٧/٦) . وأبو داود رقم (٢٠٨٣) في النکاح والترمذی رقم (٤٠٧٤) في النکاح . وابن ماجه رقم (١٨٧٩) في النکاح . وابن حبان رقم (١١٠٢) والدارمي (١٣٧/٢) والبيهقي (١٠٥/٧) والبغوي رقم (٢٢٦٢) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

وهذا الذي ذكره في التحكيم صحيح بناءً على الأظهر في جوازه في النكاح : ولكن شرط المحكم أن يكون صالحًا للقضاء ، وهذا يعسر في مثل هذه الحال ، والذي نختاره صحة النكاح إذا وُلت أمرها عدلاً وإن لم يكن مجتهداً ، وهو ظاهر نصه الذي نقله يونس وهو ثقة والله أعلم .

قال : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، والعدالة ، إلأّا أنه لا يفتقر نكاح الذمية إلى إسلام الولي ولا نكاح الأمة إلى عدالة السيد :

لا يجوز أن يكون ولی المسلم كافراً ، قال الله تعالى : ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بِعَصْمَهُ أَوْلَيَاهُمْ بَعْضٌ ﴾ [التوبه : ٧١] فالكافر ليس بناصر لها ، لاختلاف الدين ، فلا يكون ولينا ، وكذا أيضاً لا يجوز لمسلم أن يكون وليناً لكافرة لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ مَاءَمُوا لَا تَشْجُنُوا الْيَهُودَ وَالْأَنْصَارَ أَوْلَيَاهُمْ بَعْضُهُمْ أَرْبَلَهُمْ بَعْضٌ ﴾ [المائدة : ٥١] فقطع سبحانه وتعالى الموالاة بين المؤمنين والكافرين ، وهذا هو المذهب ، ويؤخذ من الآية ولاية الكافر للكافرة ، كما ذكره الشيخ في قوله : إلأّا أنه لا يفتقر نكاح الذمية إلى إسلام الولي ، وهو كذلك على الصحيح ، ولا بد أن يكون عدلاً في دينه . فلو كان يرتكب المحرمات . قال الرافعي : فتزوجه إياها كترويج المسلم الفاسق ابنته . وقال الحليمي : إن الكافر لا يلي التزويج ، وإن المسلم إذا أراد أن يتزوج بذمية زوجه القاضي .

والصحيح أن الكافر يلي ، للأية . ثم شرط هذا أن لا يكون الولي قاضياً ، فإن كان ولی الذمية قاضياً ، فلا يجوز للمسلم أن يقبل نكاحها من قاضيهم على المذهب .

واعلم أنه يستثنى من قولنا : إن المسلم لا يلي الكافرة ، السلطان ، فإنه يزوج نساء أهل الذمة إذا لم يكن لهن ولی نسيب ، ويتولى السلطان أمرهم بالولاية العامة . وقوله : والبلوغ والعقل ، احترز به عن الصبي والمعجنون ، فلا يجوز أن يكون الصبي والمعجنون وليين ، لأنه مولى عليهما ، لاختلال نظرهما في مصلحتهما ، فيکف يكونان وللين لغيرهما ، ثم هذا في الجنون المطبع ، أما المنقطع ، فيه خلاف ، والصحيح أيضاً أنه كالطبع ، فعلى هذا تنتقل الولاية إلى الأبعد ، لا إلى القاضي ، ويزوج يوم جنونه دون يوم إفاقته .

واعلم أن اختلال العقل لهم أو خبل أو عارض يمنع الولاية أيضاً ، وينقلها إلى الأبعد ، وكذا الحجر بالسفه على المذهب ، لاختلال نظره في حق نفسه ، فغيره أولى ، ولهذا ولئه ، فأشبه الصبي . وفي معنى ذلك كثرة الأقسام والألام الشاغلة عن معرفة مواضع النظر والمصلحة ، فتنتقل الولاية إلى الأبعد ، نص عليه

الشافعي رضي الله عنه ، وتبعه عليه الأصحاب رضي الله عنهم .

وأما الإغماء ، فإن كان لا يدوم غالباً ، فهو كالنوم يتنتظر إفاقته ، وإن كان يدوم يومين أو ثلاثة ، فقيل : كالجنون ، وال الصحيح المنع ، فعلى هذا قال البغوي وغيره : يتنتظر إفاقته كالنائم ، وجزم به في « المحرر » والله أعلم . قوله : والحرية ، احترز به عن الرق ، فلا يجوز أن يكون العبد وليناً ، لأنه لا يلي على نفسه ، فكيف يزوج غيره . نعم ، لو وكله غيره في قبول نكاح ، فإن كان بإذن سيده ، صح قطعاً ، وإن كان بغیر إذن السيد ، جاز أيضاً على الأصح .

وهل يجوز أن يكون وكيلًا في جانب الإيجاب ؟ قيل : نعم ، كما يجوز أن يكون وكيلًا في جانب القبول ، وال الصحيح عند الجمهور المنع . والفرق أن جانب الإيجاب ولاية ، وهو غير أهل للولاية .. قوله : والذكورية ، احترز به عن غيرها ، فلا تكون المرأة والختني وللين . للأخبار السابقة . قوله : والعدالة ، احترز به عن غيرها فالفاقد هل يلي تزويج مواليه ؟ فيه خلاف متشر ، المذهب أنه لا يلي كولاية المال ، ولقوله عليه السلام : « لا نكاح إلا بولي مرشد »^(١) أي رشيد ، لأن الفسق يقدح في الشاهد ، فكذا في الولي كالرق ، ويستثنى من هذا السيد ، فإنه يزوج أمته ولو كان فاسقاً ، لأنه يزوج بالملك على الأصح لا بالولاية .

واعلم أن الرافعي قال : إن أكثر المتأخرین أفتوا بأن الفاسق يلي ، لا سيما الحراسانيون ، واختاره الروياني . قال النووي : وسئل الغزالی في ولاية الفاسق ، فقال : إنه لو سلبناه الولاية ، لانتقلت إلى حاكم يرتكب ما يفسق به ولی ، وإنما فاسقاً . قال النووي : وهذا الذي قاله حسن ، فيبني على أن يكون العمل به والله أعلم .

فرع

إذا فرعننا على أن الفسق يسلب الولاية ، فلو تاب ، قال البغوي : يزوج في الحال . وقال الرافعي : القياس الظاهر ، وهو المذكور في الشهادات أنه لا بد من استبرائه لعود ولايته حيث تعتبر الشهادة والله أعلم .

(١) رواه الشافعي (١٢/٢) بترتيب السندي ، والبيهقي في السنن (١١٢/٧) في النكاح ، من حديث ابن عباس موقوفاً عليه وهو صحيح . ورواه البيهقي مرفوعاً (١٢٤/٧) قال : والمحفوظ الموقوف وقاله الحافظ في التلخيص (١٨٦/٣) .

فرع

يجوز للأعمى أن يتزوج بلا خلاف ، وله أن يزوج على الأصح . وأما الآخرين ، فإن كان له كتابة أو إشارة مفهمة ، ففيه الخلاف في الأعمى ، وإلا فلا ولایة له والله أعلم .

واعلم أن هذه الشروط ، كما تعتبر في الولي ، كذلك تعتبر في الشاهدين ، فلا صح عقد النكاح إلا بحضور شاهدين مسلمين وإن كانت الزوجة ذمية ، مكلفين حرين ذكررين عدلين يعني في الظاهر .

ويشترط مع ذلك أن يكونا من تقبل شهادتهما لكل واحد من الزوجين ، أن يكونا سمعيين بصيرين عارفين بلسان المتعاقدين متيقظين ، فلا ينعقد بحضور المغفل الذي لا يضبط ، وحجة ذلك قوله ﷺ : « لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهدي عدل »^(١) والمعنى في ذلك الاحتياط للأبضاع ، وصيانة النكاح عن الجحود ، ولحفظ الأنساب ، فلو عقد بحضور الفاسقين ، كشهود قضاة الرشا ، وشهود قسم الظلمة وشبههم ، فالنكاح باطل ، كما لو عقد بحضور كافرين أو عبدين ، فينبغي أن يتتبه لمثل ذلك ، ويتبرئ مريد النكاح شهوداً عدولأ ، كما جاء في التنزيل ، وأخبر به رسول الله ﷺ والله أعلم

فرع

يشترط في صحة عقد النكاح حضور أربع : ولـي ، وزوج ، وشاهدـي عـدل ، ويـجوز أن يـوكـلـ الـولـيـ والـزـوـجـ ، فـلوـ وـكـلـ الـولـيـ والـزـوـجـ ، أوـ أحـدـهـماـ ، أوـ لـوـ حـضـرـ الـولـيـ وـوـكـيلـهـ ، وـعـقـدـ الوـكـيلـ ، لـمـ يـصـحـ النـكـاحـ ، لأنـ الوـكـيلـ نـائـبـ الـولـيـ وـالـلهـ أـعـلـمـ .

قال : وأولى الولاة : الأب ، ثم الجد أبو الأب ، ثم الأخ للأب والأم ، ثم الأخ للأب ، ثم ابن الأخ للأب والأم ، ثم ابن الأخ للأب ، ثم العم ، ثم ابنه ، على هذا الترتيب :

أولى الولاة الأب ، لأن من عداه يدللي به . ثم الجد أبي الأب وإن علا ، لأن له ولایة وعصوبية ، فقدم على العاصب فقط ، ثم الأخ من الأبوين أو من الأب ، ثم ابنه وإن سفل ، لادلائهم بالأب ، ثم العم لأبوين أو لأب ، ثم ابنه وإن سفل ، ثم سائر

(١) صـحـ مـرـفـوعـاـ ، دونـ لـفـظـةـ (ـمـرـشـدـ)ـ .

العصبات ، والترتيب في التزويج كالترتيب في الإرث ، إلا في الجد ، فإنه يقدّم على الآخر هنا ، بخلاف الإرث ، وإنّا في الابن ، فإنه لا يزوج بالبنوة^(١) وإن قدم في الإرث ، ووجه عدم ولايته في النكاح أنه لا مشاركة بينه وبين الأم في النسب فلا يعني بدفع العار عنه . فلو شارك الأم في النسب ، كابن هو ابن عمها ، فله الولاية بذلك ، لا بالبنوة ، وكذا إذا كان معتقاً أو قاضياً ، أو تولدت قرابة من وطء الشبهة ، بأنّ كان ابنها أخيها أو ابن عمها ، ولا تمنعه البنوة التزويج بالجهة الأخرى والله أعلم .

قال : فإنّ عدمة العصبات ، فالمولى المعتق ثم عصباته :

أي الرجل ، ثم عصبة المولى ، وهكذا على ترتيب الإرث ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الولاء لحمة النسب »^(٢) فإنّ كان المعتق امرأة ، فالإصح أنه يزوجها من يزوج المعتقة ، لكن برضاء العتيبة ، ولا يشترط رضا المعتقة بكسر التاء على الأصح ، وأما بعد موتها ، فيزوج من له الولاء ، فيقدم ابن المعتقة ، وفي وجه : تبقى ولایة الأب .

فرع

تزوج عتيق بحرة الأصل ، فأتت بابنة ، زوجها بعد العصبات الحاكم . وقيل :

مولى الأب والله أعلم .

فرع

لو خلف المعتق ابني . قال ابن الحداد^(٣) : يزوجها كلّ منهما على الانفراد ، كالنسب والله أعلم .

قال : ثم الحاكم :

أي حاكم الموضع الذي هي فيه ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « السلطانولي من

(١) بل المعروف أنه يزوج بالبنوة ، وقد زوج عمر بن أبي سلمة أمّه لرسول الله ﷺ .

(٢) رواه الشافعي رقم (١٢٣٢) وابن حبان رقم (٤٩٥٠) والحاكم (٣٤١ / ٤) ورقم (٧٩٩٠) وصححه ووافقه الذهبي . والبيهقي في السنن (٢٩٢ / ١٠) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما . وذكره

البيهقي في مجمع الزوائد (٢٣١ / ٤) من حديث ابن أبي أوفى وهو حديث صحيح .

(٣) ابن الحداد ، هو أبو بكر محمد بن أحمد ، أحد الفقهاء عن أبي إسحاق المروزي وغيره من الشافعية ، توفي سنة (٣٤٥ هـ) .

لا ولی له ^(١) فلو أذنت لحاكم بلد آخر ، لم يصح ، قاله الغزالی والله أعلم .

فرع

هذا الترتيب الذي ذكرناه في الأولياء معتبر في صحة النكاح ، فلا يزوج أحد ، وهناك من هو أقرب منه ، لأنه حق مستحق بالتعصيب ، فأشبهه الإرث ، فلو زوج أحد منهم على خلاف الترتيب المذكور ، لم يصح النكاح والله أعلم .

قال : ولا يجوز أن يصرح بخطبة معتدة ، ويعوز أن يعرض بنكاحها قبل انقضاء العدة :

الخطبة بكسر الخاء ، وهي التماس النكاح . ثم المرأة إن كانت خالية عن النكاح والعدة ، جازت خطبتها تصريحًا وتعريفًا قطعًا ، وإن كانت مزوجة ، حرماً قطعًا ، وإن كانت معتدة ، حرماً التصريح بخطبتها ، وأما التعريف ، فإن كانت رجعية ، حرماً التعريف لأنها زوجة ، وإن كانت في عدة الوفاة وما في معناها كالبيان والمفسوخ نكاحها ، فلا يحرم التعريف ، لقوله تعالى : « وَلَا جَنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَضْتُمْ بِهِ مِنْ خُطْبَةِ النِّسَاءِ » [البقرة : ٢٣٥] لأن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها ، فبت طلاقها ، فقال لها النبي ﷺ : « إذا حلت فاذنني » ^(٢) وفرق بين التصريح والتعريف ، بأنه إذا صرح تحققت الرغبة فيها ، فربما كذبت في انقضاء العدة لغلبة الشهوة أو غيرها ، وفي التعريف لا يتحقق ذلك ، وهذا الفرق يصح فيما إذا كانت عدتها بالأقراء دون الأشهر ، مع أن الصحيح أنه لا فرق بين العدة بالأقراء أو بالأشهر ، ثم الفاظ التصريح ما كان نصاً في إرادة التزويج ، نحو أريد أن أنكحك ، وإذا حلت فاذنني ، ومن يجد مثلك . الرغبة وعدتها ، كقوله : رب راغب فيك ، وإذا حلت فاذنني ، ومن يجد مثلك . ونحو ذلك . ثم هذا كله فيما إذا خطبها غير صاحب العدة ، أما صاحبها الذي يحل له نكاحها فيها ، فله التصريح بخطبتها والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٦٨٥) و(٤٧/٦) . وأبو داود رقم (٢٠٨٣) في النكاح . والترمذى رقم (١١٠٢) في النكاح . وابن ماجه رقم (١٨٧٩) في النكاح . وابن حبان رقم (٤٠٧٤) . والدارمى (١٣٧/٢) والبيهقي (٧/١٠٥) والبغوي رقم (٢٢٦٢) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح .

(٢) رواه مسلم رقم (١٤٨٠) في الطلاق . والموطأ (٢/٥٨٠ و٥٨١) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢٢٨٤ و٢٢٨٦) في الطلاق . والترمذى رقم (١١٣٥) والنمسانى (٦/٧٤) في النكاح باب خطبة الرجل إذا ترك الخاطب أو أذن له من حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها .

قال : والنساء على ضربين : ثبيات ، وأبكار ، فالبكر يجوز للأب والجد إجبارها على النكاح ، والثيب لا يجوز تزويجها إلاً بعد بلوغها وإنها :

قد تقدم لك ترتيب الأولياء من النسب وغيره . ولا شك أن أقوى أسباب الولاية : الأبوة ، ثم الجنودة ، لكمال شفقتهم ، فلهذا كان للأب والجد تزويع البكر من كفء بغير إنها ، صغيرة كانت أو كبيرة بمهر المثل ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الثيب أحق بنفسها من ولديها ، والبكر تستأمر ، وإنها صماتها » رواه مسلم . وفي رواية : « وإنها سكتها »^(١) والإجبار منوط بالبكارة ، لا بالصغر عندنا ، خلافاً لأبي حنيفة . ثم هنا إذا لم يكن بين الأب والجد عداوة ظاهرة ، فإن كان ، ففي جواز إجبارها وجهان . قال ابن حجر وابن المرزبان : ليس له إجبارها ، وعلى ذلك جرى الرافعى والنبوى . قال الحناطى : ويحتمل الجواز . قلت : جزم الماوردي والروياني بيقائه على ولائيته ، وأوردا على أنفسهما بأن الأب إذا كان عدواً ووضعها تحت غير كفء ، وأجابا بأن خوف العار يرشد إلى دفع هذا التوهם والله أعلم .

ويستحب أن تستأذن البالغة ، للخبر ، ولو أقر الأب أو الجد بالنكاح حيث له الإجبار ، قبل على الأصح ، لأنه يقدر على الإنشاء ، ومن قدر على الإنشاء ، قدر على الإقرار ، وفي وجه : لا يقبل حتى تشاهد البالغة ، ولو استأذنها في دون مهر المثل ، فسكتت لم يكف ، أو في أن يزوجها بغير كفء ، فسكتت ، كفى في أصح الوجهين وإن زوج غير الأب والجد ، فلا بد من إذن البكر بعد البلوغ ، ويكتفى السكت على الأصح ، لعموم الخبر . ثم حيث يكتفى السكت ، فسواء ضحكت أو بكت ، إلا أن تبكي بصياح أو ضرب خد ، فلا يكتفى ، ولا يكون رضاً والله أعلم .

وأما الثيب ، أي العاقلة ، فلا يجوز تزويجها إلا بإذنها بعد البلوغ ، وإنها النطق ، لقوله عليه السلام : « الثيب تستنبط »^(٢) ولا استطاق إلا بعد البلوغ بالإجماع ، فإن كانت مجنونة أو صغيرة ، جاز للأب والجد تزويجها ، لا لغيرهما ، لأن الجنون إذا انضم إلى

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٨٩١) و(٢١٩) . ومسلم رقم (١٤٢١) في النكاح . والموطأ (٥٢٤/٢) في النكاح . والترمذى رقم (١١٠٨) في النكاح . وأبوداود رقم (٢٠٩٨) في

النكاح . والنمسائى (٦/٨٤) في النكاح من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٢) في مسند أحمد (٤/١٩٢) فقط : الثيب تستأمر ، وعند ابن ماجه « الثيب تعرب عن نفسها » وهو صحيح المعنى .

الصغر تأكيدت الولاية ، وليس لها حالة تستأنن فيها ، ولهمما ولایة الإجبار في الجملة ، فاقتضت المصلحة تزويجها .

ويكفي ظهور المصلحة وإن لم يكن بها حاجة إلى النكاح ، لأن النكاح يفدها المهر والنفقة . هذا هو الصحيح . وقيل : لا تزوج الثيب الصغيرة المجنونة . ولو كانت كبيرة وقد بلغت مجنونة ، جاز للأب والجد تزويجها ، وكذا يجوز للحاكم عند عدم الأب والجد ، وإن كان لها قريب من أخ وغيره . هذا هو الصحيح لأن ولايته عامة ، وله ولاية على مالها ، ويرجى شفاؤها ، وبهذا فارقت الصغيرة . وقيل : يزوجها القريب ، كالأخ . وهل يلزم مراجعة أقاربها ، أو يستحب ؟ وجهان . ثم الحاكم إنما يزوجها بظهور الحاجة ، بأن تظهر مخايل شهوتها . أو لقول الأطباء : إن شفاءها يتوقف به ، فيجب حينئذ .

وقال ابن الصباغ : لا يزوجها الحاكم إلا إذا قال الأطباء : إن شفاءها فيه . فلو انتفى ذلك ، فزوج لأجل النفقة أو لمصلحة أخرى ، لم يجز في الأصح ، لأن تزويجها يقع إجباراً ، وغير الأب والجد لا يجبر . وقيل : يجوز كما يزوج الأب للمصلحة ، أما إذا بلغت عاقلة ثم جئت ، فهل للأب والجد تزويجها ؟ إذا قلنا : لا تعود ولاية المال إليهما ، وجهان ، أصحهما نعم .

وفي «التتمة» : يزوجها الأب بلا خلاف ، وال الصحيح أنه تعود ولاية من له الولاية بالجنون ، ولا يلي القاضي ، فعلى هذا الأب والجد يزوج لا محالة .

وقول الشيخ : والثيب لا تزوج إلا بعد بلوغها وإذنها ، تستثنى الصغيرة والمجنونة الثيب على ما تقدم والله أعلم .

واعلم أن البكاراة تزول بوطء حلال أو شبهة أو زنا . وفي القديم : أن الزانية حكمها حكم البكر ، وهو ضعيف ، ولو حصلت الشيوبة بالسقطة أو بأصبع أو حدة الطمح وهو الحيض ، أو طول التعنيس وهو بقاوئها زماناً بعد أن بلغت حد التزويج ولم تزوج ، فال صحيح أنها كالأبكار ، ولو وطئت مكرهة أو نائمة أو مجنونة ، فالإصح أنها كالثيب ، فلا بد من نطقها ، وقيل : كالبكر . قال الصimirي^(١) : ولو خلقت المرأة بلا بكاراة فهي بكر والله أعلم .

(١) هو عبد الواحد بن الحسين أبو القاسم الصimirي الشافعي ، توفي سنة ٣٨٦ هـ .

فرع

ادعت المرأة البكار أو الثيوبة ، فقطع الصimirي والماوردي بأن القول قولها ، ولا يكشف حالها لأنها أعلم . قال الماوردي : ولا تسأل عن الوطء ، ولا يشترط أن يكون لها زوج . قال الشاشي : وفي هذا نظر لأنها ربما أذهبت بكارتها بأصبعها ، فله أن يسألها ، فإن اتهماها حلفها ، قلت : طبع النساء نزاع إلى ادعاء نفي ما يجُر إلى العار ، فينبغي مراجعة القوابل في ذلك ، وإن كان الأصل البكارية . لأن الزمان قد كثُر فساده ، فلا بد من مراجعة القوابل ، ولا يكفي السكتوت احتياطاً للإباضع والأنساب والله أعلم .

فرع

في أصل «الروضة» : أقرت لزوج ، وأقر ولها المقبول إقراره لآخر ، فهل المقبول إقرارها ، أو إقراره ؟ فيه وجهان بلا ترجيح والله أعلم .

قلت : وفي «الكافية» لابن الرفعة : إذا أقرت الراة بالنكاح ، وصدقها الزوج ، قبل على الجديد ، فعلى هذا لا يكفي الإطلاق على الأصح ، فلا بد أن تقول : زوجني ولبي بعدلين ورضائي حيث يعتبر ، وكذا لو ادعى الزوج ، فهل يتشرط عدم تكذيب الولي والشهدود لها ؟ فيه أوجه ، أصحها لا ، ثم قال : فإذا قبلنا إقرارها وإن كذبها الولي ، فلو أقرت لشخص ، وأقر المجبَر لآخر ، فهل يقبل إقراره أم إقرارها ؟ وجهان ، وحکى الإمام عن الأصحاب ترددًا في قبول إقرار البكر ومعها مجبر ، ورجح عدم القبول انتهى ملخصاً والله أعلم .

فصل [في محرمات النكاح]

قال : والمحرمات بالنِّص : أربع عشرة . سبع من جهة النسب ، وهي الأم وإن علت ، والبنت وإن سفلت ، والأخت ، والعمة ، والخالة ، وبنت الأخ ، وبنت الأخت : أعلم أن أسباب الحرمة المؤيدة للنكاح ثلاثة : قرابة ورضاع ومصاهرة . السبب الأول : القرابة ، ويحرم بها سبع ، كما ذكرهن الشيخ لقوله تعالى : ﴿ حَرَّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَّكُمْ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ ﴾ [النساء : ٢٣] فهو لاء محرمات بالنِّص ، ولا تحرم بنات الأعمام والعمات والأخوال والحالات قرين أم بعدن ، عكس السابقات . قال الأستاذ أبو منصور : وتحرم نساء القرابة ، إلا من دخلت في اسم ولد العمومة أو ولد الخوزلة والله أعلم .

قال : واثنتان بالرضاع ، وهما المرضعة ، والأخت من الرضاع :

هذا هو السبب الثاني من المحرم ، وهو الرضاعة ، لقوله تعالى : « وَأَمْهَنْتُكُمْ أَنَّكُمْ أَرْضَعْتُكُمْ وَأَغْوَيْتُكُمْ مِنْ أَرْضَعَةً » [النساء : ٢٣] واعلم أن كل ما حرم بالنسبة حرم بالرضاعة ، كما ذكره الشيخ من بعد ، لقوله عليه السلام : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » رواه الشيخان . وفي رواية : « ما يحرم من الولادة »^(١) ويستثنى من ذلك صور ، منها أم أخيك أو اختك من الرضاع ، فإنها قد لا تحرم ، كما إذا أرضعت أجنبيةً أخاك أو اختك ، فإنها لا تحرم عليك . وفي النسب تحرم ، لأنها إما أمك أو زوجة أبيك ، ومنها أم نافلتك ، أي أم ولد ولدك ، وهي في النسب حرام ، لأنها إما بنتك أو زوجة ابنك ، وفي الرضاع قد لا تكون بنتاً ولا زوجة ابن ، لأنها إما بنت أجنبية ولد ولدك .

ومنها جدة ولدك حرام في النسب ، لأنها أم أمك ، أو أم زوجتك ، وفي الرضاع قد لا يكون كذلك ، لأنها إما بنتك أو زوجتك ، وإنها جدته ، ولم يثبت بأمك ولا بأم زوجتك .

ومنها اخت ولدك حرام بالنسبة ، لأنها إما بنتك أو زوجتك ، وإذا أرضعت أجنبية ولدك ، فبنتها اخته ، ولم يثبت بنتك ولا زوجتك .

واعلم أن اخت الأخ في النسب والرضاع لا تحرم ، وصورته في النسب : أن يكون لك اخت لأم ، وأخ لأب ، فيجوز له نكاحها ، لأنها ليست بخته من أبيه ، ولا اخته من أمه ، بل هي من رجل آخر ، وأم أخرى ، فهي أجنبية ، وصورته من الرضاع أن امرأة أرضعتك وأرضعت صغيرة أجنبية منك ، فيجوز للأخiek نكاحها ، وهي اختك من الرضاع ، وقد ذكر الرافعي هذه المسائل الأربع في كونهن لا يحرمن من الرضاع ، ويحرمن من النسب ، وقد نظمها بعضهم فقال :

أربع في الرضاع هن حلال وإذا ماناسبهن حرام
جدةً ابن وأخته ثم أم لأخيه وحافد والسلام

وقال في « الروضة » : قلت : كذا قال جماعة من أصحابنا تستثنى الأربع ، وقال المحققون : لا حاجة إلى استثنائهما ، لأنها ليست داخلة في الضابط ، ولهذا لم يستثنها

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦٧/٦) والبخاري رقم (٢٥٠٣) في الجهاد . ورقم (٤٨١١) في النكاح ، ومسلم رقم (١٤٤٤) في الرضاع . والموطا (٦٠١/٢ و ٦٠٢) في الرضاع . والترمذمي رقم (١١٤٧) في الرضاع وأبو داود رقم (٢٠٥٥) في النكاح . والنمساني (٩٩/٦) في النكاح بباب ما يحرم من الرضاع ، من حديث عائشة رضي الله عنها : وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما .

الشافعى سهى . وكذا لم يستثن فى الحديث الصحيح ، وهو « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » .

وبيان كونها لم تدخل فى الضابط ، أن أم الأخ فى النسب ، لم تحرم لكونها أم أخ ، بل لكونها أمًا أو حلية أب ، ولا كذلك الرضاع ، وقس الباقى والله أعلم .

وزاد ابن الرفعة : أم العم ، وأم العمة ، وأم الحال ، وأم العالة من الرضاع ، لا يحرمن ، فلا تحرم عليك أم عمك ، ولا أم عمتك ، ولا أم خالك ، ولا أم خالتك من الرضاع .

قال : وأربع بالمساورة ، وهن : أم الزوجة ، والربيبة إذا دخل بالأم ، وزوجة الأب ، وزوجة الابن :

هذا هو السبب الثالث : المساورة ، فيحرم بها على التأييد أربع ، إحداهن : أم امرأتك ، وكذا جداتها بمجرد العقد ، سواء في ذلك من النسب أو الرضاع ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَمْهَاتُ نِسَاءِكُمْ ﴾ [النساء : ٢٣] وفي وجه : لا تحرم إلا بالدخول كالربيبة وهو ضعيف . الثانية : بنت الزوجة ، سواء بنت النسب أو الرضاع ، وكذا بنات أولادها ، بشرط أن يدخل بالأم ، فإن بانت منه قبل الدخول بها ، حللن له ، وإن دخل بها ، حرمن عليه على التأييد لقوله تعالى : ﴿ وَرَبِّيْبَيْكُمُ الَّتِيْقِ فِي حَجَّوْرِكُمْ مِنْ نِسَاءِكُمْ الَّتِيْقِ دَحَلَّسُمْ يَهِنَّ فَإِنَّ لَمْ تَكُنُوا دَحَلَّسُمْ يَهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَيْنَكُمْ ﴾ [النساء : ٢٣] وقول الشيخ : إذا خلا بالأم المراد بالخلوة الدخول بها ، لأنه اصطلاح عرفي ، والربيبة بنت الزوجة من غيره ، وإن لم تكن في حجره ، وذكر الحجور ورد على الغالب . فإن قلت : لم حرمت أم الزوجة بمجرد العقد ، بخلاف البنت فإنها لا تحرم إلا بالدخول على أمها ؟ فالجواب أن الزوج يتلى في العادة بمعاملة أم الزوجة عقب العقد ، لأنها ترتب أمر بيتها ، فحرمت بمجرد العقد ليتمكن من الخلوة بها لذلك ، بخلاف البنت . واعلم أنه لا يحرم على الرجل بنت زوج الأم ولا أمه ، ولا أم زوج البنت ولا ابنته ، ولا أم زوجة الأب ولا ابنته ، ولا أم زوجة الابن ولا ابنته ، ولا زوجة الريب ولا زوجة الراب . الثالث : زوجة الأب حرام ، وكذا زوجة الأجداد ، سواء في ذلك من جهة الأب أو الأم ، سواء في ذلك من النسب أو الرضاع ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَنْكِحُوْمَا تَكَحَّمْ بَاكَأَوْكُمْ مِنْ نِسَاءِ ﴾ [النساء : ٢٢] فاسم الأبوة صادق على الكل باعتبار الحقيقة والمجاز ، أو باعتبار الحقيقة مطلقاً والله أعلم . الرابع : زوجة الابن حرام ، وكذا بني الابن وإن سفلوا ، سواء في ذلك النسب

والرضاع ، لقوله تعالى : « وَلَتَنْهِلُ أَبْنَائِكُمْ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَيْتُمْ » [النساء : ٢٣] والمراد أنه لا تحرم زوجة الولد الذي تبناء ، وهذا التحرير بالعقد والله أعلم . وأعلم أن هذا التحرير محله في العقد الصحيح . أما بالنكاح الفاسد ، فلا تتعلق به حرمة المصاهرة ، لأنه لا يفيد حل المنكحة . نعم وطه الشبهة بحرم ، فإذا تزوج امرأة ووطتها أبوه أو ابنه بشبهة ، انفسخ نكاحها ، لأنه معنى يؤيد الحرمة ، فإذا طره أبطل النكاح كالرضاع . وقول الشيخ : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، قد تقدم وما يستثنى منه .

قال : وواحدة من جهة الجماع وهي أخت الزوجة ، فلا يجمع بين المرأة وعمتها وختالها :

يحرم على الرجل أن يجمع في نكاحه بين المرأة وأختها ، سواء في ذلك الأختان من الآبدين أو من الأم ، سواء في ذلك الأخت من النسب أو الرضاع ، لقوله تعالى : « وَأَنْ تَجْمِعَ مَوَابِثَ الْأَخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ » [النساء : ٢٣] عطف سبحانه وتعالى تحرير الجمع على تحرير المحرمات المذكورات في أول الآية ، وفي الحديث « ملعون من جمع ماءه في رحم أختين »^(١) وكذلك يحرم الجمع بين المرأة وعمتها ، وبين المرأة وختالها ، لقوله عليه السلام : « لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وختالها »^(٢) رواه الشیخان . والمعنى في منع الجمع فيما تقدم أنه يؤدي إلى قطع الرحم ، وكما يحرم الجمع بين المرأة وعمتها ، كذلك يحرم الجمع بين المرأة وبناتها ، وبينات أولاد أخيها ، وكذا بين المرأة وبنات أختها ، وبينات أولاد أختها ، سواء في ذلك النسب والرضاع . وضابط من يحرم الجمع بينهما : كل امرأتين لو قدرت

(١) ذكره الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (١٩٠/٣) وقال : لا أصل له ، وقال : قد ذكره ابن الجوزي ولم يزره إلى كتاب من كتب الحديث ، وقال : قال ابن عبد الهادي : لم أجده له سندًا بعد أن فتشت عليه في كتب كثيرة . قال الحافظ : وفي الباب حديث أم حبيبة في الصحيحين أنها قالت : يا رسول الله انكح أختي ، قال : لا تحل لي . ولأبي داود من حديث فيروز الديلمي قال : « قلت : يا رسول الله إبني أسلمت وتحتني أختان . قال : طلق أيهما شئت » وللترمذى « طلق أيهما شئت » .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٩٦٣٦) و(٤٦٢/٢) والبخاري رقم (٤٨٢٠ و٤٨٢١) في النكاح . ومسلم رقم (١٤٠٨) في النكاح . وأبي داود رقم (٢٠٦٥ و٢٠٦٦) في النكاح والموطأ (٥٣٢/٢) في النكاح . والترمذى رقم (١١٢٦) في النكاح . والنمساني (٩٦/٦ و٩٨) في النكاح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

إحداهما ذكرًا ، لما حل له نكاح الأخرى لأجل القرابة ، وأحترزنا بالقرابة عن المرأة وأم زوجها ، وعن المرأة وابنة زوجها ، فإنه يجوز الجمع بينهما ، وإن كانت إحداهما لو كانت ذكرًا لم تحل للأخرى .

فرع

ملك أمة ، فادعت أنها أخته من الرضاع ، فإن كان ذلك قبل أن يملكتها ، لم تحل له ، وإن ادعته بعد أن مكنته من الوطء ، لم تحرم عليه ، وإن ادعته بعد الملك وقبل الوطء ، فوجهان جاريان فيما إذا ادعت أنها موطوءة أبيه . ولو ادعت أخوة نسب ، لم تحرم عليه ، لأن النسب لا يثبت بالنساء ، فلا يثبت بهن التحرير بالنسب ، بخلاف الرضاع ، قاله القاضي حسين والله أعلم :

فرع

كل امرأتين يحرم الجمع بينهما في النكاح ، يحرم الجمع بينهما في الوطء بملك اليمين ، لكن يجوز الجمع بينهما في أصل الملك والله أعلم .

قال : وترت المرأة بخمسة عيوب : بالجنون ، والجذام ، والبرص ، والرقة ، والقرن : ويرد الرجل أيضًا بخمسة عيوب : بالجنون ، والجذام ، والبرص ، والجب والعنة :

لا شك أن النكاح يراد للدوام ، ومقصوده الأعظم الاستمتاع ، وهذه العيوب ، منها ما يمنع المقصود الأعظم ، وهو الوطء ، كالجب ، وهو قطع الذكر ، والعنة ، فإنها تمنع الجماع ، أو الرقة وهو انسداد محل الجماع باللحم ، وكذا القرن لأنه عظم في الفرج يمنع الجماع ، أو ما يشوش النفس ، فيمنع كمال الاستمتاع كالجنون والجذام ، وهو علة صعبة يحمر منها العضو ثم يسود ثم ينقطع ويختاثر . نسأل الله الكريم العافية . والبرص فيثبت الخيار بسبب ذلك ، لأنما لو لم ثبت الخيار في الفسخ بذلك ، لأدى إلى دوام الضرر ، ولا ضرر في الإسلام .

والأصل في ذلك ما روي أنه عليه الصلاة والسلام تزوج امرأة من غفار ، فلما دخلت عليه رأى بكشحها بياضاً ، فقال «البسي ثيابك والحقي بأهلك » وقال لأهلها : «دلستم على^(١) رواه البيهقي في «السنن الكبير» من روایة ابن عمر رضي الله عنهما .

= ١) رواه أحمد في المستند رقم (١٥٦٠٢) و(٤٩٣/٣) . والبيهقي (٧) في النكاح . باب =

قال ، والكشح : الجنب ، ثبت في البرص النص ، وقس الباقى عليه ، لأنه في معناه في المنع من كمال الاستمتاع وأولى .

وروى ابن عمر رضي الله عنهمما قال : « أئمـا رجـل تزوج امرأـة بـها جـنـون أـو جـذـام أـو بـرسـ، فـسـهـاـ، فـلـهـاـ صـدـاقـهـاـ، وـذـلـكـ لـزـوـجـهـاـ عـلـىـ وـلـيـهـاـ »^(١) ولأن النكاح عقد معاوضة قابل للرفع ، فجاز رفعه بسبب العيوب المؤثرة في المقصود ، كالبيع .

ولا فرق في المعجنون بين المطبق والمقطوع ، وسواء كان يقبل العلاج ، أم لا ، ولا يلحق به الإغماء ، إلا أن يزول المرض ويبقى زوال العقل ، وبالجملة ، فهذه العيوب سبعة ، ثلاثة يشترك فيها الزوجان ، وهي : الجنون ، والجذام ، والبرص ، وأثنان يختصان بالزوج ، وهما : الجَبُّ والعنَةُ ، وأثنان يختصان بالمرأة وهما : الرتق والقرن ، ويمكن حصول خمسة في كل من الزوجين ، كما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى . قال الراافي : والعبرة « للروضة » ، وما سواها من العيوب لا خيار به على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، فلا يثبت الخيار بالصنان والبخر ، وإن لم يقبل العلاج ، ولا بدوام الاستخاضة والقرح السائلة ، وما في معنى ذلك . وقيل : يثبت في ذلك لحصول التغافل .

ثم إن الراافي ذكر في الديات أن المرأة إن كانت لا تحمل الوطء إلا بالإفضاء ، لم يجز للزوج وطؤها . قال الغزالى : إن كان سببه ضيق المنفذ ، بحيث يخالف العادة ، فله الخيار ، والمشهور من كلام الأصحاب أنه لا يثبت الخيار بمثل هذا . ثم قال : ويشبه أن يقال : إن كانت المرأة تحمل وطء نحيف مثلها ، فلا فسخ ، وإن كان بسبب ضيق المنفذ ، بحيث يحصل به الإفضاء من كل وطء ، فهذا كالرتن ، وينزل ما قاله الأصحاب على الحالة الأولى ، وما قاله الغزالى على الحالة الثانية . قال الراافي : ولا خيار بكون الزوج أو المرأة عقيماً ، ولا بكونها مفضاة . والإفضاء : هو رفع

ما يرد به من النكاح . وفي إسناده جميل بن زيد ليس بثقة ، قاله يحيى بن معين : وقال النسائي : ليس بالقوى . وقال البخاري : لا يصح حديثه يعني عن زيد بن كعب ، وقد روی أبو بكر بن عياش عن جميل بن زيد قال : هذه أحاديث ابن عمر ما سمعت من ابن عمر شيئاً . وهو حديث ضعيف جداً .

(١) رواه مالك في الموطأ (٥٢٦/٢) ورجاله ثقات رجال الشيدين ، لكنه منقطع بين سعيد وعمر رضي الله عنه . وقال الحافظ ابن حجر في « بلوغ المرام » عن هذا الحديث : رواه سعيد بن منصور ، ومالك ، وابن أبي شيبة . ورجاله ثقات . وقال الشوكاني في « نيل الأوطار » : وفي الباب عن علي أخرجه سعيد بن منصور .

ال حاجز بين مخرج البول ومدخل الذكر والله أعلم . قال :

فصل [في المهر]

ويستحب تسمية المهر في النكاح ، فإن لم يسم صح العقد ، ووجب مهر المثل بثلاثة أشياء : أن يفرضه العاكم ، أو يفرضه الزوجان ، أو يدخل بها فيجب مهر المثل : الصداق بفتح الصاد وكسرها ، وهو اسم للمال الواجب للمرأة على الرجل بالنكاح أو الوطء ، وله أسماء : صداق ، ونحلة ، وفريضة ، وأجر ، وهذه في القرآن العزيز ، ومهر ولعيبة وعقر ، وهذه في السنة الشريفة ، والصداق مأخوذ من الصدق ، وهو الشديد الصلب ، لأنه أشد الأعراض ثبوتًا ، فإنه لا يسقط بالتراضي .

والالأصل فيه الكتاب والسنة . قال الله تعالى : « وَإِنَّا لَنَا سَيِّئَةً صَدَقَتْنَاهُ نَحْنُ نَحْلَهُ » [النساء : ٤] والنحلة الهبة ، وسمى نحلة لأن المرأة تستمتع بالرثوح كهو ، بل هي أكثر ، فكأنها تأخذ الصداق من غير مقابلة شيء . ومن السنة قوله ﷺ : « التمس ولو خاتماً من حديد » ثم إنه لم يجده ، فقال رسول الله ﷺ : « زوجتكها بما معك من القرآن »^(١) إذا عرفت هذا ، فالمستحب أن لا يعقد النكاح إلا بصدق ، اقتداء برسول الله ﷺ فإنه لم يعقد إلا بسمى ، ولأنه أدفع للخصوصة ، ومقتضى كلام الشيخ أن المهر ليس ركناً في النكاح ، وهو كذلك .

قال الأصحاب : ليس المهر ركناً في النكاح ، بخلاف البيع ، فإن ذكر الشمن ركن فيه ، والفرق أن المقصود الأعظم من النكاح الاستمتاع وتوابه ، وهو قائم بالزوجين ، فلهذا لم يكن ركناً في النكاح ، بخلاف البيع ، فإن العوض مقصود فيه ، ويدل على ما ذكرناه في النكاح باعتبار جواز إخلائه عن ذكر الصداق قوله تعالى : « لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَسْوُهُنَّ أَوْ تَقْرِضُوهُنَّ فَرِيضَةً » [البقرة : ٢٣٦] وهو دليل لمسألة التفويض التي ذكرها الشيخ بقوله : فإن لم يسم ، صح العقد . ومعنى التفويض : إخلاء النكاح عن ذكر الصداق ، وصورته أن يصدر من مستحق المهر ، وذلك بأن تقول البالغة الرشيدة ثياباً كانت أو بكرأً : زوجني بلا مهر ، أو على أن لا مهر لي ، فيزوجها الولي وينفي المهر أو يسكت .

(١) رواه أحمد رقم (٢٢٢٩٢) و(٥/٣٣٠) والبخاري (٤٧٩٩) في النكاح بباب تزويع المعسر . ورقم (٢١٨٦) ومسلم رقم (١٤٢٥) في النكاح بباب الصداق . والموطأ (٥٢٦/٢) في النكاح . وأبو داود رقم (٢١١١) في النكاح والترمذى رقم (١١١٤) في النكاح . والنمساني (٦/١١٣) في النكاح بباب التزويع على سور من القرآن من حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه .

ومن التفويض الصحيح أيضاً أن يقول سيد الأمة : زوجتكها بلا مهر ، أو يسكت ، لأنه مستحق المهر ، فإذا وقع العقد صحيحاً ، لم يجب به مهر على الجديد الأظهر ، كما هو متضمن كلام الشيخ رحمة الله . ووجه عدم ثبوته بالعقد أنه حقها ، فإذا رضيت بعدم ثبوتها ، لم يثبت . ولأن الصداق لو وجب بالعقد ، لتصنف بالطلاق .

وعلى الأظهر هل يقول : ملكت بالعقد إن تملك مهر المثل أو إن تملك مهراً ما ؟ فيه قولان ، وبالجملة ، فلها مطالبة الزوج بفرض مهر قبل المس وهو الوطء ، لأن خلو العقد عن المهر خاص بالنبي ﷺ ولتكن على تثبت مما تسلم نفسها به ، وله طرق كما ذكره الشيخ .

أحدها : أن يفرضه القاضي ، وذلك عند امتناع الزوج من الفرض ، أو عند تنازعهما في القدر المفروض ، فيفرض الحاكم مهر المثل بفقد البلد حالاً ، ولا يزيد على مهر المثل ، ولا ينقص ، كما في قيم المخلفات ، نعم الزيادة والنقص البسيران الواقع منهما في محل الاجتهاد لا اعتبار به ، ويشترط علم الحاكم بقدر مهر المثل .

ولذا فرض ، لم يتوقف لزومه على رضى الخصميين ، لأنه حكم منه ، وحكم القاضي لا يفتقر لزومه إلى رضى الخصميين .

الطريق الثاني : أن يفرضه الزوجان ، فإن قدرًا قدر مهر المثل وهمما يعلمانه ، فلا كلام ، وإن جهلاً قدر مهر المثل ، أو أحدهما ، وقدرًا فرضاً ، فقولان . أظهرهما عند الجمهور : صحة ما قدراه ، نص عليه في الأم . سواء كان قدر مهر المثل أو دونه أو فوقه ، سواء كان من جنسه أو من غير جنسه ، سواء كان من نقد أو عرض ، سواء كان حالاً أو مؤجلاً ، لأن الفرض بمنزلة الإصداق : ولو تراضياً على صداق عند العقد كذلك صح ، ولهذا لو طلقها قبل الدخول ، يشترط ما فرضاه ، لأنه كالمسمي في العقد .

الطريق الثالث : أن يدخل بها قبل فرض من الحاكم وقبل تراضيهما على شيء ، فيجب لها به مهر المثل ، لأن الوطء بلا مهر خاص بالنبي ﷺ ولأن البعض فيه حق الله ، ولهذا لا يباح بالإباحة ، فيصان عن صورة الإباحة . ثم المعتبر مهر مثلها وقت الوطء أم وقت العقد أم أكثر مهراً من يوم العقد إلى الوطء ؟ فيه أوجه . أصحها في « المحرر » و« المنهاج » : أن الاعتبار بيوم العقد ، وهذا الوجه لم يحکه في « الروضة بالكلية » ، بل صحيح أن الواجب أكثر مهر من يوم العقد إلى الوطء ، ونقله الرافعي عن المعتبرين ، ثم

نقل الرافعي في باب العتق أن الأكثرين على اعتبار يوم العقد ، ذكره عند شراله نصيـبـ الشريك والله أعلم .

ولو مات أحد الزوجين قبل الفرض والوطء ، فهل يجب مهر المثل ، أم لا يجب شيء ؟ فيه خلاف مبني على حديث بروع بنت واشق ، فإنها تكتحت بلا مهر ، فمات زوجها قبل أن يفرض لها ، فقضى لها رسول الله ﷺ بمهر نسائها والميراث^(١) . فاختلف الأصحاب في ذلك على طرق ، فقيل : إن ثبت الحديث ، وجب المهر ، وإلا ، فقولان . وقيل : إن لم يثبت ، فلا مهر . وقيل : إن ثبت ، وجب المهر ، وإلا فلا يجب ، وقيل قوله مطلقاً ، وهو الأصح ، وبه قطع العراقيون ، وخالفوا في الأرجح من القولين ، فقال الرافعي : رجح صاحب « التقريب » والمتولي الوجوب ، ورجح العراقيون والإمام والبغوي والروياني أنه لا يجب ، ومقتضاه رجحان الثاني ، وهو أن لا يجب ، وصرح بتضييـهـ في « المحرر » .

وقال النووي في « المنهاج » : الأظهر وجوبه ، ولفظ « الروضة » . قلت : الرابع ترجيح الوجوب ، والحديث صحيح رواه أبو داود والترمذى والننائى وغيرهم ، وقال الترمذى : حديث حسن صحيح ، والاعتبار بما قيل في إسناده ، وقياساً على الدخول ، فإن الموت مقرر كالدخول ، ولا وجه للقول الآخر مع صحة الحديث والله أعلم .

فإن أوجبنا مهر المثل ، فهل الاعتبار بيوم العقد ، أم بيوم الموت ، أم بأكثرهما ؟ فيه أوجه ، ليس في « الرافعي » ولا في « الروضة » ترجيح والله أعلم . ولو طلقها قبل الدخول والفرض ، وجبت لها المتعة ، ولا تشطير تفريعاً على الأظهر أنه لا يجب بالعقد شيء فينحط الأمر إلى المتعة لمفهوم قوله تعالى : ﴿ وَإِن طَّلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَن تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فِرِيَضَةً فَيُنْصَفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٣٧] فشخص سبحانه وتعالى التشطير بالفرض .

واعلم أن مهر المثل هو القدر الذي يرغب فيه في أمثال المرأة ، ولكن الركن

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٩٩٣) و(٤/٢٨٠ و٢٧٩) وأبو داود رقم (٢١١٤ و٢١٥) و(٢١٦) في النكاح والترمذى رقم (١١٤٥) في النكاح . والننائى (٦/١٢١ و١٢٣) في النكاح . ورواه الحاكم وصححه ووافقه الذهبي . وقال الترمذى : حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح . وقد روی عنه من غير هذا الوجه . والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وبه يقول الثوري ، وأحمد ، واسحاق ، وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم علي بن أبي طالب ، وزيد بن ثابت ، وابن عباس ، وابن عمر : إذا تزوج الرجل المرأة ، ولم يدخل بها ، ولم يفرض لها صداقاً حتى مات : قالوا لها الميراث : ولا صداق لها . وعليها العدة .

الأعظم النسب ، نيراعي أقرب من يناسب إلى من تتنسب إليه هذه المرأة ، كالاخت ، ويراعي في نساء العصبات قرب الدرجة وإن متن ، وأقربهن الاخت للأبوين ، ثم الأب ، ثم بنات الإخوة للأبوين ، ثم الأب ، ثم العمات كذلك ، ثم بنات الأعمام ، فإن تعذر نساء العصبات ، اعتبر بذوات الأرحام كالجدات والمخالات ، ويقدم القربي فالقربي من الجهات ، وكذا تقدم القربي فالقربي من الجهة الواحدة ، وقد يتعد ذلك إما بفقدهن أو لأنهن لم ينكحن أو للجهل بمقدار مهورهن ، وحيثند فالاعتبار بمثلها من الأجنبيات ، وتعتبر العربية بعربيه مثلها ، والأمة بأمة مثلها ، وينظر إلى شرف سيدها وعدمه ، ويعتبر مهر المعتقة بمعرفة مثلها ، أو يعتبر مع ما ذكرنا نساء البلد ، فإن كان نساء عصباتها ببلدتين هي في إحداهما ، اعتبر بعصبات بلدتها ، فإن كن كلمن ببلدة أخرى ، فالاعتبار بهن ، لا بأجنبيات بلدتها ، قلت : كذا جزم به الرافعي والنوي ، وهو غير خالي عن الإشكال ، وبالمثال يظهر الإشكال . مثاله امرأة في قرية [وأنحواتها في] مدينة ، مهر مثل تلك المرأة في قريتها مع ظهور الرغبة ألغان ، ومهر أخواتها في المدينة متنان ، فكيف تمهر مع الرغبة بالآلفين ؟ فإن فرض تساوي البلدين في المهر ، أو حصل تفاوت قريب ، سهل الأمر ، وإلا فالإشكال قوي ، فيبني الأخذ به والله أعلم .

واعلم أنه تعتبر المشاركة في الصفات المرغبة ، كالعفة والجمال والسن والعقل واليسار والبكارة والعلم والفصاحة وشرف الأبوين وسائر الصفات التي تختلف بها الأغراض ، ومتى اختفت بصفة مرغبة ، زيد في مهرها ، وإن كان فيها نقص ليس في النسوة المعتبرات ، نقص في المهر يقدر ما يليق به ، ولو سامحت واحدة ، لم تلزم المسامحة والله أعلم .

قال : وليس لأقل الصداق وأكثره حد ، ويجوز أن يتزوجها على منفعة معلومة :

ليس للصداق حد في القلة ولا في الكثرة ، بل كل ما جاز أن يكون ثمناً من عين أو منفعة ، جاز جعله صداقاً . وقال أبو ثور : تقدر بخمسة دراهم ، وأبو حنيفة : بعشرة دراهم ، وهذا التقدير إن ثبت فيه سنة^(١) ، وإلا فهو تحكم . وفي السنة ما يدل لما قلنا ، ففي «الصحجين» أنه عليه الصلاة والسلام قال للرجل الذي أراد التزویج : «التمس ولو خاتماً من حديد» وهو حديث مطول ، وفي آخره «زوجتكها بما معك من القرآن»^(٢)

(١) لم يثبت فيه سنة .

(٢) تقدم تخرجه ص (٤٣٧) .

وفيه دليل للمبالغة في القلة ، وجواز جعل المنفعة صداقاً ، وفي حديث عامر بن ربيعة أن امرأة من بني فزاره تزوجت على نعلين ، فقال رسول الله ﷺ : « أرضي من نفسك ومالك بنعلين ؟ قال : نعم فأجازه »^(١) رواه ابن ماجه والترمذى وقال : إنه حسن . وفي بعض النسخ : حسن صحيح . وقال ابن عساكر في كتابه « الأطراف » : إنه صحيح . قلت : وفي الاستدلال على أبي حنيفة به وقفه ، لجواز أن النعلين كانوا يعدلان عشرة دراهم ، وأحسن من هذا في الرد قوله ﷺ : « أدوا العلاوة ، قيل : وما العلاقة قال : ما تراضى به الأهلون »^(٢) وبالقياس ، فيقال : إنه لا يتقدر ، لأنه بدل منفعتها ، فلا يقدر كالأجرة . ثم هذا في المرأة الرشيدة ، وفي سيد الأمة .

أما الولي إذا زوج المحجور عليها ، فليس له التزول عن مهر مثلها . نعم يستحب أن لا ينقص عن عشرة دراهم ، للخروج من خلاف أبي حنيفة ، ويستحب أن لا يزيد على صداق أزواج رسول الله ﷺ وهو خمسمائة درهم . فإن قلت : فهذه أم حبيبة زوج النبي ﷺ لأنه عليه الصلة والسلام أصدقها أربعمائة دينار ، فالجواب أن هذا القدر من فعل النجاشي رضي الله عنه من ماله إكراماً لسيد الأولين والآخرين ﷺ لا أنه عليه الصلة والسلام أداء وعقد به ، وفعل ذلك النجاشي رضي الله عنه جرياً على أخلاق الملوك استعمالاً لحسن الصناعة والله أعلم .

قال : ويسقط بالطلاق قبل الدخول نصف المهر :

اعلم أن المرأة تملك الصداق بالعقد الصحيح أو بالفرض ، لأنه عقد يملك به العوض ، وهو الانتفاع بالبضم وتوابه ، فتملك به العوض كالبيع . وهذا إذا كانت التسمية صحيحة ، وإلا فتملك مهر المثل ، ثم استقراره يحصل بطريقين . أحدهما : الوطء وإن كان حراماً ، كالوطء في الحيض أو الإحرام لقوله تعالى : ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بِعَصْبَرَكُمْ إِلَى بَعْضٍ ﴾ [النساء : ٢١] وفسر الإفشاء بالجماع ، ويحصل ذلك بوطة واحدة .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٥٤٩) . والترمذى رقم (١١١٣) وابن ماجه رقم (١٨٨٨) وقال الترمذى حديث حسن صحيح رواه البهقى في السنن (٢٣٩/٧) باب لا يرد النكاح بنقص المهر إذا أرضيت المرأة .

(٢) رواه البهقى في السنن (٢٣٩/٧) كتاب الصداق من حديث محمد بن عبد الرحمن بن البيلمانى عن أبيه عن ابن عمر رضي الله عنهما : ومحمد بن عبد الرحمن البيلمانى ضعيف . ومحمد بن الحارث ضعيف . والضعف على حدثهما بين .

الطريق الثاني : يستقر بموت أحد الزوجين ، ولو قبل الدخول ، لأن بالموت انتهى العقد ، فكان كاستثناء المعقود عليه كالإجارة . ويُشترط من الموت ، ما إذا قتل السيد أمته المزوجة ، فإنه يسقط مهرها على المذهب ، فلو لم يحصل وطه ولا موت ، وحصلت فرقة قبل الدخول ، نظر ، إن كانت الفرقة منها بأن فسخت النكاح بعييه ، أو أرضعت زوجة له أخرى صغيرة ونحو ذلك ، أو فسخ النكاح بسببيها ، بأن فسخ النكاح بعييها ، فيسقط الجميع ، وإن كانت الفرقة لا بسبب منها ولا منه ، تشرط المهر ، وذلك كما إذا طلقها بنفسه أو فوض الطلاق ففعلت ، أو علق طلاقها بدخولها الدار ونحوها فدخلت ، أو خالعها ، وبكل فرقة تحصل لا بسبب من المرأة واحتاج للتشطير بقوله تعالى : « وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فِي هَذَهُ فِي صِفَاتٍ مَا فَرَضْتُمْ » [البقرة : ٢٣٧] ووجه ذلك من جهة المعنى بشيئين ، وكان القياس سقوط جميع المهر ، لأن ارتفاع العقد قبل تسليم العقود عليه يتضمن سقوط جميع العوض ، كما في البيع والإجارة أحد الشيئين : أن الزوجة كالمسلمة إلى الزوج نفسها بنفس العقد ، لأن التصرفات التي يملكها الزوج تنفذ من وقت النكاح ، ولا تتوقف على القبض ، فمن حيث إنه تنفذ تصرفاته ، استقر بعض العوض ، ومن حيث إنه لم يتصل به المقصود ، سقط بعضه .

الشيء الثاني : أنا لو حكمنا بسقوط المهر جميعه ، لاحتاجنا إلى إيجاب شيء للملتمعة ، فكان إيقاء شيء مما هو واجب أولى من إثبات ما لم يجب . إذا عرفت هذا ، فمعنى يرجع إليه النصف ؟ الصحيح أنه يعود إليه بنفس الطلاق ، لقوله تعالى : « فَيَنْصُفُ مَا فَرَضْتُمْ » [البقرة : ٢٣٧] أي : فلكم نصف ما فرضتم ، فهو كقوله : « وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ » [النساء : ١١] .

والوجه الثاني : أن الفراق يثبت له خيار الرجوع في النصف ، فإن شاء تملكه ، وإن شاء تركه كالشفعة .

والثالث : لا يرجع إلا بقضاء القاضي ، فعلى الصحيح لو حدثت في الصداق زيادة بعد الطلاق ، كان له نصفها . سواء كانت الزيادة متصلة أو منفصلة ، وإن حدث في الصداق نقص ، كان وجد من الزوجة تعدًّا بأن طالبها برد النصف فامتنعت ، فله النصف مع أرش النقص ، وإن تلف كل الصداق والحالة هذه ، فعليها الضمان ، وإن لم يوجد منها تعد ، فوجهان . أحدهما وهو ظاهر النص ، وبه قال العراقيون والروياني : أنها تغزم أرش النقص ، وإن تلف غرمت البدل لأنه مقبول عن معاوضة ، فأشباه المبيع في يد المشتري بعد الإقالة .

وفي «الأم» نص يشعر بأنه لا ضمان ، وبه قال المراوازة ، لأنه في يده بلا تعدُّ ، فأشبه الوديعة ، ولم يصح في «الروضة» شيئاً «كالشرح الكبير» ، لكن رجع الرافع في «الشرح الصغير» الأول ، فعلى الأول وهو المصحح لو قال الزوج : حدث النقص بعد الطلاق ، فعليك الضمان ، وقالت : بل قبله ، فلا ضمان علي ، فمن المصدق؟ وجهاً ، أصحهما : المرأة ، إذ الأصل براءة ذمتها ، ولو رجع إليها كل الصداق بفسخ فتلت في يدها ، فهو مضمون عليها كالبيع ينفسخ باتفاقه أو رد بعيوب والله أعلم .

وقوله : يسقط نصف المهر ، يعني في الدين ، فإذا أصدقها ديناً في ذمته ، سقط نصفه بمجرد الطلاق على الصحيح ، وعند الاختيار على الوجه الثاني . فلو كان أعطاها الصداق الذي في ذمته ، والمؤدي باق ، فهل لها أن تدفع قدر النصف من موضع آخر لأن العقد لم يتطرق بعينه ، أم يتعلق حقه فيه لأنه تعين بالدفع فأشبه الصداق المعين ابتداء؟ وجهاً ، أصحهما : الثاني والله أعلم .

فرع

إذا وهبت الزوجة الزوج صداقها المعين ، نظر ، إن كان بعد أن قبضته وطلقتها قبل الدخول ، فهل يرجع عليها؟ قوله ، الأظهر عند الجمهور : يرجع بمنصف بدلها ، إما المثل أو القيمة ، وإن وهبته إياه قبل أن تقبضه . فطريقان . قيل : لا يرجع قطعاً ، والمذهب طرد القولين ، سواء قبضته أم لا . ولو كان الصداق ديناً ، فأبأره منه ، لم يرجع على المذهب ، كما لو شهد شاهدان بدين ، وحكم به حاكم ، ثم أبرا المحكوم له المحكوم عليه ، ثم رجع الشاهدان عن الشهادة ، فإنهما لا يغمان للمحكوم عليه شيئاً . ولو أصدقها ديناً ، فقبضته ثم وهبته منه ، ففيه القولان في هبة العين ، وقيل : يرجع بالشطر قطعاً والله أعلم .

فرع

حال زوجته قبل الدخول على شيء غير الصداق ، فله المسمى الذي خالع عليه ، ولها نصف الصداق . وإن خالعها على صداقها ، فقد خالعها على ماله وعلى مالها ، لأنه عاد إليه نصف الصداق بالخلع ، فتحصل البيدونة ، وتبطل التسمية في نصيبيه ، وفي نصيبيها قولًا تفريق الصفقة ، فإن صحتنا التسمية فيه وهو الأصح ، أي في نصيبيها ، للزوج الخيار ، إن كان جاهلاً بالتشطير والتفرق ، فإن فسخ ، رجع عليها بمهر المثل على الأظهر . وفي قول : بيدل المسمى المثل إن كان مثلياً أو القيمة ، وإن أجاز رجع

عليها بمنصف مهر المثل على الأظهر ، وعلى القول الآخر بمثل نصف الصداق أو قيمته والله أعلم . قال :

فصل في المتعة

وهي اسم للمال الذي يدفعه الرجل إلى امرأته لمحارقته إياها :

الفرقة ضربان . فرقة تحصل بالموت ، فلا توجب متعة بالإجماع ، قال النووي ، وفرقة تحصل في الحياة ، كالطلاق ، فإن كان قبل الدخول ، نظر ، إن لم يتشرّط المهر فلها المتعة ، وإن تشرّط ، فلا متعة لها على المشهور ، وإن كان بعد الدخول . فلها المتعة على الأظهر ، وكل فرقة من الزوج لا سبب فيها ، أو من أجنبه ، فكالطلاق ، مثل إن لاعن أو وطى أبوه أو ابنه زوجته بشبهة ونحو ذلك ، والخلع كالطلاق على الصحيح . ولو علق الطلاق بفعلها ففعلت ، أو لامسها ثم طلقها بعد المدة بطلبها ، فكالطلاق على الصحيح ، وكل فرقة منها أو بسبب لها فيها ، لا متعة فيها ، كفسخها باعساره أو غيته أو فسخه بعيتها ، ولو اشتري زوجته ، فلا متعة على الأظهر .

واعلم أن المتعة يستوي فيها المسلم والذمي والحر والعبد والحرزة والأمة ، وهي في كسب العبد ولسيد الأمة كالمهر . ويستحب في المتعة أن لا تنقص عن ثلاثين درهماً . وأما الواجب ، فإن تراضيا بشيء فذاك ، وإن تنازعا ، قدرها القاضي باجتهاده على الصحيح ، ويعتبر حالهما على الصحيح ، وهو ظاهر نص الشافعي في «المختصر» : ويجوز أن تزاد المتعة على نصف مهرها على الصحيح ، لإطلاق الآية ، وفي قول : يشترط أن لا تزيد على النصف من صداقها ، وفي آخر . أن تنقص عن النصف والله أعلم .

قال : والوليمة على العرس مستحبة ، والإجابة إليها واجبة إلا من عذر :

الوليمة طعام العرس ، مشتقة من الولم ، وهو الجمع ، لأن الزوجين يجتمعان . وقال الشافعي والأصحاب : الوليمة تقع على كل دعوة تتخذ لسرور حادثنكاح ، أو ختان أو غيرهما ، والأشهر استعمالها عند الإطلاق في النكاح ، وتقييد في غيره ، فيقال لدعوة الختان : إعذار ، ولدعوة الولادة : عقيقة ، ولسلامة المرأة من الطلاق : خرس ، ولقدوم المسافر : نقية ، ولإحداث البناء : وكيرة ، ولما يتخذ للمصيبة : وضيمة ، ولما يتخذ بلا سبب : مأدبة .

قال النووي : لم يبين الأصحاب من يصنع وليمة القادم من السفر ، وفيه خلاف لأهل اللغة ، فنقل الأزهري عن الفراء : أنه القادم ، وقال صاحب «المحكم» : هو طعام يصنع للقادم وهو الأظهر والله أعلم .

قلت ذكر الحليمي المسألة وقال : يستحب للمسافر أن يطعم الناس ، ونقل فيه آثاراً عن الصحابة وغيرهم ، وجزم بذلك ، وهو عكس ما صححه النووي والله أعلم .

وهل وليمة العرس واجبة أم لا ؟ قوله عليه السلام : أنها واجبة ، لقوله عليه السلام عبد الرحمن بن عوف وقد تزوج : « أولم ولو بشاة »^(١) حديث صحيح رواه الشیخان . وأنه عليه الصلاة والسلام ما تركها حضراً ولا سفراً . والأظهر وهو ما جزم به الشيخ أنها مستحبة ، لقوله عليه السلام : « ليس في المال حق سوى الزكاة »^(٢) ولأنها طعام لا يختص بالمحتجين ، فأشبه الأضحية ، وقياساً على سائر الولائم ، والحديث الأول محمول على تأكيد الاستحباب ، وقيل : إنها فرض كفاية ، إذا فعلها واحد أو اثنان في ناحية وشاع وظهر ، سقط عن الباقيين . وأما سائر الولائم غير وليمة العرس ، فالذهب الذي قطع به الجمهور أنها مستحبة ، ولا تأكيد تأكيد وليمة العرس . وفي قول : إن سائر الولائم واجبة ، وهو قول مخرج .

وأقل وليمة للقادر شاة ، لأنه عليه الصلاة والسلام أولم على زينب بنت جحش رضي الله عنها بشاة^(٣) وبأي شيء أولم ، كفى ، لأنه عليه الصلاة والسلام أولم على صفة رضي الله عنها بسوق وتمر^(٤) . وأما الإجابة إلى وليمة العرس ، فإن كانت وليمة عرس ، فإن أوجبنا وليمة وجبت ، وإن لم نوجبها وجبت الإجابة أيضاً على الراجع ، ورجحه العراقيون والروياني وغيرهم ، للأحاديث الصحيحة . « من دُعى إلى وليمة

(١) رواه أحمد رقم (١٢٥٦٤) و(١٩٠/٣) والبخاري رقم (٤٧٨٦) في النكاح باب قول الرجل لأنيه انظر أي زوجتي شئت حتى أنزل لك عنها ورقم (١٩٤٤) . ومسلم رقم (١٤٢٧) في النكاح . والموطاً (٥٤٥/٢) في النكاح وأبو داود رقم (٢١٠٩) في النكاح باب قلة المهر . والترمذى رقم (١٠٩٤) في النكاح . والنمسائي (٦/١١٩ و ١٢٠) في النكاح .

(٢) رواه ابن ماجه رقم (١٧٨٩) في الزكاة باب ما أدى زكاته ليس بمال من حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها . وإسناده ضعيف .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (١٢٩٦٥) و(٣/٢٢٧) والبخاري رقم (٤٨٧٣) في النكاح . باب وليمة ولو بشاة ورقم (٤٥١٣) ومسلم رقم (١٤٢٨) في النكاح . وأبو داود رقم (٣٧٤٣) في الأطعمة باب في استحباب وليمة عند النكاح . ورواية ابن ماجه رقم (١٩٠٨) . والبيهقي (٧/٢٥٨) من حديث أنس رضي الله عنه .

(٤) رواه أبو داود رقم (٣٧٤٤) في الأطعمة والترمذى رقم (١٩٠٥) في النكاح من حديث أنس رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

فليأتها^(١) وفي رواية « من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله »^(٢) رواه مسلم . وأما غير وليمة العرس ، فالمنذهب أن الإجابة إليها مستحبة . ثم إذا أوجبنا الإجابة ، فهي فرض عين على الراجع . وقيل : فرض كفاية ، ثم الإجابة حيث أوجبناها أو استحببناها ، إنما تجب أو تستحب بشرط . وهي معنى قول الشیخ : إلا من عذر . أحدها : أن يعم بدعوته جميع عشيرته أو جيرانه أو أهل جيرته أو أهل حرفته أغانيتهم وفقارائهم ، دون ما إذا خص الأغنياء ، قال رسول الله ﷺ : « شر الطعام طعام الوليمة يمنعها من يأتيها ويدعى إليها من يأباهَا »^(٣) رواه مسلم . الثاني : أن يخصه بالدعوه بنفسه أو يبعث إليه شخصاً ، أما إذا فتح باب داره وقال : ليحضر من أراد ، أو يبعث شخصاً ليحضر من أراد ، أو قال لشخص : احضر وأحضر معك من شئت ، فلا تجب الإجابة ولا تستحب .

الثالث : أن لا يكون إحضاره لخوف منه لكونه من الظلمة أو أعوانهم ، أو كونه قاضي الظلمة أو أعوانه ونحو ذلك ، وأن لا يطمع في جاهه أو ليعاونه على ما طلب من باطل ، بل يكون للتقرب والتودّد .

الرابع : أن لا يكون هناك من يتاذى به لحضوره ، لأنه لا يليق به مجالسته ، فإن كان ، فهو معذور في التخلف ، لأن يدعو السفلة وهو ذو شرف . والسفلة : أسلاط الناس ، كالسوقة ، والجلوازة ، وهم رسول الظلمة وقضاة الرشى والقلندرية وفقراء الزوايا الذين يأتون ولاثم من دبّ ودرج من المكسة وغيرهم ، فإنهم أرذل الأرذل ، ومثل ذلك وأشباهه وهو شيء لا يخفى .

ومن ذلك طالب علم يقصد بطلب معرفة العلم لأجل حفظ الشريعة ، ويدعو معه طلبة قد ظهر عليهم طلب العلم لأجل الدنيا والترفع على الأقران ونحو ذلك ، فهذا لا يجب عليه الحضور ، وكذلك أمر الصوفي الصادق في سلوكه ، لا يجب عليه

(١) رواه البخاري رقم (٤٨٧٨) في النكاح . باب حق إجاب الدعوة والوليمة . ومسلم رقم (١٤٢٩) في النكاح والترمذى رقم (١٠٩٨) في النكاح . وأبو داود رقم (٣٧٣٦) بلفظ « إذا دعي أحدهم إلى الوليمة فليأتها » من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٧٤١) بهذا اللفظ ، ورواه البخاري ومسلم بلفظ « ومن لم يأت الدعوة ، فقد عصى الله ورسوله ». وأبو داود بزيادة : « ومن دخل على غير دعوة دخل سارقاً وخرج مغيراً ». وفي إسناده أبان بن طارق مجھول .

(٣) رواه مسلم رقم (١٤٣٢) (١١٠) في النكاح . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الحضور إذا دعى غيره من صوفية هذا الزمان الذين يأتون دعوة كل بر وفاجر ، ويتعبدون بالآلات اللهو والطرب ، وما أشبه ذلك ، وهذه أمور ظاهرة لا تخفي إلا على أكمل لا يعرف القمر .

الخامس : أن لا يكون هناك منكر ، كشرب الخمر والملاهي من زَمْرَة وغيره ، فإن كان . نظر ، إن كان ممن إذا حضر رفع المنكر ، فليحضر إجابة للدعوة وإزالة للمنكر ، وإن حرم عليه الحضور ، لأنه كالراضي بالمنكر وإقراره ، وفي وجه ، يجوز له الحضور ، فلا يسمع وينكر بقلبه ، كما لو كان في جواره منكر يضرب ، فلا يلزم التحول وإن بلغه الصوت . قال النووي : هذا الوجه غلط ، وهو خطأ ، ولا يفتر بجلالة صاحب « التنبيه » ونحوه ممن ذكره والله أعلم .

فعلى الصحيح لو لم يعلم بالمنكر حتى حضر ، نهاهم ، فإن لم يتتهوا ، فليخرج ، فإن قعد حرم عليه القعود على الصحيح ، فإن تعذر عليه الخروج ، بأن كان في ليل وهو يخاف من الخروج ، قعد وهو كارهه ، ولا يستمع ، فإن استمع فهو عاصٍ . وفي الحديث : « إن من جلس واستمع إلى قينة ، صبَّ في أذنيه الآنك »^(١) وهو الرصاص المذاب . ومن المنكر فرش الحرير وصور الحيوانات على الجدران والستوف والثياب الحرير الملبوسة ، كما يصنعه مخاثة الرجال من أبناء الدنيا الملعونون على لسان النبوة ، من تشبههم بالنساء ، ومن اعتقاد حله بعد تعريفه بالتحرير ، فهو كافر ، لأنَّه اعتقد حل ما جاء الشرع بتحريمه ، فيستتاب ، فإن تاب ، وإن ضربت عنقه ، ويجب على من حضر إنكاره على اللبس ، ولا يسقط عنه الإنكار بحضور فقهاء السوء ، فإنهم مفسدون للشريعة ، ولا بفقراء الرّجس ، فإنهم جهلة أتباع كل ناعق ، لا يهتدون بنور العلم ، ويميلون مع كل ريح .

الشرط السادس : أن يدعوه في اليوم الأول ، فلو أولم ثلاثة أيام ، فلا تجب في الثاني بلا خلاف ، ولا يتأكد استجوابها كاليوم الأول ، وتكره الإجابة في اليوم الثالث .

الشرط السابع : أن يدعوه مسلم ، فإن دعاه ذمي ، فلا تجب الإجابة على ما قطع به الجمهور ، لأن مخالطة الذمي مكرودة لنجاسته وتصرفاته الفاسدة وغير ذلك ، ولأن في ذلك مواددة . قال الرافعي هنا : وهي مكرودة ، لكنه جزم في آخر باب الجزية

(١) ذكره الحافظ السيوطي في الجامع الصغير والكبير من روایة ابن عساکر من حديث أنس بنلطف « من استمع قينة ، صب في أذنه الآنك يوم القيمة ». وهو حديث ضعيف .

بأن موادته حرام . قلت : وهو الصواب ، وتدل له الآيات الواردة في القرآن في غير موضع ، قال الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آتَيْنَا لَكُمْ دُلْجُونَ وَعَدْوُكُمْ أُولَئِكَ مُلْقُوتُكُمْ إِلَيْهِمْ بِالْمَوْدَةِ ﴾ [المتحنة : ١] و قال الله تعالى : ﴿ لَا يَحِدُّ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﴾ [المجادلة : ٢٢] الآية . فقد نفى الله تعالى الوجدان من آمن ، فدل على أن من واددهم ، ليس بمؤمن ، وقد عدى بعض العلماء ذلك إلى مواددة الفسقة من المسلمين ، فحرّم مجالسة الفساق على سبيل المؤانسة ، وقد صرّح الرافعى والنبوى بذلك في كتاب الشهادات ، ولهذا كان سفيان الثورى يطوف بالبيت ، فقدم الرشيد يريد الطواف ، فقطع سفيان طوافه وذهب ، وتلا هذه الآية : ﴿ لَا يَحِدُّ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ ﴾ [المجادلة : ٢٢] الآية ، وكذلك صنع ابن أبي زاد ، وتمسّك أولئك بعموم اللفظ والله أعلم .

فرع

لو اعتذر المدعو إلى صاحب الدعوة ، فرضي بتأخره ، زال الوجوب ، ولو دعاه جماعة ، أجاب الأسبق ، فإن جاؤوا معاً ، أجاب الأقرب رحمة ، ثم الأقرب داراً كالصدقة .

والصوم ليس عذراً في ترك الإجابة ، فإن حضر ، وكان في صوم فرض مضيق ، حرم الفطر قطعاً ، وكذا إن كان غير مضيق على الراجع . وإن كان في صوم نفل ، فإن لم يشق على صاحب الدعوة صومه ، استحب إتمام صومه ، وإن شق عليه ، استحب له الفطر . ثم المفتر هل يجب عليه أن يأكل ولو لقمة ؟ فيه خلاف ، الصحيح في «الروضة» هنا تبعاً للرافعى أنه مستحب ، لأن المقصود الحضور وقد وجد ، وكذا صحّحه النبوى في «شرح صحيح مسلم» في باب الوليمة ، واختار في «تصحيح التنبية» وجوب الأكل ، وصرح به في «شرح مسلم» في باب نذر الصوم فقال : الصحيح أنه يلزمك الأكل عندنا والله أعلم .

فرع

المرأة إذا دعت النساء ، فهو كما ذكرنا في الرجال ، فإن كان رجلاً أو رجالاً ، قال في «الروضة» : وجبت الإجابة إذا لم تكن خلوة محرّمة . قال الإسناني : وفي تعبيره بالوجوب نظر من جهة أن شرط الدعوة أن تكون عامة كالعشيرة والإخوان وأهل الصناعة ، فكيف يجيء الوجوب عند دعوة الرجل الواحد ، وعبارة الرافعى صحيحة . فإن عَبَرَ بالاستحباب ، فصرح في «الروضة» بالوجوب ، فحصل الخلل انتهى . قلت :

صورة المسألة عند الدعوة العامة ، والتنصيص على هذا الرجل بعينه ، فلا خلل والله أعلم . قال :

فصل في عشرة النساء

والتسوية في القسم بين الزوجات واجبة ، ولا يدخل على غير المقسم لها لغير حاجة يجب على كل واحد من الزوجين معاشرة صاحبه بالمعروف ، ويجب على كل واحد بذلك ما يجب عليه بلا مطلٍ ولا إظهارٍ كراهة ، بل يؤدّيه وهو طلق الوجه ، والمطل : مدافعة الحق مع القدرة ، وهو ظلم ، قال الله تعالى : ﴿ وَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِ إِلْمَعْرُوفُ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] والمراد تماثلها في وجوب الأداء بالنسبة إلى ما يجب عليه ، وقال تعالى : ﴿ وَعَائِشُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء : ١٩] وجماع المعروف الكف عما يكره ، وإغفاء صاحب الحق عن مؤنة الطلب وتأدّيه بلا كراهة ، قاله الشافعي ، فإذا كان تحت الشخص زوجتان فأكثر ، فلا يجب عليه أن يقسم لهن ، لأن المبيت حقه ، فله تركه كسكنى الدار المستأجرة ، والحكمة في ذلك أن في داعية الطبع ما يعني عن الإيجاب ، نعم ، يستحب القسم ، ولا يغضّلهم ، لأنه إضرار ، وفي وجه : ليس له الإعراض عنهن ، فإذا أراد أن يبيت عند واحدة ، وجب عليه القسم ، ولا يبدأ بواحدة إلا بقرعة ، أو بإذن الباقيات ، لأنه العدل ، فإذا قسم ، وجب عليه التسوية ، ولها اعتباران ، اعتبار بالمكان ، واعتبار بالزمان ، أما المكان ، فيحرم عليه أن يجمع بين زوجتين أو زوجات في مسكن واحد ولو ليلة واحدة ، إلا برضاهن ، لأنه يؤدي إلى كثرة المخاصمة والخروج عن الطاعة ، لما بينهما من الوحشة ، وليس ذلك من المعاشرة بالمعروف ، وأن كل واحدة تستحق السكنى ، فلا يلزمها الاشتراك كما لا يلزمها الاشتراك في كسوة واحدة يتناوبانها ، وهذا عند اتحاد المرافق ، وإن فيجوز إذا كان لائقاً بالحال . وأعلم أن الجمع بين الزوجة والسرير أو السراري في بيت واحد ، حرام ، كالزوجات ، صرخ به الروياني ، والله أعلم .

وأما الزمان ، فأعلم أن عماد القسم الليل ، والنهر تابع له ، لأن الله تعالى جعله سكناً ، والنهر للتردد في المصالح ، وهذا حكم غالب الناس . أما من يعمل ليلاً ، كالحارس ، فعماد قسمه النهر ، والليل تابع ، وعماد قسم المسافر وقت نزوله ، ليلاً كان أو نهاراً ، كثيراً كان أو قليلاً .

إذا عرفت هذا ، فمن عماده القسم بالليل ، يحرم عليه أن يدخل في نوبة واحدة على أخرى ليلاً ، سواء كان لغير حاجة أو لحاجة ، كعيادة وغيرها ، وهذا هو الصحيح ،

ونقل المزني في «المختصر» عن الشافعى أنه يجوز أن يعودها ليلاً في نوبة غيرها ، وهو مقتضى كلام الشيخ .

وقال عامة الأصحاب : إن المزني سها في النقل عن الشافعى ، وإنما قال الشافعى في يوم غيرها ، نعم لو دخل نهاراً لحاجة ، كأخذ حاجة أو تعريف خبر أو تسليم نفقة أو وضع متاع ونحو ذلك ، فلا قضاء على الصحيح ، وقيل : النهار كالليل ، نعم يجوز الدخول في نوبة الغير للضرورة بلا خلاف ، واختلف في الضرورة التي تجواز الدخول ليلاً في نوبة الضرر ، فقال ابن الصباغ : هي مثل أن تموت ، أو يكون منزولاً بها في النزع .

وقال الشيخ أبو حامد وغيره : الضرورة كالمرض الشديد ، وقال الغزالى : هي كالمرض المخوف ، وكذا المرض الذي يحتمل كونه مخوفاً ، فيدخل ليتبين الحال ، وفي وجه : لا يدخل حتى يتحقق أنه مخوف ، ثم إذا دخل على الضرر للضرورة ، فإن مكث ساعة طويلاً ، قضى لصاحبة النوبة مثل ذلك القدر في نوبة المدخول عليها ، وإن لم يمكن إلا لحظة بسيرة ، فلا قضاء ، ولو تعدى بالدخول ، فدخل بلا ضرورة ، ولو كان لحاجة ، نظر ، إن طال الزمان قضى ، وإن فلا يقضى ، ولكنه يعصي ، وفي الحديث من روایة أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « فمن كان له امرأتان فمال إلى إحداهما » وفي روایة « فلم يعدل بينهما ، جاء يوم القيمة وشقه مائل » وفي روایة « ساقط »^(١) رواه أبو داود والترمذى وغيرهما ، وصححه ابن حبان وقال الحاكم : إنه على شرط الشيختين ، لكن بالفاظ مختلفة ، وإذا ساوي بينهن في الظاهر ، لم يؤخذ بزيادة ميل قلبه إلى بعضهن ، ولا تجب التسوية في الجماع ، لكن تستحب التسوية فيه وفيسائر الاستمتعات ، ووجه عدم التسوية في الجماع ، بأنه أمر متعلق بالشهوة ، وهي أمر لا يتأتى في كل وقت ، إذ لا قدرة له على ذلك ، وللهذا قالت عائشة رضي الله عنها وعن أبيها : « كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل ، ويقول : اللهم هذا قسمى فيما أملك ، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك »^(٢) يعني القلب ، رواه غير واحد

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٨٣٦٣) و(٢/٣٤٧) وابن أبي شيبة (٤/٣٨٨) وابن ماجه رقم (١٩٦٩) في النكاح . وأبو داود رقم (٢١٣٣) في النكاح . والترمذى رقم (١١٤١) في النكاح . والنمساني (٧/٦٣) في عشرة النساء . والبيهقي (٧/٢٩٧) وابن حبان رقم (٤٢٠٧) والحاكم (٢/١٨٦) وصححه وافقه الذهبي ، وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المسند (٦/١٤٤) ورقم (٢٤٥٨٧) . والنمساني (٧/٦٤) في عشرة النساء وابن ماجه رقم (١٩٧١) في النكاح . وأبو داود رقم (٢١٣٤) في النكاح . والبيهقي (٧/٢٩٨) =

وصححه ابن حبان ، وقال الحاكم على شرط مسلم ، وقال الترمذى : كونه مرسلًا أصح . وأعلم أن القسم تستحقه المريضة والرقاء والقرناء والجائض والنفاس والمحرمة والمولى عليها ، والمظاهر منها ، والمرأة والمجونة التي لا يخاف منها ، لأن المراد الأنس ، واستثنى المتولى المعتمدة عن وطء شبهة ، لأنه تحرم الخلوة بها ، وهذا كله عند طاعة الزوجة ، أما لو نشرت عن زوجها ، بأن خرجت من منزله ، أو أراد الدخول عليها ، فأغلقت الباب ومنعه ، أو ادعت أنه طلق ، أو منعه التمكين من نفسها ، فلا قسم لها ، كما لا نفقة لها ، وإذا عادت إلى الطاعة ، لم تستحق القضاء . وامتناع المجونة كامتناع العاقلة ، لكن لا تأثم والله أعلم .

قال : وإذا أراد السفر أقرع بينهن ، ويخرج بالتي تخرج لها القرعة :

الأصل في ذلك حديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت : « كان رسول الله ﷺ إذا أراد السفر ، أقرع بين نسائه ، فأيتها خرج سهمها خرج بها »^(١) رواه الشیخان ، فإذا سافر بالقرعة ، لم يقصد مدة الذهاب والإياب والإقامة في البلدان إذا لم ينو الإقامة بها مدة تزيد على مدة المسافرين ولا امتداد مقامه ، وسواء كان السفر طويلاً أو قصيراً لأنه عليه الصلاة والسلام سافر بعائشة رضي الله عنها ، ولم ينقل أنه قضى بعد عوده . بل ظهر أنه كان يدور على التوبة ، بل روي عن عائشة رضي الله عنها أنه ما كان يقضى ، ولأن المسافرة تحملت مشاقاً بإزاء مقام الزوج معها . فلو قضى ، لتتوفر حظ المقيمات .

واعلم أن مدة السفر إنما لا تقضى بشروط :

أحدها : أن يُقرع ، فإن لم يقرع ، قضى للمخالفات ، ويقضي جميع مدة ما بين إنشاء السفر إلى رجوعه إليهن على الصحيح .

الشرط الثاني : أن لا يقصد بسفره النقلة ، فإن قصد النقلة ، فلا يجوز أن يستصحب فيه بعضهن دون بعض بقرعة ولا بغيرها ، ولو فعل ، قضى للمخالفات على الصحيح . وقيل : إن أقرع ، فلا يقضي مدة السفر ، ولا يجوز أن يخلف نساءه ، بل

=
والحاكم (٢٧٦١) ورقم (١٨٧/٢) وصححه وقال في التلخيص : على شرط مسلم . والترمذى رقم (٤٢٠٥) وابن حبان رقم (٤٢٠٥) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح بطرقه وشهادته .

(١) رواه البخارى رقم (٢٤٥٣) في الهبة ورقم (٣٩١٠) في المغازي ومسلم رقم (٢٧٧٠) في التوبة . والترمذى رقم (٣١٧٩) في التفسير . والنسائي (١٦٤٣ و ١٦٣) في الطهارة .

ينقلهن بنفسه أو بوكيله ، أو يطلقهن لما في تخلفهن من الإضرار بهن ، قال الرافعي :
كذا أطلقه الغزالي ، وفيما علق عن الإمام أن ذلك أدب وليس بواجب .

الشرط الثالث : أن لا يعزم على الإقامة كما تقدم ، فلا يقضي مدة السفر ، أما إذا
صار مقيماً ، فينظر ، فإن انتهى إلى مقصده الذي نوى ؟ فإن نوى إقامة أربعة أيام
فاكثر ، أو نواها عند دخوله ، قضى مدة إقامته ، وفي مدة الرجوع وجهان . الصحيح :
لا يقضى كمدة الذهاب ، وإن لم ينو الإقامة ، وأقام ، قال الإمام والغزالي : إن إقام .
يوماً لم يقضه ، والأقرب ما ذكره البغوي ، إن زاد مقامه في بلد على مقام المسافرين ،
وجب قضاء الزائد ، ولو أقام لشغل ينتظره ، ففي القضاء خلاف ، كالخلاف في
الترخص . قال المتولي : إن قلنا : يتراخص ، لم يقض ، وإلا ، فيقضي ما زاد على
مدة المسافرين ، والمذهب في الترخص أنه إن كان يتوقع تنجيز شغله ساعة بعد ساعة ،
ترخص ثمانية عشر يوماً ، وإن علم أنه لا ينجز في أربعة أيام ، لم يتراخص أصلاً ، ولو
استصحب واحدة بقرعة : ثم عزم على الإقامة في بلد ، وكتب إلى الباقيات
يستحضرهن ، ففي وجوب القضاء من وقت كتابته وجهان حكاهما البغوي : ولم يرجع
الرافعي والنwoي فيما شيئاً . ولو كان تحته نسوة ، وله إماء ، هل له أن يسافر بأمة بلا
قرعة ؟ وجهان . قال الرافعي : القياس الجواز . وقال النwoي : هو الصحيح والله
أعلم .

فرع

ولو وهبت واحدة حقها من القسم للزوج ، لم يلزمها القبول ، وله أن يبيت عندها
في نوبتها ، فإن رضي بالهة ، نظر ، إن وهبت لمعينة ، جاز ، وبيت عند الموهبة
لليتين ، ولا يشترط في هذه الهة رضا الموهوب لها على الصحيح . ولو وهبت حقها
للزوج ، فهل له أن يختص بواحدة بنوبة الواهبة ؟ وجهان : أحدهما : نعم . وبه قطع
ال العراقيون ، والروياني وغيره ، وإليه ميل الأثرين ، ولو وهبت حقها لجميع الضرات ،
أو أسقطت حقها مطلقاً ، وجبت التسوية فيه بين الباقيات بلا خلاف ، وللواهبة الرجوع
متى شاءت ، ويعود حقها في المستقبل ، لأن المستقبل هبة لم تقبض ، حتى لو رجعت
في أثناء الليل ، يخرج من عند الموهوب لها ، وما مضى لا يؤثر الرجوع فيه ، وكذا
ما فات قبل علم الزوج بالرجوع لا يؤثر فيه الرجوع ، فلا يقضه على المذهب ، وشبهه
الغزالي بما إذا أباحه ثمرة بستانه ثم رجع ، فأكل المباح له بعضها قبل العلم بالرجوع .
وفي هذه الصورة طريقان . فعن الشيخ أبي محمد في وجوب الغرم قوله ، كمسألة

الوكيل . وعن الصيدلاني القطع بالغرم ، ومال إليه الإمام ، لأن الغرامات يستوي فيها العلم والجهل ، كذا قاله الرافعي والنوروي ، وقولهم : إن الإمام مال إلى الغرم ، ممنوع ، ففي النهاية الجزم بعدم الغرم والله أعلم .

مسألة : لا يجوز للمرأة أن تأخذ عن حقها من القسم عوضاً ، لا من الزوج ولا من الصورة ، فإن أخذت لزمه رده ، لأن الحقوق لا تقبل العوض ، كحق الشفعة وغيره ، ولهذا لا يجوز أخذ العوض بالنزول عن الوظائف وإن جرت عادة المتساهلين من الفقهاء بذلك والله أعلم .

قال : وإن تزوج جديدة ، خصها بسبع ليال إن كانت بكرأ وأقام عندها سبعاً ، وإن كانت ثسأً ثلاثة :

إذا جدَّ الشخص نكاح امرأة ، وعنده زوجتان مثلاً قد قسم لهما ، قطع الدور للجديدة : فإن كانت بكرًا ، أقام عندها سبعاً ، أو ثياباً ثلاثة ، ولا يقضي ، لقول أنس رضي الله عنه : « من السنة إذا تزوج البكر على الشيب أقام عندها سبعاً ثم قسم ، وإذا تزوج الشيب أقام عندها ثلاثة ثم قسم »^(١) وقال أبو قلابة : لو شئت لقلت : إن أنساً رفعه إلى النبي ﷺ رواه البخاري ومسلم . والمعنى في ذلك زوال الحشمة بين الزوجين ، وهذا التخصيص واجب على الزوج على المذهب ، حتى قال المตولي : لو خرج بعض تلك الليلات بعدن ، أو أخرج ، قضى عند التمكّن ، وتجب الموالاة بين السبع والثلاث لأن الحشمة لا تزول بالمتفرق . فلو فرق ، ففي الاحتساب بالفرق وجهان . ظاهر كلام الجمهور الممنوع ، وإن كانت الجديدة ثياباً ، استحب له أن يخieraها بين أن يقيمهنّ عنها ثلاثة بلا قضاء وبين أن يقيمهنّ عندها سبعاً ، ويقضى للباقيات كما فعل رسول الله ﷺ بأم سلمة^(٢) فإن اختارت السبع ، قضى للباقيات السبع ، وإن أقام بغير اختيارها ، لم يقض إلا الأربع الزائدة . هذا هو المذهب الذي قطع به الأصحاب ، ولو التمسّت

(١) رواه البخاري رقم (٤٩١٥ و ٤٩٦) في النكاح باب إذا تزوج البكر على الشيب . ومسلم رقم (١٤٦١) في الرضاع . والموطأ (٥٣٠/٢) في الرضاع . وأبو داود رقم (٢١٢٤) في النكاح . والترمذى رقم (١١٣٩) في النكاح . باب ما جاء في القسمة للبكر والشيب من حديث أنس رضي الله عنه موقعاً علىه .

(٢) رواه أحمد رقم ٢٥٩٦٥ و(٦/٢٩٢) ومسلم رقم (١٤٦٠) في الرضاع . والموطأ (٥٢٩/٢) في النكاح وأبي داود رقم (٢١٢٢) في النكاح باب في المقام عند البكر . من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

أربعاً أو خمساً ، لم يقض إلا ما زاد على الثالث ، ولو طلبت البكر عشراً ، لم تجز إجابتها ، فإن أجابها ، لم يقض إلا ما زاد على السبع والله أعلم .

فرع

وفي الزوج حق الجديدة من الزفاف ، ثم طلقها ثم راجعها ، فليس لها حق الزفاف ، لأن الرجعية باقية على النكاح الأول ، وقد وفي حقه ، وإن أبانتها ثم جدد نكاحها ، فقولان . الأظهر أنه بجدد حقها من الزفاف لأنه نكاح جديد والله أعلم .

قال : وإذا بان نشوز المرأة ، وعظها ، فإن أبنت إلا النشوز ، هجرها ، فإن أقامت عليه ، ضربها ، ويسقط بالنشوز قسمها وفقتها :

إذا ظهر من المرأة أذى نشوز ، إما بالقول مثل إن اعتادت حسن الكلام ، أو كان إذا دعاها أجبت بلئيك ونحوه ، فتغير ذلك ، وإما بالفعل ، بأن كانت في حقه طلاقة الوجه ، فأظهرت عبوسة ، أو أبدت إعراضاً على خلاف ما ألفه من حسن الملتقى ، وعظها بالكلام ، بأن يقول : ما هذا التغيير الذي حدث منك وكنت ألفت منك غير ذلك ، فاتقى الله تعالى ، فإن حقي واجب عليك . ويبين لها أن النشوز يسقط النفقة والكسوة والقسم ، وحجة ذلك قوله تعالى : ﴿وَالَّذِي تَخَلَّفُونَ شَوْزَهُنَّ بَرْ فَعَظُوهُنَّ﴾ [النساء : ٣٤] ولا يهجرها ولا يضربها لاحتمال أن لا يكون ذلك نشوزاً ، ولعلها تبدي عذراً أو توب ، ويحسن أن يبرأها ويستميل قلبها ، فإن أبنت إلا النشوز ، وظهر ذلك منها ، بأن دعاها إلى فراشه ، فأبنت ، وصارت بحاجة في ردتها إلى الطاعة إلى تعب لامتناع دلال ، أو خرجت من منزله ونحو ذلك ، هجرها في المضجع ، ولا يهجرها في الكلام ، وهل هجرانها في الكلام حرام أم مكروه ؟ فيه وجهان عن الإمام . قال الإمام : وعندى أنه لا يحرم الامتناع من الكلام أبداً ، نعم إذا كلام ، فعليه أن يجيب كجواب السلام وابتدائه ، قال الرافعي : ولمن قال بالتحريم أن يقول لا منع من ترك الكلام بلا قصد . أما إذا قصد الهجران ، فحرام ، كما أن الطيب ونحوه إذا تركه الإنسان بلا قصد لا يأثم ، ولو قصد بتركه الإحداث أثم ، وحكي عن الشافعي أنه لو هجرها بالكلام . لم يزد على ثلاثة ، فان زاد أثم . قال ابن الرفة : ومحل الخلاف فوق الثلاث . أما الثالث ، فلا يحرم قطعاً . قال النووي : الصواب الجزم بتحريم الهجران فيما زاد على ثلاثة أيام ، وعدم التحرير في الثالث ، للحديث الصحيح

« لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلات »^(١) قال أصحابنا وغيرهم : هذا في الهجران لغير عذر شرعي ، فإن كان عذر ، بأن كان المهجور مذموم الحال لبدعة أو فسق أو نحوهما ، أو كان فيه صلاح لدين الهاجر أو المهجور ، فلا يحرم ، وعلى هذا يحمل ما ثبت من هجر النبي ﷺ كعب بن مالك وصاحبيه ونفيه عليه الصلاة والسلام الصحابة عن كلامهم^(٢) ، وكذا ما جاء من هجران السلف بعضهم بعضاً ، كذا ذكره هنا ، وقال في كتاب الإيمان : وهجران المسلم حرام فوق ثلاثة أيام ، وهذا إذا كان الهجر لحظوظ النفس وتعقبات أهل الدنيا ، فأما إذا كان المهجور مبتدعاً ، أو متباهاً بالظلم أو الفسق ، فلا يحرم مهاجرته أبداً ، وكذا إذا كان في المهاجرة مصلحة دينية والله أعلم .

قلت : وأشد الناس فسقاً من المسلمين فقهاء السوء ، وفقراء الرجس الذين يتزدرون إلى الظلمة طمعاً في مزبلتهم ، مع علمهم بما هم عليه من شرب الخمور ، وأنواع الفجور ، وأخذ المكوس ، وقهر الناس على ما تدعوههم إليه أنفسهم الأمارة ، وسفك الدماء ، وقمع من دعاهم إلى ما نزلت به الكتب وأرسلت به الرسل - فلا يُعتر بصنع هؤلاء الأراذل من الفقهاء والفقراء ، ويجب اتباع ما جاء به سيد السابقين واللاحقين عليه السلام وقد حرر بعض فقهاء العصر بحثاً فيمن يتعاطى شيئاً يحصل به اعتقاد حل ما حرم الله لأجل عدم إنكاره ذلك ، لأن به تقام الشريعة ، فقال : من ألقى مصطفى في القاذورة كفر وإن أدعى الإيمان ، لأن ذلك يدل على استهزائه بالدين ، فهل يكون متعاطي سبب اندراس الشريعة أولى بالتكفير أم لا ؟ وجعل هذا أولى ، لأن مثل ذلك قد يخفى على العوام ، بخلاف إلقاء المصحف ، شرفه الله تعالى .

ولأن السبب المؤدي إلى طمس الدين وإماتة الحق ، أدل دليل على خبث الطوية ، وإن قال : إن سريرته حسنة ، كما قاله علي رضي الله عنه ، وهذا جلي لا شك فيه والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٠١٧) و(٤١٦/٥) والبخاري رقم (٥٧٢٧) في الأدب بباب الهجرة رقم (٥٨٨٣) . وسلم رقم (٢٥٦٠) في البر . والموطأ (٩٠٦/٢ و٩٠٧) في حسن الخلق . وأبو داود رقم (٤٩١١) في الأدب والترمذى رقم (١٩٣٣) في البر والصلة بباب تحريم الهجر فوق ثلات من حديث أبي أيوب الأنباري .

(٢) رواه البخاري رقم (٤٣٩٩) في التفسير باب في تفسير سورة التوبه . وسلم رقم (٢٧٦٩) في التوبة . والترمذى رقم (٣١٠١) . وأبو داود رقم (٢٢٠٢) في الطلاق . والنمسائي (١٥٢/٦) في الطلاق . وأخرجه أحمد (٤٥٩/٣ و٤٦٠) ورقم (١٧٤٤٧) .

أما إذا تكرر منها الهجران ، وأصرت عليه ، فله الهجران والضرب بلا خلاف ، وهذه هي الطريقة الصحيحة المعتمدة في المراتب الثلاث . وفي قول : يجوز الهجران ، والضرب في المرتبة الأولى ، وهي عند خوف النشوز ، وظاهر الآية يدل لذلك ، وهل يجوز الضرب في المرتبة الثانية ، وهي ما إذا ظهر منها النشوز ولم يتكرر ؟ فيه خلاف . رجع الرافعي في «المحرر» المぬع ، وصحح النووي في «المنهج» الجواز ، واختاره في «الروضة» ، وقال : إنه الموافق لظاهر القرآن ، وحيث جاز له الضرب ، فهو ضرب تأديب وتعزير .

وي ينبغي أن لا يكون مدمياً ولا مبرحاً ولا مهلكاً ، ولا على الوجه ، فإن فعل وأدى إلى تلف وجوب الغرم ، لأنه تبين أنه إتلاف لا إصلاح . ثم الزوج وإن جاز له الضرب ، فال الأولى له العفو بخلاف الولي ، فإنه لا يترك ضرب التأديب للصبي ، لأنه مصلحة له . وفي الحديث : «النهي عن ضرب النساء»^(١) وأشار الشافعي فيه إلى تأويلين ، أحدهما : أنه منسوخ بالآية أو حديث آخر بضربيهن ، والثاني : حمل النهي على الكراهة ، أو ترك الأولى . قال الرافعي : وقد يحمل النهي على الحال الذي لم يوجد فيه السبب المجوز للضرب . قال النووي : وهذا التأويل الأخير هو المختار . فإن النسخ لا يصار إليه إلا إذا تعذر الجمع وعلمنا التاريخ والله أعلم .

فرع

ليس من النشوز الشتم وبذاءة اللسان ، لكنها تأثم بإيذائه ، وتستحق التأديب ، وهل يؤذّبها الزوج ، أم يرفع الأمر إلى القاضي ؟ وجهان حكاهما الرافعي هنا بلا ترجيح ، وجزم به في باب التعزير بأن الزوج يؤذّبها ، وصححه النووي هنا من «زيادته» فقال : قلت : الأصح أنه يؤذّبها بنفسه ، لأن في رفعها إلى القاضي مشقة وعاراً وتكليداً للاستماع فيما بعد ، وتحوّلها للقلوب والله أعلم .

ولو مكنت من الجماع ، ومنعت من بقية الاستمتاعات ، فهل هو نشوز يسقط

(١) رواه أبو داود رقم (٢١٤٦) باب في ضرب النساء من حديث إيس بن عبد الله بن أبي ذباب . وإيس بن عبد الله بن أبي ذباب مختلف في صحبته : قال المنذري في مختصر سنن أبي داود : قال ابن أبي حاتم : إيس بن عبد الله بن أبي ذباب مدني له صحبة سمعت أبي وأبا زرعة يقولان ذلك . وقد أورد الحافظ ابن حجر هذا الحديث في الإصابة في ترجمة إيس بن أبي ذباب ، وصحح إسناده ورواه الحاكم (١٩١/٢٧٧٤) ورقم (٢٧٧٤) وصححه وقال في التلخيص : صحيح .

النفقة ؟ فيه وجهان ذكرهما الرافعى بلا ترجيح ، وصحح التووى من « زيادته » أنها تسقط والله أعلم . قال :

فصل في الخلع

والخلع جائز على عوض معلوم :

الخلع مشتق من الخلع ، وهو النزع ، ومنه خلع الثوب ، فإذا فارقها ، فقد خلعتها منه ، وهو في الشرع : عبارة عن الفرقة على عوض يأخذه الزوج ، وفيه نظر من جهة أنه لو خالعها على ما ثبت لها عليه من القصاص أو الديون نحو ذلك ، فإنه يصح ولا أخذ ، فالأحسن أن يقال : فرقة على عوض راجع إلى الزوج ، وأصل الخلع مجتمع على جوازه ، وجاء به القرآن والسنّة ، قال الله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَنِيهِمَا فِيمَا أَفْدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعقب عليه في خلق ولا دين ، ولكنني أكثره الكفر في الإسلام ، فقال النبي ﷺ : « أتردين عليه حديقه ؟ » قالت : نعم . فقال رسول الله ﷺ : « أقبل الحديقة وطلقيها تطليقة » ^(١) رواه البخاري . ولا فرق في جواز الخلع بين أن يخالع على الصداق ، أو على بعضه أو على مال آخر ، سواء كان أقل من الصداق أو أكثر ، ولا فرق بين العين والدين والمنفعة ، وضابطه أن كل ما جاز أن يكون صداقاً جاز أن يكون عوضاً في الخلع ، لعموم قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَنِيهِمَا فِيمَا أَفْدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ولأنه عقد على بضع ، فأشبه النكاح .

ويشترط في عوض الخلع أن يكون معلوماً متمولاً ، مع سائر شروط الأعواض ، كالقدرة على التسليم واستقرار الملك وغير ذلك ، لأن الخلع عقد معاوضة ، فأشبه البيع والصداق ، وهذا صحيح في الخلع الصحيح .

أما الخلع الفاسد ، فلا يشترط العلم به ، فلو خالعها على مجهول ، كثوب غير معين ، أو على حمل هذه الدابة ، أو خالعها بشرط فاسد ، كشرط أن لا ينفق عليها وهي حامل ، أو لا سكنى لها ، أو خالعها بألف إلى أجل مجهول نحو ذلك ، بانت منه في هذه الصورة بمهر المثل ، أما حصول الفرقة ، فلأن الخلع إما

(١) رواه البخاري رقم (٤٩٧١ و٤٩٧٢ و٤٩٧٣) في الطلاق باب الخلع وكيف الطلاق . والنمساني (١٦٩/٦) باب ما جاء في الخلع . وابن ماجه رقم (٢٠٥٦) في الطلاق باب المختلة تأخذ ما أعطاها ، وقد رواه البخاري مرسلًا وموصولاً ، ووصله الإماماعيلى أيضاً . وانظر الفتوى (٤٠١/٩) ورواه البيهقي في السنن (٣١٣/٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

فسخ أو طلاق ، إن كان فسخاً فالنكاح لا يفسد بفساد العوض ، فكذا فسخه ، إذ الفسخ تحكي العقود ، وإن كان طلاقاً ، فالطلاق يحصل بلا عوض ، وما له حصول بلا عوض ، فيحصل مع فساد العوض ، كالنكاح . بل أولى ، لقوة الطلاق وسرارته .

وأما الرجوع إلى مهر المثل ، فلأن قضية فساد العوض ، ارتداد العوض الآخر ، والبعض لا يرتد بعد حصول الفرقة ، فوجب رد بدله كما مر في فساد الصداق ، ويقاس بما ذكرنا ما يشبهه ، لأن ما لم يكن ركتنا في شيء لا يضر الجهل به كالصداق .

ومن صور ذلك ، ما لو خالعها على ما في كفها ولم يعلمه ، فإنها تبين منه بمهر المثل ، فإن لم يكن في كفها شيء ، ففي «ال وسيط » أنه يقع الطلاق رجعياً ، والذي نقله غيره أنه يقع بائنا بمهر المثل . قال الرافعي : ويشبه أن يكون الأول فيما إذا كان عالماً بالحال ، والثاني فيما إذا ظن أن في كفها شيئاً .

قال النwoي : المعروف الذي أطلقه الجمهور وقوعه بائنا بمهر المثل والله أعلم .

واعلم أن الخلع على ما ليس بمال ، ولكن قد يقصد ، يقع به الطلاق بائنا بمهر المثل ، كما لو خالعها على خمر أو حُر^(١) أو مغصوب ، بخلاف ما لو خالعها على دم ، فإنه يقع الطلاق رجعياً ، وفرق بأن الدم لا يقصد بحال ، فكانه لم يطعم في شيء ، والخلع على الميتة كالخمر ، لا كالدم ، لأنها قد تقصد للضرورة والجوارح . وقال القاضي حسين : يقع في ذكر الخمر والمغصوب رجعياً ، لأن المذكور ليس بمال ، فلا يظهر طمعه في شيء ، وال الصحيح أنه يقع بائنا بمهر المثل ، وقطع به الأصحاب ، والخلع على ما لا يقدر على تسليمه ، وما لم يتم الملك عليه ، كالخلع على الخمر . ولو خالعها على عين فتلت قبل القبض ، أو خرجت مستحقة للغير ، أو معيبة فردها أو فاتت منها صفة مشروطة فردها ، رجع بمهر المثل في الأصل . وقيل : بقيمة العين ، بخلاف ما لو خالعها على شيء موصوف في الذمة بصفات معتبرة ، فأعطيته ذلك الشيء ، فبان معيناً ، فله رده ، ويطالبها بسليم كما في السلـم . ولو قال : إن أعطيتني ثواباً صفتـه كـذا ، فأـنت طـالـق ، فأـعطيـته ثـوابـاً بـتـلكـ الصـفـةـ طـلـقـتـ . فإن خـرـجـ معـيـباـ فـرـدـهـ ، رـجـعـ بمـهـرـ المـثـلـ عـلـىـ الأـظـهـرـ ، وبـقـيـمـةـ ذـكـثـرـ سـلـيـمـاـ عـلـىـ قـوـلـ ضـعـيفـ واللهـ أـعـلـمـ .

واعلم أنه يشترط أن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام أجنبي ، فإن تخلل كلام

(١) قال الشيخ موفق الدين بن قدامة في المغني (٣١٥/١٠) : كما لو خالعها على حُرّ يظنه عبداً ، أو خمر يظنه خلاً .

كثير ، بطل الارتباط بينهما . ولا يضر اليسير على الصحيح .

فرع كثير الواقع

قالت الزوجة : إن طلقتني فأنت بريء من صداقتي ، أو فقد أبرأتك ، فطلق ، وقع الطلاق رجعياً ولم يبرأ من الصداق ، لأن تعليق الإبراء لا يصح ، وطلاق الزوج طمعاً في البراءة من غير لفظ صحيح في الالتزام ، لا يوجب عوضاً ، قال الرافعي : وكان لا يبعد أن يقال : طلق طمعاً في حصول البراءة ، وهي رغبت في الطلاق بالبراءة ، فيكون ذلك عوضاً فاسداً ، فأشبه ما إذا ذكر خمراً ونحوه والله أعلم . وهذا هو الذي بحثه الرافعي ، نقله الخوارزمي ، ونقل في المسألة وجهين ، بل جزم به القاضي حسين ، ونقله عن الرافعي في آخر الباب الخامس من الخلع فقال : ولو قالت : إن طلقتني أبرأتك من صداقتي ، أو فأنت بريء ، فطلق ، لا يحصل الإبراء ، لأن تعليق الإبراء لا يصح ، لكن عليها مهر المثل ، لأنه لم يطلق مجاناً ، بل بالإبراء وظن صحته والله أعلم .

قال الإسنوبي : وما نقله من وجوب مهر المثل وأقره ، المشهور خلافه ، فلا يجب شيء ، ويقع رجعياً والله أعلم . قلت : يعنى قول الرافعي مسائل :

منها ما احتاج به من ذكر الخمر والخنزير والحرّ والمغضوب والميتة ، وعللوا البيوننة بالطمع فيما قد يقصد ، وفي مسألتنا البراءة من الصداق مقصودة لا محالة .

ومنها ما تقدم أيضاً ، فيما إذا خالعها على ما في كفها ولا شيء فيه ، أنها تبين بمهر المثل ، لأنها إنما طلق طمعاً في شيء ، كذا ذكره في « الشامل » و « التتممة » ، ورجحه النموي ، واعتمدوا في البيوننة على تعليل الطمع .

ومنها لو تخلالا بما بقي من صداقها ، ولم يكن بقي لها شيء ، فهل تبين بمهر المثل ؟ فيه وجهان في « فتاوى البغوي » ، ورجح الحصول ، وفي « فتاوى القفال » أنه إذا خالعها على صداقها وقد أبرأته منه ، فإن جهلت الحال ، فعليها مهر المثل ، أم مثل ذلك القدر ؟ . قوله ، وإن كانت عالمة ، فإن جرى لفظ الطلاق ، فهل تبين أو يقع رجعياً ؟ وجهان ، وإن جرى لفظ الخلع ، فإن قلنا في الطلاق يجب المال ، فهنا أولى ، وإلا فوجهان بناءً على أن لفظ الخلع يقتضيه أم لا . انتهى كلام القفال .

والصحيح أن مطلق الخلع يقتضي المال ، وقد يجادب بأن هذه الصور فيها تعليق من جهة الزوج ، بخلاف مسألة البراءة ، فإنه لا تعليق فيها من جهةه . بل من المرأة والله أعلم .

قال : وتملك المرأة نفسها ولا رجعة له عليها :

إذا طلق الرجل زوجته على عوض أو خالعها ، فلا رجعة له ، سواء كان العوض صحيحأً أو فاسداً ، سواء قلنا الخلع فسخ أو طلاق ، لأنها بذلت المال لتملك البعض ، فلا يملك الزوج ولایة الرجوع إليه ، كما أن الزوج إذا بذل المال صداقاً ليتمكن البعض ، لا يكون للمرأة ولایة الرجوع إلى البعض والله أعلم .

فرع

قال لزوجته : خالعتك بدينار على أن لي عليك رجعة ، فهل يقع الطلاق رجعياً ولا مال ، أو يلغو شرط الرجعية وتحصل البينونة بمهر المثل ؟ في ذلك نصوص للشافعي . قال ابن سلمة وابن الوكيل : في المسألة قولان ، جمهور الأصحاب على القطع بوقوعه رجعياً بلا مال ، ولو خالعها بمئة على أنه متى شاء رد المئة وكانت له الرجعة ، نص الشافعي على أنه يفسد الشرط وتحصل البينونة بمهر المثل ، فقيل : يطرد الخلاف في المسألة الأولى ، وقيل : بالجزم بالمنصوص ، لأنه رضي بسقوط الرجعة هنا ، ومتى سقطت لا تعود .

فرع

وكلَّ رجل امرأة بطلاق زوجته ، أو خلعها ، صع على الأصح . وقيل : لا ، لأنها لا تستقل ، ويجوز أن يوكل في الخلع عبداً ، والسفيه والمحجور عليه ، ولا يجوز أن يوكل المحجور عليه في القبض ، فإن فعل وقبض ، ففي «التممة» أن المختلة تبرأ ويكون الزوج مضيئاً لماله . ولو وكلت المرأة في الاختلاع محجوراً عليه بسفه ، قال البغوي : لا يصح ، وإن أذن الولي ، فلو فعل وقع الطلاق رجعياً كاختلاع السفه ، وهذا على ما ذكره المتولى فيما إذا أطلق ، أما إذا أضاف المال إليها ، فتحصل البينونة ويلزمها المال إذ لا ضرر على السفه والله أعلم .

قال : ويجوز الخلع في الطهر والحيض ، ولا يلحق المختلة طلاق :

الطلاق في زمن الحيض حرام على ما سيأتي ، ويستثنى من ذلك ما إذا طلقها على عوض ، وكذا إذا خالعها ، واحتاج لذلك بإطلاق قوله تعالى : ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا أَفْدَثُ
بِهِ﴾ [البقرة : ٢٢٩] وبأن النبي ﷺ أطلق الإذن لثابت بن قيس في الخلع من غير بحث واستفتاح عن حال الزوجة ، وليس الحيض بأمر نادر الوجود في حق النساء .

قال الشافعي : ترك الاستفتاح في قضايا الأحوال مع قيام الاحتمال ، ينزل منزلة

العموم في المقال ، والنبي ﷺ لم يستفصل هل هي حائض أم لا ؟ ثم المعنى الم gioز للخلع ، اختلف فيه على وجهين : أحدهما : أن المنع في الحيض إنما كان محافظة على جانبها لتضررها بطول العدة ، فإذا احتلعت بنفسها ، فقد رضيت بالتطويل . الثاني : أن بذل المال يشعر بقيام الضرورة أو الحاجة الشديدة إلى الخلاص ، وفي مثل هذا لا يحسن الأمر بالتأخير ومراقبة الأوقات ، وتظهر ثمرة الخلاف في مسألتين .

إحداهما . إذا سألت الطلاق ورضيت به بلا عوض في الحيض ، فهل يكون الطلاق حراما ؟ إن عللنا بالرضى ، فلا يحرم ، كرضاها بتطويل العدة ، والثاني وهو الأصح : يحرم ، لأن الضرورة لم تتحقق لعدم بذل المال .

المسألة الثانية : لو خالع الزوجة أجنبية في الحيض ، فهل يحرم ؟ وجهان : وجه الجواز أن وجود بذل المال يدل على الصورة ، والأصح التحرير ، لأنه لم يوجد منها رضى ولا بذل . قوله : ولا يلحق المختلة طلاق ، لأنها تبين بالخلع ، والبائن لا يلحقها طلاق ، لأنها أجنبية ، بدليل عدم جواز النظر والخلوة ونحوهما والله أعلم .

فرع

قد علمت أن الخلع يصح مع الزوجة للنصر ، وكما يجوز معها ، كذلك يصح مع الأجنبية إذا قلنا : إن الخلع طلاق وهو الأصح . ووجهه أن للزوجة حقاً على الزوج ، ولها أن تسقطه بعوض ، فجاز ذلك لغيرها كالذين . وفي وجه : لا يصح ، فلو قلنا : إن الخلع فسخ ؛ لم يصح من الأجنبية ، لأن الفسخ بلا علة لا ينفرد به الزوج ، فلا يصح طلبه والله أعلم^(١) . قال :

فصل [في الصلاط].

