الهداية

شرح

بداية المبتدي

للإمام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني

رحمه الله تعالى المتوفى ٥٩٣ هـ

مع

شرح العلامة عبد الحي اللكنوي

رحمه الله تعالى المتوفى ١٣٠٤ هـ

اعتنى بإخراجه وتنسيقه وتخريج أحاديثه من نصب الراية والدراية

نعيم أشرف نور أحمد

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

٤٣٧- دي ٥ گارڈن ايست ٥ كراتشي ٣ ٥ باكستان

الهداية

شرح

بداية المبتدي

للإمام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني

رحمه الله تعالى المتوفى ٥٩٣ هـ

مع

شرح العلامة عبد الحي اللكنوي

رحمه الله تعالى المتوفى ١٣٠٤ هـ

(١)

اعتنى بإخراجه وتنسيقه وتخريج أحاديثه من نصب الراية والدراية

نعيم أشرف نور أحمد

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

٤٣٧- دي ٥ گارڈن ايست ٥ كراتشي ٥ باكستان

جميع حقوق الطبع محفوظة للناشر

الطبعة الأولى: ..... ١٤١٧ هـ
الصف والطبع والإخراج: ..... بإدارة القرآن كراتشي
أشرف على طباعته: ..... فهيم أشرف نور

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلاميه

D/ ٤٣٧ گارڈن ايست كراتشي ٥ - باكستان

الهاتف: ٧٢١٦٤٨٨ فاكس: ٧٢٢٣٦٨٨-٠٠٩٢٢١

E. Mail: quran@biruni.erum.com.pk

ويطلب أيضا من:

المكتبة الإمدادية ..... باب العمرة مكة المكرمة - السعودية
مكتبة الإيمان ..... السمانية، المدينة المنورة - السعودية
مكتبة الرشد ..... الرياض - السعودية
إدارة إسلاميات ..... انار كلي لاهور - باكستان

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الناشر

سبحانك اللّهم ، لك الحمد ، كما أنت أهله ، كما يليق بجلال وجهك ، وعظيم سلطانك . صلّ على صفوة خلقك ، رسول الرحمة محمد ، وآله ، وأهل بيته وعترته وصحبه ، صلاة ترضيك وترضيه عنا يا رب العلمين .

وبعد ،

فهي نعمة عظيمة ، ومنّة جسيمة ، وشرف وسعادة ، من الله سبحانه وتعالى أن وفقنا لتقديم كتاب الهداية شرح بداية المبتدي مع حاشيته للعلامة عبد الحي اللكنوي رحمه الله تعالى ، بحروف جميلة واضحة ، وطباعة حديثة فائقة .

وقد ذكر العلامة محمد يوسف البنورى رحمه الله تعالى في تقدمة "نصب الرأية" ، كلمات إمام العصر المحدث الشيخ محمد أنور شاه الكشميرى رحمه الله تعالى في تعريف كتاب "الهداية" ، وإليك نصه :

"ليس في أسفار المذاهب الأربعة كتاب بمثابة كتاب "الهداية" في تلخيص كلام القوم وحسن تعبيره الرائق ، والجمع للمهمات في تفقه نفس ، بكلمات كلها درر وغرر .

وقد صدق من قال من بعض الأفاضل : إن كتب الأدب العربي في المسلمين

ثلاثة: التنزيل العزيز، وصحيح البخاري، وكتاب "الهداية".

براعة الإنشاء وفضل الأدب يظهر في إفصاح التعبير الأدبي في غوامض الأبحاث، ومشكلات المسائل، ليست المزية في فصاحة عبارات الحدائق والأزهار، وذكر النسائم، وخرير الأنهار، فإنه باب طرقَه كل شاعر وكاتب.

لا يدرك شأو صاحب الهداية في فقهه ألف فقيه مثل صاحب "الدر المختار"؛ فإن صاحب الهداية فقيه النفس، علمه علم الصدر، وعلم صاحب "الدر المختار" علم الصحف والأسفار، وإن البون بينهما لبعيد.

سألني بعض الفضلاء: هل تقدر على أن تؤلف كتابا مثل "فتح القدير" (وهو شرح الهداية) فى الدقة والتحرير؟ قلت: نعم. قال: ومثل "الهداية"؟ قلت: كلا، ولو عدة أسطر". اهـ[1].

قال العلامة البنورى رحمه الله تعالى: "وناهيك بهذه الكلمات، من هذا الأستاذ الإمام إمام العصر، في منزلة هذا الكتاب الجليل، وإنها ليست مجازفة وإطراء، بل خرجت من فكرة دقيقة صائبة، غاصت في درك الكتاب بمكابدة العناء والتعب، فقدّم درر تحقيقه للقوم التي أخرجها عن دركه بعد برهة من الدهر". اهـ[2].

أما حواشي العلامة اللكنوى النافعة الممتعة، التي تحتوي عليها هذه الطبعة فهي مغنية عن ما عدا ها من الشروح لكتاب "الهداية" في حل العبارات، وتوضيح المباحث، وتنقيح المسائل، وتفصيل المذاهب والأدلة، كما هو شأن جميع مصنفات الإمام اللكنوى رحمه الله، وقال شيخ مشايخنا العلامة المحدث الشيخ عبد الفتاح أبو غدّة حفظه الله تعالى (الذي يرجع إليه الفضل لإحياء ونشر كتب العلامة اللكنوى في هذا الزمان، بخدمة علمية جليلة، وبطباعة

---

(١) نصب الرأية (١ : ١٤).

(٢) نفس المصدر.

حديثة ممتازة، وبذوق رفيع نفيس جزاه الله خيرا وأطال بقائه علينا بصحة وعافية) في تقدمته على كتاب "التعليق الممجد على موطأ محمد":

"وقد تحقق عندي واستقرَّ في نفسي، من تتبعي لكتب الإمام محمد عبدالحي اللكنوي رحمه الله تعالى ومؤلَّفاته: رسائلَ صغيرة في صفحات، أو كتباً كبيرة في مجلدات. أنَّ تصانيفَهُ دائماً ــ على اختلاف مواضيعها ــ تتميَّزُ بمزايا لا تجتمع عند غيره.

ففيها التميُّزُ بالضبط التام الدقيق للألفاظ المقتضية ذلك، والشرحُ الوافي للمعاني، وتبيينُ الأحكام الفقهية ــ إن كان الموضوع فقهاً ــ بما يكفي ويشفي.

وفيها تراجم العلماء الذين يأتي ذكرُهم في سياق البحثِ عنده، لزيادة التعريف بهم، بإيجازٍ في محله، وباستيعابٍ في محله.

وفيها الحديثُ عن رجال الإسناد أو بيانُ حاله إذا كان المقامُ يقتضي ذلك.

وفيها تنوُّع مَعارفه المتوازِنُ المتينُ، في التفسير، والحديث وعلومهما، والفقه، والأصول، والفتاوى، والكلام، والتاريخ، والسِّيَر، والتراجم، والأنساب، واللغة، والنحو، والصرف، والمنطق، والمناظرة، والحكمة. وقلَّ أن يجتمع هذا كلُّه في العلماء.

وفيها التمكنُ التام من الولوج في كل علم أو فن يؤلِّفُ فيه، بل فيه التفوُّقُ والمهارة البارزة والإتقان الظاهر في كل ما يكتبه.

وفيها من التواضع البالغ عند عرض المسائل والآراء، التي يختارها أو يرجحها أو يجزم بها ويُخطِّئ سواها، فلا انتفاخ ولا صُراخ، ولااستكبار ولا استعلاء، ولا تكلف ولا مغالاة.

وفيها الإنصاف والاعتدال، والبعدُ عن التعصب لمذهب أو رأيٍ معيَّن، بوضوح وجلاء، اتباعاً منه للدليل ولوجاهة الرأي المختار.

وفيها استيعابُ الاستدلال للمسألة التي يحققها حتى ينتهي بالقارئ إلى

الحكم الذي قرَّره ويُقنعَه به.

وفيها الصبر والجَلَدُ القوي على مناقشة ما يَحتاج إلي المناقشة بتروٍّوأناة، ليتميَّز الصوابُ من الخطأ في الموضوع.

وفيها كثرةُ المصادر المعروفة وغيرِ المعروفة، يَسردُها بلا كلل ولا ملل، وكأنها كلَّها كالخاتم في يده، أو السطورِ أمامَ عينيه، فينقلُ منها ما يريد، لدعم ما انتهى إلى تقريره بكل أمانة ودقة واستيفاء. وكثيرٌ من تلك المصادر التي يَنقُلُ منها، ما سَمعَ جِلَّةُ العلماء المشتغلين في العلم بأسمائها، فضلاً عن معرفتهم بذواتها وقراءتها، فلذا يكثرُ الجديدُ والمفيدُ في كل ما يكتبه.

وإني لأتعجَّبُ كيف نَقَل تلك النقول من مكامِنها، وهي في بطون الكتب البعيدة عن الأيدي والأنظار، التي لا فهارس لها ولا أدلةَ على مضامِينها، وإني أتصور أنَّ بينه وبين تلك النقول شعاعاً مرشداً إليها ومغناطيساً دالاً عليها أصدَق الدلالة وأدقَّها.

نعم! الأمرُ كذلك في تصوري، وذلك الشعاع والمغناطيس هو الذِّهْنُ الفريدُ المتقد، العجيب، الذي أكرمه الله به. فهو يرشده إلى كل شاذة وفاذة في الباب، فتراهُ يُوردُها في تأليفه دِراكاً تباعاً، حتى كأنه قد استظهرها حفظاً، وتمثَّلها لفظاً". اهـ.

وسيجد القارئ المطالع فى حاشية الهداية، المزايا التي استنبطها الشيخ عبد الفتاح أبو غدّة أدام الله ظله، وسيدهش من قوّة ملكته ناصية التحقيق والتدقيق، والضبط والإتقان، ومناقشة المذاهب والآراء، والترجيح والتضعيف، والتجرد والإنصاف، دون ليّ للنصوص ولا اعتساف.

هذه الحاشية الممتعة، طبعت أول مرّة في حياة المؤلف سنة ١٢٨٧هـ، بالطباعة الحجرية القديمة، وأعيد طبعها إلى الآن في الهند وباكستان مرّات عديدة كثيرة؛ لما أن كتاب "الهداية" داخل في مقرر الدراسة النظامية في الهند

وباكستـــان، ولكـــن هذه الطبعات كلها كانت حالها كما صوّره الشيخ عبد الفتاح أبوغدّة دامت بركاته بلفظه:

"الطباعة الهندية الحجرية، ذات الحواشي الغواشي! والسطور المنمنمة، والعبارات المستديرة على جوانب الصفحة الثلاث، والعبارات القصيرة المتداخلة بين السطور، لضبط اسم أو كلمة، أو بيان عطف على معطوف أو إعراب، أو لغة أو رواية، أو اختلاف فيها أو ما إلى ذلك. وبعض هذه العبارات القصيرة كُتِبت تحت السطر على امتداده ومستواه، وبعضها كتبت فوق السطر مقلوبة عليه مع قرب السطور وتداخل الكلمات، فصارت قراءته -مع نفاسة مضمونه في كل جملة شارحة، أو تعليقة موضّحة- عسيرة، لا يصبر عليها إلا سادتنا ومشايخنا العلماء الهنديّون والباكستانيون، الذين أُلِفوا هذه الطريقة في الطباعة الحجرية، وفي تداخل الكلمات في السطور، وإلا أفراد قليلون من العلماء العرب، الذين يستهويهم التحقيق العلمي والفتوحات الربانية في المطبوعات الهندية، النفيسة المضمون والعلم.

وأما عامّة القراء العرب فما أبعدهم من الصبر على قراءة مثل هذا الكتاب، ومن المطبوعات الهندية القديمة، فلذا حرم من هذا الكتاب وأمثاله كثيرون من إخواننا العلماء العرب، وحيل بينهم وبين ما يشتهون". اهـ[1].

هذه هي الأسباب التي عسّرت الاستفادة والإفادة، لكثير من العلماء والطلاب من هذا الكتاب القيم المفيد.

و أضف إلى تلك طباعته على القطع الكبير، في مجلدين ضخمين ثقيلين، حتى إن الطالب المتأدب لما أراد قراءة العبارات المدوّرة، أو الكلمات معكوسة الكتابة لَيجِد الأنسبَ له أن يطوف حول الكتاب ويدور بنفسه، بدل أن يحوّل الكتاب ويدوّره.

---

(١) تقدمة التعليق الممجد صفحة ٣٩ من الطبعة الجديدة المنقحة.

وأيضا من جملة تلك الأسباب وقوع الأخطاء المطبعية الفاحشة، والسقطات، والكلمات المطموسة، وعدم ربط بعض الكلمات الشارحة بالألفاظ المتصلة بها فيما بين السطور.

ولما أن إدارة القرآن والعلوم الإسلامية قد حرصت منذ أسسها والدنا العالم المجاهد الشيخ نور أحمد رحمه الله تعالى، على أن تتحف العلماء والمكتبات الإسلامية، بكل ما هو مفيد ونافع من الكتب النادرة المحجوبة، فأردنا نشر هذا الكتاب وتقديمه إلى العلماء وطلبة العلم، بأحسن أسلوب وأبرع منهاج، ونشكر الله سبحانه وتعالى أن وفقنا لإكمال هذا المشروع، وإنا لنرجو أن يقع هذا العلق النفيس لدى أهل العلم وأولي المعرفة موقع القبول، تلقاء ما لاقينا من العناء في تحسين محياه الجميل.

وطبعتنا هذه تتميز بميزات تالية :

١* نسخ الكتاب مع الحواشي على نهج حديث : مراعياً علامات الترقيم وتقسيم العبارات في الفقرات، وتمييز المتن من الشرح بالخط الفوقي.

٢* تنزيل الشروح والتعليقات في منازلها، وربطها بالألفاظ المتصلة بها.

٣* بعض الكلمات من عبارات كتاب الهداية يوجد عليها تعليقان من المحشي العلام، إحداها بين السطور، وثانيها في الهامش، فأدرجنا ما بين السطور في الذي في الهامش، ولكن جعلناه بين المعقوفين، تمييزا بينهما وقد حملنا على هذا مخافة تكثير الصفحات والبياض؛ لأن غالب هذه التعليقات قصيرة جدا، بحيث تشتمل على كلمة أو كلمتين أو أكثر.

٤* أما ما عداها من التعليقات الصغيرة فيما بين السطور، فنقلناها في الحواشي المستقلة.

٥* تصحيح الأغلاط الفاحشة التي توجد في الطبعات الهندية والباكستانية السابقة، صححناها بعد المراجعة إلى المآخذ مثل : فتح القدير لابن الهمام،

والبناية للعلامة العينى، والكفاية والعناية وغيرها من شروح الهداية.

٦* وألحقنا في آخر كل مجلد من هذا الكتاب تخريج أحاديث الهداية للحافظ ابن حجر العسقلاني رحمه الله تعالى المسمى بالدراية فى تخريج أحاديث الهداية.

٧* وذكرت في كل حديث في هامشه موضعَ تخريجه في كتابي : "نصب الراية" للعلامة الزيلعى و "الدراية" للحافظ ابن حجر رحمهما الله تعالى بالإشارة إلى رقم الحديث والصفحة والجلد، مع ذكر اسم الراوي والمصدرلوما ذكرهما المحشي العلام رحمه الله تعالى، وللتمييز بين تعليق التخريج وبين تعليقات العلامة اللكنوى رحمه الله وضعنا نجمة صغيرة إشارة إلى تخريج الحديث وكتب في آخره (نعيم) بين القوسين.

٨* ذكر عنوان الكتب والأبواب في رأس الصفحات.

وفي الأخير نخص بالذكر الذين ساهموا معنا في تصحيح نصوص الكتاب والبروفات المطبعية، وساعدونا كل المساعدة، نشكرهم من أعماق قلوبنا جزاهم الله خيرا وهم :

أستاذنا العالم الفاضل الشيخ مولانا مولابخش أدام الله ظله.

(مدير المدرسة العربية الصديقية ببلوشستان)

الأستاذ المفتى عبد الغفار حفظه الله تعالى.

(مدير مدرسة مدينة العلوم كراتشي)

الأستاذ مولانا مولا بخش حفظه الله تعالى

الأستاذ مولانا لقمان حكيم حفظه الله تعالى

الأستاذ مولانا أمير حمزه حفظه الله تعالى

الأستاذ مولانا عبد الماجد حفظه الله تعالى

والله نسأل أن يوفقنا لخدمة الدين وعلومه وأهله، وخاصّة لإكمال مشاريعنا

من إخراج الموسوعة الفقهية النادرة "المحيط البرهاني" والإصدار الجديد من كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم مع شرحه غمز عيون البصائر للعلامة الحموي رحمهما الله، والأشباه والنظائر لابن الملقن رحمه الله تعالى، والإصدار الجديد من كتاب مناسك ملا على قاري رحمه الله، والطبع الجديد لكتاب غنية الناسك في المناسك وغيره من الكتب، كما نسأل الله سبحانه وتعالى أن يجعل عملَنا هذا خالصًا لوجهه الكريم، مقبولا عنده، وأن ينفع به الطلاب وأهل العلم وأن يجعله لنا صدقة جارية، وأن يحفظ علينا وعلى أهلينا وذريّاتنا وإخواننا إسلامَنا وإيمانَنا به حتى نلقاه وهو راضٍ عنا، وأن يرحمَنا ويرحمَ والدينا ومشايخنا والمسلمين والمسلمات، إنه أرحم الراحمين.

الناشرون

أبناء الشيخ نورأحمد رحمه الله تعالى

وكتبه

نعيم أشرف نورأحمد عفا الله عنه

١٤ من رجب سنة ١٤١٦هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الهداية

للإمام أبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي ، رحمه الله تعالى

حامداً ومصلياً

أقول: إن هذه رسالة مسمّاة بـ" مقدمة الهداية" تفيد البصيرة فى إدراك مسائل "الهداية"، نمقها متعوّذًا من شرور العمى والغى محمد عبد الحى، بن النحرير الفخيم ذى الفضل الجلى مولانا الحافظ الحاج محمد عبد الحليم اللكنوى، أدام الله الكريم فيضه العميم، حين الإقامة فى بلدة حيدر آباد، صانها الله عن الشر والفساد، مستمسكًا بعروة من يلحظه الكفاية، فاز المنى من استظل بظل العناية سدته السنية محط رحال أرباب الدراية، هو المستعان فى البداية والنهاية، الوزير الجواد الأعظم، والدستور الكريم الأفخم، عالى الجناب، النواب المستطاب، شجاع الدولة مختار الملك تراب على خان بهادر سالار جنك، لا زال شمس جلاله بازغة، ويد جوده باسطة، اللّهم أيده كما أيّدته بمحامد الدارين، بحرمة آل النبى سيد الثقلين عليه وآله صلوات رب المشرقين.

ورتبتها على ست هدايات تحوى المهمات، تبصرةً لقاصد التبصّر والدرايات.

هداية

فى ترجمة مؤلف الهداية وذكر تصانيفه

اعلم أن مؤلفها هو شيخ الإسلام الإمام الهمام، برهان الدين أبو الحسن على بن أبى بكر ابن عبد الجليل بن الخليل بن أبى بكر الفرغانى المرغينانى[1]، من أولاد سيدنا أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه، كان متعبّدًا بارعًا فى العلوم، فقيهًا أصوليًا ثقةً ناسكًا لقى المشايخ العظام، وتبرك بأنفاس الأئمة الكرام، تفقّه على والده وعلى الشيخ الإمام بهاء الدين على ابن محمد بن إسماعيل الإسبيجابى، المتوفى بسمرقند سنة خمس وثلاثين وخمسمائة.

وكتب بعض أجدادى نقلا عن خط علاء الدين نبيره أن صاحب "الهداية" ولد عقيب

(١) مرغينان بفتح الميم وسكون الراء وكسر الغين المعجمة تحتية ونونين مدينة بفرغانة، كذا قيل.

صلاة العصر يوم الاثنين الثامن من رجب سنة إحدى عشرة وخمسمائة، ووفق لحج بيت الله وزيارة قبر الرسول ﷺ فى سنة أربع وأربعين وخمسمائة، وتوفى ليلة الثلثاء الرابع عشر من ذى الحجة سنة ثلاث وتسعين وخمسمائة، كذا فى "كشف الظنون".

وقيل: سنة ستة وتسعين وخمسمائة، ودفن فى سمرقند، وقد نقل أن فى سمرقند تربة المحمديين، دفن فيها نحو من أربع مائة نفس كل منهم يقال له: محمد.

صنف وأفتى وأخذ عنه الجم الغفير، ولما مات صاحب الهداية منعوا دفنه بها ودفن بقربها كذا قال الشامى فى رد المحتار.

وله تآليف منها كتاب مجموع النوازل، وكتاب فى الفرائض، وكتاب التجنيس والمزيد، وكتاب بداية المبتدى، وكتاب كفاية المنتهى، وكتاب الهداية، ومناسك الحج. أما بداية المبتدى فقد جمع فيه بين مسائل مختصر القدورى والجامع الصغير، واختار فيه ترتيب الجامع الصغير تبركا بما اختاره الإمام محمد بن الحسن، وقال فى مبدأها وعدا: ولو وفقت لشرحها أرسمه بكفاية المنتهى. ثم وفق لشرحها ورسمه بكفاية المنتهى، وهو كتاب عزير الوجود[1] فى ثمانين مجلداً، كذا فى مفتاح السعادة[2].

ولما تبين فيه الإطناب وخشى أن يهجر منه الكتاب، شرح المتن ثانيًا مختصراً حاويًا نافعًا وافيًا سماه بـ"الهداية" جمع فيه من عيون الرواية، ومتون الدراية، وافتتح بتأليفه ظهر يوم الأربعاء من ذى القعدة سنة ثلاث وسبعين وخمسمائة، وهو مقبول بين الأنام من الخواص والعوام، وقد أنشد الإمام عماد الدين بن شيخ الإسلام صاحب "الهداية" فى حقها:

كتاب الهداية يهدى الهدى إلى حافظيه ويجلو العمى

فلازمه واحفظه يا ذا الحجى فمن ناله نال أقصى المنى

كذا قال العلامة اله داد فى حاشية الهداية ولغيره:

إن الهداية كالقرآن قد نسخت ما صنفوا قبلها فى الشرع من كتب

وهل هذا القبول إلا بما روى أن صاحب الهداية بقى فى تصنيفها ثلاث عشرة سنة، وكان صائما فى تلك المدة لا يفطر أصلا، وكان يجتهد أن لا يطلع على صومه أحد، فإذا أتى خادمه بطعام يوم كان يقول له: خله ورح، فإذا راح كان يطعمه أحد الطلبة أو غيرهم، فإذا أتى الخادم ووجد الإناء فارغا يظن أنه أكل بنفسه.

وأول من قرأ الهداية على مؤلفها شمس الأئمة الكردرى[3] كذا قال سعدى فى حاشية

---

(١) قال العينى فى شرح الهداية هو مفقود الآن.

(٢) للمولى أحمد آفندى ابن مصطفى المعروف بطاش كبرى زاده المتوفى سنة اثنتين وستين وتسع مائة، كذا فى كشف الظنون.

(٣) كردر كجعفر ناحية ايست بعجم. (من)

العناية، وقد اعتنى جم غفير من العلماء وجمع كثير من الفضلاء بتحرير الحواشي والشروح على الهداية، وبعض الشافعية طعنوا على صاحب الهداية بأنه أورد فيها الأحاديث التى ليست بتلك، وهل هذا إلا بعدم الوقوف بجلالة قدره وعدم الاطلاع على فخامة علمه، وقد خرج أحاديثه الشيخ محى الدين عبد القادر بن محمد القرشى المصرى وسماه العناية بمعرفة أحاديث الهداية وتوفى سنة خمس وسبعين وسبعمائة، والشيخ علاء الدين وسماه الكفاية فى معرفة أحاديث الهداية، والشيخ جمال الدين عبد الله ابن يوسف الزيلعى[١] سماه نصب الرأية لأحاديث الهداية، ولخصه أحمد بن على بن حجر العسقلانى[٢] المتوفى سنة اثنتين وخمسين وثمان مائة، وسماه الدراية فى منتخب أحاديث الهداية، كذا فى "كشف الظنون".

هداية
فى عادات[٣] صاحب الهداية فيها

اعلم أن له فيها آدابًا وعادات لزومًا أو غلبة.

منها: أنه إذا قال: "قال رضى الله عنه" يريد نفسه كذا قال الشيخ عبد الحق المحدث الدهلوى فى مدارج النبوة. وقال أبو السعود: إن صاحب "الهداية" إذا ذكر خاصة تصرفه يقول: قال العبد الضعيف عفا عنه إلا أن بعض تلامذته بعد وفاته قدس سره غير هذه العبارة، إلى "قال رضى الله عنه" انتهى، وإنما لم يذكر نفسه بصيغة المتكلم تحرزًا عن توهم الأنانية، وهذا من العادات المستمرة لسادات الفقهاء والمحدثين رحمهم الله تعالى.

ومنها: أنه يؤخر[٤] دليل المذهب الذى هو المختار عنده، كذا فى النهاية فى آخر كتاب أدب القاضى. وفى العناية فى باب البيع الفاسد وفى فتح القدير فى كتاب الصرف، وفى نتائج الأفكار[٥]: من عادة المصنف المستمرة أن يؤخر القوى عند ذكر الأدلة على الأقوال المختلفة ليقع المؤخر بمنزلة الجواب عن المقدم، وإن كان قدم القوى فى الأكثر عند نقل الأقوال.

ومنها: أنه إذا قال "مشايخنا" يريد به علماء ماوراء النهر من بخارا[٦] وسمرقند، كذا فى العناية. ونقل فى وقف النهر عن العلامة قاسم أن المراد بالمشايخ فى الاصطلاح من لم يدرك الإمام.

---

(١) زيلع بالفتح شهريست بساحل دريای حبشة. (من)

(٢) عسقلان بالفتح شهرينست بشام وآنرا عروس الشام گويند. (من)

(٣) الفقهاء إنما يستعملون لفظ المثل حيث يقولون: وبمثله كذا فيما إذا كانت المسألتان متشابهتين صورة ومختلفتين حكمًا. ذا فى "النهاية" قبيل كتاب الصرف.

(٤) كذا نقل صاحب الدر المختار عن النهر فى باب الصرف.

(٥) لزين الدين الشيخ محمد آفندى بن الحسن الشهير بقاضى زاده الرومى المتوفى سنة ثلاث عشرة وتسعمائة، كذا قيل.

(٦) بخارا تكتب بالألف لأنها عجمية والألف فيها للكثرة كما فى لسان الفارسية مثل خوشا وبدا يعنى بسيار خوش، وبسيار بد.

ومنها : أنه إذا قال : "في ديارنا" يريد به المدن التي وراء النهر ، كذا يفهم من فتح القدير .

ومنها : أنه يعبر عن الآية التي ذكرها فيما قبل بـ"ما تلونا" ، وعن الدليل العقلي الذي ذكره فيما قبل بـ"ما ذكرنا وما بينا" ، وعن الحديث الذي ذكره فيما قبل بـ"ما روينا"[1] كذا في نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار . وقلما يقول إشارة إليه "لما ذكرنا" كذا يفهم من فتح القدير في كتاب الصرف ، وربما يقول "لما بينا" مشيرا إلى الكتاب والسنة والمعقول ، كذا يفهم من الكفاية في باب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه . وفي مفتاح السعادة أنه يقول : "لما ذكرنا" فيما هو أعم ويعبر عن قول الصحابي رضي الله تعالى عنه بالأثر ، وقد لا يفرق بين الخبر والأثر كذا في مفتاح السعادة .

ومنها : أنه يجعل كثيرا ما علة النص دليلا مستقلا عقليا على أصل المسألة إفادة للفائدتين كذا في نتائج الأفكار .

ومنها : أنه يعبر عن الدليل العقلي بالفقه ويقول : "والفقه فيه كذا" كذا في مفتاح السعادة .

ومنها : أنه ربما يذكر الدليل العقلي بعد العقلي كأنه يؤمي إلى لمه ، قال في نتائج الأفكار دأب المصنف أنه يقول بعد ذكر دليل على مدعى ، وهذا لأن إلخ ، ويريد به ذكر دليل لمي بعد أن ذكر دليلا إنيا .

ومنها : أنه حيث ذكر الأصل أراد به المبسوط للإمام أبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني[2] الحنفي كذا في شرح مولانا حميد الدين . وقال في كشف الظنون : الأصل الذي كان يستصحبه الإمام أبو يوسف معه هو المؤلف المعروف بالمبسوط الذي هو أصل الشيباني الذي استمد منه الجامع الصغير ، وهو من رواية الإمام أبي حنيفة نفسه ، وهو أصل الفقه .

ومنها : أنه حيث يذكر لفظ المختصر يريد به مختصر القدوري وحيث يذكر لفظ الكتاب يريد به مختصر القدوري أيضًا كذا في كشف الظنون[3] ، وشرح مولانا حميد الدين إلا أن أكثر الشراح والمحشين حرروا في بعض المواضع ذيل لفظ الكتاب بتفسيره الجامع الصغير ، وفي بعضها بتفسيره مختصر القدوري ، وفي بعضها بتفسيره المتن .

ومنها : أنه يذكر لفظ "قال" إذا كانت المسألة مسألة القدوري أو الجامع الصغير ، أو كانت مذكورة في البداية ، كذا في غاية البيان ، وفيها في فصل أحكام الخنثى إنما يقول لفظ "قال" إذا كانت المسألة مذكورة في البداية مسندًا للفعل إما إلى الإمام محمد أو إلى القدوري .

وقال القاضي محمود العيني : الهداية في الحقيقة شرح الجامع الصغير للإمام محمد

---

(١) بفتح الراء علي صيغة المعروف على تأويل قرأنا وسمعنا ونقلنا، وقد قال بعضهم: بضم الراء والتخفيف على صيغة ما لم يسم فاعله على معنى القى إلينا سماعة أو إجازة، أو رواية، أو نحوها أى نقل إلينا، ولو كان فى آخره هاء فلا يقرأون إلا على صيغة المعروف وهذا هو الظاهر من حيث العربية والمعنى.

(٢) شيبان نام قبيلة ايست. (كنز اللغات)

(٣) وقال عبد الغفور اللاري في حاشيته على الهداية : الظاهر من لفظ الكتاب إذا أطلق هو القدوري.

والقدورى. وفى مفتاح السعادة: يذكر لفظ "قال" فى أول كل مسألة إذا كانت مسألة القدورى، أو الجامع الصغير أو كانت مذكورة فى البداية، وإن كانت مذكورة فى غيرها لا يذكر قال. وهكذا قال صاحب العناية وغيره.

أقول: هذا بحسب الغالب وإلا قال صاحب الهداية [1] فى أوائل كتاب الإقرار: "قال: وإن قال: له على أو قبلى إلخ"، وقال فى نتائج الأفكار: إن هذا القول قول الإمام محمد فى المبسوط، وليس هذه المسألة فى الجامع الصغير، فتأمل.

ومنها: أنه إذا قال: هذا الحديث محمول على المعنى الفلانى يريد به أنه حمله على هذا المعنى أئمة الحديث، وإذا قال نحمله يريد به أنه يحمل على هذا المعنى، ولم يحمله أهل الحديث، كذا فى مفتاح السعادة.

ومنها: أنه لا يذكر الفاء فى جواب أما اعتمادًا على ظهور المعنى. كذا فى مفتاح السعادة، والعبد الضعيف طالع كثيرا من النسخ المطبوعة والقديمة المصححة بالقلم فما وجد فيها هذا الالتزام بل قد يأتى بها، وقد لا يأتى.

ومنها: أنه إذا قال "عند فلان" يريد أنه مذهبه، وإذا قال "عن فلان" يريد أنه رواية عن فلان، كذا فى مفتاح السعادة. وقال العينى فى شرح الهداية كلمة "عن" تستعمل فى غير ظاهر الرواية، وقال ابن الهمام إن كلمة "عند" تدل على المذهب.

ومنها: أنه يسقط الواو فى إن الوصلية، كذا قيل. قال صاحب الهداية فى آخر فصل وكالة الرجلين: وأما المرتد فتصرفه فى ماله إن كان نافذا إلخ، وشرحه فى نتائج الأفكار بقوله: أى وإن كان نافذًا إلخ، والعبد الضعيف ما وجد هذا الالتزام فى النسخ الصحيحة.

ومنها: أنه إذا تحقق نوع مخالفة بين عبارة القدورى وعبارة الجامع الصغير يصرح بلفظ الجامع الصغير، كذا فى مفتاح السعادة.

ومنها: أن لفظ "قالوا" إنما يستعمله فيما فيه اختلاف إذ حكم الإجماع يعلم بإجراء اللفظ على إطلاقه بدونه، كذا فى النهاية فى آخر كتاب الغصب.

ومنها: أنه يجيب السؤال المقدر، ولا يصرح السؤال والجواب بقول: فإن قيل كذا قلنا كذا، وأمثاله إلا فى مواضع عديدة. منها فى آخر باب الاستثناء من كتاب الإقرار حيث قال: فإن قال قائل: الإعطاء إلخ فنقول قد يكون إلخ. ومنها فى أول كتاب الحجر، ومنها فى آخر كتاب الأضحية، ومنها فى كتاب الرهن فى آخر باب الرهن الذى يوضع على يد العدل.

ومنها: أنه إذا أورد النظير فى مسألة ثم أراد أن يشير، فيشير إلى النظير باسم الإشارة الذى

---

(١) وقال صاحب الهداية في كتاب الحدود في باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه: قال: الوطي الموجب للحد الخ. وهذا القول ليس فى مختصر القدوري ولا فى الجامع الصغير، فأسند الفعل إلى نفسه.

يستعمل للبعيد ويشير إلى تلك المسألة التى أورد لها النظير بالذى يستعمل للقريب، كذا فى مفتاح السعادة.

ومنها: أنه إذا قال: "والتخريج كذا" يريد به تخريج نفسه وينسب تخريج غيره إلى صاحبه، كذا فى الفتاوى الخيرية للعلامة الخطيب خير الدين بن الخطيب تاج الدين إلياس زاده.

هداية

فى ذكر بعض المسامحات التى وقعت فى النصف الأخير[1] من الهداية

منها: ما قال فى المسائل المنثورة من كتاب البيوع "لقوله عليه السلام فى ذلك الحديث: فاعلمهم أن لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين". انتهى

هذه الإشارة وقعت سهوا من قلم الناسخ، قال الزيلعى: لم أعرف الحديث الذى أشار إليه المصنف، ولم يتقدم فى هذا المعنى إلا حديث معاذ، وهو فى كتاب الزكاة، وحديث بريدة، وهو فى كتاب السير وليس فيهما ذلك. انتهى.

ومنها: ما قال فى كتاب الكفالة فى آخر فصل الضمان: والشافعى ألحق الثانى بالأول، وأبو يوسف فيما يروى عنه ألحق الأول بالثانى. انتهى.

فى الكفاية تبعا لما فى النهاية هذا ليس بصحيح بل الصحيح عكسه، وهو أن يقال والشافعى ألحق الأول بالثانى، وأبو يوسف فيما يروى عنه ألحق الثانى بالأول، انتهى. وفى العناية فمن الشارحين من حمل على الروايتين عن كل واحد منهما، ومنهم من حمل على الغلط من الناسخ ولعله أظهر، انتهى، وفى فتح القدير أن هذا سهو من الكاتب.

ومنها: ما قال فى كتاب القسمة فى باب دعوى الغلط فى القسمة والاستحقاق فيها فى فصل بيان الاستحقاق: وهكذا ذكر فى الأسرار.

هذا من المسامحات فإن وضع المسألة فى الأسرار فى استحقاق بعض شائع، وههنا الكلام فى استحقاق بعض بعينه، كذا فى الكفاية.

ومنها: ما قال فى كتاب الذبائح: فإنه، أى الحلقوم مجرى العلف والماء والمرئى مجرى النفس.

هذا ليس بجيد، والحق عكسه فإن الحلقوم مجرى النفس والمرئى مجرى العلف والماء، كذا فى الإيضاح والمغرب وغيرهما.

ومنها: ما قال فى كتاب الذبائح "والنخاع عرق أبيض فى عظم الرقبة" نسبه صاحب النهاية إلى السهو، وقال هو خيط أبيض فى جوف عظم الرقبة يمتد إلى الصلب.

ومنها: ما قال فى كتاب الديات فى فصل بعد فصل الشجاج: وقالا وزفر والحسن إلخ.

---

(١) أما المسامحات التى وقعت فى النصف الأول من الهداية فسيجئ ذكرها فى الذيل (نعيم).

هذا التركيب غير جائز، ولو قال وقالا هما وزفر والحسن إلخ كان صوابا كذا فى العناية.

ومنها: ما قال فى كتاب الوصايا فى آخر باب العتق فى مرض الموت: فعنده الوديعة أقوى وعندهما، هما سواء.

أقول: هذا من المسامحات فإن الكبار القدماء ذكروا الخلاف على العكس، فالفقيه أبو الليث السمرقندى فى كتاب مختلف الرواية، والقدورى فى كتاب التقريب، وفخر الإسلام فى شرح الجامع الصغير، والصدر الشهيد فى شرح الجامع الصغير، والإمام نجم الدين أبو جعفر عمر النسفى فى كتاب الحصر وغيرهم قالوا: إن عندهما الوديعة أقوى وعنده هما سواء، والتفصيل فى غاية البيان.

ومنها: ما قال فى كتاب الوصايا فى الفصل الثانى لباب العتق فى مرض الموت: وهو قول محمد

أقول: لعل المصنف وجد رواية وإلا فالقدورى فى شرح مختصر الكرخى وشمس الأئمة البيهقى فى الكفاية وصاحب التحفة والشيخ أبو نصر فى شرح الأقطع جعلوا قول محمد تقديم الزكاة على الحج، كذا فى غاية البيان.

ومنها: ما قال فى كتاب الوصايا فى باب الوصية للأقارب وغيرهم: لما روى أن النبى ﷺ لما تزوج صفية إلخ.

هذا من المسامحات والصواب جويرية كذا يفهم من رواية أبى داود وغيره.

هداية

فى بيان ما هو المراد من ظاهر الرواية

اعلم أن كتب ظاهر الرواية المسماة بالأصول هى الكتب الستة للإمام محمد بن الحسن الشيبانى المبسوط والزيادات والجامع الصغير والجامع الكبير والسير الصغير والسير الكبير كذا فى كشف الظنون ورد المحتار، وإنما سميت بظاهر الرواية لأنها رويت عنه بروايات الثقات فهى ثابتة عنه، إما متواترة أو مشهورة، كذا قال الشامى، وفى البحر إن كتب ظاهر الرواية كتب ستة، وبعضهم لم يعد السير الصغير منها، فحينئذ كتب ظاهر الرواية خمسة كذا أورده فى تعاليق الأنوار حاشية الدر المختار لعبد المولى الدمياطى[1]، وبعضهم لم يعد منها السير بقسميه، كذا قال الطحطاوى، فظاهر الرواية حينئذ لكتب الأربعة، كذا قال مؤيد زاده.

وفى نتائج الأفكار: المراد بظاهر الرواية عند الفقهاء رواية الجامعين والزيادات والمبسوط، والمراد بغير ظاهر الرواية عندهم رواية غيرها، وهذا مع كونه شائعا فيما بينهم مذكور فى مواضع شتى، انتهى.

---

(١) دمياط: بلد مشهور بمصر، وقيل: بكسر الذال المعجمة.

وفى العناية المراد بالأصول الجامعان والزيادات والمبسوط ويعبر عنها بظاهر الرواية ، اهـ.

وقال فى مفتاح السعادة : إنهم يعبرون عن المبسوط والزيادات والجامعين برواية الأصول ومن المبسوط والجامع الصغير والسير الكبير بظاهر الرواية ، ومشهور الرواية .

وقال السيد السند الشريف فى الاصطلاحات : ظاهر المذهب وظاهر الرواية المراد بهما ما فى المبسوط والجامع الكبير ، والجامع الصغير والسير الكبير .

وقال بعض العلماء[1] : إن ظاهر الرواية هى المبسوط والزيادات والمحيط ، انتهى . وفيه نظر إما أولا فبأنه يخالف ما قال هو فى موضع آخر ظاهر الرواية هى الرواية المذكور فى الجامع الصغير والجامع الكبير والزيادات والسير تصانيف محمد ، وأما تصانيفه الأخرى كالمبسوط وغيره فيطلق على ما فيها غير ظاهر الرواية ، انتهى . وإما ثانيًا فبأن المحيط ليس من ظاهر الرواية عند أحد ، ولا يستبعد أمثال هذا الخطأ عنه ، فإنه قال فى حاشيته : يجرى الربا بين المعدودين كما يجرى بين الموزونين ، انتهى .

وأما النوادر فهى المسائل المروية لا فى كتب ظاهر الرواية كالرقيات ، هى مسائل جمعها محمد حين كان قاضيا بالرقة ، بفتح الراء المهملة ، وتشديد القاف مدينة على جانب الفرات رواها عنه محمد بن سماعة ، والكيسانيات هى مسائل أملاها محمد على أبى عمر وسليمان بن شعيب الكيسانى نسبة إلى كيسان بفتح الكاف فنسبت إليه ، كذا قال الطحطاوى . وفى مفتاح السعادة : أن الكيسانيات جمعها لرجل يسمى كيسان والهارونيات هى مسائل جمعها محمد فى زمن هارون الرشيد كذا قال الطحطاوى . وفى مفتاح السعادة : أن الهارونيات مسائل جمعها لرجل مسمى بهارون ، والجرجانيات هى مسائل جمعها محمد بجرجان ، كذا قال الطحطاوى فى حاشية مراقى الفلاح شرح نور الإيضاح . وإنما قيل لها غير ظاهر الرواية لأنها لم ترو عن محمد بروايات ظاهرة ثابتة صحيحة كالكتب الأولى .

ومنها : كتب الأمالى المروية عن أبى يوسف والأمالى جمع إملاء وهو ما يقوله العالم بما فتح الله عليه من ظهر قلبه ، ويكتبه التلامذة ، وكان ذلك عادة السلف كذا قال الشامى .

ثم اعلم أن الإمام محمد صنف أولا المبسوط ، وسماه بالأصل ، وأملاه على أصحابه ، ونسخ المبسوط المروى عنه متعددة أظهرها وأشهرها مبسوط أبى سليمان الجوزجانى ، وشرح المبسوط جماعة كثيرة كشيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده ، وشمس الأئمة الحلوائى وغيرهما ، وصنفوا الشروح مختلطة بكلام الإمام محمد من غير تمييز لكلامه كما فعل شراح الجامع الصغير كفخر الإسلام على البزدوى ، وقاضى خان ، فحيث يقال ذكره قاضى خان فى الجامع الصغير يراد به شرحه ، وحيث وقع فى الخلاصة نسخة شيخ الإسلام وغيره فالمراد شروحهم .

---

[1] محمد مير جان الحيدرآبادى.

وروى أن الشافعي استحسن مبسوط محمد وحفظه، وأسلم حكيم من أهل الكتاب بسبب مطالعته، وقال: هذا كتاب محمدكم الأصغر، فكيف كتاب محمدكم الأكبر، كذا في كشف الظنون.

ثم بعده صنف الجامع الصغير، ولم يرتب مسائله، وإنما رتبه أبو عبد الله الحسن بن أحمد الزعفراني الفقيه الحنفي، كذا قال قاضي خان في شرحه للجامع الصغير، وهو كتاب يشتمل على ألف وخمسمائة واثنين وثلاثين مسألة، كذا قال البزدوي، وجمع فيه ما رواه له أبو يوسف عن أبي حنيفة، وأبو يوسف مع جلالة قدره كان لا يفارق هذا الكتاب، لا في حضر ولا في سفر، وكان في الزمان القديم لا يقلد أحد القضاء إلا إذا حفظ الجامع الصغير، وقد شرحه جماعة.

ثم بعده صنف الجامع الكبير، قال الشيخ أكمل الدين هو كاسمه لجلائل مسائل الفقه جامع كبير، قد اشتمل على عيون الروايات ومتون الدرايات، وجمع فيه ما رواه له أبو حنيفة، وكان من عادات الملك المعظم عيسى بن أبي بكر الأيوبي صاحب الشام أن يعطي مائة دينار لمن يحفظ الجامع الكبير، وخمسين دينارا لمن يحفظ الجامع الصغير، واعتنى بشرحه الجم الغفير.

ثم بعده صنف الزيادات، وإنما سمي به لأنه كان يختلف إلى أبي يوسف، وكان يكتب من أماليه فجرى على لسان أبي يوسف أن محمداً يشق عليه تخريج هذه المسائل، فبلغه فبناه مفرعًا على مسألة بابًا وسماه الزيادات، أي زيادة على ما املاه أبو يوسف.

وقيل: إنما سمي به لأنه لما فرغ من تصنيف الجامع الكبير تذكر فروعا لم يذكرها في الكبير، فصنفه ثم تذكر فروعا أخرى، وصنف كتابا آخر سماه زيادات الزيادات، كذا قال قاضي خان، وقد شرحه الكثيرون.

ثم صنف بعده السير الصغير، ووقع بيد الأوزاعي إمام أهل الشام، فقال: لمن هذا الكتاب، فقيل: لمحمد العراقي، فقال: ما لأهل العراق والتصنيف في هذا الباب فإنه لا علم لهم بالسير، فبلغ ذلك محمدا، فصنف بعد ذلك السير الكبير، فلما نظر فيه الأوزاعي فقال: لو لا ما ضمنه من الأحاديث لقلت إنه يضع العلم من نفسه، ثم أمر محمد أن يكتب هذا الكتاب في ستين دفترا، وأن يحمل إلى الخليفة، فأعجبه، وعده من مفاخر أيامه، وهو آخر مصنفاته في الفقه بعد انصرافه من العراق، ولهذا لم يروه عنه أبو حفص، ولم يذكر اسم أبي يوسف في شيء منه لأنه صنفه بعد ما استحكمت النفرة بينهما، وكلما احتاج إلى رواية عنه قال: اخبرني الثقة، وهذا كله من كشف الظنون، وقال الطحطاوي: إن كل تأليف لمحمد وصف بالصغير، فهو من روايته عن أبي يوسف عن الإمام، وما وصف بالكبير فروايته عن الإمام بلا واسطة.

هداية
في ترجمة بعض المذكورين في النصف الأخير[١] من الهداية

على حسب ما تيسر من صفاتهم، وأحوالهم وقد التزمت في ذكر عنواناتهم ما عنون به صاحبها من علم أو كنية أو لقب، أو نسبة وأحررها على ترتيب حروف الهجاء تسهيلا على الطلاب إنه الميسر للصعاب.

حرف الألف

أبو أسيد: بضم أوله كذا قال ابن حجر هو مالك بن ربيعة بن البدن بفتح الموحدة والمهملة بعدها نون، هو صحابي ساعدي شهد بدرا وغيرها، مات سنة ثلاثين كذا في التقريب، وقال الواقدي: سنة ثلاث وخمسين. وقال المدائني مات سنة ستين، قيل وهو آخر من مات من البدريين.

أبو بكر: هو عبد الله بن أبي قحافة عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم ابن مرة بن كعب التيمي، كان خليفة رسول الله ﷺ، وصهره، وثاني اثنين إذهما في الغار، ورفيقه في الحضر والسفر، وأمه أم الخير سلمى بنت صخر بن عامر أسلم أبواه، وكان ملقبًا بالعتيق. وروى عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال: إن الله هو الذي سمى أبا بكر عتيقا على لسان رسول الله ﷺ، وقالت عائشة رضي الله عنها: قال رسول الله ﷺ أبو بكر عتيق الله من النار. قال الذهبي: قال عروة: أسلم وله أربعون ألف دينار، وروى أبو نعيم في الحلية بسنده أن رسول الله ﷺ دعا له فقال: اللهم اجعل أبا بكر معي في درجتي يوم القيامة، فأوحى الله إليه إن الله قد استجاب لك.

تولى الخلافة بعد النبي ﷺ سنتين وشيئًا، وكان قليل الاعتياد بالرواية، توفي يوم الاثنين في جمادى الأولى، وقال العارف الشعراني: في الثاني والعشرين من جمادى الأخرة سنة ثلاث عشرة من الهجرة، وهو ابن ثلث وستين سنة، وصلى عليه عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنهما، ودفن مع رسول الله ﷺ في حجرة ابنته عائشة رضي الله تعالى عنهم، ولنعم ما قيل:

له مفخر في الغار حيا ومفخر ... له في الثرى في مضجع خير مضجع

أبو بكر محمد بن الفضل الكماري: فقيه من الأجلة، قال في غاية البيان الكماري بضم الكاف وتخفيف الميم بعدها الألف، وبعدها الراء المكسورة، وفي آخرها ياء ساكنة اسم قرية ببخارا.

---

(١) أما تراجم المذكورين في النصف الأول من كتاب الهداية فمذكورة في ذيل المقدمة المذكور بعدها في هذه الطبعة.

أبو جعفر: هو البلخى الهندوانى كان بارعًا فى الفقه شيخ زمانه يقال له أبو حنيفة الأصغر توفى ببخارا سنة اثنين وستين وثلاث مائة، كذا قال الإمام اليافعى.

أبو حنيفة: هو النعمان بن ثابت بن زوطى بضم الزاء المعجمة، وفتح الطاء المهملة، وقيل: بفتحتين، كذا فى تعاليق الأنوار على الدر المختار ابن ماه الإمام الفقيه الكوفى، وجدّه زوطى من أهل كابل، قيل: من أهل بابل. وقيل: من أهل الأنبار. وقيل: من أهل ترمذ، وهو الذى مسه الرق فأعتق مولاه من بنى تيم الله، وولد ثابت على الإسلام. وقيل: إنه النعمان بن ثابت بن النعمان بن المرزبان من أبناء فارس من الأحرار، وما وقع عليه رق.

والنعمان بن المرزبان أبو ثابت هو الذى أهدى إلى على بن أبى طالب رضى الله عنه ألفًا لوذج فى يوم مهرجان، فقال على: مهر جوننا كل يوم كذا، قال الخطيب فى تاريخه: وذهب ثابت إلى على بن أبى طالب، وهو صغير فدعا له بالبركة فيه، وفى ذريته، ونقل فى مفتاح السعادة، أن ثابتا توفى وتزوج أم الإمام الإمام جعفر الصادق، وكان الإمام صغيرًا وتربى فى حجر الإمام جعفر الصادق، وهذا منقبة عظيمة.

وقال ابن خلكان: أدرك الإمام أربعة من الصحابة، وهم أنس بن مالك بالبصرة، وعبد الله ابن أبى أوفى بالكوفة، وسهل بن سعد الساعدى بالمدينة، وأبو الطفيل عامر بن واثلة بمكة، ولم يلق أحدا منهم ولا أخذ عنه، وقال ابن حجر: إنه روى عن ابن أبى أوفى حديثًا واحدًا، وذكر الخطيب فى تاريخ بغداد أنه رأى أنس بن مالك رضى الله تعالى عنه، وقال ابن حجر: قد صح كما قال الذهبى إنه رآه وهو صغير، وفى رواية قال: رأيته مرارا، وكان يخضب بالحمرة، وجاء من طرق إنه روى عنه أحاديث ثلاثة، وأثبت العينى سماعه لجماعة من الصحابة، ورده عليه الشيخ الحافظ قاسم الحنفى، وقيل: إنه أدرك بالسن نحو عشرين صحابيا، وإن لم يلق كلهم، وقال الخوارزمى فى مسند الإمام: اتفق العلماء على أنه روى عن أصحاب رسول الله ﷺ ستة أو سبعة، أو ثمانية على اختلاف الروايات.

ونقل على القارى فى شرح شرح النخبة عن السخاوى أن المعتمد أنه لا رواية للإمام عن أحد من الصحابة لصغره فى زمن إدراكه إياهم، وكان هو زاهدا عابدا ورعا تقيا كثير الخشوع كثير الصمت دائم التضرع إلى الله تعالى صاحب الكرامات. وقد عد مشايخه فبلغ أربعة آلاف شيخ، كذا فى مفتاح السعادة.

وذكر الخطيب فى تاريخه وغيره أن أبا حنيفة رأى فى المنام كأنه ينبش قبر رسول الله ﷺ، ويجمع عظامه إلى صدره، فبعث من سأل محمد ابن سيرين، فقال ابن سيرين: صاحب هذه الرؤيا يثور علما لم يسبقه إليه أحد قبله.

قال الشافعى: قيل لمالك: هل رأيت أبا حنيفة، فقال: نعم رأيت رجلا لو كلمك فى هذه

السارية أن يجعلها ذهبا لقام بحجته. وروى حرملة بن يحيى عن الشافعى أنه قال: من أراد أن يتبحر فى الفقه فهو عيال على أبى حنيفة. وروى الربيع عن الشافعى الناس عيال فى الفقه على أبى حنيفة رحمه الله. وروى أبو عبيد عن الشافعى رحمه الله يقول: من أراد أن يعرف الفقه فيلزم أبا حنيفة، وأصحابه كذا فى تعاليق الأنوار.

وقال يحيى بن معين: الفقه فقه أبى حنيفة على هذا أدركت الناس. وقال ابن المبارك: قلت لسفيان الثورى: يا عبد الله ما أبعد أبا حنيفة عن الغيبة ما سمعته يغتاب عدوا له قط، فقال: هو أعقل من أن يسلط على حسناته ما يذهبها. وروى أنه حج خمسا وخمسين حجة، وأنه صلى صلاة الفجر بوضوء العشاء أربعين سنة. وكان غالبا يقرأ جميع القرآن فى الليل فى ركعة واحدة، وكان يسمع بكاؤه فى الليل حتى يرحمه جيرانه. وقال الشعرانى فى الطبقات: قال عبد الله بن المبارك: بلغنا عن أبى حنيفة رحمه الله أنه صلى الصلوات الخمس أربعين سنة بوضوء واحد، وكان نومه جالسًا ينام لحظة بين الظهر والعصر، وفى الشتاء ينام لحظة من أول الليل، وقال الحسن بن عمارة لما تولى غسل أبى حنيفة: رحمك الله وغفر لك لم تفطر منذ ثلاثين سنة، ولم تتوسد يمينك فى الليل منذ أربعين سنة.

قال ابن خلكان: فمثل هذا الإمام لا يشك فى دينه ولا فى ورعه وتحفظه، وبعض من العلماء السابقين الذين لهم تعصب لا يبالون بالطعن على الأئمة كالخطيب طعن على أبى حنيفة والإمام أحمد، وكابن الجوزى فإنه تابع الخطيب فى الطعن على أبى حنيفة، وقال سبطه: ليس العجب من الخطيب فإنه طعن فى جماعة من العلماء إنما العجب من الجد كيف سلك أسلوبه. وكأبى نعيم فإنه لم يذكر أبا حنيفة فى الحلية. وذكر من دونه علما وزهدا. قال ابن حجر فى بعض رسائله: إن الطعن إن كان من غير أقران الإمام فهو مقلد لما قاله أو كتبه أعداءه، وإن كان من أقرانه فلا يعتد به، لأن قول الأقران بعضهم فى بعض غير مقبول كما صرح به الذهبى، قال: ولا سيما إذا لاح أنه لعداوة المذهب إذ الحسد لا ينجو منه إلا من عصمه الله تعالى.

وقال التاج السبكى: ينبغى لك أن تسلك سبيل الأدب مع الأئمة الماضين، فإياك ثم إياك أن تصغى إلى ما اتفق بين أبى حنيفة وسفيان الثورى. وقال الغزالى: أما أبو حنيفة فلقد كان أيضًا عابدا زاهدا عارفا بالله تعالى خائفًا منه مريدا وجه الله تعالى بعلمه. والعجب من مقلدى الإمام الشافعى كيف يطعنون إمامًا كان يتأدب معه الإمام الشافعى، هل هذا إلا طعن إمام مذهبه. قال الشعرانى فى الميزان: لو أنصف المقلدون للإمام مالك والشافعى لم يضعف أحد منهم قولا من أقوال أبى حنيفة بعد أن سمعوا مدح أئمتهم له. ولو لم يكن من التنويه برفعة مقامه إلا كون الإمام الشافعى ترك القنوت فى الصبح لما صلى عند قبر الإمام أبى حنفية لكان فيه كفاية فى لزوم أدب مقلديه معه وقد انكشف لبعض أصحاب الكشف كالإمام الشعرانى وغيره، أن مذهب الإمام أبى

حنيفة آخر المذاهب انقطاعًا كما هو أول المذاهب المدونة.

وما فى الدر المختار من أنه يحكم بمذهبه عيسى عليه السلام فهو أمر لا دليل عليه. قال الحافظ السيوطى: إن ما يقال: إن عيسى يحكم بمذهب من المذاهب الأربعة باطل لا أصل له. وكيف يظن نبى أنه يقلد مجتهدا بل إنما يحكم بالاجتهاد، أو بما كان يعلمه قبل من شريعتنا بالوحى أو بما تعلمه منها وهو فى السماء أو أنه ينظر فى القرآن فيفهم منه. واتفق معه على القارى وقال: إنه أمر لا أصل له، ولا منع من أن ينزل على عيسى عليه السلام وحى فإنه ليس دليل قاطع على أنه لا ينزل الوحى بعد نبينا ﷺ، نعم أنه لا نبى بعد نبينا ﷺ انتهى ملخصًا.

وكذا من اختراعات الحنفية الجهلة أن الخضر عليه السلام تعلم من أبى حنيفة ثلاثين سنة فى حياته، وبعد موته من قبره، قال على القارى: أما ترى أن الخضر عبد من عباد الله قال تعالى فى شأنه: ﴿آتيناه رحمة من عندنا وعلمناه من لدنا علمًا﴾، وكان قد علم موسى عليه السلام فكيف يكون من جملة تلاميذ أبى حنيفة، وكذا من الافتراءات أن الإمام المهدى يقلد أبا حنيفة قال على القارى: إنه مجتهد مطلق لا يجوز له التقليد. وقال الشيخ ابن العربى: إن المهدى يحرم عليه القياس، وما يحكم هو إلا بما يلقى إليه الملك من عند الله تعالى الذى بعثه الله تعالى ليسدده، وعلى كل تقدير فكيف يقلد أبا حنيفة.

وقد أوردوا فى مناقب أبى حنيفة أحاديث:

منها: إنه عليه الصلاة والسلام قال: إن آدم افتخر بى وأنا أفتخر برجل من امتى اسمه نعمان، وكنيته أبو حنيفة هو سراج امتى. وروى عنه عليه الصلاة والسلام أن سائر الأنبياء يفتخرون بى وأنا افتخر بأبى حنيفة من أحبه فقد أحبنى، ومن أبغضه فقد أبغضنى. كذا أورد فى الدر المختار ناقلا عن التقدمة شرح مقدمة أبى الليث.

وأورد القاضى أبو البقاء ابن الضياء المكى فى الضياء المعنوى شرح مقدمة الغزنوى حديثا آخر لفظه من رواية أبى هريرة فى أمتى رجل اسمه النعمان، وكنيته أبو حنيفة هو سراج أمتى هو سراج أمتى هو سراج أمتى. وقال ابن الجوزى إن هذه الأخبار موضوعة، واتفق معه الحافظ الذهبى والحافظ السيوطى والحافظ ابن حجر العسقلانى والشيخ قاسم الحنفى. وشأن أبى حنيفة أرفع من أن يثبت له فضل بمثل هذه الأحاديث الموضوعة، ويكفى فى إثبات علو درجته الأحاديث الصحيحة. منها ما رواه الشيخان عن أبى هريرة أن النبى ﷺ وضع يده على سلمان فقال: لو كان الإيمان عند الثريا لناله رجال من هؤلاء، وقوله: من هؤلاء جمع اسم الإشارة والمشار إليه سلمان وحده على إرادة الجنس، ويحتمل أن يراد بهم أهل العجم كلهم، وقد كان جد أبى حنيفة من فارس.

وقال الحافظ السيوطى: هذا الحديث الذى رواه الشيخان أصل صحيح يعتمد عليه فى

الإشارة إلى أبى حنيفة، وقال العلامة الشامى: صاحب السيرة تلميذ الحافظ السيوطى ما جزم به شيخنا من أن أبا حنيفة هو المراد من هذا الحديث ظاهر لا شك فيه لأنه لم يبلغ من أبناء فارس فى العلم مبلغه أحد.

وقال الشامى: وأما سلمان الفارسى فهو وإن كان أفضل من أبى حنيفة من حيث الصحبة لكنه لم يكن فى العلم والاجتهاد ونشر الدين وتدوين أحكامه كأبى حنيفة، وقد يوجد فى المفضول ما لا يوجد فى الفاضل.

ومنها: ما أورده العلامة ابن حجر المكى من أنه عليه الصلاة والسلام قال: ترفع زينة الدنيا سنة خمسين ومائة، وقد قال شمس الأئمة الكردرى: إن هذا الحديث محمول على أبى حنيفة لأنه مات فى تلك السنة. وقال ابن عبد البر: لا تتكلم فى أبى حنيفة بسوء، ولا تصدقن أحدًا يسىء القول فيه فإنى والله ما رأيت أفضل ولا أورع ولا أفقه منه.

وكان يزيد بن هبيرة أمير العراقين أراد أن يلى القضاء بالكوفة أيام مروان بن محمد آخر ملوك بنى أمية، فأبى عليه فضربه مائة سوط بعشرة أيام كل يوم عشرة أسواط، وهو على الامتناع، فلما رأى ذلك خلى سبيله.

ونقله أبو جعفر المنصور من الكوفة إلى بغداد، وأراد أن يوليه قضاء القضاء، فأبى فحلف عليه ليفعلن وحلف أبو حنيفة أن لا يفعل وجرى بينهما كلام واستقر الإمام على الامتناع، فأمر به إلى الحبس، ونقل أن الإمام قال: إنا لا أصلح للقضاء فقال له المنصور كذبت أنت، فقال له الإمام: كيف يحل لك أن تولى قاضيًا من هو كذاب. وحكى الخطيب أيضًا فى بعض الروايات إن المنصور جعله قاضيا جبرا، وتولى الإمام القضاء يومين، وبعد اليومين اشتكى الإمام فمرض ستة أيام، ثم مات.

وكانت ولادته سنة ثمانين من الهجرة بالكوفة، كذا قال ابن حجر. وقيل: سنة إحدى وسبعين. وقيل: سنة سبعين. وقيل: سنة إحدى وستين. وتوفى فى رجب. وقيل: فى شعبان سنة خمسين ومائة. وقيل: ثلاث وخمسين ببغداد فى السجن. وقيل: إنه لم يمت فى السجن. وقيل: إنه دفع إليه قدح فيه سم فامتنع. وقال لا أعين على قتل نفسى، فصب فى فيه قهرًا. وقيل: إن ذلك بحضرة المنصور، ومات منه، وصلى عليه الحسن بن عمارة، وحرز من صلى عليه مقدار خمسين ألفا، وجاء المنصور، فصلى على قبره، وكان الناس يصلون على قبره إلى عشرين يوما كذا فى مفتاح السعادة، ودفن فى بغداد، وقبره هناك يزار، وصح إن الإمام لما أحس بالموت سجد فمات وهو ساجد رضى الله تعالى عنه وعن تابعيه.

أبو حفص الكبير: هو أحمد بن حفص أخذ عن محمد بن الحسن. ووفاته سنة سبع عشر ومائتين، كذا قال العينى. وله أصحاب كثيرة ببخارا كان فى زمن محمد بن إسماعيل

البخارى صاحب الصحيح، كذا قيل، وابنه عبد الله معروف بأبى حفص الصغير.

أبو خازم: بالخاء المعجمة كذا فى المغرب اسمه عبد الحميد بن عبد العزيز كان قاضيا حنفيا أصله من البصرة وسكن بغداد كان ثقة ورعا عالما بفنون علم الحساب والفرائض حاذقا فى عمل المحاضر والسجلات، وقد كان أخذ العلم عن هلال بن يحيى البصرى، وولى قضاء الكوفة وغيرها توفى فى جمادى الأولى سنة اثنتين وتسعين ومأتين، كذا قال فى غاية البيان.

أبو سليمان: هو موسى بن سليمان الجوزجانى أخذ الفقه عن محمد بن الحسن عرض عليه المامون القضاء فاستعفى فعفى له، وله كتب السير الصغير، وكتاب الصلاة، وأصل محمد بن الحسن المتعارف فى ديار الروم رواية عنه، كذا فى مفتاح السعادة، ووفاته بعد المائتين من الهجرة، كذا قال العينى.

أبو عبيدة بن الجراح: هو عامر بن عبد الله بن الجراح القرشى الفهرى أسلم قديما وشهد بدرا والمشاهد كلها، وهو أحد العشرة المبشرة، وأمين الأمة، وكان أحب إلى رسول الله ﷺ بعد أبى بكر وعمر، كذا روى عن أم المؤمنين عائشة رضى الله تعالى عنهم، ومناقبه كثيرة مات فى طاعون عمواس سنة ثمانى عشر وهو ابن ثمان وخمسين سنة.

أبو عبيدة معمر بن المثنى: هو تيمى نسبة إلى تيم قريش كان مولاهم البصرى النحوى اللغوى، وقد رمى برأى الخوارج، وكان هو من اتباع التابعين، وكان يبغض العرب، ولا يزال يصنف حتى بلغ تصانيفه مائتين مات بالبصرة سنة ثمان ومائتين. وقيل: بعد ذلك وقد قارب المائة كذا فى التقريب، وقال ابن خلكان: إنه كان لا يرضى من لسانه أحد، ولا يسلم أحد من لسانه لا شريف ولا غيره، ولذا لما مات لم يحضر جنازته أحد.

أبو عصمة نوح بن أبى مريم المروزى: لقب بالجامع لأنه أول من جمع فقه أبى حنيفة. وقيل: لأنه كان له أربع مجالس مجلس للأثر، ومجلس لأقاويل أبى حنيفة ومجلس للنحو ومجلس للشعر، قال ابن حجر: كذبوه فى الحديث، وقال ابن المبارك: كان يضع مات سنة ثلاث وسبعين ومائة، وكان على قضاء مرو لأبى جعفر المنصور كذا فى مفتاح السعادة. وقال فى غاية البيان: إن أبا عصمة المروزى هو سعد بن معاذ المروزى تلميذ إبراهيم بن يوسف وهو تلميذ أبى يوسف القاضى.

أبو الليث: هو الفقيه الإمام نصر بن محمد السمرقندى الحنفى كان من معتمدى الحنفية، وله شرح على الجامع الصغير وعلى الجامع الكبير، وله بستان وتصانيف أخرى توفى سنة ثلاث وسبعين وثلاث مائة. وقيل: خمس وسبعين وثلاث مائة. وقيل غير ذلك.

أبو منصور الماتريدى: هو محمد بن محمد، وكان شيخ الحنفية فى علم الكلام ينتهى سلسلة تلمذه إلى أبى حنيفة بثلاث وسائط، وماتريد قرية من قرى سمرقند توفى سنة اثنتين

وثلاثين وثلاث مائة كذا قيل.

أبو موسى الأشعرى: هو عبد الله بن قيس بن سليم بن حضار بفتح الحاء المهملة وتشديد الضاد المعجمة، كذا فى التقريب، صحابى جليل حضر المدينة المنورة بعد فتح خيبر، واستعمله ﷺ على زبيد وعدن، واستعمله عمر على البصرة وولى الكوفة زمن عثمان رضى الله تعالى عنهم كان حسن الصوت قصيرا خفيف اللحم كذا قال الذهبى مات سنة اثنين وأربعين، وقال الإمام اليافعى: سنة أربع وأربعين، وقال الهيثم بن عدى: مات سنة خمسين. وقيل: سنة إحدى وخمسين وعن المدائنى سنة ثلاث وخمسين قيل: بالكوفة وقيل: بمكة، والأشعرى نسبة إلى أشعر وهو نبت بن أدو، وإنما قيل له أشعر لأن أمه ولدته والشعر على بدنه، كذا قال ابن خلكان.

أبو هريرة: كانت له هرة صغيرة كذا قال الشعرانى، أسلم فى السنة السابعة كذا قال الإمام اليافعى، وهو صحابى دوسى جليل القدر حافظ الصحابة ثبت سكن الصفة واستوطنها طول عمر النبى ﷺ ولم ينتقل عنها، وكان هو عريف من سكن الصفة ومن نزلها، وكان النبى ﷺ إذا أراد أن يجمع أهل الصفة لطعام حضره تقدم إلى أبى هريرة ليدعوهم لمعرفته بهم وبمنازلهم ومراتبهم، وكان هو أصبر على الفقر الشديد معرضًا عن مخالطة الأغنياء فقيها مفتيًا قائمًا بالليل وصائمًا بالنهار.

وقال الذهبى: يقال: روى عنه ثمان مائة نفس، واختلف فى اسمه واسم أبيه، فقيل عبد الرحمن بن صخر، وقيل: ابن غنم، وقيل: عبد الله بن عائذ، وقيل: ابن عامر، وقيل: ابن عمرو، وقيل: عامر بن عبد شمس، وقيل ابن عمير، وقيل: سعيد بن الحارث، وقيل: عبد شمس واختاره أبو نعيم فى الحلية، وقال ابن حجر ذهب الأكثرون إلى الأول، ويقطع بأن عبد شمس غير بعد أن أسلم تولى أمرة المدينة فى أيام معاوية، وتحمل يومًا خزمة حطب على ظهره، وقال طرقوا للأمير. وروى عنه أنه كان يصلى خلف على رضى الله عنه ويأكل من سماط معاوية، ويعتزل القتال، فسئل عن ذلك فقال: الصلاة خلف على أفضل وسماط معاوية أدسم، وترك القتال أسلم، هكذا حكى عنه، كذا قال الإمام اليافعى رحمه الله، توفى سنة سبع وقيل: سنة ثمان، وقيل: تسع وخمسين وهو ابن ثمان وسبعين سنة.

أبو يوسف: هو الإمام القاضى يعقوب بن إبراهيم بن حبيب من أولاد سعد بن حبتة الأنصارى وهو أحد الصحابة رضى الله عنهم، ومشهور فى الأنصار بأمه وهى حبتة بنت مالك من بنى عمرو بن عوف، وهو قاتل قتالا شديدا يوم الخندق مع حداثة سنه فرآه النبى ﷺ وقال: من أنت؟ فقال سعد بن حبتة، فقال: أسعد الله جدك ومسح على رأسه رضى الله عنه، وكان القاضى أبو يوسف من أهل الكوفة، وصاحب أبى حنيفة، وكان فقيهًا حافظًا كان فى حفظه

أربعون ألف حديث من الأحاديث الموضوعة، فما ظنك بالصحيحة.

وروى عنه محمد بن الحسن الشيبانى ويحيى بن معين وغيرهما وقال ابن عبد البر: إنه كان يحضر المحدث ويحفظ خمسين ستين حديثا ثم يقوم، فيمليها على الناس، وقد سكن بغداد وتولى القضاء بها لثلاثة من الخلفاء المهدى وابنه الهادى، ثم هارون الرشيد، وكان الرشيد يكرمه ويبجله وهو أول من دعى بقاضى القضاة، وكان هو فى أول الحال حين طلب الحديث والفقه صعلوكا فيتعهده أبو حنيفة ويعطيه دراهم، وكان أبوه وأمه يمنعان من تحصيل العلوم والاشتغال به، ويحرضان على تحصيل المعاش وطلب الدنيا وهو لا يسلم قولهما فى هذا الباب حتى نفعه الله تعالى بالعلم ورفعه إلى الدرجة العليا فى الدين والدنيا.

وقال هلال بن يحيى كان أبو يوسف يحفظ التفسير والمغازى وأيام العرب، وكان أقل علومه الفقه ولم يكن فى أصحاب أبى حنيفة مثل أبى يوسف، وقال على بن الجعد سمعت أبا يوسف يقول: العلم شىء لا يعطيك بعضه حتى تعطيه كلك.

وروى أنه كان عند عيسى بن جعفر جارية سأله الرشيد أن يهبها له فامتنع، وسأله أن يبيعها فأبى فحلف الرشيد والله لئن لم يفعل هذا أحد الأمرين لأقتلنه، وحلف عيسى أن أبيع هذه الجارية أو أهبها، فكل ما أملك صدقة، وكل مملوكى حر، وزوجتى طالق، فسأل الرشيد أبا يوسف هل فى ذلك مخرج، قال أبو يوسف: نعم، يهب عيسى لك نصفها، ويبيعك نصفها، فكان لم يهب الجارية ولم يبع فوهب عيسى للرشيد نصف الجارية وباع نصفها الباقى بمائة ألف دينار، فقبل الرشيد الهبة، وقال: اشتريت نصفها بمائة ألف دينار، فلما تم البيع والهبة قبض الرشيد الجارية، **وقال لأبى يوسف**: إن هذه مملوكة ولا بد أن تستبرأ، ووالله لئن لم أبت معها **ليلتى هذه لأظن أن نفسى ستخرج**، قال أبو يوسف: يا أمير المؤمنين أعتقها وتزوجها فإن الحرة لا تستبرأ فأعتقها الرشيد وتزوجها تلك الساعة بحضرة شاهدين على عشرين ألف دينار، ودعا بالمال ودفعه إليها، وأعطى الرشيد بصلة هذه الفتوى أبا يوسف مائتى ألف درهم وعشرين تختا ثيابًا.

وولد القاضى أبو يوسف ثلاث عشرة ومائة بالكوفة وتوفى يوم الخميس أول وقت الظهر لخمس خلون من ربيع الأول سنة اثنتين وثمانين ومائة ببغداد. وقيل: سنة اثنين وتسعين ومائة، ومات وهو على القضاء.

ابن أبى ليلى: هو عبد الرحمن بن أبى ليلى الأنصارى قاضى الكوفة أقام حاكمًا ثلاثا وثلاثين سنة ولى لبنى أمية ثم لبنى العباس كان فقيها بل أفقه كذا قال الإمام اليافعى، ولد سنة أربع وسبعين من الهجرة، ومات سنة ثمان وأربعين ومائة كذا قال العينى.

ابن رستم: كان فقيها ثقة معتمدًا.

ابن زياد: هو شيخ أبى حنيفة روى عنه أبو إسحاق الشيبانى وهو روى عن ابن عمر وغيره.

ابن سماعة: هو عبد الله محمد بن سماعة بن عبيد بن هلال من كبار أصحاب محمد وأبى يوسف كان من العابدين يصلى فى كل يوم مائتى ركعة كذا فى نتائج الأفكار، كان حافظًا ثقة توفى سنة ثلاث وثلاثين ومائتين كان قاضيا للمامون ببغداد فلم يزل قاضيا إلى أن ضعف بصره فعزل. له كتاب أدب القاضى، وكتاب المحاضر والسجلات كذا فى مفتاح السعادة.

ابن شبرمة: هو عبد الله بن شبرمة الكوفى فقيه أهل الكوفة وقاضيهم عداده فى التابعين روى عن أنس بن مالك، كذا قال العينى، ولد سنة اثنين وسبعين من الهجرة كان عفيفا عارفا عاقلا شاعرا جوادا مات سنة أربع وأربعين ومائة كذا قال الإمام اليافعى.

ابن عباس: هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب الهاشمى ابن عم رسول الله ﷺ دعا له رسول الله ﷺ بالفهم فى القرآن فكان يسمى البحر والحبر لسعة علمه، روى عنه أنه قال قبض النبى صلى الله عليه وسلم وأنا ابن ثلاث عشرة سنة، وروى عنه أنه قال: أنا ابن خمس عشرة سنة، وقد كان ابن عمر يقول: ابن عباس أعلم أمة محمد ﷺ بما أنزل على محمد ﷺ. مات بالطائف سنة ثمان وستين. وقيل: سنة تسع وستين. وقيل: سبعين، وصلى عليه محمد بن الحنفية وقال: اليوم مات ربانى هذه الأمة وكان هو كثير الرواية وفقيها من العبادلة.

ابن عمر: هو عبد الله بن عمر بن الخطاب يكنى أبا عبد الرحمن أسلم قديما وهو صغير وهاجر مع أبيه إلى المدينة واستصغر يوم أحد وهو ابن أربع عشر سنة، ثم شهد الخندق والمشاهد بعدها. قالت أم المؤمنين حفصة: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن عبد الله رجل صالح» وقال مالك: أفتى الناس ستين سنة، وكان هو أحد المكثرين من الصحابة، وواحدًا من العبادلة، وشديد التمسك بآثار النبى ﷺ مات فى مكة سنة ثلاث وسبعين وهو ابن أربع وثمانين سنة. وقيل: سنة أربع وسبعين. ودفن بذى طوى فى مقبرة المهاجرين، كذا قال ابن خلكان. وروى أن عبد الملك لما أرسل إلى الحجاج أن لا يخالف ابن عمر شق عليه ذلك، فأمر رجلا معه حربة يقال: إنها كان مسمومة فلما دفع الناس من عرفة لصق ذلك الرجل به فأمر الحربة على قدمه فمرض منها أياما ومات رضى الله عنه. قال نافع: ما مات ابن عمر حتى أعتق ألف إنسان أو ما زاد.

ابن مسعود: هو عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلى يكنى أبا عبد الرحمن أسلم بمكة قديما، وشهد بدرا والمشاهد كلها، وكان صاحب نعل رسول الله ﷺ وعصاه ومن كبار العلماء، وأمره عمر على الكوفة، قال البخارى: مات بالمدينة قبل عثمان. وقيل: مات سنة اثنتين وثلاثين. وقيل: سنة ثلاث وثلاثين، وقيل: مات بالكوفة.

الأوزاعى: هو عبد الرحمن بن عمرو بن أبى عمرو الأوزاعى يكنى أبا عمر وإمام أهل

الشام كان فقيها من كبار التابعين جمع العبادة والورع، وكان ثقة مامونا صدوقا حافظا أجاب عن ثمانين ألف مسألة فى الفقه من حفظ، ولد سنة ثمان وثمانين ومات ببيروت سنة مائة وسبع وخمسين يوم الأحد لليلتين بقيتا من صفر. وقيل: فى ربيع الأول، وقبره فى قرية على باب بيروت يقال لها: حنتوس، وهو مدفون فى قبلة المسجد، والأوزاعى نسبة إلى أوزاع بطن من ذى الكلاع من اليمن. وقيل: بطن من همدان. وقيل: الأوزاع اسم قرية مشهورة بدمشق على طريق باب الفراديس.

أياس بن معاوية: بن قرة بن أياس المزنى نسبة إلى مزينة البصرى من التابعين ثقة مشهور بالذكاء كذا قال ابن حجر، ولاه عمر بن عبد العزيز قضاء البصرة، وكان لأياس جد أبيه صحبة كذا فى غاية البيان، قال ابن خلكان: فطانته ضرب المثل روى أنه سمع يهوديا يقول: ما أحمق المسلمين يزعمون أن أهل الجنة يأكلون ولا يحدثون، فقال له أياس: أفكل ما تأكله تحدثه، قال: لا، لأن الله تعالى يجعله غذاء قال: فلم تنكر أن الله تعالى يجعل كل ما يأكله أهل الجنة غذاء فسكت. توفى أياس سنة اثنين وعشرين ومائة. وقال فى العام الذى توفى فيه رأيت فى المنام كأنى وأبى على فرسين فجريا معا، فلم أسبقه، ولم يسبقنى وعاش أبى ستا وسبعين سنة وها أنا فيها، فلما كان آخر ليالى قال: أتدرون أية ليلة هذه هذه ليلة استكمل فيها عمر أبى ونام فأصبح ميتا.

حرف الباء

بريرة: على وزن فعيلة مولاة عائشة رضى الله تعالى عنها مشهورة عاشت إلى زمن يزيد ابن معاوية.

حرف التاء المثناة

تميم بن طرفة: بفتح التاء والراء والفاء الطائى الكوفى من التابعين مات سنة أربع وتسعين، وقيل سنة خمس وتسعين. وقيل غير ذلك. وقال ابن سعد: كان ثقة قليل الحديث، وقال الشافعى: تميم بن طرفة مجهول. وقال النسائى: ثقة، ونقل عن أبى داود أنه ثقة مأمون.

حرف الجيم

جابر بن عبد الله السلمى الأنصارى: صحابى جليل كثير العلم من أهل بيعة الرضوان، ومن أهل العقبة، عاش أربعا وتسعين سنة، وتوفى بالمدينة المنورة سنة ثمان وسبعين، كذا قال الإمام اليافعى.

جبير بن مطعم: بن عدى بن نوفل بن عبد مناف القرشى النوفلى، صحابى قدم على النبى ﷺ فى فداء أسارى بدر، ثم أسلم بعد ذلك عام خيبر. وقيل: يوم الفتح كان عارفًا بالأنساب، توفى بالمدينة سنة تسع وخمسين. وقال المدايني: سنة ثمان وخمسين.

جرّحد بن رزاح: بكسر الراء بعدها زاء معجمة وآخره مهملة كذا فى التقريب، وفى الإصابة أن أباه خويلد، وأما رزاح ففى أجداده، وهو صحابى أسلمى يكنى أبا عبد الرحمن. وقيل غير ذلك. قال ابن حبان: عداده فى أهل البصرة، ومات فى ولاية معاوية، وروى ابن السكن أنه شهد الحديبية، وروى أنه كان من أهل الصفة. وقيل: إنه مات فى المدينة، وفى التقريب إنه مات سنة إحدى وستين.

الجرجانى: هو الفقيه أبو عبد الله المرشد كذا فى نتائج الأفكار، واسمه محمد بن يحيى، كذا فى مفتاح السعادة، والقدورى يروى عن أبى عبد الله الجرجانى.

الجصاص: هو أحمد بن على الرازى يكنى بأبى بكر صاحب التصانيف فى الفروع والأصول، له شرح مختصر الكرخى، وشرح مختصر الطحاوى وغيرهما، تفقه على أبى الحسن الكرخى، وإليه انتهت رياسة أصحاب أبى حنيفة ببغداد بعد الشيخ أبى الحسن الكرخى، وكانت ولادته سنة خمس وثلاث مائة، ومات ببغداد سنة سبعين وثلاث، كذا فى نتائج الأفكار.

جويرية بنت الحارث: بن أبى ضرار الخزاعية من بنى المصطلق أم المؤمنين كان اسمها برة، فالنبى ﷺ غيّرها وسماها جويرية لكراهة أن يقول: خرج من برة ماتت سنة ست وخمسين كذا قال الإمام اليافعى. وقيل غير ذلك.

حرف الحاء المهملة

الحاكم الشهيد: هو أبو الفضل محمد بن محمد بن أحمد المقتول شهيد، وله مؤلف عزيز الوجود ذكر فيه نوادر المذهب سماه بالمنتقى، وله كتاب سماه بالكافى جمع فيه ما كتب محمد بن الحسن فى المبسوط، وجامعيه، وقد شرحه جماعة من المشايخ منهم شمس الأئمة السرخسى، وهو المشهور بمبسوط السرخسى، وهو المراد إذا أطلق المبسوط فى شروح الهداية وغيرها، ولما ابتلى بمحنة القتل بمرو من جهة الأتراك قال: هذا جزاء من آثر الدنيا على الآخرة، والعالم متى جفا علمه وترك حقه خيف عليه أن يلحق بما يسوءه. وقيل: كان سبب ذلك أنه لما رأى فى كتب الإمام محمد مكررات وتطويلات حذف المكررات وهذب فرأى فى المنام محمدا فقال له: لم فعلت هذا بكتبى؟ فقال: لأن الفقهاء كسالى فحذفت المكرر، وذكرت المقرر، فغضب محمد، وقال قطعك الله كما قطعت كتبى، فابتلى بالأتراك حتى جعلوه على رأس شجرتين فقطع نصفين. قال فى كشف الظنون أنه توفى سنة أربع وثلاثين وثلاث مائة.

حبان بن منقذ: بن عمرو أنصارى صحابى كانت له مأمومة فى رأسه، ولذا كان يغبن فى البياعات، وكان رجلا ضعيفا، وكان فى لسانه ثقل لا يتلفظ باللام بل يقول بدله دالا كذا نقل على القارى فى شرح النقاية.

حجاج بن يوسف: بن أبى عقيل الثقفى نسبة إلى ثقيف هى قبيلة كبيرة مشهور بالطائف أمير مشهور ظالم معروف تابعى، ولد سنة خمس وأربعين أو بعدها، ونشأ بالطائف وتوجه إلى قتال عبد الله بن الزبير بمكة، ورمى الكعبة إلى أن قتل عبد الله بن الزبير، وولاه عبد الملك بن مروان الحرمين مدة ثم ولاه الكوفة، وجمع له العراقين، واستمر فى الولاية نحوا من عشرين سنة كان فصيحا بليغا فقيها، وكان يزعم أن طاعة الخليفة فرض على الناس فى كل ما يرومه.

وأخرج الترمذى من طريق هشام بن حسان أحصينا من قتل الحجاج صبرا، فبلغ مائة ألف وعشرين ألفا. وقال عمر بن عبد العزيز لو جاءت كل أمة بخبيثها وجئنا بالحجاج لغلبناهم. وكفره جماعة، وقال طاوس: عجبت لمن يسميه مؤمنا، وبالجملة هو ليس بأهل أن يروى عنه. مات سنة خمس وتسعين فى رمضان، وقيل: فى شوال، وعمره ثلاث وقيل: أربع وخمسون سنة. وروى أنه لما جاءت موت الحجاج أتى حسن البصرى سجد لله شكراً، وقال: اللهم إنك قد أمته فأمت عنا سنته. وكانت وفاته بمدينة واسط التى بناها هو بنفسه وإنما سماها واسط لأنها بين البصرة والكوفة، ودفن بها وعفى قبره وأجرى عليه الماء، كذا قال ابن خلكان.

الحسن بن على: بن أبى طالب الهاشمى سبط رسول الله ﷺ وريحانته من الدنيا ولد للنصف من رمضان سنة ثلاث، وكان أشبه الناس به ﷺ فيما بين الصدر إلى الرأس، وكان أخوه الحسين بن على رضى الله عنه أشبه به ﷺ من صدره إلى قدمه، فهما كالصورة المحمدية، وكان ورعًا متواضعًا حليمًا جوادًا، ولما مات على بايع الناس الحسن فبايعه أربعون ألفًا، ووقع خلاف بينه وبين معاوية، فكره الحسن القتال وصالح معاوية وبايعه. وذلك فى ربيع الأول سنة إحدى وأربعين، وكانت مدة خلافته قريبا من نصف سنة، وإنما كان ذلك ليتم ما قال ﷺ: الخلافة بعد ثلثون سنة سقاه السم زوجته جعدة بنت الأشعث بن قيس، فكان مرضه الأسهال الكبدى، وتقطع الأمعاء مات وهو ابن خمس وأربعين سنة وكسر، قيل: أزيد من ذلك فى الربيع الأول، وقيل: فى صفر سنة تسع وأربعين، كذا قال الإمام اليافعى. وقيل: سنة خمسين. وقيل: سنة ست وخمسين ودفن بالبقيع.

الحسن البصرى: هو أبو سعيد الحسن بن أبى الحسن يسار البصرى من التابعين كان زاهدا ورعا فقيها، وأبوه مولى زيد بن ثابت الأنصارى رضى الله تعالى عنه، وأمه مولاة أم المؤمنين أم سلمة زوج النبى ﷺ، وربما غابت أمه فى حاجة، فيبكى فيعطيه أم سلمة ثديها تعلله به إلى أن تجىء أمه، فدر عليه ثديها فيشر به، فيرون أن تلك الحكمة والفصاحة فيه من بركة لبن أم

سلمة . ولد لسنتين بقيتا من خلافة عمر بن الخطاب بالمدينة ، وتوفى بالبصرة مستهل رجب سنة عشر ومائة رضى الله عنه عشية الخميس ودفن يوم الجمعة . وقال رجل : قبل موت الحسن لابن سيرين أنا رأيت كان طائرا أخذ أحسن حصاة بالمسجد ، فقال : إن صدقت رؤياك مات الحسن ، فلم يكن إلا قليلا حتى مات الحسن ، ولم يحضر ابن سيرين جنازته لشيء كان بينهما ، كذا قال ابن خلكان .

الحسن بن زياد: اللؤلؤى قاضى الكوفة صاحب الإمام أبى حنيفة رحمه الله كان يقول : كتبت عن بعض شيوخنا اثنى عشر ألف حديث ، كان رأسًا فى الفقه ، توفى سنة أربع ومائتين .

حفصة بنت عمر بن الخطاب: أم المؤمنين تزوجها النبى ﷺ بعد خنيس بن حذافة سنة ثلاث . وماتت سنة خمس وأربعين . وقيل : سنة إحدى وأربعين .

حكيم بن حزام: بكسر الحاء المهملة وبالزاء المعجمة ابن خويلد بن أسد بن عبد العزى القرشى الأسدى المكى ، وعمته أم المؤمنين خديجة زوج النبى ﷺ ولد هو فى جوف الكعبة . وروى أنه كان يقول : ولدت قبل الفيل بثلاث عشر سنة ، وكان من سادات قريش فى الجاهلية ، وكان عالما بالنسب ، وأسلم هو يوم الفتح ، وله ستون سنة وعاش فى الإسلام ستين ومات وهو ابن مائة وعشرين سنة ، كذا قال البخارى سنة أربع وخمسين ، كذا قال إبراهيم بن المنذر . وقيل : سنة ثمان وخمسين ، وقيل : سنة ستين . وقال العينى : إنه ذهب بصره قبل أن يموت ، وكان موته بالمدينة المنورة ، كذا فى نتائج الأفكار .

حمزة بن عبد المطلب: عم النبى ﷺ ورضيعه أرضعتهما ثوبية جارية أبى لهب اللعين ، مات يوم أحد ، وقبره هناك يزار ، ويتبرك به .

حمل بن مالك: بن النابغة الهذلى يكنى أبا فضلة صحابى نزل البصرة ، روى عن النبى ﷺ فى قصة الجنين ، وله ذكر فى الصحيحين ، وروى أبو موسى فى الذيل أن حمل هذا قتل فى عهد النبى ﷺ ، وقال ابن حجر : إن هذا عندى من الأوهام ، فإنه كان حيا فى عهد عمر . وروى عنه عمر رضى الله عنهم .

حرف الخاء المعجمة

خالد بن الوليد: بن المغيرة بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم القرشى المخزومى من كبار الصحابة يكنى أبا سليمان أسلم بين الحديبية والفتح ، وشهد موتة ، ويومئذ سماه رسول الله ﷺ سيف الله ، وشهد الفتح وحنينا . وقال الواقدى : هو أسلم بعد فتح خيبر أول يوم من صفر سنة ثمان ، واستعمله أبو بكر على قتال أهل الردة ومسيلمة الكذاب ، ثم وجهه إلى العراق ، ثم إلى الشام مات بحمص . وقيل بالمدينة سنة إحدى وعشرين . وقيل : سنة اثنين وعشرين .

خبيب: هو صحابى جليل، وقع فى أيدى الكفار فى عهد النبى ﷺ وصلب وأخبر الله عز وجل نبيه ﷺ بموته بإنزال آية كانت تتلى فى القرآن، ثم نسخت.

الخصاف: هو أبو بكر أحمد بن عمر الشيبانى كان محدثا لكنه قل ما روى شيخ الحنفية حاسبا عالما بالرأى مقدما عند المهتدى بالله زاهدا ورعا كان يأكل من صنعته صنف تصانيف ككتاب الخراج، وكتاب الحيل، وأدب القاضى وأحكام الوقوف وغيرها، ولما قتل المهتدى نهبت دار الخصاف وذهبت بعض كتبه، وكان قد قارب الثمانين مات ببغداد إحدى وستين ومائتين، كذا فى أعلام النبلاء. وقال قاضى خان: أن الخصاف كان كبيرا فى العلم.

الخليل: بن أحمد الفرا هيدى الأزدى هو إمام اللغة والعروض والنحو كان بارعا ذكيا مستنبط علم العروض ومخترعه. وقيل: إنه دعا بمكة أن يرزق علما لم يسبق إليه أحد، فلما رجع من حجة ألقي عليه علم العروض واجتمع هو فى البصرة مع أبى عمرو وجلس فى حلقته لكنه لم يناظر معه وما كلمه، مات سنة سبعين ومائة، وقيل: فى ستين ومائة.

خواهر زادة: هو شيخ الوقت فقيه ماوراء النهر اسمه محمد بن حسين بن محمد البخارى يكنى بأبى بكر وهو ابن أخت القاضى أبى ثابت محمد بن أحمد البخارى ولذا لقب بخواهرزادة، وكان من بحور العلم توفى ببخارا فى الجمادى الأولى سنة ثلاث وسبعين وأربع مائة كذا فى أعلام النبلاء. وقيل: سنة ثلاث وثمانين وأربع مائة، وله كتاب الذخيرة وغيره.

حرف الزاء المعجمة

الزعفرانى: هو أبو عبد الله الحسن بن أحمد الفقيه الحنفى وهو الذى رتب الجامع الصغير للإمام محمد والزعفرانى أيضًا هو أبو على الحسن بن محمد بن الصباح كان بارعا فى الفقه والحديث ولزم الإمام الشافعى حتى تبحر، وهو أحد رواة الأقوال القديمة عن الشافعى رحمهما الله توفى فى سلخ شعبان، وقيل: فى رمضان سنة ستين ومائتين. وقيل: فى ربيع الآخر سنة تسع وأربعين ومائتين، والزعفرانى نسبة إلى الزعفرانية وهى قرية بقرب بغداد والمحلة التى ببغداد تسمى درب الزعفرانى منسوبة إليه لأنه أقام بتلك المحلة، كذا قال ابن خلكان.