والطلاق ضربان ، صريح ، وكناية :

الطلاق في اللغة : هو حل القيد والإطلاق ، ولهذا يقال : ناقة طالق ، أي مرسلة ترعى حيث شاءت ، وهو في الشرع : اسم لحل قيد النكاح ، وهو لفظ جاهلي ، ورد الشرع بتقريره ، ويقال : طلقت المرأة بفتح اللام على الأصح ، ويجوز ضمها ، والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع أهل الملل مع أهل السنة ، وسنورد ذلك في محله .

ثم للطلاق أركان :

(١) انظر الروضة (٤٢٧/٧).

منها : **اللفظ** ، فلا يقع الطلاق بمجرد النية ، ولو حرك لسانه بكلمة الطلاق ولم يرفع صوته قدرأً يسمع نفسه ، نقل المزني فيه قولين : أحدهما : تطلق ، لأنه أقوى من الكناية مع النية ، والثاني : لا ، لأنه ليس بكلام ، ولهذا اشترط في صلاته أنه يسمع نفسه . قال النووي : **الأظهر الثاني** ، لأنه في حكم النية المجردة ، بخلاف الكناية ، فإن وقوع الطلاق به حصول الإفهام ولم يحصل هنا والله أعلم .

ثم **اللفظ** إما صريح ، وإما كناية ، فالصريح ما لا يتوقف وقوع الطلاق به على نية ، لأنه لذلك وضع ، أي وضعه الشارع لذلك . وأما الكناية ، فهو ما يتوقف على النية ، وهذا بالإجماع ، ولا يقع الطلاق في الكناية بلا نية . قال : فالصريح ثلاثة ألفاظ : **الطلاق** ، **والفرق** ، **والسراح** ، ولا يفتقر إلى النية . أما كون الطلاق صريحاً ، فلأنه قد تكرر في القرآن واشتهر في معناه ، وهو حل قيد النكاح في الجاهلية والإسلام ، وأطبق عليه معظم الخلق ، ولم يختلف فيه أحد . قال الله تعالى : ﴿ الْطَّلاقُ مَرَاثِيٌ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ﴿ وَالْمُطْلَقُنَتْ بَرَصَنَتْ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَثَةٌ فِرْمَوْنٌ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ﴿ وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمُهُنَّ فِرِيشَةً ﴾ [البقرة : ٢٣٧] ﴿ يَأْتِيهَا أَنَّى إِذَا طَلَقْتُمُ الْأَنْسَاءَ ﴾ [الطلاق : ١] إلى غير ذلك .

وأما الفراق والسراح ، فلورودهما في الشرع ، ولتكررهما في القرآن بمعنى الطلاق . قال الله تعالى : ﴿ وَسَرَّحُوهُنَّ سَرَّاحًا جَيْلًا ﴾ [الأحزاب : ٤٩] وقال تعالى : ﴿ فَنَعَالَيْنَ أُمْتَكِنَنَ وَأَسْتِرْخَكَنَ ﴾ [الأحزاب : ٢٨] وقال تعالى : ﴿ أَزْفَارُ قُرُونَ بِمَعْرُوفٍ ﴾ [الطلاق : ٢] وقال تعالى : ﴿ وَإِنْ يَنْفَرِقَا يَعْنِي اللَّهُ كُلَّا مِنْ سَعْيَهُ ﴾ [النساء : ١٣٠] وروي أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن الطلقة الثالثة فقال : « أو تسرير يا حسان »^(١) رواه الدارقطني وصوب إرساله ، لكن ابن القطنان صححه . وفي القديم أن الفراق والسراح كنياتان ، لأنهما يستعملان في الطلاق وغيره ، فأشبها لفظ البائن ، والجديد : الصحيح الأول لما ذكرنا . واعلم أن لفظ الطلاق مصدر ، والمشتق منه في حكمه في الصراحة ، فلو قال : أنت طالق ، أو مطلقة ، أو يا طالق ، أو يا مطلقة بشد اللام ، وقع الطلاق وإن لم

(١) رواه الدارقطني (٤/٤) في الطلاق من حديث أنس بن مالك ، والصواب عن إسماعيل بن سمع عن أبي زين مرسل عن النبي ﷺ ورجع البهقي بإرساله (٣٤٠/٧) قال : وكذا رواه جماعة من الثقات مرسلاً ، قال الحافظ : وهو في مراسيل أبي داود كذلك . قال عبد الحق : المرسل أصح . وقال ابن القطنان : المسند أيضاً صحيح ، ولا مانع أن يكون له في الحديث شيخان . وانظر « تلخيص العبير » للحافظ ابن حجر (٣/٢٣٤) .

ينو ، لأنه صريح في حل قيد النكاح مشتهر ، بخلاف المشتق من الإطلاق ، كقوله : أنت مطلقة بإسكان الطاء ، أو يا مطلقة ، فليس بتصريح على الصحيح لعدم اشتهره ، وإن كان الإطلاق والتطبيق متقاربين ، كالإكرام والتكريم . وفي قوله : أنت طالق أو الطلاق أو طلقة ، وجهان . أصحهما : أنه كناية ، ولو قال : أنت مفارقة ، أو فارقتك أو سرحتك وأنت مسرحة طلقت ، وإن لم ينو كالطلاق والله أعلم .

فرع

قال أردت بقولي : أنت طالق إطلاقها من الوثاق ، وليس هناك قرينة ، وبالفارق المفارقة في المنزل ، وبالسراح إلى منزل أهلها ، أو قال : أردت خطاب غيرها فسبق لسانى إليها ، لم يقبل منه في ظاهر الحكم ، فلو صرّح بذلك فقال : أنت طالق من وثاق ، أو سرحتك إلى موضع كذا ، أو فارقتك في المنزل ، خرج عن كونه صريحاً ، وصار كناية والله أعلم .

مسألة : إذا اشتهر في الطلاق لفظ سوى الألفاظ الثلاثة ، الصريحة كقول الناس : أنت على حرام ، ففي إلحاقه بالصريح أوجه . أصحها عند الرافعي : أنه يلحق بالصريح حتى يقع الطلاق وإن لم ينو ، لغبة الاستعمال وحصول التفاهم ، ونسبة إلى «التهذيب» و «فتاوي القفال» والقاضي حسين والمتاخرين .

والثاني : لا يلحق بالصريح . قال الرافعي : ورجحه المتولي ، ووجهه بأن الصرائح تؤخذ من ورود القرآن بها وتكررها على لسان حملة الشريعة ، وإلا فلا فرق إذا نظرنا إلى مجرد اللغة والاستعمال بين الفراق والبنيونة . قال النووي : الأرجح الذي قطع به العراقيون والمتقدمون أنه كناية مطلقاً والله أعلم .

وأما البلاد التي لم يشتهر فيها هذا اللفظ للطلاق ، فهو كناية في حق أهلها بلا خلاف . ولو قال : أنت حرام ، ولم يقل : على ، قال البغوي : هو كناية بلا خلاف والله أعلم .

قال : والكناية : كل لفظ احتمل الطلاق وغيره ويفترى إلى النية :

هذا هو الضرب الثاني ، وهو الكناية ، ويقع الطلاق بها مع النية بالإجماع . وروي أن عمر رضي الله عنه قال لرجل قال لزوجته جبك على غاربك : أنشدك برب هذه البنية هل أردت الطلاق ؟ فقال الرجل : أردت الفراق ، فقال : هو ما أردت^(١) . وعن

(١) رواه البيهقي في السنن (٣٤٣/٧) باب ما جاء في كنایات الطلاق التي لا يقع الطلاق بها موقوفاً

عائشة رضي الله عنها «أن ابنة العجون لما دخلت على رسول الله ﷺ ودنا منها قالت : أعود بالله منك ، فقال : لقد عذت بعظيم الحق بأهلك »^(١) رواه البخاري . فإن لم ينبو ، لم يقع الطلاق ، للأثر عمر ، لأنه لو كان يقع بلا نية لم يكن للتحلif فائدة . ولما بعث رسول الله ﷺ إلى كعب بن مالك أن يعتزل امرأته ، قال لها كعب : الحق بأهلك ، فلما نزلت توبته ، لم يفرق النبي ﷺ بينهما^(٢) ولأن ألفاظ الكناية تحتمل الطلاق وغيره **مِنْفَلَا** يقع ما لم ينبو ، كما أن الإمساك عن الطعام لما احتمل العبادة وغيرها ، لم يكتصر إليها إلا بالنية . ثم ألفاظ الكناية كثيرة جداً ، فنقتصر على ذكر بعضها . فمنها قوله : **أَنْتَ خَلِيلِي** ، أي خالية من الأزواج ، وبيرية ، أي برئت من الزوج ، وبئنة ، أي قطعت الوصلة بيننا ، وبئلة ، من تبتل الرجل إذا ترك النكاح وانفرد ، وبائن ، من بين ، وهو الفراق ، ويجوز بائنة ، والأفضل بائن كحائض وطالق ، وأنت حرة ، وأنت واحدة ، واعتذرني^ا واستبرئي رحمك ، والحق بأهلك ، وحبك على غاربك ، وما أشبه ذلك ، كقوله : اخرجي وادهي وسافري وتقنعي وتستري ويبني وابعدني وتجريعي ، وما أشبه ذلك ، كقوله : أنت حرام ، وأنت على محظمة ، أو حرمتك . ثم إن نوى الطلاق بقوله : **أَنْتَ عَلَيَّ حَرَامٌ** ونحوها ، يقع رجعياً ، وإن نوى عدداً وقع ما نوى ، وإن نوى الظهور ، فهو ظهار ، وإن نوى الطلاق والظهور معاً ، فأوجه . أصحها : يتخير بين جعله طلاقاً أو ظهاراً ، وبهذا قال ابن الحداد وأكثر الأصحاب ، ولا ينفذ الاثنان معاً بلا خلاف ، وقيل : يكون طلاقاً ، وقيل : يكون ظهاراً . قال الإسنوي : وتقرير منع الجمع ممنوع ، يعني كونه طلاقاً وظهاراً ، فإنه يجوز استعمال اللفظ في المعنين معاً على مذهب الشافعى . سواء كان اللفظ حقيقة فيهما ، كالمشتراك ، أو حقيقة في أحدهما ، مجازاً في الآخر ، وقد صرخ الرافعى بأن الجمع بين الحقيقة والمعجاز ، غير ممتنع ، ذكره في كتاب الأيمان . وإن أطلق قوله : **أَنْتَ عَلَيَّ حَرَامٌ** ، ولم ينبو الطلاق ولا الظهور ، فقولان^ا وهذا كله تفريع

= على عمر رضي الله عنه .

(١) رواه البخاري رقم (٤٩٥٥ و٤٩٥٦ و٤٩٥٧) في الطلاق بباب من طلق وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق ، والنمسائي (١٥٠/١) في الطلاق بباب مواجهة الرجل المرأة بالطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٥٠) ورواه الدارقطني وغيره .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٤٤٧) و(٤٥٩/٣) والبخاري رقم (٤٣٩٩) في التفسير باب في تفسير سورة التوبة . ومسلم رقم (٢٧٦٩) في التوبة . والترمذى رقم (٣١٠١) وأبو داود رقم (٢٢٠٢) في الطلاق والنمسائي (١٥٢/٦) في الطلاق .

على ما صححه النووي أن قوله : أنت على حرام كنایة ، أما على قول الرافعی ، فإنه يكون طلاقاً ، وإن أراد بقوله : أنت على حرام تحريم عينها أو ذاتها أو وطنها ، لزمه كفارة يمين في الحال ، وكذا إن لم يكن له نية في الأظهر وإن قال : أنت كالمية والدم ولحم الخنزير ، وقال : أردت الطلاق أو الظهار ، نفذنا ، وإن نوى التحرير ، لزمه الكفارة ، وإن أطلق فالنص أنه كالحرام ، فيكون على الخلاف ، وعلى هذا جرى الإمام ، والذي ذكره البغوي وغيره أنه لا شيء عليه . ولو قال : أردت أنها حرام على ئي ، فإن جعلناه صريحاً ، وجبت الكفارة ، وإلا فلا ، لأنه ليس للكتنایة كنایة ، وتبعه على هذا جماعة قال الرافعی : ولا يكاد يتحقق هذا التصویر ولو قال : أردت أنها كالمية في الاستقدار ، صدق ، ولا شيء عليه والله أعلم .

واعلم أن نية الكنایة لا بد أن تقترب باللفظ ، فلو تقدّمت أو تأخرت ، لم تؤثر . ولو نوى في أوله عند قوله : أنت أو عكسه ، كمن نوى عند قوله : بائن ، فيه وجهان ، الأصح في «الشرح الصغير» : الوقع في الصورة الأولى ، وخالف في «المحرر» فرجح أنه لا بد من اقترانها بجميع اللفظ ، واختلف كلام «الروضة» و«المنهج» أيضاً ، فرجح فيه اقتران النية بكل اللفظ ، وقال في «الروضة» : ولو اقترن النية بأول اللفظ دون آخره ، أو عكسه ، طلقت في الأصح وقال الإسنوی : والفتوى أنه يقع في الأولى فيما إذا نوى في أول اللفظ دون الثانية قال الماوردي بعد تصحيحة : إنه أشبه بمذهب الشافعی :

فرع

قال : هذا الطعام أو الثوب أو الشاة حرام على ، فهو لغو لا يتعلّق به كفارة ولا غيرها والله أعلم قال :

فصل

والنساء فيه ضربان : ضرب في طلاقهن سنة وبدعة ، وهن ذوات الحيض ، فالستة أن يoccus الطلاق في طهر غير مجتمع فيه ، والبدعة أن يoccus الطلاق في الحيض أو في طهر جامعها فيه وضرب ليس في طلاقهن سنة ولا بدعة ، وهن أربع الصغيرة والأیة ، والحامل ، والمختلعة التي لم يدخل بها الزوج :

لم يزل العلماء قدّيماً وحديثاً يصنفون الطلاق بالسنة والبدعة : وفي معناهما اصطلاحان أحدهما : أن السنّي ما لا يحرم إيقاعه ، والبدعي ما يحرم ، وعلى هذا ، فلا قسم سواهما .

والثاني : وهو المتداول عليه جرى الشيخ ، أن السنى طلاق المدخول بها ، وليس بعامل ولا صغيرة ولا آية . والبدعى طلاق المدخل بها في حيض أو نفاس أو طهر جامعها فيه ولم يتبيّن حملها ، ويبقى قسم آخر وهو لا سنة فيه ولا بدعة ، كطلاق غير المدخل بها ، والعامل والأية والصغيرة ، كما ذكره الشيخ وهو الضرب الثالث . إذا عرفت هذا ، فطلاق السنة أن يقع في طهر لم يجامعها فيه ، وهي مدخل بها ، لأن ابن عمر رضي الله عنهما طلق زوجته وهي حائض ، فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال : « مره فليراجعها ثم ليمسّكها حتى تطهر ثم تحيسن ثم تطهر ، فإن شاء أمسكها وإن شاء طلقها قبل أن يجامع ، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء . وفي رواية : قبل أن يمسها^(١) والأمر المشار إليه قوله تعالى : « فَطَلَقُوهُنَّ لِمَّا هُنَّ بِهِنَّ » [الطلاق : ١] أي في عدتهن ، لأن اللام تأتي بمعنى في . قال الله تعالى : « وَنَصَبَ الْمَوْزِينَ الْقِسْطَ لِيَوْمِ الْقِيَمَةِ » [الأنبياء : ٤٧] أي في يوم القيمة . وقيل : المراد لوقت يشرع عن عقبه في العدة . وروي أنه عليه الصلاة والسلام فرأى « فطلاقهن لقبل عدتهن »^(٢) قال الإمام : والظاهر أنه كان يذكره تفسيراً . فانتظم من الآية ، والخبر أن الطهر الذي لم يجامع فيه محل لطلاق السنة . وقول الشيخ . فالسنة أن يقع الطلاق في طهر غير مجتمع فيه ، يرد عليه أنه لو وطنها في آخر الحيض ثم طلق في الطهر الذي يليه قبل أن يجامع فيه ، فإنه لا يكون سنة على الأصح في « الروضة » والله أعلم .

وأما طلاق البدعة ، فهو أن يطلقها في الحيض مختاراً وهي من تعتد بالأقراء من غير عوض من جهتها ، أو يطلقها في طهر جامعها فيه بلا عوض منها ، وهي من يجوز أن تحبل ولم يتحقق حملها ، ودليله حديث ابن عمر ، وادعى الإمام الإجماع عليه ، والحكمة في ذلك أن الطلاق في الحيض يطول عليها العدة ، لأن بقية الحيض لا يحسب من العدة ، وفيه إضرار بها . وأما الطلاق في الطهر الذي جامعها فيه ، فلأنه ربما يعقبه ندم عند ظهور الحمل ، فإن الإنسان قد يطلق الحال دون العامل ، وإذا ندم فقد لا يتيسر التدارك فيضرر الولد والله أعلم . قال :

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٨٦) و(٢/٦) والبخاري رقم (٤٩٥٨) في الطلاق ، ورقم (٤٦٢٥) ومسلم رقم (١٤٧١) في الطلاق باب تحريم طلاق العائض بغير رضاها . والموطأ (٥٧٦/٢) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢١٨٠ و٢١٨١) في الطلاق باب في طلاق السنة . والترمذى (١١٧٥) في الطلاق . والنسانى (٦/١٣٧) في الطلاق . باب وقت الطلاق .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٢٤٦) و(٢/١٣٩) ، والنسانى (٦/١٣٩) في وقت الطلاق من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح .

فصل

ويملك الحر ثلاث تطليقات والعبد تطليقتين :

يملك الحر على زوجته حرة كانت أو أمة ثلاث تطليقات ، لما روى أنس رضي الله عنه قال : جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : إني أسمع الله يقول : « الطلاق مرتان » فain الثالثة ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : « فَإِمْسَاكٌ بِمُعْرُوفٍ أَوْ تَنْبِيجٌ بِإِحْسَنٍ » [البقرة : ٢٢٩] . صححه ابن القطان وبرهن عليه . وقال الدارقطني : الصواب إرساله^(١) وبهذا فسرت عائشة وابن عباس رضي الله عنهم . وقيل : الثلاثة في قوله تعالى : « فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا يَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ » [البقرة : ٢٣٠] الآية ، ولأنه حتى خالص للزوج يختلف بالرق والحرية ، فكان كعدد الزوجات . وأما العبد ، فلا يملك إلا تطليقتين ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « طلاق العبد ثنان »^(٢) وروى الشافعي أن مكتاباً لأم سلمة طلق حرة طلقتين ، وأراد الرجعة ، فسأل عثمان ومعه زيد بن ثابت رضي الله عنهم ، فابتداه وقالا : حرمت عليك^(٣) . ولا فرق بين القين والمدبر والمكاتب وكذا المبعض ، ومتى طلق الحر أو العبد جميع ما يملك ، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، ويظؤها ويفارقها وتنقضى عدتها والله أعلم .

قال : ويصبح الاستثناء في الطلاق إذا وصله به :

الاستثناء صحيح معهود : وفي الكتاب والسنّة موجود ، ثم تارة يقع في العدد ، وتارة يقع بلفظ المشيئة ، فإن وقع في العدد ، فله شرطان : أحدهما : أن يكون متصلة باللفظ ، فإن انفصل ، فهو باطل ، وسكتة التنفس والعي لا يمنعان الاتصال .

قال إمام الحرمين : والاتصال المشروط هنا أبلغ من اشتراطه بين الإيجاب

(١) تقدم تخریجه فانظره .

(٢) رواه الدارقطني (٤/٣٩) والبيهقي في السنن (٧/٣٦٩) والحاكم رقم (٢٨٢٢) و(٢٥٥/٢) وصححه ، وفي إسناده مظاهر بن أسلم ضعفه أبو عاصم النبيل والنسياني . وقال العقيلي : منكر الحديث ، وكذا ضعفه الآخرون . وقال البيهقي في المعرفة : حديث القاسم بن محمد يدل على ضعف حديث مظاهر . ويدل على أن المرفوع غير محفوظ . والحديث من روایة عائشة رضي الله عنها ، نقول : وهو ضعيف .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٧/٣٦٨) باب ما جاء في عدد طلاق العبد ومن قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ، ومن قال هما جميعاً بالنساء . وانظر الدارقطني (٤/٣٨ و٣٩) .

والقبول ، لأنه يحتمل بين كلامي الشخصين ، ما لا يحتمل بين كلام شخص واحد ، ولهذا لا ينقطع التخلل بين الإيجاب والقبول بتخلل كلام يسير على الأصح ، وينقطع الاستثناء على الصحيح وهل يشترط قرن الاستثناء بأول اللفظ ؟ فيه وجهان :

أحدهما : لا ، بل لو يدا له الاستثناء بعد تمام المستثنى منه ، فاستثنى ، حُكْم
بصحة الاستثناء وثانيهما وادعى الفارسي الإجماع عليه : لا يصح الاستثناء حتى يتصل
بأول الكلام قال النووي : الأصح وجه ثالث وهو صحة الاستثناء بشرط وجود النية
قبل فراغ اليمين وإن لم يقارن أولها والله أعلم .

ثم ما ذكرناه من اتصال اللفظ واقتضان القصد بأول الكلام ، يجري في الاستثناء بـ «أ» وأخواتها ، وسواء في ذلك التعليق بالمشينة وسائر التعليقات الشرط الثاني : أن لا يكون الاستثناء مستغرقاً ، فإن استغرق فهو باطل ويقع الجميع .

مثاله : قال لزوجته : أنت طالق ثلاثة إلا واحدة ، أو اثنتين متصلةً مع النية المعتبرة ، لم يقع المستثنى ، فإن قال . إلا ثلاثة ، وقع الثلاث للاستغراف والله أعلم .

أما إذا كان الاستثناء بالمشينة ، بأن قال : أنت طالق إن شاء الله ، فينظر ، إن سبقت إن شاء الله إلى لسانه لتعوده لها ، كما هو الأدب ، أو قصد التبرك بذكر الله تعالى ، أو قصد الإشارة إلى أن الأمور كلها بمشينة الله ، أو لم يقصد تعليقاً محققاً ، لم يؤثر ذلك ، ووقع الطلاق ، وإن قصد التعليق حقيقة ، لم تطلق على المذهب لأمرتين :

أحدهما : وهو طريق المتكلمين أنه يقتضي مشيئة جديدة ، ومشيئة الله قديمة ، فإذا تعرّفت الصفة لم تطلق .

والثاني : وهو طريق الفقهاء ، إنما لم تتحقق وجود المشيئه ، فلم تطلق ، لأن الأصل بقاء النكاح ، كما لو علق بمشيئه زيد ، فمات ولم تعلم مشيئته ، فإنها لا تطلق . وفي الحديث أنه عليه الصلاة والسلام قال « من أعتق أو طلق واستثنى ، فله ثنياه »^(١) بالقياس على غيره من الشروط ، كما لو قال أنت طالق إن شاء أبوك أو أمك أو

(١) رواه البيهقي في السنن (٣٦١ / ٧) باب الاستثناء في العتق والطلاق والتنور من حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا حلَّ الرَّجُلُ فَقَالَ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ فَقَدْ أَسْتَنَى » وفي الباب عن معاذ رضي الله عنه رواه الدارقطني (٤ / ٣٥) بلفظ : ما أحلَ اللَّهُ شَيْئاً أبغضَ إِلَيْهِ مِنَ الطَّلاقِ ، فَمَنْ طَلَّقَ وَاسْتَنَى فَلَهُ ثَيَاهٌ وَانظُرْ تلخيص العمير للحافظ ابن حجر (٢٤٠) .

شتٰ ونحو ذلك ، ولا فرق في الاستثناء بين أن يقول : أنت طالق إن شاء الله ، أو إن شاء الله فأنت طالق ، أو متى شاء الله ، أو إذا شاء الله ، وكذا لو قال : إن شاء الله أنت طالق ، وفي هذه الصيغة وجه أنه يقع . ولو قال : أنت طالق أن شاء الله بفتح الهمزة ، حكى في أصل «الروضة» هنا ثلاثة أوجه . فقال : ولو قال : أنت طالق أن شاء الله بفتح الهمزة ، وقع في الحال ، وفي وجه لا يقع ، وفي ثالث يفرق بين عارف النحو وغيره ، واختاره الروياني ، ومقتضاه وقوع الطلاق على الصحيح ، لكنه صحيح من زيادته خلاف ذلك ، ذكره قبيل الفصل المعهود للتعليق بالحمل ، فقال هناك في أصل «الروضة» : إن الشرطية بكسر الهمزة ، فإن فتحت صارت للتعليل ، فإذا قال : أنت طالق أن لم أطلقك بفتح الهمزة ، طلقت في الحال ، إلا أن يكون الرجل من لا يعرف اللغة ، ولا يميز بين إن وأن وقال : قصدت التعليق ، فيصدق . وقال الرافعي : وهذا أشبه . وقال النووي من «زيادته» : إن من لا يعرف اللغة لا يقع عليه مطلقاً ، ويحمل على التعليق ، قال : وهو الأصح ، وبه قطع الأكثرون والله أعلم . انتهى ملخصاً .

ولو قال : أنت طالق إن لم يشاء الله ، أو إذا لم يشاء الله ، لم تطلق على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، ولو قال : أنت طالق إلا أن يشاء الله تعالى ، وجهان ، أحدهما في أصل «الروضة» : لا يقع الطلاق ، كما لو قال : أنت طالق إن شاء الله ، والثاني : يقع الطلاق ، وبه قال العراقيون ، لأنه أوقع الطلاق وجعل المخلص منه مشيئة الله وهي غير معلومة ، فلا يحصل الخلاص ، كما لو قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد ، ولم يعلم بمشيته ، فإنه يقع الطلاق ، والقائلون بالصحيح يقولون : إن هذا تعليق بعدم المشيئة وهي غير معلومة ، كما أن التعليق بالمشيئة غير معلومة ، وأيضاً فمعنىه حصر الواقع في حال عدم مشيئة الواقع ، وهو تعليق على مستحيل ، لأن الواقع يخالف مشيئة الله محال ، والتعليق على المستحيل لا يقع به طلاق ، كما لو قال : أنت طالق إن صعدت السماء ، وهذا ما صححه الإمام والغزالى وغيرهما ، وجرى عليه القفال ، ونقله عن نص الشافعى . قال الرافعي : وهو أقوى ، ولهذا صححه النووي في أصل «الروضة» ، يعني عدم الواقع والله أعلم .

مسألة : قال : أنت طالق إن شاء الله ، ولم يقصد تبرئاً ولا تعليقاً ، بل أطلق ، فهل يقع الطلاق ، أم لا ؟ وهذه الحالة وهي حالة الإطلاق لم يذكرها الرافعى ولا النووي . قال الإسنوى : وحكمه أنه لا يقع والله أعلم .

فائدة : إذا فرّعنا على المذهب أن قوله : إن شاء الله لا يقع معه طلاق بشرطه ، كذلك أيضاً الاستثناء يمنع انعقاد التعليق ، كقوله : أنت طالق إن دخلت الدار ، ونحوه

إن شاء الله ، ويمنع أيضاً العتق ، كقوله : أنت حر إن شاء الله ، ويمنع انعقاد النذر واليمين ، وينمنع صحة البيع وسائر التصرفات والله أعلم .

قال : ويصح تعليقه بالصفة والشرط :

كما يصح تنجيز الطلاق ، كذلك يصح تعليقه ، واستأنس الأصحاب بذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : « المؤمنون عند شروطهم »^(١) وقادسو على العتق ، فإن العتق ورد بالتذبيح ، وهو تعليق عتق بالموت . والطلاق والعتاق يتقاربان في كثير من الأحكام .

والمعنى في ذلك أن المرأة قد تختلف الزوج في بعض مقاصده ، ويكره طلاقها لكون الطلاق أبغض المباحات إلى الله ، ولكنه يرجو موافقتها ، فيعلق طلاقها بفعل ما يكرهه أو ترك ما يريده ، فإن تركت ما يكرهه أو فعلت ما يريده ، فذاك ، وإن لم يهي مختارة للطلاق ، كما قاله الرافعي ، وفيه منازعة من جهة أن المعنى الذي ذكره يقتضي وجود التعليق عند وجوده لا عند عدمه ، ولا قائل بالفرق ، وأيضاً فالقياس على العتق من نوع ، فإنه ضده ، لأن العتق محبوب إلى الله سبحانه وتعالى ، فناسب أن يوسع فيه التعليق ، والطلاق مبغوض إلى الرَّبِّ ، فلا يناسب ذلك ، ولهذا روي أنه عليه الصلاة والسلام قال لمعاذ بن جبل : « ما خلق الله عز وجل على وجه الأرض أبغض إليه من الطلاق »^(٢) إذا عرفت هذا ، فاعلم أن التعليق بالصفقة والشرط باب متسع جداً ، فنقتصر على بعض الأمثلة ليدل ما ذكرناه على ما لم نذكره ، إذ هذا الكتاب لا يلبي به الاتساع . وقبل ذكر الأمثلة يعلم أن الطلاق إذا علق على شرط ، لم يجز الرجوع في التعليق ، سواء علقه بشرط معلوم الحصول أو محتمله ، لا يقع الطلاق إلا بوجود الشرط ، ولا يحرم الوطء قبل وجود الشرط ووقوع الطلاق . ولو شئ في وجود الصفوة أو الشرط

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٩٤) والحاكم رقم (٢٣٠٩) و(٤٩/٢) وصححه ، وقال في التلخيص : كثير بن زيد ضعفه النساني . ومشاه غيره . وللخبر شواهد ، منها حديث عائشة . وروايه البهقي في السنن (٦٤/٦) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث صحيح بشواهده وطرقه بلطف « المسلمين عند شروطهم » .

(٢) رواه الدارقطني (٤/٣٥) وعبد الرزاق في مصنفه عن إسماعيل بن عياش . وذكره عبد الحق في أحكامه من جهة الدارقطني وقال : في إسناده حميد بن مالك وهو ضعيف . وقال البهقي : هو حديث ضعيف . ومكحول عن معاذ منقطع . وقال ابن الجوزي في التحقيق : مكحول لم يلق معاذًا ، وابن عياش وحميد ومكحول كلهم ضعفاء . وقال الحافظ ابن حجر في « تلخيص العبير » (٣/٢٣٢) إسناده ضعيف ومنقطع أيضًا .

المعلق عليهما ، لم يقع طلاق ، إذ الأصل عدم ذلك . ولو علق الطلاق بصفة ، ثم قال : عجلت تلك الطلاقة المعلقة ، لا يتبع على الصحيح . فمن الأمثلة ، ما إذا قال لزوجته عند التخاصم أو غيره : أنت طالق إن شئت ، فيشترط مشيئتها في مجلس التجاوب ، يعني التخاطب ، فإن أخرى ، لم تطلق ، وإن قالت : شئت على الفور ، طلقت ، ووجه اشتراط الفور شيئاً :

أحدهما : أن هذا التعليق استدعاء رغبة جواب منها ، فينزل منزلة القبول في العقود .
والثاني : أن يتضمن تخميرها وتتمليكها البعض ، فكأن كما لو قال : طلقي نفسك ، ولو قال لها : طلقي نفسك ، فهو تفويض الطلاق إليها ، وهو تمليك الطلاق على الجديد ، فيشترط لوقع الطلاق تطليقها على الفور .

وكذا لو قال : طلقي نفسك على كذا ، يعني على مئة ونحوها ، فيشترط الفور ، وتبين منه ، ويلزمها المسمى ، ولو أخرى وطلقت ، لم يقع هذا إذا كانت الزوجة مكلفة راضية ، أما لو كانت مجنة أو صغيرة غير مميزة ، لم تطلق ، فإن كانت مميزة ، فوجها ، صحيح النوى أنها لا تطلق أيضاً ، ولو كانت غير راضية في الباطن ، طلقت في الظاهر ، وهل تطلق باطننا ؟ وجهان .

أحدهما : لا يقع ، وبه قال غير واحد ، كما لو علق على حি�ضها ، فقالت : حضرت وهي كاذبة ، فإنه لا يقع باطننا . والأصح في «المحرر» و«المنهاج» و«التهذيب» وبه قال القفال وغيره : أنه يقع ، لأن التعليق في الحقيقة بلفظ المشيئة وقد وجدت ، لا بما في الباطن ، ولو شاءت بقلبه ، ولم تطرق بلسانها ، قال الإمام : الذي يجب القطع به : أنها لا تطلق ظاهراً ولا باطننا ، لأن الكلام الجاري على النفس ليس جواباً ، وأبدى الرافعي في الواقع ترداً، وحكي في «الروضة» في ذلك وجهين .
ولو قالت : شئت ، فكذبها ، فإن قلتني : إن المعلق عليه اللفظ ، فالقول قوله ، وإن قلتني : ما في نفس الأمر ، فالقول قوله ، حكاه مجلبي ، ولو علق الطلاق بمشيئتها لا على مخاطبة لها ، فقال زوجتي طالق إن شاءت ، لم تشترط المشيئة على الفور على الأصح ، سواء كانت حاضرة أم غائبة .

ولو قال لأجنبي : إن شئت فزوجتي طالق ، فالأصح أنه لا يشترط مشيئته على الفور ، إذ لا تمليك له ، ولو قال : إن شئت وشاء فلان فأنت طالق ، اشترط مشيئتها على الفور ، وفي مشيئة فلان وجهان . الصحيح : لا يشترط الفور . وإذا علق بمشيئتها فأراد أن يرجع قبل مشيئتها ، لم يكن كسائر التعليقات . ثم هذا كله إذا علق بقوله :

أنت طالق إن شئت . أما إذا قال : أنت طالق متى شاءت ، طلقت متى شاءت ، وإن فارقت المجلس ، لأنه تعليق على صفة لا تقتضي فوراً . ولو قال : أنت طالق إن شئت أنا ، فمتى شاء ، وقع الطلاق . ولو قال : أنت طالق كيف شئت . قال البغوي وأبو زيد والفال قال : تطلق ، شاءت أم لم تشا ، وقال الشيخ أبو علي : لا تطلق حتى توجد مشيته في المجلس ، مشيته أن تطلق وأن لا تطلق ، قال البغوي : وكذا الحكم إذا قال : على أي وجه شئت ، كذا نقله الرافعي هنا ، ثم أعاد ذلك في باب العتق قبيل الولاء ، واقتضى نقله هناك رجحان اشتراط المشيحة والله أعلم .

ومنها إذا قال : أنت طالق إلا أن يشاء أبوك أن لا تطلقني ، فلا يقع طلاق ، كما لو قال : إلا أن لا يدخل أبوك الدار ، فإنها لا تطلق إذا دخل . ولو قال : أنت طالق لوال أبيك ، لم تطلق على الصحيح .

ومنها له زوجتان فقال : من أخبرتني منكما بهذا فهي طالق ، فلفظ الخبر يقع على الصدق والكذب ، ولا يخص بالخبر الأول ، فإن أخبرته صادقتين أو كاذبتين معاً أو على الترتيب ، طلقتا معاً ، وسواء قال : من أخبرتني منكما بقدوم زيد ونحوه ، أو من أخبرتني أن زيداً قد قدم ، أو بأن زيداً قد قدم على الصحيح .

ومنها : أنت طالق يوم يقدم زيد ، فقدم نهاراً ، طلقت ، ويتبين الوقع من أول النهار على الصحيح . وقيل : يقع الطلاق عقب القدوم . فلو ماتت ، ثم قدم زيد ذلك اليوم ، فعلى الصحيح ماتت مطلقة ، فلا يرثها الزوج إن كان الطلاق بائنا .

وكذا لو مات الزوج بعد الفجر ، فقدم زيد في يومه ، لم ترث منه . ولو خالعها في أول النهار ، ثم قدم زيد ، فعلى الصحيح الخلع باطل إن كان الطلاق المعلق بقدوم زيد بائنا ، وإن كان رجعياً ، فعلى الخلاف في خلع الرجعية ، والأظهر صحة خلع الرجعية ، لأنها زوجة . ولو قدم زيد ليلاً ، لم تطلق على المذهب الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

ومنها إذا قال : إن دخلت الدار أو كلمت زيداً فأنت طالق ، أو أنت طالق إن دخلت الدار أو كلمت زيداً ، طلقت بأيهما وجده . وتنحى اليمين ، فلا يقع بالصفة الأخرى شيء . ولو قال : إن دخلت الدار وإن كلمت زيداً بلا ألف ، فأنت طالق ، فدخلت وكلمته ، وقع طلاقان ، وبإحدى الصفتين طلقة ، وإن قال : إن دخلت وكلمت بلا إذن فأنت طالق ، فلا بد من وجود الدخول والتکليم ، ويقع طلاقة واحدة ، وسواء تقدم الكلام على الدخول أو تأخر على الصحيح ، وقيل : يشترط تقدم الدخول ، فلو

أنى بـ «ثُمَّ» بأن قال : إن دخلت الدار ثم كلمت زيداً ، فلا بد منها . ويشرط تقدم الدخول والله أعلم .

ومنها إذا قال : إن أكلتِ هذا الزيسب فأنت طالق ، فأكلته ، طلقت . فإن تركت واحدة ، فلا يحث ، ويفقس بهذا أشباهه . ولو قال : إن أكلت هذا الرغيف فأنت طالق ، فأكلته إلا فتاتاً ، قال القاضي حسين : لا يحث ، كما لو قال : إن أكلت هذه الرمانة فأنت طالق ، فأكلتها إلا حبة ، فإنه لا يحث . وقال الإمام : وإن بقي قطعة تحس و يجعل لها موضع ، لم يحث ، وربما يضبط ، بأن تسمى قطعة خبز ، وإن دق مدركه ، لم يبق له أثر في بر ولا حث . قال الرافعي : والوجه تنزيل إطلاق القاضي حسين على هذا التفصيل والله أعلم .

ومنها لو وقع حجر في الدار ، فقال : إن لم تخبريني هذه الساعة من رماه ، وإن فأنت طالق ، ففي «فتاوي» القاضي حسين : أنها إن قالت : رماه مخلوق لم تطلق ، وإن قالت : رماه آدمي ، طلقت لجواز أن يكون رماه الهواء ، أو هرة ، لأنه وجد سبب الحث وشككنا في المانع ، وشبعوه بما إذا قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد اليوم ، فمضى اليوم ولم تعرف مشيته ، فإنه يقع الطلاق على خلاف فيه سبق . هذا كلام «الروضة» هنا ، وذكر في آخر الباب الرابع أنه لو قال : أنت طالق إن لم يشاً زيد وإن لم يدخل الدار وإن لم يفعل كذا ، ومات ولم يعلم وجود الصفة ، فالآكثرون قالوا بالوقوع عند الشك ، لأن الأصل عدم وجود المعلق عليه ، واختار الإمام عدم الواقع . قال الرافعي : وهو أوجه وأقوى . قال النووي : الأصح عدم الواقع للشك في الصفة الموجبة للطلاق والله أعلم . قلت : وإيضاح ما قاله النووي أنه وإن كان الأصل عدم مشيئه زيد أو عدم دخول الدار ، إلا أنه عارضه أصل النكاح واحتمال وجود مشيئه زيد ودخوله الدار ممكن ، فضعف أصل عدم الدخول والمشيئه بهذا الاحتمال . ولا كذلك النكاح ، وقياس المصحح هناك عدم الواقع في مسألة الحجر لاحتمال صدقها فيما أخبرت به ، مع أن الخبر يصدق على الصدق والكذب والله أعلم . ومنها لو قال : كل كلمة كلمتني بها إن لم أقل مثلها فأنت طالق ، فقالت المرأة : أنت طالق ثلاثة ، فطريق الخلاص من ذلك أن يقول : أنت تقولين أنت طالق ثلاثة أو يقول : أنت طالق ثلاثة إن شاء الله تعالى والله أعلم .

ومنها لو قيل : يا زوج القحة ، فقال : إن كانت امرأتي بهذه الصفة فهي طالق ، نظر ، إن قصد التخلص من عارها ، وقع الطلاق ، إلا فهو تعليق ، فينظر ، إن كانت بالصفة المذكورة ، طلقت ، إلا فلا ، وكذا لو قالت له : يا خسيس فقال : إن كنت

كما تقولين ، فأنت طالق ، نظر ، إن أراد المكافأة طلقت سواء كان خسيساً أم لا .

وإن قصد التعليق ، لم تطلق إلا بوجود الخسية ، وإن أطلق ولم يقصد المكافأة ولا حقيقة اللفظ ، فهو للتعليق ، فإن عم العرف بالمكافأة ، كان على الخلاف في أنه يراعى الوضع أو العرف .

والأصح وبه قطع المتولي مراعاة اللفظ ، فإن العرف لا يكاد ينضبط في مثل هذا ، فأجاب القاضي حسين بمقتضى الوجه الآخر ، فإن شك في وجود الصفة ، فالاصل أن لا طلاق والله أعلم .

ومنها لو قالت له : يا أحمق ، فقال : إن كنت أحمق فأنت طالق ، فالامر راجع مع معرفة الأحمق . قال الرافعي : قال أبو العباس الروياني : الأحمق من نقصت مرتبة أمروره وأحواله عن مراتب أمثاله نقصاناً بيّناً بلا سبب ولا مرض ، وقال النwoي : قال صاحبا «المذهب» و«التهذيب» : الأحمق : من يفعل الشيء في غير موضعه مع العلم بقبحه . وفي «الستمة» و«البيان» أنه من يعمل ما يضره مع علمه بقبحه . وفي «الحاوي» الكبير : من يضع كلامه في غير موضعه ، فيأتي بالحسن في موضع القبح ، وعكسه . وقال ثعلب^(١) : الأحمق : من لا يتفع بعقله والله أعلم .

ومنها قال رجل لزوجته : سرقت أو زنيت ، قالت : لم أفعل ذلك ، فقال : إن كنت سرقت أو زنيت فأنت طالق ، حكم بوقوع الطلاق في الحال بإقراره السابق ، كذا قاله الرافعي والنwoي جازمين به ، وفيه نظر .

ومنها لو قال : إن ضربتك فأنت طالق ، فتطلق إذا حصل الضرب بالسوط أو الوكر أو اللكرز ، ولا يتشرط أن لا يكون حائل ، ويشرط الإيلام على الأصح ، والعرض وقطع الشعر لا يسمى ضرباً ، فلا يقع به الطلاق ، وتوقف المزني في العرض ، ولو قصد ضرب غيرها فأصابها ، طلقت ولم يقبل قوله ، لأن الضرب تيقن ، ويحتمل أن يصدق ، قاله البغوي في «فتاویه» .

ومنها لو قال : إن رأيت فلاناً فأنت طالق ، فرأته حياً أو ميتاً أو نائماً ، طلقت ، ويكتفي رؤية شيء من بدنها وإن قل . وقيل : يعتبر الوجه ، وإن رأته مستوراً أو إن رأته في المنام ، لم تطلق ، وإن رأته في ماء صافي أو من وراء زجاج شفاف ، طلقت على الصحيح .

(١) ثعلب ، هو أحمد بن يحيى أبو العباس المعروف بـ (ثعلب) إمام الكوفيين في النحو واللغة ، توفي سنة (٢٩١هـ) .

ومنها لو قال : إن كلمت زيداً فأنت طالق ، فكلمته ولو كان سكران أو مجنوناً ، طلقت . قال ابن الصباغ : يشترط أن يكون السكران بحيث يسمع ويتكلم ، ولو كلامه وهو مغمى عليه أو وهو نائم ، لم تطلق ، وإن كلامته وهي مجنونة ، قال ابن الصباغ : لا تطلق . وعن القاضي حسين أنها تطلق . قال الرافعي : والظاهر تحريره على حنث الناسى ، وإن كلامته وهي سكرانة ، طلقت على الأصح ، ولو خفضت صوتها بحيث لا يسمع ، لم تطلق ، وإن وقع في سمعه شيء ، فهو المقصود اتفاقاً ، لأنه لا يقال : كلامته ، ولو نادته من مسافة بعيدة لا يسمع منها الصوت ، لم تطلق . فلو حملت الريح كلامها ووقع في سمعه ، فالذهب أنها لا تطلق . وإن كانت المسافة بحيث يسمع فيها الصوت ، فلم يسمع لذهول أو شغل ، طلقت ، فإن لم يسمع لعارض ريح أو لصم ، فيه وجهان ، لم يصحح الرافعي ولا النووي هنا شيئاً ، وصحح الرافعي في «الشرح الصغير» الواقع ، وجزم به في «الشرح الكبير» في صلاة الجمعة عند إسماع أربعين ، إلا أنه فرض المسألة في الصمم فقط ، ونقله في «التممة» عن نص الشافعى . وأما النووي ، فاختار تصحيحه ، فصحح في «تصحيح التنبية» أنه لا يقع ، وجزم في صلاة الجمعة بالواقع والله أعلم .

ومنها لو قال : إن سرقتِ مني شيئاً فأنت طالق ، فدفع إليها كيساً فأخذت منه شيئاً ، لا تطلق ، لأن خيانة لا سرقة . قلت : كذا جزم به الرافعي والنوعي ، وفيه نظر من جهة أن العامي لا يفرق بين السرقة والخيانة . فإذا فسرت السرقة بالخيانة وأخذنا بذلك ، أوقعنا عليه الطلاق عملاً بعرفه واعتقاده والله أعلم .

ومنها لو قال المديون لصاحب الدين : إن أخذت مالك عليٍ فامرأتي طالق ، فأخذه صاحب الدين مختاراً ، طلقت امرأة المديون ، سواء كان المديون مختاراً في الإعطاء أو مكرهاً ، وسواء أعطى بنفسه أو استسلمه صاحب الدين . قال البغوي : وكذا لو أخذه الحاكم ودفعه إلى صاحب الدين . وفي كتب العراقيين لا يقع الطلاق إذا أخذه الحاكم ودفعه إليه ، لأنه إذا أخذه الحاكم برأته ذمة المديون وصار المأخوذ حقاً لصاحب الدين ، فلا يبقى له حق عليه ، ولا يصير بأخذه من الحاكم آخذًا حقه من المديون . ولو قضى حقه أجنيبي ، قال الدارمي : لا تطلق ، لأنه بدل حقه ، لاحقه بنفسه ، ولو قال : إن أخذت حقك مني ، لم تطلق بإعطاء وكيل ولا بإعطاء السلطان من ماله ، فإن أكرهه السلطان حتى أعطى بنفسه ، فعلى القولين في المكره : ولو قال : إن أعطيتك حقك فامرأتي طالق ، فأعطيه باختياره ، طلقت سواء كان الآخذ مختاراً في الأخذ أم لا ، ولا تطلق بإعطاء الوكيل والسلطان ، لأنه لم يعطه ، وإنما أعطاه غيره . قلت :

هذا صحيح حيث أراد أن لا يعطيه بنفسه أو أطلق ، أما إذا أراد بالإعطاء عدم الوفاء وبقاء الحق عليه ، فيجتئ باعطاء الوكيل والحاكم ، لأنه غلط على نفسه ، لأن صرف اللفظ عن حقيقته إلى المعنى المجازي الصحيح مستعمل فيعمل به والله أعلم .

ومنها إذا قال : إن كلمتك فانت طالق ، ثم أعاده ، طلقت ، وكذا لو قال : اعرفي ذلك ، طلقت ، لأنه كلماها . ولو قال : إن بدأتك بالكلام فانت طالق أو بالسلام فانت طالق ، فبداته ، لم تطلق ، وتحلُّ اليمين والله أعلم .

ومنها سئل القاضي حسين عن امرأة صعدت السطح بالمفتاح ، فقال : إن لم تلق المفتاح فانت طالق ، فلم تلقه ، ونزلت به ، فقال : لا يقع الطلاق ، ويحمل قوله : إن لم تلقه على التأييد ، كما قال أصحابنا فيمن دخل عليه صديقه فقال : تغدر معي فامتنع ، فقال : إن لم تغدر معي فامرأتي طالق ، فلم يفعل ، لا يقع الطلاق . فلو تغدرَ بعد ذلك معه وإن طال الزمان ، انحلت يمينه . وإن نوى أن يتغدرَ معه في الحال فامتنع ، وقع الطلاق ، ورأى البغوي حمل المطلق على الحال لأجل العادة . وسئل القاضي أيضاً عن رجل قال لامرأته : إن لم تبكي هذه الدجاجات فأنت طالق ، فقتلت واحدة منهن ، طلقت لتعذر بيع الجميع ، وإن ذبحت واحدة وباعتها مع المذبوحة ، لم تطلق . وسئل عنمن قال : إن قرأت سورة البقرة في صلاة الصبح فأنت طالق ، فقرأتها ثم فسدت صلاتها في الركعة الثانية ، لم تطلق على الصحيح ، لأن الصلاة عبادة واحدة يفسد أولها بفساد آخرها والله أعلم .

ومنها لو قال لزوجته : إن غسلت ثوبي فأنت طالق ، فغسلته أجنبية ثم غمسه زوجته في الماء تنظيفاً ، ففي «فتاوي القاضي حسين» أنها لا تطلق ، لأن العرف في مثل هذا يغلب ، والمراد بالعرف الغسل بالصابون والأشنان ونحوهما وإزالة الوسخ . وقال غير القاضي : إن أراد الغسل من الوسخ ، لم تطلق ، وإن أراد التنظيف ، فلا . وإن أطلق ، فلا حنة . هذا كلام «الروضة» . قوله : فلا حنة سهو ، لموافقته لما قبله ، وصوابه حنة ، وكذا هو في الرافعي والله أعلم .

ومنها لو حلف شخص ، أنه لا يخرج من البلد حتى يقضي دين فلان بالعمل ، فعمل له ببعض دينه ، وقضى الباقى من موضع آخر ثم خرج ، طلقت ، فلو قال : أردت أنني لا أخرج حتى أخرج إليه من دينه وأقضى حقه ، قبل قوله في الحكم ، قاله البغوي في «فتاويه» .

ومنها حلف شخص أن هذا الذي أخذه من فلان وشهد به عدлан ، أنه ليس بذلك ،

طلقت على الصحيح لأنها وإن كانت شهادة على النفي ، إلا أنه نفي يحيط به العلم ، كذا نقله الرافعي عن أبي العباس الروياني ، وأقره وتبعه النووي . قال الإسني : الحنث غير صحيح على قاعده ، فإنه إذا حلف معتقداً أنه ذلك الشيء وليس إياه لكونه جاهلاً به ، فالأصح أن الجاهل لا يحيث ، وقد صرخ الرافعي بهذه القاعدة في أول كتاب الأيمان ، إذا حلف بالطلاق أنه لم يفعل كذا ، فشهاد عدلان عنده أنه فعله ، وتيقن صدقهما أو غالب على ظنه صدقهما ، لزمه الأخذ بالطلاق ، كذا نقله الرافعي عن أبي العباس الروياني ، وتبعه النووي . قال الإسني : هذا إنما يجيء إذا فرّعنا على حنث الناسى ، فاعرفه وهو قريب مما رأى والله أعلم .

ومنها لو قال لزوجته : إن خرجت من الدار بغير إذني فأنت طالق ، فأخرجها هو ، فهل يكون إذناً ؟ وجهان ، القياس المぬ ، كذا نقله الرافعي عن الروياني ، وتبعه النووي ، ومقتضاه وقوع الطلاق والله أعلم .

ومنها أنه لو قال : إن لم تخرجي الليلة من داري فأنت طالق ، فخالفتها مع أحبني في الليل وجدر نكاحها ولم تخرج ، لم تطلق ، وأنه لو حلف لا يخرج من البلد إلا معها ، فخرجا أو تقدم بخطوات ، فوجههن . أحدهما لا يحيث للعرف . والثاني يحيث . ولا يحصل البر إلا بخروجهما معاً بلا تقدُّم ، وأنه لو حلف لا يضربيها إلا بالواجب ، فشتمته فضربيها بالخشب ، طلقت ، لأن الشتم لا يوجب الضرب بالخشب ، وإنما تستحق به التعزير ، وقيل خلافه ، كذا نقله الرافعي عن أبي العباس الروياني وأقره . وقال النووي : الأصح أنها لا تطلق في مسألة الضرب ولا في مسألة التقدُّم بخطوات يسيرة والله أعلم . ولو سرقت من زوجها ديناراً فحلف بالطلاق لتردّيه وكانت قد أنفقته ، لا تطلق حتى يحصل اليأس من رده بالموت ، فإن تلف الدينار وهم حيّان ، فوقوع الطلاق على الخلاف في الحنث فعل المكره . قال النووي : إن تلف بعد التمكّن من الرد طلقت على المذهب والله أعلم .

ومنها أنه لو قال : إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وأشار إلى موضع من الدار ، فدخلت غير ذلك الموضع من الدار ، ففي وقوع الطلاق وجهان . قال النووي : أصحهما الواقع ظاهراً ، لكنه إن أراد ذلك الموضع ، دين فيما بينه وبين الله والله أعلم .

ومنها قالت له زوجته : هذا ملكك ، فقال : إن كان ملكي فأنت طالق ، ثم وَكَلَ من بيته ، فهل يكون ذلك إقراراً بأنه ملكه ؟ وجهان ، وكذا لو تقدم التوكيل على التعليق . قال النووي : المختار في الحالين أنه لا طلاق ، إذ يحتمل أن يكون وكيلًا في

التوكيل ببيعه أو كان لغيره وله عليه دين ، وتعذر استيفاؤه ، فيبيعه ليتمكن ثمنه ، أو باعه غصباً أو باعه بولاية كالوالد والوصي والناظر والله أعلم .

ومنها لو قال : إن لم تصومي غداً فأنت طالق ، فحاضت ، فوقوع الطلاق على الخلاف في المكره .

ومنها لو قال : إن لم أطأك الليلة فأنت طالق ، فوجدها حائضاً ، فعن المزن尼 أنه حكى عن الشافعى ومالك وأبى حنيفة أنه لا طلاق ، واعتراض ، وقال : يقع الطلاق ، لأن المعصية لا تتعلق لها باليمين ، ولهذا لو حلف أن يعصى الله فلم يعصه ، حث . وقيل ما قاله المزن尼 هو المذهب ، واختاره الفضال . وقيل على قولين كفووات البر بالإكراه ، وكذا ذكر الرافعى هذه المسألة هنا عن الرويانى ، وتبعه النوروى ، ثم أعاد الرافعى المسألة في الباب السادس من كتاب الأيمان في النوع السابع عند الحلف على استيفاء الحقق ، وجزم بما قاله المزن尼 حكمًا وتعليقًا والله أعلم .

ومنها لو حلف لا يعيده بالمكان الفلانى ، وأقام به يوم العيد ولم يخرج إلى العيد ، قال البوشنجى : حث ، ويتحمل المنع ، نقله الرافعى عنه وأقره وتبعه النوروى . ومنها لو تخاصل رجل وأمرأته على المراودة ، فقال : إن لم تجيئي إلى الفراش الساعة فأنت طالق ، ثم طالت الخصومة بينهما حتى مضت الساعة ، ثم جاءت إلى الفراش ، قال البوشنجى : القياس أنها طلقت ، كذا نقله عنه الرافعى ، وأقره وتبعه النوروى ، ومنها لو فخرت إلى البستان ، قال البوشنجى : الذي يقتضيه المذهب أنه إن كان بحث يعده من جملة الدار ومرافقها ، لا تطلق ، وإنما فطلاق ، كذا نقله الشيخان عنه وأقره . قال البوشنجى : لو حلف أنه لا يعرف فلاناً وقد هرمه بوجهه وطالت صحبته له إلا أنه لا يعرف اسمه ، حث على قياس المذهب ، وبه قال الاستراباذى .

قال البوشنجى : ولو قال : إن نمت على ثوب لك فأنت طالق ، فوضع رأسه على مرافقه لها ، لا تطلق ، كما لو وضع عليها يديه أو رجليه والله أعلم .

مسألة : حلف لا يأكل من طعام فلان ، فتناهدا . قال البوشنجى^(١) حث ، وأقره الرافعى . قال النوروى : هذا مشكل ، لأن المناهة في معنى المعاوضة ، وإن لم

(١) البوشنجى : هو الحافظ أبو عبد الله محمد بن إبراهيم البوشنجى الفقيه الشافعى وشيخ أهل الحديث في عصره بنسابور توفي رحمه الله (٢٩١هـ) .

تكن في معنى المعاوضة ، فتتخرج على مسألة الضيف والله أعلم . والمناهدة خلط المسافرين نفقتهم واشتراكهم في الأكل من المختلط ، ثم أعاد الراغب في المسألة في آخر كتاب الأيمان ، وفسرها بتفسير هو أعم مما فسره النووي ، وذكر ما ذكره النووي من التخريج على مسألة الضيف والله أعلم .

ومنها قال البوشنجي : لو قال : إن دخلت دار فلان ما دام فيها فأنت طالق ، فتحول فلان منها ثم عاد إليها فدخلتها ، لا تطلق ، وأقره الشیخان^(١) على ذلك . قال البوشنجي : ولو قال : إن أغضبتك فأنت طالق ، فضرب ابنها ، طلقت وإن كان ضرب تأديب ، قلت : كذا أطلقه الشیخان ، وينبغي أن يقال : إن أمرته بضربي أو لم تأمره ، وادع特 أنها لم تغضب ، لم يقع ، لعدم وجود الصفة ، إذ لا يلزم من الضرب الغضب والله أعلم .

ومنها لو قال : إن أكلت من الذي تطبخيه فأنت طالق ، فوضعت القدر على الكانون وأوقد غيرها ، لم تطلق ، وكذا لو سجّر التنور غيرها ووضعت القدر فيه ، كما قاله العبادي وأقره الشیخان . قلت : وهو صحيح فيما عادتها [أن] تباشر الطبخ بنفسها ، وأما ما جرت به عادة أصحاب الثروة من أن المرأة لها خادم هي تتولى وضع القدر على الكانون والوقيد ، والزوجة تراقبها في أمر الطبخ ، فيتجه الحث ، إذ يصدق عليها أنها طبخت في عرفهم واستعمالهم ، ولهذا لم تزل الزوجة تقول عند مخاصمتها : لم أقصر في حمه ، ولم أزل أطبخ له وأغسل عليه ، فهو عندهم عرف شائع يطرد والله أعلم .

ومنها لو قال : إن كان في بيتي نار فامرأتي طالق ، وفيه سراج ، طلقت ، قاله العبادي وأقره الشیخان . قلت : وفيه نظر لأن مقتضى العرف لا يقتضيه ، وهذا عند عدم القرينة الدالة على النار المعتادة ، أما عند وجود القرينة الدالة على ذلك ، كمن جاء بأنية لأخذ نار الطبخ ونحوه ، فالوجه القطع بعدم الواقع والله أعلم .

ومنها لو قالت له زوجته : لا طاقة لي بالجوع معك ، فقال : إن جعت يوماً في بيتي فأنت طالق ، ولم ينوه المجازاة ، فيعتبر حقيقة الصفة ، ولا تطلق بالجوع في أيام الصوم قاله العبادي وأقره الشیخان .

ومنها لو قال لزوجته : إن لم تكوني أحسن من القمر ، أو إن لم يكن وجهك أحسن من القمر فأنت طالق . قال القاضي أبو علي والفال وغيهما : لا تطلق ،

(١) الشیخان في تعريف السادة الشافعية ، النووي والراغب رحمهما الله .

واستدلوا بقوله تعالى : « لَقَدْ حَكَمْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ » [التين : ٤] قال النووي : هذا الحكم والاستشهاد متفق عليه ، وقد نص عليه الشافعي : قال المروزي : لو قال : إن لم أكن أحسن من القمر فأنت طالق ، لا تطلق ولو كان زنجياً أسود والله أعلم .

ومنها إذا علق طلاقها بعحيضها ، فقالت : حضرت ، وأنكر الزوج ، صدقت بيسميتها ، وكذا الحكم في كل ما لا يعرف إلا منها ، قوله : إن أضمرت لي سوءاً ، فقالت : أضمرت ، فإنه يقع الطلاق . ولو علق طلاقها بزناتها ، فقالت : زنيت ، فوجهان : أحدهما تصدق ، لأنه خفيٌّ تnder معرفته فأشبب الحيض ، وأصحهما عند الإمام وآخرين لا تصدق كالتعليق بالدخول وغيره ، لأن معرفة ممكتة ، والأصل بقاء النكاح وطرد الخلاف في الأفعال الخفية التي لا يكاد يوقف عليها ولو علق بالولادة ، فادعتها ، وأنكر وقال : هذا الولد مستعار ، لم تصدق هي على الأصح ، وطالب بالبينة كسائر الصفات . ولو علق طلاق غيرها بعحيضها ، لم يقبل قولها فيه إلا بتصديق الزوج ، ولو قال : إن حضرت فأنت وضرتك طالقتان ، فقالت : حضرت ، وكذبها ، طلقت ولم تطلق ضرتها على الصحيح ، ويشترط في التعليق بالحيض أن تحيض ثم تظهر ، وحيثند يقع الطلاق إن قال : إن حضرت حيضة ، فلو قال : إن حضرت وأطلق ، فالذهب أنه يقع برأية الدم ، فإن انقطع قبل يوم وليلة ولم يعد إلى خمسة عشر يوماً تبيئنا أنه لم يقع والله أعلم .

ومنها في « فتاوى القفال » لو قال : إن كنت حاملاً فأنت طالق ، فقالت : أنا حامل ، فإن صدقها الزوج ، حكم بوقوع الطلاق في الحال ، وإن كذبها ، لم تطلق حتى تلد ، فإن لمسها النساء ، فقال أربع منها فصاعداً : إنها حامل ، لم تطلق ، لأن الطلاق لا يقع بقول النساء ، ولو علق الطلاق بالولادة ، فشهد أربع نسوة بها لم يقع ، الطلاق وإن ثبت النسب والميراث ، لأنهما من توابع الولادة وضروراتها ، بخلاف الطلاق والله أعلم .

ومنها لو قال : إن لم أطلقك فأنت طالق ، لم يقع الطلاق حتى يحصل اليأس من التطليق وفي معنى ذلك التعليق ببنفي دخول الدار أو الضرب وسائر الأفعال ، بخلاف ما إذا قال : إذا لم أطلقك فأنت طالق ، فإنها تطلق إذا مضى زمان يمكن أن تطلق فيه ولم تطلق ، وهذا هو المذهب في إن وإذا وهو المنصوص ، والفرق بين إن وإذا ، أن إن حرف يدل على مجرد الاشتراط ، فلا إشعار له بالزمان ، بخلاف إذا فإنها ظرف زمان ، وقيل فيهما قولان ولو قال : متى لم أطلقك أو مهما أو أي حين أو كلما لم أفل أو تفعلني كذا فأنت طالق ، فمضى زمن الفعل ولم تفعل ، طلقت على المذهب

كلفظة إذا . واعلم أن لفظة إن المكسورة إذا فتحت صارت للتعليق ، فلو قال : أن لم أطلقك فأنت طالق بفتح أن طلقت في الحال ، قال الرافعي : الأشبه أنه يقع في الحال ، إلا أن يكون ممن لا يعرف اللغة ، وقال : قصدت التعليق ، فيقبل منه ، ويصدق . قال النووي : يكون ذلك للتعليق مطلقاً إذا كان عامياً لا يفرق بين إن وأن ، وهو الأصح ، وبه قطع المحققون ، وما قاله النووي نقله الرافعي عن الشيخ أبي حامد والإمام والغزالى والبغوى . واعلم أن قول العامي : أنت طالق أن دخلت الدار بفتح أن كذلك . وكذا قوله : أنت طالق إذ دخلت الدار وإن كانت للتعليق ، لأنه فرق بين إذ وإذا والله أعلم .

فرع

علق طلاق زوجته بصفة ، كدخول الدار مثلاً ، ثم أبانها قبل الدخول بخلع أو بالثلاث في المدخول بها ، أو بواحدة في غير المدخل بها ، ثم وجدت الصفة في حال البيونة ، ثم جدّ ، نكاحها ، ثم وجدت الصفة ثانياً في النكاح الثاني ، لم تطلق على المذهب الذي قطع به الأصحاب ، ويجري الخلاف في عود الإيلاء والظهور . ولو لم توجد الصفة في حال البيونة ، ثم وجدت في النكاح الثاني ، لم تطلق على الراجع ، لأن التعليق يتعلق بالنكاح الذي وجد التعليق فيه ، والنكاح المجدّ غيره ، فلو كان الطلاق رجعياً ، ثم راجعها ، ثم وجدت الصفة ، طلقت بلا خلاف ، لأنه ليس نكاحاً مجدداً ، ولم تحدث حالة تمنع وقوع الطلاق ، وهذه المسألة التي يعبر عنها بعود اليمين والله أعلم .

قال : ولا يقع الطلاق قبل النكاح :

شرط وقوع الطلاق الولاية على المحل ، كالزوجية ، فلا يصح طلاق غير الزوج ، سواء كان بالتنحیز ، كقوله لأجنبية : أنت طالق ، أو بالتعليق كقوله لأجنبية : إن تزوجتك فأنت طالق ، أو إن تزوجت فلانة فهي طالق ، وحجة ذلك قوله عليه السلام « لا طلاق إلا فيما يملك »^(١) رواه غير واحد ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد ، وقال الترمذى : إنه حسن ، وأحسن شيء روى في الباب : وسألت البخارى : أي شيء أصح في الطلاق قبل النكاح ، فقال : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وروى

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٦٧٣٠) و(١٨٩/٢) ، وأبو دود رقم (٢١٩٠) . والترمذى رقم (١١٨١) في الطلاق وابن ماجه رقم (٢٠٤٧) والحاكم رقم (٢٨٢٠) و(٢٠٥/٢) وصححه وقال في التلخيص صحيح وهو كما قالا من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وفي الباب عن علي ومعاذ بن جبل وابن عباس وعائشة .

« لا طلاق إلا بعد نكاح »^(١) وبالقياس على ما لو قال الأجنبية : إن دخلت الدار فانت طلاق ، ثم تزوجها ثم دخلت الدار ، فإنها لا تطلق بالاتفاق ، ولنا قول في المعلق أنه يقع ، والمذهب أنه لا يقع والله أعلم .

قال : وأربعة لا يقع طلاقهم ، الصبي ، والجنون ، والنائم ، والمكره :

أما الثلاثة الأول ، فلقوله عليه السلام : « رفع القلم عن ثلات ، عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتمل ، وعن الجنون حتى يعقل »^(٢) أخرجه أبو داود والترمذى وقال : حسن . وأما المكره ، فلقوله عليه السلام : « لا طلاق ولا عناق في غلاق »^(٣) رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم وقال : إنه على شرط مسلم . ولفظ ابن ماجه والحاكم « إغلاق » بالألف وهو المحفوظ ، والإغلاق : الإكراه ، قاله أبو عبيد والقطبي ، وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام قال : « وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »^(٤) رواه ابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط الشيفين . واعلم أن المبرسم والمغمى عليه كالنائم . وأما السكران فيقع طلاقه على المذهب ، لأنه مكلف ، وحجه قوله تعالى : « لَا تَفْرِبُوا أَصْكَلَوْةً وَأَشْكَرَى حَقَّ تَلَمُّوْمَا تَقُولُوْنَ » [النساء : ٤٣] ولأن علياً رضي الله عنه رأى إيجاب حد المفترى عليه لهذيانه^(٥) وافقه الصحابة رضي الله عنهم على ذلك ، فدل على أن لكلمة

(١) رواه الطبراني في الصغير رقم (٢٢٦) وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/٣٣٤) رجاله ثقات من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، ورواه الدارقطني (٤/١٧) عن معاذ بن جبل وفي إسناده يزيد بن عياض وهو ضعيف .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤١٧٣) و(٦/١٠١) وأبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود . والنثاني (٦/١٥٦) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٤١) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وهو حديث صحيح .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢١٩٣) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٦٤) في الطلاق بباب طلاق المكره والناسي ، ورواه أحمد في المسند رقم (٢٥٨٢٨) و(٦/٢٢٦) ، والحاكم رقم (٢٨٠٢) و(٢/١٩٨) وصححه وقال في التلخيص على شرط مسلم ، كذا قال الحاكم : قلت : ومحمد بن عبيد لم يحتاج به مسلم . وقال أبو حاتم ضعيف ، وقال الحافظ في التلخيص ورواه البهقي من طريق ليس هو فيها لكنه لم يذكر عائشة (٣٥٧/٧) وهو حديث حسن .

(٤) رواه ابن ماجه رقم (٢٠٤٥) في الطلاق بباب طلاق المكره والناسي . والحاكم رقم (٢٨٠١) وصححه . وقال في التلخيص صحيح على شرط البخاري ومسلم ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، وفي الباب عن أبي ذر وأبي هريرة رضي الله عنهما .

(٥) رواه البهقي في السنن (٨/٣٢٠) كتاب الأشربة والحد فيها . والحاكم رقم (٨١٣١) و(٤/٣٧٥) =

حكماً كالصحي ، ولأنه كالصحي في قضاء صلاته زمن سكره ، فكذا في وقوع الطلاق ، وهل يقع طلاقاً باطنًا؟ وجهان . ومن شرب دواة أزال عقله لغير حاجة ، حكمه حكم السكران ، لاشراكهما في التعدي بالشرب .

واعلم أن المكره على تعليق الطلاق لا يصح منه التعليق ، كما يمنع الإكراه تنجيز الطلاق ، ولا بد من معرفة شروط الإكراه ، لأنها قد تلتبس على كثير من الفقهاء ، فضلاً عن المتفقّه ، وكثير ما يقع في الفتاوى ما يقول العلماء في شخص أكره على طلاق زوجته الإكراه الشرعي ، فهل يقع طلاقه؟ فيقول المفتى : إذا أكره الإكراه الشرعي لا يقع ، وهذا الجواب وإن كان يقال : إنه صحيح ، إلا أنه خطأ ، باعتبار عدم استفسار السائل ، وقد كان بعض مشايخنا يفتى بمثل ذلك ، فاتفاق أنه استفسر السائل في واقعة ، فأبان عن معنى الإكراه الشرعي عنده ، فوجده باعتبار عرف ذلك السائل ، وكانت الصورة أن شخصاً حلف بالطلاق لا يشرب الخمر ، فشرب واعتقد أن ذلك إكراه ، وبعد أن كتب له : لا يقع الطلاق ، أخذ الفتوى منه وأفاته بالواقع ، وكان بعد ذلك إذا كتب على فتوى يذكر شروط الإكراه ، ولا يقتصر على قوله : إذا أكره الإكراه الشرعي لا يقع . إذا عرفت هذا ، فيشترط في الإكراه كون المكره بكسر الراء غالباً قادرًا على تحقيق ما هدد به المكره بفتح الراء ، وقدرته إما بولاية أو تغلب أو فرط هجوم . ويشترط كون المكره مغلوباً عاجزاً عن الدفع بهرب أو مقاومة أو استغاثة بغيره ، ويشترط أيضاً أن يغلب على ظنه أنه إن امتنع مما أكرهه عليه أن يوقع به المكره ، وال الصحيح أنه لا يشترط تنجيز ما وعده به ، بل يكفي التوعد . نعم لا يحصل الإكراه بالتخويف بعقوبة آجلة ، لقوله : لاقتلك غداً ، ويشترط أيضاً أن لا يظهر ما يدل على اختيار المكره بفتح الراء ، فإن ظهر خلافه ، وقع الطلاق ، كما إذا أكرهه أن يطلق زوجته ثلاثاً ، فطلق واحدة ، فإنه يقع ، وكذا عكسه ، وكذا إن أكرهه على أن يطلق بصريح الطلاق ، فطلق بالكتابية ، أو بصريح آخر وبالعكس ، أو أكرهه على تنجيز الطلاق ، فعلقه ، أو بالعكس ، فلا عبرة بالإكراه في هذه الصور ، ويقع الطلاق لظهور اختيارة . إذا عرفت هذا ، فلا بد من معرفة ما يحصل به الإكراه من الأمر المكره ، وللأصحاب فيه خلاف . قال النووي في أصل «الروضة» : وفيما يكون التخويف به إكراهاً سبعة أوجه ، ونحن نقتصر على ما يفتى به ، والأصح أنه يحصل بالتخويف

وصححه وقال في التلخيص : صحيح .

بالقتل والقطع والضرب الشديد والحبس ، كذا أطلقه في «الروضة» ، وقيده في المذهب وغيره بالحبس الطويل ، وكذا يحصل الإكراه بالتخويف بأخذ المال ، وإتلافه ، وزاد الشيخ أبو علي التوعّد بنوع استخفاف لرجل وجيه ، قال النووي : الأصح أن الإكراه يحصل بأن يكرهه على فعل يؤثر العاقل الإقدام عليه حذراً مما يهدّ به ، فعلى هذا ينظر فيما طلب فيه وما هدد به ، فقد يكون الشيء إكراهاً في مطلوب دون مطلوب ، وفي شخص دون شخص والله أعلم . ولا يحصل الإكراه بأن يقول شخص : طلق امرأتك وإنما قلت نفسي ، أو كفرت ، أو تركت الصلاة ، ولا بقول مستحق القصاص : طلق امرأتك ، وإنما اقتصرت منك والله أعلم . واعلم أن الناسي والجاهل ، لا يقع طلاقه على الراجع . قال النووي : لحديث «رفع عن أمتي» والمختار أنه عام فيعمل بعمومه ، إلا فيما دل الدليل على تخصيصه ، كغواصة المخلفات والله أعلم .

فرع

أخذ الحاكم الظالم شخصاً بسبب غيره وطالبه به ، فقال : لا أعرف موضعه ، أو طالبه بما له ، فقال : لا شيء له عندي ، فلم يخله حتى يحلف بالطلاق ، فحلف به كاذباً ، وقع طلاقه ، ذكره القفال وغيره ، لأنه لم يكرهه على الطلاق ، بخلاف ما إذا أمسكه اللصوص ، وقالوا : لا نخليك حتى تحلف أنك لا تذكر ما جرى فحلف ، لا يقع الطلاق إذا ذكره ، لأنهم أكرهوه على الحلف بالطلاق هنا والله أعلم .

فرع

تلفظ بالطلاق ، ثم قال : كنت مكرهاً ، وأنكرت المرأة ، لا يقبل قوله ، إلا أن يكون محبوساً ، أو كان هناك قرينة أخرى ، فيقبل ، ولا يحل لأحد أن يشهد عليه في مثل ذلك وأشباهه بمطلق الطلاق ، ومن شهد بذلك ، فهو شاهد زور ، آثم قلبه ولسانه ، وشهادته مكتوبة في صحيفته الخبيثة ، ويسأل عنها ، والله بصير بما شهد والله أعلم .

فرع

طلق إحدى زوجتيه بعينها ، ثم نسيها ، حرم عليه الاستمتاع بكل منها حتى يتذمّر . فلو بادرت واحدة وقالت : أنا المطلقة ، فلا يقنع منه بقوله : نسيت ، أو لا أدرى ، بل يطالب بيمين جازمة أنه لم يطلقها ، فإن نكل ، حلفت وقضى باليمين المردودة ، ولو طلق مبهمًا ، بأن قال : إحداكما طالق ، ولم يقصد واحدة بعينها ،

طلقت واحدة على الإبهام ، ويعينها هو باختياره والله أعلم .

فرع

قال لزوجته المدخول بها : أنت طالق أنت طالق ، نظر ، إن سكت بين الطلاقتين سكتة فوق سكة التنفس ونحوه ، وقع الثلاث . فلو قال : أردت التأكيد لم يقبل ظاهراً ويدين ، وإن لم يسكت وقصد التأكيد ، قبل ولم يقع إلا طلقة ، وإن قصد الاستئناف ، وقع الثلاث ، وكذا إن أطلق على الأظهر جرياً على ظاهر اللفظ ، لأن التأسيس فيه أولى من التأكيد والله أعلم .

فرع

لو قال شخص لزوجته : أنت طالق ثلاثة ، وقع الثلاث ، ولو قال : أنت طالق ونوى ثنتين أو ثلاثة ، وقع ما نوى ، ويدل لذلك حديث ركانة في تحليف النبي ﷺ له : الله ما أردت إلا واحدة^(١) فلو كانت الثلاث واحدة ، لما كان للتحليف فائدة ، ول الحديث مسلم^(٢) في غير المدخول بها لأنها تبين بالأولى والله أعلم . قال :

فصل

وإذا طلق امرأته واحدة أو ثنتين ، فله مراجعتها ما لم تنقض عدتها ، فإن انقضت عدتها ، كان له نكاحها وتكون معه على ما بقي من عدد الطلاق :

الرجعة بفتح الراء على الأفصح وكسرها لغة ، وهي في الشرع : عبارة عن الرد إلى النكاح بعد طلاق غير بائن على وجه مخصوص ، والأصل فيها الكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : « وَمُؤْمِنَاتٍ أَحَقُّ بِرِّهُنَّ » [البقرة : ٢٢٨] الآية : قال إمام الحرمين : والرُّدُّ الرجعة بإجماع المفسرين . وقال عليه الصلاة والسلام في قصة ابن عمر

(١) رواه الترمذى رقم (١١٧٧) في الطلاق . باب ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة . وأبو داود رقم (٢١٩٦) في الطلاق . ورقم (٢٠٦٢ و ٢٠٧٢ و ٢٠٨٢) في الطلاق باب في البتة . والبيهقي (٣٤٢/٧) والدارقطنى (٤/٣٤) وابن ماجه رقم (٢٥٥١) وأبو يعلى رقم (١٥٣٨) ، وابن حبان رقم (٤٢٧٤) وقد جود إسناده شيخ الإسلام في الفتاوى (١٨/٣) وصححه ابن القيم في زاد المعاد (٥/٢٦٣) وأحمد شاكر في تعليقه على المسند (٢٣٨٧) وحسنه الألبانى في الإرواء (٧/١٤٤ و ١٤٥) .

(٢) رواه مسلم رقم (١٤٧٢) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢١٩٩ و ٢٢٠٠) في الطلاق والنمسائي (٦/١٤٥) في الطلاق طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة .

رضي الله عنهم : « مره فليراجعها »^(١) وعن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ طلق حفصة ثم راجعها^(٢) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيفين فإذا طلق الحر امرأته واحدة أو طلقتين أو العبد طلقة بعد الدخول بلا عوض ، فله مراجعتها قبل أن تنقضي العدة ، لما تقدم من الأدلة ، وتصح الرجعة بالعجمية على الصحيح ، سواء أحسن العربية أم لا ، ولا يشترط فيها الإشهاد على الصحيح ، ولا تقبل التعليق ، ولو قال : راجعتك إن شئت ، فقالت : شئت ، لم تصح . ويشترط أن تكون المرتجعة معينة ، ولو طلق إحدى زوجتيه مبهمًا ، ثم قال : راجعت المطلقة ، لم يصح على الأصح ، ولا يشترط رضى الزوجة في ذلك ، نعم يشترط أن تكون الرجعة بالقول الصريح للقادر ، لأن الرجعة استباحة بضم مقصود ، فلم تصح بغير القول كالنكاح ، وقيل تصح باللوط والقبة وال المباشرة بشهوة ، وصيغة الرجعة أن يقول : راجعتك أو ارجعتك أو رجعتك ، وهذه الثلاث صريحة ، ويستحب أن يضيف إلى النكاح أو الزوجية أو نفسه ، ولا يشترط ذلك ، نعم لا بد من إضافة هذه الألفاظ إلى مظاهر أو مضمون ، كقوله : راجعت فلانة أو راجعتك . أما مجرد : راجعت ، فلا يكفي ، ولو قال : ردتها ، فالأصح أنه صريح ، فعلى هذا يشترط أن يقول : إلى نكاحي على الصحيح . ولو قال : أمسكتك فهل هو كناية ، أم صريح ؟ فيه خلاف ، صبح الرافعي في « المحرر » أنه صريح ، ونقله عنه في « الروضة » وسكت عليه . قال الإسنوي : الصواب أنه كناية ، فقد قال في « البحر » : إن الشافعي نص عليه في عامة كتبه . ولو قال : تزوجتك أو نكحتك ، فهل هو كناية أم صريح ؟ فيه خلاف : الأصح في أصل « الروضة » أنه كناية . واعلم أن صرائع الرجعة محصورة على الصحيح ، لأن صرائح الطلاق محصورة ، فالرجعة التي تحصل إياحته أولى ، ثم شرط صحة الرجعة ، بقاوئها في العدة ، وكونها قابلة للحل ، ولو ارتدت أو هو ، فراجعتها في العدة ، لم تصح الرجعة ، لأن المحل غير حلال في هذه الحالة ، كما لا يصح نكاحها . ولو

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٤٤٨٦) و٦/٢ ، والبخاري رقم (٤٩٥٨) في الطلاق ورقم (٤٦٢٥) ومسلم رقم (١٤٧١) في الطلاق بباب تحرير طلاق الحائض بغير رضاها . والموطا (٥٧٦/٢) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢١٧٩ و ٢١٨٠ و ٢١٨١) في الطلاق . والترمذى رقم (١١٧٥) في الطلاق . والنسائي (١٣٧) / ٦ في الطلاق . باب وقت الطلاق .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٢٨٣) في الطلاق بباب في المراجعة . وابن ماجه رقم (٢٠١٦) والبيهقي (٣٢١) / ٧ والحاكم رقم (٢٧٩٦) و٢/١٩٧ وصححه . وقال في التلخيص على شرط الشيفين من حديث أنس رضي الله عنه .

انقضت عدتها ، فاتت الرجعة بحصول البيونة . ثم إن جدّ نكاحها قبل أن تنكح زوجاً آخر ، أو بعده ، وقبل الإصابة أو بعد الإصابة ، عادت إليه بما بقي من عدد الطلاق ، ولا يهدم الزوج الثاني ما وقع من الطلاق ، واحتاج الأصحاب بما روي عن عمر رضي الله عنه أنه سُلِّمَ عمن طلق امرأته طلقتين وانقضت عدتها ، فتزوجت غيره ، وفارقها ، ثم تزوجها الأول ، فقال : هي عنده بما بقي من الطلاق^(١) وروي ذلك عن علي وزيد ومعاذ وعبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهم أجمعين ، وبه قال عَبْدُ اللَّهِ السَّلَمَانِي وسعيد بن المسيب والحسن البصري ، ولأن الطلاق والطلقتين لا يؤثران في التحرير المحوج إلى زوج آخر ، فالنكاح الثاني والدخول فيه لا يهدمانها كوطء السيد الأمة المطلقة والله أعلم .

قال : فإن طلقها ثلاثة ، فلا تحل له إلا بعد وجود خمسة أشياء : انقضاء عدتها منه ، وتزوجها بغيره ، ودخوله بها ، وبينتها ، وانقضاء عدتها منه :

إذا طلق الحر امرأته ثلاثة ، أو العبد طلقتين ، سواء كان قبل الدخول أو بعده ، سواء كان الطلاق في نكاح واحد أو أكثر ، سواء كان الطلاق الثلاث بلفظ واحد أو أكثر ، حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره ، وبطؤها في الفرج ويطلقها وتنقضي عدتها لقوله تعالى : ﴿فَإِنْ طَلَقَهَا﴾ أي الثلاثة ﴿فَلَا يَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِهِ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة : ٢٣٠] واعلم أن النكاح جاء بمعنى العقد في قوله تعالى : ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ أَبَاكُوكُم﴾ [النساء : ٢٢] وبمعنى الوطء في قوله تعالى : ﴿الرَّافِ لَا يَنْكِحُ لِأَزْانِيَةَ﴾ [النور : ٣] وترجمت هنا إرادة الوطء بورود السنة . قالت عائشة رضي الله عنها : « جاءت امرأة رفاعة إلى رسول الله ﷺ فقالت : إني كنت عند رفاعة فطلقني فبَطَّ طلاقني ، فتزوجت بعده بعد الرحمن بن الزبير بفتح الراي ، وإن ما معه مثل هدية الثوب فقال عبد الرحمن : كذبت يا رسول الله ، والله إني لأعركها عرك الأديم ، فتبسم رسول الله وقال : « تريدين أن ترجعي إلى رفاعة ، لا ، حتى تذوقي عسيلته ، ويندق عسيلتك »^(٢) وأراد به الوطء ، وسميت عسيلة تشبيهاً بالعسل ، ولأنما لو لم نجعل

(١) ذكره الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » (٢٤٤/٣) وقال : رواه الحميدي عن سفيان عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن وعبيد الله بن عبد الله وسلامان بن يسار عن أبي هريرة ، وعن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : سألت عمر عن رجل فذكره ، وإسناده صحيح .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٣٥٣٨) و(٦٣٤) والبخاري رقم (٤٩٧١) و(٤٩٧٢ و٤٩٧٣) رقم (٤٩٣٩) و(٥٣١٧) و(٥٢٦١) ومسلم رقم (١٤٣٣) والترمذى (١١١٨) وابن ماجه (١٩٣٢) =

الإصابة شرطاً لكان التزويج لأجل الإحلال لا للاستمتع ، والنكاح إنما يراد للاستمتع
لا للإحلال والله أعلم .

فرع

العدة تكون بالعمل أو الأقراء أو الأشهر ، فإذا ادعت المعتدة بالأشهر انقضاء
عدها ، فأنكر الزوج ، صدق بيمينه ، لأنه اختلاف في وقت طلاقه ، وأما عدة الحامل ،
فتنقضي بوضع العمل التام المدة حياً كان أو ميتاً أو ناقص الأعضاء ، وبانقضاء ما ظهر
فيه صورة الآدمي ، فان لم يظهر ، فقولان . فإذا ادعت وضع حمل أو سقط أو مضغة ،
إذا اكتفينا بها ، صدق بيمينها ، وقيل : لا بد من بينة ، وأما المعتدة بالأقراء ، فإن
طلقت في الطهر ، حسبت بقية الطهر قراء ، وإن طلقت في الحيض ، اشترط مضي ثلاثة
أطهار كاملة . ثم إن لم يكن لها عادة في الحيض مستقيمة ، بأن لم تكن حاضت ثم طرأ
حيضها ، أو كان لها عادة مطردة ، صدق بيمينها إذا ادعت انقضاء الأقراء لمدة
الإمكان ، فإن نكلت عن اليمين ، حلف الزوج وكان له الرجعة ، وإن كان لها عادة
مستقيمة ، صدق في انقضائها على وفق العادة ، وهل تصدق فيما دونها مع الإمكان ؟
ووجهان . أصحهما عند الأكثرين : تصدق بيمينها ، لأن العادة قد تتغير والله أعلم .

فرع

طلق زوجته ثلاثة ثم غاب عنها ، ثم حضر أو لم يحضر ، وادعت أنها تزوجت
بزوج آخر أحلاها ، أو كان قد مضى زمن يمكن فيه صدقها ولم يقع في قلبها صدقها ، كره
له أن يتزوجها ل الاحتياط ، ولا يحرم لاحتمال صدقها ، ولتغدر البينة على الوطء
وانقضاء العدة . قال الإمام : وكيف لا والأجنبية تنکح اعتماداً على قولها : إنها خلية
عن الموانع ، وهل يجب على الزوج البحث عن الحال ؟ قال الروياني : يجب عليه في
زماننا هذا . وقال أبو إسحاق : يستحب والله أعلم . قال :

فصل في الإبلاء

وإذا آلى الشخص أن لا يطأ زوجته مطلقاً ، أو مدة تزيد على أربعة أشهر ، فهو
مول :

هذا فصل الإبلاء ، وهو في اللغة : الحلف ، وفي الشرع : الحلف عن الامتناع من

كليم دون جملة « والله إنني لأعركها عرك الآدمي » فلم نجدها .

وطء الزوجة مطلقاً أو أكثر من أربعة أشهر ، وكان طلاقاً في الجاهلية فغير الشارع بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
حكمه .

والأصل فيه قوله تعالى : « لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِسَائِهِمْ رَبِيعُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءَهُ وَفَيْنَ اللَّهُ أَعْفُهُ رَبِيعُهُ » [البقرة : ٢٢٦] وقال أنس رضي الله عنه : « أَلَى رَسُولِ اللَّهِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ مِن نِسَاءٍ شَهْرًا ، وَكَانَتْ انفَكَّتْ رَجُلَهُ الشَّرِيفَةُ ، فَأَقَامَ فِي مُشْرِبَةٍ لَهُ تِسْعًا وَعِشْرِينَ يَوْمًا ، ثُمَّ نَزَلَ ، فَقَالُوا : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّكَ آلَيْتَ شَهْرًا ، قَالَ : الشَّهْرُ تِسْعَ وَعِشْرِينَ يَوْمًا »^(١) رواه البخاري .

وهل يختص الحلف بالله تعالى ، أم لا ؟ قوله : الجديد الأظهر ، لا يختص ، كما هو ظاهر إطلاق الشيخ ، لإطلاق الآية ، فعلى هذا لو قال : إن وطأتك فعلي صوم أو صلاة أو حج أو فعدي حر ، أو إن وطأتك فأنت طالق ، أو فضرتك طالق ونحو ذلك ، كان موليا . ثم شرط انعقاده بهذه الالتزامات أن يلزمها شيء لو وطئ بعد أربعة أشهر ، ولو كانت اليمين تنحل قبل مجاوزته أربعة أشهر ، لم تعقد ، ولو قال : إن وطأتك فعلي أن أصلي هذا الشهر أو أصومه أو أصوم الشهر الفلاني وهو ينقضي قبل مجاوزة أربعة أشهر من حين اليمين ، لم ينعقد الإيلاء . ولو قال : إن وطأتك فعلي أن أطلقك ، فليس بمويل ، لأنه لا يلزمها بالوطء شيء والله أعلم .

قال : ويؤجل لها إن سألته أربعة أشهر ، ثم يخير بين التكfir والطلاق ، فإن امتنع طلق عليه القاضي :

إذا صح الإيلاء ضربت المدة وهي أربعة أشهر بنص القرآن العظيم ، سواء كانا حرين أو رقيتين ، أو أحدهما حر والآخر رقيق ، لظاهر الآية ، ولأنها مدة شرعت لأمر جليلي وهي قلة الصبر عن الزوج ، فلم تختلف بالرق والحرية ، كمدة العنة وكبس الحيض ، وليس المراد بضرب المدة أنها تفتقر إلى من يضر بها كالعنزة ، بل المراد أن يمهل أربعة أيام من غير حاكم لأنها ثابتة بالنص والإجماع .

نعم ، إن كان المولى عنها رجعية ، فالمرة تضرب من الرجعة ، وهذا الأجل هو حق للزوج ، كالأجل في حق المديون ، فإذا انقضت المدة والزوج حاضر ، وطالبت

(١) رواه البخاري رقم (١٨١٢) في الصوم . باب قول النبي بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ « إذا رأيتم الهلال فصوموا » والترمذى رقم (٦٩٠) في الصوم . باب ما جاء أن الشهر يكون تسعًا وعشرين . والنمسائي (١٦٦/٦) باب الإيلاء .

المرأة بالفيئة ولا مانع ، والفيئة الجماع ، وسمى به من فاء إذا رجع ، لأنه امتنع ثم رجع ، فإن جامع ، وأدناه أن يغيب الحشمة في الفرج ، فقد وافها حقها ، لأن سائر الأحكام تتعلق بالحشمة ، ولا فرق في ذلك بين الثيب والبكر ، لكن من شرط البكر إذهب العذرة ، نص عليه الشافعي ، لأن الالقاء لا يكون غالباً إلا به ، ثم لا فرق بين أن يطأها في حالة يباح له الوطء ، أم لا ، مع قيام الزوجية ، ولا فرق بين أن يكون اختياراً أو إكراهاً على الصحيح .

وتحصل الفيضة ، ويرتفع الإيلاء . ولو وطئها وهو مجنون ، فالنص حصول الفيضة ، لأن وطأه كوطاء العاقل في التحليل وتقدير المهر وسائر الأحكام ، وفي وجه لا يحصل ، فيطال عقب إفاقته .

واعلم أن الصحيح أنه إذا وطئ وهو مكره أو مجنون ، لا تنحل اليمين ، وإن حصلت الفيضة وبطل حقها من المطالبة ، فإذا وطئها سواء كان في المدة أو بعدها ، سواء كان بعد التضييق أو قبله ، فإن كانت اليمين بالله ، لزمه كفارة على الأظهر ، للأخبار الدالة على ذلك ، والآية . وقيل : لا كفارة لقوله تعالى : ﴿فَإِنْ فَاءُوا﴾ [البقرة : ٢٢٦] الآية ، وأجاب القائلون بالأظهر بأن المغفرة والرحمة إنما ينصرفان إلى ما يعصى به ، والفيضة الموجبة للكفارة مندوب إليها ، فإن لم يف ، طلوب بالطلاق ، لما روي عن سهل بن أبي صالح عن أبيه قال : «سألت أئمي عشر نسماً من الصحابة عن الرجل يولي ، فقالوا كلهم : ليس عليه شيء حتى تمضي عليه أربعة أشهر فيوقف»^(١) فإن فاء وإلا طلق ، فإن لم يطلق ، فقولان :

أحدهما : يجبر عليه بالحبس والتضييق بما يليق بحاله ليفيء أو يطلق ، ولا يطلق الحاكم ، لقوله تعالى : ﴿وَلَنْ عَوَّمُوا الظَّلَاقَ﴾ [البقرة : ٢٢٧] فأضافه إلى الأزواج ، وأنه مخيار بين شبيتين : الفيضة ، أو الطلاق ، فإذا امتنع ، لم يقم القاضي مقامه ، كمن أسلم على أكثر من أربع نسوة .

والثاني : يطلق القاضي عليه ، وهو الأصح ، لأنه حق لمعين تدخله النيابة ، فينوب عنه الحاكم ، كالدين ، ويفارق اختيار الأربع ، لأنه لم يتعمق حق واحدة منهم ، وإذا طلق القاضي ، فإنما يطلق واحدة رجعية ، فلو طلق الحاكم ، ثم بان أن الزوج

(١) رواه الدارقطني (٤/٦١) والبيهقي في السنن (٧/٣٧٧) كتاب الإيلاء ، وكذلك رواه الشافعي في مسنده .

وطىء قبل الطلاق ، تبيّنَ أنه لم يقع ، وكذا لو بان أنه طلق قبله ، لم يقع طلاق الحاكم ، ولو وقع طلاق الحاكم أولاً ، وقع على الأصح . وقيل : إن جهل الزوج طلاق الحاكم ، لم يقع ، وقوله : إن سألت ، يؤخذ منه أنها إذا لم تسأله لا يطالب الزوج بشيء ، وهو كذلك ، كالمديون لا يطالب بشيء مالم يطلبه ربه ، ثم إذا لم تسأله ، لا يسقط حقها بالتأخير ، حتى لو تركت حقها ورضيت به ، ثم بدا لها ، فلها العود إلى المطالبة ، لأن الضرر متجدد ، وتحتسب المطالبة بالزوجة ، فليس لولي المراهقة والمجنونة المطالبة ، نعم يحسن من الحاكم أن يقول له : اتق الله بالفية أو الطلاق ، وإنما يضيق عليه إذا بلغت أو أفاق وطلبت ، وكذا ليس للسيد المطالبة ، لأن الاستمتناع حق الأمة ، وقول الشيخ : ثم يخير بين التكfir والطلاق يفيد شيئاً .

أحدهما : أن المطالبة تكون بالفية ، وهو الوطء ، أو بالطلاق ، وليس لها أن توجه الطلب نحو أحددهما ، بل يجب أن تكون المطالبة متعددة بين الأمرين ، وهو كذلك ، جزم به الرافعي والنwoي .

الشيء الثاني : أنه إذا رغب في الفية ، فلا يطأ حتى يكفر ، إذ الوطء قبل التكfir لا يجوز ، فعمر بالتكfir ليقى ذلك والله أعلم .

فرع

قال : والله لا أجamuك ، ثم أعاد ذلك مرتين فصاعداً ، وقال : أردت التأكيد قبل ، وكانت يميناً واحدة ، سواء طال الفصل أم لا ، وسواء اتحد المجلس أو تعدد على الصحيح ، وإن قال : أردت الاستئناف ، تعددت اليمين ، وإن أطلق فقولان .

قال المتولى : إن اتحد المجلس ، فالظهور الحمل على التأكيد ، وإن تعدد ، فعلى الاستئناف بعد التأكيد مع اختلاف المجلس ، فإن لم يحکم بالتعدد ، لم يجب بالوطء إلا كفارة ، وإن حکمنا بالتعدد ، تخلص من اليمين بوطأة واحدة ، وفي تعدد الكفاراة قولان ، الأظهر عند الجمهور : أنه لا يجب إلا كفارة واحدة . وقيل : تعدد بتعذر الأيمان والله أعلم . قال :

فصل في الظهار

الظهار : أن يقول الرجل لزوجته : أنت على ظهر أمي ، فإذا قال ذلك ولم يتبعه بالطلاق صار عائداً ، ولزمه الكفاراة :

الظهار مشتق من الظهر ، لأنه موضع الركوب ، والمرأة مركوب الزوج . وقيل :

إنه مأمور من العلو ، قال الله تعالى : ﴿فَمَا أَسْطَعُوا أَن يَظْهِرُوهُ﴾ [الكهف : ٩٧] أي يعلوه ، فكأنه قال : علوى كعلوى على أمي ، وكان طلاقاً في الجاهلية ، ثم نقل الشارع بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ حكمه إلى تحريرها بعد العود ، ووجوب الكفارة ، وبقي محله وهي الزوجة . والظهور حرام بالإجماع ، لقوله تعالى : ﴿وَلَتَقْتُلُنَّ مُنْكَرًا إِنَّ الْقَوْلَ وَزُورًا﴾ [المجادلة : ٢] بخلاف قوله : أنت على حرام ، فإنه مكروه ، وإن كان إخباراً بما لم يكن ، لأن في الظهور الكفاره العظمى ، وهي إنما تجب في المحرّم كالقتل والفترط بجماع في رمضان ، وفي لفظ التحرير كفاره يمين ، واليمين والحنث ليسا بمحرّمين ، ثم صورة الظهور الأصلية كما ذكره الشيخ أن يقول : أنت على ظهر أمي ، وهي صريحة في الظهور ، وفي معناها سائر الصلاة ، كقوله : أنت معنـي أو عندي أو مني أو لي ظهر أمي ، وكذا لو ترك الصلة ، فقال : أنت ظهر أمي ، ولم يقل : علي ؟ وعن الداركي ^(١) أنه إن ترك الصلة ، كان كناية لاحتمال أن يريد أنت محـرمة على غيري ، وال الصحيح الأول ، كما أن قوله : أنت طالق صريح ، ولم يقل : مني ، ومتى أتى بصريح الظهور وقال : أردت غيره ، لم يقبل منه على الصحيح ، كما لو أتى بصريح الطلاق ، وادعى غيره لا يقبل ، ولو قال : جملتك أو نفسك أو ذاتك أو جسمك ، أو بذنك ، وكذا قوله : أنت كبدن أمي أو جسمها أو ذاتها فهو ظهر أمي ، وإن شبهها بعض أجزاء الأم ، نظر ، إن كان ذلك العضـو مما لا يذكر في معرض الإكرام والإعزـاز ، كالبطن والفرج والصدر واليد والرجل والشعر ، فقولـان . الأـظهر : أنه ظهر ، لأنـه تشـبيه بـعوض مـحرـم ، فأـشـبه الـظهـر ، وإنـ كانـ ماـ يـذـكـرـ فيـ مـعرضـ الإـعزـازـ والإـكرـامـ ، كـقولـهـ : أـنتـ عـلـيـ كـعينـ أمـيـ ، فـإـنـ أـرـادـ الـكرـامـةـ ، فـلـيـسـ بـظـهـارـ ، وإنـ أـرـادـ الـظـهـارـ ، فـظـهـارـ عـلـىـ الـأـظـهـرـ ، وإنـ أـطـلـقـ ، فـوجـهـانـ ، الأـصـحـ أنهـ لاـ يـكـونـ ظـهـارـ ، ولوـ قـالـ : كـرـوـحـ أمـيـ ، فـكـوـلـهـ : كـعينـ أمـيـ ، ولوـ قـالـ : كـرـأـسـ أمـيـ ، فـهـلـ هوـ كـيدـ أمـيـ ؟ وـبـهـ قـطـعـ الـعـراـقـيـونـ ، وـهـوـ الـأـظـهـرـ فـيـ «ـالـمـنـاهـاجـ»ـ ، أوـ كـعينـ أمـيـ ، وـهـيـ طـرـيقـةـ الـمـراـواـزـةـ ، فـيـجـيـءـ الـخـلـافـ وـالتـفـصـيلـ .

قال الراـفـعـيـ : وـهـوـ الـأـقـرـبـ ، ولوـ قـالـ : أـنتـ عـلـيـ كـأـمـيـ أوـ مـثـلـ أمـيـ ، فـإـنـ أـرـادـ الـظـهـارـ ظـهـارـ ، وإنـ أـرـادـ الـكـرـامـةـ فلاـ ، وإنـ أـطـلـقـ فـلـيـسـ بـظـهـارـ عـلـىـ الـأـصـحـ ، وـبـهـ قـطـعـ كـثـيرـونـ إـذـ الـأـصـلـ عـدـمـهـ .

وـأـعـلـمـ أـنـ تـشـبـيـهـ الزـوـجـةـ بـالـجـدـةـ ، سـوـاءـ كـانـتـ مـنـ قـبـلـ الـأـبـ أوـ الـأـمـ ، يـكـونـ ظـهـارـاـ ،

(١) الداركي : هو عبد العزيز بن عبد الله بن محمد أبو القاسم . توفي رحمه الله سنة (٣٧٥هـ) .

قطع به الجمهور ، لأنهن أمهات ولدنهن ، ولأنهن يشاركن الأم في العتق وسقوط القصاص ووجوب النفقة ، وقيل فيه خلاف كالتشبيه بالبنت . ولو شبهها بالمحرمات من النسب ، كالبنات والأخوات والعمات والخالات وبينات الأخ والأخت ، فيه خلاف .

المذهب : أنه ظهار ، وأما المحرمات بالسبب ، كالمحرمات بالرضاع والمصاهرة ، ففيهن خلاف منتشر . المذهب منه إن شبهها بمن لم تزل محرمة عليه منها فهو ظهار ، وإن فلا ، ولو شبهها بمن لا تحرم عليه أبداً ، كأجنبية ومطلقة ومعتدة وأخت امرأه ونحو ذلك ، فليس بظهار قطعاً ، سواء طرأ ما يؤيد التحرير ، بأن نكح بنت الأجنبية ، أو وطئ أمها وطأ محرماً ، أو لم يطرأ ، ولو شبه بملائنة ، فليس بظهار ، لأن تحريمها وإن كان مؤبداً إلا أنه ليس للمحرمية ولا للوصلة ، ولو شبهها بظهر أبيه أو ابنه أو غلامه ، فليس بظهار والله أعلم .

فإذا صح الظهار ترتب عليه حكمان . أحدهما : تحرير الوطء إلى أن يكفر ، ولا يحرم سائر الاستمتاعات على الأظهر عند الجمهور :

الحكم الثاني : وجوب الكفاره بالعود ، والعود هو أن يمسكها في النكاح زماناً يمكنه أن يطلقها فيه ولم يطلق ، لأن تشبيهها بالأم يقتضي أن لا يمسكها زوجة ، فإذا أمسكها زوجة ، فقد عاد فيما قال ، لأن العود للقول مخالفته ، ولهذا يقال : فلان قال قوله ثم عاد فيه ، وعاد له ، أي خالفه ونقضه ، فإذا وجد ذلك وجبت الكفاره للآية الكريمة ، لأنه عاد لما قال ، فكان من حقه أنه إذا قال : أنت على كظهر أمي ، أن يقول عقبه : أنت طالق ونحو ذلك مما يحصل به الفرقه والله أعلم .

فرع

اعلم أن الرجعية زوجة ، ويلحقها الطلاق قطعاً ، ويصبح خلعها على الأظهر ، وكذا يصح الإيلاء منها والظهار ، فإذا ظاهر من الرجعية ، لم يصر بترك الطلاق عائداً ، لأنها صائرة إلى البيونة ، فلم يحصل الإمساك على الزوجية ، فلو راجعها ، فلا خلاف أنه يعود الظهار وأحكامه ، فلم لو يراجعها وتركها حتى انقضت عدتها وبيانت منه ثم نكحها ، ففي عود الظهار الخلاف في عود الحنث ، والمذهب أنه لا يعود . ولو لم تكن رجعية ، بل زوجة ، وعاد وجبت الكفاره ، ثم طلقها رجعياً أو بائناً ، لم تسقط الكفاره ، فإذا جدد النكاح ، استمر التحرير إلى أن يكفر ، سواء حكمنا بعدد الحنث أم لا ، لأن التحرير حصل في النكاح الأول ، وقد وجد وقد قال الله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرٌ رَّبَّكُمْ مَنْ قَتَلَ أَنْ يَتَّسَعَ ﴾ [المجادلة : ٣] والله أعلم .

قال : والكافرة : عتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً كل مسكين مد ، ولا يحل وطنه حتى يكفر : ^{بِكُفَّارَةِ الظَّهَارِ}

كفارة الظهار كفارة ترتيب بنص القرآن ، قال الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظْهِرُونَ مِنْ إِيمَانِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَاتُلُوا فَتَغْيِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَسْمَعَ إِلَيْهِ قَوْلَهُ ﴾ ﴿ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ [المجادلة : ٣ - ٤] وبمثل ذلك أمر رسول الله ﷺ سلمة بن صخر البياضي ^(١) لما ظاهر من أمراته .

وخصال الكفاره ثلاثة : الأولى : العتق ، ولا بد في الكفاره من النية ، للحديث المشهور ^(٢) ، ولأن الكفاره حق مالي وجب تطهيراً ، فتجب فيه النية كالزكاة ، وتكفي نية الكفاره ، ولا يشترط ذكر الوجوب ، لأن الكفاره لا تكون إلا واجبة ، ولا تكفيه نية العتق الواجب من غير ذكر الكفاره ، لأن العتق قد يجب بالذر ، ولا يجب تعين سببها ، لكونها عن ظهار أو قتل أو كفاره يمين ، كما لا يجب تعين المال المزكى ، ولو لزمه كفاره ظهار وجماع مثلًا ، فأعنت رقبة بنية الكفاره ، حسبت عن إدھاما ، وكذا لو صام أو أطعم . فإن قلت : ما الفرق بين الكفاره والصلة حيث يعتبر فيها التعين ؟

فالفرق بين العبادة البدنية أضيق ، ولهذا امتنع التوكيل فيها ، وأيضاً فإن مرتب الصلة متفاوتة في المشقة ، فإن وقت الصبح أشق ، وعدد الظهر أكثر ، ولا تفاوت بين كفارة الظهار والجماع ، ثم إذا عين بعد ذلك ما أتى به عن كفاره ، تعين وامتنع صرفه إلى غيرها ، كما لو عين ابتداءً ، ولو عين في الابتداء كفارة الظهار مثلًا ، وكانت عليه كفاره يمين ، لم يجزئه عمداً كان أو خطأ ، كما لو نوى زكاة مال بعينه فكان تالفاً لا ينصرف إلى غيره ، بخلاف ما لو نوى عن رفع حدث غلطًا ، وعليه غيره ، فإنه يرتفع على الأصح ، لأن رفع المنيع يتضمن رفع الكل ، والعتق عن كفاره معينة لا يتضمن الإجزاء عن أخرى ، وهل يشترط أن تكون النية مقارنة للإعتاق والإطعام ؟ قال في أصل

(١) رواه أبو داود رقم (٢٢١٣) في الطلاق . باب الظهار . والترمذى رقم (١٢٠٠) في الطلاق باب ما جاء في كفارة الظهار ورقم (٣٢٩٥) في الفسیر . باب ومن سورة المجادلة . وابن ماجه رقم (٢٠٦٢) في الطلاق من حديث سلمة بن صخر البياضي رضي الله عنه وهو حديث حسن .

(٢) رواه البخاري رقم (١) ، ومسلم رقم (١٩٠٧) وأبو داود رقم (٢٢٠١) والترمذى رقم (١٦٤٧) والنمساني (١/٥٩ و٦٠) وهو قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات . وإنما لكل امرء ما نوى » .

«الروضة» : الصحيح أنه يشترط ، وقيل : يجوز تقديمها كما ذكرناه في الزكاة : قال في «شرح المذهب» : أصح الوجهين جواز تقديم نية الزكاة على الدفع . قال أصحابنا : والكفارة والزكاة في ذلك سواء ، وهذا هو الصواب وظاهر النص انتهى .

واعلم أن شرط الجواز في الزكاة أن تكون النية مقارنة للعزل ، فاعرفه وقياسه هنا كذلك . إذا عرفت هذا ، فيشترط في الرقبة المجزئة عن الكفارة أربعة شروط : الإسلام ، ولفظ الإيمان أولى ، لأن نص القرآن ، والسلامة عن العيوب المضرة بالعمل ، وكمال الرق ، والخلو عن العوض ، فلا يجزئ إعتاق الكافر في شيء من الكفارات ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : يجوز إعتاق الكافر ، إلا في كفارة القتل ، لأن الله تعالى قال فيها : «فَتَعْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ» [النساء : ٩٢] وحاجتنا قياس غير كفارة القتل عليها ، وحمل الشافعي المطلق على المقيد وشبهه بقوله : «وَاسْتَهِدُوا شَهِيدَيْنَ مِنْ رِجَالِكُمْ» [البقرة : ٢٨٢] فإنه محمول على المقيد في قوله : «وَأَشْهِدُوا ذَوَّيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ» [الطلاق : ٢] وقول الشيخ : سليمة من العيوب التي تضر بالعمل ضرراً بيناً ، لأن المقصد تكميل حالة التفرغ للعبادة ووظائف الأحرار ، وإنما يحصل ذلك إذا استقل وقام بكفایته ، وإلا فيصير كلاماً على نفسه وعلى غيره ، فلا يجزئ الزمان ، ولا من يُجن أكثر الأوقات ، فإن كانت إفاقته أكثر أجزاء .

وكذا إذا استويتا على المذهب ، ولا يجزئ مريض لا يرجى زوال مرضه ، فإن رجي أحراً ، ولو أعتقد من وجب عليه القتل ، قال القفال : إن أعتقد قبل أن يقدم للقتل أحراً ، وإن قدم فهو كمريض لا يرجى ، ولا يجزئ مقطوع إحدى الرجلين ، ولا مقطوع أتملة من إيهام اليد ، ويجوز مقطوع أتملة من غيرها ، ولا يجوز مقطوع أتملتين من السبابة أو الوسطى ، ويجزي مقطوع الخنصر من يد ، والبنصر من أخرى ، ولا يجزئ مقطوعهما من يد ، ويجزئ مقطوع جميع أصابع الرجلين على الصحيح ، ويجزئ قصير الخلق الذي يقدر على العمل والكسب ، ويجزئ الشيخ إن قدر على العمل على الأصح ، ويجزئ الأعرج إلا أن يكون شديداً يمنع متابعة المشي ، ويجزئ الأعور دون الأعمى ، والمراد عور لا يضعف عينه بالعمل ، قاله الشافعي ، ويجزئ الأصم الآخرين إن فهم الإشارة ، وإلا فلا ، ويجزئ الخصي والمجبوب والأمة الرتقاء والقرناء ومفقود الأسنان وولد الزنا وضعيف البطش والصغير ، والله ناقد وبصیر والله أعلم .

وأما كمال الرق ، فلا بد منه ، فلا تجزء أم الولد ، وكذا المكاتب كتابة صحيحة ، وإن لم يؤد شيئاً من النجوم ، ولو ملك من يعتق عليه بشراء أو غيره ، ونوى عتقه عن الكفار ، لم يجزئه على الصحيح ، لأن العتق مستحق بجهة القرابة ، ولو اشتري عبداً بشرط العتق ، فالمذهب أنه لا يجزئه عن الكفار . ولو أعتق من تحتم قتلها في المحاربة ، أجزاءه ، قاله القاضي حسين ، ويجزء المدبر والمعلم عتقه بصفة ، والعبد الغائب المنقطع الخبر لا يجزء على المذهب ، والأبق والمغصوب يجزئان إذا علم حياتهما على الصحيح لكمال الرق ، وهذا هو الصحيح في المغصوب عند الرافعي .

وقال النووي : إن كان لا يقدر على الخلاص ، فلا يجزء ، كالزمن لعدم قدرته على التصرف ، وكذا قضية « تصحيح التنبية » ، وحكي القطع به عن أكثر العراقيين ، وحكي عن جمهور الخراسانيين الإجزاء ل تمام الملك والمنفعة ، وهو الذي جرى عليه الرافعي . وأما الخلط عن العوض ، فلا بد منه ، ولو أعتق عبداً على أن يرد عليه ديناراً مثلاً ، لم يجزئه عن الكفار على الصحيح ، ولو شرط عوضاً على غير العبد ، بأن قال لإنسان : أعتقت عبدي هذا عن كفارتي بألف عليك ، فقبل ، أو قال له إنسان : أعتقه عن كفارتك وعلى كذا ، ففعل ، لم يجزئه عن الكفار والله أعلم .

الخصلة الثانية : الصيام ، فمن لم يجد الرقبة ، فعليه صيام شهرين متتابعين ، للأية . ثم عدم الرقبة قد يكون بأن لا يجدها ، أو لا يجد ثمنها ، أو يجدها بثمن غالٍ ، أو يجدها وهو يحتاج إليها للخدمة ، أو إلى ثمنها للنفقة ، أما العادم بالكلية ، فاللآلية . وأما المحتاج ، فلأن الحاجة تستغرق ما معه ، فصار كالعادم ، كمن وجد الماء وهو يحتاج إليه ، فإنه يتنقل إلى البدل ، كذلك هاهنا ، ولأن الإجماع منعقد على أن المسكن لا يمنع الانتقال إلى الصوم للحاجة ، والمراد لحاجة الخدمة أن يكون به مرض أو أكبر أو زمانة أو ضخامة لا يقدر معها على خدمة نفسه ، أو كان لا يخدم نفسه في العادة مع الصحة ، ولو كان يخدم نفسه كأوساط الناس ، لزمه الإعتاق على الراجح ، والمراد بالنفقة قوته وقوت عياله وكسوتهم وما لا بد منه من الأثاث ، وكذا شراء عبد يحتاج إليه للخدمة ، وهل تقدر النفقة والكسوة بمدة ؟ قال الرافعي : لم يقدرها الأصحاب ، فيجوز أن يعتبر كفاية العمر ، ويجوز أن يعتبر كفاية سنة ، ويعود قوله البغوي : إنه يترك له ثوب الشتاء وثوب الصيف . قال النووي : الصواب الثاني ، يعني سنة .

قال ابن الرفعة : قد تعرض له الأصحاب في كفارة اليمين ، فقالوا على ما حكاه

المحاملي^(١) وغيره أنه من ليس له كفاية على الدوام ، ولو كان له ضياعة أو رأس مال يتجر فيه ، وكان يحصل منها كفايتها بلا مزيد ، ولو باعهما لتحصيل رقبة لصار في حد المساكين ، لم يكلف بيعها على المذهب الذي قطع به الجمهور ، ولو كان له ماشية تحلب في ملكه ، فهي كالضياعة ، إن كان لا تزيد غلتها على كفايتها ، لم يكلف بيعها ، وإن زادت ، لزم بيع الزائد ، ذكره الماوردي .

فرع

شخص له مال حاضر ولم يجد الرقبة ، أو له مال غائب ، لا يجوز له العدول إلى الصوم في كفارة القتل والجماع واليمين ، بل يصبر حتى يجد الرقبة ، أو يصل إلى المال ، لأن الكفارة على التراخي ، وبتقدير أن يموت تؤدي من تركته ، بخلاف العاجز عن ثمن الماء ، فإنه يتيم ، لأنه لا يمكن قضاء الصلاة لو مات .

وفي كفارة الظهار وجهان ، لتضرره بفوائد الاستمتناع ، وأشار الغزالى والمتولى إلى ترجيح وجوب الصبر . هذه عبارة «الروضة» ، وما ذكره الغزالى والمتولى من وجوب الصبر ، صححه النووي في ت«صحیح التنہی» ، ویؤخذ من كلام الرافعى و«الروضة» هنا أن الكفارات الواجبة هنا بسبب محَرَّم ، تكون على الفور ، وقد ذكر ذلك في مواضع ، وذكر في مواضع آخر أن الكفارات كلها على الفور ، وقد صرَّح النووي في «شرح مسلم» في حديث المجامع في رمضان بأنها على التراخي ، وفيه من الاختلاف الكثير ما ظهر والله أعلم .

ولو تعسر عليه الإعتاق كفر بالصوم ، وهل الاعتبار بالإيسار والإعسار بوقت الأداء ، أم بوقت الوجوب ، أم بأغلاق الحالين؟ فيه أقوال ، أظهرها أن الاعتبار بوقت الأداء ، لأنها عبادة لها بدل من غير جنسها ، فاعتبر فيها حالة الأداء كالوضوء والتيمم والقيام والقعود في الصلاة ، فعلى هذا إن كان موسرًا وقت الأداء ، ففرضه الإعتاق ، وإن كان معسراً ، ففرضه الصوم ، وإن كان موسرًا من قبل ، ولو شرع في الصوم ، ثم أيسر ، أتمه ، ولم يجب عليه الانتقال إلى العتق على الأصح ، وقال المزنی : يلزمك ، فعلى الصحيح في جواز الخروج من الصوم وجهان كالوجهين في رؤية الماء في صلاة يسقط فرضها بالتيمم والله أعلم .

(١) هو أحمد بن محمد بن القاسم الضبي أبو الحسن بن المحاملي فقيه شافعي . له عدة مؤلفات في الفقه الشافعي توفي ببغداد سنة (٤١٥) هـ رحمه الله .

فرع

إذا صار واجبه الصوم ، وجب أن ينوي من الليل للكل يوم ، ولا يجب تعين جهة الكفارة ولا نية التتابع على الأصح ، ويجب تتابع الصوم كما هو نص القرآن العظيم ، فلو وطئ المظاهر في الليل قبل تمام الصوم ، عصى ، إلا أنه لا يقطع التتابع ، ولو أفطر يوماً . ولو أفتر اليوم الأخير ، لزمه الاستئناف ، ولو غلبه الجوع فأفتر ، بطل التتابع ، ونسيان النية في بعض الليالي يقطع التتابع كتركها عمداً .

ولو شك بعد فراغه من صوم يوم ، هل نوى فيه أم لا ؟ لم يلزمه الاستئناف على الصحيح ، ولا أثر للشك بعد فراغ اليوم ، ذكره الروياني : والمرض يقطع التتابع على الأظهر ، لأنه لا ينافي الصوم ، بخلاف الجنون ؛ والإغماء كالجنون ، وقيل : كالمرض ، وفي السفر خلاف ، وقيل : كالمرض ، وقيل : يقطع قطعاً لأنه باختياره ، كذا حكاه الرافعي والنwoي ، وبالجملة فالذهب أنه ينقطع التتابع بالفطر في السفر ، ولو أكره على الأكل فأكل وقلنا : يبطل صومه ، انقطع التتابع لأنه سبب نادر . هذا هو الذهب . ولو استنشق فوصل الماء إلى دماغه وقلنا : يفطر ، ففي انقطاع تتابعه الخلاف ، ولو أجر مكرهاً ، لم يفطر ، ولم ينقطع التتابع على ما قطع به الأصحاب في كل الطرق ، وفي وجه يبطل ويقطع التتابع .

الخصلة الثالثة : الإطعام ، فمن لم يستطع الصوم لهرم أو مرض أو مشقة شديدة ، أو خاف زيادة المرض ، فله أن يكفر بالإطعام للأية الكريمة ، وهل يشترط في المرض أن لا يرجى زواله أم لا ؟ قال الأثثرون : يشترط . وقال الإمام والغزالى : إن كان يدوم شهرين في غالب الظن المستفاد من الأطباء أو من العرف ، فله العدول إلى الإطعام ، وصحح النwoي ما قالاه ، يعني الإمام والغزالى . قال النwoي : وقد وافق الإمام على ذلك آخرون والله أعلم . فيطعم ستين مسكيناً للأية ، لكل مسكين مُدّاً من قوت البلد إذا كان مما تجب فيه الزكاة ، والمد رطل وثلث بالبغدادي ، وهو مُدّ رسول الله ﷺ ولا يجوز صرف الكفارة إلى كافر ولا إلى هاشمي ومطليبي ، ولا إلى من تلزمه نفقته ، كزوجة و قريب ، ولا إلى عبد ، فلو صرف إلى عبد وسيده بصفة الاستحقاق ، جاز إن كان بإذن السيد ، لأنه صرف إلى السيد ، ويجوز الصرف إلى ولی الصغير والمجنون والله أعلم .

فرع

لو عجز عن العتق والصوم ولم يقدر إلا على إطعام عشرة أو على مد واحد ، لزمه

إخراجه بلا خلاف ، لأنه لا بدل للإطعام . فلو عجز عن جميع خصال الكفارة ، استقرت الكفارة في ذمته على الأظهر ، وقول الشيخ : ولا يحل وطئها حتى يكفر للأية والله أعلم .

فرع

قال لامرأته : أنت علي كظهر أمي ، أنت علي كظهر أمي ، نظر ، إن كان أراد التأكيد بالثانية والثالثة ، فهو ظهار واحد ، فإن أمسكتها بعد المرات ، فهو عائد وعليه كفارة واحدة ، وإن أراد بالثانية ظهاراً آخر ، تعددت الكفارة على الجديد ، وإن أطلق ولم ينوه شيئاً ، فهل يتعدد الظهار أم يتعدد؟ فيه خلاف ، والأظهر الاتحاد ، وبه قطع ابن الصباغ والمتولي ، وقد تقدم أن الطلاق إذا كرر لفظه وأطلق ، يتعدد الطلاق ، والفرق بين الظهار والطلاق ، أن الطلاق أقوى ، لأنه يزيل الملك ، بخلاف الظهار ، وبأن الطلاق له عدد محصور والزوج مالك له ، فإذا كرره كان الظهار استثناف المملوك ، والظهار ليس بمتعدد في وضعه ، ولا هو مملوك للزوج . ولو تفاصلت المرات ، وقصد بكل واحدة ظهاراً ، أو أطلق ، فكل مرة ظهاراً برأسه والله أعلم . قال :

فصل [في اللعان]

وإذا رمى الرجل زوجته بالزنا ، فعليه حد القذف إلا أن يقيم البينة أو يلاعن ، فيقول عند الحاكم على المنبر في جماعة من المسلمين : أشهد بالله أنني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي فلانة من الزنا ، وأن هذا الولد من زنا وليس مني ، أربع مرات ، ويقول في الخامسة بعد أن يعظه الحاكم : وعلى لعنة الله إن كنت من الكاذبين :

هذا فصل اللعان ، وهو مصدر لاعن ، وهو مشتق من اللعن وهو الإبعاد ، وسمى المتلاعنان بذلك لما يعقب اللعان من الإنem والإبعاد ، ولأن أحدهما كاذب فيكون ملعوناً ، وقيل : لأن كل واحد منها يبعد عن صاحبه بتأييد التحرير ، وهو في الشرع : عبارة عن كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق به العار ، واختير لفظ اللعان عن الغضب والشهادة ، لأن اللعان لفظة غريبة ، والشيء يشتهر بالغريب ، وقيل : لأنه في لعان الرجل وهو متقدم ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَا يَرَكُنُ لَهُمْ شَهَدَةٌ إِلَّا أَنْشُهُمْ﴾ [النور : ٦] الآيات ، وسيب نزولها أن هلال بن أمية قذف زوجته عند رسول الله ﷺ بشريك بن السحماء ، فقال له النبي ﷺ : « البينة أو حد في ظهرك ، فقال : يا رسول الله ، إذا رأى أحدنا على أمرأته رجالاً ينطلق

يلتمس البينة؟ . فجعل النبي ﷺ يقول : «البينة ، أو حد في ظهرك » فقال هلال : والذى بعثك بالحق إني لصادق وليتزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد^(١) ونزلت هذه الآيات : وقيل غير ذلك ، فإذا قذف الرجل زوجته ، وجب عليه الحد كما جاء به النص ، وله مخلصان عنه . إما البينة ، أو اللعان ، كما نص عليه الخبر ، ثم متى تيقن الزوج أنها زنت ، بأن رأها تزني ، جاز له قذفها ، وكذا لو أقرت به عنده ووقع في قلبه صدقها ، أو أخبره له ثقة أو شاع أن رجلاً زنا بها ورآه خارجاً من عندها في أوقات الريبة ، فلو شاع ولم يره ، أو رأى ولم يشع ، لم يجز في الأصح ، وقال الإمام : لو رأاه معها تحت شعارها على هيئة منكرة ، أو رأها معه مرات كثيرة في محل ريبة ، كان كالاستفاضة مع الرؤبة ، وتبعه الغزالى وغيره ، ولا يجوز القذف عند عدم ما ذكرنا ، وهذا كله إذا لم يكن ولد . قال التنووى : قال أصحابنا : وإذا لم يكن ولد ، فالأولى أن لا يلاعن ، بل يطلقها إن كرها والله أعلم .

وإن كان هناك ولد يتيقن أنه ليس منه ، وجب عليه نفيه باللعان ، هكذا قطع به الجمهور ، حتى يتتفى عنه من ليس منه ، وفي وجه : لا يجب النفي ، قال البغوى وغيره : فإن تيقن مع ذلك أنها زنت ، قذفها ولاعن ، وإنما فلا يقذفها ، لجواز أن يكون الولد من زوج قبله أو من وطء شبهة . قال الأئمة : وإنما يحصل اليقين إذا لم يطأها أصلاً ، أو وطنها وأتت به لأكثر من أربع سنين من وقت الوطء ، أو لأقل من ستة أشهر ، فإذا انتهى الأمر إلى اللعان ، فيأتي بخمس كلمات كما ذكره الشيخ ، ويكون ذلك بأمر الحاكم أو نائبه ، ويسمى أمراته إن كانت غائبة عن البلد أو المجلس ، ويرفع في نسبها حتى تميز عن غيرها ، وإن كانت حاضرة ، تكفي الإشارة إليها على الصحيح ، لأن بها يحصل التمييز ، فلا يحتاج مع ذلك إلى ذكر النسب والاسم ، وقيل : يجمع بين الاسم والإشارة ، ويقول في الخامسة : إن لعنة الله عליّ إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ، للنص ، وإن كان هناك ولد ، ذكره في الكلمات الخمس ، لأن كل مرة بمنزلة شهادة ، فيقول : إن هذا الولد أو الحمل من زنا وليس مني ، فلو اقتصر على قوله : من زنا ، هل يكفي؟ قال الأكثرون : لا ، لاحتمال أن

(١) رواه البخاري رقم (٢٥٢٦) في الشهادات . باب إذا ادعى أو قذف فله أن يلتمس البينة وينطلق طلب البينة ، ورقم (٤٤٧٠) وأبو داود رقم (٥٠٠١) في الطلاق . والترمذى رقم (٣١٧٨) في التفسير باب ومن سورة النور من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه ابن ماجه رقم (٢٠٦٧) .

يعتقد وطء الشبهة زنا ، فلا ينتفي به الولد ، وأصحهما أنه يكفي ، ولو اقتصر على قوله ليس مني ، لم يكف ، ولو أغفل ذكر الولد في بعض الكلمات ، احتاج إلى إعادة اللعان لنفيه ، وقول الشيخ : فيقول عند الحاكم : هذا لابد منه في الاعتداد بصحة اللعان ، لأن اللعان يمين ، فلا بد فيه من أمر الحاكم كسائر الأيمان ، قوله : على المنبر في جماعة من المسلمين ، هذا من الآداب ، وأقلهم أربعة ، وليكونوا من أعيان البلد وصلحائهم ، لأن في ذلك تعظيمًا للأمر وهو أبلغ في الردع ، قوله : أشهد ، هذا اللفظ متعين ، فلو بدلته بقوله : أحلف بالله أو أقسم بالله ونحوه إني لمن الصادقين ، أو أبدل لفظ اللعن بالإبعاد ، أو أبدل لفظ الغضب بالسخط ، أو أبدل لفظ الغضب باللعن أو عكسه ، لم يصح على الأصح في جميع ذلك . وقيل : لا يصح قطعاً ، لأنه أخل باللفظ المأمور به ، فأشبه الشاهد إذا أخل بلفظ الشهادة .

وإذا بلغ الرجل لفظ اللعن ، أو المرأة لفظ الغضب ، استحب للحاكم أن يقول : إن هذه الخامسة موجبة للعذاب في الدنيا ، وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، فاتق الله تعالى ، فإني أخشى عليك إن لم تكن صادقاً أن تبوء بلعنة الله تعالى كي يرجع ويتوسل عليه ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْرُكُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَآيَتِنَّاهُمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَئِكَ لَا خَلَقَ لَهُمْ فِي الْأَخْرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَنْتَهُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يَرْكَبُهُمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [آل عمران : ٧٧] ومعنى لا خلاق لهم ، أي لا نصيب لهم في الآخرة ، فإن أيا إلا اللعن ، تركهما ، وينبغي للحاكم أن يذكر هذا الحديث ، وهو قوله ﴿أَيْمًا امْرَأَ أَدْخَلْتَ عَلَى قَوْمٍ مِّنْ لِبِسِّنَهُمْ فَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ، وَلَنْ يَدْخُلَهَا اللَّهُ الْجَنَّةَ، وَأَيْمًا رَجُلٌ جَحْدٌ وَلَدَهُ وَهُوَ يَنْظَرُ إِلَيْهِ، احْتَجَبَ اللَّهُ مِنْهُ وَفَضَحَهُ عَلَى رَؤُوسِ الْأَوْلَيْنَ وَالْآخِرَيْنَ﴾ وفي رواية «على رؤوس الخلاائق يوم القيمة»^(١) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم وقال : إنه على شرط مسلم .

قال : ويتعلق بلعنه خمسة أحكام : سقوط الحد عنه ، ووجوب الحد عليها ، وزوال الفراش ، ونفي الولد ، والتحريم على الأبد :

اعلم أن الزوج لا يجر على اللعن بعد القذف ، بل له الإمتنان ، وعليه حد القذف

(١) رواه أبو داود رقم (٢٢٦٣) في الطلاق . باب التغليظ في الانتفاء . والنسائي (٥/١٧٩ و ١٨٠) والبغوي في شرح السنة رقم (٢٣٧٥) وإسناده ضعيف . وابن ماجه رقم (٢٧٤٣) وابن حبان رقم (٤١٠٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وإسناده ضعيف .

كالاجنبي ، وكذا المرأة لا تجبر على اللعان بعد لعنه ، فإذا لاعن الزوج وأكمل اللعان ترث عليه أحكام .

منها سقوط الحد عنه للأية الكريمة ، فإنها أقامت اللعان في حقه مقام الشهادة .

ومنها وجوب الحد عليها إذا قذفها بزنا أضافه إلى حالة الزوجية ، وكانت مسلمة ، لقوله تعالى : « وَيَرِدُ عَنْهَا الْعَذَابُ إِنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِإِيمَانِ الْكَاذِبِينَ » [النور : ٨] . ومنها حصول الفرقة بينهما وهو الذي عبر الشيخ عنه بزوال الفراش ، وهذه الفرقة تحصل ظاهراً وباطناً ، سواء صدق ، أم صدق ، وقيل : إن صدق ، لم تحصل باطناً ، وال الصحيح الأول ، وحجة ذلك أن رسول الله ﷺ فرق بين رجل وامرأته تلاعنما في زمانه عليه الصلاة والسلام ، وألحق الولد بالأم . رواه ابن عمر رضي الله عنهما أخرجه البخاري ومسلم ^(١) . ومنها نفي الولد عنه ، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما . ومنها التحرير بينهما إذا كانت البيونة باللعان على التأييد ، لأن العجلاني قال بعد اللعان : كذبت عليها إن أمسكتها ، هي طالق ثلاثة ، فقال رسول الله ﷺ : « لا سبيل لك عليها » ^(٢) فنفي السبيل مطلقاً ، فلو لم يكن مقيداً ، لبين غايته كما بينها في المطلقة ثلاثة . وروي « المتلاعنان لا يجتمعان أبداً » ^(٣) . ولو كان قد أبانها قبل اللعان ، ثم لاعنها ، فهل تتأيد الحرمة ؟ وجهان ، أصحهما نعم ، ثم هذه الأحكام تتعلق بمجرد لعان لزوج ، ولا يتوقف شيء منها على لعانها ، ولا على قضاء القاضي . ولو أقام بينة بزنانها ، لم تلاعن المرأة لدفع الحد ، لأن اللعان حجة ضعيفة فلا يقاوم البينة والله أعلم .

فرع

لو كانت الملاعنة أمة ، فملكها الزوج ، ففي حلّ وطنها طريقان ، والذي قطع به العراقيون المنع ، وقيل : فيها الخلاف فيما إذا طلق زوجته الأمة ثلاثة ثم ملكها ، هل تحل له أم لا ؟ الأصح لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، ويطلقها بشروطه لظاهر الآية ،

(١) رواه البخاري رقم (٤٤٧١) في التفسير من سورة النور . باب ويدرُّ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إن لمن الكاذبين . ورقم (٥٠٠٥ و ٥٠٠٩ و ٥٠٣٤ و ٥٠٣٥ و ٦٣٦٧) و مسلم رقم (١٤٩٤) في اللعان .

(٢) رواه أحمد رقم (٤٥٨٧) والبخاري رقم (٥٣١٢) و (٥٣٥٠) و مسلم رقم (١٤٩٣) (٥) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢٢٥٠) في الطلاق من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه موقوفاً عليه . ورواه البيهقي في السنن (٤١٠) / ٧ من حديث سهل ، وهو حديث صحيح .

وهي قوله تعالى : « فَإِنْ طَلَقَهَا فَلَا يَحُلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَقِّ تَكْبِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ » [البقرة : ٢٣٠] وقيل : تحل ، لأن الطلاقات الثلاث لا تمنع الملك فلا تمنع الوطء فيه ، بخلاف النكاح الأول والله أعلم .

قال : ويسقط الحد عنها بأن تلاعن فتقول : أشهد بالله إن فلاناً هذا من الكاذبين فيما رماني به من الزنا أربع مرات ، وتقول في الخامسة بعد أن يعظها الحاكم : وعلى غضب الله إن كان من الصادقين :

قد علمت أن المرأة لا تجبر على اللعان ، لكن لها أن تلاعن لدرء الحد عنها لقوله تعالى : « وَيَدْرِقُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشَهِّدَ أَرْبَعَ شَهِيدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّمَا لِمَنِ الْكَذِيبِينَ » [التور : ٨] يعني زوجها ، وتشير إليه كما تقدم إن كان حاضراً ، أو تذكر ما يتميز به من اسم ونسب إن لم يكن حاضراً ، وتقول في الخامسة : إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ، ولا يحتاج إلى ذكر الولد ، لأن لعانها لا يؤثر ، ولو تعرضت له لا يؤثر . وقيل تذكره ليقابل اللعان والله أعلم .

فرع

قال شخص آخر : يالوطى ، فهل هو كنایة في القذف أم صريح ؟ المذهب عند الرافعي أنه كنایة ، وليس بصريح . قال النووي : قد غالب في العرف لإرادة الوطء في الدبر ، بل لا يفهم منه إلا هذا ، فينبغي أنه يقطع بأنه صريح ، ثم قال : بل الصواب الجزم بأنه صريح ، وبه جزم صاحب « التنبيه » وإن كان المعروف في المذهب أنه كنایة ، والعجب أنه قال في « تصحيح التنبيه » الصواب أنه كنایة .

فرع

كثير في ألسنة الناس قولهم للصبي وغيره : يا ولد الزنا ، وهذا قذف لأم المقول له ، فيجب فيه الحد ، لأنه قذف صريح والله أعلم . قال :

فصل [في العدة]

والمعتدة ضربان ، متوفى عنها زوجها ، وغير متوفى ، فالمتوفى عنها إن كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل ، وإن كانت حائلاً ، فعدتها أربعة أشهر وعشرين :

العدة : اسم لمدة معدودة تترتب فيها المرأة ليعرف براءة رحمها ، وذلك يحصل بالولادة تارة ، وبالأشهر أو الأقراء أخرى ، ولا شك أن المعتدة على ضربين ، متوفى عنها زوجها وغيرها ، فالمتوفى عنها زوجها تارة تكون حاملاً ، وتارة تكون حائلاً ، فإن

كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل بشرط نذكرها فيما بعد في عدة الطلاق ، ولا فرق بين أن يتبعجل الوضع أو يتأخر ، قال الأئمة الأربع : وظاهر الآية يقتضي وجوب الاعتداد بالمندة ، وإن كانت حاملاً ، لكن ثبت أن سبعة الأسلمية ولدت بعد وفاة زوجها بنصف شهر ، فقال رسول الله ﷺ : « حللت فانكحي من شئت »^(١) أخرجه البخاري وغيره . وعن عمر رضي الله عنه قال « لو وضعت وزوجها على السرير حللت »^(٢) ثم لا فرق في عدة الحمل بين الحرة والأمة ، وإن كانت حائلاً أو حاملاً بحمل لا يجوز أن يكون منه ، اعتدت الحرة بأربعة أشهر وعشرين لقوله تعالى : « وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَرْبَصُنَّ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا » [البقرة : ٢٣٤] أخرجت البحامل منه بدليل : فبقي ما عدا ذلك على عمومه ، وأما الجامل من غيره ، فلا يمكن الاعتداد به ، ثم لا فرق في ذلك بين الصغيرة والكبيرة وذات الأقراء وغيرها ، ولا فرق بين زوجة الصبي والممسوح وغيرهما ، وتعتبر الأشهر يالأهلة بما أمكن . واعلم أن عدة الوفاة تختصر بالنكاح الصحيح ، فلو نكحت فاسداً ومات قبل الدخول ، فلا عدة ، وإن دخل ثم مات أو فرق بينهما ، اعتدلت للدخول كما تعتد عن الشيبة والله أعلم .

قال : وغير المتوفى عنها زوجها إن كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل ، وإن كانت حائلاً من ذات الحيض ، فعدتها بالأقراء وهي الأطهار ، وإن كانت صغيرة أو آيسة فعدتها ثلاثة أشهر :

هذا هو الضرب الثاني ، وهو عدة غير المتوفى عنها زوجها ، ولا شك أنها أصناف : إما ذات حمل ، وإما ذات أقراء ، وإما ذات أشهر : الصنف الأول ذات الحمل ، وعدتها بوضع الحمل ، لعموم قوله تعالى : « وَأُولَئِكَ الْأَخْمَالُ أَجَهْنَّمَ أَنْ يَضْعَنَ حَمَلُهُنَّ » [الطلاق : ٤] لكن للاعتداد بذلك شرطان :

أحدهما : كون الولد منسوباً إلى من العدة منه إما ظاهراً وإما احتمالاً ، كالمنفي باللعان ، فإذا لاعن حاملاً ونفي الولد الذي هو حمل ، انقضت عدتها بوضعه ، لإمكان

(١) رواه البخاري رقم (٤٦٢٦) في التفسير من سورة الطلاق . باب وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حيلهن ورقم (٥١٢) . ومسلم رقم (١٤٨٥) في الطلاق . باب عدة المتوفى عنها زوجها بوضع الحمل . والترمذني رقم (١١٩٣) في الطلاق . والنمسائي (١٩٠/٦ و ١٩١) في الطلاق ، باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٥٨٩/٢) باب عدة المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً ، ورواه البيهقي في السنن (٤٣٠/٧) باب عدة الحامل من الوفاة من حديث عمر موقوفاً عليه وإسناده صحيح .

كونه منه . أما إذا لم يمكن كونه منه ، بأن مات صبي لا يتزل وامرأته حامل ، فلا تنقضي عدتها بوضع الحمل على المذهب ، والخصي الذي يبقى ذكره كالفحل في لحوق الولد على المذهب ، فتنقضي العدة منه بوضعه سواء فيه عدة الطلاق أو الوفاة . وأما من جُبَ ذكره وبقي أثيابه ، فيلحقه الولد ، فتعتبر امرأته عن الوفاة بوضع الحمل ، ولا يلزمها عدة الطلاق لعدم الدخول والله أعلم .

الشرط الثاني : أن تضع الحمل بتمامه ، فإن كان الحمل توأميين ، فلا بد من وضعهما ، ولا تنقضي العدة بخروج بعض الولد لو بقي البعض ، متصلةً كان أو منفصلًا ، وطلق لحقه الطلاق ، ولو ما وورته ، ثم متى انفصل الولد بتمامه ، انقضت العدة حيًّا كان أو ميتاً ، ولا تنقضي بإسقاط العلقة والدم ، وإن سقطت مضغة نظر ، إن وإن لم يظهر شيء من صورة الآدمي ، كيد أو أصبع أو ظفر أو غيرها ، فتنقضي العدة ، وإن لم يظهر شيء من صورة الآدمي لكل أحد ، لكن قال القوابل : فيه صورة خفية وهي بيضة لنا وإن خفيت على غيرنا ، فتقبل شهادتهن ، ويحكم بانقضاء العدة وسائر الأحكام ، وإن لم تكن صورة ظاهرة ولا خفية يعرفها القوابل ، إلا أنهن قلن : إنه أصل آدمي ولو بقي لتصور وخلق ، فالنص أن العدة تنقضي به وهو المذهب ، وإن كانت لا تجب به غرفة على النص ، ولا يثبت به الاستيلاد ، لأن المراد من العدة براءة الرحم وقد حصلت ، والأصل براءة الذمة من العدة ، وأمومة الولد إنما تثبت تبعاً للولد ، ولو شكت القوابل في أنه لحم آدمي ، أم لا ، لم يثبت شيء من هذه الأحكام بلا خلاف ، ولو اختلف الزوج وهي فقالت : كان السقط الذي وضعته مما تنقضي به العدة ، وأنكر الزوج وضع السقط ، فالقول قولها يمينها لأنها مأمونة في العدة والله أعلم .

النوع الثاني : ذات الأقراء ، والأقراء جمع قراء بفتح القاف ، ويقال بضمها . قال النووي : وزعم بعضهم أنه بالفتح للطهر ، وبالضم للحيض ، ويقعان على الطهر والحيض في اللغة على الصحيح . والصحيح أنه حقيقة فيهما . وقيل : إنه حقيقة في الطهر ، مجاز في الحيض ، واختلف في المراد بالطهر هنا ، والأظاهر أنه المحتوش بدمين ، وقيل : إنه مجرد الانتقال من الطهر إلى الحيض ، والمذكور في أول الطلاق أنه لو قال للتي لم تحض قط : أنت طالق في كل قراء طلقة ، تطلق في الحال على ما قاله الأكثرون ، وفيه مخالفة للمذكور هنا . قال الرافعي : ويجوز أن يجعل ترجيحهم للوقوع في تلك الصورة لمعنى يخصها ، لا لرجحان القول بأن الطهر هو الانتقال . إذا عرفت هذا ، فلو طلقها وقد بقي من الطهر بقية ، حسبت تلك البقية قراءاً ، سواء كان جامعها في تلك البقية أم لا ، فإذا حاضت ثم طهرت ثم حاضت ثم شرعت

في الحيض ، انقضت عدتها على الأظهر ، لأن الظاهر أنه دم حيض ، وقيل : لا بد من مضي يوم وليلة ، فعلى الأظهر لو انقطع الدم لدون يوم وليلة ولم يعد حتى مضت خمسة عشر يوماً ، تبينا أن العدة لم تنقض ، ثم لحظة رؤية الدم أو اليوم والليلة هل هما من نفس العدة ، أم يتبعن بها الانقضاء وليسوا من العدة ؟ وجهان . أصحهما : الثاني ، فإن جعلناه من العدة صحت فيه الرجعة ، ولا يصح نكاحها لأجنبي فيه ، وإنعكس الحكم والله أعلم .

النوع الثالث : من لم تر دماً إما لصغر أو إياس ، أو بلغت سن الحيض ولم تحض ، فعدة هؤلاء بالأشهر ، قال الله تعالى : « وَالَّتِي يُبَسِّنَ مِنَ الْحَيْضِ مِنْ سَائِكْزَ إِنْ أَرْبَيْتُكُمْ فَعِدَّهُنَّ ثَلَاثَةً أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ يَحْضُنْ » [الطلاق : ٤] يعني كذلك . قال أبي بن كعب : أول ما نزل من العدد : « وَالْمُطَلَّقُتْ يَرْبَصُنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةٌ قَرْوَى » [البقرة : ٢٢٨] فارتاد ناس في عدة الصغار والآيسات ، فأنزل الله تعالى : « وَالَّتِي يُبَسِّنَ » الآية . واختلف في سن الإياس ، فالأشهر أنه اثنان وستون سنة ، وقيل : ستون ، وقيل : خمسون ، وقيل : تسعون . قال السرخسي : ورأينا امرأة حاضت لتسعين ، وبما يعتبر إياسها ؟ قيل : بإياس أقاربها من الأبوين لتجاربهن في الطبع ، ونص عليه الشافعي ، ورجحه الراافي في « المحرر » ، وقيل : نساء عصباتها كمهر المثل ، فعلى المرجح لو اختلفن فهل يعتبر أقلهن أو أكثرهن ؟ فيه خلاف ، وقيل : يعتبر إياس جميع النساء ، أي أقصى إياسهن لتحقيق الإياس ، وهذا هو الأصح عند النووي وغيره ، وإليه ميل الأكثرين كما قاله الراافي ، قال إمام الحرمين : ولا يمكننا طواف العالم ، وإنما المراد بما بلغنا خبره ، وقيل : المعتبر سن الإياس غالباً لا أقصاه ، وعلى الوجهين هل المعتبر نساء زمانها أم نساء أي زمن كان ؟ الذي في « الإبانة » و« التتمة » و« تعليق القاضي حسين » الأول ، وغيرهم لم يتعرضوا إلى ذلك ، وقيل : يعتبر إياس نساء بلد़ها ، لأن للأهوية تأثيراً ، فلو اختلفت عادتهن اعتبرنا أقصاهن والله أعلم .

فرع

ولدت امرأة ، ولم تر حيضاً قط ولا نفاساً ، فهل تعتد بالأشهر ، أم هي كمن انقطع حيضها بلا سبب ؟ وجهان ، الصحيح الاعتداد بالأشهر لدخولها في قوله تعالى : « وَالَّتِي لَمْ يَحْضُنْ » [الطلاق : ٤] قال الأذرعي : قال الراافي في آخر العدد عن « فتاوى البغوي » : إن التي لم تحض قط ، إذا ولدت ونفست ، تعتد بثلاثة أشهر ، ولا يجعلها النفاس من ذوات الأقراء ، فجزم البغوي بهذا ، ولم يذكر الراافي هناك خلافه والله أعلم .

قال : والمطلقة قبل الدخول لا عدة عليها :

المطلقة قبل الدخول بها ، إن لم تحصل خلوة ، فلا عدة عليها بلا خلاف ، بل بالاتفاق ، وإن طلقها بعد الخلوة بها سواء باشرها فيما دون الفرج أم لا ، ففيه قولان ، الأظهر أنه لا عدة عليها لقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِنْدِهِنَّ تَعْذِيزٌ لَهُنَّا ﴾ [الأحزاب : ٤٩] ولأن البراءة متحققة . وقيل : تجب العدة ، لقول عمر وعلي رضي الله عنهم : إذا أغلق باباً وأرخي ستراً ، فلها الصداق كاملاً ، وعليها العدة^(١) .

واعلم أن زوجة المجبوب الذكر الباقى الآثنين لا عدة عليها إن كانت حائلاً لاستحالة الإيلاج ، وإن كانت حاملاً لحقه الولد وعليها العدة ، وزوج الممسوح لا عدة عليها بناء على الأصح : إن الولد لا يلحقه والله أعلم .

قال : وعده الأمة كعده الحرة في الحمل ، وبالأقراء ، تعتمد بقرءين ، وبالشهر عن الوفاة بشهرين وخمس ليال ، وعن الطلاق بشهر ونصف :

الأمة المطلقة إن كانت حاملاً ، فعدتها بوضع الحمل لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأَزْلَتَ الْأَهْمَالِ أَجْلَهُنَّ أَنْ يَصْنَعُنَ حَمَّاهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٤] ولأن الحمل لا يتبعض ، فأشباهه قطع السرقة ، وإن كانت من ذوات الأقراء ، اعتدت بقرءين لقوله ﷺ : « يطلق العبد طلاقتين وتعتد الأمة حيضتين »^(٢) وهو مخصص لعموم الآية ، ولأنها على النصف في القسم والحد ، إلا أنه لا يمكن تنصيف القرء ، فكميل الثاني ، كما كمل طلاق العبد

(١) رواه مالك في الموطأ (٥٢٨/٢) بباب إدخاء الستور ، وإسناده صحيح . قد صح سماع سعيد بن المسيب من عمر كما ذكر الحافظ في التهذيب والبيهقي في السنن (٧/٢٥٥) .

(٢) رواه الترمذى رقم (١١٨٢) في الطلاق . باب ما جاء أن طلاق الأمة تطليقان . وأبو داود رقم (٢١٨٩) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٨٠) في الطلاق . والدارمي (٢/١٧٠) في الطلاق وفي سنته مظاہر بن أسلم المخزومي وهو ضعيف . قال الترمذى وفي الباب عن عبد الله بن عمر . وقال : حديث عائشة حديث غريب لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث مظاہر بن أسلم . ومظاہر لا يعرف له في العلم غير هذا الحديث : قال الترمذى : والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم ، وهو قول سفان الثوري . والشافعى . وأحمد ، وإسحاق . أقول : رواه أيضاً ابن ماجه والبيهقي من وجه آخر عن ابن عمر مرفوعاً . وفي سنته ضعيفان . ورواه مالك في الموطأ (٢/٥٧٤) والشافعى عنه عن نافع عن ابن عمر موقوفاً ، وصحح الدارقطنى والبيهقي الموقوف . وانظر تحفة الأحوذى (٤/٥٧٤ و ٣٦١) .

بشتين ، ولأن استبراء الزوجة الحرة بثلاثة أقراء لكمالها بالحرية والعقد ، واستبراء الأمة الموطوءة بالملك بمحضه لنقصانها برقها ، فكان استبراء الأمة المنكورة بينهما لوجود العقد دون الحرية ، وإن كانت من ذوات الأشهر ، وفيها ثلاثة أقوال .

أحدها : ثلاثة أشهر لعموم الآية ، ولأنه أقل زمن تظهر فيه أمارات الحمل من التحرك وكبر البطن ، فإذا لم يظهر ذلك ، علمت البراءة .

والثاني : شهرين بدلاً عن القراءين ، كما كانت الأشهر الثلاثة للحرة بدلاً عن الأقراء .

والثالث : شهر ونصف لتجري على الصحة في التنصيف كعده الوفاة ، وهذا هو الأصح ؛ وبه حزم الشيخ . وأعلم أن أم الولد والمكاتب والمبعضة كالقنة فيما ذكرنا والله أعلم .

فرع

إذا طلقت الزوجة الأمة وعتقت في أثناء العدة ، فهل تعد عدة الإمام أم الحرائر ؟ فيه أقوال . أحدها : تتم عدة الإمام اعتباراً بحال وجوب العدة .

والثاني : تتم عدة الحرائر احتياطاً للعدة .

والثالث : إن كانت رجعية تمت عدة الحرائر لأنها كالزوجة . ولهذا لو مات عنها انتقلت إلى عده الوفاة ، وإن كانت بائناً أتمت عدة أمة لأنها كالأجنبية والله أعلم .
قال :

فصل في الاستبراء

ومن استحدث ملك أمة ، حرم عليه الاستمتاع بها حتى يستبرئها ، إن كانت من ذوات الحيض بمحضه ، وإن كانت من ذوات الشهور بشهر ، وإن كانت من ذوات الحمل بوضع الحمل :

هذا فضيل الاستبراء ، وهو عبارة عن الترخيص الواجب بسبب ملك اليمين حدوثاً وزوالاً ، وسمى بذلك لأنه مقدر بأقل ما يدل على البراءة من غير عدة ، وسميت العدة عدة لتعدد ما يدل على البراءة . إذا عرفت هذا فالأصل في هذا قوله عليه السلام في سباباً أو طاس « لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيسن حضرة »^(١) رواه

(١) رواه أبو داود رقم (٢١٥٧) والحاكم (٢/١٩٥) والبيهقي (٧/٤٤٩) وأحمد (٣/٦٢) من حديث

أبو داود وصححه الحاكم وقال هو على شرط مسلم . نعم أعلمه ابن القطنان بشريك القاضي ، وقد وثقه ابن معين وغيره وأخرج له مسلم متابعة .

ثم لوجوب الاستبراء سبيان : أحدهما : حدوث الملك في الأمة ، كما ذكره الشيخ بقوله . ومن استحدث ملك أمة . فمن ملك جارية ، وجب عليه استبراؤها ، سواء ملكها بارث أو شراء أو هبة أو وصية أو سبي ، أو عاد ملكه فيها بالردد بالعيوب أو التخالف أو الإقالة أو الرجوع في الهبة ، وإذا عادت إليه بفسخ كتابة ، أو ارتدت ثم أسلمت ، فإنه يلزمها الاستبراء على الأصح ، لزوال ملك الاستمتاع ، ولو زوج أمته ثم طلقت قبل الدخول ، فهل يجب على السيد استبراؤها ؟ قوله . ولو باعها بشرط الخيار فعادت إليه بفسخ في مدة الخيار ، ففي وجوب الاستبراء خلاف . المذهب أنه يجب إن قلنا يزول ملك البائع بنفس العقد ، وإنما فلا ، ثم لا فرق في الأمة أن تكون صغيرة أو كبيرة ، حائلاً كانت أو حاملاً ، بكرًا كانت أو ثيابًا ، سواء ملكها من رجل أو امرأة أو طفل ، سواء كانت مستبرأة من قبل أم لا ، وهذا هو المذهب ، لعموم الخبر ، مع العلم بأنهن كان فيهن أبكار وعجائز والله أعلم .

فرع

اشترى زوجته الأمة ، فهل يجب عليه أن يستبرئها ؟ وجهان . الصحيح المنصوص ، لا ، ويذوم حلها ، لكن يستحب ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين ، وقيل : يجب تجدد الملك والله أعلم .

ثم إن كانت الأمة التي حدث ملكها من ذوات الحيض ، استبرأها بحيبة على الجديد الأظهر ، للحديث . وقيل : بظهور كالعدة ، وإن كانت من لا تحيض لصغر أو إياس ، فبماذا تعتد ؟ فيه خلاف : قيل بثلاثة أشهر ، لأنه أقل مدة تدل على البراءة ، وهذا ما صححه في «التبني» ، وقيل : بشهر ، لأنه كفرء في الحرة ، فكذا في الأمة ، وهذا هو الذي صححه الرافعي والنwoي وغيرهما .

فرع

وطئها من يجب عليه الاستبراء قبل الاستبراء ، عصى ، ولا ينقطع الاستبراء ، لأن قيام الملك لا يمنع الاحتساب ، فكذا المعاشرة ، بخلاف المعتدة . ولو أحللها بالوطء

في الحيض فانقطع الدم ، حلت ل تمام الحيض . وإن كانت طاهرة عند الوطء ، لم ينقض الاستبراء حتى تضع والله أعلم .

وإن كانت حاملاً ، استبرأها بوضع الحمل لعموم الخبر . وظاهر كلام الشيخ أنه لا فرق بين أن يكون الحمل من نكاح أو شبيه أو زنى ، وهو موافق لما حكاه المتولى . وقال الرافعي : الأصح . وعبارة «الروضة» التفصيل : إن ملكت بسيي ، كفى الوضع ، وإن ملكت بشراء وحملها من زوج وهي في نكاحه أو عدته أو من وطء شبيه وهي في عدته ، فالمشهور أنه لا استبراء في الحال ، وفي وجوبه بعد العدة وجهان ، وإذا كان كذلك ، لم يحصل الاستبراء بالوضع مطلقاً ، وأما حمل الزنى ، ففي الاكتفاء بوضعه حيث يكتفى بثبات النسب وجهان ، أصحهما : نعم ، وإن لم يكتف به ورأت دماً وهي حامل وقلنا : إنه حيض ، كفى في الأصح ، ولو ارتبات بالحمل في مدة الاستبراء أو بعده ، فكما في العدة .

واعلم أن المرتبة بالحمل ، إن كان ارتياها بعد انقضاء عدتها - سواء كانت بالأقراء أو الأشهر - يكره نكاحها . والارتياب يحصل بارتفاع البطن أو حركته مع ظهور الدم ، ولكن شككنا هل ثم حمل أم لا ، وهل يصح النكاح ؟ قولان : أحدهما : يصح لأننا حكمنا بانقضاء العدة ، فلا ننقضه بالشك ، كما لو حصلت الريبة بعد النكاح ، وهذا هو الأصح ، فعلى هذا لو ولدت بدون ستة أشهر من العقد ، تبينا البطلان ، وقيل : لا يصح العقد ، لأنها لا تدرى أعدتها بالحمل فلم تنقض ، أم بغيره فلا تنكح مع الشك كما لو ارتاب بذلك في أثناء العدة والله أعلم .

فرع

مذكور في العدد . لو نكح شخص امرأة حاملاً من الزنى ، صحي نكاحه بلا خلاف ، وهل له وطؤها قبل الوضع ؟ وجهان . الأصح نعم ، إذ لا حرمة له ، ومنعه ابن الحداد والله أعلم .

قال : وإذا مات سيد أم الولد ، استبرأت نفسها بشهر كالآمة :

هذا هو السبب الثاني مما يوجب الاستبراء ، وهو زوال الفراش عن موطوءة بملك يمين ، فإذا مات سيد عن أم ولده ، وليس في زوجية ولا عدة نكاح ، لزمهما الاستبراء ، لأنه زال عنها الفراش فأشبهت الحرفة ، ويكون استبراؤها بشهر إن كانت من ذوات الأشهر ، وإلا في حقيقة إن كانت من ذوات الأقراء كالمتملكة ، ولو أعتقها فالأمر كذلك ، وكذا لو أعتق أمته التي وطئها لزوال الفراش . ولو استبرأ الآمة الموطوءة ثم

أعتقها ، قال الأصحاب : لا استبراء عليها ، ولها أن تتزوج في الحال ، ولم يطردوا فيه الخلاف في المستولدة ، لأن المستولدة يشبه فراشها فراش النكاح ، والأصح في المستولدة أنه إن استبرأها ثم أعتقها ، أنه يجب استبراؤها ، ولو لم تكن الأمة موطوءة لم يكن فراشاً ، ولا يجب الاستبراء باعتقادها . ولو أعتق مستولدة وأراد أن يتزوج هل قبل تمام الاستبراء ، جاز على الأصح ، كما يتزوج المعتدة منه بنكاح ووطء شبهة والله أعلم .

فرع

لا يجوز تزويج الأمة الموطوءة قبل الاستبراء ، بخلاف بيعها ، لأن مقصود النكاح الوطء ، فينبغي أن يستعقب الحل ، وإن استبرأها ثم أعتقها ، فهل يجوز تزويجها في الحال ، أم يحتاج إلى استبراء جديد ؟ وجهان ، يعني أم الولد ، أصحابهما يجب الاستبراء ، وكلام «الروضة» هذا يوهم أن الوجهين في الأمة ، لا في أم الولد فاعرفه . ولو اشتري أمة وأراد تزويجها قبل الاستبراء ، فإن كان البائع قد وطئها ، لم يجز إلا أن يزوجها به ، وإن لم يكن وطئها البائع ، أو كان قد وطئها واستبرأها قبل البيع ، أو كان الانتقال من امرأة وصبي ، جاز تزويجها في الحال على الأصح ، كما يجوز للبائع تزويجها بعد الاستبراء . وقيل : لا يجوز له كما لا يجوز له وطئها حتى يستبرئها ، والقائلون بالأصح يلزمهم الفرق ، وهذا الوجه قوي ، ونسبة القفال إلى أكثر الأصحاب ، قال الرافعي : ونوقش في مثل هذه النسبة والله أعلم . قال :

فصل

وللمعتدة الرجعية السكنى والنفقة ، وللبائن السكنى دون النفقة إلا أن تكون حاملاً :

المعتدات أنواع منها الرجعية ، فلها النفقة والسكنى بالإجماع . وروى الدارقطني في حديث فاطمة بنت قيس حين طلقها ثلاثة أنه عليه لم يجعل لها سكنى ولا نفقة ، وقال : «إنما النفقة والسكنى لمن تملك الرجعة»^(١) وخرجه النسائي أيضاً . وفي رواية أبي داود : «ولا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً»^(٢) والذي في مسلم : «لا نفقة لك

(١) رواه الدارقطني في السنن (٤/٢٢) وفي إسناده جابر الجعفي وهو ضعيف من حديث عائشة رضي الله عنها . والنسائي (٦/١٤٤) في الرخصة في الطلاق الثلاث من حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها وهو حديث حسن بشواهده وطريقه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٦٧٩٢) و(٦/٤١٥) ، وأبو داود رقم (٢٢٩٠) في الطلاق ، باب =

ولا سكني «^(١)» وكانت بائناً حائلاً ، ولأن الرجعية زوجة ، والممانع من جهة الزوج لأنه يقدر على إزالته ، وكما تجب النفقة والسكنى تجب لها بقية مؤنة الزوجات إلا آلات التنظيف والله أعلم .

ومنها البائع والبيونة إن كانت بخلع أو استيفاء الطلقات الثلاث ، فلها السكنى ، حاملًا كانت أو حائلاً ، لقوله تعالى : « أَنْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنُتُمْ مَنْ وُجِدُوكُمْ » [الطلاق : ٦] وقال الله تعالى : « لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفِحْشَةٍ » [الطلاق : ١] وإن كانت معتمدة عن وفاة ، ففي استحقاقها السكنى قوله : أحدهما : لا يجب ، كما لا تجب النفقة ، والأظهر الوجوب ، لأن فريعة بنت مالك أخت أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قتل زوجها ، فسألت النبي ﷺ أن ترجع إلى أهلها فإنه لم يتركها في مسكن يملكه ، فأذن لها في الرجوع ، قالت : فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة أو في المسجد ، دعاني فقال : امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله ، قالت : فاعتدلت أربعة أشهر وعشراً^(٢) . وإن كانت معتمدة عن نكاح بفرقة غير طلاق في الحياة كفسخ بعيوب ورضاع أو غيرهما ، ففي وجوب السكنى بمثل تلك طرق عديدة ، واختلف ترجيح الرافع في ذلك ، فصحح في « المحرر » الاستحقاق في جميع الصور ، فقال : الأظهر أن المعتمدة عن سائر الفراق في الحياة كالطلاق ، وذكر الوجوب في المطلقة ، وقال في باب الخيار : لا تستحق إن كانت حائلاً على المشهور ، وكذا إن كانت حاملًا على أصح القولين ، وذكر في أصل « الروضة » هنا خمسة طرق ، وقال : الرابع ، يعني الطريق الرابع ذكر البغوي إن كانت الفرقة بعيوب أو

= في نفقة الميتة وهو حديث صحيح .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٦٧٨٥) و(٤١٢/٤) ومسلم رقم (١٤٨٠) في الطلاق والموطأ (٢٢٨٧ و٢٢٨٦ و٢٢٨٥) في الطلاق . وأبو داود رقم (٢٢٨٤) في الطلاق . والنمساني (٦/٢٢٨٨) في الطلاق . والترمذى رقم (١١٣٥) . والنمساني (٦/٧٤) في النكاح .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٥٩١/٢) في الطلاق . بباب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تحل . وأبو داود رقم (٢٣٠٠) في الطلاق . والترمذى رقم (١٢٠٤) في الطلاق . والنمساني (٦/١٩٩) في الطلاق . وقال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال ، ورواه أحمد في المسند وأبو داود الطيالسي وابن ماجه . والدارمي وابن سعد في الطبقات ، وصححه ابن حبان والحاكم وغيرهما ، وقال الترمذى : والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي . وغيرهم لم يروا للمعتمدة أن تنتقل من بيت زوجها حتى تنقضي عدتها . وهو قول سفيان الثوري . والشافعى ، وأحمد ، وإسحاق ، وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم : للمرأة أن تعتد حيث شاءت ، وإن لم تعتد في بيت زوجها . قال الترمذى . والقول الأول أصح .

غُرر ، فَلَا سُكْنِي ، وَإِنْ كَانَ بِرْضَاعَ أَوْ مَصَاهِرَةً ، فَلَهَا السُّكْنِي عَلَى الْأَصْحَاحِ ، لَأَنَّ السَّبِبَ لَمْ يَكُنْ مَوْجُودًا يَوْمَ الْعَقْدِ ، وَلَا اسْتَنْدَ إِلَيْهِ ، وَالْمَلاعِنَةُ تَسْتَحْقُ قَطْعًا كَالْمُطْلَقَةِ ثَلَاثًا . وَبِالْجَمْلَةِ فَالْمَذْهَبُ وَجُوبُ السُّكْنِي إِذَا وَقَعَ فَسْخٌ ، سَوَاءً كَانَ بِرَدَّةً أَوْ إِسْلَامًا أَوْ عَيْبًا وَنَجْوَهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فَرْعَ

طَلَقُهَا وَهِيَ نَاشِزَةٌ ، فَلَا سُكْنِي لَهَا فِي الْعُدَّةِ ، لَأَنَّهَا لَا تَسْتَحْقُ النَّفَقَةَ وَالسُّكْنِي فِي صَلْبِ النِّكَاحِ ، فَبَعْدَ الْبَيْنَوَنَةِ أُولَى ، كَذَا قَالَهُ الْقَاضِي حَسَنٌ ، وَقَالَ الْإِمامُ : إِنْ طَلَقَتْ فِي مَسْكِنِ النِّكَاحِ ، فَعَلَيْهَا مَلَازِمَهُ لِحَقِّ الشَّرْعِ ، فَإِنْ أَطَاعَتْ اسْتَحْقَقَتِ السُّكْنِي وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَقَوْلُهُ : إِلَّا أَنْ تَكُونْ حَامِلًا ، يَعْنِي الْبَيْانُ بِخَلْعٍ أَوْ طَلاقِ ثَلَاثَ ، فَلَهَا النَّفَقَةُ إِذَا كَانَتْ حَامِلًا ، وَقَضِيَّةُ كَلَامِ الشَّيْخِ أَنَّ النَّفَقَةَ لَهَا ، وَهُوَ الصَّحِيحُ ، وَقَيْلُ : إِنَّهُ لِلْحَمْلِ ، فَعَلَى الصَّحِيحِ لَا تَجُبُ لِحَامِلِهِ عَنْ وَطَءِ الشَّبَهَةِ ، وَلَا فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ ، وَكَذَا أَيْضًا لَا تَجُبُ النَّفَقَةُ لِمَعْتَدَةِ عَنْ وَفَاءِ وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا ، نَصْ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ ، وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ وَأَبُو حَنِيفَةَ تَبَعًا لِابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا .

وَقَالَ عَلِيٌّ وَابْنُ مُسْعُودٍ وَابْنُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ : يَنْفَقُ عَلَيْهَا مِنَ التَّرْكَةِ حَتَّى تَضُعُ ، وَبِهِ قَالَ شَرِيعٌ وَالنَّخْعَنِيُّ وَالشَّعْبِيُّ وَحَمَادٌ وَابْنُ أَبِي لَيْلَى وَسَفِيَانٌ وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قَالَ : وَعَلَى الْمَتَوْفِيِّ عَنْهَا زَوْجَهَا الْإِحْدَادُ وَهُوَ الْامْتِنَاعُ مِنَ الزَّيْنَةِ وَالطَّيْبِ :

يَجُبُ الْإِحْدَادُ فِي عَدَّةِ الْوَفَاءِ ، وَهُوَ مَأْخُوذُ مِنَ الْحَدِّ وَهُوَ الْمَنْعُ ، لَأَنَّهَا تَمْنَعُ الزَّيْنَةَ وَنَحْوَهَا ، وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ رَبِّكُمْ : « لَا يَحِلُّ لِأَمْرَأٍ تَؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ تَحْدُدَ عَلَى مَيْتٍ فَوْقَ ثَلَاثَ لَيَالٍ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةٌ أَشْهُرٌ وَعَشْرًا »^(۱) وَفِي رِوَايَةِ « لَا تَحْدُدُ امْرَأَةٍ عَلَى مَيْتٍ فَوْقَ ثَلَاثَ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةٌ أَشْهُرٌ وَعَشْرًا ، فَلَا تَلْبِسُ ثُوَبًا مَصْبُوغًا إِلَّا ثُوبٌ عَصْبٌ وَلَا تَكْتَحِلُ ، وَلَا تَمْسِ طَيْبًا إِلَّا إِذَا طَهَرَتْ فَبَنْدَةٌ مِنْ قَسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ »^(۲) رَوَاهُ

(۱) رَوَاهُ البَخَارِيُّ رَقْمَ (۱۲۲۱ وَ۵۰۴۵ وَ۵۰۲۵) فِي الطَّلاقِ بَابِ تَحدِّي الْمَتَوْفِيِّ عَنْهَا زَوْجَهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا . وَمُسْلِمٌ رَقْمَ (۱۴۸۶ وَ۱۴۸۷ وَ۱۴۸۸) فِي الطَّلاقِ بَابِ وَجْدِ الْإِحْدَادِ . وَالْمُوطَأُ (۵۹۶ وَ۵۹۸) فِي الطَّلاقِ . وَأَبُو دَاوُدَ رَقْمَ (۲۲۹۹) فِي الطَّلاقِ . وَالْتَّرْمِذِيُّ رَقْمَ (۱۱۹۵ وَ۱۱۹۶ وَ۱۱۹۷) فِي الطَّلاقِ . وَالنَّسَائِيُّ (۲۰۱ / ۶) فِي الطَّلاقِ بَابِ تَرْكِ الزَّيْنَةِ لِلْحَادِثَةِ الْمُسْلِمَةِ دُونَ النَّصْرَانِيَّةِ . مِنْ حَدِيثِ أُمِّ سَلَمَةَ وَزَيْنَبِ بْنَتِ جَحْشٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا .

(۲) رَوَاهُ أَحْمَدَ فِي الْمُسْنَدِ رَقْمَ (۲۰۲۷۰) وَ(۸۵ / ۵) ، وَالْبَخَارِيُّ رَقْمَ (۳۰۷ وَ۵۰۲۷) فِي الطَّلاقِ بَابِ الْقَسْطِ لِلْحَادِثَةِ عِنْدَ الْطَّهَرِ . وَمُسْلِمٌ رَقْمَ (۹۳۸) فِي الطَّلاقِ . بَابِ وَجْبِ الْإِحْدَادِ .

الشيخان . ولا فرق في وجوب الإحداد بين المسلمة والمذمية ، ولو كان زوجها ذمياً ، ولا بين الحرة والأمة ، ولا بين المكلفة وغيرها ، والولي يمنع الصغيرة والمجنونة مما تمتن عنده المكلفة ، ويؤخذ من كلام الشيخ أن المعتدة عن غير الوفاة أنه لا يجب وهو كذلك .

أما الرجعية ، فلأنها زوجة في الأحكام . نعم نص الشافعي أنه يستحب ، وذهب بعض الأصحاب إلى أن الأولى أن تزئن بما يدعى إلى رجعتها ، وأما المطلقة بخلع أو استيفاء العدد ففيه قولان :

أصحهما أنه لا يجب الإحداد أيضاً ، لأنها معتدة عن طلاق فأشبّهت الرجعية ، وأيضاً فهي مجففة بالطلاق فلا تكلف التفجع ، بخلاف المتوفى عنها زوجها ، والقديم أنه يجب الإحداد ، لأنها بائن معتدة فأشبّهت المتوفى عنها زوجها .

وأما المفسوخ نكاحها بعيّب ونحوه ، ففيها طريقان :

أحدهما : على القول في البائن بالطلاق ، وقيل : لا يجب قطعاً ، لأن الفسخ إما لمعنى فيها أو ب مباشرتها ، فلا يليق بها إظهار التفجع ، هذا في الإحداد ، وأما كيفية فهو ترك الزينة بالثياب والحلبي والطيب ، أما الثياب ، فلا يحرم جنس القطن والصوف والوبر والشعر ، بل يجوز لبس المنسوج منها على ألوانها الخلقة ، وكذا الكتان والقصب الديبقي ، وإن كانت نفيسة ناعمة ، لأن نفاستها وحسنها من أصل الخلقة ، لا من زينة دخلت عليها ، وأما الإبريم ، فلم ينقل فيه نص عن الشافعي ، وهو عند معظم الأصحاب كالكتان وغيره إذا لم يحدث فيه زينة .

وقال القفال : يحرم الإبريم . قلت : إطلاق جواز لبس الصوف بـأنواعه ، وكذا الديبقي ونحوه صحيح عن أهل الثروة من المدن وغيرهم ، أما غير أهل الثروة لا سينا المستشعرين من أهل البوادي ، فيتجه الجزم بتحريم ذلك عليهم ، وأي نسبة بين ثوب كرباس مصبوغ إلى صوف مربيع ، وقد قال في «البحر» : إن الحلبي من الصفر ونحوه ، إن كان في قوم يتزئنون به حرم ، وإلا فلا ينبغي أن يراعي عادة اللباس ، ومحله ما تحصل به الزينة عندهم دون ما لا يحصل والله أعلم .

وأما ما لا يحرم في جنسه لو صبغ ، ينظر في صبغه ، إن كان مما يقصد به الزينة

= وأبو داود رقم (٢٣٠٢) و(٢٣٠٣) في الطلاق . والنمساني (٢٠٣/٦) في الطلاق بباب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة من حديث أم عطية رضي الله عنها .

غالباً بالأحمر والأصفر ، فليس لها لبسه ، ولا فرق بين أن يكون ليناً أو خشناً في ظاهر المذهب ، ونص عليه في «الأم» ، ويدخل في هذا الديباج المنقش والحرير الملؤن ، فيحِّرَّمان ، والمصبوب غزله قبل النسج كالبرود ، وهو حرام على الأصح كالمصبوب بعد النسج ، وإن كان الصبع مما لا يقصد منه الزينة ، بل يصفع للعصبية واحتمال الوسخ ، كالأسود والكحلي ، فلها لبسه وهو أبلغ في الحداد ، بل حتى الماوري وجهاً أنه يلزمها لبس السواد في الحداد ، وإن كان المصبوب متعددًا بين الزينة وغيرها ، كالأزرق ، فإن كان برقاً في اللون ، فحرام ، وإن كان كدرأً أو أكباه وهو الذي يضرب إلى الغبرة ، جاز ، وأما الطراز على الثوب ، فإن كان كثيراً ، فحرام ، وإلا فأوجه . ثالثها إن نسج مع الثوب ، جاز ، وإن ركب حرم لأنه محض زينة والله أعلم .

وما العلي ، فيحرم عليها لبسه ، سواء فيه السوار والخلخال والخاتم والذهب والفضة ، وبهذا قطع الجمهور . وقال الإمام : يجوز لها أن تختتم بخاتم الفضة كالرجل ، وفي اللآلى تردد الإمام ، وبالتحريم قطع الغزالى وهو الأصح والله أعلم .

وما الطيب ، فيحرم عليها في بدنها وثيابها ، ويحرم عليها دهن رأسها ، ويجوز لها دهن البدن بما لا طيب فيه كالدهن والشريح ، ولا يجوز بما فيه طيب كدهن البان والبنفسج ، ويحرم عليها أكل طعام فيه طيب ، وأن تكتحل بما فيه طيب ، وأما ما لا طيب فيه ، فإن كان أسود وهو الإثمد فحرام ، لأنه زينة ، ولا فرق بين البيضاء والسوداء ، وفي وجه : يجوز للسوداء ، وال الصحيح الأول لإطلاق الأحاديث ، فإذا احتاجت إلى الاتصال به لرمد وغيره ، اكتحلت به ليلاً ومسحته نهاراً ، فإن دعت ضرورة إلى الاستعمال نهاراً ، جاز ، ويجوز استعماله في غير العين إلا الحاجب ، فإنه زينة . وأما الكحل الأصفر وهو الصبر ، فحرام على السوداء ، وكذا على البيضاء على الأصح ، لأنه يحسن العين ، ويحرم الاسفنج ، وكذا الخشب بالحناء ونحوه فيما يظهر من البدن كاليدين والرجلين والوجه . قال الإمام : وتجعيد الأصداغ ، وتصفييف الطرة ، لا نقل فيه ، ولا يمتنع أن يكون كالحلي ، ويجوز للمحددة التزين في الفرش والبسط وأثاث البيت ، لأن الحداد في البدن لا في الفراش ، ويجوز لها التنظيف بغسل الرأس والامتناط ودخول الحمام وقلم الأظفار وإزالة الأوساخ ، لأنها ليست من الزينة والله أعلم .

فرع

يجوز الإحداد على غير الزوج ثلاثة أيام فما دونها ، للحديث الصحيح المتقدّم ، وقد صرّح بذلك الغزالى والمتوّلى والله أعلم .

قال : وعلى المتوفى عنها زوجها والمبتوة ملزمة البيت إلا لحاجة :

يجب على المعتدة ملزمة مسكن العدة ، فلا يجوز لها أن تخرج منه ولا إخراجها إلا لعذر ، نص عليه القرآن العظيم ، قال الله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ ﴾ [الطلاق : ١] فلو اتفق الزوجان على أن تنتقل إلى منزل آخر بلا عذر ، لم يجز ، وكان للحاكم المنع من ذلك ، لأن العدة حق الله ، وقد وجبت في ذلك المتزوج ، فكما لا يجوز إبطال أصل العدة ، كذلك لا يجوز إبطال صفاتها ، قوله : إلا لحاجة ، يعني يجوز الخروج .

والحاجة أنواع : منها إذا خافت على نفسها أو مالها من هدم أو حريق أو غرق ، سواء في ذلك عدة الوفاة والطلاق ، وكذا لو لم تكن الدار حصينة وخافت اللصوص ، أو كانت بين فسقة تخاف على نفسها ، أو كانت تتأذى بالجيران والأحماء تأذياً شديداً ، ولو كانت تبدو وتستطيل بلسانها عليهم ، جاز إخراجها ، وتحرجى القرب من مسكن العدة . ومنها إذا احتاجت إلى شراء طعام أو قطن أو بيع غزل ونحوه ، فينظر ، إن كانت رجعية فهي زوجة ، فعليه القيام بكفايتها بلا خلوة ، ولا تخرج إلا بإذنه . قال المتولى : إلا إذا كانت حاملاً وقلنا : تستحق النفقة ، فلا يباح لها الخروج .

ومنها إذا كان المسكن مستعاراً ورجع المuir ، أو مستأجرًا ومضت المدة وطلبه المالك ، فلا بد من الخروج .

ومنها إذا لزمها حق ، فإن كان يمكن استيفاؤه في البيت كالدين ، فعل فيه ، وإن لم يكن ، واحتياج فيه إلى الحاكم ، فإن كانت بربة^(١) خرجت ثم عادت إلى المسكن ، وإن كانت مخدراً بعث الحاكم إليها نائباً أو حضر بنفسه ، ولا تعذر في الخروج لأغراض تعد من الزيادات دون الأمور المهمات ، كالزيارة والعمارة واستئناء المال بالتجارة ، وتعجيل حجة الإسلام ، وزيارة بيت المقدس وقبور الصالحين ونحو ذلك ، فهي عاصية بذلك والله أعلم .

فرع

يحرم على الزوج مساكنة المعتدة في الدار التي تعتد فيها ومداخلتها ، لأنه يؤدي إلى الخلوة ، وخلوته بها كخلوة الأجنبية ، وكثير من الجهلة لا يرون ذلك حراماً

(١) بأن كانت كبيرة في السن تختلط الرجال ، فلها الخروج .

ويقول : هي مطلقي وهو يعرف الحال ، فإن اعتقد حله بعد ما عرف كفر ، فإن تاب وإلا ضربت عنقه ، وكذا حكم العكامين الذين يحجرون مع النساء لا يحل لهم الخلوة بهن ، ولا يقتدى في ذلك بمن يفعله من المتفقةه ، فإن ذلك حرام والله أعلم

فرع

مضت مدة من العدة أو كلها ، ولم تطلب حق السكن ، سقط ولم يصر ديناً في ذمته ، نص عليه الشافعي ، ونص أن نفقة الزوجة لا تسقط بمضي الزمان ، بل تصير ديناً في ذمته ، فقيل قولان ، والمذهب تقرير النصين ، والفرق أن النفقة تجب بالتمكين وقد وجد ، والسكنى لصيانة مابه على موجب نظره ، ولم يتحقق ، وحكم السكنى في صلب النكاح كما ذكرنا في العدة والله أعلم . قال :

فصل في الرضاع

إذا أرضعت المرأة بلبنها ولدأ صار الرضيع ولدتها بشرطين : أحدهما : أن يكون له دون الحولين . والثاني : أن ترضعه خمس رضعات متفرقات :

الرضاع بكسر الراء وفتحها ، ويقال : رضع بكسر الصاد يرضع بفتحها وبالعكس ، والأصل فيه الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : « وَأَمْهَنْتُكُمُ الْيَقِينَ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخْوَانَكُمْ مِنْ أَرْضَعَنَّهُمْ » [النساء : ٢٣] وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب »^(١) رواه الشيخان . ثم الرضاعة المحرمة لها أركان . منها المرضعة ، ولها ثلاثة شروط . الأول : كونها امرأة . فلبن البهيمة لا يتعلق به تحريم ، فلو شربه صغيران لم يثبت بينهما أخوة ، وكذا لبن الرجل لا يحرم على الصحيح .

الشرط الثاني : كونها حية ، فلو ارتفع صغير من ميته ، أو حلب منها ، لم يتعلق به التحريم ، كما لا يثبت حكم المصاورة بوطء الميته ، ولو حلب لبن حية ، ثم أوجر الصبي بعد موتها ، حرم على الصحيح ، ونص عليه الشافعي .

الشرط الثالث : كونها محتملة للولادة ، فلو ظهر لصغيرة دون تسع سنين لبن ، لم

(١) رواه البخاري رقم (٤٨١١ و ٢٥٠٣) في النكاح . باب « وَأَمْهَنْتُكُمُ الْيَقِينَ أَرْضَعْنَكُمْ » ، ومسلم رقم (١٤٤٤) في الرضاع . والموطأ (٦٠١ / ٢ و ٦٠٢) في الرضاع . والتزمي رقم (١١٤٧) في الرضاع ، وأبو داود رقم (٢٠٥٥) في النكاح . والنمساني (٩٩ / ٦) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وفي الباب عن علي بن أبي طالب وأبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهم .

يحرم ، وإن كانت بنت تسع سنين حرم ، وإن لم يحكم بالبلوغ قائم ، والرضاع كالنسبة ، فيكفي فيه الاحتمال ، ولا فرق في المرضعة بين كونها مزوجة أم لا ، ولا بين كونها بكرأ أم لا ، وقيل : لا يحرم لبن البكر ، وال الصحيح أنه يحرم ، ونص عليه الشافعي .

ومنها أي من أركان الرضاع : اللبن ، ولا يشترط لثبوت التحرير بقاء اللبن على هيئته حالة انفصاله عن الثدي ، فلو تغير بمحومة أو انعقاد أو إغلاء أو صار جيناً أو أقطاً أو زبداً أو مخيضاً وأطعم الصبي ، حرم لحصول اللبن إلى الجوف وحصول التغذية به ، ولو خلط بغيره ، نظر : إن كان اللبن غالباً ، تعلقت الحرمة بالمخلوط ، ويشترط أن يكون اللبن قدرأً يسقى منه الولد خمس رضعات على المذهب .

ومنها أي من الأركان : المحل ، وهي معدة الصبي الحي وما في معنى المعدة ، فهذه ثلاثة قيود : الأول المعدة ، فالوصول إليها يثبت التحرير ، سواء ارتفع الطفل أو حلب أو أوجر أو صب في أنفه فوصل إلى جوفه ودماغه ، حرم على المذهب ، بخلاف ما إذا أحقن به ، أو كان في بطنه حرارة فصب فيها فوصل إلى الجوف ، لم يثبت التحرير على الأظهر . ولو ارتفع وتقى في الحال ، ثبت التحرير على الصحيح . القيد الثاني : كون الصغير دون الحولين ، فإن بلغ ستين فلا أثر لارتضاعه ، ويعتبران بالأهمة ، قال رسول الله ﷺ : « لا رضاع إلا ما كان في الحولين »^(١) رواه الدارقطني . وفي رواية الترمذى « لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء في الثدي وكان قبل الفطام »^(٢) قال الترمذى حسن صحيح . القيد الثالث : حياة الرضيع ، فلا أثر للوصول

(١) رواه الدارقطني (٤/١٧٤) من حديث ابن عباس . وقال ابن عدي : هذا الحديث يعرف بالهيثم بن جميل مسندأً وغيره لا يرفعه . والهيثم هذا سكن أنطاكيه . وتغلط الكثير على الثقات كما تغلط غيره ، وأرجو أنه لا يعتمد الكذب . وذهل ابن القطان فقال : إن أبو الوليد الأنطاكي لا يعرف . وقال النسائي : صالح . والهيثم بن جميل وثقة الإمام أحمد والجعلي وابن حبان وغير واحد . وكان من الحفاظ ، إلا أنه وهم في رفع هذا الحديث ، وال الصحيح وفقه على ابن عباس ، هكذا رواه سعيد بن متصور عن ابن عبيدة موقوفاً ، ورواه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عبيدة به موقوفاً . ورواه مالك في الموطأ عن ابن عباس موقوفاً و قال البيهقي الصحيح موقوف .

(٢) رواه الترمذى رقم (١١٥٢) في الرضاع . باب ما جاء ما ذكر أن الرضاعة لا تحرم إلا في الصفر دون الحولين ، وقال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح وقال : والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم أن الرضاعة لا تحرم إلا ما كان دون الحولين . وما كان بعد الحولين الكاملين فإنه لا يحرم شيئاً ، ورواه ابن حبان رقم (٤٢٤) وابن ماجه رقم (١٩٤٩) وهو حديث صحيح .

إلى معدة الصغير الميت . ثم شرط الرضاعة المحرمّة خمس رضعات ، هذا هو الصحيح ، ونص عليه الشافعي . وقيل : يثبت برضعة واحدة ، وقيل : بثلاث ، وبه قال ابن المنذر وجماعة ، وحجة الصحيح قول عائشة رضي الله عنها قالت : « كان فيما أنزل الله تعالى من القرآن عشر رضعات معلومات يحرّمن ، ثم نسخن بخمس معلومات ، فتوفي رسول الله ﷺ وهُنَّ فيما يقرأ من القرآن »^(١) وفي رواية « لا تحرّم المصة ولا المصتان ولا الرضعة ولا الرضعتان »^(٢) رواه مسلم . ثم شرط الرضعات أن يكن متفرقات ، والرجوع في الرضعة والرضعتين إلى العرف ، فمتى تخلل فصل كثير تعدد الرضعات ، فلو رضع ثم قطع إعراضًا واستغل بشيء آخر ، ثم عاد وارتضع ، فهما رضعتان ، ولو قطعت المرضعة رضاعه ، ثم عادت إلى الإرضاع فهما رضعتان على الأصح ، كما لو قطع الصبي ، ولا يحصل التعدد بأن يلفظ الصغير الثدي ثم يعود إلى التقامه في الحال ، ولا بأن يتحول من ثدي إلى آخر ، أو تحوله المرضعة لنفاد ما في الأول ، ولا بأن يلهو عن الامتصاص ، ولا بأن يقطع للتنفس ، ولا بتخلل النومة الخفيفة ، ولا بأن تقوم المرضعة وتشتغل بشغل خفيف ثم تعود إلى الإرضاع ، فكل ذلك رضعة واحدة والله أعلم .

فرع

أرضعت صغيراً وشكّت هل أرضعته خمساً أم أقل ؟ وهل وصل اللبن إلى جوفه أم لا ؟ فلا تحرير . ولا يخفى الورع . ولو تحققت أنها أرضعته خمساً ، ولكن شكّت هل هي في العولين أم بعضها ؟ فلا تحرير أيضاً على الراجح والله أعلم .

(١) رواه مسلم رقم (١٤٥٢) في الرضاع والموطأ (٦٠٨/٢) وأبو داود رقم (٢٠٦٢) في النكاح . والترمذى رقم (١١٥٠) في الرضاع والنسانى (٦/١٠٠) في النكاح . فائدة : إن النسخ بخمس رضعات تأخر إنزاله جداً ، حتى إنه توفي ﷺ وبعض الناس يقرأ (خمس رضعات) ويجعلها قرآنًا ، لكونه لم يبلغ النسخ ، لقرب عهده ، فلما بلغ النسخ بعد ذلك ، رجعوا عن ذلك ، وأجمعوا على أن هذا لا يتنى ، فالنسخ ثلاثة أنواع ، أحدها : ما نسخ حكمه وتلاوته ، كعشر رضعات ، والثاني : ما نسخت تلاوته دون حكمه ، كخمس رضعات ، وثالث : الشیخ والشیخة إذا زنيا فارجموهما . والثالث : ما نسخ حكمه ، وبقيت تلاوته ، وهذا هو الأكثر .

(٢) رواه أبو أحمد في المسند رقم (٢٣٥٦) و(٦/٣١) . ومسلم رقم (١٤٥٠) في الرضاع باب في المصة والمصتان ، والترمذى رقم (١١٥٠) في الرضاع . وأبو داود رقم (٢٠٦٣) في النكاح . والنسانى (٦/١٠١) في النكاح من حديث عائشة رضي الله عنها .

قال : ويصير زوجها أباً له :

هذا معطوف على قوله : صار الرضيع ولدتها ، فإذا حذف المتكلّل بين المعطوف والمعطوف عليه ، يبقى الكلام : صار الرضيع ولدتها ، ويصير زوجها أباً له ، وحجة ذلك ، ما روي عن عائشة رضي الله عنها أن أفلح أخا أبي القعيس استاذن عليّ بعده ^١ أنزل الحجاب ، فقلت : والله ما آذن له حتى استاذن رسول الله ﷺ ، فإن أخا أبي القعيس ليس هو أرضعني ، إنما أرضعني امرأة أبي القعيس ، فدخل رسول الله ﷺ ، فقلت : يا رسول الله إن الرجل ليس هو أرضعني ، وإنما أرضعني امرأته ، فقال عليه الصلاة والسلام : « أئذني ليه ، فإنه عُمُك ، تربت يمينك » قال عروة : فلذلك كانت عائشة رضي الله عنها تقول « حرّموا من الرضاعة ما يَخْرُمُ من النسب » ^(١) رواه البخاري ومسلم . وأبو القعيس زوج أمها من الرضاعة ، فهو أبوها ، لأن اللبن له ، وأفلح أخيه فهو عمّها ، وقولها : إنما أرضعني امرأته ، الضمير راجع إلى أخي أفلح . وفي مسلم « إن الرضاعة تحريم ما تحرّم الولادة » وفي رواية « يَخْرُمُ من الرضاعة ما يَخْرُمُ من الولادة » ^(٢) وقوله ﷺ : « تربت يمينك » في معنى ذلك خلاف متشرّ جدًا للسلف والخلف من جميع الطوائف . قال النووي : والأصح الأقوى الذي عليه المحققون في معناه : أنها كلمة أصلها : افتقرت يمينك ، ولكن العرب أعادت استعمالها غير قاصدةحقيقة معناها الأصلي ، مثل قاتله الله ما أشجعه ! ولا أم له ، ولا أبا له ، وويل امه ! ونحو ذلك والله أعلم .

قال : ويحرم على المرضع التزويع إلى من ناسبها ، ويحرم عليها التزويع إلى المرضع وولده دون من كان في درجته أو أعلى طبقة منه :

الكلام الآن فيمن يحرم بالرضاع ، ولا شك أن قطب ذلك الرضيع والمرضع ، وكذا الفحل الذي له اللبن ، ثم تنتشر الجرمة منهم إلى غيرهم ، فيحرم على المرضع ، بفتح

(١) رواه أحميد في المستند رقم (٢٣٥٣٤) والبخاري رقم (٢٥٠٣) في الشهادات ورقم (٢٩٣٨) و(٤٨١١) في النكاح . باب « وَأَمِنْتُكُمْ أَنَّكُمْ أَرْضَعْنَتُمْ » ومسلم رقم (١٤٤٩) في الرضاع . والموطأ (٦٠٢ / ٦١١) في الرضاع بباب رضاعة الصغير . والترمذي رقم (١١٤٧) في الرضاع وأبو داود رقم (٢٠٥٧) في النكاح . والنسياني (٦ / ٩٩) في النكاح بباب ما يحرم من الرضاع . وأبن ماجه رقم (١٩٤٨) .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٤٩٢٥) و(٦ / ١٧٨) والبخاري رقم (٢٥٠٣) في الشهادات ، ومسلم رقم (١٤٤٤) ومالك في الموطأ (٢ / ٦٠١) من حديث عائشة رضي الله عنها .

الضاد أن يتزوج بمن ناسب المرضعة ، أي من انتسب إليها بالنسبة ، أو بالرضاع ، وولده وإن سفل ، ومن انتسب إليه وإن علا ، لأن الرضيع وولده وإن سفل أبناؤها ، إما على سبيل الحقيقة ، أو المجاز ، كأبناء النسب ، وإذا صدقت النسبة حَرُم على الشخص أن يتزوج أخته أو بنت أخيه وإن نزلت ، وكذا يحرم عليه أن يتزوج أم أمه ، وأم أبيه من الرضاع وإن علت ، لأنهما أمّاً أمّه وأبيه حقيقة ومجازاً ، ونكاح تلك حرام وإن علت في الرضاع كالنسبة ، وكذا يحرم عليها أن تتزوج بالمرضع ، أي بالرضيع ، وبولده وإن سفل ، لأنها أمّهم وإن سفلوا ، دون من في درجته ، لأن آخرة الرضيع إذا لم يرضعوا فهم أجانب منها ، وكذا لا يحرم من هو أعلى من في درجة الرضيع كأعمامه ، والحاصل أن كل ما حرم بالنسب حرم بالرضاع ، للأدلة المتقدمة ، واستثنى بعضهم مسائل تحرم في النسب ، وقد لا تحرم في الرضاع ، فمنهم من صلح الاستثناء ، ومنهم من منعه ، وعلى كل حال ، فقد ذكرنا ذلك مفصلاً في « فصل والمحرّمات بالنص أربعة عشر » فراجعها والله أعلم . قال :

فصل [في النفقة]

ونفقة الأهل واجبة للوالدين والمولودين ، فأما الوالدون فتجب بشرطين : الفقر والزمانة ، والفقير والجنون ، وأما المولودون ، فتجب نفقتهم بشروط : الفقر ، والصغير ، والفقير والزمانة ، والفقير والجنون :

النفقة مأخوذة من الإنفاق والإخراج ، ويوجبها ثلاثة أسباب : القرابة والملك والزوجية . أما السببان الآخرين ، فيوجبان للمملوك على المالك ، وللزوجة على الزوج ولاعكس . وأما السبب الأول وهو القرابة ، فيوجب لكل منهم على الآخر لشمول البعضية والشقيقة ، ولهذا إنما تجب بقرابة البعضية وهي الأصول والفرع ، فيجب للوالد على الولد وإن علا ، وللولد على الوالد وإن سفل ، لصدق الأبوة والبنيّة ، ولا فرق في ذلك بين الذكور والإناث ، ولا بين الوارث وغيره ؛ ولا فرق بين اتفاق الدين والاختلاف فيه . وفي وجه : لا تجب على مسلم نفقة كافر ، والدليل على وجوب الإنفاق على الوالدين قوله تعالى : ﴿ وَصَاحِبَهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفُا ﴾ [لقمان : ١٥] قوله تعالى : ﴿ وَوَصَّيْنَا إِلَيْنَاهُ بِوَلَدَيْهِ حَسْنًا ﴾ [العنكبوت : ٨] قوله تعالى : « أطีب ما يأكل الرجل من كتبه ، وولده من كتبه »^(١) يدل عليه قوله تعالى :

(١) رواه أحمد في المسند (٣١/٦) ورقم (٢٣٥١٢) وأبو داود رقم (٣٥٢٨) في البيوع باب في الرجل يأكل من مال ولده . والترمذمي رقم (١٣٥٨) في الأحكام . والنمساني (٧/٢٤١) في =

﴿ مَا أَغْنَىَ عَنْهُ مَالُهُ وَمَا كَسَبَ ﴾ [المد : ٢] يعني ولده .

وقد روي : « إن أولادكم هبة من الله ، وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها »^(١) والأجداد والجادات ملحقون بالأبدين إن لم يدخلوا في عموم الأبوة ، كما أحقوا بهما في العتق وسقوط القصاص وغيرهما لوجود البعضية ، وإنما تجب نفقة الوالدين بشروط : منها يسار الولد . والموسر من فضل عن قوته وقت عياله في يومه وليلته ما يصرفه إليهما ، فإن لم يفضل ، فلا شيء عليه لإعساره ، وبيع في نفقة القريب ما يباع في الدين من العقار وغيره ، لأنها حق مالي لا بدل له ، فأشباه الدين . ولو كان الولد لا ماله له إلا أنه يقدر على الاتكال ويحصل ما يفضل عن كفايته ، فهل يكلف الكسب ؟ فيه خلاف : قيل لا ، كما لا يكلف الكسب لقضاء الديون ، وال الصحيح أنه يكلف ، وبه قطع الجمهور ، لأنه يلزم إحياء نفسه بالكسب ، ومنها أي من الشروط أن لا يكون لها مال ، فإن كان ويكفيهما ، فلا يجب ، سواء كانا زميين أو مجنونين أو بهما مرض وعمى أم لا لعدم الحاجة ، ومنها أن لا يكونا مكتسين ، فإن كانا مكتسين ، لم تجب نفقتهم ، لأن الاتكال بمنزلة المال العتيد ، ولو كانا صحيحين إلا أنها غير مكتسين ، فهل يكلفان الكسب ؟ فيه قولان : أصحهما في « التنبيه » ، لا يجب ، للقدرة على الكسب . والثاني : أنها تجب لقوله تعالى : ﴿ وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفٌ ﴾ وليس من المصاحبة بالمعروف تكليفهما الكسب ، وهذا هو الصحيح عند الرافعي والنوروي ، ومنهم من قطع به ، فإن فقدت هذه الشروط وكانتا فقيرين زميين أو مجنونين أو بهما عذر من مرض أو عمي - كما قاله البغوي - وجبت نفقتهم لتحقيق الحاجة والله أعلم .

فرع حسن

لو كانت الأم تقدر على النكاح لكثرة الطلاب ، فلا تسقط عن الابن نفقتها ، ولو تزوجت سقطت ، ولو نشرت لم يلزم الولد نفقتها ، قاله الماوردي والله أعلم .

وأما الدليل على وجوب نفقة المولودين وإن سفلوا ذكوراً كانوا أو أناثاً ، فقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْأَوْلَادِ لَمْ يَرْجِعُهُنَّ وَكَسْوَتْهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٣٣] وقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لِكُوْنَفَأَوْلَادَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦] وقوله تعالى : ﴿ وَلَا نَقْتُلُوا أُولَدَكُمْ خَشْيَةً =

البيوع . وابن ماجه رقم (٢١٣٧) في التجارات ورقم (٢٢٩٠) من حديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث صحيح ، وفي الباب عن جابر ، وعبد الله بن عمرو ، رضي الله عنهم .
(١) رواه البيهقي في السنن (٧/٤٨٠) والحاكم (٢/٢٨٤) وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي . من حدبه ، عائشة رضي الله عنها .

﴿إِنَّمَا﴾ [الإسراء : ٣١] الآية . وفي السنة الشريفة جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال : إن معي ديناراً فقال : «أنفقه على نفسك» فقال : معي آخر قال : «أنفقه على ولدك»^(١) وقال عليه الصلاة والسلام لزوجة أبي سفيان في الحديث المشهور : «خذني من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكتفي بنيك»^(٢) وإنما تجب النفقة لهم بشرط : منها يسار الوالدين كما مر في حق الوالد ، فإن لم يكن لهما مال ، ولكن كانوا ذا كسب لا ناق بهما ، فهل يجب عليهمما أن يكتسيا لنفقة الولد ؟ فيه خلاف : الصحيح تجب ، وبه قطع الأكثرون ، والثاني لا تجب ، ومنها أن لا يكون للولد مال ولا كسب ، فإن كان ، لم تجب لعدم حاجته ، سواء كان الولد زيناً أو مجنوناً أو مريضاً أو به عمي ، فإن كان الولد أو الأولاد فقراء زمنيين ، أو فقراء مجانيين ، أو فقراء أطفالاً لا يتهيأ منهم العمل ، وجبت نفقتهم للآيات الدالة على ذلك ، ولعجزهم . وأوجب أبو ثور نفقتهم مع اليسار ، فلو كان الأولاد أصحاباً ، إلا أنهم غير مكتسبين بأيديهم ، فهل تجب نفقتهم والحالة هذه ؟ فيه خلاف : والأحسن عند الرافعى تجب ، كما تجب للأب والحاله هذه ، والثاني وهو الصحيح : عدم الوجوب ، لأن الطفل محل النص ، وال الصحيح المتمكن من العحيلة والتکسب ليس في معناه ، فلا يلحق به ، بخلاف الزمن والمجنون والله أعلم .

فرع

لو كان للابن مال غائب ، لزم الوالد أن ينفق عليه قرضاً موقوفاً ، فإن قدم ماله رجع عليه بما أنفق ، وإن لم يأذن الحاكم إذا قصد الرجوع ، وإن هلك المال لم يرجع بما أنفق من حين التلف ، قاله الماوردي والله أعلم . واعلم أنه يؤخذ من كلام الشيخ أن غير الأصول والفروع لا تجب نفقتهم وهو كذلك . وقال أبو ثور . يلزم الوارث النفقة لقوله تعالى : ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ [البقرة : ٢٣٣] وأجيب عن ذلك بأن النفقة لو

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٧٣٧١) و(٢٥١/٢) وأبو داود رقم (١٦٩١) والنسائي رقم (٤٥٣٥) والحاكم في المستدرك رقم (١٥١٤) و(٤١٥/١) وصححه وقال في التلخيص صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٣٥٩٨) و(٣٩/٦) والبخاري رقم (٢٠٩٧) ورقم (٥٠٤٩) في النفقات باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكتفيها ولولها بالمعروف ، وسلم رقم (١٧١٤) في الأقضية باب قضية هند ، وأبو داود في البيع ، وابن ماجة رقم (٣٥٢٢) والنسائي رقم (٢٤٦/٨) في القضاة ، باب قضاء الحاكم على الغائب إذا عرفه من حديث عائشة رضي الله عنها

كانت على الوارث ، للزم الأب ثلثا النفقة ، والأم ثلثها ، وليس كذلك ، والله أعلم .

فرع

نفقة القريب لا تقدر ، بل هي بقدر الكفاية ، وتحتختلف بالكثير والصغر والزهادة والرغبة ، لأنها لتجزئة الوقت ، ولا يشترط انتهاء المنفق عليه إلى حد الضرورة ، ويعطيه ما يستقل به دون ما يسد الرمق ، وتجب له الكسوة والسكنى ، ولو احتاج إلى خادم وجب ، ولو اندفعت هذه الأمور بضيافة وتبرّع ، سقطت ولا يجب عليه بدلها ، فلو سلم النفقة إلى القريب فتلفت في يده أو أتلفها ، وجب الإبدال ، لكن إذا أتلفها لزمه الإبدال إذا أيسر ، فلو ترك الإنفاق على قريبه حتى مضى زمان ، لم تصر ديناً ، سواء تعدى أم لا ، لأنها شرعت على سبيل المواساة ، بخلاف نفقة الزوجة ، لأنها عوض والله أعلم .

قال : ونفقة الرقيق والبهائم واجبة بقدر الكفاية ، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق :

هذا هو السبب الثاني مما يوجب النفقة ، وهو ملك اليمين ، فمن ملك عبداً أو أمة ، لزمه نفقة رقيقه قوتاً وأدماً وكسوة وسائر المؤن ، سواء كان قِنَّاً أو مدبراً أو أم ولد ، سواء كان صغيراً أو كبيراً ، سواء كان زمناً أو أعمى أو سليماً ، سواء كان مرهوناً أو مستأجراً أو غير ذلك ، لوجود السبب الموجب لذلك ، وهو ملك اليمين ، وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : «للملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل إلا ما يطيق»^(١) رواه مسلم . وفي رواية : «كفى بالمرء إثماً أن يحبس عن يملك قوته»^(٢) وأن السيد يملك كسبه وتصرفه ، فلزمته مؤنته ، وقد اتفق العلماء على ذلك ، فيلزمونه إطعامه ومؤنته بقدر الكفاية ، ويعتبر في ذلك رغبته وزهادته ، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق ، وإذا استعمله ليلاً أراحه نهاراً وبالعكس ، ويريحه في الصيف في وقت القيلولة ، وما خفف عنه فله أجره ، ففي الحديث «ما خففت عن خادمك من عمله ، كان لك أجر في موازينك»^(٣) رواه ابن حبان في

(١) رواه مسلم رقم (١٦٦٢) في الأيمان . باب إطعام المملوك مما يأكل . والموطأ (٩٨٠/٢) في الاستئذان .

(٢) رواه مسلم رقم (٩٩٦) في الزكاة . وأبو داود بنحوه رقم (١٦٩٢) في الزكاة باب في صلة الرحم . والبيهقي (٦/٨) .

(٣) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٤٤١٤) . وأبو يعلى رقم (١٤٧٢) من حديث عمرو بن حريث مرسلًا وأورده الهيثمي في المجمع (٤/٢٣٩) وقال رواه أبو يعلى . وعمرو هذا قال ابن معين لم =

«صحيحه» من حديث عمرو بن حرث ، وعلى المملوك ذكرأً كان أو أنتى بذلك المجهود وترك الكسل والله أعلم .

وكما يجب عليه مؤنة مملوكة ، كذا يجب عليه نفقة دابته ، سواء في ذلك العلف والستقي ، نعم يقوم مقام ذلك أن يخلّيها لترعى وترد الماء إن كانت ممن ترعى وتكتفي بذلك لخصب الأرض ونحوه ولم يكن مانع من ثلوج وغيره ، فإن امتنع من ذلك ، أجبره الحاكم عليه ، وأثم . وفي «الصحيحين» أنه عليه الصلاة والسلام قال : «عذبت امرأة في هرة حبستها حتى ماتت فدخلت فيها النار ، لا هي أطعمتها وسقتها ، إذ هي حبستها ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض»^(١) قال والخشاش : الحشرات ، ودخل رسول الله ﷺ حائط رجل من الأنصار ، والحائط البستان ، فإذا فيه جمل ، فلما رأى رسول الله ﷺ ذرفت عيناه ، فأتاه النبي ﷺ ومسح عليه فسكن ، ثم قال : «من رب هذا الجمل؟» فجاء فتى من الأنصار فقال : هو لي يا رسول الله صلى الله عليك ، فقال : «ألا تتقى الله في هذه البهيمة التي ملك الله إياها؟ فإنها تشكو إليك تجيعه وتُدبئه»^(٢) رواه الإمام أحمد والبيهقي وإسناده في مسلم ، واستدركه الحاكم وقال : هو صحيح الإسناد . وفي رواية أن الجمل حن إلىه . ولأن الدابة ذات روح ، فأشبّهت المملوك ، ولا يكلفها من العمل إلا ما تطبق كالرقيق والله أعلم .

فرع

الدابة اللبون ، لا يجوز نزف لبنيها بحيث يضر ولدها ، وإنما يحلب ما فضل عن ربي ولدها . قال المتولي : ولا يجوز الحلب إذا كان يضر البهيمة لقلة العلف ، ويستحب أن لا يستقصى في الحلب ويدع في الضرع شيئاً ، ويستحب أن يقص الحالب أظفاره لثلا يؤذيها ، وكذا أيضاً يقى للنحل شيئاً من العسل في الكواربة والله أعلم .

= يرجى النبي ﷺ فإن كان كذلك فالحديث مرسل ، ورجاله رجال الصحيح .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٦٤٤٧) و(٢/١٥٩) والبخاري رقم (٢٣٦٥) و(٣٤٨٢) في بدء الخلق ، ومسلم رقم (٢٢٤٢) في البر بباب تحريم تعذيب الهرة من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٥٧) و(١/٢٠٥) وأبو داود رقم (٢٥٤٩) في الجهاد . باب ما يؤمر به من القيام على الدواب والبهائم ، من حديث عبد الله بن جعفر رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح . ورواه مسلم وابن ماجه وليس عندهما قصة الجمل .

قال : ونفقة الزوجة الممكّنة من نفسها واجبة ، وهي مقدّرة : إذا كان الزوج موسرًا ، فمدان من غالب قوتها ، ومن الأدم والكسوة ما جرت به العادة ؛ وإن كان معسراً فمد وما يتأند به المعسرون ويكتسونه ، وإن كان متوسطاً ، فمد ونصف ، ومن الأدم والكسوة الوسط :

قد علمت أن أسباب النفقة ثلاثة : القرابة البعضية ، وملك اليمين وقد تقدم ، وهذا هو السبب الثالث وهو ملك الزوجية ، ولا شك في وجوب نفقة الزوجة ، وقد تظاهرت الأدلة على ذلك من الكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال الله تعالى : ﴿الرَّجُلُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾ [النساء : ٣٤] والقيّم على الغير هو المتتكلّف بأمره ، وقال تعالى : ﴿وَعَلَى الْمَوْلَوْبِ لَمْ يَرْفَهُنَّ وَكَسُوتُهُنَّ﴾ [البقرة : ٢٣٣] والآيات في ذلك كثيرة . وفي السنة الشريفة أحاديث : منها حديث هند امرأة أبي سفيان لما جاءت إلى رسول الله ﷺ وشكّت إليه أمرها ، فقال عليه الصلاة والسلام : « خذ ما يكفيك وولدك بالمعروف »^(١) وفي حديث جابر الطويل « فاتقوا الله في النساء ، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله ، واستحلّلت فروجهن بكمالة الله ، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه ، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح ، ولهم عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ، وقد تركت فيكم ما لن تضلوه بعد إن اعتمدتم به كتاب الله ... »^(٢) الحديث بطوله . والإجماع منعقد على وجوب نفقة الزوجة في الجملة . ونفقة الزوجة أنواع : منها الطعام ، وهو الحب المقتات في البلد غالباً ، ويختلف الواجب باختلاف حال الزوج في اليسار والإعسار ، ويستوي في ذلك المسلمة والذمية والحرّة والأمة ، لأنّه عوض ، فعلى الموسر مدان ، وعلى المعسر مد ، وعلى المتوسط مد ونصف ، والاعتبار بمد النبي ﷺ وهو مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم على ما صحّه الرافعي . قال النووي : وهو تفريع من الرافعي على أن رطل بغداد مائة وثلاثون درهماً ، والمختار أنه مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسابع درهم والله أعلم .

ودليل التفاوت قوله تعالى : ﴿لَيُنْقِضُ ذُو سَعْيَةً مِّنْ سَعْيَةِ وَمَنْ قُدِّرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ﴾ أي ضيق ﴿فَلَيُنْقِضَ مِنَ مَا أَنْتَهُ اللَّهُ﴾ [الطلاق : ٧] وأما اعتبار الحب المقتات في البلد ، فلأن الله تعالى أوجب النفقة بالمعروف ، ومن المعروف أن يطعمها مما يأكل أهل البلد ، وأما وجوب الحب دون غيره من الدقيق والخبز ، فالقياس على الكفارة ، وسواء في

(١) تقدم تخرّجه ص (٥٢٣) .

(٢) رواه مسلم رقم (١٢١٨) من حديث جابر رضي الله عنه في صفة حجة النبي ﷺ .

ذلك القمع والشغف والتمر ، وكذا الأقطُف في أهل الباذية الذين يقتاتونه ، ولنا مقالة إن كان الأغلب في بلددهما أنهم لا يطحون بأيديهم ، لم يفرض لها إلا الدقيق ، وإن اعتدنا الطحن ، فلا بأس بفرض الحنطة ، وقيل : لا نظر إلى الغالب ، بل إلى ما يليق بحال الزوج ، والمذهب الأول ، ويجب لها أجراً الطحن والخبز ، وقيل : إن اعتادت ذلك ، لزمها فعله ، وإن فلا ، ومنها ، أي من الأنواع الواجبة للزوجة الأدم ، وجنسه غالب أدم البلد من الزيت وغيره ، ويختلف باختلاف الفصوص وقد تغلب الفواكه في أوقاتها فتجب ، ويجب أن يطعمها اللحم ، وفي كلام الشافعي أنه يطعمها في كل أسبوع رطل لحم ، وهو محمول على المعسر وعلى الموسر رطلان ، وعلى المتوسط رطل ونصف ، واستحب الشافعي أن يكون يوم الجمعة ، فإنه أولى بالتوسيع فيه ، ثم قال الأكثرون : إنما قال الشافعي هذا على عادة أهل مصر لعزّة اللحم عندهم ذلك الوقت ، وأما حيث يكثر اللحم ، فيزاد بحسب عادة البلد . وقال القفال وأخرون : لا مزيد على ما قاله الشافعي في جميع البلد ، لأن فيه كفاية لمن قنع ، ويجب على الزوج آلات الطبع والشرب ، كالقدر والجَرَّة والكوز ونحوها ، ويكتفي كونها من خزف أو حجر أو خشب ، والزيادات على ذلك من رعنونات الأنسس .

ومنها ، أي ومن الأنواع الواجبة الإلْهَام ، فمن لا تخدم نفسها في عادة البلد ، فعلى الزوج إدخامها على المذهب الذي قطع به الجمهور ، لأنه من المعاشرة بالمعروف ، فإن قال الزوج : أنا أخدمها بنفسِي ، لم يلزمها ذلك لأنها تستحي منه ، فتمتنع من استيفاء الخدمة ، ولأنه عار عليها ، وهذا هو الصحيح ، وقيل : له ذلك .

ومنها ، أي من الأنواع الواجبة الكسوة ، وتجب على قدر الكفاية ، وتختلف بطول المرأة وقصرها وهزليها وسمتها ، وباختلاف البلد في الحرّ والبرد ، ولا يختلف عدد الكسوة بيسار الزوج وإعساره ، وفي «الحاوي» للماوردي أن نساء أهل القرى إذا جرت عادتهن أن لا يلبسن في أرجلهن شيئاً في البيوت ، لم يجب لأرجلهن شيء . ثم جنس الكسوة تختلف باختلاف يسار الزوج وإعساره ، فيجب لامرأة الموسر من رفيع ما يلبس أهل البلد من قطن أو كتان أو حرير ، لأن الكسوة مقدرة بالكفاية ، فلا يمكن فيها الزِيادة ، فيرجع إلى تفاوت النوع لأنَّ العَرْف ، بخلاف النفقَة ، ويجب لامرأة المعسر من غليظ القطن والكتان ، ولامرأة المتوسط ما بينهما ، هذا هو المذهب ، وقيل : ينظر في الكسوة إلى حال الزوجين ، فيلزم ما يكسو مثله عادة ، وقيل : يعتبر حال الزوجة والله أعلم .

وقول الشیخ: ونفقة الزوجة الممکنة من نفسها ، احترز به عن غير الممکنة ، وعدم

التمكين يحصل بأمور : منها النشوز ، فلا نفقة لناشر وإن قدر الزوج على ردها إلى الطاعة قهراً ، فلو نشرت بعض النهار ، فوجهان : أحدهما : لاشيء لها ، والثاني : يجب لها بقسط زمن الطاعة . قال الرافعي : والأول أوفق بما سبق ، وهذا الذي أشار الرافعي إلى ترجيحه ، وهو عدم الوجوب ، تبعه النووي هنا ، ثم رجع في آخر النكاح القطع بعدم الوجوب ذكره في أول الباب الحديث عشر من زيادته فقال : قلت : الصحيح الجزم في الحرمة بأنه لاشيء لها في هذه الحالة والله أعلم .

ولا يشترط في النشوز الامتناع الكلّي : بل لو امتنعت من الوطء وحده ، أو من بقية الاستمتاعات حتى قبلة ، سقطت نفقتها ، فلو قالت : سلم المهر لأسلمه نفسي ، فإن جرى دخول ، أو كان المهر مؤجلاً ، فهي ناشر ، إذ ليس لها الامتناع والحالة هذه ، لأنها بالتسليم أسقطت حقها من حبس نفسها ، فلو حل الأجل ، فهل هو كالمؤجل أو كالحال ؟ وجهان ، ولم يرجع الرافعي والنوعي هنا شيئاً ، وصح في «الروضة» و«المنهاج» في الصداق تبعاً للمحرر عدم الحبس ، ونقله الرافعي في الصداق عن أكثر الأئمة ، لكنه صحيحة في «الشرح الصغير» أن لها الحبس ، وعلمه أن لها المطالبة بعد الحلول كما في الابتداء ، لكن جزم الرافعي في نظيره من البيع أنه لا حبس للبائع إذا حل الأجل ، ويحتاج إلى الفرق ، نعم لو كانت مريضة ، أو كان بها قرح يضرها الوطء ، فهي معذورة في الامتناع عن الوطء ، وعليه النفقة يشرط أن تكون عنده ، وكذا لو كان الرجل عبلاً وهو كبير الذكر بحيث لا تطيقه ، فليس لها الامتناع عن الزفاف بعد عباليه ، ولها الامتناع بعدر المرض ، لأنه متوقع الزوال . ولو قالت : لا أمكنه إلا في بيتي أو في موضع كذا ، فهي ناشر ، وهربها من بيت الزوج وسفرها بلا إذنه نشوز . قال النووي : ولو حبست ظلماً أو بحق ، فلا نفقة ، كما لو وطئت بشبهة فاعتدت والله أعلم .

ومنها الصغر ، فإذا كانت صغيرة وهو كبير ، أو صغير ، فلا نفقة لها على الأظهر ، وإن كانت كبيرة وهو صغير ، وجبت النفقة على الأظهر ، إذ لا عذر منها . ومنها العبادات ، فإذا أحرمت بحج أو عمرة ، فإذا أحرمت بإذنه وخرجت ، فقد سافرت في غرض نفسها ، فإن سافر الزوج معها ، لم تسقط نفقتها على المذهب ، وإلا سقطت على الأظهر ، وإن أحرمت بغير إذنه ، فله أن يحللها من حجة التطوع قطعاً ، وكذا الفرض على الأظهر ، لأن حقه على الفور ، فإن لم يحللها ، فلها النفقة ما لم تخرج ، لأنها في قبضته وهو قادر على تحليلها والاستمتاع بها ، وقيل : لا نفقة ، لأنها ناشر بالإحرام ، ولو صامت في رمضان ، فلا تمنع منه ، ولا تسقط النفقة بحال ، وأما قضاء

رمضان ، فإن تعجل لتعديها بالإفطار ، لم تمنع منه ، ولا تسقط به النفقه على الأصح ، وفي جواز إلزامها الإفطار إذا شرعت فيه وجهان مخرجان من القولين في التحليل من الحج . فإن قلنا : لا يجوز ، ففي سقوط النفقه وجهان : صحيح في « زيادة الروضة » السقوط ، وأما صوم التطوع ، فلا تشرع فيه إلا بإذنه ، فإن أذن لم تسقط نفقتها ، وإن شرعت فيه بغير إذنه ، فله قطعه ، فإن أنظرت ، فلها النفقه ، وإن أبى ، فلا نفقه على الأصح ، وقيل : تجب لأنها في داره وقضته . قلت : وهو قوي ، لأنه متمنٌ من وطنها والاستمتاع بها ، وإنما الفرق بين الصوم والحج ، إلا أن تفرض الصورة في امتناعها من التمكين ، وفيه نظر ، لأن السقوط والحالة هذه إنما هو لأجل عدم التمكين ، وحيثند فلا مدخل للصوم والله أعلم .

ولو كان الصوم نذراً ، فإن كان نذراً مطلقاً ، فللزوج منعها منه على الصحيح ، لأنه موسَّع ، وإن كان أياماً معينة ، نظر ، إن نذرتها قبل النكاح أو بعده بإذنه ، فليس له منها ، وإن فله ؛ وحيث قلنا : له المぬ ، فشرعت فيه وأبى أن تنظر ، فكصوم التطوع ، وأما صوم الكفار ، فهو على التراخي ، فللزوج منعها ، وحيث قلنا : إن الصوم يسقط ، فهل يُسقط كل النفقه أم لا لتمكّنه من الاستمتاع ليلاً ؟ وجهان ، صحيح التوسيي سقوط الجميع والله أعلم .

قال : وإن أسر بنفقتها ، فلها الفسخ ، وكذا إن أسر بالصدق قبل الدخول :

إذا عجز الزوج عن القيام بمؤن الزوجية الموظفة عليه ، فالذى نص عليه الشافعى قد يبدأ أنها بال الخيار ، إن شاءت صبرت وأنفقت من مالها ، أو افترضت وأنفقت على نفسها ، ونفقتها في ذمتها إلى أن يوسر ، وإن شاءت طلبت فسخ النكاح ، وقال في موضع آخر . وقيل : لا خيار لها ، وللأصحاب خلاف في ذلك ، وبالجملة ، فالذهب أن لها أن تفسخ ، وبه قال مالك وأحمد ، روى أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن يسر بنفقة امرأته ، فقال : « يفرق بينهما »^(١) رواه الدارقطنى ، وسئل ابن المسيب عن ذلك ، فقال : يفرق بينهما ، فقيل له : سنة ؟ فقال : سنة ، قال الشافعى : الذي يشبه قول ابن المسيب أنه سنة رسول الله ﷺ وأيضاً فالجَب أو العنة يثبت حق الفسخ ، فالعجز عن النفقة أولى ، لأن الصبر عن الاستمتاع أسهل من النفقة ، فربما عدم النفقة يوقع الزوجة في الزنى ، ولو كان الرجل حاضراً ، وله مال غائب ، فإن كان دون مسافة

(١) رواه الدارقطنى (٣/٢٩٧) عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً وعن ابن المسيب موقوفاً ، ورواه البيهقي في السنن (٧/٤٧١) وهو ضعيف مرفوعاً ، والأصح فيه أنه موقوف على ابن المسيب .

القصر ، فلا فسخ ، ويؤمر بتعجيل الإحضار ، وإن كان على مسافة القصر فما فوقها ، فلها الفسخ ، ولا يلزمها الصبر لشدة الضرر ، وإن كان له دين على زوجته ، فأمرها بالإنفاق منه ، فإن كانت موسرة ، فلا خيار ، كما لو كان له دين على موسر حاضر ، وإن كانت معسرة ، فلها الفسخ ، لأنها لا تصل إلى حقها ، والمعسر ينظر ، ولو تبع شخص بأداء النفقة عن المعسر ، فلها الفسخ ، ولا يلزمها القبول ، كما لو كان له دين على إنسان ، فتبرع غيره بقضائه ، لا يلزمها القبول ، لأن فيه ميزة للمتبرع .

واعلم أن القدرة بالكسب كالقدرة بالمال ، فلو كان يكتسب كل يوم قدر النفقة ، فلا خيار ، فلو عجز عن العمل لمرضه ، فلا فسخ إن رجى زواله في ثلاثة أيام ، وإن كان يطول ، فلها الفسخ للضرر والله أعلم .

فرع

لو لم يعطها المؤسر إلا نفقة المعسر ، فلا فسخ ، ويسير الباقى ديناً عليه ، وال قادر على الكسب إذا امتنع من الإنفاق عليها ، فهو كالموسر إذا امتنع ، والأصح أنها لا تفسخ إذا منع المؤسر النفقة ، سواء كان حاضراً أو غائباً ، والإعسار بالكسوة بالإعسار بالنفقة ، وكذا الإعسار بالمسكن ، وهل لها أن تفسخ بالعجز عن الأدم ؟ فيه خلاف ، الأصح عند الرافعى نعم ، والأصح عند النووي : لا فسخ ، لأنه غير ضروري والله أعلم .

فرع كثیر الوقوع

شرط الفسخ تحقق إعسار الزوج ، أو غلبة الظن باليقنة المقبولة شرعاً ، سواء كان الزوج حاضراً أو غائباً ، فلو غاب ولم يعلم بإعساره ، فلا فسخ في الأصح ، كما لو كان الزوج موسرأً وهو غائب . ولو ضمن النفقة ضامن بإذنه ، فقيل : لها الفسخ ، وجزم القاضي حسين والمتولى بالمنع إن كان مليتاً ، وإن ضمن بغير إذنه ، فوجهان والله أعلم . والإعسار بالمهر ، فيه خلاف متشر ، حاصل المذهب ما ذكره الشيخ ، إن كان قبل الدخول ، فلها الفسخ ، وإلا فلا ، والفرق أن بالدخول قد تلف المعرض ، فصار العرض ديناً في الذمة ، ولأن تسليمها يشعر برضاهما بذمتها ، بخلاف ما قبل الدخول .

واعلم أنا حيث جوزنا الفسخ ، فشرطه أن لا تكون المرأة قبضت شيئاً من الصداق ، وإن قبضت شيئاً منه ، امتنع عليها الفسخ ، بخلاف البائع إذا قبض بعض الثمن ، فإنه يجوز له الفسخ باتفاق المشتري عن باقيه ، والفرق أن الزوج باتفاق

بعض المهر قد استقر له بعض البعض ، فلو جاز للمرأة الفسخ لعاد إليها البعض بكماله ، لأنه لا يمكن فيه التشريك ، فيؤدي إلى الفسخ فيما استقر ، بخلاف البيع فإنه وإن استقر بعضه بقبض بعض الثمن ، إلا أن الشرك فيه ممكناً ، فجوزنا الفسخ في الباقي خاصة ، كما ذكره ابن الصلاح وتوقف ابن الرفعة في المسألة ، ذكره في «المطلب» والله أعلم .

فرع

الصحيح المشهور أن المرأة لا تستقل بالفسخ ، بل لا بد من الرفع إلى الحاكم ، كما في العنة ، لأنه أمر مجده فيه ، وقيل : لها أن تفسخ بنفسها كالردد بالعيوب ، فعلى الصحيح إذا ثبت عنده الإعسار ، تولى الفسخ بنفسه أو أذن لها أن تفسخ ، فلو لم ترفع إلى القاضي ، وفسخت بنفسها لعلمهها بعجزه ، لم ينفذ في الظاهر ، وهل ينفذ باطنًا ؟ وجهان . قال الإمام : الذي يقتضيه كلام الأئمة أنه لا ينفذ باطنًا . وأعلم أن القاضي إنما يفسخ أو يأذن لها فيه بعد إمهاله ثلاثة أيام من إعساره في الأصح والله أعلم .

فرع

له أم ولد ، وعجز عن نفقتها ، فعن أبي زيد أنه يجبر على عتقها وتزويجها إن وجد خطاباً راغباً ، وقال غيره : لا يجبر عليه ، بل يخلّيها لتكتسب وتنفق على نفسها ، كما ذكره الرافعى ، وصحح النووي في «زيادة الروضة» الثاني والله أعلم . قال :

فصل في الحضانة

وإذا فارق الرجل زوجته وله منها ولد ، فهي أحق بحضانته إلى سبع سنين ، ثم يخير بين أبويه ، فأيهما اختار سُلِّمَ إلَيْهِ :

الحضانة بفتح الحاء : هي عبارة عن القيام بحفظ من لا يميز ولا يستقل بأمره وتربيته بما يصلحه ، ووقايته مما يؤذيه ، وهي نوع ولایة ، إلا أنها بالإثبات أليق ، لأنهن أشدق وأهدى إلى التربية وأصبر على القيام بها ، وأشد ملازمات للأطفال ، ومؤنة الحضانة على الأب لأنها من أسباب الكفایة كالنفقة ، فإذا فارق الرجل زوجته ، فالأم أحق بحضانة الولد منه ومن غيره من النساء بالشروط التي تأتي ، واحتاج لتقديمها بما روی عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة فقالت : يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجرى له حواء ، وإن آباء طلّقني وأراد أن يتزعزعه مني ، فقال لها رسول الله ﷺ : «أنت أحق به ما لم

تنكحي »^(١) رواه أبو داود والحاكم وقال : صحيح الإسناد . ثم إنما يحکم بالطفل للأم دون الأب إذا كان صغيراً لا يميز ، فإن ميز خير بين الأبوين فيكون عند من اختار منها ، وسواء في ذلك الابن والبنت ، واحتاج للتخيير بما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « خير غلاماً بين أبيه وأمه »^(٢) رواه ابن ماجه والترمذى وقال الترمذى : حسن ، وفي « الأطراف » لابن عساكر زيادة إنه صحيح ، وفي رواية لأبي داود والحاكم : فأخذ بيد أمه فانطلقت به^(٣) قال الحاكم صحيح الإسناد ، وخالف في سن التمييز ، فالذى جزم به هنا في أصل الروضة أنه في الغالب ابن سبع سنين أو ثمان سنين تقريباً .

واعلم أن المدار على التمييز سواء حصل قبل السبع أو بعدها ، ولا بد مع التمييز أن يكون عارفاً بأسباب الاختيار ، وإنما أخر إلى حصول ذلك ، لأن التخيير إنما فوض إليه لأنه أعرف بحظه ، لأنه قد يعرف من أبويه ما يدعو إلى اختياره ، وللناس عبارات في ضبط التمييز ، وأحسن ما ذكر أن يصير الطفل بحيث يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده ، والله أعلم .

واعلم أن حكم أم الأم مع الأب أو الجد حكم الأم ، وإذا تنازع الإناث في الحضانة ، قدمت الأم ، ثم أمهاهاتها . تقدم القربى فالقربى ، ثم أم الأب ، ثم أمهاهاتها ، ثم أم الجد ، ثم أمهاهاتها ، ولا حق لأم الأب ، ثم الاخت للأبوين ، ثم للأب ، ثم الاخت للأم ، ثم الخالة ، ثم العممة . هذا هو الأظهر إذا تم حض الإناث ، فإن اجتمع مع النساء رجال ، قدمت الأم ، ثم أمهاهاتها ، ثم الأب ، ثم أمهاهاته ، ثم الجد ، ثم الأخوات ، ثم الخالة ، ثم العممة على النص ، وأما الإخوة وبنوهم ، والأعمام وبنوهم ، فلأنهم كالأب والجد في الحضانة ، يقدم الأقرب منهم فالأقرب على ترتيب

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٦٦٦٨) و(١٨٢/٢) وأبو داود رقم (٢٢٧٦) في الطلاق ، والبيهقي في السنن (٤/٨) والحاكم في المستدرك رقم (٢٨٣٠) و(٢٠٧/٢) وصححه وقال في التلخيص صحيح من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . نقول : وهو حديث حسن .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٧٣٥٥) و(٢٤٦/٢) . والترمذى رقم (١٣٥٧) في الأحكام . باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا . وابن ماجه رقم (٢٣٥١) في الأحكام . باب تخيير الصبي بين أبويه . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٣) رواه أبو داود رقم (٢٢٧٧) في الطلاق . باب من أحق بالولد . والنمساني (٦/١٨٥ و١٨٦) في الطلاق . باب إسلام أحد الزوجين وتغيير الولد . والحاكم رقم (٧٠٣٩) وصححه ، وقال في التلخيص : صحيح ، وهو كما قالا ، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

الميراث على النص . واعلم أن بنات الأخوات يقدمن على بنات الإخوة ، كما تقدم الأخت على الأخ ، والأصل ثبوت الحضانة لأننى التي ليست بمحرم ، كبنتي الخالة والعمة ، وبنتي الحال والعم ، فإن كان الولد ذكرًا استمرت حضانته حتى يبلغ حدًا يشتهى مثله ، وتقدم بنات الحالات على بنات الأخوال ، وبينات العمات على بنات الأعمام ، وتقدم بنات الخوّللة على بنات العمومة والله أعلم .

قال : وشرائط الحضانة سبعة : العقل ، والحرية ، والدين ، والغمة ، والأمانة ، والخلو من زوج ، والإقامة ، فإن اختل شرط سقطت :

قد علمت أن الحضانة ولية سلطة ، وأن الأم أولى من الأب وغيره ، لوفور شفقتها . فإذا رغبت في الحضانة ، فلا بد لاستحقاقها من شروط . الأول : كونها عاقلة ، فلا حضانة لمجنونة ، سواء كان جنونها مطبقاً أو متقطعاً . نعم إن كان يندر ولا تطول مدة كيوم في سنين ، فلا يبطل الحق به ، كمرض يطرأ ويذول ، ووجه سقوط حقها بالجنون أنه لا يتأتى منها مع الجنون حفظ الولد وصيانته ، بل هي في نفسها تحتاج إلى من يكفلها ، فكيف تكون كافلة لغيرها والله أعلم . الثاني : الحرية ، فلا حضانة لحقيقة وإن أذن السيد ، ووجه المنع أن منفعتها للسيد وهي مشغولة عن الحضانة به ، ولأن الحضانة نوع ولية ، ولا ولية لرقيق . ثم إن كان الولد حراً ، فالحضانة بعد الأم للأب وغيره ، وإن كان ريقاً ، فحضانته على السيد ، وهل له نزعه من الأب وتسليمها إلى غيره ؟ وجهان بناء على القولين في جواز التفريق ، وهل لها حق الحضانة في ولدها من السيد ؟ وجهان : الصحيح لا حضانة لنقصها ، ولو كان الولد نصفه حر ونصفه رقيق ، فنصف حضانته لسيده ، ونصفها لمن يلي حضانته من أقاربه الأحرار والله أعلم .

الثالث : كونها مسلمة ، إن كان الطفل مسلماً بآسلام أبيه ، فلا حضانة لكافرة على مسلم ، لأنه لا حظ له في تربيتها لأنها تغشه ، وينشا على ما كان يألفه منها ، ولأنه ولية ، ولا ولية لكافر على مسلم ، وقيل تحضنه الأم الذمية حتى يميز ، والصحيح الأول لما ذكرنا ، والطفل الكافر والمجنون الكافر يثبت لقربيه المسلم حضانته وكفالته على الصحيح ، لأن فيه مصلحة له والله أعلم .

الرابع والخامس : الغفة والأمانة ، فلا حضانة لفاسقة لأنها ولية ، ولا نأمن أن تخون في حفظه وينشا على طريقتها . واعلم أنه لا يشترط تتحقق العدالة الباطنة ، بل تكفي العدالة الظاهرة كشهود النكاح ، قاله الماوردي . قال : فلو ادعى أحد الآباء فسق الآخر ليكفل ، لم يقبل قوله ، وليس له إخلافه ، بل هو على ظاهر العدالة حتى

يقيم مدعى الفسق عليه بينة ، كذا ذكره ابن الرفعة ، وفي «فتاوي النووي» : لا بد من ثبوت أهلية الأم عند القاضي إذا نازعها الأب أو غيره من المستحقين والله أعلم .

ال السادس : كونها فارغة خلية عن النكاح لقوله عليه الصلاة والسلام : «أنت أحق به ما لم تنكحني»^(١) ولأنها مشغولة بالزوج فيتضرر الولد ، ولا أثر لرضى الزوج بذلك ، كما لا أثر لرضى السيد بحضانة الأمة . ولو رضي الأب معه ، فهل يسقط حق الجدة ، الأصح في الكفاية لابن الرفعة أنه يسقط حق الجدة ، ويكون عند الأم . وقال في «التهذيب» : لا يسقط حق الجدة ، فقد يرجعان فيتضرر الولد ، فلو تزوجت أم الطفل بعده ، فهل تبطل حضانتها ؟

ووجهان . أصحهما : لا تبطل ، لأن العم صاحب حق في الحضانة ، وشفقته تحمله على رعاية الطفل ، فيتعاونان على كفالته . بخلاف الأجنبي ، وبهذا قطع الإمام القفال وحجة الإسلام الغزالي .