زفر: هو ابن الهذيل بن قيس بن سليم من نسل معد بن عدنان فقيه حنفى كان جامعا بين العلم والعبادة، وكان أولا من أصحاب الحديث، ثم غلب عليه الرأى، وهو قيّاس أصحاب أبى حنيفة، يقول أبو حنيفة: زفرنا قياسنا. وقال حماد بن أبى حنيفة لم يكن بعد أبى يوسف فى أصحاب أبى حنيفة مثل زفر. مولده سنة عشر ومائة، وتوفى فى شعبان سنة ثمان وخمسين ومائة، كذا فى ابن خلكان. وقال الدمياطى فى تعاليق الأنوار على الدر المختار: إنه كان متوليا لقضاء البصرة ومات فيها.

الزهري: هو محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب القرشي الزهري كان فقيها من التابيعن فى المدينة رأى عشرة من الصحابة وكتب عمر بن عبد العزيز إلى الآفاق عليكم بابن شهاب، فإنكم لا تجدون أحدا أعلم بالسنة الماضية منه، وكان أبو جده عبد الله بن شهاب شهد مع المشركين بدرا، وكان أبوه مع مصعب بن الزبير توفى ليلة الثلثاء لسبع عشرة ليلة خلت من رمضان سنة أربع وعشرين ومائة. وقيل: ثلاث وعشرين وقيل: خمس وعشرين وهو ابن اثنين. وقيل: ثلاث وسبعين، ودفن فى ضيعته أدامى، وهى خلف شغب وبداوهما واديان. وقيل قريتان بين الحجاز والشام فى موضع هو آخر عمل الحجاز، وأول عمل فلسطين. وقيل: إنه مات فى بيته بنعف وهى قرية عند القرى المذكورة، وقبره على الطريق ليدعو له كل من يمر عليه، كذا قال ابن خلكان والزهرى نسبة إلى زهرة بن كلاب بن مرة. هى قبيلة كبيرة من قريش.

زياد بن أبى مريم الجزرى: قال العجلى: إنه تابعى ثقة، وذكره ابن حبان فى الثقات، وقال الدارقطنى: زياد بن أبى مريم ثقة، وزعم البخارى أن اسمه زياد بن الجراح، فزياد ابن أبى مريم وزياد بن الجراح رجل واحد، وتبعه على ذلك ابن حبان فى الثقات، والأظهر أنهما اثنان، فإن زياد بن الجراح رجل من أهل الحجاز من موالى عثمان، وكان زياد بن أبى مريم رجلا من أهل الكوفة كذا قال فى تهذيب التهذيب.

زيد بن أرقم: صحابى أنصارى خزرجى يكنى أبا عمر ويقال: أبا عامر، غزا مع رسول الله ﷺ سبع عشرة غزوة، وقال ابن السكن: أول مشاهده الخندق نزل الكوفة وشهد صفين مع على، وكان من خواصه قال خليفة: مات بالكوفة أيام المختار سنة ست وستين، وقال الهيثم ابن عدى: سنة ثمان وستين، وأرخه ابن حبان سنة خمس وستين.

زيد بن ثابت: بن ضحاك صحابى أنصارى نجارى مدنى يكنى أبا سعيد، ويقال: أبو خارجة قدم النبى ﷺ المدينة وهو ابن إحدى عشر سنة، وكان يكتب له الوحى، وكان من أصحاب الفتوى، وقال مسروق: كان هو من العلماء الراسخين، ويوم مات قال أبو هريرة: مات اليوم خير الأمة. وقال ابن عباس: والله لقد دفن اليوم علم كثير. قال يحيى بن كثير: توفى سنة خمس وأربعين. وقيل: سنة ثمان وأربعين. وقيل سنة إحدى وخمسين. وقيل: سنة خمس وخمسين.

زيد بن عياش: هو أبو عياش مدنى من التابعين، قال ابن حجر: إنه صدوق، وذكره مالك فى الموطأ، وقال ابن حزم: هو مجهول. وفى بعض حواشى الهداية أن أبا حنيفة لما دخل بغداد قال فى مناظرة وقعت بينه وبين أهل بغداد أن زيد بن عياش ممن لا يقبل حديثه، واستحسن هذا الطعن منه أهل الحديث، حتى قال ابن المبارك: كيف يقال إن أبا حنيفة رحمه الله لا يعرف الحديث وهو يقول: إن زيد بن عياش ممن لا يقبل حديثه، وقال ابن الجوزى: قال أبو حنيفة: زيد

أبو عياش مجهول، فإن كان هو لم يعرفه فقد عرفه أئمة النقل.

حرف السين المهملة

سعد بن أبي وقاص: اسمه مالك بن وهيب ابن عبد مناف بن زهرة بن كلاب هو صحابي زهري يكنى أبا إسحاق، أسلم قديما روى ابن المسيب عنه أنه قال: لقد مكثت سبعة أيام، وأنى لثالث الإسلام، وقد هاجر قبل رسول الله ﷺ وشهد بدرا، والمشاهد كلها، وقد رمى يوم أحد ألف سهم، وكان مجاب الدعوات، وكان أميرا على الكوفة لعمر، وفتح الله على يده القادسية، وذكر غير واحد أنه توفى بالعقيق، وحمل إلى المدينة، ودفن بالبقيع سنة إحدى وخمسين. وقيل: سنة خمس وخمسين، وهو المشهور وهو ابن ثلاث وسبعين. وقيل: أربع وسبعين، وهو آخر العشرة المبشرة وفاة.

سعيد بن جبير: بن هشام الأسدى بالولاء مولى بطن من بنى أسد الكوفى من التابعين أخذ العلم عن عبد الله بن عباس، وسمع منه التفسير وأكثر روايته عنه، كان فقيها عابدا فاضلا ورعا ثقة إماما حجة على المسلمين، روى أنه كان له ديك يقوم من الليل لصياحه، فلم يصح ليلة حتى أصبح، فلم يستيقظ سعيد فشق عليه فقال: ما له قطع الله صوته فما سمع له صوت بعدها، وكان ابن عباس إذا أتاه أهل الكوفة يستفتونه يقول: أليس فيكم سعيد بن جبير، وكان هو مع عبد الرحمن بن محمد بن الأشعث بن قيس لما خرج هو على عبد الملك بن مروان، فلما قتل عبد الرحمن هرب سعيد ولحق بمكة وأخذ وبعث به إلى الحجاج الظالم الثقفى، فقتله ذبحا ببلدة واسط فى شعبان سنة خمس وتسعين، وهو ابن تسع وأربعين سنة، ودفن فى ظاهر بلدة واسط، وقبره يزار. وقيل: إنه فى مدة مرضه كان إذا نام رأى سعيد بن جبير آخذا بمجامع ثوبه، ويقول له: يا عدو الله فبم قتلتنى، فيستيقظ مذعورا، ويقول: مالى ولسعيد بن جبير كذا قال ابن خلكان.

سعيد بن المسيب: بفتح الياء المثناة التحتية مشددة، وقيل بكسر الياء مخزومى نسبة إلى مخزوم من أجداده قرشى، قال قتادة: ما رأيت أحدا قط أعلم بالحلال والحرام منه، وكان هو من أفقه التابعين، وأحد الفقهاء فى المدينة، ولد لسنتين مضتا من خلافة عمر، كذا رواه أحمد ابن حنبل، وكان هو أحفظ الناس لأحكام عمر وأقضيته، وقال مالك: بلغنى أن عبد الله بن عمر كان يرسل إلى ابن المسيب يسأله عن بعض شأن عمر وأمره، وقال قتادة: كان الحسن إذا أشكل عليه شيء كتب إلى سعيد بن المسيب، وكان هو رجلا صالحا ورعا لا يأخذ العطاء، وكان له بضاعة يتجربها، وحج أربعين حجة، وما فاته التكبيرة الأولى منذ خمسين سنة، وصلى الصبح بوضوء العشاء خمسين سنة، قال الواقدى: مات سنة أربع وتسعين فى خلافة الوليد، وهو ابن

خمسة وسبعين سنة، وقال أبو نعيم: مات سنة ثلاث وتسعين، وفى التقريب مات بعد التسعين، وقد ناهز الثمانين. وقيل: إنه توفى فى سنة خمس ومائة، كذا قال ابن خلكان.

سلمان الفارسى: أبو عبد الله، ويقال له: سلمان الخير أصله من أصبهان، وقيل: من غيره أسلم عند قدوم النبى ﷺ المدينة، وأول مشاهده الخندق، ونقل فى البدر المنير أن العلماء اتفقوا على أن سلمان عاش مائتين وخمسين سنة، واختلفوا فقيل: ثلاث مائة وخمسين، وقيل: أدرك زمن عيسى عليه السلام، وقال الواقدى مات بالمدائن فى خلافة عثمان، وقال أبو عبيد: مات سنة ست وثلاثين. وقال خليفة: سنة سبع وثلاثين. وقيل: مات سنة ثلاث وثلاثين، قال ابن حجر: وهو أشبه.

سيرين: هى أخت مارية القبطية أهداهما المقوقس ملك الاسكندرية إليه ﷺ، فوهب سيرين هو ﷺ لحسان بن ثابت، فولدت له عبد الرحمن ابن حسان، كذا فى مدارج النبوة.

حرف الشين المعجمة

الشافعى: هو محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن السائب بن عبيد بن عبد يزيد ابن هاشم بن عبد المطلب بن عبد مناف القرشى المطلبى الإمام المكى من أتباع التابعين، وكان السائب صاحب رأية بنى هاشم يوم بدر فأسر وفدى نفسه ثم أسلم، وابنه شافع لقى رسول الله ﷺ وكان الإمام الشافعى أعلم كتاب الله وآثار الصحابة لغويًا أديبًا شاعرًا فصيحًا عارفًا بالناسخ والمنسوخ، وقال أحمد بن حنبل: إن الشافعى كالشمس للدنيا، وكان الشافعى يركب بغلته، وأحمد بن حنبل يمشى خلفه، قال الربيع بن سليمان: رأيت على باب دار الإمام الشافعى سبع مائة راحلة لطلب سماع كتبه، كذا قال الشعرانى، وقال ﷺ: «لا تسبوا قريشًا فإن عالمها يملأ طباق الأرض علمًا»، أورده الحافظ السيوطى فى تبييض الصحيفة، كذا قال الطحطاوى، فحمله بعضهم على الإمام الشافعى، وبعضهم على ابن عباس، فإنه كان حبر الأمة وترجمان القرآن، وقال العلامة محمد أكرم فى شرح النخبة: وضع مأمون بن أحمد الهروى قال: حدثنا أحمد بن عبد الله حدثنا عبد الله بن سعدان الأزدى مرفوعا يكون فى أمتى رجل يقال له محمد بن إدريس يكون أضر على أمتى من إبليس، ويكون فى أمتى رجل يقال له أبو حنيفة هو سراج أمتى.

ولد الإمام الشافعى فى اليوم الذى توفى فيه أبو حنيفة سنة خمسين ومائة بمدينة غزة على الأصح. وقيل: بعسقلان، وقيل: باليمن، ونشأ بمكة ورحل إلى الإمام مالك حين كان سنه ثلاث عشر سنة، وأخذ منه وأقام بمصر آخر عمره، وتوفى هناك سنة أربع ومائتين، ودفن بالقرافة الصغرى، وقبره يزار بها. وقال الإمام اليافعى: إنه مات يوم الجمعة آخر يوم من رجب ودفن بعد العصر من يومه، وقد كنت أنا ووالدى العلام دام ظله شريك السفر فى المركب الحامدى حين

الرجوع من مكة المعظمة إلى الهند مع الشريف السيد عبد ابن السيد عقيل نائب حرم مكة، وهو كان رجلا معمراً مؤرخًا محدثًا شافعيًا فطنًا ذكيًا.

قال يوما: إنه وقع بين الحنفية والشافعية مقاولة مزاحًا فالحنفية يقولون: إمامكم كان مخفيا حتى انتقل إمامنا والشافعية قالوا: لما ظهر إمامنا هرب إمامكم، فقال والدى العلام دام ظله هذا تعصب من الطرفين، وكلا الإمامين من معتمدينا والحق أنه لما درى إمامنا أنه يجيء قريننا ومثلنا ولا حاجة للناس حينئذٍ إلينا، وكبر السن يقتضى الرجوع إلى المولى والدنيا ليست بدار قرار ذهب وخلى الدنيا للشافعى فحسّنه كثيرا، وقال: هذا هو الإنصاف.

شريح: هو ابن الحارث بن قيس وهو كندى يكنى أبا أمية، كذا قال الإمام اليافعى، هو من كبار التابعين واستقضاه عمر بن الخطاب على الكوفة، فأقام قاضيا خمسًا وسبعين سنة لم يتعطل فيها إلا ثلاث سنين امتنع فيها من القضاء فى فتنة ابن الزبير، واستعفى الحجاج ابن يوسف من القضاء، فأعفاه، ولم يقض بين اثنين حتى مات كان ذا فطنة وأعلم الناس بالقضاء ذا عقل شاعرا توفى سنة سبع وثمانين وهو ابن مائة سنة، وقيل: سنة اثنين وثمانين. وقيل: سنة ثمان وسبعين، وقيل: سنة ثمانين، وقيل: سنة تسع وسبعين. وقيل: سنة ست وسبعين وهو ابن مائة وعشرين سنة. وقيل: مائة وثمان سنين، كذا قال ابن خلكان.

شريك بن عبد الله: يكنى أبا عبد الله النخعى تولى قضاء الكوفة أيام المهدى، ثم عزله موسى الهادى كان فقيها فطنا كان مولده ببخارا سنة خمس وتسعين للهجرة، وتوفى يوم السبت مستهل ذى القعدة سنة سبع وسبعين ومائة بالكوفة. وقيل: مات سنة ثمان وسبعين ومائة، وكان هارون الرشيد بالحيرة فقصده ليصلى عليه فوجدهم قد صلوا عليه، فرجع كذا قال ابن خلكان.

الشعبى: بفتح الشين هو عامر بن شراحيل يكنى أبا عمرو كوفى ثقة من التابعين فقيه أدرك خمس مائة من الصحابة، قال مكحول: ما رأيت أفقه منه مات فجاءة بالكوفة بعد المائة سنة أربع. وقيل: ثلاث، وقيل: ست. وقيل: سبع، وقيل: خمس، وله نحو من ثمانين سنة والشعبى نسبة إلى شعب هو بطن من همدان، وقال الجوهرى: هذه النسبة إلى جبل باليمن نزله حسان بن عمرو الحميرى هو وولده ودفن به، وهو ذو شعبين، فمن كان بالكوفة منهم قيل لهم: شعبيون، وما كان منهم بالشام قيل لهم: شعبانيون، كذا قال ابن خلكان، وقال الإمام اليافعى: وشعب فى بلاد اليمن مكان معروف بالقرب من صنعاء، والله أعلم من أى شعب ذلك الشعبى.

شمس الأئمة السرخسى: وسرخس بفتح السين والراء المهملتين وسكون الخاء المعجمة بلدة مشهورة بخراسان كذا فى الانتباه كان شيخًا عالمًا فقيها اسمه محمد بن أحمد ابن سهل يكنى بأبى بكر كذا فى مفتاح السعادة كان صلبًا فى مذهب أبى حنيفة ولد سنة أربع مائة، وقدم بغداد سنة عشر وأربع مائة مع أبيه للتجارة، ومات فى الجمادى الأولى سنة أربع

وتسعين وأربع مائة . وقيل : سنة ثلاث وثمانين وأربع مائة . قال فى شرح الكافى : وكان شيخنا الإمام يعنى شمس الأئمة الحلوانى يقول إلخ .

وفى أعلام النبلاء أنه أبو محمد عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح البخارى والحلوان بضم الحاء المهملة وسكون اللام ونون بعد الألف اسم بلدة ، وقد يقال الحلوائى بالهمزة بدل النون نسبة لبيع الحلوى ، كذا فى مفتاح السعادة ، وفى أعلام النبلاء أن الحلوائى بفتح الحاء وبالمد ، وفى الانتباه حلوانى بفتح الحاء وسكون اللام بعدها واو وألف ساكنة ، وفى آخرها النون منسوب إلى عمل الحلواء ، ويقال بالهمزة مكان النون ، وكان الحلوانى معدودا فى المجتهدين ، كذا فى ذخيرة العقبى ، وتوفى سنة ثمان أو تسع وأربعين وأربع مائة بكشّ وحمل إلى البخارا ، ودفن هناك ، وقيل : فى تاريخه غير ذلك .

حرف الصاد المهملة

صفية: أم المؤمنين بنت حيى توفيت سنة خمسين ، كذا قيل .

حرف الطاء المهملة

الطحاوى: هو أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك الأزدى الطحاوى ، وانتهت إليه رياسة أصحاب أبى حنيفة بمصر برع فى الفقه والحديث وهو ابن أخت أبى إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزنى صاحب الشافعى نسبة إلى مزينة بنت كلب وهى قبيلة كبيرة مشهورة ، وكان الطحاوى على مذهب الشافعى ، ويقرأ على المزنى ثم انتقل إلى مذهب أبى حنيفة ، وسئل عن وجه الانتقال فقال : لأنى كنت أرى خالى يديم النظر فى كتب أبى حنيفة ، فلذلك انتقلت إليه ، وهو صنف كتبا منها أحكام القرآن ، واختلاف العلماء ، ومعانى الآثار ، وكتاب الشروط ، وله تاريخ كبير وغير ذلك ، ونقل ابن خلكان عن أبى سعد السمعانى أنه ولد سنة تسع وعشرين ومائتين ، وزاد غيره فقال : ليلة الأحد لعشر خلون من ربيع الأول ، وتوفى سنة إحدى وعشرين وثلاث مائة ليلة الخميس مستهل ذى العقدة بمصر ، ودفن بالقرافة ، وقبره مشهور بها ، وطحاء بفتح الطاء والحاء المهملتين وبعدها ألف قرية بصعيد مصر والأزد بفتح الهمزة وسكون الزاء المعجمة وبالدال المهملة قبيلة كبيرة مشهورة من قبائل اليمن ، كذا قال ابن خلكان .

طلحة: بن عبيد الله بن عثمان بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة القرشى التيمى ، أبو محمد المدنى أحد العشرة المبشرة ، وأحد السابقين غاب عن بدر فضرب له رسول الله ﷺ بسهم وشهد أحدا وما بعدها ، وقال قيس بن أبى حازم : رأيت يد طلحة شلاء ، وقى بها رسول الله ﷺ يوم أحد وسماه رسول الله ﷺ طلحة الخير ، كذا قال الشعرانى ، فلما التقى القوم يوم

الجمل رمى مروان طلحة بسهم فأصاب ركبتيه، فمات منه، وذلك يوم الجمعة لعشر خلون من جمادى الأخرى سنة ست وثلاثين، قال المدائنى مات وهو ابن خمس وستين. وقيل: هو ابن ثلاث وستين، وروى أن عبد الملك بن مروان يقول: لو لا أن أمير المؤمنين مروان أخبرنى أنه قتل طلحة ما تركت أحدا من ولد طلحة إلا قتلته بعثمان، وقبره بالبصرة مشهور يزار كذا قال الشعرانى.

حرف العين المهملة

عائشة بنت أبى بكر الصديق: أم المؤمنين رضى الله عنهما، كانت أفقه النساء وأحبهن إلى رسول الله ﷺ، وقال هو ﷺ: «فضل عائشة على النساء كفضل الثريد على سائر الأطعمة». توفيت فى المدينة فى رمضان سنة سبع وخمسين على الصحيح، كذا فى التقريب.

عبادة بن الصامت: أنصارى خزرجى مدنى صحابى بدرى مشهور مات بالرملة سنة أربع وثلاثين، وله اثنان وسبعون. وقيل: عاش إلى خلافة معاوية، قال سعيد بن عفير: كان طوله عشرة أشبار، كذا فى التقريب.

عبد الرحمن بن عوف: قرشى زهرى أحد العشرة المبشرة، ولد بعد الفيل بعشر سنين، وأسلم قديما وهاجر الهجرتين، وشهد المشاهد كلها، وكان اسمه عبد الكعبة، فغيره النبى ﷺ وكان من أغنياء الصحابة. وقيل: إنه كان يفتى على عهد رسول الله ﷺ، ومناقبه شهيرة، توفى سنة اثنين وثلاثين. وقيل: سنة ثلاث وثلاثين. وقيل: إحدى، وقال بعضهم: كان ابن خمس وسبعين سنة.

عبد الله بن جعفر الطيار: بن أبى طالب هاشمى لما هاجر جعفر بن أبى طالب إلى الحبشة حمل امرأته اسماء بنت عميس معه، فولدت له هناك عونا ومحمدا، ثم قدم جعفر بهم المدينة كان من الصحابة أجود، قال ابن حبان: كان يقال له: قطب السخا. توفى بمكة سنة ثمانين. وقيل غير ذلك، وكان يوم توفى النبى ﷺ ابن عشر سنين.

عبد الله بن سهل: بن زيد بن كعب بن عامر بن عدى الأنصارى الأوسى الحارثى، قتل فى عهد النبى ﷺ لما خرج للتجارة إلى خيبر مع أخيه عبد الرحمن بن سهل، وبعض أقربائه، وتفرقوا بحوائجهم، فوجدوا عبد الله بن سهل قتيلا فى قليب من قلب خيبر، فجاءوا إلى رسول الله ﷺ، وقصته فى القسامة مشهورة.

عبد الله بن الزبير: بن العوام بن خويلد القرشى الأسدى، أمه أسماء بنت أبى بكر هاجرت به أمه إلى المدينة وهى حامل فولد بعد الهجرة بعشرين شهرًا، وقيل: فى السنة الأولي وكان أول مولود ولد فى الإسلام بالمدينة من قريش. وكان هو من عباد الصحابة وبويع له

بالخلافة، وكان ممن لم يبايع يزيد فغلب على الحجاز والعراقين واليمن ومصر وأكثر الشام، وكانت ولايته تسع سنين، وقتله الحجاج بن يوسف في أيام عبد الملك بن مروان في ذي الحجة سنة ثلاث وسبعين في مكة.

عتاب بن أسيد: بفتح أوله ابن أبي العيص بكسر المهملة بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف يكنى بأبي عبد الرحمن، ويقال: أبو محمد هو صحابي مكي أسلم يوم فتح مكة كذا قال الإمام اليافعي، وكان صالحا خيرا استعمله النبي ﷺ على مكة حين خروجه إلى حنين، ولم يزل واليًا على مكة حتى قبض رسول الله ﷺ وأقره أبو بكر فلم يزل عليها واليا، وتزوج بابنة أبي جهل فولد له منها عبد الرحمن بن عتاب. وقد ذكر أبو جعفر الطبري عتابا فيمن لا يعرف تاريخ وفاته، وقال في تاريخه: إنه كان واليا بمكة لعمر سنة عشرين. وقال الزيلعي في تخريج أحاديث الهداية: أنه مات في جمادى الأخرى سنة ثلاث عشرة. وقال الواقدي أنه مات يوم مات أبو بكر الصديق رضي الله تعالى عنهم.

عثمان بن أبي العاص الثقفي الطائفي: صحابي شهير استعمله رسول الله ﷺ على الطائف ومات في خلافة معاوية بالبصرة.

عثمان بن عفان: بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف الأموي القرشي يكنى أبا عمرو، أسلم قديما وتزوج بنتي رسول الله ﷺ رقية ثم أم كلثوم مرة بعد أخرى، ولقب بذي النورين، وهو أحد الخلفاء الأربعة والعشرة المبشرة، ولد بعد الفيل لست سنين، ولم يشهد بدرا لأنه كان في خدمة مرض زوجته رقية بنت النبي ﷺ. وقال ابن مسعود حين بويع عثمان بايعنا خيرنا وكان هو أوصل للرحم من زهاد الصحابة قائم الليل كريم النفس استشهد في المدينة في ذي الحجة بعد عيد الأضحى. وقيل: ثاني عشر ذي الحجة سنة خمس وثلاثين قتله المصريون والمصحف مفتوح بين يديه، وهو يقرأ فانتفخ الدم، ووقع على قوله تعالى: ﴿فسيكفيكهم الله وهو السميع العليم﴾، وكان مدة خلافته اثني عشر سنة وعمره ثمانون وقيل: أقل وقيل: أكثر.

عدي ابن حاتم: بن عبد الله الطائي رئيس طي يكنى أبا طريف، ويقال: أبو وهب صحابي شهير متواضع قدم عليه ﷺ في شعبان سنة سبع وهو من المعمرين حضر فتح المدائن، وشهد مع علي الجمل وصفين وغيرهما، وتوفي بعد ذلك بالكوفة وقال ابن حاتم السجستاني في كتاب المعمرين، قالوا: عاش مائة وثمانين سنة، وقيل: مائة وعشرين سنة، وقال خليفة: توفي بالكوفة سنة ثمان وستين. وقيل: سبع وستين.

عرفجة بن أسعد: بن كرب بفتح الأول وكسر الثاني، هو صحابي تميمي قد أصيب أنفه يوم الكلاب يروى عنه الفرزدق الشاعر وهو نزل بالبصرة.

عقيل بن أبي طالب: بن عبد المطلب هاشمي أخو علي أسلم قبل الحديبية، وشهد

عزوة موتة، وكان أسن من جعفر بعشر سنين، وكان جعفر أسن من على بعشر سنين، وكان عالما بنسب قريش ذكيا حاضر الجواب، توفى فى خلافة معاوية بعد ما عمى، وقيل: مات فى أول حكومة يزيد بن معاوية قبل وقعة الحرة.

على بن أبى طالب: بن عبد المطلب بن هاشم ابن عم النبى ﷺ، وزوج ابنته، وأمير المؤمنين والخليفة الرابع وواحد من العشرة المبشرة، وأمه فاطمة بنت أسد بن هاشم، وهو أول من أسلم فى صغره وشهد بدرا وأحدا وسائر المشاهد، وكان بيده لواء رسول الله ﷺ فى مواطن كثيرة، ولم يتخلف إلا فى تبوك خلفه رسول الله ﷺ على المدينة. وقال له ﷺ: ﴿أنت منى بمنزلة هارون من موسى إلا أنه لا نبى بعدى﴾، قتله عبد الرحمن بن ملجم ليلة الجمعة لثلاث عشر خلت. وقيل: بقيت من رمضان سنة أربعين. وقيل فى أول ليلة من العشر الآخر من رمضان. وروى عن أبى جعفر أن قبر على جهل موضعه، وقيل: دفن فى قصر الأمارة. وقيل: فى رحبة الكوفة، توفى وهو ابن ثلاث وستين على الأصح. وقيل: أقل، وقيل: أكثر.

عمار بن ياسر: بن عامر بن مالك العنسى بالنون ساكنة ومهملة مولى بنى مخزوم صحابى جليل مشهور من السابقين الأولين بدرى قتل مع على بصفين سنة سبع وثلاثين.

عمر بن أبى سلمة: بن عبد الأسد المخزومى ربيب النبى ﷺ صحابى صغير أمه أم المؤمنين أم سلمة زوج النبى ﷺ تزوج النبى ﷺ أم سلمة بعد وقعة بدر فى سنة اثنتين، وكان هو يوم توفى رسول الله ﷺ ابن تسع سنين، قاله الواقدى. وقال ابن الجوزى: إنه كان له من العمر م تزوجها رسول الله ﷺ ثلاث سنين، فكأنه عليه السلام تزوجها سنة أربع، وقال ابن الهادى: **إن هذا بعيد كيف وقد قال ابن** عبد البر: إنه ولد فى السنة الثانية من الهجرة إلى الحبشة، ويقوى **هذا ما أخرجه** مسلم فى صحيحه عن عمر بن أبى سلمة أنه سأل رسول الله ﷺ عن القبلة للصائم، فقال ﷺ: «سل هذه» فأخبرته أمه أم سلمة أنه عليه السلام يصنع ذلك، فقال عمر يا رسول الله قد غفر الله لك ما تقدم من ذنبك وما تأخر، فقال ﷺ: أما والله إنى لأتقاكم لله تعالى، وظاهر هذا أنه كان كبيرا كذا نقل فى نتائج الأفكار، وأمره على البحرين، ومات سنة ثلاث وثمانين على الصحيح، كذا فى التقريب.

عمر بن عبد العزيز: ابن مروان بن الحكم بن أبى العاص بن أمية بن عبد شمس القرشى الأموى المدنى، ثم الدمشقى يكنى أبا حفص وأمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر ابن الخطاب. ذكره ابن حبان فى ثقات التابعين قال ابن سعد: قالوا: ولد سنة ثلاث وستين، وقيل: ولد مقتل الحسين سنة إحدى وستين كان هو ثقة مأمونا فقيها مجتهدا حافظا للقرآن ورعا إماما عادلا، قال مالك بن أنس: كان سعيد بن المسيب لا يأتى أحدا من الأمراء غيره ولى أمرة المدينة للوليد، وكان مع سليمان بن عبد الملك كالوزير، وتوفى سليمان فى صفر سنة تسع

وتسعين واستخلف عمر بن عبد العزيز يوم مات فولى الخلافة بعده، وعد من الخلفاء الراشدين، وماتم له أربعون سنة حتى مات فى رجب سنة إحدى ومائة، ومدة خلافته سنتان ونصف. وقال الشعرانى أنه دفن بدير سمعان من أرض حمص.

عمرو بن حزم: ابن زيد صحابى أنصارى يكنى أبا الضحاك شهد الخندق وله خمسة عشر سنة، واستعمله النبى ﷺ على نجران وهو ابن سبعة عشر سنة قال: خليفة مات سنة إحدى أو اثنتين وخمسين. وقال: سعيد بن عفير سنة ثلاث وخمسين، وقال ابن إسحاق سنة أربع وخمسين. وقيل: توفى فى خلافة عمرو فى التقريب أنه وهم.

عمر بن الخطاب: ابن نفيل بن عبد العزى بن رياح بن عبد الله بن قرط بن رزاح ابن عدى بن كعب القرشى العدوى يكنى أبا حفص أمير المؤمنين كان كثير العلم وافر الفهم زاهدا متواضعا أحد الخلفاء الأربعة من العشرة المبشرة كان إسلام عمر نصرة للمسلمين شهد بدرا والمشاهدا كلها، وفتح الله فى عهده بلادا كثيرة، وكان نقش خاتمه كفى بالموت واعظا، وولى الخلافة عشر سنين وشهورا واستشهد فى المدينة المنورة يوم الأربعاء لأربع بقين من ذى الحجة. وقيل: لثلاث سنة ثلاث وعشرين وهو ابن ثلاث وستين سنة. وقيل: غير ذلك، ودفن مع صاحبيه فى حجرة عائشة بعد أن استأذنها فى حياته، وأوصى أن يستأذن أيضًا بعد موته كذا قال الإمام اليافعى.

عيسى بن أبان: من علماء الأصول كان فقيها ذا اعتماد، وقال ابن الملك: ابن أبان كان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأى تفقه على محمد بن الحسن، وكان موته سنة إحدى وعشرين ومائتين.

حرف الفاء

فخر الإسلام: هو على بن الحسين بن عبد الكريم النسفى البزدوى نسبة إلى بزدة قلعة حصينة كذا فى أعلام النبلاء، كان إمام الأصحاب بماوراء النهر درس بسمرقند، وكان ممن يضرب به المثل فى حفظ المذهب، وله التصانيف الجليلة، وأخوه صدر الإسلام محمد بن محمد ابن الحسين بن عبد الكريم وعبد الكريم هذا تلميذ الشيخ الإمام أبى منصور محمد بن محمد الماتريدى السمرقندى يكنى فخر الإسلام بأبى العسر لكون تصانيفه عسيرة، ويكنى أخوه بأبى اليسر لكون تصانيفه يسيرة ولد فى حدود سنة أربع مائة، وتوفى بكش فى رجب سنة أثنتين وثمانين وأربع مائة.

حرف القاف

القدورى: هو أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان الفقيه الحنفى، انتهت إليه رياسة الحنفية بالعراق كان قد سمع الحديث، وروى عنه أبو بكر الخطيب صاحب التأريخ، وصنف فى مذهبه مختصراً مشهوراً كانت ولادته سنة اثنتين وستين، وثلاث مائة. وتوفى يوم الأحد الخامس من رجب سنة ثمان وعشرين وأربع مائة ببغداد، ودفن من يومه بداره فى درب أبى خلف، ثم نقل إلى تربة فى شارع المنصور، ودفن هناك بجنب أبى بكر الخوارزمى الفقيه الحنفى والقدور بضم القاف والد ال المهملة وسكون الواو وبعدها راء مهملة وهى جمع قدر قال ابن خلكان ولا أعلم سبب نسبته إليها بل هكذا ذكره السمعانى فى كتاب الأنساب. وقيل: إنه نسبة إلى بيع القدور أوالى عملها. وقيل: القدور اسم قرية.

حرف الكاف

الكرخى هو الإمام أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال كان من ثقات الحنفية وشيوخهم، وله مختصرفى الفروع الحنفية شرحه القدورى وغيره، توفى سنة أربعين وثلاث مائة.

حرف الميم

مارية أم سيدنا إبراهيم ولد النبى ﷺ كانت قبطية أهداها له ﷺ المقوقس ملك الاسكندرية ومصر توفيت سنة السادسة عشر كذا قال الإمام اليافعى.

مالك بن أنس: ابن مالك بن أبى عامر بن عمرو الأصبحى أبو عبد الله المدنى الفقيه إمام دار الهجرة رأس المتقين من كبار أتباع التابعين، كذا قال ابن حجر كان هو إذا أراد أن يحدث توضأ وجلس على صدر فراشه وسرج لحيته وتمكن فى جلوسه بوقار وهيئة ثم حدث وكان يكره أن يحدث على الطريق أو قائمًا أو مستعجلا، وكل هذا لتعظيم حديث رسول الله ﷺ، وكان لا يركب فى المدينة المنورة مع ضعفه وكبر سنه، ويقول: لا أركب فى مدينة فيها جثة رسول الله ﷺ مدفونة كانت ولادته سنة خمس وتسعين للهجرة. وقيل: سنة ثلاث وتسعين. وقيل: سنة تسعين وتوفى لعشر مضين من ربيع الأول سنة تسع وسبعين بعد المائة، وقيل: سنة ثمان وسبعين، وتوفى بالمدينة ودفن بالبقيع، وروى الترمذى عن أبى هريرة مرفوعا يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل يطلبون العلم، فلا يجدون أحدا أعلم من عالم المدينة قال: سفيان ابن عيينة: إنه مالك بن أنس ومثله عن عبد الرزاق، كذا فى المشكاة والأصبحى بفتح الهمزة وسكون الصاد

المهملة وفتح الباء الموحدة نسبة إلى ذى أصبح واسمه الحارث بن عوف وهو من يعرب بن قحطان وهى قبيلة كبيرة باليمن.

محمد بن الحسن: ابن فرقد الشيبانى بالولاء الإمام الفقيه الحنفى، وهو ابن خالة الفراء النحوى اللغوى وأصله من قرية على باب دمشق فى وسط الغوطة اسمها حرستا وقدم أبوه من الشام إلى العراق، وأقام بواسط فولد له بها محمد ونشأ هو بالكوفة وطلب الحديث وحضر مجلس أبى حنيفة سنين، ثم تفقه على أبى يوسف، وأخذ الحديث من الإمام مالك وصنف الكتب الكثيرة حتى قيل: إنه صنف فى العلوم الدينية تسع مائة وتسعة وتسعين كتابا، وكان هو رحمه الله فصيحا لغويا أديبا استند بقوله: أبو عبيد فى غريب الحديث، وجرى بينه وبين الإمام الشافعى مجالس، وتزوج هو بأم الشافعى، وفوض إليه كتبه وماله حتى قال الإمام الشافعى: حملت من علم محمد بن الحسن وقر بعير. وقال أيضًا: أمن الناس على فى الفقه محمد بن الحسن، وقال أيضًا ما رأيت سمينا ذكيا إلا محمد بن الحسن، وكان الرشيد قد ولاه قضاء الرقة، ثم عزله عنها وقدم بغداد، ولم يزل هو ملازما للرشيد حتى خرج إلى الرى خرجته الأولى، فخرج معه ومات برنبوية قرية من قرى الرى فى سنة تسع وثمانين ومائة ومولده سنة خمس وثلاثين. وقيل: إحدى وثلاثين، وقيل: اثنين وثلاثين ومائة ويوم مات هو مات الإمام فى النحو والقراءة أبو الحسن على بن حمزة الكسائى حتى قيل: إن الرشيد كان يقول: دفنت الفقه والعربية بالرى.

محمد بن مقاتل: هو من الآخذين عن تبع الأتباع ممن لم يلق التابعين، وأصله من الرى مات بعد المائتين كذا قال ابن حجر.

معاوية بن أبى سفيان صخر: ابن حرب بن أمية الأموى أبو عبد الرحمن صحابى أسلم قبل الفتح. وقيل: يوم الفتح، وروى أنه كان كاتب الوحى ودعا له النبى ﷺ حيث قال: اللهم علم معاوية الحساب والكتاب وقه العذاب، وصالح معه الحسن بن على، وولى الأمارة حتى مات فى رجب سنة ستين، وقد قارب الثمانين.

حرف النون

النخعى: هو إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعى يكنى أبا عمران كوفى فقيه ثقة من التابعين وكان مفتى أهل الكوفة مات سنة ست، وقيل: خمس وتسعين وهو ابن خمسين، وقال ابن خلكان: الأصح أنه كان ابن تسع وأربعين سنة ونسبته إلى النخع بفتح النون والخاء المعجمة وبعدها عين مهملة، وهى قبيلة كبيرة من مذحج باليمن وأبوها.

حرف الهاء

هلال بن يحيى: بن مسلم البصرى الرائى نسبة إلى الرأى لأنه كان على مذهب الكوفيين ورائهم، وهو من أصحاب يوسف ابن خالد البصرى، ويوسف هذا من أصحاب أبى حنيفة. وقيل: إن هلالا أخذ العلم عن أبى يوسف وزفر، ووقع فى المبسوط والذخيرة وغيرهما الرازى، وفى المغرب هو تحريف، لأنه من البصرة لا من الرى والرازى نسبة إلى الرى. وهكذا صحح فى مسند أبى حنيفة، كذا فى رد المختار. وقيل له: كتاب الشروط وأحكام الوقف مات سنة خمس وأربعين ومائتين، كذا فى مفتاح السعادة.

حرف الياء

يحيى بن معين: ابو بكر المرى البغدادى. وقيل: إنه كان من قرية من قرى الأنبار، وهو إمام فى الحديث ثقة حافظ متقن لم يلق التابعين بل أخذ عن تبع الأتباع، وكتب بيده ست مائة ألف حديث ولد سنة ثمانين وخمسين ومائة، كذا قال الذهبى، وقال أحمد بن حنبل كل حديث لا يعرفه يحيى بن معين فليس هو بحديث، كذا فى غاية البيان. قيل: إنه خرج مرة من المدينة المنورة لطلب الحج فرأى النبى ﷺ فى المنام، فقال: يا يحيى أترغب عن جوارى فقام من الغد ورجع، وأقام بالمدينة ثلاثة أيام ثم مات فى المدينة المنورة فى ذى القعدة سنة ثلاث وثلاثين ومائتين، وله بضع وسبعون سنة كذا قال ابن حجر وصلى عليه والى المدينة، ودفن بالبقيع والمرى بضم الميم وتشديد الراء وهذه النسبة إلى مرة بن غطفان، وهى قبيلة كبيرة مشهورة كذا قال ابن خلكان.

اليمان: اسمه حسيل مصغرا وقيل: حسل بكسر ثم سكون هو ابن جابر العبسى بالموحدة وهو هرب إلى المدينة فحالف بنى عبد الأشهل، وتزوج بامرأة من بنى عبد الأشهل فولد له منها حذيفة وأسلم اليمان وابنه حذيفة وشهدا أحدا فقتل اليمان بها، وأما حذيفة فهو صاحب سر النبى ﷺ، وروى مسلم أنه قال: لقد حدثنى رسول الله ﷺ بما كان وما يكون حتى تقوم الساعة واستعمله عمر على المدائن سكن الكوفة ومات بعد قتل عثمان بأربعين يومًا كذا فى تهذيب التهذيب. وقال الذهبى: إنه مات سنة ست وثلاثين.

هداية

فى ذكر بعض الأسانيد إلى مؤلف الهداية

اعلم أنه أجازنى بجميعها الشيخ الفقيه الكامل النبيه السيد أحمد بن زين دحلان الشافعى المدرس فى الحرم الشريف المكى بمكة المعظمة فى ذى القعدة سنة التاسعة والسبعين بعد الألف

والمائتين من هجرة رسول الثقلين، وله إجازة بجميعها من طرق عديدة.

منها: عن العلامة الشيخ عثمان الدمياطى الشافعى المدرس بالجامع الأزهر فى المصر الأنور ابن المرحوم الشيخ حسن الدمياطى، عن الشيخ محمد بن الشيخ على ابن الشيخ منصور الشنوانى المدرس بالجامع الأزهر على ما هو مثبت مسلسلا فى ثبته المسمى بالدرر السنية فيما علا من الأسانيد الشنوانية، وعن الشيخ العلامة أبى محمد محمد بن محمد الأمير على ما هو مصرح مرفوعًا إلى صاحب الهداية فى ثبته، وكتاب سنده.

ومنها: عن العلامة الشيخ عبد الرحمن بن الشيخ الإمام محمد بن الشيخ عبد الرحمن الكزبرى الدمشقى على ما هو مثبت مسلسلا فى رسالة سنده.

ومنها: عن الشيخ أبى على محمد العمرى عن إمام المحدثين فى بلد الله الحرام الشيخ عمر بن عبد الكريم بن عبد الرسول على ما هو مثبت فى مدارج الأسناد، والشيخ الإمام الوالد القمقام أدام الله ظله إلى يوم القيامة عن الشيخ رئيس المدرسين فى بلد الله الأمين شيخ العلماء جمال ابن عبد الله شيخ عمر الحنفى عن الشيخ المرحوم عبد الله السراج، وعن الشيخ محمد بن محمد المعزب الشافعى المدرس فى المسجد النبوى، وعن بعض الثقات عن العلامة محدث دار الهجرة الشيخ محمد عابد السندى على ما هو مصرح فى ثبته المسمى بحصر الشارد، وعن أشياخ آخرين تغمدهم الله بغفرانه، وأسكنهم بحبوحة جنانه.

وقد قرأ الوالد العلام أدام الله ظله الجلدين الأخيرين من الهداية أعنى من كتاب البيوع إلى الآخر على عمه الشيخ القدوة المفتى محمد يوسف حفظه الله عن موجبات التاسف، وهو قرأ على أستاذه وجد أبيه بحر العلوم والجاه مولانا المرحوم المفتى محمد ظهور الله اللكنوى، وهو قرأ على أبيه مهبط الفيض الأزلى مولانا المرحوم المفتى محمد ولى، وهو يرويها عن أخ جده أستاذ الأساتذة شيخ المحققين مولانا المرحوم نظام الملة والدين، عن أبيه سند الكاملين قدوة العارفين مولانا المرحوم الشيخ قطب الدين الشهيد اللكنوى السهالوى، وهو مستغن عن الأوصاف لاشتهاره فى الأقطار والأطراف.

هذا ولقد استراح القلم من تحرير هذه المقدمة نهار الأول من الربيع الأول سنة إحدى وثمانين بعد الألف والمائتين من هجرة رسول الثقلين صلى عليه الله رب المشرقين والمغربين وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

مذيلة الدراية لمقدمة الهداية

للإمام أبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي رحمه الله تعالى

بسم الله الرحمن الرحيم

حامدًا ومصليًا

يقول أبو الحسنات محمد عبد الحى الأنصارى اللكنوى ابن علامة دهره فهامة عصره مرجع الأنام فى زمانه مطلب الأعلام فى أوانه، مولانا الحاج الحافظ عبد الحليم جعله الله من ورثة جنة النعيم: هذه رسالة مسماة بمذيلة الدراية لمقدمة الهداية، مرتبة على عدة هداية، كل منها لطالب الهداية كفاية جعلتها ذيلا[1] لماألفته سابقًا، وتتمة لما صنفته سالفا.

هداية

فى تراجم من ذكر فى الجلدين الأولين من الهداية

آخذا من التهذيب وتهذيبه وتذهيبه، والإصابة وغيرها، كتهذيب الأسماء واللغات للنووى، وشروح الهداية ملاحظًا فى التعبير عنهم بعنوان صاحب الهداية.

حرف الألف

أبى: بضم الأول وفتح الباء الموحدة، وتشديد الياء الحتانية المثناة هو ابن كعب ابن قيس ابن عبيد بن زيد الخزرجى الأنصارى، كنّاه رسول الله ﷺ بأبى المنذر، وكناه عمر ابن الخطاب رضى الله عنه بأبى الطفيل، شهد العقبة الثانية فى سبعين من الأنصار، وشهد بدرًا وغيرها من المشاهد، ومن أجل مناقبه ما ثبت فى صحيح البخارى ومسلم عن أنس أن رسول الله قرأ على أبى سورة "لم يكن" وقال: «أمرنى الله تعالى أن أقرأ عليك». وقال الواقدى: أول من كتب لرسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أبى، وكانت وفاته بالمدينة سنة ثلاثين فى خلافة عثمان رضى الله تعالى عنه، قال أبو نعيم: هو الصحيح، وقيل: سنة تسع وعشرين، وقيل: عشرين، وقيل غير ذلك.

أبو حميد: اسمه عبد الرحمن بن سعد، ويقال: ابن عمرو بن سعد، وقيل: اسمه المنذر ابن سعيد، وقيل: غير ذلك روى عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عدة

(١) الذيل بقية الشيء وآخره، وذيل تصنيف عبارة عما زيد عليه.

أحاديث، وروى عنه ولد ولده سعيد وجابر وعباس بن سهل وغيرهم، كان أعلم أحداث الصحابة بصلاة رسول الله ﷺ كما رواه عنه أصحاب السنن شهد أحدًا وما بعدها من المشاهد، وتوفى فى آخر خلافة معاوية رضى الله تعالى عنه.

ابن المبارك: هو عبد الله بن المبارك بن واضح أبو عبد الرحمن المروزى الزاهد الفقيه المحدث جمع بين الفقه والأدب والنحو واللغة والورع والعبادة، وأحد شيوخ الإمام أحمد، أخذ عن سفيان الثورى، والإمام مالك، والإمام أبى حنيفة، ومدحه فى مواضع كثيرة، وشهدت بفضله الأئمة، ونقل ابن خلكان عن كتاب النصوص على مراتب أهل الخصوص، أنه قدم هارون الرشيد الرقة فانجفل الناس خلف ابن المبارك، فأشرفت أم ولد أمير المؤمنين، فلما رأت الناس قالت: ما هذا؟ قالوا: عالم خراسان، فقالت: والله الملك، لاملك هارون الذى لا يجمع الناس إلا بأعوان.

وكانت وفاته فى رمضان سنة إحدى، وقيل: اثنتين وثمانين بعد المائة. ويحكى أنه كان يعمل فى بستان لمولاه، فجاء مولاه يوما وقال له: أريد رمانا حلوا، فمضى إلى بعض الشجر، وأحضر منها رمانًا، فكسره مولاه، فوجده حامضا، فرده عليه، وقال: اطلب الحلو، فتحضر الحامض، هات حلوا، فمضى وقطع من شجرة أخرى، فلما كسره المولى وجده أيضًا حامضا، فاشتد غضبه عليه، وفعل ذلك دفعة ثالثة، فقال له المولى بعد ذلك: أنت ما تعرف الحلو من الحامض، فقال: لا، لأنى ما أكلت منه شيئًا حتى أعرفه، فقال: ولم لا تأكل؟، فقال: لأنى لم يحصل لى الإذن منك، فكشف عن ذلك، فوجده حقا، فعظم فى عينه، وزوجه ابنته.

ويقال: إن هذه الحكاية للمبارك أبى عبد الله، ونسبها بعضهم إلى إبراهيم بن أدهم، والله أعلم.

أفلح: عم عائشة رضى الله تعالى عنها من الرضاعة، قيل: هو ابن أبى القعيس، وقيل: أفلح أبو القعيس قال النووى فى تهذيب الأسماء: واللغات الصحيح أفلح أخو أبى القعيس، وقال الخطيب فى كتاب الأسماء: المبهمة كنيته أبو الجعد، وهكذا فى فتح البارى، وروى الأئمة الستة عن عائشة رضى الله تعالى عنها قالت: دخل على أفلح فاسترت منه، قال: وأنا عمك، قلت: من أين، قال: أرضعتك امرأة أخى، قالت: إنما أرضعتنى المرأة، فدخل على رسول الله عليه الصلاة والسلام، فحدثته ما وقع بينى وبين أفلح، فقال: «إنه عمك، فليلج عليك».

أبو سعيد الخدرى: هو سعد بن مالك بن سنان بن عبيد بن ثعلبة الأنصارى الخزرجى، اشتهر بكنيته، وروى عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم كثيرًا، وعن الخلفاء، وزيد ابن ثابت وغيرهم رضى الله تعالى عنهم، وعنه ابن عباس وابن عمر وجابر، وأبو الطفيل وغيرهم رضى الله تعالى عنهم لم يكن أحد من إحداث الصحابة أفقه منه. وروى سعيد بن منصور عن العلاء بن المسيب عن أبيه قال: قلنا لأبى سعيد هنيئًا لك برؤية رسول الله ﷺ، قال: يا أخى إنك

لا تدرى ما أحدثنا بعده. مات سنة أربع وسبعين، وقيل: أربع وستين، وقيل: ثلاث وستين، وقيل: خمس وستين.

ابن السكيت: اسمه يعقوب بن إسحاق، ويكنى بأبى يوسف، وإنما عرف بابن السكيت بكسر السين المهملة، وتشديد الكاف المكسورة بعدها ياء مثناة تحتية، ثم تاء مثناة فوقية، لأنه كان كثير السكوت طويل الصمت، وأصله من دورق بفتح الدال المهملة بعدها الواو الساكنة بعدها راء مهملة بعدها قاف، بليدة من أعمال خوزستان بضم الخاء المعجمة وبعد الواو زاء معجمة وهو إقليم بين بلاد فارس والبصرة حكى عن أبيه أنه كان قد حج فسأل الله تعالى فى الطواف أن يرزق ابنه العلم فأجاب الله دعاءه، فتعلم ابن السكيت الصرف والنحو وسائر فنون الأدب، وبرع فيها حتى قال ثعلب: أجمع أصحابنا على أنه لم يكن بعد ابن الأعرابى أعلم باللغة من ابن السكيت، وكان المتوكل قد ألزمه تأديب ولده المعتز بالله، فلما جلس عنده قال له: بأىّ شىء يحب الأمير أن نبدأ من العلوم، فقال المعتز: بالانصراف، قال ابن السكيت: فأقوم، فقال المعتز: فأنا أخف نهوضًا منك، فقام فاستعجل فعثر بسراويله، فسقط، والتفت إلى ابن السكيت خجلا، وقد أحمر وجهه، فأنشد ابن السكيت:

يصاب المرأ من عثرة بلسانه ... وليس يصاب المرأ من عثرة الرجل
فعثرة فى القول تذهب رأسه ... وعثرته بالرجل تبرأ على مهل

فلما كان من الغد دخل يعقوب على المتوكل فأخبره بما جرى فأمر له بخمسين ألف درهم. ولابن السكيت تصانيف جليلة كإصلاح المنطق وكتاب الأمثال، وكتاب المقصور والممدود وغير ذلك مما هو مذكور فى تاريخ ابن خلكان، وكانت وفاته ليلة الاثنين لخمس خلون من رجب سنة أربع وأربعين ومائتين، وقيل: ست وأربعين، وقيل: ثلاث وأربعين.

أبو ذر الغفارى: اسمه برير مصغر ابن جندب، أو جندب بن عبد الله، والمشهور جندب بن جنادة كان من السابقين إلى الإسلام مصاحبا لرسول الله ﷺ وسائلا له عن كل شىء كما ذكره أبو نعيم فى الحلية مات بالربذة سنة اثنتين وثلاثين، ومناقبه كثيرة.

أبو داود: ذكره صاحب الهداية فى فصل الماء الذى يجوز الوضوء به وما لا يجوز به، بقوله: وما رواه الشافعى من حديث القلتين ضعفه أبو داود، انتهى. والمراد به أبو داود صاحب السنن على ما اختاره صاحب غاية البيان، وصاحب العناية وغيرهما من الشراح وترجمته على ما فى تهذيب النووى أنه سليمان بن الأشعث بن شداد بن عمرو بن عامر السجستانى قاله أبو حاتم وغيره. وقيل: سليمان بن بشر بن شداد، وقال أبو عبيد وأبو بكر بن داسة سليمان بن الأشعث ابن إسحاق بن بشر بن شداد. قال الحافظ أبو طاهر السافى: هذا القول أمثل: والقلب إليه أميل، وأصله من سجستان بفتح السين وكسرها، وهو الأشهر والجيم مكسورة اسم مملكة لكن لما كانت

البلدة المعروفة بزرنج دار مملكتها غلب عليها هذا الاسم سمع أبو داود عبد الله بن مسلمة القعنبى، وأبا الوليد الطيالسى، وأحمد بن حنبل، ويحيى بن معين وغيرهم، وسمع عنه الترمذى والنسائى، وأبو عوانة وغيرهم كان أحد حفاظ الإسلام لحديث رسول الله ﷺ، وعلله حصل له القبول فى ديار الشام والحجاز والعراق وخراسان وغيرها، ولما صنف كتاب السنن صار لأصحاب الحديث كالمصحف يتبعونه اثنى عليه جم من العلماء، ومدحه جمع من الفضلاء.

وحكى عن المحسن بن محمد الرازى أنه قال: رأيت رسول الله ﷺ فى المنام، فقال: من أراد أن يستمسك بالسنن، فليقرأ سنن أبى داود. كانت ولادته سنة ثنتين ومائتين، ووفاته بالبصرة لأربع عشرة بقيت من شوال سنة خمس وسبعين ومائتين هنا، فإن قلت: قد روى أبو داود هذا فى سننه حديث القلتين، ولم يذكر تضعيفه بل سكت عليه، فهو على مقتضى عادته صحيح، فكيف يصح قول صاحب الهداية: ضعفه أبو داود؟ قلت: التضعيف وإن لم يكن مصرحا فى كلامه لكنه يستنبط منه لأنه فى سنده ضعفا، وفى متنه اضطرابا قاله صاحب النهاية. وقيل: يحتمل أن يكون تضعيفه فى غير سننه، وقال العينى: يحتمل أن يكون المراد بأبى داود أبو داود الطيالسى لا صاحب السنن.

أبو دجانة: بضم الدال اسمه سماك بن خرشة، وقيل: ابن أوس بن خرشة الخزرجى الأنصارى شهد بدرا، وكان من الشجعان ودافع عن رسول الله ﷺ يوم أحد، وشهد اليمامة، وشارك فى قتل مسليمة الكذاب، وتوفى فى خلافة أبى بكر رضى الله تعالى عنه، كذا قال النووى.

أبو عبيد: بغير تاء مذكور فى باب الجنايات من كتاب الحج اسمه القاسم بن سلام كان ذا باع طويل فى فنون الأدب والفقه، قال القاضى أحمد بن كامل: كان أبو عبيد فاضلا فى دينه متفننا فى أصناف العلوم من القراءات والفقه والعربية والأخبار حسن الرواية صحيح النقل، روى عن أبى زيد والأصمعى، وأبى عبيدة، وابن الأعرابى والكسائى والفرا وغيرهم. وروى الناس من كتبه المصنفة بضعة وعشرين فى الحديث والقراءات والأمثال ومعانى الشعر وغريب الحديث وغير ذلك، ويقال: إنه أول من صنف فى غريب الحديث. وقال الهلال: منّ الله تعالى على هذه الأمة بأربعة فى زمانهم بالشافعى فى فقه الحديث، وبأحمد بن حنبل فى المحنة، ولو لاه لكفر الناس، وبيحيى بن معين فى ذب الكذب عن الأحاديث، وبأبى عبيد القاسم بن سلام فى غريب الحديث.

وكانت وفاته بمكة، وقيل: بالمدينة سنة اثنتين أو ثلاث وعشرين ومائتين، وقال البخارى: سنة أربع وعشرين، ويوجد فى بعض نسخ الهداية فى الموضع المذكور أبو عبيدة بالتاء، واسمه معمر بن المثنى، وقد ذكرنا ترجمته فى الأصل، وقال العينى فى شرح أبو عبيد: اسمه معمر بن المثنى التيمى، وفى بعض النسخ أبو عبيدة بالتاء، واسمه القاسم بن سلام البغدادى، والأول

أصح، انتهى. وهذا مخالف لما فى تاريخ ابن خلكان وغيره من التواريخ المعتمدة من أن أبا عبيد بغير التاء كنيته القاسم، وبالتاء كنيته معمر، والله أعلم.

أبو قتادة: المشهور أن اسمه الحارث ابن ربعى الأنصارى، وجزم الواقدى وابن الكلبى بأن اسمه النعمان، وقيل: عمرو، وأمه كبشة بنت مطهر بن حرام شهد أحدا وما بعدها، وكان يقال له: فارس رسول الله ﷺ روى عنه وعن معاذ وعمر وغيرهم، وروى عنه ابناه ثابت وعبدالله وأنس وجابر وغيرهم مات بالكوفة فى خلافة على رضى الله تعالى عنه وصلى عليه، وقال الواقدى مات بالمدينة سنة أربع وخمسين، وذكره البخارى فى من مات بين الخمسين والستين.

أبو محذورة: اسمه أوس، وقيل: سمرة بن معبر بكسر الميم وسكون العين المهملة، وفتح التحتانية، وهو المشهور علمه رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم الأذان وقصته طويلة مروية فى سنن ابن ماجة والنسائى، وكان تعليمه إياه بالجعرانة مات سنة تسع وخمسين، وقيل: تسع وتسعين، وقد ذكرت نبذا من ترجمته فى رسالتى خير الخبر فى أذان خير البشر.

أسامة: هو ابن زيد بن حارثة بن شرجيل بن عبد العزى مولى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومحبه يكنى بأبى زيد، وقيل: بأبى محمد مات رسول الله ﷺ وعمره عشرون أو ثمانية عشرة سنة، وكان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمره على جيش عظيم، فمات قبل أن يتوجه أسامة، فأنفذه أبو بكر فهو آخر البعوث النبوية، وأول البعوث الصديقية، واعتزل الفتن إلى أن مات فى أواخر خلافة معاوية بالمدينة، وصحح ابن عبد البر أنه مات سنة أربع وخمسين.

الأصمعى: هو عبد الملك بن قريب بن عبد الملك بن على بن أصمع من أولاد مضر بن نزار بن معد بن عدنان على ما هو مذكور فى تاريخ ابن خلكان كان صاحب لغة ونحو، وأما ما فى الأخبار والنوادر سمع شعبة بن الحجاج ومسعر بن كدام وغيرهما، وروى عنه عبد الرحمن ابن أخيه عبد الله وأبو عبيد، وأبو حاتم وغيرهم، وهو من أهل البصرة، وقدم بغداد فى أيام هارون الرشيد، وصار مرجعا للأنام، صنف كثيرا ككتاب خلق الإنسان، وكتاب الأجناس، وكتاب الهمزة وغيرها، وكانت ولادته سنة اثنتين، وقيل: ثلاث وعشرين ومائة، وتوفى فى صفر سنة ست عشرة، وقيل: أربع عشرة، وقيل: سبع عشرة ومائتين بالبصرة، وقيل: بمرو، وعاش ثمانيا وثمانين سنة.

أم سلمة: بنت أبى أمية ابن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشية أم المؤمنين اسمها هند على الأصح، واسم أمها عاتكة كانت أولا تحت ابن عمها أبى سلمة بن عبد الأسد ابن المغيرة، فمات فتزوجها رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم سنة أربع، وقيل: سنة ثلاث وكانت ممن أسلم قديما، وزوجها أيضًا، وهاجر إلى الحبشة، ثم قدما مكة وهاجرا إلى المدينة، وأخرج النسائى بسند صحيح عنها قالت: لما انقضت عدتى خطبنى أبو بكر، فلم أقبل،

فبعث رسول الله صلى الله عليه وعلى اله وسلم عمر يخطبنى عليه، فقلت أخبره أنى امرأة ذو غيرة، وإنى ليس أحد من أوليائى شاهدا، فقال رسول الله ﷺ لعمر: قل لها: سأدعو الله فيذهب غيرتك، وليس أحد من أوليائك شاهد، ولا غائب يكره ذك، فقال عمر: لابنها سلمة قم فزوجها برسول الله ﷺ، وكانت موصوفة بالجمال البارع والعقل البالغ والرأى الصائب، ماتت فى شوال سنة تسع وخمسين على ما قاله الواقدى، وصلى عليها أبو هريرة، وقال أبو نعيم: سنة اثنتين وستين، وهى آخر أمهات المؤمنين موتا، وقال ابن حبان: ماتت فى آخر سنة إحدى وستين بعد ما جاءها نعى الحسين رضى الله تعالى عنه، ويرد هذه الأقوال ما ثبت فى صحيح مسلم أن الحارث بن عبد الله وعبد الله بن صفوان دخلا على أم سلمة فى خلافة يزيد، فسألا عن الجيش الذى يخسف به، وكان ذلك حين جهز يزيد مسلم بن عقبة بعسكر الشام إلى المدينة، وكانت وقعة الحرة سنة ثلاث وستين، كذا قال ابن حجر[1] فى الإصابة.

أنس: هو ابن مالك بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام الخزرجى الأنصارى، خادم رسول الله ﷺ واحد مكثرى الرواية عنه أتت به أم سليم أمه عند رسول الله ﷺ وهو ابن عشر سنين، وقالت: هذا غلام يخدمك، فقبله، وكناه بأبى حمزة، فخدمه عشر سنين، ودعى له رسول الله ﷺ بقوله: اللهم أكثر ماله وولده، وبارك فيه فأجابه الله تعالى دعاءه، فكثر ماله حتى إن أرضه كانت تثمر فى السنة مرتين، ودفن من صلبه سوى ولد ولده مائة وخمسة وعشرين نفسًا، كما أخرجه الطبرانى عنه، وكانت إقامته بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى المدينة ثم شهد الفتوح، ثم سكن البصرة، ومات فيها وهو آخر الصحابة موتا فيها سنة إحدى وتسعين، وبلغ عمره إلى مائة إلا سنة، وقال أبو نعيم الكوفى: مات سنة ثلاث وتسعين وعمره مائة وثلاث، وقال النووى فى تهذيب الأسماء: الصحيح الذى عليه الجمهور هو هذا.

أوس: بن الصامت بن قيس بن أصرم بن فهر بن ثعلبة بن غنم بن عوير بن عمرو بن عوف ابن الخزرج الأنصارى أخو عبادة بن الصامت الذى ذكرنا ترجمته فى الأصل شهد بدرا وما بعده، وهو الذى ظاهر من امرأته وكان ذلك أول ظهار فى الإسلام، توفى بالرملة سنة اثنتين وثلاثين.

أبو طالب: بن عبد المطلب عم النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ووالد على رضى الله عنه كان جوادا سخيا شريفا ذاب الأذى عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وناصرًا له مات فى رمضان أو شوال من السنة العاشرة من النبوة. وقيل: مات فى رجب، ولم يجد حظًا من الإسلام على الصحيح، فقد روى البخارى وغيره أن أبا طالب لما حضرته الوفاة دخل عليه رسول الله ﷺ وعنده أبو جهل وعبد الله بن أبى أمية، فقال: أى عم قل: لا إله إلا الله أحاج لك

---

(١) ما وقع فى مسك الختام شرح بلوغ المرام لبعض أفاضل عصرنا أنها ماتت سنة ثمان وأربعين فشطط لا يلتفت إليه، وقد فصلت الأقوال المختلفة فى رسالتى تبصرة البصائر فى معرفة الأواخر.

بها عند الله، فقال أبو جهل وعبد الله: أترغب عن ملة عبد المطلب، فلم يزالا يرادانه حتى قال أبو طالب: آخر ما كلمهم على ملة عبد المطلب، وأبى أن يسلم، فقال رسول الله ﷺ: لأستغفرن لك ما لم أنه عنه فأنزل الله: ﴿ما كان للنبى والذين أمنوا أن يستغفروا للمشركين﴾ الأية.

وفى صحيح البخارى ومسلم عن العباس أنه قال لرسول الله ﷺ إن أبا طلب كان ينصرك ويحنطك ويغضب لك، فهل ينفعه ذلك، قال: نعم، وجدته فى غمرات من النار، فأخرجته إلى ضحضاح.

وروى جماعة من المحدثين كما بسطنا فى غاية المقال فى ما يتعلق بالنعال مرفوعًا أن أهون أهل النار عذابا أبو طالب، يعطى له نعلان من نار يغلى منهما دماغه.

وروى أبو داود والنسائى وأحمد وغيرهم عن على قال: لما مات أبو طالب انطلقت إلى رسول الله ﷺ فقلت: إن عمك الضال قد مات قال: أذهب فوار أباك، ثم لاتحدثن شيئًا حتى تأتينى، فذهبت فواريته، وجئته، فأمرنى فأغتسلت، فهذه الأحاديث وأمثالها صريحة فى موت أبى طالب على الكفر، وهو المختار عند المحققين.

وذهب بعضهم إلى موته على الإيمان، مستندين بما ورد فى رواية ابن إسحاق عن ابن عباس رضى الله عنهما بإسناد فيه من لم يسم أنه لما تقارب موت أبى طلب نظر العباس إليه يحرك شفتيه، فأصغى إليه أذنه، فقال: يا ابن أخى والله لقد قال أخى الكلمة التى أمرته، فقال رسول الله ﷺ: «لم أسمع» والجواب عن هذه الرواية أنها مع ضعفها لا تعارض الأحاديث الصحيحة الصريحة فى موته كافرا على أن العباس كان فى ذلك الوقت كافرا، فلا اعتبار لقوله، ولذلك رد رسول الله ﷺ شهادته بقوله: «لم أسمع» فافهم. وفى المقام تفصيل لو لا غرابة المقام لأتيته وفى ما ذكرت، كفاية.

حرف الباء الموحدة

براء: بن عازب بن الحارث بن عدى الأوسى أبو عمارة، ويقال: أبو عمرو، ويقال: أبو الطفيل المدنى نزيل الكوفة، وهو بتخفيف الراء، وبالمد على الصحيح المشهور عند طوائف العلماء، وحكى فيه القصر استصغره رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يوم بدر وهو أول مشاهده كما روى البخارى وغيره عنه استصغرت أنا وابن عمر يوم بدر. وفى صحيح البخارى عنه قال: غزوت مع رسول الله ﷺ خمس عشرة غزوة، وكانت وفاته بالكوفة زمن مصعب بن الزبير.

براء: بن أوس ذكره ابن مندة فى كتاب الصحابة من الصحابة، وروى له حديثا، وفى فتح البارى أنه ظئر إبراهيم بن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ومرضعته أم سيف، وقيل: أم بردة بنت المنذر بن زيد بن لبيد الأنصارية زوجة البراء بن أوس.

بلال: بن رباح بفتح الراء المهملة الحبشى القرشى، مولى أبى بكر رضى الله تعالى عنه،

كان ممن يعذب فى الله، فيصبر على العذاب، وكان أمية بن خلف يعذبه، فقدر الله تعالى أن قتله بلال يوم بدر، وهو أول من أذن لرسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وما دام مؤذنا زمان حياته، ولما توفى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ذهب إلى الشام، وأقام بها إلى أن مات. وقيل: إنه أذن لأبى بكر فى حياته، وأذن لعمر مرة حين قدم عمر الشام، فلم ير باكيا أكثر من ذلك اليوم، وأذن أيضًا فى قدمة قدمها إلى المدينة لزيارة قبر رسول الله صلى الله وعلى آله وسلم، وله فضائل كثيرة، ومناقب غفيرة من أجلها ما ثبت فى صحيح البخارى ومسلم أن رسول الله ﷺ قال: دخلت الجنة، فسمعت حشف نعليك بين يدى، وما اشتهر من أن سين بلال عند الله شين، فموضوع كما قال ابن كثير فى تاريخه. وكذا ما اشتهر من قصة سقوطه من المنارة عند الأذان فى المدينة. ووفاته بها فإن الصحيح أن وفاته كانت بدمشق سنة عشرين. وقيل: إحدى وعشرين، وقد ذكرت نبذا من ترجمته فى رسالتى خير الخبر فى أذان خير البشر، فارجع إليها.

حرف الثاء المثلثة

ثابت: بن قيس بن شماس بن مالك بن امرئ القيس الخزرجى أبو عبد الرحمن خطيب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، والمشهود له بالجنة شهد بدرا والمشاهد كلها، ودخل عليه رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وهو عليل، فقال: «أذهب البأس رب الناس عن ثابت بن قيس بن شماس» استشهد باليمامة فى خلافة أبى بكر سنة اثنتى عشر، وروى الطبرانى والبغوى عن أنس أن ثابتا لما قتل كان عليه درع، فمر به رجل مسلم فأخذها فبينما رجل نائم إذ أتاه ثابت فى المنام، وقال: إنى لما قتلت أخذ فلان درعى، ومنزله فى أقصى الناس، وعند خباءه فرس لى فأت خالدا، فكان أمير الجيش، فمره فليأخذها، وليقل لأبى بكر: إن على من الدين كذا وكذا، فليؤده، وإن فلانا من عبيدى عتيق، فاستيقظ الرجل، وأتى خالدًا فأخبره، فبعث إلى الدرع، فأتى بها وحدث أبا بكر برؤياه، فأنفذ وصيته.

فائدة:

قال العلماء الوصية فى المنام غير نافذة إلا وصية ثابت فهو من خصائصه رضى الله تعالى عنه.

ثعلبة: بن صعير العدوى، ويقال: ابن عبد الله بن صعير. ويقال: ابن أبى صعير، ويقال: عبد الله بن ثعلبة بن صعير، له حديث واحد عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى صدقة الفطر. وروى عنه ابنه عبد الله وفيه اختلاف كثير كذا فى التهذيب. وقال العينى فى شرحه: ثعلبة بن صعير بضم الصاد المهملة، وفتح العين المهملة، وسكون الياء التحتانية المثناة فى آخره راء مهملة، والمذكور فى سنن أبى داود وغيره ابن أبى صعير، وفى كتب الفقه ذكروه بلا كنية، وفى الكمال ذكره فى ترجمة ابنه عبد الله، وقال المزى: عبد الله بن صعير مسح رسول

الله ﷺ رأسه ووجهه زمن الفتح، وذعى له، وكانت ولادته قبل الهجرة بأربع سنين، وقيل بعدها، وتوفى سنة سبع وثمانين، وقال الانزارى قال جمال الدين فى نسبه العذرى بضم العين المهملة، وسكون الذال المعجمة آخره راء مهملة. وقيل العدوى منسوب إلى جده عدى.

ثلجى: هو محمد بن شجاع أحد أصحاب الإمام أبى حنيفة نسبة إلى ثلج بن عمر ابن مالك بن عبد مناف، وليس هو منسوبا إلى بيع الثلج، ويقال له ابن الثلجى، وله تصانيف كثيرة مات فجاءة فى صلاة العصر وهو ساجد سنة ست وستين ومائتين، كذا قال العينى.

ثمامة: بضم الثاء ابن أثال بضم الألف، وتخفيف الثاء مصروف بلا خلاف ابن العلماء ابن عبيد بن ثعلبة بن يربوع بن ثعلبة بن الدوال ابن حنيفة الحنفى اليمامى سيد أهل اليمامة، أسره رسول الله ﷺ ثم أطلقه، فأسلم وحسن إسلامه، وقصته مروية فى الصحيحين وغيرهما.

حرف الجيم

جعفر: هو ابن أبى طالب بن عبد المطلب بن هاشم أبو عبد الله الطيار ابن عم رسول الله ﷺ أسلم قديما وهاجر إلى الحبشة مع أصحابه، ووقع سببا لإسلام النجاشى، واستعمله رسول الله ﷺ على غزوة موتة، واستشهد بها سنة ثمان وله فضائل مذكورة فى الصحاح، وإنما لقب بالطيار لقول رسول الله ﷺ رأيت جعفر بن أبى طالب يطير مع الملائكة، رواه الترمذى والطبرانى والحاكم وغيرهم لا لأنه كان يطير فى الدنيا كرامة كما يفهم من شرح العقائد النسفية.

حرف الحاء المهملة

الحارث: هو ابن عبد المطلب بن هاشم عم النبى ﷺ، ولم يدرك الإسلام، فقد كان لعبد المطلب ثلاثة عشر أولادا، ولم يدرك الإسلام إلا أربعة، منهم أبو طلب، وأبو لهب، وحمزة رضى الله تعالى عنه والعباس رضى الله تعالى عنه، ولم يسلم إلا اثنان حمزة والعباس رضى الله تعالى عنهما، كذا فى تاريخ الخميس.

حبيب بن أبى سلمة: هكذا وقع فى الهداية فى فصل التنفيل، وصوابه ابن مسلمة كما نبه عليه الزيلعى، وهو المذكور فى كتب أسماء الرجال أنه حبيب بن مسلمة بن مالك بن وهب بن ثعلبة القرشى الفهرى، كان يقال له حبيب الروم لكثرة دخوله عليهم، وأنكر الواقدى سماعه من رسول الله ﷺ وإن كان عمره حين وفاته عليه الصلاة والسلام اثنتى عشرة سنة، وقال مكحول: سألت الفقهاء هل كان لحبيب صحبة فلم يعرفوا ذلك، فسألت قومه عنه، فقالوا: نعم، وقال ابن معين أهل الشام يثبتون له السماع أيضًا، ومات فى خلافة معاوية رضى الله تعالى عنه، وقال ابن

سعد: لم يزل مع معاوية رضي في حروبه حتى وجهه إلى أرمينية واليا، فمات بها سنة اثنتين وأربعين.

وروى إسحاق بن راهويه في "مسنده" أنه ذكر لحبيب بن مسلمة الفهرى أن صاحب قبرس خرج بتجارة بطريق أرمينية، فخرج عليها حبيب فقاتله، وجاء بسلبه على خمس بغال من الحرير والديباج والياقوت والزبرجد وأمثالها، فأراد أن يأخذ كلها، وأبى أبو عبيدة، وكان أمير الجيش إلا أن يأخذ بعضه، فقال حبيب له: قد قال رسول الله ﷺ: «من قتل قتيلا فله سلبه»، فقال أبو عبيدة لم يكن ذلك للأبد، وسمع معاذ رضي الله تعالى عنه ابن جبل هذه المخاصمة، فقال لحبيب: ألا تتقي الله، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه» فاجتمع رأيهم على ذلك، فأعطوه الخمس.

وروى نحوه الطبراني في معجمه الكبير والبيهقي في المعرفة، وأسناده ضعيف، وأما ما ذكره صاحب الهداية من أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال لحبيب بن أبي سلمة: ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفس إمامك، فليس بصحيح كما بسطه العيني في شرحه.

حذيفة: بضم الحاء هو ابن حسل بكسر الحاء المهملة، وإسكان السين المهملة المعروف باليمان[1] بن جابر بن ربيعة، أسلم هو وأبوه وهاجرا إلى المدينة، وشهدا أحدا، وقتل أبوه يومئذٍ، قتله المسلمون خطأ، فوهب لهم دمه، وأسلمت أم حذيفة وهاجرت كما روى الترمذي في مناقب الحسن والحسين، وكان صاحب سر رسول الله ﷺ، وكان فتح همدان والري، والدينور في زمان خلافة عمر رضي الله تعالى عنه على يده وشهد فتح الجزيرة، وولاه عمر رضي الله تعالى عنه المدائن، فلم يزل بها حتى مات سنة ست وثلاثين بعد قتل عثمان رضي الله تعالى عنه بأربعين ليلة.

الحسين: بن علي بن أبي طالب سبط رسول الله ﷺ وريحانته في الدنيا، وسيد شباب أهل الجنة مناقبه مشهورة، وقصة قتله في كتب السير مسطورة، وفي مرآة الجنان لليافعي ولد الحسن بن علي في السنة الثالثة من الهجرة في رمضان، ولم أرهم ذكروا تاريخ ولادة أخيه الحسين والذي يقتضي ما ذكروه من زمان وفاتهما، ومدة عمرهما أن تكون ولادة الحسين في السنة الخامسة، ثم وقفت على كلام للقرطبي المالكي يذكر فيه أن الحسن ولد في شعبان من السنة الرابعة، فعلى هذا ولد الحسين قبل تمام السنة من ولادة الحسن، ومثل هذا غريب في العادة نادر الوقوع، ويؤيد هذا ما وقفت عليه من نقل الواحدي أن فاطمة علقت بالحسين بعد مولد الحسن بخمسين ليلة، والله أعلم.

حنظلة: غسيل الملائكة هو ابن الراهب من سادات الصحابة، وفضلائهم، مناقبه شهيرة

---

(١) إنما لقب باليمان لأنه أصاب دما في قومه، فهرب إلى المدينة، فحالف بني عبد الأشهل من الأنصار، فسماه قومه اليمان، لأنه حالف الأنصار وهم من اليمن، كذا قال النووي.

من أجلها أنه لما استشهد سنة ثلاث من الهجرة فى يوم أحد قال رسول الله ﷺ: «ما بال حنظلة غسلته الملائكة»، فسألوا امرأته فقالت سمع الهاتفة، وفى رواية الهيعة، أى الصوت الشديد من جانب أحد وهو جنب، فلم يتأخر للاغتسال، رواه الطبرانى والحاكم وابن حبان، وغيرهم، وذكر الواقدى أن زوجته جميلة بنت أبى بن أبى سلول، وكانت قد ابتنى بها تلك الليلة فرأت فى منامها كان بابًا من السماء فتح، فدخل حنظلة وأغلق بابه دونها، فعرفت أنه مقتول من الغد، فلما أصبحت دعت برجال من قومها، وأشهدهم أنه دخل بها خشية أن يقع فى ذلك نزاع، كذا ذكره الزيلعى فى تخريج أحاديث الهداية.

فائدة:

وقع فى رواية الطبرانى حنظلة بن الراهب، وجاء فى رواية ابن حبان حنظلة بن أبى عامر، فيوهم هذا الاختلاف تعدده، وليس كذلك، فإن والد حنظلة عمرو بن صيفى بن زيد بن أمية، وكنيته أبو عامر، وقيل اسمه عبد عمرو الأنصارى الأوسى المدنى، وكان يعرف فى الجاهلية بالراهب، وكان هو وعبد الله ابن أبى سلول منافقين، فعبد الله كان يبطنه، وأبو عامر يظهره، وسماه رسول الله ﷺ بالفاسق، لأنه كان يروح من المدينة إلى مكة، وقدم مع قريش يوم أحد محاربًا، وكان بمكة إلى أن فتحت فهرب إلى هرقل فمات هناك كافرا سنة تسع أو عشر، كذا قال النووى والعينى.

حرف السين المهملة

سعد بن معاذ: هو أبو عمر سعد بن معاذ بن النعمان بن امرئ القيس الأنصارى المدنى سيد الأوس، أسلم على يد مصعب بن عمير حين بعثه رسول الله ﷺ إلى المدينة لتعليم الناس، وشهد بدرا وأحدا والخندق، وتوفى شهيدا عام الخندق من جرح أصابه، وثبت فى الصحيح أن رسول الله ﷺ قال اهتز عرش الرحمن لموته، وفى الصحيحين عن البراء قال: أهدى لرسول الله ثوب حرير، فجعلنا نتعجب من حسنه، فقال لمناديل سعد فى الجنة خير من هذا والين، وله مناقب كثيرة.

سلمة بن الأكوع: الأسلمى المدنى روى عنه ابنه أياس، ومولاه يزيد بن أبى عبيد والحسن بن محمد ابن الحنفية وغيرهم مات سنة أربع وثمانين.

سليمان بن بريدة: بضم الباء الأسلمى المروزى، روى عن أبيه بريدة، وعمران بن حصين، وعائشة وغيرهم، قال أحمد عن وكيع: يقولون: إن سليمان كان أصح حديثا من أخيه عبد الله بن واثق، وقال ابن معين، وأبو حاتم ثقة مات سنة خمس وخمسين ومائة، وفى يوم موته مات أخوه أيضًا، وكانا قد ولدا من بطن واحد، وأبوه بريدة بن الحصيب بن عبد الله بن الحارث

أسلم قبل بدر، وشهدها، وشهد خيبر، وفتح مكة ومات بمرو سنة ثلث وستين، بريدة صحابى وابنه ليس بصحابى، وبه ظهر ما فى قول صاحب الهداية فى باب كيفية القتال، فإن أبوا استعانوا بالله عليهم وحاربواهم لقوله عليه الصلاة والسلام فى حديث سليمان بن بريدة: «فإن أبوا ذلك فادعهم إلى إعطاء الجزية إلخ» من المسامحة، فإن المتبادر من هذه العبارة أن راوى الحديث المذكور عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم هو سليمان وليس كذلك بل هو مروى فى صحيح مسلم وغيره عن سليمان عن أبيه، فافهم.

سمرة بن جندب: بضم الدال وفتحها وبضم الجيم هو أبو سعيد، ويقال: أبو عبد الرحمن بن هلال بن جريح بن مرة الفزارى توفى أبوه وهو صغير، فقدمت به أمه إلى المدينة غزا مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم غزوات، ثم سكن البصرة، كان شديدا على الخوارج، ولذا كانت الحرورية يبغضونه، كان الحسن وابن سيرين من فضلاء البصرة يثنون عليه، توفى بها سنة تسع، وقيل: ثمان وخمسين، وقال البخارى: توفى سمرة بعد أبى هريرة، يقال: آخر سنة تسع وخمسين، ويقال: ستين.

سودة: أم المؤمنين بنت زمعة بالفتح ابن قيس بن عبد شمس القرشية العامرية كانت أولا تحت ابن عمها السكران بن عمرو، وهاجرت معه إلى الحبشة، ثم قدما مكة، فتوفى السكران بها رضى الله تعالى عنه، ولم يعقب وتزوج رسول الله ﷺ بها سنة عشر من البنوة بعد وفاة خديجة رضى الله تعالى عنها، وقبل تزويج عائشة رضى الله تعالى عنها، قاله ابن إسحاق وقتادة وغيرهما. وقال عبد الله بن محمد بن عقيل تزوجها بعد عائشة رضى الله تعالى عنها ماتت فى آخر خلافة عمر رضى الله تعالى عنه على قول الأكثر، وقال الواقدى: إلا ثبت عندنا أنها ماتت فى شوال سنة أربع وخمسين فى خلافة معاوية رضى الله تعالى عنه.

فائدة:

قال النووى: قال إسحاق: أول من تزوجها رسول الله ﷺ خديجة، ثم سودة، ثم عائشة، ثم حفصة، ثم زينب، ثم أم حبيبة، ثم أم سلمة، ثم زينب بنت جحش، ثم جويرية، ثم صفية، ثم ميمونة رضى الله تعالى عنهن.

سهل بن صخر: قال أبو عمر: له صحبة، وقال الذهبى: سهل بن صخر الليثى، وقيل: سهيل نزيل البصرة، وحديثه عن خالد السمنى عن أبيه كذا نقل العينى وهو غير ابن صخر الذى ظاهر من امرأته، فإن اسمه سلمة، أو سليمان، وقد غلط صاحب الهداية، فكتب أحدهما مكان الآخر كما ستقف عليه عن قريب.

حرف الشين المعجمة

شراحة: بضم الشين المعجمة وتخفيف الراء بعدها حاء مهملة من قبيلة همدان كذا قال القسطلاني في شرح صحيح البخاري: هي التي أقرت بالزنا عند علي رضي الله تعالى عنه فرجمها.

حرف الصاد المهملة

صبي: بضم الصاد المهملة وفتح الباء الموحدة التغلبي الكوفي بن معبد ذكره ابن حبان في الثقات، وقال مسلمة بن قاسم: هو تابعي ثقة روى عن عمر بن الخطاب، وعامة أصحاب رسول الله ﷺ، كذا في تهذيب التهذيب، وتذهيب التهذيب، ولم يذكروا تاريخ وفاته.

صفوان بن أمية: هو أبو وهب وقيل: أبو أمية صفوان ابن أمية بن خلف بن وهب القرشي المكي أسلم بعد أن شهد حنينا كافرا، وكان من المؤلفة، وتوفي بمكة سنة اثنتين وأربعين، وقيل: توفي في خلافة عثمان، وقيل: عام الجمل سنة ست وثلاثين، وقتل أبوه يوم بدر كافراً.

صفوان بن عسال: بعين المهملة مفتوحة، وسين مشددة مهملة المرادي الكوفي غزا مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ثنتي عشرة غزوة، ومن مناقبه أن عبد الله بن مسعود روى عنه.

حرف العين المهملة

عباس بن عبد المطلب: عم رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، كان أسن منه بثلاث سنين، وكان وصولا للأرحام سخيا، له مناقب شهيرة به استسقى عمر بن الخطاب بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم كما هو مروى في صحيح البخاري وغيره، وكان ذلك في السنة السابعة عشر من الهجرة كما في مرآة الجنان، واختلفوا في زمن إسلامه، فروى الواقدي بسنده عن ابن عباس إن أبي أسلم بمكة قبل بدر، وأسلمت أم الفضل معه، إلا أنه **لم يهاجر فأسر مع الكفار** يوم بدر. ورده الحافظ ابن حجر في تهذيب التهذيب بأنه ثبت في الصحيح أنه قال يوم بدر لرسول الله ﷺ حين أسر إني فاديت نفسي وعقيلا، فلو كان مسلما لما فادى، فالصحيح أنه أسلم حين أسر، ثم استحكم إسلامه حتى قال رسول الله ﷺ: «أيها الناس من آذى عمي فقد أذاني فإنما عم الرجل صنو[1] أبيه». وكانت وفاته في رمضان سنة اثنتين وثلاثين. وقيل: أربع وثلاثين.

فائدة:

ذكر ابن إسحاق وغيره من أرباب السير أن عبد المطلب لما لقي من قريش ما لقي عند حفر

(١) بكسر الصاد المهملة، وسكون النون أي مثله.

زمزم نذر إن كمل الله عشرة من الولد، ثم بلغوا حتى يمنعوه لينحر أحدهم، فاما بلغوا ووافقوه على النذر أقرع بينهم فخرجت القرعة على عبد الله والد رسول الله ﷺ، وكان أصغرهم وأحبهم إليه، فبادر لذبحه، فمنعته قريش، ثم اتفقوا على تحكيم بعض الكهان فأشار أن يقرع بين عبد الله وعشرة من الإبل، فخرجت مائة من الإبل، فنحرها، ومن ثم لقب عبد الله بالذبيح.

وروى نحوه الطبرانى وغيره، وقال العلامة ابن حجر المكى الهيثمى فى كتاب النعمة الكبرى على العالم بمولد سيد ولد آدم: جملة أولاد عبد المطلب اثنى عشر كما قيل، وحمزة أصغر من عبد الله والعباس أصغر من حمزة، فعدهم عشرة قبل وجود هذين. وما قيل: إن عبد الله أصغرهم فالمراد به عند إرادة الذبح، انتهى كلامه.

عثمان بن حنيف: بن وهب بن العكيم الأنصارى الأوسى أبو عمرو المدنى روى عن رسول الله ﷺ وعنه ابن أخيه، وعبيد الله بن عبد الله وعمارة بن خزيمة وغيرهم، شهد أحدا وما بعدها، قاله العسكرى وغيره، وتفرد الترمذى فى قوله: شهد بدرا، وولاه عمر بن الخطاب السواء مع حذيفة بن اليمان، فوضع على الجريب من الكرم عشرة دراهم واستعمله على رضى الله تعالى عنه على البصرة قبل الجمل، وبقى إلى زمن معاوية رضى الله عنه.

عقبة بن عامر: بن عبس بن عمرو بن عدى الجهنى ابن سعاد، ويقال: ابن عامر، ويقال: أبو عمرو، ويقال: أبو عبس، روى عن رسول الله ﷺ وعن عمر رضى الله عنه، وروى عنه جماعة كان قاريا عالما بالفرائض والفقه، فصيح اللسان أحد من جمع القرآن، قال فى تهذيب التهذيب: ومصحفه إلى الأن بمصر بخطه على غير ترتيب عثمان رضى الله تعالى عنه، ولاه معاوية رضى الله تعالى عنه مرة مصر، ثم عزله، وتوفى فى آخر خلافته، وقيل: سنة ثمان وخمسين، وروى أبو زرعة الدمشقى فى تاريخه عن عبادة بن نسى، قال: رأيت جماعة على رجل فى خلافة عبد الملك بن مروان وهو يحدثهم، فقلت من هذا فقالوا: عقبة بن عامر الجهنى، قال أبو زرعة: فذكر ذلك أحمد بن صالح، فأنكر، وقال: مات عقبة فى آخر خلافة معاوية رضى الله تعالى عنه.

عمرو بن العاص: بن وائل بن هاشم بن سعيد بضم السين مصغرًا القرشى السهمى أسلم عام خيبر أول سنة سبع، وقيل: فى صفر سنة ثمان، وشهد له رسول الله ﷺ بالصلاح، واستعمله على عمان، فلم يزل بها حتى توفى رسول الله، ثم أرسله أبو بكر رضى الله تعالى عنه أميرًا إلى الشام، فشهد فتوحه، وولاه عمر رضى الله تعالى عنه فى جيش إلى مصر، ففتحها، ولم يزل واليها بها حتى توفى عمر رضى الله تعالى عنه، ثم عزله عثمان رضى الله تعالى عنه فى آخر خلافته، ثم استعمله معاوية رضى الله تعالى عنه على مصر، فبقى عليها حتى توفى واليا عليها ليلة عيد الفطر سنة ثلاث وأربعين. وقيل: ثمان، وقيل: إحدى وخمسين. قال النووى:

الأول أصح .

فائدة :

الجمهور على كتابة العاصى بالياء ، وهو الفصيح عند أهل العربية ، ويقع فى كثير من كتب الحديث والفقه بحذف الياء ، وهى لغة ، وقد قرأ فى السبع نحوه كالكبير المتعال والداع ونحوهما كذا قال النووى .

عمران: بكسر العين ابن حصين بن عبيد بن خلف الخزاعى البصرى أبو نجيد أسلم هو وأبو هريرة عام خيبر سنة سبع من الهجرة ، وغزا مع رسول الله ﷺ غزوات ، وبعثه عمر إلى البصرة ليفقه أهلها ، وكان مجاب الدعوة ، وفى صحيح مسلم عنه قال : كان قد يسلم على حتى اكتويت فترك ثم تركت الكى فعاد يعنى سلام الملائكة .

وروى نحوه الحاكم فى المستدرك ، وقال النووى فى شرح صحيح مسلم : كانت بعمران بواسير ، وكان يصبر على همها ، وكانت الملائكة تسلم عليه ، فاكتوى فانقطع سلامهم ، ثم ترك فعاد سلامهم ، انتهى . ونقل السيوطى فى كتابه "تنوير الملك فى رؤية والنبى والملك" عن البيهقى أنه قال : لو كان النهى عن الكى بطريق التحريم لم يكتو عمران مع علمه بالحديث غير أنه ارتكب المكروه ففارقه ملك كان يسلم عليه فحزن ، انتهى .

وقال الترمذى فى تاريخه ، والبيهقى فى دلائل النبوة ، وأبو نعيم : كان عمران يأمرنا أن نكنس الدار ، ونسمع السلام عليكم ، ولا نرى أحداً . وأخرج أبو نعيم فى دلائل النبوة عن يحيى بن سعيد القطان ، قال : ما قدم علينا البصرة من الصحابة أفضل من عمران أتت عليه ثلاثون سنة تسلم الملائكة عليه من جوانب بيته ، وكانت وفاته سنة ثنتين وخمسين .

واختلفوا فى إسلام أبيه حصين ، وصحبته ، وصحح ابن الجوزى فى التلقيح إسلامه ، وأيده بما روى الترمذى فى باب جامع الدعوات عن عمران قال : قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم لأبى : يا حصين كم تعبد إلها قال سبعة فى الأرض وواحدا فى السماء ، قال : فأيهم تعد لرغبتك ورهبتك ، قال : الذى فى السماء ، فقال : يا حصين أما أنك لو أسلمت علمتك كلمتين تنفعانك ، فلما أسلم قال : يا رسول الله علمنى ، فقال : قل : اللهم ألهمنى رشدى ، وأعذنى من شر نفسى . قال الترمذى : هذا حديث حسن غريب .

حرف الفاء

فاطمة بنت قيس: التى طلقها زوجها وخطبها معاوية ، وأبو الجهم ، فتزوجت أسامة ، وهى فاطمة بنت قيس بن خالد الأكبر ابن وهب بن ثعلبة الفهرية القرشية أخت الضحاك بن

قيس، وكانت من المهاجرات الأول ذات عقل وافر وكمال، روى عنها جماعة من التابعين، كذا قال النووى.

حرف الميم

ماعز: الأسلمى هو ابن مالك المعترف بالزنا المرجوم، وقصته مروية فى الصحاح.

مصعب بن عمير: بن هاشم بن عبد مناف أبو عبد الله القرشى كان من فضلاء الصحابة، وخيارهم أسلم فى مكة وهاجر إلى الحبشة، ثم إلى المدينة بعد العقبة الأولى ليعلم الناس بعثة رسول الله ﷺ وهو أول من جمع الجمع فى المدينة، وأسلم على يديه سعد بن معاذ، وأسيد بن حضير استشهد يوم أحد، كذا قال النووى.