واعلم أن الخلاف مطرد في حق كل من لها حضانة ونكتحت قريباً للطفل له حق في الحضانة ، بأن نكتحت أمه ابن عم الطفل أو عم أبيه ، وكذا تبقى حضانتها إذا كان زوجها جد الطفل ، أي أبو أبيه ، لأن له حقاً في الحضانة ، وصورة المسألة إذا كانت الحاضنة جداً . أن يتزوج رجل بأمرأة وابنه بيتها من غيره ، ثم يجيء للابن ولد ثم تموت الأم والأب ، فتنتقل الحضانة إلى أم الأم وهي زوجة الجد والله أعلم .

السابع : الإقامة وإنما تكون الأم أحق بالطفل إذا كان الآباء مقيمين في بلد واحد ، فاما إذا أراد أحدهما سفراً يختلف فيه بلددهما ، نظر ، إن كان سفر حاجة كجع وتجارة وغزو ، لم يسافر بالولد ، لما في السفر من الخطر والمشقة ، بل يكون مع المقيم إلى أن يعود المسافر ، سواء طالت مدة السفر أم قصرت . وقيل : للأب السفر به إذا طال سفره ، وإن كان السفر سفر نقلة ، إن كان ينتقل إلى مسافة القصر ، فللأب انتزاعه من الأم ويستصحبه معه ، سواء كان المتنقل الأب أو الأم أو أحدهما إلى بلد ، والأخرى إلى بلد آخر احتياطاً للنسب ، فإن النسب يتحفظ بالأباء ، وفيه مصلحة للتآديب والتعليم ، وسهولة القيام بمنؤته ، سواء نكحها في بلددها أو في الغربة ، فلو رافقته الأم في الطريق دام حقها ، وكذا في المقصد ، ولو عاد من سفر النقلة عاد حقها ، ويشترط أنمن الطريق وأمن البلد الذي ينتقل إليه ، فلو كانوا مخوفين لغارة

(١) تعلم تخرجه ص (٥٣٢) .

ونحوها ، لم يكن له انتزاعه منها ، وإن كانت النقلة إلى دون مسافة القصر ، فهل يؤثر ذلك ؟ وجهان : أحدهما : لا ، ويكونان كالمقيمين في دارين من بلد ، وأصحهما أنه كمسافة القصر ، ولو قالت : إنما ت يريد سفر التجارة ، فقال : بل النقلة ، فهو المصدق بيمينه على الأصح ، وقال القفال : يصدق بلا يمين ، فعلى الصحيح : لو نكل حلفت وأمسكت الولد .

واعلم أن سائر العصبات من المحارم كالجذ والأخ والعم بمنزلة الأب في انتزاع الولد منها ، ونقله إذا أراد الانتقال احتياطاً للنسب ، وكذا غير المحارم كابن العم إن كان الولد ذكراً ، فإن كانت أنثى ، لم تسلم إليه . قال المتولي : إلا إذا لم تبلغ حداً تشتهي ، وفي « الشامل » لابن الصباغ أنه لو كان له بنت ترافقه سلمت إلى ابنته .

واعلم أن المحرم الذي لا عصوبية له كالخال والعم لللام ، فليس له نقل الولد إذا انتقل ، لأنها لا حق له في النسب والله أعلم . وقول الشيخ : فإن اختل شرط سقطت ، وجده ذلك أن علة استحقاق الحضانة مرتبة من هذه الصفات ، ولا شك أن الماهية المركبة من أجزاء تتضمنها جزء منها ، ألا ترى أن الصلاة المستجمعة للشروط تصح بوجود شروطها ، ولو انتفى شرط منها بطلت ، كذلك ها هنا والله أعلم .

فرع

هل يشترط مع هذه الشروط في استحقاق الأم الحضانة أن ترضع الولد إن كان رضيعاً ؟ وجهان : أحدهما : لا ، بل لها الحضانة ، وإن لم يكن لها لبنة امتنعت من الإرضاع ، فعلى الأب على هذا أن يستأجر مرضعة ترضعه عند الأم ، وهذا ما صصح به البغوي ، وال الصحيح الذي قطع به الأثثرون : يشترط ذلك لعسر انتجار مرضعة . قال الإسنوبي : ولم يذكروا من الشروط كونها بصيرة ، ومقتضاه ثبوت الحضانة للعماء وهو كذلك والله أعلم .

• • •

كتاب الجنائيات

القتل على ثلاثة أضرب : عمد ممحض ، وخطأ ممحض ، وعمد خطأ . فالعمد الممحض : أن يعمد إلى ضربه بما يقتل غالباً ، فيقصد قتله بذلك ، فيجب القواد :

الجنائيات جمع جنائية ، والجنائية مصدر ، والمصدر لا يثنى ولا يجمع ، إلا إذا قصد التنويع ، والجنائية كذلك لتنوعها إلى عمد ، وخطأ ، وعمد خطأ ، كما ذكره الشيخ . فالعمد الممحض : أن يقصد الفعل والشخص المعين بشيء يقتل غالباً ، فقولنا : أن يقصد الفعل ، احترزاً عما إذا لم يقصد الفعل ، كما إذا زلق فسقط على غيره فمات ، فإنه لا يجب القصاص . وقولنا : أن يقصد الشخص المعين ، احترزاً عما إذا لم يقصد شخصاً معيناً ، كما إذا رمى إلى جماعة ولم يقصد واحداً بعينه ، فإنه لا يجب القصاص على الراجع . وقولنا : بشيء يقتل غالباً ، أعم من أن يكون باللة أو غيرها ، والآلة أعم من أن تكون محددة أو مثقلة ، فالآلة المحددة كالسكين وما في معناها ، والمثقلة كالدبوس وما في معناه ، وكذا لو حرقه أو غرقه أو صلبه أو هدم عليه حائطاً أو سقفاً ، أو داسه بدابة ، أو دفنه حياً ، أو عصر خصيته عصراً شديداً فمات ، ووجب القصاص ، وغير الآلة أنواع . منها لو حبسه ومنعه من الطعام والشراب والطلب حتى مات ، وجب القصاص ، ولو حبسه وعرّاه حتى مات بالبرد ، فهو كما لو حبسه ومنعه الأكل ، ذكره القاضي حسين ، بخلاف ما لو أخذ طعامه وشرابه أو ثيابه في مفارزة فمات جوعاً أو عطشاً أو برداً ، فلا ضمان لأنه لم يحدث فيه صنعاً . ومنها إذا شهدوا على رجل بما يوجب قتله قصاصاً أو ردة أو زنى وهو محسن ، فحكم القاضي بشهادتهم وقتله بمقتضاهما ثم رجعوا وقالوا : تعمدنا وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا ، لزمهن القصاص ، وكذا لو شهدوا بما يوجب القطع ، سواء كان قصاصاً أو سرقة ، يجب عليهم القطع . ومنها أن يقدم إلى شخص طعاماً مسموماً ، فأكله ومات ، وجب القصاص إن كان مجنوناً أو صبياً ، وكذا حكم الأعمجي الذي يعتقد أنه لابد من الطاعة في كل ما يشار عليه به ، لأنه والحاله هذه بمنزلة الصغير والمجنون ، وإن كان المقدم إليه بالغاً عاقلاً ، فإن علم حال الطعام ، فلا شيء على المقدم ، والأكل هو القاتل نفسه ، وإن ففي وجوب القصاص قولان جاريان فيما لو غطى رئيس بتر في دهليز ودعاه إلى داره ضيفاً ، وكان الغالب أنه يمر على ذلك الموضع ، فهلك بالبتر ، والأظهر

لا قصاص ، وإذا كان لا قصاص ، وجبت الدية على الأظهر ، فإن هذا أقوى من حفر البئر ، وقيل : لا تجب الدية تغليباً للمباشرة ، ومنها لو سحر رجلاً فمات ، سألناه ، فإن قال قتله بسحري ، وسحري يقتل غالباً ، لزمه القصاص .

إذا عرفت هذا ، فقتل النفس بغير حق من أكبر الكبائر ، قاله الرافعي والنwoyi ، وقال البغوي : هو أكبر الكبائر بعد الكفر ، وكذا نص عليه الشافعى والله أعلم . والآيات والأخبار في التحذير منه كثيرة . منها قوله تعالى : « وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَرَّأَهُ جَهَنَّمُ » [النساء : ٩٣] الآية فانظر إلى جزاء من قتل بغير حق ، جعل جزاؤه جهنم مع الخلود والغضب والبعد والعذاب الموصوف بالعظمة ، عافانا الله من ذلك . وفي « صحيح مسلم » : « لا يحل قتل امرء مسلم إلا بإحدى ثلات : كفر بعد إيمان ، وزناً بعد إحسان ، وقتل نفس بغير حق ظلماً وعدواناً »^(١) وفي الخبر « لقتل مؤمنٍ أعظم عند الله من زوال الدنيا »^(٢) رواه الترمذى والنمسائى وإسنادهما صحيح ، ورواه غير واحد بألفاظ مختلفة . وقال عليه الصلاة والسلام : « من أعان على قتل مسلم ولو بشطر الكلمة لقي الله وهو مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله »^(٣) هذا كله في العمد ، وقد ذكره الشيخ بقوله : أن يعمد إلى ضربه ، وهو قصد الفعل إلى الشخص ، والهاء في ضربه عائد إليه ، وقوله : بما يقتل غالباً ما بمعنى شيء ، وهو أعم من الآلة وغيرها كالسبب كما مر . وقوله : غالباً ، احترز به عمما لا يقتل غالباً ، وسيأتي إن شاء الله تعالى . وقوله : فيقصد قتله ، هذه الزيادة طريقة ضعيفة شرطها بعض الأصحاب ، وال الصحيح أن قصد القتل غير شرط ، لوجوب القصاص ، بل الحد المعتبر قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً والله أعلم .

(١) رواه الترمذى رقم (٢١٥٩) في الفتنة . باب ما جاء لا يحل دم امرء مسلم إلا بإحدى ثلات . والنمسائى (٩٢/٧) في تحريم الدم ، وأبو داود رقم (٤٥٠٢) في الديات . باب الإمام يأمر بالغفو في الدم . وإسناده صحيح من حديث أبي أمامة الباهلى رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذى رقم (١٣٩٥) في الديات . باب ما جاء في تشديد قتل المؤمن ، بلفظ : لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم ، من حديث عبد الله بن عمرو مرفوعاً . وروي عن عبد الله بن عمرو نحوه ، ولم يرفعه . قال أبو عيسى : وهذا أصح من حديث ابن أبي عدي . قال : وفي الباب عن سعد وابن عباس وأبي سعيد وأبي هريرة وعقبة بن عامر وابن مسعود رضي الله عنهم ، ورواه ابن ماجه رقم (٢٦١٩) من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه وهو حديث صحيح بلفظ « لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق » .

(٣) رواه ابن ماجه رقم (٢٦٢٠) في الديات باب التغليظ في قتل مسلم ظلماً من حديث أبي هريرة رضي الله عنه وهو ضعيف .

قال : فإن عفا عنه ، وجبت دية مغلظة حالة في مال القاتل ، مستحق القواد ، وهو القصاص ، بال الخيار بين أن يقتضي وبين أن يعفو :

لقوله عليه السلام : « ثم أنتم عشر خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل ، وأنا والله عاقله ، فمن قتل بعده قتيلاً ، فأهلة بين خيرتين ، إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا الديمة »^(١) خرجه أبو داود والترمذى . وقوله : من قتل قتيلاً إلى آخره ، خرجه البخارى ، ووجه الدلالة أنه عليه الصلاة والسلام خير الورثة بين الديمة والقتل ، فإن اقتضى المستحق ، فلا كلام ، وإن عفا عن الديمة ، وجبت ، فتوجب بقتل الحر المسلم منه من الإبل ، ثم إن كان القتل عمداً ، تغليظت من ثلاثة أوجه .

أحدها : أنها تجب على الجاني ولا تحملها العاقلة .

والثاني : أنها تجب حالة بلا تأجيل .

والثالث : أنها تتغليظ بالسن والتلثيث ، فتوجب ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة ، والخلفة الحامل ، وسواء كان العمد موجباً للقصاص فعفا عن الديمة كما ذكره الشيخ ، أم لم يوجب العمد القواد ، كقتل الوالد ولده ، واحتاج لما ذكرناه بقوله عليه الصلاة والسلام : « من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول ، فإن شاؤا قتلوا ، وإن شاؤوا أخذوا الديمة ، وهي ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة ، وما صالحوا عليه فهو لهم ، وذلك لتشديد القتل »^(٢) رواه الترمذى وقال : حديث حسن غريب .

قال : والخطأ المحض ، وهو أن يرمي إلى شيء فيصيب رجلاً فيقتله ، ولا قيد عليه ، بل تجب دية مخففة على العاقلة مؤجلة ثلاثة سنين :

قد علمت أن الجنابة على ثلاثة أضرب ، وقد تقدم الكلام على العمد ، والكلام الآن على الخطأ وله تفسيران . أحدهما : ما ذكره الشيخ أن يرمي إلى شيء سواء كان صيداً أو رجلاً أو غيرهما ، فيصيب رجلاً وهذا ما ذكره القاضي أبو الطيب والقاضي

(١) رواه أبو داود رقم (٤٥٠٤) في الديات . بابولي العمد يرضى بالديمة . والترمذى رقم (٦٤٠٦) في الديات . باب ما جاء في حكم ولئ القتيل والقصاص والعفو . وقال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، وهو كما قال ، من حديث أبي شريح الخزاعي .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٦٦٧٨) و(٢/١٨٣) والترمذى رقم (١٣٨٧) في الديات باب في الديمة كم هي من الإبل . والنسائي (٤٣/٨) في القسامه باب كم دية شبه العمد . وابن ماجه رقم (٢٦٢٦) والبيهقي في السنن رقم (٥٣/٨) من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وهو حديث حسن .

حسين ، وقال غيرهما : إن الخطأ هو ما لم يقصد فيه الفعل ، كمن زلق فوق على غيره فمات ، أو تولّد الهراء من يد المرتعش ، ثم الخطأ لا قصاص فيه ، لقوله تعالى : « وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَعَوِّرُ رَبِيعَةٌ مُؤْمِنَةٌ وَدَيَّةٌ مُسْلِمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ » [النساء : ٩٢] أوجب الله الديمة ، ولم يتعرّض للقصاص ، وفي الخبر أنه عليه الصلاة والسلام كتب إلى أهل اليمن : « أَنْ فِي دِيَةِ النَّفْسِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبْلِ »^(١) ثم الديمة في الخطأ تخفّف إلى ثلاثة أوجه . أحدها : باعتبار التخييم ، فتجب عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت ليون ، وعشرون ابن ليون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . قال الرافعي : واحتاج الأصحاب بما روی عن ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قضى في دية الخطأ مائة من الإبل ، وفصلها على ما ذكرنا . قوله : وفصلها ، أي ابن مسعود ، ولهذا روی بعضهم أن ابن مسعود رفعه إلى النبي ﷺ^(٢) .

واعلم أن جمهور الصحابة على تخييمها ، قال سليمان بن يسار : كانوا يقولون : دية الخطأ مائة من الإبل وذكر ما ذكرناه ، وسليمان تابعي ، فدل على أنه إجماع من الصحابة .

الوجه الثاني : كونها على العاقلة ، فإذا جنى الحر على نفس حر آخر خطأ أو عمد خطأ ، وجبت الديمة على عاقلة الجاني ، والأصل في ذلك أن امرأتين من هذيل اقتلتا ، فرمت إحداهما بحجر ، ويروي بعمود فساطط ، فقتلتها وأسقطت جنينها ، فقضى رسول الله ﷺ بالديمة على عاقلة القاتلة ، وفي الجنين بغرة عبد أو أمة^(٣) وهذه صورة شبّه العمد .

(١) رواه النسائي (٥٧/٨ و٥٨) والدارقطني (١٢٢/١) والحاكم (٣٩٧/١) وابن حبان (٧٩٣) موارد والبيهقي (٨٩/٤) من طريق الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود . قال : حدثني الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده . ورواه النسائي من حديث يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهري ثم قال : وهذا أشبه بالصواب . وسليمان بن أرقم متوك الحديث . ورواه أبو داود في المراسيل رقم (٢٥٧) ورجاله ثقات وهو مرسل ، ففيه ضعف ، وهو حديث صحيح بطرقه وشهادته .

(٢) رواه الترمذى رقم (١٣٨٦) في الديات بباب في الديمة كم هي من الإبل . وأبو داود رقم (٤٥٤٥) في الديات بباب الديمة كم هي . والنمسائي (٤٣/٨ و٤٤) في القسام . باب ذكر أستان دية الخطأ . وفي سنده الحجاج بن أرطاة وهو صدوق كثير الخطأ . وقال الخطيب التبريزى في مشكاة المصايب : إنه موقف على ابن مسعود . نقول : وقد رواه بعضهم موقوفاً على ابن مسعود بإسناد حسن .

(٣) رواه أحمد رقم (٧١٧٦) و(٢٣٦) والبخاري رقم (٥٤٢٦) ورقم (٦٥٠٨) في الديات بباب جنين المرأة . ومسلم رقم (١٦٨١) في القسام . والموطا (٨٥٥/٢) في العقول بباب عقل الجنين . والترمذى (١٤١٠) في الديات . وأبو داود رقم (٤٥٧٦ و٤٥٧٧) في الديات بباب دية -

وإذا جرى التحُمُل في شبه العمد ، ففي بذل الخطأ أولى ، قال العلماء : وتغريم غير الجاني خارج عن الأقيسة الظاهرة ، إلا أن القبائل في الجاهلية كانوا يقومون بنصرة من جنى منهم ، ويمعنون أولياء القتيل من أن يدركوا بثارهم ، ويأخذوا من الجاني حقهم فجعل الشارع بدل تلك النصرة بذل المال ، وخصص العاقلة بهما ، لأن الخطأ وشبه العمد مما يكثر ، فحسنت إعانة القاتل لثلا يفتقر بالسبب الذي هو معدور فيه ، بخلاف العمد ، إذ لا عذر له ، فلا يليق به الرفق ، وأجلت على العاقلة لثلا يشق عليهم الأداء ، وادعى الإمام الاجماع على تحمل العاقلة في الخطأ وشبه العمد . وقيل لا تحمل العاقلة دية شبه العمد ، والمذهب الأول لورود النص فيه والله أعلم .

الوجه الثالث : كون الدية في ثلاثة سنين ، روي ذلك عن عمر وعلي وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم . قال الشافعي : ولم أعلم مخالفًا أن رسول الله ﷺ قضى بالدية على العاقلة في ثلاثة سنين ، فإن ورد النص بذلك كما ذكره الشافعي ، فلا كلام ، وإن قد ضربها عمر وعلي وابن عباس كذلك ، ولم ينكر عليهم فكان إجماعاً ، ولا يقولون ذلك إلا توقيناً ؛ فإن قلت : قال ابن المنذر : وما ذكره الشافعي لا نعلم له أصلاً من كتاب الله ولا سنة . وقال الإمام أحمد لما سئل عن ذلك قال : لا أعرف فيه شيئاً ، فالجواب أن من عرف حجة على من لا يعرف ، وكيف يرد قول الشافعي بذلك ، وهو أعلم القوم بالأخبار والتاريخ بمثل ذلك والله أعلم .

قال : وعمد الخطأ أن يقصد ضربه بما لا يقتل غالباً فيموت ، فلا قواد عليه ، بل تجب دية مغلظة على العاقلة مؤجلة :

قد مر ذكر العمد والخطأ ، وبقي شبه العمد ، وهو أن يقصد الفعل والشخص معًا بما لا يقتل غالباً ، كما إذا ضربه بسوط أو عصى ضربة خفيفة ، أو رماه بحجر صغير ، ولم يوال به الضرب ، ولم يستند الألم بسبب ذلك ، ولم يكن في وقت حر ولا برد شديدين ، أو لم يكن المضروب ضعيفاً أو صغيراً ، فهو شبه عمد . وإن كان شيء من ذلك ، وجب القصاص ، لأنه قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً . ولو ضربهاليوم ضربة ، وغداً ضربة ، وهكذا فرق الضربات حتى مات ، فوجهان ، لأن الغالب السلامة عند تفريق الضرب ، قال المسعودي : ولو ضربه ضربة وقصد أن لا يزيد عليها ، فشتمه

= الجنين . والنمساني (٤٨/٤٧) في القسامه باب دية جنين المرأة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فضريه ثانية ، ثم شتمه فضربه ثالثة حتى قتله ، فلا قصاص لعدم المواصلة . قال الرافعي : وينبغي أن لا ينظر إلى صورة المواصلة ، ولا إلى قدر مدة التفريق ، بل يعتبر أثر الضرب السابقة والألم المحاصل بها ، فإن تيقن ، ثم ضربه أخرى فهو كما لو والي ، ولو طبق كفه ولكمه ، فهو كالضرب بالعصا الخفيفة ، فيفضل . قوله الشیخ : فلا قود عليه ، بل يجب دية مغلظة ، دليلاً حديث المرأتين من هذيل ، قوله : مغلظة ، يعني من وجهه . قوله : على العاقلة مؤجلة ، يعني مخففة من وجہین ، لأن جنایة الخطأ مخففة من ثلاثة وجوه ، كونها على العاقلة ، ومؤجلة ، ومحضة ، وجنایة العمد مغلظة من ثلاثة أوجه ، كونها على الجنائي حالة مثلثة ، وجنایة شبه العمد تتزعم إلى العمد من وجه كونها فيها قصد الفعل والشخص ، وتتزعم إلى الخطأ بكون الآلة لا تقتل غالباً ، فلهذا خفتت بكونها على العاقلة ، وبالتأجيل ، وغفلت بكونها مثلثة والله أعلم .

قال : وشروط وجوب القصاص أربعة : أن يكون القاتل بالغاً ، عاقلاً ، [وأن لا يكون والداً للمقتول] وألا يكون المقتول أنفاس من القاتل بغير أورق :

لما ذكر الشيخ رحمة الله الجنائية ونوعها باعتبار ما يجب فيها القصاص ، وما لا يجب ، شرع الآن في ذكر من يجب عليه القصاص ومن لا يجب ، ولا شك أن القصاص هو المماثلة كما قاله الأزهري ، وهو مأخوذ من اقتصاص الآخر ، وهو تتبعه لأنه تتبع الجنائية فإذا خذل مثلاً ، والمثلية تعتبر في الجنائية ، وكما تعتبر في الجنائية كذلك تعتبر المساواة بين القتيل والقاتل ، وليس المراد المساواة في كل خصلة ، لأن بعض الخصال لم يعتبرها الشارع قطعاً ، كنضو الخلقة مع كبير الضخامة ، ونحو ذلك كالقوة والضعف وغيرها ، ومدار ذلك على صفات تذكر ، فمتى فضل القاتل على المقتول بخصلة منها ، فلا قود ، فمنها الإسلام ، والحرية ، والولادة ، فلا يقتل مسلم بكافر ، ولا حر بعد ، ولا والد بولد ، ولنا عودة إلى ذلك ، ويشترط مع ذلك كون القاتل مكلفاً ، فلا يجب القصاص على صبي ولا مجنون ، لأن القلم مرفوع عنهم كما مر في الخبر^(١) ، فلا يجب عليهم ، كما لا قصاص على النائم فيما إذا اقلب على إنسان فقتله ، ولا على البهيمة لعدم التكليف ، وأن القصاص عقوبة ، فلا يجب عليهم كالحد ، نعم من زال عقله بمحرم كالسکران ومن تعدى بشرب دواء مزيل العقل ، هل يجب عليه القصاص ؟ قيل : لا ، كمعته ، والمذهب القطع بوجوب القصاص ، لتعديه بفعل ما يحرم عليه ، كما نقع عليه الطلاق وغيره من المؤاخذات ، ولأنه لو لم نوجب

(١) تقدم تخریجه ص (٢٤٠) .

القصاص بذلك ، لأدى إلى تركه بذلك ، فإن من رام قتل شخص ، لا يعجز أن يskr حتى لا يقتضي منه ، فيؤدي ذلك إلى سفك الدماء والله أعلم .

فرع

لو قال القاتل : كنت يوم القتل صغيراً ، صدق بيمنه ، بشرط إمكان ما يدعيه ، ولو قال : أنا الآن صغير ، صدق بلا يمين على الأصح ، ولو قال : كنت مجنوناً عند القتل وعهد له جنون ، صدق على الأصح . وقيل : يصدق الوارث ، لأن الأصل السلامة والله أعلم ، ويشترط أن لا يكون المقتول أنفاس من القاتل بصفة الكفر ، فلا يقتل مسلم بكافر حربياً كان المقتول أو ذمياً أو معاهداً ، لقوله ﷺ : « لا يقتل مسلم بكافر »^(١) رواه البخاري والله أعلم . ويشترط في وجوب القصاص أيضاً أن لا يكون المقتول أنفاس من القاتل بصفة الرق ، فلا يقتل حر بعد قتلاً كان أو مدبراً أو مكتاباً أو أم ولد ، لقوله تعالى : « الْحَرُّ يَأْتِي وَالْعَبْدُ يُلْمَدُ » [البقرة : ١٧٨] فظاهره عدم قتل حر بعد . وعن علي رضي الله عنه قال : من السنة ألا يقتل حر بعد ، ولأنه لا يقطع طرفه بطرفه ، فأولى ألا يقتل به والله أعلم .

فرع

قتل الحر المسلم شخصاً لا يعلم أنه مسلم أو كافر ، أو لا يعلم أنه حر أو عبد ، فلا قصاص للشبهة ، ذكره الروياني في « البحر » ، والله أعلم . ويشترط في وجوب القصاص إلا يكون القاتل أبياً أو جداً وإن نزل المقتول ، لقول عمر رضي الله عنه في قصة وقعت : لو لا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يقاد الأب من ابنه »^(٢) لقتلك ، هلم ديته . فأتاها بها فدفعها إلى ورثته . رواه البيهقي^(٣) وقال إسناده صحيح ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد : ولأن الوالد سبب في وجوده ، فلا يحسن أن يصير الولد

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٦٠٠) و(٧٩/١) والبخاري رقم (١١١) ورقم (٦٥١٧) في الديات باب لا يقتل مسلم بكافر ، والترمذمي رقم (١٤١٢) في الديات . باب ما جاء لا يقتل مسلم بكافر . والنمساني (٢٣/٨) في القسام . باب سقوط الغود من المسلم للكافر من حديث علي رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٣٤٨) و(٤٩/١) . والترمذمي رقم (١٤٠٠) في الديات . باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه أيا قد منه أو لا . وابن ماجه رقم (٢٦٦٢) في الديات وهو حديث صحيح من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه وفي الباب عن ابن عباس .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٧٢/٨) في الديات .

سيماً في إعدامه ، وقيل : يقتضى من الأجداد والجدات ، وال الصحيح الأول والله أعلم .

فرع

لو حكم قاض بقتل الوالد لقتل الولد . قال ابن كج : ينقض حكمه والله أعلم .

فرع

قتل مسلم مرتدًا ، فلا قصاص علىه ، ولو قتل زانياً محسناً ، فالأشد المنصوص وبه قطع المراوازة أنه لا قصاص ، ظاهر كلام الرافع أنه لا فرق في عدم وجوب القصاص بين أن ثبت زناه بالبينة أو بالإقرار ، وقد ذكره كذلك في حد الزنا وفي الأطعمة ، وتبعد النووي على ذلك ، لكنه صحيح في « تصحيح التبيه » وجوب القصاص إذا ثبت بالإقرار ، ويجري الخلاف فيما لو قتل محارباً ، هل فيه قصاص أم لا ؟ والله أعلم .

قال : وقتل الجماعة بالواحد :

إذا اشترك جماعة في قتل واحد ، قتلوا به ، بشرط أن يكون فعل كل واحد لو انفرد بقتل ، لم يحتمل قوله تعالى : « وَمَنْ قُتِلَ مَظْلومًا فَقَدْ جَعَلَنَا لَوْيَاهُ سُلْطَنَاهُ » [الإسراء : ٣٣] يعني القصاص ، وقتل عمر رضي الله عنه سبعة أو خمسة من أهل صنعاء اليمن بوحد ، وقال : لو تولى عليه أهل صنعاء لقتلتهم به^(١) ، وقتل علي رضي الله عنه ثلاثة بوحد^(٢) وقتل المغيرة سبعة بوحد ؛ وقال ابن عباس رضي الله عنهم : إذا قتل جماعة واحدة قتلوا به ولو كانوا مئة^(٣) ، ولم ينكر عليهم أحد ، فكان ذلك إجماعاً ، وأيضاً فالتشفي لا يحصل إلا بقتل الكل ، وكذا الزجر . وإذا آلت الأمور إلى المال ، فهل يلزمهم على عدد الضربات ، أم بالسوية ؟ الرابع : الثاني ، لأن الجراحة الواحدة قد يكون لها نكأة ما لا يكون للجراحات ، ثم كيف الاستحقاق ؟ قال الجمهور : يستحق روح كل

(١) رواه مالك في الموطأ (٨٧١/٢) . والشافعي رقم (١٤٣٤) والبيهقي (٤٠/٨) ورجاله رجال الشیخین ، لكن سعيد بن المسیب في سماعه من عمر خلف ، لكن له طريق آخر في البخاري (٣٢١/٤) عن نافع عن ابن عمر أن غلاماً قتل غيلة ، فقال عمر : لو اشترك فيه أهل صنعاء لقتلتهم . وقال الحافظ في الفتح : وهذا الأثر موصول إلى عمر بأسناد صحيح .

(٢) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه ، وفي إسناده سعيد بن وهب وهو الثوري الهمداني الكوفي وهو مجھول الحال . وفي التقریب مقبول .

(٣) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن إبراهيم بن يحيى الأسلمي عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما وهذا إسناد واه جداً إبراهيم هذا متروك .

واحد ، إذ الروح لا يتجزأ ، ولو استحق بعضها ، لم يقتل . وقال الحليمي : إذا كانوا عشرة مثلاً ، لم يستحق إلا عشر روح كل واحد ، بدليل أنه لو آل الأمر إلى الديمة لم يلزمهم إلا عشرها ، غير أنه لا يمكن استيفاء العشر إلا بالكل ، فاستوفى لتعذرها ، وصار هذا بمثابة ما إذا أدخل الغاصب المغصوب في مكان ضيق واحتاج في رده إلى قلع الباب وهدم الجدار ، ورد الإمام ذلك ، بأنه لو قطع يد غيره من نصف الساعد لا يجري القصاص فيه خوفاً من استيفاء الزيادة على الجنابة بجزء يسير ، فكيف يريق تسعه عشر الدم بلا استحقاق لاستيفاء عشر واحد ، واعتبار القصاص بالدية ممنوع ، ألا ترى أن الرجل يقتل بالمرأة ، وإذا آل الأمر إلى المال ، لم يلزمهم إلا نصف دية نفسه ، ولو ضربه كل واحد بسوط أو بعصى خفيفة فمات ، ففي وجوب القصاص عليهم أوجه ، أصحها ثالثها ، وبه قطع البغوي وشيخ القاضي حسين أنه إذا صدر ذلك عن تواطئ منه ، لزمهم القصاص ، وإلا فلا والله أعلم .

قال : وكل شخصين جرى القصاص بينهما في النفس ، يجري بينهما في الأطراف ، وشراطط وجوب القصاص في الطرف بعد الشراطط المذكورة ، اثنان ، الاشتراك في الاسم الخاص ، اليمني باليمني ، واليسري باليسري ، وأن لا يكون بأحد الطرفين شلل :

قد علمت أن القصاص هو المماثلة ، وكما تعتبر في النفس ، كذلك تعتبر في الأطراف ، لأن الاعتداء به يقابل بمثله ، فمن لا يقتل بشخص لا يقطع طرفه بطرفه لانتفاء المماثلة المرعية شرعاً . وإذا تقرر هذا ، فلا يقابل طرفه بغير جنسه ، كاليد بالرجل ونحوه ، وكما لا يقابل العضو بغير جنسه ، كذلك لا يقابل عند اختلاف المحل ، فلا تقطع اليمني باليمني ، وبالعكس ، وكذا بقية الأعضاء ، فلا تؤخذ العين اليمني باليمني ، وبالعكس ، ولا السفلى بالعليا من الشفتين ، وبالعكس ، كما لا يؤخذ خنصر بابهام ، ولا أنملة بأخرى لاختلاف محلهما ومنافعهما ، كما لا يؤخذ أنف بعين ، وكما يؤثر اختلاف المحل في منع القصاص لعدم المماثلة ، كذلك يؤثر تفاوت الصفات المعتبرة ، فلا تؤخذ اليد الصحيحة بالشلاء ، وإن رضي ، لأن الشلاء مسلوبة المنفعة ، فلا تؤخذ بها كاملة ، كما لا تؤخذ العين البصرية بالعياء ، بخلاف الأذن الشلاء ، حيث تؤخذ بها الصحيحة على الراجح ، لأن منفعتها من جمع الصوت ودفع الهوام باقية ، ولأن الشلل موت ، كما نص عليه الشافعي ، فلا يقتضي من حي بحراً رقبة ميت ، وكما لا تقطع الصحيحة بالشلاء ، كذلك لا تقطع الصحيحة بيد فيها أصبع شلاء . نعم له لقط الأصابع الصحيحة ، وأخذ الأرши عن الأشل ، وهل تجب حكومة جميع الكف ، أو حكومة ما قبل الأصابع الصحيحة التي اقصى منها ، وتسقط حكومة الأشل الذي أخذ حكومته ؟ وجهان : جزم

العراقيون بالثاني ، وصحح ابن الرفعة في « الكفاية » الأول ، وبه جزم القاضي حسين
واعلم أنه إذا اتحد الجنس والمحل والمنفعة ، فلا اعتبار بالتفاوت في الصغر
والكبير والطول والقصر والقوة والضعف والضخامة والنحافة ، كما لا يعتبر مماثلة النفس
في هذه الأمور ، ولهذا تقطع يد الصانع بالأخرق كما يقتل العالم بالجاهل والله أعلم .
قال : وكل عضو أخذ من مفصل ، ف فيه القصاص ، ولا قصاص في الجراح إلا في
الموضعية :

لا شك في جريان القصاص في جراحات في الجملة ، قال الله تعالى : ﴿ وَالْمُرْجُحُ
قِصَاصٌ ﴾ [المائدة : ٤٥] ثم الجراحة ، تارة تحصل معها إباهة ، وتارة لا تحصل ،
فإن حصل معها إباهة ، فتارة تكون الإباهة من مفصل ، وتارة لا تكون ، فإن لم تكن من
مفصل ، فلا قصاص ، لعدم الوثوق بالمماثلة ، كما لو قطع يده من نصف الكف ، فلا
قصاص في الكف ، وله التقاط الأصابع ، وله حكمة نصف الكف على الأصح ، ولو
قطع من نصف الساعد ، قطع من الكوع ، وأخذ حكمة نصف الساعد ، فلو عفا ، فله
دية الكف وحكمة نصف الساعد ، وكذا لا قصاص في كسر العظام لعدم الوثوق بالمماثلة ،
وإن كانت الإباهة من مفصل ، وجب القصاص بشرط إمكان المماثلة وأمن استيفاء الزيادة ،
ويحصل ذلك بأن يكون العضو مفصل توضع الحديدة عليه ، ثم اتصال العضو بالعضو ،
قد يكون بمجاورة محضة ، وقد يكون مع دخول عظم في عظم ، كالمرفق والركبة ، فمن
المفاصل الأنامل والكوع والركبة ، ومفصل القدم ، فإذا وقعت الجنابة على بعضها اقتضى
من الجنائي لإمكان المماثلة بلا زيادة . ومن المفاصل : الفخذ والمنكب ، فإن أمكن
القصاص بلا إجابة ، اقتضى ، وإن فلا ، سواء كان الجنائي أجاف أم لا ، لأن الجوانف
لا تنضبط ، ولهذا لا يجري فيها القصاص . وفي وجه شاذ : أن القصاص يجري إذا كان
الجنائي أجاف ، وقال أهل الخبرة : يمكن أن يقطع ويجاف مثل تلك الجائفة ، وإن
كانت الجراحة لا إباهة معها ، فلا قصاص في شيء ، إما قطعاً ، وإما على الراجع ، إلا في
الموضعية سواء كانت في الرأس أو الوجه أو الصدر أو غيرها ، كالساعد والأنامل ،
وسُميت بذلك لأنها أوضحت العظم ، ووجب القصاص فيها لإمكان المماثلة بالمساحة ،
فيُدرع موضعه المشجوج بخشب أو بخيط أو بحلق ذلك الموضع من رأس الشاج إن كان
عليه شعر ، ويختلط عليه بستواد أو حمرة ، ويضبط الشاج حتى لا يضطرب ، ويوضع
بحديدة حادة كالمؤسى ، ولا يوضح بالسيف ، وإن كان أوضح به ، لأنه لا تؤمن منه
الزيادة ، وكذا لو أوضحته بحجر أو دبوس أو عصى ، بل يقتضي منه بالحديدة ، كذا
ذكره القفال وغيره ، وترذذ فيه الروياني ، ثم يفعل ما هو أسهل عليه من الشق ذفرة واحدة

أو شيئاً فشيئاً ، ولا عبرة بتفاوت الجلد في الغلظ واللحم بين الجاني والمجنى عليه ، كما لا عبرة بالضخامة والنحافة في قصاص النفس والطرف والله أعلم .

قوله : ولا قصاص إلا في الموضعحة ، هذا استثناء من الشجاج والمُنْقَلَة ، وهي تسعه غير الموضعحة ، فمنها :

الخارصة : وهي التي تشق الجلد قليلاً نحو الخدش ، وفيها حكومة^(١) ، ولا يبلغ بها أرش الموضعحة . الثانية : الدامية . وهي التي يدمى موضعها من الشق والخدش ، ولا يقطر منها دم ، كذا نص عليه الشافعي وأهل اللغة . وقال أهل اللغة : إن سال منها دم فهي الدامعنة بالعين المهملة ، وفيها حكومة أيضاً .

الثالثة : الباضعة وهي التي تقطع اللحم بعد الجلد وفيها حكومة أيضاً .

الرابعة : المتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم ولا تبلغ الجلد بين اللحم والعظم ، وفيها حكومة أيضاً .

الخامسة : السُّمْحَاق ، وهي التي تبلغ تلك الجلدة ، وتسمى تلك الجلدة السُّمْحَاق ، وفيها حكومة أيضاً كالتي قبلها .

السادسة : الهاشمة ، وهي التي تكسر العظم ، وفيها خمس من الإبل ، فإن أوضاع مع الهشم ، وجب عشرة من الإبل .

السابعة : المُنْقَلَة وهي التي تنقل العظم من موضع إلى موضع ، وفيها مع الهشم والإياضاح خمسة عشر .

الثامنة : المأمومة ، وهي التي تبلغ أم الرأس ، وهي خريطة الدماغ المحيطة به ، وفيها ثلث الديبة .

الناسعة : الدامغة ، وهي التي تخرق الخريطة وتصل إلى أم الدماغ ، وفيها ثلث الديبة .

العاشرة : المُؤْسِبَة ومحلها بعد السُّمْحَاق وهي الجلدة ، لأن الموضعحة تزيلها فيظهر العظم فتُوضَّح ، وفيها خمس من الإبل عند عدم وجوب القصاص ، وقد ذكر الشيخ ما يجب فيها من الديبة . وفي الجاففة ثلث الديبة وهي الجنابة التي تصل إلى الجوف والله أعلم . قال :

فصل في الديبة

والديبة على ضربين مغلظة ومحففة ، فالمحففة من الإبل ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة :

(١) الحكومة : يراد بها الجراحات التي ليس فيها دية مقدرة ، فيقيس الحكم أرشها .

الدية هي المال الواجب بالجناية على الحر ، سواء كانت في نفس أو طرف ، وهي في الحر المسلم منه من الإبل ، كذا نص عليه رسول الله ﷺ في كتابه إلى اليمن^(١) وادعى ابن يونس الأجماع على ذلك ، ثم إن كان القتل عمداً سواء أوجب القصاص أم لا ، كقتل الوالد الولد أو شبه عمد ، وجبت الدية أثلاثاً ، ثلاثة حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة في بطنها أولادها ، كذا ورد النص به .

قال : والمحففة من الإبل عشرون حقة^(٢) ، وعشرون جذعة^(٣) ، وعشرون بنت لبون^(٤) ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون بنت مخاض^(٥) :

لما روى ابن مسعود رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال : « دية الخطأ خمس »^(٦) وجمهور الصحابة على تخميسها ، وقد مر أن سليمان بن يسار قال : كانوا يقولون : دية الخطأ منه من الإبل ، وذكر ما ذكره الشيخ من التخميس ، وسليمان تابعي ، فدل على أنه إجماع من الصحابة والله أعلم .

قال : فإن أعزت الإبل انتقل إلى قيمتها ، وقيل ينتقل إلى ألف دينار ، أو الثاني عشر ألف درهم ، وإن غلظت زيد عليها الثالث :

حيث وجبت الدية إما على القاتل أو على العاقلة وله إبل ، وجبت الدية من نوعها كما تجب الزكاة من نوع النصاب ، سواء كانت من نوع إبل البلد أو من فوقها أو دونها .

(١) رواه النسائي (٥٧/٨ و٥٨) والدارقطني (١٢٢/١) والحاكم (٣٩٧/١) وابن حبان (٧٩٣) والبيهقي (٨٩/٤) من طريق الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة . عن سليمان بن داود . قال : حدثني الزهرى عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده . ورواه النسائي من حديث يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهرى ثم قال : وهذا أشبه بالصواب وسليمان بن أرقم : متrock الحديث . ورواه أبو داود في المراسيل رقم (٢٥٧) وهو مرسل صحيح رجاله ثقات ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٢) الحقة : ما استكمل ثلاثة سنين ودخل في الرابعة ، سمي بذلك لأنها استحق أن يركب ويحمل عليه .

الجذعة من الإبل : ما دخل في السنة الخامسة إلى آخرها .

(٣) بنت لبون : هي ما دخلت في السنة الثالثة . واللبون ذات اللبن . والذكر ابن لبون وابن مخاض .

(٤) بنت مخاض : هي ما كان لها سنة إلى تمام ستين لأن أنها ذات مخاض أي : حمل .

(٥) رواه الترمذى رقم (١٣٨٦) في الديات باب في الدية كم هي من الإبل . وأبو داود رقم (٤٥٤٥) في الديات ، باب الدية كم هي . والنمساني (٤٣/٨ و٤٤) في القساممة . وفي سنده الحاج بن أرطاة وهو صدوق كثير الخطأ والتلليس ، وقد صحح الخطيب التبريزى في مشكاة المصاييف وقفه على ابن مسعود .

هذا هو الصحيح المنصوص ، وفي وجه : تجب من غالب إيل البلد ، ورجحه الإمام لأنه عوض متلف ، فعلى الصحيح : لو كانت إيل الجاني أو العاقلة مختلفة الأنواع ، فوجهان : أحدهما : تجب من الغالب ، فإن استوت تخيير ، والثاني : تجب من كل نوع بقسطه ، فإن أخرج الكل من نوع واحد ، وكان أجود ، جاز ، كذا حكاه الرافعى . وقال الماوردي : إن أخرج القاتل من الأغلب جاز وإن كان أردا . وإن استوى جاز من الأعلى دون الأسفل ، إلا أن يرضي الولي . وأما العاقلة ، فإن كان لكل منهم أنواع ، فهو كالقاتل ، لكن له إخراج الأدنى ، لأنها تؤخذ منه مواسهة ، ومن الجاني استحقاقاً ، فإن لم يكن للجاني ولا للعاقلة إيل ، وجبت من غالب إيل البلد ، فإن لم يكن ، فمن غالب أقرب إيل البلاد إليهم ، كزكاة الفطر ، فإن لم يكونوا من أهل البلاد ، فمن غالب إيل القبيلة ، فإن لم يكن ، فمن أقرب القبائل إليهم ، فإن أعزت الإيل ، وجبت قيمتها بالغة ما بلغت على الأظهر ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يقوم الإيل على أهل القرى ، فإذا غلت رفع قيمتها وإذا هانت نقص من قيمتها^(١) ولأن الإيل بدل متلف ، فرجع إلى قيمته عند إعجاز أصله ، هذا هو الجديد . وفي القديم تجب ألف دينار على أهل الذهب ، أو اثنا عشر ألف درهم على أهل الورق ، لأنه عليه الصلاة والسلام كتب إلى أهل اليمن : «إن على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق التي عشر ألف درهم»^(٢) فعلى القديم يزاد في التغليظ قدر الثالث ، أي ثلث الدية لفعل عمر وعثمان رضي الله عنهم ، فإن تعدد بسبب التغليظ بأن قتل محروماً بفتح الراء في الحرم ، ففي التعدد خلاف ، الراجح لا تعدد والله أعلم .

قال : وتغلظ دية الخطأ في ثلاثة مواضع ، إذا قتل في الحرم ، أو في الأشهر الحرم ، أو قتل ذا رحم :

قد تقدم أن دية الخطأ مخففة من ثلاثة أوجه : كونها مخمسة ، وكونها على العاقلة ؛ وكونها موجّلة ، وقد يطراً ما يوجب التغليظ ، فإذا قتل خطأ في حرم مكة دون حرم المدينة ، أو في الأشهر الحرم ، وهي ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب ، أو

(١) رواه أبو داود رقم (٤٥٦٤) في الديات بباب ديات الأعضاء . والنمساني (٤٢/٨ و٤٣) في القسامية من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهو حديث حسن .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/٨٤٩) في العقول . والنمساني (٥٧/٨ و٥٨ و٥٩ و٦٠) في القسامية وقد روی موصولاً ومرسلاً ، ومن روای موصولاً ابن خزيمة . وابن حبان والحاكم والبيهقي . وأخرجه أبو داود في المراسيل ، وقد صصححه جماعة من أهل الحديث .

قتل ذا محرم ، أي محرم ، دون ما إذا قتل ذا رحم غير محرم ، فإنه لا تغليظ في الأصح ، وكذا بمحرمية الرضاع والمصاهرة لا تغليظ قطعاً ، ووجبت دية مغلظة ، والدليل على التغليظ بهذه الأسباب أن الصحابة رضي الله عنهم غلظوا بها ، وادعى الاشتئار بذلك ، وحصول الاتفاق . أما عمر رضي الله عنه فقال : « من قتل في الحرم أو ذا رحم أو في الأشهر الحرم ، فعليه دية وثلث »^(١) و « قضى عثمان رضي الله عنه في امرأة وطئت في الطواف بديتها ستة آلاف درهم وألفين تغليظاً لأجل الحرم »^(٢) وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلاً قتل رجلاً في الشهر الحرام وفي البلد الحرام ، فقال : ديته اثنا عشر ألف درهم ، وللشهر الحرام أربعة آلاف ، وللبلد الحرام أربعة آلاف^(٣) ولم يُنكِر ذلك أحد من الصحابة رضي الله عنهم ، فكان إجماعاً ، وهذه الأمور لا تدرك بالاجتهاد بل بالتوقيف من النبي ﷺ .

واعلم أن الشيخ قال : وتغليظ ، ولم يذكر كيفية التغليظ . قال الرافعي : تكون مغلظة باعتبار التثلث ، فتجب على العاقلة ومؤجلة ومثلثة كدية شبه العمد . والتغليظ باعتبار التثلث يرجع إلى الصفة والسن دون العدد ، وقضاء الصحابة رضي الله عنهم يرجع إلى الزيادة على القدر ، والاستدلال بفعل الصحابة كذلك يحتاج إلى تأمل فباعরفه والله أعلم .

قال : ودية المرأة على النصف من دية الرجل :

لما روى عمرو بن حزم أن النبي ﷺ قال « دية المرأة نصف دية الرجل »^(٤) ويروى

(١) رواه البيهقي في السنن (٨/٧١) وابن حجر في التلخيص (٤/٣٣) وقال : وهو منقطع يعني بين مجاهد وعمر . وراوياه ليث بن أبي سليم ضعيف : وقال البيهقي : وروى عكرمة عن عمر ما دل على التغليظ في الشهر الحرام ، وكذا قال ابن المنذر . رويانا عن عمر رضي الله عنه أنه من قتل في الحرم أو قتل محراً أو قتل في الشهر الحرام فعليه الدية وثلث الدية .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه والبيهقي (٨/٧١) .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف وإسناده ضعيف لضعف عبد الرحمن بن أبي زيد وهو ابن البيلماني وهو ضعيف كما في التقريب .

(٤) ليس في كتاب ابن حزم هذه الجملة ، وإنما أخرجها البيهقي من حديث معاذ . وقال إسناده لا يثبت ، رواه البيهقي (٨/٩٥) من طريق بكر بن خنيس عن عبادة بن نسي عن ابن غنم عن معاذ بن جبل قال : قال رسول الله ﷺ ، وبكر بن خنيس صدوق له أغلاق ، وقد روى عكرمة عن الحديث جماعة من الصحابة ، منهم عمر بن الخطاب بسند فيه ضعف . وقد روى ابن أبي شيبة عن شريح قال : أتاني عروة البارقي من عند عمر أن جراحات الرجال والنساء تستوي في السن والموضحة ، فدية المرأة على النصف من دية الرجل ، وإسناده صحيح .

ذلك عن عمر وعثمان وعلى وعن العبادلة رضي الله عنهم^(١) ولم يخالفهم أحد مع اشتهره فصار إجماعاً . والعبادلة أربعة آباء لهم صحابة : عبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وعبد الله بن الزبير . وعد ابن الرفعة في « الكفاية » هنا العبادلة ثلاثة ، وأسقط عبد الله بن الزبير والله أعلم .

قال : ودية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم :

دية اليهودي والنصراني ذمياً كان أو مستأمناً أو معاهاداً ثلث دية المسلم ، روی ذلك عن رسول الله ﷺ^(٢) وروي أن عمر قضى في دية اليهودي بأربعة آلاف ، وفي المجوسي بثمانمائة درهم . قال البيهقي^(٣) : روی عنه ذلك بإسناد صحيح ، وأنه أقل ما قيل والأصل براءة الذمة فيما زاد ، والسامرة والصابئة إن أحقوا بهم في الجزية والذبائح والمناقحة ، فكذلك في الديمة ، وإلا فديتهم إن كان لهم أمان دية المجوسي والله أعلم .

قال : ودية المجوسي ثلثا عشر دية المسلم :

شرطه أن يكون له أمان ، وحيثند ، فديته ثلثا عشر دية المسلم ، لأن عمر رضي الله عنه جعل ديته ثمانمائة درهم ، وكذا عثمان رضي الله عنه وابن مسعود ، وانتشر في الصحابة بلا نكير ، فكان إجماعاً ، ومثل هذه التقديرات لا تفعل إلا توقيفاً ، ولأن اليهود والنصارى كان لهم كتاب ودين حق بالإجماع ، وتحل مناكلتهم وذبائحهم ، ويقرؤون بالجزية ، وليس للمجوسي من هذه الخمسة إلا التقرير بالجزية ، فكان ديتهم خمس دية اليهودي والنصراني ، واعلم أن الوثني كالمجوسي ، وكذا عبدة الشمس والبقر والشجر والله أعلم .

فرع

من لم تبلغه دعوة محمد ﷺ إلى الله تعالى ، وبلغته دعوة غيره ، فالذى نص عليه الشافعى رضي الله عنه أنه إن كان يهودياً أو نصرانياً فيه ثلث الدية ، وإن كان مجوسيأً

(١) رواه ابن أبي شيبة والبيهقي (٩٥/٨ و٩٦) بإسناد صحيح عن علي وابن مسعود رضي الله عنهم .

(٢) الذي ثبت عن رسول الله ﷺ فيما رواه أحمد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قضى بأن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين وهو حديث حسن .

(٣) رواه البيهقي في السنن (٨/١٠٠) من رواية سعيد بن المسيب عن عمر رضي الله عنه .

أو وثنياً ، ففيه ثلاثة عشر الدية ، لأنه ثبت له بجهله نوع عصمة ، فالحق بالمستأمن من أهل دينه ، فعلى هذا إن لم يعرف دينه ، فهل تجب دية ذمي أو مجوسي ؟ فيه وجهان .
قال البندينجي : المذهب منها الثاني والله أعلم .

قال : وتكميل دية النفس في البدلين والرجلين والألف والأذنين والعبيدين والجفون الأربعه واللسان والشفتين وذهاب الكلام وذهاب البصر وذهاب السمع وذهاب الشم وذهاب العقل والذكر والأثنين :

قد علمت دية النفس مئة من الإبل على الجديد ، أو ألف دينار ، أو اثنى عشر ألف درهم على القديم ، وقيل غير ذلك . إذا عرفت هذا ، فالجناية قد تكون على نفس ، وقد تكون على غير نفس ، وإذا كانت على غير نفس ، فقد تكون على طرف ، وقد تكون على غير طرف ، وإن كانت على غير طرف ، فقد يكون لها أرش مقدر ، وقد لا يكون ، فإن لم يكن لها أرش مقدر ، وفيها الحكومة ، وسيأتي الكلام عليها . وإن كان لها أرش مقدر ، فتارة يكون الفائت في الجنائية منفعة فقط ، كذهب البصر مثلاً ، وقد تكون المنفعة مع الجرم ، وذلك مثل البدلين ، وفي إبانتهما الدية كاملة ، وفي إحداهما نصفها ، بل تكميل الدية في لقط الأصابع ، والدليل على إكمال الدية فيما قوله عليه الصلاة والسلام : « وفي البدلين الدية » كذا ورد في حديث جابر ، وفي كتابه عليه الصلاة والسلام إلى اليمن : وفي اليد خمسون من الإبل^(١) ولأنهما أعظم نفعاً من الأذنين ، والمراد باليد الكفان ، ويدل له قوله تعالى : « فَاقْطُعُوا آيِدِيهِمَا » [المائدة : ٣٨] وقطع رسول الله ﷺ من مفصل الكف ، فدل على أنها اليد لغة وشرعاً ، ولو قطع الأصابع ثم قطع الكف بعد الاندماج ، وجبت دية وحكومة ، وإن كان قبل الاندماج ، فكذلك على الأصح . ثم هذا كله إذا كانت اليد صحيحة ، فإن كانت شلاء ، وفيها الحكومة ، لأن في اليد منفعة وجمالاً ، فالحكومة في مقابلة الجمال والله أعلم .

ويجب في الرجلين كمال الدية ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « وفي الرجلين الدية » كذا ورد في خبر عمرو بن شعيب . وفي كتاب اليمن : وفي الرجل الواحدة نصف الدية^(٢) ولا فرق بين الرجل العرجاء والسليمة ، لأن العيب ليس في نفس

(١) رواه مالك في الموطأ (٨٤٩/٢) في العقول باب ذكر العقول . والنمساني (٦٠/٨) من حديث عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٤٥٦٤) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهو حديث حسن .

العضو ، وإنما العرج في الفخذ أو الساق أو تشنج الأعصاب ، ولو قطع رجلاً تعطل مشيها بكسر الفقار ، فالصحيح وجوب الدية ، لأن الرجل صحيحة ، والخلل في غيرها ، وتكمل الدية في لقط الأصابع ، والقدم كالكف والله أعلم . وفي الأنف الدية ، وتكمل في المارن منه ، والمارن ما لان منه وخلا من العظم ، لقوله عليه الصلاة والسلام « وفي الأنف إذا أوعب جدعاً الدية »^(١) ولا فرق بين الخشم وغيره ، والمارن ثلاث طبقات ، الطرفان والوترة الحاجزة . ولو قطع المارن وبعض القصبة ، لزمه دية وحكومة ، لأن القصبة مع المارن كالذراع مع الكف ، ولا يبلغ بالحكومة دية الأنف ، لأنها تبع ، ولا تنقص عن دية منقلة ، بل تزيد ، وهذا ما ذكره في « التنبيه » وأقره النووي عليه في « التصحح »، وال الصحيح تجب دية فقط كالكف مع الأصابع والله أعلم .

وتجب في الأذنين الدية إذا قطعهما من أصلهما ، وقيل : تجب فيهما حكومة ، لأن السمع لا يخلُهما ، وليس فيهما منفعة ظاهرة ، إنما هما جمال وزينة ، فأشبها الشعور : قال الإمام : ولهذا لم يجر لهما ذكر في كتاب عمرو بن حزم إلى اليمن : وفيه الديات ، وحججة المذهب قضاء عمر وعثمان ، ولا مخالف^(٢) ، وأنهما عضو فيهما جمال ومنفعة ، فأشبها اليدين . ومنفعتهما جمع الصوت لتأديته إلى الصمام ، ومحل السمع ، ولم يمنع الماء والهوام ، فإنه يحسن بحسب معاطفهم ، وسواء في ذلك السميع والأصم ، لأن السمع في الصمام لا في الأذن والله أعلم .

ويجب في العينين الدية ، كذا ورد في كتاب عمرو بن حزم^(٣) ولأنهما من أعظم الجوارح نفعاً ، فكانتا أولى بإيجاب الدية ، وسواء في ذلك الصغيرة والكبيرة والحادية والكليلية والصحيحة والعليلة والغشيماء والعمشاه والحولاء ، إذا كان النظر سليماً ، قاله

(١) رواه مالك (٨٤٩/٢) والنسائي (٨/٦٠) من حديث عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٨/٨٥) في الديات بباب الجائفة عن ابن شهاب قال : قرأت في كتاب رسول الله ﷺ الذي كتبه لعمرو بن حزم حين بعثه على نجران فكتب فيه : وفي الأذن خمسون من الإبل . وعن عبد الله بن زيد قال : مضت السنة : وفي الأنف الدية . وعن طاوس وعكرمة أن عمر رضي الله عنه قال : في الأذن النصف . وعن عاصم بن ضميرة عن علي رضي الله عنه أنه قال : في الأنف النصف . وروى الشعبي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : في الأنف إذا استؤصلت نصف الدية أخماساً ، فما نقص منها فبحساب .

(٣) رواه النسائي (٨/٥٧ و ٥٨ و ٥٩ و ٦٠) في القسامية بباب العقول مرسلًا وموصولاً ، ورواه البيهقي في السنن (٨/٨٦) من حديث عمرو بن حزم .

الماوردي ، وألحق الغرالي الأخشن ، وهو الذي لا يبصر نهاراً بالأعمش ، وفي إحداهما نصفها ، لوروده ، ولأن كل دية وجبت في عضوين ، وجب نصفها في أحدهما ، كاليدين والله أعلم .

وتجب في الجفون الأربعه الديه ، لأنها من تمام الخلقة ، وفيها جمال ومنفعة ، ويخشى على النفس من سرايتها ، فأشبّهت اليدين ، وسواء في ذلك البصير والضرير ، وفي كل واحد ربّعها ، لأنّه قضية التوزيع والله أعلم .

وتجب في اللسان الديه إذا كان سالم الذوق ناطقاً ، لقوله عليه الصلاة والسلام : «وفي اللسان الديه»^(١) وهو قول أبي بكر وعمر وعلي ، ولا مخالف ، ولأن فيه جمالاً ومنفعة وأي منفعة ، وسواء في ذلك الصغير والكبير والأعمى والأذكي والعجل والثقيل والأرجُن والألغون وغيره . قال الروياني : ويحتمل أن يقال بخلافه : وفي لسان الآخرين حكومة ، سواء كان خرسه أصلياً أم عارضاً ، هذا إذا لم يذهب الذوق بقطع الآخرين ؛ أو كان قد ذهب ذوقه قبله ، فاما إذا ذهب ذوقه بقطع لسانه ، ففيه الديه ، كذا ذكره في أصل «الروضة» .

فرع

إذا كان لسان الشخص ناطقاً ، إلا أنه فاقد الذوق ، فقطّعه شخص ، ففيه حكومة ، قاله الماوردي والله أعلم .

فرع

لسان الطفل إن عرفت سلامته بنطقه بحرف من حروف الحلق ، لأنها أول ما تظهر منه عند البكاء ، أو بحروف الشفة ، كبابا وماما ، أو بحروف اللسان في زمانه ، كملت فيه الديه . قال ابن الصباغ : ويجب القصاص . وإن لم ينطق بذلك في زمانه ، ففيه حكومة ، لأن الظاهر خرسه ، ولو قطعه قاطع حالة ولادته ، فالأصح وجوب الديه حملاً على الصحة ، وقيل : حكومة ، ولو تعذر نطقه لا لخل في لسانه بل لأنّه ولد أصم فلم يحسن الكلام لعدم سماعه إياه ، فهل تجب فيه دية ، أم حكومة ؟ وجهان والله أعلم .

وتجب في الشفتين الديه ، لأنّه عليه الصلاة والسلام ذكر ذلك في كتاب عمرو بن

(١) وهو قطعة من حديث عمرو بن حزم الطويل . تقدم تخرّجه ص (٥٣٩) .

حزم^(١) ولأن فيهما جمالاً ومنفعة فأشبها اليدين ، وفي إحداهما نصفها ، وفي بعضها بحسبه ، لأنه قضية التوزيع ، ولو جنى عليهمما فشلتا ، وجبت الديه كشلل اليدين والله أعلم .

قال : وتجب في ذهاب الكلام الديه :

هذا شروع فيما يتعلق بفوائط المنافع ، فإذا جنى شخص على لسان ناطق ، فأذهب كلامه ، وجبت الديه لأنه سلبه أعظم منافعه ، فأشبها البصر ، وإن ذهب بعض الكلام ، وجب بقسطه ، وإنما تؤخذ الديه إذا قال أهل الخبرة : لا يعود نطقه ، فلو أخذت ثم عاد ، استردت منه . وأعلم أن التوزيع على جميع الحروف على ظاهر النص ، وبه قال الأثرون ، وهي ثمانية وعشرون حرفاً في اللغة العربية ، ولو كان شخص لا يعرف الحروف كلها ، كالأرث والألغى الذي لا يتكلم إلا بعشرين حرفاً مثلاً ، فإذا ذهب كلامه ، فالصحيح تجب ديه كاملة لأنه أذهب كلامه ، فعلى هذا لو ذهب بعض الحروف ، وزُع على ما يحسنه لا على الجميع والله أعلم .

وتجب في ذهاب البصر الديه ، لأن منفعة العينين البصر ، فذهابه كشلل اليدين والله أعلم .

ويجب في ذهاب السمع كمال الديه ، لأن عمر قضى بذلك ولم يخالف ، ولأنه من أشرف الحواس فأشبها البصر ، ولو جنى عليه فارتقة داخل الأذن ارتفاعاً لا وصول إلى زواله ، فاللأصح وجوب حكمة لبقاء السمع ، وقيل : تجب الديه لفوائط السمع والله أعلم . وتجب في ذهاب الشم كمال الديه ، لأنه أحد الحواس ، فأشبها البصر ، وقيل : فيه حكمة لضعف منفعته والله أعلم .

ويجب في ذهاب العقل كمال الديه ، لأنه كذلك في كتاب عمرو بن حزم^(٢) ولأن عمر وزيداً رضي الله عنهمما قضيا بذلك ولم يخالف ، ولأنه من أشرف الحواس ، فكان أحق بكمال الديه من جميع الحواس ، لأنه لا يقع التمييز بينه وبين البهيمة إلا به . وأعلم أنه لا يجري فيه قصاص لخلاف في محله ، لأن منهم من يقول : إن محله

(١) وهو قطعة من حديث عمرو بن حزم . تقدم تخريرجه ص (٥٣٩) .

(٢) ليس في كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم شيء في ذكر العقل . وإنما رواه البيهقي في السنن (٨٦/٨) فيما روى أبو يحيى الساجي عن معاذ رضي الله عنه مرفوعاً ، وفي العقل مئة من الإبل . وقال وروينا عن عمر رضي الله عنه ما دل على أنه قضى في العقل الديه .

القلب وهو المصحح ، أو الدماغ أو مشرتك بينهما ، ولأنه يتعدّر استيفاؤه ، لأنّه قد يذهب بقليل الجنابة ولا يذهب بكثيرها . وأعلم أن المراد بالعقل الموجب للدية العقل الغريزي الذي يتعلّق به التكليف ، فاما المكتسب الذي به حسن التصرف ، فيه حكمة والله أعلم .

وقول الشيخ : وتجب في الذَّكَر والأنثيين ، يعني الدية ، أي في كلّ منها ، وكان من حقّ الشيخ أن يقدّم هذين ، لأنّهما من قبيل المنافع ، والأصل في وجوب الدية فيما حدث عمرو بن حزم ، وأنّ الذكر فيه منفعة التناسل ، وهي من أعظم المنافع ، فأشبه الأنف ، وسواء في ذلك ذكر الشّيخ والشاب والصغير والعينان وغيرهم ، لأن العنة عيب في غير الذكر ، وفي الحشمة الدية ، لأنّ ما عدّها من الذكر كالتابع لها ، كالكف مع الأصابع ، وإن قطع بعض الحشمة ، وجب بقسطه في الراجح ، ولو جنى على ذكره فشل ، وجبت الدية كشلل اليد . وأما الأنثيان ، فوجوب الدية فيما مع ذكرهما في الخبر ، لأنّهما من تمام الخلفة ومحل التناسل ، ولا فرق في ذلك بين العينين والمجبوب والطفل والشيخ ، والأنثيان هما البيستان ، وقد جاء في بعض الروايات : « وفي البيستان الدية »^(١) وفي إحداهما نصف الدية ، لأنّ قضية التوزيع كالدين ، فلو قطعهما فذهب ما ذهب لزمه ديتان والله أعلم .

قال : وفي الموضحة والسن خمس من الإبل :

لأنه الوارد في حديث عمرو بن حزم ، فلو أوضح موضعيتين فأكثر تعدد الأرش . وأما الأسنان ، ففي الواحد خمس من الإبل ، فلو قلع جميع الأسنان إما في دفعه بضربة ، أو أسقاء شيئاً فسقطت أسنانه ، أو والى بين القلع بحيث لم يتخلل اندماج ، فهل يجب دية نفس ؟ لأن الأسنان جنس ذو عدد فأشبه الأصابع ، أم يجب في كل سن خمس من الإبل ؟ المذهب أنه يجب في كل سن خمس ، كما أطلقه الشيخ ، وبه قطع جماعة لعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « وفي كل سن خمس »^(٢) ولأنها تزيد غالباً على قدر الدية ، بخلاف الأصابع ، فعلى المذهب يجب مئة وستون بغير إذا كان كامل الأسنان ، وهي اثنان وثلاثون سنًا ، أربع ثنايا ، وأربع رباعيات ، وأربعة أنبياء ، وأربع ضواحك

(١) رواه النسائي (٥٨/٨) من حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم رضي الله عنه والدارمي (٢٥٣/٢) .

(٢) رواه النسائي (٥٨/٨) من حديث أبي بكر عمرو بن حزم . والبيهقي (٨١/٨) ومالك في الموطا (٨٤٩/٢) .

واثنا عشر ضرساً وأربعة نواخذ وهي آخرها ، فلو زادت على ذلك ، فهل يجب لكل سن من الزوائد خمس من الإبل لظاهر الخبر أو حكمة للأصبع الزائدة ؟ فيه وجهان .

قال : وفي كل عضو لا منفعة فيه حكمة :

أقول : وكذا في كسر العظام ، بل في جميع الجنایات التي لا تقدر فيها ، لأن الشرع لم ينص عليها ، ولم تنته في شبهها إلى النصوص ، فوجب فيها حكمة ، وكذا تجب الحكومة في تعويج الرقبة والوجه وتسويفه وتصغيره وما أشبه ذلك ، ثم الحكومة أن يقوم المجنى عليه بتقدير أنه عبد بعد الاندماج ، ويؤخذ بنسبة النقص من الديمة وهي الإبل على الأصح ، وقيل : نقد البلد ، كذا ذكره الرافعي عند إفضاء المرأة فاعرفه .

مثاله يساوي المجنى عليه مئة عند السلامة ، وبعد الجنایة والاندماج تسعين ، فتجب عشر ديته ، لكن بشرط أن ينقص عن دية العضو المجنى عليه إن كان له أرش مقدر ، فإن لم ينقص ، نقص الحاكم ما يراه ، وأقله ما جاز جعله ثمناً أو صداقاً والله أعلم .

قال : ودية العبد قيمته ، عبداً كان أو أمّة :

إذا قتل شخص من يجب عليه الضمان عبداً أو أمّة ، لزمه قيمته بالغة ما بلغت ، لأنهما مال ، فأشبها سائر الأموال المتقومة والله أعلم .

قال : ودية الجنين المملوك عشر قيمة أنه ذكرأً كان أو أنثى :

لأنه جنين آدمية ، فيتضمن عشر ما تضمن به الأم كالحرة ، وفي الوقت الذي يعتبر فيه قيمتها وجهان :

أحدهما : حالة الضرب لأن الضرب سبب الإسقاط ، وهذا هو الصحيح في «المحرر» و«المنهاج» و«الشرح الصغير» ، ونص عليه الشافعي ، وذكره الشيخ في «التبيه» ، وأقره النووي عليه في «التصحيح» . وقيل : تعتبر القيمة أكثر ما كانت من وقت الضرب إلى الإسقاط ، وهذا ما صححه النووي في أصل «الروضة» ، ونص عليه الشافعي ، ولكل ألا يجعل بين الصحيحين مخالفة ، وتقول : «تصحيح منهاج» جرياً على الغالب ، لأن قيمة الأم وقت الجنایة في الغالب أكثر قيمة مما بعدها ، لأن وقت الجنایة وقت سلامه ، ولا شك أن وقت السلامة تكون القيمة فيه أكثر من غيره والله أعلم .

وقول الشيخ : ودية الجنين المملوك ، احترز به عن الجنين الحر ، فدية الجنين

الحر المسلم إذا انفصل ميتاً بالجناية غرّة عبد أو أمة ، ثبت ذلك في قضائه عليه^(١) رواه الشيخان . ويشترط بلوغها نصف عشر دية الأب ، أو عشر دية الأم ، وهي قيمة خمس من الإيل ، لأن عمر رضي الله عنه قوام الغرّة خمسين ديناراً ، وكذا على وزيد ولا مخالف لهم ، ولأنها دية تقدر كسائر الديات فقدر بأقل أرش ورد من الشرع ، وهو الموضحة ، ولا ترد الأنملة ، فإن فيها ثلاثة وثلاثة ، فإن ديتها مقدرة بالاجتهاد والله أعلم .

فرع

صاحت على صبي غير مميز على طرف سطح أو نهر أو بئر ، فارتعد وسقط ومات منه ، وجبت الدية قطعاً ، ولا قصاص على الراجع . ولو كان على وجه الأرض ومات من الصيحة ، فلا ضمان على الراجع ، لأن الموت به في غاية البعد ، والجنون والمعتوه الذي يعتريه الوسوس والنائم والمرأة الضعيفة كالصبي الذي لا يميز ، وشهر السلاح والتهديد الشديد كالصياح ، ولو صاحت على بالغ على طرف سطح ونحوه ، فلا ضمان على الراجع ، والراهق المتيقظ كالبالغ ، وإن صاحت على صغير فزال عقله ، وجب الضمان والله أعلم .

فرع

اتبع شخص إنساناً بسيف ، فهرب ، وألقى نفسه من الخوف في نهر أو من شاهق عالي أو في بئر فهلك ، فلا ضمان ، لأن الهارب هو الذي باشر هلاك نفسه قصدأً ، وال المباشرة مقدمة على السبب ، فلو لم يعلم بالمهلك فوقع بلا قصد ، بأن كان أعمى أو في ظلمة أو في ليل ، وجب على الطالب الضمان ، ولو انحسرت به سقف في هربه ، وجب الضمان على الراجع ، ونص عليه الشافعي وال العراقيون ، ولو كان المطلوب صبياً أو مجنوناً ، فألقى نفسه في بئر ونحوه ، فهل يضمن الطالب؟ يبني على أن عمدهما خطأ أو عمد ، إن قلنا : إن عمدهما عمد ، فهما كالبالغ ، وإن قلنا : خطأ ، وجب الضمان والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٧١٧٦) و(٢٣٦) والبخاري رقم (٥٤٢٦) ورقم (٦٥٠٨) في الديات . ومسلم رقم (١٦٨١) في القسامه والموطأ (٨٥٥/٢) في العقول . والترمذى رقم (١٤١٠) في الديات وأبو داود رقم (٤٥٧٦ و٤٥٧٧) والنسائي (٤٧/٨ و٤٨) في القسامه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فرع

سُلْمَ الصبي إلى سبَّاح ليعمله السباحة ، ففرق ، وجبت فيه دية شبه العمد على الصحيح ، كما لو ضرب المعلم الصبي للتأديب فهلك ، ولو ختن الحجاج ، فأخطأ فأصاب الحشفة ، وجب الضمان ، وتحمله العاقلة ، لأنَّه قطع ما لم يؤذن له فيه والله أعلم .

فرع

كناسة البيت وقشور البطيخ ونحوهما ، إذا طرحتها في موات ، فهلك بها إنسان أو تلف بها مال ، فلا ضمان ، وإن طرحتها في الطريق ، فحصل بها تلف ، وجب الضمان على الصحيح ، وبه قطع الجمهور ، وقيل : لا ضمان للعادة ، وقيل إن ألقاها في متن الطريق ، ضمن ، وإن ألقاها في منعطف لا ينتهي إليه المارة غالباً ، فلا ضمان ، فعلى الصحيح شرط الضمان أن يكون الذي يعشر بها جاهلاً ، أما إذا مشى عليها قصدأ ، فلا ضمان ، كما لو نزل في البتر العدوان فزلت ، ولو رش الماء في الطريق ، فزلت به إنسان أو بهيمة ، نظر ، إن رش لمصلحة عامة كدفع الغبار عن المارة ، فلا ضمان ، وإن كان لمصلحة نفسه ، وجب الضمان . قال الرافعي : ويعجز فيه الوجه المذكور في طرح القشور . ولو جاوز القدر المعتمد في الرش ، قال المتولي ، وجب الضمان قطعاً كما لو بلَّ الطين في الطريق ، فإنه يضمن ما تلف به . ولو بني على باب داره دكة ، فتلف بها إنسان أو دابة ، وجب الضمان ، وكذا الطواف^(١) إذا وضع متاعه في الطريق فتلف به شيء ، لزم الضمان ، بخلاف ما لو وضعه على طرف حانوته والله أعلم . قال :

فصل في القساممة

وإذا افترن بدعوى القتل لوث يقع به صدق في النفس ، حلف المدعي خمسين يميناً واستحق الدية ، وإن لم يكن هناك لوث فاليمين على المدعي عليه :
هذا فصل القساممة ، وهي الأيمان في الدماء ؛ وصورتها أن يوجد قتيل بموضع لا يعرف من قتله ، ولا بينة ، ويُدعى وليه قتله على شخص معين أو جماعة معينين ، وتوجد قرينة تشعر بصدقه ، ويقال له : اللوث ، فيحلف على ما يدعيه خمسين يميناً ، ولا يشترط موالاتها على الراجح ، فإذا حلف وجبت الدية في العمد على المقسم عليه ، وفي الخطأ وشبه العمد على العاقلة ؛ واللوث طرق . منها أن يوجد قتيل في قبيلة أو حصن أو قرية صغيرة أو محلة منفصلة عن الكبيرة ، وبين القتيل وبين أهلها عداوة

(١) أي البائع الذي يطوف في الطريق .

ظاهرة ، فهذا اللوث في حقهم . ومنها أن يتفرق جماعة من قتيل في دار دخلها عليهم وهو ضعيف ، أو لحاجة أو في مسجد أو بستان أو طريق أو صحراء ، فهو لوث ، وكذا لو ازدحم قوم على بشر أو مضيق ثم تفرقوا عن قتيل ، ولا يشترط في هذا أن يكون بينه وبينهم عداوة ، ومنها لو شهد عدل أن زيداً قتل فلاناً ، فلوث على المذهب ، سواء تقدمت شهادته على الدعوى أو تأخرت ، ولو شهد عبيد ونسوة ، فإن جاؤوا متفرقين ، فلوث ، ولو جاؤوا دفعة على الراجع ، ولو شهد من لا يقبل روایته كصبيان وفسقة وذميين ، فالصحيح أنه لوث . ومنها قال البغوي : لو وقع في السنة الخاص والعام أن زيداً قتل فلاناً ، فهو لوث في حقه ، سواء في القساممة ادعى مسلم على كافر أو عكسه ، والأصل في القساممة ما روى سهل بن أبي حثمة ، قال : انطلق عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود إلى خير وهي يومئذ صلح ، فتفرقا ، فأتى محيصة إلى عبد الله بن سهل وهو يتضجع في دمه قتيلاً فدنه ، ثم قدم المدينة ، فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيصة ابنا مسعود إلى النبي ﷺ ، فذهب عبد الرحمن يتكلم ، فقال : « كبر ، وهو أحدث القوم ، فسكت فتكلما فقال : أتحلفون وتستحقون دم قاتلکم أو أصحابکم ؟ فقالوا : كيف نحلف ولم نشهد ولم نر ؟ قال : فتبرّ لكم يهود بخمسين يميناً منهم فقالوا : كيف نأخذ بأيمان قوم كفار ؟ فعقله النبي ﷺ من عنده »^(١) رواه الشیخان . وهذا الحديث مخصوص لعموم قوله عليه الصلاة والسلام « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه »^(٢) مع أن الدارقطني روى « إلا في القساممة »^(٣) ووجه تقديم المدعى في القساممة أن جانبه قوي باللوث ، فتحولت اليمين إليه كما لو أقام شاهداً في غير الدم . وقوله : فإن لم يكن هناك لوث ، فاليمين على المدعى عليه ، جرياً على القاعدة . وقوله : بدعوى القتل ، احترز به عن غير القتل ، فلا قساممة فيما دون النفس من الأطراف والجروح والأموال ، بل القول فيها قول المدعى عليه بيمينه وإن كان هناك

(١) رواه البخاري (٢٥٥٥) ورقم (٦٥٠٢) في الديات باب القساممة . ومسلم رقم (١٦٦٩) في القساممة والموطأ (٨٧٧/٢) في القساممة . وأبو داود رقم (٤٥٢٠) والترمذى رقم (١٤٢٢) . والنمساني (٥/٨) من حديث سهل بن أبي حثمة .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٣١٧٧) و(٣٤٢/١) ، والبخاري رقم (٤٢٧٧) في تفسير سورة آل عمران ، ومسلم رقم (١٧١١) في الأقضية . وأبو داود رقم (٣٦١٩) في الأقضية . والترمذى رقم (١٣٤٣) في الأحكام . والنمساني (٨/٢٤٨) في القضاة باب عظة الحاكم على اليمين ، من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٣) رواه الدارقطني (٣/١١١ و ١١٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وفي إسناده ضعف .

لوث ، لأن النص ورد في النفس . وفي وجه : تجري في الأطراف ، وغلط قائله والله أعلم .

فرع

إذا أنكر المدعى عليه اللوث في حقه وقال : لم أكن من المتفرقين عنه ، صدق بيمنه والله أعلم .

قال : وعلى قاتل النفس المحرمة كفارة ، وهي عتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين إذا قتل من هو من أهل الضمان سواء كان القاتل مسلماً أو كافراً ، سواء كان حراً أو عبداً ، سواء كان صبياً أو مجنوناً ، سواء كان مباشراً أو بسب ، سواء كان عاماً أو مخطئاً :

من يحرم قتله لحق الله تعالى ، وجبت الكفارة ، سواء كان المقتول مسلماً أو كافراً ، سواء كان ذمياً أو معاهداً ، سواء كان حراً أو عبداً ، سواء كان عبده أو عبد غيره ، سواء كان عاقلاً أو مجنوناً ، سواء كان صغيراً أو جنيناً . وضابطه أن يكون المقتول آدمياً معصوماً بآيمان أو أمان ، فلا تجب الكفارة بقتل حربي ومرتد وقاطع طريق وزان مُخْصَن ، ولا بقتل نساء أهل الحرب ولا أولادهم وإن كان قتلهم محراً ، لأن تحريمهم ليس لحرمتهم بل لمصلحة المسلمين لثلا يفوتهم الارتفاق بهم . وعن هذا احترزنا بقولنا : من يحرم قتله لحق الله . أما وجوب الكفارة في قتل الخطأ ، فللإجماع والنص ، قال الله تعالى : « وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقْبَةٍ مُؤْمِنَةٍ » [النساء : ٩٢] الآية . وأما في العمد ، فلما روى واثلة بن الأسعق قال « أتينا رسول الله ﷺ في صاحب لنا قد أوجب ، يعني النار بالقتل ، فقال رسول الله ﷺ : « اعتقوا عنه » وفي رواية « فليعتق رقبة يعتقد الله بكل عضو منها عضواً منه من النار »^(١) رواه النسائي وأبو داود وصححه ابن حبان والحاكم وقال : صحيح على شرط الشيخين . والقاتل لا يستوجب النار إلا في العمد ، وأنه قتل آدمي محققون [الدم] لحرمه ، فوجب فيه الكفارة كالخطأ ، وقول الشيخ : وعلى قاتل النفس أعم من كونه واحداً أو جماعة ، فلو اشتراك جماعة في قتل واحد ، لزم كل واحد منهم كفارة ، لأنه حق متعلق بالقتل لا يتبعض ،

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٥٥٨٠) و(٣٤٩٠ و٤٩١) ، وأبو داود رقم (٣٩٦٤) في العتق : والنسائي في الكبرى (١٧٢/٣) والبيهقي (١٣٢/٨) وابن حبان رقم (٤٣٠٧) والحاكم رقم (٢٨٤٤) وصححه وقال في التلخيص : صحيح وهو كما قالا :

فوجب أن يكمل في حق كل واحد كالقصاص ، ولأن فيها معنى العبادة وهي لا توزع .
وقيل : تجب كفارة لأنها مال يجب بالقتل ، فوجب أن لا تكمل في حق كل واحد كالدية وكفارة قتل الصيد ، ومن قال بالصحيح فرق بأن الديمة وجذاء الصيد بدل نفس وهي واحدة ، والكفارة لتكفير إثم القتل ، لا بدلاً ، وكذلك لم تختلف بصغر المقتول وكبره . ولم تجب في الأطراف ، ويصدق على كل منهم أنه قاتل :

والكافارة عتق رقبة مؤمنة بنص القرآن العظيم على واجدها ، فاضلة عن كفایته على الدوام ، قاله الماوردي والبنديجی ، فإن لم يجدها ، صام شهرين متتابعين للآية الكريمة ، فإن لم يستطع فقولان : أحدهما يطعم ستين مسکیناً كل مسکین مداً من طعام كفارة الظهار ، ولأنه المنصوص عليه في الظهور ، فحمل المطلق عليه هنا ، والأظهر لا يطعم شيئاً ، لأن الإبدال في الكفارات موقوف على النص دون القياس ، ولا يحمل المطلق على المقيد إلا في الأوصاف دون الأصل ، كما حمل مطلق اليد في التيمم على تقيدها بالمرفق في الوضوء ، ولم يحمل ترك الرأس والرجلين فيه على ذكرهما في الوضوء ، فعلى الصحيح لو مات قبل الصوم ، أخرج من تركته لكل يوم مد طعام كفوات صوم رمضان . واعلم أن القول في الرقبة والصيام على ما ذكرنا في الظهور والله أعلم .

فرع

إذا وجبت الكفارة بقتل الصبي والمجنون ، أعتق الولي من مالهما ، كما تخرج الزكاة والفطرة ، ولا يصوم عنهما بحال ، فلو صام الصبي في صغره . فهل يجزئه ؟ وجهان ، كما لو قضى في صغره حجة أفسدتها والله أعلم .

كتاب الحدود

الحدود جمع حد ، وهو في اللغة : المنع ، ومنه سمي حد الدار ، لمنعه مشاركة غيره ، وسمى البواب حداداً لمنعه الداخل والخارج ، وسميت الحدود حدوداً ، لمنعها من ارتکاب الفواحش ، وقيل : لأن الله تعالى حددتها وقدرها ، فلا يزداد عليها ولا ينقص منها ، وكانت الحدود في صدر الإسلام بالغرامات ، ثم نسخت بهذه الحدود .

[حد الزنى]

قال : الزاني على ضربين ، ممحضن ، وغير ممحضن ، فالمحضن حده الرجم ، وغير الممحضن ، حده مئة جلد وتفريب عام :

الزنا من الكبائر ومحظى للحد ، وهو مقصور ، وقد يمد ، وضابط ما يوجب الحد هو إيلاج قدر الحشمة من الذكر في فرج محرام مشتبه طبعاً لا شبهة فيه ، ثم إن كان الزاني ممحضناً ، فحدُّه الرجم ، ولا جلد معه ، وقال ابن المنذر : يجلد ثم يرجم ، وإن كان غير ممحضن ، فحدُّه الجلد والتغريب ، ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة ، لأن عمر رضي الله عنه خطب فقال : « إن الله تعالى بعث محمداً بالحق وأنزل عليه الكتاب ، فكان فيما أنزل عليه آية الرجم ، فقرأناها ووعيناها ، ورجم رسول الله ﷺ وترجمنا ، ولاني خشيت إن طال زمان أن يقول قائل : ما نجد الرجم في كتاب الله تعالى ، فيفضلون ترك فريضة أنزلها الله تعالى ، فالرجم حق على من زنا من الرجال والنساء إذا كان ممحضناً إذا قامت البينة ، أو كان حمل أو اعتراف ، وإيم الله لو لا أن يقول الناس : زاد عمر في كتاب الله تعالى لكتبتها » رواه الشیخان وأبو داود والترمذی والنمسائی مختصراً ومطولاً^(١) ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكره أحد . وإن كان غير ممحضن ، فإن كان حراً ، فحدُّه جلد مئة للاية الكريمة ، وهي قوله تعالى : « فَاجْلِدُوهُ كُلَّهُ وَجِرْتُهُ مِنْهَا مِائَةَ جَلْدٍ » [النور : ٢] وتفريب عام ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « البكر بالبكر

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٩٨) و(٢٩/١) ، والبخاري رقم (٦٤٤٢) في المعarium . باب رجم العبد في الزنا . وباب الاعتراف بالزنا ، وفي المغازى ، باب شهود الملائكة بدرأ . ومسلم رقم (١٦٩١) في الحدود . والموطأ (٨٢٣/٢) في الحدود . والترمذی رقم (١٤٣١) في الحدود . باب ما جاء في تحلیق الرجم . وأبو داود رقم (٤٤١٨) والدارمي (١٧٩/٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

واعلم أنه لا ترتيب بين الجلد والتغريب ، فيقدم ما شاء منها ، نعم يشترط في التغريب أن يكون إلى مسافة تقصير فيها الصلاة على الصحيح ، لأن المقصود به الإيحاش عن أهله ووطنه ، وما دون مسافة القصر في حكم الحضر ، فإن رأى الإمام تغريبه إلى أكثر من ذلك فعل ، لأن الصديق رضي الله عنه غَرِّب إلى فدَك ، والفاروق عمر رضي الله عنه إلى الشام ، وعثمان رضي الله عنه إلى مصر ، وعلى رضي الله عنه إلى البصرة ، وقال المتولى : إن وجد على مسافة القصر موضعًا صالحًا ، لم يجز إلى الأبعد ، وهو وجه ، وال الصحيح الذي قطع به الجمهور الأول ، لقضية الصحابة ؛ ولا تغريب المرأة إلا بمحرم أو زوج ، فلو لم يخرج إلا بأجرة ، لزمت ، وتكون من مالها على الأصح ، فإذا زنا البالغ العاقل المختار وهو مسلم أو ذمي أو مرتد ، وجب عليه الحد ، أما المسلم ، فالإجماع ، وأما الذمي ، فلأن أهل الملل مجتمعون على تحريم الزنا ، وقد التزم أحکاماً ، فأشبه المسلمين ، وقد رجم رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يهوديين زنايا وكانتا محسنين^(٢) ، وأما المرتد ، فمن طريق الأولى ، لجري أحكام الإسلام عليه ، وأما الصبي والمجنون فلا يجب عليهما ، لحديث « رفع القلم »^(٣) نعم يؤذب الولي الصبي بما يزجره ، ولا يحدُّ المكره وجلاً كان أو امرأة ، وهو بناء على تصور الإكراه من الرجل وهو الصحيح ، ويتصور الإكراه في حق المرأة بلا خلاف ، ويشرط لوجوب الحد أيضاً أن يكون عالماً بالتحريم ، فلا خَدَّ على من جهله ، كمن قرب عهده بالإسلام ، ولهذا قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لمعاذ : « هل تذري ما الزنا؟ »^(٤) ولو لم يكن الجهل

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢١٥٨) و(٢١٣/٦)، ومسلم رقم (١٦٩٠) في الحدود . والترمذى رقم (١٤٣٤) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤١٦) و(٤٤١٥) في الحدود . والبيهقي

(٨) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه :

(٢) رواه البخاري رقم (١٢٦٤) ، ورقم (٦٤٨٠) في المعارين . باب أحكام أهل الذمة وإحسانهم . ومسلم رقم (١٦٩٩) في الحدود . باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى . والموطاً (٨١٩/٢) في الحدود : والترمذى رقم (١٤٣٦) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٤٦) و(٤٤٤٩) في الحدود بباب رجم اليهودين من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٣) تقدم تخرجه ص (٢٤٠) .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٤٥٣٥) و(٤٥٣/٢) ، والبخاري رقم (٤٩٧٠) ورقم (٦٤٣٩) في المعارين باب سؤال الإمام المقر هل أحسنت . ومسلم رقم (١٦٩١) والترمذى رقم (١٤٥٨) وأبو داود رقم (٤٤٢٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وعبارة « هل تلري ما الزنى » هي عند أبي داود رقم (٤٤٢٨) .

مانعاً لم يسأله عليه السلام ولأن الحد يتبع الإثم وهو غير آثم ، ولو علم التحرير ، وجهل وجوب الحد ، حَدَّ ، لأن من علم التحرير كان في حقه أن يكف ، والله أعلم .

قال : وشرائط الإحسان أربعة أشياء : البلوغ ، والعقل ، والحرية ، وجود الوطء في نكاح صحيح :

لا بد من التمييز بين مَنْ حَدُّ العَجْلَدَ وَالرَّجْمَ ، وَإِلَّا أَهْرِيقَ دَمَ بِغَيْرِ حَقٍّ ، وَتَرَكَ مِنْ لَا دَمَ لَهُ ، ثُمَّ الْإِحْسَانُ فِي الْلُّغَةِ : الْمَنْعُ ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى : « إِنَّكُمْ مَنْ يَأْسِكُمْ » [الأنبياء : ٨٠] واعلم أنه ورد في الشرع بمعانٍ منها : الإسلام ، ومنها البلوغ ، ومنها العقل ، وقد قيل : كل منها في قوله تعالى : « فَإِذَا أَخْتَمْتَ فَإِنَّ أَتَيْتَ بِمَتْحَشَّةٍ » [النساء : ٢٥] . ومتها أن الإحسان ورد بمعنى الحرية ، ومنه : « فَعَلَّمْنَا نِصْفَ مَا عَلَى الْمُحَصَّنَتِ مِنَ الْأَدَابِ » [النساء : ٢٥] . ومنها أنه يرد بمعنى العفة ، ومنه : « وَالَّذِينَ يَرْءُونَ الْمُحَصَّنَتِ » [النور : ٤] . ومنها أنه يرد بمعنى التزويج ، ومنه : « وَالْمُحَصَّنَتُ مِنَ النِّسَاءِ » [النساء : ٢٤] ومنها أنه يرد بمعنى الوطء ، ومنه قوله تعالى : « الْمُحَصَّنَاتُ غَيْرَ مُسْفِعِيْنَ » [النساء : ٤] ويدل على أن المراد هنا هو الوطء في نكاح صحيح ، ما ثبت في « الصحيحين » من قوله عليه الصلاة والسلام : « لَا يَحْلُّ دَمُ إِمْرَأٍ مُسْلِمٍ يَشَهِّدُ أَنَّ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ ، إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثَاتِ الشَّيْبِ الرَّازِيِّ ، وَالنَّفْسِ بِالنَّفْسِ ، وَالتَّارِكُ لِدِينِهِ الْمُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ »^(١) وأجمعوا على المزاد بالشيوخة هنا : هو الوطء في النكاح الصحيح ، والمعنى في ذلك : أن الشهوة مركبة في النفوس ، فإذا وطئ في النكاح ، فقد أثالها حَقَّهَا ، فتحقق أن يمتنع عن الخرام ، وأيضاً إذا أصاب امرأة فقد أَكَدَ افتراضها ، فلو لطخ غيره فراشه عظمت وحشته ، فإذا لطخ هو فراش الغير غلظت جناته .

إذا عرفت هذا ، فيشترط في المحسن ثلاث صفات :

الأولى : التكليف ، فلا حد على صبي ، ولا مجنون ، لكن يؤذيان بما يزجرهما كسائر المحرمات .

الثانية : الحرية ، فليس الرقيق والمكاتب وأم الولد والمبعض بمحسن وإن وطئ

(١) رواه البخاري رقم (٦٤٨٤) في الديات . باب قول الله تعالى النفس بالنفس . ومسلم رقم (١٤٠٢) في القسمة ، وأبوداود رقم (٤٣٥٢) في الحدود . والترمذى رقم (٩١٧٦) في الديات . والثانى (٧/٩١) في تحرير الدم وابن ماجه رقم (٢٥٣٤) وأحمد في المسند (١/٣٨٢) من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه .

في نكاح صحيح ، لأن الحرية صفة كمال وشرف ، والشريف يصون نفسه عما يُدنس
عرضه ، بخلاف الرقيق ، فإنه مبتدىء مهان لا يتحاشى عما يتحاشى منه الحر ، ولهذا
قالت هند رضي الله عنها عند البيعة : أَوْتَنِي الْحَرَة ؟

الثالثة : الوطء في نكاح صحيح ، ويكتفى فيه تغيب الحشمة ، ولا يشترط كونه
ممن ينزل ، ويحصل الإحسان وإن كان بوطء حرام كالوطء في الحيض ، والإحرام ،
وعدة الشبهة .

وقول الشيخ : في نكاح صحيح ، احتزز به عن الفاسد ، فإنه لا يحصل الإحسان
بالوطء فيه ، لأنه حرام فلا يحصل به صفة كمال .

واعلم أنه لا يشترط الإحسان من الجانيين ، فإذا زني البكري بمحضرته أو عكسه ،
رجم المحسن منهما ، وجلد الآخر ، وغرب ، والله أعلم .

فرع

لا يحصل الإحسان بالوطء في ملك اليهود بلا خلاف ، بل حتى بعضهم الاتفاق
على ذلك ، والله أعلم .

قال : والعبد والأمة : حدّهما نصف حد الحر :

إذا زنا الرقيق ، جلد خمسين لقوله تعالى : « فَلَئِنْ نَصَفْ مَا عَلَى الْمُحَصَّنَتِ مِنَ الْعَدَابِ » [النساء : ٢٥] ولأنه ناقص بالرق ، فليكن على النصف من الحر ،
كالنکاح ، والعدة ، وسواء في ذلك القُنْ والمكائب ، وأم الولد ، وفي البعض
خلاف ، الراجح أنه كالقين ، وهل يغ رب العبد نصف سنة ؟ فيه خلاف ، الراجح نعم ،
لأنه حدٌ يتبعض فأشبه الجلد ، وقيل لا يغ رب لحق السيد ، وقيل يغ رب سنة ، وقال
أبو ثور : يجلد العبد أيضاً مئة ، والله أعلم .

قال : وحكم اللواط وإتيان البهائم حكم الزنى :

من لاط ، أي من أتى ذكراً في ذبره ، وهو من أهل حد الزنا ، لكونه مكلفاً مختاراً
عالماً بالتحريم ، وهو مسلم ، أو ذمي ، أو مرتد ، فيما يحدُّ به خلاف : الصحيح أن
حده حد الزنا ، فيرجم إن كان محسناً ، ويجلد ويغ رب غير المحسن ، لأن الله تعالى
سمى ذلك فاحشة في قوله تعالى : « أَتَأَتُنَّ الْفَجْحَةَ مَا سَبَقُكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَلَمِينَ »

[الأعراف : ٨٠] وقال تعالى : « وَالَّذِان يَأْتِيُنَاهُ مِنْكُمْ فَنَادُوكُمْ » [النساء : ١٦] الآية ، ثم قال عليه الصلاة والسلام : « خذوا عني الحديث »^(١) فدل على أن ذلك حد الفاحشة ، وقال عليه الصلاة والسلام : « إذا أتي الرجل الرجل فهما زانيان »^(٢) وقيل : يقتل مطلقاً ، محضناً كان أو غير محصن ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوه الفاعل والمفعول به »^(٣) وفي رواية : « فارجموا الأعلى والأسفل »^(٤) رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه : وقال الحاكم : صحيح الإسناد ، إلا أنه خولف ، وفي كيفية قتلها خلاف ، قيل : يقتل بالسيف ، كالمرتد ، لأنه السابق إلى الفهم من لفظ القتل ، وهذا ما صححه التوروي ، وقيل : يرجم ، لأجل الرواية الأخرى ، ولأنه قتل وجوبه بالوطء ، فكان بالرجم كقتل الزاني : وقيل : يهدم عليه جدار ، أو يرمى من شاهق حتى يموت ،أخذ من عذاب قوم لوط ، ولا فرق في اللواث بين الأجنبي وغيره ، ولا بين مملوكة ومملوک غيره ، لأن الدبر لا يباح بحال والله أعلم .

قلت : ذهبت طائفة من الملحدة إلى عدم تحريم الفروج ، وهم قوم لهم معرفة بالعلوم العقلية ، تقع منهم مناظرة مع الضعفة من المتفقهة ، يتحجّون بعمومات أدلة فيقطعنهم ، فيظنون من لا دراية له بالعلوم الشرعية صحة دعواهم بذلك ، فإذا حذّرهم ، فليحذرُوا ذلك ، فإن هذه الطائفة من أثبتت الخلائق اعتقاداً ، فعليهم وعلى

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢١٥٨) و٥/٣١٣ ، ومسلم رقم (١٦٩٠) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤١٥) في الحدود باب في الرجم . والترمذى رقم (١٤٣٤) في الحدود . والبيهقي رقم (٢١٠/٨) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٢٣٣/٨) من حديث محمد بن عبد الرحمن القرشي عن خالد الحداء عن ابن سيرين عن أبي موسى : قال رسول الله ﷺ وتمامه . وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان ، وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن القرشي قال البيهقي لا أعرف . وهو منكر بهذا الإسناد . ومحمد بن عبد الرحمن القشيري كذبه أبو حاتم . وذكره أبو الفتح الأزدي في الضعفاء ، فالحديث ضعيف .

(٣) رواه أبو داود رقم (٤٤٦٢) . والترمذى رقم (١٤٥٦) في الحدود باب ما جاء في حد اللوطى ، ورواه ابن ماجه رقم (٢٥٦١) . وأحمد في المسند رقم (٢٧٢٧) و(١/٣٠٠) ، والحاكم رقم (٨٠٤٧) و(٤/٣٥٥) ، وصححه ووافقه النهبي وهو كما قالا من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

(٤) رواه أبو الشيخ . وابن عساكر في جزء تحريم الابنة من طريق عبد الله بن نافع حدثنا عاصم بن عمر ، وإسناده ضعيف .

أتباعهم لعنة الله والملائكة والناس أجمعين . وأما إتيان البهائم ، فحرام قطعاً ، لأنَّه فاحشة ، وفيما يجب بفعله خلاف : قيل : يحد حد الزنا ، فيفرق فيه بين المحسن وغيره ، لأنَّه إيلاج في فرج ، فأشباه الإيلاج في فرج المرأة ، وهذا ما جزم به الشيخ .

والثاني : حده القتل محسناً كان أو غير محسن ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه »^(١) رواه أبو داود والترمذى وغيرهما وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وقيل : يجب التعزير فقط وهو الصحيح ، لقول ابن عباس رضي الله عنهم « ليس على الذي يأتي بهيمة حد »^(٢) رواه النسائي ، وهذا لا يقوله إلا عن توقيف ، وإذا انتفى الحد ، ثبت التعزير ، لأنَّه أتى معصية لا حد فيها ولا كفارة ، ولأنَّه فرج لا تميل إليه النفس ، فلا يشتهي طبعاً ، فلا يحد ، لأنَّ الحد إنما شرح زاجراً لما يشتهي ، ألا ترى أنَّ الشخص لا يحد بشرب البول لما ذكرنا ، وهذا القول نص عليه الشافعى وقطع به بعضهم ، ولو أوج في فرج ميّة ، فلا حد على الراجح ، لأنَّه لا يشتهي طبعاً ، والله أعلم .

قال : ومن وطئ دون الفرج عُزْر ولا يحدُ ، ولا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود :

إذا وطئ أجنبية فيما دون الفرج عُزْر ، ولا يحد ، لما رواه أبو داود عن ابن مسعود قال : « جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : إبني عالجت امرأة من أقصى المدينة ، فأصبت منها دون أن أمسها ، فأنما هذا ، فأقم على ما شئت ف قال عمر : سترك الله تعالى لو سترت على نفسك ، فلم يرَّ النبي ﷺ شيئاً ، فانطلق الرجل ، فاتبعه النبي ﷺ رجلاً فدعاه فتلا عليه : « وَأَقِيمِ الْصَّلَاةَ طَرَفَ الْتَّهَارَ وَرَلَقَ مِنْ أَئِنِّي إِنَّ الْحَسَنَتْ يُذَهِّبُنَّ أَسْتِغْنَاتْ » هود : ١١٤ [الآية] ، فقال رجل من القوم : يا رسول الله ، أله خاصة ، أم للناس عامة ؟ فقال : للناس كافة »^(٣) وأخرجه مسلم والترمذى .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٤١٦) و(٢٦٩/١) ، وأبو داود رقم (٤٤٦٤) والبيهقي (٨) (٢٣٣) ، والحاكم رقم (٨٠٤٩) وصححه وقال في التلخيص : صحيح وهو كما قالا من حديث ابن عباس رضي الله عنهم .

(٢) رواه الترمذى رقم (١٤٥٥) في الحدود باب فيمن وقع على بهيمة . وأبو داود رقم (٤٤٦٥) في الحدود . باب فيمن أتى بهيمة من حديث عاصم بن أبي النجود عن أبي رزين عن ابن عباس موقوفاً عليه وهو حديث حسن . قال الترمذى : وهذا أصح من الأول ، والعمل على هذا عند أهل العلم : وهو قول أحمد وإسحاق . وقال الخطابي وأكثر الفقهاء : إنه يعذر . وقال في « عون المعبود » قال في « اللمعات » ذهب الآئمة الأربعة إلى أنَّه أتى بهيمة يعذر ولا يقتل .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٥/١) و(٤٢٣٨) والبخاري رقم (٥٠٣) ورقم (٤٤١٠) في =

وكذا لو وطىء صبيّة أبو رجلاً فيما دون الفرج ، والله أعلم .

وقوله : ولا يبلغ به أدنى الحدود لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط ، إلا في حد من حدود الله »^(١) رواه الشیخان . وفي رواية « من ضرب حدأ في غير حد فهو من المعذين »^(٢) والله أعلم .

فرع

الصلح حرام ، فإذا استمني شخص بيده عُزْر ، لأنها مباشرة محرمة بغير إيلاج ، ويفضي إلى قطع النسل ؛ فحرام ، كمباشرة الأجنبية فيما دون الفرج ؛ وقد جاء « ملعون من نكح بيده »^(٣) والله أعلم .

فرع

تساحق النساء حرام ، ويعزّرن بذلك ، لأنّه فعل محرم ؟ قال القاضي أبو الطيب : وإنّ ذلك كإثم الزنا ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان »^(٤) والله أعلم .

فائدة : لو استمني الرجل بيده امرأته أو أمته ، جاز لأنّها محل استماعه . وفي « فتاوى القاضي حسين » : لو غمزت المرأة ذكر زوجها أو سيدها بيدها ، كره ، وإن كان بإذنه إذا أمنى ، لأنه يشبه العزل ، والعزل مكروه ، ونسخت إباحته والله أعلم . قال :

التفسير باب قوله تعالى : « وَأَتَيْهِ الْصَّلْوَةَ طَرَقَ الْتَّهَارِ وَرَأَفَأَنَّ الْأَيْلَلِ » [هود : ١١٤] . ومسلم رقم (٢٧٦٣) في التوبة . والترمذى رقم (٣١١) في التفسير . وأبو داود رقم (٤٤٦٨) في الحدود . باب في الرجل يصيب من المرأة ما دون الجماع من حديث ابن مسعود رضي الله عنه . (١) رواه أحمد في المستند رقم (١٦٠٥٦) و(٤٥/٤) ، والبخاري رقم (٦٤٥٦) في المحاربين باب كم التعزير والأدب . ومسلم رقم (١٧٠٨) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٩١) في الحدود . باب في التعزير . وابن ماجه رقم (٢٦٠١) في الحدود . والدارمي (١٧٦/٢) من حديث أبي بردة بن نيار .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٨/٣٢٧) من حديث النعمان بن بشير وقال : والمحفوظ أن هذا الحديث مرسلا ،

(٣) رواه الحسن بن عرفة في جزئه . في تحريم الاستمناء بلفظ : سبعة لا ينظر الله عز وجل إليهم يوم القيمة ولا يذكرهم والنافع بيده ، وهو حديث ضعيف .

(٤) رواه البيهقي في السنن (٨/٢٣٣) وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن ، كذبه أبو حاتم وهو حديث ضعيف .

فصل في القذف

فإذا قذف غيره بالزنى فعليه حد القذف :

القذف : الرمي ، ومنه « فَأَقْذِفُهُ فِي الْيَمَّ » [طه : ٣٩] والمراد به هنا الرمي بالزنى على وجه التعزير ، وهو من الكبائر ، ويتعلق به الحد بالكتاب والسنة وإجماع الأمة . قال : وشرائطه ثمانية : ثلاثة في القاذف : أن يكون بالغاً عاقلاً وأن لا يكون والد المقدوف :

لا يحد الصبي والمجنون إذا قذفا ، لحديث « رفع القلم عن ثلاثة »^(١) وبالقياس على الزنى والسرقة . قال الرافعى تبعاً للبغوى : ويغزّان إذا كان لهما تمييز ، وأطلق البندنجي أنه لا شيء عليهما . وفي « الحاوي » : أنه إن كان الصبي مراهقاً يؤذى قذف مثله ، عَزَّرٌ ، وإنْ فَلَا ، ويشترط لوجوب الحد أن لا يكون القاذف أصلاً ، كالآب والأم وإن علياً ، لأنه إذا لم يقتل الأصل به ، فعدم حده بقذفه أولى ، نعم يعزّر لأن القذف أذى ، وقال أبو ثور وابن المنذر : ويحد لظاهر القرآن ، لكنه يكره له إقامته ، ويشترط أيضاً أن يكون القاذف مختاراً ، فلو أكره على قذف الغير فلا حد ، للحديث المشهور والله أعلم .

قال : وخمسة في المقدوف أن يكون مسلماً بالغاً عاقلاً حرّاً عفيفاً :

شرط وجوب الحد في القذف أن يكون المقدوف محصناً ، كما دلت عليه الآية الكريمة في قوله تعالى : « وَالَّذِينَ يَرْمَوْنَ الْمُحْصَنَاتِ » [النور : ٤] الآية ، وشروط الإحسان : الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والغفوة عن الزنى ، فإذا قذف كافراً أو صغيراً أو مجنوناً أو عبداً أو فاجراً ، يعني زانياً ، فلا حد لعموم الإحسان الذي دلت عليه الآية الكريمة ، نعم يعزّر للإيذاء والله أعلم .

قال : ويحد العر ثمانين سوطاً والعبد أربعين :

إذا قذف البالغ العاقل المختار وهو مسلم أو ذمي أو مستأمن أو مرتد محصناً ليس بوالد ، وجب عليه الحد للنص والإجماع ، ثم إن كان حرّاً ، جلد ثمانين ، قال الله تعالى : « فَاجْلِدُوهُنَّ ثَمَنَنَ جَلَدَةً » [النور : ٤] وروى أبو داود عن عائشة رضي الله عنها قالت : « لما نزل عذري قام النبي ﷺ وتلا القرآن وأمر بالرجلين والمرأة فضربوا ،

(١) رواه الترمذى رقم (١٤٢٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٠٣) في الحدود وهو حديث صحيح من حديث علي رضي الله عنه .

وهم حسّان ومسطح وحمنة^(١) قال الطحاوي : ثمانين ثمانين ، ولأن القذف بالزنى أقل من الزنى ، فكان أقل منه حداً والله أعلم .

وإن كان القاذف ريقاً ، جلد أربعين ، سواء كان قتاناً أو مدبراً أو مكتاباً أو أم ولد أو مبعضاً ، لأن آباً بكر وعمر وعلي رضي الله عنهم ومن بعدهم كانوا لا يضربون إلا أربعين ولم يخالفهم أحد ، وأنه حد يتبعض فكان العبد فيه على النصف كحد الزنى ، فإن قلت : الآية مطلقة ، قلت في الجواب : المراد الأحرار بدليل قوله سبحانه : « وَلَا تَقْبِلُوا لَهُمْ شَهَدَةَ أَبْدَأً » [النور : ٤] والعبد لا تقبل شهادته وإن لم يقذف والله أعلم .

قال : ويسقط حد القذف بثلاثة أشياء : إقامة البينة ، أو عفو المقدوف ، أو اللعان في حق الزوجة :

إذا قذف الشخص من يجب الحد بقذفه ، فلا إسقاط الحد عنه ثلاثة طرق : منها إقامة البينة ، سواء كان المقدوف زوجة أو أجنبية ، أما غير الزوجة فلقوله تعالى : « تَمَّ تَرْيَافُوا بِأَزْيَاضٍ شَهَلَةً فَاجْبِلُوهُنَّ نَبِيًّا جَلَّهُ » [النور : ٤] أمرنا بالجلد عند عدم إقامة البينة ، وأما في الزوجة ، فلأن النبي ﷺ قال لهلال بن أمية لما قذف زوجته عند النبي ﷺ بشريك بن السمحاء « البينة أو حد في ظهرك »^(٢) كرر ذلك مراراً ، ثم أنزل الله تعالى آية اللعان ، فصار للزوج طريقان في إسقاط حد القذف بالبينة ، واللعان بالنص ، وأما السقوط بالعفو ، فلأن الحد حق المقدوف ، ولهذا لا يستوفى إلا بإذنه ومطالبته ، فجاز له العفو عنه ، فإذا عفا سقط ، لأنه محض حقه كالقصاص والله أعلم .

فرع

قذف شخص آخر ، فطالبه المقدوف بالحد ، فقال القاذف : قذفته وهو مجنون ، فقال : بل قذفتني وأنا عاقل ، وعرف له حال جنون ، فالقول قول القاذف على

(١) رواه أبو داود رقم (٤٤٧٤) و (٤٤٧٥) في الحدود . باب حد القذف وابن ماجه رقم (٢٥٦٧) من حديث محمد بن إسحاق مسندأ مرسلاً وقد عنته . وهو صدوق يدلس . وهو حديث حسن لغيره .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٥٢٦) في الشهادات . باب إذا ادعى أو قذف ورقم (٤٤٧٠) و (٥٠٠١) وأبو داود رقم (٢٢٥٤ و ٢٢٥٥ و ٢٢٥٦) في اللعان . والترمذمي رقم (٣١٧٨) في التفسير باب ومن سورة النور . والطبيالسي رقم (٢٦٦٧) والطبراني (٦٥ / ١٨) من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

الراجح ، لأن ما يدعى كل منهما ممكناً ، والأصل براءة الذمة ، فإن حلف القاذف عذر إن طلب المقدوف تعزيره ، ولو قذف شخصاً وهو عفيف ولم يحد القاذف حتى زنا المقدوف ، لم يحد لسقوط حصانته ، ولأن ظهور زناه يدل على تكرره ، فلم يحد القاذف ، وقد روي أنه حمل إلى عمر زان ، فقال : والله ما زنيت قبلها ، فقال عمر رضي الله عنه : كذبت ، إن الله لا يفصح عبده بأول معصية والله أعلم . قال :

فصل [في حد الخمر]

ومن شرب خمراً أو شراباً مسكراً حد أربعين ، ويجوز أن يبلغ ثمانين على وجه التعزير :

شرب الخمر من الكبائر ، وزوال العقل به على الوجه المحظوظ حرام في جميع الملل ، ولا يتعاطاه منهم إلا كل فاسق ، كفسقة المسلمين ، لأن حفظ العقل منخمس الكليات التي اتفق أهل الملل على حفظه ، وقد أمر الله تعالى باجتنابه في كتابه العزيز ، وقال رسول الله ﷺ : « كل مسكر حرام »^(١) رواه مسلم ، وفي البخاري عن أبي مالك أنه سمع من رسول الله ﷺ يقول : « ليكونن من أمتي أقوام يستحلون الحرّ ، والحرير والخمر والمعاوزف »^(٢) ذكره تعليقاً بصيغة الجزم ، وفي غيره عن أبي مالك الأشجعي رضي الله عنه أيضاً « ليشنبن أناين من أمتي الخمر يسمونها بغیر ائمھا ، وتقرب على رؤوسهم المعاوزف »، ويختلف الله بهم الأرض ، ويجعل منهم القردة والخنازير^(٣) « والمعاوزف آلات اللهو ، قاله الجوهرى .

قال الأصحاب : وعصير العنب الذي اشتد وقذف بالزبد حرام بالإجماع ، وسواء في ذلك قليله وكثيرة ، ويفسق شاربه ، ويلزمه الحد ، ومن استحله كفر ؛ قال النبي ﷺ : « ما أسكر كثيرة فقليله حرام »^(٤) رواه النسائي وأبو داود ، وقال الترمذى : إنه

(١) رواه مسلم رقم (١٩٧٧) في الأسرية . وأبو داود رقم (٣٦٩٨) باب في الأوعية . والترمذى رقم (١٨٧٠) في الأشربة . والنمساني (٣١١/٨) في الأشربة من حديث بريدة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري (٤٥/١٠) في الأشربة . باب ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغیر اسمه معلقاً قال : وقال هشام بن عمار : وقد وصله الطبراني والبيهقي وابن عساكر وغيرهم ، وهو حديث صحيح ، وقد أعلمه ابن حزم ، ورد عليه ابن القيم وابن حجر في الفتح .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣٦٨٨) وابن ماجه رقم (٤٠٢٠) وأحمد في المسند (٣٤٢/٥) من حديث أبي مالك الأشعري رضي الله عنه . وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٤) رواه الترمذى رقم (١٨٦٦) في الأشربة . وأبو داود رقم (٣٦٨١) في الأشربة باب النهي عن المسكر ، ورجال إسناده ثقات من حديث جابر رضي الله عنه . وحسنه الترمذى . وفي الباب =

حسن ، وفي رواية للنسائي : « نهى عن قليل ما أسكر كثيرون »^(١) وإسناده صحيح ، قال المتندي : وهو أجود أسانيد الباب ، فمن شرب المسكر وهو مسلم بالغ عاقل مختار عالم بأنه مسكر وعالم بتحريمها ، وجبت عليه الحد ، سواء سكر أم لا ، ثم إن كان حراً جلد أربعين ، لأن عبد الرحمن بن جعفر جلد الوليد بين يدي عثمان ، وعلى يده ، حتى بلغ أربعين ، فقال : أمسك ، ثم قال : جلد النبي ﷺ أربعين ، وأبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، والكل سنة ، وهذا أحب إلى رواه مسلم^(٢) ، وفي مسلم أيضاً أنه عليه الصلاة والسلام « جلد شارباً بجريدة أربعين »^(٣) فإذا رأى الإمام أن يبلغ بالحد ثمانين في الحر ، وفي العبد أربعين فعل ، لما روى مسلم « أن عمر جعله ثمانين »^(٤) وقال عليه لعمر : إذا شرب سكر ، وإذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وحد المفترى : ثمانون ، فأخذ به عمر ، ولم ينكره أحد^(٥) ، وروي أنه عليه الصلاة والسلام جلد ثمانين^(٦) ، إلا أنه مرسلاً ، فالعمل على اتفاق الصحابة رضي الله عنهم ، وقيل : تمنع الزيادة على الأربعين ، وال الصحيح الأول ، فعليه هل الزائد عن الأربعين إلى الثمانين تعزير ، أم حد ؟ وجهان : أصحهما : أنه تعزير ، لأنه لو كان حداً لما جاز تركه ، مع أنه يجوز ، وقيل : فلو كان تعزيراً لما بلغ أربعين ، فالجواب أنه تعزيرات على جنابات تصدر منه من هذيان وافتاء ونحوهما ، ويجوز أن يبلغ بها الحد ، وفي ذلك إشكال من وجهين :

= عن سعد وعائشة وعبد الله بن عمرو وابن عمر وخوات بن جبیر رضي الله عنهم ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(١) رواه النسائي (٣٠١/٨) في الأشربة بباب تحريم كل شراب أسكر كثيرون . وإسناده حسن من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه ويشهد له الحديث الذي قبله .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١٢٣٤) و(١٤٥/١) ، ومسلم رقم (١٧٠٧) وأبو داود رقم (٤٤٨٠) وابن ماجه رقم (٢٥٧١) من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٦٣٩١ و٦٣٩٤) في الحدود . ومسلم رقم (١٧٠٦) في الحدود . والترمذى رقم (١٣٤٣) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٤٧٩) في الحدود من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٤) رواه البخاري رقم (٦٣٩٧) في الحدود . باب الضرب بالجريدة والنعال من حديث السائب بن يزيد رضي الله عنه .

(٥) رواه مالك في الموطأ (٨٤٢/٢) بباب الحد بالخمر وفي سنته انقطاع لأن ثور بن يزيد لم يدرك عمر رضي الله عنه .

(٦) قال الحافظ ابن حجر في « تلخيص الحبير » : (٤/٨٤) حکی ابن الطلائع أن في مصنف عبد الرزاق أنه عليه الصلاة والسلام جلد في الخمر ثمانين ، ولكن ذكر المؤلف أنه مرسلاً وهو ضعيف .

أحدهما : إنما يعزّز به بشرط تحققه ، وهو غير معلوم .

الثاني : أنه لو كان تعزيزات ، لكان يجوز الزيادة على الشهادتين ، وقد منعوا من ذلك ، كذا قاله الرافعي ؛ واعلم أنه لا يقام الحد حال السكر ، فإن أقيم عليه في حال سكره ، ففي الاعتداد به وجهان جاريان فيما إذا حُدًّ في حال جنونه والله أعلم .

قال : ويجب عليه بأحد الأمرين ، بالبينة ، أو الإقرار ، ولا يحد بالقيء والاستنفاس :

الحد عقوبة ، وإنما يقام على المحدود عند ثبوته ، وثبوته يحصل بطريقين :
إحداهما : إقراره بغير إكراه .

الثانية : أن يشهد عليه رجالان فصاعداً من أهل الشهادة عليه . ثم صيغة الإقرار والشهادة إن كانت مفصلة بأن قال : شربت الخمر أو قال : شربت مما يشرب منه غيري ، فسكت عنه وأنا عالم به مختار ، فلا كلام ، وكذا إن فَصَلَ الشاهد ، فإن قال : شربت الخمر ، واقتصر على ذلك ، أو شهد اثنان أنه شرب الخمر من غير تعرض للعلم والاختيار ، فوجهان .

أحدهما : لا حد ، لاحتمال جهله بأنه خمر ، أو أنه أكره ، وكما لا بد من التفصيل في الزنى كذلك هنا ، وال الصحيح أنه يجب الحد ، لأن إضافة الشرب إلى الخمر قد أقر بها .

والأصل عدم الإكراه ، والظاهر من حال الشارب علمه بما شربه ، فصار كالإقرار بالبيع والطلاق وغيرهما : والشهادة عليهما لا يتشرط التعريض فيها لل اختيار والعلم ، بخلاف الزنى ، فإنه يطلق على مقدمات الجماع ، وقد جاء في الحديث : « العينان تزنيان »^(١) .

وقوله : ولا يحد بالقيء والاستنفاس ، لاحتمال كونه غالطاً أو مكرهاً ، ولأن غير الخمر يشاركها في رائحتها ، والأصل براءة الشخص من العقوبة ، والشارع عليه السلام متّسّوف إلى درء الحدود ، والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند قم (٧٦٦٣) و(٢٧٦/٢) ، والبخاري قم (٥٨٨٩) في الاستذان بباب زنا الجوارح ورقم (٦٢٣٨) ومسلم رقم (٢٦٥٧) في القدر . وأبو داود رقم (٢١٥٢) في النكاح من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

فرع

الذي يزيل العقل من غير الأشربة ، كالبنج ونحوه ، والخشيش الذي يتعاطاه الأراذل والسفلة ، حرام ، لأن ذلك مسكر « وكل مسكر حرام » رواه مسلم ، وفي رواية لمسلم أيضاً « كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام »^(١) وهذه الثانية نسختها الرواية الأولى ، وهي « كل مسكر حرام » لأنك إذا حذفت محمول الأولى وموضوع الثانية ، أنتج ما ذكرناه ، ولو احتج في قطع يد متأكلة ونحوها إلى استعمال البنج ونحوه لروال العقل ، هل يجوز ذلك ؟ قال الراغبي : يخرج على الخلاف في التداوي بالخمر ، والمذكور في التداوي بالخمر إذا لم يجد غيرها ، أنه حرام على الصحيح الذي قاله الأثثرون ، ونص عليه إمام المذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه ، لعموم النصوص النافية عن ذلك ، لكن قال النووي هنا من « زيادة الروضة » : الأصل حجواز ، يعني في البنج ونحوه ، بخلاف التداوي ، فإنه لا يجوز والله أعلم . قال :

فصل في حد السارق

وتقطع يد السارق بست شرائط أن يكون بالغاً عاقلاً :

السرقة بفتح السين وكسر الراء : هي أخذ مال الغير على وجه العفوية وإخراجه من حرمة ، وهي موجبة للقطع بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطِلُهُمَا أَيْدِيهِمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] والأخبار تأتي في مواضعها إن شاء الله تعالى :

ثم للقطع شروط ، منها ما هو معتبر في السارق ، ومنها ما هو معتبر في المسرور ، أما السارق ، فيشترط أن يكون بالغاً عاقلاً مختاراً ، سواء كان مسلماً أو ذمياً أو مرتدأ ، فلا قطع على صبي ولا مجنون ولا مكره ، للحديثين المشهورين ؛ ولو سرق المعاهد ، لم يقطع في الأصل ، ولو سرق مستلزم مال معاهد ، فهل يقطع ؟ فيه قولان مبنيان على قطع المعاهد بسرقة مال المسلم ، فإن قطع قطع ، وإن فلا والله أعلم :

قال : وأن يسرق نصاباً قيمته رباع دينار من حرز مثله :

(١) رواه البخاري رقم (٥٢٥٣) في الأشربة . ومسلم رقم (٢٠٠٣) في الأشربة بباب بيان أن كل مسكر خمر والموطأ (٨٤٦/٢) في الأشربة . باب تحريم الخمر . وأبو داود رقم (٣٦٧٩) في الأشربة . والترمذى رقم (١٨٦٢) في الأشربة . والنمساني (٨/٢٩٦ و ٢٩٧ و ٢٩٨) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

يشترط في المال المسروق أن يكون نصابةً ، وهو ربع دينار من الذهب الخالص المضروب ، فلا قطع فيما دونه ، واحتى لـ بماروت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « لا تقطع يد سارق إلا في ربع دينار فصاعداً »^(١) رواه البخاري ومسلم ، واللفظ له . والمراد ربع دينار مصكوك . فلو سرق سبيكة وزنها ربع مثقال ، ولا تساوي ربع دينار مصكوك ، لم يقطع على الأصح في « الروضة » ، صحيحه تبعاً لتصحيح إمام الحرمين وغيره ، وصحح جماعة أنه يقطع . ولو سرق مصوغاً يساوي ربع دينار وزنه أقل ، لم يقطع في الأصح ، ويجرى الوجهان في ربع دينار قرافحة لا تساوي ربع دينار مصكوك ، ولو سرق شيئاً قيمته ربع دينار مصكوك ، قطع بلا خلاف ، قاله الإمام . والدينار يعدل اثنى عشر درهماً ، وربعه ثلاثة دراهم ، وهو نصاب السرقة ، وللهذا « قطع رسول الله ﷺ سارقاً في مجن قيمته ثلاثة دراهم »^(٢) ولا فرق بين أن يعتقد السارق أنه أخذ نصابةً أم لا ، وكان في نفس الأمر يعدل نصابةً ، فلو سرق فلوساً في ظنه أنها لا تعدل نصابةً فكانت دنانير ، قطع ، لأنه سرق نصابةً وظنه خطأ . ولو عكس بأن سرق ما يظنه دنانير فكانت فلوساً لا تعدل ربع دينار ، فلا قطع ، ولو سرق جهة لا تعدل درهماً ، فكان فيها ما يبلغ نصابةً من دينار أو غيره ولم يشعر به ، قطع في الأصح . ثم هذا گله إذا كان المسروق مالاً ، أما ما ليس بمال ، كالكلب والسرجين وجلود الميتة ونحوها ، لم يقطع به ، لأنها ليست بمال والله أعلم .

ف

لو سرق شخص آلة لهو ، كالطنبور والمزمار والرباب ونحوها من الآلات الخبيثة ، وكذا الأصنام ، نظر ، إن لم يبلغ مفصل تلك الآلة نصابة ، فلا قطع ، وإن بلغ نصابة فهل يقطع ؟ فيه خلاف ، الراجح في «الروضة» أنه يقطع ، لأنه مال يقؤم على متلفه ،

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٨) و(٦١) والبخاري رقم (٦٤٠٧) في الحدود . باب قول الله تعالى ﴿وَالشَّارِقُ وَالسَّارِقُ فَاقْطِعُوا أَيْمَانَهُمَا جَزَاءً إِنَّمَا كَسْبًا تَكَلَّلَ مِنَ اللَّهِ﴾ [المائدة : ٣٨] ومسلم رقم (١٦٨٥) باب حد السرقة ونصابها . والموطأ (٨٣١/٢) في الحدود . والترمذني رقم (١٤٤٦) في الحدود . وأبو داود رقم (٤٣٨٥) والنسائي (٧٦/٨) في السارق . من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه أحمد في المستند (٤٤٨٩) و(٦/٢)، والبخاري رقم (٦٤١١ و٦٤١٢ و٦٤١٣) في الحدود ومسلم رقم (١٦٨٦) في الحدود . والموطأ (٨٣١/٢) والترمذى رقم (١٤٤٦) وأبو داود رقم (٤٣٨٥) والنسائي (٧٦/٨) في السارق . باب القدر الذي إذا سرقه السارق قطعت يده من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

فأشبه ما لو سرق مفصلاً ، وقيل : لا يقطع بحال ، وصححه في « المحرر ». قلت : وهو قوي ، واختاره الإمام أبو الفرج الرازبي وإمام الحرمين ، لأنَّه محرمة يجب إتلافها لأنَّها غير محترمة ولا محرزة كالخمر ، وكل أحد مأمور بإفسادها ، ويجوز الهجوم على المساكن لكسرها وإبطالها ، ولا يجوز إمساكها ، ويجب إتلافها ، فهي المقصوب سرق من حرز الغاصب ، ثم هذا إذا كان قصد السرقة باخراجها ، أما إذا قصد أن يشهد تغييرها وإنسادها ، فلا قطع على المذهب المقطوع به ، ولو سرق آنية ذهب أو فضة ففي « المذهب » و« التهذيب » أنه يقطع . قال الراغبي : والوجه ما قاله العماري : إنه يبني على جواز اتخاذها ، إن جوزنا قطع ، وإلا فلا كالملاهي والله أعلم .

وكما يشترط كون المسروق نصابة ، يشترط كونه محرزاً : فلا يقطع فيما ليس بمحرز للنص ، ويختلف العرز باختلاف الأموال ، لأنَّه يعني فرق في الحديث بينهما ، والرجوع في ذلك إلى العرف ، لأنَّ العرز لم يرد فيه ضابط من جهة الشرع ، ولله في اللغة ضابط ، وإذا كان لا ضابط له شرعاً ولغة ، رجعنا فيه إلى العرف كما في القبض في البيع ، والإحياء في الموات وغيرهما ، قال المارودي : فعلى هذا قد يكون الشيء حرزًا في وقت دون وقت ، لأنَّ الزمان لا يبقى على حال . قال الأصحاب : والإصطبل حرز للدواب وإن كانت غالية الأثمان دون الثياب .

قلت : وهذا الإطلاق فيه نظر ، لأنَّ في كثير من المدن الإصطبل أحرز من كثير من البيوت ، فينبغي الرجوع إلى عرف المحلة والله أعلم .

قال الأصحاب : وصفة الدار وعرصتها حرز للأوانى ، وثياب البذلة ، أي الخدمة دون الحلي والنقود ، لأنَّ العادة إحرازها في المخازن ، والثياب النفيسة تحرز في الدور وبيوت الخان والأسواق المنيعة ، والمتبين حرز للتبين ، وكل شيء بحسبه ، حتى لو سرق الكفن من القبر قطع على المذهب المقطوع به لأنَّه حرز مثله والله أعلم .

فرع

سرق شخص طعاماً في وقت القحط والمجاعة ، فإنَّ كان يوجد غزيزاً بشمن غال ، قطع ، وإنَّ كان لا يوجد ولا يقدر عليه ، فلا قطع ، وعلى هذا يحمل ما جاء عن عمر رضي الله عنه : لا قطع في عام المجاعة^(١) والله أعلم .

قال : لا ملك له فيه ولا شبهة في مال المسروق منه :

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ، وإسناده ضعيف .

يشترط لوجوب القطع أن يكون المسروق مملوكاً لغير السارق ، فلا قطع على من سرق مال نفسه من يد غيره ، كيد المرتهن والمستأجر والمستير والمودع وعامل القراض والوكيل وكذا الشريك ، وهو قول الشيخ : لا ملك له فيه ، وإذا كان لا قطع في المال المشترك ، فلا قطع فيما هو محض ملكه أولى ، ولو سرق ما اشتراه من يد البائع في زمن الخيار أو بعده ، فلا قطع ، وإن سرق معه مالاً آخر ، فإن كان قبل أداء الثمن قطع ، وإن كان بعده ، فلا قطع على الراجح ، كمن سرق من دار اشتراها ، ولو سرق شيئاً وهبه له بعد القبول وقبل القبض ، فالصحيح أنه لا قطع ، بخلاف ما لو أوصى له بشيء فسرقه قبل موت الموصي ، فإنه يقطع ، وإن سرقه بعد موت الموصي قبل القبول ، بثني على أن الملك في الوصية بماذا يحصل ؟ إن قلنا : بالموت ، لم يقطع ، وإلا قطع ، ولو أوصى للفقراء بمال فسرقه فقيير بعد موته ، لم يقطع كسرقة مال بيت المال ، وإن سرقه غني قطع والله أعلم .

وقول الشيخ : لا شبهة له في مال المسروق ، احتزز به عما إذا سرق مالاً له فيه شبهة أي للسارق ، وفيه صور . ومنها سرق من يستحق النفقة بالبعضية ، كالأب من مال ولده ، وبالعكس ، فلا قطع ، ولو سرق أحد الزوجين مال الآخر ، إن لم يكن محرازاً ، فلا قطع ، وإلا ثلاثة أوجه ، الراجح القطع ، لعموم الآية ، والفرق بينه وبين نفقة الأقارب أنها لأجل إحياء النفوس ، فأشبه نفسه ، ونفقة الزوجة معاوضة ، فأشبه الإجارة ، وقيل : لا تقطع لأنها استحقت النفقة من ماله ، ويقطع الزوج إذا لا نفقة له فلا شبهة ، وقيل غير ذلك ، ومنها إذا سرق من مال بيت المال ، وفيه تفاصيل ملخصها وهو الصحيح ، أن يفصل إن كان السارق صاحب حق في المسروق ، بأن سرق فقير من مال الصدقات أو مال المصالح ، فلا قطع ، وإن لم يكن صاحب حق فيه كالغني ، وإن سرق من الصدقات ، قطع ، وإن سرق من مال المصالح ، فلا قطع على الراجح ، لأنه قد يصرف ذلك في عمارة مسجد أو رباط أو قنطرة فينتفع بها الغني والفقير . ولو سرق ذمي من مال المصالح ، قطع على الصحيح ، لأنه مخصوص بال المسلمين ، وانتفاع أهل الذمة إنما هو تبع . ومنها إذا سرق مستحق الدين مال المديون ، وفيه نص واختلاف ، والصحيح التفصيل ، فإن أخذه لا يقصد استيفاء الحق أو يقصده والمديون غير جاحد ولا مماطل ، قطع ، وإن قصده وهو جاحد أو مماطل ، فلا قطع ، ولا فرق بين أن يأخذ من جنس حقه أو من غيره على الصحيح . ولو أخذ زيادة على قدر حقه ، فلا قطع على الصحيح ، لأنه إذا جاز له الدخول والأخذ ، لم يبق المال محرازاً عنه ، ومنها إذا سرق العبد من مال سيده ، لأن له شبهة استحقاق نفقة . وقال أبو ثور : يقطع لعموم

الآية الكريمة ، وال الصحيح الأول . ولا فرق بين القن والمدبر وأم الولد والبعض ، وكذا المكاتب في الأصح ، وكذا عبد مكاتب ، قاله الماوردي . ومنها لو سرق حصر المسجد أو القناديل التي تسرج ، فلا قطع ، لأنها معدة لانتفاع الناس ، بخلاف ما لو سرق باب المسجد وسواريه ونحوهما ، فإنه يقطع ، وكذا لو سرق ستر الكعبة شرفاً لها الله تعالى وهو محرز بالخياطة ، فالذهب أنه يقطع ، وبه قطع الجمهور . وهذه المسألة ومسألة بيت المال ملحة بما ذكره الشيخ لأجل الشبهة . وبقي صور تركناها خشية الإطالة تعرف مما ذكرناه والله أعلم .

قال : وتقطع يده اليمني من الكوع ، فإن سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى ، فإن سرق ثالثاً قطعت يده اليسرى ، فإن سرق رابعاً قطعت رجله اليمنى ، فإن سرق بعد ذلك عذر :

إذا ثبتت السرقة المقتضية للقطع وجب شيئاً :

أحدهما : رد المال المأخوذ إن كان باقياً ، أو بدله إن كان تالفاً ، يستوي في ذلك الغني والفقير .

الثاني : وجوب القطع ، فتقطع يده اليمنى ، أما وجوب القطع ، فللآلية والأخبار ، وأما كونها اليمنى ، فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه في قوله تعالى : (فاقتعوا أيماههما) والقراءة الشاذة كخبر الواحد في وجوب العمل ، وهي مفسرة لأيدي المذكورة في القراءة المشهورة ، وروي أنه عليه الصلاة والسلام أمر به ، وفعله الخلفاء الأربعه بعده رضي الله عنهم ، ومن جهة المعنى أن اليمنى أقوى ، فالبداءة بها أقطع في الردع ، وادعى القاضي أبو الطيب الإجماع على ذلك ، وتقطع من مفصل الكوع لأنه عليه الصلاة والسلام «أمر به في قطع سارق رداء صفوان»^(١) وادعى المارودي الإجماع على ذلك ، سواء كان له يسرى أم لا ، ولا يضاف إلى القطع التعزير . وعن الفوراني^(٢) أنه يعزز ، فإن عاد قطعت رجله اليسرى ، لأمره به عليه الصلاة والسلام^(٣) رواه الشافعى

(١) رواه أبو داود رقم (٤٣٩٤) في الحدود باب فيمن سرق من حرز . والنمساني (٦٨/٨ و ٦٩) بباب ما يكون حرزاً وما لا يكون . والبيهقي في السنن (٢٦٥/٨) والحاكم رقم (٨١٤٩) و (٤/٣٨٠) ، وصححه وسكت عليه الذهبى في التلخيص وهو حديث صحيح .

(٢) الفوراني : هو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الفوراني المروزي الشافعى أبو القاسم توفي رحمه الله سنة (٤٦١) هـ .

(٣) رواه الدارقطنی في السنن (٤/١٨١) من حديث جابر رضي الله عنه ، وفي إسناده محمد بن =

بسنته ، وكذا فعل أبو بكر وعمر رضي الله عنهم ، ولا مخالف لهما ، وقياساً على قاطع الطريق ، ولأننا لو قطعنا الرجل اليمنى لاستوفينا أحد الجانبين ، فيضعف فيكون فيه ضم عقوبة إلى عقوبة ، وكذلك لم يقطع يده اليسرى لثلا يستوفي منفعة الجنس فترتداد العقوبة ، وتقطع من مفصل القدم ، كذا فعله عمر ، وشرط قطعها بعد اندمال اليد لثلا يفضي به توالى القطع إلى الهلاك ، بخلاف قطع المحاربة ، لأن قطعهما هناك حد واحد ، فإن عاد قطعت اليسرى ، فإن عاد قطعت اليمنى ، لأمره عليه الصلاة والسلام بذلك ، وروي ذلك من فعل الصديق ، فإنه جيء برجل مقطوع اليد والرجل ، فقطع يده اليسرى . فإن عاد بعد قطع الأربعه عزرا ، لأن القطع ثبت بالكتاب والسنة ، ولم يذكر بعده شيء آخر ، والسرقة معصية فعزر بسببها ، قال في الكافي : ويحبس حتى يتوب . وفي الجيلي : حتى تظهر توبيه . وعن القديم : أنه يقتل لأنه عليه الصلاة والسلام « أمر بقطع السارق في الأربعه ، وقال في الخامسة : أقتلوه »^(١) رواه أبو داود النسائي ، والمذهب أنه يعزر كما ذكرناه ، والحديث قال النسائي : إنه منكر ، وقال الزهرى : إن القتل منسوخ ، لأنه عليه الصلاة والسلام « رفع إليه في الخامسة فلم يقتله »^(٢) وقال الشافعى : القتل منسوخ بلا خلاف بين العلماء ، ولأن كل معصية أوجبت حداً لم يوجب تكرارها القتل ، كالزنا والقذف والله أعلم . قال :

فصل في حد قطاع الطريق

وقطاع الطريق على أربعة أوجه ، إن قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ، وإن قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإن أخذوا المال ولم يقتلوا تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، فإن أخافوا ولم يأخذوا مالاً ولم يقتلوا حبسوا وعزروا :

قطاع الطريق سموا بذلك ، لانقطاع الناس من المرور فيه خوفاً منهم ، وعقوبتهم نص عليها القرآن العظيم ، قال الله تعالى : « إِنَّمَا جَرَأُوا الَّذِينَ يَحْبَرُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُفْسَدُوا » [المائدة : ٣٣] الآية ، فقطاع الطريق طائفة يترصدون في

= يزيد بن سنان ، قال الدارقطني : ضعيف . وقال النسائي ليس بالقوى ، ولكن يشهد له الذي بعده .
 (١) رواه أبو داود رقم (٤٤١٠) في الحدود . باب في السارق يسرق مراراً . والنمساني (٩١/٨) في السارق باب قطع اليدين والرجلين من السارق ، وفي إسناده مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير بن العوام وهو لين الحديث . كما قال الحافظ في التقريب . وقال النسائي هذا حديث منكر . ومصعب بن ثابت ليس بالقوى من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهمما نقول : ولكن له شواهد يحسن بها .
 (٢) انظر في كتاب « الأم » للشافعى (٦/١٦٢) .

المكامن للرفقة ، فإذا رأوه بربوا إليهم قاصدين الأموال معتمدين في ذلك على قوة وقدرة يتغلبون بها ، وفيهم شرعت هذه العقوبات الغليظة .

واعلم أنه لا يشترط في قطاع الطريق الذكورة ولا العدد ، ولا كونهم في غير العمران ، بل لو كان واحد له فضل قوة يغلب بها الجماعة على النفس والمال مجاها بذلك ، فهو قاطع طريق ، فإذا علم الإمام من رجل أو من جماعة أنهم يخيفون السبيل ، وجب عليه المبادرة إلى زجرهم وطلبهم ، ثم ينظر إن لم يأخذوا المال ولا قتلوا نفسها ، عزّرهم بالحبس وغيره ، فإن أخذوا من المال قدر نصاب السرقة ، قطعت أيديهم وأرجلهم اليسرى ، فإذا عادوا قطعوا أيديهم اليسرى وأرجلهم اليمنى ، وإنما قطعوا من خلاف لثلا يفوت جنس المنفعة ، فإن كان المال دون النصاب ، فلا قطع على الراجح ، وإن قتل قاطع الطريق قتل ، وهو قتل متحم ، ولا يجوز تخليته ، ولا العفو عنه ، وليس سبيله سبيل القصاص ، فلعن الله على الطالبين الذين يتربصون ويصدرون عن سبيل الله ، وإن جمع قاطع الطريق بين القتل وأخذ المال ، قتل وصلب ، وقيل : تقطع يده ورجله ، ويقتل ويصلب ، فإذا صلب ترك مصلوباً ثلاثة على الصحيح المنصوص ، فإن نزل ودكه نزل ، وإن لم ينزل ، فيه خلاف ، الراجح أنه لا يبقى ، وقيل : يترك حتى ينزل صديقه وهو الودك ، والصلب يكون على خشبة ونحوها ، وقيل : يطرح على الأرض حتى يسلل صديقه والله أعلم .

قال : ومن تاب منهم قبل القدرة عليه ، سقط عنه الحدود وأخذ بالحقوق :

قطاع الطريق يجب على الإمام طلبه ، فإن هرب ، يتبعه إلى أن يظفر به ، أو يتوب ، فإن ظفر به قبل التوبة ، أقام عليه ما يستوجبه من العقوبات المذكورة ، فإن تاب بعد القدرة عليه ، لم تسقط عنه العقوبات ، لمفهوم الآية الكريمة . هذا هو المذهب . وإن تاب قبل القدرة عليه ، سقط عنه ما يختص بقطع الطريق من العقوبات ، لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْتَلُوْا عَلَيْهِمْ ﴾ [المائدة : ٣٤] وهذا هو المذهب ، فإن كان قد قتل ، سقط عنه انحصار القتل ، وللولي أن يقتضي ويعفو ، وإن كان قد قتل وأخذ المال ، سقط الصلب وانحصار القتل ، وبقي القصاص وضمان المال ، وإن كان قد أخذ المال ، سقط قطع الرجل ، وكذا قطع اليد على المذهب وأخذ المال ، وهو معنى قول الشيخ : سقط عنه الحدود ، أي انحصارها ، لأنها حقوق الله تعالى ، وبقيت حقوق الآدميين ، من القصاص ، والمال ، فإنها لا تسقط إن جعلنا الألف واللام في كلام الشيخ للعهد ، وإن جعلناهما للجنس وكان على قاطع الطريق حدود أخرى كالزنبي ، وشرب الخمر ، فهل تسقط عنه أيضاً؟ فيه قولان ، رجع جماعة من العراقيين

السقوط ، والأظهر أنها لا تسقط ، لإطلاق الأدلة والله أعلم . قال :

فصل [في الصيال]

ومن فُصل لنفسه أو ماله أو حريمه فقتل دفعاً عنه فلا شيء عليه :

من صالح على شخص مسلم بغير حق يريد قتله ، جاز للمقصود دفعه عن نفسه إن لم يقدر على هرب ، أو تحصن بمكان أو غيره ، فإن قدر على مليجاً ، وجب عليه ذلك لأنه مأمور بخلص نفسه بالآهون ، وهذا هو الصحيح من اختلاف كثير ، وقيل : له الثبات ومقاتلته ، فإن لم يقدر على مليجاً ، فله مقاتلته بشرط أن يأتي بالأخف فالأخف ، فإن أمكنه الدفع بالكلام أو الصياغ أو الاستغاثة بالناس ، لم يكن له الضرب ، فإن لم يندفع إلا بالضرب ، فله أن يضره ، ويراعي فيه الترتيب ، فإن أمكن باليد لم يضره بالسوط ، وإن أمكن بانسوط لم يجز بالعصا ، وإن أمكن بجرح لم يقطع عضواً ، وإن أمكن بقطع عضو لم يذهب نفسه ، فإن لم يندفع إلا بالإتيان على نفسه فله ذلك ، ولا قصاص عليه ولا دية ولا كفارة ، لقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ أَنْصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَيِّلٍ ﴾ [الشورى : ٤١] الآية ، ولأن الصائل ظالم ، والظالم متعدٌ ، والمتعدي مباح القتال ومباح القتال لا يجب ضمانه والله أعلم .

وهل يجب الدفع عن نفسه إذا كان الصائل مسلماً مكلفاً؟ قيل : يجب ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُثْقِلُوا يَانِي كُوِّلَ الْتَّلَكَ ﴾ [البقرة : ١٩٥] وكما يجب على المضطر إحياء نفسه بالأكل ، والراجح أنه لا يجب ، بل له الاستسلام ، لأنه عليه الصلاة والسلام « لاما وصف ما يكون من الفتنة ، فقال حذيفة رضي الله عنه : إنه لو أدركني ذلك الزمان ، فقال : ادخل بيتك وأحمل ذكرك ، فقال : يا رسول الله أرأيت لو دخل بيتي ، فقال : إذا راعك بريق السيف فاستر وجهك ، ولكن عبد الله المقتول ولا تكون عبد الله القاتل »^(١)

(١) رواه أبو يعلى الموصلي في مستنته رقم (١٥٢٣) من حديث جندي بن سفيان ، وهو جندي بن عبد الله بن سفيان البجلي ، قال رسول الله ﷺ : « ستكون بعدى فتن كقطع الليل المظلم ، تصدم كصدم الحيات ، وفحول الشيران ، يصبح الرجل فيها مسلماً ، ويسمى كافراً ، ويسمى كافراً مسلماً ويصبح كافراً ، فقال رجل من المسلمين : فكيف نصنع عند ذلك يا رسول الله ؟ قال : « ادخلوا بيوتكم وأحملوا ذكركم » فقال رجل من المسلمين : أفرأيت إن دخل على أحدنا في بيته ؟ فقال رسول الله ﷺ : « ليمسك بيده ، ول يكن عبد الله القاتل » وهو حديث حسن ، وذكره الهيثمي في (مجمع الروايد) (٧/٢٩٤ و ٢٩٣) وقال : رواه أبو يعلى ، وفيه عبد الحميد بن بهرام ، وشهر بن حوشب ، وقد وثقا ، وفيهما ضعف ، وليس الحديث كما ذكر المؤلف من حديث حذيفة رضي الله عنه ، بل من حديث جندي بن عبد الله البجلي رضي الله عنه .

وفي بعض الألفاظ : وكن خير ابني آدم أي القائل : ﴿ لَئِنْ بَسَطْتَ إِلَيَّ يَدَكَ لِتَقْتَلَنِي ﴾ إلى قوله تعالى : ﴿ إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ ﴾ [المائدة : ٢٨] وصح أن عثمان رضي الله عنه منع عبيده عنه وكانت أربعمائة ، فقال : من ألقى سلاحه فهو حر . وقال عليه الصلاة والسلام : « إن بين يدي الساعة فتناً قطع الليل المظلم ، يصبح الرجل فيها مؤمناً ويسمى كافراً ويمسي مؤمناً ويصبح كافراً ، القاعد فيها خير من القائم ، والقائم خير من الماشي ، والماشي خير من الساعي ، فاكسروا قسيئكم ، واقطعوا أوتاركم ، واضربوا سيفكم بالحجارة ، فإن دخل على أحد منكم فليكن كخير ابني آدم »^(١) رواه ابن ماجه ، وأبو داود ، والترمذى وقال : حسن ، وصححه ابن حبان . وقال الشيخ تقى الدين بن دقق العيد في « الاقتراح » هو على شرط البخارى . ويخالف المضطر ، فإن في القتل شهادة ، بخلاف ترك الأكل والله أعلم . وإن قصد في ماله وإن قل كدرهم ، فله أن يدفعه عنه لقوله عليه الصلاة والسلام : « من قتل دون ماله فهو شهيد »^(٢) رواه الشيخان . وله تركه لأنه يجوز إياحته ، نعم إن كان المال حيواناً وقصد إتلافه ، وجب الدفع لحرمة الروح ، قاله البغوي ما لم يخف على نفسه والله أعلم .

وإن قصد حريمه ، كزوجته وأمته وولده ونحوه ، بقتل أو لينال من أحدهم فاحشة كما قاله الماوردي ، وجب عليه الدفع لحرريم إباحة ذلك ، لأنه حق غيره . وقد روی أن امرأة خرجت تحتطب فتبعدها رجل فراودها عن نفسها ، فرمته بغيره^(٣) فقتلته ، فرفع ذلك لعمر فقال : قتيل الله ، والله لا يودي هذا أبداً^(٤) ولم يخالفه أحد ، فكان إجماعاً ، وقيل في الوجوب الخلاف في الدفع عن نفسه ، والمذهب الأول ، وبه جزم البغوي والمتولي ، وشرط في الوجوب أن لا يخاف على نفسه ، وإليه أشار الإمام والغزالى : هل يجب الدفع عن الغير إذا لم يكن من حريمه ؟ فيه طرق للأصحاب . أصحها أنه كالدفع عن نفسه ، فإن كان القاصد كافراً وجب الدفع ، وكذا إن كان القاصد بهيمة ،

(١) رواه الترمذى رقم (٢٢٠٥) في الفتن باب رقم (٣٣) وأبو داود رقم (٤٢٥٩ و٤٢٦٢) في الفتن وهو حديث صحيح من حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٦٨٨٣) و(٢٠٦/٢) والبخارى رقم (٢٣٤٨) في المظالم باب من قتل دون ماله فهو شهيد ، ومسلم رقم (١٤١) والترمذى رقم (١٤١٩ و١٤٢٠) في الديات . وأبو داود رقم (٤٧٧١) في السنة والنسائي (٧/١١٤ و١١٥) في تحريم الدم من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما .

(٣) أي بحجر .

(٤) رواه البيهقي في السنن (٨/٣٣٧) في كتاب الأشربة والحد فيها ، باب الرجل يجد مع امرأته الرجل فيقتله . موقفاً على عمر رضي الله عنه .

وإن كان مسلماً بالغاً ، ففيه الخلاف ، وقيل : يجب الدفع هنا قطعاً ، لأن الحق للغير ، لكن بشرط أن لا يغلب على ظنه هلاك نفسه ، وقيل : لا يجب قطعاً ، وحکاه الإمام عن المحقين من علماء الأصول ، لأن ذلك من وظيفة الولاة دون الأحاداد ، فعلى هذا في جوازه خلاف والله أعلم .

قال : وعلى راكب الدابة ضمان ما تلفه :

إذا كان مع الشخص دابة ضمن ما تلفه من نفس أو مال ، سواء أتلفت ليلاً أو نهاراً ، وسواء كان سائقها أو قائدها أو راكبها ، وسواء أتلفت بيدها أو رجلها أو عضها أو ذنبها ، لأنها تحت يده ، وعليه تعهداتها ، وسواء كان الذي مع الدابة مالكها أو أجيراً أو مستأجرأ أو مستعيراً أو غاصباً ، لشمول اليد ، وسواء في ذلك البهيمة الواحدة أو العدد ، كالإبل المقطرة أو المساقة . وفي وجه إن كانت مما تساق كالغنم ، فساقها ، لا يضمن ، وإن كانت مما تقاض فساقها ضمن ، وال الصحيح أنه يضمن في الحالين ، وبه قطع الجماهير . واعلم أن ضمان النفس يكون على العاقلة إذا كانت الدابة طوعاً . وقول الشيخ : وعلى راكب الدابة يشمل ما إذا كان وحده ، وأما إذا كان معه سائق أو قائد وهو كذلك لقوته يده . ولو كان مع الدابة سائق وقائد ، فالضمان عليهما نصفين . ولو كان يسيء الدابة فنخسها إنسان فرمحت وأتلفت شيئاً ، فالضمان على الناكس على الصحيح . ولو أمسك اللجام ، فوكبت رأسها ، فهل يضمن ما تلفه ؟ قولهان ، ليس في « الروضة » والرافعي ترجيح . ولو انفلتت الدابة من يد صاحبها وأتلفت شيئاً ، فلا ضمان عليه ، لخروجها من يده ، قال الإمام : والدابة الترقة التي لا تنضبط بالكبح والترديد في معاطف اللجام لا ترکب في الأسواق ، ومن ركبها ، فهو مقصّر وضامن لما تلفه والله أعلم .

فرع

إذا كان للدابة التي هي معه ولد سائب ، فأتلف شيئاً ، ضمنه . والله أعلم .

فرع

والدواي المرسلة إذا أتلفت زرعاً أو غيرها ، نظر ، إن أتلفته نهاراً ، فلا ضمان على صاحبها ، وإن أتلفته ليلاً ، لزم صاحبها الضمان ، للحديث الصحيح في ذلك . والفرق من حديث المعنى أن العادة أن أصحاب الزروع والبساتين يحفظونها نهاراً ، ولا بد من إرسال الدواب للمراعي ، والعادة أن الدواب لا ترك متشرة ليلاً ، فصاحبها مقصّر في الحفظ ، فيضمن . فلو جرت عادة ناحية بالعكس ، انعكس الأمر على الصحيح جرياً على العادة ، واتباعاً لمعنى الخبر والله أعلم .

فرع

دخلت بهيمة مزرعة ، فصاح عليها صاحب الزرع ، فخرجت إلى زرع الجار ، فإن اقتصر على تنفيرها من زرعه ، لم يضمن ، وإن تبعها بعد الخروج من زرעה حتى أوقعها في زرع الغير ، ضمن . فلو كانت مزرعته محفوفة بالمزارع ، لم يجز له إخراجها ، لأنه لا يجوز له أن يقى ماله بمال الغير ، فإن فعل ضمن ، فعليه أن يتركها ويضمن مالكها ما أتلفته والله أعلم .

تنبيه : جميع ما تقدم من الضمان على صاحب الدابة هو فيما إذا لم يوجد من صاحب المال تقصير ، فإن وجد بأن عرضه للدابة ، أو وضعه في الطريق ، فلا ضمان على صاحب الدابة والله أعلم .

مسألة كثيرة الواقع : وهي أن الماشي إذا وقع مقدم مداسه على مؤخر مداس غيره وتمزق ، لزمه نصف الضمان ، لأنه تمزق بفعله وفعل صاحبه والله أعلم .

مسألة أخرى كذلك : إذا كان لشخص قطة تخطف الطيور وتقلب القدور ، فأتلفت شيئاً ، ضممه صاحبها على الصحيح ، سواء أتلفت ليلاً أو نهاراً ، لأن مثل هذه الهرة ينبغي أن تربط ويكتف شرها ، وكذا الحكم في كل حيوان يولع بالتعدي ، ولو لم يكن للهرة ونحوها عادة بذلك ، فلا ضمان على الراجع ، لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها ، وهل يجوز قتل الهرة في حال سكونها إذا كانت ضاربة ؟ فيه وجهان ، الراجع لا ، لأن ضراوتها عارضة ، والتحرز منها سهل بالتحفظ ، وقال القاضي حسين : تقتل وتلحق بالفواقس والله أعلم . قال :

فصل [في قتال أهل البغي]

ويقاتل أهل البغي بثلاث شرائط : أن يكونوا في منعة ، وأن يخرجوا عن قبضة الإمام ، وأن يكون لهم تأويل سائغ :

البغي : الظلم ، والبغي في اصطلاح العلماء : هو المخالف للإمام العدل ، الخارج عن طاعته بامتناعه من أداء ما وجب عليه أو غيره بالشروط الآتية :

قال العلماء : ويجب قتال البغاء ، ولا يكفرون بالبغي ، وإذا رجع إلى الطاعة ترك قتاله وقبلت توبته . قال النووي : وأجمعوا الصحابة رضي الله عنهم على قتال البغاء ، فإذا خرج على الإمام طائفة ، ورامت عزله ، وامتنعوا من أداء الحقوق ، فينظر فيهم ، إن وجدت فيهم شروط البغاء ، أجري حكمهم عليهم ، وإلا فلا . وللبغاء صفات يتميزون بها عن غيرهم من الخارجين على الإمام . منها أن يكونوا في منعة ، بأن يكون لهم

شوكة وعدد ، بحيث يحتاج الإمام في ردهم إلى الطاعة إلى كلفة بذل مال وإعداد رجال أو نصب قتال ، فإن كانوا أفراداً ويسهل ضبطهم ، فليسوا بغاة ، قال العلماء : ويجب قتال البغاء ، ولا يكفرون بالبغى ، وإذا رجع إلى الطاعة ترك قتاله وقبلت توبته ، ولا يشترط انفرادهم بموضع من قرية أو صحراء على الراجح عند المحققين ، قال الرافعى : وربما يعتبر خروجهم عن قبضة الإمام ، وهذا هو الشرط الثاني عند الشيخ . ومنها أن يكون لهم تأويل يعتقدون بسيبه جواز الخروج على الإمام ، أو منع الحق المتوجه عليهم ، ولو خرج قوم عن الطاعة ومنعوا الحق بلا تأويل سواء كان حداً أو قصاصاً أو مالاً لله تعالى أو للأدميين عنا دأ ولم يتعلقوا بتأويل ، فليس لهم حكم البغاء ، وكذا المرتدون . ثم التأويل إن كان بطلاً مقطوعاً به ، فوجهان : أفقهما لإطلاق الأكثرين : أنه لا يعتبر كتأويل المرتدین وشبيههم ، وإن كان بطلاً مظنوناً فهو معتبر ، وللهذا قال الشيخ : تأويل سائع ، فمن ذلك تأويل الخارجين على سيدنا علي رضي الله عنه حيث تمسكوا باعتقادهم أنه يعرف قتلة عثمان رضي الله عنه ، وقدر عليهم ، ولا يقتصر منهم ، لرضاه بقتله ، وموطأته إياهم ، ومن أمثلة التأويل الحامل على منع الحق ما وقع لمانع الزكاة في زمن الصديق رضي الله عنه حيث قالوا : أمرنا بدفع الزكاة إلى من صلاته سكن لنا وهو رسول الله ﷺ لقوله تعالى : « خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُظْهِرُهُمْ وَتُنَزِّهُمْ بِهَا وَأَصْلِيلْ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ » [التوبة : ١٠٣] وصلة غيره ليست سكناً لنا . ومنها أن يكون لهم متبع مطاع ، إذ لا قوة لمن لا تجتمع كلمتهم على مطاع . إذا عرفت هذا ، فمن له تأويل بلا شوكة ، أو شوكة بلا تأويل ، ليس لهم حكم البغاء والله أعلم .

قال : ولا يقتل أسيرهم ، ولا يغنم مالهم ، ولا يذرف على جريحهم :

قد عرفت شروط البغاء ، والكلام الآن في كيفية قتالهم ، وطريقهم طريق دفع الصائل كما مرّ ، لأن المقصود ردهم إلى الطاعة ودفع شرهم ، لا القتل ، فإذا أمكن الأسر ، فلا قتل ، وإذا أمكن الإخيان ، فلا تذيف ، فإن التحريم القتال خرج الأمر عن الضبط . ولو أسر واحد منهم أو أثخن بالجراحة أو غيرها ، فلا يقتل الأسير ، ولا يذرف على الجريح ، والتذيف تتميم القتل وتعجيله ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : يقتل الأسير ويذرف على الجريح . وحاجتنا قوله عليه الصلاة والسلام لابن مسعود رضي الله عنه : « يا بن أم عبد ما حكم من بغي من أمتى ؟ قلت : الله رسوله أعلم ، قال : لا يتبع مدبرهم ، ولا يجهز على جريحهم ، ولا يقتل

أسيرهم^(١) ودخل الحسين بن علي رضي الله عنهمما على مروان ، فقال : ما رأيت اكرم من أبيك ، ما إن ولينا ظهورنا يوم الجمل حتى نادى مناديه : ألا لا يتبع مدبر ولا يذف على جريح^(٢) ولأن المقصود كف شرهم لا قتلهم ، وتمسك الشافعي رضي الله عنه في ذلك بالآية الكريمة في قوله تعالى : ﴿فَإِنْ بَغَتْ إِلَيْهِمْ مَا عَلِمُوا أَخْرَى فَقَاتِلُوهُا إِنَّمَا تَعْذِيرُهُمْ عَنِ الْأَعْدَارِ﴾ [الحجـرات : ٩] وفسر الفيء في الآية بترك القتال ، وبالعود إلى الطاعة أو الهزيمة ، وقال أيضاً : أمر الله بقتالهم لا بقتلهم ، وإنما يقال : قاتلوا لمن يقاتل ، ويقال للمنهزم : اقتلوه . قلت : وكذا يقال للأسير والمشنخ ، إذ لا مقاتلة فيهما ، إذ هذه الصيغة مفاجلة وضعـاً والله أعلم . قوله : ولا يغنم مالهم لأنـهم مسلمون ، ولا يحل مال أمرـء مسلم إلا عن طيب قلب ، والآيات والأخبار في ذلك كثيرة والله أعلم . قال :

فصل في الردة

ومن ارتد عن الإسلام ، استتب ثلـاثـاً ، فإن تاب وإلا قـتـل ، ولم يغسل ولم يصل عليه ولم يدفن في مقابر المسلمين :

الردة في اللغة : الرجوع عن الشيء إلى غيره ، ومنه قوله تعالى : ﴿وَلَا تَرْتَدُوا عَلَى أَذْبَارِكُمْ﴾ [المائدة : ٢١] وفي الشرع : الرجوع عن الإسلام إلى الكفر وقطع الإسلام ، ويحصل تارة بالقول ، وتارة بالفعل ، وتارة بالاعتقاد ، وكل واحد من هذه الأنواع الثلاثة فيه مسائل لا تكاد تحصر ، فنذكر من كل نبذة ما يعرف بها غيرها .

أما القول ، فكما إذا قال شخص عن عدوه ، لو كان ربي ما عبدته ، فإنه يكفر ، وكذا لو قال : لو كاننبياً ما آمنت به ، أو قال عن ولده أو زوجته : هو أحب إلى من الله أو من رسوله ، وكذا لو قال مريض بعد أن شفي : لقيت في مرضي هذا ما لو قتلت أبي بكر وعمر لم أستوجبـه ، فإنه يكفر ، وذهب طائفة من العلماء إلى أنه يتحتم قتله ، لأنـه يتضمن قوله نسبة الله تعالى إلى الجور ، قضية هذا التعليل أن يتحقق بهذه الصورة ما في معناها لأجل تضمن هذه النسبة ، عافانا الله تعالى من ذلك . وكذا لو ادعـى أنه

(١) رواه البهقي في السنن (٨/١٨٢) في كتاب قتال أهل البغي . باب أهل البغي إذا فازوا لم يتبع مدبرـهم ولم يقتلـ أسيـرـهم ، وفي إسنـادـهـ كوثـرـ بنـ حـكـيمـ وهو ضـعـيفـ ، ورواـهـ الحـاكـمـ (٢/١٥٥) ورقم (٢٦٦٢) وقاـلـ فيـ التـلـخـيـصـ فيـ إـسـنـادـهـ كـوـثـرـ بنـ حـكـيمـ ضـعـيفـ .

(٢) رواه البهـقيـ فيـ السنـنـ (٨/١٨١) فيـ كتابـ قـتـالـ أـهـلـ الـبـغـيـ . وـقاـلـ الشـافـعـيـ رـحـمـهـ اللهـ ذـكـرـتـ هـذـاـ الـحـدـيـثـ لـلدـراـوـرـدـيـ فـقاـلـ : ماـ أحـفـظـهـ ، تعـجـبـ لـحـفـظـهـ هـكـذـاـ ، وـذـكـرـهـ جـعـفـرـ بـهـذـاـ إـسـنـادـ . قـالـ الدـراـوـرـدـيـ : أـخـبـرـنـاـ جـعـفـرـ عـنـ أـيـهـ أـنـ عـلـيـاـ رـضـيـ اللهـ عـنـهـ كـانـ لـاـ يـأـخـذـ سـلـبـاـ وـإـنـ كـانـ بـيـاشـرـ القـتـالـ بـنـفـسـهـ ، وـإـنـ كـانـ لـاـ يـذـفـ علىـ جـريـحـ ، وـلـاـ يـقـتـلـ مـدـبـراـ .

أوحى إليه وإن لم يدع النبوة، أو ادعى أنه يدخل الجنة ويأكل من ثمارها وأنه يعانق الحور العين ، فهو كفر بالإجماع . ومثل هذا وأشباهه كما يقوله زنادقة المتصوفة قاتلهم الله ما أجهلهم وأكفرهم وأبلم^(١) من اعتقادهم - ولو سب نبياً من الأنبياء ، واستخف به ، فإنه يكفر بالإجماع ، ومن صور الاستهزاء ما يصدر من الظلمة عند ضربهم فيستغث المضروب بسيد الأولين والآخرين رسول الله ﷺ فيقول : خل رسول الله ﷺ يخلصك ونحو ذلك . ولو قال شخص : أنانبي ، وقال آخر : صدق ، كفرا ، ولو قال لمسلم : يا كافر بلا تأويل ، كفر ، لأنه سمي الإسلام كفرا ، وهذا اللفظ كثيراً ما يصدر من الترك فليتقطن لذلك ، ولو قال : إن مات ابني تهودت أو تنصرت ، كفر في الحال ، ولو سأله كافر يريد الإسلام أن يلقنه كلمة التوحيد ، فأشار عليه بأن يثبت ، كفر ، وكذا إن لم يلقنه التوحيد كفر ، ولو وأشار على مسلم أن يكفر ، كفر ، ولو قيل له : قلم أظفارك أو قص شواربك فإنه سنة ، فقال : لا أفعل وإن كان سنة ، كفر ، قاله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة وتبعهم ، وقال التوسي : المختار أنه لا يكفر إلا أن يقصد استهزاءً والله أعلم . ولو تقاول شخصان ، فقال أحدهما : لا حول ولا قوة إلا بالله ، فقال الآخر : لا حول ولا قوة لا تغنى من جوع ، كفر . ولو سمع أذان المؤذن فقال : إنه يكذب ، كفر ؛ ولو قال : لا أخاف القيامة ، كفر ، ولو ابتهل بمصائب ؛ فقال : أخذ ملي وولدي وكذا وكذا ، وماذا يفعله أيضاً ، وما بقي ما يفعل ، كفر؛ ولو ضرب غلامه وولده، فقال له شخص : ألسْت بمسْلِمَ ، فقال : لا متعمداً ، كفر . ولو قال له شخص : يا يهودي أو يا نصرياني : فقال : ليك ، كفر ، كذا نقله الرافعي وسكت عليه . وقال التوسي : في هذا نظر إن لم ينوه شيئاً والله أعلم .

ولو قال معلم الصبيان : إن اليهود خير من المسلمين بكثير لأنهم يقضون حقوق معلمي صبيانهم ، كفر ، كذا نقله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة ، وسكت عليه وتبعه التوسي . قلت : وهذا اللفظ كثير الوقوع من الصنائية والمتعيشة ، وفي التكfir بذلك نظر ظاهر ، إذ إخراج مسلم عن دينه بلفظة لها محمل صحيح لا سيما الفرينة الدالة على أن المراد أن معاملة هذا أجود من معاملة هذا ، لا سيما إذا صرخ بأن هذا مراده ، أو وقع في لفظ صريحاً كالمسألة المنقوله والله أعلم .

ولو عطس السلطان أو نحوه من الجبارية ، فقال رجل : يرحمك الله ، فقال آخر : لا تقل للسلطان هذا ، كفر ، نقله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة وأقرهم ، وقال التوسي : إنه لا يكفر بمجرد هذا ، ولو قيل لرجل : ما الإيمان ؟ فقال : لا أدري ،

(١) لعله يريد : وأبله ، كما في بعض النسخ .

كفر ، كذا قاله الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة وأقرهم وتبعه النووي .

قلت : هذه المسألة وأشباهها كثيرة الواقع ، وفي التكfir بذلك نظر لا يخفى . ولو قال مسلم لمسلم : سلبه الله الإيمان ، هل يكفر ؟ أو قال الكافر : لا رزقه الله الإيمان ، قال القاضي حسين عن بعض الأصحاب في مسألة سلب الإيمان : إنه يكفر ، لأن رضي بالكفر ، والجمهور أنه لا يكفر ، لأنه دعاء بتشديد الأمر عليه والعقوبة به ، لا رضي بالكفر والله أعلم .

وأما الكفر بالفعل ، فالسجود للصنم والشمس والقمر وإلقاء المصطف في القاذورات ، والسحر الذي فيه عبادة الشمس ، وكذا النجع للأصنام ، والسخر باسم من أسماء الله تعالى أو بأمره أو وعيده ، أو قراءة القرآن على ضرب الدف ، وكذا لو كان يتغطى الخمر والزنا ، ويقدم اسم الله تعالى استخفافاً به ، فإنه يكفر ، ونقل الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة أنه لو شد الزنار على وسطه ، كفر ، قال : واختلفوا فيما وضع قلنوسة المجروس على رأسه ، وال الصحيح أنه يكفر ، ولو شد على وسطه ج بلا ، فسئل عنه ، فقال : هذا زنار ، فالأكثر على أنه يكفر ، وسكت الرافعي على ذلك ، وقال النووي : الصواب أنه لا يكفر إذا لم يكن له نية ، وما ذكره النووي ذكره الرافعي في أول الجنایات في الطرف الرابع ما حاصله موافقة النووي ، وإن لبس زي الكفار بمجرده ، لا يكون ردة ، ونقل الرافعي عن أصحاب أبي حنيفة أن الفاسق إذا سقى ولده خمراً ، فنشر أقرباؤه الدرارم والدنانير ، فإنهم يكفرون ، وسكت الرافعي عليه ، وقال النووي : الصواب أنهم لا يكفرون ، ولو فعل فعلأً أجمع المسلمين على أنه لا يصدر إلا من كافر ، وإن كان مصرحاً بالإسلام مع فعله ، كالسجود للصلب ، أو المشي إلى الكنائس مع أهلها بزيهم من الزنانير وغيرها ، فإنه يكفر ، ولو صلي شخص بغیر وضوء متعمداً ، أو في ثوب نجس ، أو إلى غير القبلة ، هل يكفر . قال النووي : مذهبنا ومذهب الجمهور أنه لا يكفر إن لم يستحله والله أعلم .

وأما الكفر بالاعتقاد ، فكثير جداً ، فمن اعتقاد قدم العالم أو حدوث الصانع ، أو اعتقاد نفي ما هو ثابت لله تعالى بالإجماع ، أو أثبت ما هو منفي عنه بالإجماع ، كالألوان ، والاتصال ، والانفصال ، كان كافراً ، أو استحل ما هو حرام بالإجماع ، أو حرم حلالاً بالإجماع ، أو اعتقاد وجوب ما ليس بواجب ، كفر ، أو نفي وجوب شيء مجمع عليه علم من الدين بالضرورة ، كفر ، كذا ذكره الرافعي والنوعي هناك ، لكن هنا تنبيه وهو أن المجمدة ملتزمون بالألوان والاتصال والانفصال ، وكلام الرافعي في كتاب الشهادات يقتضي أن المشهور أنا لا نكفرهم ، وتبعه النووي على ذلك ، إلا أن النووي

جزم في صفة الصلاة من «شرح المذهب» بتکفير المسجمة . قلت : وهو الصواب الذي لا محيد عنه ، إذ فيه مخالفة صريح القرآن ، قاتل الله المحسنة والمعطلة ما أجر لهم على مخالفة من ﴿لَيْسَ كُمُّلِهِ شَفَعٌ وَهُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ﴾ [الشورى : ۱۱] وفي هذه الآية رد على الفرقتين والله أعلم .

ومن استحل الخمر أو لحم الخنزير أو الزنا أو اللواط ، أو أن السلطان يحلل أو يحرم ، كثثير من الظلمة ، يعتقد أن السلطان إذا غضب على أحد وأنعم على آخر من دونه من ماله أنه يحل له ذلك ، ويدخل على الأموال والأبعاض مستحلاً له بإذن السلطان ، وكذا من استحل المكوس ونحو ذلك مما هو حرام بالإجماع ، والرضا بالكفر كفر ، والعزم على الكفر كفر في الحال ، وكذا لو تردد ، هل يكفر ، كفر في الحال ، وكذا تعليق الكفر بأمر مستقبل ، كفر في الحال ، ولو قال شخص لخطيب أو واعظ : أريد الإسلام ، فلقنني كلمة الشهادة ، فقال : اقعد حتى أفرغ وألقنك ، كفر في الحال . ولو تمنى شخص أن لا يحرم الله الخمر ، أو لا يحرم المناكحة بين الأخ والأخت لا يكفر ، بخلاف ما لو تمنى أن لا يحرّم الله الظلم والزنا وقتل النفس بغير حق ، فإنه يكفر ؛ والضابط فيه أن ما كان حلالاً في زمان ، فتمنى حله لا يكفر والله أعلم .

فرع

ارتكاب كبائر المحرمات ليس بكفر ، ولا يسلب اسم الإيمان ، والفاشق إذا مات ولم يتبرأ لا يخلد في النار والله أعلم .

إذا عرفت هذا ، فمن ثبتت ردته ، فهو مهدور الدم ، لأنه أتى بأفحش أنواع الكفر وأغلظها حكماً ، قال الله تعالى : ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمْتَهِنَهُ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حِيطَتْ أَعْمَلَهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَبُ النَّارِ هُمْ فِيهَا﴾ [البقرة : ۲۱۷] إلى قوله ﴿خَلِيلُوك﴾ وهل تستحب توبته أو تجب ؟ قوله :

أحدهما : تستحب ، لقوله عليه الصلاة والسلام : «من بدل دينه فاقتلوه»^(۱)

(۱) رواه أحمد في المسند رقم (۲۵۴۷) و(۲۸۲/۱) ، والبخاري رقم (۲۸۵۴) ورقم (۶۵۲۴) في استتابة المرتددين بباب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم . وأبو داود رقم (۴۳۵۱) في الحدود . والترمذمي رقم (۱۴۸۵) في الحدود . والنمسائي (۷/۱۰۴ و۱۰۵) في تحريم الدم من حدث ابن عباس رضي الله عنهم .

والصحيح أنها تجب ، لما روت عائشة رضي الله عنها أن امرأة ارتدت يوم أحد ، فأمر رسول الله ﷺ أن تستتاب ، فإن تابت وإلا قلت^(١) ولأن الأغلب في الردة أن تكون عن شبهة عرضت ، فلم يجز القتل قبل كشفها واستتابتها منها ، كأهل الحرب ، فإنما لا نقتلهم إلا بعد بلوغ الدعوة ، وإظهار المعجزة . وقيل : لا يقبل إسلام الزنديق ، وهو الذي يخفي الكفر ويظهر الإسلام .

قال الروياني : والعمل على هذا . وقيل : إن كان من المتأهرين في الخبر ، كدعاة الباطنية ، لا تقبل توبته ورجوعه إلى الإسلام ، ويقبل من عوامهم ، وقيل : إن أخذ ليقتل لم تقبل توبته ، وإن جاء ابتداء تاباً ، ظهرت أمارات الصدق ، قبلت ، وقيل : إن تكررت منه الردة ، لم تقبل توبته ، وال الصحيح الذي نص عليه الشافعي وبه قطع العراقيون أنها تقبل توبته بكل حال ، وهل يمهدل ؟ قيل : نعم ، ويكون ثلاثة ، لأنه قدم رجُلٌ على عمر رضي الله عنه من الشام ، فقال له : هل من معرفة خبر ؟ قال : نعم رجل كفر بعد إسلامه فقتلناه ، فقال عمر : هلا جبستموه في بيته ثلاثة ، اللهم لم أحضر ولم أمرهم ، ولم أرض إذ بلغني ، اللهم إني أبدأ إليك من دمه^(٢) .

والصحيح أنه يستتاب في الحال ، لحديث عائشة رضي الله عنها وغيره ، وأنه حد فلم يؤخر كسائر الحدود ، فإن تاب قبلت توبته ، لقوله تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْهَا وَيُقْرَبُ لَهُمْ مَا فَدَّ سَلَفَ ﴾ [الأనفال : ٣٨] ولقوله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله »^(٣) وغير ذلك من الآيات والأخبار ، وإلا قتل ، لقوله ﷺ : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلات »^(٤) الحديث .

(١) رواه البيهقي في السنن (٨/٢٠٣) بلفظ : عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : ارتدت امرأة عن الإسلام ، فأمر رسول الله ﷺ أن يعرض عليها الإسلام وإلا قلت فعرضوا عليها الإسلام ، فأبانت إلا أن تقتل فقتلت . وقال البيهقي : في هذا الإسناد بعض من يجهل ، فالحديث ضعيف .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/٧٣٧) في الأقضية . باب القضاء فيما ارتد عن الإسلام ، وهو مرسل ، ومحمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد القاري لم يوثقه غير ابن حبان ، وهو راوي الحديث عن أبيه من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه البخاري رقم (٢٥) في الإيسان ورقم (٢٧٨٦) ومسلم رقم (٢٢) في الإيمان ، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٣٦١٤) و(١/٣٨٢) ، والبخاري رقم (٦٤٨٤) في الديات . باب قول الله تعالى : ﴿ أَنَّ النَّفْسَ إِلَّا تَقْسِيمَ الْمَيْتَ بِالْمَيْتِ ﴾ ومسلم رقم (١٦٧٦) في القساممة . وأبو داود رقم (٤٣٥٢) في الحدود . والترمذمي رقم (١٤٠٢) في الديات . والنمسائي (٩٠/٧) =

وإذا قتل فلا يغسل ، ولا يصلى عليه ، ولا يدفن مع المسلمين ، لأنه كافر لا حرمة له والله أعلم .

قال : وترك الصلاة إن تركها غير معتقد لوجوبها ، فحكمه حكم المرتد ، وإن تركها معتقداً لوجوبها ، فيستتاب ، فإن تاب وإلا قتل حداً ، وحكمه حكم المسلمين :

إذا امتنع شخص من فعل الصلاة ، نظر ، إن كان لكونه منكراً لوجوبها وهو غير معذور لعدم إسلامه ومخالطة المسلمين ، كفر ، لأنه جحد أصلاً مقطوعاً به ، ولا عنده له فيه ، فيتضمن جحده تكذيب الله تعالى ورسوله ، ومن كذبهما فقد كفر ، ويقتل لقوله عليه الصلاة والسلام : « من بدل دينه فاقتلوه »^(١) رواه البخاري ، وحكمه حكم المرتد فيما تقدم ، وإن تركها وهو يعتقد وجوبيها ، إلا أنه تركها تكاسلاً حتى خرج الوقت ، فهل يكفر ؟ قيل : نعم ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة »^(٢) رواه مسلم ، وأخذ به خلائق ، منهم علي بن أبي طالب ، والسيد الجليل عبد الله بن المبارك ، وكذا إسحق بن راهويه ، وهو روایة عن الإمام أحمد ، والصحيح وبه قال الجمهور : أنه لا يكفر ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلات ، كفر بعد إيمان ، وزناً بعد إحسان ، وقتل نفس بغير حق »^(٣) ولقوله عليه السلام : « من شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، وأن عيسى عبد الله وكلمته ألقاها إلى مريم وروح منه ، وأن الجنة حق ، وأن النار حق ، أدخله الله الجنة على ما كان من عمل »^(٤) رواه الشیخان . ولأن الكفر بالاعتقاد ، واعتقاده صحيح ، والحديث الذي استدل به من قال بالتكفير ، محمول على جاحد الوجوب ، فعلى الصحيح يستتاب ، لأنه ليس بأسوأ حالاً من المرتد ، فإن تاب ، وتوبته أن يصلى ،

= (٩١) في التحرير باب ما يحل به دم المسلم وابن ماجه رقم (٢٥٣٤) من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه .

(١) تقدم تخریجه ص (٥٨٩) .

(٢) رواه مسلم رقم (٨٢) في الإيمان . وأبو داود رقم (٤٦٧٨) في السنة . والترمذی رقم (٢٦٢٢) في الإيمان من حديث جابر رضي الله عنهم .

(٣) رواه أبو داود رقم (٤٥٠٢) والترمذی (٢١٥٩) والنمسائي في الكبرى (٢٩٥/٢) من حديث عثمان رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢١٦٧) و(٣١٣/٥) ، والبخاري رقم (٣٢٥٢) في الأنبياء . ومسلم رقم (٢٩) في الإيمان ، والترمذی رقم (٢٦٤٠) في الإيمان من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

وإلاً قتل بضرب عنقه على المذهب ، لقوله ﷺ : « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة »^(١) وقيل : يضرب بالخشب إلى أن يموت ، وقيل : ينحني بحديدة إلى أن يصلى أو يموت ، فإذا مات غسل ، وصلى عليه ، ودفن في مقابر المسلمين ، لأنه مسلم ، وقيل : لا يغسل ولا يصلى عليه ولا يرفع نعشة ، ويطمس قبره إهانة له بإهماله هذا الفرض الذي هو شعار ظاهر في الدين والله أعلم .

فرع

تارك الوضوء والغسل يقتل على الصحيح ، ولو ترك الجمعة وقال : أنا أصلحي لظهر ولا عذر له ، قال الغزالى : لا يقتل ، لأن نها بدلاً ، وتسقط بالأعذار ، وجزم الشاشي بأنه يقتل ، ورجحه النووي واختاره ابن الصلاح والله أعلم .

• • •

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٦٦٧) و(٤/١٢٣) ومسلم رقم (١٩٥٥) في الصيد . والترمذى رقم (١٤٠٩) في الديات . وأبو داود رقم (٢٨١٥) في الأضاحى . والنسائي (٢٢٧/٧) في الضحايا وابن ماجه رقم (٣١٧) من حديث شداد بن أوس رضي الله عنه .

كتاب الجهاد

الجهاد فرض على الكفاية ، لقوله تعالى : ﴿ لَا يَسْتَوِي الْقَانِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ عَيْرُ أُولَئِكَ الظَّرَرُ وَالْجَهَدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يَأْمُلُهُمْ وَأَنفُسُهُمْ فَضَلَّ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ يَأْمُلُهُمْ وَأَنفُسُهُمْ عَلَى الْقَانِدِينَ دَرْجَةً وَكُلُّا وَعَدَ اللَّهُ الْمُحْسِنُونَ وَفَضَلَّ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ عَلَى الْقَانِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾ [النساء : ٩٥] الآية وغير ذلك ، وأنه لو كان فرض عين لتعطل المعاش والمزروعات ، وخربت البلاد . نعم قد يعرض ما يوجب ذلك على كل أحد ، كما سندكره إن شاء الله تعالى ، فإذا قام بالجهاد من فيه كفاية ، سقط الفرض عن الباقين ، لأن هذا شأن فروض الكفايات ، ثم الكفاية تحصل بشيئين . أحدهما : شحن الشغور بجماعة يكفون من يزاهم من العدو ، فإن ضعفوا ، وجب على كل من وراءهم من المسلمين أن يمدوه من يتقوون به على قتال عدوهم . والثاني : أن يدخل الإمام دار الكفار غازياً بنفسه أو يبعث جيشاً ويؤمر عليهم من يصلح لذلك ، فلو امتنع الكل من القيام بذلك ، حصل الإثم ، لكن هل يعم الجميع أم يختص بالذين يدنون إليه؟ فيه وجهان ، المذكور في « الحاوي » للماوردي و« تعليق » القاضي أبي الطيب أنه يأثم الكل ، وصحح النووي أنه يأثم كل من لا عذر له .

واعلم أنه يستحب الإكثار من الجهاد للآيات والأخبار الواردة في ذلك ، وأقل ما يجب في السنة مرة ، لأنه عليه الصلاة والسلام لم يتركه منذ أمر به في كل سنة والاقتداء به واجب ، لأنه سبحانه وتعالى قال : ﴿ أَوَلَيَرَوْنَ أَنَّهُمْ يُفْتَنُونَ فِي كُلِّ عَامٍ مَّرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنَ ﴾ [التوبه : ١٢٦] قال مجاهد : نزلت في الجهاد ، وأنه فرض يتكرر ، وأقل ما يجب التكرر في كل سنة مرة ، كالصوم والزكاة ، فإن دعت الحاجة إلى أكثر من مرة في السنة ، وجب ، لأنه فرض كفاية فيقدر بقدر الحاجة والله أعلم .

قال : وشروط وجوب الجهاد سبعة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، والصحة ، والطاقة على القتال :

قد علمت مما من أن الجهاد فرض كفاية ، وأنه لا يجب إلا على مسلم بالغ عاقل حر ذكر مستطيع ، فمن اجتمع في هذه الصفات ، فهو من أهل فرض الجهاد بالاتفاق ، أما الكافر ، فلا جهاد عليه ، لأن الشخص لا يخاطب بقتل نفسه . وأما الصبي ، فلقوله تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَى الْضُّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَحْدُودُنَّ يُنْفَثُونَ حَرَجٌ ﴾ [التوبه : ٩١] الآية . وقيل : المراد بالضعفاء الصبيان لضعف

أبدانهم ، وقيل : المجانين ، لضعف عقولهم ، وللخبر المشهور : ١ رفع القلم عن ثلاثة منهم الصبي والمجنون ^(١) وأنه عليه الصلاة والسلام رد زيد بن ثابت ورافع بن خديج والبراء بن عازب وابن عمر رضي الله عنهم يوم بدر واستصرفthem ، وفي الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « عرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة ، فرثني ، ولم يجزني في القتال ، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني ^(٢) وأما الحرية ، فاحتراز عن الرق ، فلا جهاد على رقيق لقوله تعالى : ﴿ وَجَهَدُوا يَأْمُرُوكُمْ وَأَنْهِكُمْ ﴾ [التوبه : ٤١] فلم يتوجه له الخطاب لأنه لا مال له ، فدخل في قوله تعالى : ﴿ وَلَا عَلَى الْمَرْضَنِ وَلَا عَلَى الْأَذْيَنِ لَا يَمْحُدُونَ مَا يُفْقَدُونَ حَرْجٌ ﴾ [التوبه : ٩١] وروى جابر أن عبداً قدم فباع رسول الله ﷺ فباعه على الإسلام والجهاد ، فقدم صاحبه فأخبر أنه مملوك ، فاشتراه رسول الله ﷺ منه بعدين ، فكان بعد ذلك إذا أتاه من لا يعرفه بيايه ، سأله أخر هو أم مملوك ؟ فإن قال : حر ، بيايه على الإسلام والجهاد ، وإن قال : عبد ، بيايه على الإسلام دون الجهاد ^(٣) وأنه لا يفهم له ، ولو كان من أهل فرض الجهاد لأسهم له ، والمدبر والمكاتب والمبغض كالقين .

وأما الذكورة ، فاحتراز عن الأنوثة ، فلا يجب الجهاد على المرأة ، لقوله تعالى : ﴿ يَتَأْتِيَهَا الَّذِي حَرَضَ الْمُؤْمِنَاتِ عَلَى الْفِتَنَالِ ﴾ [الأنفال : ٦٥] وإطلاق المؤمنين لا يدخل فيه النساء عند الشافعي إلا بدليل . وسئللت عائشة رضي الله عنها عن الجهاد ، فقالت : « جهادهن الحج ^(٤) وأما الاستطاعة ، فاحتراز عنمن لا يستطيع ، كالمريض والأعمى

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٢٤١٨٢) و(١٠١/٦) ، وأبو داود رقم (٤٣٩٨) في الحدود . والنسياني رقم (١٥٦) في الطلاق . وابن ماجه رقم (٢٠٤١) والحاكم رقم (٢٣٥٠) و(٥٩/٢) ، وصححه وقال في التلخيص : صحيح على شرط مسلم ، وهو كما قال ، من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٤٦٤٦) و(١٧/٢) ، والبخاري رقم (٣٨٧١) في المغاري باب غزوة الخندق ، ومسلم رقم (١٨٦٨) في الإمارة . باب بيان سن البلوغ . والترمذى رقم (١٧١١) في الجهاد ، وأبو داود رقم (٤٤٠٦) و(٤٤٠٧) في الحدود . والنسياني (٦١٥/٦) في الطلاق ، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهم .

(٣) رواه مسلم رقم (١٦٠٢) في المسافة . باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متضاولاً . والترمذى رقم (١٢٣٩) في البيوع . والنسياني (٧/٢٩٢ و٢٩٣) في البيوع باب بيع الحيوان بالحيوان يداً بيد متضاولاً . وابن ماجه رقم (٢٨٦٩) من حديث جابر رضي الله عنه .

(٤) رواه أحمد في المستند رقم (٢٣٩٧٦) و(٦/٧٩) ، والبخاري رقم (٢٦٣٢) في الجهاد . باب فضل الجهاد والسير ، والبيهقي (٤/٣٢٦) من حديث عائشة رضي الله عنها .

والأعرج ، لأنهم لا يقدرون على الجهاد ، ولهذا أنزل الله فيهم : ﴿ لَيْسَ عَلَى الْأَعْجَمِ حَرْجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْجَمِ حَرْجٌ ﴾ [الفتح : ١٧] الآية . وسورة الفتح نزلت في الجهاد بالاتفاق ، ولا يجب على مقطوع الرجل واليد ، فإن قطع بعضها ، فإن كان الأقل ، وجب ، أو الأكثر ، فلا ، قاله الماوردي .

ولا يجب على الفقير الذي لا يجد ما ينفق على نفسه وعياله ، أو لا يجد ما يحمل عليه وهو على مسافة القصر وإن قدر على المشي لقوله تعالى : ﴿ وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَحْدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرْجٌ ﴾ [التوبه : ٩١] ولو كان العدو دون مسافة القصر ، لم يشترط وجوب الراحلة إن قدر على المشي ، ويشترط في هذه الحالة وجдан التفقة إلا أن يكون العدو بباب بلده والله أعلم .

ثم هذا كله ، إذا لم يطا الكفار بلد المسلمين ، فإن وظائفها وغضوا المسلمين وعلم كل واقف عليه من الكفار أنه إن أخذه قتله ، فعليه أن يتحرك ، ويدفع عن نفسه بما أمكن ، يستوي في ذلك الحر والعبد والمرأة والأعمى والأعرج والمريض ، وأنه قتال دفاع عن الدين ، لا قتال غزو ، فلزم كل مطيق والله أعلم .

قال : ومن سبى من الكفار يكون على ضربين : ضرب يكون رقيقاً بنفس السبي ، وهم النساء والصبيان ، وضرب لا يرق بنفس السبي ، وهم الرجال البالغون ، والإمام محير فيهم بين أربعة أشياء : القتل ، والاسترقاق ، والمن ، والفدية بالمال أو بالرجال ، يفعل ما فيه المصلحة :

يحرم قتل نساء الكفار وصبيانهم ، وكذلك المجانين ، إلا أن يقاتلوا ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن قتلهم . وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام « مَرَّ في بعض غزواته فوجد امرأة مقتولة ، فأنكر النبي ﷺ قتل النساء والصبيان »^(١) رواه الشیخان . فإذا سبى صبي ، رق بالأسر ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يقسم السبي كما يقسم المال ، وحكم المجنون كالصبي ، صرح به القاضي حسين ، وإن كان المسيحي امرأة ، رُقت بالأسر ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يقسم السبي كما يقسم

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٧٣٢) و(٢٣/٢) ، والبخاري رقم (٢٨٥١) و(٢٨٥٢) في الجهاد باب قتل الصبيان في العرب . ومسلم رقم (١٧٤٤) في الجهاد . والموطأ (٤٧٧/٢) في الجهاد . والترمذى رقم (١٥٦٩) في الجهاد . وأبو داود رقم (٢٦٦٨) في الجهاد . والدارمى (٢٢٣/٢) في السير . وابن ماجه رقم (٢٨٤١) في الجهاد ، من حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما .

المال . قال الماوردي : هذا في الكتابية ، فإن كانت مما لا كتاب لها كالدهرية وعبدة الأوثران ، فإن امتنعت من الإسلام ، قتلت عند الشافعي .

قال ابن الرفعة : يظهر أن يجيء فيها ما سنذكره في الأسير ، وإن أسر حر مكلف من أهل القتال ، فللإمام أو أمير الجيش كما قاله الماوردي وغيره أن يختار ما فيه المصلحة من القتل أو الاسترقاء عربياً كان أو أعمجياً ومن له كتاب أو من لا كتاب له ، والمن والمقدادة بمال المأسور أو غيره أو من أسر من المسلمين ، ودليل جواز القتل إذا رأه مصلحة لأنه شجاع أو ذورأي ، قوله تعالى : « فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ » [التوبه : ٥] « وقتل رسول الله ﷺ عقبة بن أبي معيط والنضر بن الحارث صبراً يوم بدر »^(١) ودليل الاسترقاء إذا رأه مصلحة لكونه كثير العمل ولا رأي له ولا شجاعة ، لأنه عليه الصلاة والسلام استرقبني قريظة^(٢) وبني المصطلق^(٣) وهوazon^(٤) وادعى القاضي أبو الطيب الإجماع على ذلك ، ودليل جواز المن بكونه مائلاً إلى الإسلام أو ذا مال أو شرف ، لقوله تعالى : « فَإِنَّمَا تَبْدُلُ فِتْنَةً » [محمد : ٤] ومن رسول الله ﷺ يوم بدر على أبي العاص بن الربيع^(٥) ومن على أبي عزة الجمحى على أن لا يقاتلهم ، ففلت ، فقتله في أحد فأسر ، فقتله رسول الله ﷺ بيده^(٦) ، وأسر المسلمين ثمانة بن

(١) رواه البيهقي في السنن (٦٤/٩) في كتاب المسير باب ما يفعله بالرجال البالغين منهم نقاً عن الشافعي .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٧٨٤) و(٢٢/٣) ، والبخاري رقم (٣٨٩٥ و٣٨٩٦) في المعازى . باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بني قريظة ومحاصرته إياهم . ومسلم رقم (١٧٦٨) في الجهاد . وأبو داود رقم (٥٢١٥ و٢٥١٦) في الأدب باب ما جاء في القيام ، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

(٣) رواه البخاري رقم (٢٤٠٣) في العتق . باب من ملك من العرب رقيقاً فوهب وباع وجامع وفدى وسيى الذرية ، ومسلم رقم (١٧٣٠) في الجهاد . وأبو داود رقم (٢٦٣٣) في الجهاد من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٤) رواه البخاري رقم (٢٤٠٢) في العتق . باب من ملك من العرب رقيقاً . وفي المعازى ، وفي الهبة . وأبو داود رقم (٢٦٩٣) في الجهاد في فداء الأسير بالمال من حديث المسور بن مخرمة . ومروان بن الحكم .

(٥) رواه أحمد في المسند رقم (٢٥٨٣٠) و(٢٧٦/٦) ، وأبو داود رقم (٢٦٩٢) في الجهاد . باب فداء الأسير بالمال وهو حديث حسن .

(٦) رواه البيهقي في السنن (٦٥/٩) من حديث ابن المسيب قال : أئن رسول الله ﷺ من الأساري يوم بدر أبا عزة عبد الله بن عمرو بن عبد الجمحى وكان شاعراً . وكان قال للنبي ﷺ : يا محمد إن لي خمس بنات ليس لهن شيء فتصدق به عليهن ، فعل . وهو حديث مرسلاً ، أي ضعيف .

أثال الحنفي وربطوه بسارية في المسجد ، فأطلقه رسول الله ﷺ^(١) وفادي أهل بدر بالأموال^(٢) ، وقال القاضي حسين : يخير في خصلة خامسة ، وهو تخليده في السجن إلى أن يرى فيه رأيه .

فرع

لو كان المأسور عبداً ، فلا يجري فيه التخيير ، بل يتعين استرقاقه ، فلو رأى أن يمكّنه عليه ، لم يجز ، إلا برضى الغانمين . وفي «الحاوي» للماوردي : أنه لو رأى أن يفادي به أسرى من المسلمين ويعرض عنه الغانمين جاز ، وفي «المذهب» : أنه لو رأى قتله قتله وضمنه للغانمين ، لأنه مال ، ويجوز استرقاق بعض الشخص على الصحيح والله أعلم .

قال : ومن أسلم قبل الأسر أحرز ماله ودمه وصغار أولاده :

من أسلم من الكفار قبل أسره والظفر به ، عصم دمه وماله ، كما ينص به الشياع « فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم »^(٣) سواء أسلم وهو محصور وقد قرب الفتح ، أو أسلم حال أمنه ، سواء أسلم في دار الحرب أو الإسلام ، لإطلاق الخبر ، ويعصم أيضاً أولاده الصغار عن السبي ، ويحكم بإسلامهم تبعاً له ، والحمل كالمنفصل ، فلا يسترق ، ويتابع أمه ، وهل يعصم إسلام الجد ولد ابنه الصغير ؟ فيه أوجه ، الصحيح : نعم ، والمحجون من الأولاد كالصغار ، وإن كان بالغاً عاقلاً ثم جن ، عصم أيضاً على الصحيح ، وكذا لو أسلمت المرأة قبل الظفر بها ، عصمت نفسها ومالها وأولادها الصغار ، وفي أولادها الكبار قول وهو شاذ مردود . وتقول الشيخ : وصغار أولاده . احترز به عن الأولاد البالغين العقلاء ، فلا يعصمهم إسلام الأب لاستقلالهم بالإسلام ، وقضية كلام الشيخ أن إسلامه لا يعصم زوجته عن الاسترقاق ، وهو كذلك على المذهب ، ونص عليه الشافعي والله أعلم .

قال : ويحكم للصبي بالإسلام عند وجود ثلاثة أسباب : أن يسلم أحد أبويه ، أو

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٩٥٢٣) و(٤٥٢/٢) والبخاري رقم (٤١٤) في المغازى باب وقد بنى حنيفة وحديث ثامة بن أثال . ومسلم رقم (١٧٦٤) في الجهاد . والنسائي (١١٠/١) في الطهارة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٦٩١) في الجهاد . باب فداء الأسير بالمال . والبيهقي (٦٨/٩) والحاكم رقم (٢٦٢٠) و(١٤٠/٢) ، وصححه ، وقال في التلخيص : صحيح ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٣) آخرجه البخاري رقم (٢٥) ومسلم رقم (٢٢) .

يسى منفرداً عن أبوه ، أو يوجد لقطاً في دار الإسلام :

الإسلام صفة كمال وشرف « يعلو ولا يعلى عليه » كما قاله ابن عباس ، ذكره البخاري في صحيحه^(١) ويزيد ولا ينقص ، كما قاله رسول الله ﷺ رواه أبو داود^(٢) وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وإذا كان كذلك ناسب أن يحكم بإسلام الصبي تبعاً للسابي ، قال الشيخ أبو حامد : وهذا بالإجماع ، وعلته أن الصبي لا يستقل بنفسه ، إذ لا حكم لكلمه فيتبع السابي ، لأنه كالب في الحضانة ، وقال إمام الحرمين : النبي قلبَه عمَّا كان عليه قلباً كلياً ، فإنه كان محكماً بحريرته ويستقل به إذا بلغ ، والآن قد استرق بالسيء حتى كأنه عدم وافتتح له وجود ، وقيل : يبقى محكماً بكفره ، لأن يده يد مالك ، فأشبثت يد المشتري ، وال الصحيح الأول ، وعلى هذا هل يحكم بإسلامه ظاهراً فقط أم ظاهراً وباطناً؟ وجهان . فإذا بلغ ووصف بالكفر ، أقر على الأول دون الثاني . ولو كان السابي ذمياً ، لم يحكم بإسلام الصبي المسيي على الصحيح ، ولو كان السابي مجنوناً أو مراهقاً ، حكم بإسلام المسيي تبعاً أيضاً ، حكاه البغوي ، هذا حكم السابي .

وأما إذا كان أحد أبويه مسلماً وقت العلوق ، فهو مسلم ، لأنه بعض الأصل ، فلو علق بين كافرين ثم أسلم أحدهما ، حكم بإسلامه ، لأن الإسلام يزيد ولا ينقص ، ويعلو ولا يعلى عليه ، ولأنه إذا تبع السابي في الإسلام ، فيتبعه لأحد أبويه أولى للبعضية ، ومن الأسباب التي يحكم بها بإسلام الصغير أن يوجد لقطط بدار الإسلام تغليباً للإسلام والدار ، لأنه يعلو ولا يعلى عليه ، ولقوله ﷺ : « ما من مولود إلا يولد على الفطرة ، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه - وفي لفظ أو يشركانه - فقال رجلرأيت يا رسول الله لو مات قبل ذلك ، فقال : الله أعلم بما كانوا عاملين »^(٣) رواه الشیخان . واعلم أن الحكم بإسلام اللقط لا يختص بدار الإسلام ، بل لو كانت دار كفر وفيها مسلمون بل مسلم أسير أو تاجر ووجد لقطط هناك ، فإنما نحكم بإسلامه على الأصح لأن الإسلام يزيد ولا ينقص .

(١) ذكره البخاري تعليقاً في الجنائز ، قبل رقم (١٣٥٤) وانظر ما قاله الحافظ ابن حجر في الفتح (٢٢٠ / ٣) وللحديث شواهد مرفوعاً وموقوفاً ، وهو حديث حسن مرفوعاً بطرقه وشواهده .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٩١٢ و ٢٩١٣) في الفرانص باب هل يرث المسلم الكافر من حديث معاذ رضي الله عنه وإسناده ضعيف .

(٣) رواه البخاري رقم (١٢٩٢) و (١٢٩٣) ومسلم رقم (٢٦٥٨) وأبو داود رقم (٤٧١٤) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، وجملة « يشركانه » رواها مسلم .

واعلم أن من حكمنا بإسلامه بالدار ، لو جاء ذمي وأقام بينة مقبولة بنسبه ، لحقه وتبعه في الكفر ، لأن البينة أقوى من الدار . ولو اقتصر على الدعوى ، فالمنذهب أنه لا يتبعه في الكفر والله أعلم . وقد يؤخذ من كلام الشيخ أن الصبي لا يصح إسلامه استقلالاً ، وهو كذلك على الصحيح وإن كان مميزاً لأنه لا عبادة له ، ولهذا لا يصح كفره ، ولا يقع طلاقه ، ولا ينفذ عنقه وبيعه وجميع معاملاته والله أعلم . قال :

فصل في الغنيمة

ومن قتل قتيلاً أعطي سلبه ، وتقسم الغنيمة بعد ذلك ، فيعطي أربعة أخماسها لمن شهد الواقعة ، للفارس ثلاثة أسمهم ، وللراجل سهم :

من غرّر بنفسه وهو من أهل السهمان في قتل كافر ممتنع في حال القتال ، استحق سلبه ، سواء شرط له الإمام ذلك أم لا ، لقوله عليه السلام : « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه » ^(١) رواه الشیخان وغيرهما . وروى أبو داود أنه عليه الصلاة والسلام قال : « من قتل كافراً فله سلبه » فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين رجلاً وأخذ أسلابهم ^(٢) . ولا فرق بين أن يقتله مبارزة ، أو انغم في الصف فقتله ، أو جاءه من ورائه وهو يقاتل فقتله ، لأن أبي قتادة قال : خرجت مع رسول الله عليه السلام يوم خيبر فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين ، فاستدرت حتى أتيته من ورائه فضررته على جبل عائقه ضربة فأقبل على فضمني ضمةً وجدت منها ريح الموت ، ثم أدركه الموت فأرسلني ، إلى أن قال : قال رسول الله عليه السلام : « من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه » فقمت فقصصت القصة ، فقال رجل : صدق يا رسول الله ، قال : فأعطيه ، فأعطيته ، فابتعدت به مخرفاً في بني سلمة ، فإنه أول مال تأثّله في الإسلام . المحرف بفتح الميم البستان ، وبكسرها ما يعني فيه الشمار ، وفي معنى القتل ما إذا أزال كفاية شره بأن أثخنه أو أزال ممتناعه بعمى أو قطع يديه ورجليه ، أو يده ورجله في الأظهر ، لا قطع يد أو رجل .

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٧٢) في الجهاد ، باب من لم يخمس الأسلاب ، ورقم (١٩٩٤) ومسلم رقم (١٥٧١) في الجهاد . والموطأ (٤٥٤/٢) في الجهاد . والترمذى رقم (١٥٦) في السير . وأبو داود رقم (٢٧١٧) في الجهاد من حديث أبي قتادة رضي الله عنه ، ورواه ابن حبان رقم (٤٨٠٥) .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١١٧٢١) و(١١٤/٣) ، وابن حبان رقم (٤٨٣٦ و٤٨٣٨) وأبو داود رقم (٢٧١٨) ، والحاكم رقم (٢٥٩١) و(٢/١٣٠) ، وصححه ، وقال في التلخيص : صحيح على شرط مسلم ، وهو كما قالا ، من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

ولو أسره استحق سلبه في الأظهر ، لأنه كفى شره ، ولو لم يكن من أهل السهمان ، إلا أنه من أهل الرضوخ كالعبد والصبي والمرأة وكذا الكافر ، وحضر بإذن الإمام ، فإنه يستحق السلب على الأصل إلا الكافر على المذهب . ولو اشترك جماعة في قتل واحد ، اشتركوا في سلبه . والسلب : هو ما على القتيل من ثياب وخف وألات حرب ، كدرع ومغفر وسلاح ومرکوب يقاتل عليه ، أو ماسكاً عنانه ، ويقاتل راجلاً وما على المرکوب من سرج ولجام ومقود وغيرها ، وكذا طوق وسوار ومنطقة وهميـان ونفقة فيه وجنبية تقاد معه في الأظهر ، لا حقيقة مشدودة على الفرس وما فيها من دراهم وأمتعة على المذهب ، ولا ثياب وأمتعة خلفه في الخيمة ، فإذا أخذ السلب ، فلا يخـمـس على المذهب ، ثم بعده يخرج الإمام أو نائبه المؤنـة الـازـمة كـأـجـرـة حـمـالـ وـحـافـظـ وـغـيرـهـماـ ، ثم يجعل الباقـي خـمـسـةـ أـقـسـامـ مـتسـاوـيـةـ ، ويأخذ خـمـسـ رـقـاعـ يـكـتبـ عـلـىـ وـاحـدـةـ : اللهـ أـوـ للـمـصالـحـ ، وـعـلـىـ أـرـبعـ : لـلـغـانـمـينـ ، وـيـدـرـجـهـاـ فـيـ بـنـادـقـ مـنـ طـيـنـ ، وـيـخـرـجـ لـكـلـ قـسـمـ رـقـعـةـ بـعـدـ الـخـلـطـ ، فـمـنـ خـرـجـ عـلـىـ أـسـهـمـ اللـهـ تـعـالـىـ جـعـلـهـ بـيـنـ أـهـلـ الـخـمـسـ عـلـىـ خـمـسـةـ ، وـمـنـ يـكـونـ النـفـلـ فـيـ الـأـصـحـ ، وـيـقـسـمـ الـبـاقـيـ عـلـىـ الـغـانـمـينـ ، لـقـوـلـهـ تـعـالـىـ : ﴿ وَاعْلَمُوا مَا تَمَّتِيمُ تَنْشِئُ وَفَانَ لَلَّهُ هُمْ سُكُونٌ ﴾ [الأనفال: ۴۱] الباقي للغانمين ، وهذه الآية نظير قوله تعالى : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبُوهُ فَلَمْ يَمْتَهِ أَثْلَاثُ ﴾ [النساء: ۱۱] أي والأيه الباقي ، فيطعن للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة أسمهم ، لأنه عليه الصلاة والسلام « فعل ذلك يوم خير »^(۱) رواه ابن ماجه . وفي رواية لأبي داود ، أسمهم لرجل ولفرسه ثلاثة أسمهم ، سهemin لفرسه ، وسهماً له^(۲) وفي لفظ البخاري جعل للفرس سهemin ، ولصاحبه سهماً . وفي رواية ابن عمر أنه^(۳) : « قسم يوم خير للفرس سهemin ، وللراجل سهماً » رواه البخاري ومسلم^(۴) . وفسره نافع مولى ابن عمر فقال : إذا كان مع الرجل فرس ، فله ثلاثة أسمهم ، فإن لم يكن له فرس ، فله سهم ، والمراد بالفارس هنا من حضر الوعة وهو من أهل فرض القتال بفرس يقاتل عليه مهيناً للقتال ، سواء

(۱) رواه أحمد في المسند رقم (۴۴۳۴) و(۲/۲) ، وابن ماجه رقم (۲۸۵۴) والبيهقي (۳۲۵/۶) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح .

(۲) رواه أبو داود رقم (۲۷۳۳) في الجهاد . باب في سهeman الخيل من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما وهو حديث صحيح .

(۳) رواه البخاري رقم (۲۷۰۸) في الجهاد . باب في سهام الفرس . ومسلم رقم (۱۷۶۲) في الجهاد . والترمذني رقم (۱۵۰۴) في السير . وابن ماجه رقم (۲۸۴۵) في الجهاد من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

كان عتيقاً أو برذوناً أو هجينأً أو مقرفاً ، سواء قاتل عليه أم لا ، لعدم الحاجة إليه ، وكذا لو قاتل على حصار حصن ، أسمهم لفرسه ، لأنه أعده ليلحق به أهل الحصن لو هربوا ، وكذا لو قاتل في البحر ، يسمهم لفرسه ، لأنه ربما انتقل إلى البر فقاتل عليه ، نص عليه الشافعي في «الأم» ، وحمله ابن كعب على ما إذا قربوا من الساحل ، واحتمل أن يخرج ويركب . أما إذا لم يتحمل الحال الركوب ، فلا معنى لإعطاء الفرس ونحوه والله أعلم .

قال : ولا يسمهم إلا لم استكملت فيه خمس شرائط : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، فإن اختل شرط من ذلك رضخ له ولم يسمهم :

لا سهم لهؤلاء ، لأنهم ليسوا من أهل فرض الجهاد . وأما الرضخ ، فل فعله بِعَذَابِهِ . أما الكفار إذا حضروا بإذن الإمام ، فإنه يرضاخ لهم إذا لم يُسْتَأْجِرُوا ، لأنه عليه الصلاة والسلام «استعان بيهودبني قينقاع فرضخ لهم ولم يسمهم» فإن حضر بغیر إذن الإمام ، لم يرضاخ له على الأصح ، لأنه متهم في موالة أهل دينه ، بل للإمام تعزيره إن رأى ذلك . وأما الصبي ، فإنه يرضاخ له ، سواء أذن له الإمام أم لا ، لأنه حصل به نفع وتکثیر سواد ، ولفظ الشافعي دال على أنه عليه الصلاة والسلام أرضخ له ، ولا يسمهم له ، لأنه ليس من أهل فرض الجهاد ، وفي «الحاوي» للماوردي إلحاد المجنون بالصبي ، وادعى أنه عليه الصلاة والسلام أرضخ له . وأما العبد ، فلا يسمهم له ويرضاخ ، لأنه ليس من أهل فرض الجهاد ، وفيه نفع قوي وتکثیر ، وقد رضخ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لعمير مولى أبي اللحم يوم خير^(١) رواه الترمذى وقال : حسن صحيح ، ولم يسمهم له . وأما العقل ، فقد مر حكم المجنون ، وأما المرأة ، فلا يسمهم لها ، فإنها ليست من أهل فرض الجهاد ، نعم يرضاخ لها ، سواء كان لها زوج أم لا ، وسواء أذن الإمام أم لا ، لأن كتاب ابن عباس إلى نجدة قد كن يحضرن الحرب مع رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فاما أن يضرب لهن بسمهم ، فلا ، وقد كان يرضاخ لهن^(٢) أخرجه مسلم والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٢١٤٣٤) و(٥/٢٢٣) . والترمذى رقم (١٥٥٧) في السير وأبو داود رقم (٢٧٣٠) في الجهاد وابن ماجه رقم (٢٨٥٥) في الجهاد . والحاكم (٢/١٣١) وصححه ووافقه الذهبي وقال الترمذى حسن صحيح وهو كما قال .

(٢) رواه مسلم رقم (١٨١٢) وأبو داود رقم (٢٧٢٨) في الجهاد . باب في المرأة والعبد يعطيان من الغنية ، والترمذى رقم (١٥٥٦) في السير باب من يعطي الفيء من حديث ابن عباس رضي الله عنهم .

قال : ويقسم الخمس على خمسة أسمهم : سهم لرسول الله ﷺ ويصرف بعده للمصالح ، وسهم للذوي القربي وهم بنو هاشم وبنو المطلب ، وسهم للبنات ، وسهم للمساكين ، وسهم لأبناء السبيل :

قد مرَّ أن الغنية تخمس ، وأن الخمس الواحد يكتب عليه : الله عز وجل أو للمصالح ، فهذا الخمس يخمس أيضاً لقوله تعالى : « وَأَطْعُمُوا الْمَأْمَانَتِمْشَيْنَ مَقْرَنَ وَفَانَ لِلَّهِ مُحْسِنُهُ وَلِرَسُولِهِ » [الأفال : ٤١] الآية ، فأضيف الله وللرسول ولبقية الأصناف ، وصدر بذلك الله تعالى تبركاً . وقيل : ليعلم أنه ليس مختصاً بالنبي ﷺ اختصاصاً يسقط بمorte ، وقد روى أنه عليه الصلاة والسلام كان يقسم الخمس أيضاً أخماساً ، سهم له ﷺ كان ينفق منه على نفسه الكريمة وعلى عياله ومصالحه ، وما فضل جعله في السلاح عدة في سبيل الله تعالى وسائر المصالح ، ويصرف بعده للمصالح ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « والخمس مردود فيكم »^(١) ولا يمكن رده إلى جميع المسلمين إلا بجعله في المصالح ، وأهمها سد الثغور بالرجال والعدد وإصلاحها ، لأن فيه حفظ المسلمين . والثغور : مواضع الخوف ، ثم الأهم فالأهم من أرザق القضاة والمؤذنين وغيرهم من المصالح ، قاتل الله الفقهاء المعاذرين للأمراء الجورة الذين لم يزالوا يمشون إليهم ويقرُّونهم على مخالفـة الشريعة حتى أ Mataوا العمل بكلام الله وكلام رسوله ﷺ في مثل ذلك وغيره والله أعلم .

السهم الثاني من الخمس : للذوي القربي ، وهم أقرباء رسول الله ﷺ وهم بنو هاشم وبنو المطلب ، دون غيرهم ، لما روى جبير بن مطعم رضي الله عنه قال : مشيت أنا وعثمان بن عفان إلى رسول الله ﷺ فقلنا : أعطيت بنى هاشم وبني المطلب من خمس خير ، وتركتنا ، ونحن وهم بمنزلة واحدة منك ، فقال : إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد ، فقال جبير : ولم يقسم رسول الله ﷺ لبني عبد شمس وبني نوفل شيئاً^(٢)

(١) رواه أبو داود رقم (٢٧٥٥) في الجهاد باب في الإمام يستأثر بشيء من الفيء لنفسه ، والبيهقي (٦٣٩/٦) والحاكم في المستدرك رقم (٦٥٨٣) و(٦١٧/٣) من حديث عمرو بن عبسة وصححه الحاكم ووافقه الذهبي وهو كما قال .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٢٩٩) و(٤/٨١) ، والبخاري رقم (٢٩٧١) في الخمس باب ومن الدليل على أن الخمس للإمام وأن يعطي بعض قرابته دون بعض . وأبو داود رقم (٢٩٧٨) و(٢٩٧٩) و(٢٩٨٠) في الخراج والإماراة . والنمساني (١٣٠/٧) و(١٣١) في الفيء من حديث جبير بن مطعم رضي الله عنه .

رواه البخاري ، وجبير منبني نوقل ، وعثمان منبني عبد شمس ، ورسول الله ﷺ منبني هاشم ، وهاشم والمطلب ونوقل عبد شمس هم أولاد عبد مناف والله أعلم .

السهم الثالث : لليتامى الفقراء ، لأن ذلك شرع إرفاقاً ، فكان لمن يتوجه إليهم المعونة والرحمة ، وهم الفقراء دون الأغنياء ، وهذا هو الصحيح . وقيل : يشترك فيه الأغنياء والقراء كذوي القربى ولا إطلاق الآية ، وأنه لو اعتبر فيهم الفقر لدخلوا في جملة المساكين ، وهذا ضعيف جداً ، لأن غنى اليتيم بالمال فوق غناه بالأب ، ومع الأب لا يعطى ، فكذا مع المال ، فعلى الصحيح لا تجب التسوية ، بل يجوز تفضيل بعضهم على بعض بالاجتهاد ، ولا التعميم ، بخلافبني هاشم وبني المطلب ، فإنه يجب تعليمهم ، ويعطى الذكر مثل حظ الأثنيين ، لأن سهمهم مستحق بالشرع بقرابة الأب ، فأشبه الإرث . واليتيت اسم لصغير لا أب له عند الجمهور . وقيل : لا أب له ولا جد والله أعلم .

السهم الرابع : للمساكين ، للأية الكريمة ، ويندرج فيه الفقراء ، والأصح أنه عام لجميع المساكين . وقيل : يختص به مساكين المجاهدين الذين عجزوا عن لمسكتة أو زمانة ، فعلى الصحيح يجوز أن يختص به البعض ، ويجوز التفضيل ، ويجوز لهم الجمع بينه وبين الزكاة والكفارة ، قاله الماوردي . وجزم الرافعى بمنع الاقتصار على ثلاثة منهم ، وكذا في أبناء السبيل والله أعلم .

فرع

لو كان اليتيم مسكنيناً ، أعطي بسهم اليتيم ، لأنه صفة لازمة ، والمسكتة زائلة ، قاله الماوردي . قلت : وفيه نظر ، لأن اليتيم صفة محققة الزوال عند الحياة ، لا محالة بالبلوغ ، والمسكتة قد تستمر إلى الممات إلا أن يزول اللزوم في الحال والله أعلم .

السهم الخامس : ابن السبيل ، للأية ، ويصرف إليهم على قدر حاجاتهم كالزكاة ، فلا بد فيه من الحاجة عند الدفع ، ويعم جميع أبناء السبيل على الراجع ، وقيل : يختص بأبناء السبيل من المجاهدين .

قال : ويقسم مال الفيء على خمس فرق ، خمسه على من يفرق عليهم خمس الغنيمة ، ويعطى أربعة أخماسه للمقاتلة وفي مصالح المسلمين :

لما ذكر الشيخ حكم الغنيمة ، عَقَّبَه بحكم الفيء ، ولا بد من معرفة كل منها . أما الغنيمة ، فهي مشتقة من الغنم ، وهو الفائدة الحاصلة بلا بذل ، وأما الفيء ، فهو

ما خوذه من قولهم : فاء رجع ، أي صار لل المسلمين . هذا من حيث اللغة ، وأما من جهة الشرع : فالغنية : ما أخذ من الكفار بالقتال وإيذاف الخيل والركاب . والإيذاف : الأعمال ، وقيل : الإسراع .

وأما الفيء ، فهو ما أخذ من الكفار من غير قتال ، كالمال الذي تركوه فرعاً من المسلمين والجزية والخرج ، والأموال التي يموت عنها من لا وارث له من أهل الذمة ونحو ذلك ، كمال المرتد إذا قتل أو مات عشر تجارتهم ، وفي مال الفيء خلاف المذهب أنه يخمس ويصرف حمسه إلى الأصناف الذين تقدّم ذكرهم في الغنية ، وأما الأربعه الأخماس الباقية ، فكانت للنبي ﷺ في حياته مع خمس الخمس ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يستحقها لإرهابه العدو ، وأما بعده ، فالظاهر أنها للمرتزقة ، وهم الأجناد الذين عينهم الإمام للجهاد وأثبت أسماءهم في الديوان بعد أن تجتمع فيهم شروط : وهي الإسلام والتکلیف والحرمة والصیحة ، لأن بهم يحصل إرهاب العدو ودفع شرهم ، فعلى هذا لو زادت الأربعه الأخماس على قدر حاجاتهم ، صرف الفاضل إليهم أيضاً على قدر مؤناتهم ، فمن احتاج ألفين يعطى من الفاضل إليه ضعف من يحتاج ألفاً ، وهذا هو الأصح . وقيل : يرد عليهم بالسوية . وهل يجوز أن يصرف من الفاضل شيء إلى إصلاح الحصون وإلى السلاح والكراع ؟ وجهان ، أصحهما نعم ، والله أعلم . وقيل : إن الأربعه أخماس تكون للمصالح ، لأنها كانت لرسول الله ﷺ في حياته فتصرف بعده إلى المصالح كخمس الخمس ، وعلى هذا فيعطون منها الأجناد ، لأن إعانتهم من أهم المصالح والله أعلم . قال :

فصل في الجزية

وشرائط وجوب الجزية خمس خصال : البلوغ ، والعقل ، والحرمة ، والذكرة ، وأن يكون من أهل الكتاب أو من له شبه كتاب :

الجزية : هي المال المأخوذ بالتراضي لاسكاننا إياهم في ديارنا ، أو لحقن دمائهم وذرياتهم وأموالهم ، أو لكتفنا عن قتالهم ، واختار القاضي حسين الأخير ، وضعف الأول بالمرأة ، فإنها تسكن دارنا ولا جزية عليها ، وضعف الثاني بأنها تكرر أي الجزية بتكرر السنين ، وبذل الحقن لا يتكرر ، وقال إمام الحرمين : الوجه أن يجمع مقاصدهم ويقول : هي أي مقاصدهم تقابل بالجزية .

ثم الأصل في الجزية قبل الإجماع قوله تعالى : ﴿ قَتَلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ۚ﴾ إلى قوله ﴿ وَهُمْ صَنِفُونَ ۚ﴾ [التوبة : ٢٩] أي يلتزمونها ، وهذا نظير قوله تعالى :

﴿فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَلْوَمُوا الرَّكْعَةَ فَنَلْوَأْ سَبِيلَهُمْ﴾ [التوبه : ٥] أي التزموا بذلك بالنطق بالشهادتين المتضمنة لذلك ، وقيل : إن آية الجزية ناسخة لهذه الآية ، وأخذ رسول الله ﷺ الجزية من مجوس هجر^(١) ومن أهل نجران ، ومن أهل أيلة ، والمعنى في أخذها : المعونة لنا وإهانة لهم ، وربما يحملهم ذلك على الإسلام . واعلم أن عقد الذمة لا يصح إلا من الإمام أو من فوَّضَ إليه الإمام ، لأنَّه من المصالح العظام ، فاختص بمن له النظر العام . إذا عرفت هذا ، فيشترط في المعقود له شروط :

أحدها : البلوغ .

والثاني : العقل ، فلا تعقد الجزية لصبي ولا مجنون ، لأنَّ النبي ﷺ قال لمعاذ لما بعثه إلى اليمن أن يأخذ الجزية من كل حالم أي محظى ديناراً^(٢) فدل مفهومه على المنع في الصبي ، ومن طريق الأولى المجنون ، وفي المجنون وجه كالمريض ، ولأنَّ الصبي والمجنون محققون الدم ، ومال من الأموال ، بدليل ملكهما بنفس الأسر كما تقدم ، فلم يجب عليهما شيء بالسكنى كسائر الأموال والله أعلم .

الثالث : الحرية ، فلا تؤخذ الجزية من عبد ، ولا على سيده شيء ، لقول عمر رضي الله عنه : لا جزية على مملوك ، وعذاه الماوري إلى النبي ﷺ^(٣) ولأنَّ مال والمال لا جزية عليه ، والمدبر والمكاتب وأم الولد وولد أم الولد التابع لها كالقن ،

(١) رواه البخاري رقم (٢٩٨٧) في الجهاد . باب الجزية والمواعدة . والترمذى رقم (١٥٨٦) في السير . باب أخذ الجزية من المجوس ، وأبو داود رقم (٣٠٤٢) في الخراج والإمارة . وأخرجه أحمد في المستند (١٩٠/١ و١٩١) .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢١٥٠٧) و(٥/٢٣٠) ، وأبو داود رقم (٣٠٣٨) في الإمارة بباب في أخذ الجزية من رواية الأعمش عن أبي وائل عن معاذ رضي الله عنه عن النبي ﷺ . والترمذى رقم (٦٢٣) في الزكاة بباب ما جاء في زكاة البقر . وقال : هذا حديث حسن . وقال : وروى بعضهم هذا الحديث عن سفيان عن الأعمش عن أبي وائل عن مسروق عن النبي ﷺ يعني مرسلاً وقال : هذا أصبح ، ورواه النسائي (٥/٢٥ و٢٦) في الزكاة . وابن حبان رقم (٧٩٤) موارد . والحاكم (٢٩٨/١) وصححه ووافقه الذهبي . وقال الحافظ في التلخيص (١٥٢/٢) بقال : إن مسروقاً لم يسمع من معاذ . وقد بالغ ابن حزم في تقرير ذلك . وقال ابن القطان : هو على الاحتمال ، وينبغي أن يحکم لحديثه بالاتصال على رأي الجمهور . وقال ابن عبد البر في «التمهيد» : إسناده متصل صحيح ثابت .

(٣) قال الحافظ في التلخيص (٤/١٢٣) وروي مرفوعاً . وروى موقوفاً على عمر رضي الله عنه ، وليس له أصل ، بل مروي عنهما خلافه . قال موقف الدين بن قدامة المقدسي في «المغني» (١٣/٢٢٠) قال أحمد : الذي يؤدي عنه وعن مملوكه .

وكذا المبعض على الراجع . وقيل : تجب بقدر ما فيه من العريمة والله أعلم .

الرابع : الذكورة ، فلا تؤخذ من امرأة ، لقوله تعالى : ﴿ فَنَّيْلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِإِلَهٍۚ ﴾ [التوبه : ٢٩] الآية فلا تدخل المرأة في ذلك ، ولأن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد أن اضربوا الجزية ولا تضربوها على النساء والصبيان^(١) ولأن المرأة محقونة الدم ومال من الأموال ، ولا جزية على مال ، ولا فرق في المرأة بين أن تكون زوجة لذمي أو استتبعها معه في العقد أم لا ، وسواء ولدت في دارنا أو كانت في دار الحرب وطلبت الذمة لتقيم بدارنا ، فيجوز أن يعقد لها بشرط أن تجري عليها أحكامنا من غير جزية والله أعلم .

الخامس : أن يكون المعقود له ، له كتاب أو شبه كتاب . أما من لا كتاب له ولا شبه كتاب ، كعبدة الأولان والشمس والقمر ومن في معناهم والمرتد ، فلا يعقد له ، لأن الله تعالى أمر بقتل جميع المشركين إلى أن يسلموا بقوله تعالى : ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدُّوكُمْ ﴾ [التوبه : ٥] وخص أهل الكتاب بالآية الأخرى ، ومن له شبه كتاب وهو المجوسي بالخبر ، فبقي الحكم فيما عدا المذكورين لعموم الآية ، وتعقد الجزية لمن زعم أنه مستمسك بصحف إبراهيم وزبور داود عليهما الصلاة والسلام ، ومن أحد أبويه كتابي والآخروثني ، تعقد له الذمة أيضاً على المذهب ، وكذا تعقد لأولاد من تهود أو تنصر قبل النسخ وشككنا في وقته ، لأن لهؤلاء كتاباً قال الله تعالى : ﴿ وَلَئِنْتُمْ لَئِنْ زُرْرُ الْأَوَّلَيْنَ ﴾ [الشعراء : ١٩٦] وقال تعالى : ﴿ لَئِنْ أَصْحَّفْ أَلْأُولَى ﴾ [صحف إبراهيم وموسى] [الأعلى : ١٨ - ١٩] وغير ذلك ، والله أعلم .

قال : وأقل الجزية دينار في كل حول ، ويؤخذ من متوسط الحال ديناران ، ومن الموسر أربعة دنانير استحباباً :

لا يصح عقد الذمة إلا بشرطين : أحدهما : أن يتزموا أحكام المسلمين ، ولا يشترط التصریح بكل حكم حکم ، قاله البندنجي ، الثاني : أن يتذروا الجزية ، فيجب التعرض لهذين في نفس العقد ، ويشترط التعرض أيضاً لمقدار الجزية ، ولا يجب التعرض لغير ذلك على الصحيح ، فيقول الإمام أو نائمه : أقررتكم أو أذنت لكم في الإقامة في دار الإسلام على أن تنقادوا لأحكام الإسلام وتذروا الجزية في كل

(١) رواه البيهقي في السنن (٩/١٩٥) في كتاب الجزية بباب الزيادة على الدينار بالصلح وإسناده صحيح ، ورواه أبو عبيد في الأموال صفحة (٩٣) .

سنة كذا ، ويقول الذهبي : قبلت أو رضيت بذلك ، ولا يصح عقد الذمة مؤقتاً على الراجح ، لأنه بدل عن الإسلام ، والإسلام لا يؤقت ، والأولى أن تقسم الجزية على الطبقات ، فيجعل على الفقير الكسوب دينار ، وعلى المتوسط ديناران ، وعلى الغني أربعة دنانير ، اقتداء بعمر رضي الله عنه لما بعث عثمان بن حنيف إلى الكوفة أمره أن يجعل على الغني ثمانية وأربعين درهماً ، وعلى المتوسط أربعة وعشرين درهماً ، وعلى الفقير اثنى عشر درهماً^(١) والاعتبار في الغني والفقير بوقت الأخذ لا بوقت العقد ، ومن ادعى منهم أنه فقير أو متوسط ، قبل قوله إلا أن تقوم بيته بخلافه ، نعم أقل الجزية دينار لكل سنة ، نص عليه الشافعي ، وهو الموجود في كتب الأصحاب ، وجحجة ذلك أنه عليه الصلاة والسلام لما وجّه معاذًا إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم ديناراً أو عدله من المعاافر^(٢) وهي ثياب تكون باليمين . رواه أبو داود والترمذى وقال حسن صحيح ، وقال الحاكم : صحيح على شرط الشيختين ، وقال ابن عبد البر : إسناده صحيح ثابت متصل والله أعلم .

قال : ويجوز أن يشترط عليهم الضيافة فضلاً عن مقدار الجزية :

قوله : ويجوز ، فيه تساهل ، فإن ذلك مستحب ، ويستحب للإمام أن يشترط عليهم بعد الدنانير ضيافة من يمْرُّ بهم من المسلمين ومن المجاهدين وغيرهم إذا رضوا بذلك ، لأنه عليه الصلاة والسلام ضرب على نصارى أيلة ثلاثة دينار في كل سنة ، وكانتوا ثلاثة نفر ، وأن يضيفوا من يمْرُّ بهم من المسلمين ثلاثة ، وأن لا يغشوا مسلماً ، وضرب عمر رضي الله عنه الجزية على أهل الشام ، وشرط عليهم ضيافة ثلاثة أيام ، ولأن فيه مصلحة للمسلمين لا سيما الفقراء ، ولا تزاد على ثلاثة أيام ، لقوله عليه السلام : «الضيافة ثلاثة وما زاد عليها صدقة»^(٣) وفي رواية : مكرمة ؛ وتضرب الضيافة على الغني والمتوسط ، وفي ضربها على الفقير أوجه : أصحها في أصل «الروضة» و«المنهاج» : لا تضرب ، وهو ظاهر نص الشافعي ، لأنها تكرر فيعجز عنها والله أعلم .

(١) رواه البيهقي في السنن (١٩٦/٩) كتاب الجزية . عن قتادة عن أبي مخلد عن عمر رضي الله عنهما وهو مرسل .

(٢) تقدم تخريجه ص (٦٠٥) .

(٣) رواه أبو داود رقم (٣٧٤٩) في الأطعمة باب ما جاء في القيامة . وإسناده حسن من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فرع

لو أراد الضيف أن يأخذ منهم ثمن الطعام ، لم يلزمهم ، ولو أراد أن يأخذ الطعام ويدهب به ولا يأكله ، فله ذلك ، بخلاف طعام الوليمة ، والفرق أن هذه معلومة ، وتلك مكرمة ، ولهذا يبين الطعام والأدم وجنسهما ، فيقول : لكل واحد كذا من الخبز ، وكذا من السمن أو الزيت ، ويتعرض لعلف الدواب ، ولا يحتاج إلى ذكر قدره لها . نعم ، إن ذكر الشعير يبيّن قدره ، بخلاف التين والخشيش ونحوهما ، وإطلاق العلف يقتضي الشعير ، نص عليه الشافعي والله أعلم .

قال : ويتضمن عقد الذمة أربعة أشياء : أن يؤدوا الجزية ، وأن تجري عليهم أحكام الإسلام ، وأن لا يذكروا دين الإسلام إلا بخير ، وأن لا يفعلوا ما فيه ضرر على المسلمين :

الذمة : العهد والالتزام ، فإذا صح عقد الذمة ، لزمنا شيء ، ولزمهم شيء . أما ما يلزمنا فأمران :

أحدهما : الكف عنهم ، بأن لا يتعرض لهم نفساً ولا مالاً ، ويضمونهما المتفق ، لأنهم إنما يذلوا الجزية لعصمة الدماء والأموال ، ولا تتلف خمورهم إلا إذا أظهروها ، ومن أتلفها من غير إظهار عصى ولا ضمان عليه إذ لا قيمة لها والله أعلم .

الأمر الثاني : أنه يلزم الإمام دفع من قصدهم من أهل الحرب إن كانوا في بلاد الإسلام ، فإن كانوا مستوطنين في دار الحرب وبذلوا الجزية ، لم يجب الذبح عنهم ، وإن كانوا منفردين ببلدة في جوارنا ، وجب الذبح على الأصح ، ويجب دفع أهل الذمة والمسلمين عنهم ، كما يجب دفع أهل الحرب والله أعلم .

وأما ما يلزمهن ، فأمور : منها أداء الجزية . لأنها أجرة . قال الرافعي : وتوخذ على وجه الصغار والإهانة ، بأن يكون الذمي قائماً والمسلم جالساً ، ويأمره أن يخرج يده من جبيه . ويحيى ظهره ، ويطأطئ رأسه ، ويصب ما معه في كفة الميزان ، ويأخذ المستوفى بلحيته ويضرب في لهزمه ، وهي مجمع اللحم بين الماضي والأذن ، وهذا معنى الصغار عند بعضهم . وهل هذه الهيئة واجبة أم مستحبة ؟ وجهان ، أصحهما مستحبة . قال النwoي : هذه الهيئة باطلة ، ولا نعلم لها أصلاً معتمداً ، وإنما ذكرها بعضهم .

قال الجمهور : تؤخذ برق كأخذ الديون ، فالصواب الجزم ببطلانها وردها على من اخترعها ، ولم ينقل أنه عليه الصلاة والسلام ولا أحد من الخلفاء الراشدين فعل شيئاً

منها . قال الرافعي : والأصح عند الأصحاب تفسير الصغار بالالتزام أحکام الإسلام وجريانها عليهم ، وقالوا : أشد الصغار على المرء أن يُحکم عليه بما لا يعتقد ويضطر إلى احتماله والله أعلم .

قلت : روى أبو داود أن هشام بن حكيم بن حزام وجد رجلاً وهو على حمص يشمس ناساً من القبط في أداء الجزية ، فقال : ما هذا ؟ سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إن الله عز وجل يعذب الذين يغذبون الناس في الدنيا »^(١) وأخرجه مسلم . وقد نص الشافعي على ذلك ، أي على الأخذ بالرفق والله أعلم .