معاذ بن جبل: بن عمرو بن أوس الخزرجى الأنصارى المدنى أبو عبد الرحمن، أسلم وهو ابن ثمان عشرة سنة، وشهد العقبة الثانية، وشهد بدرًا وأحدًا وغيرهما، وآخى رسول الله ﷺ بينه وبين عبد الله بن مسعود له فضائل كثيرة منها أنه قال له رسول الله ﷺ: «إنى أحبك»، رواه أبو داود والنسائى، ومنها أنه جمع القرآن فى العهد النبوى ﷺ، ومنها أنه أعلمهم بالحلال والحرام، رواه الترمذى وغيره، توفى فى طاعون عمواس[1] بالشام سنة ثمان عشرة على الأصح، وقيل: سبع عشرة.

المعلى: هو ابن منصور الرازى تلميذ أبى يوسف ومحمد روى عنهما الأمالى، وسمع حماد بن زيد وغيره، وقال البخارى: مات ببغداد فى ربيع الأول سنة إحدى عشرة ومائتين، ودخلت عليه سنة عشر ومائتين، ولم يحدث البخارى عنه فى الجامع شيئًا، وإنما حدث عن رجل عنه، كذا قال العينى.

معن بن يزيد: بن الأخنس قال الذهبى له ولأبيه ولجده صحبة أدرك أمرة مروان، انتهى، وروى البخارى عنه قال بايعت رسول الله ﷺ أنا وأبى وجدى وخطب على فأنكحنى، وكان أبى يزيد أخرج دنانير يتصدق بها، فوضعها عند رجل فى المسجد، فأخذتها، فقال: والله ما إياك أردت، فخاصمته إلى رسول الله ﷺ، فقال: «لك ما نويت يا يزيد، ولك ما أخذت يا معن».

مغيرة بن شعبة: بن أبى عامر بن مسعود الثقفى الكوفى أبو عبد الله أبو عيسى أسلم عام الخندق، وشهد الحديبية، وولاه عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه البصرة مدة ثم نقله فولاه الكوفة حتى قتل، فأقره عثمان رضى الله تعالى عنه، ثم عزله واعتزل الفتنة بعد قتل عثمان رضى الله تعالى عنه وشهد الحكمين، ثم استعمله معاوية على الكوفة، فلم يزل بها حتى

---

(١) بفتح الأول والثانى موضع بين الرملة وبيت المقدس نسب الطاعون إليها لأنه بدأ منها.

مات سنة خمسين، وقيل: إحدى وخمسين.

ميمونة: أم المؤمنين بنت الحارث بن حزن الهلالية تزوجها رسول الله ﷺ سنة ست من الهجرة، وقيل: سنة سبع كان اسمها برة، فغيرها رسول الله ﷺ، ماتت بسرف بفتح السين المهملة وراء مكسورة، ثم فاء موضع على ستة أميال من مكة، وقيل: سبعة إلى جهة المدينة، ودفنت هناك، وبنى بها رسول الله هناك أيضًا، وكانت وفاتها سنة إحدى وخمسين على الأظهر وقيل: اثنتين، وقيل: إحدى وستين، وقيل: ست وستين، قال النووى: هذه الأقوال الثلاثة شاذة باطلة.

فائدة:

اختلفوا فى أنها تزوج رسول الله ﷺ بها فى حالة الحرام، أو فى حالة الإحلال، فاختارت الشافعية الثانى، وهو الأصح رواية وثبوتا، واختار أصحابنا الأول وهو الأدق نظرا كما بسطه الأصوليون.

حرف النون

ناجية الأسلمى: هو ابن جندب بن كعب. وقيل: ناجية بن كعب بن جندب صاحب بدن رسول الله ﷺ شهد الحديبية، وبيعة الرضوان. وقيل: كان اسمه ذكوان، فسماه رسول الله ﷺ ناجية إذ نجا من قريش توفى فى خلافة معاوية، قال النووى فى تهذيب الأسماء: واللغات جعل أحمد بن جنبل فى مسنده صاحب البدن ناجية بن الحارث الخزاعى المصطلقى، والأول هو المشهور، انتهى. وزيادة التفصيل فى هذا المقام فى رسالتى غاية المقال فى ما يتعلق بالنعال.

ناطفى: هو أبو العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفى أحد الأئمة الأعلام من تصانيف الأجناس والفروق والواقعات مات بالرى سنة ست وأربعين وأربع مائة، ونسبته إلى عمل الناطف وبيعه وهو تلميذ الشيخ أبى عبد الله الجرجانى وهو تلميذ أبى بكر الجصاص، وهو تلميذ الكرخى، وهو تلميذ أبى حازم القاضى، وهو تلميذ عيسى بن أبان، وهو تلميذ محمد بن الحسن، وهو تلميذ الإمام أبى حنيفة، كذا قال العينى.

حرف الواو

وائل بن حجر: بضم الحاء المهملة، وسكون الجيم ابن ربيعة الحضرمى كان من ملوك حمير، ويقال: للملك منهم، قَيْل بفتح القاف وسكون الياء المثناة التحتية، وجمعه أقيال وكان أبوه من ملوكهم وجاء هو وافدا على رسول الله ﷺ وكان رسول الله ﷺ بشر بقدومه قبل قدومه

بأيام، وقال: يأتيكم وائل من أرض بعيدة من حضرموت راغبًا إلى الله تعالى، فلما دخل عليه رحّب به وأجلسه مع نفسه واستعمله على بلاده وأقطعه أرضا نزل الكوفة، وعاش إلى أيام معاوية رضى الله تعالى عنه، روى عنه ابناه علقمة وعبد الجبار.

حرف الهاء

هلال بن أمية: بن عامر بن قيس بن عبد الأعلم الأنصارى أحد الثلاثة الذين تخلفوا فى غروة تبوك، وهو هلال وكعب بن مالك ومرارة بن ربيعة، وورد قبول توبتهم فى سورة براءة، وأحد من لاعن مع امرأته، ورماها بشريك بن سحماء، كما هو مروى فى سنن أبى داود وغيره مفصلا شهد بدرًا وأحدًا.

هند: امرأة أبى سفيان هى بنت عتبة بن ربيعة بن عبد شمس القرشية أم معاوية، أسلمت فى الفتح بعد إسلام زوجها بليلة وحسن إسلامها وتوفيت فى أول خلافة عمر رضى الله تعالى عنه يوم توفى أبو قحافة والد أبى بكر رضى الله تعالى عنهما.

الهداية

فى شرح المبهمات الواقعة فى النصف الأول من الهداية والأخير كليهما وعلمها من المبهمات

قوله فى فصل البئر: له أنه عليه الصلاة والسلام أمر العرنيين بشرب أبوال الإبل وألبانها.

أقول: وقع فى رواية البخارى فى كتاب الجهاد: أن رهطا من عكل وهو بضم العين وسكون الكاف قبيلة من تيم الرباب، ووقع فى رواية أخرى له أن ناسا من عرينة، وفى رواية ثالثة له أن ناسًا من عكل وعرينة بالواو العاطفة، قال الحافظ ابن حجر فى شرحه: هذا هو الصواب، ويؤيده ما رواه أبو عوانة والطبرى من طريق سعيد عن قتادة قالوا: كانوا أربعة من عرينة وثلاثة من عكل.

فإن قلت: هذا مخالف لما فى رواية البخارى فى الجهاد أن رهطا من عكل ثمانية، **قلت:** يحتمل أن يكون الثامن من غير القبيلتين جاء متبعا لهم، وقد كان قدومهم على رسول الله ﷺ فى ما قاله ابن إسحاق فى الجمادى الأولى سنة ست، كذا فى إرشاد السارى شرح صحيح البخارى للقسطلانى.

قوله فى فصل البئر من كتاب الطهارة: لأن ابن الزبير وابن عباس أفتيا بنزح الماء كله حين

مات زنجى فى بئر زمزم.

أقول: هكذا رواه الدارقطنى وابن أبى شيبة والبيهقى وغيرهم، وفى رواية: فمات غلام قال العينى فى شرحه: يمكن أن يكون هذا الغلام زنجيا أو حبشيا، والزنجى بالفتح منسوب إلى الزنج، وهو جبل من السودان، وجاء فيه كسر الزاء أيضًا، وفى رواية الطحاوى وغيره حبشى، انتهى كلامه. ، ولم أقف إلى الآن على اسم هذا الزنجى الواقع فى بئر زمزم.

قوله فى باب التيمم: لما روى أن قوما جاءوا إلى رسول الله ﷺ وقالوا: إنا قوم نسكن هذه الرمال، ولا نجد الماء شهرا أو شهرين، وفينا الجنب والحائض والنفساء، فقال: عليكم بأرضكم.

أقول: هذا القوم كانوا من أهل البادية كما ورد فى رواية أحمد والبيهقى وإسحاق بن راهويه وغيرهم.

قوله فى فصل الاستجاء: لقوله تعالى: ﴿فيه رجال يحبون أن يتطهروا﴾ نزلت فى أقوام يتبعون الحجارة الماء.

أقول: هذه الأقوام أهل قباء كما رواه أبو داود والترمذى، وابن ماجة، وأبو الشيخ وابن مردوية، وعبد الرزاق وابن أبى شيبة وأحمد والبخارى فى تاريخه، وابن جرير والبغوى فى معجمه، وأبو نعيم فى المعرفة على ما هو مبسوط فى الدر المنثور، وروى الطبرانى، وأبو الشيخ والحاكم وابن مردويه عن ابن عباس قال: لما نزلت ﴿فيه رجال﴾ الآية بعث رسول الله ﷺ إلى عويم بن ساعدة، فقال: ما هذا الطهور الذى أثنى الله عليكم، فقال: يا رسول الله ﷺ ما خرج منا رجل ولا امرأة من الغائط إلا غسل مقعدته.

وروى ابن سعد وابن أبى حاتم، وأبو الشيخ وابن مردويه أن عويم بن ساعدة سأل رسول الله ﷺ من الذين قال الله فيهم: ﴿فيه رجال يحبون أن يتطهروا﴾ فقال: نعم القوم، منهم عويم ابن ساعدة، قال عروة بن الزبير لم يبلغنا أنه سمى رجلا غير عويم. وروى ابن سعد عن جابر ابن عبد الله مرفوعًا: نعم العبد عويم، قال موسى بن يعقوب: أحد رواته كان عويم أول من غسل مقعدته بالماء فى ما بلغنى.

قلت: الجمع بين الماء والحجر بعد الغائط ثابت من فعل رسول الله ﷺ وأصحابه، وبه مدح الله تعالى أهل قباء كما عرفت، وظن قوم أن هذه الآية نزلت فى الجمع بينهما بعد البول وحكموا بأنه لا بد أن يستنجى بالحجر والماء كليهما بعد البول أيضًا، وليس كذلك فإنه لا يخفى على الواقف على طرق تفسير الآية المذكورة أن نزولها إنما كانت فى الجمع بينهما بعد الغائط، وأما بعد

البول فلم ينقل لنا صريحا عن رسول الله ﷺ، ولا عن أصحابه أنهم فعلوه إلا عن عمر رضى الله تعالى عنه، رواه الطبرانى فى الأوسط، وأبو نعيم فى الحلية عن عبد الرحمن بن أبى ليلى، قال: رأينا عمر بال، ثم مسح ذكره بالتراب، ثم التفت إلينا وقال: هكذا علمنا.

وعنه أنه كان يبول ثم يمسح ذكره بحجر، ثم يمسه الماء رواه عبد الرزاق والفقه فى هذ الباب أن التنقية بالحجر بعد البول ليست من ضروريات الدين بل يكفى التطهير بالماء، نعم من خاف التقاطر يحسن له أن ينقى بالحجر أيضًا، وذلك يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص والبلدان كما لا يخفى على أولى الألباب.

قوله فى باب الأذان: صفة الأذان معروفة، وهو كما أذن الملك النازل من السماء.

أقول: قد روى أصحاب السنن والمسانيد قصة رؤية عبد الله بن زيد بن عبد ربه الأذان فى المنام بألفاظ مختلفة، وفى جميعها أنه جاء رجل... زاد فى بعضها: عليه ثوبان أخضران، فعلمه الأذان.

وروى إسحاق بن راهويه فى مسنده عن عبد الرحمن قال: جاء عبد الله بن زيد إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله ﷺ إنى رأيت رجلا نزل من السماء فقام على حائط، فاستقبل القبلة، وقال: الله أكبر الله أكبر الحديث، وهذا صريح فى أنه ذلك المعلم كان ملكا كما أشار إليه صاحب الهداية، ويستنبط ذلك من رواية أبى داود وغيره أيضًا حيث قال فى آخرها: قال له رسول الله ﷺ لما عرض عليه عبد الله رؤياه: أنها لرؤيا حق إن شاء الله تعالى، فإن الرؤيا الحق لا تكون إلا من الله تعالى، وقد ثبت فى بعض الروايات أن لله تعالى ملكا يرى عباده ما شاء هو فى المنام، وهل هذا الملك هو جبرئيل عليه السلام أم غيره، تردد فيه العينى، و استظهر الأول.

قوله: لأن النبى عليه الصلاة والسلام قضى الفجر غداة ليلة التعريس.

أقول: التعريس النزول فى آخر الليل، وإنما لقبت تلك الليلة به لأنه عرس رسول الله ﷺ وأصحابه فيها، واختلفوا فى زمانها، فأخرج مسلم من حديث أبى هريرة ما يدل على أن القصة كانت بخيبر، وبه صرح ابن إسحاق وغيره من أهل المغازى، وقالوا: كان ذلك حين قفوله من خيبر وصححه ابن عبد البر، وقال بعضهم: حين مرجعه من حنين، وفى حديث ابن مسعود أن ذلك كان زمن الحديبية، رواه أبو داؤد، وفى حديث عطاء بن يسار فى غزوة تبوك، قال ابن عبد البر أحسبه وهما لم يعرض ذلك لرسول الله ﷺ إلا مرة، وقال بعضهم: هى ثلاث نوازل مختلفة، كذا قال العينى.

قوله فى باب شروط الصلاة: هكذا فعله أصحاب رسول الله ﷺ.

أقول: لم أقف على تعيينهم، وقال الزيلعى: هذا غريب، وقال العينى: روى الخلال بإسناده عن ابن عمر أن قومًا انكسرت بهم لسفينة، فخرجوا عراة وكانوا يصلون جلوسًا يؤمون بالركوع والسجود.

قوله: لأن الصحابة تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم رسول الله ﷺ.

أقول: لم يرد تسمية جميعهم فى رواية، نعم يعلم من رواية الترمذى وعبد بن حميد، وأبى داود الطيالسى، وابن ماجة وابن جرير، وابن أبى حاتم، والدارقطنى، وأبى نعيم والبيهقى أن عامر بن ربيعة رضى الله تعالى عنه أيضًا كان فيهم، ويعلم من رواية البيهقى، وابن مردوية والدارقطنى أن جابر بن عبد الله أيضًا كان منهم.

قوله: لأن أهل قباء لما سمعوا بتحول القبلة استداروا كهيئتهم.

أقول: لم أقف على تعيينهم.

قوله فى باب صفة الصلاة: لقوله عليه السلام: «قم فصل فإنك لم تصل» قاله لأعرابى حين أخف الصلاة.

أقول هو خلاد بن رافع الزرقى جد على بن يحيى بن عبد الله بن خالد، كذا فى فتح البارى، وهو المراد من قول صاحب الهداية فى ما بعد لقوله عليه السلام فى حديث الأعرابى: ثم ارفع رأسك إلخ.

قوله فى باب الإمامة: ولنا أنه عليه السلام تقدم على أنس واليتيم حين صلى بهما.

أقول: هذا اليتيم هو ضمير بن أبى ضميرة مولى رسول الله ﷺ، ولأبيه صحبة، وقيل: اليتيم أخو أنس لأبيه، واسمه ضميرة، كذا قال العينى.

قوله فى باب ما يفسد الصلاة: كما فعل رسول الله ﷺ لولدى أم سلمة.

أقول: هذان الولدان أحدهما زينب وثانيهما عبد الله، أو عمر بن أبى سلمة كما ورد فى رواية ابن ماجة.

قوله فى باب قضاء الفوائت: لأن رسول الله ﷺ شغل عن أربع صلوات يوم الخندق إلخ.

أقول: هى الظهر والعصر والمغرب والعشاء، كما رواه الترمذى والنسائى والبزار وغيرهم، قال الزيلعى فى تخريج أحاديث الهداية ظاهر الحديث أن العشاء أيضًا من الفوائت، وليس كذلك، وإنما صلاها فى وقتها، لكن لما أخرها عن وقتها المعتاد سماها الراوى فائتة مجازًا.

قوله فى باب صلاة العيدين : وجه الثانى قوله عليه السلام فى حديث الأعرابى عقيب سؤاله هل علىّ غيرهن؟ قال : لا إلا أن تطوع .

أقول: هذا الأعرابى هو ضمام بن ثعلبة كما قيل ذكره القسطلانى والسيوطى فى شرح صحيح البخارى .

قوله فى فصل الصلاة على الميت : لأنه عليه السلام صلى على قبر امرأة من الأنصار .

أقول: روى ابن حبان والحاكم وغيرهما أن امرأة من الأنصار ماتت ودفنت بالليل ، فمر رسول الله ﷺ على قبرها وسأل عنه ، فقالوا : فلانة فعرفها ، فقال : أفلا آذنتمونى ، قالوا : كنت قائلا صائما ، قال : فلا تفعلوا الحديث ، ولم تسم تلك المرأة .

وروى البخارى ومسلم عن أبى هريرة أن امرأة سوداء ، أو رجلا أسود كانت تقوم المسجد ، فماتت ، فسأل رسول الله عنها ، فقالوا ماتت ، فقال : أفلا آذنتمونى دلونى على قبره ، فأتى على قبرها ، وصلى . قال الحافظ ابن حجر فى مقدمة فتح البارى : هذا الشك من الراوى ، وفى رواية أخرى لا أظنها إلا امرأة وبه جزم أبو الشيخ فى كتاب الصلاة وسماها أم محجن ، وروى من طريق ابن بريدة عن أمية اسمها محجنة وهو فى البيهقى .

قوله فى فصل الدفن : ومن شاهد قبر النبى عليه الصلاة والسلام أخبرانه مسنم .

أقول: منهم سفيان بن دينار التمار أبو سعيد الكوفى رواه عنه البخارى ، وأبو نعيم فى المستخرج وابن أبى شيبة ، وابن سعد وغيرهم ، ومنهم أبو جعفر محمد بن على ، والقاسم بن محمد بن أبى بكر ، وسالم بن عبد الله كما رواه أبو حفص بن شاهين فى كتاب الجنائز ، وفى الوفاء بما يجب لحضرة المصطفى لنور الدين[1] على بن أحمد السمهودى . قال يحيى حدثنى هارون بن موسى قال : حدثنى غير واحد من مشايخ المدينة أن صفات القبور الشريفة أنها مسطحة عليها بطحاء ، وأما ما فى صحيح البخارى عن سفيان من أنه رأى قبر رسول الله ﷺ مسنما ، فلا يعارضه ، لأن سفيان ولد فى زمان معاوية ، ولم ير القبر الشريف إلا فى آخر الأمر ، فيحتمل كما قال البيهقى : إن القبر فى الأول لم يكن مسنما ، ثم سنم لما سقط عنه الجدار ، فقد روى يحيى عن عبد الله بن عبد الله بن الحسين أنه رآه مسنما فى زمن الوليد بن هشام ، انتهى .

قوله فى باب من يجوز دفع الصدقة إليه ، ومن لا يجوز لقوله عليه السلام : «لك أجران أجر الصدقة ، وأجر الصلة ، قاله لامرأة ابن مسعود .

أقول: هى زينب بنت معاوية ، أو عبد الله بن معاوية الثقفية ، كما هو مصرح فى رواية

---

(١) وفاته فى سنة إحدى عشرة وتسع مائة.

الجماعة إلا أبى داود.

قوله: لما روى أن رجلا جعل بعيرا له فى سبيل الله، فأمره رسول الله ﷺ أن يحمل عليه الحاج.

أقول: هو أبو معقل كما ورد فى رواية أبى داود والنسائى.

قوله فى كتاب الصوم: ولنا قوله عليه الصلاة والسلام بعد ما شهد الأعرابى برؤية الهلال: «ألا من أكل فلا يأكلن بقية يومه ومن لم يأكل فليصم».

أقول: لم أقف على اسمه.

قوله: وقد صح أن رسول الله ﷺ قبل شهادة الواحد فى رؤية هلال رمضان.

أقول: هذا هو ابن عمر رضى الله تعالى عنه قبل رسول الله ﷺ شهادته فيه كما رواه أبو داود وابن حبان والبيهقى والحاكم وغيرهم، وكذلك قبل شهادة أعرابى أيضًا جاء من الحرة أخرجه أصحاب السنن الأربعة.

قوله فى باب ما يوجب القضاء والكفارة: وجه الاستحسان قوله عليه السلام للذى أكل وشرب ناسيًا: «تم على صومك».

أقول: رواه أبو داود بإبهام الرجل ولم أقف على اسمه.

قوله: ولحديث الأعرابى فإنه قال: يارسول الله هلكت وأهلكت، فقال: ما صنعت قال: واقعت امرأتى فى نهار رمضان متعمدًا.

أقول: قيل هو سلمة بن صخر البياضى من بنى بياضة رواه ابن أبى شيبة وابن الجارود وبه جزم الحافظ عبد الغنى، وتعقب عليه بأن سلمة هو المظاهر فى رمضان أتى أهله بالليل، رأى خلخالها فى القمر، وروى ابن عبد البر فى التمهيد من طريق سعيد بن بشر عن قتادة عن سعيد بن المسيب أن الرجل الذى وقع على أهله فى رمضان فى العهد النبوى هو سلمان بن صخر أحد بنى بياضة، وقال: أظنه وهما من الرواة لأن المحفوظ إنما هو سلمة أو سلمان فى الظهار، وفى فتح البارى أن المجامع فى رمضان كان أعرابيا كما ورد فى رواية أبى هريرة.

قوله فى كتاب الحج: وأمر أخا عائشة أن يعمرها من التنعيم.

أقول: هو عبد الرحمن بن أبى بكر رضى الله تعالى عنه كما أخرجه البخارى وغيره.

قوله فى باب الإيلاء: وهو المأثور عن على وعثمان والعبادلة الثلاثة رضوان الله تعالى عليهم.

أقول: المراد بهم عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن عمر رضى الله تعالى عنهم، كذا قال العينى، وقال النووى فى تهذيب تهذيب الأسماء واللغات: اعلم أن عبد الله ابن الزبير أحد العبادلة الأربعة وهم ابن الزبير وابن عباس وابن عمر، وابن عمرو بن العاص، هكذا قال أحمد وغيره من المحدثين. وقيل لأحمد: فابن مسعود قال: ليس هو منهم، قال البيهقى: لأن وفاته قد تقدمت وهؤلاء عاشوا طويلا حتى احتيج إلى علمهم، ويلتحق بابن مسعود فى هذا سائر المسلمين، وأما قول الجوهرى فى صحاحه: إن ابن مسعود أحد العبادلة الأربعة، وأخرج ابن عمرو بن العاص، فغلط ظاهر، انتهى كلامه.

قلت: قد غلط الجوهرى صاحب القاموس أيضًا فى إدخاله ابن مسعود فى العبادلة، والحق أنه لا وجه للتغليط، فإن فى العبادلة مشربين، أحدهما مشرب المحدثين، وهو ما ذكره النووى وغيره، والثانى مشرب الفقهاء، وهو إدخال ابن مسعود، وإخراج عبد الله بن عمر، وكيف لا، ولابن مسعود أيضًا فضائل وافرة ومناقب متكاثرة، وهو صاحب نعل رسول الله ﷺ وعصاه، وقد ذكرنا نبذا من ترجمته فى غاية المقال فى ما يتعلق بالنعال. وقال ابن الهمام: ابن مسعود أيضًا مشتهر بالفقه، فكان أولى بأن يدخل فيهم، انتهى، وهذا هو الذى ذكره الجوهرى[1] واكتفى عليه، ومن ذكر أحد المشربين فى أمر لا ينسب إليه الغلط كما لا يخفى.

قوله فى باب الظهار: لقوله عليه السلام للذى واقع فى ظهاره قبل الكفارة: «استغفر الله».

أقول: هو سلمة بن صخر بن سليمان بن الصمة بن حارثة بن الحارث بن زيد الخزرجى، وإنما قيل له البياضى، لا لأنه منهم بل لأنه كانت دعوته فيهم فنسب إليهم، وقيل: هو سلمان بن صخر كذا ذكر الترمذى فى جامعه.

قوله فى باب اللعان: دل عليه قول ذلك الملاعن عند النبى عليه الصلاة والسلام كذبت عليها يارسول الله إلخ.

أقول: هو عويمر العجلانى كذا ورد فى روايات الحديث، ووقع فى الوسيط أن آية اللعان وردت فى عوف بن مالك العجلانى، قال النووى: هذا غلط صريح، وصوابه عويمر كما هو فى الصحيحين وغيرهما بل فى كل من كتب الحديث والفقه والتواريخ والأنساب وغيرها.

قوله: لما روى أنه عليه الصلاة والسلام نفى ولد امرأة هلال بن أمية عن هلال.

---

(١) هذا على تقدير صحة نسبة النووى إليه إدخال ابن مسعود فى العبادلة، والذى رأيته فى صحاحه هكذا العبادلة ثلاثة عبد الله بن عباس، وعبد الله بن عمر، وعبد الله بن عمرو بن العاص، انتهى.

أقول: اسم امرأته خولة بنت عاصم كما فى فتح البارى، وولدها كان من الزنا، قال عكرمة: وكان أميرا على البصرة، وما يدعى لأب.

قوله فى فصل الحداد: وقال عليه السلام للتى قتل زوجها: «اسكنى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله».

أقول: هى فريعة بنت مالك بن سنان أخت أبى سعيد الخدرى رضى الله تعالى عنه كما فى رواية أصحاب السنن.

قوله فى باب الولد من أحق به: روى أن امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ، وقالت: إن ابنى هذا كان بطنى له وعاء إلخ.

أقول: لم أقف على اسمها. قوله: إليه أشار الصديق بقوله: ريقها خير له من عسل وشهد عندك يا عمر، قاله حين وقعت الفرقة بينه وبين امرأته.

أقول: هى أم عاصم بن عمر، واسمها جميلة كذا قال العينى.

قوله فى فصل ثان من فصول باب النفقة: وأما البائن فوجه قوله: ما روى عن فاطمة أنها قالت طلقنى زوجى ثلاثا الحديث.

أقول: اسمه أبو عمرو بن حفص، وذكر السائى أن اسمه أحمد، وقيل: الأشهر فى اسمه عبد الحميد، كذا قال العينى.

قوله فى فصل من كتاب العتاق: لقوله عليه الصلاة والسلام فى عبيد الطائف حين خرجوا إليه مسلمين هو عتقاء الله.

أقول: منهم أبو بكرة عبد الحارث بن كلدة، وورقان عبد لعبد الله بن ربيعة الثقفى، ويسار عبد لعثمان بن عبد الله بن نافع عبد لغيلان بن سلمة، وإبراهيم بن جابر عبد لخرشة الثقفى، ومرزوق عبد لعثمان كما رواه الواقدى فى كتاب المغازى ونقله عنه الزيلعى.

قوله فى باب الاستيلاد: وقد سر رسول الله صلى عليه وعلى آله وسلم بقول القائف فى أسامة بن زيد.

أقول: اسمه مجزز بميم مضمومة، ثم جيم مفتوحة، ثم زاء معجمة مشددة مكسورة، ثم زاء أخرى المدلجى بضم الميم وسكون الدال وكسر اللام نسبة إلى بنى مدلج هذا هو المشهور الصحيح، وحكى بعضهم عن ابن جريح فتح الزاء الأولى فى مجزز وحكى عنه أنه محرز بإسكان الحاء المهملة بعدها راء مهملة كذا قال النووى فى شرح صحيح مسلم، وقصته مروية فى الصحاح الستة وغيرها.

قوله فى كتاب الحدود: وقد حبس رسول الله ﷺ رجلا بالتهمة.

أقول: لم أقف على اسمه.

قوله فى فصل كيفية الحد: لهما ما روى أن النبى على الصلاة والسلام رجم يهوديين قد زنيا.

أقول: أحدهما امرأة اسمها بسرة ذكره ابن العربى فى أحكام القرآن، وثانيهما رجل ولم يسم فى رواية كذا فى فتح البارى.

قوله فى باب حد الشرب: لما روى أن عمر أقام الحد على أعرابى سكر من النبيذ.

أقول: هكذا رواه الدارقطنى وابن أبى شيبة وغيرهما، ولم ترد تسميته فى رواية.

قوله فى فصل الحرز من باب السرقة: وقد قطع رسول الله ﷺ من سرق رداء صفوان.

أقول: هكذا ورد فى رواية أبى داود والنسائى وغيرهما.

قوله فى باب كيفية القتال: وحين رأى رسول الله ﷺ امرأة مقتولة قال: هاه.

أقول هكذا رواه النسائى، وأبو داود وغيرهما.

قوله فى باب الغنائم: من رسول الله على بعض الأسارى يوم بدر.

أقول: منهم أبو العاص بن الربيع زوج زينب رضى الله تعالى عنها بنت رسول الله ﷺ وقصة المن عليه مروية فى "طبقات ابن سعد"، وصحيح البخارى وغيرهما ومنهم المطلب ابن حنطب أسره أبو أيوب الأنصارى، فخلى سبيلة، ومنهم عمرو بن عبد الله بن عثمان بن جمح الجمحى كان محتاجًا ذا بنات فكلم رسول الله ﷺ، فمن عليه كذا ذكره بن هشام فى سيرته، وذكر الواقدى منهم عمير بن أبى سفيان ووهب بن عمير بن وهب وغيرهما.

قوله فى كتاب المفقود: هكذا قضى عمر رضى الله تعالى عنه فى الذى استهواه الجن.

أقول: رواه ابن أبى الدنيا وغيره كما فى آكام المرجان فى أحكام الجان ولم ترد تسمية الذى استهواه.

قوله فى باب البيع الفاسد: ولنا قول عائشة لتلك المرأة وقد باعت بستمائة إلخ.

أقول: ورد فى رواية الدارقطنى والبيهقى أن اسمها أم محبة بضم الميم وكسر الحاء، ورد فى رواية أحمد أن التى باعت بستمائة بعد ما اشترت بثمان مائة كانت أم ولد زيد بن أرقم.

قوله: فى فصل ما يكره: وهب النبى عليه السلام لعلى غلامين أخوين صغيرين.

أقول: هكذا ورد فى رواية ابن ماجة والترمذى وغيرهما من غير تسميتهما.

قوله فى باب المرابحة والتولية: وقد صح أن النبى ﷺ لما أراد الهجرة ابتاع أبو بكر بعيرين إلخ.

أقول: هكذا ذكره ابن إسحاق، وقال الواقدى بإسناده أخذ رسول الله ﷺ القصوى، وكان أبو بكر اشتراه بثمان مائة درهم، وقالت عائشة رضى الله تعالى عنها: فى ما ذكره ابن هشام هى الجدعاء، وكذا حكى السهيلى عن ابن إسحاق كذا فى تاريخ الحافظ ابن كثير رحمه الله.

قوله فى كتاب الشهادة: لقوله عليه السلام للذى شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك.

أقول: هذا الرجل اسمه هزال، قاله الزيلعى، وقصته مروية فى الصحاح.

قوله فى باب ما يدعيه الرجلان: ولنا حديث تميم بن طرفة أن رجلين اختصما إلى رسول الله، فقضى بينهما نصفين.

أقول: هكذا رواه ابن أبى شيبة وعبد الرزاق وغيرهما.

قوله فى كتاب الولاء: لقوله عليه السلام للذى اشترى عبداً، فأعتقه هو أخوك ومولاك.

أقول: رواه الدارمى وعبد الرزاق بإبهام الرجل.

قوله فى فصل اللبس: رأى رسول الله ﷺ على رجل خاتم صفر إلخ.

أقول: رواه أبو داود والنسائى وغيرهما بإبهام الرجل.

قوله فى مسائل متفرقة: وصح أن رسول الله ﷺ عاد يهوديا مرض بجواره.

أقول: اسمه عبد القدوس، كما فى فتح البارى.

هداية
فى الأنساب والقبائل ونحوها الواقعة فى الهداية

بنو تميم قبيلة من العرب منسوبة إلى تميم بن مر بن طابحة كانت منازلهم بأرض نجد دائرة من هناك على البصرة واليمامة وامتدت إلى اليمامة والعذيب من أرض الكوفة، ثم تفرقوا بعد

ذلك كذا فى سبائك الذهب[١] فى أنساب العرب ناقلا عن العبر.

بنو تغلب: قال صدر الشريعة فى شرح الوقاية: تغلب بكسر اللام أبو قبيلة والنسبة إليها تغلبى بفتح اللام استيحاشا لتوالى الكسرتين، وربما قالوا بالكسر، هكذا فى الصحاح، وبنو تغلب قوم من مشركى العرب طالبهم عمر رضى الله تعالى عنه بالجزية، فأبوا وقالوا: نعطى الصدقة مضاعفة، فصولحوا على ذلك، فقال عمر رضى الله تعالى عنه: هذه جزيتكم فسموها ما شئتم، انتهى.

وقال الفاضل يوسف چلپى فى حواشيه عليه: هكذا فى المغرب، وقال فى الكافى والكفاية وغاية البيان: بنو تغلب قوم من نصارى العرب، انتهى.

وفى شرح الوقاية لابن بنت شيخ التسليم الشيخ نظام الدين[٢] الهروى بنو تغلب قوم من نصارى العرب، وما فى الصدرية من أن التغلبى قوم من مشركى العرب، فسهو منه لما ثبت أن عمر لم يوظف على مشركى العرب بل على شأنهم، أما السيف أو الإسلام، انتهى. وقال العينى: بنو تغلب بفتح التاء وسكون الغين وكسر اللام ابن وائل بن قاسط بن هنب، اختاروا فى الجاهلية النصرانية، فدعاهم عمر رضى الله تعالى عنه إلى الجزية، فأبوا وقالوا: نحن عرب خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض، فقال: لا نأخذ من مشرك صدقة، فحلق بعضهم فقال العثمان: يا أمير المؤمنين إن القوم لهم بأس شديد، فخذ منهم الجزية باسم الصدقة، فبعث عمر رضى الله تعالى عنه فى طلبهم وضعف عليهم وأجمع الصحابة على ذلك، انتهى. وهكذا فى سبائك الذهب.

بنو حنيفة: قبيلة معروفة تنسب إلى حنفية بن لجيم بن مصعب بن على بن بكر بن وائل بن قاسط بن هنب بهاء مكسورة ونون ساكنة، ثم باء موحدة ابن أفصى بفتح الهمزة، وإسكان الفاء، وفتح الصاد المهملة بن دعمى بضم الدال وعين ساكنة مهملتين، ثم ميم مكسورة، ثم ياء مشددة بن جديلة بن أسد بن ربيعة، وكان غالب هذه القبيلة أولا فى اليمامة، ثم تفرقوا كذا قال النووى فى التهذيب.

بنو المطلب: بطن من بنى عبد مناف من قريش تنسب إلى المطلب بن عبد مناف.

بنو هاشم: نسبة إلى هاشم بن عبد مناف أخى المطلب، وهى خير قبائل العرب وأشرفها حيث جعل الله رسوله ﷺ منها.

أهل نجران: هو بفتح النون وسكون الجيم بلد من اليمن غلبت على أهلها النصرانية.

---

(١) للشيخ الفاضل أبى الفوائد أمين البغدادى.

(٢) هو الذى رد عليه صدر الشريعة فى باب زكاة السوائم بقوله: فانظر إلى هذا الذى أدرج فى الأيمان ركنا آخر إلخ.

أهل حروراء: هو بفتح الحاء المهملة، وضم الراء المهملة تمد وتقصر قرية بالكوفة كان فيها اجتماع الخوارج، فنسبوا إليها فقيل: أهل حروراء حرورى، كذا قال العينى.

الأنصار: هم الذين نصروا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ومن هاجر معه بعد هجرته من مكة، وفى صحيح البخارى عن غيلان بن جرير. قلت لأنس بن مالك: أرأيت اسم الأنصار، أكنتم تسمون به أم سماكم الله قال: بل سمانا الله تعالى فى كتابه، وردت فى مناقبهم أحاديث كثيرة.

ثقيف: هو ابن منبه بن بكر وبنو ثقيف بطن من هوازن ينسبون إليه واشتهروا باسم أبيهم، فيقال لهم: ثقيف أيضًا، وزعم بعض النسابة أنهم من بقايا ثمود، وليس كذلك فإن ثمود ممن لم يبق لهم خلف، قال ابن خلدون فى العبر بنو ثقيف بطن متسع وكانت منازلهم بالطائف.

بنو آدم: أى ذريته وهو خطاب خاطبنا الله تعالى به فى مواضع من كتابه.

الجن: هم جيل معروف خلقهم الله تعالى على صنوف شتى وعمرهم الأرض قبل خلق الإنس ولم يخالف أحد من طوائف العقلاء فى وجودهم إلا شرذمة قليلة من الفلاسفة، وفى أحوالهم كتاب نفيس للقاضى بدر الدين الشبلى الحنفى جامع لأخبارهم حاوٍ لآثارهم سماه آكام المرجان، فليراجع.

الحبشة: هم من أولاد حام بن نوح على نبينا وعليه الصلاة والسلام كما أخرجه الترمذى وابن جرير وابن المنذر وابن أبى حاتم وغيرهم، وأخرج الحاكم فى مستدركه وصححه وغيره عن ابن مسعود أن نوحا اغتسل يوما فرأى ابنه حام ينظر إليه، فقال: تنظر إلى وأنا اغتسل **سوّد الله لونك فهو أبو السودان**. وقد وردت فى فضائلهم أحاديث من شاء الإطلاع عليها، **فليراجع إلى بهجة أزهار العروش** فى أخبار الحبوش للسيوطى رحمه الله.

الخوارج: هم طائفة خرجوا على على رضى الله تعالى عنه، وبغضوه ضد الروافض.

العرنيون: جمع عرنى بضم العين نسبة إلى عرينة ابن نذير بن قسر قال صاحب السبائك: فبنو عرينة بطن من أغار ومنهم الرهط الذين قدموا على رسول الله واستاقوا الإبل كما هو مذكور فى كتب الحديث، انتهى. وفى شرح المنار لابن ملك عرنة واد بعرفات تصغيرها عرينة، وهى قبيلة تنسب إليها العرنيون سقطت ياء التصغير وتاء التأنيث عن النسبة. كما يقال فى جهينة: جهنى، انتهى.

غامدية: نسبة إلى غامد قال المبرد فى الكامل بنو غامد بن مضر بن الأزد قبيلة.

همدانية: نسبة إلى همدان حى من العرب.

النصارى: هم الذين أقروا بنبوة عيسى على نبينا وعليه الصلاة والسلام، ولقبوا به لأنهم نصروه.

اليهود: هم الذين أقروا برسالة موسى على نبينا وعليه الصلاة والسلام.

المهاجرون: هم الذين هاجروا من مكة، فمنهم من هاجر إلى المدينة أولا، ومنهم من هاجر إلى الحبشة أولا، ثم إلى المدينة وهم أصحاب الهجرتين.

هداية
في شرح أسماء الواضع الواقعة في الهداية

آذربيجان: بهمزة مفتوحة غير ممدودة، ثم ذال معجمة ساكنة، ثم را مفتوحة، ثم باء موحدة مكسورة، ثم ياء مثناة من تحت، ثم جيم، ثم ألف ونون هذا هو الأشهر وعليه الأكثر، ونقل النووى عن ابن الصلاح مد الهمزة مع فتح الذال، وإسكان الراء وإلا فصح القصر وإسكان الذال وهى ناحية تشتمل على بلاد معروفة، وقيل: هو بمد الهمزة مع ضم الذال وإسكان الراء، وقيل: بمدها وضم الذال وكسر الراء، وقيل: غير ذلك، و قال العينى النسبة إليها أذرى، وأذربى.

أوزجند: قال العينى: فرغانة اسم لإقليم ما وراء النهر، وفيها سكك منها سكة تسمى بأوزجند.

باخ: بكسر الباء الموحدة قرية من قرى فرغانة.

بصرة: بفتح الباء بلدة مشهورة عمرها عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه، قال النووى: فيها ثلاث لغات، فتح الباء وضمها، وكسرها حكاهن الأزهرى فى تهذيب اللغة والفتح أفصح، ويقال لها البصيرة بالتصغير والمؤتفكة، لأنها ايتكفت بأهلها فى أول الدهر، أى انقلبت وقبة الإسلام، وخزانة العرب بناها عتبة بن غزوان فى خلافة عمر سنة سبع عشرة، وسكنها الناس سنة ثمان عشرة والنسبة إليها بصرى بكسر الياء وفتحها وجهان مشهوران، ولم يقولوا بالضم.

بئر بضاعة: بضم الباء وكسرها لغتان، ذكرهما ابن فارس فى مجمل اللغة والضم أشهر وأفصح، بئر بالمدينة الطيبة بدار بنى ساعدة، قيل: هو اسم للبئر، وقيل: كان اسم لصاحبها، فسميت باسمه، وقال السمهودى فى وفاء الوفاء: هو بضم الموحدة، وحكى كسرها وفتح الضاد المعجمة وأهلها بعضهم اسم دار بنى ساعدة التى بها هذا البئر قاله المجد ونقله ابن حجر عن بعضهم ومقتضى كلام البعض أنها اسم للبنيان الذى فيه هذا البئر، والظاهر إطلاقها على الثلاثة، انتهى.

وفى وفاء الوفاء أيضًا قال ابن النجار: هذا البئر اليوم ماءها عذب طيب، ولونه صاف

وريحها كذلك، وقد ذرعتها، فكان طولها أحد عشر ذراعا وشبرا، وعرضها ستة أذرع كما ذكره أبو داود فى سننه، انتهى. وقد روى أصحاب السنن والطبرانى وغيرهم أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم توضأ من هذه البئر، وبصق فيها، وكان فى السابق يلقى فيه الحيض[1] والنتن، فسئل عن الوضوء منها، فقال: الماء طهور لا ينجسه شيء، وهذا هو مستند الشافعية فى أن الماء إذا زاد على القلتين لم ينجس واستندت المالكية به، فقالوا: يجوز التوضى بالقليل ما لم يتغير طعمه أو لونه، أو ريحه، وروى الطحاوى فى شرح معانى الآثار بسنده عن الواقدى أن ماء بضاعة كان جاريًا فى البساتين يأتى من جانب ويخرج من جانب، فله حكم الأنهار الجارية.

بئر زمزم: بئر فى المسجد الحرام بينها وبين الكعبة ثمان وثلاثون ذراعا على ما ذكره النووى، سميت بها لكثرة مائها، يقال: ماء زمزم أى كثير، ولها أسماء كثيرة كطيبة وسيدة وسالمة وكافية ومونسة وغيرها مما هو مبسوط فى العقد الثمين فى فضائل البلد الأمين، وقصة نبعها فى زمان إبراهيم على نبينا وعليه السلام مذكورة بالبسط فى مبارق الإظهار شرح مشارق الأنوار لابن ملك. وقد وردت لها فضائل فى أحاديث كثيرة وأجمع العلماء على أن ماءها أفضل مياه الدنيا إلا ماء نبع من أصابع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وهل ماء زمزم أفضل من ماء الكوثر أيضًا اختلفوا فيه، فمنهم من قال: لا وذهب أهل التحقيق إلى كونه أفضل منه أيضًا أخذا مما روى فى قصة المعراج من غسل الملائكة صدر رسول الله ﷺ بمائه، فلو كان ماء الكوثر أفضل منه لجيء به كما لا يخفى.

بويرة: بضم الباء وفتح الواو بعدها راء مهملة نخل بقرب المدينة الطيبة، ويقال لها: البويلة باللام أيضًا، وقال المجد البويرة موضع منازل بنى النضير، وقيل: اسم موضع مخصوص منهم كذا نقله السمهودى عنه، ورجح الأول.

بخار: بضم الباء بلدة معروفة بماوراء النهر لم تزل موطنا للفضلاء.

بغداد: بفتح الباء الموحدة وسكون الغين المعجمة، وفتح الدال المهملة بعدها ألف بعدها دال مهملة وضبط السمعانى فى كتاب الأنساب الذال المعجمة في الآخر، وقال: إنما سميت بهذا الاسم لأن كسرى أهدى له خصى من المشرق فاقطعه هذا المصر، وكان لهم صنم بالمشرق يعبدونه يقال له البغ، فقيل له: بغداد، يقول أعطانى الصنم، والفقهاء يكرهون هذا الاسم من أجل هذا، وسماها أبو جعفر المنصور بمدينة السلام، لأن دجلة كان يقال لها وادى السلام، وكان ابن المبارك يقول: لا يقال بغداذ بالذال المعجمة بل بغداد بالمهملة، وكان أبو عبيدة، وأبو زيد يقولان: بغداد بمهملتين، وبغذاذ بمعجمتين، وبغداذ بمعجمة آخرا فقط جميعها راجع إلى أنه عطية الصنم، انتهى كلامه ملخصًا.

---

(١) بكسر الحاء وفتح الياء جمع حيضة بكسر الحاء وسكون الياء الخرق التى تمسح النساء بها دم الحيض.

وهكذا فى تاريخ الخطيب البغدادى، وزاد عن ابن الأنبارى أنه قال: من العرب من يقول: بغدان بالباء والنون، ومنهم من يقول: بغداد بالدالين المهملتين، وبعضهم يقول بالمعجمة فى الآخر، وهى أشد اللغات.

بدر: اسم لموضع الغزوة العظمى بسبع عشرة خلت من رمضان من السنة الثانية من الهجرة، قال ابن قتيبة فى كتاب المعارف: بئر كانت لرجل يدعى بدرا، فسميت باسمه، وهناك قرية عامرة على نحو أربع مراحل من المدينة الطيبة. وفى وفاء الوفاء بدر اسم رجل من غفار اسمه بدر بن قريش ابن مخلد، وقيل: رجل من بنى ضمرة سكن ذلك الموضع سمى باسمه، ويقال بدرا اسم البئر التى كانت فيه.

وحكى الواقدى إنكار ذلك كله عن غير واحد من شيوخ بنى غفار، وقالوا إنما هى ماءنا وملكنا وما ملكها أحد قط يسمى بدرا، وإنما هو علم لها كغيرها من البلاد، انتهى. وقد وردت فى مناقب البدريين أحاديث كثيرة، ومن عجائب بدر أنها تضرب فيها طبل النصر من زمان الفتح إلى قيام الساعة، قد سمعه غير واحد من الأعلام وحكاه جمع من العظام، ولا معتبر بإنكار بعض الكرام، فإن من علم شيئًا حجة على من لم يعلمه فاعلم، فعلم المرء ينفعه.

التنعيم: بفتح التاء أقرب أطراف الحل إلى الكعبة على ثلاثة أميال، وقيل: أربعة من مكة. وقال صاحب المطالع على أربع فراسخ منها، وليس بذلك، ويقال: سمى بذلك، لأن على يمينه جبلا يقال له نعيم، وعلى يساره جبل يقال له ناعم والوادى يقال له نعمان بفتح النون.

ترك: بالضم قوم معروف من نسل يافث بن نوح على نبينا وعليه الصلاة والسلام كما أخرجه الحاكم، والخطيب وغيرهما وورد فى بعض روايات سنن أبى داود إطلاق بنى قنطورا عليهم، قال بعض شراحه هو بفتح القاف وضم الطاء مقصورًا اسم أبى الترك، وقيل: هو اسم جارية لإبراهيم على نبينا وعليه الصلاة والتسليم، ولدت له أولادا، وجاء من نسله الترك.

الثعلبية: بفتح الثاء المثلثة، قال العينى: هو من منازل البادية بعد العذيب بكثير.

جحفة: بضم الجيم وسكون الحاء المهملة قرية كبيرة كانت عامرة فى العهد السابق واقعة على طريق المدينة بينها وبين مكة ثلاث مراحل، ونقل النووى عن صاحب المطالع وغيره فى وجه تسميتها به أن السيل اجتحفها وحمل أهلها، وقال أبو الفتح الهمدانى الجحفة فعلة من جحف السيل واجتحف وهو من باب الغرفة كما تقول: غرفت غرفة بالضم كذلك جحف السيل جحفة بالفتح والمجحوف الجحفة بالضم، وذكر بعض الأعلام أن الجحفة كانت فى العهد النبوى مسكنا لليهود، ولذا دعا رسول الله ﷺ بنقل حمى المدينة إليها، وأجاب الله دعاءه كما ورد فى كثير من الأحاديث.

جيحون: بفتح الجيم وضم الحاء المهملة نهر معروف فى طرف خراسان عند بلخ[١] ، قال أبو الفتح الهمدانى : يمكن أن يكون فعلونا أو فيعولا فان كان الأول كان من الاحتياج والنون زائدة وإن كان الثانى فهو من الجحن[٢] بفتح الجيم والحاء وهذا النهر غير النهر المعروف بجيحون، فإنه نهر المصيصية لا نهر الشام كما ذكره الجوهرى . كذا قال النووى ، ونقل العينى عن تقويم البلدان : أن جيحون يقال له جيحان أيضًا .

جبل أبو قبيس: بضم القاف معروف بمكة قريب المسجد الحرام، وإنما سمى به لأن أول من نهض يبنى فيه رجل كان يسمى بأبى قبيس، فلما صعد بالبناء فيه سمى به، وكان يسمى فى الجاهلية بالأمين، لأن الحجر الأسود كان مستودعا فيه من عام الطوفان وهو أول جبل وضعه الله تعالى على الأرض، كما حكى عن مجاهد، وله فضائل كثيرة ذكر بعضها صاحب العقد الثمين .

جبل أحد: بضمتين معروف بجنب المدينة الطيبة على نحو ميلين وردت فى فضائله أحاديث منها أحد جبل يحبنا ونحبه، قال على القارى فى بعض رسائله[٣] محبة الحى للجماد إعجابه وسكون النفس إليه والموانسة به ومحبة الجماد للحى مجاز عن كونه نافعا له، انتهى .

الحيرة: بكسر الحاء وسكون الياء التحتانية مدينة كان يسكنها النعمان بن المنذر على رأس ميل من الكوفة كذا فى المغرب .

الحديبية: بضم الحاء وفتح وتخفيف الياء، كذا قال أهل اللغة، وقال أكثر المحدثين بتشديد الياء، قال النووى هما وجهان مشهوران، وهى قرية ليست بكبيرة سميت باسم بئر كانت هناك عند الشجرة وهى على نحو مرحلة من مكة .

الحرم: حرم مكة عبارة عما أحاط بها من جوانبها، وجعل فى حكمها تشريفا لها، وتحقيق حدودها مذكور فى موضعها، وأما حرم المدينة فهو ما بين عير بفتح العين المهملة وسكون الياء المثناة التحتية إلى ثور، وهما جبلان فى المدينة كذا ورد فى الصحيحين، و للحنفية فيه خلاف مع الشافعية مذكور فى موضعه .

الحجر: بكسر الحاء وإسكان الجيم اسم للحطيم وهو الموضع الذى حطموه من البيت وهو منه .

الحجر الأسود: حجر معظم مركوز فى جانب الكعبة، وردت فى مناقبه أحاديث ذكر نبذا منها صاحب العقد الثمين منها ما ورد فى الصحاح عن عمر رضى الله تعالى عنه أنه جاء

---

(١) هكذا فى الصحاح وغيره، وفى النهاية أنه نهر ترمذ وتبعه صاحب العناية.

(٢) فقال غلام جحن أى سيئ الغذاء سمى به لقلة أصله وصغر ينبوعه.

(٣) أى رسالته المؤلفة فى تحقيق حب الهرة من الإيمان.

إلى الحجر الأسود وقبله، وقال: إنى أعلم أنك حجر لا تنفع ولا تضر، ولولا أنى رأيت رسول الله ﷺ ما قبلتك. زاد الحاكم فى روايته فقال على رضى الله تعالى عنه: بل يا أمير المؤمنين هو يضر وينفع ولو علمت ذلك من تأويل كتاب الله لعلمت أنه كما أقول قال الله تعالى: ﴿وإذ أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذريتهم﴾ الآية. فلما أقروا أنه الرب وأنهم العبيد كتب ميثاقهم فى رق وألقمه فى هذا الحجر، وأنه يبعث يوم القيامة، وله عينان ولسان وشفتان يشهد لمن وافى بالموافاة، فهو أمين الله فى هذا الكتاب، فقال له عمر رضى الله تعالى عنه: لا أبقانى الله بأرض ليست فيها يا أبا الحسن.

خيبر: بالفتح بلدة معروف على نحو أربع مراحل من المدينة الطيبة إلى جهة الشام ذات نخيل ومزارع، فتحها رسول الله ﷺ سنة سبع من الهجرة.

الخندق: هو خندق المدينة حفره رسول الله ﷺ وأصحابه بصلاح سلمان الفارسى رضى الله تعالى عنه، لما تخربت الأحزاب عليه سنة أربع، وقيل: خمس.

خيف بنى كنانة: هو الموضع الذى تحالف فيه قريش وبنو كنانة على بنى هاشم وبنى المطلب أن لا يناكحوهم ولا يبايعوهم حتى يسلموا إليهم رسول الله، ويسمى بالمحصب والإبطح أيضًا.

خشمران: بضم الخاء والميم قرية ببخارا كذا قيل.

دجلة: بكسر الدال اسم لنهر بغداد مشتق من قولهم: بعير مدجل، أى مطلى بالقطران طليا كثيرا، ويجوز أن يكون مشتقا من معنى الكثرة كذا قال أبو الفتح الهمدانى.

ذوالحليفة: بضم الحاء ميقات أهل المدينة على نحو ستة أميال منها. وقيل: سبعة، وقيل: أربعة. وقال السمهودى: قد اختبرت ذلك بالمساحة، فكان من باب عتبة المسجد النبوى ﷺ المعروف بباب السلام إلى عتبة مسجد الشجرة تسعة عشر ألف ذراع وسبع مائة واثنان وثلاثون ونصف ذراع، وذلك خمسة أميال وثلثا ميل بنقص مائة ذراع.

ذات عرق: بكسر العين وسكون الراء ميقات أهل العراق على مرحلتين من مكة.

الرى: بفتح الراء المهملة بلدة كبيرة من بلاد الديلم، ويقال فى النسبة إليها رازى بزيادة الزاء المعجمة، لأن النسبة على الياء مما تثقل.

زند: بالفتح قرية ببخارا، ومنه ثوب زندينجى، وهو نسبة على خلاف القياس كذا قال السغناقى فى النهاية.

سرف: قد مر ذكره فى الهداية الأولى.

سواد العراق: اختلف فى وجه تسميته به، فقيل: لسواده بالأشجار، وقيل: لكثرته، ومنه السواد الأعظم والعراق بالكسر إقليم معروف سمى به لاستواء أرضه وخلوها عن الجبال.

والعراق فى اللغة الاستواء، وفيه وجوه آخر ذكرها النووى.

سمرقند: بفتح السين موضع معروف.

سيحون: قال صاحب غاية البيان: هو اسم نهر الترك، وقال فى النهاية: نهر خجند، وأخرج أحمد فى مسنده مرفوعا سيحان وجيحان، والنيل والفرات من أنهار الجنة.

الصفاء: بالفتح مقصورا مكان مرتفع عند باب المسجد الحرام، وهو مبدأ للسعى، ومنتهاه المروة بالفتح، وهى لا طية جدا.

الشام: إقليم معروف، قال النووى: هو بهمزة ساكنة مثل رأس، ويجوز حذفها، وجاء شام بالمد حكاها جماعة، وسبب تسميته به أن قوما من بنى كنعان تشاء مواليها ذكره الحافظ أبو نعيم فى أول تاريخ دمشق، وعن ابن الأنبارى أنه يجوز أن يكون مأخوذًا من اليد الشؤمى، أى اليسرى، ويجوز أن يكون فعلا من الشؤم.

طبرستان[1]: بالفتح بلدة معروفة بعراق العجم والنسبة إليها طبرانى وطبرى أيضًا وهى غير طبرية الشام، فإنها مدينة بالشام فى ناحية الأردن.

طائف: بلد معروف على مرحلتين من مكة فى جهة المشرق ذات مزارع وبساتين، وحكى عياض عن هشام بن الكلبى أنه إنما سمى الطائف به لأن رجلا أصاب دما فى قومه بحضرموت، فخرج هاربًا حتى نزل بوجّ، وهو واد بالطائف، وحالف مسعود بن معتب، وكان له مال عظيم، فقال لهم: هل لكم طوفا عليكم يكون لكم ردءا من العرب، فقالوا: نعم، فبناه وهو الحائط المطيف. وقيل: فى وجه تسميته به غير ذلك أيضًا.

عرفات: قال المجد فى القاموس: هو موقف الحاج يوم التاسع من ذى الحجة على اثنى عشر ميلا من مكة، وغلط الجوهرى فقال: موضع يمنى، انتهى. وقال الحاكم: بين القاموس والصحاح العلامة أبو زيد عبد الرحمن بن عبد العزيز مكة نزيل مكة فى كتابه الوشاح فى رد توهيم المجد الصحاح قلت: لما كان منى منزلا لقريش الظواهر مشهورًا كشهرة مكة أضاف الجوهرى عرفات إليه، وقوله: أقرب من قول ابن فارس عرفات بمكة، ومن قول الزبيدى عرفات جبل بمكة، انتهى. وإنما سميت به لأن آدم عليه السلام عرف حواء هناك، وقيل: لأنه عرف جبرئيل إبراهيم الخليل عليه السلام مناسك الحج، وجمعت وإن كان موضعا واحدا، لأن كل قطعة منها تسمى بعرفة، ولهذا كانت مصروفة كقصبات قال النحويون: ويجوز ترك صرفه كما يجوز ترك صرف غايات وأذرعات على أنها اسم مفرد.

عذيب: بضم العين المهملة، وفتح الذال منزل الحاج العراق قريب من الكوفة، وهو حد السواد.

---

(١) بفتح الطاء وسكون الباء وفتح الراء وإسكان السين كذا نقل النووى عن الحازمى.

عبادان: بفتح العين وتشديد الباء الموحدة جزيرة مشهورة تحت البصرة، وكانت قديما من ثغور المسلمين قال الحازمى فى كتاب المؤتلف: قد وردت فى فضائلها أحاديث غير ثابتة.

عقبة حلوان: بضم الحاء وإسكان اللام بلد معروف وهو آخر حد سواد العراق مما يلى المشرق. قال النووى قال الحازمى: هو منسوب إلى حلوان بن عمران بن قضاعة لأنه بناه.

فرات: بضم الفاء نهر معروف بين الشام والعراق يخرج من جبل ببلاد الروم، وهو من أنهار الجنة كما جاءت به الأحاديث.

قادسية: بكسر الدال والسين وتشديد الياء بينها وبين الكوفة نحو مرحلتين وبينها وبين بغداد خمس مراحل، كذا قال النووى.

قبا: بضم القاف وتخفيف الباء ممدودا ومقصورا والمختار أنه ممدود منون مصروف، كما قال النووى، وهو قرية بعوالى المدينة، وقيل: مدينة كبيرة كانت متصلة بها وهو فى الأصل اسم لبئر كانت هناك، وقال السمهودى: قد اختبرته من عتبة باب المسجد النبوى المعروف بباب جبرئيل إلى عتبة مسجد قباء، فكان سبعة آلاف ذراع وخمس مائة ذراع، وذلك ميلان وخمسا سبع ميل على المعتمد من أن الميل ثلاثة آلاف ذراع وخمس مائة، وفضائل قباء ومسجده مذكورة فى القرآن والأحاديث كما بسطه السمهودى فى وفاء الوفاء.

قرن: بفتح القاف ميقات أهل نجد يقال له قرن المنازل، وقرن الثعالب، قال النووى: وسكون الراء لا خلاف فى هذا بين رواة الحديث وأهل اللغة والفقهاء وأصحاب الأخبار وغيرهم، وغلطوا الجوهرى صاحب الصحاح فى قوله: إنه بفتح الراء، انتهى. وفى الوشاح شاهد الجوهرى ما فى مشارق عياض، قال قرن المنازل وقرن الثعالب واحد، ورواه بعضهم بفتح الراء وهو غلط وفى تعليق عن القابسى من قال: قرن بالإسكان أراد الجبل المشرف على الموضع، ومن قال: قرن بالفتح أراد الطرق التى تفترق منه فإنه موضع فيه طرق.

كوفة: بلدة معروفة مصرها عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه سميت بذلك لاستدارتها تقول العرب: رأيته كوفانا، وكوفا للرملة المستديرة، وقيل: سميت كوفة لاجتماع الناس من قول العرب تكون الرمل إذا ركب بعضه بعضا، وقيل: غير ذلك.

مكة: هى أفضل الأرض عند جماعة من العلماء، وعند مالك ومن تبعه المدينة أفضل منها سميت بها من قولهم: أمتك الفصيل ضرع أمه إذا امتصته، ولها أسماء أخر كبكة وأم القرى وصلاح بفتح الصاد وغيرها.

المسجد الحرام: هو المسجد الذى حول الكعبة فضائله مأثورة ومناقبه مشهورة.

المدينة: لها أربع وتسعون اسما مبسوطة فى وفاء الوفاء، وكثرة الاسم تدل على شرف المسمى يكفيه كونه مسكنا لسيد الخلق صلى الله عليه وعلى آله وسلم ومدفنا له، ومن أسمائها

يثرب بالفتح، ويقال: أثرب كانت تسمى به في الجاهلية، وورد النهى عن تسميته به فى بعض الأخبار إما لأنها مأخوذ من الثرب بالتحريك وهو الفساد أو لا لكراهة التثريب، ولا يعارضه ما جاء فى بعض الأحاديث تسميتها به لأنها لبيان الجواز.

منى: بكسر الميم تصرف، ولا تصرف سميت بذلك لما يمنى فيها من الدماء، أى يراق ويصب، وقيل: غير ذلك.

مقام إبراهيم: هو الحجر الذى قام عليه إبراهيم على نبينا وعليه الصلاة والسلام، فأثر قدمه فيه.

المهرة: بالكسر وسكون الهاء بلد باليمن وهو فى الأصل اسم رجل، وقيل: اسم قبيلة تنسب إليها الإبل المهرية.

مصر: بالكسر بلدة معروفة ذات مناقب مشهورة فيه وجهان الصرف وتركه، والفصيح هو الترك سميت به لأن مصر بن كابيل بن دوانيل بن عرياب بن آدم على نبينا وعليه الصلاة والسلام نزل بها وقسمها بين أولاده، وقيل: بل سميت باسم مصر الثانى، وهو مصرام بن يعراوش الجبار بن مصريم الأول. وقيل: بل بمصر الثالث وهو مصر بن بنصر بن حام بن نوح عليه السلام. وقيل غير ذلك، كذا فى كتاب المواعظ[1] والاعتبار بذكر الخطط والآثار ووردت فى مناقبه أحاديث مرفوعة وآثار موقوفة ذكرها السيوطى فى حسن المحاضرة فى أخبار مصر والقاهرة.

هراة: بلدة معروفة لا زالت معدنا لأرباب الفضل والكمالات.

هند: بالكسر إقليمنا لا زال معدنا للفضل له فضائل كثيرة كيف لا وهو الإقليم الذى هبط فيه آدم على نبينا وعليه الصلاة والسلام، وحل فيه نور سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله وسلم أولا، ووجه تسميته به مذكور فى كتب التواريخ كتاريخ فرشتة وغيره.

وآذر: بالفتح وكسر الذال قرية بسمرقند كذا قال السغناقى.

يمن: إقليم معروف يقال فى النسبة إليه يمنى، ويمان بالتخفيف من غير ياء، لأن الألف بدل منها، فلا يجتمعان. وحكى سيبويه يمانى بالياء المشددة.

يلملم: ميقات أهل اليمن، ويقال فيه الملم بهمزة وهو جبل من جبال تهامة على نحو مرحلتين من مكة.

---

(١) للشيخ تقى الدين أحمد بن على المؤرخ المقريزى المتوفى سنة خمس وأربعين وثمان مائة.

هداية[١]

في المسامحات التي وقعت من صاحب الهداية في النصف الأول

منها: قوله في باب الأذان والإمامة: لقوله عليه السلام لابني أبي مليكة إلخ.

هذا غلط فقد رواه الأئمة الستة في كتبهم مطولا ومختصرا عن مالك بن الحويرث، قال: أتيت رسول الله ﷺ أنا وصاحب لي وفي رواية: وابن عم لي، وفي رواية النسائي وابن عمر، فلما أردنا الانصراف قال لنا: إذا حضرت الصلاة فأذنا وأقيما وليؤمكما أكبركما، فالصواب لقوله عليه السلام لمالك بن الحويرث، وصاحب له، أو ابن عم له أو ابن عمر على اختلاف الروايات، وقد ذكره صاحب الهداية أيضًا على الصواب في كتاب الصرف حيث قال في مسألة السيف المحلى، لأن الاثنين قد يراد بهما الواحد قال الله تعالى: ﴿يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان﴾، والمراد أحدهما وقال عليه السلام لمالك بن الحويرث وابن عمر إذا سافرتما فأذنا والمراد أحدهما، انتهى.

كذا قال الزيلعي في تخريج أحاديثها وابن الهمام في فتح القدير وغيرهما، وقد تكلم الانزاري في غاية البيان بما يفضي العجب، فقال: روى أبو داود في سننه بإسناده إلى أبي قلابة عن مالك بن الحويرث أن رسول الله قال له ولصاحب له: إذا حضرت الصلاة الحديث، ويجوز أن يسمى أحد الأخوين صاحبا للآخر، ويجوز أن تكون كنية الحويرث أبو مليكة ولكن لفظ مبسوط شيخ الإسلام غير ذلك حيث قال: يروى أن رسول الله ﷺ قال لمالك وابن عم له فعلى هذا يجوز تسمية الابنين للابن وابن عم له. وقول صاحب الهداية بطريق التغليب على اعتبار أن ابن العم يسمى ابنا، انتهى كلامه.

قال العيني في شرحه الانزاري مع دعواه وسعة نظره في الحديث خبط كثير، لأنه ذكر الحديث أولا على أصله، ثم حمل كلام صاحب الهداية عليه بتأويل غير مقبول، وقول صاحب الهداية غلط في نفس الأمر، والصواب مالك وصاحب له، أو ابن عم له، أو ابن عمر، ثم أكد غلطه بقوله: يجوز أن تكون كنية الحويرث أبو مليكة، وهذا لم يقل به أحد، ثم استدرك بقوله: لكن وأوله بقوله: فعلى هذا توفيقا بين لفظ الحديث، ولفظ صاحب الهداية، ولا توفيق على أن صاحب الهداية ذكر هذا الحديث في كتاب الصرف على الصواب، انتهى.

ومنها: قوله في باب صفة الصلاة: لقوله تعالى: ﴿واركعوا واسجدوا﴾ إلخ.

هذا غلط فإن الواو في واركعوا ليست في القرآن، والصواب اركعوا واسجدوا.

ومنها: قوله في باب صلاة الجنائز: كذا قاله رسول الله ﷺ حين وضع أبا دجانة في القبر.

---

(١) هداية في المسامحات الواقعة في النصف الأول من الهداية.

هذا غلط فإن أبا دجانة توفى بعد رسول الله ﷺ فى وقعة اليمامة سنة اثنتى عشرة فى خلافة أبى بكر الصديق رضى الله تعالى عنه، كما رواه الواقدى فى كتاب الردة، كذا قال الزيلعى، وقال العينى: هذا وهم فاحش فإن أبا دجانة قتل يوم اليمامة كما أسنده الطبرانى فى معجمه عن محمد ابن إسحاق وسبب هذا الوهم التقليد فإن شيخ الإسلام ذكر فى المبسوط أيضًا هكذا، وكذا ذكره صاحب البدائع والذى وضعه رسول الله ﷺ فى قبره هو ذوالبجادين واسمه عبد الله وكان أولا اسمه عبد العزى، فغيره رسول الله ﷺ إليه مات فى غزوة تبوك والبجاد بكسر الباء الموحدة الكساء الغليظ، ولما أراد المصير إلى رسول الله ﷺ قطعت أمه بجادا لها، فارتدأ بأحدهما، واتزر بالأخرى، فلقب به، انتهى كلامه.

قلت: لقد صدق فى أن سبب هذا الوهم التقليد وقد قلدهم العينى أيضًا فى منحة السلوك شرح تحفة الملوك، فذكر ما ذكره صاحب الهداية، فلم يصب وقصة دفن ذى البجادين مروية فى حلية الأولياء للحافظ أبى نعيم وغيرها، وقد بسطتها فى رسالتى رفع الستر عن كيفية ادخال الميت وتوجيهه إلى القبلة فى القبر، فلتراجع.

ومنها: قوله فى باب الصلاة فى الكعبة: الصلاة فى الكعبة جائز فرضها ونفلها خلافًا للشافعى فيهما إلخ.

قال السغناقى فى النهاية: هذا وقع سهوا من الكاتب، فإن الشافعى يرى جواز الصلاة فيها كذا أورد أصحابه فى كتبهم من الوجيز، والخلاصة والدخيرة وغيرها، ولم يورد أحد من علماءنا هذا الخلاف فى ما عندى من الكتب كالمبسوط والإسرار والإيضاح والمحيط وشروح الجامع الصغير وغيرها.

ومنها: قوله فى باب ما يوجب القضاءوالكفارة من كتاب الصوم: والكفارة: مثل كفارة الظهار، لما روينا والحديث الأعرابى فإنه قال: يارسول الله ﷺ هلكت وأهلكت الحديث، وهو حجة على الشافعى فى قوله: يخير إلخ.

هذا خطأ فإن الشافعى لا يقول بالتخيير بل يقول مثل قولنا كما هو منصوص فى كتب أصحابه كالخلاصة والوجيز وغيرهما كذا قال العينى.

ومنها: قوله فى باب الإحرام عند ذكر صلاة الصبح بمزدلفة: حتى روى فى حديث ابن عباس إلخ.

قال العينى: هذا وهم ولم ينبه عليه أحد من الشراح، واعتذر بعضهم بأن المصنف لم يرد به عبد الله بن عباس بل كنانة بن عباس بن مرداس وفيه خطأ من وجهين أحدهما أن ابن عباس إذا أطلق لا يراد به إلا عبد الله لا غيره، والثانى أنه ليس من عادة المصنف أن يذكر التابعى دون الصحابى عند ذكر الحديث.

ومنها: قوله بعد القول المذكور بسطر: وقال الشافعي: إنه ركن إلخ.

قال في فتح القدير: إنه سهو فإن كتبهم ناطقة بخلافه.

ومنها: قوله في باب الحج عن الغير: لحديث الخثعمية فإنه عليه السلام قال فيه: حجي واعتمري عن أبيك.

قال العيني: فيه وهم فإن حديث خثعمية رواه الستة، وليس فيه ذكر اعتمري بل هو في حديث أبي رزين العقيلي كما أخرجه أصحاب السنن.

ومنها: قوله في كتاب النكاح: نكاح المتعة باطل، وقال مالك جائز إلخ.

قال الكاكي: هذا سهو فإن المذكور في كتب مالك حرمة نكاح المتعة انتهى. واعتذر عنه صاحب العناية بأنه يجوز، وأن يكون شمس الأئمة الذي أخذ منه المصنف اطلع على أقوال له في جوازه ورده العيني بأنه لم يذكر في كتاب من كتب المالكية رواية جوازه وبالاحتمال نقل قول إمام غير موجه، مع أن مالكًا روى في موطئه حديث الزهري عن علي قال نهى رسول الله ﷺ عن متعة النساء يوم خيبر وعادته أنه لا يروي حديثا في موطأه إلا وهو يذهب إليه أو يعمل به.

ومنها: قوله في فصل كفارة الظهار: لقوله عليه السلام في حديث أوس بن الصامت وسهل بن صخرا إلخ.

هذا سهو والصواب سلمة بن صخر أو سلمان بن صخر فإن الذي ظاهر من امرأته اسمه سلمة أو سلمان لا سهل كما في تهذيب التهذيب، لابن حجر، وتهذيب النووي وغيرهما.

ومنها: قوله في باب العشر والخراج: من الثعلبية إلى عبادان إلخ.

هذا سهو والصواب من العلث[1] كما في غاية البيان، هذا.

ولقد استراح القلم من تحرير هذا الذيل نهارًا لسادس عشر يوم السبت من الربيع الثاني سنة سبع وثمانين بعد الألف والمائتين من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والتحية، وأهديته كأصله إلى مجمع المناصب العلية ومنبع المناقب الجلية معدن الفضل والإحسان، مخزن الكرم والامتنان الوزير الأكرم والدستور الأعظم. النواب المستطاب عالي الجناب شجاع الدولة مختار الملك تراب علي خان سالار جنك بهادر لا زالت شموس إقباله طالعة وأقمار أفضاله بازغة، فإن وقع في حيز القبول فهو غاية المأمول، والله المستعان وعليه التكلان في كل زمان ومكان.

---

(١) بفتح العين وسكون اللام آخره ثاء مثلثة قرية موقوفة على العلوية على شرقي دجلة وهو أول العراق، كذا قال العيني.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد[١] لله الذى أعلى[٢] معالم العلم وأعلامه[٣]، وأظهر[٤] شعائر[٥] الشرع وأحكامه[٦]، وبعث رسلا وأنبياء[٧] -صلوات الله عليهم أجمعين[٨]- إلى سبيل الحق هادين[٩]، وأخلفهم[١٠] علماء إلى سنن[١١]

---

(١) قوله: "الحمد لله" اختار هذه الجملة اتباعا لكتاب الله سبحانه، وتنبيها على أن الحمد لله تعالى وإن لم يحمدوه، واللام للاستغراق، أى جميع المحامد له، حتى الحمد بمقابلة كسب العبد، فإنه أيضًا له تعالى نظرا إلى الإقدار، والتمكين، أو للعهد، أى نوع من الحمد له، وهو الحمد بمقابلة الخلق، دون ما هو مقابل للكسب، فإنه للعبد. أو للجنس، أى ماهية الحمد وحقيقته له تعالى شأنه. (حاشية ملا إله دادر ح)

(٢) قوله: "أعلى" [من الإعلاء، على وزن الإكرام]، وقوله: المعالم. جمع معلم، موضع العلم، فيكون فيه تجريد، أو موضع العلامة، وعلى كل معنى، فالمراد: إما الدلائل القاطعة، أو هى والظنية، أو العلماء. وأعلامه جمع علم بمعنى العلامة، أو الجبل، أو الراية، وعلى الأول المراد به: الدليل، وعلى الثانى: العلماء، وعلى الثالث: نفسه، بأن شبه العلم بسلطان له رأية فى كونه واجب الإطاعة والانقياد. (عبد الغفور ح)

(٣) قوله: "أعلامه" الضمير المجرور راجع إلى العلم، ويمكن أن يرجع إلى لفظ الله تعالى، ولا يخفى معناه على ذى الفهم على كل تقدير. (مولوى عبد الحى رحمه الله)

(٤) قوله: "وأظهر" [أى أوجد وبين]، تعميم بعد تخصيص، إذ الشعار ما يتميز به عن دين الكفر كالجمعة والعيدين، والأحكام أعم منه، قيل: أراد بالشرع ههنا المشروعات دون الشارع، وإلا لقيل: وأظهر شعائره، قلت: جاز أن يكون من وضع المظهر موضع المضمر، وهو الظاهر، لأن ضمير قوله: "وأحكامه" يرجع إلى الشرع، والأحكام إنما تضاف إلى الشارع لا إلى المشروعات، وعوده إلى الله تعالى شأنه مما يبعد عنه الطبع. (د)

(٥) قوله: "شعائر" جمع شعيرة. (عبد)

(٦) قوله: "وأحكامه" المراد منه إما الخطاب، أو أثره، أو النسبة التامة. (عبد)

(٧) قوله: "رسلا وأنبياء" إشارة إلى الفرق والتغاير بين الرسول والنبى كما قيل فى "الكشاف": إن الرسول هو من معه كتاب، كموسى، على نبينا وعليه الصلاة والسلام، والنبى أعم. (د)

(٨) جملة اعتراضية دعائية. (عبد)

(٩) قوله: "هادين" فيه تجريد: وهو وصف لرسلا، أو حال منه إن جوز الحال عن النكرة الغير المخصصة، أو قيل: بالتخصيص لاستناد بعث. (عبد)

(١٠) قوله: "وأخلفهم" [إشارة إلى حديث:« العلماء ورثة الأنبياء»] أى جعلهم خلفاء للأنبياء. وقوله: فيما لم يؤثر، أى لم يرو من أثر الحديث إذا رواه. وقوله: مسلك الاجتهاد. أى يدخلون فى ما لم يرو عنهم مدخلا هو الاجتهاد، فالإضافة بيانية. (د)

سننهم داعين، يسلكون فيما لم يؤثر[١] عنهم مسلك الاجتهاد، مسترشدين[٢] منه فى ذلك وهو ولى الإرشاد، وخص[٣] أوائل[٤] المستنبطين[٥] بالتوفيق، حتى وضعوا مسائل من كل جلى ودقيق، غير[٦] أن الحوادث متعاقبة الوقوع، والنوازل يضيق عنها نطاق[٧] الموضوع، واقتناص[٨] الشوارد[٩] بالاقتباس[١٠] من الموارد، والاعتبار[١١] بالأمثال من صنعة[١٢] الرجال، وبالوقوف[١٣] على المآخذ[١٤] يعض[١٥] عليها

---

(١١) قوله: "إلى سنن سننهم" السنن جمع سنة، بضم السين وتشديد النون، بمعنى راه وعادت، كذا فى "المنتخب"، فالمراد من لفظ السنن الأول الطريق، وبلفظ السنن الثانى إما العادات، فيكون المعنى داعين إلى طرق موصلة إلى عادات الأنبياء على نبينا وعليهم الصلاة والسلام، بحيث لو اختار الإنسان هذه الطرق لوصل إلى عاداتهم وأخلاقهم، أو الطرق، فيكون المعنى داعين إلى طرق موصلة لسالكيها إلى طرق الأنبياء الموصلة إلى الحق تعالى شأنه. (مولوى عبد الحى رحمه الله)

(١) أى ما لم ينقل عن الأنبياء.

(٢) قوله: "مسترشدين" من الاسترشاد.

(٣) قوله: "خص" فى اختيار المضاعف، إشارة إلى تضاعف ثواب المجتهدين، كما جاء فى الحديث. (د)

(٤) يعنى أبا حنيفة وأصحابه. (عبد)

(٥) فيه إشارة إلى كلفة العمل فى الاجتهاد. (د)

(٦) قوله: "غير أن الحوادث إلخ" جواب لما يرد أن الأوائل لما وضعوا المسائل من كل جلى ودقيق، فلأى معنى تصدى من بعدهم من المستنبطين والمصنفين للاستنباط والتصنيف، ولم تصديت أنت لتصنيف هذا الكتاب، أليس يكفى موضوعاتهم. (د)

(٧) قوله: "نطاق" بالكسر، كمر بند، وشبه موضوعهم بالإنسان، وأثبت له النطاق.

(٨) قوله: "واقتناص" أى اصطياد الصيود النافرة، شبه المسائل التى يستصعب فهمها وإفهامها بالصيود النافرة فى انتفاء الموانسة والارتباط، وأثبت له الاقتناص الذى هو الاصطياد على سبيل الترشيح، ثم شبه المآخذ التي يستنبط منها المسائل بالموارد فى أن كلا منهما محل لأخذ ما هو سبب الحياة، فإن الماء سبب الحياة، قال الله تعالى: ﴿وجعلنا من الماء كل شيء حي﴾، وكذلك العلم، قال النبى ﷺ: «من صار بالعلم حيا لم يمت أبدا»، وقوله: والاعتبار. أى إلحاق كل شيء بما يماثله من صنعة الكملة من الإنسان. (د)

(٩) قوله: "الشوارد" [أى الصيود الوحشية]، بفتح الشين وراء مهملة بمعنى رمندگان وگريزندگان، جمع شارد. (ع)

(١٠) أى بالأخذ.

(١١) مبتدأ.

(١٢) قوله: "من صنعة الرجال» [خبر] أى الذين استحق لهم الرجولية كالأوائل. (عبد)

بالنواجذ[١].

وقد جرى علىَّ الموعد فى مبدأ[٢] بداية المبتدئ، أن أشرحها بتوفيق الله تعالى شرحا أرسمه[٣] بكفاية المنتهى، فشرعت فيه، والوعد يسوّغ[٤] بعض المساغ[٥]، وحين أكاد أتكأ عنه[٦] اتكاء الفراغ، تبنّت[٧] فيه نبذا[٨] من الإطناب[٩]، وخشيت أن يهجر[١٠] لأجله الكتاب، فصرفت عنان[١١]

---

(١٣) قوله: "وبالوقوف" هذه الجملة إشارة إلى أن تصوير المسائل إذا كان مع الدليل يصير محكما، فذلك إشعار بأنه لم يكتف فى كتابه بذكر المسائل، بل أورد الدلائل أيضًا. (عبد)

(١٤) أى مآخذ المسائل.

(١٥) العضّ: گزيدن. (عبد)

(١) قوله: "بالنواجذ" ناجذ دندان پسين وآن چهار دندان اخير است جمع او نواجذ. (م)

(٢) أى ديباجة.

(٣) قوله: "أرسمه" أى أعلمه وأسميه، وفيه أنّ الشرح مصدر فلا يصح رجوع الضمير إليه إلا إذا جعل من باب الاستخدام، وفيه أنه لا يصح حينئذ توصيفه به، أو جعل فى كلامه مضاف محذوف مقدر، أى أرسم أثره هكذا. (عبد)

(٤) قوله: "يسوغ" أى يجوز الشروع فى الشرح بعض التجويز، لمعارضة الموانع الدينية والدنيوية من الشروع إياه، ولولا معارضة تلك الموانع لكان الوعد موجبا قويا للشروع. (د)

(٥) قوله: "بعض المساغ" استكسار للنفس وإلا فالمناسب أن يجب ذلك لأنه كتاب من الفقه، والإقبال بتصنيفه مستحب، فكأنه قال: التوكيد بالوعد وإن اقتضى ذلك، لكن قصور الباع وقلة البضاعة لا يقتضى إلا جواز الاشتغال بتمامه. (عبد)

(٦) أى أتبعه عنه. (عبد)

(٧) أى علمت. (عبد)

(٨) أى جانبا وطرفا. (إله داد)

(٩) قوله: "من الإطناب" هو الكلام الزائد على المقصود لنكتة وفائدة، فإن لم يكن فيه فائدة، فهو تطويل. (د)

(١٠) قوله: "أن يهجر" أى يترك لأجله، أى بسبب نبذ من الإطناب، الكتاب المراد منه إما الكفاية، أى الناس يتركون الكفاية ولا يقفون على ما فيها للإطناب فرسمت الهداية المأخوذة منه. أو المتن، أى بداية المبتدئ؛ لأنه لما كان الكفاية شرحا ذا تطويل تترك، فيترك المتن لعدم وجود شرحه سواه، أو الكتابة أى بسبب التطويل يترك كتابة الكفاية، فلا يتوجه الناس إلى نقله، فلا يشتهر حتى يصير مهجورا. (عبد)

(١١) قوله: "عنان العناية" كأنه شبّه العناية بالمطية؛ لأن كلا منهما موصل إلى المقصد، فأثبت له العنان على سبيل التخييل. (د)

العناية[١] إلى شرح آخر موسوم بالهداية، أجمع فيه[٢] بتوفيق الله تعالى بين عيون[٣] الرواية ومتون[٤] الدراية، تاركا[٥] للزوائد فى كل باب، مُعرضا عن هذا النوع[٦] من الإسهاب[٧]، مع[٨] ما أنه يشتمل على أصول ينسحب[٩] عليها فصول، وأسأل الله تعالى أن يوفقنى لإتمامها، ويختم[١٠] لى بالسعادة بعد اختتامها[١١]، حتى[١٢] إن من سمت[١٣] همّته إلى مزيد الوقوف، يرغب فى الأطول[١٤] والأكبر، ومن أعجله الوقت عنه[١٥] يقتصر

---

(١) قوله: "العناية" العنان بكسر أول: لگام، والعناية بالكسر والفتح: قصد كردن واهتمام داشتن بچيزى. (منتخب اللغات)

(٢) يعلم منه أن الخطبة ابتدائية.

(٣) قوله: "بين عيون الرواية" بمعنى المرويات من قبيل إضافة الصفة إلى الموصوف أى المرويات المختارة. (عبد)

(٤) قوله: "ومتون الدراية" المتن الصلب، أى الدلائل العقلية القوية؛ لأن قوة الشخص بالظهر، وكذلك قوة العلم بالدليل. (عبد)

(٥) قوله: "تاركا للزوائد" أراد به الزوائد المعهودة، فإن الكتاب خالٍ من الزيادة التى ليست لها فائدة. (عبد)

(٦) قوله: "عن هذا النوع" أتى باسم الإشارة للقريب، نظرا إلى أنه قريب بحسب الذكر. (عبد)

(٧) بمعنى بسيار گفتن.

(٨) قوله: "مع ما" دفع لما يتوهّم أنّ فى هذا الكتاب قصورا، فإنه وإن كان قد دفعه بقوله: معرضا إلخ، دفعه مرة أخرى توضيحا للمرام. (عبد الغفور)

(٩) أى يتفرع عليها فروع. (عبد)

(١٠) وقت الموت.

(١١) قوله: "اختتامها" بضمير الإفراد فى كلا الموضعين والضمير للهداية، وفى بعض النسخ بلفظ التثنية فيهما فالضمير للشرحين. (عناية)

(١٢) قوله: "حتى إنّ إلخ" متعلق بما عُلم سابقا من صرف عنان القصد إلى افتتاح شرح حاو لأصول يخرج منه فروع خالٍ من الإطناب بعد فراغه عن رسم الشرح الأكبر الموسوم بـ"كفاية المنتهى"، وقوله: «سمت» من السمو بضمّتين وتشديد الواو بمعنى العلو، كذا فى "المنتخب". (عبد)

(١٣) أى علت.

(١٤) وهو الشرح السابق.

(١٥) أى الوقوف على مضامين الأكبر.

على الأصغر والأقصر[١]، وللناس[٢] فيما يعشقون مذاهب. والفن[٣] خير كله.

ثم سألنى بعض إخوانى[٤] أن أملئ[٥] عليهم المجموع[٦] الثانى، فافتتحته[٧] مستعينا بالله تعالى فى تحرير ما أقاوله[٨]، متضرعا إليه فى التيسير لما أحاوله[٩]، إنه الميسّر[١٠] لكل عسير، وهو على ما يشاء قدير، وبالإجابة جدير، وحسبنا الله ونعم الوكيل.

---

(١) وهو الهداية.

(٢) قوله: "وللناس فيما يعشقون مذاهب" أى طرق مختلفة، مقتبس من قول الشاعر:

على لربع العامريّة وقفة ... ليملى على الشوق والدمع كاتب

ومن عادتى حبّ الديار لأهلها ... وللناس فيما يعشقون مذاهب (د)

(٣) قوله: "والفن" اللام للعهد، أى هذا الفن خير كله قليله وكثيره، أو الفن مطلقًا خير كله فإنّ العلم مطلقًا خير من الجهل. (عبد)

(٤) أى فى الدين. (عينى)

(٥) الإملاء: نوشتن چيزے. (م)

(٦) قوله: "المجموع الثانى" الظاهر أنّ المراد منه الهداية؛ لأن الكلام مسوق لأجله، لا الدفتر الثانى منها؛ لعدم دلالة السابق عليها، فيكون قوله: صرفت وشرعت محمولين على العزم. (عبد)

(٧) معطوف على سألنى. (عبد)

(٨) أى أقوله.

(٩) أى أطلبه. (عبد)

(١٠) تعليل للسابق. (عبد)

كتاب[١] الطهارات[٢]

قال[٣] الله تعالى: ﴿يأيها الذين آمنوا إذا قمتم[٤] إلى الصلاة[٥]

(١) قوله: "كتاب الطهارات" الكتاب في الأصل: مصدر يطلق على المكتوب، وفي الاصطلاح: طائفة من المسائل اعتبرت مستقلة، سواء كانت مستقلة في نفسها ككتاب اللقطة، أو تابعة لما بعدها ككتاب الطهارة، أو مستتبعة لما قبلها ككتاب الصلاة، أو نوعا كـكتاب اللقيط، أو أنواعا ككتاب الطهارة. (مجمع الأنهر الشيخ عبد الرحمن بن سليمان المعروف بـ"شيخ زاده" شرح ملتقى الأبحر)

(٢) قوله: "كتاب الطهارات" المشروعات أربعة بالاستقراء: حقوق الله تعالى، وحقوق العباد، وما اجتمع فيه الحقّان، وحق الله تعالى، أو حق العبد فيه غالب، وقدم المصنف في البيان حقوق الله تعالى لعظمها، ثم قدمت الصلاة؛ لأنها أقوى أركان الإسلام بعد الإيمان، قال الله تعالى: ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلوة﴾ الآية، وقال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الصلاة عماد الدين من أقامها فقد أقام الدين ومن هدمها فقد هدم الدين»، ومن أراد أن ينصب خيمة بناء ينصب العماد، وهي من أعلى معالم الدين ما خلت شريعة عنها. (د)

قوله: «الطهارات" لما كانت الطهارة شرطا لا تسقط بخلاف الشروط الباقية للصلاة، قدمها على الشروط الباقية. (عبد)

قوله: "الطهارات" يجوز جمع المصادر وتثنيتها إذا كانت في آخرها تاء التأنيث، كما في قولهم: أجزأته السجدة عن التلاوتين، والتلاوات المتعددة في مكان وأحد بمنزلة تلاوة واحدة، أو لأنّ المصدر يؤول بالحاصل بالمصدر فيجمع كالعلوم والبيوع ومنه قوله تعالى: ﴿وتظنون بالله الظنونا﴾. (نهاية)

قوله: "الطهارات" في الإتيان بالجمع إشارة إلى أنّ الطهارة أنواع، فإنّ رفع النجاسة طهارة، ورفع الحدث أيضًا طهارة، وهما نوعان مختلفان. (عبد)

قوله: "الطهارات" الطهارة بالضم اسم لما يتطهّر به من الماء كذا قال القهستاني، وقيل: هو فضل ما يتطهر به، وبالكسر آلة النظافة، وبالفتح مصدر بمعنى النظافة لغة، وأما شرعًا: فهي النظافة عن حدث وخبث، أي التنزه عن الأدناس.

وما في "الدراية" من أنّ الطهارة شرعا نظافة الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس، فهو تعريف بالخاص، فإنّ المعرّف بالكسر مختص بالوضوء، والمعرّف بالفتح أعمّ منه. (حاشية شرح الوقاية لمولانا عبد الحليم)

قوله: "الطهارات" قيل: سبب وجوبها الحدث والخبث، ورد بأنهما ينقضان الوضوء والغسل، فكيف يوجبانهما؟

وقد يقال: لا منافاة بين نقضهما شرعا، الصفة الحاصلة من تطهير سابق وإيجاب تطهير آخر. (ف)

(٣) قوله: "قال الله تعالى" تبرك المصنف بتقديم الآية الدالة على فرضية الوضوء على حكمها، وإن كان القاعدة في الدعاوى تقديمها. (عناية)

(٤) قوله: ﴿إذا قمتم﴾ ظاهر الآية يوجب الوضوء على كل من قام إلى الصلاة محدثا كان أو غيره، وعليه أصحاب الظواهر. (د)

(٥) قوله: ﴿إلى الصلاة﴾ في الآية أبحاث: الأول: أنّ الخطاب في قوله تعالى: ﴿إذا قمتم﴾ والغيبة في قوله تعالى: ﴿آمنوا﴾ كُلّ منهما في موضعه، فإن صلة الموصول في الاستعمال المتعارف تكون من صيغ الغيبوبة، وحق الكلام بعد تمام المنادى أن يكون بطريق الخطاب، فلا يقال: يا فلان! إذا فعل كذا، فما في

فاغسلوا وجوهكم﴾ الآية [١]، ففرض [٢] الطهارة [٣] غسل [٤] الأعضاء

"المستصفى" من أنّ فى الآية صنعة التفات من الغيبة إلى الخطاب فشطط.

الثانى: أنّ الخطاب فى ﴿فاغسلوا﴾ للإيجاب على ما هو ظاهر الأمر، فالخطاب إما إلى المحدثين خاصة بقرينة أنّ التيمم الذى هو بدل الوضوء مقيّد بالحدث، والبدل لا يخالف الأصل، وإما إلى كل من آمن، لكن التقدير يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة وأنتم محدثون. وهذا أيضًا بالقرينة السابقة، وإما إلى كل من آمن محدثا كان أو متوضئا، وليس فى التقدير أيضًا ذكر الحدث، لكن التوضئ للمتوضئ قد نسخ بالسنّة، فقد روى أنّ النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلى الصلوات بوضوء واحد.

الثالث: أنّ كلمة آسر[illegible]م، وإن كانت صيغة جمع المذكر، لكنها تتناول النساء أيضًا، فلا تصغ إلى ما قيل من أنّ فرضية الوضوء على النساء ثابتة بدلالة النص. (حاشية شرح الوقاية لمولانا عبد الحليم)

(١) قوله: "الآية" إما مرفوع، فالتقدير الآية معلومة فلا حاجة إلى ذكرها تامة، وإما مجرور بحذف المضاف، أى باقى الآية معلوم، وإما منصوب فالمعنى اقرأ الآية. (حاشية شرح الوقاية لمولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

(٢) قوله: "ففرض" الفرض لغة: القطع والتقدير، وفى الاصطلاح قيل: هو حكم ثبت بدليل لا شبهة فيه، وفيه أن هذا التعريف ليس بمانع لدخول بعض المندوبات فيه، نحو قوله تعالى: ﴿وإذا حللتم فاصطادوا﴾، فهو فى الاصطلاح عبارة عن حكم قطع بلزومه، وثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه كمسح الرأس.

وحكمه: استحقاق تاركه بلا عذر العقاب، وإكفار جاحده، فإن قلتَ: إنّ مسح ربع الرأس فرض، ولا يكفر جاحده كمالك والشافعى. قلتُ: المراد بالجاحد من جحد بلا تأويل، وهذان مؤولان، هذا هو الفرض الاعتقادى.

وأما الفرض العملى فيطلق على الواجب، فإنه كالفرض فى العمل يستحق تاركه العقاب، لا فى العلم فلا يكفر جاحده، كالثابت بدليل ظنّى كعام مخصوص، وتفصيل المقام فى حاشيتنا المسماة بـ"قمر الأقمار لنور الأنوار". (حاشية شرح الوقاية لمولانا محمد عبد الحليم)

(٣) قوله: "الطهارة" [المراد بالطهارة الوضوء. عناية] تحتاج إلى بيان نفس الطهارة لغة وشرعا، وبيان سببها، وركنها، وحكمها، أما تفسيرها لغة: فهى النظافة، وخلافها الحدث، وسببها: وجوب الصلاة؛ لأنها تقوم بها، وهى شرط الصلاة، فإن قلتَ: لما كانت الصلاة سببا لها كانت الطهارة حكما للصلاة، إذ المراد من السبب العلة، وكيف يكون الشىء الواحد حكما لشىء وشرطا له؟ إذ بينهما منافاة، إذ الشرط يقتضى التقدم، والحكم يقتضى التأخر.

قلتُ: الصلاة سبب الطهارة من حيث الوجوب، أى وجوب الطهارة عند وجود الحدث بسبب وجوب الصلاة، وإلا فلا يجب، والطهارة شرط الصلاة من حيث الجواز، أى إنا لا نجوز الصلاة عند عدم وجود الطهارة، فلم يكن الحكم والشرط بنسبة واحدة، فيجوز كالصوم للاعتكاف الواجب، فإن سبب وجوب ذلك الصوم وجوب الاعتكاف، ثم الصوم شرط جواز الاعتكاف؛ لأنه إنما يجوز الاعتكاف عند وجود الصوم.

وشرط وجوب الطهارة: الحدث، ومن المحالات أن يكون الحدث سببا، ألا ترى أنه إزالة وتبديل، فلا يصلح سببا لها، ولو كان سببا لاجتمع معها كالصوم مع شهود الشهر والصلاة مع دلوك الوقت.

وركنها: غسل الأعضاء الثلاثة مع مسح الرأس؛ لأن ركن الشىء ما يقوم به ذلك الشىء، وقيام الطهارة بهذا، وحكمها استباحة الصلاة. (نهاية)

قوله: "طهارة" إضافة الفرض إليها إما بتقدير فى أى الفرض فى الطهارة، أو بتقدير اللام أى الفرض

الثلاثة، ومسح الرأس بهذا النص[١]، والغسل[٢] هو الإسالة[٣] والمسح هو الإصابة[٤]، وحد الوجه[٥] من قصاص[٦] الشعر[٧] إلى أسفل[٨] الذقن[٩] وإلى شحمتى[١٠] الأذنين[١١]؛ لأن المواجهة[١٢] تقع بهذه الجملة،

للطهارة، أو بيانيه أى الفرض الذى هو الطهارة. (عبد)

(٤) قوله: "غسل" الغسل بالضم، اسم الماء الذى يغسل به، وللفعل أى غسل تمام الجسد، وبالكسر الذى يغسل به الرأس كالخطمى وغيره، وبالفتح شستن وهو المراد ههنا. (عبد الحليم)

قوله: "غسل إلخ" المفروض هو الغسل بمعنى المصدر المعروف، لكن ما دام محدثا وعند وصول الماء إلى أعضاءه يصير طاهرا، فيسقط الغسل، وجاز أن يراد ههنا بالغسل المصدر المجهول، وبالفرض ما لا بدّ للطهارة منه، أى ما لا بدّ للطهارة منه مغسولية الأعضاء الثلاثة وممسوحية الرأس. (مولانا إله داد رحمه الله)

(١) قوله: "بهذا النص" أورد عليه مولانا الهداد بأنّ الفاء فى قوله: "ففرض الطهارة" من حيث إنها للنتيجة مغنية عن هذا، إذ لا معنى لكون فرضية الغسل والمسح نتيجة لهذا النص سوى ثبوته به انتهى. ومبناه أنّ الفاء تعقيبيّة وهو مختار صاحب "العناية".

قلت: لو جعل الفاء للتفسير كما يشير إليه كلام صاحب "النهاية" لما ورد ما أورد، وكذا إذا قيل: تقدير الكلام هكذا: إذا عرفت الآية، فاعلم أنّ فرض إلخ، فافهم. (عبد)

(٢) قوله: "والغسل" إنما فسّر الغسل والمسح مع ظهور معناهما، إشارة إلى دفع ما ذهب إليه الشافعى من تكرار مسح الرأس على ما سيجىء، وإلى أنّ البلل بالماء فى المغسولات لا يسقط الفرض، كما روى عن أبى يوسف رحمه الله. (عناية)

(٣) قوله: "هو الإسالة" يفيد أن الدلك ليس من حقيقته، خلافا لمالك فلا يتوقف تحققه عليه، ومرجعه فيه قول العرب: غسلت المطر الأرض، وليس فى ذلك إلا الإسالة. (ف)

(٤) بدون التقاطر.

(٥) طولا.

(٦) قوله: "قصاص [مثلثة القاف]" فى الديوان قصاص الشعر بفتح القاف، وقصاصه بضمّها بمعنى وهو منتهاه فى الرأس. (نهاية)

(٧) قوله: "الشعر" اللام عوض عن المضاف إليه، والمراد منه شعر ينبت على جانب مقابل لجانب القفا، فلا يرد أنه يصدق على جانب القفا. (عبد الحليم)

(٨) قوله: "إلى أسفل الذقن" ذكر فى الذخيرة فى فصل الشجاج أنّ الذقن من الوجه بلا خلاف، وأما اللحيان فمن الوجه عندنا. (إله داد)

(٩) قوله: "الذقن" هو بفتحتين ما تحت العنفقة، وهو مجمع العظمين اللذين هما منبت الأسنان السفلى. (عبد الحليم)

(١٠) قوله: "وإلى شحمتى [عرضا]" الشحمة أسفل الأذن وهو معلق القرط. (مغرب)

(١١) قوله: "الأذنين" قد تسامح صاحب الكنز حيث قال: وإلى شحمتى الأذن، والأولى أن يقول: إلى شحمتى الأذنين. (عبد الحليم)

وهو مشتق[١] منها[٢].

والمرفقان[٣] والكعبان يدخلان فى الغسل عندنا خلافا لزفر[ح]، وهو يقول[٤]: إن الغاية لا تدخل تحت المغيّا كالليل فى باب الصوم، ولنا[٥] أن هذه الغاية لإسقاط[٦] ما وراءها، إذ لولاها[٧] لاستوعبت الوظيفة[٨]

---

(١٢) قوله: "لأنّ المواجهة" إلخ، فإن قلت: اشتقاقه من المواجهة لا يقتضى أن يتعيّن اسما لما يقع به المواجهة، ألا ترى أنّ اللحم مشتق من الالتحام، ثم لا يتعين اسما لما فيه الالتحام أى الشدة من الدموى، بل هو حقيقة فى لحم السمك أيضًا صرّح به الإمام فخر الإسلام فى بحث ما ترك من الحقيقة.

قلت: اشتقاقه منها وإن كان لا يوجب تعيينه اسما لما يقع به المواجهة، فهو يوجب أن يكون ذلك القدر هو الكامل بما يقع عليه الاسم. (مولانا إله داد رحمه الله)

(١) قوله: "وهو مشتق منها" اعترض ههنا بأنّ الثلاثى لا يكون مشتقا من المنشعبة، وليس بشيء؛ لأنّ ذلك فى الاشتقاق الصغير، وأما فى الاشتقاق الكبير وهو أن يكون بين كلمتين تناسب فى اللفظ والمعنى، فهو جائز. (عناية)

(٢) أى المواجهة. (ن)

(٣) قوله: "والمرفقان" المرفق بكسر الأول على وزن المنبر ملتقى عظم العضد والذراع. (عبد الحليم)

(٤) قوله: "وهو يقول إلخ" هذا الذى ذكره المصنف لزفر يخالف ما ذكر له فى نسخ الأصول، فإنّ المذكور له أنّ فيها تعارض الأشباه، وهو أنّ من الغايات ما يدخل كقوله: قرأت القرآن من أوله إلى آخره، ومنها ما لا يدخل كما فى قوله تعالى: ﴿ثم أتموا الصيام إلى الليل﴾، وهذه الغاية أعنى المرافق تشبه كلا منهما، فلا تدخل بالشك.

وتأويل كلام المصنف أنّ هذه الغاية -أى المرافق- لا تدخل بتعارض الأشباه كما لم تدخل فى أتموا الصيام إلى الليل. (عناية)

(٥) قوله: "ولنا" جواب بالقول بالموجب، وهو أنّ المعلّل نصب الدليل فى غير محل النزاع. (مولانا إله داد رحمه الله)

(٦) قوله: "لإسقاط إلخ" الأصل فى هذا أنّ الغاية قد تُذكر لمدّ الحكم إليها، وقد تُذكر لقصر الحكم عما وراءها، وإنما يتبيّن ذلك بالنظر إلى صدر الكلام، إن كان صدر الكلام لا يتناول الغاية وما وراءها لو اقتصر على ذلك الصدر، يعلم أنّ ذكر الغاية لإثبات الحكم ومده إليها، فيجعل غاية للإثبات فلا يدخل تحت الإثبات، ومتى كان صدر الكلام يتناول الغاية وما وراءها لو اقتصر عليه، يُعلم أنّ ذكر الغاية لقصر الحكم فيجعل الغاية للإسقاط، والذى نحن فيه من قبيل هذا؛ لأنّ قوله تعالى: ﴿وأيديكم﴾ يتناول كل اليد من رؤوس الأصابع إلى الإبط، فصار ذكر الغاية أى المرفق لإخراج ما وراء المرفق فبقى حكم الغسل باقيا فى المرفق بصدر الكلام.

وأما الصوم فهو من قبيل الأول؛ لأنه يتناول الإمساك ساعة لغة، حتى لو حلف لا يصوم فصام ساعة حنث، فلا يدخل محل الغاية تحت حكم الصدر؛ لأنّ هذه الغاية لمدّ الحكم لما قلنا. (نهاية)

(٧) قوله: "إذ لولاها إلخ" قد ذكر صاحب الكافى فى كتاب السرقة أن اليد ذات مقاطع ثلث من الرسغ والمرفق والإبط، وكل ذلك يحتمل حينئذ. (مولانا إله داد رحمه الله)

الكل. وفى باب الصوم لمد الحكم إليها؛ إذ الاسم[١] يطلق على الإمساك ساعة، والكعب هو العظم الناتئ[٢] هو الصحيح[٣]، ومنه الكاعب.

قال: والمفروض[٤] فى مسح[٥] الرأس مقدار الناصية[٦] وهو ربع الرأس؛ لما[٧] روى المغيرة بن شعبة* أن النبى ﷺ[٨] أتى سباطة[٩] قوم فبال، وتوضأ ومسح[١٠] على ناصيته وخفّيه. والكتاب[١١] مجمل

(٨) الذى هو الوضوء ههنا.

(١) قوله: "إذ الاسم إلخ" يشعربأنه لولا قوله إلى الليل لتناول الصوم فى الآية مطلق الإمساك، وهو مشكل، إذ الصوم إذا ذكر ينصرف إلى الكامل وهو المعتبر شرعا. (إله داد)

(٢) الظاهر.

(٣) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما رواه هشام عن محمد، أنّه الذى فى وسط الرجل عند معقد الشراك، فإنّ مراد محمد رحمه الله بذلك الكعب الذى يقطع المحرم أسفله من الخف إذا لم يجد النعلين. (ف)

(٤) قوله: "والمفروض" أى المقدر على جهة الفرضية مقدار الناصية، وهو كما ترى يشير إلى أنه يجوز من أى جانب كان. (عناية)

(٥) قوله: "فى مسح الرأس" قلت: إنما لم يتعرض لمسح اللحية مع أنّ مسحها أيضًا مفروض؛ إما لأنّ الأصل هو مسح الرأس، ومسح اللحية ثبت بإلحاقها به، فاكتفى بذكر الأصل عن ذكر الفرع، وإما لأنه اختار أنه لا يفرض مسح شيء من اللحية؛ لأنه زيادة على النص بالرأى. (إله داد)

(٦) موئے پیشانی ومحل آن. (م)

(٧) قوله: "لما روى" إنما لم يقتصر على إيراد الحديث بقوله: "مسح على ناصيته" مع كفايته للمدعى؛ لأنّ نقل الحديث بما يتلوه من الحكاية يوجب صحته. (نهاية)

* أما حديث السباطة فأخرجه ابن ماجه من حديث المغيرة بن شعبة، وأما حديث المسح على الناصية فأخرجه مسلم من رواية عروة بن المغيرة عن أبيه. انظرالدراية ج١رقم الحديث١و٢، ص١١، ونصب الراية ج١ ص١ (نعيم).

(٨) وآله وأصحابه.

(٩) قوله: "سباطة قوم" السباطة والكناسة بمعنى واحد، وبالفارسية روفتهءخانه يعنى المكان الذى ألقى القوم فيه الكناسة. (نهاية)

(١٠) قوله: "ومسح على ناصيته" هذا الحديث تمام متنين رواهما المغيرة، أحدهما ما رواه مسلم: «أنه عليه الصلاة والسلام توضأ ومسح بناصيته وعلى الخفين»، والآخر رواه ابن ماجة عنه: «أنه عليه الصلاة والسلام أتى سباطة قوم فبال قائما»، فجمع القدورى بينهما، ووهم الشيخ علاء الدين حيث جعله مركّبا من حديث مغيرة أنه مسح على الناصية، وحديث حذيفة أنه أتى سباطة قوم. (ف)

(١١) قوله: "والكتاب مجمل" لا يقال: المجمل ما لا يمكن العمل به وقد أمكن ههنا؛ لأنه يخرج من عهدته بأدنى ما يطلق عليه اسم المسح، قلنا: لم يرد ذلك؛ لأنه يحصل بغسل الوجه، فلا يحتاج إلى إيجاب على حدة،

فالتحق بيانا به، وهو[١] حجة على الشافعي ح في التقدير بثلاث[٢] شعرات، وعلى مالك في اشتراط الاستيعاب، وفي بعض[٣] الروايات قدره[٤] بعض أصحابنا ح بثلاث أصابع اليد؛ لأنها أكثر ما هو الأصل في آلة المسح.

قال: وسنن[٥] الطهارة[٦] غسل[٧] اليدين قبل إدخالهما[٨] الإناء، إذا

كذا في "الكافي". (إله داد)

(١) قوله: "وهو حجة على الشافعي" مسألة مسح الرأس في المقدار مخمّسة، قولان من أصحابنا، وقول الشافعي، وقول مالك، وقول الحسن البصري. قال الحسن: المفروض أكثر الرأس، استدلّ مالك بفعل النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم فإنه مسح بيديه كلتيهما، أقبل بهما وأدبر، وبه استدلّ الحسن إلا أنه قال: الأكثر يقوم مقام الكل، ولكنا نقول: إن فعل الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم لا يدل على الركنية لأداءه إلى زيادة النص، وإنما كان ذلك لإكمال الفضيلة، ولا يجوز اعتبار الممسوح بالمغسول؛ لأن المسح بنى على التخفيف، وفي كتاب الله تعالى ما يدلّ على التبعيض في المسح لاتصال الفعل إلى محل المسح بحرف الباء، وعن هذا قال الشافعي: يتأدّى بأدنى ما يتناوله الاسم، قيل: هو ثلاث شعرات؛ لأنه المتيقن، لكنا نقول: من مسح برأسه ثلاث شعرات لا يقال: إنه مسح برأسه عادة. (نهاية)

(٢) قوله: "بثلاث شعرات" وذهب الشافعي في جماعة إلى أنّ الواجب ما يطلق عليه اسم المسح ولو شعرة واحدة. (إله داد)

(٣) قوله: "وفي بعض الروايات [هي رواية "النوادر" لا ظاهر الرواية؛ فإن ظاهر الرواية مقدار الناصية. عيني] وهو رواية عن محمد ذكرها ابن رستم رحمه الله في "نوادره": أنه إذا وضع ثلاث أصابع ولم يمدّها، جاز في قول محمد، جاز في المسح والخف جميعا. (نهاية)

(٤) قيل: هو ظاهر الرواية. (ع)

(٥) قوله: "وسنن الطهارة" إفراد الفرض وجمع السنة إشارة إلى أنّ مجموع أجزاء الطهارة بمنزلة جزء واحد، حتى يفسد بفساد جزء، بخلاف السنة فإنّ فساد واحد منها لا يستلزم فساد الأخرى، ولقائل أن يقول: إنّ هذه الفائدة حاصلة من الإضافة البيانية، ولا يمكن القول بها فيما نحن فيه. (عبد)

قوله: "وسنن الطهارة" السنة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم مع تركه أحيانا. (فتح القدير)

(٦) أي الوضوء. (عناية)

(٧) قوله: "غسل اليدين" الظاهر أن المذكور في الكتاب بيان ما هو السنة في حق المستيقظ الشاك الذي يريد أن يغترف من الإناء، لا بيان سنة غسل اليدين قبل غسل الأعضاء الذي هو سنة للمستيقظ وغيره، سواء أراد الاغتراف أولا، وإلا فلا وجه للتقييد بقوله: قبل إدخالهما في الإناء، وبقوله: «إذا استيقظ» إلخ. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "قبل إدخالهما الإناء" ذكر الإناء ههنا وقع على عادتهم، فإنهم كانوا يتوضأون من الإناء. (نهاية)

استيقظ[١] المتوضئ من نومه ؛ لقوله[٢] عليه السلام* : «إذا استيقظ[٣] أحدكم من منامه فلا يغمسن[٤] يده فى الإناء حتى يغسلها ثلاثا فإنه لا يدرى أين باتت يده» . ولأن[٥] اليد آلة التطهير ، فتسن البداية بتنظيفها ، وهذا الغسل إلى الرسغ[٦] لوقوع الكفاية به فى التنظيف .

قال : وتسمية[٧] الله تعالى فى ابتداء الوضوء[٨] ؛ لقوله[٩] عليه

---

(١) قوله: "إذا استيقظ" وأما تعليقه بالاستيقاظ فمنهم من أطلق فيه، ومنهم من قيّده بما إذا نام مستنجيا بالأحجار أو متنجّس البدن، أما لو نام متيقّنا طهارتهما مستنجيا بالماء، فلا يسن. وقيل: بأنه سنة مطلقًا للمستيقظ وغيره فى ابتداء الوضوء، وهو الأولى. (ف)

(٢) قوله: "لقوله عليه السلام" قلت: أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم. (تخريج زيلعى)

* أخرجه مسلم من حديث أبى هريرة، انظرالدراية: ج١رقم الحديث٣ ص١٣، ونصب الراية ج١ ص ٢ (نعيم).

(٣) استيقاظ: بيدار شدن. (م)

(٤) قوله: "فلا يغمسن" الحديث المذكور فى الصحيحين بغير نون التأكيد، وأما بها ففى مسند البزار من حديث هشام بن حسان (ف).

قوله: "فلا يغمسن" ظاهر النهى يدلّ على الحرمة، ويؤكده نون التأكيد، لكنه من باب خبر الواحد، فلو جعلنا الغسل فرضا، يلزم الزيادة على الكتاب به، وذا لا يجوز عندهم، فلا بدّ من أن يحمل على الوجوب، أو السنة، لكن الأول لا يجوز؛ لأن الواجب لا يكون فى الطهارة، فلا بدّ من أن ينزل من الوجوب بقدر الضرورة، فحملناه على السنة. (عبد)

(٥) قوله: "ولأنّ اليد" مبناه أيضًا على أنّ ما لا يتم الواجب إلا به، فهو واجب، لكنه ترك؛ لأنّ طهارة العضو حقيقة وحكما تدلّ على عدم الوجوب. (عناية)

(٦) قوله: "إلى الرسغ" هو منتهى الكف عند المفصل. (نهاية)

(٧) قوله: "وتسمية الله تعالى" قال الطحاوى: هو أن يقول: بسم الله العظيم، والحمدلله على دين الإسلام، هو المنقول عن السلف، وقيل: إنه مرفوع إلى صاحب المعجزات صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (عناية)

قوله: "وتسمية الله تعالى" قال ملا إله داد رحمه الله: أى ذِكر الله تعالى انتهى . فوجه التسمية بأنّ المراد به ذكر الله تعالى، واستدلّ عليه بما حاصله أنه لو أريد منها معناه الحقيقى فهو لازم، فكيف أضافه إلى لفظ الله تعالى؟ أقول: لو أريد من التسمية نام ذكر كردن لم تبعد فتفكر. (عبد)

(٨) قوله: "الوضوء" الوضوء بالضم لغة: النظافة، وفى الشرع: نظافة مخصوصة، أى غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس، وبالفتح الماء الذى يتوضأ به. (محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

(٩)قوله: "لقوله [رواه الترمذى وأحمد وأبو داود. ف]" قلت: روى من حديث أبى هريرة، ومن حديث سعيد بن زيد، ومن حديث أبى سعيد الخدرى، ومن حديث سهل بن سعد الساعدى ومن حديث أبى بسرة. (ت)

السلام: «لا[١] وضوء لمن لم يسمّ» *، والمراد به نفى الفضيلة، والأصح[٢] أنها مستحبّة، وإن سمّاها فى الكتاب[٣] سنة، ويسمّى قبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح[٤]، والسواك[٥] لأنه[٦] عليه السلام كان يواظب[٧] عليه **، وعند فقده[٨] يعالج*** بالإصبع[٩]؛ لأنه[١٠] عليه السلام فعل كذلك[١١]. والمضمضة والاستنشاق؛ لأن النبى عليه

---

(١) قوله: "لا وضوء لمن لم يسمّ" ووجه ذلك: أنّ لا لنفى الجنس، فحقيقته يقتضى أن لا يجوز الوضوء إلا بالتسمية، وإليه ذهب أصحاب الظواهر وأحمد، وجعلوا التسمية من شروط الوضوء، لكنا قلنا: المراد به نفى الفضيلة؛ لئلا يلزم نسخ آية الوضوء به. (عناية)

* أخرج بمعناه أبو داود وابن ماجه والحاكم من حديث أبي هريرة انظر الدراية ج١رقم الحديث ٤، ص١٤، ونصب الراية ج١ ص٣ (نعيم).

(٢) كونها سنة مختار الطحاوى والقدورى. (عناية)

(٣) أى القدورى.

(٤) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما قيل: قبله فقط، وما قيل: بعده فقط. (ف)

(٥) قوله: "والسواك" أى استعمال السواك، كذا فى "الكافى"، وفى "النهاية" أى استعمال السواك على حذف المضاف؛ لما أنّ السواك والمسواك واحد، وهو اسم للخشبة المتعينة للاستياك، وليست الخشبة بسنة. (د)

قوله: "والسواك" يكون بغلظ الخنصر، وطول الشبر، ويستاك عرضا لا طولا عند المضمضة. (عناية)

(٦) قوله: "لأنه عليه السلام" أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم من حديث أبى هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لو لا أن أشقّ على أمّتى لأمرتهم بالسواك مع كل صلاة»، وقال مسلم: «عند كل صلاة» انتهى، وعند النسائى فى رواية: «عند كل وضوء». (ت)

(٧) قوله: "يواظب عليه" أى مع تركه أحيانا، بدليل أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم علّم الأعرابى الوضوء، ولم ينقل فيه تعليم السواك. (نهاية)

** متفق عليه من حديث حذيفة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٥، ص١٦، ونصب الراية ج١ ص٨ (نعيم)

(٨) قوله: "عند فقده" فى "الكافى": ولا يقوم الإصبع مقام الخشبة عند وجودها، فهو بظاهره يدلّ على أن لو عالج بالإصبع مع وجود الخشبة وحضورها، لا يكون مقيما للسنة.

وفى بعض الحواشى: وأما عند وجودها فالأولى استعمالها؛ لأنها قوى على إزالة ما على الأسنان من الدرن لخشونتها من الإصبع، فهو يدل على أنه يقع سنة. (د)

*** أخرجه البيهقي قولا من حديث أنس، انظر الدراية ج١رقم الحديث٦ ص١٧، ونصب الراية ج١ ص٩ (نعيم).

(٩) مثلثة الهمزة.

(١٠) رواه البزار. (عينى)

(١١) قلت: حديث غريب. (ت)

السلام* فعلهما [٢] على المواظبة [٣]، وكيفيتهما [٤]: أن يمضمض ثلاثا يأخذ لكل مرة [٥] ماء جديدا ثم يستنشق كذلك، هو المحكى** من وضوءه ﷺ [٦]، ومسح [٧] الأذنين، وهو سنة بماء الرأس خلافًا [٨] للشافعى رح؛ لقوله عليه السلام: «الأذنان [٩] من الرأس»***، والمراد [١٠]

---

* انظرالدراية ج١رقم الحديث٧و٨ ، ص١٨، ونصب الراية ج١ ص١٠ (نعيم).

(٢) قوله: "فعلهما [يعنى مع الترك أحيانا. ع]" قلت: الذين رووا صفة وضوء النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم من الصحابة عشرون نفرا: عبد الله بن زيد بن عاصم، وعثمان بن عفان، وابن عباس، والمغيرة ابن شعبة، وعلى بن أبى طالب، والمقدام بن معدى كرب، والربيع بن معوذ، وأبو مالك الأشعرى، وأبو هريرة، وأبو بكرة، ووائل بن حجر، وأبو جبير الكندى، وأبو أمامة، وعائشة، وأنس، وكعب بن عمرو اليمامى، وأبو أيوب الأنصارى، وعبد الله بن أبى أوفى، والبراء ابن عازب، وأبو كاهل رضى الله عنهم أجمعين، كلهم حكوا فيه المضمضة والاستنشاق. (ت)

(٣) قوله: "على المواظبة" حتى قال أهل الحديث: هما فرضان فى غسل الجنابة والوضوء. (نهاية)

(٤) قوله: "وكيفيتهما" إنما فسّر كيفيتهما نفيا لقول الشافعى رحمه الله، فإنّ عنده الأفضل أن يتمضمض ويستنشق بكفه بماء واحد. (ن)

(٥) لأنه أبلغ فى الطهارة. (د)

** أخرجه أبو داود، انظرالدراية ج١رقم الحديث٩ ، ص٢٠ ، ونصب الراية ج١ ص١٧ (نعيم).

(٦) قلت: رواه الطبرانى فى "معجمه". (ت)

(٧) قوله: "ومسح الأذنين" عن الحلوانى وشيخ الإسلام يدخل الخنصر فى أذنيه ويحركهما، كذا فعل النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم انتهى، والذى فى ابن ماجة بإسناد صحيح عن ابن عباس رضى الله عنهما: «أنّ النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم مسح أذنيه فأدخلهما السبابتين، وخالف إبهاميه إلى ظاهر أذنيه، فمسح ظاهرهما وباطنهما»، وقول من قال: يعزل السبابتين فى مسح الرأس من مشايخنا يدل على أنّ السنة عنده إدخالهما وهو الأولى. (ف)

(٨) قوله: "خلافا للشافعى" فإنّ السنة عنده مسح كل واحد من وجهتى الأذنين والصماخين بماء جديد. (د)

(٩) قوله: "الأذنان من الرأس" قال البيهقى: أشهر أسناد الحديث هذا، يعنى رواية أبى داود والترمذى وابن ماجة، من حديث حمّاد بن زيد عن سنان بن ربيعة عن شهر بن حوشب عن أبى أمامة الباهلى، أنّ النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم توضأ، فغسل وجهه ثلاثا ويديه ثلاثا ومسح برأسه، وقال: «الأذنان من الرأس». (ف)

*** أخرجه ابوداود من حديث أبي أمامة ،انظرالدراية ج١رقم الحديث١٠ص٢٠، ونصب الراية ج١ص١٨ (نعيم).

(١٠) قوله: "والمرادا إلخ" يعنى وجه التمسك، أنّ المراد بقوله: «الأذنان من الرأس» إما أن يكون بيان

بيان الحكم دون الخِلقة.

قال: وتخليل اللحية؛ لأن[١] النبى عليه السلام أمره[٢] جبريل عليه السلام بذلك*، وقيل: هو[٣] سنة عند أبى يوسف ح، جائز[٤] عند أبى حنيفة ومحمد ح؛ لأن السنة[٥] إكمال الفرض فى محلّه، والداخل[٦] ليس[٧] بمحل الفرض. وتخليل[٨] الأصابع؛ لقوله عليه السلام:

الخِلقة، والنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم غير مبعوث لذلك، على أنه مشاهد فلا يحتاج إلى بيان، أو بيان أنهما ممسوحان كالرأس، لا بماء الرأس، ولا سبيل إليه؛ لأنّ الاشتراك بين الشيئين فى أمر لا يوجب كون أحدهما من الآخر، فتعيّن المطلوب. (ع)

(١) قوله: "لأنّ إلخ" قلت: رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه" فى باب الأحاديث المخالفة لمذهب أبى حنيفة، فقال: حدّثنا وكيع، حدّثنا الهيثم بن حماد عن يزيد بن أبان عن أنس أنّ النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «أتانى جبريل فقال: إذا توضأت فخلّل لحيتك» انتهى. (تخريج زيلعى)

(٢) قوله: "أمره" وجه التمسك أنّ الأمر للوجوب، إلا أنّا تركناه لئلا يعارض الكتاب، وفيه نظر؛ لأنه إنما يلزم ذلك لو أفاد الفرضية ولم يقل به أحد، وأما إذا أفاد الوجوب فلا مانع كخبر الفاتحة، والحق أنّ الوجوب يثبت بالمواظبة من غير ترك، وما ثبت ذلك، فإنه روى عن أبى حنيفة أنه قال: ما روى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أخذ كفا من ماء تخلّل به لحيته، وقال: «بهذا أمرنى ربى» لم يثبت إلا مرة واحدة. وعن هذا نقل أنه قال: مسح اللحية جائز، ليس بسنّة. (عبد)

* أخرجه ابن أبي شيبة وابن ماجه وابن عدي من حديث أنس، انظرالدراية ج١رقم الحديث ١١، ص٢٢، ونصب الراية ج١ ص٢٣ (نعيم).

(٣) قوله: "هو سنّة" يستحب أن يمسح ثلث اللحية أو ربعها، وفى بعض الروايات تمسح كلها، وهو الأصح. ويغسل الموضع المنكشف بين العذار والأذن فى قول محمد، وهو رواية عن الإمام. (نهاية)

(٤) أى لا يبتدع فاعله كما يبتدع ماسح الحلقوم. (نهاية)

(٥) قوله: "لأنّ السنة" إلخ، أى السنة فى أركان الوضوء هو إكمال فرض الطهارة فى محله كالتثليث، واستيعاب الرأس، وتخليل الأصابع، وكل ذلك سنة لمعنى الإكمال فى الطهارة، ولا يوجد هذا المعنى فى تخليل اللحية، فلا يكون سنة، وبهذا يسقط ما يقال: لا يلزم أن يكون السنة من إكمال الفرض، فكثير من السنن كالختان لم يشرع من إكمال الفرض فى محله، وكذا يسقط ما يروى: أنّ النية والترتيب سنتان فى الوضوء، وليسا لإكمال الفرض فى محله. (إله داد)

(٦) أى داخل اللحية. (عناية)

(٧) قوله: "ليس بمحل الفرض" لعدم وجوب إيصال الماء إليه، فأورد بالمضمضة والاستنشاق بأنهما سنتان، وداخل الفم والأنف ليس بمحل الفرض. وأجيب بأنّ الفم والأنف من الوجه إذ لهما حكم الخارج من وجه، والوجه محله. (عناية)

(٨) قوله: "وتخليل الأصابع" صفته فى الرجلين: أن يخلّل بخنصر يده اليسرى خنصر رجله اليمنى،

«خلّلوا[١] أصابعكم * كي لا تتخلّلها[٢] نار جهنّم» ولأنه إكمال الفرض في محله[٣]، وتكرار[٤] الغسل إلى الثلاث؛ لأن النبي[٥] عليه السلام توضأ[٦] مرة مرة، وقال: «هذا وضوء لا يقبل[٧] الله تعالى الصلاة إلا به»، وتوضأ مرتين مرتين، وقال: «هذا وضوء من يضاعف الله له الأجر مرتين»، وتوضأ ثلاثا ثلاثا، وقال: «هذا وضوئي ووضوء الأنبياء من قبلي[٨] فمن[٩] زاد على هذا أو نقص فقد تعدّى[١٠] وظلم[١١]»، **

ويختم بخنصر رجله اليسرى. (ف)

(١) قوله: "خلّلوا أصابعكم" ينبغي أن يكون واجبا نظرا إلى الأمر، إلا أنه لا مدخل للوجوب في الوضوء؛ لأنه شرط الصلاة فيكون تبعا لها، فلو قلنا بالوجوب، لساوى التبع الأصل. (د)

* أخرجه الدارقطني عن أبي هريرة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٢، ص٢٤، ونصب الراية ج١ ص٢٦ (نعيم).

(٢) قوله: "كي لا تتخللها" متن الحديث على ما في الدار قطني: خلّلوا أصابعكم، لا يخلّلها الله النار يوم القيامة. (ف)

(٣) الذي هو اليد.

(٤) قوله: "وتكرار الغسل" ظاهر لفظ الكتاب أنّ السنة هو الغسل، بل تكراره إلى ثلاث مرات. وقيل: إنّ الأول فريضة، والثانية سنة، والثالثة فضيلة. (د)

(٥) من ههنا إلى قوله: فمن زاد، رواه ابن ماجة والدارقطني. (ف)

(٦) قوله: "توضأ مرة مرة [قلت: غريب بجميع هذا اللفظ. (ت)]" أي غسل كل عضو مرة مرة. (عناية)

(٧) إشارة إلى عدم الجواز. (ع)

(٨) هذا قطعة من حديث آخر رواه النسائي وابن ماجة فجمع المصنف بينهما، ولا عيب في ذلك؛ فإنه لم ينسبه إلى معين، كذا في "الفتح القدير".

(٩) قوله: "فمن زاد" أي على هذا العدد، هو الثلاث على الحد المذكور لأعضاء الوضوء؛ لأن التحجيل مستحب بالأحاديث الصحاح على ما عرف في موضعه. (د)

(١٠) قوله: "فقد تعدّى" راجع إلى الزيادة؛ لأنه مجاوزة الحد، قال الله تعالى: ﴿ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه﴾.

والظلم يرجع إلى النقصان، قال الله تعالى: ﴿ولم نظلم منه شيئا﴾ أي، لم ننقص. (نهاية)

(١١) قوله: "وظلَم" يريد ههنا أنّ في صورة الزيادة يستحق الوعيد لفعل الإسراف، والله لا يحب المسرفين، وأما في صورة النقصان فلا وجه للوعيد، إذ غاية الأمر ترك السنّة، وبه لا يستحق التارك الوعيد.

والجواب عنه: أنّ الوعيد لعدم رؤيته سنة، يعني معنى الحديث، فمن زاد على العدد أو نقص عنه معتقدا عدم سنيته فقد تعدى وظلم على نفسه، وهذا هو حاصل قول المصنف: والوعيد إلخ.

والوعيد[١] لعدم[٢] رؤيته سنة.

قال: ويستحب[٣] للمتوضئ أن ينوى[٤] الطهارة، فالنية[٥] فى الوضوء سنة[٦] عندنا، وعند الشافعى ح فرض؛ لأنه عبادة[٧] فلا يصح[٨] بدون النية كالتيمّم. ولنا[٩] أنه[١٠] لا يقع قربة إلا بالنية، ولكنه يقع[١١]

وحرّر ملا إله داد الجواب بأنّ قوله: تعدّى وظلم راجع إلى الكل، أى من زاد فقد تعدى وظلم، ومن نقص فقد تعدّى وظلم؛ لأنّ قوله:« فقد تعدّى وظلم» جزاء لكل واحد من الفعلين، ولكن التعدّى والظلم فى صورة الزيادة ظاهر، إلى آخر ما قلناه.

أقول: لا يخفى على عالم معنى التعدّى والظلم: أنّ الأول متعلق بالأول، والثانى بالثانى كما حققه صاحب "النهاية"، على أنه لا دخل فى الإيراد لتعلق كل منهما بكل منهما، كما يشهد عليه تقريرنا، فافهم واستقم. (عبد)

** هذا الحديث مركب من حديثين : الأول أخرجه ابن ماجه من حديث أبي بن كعب، والثاني أخرجه أصحاب السنن إلا الترمذي، وللتفصيل انظرالدراية ج١رقم الحديث١٣و١٤ ، ص٢٥ ، ونصب الراية ج١ ص٢٧(نعيم).

(١) دفع دخل مقدر.

(٢) قوله: "لعدم رؤيته سنة" فلو رآه وزاد لقصد الوضوء على الوضوء، أو لطمأنينة القلب عند الشك فلا بأس به. (ف)

(٣) قوله: "ويستحب" قيل: المستحب ما يثاب المرء على فعله، ولا يلام على تركه. (ع)

(٤)قوله: "أن ينوى" صورته: أن ينوى إزالة الحدث، أو إباحة الصلاة. (عناية)

(٥) قوله: "فالنية فى الوضوء إلخ" أى فى الوضوء بالماء، أما الوضوء بنبيذ التمر فلا يجوز إلا بالنية، فقد ذكر القدورى عن أصحابنا أنّ التوضئ بنبيذ التمر لا يجوز إلا بالنية؛ لأنه بدل عن الماء كالتيمم. (إله داد)

(٦) قوله: "سنّة" أورد عليه أن الاستحباب والسنة منافيان؛ لأنّ المستحب ما يثاب على فعله، ولا يعاقب ولا يلام على تركه. والسنّة ما يثاب على فعله، ويلام على تركه، فكيف يصح إطلاق السنّة عليه فى الشرح بعد إطلاق المستحب عليه فى المتن؟ وكيف يصح تفريع قوله فالنية على ما فى المتن. أجاب عن الأول صاحب "العناية" بقوله: الظاهر أنّ الأول مذهب القدورى، والثانى مذهب المصنف.

أقول: بهذا ازداد الإيراد الثانى قوة؛ لعدم صحة تفريع مذهب أحد على مذهب آخر. وأجاب عن الثانى ملا إله داد رحمه الله بقوله: قلت: إنّ المراد بقوله: يستحبّ، أعمّ من السنة إلخ. أقول: يردّه تقابل الاستحباب بالسنية فافهم. (عبد)

(٧) قوله: "لأنه عبادة" لأنّ العبادة اسم لنوع فعل، ابتلى الآدمى بفعله تعظيما لله تعالى، على خلاف هوى نفسه. (نهاية)

(٨) قوله: "فلا يصح" لأنّ كل عبادة لا تصح بدون النية؛ لقوله تعالى: ﴿وما أُمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدّين﴾ ولا إخلاص إلا بالنية. (ع)

(٩) قوله: "ولنا" هذا قول بالموجب للعلة، حيث التزم ما ألزمه الشافعى. (ن)

مفتاحا للصلاة[١]؛ لوقوعه[٢] طهارة باستعمال المطهر بخلاف التيمم؛ لأن التراب غير مطهر إلا فى حال[٣] إرادة الصلاة، أو هو ينبئ[٤] عن القصد[٥]. ويستوعب[٦] رأسه بالمسح[٧]، وهو السنة*، وقال الشافعى ح: السنة هو التثليث[٨] بمياه مختلفة اعتبارا بالمغسول[٩].

ولنا[١٠]: أن أنسا رضى الله تعالى عنه[١١] توضأ[١٢] ثلاثا ثلاثا، ومسح

---

(١٠)قوله: "أنه لا يقع" يعنى لا نزاع فى أنّ الوضوء لا يكون عبادة إلا بالنية، إنما النزاع فى أنه هل يكون مفتاحا للصلاة أو لا؟. (د)

(١١) قوله: "ولكنه يقع" لأنه شرط الصلاة، والشروط يراعى وجودها، لا وجودها قصدا. (نهاية)

(١) وإن لم ينو. (د)

(٢) قوله: "لوقوعه طهارة" فإنّ قوله تعالى: ﴿وأنزلنا من السماء ماء طهورا﴾ بإطلاقه يوجب أنّ استعمال الماء مزيل للنجاسة الحسية والحكمية، نوى أو لم ينو. (د)

(٣) قوله: "إلا فى حال إرادة الصلاة" فكان التطهير به تعبدا محضا، وفيه يحتاج إلى النية ففسد قياسه على التيمم. (ف)

(٤) فلا يتحقق دونه. (ف)

(٥) بخلاف الوضوء.

(٦)قوله: "ويستوعب" وكيفيته: أن يبلّ كفيه وأصابع يديه، ويضع بطون ثلاث أصابع من كل كف على مقدّم الرأس، ويعزل الإبهامين والسبابتين، ويجافى الكفين ويجرّهما إلى مؤخر الرأس، ثم يمسح الفودين بالكفين ويجرّهما إلى مقدّم الرأس، ويمسح ظاهر الأذنين بباطن الإبهامين، وباطن الأذنين بباطن السبابتين، ويمسح رقبته بظاهر اليدين، حتى يصير ماسحا ببلل لم يصر مستعملا، كذا علمنا عيانا الأستاذ الشفيق مولانا فخر الملة والدين رحمه الله. (ن)

(٧) أى على اختيار المصنف. (عناية)

* متفق عليه من حديث عبد الله ابن زيد، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٥ ، ص٢٦ ، ونصب الراية ج١ ص٢٩ (نعيم).

(٨) قوله: "التثليث" الرواية منصوصة فى الشرح بأنّ التثليث عنده مع الاستيعاب سنّة. (د)

(٩)قوله: "بالمغسول" كأنه أراد بالمغسول ما يسنّ غسله كغسل باطن الفم والأنف، والسنة فيه تكرار الغسل، فكذا ههنا يكون السنة تكرار الاستيعاب. (د)

(١٠)قوله: "ولنا أنّ أنسا إلخ" عزاه بعضهم إلى معجم الطبرانى، عن راشد أبى محمد قال: "رأيت أنسا بالزاوية فقلت: أخبرنى عن وضوء رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فإنه بلغنى أنك كنت توضئه"، وساق الحديث إلى أن قال: ثم مسح مرة برأسه، غير أنه أمرهما على أذنيه فمسحهما، قال الزيلعى: وهذا لم أجده فى "معجم الطبرانى". (ف)

برأسه مرة واحدة، وقال: هذا وضوء رسول الله عليه السلام*. والذى[٢] يروى[٣] من التثليث** محمول عليه بماء واحد وهو مشروع[٤] على ما روى عن أبى حنيفة ح، ولأن[٥] المفروض هو المسح، وبالتكرار يصير غسلا، فلا يكون مسنونا، فصار كمسح[٦] الخف بخلاف[٧] الغسل؛ لأنه لا يضره التكرار.

ويرتب الوضوء فيبدأ بما بدأ الله تعالى بذكره، وبالميامن[٨]، والترتيب فى الوضوء[٩] سنة عندنا، وعند الشافعى ح فرض؛ لقوله تعالى:

---

(١١) هذا حديث غريب. (ف)

(١٢) قوله: "توضأ" عزاه بعضهم إلى "معجم الطبرانى"، قال الزيلعى: لم أجده فيه، هو سهو عنه، أو لم يكن فى نسخته، وإلا فهو موجود فى "الأوسط" من مسند إبراهيم البغوى. (ف)

* أخرجه الطبراني في الأوسط من طريق راشد أبي محمد الحماني، انظرالدراية ج١ رقم الحديث ١٦، ص٢٦، ونصب الراية ج١ ص٣٠(نعيم).

(٢) يشعر بضعفه. (ف)

(٣) قوله: "والذى يروى" هو ما روى عن عثمان رضى الله عنه وعلىّ رضى الله عنه، أنهما حكيا وضوء رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فغسلا ثلاثا ثلاثا ومسحا ثلاثا. (نهاية)

** انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧، ص٢٧، ونصب الراية ج١ ص٣١ (نعيم).

(٤) **قوله:** "وهو مشروع" روى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله: إذا مسح ثلاثا بماء واحد كان مسنونا. (ف)

(٥) قوله: "ولأنّ إلخ" تقريره المفروض هو المسح، والمسح يصير بالتكرار غسلا. فالمفروض هو الغسل، وهو خلاف الكتاب والسنة والإجماع، فلا يكون التكرار مسنونا؛ لأنّ السنة فى الوضوء إكمال الفرض فى محله لا نقله من كونه مسحا إلى كونه غسلا. (ع)

(٦) قوله: "كمسح الخف" تقريره: مسح الرأس مسح فى الوضوء، وكل ما هو مسخ فى الوضوء لا يسنّ تثليثه كمسح الخف. (ع)

(٧) قوله: "بخلاف الغسل" معناه: أنّ المسح يفسد بالتكرار، بخلاف الغسل فإنه لا يفسد، فكان قياس الشافعى الممسوح على المغسول قياسا فاسدا. (عناية)

(٨) قوله: "وبالميامن" قد يقال: إن كانت البداية بالميامن من جملة الترتيب لم يستقم نصب الخلاف على الوجه المذكور، إذ البداية بالميامن ليست بسنة عندنا، ولا فريضة عند الشافعى، بل هى فضيلة، وإن لم يكن من جملته لم يستقم عطفه على قوله: بما بدأ الله تعالى. (د)

(٩) الكلام فى كونه سنة، أو مستحبا مر. (عناية)

﴿فَاغْسِلُوْا وُجُوْهَكُمْ﴾ الآية، والفاء[١] للتعقيب.

ولنا: أن المذكور فيها حرف الواو، وهى لمطلق الجمع بإجماع[٢] أهل اللغة، فتقتضى إعقاب غسل جملة الأعضاء، والبداية بالميامن فضيلة؛ لقوله عليه السلام[٣]: «إن[٤] الله تعالى يحب التيامن فى كل شىء حتى التنعُّل[٥] والترجُّل»*.

فصل[٦] فى نواقض الوضوء

المعانى الناقضة للوضوء كل[٧] ما يخرج من السبيلين[٨]؛ لقوله تعالى: ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ﴾ الآية، وقيل[٩] لرسول الله

---

(١) قوله: "والفاء للتعقيب" فيفيد تعقيب القيام إلى الصلاة بغسل الوجه، فيلزم الترتيب بين الوجه وغيره، فيلزم على ذلك فى الكل لعدم القائل بالفصل. قلنا: لا نسلم أنّ تعقيب القيام بغسل الوجه يستفاد منه، بل جملة الأعضاء. (ف)

(٢) قوله: "بإجماع أهل اللغة" إن قيل: كيف ادّعى المصنف إجماع أهل اللغة، ومنهم من يقول: إنه يفيد الترتيب، ومنهم من يقول: إنه يفيد القران؟.

يجاب: بأنّ أبا على الفارسى ذكر أنّ النحاة أجمعوا على أنّ الواو لمطلق الجمع، ذكره سيبويه فى سبعة عشر موضعا فى كتابه، فاعتمد المصنف على ذلك، وبأن خلاف القليل لا يمنع الإجماع اللغوى. (عناية)

(٣) لم يوجد هذا الحديث بهذا اللفظ.

(٤) قوله: "إنّ الله إلخ" هو معنى ما روى الستة عن عائشة رضى الله عنها: كان النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يحب التيامن فى كل شىء حتى فى طهوره، وتنعّله، وترجّله، وشأنه كله». (ف)

(٥) بالفارسية: نعل در پائے كردن. (نهاية)

* الحديث بمعناه في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها انظرالدراية ج١ رقم الحديث ١٨ ، ص٢٨، ونصب الراية ج١ ص٣٤ (نعيم).

(٦) قوله: "فصل" الفصل فى اللغة ظاهر، ويعرف بأنه طائفة من المسائل الفقهية، تغيّرت أحكامها بالنسبة إلى ما قبلها غير مترجمة بالباب والكتاب. (ع)

(٧) قوله: "كل ما يخرج" أى خروج كل ما يخرج منهما، ليكون الخبر موافقا للمبتدأ. (نهاية)

(٨) قوله: "من السبيلين" قد استثنى فى بعض الكتب الريح الخارج من القبل والذكر، وإنه صحيح؛ لأن الوضوء منه غير واجب إلا فى رواية عن محمد رحمه الله. (د)

(٩) قوله: "وقيل إلخ" قلت: غريب، وروى الدارقطنى فى "كتابه غرائب مالك": حدثنا الحسين ابن رشيق ومحمد بن مظفر، قالا: حدثنا محمد بن عمير البزار بمصر، حدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد اللجاج، حدثنا يوسف بن أبى روح، حدثنا سوادة ابن عبد الله الأنصارى، حدثنى مالك بن أنس عن نافع عن ابن عمر

ﷺ: وما الحدث؟ قال: «ما يخرج من السبيلين»*، وكلمة "ما" عامّة فتتناول المعتاد[٢] وغيره، والدم والقيح إذا خرجا من البدن فتجاوزا[٣] إلى موضع[٤] يلحقه حكم التطهير، والقيء ملء الفم.

وقال[٥] الشافعي رح: الخارج من غير السبيلين لا ينقض[٦] الوضوء؛ لما روى[٧] أنه عليه السلام قاء[٨] فلم يتوضأ**، ولأن غسل غير موضع الإصابة امر تعبّدي[٩] فيقتصر على مورد الشرع، وهو المخرج المعتاد.

قال قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا ينقض الوضوء إلا ما خرج من قبل أو دبر»، انتهى. (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٩، ص٣٠، ونصب الراية ج١ ص٣٧ (نعيم).

(٢) قوله: "المعتاد وغيره" فيه نفي لقول مالك: من أن غير المعتاد كدم الاستحاضة لا ينقض الطهارة عنده، كذا في "المبسوط". (نهاية)

(٣) قوله: "فتجاوزا" شرط الخروج؛ لأن نفس النجاسة غير ناقضة مالم يوصف بالخروج. (نهاية)

(٤) قوله: "إلى موضع يلحقه حكم التطهير" أي في الحدث أو الجنابة، حتى لو سال الدم إلى الأنف انتقض الوضوء؛ لأن الاستنشاق فرض في الجنابة، سنة في الوضوء، بخلاف نزول البول إلى قصبة الذكر. (د)

(٥) قوله: "وقال الشافعي" إلخ. حاصل الأقوال لا ينقض عند الشافعي مطلقًا، وينقض عند زفر -رحمه الله- مطلقًا سال أو لا، وامتلأ الفم من القيء أو لا، وعندنا مشروط بالشرط المذكور. (ف)

(٦) قوله: "لا ينقض الوضوء" إن قلت: إن انسد المسلك المعتاد، وانفتح موقع انتقض الطهر بالخارج منهما، معتادا كان أو غيره، مع أنه غير خارج من السبيلين؟ قلت: لا بد للإنسان بالعادة من منفذ يخرج منه الفضلات التي تدفعها الطبيعة، فإن انسد الأصلي وانفتح مقامه آخر، كان الخارج من المنفذ الآخر كالخارج من أحد السبيلين، فينقض به. (إله داد)

(٧) قلت: غريب جدا. (ت)، لا أثر لهذا الحديث في الكتب، وللشافعي أحاديث أخر ذكرها العيني.

(٨) قوله: "قاء فلم يتوضأ" فيه بحث، أما أولا فلأن القيء يجوز أن لا يكون ملء الفم، فلا يثبت دعواه، ولا ينفي دعواهم، نعم، يصح إذا كانت حكاية الفعل عامة، والأصح أنها ليست بعامة، لا يقال: فكيف يصح الاستدلال على شفعة الجار بحديث قضى بشفعة الجار، لأنا نقول: لفظه يكون للفعل والحكم، والمراد المعنى الأخير، فهو حكم بحسب المعنى، وأما ثانيا فلأن عدم التوضئ حالة الانتقاض لا يدل على عدم التوضئ مطلقًا. (حاشية ملا عبد الغفور)

** انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٢٠، ص٣٠، ونصب الراية ج١ ص٣٧ (نعيم).

(٩) قوله: "أمر تعبدي" [تعبد بندگي گرفتن. (نهاية)] أي تعبدنا الله تعالى، وكلفنا بغسل الأعضاء الأربعة عند وجود الحدث من السبيلين من غير أن ندركه بالعقول، إذ العقل يقتضي غسل موضع إصابة النجاسة، وأمر

ولنا قوله[١] عليه السلام: «الوضوء[٢] من[٣] كل دم سائل»*، وقوله[٤] عليه السلام: «من قاء أو رعف[٥] فى صلاته فلينصرف[٦] وليتوضأ[٧] وليَبنِ على صلاته ما لم يتكلّم»**، ولأن[٨] خروج النجاسة

الوضوء على عكس هذا، فإن النجاسة تخرج من أحد السبيلين، وأنت تغسل الوجه واليد، فكان هذا أمرا غير مدرك بالعقل فيقتصر على مورد النص. (نهاية)

(١) قوله: "قوله عليه السلام" إلخ. قلت روى من حديث تميم الدارى ومن حديث زيد بن ثابت [رواه الدارقطنى وابن عدى]. (تخريج زيلعى)

(٢) لعل الشافعى رح يحمل الوضوء على المعنى اللغوى. (عبد)

(٣) قوله: "من كل دم سائل" من بمعنى الأجل، والجار والمجرور إذا وقع خبرا يتعلق بالفعل العام، أعنى الوجود، ولا يصح ههنا حمله على المعنى الحقيقى، إذ يلزم كذب كلام الشارع، إذ كثيرا ما يتحقق الدم السائل، ولا يتوضأ الشخص، وذلك محال فى حقه، فلا بد أن يحمل على المعنى المجازى، وأقرب معانى المجاز إلى الوجود الوجوب. (حاشية ملا عبد الغفور)

* أخرجه الدارقطني من حديث تميم الداري ، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٢١، ص ٣٠ ، ونصب الراية ج١ ص٣٧(نعيم).

(٤) قوله: "وقوله عليه السلام" [أخرجه ابن ماجه.(ف)] قلت: روى من حديث عائشة -رضى الله عنها- ومن حديث الخدرى. (ت)

(٥) أى سال رعافه. (نهاية)

(٦) أى من الصلاة. (عبد)

(٧) قوله: "وليتوضأ" إلخ. قيل: الاستدلال بهذا الحديث من قوله: فلينصرف، وفيه أنه لا يدل على الحدث، نعم، يدل على انتفاء شيء مما لا بد منه فى الصلاة، والحق أن الاستدلال بقوله: وليتوضأ، إذ الأمر للوجوب، لا يقال: الأمر فى قوله: وليبن للإباحة بالاتفاق، فكذا ما قارنه، لأنا نقول: القران فى الذكر لا يدل على القران فى الحكم. (حاشية ملا عبد الغفور)

** أخرجه ابن ماجه من حديث عائشة ، انظرالدراية ج١رقم الحديث٢٢ ، ص ٣٠ ، ونصب الراية ج١ ص٣٨(نعيم).

(٨) قوله: "ولأن خروج النجاسة" إثبات صفة النجاسة لما يخرج من غير السبيلين بطريق القياس، وبيانه على وجه واضح يحتاج إلى ذكر الأصل، والفرع، وشروط القياس، فلا بد علينا أن نذكر ذلك إجمالا، فنقول: القياس إبانة مثل حكم أحد المذكورين بمثل علته فى الآخر.

فالمذكور الأول: هو الأصل، والثانى: هو الفرع، وشروطه أن لا يكون الأصل مخصوص الحكم بنص آخر، وأن لا يكون معدولا به عن القياس، كبقاء صوم رمضان مع الأكل ناسيا، وأن يتعدى الحكم الشرعى الثابت بالنص بعينه إلى فرع، هو نظيره، ولا نص فيه.

وأما معرفة تفاصيل ذلك، وما يحترز عنه بكل قيد من القيود، فموضعه أصول الفقه، فنقول: أما الأصل فيما نحن فيه فهو الخارج من السبيلين، أعنى الغائط، وهو يشتمل على معنى معقول، وهو أن لخروج النجاسة أثرا فى

مؤثر[١] فى زوال الطهارة، وهذا القدر فى الأصل معقول، والاقتصار[٢] على الأعضاء الأربعة غير معقول، لكنه يتعدى ضرورة تعدى الأول، غير أن[٣] الخروج إنما يتحقق[٤] بالسيلان[٥] إلى موضع يلحقه حكم التطهير، وبملء الفم فى القيء، لأن بزوال[٦] القشرة[٧] تظهر النجاسة[٨] فى محلها، فتكون بادية لا خارجة بخلاف السبيلين؛ لأن ذاك الموضع

زوال الطهارة عن المخرج لاتصافه بضد الطهارة، وهو التلوث بالنجاسة، وعن سائر البدن باعتبار أن الاتصاف بالحدث لا يقبل التجزى، وعلى معنى غير معقول وهو الاقتصار على الأعضاء الأربعة.

وأما الفرع فيه فهو الخارج من غير السبيلين، وذلك لأن علماءنا اعتبروا فاستنبطوا أن الخارج من السبيلين كان حدثا، لكونه نجسا خارجا من بدن الإنسان من قوله تعالى: ﴿أو جاء أحد منكم من الغائط﴾ وهو نص معلول بذلك الوصف، لظهور أثره فى جنس الحكم المعلل به، وهو انتقاض الطهارة بخروج دم الحيض والنفاس، ووجدوا ذلك فى الخارج من غير السبيلين، فعدوا الحكم الأول إليه، وتعدى الحكم الثانى، وهو الاقتصار على الأعضاء الأربعة إليه أيضا ضرورة تعدى الأول؛ لأنه لو لم يتعد إليه تغير حكم النص بالتعليل، وذلك يفسد القياس، كما لا يخفى. (عناية)

(١) قوله: "مؤثر" إن أراد أنه مؤثر فى زوال طهارة كل البدن، فقوله: وهذا القدر إلخ غير مستقيم للقطع بأن تنجس جميع البدن بخروج النجاسة عن موضع واحد لا يهتدى إليه العقل، وإن أراد أنه مؤثر فى زوال الطهارة من موضع الخروج، فهو وإن كان معقولا لكن تعديته بالقياس لا يجدى نفعا. (من حاشية ملا إله داد)

(٢) قوله: "والاقتصار" أى العقل يقتضى أن يغسل بعضًا ما، وذلك البعض فى الواقع هو المحل الذى خرج منه النجاسة، لكن الشارع اكتفى من المطلق بالأعضاء الأربعة، وذلك غير معقول المعنى. (عبد)

(٣) قوله: "غير أن إلخ" استدراك بناء على أن الفرع والأصل لا يتفاوتان، فإذا كان الأصل الذى هو الخارج المعتاد يوجب زوال الطهارة، سائلا كان أو غير سائل، فيجب أن يكون فى غيره كذلك. (ملا عبد الغفور ح)

(٤) قوله: "إنما يتحقق إلخ" لأن الخروج عبارة عن الانتقال من محل باطن إلى محل ظاهر، كذا فى "الأسرار". (نهاية)

(٥) قوله: "بالسيلان" قلت: نعم، إن الخروج لا يتحقق إلا بالسيلان؛ لأن ما ليس بسائل فهو باد، أما التجاوز إلى موضع يلحقه حكم التطهير، فلا يحتاج إليه لتحقق نفس الخروج، فكأنه أراد الخروج الموجب لتطهير جميع الأعضاء، وأنه لا يتحقق إلا بالسيلان إلى موضع يلحقه حكم التطهير. (ملا إله داد)

(٦) قوله: "لأن بزوال إلخ" دليل على أن الخروج يتحقق بالسيلان. (عبد)

(٧) قوله: "القشرة" بالكسر پوست درخت وحيوان وجز آن.

(٨) قوله: "تظهر النجاسة" إن قلت: ما لم يكن حدثا، لم يكن نجسا، والبادى ليس بنجس، فكيف قال: تظهر النجاسة، وهى ليست بنجاسة ما لم تتجاوز إلى موضع يلحقه حكم التطهير، أجيب: بأن البادى نجس عند محمد ح، فسماه نجاسة على مذهبه، وقيل: سماه نجاسة باعتبار المآل. (ملا إله داد)

ليس[١] بموضع النجاسة، فيستدل بالظهور على الانتقال والخروج.

وملء[٢] الفم أن يكون[٣] بحال لا يمكن ضبطه إلا بتكلّف، لأنه[٤] يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا.

وقال زفر رح: قليل القيء وكثيره سواء[٥]، وكذا لا يشترط السيلان[٦] اعتبارا[٧] بالمخرج المعتاد، ولإطلاق قوله[٨] عليه السلام: «القلس[٩] حدث»*. ولنا قوله عليه السلام**: «ليس فى القطرة والقطرتين من الدم وضوء إلا أن يكون[١٠] سائلا»[١١]، وقول[١٢] على رضى الله تعالى

---

(١) قوله: "ليس بموضع النجاسة" فبالظهور يعلم أنه قد انتقل من محله، فتحقق الخروج؛ لوجود حده. (ن)

(٢) مبتدأ.

(٣) خبر.

(٤) قوله: "لأنه يخرج ظاهرا" حاصله أن له شبهين: شبه بالظاهر إذا فتح الفم، وشبه بالباطن إذا ضم، فالمناسب أن يعتبر فى حق الملء الأول؛ لأن الغالب الخروج، وفى غير الملء يعتبر الثانى؛ لأن الظاهر عدم الخروج. (عبد الغفور)

(٥) فى النقض. (عبد)

(٦) فى الدم.

(٧) قوله: "اعتبارا" [أى قياسا] إما دليل على الدعوى الأخيرة، والحديث دليل على الأول، أو الأول للمجموع، والحديث للأخير. (عبد)

(٨) قوله: "قوله إلخ" رواه الدارقطنى فى "سننه" من حديث سوار بن مصعب عن زيد بن على عن أبيه عن جده. (ت)

(٩) قوله: "القلس" أى القئ، لكن قال فى المغرب: القلس: القيء ملء الفم، فعلى هذا لا يصح الاستدلال به. (عبد)

* أخرجه الدارقطنى انظرالدراية ج١رقم الحديث٢٣، ص٣٢، ونصب الراية ج١ ص٤٣ (نعيم).

** أخرجه الدارقطنى، انظرالدراية ج١رقم الحديث٢٤، ص٣٣، ونصب الراية ج١ ص٤٤ (نعيم).

(١٠) قوله: "إلا أن يكون سائلا" أى ليس فى القليل من الدم وضوء إلا أن يكون سائلا، فيكون المراد من القطرة والقطرتين القليل منه. (عبد)

(١١) قلت: رواه الدارقطنى أيضًا. (ف)

(١٢) قوله: "وقول على رضى الله عنه" وهذا مشكل؛ لأن عليا قال: لا يعاد الوضوء إلا من سبعة: قيء زراع، أو دم سائل، أو دسعة تملأ الفم، أو تقاطر بول، أو حدث، أو قهقهة فى الصلاة، أو نوم مضطجع، هكذا

عنه حين[١] عدّ الأحداث جملة: "أو دسعة[٢] تملأ الفم"*، وإذا تعارضت[٣] الأخبار يحمل ما رواه الشافعي ح على القليل، وما رواه زفر ح على الكثير، والفرق بين المسلكين[٤] ما قدمّناه[٥]

ولو قاء متفرّقا بحيث لو جمع يملأ الفم فعند أبي يوسف ح يعتبر[٦] اتحاد المجلس، وعند محمد ح يعتبر[٧] اتحاد السبب وهو الغثيان[٨]، ثم ما

ذكر في الشروح، فقد ذكر القيء مطلقًا بقوله: قيء زراع، ومقيدا بملء الفم، والمطلق في الأسباب يجرى على إطلاقه، والمقيد على تقييده، اللهم إلا أن يراد بقوله: قئ زراع، نوع من القيء الذى يخرج من فيه، وهو الدم المائع. (د)

قوله: "وقول على" هذا لم يعرف، وروى البيهقي في "الخلافيات" عن النبي صلّى الله عليه وعلى آله وسلم: «يعاد الوضوء من سبع: من تقاطر البول، والدم السائل، والقيء، ومن دسعة تملأ الفم، ونوم المضطجع، وقهقهة الرجل في الصلاة، وخروج الدم»، وفيه سهل بن عفان ضعيف. (ف)

(١) قوله: "حين عد" إنما قال: هذا لأن المفهوم المخالف غير معتبر عندهم، فإنما يصح الاستدلال إذا كان السكوت في معرض البيان والضبط بدل الحصر، هذه عبارة عبد الغفوررح.

أقول: لا حاجة ههنا إلى اعتبار مفهوم المخالفة؛ أو كون السكوت في موضع البيان بيانا، إذا الحصر صريح في كلامه رضى الله عنه على ما نقله ملا إله دادرح. (مولوى محمد عبد الحى رح)

(٢) قوله: "أو دسعة [بفتح دال قـ. م]" قلت: غريب، وأخرج البيهقي في "الخلافيات" عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يعاد الوضوء من سبع إلخ. (ت)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث٢٥، ص٣٣، ونصب الراية ج١ ص٤٤ (نعيم).

(٣) قوله: "وإذا تعارضت الأخبار إلخ" إن قلت: إذا تعارضت السنتان يصار إلى أثر الصحابي، وههنا قد وجد أثر على، فهلا صير من الخبرين إليه، قلت: أثر الصحابي إذا كان غير معقول المعنى، كان محمولا على السماع البتة؛ لأنه غير مدرك بالرأى، حتى يكون قياسا، وهم غير متهمين، فتعين السماع، وكان الأثر كحديث ثالث، ولا يجوز المصير من السنتين إلى ثالثة، فكذا إلى أثر محمول على السماع؛ لأنه كسنة ثالثة، وإذا تعذر المصير تعين التوفيق، فوفقنا بينهما على نحو ما ذكر. (د)

(٤) يعنى السبيلين وغيرهما. (ف) [أى المعتاد وغيره. عبد].

(٥) قوله: "ما قدمناه" من أن الظهور في المعتاد علامة الخروج عن المحل بخلاف غير المعتاد. (عبد الغفور)

(٦) قوله: "يعتبر اتحاد المجلس" [إذ الغثيان مبطن لا يوقف عليه. د] لأن لاتحاده مدخلا في جمع المتفرقات، كما في الآية المكررة تلاوته في مجلس واحد، فإنه لا يجب عليه إلا سجدة واحدة. (عبد)

(٧) قوله: "يعتبر اتحاد السبب" لأن الظاهر من السبب اتحاد المسبب. (عبد)

(٨) قوله: "هو الغثيان" بالغين المعجمة ثم الثاء المثلثة ثم الياء المنقوطة بنقطتين تحتانيتين ثم النون وبفتحتين [شوريدگئ دل. م]. (ملا إله داد)

لا يكون حدثا[١] لا يكون نجسا، يروى ذلك عن أبى يوسف وهو الصحيح[٢]؛ لأنه ليس بنجس حكما[٣]، حيث لم ينتقض[٤] به الطهارة، وهذا[٥] إذا قاء مرة[٦]، أو طعاما، أو ماء، فإن قاء بلغما[٧] فغير[٨] ناقض عند أبى حنيفة رح ومحمد رح. وقال أبو يوسف رح: ناقض إذا قاء ملء الفم، والخلاف[٩] فى المرتقى من الجوف[١٠]، أما النازل من الرأس فغير ناقض بالاتفاق؛ لأن الرأس[١١] ليس بموضع النجاسة، لأبى يوسف رح أنه نجس بالمجاورة[١٢]. ولهما أنه لزج[١٣] لا تتخلّله[١٤] النجاسة، وما يتصل به

(١) أى سببا لحدث. (عبد)

(٢) قوله: "وهو الصحيح" احتراز عن قول محمد رح: إنه نجس، وكان الإسكاف والهندوانى يفتيان بقوله، وجماعة اعتبروا قول أبى يوسف رفقا بأصحاب القروح، حتى لو أصاب ثوب أحدهم أكثر من قدر الدرهم لا تمتنع الصلاة فيه لو كان غير سائل. (ف)

(٣) قوله: "حكما" إشارة إلى أن النجس هو ما يحكم به الشرع بنجاسته، والشرع لم يحكم بنجاسته. (عناية)

(٤) قوله: "حيث لم ينتقض" إن قلت: عدم انتقاض الطهارة لا يدل على عدم كونه نجسا، ألا ترى أن النجاسة فى محلها كالبول فى المثانة، والعذرة فى المعدة نجاسة مع أن الطهارة لا تنتقض به، فعلم أن انتقاض الطهارة ليس بلازم للنجاسة.

أجيب بأن الانتقاض وإن كان غير لازم للنجاسة مطلقًا، فهو لازم لها بشرط عدم بقاءها فى محلها، وما لا يكون حدثا لا ينتقض به الطهارة، وإن لم يبق فى محله. (ملا إله داد)

(٥) قوله: "وهذا" أى الحكم المذكور من كون القىء ناقضا إذا كان ملء الفم، وإلا فلا، وما فى حاشية عبد الغفور رحمه الله هذا أى القىء الذى يعتبر فيه ملء الفم انتهى، فشطط، كما لا يخفى. (عبد)

(٦) قوله: "مرة" [بالكسر. م] يعنى به السوداء والصفراء. (حاشية ملا عبد الغفور رح)

(٧) هو النخامة. (م)

(٨) قوله: "فغير ناقض" حكى عن الإمام أبى منصور الماتريدى قال: ليس هذا اختلاف حجة، بل هو اختلاف صورة، فتصور لأبى حنيفة ومحمد أن البلغم يهيج من جوانب الفم، فأجابا بأنه طاهر، وتصور لأبى يوسف رح أنه يهيج من البطن، ويعلو منه، فأجاب أنه نجس. (نهاية)

(٩) بين الثلاثة.

(١٠) إلى الفم.

(١١) قوله: "لأن الرأس ليس بموضع النجاسة" فيه أن الدم أيضًا يوجد فى الرأس، فكيف يصح هذا، ويدفع بأنه أراد أن موضع البلغم من الرأس ليس بمحل النجاسة. (عبد)

(١٢) قوله: "بالمجاورة" أى بمجاورة ما فى المعدة من النجاسة، وقد خرج إلى موضع يلحقه حكم التطهير،

قليل، والقليل فى القيء غير ناقض.

ولو قاء دما وهو[١] علق يعتبر فيه ملء الفم؛ لأنه سوداء[٢] محترقة، وإن كان مائعا[٣] فكذلك[٤] عند محمد ح اعتبارا بسائر أنواعه[٥] وعندهما إن سال بقوة نفسه ينقض الوضوء وإن[٦] كان قليلا؛ لأن المعدة ليست بمحل الدم فيكون[٧] من قرحة فى الجوف.

ولو نزل من الرأس إلى ما لان من الأنف[٨] نقض[٩] الوضوء بالاتفاق؛ لوصوله إلى موضع يلحقه حكم التطهير فيتحقق الخروج.

فيكون نجسا. (عناية)

(١٣) قوله: "أنه لزج" لزج الشيء إذا كان يتمدد ولا ينقطع، عن الحلوائى: البلغم لزج دسم لا يمازجه نجاسة. (مغرب)

(١٤) قوله: "لا تتخلله النجاسة" [أى لا ينفذ فيه النجاسة. عبد] إن قيل: ينتقض هذا ببلغم يقع فى النجاسة، ثم يرفع يحكم بنجاسته، قلت: لا رواية فى هذه المسألة، ولئن سلم فالفرق بينهما أن البلغم ما دام فى البطن تزداد ثخانة، فيزداد لزوجة بخلاف ما إذا انفصل عن البطن. (نهاية)

(١) قوله: "وهو علق [بفتحتين خون بسته]" أى قاء دمًا غليظا منجمدا غير سائل كالعلق لم ينقض الوضوء، حتى يملأ الفم؛ لأن ذلك ليس بدم، وإنما هى مرة سوداء محترقة والسوداء المحترقة تخرج من المعدة، وما يخرج منها لا يكون حدثا ما لم يكن ملء الفم. (نهاية)

(٢) خلطى است از اخلاط اربعه.

(٣) روان.

(٤) أى يعتبر فيه ملء الفم. (ن)

(٥) قوله: "بسائر أنواعه" أنواعه خمسة: الطعام، والماء، والمِرّة، والصفراء، والسوداء، كذا ذكر الإمام المحبوبى. (نهاية)

(٦) وصلية.

(٧) قوله: "فيكون من قرحة" فيعتبر بالخارج من القرحة الظاهرة، والمعتبر هناك السيلان، فكذلك ههنا ذكر فى "مبسوط شيخ الإسلام خواهر زاده" أن قول أبى يوسف فى هذه المسألة مضطرب منهم من جعله مع محمد، ومنهم من جعله مع أبى حنيفة ح، واختاره المصنف. (عناية)

(٨) من المارن. (عناية)

(٩) قوله: "نقض الوضوء" إن قيل: حكم هذه المسألة قد علم من قوله فى أول الفصل: والدم والقيح إذا خرجا من البدن، فتجاوزا إلى موضع يلحقه حكم التطهير، فكان ذكره تكرارا.

أجيب بأن ذكره ههنا ليس لبيان حكمه، بل ذكر ههنا بيانا للاتفاق بين أصحابنا، لأن عند زفر ح لاينقض الوضوء بوصوله إلى قصبة الأنف، وإنما ينقض إذا وصل إلى ما لان، وإليه أشار بقوله: بالاتفاق. (عناية)

والنوم مضطجعا[١]، أو متكئا[٢]، أو مستندا[٣] إلى[٤] شيء لو أزيل[٥] لسقط؛ لأن الاضطجاع سبب لاسترخاء[٦] المفاصل[٧]، فلا يعرى[٨] عن خروج شيء عادة، والثابت عادة كالمتيقّن به[٩]، والاتكاء يزيل مُسكة[١٠] اليقظة[١١] لزوال المقعد عن الأرض، ويبلغ الاسترخاء فى النوم غايته بهذا النوع من الاستناد، غير أن السند يمنعه من السقوط، بخلاف حالة القيام والقعود والركوع والسجود فى الصلاة وغيرها هو[١٢] الصحيح[١٣]؛ لأن بعض الاستمساك باقٍ، إذ لو زال لسقط فلم يتم

(١) قوله: "مضطجعًا" [هو أن يضع النائم جنبه على الأرض. عناية] وكان أبو موسى الأشعرى يقول: لا ينتقض الوضوء بالاضطجاع، حتى يعلم بخروج شيء منه، وكان إذا نام أجلس عنده من يحفظه. (نهاية).

(٢) قوله: "متكئا" أى على أحد وركيه، فهو بمعنى المتورك المذكور فى "الأسرار" و "الإيضاح". (نهاية)

(٣) الاستناد: پشت بر جائے نہادن.

(٤) قوله: "إلى شيء" متعلق بقوله: مستندًا لا غير بدلالة تفصيله. (نهاية)

(٥) قوله: "لو أزيل" لسقط" هذا مما اختاره الطحاوى، لا من أصل رواية "المبسوط"، فإنه ذكر فى "المبسوط"، فإن كان القاعد مستندا إلى شيء فنام، قال الطحاوى: إن كان بحال لو أزيل سنده عنه لسقط، انتقض الوضوء؛ لزوال الاستمساك. (نهاية)

(٦) قوله: "لاسترخاء المفاصل" قد يقال: المعتبر من الاسترخاء الاسترخاء الكامل المتكامل، لا نفس الاسترخاء، والحكم بتكامل الاسترخاء محل تأمل، وجوابه أن النوم مضطجعا يحتمل أن يكون متكاملا، فيتكامل الاسترخاء، ويحتمل أن لا يكون متكاملا، فلما دار يجعل متكاملا احتياطا. (ملا إله دادرح)

(٧) قوله: "المفاصل" الاسترخاء سست شدن وفروگذاشته شدن، والمفاصل جمع مفصل بالفتح پيوند عضو، وعرى برهنه وتهيدستى، واليقظة بيدار شدن وبيدارى. (منتخب اللغات)

(٨) قوله: "فلا يعرى" أى لا يخلو.

(٩) قوله: "كالمتيقن به" ألا ترى أن من دخل المستراح، ثم شك فى وضوءه يحكم بنقض وضوءه. (عناية)

(١٠) بالضم.

(١١) قوله: "مسكة اليقظة" أى التماسك الذى يكون لليقظان. (نهاية)

(١٢) هو ظاهر الرواية. (عناية)

(١٣) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن ما ذكره ابن شجاع أنه لا يكون حدثا فى هذه الأحوال إذا كان فى الصلاة، أما إذا كان خارج الصلاة، فهو حدث. (عناية)

الاسترخاء، والأصل[١] فيه قوله عليه السلام*: «لا وضوء[٢] على من نام قائما أو قاعدا أو راكعا أو ساجدا إنما الوضوء[٣] على من نام مضطجعا فإنه إذا نام مضطجعا استرخت مفاصله».

والغلبة[٤] على العقل بالإغماء والجنون[٥]؛ لأنه[٦] فوق النوم مضطجعا فى الاسترخاء[٧]. والإغماء[٨] حدث[٩] فى الأحوال[١٠] كلها،

---

(١) قوله: "والأصل فيه" أى النوم الناقض؛ لأن ما قلناه: قياس، والمعتمد هو الحديث. (عبد)

* أخرجه البيهقى انظرالدراية ج١ رقم الحديث٢٦، ص٣٣، ونصب الراية ج١ ص٤٤ (نعيم).

(٢) قوله: "لا وضوء على من نام إلخ" قلت: غريب بهذا اللفظ، وروى أبو داود والترمذى من حديث أبى خالد عن قتادة عن أبى العالية عن ابن عباس «أنه رأى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم نام وهو ساجد حتى غط أو نفخ ثم قام يصلى، فقلت: يا رسول الله! إنك قد نمت، قال: إن الوضوء لا يجب إلا على من نام مضطجعا، فإنه إذا اضطجع استرخت مفاصله» انتهى. (تخريج زيلعى)

(٣) قوله: "إنما الوضوء إلخ" الحصر إضافى بالنسبة إلى الأحوال السابقة، وأما حال الاتكاء والاستناد، فيفهم من التعليل. (عبد)

(٤) قوله: "والغلبة" المراد منه المغلوبية، والغالب هو الإغماء أو الأمر المفضى إلى الإغماء، وإنما أتى به مع أن الظاهر أن يكون الإغماء ناقضا ليعلم لميته. (عبد الغفور رحمه الله تعالى)

(٥) قوله: "والجنون" بالرفع؛ لأنه ليس عطفا على الإغماء لأنه ليس غلبة العقل، بل زواله. (ف)

(٦) قوله: "لأنه [أى كل واحد من الجنون والإغماء (ع)] فوق النوم" وذلك لأن النائم يتنبه بالتنبيه، والمغمى عليه لا. (عبد)

(٧) قوله: "فى الاسترخاء" إن قلت: لا استرخاء للمجنون فضلا عن أن يكون فوق النوم، وذلك لأنه يمشى ولا يمكن المشى مع الاسترخاء، أجيب بأن المراد من الاسترخاء هو زوال القوة الماسكة، والجنون أكمل فى زوالها من النوم. (د)

(٨) قوله: والإغماء" وفى "الخلاصة": السكر حدث إذا لم يعرف الرجل من المرأة. (ف)

(٩) قوله: "حدث" وصف الإغماء بأنه حدث باعتبار أنه سبب للحدث. (عبد)

(١٠) قوله: "فى الأحوال كلها" من القيام والقعود وغير ذلك، وهو القياس فى النوم، وذلك لأنهم اذا اعتبروا سببا أقاموه مقام السبب، ولا يفرقون بين الضعيف والقوى منه، فالقياس يقتضى أن لا يفرق فى النوم أيضًا، لكن ورد نص فى خصوصه، فلا يتجاوز إلى غيره؛ إذ يجب الاكتفاء بمورد النص.

إن قلت: هذا يكفى فى البيان، ولا حاجة إلى المقدمة القائلة: بأن الإغماء فوق النوم؛ لأنه لو لم يكن فوقه، لكان الأمر على ما ذكر أيضًا.

قلنا: هذا إنما يكون إذا لم يكن النص منشأ القياس، ولا يخفى أن هذا النص معلل منشأ لقياس، فلا بد من ذكر المقدمة بأن يقال: إذا كان منشأ لقياس يصح القياس عليه، لكنه لا يصح لأنه فوقه. (عبد)

وهو القياس فى النوم، إلا أنّا عرفناه بالأثر، والإغماء[١] فوقه فلا يقاس عليه. والقهقهة[٢] فى صلاة[٣] ذات ركوع وسجود، والقياس أنها لا تنقض، وهو قول الشافعى رح[٤]؛ لأنه ليس[٥] بخارج نجس، ولهذا[٦] لم يكن حدثا فى صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، وخارج الصلاة.

ولنا قوله عليه السلام: «ألا من[٧] ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلاة جميعا»* وبمثله[٨] يترك القياس، والأثر ورد فى صلاة

---

(١) بالكسر بيهوش شدن. (م)

(٢) قوله: "والقهقهة" هذا مخصوص بغير النائم والصبى. (عبد)

(٣) احتراز عن صلاة الجنازة (ع)، المراد ما أصلها الركوع والسجود ليدخل صلاة المريض. (ف)

(٤) قوله: "قول الشافعى رح" الإنصاف أن قصة أعرابى وقع فى المسجد من سقوطه، وقهقهة الأصحاب، وأمر النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إياهم بإعادة الوضوء والصلاة، ليست أخفى من حديث تغريب العام فى زنا البكر، رواه عبادة ابن الصامت. (التلويح حاشية التوضيح)

(٥) قوله: "لأنه ليس بخارج نجس" إن قلت: مس الذكر ببطن الكف، ومس بشرة المرأة تنقض الوضوء عند الشافعى رح، وأنه ليس بخارج نجس.

أجيب بأن خروج النجاسة شرط الانتقاض عنده، ومس الذكر والمرأة بالنص بخلاف القياس، ونص القهقهة مرسل، والمراسيل ليست بحجة عنده. (إله داد)

(٦) قوله: "ولهذا إلخ" أى لو كان حدثا لكان المناسب أن يكون حدثا فى صلاة الجنازة وغيرها أيضًا. (عبد)

(٧) قوله: "ألا من ضحك إلخ" يفهم من تحرير الزيلعى رح أن أحاديث القهقهة بعضها مسندة، وبعضها مرسلة، أما المسندة: فرواها الطبرانى فى "معجمه" من حديث أبى موسى الأشعرى، والدارقطنى من حديث أبى هريرة، وابن عدى فى "الكامل" من حديث عبد الله بن عمر، والدارقطنى من حديث أنس، وحديث جابر ابن عبد الله، وحديث عمران بن حصين، وحديث أبى المليح.

وأما المراسيل فأربعة: الأول: مرسل أبى العالية، له وجهان أخرجهما الدارقطنى. الثانى: مرسل معبد الجهنى، وأخرجه الدارقطنى أيضًا. الثالث: مرسل إبراهيم النخعى، أخرجه الدارقطنى أيضًا. الرابع: مرسل الحسن البصرى، وقصته أن الصحابة كانوا يصلون خلف رسول الله ﷺ، فجاء أعرابى، وفى عينه سوء، فوقع فى حفرة كانت هناك، فضحك بعض الصحابة، فقال لهم رسول الله: «ألا من .....»، الحديث. (مولوى عبد الحى رحمه الله)

* أخرجه ابن عدي من حديث ابن عمر انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٢٧ ص ٣٤، ونصب الراية ج١ ص ٤٧ (ن).

(٨) قوله: "وبمثله" أى بمثل ذلك الحديث أى الحديث المشهور المعمول به يترك القياس. (عبد الغفور)

مطلقة[١] فيقتصر[٢] عليها، والقهقهة[٣]: ما يكون مسموعا له ولجيرانه، والضحك[٤]: ما يكون مسموعا له دون جيرانه، وهو على[٥] ما قيل: يفسد الصلاة[٦] دون الوضوء.

والدابّة تخرج[٧] من الدبر ناقضة[٨]، فإن خرجت من رأس[٩] الجرح، أو سقط اللحم منه لا ينقض، والمراد[١٠] بالدابّة الدودة، وهذا[١١] لأن النجس[١٢] ما عليها[١٣]، وذلك قليل، وهو حدث فى السبيلين دون[١٤]

---

(١) أى كاملة. (ع)

(٢) قوله: "فيقتصر عليها" فلا يتعدى إلى صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، وصلاة الصبى، وصلاة البانى بعد الوضوء على إحدى الروايتين. (ع)

(٣) قوله: "والقهقهة إلخ" لا تنقض قهقهة النائم فى الصلاة، ولا تبطل الصلاة، وقيل: تنقض وتبطل، وعن شداد تنقض الوضوء، ولا تبطل الصلاة، وقيل: عكسه، والأول: أصح؛ لأنها إنما جعلت حدثا بشرط كونها جناية ولا جناية من النائم. (ف)

(٤) قوله: "والضحك إلخ" لم يذكر التبسم؛ لأنه ليس بمفسد للصلاة ولا للوضوء، فليس له ههنا مدخل، قال جابر بن عبد الله: ما رآنى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلا تبسم ولو فى الصلاة. (عناية)

(٥) قوله: "على ما قيل" إنما قال: ذلك لعدم الرواية فيه عن الإمام. (عبد الغفور)

(٦) ذكره استطرادا. (عبد)

(٧) قوله: "تخرج من الدبر" إما صفة للدابة على أن اللام محمول على العهد الذهنى، أو حال من ضمير ما بعده. (حاشية ملا عبد الغفور ر ح)

(٨) للوضوء.

(٩) الأشمل أن يقول من غير الدبر. (عبد)

(١٠) قوله: "والمراد إلخ" وجدت بخط من الثقة: إنما فسر الدابة بها؛ لما أنه لو طار الذباب فى الدبر وخرج، لاينتقض الوضوء. (نهاية)

(١١) قوله: "وهذا" أى الفرق بين كونه ناقضا فى صورة غير ناقض فى صورة أخرى. (عبد)

(١٢) قوله: "لأن النجس ما عليها" قيل: فيه بحث؛ لأن هذا القول منافٍ لما قال سابقا من أن ما ليس بحدث ليس بنجس، ويمكن أن يجاب عنه بوجوه: أحدها: أن هذا على قول محمدرح، وثانيها: أن معنى العبارة لو كان فى هذه المادة نجس كان ما عليها، وهو قليل فى كلتى الصورتين، والقليل فى غيرالسبيلين ليس بحدث، وثالثها: أن المراد بالنجس المستقذر سواء كان فى الشرع نجسا أولا. (عبد)

(١٣) لأن نفس الدودة ليست بنجسة. (ع)

(١٤) قوله: "دون غيرهما" إن قيل: القليل فى غيرهما إنما لم يكن حدثا لعدم الخروج، وههنا قد

غيرهما، فأشبه[١] الجشاء[٢] والفُساء، بخلاف[٣] الريح[٤] الخارجة من القُبل والذَّكر، لأنها لا تنبعث عن محل النجاسة، حتى لو كانت المرأة مُفضاة[٥] يستحب[٦] لها الوضوء؛ لاحتمال خروجها من الدبر.

فإن قشرت[٧] نفطة[٨] فسال منها ماء أو صديد[٩] أو غيره، إن سال عن رأس الجرح نقض، وإن لم يسل لا ينقض، وقال زفر رح: ينقض في الوجهين. وقال الشافعي رح: لا ينقض في الوجهين، وهي مسألة الخارج

خرج، فكان قد خرج، قلنا: الخروج فيه مقدر بالسيلان، فدار الحكم عليه، فلم يجعل حدثا، وإن وجد حقيقة الخروج، كذا في "الكافي"، وفيه بحث لأن إدارة الحكم المتعلق بالخروج على السيلان، إنما يصح إذا تعذر إدارته على حقيقته، فيجب أن يدار على الخروج، وقد يجاب بأنه مخرج، وليس بخارج حيث يخرج بقوة الدودة. (ملا إله داد)

(١) قوله: "فأشبه إلخ" لف ونشر أي القليل من غير السبيلين أشبه الجشاء، ومن السبيلين أشبه الفساء ذكر الإمام التمرتاشي أبو بكر رح: اختلف في أن الريح ينجس بنفسه أم بسبب مرورها على النجاسة، وثمرته تظهر فيما إذا خرج منه الريح، وعليه سراويل مبتلة. (نهاية)

(٢) قوله: "الجشاء والفساء" جشاء بالضم والمد آروغ، وفساء بالضم بادیکه از کس جدا گردد وآواز برنیاید. (منتخب)

(٣) قوله: "بخلاف الريح الخارجة إلخ" إن قلت: قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين سئل من الحدث: «كل ما يخرج من السبيلين» عام يتناول الريح وغيره، أجيب بأن المراد كل نجس يخرج من السبيلين بإجماع المجتهدين. (إله داد)

(٤) يعني أنه ليس بناقض. (ع)

(٥) قوله: "مفضاة" المفضاة المرأة التي اختلط سبيلاها، وقيل: مسلك البول والحيض، وقوله: في التعليل لاحتمال إلخ إشارة إلى الأول. (ف)

(٦) قوله: "يستحب لها الوضوء" إن قلت: ينبغي أن يكون واجبا، كما قال به أبو حفص الكبير، أجيب بأن الاحتياط إنما يجب إذا لم يمكن العمل بالأصل، ألا يرى أنه إذا أخبر عدل بنجاسة الماء، وآخر بطهارته يتوضأ، ولا يجب له الاحتياط؛ لأن الأصل في الماء هو الطهارة، فيعمل به عند التعارض، وههنا العمل بالأصل ممكن، لأن الطهارة كانت ثابتة بيقين، فيعمل به عند تعارض جانبي الانتقاض وعدمه. (د)

(٧) قوله: "قشرت [قشر بالفتح پوست باز كردن. (م)]" إنما أعاد هذه المسألة وإن كانت تعلم مما تقدم ليعلم الفرق بين الخارج والمخرج، أو ليعلم أن حكم الماء حكم غيره. (عناية)

(٨) بالكسر بالفارسية: آبله. (م)

(٩) زرد آب خ رحت. (م)

من غير السبيلين، وهذه الجملة[١] نجسة؛ لأن الدم ينضج[٢] فيصير قيحا[٣]، ثم يزداد نضجا فيصير صديدًا، ثم يصير ماء، هذا[٤] إذا قشرها فخرج بنفسه، وأما إذا عصرها فخرج[٥] بعصره فلا ينقض؛ لأنه[٦] مُخرج وليس بخارج، والله أعلم.

فصل[٧] فى الغسل

وفرض[٨] الغسل: المضمضة[٩] والاستنشاق، وغسل سائر[١٠] البدن، وعند الشافعى رح هما سنتان فيه؛ لقوله عليه السلام*: «عشر من الفطرة[١١]» أى: من السنة، وذكر منها[١٢] المضمضة والاستنشاق، ولهذا[١٣]

(١) أى الماء والصديد وغيره.

(٢) نضج بالضم بالفارسية: پختن هر چيز مثل خون. (م)

(٣) بالفتح بالفارسية: ريم. (م)

(٤) قوله: "وهذا" أى الذى ذكر من أنه إذا سال نقض. (عناية)

(٥) قوله: "فخرج بعصره [بالفتح بمعنى افشردن]" ذكر فى "المحيط": عصرت القرحة، فخرج منها شيء كثير كان بحال لو لم يعصر لخرج ينتقض وضوءه، وحمل ما ذكر فى الكتاب على القليل مما يأباه تعليله بقوله، لأنه مخرج إلخ، لأنه يتناول القليل والكثير إلا أن يقال: الغالب فى الكثير الخروج، وكان إخراجه كخروجه، وصار كالمخرج من السبيلين. (ملا إله دادرح)

(٦) قوله: "لأنه مخرج إلخ" وذكر فى "الكافى": الأصح أن المخرج ناقض انتهى كيف لا؟ وجميع الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس تدل على تعليق النقض بالخارج النجس، وهو ثابت فى المخرج. (ف)

(٧) قوله: "فصل فى الغسل" إنما ذكر الغسل بعد الوضوء؛ لأن الحاجة إلى الوضوء أكثر، أو لأن محل الوضوء جزء من البدن، ومحل الغسل كل البدن، والجزء مقدم على الكل، أو اقتداء بكتاب الله تعالى. (عناية)

(٨) أى المفروض. (عبد)

(٩) قوله: "المضمضة" المراد منه غسل الفم، ولا يراد منه تحرك الماء قليلا. (عبد)

(١٠) قوله: "سائر البدن [فيجب تحريك الخاتم والقرط الضيقين. ف]" إن أريد بالبدن ظاهره يراد من السائر الجميع، وإن أريد الظاهر والباطن، فيراد من السائر الباقى، وتخصيص المضمضة والاستنشاق بالذكر للاختلاف فيه، كما ستعرف. (عبد)

* أخرجه مسلم والأربعة من حديث عائشة، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٣٠، ص٤٦، ونصب الراية ج١ ص٧٦(نعيم).