ومنها : الانتقاد لحكم الإسلام من ضمان النفس والمال والعرض بالنسبة إلى المسلمين ، لأنهم يعتقدون وجوب ذلك ، وقد التزموا إجراء أحكام الإسلام عليهم ، فإن أتوا بما يعتقدون تحريمه كالزنا والسرقة ، أقيم عليهم الحد ، لأنه عليه الصلاة والسلامأتي بيهودي ويهودية قد زنيا ، فأمر بهما فرجما^(٢) رواه البخاري ومسلم . وإن أتوا بما لا يعتقدون تحريمه ، كشرب الخمر ونكاح المجنوس المحارم ، فنهى يقام عليهم الحد ؟ قيل : نعم ، كما يحدُّ الحنفي بالتبذل على الأصح مع اعتقاده حله ، والمذهب أنهم لا يحدون لأنهم يقرون على الكفر بالجزية لأجل اعتقادهم ، فكان إقرارهم على ما يعتقدون إياحته أولى ، وسواء رضوا بحكمنا عند الترافع إلينا أم لا ، وبخالفون الحنفية ، فإن المعنى الذي لأجله حد شارب الخمر موجود في النبذ قطعاً ، فاطرخ الخلاف ، والحنفي مزجور بالحد ، بخلاف الذمي ، فإنه يشرب الخمر استحلاً وتديناً ، وعلى كل حال فليس لهم إظهار ذلك ، فإن أظهروه عَزِّروا والله أعلم .

ومنها : كف اللسان والامتناع من إظهار المنكرات ، كاسماع المسلمين شركهم ،
وقولهم : ثالث ثلاثة ، تعالى الله عما يصفون ، واعتقادهم في المسيح والعزيز عليهم
الصلوة والسلام أنهم أبناء الله تعالى ، ويعنون أيضاً من إظهار قراءتهم الإنجيل والتوراة

(١) رواه مسلم رقم (٢٦١٣) في البر . باب الوعيد الشديد لمن عذب الناس بغير حق . وأبو داود رقم (٣٠٤٥) في الخراج والإمارة في التشديد في الجباية ، من رواية هشام بن حكيم بن حزام رضي الله عنهمَا .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٤٥٠) في المحاربين باب أحكام أهل الذمة . وباب الرجم في البلات .
ومسلم رقم (١٦٩٩) في الحدود باب رجم اليهود أهل الذمة . والموطأ (٨١٩/٢) والترمذى رقم
(١٤٣٦) في الحدود ، وأبى داود رقم (٤٤٤٦ و ٤٤٤٩) في الحدود باب في رجم اليهودين من
حدث عبد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهم .

والناقوس ونحو ذلك ، فإن أظهروا شيئاً من ذلك عزّروا ومنعوا ، ولكن لا ينتقض العهد بذلك وإن شرط عليهم الامتناع من ذلك ، بخلاف ما لو قاتلوا واستمتعوا من الجزية ومن إجراء أحكام الإسلام ، فإنه ينتقض عهدهم . ولو تزوج بمسلمة ذمي أو زنى بها ، أو هل لهل الحرب على عورة المسلمين ، أو فتن مسلماً عن دينه ، أو طعن في الإسلام أو القرآن ، أو ذكر سيد الأولين والآخرين صلوة بسوء ، فالأصح أنه إن شرطنا انتقاض العهد بذلك انتقض ، وإلا فلا . ولو قطعوا الطريق أو أتوا بالقتل الذي يوجب القصاص ، فالمذهب أنه كالزنا بمسلمة ، وقيل : كالقتال . ومن الأمور التي فيها ضرر على المسلمين إيواء عيون الكفار ، وهو كما إذا قطع على عورة المسلمين ونقلها إلى دار الحرب .

واعلم أنا حيث حكمنا بانتقاض العهد ، فهل بلغتهم الأمان ؟ فيه خلاف ، والراجح لا ، بل يتخير الإمام فيهم بين القتل والاستراق والمن والفداء ، لأنهم كفار لاأمان لهم والله أعلم .

قال : **وَظُخِنُونَ بِلِبْسِ الْغَيَارِ وَالْزَنَارِ ، وَيَمْنَعُونَ مِنْ رَكُوبِ الْخَيْلِ :**

قوله: يؤخذون بلبس الغيار، هذه عبارة «الروضة» تبعاً للرافعي . وللفظ «المنهاج»: ويؤمر بالغيار أي الذمي ، ولم يبين أن الأمر للوجوب أو للندب . وللفظ «التبيه»: ويلزمهم أن يتميزوا عن المسلمين في اللباس ، وقيده في «المهذب»: بدار الإسلام . والحاصل أنهم يتميزون عن المسلمين ليعرفوا فيعاملون بما يليق بهم ، والأولى أن تلبس كل طائفة ما اعتادت ، قال الأصحاب : عادة اليهود العسلى وهو الأصفر ، وعادة النصارى الأكبب والأدكن ، وهو نوع من الفاختي ، قال ابن الصباغ : الدكنة السوداء ، وعادة المجوس الأسود والأحمر ، ويكتفي ذلك في بعض الثياب الظاهرة من العمامة وغيرها ، قاله الماوردي وغيره ، قال القاضي حسين وغيره : وتكتفي خرقة من الألوان تحط على أكتافهم دون الذيل ، وتتبعه البغو . قال الرافعي : الأشبه أن لا تختص بالكتف ، و Ashton the hatching على موضع لا يعتاد ، وكما يؤخذون بالغيار ، يؤخذون بشد الزنار ، وهو خط غليظ على أوساطهم خارج الثياب ، واحتاج لذلك ، بأن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأنصار في أهل الكتاب أن يجزوا نواصيهم ، وأن يربطوا الكستجات في أوساطهم ويروى المنطلق^(١) والكستجات هي الزنانير ، والمراد بها

(١) رواه البيهقي في السنن (٦٠٢/٩) . باب يشرط عليهم أن يفرقوا بين هياتهم وهبات المسلمين .

المناطق أيها ، ولا فرق في الخيط بين الأسود والأبيض وغيره من الألوان ، قاله الماوريدي : ولا يكفي شده باطناً . قال القاضي حسين : لأنهم يتدينون بذلك . قال الرافعي وتبعه في « الروضة » تبعاً للماوريدي : وليس لهم إبداله بالمنطقة والمنديل ونحوهما ، وإنما جمع بين العلامة والزناني ، قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ : ليكون أثبت للعلامة ، فإن المسلم قد يفعل أحدهما ، وإذا دخلوا الحمام ، جعل في رقبهم طوق من رصاص أو نحاس أو جرس ليتميزوا عن المسلمين ، وكذا الحكم حيث تجرهوا من الثياب . وكل هذه الأمور حتى يعاملوا بما يليق بهم حتى لا يتصدرون في المجالس إهانة لهم ، ولا يدلون بالسلام ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بدائهم به ، وقال : « إذا لقيتموه في الطريق فاضطروهم وأجذبواهم إلى أضيقها »^(١) كما رواه مسلم وغيره والله أعلم .

ويمنعون من ركوب الخيل ، لقوله تعالى : ﴿ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ﴾ [الأناقل : ٦٠] أمر أولياءه بإعدادها لأعدائه ، وقال عليه الصلاة والسلام : « الخيل معقود بنواصيها الخير إلى يوم القيمة »^(٢) أي الغنية ، وقد روى « ظهورها عز » وقد ضربت عليهم الذلة ، كما قال تعالى : ﴿ ضُرِبَتْ عَنْتِمُ الْذَّلَّةُ﴾ [آل عمران : ١١٢] وفي وجه : لا يمنعون من البراذين ، ولا خلاف أنهم يمنعون من تقليد السيوف وحمل السلاح وتحمّل الذهب والفضة ، ولا يمنعون من ركوب الحمير النفيسة ، وكذا البغال ، إذ لا شرف فيها . وقيل : يمنعون من البغال النفيسة كالخيل . قلت : وهو قوي في زماننا ، لأن فيه شرفاً ، بدليل تعاطيه قضاة البراطيل وغيرهم من أصحاب الوجاهة من المسلمين ، وقد اختار ذلك الإمام الغزالى ، وجزم به الفوراني ، وهو متوجه والله أعلم .

• • •

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧٥١٣) و(٢٦٣/٢) ، ومسلم رقم (٢١٦٧) في السلام بباب الهبي عن أبيتمله أهل الكتاب بالسلام . والترمذى رقم (٢٧٠٣) في الاستذان ، وأبو داود رقم (٥٢٠٥) في الأدب . بباب في السلام على أهل اللغة . والبيهقي في السنن (٢٠٣/٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه البخاري رقم (٢٦٩٦) في الجهاد . ورقم (٣٤٤٤) في المناقب بباب سوال المشركين أن يرمهم النبي آية فأراهم انشقاق القمر . ومسلم رقم (١٨٧٣) في الإمارة . والترمذى رقم (١٦٩٤) في الجهاد بباب ما جاء في فضل الخيل . والناساني (٢٢١/٦ و٢٢٣) في الخيل من حدث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

كتاب الصيد والذبائح والضحايا والأطعمة

قال : ومن قدر على ذكائه ، فذكائه في حلقه ولبته ، وما لا يقدر على ذكائه .
فذكائه حيث قدر عليه :

الأصل في الصيد قوله تعالى : « وَإِذَا حَلَّتُمْ فَاصْلَادُوا ». [المائدة : ٢] وهو أمر إباحة ، لأنه أمر بعد التحرير ، إذ القاعدة الأصولية أن الأمر بعد المحظر للإباحة ، والأصل في الذبائح قوله تعالى : « أُحلَّ لَكُمُ الظَّبَابُ ». [المائدة : ٥] ولا شك أن المذكى من الطيبات ، وأجمعوا أن المذكورة أصل في الذبائح ، وأجمعوا أن المذكورة أصل في الصيد .

وأما السنة ، فكثيرة في ذلك ، وسنورد هنا في محلها إن شاء الله تعالى ، وكذا ذكر أمر الضحايا والأطعمة .

إذا عرفت هذا ، فالحيوان الذي يحل بالذكاة ، تارة يقدر على ذكائه ، وتارة لا يقدر ، فإن قدر على ذكائه فلا بد منها . والذكاة : الذبح ، ومحله الحلقوم واللبة ، فلا بد في حل الحيوان من قطع جميع الحلقوم والعريء باللة ليست عظماً ولا ظفراً ، وسيأتي لبيان ذلك ، وأما ما لا يقدر على ذبحه في المدخل المذكور ، فهو نوعان : أحدهما : الصيد ، وستأتي إن شاء الله تعالى

النوع الثاني : غير الصيد ، بأن ند البعير أو الجاموس ، أو شردت الشاة ، وتعذر الوصول إليها لافتقارها إلى مهلكة أو مسبعة ، أو وقعت بهيمة في بتر ونحوها وتعذر إخراجها حية ، ولم يتمكن من ذبحها ، فحكمها حكم البعير المتورش ، فيحل عقر ذلك كله ، سواء أصاب المذبح أم لا ، وصارت كلها منحرأ ، وفي أبي داود وغيره عن أبي العشراء حن أبيه أنه قال : « يا رسول الله أما تكون الذكاة إلا في الحلق واللبة ؟ فقال عليه السلام : لو طعنت في فخذها أجزأ عنك »^(١) قال أبو داود : وهذا لا يصح إلا في المتردية والمتورش ، وفي « الصحيحين » أنه عليه الصلاة والسلام أصاب نهباً ، فنذ منها بغير ،

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٣) . والترمذني رقم (١٤٨١) في الأطعمة . باب ما جاء في الذكاة في الحلق واللبة . وأبو داود رقم (٢٨٢٥) في الأضحى . والنمساني (٧/٢٢٨) في الضحايا . وأبي العشراء مجاهول . قال البخاري : في حدبه واسميه وإسماعه من أبيه نظر .

ولم يكن معهم خيل ، فرمأه رجل بهم فحبسه أي فمات ، فقال رسول الله ﷺ : « إن لهذة البهائم أو أباد كأباد الوحش ، فما فعل منها هكذا ، فافعلوا به مثل ذلك » وروي : « وما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا »^(١) والأباد هي التي تأبّدت ، أي توحشت ، وهل يشترط في الجرح الذي يفيد الحل في المتردية والناد أن يكون مدفناً ، أم يكفي جرح مدم يجوز وقوع القتل به ؟ فيه وجهان : والصحيح الثاني ، لأنّه يحصل المقصود بخروجه عن كونه ميتة . ولو أرسل كلباً على الناد حل ، ولو أرسله على المتردي ، فوجهان ، صحيحة التوسيع ، ونقل ابن الرفعة عن التوسيع أنه صحيحة الحل ، وهو سهو والله أعلم .

فرعون

أحدهما : تردى بغير فوق بغير ، فغرز رمحاً في الأول فنفذ إلى الثاني ، قال القاضي حسين : إن كان عالماً بالثاني حل ، وكذا إن كان جاهلاً على المذهب ، كما لو رمى صيداً فنفذ منه وأصاب الآخر .

الفرع الثاني : إذا صال عليه صيد أو بغير فدفعه عن نفسه وجرحه فقتله ، قال القاضي حسين : فالظاهر الحل إن أصاب المذبح ، وإنما فوجهان والله أعلم . قال : وكمال الذكاة أربعة أشياء : قطع الحلقوم ، والمريء ، والودجين ، والمجزيء منها شيئاً : قطع الحلقوم والمريء :

الذكاة في اللغة : التطيب ، من قولهم : رائحة ذكية ، أي طيبة ، فسمى بها الذبح لتطيب أكله بالإباحة . وفي الشع : قطع مخصوص ، قاله الماوردي . وقال التوسيع : معنى الذكاة في اللغة : التتميم . فمعنى ذكاة الشاة : ذبحها تمام المبيح ، ومنه فلان ذكي أي تمام الفهم .

إذا عرفت أن الذكاة في الشرع : قطع مخصوص ، فهذا المقطوع تارة يكون معتبراً للفضيلة ، وتارة يكون معتبراً لأجل الإجزاء ، فالمعتبر لأجل الأجزاء ، قطع جميع الحلقوم والمريء . فالحلقوم هو مجرى النفس خروجاً ودخولاً ، والمريء مجرى

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٨١٠) و(٤/١٤٠) ، والبخاري رقم (٢٣٥٦) ومسلم رقم (١٩٦٨) في الأضاحي . والترمذi رقم (١٤٩١ و ١٤٩٢) في الأحكام . وأبو داود رقم (٢٨٢١) في الأضاحي . والنمساني (٧/ ٢٢٦ و ٢٢٨) في الضحايا من حديث رافع بن خدیج رضی الله عنه .

الطعام والشراب وهو تحت الحلقوم ، ووراهمما عرقان في صفحتي العنق بخطان بالحلقوم . وقيل : بالمريء ، يقال لهم : الودجان ، فيستحب قطع الودجين مع الحلقوم والمريء ، لأنه أوجي ، والغالب أنهما ينقطعان بقطع الحلقوم والمريء ، فإن تركهما جاز ، ولو ترك شيئاً سيراً من الحلقوم أو المريء ومات الحيوان فهو ميتة . وكذا لو انتهى إلى حركة المذبح فقط المتروك فهو ميتة . وفي وجه أن اليسير لا يضر ، واختاره الروياني . والصحيح الأول . وقال الاصطخري : يكفي قطع الحلقوم أو المريء ، لأن الحياة تفقد بفقد أحدهما ، وهو ضعيف ، ولا بد من قطع جميعهما كما تقدم ، لأن ما قاله تعذيب للحيوان ، والمقصود تعجيل التوجية بلا تعذيب والله أعلم .

تبينه : لا بد في المذبح أن يكون فيه حياة مستقرة ، فلو انتهى إلى حركة المذبح لم يحل ، وإن ذبح وقطع منه جميع الحلقوم والمريء ، فإن قلت : فما الحياة المستقرة وما حركة المذبح ؟ فالجواب قال النووي : ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ والعرانى وغيرهم : أن الحياة المستقرة ما يجوز أن يبقى معه الحيوان اليوم واليومين ، فإن ذكبت حلت . وقال قبل ذلك : إذا جرح السبع شاة أو انهدم سقف على بهيمة فذبحت ، إن كان فيها حياة مستقرة حلت ، وإن تيقن أنها تملك بعد يوم لو يومين ، فإن لم تكن فيها حياة مستقرة ، لم تحل على المذهب المنصوص الذي قطع به الجمهور . وإن شك هل فيها حياة مستقرة أم لا ؟ فالصحيح التحرير للشك في الذكرة البيحية ، ومن العلامات الدالة على الحياة المستقرة : الحركة الشديدة وانفعار الدم وتتدفقه بعد النبع المجزئ ، وصح أن تكفي الحركة الشديدة وحدها .

قلت : قال ابن الصباغ : بأن الحياة المستقرة بحيث لو تركت لبقيت يوماً أو بعض يوم ، وغير المستقرة أن تموت في الحال . قال ابن الرفعة : وقال غيره : أن لا ينتهي إلى حركة المذبوحين ، وقال في «المرشد» : يعرف بشيئين أن يكون عند وصول السكين إلى الحلقوم تطرف عينه ويتحرك ذنبه . وأما حركة المذبح بأن ينتهي الآدمي إلى حالة لا يبقى معها إبصار ونطق وحركة اختيارية ، لأن الشخص قد يقد نصفين ويتكلم بكلام متنظم إلا أنه غير صادر عن رؤية اختيار والله أعلم .

مسألة : مرضت شاة وصارت إلى أدنى الرمق ، وذبحت ، حلت قطعاً ، لأنه لم يوجد سبب يحال عليه ال�لاك ، ولو أكلت شاة نباتاً مضرأ فصارت إلى أدنى الرمق ، فذبحت . قال القاضي حسين مرة : في حلها وجهان ، وجزم مرة بالتحرير ، لأنه وجد سبب يحال عليه ال�لاك فصار كجرح السبع .

قال : ويجوز الاصطياد بكل جارحة معلمة من سباع الجهائم ، وجوارح الطيور ، وشراط تعليمها أربع : أن تكون إذا أرسلت استرسلت ، وإذا زجرت تزجرت ، وإذا قتلت لم تأكل منه ، ويترکرر ذلك منها ، فإن عدم أحد الشروط ، لم تحل إلا أن يدرك حياً فيذكى :

يجوز الاصطياد بجوارح السباع ، كالكلب والفهد والنمر وغيرها وبجوارح الطير كالصقر والشاهين والباز ، لقوله تعالى : « قُلْ أَحِلَّ لَكُمُ الظَّبَابُ وَمَا عَلَمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ » [المائدة : ٤] الآية . قال ابن عباس : الجوارح الكلاب والطيور المعلمة ، مشتقة من الجرح ، وهو الكسب ، لكسب أهلها بها ، ومنه « وَعَلِمْتُمْ مَا جَرَحْتُمْ بِالنَّهَارِ » [الأنعام : ٦٠] أي كسبتم . وقيل : من الجراحة : قوله : مكليين ، قيل : من التكليب هو الإغراء . وقيل : من التضيرية ، يقال : تكلب : إذا ضرى . وروى الترمذى عن عدي بن حاتم قال : سألت رسول الله ﷺ عن صيد الباز ، فقال : « ما أمسك عليك فكل » ^(١) وروى مسلم عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أرسلت كلبك فاذكر اسم الله ، فإن أمسك عليك فأدركته حياً فاذبحه ، وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه فكل » ^(٢) وقيل : لا يحل صيد الكلب الأسود البهيم لأمره ﷺ بقتله . والمذهب الأول ، والخبر محمول على غير المعلم والعقور .

واعلم أن المراد بجواز الاصطياد بها : أن ما أخذته وجرحته وأدركه صاحبها ميتاً أو في حركة مذبوح ، أنه يحل أكله ، ويقوم إرسال الصائد وجراح الجارح في أبي موضع كان مقام النبع ، ويشرط في كون الكلب معلماً أمور . منها : أن يكون بحيث أنه يسترسل بمارساله ، ومعنه أنه إذا أخرجه بالصيد هاج . ومنها : أن يكون بحيث إذا زجره الكلب والطير الذي يصاد به .

(١) رواه الترمذى رقم (١٤٦٧) في الصيد باب ما جاء في صيد البزا . وأبو داود رقم (٢٨٥٢) من حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه ، وقال الترمذى هذا حديث لا نعرفه إلا من حديث مجالد عن الشعبي . والعمل على هذا عند أهل العلم لا يرون بصيد البزا والصقور بأساً . وقال مجاهد : البزا هو الطير الذي يصاد به من الجوارح التي قال الله تعالى : « وَمَا عَلَمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ » فسر الكلاب والطير الذي يصاد به .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٧٨١) و(٤/٢٥٦) ، والبخاري رقم (١٧٣) في الوضوء . ورقم (٩٢٩ و٥١٨) ومسلم رقم (١٩٢٩) في الصيد . وأبو داود رقم (٢٨٤٧) باب في الصيد . والترمذى رقم (١٤٧٠) باب ما جاء في الكلب يأكل من الصيد . والثانى (٧/١٧٩ و١٨٤) من حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه .

ائزجر ، وهذا هو المذهب . ومنها : أنه إذا أمسكه لم يأكل منه على المشهور ، ويحبسه على صاحبه ولا يخليه .

ثم هذه الأمور يشترط تكررها في التعليم ليغلب على الظن تأديب الجارحة ، والرجوع في عدد ذلك إلى أهل الخبرة على الصحيح ، وقيل : يشترط تكرر ذلك ثلاثة . وقيل : مرتين . ولو ظهر أنه معلم ثم أكل من صيد قبل قتله أو بعده ، ففي حل ذلك الصيد قولان ، الأظهر لا يحل .

قال إمام الحرمين : وددت لو فصل مفصل بين أن ينكف زمان لم يأكل ، وبين أن يأكل بنفس الأكل ، لكن لم يتعرضوا له ، كذا نقله الرافعي عن الإمام .

قال النووي : وقد فصل الجرجاني وغيره فقالوا : إن أكل عقب القتل فيه القولان ، وإنما في حل قطعاً والله أعلم .

وإذا قلنا بالتحريم ، فلا بد من استثناف التعليم ، ولا ينعدم التحريم على ما اصطاده من قبل . ولو أكل حشو الصيد ، ففيه طريقان : قيل : لا يضر لأنها غير مقصودة ، وال الصحيح أنه على القولين في الأكل من اللحم ، ولو لعن الدم لم يضر على المذهب ، ولو أراد الصائد أخذ الصيد منه فامتنع وصار يضارب ويقاتل دونه ، فهو للأكل ، قاله القفال والله أعلم .

وقوله : فإن عدم أحد الشروط لم يحل ، لأن الشروط يفوت بفوات شرطه ، والشرط المرجّب يفوت بفوات جزء من أجزائه ، فإذا أدركه حياً وذبحه ، حل كسائر الصيد المقدور عليها والله أعلم .

فرع

موضع عضُّ الكلب من الصيد نجس يجب غسله سبعاً مع التعفير بالتراب كغيره ، فإذا غسل حل أكله ، هذا هو المذهب المشهور ، وقيل : إنه نجس معفو عنه ، وقيل : طاهر ، وقيل : نجس لا يمكن تطهيره ، بل يجب تقوير ذلك الموضع ورميه ، لأنه تشرب لعاب الكلب فلا يخلله الماء ، وقيل غير ذلك والله أعلم .

فرع

يؤخذ مما تقدم إلا أنا نقصد إيضاحه ، إذا قتلت الجارحة الصيد بثقلها ومات ، ففي حله قولان . أحدهما : يحرم لمفهوم قوله عليه الصلاة والسلام « ما أهدر الدم وذكر اسم

الله عليه فكروا »^(١)« وال الصحيح الحل ، لعموم قوله تعالى : »فَكُلُوا مَا أَسْكَنَ عَلَيْكُمْ« [المائدة : ٤] ولأنه يعُزّ تعليمه بأن لا يقتل إلا جرحاً ، وطرد الخلاف فيما لو عرض ولم يجرحه أو ضمه فمات ، قال مجلي : وطرد بعضهم القولين فيما لو مات الصيد فرعاً من الجارحة ، قال : ويتحمل أن يكون كموته تعباً فإنه لا يحل قطعاً والله أعلم .

قال : وتجوز الذكاة بكل ما يجرح إلا بالسن والظفر :

يجوز الذبح بكل ماله حد يقطع ، سواء كان من الحديد كالسيف والشken والرمح ، أو من الرصاص ، أو النحاس أو الذهب أو الخشب المحدد أو القصب أو الزجاج أو الحجر ، فيحل الذبح بذلك كله ، ويحل الصيد المقتول بها إلا السن والظفر ، وبقية العظام ، فإنه لا يحل بها ، سواء في ذلك عظم الآدمي أو غيره ، سواء في ذلك المتفصل والمتصل ، واحتاج لذلك بحديث رافع بن خديج قال : أتيت النبي ﷺ فقلت : يا رسول الله إنا نلقى العدو غداً وليس معنى مدى ، فقال ﷺ : « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكروا ما لم يكن سناً أو ظفراً ، أما السن فعظم ، وأما الظفر فمدى العجالة »^(٢) أخرجه البخاري ومسلم في حديث طويل . ويستثنى من ذلك ما قتله الجارحة كلباً كان أو غيره بسنها أو ظفرها ، فإنه يحل للحاجة ، وقيل : يحل الذبح بسن ما يؤكل لحمه ، لأن له حداً يقطع وهو شاذ ضعيف ، والمذهب الأول والله أعلم .

فائدة : اختلف العلماء في معنى قوله ﷺ : « أما السن فعظم » فعن الشيخ عز الدين بن عبد السلام أنه قال : للشرع علل تبعتنا بها ، كما أن له أحكاماً تبعتنا بها ، وقال غيره : ورد الشرع بمنع الاستنجاء بالعظم لكونه زاد الجن ، وما ذاك إلا للنجاسة ، والدم بهذه المثابة ، وقال ابن الرقة : الذي يظهر أنه كان الذبح عندهم بالعظم لا يجوز وأن حكمته أن لا يكون موت الحيوان ببعضه مبيحاً له ، على أن سياق حديث رافع يدل على أن المعهود عندهم أنه لا ذكاة إلا بالمدية والله أعلم .

قال : ويحل ذكاة كل مسلم وكتابي ، ولا يحل ذكاة مجوسي ولا وثنى : يعتبر في الذابح لحل الذبيحة إما ذرينه مسلماً أو كتابياً ، سواء كان يهودياً أو

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٦٨١٠) و(١٤٠/٤) ، والبخاري رقم (٢٣٥٦) . ومسلم رقم (١٩٦٨) في الأضاحي ، والترمذى رقم (١٤٩١ و ١٤٩٢) في الأحكام . وأبو داود رقم (٤٨٢١) في الأضاحي . والنمساني (٧/٢٢٧ و ٢٢٦) في الضحايا من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه .

(٢) تقدم تخريرجه فانظره .

نصرانياً ، وسواء ذبح ما هو حلال عندنا وعندهم ، أو ما هو حلال عندنا دونهم كالإبل والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَا ذَكَرْتُمْ ﴾ [المائدة : ٣] وقوله تعالى ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أَوْتُوا الْكِتَابَ حِلٌ لَّكُمْ ﴾ [المائدة : ٥] والمراد بالطعام هنا الذبائح . وأهـ تحرير ذبائح المجنوس ، فالدليل عليه قوله عليه الصلاة والسلام : « سُنُوا بهم سنة أهل الكتاب غير أكلي ذبائحهم وناكحـي نسائهم »^(١) والوثني لا كتاب له ، وكذا المرتد ، ولهـذا لا تعتقد لهم الجزية ، فـهما أسوأ حالـاً من المجنوس ، وكذا لا يـحل ذبـح نصارـى العرب ، وـهم نجران وـتونـخ وتـغلـب ، لأنـه عليه الصلاة والسلام نـهى عن ذبـح نصارـى العرب . وقال عمر : ليس نصارـى العرب بأـهل كتاب ، ولا تـحل لنا ذبـائحـهم ، ولا تـحل لنا ذبـائحـبني تـغلـب ، لأنـهم لم يـأخذـوا من دـين أـهل الكتاب إلا شـربـ الخـمر وأـكلـ الخـزـير^(٢) .

واعلم أنـ الزـنـادـقةـ كـالـمـجـنـوسـ ، وكـذاـ الدـرـوزـ لاـ تـحلـ ذـبـائـحـهـمـ وـالـقـرـيـشـةـ المـصـنـوـعـةـ منـ ذـبـائـحـهـمـ لاـ تـحلـ واللهـ أـعـلـمـ .

فرع

تحـلـ ذـبـيـحةـ الصـبـيـ المـمـيـزـ عـلـىـ الصـحـيـحـ ، وـفـيـ غـيرـ المـمـيـزـ وـالـمـجـنـونـ وـالـسـكـرـانـ قولـانـ : الصـحـيـحـ عـنـ الإـمـامـ وـالـغـزـالـيـ وـجـمـاعـةـ دـعـمـ الـحـلـ ، لأنـهـ لـاـ قـصـدـ لـهـمـ ، فـأشـبـهـوـاـ النـائـمـ إـذـاـ كـانـ بـيـدـهـ سـكـينـ فـوـقـعـتـ عـلـىـ حـلـقـومـ شـاةـ فـإـنـهاـ لـاـ تـحلـ وـإـنـ قـطـعـتـهـ مـعـ الـحـرـيـءـ . وـالـثـانـيـ : الـحـلـ ، وـبـهـ قـطـعـ الشـيـخـ أـبـوـ حـامـدـ وـالـشـيـخـ أـبـوـ إـسـحـاقـ الشـهـراـزـيـ ، كـمـ قـطـعـ حـلـقـ شـاةـ يـظـنـهـ خـشـبـةـ فـإـنـهاـ تـحلـ ، لأنـ لـهـمـ قـصـدـاـ وـإـرـادـةـ فـيـ الـجـمـلـةـ ، بـخـلـافـ الـثـانـيـ ، وـالـصـحـيـحـ فـيـ «ـالـمـحـرـرـ»ـ وـ«ـزـيـادـةـ الرـوـضـةـ»ـ وـ«ـشـرـحـ الـمـهـذـبـ»ـ الـحـلـ . وـالـأـخـرـسـ إـنـ كـانـ لـهـ إـشـارـةـ مـفـهـمـةـ ، حلـتـ ذـبـيـحـتـهـ ، إـلـاـ فـيـهـ خـلـافـ ، وـالـصـحـيـحـ الـذـيـ

(١) رواه مالك في الموطأ (٢٧٨/١) في الذكارة ، باب جزية أهل الكتاب والمجنوس ورجاله ثقات ، لكنـهـ مـنـقـطـعـ ، لأنـ محمدـ بنـ عليـ لـمـ يـدـرـكـ عمرـ رـضـيـ اللهـ عـنـهـ . وـلهـ شـاهـدـ منـ حـدـيـثـ السـائـبـ بنـ يـزـيدـ عـنـ الطـبـرـانيـ بـلـفـظـ «ـسـنـواـ بـالـمـجـنـوسـ سـنـةـ أـهـلـ الـكـتـابـ»ـ وـهـوـ ضـعـيفـ أـيـضاـ ، قالـ ابنـ كـثـيرـ: لـمـ يـثـبـتـ بـهـذـاـ اللـفـظـ . وـرـوـيـ أـبـوـ عـبـيدـ فـيـ كـتـابـ الـأـمـوـالـ بـسـنـدـ صـحـيـحـ عـنـ حـدـيـقـةـ: لـوـلـاـ أـنـيـ رـأـيـتـ أـصـحـابـيـ أـخـذـواـ جـزـيـةـ مـنـ الـمـجـنـوسـ مـاـ أـخـذـتـهـاـ . وـفـيـ «ـالـصـحـيـحـيـنـ»ـ عـنـ عـمـرـ وـبـنـ عـوـفـ الـأـنـصـارـيـ أـنـ رـسـولـ اللهـ بـعـثـ أـبـاـ عـبـيدـةـ بـنـ الـجـرـاحـ إـلـىـ الـبـحـرـيـنـ يـأـتـيـ بـجـزـيـتـهـاـ ، وـفـيـ الـبـخـارـيـ أـنـ عـمـرـ أـخـذـ جـزـيـةـ مـنـ مـجـنـوسـ هـجـرـ .

(٢) رواه البهقـيـ فيـ السـنـنـ (٩/١٨٧)ـ فـيـ الـجـزـيـةـ بـابـ مـنـ تـؤـخـذـ مـنـهـمـ جـزـيـةـ عـرـبـاـتـارـقـةـ فـيـ سـجـمـاـ .

قطع به الأثرون الحل ، وكذا تحل ذكاة الأعمى والمرأة وإن كانت حائضًا ، واحتاج لحل ذبحها بما رواه البخاري أن جارية لآل كعب كانت ترعى غنماً لهم فمرضت شاة منها فكسرت مروءة وذبحتها ، فسأل مولاها رسول الله ﷺ فأجاز لهم أكلها^(١) والمروة : الحجر الأبيض ، وفيه دلالة على جواز الذبح [به] والله أعلم .

قال : **وذكاة الجنين ذكاة أمه ، وإن وجد حيًّا فيذكي :**

الجنين الذي يوجد في بطن أمه المذكاة ميتاً أو فيه حياة غير مستقرة يحل ، وإن لم يذك ظاهراً ، لقوله ﷺ : « ذكاة الجنين ذكاة أمه »^(٢) أخرجه الإمام أحمد ، وهو برفع الذكاة فيما كما هو المحفوظ ، فتكون ذكاة أمه ذكاة له ، ويفيد ذلك ما روى مسدد^(٣) قال : « كنا يا رسول الله ننحر الناقة وننحر البقرة والشاة فنجد في بطنها الجنين أتلقيه أم نأكله ؟ فقال : كلوا إن شتم ، فإن ذكاته ذكاة أمه »^(٤) وهذا يبعد رواية نصب الذكاة الثانية يعني ذكاته مثل ذكاة أمه ، فيذبح إن أمكن وإلا حرم . ولو خرج رأس الجنين ميتاً فذبحت أمه قبل انفصاله ، حل ، قاله البغوي ، لأننا تحققنا أنه لا حياة فيه . وفي كلام الإمام ما يدل على عدم حله . ولو خرج الجنين وفيه حياة مستقرة يتسع معها الزمان لذبحه ، فلم يذبح ، ولو كان مع فقد الآلة حتى مات ، فإنه لا يحل . وإن لم يتسع الزمان للذبح حل ، ولو خرج بعضه والحياة فيه ، ففي حله بذبح الأم خلاف : صحيح النووي في « شرح المذهب » الحل ، وهو مقتضى تصحيح الرافعي في كتاب العدد . واليد الشلاء من المأكول إذا ذبح ، ففي حل أكلها وجهان : أصحهما الحل ، والوجهان مبنيان على أنها كالمية أم لا والله أعلم .

قال : وما قطع من حي فهو ميت ، إلا الشعور المنتفع بها في المفارش والملابس وغيرهما :

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٥١٨٦) و(٣٨٦/٢٦٦٢٧) والبخاري رقم (٥١٨٦) في الذبائح والصلب باب ذبيحة المرأة والأمة . والبيهقي في السنن (٩/٢٨١).

(٢) رواه أحمد رقم (١١٢٨٢) وأبي داود رقم (٢٨٢٨) في الأضاحي باب في ذكاة الجنين . والبيهقي في السنن (٩/٣٣٤) والحاكم في المستدرك (٧١٠٩) وصححه وقال في التلخيص على شرط مسلم وهو حديث صحيح من حديث جابر رضي الله عنه .

(٣) عن هشيم عن مجالد عن أبي الوداك عن أبي سعيد الخدري ، كما في سنن أبي داود .

(٤) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٨٧) و(٣١/٣) ، والترمذمي رقم (١٤٧٦) في الأطعمة . وأبو داود رقم (٢٨٢٧) في الأضاحي وهو حديث صحيح من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه .

الأصل في ذلك حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي ﷺ (سنل عن جباب أنسنة الإبل وأليات الغنم ، فقال : ما قطع من حي فهو ميت » رواه الحاكم وقال : صحيح على شرط الشيفين ، ورواه أبو داود والترمذى وقال حسن وفي رواية ، « ما قطع من بهيمة وهي حية فهو ميت »^(١) ويستثنى من عموم ذلك شعر المأكول وريشه وصوفه ووبره إذا انفصل في حياته بقطع أو قص ، فإنه ظاهر ، وكذا ما تناثر أو نتف في الأصل ، لأننا لنا في ذلك أثاثاً ومتاعاً إلى حين . وقول الشيخ : إلا الشعور ، يؤخذ منه أن القرن والظفر والظفر والسن والعظم إذا انفصل في الحياة أنه ليس كذلك ، وفي ذلك كله طريقان : أحدهما : أنها كالشعور ، فتكون ظاهرة من المأكول ، نجسة من غيره ، وأصحهما أنها نجسة ، لأنها بالأعضاء أشبه ، وقد قال تعالى : ﴿مَنْ يُنْحِي الْعَظَمَ وَهِيَ رَمِيمٌ﴾ [يس: ٧٨] والإحياء للميت ، لأنها تحس وتتألم ، فدل على أنها تحلها الحياة فتنجس بالموت ، بخلاف الشعور ، فإنها لا تحلها الحياة ، ولهذا لا تحس ولا تتألم بالقطع ، ولنا في شعور غير المأكول وجه أنها لا تنجس لهذه العلة والله أعلم . قال :

فصل في الأطعمة

وكل حيوان استطابته العرب فهو حلال ، إلا ما ورد الشرع بتحريمه :

طلب الحلال فرض عين ، لأن اللحم النابت من الحرام النار أولى به ، كما جاء في الخبر . ثم الأصل في حل الأطعمة الآيات والأخبار ، قال الله تعالى : ﴿يَسْتَغْوِنُكُمْ مَاذَا أُجْلَى لَمْ تَمْ قُلْ أُجْلَى لَكُمُ الظَّبَابُ﴾ [المائدة: ٤] والمراد به هنا ما تستطيعه النفس وتشتهيه ، ولا يجوز أن يراد به الحلال لأنهم سالوه عما أحل لهم ، فكيف يقول أحل لكم الحلال ، وقال تعالى : ﴿وَيَحِلُّ لَهُمُ الظَّبَابُ وَمِنْ حَرَمَةِ الْجَنَّةِ﴾ [الأعراف: ١٥٧] وقال تعالى : ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ حَرَمَةً عَلَى طَاغِيٍّ يَطْعَمُهُ﴾ [الأنعام: ١٤٥] الآية ، أي فيما أرحي إلى قرآننا ، فإن غير ذلك حرمته السنة ، وقيل : معناه لا أجد في ما أوحى إلى محرماً فيما كانت العرب تستطيعه ، إلا هذه الثلاثة . قال الأصحاب : ما يمكن أكله من الجمادات والحيوانات لا يتأتى حصر أنواعه ، لكن

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٩٣٦) و(٢١٨/٥) ، وأبو داود رقم (٢٨٥٨) في الصيد . والترمذى رقم (١٤٨٠) في الصيد . والحاكم رقم (٧٥٩٦) و(٤/٢٣٩) ، من حديث أبي واقد الليثي رضي الله عنه . ورواه ابن ماجه والبزار والطبراني في الأوسط من حديث ابن عمر . وابن ماجه والطبراني وابن عدي من حديث تميم الداري وغيرهم ، وهو حديث حسن ، وانظر نصب الرأية (٤/٣١٧ و٣١٨) .

الأصل في الأكل الحل ، لأن الأعيان مخلوقة لمنافع العباد .

ويستثنى من ذلك ما ورد الشرع بتحريمه . وقول الشيخ : استطابته العرب ، احترز به عن العجم ، فإنه لا اعتبار بهم ، لأن الله تعالى لما أناط الحكم بالطبيات والتحريم بالخبايث ، علم بالعقل أنه لم يرد ما تستطيه وتستحبه كل الناس ، لاستحاللة اجتماعية على ذلك لاختلاف طباعهم ، فتعين إرادة بعضهم ، والعرب أولى بذلك لتزول القرآن بلغتهم ، وهم المخاطبون به . ثم طبائع العرب مختلفة ، فيتعدّر اعتبار جميعهم ، فيرجع إلى من كان في عصره عليه الصلاة والسلام كما قاله القاضي حسين وغيره ، وأبدى الرافعى لنفسه احتمالاً في عدم اختصاصهم بذلك ، وأنه يرجع في كل زمان إلى عربه ، وعلى كل حال ، فيشترط فيهم شروط :

منها : أن يكونوا قريين من البلاد والأريف دون أهل البوادي والمواضع المنقطعة ، فإنهم يأكلون ما دبّ ودرج .

ومنها : أن يكونوا ذوي طبائع سليمة . ومنها أن يستطيوا الحيوان في حال الرخاء دون حالة القحط ، فإن استطابه البعض واستحبه البعض ، اعتبر بالأكثر ، فإن استروا رجح بقريش ، قاله العبادي وغيره ، فإن اختلفت قريش أو لم يحكموا بشيء ، رجع إلى شبيه الحيوان في صورته أو طعم لحمه أو طبعه من السلامة والعدوان ، فإن استوى الشبهان أو لم يوجد ما يشبهه ، فالأصح الحل ، وقيل : يحرم ، وبينهما الماورد على الخلاف في أن الاعتبار قبل الشرع في الأشياء هل هي على الإباحة أو الحظر . ولو وجدنا حيواناً وتعذر معرفة حكمه من شرعنا ، ثبت تحريمه في شرع من قبلنا ، فهل يستصحب تحريمه ؟ قوله . الأظهر لا ، وإنما يثبت أنه شرع من قبلنا بالكتاب أو السنة أو بعد أن أسلم منهم أناس عارفون بالتنزيل .

إذا عرفت هذا ، فلا بد من ذكر نبذة مما يستطاب ، وما يستحبث . أما المستطاب فيكثير ، مع اختلاف أنواعه ، وهو إنسني ووحشى ، فمن الإنسني الإبل والبقر والغنم ، وحلها بالإجماع بعد قوله تعالى : ﴿ أَلْهَتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَمِ ﴾ [المائدة : ١] وقوله : ﴿ وَمَنَعَفْتُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ ﴾ [النحل : ٥] ومنها الخيل ، لما روى جابر قال : نهانا رسول الله ﷺ يوم خير عن لحوم الحمر ، وأذن في لحوم الخيل . أخرجه الشيخان . وفي رواية أبي داود : نهانا رسول الله ﷺ عن الحمير والبغال ولم ينهنا عن الخيل^(١) والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٤٧٤) و(٣٦١ / ٣) ، وال NXA (٣٩٨٠ و ٣٩٨١) في المعاذري =

ويحل من دواب الوحش والبقر لأنها من الطيبات ، ويستوي في ذلك الإبل والوعول ، وكذا جميع كباش الجبل وغنميه ، وكذا الحمار ، لأنه عليه الصلاة والسلام أكل منه ، ولا فرق بين المتواхش والمستأنس ، كما لا يحل الحمار الأهلي في الحالين والظبي والضبع والثعلب والأربب والبيبر و والنمر و ابن عرس ، لأنها مستطيبة ، وفي بعضها خلاف ، وكذا يحل الضب لأنه أكل بحضرته عليه الصلاة والسلام . ولهذا تتمة تأتي إن شاء الله تعالى .

وأما ما يستحبث ، فكثير جداً ، منها الحيات والعقارب والخفافس ، ونحوها كالقراد والقمل ونحو ذلك لأنها من الخبائث ، قال الله تعالى: « وَحَمْرَمٌ عَلَيْهِمُ الْجَبَّاهَتُ » [الأعراف: ١٥٧] والله أعلم .

قال : ويحرم من السباع ما له ناب قوي يعدو به ، ويحرم من الطيور ماله مخلب قوي يجرح به :

كل ما كان من السباع له ناب يعدو به على الحيوان ويتفقى به ، فيحرم ، كالأسد والفهد والنمر والذئب والدب والقرد والفيل والتمساح والزرافة وابن آوى ، لأنه عليه الصلاة والسلام « نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع »^(١) أخرجه الشيخان وغيرهما ، لأن هذه الأنواع تعدو بنابها طالبة غير مطلوبة كما قاله الشافعى ؛ وقال أبو إسحاق : لأنها لا تأكل إلا من فريستها ، ولهذا لا يحرم الضبع والثعلب ونحوهما لفقد هذين المعنيين . وفي وجه يحل الفيل . وفي آخر يحل التمساح . وفي آخر يحل ابن آوى . وفي آخر تحل الزرافة ، ولا يؤكل الكلب لأنه من الخبائث ، وكذا الخنزير للأية ، وفي السنور خلاف ، وال الصحيح التحرير وإن كان وحشياً ، لأنه يتقوى بنابه ويأكل الجيف ، فأشباه الأسد ، وفي « صحيح مسلم » عن أبي الزبير قال : سأله جابرأ عن ثمن الكلب والسنور ، فقال زجر النبي ﷺ عن ذلك^(٢) وروي أنه عليه الصلاة والسلام قال : « إن الله

= باب غزوة خير ، ومسلم رقم (٥٦١) في الصيد والذبائح . وأبو داود رقم (٣٧٨٨) . والنسائي (٢٠٢/٧) في الصيد باب الأذن في أكل لحوم الخيل من حديث جابر رضي الله عنهما .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٧٢٨٦) و(٤/١٩٤) ، والبخاري رقم (٥٢١٠) في الصيد باب أكل ذي ناب من السباع ومسلم رقم (١٩٣٣) في الصيد . والموطأ (٤٩٦/٢) في الصيد . وأبو داود رقم (٣٨٠٢) في الأطعمة . والترمذى رقم (١٤٧٧) في الصيد . والنسائي (٧/٢٠١) في الصيد من حديث أبي ثعلبة الخشنى رضي الله عنه .

(٢) رواه مسلم رقم (١٥٦٩) في المسافة . باب تحريم ثمن الكلب .

إذا حرم شيئاً حرم ثمنه^(١) ويحل السّمُور والسنّجاب والقَاقِم^(٢) على الأصح ، ونص عليه الشافعى والله أعلم . وكذا يحرم من الطيور كل ما يتقوى بمخبله ، كالنسر والصقر والشاهين والبازى والحدأة بأنواعه لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن أكل كل ذي مخبل من الطيور . رواه مسلم^(٣) وكذا يحرم ما يأكل الجيف ، كالغراب الأربع والأسود الكبير ، لأنهما مستحبثان . وفي تحريم الزاغ خلاف ، فيحل منه محمر المتنقار والرجلين على الأصح دون الغدف ، وهو رمادي صغير الجثة على الأصح ، كذا صححه النووي في أصل «الروضة» وهو سهو ، والذي في «الشرح الصغير» الحل فيما ، لأنهما يقطنان الحب كالفواخت ، ولا يأكلان الجيف ، بخلاف الأسود الكبير ويحل الكُركي ، وفي الشُّرقاقي خلاف والله أعلم .

فرع

تكره الدابة الجلالة ، سواء الشاة والبقرة والدجاجة وغيرها ، لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن أكل الجلالة وألبانها^(٤) رواه الترمذى وحسنه . والجلالة : هي التي أكثر أكلها العذرة اليابسة ، كذا قاله الشيخ أبو حامد ، وقال غيره : هي التي تأكل العذرة ، وأطلقوا ذلك ، ثم الكراهة منوطه بتغيير الرائحة والتنفس ، فإن وجد في عرقها أو غيره ريح النجاسة ، فجلالة ، وإلا فلا ، كذا صححه النووي في أصل «الروضة» . والذي قاله في «التحرير» : أن الاعتبار بكثرة العلف ، فإن كان الأكثر النجاسة فجلالة ، وإنما ، وهل النهي عن أكل الجلالة للتحريم أو للكراهة ؟ وجهان ، صحيح النووي أنها للتنتزه ، وعلمه أن النهي إنما كان للنجاسة ، وما تأكله من الطاهرات ينجز في كرشها ، فلا تتغدى إلا بالنجاسات أبداً ، فأكلها النجاسات إنما يؤثر في تغيير لحمها

(١) رواه أبو داود رقم (٣٤٨٨) والدارقطني (٢/٧) وأحمد في المسند (١/٣٢٢) وهو حديث صحيح .

(٢) القائم : دويبة تشبه السنّجاب .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢١٩٣) و(١/٢٤٤) ، ومسلم رقم (١٩٣٤) في الصيد ، وأبي داود رقم (٣٨٠٣) و(٣٨٠٥) في الأطعمة . والنمسائي (٧/٢٠٦) في الصيد من حديث ابن عباس وضى الله عنهما .

(٤) رواه أبو داود رقم (٣٧٨٥) و(٣٣٨٧) في الأطعمة . والترمذى رقم (١٨٢٥) في الأطعمة . بلب ما جاء في أكل لحوم الجلالة وألبانها . وابن ماجه رقم (٣١٨٩) ، والبيهقي (٣٣٢/٩) من حديث ابن إسحاق عن ابن أبي نجيع عن مجاهد عن ابن عمر . وقد اختلف فيه على ابن أبي نجيع ، فقيل عنه عن مجاهد عن ابن عمر . وقيل عن مجاهد مرسلاً . وقيل عن مجاهد عن ابن عباس . وقال الترمذى حديث حسن غريب . نقول ، وهو حديث صحيح بطرقه وشهادته .

وذلك يقتضي الكراهة ، كما أن المذكى إذا جاف لا يحرم أكله على المذهب ، وصحح الرافعى في «المحرر» تبعاً للإمام والغزالى وغيرهما التحرير لظاهر الخبر ، ولأنها صارت من الخبائث . لكنه حكى في «الشرح الكبير» عن الأكثرين ومنهم العراقيون ما صححه التورى والله أعلم .

قال : ويحل للمضطر في المخصصة أن يأكل من الميتة ما يسد رمقه :

نص القرآن على تحريم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به ، وما في معناها كالموقدة والمتربدة والنطبيحة وما أكل السبع ، وهذا في غير حالة الضرورة . وأما المضطر ، فيباح له الأكل ، كما قال تعالى : ﴿فَمَنْ أَشْطَرَ عَنِ بَيْغَ وَلَا عَادَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة : ١٧٣] أي نأكل فلا إثم عليه ، ثم الأكل قد يجب لدفع الهلاك .

واعلم أنه لا خلاف أن الجوع القوى لا يكفي لأكل الحرام ، ولا خلاف أنه لا يجب الامتناع إلى أن يشرف على الموت ، فإن الأكل حينئذ لا يفيد ، بل لو انتهى إلى هذه الحالة ، لم يحل له أكل الميتة ، فإنه غير مفيد ، ولا خلاف في الحل إذا كان يخاف على نفسه لو لم يأكل من جوع أو ضعف عن المشي وعن الركوب أو ينقطع عن الرفقة أو يضيع ونحو ذلك ، فلو خاف حدوث مرض مخيف حبسه ، فهو كخوف الموت ، وإن خاف طول المرض ، فتحذلك على الراجح ، ولو عيل صبره وجهده الجوع ، فهو يحل له المحرّم أم لا حتى يصل إلى أدنى الرمق ؟ قوله : فقال في «زيادة الروضة» : الأظهر الحل ، ولا يشترط فيما يخاف منه تيقن وقوعه لو لم يأكل ، بل يكفي غلبة الظن ، فإذا انتهى إلى الحالة التي يباح له فيها الأكل ، فماذا يأكل ؟ أما أكله ما يسد به الرمق ، فلا خلاف في ذلك ، ولا تحل له الزبادة على الشبع بلا خلاف ، وفي حل الشبع أقوال . ثالثها : إن كان قريباً من العمران ، لم يجز ، وإلا جاز ، ورجح الف غال وكتير من الأصحاب المنع ، ورجح الروياني وغيره الحل ، كذا أطلق الخلاف أكثرهم ، وفضل الإمام والغزالى تفصيلاً حاصله : إن كان في بادية وخاف إن ترك الشبع أن لا يقطعنها وبهلك ، وجب القطع بالشبع ، وإن كان في بلد وتوقع العلال قبل عود الضرورة ، وجب القطع بالاقتصار على سد الرمق ، وإن كان لا يظهر حصول طعام حلال ، وأمكنه الرجوع إلى المحرّم مرة بعد أخرى إن لم يجد الحلال ، فهو موضع الخلاف ، وقد اختلف ترجيح الشيختين في ذلك ، وبالجملة فالصحيح أنه يأكل ما يسد الرمق ، لأنه بعد سد الرمق غير مضطر ، فزال الحكم بزوال عنته ، لأن القاعدة المقررة أن الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً ، قال السدي : قوله تعالى : ﴿وَلَا عَادَ﴾ [البقرة : ١٧٣] أي في الاستثناء إلى حد الشبع ، ومن قال بالشبع علل بأنه طعام جاز

منه ما يسد الرمق ، فجاز قدر الشبع كالبذكي ، والاضطرار علة لابتداء الأكل دون استدامته ، كما أن فقد طول الحرة علة لابتداء نكاح الأمة دون استدامته وعلى هذا ، فليس المراد بالشبع أن يمتلىء حتى لا يبقى للطعام مساغ ، فإن هذا حرام بلا خلاف ، ولكن المراد أن يأكل حتى يكسر شهوة الجوع بحيث لا يطلق عليه اسم جائع . واعلم أن الرافعي جزم في «المحرر» بما فصله الإمام الغزالى : وهل له أن يتزود من الميتة ؟ إن لم يرج الوصول إلى الحلال فله التزود ، وإن رجا فيه خلاف : الأصح في «شرح المذهب» و «زيادة الروضة» الجواز والله أعلم .

قال : وميتان حلال السمك والجراد :

واعلم أن الحيوان ثلاثة أقسام : الأول : ما لا يؤكل ، فهذا ميته وذبيحته سواء ، القسم الثاني : حيوان مأكول ولا تحل ميته ، فهذا لا يحل إلا بالتنكية المعترفة على ما مر . القسم الثالث : حيوان مأكول تحل ميته ، وهو السمك والجراد ، واحتاج له بحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام قال «أحلت لنا ميتان الحوت والجراد»^(١) رواه ابن ماجه ، لكن بإسناد ضعيف لأجل عبد الرحمن بن زيد بن أسلم ، وإن كان الحاكم قال في «مستدركه» في الحديث هو في سنته هذا : حديث صحيح الإسناد ، نعم قال البيهقي : وقفه أصح ، وهو في معنى المسند ، ويحتاج للسمك بقوله تعالى : «أجل لكتم صَنِيدَ الْبَحْرِ» [المائدة : ٩٦] وهل يحل أكل السمك الصغار إذا شويت ولم يشق جوفها ولم يخرج ما فيه ؟ وجهان ، صحيح جماعة التحرير بسبب ما في الجوف فإنه نجس ، وينجس ما يقلل به ، ووجه الجواز مشقة تتبعها ، قال الرافعي : وعلى المسامحة جرى الأولون ، وقال في الطاهر : أطبقوا على أكل المملح منه ، ولو وجدت سمكة في جوف سمكة ، فهي حلال ، كما لو ماتت حتف أنهاها ، ولو تقطعت سمكة في جوف سمكة وتغير لونها ، لم تحل على الأصح ، لأنها كالروث ، ويكره ذبح السمك إلا أن يكون كبيراً تطول حياته ، فيستحب ذبحه على الأصل إراحة له ، ولو ابتلع سمكة حية ، أو قطع فلقة منها ، لم تحرم على الأصح ، لكن تكره ، وطرد الوجهان في الجراد ، ولو ذبح ما لا تحل ذكاته كسمكة ، حللت ، لأنها نهايتها أنها ميتة ، وميتتها حلال ، ويحرم إلقاء السمك في الزيت الحار قبل موته عافانا الله من عذابه .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٥٦٩٠) و(٩٧/٢) ، وابن ماجه رقم (٣٢١٨) في كتاب الصيد . باب صيد الحيتان والجراد . والدارقطني في السنن (٤/٢٧٢) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

فرع

حيوان البحر إذا خرج منه ما لا يعيش إلا عيش المذبوح كالسمك بأنواعه ، فهو حلال ، ولا حاجة إلى ذبحه ، وسواء مات بسبب ظاهر لصمة أو ضرب الصياد أو غيره أو مات حتف أنفه .

وأما ما ليس على صورة السموك المشهورة ، ففيه ثلاث مقالات ، أصحها الحل ، ونص عليه الشافعي ، واحتاج له بعموم قوله تعالى : « أَجَلَ لَكُمْ كَبِيدُ الْبَحْرِ » [المائدة : ٩٦] وبقوله عليه السلام : « الحل ميته »^(١) وقد نص الشافعي على أنه قال : يؤكل فار الماء وختزير الماء ، قال النووي في أصل « الروضة » : الأصح أن السمك يقع على جميعها ، فعلى الصحيح هل يشترط الذكاة . الراجح : لا ، وتحل ميته كالسمك ، واحتاج لذلك بقول الصديق رضي الله عنه وغيره لكل دابة تموت في البحر : فقد ذاكها الله تعالى لكم . قال الشافعي : إن كان فيه ما يطول خروج روحه ، كليل الماء وبقره ، لم يكره ذبحه إراحة له ، ويستثنى من ذلك التمساح لأنه يتقوى بنابه والله أعلم .

فرع

يحرم الضفدع والسرطان والسلحفاة على الراجح .

فرع

صاد سمكة في بطئها درة هل يملك الدرة ؟ ينظر ، إن كانت مثقوبة ، فالدرة لقطة ، ولا يملكها إلا بطريقه على ما مرّ في اللقطة ، وإن كانت غير مثقوبة ، ملكها مع السمكة والله أعلم . قال :

فصل في الأضحية

الأضحية سنة :

الأضحية بتشديد الياء : هو ما يذبح من النعم تقبلاً إلى الله يوم العيد وأيام التشريق ، ويقال لها : ضَحْيَة .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٧١٩٢) و(٢٣٧/٢)، والموطأ (٢٢/١) في الطهارة . وأبو داود رقم (٨٣) في الطهارة . والترمذى رقم (٦٩) في الطهارة . والنسانى (١٧٦/١) في المياه ، وهو حديث صحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى : « وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعْرَابِ اللَّهِ » [الحج : ٣٦] الآية . وقوله سبحانه : « فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَأَخْرُجْ » [الكوثر : ٢] على المشهور وغير ذلك ، وهي سنة مؤكدة وشعار ظاهر ينبغي لمن قدر عليها أن يحافظ عليها ، فذهب مالك رحمة الله إلى وجوبها ، وقال أبو حنيفة : تجب على المقيم - بالبلد - الموسر وهذا الذي يملك نصاباً ، ودعوى الوجوب ممنوعة بالسنة الشريفة ، ففي الترمذى أنه عليه الصلاة والسلام قال : « أُمِرْتَ بِالنَّحْرِ وَهُوَ سَنَةُ لَكُمْ »^(١) وأصرح منه ما روى الدارقطنى : « كَتُبَ عَلَيَّ النَّحْرُ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْكُمْ »^(٢) وفي صحيح مسلم من حديث أم سلمة رضي الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام قال : « إِذَا رأَيْتُمْ هَلَالَ ذِي الحِجَّةِ وَأَرَادُ أَحَدُكُمْ أَنْ يُضْحِيَ فَلِيمِسْكُ عَنْ شِعْرِهِ وَأَظْفَارِهِ »^(٣) وقال الحاكم : هو على شرط البخارى . وجه الدلالة منه أنه علق التضحية على الإرادة ، وما هو واجب ليس هذا شأنه ، والحديث الوارد بوجوبها رواية مجهول ، وإن صع حمل على الاستحباب جمعاً بين الأدلة^(٤) .

إذا عرفت هذا ، فالتضحية سنة على الكفاية ، إذا فعلها واحد من أهل بيت تأدى عن الكل حق السنة ، ولو تركها أهل بيت كره لهم ذلك ، والمخاطب بها الحر القادر ، قال الماوردي : وللإمام أن يضحي عن المسلمين من بيت المال . ولا يجوز عن الميت على الأصح ، إلا أن يوصي بها . نعم تجوز النيابة عنه فيما عينه بنذر قبل موته والله أعلم .

(١) رواه الترمذى رقم (١٥٠٦) في الأضاحى . باب الدليل على أن الأضحية سنة « أَنْ رَجُلًا سَأَلَ ابْنَ عَمِّهِ عَنِ الْأَضْحِيَةِ أَوْ أَجْبَةِ هِيَ؟ فَقَالَ: ضَحَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَالْمُسْلِمُونَ فَأَعْدَادُهَا عَلَيْهِ، فَقَالَ: ضَحَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَالْمُسْلِمُونَ أَتَعْقُلُ. قَالَ أَبُو عَيْبَى: هَذَا حَدِيثُ حَسْنٍ صَحِيفٍ، وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ أَنَّ الْأَضْحِيَةَ لَيْسَ بِوَاجِبٍ وَلَكِنَّهَا سَنَةٌ مِنْ سِنَنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَسْتَحْبِبُ أَنْ يَعْمَلَ بِهَا وَهُوَ قَوْلُ سَفِيَانَ الثُّوْرَى، وَابْنِ الْمَبَارِكَ، وَرَوَاهُ الدَّارِقَطْنِيُّ (٤) بِلِفْظِ: « أُمِرْتَ بِالنَّحْرِ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ » نَقْوِلُ: وَإِسْنَادُهُ صَعِيفٌ .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٢٩١٣) و(٣١٧/١)، والدارقطنى (٤) والحاكم في المستدرك وفي إسناده جابر بن يزيد الجعفى وهو ضعيف ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهم .

(٣) رواه مسلم رقم (١٩٧٧) في الأضاحى وأبو داود رقم (٢٧٩١) في الأضاحى . والترمذى رقم (١٥٢٣) في الأضاحى والنسانى (٧/٢١١ و٢١٢) في الضحايا باب في فاتحته من حديث أم سلمة رضي الله عنها .

(٤) والذي يدل على الوجوب ، حديث « مَنْ وَجَدَ سَعْةً لَأَنْ يُضْحِيَ، فَلَمْ يَضْعِفْ، فَلَا يَحْضُرْ مَصْلَانَا » رواه الحاكم مرفوعاً وصححه ، وموقاضاً ، ولعله أشبه ، وهو حديث حسن .

قال : ويجزىء فيها الجذع من الضأن والثني من الماعز والإبل والبقر ، وتجزىء البدنة عن سبعة ، والبقرة عن سبعة ، والشاة عن واحد :

يشترط فيما يضحي به أمور . أحدها : الذبح ؛ والثاني : الذابح ، وقد مر ذكرهما . والثالث : الوقت ، وسيأتي إن شاء الله تعالى ، والرابع : أن يكون من الإبل والبقر والغنم بأنواعها للأيات والأخبار ، قال الله تعالى : ﴿ وَيَذْكُرُوا أَنَّمَاءَ أَتَّوْا مَقْلُومَتِي عَلَى مَا رَأَيْتُمْ مِّنْ بَهِيمَةِ الْأَنْتَرِ ﴾ [الحج : ٢٨] ولعله بَهِيمَةِ الْأَنْتَرِ .

ولا يجزىء من غيرها بالإجماع ، ولا يجزىء من الضأن إلا الجذع ، وهو من الغنم ماله ستة على الأصح ، وفي «التهذيب» وغيره أنه الذي له ستة أو سقط أسنانه ، فيكون كالبلوغ ، فإنه إما بالسن أو الاحتلام قبله ، ويشهد له قول القاضي أبي الطيب أن الإجذاع سقوط أسنان اللبن ونبات غيرها ، والذي قاله الجوهرى : أن الجذع اسم لزمه ، وليس هو سناً يسقط وينبت . وقال ابن الرفعة : نقل بعضهم عن أهل الbadia أن الصوفة تكون على ظهره قائمة ، فإذا نامت علم أنه جذع ، وقيل : ما له ستة أشهر ، وقيل ثمان .

وأما الثني من الماعز ، فما له ستان على الأصح ، وخالفت الضأن ، لأن لحمها دون لحم الضأن ، فجبر بزيادة السن ، وسمى ثنياً لظهور ثنيته ، وقيل : يجزىء ماله ستة ودخل في الثانية . وأما الثني من الإبل فما له خمس سنين ، ودخل في السادسة على الأصح ، وقيل : ما دخل في السابعة . وأما من البقر ، فما له ستان ودخل في الثالثة على الأصح ، وقيل : ما دخل في الرابعة .

واعلم أنه لا فرق في الإجزاء بين الأنثى والذكر إذا وجد السن المعتبر ، نعم الذكر أفضل على الراجع لأنه أطيب لحمًا ، ونقل عن الشافعى أنه قال : الأنثى أحب من الذكر ، وهو مؤول على جزاء الصيد ، لأنها أكثر قيمة فيشتري بها طعاماً ، وتجزىء البدنة عن سبعة وكذلك البقرة ، لما روى جابر رضي الله عنه قال «نحرنا مع رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالحدبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة»^(١) رواه مسلم ، وقال أبو إسحاق : تجزىء البدنة عن عشرة ، وفي البخاري ما يشهد له ، ورواه الترمذى وقال إنه حسن غريب^(٢)

(١) رواه مسلم رقم (٢٨٠٧) في الحج . والموطأ (٤٨٦/٢) في الضحايا . والترمذى رقم (٩٠٤) في الحج . وأبو داود رقم (٢٨٠٧) في الضحايا . والنمساني (٧/٢٢) في الضحايا . والدارمي في السنن (٢/٧٨) في الأضحى . من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه الترمذى رقم (٩٠٥) في الحج بباب ما جاء في الاشتراك في البدنة والبقرة ، والنمساني =

وقال ابن القطان : إنه صحيح ، وتجزىء الشاة عن واحد ، وكذا عن أهل البيت كما مر والله أعلم .

قال : وأربع لا تجزئ في الضحايا : العوراء البين عورها ، والمرجاء البين عرجها ، والمريضة البين مرضها ، والعجفاء التي ذهب مخها من الهاز .

يشترط في الأضحية سلامتها من عيب ينقص اللحم ، ويدخل فيه مسائل : منها العوراء التي ذهبت حدقتها ، وكذا إن بقيت على الأصح ، لإطلاق الخبر ، وهو قوله عليه السلام « أربعة لا تجزئ في الأضحى : العوراء البين عورها ، والمريضة البين مرضها ، والمرجاء البين ظلعمها ، والعجفاء التي لا تنقي »^(١) قال الترمذى : حسن صحيح ، والنقى : الشحم . وقيل : مخ العظم ، ووجه عدم الإجزاء أن التي ذهبت حدقتها فات منها جزء مأكول مستطاب ، وإن لم تذهب فرعها ينقص من جانب العور فتهزل لو بقيت .

ومنها المرجاء ، للخبر ، فلا تجزئ المرجاء التي اشتد عرجها بحيث تسقطها الماشية إلى الكلاطيب وتختلف عن القطيع ، فإن كان يسيراً لا يخلفها عن الماشية لم يضر ، ولو أضجعها ل Yoshi بـها وهي سليمة ، فاضطررت وانكسرت رجلها أو عرجت تحت السكين لم تجزئ على الأصح لأنها عرجاء عند الذبح ، فأشبه ما لو انكسرت رجل شاة فبادر إلى التضحية بها فإنها لا تجزئ .

ومنها المريضة للخبر ، فالمرجوة إن كان مرضها يسيراً ، لم يمنع الأجزاء ، وإن كان بيناً يظهر بسببه الهاز وفساد اللحم . منع الأجزاء . هذا هو المذهب . وفي قول أن المرض لا يمنع مطلقاً ، والمرض محمول في الحديث على الجرب ، وفي وجه أن المرض يمنع مطلقاً وإن كان يسيراً ، حكاه الماوردي قوله . ومن المرض الهيام ، وهو

(٧) في الضحايا ، وفي سنته الحسين بن واقد وهو صدوق له أوهام ، ولكن للحديث شاهد من حديث رافع بن خديج عند البخاري رقم (٣٠٧٥) و(٥٥٤٣) ومسلم رقم (١٩٦٨) وغيرهما قال : كنا مع رسول الله عليه السلام في سفر فتقدمنا سرعاً الناس فتعجلوا من الغنائم ، فأصبحوا ورسول الله في آخر الناس ، فأمر بالقدر فأكفت ثم قسم بينهم فعدل بغيراً بعشر شيئاً .

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٨٠٣٩) و(٤٢٨٤) ، ومالك في الموطأ (٤٨٢/٢) في الضحايا . وأبو داود رقم (٢٨٠٢) في الضحايا . والترمذى رقم (١٤٩٧) في الأضحى . والنسائي (٧/٢١٤ و٢١٥) في الضحايا . وابن ماجه (٣١٤٤) في الأضحى . والحاكم (٤٦٧/١١ و٤٦٨) وابن حبان رقم (٥٩٢١) من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

شدة العطش ، فلا تروى من الماء . قال أهل اللغة : هو داء يأخذها فتهيم في الأرض
فلا ترعى .

ومنها العجفاء ، للخبر ، فلا تجزيء العجفاء التي ذهب مُحُّها من شدة هزالها ،
لأنه داء مؤثر في اللحم ، فإن قل أجزاء ، وضبط الأصحاب الذي يضر بأن ينتهي إلى
حد تأبه نفوس المترفين في الرخاء والرخص ، قال ابن الرفعة : ينبغي أن يكون المرجع
في ذلك إلى العرف . وقال الماوردي : التي ذهب مُحُّها إن كان لمرض ضر ، وإن كان
لخلقة لا يضر .

ومنها الجرباء ، فإن كثر جربها ضر ، وكذا إن قل على الأصح ، ونص عليه
الشافعي بأنه داء يفسد اللحم والودك ، واختار الإمام والغزالى أنه لا يمنع الإجزاء إلا
الكثير كالمرض ، وكذا قيده الرافعى في «المحرر» بالكثير .

ومنها الثلاء ، وهي التي تدور في المرعى ولا ترعى .

ومنها ، أي من العيوب فقد الأسنان ، فإن ذهب بعض أسنانها لم يضر ، وإن
تناثرت بالكسر أو غيره جميع الأسنان . قال الإمام : قال المحققون : يجزيء ، لأنه لم
يفت جزءٌ مأكول ، وأطلق البغوبي وجماعة أنها لا تجزيء ، وصححه النبوى ، واحتج
بأن في الحديث النبئ عن المشيئه^(١) . وقال بعضهم : إن كان ذلك لمرض أو أثر في
العلف ونقص اللحم فلا تجزيء ، وإلا أجزاء : قال الرافعى : وهو حسن . وقال
الشافعى : لا نحفظ عن النبي ﷺ في الأسنان شيئاً ، ولا يجوز فيها إلا واحد من
قولين : إما المنع لأنه يضر باللحم وإن قل ؛ أو الإجزاء كفقد القرن والله أعلم .

قال : ولا تجزيء مقطوعة الأذن أو الذنب :

لا تجزيء مقطوعة الأذن ، وكذا المقطوع أكثر أذنها بلا خلاف ، فإن كان يسيراً،
ففيه خلاف ، الأصح عدم الإجزاء لفوات جزء مأكول . وضبط الإمام الفرق بين القليل
والكثير ، بأنه إن لاح من بعد فكثير ، وإلا فيسير ، ولو قطعت وبقيت متدرلة ، أجزاء
على الأصح . ولو كويت أجزاء على المذهب . وقيل : لا تجزيء لتصلب موضع
الكري ، وتجزيء صغيرة الأذن ، ولا تجزيء التي لم تخلق لها أذن على الراجح ،
وتسمى السكاء ، وتجزيء التي خلقت بلا آلية أو ضرع في الأصح ، والفرق أن الأذن
عضو لازم ، بخلاف الضرع والألية ، بدليل جواز التضحية بالذكر من المعز ، فلا

(١) هي التي تتأخر من القطيع .

تجزىء مقطوعة الألية والضرع على الأصح لفوات جزء مأكول ، وكذا مقطوعة الذنب والله أعلم .

قال : ويجزىء الخصي ومكسور القرن :

الخصي : هو مقطوعة الأنثيين ، والمذهب أنه يجزىء ، لأن نقصهما سبب لزيادة اللحم وطيه ، وأغرب ابن كج فحكي فيه قولين . وجاه عدم الإجزاء لما فيه من فوات جزء مأكول مستطاب . وتجزىء القصعاء وهي التي كسر قرناها من أصلهما ، سواء سال الدم أم لم يسل ، وكذا تجزىء الجماء ، وهي التي كسر أحدهما ، وكذا القصعاء وهي التي لم يخلق لها قرن . وقيل : هي التي ذهب بعض قرناها ، وكذا القصعاء وهي التي انكسر غلاف قرناها ، وكذا العضباء وهي التي انكسر قرناها الباطن ، لأن ذلك كله لا يؤثر في اللحم فأشباه الصوف ، نعم تكره التضحية بذلك كله ، وتجزىء التي يشرب لبنها ، وهل تجزىء الحامل ؟ فيه خلاف . قال ابن الرفعة : المشهور أنها تجزىء لأن نقص اللحم يجبر بالجنين ، وفيه وجه لا تجزىء ، قال ابن النقيب : وهذا الوجه اقتصر عليه النووي في «شرح المذهب» على حكايته عن أبي الطيب أنه نقله عن الأصحاب ، ومقتضاه أنها لا تجزىء .

وقال الإسنوي : وما قاله ابن الرفعة على الوجه الضعيف ، وأن المشهور خلافه عجيب ، فقد صرخ بكونه عيباً يعني الحمل خلاق ، منهم المتولي ، وجزم به شيخ الأصحاب الشيخ أبو حامد [و] الغزالى والعامراني والنوى في «شرح المذهب» نقاً عن الأصحاب ، وفرقوا بين التضحية والذكرة بأن المقصود من الأضحية اللحم وهو يهزلاها ، والمقصود من الذكرة القيمة ، وصرح به أيضاً البنديجي ، ورأيته في شرح المذهب المسمى «بالاستقصاء» ، ونقله عن الأصحاب ، فهو لاءً أئمة المذهب جزموا به ، ولعل السبب في قول ابن الرفعة ذلك كونهم ذكروا المسألة في غير مظنتها .

قلت : ينبغي أن يفصل : فيقال : إن كانت الحامل سميناً ، فتجزىء قطعاً للمعنى المقصود من الأضحية ، وليس في الحديث ما يمنعها ، ولا هي في معنى المنصوص عليه ، وإن لم تكن سمينة ، فإن بان بها الهزال ، فلا تجزىء ، إلا أجزاء كنظيرها من لا حمل بها ، على أن في كلام الرافعى ما يدل على إجازتها مطلقاً ، ولهذا قال : إنها لو عُيّنت عما في الذمة أجزاء ، ثم قال في أثناء كلامه : ولهذا لو عابت عادت إلى ملكه ، وهو يقتضي أن الحمل ليس بعيوب هنا ، لأن المعيب لا يجوز تعينه عما في الذمة ، وما ذكره الرافعى في البيع من أن الحمل ينقص لحمها طريقة والله أعلم .

قال : وقت الذبح من وقت صلاة العيد إلى غروب الشمس من آخر أيام التشريق :
 يدخل وقت التضحية إذا طلعت الشمس يوم النحر ومضى قدر ركعتين وخطيبتين
 خفيفتين على المذهب ، هذا لفظ «الروضة» ، لكنه أقر الشيخ صاحب «التبيه» في
 «التصحيح» على اعتبار زيادة على ذلك ، وهو أن ترتفع الشمس قدر رمح ، وهذا الذي
 اعتبره الشيخ في «التصحيح» ذكره الرافعي في «المحرر» ؛ وحجة اعتبار مضي قدر
 الصلاة والخطيبتين قوله ﴿مِنْ ذَبْحٍ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَإِنَّمَا يُذْبَحُ لِنَفْسِهِ وَمِنْ ذَبْحٍ بَعْدِ
 الصَّلَاةِ وَالْخَطَبَتِيْنِ فَقَدْ تَمَّ نَسْكُهُ وَأَصَابَ سَنَةَ الْمُسْلِمِيْنَ﴾^(١) رواه الشيخان . قيل : ظاهر
 الخبر يدل على اعتبار الصلاة ، فلم عدتم عن ذلك إلى اعتبار الوقت ؟ فالجواب أن
 فعل الصلاة ليس بشرط في دخول الوقت بالنسبة إلى أهل السواد بالاتفاق ، فكذلك في
 أهل الأمصار والله أعلم .

ويخرج وقت التضحية بانقضاء أيام التشريق ، لقوله ﴿أَيَّامٌ مِّنْ كُلِّهَا
 مُنْحَرٌ﴾^(٢) ولأن حكم ثالث أيام التشريق حكماليومين قبله في الزمن وفي تحريم
 الصوم ، فكذا في الذبح والله أعلم .

فرع

تكره التضحية ليلاً خشية أن يخطئ المذبح ، أو يصيب نفسه ، أو يتأخر بت分区
 اللحم طرئاً والله أعلم .

قال : ويستحب عند الذبح خمسة أشياء : التسمية ، والصلاحة على النبي ﷺ ،
 واستقبال القبلة بالذبيحة ، والتكبير ، والدعاء بالقبول :

تستحب التسمية لقوله تعالى : ﴿تَكُلُّوا مِمَّا ذَكَرَ أَسْمَ اللَّهُ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام : ١١٨]
 وفي «الصحيحين» أنه عليه الصلاة والسلام حين ذبح أضحيته قال «بسم الله»^(٣) فلو لم

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٨٠١٢) و(٢٨١/٤) والبخاري رقم (٥٢٢٥) في الأضاحي باب قول النبي ﷺ لأبي بردة : ضع بالجذع من المعز ، ومسلم رقم (١٩٦١) في الأضاحي . والترمذى رقم (١٥٠٨) وأبو داود رقم (٢٨٠٠) في الضحايا . والنسائي (٧/ ٢٢٢ و ٢٢٣) وأخرجه الدارمي في السنن (٢/ ٨٠) في الأضاحي . من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه ، وروايته بالمعنى .

(٢) رواه الدارقطني (٢٨٤/٤) من حديث جبير بن مطعم بلفظ «أيام التشريق كلها ذبح» وعند أحمد «كل فجاج مني منحر» ، وكل أيام التشريق ذبح ، وأبو داود رقم (١٩٣٧) بلفظ «ومن كلها منحر» وهو حديث صحيح .

(٣) رواه مسلم رقم (١٩٦٧) في الأضاحي باب استحبذ الذبيحة وذبحها مباشرة بلا توكيلاً .

يسم حلٍّ ، لأن الله تعالى أباح ذبائح أهل الكتاب وهم لا يسمون غالباً . وفي «الصححين» أن أناساً قالوا : يا رسول الله إن أقواماً من الأعراب يأتوننا باللحم ، ما ندرى أذكروا اسم الله عليه أم لا ؟ فقال ﷺ : «سموا الله وكلوا »^(١) فدل على أنها غير واجبة ، وغير ذلك من الأدلة ، وأما الصلاة على النبي ﷺ ، فقد نص الشافعى على استحبابها قياساً على سائر الموضع ، ولأن الله تعالى رفع ذكره ، فلا يذكر إلا ويدرك معه ، وقد ثبت ذكر التسمية ، وأما توجيه الذبيحة إلى القبلة ، فلأنها خير الجهات ، ولأنه عليه الصلاة والسلام وجه ذبيحته إلى القبلة ، وقيل : ينبغي أن يكره ، لأنها حالة إخراج نجاسته ، فهي كالبول ، وأجيب بأنها حالة يستحب فيها ذكر الله تعالى ، بخلاف تلك ، وفي كيفية التوجيه أوجه : أصحها : توجيه المذبح ليكون الذابح مستقبلاً كما هو الأفضل .

وأما التكبير ، ففي رواية أنس رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام ضحى بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده الكريمة ، سمى وكبر ، ووضع رجله المشرفة على صفاهما^(٢) رواه الشيخان .

وأما الدعاء بالقبول ، فمستحب ، ولفظه : اللهم هذا منك وإليك ، فتقبل مني ، ومعنى ذلك : هذه نعمة وعطيه منك سقتها وتقربت بها إليك ، واحتاج لذلك بأنه عليه الصلاة والسلام قال عند التضحية بذانك الكبشين : اللهم تقبل من محمد وآل محمد^(٣) والله أعلم . قال : ولا يأكل المضحى شيئاً من الأضحية المنذورة ، ويأكل من المتطوع بها ولا بيع من الأضحية :

الأضحية المنذورة تخرج من ملك النادر بالنذر ، كما لو أعتق عبداً ، حتى لو أتلفها لزمه ضمانها ، فإذا نحرها ، لزمه التصدق بلحومها ، ولو أخره حتى تلف ، لزمه ضمانه ، ولا يجوز له أن يأكل منها شيئاً ، قياساً على جراء الصيد ودماء الجبرانات ،

= وأبو داود رقم (٢٧٩٢) في الصحاحا من حديث عائشة رضي الله عنها .

(١) رواه البخاري رقم (٥١٨٨) في الصيد . باب ذبيحة الأعراب ونحوهم . والموطأ (٤٨٨/٢) في الذبائح بباب ما جاء في التسمية على الذبيحة . وأبو داود رقم (٢٨٢٩) في الأضحى . والنمساني (٧/٢٣٧) في الصحاحا باب ذبيحة من لم يعرف من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (١٢٣٢٥) . والبخاري رقم (٥٢٣٨) في الأضحى بباب من ذبح الأضحى بيده . ومسلم رقم (١٩٦٦) في الأضحى . والنمساني (٧/٢٣٠) . وأبو داود رقم (٢٧٩٤) والترمذى رقم (١٤٩٤) وأبن حبان رقم (٥٩٠٠) من حديث أنس رضي الله عنه .

(٣) رواه مسلم رقم (١٩٦٧) في الأضحى بباب استحباب الضحية وذبحها مباشرة بدون توكل وأبو داود رقم (٢٧٩٢) في الصحاحا من حديث عائشة رضي الله عنها .

فلو أكل منها شيئاً ، غرم ، ولا يلزم إراقة دم ثانياً ، لأنه قد فعله . وفيما يضمن أوجه الراجح ونص عليه الشافعي : أنه بغرم قيمته كما لو أتلفه غيره .

والثاني : يلزم مثل اللحم .

والثالث : يشارك به في ذبيحة أخرى . وأما المتطوع بها ، فيستحب له أن يأكل منها ، بل قيل بالوجوب ، لقوله تعالى : « فَكُلُوا مِنْهَا » [الحج : ٢٨] وال الصحيح الاستحساب ، لقوله تعالى : « وَالْبَذَنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَّابِ اللَّهِ » [الحج : ٣٦] جعلها الله سبحانه وتعالى لنا ، لا علينا ، وبالقياس على العقيقة . والأفضل التصدق بالجميع ، إلا اللقبة أو اللقمتان يأكلها ، فإنها مسنونة . وقال الإمام الغزالى : التصدق بالكل أحسن على كل قول ، فلو لم يرد التصدق بالكل ، فما الذي يفعل ؟ قيل : يأكل النصف ، ويتصدق بالنصف ، لقوله تعالى : « فَكُلُوا مِنْهَا وَاطْعُمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ » [الحج : ٢٨] فجعلها الله نصفين ، وهذا نص عليه الشافعى في القديم . وقيل : يأكل الثالث ، ويهدى الثالث ، ويتصدق بالثالث ، لقوله تعالى : « وَاطْعُمُوا الْقَانِيَنَ وَالْمُعَنَّى » [الحج : ٦٣] فجعلها لثلاثة ، والقانع : الجالس في بيته ، والمعتر السائل ، وقيل غير ذلك ، وهذا هو الجديد الأصح ، فعلى هذا ، فما المراد بالذي يهدى إليهم ؟ قيل : هم المتجملون من الفقراء ، فيرجع حاصله إلى التصدق بالثلثين ، وهذا ما حکاه أبو الطيب عن الجديد وصححه ، وقيل : هم الأغنياء . وقال الشيخ أبو حامد : يأكل الثالث ، ويتصدق بالثالث ، ويهدى الثالث للأغنياء والمتجملون ، ولو تصدق بالثلثين كان أحب . ونقل البندنيجي كون التصدق بالثلثين أفضل عن النص والله أعلم .

واعلم أن موضع الأضحية الانتفاع ، فلا يجوز بيعها ، بل ولا بيع جلدتها ، ولا يجوز جعله أجرة للجزار وإن كانت تطوعاً ، بل يتصدق به المضحي ، ويتخذ ما يتتفع به من خف أو نعل أو دلو أو غيره ، ولا يؤجره ، والقرن كالجلد ، وعند أبي حنيفة رحمه الله : أنه يجوز بيعه ، ويتصدق بثمنه . وأن يشتري بعينه ما يتتفع به في البيت . لنا القياس على اللحم . وعن صاحب « التقريب » حكاية قول غريب أنه يجوز بيع الجلد ويصرف ثمنه مصرف الأضحية والله أعلم .

فرع

محل التضحية بلد المضحي ، وفي نقل الأضحية وجهان تخريجاً من نقل الزكاة . وال الصحيح هنا الجواز .

فرع

لو وهب غنياً من الأضحية هبة تمليلك ، قال الإمام : فالظاهر أنه ممتنع ، فإن الهبة ليست صدقة ، والأضحية ينبغي أن تكون متعددة بين الصدقة والإطعام والله أعلم
قال :

فصل في العقيقة

والحقيقة مستحبة ، وهي الذبيحة عن المولود يوم السابع ، وينبغي عن الغلام شاتان ،
وعن الجارية شاة :

الحقيقة في اللغة : اسم للشعر الذي على رأس المولود ، وهي في الشرع : اسم لما يذبح في اليوم السابع يوم حلق رأسه ، تسمية لها باسم ما يقارنها ، وقيل غير ذلك ، والأصل في استعجابها حديث عائشة رضي الله عنها ، وحديث سمرة وغيره ، قال : قال رسول الله ﷺ : « الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه في اليوم السابع ويحلق رأسه ويسمى »^(١) رواه الإمام أحمد والترمذى وصححه الحاكم . وينبغي عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة ، وحجته حديث أم كرز رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة »^(٢) وحديث عائشة رضي الله عنها قالت : « أمرنا رسول الله ﷺ أن نعمّ عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة »^(٣) رواه الترمذى وابن ماجه وابن حبان في « صحيحه » وحسنه الترمذى . ويوم الولادة معدود من السبعة على الصحيح ، وقيل ليس منها ، ونقل عن نص الشافعى .

وقال الرافعى وغيره : ولا تفوت بفوات السابع ، وفي « العدة » و « الحاوي »

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٩٥٧٩) و(٨/٥) . وأبو داود رقم (٢٨٣٧ و ٢٨٣٨) في الأضاحي باب في العقيقة . والترمذى رقم (١٥٥٢) في الأضاحي . والنسائي (١٦٦/٧) في العقيقة من حديث سمرة بن جنذب رضي الله عنه ، وقال الترمذى : حديث حسن صحيح ، وهو كما قال .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٢٦٦٠١) و(٦/٣٨١) وأبو داود رقم (٢٨٣٤ و ٢٨٣٦) في الأضاحي باب الأذان في أذن المولود . والنسائي (١٦٥/٧) في العقيقة بباب العقيقة عن الجارية والحاكم رقم (٧٥٩١) و(٤/٢٣٧) وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا من حديث أم كرز رضي الله عنها .

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (٢٣٥٠٨) و(٦/٣١) ، والترمذى رقم (١٥١٣) في الأضاحي . وابن ماجه رقم (٣١٦٣) والبيهقي في السنن (٣٠١/٩) من حديث عائشة رضي الله عنها ، وقال الترمذى حديث حسن صحيح وهو كما قال .

للمماوردي : أنها بعد السابع تكون قضاء ، والمخثار أن لا يتجاوز بها التفاس ، فإن تجاوزته ، فيختار أن لا يتجاوز بها الرضاع ، فإن تجاوز ، فيختار أن لا يتجاوز بها سبع سنين ، فإن تجاوزها ، فيختار أن لا يتجاوز بها البلوغ ، فإن تجاوزه ، سقطت عن غيره ، وهو المخيار في العق عن نفسه في الكبر ، واحتاج له الرافعي بأنه عليه الصلاة والسلام عق عن نفسه بعد النبوة واحتاج غيره به ، وزاد بعدها نزلت سورة البقرة ، وهذا الحديث ضعيف من جميع طرقه^(١) ، وقد نص الشافعى رحمة الله على أنه لا يعق عن نفسه . قال النووي : وقد رأيت النص في البوطي .

واعلم أن الشاة هنا كالشاة في الأضحية في السن والسلامة من العيوب بالقياس عليها ، وهذا هو الأصح ، وقيل : تجزىء هنا دون جذعة ضأن وثنية معز بخلاف الأضحية فإنها أكد ، لأنها أعني الأضحية ، متعلقة بسبب راتب وأمر عام ، وفي وجه أنه يسامح بالعيوب أيضاً .

والأصح أن البذنة والبقرة أفضل من الغنم ، وقيل : بل الغنم أفضل ، أعني شاتين في الغلام ، وشاة في الجارية ، لظاهر السنة ، ويستحب أن يقول عند ذبحها : بسم الله اللهم منك وإليك ، عقيقة فلان ، ويستحب ذبحها عند طلوع الشمس . قال البندنيجي : وحلق رأسه يكون قبل الذبح ، وعن النص وفي «التهذيب» وغيره : أنه بعده ، وقوة لفظ الخبر تعطيه ، قال النووي : فهو أرجح ، ويستحب أن يتزع اللحم بلا كسر عظم تفاولاً بسلامة أعضاء المولود . قال ابن الصباغ : ولو كسره لم يكره في أصح الوجهين ، ويفرق على الفقراء والمساكين لتعود البركة على المولود .

ويستحب أن لا يتصدق به شيئاً ، بل مطبوخاً على الأصح ، ويستحب طبخه بحلو على الأصح تفاولاً بحلوة أخلاق المولود ، وقيل : يطبخ بحامض . قال الرافعى في مجموع الصيدلاني ما نقله الإمام عنه : إذا طبخ فلا يتخذ عليه دعوة ، بل الأفضل أن يبعث به مطبوخاً إلى الفقراء ، نص عليه الشافعى ، فلو دعاهم إليه فلا بأس والله أعلم .

فرع

يستحب أن يحنك المولود بشيء حلو ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان يحنك أولاد الأنصار بالتمر^(٢) ويستحب أن يؤذن في أذنه اليمنى ويفقim في

(١) قال النووي في «شرح المهدب» : باطل انظر «تلخيص العبير» (٤ : ١٦١) .

(٢) في البخاري (٥٠٨/٩) باب تسمية المولود، ومسلم رقم (٢١٤٥) عن أبي موسى الأشعري قال : -

اليسرى^(١) وروي ذلك عن الصحابة رضي الله عنهم ، وقد أذن رسول الله ﷺ في أذن الحسين حين ولدته فاطمة رضي الله عنها ، رواه الإمام أحمد والترمذى^(٢) وصححه ، ولعله الحسن^(٣) ، أو أذن في اليمني وأقام في اليسرى عمر بن عبد العزيز في أولاده . رواه ابن المتندر عنه وفي «البحر» و«الإبانة» : يستحب أن يقرأ في أذنه : «**فَلَا يُأْذِنُ هَذِهِ مِنْكَ وَذَرْتُنَّهَا مِنْ أَشْيَطْنِي الرَّجِيمِ**» [آل عمران : ٣٦] والله أعلم .

• • •

- ولد لي غلام فأتت به النبي ﷺ فسماه إبراهيم وحنكه بتمرة . انظر «تحفة المودود» صفحة (٤٠) .
- (١) رواه ابن السنى في «عمل اليوم والليلة» رقم (٦٢٢) وفي سنته يحيى بن العلاء ، وشيخه مروان بن سالم . قال أحمد : يحيى بن العلاء ، كذاب يضع الحديث . ومروان بن سالم ، ليس بثقة . وقال الحافظ في التقريب : مترون ورماء الساجي وغيره بالوضع .
- (٢) رواه أحمد في المستند (٢٢٣٥٧) و(٩/٦) ، وأبو داود رقم (٥١٠٥) ، والترمذى رقم (١٥١٤) في الأضاحى . باب الأذان في أذن المولود . والحاكم رقم (٤٨٢٧) وصححه وقال الذهبي في التلخيص عاصم بن عبد الله ضعيف ، وله شواهد ، قال الترمذى : والعمل عليه .
- (٣) وهو الصواب .

كتاب السبق والرمي

وتصح المسابقة على الدواب ، والمناضلة بالسهام ، إذا كانت المسافة معلومة ،
وصفة المناضلة معلومة :

المسابقة : تطلق على المسابقة بالخيل والسهام ، إلا أنها بالخيل تختص بالرهان ، وبالسهام تختص بالنضال ، والأصل في ذلك الكتاب والسنة . قال الله تعالى : « وَأَعْدُوا لَهُم مَا أَسْتَطَعْتُم مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْعَيْلِ » [الأنفال : ٦٠] الآية ، قال عليه الصلاة والسلام : « ألا أن القوة الرمي » ^(١) وفي السنة أنه عليه الصلاة والسلام « سابق بين الخيل التي أضمرت من الحفيفاء ، وكان أمدها من ثنية الوداع ، وسابق بين الخيل التي لم تصغر من الثنية إلى مسجدبني زريق » ^(٢) رواه الشیخان . وكانت ناقته عليه الصلاة والسلام العصباء لا تسبق ، فجاء أعرابي على قعود فسبقهها ، فشق ذلك على المسلمين ، فقال رسول الله ﷺ : « إن حقاً على الله أن لا يرفع شيئاً من هذه الدنيا إلا وضعه » ^(٣) رواه البخاري . وأما الرمي ، فقال رسول الله ﷺ : « ارموا بني إسماعيل ، فإن أياكم كان راماً » ^(٤) وفي « صحيح مسلم » أنه عليه الصلاة والسلام قال : « من تعلم الرمي ثم تركه فليس منا أو قد عصى الله » ^(٥) ويجوز شرط المال في المناضلة والمسابقة

(١) رواه أحمد في المستند رقم (١٦٩٧٩) و(٤/١٥٧) ، ومسلم (١٩١٧) في الإمارة . باب فضل الرمي والبحث عليه ، والترمذى رقم (٣٠٨٣) في التفسير . وأبو داود رقم (٢٥١٤) في الجهاد وابن ماجه رقم (٢٨٨٣) والحاکم (٢٢٨/٢) وصححه ووافقه الذهبي .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٤٤٧٣) و(٥/٢) والبخاري رقم (٤١٠) في الصلاة . باب هل يقال مسجدبني فلان ، ورقم (٢٧١٣ و٢٧١٥ و٦٩٥) ومسلم رقم (١٨٧٠) في الإمارة . والموطأ (٤٦٧/٢ و٤٦٨) في الجهاد وأبو داود رقم (٢٥٧٥) في الجهاد . والترمذى رقم (١٦٩٩) والنثاني (٦/٢٢٦) في الخيل من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٣) رواه البخاري رقم (٢٧١٧) في الجهاد باب ناقة النبي ﷺ وأبو داود رقم (٤٨٠٣) في الأدب والنثاني (٦/٢٢٧) في الخيل باب السبق .

(٤) رواه البخاري رقم (٢٧٤٣) في الجهاد باب التحریض على الرمي . وباب تسمیة اليمن إلى إسماعیل ، وأحمد في المستند (٤/٥٠) من حديث سلمة بن الأکوع ، ورواہ الحاکم من حديث أبي هریرة رضي الله عنه .

(٥) رواه مسلم رقم (١٩١٩) في الإمارة . باب فضل الرمي والبحث عليه .

قوله عليه الصلاة والسلام : « رهان الخيل طلق »^(١) أي حلال . رواه أبو نعيم في أسماء الصحابة . وقيل لعثمان رضي الله عنه : أكنتم تراهنون على عهد رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم ، رواه الإمام أحمد والدارقطني والبيهقي^(٢) ولأن فيه حثاً على الاستعداد للجهاد ، ويجوز على الدواب إذا كانت المسافة معلومة ، لما تقدم من الخبر ، وتكون معلومة الابداء والانتهاء ، ويمكن وصول الدابتين إليها غالباً ، لأنهما لو تساقتا لا إلى غاية ، لم يؤمن أن تعطب الفرس ، لأن كلاً يحرص على المال ، ودفع عار السبق ، وأنه تتعذر البينة على السبق في مثل ذلك .

وأما المناصلة ، فلا بد من العلم بها أيضاً ، إما بالمسافة ، والعلم بها ، إما بالشرط ، أو بأن تكون هناك عادة . فلو ذكر غاية لا تبلغها السهام ، بطل العقد ، أو بالإصابة كخمسة من عشرين ، ولبياناً أيضاً صفة الإصابة من القرع ، وهي الإصابة المجردة ، والخزق ، وهو أن يثبت الغرض ولا يثبت فيه ، أو المحسن وهو أن يثبت في الغرض ، أو الخرم ، وهو أن يقطع الغرض ، أو المرق وهو أن ينفذ من الغرض من الجانب الآخر ، وإذا أطلق العقد حمل على القرع ، لأنه المتعارف والله أعلم .

فرع

تناضلاً على أن يكون المال لأبعدهما رميأً ، ولم يقصدوا غرضاً ، صح على الأصح ، لأن الإبعاد مقصود أيضاً في مقابلة القلاع وغيرها ، وحصول الإرعب وامتحان شدة الساعد . قال إمام الحرمين : والذي أراه على هذا أنه يشرط استواء القوسين في الشدة ، ويراعى خفة السهم ووزانته لأنهما يؤثران في القرب والبعد تأثيراً عظيماً والله أعلم .

قال : ويخرج العوض أحد المتسابقين ، حتى إذا سبق استره ، وإن سبق أخذه

(١) قال الحافظ في تلخيص الحبير (٤/١٧٤) رواه أبو نعيم في معرفة الصحابة من طريق يزيد بن عبد الرحمن عن يحيى بن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أم حميدة ، أو عبيدة عن أبيها بهذا ، ورواه سمويه والضياء ، وهو ضعيف .

(٢) رواه البيهقي في السنن (٢١/١٠) كتاب السبق والرمي . باب ما جاء في الرهان على الخيل وما يجوز منه وما لا يجوز ، بلحظ أرسل الحكم بن أيوب الخيل يوماً - قلنا : لو أتينا أنس بن مالك ، فأتباه فسألناه : أكنتم تراهنون على عهد رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم . لقد راهن رسول الله ﷺ على فرس يقال لها : سبعة جاءت سابقة فهش لذلك وأعجبه ، وبمعناه رواه يزيد بن هارون ، وعفان بن مسلم عن سعيد بن زيد رضي الله عنه ، وانظر « تلخيص الحبير » (٤/١٧٩) .

صاحب ، فإن أخرجاه معاً ، لم يجز إلا أن يدخلها محللاً بينهما ، إن سبق أخذه وإن سبق : لم يغروم :

المال المخرج للمسابقة قد يخرجه أحد المتسابقين ، وقد يخرجاه معاً أو كلاماً كما ذكره الشيخ ، فإن أخرجه أحدهما على أن من سبق منها أحرزه ، جاز ، لأنه عليه الصلاة والسلام من الأنصار يتضليلون وقد سبق أحدهما الآخر ، فأحرزهما على ذلك ، ولأن المقصود يحصل بذلك مع خلوه عن القمار ، لأن المخرج حريص على أن يسبق لثلا يغروم ، والآخر حريص حتى يأخذنه . وإن أخرجه المتسابقان على أن من سبق منها أخذ الجميع ، لم يجز ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن يسبقهما فهو قمار ، وإن لم يأمن أن يسبق فليس بقامار »^(١) فإذا كان قماراً عند الأمان من سبق فرس المحلل ، فعنده عدم المحلل أولى ، ولأن معنى القمار موجود فيه ، فإن كلاًّ منهما دائز بين أن يغنم أو يغروم ، وهذا هو القمار ، فإذا دخل محلل كفء لهما لا يخرج شيئاً ، فيجوز للخبر ، ولأنه خرج عن صورة القمار . قلت : إلا أن علة القمار موجودة ، لأن كلاًّ منها دائز بين أن يغنم ويغروم والله أعلم :

فرع

لو شرط على السابق أنه يطعم المال أصحابه ، بطل العقد على الصحيح ، وقيل : يصح ، والإطعام وعد ، وقيل : يصح العقد ولا عوض ، وقيل : يصح العقد ويجب عوض المثل والله أعلم .

فرع

تجوز المسابقة على الحمير على المذهب ، ولا تجوز المسابقة على البقر على المذهب ، ولا على ما لا يصلح للحرب وإن كان من الخيل كالجذع ، ولا تجوز على الكلب ، وتتجوز على الحمام وغيره من الطيور بلا عوض ، والأصح المنع بالعوض ، ولا تجوز المسابقة بإشارة الحجر باليد على المذهب الذي قطع به الأكثرون .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٠٧٩) و(٥٠٥/٢) ، وأبو داود رقم (٢٥٧٩) في الجهاد . باب في المحلل ، وابن ماجه رقم (٢٨٧٦) وفي إسناده ضعف والحاكم رقم (٢٥٣٦/٢) (١١٤/٢) وصححه وقال الذهبي في التلخيص : تابعة سعيد بن بشير عن الزهرى من حديث أبي هريرة رضى الله عنه . وقال أبو حاتم : أحسن أحواله أن يكون موقفاً على سعيد بن المسيب ، وانظر « تلخيص الحبير » (٤/١٨٠) .

وأما مراامة الأحجار ، وهو أن يرمي كل واحد منهم بالحجر إلى صاحبه ، فباطلة قطعاً ، وتجوز المسابقة على الأقدام ، والسباحة في الماء ، والصراع ، بلا عوض ، والأصح المنع بالعوض ، وفي حديث عائشة رضي الله عنها «تسابقت أنا ورسول الله ﷺ فسبقته ، فلبتنا حتى إذا أرهقني اللحم سابقتي فسبقني ، فقال عليه الصلاة والسلام : هذه بتلك »^(١) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان في «صحيحه» واللفظ له .

فرع

لا تجوز المسابقة على مناطحة الكباش ومهارشة الديكة لا بعوض ولا بغيره .
وكذا لا يجوز عقد المسابقة على اللعب بالشطرنج والخاتم والأكراة^(٢) ورمي البندق ومعرفة ما في اليد من زوج وفرد ، وسائر أنواع اللعب والله أعلم .

• • •

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٢٣٥٩٧) و(٦٣٩) ، وأبو داود رقم (٢٥٧٨) . والنسياني (٢/٧٤)
وابن ماجه رقم (١٩٧٩) وهو حديث صحيح من حديث عائشة رضي الله عنها ورواه ابن حبان
رقم (٤٦٩١) والبيهقي في السنن (١٠/١٧ و ١٨) .

(٢) الأكراة : الحفرة .

كتاب الأيمان والنذور

ولا تتعقد اليدين إلا بالله تعالى ، أو باسم من أسمائه ، أو صفة من صفات ذاته :

اليمين في أصل اللغة : اليد اليمنى ، وأطلقت على الحلف ، لأنهم كانوا إذا تحالفوا أحد كلّ يمين صاحبه ، وقيل : لأن اليمين تحفظ الشيء كما تحفظه اليد ، واليمين والحلف والإيماء والقسم ألفاظ متراوفة ، وهي في الشرع : تحقيق الأمر أو توكيده بذكر الله تعالى أو صفة من صفاتاته ، كذا ذكره الراافي والنوي هنا . وقال بعضهم : تحقيق ما يحتمل المخالفة أو تأكide ، وأظنه ابن الرفعة ، وهو معنى ما ذكره ، وأوضح من هذه العبارة ما ذكره الراافي والنوي في الطلاق : أن الحلف ما تعلق به حنت أو منع أو تحقيق خبر ، والأصل في الأيمان الآيات والأخبار ، قال الله تعالى : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ يَأْلَفُونَ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكُنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَدَدْتُمُ الْأَيْمَانَ ﴾ [المائدة : ٨٩] وقوله تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْرُكُونَ بِمَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ شَمَائِيلًا ﴾ [آل عمران : ٧٧] وقوله تعالى : ﴿ وَأَخْفَقُوكُمْ أَيْمَانَكُمْ ﴾ [المائدة : ٨٩] وغيرها ، ومن السنة أحاديث كثيرة جداً ، منها حلفه ﷺ (والله لا أغزو نَّ قريشاً)^(١) وقول ابن عمر رضي الله عنهم أنه عليه الصلاة والسلام كان كثيراً ما يحلف فيقول : « لا وقلب القلوب »^(٢) وغير ذلك من الأخبار . ثم اليمين لا تتعقد إلا بما ذكره الشيخ ، ولا شك أن الأسماء على ثلاثة أنواع : أحدها : ما يختص بالله تعالى ولا يطلق في حق غيره ، ك الله ، ورب العالمين ، ومالك يوم الدين ، وخالق الخلق ، والحي الذي لا يموت ، ونحو ذلك ، فهذا تتعقد به اليمين سواء أطلق أم نوى الله تعالى أو غيره ، وإذا قال : قصدت غيره ، لم يقبل ظاهراً قطعاً ، وكذا لا يقبل فيما بينه وبين الله تعالى على الصحيح .

(١) رواه أبو داود رقم (٣٢٨٥) في الأيمان باب الاستثناء في اليمين . وقال أبو داود ، وقد أسنده غير واحد عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهم . وقد رواه البيهقي موصولاً ومرسلاً . وقال ابن أبي حاتم في « العلل » الأشبه بإرساله . وقال ابن حبان في الضغفاء : رواه مسعود وشريك ، أرسله مرة ووصله أخرى ، وهو حديث صحيح .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٢٥٣) في الأيمان والنذور . والموطأ (٤٨٠/٢) في النذور ، وأبو داود رقم (٣٢٦٣) في الأيمان والنذور . والترمذمي رقم (١٥٤٠) في النذور . والنسائي (٢/٧) في الأيمان والنذور . من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهم .

الثاني : ما يطلق على الله تعالى وعلى غيره ، إلا أن الأغلب استعماله في حق الله تعالى ، ويقيّد في حق غيره بضرر من التقييد ، كالجبار ، والحق ، والرب ، والمتكبر ، والقادر ، والقاهر ، ونحو ذلك ، فإذا حلف باسم منها ونوى الله سبحانه وتعالى أو أطلق ، فيمين ، فإذا نوى غير الله تعالى ، فليس بيمين .

الثالث : ما يطلق على الله تعالى وعلى غيره على السواء ، كالحي ، والموجود ، والغنى ، والكريم ، ونحو ذلك ، فإن نوى غير الله أو أطلق ، فليس بيمين ، وإن نوى الله تعالى ، ففيه خلاف ، الأصح في الرافعي وبه أجاب الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وسائر العراقيين والإمام الغزالى : لا يكون يميناً ، لأن اليمين إنما تعتقد باسم معظّم ، وهذه الأسماء التي تطلق في حق الخالق والمخلوق إطلاقاً واحداً ليس لها حرمة ولا عظمة .

وقال النووي : الأصح أنه يمين ، وبه قطع الرافعي في «المحرر» ، وصاحب «التبيه» والجرجاني وغيرهما من العراقيين ، لأنه اسم يطلق على الله تعالى وعلى غيره ، وقد نوأه . وقولهم : ليس له حرمة ، ممنوع والله أعلم .

قلت : وبه قطع البغوي وصاحب «التفريغ» وأبو يعقوب ، ونقلوه عن شيوخ الأصحاب ، وقال الماوردي : إن أكثر استعماله في الله تعالى ، وقل في غيره ، فيكون يميناً ظاهراً لا باطناً ، وأعلم أن السميع والبصير والعليم والحكيم من هذا النوع على الأصح ، لا من الثاني والله أعلم .

قال : ومن حلف بصدقه ماله ، فهو مخير بين الصدقة والكفارة ، ولا شيء في لغو اليمين :

هذه المسألة لها شبهة باليدين من حيث إن فيها حثاً أو منعاً ، ولهذا ذكرها الرافعي في كتاب الأيمان ، ولها شبهة بالنذر من حيث الالتزام ، ولهذا ذكرها في «الروضة» في باب النذر ، وللأصحاب فيها فيما يلزمها خلاف منتشر ، حاصله يرجع إلى ثلاثة أقوال .

أحدها : يلزم الوفاء بما التزم ، لأن التزم عبادة في مقابلة شرط ، فيلزمته عند وجود الشرط . والثاني : يلزم كفارة يمين ، لقوله عليه السلام : «كفارة النذور كفارة اليمين»^(١) رواه مسلم . وروي أن رجلاً قال لعمر : إني جعلت مالي في رتاج الكعبة إن

(١) رواه مسلم رقم (١٦٤٥) في النذر . باب في كفارة النذر . وأبو داود رقم (٣٢٢٣) في الأيمان والنذور ، والترمذى رقم (١٥٢٨) في النذور والأيمان . والنمسائي (٧/٢٦) في الأيمان والنذور .

كلمت أخي ، فقال : إن الكعبة لغيبة عن مالك ، كلام أخاك وكفر عن يمينك^(١) ، وروي نحوه عن عائشة وحفصة وأم سلمة رضي الله عنهن ، وكذا عن ابن عباس وابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم ، ولم يظهر لهم مخالف ، وهذا ما صححه الرافعى وقطع به جماعة ، لأنه في المعنى يعين .

والوجه الثالث : أنه يتخير بين الوفاء بما التزم وبين أن يكفر كفارة يمين ، لأنه يشبه النذر من حيث إنه التزام قرية ، واليمين من حيث إن مقصوده مقصود اليمين ، فلا سبيل إلى الجمع بين موجبيهما ، ولا إلى تعطيلهما ، فوجوب التخbir ، وهذه المسألة يعبر عنها تارة بنذر اللجاج والغضب ، ويقال لها أيضاً : نذر الغلق ويمين الغلق ، لأنه يغلق عنه ما يريد فعله أو تركه . وصورتها كأن يقول : إن كلمت فلاناً أو دخلت داره ، أو إن لم أسافر ، أو إن سافرت ونحو ذلك ، فللله علیٰ صوم شهرين أو صلاة ، أو إعتاق رقبة أو أتصدق بمال أو أحج ونحو ذلك ، ثم يفعل المعلق عليه . وقيل : يلزمـه الحج أو العمرة تفريعاً على قولـ التخbir ، لأنـ الحج أو العمرة لما كانـا يلزمـان بالدخولـ فيهاـ لقوتهاـ دونـ غيرـهما ، لـزماـ بالـنذر ، وهوـ ضعـيفـ جداـ ، لأنـ العـتقـ أيضـاـ يـلزمـ إـتمـامـهـ بالـتقوـيمـ وهوـ لاـ يـلزمـ بالـنذرـ واللهـ أعلمـ .

فرع

إذا قال شخص : إن فعلت كذا فعلَيْ كفارة يمين ، لزمه بلا خلاف ، وإن قال : فللله عليَّ يمين ، فالأصح أنه لغو ، فإنه لم يأت بنذر ولا بصيغة يمين ، وليس اليمين مما يثبت في الذمة . وقيل : يلزمك كفارة يمين والله أعلم .

وقول الشيخ : ولا شيء في لغو اليمين . صورته فيمن سبق لسانه إلى لفظ اليمين بلا قصد ، كقوله في حال غضبه : لا والله ، بلى والله ، وكذا في حال عجلته أو صلة كلامه ، فهذا لا ينعقد بيمنيه ولا تتعلق به كفارة ، واحتاج له بقوله تعالى : ﴿لَا يُؤاخذُكُمْ اللَّهُ بِالْغَيْفَىٰ إِنْ تَنْهَكُمْ﴾ [البقرة : ٢٢٥] قالت عائشة رضي الله عنها : وهو قول الإنسان : لا والله ، وبلى والله . رواه البخاري موقوفاً ومرفوعاً . وفي رواية أبي داود عنها : هو قول الرجل في بيته : كلا والله ، وبلى والله^(٢) ، وروى ابن عباس رضي الله عنهمما مثل قول

= باب كفارة النذر من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه .

(١) رواه أبو داود رقم (٣٢٧٢) في الأيمان . باب اليمين في قطعية الرحم ، وإسناده ضعيف .

(٢) رواه البخاري رقم (٤٣٣٧) في التفسير سورة المائدة . ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِالْغَنَوْيِ أَتَبَيَّنَكُمُ﴾ والموطأ (٤٧٧) في الأيمان والندور باب النذر في اليمين . وأبو داود رقم (٣٢٥٤) ومالك رقم (٢١٩٥) في =

= في اليمان والتذور بباب التذر في اليمين . وأبو داود رقم (٣٢٥٤ و ٢١٩٥) في (٤٧٧/١)

عائشة، وفي معنى اللجاج والغضب، ما لو كان يحلف على شيء فسبق لسانه إلى غيره، فكل هذا يسمى لغو اليمين، فإذا حلف وقال: لم أقصد اليمين، صدق. وفي الطلاق والعتاق والإيلاء لا يصدق في الظاهر. قال الإمام: والفرق أن العادة جارية بإجراء لفظ اليمين بلا قصد، بخلاف الطلاق والعتاق، فدعواه فيهما يخالف الظاهر، فلا يقبل، ولو اقتن باليمين ما يدل على القصد، لم يقبل قوله على خلاف الظاهر والله أعلم.

قلت: قضية هذا الفرق أن يقبل قول أهل البوادي من أجلاف الفلاحين ومن نحوهم، فإن الحلف بالطلاق عندهم في الكثرة أكثر من الحلف بالأيمان، وينبغي أن يفرق بأن الحلف بالطلاق والعتاق أمر يتعلق بالأبعاض والحرية، فاحتيط فيهما بعدم القبول، لتأكد أمرهما والله أعلم.

فرع

إذا قال شخص: إن فعلت كذا فهو يهودي أو نصراني أو بريء من الله أو من رسوله، أو مستحل الخمر ونحوه، لم تكن يميناً، ولا كفارة في الحث به، ثم إن قصد بذلك تبعيد نفسه عنه، يعني عن هذا اليمين، لم يكفر، وإن قصد به الرضا بذلك أو ما في معناه إذا فعله، فهو كافر في الحال. وإذا لم يكفر في الصورة الأولى فليقل: لا إله إلا الله محمد رسول الله، ويستغفر الله تعالى. ويستحب لكل من تكلم بقبيح أن يستغفر الله تعالى، وتجب التوبة من كل كلام محرام والله أعلم.

قال: ومن حلف أن لا يفعل شيئاً، فأمر غيره بفعله، لم يحث، ومن حلف لا يفعل شيئاً، ففعل أخدhem ، لم يحث:

واعلم أن مدار البر والتحث، راجع إلى مقتضى اللفظ الذي تعلقت به اليمين، فإذا حلف: لا يضر عبده، أو لا يبيع، أو لا يشتري، فوكل غيره، لم يحث، لأن مقتضى اللفظ أن يباشر ذلك بنفسه. نعم، إن أراد المعنى المجازي، بأن حلف أن لا يشتري الشيء الفلاحي، وأراد عدم دخوله في ملكه، فإنه يحث، لأنه غلظ على نفسه، ويفقس بما ذكرته ما يشابه ذلك، ولا فرق في ذلك بين الحلف بآلة أو الطلاق والله أعلم.

الأيمان والندور بباب لغو اليمين، وال الصحيح أنه موقف على عائشة رضي الله عنها، رواه غير واحد عن عطاء عن عائشة موقوفاً، كما قال أبو داود. قال الحافظ في التلخيص: صحيح الدارقطني الوقف، ورواه البخاري والشافعي ومالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة موقوفاً:

وإذا حلف على شيئاً ، ففعل أحدهما ، لم يحث ، لأنه لم يوجد المحلول عليه ، كما إذا حلف لا يأكل هذين الرغيفين ، فأكل أحدهما ، فإنه لا يحث ، ويقاس بهذه الصورة ما شابها والله أعلم .

فرع

لو حلف شخص أن لا يتزوج ، فوكل شخصاً قبل له نكاح امرأة ، فهل يحث ؟ فيه وجهان ، ليس في «الروضة» و«الشريين» هنا تصحيف ، وفي «التبيه» أنه لا يحث كالبيع ، وسكت النوري عليه في «التصحيح» ، والذي في «المحرر» و«المنهاج» أنه يحث ، وهو الصحيح ، فقد جزم به الرافعي في كتاب النكاح في باب الأولياء عند توكييل الوكيل والله أعلم .

قال : **وكفارة اليدين** ، هو مخير فيها بين ثلاثة أشياء : عتق رقبة ، أو إطعام عشرة مساكين ، كل مسكين مدار ، أو كسوتهم ثوباً ثوباً ، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام :

سميت الكفارة كفارة لأنها تكفر الذنب ، أي تستره ، ولهذا سمي الأكار كافراً ، أي الفلاح ، لأنه يستر البذر ، ومنه الكافر ، لأنه يغطي نعمة الله تعالى - لا يحصي ثناء على الله تعالى هو كما أثنى على نفسه - فإذا حلف الشخص وحث ، وجبت الكفارة لقوله تعالى : ﴿وَلَئِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَدَّتُمُ الْأَيْمَنَ﴾ إلى قوله : ﴿ذَلِكَ كَفَرَةٌ أَيْمَنُكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة : ٨٩] أي وحثتم . وفي سبب وجوبها خلاف ، الصحيح أنه اليمين والحنث معاً ، ثم كفارة اليدين أولها تخير ، وأخرها ترتيب ، فيختير أولاً بين الخصال الثلاث التي ذكرها الشيخ ، لقوله تعالى : ﴿فَكَفَرَتُهُمْ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسْكِينٍ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِكُمْ أَوْ كَسُوْتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَبْقَةٍ﴾ [المائدة : ٨٩] فلا يجوز أن يطعم خمسة ، ويكسو خمسة ، كما لا يجوز أن يعتق نصف رقبة ، ويطعم خمسة ، لأن الله تعالى إنما خير بين ثلاثة أشياء ، فلو جوزنا إخراج جنسين لأثبتنا تخيراً رابعاً ، فإن أراد اعتناق رقبة ، اعتق رقبة كما في الظهار ، والجامع التكبير ، وإن أراد الإطعام ، أطعم كل مسكين رطلاً وثلثاً ، لأنه سداد الرغيب وكفاية المقتضى ونهاية الزهد ، وإن أراد الكسوة ، دفع إلى كل مسكين . يقع عليه اسم الكسوة من قميص وسرويل ، ومتنز بالهمز ، وهو الإزار الذي يتزر به المحرم ، ومثل ذلك العمامة والجبة والمقنعة والخمار والكساء ، لأن الشرع أطلق الكسوة ولا عرف له فيها ، ولا يجب لكل مسكين بدلة اتفاقاً ، فاكتفى بما ينطلق عليه الاسم وهو الصحيح . وقيل : يكفي ستر العورة . وهل يشترط تمكن الآخذ من لبسه حتى لا يجزئ دفع ثوب طفل ل الكبير ؟ فيه وجهان :

أصحهما : لا يشترط ، كما لا يجوز أن يدفع ثوب الرجل إلى المرأة ، وبالعكس ، ولا يشترط أن يكون مخيطاً والله أعلم .