(١١) قوله: "من الفطرة" الفطرة لغة الخلقة سمى السنة بها؛ لأنها مقتضى الطبيعة السليمة. (عبد)

كانا سنتين فى الوضوء.

ولنا قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوْا﴾، أمر بالاطّهار، وهو تطهير(١) جميع البدن، إلا أن ما تعذّر(٢) إيصال الماء إليه خارج(٣) بخلاف الوضوء؛ لأن الواجب(٤) فيه غسل(٥) الوجه، والمواجهة فيهما منعدمة(٦)، والمراد(٧) بما روى حالة الحدث، بدليل قوله عليه السلام: «إنهما فرضان(٨) فى الجنابة سنتان فى الوضوء»*.

---

(١٢) قوله: "وذكر منها المضمضة إلخ" قلت: رواه الجماعة إلا البخارى، فمسلم وأبو داود وابن ماجة فى الطهارة والترمذى فى الاستئذان، وقال: حديث حسن، والنسائى كلهم عن مصعب بن شيبة عن طلق ابن حبيب عن عبد الله بن الزبير عن عائشة رضى الله تعالى عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «عشر من الفطرة قص الشارب وإعفاء اللحية والسواك والاستنشاق بالماء وقص الأظفار وغسل البراجم ونتف الإبط وحلق العانة وانتفاض الماء»، قال الراوى: ونسيت العاشرة. (ت)

(١٣) تنوير للدليل. (عبد)

(١) قوله: "وهو تطهير جميع البدن" هذا مفهوم إما بحسب تعلق الاطّهار بالمخاطبين، لا ببعض أجزاءهم، وهو بحسب الظاهريشمل الظاهر والباطن، وهو مستثنى لدفع ما فيه حرج، وإما لأجل تعلق الإيجاب بغسل الظاهر، والصيغة للمبالغة فيفيده. (عبد الغفور)

(٢) قوله: "ما تعذر إليه إيصال الماء" كداخل العينين لما فى غسلهما من الضرر والأذى، ولذا سقط غسلهما عن حقيقة النجاسة كمن اكتحل بكحل نجس، فأما المضمضة والاستنشاق، فيمكن كل منهما من غير مشقة، فافترض غسلهما فى الجنابة الحقيقية. (نهاية)

(٣) قوله: "خارج [جواب عن قياس الشافعيرح. ع]" بقوله تعالى: ﴿لا يكلّف الله نفسا إلا وسعها﴾ أى مطاقهاو مقدورها. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٤) أى ليس الأمر فيه بتطهير الجميع. (عبد)

(٥) قوله: "غسل الوجه" أى كامل المواجهة إذا اللفظ فى الآية من قوله تعالى: ﴿فاغسِلُوا وجوهكم﴾ وقع مطلقًا، فينصرف إلى الكامل، وهو ما يقع به المواجهة الكاملة، وهذا النوع من المواجهة الكاملة منعدمة فى حق داخل الفم والأنف، وبهذا يندفع ما يرد إشكالا على ظاهر لفظ الكتاب من أنه يقتضى أن لا يكون الفم والأنف من الوجه مع أنه من خلاف مذهب علماءنا. (د)

(٦) قوله: "منعدمة" أى لا يلزمها المواجهة وإن وجدت فى بعض الأوقات. (حد)

(٧) جواب عن حديث الشافعى. (عناية)

(٨) قوله: "إنهما فرضان إلخ" قلت: غريب، وروى الدارقطنى ثم البيهقى فى "سننهما" من حديث بركة ابن محمد الحلبى عن يوسف بن أسباط عن سفيان عن خالد الحذاء عن ابن سيرين عن أبى هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «المضمضة والاستنشاق للجنب ثلاثا فريضة» انتهى. (ت)

* أخرج بمعناه الدارقطنى والحاكم وابن عدي من حديث أبى هريرة، انظرالدراية ج١ رقم

وسنته: أن يبدأ المغتسل فيغسل[١] يديه[٢]، وفرجه، ويزيل[٣] النجاسة إن كانت على بدنه، ثم يتوضأ[٤] وضوءه للصلاة إلا رجليه، ثم يفيض[٥] الماء على رأسه وسائر جسده[٦] ثلاثا، ثم يتنحّى[٧] عن ذلك المكان فيغسل رجليه، هكذا[٨] حكت ميمونة رضى الله تعالى عنها اغتسال[٩] رسول الله ﷺ *.

الحديث٣١، ص٤٧، ونصب الراية ج١ ص٧٨(نعيم).

(١) تفسير لـ "يبدأ". (عبد)

(٢) قوله: "يديه وفرجه" ولم يكتف بذكر إزالة النجاسة؛ لأن الفرج مسنون اغتساله، نجسا كان أو لا، وكذا اليدان. (عبد)

(٣) قوله: "ويزيل النجاسة" اللام للعهد الذهنى، وأنه فى معنى النكرة حتى يوصف المحلى بلام العهد بالجملة التى لا يوصف بها إلا النكرات نحو: ولقد أمر على اللئيم يسبنى، وقوله تعالى: ﴿كمثل الحمار يحمل أسفارا﴾ فلا يرد أن قوله: ويزيل نجاسة أولى من قوله: ويزيل النجاسة لأنه لو أريد به العهد يأباه قوله: إن كانت؛ لأن العهد يقتضى التقرير ذكرا، أو علما، وإن أريد به الجنس، فإن أريد به الفرد الحكمى لم يصح؛ لأن كون النجاسات كلها على بدنه محال، وقس عليه الاستغراق، وإن أريد به الحقيقى، وهو أقل النجاسة التى لا أقل منها، وهو الجزء الذى لا يتجزأ لم يستقم تعليله فى الكتاب بقوله: لئلا يزداد إلخ. (د)

(٤) قوله: "ثم يتوضأ وضوءه للصلاة [من العلماء قال: الوضوء واجب. ن]" أى يمسح رأسه أيضًا احتراز عما روى الحسن ابن زياد عن أبى حنيفةرح أن الجنب يتوضأ، ولا يمسح رأسه. (إله داد)

(٥) قوله: "ثم يفيض" لم يذكر كيفية الصب، فقال الحلوائى: يفيض على منكبه الأيمن ثلاثا، والأيسر **ثلاثا، ثم على سائر جسده، وقيل**: يبدأ بالأيمن، ثم الرأس، ثم الأيسر. (ف)

(٦) قوله: "وسائر جسده" أى سائر ما بقى من الرأس فيشتمل الأعضاء المغسولة فى الوضوء. (عبد)

(٧) التنحى بالفارسية: خميده شدن. (م)

(٨) قوله: "هكذا حكت" قلت: أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم فى حديث مطول. قوله: "هكذا حكت" قالت: وضعت للنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ماءً يغتسل به، فأفرغ على يديه، فغسلهما مرتين، أو ثلاثا، ثم أفرغ بيمينه على شماله، فغسل مذاكيره ثم دلك يده بالأرض، ثم تمضمض واستنشق، ثم غسل وجهه ويديه، ثم غسل رأسه ثلاثا، ثم أفرغ على جسده، ثم تنحى عن مقامه، فغسل قدميه. (فتح القدير)

(٩) قوله: "اغتسال إلخ" قلت: وليس فى حديث ميمونة ما يدل على المواظبة، ولا أن يتوضأ وضوءه للصلاة، فالأولى التمسك بما روت عائشة رضى الله تعالى عنها «كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا اغتسل من الجنابة بدأ يغسل يديه ثم يتوضأ كما يتوضأ للصلاة» الحديث. (د)

* متفق عليه، انظر الدراية ج١ رقم الحديث٣٢، ص٤٨، ونصب الراية ج١ ص٧٩(نعيم).

وإنما يؤخر غسل رجليه؛ لأنهما فى مستنقع[١] الماء المستعمل، فلا يفيد الغسل حتى لو كان على لوح[٢] لا يؤخر، وإنما يبدأ بإزالة النجاسة الحقيقية كيلا تزداد بإصابة الماء.

وليس على المرأة أن تنقض[٣] ضفائرها فى الغسل إذا بلغ الماء أصول الشعر؛ لقوله[٤] عليه السلام لأم سلمة رضى الله تعالى عنها: «يكفيكِ إذا بلغ الماء أصول شعرِكِ»*، وليس عليها بلّ ذوائبها[٥] هو[٦] الصحيح، لما فيه من الحرج بخلاف[٧] اللحية؛ لأنه لا حرج فى إيصال الماء إلى أثناءها.

قال[٨]: والمعانى[٩] الموجبة للغسل: إنزال[١٠] المنىّ على وجه الدفق

---

(١) قوله "فى مستنقع الماء المستعمل [أى مجتمع الماء المستعمل. عينى]" فإن كان الماء المستعمل نجسا فغسلهما ظاهر، وان لم يكن نجسا فللتنظيف. (عبد)

(٢) بالفتح چوب وتخته. (م)

(٣) قوله: "أن ينقض [من النقض بمعنى نشر عقدها. عبد]" وفى نقض ضفائر الرجل اختلاف الرواية عن المشايخ. (ف)

(٤) قوله: لقوله إلخ" روى مسلم وغيره عنها، قلت: يا رسول الله! "إنى امرأة أشد ضفر رأسى، أفأنقضه فى غسل الجنابة، فقال: لا، إنما يكفيك أن تحثى على رأسك ثلاث حثيات، ثم تفيضين عليك الماء فتطهرين". (ف)

* أخرجه مسلم والأربعة، انظرالدراية ج١رقم الحديث٣٣، ص٤٨، ونصب الراية ج١ ص٨٠(نعيم).

(٥) ويقال بالفارسية: گيسوها. (م)

(٦) قوله: "هو الصحيح" وذهب بعضهم إلى غمس الذوائب فى الماء ثلاثا وعصرها. (عبد)

(٧) دفع دخل مقدر.

(٨) أى القدورى. (عينى)

(٩) قوله: والمعانى الموجبة" أى المعانى التى يجب الغسل معها، لا بها، وإنما حرفناه عن الظاهر؛ لأن الموجب عندهم ما يجوز اجتماعه مع الموجب، والظاهر امتناعه؛ لأن الغسل والإنزال لا يجتمعان. (عبد)

(١٠) قوله: "إنزال المنى" هو ما خلق منه الولد، ورائحته عند خروجه كرائحة الطلع، وعند يبسه كرائحة البيض. (مجمع الأنهر)

والشهوة من الرجل والمرأة[١] حالة[٢] النوم واليقظة، وعند الشافعي ح خروج المنيّ كيف[٣] ما كان يوجب الغسل لقوله عليه السلام[٤]: «الماء من الماء»* أي: الغسل من المنيّ.

ولنا أن الأمر بالتطهير يتناول الجنب، والجنابة[٥] في اللغة خروج المنيّ على وجه الشهوة، يقال: أُجنِب[٦] الرجل إذا قضى شهوته من المرأة[٧]. والحديث[٨] محمول[٩] على الخروج عن شهوة.

ثم المعتبر[١٠] عند أبي حنيفة ح ومحمد ح انفصاله عن مكانه على وجه الشهوة. وعند[١١] أبي يوسف ح ظهوره أيضًا اعتبارًا[١٢] للخروج بالمزايلة،

(١) قوله: "والمرأة" روى عن أم سليم أنها سألت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن المرأة ترى في منامها مثل ما يرى الرجل، فقال: أتجد لذلك لذة، قالت: نعم، قال: فلتغتسل. (نهاية)

(٢) قوله: "حالة النوم" سواء تذكر الشهوة بعد النوم، أو لا احتياطا. (عبد)

(٣) قوله: "كيف ما كان" حتى إذا خرج منه لا بسبب الشهوة، بل بعارض آخر بان حمل حملا ثقيلا، أو سقط من السطح، فخرج منه المني يصير جنبا. (نهاية)

(٤) رواه مسلم وأبو داود. (ت)

* أخرجه مسلم وأبو داود انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٣٤، ص٤٨، ونصب الراية ج١ ص٨٠ (نعيم).

(٥) قوله: "الجنابة خروج المني عن شهوة"، إذا ثبت في اللغة أن الجنابة هو الخروج على وجه الشهوة ثبت أن لا غسل على من خرج منه المني بلا شهوة. (د)

(٦) بضم الهمزة وكسر النون. (عيني)

(٧) **قوله: "من المرأة" قيل: إنما ذكره** ليخرج قضاء شهوة البطن؛ لأن قاضيها لا يسمى جنبا، وقيل: ذكره **اتفاقا لوجوبه على المحتلم، والمحتلمة ثبت** الوجوب عليها بالحديث. (عناية)

(٨) أي قوله: "الماء من الماء". (ع)

(٩) قوله: "محمول" لأنه يتناول البول والمذى والودى والمنى عن شهوة وغير شهوة، والكل غير مراد إجماعا، وهو عام فيراد به أخص الخصوص لما عرف، والمنى عن شهوة مراد إجماعا، فيحمل عليه. (د)

(١٠) قوله: "ثم المعتبر إلخ" قد يقال: الجنابة في اللغة إن كانت عبارة عن خروج المنى عن شهوة سابقة أعم من أن يكون مع الشهوة، أو بدونها، فلا وجه لما يقوله أبو يوسف رحمه الله من اشتراط الشهوة وقت الخروج، وإن كانت عبارة عن خروج المنى مع الشهوة، فلا وجه لما يقوله الطرفان من عدم اشتراطها وقت الخروج، وأيا ما كان، فلا وجه لهذا الاختلاف إلا أن يقال: قد علم أن نفس الشهوة شرط في اللغة، أما وجودها عند الخروج لم يعرف ذلك في اللغة، فاختلفوا. (د)

(١١) "وعند أبي يوسف" ثمرة الخلاف تظهر فيمن أمسك ذكره حتى سكنت شهوته، فخرج بلا شهوة

إذ الغسل يتعلّق بهما، ولهما[١] أنه متى وجب من وجه، فالاحتياط فى الإيجاب.

والتقاء الختانين[٢] من غير إنزال[٣]؛ لقوله[٤] عليه السلام*: «إذا التقى[٥] الختانان وغابت الحشفة[٦] وجب الغسل أنزل أو لم ينزل»، ولأنه سبب للإنزال، ونفسه[٧] يتغيّب عن بصره، وقد يخفى عليه لقلّته[٨]،

يجب الغسل عندهما، لا عنده. (مجمع الأنهر)

(١٢) قوله: "اعتباراً" أى إذا اعتبروا الشهوة فى المزايلة، لزم اعتبارها فى الخروج؛ لأن كلا منهما مشروط، وفيه نظر إذا القياس لا يجرى فى الشروط. (عبد)

(١) قوله: "ولهما إلخ" يعنى أن الخروج على وجه الشهوة قد وجد، وإنما عدم الدفق لا غير، فباعتبار ما وجد يجب الاغتسال، وباعتبار ما عدم لا يجب، فترجح جانب الإيجاب. (نهاية)

(٢) بكسر الخاء المعجمة. (عبد)

(٣) قيد به لأن الإنزال موجب بالاتفاق. (عبد)

(٤) قوله: "لقوله عليه السلام" قلت: رواه الإمام أبو محمد عبد الله بن وهب فى "مسنده". (ت)

* أخرجه ابن وهب فى مسنده انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٣٥ص، ونصب الراية ج١ ص٨٤(نعيم).

(٥) قوله: "التقى الختانان إلخ" فى "النهاية": الختانان موضع القطع من الذكر والأنثى، وذكر الختانين بناء على عادتهم أنهم يختنون النساء انتهى، ومثله فى "فتح القدير" حيث قال: الختانان موضع القطع من الذكر والفرج، وهو سنة للرجل مكرمة لها؛ إذ جماع المختونة ألذ انتهى، ومثله فى "المرقاة شرح المشكاة" حيث قال: وهو موضع القطع، سواء كان مختونا، أو لا.

إذا عرفت هذا، فاعلم أن التقاء الختانين أعم من غيبوبة الحشفة فى القبل؛ إذ قد يكون بتماس الختانين بدون الدخول، فلما كان لمتوهم أن يتوهم من قول النبى ﷺ: إذ التقى الختانان أنه يجب الغسل بتماسهما فقط، أيضًا احتاج إلى زيادة قوله: وغابت الحشفة.

ولهذا زاد صاحب "النهاية" تحت قول المصنف: والتقاء الختانين، قوله: أى مع توارى الحشفة، فإن نفس ملاقاة الفرج الفرج من غير التوارى لا يوجب الغسل، لكن يوجب الوضوء عند محمد رحمه الله تعالى إلخ، فما قال عبد الغفور: لم يقيد الالتقاء بغيبوبة الحشفة لاستلزامه الغيبوبة لا يسمع.

ويعجبنى تحريره بعد ذلك متصلا: وإنما قيد فى الحديث لدفع وهم من يتوهم أن التقاء الختانين يحصل بمجرد تماس الذكر لختان المرأة، انتهى.

ويمكن أن يقال: الإضافة فى قول المصنف: والتقاء الختانين عهدية، فيستفاد منه الغيبوبة، ولا يحتاج إلى تفسير صاحب "النهاية"، فافهم. (مولوى محمد عبد الحى رحمه الله تعالى)

(٦) أى ما فوق الختان من رأس الذكر. (ع)

(٧) فلا يدرك الإنزال بالبصر.

(٨) فلا يدرك وجدانا. (عبد)

فيقام[١] مقامه، وكذا الإيلاج فى الدبر لكمال السببيّة[٢]، ويجب على المفعول به احتياطًا[٣] بخلاف[٤] البهيمة وما دون الفرج؛ لأن السببيّة ناقصة. والحيض[٥]؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يَطَّهَّرْنَ﴾ بالتشديد، وكذا النفاس بالإجماع[٦].

وسن[٧] رسول الله ﷺ الغسل للجمعة[٨]، والعيدين، وعرفة،

(١) قوله: "فيقام مقامه" لأن هذا الفعل أقيم مقام الإنزال فى حق وجوب الحد، فلأن يقوم فى الاغتسال أولى. (د)

قوله: "فيقام مقامه" فى "المحيط": لو أتى من امرأته وهى بكر فلا غسل ما لم ينزل؛ لأن ببقاء البكارة يعلم أنه لم يوجد الإيلاج. (نهاية)

(٢) قوله: "لكمال السببيه [أى كونه سببا للشهوة. عبد]" حتى إن الفسقة رجحوا قضاء الشهوة من الدبر على قضاء الشهوة من القبل. (نهاية)

(٣) قوله: "احتياطا" لأن المفعول به يجوز أن يتلذذ فيمنى، وأن لا يتلذذ فلا يمنى، والاحتياط فى الطهارة مطلوب، فوجب الغسل عليه.

(٤) قوله: "بخلاف البهيمة" فإنه لا يجب فيه الغسل بمجرد الإيلاج من غير إنزال، وبخلاف ما دون الفرج كالتفخيذ والتبطين، فلا يجب الغسل فيه أيضًا. (عناية)

(٥) قوله: "والحيض [أى انقطاعه، وكذا فى النفاس. ف] لقوله تعالى: ﴿حتى يطهرن﴾ إلخ" اعلم أن الله تعالى حرم القربان، وعلله بالأذى إلى الاطهار الذى هو الاغتسال، فيلزم وجوب الغسل؛ إذ لو لم يجب لزم إبطال حق الزوج، وإذا ثبت وجوب الاغتسال فى حق القربان الذى لا يقتضى الطهارة؛ لجوازه فى الحدث والجنب- كان الاغتسال فى حق الصلاة التى تقتضى الطهارة أولى، وهذه الدلالة ظاهرة على مذهب الشافعى، فإنه يحرم القربان عنده فى جميع الصور حتى يغتسل.

وأما على مذهب الحنفية ففيه كلام، وذلك لأنهم لا يحرمون القربان مطلقًا، فإنهم يقولون: ينتهى التحريم فيما إذا انقطع الحيض على العشر، وكذا إذا انقطع فيما دون العشر، ومضى عليها وقت صلاة، نعم لا ينتهى التحريم حتى يغتسل فى غيرهما من الصورتين، وهو أن ينتهى الحيض فيما دون العشر ولم يمض عليها وقت الصلاة، وذلك لأن فى الآية قراءتان: بالتشديد وهو يقتضى، وبالتخفيف، وحينئذٍ يكون المراد الخروج عن الحيض فقط، فبالقراءة الأولى يجب أن يكون الانتهاء متوقفا على الاغتسال، وبالقراءة الثانية يلزم أن ينتهى الحرمة بمجرد الخروج، فلا بد من التوفيق، اللّهم إلا أن يقال: لما ثبت الوجوب فيما دون العشر فى وقت ثبت فى غيره قياسا. (من حاشية ملا عبد الغفور رحمه الله تعالى)

(٦) قوله: "بالإجماع" منشأه هنا النص فى الحيض، والقياس عليه فإن فيه أيضًا أذى والقذر، بل فيه أكثر زمانا واظهر. (عبد الغفور)

(٧) حكى فعله بطريق السنية فيثبت الدعوى. (عبد)

(٨) قوله: "للجمعة إلخ" قلت: أما الجمعة ففى "الصحيحين" من حديث عمر بن الخطابرض، وأما

والإحرام*، صاحب[٢] الكتاب نص على السنية، وقيل: هذه الأربعة مستحبة، وسمى[٣] محمد ح الغسل فى يوم الجمعة حسنا فى "الأصل"[٤].

وقال مالك ح: واجب[٥]؛ لقوله[٦] عليه السلام: «من أتى الجمعة فليغتسل»**.

ولنا[٧] قوله[٨] عليه السلام: «من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت، ومن اغتسل فهو أفضل»***، وبهذا[٩] يحمل ما رواه على الاستحباب، أو على النسخ[١٠].

العيدان ففيهما أحاديث: منها: حديث الفاكه بن سعد رواه ابن ماجة فى "سننه": «أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يغتسل يوم الفطر ويوم النحر ويوم عرفة»، وأما الإحرام ففيه حديثان: أحدهما أخرجه مسلم فى الحج، والثانى أخرجه الترمذى فى الحج. (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٣٦، ص ٥٠، ونصب الراية ج١ ص٨٥ (نعيم).

(٢) قوله: "صاحب الكتاب" أى القدورى، نص أى صرح على السنية حيث قال: وسن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلخ. (عبد)

(٣) قوله: "وسمى محمدرح"، المقصود أن عبارة محمدرح يحتمل الاستحباب والسنية، إذا الحسن قد يطلق على المستحب، وقد يقال على معنى يشتمل السنة. (عبد)

(٤) أى "المبسوط". (عبد)

(٥) قوله: "واجب" لأن الأمر للوجوب، وقال بعضهم: الأمر ليس للوجوب، فيكون الدليل حينئذٍ ما روى أن الغسل واجب. (عبد)

(٦) رواه الترمذى وابن ماجة بلفظه. (ت)

** أخرجه الترمذي وابن ماجه من حديث ابن عمر، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٣٧، ص٥١، ونصب الراية ج١ ص٨٦ (نعيم).

(٧) قوله: "ولنا إلخ" إن كان المقصود نفى مذهب الخصم فالأمر هين، وإن كان المراد بيان مذهبه، فلا يخفى أنه لا يدل على السنية نعم يدل على الاستحباب. (عبد)

(٨) أخرجه أبو داود والترمذى والنسائى عن قتادة بلفظه. (ت)

*** انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٣٨، ص ٥١، ونصب الراية ج١ ص٨٨ (نعيم).

(٩) توفيقا بين الحديثين. (عبد)

(١٠) قوله: "أو على النسخ" ولهذا قالت عائشة: كان الناس عمال أنفسهم، وكانوا يلبسون الصوف.

ثم هذا الغسل للصلاة عند أبي يوسف رح، وهو الصحيح؛ لزيادة فضيلتها[١] على الوقت، واختصاص الطهارة بها، وفيه[٢] خلاف الحسن رح[٣]، والعيدان بمنزلة الجمعة؛ لأن فيهما الاجتماع، فيستحب الاغتسال[٤]؛ دفعًا للتأذي[٥] بالرائحة[٦]، وأما في عرفة والإحرام فسنبينه[٧] في المناسك إن شاء الله تعالى.

قال: وليس في المذي[٨] والودي[٩] غسل، وفيهما[١٠] الوضوء[١١]؛

ويعرقون فيه، والمسجد قريب السقف، وكان يتأذى بعضهم برائحة البعض، فأمروا بالاغتسال، ثم نسخ حين لبسوا غير الصوف، وتركوا العمل بأيديهم. (د)

(١) قوله: "لزيادة فضيلتها" يعني أن قول النبي ﷺ: «من أتى الجمعة فليغتسل» يحتمل أن يكون معناه فيلغتسل ليوم الجمعة، وأن يكون معناه فليغتسل لصلاة الجمعة، لكن الثاني أولى لزيادة إلخ.

(٢) قوله: "وفيه" خلاف الحسن، رح فإن هذا الغسل عنده لليوم، فإن قلت: إذا اغتسل بعد الصلاة لا يكون مقيما للسنة بالاتفاق، ويجب أن يكون مقيما لها عند من يقول: بأنه لليوم لبقاء اليوم بعد الصلاة. أجيب بأن فضل اليوم للصلاة، فإذا أديت الصلاة خرج يوم الجمعة حكما. (ملا إله داد)

(٣) قوله: "خلاف الحسن [ابن زياد]" ثمرة الخلاف تظهر فيمن لا جمعة عليه، هل يسن له الغسل أولا. (ف)

(٤) فلو رجحناه لكنا رجحنا اليوم مع مرجوحيته. (عبد)

(٥) آزرده شدن. (م)

(٦) الكريهة. (د)

(٧) قوله: "فسنبينه" الاغتسال أحد عشر نوعا، خمسة منها فريضة: الاغتسال من التقاء الختانين، ومن إنزال الماء، و من الاحتلام، ومن الحيض والنفاس، وأربعة منها سنة: الاغتسال يوم الجمعة، ويوم عرفة، وعند الإحرام، ويوم العيدين، وواحد واجب، هو غسل الميت، ، وآخر مستحب، وهو غسل الكافر الذي أسلم. (نهاية)

(٨) بسكون الذال المعجمة. (مجمع الأنهر)

(٩) بسكون الدال المهملة. (مجمع الأنهر)

(١٠) قوله: "وفيهما الوضوء" اعترض عليه بأنه سيصرح بأن الودي بول، ويكون متأخرا عنه، فلا معنى لاعتباره في وجوب الوضوء.

أجيب بأن التأخير لا يقتضي أن يكون بلا مهلة، ولئن سلم أنه يلزم البول بلا تراخ، فنقول: يظهر اعتباره في سلس البول، فإن وضوءه لا يبطل بالبول ما لم يفرغ عن الصلاة للصلاة، وأما في حق الودي فيبطل. (عبد)

(١١) قلت: لا يوجد في بعض النسخ. (ت)

لقوله عليه السلام: «كل[١] فحل يمذى وفيه الوضوء»*، والودى الغليظ من البول يتعقب الرقيق منه خروجًا،فيكون معتبرا[٢] به، والمنى[٣] خاثر[٤] أبيض ينكسر[٥] منه الذكر، والمذى رقيق يضرب[٦] إلى البياض، يخرج عند ملاعبة[٧] الرجل أهله، والتفسيرمأثور[٨] عن عائشة رضى الله عنها.

باب[٩] الماء الذى يجوز[١٠] به الوضوء وما لا يجوز به

الطهارة من الأحداث[١١] جائزة بماء السماء[١٢]، والأودية[١٣]،

(١) قوله: "كل فحل يمذى" أخرجه أبو داود وأحمد من حديث عبد الله بن سعد الأنصارى. (ف)

* أخرجه ابوداود وأحمد، انظرالدراية ج ١رقم الحديث٣٩، ص٥٢ ، ونصب الراية ج١ ص٩٣(نعيم).

(٢) أى مقيسًا. (عبد)

(٣) قوله: "والمنى" أى منى الرجل يدل عليه تفسيره بقوله: خاثر أى غليظ. (عبد)

(٤) قوله: "خاثر" قال الإنزارى: يرد على التعريف منى المرأة؟ لأن منيهاليس بتلك الصفة، فإذن يحتاج إلى التعريف الجامع بين منى الرجل والمرأة، وقال: ما وجدت فى ما عندى من الكتب، ولا كتب اللغة يوجد منه إلا أنه ذكر فى "كتاب الأجناس" ناقلا عن المجرد: ويقال: المنى هو الماء الدافق يكون منه الولد، وهذا حسن، ثم قال: لا يقال: ماء المرأة ليس بدافق؛ لأنا نقول: لا نسلم لأن الله أراد بالماء الدافق ماء الرجل والمرأة كليهما حيث قال: ﴿خلق من ماء دافق يخرج من بين الصلب والترائب﴾.

قلت: هذا كلام عجيب صادر من غير روية، والتعريف الذى ذكره المصنف هو لمنى الرجل، ولا يرد عليه منى المرأة؛ لأن منى كل منهما يعرف، فمنى الرجل خاثر غليظ، رائحته كرائحة الطلع، فيه لزوجة ينكسر منه الذكر، ويتولد منه الولد، ومنى المرأة ماء أصفر رقيق، فتعريف إحدى الماهيتين المختلفتين،، كيف يورد عليه تعريف الماهية الأخرى؟، ثم استحسانه لما ذكر فى المجرد غير مساعد له؛ لأن هذا منى الرجل والدفق أيضًا من صفات منى الرجل، وليس فى منى المرأة دفق. (عينى)

(٥) قوله: "ينكسر منه الذكر" يعنى على تقدير وجود الشهوة، وإلا فانكسار الذكر للمنى ليس بلازم. (د)

(٦) أى يميل.

(٧) با كسے بازى كردن. (م)

(٨)[رواه ابن المنذر. (ف)] وقول الصحابى فيما لا يعقل معناه يكون محمولا على السماع، فيكون تمسكا بالنص كذا فى الحاشية.(د)

(٩) قوله: "باب [فى بعض النسخ فصل فى المياه. ف]" لما فرغ من بيان الطهارتين ذكر ما يحصل به الطهارة، وهو الماء المطلق. (ع)

(١٠) قوله: "يجوز به الوضوء" لم يذكر الغسل معه مع أن الكلام فيه وفى الوضوء، اكتفاء بالوضوء إذ من المعلوم اتحادهما فى الحكم، وإنما لم يعكس الأمر لكثرة دورانه. (عبد)

(١١) قوله: "من الأحداث" قيد بالأحداث؛ لأن ثبوت الحكم فى الجنب بالطريق الأولى. (إله داد)

والعيون، والآبار[١]، والبحار؛ لقوله[٢] تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُوْرًا﴾، وقوله عليه السلام: «الماء[٣] طهور لا ينجسّه شيء إلا ما غيّر لونَه أوطعمه[٤]أوريحه»*، وقوله[٥]عليه السلام في البحر: «هو الطهور ماءه والحل ميتته»**، ومطلق الاسم يطلق[٦] على هذه المياه.

ولا يجوز بما اعتصر[٧] من الشجر والثمر؛ لأنه ليس[٨] بماء مطلق،

---

(١٢) قوله: "بماء السماء إلخ" وجه التمسك بقوله تعالى: ﴿وأنزلنا من السمآء مآء طهورا﴾ في حق ماء السماء ظاهر، وكذا في الأودية، وأما في حق ماء العيون والآبار، فإما أن أصل المياه كلها من السماء قال الله تعالى: ﴿هو الذى أنزل من السماء مآء فسلكه ينابيع﴾ أو يصرف وجه التمسك بالآية إلى ماء السماء، ويصرف تمسك بالحديث إلى غيره، والطهور البليغ في الطهارة، وفي المغرب: وما حكي عن ثعلب أن الطهور ما كان طاهرا في نفسه مطهرا لغيره، إن كان هذا زيادة بيان النهاية في الطهارة، فصواب حسن، وإلا فليس فعول من التفعيل في شيء، وقياس هذا على ما هو مشتق من الأفعال المتعدية كقطوع ومنوع غير سديد. (كفايه)

(١٣) جمع وادى. (م)

(١) قوله: "والآبار [جمع بئر، بالفارسية: چاه. م]" جمع البئر في القلة أبير وأبأر بهمزة بعد الباء، ومن العرب من يقلب الهمزة قبل الباء. (عيني)

(٢) قوله: "لقوله تعالى" لا يقال: الآية تدل على أن الماء المنزل من السماء طهور، لا أن غيره مطهر أيضًا؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ألم تر أن الله أنزل من السمآء مآء فسلكه ينابيع في الأرض﴾، وفي موضع آخر: ﴿أنزل من السمآء مآء فسالت أودية بقدرها﴾ (عناية)

(٣) قوله: "الماء طهور إلخ" قلت: غريب بهذا اللفظ، وروى ابن ماجة في "سننه" من حديث رشد ابن سعد عن معاوية بن صالح عن راشد بن سعد عن أبي أمامة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن الماء لا ينجسه إلا ما غلب على ريحه أو طعمه أو لونه» انتهى. (ت)

(٤) بالفتح بالفارسية: مزهٔ طعام. (م)

* أخرجه ابن ماجه والطبراني والدارقطني، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٤٠، ص٥٢، ونصب الراية ج١ ص٩٤ (نعيم).

(٥) رواه أصحاب السنن، وصححه الترمذى. (ف)

** أخرجه أصحاب السنن وابن أبي شيبة وابن خزيمة وابن حبان والحاكم من حديث أبي هريرة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٤١، ص٥٣، ونصب الراية ج١ ص٩٥ (نعيم).

(٦) قوله: "يطلق على هذه المياه" إن قلت: هذا الحديث محمول على الماء الجارى، فكيف يستقيم التمسك به على طهورية هذه المياه.

وأجيب بأن موجب الحديث شيئان: أحدهما: طهورية جميع المياه، والثاني: عدم تنجسها إلا بما غير أحد أوصافه، غير أنه في الحكم الثاني قد خص منه الماء الجامد بدليل آخر، كما سيجيء. (ملا إله داد)

(٧) قوله: "بما اعتصر [بالقصر لا بالمد. ك]" بالقصر على أن ما موصولة، قال الأكمل: هكذا المسموع،

والحكم[١] عند فقده منقول[٢] إلى التيمم، والوظيفة[٣] فى هذه الأعضاء تعبدية[٤]، فلا تتعدى[٥] إلى غير المنصوص[٦] عليه، أما الماء الذى يقطر من الكرم[٧]، فيجوز التوضئ به؛ لأنه ماء خرج من غير[٨] علاج، ذكره[٩] فى "جوامع أبى يوسف رح"، وفى الكتاب[١٠]: إشارة[١١] إليه حيث

وقال تاج الشريعة: ما اعتصر غير ممدود، وكذا قال فى "المستصفى"، وقال السغناقى: بالقصر؛ لأنها موصولة، وإن كان يصح بمعنى الممدود، ولكن المنقول هو الموصولة، ولأن فى الممدودة وهم جواز التوضئ بماء انعصر هو بنفسه وليس الأمر كذلك، وقال الإنزارى: لا نسلم، ولئن سلم لكن يجوزالتوضى بالمنعصر بنفسه؛ لأنه خارج بلاعلاج، كما ذكره فى المتن، وقال بعضهم:إذا قيل بالمد أوقع فى الوهم أن المراد الماء المطلق، قال الإنزارى:لا نسلم؛ لأنه قيده بصفة الاعتصار، فكيف يقع وهم الإطلاق. (عينى)

(٨) قوله: "ليس بماء مطلق" تحقيق ذلك أنه لو فرضنا فى بيت إنسان ماء بئر، أو بحر وغيره، وماء اعتصر من شجر أو ثمر، فقيل: هات ماءً، لا يسبق ذهن المخاطب إلا إلى الأول. (ع)

(١) قوله: "والحكم" أى التطهير أو وجوب التطهير بالماء. (عبد)

(٢) لقوله تعالى: ﴿فلم تجدوا ماء فتيمموا﴾. (عناية)

(٣) قوله: "والوظيفة إلخ" جواب إشكال يرد على قوله: والحكم إلخ بأن يقال: سلمنا أن الماء الذى اعتصر من شجر أو ثمر، ليس بماء مطلق، لكنه فى معنى الماء المطلق من حيث إزالة النجاسة الحقيقية، فيلحق به كما ألحقه أبو حنيفة وأبو يوسف بالماء المطلق فى إزالة النجاسة، فأجاب بأن شرط صحة القياس أن لا يكون حكم الأصل معدولا به عن القياس، وأنه معدول عنه. (نهاية)

(٤) قوله: "تعبدية" بخلاف اعتبار الماء فى النجاسات الحقيقية، فإن العلة كونه مزيلا للنجاسة، وقد وجد ههنا. (عبد)

(٥) قوله: "فلا تتعدى إلى غير المنصوص عليه" لأن شرط القياس أن لا يكون حكم الأصل معدولا به عن القياس، وليس فى ما نحن فيه كذلك، فلا يصح القياس بخلاف إزالة النجاسة الحقيقية، فإن قلت: إن لم تمكن التعدية بطريق القياس يلتحق بالدلالة، فإن كونه معقولا ليس بشرط فيه.

قلت: سائر المائعات ليس فى معنى الماء من كل وجه؛ لأن الماء مبذول عادةً، وسائر المائعات ليس كذلك، فإن قلت: كيف ألحقته به فى النجاسة الحقيقية، قلت: قياسا لا دلالة؛ لأنه معقول المعنى. (عينى)

(٦) وهو الماء المطلق.

(٧) بالفتح بالفارسية: درخت انگور. (م)

(٨) قوله: "من غير علاج" فيكون باقيا على الصفة التى كانت له قبل. (ملا إله داد)

(٩) قوله: ذكره [أى ذكره أبو يوسف فى "جوامعه". عينى] فى "جوامع أبى يوسف" فيه ضميران مرفوع ومنصوب أى ذكر أبو يوسف جواز الوضوء بالماء الذى يقطر من الكرم فى "جوامعه"، فإن قلت: فيه إضمار قبل الذكر، قلت: جاز ذلك للقرينة، كما فى قوله تعالى: ﴿حتى توارت بالحجاب﴾ أى الشمس، ويجوز أن يكون الضمير المرفوع راجعا إلى جامع الجوامع. (عينى)

شرط الاعتصار[١]. ولا يجوز[٢] بماء غلب عليه غيره فأخرجه[٣] عن طبع[٤] الماء، كالأشربة[٥]، والخل[٦]، وماء[٧] الورد، وماء الباقلى[٨]، والمرق، وماء الزردج؛ لأنه لا يسمى[٩] ماء مطلقًا، والمراد بماء الباقلى ما تغير[١٠] بالطبخ، فإن تغير بدون الطبخ يجوز التوضئ به. ويجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر، فغير[١١] أحد أوصافه، كماء المد[١٢]، والماء الذى

(١٠) أى مختصر القدورى. (نهاية)

(١١) قوله: "إشارة" إقناعية لا إلزامية، فلا يرد أن التنصيص بالشيء لا يدل على نفى ما عداه. (إله داد)

(١) بمعنى افشردن. (م)

(٢) قوله: "ولا يجوز" أى لا يترتب عليه آثار الطهارة، ونظيره لا يجوز البيع. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٣) قوله: "فأخرجه" تفسير للعلة، واختلف فى المراد من الإخراج من الطبع، فقيل: المعنى منه أن يصير الغير غالبا بحسب المقدار، وقيل: أن يزول رقة المائية وسيلانها، والمراد منه الزوال العرفى. (ملا عبدالغفور رحمه الله تعالى)

(٤) قوله: "عن طبع الماء" وضع المظهر موضع المضمر لينقطع شبهة الموصولية فى قوله: بماء غلب ويتعين بالمد. (ملا إله داد)

(٥) قوله: "كالأشربة" إن كان المراد بالأشربة المتخذة من الشجر كشراب الحماض، ومن الخل الخل الخالص، كانا من نظير المعتصر من الشجر والثمر، وكان ماء الباقلى والمرق وغيره نظير الماء الذى غلب عليه غيره، فكان من صنعة اللف والنشر، وإن كان المراد بالأشربة المخلوطة بالماء كالشهد المخلوط به، ومن الخل الخل المخلوط بالماء، كانت الأربعة كلها نظيرة الماء الذى غلب عليه غيره. (نهاية)

(٦) بفتح الخاء المعجمة وتشديد اللام، بالفارسية: سركه. (غياث)

(٧) قوله: "وماء الورد" بالفتح گل سرخ كه آن را گلاب گويند. (از "منتخب". غياث)

(٨) قوله: "وماء الباقلى" باقلى بهمزة وتشديد لام وبے همزه معروف. مرق بالفتح: شوربا. (منتخب)

(٩) قوله: "لا يسمى ماء مطلقًا" يحتمل أن يكون صفة الماء، وحاصله أن الماء إذا أطلق لم يفهم منه تلك الأمور، ونظيره الوجود الخارجى، فإنه يفهم عند إطلاق الوجود، فيكون النفى حينئذ راجعا إلى القيد أعنى الإطلاق، لا إلى الماء، ويجوز أن يكون قيد النفى التسمية أى لا يسمى قطعا، وفيه أن المرق يقال له: ماء مقيد. (عبد)

(١٠) قوله: "ما تغير بالطبخ" لأنه امتزج به أجزاء الباقلى، وأما إذا تغير بدون الطبخ، ولم يمتزج به أجزأه. (ملا عبد الغفور)

(١١) قوله: فغير أحد أوصافه" التى هى اللون **والطعم** و الريح، إشارة إلى أنه إذا غير الوصفين لا يجوز التوضئ به قال فى "النهاية": لكن المنقول من الأساتذة **أنه يجوز** حتى إن أوراق الأشجار وقت الخريف تقع فى الحياض، فيتغير ماءها من حيث اللون والطعم والريح، ثم إنهم يتوضأون منه من غير نكير، وكذا أشار إليه

اختلط به الزعفران، أو الصابون، أو الأشنان[١]. قال: أجرى في المختصر[٢] ماء الزردج[٣] مجرى[٤] المرق، والمروى عن أبي يوسف رح أنه بمنزلة ماء الزعفران، هو الصحيح[٥]، كذا اختاره الناطفي والإمام السرخسي. وقال الشافعي رح[٦]: لا يجوز التوضئ بماء الزعفران وأشباهه[٧] مما ليس من جنس الأرض؛ لأنه[٨] ماء مقيد، ألا يرى أنه يقال[٩]: ماء الزعفران، بخلاف أجزاء الأرض؛ لأن الماء لا يخلو عنها عادة. ولنا أن اسم الماء باقٍ على الإطلاق، ألا يرى[١٠] أنه لم يتجدد له اسم

الطحاوى، ولكن الشرط أن يكون باقيا على رقته. (عناية)

(١٢) قوله: "كماء المد [بالفتح بمعنى السيل.ك]" واحد المدود وهو السيل، ومنه ماء المد. (مغرب)

(١) قوله: "أو الأشنان [بالضم]" گيا هے ست شور كه در زمين شور روید چوں بداں جامه شویند مثل صابون سفید شود از برهان. (غث)

(٢) أى القدورى. (عبد)

(٣) قوله: "الزردج" هو ما يخرج من العصفر المنقوع. (ع)

(٤) أى فى عدم جواز التوضئ به.

(٥) قوله: "وهو الصحيح" لأنه خالطه طاهر، فغير أحد أوصافه، كماء الزعفران، واعلم أن ما ذكره فى "المختصر" إن كان على إطلاقه كما يفهم من ظاهر لفظه كان بين رواية "المختصر"، والمروى عن أبي يوسف رح خلاف، وإن كان المراد به ما إذا كان الماء مغلوبا بأجزاء الزردج، فلا خلاف بينهما. (ع)

(٦) قوله: "وقال الشافعي رح إلخ" اعلم أن الاتفاق على أن الماء المطلق يزال به الأحداث أعنى ما يطلق عليه الماء، والمقيد لا يزيل؛ لأن الحكم منقول إلى التيمم عند فقد المطلق، إنما الخلاف فى الماء الذى خالطه الزعفران ونحوه، وهو مبنى على أنه مقيد بذلك أولا، فقال الشافعي: إنه مقيد؛ لأنه يقال: ماء الزعفران ونحوه، ونحن لا ننكر أنه يقال ذلك، ولكن لا يمتنع مع ذلك ما دام المخالط مغلوبا. (ف)

(٧) قوله: "وأشباهه" أى أشباه الزعفران أوأشباه ماء الزعفران، بإرجاع الضمير إلى الزعفران المضاف إليه للفظ الماء، أو إلى المضاف، وما قال مولانا إله داد: إنه لا بد على التقدير الثانى من حذف المضاف انتهى سهو. (مولوى عبد الحى نور الله مرقده)

(٨) قوله: "لأنه ماء مقيد" فعنده يجوز التيمم مع وجود ماء الأشنان والزعفران ونحوه، ونحن نقول: إن شرط المصير إلى التيمم عدم مطلق الماء، وهذا ماء مطلق، فلا يجوز التيمم مع وجوده. (عبد)

(٩) قوله: "يقال: ماء الزعفران" بالإضافة، ومثله يوجب التقييد كماء الشجر وماء الثمر وماء الورد. (إله داد)

(١٠) قوله: "ألا يرى إلخ" إن قلت: لم يتجدد لماء الباقلى وماء الورد اسم على حدة مع أنه لم يبق له اسم

على حدة، وإضافته[١] إلى الزعفران كإضافته[٢] إلى البئر والعين؛ ولأن الخلط القليل لا يعتبر به[٣]؛ لعدم إمكان الاحتراز عنه كما فى أجزاء الأرض، فيعتبر الغالب، والغلبة بالأجزاء لا بتغير اللون، هو الصحيح[٤]. وإن تغير بالطبخ بعد[٥] ما خلط به غيره لا يجوز التوضئ به؛ لأنه لم يبق فى معنى المنزل من السماء، إلا[٦] إذا طبخ فيه ما يقصد به المبالغة فى النظافة كالأشنان ونحوه؛ لأن الميت يغسل بالماء الذى أغلى بالسدر، بذلك[٧] وردت السنة، إلا أن يغلب ذلك على الماء، فيصير كالسويق[٨] المخلوط لزوال اسم الماء عنه.

وكل[٩] ماء وقعت النجاسة فيه لم يجز الوضوء به، قليلا[١٠] كانت

الماء على الإطلاق، قلنا: الأصل فى ما لم يتجدد له اسم آخر إطلاق اسم الماء غير أنه تخلف فى ماء الباقلى ونحوه باعتبار أنه لم يبق فيه طبع الماء. (د)

(١) قوله: "وإضافته" إلى آخره، يعنى أن هذه الإضافة لتمييز هذا الماء عن سائر المياه، فتحقق اسم الماء، إذ التمييز إنما يحتاج إليه عند الاشتراك بخلاف ماء الباقلى والورد والشجر، فإنه للتقييد. (د)

(٢) قوله: "كإضافته إلى البئر والعين" يعنى لا كإضافته إلى العنب فى قوله: ماء العنب، فيراد به عصره، وذلك لأنه لو أتى بماء الزعفران عند طلب مطلق الماء، لا يخطأ لغة بخلاف ماء العنب. (د)

(٣) قوله: "لا يعتبر به" لأن الماء لا يخلو عنه عادة، فلو اعتبر ما يعتبر لزم أن لا يوجد ماء مطلقا. (عبد الغفور)

(٤) قوله: "هو الصحيح" كأنه احتراز عن ما ذكر فى "التحفة" أنه يعتبر الغلبة أولا من حيث اللون أو الطعم، ثم من حيث الأجزاء، فإن كان شيئا يخالف لونه لون الماء كاللبن، فإن غلب لون الماء يجوز التوضئ به، وإن كان مغلوبا لم يجز، نحو ماء البقلبخ، والعبرة للطعم إن كان شيئا له طعم يظهر فى الماء، والغالب طعم ذلك الشيء لم يجز التوضئ به كنقيع الزبيب، وإن كان شيئا لا يطعم، فالعبرة فيه لكثرة الأجزاء. (د)

(٥) قوله: "بعد ما خلط به غيره" إنما قيد به لأن الماء إذا طبخ وحده، وتغير به جاز الوضوء به. (ع)

(٦) قوله: "إلا إذا طبخ فيه" استثناء من قوله: لا يجوز التوضئ به، وإنما جاز ذلك؛ لأن السنة وردت به فى غسل الموتى بالماء الذى أغلى بالسدر. (ع)

(٧) الله أعلم بذلك، والذى فى "الصحيحين" حديث المحرم الذى وقصته ناقته: «اغسلوه بماء وسدر»، والحديث ليس فيه إغلاء، ولا مزج. (عينى)

(٨) قوله: "كالسويق" بفتح أول وكسر واو پست كه بهندى ستو گويند بفتح سين مهملة وتشديد تاء فوقانى. (غث)

(٩) قوله: "كل ماء" المراد منه الماء الغير الجارى وغير ما هو فى معنى الماء الجارى، كالحوض الكبير الذى

النجاسة أو كثيرا[١]، وقال مالك رح: يجوز مالم يتغير أحد أوصافه لما روينا[٢]، وقال الشافعي رح: يجوز إن[٣] كان الماء قلتين؛ لقوله عليه السلام: «إذا بلغ[٤] الماء قلتين لا يحمل خبثا»*.

ولنا حديث[٥] المستيقظ من منامه**، وقوله[٦] عليه السلام***: «لا يبولن[٧] أحدكم فى الماء الدائم[٨] ولا يغتسلن فيه

هو عشر فى عشر. (نهاية)

(١٠) قوله: "قليلا [احتراز عن قول مالك رح. ع] كانت إلخ" ترك علامة التأنيث بعد ما جعل القليل والكثير صفتين للنجاسة مع أن كل واحد منهما فعيل بمعنى فاعل، وفى مثله يفرق بين المذكر والمؤنث كسميع وسميعة وعليم وعليمة؛ لأن فعيلا بمعنى فاعل قد يشبه بفعيل بمعنى مفعول، ومنه قوله تعالى: إن رحمة الله قريب من المحسنين﴾ (نهاية)

(١) احتراز عن قول الشافعي رح. (ع)

(٢) قوله: "لما روينا" من قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الماء طهور لا ينجسه شيء» الحديث. (عناية)

(٣) قوله: "إن كان الماء قلتين" اضطربت أقوالهم فى مقدار القلة، فقيل: القلتان خمس قرب، وكل قربة خمسون منا، وقيل: ثلاث مائة من تقريبًا، لاتحديدا، وقيل: القلة ما يسع فيه قربتان. (ع)

(٤) قوله: "إذا بلغ الماء قلتين إلخ" قلت: رواه أصحاب السنن الأربع من حديث ابن عمر قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وهو يسأل عن ماء يكون فى الفلاة، وما ينوب به من السباع والدواب،: «إذا كان الماء قلتين لم يحمل خبثا». (ت)

* أخرجه الأربعة وابن حبان والحاكم من حديث ابن عمر، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٤٣، ص٥٥، ونصب الراية ج١ ص١٠٤ (نعيم).

(٥) قوله: "حديث المستيقظ من منامه" وهو قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده فى الإناء حتى يغسلها ثلاثا» وجه التمسك بأنه لما كان النهى عن الغمس لأجل احتمال النجاسة، فحقيقة النجاسة أولى أن يكون نجسا. (عناية)

** أخرجه مسلم من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث٣، ص١٣، ونصب الراية ج١ ص٢ (نعيم).

(٦) قوله: "وقوله عليه السلام" فى "الصحيحين"، قلت: ورواه بهذا اللفظ أبو داود وابن ماجة. (ت)

*** أخرجه أبوداود وابن ماجه من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٤٤، ص٥٦، ونصب الراية ج١ ص١١٢ (نعيم).

(٧) قوله: "لا يبولن إلخ" وهذه حجة على الفريقين، أما على مالك فلأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى عن الاغتسال، وإنه لا يغير أوصاف الماء بيقين، وأما على الشافعى فلأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى عن البول فى الماء الدائم، ومطلق النهى يقتضى التحريم لا سيما على مذهبه، ولم يفصل بين دائم

من الجنابة»[١] من غير فصل[٢]، والذى[٣] رواه مالك* ورد فى بئر[٤] بضاعة، وماءه[٥] كان جاريا فى البساتين[٦]، وما رواه الشافعى رح ضعفه[٧] أبو داود، أو[٨] هو يضعف عن احتمال[٩] النجاسة. والماء الجارى[١٠] إذا وقعت فيه نجاسة جاز الوضوء به إذا لم ير لها أثر؛ لأنها لا تستقِرُّ مع جريان الماء، والأثر هو الطعم، أو الرائحة، أو اللون،

ودائم، فكان القلتان وغيرهما سواء. (ع)

(٨) الذى لا يجرى.

(١) انتهى الحديث.

(٢) بين القلة وغيره. (عناية)

(٣) قوله: "والذى رواه مالك إلخ" قلت: يريد به حديث «الماء طهور» إلخ، وقد تقدم أول الباب، وورود فى بئر بضاعة أخرجه أبو داود والترمذى والنسائى عن عبيد الله بن عبد الله بن رافع بن خديج عن أبى سعيد الخدرى قال: قيل: يا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم! أنتوضأ من بئر بضاعة وهى تلقى فيها الحيض ولحوم الكلاب والنتن؟ فقال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن الماء طهور لا ينجسه شىء» انتهى. (ت)

* حديث بير بضاعة أخرجه أصحاب السنن الثلاثة من حديث أبي سعيد، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٤٥، ص٥٦ ، ونصب الراية: ج١ ص١١٣(نعيم).

(٤) قوله: "فى بئر بضاعة" تكسر وتضم ،كذا فى "الصحاح"، وفى "المغرب" بالكسر لا غير، وهى بئر قديمة فى المدينة. (ن)

(٥) رواه الطحاوى. (ت)

(٦) قوله: "فى البساتين" إن قلت: الاعتبار لعموم اللفظ لا لخصوص المورد، واللفظ عام، أجيب بالمنع فإن اللفظ إنما يكون عاما إذا كان اللام فى الماء للجنس، وإنه غير مسلم، بل هو للعهد. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٧) قوله: "ضعفه أبو داود [أى لوقوع الاضطراب فى سنده عنده، وإن لم يقع التضعيف صراحة. ف]" وهذا غير صحيح، فإن أبا داود روى حديث القلتين، وسكت عنه فهو صحيح عنده على عادته. (ت)

(٨) قوله: "أو" إنما أتى بكلمة "أو" بوجهين: أحدهما: أن هذا التأويل يرده ما روى فى الرواية الأخرى: «إذا بلغ الماء قلتين لا يتنجس»، والثانى: أن ما فوق القلتين ما لم يبلغ عشرا أيضًا ضعيف عن احتمال النجاسة، فلا يحتاج إلى التقييد. (د)

(٩) قوله: "عن احتمال النجاسة" يعنى إذا قل الماء لم يحمل خبثا أى ضعف عن احتماله فيتنجس. (ملا إله داد)

(١٠) قوله: "والماء الجارى إلخ" ألحقوا بالجارى حوض الحمام إذا كان الماء ينزل من أعلاه، حتى لو أدخلت القصعة النجسة أو اليد النجسة فيه لا يتنجس. (ف)

والجارى[١] ما لا يتكرر[٢] استعماله. وقيل: ما يذهب بتبنة[٣].

والغدير العظيم[٤] الذى[٥] لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك[٦] الطرف الآخر إذا وقعت نجاسة فى أحد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الآخر؛ لأن الظاهر أن النجاسة لاتصل[٧] إليه، إذ أثر[٨] التحريك فى السراية فوق[٩] أثر النجاسة، ثم عن[١٠] أبى حنيفة رح أنه يعتبر التحريك بالاغتسال[١١]، وهو قول أبى يوسف رح، وعنه بالتحريك[١٢] باليد، وعن محمد رح بالتوضئ[١٣]، ووجه[١٤] الأول أن الحاجة إليه فى الحياض أشد[١٥] منها إلى التوضئ،

---

(١) وقيل: مايعده الناس جاريا. (ف)

(٢) قوله: "ما لا يتكرر استعماله" حتى إذا غسل يده وسال الماء منها إلى النهر، فإذا أخذه ثانيًا لا يكون فيه شيء من الماء الأول. (عناية)

(٣) بكسر أول وسكون ثانى، بالفارسية: گياه خشک. (غث)

(٤) قوله: "والغدير العظيم" الغدير فعيل بمعنى مفعول من غدر أى ترك. (ع)

(٥) قوله: "الذى" [صفة كاشفة للغدير] لا يتحرك إلخ المراد بالتحرك، التحرك بارتفاع وانخفاض. (عبد)

(٦) قوله: "بتحريك الطرف الآخر" قال علماءنا الثلاثة: إذا كان الماء بحيث يخلص أى يصل بعضه إلى بعض كان قليلا، وإذا كان بحيث لا يخلص كان كثيرا لا يتنجس بوقوع النجاسة فيه إلا أن يتغير لونه أو طعمه أو ريحه كالماء الجارى، لكن اختلفوا بعد هذا أنه بأى سبب يعرف خلوص النجاسة إلى الجانب الآخر، فقد اتفقت الرواية عن علماءنا الثلاثة أن الخلوص يعتبر بالتحريك. (ن)

(٧) قوله: "لا تصل إليه" يعنى فى الحال أما الوصول إليه فى المآل باعتبار رقة الماء، وخلوص بعضه ببعض مما لا يمكن الاحتراز عنه، ولهذا كان عفوا عند الشارع. (إله داد)

(٨) قوله: "إذا أثر التحريك إلخ" فيه نظر؛ إذ هذا الدليل يقتضى الجزم بعدم الوصول مع أنه حكم أغلبى على ما لا يخفى. (عبد)

(٩) قوله: "فوق أثر النجاسة" فلما لم يصل إليه أثر التحريك، فأثر النجاسة أولى بأن لا يصل. (إله داد)

(١٠) رواه عنه أبو يوسف. (ن)

(١١) قوله: "بالاغتسال" [لأنه يكون أحوط. نهاية] بأن يغتسل إنسان فى جانب منه اغتسالا وسطا، ولم يتحرك الجانب الآخر. (ع)

(١٢) قوله: "بالتحريك باليد" بأن يحرك أحد جانبيه بتحريك اليد تحريكا متوسطا. (عبد)

(١٣) قوله: "بالتوضئ" لأن مبنى الماء فى حكم النجاسة على الخفة، فإن القياس أن ينجس وإن كثر إلا أنه سقط حكم النجاسة عن بعض المياه تخفيفا، فاعتبر التحريك الوسط، وهو التحريك بالتوضئ؛ لأنه بين الاغتسال والتحريك باليد. (نهاية)

(١٤) قوله: "ووجه الأول إلخ" ووجه الثانى أن التحريك يكون بالاغتسال، و بالتوضئ، وبغسل اليد، إلا

وبعضهم قدروا[١] بالمساحة عشرا[٢] فى عشر بذراع[٣] الكرباس[٤]

أن التحريك بغسل اليد أخفّ، فكان الاعتبار به أولى توسعة للناس. (ع)

(١٥) فإن الوضوء يكون فى البيوت غالبًا. (عناية)

(١) قوله: "قدروا إلخ" إنما اعتبرواهذا لأن هذا المقدار يساوى ما اعتبر فيه من عدم تاثير النجاسة.

قوله: "قدروا الخ" علم مما سبق أن المتقدمين اتفقوا على أنه يعتبر الخلوص بالتحريك، لكن اختلفوا فى السبب الذى يعرف به التحريك، والمتأخرون من أصحابنا اعتبروا الخلوص بشيء آخر، فقد روى عن محمد ابن سلام أنه اعتبر الخلوص بالكدرة، فقال: إن كان بحال لو اغتسل فيه يتكدر الجانب الذى اغتسل فيه بسبب الاغتسال، إن وصلت الكدرة إلى الجانب الآخر، فهو ما يخلص بعضه ببعض، وإن لم يصل فهو مما لا يخلص.

وحكى عن الشيخ الإمام إسماعيل الزاهدى عن عيسى السمرقندى عن أبى حفص الكبير صاحب محمد ابن الحسن أنه اعتبر الخلوص بالصبغ، فقال: يلقى زعفران فى جانب منه، فإن أثر الزعفران فى الجانب الآخر، كان مما يخلص بعضه ببعضه، وإن لم يؤثر فهو مما لا يخلص، ومنهم من اعتبر الخلوص بالمساحة أى إن كان عشرا فى عشر، فهو مما لا يخلص، وإن كان أقل فهو مما يخلص. هذا حاصل ما ذكره شيخ الإسلام فى "مبسوطه".

وعن محمد فى "النوادر": أنه سئل عن هذه المسألة فقال: إن كان مثل مسجدى هذا فهو مما لا يخلص بعضه ببعض، فلما قام مسح مسجده، فكان ثمانيًا فى ثمانٍ فى رواية، وعشرا فى عشر فى رواية، وعامة المشايخ أخذوا بقول أبى سليمان الجوزجانى الذى يعتبر المساحة. (ن)

قوله: "قدروا بالمساحة" فإن قلت: نصب المقدرات بالرأى لا يجوز، وكيف اخترتم فى حد الماء الكثير عشرا فى عشر، وما استنادكم، فى هذا؟ وكل واحد من الأئمة الثلاثة استند فى هذا الباب على الأثر، أما مالك فإنه اعتمد على حديث أبى سعيد الخدرى، وقال: "إن الماء لا ينجس بشيء إلا إذا تغير أحد اوصافه"، وبه قال الأوزاعى والليث بن سعد وعبد الله بن وهب وإسماعيل بن إسحاق ومحمد بن بكير والحسن بن صالح، وبه قال أحمد فى رواية.

وأما الشافعى فإنه اعتبر القلتين بالحديث الوارد فيه، وبه قال أحمد فى رواية مشهورة عنه، وقالت الظاهرية: الماء لا ينجس أصلا سواء كان جاريا أو راكدا، وسواء كان قليلا أو كثيرا، تغير طعمه أو لونه أو ريحه، أو لم يتغير، لظاهر حديث أبى سعيد الخدرى: «الماء طهور لا ينجسه شيء»، وقال ابن حزم فى "المحلى": وممن روى عنه القول مثل قولنا: إن الماء لا ينجسه شيء، عائشة رض وعمر وا بن مسعود وابن عباس والحسن بن على وميمونة وأبو هريرة وحذيفة رضى الله عنهم، والأسود وعبد الرحمن أخوه، وابن أبى ليلى وسعيد بن جبير ومجاهد وسعيد بن المسيب والقاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق والحسن البصرى وعكرمة وجابر بن زيد وغيرهم.

قلت: حديث بئر بضاعة يصلح أن يكون استنادا فى التقدير بعشر فى عشر، وبيان ذلك أن محمدا لما سئل عن ذلك، قال: إن كان قدر مسجدى فهو كثير، فلما قاسوه وجدوه ثمانيا فى ثمانٍ من داخله، وعشرا فى عشر من خارجه، وقيل: اثنى عشر فى اثنى عشر، وكان وسع بئر بضاعة ثمانيا فى ثمانٍ.

والدليل عليه ما قال أبو داود: وقد ذرعت بئر بضاعة بردائى، ثم ذرعتها فإذا عرضها ستة أذرع، وسألت الذى فتح الباب وأدخلنى هل غيرتموها عما كانت عليه؟، فقال: لا، ورأيت الماء متغير اللون انتهى. فإذا كان عرضها ستة أذرع يكون طولها أكثر منها؛ لأن الغالب أن يكون الطول أمد من العرض، ولو كانت البئر مدورة، يقال: فإذا دورها ستة أذرع فإن أضيفت ما فى الطول من الزيادة إلى العرض يكون مقدار الثمانية فى الثمانية؛ لأن منشأ ذلك على التقدير، لا على التحرير، فأخذ محمد من هذا. (عينى)

توسعة[١] للأمر على الناس، وعليه الفتوى[٢].

والمعتبر فى العمق أن يكون بحال لا ينحسر[٣] بالاغتراف[٤] هو الصحيح[٥]، وقوله فى الكتاب[٦]: جاز الوضوء من الجانب الآخر إشارة[٧] إلى أنه ينجس[٨] موضع[٩] الوقوع وعن أبى يوسف رح أنه لا ينجس[١٠] إلا بظهور النجاسة فيه كالماء الجارى.

قال: وموت ما ليس[١١] له نفس سائلة فى الماء[١٢] لا ينجسه كالبق[١٣]،

---

(٢) قوله: "عشرا فى عشر" [بأن يصير مائة ذراع] قال محيى السنة: التقدير بعشر فى عشر لايرجع إلى أصل معتمد عليه. (د)

(٣) قوله: "بذراع الكرباس" هو ست قبضات ليس فوق كل قبضة إصبع قائمة، وجعل الولوالجى سبعا، وذراع المساحة سبع فوق كل قبضة إصبع قائمة، هل المعتبر ذراع المساحة أو ذراع الكرباس، أو فى كل زمان ومكان حسب عادتهم أقوال.

(٤) "الكرباس" بالكسر والباء الموحدة والسين المهملة بالفارسية: جامه سفيد (از منتخب) ومؤيد ومدار، ودر سراج نوشته كه اين معرب كرپاس بالفتح باشد بمعنى پنبه. (غث)

(١) قوله: "توسعة" تعليل لأصل المساحة لا للكمية، وتعليل أيضًا لاعتبار ذراع الكرباس؛ لأن ذراع المساحة سبع مشتات مع قيام إصبع، إما فى كل واحد من المشتات، أو فى واحد منها على اختلاف القولين. (عبد)

(٢) قوله: "وعليه الفتوى" كل الأقوال فى الحوض المربع، فإن كان مدورا، فقدر بأربعة وأربعين، وثمانية وأربعين، والمختار ستة وأربعون. (ف)

(٣) أى لا ينكشف.

(٤) بالفارسية: از كف آب خوردن. (غياث)

(٥) قوله: "هو الصحيح" وقيل: ذراع، وقيل: شبر. (فتح القدير)

(٦) أى القدورى. (عبد)

(٧) قوله: "إشارة إلى أنه إلخ" قلت: وإلى أن يترك من موضع النجاسة إلى ما لا يصل إليه أثر النجاسة. (د)

(٨) قوله: "ينجس" وعلى هذا صاحب "المبسوط" و"البدائع"، وجعله صاحب "الكنز" أصح، ومشايخ بخارى وبلخ قالوا: يتوضأ من جانب الوقوع فى غير المرئية، وفى المرئية لا. (ف)

(٩) قوله: "موضع الوقوع" لعله أراد من موضع الوقوع موضعا يتحرك بالتحريك. (عبد)

(١٠) هذا الذى ينبغى تصحيحه. (ف)

(١١) قوله: "ما ليس له نفس [بسكون الفاء الدم] سائلة" أى دم سائل، وذكر الزنابير بلفظ الجمع دون

والذباب، والزنابير[١]، والعقرب، ونحوها، وقال الشافعي رح يفسده[٢]؛ لأن التحريم لا بطريق الكرامة[٣] آية للنجاسة[٤]، بخلاف[٥] دود النحل[٦]، وسوس[٧] الثمار؛ لأن[٨] فيه ضرورة. ولنا قوله[٩] عليه السلام فيه*: «هذا[١٠] هو الحلال أكله وشربه والوضوء منه». ولأن[١١] المنجس[١٢] اختلاط الدم المسفوح بأجزاءه عند الموت، حتى حل[١٣]

غيره؛ لأن له أنواعا شتى. (نهاية)

(١٢) قوله: "في الماء" ليس قيدا احترازيا، بل اعتباره يجرى مجرى العادة. (عبد)

(١٣) قوله: "كالبق إلخ" بق بفتح باء وتشديد قاف بمعنى پشه، گاهے در فارسى بضرورت نظم تخفيف مى آرند، وذباب بضم أول مگس (از منتخب)، وزنبور معروف ست (از قاموس)، وعقرب بالفتح بمعنى كژدم. (غث)

(١) جمع زنبور. (عبد)

(٢) أى ينجسه. (عبد)

(٣) كما فى الآدمى. (عبد)

(٤) قوله: "آية للنجاسة" إن قلت: صيد البحر حلال عنده، قلت: إنما يحل بشرط الذبح. (د)

(٥) قوله: "بخلاف دود النحل إلخ" دود دال أول مضموم، وواو معروف بمعنى كرمها. (غث)

(٦) [يعنى مگس شهد. (غث)] ويوجد فى بعض النسخ: دور النحل.

(٧) بمعنى كرم. (عبد)

(٨) قوله: "لأن فيه ضرورة" فإذا ماتت الدود والسوس فى النحل والثمار لا ينجسان. (عناية)

(٩) قوله: "قوله عليه السلام [رواه الدارقطنى، ف]" وهو فى ما رواه سلمان الفارسى رض أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم سئل عن إناء فيه طعام أو شراب يموت فيه ما ليس له دم سائل، فقال: «هذا هو الحلال أكله وشربه والوضوء منه»، كذا فى "المبسوطين". (كفايه)

* أخرجه الدارقطني من حديث سلمان، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٤٦، ص٥٧، ونصب الراية ج١ ص١١٤ (نعيم).

(١٠) يعنى ما وقع فيه ما ليس له نفس سائلة. (ف)

(١١) قوله: "لأن المنجّس إلخ" الحاصل أنها حال الحياة ليست نجسة، والموت ليس منجسا؛ لأنه تفريق العروق مثلا، وليس شيء منه يوجب النجاسة، وليس شيء من انتقال الدم من موضعه، فيعتبر هذا. (ملا عبد الغفور رح)

(١٢) للطاهر.

(١٣) قوله: "حتى حل المذكى" يعنى أن سبب شرعية الذكاة فى الأصل سببا للحل زوال الدم بها، لكن الشارع أقام نفس الفعل من الأهل مقامه، حتى لو امتنع الخروج بمانع كأن أكلت وروق العنّاب حل. (ف)

المذكى[١] لانعدام[٢] الدم فيه، ولا دم فيها[٣]، والحرمة[٤] ليست من ضرورتها النجاسة كالطين[٥]. وموت ما يعيش فى الماء[٦] فيه لا ينسده كالسمك[٧]، والضفدع[٨]، والسرطان. وقال الشافعى رح: يفسده إلا السمك لما مر[٩]. ولنا أنه مات[١٠] فى معدنه، فلا يعطى له حكم النجاسة كبيضة[١١] حال مُحّها[١٢] دما، ولأنه[١٣] لا دم[١٤] فيها[١٥]، إذ الدموى لا

---

(١) أى المذبوح.

(٢) بإقامة الفعل منابه.(عناية)

(٣) قوله: "ولا دم فيها" أى فى الأشياء المذكورة من البق والذباب والزنابير والعقرب ونحوها. (عبد الغفور)

(٤) جواب عن قياس الشافعى. (ع)

(٥) قوله: "كالطين [إذ هو حرام لا لكرامة، وليس نجسًا. ع]" أكل الطين مكروه، وذكر الحلوائى إن كان يضر يكره، و إن كان يتناوله قليلا، أو يفعله أحيانا فلا بأس به.

قال العبد أصلحه الله: ويقاس على هذا أنه يباح أكل النورة مع الورق المأكول فى ديار الهند؛ لأنه قليل نافع، فإن الغرض المطلوب من الورق المذكور لا يحصل بدونها. (نصاب الاحتساب)

(٦) قوله: "فى الماء فيه" ليس فى بعض النسخ قوله: فيه، فيكون قوله:" فى الماء" من باب التنازع بأن تنازع فيه الموت والعيش. (عبد)

(٧) قوله: "كالسمك [ماهى. غث] إلخ" هذه المسألة داخلة فى التى قبلها؛ لأن ما يعيش فى الماء لا دم له، ثم لا فرق بين أن يموت فى الماء أو خارجه ثم ينقل إليه فى الصحيح، وغير الماء من المائعات كالماء. (ف)

(٨) بمعنى غوك. (غث)

(٩) قوله: "لما مر" من قوله: لأن التحريم لا بطريق الكرامة إلخ. (عناية)

(١٠) قوله: "أنه مات فى معدنه" إن قلت: الأرض معدن لجميع الحيوانات مع أنها إذا ماتت فيها يعطى له حكم النجاسة. الجواب أن الأرض وإن كانت معدن البريات فهى لا تموت فى الأرض، بل على الأرض، وأما البحرى فيموت فى الماء. (د)

(١١) قوله: "كبيضة" حتى لو صلى، وفى كمه تلك البيضة يجوز؛ لأن النجاسة فى معدنه. (نهاية)

(١٢) بضم الميم وتشديد المهملة(ن) أى تغير صفرتها. (عينى)

(١٣) قوله: "لأنه" جعل السرخسى هذاالتعليل أصح، فقال: والثانى أن ليس لهذه الحيوانات دم سائل، فإن ما يسيل منها إذا شمس بيض، والدم إذا شمس يسود. (نهاية)

(١٤) قوله: "لا دم فيها" وما ترى من أنه دم، فهو ليس دما حقيقةً. (حاشية ملا عبد الغفور رح)

(١٥) أى هذه الحيوانات. (ع)

يسكن فى الماء، والدم هو النجس، وفى غير الماء[١] قيل: غير السّمك يفسده لانعدام[٢] المعدن. وقيل: لا يفسده[٣] لعدم الدم، وهو الأصح. والضفدع[٤] البحرى والبرى سواء. وقيل: البرى يفسد لوجود الدم وعدم المعدن، وما يعيش[٥] فى الماء ما يكون توالده ومثواه فى الماء، ومائى المعاش[٦] دون مائى المولد مفسد.

قال: الماء[٧] المستعمل لا يُطهر[٨] الأحداث، خلافا[٩] لمالك والشافعى رح، هما يقولان[١٠]: إن الطهور[١١] ما يطهر غيره مرة بعد أخرى كالقطوع[١٢]. وقال زفر - وهو أحد قولى الشافعى رح -: إن كان المستعمل

---

(١) كالخل والخمير والحليب. (عناية)

(٢) قوله: "لانعدام المعدن" وهو قول نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة، وهو رواية عن أبى يوسف رح. (نهاية)

(٣) قوله: "وقيل: لا يفسده" هو قول محمد بن مقاتل، وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة وهشام عن محمد رح. (ع)

(٤) قوله: "والضفدع البحرى [اين لفظ بفتح دال نيز آمده، بالكسر ودال مهملة نيز مكسور وعين مهملة. غث]" هو ما يكون بين أصابعه سترة بخلاف البرى. (فتح القدير)

(٥) قوله: "وما يعيش إلخ" شروع فى بيان أن المراد بما يعيش فى الماء ما هو. (ع)

(٦) كالبط. (عبد)

(٧) قوله: "الماء المستعمل" بدأ بالحكم قبل تعريفه؛ لأنه أهم مع أن في تعريفه اختلافا. (عبد)

(٨) قوله: "لا يطهر الأحداث [أى لا يزيل الأحداث (د)]" خص الأحداث بالذكر؛ لأنه يطهر الأنجاس إذ هو مائع مزيل كالخل، بل أقوى منه، هذا على ما جاء أنه طاهر غير طهور ظاهر، وكذا على ما روى نجس؛ لأنه يطهر عن الخبث الذى يزيله، إنما الباقى بعد زواله نجاسة الماء. (د)

(٩) قوله: "خلافا لمالك" والشافعى له فى الماء المستعمل ثلاثة أقوال: أظهرها كما قال محمد: إنه طاهر غير طهور، وقال فى قول: طاهر ومطهر، وقال فى قول: إن كان المستعمل إلخ، وقال مالك: طاهر وطهور. (ن)

(١٠) هذا الدليل محكى عن ثعلب. (ع)

(١١) يعنى جعل الله تعالى الماء المطلق فى كلامه طهورا، والطهور ما يطهر إلخ، وهذا إنما يكون إذا لم يكن نجسا، بل يطهر فى كل وقت، وهو المراد.

(١٢) قوله: "كالقطوع" إن كان قياسا ففاسد؛ لأن اللغة لا يثبت بالقياس، وإن كان توضيحا فيمنع أن الطهور ما يطهر إلخ (عبد)

متوضئًا فهو طهور[١]، وإن كان محدثا فهو طاهر غير طهور؛ لأن العضو طاهر حقيقة، وباعتباره يكون الماء طاهرا، لكنه[٢] نجس حكما[٣]، وباعتباره يكون الماء نجسا، فقلنا بانتفاء الطهورية وبقاء الطهارة عملا[٤] بالشبهين[٥]. وقال محمد رح -وهو[٦] رواية عن أبى حنيفة رح-: هو طاهر[٧] غير طهور؛ لأن[٨] ملاقاة الطاهر[٩] الطاهر[١٠] لا توجب[١١] التنجس إلا أنه أقيمت[١٢] به قربة، فتغيرت[١٣] به صفته كمال[١٤] الصدقة، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رح: هو نجس[١٥]؛ لقوله عليه السلام: «لا

(١) وفى بعض النسخ: طاهر وطهور. (عبد)

(٢) قوله: "لكنه نجس حكما" الحاصل أن الدليل الأول يقتضى الطاهرية والطهورية، والثانى يقتضى النجاسة المستلزمة لعدم الطهارة والطهورية. (عبد)

(٣) من جانب الشارع.

(٤) قوله: "عملا" بأن أخذنا من الأول الطهارة، ومن الثانى عدم الطهورية؛ لعدم تصور غير ذلك. (عبد)

(٥) قوله: "بالشبهين" فكان هذا كسؤر الحمار، فإنه لما تعارضت الأدلة بعضها يوجب الطهارة، وبعضها يوجب النجاسة خرج من أن يكون طهورا، وبقى طاهرا، بخلاف ما إذا لم يكن المستعمل محدثا؛ لأنه لم يتحول الماء، لا من حيث الحقيقة، ولا من حيث الحكم. (ن)

(٦) وهو المختار للفتوى؛ لعموم البلوى. (ع)

(٧) قوله: "هو طاهر"؛ لما روى عن سعد بن أبى وقاص أنه مرض فتوضأ رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وصب الغسالة عليه فأفاق، وكذا فى حق جابر، ولو كان نجسا لما صبه رسول الله ﷺ (نهاية).

(٨) قوله: "لأن إلخ" قلنا: لا نسلم أنه لاقى الطاهر، بل لاقى النجس؛ لأن نجاسة المحل وإن لم يظهر على الإطلاق، فقد ظهرت فى حق منع الصلاة وغيره. (د)

(٩) هو الماء الطاهر. (ع)

(١٠) هو العضو المغسول. (عناية)

(١١) ولم يثبت بدليل آخر تنجسه فيكون طاهرا.

(١٢) قوله: "أقيمت به قربة" حتى لو غسل أعضاء الوضوء متبردا لا بنية القربة، فإن الماء يبقى حينئذٍ طهورا عنده. (نهاية)

(١٣) قوله: "فتغيرت" لأن لإقامة القربة تأثيرا فى تغيير ما أقميت به. (ع)

(١٤) قوله: "كمال الصدقة" فإن الشخص إذا نوى الزكاة انتقص من مرتبته، ولذا حرم على النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم وآله مال الصدقة. (عبد)

(١٥) تقدم قريبًا. (ت)

يبولن[١] أحدكم فى الماء[٢] الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة»*، ولأنه[٣] ماء أزيلت به النجاسة الحكمية، فيعتبر[٤] بماء[٥] أزيلت به النجاسة الحقيقية[٦].

ثم فى رواية[٧] الحسن عن أبى حنيفة رح نجاسة غليظة[٨] اعتباراً[٩]

---

(١) قوله: "لا يبولن إلخ" فالنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم سوى بين النجاسة الحقيقية والحكمية، فإنه كما نهى عن البول كذلك نهى عن الاغتسال، فدل على أن الاغتسال فيه يوجب النجاسة. (نهاية)

(٢) قوله: فى الماء الدائم إلخ" فإن الظاهر أن النهى للتحريم خصوصاً إذا كان مع نون التأكيد، لايقال: يجوز أن يكون النهى للتنديب والتنزيه؛ لأنا نقول: التخصيص حينئذٍ بالماء الدائم غير ظاهر، فإن التنزيه مطلوب فى الكل. (عبد)

* أخرجه أبوداود وابن ماجه من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث ٤٤، ص٥٦، ونصب الراية ج١ ص١١٢ (نعيم).

(٣) قوله: "ولأنه إلخ" فيه أن ذلك لا يجرى فى تجديد الوضوء إذا نوى به القربة، قيل: ما ورد أن الوضوء على الوضوء طهارة يدل على ثبوت شيء من النجاسة، وفيه نظر. (عبد)

(٤) قوله: "فيعتبر إلخ" الحاصل أن الشارع لما جعل النجاسة الحكمية فى حكم النجاسة الحقيقية يعتبر حكمها بحكمها، إلا إذا وجد دليل يدل على خلافه ولم يوجد. (حاشية عبد الغفور)

(٥) قوله: "بماء أزيلت به إلخ والدليل عليه أن الجنب إذا اغتسل يؤخر غسل رجليه كيلا ينجس رجلاه ثانيا بالماء المستعمل، ولأنهم أجمعوا على أن المسافر إذا خاف العطش حل له التيمم، ولا يؤمر بالتوضئ، وجمع الغسالة للشرب. (نهاية)

(٦) قوله: "الحقيقية" وفى بعض النسخ: بل أشد؛ لأن الحكمية لا يعفى قليلها.

(٧) قوله: "ثم فى رواية الحسن" هى رواية شاذة غير مأخوذة بها. (مجمع الأنهر)

قوله: "ثم فى رواية الحسن إلخ" سمعت سيدى عليا الخواص يقول: مدارك الإمام أبى حنيفة دقيقة لايطلع عليها إلا أهل الكشف من أكابر الأولياء، قال: وكان الإمام أبو حنيفة إذا رأى ماء الميضاة يعرف سائر الذنوب التى خرت فيه من الكبائر والصغائر، فلهذا جعل ماء الطهارة إذا تطهر به المكلف له ثلاثة أحوال: أحدها: أنه كالنجاسة المغلظة احتياطا لاحتمال أن يكون المكلف ارتكب كبيرة، الثانى:أنه كالنجاسة المتوسطة لاحتمال أن يكون المكلف ارتكب صغيرة.

الثالث: أنه طاهر فى نفسه غير مطهر لغيره لاحتمال أن يكون المكلف ارتكب مكروها، أو خلاف الأولى، فإن ذلك ليس ذنبا حقيقة؛ لجواز ارتكابه فى الجملة، وفهم جماعة من مقلديه أن هذه ثلاثة أقوال فى حال واحد، والحال أنها فى أحوال، كما ذكرنا بحسب حصر الذنوب الشرعية فى ثلاثة أقسام، ولا يخلو غالب المكلفين أن يرتكب واحدا منها إلا نادرا. (الميزان لعبد الوهاب الشعرانى)

(٨) فيقدر بالدرهم. (عناية)

(٩) قوله: "اعتباراً إلخ" إن أراد الاعتبار بالمستعمل فى الحقيقية أعم من أن تكون خفيفة أو غليظة،

بالمستعمل فى الحقيقية، وفى رواية أبى يوسف رح عنه -وهو قوله- نجاسة خفيفة؛ لمكان[١] الاختلاف[٢].

والماء[٣] المستعمل هو[٤] ماء أزيل به حدث، أو استعمل[٥] فى البدن على وجه[٦] القربة، قال رض: وهذا[٧] عند أبى[٨] يوسف رح، وقيل: هو قول أبى حنيفة رح أيضًا، وقال محمد رح[٩]: لا يصير مستعملا إلا بإقامة القربة؛ لأن الاستعمال[١٠] بانتقال نجاسة[١١] الآثام إليه، وإنها[١٢] تزال

فلا وجه إليه؛ لظهور أن المستعمل فى الحقيقية الخفيفة لا يصير نجاسة غليظة، وإن أراد الاعتبار بالحقيقية غير الخفيفة، فذلك يتوقف على إثبات أن الحكمية نجاسة غليظة وهو ممنوع. (إله داد رحمه الله تعالى)

(١) قوله: "لمكان الاختلاف" كأنه دليل على قوله: وهو قوله، لا على قوله: وفى رواية أبى يوسف رح عنه. (حاشية ملا إله داد رح)

(٢) فإن اختلاف العلماء يورث تخفيفا، كما سيجىء. (عناية)

(٣) بيان لحقيقته. (ع)

(٤) قوله: "هو ماء أزيل" اعلم أن التعريف غير مانع؛ إذ يصدق هذا التعريف على الماء الغير المزال عن العضو، ويمكن أن يدفع بأن التعريف بالأعم جائز، أو يقال: إن الماء الغير المنفصل أيضًا مستعمل، لكنه لا يعطى له حكم المستعمل إلا بعد الانفصال، أو يقيد التعريف بالإزالة بقرينة اللاحق. (حاشية عبد الغفور رح)

(٥) قوله: "أو استعمل إلخ" لفظة "أو" ليس للترديد فى التعريف، بل فى التعريف ترديد. (عبد)

(٦) قوله: "على وجه القربة" الحاصل أن سبب ثبوت صفة الاستعمال عند أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح كل من رفع الحدث والتقرب، وعند محمد رح التقرب كان معه الرفع أولا، وعند زفر رح الرفع كان معه تقرب أولا، والتقرب هو أن ينوى الوضوء وغيره حتى يصير عبادة. (ف)

(٧) قوله: "هذا" أى كون أحد الأمرين ماء مستعملا عنده. (عبد)

(٨) قوله: "عند أبى يوسف رح" ذكر شيخ الإسلام فى "مبسوطه": يجب أن يكون قول أبى حنيفة مع قول أبى يوسف رح. (نهاية)

(٩) قوله: "وقال محمد رح إلى آخره" فلو توضأ محدث بنية القربة صار الماء مستعملا بالإجماع، ولو توضأ المتوضئ للتبرد لا يصير مستعملا بالإجماع، ولو توضأ المحدث للتبرد صار مستعملا عندهما وعند زفر، خلافا لمحمد؛ لعدم قصد القربة، وكذا عند الشافعى رح لعدم إزالة الحدث عنده بلا نية، ولو توضأ المتوضئ للقربة صار مستعملا عند الثلاثة خلافا لزفر والشافعى الموافق له. (عناية)

(١٠) قوله: "لأن الاستعمال إلخ" أى لا استعمال إلا بإقامة القربة، وانتقال نجاسة الآثام إليه؛ إذ لا دليل لكونه مستعملا إلا إلحاقه بمال الصدقة، والمال لا يصير خبثا إلا بنية القربة. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(١١) قوله: "نجاسة الآثام" لأن الإثم قذر؛ لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من أصاب هذه القاذورات، فليستتر بستر الله تعالى» ولأنه شعبة من الكفر، وهو أقوى النجاسات. (نهاية)

بالقربة. وأبو يوسف ح يقول: إسقاط[١] الفرض مؤثر[٢] أيضًا[٣]، فيثبت[٤] الفساد بالأمرين، ومتى[٥] يصير الماء مستعملا؟ الصحيح[٦] أنه[٧] كما زايل العضو[٨] صار[٩] مستعملا؛ لأن سقوط حكم الاستعمال قبل الانفصال للضرورة، ولا ضرورة[١٠] بعده. والجنب[١١] إذا انغمس[١٢] في البئر[١٣] لطلب الدلو فعند أبي يوسف ح الرجل بحاله[١٤]؛ لعدم الصب،

---

(١٢) قوله: "وإنها [أي كل إثم سوى الكبائر. عبد] تزال إلخ" لقائل أن يقول: لو كان انتقال نجاسة الآثام سبب الاستعمال وعدم الطهورية، لكان تحقق الآثام في الشخص موجبا لزوال طهوريته. وأجيب عن ذلك بأن نور الإيمان مانع عن تصرف الآثام إليه. (عبد)

(١) أي إزالة الحدث. (عبد)

(٢) في الاستعمال وخبث الماء. (د)

(٣) قوله: "مؤثر أيضًا" لأن التغير عندهما إنما يكون بزوال نجاسة حكمية عن المحل. (عناية)

(٤) قوله: "فيثبت الفساد بالأمرين" أي بإقامة القربة ورفع الحدث قياسا على الماء الذي أزيلت به النجاسة الحقيقية. (د)

(٥) قوله: "ومتى يصير إلخ" هذا هو بيان وقت أخذ حكم الاستعمال. (نهاية)

(٦) قوله: "الصحيح" احتراز عن قول كثير من المشايخ، وهو قول سفيان الثوري: إنه لا يصير مستعملا حتى يستقر في مكان. (ف)

(٧) قوله: "أنه كما زايل إلخ" الكاف للمفاجأة لا للتشبيه، كما يقال: كما خرجت من البيت رأيت زيدا. (نهاية)

(٨) أي يصير الماء مستعملا مفاجئا وقت زواله عن العضو. (ن)

(٩) قوله: "صار مستعملا" حتى لو أصاب ثوبه تنجس. (عناية)

(١٠) قوله: "ولا ضرورة بعده" فإن قلت: فيه ضرورة لتعذر صون الثياب عنه، أجيب بأن صون الثياب عنه غير واجب؛ لأن الماء المستعمل طاهر في ظاهر الرواية، فأما من قال: بأنه نجس، فالظاهر أنه إنما يأخذ حكم الاستعمال عنده إذا استقر في موضع، لا كما زال عن العضو؛ لأن الحرج منتفٍ إجماعا. (حاشية ملا إله داد ح)

(١١) قوله: "والجنب [لم يذكر المحدث؛ لأنه في حكمه. عبد]" هذه المسألة أخرجها أبو بكر الرازي. (نهاية)

(١٢) قوله: "إذا انغمس إلخ" أي الجنب الذي ليس في بدنه نجاسة من المني وغيره، وفيه إشارة إلى أنه لو انغمس للاغتسال للصلاة يفسد الماء عند الكل. (نهاية)

(١٣) أي ماء قليل غير جارٍ. (عبد)

(١٤) أي يبقى جنبا.

وهو شرط[١] عنده لإسقاط[٢] الفرض، والماء بحاله[٣] لعدم[٤] الأمرين، وعند محمد رح كلاهما طاهران. الرجل[٥] لعدم اشتراط الصب، والماء لعدم نية القربة، وعند أبى حنيفة رح كلاهما نجسان؛ الماء لإسقاط الفرض عن البعض بأول الملاقاة[٦]، والرجل لبقاء الحدث فى بقية الأعضاء، وقيل: عنده نجاسة[٧] الرجل بنجاسة الماء المستعمل. وعنه[٨] أن الرجل طاهر؛ لأن الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال، وهو أوفق الروايات[٩] عنه.

قال: وكل[١٠] إهاب[١١] دبغ فقد طهر، و جازت الصلاة فيه، والوضوء منه إلا جلد[١٢] الخنزير والآدمى؛ لقوله عليه السلام[١٣]: «أيما إهاب دبغ

(١) قوله: "وهو شرط عنده" أى فى الماء الذى ليس بجارٍ، ولا هو فى حكم الجارى، حتى إنه لايشترط فى الماء الجارى والحياض الكبيرة. (ن)

(٢) قوله: "لإسقاط الفرض" وروى عنه أن الثوب لا يطهر إلا بالصب أيضًا، وهو قول الشافعى رحمه الله تعالى. (نهاية)

(٣) أى طاهر.

(٤) قوله: "لعدم الأمرين" فإذا انغمس وحكمنا بطهارته استلزم ذلك الحكم كون الماء مستعملا، ولو حكمنا باستعماله لكان نجسا بأول الملاقاة، فلا تحصل له الطهارة، فكان الحكم بطهارته مستلزما للحكم بنجاسته، فقلنا: الرجل بحاله، والماء بحاله. (ف)

(٥) لزوال حدثه. (مج)

(٦) قوله: "بأول الملاقاة" فإن الماء يصير مستعملا، وإن لم يوجد النية؛ لأنها ليست بشرط عنده. (ع)

(٧) قوله: "نجاسة الرجل بنجاسة الماء المستعمل" يعنى أن الرجل يطهر عن الجنابة، لكنه يتنجس عنده بالماء المستعمل. (د)

(٨) هذه هى الرواية الصحيحة. (ف)

(٩) قوله: "أوفق الروايات" بالفقه؛ لأن الأولى والثانية تقتضيان ثبوت حكم الاستعمال، كذا فى "الحاشية الحميدية". (د)

(١٠) قوله: "وكل إهاب" يتناول كل جلد يحتمل الدباغة، لاما لا يحتمله، فلا يطهر جلد الحية والفأرة.

(١١) بكسر أول وباى موحده بمعنى پوست حيوان كه آن را دباغت نه كرده باشند يا پوست مطلق. (غث)

(١٢) قوله: "إلا جلد الخنزير والآدمى" قيل: قدم الخنزير؛ لأن الموضع موضع إهانة، وفى مثله التعظيم فى التأخير، كما فى قوله تعالى: ﴿لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد﴾، قلت: هذه النكتة إشارة إلى أن جلد

فقد طهر»* وهو بعمومه[٢] حجة على مالك[٣] فى جلد الميتة، ولا يعارض بالنهى[٤] الوارد عن الانتفاع من الميتة، وهو قوله عليه

الآدمى لا يقبل الدباغة؛ إذ الإهانة إنما هى فى عدم الطهارة بالدباغة، لكن ذكر فى "التحفة" أن جلد الآدمى يطهر بالدباغة، غير أنه لا يجوز ابتذاله واستعماله لكرامته، وعن هذا قيل: إنه استثناء عن قوله: جازت، فالنكتة فيه أنه إنما قدم لفظ الخنزير تبعيدا للذكر الخنزير عن ذكر قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى التعليل. (د)

قوله: "إلا جلد الخنزيرو الآدمى" جلد الخنزير هل يقبل الدباغ أو لا، وكذلك جلد الآدمى اختلف فيه، فقال بعضهم: جلد الخنزير لا يقبل الدباغ؛ لأن فيه جلودا مترادفة بعضها فوق بعض، ذكره فى "المحيط" و"البدائع"، وقيل: يقبل الدباغ، ولكن لا يجوز استعماله؛ لأنه نجس العين، لأنه رجس.

والهاء فى قوله تعالى: ﴿فإنه رجس﴾ ينصرف إليه، دون لحمه؛ لقربه، فلذلك لا يجوز الانتفاع به، ولا بيعه، ولا جميع أنواع التملكات، ولا يضمن مثله للمسلم، وهو رواية عن أبى يوسف ذكره فى "المحيط"، وهو مذهب الليث بن سعد وداود.

وأما جلد الآدمى فقد ذكر فى "المحيط" و"البدائع": أن جلد الإنسان يطهر بالدباغ، ولكن يحرم سلخه ودبغه والانتفاع به احتراما له كشعره، و فى أحد قولى الشافعى: الآدمى ينجس بالموت، ويطهر جلده بالدبغ فى أحد الوجهين، وقيل: جلد الآدمى أيضاً لا يقبل الدباغ كجلد الخنزير،

إذا عرفت هذا، فقد توجه فى الاستثناء وجهان: أحدهما: أن يكون من دبغ، ويكون المعنى: وكل إهاب يقبل الدباغ إذا دبغ فقد طهر إلا جلد الخنزير والآدمى، فإنه لا يطهر؛ لأنه لا يقبل الدباغ.

والوجه الثانى: أن يكون من قوله: طهر، والمعنى: كل إهاب يقبل الدباغ إذا دبغ فقد طهر إلا جلد الخنزير، فإنه لا يطهر، وإن كان يقبل الدباغ.

فإن قلت: هذا الوجه يقتضى أن يطهر جلد الآدمى؛ لأن تعليله بكرامته لا ينفى طهارته، قلت: على قول من يقول: لا يقبل الدباغ، لا يطهر، وعلى قول من يقول: إنه يقبل، يطهر، ولكن يحرم استعماله. (عينى)

(١٣) رواه الترمذى وصححه. (ف).

* أخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه من حديث ابن عباس، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٤٧، ص٥٧، ونصب الراية ج١ ص١١٥ (نعيم).

(٢) لكونه نكرة موصوفة بصفة عامة. (عناية)

(٣) قوله: "على مالك [فإنه يقول: بأنه لا يطهر. عناية] إلخ" عند مالك لا يجوز الصلاة على جلد الميتة، ولا الانتفاع به وإن كان مدبوغا إلا فى الجامد من الأشياء، وقال بعض الناس: إن كان جلد ما يؤكل لحمه يطهر بالدباغة؛ لحديث ميمونة، وهو ما روى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم مر بشاة لميمونة رض، فقال: هلا انتفعتم بإهابها، فقيل: إنها ميتة، فقال: إنما حرم من الميتة أكلها، وإن كان جلد ما لا يؤكل لحمه لا يطهر بالدباغ؛ لقوله تعالى: ﴿حرمت عليكم الميتة﴾. (نهاية)

(٤) قوله: "بالنهى الوارد إلخ" قلت: رواه أصحاب السنن الأربع من حديث الحكم بن عيينة عن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن عبد الله بن حكيم عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، أنه كتب إلى جهينة قبل موته بشهر: «أن لا تنتفعوا من الميتة بإهاب و لا عصب» انتهى. (ت)

السلام[١]: «لا تنتفعوا من الميتة بإهاب»*؛ لأنه اسم لغير المدبوغ[٢]، وحجة على الشافعي رح في جلد[٣] الكلب[٤]، وليس[٥] الكلب نجس العين، ألا ترى أنه ينتفع[٦] به حراسة واصطيادا، بخلاف[٧] الخنزير؛ لأنه نجس[٨] العين، إذ الهاء[٩] في قوله تعالى[١٠]: ﴿فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾ منصرف[١١]

---

(١) دليل مالك. (نهاية)

* أخرجه الأربعة وابن حبان وأحمد والطبراني من حديث عبد الله بن عكيم، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٤٨، ص٥٨، ونصب الراية ج١ ص١٢٠ (نعيم).

(٢) قوله: "لغير المدبوغ [دباغت بالكسر بالفارسية: پيراستن پوست وپاک کردن. غث"] كذا قال الأصمعي: ويدل عليه ما روى عن عائشة أنها كانت تخطب وتمدح أباها، فقالت: يرحم الله أبا بكر قرر الرؤوس على كواهلها، والدماء في أهبها، كذا في "مبسوط شيخ الإسلام". (نهاية)

(٣) قوله: "في جلد الكلب" ونحوه ما حرم أكله؛ لما روى أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم دعي إلى دار قوم فأجاب، ودعي إلى دار قوم فلم يجب، فقيل له: في ذلك، فقال: إن في دار فلان كلبا، فقيل له: وفي دار فلان هرة، فقال: إنها ليست نجسة، فدل هذا على أن الكلب نجس. (د)

(٤) قوله: "الكلب ليس في التخصيص بالكلب زيادة فائدة. (نهاية)

(٥) قوله: "وليس إلخ"[جواب عن قياس الشافعي الكلب على الخنزير، وإن لم يذكر في الكتاب. ع]" اختلفت في هذه المسألة الروايات، فمنهم من ذهب إلى كونه نجس العين، قال شمس الأئمة السرخسي: المذهب عندنا عين الكلب نجس، وإليه يشير محمد في الكتاب في قوله: وليس الميت أنجس من الكلب والخنزير، قيل: والأصح أنه ليس بنجس العين. (عناية)

(٦) قوله: "ينتفع به إلخ" يشكل بالسرقين فإنه ينتفع به بالإيقاد، أجيب بأن هذا انتفاع بالاستهلاك، وهو جائز في نجس العين، كإراقة الخمر، وفيه نظر؛ لأن الانتفاع به لو كان كالاقتران بالخمر للإراقة، لما كان دليلا على جواز بيعه، وقد استدل المصنف على جواز بيعه بذلك سابقا، والظاهر أن يقال: القياس أن لا يصح الانتفاع بالسرقين إلا أنا جوزناه بالإجماع. (د)

(٧) قوله: "بخلاف الخنزير" متصل بقوله: إلا جلد الخنزير. (عناية)

(٨) قوله: "لأنه نجس العين إلخ" وقال بعض من يعد من المشايخ: إنما لا يطهر جلد الخنزير؛ لأن دباغته غير متصور؛ لعدم تصور انفكاك شعره وجلده من لحمه، كذا في "النهاية".

أقول: وفيه أن هذا الدليل يقتضي أن لا يطهر جلد الإنسان أيضًا بالدباغة؛ لأن جلده لا يتصور منفكا من لحمه مع أنه قد نقل ملا إله داد رح من "التحفة": أنه يطهر لو دبغ، فتفكر. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٩) قوله: "إذا الهاء إلخ" فيه بحث إذا الترجيح بالقرب إنما يصح إذا دار الضمير بين أن يكون للحم، أو للخنزير، وإنما يدور ههنا إذا تعين لحم الخنزير مرجعا له، وليس كذلك، بل مرجعه جميع ذلك من المحرمات؛ لأن الظاهر أنه خرج مخرج التعليل للاستثناء المذكور أى إلا أن يكون ميتة، أو دما مسفوحا، أو لحم خنزير؛ لما أنه

إليه لقربه، وحرمةُ[١] الانتفاع بأجزاء الآدمى لكرامته، فخرجا[٢] عما رويناه. ثم[٣] ما يمنع النتن والفساد فهو دباغ[٤] وإن كان[٥] تشميسا أو تتريبا؛ لأن المقصود[٦] يحصل به، فلا معنى لاشتراط[٧] غيره[٨]. ثم ما يطهر جلده بالدباغ يطهر[٩] بالذكاة[١٠]؛ لأنه[١١] يعمل عمل الدباغ[١٢] فى

رجس، فينصرف إلى الكل، على أن الخنزير وإن كان قريبًا لكن اللحم مقصود بالذكر، وعود الضمير إلى المقصود أحق. (إله داد)

(١٠) قال الله تعالى: ﴿قل لا أجد فى ما أوحي إلىّ محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس أوفسقا أهل لغير الله به﴾ الآية.

(١١) قوله: "منصرف إليه" فإن الضمير يجوز أن يرجع إلى كل من المضاف والمضاف إليه، ورجوعه إلى المضاف إليه فيما نحن فيه أولى؛ لكونه أشمل للأجزاء وأحوط. (عناية)

(١) متصل بقوله: الآدمى.

(٢) قوله: "فخرجا" من الخروج اللازم بصيغة المعلوم، كما هو الظاهر، فما قال مولانا إله داد: على صيغة المجهول انتهى: ليس بصحيح، اللهم إلا أن يجعل من باب التفعيل، عما رويناه، أى رويت سابقا فى هذا الكتاب، وهو قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أيما إهاب دبغ فقد طهر» الدال على شمول جلد الخنزير والآدمى بعمومه على ما هو دأب المصنف فى هذا الكتاب من أنه إذا قال: رويناه يريد به الحديث الذى ذكره سابقا، ومولانا إله داد قال: أى خرج عن ما روينا من الأحاديث الدالة على جواز الانتفاع بجلود الميتة إذا دبغت مطلقًا منها إلخ، فكأنه فهم معنى قوله: ما روينا ما رواه معاصرنا، والله أعلم. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٣) قوله: "ثم ما يمنع إلخ" لما تبين بقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أيما إهاب دبغ فقد طهر» أن الدباغ يوجب الطهارة، بقى الكلام فى معنى الطهارة والدباغة، فقال: ثم إلخ. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٤) قوله: "فهو دباغ" قال محمد فى "الآثار": حدثنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم قال: كل شيء يمنع الجلد من الفساد، فهو دباغ. (عناية)

(٥) قوله: "وإن كان إلخ" الدباغة أعم من أن تكون حقيقية كالقرظ ونحوه، أو حكمية كالتتريب والتشميس والإلقاء فى الريح، فإن كانت بالأولى لا يعود نجسا أبدًا، وإن كانت بالثانية، ثم أصابه الماء، ففيه روايتان عن الإمام، والأظهر أنه يعود قياسا، وعندهما لا يعود استحسانا، وهو الصحيح. (مجمع الأنهر)

(٦) وهو منع الفساد بإزالة الرطوبات النجسة. (ع)

(٧) قوله: "لاشتراط غيره" كاستعمال القرظ ونحوه على ما اشترطه الشافعى. (ملا إله داد)

(٨) كالقرظ وهو ورق شجر يدبغ به، والشث بالشين المعجمة والثاء المثلثة نبت طيب الرائحة.

(٩) قوله: "يطهر" إنما يطهر الجلد بالذكاة إذا كانت فى المحل من الأهل، فذكاة المجوسى لا تطهر. (فتح القدير)

إزالة الرطوبات النجسة، وكذالك يطهر لحمه، وهو[١] الصحيح، وإن لم يكن مأكولا. وشعر[٢] الميتة وعظمها طاهر[٣]، وقال[٤] الشافعي رح: نجس؛ لأنه[٥] من أجزاء الميتة[٦]. ولنا: أنه لا حياة فيهما؛ ولهذا لا يتألم بقطعهما، فلا يحلهما الموت، إذ الموت زوال[٧] الحياة، وشعر الإنسان وعظمه طاهر.

وقال الشافعي رح: نجس؛ لأنه لا ينتفع[٨] به، ولا يجوز بيعه، ولنا أن عدم الانتفاع والبيع لكرامته، فلا يدل على نجاسته.

---

(١٠) قوله: "بالذكاة" بالذال المعجمة الذبح وبالزاء المعجمة التطهير. (حاشية ملا إله داد رح)

(١١) ذكر الضمير لأن الذكاة بمعنى الذبح. (عناية)

(١٢) قوله: "عمل الدباغ" الخ: إن قيل: الجلد يكون متصلا باللحم واللحم نجس ولا يطهر بالذكاة، فكيف يكون الجلد طاهرا؟

قلنا: من مشايخنا من قال: اللحم طاهر وإن لم يحل الأكل. ومنهم من يقول: إنه نجس، وهو الصحيح عندنا؛ لما مر أن الحرمة لا لكرامة تدل على النجاسة، ولكنا نقول بين اللحم والجلد جلد دقيق، يمتنع به مماسة اللحم مع الجلد، فلا ينجس. (نهاية).

(١) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما قال كثير من المشايخ أنه يطهر جلده لا لحمه، وهو الأصح. كما اختاره الشارحون كصاحب العناية،والنهاية، وغيرها؛ لأن سوره نجس، ونجاسة السور لنجاسة اللحم.

(٢) قوله: "شعر الميتة" غير الخنزير إذ هو بجميع أجزاءه نجس العين خلافا لمحمد فى شعره. (مجمع الأنهر)

(٣) قوله: "طاهر" ذكر هذه المسألة ههنا باعتبار أنه إذا وقع شيء منها فى الماء، هل يجوز الوضوء به، أو لا؟ (ع)

(٤) قوله: "وقال الشافعي إلخ" ذكر فى "المبسوط": هذا الاختلاف مبنى على أن لا حياة للشعر والعظم عندنا، وقال الشافعي رح: فيهما حياة، وقال مالك: فى العظم حياة دون الشعر. (نهاية)

(٥) قوله: "لأنه من أجزاء الميتة" قلنا:لانسلم أن كل جزء من أجزاء الميتة نجس، بل النجس منه ما كان فيه حياة. (نهاية)

(٦) وهى نجسة.

(٧) قوله: "زوال الحياة" قال شيخى رح: هذا تعريف بلازم الشيء، بل الموت أمر حسى يلزم منه زوال الحياة. (نهاية)

(٨) مع إمكان الانتفاع به. (عناية)

فصل[١] فى البئر

وإذا وقعت فى البئر نجاسة نزحت[٢]، وكان نزح ما فيها من الماء طهارة[٣] لها بإجماع السلف[٤]، ومسائل[٥] البئر مبنية على اتباع الآثار دون القياس.

فإن وقعت فيها بعرة[٦] أو بعرتان من بعر الإبل أو الغنم لم تفسد الماء استحسانا، والقياس أن تفسده لوقوع النجاسة فى الماء القليل.

وجه[٧] الاستحسان: أن[٨] آبار الفلوات[٩] ليست لها رؤوس

---

(١) قوله: "فصل فى البئر" لما ذكر حكم الماء القليل بأنه يتنجس عند وقوع كل نجاسة، حتى يراق كله، ورد عليه ماء البئر نقضا فى أنه لا ينزح كله فى بعض الصور، فذكر ماء البئر فى فصل على حدة بيانا لوجه المخالفة. (عناية)

(٢) قوله: "نزحت [ما لم تكن عشرا فى عشر. مج]" إسناد مجازى أى نزح ماءها، والأولى أن يسند إلى النجاسة. (فتح القدير)

(٣) قوله: "طهارة لها" إشارة إلى أنه إنما تطهر بمجرد النزح من غير توقف على غسل الأحجار وغيره. (نهاية)

(٤) الصحابة ومن بعدهم. (ع)

(٥) قوله: "مسائل البئر إلخ" ماء البئر مخصوص بأحكام يخالف فيها حكم الماء القليل، فإن حكمه يتفاوت بتفاوت الماء اتباعا للآثار، ومن هذا قالوا: مسائل الآبار مبنية على اتباع الآثار، وإلا ففيه قياسان: إذا وقعت فيه نجاسة أن لا ينتفع به أبداً؛ لاختلاط النجاسة بالأوحال والجدران، كما قاله بشر.

وإما أن لا ينجس أبداً كالماء الجارى؛ لأنه كلما يؤخذ من أعلاه ينبع من أسفله، فصار كحوض الحمام إذا كان يصيب من جانب، ويؤخذ من جانب حتى لا يتنجس، كما نقل عن محمد رحمه الله تعالى. (نهاية)

(٦) قوله: "بعرة [بالفتح سرگين شتر وغيره. غث] أو بعرتان" كنى به عن القلة ولم يرد به التخصيص بالبعرتين، وأن ما زاد عليه مفسد حتى يخالف ما سيجىء من تفسير الكثير. (ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٧) وجه الاستحسان إلخ" لا فرق على هذا الوجه بين الرطب واليابس، والصحيح والمنكسر، وروث الفرس والحمار، وروث البقر والجاموس، وبعر الإبل والغنم لشمولها الضرورة. (نهاية)

(٨) قوله: "أن آبار إلخ" هذا يقتضى الفرق بين آبار الفلوات والأمصار، فلذا اختلف المشايخ فيها، فبعض المشايخ على أنها يتنجس بالبعر لعدم الاستحسان المذكور فيه، وبعضهم لا ينجسها اعتبارا لوجه آخر من الاستحسان، وهو أن البعر صلب، وما عليه من رطوبة الأمعاء، فلا ينتشر من سقوطه فى الماء نجاسة، وعلى هذا ينبغى أن يتنجس بالمنكسر. (ف)

(٩) جمع الفلاة بالفتح بمعنى بيابان، كذا فى "الغياث".

حاجزة[١]، والمواشى[٢] تبعر حولها، فتلقيها الريح فيها، فجعل القليل عفوا للضرورة، ولا ضرورة فى الكثير، وهو ما يستكثره الناظر إليه فى المروى عن أبى حنيفة رح، وعليه[٣] الاعتماد، ولا[٤] فرق بين الرطب واليابس، والصحيح والمنكسر، والروث[٥] والخثى[٦] والبعر؛ لأن الضرورة تشمل الكل. وفى شاة تبعر فى المَحلَب[٧] بعرة أو بعرتين قالوا: ترمى[٨] البعرة ويشرب اللبن لمكان[٩] الضرورة، ولا يعفى القليل فى الإناء على ما قيل لعدم الضرورة، وعن أبى حنيفة رح أنه كالبئر[١٠] فى حق البعرة والبعرتين. فإن وقع فيها خرء[١١] الحمام أو العصفور[١٢] لا يفسده، خلافا للشافعى رح[١٣]، له أنه استحال[١٤] إلى نتن وفساد، فأشبه خرء[١٥]

---

(١) مانعة.

(٢) جمع ماشية.

(٣) قوله: "وعليه الاعتماد" احترازعما قيل: إن الكثير أن يأخذ ثلث الماء، وقيل: أن يأخذ ربع وجهه، وقيل: أكثره، وقيل: كله، فيحتمل كله، وقيل: أن لا يخلودلو عن بعرة. (ف)

(٤) قوله: "ولا فرق إلخ" وذكر الحاكم الشهيد فى "كتاب الإشارة" فقال: إن كان رطبا يتنجس، وإن كان يابسا لا يتنجس. (ن)

(٥) للفرس. (ف)

(٦) بكسر الخاء المعجمة للبقر. (ف)

(٧) أى الظرف الذى يحلب فيه اللبن.

(٨) قالوا: "يرمى إلخ" معناه لا يتنجس إذا رميت قبل أن يتغير لونه. (ع)

(٩) قوله: "لمكان الضرورة" لأن من عادتها أنها تبعر عند الحلب. (عناية)

(١٠) فى عدم تنجسه. (عناية)

(١١) طاهر عندنا خرءه.

(١٢) بمعنى كنجشك. (غث)

(١٣) والقياس ما قاله. (نهاية)

(١٤) قوله: "استحال إلخ" فإن ما يحيله الطبع من الغذاء على نوعين: نوع يحيله إلى نتن وفساد كالبول والغائط، وهو نجس، ونوع يحيله إلى صلاح كالبيض واللبن والعسل، وهذا من النوع الأول. (عناية)

(١٥) وهو نجس بالاتفاق. (ع)

الدجاجة، ولنا إجماع[١] المسلمين على اقتناء الحمامات فى المساجد[٢] مع ورود[٣] الأمر بتطهيرها*، واستحالته[٤] لا إلى نتن[٥] رائحة[٦] فأشبه الحمأة[٧]. فإن بالت فيها[٨] شاة[٩] نزح[١٠] الماء كله عند أبى حنيفة رح وأبى يوسف، وقال محمد رح: لا ينزح إلا إذا غلب[١١] على الماء[١٢]، فيخرج من أن يكون طهورا. وأصله أن بول ما يؤكل لحمه طاهر[١٣] عنده، نجس[١٤]

---

(١) قوله: "إجماع المسلمين" مع ورود الأمر بتطهير المساجد؛ لقوله تعالى: ﴿أن طهّرا بيتى﴾، وقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «جنبوا مساجدكم صبيانكم»، وفى ذلك دلالة ظاهرة على عدم نجاسته، وأصله من حديث أبى أمامة الباهلى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم شكر الحمامة، فقال: «إنها أوكرت على باب الغار حتى سلمت فجازاه الله تعالى بأن جعل المساجد مأواها». (عناية)

(٢) حتى المسجد الحرام. (نهاية)

(٣) رواه أبو داود. (ف)

* أخرجه الأربعة من حديث عائشة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٤٩، ص٥٩، ونصب الراية ج١ ص١٢٢ (نعيم).

(٤) قوله: "واستحالته" [جواب عن دليل الشافعى (ع)] قلت: كأن الشافعى اعتبر نفس النتن، ونحن نعتبر التفاحش منه، ونفس النتن موجود فى خرء الحمام، والفاحش منه فائت، فقال الشافعى رحمه الله بنجاسته، وقلنا بعدم نجاسته وبهذا يسقط مايقال: إنه إن استحال إلى نتن فلا وجه لنفيه، وإلا فلاوجه لإثباتته، وهل هذا إلا تكذيب بلا دليل من كل واحد للآخر. (د)

(٥) بالفتح بوئے بد از كشف. (غث)

(٦) قوله: "رائحة" قول الشافعى: إنه استحال إلى نتن وفساد يشكل بالمنى على مذهبه. (ن)

(٧) بالفتح گل سياه. (غث)

(٨) أى البئر. (ع)

(٩) بل ما يؤكل لحمه.

(١٠) بالفتح آب چاه كشيدن. (م)

(١١) البول.

(١٢) ماء البئر.

(١٣) قوله: "طاهر عنده" حتى لو وقع فى الماء القليل لا يوجب نجاسته، ويجوز التوضئ به إلا أن يكون البول غالبًا، فحينئذ لا يجوز التوضئ، كما لو وقع فيه لبن غالب على الماء. (نهاية)

(١٤) قوله: "نجس عندهما" وإن وقعت قطرة منه فى الماء القليل يتنجس؛ لأن القطرة فى الماء يكون كثيرا، وإذا أصاب الثوب وكان كثيرا فاحشا، لا تجوز الصلاة معه، وعند محمد يجوز. (نهاية)

عندهما. له أن النبى[١] عليه السلام أمر[٢] العرنيين[٣] بشرب[٤] أبوال الإبل وألبانها*. ولهما[٥] قوله[٦] عليه السلام: «استنزهوا عن البول فإن[٧] عامة عذاب القبر منه»** من[٨] غير فصل[٩]. ولأنه يستحيل[١٠] إلى نتن وفساد، فصار كبول[١١] ما لا يؤكل لحمه، وتأويل ما

(١) رواه البخارى ومسلم فى باب الصلاة. ورواه ابن ماجة وأبو داود فى كتاب الحدود والترمذى فى باب الطهارة، والنسائى فى تحريم الدم. (ت)

(٢)قوله: "أمر إلخ" قلت: رواه الأئمة الستة فى كتبهم من حديث أنس أن أناسا من عرينة اجتووا المدينة فرخص لهم رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أن يأتوا إبل الصدقة، فيشربوا من ألبانها وأبوالها، فقتلوا الراعى واستاقوا الدواب، فأرسل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فأتى بهم، فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم، وتركهم بالحرة يعضون الحجارة. انتهى. (زيلعى)

(٣) قوله: "العرنيين" عرنة وادٍ بحذاء عرفات، وبتصغيرها سميت عرينة، وهى قبيلة ينسب إليها العرنيون، وإنما سقطت ياء التصغير عن النسبة إليها، حيث لم يقل: العرينيين؛ لما أن الياء فى فعيلة وفعلة يسقط عند النسبة قياسا مطردا. (نهاية)

(٤) قوله: "بشرب أبوال الإبل وألبانها" وجه الاستدلال أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمرهم بشرب أبوال الإبل، ولو كان نجسا لما أمر بذلك؛ لكونه حراما، وقد قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم. (ع)

* متفق عليه من حديث أنس، انظرالدراية ج١رقم الحديث٥٠، ص٥٩ ، ونصب الراية ج١ ص١٢٣ (نعيم).

(٥)قوله: "لهما إلخ" على أن التاريخ ههنا مجهول، فيحمل على أنهما وردا معا، فيحملان على المعارضة دون التخصيص، إذ الخصص لابد، وأن يكون متأخرا، وإذا تعارضتا رجحنا المحرم. (نهاية)

(٦) رواه الحاكم. (ف)

(٧) قوله: "فإن عامة إلخ" وجه مناسبة عذاب القبر مع ترك استنزاه البول هو أن القبر أول منزل من منازل الآخرة، والطهارة أول منزل من منازل الصلاة. (نهاية)

** أخرجه الدارقطني من حديث أنس، انظرالدراية ج١رقم الحديث٥١، ص٥٩ ، ونصب الراية ج١ ص١٢٨ (نعيم).

(٨) قوله "من غير فصل" ولما ابتلى سعد بن معاذ ضغطة القبر سئل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن سببه، فقال: إنه كان لا يستنزه من البول، ولم يرد به بول نفسه، فإن من لا يستنزه منه لا يجوز صلاته، فإنما أراد أبوال الإبل عند معالجتها. (نهاية)

(٩) بين بول ما يؤكل لحمه، وما لا يؤكل. (نهاية)

(١٠) تقدم بيانه. (عناية)

(١١) فى النجاسة.

روى أنه عرف شفاءهم[١] وحيًا، ثم عند أبى حنيفة رح لا يحل شربه للتداوى؛ لأنه لا يتيقن بالشفاء فيه، فلا يعرض عن الحرمة، وعند أبى يوسف رح يحل[٢] للتداوى[٣] للقصة[٤]، وعند محمد رح يحل للتداوى[٥] وغيره لطهارته عنده.

وإن[٦] ماتت فيها فأرة[٧]، أو عصفورة، أو سودانية[٨]، أو صعوة[٩]، أو سام أبرص[١٠]، نزح[١١] منها عشرون[١٢] دلوا إلى ثلاثين[١٣] بحسب كبر الدلو وصغرها، يعنى بعد[١٤] إخراج الفأرة؛ لحديث[١٥] أنس رض

(١) قوله: "شفاءهم [ولا يوجد مثله فى زماننا. ع] إلخ" ولأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم علم موتهم مرتدين وحيا، ولا يبعد أن يكون شفاء الكافر فى نجس، كذا فى "الكافى". (د)

(٢) قوله: "يحل" قلت: كأنه أراد بقوله: يحل، أنه يعامل به معاملة الحلال، أعم من أن يكون حلالا كالميتة عند المخمصة، أو مرخصا فيه كأكل مال الغير عند خوف الهلاك. (د)

(٣) وجوابه ما مر. (د)

(٤) أى قصة العرنيين. (إله داد)

(٥) وجوابه ما مر.

(٦) قوله: "وإن ماتت إلخ" حاصل هذه المسائل أن الحيوان الواقع فى البئر لا يخلو من ثلاثة أوجه: إما أن تكون فأرة أو نحوها، أو دجاجة ونحوها، أو شاة ونحوها، ولا يخلو إما أن يخرج حيا أو ميتا، وبعد الموت إما أن يكون منتفخا أو لا. (نهاية)

(٧) قوله: "فأرة [بالفارسية: موش. غث] إلخ" أما إذا استخرج حيا فى الفصول كلها لا يوجب التنجس إلا الكلب عند البعض والخنزير. (ن)

(٨) قوله: "أو سودانية [بهندى آنرا بهجنگاه گويند] إلخ" قال المطرزى: الصعو صغار العصافير واحده صعوة، والسودانية طويرة طويلة الذنب تأكل العنب والجراد، وسام أبرص الكبير من الوز غ. (ع)

(٩) وبهندى مولا.

(١٠) بالفارسية: كرفش نوعے از چلپاسه. (ب)

(١١) قوله: "نزح منها إلخ" وفى "الجوهرة" الفأرة إذا وقعت هاربة من الهرة تنزح كله؛ لأنها تبول، وكذا إذا كانت مجروحة، أو متنجسة، أو غير ذلك. (مج)

(١٢) وجوبًا. (مج)

(١٣) استحسانًا. (مج)

(١٤) قوله: "بعد إخراج الفأرة" يعنى أن النزح إنما يكون معتبرا إذا كان بعد إخراج الفأرة؛ لأن سبب نجاسة البئر حصول الفأرة الميتة فيها، فلا يمكن الحكم بالطهارة مع بقاء السبب. (ع)

أنه قال فى الفأرة إذا ماتت فى البئر وأخرجت من ساعته: "ينزح[١] منها عشرون دلوا"، والعصفورة ونحوها[٢] تعادل الفأرة فى الجثة، فأخذت حكمها، والعشرون بطريق[٣] الإيجاب، والثلاثون بطريق الاستحباب، فإن ماتت فيها حمامة أو نحوها كالدجاجة والسنور[٤] نزح منها ما بين أربعين دلوا إلى ستين. وفى "الجامع الصغير": أربعون أو خمسون، وهو[٥] الأظهر؛ لما روى عن أبى سعيد الخدرى رض أنه قال فى الدجاجة إذا ماتت فى البئر: "ينزح[٦] منها أربعون دلوا"، هذا لبيان الإيجاب، والخمسون بطريق الاستحباب، ثم المعتبر[٧] فى كل بئر دلوها[٨] الذى يستقى به منها، وقيل: دلو يسع فيه صاع، ولو نزح منها بدلو عظيم مرة مقدار عشرين دلوا جاز لحصول[٩] المقصود.

وإن ماتت[١٠] فيها شاة، أو آدمى[١١]، أو كلب[١٢]، نزح جميع ما فيها

(١٥) قوله: "لحديث أنس إلخ" ما ذكر من حديث أنس وأبى سعيد الخدرى ذكره مشايخنا غير أنه أخفاه عنا قصور نظرنا، وقال الشيخ علاء الدين: إن الطحاوى رواهما، فيمكن كونها فى غير "شرح الآثار". (فتح القدير)

(١) قوله: "ينزح منها عشرون دلوا" لو نزح منها عشرون وهو يقطر فيها لم يضرها، وذلك لأن النزح على وجه لا يقطر شيء منه فيها متعذر. (نهاية)

(٢) من الصعوة وغيرها.

(٣) قوله: "بطريق الإيجاب" لحديث أنس رضى الله عنه، والثلاثون بطريق الاستحباب؛ لحديث ابن عباس أنه قال فى فأرة تموت فى البئر: ينزح منها ثلاثون دلوا، فحملنا أثر أنس على الوجوب، وأثر ابن عباس على الاستحباب توفيقا. (إله داد)

(٤) بالفارسية: گربه.

(٥) قوله: "وهو الأظهر" قيل: الجامع الصغير آخر التصنيفات، فيكون القول فيه هو الرجوع إليه. (ع)

(٦) مع إخراج ما وقع.

(٧) تفسير للدلو. (ع)

(٨) قوله: "دلوها إلخ" وقيل: دلو يسع فيه صاع، وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة رح. (عناية)

(٩) قوله: "لحصول المقصود" وهو نزح المقدار الذى قدره الشرع. (ع)

(١٠) قوله: "وإن ماتت فيها شاة إلخ" أما فى غير الكلب والخنزير إذا استخرج حيالا ينزح شيء من الماء،

من الماء؛ لأن ابن عباس رضى الله عنه[١] وابن الزبير رضى الله عنه رض[٢] أفتيا بنزح الماء كله حين مات زنجى فى بئر زمزم.

فإن انتفخ الحيوان فيها، أو تفسّخ نزح جميع ما فيها صغر الحيوان أو كبر؛ لانتشار البلة فى أجزاء الماء. وإن كانت البئر معينة[٣] بحيث[٤] لا يمكن نزحها أخرجوا مقدار[٥] ما كان فيها من الماء، وطريق معرفته أن تحفر حفرة[٦] مثل موضع الماء من البئر، ويصب فيها ما ينزح منها إلى أن تمتلئ، أو ترسل[٧] فيها قصبة[٨]، وتجعل لمبلغ الماء علامة، ثم ينزح منها مثلا عشر دلاء[٩]، ثم تعاد القصبة فتنظر كم انتقص، فينزح[١٠] لكل قدر منها عشر

وهذا إذا لم يصب الماء فمه، أما إذا أصابه فإن كان سؤره طاهرا فالماء طاهر، وإن كان سؤره نجسا فالماء نجس، وإن كان مكروها، فالماء مكروه، ويستحب أن ينزح منها عشر دلاء، وإن كان مشكوكا ينزح ماء البئر كله، كذا فى "شرح الطحاوى". (نهاية)

(١١) قوله: "أو آدمى" الظاهر أنه عطف على شاة، فيلزم تأنيث الفعل مع تذكير فاعله، فالأولى أن يجعل معطوفا على ماتت بحذف مات. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١٢) قوله: "أو كلب" موت الكلب ليس بشرط، حتى لو انغمس وأخرج حيا ينزح جميع الماء، وكذا كل شيء سؤره نجس، أو مشكوك، وإن كان مكروها، فيستحب نزحه فى رواية، والشاة إذا أخرجت حية إن كانت هاربة من السبع نزح كله خلافا لمحمد، والآدمى إذا أخرج حيا إن كان محدثا نزح أربعون، وإن كان جنبا نزح كله، ولو وقع إنسان ميت قبل الغسل ينجس، وإن وقع بعد الغسل لا، إلا أن يكون كافرا أو جنبا. (مجمع)

(١) رواه الدارقطنى. (ف)

(٢) رواه الطحاوى. (ف)

(٣) قوله: "معينة" من معنت الأرض أى رويت، وماء معين أى جارٍ. (عناية)

(٤) صفته. (ع)

(٥) قوله: "مقدار ما كان فيه" فيه إشارة إلى أن الاعتبار للماء الذى كان فى وقت وقوع النجاسة. (ع)

(٦) حفر بالفتح زمين كندن از "منتخب". (غث)

(٧) طريق آخر.

(٨) بفتحات بمعنى نے، وهرچه مانند نى باشد. سكون صاد خطا ست. (غث)

(٩) جمع دلو.

(١٠) قوله: "فينزح إلخ" حتى إذا كان طول الماء عشر قبضات فانتقص بعشردلاء قبضة واحدة يعلم أن كل الماء مائة دلو، فينزح تسعون دلوا أخرى. (عناية)

دلاء، وهذان عن أبى يوسف ح. وعن محمد ح[١] نزح مائتا دلو إلى ثلاث مائة، فكأنه بنى قوله على[٢] ماشاهد فى بلده[٣]. وعن أبى حنيفة ح فى "الجامع الصغير" فى مثله[٤]: ينزح حتى يغلبهم[٥] الماء، ولم يقدر الغلبة بشىء كما[٦] هو دأبه، وقيل: يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة فى أمر الماء، وهذا[٧] أشبه بالفقه.

وإن وجدوا فى البئر فأرة أو غيرها، ولا يدرى متى وقعت، ولم ينتفخ أعادوا صلاة يوم وليلة إذا كانوا توضأوا منها، وغسلوا كل شىء أصابه ماءها، وإن كانت قد انتفخت أو تفسخت أعادوا صلاة ثلاثة أيام ولياليها، وهذا[٨] عند أبى حنيفة ح. وقالا[٩]: ليس عليهم إعادة شىء حتى يتحققوا[١٠] أنها متى وقعت؛ لأن[١١] اليقين لا يزول بالشك، وصار

(١) قوله: "وعن محمد [فى "النّوادر". نهاية] إلخ" والمروى عن أبى حنيفة ح إذا نزح منها مائة يكتفى، وهو بناء على آبار الكوفة لقلة الماء فيها. (نهاية)

(٢) قوله: "على ماشاهد إلخ" من غالب مياه آبار بغداد؛ لأن آبار بغداد لا تزيد على ثلاث مائة دلو. (ع)

(٣) بغداد. (ع)، كذا فى "المبسوط". (ن)

(٤) أى البئر المعين النجس.

(٥) أى أخرجوا الماء حتى لا يطيقوا أزيد منها.

(٦) قوله: "كما هو دأبه" فإن عادته أن يفوض مثل هذا إلى رأى المبتلى به، كما تقدم من قوله: هو ما يستكثره الناظر. (عناية)

(٧) قوله: "وهذا أشبه بالفقه" أى بالمعنى المستنبط من الكتاب والسنة؛ لأن الله تعالى اعتبر قول رجلين عدلين فى تقويم الصيد، كما قال: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل﴾، وكذلك فى الشهادة، قال الله تعالى: ﴿وأشهدوا ذوى عدل منكم﴾، وإنما اشترطت البصارة لهما فى الماء؛ لأن الأحكام إنما تستفاد ممن له علم بها، أصله قوله تعالى: ﴿فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون﴾. (ملا إله داد)

(٨) أى المذكور من الإعادة بالفرق المذكور.

(٩) قوله: "وقالا [وهو القياس. نهاية] إلخ" وكان أبو يوسف يقول بقول أبى حنيفة ح، حتى رأى طائرا فى منقاره فأرة ميتة، فألقاها فى البئر، فرجع إلى هذا القول. (نهاية)

(١٠) تحقق درست دانستن. (نهاية)

(١١) قوله: "لأن اليقين إلخ" بيانه أن الماء كان طاهرا بيقين، ووقع الشك فى نجاسته فى ما مضى، واليقين لا يزول بالشك، فلا يحكم بالنجاسة إلا زمان التيقن بوقوع النجاسة؛ لأن التيقّن لا يزول إلا بيقين

كمن[١] رأى فى ثوبه النجسة، ولا يدرى متى أصابته.

ولأبى حنيفة رح أن للموت[٢] سببًا ظاهرًا، وهو الوقوع فى الماء، فيحال[٣] به عليه[٤]، إلا أن الانتفاخ دليل التّقادم، فيقدر[٥] بالثلاث، وعدم الانتفاخ والتفسخ دليل قرب العهد، فقدرناه بيوم وليلة؛ لأن[٦] ما دون ذلك ساعات لا يمكن[٧] ضبطها. وأما مسألة النجاسة[٨] فقد قال المعلى: هى على الخلاف، فيقدر بالثلاث فى البالى[٩]، وبيوم وليلة فى الطرى[١٠]، ولو سلم فالثوب بمرأى[١١] عينه، والبئر غائبة عن بصره،

مثله. (عناية)

(١) قوله: "كمن رأى إلخ" حيث لا يلزمه إعادة شيء من الصلوات. (نهاية)

(٢) قوله: "إن للموت إلخ" يعنى أن الإحـ على السبب الظاهر واجب عند خفاء المسبب، والكون فى الماء قد تحقق، وهو سبب ظاهر للموت، والموت فيه فى نفس الأمر قد خفى، فيجب اعتبار أنه مات فيه إحالة على السبب الظاهر عند خفاء المسبب. (ف)

(٣) قوله: "فيحال [أى الموت] عليه" يشكل بالصيد إذا جرح وغاب، وقد تقاعد الطالب عن طلبه، ثم وجده ميتا لا يؤكل؛ لأن احتمال الموت بسبب آخر قائم، فاعتبر ههنا احتمال سبب آخر مع وجود سبب ظاهر، وهو الجرح، وههنا لم يعتبر احتمال سبب آخر، وأحال الموت على السبب الظاهر، وجوابه أن ما شرع مع المنافى، فالموهوم فيه كالمتحقق كما فى مسألة الصيد بخلاف مسألة البئر. (د)

(٤) قوله: "عليه [أى الوقوع. د]" كمن جرح إنسانا، فلم يزل المجروح صاحب فراش، حتى مات يحال موته على تلك الجراحة. (نهاية)

(٥) قوله: "فيقدر بالثلاث" قلت: قدر مدة الانتفاخ ههنا بثلاثة أيام، وقال فى الميت الذى دفن بلا صلاة: إنه يصلى عليه قبل أن ينتفخ، والمعتبر فى ذلك أكبر رأى المبتلى هو الصحيح؛ لاختلاف الحال بالزمان والمكان، فلم يقدر الانتفاخ ههنا بالثلث. (د)

(٦) قوله: "لأن ما دون ذلك ساعات" وأما اليوم والليلة فلساعاته حكم ساعة واحدة. (د)

(٧) لما فيه من الترجيح بلا مرجح.

(٨) جواب عن قياسهما على مسألة الثوب.

(٩) قوله "فى البالى" هو أخص من اليابس؛ لأنه عبارة عن اليابس الذى تقادم عهده، وقدم العهد لا يتحقق إلا بمضى مدة طويلة، فيقدر بالثلاث، فلا يرد ما قيل: إن يبس النجاسة حاصل فى أقل من يوم وليلة، فكيف يستدل به على أن مدة إصابتها ثلاثة أيام. (د)

(١٠) أى الجديد. (د)

(١١) فى كل الأوقات.

فيفترقان[١].

فصل[٢] فى الآسار[٣] وغيرها

وعرق[٤] كل شيء معتبر[٥] بسؤره[٦]؛ لأنهما[٧] يتولدان من لحمه، فأخذ أحدهما حكم صاحبه.

وسؤر[٨] الآدمى وما يؤكل لحمه طاهر[٩]؛ لأن المختلط به اللعاب، وقد تولد من لحم طاهر، ويدخل فى هذا الجواب الجنب[١٠]، والحائض[١١]،

---

(١) فالقياس مع الفارق.

(٢) قوله: "فصل فى الآسار" لما فرغ عن بيان فساد الماء، وعدمه باعتبار وقوع نفس الحيوانات فيه ذكرهما باعتبار ما يتولد منها وهو السؤر. (عناية)

(٣) قوله: "فى الآسار [جمع سؤر]" وهى أربعة عندنا: طاهر كسؤر الآدمى، ومكروه كسؤر الهرة، ونجس كسؤر الخنزير، وسباع البهائم، ومشكوك فيه كسؤر البغل والحمار. (عناية)

(٤) قوله: "وعرق كل شيء إلخ" الأنسب عكس ذلك؛ لأن الفصل معقود للسؤر، لكن لما كان المقصود بيان حكم المخالط له من المائعات، وذلك فى اللعاب؛ إذ هو الذى تكثر مخالطته لها، بخلاف العرق، قال ذلك: ليقع ذكر السؤر أخيرا، فيتصل به تفصيل ما خالطه. (ف)

(٥) قوله: "معتبر بسؤره" هذا جواب القياس، ولكنهم استحسنوا فى عرق الحمار، فجعلوه طاهرا؛ لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ركبه كثيرا. (د)

(٦) أى لعابه. (إله داد)

(٧) اى العرق واللعاب المذكور فى ضمن السؤر. (ن)

(٨) قوله: "وسؤر [بالضم پس خورده وپس مانده. م] الآدمى" مطلقا إلا حال شرب الخمر، فإن سؤره فى تلك الحالة نجس قبل بلع ريقه، فإن بلع ريقه ثلاث مرات طهر فمه عند الإمام؛ لأن المائع مطلقًا مطهر عنده من غير اشتراط الصب عنده، وما يؤكل لحمه من الطيور والدواب إلا الإبل والبقر الجلالة، وهى التى تأكل العذرة. (مجمع الأنهر)

(٩) قوله: "طاهر" لما روى: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أتى بقدح من لبن فشرب وناول الباقى أعرابيا كان من يمينه فشربه ثم ناوله أبا بكر فشربه»، ولأن عين الآدمى طاهر، وإنما لا يؤكل لكرامة، لا لنجاسة.(د)

(١٠) قوله: "الجنب" لأن ما لاقى الجنب من الماء شفتاه، أو إحدى شفتيه، والشفتان طاهرتان حقيقةً؛ لأنه لا نجاسة على أعضاءه من حيث الحقيقة؛ لما بينا، والنجاسة الحكمية على قول محمد: لا تغير صفة الماء، إذا لم يقصد به القربة، ولم يقصد به ههنا القربة، إنما قصد به الشرب، فلا يتغير صفة الماء على مذهبه، وكذا على قولهما؛ لأن النجاسة الحكمية وإن كانت توجب تنجس الماء إذا أسقط به فرضا، وقد أسقط به فرضًا، وإن قصد به الشرب، إلا أن الماء لم يتنجس نفيا للحرج، كما سقط اعتبار النجاسة فى إدخال اليد، وإن سقط به الفرض من

والكافر[١].

وسؤر الكلب نجس، ويُغسل الإناء من ولوغه ثلاثا؛ لقوله[٢] عليه

اليد. (نهاية)

(١١) قوله: "والحائض" لما روى أن عائشة شربت من إناء فى حال حيضها، فوضع فمه رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم على موضع فيها، وشرب. (د)

(١) قوله: "والكافر" لما روى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنزل وفد ثقيف فى المسجد، وكانوا مشركين، ولو كان عين المشرك نجسا لما فعل ذلك. ولا يعارض بقوله تعالى: ﴿إنما المشركون نجس﴾ لأن المراد به الخبث فى الاعتقاد. (عناية)

(٢) قوله: "لقوله عليه السلام" قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم فليهرقه وليغسله ثلاث مرات» انتهى، رواه ابن عدى فى "الكامل". (ت)

قوله: "لقوله عليه السلام" «يغسل الإناء» إلخ هذا الحديث رواه أبو هريرة، روى عنه من طريقين: الأول: أخرجه الدارقطنى فى "سننه" عن عبد الوهاب بن ضحاك عن إسماعيل عن هشام عن عروة عن الأعرج عن أبى هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «يغسل الإناء من ولوغ الكلب ثلاثا أو خمسا أو سبعا».

الثانى: أخرجه ابن عدى فى "الكامل" عن الحسين ابن على الكرابيسى: حدثنا إسحاق حدثنا عبد الملك عن عطاء عن أبى هريرة مرفوعا: «إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم فليهرقه وليغسله ثلاث مرات»، فإن قلت: قال الدارقطنى: تفرد به عبد الوهاب ابن الضحاك، وغيره يروى عن إسماعيل بن عياش بهذا الإسناد: «فاغسلوه سبعا» وهو الصواب، وقال البيهقى: فى إسناده إسماعيل بن عياش، وهو لا يحتج به خصوصا إذا روى عن أهل الحجاز.

قلت: ظاهر هذا الكلام إطلاق القول، وأنه لا يحتج به، وأنه إذا روى من أهل الحجاز كان أشد فى عدم الاحتجاج به، وعلى هذا قد خالف البيهقى ههنا ما ذكره فى "باب ترك الوضوء من الدم"، وقال القدورى فى "تجريده": إن قولهم: عبد الوهاب بن ضحاك عن إسماعيل، وهما ضعيفان غير معتد به، حتى يبينوا صفة الضعف، فإن الجرح المبهم غير مقبول.

وروى الدارقطنى هذا الحديث بسند صحيح من حديث عبد الملك عن عطاء عن أبى هريرة: «إذا ولغ الكلب فى إناء فأهريقوه ثم اغسلوه ثلاث مرات»، وروى أيضا من حديث عطاء عن أبى هريرة "أنه كان إذا ولغ الكلب فى الإناء يهرقه ويغسله ثلاث مرات"، ورواه الطحاوى أيضا بإسناد صحيح، وروى عبد الرزاق فى "مصنفه" عن معمر قال: سئلت الزهرى عن الكلب يلغ فى الإناء قال: "يغسل ثلاثا"، فهذا الزهرى لو لم يثبت عنده نسخ السبع لما أفتى بما أفتى به أبو هريرة، وروى عبد الرزاق أيضا عن ابن جريج قال: قال لى عطاء: "يغسل الإناء الذى ولغ الكلب فيه كل ذلك سبعا وخمسا وثلاث مرات"، وقد شنع ابن حزم ههنا على أبى حنيفة وأساء الأدب، فقال: قال أبو حنيفة: "لا يغسل الإناء من ولوغ الكلب إلا مرة واحدة وإن كل ما فى الإناء يهراق أى شيء كان"، وهذا قول لا يحفظ عن أحد من الصحابة، ولا من التابعين.

واحتج له بعض مقلديه بأن أبا هريرة قد روى عنه أنه خالفه، وهو باطل؛ لأنه روى هذا الخبر الساقط عبد السلام بن حرب، وهو ضعيف.

قلت: هذا الكلام فى غاية السخافة والسفاهة؛ لأنه لم يقل فيه بالرأى، ولا أحد من أصحابه، بل مذهبه أن

السلام: «يغسل الإناء من ولوغ[١] الكلب ثلاثا»*. ولسانه يلاقى الماء دون الإناء، فلما تنجس الإناء فالماء[٢] أولى، وهذا[٣] يفيد[٤] النجاسة والعدد[٥] فى الغسل، وهو حجة على الشافعى رح[٦] فى اشتراط السبع؛ ولأن ما يصيبه بوله يطهر[٧] بالثلاث، فما يصيبه سؤره -وهو[٨] دونه-[٩] أولى، والأمر[١٠] الوارد** بالسبع[١١] محمول[١٢] على ابتداء

يغسل ثلاث مرات، كما أفتى به أبو هريرة، وكيف يقول: هذا لا يحفظ عن أحد من الصحابة، والحكم على عبد السلام بالسقوط ساقط، وعبد السلام ثقة مأمون حافظ، أخرج له الجماعة. (من البناية للعينى رح)

(١) قوله: "من ولوغ الكلب" حقيقة الولوغ شرب الكلب المائعات بأطراف لسانه، ذكره فى "الصحاح". (نهاية)

* أخرجه الدارقطني من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث٥٢، ص٦٠، ونصب الراية ج١ ص١٣٠ (نعيم).

(٢) يشير إلى أنه ثابت بالدلالة. (ع)

(٣) المشار إليه الحديث المذكور.

(٤) دلالة.

(٥) صراحة.

(٦) الذى يشترط فى ولوغ الكلب غسل الإناء سبع مرات.

(٧) قوله: "يطهر بالثلاث" فيه نظر؛ لأن بول الكلب ودمه، وسائر ما هو منه لا يطهر إلا بالغسل سبعًا عند الشافعى رح، فكيف القياس. (د)

(٨) السؤر.

(٩) البول.

(١٠) قوله: "والأمر الوارد إلخ" قلت: رواه الأئمة الستة فى كتبهم من حديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: «يغسل الإناء إذا ولغ فيه الكلب سبع مرات أولهن أو آخرهن بالتراب». (ت)

** متفق عليه من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث٥٣، ص٦١، ونصب الراية ج١ ص١٣٢ (نعيم).

(١١) قوله: "بالسبع" فيه تأمل؛ لأنه قد روى حديث الغسل سبع مرات أبو هريرة أيضًا، وهو ممن أسلم سنة سبع من الهجرة، والأولى أن يقال: هو محمول على التنظيف، لا على الاشتراط، والتفصيل فى "فتح البارى شرح صحيح البخارى" لابن حجر. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١٢) قوله: "محمول على ابتداء الإسلام" فإن قلت: ما الدليل على أنه محمول على ابتداء الإسلام، قلت: هو أنه عليه السلام كان يشدد فى أمر الكلاب حتى يمتنعوا من الاقتناء، ونهاهم عن المخالطة، كما أمر بكسر دنان الخمر، ثم ترك ذلك، وقال: ما لى وللكلاب. (عينى رح)

الإسلام[١].

وسؤر الخنزير نجس؛ لأنه نجس العين على ما مر، وسؤر سباع[٢] البهائم نجس، خلافا[٣] للشافعي رح فيما سوى الكلب والخنزير؛ لأن لحمها نجس، ومنه يتولد اللعاب، وهو لمعتبر في الباب[٤].

وسؤر[٥] الهرة[٦] طاهر مكروه، وعن أبي يوسف رح أنه[٧] غير مكروه[٨]؛ لأن النبي عليه السلام[٩] «كان[١٠] يصغى لها الإناء، فتشرب منه، ثم يتوضأ منه»*.

ولهما قوله عليه السلام[١١]: «الهرة[١٢] سبع»**. والمراد بيان[١٣]

---

(١) أي على النسخ. (د)

(٢) كالأسد والفهد والنمر. (ن)

(٣) قوله: "خلافا للشافعي رح" لأنه سؤر حيوان يطهر جلده بالدباغ والذكاة، فكان طاهرا. (إله داد)

(٤) أي في باب طهارة اللعاب ونجاسته. (د)

(٥) قوله: "وسؤرة الهرة طاهر مكروه"، قال شمس الأئمة في "شرح الجامع الصغير": وبهذا تبين جهل العوام أنهم يتركون الهرة تدخل تحت لحافهم وتلحشهم، فلا يغلسون ذلك الموضع، وذلك مكروه عند أبي حنيفة رح، ويضعون الطعام بين يدي الهرة، فتأكل بعضه، فيرفع الجاهل ويأكله، وذلك مكروه. (نهاية)

(٦) بالكسر والتشديد: گربه. (غث)

(٧) قوله: "أنه غير مكروه" روى عن عائشة أنها كانت تصلي وفي بيتها قصعة من هريسة، فجاءت هرة فأكلت منها، فلما فرغت من صلاتها دعت جاريات لها، فكن يتحامين من مقام فمها، فمدت يدها وأخذت من موضع فمها، وأكلت. (نهاية)

(٨) وهو قول الشافعي رح. (ن)

(٩) رواه الدارقطني بلفظه من طريقين. (ق)

(١٠) قوله: "كان يصغى إلخ" روى الدارقطني وابن ماجة من حديث حارثة عن عمرة عن عائشة قالت: "كنت أتوضأ أنا ورسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم في إناء واحد قد أصابت منه الهرة قبل ذلك". (ف)

* أخرجه الدارقطني من حديث عائشة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٥٤، ص٦١، ونصب الراية ج١ ص١٣٣ (نعيم).

(١١) رواه الحاكم عن أبي هريرة. (ف)

(١٢) قوله: "الهرة سبع" وهذا الحديث يدل على النجاسة، وحديث عائشة يدل على الطهارة، فأثبتنا حكم الكراهة عملا بهما. (نهاية)

الحكم، إلا[١] أنه سقطت النجاسة لعلة[٢] الطواف* فبقيت[٣] الكراهة، وما رواه[٤] محمول على ما قبل[٥] التحريم. ثم قيل: كراهته[٦] لحرمة اللحم. وقيل[٧]: لعدم تحاميها[٨] النجاسة، وهذا يشير إلى التنزه[٩]، والأول إلى القرب من التحريم. ولو أكلت الفأرة، ثم شربت على فوره الماء يتنجس، إلا إذا مكثت ساعة، لغسلها فمها بلعابها، والاستثناء[١٠] على مذهب[١١] أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح[١٢]، ويسقط

** أخرجه الدارقطني والحاكم من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٥٥، ص٦٢، ونصب الراية ج١ ص١٣٤ (نعيم).

(١٣) قوله: "بيان الحكم" دون الخلقة والصورة؛ لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إنما بعث لبيان الشرائع. (عناية)

(١) قوله: "إلا أنه إلخ" أى إن قيل: فكان الواجب القول بنجاسته، فأجاب عنه بقوله: إلا أنه إلخ. (عناية)

(٢) قوله: "لعلة الطواف" المنصوصة فى قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إنها ليست بنجسة لأنها من الطوافين عليكم والطوافات» رواه الأربعة. (ف)

* حديث الطواف المعلل به طهارة الهر أخرجه أصحاب السنن الأربعة من حديث مالك، انظرالدراية ج١رقم الحديث٥٦، ص٦٢، ونصب الراية ج١ ص١٣٦ (نعيم).

(٣) قوله: "فبقيت" يعنى أنها تدخل المضايق، ولازمه شدة المخالطة بحيث يتعذر معه صون الأوانى منها، والضرورة اللازمة من ذلك أسقطت النجاسة، كما أنه تعالى أوجب الاستئذان، وأسقطه عن المملوكين، والذين لم يبلغوا الحلم. (ف)

(٤) من إصغاء الإناء (عناية)

(٥) قوله: "على ما قبل التحريم" ولو سلم فيجوز أن يكون النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فعله لتعليم الجواز، ورب فعل يكون مكروها يفعله لتعليم الجواز. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٦) هو قول الطحاوى. (عناية)

(٧) هو قول الكرخى. (ع)

(٨) بالفارسية: پرهيز كردن. (م)

(٩) قيل: هو الأصح والأقرب إلى موافقة الأثر. (عناية)

(١٠) يعنى به قوله: إلا إذا مكثت ساعة. (نهاية)

(١١) قوله: "على مذهب أبى حنيفة إلخ" وأما على قول محمد رح فلا؛ لأن النجاسة عنده لا تزال إلا بالماء. (ف)

(١٢) قوله: "وأبى يوسف رح" لأنهما يجوزان إزالة النجاسة بالمائعات الطاهرة، ولكن الصب شرط عند أبى يوسف رح للتطهير فى العضو، وسقط اعتباره ههنا للضرورة. (نهاية)

اعتبار الصب للضرورة.

وسؤر الدجاجة[١] المخلاة[٢] مكروه؛ لأنها تخالط النجاسة، ولو كانت محبوسة بحيث[٣] لا يصل منقارها[٤] إلى ما تحت قدميها لا يكره؛ لوقوع الأمن عن المخالطة[٥]، وكذا[٦] سؤر سباع الطير؛ لأنها[٧] تأكل الميتات، فأشبه الدجاجة المخلاة. وعن أبي يوسف رح أنها[٨] إذا كانت محبوسة يعلم صاحبها أنه لا قذر على منقارها لا يكره؛ لوقوع الأمن عن المخالطة، واستحسن المشايخ[٩] هذه الرواية. وسؤر ما يسكن البيوت كالحية والفأرة مكروه؛ لأن حرمة[١٠] اللحم أوجبت نجاسة السؤر، إلا أنه سقطت النجاسة لعلة الطواف، فبقيت الكراهة، والتنبيه[١١] على العلة في

---

(١) بالفتح. (غث)

(٢) قوله: "المخلاة [رها كرده شده. غث]" الجائلة في عذرات الناس. (مجمع الأنهر)

(٣) قوله: "بحيث لا يصل إلخ" المحبوسة على قسمين: أحدهما أن تكون محبوسة في بيت نفسها، والثاني: أن تكون محبوسة بحيث يكون رأسها وشربها وأكلها خارج البيت، والأولى تجول في عذرات نفسها دون الثانية، وإنما قيد بقوله: بحيث إلخ إشارة إلى الوجه الثاني. (عناية)

(٤) بالكسر بالفارسية: نول مرغ. (م)

(٥) بالنجاسة.

(٦) قوله: "وكذا سؤر سباع الطير" أي كما يكره سؤر الدجاجة المخلاة يكره سؤر سباع الطير، والقياس أن يكون نجسا كسؤر سباع البهائم؛ لتنجس لعابها المتولد من اللحم النجس، وجه الاستحسان أنها تشرب بمنقارها، وأنها عظم جاف طاهر بخلاف سباع البهائم، فإنها تشرب بلسانها، ولسانها رطب بلعابها، ولأن في سباع الطير ضرورة؛ لأنها تنقضي في الهواء فتشرب، ولا يمكن صون الأواني منها سيما في الصحارى بخلاف سباع البهائم، لكن سباع الطير تأكل العذر غالبًا، فلذا أورث كراهة. (ملا إله داد)

(٧) قوله: "لأنها تأكل الميتات" قال الفقيه أبو الليث: روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه قال: إن كان هذا الطير لا يتناول الميتة مثل البازي الأهلي فلا يكره. (ع)

(٨) أي سباع الطير. (ع)

(٩) وأفتوا بها. (نهاية)

(١٠) قوله: "لأن حرمة اللحم" أي لا بطريق التكريم، فلا ينتقض الحكم بالآدمي. (مولوي محمد عبد الحي رحمه الله)

(١١) قوله: "والتنبيه على العلة في الهرة" قيل: معناه بقي التنبيه على العلة التي كانت في الهرة، وقيل: هو

الهرة. وسؤر الحمار والبغل مشكوك[١] فيه، قيل: الشك فى طهارته؛ لأنه[٢] لو كان طاهرا لكان[٣] طهوراً ما لم يغلب اللعاب على الماء.

وقيل: الشك فى طهوريته؛ لأنه لو وجد الماء[٤] لا يجب[٥] عليه غسل رأسه[٦]. وكذا لبنه[٧] طاهر[٨]، وعرقه لا يمنع[٩] جواز الصلاة وإن فحش[١٠]، فكذا سؤره، وهو الأصح[١١]، ويروى[١٢] نص محمد ح على

جواب سؤال مقدر تقديره ما ذا الذى دلكم على كون الطواف علة لسقوط النجاسة، ووجه ذلك أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم علل سقوط النجاسة عن سؤر الهرة بعلة الطواف بقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إنها من الطوافين عليكم والطوافات»، وقد وجد الطواف فى سواكن البيوت أزيد منه فى الهرة. (عناية)

(١) قوله: "مشكوك فيه" كان الشيخ أبو طاهر ينكر هذه العبارة، ويقول: لايجوز كون شيء من أحكام الشرع مشكوكا فيه، بل هو محتاط فيه، وفى "النوازل": يحل ما شرب منه الحمار. (ف)

قوله: "مشكوك فيه [المشايخ قالوا: المردا بالشك التوقف فيه؛ لتعارض الأدلة، والشافعي يجعله طاهرا وطهورا. ع] لتعارض الأدلة؛ لما روى عن ابن عباس أنه قال: "سؤر الحمار طاهر"، وعن ابن عمر: "أنه نجس". (مجمع الأنهر)

(٢) قوله: "لأنه لو كان طاهرا إلخ" أما إثبات الملازمة فلأن الماء لا يكون طاهرا غير مشكوك إلا أن يكون اللعاب المختلط به طاهرا غير مشكوك؛ لاستحالة أن لا يكون الماء مشكوكا مع الشك فى ما هو المختلط به، إذ الماء يتصف بصفة المختلط به، ومتى كان اللعاب طاهرا غير مشكوك لا يخرج الماء عن الطهورية إلا بعد أن يغلب اللعاب عليه. (ملا إله داد ح)

(٣) واللازم باطل(د)

(٤) المطلق. (عناية)

(٥) قوله: "لا يجب عليه" ولو كان طهارة الماء مشكوكا لوجب غسل رأسه الذى مسحه بسؤر الماء احتياطا؛ إذ الشك يوجب الغسل، وإن كان التوهم لا يوجبه، بل يقتضى الاستحباب. (حاشية إله داد ح)

(٦) بعد ما مسح بسؤره. (ع)

(٧) قوله: "وكذا لبنه" أى الحمار إذا المذكور هو الحمار، فإن قلت: اللبن يكون للأتان دون الحمار، قلت: المراد بالحمار هذا الجنس، فيتناول الذكر والأنثى، وتخصيص الحمار؛ لشرفه باعتبار الذكورة، وقد يجاب بأن الحمار سبب اللبن، فيصح أن يضاف إليه اللبن تسبيبا. (حاشية إله داد)

(٨) قوله: "طاهر" قيل: المذكور ليس بظاهر الرواية، وإنما هو فيه نجس، والمذكور فى الكتاب إنما هو رواية عن محمد ح. (عناية)

(٩) قوله: "لا يمنع جواز الصلاة" فى عرقه عن أبى حنيفة ثلاث روايات: فى رواية قال: هو طاهر، وفى رواية قال: هو نجس نجاسة خفيفة، وفى رواية أخرى قال: هو نجس نجاسة غليظة. (نهاية)

(١٠) أى كثر.

(١١) راجع إلى قوله: والشك فى طهوريته. (ن)

طهارته، وسبب الشك تعارض[١] الأدلة فى إباحته وحرمته، أو اختلاف[٢] الصحابة رضى الله عنهم فى نجاسته وطهارته[٣].

وعن أبى حنيفة رح: أنه نجس ترجيحا[٤] للحرمة والنجاسة، والبغل من نسل الحمار، فيكون بمنزلته.

---

(١٢) قوله: "ويروى إلخ وهو ما روى عن محمد أنه قال: أربع لوغمس فيه الثوب لم ينجس، وهى سؤر الحمار، والماء المستعمل، ولبن الأتان، وبول ما يؤكل لحمه. (عناية)

(١) قوله: "تعارض الأدلة" فحديث خيبر فى إكفاء القدور، وفى بعض رواية: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمر مناديا ينادى بإكفاءها، فإنها رجس»، رواه الطحاوى وغيره- يفيد الحرمة، وحديث غالب ابن أبجر حيث قال له النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: هل لك من مالك؟ فقال: ليس لى مال إلا حميرات، فقال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «كل من سمين مالك» يفيد الحل (ف)

(٢) قوله: "أو اختلاف الصحابة" وفيه نظر؛ لأن اختلاف الصحابة لا يورث شكا، بل ينبغى أن يعمل بأيهما شاء، قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أصحابى كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم»، وصار اختلافهم كتعارض القياسين، فإن تعارضهما لا يوجب الشك، بل يجب أن يعمل المجتهد بأيهما شاء بشهادة القلب عندنا، وعند الشافعى لا يشترط شهادة القلب؛ لأن كلا منهما حجة بخلاف النصين المتعارضين؛ لأن أحدهما منسوخ، والمنسوخ ليس بحجة، فلو عمل بأيهما شاء كان فيه احتمال العمل بلا دليل، فيوجب الشك البتة، فكل من قول الصحابة حجة كالقياسين. (ملا إله داد رح)

(٣) قوله: "وطهارته" قال شيخ الإسلام: والأصح فى التمسك دليل الإشكال، وهو أن الحمار يربط فى الدور والأفنية، فيشرب من الأوانى، وللضرورة والبلوى أثر فى إسقاط النجاسة، كما فى الفأرة والهرة إلا أن الضرورة فى الحمار متقاعدة عن الضرورة فى الهرة والفأرة؛ لأنهما تدخلان فى مضايق البيت بخلاف الحمار، ولو لم يكن الضرورة ثابتة أصلا- كما فى سؤر السباع والبهائم- لوجب الحكم بنجاسة سؤره بلا إشكال، ولو كانت الضرورة مثل ضرورة الهرة، لوجب الحكم بإسقاط النجاسة، فثبت الضرورة من وجه دون وجه، فقد استوى ما يوجب الطهارة والنجاسة، فتساقطا للتعارض فوجب المصير إلى ما كان ثابتا قبل التعارض، والثابت قبله شيئان، الطهارة فى جانب الماء، والنجاسة فى جانب اللعاب؛ لأن اللعاب متولد من اللحم، ولحمه نجس، فكان اللعاب نجسا، وليس أحدهما أولى من الآخر، فبقى الأمر مشكلا. (نهاية)

(٤) قوله: "ترجيحا للحرمة والنجاسة" استشكل بما إذا أخبر عدل بحل طعام، وآخر بحرمته، فإنه يرجح خبر الحل، وبما إذا أخبر عدل بطهارة الماء، وآخر بنجاسته فيترجح الطهارة.

وأجيب بأن تعارض الخبرين فى الطعام يوجب التهاتر والعمل بالأصل وهو الحل، ولا يجوز ترجيح الحرمة بالاحتياط لاستلزامه تكذيب خبر الحل من غير دليل، فأما أدلة الشرع فى حل الطعام وحرمته، فتوجب الترجيح بدليل، وهو تقليل النسخ الذى هو خلاف الأصل على ما عرف فى الأصول، والعمل بالاحتياط واجب عند عدم المانع، وكذا إذا تعارض الخبران فى الماء يوجب التهاتر، والعمل بالأصل؛ لوقوع الشك باختلاط النجاسة به، والأصل عدمه، فبقى الماء على أصله، وهو الطهارة، فأما ههنا فقد اختلط اللعاب المتولد من اللحم بالماء بيقين، وقد ترجح جهة الحرمة فيه باتفاق الروايات عن أصحابنا، فيجب ترجيح النجاسة بهذا الدليل. (عناية)

فإن لم يجد غيرهما[١] يتوضأ[٢] بهما ويتيمم، ويجوز[٣] أيهما قدم، وقال زفر رح: لا يجوز إلا أن يقدم الوضوء؛ لأنه ماء واجب الاستعمال فأشبه الماء المطلق. ولنا: أن المطهر[٤] أحدهما، فيفيد[٥] الجمع دون الترتيب[٦]، وسؤر الفرس طاهر عندهما؛ لأن لحمه مأكول. وكذا عنده في الصحيح[٧]؛ لأن[٨] الكراهة لإظهار شرفه.

فإن[٩] لم يجد إلا نبيذ التمر[١٠] قال أبو حنيفة رح: يتوضأ به ولا يتيمم)؛ لحديث[١١] ليلة الجن*، فإن النبي عليه السلام[١٢] توضأ[١٣]

(١) أي سؤر الحمار والبغل.

(٢) قوله: "يتوضأ إلخ" وفي "شرح الجامع الصغير" للإمام المحبوبي: وعن نصير بن يحيى في رجل لم يجد إلا سؤر الحمار، قال: يهريق ذلك السؤر حتى يصير عادما للماء، ثم يتيمم، فعرض قوله على أبي القاسم الصفار، فقال: هو قول أبي حنيفة. (نهاية)

(٣) قوله: "ويجوز أيهما قدم" ههنا فرعان: الأول: اختلفوا في النية في الوضوء بسؤر الحمار، والأحوط أن ينوي، الثاني: لو توضأ بسؤر الحمار وصلى الظهر، ثم تيمم فصلاها صحت الظهر. (ف)

(٤) في الواقع. (ع)

(٥) قوله: "فيفيد الجمع" وصورته أن يتوضأ ويتيمم ثم يصلي، أو يتوضأ فيصلي، ويتيمم فيصلي ثانيا، أو بالعكس. (د)

(٦) قوله: "دون الترتيب" يعني أن المطهر في الواقع أحدهما، إما السؤر أو التراب، فإن كان الأول فلا فائدة في استعمال الثاني، تقدم أو تأخر، وإن كان الثاني فلا يضر التقديم والتأخير، فوجب الضم دون الترتيب. (عناية)

(٧) قوله: "في الصحيح [احتراز عن سائر الروايات. ن]" في "المحيط": في سؤر الفرس عن أبي حنيفة أربع روايات: قال في رواية: أحب إلي أن يتوضأ بغيره، وهو رواية البلخي عنه، وفي رواية الحسن عنه أنه مكروه كلحمه، وفي رواية قال: هو مشكوك كسؤر الحمار، وفي رواية كتاب الصلاة قال: هو طاهر، وهو الصحيح من مذهبه. (نهاية)

(٨) قوله: "لأن الكراهة إلخ" يعني كراهة لحم الفرس لاحترامه لأنه آلة الجهاد، لا للنجاسة فلا يؤثر في كراهة سؤره. (مجمع الأنهر)

(٩) قوله: "فإن لم يجد [أي إذا عدم الماء المطلق. عناية] إلا نبيذ إلخ" إنما ذكر نبيذ التمر في فصل الآسار؛ لأن له شبها خاصا لسؤر الحمار والبغل على قول محمد، فإنه يقول: يضم التيمم إلى الوضوء به احتياطا. (عناية)

(١٠) شرابي كه ازخرما يا ازجو سازند. (غث)

(١١) قوله: "لحديث ليلة الجن" رواه الطحاوي في "كتابه": حدثنا يحيى بن عثمان، حدثنا أصبغ

به حين لم يجد الماء. وقال أبو يوسف ح: يتيمم ولا يتوضأ به، وهو رواية عن أبي حنيفة ح، وبه قال الشافعي ح عملا[١] بآية التيمم؛ لأنه أقوى[٢]، أو هو[٣] منسوخ بها[٤]؛ لأنها[٥] مدنية، وليلة الجن[٦] كانت مكية.

ابن الفرج وموسى بن هارون قالا: حدثنا جرير ن عبد الحميد عن قابوس عن أبيه عن ابن مسعود قال: "انطلق رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فخط لي خطا، وأدخلني فيه، وقال لي: لا تبرح حتى أرجع إليك، ثم أبطأ فما جاء حتى السحر، وجعلت أسمع الأصوات، ثم جاء فقلت: أين كنت يا رسول الله! قال: أرسلت إلى الجن، فقلت: ما هذه الأصوات التي سمعت، قال: هي أصواتهم حين ودعوني وسلموا على" انتهى. (ت)

* أخرجه الأربعة إلا النسائي من حديث ابن مسعود، انظرالدراية ج١رقم الحديث٥٧، ص٦٣، ونصب الراية ج١ ص١٣٧ (نعيم).

(١٢) رواه أبو داود وغيره. (ت)

(١٣) قوله: "توضأ به حين لم يجد الماء" عن فزارة عن أبي زيد عن عبد الله بن مسعود: أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال ليلة الجن: ما في إداوتك؟ قال: نبيذ تمر، فقال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «تمرة طيبة وماء طهور»، وفي رواية الترمذي «فتوضأ منه». (فتح القدير)

(١) قوله: "عملا بآية التيمم" فإنها تنقل التطهير عند عدم الماء المطلق إلى التراب ونبيذ التمر ماء من وجه. (عناية)

(٢) عن الحديث. (ع)

(٣) قوله: "أو هو [أي الحديث. ع] منسوخ بها" فإن قيل: نسخ السنة بالكتاب لا يجوز عند الشافعي، فكيف يستقيم قوله: أو هو منسوخ بها، أجيب أن ذلك جواب أبي يوسف ح خاصة، والمشترك بينهما هو قوله: عملا إلخ. (عناية)

(٤) أي بآية التيمم. (ع)

(٥) قوله: "لأنها مدنية" كان بدء التيمم ما أخبرنا أبو الحسن محمد بن محمد السرخسي أخبرنا أبو علي زاهر بن أحمد السرخسي أخبرنا أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الصمد الهاشمي أخبرنا أبو مصعب عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قالت: خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم في بعض أسفاره حتى إذا كنا بالبيداء، أو بذات الجيش انقطع عقد لي، فأقام رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم على التماسه، وأقام الناس معه، وليسوا على ماء، وليس معهم ماء، فأتى الناس أبا بكر، فقالوا: ألا ترى ما صنعت عائشة؟ أقامت برسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وبالناس، وليسوا على ماء، وليس معهم ماء، فجاء أبو بكر ورسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم واضع رأسه على فخذي قد نام، فقال: أحبست رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم والناس وليسوا على ماء، وليس معهم ماء؟، قالت: فعاتبني أبو بكر، وقال: ما شاء الله أن يقول: وجعل يطعن بيده في خاصرتي، فلا يمنعني من التحرك إلا ما كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم على فخذي، فقام رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين أصبح على غير ماء، فأنزل الله تعالى آية التيمم، فقال أسيد ابن حضير -وهو أحد النقباء-: ما هي بأول بركتكم يا آل أبي بكر، قالت عائشة: فبعثنا البعير الذي كنت عليه فوجدنا العقد تحته. (تفسير معالم التنزيل)

(٦) كما ورد التصريح به في بعض الروايات.

وقال محمد رح: يتوضأ[١] به ويتيمم؛ لأن فى الحديث اضطرابًا[٢]، وفى التاريخ[٣] جهالة، فوجب الجمع احتياطًا. قلنا[٤]: ليلة[٥] الجن كانت[٦] غير واحدة، فلا يصح[٧] دعوى النسخ، والحديث[٨] مشهور[٩] عملت[١٠] به الصحابة[١١]، وبمثله[١٢] يزاد على الكتاب.

وأما الاغتسال[١٣] به فقد قيل: يجوز عنده اعتبارًا بالوضوء، وقيل:

---

(١) هو رواية عن أبى حنيفة أيضًا. (ف)

(٢) قوله: "اضطرابًا" لاعتبار أن بعض الأحاديث تدل على أن ابن مسعود شهد مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ليلة الجن، وبعض الروايات تدل على أنه لم يشهدها معه، وإذا وقع الاضطراب فى الحديث لم يكن بذاك. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٣) قوله: "وفى التاريخ جهالة" ولذا اختلفوا فى انتساخ هذا الحديث بآية التيمم بجهالة التاريخ. (عناية)

(٤) قوله: "قلنا [جواب عن استدلال أبى يوسف رح] إلخ" دفع دخل مقدر تقريره أن آية التيمم مدنية بلا شك، كما يشهد عليه أقوال المفسرين، وليلة الجن مكية، كما صرح به فى بعض الروايات من عبد الله ابن مسعود فما معنى جهالة التاريخ، بل لا جرم يكون الحديث منسوخا. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٥) قوله: "ليلة الجن إلخ" قال السروجى: قوله: ليلة الجن كانت غير واحدة، يوهم أنها كانت بالمدينة أيضًا، ولم ينقل ذلك فى كتب الحديث. (تخريج زيلعى)

(٦) قوله: "كانت غير واحدة" ذكر صاحب "آكام المرجان فى أحكام الجان" أن ظاهر الأحاديث الواردة فى ليلة الجن أنها كانت ست مرات، وذكر منها مرة فى بقيع الغرقد، قد حضرها ابن مسعود مرتين بمكة، ومرة رابعة خارج المدينة حضرها الزبير بن العوام، فلا يقطع بالنسخ. (ف)

(٧) قوله: "فلا يصح دعوى النسخ" إذ يجوز أن يكون الدفعة الثانية فى المدينة بعد آية التيمم. (عناية)

(٨) قوله: "والحديث إلخ" فيه نظر إذا المشهور ما كان آحادا فى الأصل، ثم تواتر عند المتأخرين، وليس هذا كذلك، بل تكلم فيه كثير من المتأخرين. (ف)

(٩) قوله: "مشهور" ليس يريد به المشهور الاصطلاحى، بل المعنى اللغوى. (ت)

(١٠) قوله: "عملت به الصحابة" ففى "سنن الدارقطنى" عن عبد الله عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال: "النبيذ وضوء من لم يجد الماء"، وأخرج أيضًا عن الحارث عن على: "أنه كان لا يرى بأسا بالوضوء بالنبيذ". (زيلعى)

(١١) قوله: "الصحابة" وعن هذا قال أبو حنيفة: إن اشتبه كون عبد الله بن مسعود مع رسول الله ﷺ ليلة الجن قلنا: فى الباب ما يكفى الاعتماد عليه، وهو رواية هذه الكبار من الصحابة، كذا فى "مبسوط شيخ الإسلام". (نهاية)

(١٢) قوله: "بمثله [أى بمثل هذا الحديث المشهور. عناية] يزاد على الكتاب" فيكون التقدير بحكم الزيادة: فإن لم تجدوا ماء ولا نبيذ تمر فتيمموا. (د)

(١٣) قوله: "وأما الاغتسال إلخ" اختلف مشايخنا فى الاغتسال بنبيذ التمر عند أبى حنيفة، منهم من

لا يجوز؛ لأنه[١] فوقه[٢]. والنبيذ المختلف فيه أن يكون[٣] حلوا[٤] رقيقا يسيل على الأعضاء كالماء، وما اشتد منها صار حراما لا يجوز التوضئ به، وإن غيرته النار، فما دام حلوا، فهو على الخلاف[٥]، وإن اشتد، فعند أبى حنيفة رح يجوز التوضئ به؛ لأنه يحل شربه عنده.

وعند محمد رح لا يتوضأ به لحرمة شربه عنده، ولا يجوز التوضئ بما سواه[٦] من الأنبذة جريا على قضية القياس.

باب[٧] التيمم[٨]

ومن[٩] لم يجد[١٠] الماء وهو مسافر، أو خارج[١١] المصر، بينه[١٢] وبين

لم يجوز؛ لأن الأثر فى الوضوء خاصة، والأصح أنه يجوز؛ لأن المخصوص عن القياس بالنص ملحق به ما فى معناه من كل وجه. (ن)

(١) أى الغسل.

(٢) أى الوضوء.

(٣) قوله: "أن يكون حلوا إلخ" قال فى "الخزانة": إنما اختلفت أجوبة أبى حنيفة فى الوضوء لاختلاف المسائل، سئل مرة إن كان الماء غالبا، قال: يتوضأ، وسئل مرة إن كانت الحلاوة غالبة، قال: لا يتوضأ بل يتيمم، وسئل مرة إذا لم يدر أيهما الغالب، قال: يجمع بينهما، وعلى هذا الغسل. (ف)

(٤) بأن يلقى تميرات. (عناية)

(٥) بين الإمام وصاحبيه.

(٦) قوله: "بما سواه من الأنبذة" وعند الأوزاعى يجوز التوضئ بسائر الأنبذة بالقياس على نبيذ التمر. (نهاية)

(٧) قوله: "باب" لما فرغ عن ذكر الطهارة بالماء، شرع فى ذكر التيمم؛ لما أن حق الخلف أن يعقب الأصل. (عناية)

(٨) قوله: "التيمم" التيمم لغة القصد، وشرعًا قصد التراب للتطهير. (عبد)

(٩) الواو ابتدائية. (عبد)

(١٠) قوله: "ومن لم يجد الماء" أى الماء الكافى لاستعماله بقرينة ما ذكر فى الآية. (حاشية ملا عبد الغفور)

(١١) قوله: "أو خارج المصر" إن قرئ بالرفع، فمعطوف على المسافر، وإن قرئ بالنصب كان حالا معطوفا على الجملة الحالية قبله، أعنى وهو مسافر، وفيه أنه يلزم كون الحال معرفة؛ لأن الإضافة معنوية إلا أن يقال: إن المصر مفعول بحسب المعنى. (عبد)

قوله: "أو خارج المصر" تصريح بجواز التيمم لمن خرج من المصر غير مسافر، لا كما زعم البعض أنه لا يجوز لمن خرج من المصر إلا إذا قصد سفرا صحيحا، وإشارة إلى أنه لا يجوز التيمم لعادم الماء فى المصر؛ لأنه

المصر[١] ميل أو أكثر[٢] يتيمم[٣] بالصعيد؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوْا[٤] مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيْدًا طَيِّبًا﴾. وقوله عليه السلام: «التراب[٥] طهور[٦] المسلم ولو إلى عشر حجج[٧] ما لم يجد الماء»*.

نادر، وقد نص عليه في "المبسوط" و "المحيط"، وذكر في "الأسرار": إذا عدم الماء في المصر تيمم لتحقق حقيقة العجز، والنادر إذا كان متناول النص يجب اعتباره. (د)

(١٢) قوله: "بينه وبين المصر إلخ" متعلق بكل من المسافر وخارج المصر كما هو الأظهر، والمراد بالمصر موضع الماء، سواء كان مصرا، أو لا، كنى به عن موضع الماء؛ لأنه موضع الماء غالبًا، وقال عبد الغفور رحمه الله حينئذٍ يكون المصر كناية عن الماء إن جعل بينه وبين المصر متعلقا بكل من المسافر والمريض، وإن لم يجعل المصر كناية عن الماء يجعل بينه وبين المصر متعلقا بخارج المصر، وترك حال المسافر ليعلم بالمقايسة انتهى.

أقول فيه ما لا يخفى: أما أولا: فبأن احتمال تعلقه بكل من المسافر والمريض عجيب؛ إذ ذكر المريض سيأتي بعد، فما معنى تعلقه به، فالصواب خارج المصر مكان المريض.

وأما ثانيا: فبأن كون المصر كناية عن الماء ليس بموقوف على أن يتعلق بينه بكل من المسافر وخارج المصر، وأما ثالثا: فبأنه لو لم يجعل المصر كناية عن الماء، لا وجه لتعلقه بخارج المصر فقط، وترك حال المسافر بالمقايسة.

وأما رابعا: فحق العبارة على تحريره أن يقول: حينئذ يكون المصر كناية عن الماء إن جعل بينه وبين المصر متعلقا بكل من المسافر والمريض، وإن جعل متعلقا بخارج المصر فقط، وترك حال المسافر ليعلم بالمقايسة يجعل المصر كناية عن الماء، انتهى والله أعلم بالصواب. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١) في بعض النسخ بدل المصر الماء. (عبد)

(٢) قوله: "أوأكثر" قيل: حال الأكثر يعلم بالأولى، فلا حاجة إلى ذكره، قلنا: التحديدات الشرعية قد يكون غير معقولة المعنى، فيجوز أن يذهب الوهم إلى أن هذه التحديدات غير معقولة المعنى. (عبد)

(٣) قوله: "يتيمم" المراد بالتيمم معناه اللغوى فلا يكون الصعيد مستدركا. (عبد)

(٤) قوله: "فلم تجدوا إلخ" سابقه ﴿وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا﴾ الآية. (حاشية ملا عبد الغفور ح)

(٥) قوله: "التراب طهور المسلم إلخ" قلت: روى من حديث أبى ذر ومن حديث أبى هريرة، فحديث أبي ذر رواه أبو داود والترمذى والنسائى من حديث أبى قلابة عن عمرو بن نجدان عن أبى ذر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الصعيد الطيب وضوء المسلم ولو إلى عشر سنين ما لم يجد الماء فإذا وجد الماء فليمسه بشره» انتهى. (ت)

(٦) قوله: "طهور [من حديث أبى هريرة رواه البزار فى "مسنده". ت]" لفظ الطهارة يدل على أن التراب ليس بدلا ضروريا، فيجوز بتيمم واحد صلوات متعددة. (عبد)

(٧) جمع حجة بالكسر وتشديد الجيم بمعنى سال. (م)

* أخرجه أصحاب السنن وابن حبان من حديث أبي در، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٥٨، ص٦٧، ونصب الراية ج١ ص١٤٨ (نعيم).

والميل هو[١] المختار فى المقدار[٢]؛ لأنه يلحقه[٣] الحرج بدخول المصر[٤]، والماء[٥] معدوم حقيقة، والمعتبر المسافة دون خوف[٦] الفوت؛ لأن التفريط[٧] يأتى[٨] من قبله.

ولو كان يجد الماء إلا أنه مريض، فخاف إن استعمل الماء اشتد مرضه يتيمم؛ لما تلونا[٩]، ولأن الضرر فى زيادة المرض فوق[١٠] الضرر فى زيادة

---

(١) قوله: "هو المختار" وعن محمد إنما يجوز التيمم إذا كان الماء على قدر ميلين، وعن أبى يوسف أن الماء إذا كان بحيث لو ذهب إليه وتوضأ يذهب القافلة، ويغيب عن بصره. (د)

(٢) قوله: "فى المقدار" وروى عن زفر إن كان بحيث يصل إلى الماء قبل خروج الوقت لا يجزئه التيمم، وإلا فيجزئه. (عناية)

(٣) قوله: "يلحقه الحرج" إن قلت: قد يتحرج فى ما دون الميل أيضًا، بأن كان الماء بحيث لو ذهب إليه يذهب القافلة، قلت: ذهاب القافلة إن كان يضره، ويخاف فى الانقطاع عن القافلة سبعا، أو عدوا، جاز له التيمم حينئذ. (إله داد)

(٤) أى موضع الماء.

(٥) قوله: "والماء معدوم حقيقة" يجوز أن يكون تلويحا إلى ما يقال: النص مطلق عن ذكر المسافة، فتقييده بالميل تقييد المطلق من الكتاب بالرأى، وهو لا يجوز، وتقريره أن المنصوص عليه كون الماء معدوما حقيقة لكن نعلم بيقين أن عدمه مع القدرة عليه بلا حرج ليس بمجوز للتيمم، وإلا لجاز لمن سكن بشاطئ البحر وقد عدم الماء من بيته، فجعلنا الحد الفاصل بين البعد والقرب لحوق الحرج؛ لأن الطاعة بحسب الطاقة، قال الله تعالى: ﴿وما جعل عليكم فى الدين من حرج﴾. (عناية)

(٦) احتراز عن ما ذكرنا من قول زفر آنفًا. (عناية)

(٧) قوله: "لأن التفريط إلخ" فإن قلت: ربما لا يكون مفرطا كمن وجد ماء ولم يبق من الوقت ما أمكنه الصلاة فيه بالوضوء، وقد يكون مفرطا وجازله التيمم كمن خاف فوت العيد، أو الجنازة، وأيضًا لا خطاب قبل تضيق الوقت، فلا تفريط، قلت: بأن هذا التعليل جزئى، وأما إذا لم يكن مفرطا، فعدم الجواز بما أشار إليه المصنف فى ما سيأتى من الدليل العام بقوله: وكذلك إذا خاف فوت الوقت لو توضأ لم يتيمم ويقضى ما فاته؛ لأن الفوات إلى خلف كلا فوات، فلم يكن متضررا، وخوف الفوت فى العيد يوم زحمة واستعجال الإمام، فأبحنا له التيمم دفعا للضرر عنه، وبأن الخطاب بالصلاة إن كان عند التضيق، فهو مخاطب بالطهارة بحيث يتمكن من الشروع فى الصلاة عند التضيق، فمتى أخر التطهير إلى أن عجز عن الصلاة معه، فقد قصر، فلا تعذر. (حاشية ملا إله داد)

(٨) قوله: "يأتى من قبله" بتأخير الصلاة، فليس له أن يتيمم إذا كان الماء قريبًا منه، كذا فى "المبسوط"، وفى "جامع ابن شجاع": الميل ثلاثة آلاف ذراع وخمس مائة ذراع إلى أربعة آلاف. (نهاية)

(٩) قوله: "لما تلونا [من قوله تعالى: ﴿وإن كنتم مرضى﴾ الآية. عنايه]" هذا الكلام غير واقع فى موضعه، فإن المتلو ليس إلا قوله تعالى: ﴿فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا﴾. (مولوى محمد عبد الحى نور الله

ثمن الماء، وذلك يبيح التيمم فهذا أولى، ولا فرق بين أن يشتد مرضه[١] بالتحرك أو بالاستعمال، واعتبر الشافعي رح خوف التلف[٢]، وهو[٣] مردود بظاهر النص.

ولو خاف الجنب[٤] إن اغتسل أن يقتله البرد، أو يمرضه يتيمم بالصعيد، وهذا إذا كان خارج المصر؛ لما بينا، ولو كان[٥] في المصر، فكذلك عند أبي حنيفة رح خلافا لهما.

هما يقولان[٦]: إن تحقق هذه الحالة نادر في المصر، فلا يعتبر، وله أن العجز ثابت حقيقة، فلا بد[٧] من اعتباره.

والتيمم[٨] ضربتان: يمسح بإحداهما وجهه، وبالأخرى يديه إلى المرفقين[٩]؛ لقوله[١٠] عليه السلام: «التيمم ضربتان[١١] ضربة[١٢] للوجه

مرقده)

(١٠) قوله: "فوق الضرر" والمال خلف وقاية النفس، فكان تبعا، فلما كان الحرج مدفوعا عن الوقاية التي هي تبع لأن يكون مدفوعا عن الموقى الذي هو أصل بالطريق الأولى. (نهاية)

(١) كالمبطون. (ن)

(٢) أي تلف نفسه، أو عضوه. (ع)

(٣) قوله: "وهو مردود بظاهر النص"؛ لأن قوله تعالى: ﴿وإن كنتم مرضى﴾ يبيح التيمم لكل مريض من غير فصل. (نهاية)

(٤) قوله: "ولو خاف الجنب" ولم يذكر المحدث إذا خاف الهلاك من العضو في المصر، قال في "الأسرار": هما سواء. (عناية)

(٥) قوله: "ولو كان في المصر فكذلك" قال مشايخنا: في ديارنا لا يباح للمقيم أن يتيمم؛ لأن في عرف ديارنا أجرة الحمام تعطى بعد الخروج، فيمكنه أن يدخل الحمام، فيتعلل بالعسرة. (نهاية)

(٦) قوله: هما يقولان إلخ" منهم من جعل الخلاف بينهم في هذه المسألة ناشيا عن اختلاف زمان لا برهان بناء على أجر الحمام. (فتح القدير)

(٧) قوله: "فلا بد من اعتباره" وما قالاه من أنه نادر، قلنا: النادر إذا كان متناول النص يجب اعتباره؛ لأن عدم اعتباره بالرأي، ولا معتبر بالرأي عند وجود النص. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "والتيمم ضربتان" فيه إشارة إلى أن من ضرب بيديه على الأرض للتيمم، فقبل أن يمسح بهما وجهه وذراعيه أحدث، ثم مسح بهما وجهه وذراعيه لا يجوز، كذا ذكر الإمام الشهيد أبو شجاع. (نهاية)

(٩) قوله: "إلى المرفقين" نفى لقول الزهري: إنه يمسح إلى الإبط، وهو رواية عن مالك رح، ولرواية الحسن

وضربة لليدين»*، وينفض[٢] يديه بقدر[٣] ما يتناثر التراب كيلا يصير[٤] مثلة[٥]، ولا بد[٦] من الاستيعاب فى ظاهر[٧] الرواية؛ لقيامه[٨] مقام الوضوء، ولهذا قالوا: يخلل[٩] الأصابع، وينزع الخاتم ليتم المسح. والحدث والجنابة[١٠] فيه سواء، وكذا الحيض[١١] والنفاس؛ لما روى[١٢]

عن أبى حنيفة رح: أنه إلى الرسغ، وهو مروى عن ابن عباس رضى الله عنهما. (ع)

(١٠) رواه الحاكم والدارقطنى بهذا الفظ. (ف)

(١١) يفيد أن الضرب ركن. (ف)

(١٢) قوله: "ضربة للوجه إلخ" وهو حجة على ابن سيرين بأنه ثلاث ضربات، ضربة للوجه، وضربة لكفيه، وضربة لذراعيه، وقيل: ضربة للوجه، وضربة للذراعين، وضربة لهما، وعلى عطاء ومكحول والأوزاعى وأحمد رح وإسحاق وابن المنذر، وعامة أصحاب الحديث، فإن الواجب عندهم ضربة واحدة للوجه واليدين والكفين. (إله داد)

* أخرجه الدارقطني والحاكم من حديث ابن عمر، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٥٩، ص٦٧ ، ونصب الراية ج١ ص١٥٠ (نعيم).