فرع

أعطى عشرة ثواباً طويلاً ، هل يكفي ؟ قال الماوردي : إن أعطاهم بعد قطعه أجزاء ، أو قبله ، فلا ، لأنه ثوب واحد والله أعلم .

ولا تجزي القلسنة ، أي الطاقية على الأصح ، ولا الغزل قبل النسج ، ولا البسط ، ولا الأنطاع ، ويجزى ما يلبس من الجلد واللثود ، ولا يجزئ الخف والمكعب والبستان ، ولا يجزئ الثوب البالي ، كما لا يجزئ الطعام المسوّس والعبد الزمن والله أعلم .

فإن لم يجد المال الذي يصرفه في الكفارة ، كفر بالصوم للآية الكريمة . قال البندنيجي والمحاملي : المراد من يفضل عن كفايته على الأبد . وقال ابن الصباغ والرافعي : المراد من له الأخذ من الزكاة بصفة الفقر والمسكنة ، أو من الكفارة ، فله الصوم حتى لو ملك نصاباً ولا تحصل به الكفاية ، لزمته الزكاة ، ولو الصوم ، لأننا لو أسقطنا الزكاة عنه لخلا النصاب عنها ، وهنا يتقل إلى البدل وهو الصوم ، وهذا هو المنصوص . وفي «الحاوي» للماوردي : لا يصوم من فضل الكفارة عن كفاية وقته لقدرته على المال وإن حل لهأخذ الزكاة ، وأبدى الرافعي احتمالاً أن يكون فاضلاً عن كافية سنة ، وهذا الاحتمال صرح به البغوي ، ويجوز صوم الثلاثة متفرقة على الراجح لإطلاق الآية الكريمة ، ووجه التتابع قراءة ابن مسعود : ثلاثة أيام متتابعتات والله أعلم .

فرع

لو كان الحانث كافراً ، لم يكن بالصوم ، لأنه ليس من أهله ، ويُكفر بالمال والله أعلم .

مسألة : حلف شخص لا يفعل شيئاً ، كأن حلف لا يدخل هذه الدار ، فدخلها ناسياً لليمين أو جاهلاً أنها الدار المحلوف عليها ، هل يحيث ؟ فيه قولان : سواء كان الحلف بالله أو بالطلاق أو غير ذلك . ووجه الحنث قوله تعالى : ﴿وَلَئِنْ يُؤَخِّذُكُمْ بِمَا عَدَّتُمُ الْأَيْمَنَ﴾ [المائدة : ٨٩] وهي عامة في جميع الأحوال ، ووجه عدم الحنث وهو الراجح ، قوله تعالى : ﴿وَلَئِنْ عَيَّتُكُمْ جُنَاحًا فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ﴾ [الأحزاب : ٥] الآية . وقوله عليه السلام : «إن الله تعالى تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا

عليه^(١) واليمين داخلة في هذا العموم . والجواب عن قوله تعالى : « ولتكن يواحدُكُم بِمَا عَدَّتُمُ الْأَيْمَنَ » [المائدة : ٨٩] أن فيها إضماراً ، أي : وحشتم ، فلا نسلم الحث ، وكان الماوردي والصيمرى وأبو الفياض^(٢) لا يفتون في يمين الناسى بشيء والله أعلم . قال :

فصل في النذر

النذر يلزم في المجازات على المباح بطاعة ، كقوله : إن شفا الله مريضي فللها علىَّ أن تصدق أو أصوم ، ويلزمه من ذلك ما يقع عليه الااسم :

النذر في اللغة : الوعد بخير أو شر . وفي الشرع : الوعد بالخير دون الشر ، قاله الماوردي . وحده بعضهم : بأنه التزام قربة غير لازمة بأصل الشرع ، وقيل غير ذلك ، والأصل في ذلك قوله تعالى : « يُوفُونَ بِالنَّذْرِ » [الإنسان : ٧] وقوله عليه السلام : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصي الله فلا يعصه »^(٣) رواه البخاري وغيره . وهل هو مكره أو قربة ؟ فيه خلاف . ثم النذر قسمان : نذر لجاج وغضب ، وقد تقدم ، ونذر تبرر ، وهو نوعان : أحدهما نذر المجازاة ، وهو أن يتلزم قربة في مقابلة حدوث نعمة أو اندفاع بلية ، كقوله : إن شفا الله مريضي أو رزقني ولداً ونحو ذلك ، فللها علىَّ إعتاق أو صوم أو صلاة ، فإذا حصل المعلق عليه ، لزمه الوفاء بما التزم ، وكذا لو قال : علىَّ ولم يقل : الله علىَّ الصحيح ، وحججة ذلك قوله تعالى : « وَأَوْفُوا بِعِهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ » [النحل : ٩١] وقوله : « وَمِنْهُمْ مَنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَيْسَ مَاتَتْنَا مِنْ فَضْلِهِ لَصَدَقَنَ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الظَّالِمِينَ » [التوبه : ٧٥] وغير ذلك من الآيات . ونذررت امرأة ركبت البحر إن نجاهها الله تعالى أن تصوم شهراً ، فنجت ولم تصم حتى ماتت ، فجاءت بيتها أو أختها إلى رسول الله عليه السلام ، فأمرها أن تصوم عنها . رواه أبو داود

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٠٤٣) في الطلاق باب من طلق في نفسه ولم يتكلم به من حديث أبي ذر رضي الله عنه ، ورقم (٢٠٤٥) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . والحاكم رقم (٢٨٠١) و(١٩٨/٢) وهو حديث صحيح .

(٢) هو محمد بن الحسن بن المتن تلميذ أبي حامد الغزوي .

(٣) رواه أحمد في المسند رقم (٢٣٥٥٥) و(٦/٣٦) ، والبخاري رقم (٦٣١٨) في الأيمان والنذور باب النذر في الطاعة . والترمذى رقم (١٥٢٦) في النذور والأيمان . وأبو داود رقم (٣٢٨٩) في الأيمان والنذور . والنمساني (١٧/٧) في الأيمان والنذور . باب النذر في المعصية من حديث عائشة رضي الله عنها .

والنساني^(١) . الثاني : أن يلتزم ابتداءً من غير تعليق على شيء ، فيقول : الله علَيَّ أن أصلِي أو أصوم أو أعتق ، فقولان :

الراجح : اللزوم كالنوع الأول ، ونص عليه الشافعي ، واحتج له بإطلاق قوله ﷺ « من نذر أن يطيع الله فليطعه » .

والثاني : لا يصح ، ولا يلزمـه ، لعدم المقابلـ ، كما أن البيوعات لما لم يكن لها عوض ، لم تلزمـه بالعقد ، ولأن النذر عند العرب وعد بشرط ، قاله ثعلـ . وقولـ الشيخ : على المباح ، احتـزـ به عن المعصـية ، وسيـأـتي إن شـاء الله تعالى .

واعلمـ أن السبـبـ الذي تعلـقـ به النـذرـ ، أيـ المـندورـ ، قد يكونـ مـباحـ ، كـشفـاءـ المـريـضـ ، وقد يكونـ طـاعـةـ ، كـقولـهـ : إنـ صـلـيـتـ أوـ حـجـجـتـ ، فـللـهـ عـلـيـ كـذاـ ، وـمعـناـ : إنـ وـفـقـنـيـ اللهـ تـعـالـيـ لـلـصـلـاـةـ أوـ يـسـرـ لـيـ الـحـجـ فـعـلـيـ كـذاـ ، وـقدـ يـكـونـ مـعـصـيـةـ ، كـقولـهـ : إنـ حـصـلـتـ لـيـ الـمـعـصـيـةـ الـفـلـانـيـةـ فـللـهـ عـلـيـ كـذاـ ، وـتـمـهـ هـذـاـ تـأـتـيـ . وـقولـ الشيخـ : وـيـلـزـمـهـ مـنـ ذـلـكـ مـاـ يـقـعـ عـلـيـ الـاسـمـ ، أيـ مـنـ الـمـندورـ . كـماـ إـذـاـ عـلـقـ بـمـطـلقـ الـصـدـقـةـ أوـ الصـومـ أوـ الـإـعـتـاقـ ، فـيـصـحـ أـنـ يـعـتـقـ رـبـةـ وـإـنـ كـانـتـ مـعـيـنـةـ غـيرـ مـؤـمـنـةـ عـلـىـ الـصـدـقـةـ أـوـ الصـومـ أـوـ الـإـعـتـاقـ ، لـصـدـقـ اـسـمـ الرـبـةـ ، كـالـصـدـقـةـ بـالـقـلـيلـ ، وـقـيـلـ : لـابـدـ مـنـ رـبـةـ مـاـ صـحـحـهـ النـوـويـ ، لـصـدـقـ اـسـمـ الرـبـةـ ، كـالـصـدـقـةـ بـالـقـلـيلـ ، وـقـيـلـ : لـابـدـ مـنـ رـبـةـ كـفـارـةـ ، وـالـخـلـافـ مـبـنيـ عـلـىـ أـنـ النـذرـ يـسـلـكـ بـهـ مـسـلـكـ جـائزـ الشـرـعـ أـوـ وـاجـبـ . وـمـنـ فـرـوعـ هـذـهـ الـقـاعـدـةـ : أـنـ هـلـ يـجـبـ عـلـيـ التـبـيـيـتـ فـيـ الصـومـ الـمـندورـ ، أـمـ يـكـفـيـ بـنـيـةـ قـبـلـ الزـوـالـ؟ـ

قالـ الرـافـعـيـ : إـنـ قـلـنـاـ : إـنـ النـذرـ يـنـزـلـ عـلـىـ أـقـلـ الـوـاجـبـ ، وـهـوـ الـأـصـحـ ، أـوـ جـبـنـاـ التـبـيـيـتـ ، وـإـنـ قـلـنـاـ عـلـىـ أـقـلـ الـجـائزـ ، فـلاـ ، وـوـافـقـ النـوـويـ الرـافـعـيـ هـنـاـ عـلـىـ تـصـحـيـحـ وـجـوبـ التـبـيـيـتـ ، وـأـنـ يـسـلـكـ بـهـ مـسـلـكـ وـاجـبـ الشـرـعـ ، وـخـالـفـ هـذـهـ الـقـاعـدـةـ فـيـ بـابـ الرـجـعـةـ فـقـالـ مـنـ زـيـادـتـهـ : الـمـخـتـارـ أـنـهـ لـاـ يـطـلـقـ تـرـجـيـحـ وـاحـدـ مـنـ الـوـجـهـيـنـ ، بلـ يـخـتـلـفـ الـرـاجـعـ مـنـهـمـاـ بـحـسـبـ الـمـسـائـلـ ، لـظـهـورـ دـلـيـلـ أـحـدـ الـطـرـفـيـنـ فـيـ بـعـضـهـاـ ، أـوـ عـكـسـهـ فـيـ بـعـضـ . وـقـالـ فـيـ «ـشـرـحـ الـمـهـذـبـ»ـ : إـنـ الصـوـابـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

قالـ : وـلـاـ نـذـرـ فـيـ مـعـصـيـةـ ، كـقولـهـ : إـنـ قـتـلـتـ فـلـاتـاـ فـلـلـهـ عـلـيـ كـذاـ :

لاـ يـصـحـ نـذـرـ مـعـصـيـةـ ، لـقـولـهـ عـلـيـ الـصـلـاـةـ وـالـسـلـامـ «ـلـاـ نـذـرـ فـيـ مـعـصـيـةـ»ـ^(٢) رـوـاهـ

(١) رـوـاهـ أـبـوـ دـاـودـ رـقـمـ (٣٣٠٨) فـيـ الـأـيـمـانـ وـالـنـذـورـ . بـابـ فـيـ قـضـاءـ النـذـرـ عـنـ الـمـيـتـ وـالـنـسـانـيـ

(٢) فـيـ الـأـيـمـانـ وـالـنـذـورـ بـابـ مـاتـ وـعـلـيـ نـذـرـ مـنـ حـدـيـثـ أـبـنـ عـبـاسـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـمـ وـهـوـ حـدـيـثـ صـحـيـحـ .

(٢) رـوـاهـ مـسـلـمـ رـقـمـ (١٦٤١) فـيـ النـذـرـ . بـابـ لـاـ نـذـرـ فـيـ مـعـصـيـةـ اللـهـ وـلـاـ فـيـمـاـ لـاـ يـمـلـكـ ، وـأـبـوـ دـاـودـ رـقـمـ =

مسلم . ولقوله عليه الصلاة والسلام « من نذر أن يعصي الله فلا يعصه »^(١) رواه البخاري . وقد مثل الشيخ لذلك بما ذكره ، وكان ينبغي أن يمثل ما ذكره ، بأن يجعل الملزم معصية بنفسه ، كنذر شرب الخمر أو الزنا أو القتل أو الصلاة في حال الحدث ، أو نذر أن يذبح نفسه أو ولده ، فإذا نذر ذلك ولم يفعل المخلوق عليه ، فقد أحسن ، ولا كفارة عليه أيضاً على المذهب الذي قطع به الجمهور ، وحتى الربيع قوله أن تجب الكفارة ، واختاره البهقي لحديث : « لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين »^(٢) قال الرافعي : قال الجمهور : والمراد بالحديث نذر اللجاج ، قالوا : ورواية الربيع من كيسه . قال النووي : هذا الحديث بهذا اللفظ ضعيف باتفاق المحدثين ، وإنما صح « لا نذر في معصية » رواه مسلم من حديث عمران بن حصين ، وحديث عقبة « كفارة النذر كفارة يمين »^(٣) رواه مسلم .

قال : ولا يلزم النذر على ترك مباح ، كقوله : لا أكل لحماً ولا أشرب ليناً وما أشبهه :

اعلم أن المباح الذي لم يرد فيه تحريم ، كالأكل والنوم والقيام والقعود ، سواء كان نفياً ، كقوله : لا أكل كذا ، أو إثباتاً ، كقوله : أكل كذا أو أليس كذا ، فهذا وما أشبهه لا ينعقد ندره ، لأنه لا قربة فيه ، ولأنه عَلَى رأي رجلاً قائماً في الشمس فسأل عنه ، فقالوا : هذا أبو إسرائيل نذر أن يقوم ولا يقعده ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم ، فقال عليه الصلاة والسلام : « مروه فليتكلم وليقعده وليت صومه »^(٤) رواه البخاري وغيره . ولو خالف في المباح وفعله ، فهل يلزم كفارة يمين ؟ قضية الرافعي

= (٣٢١٦) في الأيمان والندور . والنساني (٢٨/٧) في الأيمان والندور من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه .

(١) تقدم تخرجه ص (٦٤٨) .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٢٩٢) في الأيمان والندور . والترمذى رقم (١٥٢٤) في الندور والأيمان . والنساني (٧/٢٦) في الأيمان ، وهو حديث حسن .

(٣) رواه مسلم رقم (١٦٤٥) في النذر باب في كفارة النذر وأبو داود رقم (٣٢٢٣) في الأيمان والندور . والترمذى رقم (١٥٢٨) في الندور والأيمان . والنساني (٧/٢٦) في الأيمان والندور من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه .

(٤) رواه البخاري رقم (٦٣٢٦) في الأيمان والندور . باب النذر فيما لا يملك في معصية . والموطا (٤٧٥/٢) في الأيمان والندور . وأبو داود رقم (٣٣٠٠) في الأيمان والندور من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

و «الروضة» : أن المذهب أنه لا يلزمـه ، وبـه صـرـح الرافـعـي فـي أـوـاـلـ الـإـيـلـاءـ ، لـكـنـ صـحـقـ فـي «الـمـحـرـرـ» وجـبـ الـكـفـارـةـ ، وـتـبـعـهـ النـوـرـيـ فـي «الـمـنـهـاجـ» وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

فرع

قال القفال : من نذر أن لا يكلـمـ الآـدـمـيـنـ ، يـحـتـمـلـ أنـ يـقـالـ : إـنـ يـلـزـمـهـ ، لـأـنـهـ مـاـ يـتـقـرـبـ بـهـ ، وـيـحـتـمـلـ أنـ يـقـالـ : إـنـهـ لاـ يـلـزـمـهـ ، لـمـاـ فـيـهـ مـنـ التـضـيـيقـ وـالتـشـدـيدـ ، وـلـيـسـ ذـلـكـ مـنـ شـرـعـنـاـ ، كـمـاـ لـوـ نـذـرـ الـوقـوفـ فـيـ الشـمـسـ ، كـذـاـ ذـكـرـهـ الرـافـعـيـ ، وـصـحـقـ النـوـرـيـ أـنـهـ لـاـ يـلـزـمـهـ ، وـحـدـيـثـ أـبـيـ إـسـرـائـيلـ يـدـلـ لـهـ ، فـقـيـ الـبـخـارـيـ أـنـ اـمـرـأـ حـجـتـ صـامـتـةـ عـنـ الـكـلـامـ ، فـقـالـ لـهـاـ الصـدـيقـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـ : تـكـلـمـيـ ، فـإـنـ هـذـاـ لـاـ يـحـلـ^(١) وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

فرع

إـذـاـ نـذـرـ زـيـتاـ أـوـ شـمـعاـ وـنـحـوـ لـيـسـرـجـ فـيـ مـسـجـدـ أـوـ غـيرـهـ ، يـنـظـرـ ، إـنـ كـانـ ذـلـكـ فـيـ مـكـانـ بـحـيـثـ قـدـ يـتـنـفـعـ بـهـ وـلـوـ عـلـىـ النـدـورـ ، مـثـلـ مـصـلـٌـ هـنـاكـ أـوـ نـائـمـ أـوـ غـيرـهـماـ ، صـحـ النـذـرـ ، وـلـزـمـ الـوـفـاءـ . وـإـنـ كـانـ مـغـلـقاـ وـلـاـ يـتـمـكـنـ أـحـدـ مـنـ الدـخـولـ إـلـيـهـ وـلـاـ الـاـنـفـاعـ بـهـ ، لـمـ يـصـحـ ، وـكـذـاـ لـوـ وـقـفـ شـيـئـاـ لـيـشـتـرـيـ مـنـ غـلـتـهـ زـيـتاـ أـوـ غـيرـهـ لـيـسـرـجـ فـيـ مـسـجـدـ أـوـ غـيرـهـ ، فـحـكـمـهـ فـيـ الصـحـةـ مـاـ ذـكـرـنـاهـ فـيـ النـدـورـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ .

•••

رواـهـ الـبـخـارـيـ رقمـ (٣٨٣٤) / (٧) (١٤٧) فـيـ مـنـاقـبـ الـأـنـصـارـ بـابـ أـيـامـ الـجـاهـلـيـةـ ، وـالـدارـمـيـ رقمـ (٢١٢) / (٨٢) فـيـ الـمـقـدـمـةـ ، بـابـ فـيـ كـرـاهـيـةـ أـخـذـ الرـأـيـ .

كتاب الأقضية

الأقضية جمع قضاة بالمد ، كأغطية جمع لفظاء ككساء ، وأصل القضاء : إحكام الشيء وفراغه . قال الجوهرى : قضى بمعنى أنهى وفرغ ، فالقاضي ينهى الأمر ويفرغ منه ، قضى بمعنى أوجب ، ومنه ﴿وَقَضَى رَبُّكَ﴾ [الإسراء : ٢٣] والقاضي يوجب الحكم ، قضى بمعنى أتم ، ومنه ﴿فَإِذَا فَضَّلْتُم مَّنَاسِكَكُمْ﴾ [البقرة : ٢٠٠] فالقاضي يتم الأمر بحكمه ، ويكون بمعنى أدى ، وبمعنى قدر ، وسمى القضاء حكماً ، لما فيه من منع الظالم ، مأخوذه من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله ، أو من إحكام الشيء ، مأخوذ من حكمة اللجام لمنعها الدابة .

ثم الأصل في ذلك الآيات والأخبار والإجماع ، قال الله تعالى : ﴿وَإِنْ أَخْكُمْ بِيَتْهِمْ بِسَيِّئَاتِنَّا نَزَّلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩] وقال الله تعالى : ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [النساء : ٥٨] وغير ذلك . وفي السنة الشريفة أحاديث : منها قوله ﷺ «إذا اجتهدت الحاكم فأخطأ فله أجر واحد ، وإن أصاب فله أجران»^(١) رواه الشیخان . ومنها قوله ﷺ : «إذا جلس القاضي في مكانه ، هبط عليه ملكان يسدداهه ويوفقاهه ويرشداهه ، ما لم يجر ، فإذا جار عرجا وتركاه»^(٢) رواه البیهقی . وفي رواية الطبرانی «ما لم يرد غيره»^(٣) أي غير الحق ، فإن أراد غيره وجار متعمداً تبراً منه ووكلاه إلى نفسه ، وهذا كله في القاضي الذي هو بصفة القضاء . وصفة القضاء تأتي ، أما من ليس أهلاً له ،

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٧٣٢٠) و(١٩٨/٤) ، والبخاري رقم (٦٩١٩) في الاعتصام . باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ . مسلم رقم (١٧١٦) في الأقضية . وأبو داود رقم (٣٥٧٤) في الأقضية . وابن ماجه رقم (٢٣١٤) ، والبیهقی (١١٨/١٠) من حديث عمرو بن العاص رضي الله عنه .

(٢) رواه البیهقی في السنن (٨٨/١٠) في كتاب آداب القاضي . باب فضل من ابتدى بشيء من الأعمال فقام فيه بالقطط وقضى بالحق من حديث ابن عباس رضي الله عنهم وهو حديث ضعيف . وانظر تلخيص الحیر (٤/١٩٩) .

(٣) رواه الطبرانی في الكبير (١٨/٢٤٠) عن عمران بن حصین قال : قال رسول الله ﷺ : «ما من قاضٍ من قضاة المسلمين إلا و معه ملكان يسدداهه و يوفقاهه و يركباه إلى نفسه . فإذا أراد غيره وجار متعمداً تبراً منه الملكان ووكلاه إلى نفسه» وفي إسناده أبو داود الأعمى وهو كذاب .

كالجهلة والفسقة ، كقضاة الرشا والبراطيل - فهم بشهادة سيد الأولين والآخرين عليه السلام - في النار ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « القضاة ثلاثة ، قاضٍ في الجنة ، وقاضيان في النار ، قاضٌ عرف الحق فقضى به فهو في الجنة ، وقاضٌ عرف الحق فحكم بخلافه فهو في النار ، وقاضٌ قضى على جهل فهو في النار »^(١) رواه أبو داود وغيره . وقال عليه الصلاة والسلام : « من كان قاضياً قضى بالجهل ، كان من أهل النار ، ومن كان قاضياً قضى بالجور ، كان من أهل النار ، ومن كان قاضياً عالماً قضى بحق أو بعدل سأله التفلت كفافاً »^(٢) رواه ابن حبان في « صحيحه » ، والأحاديث في ذلك كثيرة . قال العلماء : كل من ليس بأهل للحكم ، فلا يحل له الحكم ، فإن حكم فهو آثم ، ولا ينفذ حكمه ، وسواء وافق الحق أم لا ، لأن إصابة الحق اتفاقية ، ليست صادرة عن أصل شرعي ، فهو عاص في جميع أحكامه ، سواء وافق الصواب أم لا ، وأحكامه مردودة كلها ، ولا يعذر في شيء من ذلك ، كذا جزم به النووي في « شرح مسلم » والله أعلم . قال : ولا يجوز أن يلي القضاء إلا من استكملت فيه خمس عشرة خصلة : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والعدالة ، والذكورة :

من لا يصلح للقضاء ، تحرم توليته ، ويحرم عليه أن يتولى ، ويحرم عليه أن يطلب ، للخبر المتقدم .

فمن الصفات المعتبرة : الإسلام ، فلا يجوز تولية القضاء للكافر ، لا على المسلمين ولا على غيرهم ، لأنه ولاية وسبيل ، وهو ليس أهلاً لذلك ، وانته عمر رضي الله عنه أبي موسى حين استعمل كتاباً نصريانياً ثم قال : « لا تدنوهم وقد أقصاهم الله ، ولا تكرموهم وقد أهانهم الله ، ولا تأمنوهم وقد خونتهم الله ، وقد نهيتكم عن استعمال أهل الكتاب ، فإنهم يستحلون الرشا »^(٣) ؛ ومنها البلوغ والعقل ، لأن الصبي

(١) رواه أبو داود رقم (٣٥٧٣) باب في القاضي يخطيء . وابن ماجه رقم (٢٣١٥) في الأحكام باب الحكم يجتهد فيصيب الحق . والبيهقي في السنن (١١٦/١٠) من حديث بريدة بن الحصيب رضي الله عنه وهو حديث صحيح .

(٢) رواه الترمذى رقم (١٣٢٢) في أول الأحكام . وابن حبان في صحيحه رقم (٥٠٥٦) وإسناده ضعيف ، عبد الملك بن أبي جميلة لم يوثقه غير ابن حبان . وقال أبو حاتم : مجہول . وبباقي رجاله ثقات . وقال الترمذى : هذا حديث غريب . وليس إسناده عندي بمتصل . وقال المنذري في الترغيب والترهيب (١٣٢/٢) في كتاب القضاة بعد نقل كلام الترمذى هذا . وهو كما قال ، فإن عبد الله بن موهب لم يسمع من عثمان رضي الله عنه .

(٣) رواه البيهقي في السنن (١٠/١٢٧) باب لا يبني للقاضي ولا للوالى أن يتخذ كتاباً ذمياً .

والمحجون إذا لم يتعلق بقولهما حكم على أنفسهما ، فعلى غيرهما أولى ، وقد أدعى الإجماع عليه في المحجون ، قال المعاوردي : ولا يكتفى بالعقل الذي يتعلق به التكليف حتى يكون صحيحاً التمييز جيد الفطنة بعيداً من السهو والغفلة ليتوصل إلى وضوح المشكل ، وذكر الإمام نحوه ، وكذا الغزالى . نعم قال الرافعى : يستحب كونه وافر العقل متثبتاً ذا فطنة ويقظة ، ومنها الحرية ، لأن العبد ناقص عن ولایة نفسه ، فعن ولایة غيره أولى ، وبالقياس على الشهادة ، ومن لم تكمل فيه الحرية كالثین ، ومنها العدالة ، لأن الفسق إذا منع من النظر في مال الابن مع عظيم شفنته ، فمنع ولایة القضاة التي بعضها حفظ مال اليتيم أولى ، وسواء كان فسقه مما لا شبهة له فيه ، أو بما فيه شبهة . وفي وجه : لا يضر ماله فيه شبهة وتأويل . ومنها الذكرة ، لقوله تعالى : «**إِلَيْهِ الْمُرْسَلُونَ** عَلَى النِّسَاءِ» [النساء : ٣٤] ولقوله **عَلَيْهِ** : «**لَنْ يَفْلُحُ قَوْمٌ** وَلَوْا أَمْرُهُمْ امرأة»^(١) رواه البخاري ، وكذا الحاكم وقال : إنه على شرط الشيفين ، ولأن القاضي يحتاج إلى مخاطبة الرجال ، والمرأة مأمورة بالتحرز عن ذلك والله أعلم .

قال : ومعرفة أحكام الكتاب والسنّة وإجماع الأمة والاختلاف وطرق الاجتهاد وطرف من لسان العرب :

من صفات القاضي أن يكون أهلاً للاجتهاد ، فلا يجوز تولية الجاهل بالأحكام الشرعية ، كالمقلد ، لقوله تعالى : «**وَلَا تَنْقُضُ مَا تَسَّرَّ لَكَ بِهِ عِلْمٌ**» [الإسراء : ٣٦] ولقوله **عَلَيْهِ** : «**الْقَضَايَا ثَلَاثَةٌ**»^(٢) فالعقل في حكمه مقتض ما ليس له به علم ، وقاضي الجهل لا يدرى طريقه ، وأنه لا يصلح للفتوى ، فالقضاء أولى ، لأن الإفتاء إخبار غير ملزم ، والقضاء إخبار ملزم ، وإنما تحصل أهلية الاجتهاد بأمر :

أحداها : أن يعرف من القرآن آيات الأحكام ، وهي كما قيل خمسماً ، فيعرف الناسخ والمنسوخ ، والعام والخاص ، والعام الذي أريد به الخصوص ، وعكسه ، والمطلق والمقيّد ، والمحكم والمتشبه ، والمجمل والمفضّل ، ولا يشترط حفظه على

= ولا يضع الذي في موضع يتفضل فيه مسلماً ، وهو صحيح موقوفاً على عمر رضي الله عنه .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٩٢٥) و(٤٣/٥) ، والبخاري رقم (٦٦٨٦) في الفتن . باب الفتنة التي تموج كموج البحر . والترمذني رقم (٢٢٦٣) في الفتن . والنمساني (٢٢٧/٨) في القضاة بباب النهي عن استعمال النساء في الحكم . والحاكم رقم (٤٦٠٨) و(١١٩/٣) ، من حديث أبي بكر رضي الله عنه .

(٢) تقدم تخرجه ص (٦٥٣) .

ظهر القلب ، قال الرافعي : ومنهم من ينazu ظاهر كلامه فيه .

الثاني : أن يعرف من السنة الأخبار المتعلقة بالأحكام ويعرف منها ما ذكرناه في الكتاب العزيز ، ويعرف المتواتر والأحاديث المرسل والمسند والمنقطع والمتصل ، والجريح والتعديل .

الثالث : أن يعرف أقواب علماء الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم إجماعاً واختلافاً ، لئلا يحكم بما أجمعوا على خلافه أو يقول ثالث .

الرابع : القياس ، فيعرف جليه وخفيه ، وتمييز الصحيح من الفاسد .

الخامس : أن يعرف كلام العرب لغة وإعراباً ، وكصيغ الأمر والنفي والخبر والاستخار والوعد والوعيد ، وغير ذلك مما لا بد منه في فهم الكتاب والسنة ، لأن الشرع ورد بالعربية ، وبها يعرف ما ذكرناه ، ويعرف إطلاقه وتقييده وإجماله وبيانه .

قال الأصحاب : ولا يشترط التبغُ في هذه العلوم ، بل يكفي معرفة جمل منها .

قال الغزالى : واجتماع هذه الشروط متعدد في عصرنا لخلو العصر عن المجتهد المستقل .

فالوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وإن كان جاهلاً أو فاسقاً ، لئلا تعطل مصالح المسلمين . قال الرافعي : وهذا أحسن .

قال ابن الصلاح وابن أبي الدم : لا نعلم أحداً ذكر ما ذكره الغزالى ، والذي قطع به العراقيون والمراؤذة أن الفاسق لا تنفذ حكماته ، وقد ظهر بذلك بطلان ما قاله والله أعلم .

قال : وأن يكون سمياً بصيراً كاتباً متيقظاً :

يشترط في القاضي السمع والبصر ، فإن الأصم لا يفرق بين الإقرار والإإنكار ، والأعمى لا يعرف الطالب من المطلوب . وقيل : تصح ولایة الأعمى ، لأنه عليه الصلاة والسلام استخلف ابن أم مكتوم على المدينة وكان أعمى ، والمذهب القطع بالمنع ، والخبر قيل بضعفه^(١) ويتقدير الصحة محمول على ولایة الصلاة دون الحكم ، وفي معنى الأعمى من يرى الأشباح ولا يعرف الصور ، ولا يشترط أن يعرف الكتابة على

(١) نقول : رواه أبو داود رقم (٢٩٣١) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه ، وهو حديث صحيح .

الأصح ، لأن المعنى المقصود من الحكم يعرف بدونها ، ويشترط أن يكون متيقظاً فلا يصح قضاء مغفل اختل رأيه ونظره بمرض أو كبر ونحوهما . ويشترط أيضاً كونه ناطقاً متكلماً ، فإن الآخرين لا يقدر على إنفاذ الأحكام والله أعلم .

قال : ويستحب أن ينزل القاضي في وسط البلد ، ويجلس في موضع بارز للناس لا حاجب دونه ، ولا يقعد للقضاء في المسجد :

اعلم أن للقضاء آداباً : منها أن ينزل في وسط البلد ، لأنه أقرب إلى التسوية وحصول العدل ، وقد نص عليه الشافعي ، ومنها أن يجلس في موضع فسيح لثلا يتآذى الحاضرون بضيقه ، وأن يكون بارزاً ليس دونه حجاب ، ليهتدي إليه المتوطن والغريب ، ويصل إليه كل أحد ، ويستحب أن يكون خالياً من الحر والبرد والغبار والدخان ، فيجلس في الصيف حيث يليق به ، وكذا في الشتاء ، وكذا في زمن الرياح ، ومنها أن لا يتخذ حاجباً ولا بواباً ، لأنه ربما قدم المتأخر ومنع من له ظلامة ، فلو اتخذه كره إلا لحاجة . قال الماوردي : تجب فيه العفة والعدالة والأمانة ، ويندب كونه حسن المنظر جميل المخبر عارفاً بمقادير الناس بعيداً عن الهوى ، معتمد الأخلاق بين الشراسة واللذين .

قال إمام الحرمين : إن كثرة الزخمة ورأي المصلحة في اتخاذه ، اتخاذه ، وإلا فلا . وفي الروضة : إذا جلس للقضاء ولا زخمة ، كره أن يتخذ حاجباً على الأصح ، ولا كراهة فيه في أوقات الخلوة على الصحيح . وليحذر من الاحتياج ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من ولاه الله شيئاً من أمور المسلمين فاحتاجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم ، احتجب الله عنه دون حاجته وخلته وفقره »^(١) رواه أبو داود والترمذى : ومنها أن لا يتخذ المسجد مجلساً للقضاء ، فإن اتخذه ، كره ، لأنه ينزعه عن رفع الأصوات وحضور العيَّض والكفار والمجانين وغيرهم ، وقد يحضره بمجلس القضاة . وقيل : لا يكره الجلوس فيه ، كما لا يكره لقراءة القرآن وسائر العلوم الشرعية والإفتاء .

ولو انفتقت قضية أو قضايا وقت حضوره في المسجد لصلاة أو غيرها ، فلا بأس بفصلها فيه والله أعلم .

(١) رواه الترمذى رقم (٢٩٤٨) و(١٣٣٣) في الأحكام . وأبو داود رقم (٢٩٤٨) في الخراج والإمارة وإسناده حسن ، ورواه أحمد بمعناه في المسند (٥/٢٣٨) من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه بلفظ « من ولد من أمر الناس شيئاً فاحتاجب عن أولي الضرف والحاجة احتجب الله عنه يوم القيمة » وهو حديث صحيح .

قال : ويسمى بين الخصميين في ثلاثة أشياء : في المجلس ، واللفظ ، واللحظة :
لا شك أن منصب الحكم موضوع للعدل ، ومطلب القاضي عن ذلك جور وظلم ،
فلهذا يسمى بين الشخصين مع ما ذكره الشيخ في الدخول عليه وفي القيام لهما ، وكذا
في المجلس ، فلا يقرب أحدهما أكثر من الآخر بعد أن يسمى بينهما في جواب
السلام ، فإن سلماً ، أجابهما معاً ، وإن سلم أحدهما ، قال الأصحاب : قال حتى
يسلم الآخر فيجيبهما . قال الرافعى : وقد يتوقف في هذا عند طول الفصل ، فإنه يمنع
انتظامه جواباً ، فإذا انتهيا إلى المجلس ، أجلس أحدهما عن يمينه ، والآخر عن
شماله ، والأولى على الإطلاق أن يكونا بين يديه . وفي حديث : « ثم ليقبل عليهما
بمجماع قلبه » ولا يمازح أحدهما ولا يشير إليه ولا يسارره ، ولا يلقن المدعى بأن
يقول : أدعى عليه كذا ، ولا المدعى عليه الإقرار أو الإنكار .

وكذا يسمى بينهما في النظر إليهما والاستماع لهما وطلقة الوجه وسائر وجوه
الإكراه ، فلا يخص أحدهما بشيء من ذلك . قال الله تعالى : « كُوْنُوا فَوْمِينَ بِالْقُسْطِ »
[النساء : ١٣٥] الآية . ثم هذه الأمور ، التسوية فيها واجبة على الصحيح ، واقتصر
ابن الصباغ على الاستحباب . نعم يرفع المسلم على الكافر في المجلس على الصحيح
الذى قطع به العراقيون ، وقيل : يسمى بينهما فيه . قال الرافعى : ويشبه أن يجري
الوجهان في سائر وجوه الإكرام ، وما بحثه الرافعى صرح به الفوراني والله أعلم .

فرع

لا يجوز أن يجلس الموكل إلى جانب القاضي ، ويقول : وكيله جالس مع الخصم
والله أعلم .

قال : ولا يجوز أن يقبل هدية من أهل عمله :

لا شك أن الرشوة حرام ، لأنها من قبل الأكل بالباطل ، وقد نهى الله عنه ، وهي
صفة اليهود . وقال عليه الصلاة والسلام : « لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم »^(١)
رواه الإمام أحمد والترمذى وصححه ، ولفظ ابن ماجه « لعنة الله على الراشي
والمرتشى » وأما الهدية ، فال الأولى سُدُّ بابها ، ثم إن كان للمهدي خصومة في الحال ،

(١) رواه أحمد في المستدر قم (٦٤٩٦) و(٢/١٦٤) ، والترمذى رقم (١٣٣٦) في الأحكام باب
ما جاء في الراشي والمرتشى . وابن ماجه رقم (٢٣١٣) والحاكم رقم (٧٠٦٦) و(٤/١٠٣) ،
وصححه ووافقه الذهبي وهو كما قالا .

حرم قبول هديته في محل ولايته ، وإن كان له عادة بالهدية لصداقة أو قرابة ، وكذا لا يقبل هدية من لم تكن له عادة قبل الولاية وإن لم تكن حكمة ، قال رسول الله ﷺ : «هدايا العمال غلو»^(١) ويرى «سحت» رواه الإمام أحمد . وفي «الصححين» بمعنىه ، واللّفظ «ما بال العامل نبعه ف يقول : هذا لكم ، وهذا أهدي لي ، هلا جلس في بيت أبيه وأمه ؟ والذي نفسي بيده» وفي رواية « والذي نفس محمد بيده لا يأتي بشيء إلا جاء يوم القيمة يحمله على رقبته ، إن كان بعيداً له رغاء أو بقرة لها خوار أو شاة تيعر - ثم رفع يديه حتى رأينا عفرتي إبطيه - ألا هل بلغت ؟ ثلاثة»^(٢) وإذا كان هذا في العمال ، فالقاضي أولى ، وإن كان المهدى لا خصومة له ولو عادة بالهدية وأهدي قدر عادته ومثله ، جاز أن يقبلها ، لخروج ذلك عن سبب الولاية ، وهذا هو الصحيح المنصوص . وقيل : لا يجوز ، لإطلاق الأخبار ، ولا احتمال حدوث محاكمة . فلو أهدي أكثر من المعتاد أو أرفع منه ، مثل إن كان يهدي المأكل ، فأهدي الثياب ، لم يجز القبول ، صرخ به الماوري ، وتبعه البغوي وغيره ، قال الماوري : ونزوله على أهل عمله ضيقاً كقبول هديتهم والله أعلم .

ولو كانت الهدية في غير عمله من غير أهله ، فقيل : يحرم ، والأصل المنصوص أنه لا يحرم ، ولو أهدي إليه في عمله من هو من غير عمله ، بإرسال الهدية وللمهدى حكمة ، حرم ، وكذا إن دخل بها بنفسه ولا حكمة له ، لأنه صار من عمله بالدخول ، وإن أرسلها ولا حكمة ، ففي جواز القبول وجهان .

قلت : ينبغي أن يكون جواز القبول حيث جاز إذا كان يشق من نفسه بعدم الميل والجور ، فإن لم يشق بذلك من نفسه ، فالوجه التحرير ، لأن القبول حينئذ سبب حامل على ترك العدل ، لا سيما في زماننا هذا الذي قد ظهرت فيه الرشوة فضلاً عن الهدية .

واعلم أن الهدية لغير الحكم ، كهدايا الرعايا بعضهم البعض ، إن كانت لطلب محروم أو إسقاط حق أو إعانة على ظلم ، حرم القبول ، والشفاعة ، والمتوسط بين المهدى والآخر من قاض وغيره ، وكذا بين المرشي والراشى ، حكمه حكم موكله ،

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٤٢٤٥) و(٢٣٠٩٠) ، والبيهقي في السنن (١٣٨/١٠) ، من رواية أبي حميد الساعدي رضي الله عنه وهو حديث صحيح بطرقه وشهاده .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٢٦٠) في الأيمان والنذر بباب كيف كانت يمين النبي ﷺ . ومسلم رقم (١٨٣٢) في الإمارة . باب تحرير هدايا العمال . وأبو داود رقم (٢٩٤٦) في الإمارة في هدايا العمال من حديث أبي حميد الساعدي رضي الله عنه .

إن وكلاه معاً وكان المهدى أو الراشي معدوراً لأجل خلاص حقه ، حرم على المتوسط ، لأنه وكيل الآخذ وهو محروم والله أعلم .

قال : ويجتنب القضاء في عشرة مواضع : عند الغضب ، وعند الجوع والعطش ، وشدة السهر ، والحزن ، والفرح المفرط ، وعند المرض ، ومدافعة الأخرين ، وغلبة الناس ، وشدة الحر والبرد :

الأصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام « لا يقضى الحاكم بين الاثنين وهو غضبان »^(١) رواه الشیخان . وملوم أنه عليه الصلاة والسلام لم يرد الغضب نفسه ، بل الاضطراب العاصل له به المغير للعقل والخلق . وهو في هذه الأحوال التي ذكرها الشيخ مغير للعقل وإن تفاوت فلا يتوفّر الاجتهد ، وهل المنع للكراهة ؟ الذي صرّح به الرافعى وجماعة أنه يكره ، وكلام الماوردي يقتضى أنه الأولى ، فإن حكم في هذه الأحوال نفذ حكمه .

قال الإمام البغوى وجماعة : والغضب المنهي عن الحكم فيه إذا كان لغير الله ، أما إذا كان الله ، فليس منها عنه ، واستغربه الرويانى ، وقال : المحذور هو عدم توفيره على الاجتهد ، ولا يختلف الحال فيه بين الغضبين والله أعلم .

قال : ولا يسأل المدعى عليه إلا بعد كمال الدعوى :

إذا جلس الخصمان بين يدي القاضى ، فله أن يسكت حتى يتكلما ، وله أن يقول : ليتكلّم المدعى منكما ، وأن يقول للمدعى إذا عرفه : تكلّم ، وخطاب الأمين الواقع على رأسه أولى ، فإذا أدعى المدعى وفرغ من دعواه ، سأله حبّيذ القاضى للخصم أن يجيب ، ويقول له : ما تقول ، وفي وجه لا يطالبه بالجواب حتى يسأل المدعى ، كما لا يطالب بالمال حتى يسأل المدعى ، وال الصحيح الأول ، لأنه بسؤال القاضى تنفصل الخصومة ويظهر أثر الدعوى ، فإذا سأله ، نظر في الجواب ، إن أقر ، فللّمدعى أن يطلب من القاضى الحكم ، وحبّيذ يحكم بأن يقول : اخرج من حقه ، أو ألزمتك الخروج من حقه وما أشبه ذلك ، وهل يثبت الحق بمجرد الإقرار أم لا بد في ثبوته من قضاء القاضى كالبينة ؟ وجهان . أصحهما : يثبت بمجرد الإقرار ، بخلاف البينة ،

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٩٨٦٦) و(٣٦/٥) . والبخاري رقم (٦٧٣٩) في الأحكام باب هل يقضى القاضى أو يفتى وهو غضبان . ومسلم رقم (١٧١٧) في الأقضية . والترمذى رقم (١٣٣٤) في الأحكام وأبو داود رقم (٣٥٨٩) في الأقضية . والنمسائى (٢٣٧/٨) و(٢٣٨) في القضاة . باب ذكر ما ينبغي للحاكم أن يجتنبه من حديث أبي بكرة رضى الله عنه .

والفرق أن دلالة الإقرار على وجوب الحق جلية ، والبيينة تحتاج إلى نظر واجتهاد ، وإن أنكر المدعى عليه ، فللقاضي أن يسكت ، وله أن يقول للمدعى : ألك بينة ، هذا هو الصحيح . وقيل : لا يذكر شيئاً لأنه كالتلقيين ، فعلى الصحيح إن قال المدعى : لي بيضة حاضرة وأقامها ، فلا كلام ، وإن قال : لا أقيمتها وأريد يمينه ، مكّن منه ، وإن قال : ليس لي بيضة حاضرة ، فحلف المدعى عليه ، ثم جاء بيضة ، سمعت ، وإن قال : لا بيضة لي لا حاضرة ولا غائبة ، سمعت أيضاً على الأصلح ، لأنه ربما لم يعرف أو نسي ثم عرف أو تذكر ، وقيل : لا تسمع ، للمناقشة والله أعلم .

قال : ولا يحلف إلا بعد سؤال المدعي :

لا يحلف القاضي المدعى عليه إلا بعد أن يطلب ذلك المدعى ، لأن استيفاء اليمين حقه ، فيتوقف على إذنه ، كالدين ، فإن حلفه قبل الطلب ، فلا يعتد بها على الصحيح ، فعلى هذا يقول القاضي للمدعى : حلفه إن شئت ، وإنما فاقطع طליך عنه . ولو حلف المدعى عليه بعد طلب المدعى يمينه وقبل إخلاف القاضي ، لم يعتد بها أيضاً ، صرخ به القاضي حسين . ولو فرض القاضي إلى الحالف اليمين فاستوفاها على نفسه ، ففي الاعتداد بها وجهان والله أعلم .

فروع

قال المدعى : أبرأتك عن اليمين ، سقط حقه في هذه الدعوى ، وله استئناف الدعوى وتحليله ، قاله في «التهذيب» و «المهذب» ، وجزم به النووي في أصل «الروضة» . قال ابن الرفعة : ويظهر أنه مبني على قول العراقيين ، أما على قول المراوزة ، فيظهر أن لا تسوغ الدعوة عليه ثانيةً والله أعلم .

قال : ولا يلقن خصمأ ولا يتعنت بالشهداء :

ليس للقاضي أن يلقن خصماً دعوى ، ولا كيف يدعي على الأصح ، لما في ذلك من إظهار الميل ، وضابطه أن لا يلقن أحدهما ما يضر بالآخر ، ولا يهديه إليه ، مثل أن يقصد الإقرار فيلقيه الإنكار ، أو يقصد النكول فيجرؤه على اليمين أو بالعكس ، وفي معنى ذلك أن يتوقف الشاهد فيجرؤه على الشهادة أو بالعكس ، إلا في الحدود التي تدرأ بالشبهات ، وقول الشيخ : ولا يتعنت بالشهداء وهذا نص عليه الشافعى رحمة الله فقال : ولا يجوز أن يتعنت الشاهد . قال الماوردي : وذلك من أوجه :

الأول : أن يظهر التكبير عليه والاستهزاء به ، وهو ظاهر الستر وافر العقل ، وكذا ذكره أبو الطيب وابن الصباغ .

الثاني : أن يسأله : من أين علمت هذا أو كيف تحملت أو لعلك سهوت .

الثالث : أن يتبعه في ألفاظه ويعارضه ، لأن في ذلك ميلاً على المشهود له وإفشاء إلى ترك الشهادة ، ولا يجوز أن يصرخ على الشاهد ولا ينهره والله أعلم .

قال : ولا تقبل الشهادة إلا من ثبتت عدالته :

العدالة في الشهادة معتبرة بنص القرآن العظيم ، وصفتها تأتي إن شاء الله تعالى ، فإذا شهد عند القاضي شهود ، فإن عرف فسقهم ، رد شهادتهم ، ولم يحتاج إلى بحث ، وإن عرف عدالتهم ، قبل شهادتهم ، فلا حاجة إلى التعديل ، وإن طلبه الخصم ولم يعرف حالهم ، لم يجز قبول شهادتهم والحكم بها إلا بعد الاستزكاء والتعديل ، سواء طعن الخصم فيهم أو سكت ، لأنه إذا قبلهم وسائل الحكم بشهادتهم ، لرممه ، ولا يجوز الحكم إلا بعد البحث عن شروط الشهادة ، ولا يجوز الاكتفاء بأن الظاهر من حال المسلم العدالة ، كما لا يجوز بأن الظاهر من حال من في دار الإسلام اكتفاء بالدار ، فلو أقر الخصم بعدهم ، فهل يحكم بلا بحث ؟ وجهان . قيل : نعم ، لأن البحث حقه وقد اعترف بعدهم ، وال الصحيح لا بد من البحث والتعديل من أجل حق الله تعالى . ولهذا لا يجوز الحكم بشهادة فاسق وإن رضي الخصم ، ولأن الحكم بشهادته يتضمن تعديله ، والتعديل لا يثبت بقول واحد ، ويكتفي في التعديل أن يقول :

«وأشهدوا ذاتي عدلٍ مُنْكَرٌ» [الطلاق : ٢] وهذا هو الصحيح الذي نص عليه الشافعي في كتاب «حرملة»^(١) ونص في موضع آخر منه أن يقول : عدل رضي ، واشترطه بعض الأصحاب ، وقيل : لا بد أن يقول : هو عدل على ولي .

قال الإمام : وهو أبلغ عبارات التزكية ، ونص عليه الشافعي في «الأم» و «المختصر» ، لأن قوله : عدل لا يثبت العدالة على الإطلاق . لجواز أن يكون عدلاً في شيء دون شيء ، ف بهذه الزيادة يزول الاحتمال ، كذا علل أبو إسحاق ، وعلله غيره بأن العدل قد يكون من لا تقبل شهادته له ، بأن يكون أباً أو ابنه ، أو لا تقبل عليه لعداوة ، فإذا

(١) هو حرملة بن يحيى التجيبي ، أبو عبد الله ، من أصحاب الشافعي ، توفي رحمه الله سنة ٤٣٢هـ .

قال : علىولي ، زال الاحتمال ، فإن علم أنه لا نسب بينهما ولا عداوة ، لزم ذلك على التعليل الأول دون الثاني ، قاله الماوردي والله أعلم .

قال : ولا تقبل شهادة عدو على عدوه ، ولا شهادة والد لولده ، ولا ولد لوالده :

يشترط في الشاهد عدم التهمة ، ولها أسباب ، منها البعضية التي تشتمل على الأصول والفروع ، ومنها العداوة ، فلا تقبل شهادة العدو على عدو إذا كانت لأمر دنيوي ، لقوله تعالى : « وَأَذْنَقَ أَلَّا تَرْتَابُوا » [البقرة : ٢٨٢] والعداوة أقوى الريب ، ولقوله عليه السلام : « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ، ولا مجلود حداً ولا ذي غمز ولا جنة ولا ظنين في قربة »^(١) رواه أبو داود ولم يضعفه ، نعم ضعفه الترمذى . والغمز بكسر الغين المعجمة الشحناء . وقيل : العداوة : فإن قيل : بم تعرف العداوة ؟ فالجواب قال القاضي حسين : العدو هنا : من يظهر من أقواله وأفعاله ما يظن به العداوة بحيث يشتم بمصادبه ، ويحزن بمساره ، ويتنمى له كل شر ، وكلام الرافعى قريب منه . وعد الماوردي من أسباب العداوة القذف والغضب والسرقة والقتل وقطع الطريق ، فلا تقبل شهادة المغصوب منه على الغاصب ، ولا المسرور منه على السارق ، ولا ولد المقتول على القاتل ، وكذلك المقدوف على القاذف ، وما ذكره الماوردي نص عليه الشافعى والله أعلم .

ولا تقبل شهادة الوالد لولده وإن سفل ، ولا شهادة الولد لوالده وإن علا ، لقوله تعالى : « ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِشَهَادَةِ وَأَذْنَقَ أَلَّا تَرْتَابُوا » [البقرة : ٢٨٢] والريبة هنا حاصلة لشدة الميل والمحبة ، وقد قال عليه السلام : « فاطمة بضعة مني »^(٢) أي قطعة وإذا كان الولد جزءاً ، أشبّهت الشهادة له شهادة الشخص لنفسه ، وقد جاء زيادة من تتمة الحديث « ولا شهادة الولد لوالده ، ولا الوالد لولده » وتكلم العلماء في هذه الزيادة ،

(١) رواه الترمذى رقم (٢٢٢٩) في الشهادات بباب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته من حديث عائشة رضى الله عنها ، وفي سنته يزيد بن زياد الدمشقي وهو ضعيف . وقال الترمذى : هذا حديث غريب . وفي الباب عن عبد الله بن عمرو . ولكن له شاهد حسن من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً بلفظ « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذي غمز على أخيه » أخرجه أحمد في المستند رقم (٢٠٤/٢) وأبو داود رقم (٣٦٠) . والبيهقي (٢٠٠/١٠) فهو حديث حسن .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (١٨٤٤٨) و(٤/٣٢٨) ، والبخاري رقم (٣٥٥٦) في فضائل أصحاب النبي عليه السلام . ومسلم رقم (٢٤٤٩) في فضائل الصحابة . وأبو داود رقم (٢٠٧١) في النكاح . والترمذى رقم (٣٨٦٦) في المناقب من حديث المسور بن مخرمة رضي الله عنه .

فإن صحت ، وإنما ففي قوله : « ولا ظنن في قرابة » دليل عليه . وفي القديم أنها تقبل ، وبه قال المزني وأبو ثور وابن المنذر ، واحتجوا بأن الشخص لا يكون صادقاً في شيء دون شيء ، والمذهب المعروف الأول ، وما ذكروه باطل يمنع شهادته لنفسه ، ويؤخذ من قول الشيخ : أنه يقبل شهادة بعضهم على بعض ، وهو كذلك ، وفي مقالة : لا تقبل شهادة الولد على الوالد مما يقتضي قصاصاً أو حد قذف ، لأنه لما لم يقتل بقتله ولا يحده بقذفه ، لم يحده ولم يقتل بقوله ، والأول هو الصحيح والله أعلم .

فرع

شهد الآباء على أبيه أنه طلق ضرة أمه ، فهل يقبل ؟ قوله : قيل : لا ، لأنه متهم يجرئ إلى أمه نفعاً لأنفراها به ، فهي شهادة لأمه ، والأصح القبول ، لأنها شهادة على أبيه لغير أمه . ولو شهدا على أيهما أنه قذف أحدهما ، لم تسمع ، لأنها شهادة للأم والله أعلم .

قال : ولا يقبل كتاب قاض إلى قاض في الأحكام إلا بعد شهادة شاهدين يشهدان بما فيه :

اعلم أنه يجوز الدعوى على الميت الذي لا وارث له معين ، وعلى الصبي الذي لا نائب له بالاتفاق منا ومن أبي حنيفة ، وكذا يجوز الدعوى على الغائب الذي لا وكيل له على المشهور المقطوع به ، واحتج له بقوله تعالى : « فَأَخْمِنُ بَيْنَ النَّاسِ إِلَّا لَقَوْنِي » [ص : ٢٦] وما شهدت به البينة حق ، فوجوب الحكم ، ولقوله عليه الصلاة والسلام لزوجة أبي سفيان « خذلي ما يكفيك »^(١) فإنه قضاء على غائب ، وقام علمه عليه الصلاة والسلام بأنها زوجته مقام البينة . وقوله عليه السلام : « خذلي » دليل على أنه ليس بفتوى ، وإنما لقال : لا بأس ونحوه ، وقال عمر رضي الله عنه في قضية الأسيف : « من كان له دين فليأتنا غداً ، فإنما يأبوا ماله وقادسوه بين غرمايه » وكان غائباً . رواه مالك في « الموطأ » ، وفي آخر الأثر « وإياكم والذين ، فإن أوله هم وأخره حرب »^(٢) ولأن في الامتناع على الغائب إصاغة الحقوق ، إذ لا يعجز الممتنع من الوفاء عن الغيبة ، وألحق القاضي حسين بالغيبة ما إذا حضر المجلس ، فهرب قبل أن يسمع العاكم البينة أو

(١) رواه أحمد في المسند (٢٣٥٩٧) و(٦٣٩) ، والبخاري رقم (٦٢٦٥) في الأيمان والندور بباب كيف كان يمين النبي صلوات الله عليه وآله وسالم ومسلم رقم (١٧١٤) في الأقضية باب قضية هند . وأبو داود رقم

(٣٥٣٢) في البيوع . والنمسائي (٨/٢٤٦) في القضاة .

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢/٧٧٠) ، والبيهقي في السنن (٦/٤٩) وإسناده ضعيف .

بعده ، وقبل الحكم ، فإنه يحكم عليه قطعاً ، فإذا حكم حاكم على غائب بشهادة شاهدين ، أو بقاراره ، أو بنكوله ، ويمين المدعي ، والمحكوم به حق في ذمته أو قصاص ، إن جوزنا القضاء على الغائب به كما هو الصحيح أو عقار في يده ، فسأل المدعي أن يكتب إلى قاض البلد الذي فيه الخصم لتعذر اجتماعهما أو خشية التأخير أو غير ذلك ، كتب إليه بما حكم به ، وهذا لا نزاع فيه ، لأن حكمه لزم ، فلزم كل واحد تنفيذه ، بخلاف ما لو ثبت عنده ولم يحكم حيث يفصل بين قرب المسافة وبعدها ، لأن مع القرب يسهل إحضار الشهود . ثم للإنتهاء طريقان :

أحدهما : أن يشهد على حكمه عدلين يخرجان إلى ذلك البلد ، والأولى أن يكتب بذلك كتاباً أولاً ، ثم يشهد .

وصورة الكتاب : حضر فلان وادعى على فلان الغائب المقيم ببلد كذا ، وأقام عليه شاهدين ، وهما فلان وفلان ، وبعدلاً عندي ، وحلف المئتي ، وحكمت له بالمال ، فسألني أن أكتب إليك كتاباً في ذلك ، فأجبته ، وأشهدت بذلك فلاناً وفلاناً ، ويجوز أن يقتصر على : حكمت بهذا لحجة أوجبت الحكم ، لأنه قد يحكم بشاهد ويمين أو بعلمه إن جوزناه .

وهذه حيلة يدفع بها القاضي قيد الحنفية إذا حكم بشاهد ويمين ، فإذا كتب ، فينبغي أن يقرأ الكتاب ، أو يقرأ بين يديه عليهما ، ثم يقول لهما : اشهدوا على بما فيه ، أو على حكم اليمين فيه .

وفي «الشامل» لابن الصباغ : أنه لو اقتصر بعد القراءة على قوله : هذا كتابي إلى فلان ، أجزأا . وفي وجه : يكفي مجرد القراءة عليهما ولو لم يقرأ الكتاب عليهما ولم يعلمما بما فيه .

وقال القاضي : أشهد كما على [أن] هذا كتابي وما فيه خطبي ، لم يكف ، ولم يكن لهما أن يشهدوا على حكمه ، لأن الشيء قد يكتب بلا قصد تحقيقه ، ولو قال : أشهد كما على بما فيه حكمي ، أو على أنني قضيت بمضمونه ، لم يكف على الصحيح حتى يفصل ما حكم به .

واعلم أن التعويل على الشهود والمقصود من الكتاب التذكرة ، ولهذا لو ضاع الكتاب أو انمحى ، وشهاداً بمضمونه المضبوط عندهما ، قبلت شهادتهما ، وقضى بها ، ويشترط إشهاد رجلين عدلين ، فلا يقبل رجل وامرأتان ، وقيل : يقبل إن تعلقت بمال ، والصحيح الأول والله أعلم . قال :

فصل في القسمة

ويفتقر القاسم إلى سبعة شرائط : الإسلام ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والذكورة ، والعدالة ، والحساب ، فإن تراضي الشريkan بمن يقسم بينهما ، لم يفتقر إلى ذلك :

الأصل في القسمة الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْفِتْنَةَ ﴾ [النساء : ٨] وقال عليه الصلاة والسلام : « الشفعة فيما لم يقسم »^(١) الحديث ، وقسم عليه الصلاة والسلام الغائم ، وكذا الخلفاء الراشدون من بعده . ثم القسمة تارة يتولاها الشركاء بأنفسهم ، وتارة يتولاها منصوب القاضي ، فإن تولاها منصوب القاضي ، فيشترط فيه الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والذكورة والعدالة ، لأنها ولية ، ومن لم يتصف بذلك فليس أهلاً للولادة ، ويشترط أيضاً أن يكون عالماً بالقسمة ، يعني بالحساب والمساحة ، لأنهما آلة القسمة ، واعتبر الماوردي والبغوي مع ذلك أن يكون نزيرها قليل الطمع . وهل يشترط أن يكون عالماً بالقيم لاحتياجه إلى ذلك أم يستحب ؟ وجهان .

ولو نصب الشركاء من يقسم بينهم ، فإن جعلوه وكيلًا ، فلا يشترط ذلك ، بل يجوز أن يكون عبداً أو فاسقاً ، صرخ به جماعة . قال الرافعي : كذا أطلقوه ، وينبغي أن يكون في العبد الخلاف في توكيده في البيع ، وإن نصبه الشركاء حكماً ، فقد أطلق البنديجبي وأبو الطيب وغيرهما أله يعتبر فيه صفات قاسم الحكم . قال ابن الصباغ بعد ذكره ذلك : ينبغي إذا قلنا باعتبار الرضا بعد القرعة أنه لا يشترط عدالته وحريته .

وقال ابن الرفة : بل ينبغي اشتراطهما وإن اعتبرنا الرضا بعد القرعة ، لأن القائل به يجعل تمام التحكيم موقوفاً على هذا الرضا ، فهو حينئذ بعد الرضا قسمة من حاكم ، فاشترطت فيه صفات الحكم ، كما اشتراطناها في التحكيم في الأموال وإن لم يلزم حكمه فيها إلا بالرضا بعده عند هذا القائل ، وهذا كله إذا لم يكن في القسمة تقويم . فإن كان ، فسيأتي إن شاء الله تعالى والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٣٧٤٣) و(٢٩٦/٣) ، والبخاري رقم (٢١٣٨) في الشفعة فيما لم يقسم . ومسلم رقم (١٦٠٨) في المسافة . باب الشفعة ، والترمذى رقم (١٣٧٠) في الأحكام ورقم (١٣٦٩) وأبو داود رقم (٣٥١٤) في البيوع . والنسائي (٧/٣٥١) في البيوع بباب بيع المشاع من حديث جابر رضي الله عنه .

قال : وإذا كان فيها تقويم ، لم يقتصر فيها على أقل من اثنين :

اعلم أن الأملاك المشتركة قسمتها على نوعين عند العراقيين ، قسمة فيها رد ، وقسمة لا رد فيها ، وعند المراوازة على ثلاثة أنواع : قسمة فيها رد ، وقسمة تعديل ، وقسمة إفراد ، فقسمة الإفراد تسمى قسمة المشابهات ، وإنما تجري في الجبوب والدرامن والأدهان وسائر المثلثيات ، وكذا تجري في الدار المتفقة الأبنية ، والأرض المشابهة الأجزاء ، وما في معناها ، فتعديل الأنصباء في المكيل بالكيل ، وفي الموزون بالوزن ، والأرض المتساوية تجزء أجزاء متساوية بعدد الأنصباء ، إن تساوت بأن كانت ثلاثة أثلاثاً ، فتجعل ثلاثة أجزاء متساوية ، ثم تؤخذ ثلاثة رقاع متساوية ، ويكتب على كل رقعة اسم شريك ، أو جزء من الأجزاء ، ويميز بعضها عن بعض بحد أو جهة أو غيرهما ، وتدرج في بنادق متساوية وزناً وشكلًا من طين أو شمع ونحوهما ، وتجعل في حجر رجل لم يحضر الكتابة والإدراج ، فإن كان صبياً أو أعجمياً كان أولى ، ثم يأمر بإخراج رقعة على الجزء الأول إن كتبت أسماء الشركاء ، فمن خرج اسمه أخذ ، ثم يؤمر بإخراج رقعة أخرى على الجزء الذي يلي الأول ، فمن خرج اسمه أخذ ، وتعين الباقى للثالث ، وكما تجوز القسمة بالرقل المدرجة تجوز بالعصى والعصى ونحوهما ، وإذا طلب أحد الشركاء في هذه القسمة الممنوع ، أجبر الممتنع على الصحيح ، لأنه لا ضرر ، ويخلص من سوء المشاركة ، وتسمى هذه قسمة إجبار كما تسمى قسمة إفراز .

النوع الثاني : قسمة التعديل ، والمشترك الذي تعدل سهامه : تارة يكون شيئاً واحداً ، وتارة تكون شيئاً فصاعداً ، فإن كان شيئاً واحداً كالأرض ، تختلف أجزاؤها لاختلافها في قوة النبات والتقارب من الماء ونحو ذلك ، فيكون ثلثها لجودته كثلثيها بالقيمة مثلاً ، فيجعل هذا سهماً ، وهذا سهماً إن كانت بينهما نصفين ، وإن كانت شيئاً فصاعداً ، فإن كانت عقاراً كدارين أو حانوتين متساويي القيمة ، فطلب أحدهما القسمة ، بأن يجعل لهذا داراً ، ولهذا داراً ، لم يجبر الممتنع ، سواء تجاور الحانوتان أو الداران أم لا ، لاختلاف الأغراض باختلاف المحال والأبنية ، فلو كانت دكاكين صغاراً متلاصقة ، لا يحتمل آحادها القسمة ، ويقال لها : العضائد ، فطلب أحدهما القسمة أعيناً ، فهل يجبر الممتنع ؟

وجهان : أحدهما : لا كالمفترة ، وكالدور ، أصحهما : نعم يجبر للحاجة ، وكذا حكم الخان المشتمل على بيوت ومساكن ، ولو كانت دار بين اثنين لها على

وسرف ، فطلب أحدهما قسمتها علواً أو سفلأً ، أجبر الآخر عند الإمكان ، وإن طلب أحدهما أن يجعل العلو واحد ، والسفل لآخر ، لا يجبر كذا أطلقه الأصحاب ، وإن كان غير عقار ، كأن اشتراكا في دواب أو أشجار أو ثياب ونحوها ، فإن كانت من نوع واحد ، وأمكن التسوية بين الشريكين عدداً ، فالمنذهب أنه يجب على قسمتها أعياناً ، لقلة اختلاف الأغراض فيها ، بخلاف الدور ، وإن لم تتمكن التسوية ، كثلاثة عبد بين اثنين بالتسوية ، إلا أن أحدهم يساوي الآخرين في القيمة ، فإن قلنا بالإجبار عند استواء القيمة وهو المنذهب ، فهنا قولان بالأرض المختلفة الأجزاء ، وإن كانت الشركة لا ترتفع إلا عن بعض الأعيان ، كعبدان بين اثنين قيمة أحدهما مئة والآخر مثتان ، فطلب أحدهما القسمة ليختص من خرجت له القسمة بالخصيس ويكون له في النفيس ربعه ، ففيه خلاف ، والأرجح لا إجبار هنا ، لأن الشركة لا ترتفع بالكلية ، وإن كانت الأعيان أجناساً كدواب وثياب وحنطة وشعير ونحو ذلك ، أو أنواعاً كجملين بختي وعربي وضأن ومعز ، وثوبين كتاب وقطن ونحو ذلك ، فطلب أحدهما أن يقسم أجنساً أو أنواعاً ، لم يجبر الآخر ، وإنما يقسم بالتراضي ، وكذا لو اختلفت الأنواع وتعدى التمييز كتمر جيد ورديء ، فلا قسمة إلا بالتراضي على ما قطع به الجمهور وهو المنذهب .

النوع الثالث : قسمة الرد ، وصورتها : أن يكون في أحد جانبي الأرض بئر أو شجر ، أو في الدار بيت لا يمكن قسمته ، فتضطرب قيمة ما اختص ذلك الجانب به ، وتقسم الأرض والدار على أن يرد من يأخذ ذلك الجانب تلك القيمة ، وهذه لا إجبار عليها بلا خلاف ، لأنه دخل في ذلك ما لا شركة فيه ، وكذا لو كان بينهما عبدان ونحوهما بالتسوية ، وقيمة أحدهما ألف ، وقيمة الآخر ستمائة ، واقتسموا على أن يرد آخذ النفيس متين ليستويا ، هذا هو المنذهب المشهور . نعم لو تراضيا بقسمة الرد جاز ، وبالجملة ، فالراجح أن قسمة الرد والتعديل بيع ، وقسمة الأجزاء إفراز على الراجح . ويشرط الرد في الرضا بعد خروج القرعة ، وكذا لو تراضيا بقسمة ما لا إجبار فيه ، اشتريت الرضا بعد القرعة على الراجح ، كقولهما : رضينا بهذه القسمة أو بما أخرجته القرعة . إذا عرفت هذا ، فإن لم يكن في القسمة تقويم وقد أمر الحكم بها جبراً ، جاز قاسم واحد ، لأن قسمته تلزم بنفس قوله ، فأشببه الحكم ، وهذا هو المنذهب ، وبه قطع جماعة . وإن كان في القسمة تقويم ، لم يكفي إلا قاسمان ، لأن التقويم لا يثبت إلا باثنين ، كذا حكاه الرافعي والبنديجي والماوردي والروياني والبغوي وصاحب «الكافي» ، وتبعهم النووي . قال ابن الرفعة : قضيته أن الحكم لو فوض لواحد سمع البينة بالتقويم وأن يحكم به ، لا يكفي . وقد قال الإمام : إن ذلك سائع ، وعبارة

«الروضة» : إن كان تقويم ، اشترط اثنان ، وللإمام أن ينصب قاسماً يجعله حاكماً في التقويم ، ويعتمد في التقويم على عدلين ، وقال ابن الرفعة : إن تعلقت بصبي أو مجنون ، اشترط اثنان ، وإلا فلا ، قضية كلام ابن الرفعة أن ذلك يجري فيما لا تقويم فيه .

واعلم أنه لو فرض الشركاء القسمة إلى واحد بالتراضي ، جاز بلا خلاف ، قاله الرافعي ، وتبعه النووي .

قال : وإذا دعا أحد الشريكين إلى قسمة ما لا ضرر فيه ، لزم الآخر إجابته :

الأعيان المشتركة إذا طلب أحد الشريكين أو الشركاء قسمتها وامتنع الآخر ، ينظر ، إن كان لا ضرر في القسمة ، أجبر الممتنع ، وذلك كالثياب الغليظة التي لا تنقص بقطعها ، والأراضي والدور والجحوب ونحو ذلك ، لأنه لا ضرر ، وإن كان عليها ضرر كالجواهر والثياب النفيسة التي تنقص بقطعها ، أو الرحا أو البثر أو الحمام الصغير ، لم يجبر الممتنع ، لقوله عليه السلام : «لا ضرر ولا ضرار»^(١) ولننهيه عليه الصلاة والسلام عن إضاعة المال ، فلو طلبوها من الحكم ، وكانت المتفقة تبطل بالكلية ، لم يجبهم ، ويفسرون أن يقسموا بأنفسهم لأنه سفة ، وإن نقصت ، كسيف يكسر ، لم يجبهم على الأصح ، لكن لا يمنعهم أن يقسموا بأنفسهم ، وإن كان على أحدهما ضرر دون الآخر ، مثل أن يكون لأحدهما عشر الأرض ، والآخر تسعة ألعشار ، وإذا قسمت أمكن صاحب الألعشار الانتفاع بها دون الآخر ، فإن طلب صاحب العشر ، لم يجبر الآخر على الأصح ، وإن طلبها الآخر ، أجبر صاحب الع العشر على الأصح ، لأن صاحب الع عشر متعمّن في طلبه ، إذ لا نفع له فيما يملك بعد القسمة ، بخلاف الآخر ، فإنه يتمنع فيعذر . قلت : ينبغي أن يقال : إن كان صاحب الع عشر له ملك ملاصق إلى ما يحصل له بالقسمة ، أو موات ، وبالإضافة إلى ذلك يتمنع به ، فينبغي الإجبار لدفع سوء المشاركة وحصول الانتفاع والله أعلم . قال :

(١) رواه مالك في الموطأ (٧٤٥/٢) من طريق عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن النبي صلوات الله عليه وسلم وهذا سند صحيح إلا أنه مرسلاً . ورواه موصولاً من حديث أبي سعيد الخدري الدارقطني (٣١٣/١) . ورواوه أحمد في المستند (٤٢٨/٦٩) والحاكم (٥٨/٥٧) والبهقي (٤/٢٢٨) . ورواه أبو حمزة الدارقطني (٣١٣/١) . وابن ماجه رقم (٢٣٤١) والدارقطني (٤/٢٢٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ورواه أحمد (٥/٣٢٦ و٣٢٧) وابن ماجه رقم (٤٠/٢٣٤٠) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه وهو حديث صحيح بطرقه وشواهدـه .

فصل في البينة

وإذا كان مع المدعي بينة سمعها الحكم ، وحكم له بها ، فإن لم تكن بينة ، فالقول
قول المدعي عليه :

الأصل في الدعاوى قوله ﷺ : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال
وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعي عليه »^(١) رواه الشیخان ، واللفظ لمسلم . وفي
البيهقي « البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه »^(٢) والمعنى في جعل البينة في
جانب المدعي ، لأنها حجة قوية بانتفاء التهمة ، لأنها لا تجلب لنفسها نفعاً ولا تدفع
عنها ضرراً ، وجانب المدعي ضعيف ، لأن ما يقوله خلاف الظاهر ، فكلف الحجة
القوية ليقوى بها ضعفه ، واليمين حجة ضعيفة ، لأن الحالف متهم يجلب لنفسه النفع ،
وجانبها قوي ، إذ الأصل براءة ذمته ، فاكتفوا منه بالحججة الضعيفة ، والصحيح أن
المدعي من يخالف قوله الظاهر ، والمدعي عليه من يوافق قوله الظاهر ، فإذا أقام
المدعي البينة ، قضي له بها ولو كان بعد حلف المدعي عليه ، لإطلاق الخبر ، وقدمت
البينة على اليمين ، لأن اليمين من جهة الخصم ، وهو قول واحد ، بخلاف البينة فيها ،
فإن لم يكن بينة ، فالقول قول المدعي عليه ، للحديث . وفي « الصحيحين » : قضى
رسول الله ﷺ باليمين على المدعي عليه^(٣) والله أعلم .

قال : وإن نكل عن اليمين ، ردت على المدعي فيحلف ويستحق :

إذا كان الحق المدعي به لشخص معين يمكن تحليفه ، ونكل المدعي عليه ، ردت
اليمين على المدعي ، لأنه عليه الصلاة والسلام رد اليمين على طالب الحق ، ذكره

(١) رواه أحمد في المستند رقم (٤٥٥٢) و(٣١٧٨) و(٣٤٣) ، والبخاري رقم (٤٥٥٢) في تفسير سورة آل عمران ، ومسلم رقم (١٧١١) في الأقضية . وأبو داود رقم (٣٦١٩) في الأقضية . والترمذى رقم (١٣٤٣) في الأحكام . والنسائي (٢٤٨/٨) في القضاة باب عزة الحكم على اليمين .

(٢) رواه الترمذى رقم (١٣٤١) في الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعي ، واليمين على المدعي عليه ، والبيهقي في السنن (٢٥٢/١٠) . وحسنه الحافظ في الفتح (٤٨٣/٥) وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده .

(٣) رواه أحمد في المستند رقم (٣٤٣) و(٣٥٢) والبخاري رقم (٢٥١٤) و(٢٦٦٨) ومسلم رقم (١٧١١) وأبو داود رقم (٣٦١٩) . والترمذى رقم (١٣٤٢) والنسائي (٢٤٨/٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

البيهقي والدارقطني^(١)) وقد ردت اليمين على زيد بن ثابت ، فحلف ، وعلى عثمان فلم يحلف ، وهو مستفيض عن الصحابة رضي الله عنهم ، ولم يظهر منهم مخالف ، فإن لم يمكن تحليفه الآن ، كالصبي والمجنون ، فالمشهور انتظار البلوغ والإفادة ، وإن كان الحق لغير معين ، كالمسلمين ، كمن مات ولا وارث له إذا وجد في دفتره ما يدل عليه ، أو أدعى الموصى إليه أنه أوصى للفقراء بكتنا ، فإنه والحالة هذه يحبس المدعى عليه حتى يحلف أو يدفع الحق ، لأنه لا يمكن القضاء بالنكول بلا يمين ، لأن الحق يثبت بالإقرار أو البينة ، وليس النكول واحداً منها ، ولا يمكن رد اليمين ، لأن المستحق غير معين ، ولا يمكن تركه لما فيه من ترك الحق ، فتعين الحبس لفصل المخصوصة . وقيل : يقضى بالنكول ، ويؤخذ منه الحق للضرورة . وفي وجه : يخلّى ، ومتولي المسجد والوقف ، هل يحلف إذا نكل المدعى عليه ؟ ففيه أوجه ، المرجع لا ، وقيل نعم ، وقيل : إن باشر السبب بنفسه حلف ، وإلا فلا ، فعلى الصحيح هل يقضى بالنكول أو يقف حتى تقوم بينة ؟ وجهان والله أعلم .

قال : وإذا تداعيا عيناً في يد أحدهما ، فالقول قول صاحب اليد ، وإن كان في أيديهما تحالفاً و يجعل بينهما :

إذا تداعيا اثنان عيناً ولا بينة ، فإن كانت في يد أحدهما ، فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأشعث بن قيس رضي الله عنه قال : كان بيني وبين رجل من اليهود أرض ، فجحدني ، فقدمته إلى النبي ﷺ ، فقال ﷺ : ألك بينة ؟ قلت : لا ، فقال لليهودي : أخلف ، فقلت : يا رسول الله إذا يحلف ويذهب بما لي ، فأنزل الله تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ شَمَّا قَلِيلًا ۚ ۝ الآية [آل عمران : ٧٧] رواه أبو داود ، وأخرجه مسلم بن حوشة والبخاري^(٢) بأتم منه ، وإن كان المدعى في أيديهما ، أو لم يكن في يد واحد منها ، حلفاً وجعل بينهما ، لأنه عليه الصلاة والسلام قضى بمثل ذلك والله أعلم .

فرع

تداعيا دابة ، ولأحدهما عليه حمل ، فالقول قول صاحب الحمل مع يمينه لأنفراهه في الانتفاع بالدابة ، فلو تداعيا عبداً لأحدهما عليه ثوب ، لم يحكم له بالعبد ، والفرق

(١) رواه الحاكم (٤/١٠٠) والبيهقي في السنن (١٠/١٨٤) وهو حديث ضعف .

(٢) رواه البخاري رقم (٦٢٩٩) في الأيمان باب قول الله تعالى ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ۝ و مسلم رقم (١٣٨) في الأيمان . وأبو داود رقم (٣٢٤٣) في الأيمان والندور . والترمذى رقم (٢٩٩٩) في التفسير باب ومن سورة آل عمران .

أن كون الحمل على الدابة انتفاع به ، فيده عليها ، والمنفعة في لبس الثوب للعبد لا لصاحب الثوب ، فلا يد له ، قاله البغوي ، ولو تداعيا دابة حاملاً ، واتفقا على أن الحمل لأحدهما ، فهي لصاحب الحمل . ولو تداعيا دابة ثلاثة ، واحد سائقها ، والآخر أخذ بزمامها ، والآخر راكبها ، فالقول قول الراكب ، لوجود الانتفاع في حقه . هذا هو الصحيح ، بخلاف ما إذا تنازع اثنان جداراً وعليه جذوع لأحدهما ، فإنه بينهما ينتفعان به وإن امتاز صاحب الجنوبي بزيادة ، كما لو كان في دار وأحدهما فيها متاع ، فإنها بينهما . ولو تنازع اثنان دابة في إصطبل أحدهما ويدهما عليها ، فهي لهما إن كان فيه دواب لغير مالكه ، وإلا فهي لصاحب الإصطبل . فلو تنازعوا عمامة في يد أحدهما عشرها ، وفي يد الآخر باقيها ، حلفاً وجعلت بينهما ، كما لو كان أحدهما في صحن الدار ، والآخر في دهليزها أو على سطحها . ولو كان غير محظوظ ، فإنها لهما . قال الماوردي : ولو تنازعوا شيئاً في ظرف ، ويد أحدهما على الشيء ، ويد الآخر على الظرف ، اختص كل منهما بما في يده لانفصال أحدهما عن الآخر ، بخلاف ما لو تنازعوا عبداً ، ويد أحدهما عليه ، ويد الآخر على ثوبه ، فإنه لمن يده على العبد ، لا لمن يده على ثوبه ، بخلاف العكس والله أعلم .

قال : ومن حلف على فعل نفسه ، حلف على القطع والبت ، ومن حلف على فعل غيره ، فإن كان إثباتاً حلف على البت ، وإن كان نفيأً حلف على نفي العلم :

من حلف على فعل نفسه ، حلف على القطع نفيأً كان المحلف عليه أو إثباتاً ، لإحاطته بعلم حالة ، وإن حلف على فعل غيره ، فإن كان على نفي ، حلف على نفي العلم إذا لم يكن عبده أو بهيمته ، فيقول : والله ما علمت أنه فعل كذا ، لأنه لا طريق له إلى القطع بنفيه ، فلم يكُلُّفْ به ، كما لا يكلف الشاهد بالقطع فيما لا يمكن فيه القطع . فلو حلف على القطع ، اعتدَّ به ، قال القاضي أبو الطيب وغيره . وإن كان إثباتاً ، حلف على البت لإمكان الإحاطة . قال الرافعي هنا : وكل ما يحلف فيه على البت لا يشترط فيه اليقين ، بل يكفي ظن مؤكَّد ينشأ من خطه أو خط أخيه أو نكول خصمه .

وقال ابن الصباغ : إذا وجد بخط أخيه أو أخربه به عدل . جاز أن يحلف عليه إن غلب على ظنه صدق ذلك ، وإن وجده بخط نفسه ، لم يطالب به ، ولم يحلف عليه حتى يتيقَّنه ، لأنه في خطه يمكنه التذكُّر ، بخلاف خط أخيه ، واقتصر الرافعي على حكايته عنه عن الأصحاب في كتاب القضاء . قلت : وكلام الماوردي يوافق المذكور هنا ، ولفظه : إذا رأَه في جانب يغلب على ظنه صحته ، أو أخربه به عدل ، فيجوز أن

يدعى به . وهل له أن يحلف إذا ردت اليمين عليه أو شهد له به شاهد؟ فيه وجهان :
أصحهما نعم والله أعلم .

وقول الشيخ : إن الحلف على نفي فعل الغير ، يكون على نفي العلم ، كذا ذكره الرافعي والنووي وغيرهما ، وينبغي أن يكون ذلك في النفي المطلق . أما نفي الفعل المقيد بزمن ، فيكون على البُلْت لإمكان الإحاطة ، ويشهد له قولهم : إن الشهادة على النفي لا تجوز ، إلا أن يكون محصوراً فتجوز والله أعلم .

فرع

من له عند شخص حق ، وليس له بينة ، وهو منكر ، فله أن يأخذ جنس حقه من ماله إن قدر ، ولا يأخذ غير الجنس مع قدرته على الجنس . وفيه وجه ، فإن لم يجد إلا غير الجنس ، جاز له الأخذ على المذهب الذي قطع به جمهور الأصحاب . ولو أمكن تحصيل الحق بالتقاضي ، بأن كان مَنْ عليه الحق مقرًاً مماظلاً أو منكراً ، وعليه البينة ، أو كان يرجو إقراره . ولو حضر عند القاضي وعرض عليه اليمين ، فهل يستقل بالأخذ أم يجب الرفع إلى القاضي؟ فيه خلاف ، الراجح جواز الأخذ ، وتشهد له قضية هند ، ولأن في المعرفة مشقة ومؤنة وتضييع زمان . ثم متى جاز له الأخذ فلم يصل إلى حقه إلا بكسر الباب ونقب الجدار ، جاز له ذلك ، ولا يضمن ما أتلف ، كمن لم يقدر على دفع الصائل إلا باتفاق ماله فأتلفه ، لا يضمن . هذا هو الصحيح ، وفي مقالة شاذة :
يضمن والله أعلم . قال :

فصل في الشهادة

ولا تقبل الشهادة إلا من اجتمع فيه خمسة أوصاف : الإسلام ، والبلوغ ،
والعقل ، والحرية ، والعدالة :

الشهادة : الإخبار بما شوهد ، والأصل فيها الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : « وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَأَّلُتُمْ » [البقرة : ٢٨٢] وهو أمر إرشاد . وسئل رسول الله ﷺ عن الشهادة ، فقال : ترى الشمس؟ قال : نعم ، فقال : على مثلها فاشهد أو دع «^(١)» والآيات والأخبار فيها كثيرة ، ثم للشاهد صفات معتبرة في قبول

(١) رواه الحاكم في المستدرك (٤/٩٨) رقم (٧٠٤٥) وصححه ، وقال الذهبي في التلخيص واؤه ، فعمرو بن مالك البصري . قال ابن عدي : كان يسرق الحديث . وابن مسعود ضعفه غير واحد . والبيهقي في السنن (١٠/١٥٦) في الشهادات . باب التحفظ في الشهادة والعلم بها =

شهادته ، منها الإسلام ، فلا تقبل شهادة كافر ذمياً كان أو حريباً ، سواء شهد على مسلم أو كافر ، واحتج له الرافعي بقوله عليه السلام : « لا تقبل شهادة أهل دين على غير دين أهلهم ، إلا المسلمين ، فإنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم »^(١) وهذا الحديث رواه عبد الرزاق بمعناه مرسلأ ، ورواه البيهقي وضعفه ، ويحتاج بذلك بأن الشهادة نفوذ قول على الغير ، وذلك ولالية ، والكافر ليس من أهل الولايات . ومنها البلوغ ، فلا تقبل شهادة الصبي وإن كان مراهقاً .

ومنها العقل ، فلا تقبل شهادة المجنون ، لأن الصبي والمجنون إذا لم ينفذ قولهما في حق أنفسهما إذا أقرا ، ففي حق غيرهما أولى ، ويحتاج أيضاً بقوله تعالى : « **وَأَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِ الْحَكْمِ** » - « **مِمَّنْ تَرَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ** » [البقرة : ٢٨٢] فالصبي ليس من الرجال ، وهو والمجنون منم لا يرضون للشهادة .

ومنها الحرية ، فلا تقبل شهادة الرقيق قياماً كان أو مدبراً أو مكتاباً أو أم ولده لقوله تعالى : « **وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مُنْكَرٌ** » [الطلاق : ٢] والخطاب للأحرار ، لأنهم المشهود في حقهم ، وأيضاً فقوله : منكم ، ليس لإخراج الكافر ، لأنه خرج بقوله : ذوي عدل ، فتعين أنه لإخراج العبد ، ولأن الشهادة صفة كمال وتفضيل ، بدليل نقص شهادة النساء . فوجب أن لا يدخل فيه العبد ، وأنها نفوذ قول على الغير ، فهي ولدية ، والعبد ليس أهلاً للولايات .

ومنها العدالة ، لقوله تعالى : « **وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مُنْكَرٌ** » [الطلاق : ٢] ولقوله تعالى : « **إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ يُبَلِّغُ فَتَبَيَّنُوا** » [الحجرات : ٦] وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية »^(٢) ثم معرفة العدل تحتاج إلى معرفة أمور بها يميز العدل من غيره ، فلهذا ذكر الشيخ لها شروطاً .

فقال : وللعدالة خمسة شرائط : أن يكون مجتنباً للكبائر ، غير مصر على الصغائر : لا تقبل الشهادة من صاحب كبيرة ، ولا من مدمن على صغيرة ، لأن المتصرف بذلك فاسق ، وإنما قلنا : إنه فاسق ، لأن الفسق لغة : الخروج ، ولهذا يقال : فسقت

= فالحديث ضعيف .

(١) قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٤/٢١٨) رواه البيهقي من طريق الأسود بن عامر وهو ضعيف .

(٢) رواه أحمد في المستند رقم (٦٨٦٠) و(٢٠٤) وأبو داود رقم (٣٦٠١) ورواه ابن ماجه رقم (٢٣٦٦) وهو حديث حسن بشواهده .

الرطبة : إذا خرجت من قشرها ، والفسق في الشرع : العيل عن الطريق ، وهو كذلك ، والمراد بإدمان الصغيرة : أن تكون الغالب من أفعاله ، لا أن يفعلها أحياناً ثم يقل عنها ، ولهذا قال الشافعي : إذا كان الأغلب الطاعة والمروة قبلت الشهادة ، وإن كان الأغلب المداومة على نوع واحد من الصغار ، أم الإثار منها سواء كانت من نوع أو أنواع ؟ قال الرافعي : منهم من يفهم كلامه الأول ، ومنهم من يفهم كلامه الثاني ، ويواافقه قول الجمهور : من غلت معاصيه طاعت ردة شهادته . ولفظ «المختصر» قريب منه . قلت : ومقتضى ترجيحه الثاني أن المداومة على صغيرة لا تسلب العدالة ، وليس كذلك ، فقد صرخ هو نفسه في غير موضع أن المداومة على الصغيرة تصير كبيرة فاعرفة والله أعلم .

وللأصحاب اختلاف في حد الكبيرة ، وليس هذا الكتاب من متعلقات البسط ، فلنذكر حدين مما ذكره الرافعي : أحدهما ذكره البغوي فقال : الكبيرة ما توجب الحد ، وقال غيره : ما يلحق صاحبها وعيد شديد بنص كتاب أو سنة . قال الرافعي : وهو إلى ترجيح الأول أميل ، يعني إلى ما قاله البغوي ، لكن الثاني أوفق لما ذكروه عند تفصيل الكبائر ، قلت : وقال الماوريدي : الكبيرة : ما أوجبت الحد أو توجه إلى الفاعل الوعيد ، والصغرى : ما قلل فيها الإثم والله أعلم .

قال : وأن يكون سليم السريرة ، مأموناً عند الغضب ، محافظاً على مروءة مثله :

قوله : سليم السريرة ، احترز به عن سيئها من أهل البدع والأهواء

وللناس خلاف متشر في تكفيتهم وإن كانوا من أهل القبلة ، ولاشك أن منهم من هو كافر قطعاً ، ومنهم من ليس بكافر قطعاً ، ومنهم من فيه خلاف ، وليس هذا موضع بسطه ، والكلام فيما نسب شهادته منهم ومن لا تقبل .

قال النووي في أصل «الروضة» : من كفر من أهل البدع لا تقبل شهادته ، وأما من لم يكفر من أهل البدع والأهواء ، فقد نص الشافعي في «الأم» و«المختصر» على قبول شهادتهم ، إلا الخطابية وهم قوم يرون جواز شهادة أحدهما لصاحبه إذا سمعه يقول : لي عند فلان كذا ، فيصدقه بيمن أو غيرها ، ثم يشهد له اعتماداً على أنه لا يكذب . هذا نصه .

وللأصحاب فيه على ثلاثة فرق : فرقة جرت على ظاهر نصه وقبلت شهادة جميعهم ، وهذه طريقة الجمهور ، واستدلوا بأنهم مصيرون في زعمهم ولم يظهر منهم

ما يسقط الثقة بقوله ، حتى قبل هؤلاء شهادة من سب الصحابة والسلف رضي الله عنهم ، لأنَّه يقدم عليه عن اعتقاد ، لا عن عداوة وعناد . قالوا : لو شهد خطابي وذكر في شهادته ما يقطع احتمال الاعتماد على قول المدعى بأنَّ قال : سمعت فلاناً يقرُّ بكلِّها لفلان ، أو رأيته أقربَ به ، قبلت شهادته .

وفرقة منهم الشيخ أبو حامد ومن تبعه ، حملوا النص على المخالفين في الفروع ، وردوا شهادة أهل الأهواء كلَّهم ، وقالوا : هم بالرد أولى من الفسقة .

وفرقة ثالثة توسيطوا ، فردوا شهادة بعضهم دون بعض ، فقال أبو إسحاق : من أنكر إمامَة أبي بكر الصديق ردت شهادته لمخالفة الإجماع ، وردَّ الشيخ أبو محمد شهادة الذين يسبُّون الصحابة ويقدِّفون عائشة رضي الله عنهم ، فإنَّها محسنة كما نطق به القرآن ، وعلى هذا جرى الإمام والغزالى والبغوى ، واستحسنَ الرافعى ؛ وفي «الرقم»^(١) أنَّ شهادة الخوارج مردودة ، لتكفيرهم أهل القبلة ، ثم قال النووى : قلت : الصواب مقالة الفرقة الأولى ، وهو قبول شهادة الجميع ، فقد قال الشافعى في «الأم» : ذهب الناس في تأويل القرآن والأحاديث إلى أمور تباينوا فيها تبايناً شديداً ، واستحلَّ بعضهم من بعض ما تطول حكايته ، وكان ذلك متقداماً ، منه ما كان في عهد السلف وإلى يومنا هذا ، ولم نعلم أحداً من سلف الأئمة يقتدى به ولا من بعدهم من التابعين رد شهادة أحد بتأويل وإن خطأه وضلله ورآه استحلَّ ما حرم الله عليه ، فلا ترد شهادة أحد بشيء من التأويل إذا كان له وجه يحتمله ، وإن بلغ فيه استحلال المال والدم ، هذا نصه بحروفه ، وفيه التصریح بما ذكرناه من تأويل تكfir القائل بخلق القرآن . نعم قاذف عائشة كافر ، فلا تقبل شهادته . انتهى كلام النووى .

قلت : كلام النووى صريح في قبول شهادة من يستحل في تأويله الدم والمال ، وقد بالغ في ذلك فقال : الصواب كذا ، ولا شك أنَّ البعثة نوع من المخالفين بتأويل ، وقد ذكر الرافعى هنا أنَّ الباقي إنْ كان يستحل دماء أهل العدل وأموالهم ، لا ينفذ حكم حاكمهم ، ولا تقبل شهادة شاهدهم ، ونقله عن المعتبرين ، وتبعه النووى على ذلك وعلله بالفسق ، بل جزماً بذلك في «المحرر» و«المنهاج» ، ولفظه :
وتقبل شهادة البعثة وقضاء قاضيهما فيما يقبل قضاء قاضينا ، إلا أن يستحل دماءنا ،

(١) الرقم : هو «الرقم الإبريزى» في شرح مختصر التبريزى » لتفى الدين السبكى علي بن عبد الكافى السبكى المتوفى سنة (٧٥٦هـ) و «مختصر التبريزى» في فروع الشافعية تأليف مظفر بن أحمد التبريزى المتوفى سنة (٦٢١هـ) مختصر من «الوجيز» .

وقد ذكر النووي قبل هذا ما يقتضي قبول شهادة المجنّمة ، لكنه جزم في «شرح المذهب» بـ«تكفيرهم» ، ذكره في صفة الأئمة فليتبه له ، والخطابية ، وهم أصحاب ابن خطاب الكوفي ، وهم يعتقدون أن الكذب كفر ، وأن من كان على مذهبهم لا يكذب ، فيصدقونه على ما يقوله ، ويشهدون له بمجرد إخباره ، وهذه شهادة زور لأنها شهادة على غير مشهود عليه والله أعلم .

وقول الشيخ : «مأموناً عند الغضب» ، احترز به عمن لا يؤمن عند غضبه ، كثيرون في زماننا هذا ، فلا تقبل شهادته لأنه غير مأمون ، فسقطت الثقة به ، وقول الشيخ : محافظ على مروة مثله ، احترز به عمن ليس كذلك ، فلا تقبل شهادة القمام ، وهو الذي يجمع القماممة أي الكناسة ويحملها ، وكذا القائم في الحمام ، ومن يلعب بالحمام يعني يطيرها لينظر تقلبها في الجو ، وكذا المعني سواء أتى الناس أو أتوه ، وكذا الرقاص كهذه الصوفية الذين يسعون إلى ولائم الظلمة والمكسة ، ويظهرون التواجد عند رقصهم وتحريك رؤوسهم ، وتلويع لعاهم الخسيسة كصنع المجانين ، وإذا فرّء القرآن لا يستمعون له ولا ينتصرون ، وإذا نعم مزار الشيطان ، صاح بعضهم على بعض بالوسواس ، قاتلهم الله ما أفسقهم وأزهدتهم في كتاب الله ، وأرغبهم في مزار الشيطان وقرن الشيطان ، عافانا الله من ذلك .

وكذا لا تقبل شهادة من يأكل في الأسواق ، ومثله لا يعتاد ، بخلاف من يأكل قليلاً على باب دكانه لجوع كما قاله البندنيجي ، أو كان من عادتهم الغداء في الأسواق ، كالصياغين والسماسرة ، وكذا لا تقبل شهادة من يمد رجله عند الناس بلا مرض كما قاله البندنيجي ، وكذا لا تقبل شهادة من يلعب بالشترنج على الطريق ، وكذا لا تقبل شهادة من يكشف عن بدنه ما لا يعتاد وإن لم يكن عورة ، وكذا لا تقبل شهادة من يكثر من الحكايات المضحكة ، أو يذكر أهله أو زوجته بالسخف ، كما ذكره ابن الصباغ ونحو ذلك .

ومدار ذلك كله على حفظ المروة ، لأن الأصل في ذلك أن حفظ المروة من العباء ووفر العقل ، وطرح ذلك إما لخبيل بالعقل أو قلة حباء ، أو قلة مبالاته بنفسه ، وحيثنة فلا يوثق بقوله في حق غيره ، وهو أولى ، لأن من لا يحافظ على ما يشينه في نفسه ، فغيره أولى ، فإن من لا حباء فيه يصنع ما يشاء ، وقد اختلفت عبارات الأصحاب في حد المروة مع تقاربها في المعنى ، فقيل : أن يصون نفسه عن الأذناس وما يشينها بين الناس ، وقيل : أن يسير كسير أشكاله في زمانه ومكانه ، وقيل غير ذلك ، والضابط العرف ، وللماوردي وغيره من الأصحاب في ذلك أمور

مهمة مستكثرة لا يحتملها هذا المختصر والله أعلم . قال :

فصل

والحقوق ضربان : حق الله ، وحق الأدمي ، فاما حقوق الأدميين ، فعلى ثلاثة أضرب : ضرب لا يقبل فيه إلا شاهدان ذكران ، أو رجل وامرأتان ، أو شاهد ويمين المدعى ، وهو ما كان القصد منه المال :

المقصود من هذه الجملة بيان عدد الشهود وصفتهم من الذكورة والأنوثة ، ولا شك أن الحقوق على ضربين : حق الله سبحانه وتعالى ، وحق الأدميين . أما حق الله ، فسيأتي إن شاء الله ، وأما حقوق الأدميين ، فهي على ثلاثة أضرب كما ذكره الشيخ :

الأول : ما هو مال أو كان المقصود منه المال ، أما المال ، كالأعيان والديون ، وأما ما كان المقصود منه المال ، كالبيع والإجارة والرهن والإقرار والغصب وقتل الخطأ ونحو ذلك ، فيقبل فيه رجلان أو رجل وامرأتان ، لقوله تعالى : « وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُنَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَأُمَّرَاتَكُمْ » [البقرة : ٢٨٢] فكان على عمومه إلا ما خصه دليل . قال القاضي أبو الطيب : وهذا بالإجماع .

ثم لا فرق بين أن تقدم شهادة الرجل على المرأةين أو تتأخر ، وسواء قدر على رجلين أو لم يقدر ، وكما يقبل في هذا الضرب رجل وامرأتان ، كذلك يقبل فيه شاهد ويمين المدعى ، لأنه ﷺ قضى بشهاد ويمين . رواه مسلم ^(١) من رواية ابن عباس ، وقال الماوردي : ورواه من الصحابة عن النبي ﷺ ثمانية : علي ، وابن عباس ، وأبو هريرة ، وجابر ، عبد الله بن عمرو بن العاص ، وأبي بن كعب ، وزيد بن ثابت ، وسعد بن عبادة ، رضي الله عنهم .

ولا فرق في ذلك بين أن يتمكّن من البيبة الكاملة أم لا ، لأنها حجة تامة . وفي وجه : نعم يشترط أن يتعرّض في يمينه لصدق شاهده ، فيقول : والله إن شاهدي لصادق فيما شهد به ، وإنني مستحق لكتنا ، وهذا هو الصحيح ، وقيل لا يشترط ذلك ، ويكتفي الاقتصار على الاستحقاق ، لأن اليمين بمنزلة الشاهد الآخر ، ووجه مقابله أن اليمين مع الشاهد حجتان مختلفتا الجنس ، فوجب ربط إحداهما بالأخرى ، ويجب

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٢٢٥) و(١٤٨/١) ، ومسلم رقم (١٧١٢) في الأقضية بباب القضاء باليمين والشاهد . وأبو داود رقم (٣٦٠٧) في الأقضية . وابن ماجه رقم (٢٣٧٠) والبيهقي في السنن (١٦٧/١٠) من حديث ابن عباس رضي الله عنهم .

تakhir اليمين على الشاهد وتعديله على الصحيح الذي قطع به الجمهور والله أعلم .

فرع

هل يقبل في الوقف ما يقبل في المال من رجل وامرأتين ، أو رجل ويمين ؟ فيه خلاف ، الصحيح أنه يقبل ، ونص عليه الشافعي ، وإن قلنا : يتنتقل إلى الله تعالى ، لأن المقصود من الوقف تمليك غلة الموقوف للموقوف عليه ، وهي منفعة مالية ، فأشبه الإجارة . ولو شهد بالسرقة رجل وامرأتان ، ثبت المال دون القطع على الصحيح ، وكذا لو شهد رجل وامرأتان على صداق في نكاح **فإنه يثبت الصداق لأنه المقصود والله أعلم .**

قال : وضرب يقبل فيه شاهدان ذكران وهو النسب :

هذا هو الضرب الثاني ، وهو ما ليس بمال ولا يقصد منها المال ، وهو مما يطلع عليه الرجال ، كالنسب والنكاح والطلاق والعتاق والولاء والوكالة والوصية وقتل العمد الذي يقصد به القصاص ، وسائر الحدود غير حد الزنا ، وكذا الإسلام والردة أعادنا الله منها .

والبلوغ وانقضاء العدة والعفو عن القصاص والإيلاء والظهور والموت والخلع من جانب المرأة والتدبير ، وكذا الكتابة في الأصح ، فلا يقبل في ذلك إلا رجال ، والأصل في بعض ذلك قوله تعالى : **﴿ حِنْ الْوَصِيَّةُ أَثْنَانٌ ذَوَّا عَدْلٍ مِّنْكُمْ ﴾** [المائدة : ١٠٦] وقال تعالى : **﴿ فَأَتَسْكُونُهُنَّ يُمَعَرُّفُونَ أَوْ فَارِقُوهُنَّ يُمَعَرُّفُونَ وَأَشْهِدُوا ذَوَّيْ عَدْلٍ مِّنْكُمْ ﴾** [الطلاق : ٢] وقال **﴿ لَا نَكَاحٌ إِلَّا بُولِيْ مُرْشِدٍ وَشَاهِدٍ عَدْلٍ ﴾**^(١) وقال ابن شهاب : مضت السنة من رسول الله **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** أنه لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح ولا في الطلاق ، وفيه إرسال والله أعلم .

فرع

أدعى شخص على آخر أنه غصبه مالاً ، فقال : إن كنت غصبته فامرأتي طالق ، فأقام المدعي على الغاصب شاهداً ، وحلف معه ، أو رجلاً وامرأتين ، ثبت الغصب

(١) رواه الطبراني في الأوسط رقم (٢٢٦٣) مجمع البحرين من حديث ابن عباس مرفوعاً بلفظ **« لَا نَكَاحٌ إِلَّا بُولِيْ مُرْشِدٍ أَوْ سُلْطَانٍ »** ، وكذلك البهقي (١٢٤/٧) وال الصحيح موقوف على ابن عباس . ورواه الشافعي (١٢/٢) بترتيب السندي والبيهقي (١١٢/٧) موقوفاً على ابن عباس . وقد ثبت مرفوعاً بلفظ **« لَا نَكَاحٌ إِلَّا بُولِيْ وَشَاهِدٍ عَدْلٍ »** .

وترتب عليه الضمان ، ولا يقع الطلاق ، كما لو قال : إن ولدت فأنت طالق ، فأقامت أربع نسوة على الولادة ، ثبت النسب والولادة ، ولا تطلق والله أعلم .

قال : وضرب لا يقبل فيه إلا أربع نسوة ، وهو ما لا يطلع عليه الرجال :

هذا هو الضرب الثالث ، وهو ما لا يطلع عليه الرجال ، ويختص النساء بمعرفة غالباً ، فيقبل فيه شهادتهن منفردات ، وذلك كالولادة والبكارة والثيوبه والرتون والحيض والرضاع ، وكذا عيوب المرأة من برص وغيره تحت الإزار ، حُرَّة كانت أو أمة ، وكذا استهلال الولد على المشهور ، فكل هذا الضرب لا يقبل فيه إلا أربع نسوة ، واحتج لشهادتهن منفردات بقول الزهرى : مضت السنة بأنه تجوز شهادة النساء في كل شيء لا يليه غيرهن . رواه عبد الرزاق عنه بمعناه ، وأن الرجال لا يرون ذلك غالباً ، فلو لم يقبل منهن ، لتعذر إثباته واعتبار الأربع ، لأن الله تعالى أقام كل امرأتين حيث قبلت شهادة النساء مقام رجل ، وقال عليه الصلاة والسلام : « أما نقصان عقلهن ، فإن شهادة المرأةين بشهادة رجل واحد »^(١) وإذا جاز شهادة النساء الخلص ، جاز شهادة رجل وامرأتين ، أو رجلين ، وهو أولى بالقبول والله أعلم .

فرع

ما يثبت بشهادة النساء الخلص ، الأصح أنه لا يثبت بشاهد ويمين ، ولا بامرأتين ويمين ، وقيل : يثبت في كل ذلك بامرأتين ويمين ، وكل ما يثبت بشهادة النساء المنفردات بالنسبة إلى الشهادة على الفعل ، لا تقبل فيه شهادتهن على الإقرار ، صرخ به المتولي وغيره في الإقرار بالرضاع والله أعلم .

قال : وأما حقوق الله تعالى ، فلا تقبل فيها النساء ، وهي على ثلاثة أضرب : ضرب لا يقبل فيه أقل من أربعة وهو الزنى :

لا يقبل في حد الزنا واللواط وإتيان البهيمة إلا أربعة من الرجال ، وحججة ذلك في الزنى واللواط قوله تعالى : « وَالْأَقِيقُ يَأْتِيَنَّكُمْ الْفَرْجَسَةَ مِنْ ذَكَارِكُمْ فَأَسْتَشِئُنَّهُمْ وَأَعْيَهُنَّ أَزْبَكَهُمْ » [النساء : ١٥] وقوله تعالى : « لَوْلَا جَاءُوكُمْ عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شَهَادَةٍ » [النور : ١٣] وفي مسلم أن سعد بن عبادة قال لرسول الله ﷺ : « لو وجدت مع امرأتي رجلاً

(١) رواه مسلم رقم (٧٩) في الإيمان . باب نقصان الإيمان بنقصان الطاعات من حديث عبد الله عمر رضي الله عنهما .

أمهله حتى آتي بأربعة شهاء؟ قال : نعم ^(١) ولأن الزنا واللواط من أغلظ الفواحش ، فغلظ في الشهادة عليهم ليكون أستر للمحارم ، وأما إثيان البهائم ، فإنه إثيان فرج في فرج يوجب الغسل فأشبه الأدemi ، وقيل : إن قلنا : الواجب في إثيان البهائم التعزير وهو الراجح ، قيل : فيه شاهدان لخروجه عن حكم الزنا ، وهذا ضعيف جداً ، لأن نقصان العقوبة لا يدل على نقصان الشهادة ، بدليل زنا الأمة ، فلو شهد ثلاثة بالزنا ، فهل يجب الحد على الشهود؟ فيه خلاف ، الراجح أنهم يحدون لعدم تمام الحجة ، ولأننا لو لم نوجب الحد ، لاتخذ الناس الشهادة ذريعة إلى القذف فتسباح الأعراض بصورة الشهادة والله أعلم .

قال : وضرب يقبل فيه شاهدان ، وهو غير الزنى من العحدود :

وهذا هو الضرب الثاني من حقوق الله تعالى ، ولا مدخل للنساء فيه ، ولا يقبل فيه إلا رجالان ، كحد الشرب وقطع الطريق ، والقتل بالردة ونحو ذلك ، لقوله تعالى : « وَأَشْهِدُوا ذَوَيَ عَدْلٍ مِنْكُمْ » [الطلاق : ٢] وقياساً على النكاح والوصية والله أعلم .

قال : وضرب يقبل فيه شاهد واحد ، وهو هلال رمضان :

لا يقبل الواحد إلا في هلال رمضان على الراجح ، واحتج له بقول ابن عمر رضي الله عنهما : « تراءى الناس الهلال ، فأخبرت رسول الله ﷺ أني رأيته فصام وأمر الناس بصيامه » ^(٢) رواه أبو داود وابن حبان في صحيحه ، ورواه الدارقطني وأخرجه الحاكم في « مستدركه » وقال : صحيح على شرط مسلم . ويستثنى مع مسألة الهلال مسألة أخرى ذكرها المتولى ، ونقلها عنه النووي في « شرح المذهب » فقال : فرع : ذكر المتولى أنه لو مات كافر ، فشهد واحد أنه أسلم ، فلا يحكم بأنه مسلم في الإرث ، فيرثه الكافر لا المسلم ، وهل يحكم به في جواز الصلاة عليه؟ قوله ، كما في ثبوت هلال رمضان ، واستثنى الشيخ تاج الدين ابن الفركاج مسألة نقلها عن الماوردي وهم فيها ، فليعلم ذلك والله أعلم .

قال : ولا تقبل شهادة الأعمى إلا في خمس مواضع : النسب ، والموت ، والملك المطلق ، والترجمة ، وعلى المضبوط ، وما تحمله قبل العمى :

(١) رواه مسلم رقم (١٤٩٨) في اللعن في فاتحته والموطأ (٢/٧٣٧) في الأقضية . وأبو داود رقم (٤٥٣٢) في الديات . باب فيمن وجد مع أهله رجلاً أيقن أنه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٢٣٤٢) في الصيام باب في شهادة الواحد على رؤية الهلال ، والدارمي (٤/٢) وابن حبان ، والدارقطني والبيهقي (٤/٢١٢) وهو حديث صحيح .

اعلم أن المشهود به قد يكون العلم به من جهة حاسة البصر ، وقد يكون من جهة حاسة السمع ، فبأي الجهاتين حصل العلم جاز الاعتماد فيه على قبول الشهادة فمما يستفاد العلم به بحاسة السمع ما طريقه الاستفاضة ، وذلك كالنسب والموت والملك المطلق ، لأن الشهادة والحالة هذه معتمدة على السمع ، فالأعمى والبصير في ذلك على السواء ، هذا هو الصحيح الذي قاله الجمهور . وقيل : لا تقبل شهادة الأعمى في ذلك ، لأن المخبرين لا بد من العلم بعدهم ، والأعمى لا يشاهدهم فلا يعرف عدالتهم .

قال القاضي أبو الطيب : وهذا يعني القبول محمول على ما إذا سمع ذلك في دفعات ، وتكرر من قوم مختلفين في أزمان مختلفة حتى يتيقنه ، ويصير كالتواتر عنده ، ولا يجوز التحمل إلا على هذا الوجه .

وكما تجور الشهادة في هذه الموضع ، كذلك تجوز شهادته في الترجمة على الأصح ، وكذا تجوز شهادة الأعمى على المضبوط ، وصورة المسألة أن يقرّ شخص في أذنه بشيء فيمسكه ، إما بأن يضع يده على رأسه ، أو بأن يمسك بيده ويحمله إلى القاضي ويشهد عليه بما قاله في أذنه لحصول العلم بذلك . هذا هو الأصح . وفي وجه : لا يقبل ، لجواز أن يكون المقرّ غيره ، وهو بعيد . قال القاضي حسين : ومحل الخلاف إذا جمعهما مكان حال وألصق فاه بإذنه وضبطه ، فلو كان هناك جماعة وأقرّ في أذنه ، لم يقبل ، وكذلك تقبل شهادة الأعمى فيما تحمله قبل العمى بشرط أن يعرف اسم المشهود عليه ونسبة ، لأن الأعمى كالبصير في العلم بذلك ، والبصير له أن يشهد والحالة هذه ، وإن لم ير الشهود عليه لغيبة أو موت ، فكذلك الأعمى والله أعلم .

قلت : وأيد ابن الصلاح احتمالاً في إلحاق موضع سادس ، وهو أن يألف شخصاً ويعرف صورته ضرورة ، فينبغي أن يجوز أن يشهد عليه ، لأنه يقين ، ولهذا قال أصحابنا : له أن يشهد بالاستفاضة ، وهذا الذي قاله ابن الصباغ ، أورده بعضهم سؤالاً ، وقال : ينبغي إذا عرف صوت شخص وألفه أن تسمع شهادته عليه ، كما أن له أن يطأ زوجته بمثل ذلك .

وأجيب بأن وطء الزوجة أحق ، بدليل أنه أبیع له الوطء اعتماداً على اللمس إذا عرف به علامه فيها ، ويقبل خبر الواحدة إذا زفّها إليه وقالت : إنها زوجته ، ولا تجوز الشهادة بمثل ذلك والله أعلم .

فرع

تقبل رواية الأعمى فيما تحمله قبل العمى بلا خلاف ، وكذا فيما تحمله بعد العمى على الأصح ، إذا حصلت الثقة الظاهرة بقوله ، وصحح الإمام مقابله .

فإن قلت : ما الفرق بين الرواية والشهادة ؟ فالجواب ، قال القرافي : بقيت زماناً أطلب الفرق بالحقيقة فلم أجد الأكثرين يفرقون بالحكم كاشتراط العدالة والحرية والذكرة ، وحاصل الفرق أن المخبر عنه إن كان أمراً عاماً لا يختص بمعين ، فهذه الرواية ، فإن اختص بمعين ، فهو شهادة ، كقول العدل للحاكم : لهذا على هذا كذا والله أعلم .

قال : ولا تجوز شهادة الجار لنفسه نفعاً ، ولا الدافع عنها ضرراً :

من شرط الشهادة عدم التهمة . وللتهمة أسباب . منها أن يجرأ إلى نفسه نفعاً ، وذلك كشهادة الوارث لمورثه بجراحة قبل الاندماج حيث كانت مما تسرى ، لأن الشاهد هو مستحق موجب الجراحة ، فيصير شاهداً لنفسه ، وكذلك أيضاً لا تصح شهادة الغرماء للمفلس بعد العجز ، لأن حقوقهم تتعلق بما يشتبهونه فتصير شهادة لأنفسهم ، وكذلك لا تصح شهادة الوصي لليتيم ، والوكيل للموكل فيما فوض إليهما النظر فيه ، ونحو ذلك من الصور الكثير ، واحتاج لذلك بقوله تعالى : ﴿ وَآذْنَهُ أَلَا تَرْبَأُوا ﴾ [البقرة : ٢٨٢] والريبة حاصلة هنا ، ويقوله عليه السلام : « لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين »^(١) والظنين : المتهم ، ولهذا لا تقبل شهادة الدافع عن نفسه ضرراً ، كشهادة العاقلة الأغبياء للأقربين على شهود القتل بالفسق ، للتهمة ، لأنهم يدفعون عن أنفسهم التحمل ، وكذلك لا تقبل شهادة الضامن ببراءة المضمون عنه . قال الرافعي : وكذا شهادة المشتري شراءً فاسداً بعد القبض بأن العين المبعة لغير بائعه ، لما في ذلك من نقل الصمام وما أشبه ذلك والله أعلم .

• • •

(١) رواه مالك في الموطأ بлагاؤ (٧٢٠/٢) في الأقضية باب ما جاء في الشهادات وإسناده معضل وانظر « تلخيص الحبير » (٤/٢٢٣ و ٢٢٤) .

كتاب العتق

العتق في الشرع : عبارة عن إزالة الملك عن الأدمي ، لا إلى مالك ، تقرئاً إلى الله تعالى ، مأخوذه من قولهم : أعتق الفرس : إذا سبق ونجا ، وعتق الفرخ : إذا طار واستقلّ وقوى ، وهو قربة مندوب إليها بالكتاب والسنّة وإجماع الأمة ، قال الله تعالى : « فَلَكُمْ رَبَّتُمْ » [البلد : ١٣] وفي صحيح مسلم أنه عليه الصلاة والسلام قال « من أعتق رقبة أعتق الله سبحانه بكل عضو منها عضواً من أعضائه من النار حتى فرجه بفرجه »^(١) وغير ذلك من الأخبار . وخصت الرقبة بالذكر ، لأن ملك السيد له كالحبل في رقبته ، فهو محبس به ، كما تحبس الدابة بحبال في عنقها ، فإذا أعتق ، فكانه أطلق من ذلك ، لأن في العتق فكاكاً من الذل ، وتمكيناً للأحكام والتصرف ، فكان من أعظم القرب وأجزل النعم والله أعلم .

قال : ويصبح العتق من كل مالك جائز الأمر :

شرط صحة العتق : أن يكون المعتق مطلقاً للتصرف في ماله ، سواء كان مسلماً أو ذمياً أو حريباً ، لأن تصرف في المال في حال الحياة ، فأشبه الهبة . أما من ليس بمالك ولا مالك التصرف ، فلا يصح إعتاقه لعدم سلطته على ذلك . نعم لنا قول في صحة عتق المفلس ، ويكون موقوفاً على فك الحجر ، ولنا وجه في صحة عتق السفيه والصبي في مرض الموت إذا جوّزنا وصيتهما والله أعلم .