(٢) قوله: "وينفض [النفض تحريك الشيء ليسقط ما عليه من غبار ونحوه. ع]" لما روى عمار أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم «ضرب بكفيه الأرض ونفخ فيهما، ثم مسح بهما وجهه وكفيه». (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٣) قوله: "بقدر إلخ" فيه إشارة إلى أنه لا يقدر بمرة، كما روى عن محمد، بل إن احتاج إلى الثانى فعل، وبمرتين كما روى عن أبى يوسف، بل إن تناثر بمرة لا يحتاج إلى الثانى. (عناية)

(٤) قوله: "كيلا يصير" فيه إشارة إلى أن النفض واجب؛ لأن المثلة حرام؛ لما روى: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ما قام خطيبا إلا نهانا عن المثلة». (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٥) قوله: "مثلة [بضم الميم وفتح اللام. غث]" المثلة ما يتمثل به فى تبديل خلقته، وتغيير هيئته، سواء كان بقطع عضو، أو تسويد وجه، أو تغييره.

(٦) قوله: "ولا بد" يعنى أن الاستيعاب شرط فى التيمم حتى إذا ترك شيئا لم يجز. (ع)

(٧) قوله: "فى ظاهر الرواية" احتراز عن رواية الحسن عن أبى حنيفة أنه قال: الأكثر يقوم مقام الكل. (عناية)

(٨) قوله: "لقيامه مقام الوضوء" والاستيعاب فى الوضوء شرط، فكذا فى ما قام مقامه. (عناية)

(٩) قوله: "يخلل الأصابع" عن محمد يحتاج إلى ثلاث ضربات: ضربة للوجه، وضربة للذراعين، وضربة لتخليل الأصابع، لكنه خلاف النص. (ف)

(١٠) قوله: "والجنابة" قد وردت فى جوازه للجنب الأحاديث الصحيحة المشهورة. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(١١) قوله: "وكذا الحيض إلخ" وقال بعض الناس: إنه لا يتيمم الجنب والحائض والنفساء، والمسألة مختلفة

أن قوما جاءوا إلى رسول الله ﷺ وقالوا: إنا قوم نسكن هذه الرمال[١]، ولا نجد الماء شهرا أو شهرين، وفينا الجنب، والحائض، والنفساء، فقال: «عليكم بأرضكم»*.

ويجوز[٢] التيمم عند أبي حنيفة ومحمد رح بكل[٣] ما كان من جنس[٤] الأرض كالتراب[٥]، والرمل، والحجر، والجص[٦]،

بين الصحابة: روى عن عمر رضي الله عنه وعبد الله بن مسعود رض وعبد الله بن عمر رضي الله عنهما "أنهم كانوا لا يبيحون التيمم للجنب"، وعن علي رضي الله تعالى عنه وابن عباس رضي الله تعالى عنهما وعائشة رضي الله تعالى عنها "أنهم كانوا يبيحون التيمم للجنب"، وحاصل اختلافهم راجع إلى أن المراد من قوله: ﴿أو لا مستم النساء﴾ ماذا؟، كان عمر رضي الله عنه وعبد الله ابن مسعود وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم على المس باليد يحملونه، وكانوا يقولون: إن الله تعالى أباح التيمم للمحدث فقط، فلا يباح للجنب؛ لأن القياس أن لا يكون التيمم طهورا، وإنما عرف طهورا في حق المحدث بخلاف القياس، والجنابة فوق الحدث، فلا يثبت طهوريته في حقها، وعلي رضي الله عنه وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم كانوا يحملون المس على الجماع، وكانوا يقولون: إن الله تعالى أباح التيمم للجنب، كما أباح للمحدث، وأصحابنا أخذوا بقول علي وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم. (نهاية)

(١٢)قوله: "لما روى إلخ" عن أبي هريرة رضي الله عنه أن ناسا من أهل البادية أتوا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وسلم، فقالوا: إنا نكون بالرمال الأشهر الثلاثة والأربعة، ويكون فينا الجنب والحائض والنفساء، ولسنا نجد الماء، فقال: «عليكم بالأرض ثم ضرب بيده على الأرض لوجهه ضربة واحدة ،ثم ضرب ضربة أخرى فمسح بها على يديه إلى المرفقين»، أخرجه أحمد. (ف)

(١) رمل بالفتح بمعنى ريگ. (غث)

* أخرجه أحمد من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٦٠، ص٦٩ ، ونصب الراية ج١ ص١٥٦(نعيم).

(٢) قوله: "ويجوز التيمم إلخ" شرع في بيان ما يصح به التيمم فقال: ويجوز التيمم إلخ. (نهاية حاشية هداية)

(٣) قوله: "بكل ما كان من جنس الأرض" قيل: هو ما لا يحترق ولا يصير رمادا بالنار، ولا يلين ولا ينطبع، قلت: ذكر في "المحيط" أن التيمم بالرماد لا يجوز مع أن الرماد لا يحترق ولا يصير رماداً ثانيا، وكذا لا يلين ولا ينطبع، إلا أن يقال: الرماد محترق؛ لأنه شيء قد قبل الاحتراق، وإن لم يبقَ قابلا له بعد ما قبله بالفعل، والمراد بقوله: ما لا يحترق ما لا يقبل الاحتراق، لا بالفعل ولا بالصلاحية، فيخرج الرماد؛ ولأنه قبل الاحتراق بالفعل. (ملا إله داد)

(٤) قوله: "من جنس الأرض" ههنا لطيفة، وهي أن الله تعالى خلق درة ونظر إليها فصارت ماء، ثم تكاثف منه، فصار ترابا، وتلطف منه، فصار هواء، وتلطف منه فصار نارا، فكان الماء أصلا ذكره المفسرون، وهو منقول عن التوراة، فإذا تعذر الطهارة بالأصل انتقل إلى التبع ، وأقيم مقامه، والنبات كالشجر ونحوه، والمعدني كالحديد ليس بتبع للماء وحده، حتى يقوم، ولا للتراب كذلك حتى يقوم مقامه، وإنما هو مركب من

والنورة[١]، والكحل[٢]، والزرنيخ[٣].

وقال[٤] أبو يوسف رح: لا يجوز إلا بالتراب والرمل، وقال الشافعي رح: لا يجوز إلا بالتراب المنبت، وهو رواية عن أبي يوسف رح؛ لقوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيْدًا طَيِّبًا﴾ أي ترابا منبتا، قاله ابن عباس رض[٥]، غير أن أبا يوسف زاد عليه الرمل بالحديث الذي رويناه[٦].

ولهما: أن الصعيد[٧] اسم[٨] لوجه الأرض، سمي به لصعوده[٩]، والطيب[١٠] يحتمل الطاهر[١١]، فحمل عليه؛ لأنه أليق بموضع[١٢] الطهارة،

العناصر الأربعة. (عناية)

(٥) قوله: "كالتراب إلخ" وكذا بالياقوت والفيروزج والزمرد؛ لأنها أحجار مضيئة، ولا يجوز التيمم باللؤلؤ، ولو مسحوقا والزجاج المتخذ من الرمل، وشيء آخر، والماء المنجمد والمعادن إلا أن تكون في محلها، أو مختلطة بالتراب. (م ج)

(٦) بالفتح وتشديد صاد مهملة معرب گچ. (غث)

(١) قوله: "والنَورة" بالفتح يعني چونه، قلعي.

(٢) سُرمه.

(٣) بالكسر: هڑتال. (غث)

(٤) رجع عنه إلى أنه لا يجوز إلا بالتراب الخالص. (ع)

(٥) قوله: "قاله ابن عباس" فإن قلت: تأويل الصحابي ليس بحجة بالإجماع، إنما الخلاف في مذهبه، قلت: لم يذكره احتجاجا، بل تعويلا كأنه قال: المراد بالطيب ههنا المنبت؛ لأنه احتمل الطاهر والمنبت، غير أن المنبت متيقن؛ لأنه مراد بكل حال، أما لو أريد المنبت فظاهر، وأما لو أريد الطاهر، فلأنه يتناول المنبت وغيره، وكان المنبت متيقنا، فيؤخذ به، وترك المحتمل كيف؟ وقد روى عن ابن عباس أنه أراد بالطيب المنبت، ولو لم ينقل ذلك عنه لقلنا به، فكيف إذا نقل عنه. (د)

(٦) من قوله: «عليكم بأرضكم». (عناية)

(٧) فعيل بمعنى فاعل أو مفعول. (د)

(٨) قوله: "اسم لوجه الأرض" قال النبي ﷺ: «تحشر العلماء في صعيد واحد كأنما سبيكة فضة فيقول الله: يا معشر العلماء إني لم أضع علمي فيكم إلا لعلمي بكم، وإني لم أضع حكمتي فيكم وأنا أريد أن أعذبكم انطلقوا مغفورا لكم »فدل على أن الصعيد هو الأرض». (نهاية)

(٩) قوله: "لصعوده [إشارة أنه فعيل بمعنى فاعل. عناية]" أي لارتفاعه يقال: صعد على الجبل أي ارتفع. (ملا إله داد)

(١٠) في الآية.

أو هو[١] مراد[٢] بالإجماع.

ثم لا يشترط أن يكون عليه غبار عند أبى حنيفة رح[٣]؛ لإطلاق[٤] ما تلونا[٥]، وكذا يجوز بالغبار[٦] مع القدرة[٧] على الصعيد عند أبى حنيفة ومحمد رح؛ لأنه[٨] تراب رقيق.

والنية فرض فى التيمم، وقال زفر رح: ليس بفرض؛ لأنه خلف[٩] عن

(١١) كما فى قوله تعالى: ﴿حلالا طيبًا﴾ (عناية)

(١٢) قوله: "بموضع الطهارة" ألا يرى أنه لو كان التراب المنبت نجسا، لما جاز التيمم به إجماعًا، نعلم أن الإنبات ليس له أثر فى هذا الباب، ومما يؤيده قوله تعالى: ﴿ولكن يريد ليطهركم﴾. (ع)

(١) قوله: "أو هو مراد بالإجماع" رد إما لضعفها؛ إذ لا دليل على إجماعها سوى اشتراط الطهارة إجماعا، وهو لا يصلح دليلا؛ لجواز أن يكون اشتراطه بدليل دلالة النص، وكيف يصح دعوى الإجماع؟ وأبويوسف رح أراد المنبت، ولا عموم للمشترك، فلا يمكنه أن يريد به الطاهر، أو لأن إرادة الطاهر لم ينقل من الخصم، فاحتمل أنه اشترط الطهارة بعبارة النص، فحينئذٍ كان الطاهر مرادا بالإجماع، واحتمل أنه اشترطها بدليل آخر، فحينئذ كان الطاهر مرادًا؛ لأنه أليق بموضع الطهارة. (حاشية ملا إله داد)

(٢) قوله: "مراد بالإجماع" فيجب أن لا يكون المنبت مرادا؛ لأن الطيب اسم مشترك بينهما. (نهاية)

(٣) قوله: "عند أبى حنيفة رح" وعند محمد فى احدى الروايتين عنه. (عناية)

(٤) قوله: "لإطلاق ما تلونا" من قوله تعالى: ﴿فتيمموا صعيدا طيبا﴾، فلا فصل بين أن يكون غبارا، وبين أن لا يكون. (د)

(٥) قوله: "ما تلونا" وفى رواية أخرى عنه، وهو قول أبى يوسف والشافعى وأحمد: لا يجوز بدون الغبار؛ لقوله تعالى: ﴿فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه﴾ أى من التراب، وهو كما ترى يوجب المسح بشىء من الأرض؛ لكون كلمة من للتبعيض.

والجواب أن الضمير يجوز أن يعود إلى الحدث، أو يحمل من على ابتداء الغاية. (عناية)

(٦) بأن نفض ثوبه وتيمم بغباره. (نهاية)

(٧) قوله: "مع القدرة إلخ" وعند أبى يوسف رح لا يجوز مع القدرة، ووجهه أن الغبار ليس بتراب خالص، ولكنه تراب من وجه، والمأمور به التيمم بالصعيد، فإن قدر عليه لم يجز إلا بالصعيد، وإن لم يقدر، فحينئذٍ يتيمم بالغبار، كما أن العاجز عن الركوع والسجود يصلى بالإيماء، وهما احتجا بحديث ابن عمر فإنه كان مع أصحابه فى سفر ومطر، فأمرهم أن ينفضوا لبودهم وسروجهم وتيمموا بغبارها. (نهاية)

(٨) قوله: "لأنه تراب" إذ من نفض ثوبه يتأذى جاره من التراب إلا أنه رقيق، فكما يجوز بخشن منه على كل حال كذلك برقيق منه، كذا فى "المبسوط"، وذكر المصنف فى التجنيس: إذا تيمم بغبار الثوب النجس لا يجوز إلا إذا وقع التراب بعد ما جف الثوب؛ لأنه حينئذٍ يكون الغبار طاهرا، ثم الشرط فى التيمم فى الغبار هو المسح بيده بالغبار، لا مجرد إصابة الغبار مع النية ذكره فى "الذخيرة". (نهاية)

(٩) قوله: "خلف" لأن الخلف هو ما لا يجوز الإتيان به إلا عند عذر وجد فى الأصل، وما نحن فيه

الوضوء، فلا يخالفه[١] فى وصفه[٢].

ولنا: أنه ينبئ[٣] عن القصد، فلا يتحقق دونه، أو جعل[٤] طهورا فى حالة مخصوصة، والماء[٥] طهور بنفسه[٦] على ما مر. ثم إذا نوى الطهارة أو استباحة الصلاة أجزأه[٧]، ولا يشترط نية التيمم للحدث أو للجنابة، هو الصحيح من المذهب[٨]. فإن تيمم نصرانى يريد به الإسلام، ثم أسلم، لم يكن متيمما عند أبى حنيفة رح ومحمد رح. وقال أبو يوسف رح: هو متيمم؛ لأنه نوى قربة[٩] مقصودة، بخلاف[١٠] التيمم لدخول المسجد ومس المصحف؛ لأنه ليس بقربة مقصودة.

كذلك. (عناية)

(١) قوله: "فلا يخالفه [فلو لم يصح التيمم بدونها كان الخلف مخالفا لأصله، وهو لا يجوز لخروجه عن الخلفية. عناية]" فى وصفه، فعلى هذا لو هبت الريح بالتراب، فأصاب أعضاء التيمم يجب أن يكون مطهرا عند زفر. (حاشية ملا إله داد)

(٢) أى فى وصف الصحة. (عناية)

(٣) لغة. (ف)

(٤) قوله: "أو جعل [دليل آخر. ع] إلخ" قال شيخ الإسلام: الشرع جعل التراب طهورا بشرط عدم الماء، أو بشرط أن يكون التيمم للصلاة، فكما لا يفيد التيمم الطهارة عند وجود الماء، فكذا لا يفيد حال عدم النية، وإنما قلنا ذلك لأن قوله تعالى: ﴿فتيمموا صعيدا طيبا﴾ بناء على قوله تعالى: ﴿وإذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا﴾ إلخ، والمراد به فاغسلوا للصلاة، فكذا قوله: ﴿فتيمموا﴾. (نهاية)

(٥) قوله: "والماء طهور بنفسه" جواب سؤال مقدر تقريره أن الماء أيضًا فى الآية جعل طهورا فى حالة مخصوصة، كما ذكرتم، فكان الواجب أن يكون النية شرطا فيه. (عناية)

(٦) أى عامل بطبعه. (ع)

(٧) قوله: "أجزأه" وهذا عندنا وعند الشافعى لا بد من نية استباحة الصلاة، أو غيرها مما يفتقر إلى الطهارة، ولا يجوز نية الطهارة؛ لأنها رفع الحدث والتيمم لا يرفعه. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "من المذهب" احتراز عمّا قال به أبو بكر الرازى فإنه كان يقول: يحتاج إلى نية التيمم للحدث، أو للجنابة. (عناية)

(٩) قوله: "قربة مقصودة" أما كونها قربة، فلأن الإسلام أعظم القرب، وأما كونها مقصودة، فلأن المراد بها ههنا ما لا يكون فى ضمن شيء آخر كالشروط، وإذا كان كذلك صح تيممه. (عناية)

(١٠) فإنه لا يكون متيمما. (ع)

ولهما: أن التراب ما جعل طهورا إلا فى حال[١] إرادة قربة مقصودة لا تصح بدون الطهارة، والإسلام قربة مقصودة يصح[٢] بدونها، بخلاف[٣] سجدة التلاوة؛ لأنها قربة[٤] مقصودة لا تصح بدون الطهارة.

وإن توضأ لا يريد به الإسلام، ثم أسلم فهو[٥] متوضئ، خلافا للشافعي رح، بناء[٦] على اشتراط النية، فإن تيمم مسلم، ثم ارتد -والعياذ بالله- ثم أسلم فهو على تيممه.

---

(١) قوله: "حال إرادة قربة مقصودة إلخ" فإن قلت: التيمم لمس المصحف، ودخول المسجد جائز، وليسا بقربتين مقصودتين؛ إذ المقصود من المس القراءة، ومن الدخول الصلاة، قلت: بأن المراد بالقربة المقصودة هى أن لا تكون تابعة لعبادة أخرى وجوبا وسقوطا كالوضوء. (إله داد)

(٢) قوله: "يصح بدونها" ولو كان لا يصح بدونها لكان الكافر أهلا للتيمم، ويصح تيممه بنية الإسلام كتيمم المسلم بنية الصلاة. (د)

(٣) قوله: "بخلاف سجدة التلاوة إلخ" قلت فى "المنية" وشرحها: تيممه لدخول مسجد، ومس مصحف مع وجود الماء ليس بشيء، بل هو عدم؛ لأنه ليس بعبادة يخاف فوتها، لكن فى القهستانى عن "المختار": المختار أنه يجوز مع الماء لسجدة التلاوة، لكن سيجيء تقييده بالسفر، لا الحضر، ثم رأيت فى الشرعة وشروحها ما يؤيد كلام البحر من أنه يجوز لكل ما لا يشترط له الطهارة، قال: فظاهر البزازية جوازه لتسع مع وجود الماء، وإن لم تجز الصلاة به.

قلت: بل لعشر بل أكثر لما مر من الضابط أنه يجوز لكل ما لا يشترط له الطهارة، ولو مع وجود الماء، وأما ما تشترط له الطهارة، فيشترط فقد الماء كتيمم لمس مصحف، فلا يجوز لواجد الماء.

وأما للقراءة: فإن كان محدثا فكالأول، أو جنبًا فكالثانى، وقالوا: لو تيمم لدخول المسجد، أو القراءة، ولو من مصحف، أو مسه، أو كتابته، أو تعليمه، أو زيارة القبور، أو عيادة مريض، أو دفن ميت، أو أذان، أو إقامة، أو إسلام، أو سلام، أو رده لم تجز الصلاة به عند العامة بخلاف صلاة جنازة، أو سجدة تلاوة. (فتاوى شيخنا خير الدين الرملى). قلت: وظاهره أنه يجوز فعل ذلك. (در مختار)

(٤) قوله: "لأنها قربة مقصودة" فإن قلت: لو كانت سجدة التلاوة قربة مقصودة لصح النذر بالسجدة المجردة؛ لأن كل ما هو عبادة مقصودة، فالنذر بمثله صحيح، وقد صرح الإمام فخر الإسلام فى "أصوله" أنها ليست بمقصودة، واستدل عليه بعض المشايخ بعدم صحة النذر به.

أجيب بأن النذر إنما لا يصح بالعبادة المقصودة الواجبة علينا عند أبى حنيفة رح، فلا يلزم بالنذر ضرورة، إذا النذر هو إيجاب النفل، فما لم يكن مشروعًا بطريق النفل لم يصح إيجابه بالنذر. (حاشية ملا إله داد)

(٥) قوله: "فهو متوضئ" لأن النية فيه ليست بشرط عندنا، فعدم أهليته لا يضر، وقال الشافعى: ليس بمتوضئ؛ لأن النية شرط، وهو ليس من أهله. (عناية)

(٦) دليل الشافعى ويفهم منه دليلنا. (ع)

وقال زفر رح: يبطل تيممه[١]؛ لأن الكفر ينافيه، فيستوى[٢] فيه الابتداء والانتهاء[٣] كالمحرمية[٤] فى النكاح.

ولنا[٥]: أن الباقى[٦] بعدالتيمم صفة كونه طاهرا، فاعتراض الكفر عليه لا ينافيه[٧]، كما لو اعترض على الوضوء، وإنما لا يصح من الكافر ابتداء لعدم[٨] النية منه.

وينقض التيمم كل شىء ينقض الوضوء؛ لأنه[٩] خلف عنه فأخذ[١٠]

---

(١) قوله: "يبطل تيممه" لأن الكفر ينافيه، وذلك لأن الشارع جعل التراب طهور المسلم، فلا يكون طهورا فى حق الكافر، قلنا: نعم، إن التراب طهور المسلم، وهو قد كان مسلما حين استعمله فوقع مطهرا. (د)

(٢) قوله: "فيستوى فيه الابتداء إلخ" فكما لا يصح ابتداء التيمم، وهو كافر، فلا يصح بقاءه مع الكفر. (فتح القدير)

(٣) قوله: "والانتهاء" اعترض ههنا بأن الكفر ينافى التيمم باعتبار كونه عبادة، وكونه عبادة إنما هو بالنية، وهى ليست بشرط عند زفر، فيكون اعتراض الكفر عليه كاعتراضه على الوضوء، وأجيب بأنه روى عن زفر فى رواية أخرى اشتراط النية للتيمم، وقيل: المنافاة بينهما باعتبار عدم الأهلية؛ لأنه شرع للصلاة، والكافر ليس بأهل لها، فكان فعله كفعل البهيمة، فيكون تيممه باطلا، نوى أو لم ينو. (ع)

(٤) قوله: "كالمحرمية فى النكاح" كما تمنع ابتداء النكاح تمنع بقاءه حتى لو كان الزوجان صغيرين، فأرضعتها امرأة ارتفع النكاح، أو كبيرين فمكنت الزوجة ابن زوجهاعن نفسها ارتفع بعد الثبوت، والأصل أن كل صفة منافية لحكم يستوى فيها الابتداء والبقاء، إلا أن يخرج شىء بالنص كبقاء الصلاة عند سبق الحدث، حتى جاز البناء. (ف)

(٥) حاصله تسليم الأصل المذكور، ومنع صدقه فى المتنازع فيه. (ف)

(٦) أى ليس التيمم نفسه باقيًا حتى يرتفع بورود الكفر. (ف)

(٧) قوله: "لا ينافيه" فإن قيل: أليس أن الردة تحبط عمله لقوله تعالى: ﴿ومن يكفر بالإيمان فقد حبط عمله﴾، ووضوءه وتيممه من عمله، قلنا: الردة تحبط ثواب العمل، وذلك لا يمنع زوال الحدث كمن توضأ رياء زال الحدث، وإن كان لا يثاب على عمله، كذا فى "المبسوط". (ن)

(٨) قوله: "لعدم النية منه" أى ليس التيمم فى نفسه منافى الكفر، وإنما ينافيه شرطه، وهو النية، وهو ليس أهلا له. (ف)

(٩) قوله: "لأنه خلف عنه" وحكم الخلف يجب أن يكون متحدا مع الأصل. (ملا إله داد)

(١٠) قوله: "فأخذ حكمه" فإن قلت: قد خالف فى النية ،فإنها شرط فى التيمم عندنا دون الوضوء، أجيب بأن التيمم خلف عن الوضوء المأمور به، والنية شرط فى الوضوء المأمور به الذى هو عبادة، فلا يكون الخلف مخالفا للأصل، وبأن التيمم إنما يصير خلفا عن الوضوء فى حال إرادة الصلاة، لا مطلقًا، وبعد ما أراد الصلاة لا يحتاج إلى النية. (ملا إله داد)

حكمه، وينقضه[١] أيضًا رؤية[٢] الماء إذا[٣] قدر على استعماله؛ لأن القدرة هى المراد بالوجود الذى[٤] هو غاية[٥] لطهورية[٦] التراب، وخائف السبع، والعدو[٧]، والعطش[٨] عاجز[٩] حكما[١٠]، والنائم[١١] عند[١٢]

(١)قوله: "وينقضه أيضًا" مقتضاه أن كل ما ينقض الوضوء ينقض التيمم، وشيء آخر أيضًا ينقضه، وهو رؤية الماء، وليس الأمر كذلك،غير أن الوضوء يفيد طهارة مطلقة، والتيمم طهارة مقيدة بقيد وقت عدم رؤية الماء، وبعد ما رأى الماء ظهر أثر الحدث السابق، وينتهى عمل التراب. (إله داد)

(٢)قوله: "رؤية الماء" إضافة النقض إلى رؤية الماء مجاز؛ لما أن الناقض هو الحدث السابق. (نهاية)

(٣) قوله: "إذا قدر على استعماله" لأنه إذا قدر عليه، ولكن لم يقدر على استعماله، فوجوده كعدمه. (مجمع الأنهر)

(٤)قوله: "الذى هو غاية" سماه غاية من حيث المعنى إذ ليس فى لفظ الكتاب العزيز ما يدل على ذلك، والمذكور فى الحديث قول النبى صلي الله عليه وعلى آله وسلم: «ما لم يجد الماء»، وكلمة ما للمدة أى ما دام أنه غير واجد للماء، ولكن معناهما يلتقيان فى أن الحكم بعد ذلك الوقت يخالف ما قبله، فسمّى باسم الغاية، قيل: لا يلزم من انتهاء الطهورية انتهاء الطهارة الحاصلة بالتراب كالماء، فإنه يصير نجسا بالاستعمال، وينتهى طهوريته، ويبقى الطهارة الحاصلة منه. (عناية)

(٥) فى قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «التراب طهور المسلم ولو إلى عشر حجج». (ف)

(٦)قوله: "لطهورية التراب" وتوقيت الطهورية به يشعر بكونها ضرورية ومتى كانت ضرورية كانت الطهارة الحاصلة بها ضرورية أيضًا، فيتقدر بقدر الضرورة، وقد انتهت الضرورة برؤية الماء، فينتهى الطهارة، فاندفع ما قيل عليه. (د)

(٧)قوله: والعدو" قلت: يجب أن يكون الإعادة بالوضوء على الخائف من العدو بعد زوال العذر؛ لما أن العذر جاء من قبل العباد، وقد ذكر المصنف فى التجنيس، والإمام الولوالجى فى "فتاواه": رجل أراد أن يتوضأ، فمنعه إنسان عن التوضئ، قيل: ينبغى أن يتيمم ويصلى، ثم يعيد الصلاة بعد زوال ذلك عنه؛ لأن هذا عذر جاء من قبل العباد، فلا يسقط عنه فرض الوضوء، كالمحبوس فى السجن إذا وجد التراب طاهرا، ولم يجد الماء يتيمم ويصلى، فإذا خرج يعيد، فكذا هذا. (نهاية)

(٨) : "والعطش" على نفسه أو دابته أو رفيقه. (ف)

(٩)قوله: "عاجز" لأن صيانة النفس أوجب من صيانة الطهارة بالماء، فإن لها بدلا، ولا بدل للنفس، ولأن هذا فى معنى المريض بجامع خوف الفوات، وفى حق المريض التيمم منصوص عليه، فألحق هذا به. (ن)

(١٠) قوله: "حكما" وكذا إذا خاف الجوع بأن كان محتاجا إلى الماء للعجين، أما إن احتاج إليه للمرقة، فلا يتيمم. (ف)

(١١) قوله: "والنائم" يعنى من لم يكن مضطجعا، ولا مستندا فى المحمل، فإنه إذا كان كذلك، ينتقض تيممه بالنوم. (ع)

(١٢) قوله: "عند أبى حنيفةرح" فى "فتاوى قاضيخان": متيمم مر على الماء نائما ذكر فى بعض الروايات أن على قول أبى حنيفة ينتقض تيممه، ثم قال: وقيل: ينبغى أن لا ينتقض عند الكل؛ لأنه لو تيمم، وبقربه ماء

أبى حنيفة رح قادر[١] تقديرا[٢]، حتى لو مر النائم المتيمم على الماء بطل تيممه عنده، والمراد[٣] ما يكفى للوضوء[٤]؛ لأنه لا معتبر بما دونه ابتداء فكذا انتهاء. ولا يتيمم إلا بصعيد[٥] طاهر؛ لأن الطيب أريد[٦] به الطاهر، ولأنه آلة التطهير، فلا بد[٧] من طهارته فى نفسه كالماء.

ويستحب لعادم[٨] الماء وهو يرجوه[٩] أن يؤخر[١٠] الصلاة إلى آخر

لا يعلم به يجوز تيممه عند الكل. (نهاية)

(١) قوله: "قادر تقديراً" لأنه عجز عن استعمال الماء بعذر من العباد، فلا يعتبر، ولأن النوم باطن، فلا يوقف عليه، فقد يتعلق الحكم بالسبب الظاهر، وهو المرور على الماء، ولأن النوم فى حالة السفر على وجه لا يشعر بالماء فى غاية الندرة، فلم يعتبر نومه. (ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٢) قوله: "تقديراً [حكما. ع]" واعلم أنهم قالوا: لو صلى بتيمم، ثم طلع عليه رجل معه ماء، فإن غلب على ظنه أنه يعطيه يطلب، وإن غلب أنه لا يعطيه مضى على صلاته. (ف)

(٣) قوله: "المراد" يعنى فى قوله: "وينقضه أيضاً رؤية الماء "ما يكفى للوضوء، فلو وجد المتيمم ماء، فتوضأ به فنقص عن إحدى رجليه إن كان غسل كل عضو ثلاثًا، أو مرتين انتقض تيممه، وإن مرة لا ينتقض؛ لأنه فى الأول وجد ماء يكفيه؛ إذ لو اقتصر على أدنى ما يتأدى به الفرض كفاه بخلاف الثانى، وقال الشافعى: لا يجوز مع وجود الماء القليل، حتى يستعمله فيفنيه، ثم يتيمم؛ لأن قوله تعالى: ﴿فلم تجدوا ماء﴾ يفيده؛ لأنه نكرة وقع فى سياق النفى، وصار كما إذا وجد ماء يكفى لإزالة بعض النجاسة الحقيقية، أوثوبا يستر بعض عورته.

ولنا أن المراد فى النص ماء يكفى لإزالة المانع؛ لأنه سبحانه أمر بغسل الأعضاء الثلاثة، والمسح بالماء، ثم نقل إلى التيمم عند عدمه بقوله: ﴿فلم تجدوا ماء﴾، فبالضرورة يصير التقدير فاغسلوا وامسحوا بالماء، فإن لم تجدوا ماء تغسلون به وتمسحون ما عيّنته عليكم فتيمموا، والقياس على النجاسة الحقيقية والعورة فاسد؛ لأنهما يتجزيان. (ف)

(٤) قوله: "للوضوء" أى لحصول الطهارة فيتناول ما كان جنبا أيضًا. (إله داد)

(٥) قوله: "إلا بصعيد طاهر" وعن هذا قلنا: إن الأرض إذا تنجست، ثم جفت لا يجوز التيمم بها، ويجوز الصلاة عليها؛ لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «زكاة الأرض يبسها» إلا أن اشتراط الطهارة فى التيمم، إنما ثبت بعبارة النص، فلا يعارضه خبر الواحد، وأما اشتراط الطهارة فى مكان الصلاة، فثبت بدلالة النص، فيعارضه خبر الواحد. (نهاية)

(٦) أى فى قوله تعالى: ﴿فتيمموا صعيدا طيبا﴾. (نهاية)

(٧) قوله: "فلا بد من طهارته فى نفسه" قد يشكل بأن الشىء يطهر عن المحل نجاسة أخرى مع كونه نجسا بنفسه ألا يرى أن البول لو غسل به الثوب النجس يطهر الثوب عن تلك النجاسة، ويبقى نجاسته. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "لعادم الماء" ليس احترازا عن غير عادم الماء، بل هو احتراز عن قول الشافعى رح. (عناية)

(٩) لأنه إذا كان لا يرجوه لا يؤخر الصلاة. (نهاية)

(١٠) قوله: "أن يؤخر الصلاة" قيل: هذه المسألة يدل على أن الصلاة فى أول الوقت أفضل عندنا أيضًا إلا إذا تضمن التأخير فضيلة لا تحصل بدونه، كتكثير الجماعة، وأداء الصلاة بأكمل الطهارتين. (نهاية)

الوقت، فإن وجد الماء يتوضأ، وإلا تيمم وصلى؛ ليقع الأداء بأكمل الطهارتين[١]، فصار كالطامع[٢] فى الجماعة.

وعن أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح فى غير رواية الأصول[٣] أن التأخير حتم؛ لأن غالب الرأى كالمتحقق[٤]، وجه الظاهر أن العجز ثابت حقيقة، فلا يزول حكمه إلا بيقين[٥] مثله.

ويصلى بتيممه[٦] ما شاء[٧] من الفرائض والنوافل، وعند[٨] الشافعى رحمه الله تعالى يتيمم لكل[٩] فرض؛ لأنه طهارة[١٠] ضرورية،

(١) قوله: "بأكمل الطهارتين" كأنه أراد بأكملهما وصفا، لا ذاتا، فلا يرد أن الوضوء لما كانت أكمل الطهارتين وجب أن لا يصح إمامة المتيمم للمتوضئ لامتناع بناء القوى على الضعيف، وذلك لأن كمال صلاة المقتدى وصفا لا يمنع من البناء، حتى إن المقتدى إذا أتى بجميع مكملات الصلاة من الواجبات والسنن والآداب، ولم يأت الإمام بشيء منها صح الاقتداء إلخ. (د)

(٢) قوله: "كالطامع فى الجماعة" ليس احترازا عن غير الطامع، بل هو إلزام على الشافعى؛ لأن مذهبه أن التأخير مستحب إذا كان طامعا للجماعة. (عناية)

(٣) من رواية "النوادر" و "الهارونيات". (ع)

(٤) قوله: "كالمتحقق" لما سمى الله تعالى غالب الرأى علما فى قوله تعالى: ﴿فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار﴾ الآية (نهاية).

قوله: "كالمتحقق" أقول: أراد بالمتحقق الموجود، وتقدير العبارة هكذا: لأن ما بغالب الرأى كالمتحقق يعنى أن ما بغالب الرأى، وهو وجود الماء، وملاقاته كالموجود بالفعل، فإذا كان موجودا بالفعل لا يجوز التيمم، فكذا ههنا لا يجوز له التيمم، وليس المراد منه المتيقن حتى يرد ما أورده مولانا عبد العزيز رح على ما نقله صاحب "العناية" ما ملخصه: أنه يقتضى أن لا يجوز التيمم إذا كان حصول الماء متيقنا مع أنه صرح المصنف فى الأوائل أن الخارج من المصر إذا كان البعد من الماء بقدر الميل أو أكثر يجوز له التيمم، والله أعلم. (ع)

(٥) قوله: "إلا بيقين [وغالب الرأى كالمتيقن. إله داد] مثله" فإن قلت: يشكل بما إذا غلب على ظنه أن بقربه ماء حيث يجب له الطلب، ولا يجوز له التيمم مع أن العجز ثابت حقيقة، أجيب بأنه مغالطة؛ لأن الماء إذا كان بقربه بظنه كان واجدا للماء أى قادرا على استعماله. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٦) ما لم يجد الماء أو يحدث. (ع)

(٧) فى وقت واحد أو أوقات متعددة. (ع)

(٨) قوله: "وعند الشافعى رحمه الله تعالى" الخلاف يبتنى تارة على أنه رافع للحدث عندنا، مبيح عنده لا رافع، وتارة على أنه طهارة ضرورية عنده مطلقة عندنا، كما اقتصر عليه المصنف. (ف)

(٩) قوله: "لكل فرض" قيد به لأنه يجيز النوافل المتعددة بالتيمم الواحد تبعية للفرض. (ف)

(١٠) قوله: "لأنه طهارة ضرورية" وأن الحاجة إلى الفرائض تزول بفرض واحد، ولا يتجدد حاجة أخرى

ولنا أنه طهور[١] حال عدم الماء، فيعمل عمله ما بقى شرطه.

ويتيمم[٢] الصحيح فى المصر[٣] إذا حضرت[٤] جنازة والولى غيره، فخاف[٥] إن اشتغل بالطهارة[٦] أن تفوته[٧] الصلاة؛ لأنها لا تقضى، فيتحقق[٨] العجز. وكذا من حضر العيد فخاف إن اشتغل بالطهارة أن يفوته العيد يتيمم؛ لأنها لا تعاد، وقوله الولى غيره، إشارة[٩] إلى أنه لا يجوز للولى، وهو[١٠] رواية الحسن عن أبى حنيفة رح، هو الصحيح[١١]؛ لأن للولى حق الإعادة، فلا فوات فى حقه.

إلا بمجىء وقت آخر بخلاف النوافل. (نهاية)

(١) قوله: "أنه طهور" أى التراب طهور بشرط عدم الماء بالنص، وكل ما هو طهور بشرط يعمل عمله ما بقى شرطه كالماء، فإنه طهور بشرط كونه طاهرا، فيعمل عمله ما دام شرطه موجودا. (عناية)

(٢) قوله: "ويتيمم الصحيح إلخ" وكذا إذا حضرت صلاة العيد، وهذا عندنا، وقال الشافعى: لا يتيمم لهما؛ لأن التيمم طهور شرعا عند عدم الماء، ومع وجوده لا يكون طهورا، ولا صلاة إلا بطهور، ومذهبنا مذهب ابن عباس قال: إذا جاءتك جنازة فجئت على غير وضوء، وتخاف أن تفوتك تيمم وصل.

ونقل عن ابن عمر فى صلاة العيد مثله، وقد ورد أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم رد السلام بطهارة التيمم حين خاف الفوت بمواراة المسلم عن بصره، فصار هذا أصلا فى أن كل ما يفوت لا إلى بدل يجوز أداءه بالتيمم مع وجود الماء، وصلاة الجنازة تفوت لا إلى بدل؛ لأنها لا تعاد عندنا، فكان الخلاف مبنيا على هذا الأصل، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٣) قوله: "فى المصر" احتراز عن المفازة؛ لأن التيمم فيها جائز، وليا كان أو غيره؛ لعدم الماء فيها غالبًا. (ع)

(٤) لأن الوجوب إنما هو بالحضور. (ع)

(٥) لأنه إذا لم يخف الفوت لا يجوز. (ع)

(٦) قوله: "بالطهارة" أى بالوضوء صرفا للطهارة إلى المعهود، أو المطلق إلى الكامل. (إله داد)

(٧) قوله: "أن تفوته الصلاة" يشير إلى أن المرخص هو خوف فوت كل الصلاة. (د)

(٨) قوله: فيتحقق العجز" ثم إذا صلى وحضرت أخرى خاف فوتها كذلك كان له أن يصلى بذلك التيمم عندهما خلافًا لمحمد رح. (ف)

(٩) قوله: "إشارة إلخ" وفى "الذخيرة": فإن كان إماما أو كان حق الصلاة له جاز التيمم له أيضًا، وعن أبى حنيفة برواية الحسن أنه لا يجوز التيمم. (نهاية)

(١٠) أى عدم جواز التيمم. (عناية)

(١١) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن ظاهر الرواية أنه يجوز للولى أيضًا؛ لأن الانتظار فيها مكروه. (ف)

وإن أحدث الإمام، أو المقتدى فى صلاة العيد تيمم[١]، وبنى عند أبى حنيفة رح، وقالا: لا يتيمم؛ لأن اللاحق يصلى[٢] بعد فراغ الإمام، فلا يخاف الفوتَ، وله أن الخوف باقٍ؛ لأنه يوم[٣] زحمة، فيعتريه عارض يفسد عليه صلاته، والخلاف فيما إذا شرع بالوضوء، ولو شرع بالتيمم تيمم وبنى بالاتفاق[٤]؛ لأنا[٥] لو أوجبنا الوضوء يكون[٦] واجدا للماء فى صلاته فيفسد[٧].

(١) قوله: "تيمم وبنى إلخ" وفى "المحيط:" لو علم أنه إذا اشتغل بالوضوء لا يفرغ الإمام عن صلاته لا يجزئه التيمم. (مجمع الأنهر)

(٢) وذلك فى حكم الصلاة بالجماعة. (عناية)

(٣) أى هو يوم ازدحام، فلا يؤمن من اعتراض عارض. (عناية)

(٤) قوله: "بالاتفاق" فى "الفوائد الظهيرية" فإن كان شروعه بالتيمم، فسبقه الحدث تيمم عند أبى حنيفة رح بلا إشكال، وأما على قولهما: فاختلف المشايخ فيها، قال بعضهم: يتيمم ويبنى، كما هو قول أبى حنيفة؛ لأنه لا يمكنه التوضئ للبناء؛ لما فيه من بناء القوى على الضعيف، كما إذا وجد الماء فى خلال الصلاة يستأنفها، ولا يبنى عليها.

وقال بعضهم: لا، بل يتوضأ ويبنى، ويجوز أن يكون ابتداء الصلاة بالتيمم، والبناء بالوضوء، كما قلنا فى جنب معه ماء قدر ما يكفيه للوضوء: فإنه يتيمم ويصلى، فإذا تيمم وأحرم للصلاة، ثم سبقه الحدث يتوضأ بذلك الماء، ويبنى، كما لا يخفى. (نهاية)

(٥) قوله: "لأنا لو أوجبنا إلخ" يعنى لو كان شرع بالتيمم فى صلاة العيد، فسبقه الحدث، لو أوجبنا عليه الوضوء؛ نظرا إلى أنه لا حق، فلا فوت عليه -كان هذا الإيجاب شرعًا فرع الحكم بوجود الماء؛ إذ لا يجب الوضوء مع حكم الشرع بعدم الماء، والحكم بوجود الماء يوجب فساد الصلاة بالتيمم، وهذا بناء على أن الحكم بأنه واجد للماء بعد سبق الحدث يستلزم الحكم بأنه واجد فى الصلاة؛ إذ لا فصل بين زمانه وما قبله بشيءٍ أصلا، وقد يقال: لا يلزم ذلك؛ لأن الحكم شرعا بالعدم السابق بناء على خوف الفوت، وقد زال بسبق الحدث، فيجب أن يتغيّر الاعتبار الشرعى، فيعد قبل السبق عادمًا، وبعده واجدًا على ما هو ظاهر. (فتح القدير)

(٦) قوله: "يكون واجدا للماء" قيل فى التعليل: لو أوجبنا الوضوء فسدت صلاته برؤية الماء، فيقع الفوات، وفيه نظر ظاهر؛ إذ الانتقاض برؤية الماء لا يتحقق؛ لأن انتقاض التيمم قد وجد قبله بسبق الحدث. (ف)

(٧) قوله: "فيفسد" قيل: هذا مختار بعض المتأخرين، ومنهم من قال: يتوضأ ويبنى؛ لقدرته على الماء، والأداء لما مر أن اللاحق يصلى إلخ، وفرق بين هذا، وبين متيمم يجد الماء فى خلال الصلاة بأن التيمم ينتقض هناك بصفة الاستناد إلى ابتداء وجود الحدث عند إصابة الماء؛ لأنه يصير محدثا بالحدث السابق؛ إذ الإصابة ليست بحدث، وفى ما نحن فيه لم ينتقض التيمم عند إصابة الماء بصفة الاستناد بل بالحدث الطارئ على التيمم. (عناية)

ولا يتيمم للجمعة و إن[١] خاف الفوت لو توضأ، فإن أدرك الجمعة صلاها وإلا صلى الظهر أربعا[٢]؛ لأنها[٣] تفوت إلى خلف وهو[٤] الظهر، بخلاف العيد. وكذا[٥] إذا خاف فوت الوقت لو توضأ لم يتيمم،[٦] ويتوضأ ويقضي ما فاته؛ لأن الفوات إلى خلف، وهو القضاء. والمسافر[٧] إذا نسي[٨] الماء[٩] في رحله[١٠]، فتيمم وصلى، ثم ذكر

---

(١) وصلية.

(٢) قوله: "أربعًا" قيل: هو تأكيد وقطع لإرادة الجمعة بالظهر مجازًا. (عناية)

(٣) قوله: "لأنها [أي الجمعة. عناية] تفوت إلخ" أشار من ههنا أن كل ما يفوت لا إلى خلف صح أداءها بالتيمم عند خوف فوته، إذا اشتغل بالوضوء، سواء كان الخوف بتقصير منه بأن أخر إلى أن خاف الفوات، أو لا بتقصيره، وقد أشار في أول الباب عند قوله: لأن التقصير يأتي من قبله إلى أن خوف الفوات لما كان بتقصير منه لا يبيح له الصلاة بالتيمم، سواء كان لها خلف أو لا، وبينهما نوع تنافر. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٤) قوله: "وهو الظهر" أطلق الخلف على الظهر مع أنه ليس بخلف؛ لأن أربع ركعات لا يكون خلفا عن اثنين، إما لأنه خلف عند البعض، وإما لأنه يتصور بصورة الخلف حيث يصير يصار إليه عند العجز عن أداء الجمعة. (ملا إله داد)

(٥) قوله: "وكذا إذا خاف إلخ" لا يقال: هذا قد وقع مكررًا؛ لأن هذا الحكم قد عرف في أول الباب من قوله: والمعتبر المسافة دون خوف الفوت لذهاب الوقت؛ لأن ذلك كان قول صاحب "الهداية"، وهذا قول القدوري، وقيل: لأنه علل بتعليل آخر، وفيه نظر. (عناية)

(٦) قوله: "لم يتيمم إلخ" بل يتوضأ ويقضيها خلافًا لزفر؛ له أن التيمم إنما شرع لتحصيل الصلاة في وقتها، فلم يلزمه قولهم: إن الفوات إلى خلف كلا فوات، ولم يتجه لهم سوى أن التقصير جاء من قبله، فلا يوجب الترخيص عليه، وهو إنما يتم إذا أخر لا لعذر. (فتح القدير)

(٧) قوله: "والمسافر إلخ" وذكر الإمام الزاهدي أن المسألة على ثلاثة أوجه: إما أن وضعه بنفسه، ولم يطلب، أو وضعه غلامه أو أجيره، وهو لا يعلم، أو وضعه بنفسه ونسيه، ففي الأول: لا يجوز صلاته بالإجماع؛ لأن التقصير جاء من قبله حيث لم يطلب، وفي الثاني يجوز بالإجماع؛ لأن المرء لا يخاطب بفعل الغير، وإن وضعه بنفسه ثم نسيه، فهو على الاختلاف. (نهاية)

(٨) قوله: "وإذا نسي الماء" قيد المسألة بالنسيان؛ لأن في الظن لا يجوز له التيمم بالإجماع. (نهاية)

(٩) اللام للعهد. (ف)

(١٠) قوله: "في رحله" ولو كان الماء في إناء في ظهره، أو معلقا بعنقه، أو موضوعا بين يديه، ثم نسيه وتيمم لا يجزئه بالإجماع؛ لأنه نسي ما لا ينسى، فلا يعتبر نسيانه، وإن كان الماء معلقا على الإكاف، فإن كان راكبا والماء في مؤخر الرحل يجزئه عندهما؛ لأنه نسي ما ينسى وإن كان سابقا، فإن كان الماء في مقدم الرحل يجزئه عندهما، وإن كان في مؤخر الرحل لا يجزئه بالإجماع، كذا ذكره الإمام المحبوبي في "شرح الجامع

الماء لم يُعدها عند أبى حنيفة ومحمد[رح]، وقال[١] أبو يوسف[رح]: يعيدها.

والخلاف فيما إذا وضعه بنفسه، أو وضعه غيره بأمره، وذكره فى الوقت وبعده سواء، له أنه واجد للماء، فصار كما إذا كان فى رحله ثوب[٢] فنسيه[٣]، ولأن[٤] رحل المسافر معدن[٥] للماء عادة، فيفترض[٦] الطلب.

ولهما أنه لا قدرة بدون العلم، وهى[٧] المراد بالوجود، وماء[٨] الرحل[٩] معد للشرب، لا للاستعمال، ومسألة[١٠] الثوب على الاختلاف، ولو كان[١١] على الاتفاق ففرض الستر يفوت لا إلى خلف، والطهارة بالماء تفوت إلى خلف وهو التيمم.

الصغير". (نهاية)

(١) وهو قول الشافعى[رح]. (ع)

(٢) فلا يجوز صلاته، والإعادة واجبة.

(٣) وصلى عريانًا، ثم تذكره.

(٤) قوله: "ولأن رحل المسافر إلخ" هذه النكتة تشير إلى أن الفصول الثلاثة، وهى ما إذا وضعه بنفسه، أو وضعه غيره بأمره، أو وضعه غيره بغير أمره، وهو لا يعلم به على الاختلاف، وهو رواية عن محمد فى غير رواية الأصول. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٥) قوله: "معدن للماء" وكل ما هو معدن للماء عادة يفترض على المتيمم طلب الماء فيه. (عناية)

(٦) قوله: "فيفترض [فقولهما: لا قدرة بدون العلم لا يفيد بعد هذا التقرير. ف] الطلب" ولذا وجبت الإعادة إذاصلى بثوب نجس، أو عاريا، أو بنجاسة حقيقية ناسيا للماء، والثوب الطاهر فى رحله؛ لوجود اشتراط الطلب. (ف)

(٧) كما تقدم. (عناية)

(٨) جواب عن النكتة الثانية. (عناية)

(٩) قوله: "وماء الرحل إلخ" تقريره أن رحل المسافر معدن للماء عادة للشرب، أو للاستعمال، الأول مسلم غير مفيد، والثانى ممنو ع. (عناية)

(١٠) قوله: "ومسألة الثوب إلخ [جواب عن المقيس عليه. عناية]" تقريره أن الحكم فيه عندنا كذلك، فلا يصير حجة. (ع)

(١١) قوله: "ولو كان على [هذا على المفارقة. عناية] الاتفاق إلخ" يعنى أن الفرق بينهما موجود، فلم لا يجوز أن يكون الحكم مضافا إلى الفارق دون المشترك، فلا يصح القياس. (ع)

وليس[١] على المتيمم طلب[٢] الماء إذا[٣] لم يغلب على ظنه أن بقربه[٤] ماء؛ لأن الغالب عدم الماء في الفلوات، ولا دليل على الوجود، فلم يكن واجدا.

وإن غلب على ظنه أن هناك ماء لم يجز له أن يتيمم حتى يطلبه؛ لأنه واجد للماء نظرا إلى الدليل[٥]، ثم يطلب مقدار الغلوة[٦]، ولا يبلغ ميلا كيلا ينقطع عن رفقته[٧]. وإن كان مع رفيقه ماء طلب منه قبل أن يتيمم؛ لعدم المنع غالبًا، فإن منعه منه يتيمم لتحقق العجز، ولو تيمم[٨] قبل الطلب أجزأه عند أبي حنيفة رح[٩]؛ لأنه لا يلزمه الطلب من ملك الغير، وقالا[١٠]: لا يجزئه؛ لأن الماء مبذول عادة.

ولو أبى[١١] أن يعطيه إلا بثمن[١٢] المثل، وعنده ثمنه[١٣] لا يجزئه

(١) قوله: "وليس إلخ" لنا أن قوله تعالى: ﴿فلم تجدوا﴾ يقتضي عدم الوجدان مطلقًا عن قيد الطلب، فيعمل بإطلاقه. (عناية)

(٢) قوله: "طلب الماء" وقال الشافعي رح: الطلب شرط في جميع المواضع، ولو تيمم من غير طلب لا يجزئه، واحتج في ذلك بقوله تعالى: ﴿فلم تجدوا ماء﴾، ومعناه بعد الطلب؛ إذ لا يقال لغير الطالب لم يجد. (نهاية)

(٣) قوله: "إذا لم يغلب إلخ" وقال أبو يوسف: سألت أبا حنيفة عن المسافر لا يجد الماء أ يطلب عن يمين الطريق، وعن يساره، قال: إن طمع في ذلك فعل. (نهاية)

(٤) ولو علم أن بقربه ماء لم يجز له التيمم. (ع)

(٥) وهو غلبة الظن. (عناية)

(٦) الغلوة بالفتح (م): مقدار رمية سهم، وقيل: ثلاث مائة ذراع. (ع)

(٧) جمع رفيق.

(٨) قوله: "ولو تيمم قبل الطلب إلخ" لم يذكر في عامة النسخ قول أبي حنيفة في هذا الموضع، بل قيل: لا يجوز التيمم قبل الطلب إذا كان في غالب ظنه أنه يعطيه مطلقًا من غير نكير بين أصحابنا الثلاثة رح. (نهاية)

(٩) قوله: "عند أبي حنيفة رح" ذكر الاختلاف في "الإيضاح" و "التقريب" و "شرح الأقطع". (ع)

(١٠) قوله: "وقالا إلخ" وعن الجصاص لا خلاف بينهم، فمراد أبي حنيفة إذا غلب على ظنه منعه، ومرادهما إذا ظن عدم المنع. (ف)

(١١) قوله: "ولو أبى إلخ" هذه المسألة على ثلاثة أوجه: إما أن أعطاه بمثل قيمة، أو بالغبن اليسير، أو بالغبن الفاحش، ففي الوجه الأول والثاني لا يجزئه التيمم؛ لتحقق القدرة، فإن القدرة على البدل قدرة على الماء،

التيمم؛ لتحقق القدرة ولا يلزمه[١] تحمل[٢] الغبن الفاحش[٣]؛ لأن الضرر مسقط، والله أعلم.

باب[٤] المسح على الخفين[٥]

المسح على الخفين جائز[٦] بالسنة[٧]، والأخبار[٨] فيه* مستفيضة[٩]، حتى[١٠] قيل: إن من لم يره[١١] كان مبتدعًا[١٢]، لكن[١٣] من

فيمنع جواز التيمم، كما أن القدرة على ثمن الرقبة تمنع التكفير بالصوم، وفى الوجه الثالث جاز له التيمم؛ لوجود الضرر، فإن حرمة مال المسلم كحرمة نفسه، والضرر فى النفس مسقط، فكذا فى المال. (عناية)

(١٢) أى بقيمة يباع مثل هذا الماء فى مثل هذا الموضع بعوضه.

(١٣) فإن لم يكن معه ثمن، فهو يتيمم بالإجماع. (ن)

(١) قوله: "ولا يلزمه" وقال الحسن البصرى: يلزمه الشراء بجميع ماله. (نهاية)

(٢) قوله: "تحمل الغبن الفاحش" وقال الشافعى: الزيادة على ثمن المثل تصير عذرا له فى ترك الشراء قل أو كثر. (عناية)

(٣) قوله: "الفاحش" اختلف فى تفسير الغبن الفاحش، ففى "النوادر" جعله بتضعيف الثمن، وقال بعضهم: هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين. (عناية)

(٤) قوله: "باب المسح على الخفين" إنما عقب المسح على الخفين التيمم؛ لأن كل واحد منهما طهارة مسح، أو لأنهما بدلان عن محل الغسل، أو من حيث إنهما رخصة موقتة إلى غاية. (عناية)

(٥) قوله: على الخفين" المسح على الخفين يحتاج إلى معرفة خمسة أشياء: أحدها: معرفة أصل المسح، والثانى: معرفة مدة المسح، والثالث: معرفة خف يمسح عليه، والرابع: معرفة ما ينتقض به المسح، والخامس: معرفة صورة المسح، وستعرفها. (نهاية)

(٦) قوله: "جائز" أى للرجال والنساء عملا بالإطلاق. (ف)

(٧) قوله: "بالسنة" رد على من قال:إنه جائز بالكتاب حملا لقراءة الخفض فى قوله تعالى: ﴿وأرجلكم﴾ على حالة التخفف. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "والأخبار فيه إلخ" قال أبو حنيفةرح: ما قلت بالمسح حتى جاء نى فيه مثل ضوء النهار، وعنه أخاف بالكفر على من لم ير المسح على الخفين؛ لأن الآثار التى جاءت فيه فى حيز التواتر، وقال أبو يوسفرح: خبر المسح يجوز نسخ الكتاب به لشهرته، وقال أحمد: ليس فى قلبى من المسح شىء. فيه أربعون حديثا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ما رفعوا وما وقفوا، وروى ابن المنذر عن الحسن البصرى قال: حدثنى سبعون رجلا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم «أنه مسح على الخفين». (ف)

* وقد جمع الحافظ ابن حجر أكثر من أربعين حديثًا فى هذا الباب، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٦١، ص٧٠، ونصب الراية ج١ ص١٦٢ (نعيم).

(٩) قوله: "مستفيضة [أى شائعة مشهورة فعلا وقولا]" وممن روى المسح على الخف عن النبى صلى الله

رآه ثم لم يمسح آخذًا بالعزيمة كان[١] مأجورًا[٢]. ويجوز[٣] من كل حدث موجب[٤] للوضوء إذا لبسهما على طهارة كاملة، ثم أحدث، خصّه[٥] بحدث موجب للوضوء؛ لأنه لا مسح من الجنابة على ما نبين -إن شاء الله- وبحدث[٦] متأخر؛ لأن الخف عهد[٧] مانعا[٨]، ولو جوزناه بحدث

عليه وعلى آله وسلم أبو بكر وعمر وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وسعد والمغيرة وأبو موسى الأشعرى وعمرو ابن العاص وأبو أيوب وأبو أمامة وسهل بن سعد وجابر بن عبد الله وأبوسعيد وبلال وصفوان بن عسال وعبد الله بن الحارث وسلمان وثوبان وعبادة بن الصامت ويعلى بن مرة وأسامة بن زيد وعمرو بن أمية الضمرى وبريدة وأبو هريرة وعائشة رضى الله عنهم أجمعين. (ف)

(١٠) قوله: "حتى قيل إلخ" وسئل أبو حنيفة عن مذهب أهل السنة والجماعة، فقال: "هو أن يفضل الشيخين، يعنى أبا بكر وعمر على سائر الصحابة، وأن يحب الختنين، يعنى عثمان وعلى، و أن يرى المسح على الخفين". (نهاية)

(١١) أى لم يعتقد جوازه. (ع)

(١٢) قوله: "كان مبتدعًا" قال الشيخ أبو عمرو بن عبد البر: لم يرو عن أحد من الصحابة إنكار المسح إلا ما روى عن ابن عباس وعائشة وأبى هريرة، فأما ابن عباس وأبو هريرة فقد جاء عنهما بالأسانيد الحسان خلاف ذلك، وموافقة سائر الصحابة، وأما عائشة ففى "صحيح مسلم" أنها أحالت ذلك على علم على، وفى رواية قالت: وسئلت عنه: ما لى بهذا علم، وما رواه محمد بن مهاجر البغدادى عنها: لأن أقطع رجلى بالموسى أحب إلى من أن أمسح على الخفين، حديث باطل نص على ذلك الحفاظ. (ف)

(١٣) استدراك من قوله: من لم يره. (عناية)

(١) قوله: "كان" باعتبار اختيار الغسل الذى هو أشق على البدن، لا باعتبار ترك المسح. (د)

(٢) قوله: "مأجورا [هذا اللفظ أتى به شيخ الإسلام فى "مبسوطه"، فتابعه المصنف ونعم المتبوع. ع]" وقيل: هذه رواية خالفت روايات أصول الفقه، فإن فيها أن المسح على الخفين رخصة إسقاط كالصلاة فى السفر، والعزيمة لم تبق مشروعة فيها، فكيف يؤجر على غير المشروع، أجيب بأنه إنما يكون كذلك ما دام المكلف متخففا، فأما إذا نزع خفيه، أوأحدهما وله ذلك لا محالة لحقه الغسل، فلا يجوز المسح حينئذٍ، فلم يكن من ذلك النوع، وصار ذلك كإبطال السفر للإتمام. (ع)

(٣) المسح.

(٤) قوله: "موجب للوضوء" جعل الحدث موجبًا مجازًا، فإنه ناقض للوضوء، فلا يكون موجبًا، لكنه شرط لوجوبه، فجاز أن يضاف الإيجاب إليه. (ع)

(٥) القدورى. (عناية)

(٦) معطوف على قوله: بحدث موجب للوضوء. (نهاية)

(٧) شرعًا.

(٨) لسراية الحدث، لا رافعًا للحدث؛ لأن الرافع هو المطهر والخف ليس كذلك. (ع)

سابق كالمستحاضة[١] إذا لبست ثم خرج الوقت[٢]، والمتيمم[٣] إذا لبس، ثم رأى[٤] الماء كان[٥] رافعًا. وقوله: "إذا لبسهما على طهارة كاملة" لا يفيد[٦] اشتراط[٧] الكمال وقت[٨] اللبس، بل وقت الحدث، وهو المذهب[٩] عندنا[١٠] حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه ثم أكمل الطهارة، ثم أحدث يجزئه المسح، وهذا[١١] لأن الخف[١٢] مانع حلول الحدث بالقدم،

(١) قوله: "كالمستحاضة" أى التى سال دمها وقت الوضوء واللبس، أو وقت الوضوء دون اللبس، أو بالعكس، فإنها لا تمسح بعد خروج الوقت، وأما إذا كان منقطعا وقت الوضوء واللبس، فإنها والصحيحة سواء. (نهاية)

(٢) قوله: "ثم خرج الوقت" يفيد أن منعها من المسح بعد الوقت فقط، فتمسح فى الوقت (ف)

(٣) قوله: "والمتيمم إلخ" لأن برؤية الماء ظهر حكم الحدث السابق، فلو جاز المسح كان الخف رافعًا، وليس كذلك. (عناية)

(٤) قوله: "ثم رأى إلخ" وفى "الكافى": لو تيمم ولبس خفيه، ثم أحدث ثم وجد ماء يكفى للوضوء، يتوضأ ويغسل رجليه، ولم يجز المسح؛ لأن تيممه بطل برؤية الماء مستندا إلى الأول، فتبين أنه لبس الخف بلا طهارة كاملة هذا كلامه، وهذا مشكل لظهور أن المتيمم إذا أحدث ثم وجد الماء، إنما يبطل تيممه بالحدث، لا برؤية الماء؛ لأنه لم يكن متيمماً عند الرؤية حتى يبطل به التيمم، وانتقاض التيمم بالحدث لا يستند إلى أول الاستعمال ،صرح به القاضى الإمام فخر الدين فى فصل المسح. (حاشية ملا إله داد)

(٥) جزاء.

(٦) قوله: "لا يفيد إلخ" ليس المراد أنه لا يفيد اللفظ؛ لأنه مفيد له، بل إن القدورى لا يفيد بهذا اللفظ هذا المعنى، بل قصد به إفادة ما ذكره المصنف، وعلى هذا يكون الجار والمجرور متصلا بحدث موجب للوضوء والتقدير جائز بالسنة من كل حدث موجب للوضوء على طهارة كاملة، إذا لبسهما ثم أحدث. (ف)

(٧) قوله: "اشتراط الكمال" وتحقيقه أن اللبس فعل يحتمل الدوام، حتى يصح فيه ضرب المدة، فيكون بقاءه كابتداءه، ويسمى بقاءه لبسا، كما يسمى ابتداءه لبسا، فيصدق قوله: إذا لبسهما على طهارة كاملة. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "وقت اللبس" أى وقت ابتداء اللبس، وإلا فحالة البقاء أيضًا لبس. (حاشية ملا إله داد)

(٩) قوله: "وهو المذهب" وعند الشافعى يشترط كمال الطهارة فى وقت اللبس، حتى لو غسل إحدى رجليه، ولبس الخف ثم لبس الآخر لا يجوز المسح عنده. (ملا إله داد)

(١٠) قوله: عندنا إلخ" الشافعى يقول: وقت اللبس حال انعقاد العلة؛ لأنه منع سراية الحدث فى وقت الحدث حال ثبوت اللبس، فيشترط الطهارة فى الطرفين، كما فى نصاب الزكاة، يشترط كماله فى طرفى الحول، ولنا أنه إنما يحتاج إلى المسح وقت الحدث، فيشترط كمال الطهارة حينئذ . (ملا إله داد)

(١١) قوله: "وهذا لأن إلخ" وأما قول الشافعى: إن اللبس حال انعقاد العلة، قلنا: ليس كذلك؛ لأن انعقاد العلة لا يتصور بدون محلها، ومحلها الحدث، لأن محل العلة هو محل حكمها، وحكمها منع الحدث. (نهاية)

فيراعى[١] كمال الطهارة وقت المنع، حتى لو كانت[٢] ناقصة عند ذلك كان الخف رافعًا. ويجوز[٣] للمقيم يوما وليلة، وللمسافر ثلاثة أيام ولياليها؛ لقوله عليه السلام[٤]: «يمسح[٥] المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليها»*، قال[٦]: وابتداءها[٧] عقيب[٨] الحدث؛ لأن الخف مانع سراية[٩] الحدث، فتعتبر المدة[١٠] من وقت المنع[١١].

---

(١٢) قوله: "لأن الخف إلخ" وكل ما هو مانع حلول الحدث بالقدم يراعى فيه كمال الطهارة وقت المنع عن حلول الحدث. (ع)

(١) قوله: "فيراعى كمال الطهارة" أما إذا كانت ناقصة عند الحدث يصير الخف رافعًا حدثا كان بالرجلين من حيث الحكم، وإن لم يكن من حيث الحقيقة، وهو شرع مانعا لا رافعا. (نهاية)

(٢) الطهارة. (ن)

(٣) قوله: ويجوز إلخ" ذكر في "الأسرار" قال عامة العلماء: مدة المسح مقدرة، وقال مالك: غير مقدرة ذكر من غير فصل بين المقيم والمسافر-كما ترى- وقال شيخ الإسلام في "مبسوطه": وقال مالك: بأن مدة المسح في حق المسافر غير موقت، بل يمسح كما شاء إذا لبسهما على الطهارة، وجعل هذا القول الإمام السرخسي قول الحسن البصري، قال: وكان الحسن البصري يقول: المسح يؤبد للمسافر.

واحتج من ادعى التأبيد للمسافر بحديث عمار بن ياسر قال: "قلت: يا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم! أ أمسح يوما؟ قال: نعم، فقلت: يومين، قال: نعم، حتى انتهيت إلى سبعة أيام، فقال: إذا كنت في سفر، فأمسح ما بدا لك"، وتأويله: عندنا أن مراد النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم بيان أن المسح مؤبد غير منسوخ. (نهاية)

(٤) رواه عمر وعلي وجابر وخزيمة وصفوان وعوف بن مالك وأبو بكر وغيرهم. (عناية)

(٥) قوله: "يمسح إلخ" قلت: رواه مسلم في "صحيحه" من حديث شريح بن هانئ قال: أتيت عائشة أسألها عن مسح الخفين، فقالت: عليك بابن أبي طالب، فإنه كان يسافر مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فسألناه، فقال: «جعل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر، ويوما وليلة للمقيم»، انتهى. (ت)

* أخرجه مسلم من حديث علي انظر الدراية ج١ رقم الحديث٦٢، ص٧٧ ونصب الراية ج١ ص١٧٤ (نعيم)

(٦) أي القدوري. (عيني)

(٧) أي مدة المسح. (عناية)

(٨) قوله: "عقيب الحدث" لا من وقت اللبس، كما ذهب إليه الحسن البصري مستدلا، بأن جوازه بسببه، فتعتبر من وقته، ولا من حين المسح، كما ذهب إليه الأوزاعي وأبو ثور وأحمد في رواية. (عناية)

(٩) أي وصول الحدث وبلوغه إلى الرجلين. (نهاية)

(١٠) لأن ما قبل ذلك طهارة الوضوء. (ف)

والمسح على ظاهرهما[١] خطوطا[٢] بالأصابع، يبدأ[٣] من قبل الأصابع إلى الساق؛ لحديث[٤] مغيرة أن النبى عليه السلام وضع يديه على خفيه، ومدهما من الأصابع إلى أعلاهما مسحة واحدة، وكأنى أنظر إلى أثر المسح على خف رسول الله عليه السلام خطوطا بالأصابع»*، ثم المسح[٥] على الظاهر حتم[٦]، حتى لا يجوز على باطن الخف، وعقبه، وساقه؛ لأنه[٧] معدول به عن القياس، فيراعى[٨] جميع ما ورد به الشرع،

---

(١١) وإنما منع من وقت الحدث. (ف)

(١) قوله: "والمسح على ظاهرهما إلخ" وقال الشافعى: المسح على ظاهر الخف وباطنه سنة، وهو قول مالك لما روى: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم مسح أعلى الخف وأسفله». (عناية)

(٢) قوله: "خطوطًا" هو منصوب على الحالية بمعنى مخطوطًا، احتراز عن قول عطاء، فإنه يقول: بتثليث المسح؛ اعتبارًا بالغسل، وذلك لأن الخطوط إنما تبقى إذا مسح مرة واحدة. (عناية)

(٣) قوله: "يبدأ من قبل الأصابع" صورته أن يضع أصابع اليد اليمنى على مقدم خفه الأيمن، وأصابع اليسرى على مقدم الأيسر، ويمدهما إلى الساق فوق الكعبين، ويفرج أصابعه هذا هو الوجه المسنون، ولو مسح بإصبع واحدة ثلاث مرات، كل مرة بماء جديد على موضع جديد جاز، وإلا لا يجوز.

وفى "الخلاصة": لو وضع الكف ومدها مع الأصابع إلى الكعبين حسن، والأحسن أن يمسح بجميع اليد يعنى بأصابعها، ولو مسح بظاهر كفه جاز، وكذا برؤوس الأصابع، إذا بلغ قدر ثلاث أصابع، ويجوز ببلل بقى بيده من غسل عضو، وإن لم يكن متقاطرًا، لا بما بقى من مسح، وعلله القاضى خان بأنه بلة مستعملة بخلاف الأول. (ف)

(٤) قوله: "لحديث [قلت: غريب بهذا اللفظ. ت] مغيرة إلخ" يقرب منه ما رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه": حدثنا الحنفى عن أبى عامر الخزان حدثنا الحسن عن المغيرة بن شعبة قال: «رأيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بال ثم توضأ ومسح على خفيه ووضع يده اليمنى على خفه الأيمن ويده اليسرى على خفه الأيسر ثم مسح أعلاهما مسحة واحدة حتى أنظر إلى أصابع رسول الله ﷺ على الخفين» انتهى (تخريج زيلعى)

* أخرجه ابن أبى شيبة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث٦٣، ص٧٩، ونصب الراية ج١ ص١٨٠ (نعيم).

(٥) قوله: "ثم المسح على الظاهر" من محل الفرض، وهو مقدم الرجل إذا وجد منه قدر ثلاث أصابع، فلو قطعت إحدى رجليه، وبقى منها أقل منه، أو بقى ثلاث أصابع لكن من جانب العقب، لا من موضع المسح، فلبس على الصحيحة، والمقطوعة لا يمسح لوجوب غسل ذلك الباقى، كما لو قطعت من الكعب حيث يجب غسل الرجلين، ولا يمسح. (ف)

(٦) أى ضرورى.

(٧) قوله: "لأنه معدول به عن القياس" إذ القياس أن لا يقوم المسح الذى لا يزيل النجاسة مقام الغسل

والبداية من الأصابع استحباب[١] اعتبارا بالأصل، وهو الغسل.

وفرض ذلك مقدار[٢] ثلاث أصابع من أصابع[٣] اليد، وقال الكرخي رح: من أصابع الرجل[٤]، والأول أصح اعتبارا لآلة المسح.

ولا يجوز المسح على خف فيه خرق[٥] كثير يتبين[٦] منه قدر ثلاث أصابع[٧] من أصابع الرجل، وإن كان أقل من ذلك جاز، وقال زفر[٨]

الذى يزيلها، كما أشار إليه على رض: "لو كان الدين بالرأى لكان باطن الخف أولى بالمسح من ظاهره، ولكنى رأيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يمسح على ظاهر الخفين دون باطنهما". (ع)

(٨) قوله: "فيراعى جميع ما ورد به الشرع" فإن قلت: الشرع كما ورد بالمسح على الظاهر ورد بالخطط، والبداية من الأصابع، والاستيعاب إلى أعلى الرجلين، وكل ذلك ليس بحتم.

أجيب بأن حديث: «يمسح المسافر» إلخ مطلق لا يقتضى إلا مسح مقدار ثلاث أصابع، فلا يقيد بالتخطيط، والبداية من الأصابع؛ لأنه هو المشهور، فلا يقيد بأخبار الآحاد، وأما تقييده بظاهر الخف، فلأنهم أجمعوا على أن كل الخف ليس بمحل المسح، حتى لو اكتفى بالمسح على الساق لا يجوز، ولما سقط اعتبار كله محلا للمسح، وتعين البعض مرادا - صار مجملا فى ذلك البعض المراد من النص، فتحقق فعله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بيانا له. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(١) حتى لو بدأ من الساق جاز أيضًا. (ع)

(٢) قوله: "مقدار ثلاث أصابع" لأن نبى الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم رأى رجلا يغسل خفيه فقال: «أما يكفيك ثلاث أصابع». (حاشية ملا إله داد)

(٣) قوله: "من أصابع اليد" فى كل رجل، فلو مسح على رجل إصبعين، وعلى أخرى قدر خمسة لم يجز، ولا فرق فيه بين إذا كان بفعله، أو بإصابة مطر. (ف)

(٤) لأن المسح يقع عليه. (عناية)

(٥) قوله: "خرق كثير" بالثاء المثلثة أو بالباء الموحدة الأول مقابل القليل، والثانى مقابل الصغير. (عناية)

(٦) قوله: "يتبين إلخ" يعنى إذا كان فى محل الفرض منفرجا، أو ينفرج عند المشى، فإن كان شقًا لا يظهر ما تحته إن كان أكثر من ثلاث أصابع، أو يظهر منه دونها، وهو أكبر منها لا يمنع، ولو كان فى الكعب لا يمنع وإن كبر، كذا فى "الاختيار"، وفى "الفتاوى": فإن كان الخرق فى موضع العقب إن كان يخرج منه أقل من نصف العقب جاز المسح عليه، وإن كان أكثر لا يجوز. (ف)

(٧) قوله "ثلاث أصابع" فى مبسوط شيخ الإسلام: فقد اعتبر فى حق الخرق ثلاث الرجل، وفى حق المسح ثلاث أصابع اليد. والفرق بينهما هو أن الخرق إذا كان مقدار ثلاث أصابع إنما منع جواز المسح؛ لأنه مما يمنع قطع السفر، والمشى إنما يتحقق من الرجل فيعتبر ثلاث أصابع الرجل، واما فعل المسح فإنها يعتبر من اليد، فاعتبر بأصابع اليد. (نهاية)

(٨) قوله: "وقال زفر إلخ" فى هذه المسألة أربعة أقوال: الأول: شمول المنع للقليل والكثير، وهو مذهب زفر والشافعى. والثانى: شمول الجواز فيهما، وهو مذهب سفيان الثورى، وقد روى عن مالك. والثالث:

والشافعي رح: لا يجوز وإن قل؛ لأنه لما وجب غسل[١] البادى يجب غسل الباقى. ولنا: أن الخفاف لا تخلو[٢] عن قليل خرق عادة، فيلحقهم الحرج فى النزع، وتخلو عن الكثير، فلا حرج.

والكثير أن ينكشف قدر ثلاث أصابع الرجل أصغرها هو الصحيح[٣]؛ لأن الأصل فى القدم هو الأصابع[٤] والثلاث أكثرها، فتقام مقام الكل. واعتبار الأصغر للاحتياط، ولا معتبر[٥] بدخول الأنامل إذا كان لا ينفرج عند المشى، ويعتبر هذا المقدار فى كل خف على حدة، فيجمع الخرق فى خف واحد، ولا يجمع[٦] فى خفين؛ لأن الخرق فى أحدهما لا يمنع قطع السفر بالآخر، بخلاف النجاسة[٧] المتفرقة؛ لأنه حامل للكل، وانكشاف العورة نظير[٨] النجاسة.

الفصل بين القليل والكثير، وهو قول علماءنا، وهو استحسان. والرابع: القول بغسل ما ظهر من القدم، ومسح ما لم يظهر، وهو قول الأوزاعى. (عناية)

(١) بسبب ظهوره.

(٢) وإن كان جديدا،ولهذا يدخلها التراب، (عناية)

(٣) قوله: "وهو الصحيح" احتراز عن رواية الحسن عن أبى حنيفة أن المعتبر ثلاث أصابع من أصابع اليد؛ لأنه آلة المسح، وعن ما قال شمس الأئمة الحلوائى: المعتبر فى الخرق أكبر الأصابع إن كان الخرق عند أكبرها وأصغرها إن كان عند أصغرها. (عناية)

(٤) ولذا قالوا: من قطع أصابع رجل إنسان يلزمه جميع الدية. (كفايه)

(٥) قوله: "ولا معتبر إلخ" ولم يذكر إذا كان يبدو قدر ثلاث أنامل من أصابع الرجل، قال بعضهم: يمنع المسح، وإليه مال شمس الأئمة السرخسى، وقال بعضهم: لا يمنع، بل الشرط أن يبدو قدر ثلاث أصابع بكمالها، وإليه أشار شمس الأئمة الحلوائى، وقال فى "النهاية": هو الأصح. (ع)

(٦) قوله: "ولا يجمع فى خفين" قيل: ينبغى أن يجمع فى الخفين أيضًا؛ لأن الرجلين صارتا كعضو واحد؛ لدخولهما تحت خطاب واحد، وأجيب بأنهما صارتا كعضو واحد فى حق حكم شرعى، والخرق أمر حسى، فلا يكونان فيه كعضو واحد، كما فى قطع المسافة، ولذا لو مد الماء من الأصابع إلى العقب جاز، ولم يظهر له حكم الاستعمال؛ لأنه عضو واحد، ولو مد الماء من إحدى الرجلين إلى الأخرى لم يجز. (عناية)

(٧) قوله: "بخلاف النجاسة" يعنى إذا كان فى أحد الخفين نجاسة قليلة، وفى الآخر كذلك يجمع بينهما. (عناية)

(٨) قوله: "نظير النجاسة" فى أن المانع انكشاف عين العورة، وقد وجد كما أن المانع وجود النجاسة،

ولا يجوز[١] المسح لمن وجب[٢] عليه الغسل ؛ لحديث[٣] صفوان ابن عَسَّال رضي[٤] أنه قال : «كان[٥] رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفرا[٦] أن لا ننزع خِفافنا ثلاثة أيام ولياليها إلا عن جنابة[٧] ، ولكن عن بول ، أو غائط ، أو نوم» ولأن الجنابة[٨] لا تتكرر عادة ، فلا حرج فى النزع ، بخلاف الحدث ؛ لأنه يتكرر .

وينقض المسح كل شيء ينقض الوضوء ؛ لأنه[٩] بعض الوضوء ،

وقد وجد. (عناية)

قوله: "نظير النجاسة" يعني أنه يجمع وإن كان فى مواضع، كما يجمع النجاسة المتفرقة فى بدن الإنسان، أو ثوبه، أو خفه، وفى "الزيادات": لو انكشف شيء من فرجها، وشيء من فخذها، وشيء من ساقها، وشيء من شعرها بحيث لو جمع يكون ربع ساقها، أو شعرها، أو فرجها لا يجوز صلاتها. (عينى)

(١) قوله: "ولا يجوز" لأن الجنابة لما التزمه غسل جميع البدن كان الحدث ساريا إلى القدم، فلا ينوب المسح عنه؛ لما أن المسح إنما يعمل باعتبار أن الحدث حل بظاهر الخف، ولم يسر إلى القدم، وههنا سرت النجاسة، فلم يعمل عمله، ولأنه لا يتأتى الغسل مع وجود الخف ملبوسا، وهذا التقرير يغنى عن التصوير. (نهاية)

(٢) قوله: "لمن وجب عليه الغسل" قيل: صورته مسافر أجنب، ولا ماء عنده، فتيمم ولبس، ثم أحدث، ووجد ماء يكفى وضوءه لا يجوز له المسح؛ لأن الجنابة سرت إلى القدمين، والتيمم ليس بطهارة كاملة. (ف)

(٣) قوله: لحديث [رواه النسائى والترمذى. ف] إلخ" فإن قلت: قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «يمسح المقيم يوما وليلة» مطلق يتناول الجنب والمحدث، وهو مشهور، فلا يجوز تقييده بحديث صفوان؛ لأنه من الآحاد، أجيب بعد تسليم أنه من الآحاد بأنه موافق لدلالة الإجماع، فإنهم أجمعوا على أن المسح رخصة، وأن المطلوب من الرخصة اليسر، واليسر للجنب فى غسل القدم. (ملا إله داد)

(٤) بالعين المهملة. (عناية)

(٥) قوله: "كان إلخ" هذا يشعر بأن نزع الخف للغسل مكروه؛ لأن أدنى درجات الأمر الاستحباب. (حاشية ملا إله داد)

(٦) بفتح السين وسكون الفاء: جمع مسافر. (عينى)

(٧) قوله: "إلا عن جنابة" بكلمة "لا" النافية، فالمعنى عدم النزع ليس من جنابة، فإن فيها النزع، ولكن عن بول أو غائط أو نوم. والمشهور فى الروايات كلمة "إلا" الاستثنائية، فالمعنى أمرنا أن لا ننزع خفافنا إلا من جنابة، فنزع فيها ولكن عن بول أو غائط أو نوم، ففيها عدم النزع ثم المشهور فى كتب المحدثين بالواو فى قوله: أو غائط أو نوم، والمشهور فى كتب الفقه بـ"أو"، كذا قال العينى. (مولوى عبد الحى نور الله مرقده)

(٨) قوله: "ولأن الجنابة إلخ" يشير إلى أن شرعية المسح لدفع الحرج، والحرج فى مايتكرر، وهو الحدث دون الجنابة. (ع)

(٩) قوله: "لأنه بعض الوضوء" فلو لم يكن لكان ما فرضناه ناقضا للوضوء لم يكن ناقضا له، بل بعضه

وينقضه أيضًا نزع[١] الخف؛ لسراية[٢] الحدث إلى القدم[٣]، حيث زال المانع[٤]، وكذا نزع أحدهما؛ لتعذر[٥] الجمع بين الغسل والمسح فى وظيفة[٦] واحدة.

وكذا مضى المدة؛ لما روينا[٧]، وإذا تمت[٨] المدة نزع[٩] خفيه[١٠] وغسل رجليه وصلى، وليس[١١] عليه إعادة بقية الوضوء، وكذا إذا نزع قبل

هذا باطل. (عناية)

(١) قوله: "نزع الخف" لما روى عن عبد الله بن عمر أنه كان فى غزوة، فنزع خفيه، وغسل قدميه، ولم يعد الوضوء، وهكذا روى عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فعلم أن الحدث إنما يزول بالمسح زوالا موقتا. (د)

(٢) قوله: "لسراية الحدث" وقد غسل سائر الأعضاء، ولم يغسل القدمين، فكان عليه غسل القدمين. (نهاية)

(٣) قوله: "إلى القدم" وفى "فتاوى قاضى خان": مسح الخف إذا انقضت مدة مسحه فى الصلاة، ولم يجد ماء فإنه يمضى على صلاته؛ لأنه لا فائدة فى قطع الصلاة؛ لأن حاجته بعد انقضاء المدة إلى غسل القدمين، فلو قطع الصلاة، وهوعاجز عن غسل الرجلين، فإنه يتيمم، ولا حظ للرجلين من التيمم، فلذا يمضى على صلاته، ومن المشايخ من قال: تفسد، والأول أصح. (نهاية)

(٤) وهو الخف. (عناية)

(٥) قوله: "لتعذر الجمع" يعنى المسح مع الغسل لم يشرع، والمسح طهارة غير معقولة، فيقتصر على مورد الشرع، فالمراد بالتعذر التعذر الشرعى، أو المراد أنه يتعذر حكم الجمع بينهما. (حاشية ملا إله داد)

(٦) قوله: "فى وظيفة [هى غسل الرجلين. عناية] واحدة" قيد بالواحدة؛ لأنهما فى غيرها يجتمعان كغسل الوجه واليدين، ومسح الرأس والرجلين (عناية)، قوله: لما روينا من حديث صفوان؛ لأنه يدل على عدم النزع ثلاثة أيام ولياليها. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٧) قوله: "لما روينا" وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «يمسح المقيم يومًا وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليها»، وقال الأكمل: لما روينا من رواية صفوان "أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام"، وكذا قال صاحب "الدراية": والأكمل أخذه منه، والأوجه هو الأول، كما لا يخفى. (عينى)

(٨) قوله: "وإذا تمت إلخ" قيل: هو تكرار فإنه علم مما سبق من قوله: وكذا مضى المدة، أجيب بأنه ذكره تمهيدا لما رتبه عليه. (عناية)

(٩) لسريان الحدث إلى الرجلين. (ف)

(١٠) احتراز عن قول ابن أبى ليلى أنه لا يعيد شيئًا من الوضوء. (نهاية)

(١١) قوله: "وليس عليه إلخ" احتراز عن قول الشافعى، فإنه يقول: عليه أن يعيد الوضوء؛ لأن طهارة الرجلين قد انقضت بمضى المدة، وانتقاض الطهارة مما لا يتجزأ، فصار كالمنتقض بالحدث، والجواب أن الحدث اسم لخارج نجس، والمضى ليس كذلك، وإنما سرى حدث كان قبل المضى إلى الرجلين خاصة؛ لأن غسل

المدة؛ لأن عند النزع يَسْرِى الحدث السابق إلى القدمين كأنه لم يغسلهما، وحكم النزع[١] يثبت بخروج القدم إلى الساق[٢]؛ لأنه[٣] لا معتبر به فى حق المسح، وكذا[٤] بأكثر[٥] القدم هو الصحيح[٦].

ومن ابتدأ المسح وهو مقيم، فسافر قبل[٧] تمام يوم[٨] وليلة، مسح

سائر الأعضاء قد وجد، فلا يجب غسلها ما لم يوجد الحدث فى حقهما. (ع)

(١) قوله: "وحكم النزع إلخ" قال شيخ الإسلام: إذا توضأ الرجل ولبس خفيه، ثم بدا له أن ينتزعهما، فاخرج رجليه إلى الساق، ثم بدا له أن يعيدهما، فأراد أن يمسح على الخف بعد ذلك ليس له ذلك، إنما عليه أن يغسل رجليه فى قول علمائنا.

وقال الشافعى: له أن يمسح على خفيه؛ لما أنه لم يظهر من محل الفرض شىء، فلا يلزمه غسل الرجلين.

واحتج أصحابنا بأن ما اعترض من الحالة مما يمنع قطع السفر يبطل مسحه قياسا على ما لو نزع إحدى خفيه، فإن المسح يبطل على الخف القائم، لأن هذه الحالة تمنع ابتداء المسح، فتمنع بقاء المسح، وأما قوله: لم يظهر شىء من محل الفرض، فيشكل بما لو أخرج الخفين عن الرجلين، وعلى الرجلين لفافة. (نهاية)

(٢) أى ساق الخف.

(٣) قوله: "لأنه لا معتبر به" وما لا معتبر به فى حقه، فالخروج إليه ناقض. (ع)

(٤) قوله: "وكذا بأكثر القدم" هذا هو المروى عن أبى يوسف وهو قول الحسن بن زياد (عناية).

قوله: "وكذا إلخ" أى كذا يثبت حكم النزع بخروج أكثر القدم إلى ساق الخف، وفى "مبسوط شيخ الإسلام" أخرج رجليه إلى الساق، ثم أعادهما لا يمسح عليهما بعد ذلك، وقال الشافعى فى القديم: له المسح لما أنه لم يظهر من محل الفرض شىء، فلا يلزمه الغسل.

وفى الجديد -وهو الأصح، وهو قولنا وقول مالك وأحمد-: لا يجوز المسح هو الصحيح، وفى "شرح الطحاوى" إذا خرج أكثر العقب من الخف ينتقض مسحه، وعن محمد إذا بقى فى الخف من القدم قدر ما يجوز المسح عليه جاز، وإلا فلا، وهذا إذا قصد النزع، ثم بدا له أن لا ينزع.

وفى "الذخيرة": رجل أعرج يمشى على قدميه، وقد ارتفع عقبيه من عقب الخف، أو كان لا عقب للخف، وصدور قدميه فى الخف، أو رجل صحيح أخرج قدميه من عقب الخف إلا أن مقدم قدميه فى الخف فى موضع المسح، له أن يمسح ما لم يخرج صدور قدميه من الخف إلى الساق. (عينى)

(٥) قوله: "بأكثر القدم [لأن الاحتراز عن خروج القليل متعذر. ع]" وعن أبى يوسف فى "الإملاء" بخروج نصف القدم، وعن محمد إن كان الباقى قدر محل الفرض أعنى ثلاثة أصابع لا ينتقض، وقال أبوحنيفة: إن خرج أكثر العقب، بطل المسح. (ف)

(٦) قوله: "هو الصحيح" أى القول باشتراط خروج الكل، أو الأكثر لثبوت حكم الانتقاض من خروج أكثر القدم. (د)

(٧) قوله: "قبل إلخ" وفى صورة لا تتحول مدة المقيم إلى مدة المسافر بالاتفاق، وهو ما إذا سافر بعد ما أحدث، أو بعد ما استكمل مدة المقيم. (عناية)

(٨) قوله: "تمام يوم وليلة" سواء سافر قبل انتقاض الطهارة أو بعده، وفى الثانى خلاف الشافعى.

ثلاثة أيام ولياليها، عملا بإطلاق الحديث، ولأنه حكم متعلق[١] بالوقت، فيعتبر[٢] فيه آخره، بخلاف ما إذا استكمل المدة للإقامة ثم سافر؛ لأن الحدث قد سرى إلى القدم، والخف ليس برافع.

ولو أقام وهو مسافر إن استكمل مدة الإقامة نزع؛ لأن رخصة السفر لا تبقى بدونه، وإن لم يستكمل أتمها؛ لأن هذه مدة الإقامة وهو مقيم.

ومن[٣] لبس الجرموق[٤] فوق الخف مسح[٥] عليه، خلافا للشافعي رح؛ فإنه يقول: البدل لا يكون[٦] له بدل.

ولنا[٧]: أن النبي عليه السلام مسح على الجرموقين*، ولأنه تبع

لنا إطلاق قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «يمسح المسافر» الحديث، وهذا مسافر فيمسحها بخلاف ما بعد كمال المدة؛ لأن الحدث سرى إلى القدم، وما استدل به من أن هذه عبادة ابتدأت حالة الإقامة، فيعتبر فيها حالة الابتداء كصلاة ابتدأها مقيما في سفينة، فسافرت، وصوم شرع فيه مقيما، فسافر، حيث يعتبر فيه حكم الإقامة، فغنى عن بيان تكلف الفرق؛ لعدم ظهور وجه الجمع.(ف)

(١) قوله: "حكم متعلق بالوقت" وكل ما هو كذلك يعتبر فيه آخر الوقت كحائض إذا طهرت فيه يجب عليها الصلاة، والطاهرة إذا حاضت فيه سقطت عنه. (عناية)

(٢) قوله: "فيعتبر فيه آخره" وليس كالصوم والصلاة؛ لأن الصلاة الواحدة والصوم الواحد مما لا يتجزئ، فاعتبار الإقامة في أوله لا يبيح الفطر، واعتبار السفر في آخره يبيح، فترجح جانب الحرمة، وكذا في الصلاة حيث يرجح جانب الإقامة للاحتياط؛ لما أنهما لا يتجزآن، فيغلب جانب التكميل، وأما الوقت فمما يتجزأ بعضه عن بعض، فلم يجتمع الإقامة والسفر في شيء واحد، فكان الاعتبار لما وجد وهو السفر. (نهاية)

(٣) يعني قبل أن يحدث. (عناية)

(٤) بضم الجيم والميم: ما يلبس فوق الخف. (مج)

(٥) قوله: "مسح عليه" لو مسح على الجرموقين، ثم نزع أحدهما مسح على الخف الظاهر، وعلى الجرموق الباقي، وفي بعض روايات الأصل قال: ينزع الجرموق الثاني، ويمسح على الخفين، وقال زفر: يمسح على الخف الذي نزع منه الجرموق، وليس عليه في الآخر شيء. (نهاية)

(٦) قوله: "لا يكون له بدل" أي بالرأي، فإن الشرع ورد بالمسح على الخفين بدلا عن غسل الرجل لا غير. (عناية)

(٧) قوله: "ولنا[رواه أحمد في "مسنده". ف] إلخ" هذا الحديث رواه بلال وأنس وأبو ذر أما حديث بلال، فأخرجه أبو داود من حديث أبي عبد الله بن عبد الرحمن شهد عبد الرحمن بن عوف يسأل بلالا عن وضوء رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقال: «كان يخرج يقضي حاجته فأتيته بالماء فيتوضأ ثم يمسح على عمامته وجرموقيه»، رواه ابن خزيمة والحاكم في "المستدرك"، ورواه الطبراني في "معجمه"، وأما حديث

للخف استعمالا[١] وغرضًا، فصار[٢] كخف ذى طاقين، وهو[٣] بدل عن الرجل[٤] لا عن الخف، بخلاف[٥] ما إذا لبس الجرموق بعد ما أحدث؛ لأن الحدث حل بالخف، فلا يتحول إلى غيره، ولو كان الجرموق[٦] من[٧] كرباس[٨] لا يجوز المسح عليه؛ لأنه لا يصلح[٩] بدلا عن الرجل إلا أن تنفذ البلة إلى الخف.

ولا يجوز[١٠] المسح على[١١] الجوربين عند أبى حنيفة رح[١٢] إلا[١٣]

أنس، فرواه البيهقى، وأما حديث أبى ذر، فرواه الطبرانى. (عينى)

* أخرجه أبو داود وابن خزيمة والحاكم، انظرالدراية ج١رقم الحديث٦٤، ص ٨٠ ، ونصب الراية ج١ ص١٨٣(نعيم).