قال : بصرير العتق والكتابية مع النية :

قوله : بصرير ، الباء متعلقة بتصح ، والكتابية معطوف عليه ، وتقدير الكلام : ويصبح العتق بالصرير ، والكتابية بالنية ، ووجهه أنها ألفاظ تفيد قطع الملك ، فأشبهت الطلاق . ثم صرير العتق : العتق والحرية ، لأنه ثبت لهما عرف الشرع والاستعمال ، فإذا قال : أعتقتك أو أنت معتق ، أو حررتك أو أنت محرر ، أو أنت حر ، عتن ، وإن لم يقصد بذلك إيقاع العتق ، لأن هزله جد كما جاء في الخبر والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٩١٥٤) و(٤٢٠/٢) ، والبخاري رقم (٦٣٣٧) في العتق بباب ما جاء في العتق وفضله . ومسلم رقم (١٥٠٩) في العتق . والترمذني رقم (١٤٥١) في الأيمان والتنور من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

فرع

لشخص أمة كانت تسمى حرّة قبل الرّق ، فقال لها سيدها : يا حرّة ، إن قصد النساء لم تعتق ، وإن أطلق ، فوجهان ، أشباهما لا تعتق ، كذا ذكره ابن الرّفعة ، والذي ذكره التّوسي في أصل «الروضة» : إذا لم يقصد نداءها باسمها القديم ، عتقت ، وإن قصد ، لم تعتق في الأصح ، ولو كان اسمها في الحال حرّة ، فإن قصد النساء ، لم تعتق ، وإن أطلق ، فكذا لا تعتق في الأصح والله أعلم .

قلت : لو قصد توبيقها ، فما الحكم ؟ لم أرها في «الشرح» و «الروضة» ، وهي مسألة كثيرة الواقع ، وفي بعض الشروح عن القاضي حسين أنها لا تعتق والله أعلم .

وأما ألفاظ الكنية ، فكقوله : لا ملك لي عليك ، ولا سلطان لي عليك ، ولا سبييل لي عليك ، وأنت الله ، وأنت طالق ، وأنت حرام ، وحبلك على غاربك وما أشبه ذلك ، وكقوله : لا حكم لي عليك ، ولا أمراً ، ولا يداً ، ولا خدمة ، وكذا لو قال : أنت سيدى ، فهو كنایة عند الإمام ، ولغو عند القاضي حسين ، وكل كنایات الطلق وصراحته كنایات في العتق . والكنية : كل ما احتمل معنيين فصاعداً ، نص عليه الشافعي في الأم والله أعلم .

فرع

قال لأمهه : أنت على ظهر أمي ، فكنایة في الأصح ، وقيل : لغو . ولو قال : ملکتك نفسك ، أو وهبتك نفسك ، فالذى جزم به القاضي حسين والبغوي أنه إن قبلت في المجلس عتقت ، وإلا فلا ، وفي «التمة» : ملکتك نفسك كنایة ، ونقله الروياني في «البحر» عن «الأم» والله أعلم .

قال : وإن اعتق بعض عبد عتق جميعه :

يجوز للشخص أن يعتق بعض العبد ، كما أن له أن يعتق جميعه ، فإذا عتق بعضه ، عتق كله ، واحتاج له بأن شخصاً أعتق شخصاً من غلام ، فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال : «ليس لله شريك»^(١) رواه أبو داود . وفي رواية «هو حر كله» وأنه لو ملك بعضه فأعتقه وهو موسر ، عتق عليه كله ، كما سيأتي ، فإذا ملك جميعه كان أولى والله أعلم .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٢٠١٨٦) و(٥/٧٥) وأبو داود رقم (٣٩٣٣) في العتق . باب فيمن أعتق نصيباً له من مملوكه من حديث أبي الوليد عن أبيه ، وهو حديث صحيح .

قال : فإن أعتق شركاً له في عبد وهو مoser ، سرى العتق إلى باقيه ، وعليه قيمة نصيب شريكه :

إذا أعتق شريك في عبد ، وحصة الشريك قابلة للعتق ، وكان المعتق موسراً حالة العتق بنصيب الشريك ، قوم عليه نصيب شريكه ، ويسري العتق إليه . وإن كان مسراً ، عتق نصبيه ، ورق الباقى ، لقوله ص : « من أعتق شركاً له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد ، قوم العبد عليه قيمة عدل ، فأعطي شركاء حصصهم ، وأعتق عليه العبد ، وإلا فقد عتق منه ما اعتق »^(١) رواه الشيخان ، وفي رواية البخاري « فإن كان موسراً قوم عليه ثم يعتق » وفي رواية أيضاً : فهو عتيق والله أعلم .

قال : ومن ملك واحداً من والديه أو مولوديه عتق عليه :

من ملك أحداً من أصوله وإن علا ، ومن فروعه وإن سفل ، عتق عليه . أما في الآباء ، فلقوله ص : « لن يجزي ولد والده ، إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه »^(٢) رواه مسلم . وفي رواية « فيعتق عليه » لأن بين الوالد والولد بعضية ، ولا يجوز أن يملك بعض الشخص بعضه . وأما في الأولاد ، فلقوله تعالى : « وَقَاتُلُوا أَنْفَذَ الرَّحْمَنُ وَلَدَأَسْبَحَنَهُ بِلَ عِبَادُ مُكَرَّمَةٍ » [الأنبياء : ٢٦] وقوله تعالى : « وَمَا يَنْبَغِي لِرَحْمَنِ أَنْ يَتَخَذَ وَلَدًا إِنْ كَلَّ مِنْ فِي السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ إِلَّا مَكِنَ الرَّحْمَنُ عَبْدًا » [مريم : ٩٢ - ٩٣] فدل على امتناع اجتماع البنوة والملك .

واعلم أنه لا فرق بين أن يتفق الوالد والولد في الدين ، أو يختلفا ، ولا فرق بين جهة الأب وجهة الأم ، ولا فرق بين الذكور والإإناث . وفي المنفي باللعان وجهان ، ومتي يحكم بنفوذ العتق ؟ قال أبو إسحاق : مع دخوله في الملك . وقال إمام الحرمين : يترتب على الملك والله أعلم .

(١) رواه البخاري رقم (٢٣٨٦) في الشركة . باب تقويم الأشياء بين الشركاء . ومسلم رقم (١٥٠١) في الأيمان . والموطأ (٧٧٢/٢) في العتق . وأبو داود رقم (٣٩٤٠) و (٣٩٤١) في العتق ، والترمذى رقم (١٣٤٦) و (١٣٤٧) في الأحكام . والنمسائي (٣١٩/٧) في البيع . باب الشركة بغير المال .

(٢) رواه أحمد في المسند رقم (٧١٠٣) و (٢٣٠/٢) ، ومسلم رقم (١٥١٠) في العتق . وأبو داود رقم (٥١٣٧) في الأدب . باب بر الوالدين ، والترمذى رقم (١٩٠٧) في البر والصلة وابن ماجه رقم (٣٦٥٩) في الأدب .

فرع

ملك ابن أخيه ثم مات وهو معسر وعليه دين مستغرق ، ووارثه أخيه فقط ، وقلنا : الذين لا يمنع الإرث وهو الأصح ، فإن الأخ يملك ابنه ، ولا يعتق عليه . ولو كان الوارث غير الأخ من لا يعتق عليه العبد ، فإن عتقه والحالة هذه وهو معسر ، لم يعتق في الأصح ، لأنه مرهون بالديون ، وقيل يعتق والله أعلم . قال :

فصل في الولاء

والولاء من حقوق العتق ، وحكمه حكم التعصيب عند عدمه ، ويتنتقل من المعتق إلى الذكور من عصبيته :

الولاء بالمد وفتح الواو ، وهو مشتق من المعاونة ، وهي المعاونة ، فكأن العبد أحد أقارب المعتق ، وقيل غير ذلك ، وهو في الشرع : عصوبية متراخية عن عصوبية النسب تقتضي للمعتق الإرث والعقل ولولية أمر النكاح والصلة عليه ، وعصبيته الذكور من بعده ، واسم المولى يقع على المعتق وعلى العتيق .

والأصل في الباب بعد السنة الإجماع . وقول الشيخ : الولاء من حقوق العتق ، حججه قوله عليه السلام : « الولاء لمن أعتق »^(١) رواه الشیخان . وفي رواية لهما « الولاء لمن ولی النّعمة » وقوله : وحكمه حكم التعصيب عند عدمه ، أي عند عدم المعتق ، ويتنتقل الولاء إلى عصبات المعتق دون سائر الورثة ، أي أصحاب الفرض ومن يعصبهم العاصب ، لقوله عليه السلام : « الولاء لحمة كل حمة النسب لا يباع ولا يورث »^(٢)

(١) رواه أحمد في المسند رقم (٤٤٤) و(٢٥٠٦) و(١٨٦)، والبخاري رقم (٤٤٤) في المساجد باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد ، وفي الصدقة . وفي البيوع ، ومسلم رقم (١٥٠٤) في العتق . والموطأ (٧٨٠/٢) في العتق والولاء . وأبو داود رقم (٣٩٢٩) و(٣٩٣٠) في العتق . والنسانی (٣٠٠/٧) في البيوع ، والترمذی رقم (١٢٥٦) في البيوع . وابن ماجه رقم (٢٥٢١).

(٢) رواه ابن حبان في صحيحه رقم (٤٩٤٩) والشافعی (٢/٧٢ و٧٣) ومن طريقه الحاکم (٤/٣٤١) والبیهقی في السنن (١٠/٢٩٢) وليس فيه ذکر « ولا يورث » وصححه الحاکم وتعقبه الذهبی وشنع فقال : قلت : بالدبوس : وقال البیهقی بعد أن أورد الحديث : قال أبو بکر النیسابوری عقب هذا الحديث : هذا خطأ ، لأن الثقات لم يرووه هكذا . وإنما رواه الحسن مرسلاً . ثم ذکر بایسناده عن الحسن البصري وإسناده صحيح . وأخرجه أيضاً عن الحسن ابن أبي شيبة (٦/١٢٣) وأخرجه عبد الرزاق في المصنف (٤٩٤٩) وسعید بن منصور (٢٨٤) وابن أبي شيبة (٦/١٢٢) من طرق عن داود بن أبي هند عن سعید بن المسمیب =

رواه ابن خزيمة وابن حبان . وقال الحاكم : صحيح الإسناد . والنسب إلى العصبات دون غيرهم ، فلو انتقل إلى غيرهم لكان موروثاً ، ومعنى الحديث اختلاط كاختلاط النسب . ولحمة بضم اللام وفتحها ، فإذا كان للعصبة ابن ، وابن ابن ، فالولاء للابن ، وإن كان له أب وأخ ، فالولاء للأب كالإرث ، وإن كان له أخ من أب وأم ، وأخ من أب ، فالولاء للأخ من الآبين كالإرث ، وقيل : هما سواء ، لأن الأم لا ترث بالولاء ، وإن كان له أخ وجد فقولان : أحدهما : يقدّم الأخ ، لأن تعصييه يشبه تعصييف الابن ، والجد تعصييه يشبه تعصييف الأب ، والابن مقدم على الأب ، وكان القياس تقديم في الميراث أيضاً ، إلا أن الإجماع قام على عدم التقديم هناك ، فصرفنا عنه هنا ، ولا إجماع هنا ، وهذا هو الأصح . والثاني : أنه بينهما كالإرث . وإن كان له ابن أخ وعم ، فالولاء لابن الأخ كالميراث ، وهكذا ، فإن لم يكن عصبة ، انتقل إلى مواليه لأنهم كالعصبة ، ثم إلى عصبيتهم كما مرّ ، ولا يرث النساء بالولاء إلا من اعتن ، لقوله عليه السلام : « إنما الولاء لمن اعتن » أو اعتن من اعتن . فإن ماتت المرأة المعتنة ، انتقل حقها من الولاء إلى أقرب الناس إليها من العصبات على ما تقدم والله أعلم .

قال : ولا يجوز بيع الولاء ولا هبته :

في « صحيح مسلم » أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الولاء وعن هبته^(١) قال النووي : فيه تحريم بيع الولاء وهبته ، وأنهما لا يصحان ، وأنه لا ينتقل الولاء عن مستحقه ، بل هو لحمة كلحمة النسب ، وبهذا قال جماهير العلماء من السلف والخلف ، وأجاز بعض السلف نقله ، ولعله لم يبلغهم الحديث والله أعلم . قال :

فصل في المدبر

ومن قال لعبدة : إذا مت فأنت حر ، فهو مدبر ، يعتق بعد وفاته من ثلث المال : هذا فصل التدبير ، وهو في اللغة النظر في عواقب الأمور . وفي الشرع : تعليق

موقعاً . وقال الحافظ ابن حجر : والمحفوظ في هذا . ما أخرجه عبد الرزاق ، فذكره ، وهو حديث صحيح بطرقه وشواهده مرفوعاً .

(١) رواه البخاري رقم (٢٣٩٨) في العتق . باب بيع الولاء وهبته . ومسلم رقم (١٥٠٦) في العتق . وأبو داود رقم (٢٩٢٥) في الفرائض . والنسائي (٣٠٦/٧) في البيوع . والترمذى رقم (١٢٣٦) في البيوع . والموطأ (٧٨٢/٢) في العتق والولاء . وابن ماجه رقم (٢٧٤٧) في الفرائض من حديث ابن عمر رضي الله عنهم .

عتق بالموت ، والتدبير مأخوذ من الدبر ، لأن الموت دبر الحياة ، وقيل : لأنه لم يجعل تدبيره إلى غيره ؛ وقيل : لأنه دبر أمر حياته باستخدامه وأمر آخرته بعتقه ، وكان معروفاً في الجاهلية ، فأقره الشرع . قد دبر المهاجرون والأنصار ، ودبّرت عائشة رضي الله عنها أمّة ، وأجمع المسلمون عليه . وأما المغلّب فيه ، هل هو تعليق العتق بصفة؟ لأن صيغته تعليق كما ذكره ، أو حكم الوصية لأنّه من الثلث؟ فيه قولان ، أصحهما التعليق .

وأما حجة اعتباره من الثلث ، فلقول ابن عمر رضي الله عنهما : المدبر من الثلث^(١) رواه الشافعي ، ولا يصح رفعه ، قال الدارقطني : روي مرفوعاً وموقاوفاً ، والموقوف أصح ، ولأنه تبع يتجز بالموت كالوصية ، فإن خرج من الثلث ، عتق كلّه بالموت ، وإن خرج منه بعضه ، عتق بقدر ما خرج إن لم تجز الورثة والله أعلم .

قال : ويجوز أن يبيعه في حال حياته ويبطل تدبيره :

التدبير لا يزيل الملك عن المدبر ، وإنما هو تعليق عتق بصفة أو في حكم الوصية ، وذلك لا يمنع التصرف فيه بإزالة الملك ، كما لو قال لعبدة : أنت حر إن دخلت الدار ، أو أوصى به لزيد مثلاً ، فله الرجوع ، واحتاج له أيضاً بأن جابرأ رضي الله عنه أخبر بأن رجلاً دبر غلاماً له ليس له مال غيره ، فقال رسول الله ﷺ ؟ « من يشتريه مني » فاشتراه نعيم بن النحّام . رواه الشافعي بهذا اللفظ ، وهو حديث متفق على صحته ، وفي « الصحيحين » : فاشتراه نعيم بن عبد الله ، وفي البخاري : فاشتراه نعيم النحّام^(٢) وهو الصواب ، لأن النحّام وصف لنعميم ، والنحّام بالحاء المهملة ، فللسيد إزالة الملك عنه بالبيع والهبة وغيرهما ، وبكل ما ينتقل الملك مثل جعله صداقاً أو أجرة أو رأس مال سلم ، والهبة مع الإقباض ونحو ذلك ، وهل يجوز الرجوع عن التدبير بالقول ، كقوله : فسخت التدبير أو نقضته أو رجعت عنه ونحو ذلك؟ فيه قولان مبنيان على أن

(١) رواه الدارقطني في السنن (٤/١٣٨) وعن ابن عمر مرفوعاً ، وفي إسناده علي بن طبيان وهو ضعيف . قال الدارقطني في العلل : هذا حديث يرويه عبد الله بن عمر وأبيه . واختلف عنهما . فرواه علي بن طبيان عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً . وغير ابن طبيان يرويه موقوفاً . ورواه عبيدة بن حسان عن أبيه عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً ، وغير عبيدة بن حسان يرويه موقوفاً ، والموقوف أصح .

(٢) رواه البخاري رقم (٢١٤١) في البيوع بباب بيع المزاينة وباب بيع المدبر . ومسلم رقم (٩٩٧) في الأيمان بباب جواز بيع المدبر . وأبو داود رقم (٣٩٥٥) و(٣٩٥٦) و(٣٩٥٧) في العتق . والترمذи رقم (١٢١٩) في البيوع . والنمساني (٧/٣٠٤) في البيوع بباب بيع المدبر .

التدبير تعليق عتق بصفة أو وصية ، والصحيح أنه لا يجوز الرجوع بالقول ، لأن الصحيح أنه تعليق عتق بصفة ، وقيل يجوز لأنه وصية والله أعلم .

قال : وحكم المدبر في حياة السيد كحكم عبده القن :

قد علمت أن التدبير لا يزيل الملك عن العبد ، وإن كان كذلك ، فللسيد اكتسابه والجناية عليه كالجناية على القن ، فإن قتل فللسيد القصاص أو القيمة بحسب الجناية ، ولا يلزمه أن يشتري بها عبداً يذبحه ، وإن جنى على طرفه فللسيد القصاص والأرش ، ويبقى التدبير بحاله . ولو جنى المدبر ، فهو في الجناية كالعبد القن أيضاً ، فإن جنى جناية توجب القصاص فاقتصر منه ، فات التدبير لفوات محله ، وإن جنى جناية توجب المال أو عفا عن القصاص ، فللسيد أن يفديه وأن يسلمه ليابع في الجناية ، فإن فداء بقي التدبير ، وإن سلمه للبيع فيه في الجناية ، بطل التدبير ، والحاصل أن المدبر قن ، للسيد غنه ، وعليه غرمته والله أعلم . قال :

فصل [في الكتابة]

والكتابة مستحبة إذا سألاها العبد وكان مأموناً مكتسباً :

الكتابة تعليق عتق بصفة ضمنت معاوضة ، وهي معدولة عن القياس ، لأنها بيع ماله بماله أداء ، وهي مشتقة من الكتب ، وهو الضم ، لأن فيها ضم نجم إلى نجم ، والنجم الوقت الذي يحل فيه مال الكتابة ، وسميت به ، لأن العرب ما كانت تعرف الحساب والكتابة ، وإنما تعرف الأوقات بالنجوم ، وهي ثمانية وعشرون نجماً منازل القمر ، فيقول : أعطيتك إذا طلع نجم كذا ، أو سقط نجم كذا ، فسميت باسمها مجازاً ، وقد يطلق النجم على المال الذي يحل في الوقت . وقال الروياني : الكتابة إسلامية . ثم الكتابة مستحبة إذا طلبها العبد بشرطين : أن يكون أميناً قادرًا على الكسب ، واحتاج لذلك بقوله تعالى : « فَكَابُوْهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا » [النور : ٣٣] قال الشافعى : المراد بالخير الاكتساب والأمانة ، فإن الخير ورد بمعنى المال في قوله تعالى : « وَإِنَّمَا لِحْيَتِ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ » [العاديات : ٨] وبمعنى العمل الصالح في قوله تعالى : « فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ » [الزلزلة : ٧] فحمل هنا عليهمما لجوائز إرادتهم لتوقف المقصود عليهمما ، لأن غير المكتسب عاجز عن الأداء ، وغير الأمين لا يوثق بوفائه . وفي قول تجب الكتابة لظاهر الآية ، والمشهور الذي قطع به الجماهير لا تجب ، لأنها بيع مال السيد بماله وهو حرام ، لأنه سفه ، ولأنه عتق بعوض ، فلا يلزم السيد كالاستدعاء ، فإن الآية محمولة على التدب والله أعلم .

قال : ولا تصح إلا بما معلوم إلى أجل معلوم ، وأقله نجمان :

أما شرط كون المال معلوماً ، فلأن الجهالة به غرر ، ويؤدي إلى التزاع ، وكلاهما منهي عنه ، وكذلك يشترط العلم بال محل كما ذكرنا . وأما اشتراط النجمين ، فإنه لا يجوز على أقل منهما ، فلفظ الكتابة يعني على ذلك ، إذ لا ضم إلا بين اثنين فصاعداً ، واحتاج له أيضاً بفعل الصحابة رضي الله عنهم ، كما قاله الشافعي في «البوطي». وقال علي رضي الله عنه : الكتابة على نجمين ، والإيفاء من الثاني ، وهذا يقتضي أن أقل ما يجوز نجمان ، لأن ما فوقهما يجوز للإجماع ، وأصرح من ذلك في الدلالة قول عثمان رضي الله عنه لعبدة لما غضب عليه : لأكتتبك على نجمين ، فلو جاز على أقل لفعله ، لأنه أزيد في العقوبة ، ولم ينقل عن أحد من الصحابة أنه كاتب على أقل منهما ، فلو جاز لابتدوا إلهي تعجلاً للقربة ، وقد روی أنه عليه الصلاة والسلام قال «الكتابة على نجمين»^(١) وهذا نص عليه إن صح ، وإنما فيما مر كفاية ، والله ولـى الهدایة .

قال : وهي لازمة من جهة السيد ، ومن جهة العبد جائزة ، قوله تعجيز نفسه وفسخها متى شاء :

العقود منها ما هو لازم من الطرفين كالبيع ونحوه ، ومنها ما هو جائز منها كالقراض ونحوه ، ومنها ما هو لازم من أحد الطرفين دون الآخر ، ومن ذلك الكتابة وهي جائزة من جهة العبد ، فله فسخها متى شاء ، لأن عقد الكتابة لحظة فأأشبه المرتهن ، وهذا هو المذهب ، وقيل له الفسخ ، إذ لا ضرر عليه في بقائها ، قال العراقيون : قولهم : لا ضرر عليه ممنوع ، فإنه قد يتضرر بكون النفقة على نفسه فيستفيد بالفسخ رفعها عنه ، وأما من جهة السيد ، فهي لازمة فليس له فسخها ، لأن الكتابة عقدت لحظة المكاتب ، لا لحظ السيد ، وكان السيد فيها كارثة ولأنه لم يجز له الفسخ ، لم يثق المكاتب ببقائه على الكتابة فيتكتسر في التحصيل . إنعم إن «جز المكاتب عن الأداء عند المحل ، فللسيد فسخها كما يفسخ البائع البيع بعجز المشتري عن الثمن ، ولو نم يعجز ولكن امتنع المكاتب عن الأداء ، فللسيد الفسخ أيضاً ، وخالف عقد الكتابة البيع ، فإنه لازم من جهة المشتري ، فيجب المشتري على الأداء فيندفع الضرر ، بخلاف الكتابة ،

(١) انظر « تلخيص الحج » (٤/٣٣٨ و ٣٣٩) كتاب الكتبة .

إنها جائزة من جهة المكاتب ، فلا إجبار ، وال الخيار في هذا على التراخي ، فلو صر
بإلهامه ثم عَنَ له الفسخ ، جاز والله أعلم .

قال : وعلى المكاتب التصرف بما فيه تنمية المال :

المكاتب يملك بعقد الكتابة منافعه واكتسابه ، إلا أنه محجور عليه في استهلاكه
بغير حق السيد ، فله البيع والشراء والاستئجار ونحوها ، لكن على وجه الغبطة ،
فلا يحابي ولا يهب ولا يرهن بلا ضرورة ، ولا ينفق على أقاربه ، لأنه كالمعسر ، بدليل
عدم نفوذ تبرّعاته ، ولا يبيع بنسينته أي بأجل وإن ربع أضعاف الثمن وأخذ رهناً أو
كفيلاً ، وقيل : يجوز ، كولي المحجور عليه في الارتهان ، والأصح المنصوص
الأول ، فلو أذن له السيد في شيء من ذلك ، فهل يجوز ؟ قوله .

أحدهما : لا يجوز ، لأن المكاتب ناقص الملك ، والسيد لا يملك ما في يده ،
فلا يصح باتفاقهما ، ولأن الله تعالى حقاً في ذلك فلا يفوت برضى السيد .

والثاني : يصح وهو الأصح ، لأن المنع إنما كان لحقه فزال بإذنه كالمرتهن ، وهذا
فيما عدا العتق ، أما العتق ، فإن اعتق المكاتب عن نفسه فالمزذهب في « الروضة » تبعاً
للرافعي ، أنه لا ينفذ ، لأنه يتربّط عليه الولاء ، والمكاتب ليس أهلاً له ، وقيل :
ينفذ ، وهو مقتضى ما في « تصحيح التنبيه » ، فإن اعتق عن السيد أو عن أجنبي فقولان
أيضاً ، وال الصحيح النفوذ والله أعلم .

قال : وعلى السيد أن يضع عنه من مال الكتابة ما يستعين به ، ولا يعتق إلا بأداء
جميع المال بعد القدر الموضوع عنه :

يجب على السيد في الكتابة الصحيحة أن يحط عن المكاتب بعض ما عليه ، أو
يؤتى به شيئاً من عنده يستعين به على الأداء ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَتُوْهُم مِّنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي
مَا تَنْكِحُمُ ﴾ [النور : ٣٣] فظاهره الوجوب . وعن علي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال في قوله تعالى : ﴿ وَمَا تُوْهُم مِّنْ مَالِ اللَّهِ ﴾ قال : ربع الكتابة ، رواه النسائي ^(١) وقال :

(١) رواه البهبي في السنن (١٠/٣٢٩) بباب ما جاء في تفسير قوله عز وجل : وآتوه من مال الله
الذي آتاكم عن علي رضي الله عنه مرفوعاً ، وال الصحيح أنه موقف على علي رضي الله عنه .
وذكره ابن كثير في تفسيره فقال : وقال أخبرنا ابن أبي حاتم . أخبرنا الفضل بن شاذان
المقرئ . أخبرنا إبراهيم بن موسى . أخبرنا هشام بن يوسف عن ابن جريج أخبرني عطاء بن
السائل أن عبد الله بن جندب أخبره عن علي رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : ربع الكتابة ،
وقال : هذا حديث غريب ورفعه منكر ، والأشبه أنه موقف على علي رضي الله عنه كما رواه

الصواب وقفه ، وأما الحاكم ، فقال : إن رواية الربع صحّيحة الإسناد ، وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما في الآية : ضعوا عنهم من مكاتبتهم ، فلو لم يحط السيد عنه شيئاً ، وجب عليه أن يؤتّيه مالاً من عنده ، والحط هو الأصل ، والإيتاء بدل عنه ، هنا هو الأصح المنصوص ، وقيل الإيتاء هو الأصل ، فيعطيه إذا أعتقه شيئاً ليهيء به أمر نفسه ، والحط لا يقوم مقامه ، وقيل يتخيّر بينهما . قال الماوردي : فلو أراد السيد أن يعطيه ، وأراد العبد الحط ، أجيّب العبد ، لأنّه يروم تعجّيل العتق ، ثم قيل : وقت الوجوب بعد العتق كالمتعة ، والأصح قبل العتق ليستعين به على العتق ، وخالفت المتعة لأنّها لجبر الكسر ، وهو بعد الطلاق ، وعلى هذا محله النجم الأخير ، وعبارة «الروضة» : وعلى هذا إنما يتعين النجم الأخير ، وعبارة «المنهاج» : والنجم الأخير أليق وعبارة بعضهم : تجب إذا بقي عليه قدر يجب دفعه إليه .

واعلم أنه لو حطّ أو أدى من حين العقد ، أجزأا على الأصح ، وقيل : إنما يجوز بعد أن يأخذ شيئاً ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَثُوْمُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي مَاتَنَّكُمْ ﴾ [النور : ٣٣] وعلى الصحيح المراد من قوله تعالى : ﴿ مَاتَنَّكُمْ ﴾ أي أوجبه لكم على نفسه بالعقد ، أو يعود الضمير على الله تعالى . وفي قدر الواجب وجهان :

أحدهما : يعتبر بقدر مال الكتابة ، فيؤتّيه من الكثير بقدرها ، ومن القليل بقدرها ، كالمتعة تكون بقدر يساره وإعساره ، وأصحهما ونص عليه الشافعي : يكفي أقل ما يتموّل ولو حبة ، لأن الله تعالى لم يقدر شيئاً ، بخلاف المتعة ، فإن الله تعالى قدرها بحسب الموسر والمعسر ، ويستحب حط الربع على الأصح ، وقيل : الثالث ، والكتابة الفاسدة لا حط فيها على الأصح . ولو قبض المال كلّه ، رد عليه بعضاً ، لظاهر الآية قال بعضهم : والإيتاء يقع على الحط والرفع ، إلا أن الحط أولى ، لأنّه أفعّ له ، وبه فسر الصحابة رضي الله عنهم .

واعلم أنه لا يعتق المكاتب ولا شيء منه ما بقي عليه درهم ، لقوله ﷺ : «المكافّب عبد ما بقي عليه من مكاتبته درهم»^(١) رواه أبو داود ، ولأنه إن غلب فيه العتق بالصفة فلا يعتق قبل استكمالها ، وإن غلب معنى المعاوضة ، فالمبين لا يجب تسليمه إلا بقبض جميع الثمن ، كذلك هذا ، والله أعلم . قال :

= أبو عبد الرحمن السلمي رحمه الله .

(١) رواه أبو داود رقم (٣٩٢٦ و ٣٩٢٧) في العتق . من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه وهو حديث حسن .

فصل في أمهات الأولاد

إذا أصاب السيد أمهاته ، فوضعت منه ما تبيّن فيه شيء من خلق آدمي ، حرم عليه بيعها وهبها ، وجاز له التصرف فيها بالاستخدام والوطء :

إذا وطئ الحر أمهته فجبلت منه ، انعقد ولده حرًا ، وتصير الأمة بالولادة مستولدة ، تعق بموت السيد ، ويقدم عتقها على الديون كما سيأتي ، وكما يثبت الاستيلاد بوضع الولد النام ، كذلك يثبت بإلقاءه مضعة ظهر فيها خلقة الآدمي ، إما لكل أحد ، أو للقوابل وأهل الخبرة من النساء ، فإن لم تظهر وقلن : هو أصل الآدمي ، ولو بقي لتصور ، فهل يثبت الاستيلاد ؟ فيه خلاف ، قيل يثبت كما تنقضي به العدة ، والمذهب أنه لا يثبت أمية الولد وإن انقضت به العدة ، وقد مر الفرق في العدد ، واحتاج لأمية الولد وحريته ، بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : لما ولدت مارية أم إبراهيم ، قال رسول الله ﷺ : «أعتقها ولدتها»^(١) رواه ابن حزم بإسناد صحيح كما قاله في البيع ، وقال هنا : كل رجاله ثقات وبقوله ﷺ : «من أشراط الساعة أن تلد الأمة ربّتها^(٢) أي : سيدتها ، فأقام عليه الصلاة والسلام الولد مقام أبيه والأب حر ، فكذا الولد ، ولا ولاء عليه لأحد ، لأن مانع الرق قارن سبب الملك فرفعه ، بخلاف ما لو اشتري زوجته الحامل منه ، فإن الولد يعتق عليه ، وولاؤه له ، وإذا ثبتت حرية الولد وأمية أمه ، ثبت لها حق الحرية ، وحرم بيعها وهبها ورهنها والوصية بها ، لحديث ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد وقال : «لا يُعن ولا يوهن ولا يورثن ، ليستمتع بها سيدها ما دام حيًّا فإذا مات فهي حرة»^(٣) . رواه الدارقطني

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٥١٦) في العتق . باب أمهات الأولاد والدارقطني (٤/١٣٢ و ١٣١) والبيهقي في السنن (١٠/٣٤٧) وفي إسناد الحسين بن عبد الله بن عباس تركه المديني وغيره وضعفه أبو حاتم وغيره . وقال البخاري : كان يتمهم بالزندة .

(٢) رواه أحمد في المسند (١/٥٢ و ٥٣) ومسلم رقم (٨) في الإيمان وأبو داود رقم (٤٦٩٥) في السنة ، والترمذى رقم (٢٦١٠) في الإيمان . والنسائي (٨/٩٧) في الإيمان ، وابن ماجه (٦٣) في المقدمة وابن حبان رقم (١٦٨) .

(٣) رواه الدارقطني في السنن (٤/١٣٥) عن ابن عمر رضي الله عنهما . قال ابن القطان : هذا حديث يرويه عبد العزيز بن مسلم القسملي وهو ثقة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر . واختلف فيه ، فقال عنه يونس بن محمد وهو ثقة وهو الذي رفعه ، وقال عنه يحيى بن إسحاق وفليخ بن سليمان عن عمر لم يتجاوزه وكلهم ثقات . قال ابن القطان : وعندي الذي أستدنه خير من وقهه والله أعلم ، ورواه البيهقي في السنن (١٠/٣٨٤) وأخرجه مالك (٢/٧٧٦) عن عمر موقوفاً ، =

والبيهقي وابن القطان وقال : كل رواته ثقات ، وهو عندي حسن أو صحيح ، ورواه مالك في « الموطأ » عن نافع عن ابن عمر ، فإن قلت : ففي حديث جابر رضي الله عنه « كنا نبيع أمهات الأولاد في عهد رسول الله ﷺ لا نرى بذلك بأساً »^(١) رواه النسائي وابن ماجه وابن حبان في « صحيحه » بمعناه ، وفي رواية أبي داود وابن حبان أيضاً من حديث جابر : « بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر رضي الله عنه ، فلما كان عمر نهانا فانتهينا »^(٢) وأجيب على تسليم صحة ذلك أن هذا الفعل منهم في زمانه عليه الصلاة والسلام ، وهو لا يشعر ، لأن هذا الأمر نادر ، ويحتمل أنه كان مباحاً ثم نهي عنه ، ولم يعلم بذلك الصديق رضي الله عنه ، ومثل هذا يعني عدم العلم كثير وقد وقع لغيره ، ولهذا كان الصديق وغيره إذا وقعت له الواقعة ولم يعلم فيها شيئاً سأله ، ويجوز للسيد استخدامها وإيجارتها ووطئها ، للحديث . وفي تزويعها أقوال ، أصحها : أنه يجوز أيضاً ، لأنه يملك رقبتها ومنافعها ، حتى الوطء ، فملك تزويجها برضاهما وبدونه ، كال McBride . وهذا هو الصحيح ، ونص عليه الشافعي في الجديد والله أعلم .

قال : وإذا مات السيد ، عتقت من رأس ماله قبل الديون والوصايا :

أما اعتاقها ، فلما مر ، من الأخبار ، وأن الولد انعقد حراً وبعضه منها ، فقد صار بعضها حراً ، فاستتبع باقيها كالعتق ، إلا أن في العتق قوة ، فاستتبع في الحال ، وهذا ضعيف ، فأثر في المستقبل . وأما كونها من رأس المال ، فلأنه إتلاف حصل بالاستمتاع ، فأشبه الإتلاف بالأكل واللبس ، وبالقياس على من تزوجها في مرض الموت ، وقيل : لا تعتق بموت السيد . وخطب علي رضي الله عنه بالكونفة فقال : أجمع رأيي ورأيي عمر على أن لا تتابع أمهات الأولاد ، وأنا الآن أرى بيعهن ، فقال له عبيدة السلماني : رأيك مع الجماعة أحب إلينا من رأيك في الفرقة ، فأطرق علي ثم قال : اقضوا ما أنتم مقصون فإني أكره أن أخالف أصحابي .

= وهو ضعيف في المرفوع .

(١) رواه أحمد في المسند رقم (١٤٠٣٧) و(٣٢١/٣)، وابن ماجه رقم (٢٥١٧) في العتق . والدارقطني (١٣٥/٤) وابن حبان رقم (٤٣٢٣) في العتق باب أم الولد . والشافعي (٤٧/٢) والبيهقي (٣٤٨/١٠) وهو حديث صحيح من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٩٥٤) في العتق . باب في عتق أمهات الأولاد . وابن ماجه رقم (٢٥١٧) في العتق . والشافعي (١٣٩/٢) من حديث ابن جرير أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : « كنا نبيع سرارينا وأمهات أولادنا والنبي ﷺ فينا هي لا نرى بذلك بأساً » وإسناده صحيح ، وصححه ابن حبان والحاكم والبوصيري وحسنة الترمذى . وهو حديث صحيح .

ولهذا اختلف الأصحاب ، هل رجع علي أم لا ؟ قال النووي في أصل «الروضة» : فإن قلنا بالمذهب أنه لا يجوز بيعها ، فقضى بجوازه قاض ، حكى الروياني عن الأصحاب أنه ينقض قضاوه ، وما كان فيه خلاف بين الفرق الأول فقد انقطع وصار مجمعاً على منعه ، ونقل الإمام فيه وجهين انتهى ، ومقتضاه رجحان النقض . قال الراغبي : وللأصوليين خلاف في أنه هل يشترط لحصول الإجماع انقراض العصر ، ولأصحابنا وجهان فيما إذا اختلفت الصحابة في مسألة ثم أجمع التابعون على أحد القولين ، هل يرتفع به الخلاف الأول .

قال النووي : الأصح أنه إجماع ، وقال الغزالى - وابن برهان : إنه مذهب الشافعى . وقال إمام الحرمين : ميل الشافعى إليه . ومن عبارته الرشيقة في ذلك أن المذاهب لا تموت بموت أصحابها والله أعلم .

قال : وولدها من غيره بمنزلتها :

أولاد المستولدة إن كانوا من السيد ، فلا خلاف في حرثتهم ، وإن حدثوا من نكاح أو زنا ، فلهم حكم الأم ، لأن الولد يتبع الأم في الحرية ، فكذا في حق الحرية ، فليس للسيد بيعهم ، ويعتقدون بموته وإن كانت الأم قد ماتت في حياة السيد .

ولو أعتق السيد الأم ، لا يعتق الولد ، وكذا حكم العكس ، كما في التدبير ، بخلاف ما لو أعتق المكاتبنة بعتق ولدها . والفرق أن التبعية في الولد في أم الولد ، والمذبحة إنما هي بسراية التدبير ، وأمية الولد والصفة موت السيد ، ولا كذلك الكتابة ، ولو ولدت المستولدة من وطء شبهة ، فإن كان الواطئ يعتقد أنها زوجته الأمة ، فالولد رقيق للسيد كالأم ، وهو كما لو أنت به من نكاح أو زنا ، وإن كان يعتقدها زوجته الحرة ، أو أمته الحرة ، انعقد الولد حراً وعليه قيمة السيد . وأما الأولاد الحاصلون قبل الاستيلاد بنكاح أو زنا ، فليس لهم حكم الأم بعد الاستيلاد ، بل للسيد بيعهم إذا ولدوا في ملكه ، ولا يعتقدون بموته ، لأنهم حدثوا قبل ثبوت الحرية للأم والله أعلم .

قال : ومن أصاب أمة غيره في نكاح ، فولده منها مملوك لسيدها :

إذا أولد شخص جارية أجنبى بنكاح أو زنا ، فالولد مملوك لصاحب الجارية ، لأنه يتبع الأم في الرق كما يتبعها في الحرية .

قال : وإن أصابها بشبهة ، فولده منها حر ، وعليه قيمة لسيدها ، فإن ملك الأمة بعد ذلك ، لم تصر أم ولد له بالوطء في النكاح ، وصارت أم ولد له بالوطء بالشبهة : إذا وطئ الشخص أمة الغير ظاناً أنها زوجته الحرة أو أمته أو أم ولد ، فالولد حر

نظراً إلى ظنه ، وعليه قيمته للسيد ، لأنه فَوْتَ رَقَّه بظنه ، ولا تصير الأمة أم ولد في الحال لعدم ملكها لها ، فإن ملكها بعد ذلك ، فهل تصير أم ولد له ؟ قوله .

أحدهما : نعم ، تصير أم ولد له ، لأن العلوق بالحر في الملك بسبب الحرية بعد الموت ، كما أن القرابة عند الملك بسبب العنق في الحال ، فلما كان الملك إذا طرأ على القرابة حصل العنق في الحال ، فكذا إذا طرأ بعد انعقاد الولد حرًا يحصل بعد الموت .

والثاني : لا تصير ، وهذا هو الصحيح ، وهو ما جزم به الشيخ ، لأنها علقت منه في غير ملكه ، فأشبه ما لو علقت به في نكاح ، وكذا لو غرّ بحرية أمة ، فنكحها ، فإن ولده منها حر ، وفي صيرورتها أم ولد له إذا ملكها هذان القولان ، وقول الشيخ : وصارت أم ولد له بالوطء بالشبهة ، هذا قول مرجوح ، وعلته ما قدمنا أن حرية الولد سبب لأمية الأم عند الملك ، والمذهب أنها لا تصير ، لأنها علقت في غير ملك اليمين وأعدنا التعليل للإيضاح .

فنسأل الله العزيز القادر أن يرشدنا إلى طرق النجاح والفلاح إن سبحانه فالليل الإ صباح . وقد كان في النفس من الزيادة على ما مرّ ولاح . إلا أنني عارضني في ذلك عدول النفس عن طلب العلم وتسرحيها في رياض الارتياح . فضررتنا صفحًا عن التطويل والمغالاة . ونادينا بلسان الحال : هلموا إلى هذه اللقحة فإن السماح رياح . والحمد لله على ما يسره من تعليق هذه الأحرف ، حمدًا لا ينقطع عند المساء والصباح . وصلَ اللَّهُمَّ على سيد الأولين والآخرين وقائد الغَرِّ المحجلين محمد ﷺ وشرف وكرم ، وعلى جبريل وميكائيل وعلى كل الملائكة والمقربين . وعلى جميع الأنبياء والمرسلين ، وعلى آل كل وسائل الصالحين . وحسينا الله ونعم الوكيل ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

قال مؤلفه نفع الله به الإسلام والمسلمين : فرغت منه يوم الجمعة في العشر الأول من شهر ربيع الأول سنة ثمان وثمانمائة ، وكان ذلك بالمدرسة الصالحية بالقدس الشريف زاده الله شرفاً وكراهة ، إنه على ما يشاء قدير ، وبالإجابة جدير ، وغفر الله لنا ولمن أحبتنا ، ولمن قرأ في كتابنا هذا ، ودعا لنا بالمغفرة وللمسلمين أمين والحمد لله رب العالمين .

علق هذه النسخة المباركة العبد الفقير الحقير الذليل أحمد بن إبراهيم عرف بابن
الكردي القادري ، سكنته تحت قلعة حلب المحروسة ، غفر الله له ولوالديه ولمشايخه
والأصحاب وأحبابه وإخوانه ولكل المسلمين أجمعين . سبحانه رب رب العزة عما
يصفون ، وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين . وذلك بتاريخ سلخ جمادى
الآخرة من شهور سنة ثلاثة وخمسين وثمانمائة . ومذيل عليها أيضاً ما يلي :
بلغ مقابله هذه النسخة الكريمة على نسخة قوبلت على نسخة المصنف رحمة
الله تعالى وأسكنه فسيح جنانه بمنتهى وكرمه .

انتهى تحقيق هذا الكتاب بعون الملك الوهاب ،
في أول شهر الله المحرم من سنة ١٤١٩هـ والحمد لله رب العالمين
عبد القادر الأرناؤوط

* * *

الفهارس العامة

- ١ - فهرس الأحاديث والآثار**
- ٢ - فهرس الفوائد**
- ٣ - فهرس الموضوعات**
- ٤ - الفهرس الأبجدي**

فهرس الأحاديث النبوية

الصفحة	اسم الراوي	طرف الحديث
٥٠	جابر	آخر الأمرين من رسول الله
٤٨٩	أنس	إلى رسول الله ﷺ
٤٨٥	ركانة	آلل ما أردت إلا واحدة
٣١٩	جابر	الآن بردت جلدته
٣٨٢	أبو هريرة	آية المنافق ثلاث
٤٨	ابن عمر	بعض الحال إلى الله
٥٢٠	عائشة	أتذني له فإنه عمك
٢٠١	سعد	اتخذوا لي لحداً وانصبوا علي
٤٨٧	عائشة	أتريدين أن ترجعي
٤٥٧	ابن عباس	أتريدين عليه حديقته
٢٢١	عمرو بن شعيب	أتعطين زكاة هذا
٥٢٦	جابر	انتقوا الله في النساء
٤٧	أبو هريرة	انتقوا للعنائز
٤٧	معاذ	انتقوا الملاعن الثلاث
٢٣٩	عدي بن حاتم	انتقوا النار ولو بشق تمرة
٨٨	عائشة	أنتي بصبي يرضع
٦٠٩ ، ٥٦٣	ابن عمر	أنتي رسول الله ﷺ بيهودي
٦١٩	عقبة بن عامر	أجاز لهم أكلها
١٤٧	عقبة بن عامر	اجعلوها في ركوعكم
١١٢	عبد الله بن عمرو	أحب الصلاة إلى الله
٥١	أنس	احتجم وصلى ولم يتوضأ
٢٦٥	ابن عباس	أحرم في إزار ورداء
٦٢٥ ، ٩٢	ابن عمر	أحلت لنا ميتان
١٩٣	أبو موسى الأشعري	أحل الذهب والحرير لإناث
٦٠٥	عبد الرحمن بن عوف	أخذ رسول الله ﷺ العجزية

١٦٤	ابن مسعود	آخرهن من حيث آخرهن الله
٣٣٠	ابن مسعود	إدروا الحدود بالشبهات
٤٤١	ابن عمر	أدوا العلائق
٣٨١	أبو هريرة	أد الأمانة إلى من اتمنك
٢٥٥	ابن عباس وعلي	ادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله
٥٦٦	أبو موسى الأشعري	إذا أنت المرأة المرأة فهما زانيتان
٤٦	سرافة بن مالك	نا أنت أحذكم البول
١٨٠	عبد الله بن عمرو	إذا أنت أحذكم الجمعة
٥٦٦	أبو موسى	إذا أنتى الرجل الرجل فهما زانيان
٤٥	أبو أيوب	إذا أتيتم الغائب فلا تستقبلوا
٦٥٢	عمرو بن العاص	إذا اجتهد الحاكم فاختطا
٢٩٠	عبادة بن الصامت	إذا اختلفت هذه الأصناف
١٩٧	جابر	إذا استهل الصبي ورث
٦١٥	عدي بن حاتم	إذا أرسلت كلبك
٥٠٧	عمر بن الخطاب	إذا أغلق باباً وأرخي ستراً
٩٩ ، ٥٧	عائشة	إذا أقبلت الحية
٥٥	عائشة	إذا التقى الختانان
٢٩٣	ابن عمرو	إذا بايعد فقل لا خلابة
٢٦	ابن عمر	إذا بلغ الماء قلتين بقلال هجر
٢٥ ، ٢٤	ابن عمر	إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل
٩٩	عائشة	إذا بلغت الجارية
٤٣٩	ابن مسعود	إذا تزوج الرجل المرأة
٤٠	ابن عباس	إذا توڑاً شبک لحيته
٤١	ابن عباس	إذا توڑأت فخلل أصابع يديك
٤١	أبو هريرة	إذا توڑأت فابدؤوا بيمانكم
٤١	أبو هريرة	إذا توڑأت فلا تنفضوا
١٦٢	أبو هريرة	إذا جاء أحدكم الصلة
١٨٣	جابر	إذا جاء أحدكم يوم الجمعة
٦٥٢	ابن عباس	إذا جلس القاضي
١٣٩	مالك بن الحويرب	إذا حضرت الصلة
٤٢٨	فاطمة بنت قيس	إذا حللت فآذنيني

٢٧	عبد الله بن عباس	إذا دبغ الإهاب
٤٨	أنس	إذا دخل الخلاء وضع خاتمه
٤٤	عائشة	إذا ذهب أحدكم
٥٨١	جندب بن عبد الله	إذا راعك بريق السيف
٦٢٧	أم سلمة	إذا رأيتم هلال ذي الحجة
١٣٦	أبو هريرة	إذا سجدت فمكן جبهتك
١٥٦	أبو سعيد الخدري	إذا شك أحدكم في صلاته
١٣٨	فضالة بن عبيد	إذا صلى أحدكم فليبدأ بتحميد
١٥٢	علي بن طلق	إذا فسا أحدكم
١٤٥	أبو هريرة	إذا قال الإمام غير المغضوب
٣٨	أبو هريرة	إذا قام أحدكم من نومه
٥٩٢	شداد بن أوس	إذا قتلتم فأحسنوا القتلة
٥٤٣	ابن عباس	إذا قتل جماعة واحداً
١٣٢	أبو هريرة	إذا قرأتم الحمد لله
١٨١	أبو هريرة	إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة
١٣٤ ، ١٣٠ ، ١٢٠	أبو هريرة	إذا قمت إلى الصلاة
١٣٧ ، ١٣٦ ، ١٣٥		
٦١١	أبو هريرة	إذا لقيتهم في الطريق
٣٦٤ ، ٦	أبو هريرة	إذا مات العبد انقطع عمله
١٦	أبو هريرة	إذا مررتم برياض الجنة
٢٠٣	جابر بن عتيبة	إذا وجبت فلا تبكين
٩٠	أبو هريرة	إذا وقع الذباب
٩٢	أبو هريرة	إذا ولغ الكلب
٦٣٧	عائشة	أذن رسول الله ﷺ في أذن الحسن
٦٢٩	البراء بن عازب	أربعة لا تجزيء العوراء
٤٦	ابن عمر	ارتفقت على ظهر بيت
٢٠٤	أسامة بن زيد	ارجع إليها فأخبرها
٥٦٦	عاصم بن عمر	ارجموا الأعلى والأسفل
٦٩	أبو بكررة	أرخص للمسافر ثلاثة أيام
٢٠٤	أسامة بن زيد	أرسلت إحدى بنات النبي ﷺ
٤٤١	عامر بن ربيعة	أرضست من نفسك ومالك

٦٣٨	أبو هريرة	إرموا بنى إسماعيل
٥٩٦	أبو سعيد الخدري	إسترق بنى قريظة
٤٢٢	أبو هريرة	استقبل القبلة وكبر
٦٠٠	ابن عمر	اسهم لرجل ولفرسه
٢٥٩	عائشة	إسعوا فإن الله كتب عليكم السعي
٤٣	أبو سعيد	أشهد أن لا إله إلا الله
٨٤ ، ٧٧	عمرو بن العاص	أصليت بأصحابك وأنت جنب
١٨٣	جابر	أصليت يا فلان
١٠٢	أنس	اصنعوا كل شيء إلا النكاح
٥٤١	عائشة	أطيب ما يأكل الرجل من كسبه
٤٠٦	عمران بن الحصين	اعتق ستة أعبد
٧٩٣	ابن عباس	اعتقها ولدها
٥٦٠	واثلة بن الأسع	اعتقوا عنه
٣٧٥	أبي بن كعب	اعرف وكاؤها
٣٩٦	جابر	أعطى البتين الثلثين
٤٥٢	أبو هريرة	أعطوا الأجير أجره
٣٦٠ ، ٣٤٩	ابن عمر	أعطي خير بشرط ما يخرج منها
٤٣٨	ابن عباس	أعلمهم أن عليهم صدقة
٤٠٠	علي	أعيان بنى آدم يتوارثون
١٩٨	أم عطية	اغسلنها ثلاثة أو خمساً
٩٣	عبد الله بن مغفل	اغسلوه سبع مرات
٥٧	ابن عباس	اغسلوه بماء وسدر
٤٨٩	أنس	أفرضكم زيد
١٠١	عائشة	افعل ما يفعل الحاج
٤١٧	أم سلمة	أفعماوا أن أنتما
٣٦	النعمان بن بشير	أقيموا صفوفكم
٦٣٩	عثمان	أكتم تراهنون على عهد رسول الله ﷺ
٦٣٨	عقبة بن عامر	آلا إن القوة الرمي
١٦٤	جابر	آلا لا تؤمن من امرأة رجلاً
٢٠٠	الحسن بن علي	اللهم اجعله فرطاً لأبويه
٢٦٢	أبو هريرة	اللهم اغفر للمحلقين

٢٠٠	عوف بن مالك	اللهم اغفر له وارحمه
١٤١	الحسن بن علي	اللهم اهدني فيمن هديت
٦	-	اللهم إني أعوذ بك
٢٠	أبو هريرة	اللهم باعد بيني وبين خطايبي
٦٣٣	عائشة	اللهم تقبل من محمد ومن آل محمد
٤٥٠	عائشة	اللهم هذا قسمي فيما أملك
٢٠٠	عوف بن مالك	اللهم لا تحرمنا أجره
٣١٩	جابر	الآن بردت جلدته
٦٢٦	أبو هريرة	البحر هو الطهور ماؤه
٢٦٥	سمرة بن جندب	البسوا من ثيابكم البياض
٤٣٥	ابن عمر	البسي ثيابك والحقى بأهلك
٤٣٧	سهل بن سعد	التمس ولو خاتماً من حديد
٢٠١	سعد بن أبي وقاص	ألحدوا لي لحداً
٤٠٠	ابن عباس	ألحقوا الفرائض بأهلهما
٦٧٠	الأشعث بن قيس	ألك بيته
٥٦٧	ابن مسعود	أله خاصة
٦٧٩	ابن عمر	أما نقصان الدين
١٣١	عبادة	أم القرآن عوض عن غيرها
٤٢١	جابر	أمر أبا طيبة أن يحجمها
		أمر بحسب ذنوب = صبوا
١٨٩	أسماء بنت أبي بكر	أمر بالعتاقة
٥٧٩	جابر	أمر بقطع السارق
٥٧٨	صفوان	أمر به في قطع سارق
٢١١	عتاب	أمر رسول الله ﷺ أن يخرص
٦٠٥	معاذ	أمر معاذًا أن يأخذ
٦٢٧	ابن عباس	أمرت بالنحر وهو سنة
٥٩٧	ابن عمر	أمرت أن أقاتل الناس
٧١	صفوان	أمرنا رسول الله ﷺ أن
٦٣٥	عائشة	أمرنا رسول الله ﷺ أن نعم
٦٤٩	ابن عباس	أمرها أن تصوم
٦٤	أسماء بنت عميس	أمرها أن تغسل

٦٠٧	عمر	أمره أن يجعل
٤١٢	عبد الله بن عمر	أمسك عليك أربعاً
٥١٢	الفريعة بنت مالك	امكثي في بيتك
١٠٦	ابن عباس	أمني جبريل عند البيت
٤٦٤	عائشة	إن ابنة الجون
٥٩٠	جابر	إن امرأة ارتدت
٦٥١	أبو بكر الصديق	إن امرأة حجت صامته
٥٢٢	عائشة	إن أولادكم هبة من الله
٢٤٥	نبيشة الهدلي	إنها أيام أكل وشرب
٦٢٢	جابر	إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه
٣٠٨	أبو هريرة	إن الله أعطاكם عند وفاتكم
٣٨٩	أبو أمامة	إن الله أعطى كل ذي حق حقه
٥٦٢ ، ٤٠٦	ابن عباس	إن الله تعالى بعث محمداً بالحق
٩٤٨	ابن عباس	إن الله تعالى تجاوز عن أمتي
٤٨١	جابر	إن الله تعالى حرم بيع الخمر
٦٠٩	هشام بن حكيم	إن الله تعالى يعذب الذين
٥٨٥	أبو موسى	إن بين يدي الساعة فتناً
٢٤٤	-	إن تأخير السحور من سنن المرسلين
٣٩٣	الحسن البصري	إن ترك عصبة
٦١٩	كعب بن مالك	إن جارية لآل كعب
٦٣٨	أنس	إن حقاً على الله أن لا يرفع
٢٩٣	عائشة	إن رجلاً ابتاع غلاماً
٥٣٢	أبو هريرة	إن رسول الله ﷺ خير غلاماً
	ابن عمر	إن رسول الله ﷺ فرق
١٤١	أبو هريرة	إن رسول الله ﷺ لما قنت
١٥٩	عبد الله الصنابحي	إن الشمس تطلع ومعها قرن
١٨٨ ، ٤٩	المغيرة	إن الشمس والقمر آيتان
٢٥٩	عائشة	إن صفة زوج النبي ﷺ
٢٥٩	عائشة	إن الرضاعة تحرم
٥٩٤	جابر	إن عبداً قدم فبائع رسول الله ﷺ
٥٤٨ ، ٥٤٧	عمرو بن حزم	إن على أهل الذهب ألف دينار

إن في دية النفس منه من الإبل

٥٤٨ ، ٥٣٩	عمر بن حزم	إن في دية النفس منه من الإبل
٥٥١		إن الميت يذهب بيكانه أهله
٦١٢	رافع بن خديج	إن النبي ﷺ توضأ
٢٠٤	المغيرة بن شعبة	إن النبي ﷺ عد البسمة
٣٥	المغيرة بن شعبة	إن النبي ﷺ طاف
١٣٢	أم سلمة	إن النبي ﷺ طلق حفصة
٢٦٣	ابن عباس	أن النبي ﷺ قبل
٤٨٦	عمر	أن النبي ﷺ قدم المدينة
٥٢	عائشة	أن النبي ﷺ نهى عن بيع ثمر التخل
٢٩٨	ابن عباس	إن هذا البلد حرام
٢٩٧	ابن عمر	إن هذه الصدقة أوسع الناس
٢٧٧	ابن عباس	إن هذه الصدقة لا يصلح فيها شيء
٢٣٧	ابن عباس	إن صلิต الضحى اثنتي عشرة ركعة
١٥١	معاوية بن الحكم	إن كان جاماً فألقواها وما حولها
١١٢	أبو ذر الغفارى	إن الكعبة لغنية
٢٨٢	ابن مسعود	إن كنت فاعلاً لمرة واحدة
٦٤٤	-	أنا ابن عبد المطلب
١٥٢	معقىب	أنت أحق به ما لم تنكحي
٣٩٥ ، ٣٩٣	ابن عباس	أنت الفاقد وغيرك الواجد
٥٣٤ ، ٥٣١	عمر بن شعيب	انظري إلى عرقوبها وشمي
٣٧٦	-	انظر إليها فإنه أخرى
٤٢١	أم سليم	أنفست
٤٢١	المغيرة	إنما بنو هاشم وبنو المطلب
٩٧	عائشة	إنما الأعمال بالنيات
٦٠٢	جيبر بن مطعم	إنما تغسل ثوبك من البول والغائط
٧٧ ، ٥٧ ، ٣٢ ، ٧	عمر	إنما الماء من الماء
٤٩٤ ، ٢٥٧		إنما النفقة والسكنى لمن تملك
٨٦	عمار	إنما يكفيك أن تثقي على رأسك
٥٦	أبو سعيد	
٥١١	فاطمة بنت قيس	
٥٩	أم سلمة	

٧٩	عمار	إنما يكفيك أن تقول بيديك
٢٤٥	أبو هريرة	إنها أيام أكل وشرب
٨٦	ابن عباس	إنهما يعذبان وما يعذبان بكبير
١٤٨	حذيفة	إنه كان يقول في ركوعه
٤٢	عثمان	إنه مسح رأسه ثلاثة
٢٠	عائشة	إنه يورث البرص
١٤٠	أبو سعيد	إني أراك تحب البادية
١١٣	عائشة	إني خشيت أن تفرض عليكم
١٠٣	عائشة	إني لا أحل المسجد لعائن ولا جنب
٦٠٧ ، ٦٠٥	معاذ	أن يأخذ من كل حالم
١١٢	أبو هريرة	أوصاني خليلي بثلاث
٤٠٥ ، ٣١٠	أبو قتادة	أوصى للنبي بثلث ماله
٦٥	عائشة	أول شيء بدأ به حين قدم أنه
١٧٨	سعد بن زرار	أول من صلى بنا الجمعة
٤٤٥	عبد الرحمن بن عوف	أولم ولو بشاة
٤٤٥	أنس	أولم على زينب بشاة
٤٤٥	أنس	أولم على صافية بسوق وتمر
٦٦٣	علي	إياكم والدين
٦٣٢	جعير بن مطعم	أيام مني كلها منحر
٥٠١	أبو هريرة	أيما امرأة أدخلت في قومها
٤٢٣	عائشة	أيما امرأة نكحت بغير إذن ولها
٣٧٢	جابر	أيما رجل أعمرا عمرى
٤٣٦	عمر	أيما رجل تزوج امرأة
٢٥٥	ابن عباس	أيما عبد حج ثم أعتق
١٠٨	بريدة	أين السائل عن وقت الصلاة
٢٧٣	كعب بن عجرة	أيؤذيك هوام رأسك
٣٢٥ ، ٢٨٤	عروة البارقي	بارك الله في صفة يميئنك
٢٩٤	-	باع غلاماً بشمانية
٢٠٤	أبو موسى الأشعري	بريء رسول الله <small>ﷺ</small> من الحالة
٦٣٤	عائشة	بسم الله
٥٤	جابر	بسم الله اللهم إني أعوذ

٢١٤	أبو بكر	بسم الله هذه فريضة
٢١٥	معاذ	بعث معاذًا إلى اليمن
٣٠٢	عائشة	بعث إلى يهودي
٣٩١	البراء	بعثني رسول الله إلى
٦٩٤	جابر	بعنا أمهات الأولاد
٥٦٦ ، ٥٦٢	عبادة	البكر بالبكر
٣٣٤	أنس	بل عارية مضمونة
٢٤٠ ، ٢٠٧	ابن عمر	بني الإسلام على خمس
٢٩١ ، ٢٧٩	ابن عمر	البيعان بالخيار
٥٩١	جابر	بين العبد وبين الكفر
٥٧٠ ، ٥٠٠	ابن عباس	البينة أو حد ظهرك
٦٦٩ ، ٥٨٩	ابن عباس	البينة على المدعي
٦٤	زيد بن ثابت	تجرد لإهلاله
٦٢٩	رافع بن خديج	تجزىء البدنة
٥٨	أبو هريرة	تحت كل شعرة جنابة
١٣٩	علي بن أبي طالب	تعريمهها التكبير
٢٧٤	أم سلمة	تحلل بالحدبية
٩٧	حمنة بنت جحش	تحيس ستة أيام
٦٨٠	ابن عمر	تراءى الناس بالهلال
١٥٧	ابن بحينة	ترك الشهد الأول
٦٧٢	ابن عباس	ترى الشمس قال نعم
٧٦	عمار	التراب كافيك
٤٨٧	عائشة	تريددين أن ترجعي
٤١٠	معقل بن يسار	تزوجو الولد الودود
٦٤١	عائشة	تسابقت أنا ورسول الله ﷺ
٢٤٤	عبد الله بن عمرو	تسحروا ولو بجرعة ماء
٩٨	أبو سعيد الخدري	تمكث إحداهن شطر دهرها
٩٨	ابن عمر	تمكث الليالي ما تصلي
٣٧	أنس	توضؤاً باسم الله
٧٩	ابن عمر	التيجم ضربتان
١٥٩	عقبة بن عامر	ثلاث ساعات

٣٥٢	أبو هريرة	ثلاثة أنا خصمهم
٣٤٥	صهيب	ثلاثة فيهن البركة
١٣٥	أبو هريرة	ثم ارفع حتى يطمئن قائمًا
١٣٥	أبو هريرة	ثم اركع حتى تطمئن راكعًا
٥٣٨	أبو شريح	ثم أنتم معاشر خزانة
٤٢٩	ابن عباس	الثب أحق ب نفسها
٢٤٩	ابن عباس	جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ
٣٩٨	المغيرة	جاءت الجدة إلى أبي بكر
٧٦ ، ٧٤	جابر	جعلت في الأرض مسجدًا
٥٧٢	علي	جلد النبي ﷺ أربعاً
١٧٥ ، ٧٤	ابن عباس	جمع بالمدينة بين الظهر والعصر
١٧٦	طارق بن شهاب	الجمعة واجبة
٥٩٤	عائشة	جهادكن الحج
٢٦٨	-	الحج أشعث أغبر
٤٦٣	عمر	حبلك على غاربك
٢٥٨	عبد الرحمن الديلي	الحج عرفة
٤٦٧	أم سلمة	حرمت عليك
١٨٠	أبو هريرة	حق على كل مسلم
٦٢٦	أبو هريرة	الحل ميته
٥٠٤	أم سلمة	حللت فانكحني من شئت
٤٩	أنس	الحمد لله الذي أذهب
٥٦٦	عبادة	خذوا عني البكر بالبكر
٢٦٤ ، ٧	جابر	خذوا عنني مناسككم
٣٧٨ ، ٣٧٣	زيد بن خالا الجهي	خذها فإنما هي لك
٦٦٣ ، ٥٢٩ ، ٥٢٣	عائشة	خذني من ماله ما يكفيك
١٩٠	عبد بن تميم	خرج رسول الله ﷺ يستسقي
١٩٠	ابن عباس	خرج مبتذلاً متواضعاً
١٧٣	معاذ	خرجنا مع رسول الله ﷺ
١٩٠	عائشة	خطب ﷺ للاستقاء
٢٥ ، ٢٢	أبو أمامة	خلق الله الماء طهوراً
٢١٨	سعد	الخليطان مهما اجتمعا

١٦٤	ابن مسعود	الخمر جماع الاثم
٢٠٤	أنس	خمس صلوات
٦٠٢	عمرو بن عبسة	الخمس مردود فيكم
٥٣٢	أبو هريرة	خير رسول الله ﷺ
٦١١	ابن عمر	الخيل معقوف في نواصيها
٢٠٣	أنس	دخلنا على رسول الله ﷺ
٦٧	المغيرة	دعهما فإنني أدخلنهم طاهرتين
٢٨٤	عروة	دفع إلى رسول الله ﷺ
٣٤٩	جابر	دفع إلى يهود خير
٤٣٥	ابن عمر	دلستم علي
٥٤٧	ابن مسعود	دية الخطأ أخيما
٥٤٩	معاذ	دية المرأة نصف دية الرجل
٥٤٩	ابن عباس	ديته اثنا عشر ألف درهم
٦١٩	جابر	ذكاة الجنين
٢٨	حذيفة	الذى يشرب في آنية الذهب
٦٦	جرير	رأيت رسول الله ﷺ بال
٣٤٢	جابر	رأيت رسول الله ﷺ يذير
٤٠	عبد الله بن زيد	رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ
١٩١	جابر	رأيت الملائكة تغسله
٦	الزبير بن مطعم	رب حامل فقه
٢٤٤	أبو هريرة	رب صائم ليس له من صيامه
٦٩١	علي	ربع الكتابة
٥٦٣	ابن عمر	رجم رسول الله ﷺ يهودياً
١١٠	ابن عمر	رحم الله امرا
٦٧٠ ، ٦٠٩	-	رد اليدين على طالب الحق
٦٠١	عمير مولى أبي اللحم	رضع رسول الله ﷺ
١٥١	ابن عباس	رفع عن أمتي الخطأ والنسيان
٤١٩ ، ٢٥٥ ، ٢٤٠	ابن عمر	رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي
٥٩٤ ، ٥٦٣ ، ٥٤١		رفع القلم عن ثلاثة عن النائم
١٠٩	عائشة	ركعتان بالسوال
٣١	عائشة	

٦٣٩	رفاعة بن رافع	رهان الخيل طلق
٣٠٤	عائشة	رهن درعاً عند يهودي
٢٠٥	أبو هريرة	زار قبر أمه فبكى وأبكي
٦٢٢	جابر	زجر عن ذلك
٦٣٨	ابن عمر	سابق بين الخيل
١٧٠	ابن عمر	سافرت مع رسول الله
٦١١	أبو الزبير	سألت جابرًا عن ثمن الكلب
٩٢	أبو هريرة	سبحان الله إن المؤمن لا ينجس
١٣٤	ابن أبي أوفى	سبحان الله والحمد لله
٤٢٧	عائشة	السلطان ولِي من لا ولِي له
٦٣٣	عائشة	سموا الله تعالى وكلوا
١٩٩	ابن عباس	السنة في الصلاة على الجنائز
٦١٨	عبد الرحمن بن عوف	سنوا بهم سنة أهل الكتاب
٣٠	عائشة	السواد مطهرة للضم
٩٦	أنس	سئل عن الخمر يتخذ خلأ
٢٧٥	ابن عباس	سئل عن رجل وقع بأهله
٤٦٢	أنس	سئل عن الطلقة الثالثة
٤٨٢	ميمنة	سئل عن الفارة تموت
٣٠٩	عائشة	السلطان ولِي من لا ولِي له
٦١٨	السائب بن يزيد	سنوا بهم سنة أهل الكتاب
٤٤٦	أبو هريرة	شر الطعام طعام الوليمة
٦٦٥	جابر	الشفعة فيما لم يقسم
٣٤٢	ابن عمر	الشفعة كحل العقال
٣٤٢	شريح	الشفعة لمن واتتها
١٣٦	خباب	شكوننا إلى رسول الله ﷺ
٢٠٣	أنس	شهدنا دفن بنت رسول الله ﷺ
١١٥، ٨٦	أنس	صباوا عليه ذنوياً من ماء
٨٠	أبو ذر	الصعيدي الطيب ظهر
٣١٢	أبو هريرة	الصلح جائز بين المسلمين
٢٠٠	عوف بن مالك	صلى على جنازة
٢٠١	ابن عباس	صلى على قبر بعد ما دفن

١٠٢	جابر	صلى على النجاشي
١٥٤ ، ١٢٩	عمران بن الحchin	صل قائماً فإن لم تستطع
٨٤	بريدة	صلى يوم فتح مكة خمس صلوات
١٧٤	ابن عباس	صلى بالمدينة ثمانية جمياً
١٦١	ابن عمر	صلاة الجمعة أفضل
١١١	أبو هريرة	صلاة جوف الليل
١١١	عبد الله المزنبي	صلوا قبل صلاة المغرب
٧	مالك بن حويرث	صلوا كما رأيتمني أصلني
١٧٠	ابن مسعود	صلبت مع النبي ﷺ ركتين
٦٣٤	أنس	ضحي بكبشين أملحين
٦٠٧	أبو هريرة	الضيافة ثلاثة أيام
٢٨٩	معمر بن عبد الله	الطعام بالطعام
٤٦٧	ابن عمر	طلاق العبد ثنان
٤٨٦	أنس	طلق حقصة
٩٢ ، ٩١	أبو هريرة	ظهور إناه أحدكم
٧	أبو مالك الأشعري	الظهور شطر الإيمان
١٠٣	ابن عمر	الطوف بالبيت صلاة
١٠٣	ابن عباس	الطوف بمتزلة الصلاة
٣٦١	ابن عباس	عادي الأرض لله ولرسوله
٣١٨	أبو أمامة	العارض مؤدة
٥٢٥	أبو هريرة	عذبت امرأة في هرة
٥٩٤	ابن عمر	عرضت على النبي ﷺ
٣٧٥	أبو هريرة	عرفها حولاً
٣٩	أبو هريرة	عشر من السنة
٦	أبو الدرداء	العلماء ورثة الأنبياء
١١١	أبو أمامة	عليكم بقيام الليل
٣٧٢	أبو هريرة	العمرى جائزة والرقى جائزة
٦٣٥	أم كرز	عن الغلام شاتان
٥١	علي	العينان وكاء السه
٥٧٣	ابن عباس	العينان تزنيان
٦١	أبو سعيد الخدري	غسل الجمعة واجب

١٥٠	جرهد	غط فخذك
٥٠	عائشة	غفرانك
٦٦٢	سمرة بن مخرمة	الغلام مرتهن
٤٥	ابن عباس	فسائلهم النبي ﷺ عن ذلك
٦٦٢	المسور بن مخرمة	فاطمة بضعة مني
٢٢٨	ابن عمر	فرض رسول الله ﷺ زكاة
٥٠٢	ابن عمر	فرق بين رجل وامرأته
٣٥	عثمان	غسل رجله اليمنى
٦	ابن عمر	فضل العلم خير من فضل العبادة
٦	ابن عمر	فضل العالم على العابد
٥٥٢	عمرو بن حزم	في الأنف إذا أوعب جدعاً
٢١٢	أبو ذر	في البر صدقها
٢٢٥	ابن عمر	في البعل العشر
٥٥٥	عمرو بن حزم	في البيضتين الديبة
٥٥١	عمرو بن شعيب	في الرجلين الديبة
٢٢٦، ٢٢٠	أنس	في الرقة ربع العشر
٤٢٧	أبو هريرة	في الركاز الخامس
٢١٠	أنس	في صدقة الغنم
٥٥٥	عمرو بن حزم	في كل سن خمس
٥٥٣	عمرو بن شعيب	في اللسان الديبة
٥٥١	عمرو بن شعيب	في اليدين الديبة
٢٢٤	جابر	فيما سقت الأنهر والغيم
٢٢٤	ابن عمر	فيما سقت السماء والعيون
١٤١	ابن بحينة	قام في صلاة الظهر وعليه جلوس
١٨٨	عائشة	قام خطب
٥٩٦	سهل بن أبي حمزة	قتل رسول الله ﷺ عقبة بن أبي معيط
٥٤٣	-	قتل علي ثلاثة بواحد
٥١٩	عمر	قتيل الله
٣٩٦	جابر	قد أنزل الله في أخواتك
١٩٠	-	قد طلبت الغيث
٦٠٠	ابن عمر	قسم ﷺ يوم خير

٥٥٠	عمر بن شعيب	قضى رسول الله ﷺ أن عقل أهل الكتاب
٥٣٩	أبو هريرة	قضى رسول الله ﷺ بالديبة على العاقلة
٦٧٧	ابن عباس	قضى رسول الله ﷺ بشاهد
٣٤١	جابر	قضى رسول الله ﷺ بالشفعه
٦٧٧ ، ٦٦٩	ابن عباس	قضى رسول الله ﷺ باليمين
٥٤٩	ابن مسعود	قضى عثمان في امرأة حاضت
٥٣٩	ابن مسعود	قضى في دية الخطأ
٥٥٠	عمر	قضى في دية اليهودي
٢٧٤	جابر	قضى في الضبع
٦٥٤ ، ٦٥٣	بريدة	القضاء ثلاثة : قاض في الجنة
٥٧٥	ابن عمر	قطع رسول الله ﷺ سارقاً
١٣٤	ابن أبي أوفى	قل سبحان الله
١٣٨	كعب بن عجرة	قولوا اللهم صل على محمد
١٣٧	ابن مسعود	قولوا : التحيات لله
٥٠	جابر	كان آخر الأمرين
٣٦٩	أبو هريرة	كان إذا أتي بطعام
٦٥١ ، ٤٥١	عائشة	كان إذا أراد السفر
٤١	حذيفة	كان إذا استيقظ
١٢٦	أنس	كان إذا سافر
١٤٩	ابن بحينة	كان إذا سجد فرج
١٤٩	ميمونة	كان إذا سجد لمن أرادت
٤٩	عائشة	كان إذا دخل الخلاء قال
٤٨	أنس	كان إذا دخل الخلاء وضع
١٤٥	أبو هريرة	كان إذا فرغ
٢٤٣	أنس	كان إذا كان صائمًا
٥٢	أنس	كان أصحاب رسول الله ﷺ
١٣٠	أبو حميد	كان رسول الله ﷺ إذا استفتح
١٤٣	علي	كان رسول الله ﷺ إذا استفتح الصلاة
١٤٤	جبير	كان رسول الله ﷺ إذا افتح
٥٩	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا اغتسل
٤٠	ابن عباس	كان رسول الله ﷺ إذا توضأ

١٣٧	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا رفع
١٢٦	أنس	كان رسول الله ﷺ إذا سافر
١٤٧	أبو هريرة	كان رسول الله ﷺ إذا قام
٢٠	أبو هريرة	كان رسول الله ﷺ إذا كبر
٦٩	صفوان بن عمال	كان رسول الله ﷺ يأمرنا
٤١	عائشة	كان رسول الله ﷺ يحب
١٢٥	ابن عمر	كان رسول الله ﷺ يصلّي
٢٥٢	عائشة	كان رسول الله ﷺ يعتكف
٦٢	ابن عباس	كان رسول الله ﷺ يغتسل
٨٧	عائشة	كان رسول الله ﷺ يغسل
٤٥١	عائشة	كان رسول الله ﷺ يقسم
٥٤٨	عمرو بن شعيب	كان رسول الله ﷺ يقوم الإبل
٤٥١	عائشة	كان فيما أنزل الله تعالى
١١٠	عائشة	كان لا يدع أبداً
١٠١	عائشة	كان يأمر بإحدانا
١٦٤	عائشة	كان يؤمّها عبدها ذكران
١٦٤	عمرو بن سلمة	كان يوم قومه
٦٠	ميمونة	كان يؤخر غسل قدميه
١٤٤	أبو هريرة	كان يجهر بها في الحاضرة
٦٣٦	أبو موسى	كان يحنك أولاد الأنصار
١٧٩	جابر بن سمرة	كان يخطب خطبتين
١٤٢	ابن عمر	كان يرفع يديه حذو منكبيه
١٣٢	عائشة	كان يستفتح الصلاة بالتكبير
١٤٨	ابن مسعود	كان يسلم عن يمينه
١٧٩	أنس	كان يصلّي الجمعة حين تزول
١١٠	حفصة	كان يصلّي ركعتين خفيفتين
١١٠	علي	كان يصلّي قبل العصر أربع
١٤٦	أبو قتادة	كان يقرأ في الظهر
١٤١	أنس	كان يقنت قبل الرفع
٥٠	عائشة	كان يقول إذا خرج من الخلاء غفرانك
١٨٥	عمرو بن عوف	كان يكبر في الفطر والأضحى

١٠٩	أبو بربة	كان يكره النوم قبل العشاء
-	عمران	كانت بي بواسير
٢٤٩	ابن عباس	كانت الرخصة
١٥٨	أبو سعيد	كانت الركعة والسجدتان
٩٨	أم سلمة	كانت النفاسة
١١١	أنس	كانوا يتدردون السواري
١٨٦	ابن عمر	كانوا يصلون
٥٥٩	سهل بن أبي حمزة	كبر كبر
٦٠٦	عمر	كتب إلى أمراء الأجناد
٦١٠	عمر	كتب إلى أمراء الأمصار
٦٢٧	ابن عباس	كتب علي النحر
٦٩٠	-	الكتابة على نجمين
٢٣٧	الحسن بن علي	كخ كخ إنا آل محمد لا تحل لنا
٦٥٠ ، ٦٤٣	عقبة بن عامر	كافرة النذر
٥٢٤	أبو هريرة	كفى بالمرء إثماً أن يحبس قوته
٣٨	أبو هريرة	كل أمر ذي بال لا يبتدا فيه ببسم الله
٥٧١	بريدة	كل مسکر حرام
٥٨١ ، ٥٧٤	ابن عمر	كل مسکر خمر وكل خمر حرام
٦١٩	أبو سعيد	كلوا إن شئتم فإن ذكارة الجنين
٦٩٤	جابر	كنا نبيع أمهات الأولاد
١٥١	زيد بن أرقم	كنا نتكلم في الصلاة
١٠٠	عائشة	كنا نحيض عند رسول الله ﷺ
٤٥	أبو هريرة	كنا نستتجي بالماء
١٧٩	سلمة بن الأكوع	كنا نصلّى مع رسول الله ﷺ
١٣٧	ابن مسعود	كنا نقول قبل أن يفرض
٦١٩	أبو سعيد	كنا نحر الناقة ونحر البقرة
١٨٧	أم عطية	كنا نؤمر في العيددين بالخروج
٨٦	علي	كنت رجلاً مذاء
٢٣٩	أبو هريرة	كيتان من نار
٢٠١	ابن عباس	اللحد لنا والشق لغيرنا
٣٠	أبو هريرة	لخلوف فم الصام

٣٣٠	ابن عباس	لعلك قبلت لعن الله الراشي والمرتشي
٦٥٧	ابن عمر	لعن الله آكل الربا
٢٨٧	جابر	لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال
٥٣٧	ابن عمرو	لقد رأيتني أفرك من ثوب رسول الله
٨٧	عائشة	لقد عذت بعظيم
٤٦٤	عائشة	لقد همت أن أمر بالصلة
١٧٥ ، ١٦١	أبو هريرة	لكر ما فوق الإزار
١٠١	ابن مسعود	للبنات النصف
٣٩٨	-	للمملوك طعامه
٥٢٤	أبو هريرة	لم يرخص في أيام التشريق
٢٤٥	عائشة	لم يصل قتلى أحد ولم يصل عليهم
١٩٦	جابر	لم يفرق النبي ﷺ بينهما
٤٦٤	كعب بن مالك	لم يكن يحجب النبي ﷺ عن القرآن
١٠٣	علي بن أبي طالب	لما نزل عذرى قام النبي ﷺ
٥٦٩	عائشة	لما ووجه معاذاً إلى اليمن
-	معاذ	لن يجزي والد ولده
٦٨٥	أبو هريرة	لن يفلح قوم ولو أمرهم أمراء
٦٥٤	أبو بكرة	لو أخذتم إهابها فدبغتموه
٢٧	ميمونة	لو اغتسلتم ليوم الجمعة
٦١	عائشة	لو توالى عليه أهل صناعه
٥٤٣	عمر	لو طعنت في فخذها أجزأتك
٦١٢	أبو العشراء	لولا أن أشق على أمتي
٣١	أبو هريرة	لو وجدت مع امرأتي
٦٧٩	أبو هريرة	لو وضعت وزوجها على السرير حلت
٥٠٤	عمر	لو يعطي الناس بدعواهم
٦٦٩	ابن عباس	ليحرم أحدكم في إزار ورداء
٢٦٥	جابر	ليس على الذي يأتي البهيمة
٥٦٧	ابن عباس	ليس عليه شيء
٤٩٠	عمر بن سلمة	ليس في حب ولا تمر
٢٢٣	أبو سعيد	ليس في المال حق سوى الزكاة
٤٤٥	فاطمة بنت قيس	

٢١٠	أبو سعيد	ليس فيما دون خمسة أواق
٢٢٥	أبو سعيد	ليس فيما دون خمس أوقت
٢١٤	جابر	ليس فيما دون خمس ذود
٣٩١	عمرو بن شعيب	ليس للقاتل من الميراث شيء
٦٨٤	أبو الوليد	ليس له شريك
٢٠٣	ابن مسعود	ليس منا من ضرب الخدود
٦١٨	عمر	ليس نصارى العرب
٥٧١	أبو مالك الأشعري	ليشربن أناس من أمتي الخمر
٥٧١	أبو مالك الأشجعي	ليكونن من أمتي أقوام
١٧٥	أبو هريرة	ليتهين أقوام عن دعهم الجماعات
٥٧١	جابر	ما أسكر كثيرون قليله حرام
٦١٥	عدي بن حاتم	ما أمنك عليك فكل
٦١٧	رافع بن خديج	ما أنهى الدم
١٨١	أبو هريرة وأبو سعيد	ما بال رجال يتآخرون
٦٥٨	أبو حميد المساعدي	ما بال العامل نبته
٤٠٣	ابن عمر	ما حق امرئ مسلم له شيء
٥٢٤	عمرو بن حرث	ما خففت على خادمك
٤٧٠	معاذ بن جبير	ما خلق الله عز وجل على وجه الأرض
١١١	ابن عمر	ما رأيت أحدا يصلني قبل المغرب
٥٩٠	-	ما رأيت أكرم من أبيك
٢٥١	عائشة	ما رأيت رسول الله ﷺ صائمأ
١٤١	أنس	ما زال رسول الله ﷺ يفتقن
١٥	ابن عمر	ما عبد الله بشيء أفضل من فقهه
٦١٣	رافع	ما غلبكم منها فاصنعوا به
٦٢٠	أبو وافد الليثي	ما قطع من بهيمة
٣٩٧	أبو بكر	ما لك في كتاب الله
٣٧٩ ، ٣٧٣	زيد بن خالد	ما لك ولها معها سقاوها
١٦١	أبو الدرداء	ما من ثلاثة في قرية أو بدو
٢١٩	أبو هريرة	ما من صاحب ذهب
٥٩٨	أبو هريرة	ما من مولود إلا يولد
٤٠٤	أبو موسى الأشعري	ما من ميت يحيى

٢٩٠	أنس	ما وزن مثل بمثل
٣٧٠ ، ٣٥٧	أبو هريرة	المؤمنون عند شر و ظهم
٥٠٢	سهل بن سعد	المتللاعنان لا يجتمعان
١٩	أبو موسى الأشعري	الماء طهور لا ينجسه شيء
٦٨٨	ابن عمر	المدبر من الثلث
٨٦	ابن عباس	مر بقبرين
٤٨٦ ، ٤٦٦	ابن عمر	مره فيلار جمعها
٦٥٠	ابن عباس	مروه فليتكلم
٤٢	عمر	مسح الرقبةأمان
٣٦٢	ابن عباس	المسلمين شركاء
١٧٨	جابر	مضت السنة في كل أربعين
٣١٦	أبو هريرة	مظل الغني ظلم
٦	عائشة	معلم الخير
١٢٩	علي	مفتاح الصلاة الطهور
٦٩٢	عمرو بن شعيب	المكاتب عبد ما بقي عليه
٤٣٤	-	ملعون من جمع ماءه
٥٦٨	ابن عمر	ملعون من نكح يده
-	طاوس	موتان الأرض
٥٦٧	ابن عباس	من أتى بهيمة فاقتلوه
١٢٠	بعض أزواج النبي ﷺ	من أتى عرافاً فسأله
١١٩	ابن عمر	من أتى عرافاً لم تقبل
٦١	ابن عمر	من أتى منكم الجمعة
٣٦٠	جابر و سعيد بن زيد	من أحيا أرضاً ميتة
٣٦١	سعيد بن زيد	من أخذ شيئاً من الأرض
٦٤٠	أبو هريرة	من دخل فرساً بين فرسين
٢٧١	ابن عمر	من أدرك عرفة ليلاً
٢٧١	ابن عباس	من أدرك عرفة قبل طلوع الفجر
١٠٨	أبو هريرة	من أدرك من الصبح ركعة
٤٤٧ ، ٢٩	أنس	من استمع قينة
٢٩٨	ابن عباس	من أسلاف فليس لف
٦٩٣	-	من أشراط الساعة

٥٣٧	أبو هريرة	من أuan على قتل مسلم
٤٦٨	ابن عمر	من اعتق أو طلق واستثنى
٦٨٣	أبو هريرة	من اعتق ربة
٦٨٥	ابن عمر	من اعتق شركاً
٢١	ابن عباس	من اغتسل بماء مشمس
٣٨٢	أبو هريرة	من اغتسل يوم الجمعة وليس
١٨٢	معاذ بن أنس	من تخطى رقاب الناس
٥٩١ ، ٥٨٩	ابن عباس	من بدل دينه فاقتلوه
١٧٦	أبو الجعد الضمري	من ترك ثلث جمع تهاوناً
٢٦١	ابن عباس	من ترك نسكاً فعليه دم
٥٨	علي	من ترك موضع شعرة من جنابة
٦٣٨	عقبة بن عامر	من تعلم الرمي ثم تركه
١٧	أبو هريرة	من تعلم علمًا مما يبتغي به وجه الله
٣٨	ابن عمر	من توضأ وذكر اسم الله
٦٢	سمرة بن جندب	من توضأ يوم الجمعة
٦	أبو هريرة	من جاء مسجدي هذا
٢٨٣ ، ٢٩	أنس	من جلس إلى قينة
١٠٢	النعمان بن بشير	من حام حول الحمى
٤٤٥	ابن عمر	من دعي إلى وليمة
٦٣٢	البراء بن عازب	من ذبح قبل الصلاة
٢٤٢	أبو هريرة	من ذرعه القيء وهو صائم
٥٢٥	عبد الله بن جعفر	من رب هذا العمل
٧	أبو هريرة	من سئل علمًا فكتمه
٦	أبو الدرداء	من سلك طريقاً يلتمس به
٣٧٦	أبو هريرة	من سمع رجلاً ينشد
٢٨	أم سلمة	من شرب في إناء من ذهب
٥٩١	عبادة بن الصامت	من شهد أن لا إله إلا الله
٢٤٦	عمار	من صام يوم الشك
١١١	أبو هريرة	من صلى في ليلة بمئة آية
٥٦٨	النعمان بن بشير	من ضرب حداً في غير حد
١٧	ابن عمر	من طلب العلم ليماري به السفهاء

١٩٦	-	من عشق فutf
٦٣	أبو هريرة	من غسل ميتاً فليغتسل
١١٣	أبو هريرة	من قام رمضان إيماناً
٥٨٢	سعيد بن زيد	من قتل دون ماله
٥٤٩	عمر بن الخطاب	من قتل في الحرم
٥٩٩	أبو قتادة	من قتل قتيلاً له عليه بينة
٥٩٩	أنس	من قتل كافراً فله سلبه
٥٣٨	عمرو بن شعيب	من قتل متعمداً دفع إلى أولياء
٤٥٠	أبو هريرة	من كان له أمرأتان فمال إلى أحدهما
٦٥٣	عثمان	من كان قاضياً فقضى بجهل
٦٤٣	عمر	من كان له دين فليأتنا
٤٤٦	أبو هريرة	من لم يجب الدعوة
٢٤٤	أبو هريرة	من لم يدع قول الزور
٢٤٩	عائشة	من مات وعليه صوم
٢٤٨	ابن عمر	من مات وعليه صيام
٥٤	بسرة بنت صفوان	من مس ذكره فليتوضاً
٣٦٤	أبو هريرة وابن عمرو	من منع فضل الماء ليمنع
١٥٦	سهيل بن سعد	من نابه شيء في صلاته
٦٥٠ ، ٦٤٨	عائشة	من نذر أن يطيع الله
٢٤٢	أبو هريرة	من نسي وهو صائم
٥٦٦	ابن عباس	من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط
٦٥٦	أبو مريم الأزدي	من ولاد الله شيئاً من أمور المسلمين
١٥٥	معاوية	من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين
٦٨٨	جابر	من يشتريه مني
-	عمر	من أشراط الساعة أن تلد الأمة
٤٥٣	أنس	من السنة إذا تزوج البكر
٨٣	ابن عباس	من السنة أن لا يصلني بالتي تم
٢٠٣	أبو مالك الأشعري	النائحة إذا لم تتب تقام
٦٢٨	جابر	حرنا مع رسول الله ﷺ بالحدبية
٦٤٨	ابن عباس	نذرت امرأة ركبت البحر
٣١٤	العباس	نصب بيده الكريمة ميزاباً

٦	زيد بن ثابت	نضر الله امرءاً
٤١٨	ابن عباس	النظر إلى الفرج يورث العمى
٦٧	المغيرة	نعم إذا دخلتهما ظاهرتين
٢٨٨	سمرة بن جندب	نهى أن تباع الشاة باللحم
٤٧	عبد الله بن سرجس	نهى أن يبال في البحر
٢٠	عائشة	نهى عائشة عن المشمس
٢٨٢	المغيرة	نهى عن إضاعة المال
٦٢٣	ابن عمر	نهى عن أكل الجلالة
٦٢٣	ابن عباس	نهى عن أكل ذي مخلب
٢٩٧	ابن عمر	نهى عن بيع ثمرة النخل
٢٨٥ ، ٢٨١	أبو هريرة	نهى عن بيع الغرر
٣٦٣ ، ٢٩١	جابر	نهى عن بيع فضل الماء
٢٨٨	سمرة بن جندب	نهى عن بيع اللحم بالحيوان
٢٨١	ابن مسعود	نهى عن ثمن الكلب
١٥٩	أبو هريرة	نهى عن الصلاة بعد العصر
٢٤٥	ابن عمر	نهى عن صيامها
٥٧٢	سعد بن أبي وقاص	نهى عن قليل ما أسكن كثیره
٤٥٦	إياس بن عبد الله	نهى عن ضرب النساء
٦٢٢	أبي ثعلبة	نهى عن كل ذي ناب
١٩٤	عمر	نهى عن لبس الحرير
٢٠	عائشة	نهى عن الماء المشمس
٣٥٩	رافع بن خديج	نهى عن المخابرة
٣٥٥	ابن عمر	نهى عن بيع الدين بالدين
٣٥٥	ابن عمر	نهى رسول الله ﷺ عن بيع الكالىء بالكالىء
٦٨٥	ابن عمر	نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء
٢٤٥	أبو سعيد	نهى رسول الله ﷺ عن صيام يومين
٣٥٣	ابن عمر	نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل
٣٥٩	جابر	نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة
٣٥٩	ثابت بن الضحاك	نهى رسول الله ﷺ عن المزارعة
٤٠٥	سعد	نهى سعداً عن الثلث
٦٩٣	ابن عمر	نهى رسول الله ﷺ عن بيع الأمهات

١٩٣	البراء	نهاانا رسول الله ﷺ عن لبس الحرير
٦٢١	جابر	نهاانا رسول الله ﷺ يوم خير
٤٥٥	كعب بن مالك	هجر رسول الله ﷺ كعب
٦٥٨	أبو حميد الساعدي	هدايا العمال غلو
٤٢	علي	هذا وضوء رسول الله ﷺ
٣٦ ، ١٤	ابن عمر	هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به
٦٤١	عائشة	هذه بتلك
٢١٤	أنس بن مالك	هذه فريضة الصدقة
١٣٦	البراء	هكذا كان رسول الله ﷺ يسجد
٣١٨	سلمة	هل عليه ذين
٥٦٣	أبو هريرة	هل تدرى ما الزنى
١٨٤	طلحة	هل على غيرها
٥٩٠	عمر	هل جسمته في بيت
٥٩٠	ابن عمر	هل من معرفة
-	أبو الوليد	هو حر كله
٩٢ ، ١٩	أبو هريرة	هو الظهور مأوه الحل ميته
٦٤٤	عائشة	هو قول الرجل لا والله
٣٦٨	عائشة	هو لها صدقة ولنا هدية
٤٨٧	أبو هريرة	هي عنده بما بقى من الطلاق
٣٧٨ ، ٣٧٣	زيد بن خالد	هي لك أو لأخيك أو للذئب
٦٤٢	ابن عباس	والله لأغزون قريشاً
٣٨٣ ، ٣٧٤ ، ٣٢٦	أبو هريرة	والله في عون العبد
٢١٧	أبو هريرة	والله لو معنوني عناقاً
٦٠٢	عمرو بن عبسة	والخمس مردود عليكم
٣٢٩	أبو هريرة	واغد يا أنيس على امرأة هذا
٤٨٢	ابن عباس	وضع عن أمتي الخطأ والنسيان
١٠٨	عبد الله بن عمرو	وقت العشاء إلى نصف الليل
١٠٧	عبد الله بن عمرو	وقت العصر ما لم تغرب الشمس
١٠٨	عبد الله بن عمرو	وقت المغرب إذا غابت الشمس
٤٢٧ ، ٤٠١	ابن عمر	الولاء لحمة كل حمة النسب
٦٨٦ ، ٣٩٣	عائشة	الولاء لمن أعتق

٦٨٦	عائشة	الولاء لمن ولي النعمة
٢٤٧	أبو هريرة	وما أهلكك قال وقعت
١٨٢	أنس	ويحك وما أعددت لها
٩٦	طلحة بن عبيد الله	لا أهرقها
٣٣٤	صفوان بن أمية	لأ بل عارية مؤدة
=	عمر	لا تأخذ الأكولة ولا التي
٢١٦	أنس	لا تؤخذ الهرمة ولا ذات غوار
٢٩٦	ابن عمر	لتابع الشمرة حتى يبدو
٢٨٧	حكيم بن حزام	لاتبعن شيئاً حتى تقبضه
٢٨٩ ، ٢٨٧	أبو سعيد	لاتبعوا الذهب بالذهب
٢٩٠	عمر	لا تم التخلة حتى يحوزها
٣٧٠	عبدادة بن الصامت	لا تجزيء صلاة لا يقرأ فيها
٢٠٢	أبو مرثد الغنوبي	لا تجلسوا على القبور
٦٧٣ ، ٦٦٢	عمرو بن شعيب	لاتجوز شهادة خائن ولا مخائنة
٤٠٥	ابن عباس	لاتجوز الوصية لوارث
٥١٤	أم عطية	لا تحد امرأة على ميت إلا
٥١٩	عائشة	لا تحرم المقصة ولا المصتان
٥٦٦	ابن عباس	لاتخروا رأسه
٦٥٣	عمر	لا تدنوهم وقد أقصاهم الله
٢٤٤	أبو ذر	لا تزال أمي بخير ما عجلوا
٤٢٣	أبو هريرة	لاتزوج المرأة المرأة
٧	ابن مسعود وأبو بربة	لاتزول قدما عبد
١٤٦	عبدادة	لاتفعلو إلا بفاتحة الكتاب
٦٨٢ ، ٦٧٣	أبو هريرة	لاتقبل شهادة خائن
٦٧٣	الأسود بن عامر	لاتقبل شهادة أهل دين
٧	ابن عمر	لاتقبل صلاة بغير طهور
٢٤٦	أبو هريرة	لاتقدموا رمضان بصوم يوم
١٠٢ ، ١٠١	ابن عمر	لاتقرأ الحائض
٥٧٥	عائشة	لاتقطع يد سارق إلا
٢٨	عمر	لاتلبسو الحرير ولا الديباج
٢٦٦	ابن عمر	لاتلبسو من الشياطين القميص

٣٦٣	أبو هريرة	لا تمنعوا فضل الماء
٩٢	ابن عباس	لا تجسوا موتانم
٥٠٨	أبو سعيد	لا توطا حامل حتى تضع
٦٠٥	عمر	لا جزية على مملوك
١٧٧	أبو هريرة	لا جمعة على مسافر
٢٣٦ ، ٢٣٢	ابن عمرو	لا حظ فيها لغنى
٩١٨	ابن عباس	لا رضاع إلا ما كان في جولين
٩١٤	سهل بن سعد	لا سبيل لك عليها
١٤١	عيادة	لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب
٦٦٨ ، ٣٢٧	عيادة وأبو سعيد	لا ضر ولا ضرار
٤٨٢	عمرو بن شعيب	لا طلاق إلا بعد نكاح
٤٨١ ، ٢٨٣	عمرو بن شعيب	لا طلاق إلا فيما يملك
٤٨٢	عاشة	لا طلاق ولا عتاق في إغلاق
٩٧٦	عمر	لا قطع في عام المجاعة
٦٥١ ، ٦٤٩	عمران بن الحchin	لا نذر في معصية
٦٥٠	عاشة	لا نذر في معصية وكفارته
٦٧٨ ، ٤٤٥	ابن عباس	لا نكاح إلا بولي
٣٨٩	أبو أمامة	لا وصية لوارث
٦٤٢	ابن عمرو	لا ومقلب القلوب
٦٩٣	ابن عمر	لا يعن ولا يوهبن
٤٦	أبو هريرة	لا يبولن أحدكم في الماء
٤١٢	واثلة بن الأسعع	لا يتزوج العبد فوق
٥٦٨	أبو بردة	لا يجعل أحد فوق عشرة أسواط
٤٣٤	أبو هريرة	لا يجمع بين المرأة وعمتها
٢١٨	سويد بن غفلة	لا يجمع بين متفرق ولا يفرق
٥٩٠ ، ٥٦٤ ، ٥٣٧	ابن مسعود	لا يحل دم امرئ مسلم
٥١٨	أم سلمة	لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق
٤٥٥	أبو أيوب	لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه
٣٧١	ابن عباس وابن عمر	لا يحل لرجل أن يعطي
٢١٣ ، ٢٠٦	أم سلمة	لا يحل لامرأة تؤمن بالله
٤٨	أبو سعيد	لا يخرج الرجال بضربيان

٣٩١	عمرو بن شعيب	لا يرث القاتل من المقتول
٣٩١	أبيامة بن زيد	لا يرث المسلم الكافر
٢٤٣	سهل بن سعد	لا يزال الناس بخير
٥٤٣	عمر	لا يقاد للأب من ابنه
١١٨	عائشة	لا يقبل الله صلاة حائز
١١٥ ، ١٠٤	ابن عمر	لا يقبل الله صلاة بغیر ظهور
٥٤٢	علي	لا يقتل مسلم بكافر
١٠٣ ، ١٠١	ابن عمر	لا يقرأ الجنب ولا الحائض
٦٥٩	أبو بكرة	لا يقضى الحاكم بين اثنين
١٠٥	ابن عمر ، وابن حزم	لا يمس القرآن إلا طاهر
٢٦٩	عثمان	لا ينكح المحرم ولا ينكح
١٤٢	ثوبان	لا يؤم عبد قوماً
٥٨٥	ابن مسعود	يا ابن أم عبد ما حكم من بغى
١٦٥	أبو مسعود البدرى	يؤم القوم أقوذهم
١٨٨	عائشة	يا أمة محمد
٢٧١	هبار بن الأسود	يا أمير المؤمنين أخطأتنا العدد
٢٨٨	حكيم بن حزام	يا رسول الله إني أبتاع
١١٢	ابن عمرو	يا عيد الله لا تكون مثل
٤١١	ابن مسعود	يا معاشر الشباب
٨٣	ابن عمر	يتيم لكل صلاة
٥٢٠ ، ٥١٧ ، ٤٢٢	عائشة	يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
٣١	حذيفة	يشوش فاه بالسواك
٥٠٧	عائشة	يطلق العبد تطليقتين
٥١	علي	يفسل ذكره ويترضا
٥٢٩	أبو هريرة	يفرق بينهما
٣٩٦	جابر	يقضي الله في ذلك
٣٢٣	أبو هريرة	يقول الله تعالى : أنا ثالث
٢٨٣ ، ٢٩	أبو أمامة	يسخن أناس من أمري
٨٩	عائشة	ينضح من بول الغلام

صُنِعَ هَذِهِ الْفَهَارِسُ الْأَخْرَى فِي اللَّهِ الشَّيْخِ طَالِبِ عَوَادِ حَفَظَهُ اللَّهُ تَعَالَى وَرَعَاهُ وَنَسَأَ اللَّهُ تَعَالَى لِهِ الْعِلْمَ النَّافِعَ
وَالْعَمَلَ الصَّالِحَ وَآخِرُ دُعَائِنَا أَنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ

فهرس الفوائد

الفائدة	الصفحة
كل شيء حرام النظر إليه حرام	٢٩
ما حرم استعماله حرم اتخاذه	٢٩
الترتيب في الوضوء غير واجب	٣٦
الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً	٣٨
لابأس بالبول قائماً	٤٨
ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه فلا يوجب أدونهما بمعرفة	٥١
الصحيح أن لمس المرأة لا ينقض الوضوء	٥٢
استصحاب الأصل وطرح الشك	٥٤
إذا سلم من الصلاة وشك هل ترك ركناً أو ركعة فالذهب الصحيح أنه لا يلزم شيء ، وصلاته ماضية على الصحة	٥٦
ذهب أهل الطب اليوم إلى أن أكثر مدة الحيض ستة أيام	٩٨
الحمل والحيض لا يجتمعان ، هذا ما عليه أهل الطب اليوم	٩٨
أقوال العلماء في صلاة التراويح	١١٣
حكم البسمة في الفاتحة	١٣٣ ، ١٣١
خطأ ورد في جميع النسخ المطبوعة	١٣٦
القنوت في صلاة الصبح دائمًا خطأ	١٤٠
في أحكام الصلاة القارئ من يحفظ الفاتحة والأمي من لا يحفظها	١٦٥
يحل التوب الذي جعل طرفه حريراً كالطوق ، أما الذهب فإنه حرام لشدة السرف	١٩٤
الفتنة الكفر	١٩٥
يصل على الشهيد في المعركة ندبًا لا وجوباً	١٩٦
الصواب ووجوب زكاة الحلي إذا بلغ نصاباً	٢٢١
أصبح ولم يتوصى فتمضمض ولم يبالغ فسبق الماء إلى جوفه ثم نوى صوم تطوع صح على الأصح	٢٤١
لو طاف وكانت يده تحاذى الشاذروان لم يصح طوافه	٢٥٩
يمجوز قطع غير الأذخر للحاجة مطلقاً	٢٧٨

المرسل مقبول عند الشافعي إذا اعتقد بأحد سبعة أشياء: إما بالقياس ، أو قول صحابي ، أو فعله ، أو قول الأكثرين ، أو يتشر من غير دافع ، أو يعمل به أهل العصر ، أو لا توجد دلالة سواه ، أو بمرسل آخر أو مستد	٢٨٩
حكم العقد الفاسد حكم العقد الصحيح في الضمان و عدمه	٣٣٥
الفرق بين الانمحاق والانسحاق	٣٣٧
غرaran على الشيء يمنعان صحته	٣٥١
المختار في « الروضة » يعني الصحيح	٣٦٦
إذا جلفي بالطلاق ولم يكن ناوياً له لا تطلق زوجته على رأي بعض علماء العتابة	٣٨٧
يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء	٤١٩
نقض الوضوء بلمس المرأة فيه خلاف والصواب عدم النقض	٤١٧
لم تثبت السنة في المهر عشرة دراهم	٤٤٠
قال الشافعي : ترك الاستفصال في قضايا الأحوال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال	٤٦١
المناهضة خلط المسافرين نفقتهم واشتراكهم في الأكل المختلط	٤٧٩
طلاق الإغلاق وحكمه	٤٨٩
الأمر بعد الحظر للإباحة	٦١٢
الصحيح أن الأضحية واجبة ودليلها حسن	٦٢٧
النجم الورقت والعرب ما كانت تعرف الأوقات إلا بالنجوم وهي ثمانية وعشرون نجماً	٦٨٩
منازل القمر	

* * *

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
٥	المقدمة
٩	ترجمة المؤلف
١٥	مقدمة المؤلف
١٠٥ - ١٩	كتاب الطهارة
١٩	المياه وأنواعها
٢٥	شعر الآدبي
٢٦	الدباغ
٢٨	استعمال آنية الذهب والفضة
٣٠	فصل في السواك
٣٢	فصل في فرائض الوضوء
٣٧	فصل في سنن الوضوء
٤٤	فصل في الاستئجاء
٥٠	فصل في نواقص الوضوء
٥٥	فصل في موجبات الغسل
٥٧	فصل في فرائض الغسل وسننه
٦١	فصل في الأغسال المنسنة
٦٦	فصل في المسح على الخفين
٧٢	فصل في التيم
٨٥	فصل في بيان النجاسات
٩٦	فصل في الحيض والنفاس والاستحاضة
٢٠٦ - ١٠٧	كتاب الصلاة
١٠٩	فصل في شرائط وجوب الصلاة
١١٤	فصل في شروط الصلاة
١٢٧	فصل في أركان الصلاة
١٤٩	فصل فيما تخالف فيه المرأة الرجل في الصلاة
١٥١	فصل في مبطلات الصلاة
١٥٤	فصل في عدد الركعات المفروضة

١٥٥	فصل في السهو
١٥٩	فصل في الأوقات المنهي عن الصلاة فيها
١٦١	فصل في صلاة الجمعة
١٧٠	فصل في قصر وجمعها
١٧٥	فصل في صلاة الجمعة
١٨٤	فصل في صلاة العيددين
١٨٨	فصل في صلاتي الكسوف والخسوف
١٨٩	فصل في صلاة الاستسقاء
١٩١	فصل في صلاة الخرف
١٩٣	فصل في اللباس
١٩٥	فصل في الجنائز
٢٢٩ - ٢٠٧	كتاب الزكاة
٢٠٧	بيان ما تجب فيه الزكاة
٢١٣	فصل في زكاة الموارثي
٢١٧	فصل في زكاة الخلطين
٢١٩	فصل في زكاة الذهب والفضة
٢٢٣	فصل في زكاة الزرع
٢٢٥	فصل في زكاة عروض التجارة
٢٢٧	الرکاز
٢٢٨	فصل في زكاة الفطر
٢٣٢	فصل في مصارف الزكاة
٢٥٤ - ٢٤٠	كتاب الصوم
٢٥٢	فصل في الاعتكاف
٢٧٨ - ٢٥٥	كتاب الحج
٢٥٥	شروط وجوب الحج
٢٥٧	أركان الحج
٢٦٦	فصل فيما يحرم على المحرم
٢٧٢	فصل في الدماء الواجبة في الإحرام
٣٨٨ - ٢٧٩	كتاب البيوع وغيرها من المعاملات
٢٧٩	البيع
٢٨٧	فصل في الربا

فصل في الخيارات

فصل في السلم

فصل في الرهن

فصل في الحجر

فصل في الصلح

فصل في الحوالة

فصل في الضمان

فصل في الكفالة

فصل في الشركة

فصل في الوكالة

فصل في الإقرار

فصل في العارية

فصل في الغصب

فصل في الشفعة

فصل في القراءة

فصل في المساقاة

فصل في الإجارة

فصل في الجعلة

فصل في المزارعة والمخابرة

فصل في إحياء الموات

فصل في الوقف

فصل في الهبة

فصل في اللقطة

فصل في اللقبط

فصل في الوديعة

كتاب الفرائض والوصايا

الفرائض

فصل في الوصية

كتاب النكاح وما يتصل به من الأحكام والقضايا

فصل في شرائط عقد النكاح

فصل في محرمات النكاح

٢٩١

٢٩٧

٣٠٤

٣٠٧

٣١٢

٣١٥

٣١٨

٣٢١

٣٢٢

٣٢٥

٣٢٩

٣٣٤

٣٣٧

٣٤٠

٣٤٤

٣٤٩

٣٥٢

٣٥٧

٣٥٨

٣٦٠

٣٦٤

٣٦٨

٣٧٣

٣٨٠

٣٨٢

٤٠٩ - ٣٣٩

٣٨٩

٤٠٣

٥٣٥ - ٤١٠

٤٢٢

٤٣١

٤٣٧	فصل في المهر
٤٤٤	فصل في المتعة
٤٤٩	فصل في عشرة النساء
٤٥٧	فصل في الخلع
٤٦١	فصل في الطلاق
٤٨٨	فصل في الإيلاء
٤٩١	فصل في الظهار
٤٩٩	فصل في اللعان
٥٠٣	فصل في العدة
٥٠٨	فصل في الاستبراء
٥١٧	فصل في الرضاع
٥٢١	فصل في النفقة
٥٣١	فصل في الحضانة
٥٦١ - ٥٣٦	كتاب الجنایات
٥٤٦	فصل في الديبة
٥٥٨	فصل في القسامة
٥٩٢ - ٥٦٢	كتاب الحدود
٥٦٢	حد الزنا
٥٦٩	فصل في القذف
٥٧١	فصل في حد الخمر
٥٧٤	فصل في حد السارق
٥٧٩	فصل في حد قطاع الطريق
٥٨١	فصل في الصيال
٥٨٤	فصل في قتال أهل البيني
٥٨٦	فصل في الردة
٦١١ - ٥٩٣	كتاب الجهاد
٥٩٩	فصل في الغنيمة
٦٠٤	فصل في الجزية
٦٣٧ - ٦١٢	كتاب الصيد والذبائح والضحايا والأطعمة
٦١٢	الصيد والذبائح
٦٢٠	فصل في الأطعمة

٦٢٦	فصل في الأضحية
٦٣٥	فصل في العقيقة
٦٤١ - ٦٣٨	كتاب السبق والرمي
٦٥١ - ٦٤٢	كتاب الأيمان والنذور
٦٤٢	الأيمان
٦٤٨	فصل في النذر
٦٨٣ - ٦٥٢	كتاب الأقضية
٦٦٥	فصل في القسمة
٦٦٩	فصل في البينة
٦٧٢	فصل في الشهادة
٦٩٦ - ٦٨٣	كتاب العنق
٦٨٦	فصل في الولاء
٦٨٧	فصل في المدبر
٦٨٩	فصل في الكتابة
٦٩٤	فصل في أمهات الأولاد
٦٩٩	الفهارس

* * *

الفهرس الأبجدي

الصفحة	الموضوع
٢٨	آنية الذهب والفضة
٥٦٥	إيتان البهائم
٣٥٢	الإجارة
٣٦٠	إحياء الموات
٥٠٨	الاستهرا
٩٦	الاستحاضة
١٨٩	الاستسقاء
٤٤	الاستنجاء
٥٦٨	الاستمناء
٦٢٦	الأضحية
٦٢٠	الأطعمة
٢٥٢	الاعتكاف
	الأعمال = الفصل
٣٢٩	الاقرار
٦٥٢	الأقضية
٦٩٣	امهات الأولاد
٤٨٨	الإيلاء
٦٤٢	الأيمان
٢٧٩	البيع
٦٦٩	البينة
٩٢	التربية
٩٥	التخلل
١١٣	التراويع
٤٠٤	التعزية
١٨٦	التكبير
٧٢	التييم

٨٤	الجبرية
٦٠٤	الجزية
٣٥٧	الجمالة
٦٢٣	الجلالة
١٦١	الجماعة (صلاة الجمعة)
١٧٥	ال الجمعة (صلاة الجمعة)
١٩٥	الجنايات
٥٣٦	الجنيات
١٠٣	الجنب
٥٩٣	الجهاد
	الحج :
٢٥٧	أركانه
٢٦٣	سته
٢٠٥	شروط وجوبه
٢٦٦	محرماته
٢٦٠	واجباته
٣٠٧	الحجر
	الحدود :
٥٧٩	- الحرابة
٥٧١	- الخمر
٥٧٤	- السرقة
٥٧٩	- القذف
٥٦٢	- الزنا
٥٣١	الحضانة
٣١٥	الحالة
٩٦	الحيض
١٩٠ ، ١٨٨ ، ١٨٤ ، ١٨١ ، ٢٣	الخطبة
٦٦	الخفين
٤٥٧	الخلع
١٩١	الخوف (صلاة الخوف)
٢٩١	الخيارات

٢٦	الدجاج
٢٠١	الدفن
٢٧٢	الدماء الواجهة
	الدية
٥٤٦	- المخفة والمغلظة
٥٥٠	- المجوس
٥٤٩	- المرأة
٥٥١	- النفس
٦١٢	الذبائح
٢٨٧	الربا
٥٨٦	الردة
٥١٧	الرضاع
٣٧١	الرقبي
٣٠٤	الرهن
	الزكاة
٢١٧	الخلطيين
٢١٩	الذهب والفضة
٢٢٧	الركاز
٢٢٣	الزروع
٢٢٥	عروض التجارة
٢٢٨	الفطر
٢٢٢	مصارفها
٦٣٨	السبق والرمي
٥٦٨	السحاق
٢٩٧	السلم
١٠٥	السهو
٣٠	السوق
٣٢٢	الشركة
٣٤٠	الشفعية
٦٧٢	الشهادة
	الصلة

١٢٧	- أركانها
١٠٩	- الأوقات المنهي عن الصلاة فيها
١٠٩	- شرط وجبيها
١١٤	- شروطها
١٥٤	- عدد الركعات المفروضة
١٧٠	- قصرها وجمعها
١٤٩	- ما تخالف في المرأة الرجل
١٥١	- مبطلاتها
١٨٩	صلوة الاستسقاء
١٧١	صلوة الجماعة
١٧٥	صلوة الجمعة
١٩٥	صلوة الجنائز
١٩١	صلوة الخوف
١٨٤	صلوة العيدین
١٨٨	صلوة الكسوف والخسوف
٣١٢	الصلبح
٦١٢	الصيام
٢٤٥	- الأيام المنهي عن صيامها
٢٤٣	- صيامه
٢٤٠	- فرائضه
٢٤٦	- المفطرات
٥٨١	الصيال
٣١٨	الضمان
٤٦١	الطلاق
٤٦٥	الطلاق البدعي والطلاق السنّي
٤٦٣	طلاق الكتابية
١٩	الطهارة
٤٩١	الظهار
٣٣٤	الغاريبة
٦٨٣	العتق

٤٤٩	العدل بين الزوجات
٦٠٨	عقد الذمة
٦٣٥	الحقيقة
٣٧١	العمرى
١٥٠	العورة
٢٩٣	العيب في البيع
٤٣٥	العيب في النكاح
	الفصل
٦١	الأعمال المستونة
٥٧	- سنته
٥٧	- فرائضه
٥٥	- موجباته
٣٣٧	النصب
٥٩٩	الغشمة
٣٨٩	الفراءض
٦٠٣	النبيء
٤٠١	القبر
٥٨٤	قتال أهل البغى
٥٣٦	القتل وأنواعه
٣٤٤	القراءض
٥٥٨	القسامة
٦٦٥	القسمة
٥٤٤	القصاص
٦٨٩	الكتابة
١٨٧	الكسوف والخسوف
	كفاره
٦٤٢	- الإيمان
٢٤٩	- الصور
٤٩١	- الظهار
٥٦٠	- القتل
٥٨٨	الكفر وأنواعه

٢٢١	الكافلة
٤٩٩	اللعان
٣٧٣	اللقطة
٣٨٠	اللقيط
٥٦٥	اللواط
٤٤٤	المتعة
٥٦٦	محرمات الاحرام
٤٣١	محرمات النكاح
٣٥٨	المخابرة
٦٨٧	المدبر
٣٥٨	المزارعة
٢٥٠ ، ١٧٠	المسافر
٣٤٩	المسافة
٦٦	المسح على الخفين
٨٤	المسح على العجيرة
٢٤٦	المفطرات
٤٣٧	المهر
١٩	المياه
٨٥	النجاسات
٦٤٨	التدور
٢٢٣ ، ٢١٩ ، ٢١٥ ، ٢١٣	النصاب
٤٢٢ - ٤١٥	النظر
٩٦	الناس
	النفقة
٥٢١	- للأولاد
٥٢٦	- للزوجة
٥٢١	- للوالدين
٤١٠	النكاح
٤٢٢	- شروط عقده
٤٣١	- محرماته
٣٦٨	الهبة

٣٨٢	الوديعة
٤٠٣	الرصبة
	الوضوء
٣٧	- سنته
٣٢	- فرائضه
٥٠	- نوافذه
٣٦٤	الوقف
٣٢٥	البركالة
٦٨٦	البرلاد
٤٢٢	الولي
٤٤٤	الوليمة