(١) قوله: "استعمالا وغرضًا" أما الاستعمال فإنه يدور مع الخف مشيا وقياما وقعودا وارتفاعا وانخفاضا، وأما الغرض فلأنه وقاية للخف كما أن الخف وقاية للرجل. (عناية)

(٢) قوله: "فصار كخف ذى طاقين" أى فصار الخف من هاتين الخفين كخف ذى طاقين، ثم نزع أحد طاقيه، أو كان الخف ذا شعر، فمسح عليه، ثم حلق الشعر، فإنه لا يجب إعادة المسح.

قلت: لما كانت تبعية فى الاستعمال،والغرض لم تكن بالأصالة، فإذا زال بالنزع زالت التبعية، وحل الحدث بما تحته، فيجب إعادة المسح، وأما طاقا الخف فلشدة اتصال أحدهما بالآخر كانا كالشعر مع البشرة، وقد تقدم أنه لو مسح على الرأس، ثم حلقه لا يجب عليه إعادة المسح. (عينى رح)

(٣) قوله: "وهو [جواب عن قول الخصم. ع] بدل إلخ" تقريره أنا لا نسلم أنه بدل عن البدل. (عناية)

(٤) قوله: "عن الرجل" قيل: لو كان كذلك لوجب غسل الرجلين عند نزعهما، كما فى نزع الخفين، وهو ليس كذلك. فكان بدل الخف، ولزم بدلية البدل، وأجيب بأنه بدل الرجل ما لم ينتزع، فإذا نزع زالت البدلية عنه. (عناية)

(٥) فإنه لا يجوز ح المسح عليه عندنا أيضًا. (ف)

(٦) أى الخفان اللذان يلبسان فوق الخف؛ ليكونا وقاية لهما من الوحل والنجاسة. (شرح وقايه)

(٧) قوله: "من كرباس" وإن كان الجرموق من أديم أو نحوه جاز المسح عليهما سواء لبسهما منفردا، أو على الخف. (شرح الوقاية)

(٨) بالكسر. (غث)

(٩) قوله: "لأنه لايصلح بدلا عن الرجل" إذ لا يمكن تتابع المشى عليه إلا أن تنفذ البلة، فيصير المسح عليهما مسحا على الخف فيجوز. (علوى على شرح الوقاية)

(١٠) قوله: "ولا يجوز" صرح فقهاءنا أنه لا يجوز المسح على النعلين، لكن روى ابن ماجة والترمذى وأبو داود أنه عليه الصلاة والسلام «مسح على النعلين».

ولأصحابنا فى الجواب عنه مسالك ثلاثة: الأول: حمله على الجورب المنعل. والثانى: حمله على أنه قد كان

أن يكونا[١] مجلدين[٢] أو منعلين.

وقالا: يجوز إذا كانا ثخينين لا يشفّان[٣]؛ لما روى[٤]: «أن النبى عليه السلام مسح على جوربيه»*، ولأنه[٥] يمكنه المشى فيه إذا كان ثخينا، وهو أن يتمسك على الساق من غير أن يربط بشىء، فأشبه[٦] الخف، وله أنه ليس فى معنى الخف؛ لأنه لا يمكن مواظبة المشى فيه، إلا إذا كان منعلا، وهو[٧] محمل الحديث، وعنه[٨] أنه رجع[٩] إلى قولهما، وعليه الفتوى.

لبس النعلين فوق الجوربين، كما قاله الخطابى. والثالث: أن مسح النعلين منسوخ، ذكره الدارمى، وأيضًا روايات المسح ضعيفة، من (غاية المقال فى ما يتعلق بالنعال للمولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده.)

(١١) قوله: "على الجوربين إلخ" المسح على الجوربين على ثلاثة أوجه: فى وجه يجوز المسح عند الكل، وهو ما إذا كانا ثخينين، وفى وجه لا يجوز بالاتفاق، وهو أن يكونا غير ثخينين وغير منعلين، وفى وجه اختلفوا فيه، وهو ما إذا كانا ثخينين غير منعلين، كذا فى "شرح الطحاوى"، وقال الشافعى: لا يجوز المسح على الجوربين، كذا فى "الأسرار" (نهاية)

(١٢) وعنه أنه رجع إلى قولهما، وبه يفتى. (شرح الوقاية)

(١٣) قوله: "إلا أن يكونا مجلدين إلخ" المجلد: هو الذى وضع الجلد أعلاه وأسفله، فيكون كالخف، والمنعل: بالتخفيف وسكون ما بعد الميم، ويجوز تشديد العين مع فتح النون ما وضع الجلد على أسفله كالنعل. (مج)

(١) قوله: "أن يكونا مجلدين" المجلد: ما وضع الجلد على أعلاه وأسفله، والمنعل: بالتخفيف وسكون النون ما وضع على أسفله جلدة كالنعل للقدم. (كفايه)

(٢) ولو كان من الكرباس لا يجوز. (مج)

(٣) قوله: "لا يشفان [تأكيد للثخانة. نهاية]" من شف الثوب إذا رق حيث رأيت ماوراءه من باب ضرب. (عناية)

(٤) قوله: "لما روى" كما قال الترمذى فى حديث المغيرة بن شعبة: «إن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم توضأ ومسح على الجوربين والنعلين». (ف)

* أخرجه أصحاب السنن الأربعة وابن حبان، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٦٥، ص٨١، ونصب الراية ج١ ص١٨٤ (نعيم).

(٥) قوله: "ولأنه إلخ" إن كان الجورب من الشعر، فالصحيح أنه إن كان صلبا مستمسكا يمشى معه فرسخًا، أو فراسخ، فعلى هذا الخلاف، كما فى "الشمنى". (مجمع الأنهر)

(٦) فيلحق به. (عناية)

(٧) قوله: "وهو محمل الحديث" لأنها واقعة حال لا عموم لها. (ف)

(٨) قوله: "وعنه إلخ" عن أبى حنيفة أنه مسح على جوربيه فى مرضه، ثم قال لأصحابه: فعلت ما كنت

ولا يجوز[١] المسح على العمامة[٢]، والقلنسوة، والبرقع[٣]، والقفازين[٤]؛ لأنه[٥] لا حرج[٦] في نزع هذه الأشياء، والرخصة لدفع الحرج. ويجوز[٧] المسح[٨] على الجبائر[٩] وإن شدها[١٠] على غير وضوء؛ لأنه عليه السلام[١١] فعل[١٢] ذلك، وأمر عليا به*، ولأن الحرج فيه فوق

أمنع الناس عنه، فاستدلوا به على رجوعه. (عناية)

(٩) قوله: "أنه رجع" في آخر عمره قبل موته بتسعة أيام، وقيل: ثلاثة أيام. (مجمع الأنهر)

(١) قوله: "ولا يجوز المسح" فيه نفي لقول من يجوز المسح على العمامة كالأوزاعي وأحمد بن حنبل وأهل الظاهر، قالوا: صح «أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم مسح على عمامته وخفيه». (عناية)

(٢) قوله: "على العمامة" بالكسر واحد العمائم، والقلنسوة بفتح القاف واللام وسكون النون وضم السين معروف، البرقع بضم الباء وضم القاف وفتحها الخمار، والقفازين بضم القاف وتشديد الفاء ما يعمل في اليدين؛ لدفع البرد أو مخلب الصقر. (مجمع الأنهر)

(٣) بضم القاف وفتحها: روپوش زنان.

(٤) بالضم وتشديد الفاء: دستانه كه زنان در دست پوشند. (م)

(٥) قوله: "لأنه لا حرج إلخ" والتمسك بالحديث ضعيف؛ لأن قوله تعالى: ﴿وامسحوا برؤوسكم﴾ يقتضي عدم جواز مسح غير الرأس، فالعمل بالحديث يكون زيادة عليه بخبر الواحد، وهو نسخ فلا يجوز، أو هو منسوخ. (عناية)

(٦) لكن لو مسحت على الخمار، ونفذت البلة على رأسها، حتى ابتل قدر الربع جاز. (مجمع الأنهر)

(٧) قوله: "ويجوز المسح على الجبائر" في "فتاوى قاضي خان": إنما يجوز المسح على الجبائر إذا كان يضره المسح على الجراحة، وفي "المحيط": ذكر هذا القيد عن أبي الحسن النسفي، ثم قال: وكان ينبغي أن يحفظ؛ إذا الناس عنه غافلون. (نهاية)

(٨) قوله: "المسح على الجبائر" ولو تركه جاز، وإن لم يضره، وعندهما إن لم يضره لم يجز؛ لأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمر عليا بذلك، والأمر للوجوب، وله أن الفرضية لا تثبت بخبر الواحد، كذا في "الكافي". (د)

(٩) قوله: "على الجبائر [وكذا موضع الفصد. مج]" هي العيدان التي تشد على العظام المكسورة. (مجمع الأنهر)

(١٠) قوله: "وإن شدها على غير وضوء" وإنما شرطت الطهارة في الخف دونها؛ لأنها تربط غالبًا حال العجلة والضرورة، فاشتراط الطهارة فيها مفض إلى الحرج. (چلپي بر شرح وقايه)

(١١) رواه الدارقطني عن ابن عمر.

(١٢) قوله: "فعل ذلك وأمر إلخ" أما أمره فرواه ابن ماجة عن زيد بن علي عن أبيه عن جده الحسين بن علي عن علي بن أبي طالب قال: انكسرت إحدى زندي، فسألت النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم فأمرني أن أمسح على الجبائر. (ف)

الحرج فى نزع الخف، فكان أولى بشرع المسح، ويكتفى[١] بالمسح على أكثرها[٢] ذكره الحسن[٣]، ولا يتوقت[٤]؛ لعدم[٥] التوقيف بالتوقيت.

وإن سقطت الجبيرة عن غير برء[٦] لا يبطل المسح؛ لأن العذر قائم، والمسح عليها كالغسل[٧] لما تحتها مادام العذر باقيا. وإن سقطت عن برء[٨] بطل؛ لزوال العذر، وإن كان فى الصلاة استقبل؛ لأنه[٩] قدر على الأصل قبل حصول[١٠] المقصود بالبدل.

---

* أما حديث المسح على الجبائر فقد أخرجه الدارقطني من حديث ابن عمر، وأما حديث علي فأخرجه ابن ماجه، انظر الدراية ج١ رقم الحديث٦٦و٦٧، ص٨٣، ونصب الراية ج١ ص١٨٦ (نعيم).

(١) قوله: "ويكتفى إلخ" فى "مبسوط شيخ الإسلام": إذا مسح على بعض دون بعض، هل يجزئه؟ لم يذكر فى ظاهر الرواية. (نهاية)

(٢) قوله: "على أكثرها" والفرق بينه وبين مسح الرأس، ومسح الخف حيث لا يشترط فيهما الأكثر أن مسح الرأس شرع بالكتاب، والباء دخلت على المحل، فأوجب تبعيضه، والمسح على الخفين إن كان بالكتاب كان حكمه حكم المعطوف عليه، وإن كان بالسنة، فهى أوجبت مسح البعض، فأما المسح على الجبائر، فإنما ثبت بحديث على رضى الله تعالى عنه، وليس فيه ما ينبئ عن البعض إلا أن القليل سقط اعتباره؛ دفعا للحرج. (عناية)

(٣) فى "إملاءه". (نهاية)

(٤) قوله: "ولا يتوقت [بيان الفرق بين مسح الجبيرة ومسح الخف. عناية] إلخ" قال فى تتمة "الفتاوى": المسح على الجبيرة يخالف المسح على الخفين فى ثلاثة أحكام: أحدها: جواز المسح عليها، وإن شدها على غير وضوء.

وثانيها: أن المسح على الخفين ينتقض بانقضاء مدة المسح، ومسح الجبيرة لا ينتقض إلا بالحدث كالغسل، وثالثها: مسح الخف إذا خلع إحدى خفيه يلزمه الغسل، وإذا سقطت الجبائر، لا عن برء لا يلزمه الغسل. (نهاية)

(٥) قوله: "لعدم التوقيف" حيث لم يرد به أثر، ولا خبر، والمقام لا يعرف إلا سماعا، فيمسح إلى وقت البرء. (عناية)

(٦) بالضم. (م)

(٧) قوله: "كالغسل لما تحتها" ولذا لو مسح على عصابة فسقطت، فأخذ أخرى لا تجب الإعادة عليه، لكنه الأحسن نقله فى "الخلاصة". (ف)

(٨) بمعنى از بيمارى به شدن. (م)

(٩) قوله: "لأنه قدر إلخ" فصار كمتيمم يجد الماء فى خلال صلاته. (عناية)

(١٠) قوله: "قبل حصول المقصود بالبدل" قيل: يشكل هذا ما إذا صلى ركعة، أو ركعتين بالتحرى، ثم ثبت جهة الكعبة عنده، فإنه يبنى ولا يستقبل مع أن جهة التحرى بدل عن الكعبة. (عناية)

باب[١] الحيض[٢] والاستحاضة[٣]

أقل[٤] الحيض[٥] ثلاثة أيام ولياليها[٦]، وما نقص من ذلك فهو استحاضة؛ لقوله[٧] عليه السلام: «أقل[٨] الحيض للجارية[٩] البكر والثيب ثلاثة أيام[١٠] ولياليها، وأكثره عشرة أيام»*، وهو[١١] حجة على

---

(١) قوله: "باب" اختلف الشارحون فى التعبير عن الحيض والنفاس بأنهما من الأحداث، أو الأنجاس، فمنهم من ذهب إلى الثانى، ومنهم من ذهب إلى الأول، وهو الأنسب؛ لأن المصنف يقول بعد ذلك: باب الأنجاس ثم لما فرغ من الأحداث التى يكثر وقوعها ذكر ما هو أقل وقوعًا منه. (عناية)

(٢) قوله: "الحيض" لقب الباب بالحيض،وترك النفاس لكثرته، أو لكونه حالة معهودة فى بنات آدم دون النفاس. (عناية)

(٣) قوله: "والاستحاضة" لم يعنون الباب بالنفاس مع أنه مذكور فيه؛ لأنه فى معنى الحيض، فكأنه هو. (عبد)

(٤) قوله: "أقل الحيض إلخ" سبب الحيض فى الابتداء أن أمنا حواء لما عصت المالك الحقيقي بأكل الشجرة التى نهاها الله تعالى عن أكل ثمرتها ابتلاها الله تعالى بذلك، فاستمر فى أولادها، وتفسيره لغةً: الدم الخارج، وشرعًا: قيل: هو دم ينفضه رحم امرأة سليمة من الداء والصغر، فقوله: ينفضه رحم، احتراز عن دم الجراحة، ودم الاستحاضة؛ لأنه دم عرق، كما ورد به الحديث، وقوله: سليمة من الداء، احتراز عن دم النفاس؛ لأن النفساء فى حكم المريضة.

وفى هذا التعريف خدشات: الأولى: أن قيد الصغر مستدرك؛ لأن دم الصغيرة استحاضة، لا حيض. الثانية: أن جعل النفساء فى حكم المريضة تكلف، ثم ما يخرج من الصغيرة ليست إلا دم عرق، وحد الصغر قيل: ست، وقيل: سبع، وقيل: تسع، وقيل: اثنا عشر، والمختار هو الثالث.

وكذا ما يخرج بعد سن الإياس، وقدروه بستين سنة، وبعضهم بخمس وخمسين سنة، والمختار أنها إذا رأت الدم الأسود، أو الأحمر القانى كان حيضا، وإن كانت بعد ستين، والتعريف الأولى للحيض دم من الرحم لا بولادة، من هذا البيان يعرف مدة الحيض وأوانه. (ملخص من كتب الفقه والحواشى)

(٥) لغةً: الدم الخارج. (عبد)

(٦) قوله: "ولياليها" يريد بالليالى الليالى التى يتخلل بين هذه الأيام، كذا فى "الحميدى". (د)

(٧) قوله: "لقوله إلخ" روى الدارقطنى عن أبى أمامة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أقل الحيض للجارية البكر والثيب الثلاث وأكثره ما يكون عشرة أيام فإذا زاد فهى مستحاضة» انتهى. (ف)

(٨) دليل على الأول، لا على المجموع. (عبد)

(٩) قوله: "للجارية البكر إلخ" اعلم أن العلامة الزيلعى قد خرج هذا الحديث بتخريجات كثيرة، وليس فى شىء منها لفظ "ولياليها"، ويؤيده ما قال مولانا إله داد، ثم ذكر الأيام يستتبع الليالى إلى آخر ما قال. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١٠) المراد منها مقدارها. (عبد)

الشافعي رح في التقدير بيوم وليلة، وعن أبي يوسف رح أنه يومان والأكثر من اليوم الثالث، إقامة للأكثر مقام الكل، قلنا: هذا[١] نقص عن تقدير الشرع. وأكثره عشرة أيام، والزائد استحاضة؛ لما روينا[٢]، وهو[٣] حجة على الشافعي رح في التقدير[٤] بخمسة عشر[٥] يومًا، ثم الزائد والناقص استحاضة؛ لأن[٦] تقدير الشرع يمنع إلحاق غيره به.

وما تراه المرأة[٧] من الحمرة[٨]، والصفرة[٩]، والكدرة حيض[١٠]، حتى ترى البياض[١١] خالصًا.

---

* أخرجه الطبراني والدارقطني من حديث أبي أمامة، انظرالدراية ج١رقم الحديث٦٨، ص٨٤، ونصب الراية ج١ ص١٩١ (نعيم).

(١١) قوله: "وهو حجة على الشافعي رح إلخ" في الشرح اختلف العلماء على خمسة أقوال، فعندنا: أقل مدة الحيض ثلاثة أيام ولياليها، وعن أبي يوسف: يومان،والأكثر من اليوم الثالث، وروى الحسن عن أبي حنيفة: ثلاثة أيام بما يتخللها، وذلك ليلتان؛ لأن في "الآثار" ذكر الأيام، فجعلنا الأيام أصلا، وما يتخللها من الليالي يتبعها، وقال مالك: بقدر ما يوجد، ولو ساعة، وقدر الشافعي بيوم وليلة. (إله داد)

(١) قوله: "هذا نقص" فإن الشرع قدر أقل المدة بثلاثة، فلو كان ما دونها يكفي لم يبق الثلاثة أقل مدته. (إله داد)

(٢) أي قوله: أقل الحيض إلخ.

(٣) قوله: "وهو حجة" والمراد بالشطر ليس حقيقته، بل البعض. (عناية)

(٤) قوله: "في التقدير بخمسة عشر يوما" لقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم في نقصان دين النساء: «تقعد إحداكن شطر عمرها لا تصوم ولا تصلي»، والمراد به زمان الحيض والشطر هو النصف. (عناية)

(٥) وهو قول أبي حنيفة الأول. (عناية)

(٦) بالتنصيص على الأقل والأكثر. (د)

(٧) قوله: "وما تراه المرأة إلخ" [بيان ألوانه. (عناية)] ألوانه ستة: الحمرة والسواد والصفرة والكدرة والخضرة والتربية، ولم يذكر السواد؛ لأنه لا إشكال في كونه حيضا لقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «دم الحيض أسود عبيط محتدم». (عناية)

(٨) قوله: "من الحمرة [هي اللون الأصلي. عناية] إلخ" لم يذكر التربية، وهي التي تميل إلى التراب؛ لأنها مندرجة في الكدرة. (عبد)

(٩) قوله: "والصفرة" الحمرة عند غلبة الصفراء يرق، فتصير صفرة. (نهاية)

(١٠) أي علامة حيض، وإن جعل المبادئ مثل المشتقات، فلا حاجة. (عبد)

(١١) سواء رأت الكدرة في أول الأيام، أو لا. (نهاية)

وقال أبو يوسف رح: لا تكون الكدرة من الحيض إلا بعد الدم؛ لأنه[١] لو كان من الرحم لتأخر[٢] خروج الكدر عن الصافي، ولهما[٣] ما روى أن عائشة رض جعلت ما سوى[٤] البياض الخالص حيضًا*، وهذا[٥] لا يعرف إلا سماعًا[٦]، وفم[٧] الرحم[٨] منكوس[٩]، فيخرج[١٠] الكدر أولا

(١) قوله: "لأنه لو كان إلخ" حاصله أن المعتاد في دم الرحم أن يخرج الصافي أولا، ثم الكدر، وفي دم العرق على العكس، فلما خرج الكدر أولا، علم أنه من العرق، وإلا لزم خلاف العادة، ولقائل: أن يقول قول المصنف في ما بعد في جواب أبي يوسف: وفم الرحم منكوس إلخ لا يصلح جوابا لأبي يوسف على ما قرر من دليله؛ لأنه بناء على المعتاد في دم الرحم، ودم العرق من تقدم الصافي على الكدر في الأول، وعكسه في الثاني، وكون فم الرحم منكوسا لا يرد ما هو المعتاد في الدمين، نعم يصلح جوابا له لو علل قول أبي يوسف: بأن الكدر والصافي إذا اجتمعا يكون الكدر بعد الصافي، فيخرج الصافي أولا ثم الكدر. (إله داد)

(٢) الملازمة ممنوعة. (عبد)

(٣) قوله: "ولهما ما روى إلخ" قلت: روى مالك ومحمد في "موطأهما" عن علقمة بن أبي علقمة عن أمه مولاة عائشة قالت: كان النساء يبعثن إلى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيضة تسألنها عن الصلاة، فتقول لهن: لا تعجلن حتى ترين القصة [بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة: شيء يخرج من أقبال النساء بعد انقطاع الدم شبيه الخيط الأبيض. عناية] البيضاء تريد بذلك الطهر من الحيضة، انتهى. (ت)

(٤) قوله: "ما سوى البياض إلخ" روى عنها أيضًا أنها قالت: كنا نعد الصفرة والكدرة حيضا في عهد رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وهذا أولى بالتمسك مما تمسك به صاحب "الكافي" من قول عائشة: لا حتى ترين القصة البيضاء؛ لأنه نفى الخروج عن الحيض بكل شيء من ألوانه إلا بالبياض، ولا كلام فيه، فإن أبا يوسف رح أيضًا لا يرى الخروج بالكدرة ونحوه من الألوان، وإنما خالف في أن رؤية الكدرة هل يوجب الدخول في الحيض؟ فزعم أنه لا يوجبه، وزعم الطرفان أنه يوجبه على ما سبق. (د)

* أخرجه مالك، انظر الدراية ج١ رقم الحديث٦٩، ص٨٥، ونصب الراية ج١ ص١٩٣ (نعيم).

(٥) قوله: "وهذا [فعدم الرفع في حكم الرفع. عبد] لا يعرف إلا سماعًا" فيحمل على أنها سمعته من رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ع)

(٦) قوله: "إلا سماعًا" لأن هذا الحكم غير معقول المعنى، وكل ما هو كذلك يحمل على السماع من النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (عبد)

(٧) جواب عن قول أبي يوسف: لتأخر إلخ. (عناية)

(٨) قوله: "فم الرحم إلخ" يعني أن فم الرحم من جانب السفل، فيخرج الكدر أولا. لا يقال: يلزم حينئذٍ أن لا يخرج الكدر إلا منكوسا، وليس على زعمهم ذلك؛ لأنا نقول: هذا دليل إلزامي لأبي يوسف رح حيث زعم أنه يجتمع الصافي والكدر، وبعد ذلك يخرج. (عبد)

(٩) قوله: "منكوس" فإن قلت: فينبغي أن لا يكون الكدرة حيضا إذا تأخر من الصافي، أجيب بأن التقدم والتأخر في الخروج على وجه ذكره أبو يوسف رح، إنما يتصور عند اجتماع الصافي مع الكدر، وعند اجتماعهما

كالجرّة[١] إذا ثقب[٢] أسفلها.

وأمّا الخضرة[٣] فالصحيح[٤] أن المرأة إذا كانت من ذوات الأقراء تكون حيضًا، ويحمل على فساد[٥] الغذاء، وإن[٦] كانت كبيرة لا ترى غير الخضرة تحمل[٧] على فساد المنبت، فلا تكون[٨] حيضًا.

والحيض[٩] يسقط[١٠] عن الحائض الصلاة، ويحرم[١١] عليها الصوم،

وجب أن لا يخرج الصافي أولا؛ لأن فم الرحم منكوس، وأما إذا تأخر الكدر عن الصافي يكون حيضًا؛ لجواز أن يكون الدم صافيا كله، ثم ينكدر بتغير المزاج، فيخرج كدرًا.

وبالجملة إنما ندعي تقدم الكدر على الصافي في الخروج عند اجتماعهما، لا مطلقًا على أن القياس أن لا يكون الكدرة حيضًا، إذا تأخرت عن الصافي لكنا تركناه بالإجماع. (د)

(١٠) قوله: "فيخرج الكدر أولا" وما قاله أبو يوسف رح فيما إذا كان الثقب في أعلى الرحم، فأما إذا كان في أسفله فالكدرة تسبق خروجا الصافي، وههنا الثقب من الأسفل، فجعلنا الكدرة حيضا، وكان شيخي يقول: من خاصة الطبيعة أنها تدفع الكدرة أولا، وهو محسوس في الافتصاد. (نهاية)

(١) بالفتح وتشديد الراء سبوئے جمع جرار بالكسر. (م)

(٢) فإن الكدرة حينئذ تخرج أولا. (عناية)

(٣) ذكر أبو علي الدقاق أن الخضرة نوع من الكدرة. (نهاية)

(٤) قوله: "فالصحيح" احتراز عن قول من قال: أكلت فصيلا على وجه الإنكار والاستبعاد. (ف)

(٥) قوله: "على فساد الغذاء" كأنها أكلت غذاء فاسدا أفسد صورة دمها. (عناية)

(٦) قوله: "وإن كانت كبيرة" أي آئسة بأن تكون بنت ستين سنة على الأصح. (عبد)

(٧) قوله: "تحمل على فساد المنبت" لأن فساد الغذاء لا يدوم، فيكون لفساد المنبت، فلا يكون حيضًا؛ إذ الحيض هو الدم الخارج من منبت الولد، وبعد ما فسد لم يبق المنبت منبتا له. (د)

(٨) قوله: "فلا تكون حيضا" لأن الدم في الأصل لا يكون أخضر. (عناية)

(٩) قوله: "والحيض [هذا بيان أحكام الحيض. عناية] إلخ" في "النهاية" وغيرها أحكام الحيض اثنى عشر: ثمانية يشترك فيها الحيض والنفاس، وأربعة مختصة بالحيض، فأما الثمانية فترك الصلاة لا إلى قضاء، وترك الصوم إلى قضاء، وحرمة الدخول في المسجد، وحرمة الطواف بالبيت، وحرمة قراءة القرآن، وحرمة مس المصحف بدون الغلاف، وحرمة جماعها، والثامن: وجوب الغسل عند الانقطاع.

وأما الأربعة المخصوصة، فانقضاء العدة، والاستبراء، والحكم ببلوغها، والفصل بين طلاقي السنة والبدعة، فالسبعة الأولى تتعلق ببروز الدم عندهما، وذلك بمجاوزته موضع البكارة، وعن محمد أنها تتعلق بالإحساس بالبروز، فلو توضأت ووضعت الكرسف، ثم أحست بنزول الدم من الرحم إلى الكرسف قبل غروب الشمس، ثم رفعت الكرسف، فالصوم تام، وعن محمد في ظاهر الرواية أنها تقضيه، والثامن يتعلق بنصاب الحيض، ويستند إلى ابتداءه، والأربعة الباقية تتعلق بانقضاءه. (عناية)

(١٠) قوله: "يسقط" ظاهره أن الصلاة تجب عليها ثم تبطل، إذا السقوط يتلو الوجوب، وإليه مال القاضي

وتقضى الصوم ولا تقضى الصلوات ؛ لقول[١] عائشة رض: "كانت إحدانا على عهد رسول الله عليه السلام إذا طهرت من حيضها تقضى الصيام ولا تقضى الصلوات"*، ولأن فى قضاء الصلوات حرجًا لتضاعفها، ولا حرج[٢] فى قضاء الصوم.

ولا تدخل المسجد، وكذا الجنب؛ لقوله عليه السلام[٣]: «فإنى[٤] لا أحل المسجد لحائض ولا جنب[٥]»*، وهو بإطلاقه حجة على الشافعى رح فى إباحة[٦] الدخول على وجه العبور والمرور، ولا تطوف[٧]

أبو زيد، فإنه يقول: إن الصلاة تجب عليها؛ نظرا إلى الوقت، ثم تسقط للحرج، وعامة المشايخ على أنها لا تجب عليها أصلا.

(١١) قوله: "ويحرم عليها الصوم" إنما قال: يحرم عليها، ولم يقل: يسقط إشارة إلى أنه يقضى. (عناية)

(١) قوله: "لقول عائشة" قلت: رواه الأئمة الستة فى كتبهم من حديث معاذة بنت عبد الله العدوية قالت: سألت عائشة ما بال الحائض تقضى الصوم، ولا تقضى الصلاة، فقالت: أحرورية أنت؟ قلت: لست بحرورية، ولكنى أسأل، قالت: كان يصيبنا ذلك، فنؤمر بقضاء الصوم، ولا نؤمر بقضاء الصلاة، انتهى. (ت)

* متفق عليه بمعناه، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٧٠، ص٨١ ، ونصب الراية ج١ ص١٩٣ (نعيم).

(٢) قوله: "ولا حرج فى قضاء الصوم" فإن قلت: وجوب القضاء يستدعى وجوب الأداء؛ لأنه خلفه، والخلف إنما يجب بما يجب به الأصل، وأداء الصوم لا يجب على الحائض، بل يحرم عليه، فكيف يجب عليها قضاءه؟ أجيب بأن الشيء قد يجب لذاته، وقد يجب ليترتب عليه خلفه. (د)

(٣) رواه ابن ماجة والبخارى فى "تاريخه الكبير". (ف)

(٤) قوله: "فإنى لا أحل إلخ" عن أفلت عن جسرة بنت دجاجة عن عائشة قالت: "جاء رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ووجوه بيوت أصحابه شارعة فى المسجد، فقال: وجهوا هذه البيوت عن المسجد، ثم دخل ولم تصنع القوم شيئًا رجاء أن تنزل فيهم رخصة، فخرج إليهم، فقال: وجهوا هذه البيوت عن المسجد، فإنى لا أحل المسجد لحائض، ولا جنب". (ف)

(٥) قوله: "ولا جنب" قال فى "المبسوط": مسافر بمسجد فيه ماء عين، وهو جنب ولا يجد غيره، فإنه يتيمم لدخول المسجد؛ لأن الجنابة تمنعه عن دخول المسجد سواء كان قصده المكث أولا. (نهاية)

* أخرجه أبوداود من حديث عائشة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٧١، ص٨٥ ، ونصب الراية ج١ ص١٩٣ (نعيم).

(٦) قوله: "إباحة الدخول على وجه العبور والمرور" متمسكا بقوله تعالى: ﴿لا تقربوا الصلوة وأنتم سكرى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا﴾، وأراد بالصلاة المسجد؛ إذ الصلاة جنبا لا يجوز، وإن كان عابر سبيل.

قلنا: الآية محتملة لوجهين: أحدهما: أن يراد بالصلاة المسجد، وبالجنب حقيقة، وثانيهما: أن يكون المراد

بالبيت؛ لأن[١] الطواف[٢] فى المسجد[٣]، ولا يأتيها[٤] زوجها؛ لقوله[٥] تعالى: ﴿وَلاَ تَقْرَبُوْهُنَّ حَتّى يَطْهُرْنَ﴾.

وليس للحائض، والجنب، والنُّفَسَاء[٦] قراءة القرآن؛ لقوله ﷺ: «لاتقرأ[٧] الحائض والجنب شيئًا من القرآن[٨]»*، وهو حجة على مالك[٩] فى الحائض[١٠]، وهو[١١] بإطلاقه يتناول ما دون الآية، فيكون

بالجنب غير المغتسل، وبالصلاة حقيقتها، لكن تعين الاحتمال الثانى؛ لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا أحل المسجد» إلخ. (إله داد)

(٧) قوله: "ولا تطوف بالبيت" لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم لعائشة حين حاضت بسرف: «افعلى ما تفعل الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت حتى تطهرى». (د)

(١) قوله: "لأن الطواف فى المسجد" فإن قلت: فعلى هذا يكون النهى عن الدخول فى المسجد نهيا عن الطواف فيه، فلا حاجة إلى التعرض له، قلت: إنما تعرض؛ لأنه ربما يتوهم جواز الطواف باعتبار شدة الحاجة إليه، أو باعتبار جواز الوقوف بعرفة مع أنه من أقوى أركان الحج. (د)

(٢) وهى ممنوعة عن الدخول فيها. (د)

(٣) قوله: "فى المسجد" أى المسجد الحرام، ولو فعلت الحائض كانت عاصية معاقبة، وتتحلل به من إحرامها لطواف الزيارة، وعليها بدنة كطواف الجنب، والأولى عدم الاقتصار على التعليل المذكور، فإن حرمة الطواف جنبا ليس منظورًا فيه إلى دخول المسجد بالذات، بل لأن الطهارة واجبة فى الطواف نفسه، فلو لم يكن ثمة مسجد حرم عليها الطواف أيضًا. (فتح القدير)

(٤) قوله: "لا يأتيها [أى لا يطأها. ع] زوجها" وهل يستمتع بها؟ قال محمد: يجتنب مقام الدم، ويستمتع بها ما دون السرة بلا إزار، وقالا: يستمتع بها ما فوق السرة، وما تحت الركبة، ويجتنب غير ذلك. (د)

(٥) قوله: "لقوله تعالى إلخ" ولو أتاها مستحلا كفر، وعالما بالحرمة ارتكب كبيرة، ووجبت التوبة، ويتصدق بدينار أو بنصفه استحبابا، وقيل: بدينار إن كان أول الحيض، وبنصفه إن أتاها فى آخره. (ف)

(٦) لفظ مفرد. (عبد)

(٧) رواه الترمذى وابن ماجة. (ف)

(٨) أى من حيث هو قرآن، فلا بأس إذا لم يقصد به القرآن مثل أن تقول شاكرة: والحمد لله رب العالمين. (عبد)

* أخرجه الترمذي وابن ماجه من حديث ابن عمر، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٧٢، ص٨٥، ونصب الراية ج١ ص١٩٥ (نعيم).

(٩) قوله: "على مالك" هو يقول: الجنب قادر على تحصيل صفة الطهارة بالاغتسال، فيلزمه تقديمه على القراءة، والحائض عاجزة عن ذلك، فكان لها أن تقرأ. (نهاية)

(١٠) دون الجنب. (نهاية)

حجة على الطحاوى فى إباحته[١].

وليس[٢] لهم مس المصحف[٣] إلا بغلافه[٤]، ولا أخذ درهم فيه[٥] سورة من القرآن إلا بصرته[٦]، وكذا المحدث لا يمس المصحف[٧] إلا بغلافه؛ لقوله[٨] عليه السلام: «لا[٩] يمس القرآن إلا طاهر»[١٠]*. ثم الحدث[١١] والجنابة حلا[١٢] اليد، فيستويان فى حكم[١٣] المس، والجنابة

---

(١١) قوله: "وهو بإطلاقه يتناول ما دون الآية" ولا يلزم من ذلك حرمة كلمة أو حرف؛ لأنه ليس قرآنا؛ إذ القرآن كلام أى مركب. (عبد)

(١) قوله: "فى إباحته" ذكر نجم الدين الزاهد أنه رواية ابن سماعة عن أبى حنيفة رح، وأن عليه الأكثر. (ف)

(٢) قوله: "وليس لهم مس المصحف" وكذا مس لوح مكتوب فيه آية من القرآن. (نهاية)

(٣) قوله: "المصحف" ولم يفصله بين ما إذا كتب من حيث إنه قرآن، أو من حيث إنه دعاء، والقياس هو الأول قياسا على القراءة. (عبد)

(٤) قوله: "إلا بغلافه" أى إلا مسًا ملابسًا بغلافه. (عبد)

(٥) قوله: "فيه سورة القرآن" ذكر السورة بناء على أن العادة جرت سابقا على كتابة السورة. (عبد)

(٦) بالضم: هميانى. (م)

(٧) ومس ما فيه ذكر اختلفوا فيه. (ف)

(٨) قوله: "لقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم" إنما عدل عن التمسك بقوله تعالى: ﴿إنه لقرآن كريم فى كتاب مكنون لا يمسه إلا المطهرون﴾؛ لأن قوله: ﴿لا يمسه﴾ يحتمل أن يكون صفة لكتاب مكنون، والمراد به اللوح المحفوظ، ويحتمل أن أن يكون صفة لقرآن كريم، وعلى الأول: لا يصلح التمسك، وعلى الثانى: يصلح، فلا يكون حجة بالشك، وجوابه أن الآية تصلح حجة على الوجه الأول أيضًا، وذلك لأن المصحف فى العالم العلوى هو المصحف فى العالم السفلى، فلما لم يكن مساس اللوح إلا للمطهرين لم يكن مساس المصحف إلا للمطهرين. (د)

(٩) نفى فى قوة النهى. (عبد)

(١٠) رواه النسائى فى "سننه" فى كتاب الديات، وأبو داود فى "المراسيل". (ت)

* أخرجه أبوداود في المراسيل والنسائي من حديث عمرو بن حزم، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٧٣، ص٨٦ ، ونصب الراية ج١ ص١٩٦ (نعيم).

(١١) قوله: "ثم الحدث والجنابة إلخ" بيان لمشاركتهما فى حرمة المس، وافتراقهما فى حكم القراءة، وتقريره أنه لما ثبت حكم الحدثين فى اليد لم يجز مس المصحف باليد لهما جميعًا، ولما لم يثبت حكم الحدث فى الفم حيث لم يجب غسله، وثبت حكم الجنابة فيه حيث وجب غسله، جازت قراءة المحدث دون الجنب. (عناية)

حلت الفم دون[١] الحدث، فيفترقان فى حكم القراءة، وغلافه ما يكون[٢] متجافيًا[٣] عنه، دون ما هو متصل به[٤] كالجلد[٥] المشرّز، هو الصحيح[٦]، ويكره[٧] مسه بالكم، هو الصحيح[٨]؛ لأنه تابع له،

---

(١٢) قوله: "حلا اليد" فيه أن حلول الحدث ليس إلا بالقياس إلى الأعضاء المغسولة فى الوضوء، ويجوز مس المصحف بغير المغسولة؛ لعدم حلول الحدث فيه، ودفع بالتجويز، وبأن الحلول فى باب المس، فاستوى سائر الأعضاء. (عبد)

(١٣) قوله: "فى حكم المس" يفيد جواز نظر الجنب؛ لأنها لم تحل العين. (ف)

(١) قوله: "دون الحدث" هذا مشكل؛ لما تقرر أن بدن الآدمى غير متجزء فى حكم الحدث، بل الشخص كله موصوف بأنه محدث، وكان ينبغى أن يجب غسل الكل إلا أنه أقيم غسل رؤوس الأعضاء مقام الكل تيسيرا، ولأنه يكره للمحدث مس المصحف بعضده مع أن العضد كالفم حيث لا يجب غسله، ولأن الحدث والجنابة حلا الرجل، ومع ذلك يفترقان فى حكم دخول المسجد حتى لم يجز للجنب دون المحدث.

والجواب أن الحدث والجنابة، وإن كانا يحلان فى كل البدن، فحلول الجنابة تام معتبر فى وجوب الاغتسال، فيظهر فى جميع ما يتعلق به الطهارة كالقراءة والمس ودخول المسجد، وحلول الحدث ليس بتلك الهوية، فقلنا: المس فوق القراءة، فيحرم بهما، والنظر أدون منه، فلا يحرم بشيء منهما، والقراءة بين بين، فيحرم بالأكبر دون الأصغر، كما أن مس المصحف فوق دخول المسجد فى الحرمة، فيحرم بهما، ولم يحرم دخول المسجد إلا بالجنابة، فظهر أن المراد بقوله: الجنابة حلت الفم دون الحدث، أنها حلت الفم حلولا كاملا دون الحدث؛ لأن حلوله دون حلولها. (د)

(٢) قوله: "ما يكون متجافيا" بأن يكون شيئا ثالثا بين الماس والممسوس، ولا يكون تبعا لأحدهما كالكم فى حق الماس، والجلد فى حق الممسوس. (نهاية)

(٣) قوله: "متجافيًا [أى متباعدًا. نهاية] عنه" وهو الخريطة خلافا لمن قال: هو الجلد أو الكم؛ لأن الجلد الملصق تابع له حتى يدخل فى بيعه بغير شرط، فلمسه حكم مسه، والكم تابع للماس، فالمس به مس بيده، وخلافا لمن قال: المكروه مس الكتابة لا مس موضع البياض. (ف)

(٤) أى ملصق. (عبد)

(٥) قوله: "كالجلد المشرز" يقال: مصحف مشرز أى مضموم شرزا أجزاءه بعضها مع بعض أى مسده، وفى العباب: مصحف مشرز أى مضموم الكراريس، والأجزاء بعضها مع بعض مضموم الطرفين، فإن لم يضم طرفاه، فهو مشرش بشينين. (عينى)

(٦) قوله: "هو الصحيح" إنما قال ذلك؛ لأن بعضهم ذهب إلى أن المتصل به كالغلاف. (حاشية ملا عبد الغفور[ح])

(٧) قوله: "ويكره مسه" المراد به كراهة التحريم، ولذا قال فى "الفتاوى": لا يجوز للجنب والحائض أن يمسا المصحف بكميهما أى بعض ثيابهما؛ لأن الثياب بمنزلة أيديهما. (ف)

(٨) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما ذهب إليه الجمهور أنه لا يكره مسه بالكم؛ لأن المحرم هو المس، وهو اسم للمباشرة بلا حائل. (د)

بخلاف كتب[١] الشريعة لأهلها، حيث يرخص فى مسّها بالكم، لأن فيه ضرورة، ولا بأس[٢] بدفع[٣] المصحف إلى الصبيان، لأن[٤] فى المنع تضييع حفظ القرآن، وفى الأمر بالتطهير حرجا بهم، وهذا هو الصحيح[٥].

وإذا انقطع دم الحيض لأقل من عشرة أيام لم تحل[٦] وطئها حتى تغتسل؛ لأن الدم يدر[٧] تارة وينقطع أخرى، فلا بد من الاغتسال ليترجح[٨] جانب الانقطاع، ولو لم تغتسل ومضى عليها أدنى وقت الصلاة بقدر أن تقدر على الاغتسال والتحريمة حل وطئها[٩]؛ لأن الصلاة

---

(١) قوله: "بخلاف كتب الشريعة" يعنى كتب الفقه والحديث يرخص لأهلها مسها بالكم للضرورة، وفيه إشارة إلى أن مسها بلا طهارة مكروه. (ع)

(٢) قوله: "ولا بأس إلخ" إنما ذكره مع أن الصبيان غير مكلفين بشىء من التكليفات بشبهة ترد، وهى أن الصبيان وإن لم يكونوا مخاطبين بالتكليفات، ولكن الدافع البالغ إلى الصبى المحدث يجب أن يكون مكلفا بأن لا يدفع المصحف إليه، كما هو مكلف بأن لا يلبس الذكر من الصبيان الحرير، وأن لا يسقى الخمر، وأن لا يوجه الطفل الصغير إلى جهة القبلة عند قضاء حاجة الطفل. (نهاية)

(٣) قوله: "بدفع" إنما قال: بدفع، ولم يقل: بأخذ؛ لأن الصبيان غير مكلفين بالأفعال. (عبد)

(٤) قوله: "لأن فى المنع إلخ" يعنى لو لم يكن ذلك، فإما أن يمنع عنهم المصحف، وفيه تضييع حفظ القرآن، أو يؤمروا بالتطهير، وفيه حرج عليهم؛ لأنهم لم يكلفوا بذلك، ويجوز أن يكون معنى قوله: حرجا بهم، أن فى أمر الأولياء بتطهير الصبيان حرجا بالأولياء. (ع)

(٥) قوله: "وهذا هو الصحيح" احتراز عما روى عن بعض مشايخنا أن دفع المصحف أو اللوح الذى كتب فيه القرآن إليهم مكروه. (ع)

(٦) قوله: "لم تحل وطئها حتى تغتسل" هذا إذا انقطع الدم على عادتها. (د)

(٧) بكسر الدال وبضمها: أى يسيل. (عناية)

(٨) قوله: "ليترجح جانب الانقطاع" أى ليتأكد جانبه بجريان أحكام الطاهرات عليها شرعًا، وبهذا يسقط ما يتوهم أن الانقطاع متحقق، والعود موهوم، والموهوم لا يعارض المتحقق، حتى لا يحتاج إلى الترجيح المنبئ عن استواء الاحتمالين، وذلك لأن المراد بالترجيح التأكيد، وقطع احتمال الغير بقدر الوسع، ويسقط أنه لا أثر للاغتسال فى انقطاع احتمال عود الدم كيف؟ وربما يعود الدم بعد الاغتسال. (د)

(٩) قوله: "حل وطئها" وإن انقطع الحيض لتمام العشرة حل وطئها قبل الغسل؛ لأن الحيض لا يزيد على العشرة، فلا يحتمل عود الدم بعده، لكن يستحب أن لا يطأها حتى تغتسل، وقال الشافعى وزفر ومالك وأحمد: لا يحل وطئها قبل الغسل. (ملتقى الأبحر مع شرحه مجمع الأنهر)

صارت دينا فى ذمتها، فطهرت[١] حكمًا.

ولو كان انقطع الدم دون عادتها فوق[٢] الثلاث لم يقربها حتى تمضى عادتها وإن اغتسلت؛ لأن العود فى العادة غالب، فكان الاحتياط فى الاجتناب، وإن انقطع الدم[٣] لعشرة[٤] أيام حل[٥] وطئها قبل الغسل؛ لأن الحيض لا مزيد له على العشرة، إلا[٦] أنه لا يستحب قبل الاغتسال للنهى فى القراءة[٧] بالتشديد.

والطهر[٨] إذا تخلل[٩] بين الدمين فى مدة[١٠] الحيض فهو كالدم[١١] المتوالى، قال رض: هذه[١٢] إحدى الروايات عن أبى حنيفة رح[١٣]، ووجهه أن

(١) قوله: "فطهرت حكمًا" لأن الشارع أوجب عليها الصلاة، وهى لاتوجد بدون الطهارة فكأنها طاهرة(عبد)

(٢) قوله: "فوق الثلاث" قيد ليثبت الحكم فى ما إذا انقطع الدم دون الثلاث بالطريق الأولى إذ العود فيها أظهر؛ لابتلاء بنات آدم بالحيض فى كل شهر، وأنه لا يكون أقل من ثلاثة أيام. (إله داد)

(٣) أى دم الحيض. (د)

(٤) قوله: "لعشرة أيام" أى لمضى عشرة أيام، فاللام للعلة؛ لأن لمضى العشرة تأثيرا فى انقطاع دم الحيض؛ إذ لا مزيد له على العشرة، وبهذا يسقط ما يقال: لا حاجة إلى ذكر الانقطاع؛ لجواز قربانها لمضى العشرة انقطع الدم أولا.(د)

(٥) قوله: "حل وطئها" ولم يذكر تفاوت وجوب الصلاة عليها عند إدراك جزء من وقت الصلاة، وحاصله أنه يشترط تمكن الاغتسال والتحريمة فى الوقت فى الصورة الأولى دون الثانية. (نهاية)

(٦) استثناء من قوله: حل وطئها. (ع)

(٧) قوله: "فى القراءة بالتشديد" وإن كان مؤولا بما دون العشرة لكنه بحسب الظاهر يشمل ما دون العشرة والعشرة. (عبد)

(٨) قوله: "والطهر [أى النقاء عن الدم. عبد] إذا إلخ" صورته مبتدأة رأت يومًا دما وثمانية طهرا، ويومًا دما فالعشرة كلها كالدم المتوالى؛ لإحاطة الدم بطرفى العشرة، ولو رأت يوما دما، وتسعة طهرًا، ويومًا دما لم يكن شىء منها حيضا. (عناية)

(٩) قوله: "إذا تخلل بين الدمين" شرط أن يكون الدم محيطا بطرفى العشرة، وعلى هذه الرواية لا يجوز بداية الحيض وختمه بالطهر؛ لأن الطهر ضد الحيض فلا يبدأ بما يضاده، ولا يختم به، ولكن المتخلل بين الدمين نجعله تبعا لهما. (د)

(١٠) أى فى مدة يمكن فيها الحيض شرعًا. (عبد)

(١١) قوله: "فهو كالدم [سواء كان حيضًا أو استحاضة. عبد] المتوالى" فإن كانت مبتدأة فالكل حيض، وإن كانت معتادة فأيام العادة حيض، والباقى استحاضة. (عبد)

(١٢) قوله: "هذه [أى هى رواية محمد عنه] إحدى الروايات" والثانية: وهو قول زفر رح: أن الدم إن كان

استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالإجماع، فيعتبر أوله وآخره كالنصاب[١] في باب الزكاة، وعن[٢] أبي يوسف رح[٣] -وهو رواية[٤] عن أبي حنيفة رح، وقيل: هو آخر أقواله-: أن الطهر[٥] إذا كان أقل من خمسة عشر يوماً لا يفصل، وهو كله كالدم المتوالي؛ لأنه طهر فاسد[٦]، فيكون بمنزلة الدم، والأخذ بهذا القول[٧] أيسر[٨]، وتمامه يعرف في كتاب[٩] الحيض.

في مدة الحيض ثلاثة أيام لا يكون الطهر فاصلا، ويكون كالدم المتوالي، وإن كان أقل من ذلك يكون فاصلا، والثالثة: وهو قول محمد: أن الطهر المتخلل بين الدمين إذا كان أقل من ثلاثة أيام، لا يكون فاصلا، وإن كان ثلاثة أيام فصاعدا، فإن كان أقل من الدمين، أو مثلهما لا يكون فاصلا أيضاً، وإن كان أكثر منهما يكون فاصلا، والرابعة: ما روى عن أبي يوسف رح. (د)

(١٣) قلت: عن أبي حنيفة أربع روايات.

(١) قوله: "كالنصاب في باب الزكاة" من أن كمال النصاب شرط في أوله وآخره، ولا يضره النقصان في خلاله. (إله داد)

(٢) وبه أخذ. (ف)

(٣) قوله: "وعن أبي يوسف إلخ" وعلى هذا يجوز بداية الحيض بالطهر، وختمه به أيضاً، ويجوز بدايته به إذا كان قبله فقط، ولا يختم به حينئذٍ، ويجوز ختمه به إذا كان بعده دم لا قبله، مثاله من المسائل امرأة عادتها في أول كل شهر خمسة أيام، فرأت قبل أيامها بيوم يوماً دما، ثم طهرت خمستها، ثم رأت يوما دما، فعنده خمستها حيض، وقس عليه. (عناية)

(٤) وعليه الفتوى. (ف)

(٥) قوله: "أن الطهر إلخ" وحجته في ذلك أن الطهر الذي هو دون خمسة عشر لا يصلح للفصل بين الحيضتين، فكذا للفصل بين الدمين؛ لأن أقل مدة الطهر الصحيح خمسة عشر يوما، فما دونه فاسد، وبين صفة الصحة والفساد تنافٍ. (نهاية)

(٦) والفاسد لا يتعلق به أحكام الصحيح شرعاً.

(٧) للمفتي والمستفتي. (عبد)

(٨) قوله: "أيسر" لعدم التفصيل فيه أصلا، وفي القول الأول: تفصيل من حيث إن الطهر الفاسد لا يكون فاصلا، إذا كان الدم محيطا في العشرة، ويكون محيطا إذا لم يكن فيه، وفي القول الثاني والثالث: تفصيل ظاهر. (د)

(٩) قوله: "في كتاب الحيض" أي في "المبسوط" للإمام تلميذ الإمام الأفخم محمد رح. (عبد)

وأقل[١] الطهر خمسة عشر[٢] يومًا، هكذا نقل[٣] عن إبراهيم النخعي[٤]، وإنه لا يعرف[٥] إلا توقيفا[٦]، ولا غاية[٧] لأكثره؛ لأنه يمتد إلى سنة وسنتين،[٨] فلا يتقدر بتقدير، إلا[٩] إذا استمر[١٠] بها الدم،

(١) قوله: "وأقل الطهر [وعند مالك أقله ما وجد. د]" أى أقل مدة الطهر خمسة عشر يوما مع لياليها. (عبد)

(٢) قوله: "خمسة عشر يومًا" قيل: وأجمعت الصحابة عليه. (ف)

(٣) قوله: "هكذا نقل إلخ" وقال عطاء: أقله تسعة عشر؛ لأنه يشتمل الشهر عادة على الحيض والطهر، وقد يكون الشهر تسعة وعشرين يومًا، وإذا كان أكثر الحيض عشرة، بقى تسعة عشر يومًا.
ولنا أن مدة الطهر نظير الإقامة من حيث إنها تعيد ما كان ساقطا من الصوم والصلاة، وقد ثبت بالأخبار أن أقل مدة الإقامة خمسة عشر، فكذا أقل مدة الطهر. (نهاية)

(٤) من التابعين. (عبد)

(٥) قوله: "وإنه لا يعرف إلخ" فالظاهر أنه سمع من صحابى سمع من النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (إله داد)

(٦) قوله: "إلا توقيفًا" هذا يشكل بما ذكر فى "كشف البزدوى" أن قول من بعد الصحابة من التابعى، وسائر المجتهدين فى ما لا يدرك بالرأى ليس بحجة. (إله داد)

(٧) قوله: "ولا غاية لأكثره" معناه ما رأت الطهر تصلى وتصوم وإن استغرق عمرها. (نهاية)

(٨) وقد لا تحيض أصلا. (ف)

(٩) قوله: "إلا إذا استمر" فإن حينئذ يكون لأكثره غاية عند عامة العلماء خلافا لأبى عصمة سعد ابن معاذ المروزى والقاضى أبى حازم، فإنه لا غاية لأكثره عندهما على الإطلاق؛ لأن نصب المقادير بالسماع، ولا سماع ههنا، وعلى هذا إذا بلغت امرأة، فرأت عشرة دمًا، وسنة أو سنتين طهرًا، ثم استمر بها الدم، فعندهما طهرها ما رأت، وحيضها عشرة أيام، تدع الصلاة والصوم من أول زمان الاستمرار عشرة أيام، وتصلى سنة، أو سنتين. (عناية)

(١٠) قوله: "إذا استمر بها الدم" عند العامة مقدر ثم اختلفوا، فقال محمد بن إبراهيم الميدانى: يتقدر بستة أشهر إلا ساعة؛ لأن الطهر المتخلل بين الشيئين دون مدة الحبل عادة، وأدنى مدة الحمل ستة أشهر، فقدرنا مدة أكثر الطهر بستة أشهر إلا ساعة، وقال الزعفرانى: الطهر مقدر فى حقها بسبعة وعشرين يوما؛ لأن الشهر يشتمل على الحيض والطهر، وأقل الحيض ثلاثة فبقى الطهر سبعة وعشرين يومًا، كذا فى "الكافى".
وذكر فى "المحيط" بيان هذا فقال: مبتدأة رأت عشرة دمًا سنة طهرًا، ثم استمر الدم، قال أبو عصمة: حيضها وطهرها ما رأت، حتى إن عادتها تنقضى بثلاث سنين وثلاثين يومًا.
وقال الميدانى: عدتها تنقضى بتسعة أشهر إلا ثلاث ساعات؛ لجواز أن يقع الطلاق فى الحيض، فيحتاج إلى

يعرف[١] ذلك في كتاب[٢] الحيض.

ودم الاستحاضة كالرعاف[٣] لا يمنع الصوم، ولا الصلاة، ولا الوطئ؛ لقوله عليه السلام: «توضئي[٤] وصلي وإن[٥] قطر الدم على الحصير»*، ولما عرف حكم الصلاة ثبت[٦] حكم الصوم والوطئ بنتيجة[٧] الإجماع.

ثلاثة أطهار كل طهر ستة أشهر إلا ساعة، وكل حيض عشرة أيام، وقيل: طهرها أربعة أشهر إلا ساعة؛ لأنه أقل مدة استبانة الخلق، ونقصنا منه بساعة؛ لما قلنا، والحاكم الشهيد قدره بشهرين، كذا في "الشرح".

وقال أبو علي الدقاق: أكثره سبعة وخمسون يوما، ولو استمر الدم في المبتدأة، وطلقها زوجها لا تنقضي عدتها أبدا عند أبي عصمة، كذا في "الحاشية الحميدية". (إله داد)

(١) قوله: "يعرف ذلك" لما كان في الأقوال فيه كثرة أعرض المصنف عنها، وقال: يعرف ذلك إلخ.(عناية)

(٢) الذي صنفه محمد مستقلا في بيان الحيض. (عيني)

(٣) بالضم: خون بيني. (م)

(٤) قوله: "توضئي وصلي" قلت: رواه ابن ماجة في "سننه" من حديث وكيع عن الأعمش عن حبيب ابن أبي ثابت عن عروة بن الزبير عن عائشة قالت: جاءت فاطمة بنت أبي حبيش إلى النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقالت: يا رسول الله! إني امرأة أستحاض فلا أطهر أفأدع الصلاة، قال: «إنما ذلك عرق وليس بالحيضة اجتنبي الصلاة أيام محيضك ثم اغتسلي وتوضئي لكل صلاة وإن قطر الدم على الحصير». (ت)

(٥) قوله: "وإن قطر الدم على الحصير" شيخنا علاء الدين وهم في عزو هذا الحديث لأبي داود مقلدا لغيره في ذلك، وأبو داود وإن كان أخرجه لكن لم يقل فيه: وإن قطر إلخ، فليس هو حديث الكتاب. (ت)

* أخرجه ابن ماجه من حديث عائشة في قصة فاطمة بنت حبيش، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٧٤، ص٨٨، ونصب الراية ج١ ص١٩٩ (نعيم).

(٦) قوله: "ثبت إلخ" إذا الإجماع منعقد على أن دم الرحم يمنع الصوم والصلاة والوطئ، ودم العرق لا يمنع واحدا منها، فلما لم يمنع هذا الدم الصلاة علم أنها دم عرق، لا دم رحم، فيثبت الحكمان الآخران دلالة، كذا في "الكافي"، وهو مشكل؛ إذ الإجماع على أن دم العرق لا يمنع شيئًا منها إنما هو في ما إذا لم يكن في الوطئ اقتراب الدم كالرعاف، وإلا لا، فقد روينا عن عائشة: أن المستحاضة لا يأتيها زوجها، وبه قال النخعي والحكم، وكرهه ابن سيرين، وقال أحمد: لايأتيها إلا أن يطول ذلك، وفي رواية عنه: لا يجوز إلا أن يخاف زوجها العنت. (د)

(٧) قوله: "بنتيجة الإجماع" أي بدلالته، وتقريره أجمع المسلمون على وجوب الصلاة، وهو يوجب الصوم وحل الوطئ بالطريق الأولى؛ لأنه لما جعل الدم عدما في حق الصلاة مع المنافاة الثابتة بينهما؛ لكونه منافيا لشرطها، فلأن يجعل عدما في حق الصوم والوطئ الذين لا منافاة بينهما أولى.

ولو زاد[١] الدم على عشرة أيام، ولها[٢] عادة معروفة دونها، ردت[٣] إلى أيام عادتها، والذى[٤] زاد[٥] استحاضة؛ لقوله[٦] عليه السلام: «المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها[٧]»*، ولأن الزائد على العادة يجانس[٨] ما زاد على العشرة، فيلحق به[٩]، وإن ابتدأت[١٠] مع

وقال فى "المجتبى": تفسير نتيجة الإجماع بالدلالة غير صحيح لفظا ومعنًى، وتفسيره بالحكم أشد انطباقا، وقال عبد العزيز رح: يجوز أن تسمى نتيجة من حيث إن دلالة النص أو الإجماع لا تحصل إلا به، ويستحيل أن يثبت قبله، فكأنه نتيجة، والنص والإجماع أصل، ولو فسرت بالحكم وهم أن الإجماع منعقد عليه قصدًا. (ع)

(١) قوله: "ولو زاد الدم على العشرة" وأما إذا زاد على عادتها المعروفة دون العشرة، فقد اختلف فيه المشايخ، فذهب أئمة بلخ إلى أنها تؤمر بالاغتسال والصلاة؛ لأن حال الزيادة متردد بين الحيض والاستحاضة؛ لأنه إن انقطع الدم قبل أن يجاوز العشرة كان حيضا، وإن جاوز العشرة كان استحاضة، فلا تترك الصلاة مع التردد، وقال مشايخ بخارا: لا تؤمر بالاغتسال والصلاة؛ لأنا عرفناها حائضا بيقين، ودليل بقاء الحيض -وهو رؤية الدم- قائم، ولا تكون استحاضة حتى تستمر، فتتجاوز العشرة، ولا دليل على ذلك، فلا تؤمر حتى يتبين أمرها، فإن جاوزت العشرة أمرت بقضاء ما تركت من الصلاة بعد أيام عادتها، قال فى "المجتبى": وهو الأصح. (ع)

(٢) قوله: "ولها عادة معروفة" وهى تثبت بمرتين، لا بمرة واحدة، كما ذهب إليه بعضهم. (عبد)

(٣) بالإجماع. (ع)

(٤) قوله: "والذى زاد استحاضة" ثم لا تصلى فى الزائد على العادة؛ لاحتمال صيرورتها أهلا وعدم صيرورتها، فيبقى كذلك، كذا فى "الكافى". (د)

(٥) على العادة المعروفة. (ع)

(٦) رواه أبو داود. (ت)

(٧) الإضافة للعهد. (عبد)

* أخرجه أصحاب السنن الأربعة إلا النسائي، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٧٥، ص٨٨، ونصب الراية ج١ ص٢٠١ (نعيم).

(٨) قوله: "يجانس" من حيث إنه زيادة على المقدر إذ المقدر العادى كالمقدر الشرعى. (ف)

(٩) قوله: "فيلحق به" وقال الشافعي: المرأة إذا استحيضت، ولها أيام معلومة فى الحيض، فإنها تميّز باللون فيما زاد على الأيام، فإن كان أسود عبيطًا أو أحمر خالصًا تجعلها حيضًا، ولا عبرة للأيام، وإن لم يكن أسود وأحمر كان استحاضة، وإن لم يمكن التمييز باللون بأن لم يمكن أسود خالصًا، وأحمر خالصًا، بل يشبه هذا وهذا، فحينئذٍ يعتبر الأيام. (ن)

البلوغ مستحاضة فحيضها عشرة أيام من كل شهر[١]، والباقى استحاضة؛ لأنا[٢] عرفناه حيضًا، فلا يخرج عنه بالشك والله أعلم.

فصل[٣]:

والمستحاضة، ومن[٤] به سلسل[٥] البول، والرعاف[٦] الدائم، والجرح الذى لا يرقأ[٧] يتوضأون[٨] لوقت كل صلاة[٩]، فيصلون بذلك الوضوء فى الوقت ما شاءوا من الفرائض والنوافل[١٠].

وقال[١١] الشافعى رح: تتوضأ[١٢] المستحاضة لكل[١٣] مكتوبة؛ لقوله[١٤]

(١٠) بالبناء للفاعل والمفعول، واختاره صاحب "النهاية". (ع)

(١) قوله: "من كل شهر" وعن أبى يوسف: رح حيضها ثلاثة أيام فى حق الصلاة والصوم، وعشرة فى حق الوطئ أخذا بالاحتياط، كذا فى "الظهيرية". (ف)

(٢) قوله: "لأنا عرفناه إلخ" لأنا حكمنا فى الثلاثة أنه حيض بيقين، وأما الباقى فيتردد أحيض أم لا، واليقين لا يزول بالشك، فثبت أنه حيض فى العشرة بالاستصحاب. (عبد)

(٣) قوله: "فصل" لما كان الحيض أكثر وقوعا، قدمه وأعقبه بالاستحاضة؛ لأنه أكثر وقوعًا من النفاس باعتبار كثرة أسبابها. (ع)

(٤) قوله: "ومن به سلس البول إلخ" لما ذكر المستحاضة للمعنى الذى ذكرنا من أن الدماء المختصة بالنساء ثلاثة: حيض، واستحاضة ،ونفاس، ذكر أيضًا من هو فى حكمها. (نهاية)

(٥) قوله: "بالكسر: رجل سلس أى لين. (ن)، هو من لا يقدر على إمساكه. (م)

(٦) قوله: "والرعاف الدائم" أى الشامل للأوقات بحيث لا يسع الصلاة. (عبد)

(٧) أى لا يسكن. (عبد)

(٨) قوله: "يتوضأون" ولم يذكر غسل ثوب ابتل بالدم، وذكر فى "الذخيرة" أنه لا يلزم فى ظاهر الرواية، وعن أبى يوسف أنه يلزم فى وقت كل صلاة مرة، كذا فى "الحاشية الحميدية" (د)

(٩) قوله: "لوقت كل صلاة" وقال بعض الناس: إنها تغتسل لكل صلاة، وقال إبراهيم النخعى: تغتسل فى آخر وقت الظهر، فتصلى الظهر فى آخر وقت، والعصر فى أول وقت بغسل واحد، ثم تغتسل فى آخر وقت المغرب، فتصلى المغرب فى آخر الوقت، والعشاء فى أول وقته بغسل واحد، وكذا فى العشاء مع الفجر. (نهاية)

(١٠) قوله: "والنوافل" ليس بمنحصر فيهما، بل كما يصلون الفرائض والنوافل، كذلك يصلون النذور والواجبات أيضًا. (نهاية)

(١١) قوله: "وقال الشافعى" هذا الاختلاف بيننا، وبين الشافعى فى المستحاضة، ومن به سلس البول،

عليه السلام: «المستحاضة تتوضأ لكل[١] صلاة»*، ولأن[٢] اعتبار طهارتها ضرورة أداء المكتوبة، فلاتبقى[٣] بعد الفراغ منها.

ولنا قوله عليه السلام: «المستحاضة[٤] تتوضأ لوقت كل صلاة»**، وهو[٥] المراد بالأول؛ لأن اللام تستعار[٦] للوقت[٧]،

واستطلاق البطن، وانفلات الريح من الدبر، أما فى حق صاحب الجرح السائل، والرعاف الدائم، فالخلاف بيننا وبينه بوجه آخر؛ لما أنه لا يرى الخارج من غير السبيلين حدثا. (نهاية)

(١٢) قوله: "تتوضأ المستحاضة" وقال مالك: لا تتوضأ؛ لأن ما يناقض الوضوء يقارنه، فلا فائدة فى الاشتغال به. (نهاية)

(١٣) قوله: "لكل مكتوبة" والنفل تبع للفرض، فلا يفرد له حكم على حدة. (د)

(١٤) رواه ابن ماجة. (ت)

(١) قوله: "لكل صلاة" فإن قلت: كل صلاة أعم من أن يكون مكتوبة أو غيرها، فتقييدها بالمكتوبة تحكم، وكما أنه لا ضرورة بعد أداء المكتوبة، لا ضرورة فى النوافل؛ إذ لا حرج فى تركها، فاعتبار عدمها بالنسبة إلى المكتوبة دونها أيضًا تحكم.

أجيب بأن قوله: «لكل صلاة» مطلق، والمطلق ينصرف إلى الكامل، والكامل هو المكتوبة، فينصرف إليها، وبأن الحاجة فى النوافل لم ترتفع؛ لأنها خير محض فى كل وقت، وفى إلزام الطهارة حرج بين. ورد بأنا لا نسلم أن الصلاة مطلق، بل عام بدليل دخول كل. (عناية)

* أخرجه ابن حبان من حديث عائشة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث ٧٦، ص٨٩، ونصب الراية ج١ ص٢٠٢ (نعيم).

(٢) قوله: "ولأن اعتبار إلخ" الحاصل أن اعتبارها للضرورة، وما يكون اعتباره للضرورة يتقدر بحسبها. (حاشية ملا عبد الغفور رح)

(٣) قوله: "فلا تبقى بعد الفراغ منها" يشعر بأن أداء النوافل إنما يجوز له عند الشافعى رح قبل المكتوبة لا بعدها، وهو المذكور فى "الجامع الصغير" للإمام بدر الدين رح. (ملا إله داد)

(٤) قوله: "المستحاضة إلخ" ذكر سبط ابن الجوزى أن الإمام أبو حنيفة رح رواه انتهى، وفى "شرح مختصر الطحاوى": روى أبو حنيفة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال لفاطمة بنت أبى حبيش: «توضئى لوقت كل صلاة» ذكره محمد فى "الأصل" مفصلا. (ف)

** قال الحافظ في الدراية: لم أجده هكذا، انظرالدراية ج١رقم الحديث٧٧، ص٨٩، ونصب الراية ج١ ص٢٠٤ وقال العيني في البناية: ج١ ص٤١٦ قال بعضهم: هذا غريب، يعني بلفظ: "لوقت كل صلاة" قلت: ليس كذلك، بل روي هذا الحديث بهذه اللفظة في بعض ألفاظ حديث فاطمة بنت حبيش: "توضئي لوقت كل صلاة" ذكره ابن قدامة فى "المغنى" وروى الإمام أبو حنيفة هكذا: "المستحاضة تتوضأ لوقت كل

يقال[١]: آتيك لصلاة الظهر أى وقتها، ولأن[٢] الوقت أقيم[٣] مقام الأداء تيسيرا[٤]، فيدار الحكم عليه.

وإذا خرج[٥] الوقت بطل وضوءهم واستأنفوا[٦] الوضوء لصلاة

صلاة" ذكره السرخسي في "المبسوط"، وروى أبو عبد الله بن بطة بإسناده عن حمنة بنت جحش أنه عليه السلام أمرها أن تغتسل لوقت كل صلاة، والغسل يغنى عن الوضوء فبطل الاشتراط لكل صلاة اهـ(نعيم).

(٥) قوله: "وهو المراد بالأول [أى بما رواه الشافعى. عناية]" لأن الأول محتمل، والثانى: محكم، فيحمل المحتمل على المحكم. (إله داد رحمه الله تعالى)

(٦) قوله: "تستعار" فإن للوقت اختصاصًا بالأشياء، فباعتبار أن الاختصاص لازم للوقت استعير لفظ اللام له.

(٧) قوله: "للوقت" فإن قلت: اللام حرف، والوقت اسم، والحرف لا يستعار للاسم، أجيب أولا: بالمنع فقد تستعار إلا بمعنى غير وبالعكس، وما ذلك الاستعارة الحرف للاسم، والاسم للحرف.

وثانيًا: بما تقرر في علم البيان أن الاستعارة فى الحروف تابعة للاستعارة فى متعلق معناها ،حتى يسمى استعارة تبعية نحو قوله تعالى: ﴿فالتقطه آل فرعون ليكون لهم عدوا وحزنا﴾ شبه ترتب العداوة والحزن على الالتقاط بترتب العلة الغائية التى هى المحبة والتبنى، ثم استعمل فى المشبهة اللام الموضوعة للدلالة على ترتب العلة الغائية التى هى المشبهة بها، فجرت الاستعارة أولا فى العلية والغرضية، وتبعهما فى اللام، فهكذا فى قوله: «لكل صلاة» كأنه أراد بالصلاة الوقت، كما فى قوله تعالى: ﴿أضاعوا الصلوٰة﴾ أى وقتها، ثم شبه الوقت بما هو غرض الوضوء. (د)

(١) قوله: "يقال: آتيك لصلاة" يراد به الوقت، وذلك بالكتاب والسنة ومتعارف الناس، أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿فخلف من بعدهم خلف أضاعوا الصلاة﴾ أى أوقات الصلاة، وأما السنة فما روى عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: «جعلت لى الأرض مسجداً وطهوراً أينما أدركتنى الصلاة تيممت وصليت»، وأراد بذلك وقت الصلاة لا نفس الصلاة؛ لأن الصلاة فعله، وفعله لا يسبقه ولا يتأخر عنه، وأما متعارف الناس، فما يقال: آتيك إلخ. (نهاية)

(٢) قوله: "ولأن الوقت" هذا دليل موافق للقواعد الشرعية. (عبد)

(٣) قوله: "أقيم مقام الأداء" قد يقال: لا يجدى نفعا؛ لأن الخصم يساعدنا فى بقاء الطهارة ما بقى الوقت، ولكنه يقول: إنها طهارة ضرورية، فلا يظهر إلا فى حق أداء الفرض، وما يتبعه من النوافل حتى يصح النفل عنده بعد أداء المكتوبة، بل بعد خروج أيضًا على ما صرح به فى "شرح الحاوى" إلا أن يقال: هذا التعليل خرج ردا لما ذكره الإمام بدر الدين[ح]. (حاشية ملا إله داد)

(٤) قوله: "تيسيراً" لأن المكلف قد يحتاج إلى أداء فرضين، أو أكثر فى وقت واحد، فلو لم يقم الوقت مقام الأداء لأدى إلى الحرج. (ملا إله داد)

(٥) قوله: "وإذا خرج الوقت بطل وضوءهم" إضافة بطلان الوضوء إلى خروج الوقت مجاز على ما سيجىء بعد هذا بقوله: أى بالحدث السابق أى إنما يظهر أثر الحدث السابق عند خروج الوقت، فأضيف

أخرى[١]، وهذا عند أصحابنا الثلاثة رح.

وقال زفر رح: استأنفوا إذا دخل الوقت[٢]، فإن توضأوا[٣] حين تطلع الشمس أجزأهم حتى يذهب وقت الظهر، وهذا عند أبى حنيفة رح ومحمد رح. وقال أبو يوسف[٤] وزفر رح: أجزأهم حتى يدخل وقت الظهر، وحاصله[٥] أن طهارة المعذور تنتقض بخروج[٦] الوقت بالحدث السابق عند أبى حنيفة ومحمد رح، وبدخول[٧] الوقت عند زفر رح، وبأيهما كان عند أبى يوسف رح.

وفائدة الاختلاف لا تظهر[٨] إلا فيمن توضأ قبل الزوال كما ذكرنا،

إلى الخروج مجازًا، وكان هذا نظير ما قال فى "المصباح": وأما ما ينصب المفرد، فسبقه الواو بمعنى مع إلخ؛ إذ لا شك أن الناصب هو الفعل المتقدم لا الواو. (نهاية)

(٦) قوله: "واستأنفوا [يجوز أن يكون تأكيدا. ع] الوضوء" قيل: قوله: واستأنفوا إلخ مستدرك؛ لأن بطلان الوضوء يستلزمه، أجيب بأنه قد لا يستلزم كالتيمم لصلاة الجنازة فى المصر، فإنه إذا صلى عليها بطل تيممه بالنسبة إلى غير صلاة الجنازة، وبقيت فى حق صلاة جنازة أخرى. (ع)

(١) قوله: "لصلاة أخرى" إنما قيد بأخرى ليكون إشارة إلى أن الصلوات المؤداة فى الوقت لا حاجة لها إلى أداء آخر. (عبد)

(٢) الآخر.

(٣) بيان موضع الخلاف. (ع)

(٤) قوله: "وقال أبو يوسف" لو نقل مذهب أبى يوسف رح أولا، كما نقل مذهب زفر لكان أحسن. (عبد)

(٥) قوله: "وحاصله" لما كان ذكر أبى يوسف مع زفر فى هذه المسألة كالمناقض؛ لما ذكر من قوله: وهذا عند علماءنا الثلاثة، احتاج إلى بيان الأصل، فقال: وحاصله إلخ. (عناية)

(٦) قوله: "بخروج الوقت" هذا إذا توضأ على السيلان، أو وجد السيلان بعده، أما إذا كان على الانقطاع ودام إلى خروج الوقت، فلا يبطل بالخروج ما لم يحدث حدثا آخر. (ف)

(٧) قوله: "وبدخول الوقت عند زفر إلخ" ورأى فخر الإسلام أن زفر لم ير ذلك، ولا أبا يوسف، فالكل متفقون على انتقاضه عند الخروج. (ف)

(٨) قوله: "لا تظهر إلا إلخ" لأن فى الأولى دخولا بلا خروج، فلا ينتقض عند أبى حنيفة ومحمد حتى

أو قبل طلوع الشمس، لزفر رح أن اعتبار الطهارة مع المنافى للحاجة إلى الأداء، ولا حاجة قبل الوقت فلا تعتبر(١)، ولأبى يوسف رح أن الحاجة مقصورة على الوقت، فلا يعتبر(٢) قبله ولا بعده.

ولهما أنه لا بد(٣) من تقديم الطهارة على الوقت؛ ليتمكن من الأداء(٤) كما دخل الوقت، وخروج الوقت دليل زوال الحاجة، فظهر اعتبار الحدث عنده، والمراد بالوقت(٥) وقت المفروضة، حتى لو توضأ المعذور لصلاة العيد له أن يصلى الظهر به عندهما، وهو الصحيح(٦)؛ لأنها بمنزلة(٧) صلاة الضحى، ولو توضأ مرة للظهر فى وقته، وأخرى(٨) فيه للعصر،

يذهب وقت الظهر، وينتقض عندهما، وفى الثانية خروجا بدون دخول، فينتقض عند أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد، ولا ينتقض عند زفر رح.

(١) قوله: "فلا تعتبر [أى الطهارة قبل دخول الوقت. نهاية]" فإن قلت: فلما لم تعتبر الطهارة قبل الوقت عنده، فكيف يوصف بالانتقاض عند دخول الوقت.

قلت: عدم الاعتبار قبل الوقت باعتبار أن الحاجة المتعلقة بأداء الوقتية منعدمة فى حق تلك الطهارة، لا أنها غير معتبرة أصلا، بل هى معتبرة فى حق النوافل وقضاء الفوائت. (نهاية)

(٢) قوله: "فلا يعتبر قبله ولابعده" هذا أيضًا لا يستقيم إلا وأن يراد بالانتقاض بالدخول عدم اعتبارها فى أداء الوقتية. (د)

(٣) قوله: "أنه لا بد إلخ" لقائل أن يقول: فيجب أن لا ينتقض الطهارة فيما إذا توضأ المعذور بعد أداء الظهر لصلاة العصر بخروج وقت الظهر؛ لأنه يحتاج إلى تقديم الطهارة على وقت العصر؛ ليتمكن من أداءها كما دخل، والمسألة بخلافه، كما سيجيء فى الكتاب. (د)

(٤) قوله: "من الأداء كما [الكاف للمفاجأة] دخل" أى ليفاجئ الأداء تمكن الأداء بدخول الوقت. (ن)

(٥) الذى اعتبر خروجه ودخوله. (عناية)

(٦) قوله: "وهو الصحيح" احتراز عما قال بعض المشايخ: ليس له أن يصلى الظهر به؛ لأنه خرج وقت صلاة واجبة. (ع)

(٧) قوله: "بمنزلة [من حيث إنها ليست بمفروضة] صلاة الضحى" حتى قال بعض المشايخ: إنها صلاة الضحى أديت بجماعة. (عناية)

(٨) قوله: "وأخرى فيه للعصر" قيل: إنما وضع المسألة فى الظهر ليتبين أن ليس بين وقت الظهر والعصر

فعندهما[١] ليس له أن يصلى العصر به؛ لانتقاضه بخروج وقت المفروضة.

والمستحاضة هى[٢] التى لا يمضى عليها وقت[٣] صلاة إلا والحدث الذى ابتليت به يوجد[٤] فيه، وكذا كل[٥] من هو فى معناها، وهو من ذكرناه[٦] ومن به استطلاق[٧] بطن، أو انفلات[٨] ريح؛ لأن الضرورة بهذا[٩] يتحقق، وهى تعم الكل.

فصل فى النفاس[١٠]

والنفاس[١١] هو الدم[١٢] الخارج عقيب[١٣] الولادة؛ لأنه[١٤] مأخوذ من

وقت مهمل، وما روى أسد بن عمرو عن أبى حنيفة أن ظل كل شىء إذا صار مثله خرج وقت الظهر، ولم يدخل وقت العصر ليس بصحيح. (عناية)

(١) قوله: "فعندهما [أى أبى حنيفة ومحمد. ع] إلخ" إنما خصهما بالذكر مع أن الكل على هذا؛ لأن الشبهة تأتى على قولهما؛ إذ له أن يقدم الطهارة على الوقت، ولا ينتقض بالدخول، ومع هذا لا تصلى العصر بهذا؛ لأنه دخول مشتمل على الخروج. (ف)

(٢) قوله: "هى التى إلخ" قيل: والصحيح أن يقال: المستحاضة هى من لا يخلو وقت الوضوء، أو بعده فى الوقت عن الحدث الذى ابتليت به؛ وذلك لأنه يرد على القول الأول ما إذا رأت الدم فى أول الوقت لا تنتقض طهارتها إذا انقطع فتوضأت ودام الانقطاع حتى خرج الوقت. (نهاية)

(٣) قوله: "وقت صلاة" لا بد من العناية فيه بأن يقال: المراد من وجود الحدث فى وقت الصلاة هو أن يوجد فى الوضوء فى وقت الصلاة، أو بعد الوضوء فى وقت الصلاة. (نهاية)

(٤) قوله: "يوجد فيه" كأنه أراد بالمستحاضة المستحاضة المعذورة، وإلا فهذا الذى ذكر ليس بتعريف للمستحاضة؛ لأن المرأة التى زاد دمها على العشرة، أو انتقص من الثلاثة مستحاضة، ولو ساعة. (إله داد)

(٥) أى يكون حكمه حكمها. (ع)

(٦) من قوله: ومن به سلس البول إلخ. (ع)

(٧) أى مشيه. (ع)

(٨) هو خروج الشىء فلتة أى بغتة. (ع)

(٩) أى بما ذكرناه من الأحداث. (ع)

(١٠) قوله: "والنفاس" قد يكون جمعًا لنفساء، وقد يكون مصدرًا. (عبد)

(١١) بفتح النون وكسرها، والضم فيه خطأ. (مغرب)

(١٢) قوله: "هو الدم الخارج" يشعر بأن خروج الدم شرط حتى لو خرج الولد، ولم ترد ما لا تكون نفساء، وهو رواية عن أبى يوسف رح، وفى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى: إنها تكون نفساء بمجرد خروج

تنفس الرحم بالدم، أو من خروج النفس[١] بمعنى الولد، أو بمعنى الدم.

والدم الذى تراه الحامل ابتداء[٢]، أو حال ولادتها قبل خروج[٣] الولد استحاضة وإن كان ممتدا[٤]، وقال الشافعى رح: حيض اعتبارا[٥] بالنفاس، إذهما جميعا من الرحم.

ولنا[٦] أن بالحبل[٧] ينسد فم الرحم، كذا العادة، والنفاس بعد انفتاحه بخروج الولد، ولهذا كان نفاسًا بعد خروج[٨] بعض[٩] الولد فيما

الولد، وإن لم ترد ما ؛لأنه لا يخلو عن بل الدم، وبه يكون نفساء، وأكثر المشايخ أخذوا بقول أبى حنيفة، وبه كان يفتى الصدر الشهيد، وبعضهم أخذوا بقول أبى يوسف، وثمرة الخلاف تظهر فى حق الغسل؛ لأن الوضوء يجب من خروج الولد اتفاقًا. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(١٣) قوله: "عقيب الولادة" ثم الأولى أن يقول: هو الدم الخارج من القبل عقيب الولادة؛ إذ لو خرج من السرة، أو سال الدم من دبرها لا تكون نفساء، بل تكون ذات جرح سائل. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(١٤) قوله: "لأنه مأخوذ إلخ" فيه تسامح؛ لأنه تعليل فى موضع التعريف، ويتدارك بأنه جعله من باب التسمية، كأنه قال: سمى الدم الخارج عقيب الولادة نفاسًا؛ لأنه إلخ. (عناية)

(١) قوله: "أو من خروج النفس" بسكون الفاء بمعنى الولد، أو بمعنى الدم من قولهم: له نفس سائلة، وقال صاحب "المغرب": وأما اشتقاقه من تنفس الرحم، أو خروج النفس بمعنى الولد، فليس بذاك. (عناية)

(٢) قوله: "ابتداء" أى سابقًا على الولادة، وهو ما يشتمل جميع أوقات الحبل. (حاشية ملا عبد الغفور رحمه الله تالى)

(٣) قوله: "قبل خروج الولد" أى بتمامه، أو ما هو فى حكم التمام. (عبد)

(٤) أى بلغ مبلغ النصاب من الحيض. (ن)

(٥) قوله: "اعتبارًا بالنفاس" يعنى فيما إذا ولدت ولدين فى بطن واحد، فرأت الدم قبل خروج الولد الثانى، فإنه نفاس عندهما، خلافًا لمحمد على ما سيجىء. (نهاية)

(٦) هو مذهب عائشة. (نهاية)

(٧) قوله: "بالحبل ينسد" وذلك لأن فم الرحم منكوس، ولا يتقرر فى المنكوس شىء فى مجرى العادة، إلا إذا انسد فمه. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٨) قوله: "بعد خروج بعض الولد" إنما أبهم البعض لاختلاف وقع فى الرواية ،روى خلف بن أيوب عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أن الدم الذى تراه المرأة بعد خروج أكثر الولد نفاس، وروى المعلى عن أبى يوسف بعد خروج بعض الولد، وروى هشام عن محمد بعد خروج الرأس ونصف البدن، أو الرجلين، وأكثر من نصف

يروى عن أبي حنيفة ومحمد؛ لأنه ينفتح، فيتنفس به.

والسقط[١] الذي استبان بعض[٢] خلقه ولد، حتى تصير به نفساء، وتصير[٣] الأمة أم ولد[٤] به، وكذا العدة تنقضي به.

وأقل النفاس لا حد له[٥]؛ لأن تقدم الولد علم الخروج من الرحم، فأغنى عن امتداد جعل علما عليه[٦]، بخلاف[٧] الحيض، وأكثره

البدن، وعنه أنها لا تصير نفساء حتى يخرج جميع ولدها.

وذكر شيخ الإسلام في "مبسوطه" أن أبا يوسف مع أبي حنيفة في خروج الأكثر، وهو مصحح على ما روى خلف ابن أيوب، وأما محمد فلم يذكر أنه مع أبي حنيفة، و ليس على قياس مذهب محمد، فإن مذهبه أن النفاس إنما يثبت بوضع الحمل، فما لم يوجد وضع الحمل كله لا يثبت النفاس، فلعل المصنف اطلع على رواية فنقلها. (عناية)

(٩) أي أكثره. (ف)

(١) بالكسر بجهة ناتمام (م)، بالحركات الثلاث في السين. (عيني)

(٢) قوله: "بعض خلقه [كالإصبع والظفر]" وجملته أن المرأة إذا أسقطت سقطا، فإن كان استبان شيء من خلقه كإصبع مثلا، فهي نفساء في ما رأت الدم، وله حكم الولد التام، وإن لم يستبن شيء من خلقه، فلا نفاس لها، ولكن إن أمكن جعل المرئي من الدم حيضا بأن يتقدمه طهر تام يجعل حيضا، وإن لم يمكن جعله حيضا، فهو استحاضة، فإن رأت الدم قبل إسقاط السقط وما بعده، فإن كان مستبين الخلق، فما رأته قبل الإسقاط لا يكون حيضا، وهي نفساء فيما رأت ما بعد السقط، وإن لم يكن السقط مستبين الخلق، فما رأت قبل الإسقاط حيض إن أمكن جعله حيضا بأن وافق أيام عادتها، أو كان مرئيا عقيب طهر صحيح، أو كان السقط لا يدرى أهو مستبين الخلق أو لا، بأن خرج من المخرج؛ واستمر بها الدم، وهي مبتدأة في النفاس. (نهاية)

(٣) قوله: "وتصير الأمة أم ولد به" قد يشكل بأن السقوط مع الموت لا يثبت النسب بالدعوة؛ لعدم الحاجة، وأمومية الأم تتبع نسب الولد، ألا يرى إلى أن لو باع أمة فجاءت بولد بأقل من ستة أشهر من وقت البيع، فمات الولد فادعاه البائع لا يثبت استيلاد الأم؛ لأنه تابع للولد، ولم يثبت نسبه بعد الموت؛ لعدم الحاجة إلى ذلك، فلا يتبعه إلى استيلاد الأم ،ذكره المصنف في باب دعوى النسب من كتاب الدعوى. (إله داد)

(٤) إن ادعاه المولى. (ع)

(٥) قوله: "لا حد له" وعليه اتفق أصحابنا، فلو انقطع دم النفاس بعد الولادة ساعة يجب عليها أن تصوم وتصلي بعد الاغتسال، صرح بذلك شيخ الإسلام في "مبسوطه"، فما تعارف في زماننا هذا من أن النساء لا تؤدين الفرائض إلا بعد انقضاء أربعين يوما، وإن انقطع الدم قبله- ذنب كبير. (مولوي محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(٦) الضمير إلى خروجه من الرحم. (ف)

أربعون[١] يومًا، والزائد عليه استحاضة؛ لحديث[٢] أم سلمة رض: «أن النبي عليه السلام وقّت للنفساء أربعين يومًا»*، وهو حجة على الشافعي رح في اعتبار[٣] الستين.

ولو جاوز الدم الأربعين، وكانت ولدت قبل ذلك ولها عادة في النفاس ردت إلى أيام عادتها[٤]؛ لما بينا في الحيض، وإن لم تكن لها عادة فابتداء نفاسها أربعون يومًا؛ لأنه أمكن جعله نفاسًا، فإن ولدت ولدين في بطن واحد[٥] فنفاسها من الولد[٦] الأول عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح، وإن كان[٧] بين الولدين أربعون يومًا، وقال محمد رح: من الولد الأخير، وهو[٨] قول زفر رح؛ لأنها حامل بعد وضع الأول، فلا تصير نفساء كما أنها

(٧) قوله: بخلاف الحيض" فإنه اشترط فيه امتداد الدم ثلاثة أيام، ليعلم أن ذلك الدم من الرحم؛ إذ لا دليل على كونه من الرحم، وفي النفاس قد علم ذلك بانفتاح فم الرحم. (ع)

(١) قوله: "أربعون يومًا" وقول الأوزاعي في النفاس من الجارية كقولنا، وفي الغلام خمسة وثلاثون يومًا. (مجمع الأنهر)

(٢) قوله: "لحديث أم سلمة" قلت: رواه أبو داود والترمذي وابن ماجة من حديث كثير بن زياد أبي سهل قال: حدثتني قيسة الأزدية عن أم سلمة قالت: كانت المرأة من نساء النبي ﷺ تقعد في النفاس أربعين يومًا، أو أربعين يومًا وليلةً، وكنا نطلي وجوهنا بالورس والكلف، انتهى. (ت)

* أخرجه الحاكم والأربعة إلا النسائي من حديث أم سلمة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٧٨، ص٨٩، ونصب الراية ج١ ص٢٠٤ (نعيم).

(٣) قوله: "في اعتبار الستين" تمسكا بما روى عن الأوزاعي أنه قال: عندنا امرأة ترى النفاس شهرين، وعن ربيعة: أدركت الناس يقولون: أكثر ما تنفس المرأة ستون يومًا. (إله داد رح)

(٤) والباقي استحاضة.

(٥) هما ولدان بين ولادتهما أقل من ستة أشهر. (مج)

(٦) وقوله: "من الولد الأول" ما لم يكن بينهما مدة ستة أشهر؛ لأنهما حينئذٍ توأمان. (ف)

(٧) قوله: "وإن [وصلية] كان إلخ" احتراز عن قول بعض المشايخ: إن النفاس فيه يكون من الولد الثاني عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وليس بصحيح. (ع)

(٨) قوله: "وهو قول زفر" وحكى عن أبي يوسف أنه قال: لا نفاس لها من الولد الثاني، وإن رغم أنف

لا تحيض، ولهذا تنقضى العدة بالأخير بالإجماع.

ولهما أن الحامل[١] إنما لاتحيض لانسداد فم الرحم على ما ذكرنا، وقد انفتح بخروج الأول وتنفس بالدم، فكان نفاسًا، والعدة[٢] تعلقت بوضع حمل مضاف[٣] إليها، فيتناول الجميع.

باب[٤] الأنجاس[٥] وتطهيرها[٦]

تطهير[٧] النجاسة واجب[٨] من بدن المصلى[٩]، وثوبه، والمكان[١٠]

أبى يوسف، ولكنها تغتسل لما تضع الولد الثانى وتصلى، كذا فى "المحيط". (نهاية)

(١) جواب عن استدلالهما.

(٢) قوله: "والعدة إلخ" جواب عن قياس محمد النفاس على العدة. (نهاية)

(٣) قوله: "حمل مضاف إليها" لقوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾، والحمل اسم لكل ما فى البطن، وما بقى الولد فيها كانت حاملا، فلا تنقضى العدة حتى تضع الجميع. (ع)

(٤) قوله: "باب [الإضافة باعتبار أن بيانها فيه. مج]" لما فرغ من بيان النجاسة الحكمية وتطهيرها، شرع فى بيان النجاسة الحقيقية وتطهيرها، لأن الأولى أقوى، إذ الطهارة عنهما شرط لجواز الصلاة، حتى إن قليلها يمنع جواز الصلاة. (نهاية)

(٥) قوله: "الأنجاس [هى تشمل الحقيقية والحكمية، لكن المراد الأولى. عبد]" جمع نجس بالفتح، وهو فى الأصل مصدر، ثم نقل إلى ما يستقذر منه، وقال بعضهم: النجس بالفتح والكسر صفة مشبهة. (عبد)

(٦) قوله: "وتطهيرها" أى نفس محلها أما هى فلا تطهر. (ف)

(٧) أى إزالتها.

(٨) قوله: "واجب" مقيد بالإمكان، وبما إذا لم يستلزم ارتكاب ما هو أشد. (ف)

(٩) قوله: "من بدن المصلى" الكلام ههنا فى مواضع، فى الدليل الذى يوجب التطهير، وفى الآلة التى يقع التطهير بها، وفى بيان أنواع النجاسات، وفى كيفية التطهير، وفى القدر الذى يصير المحل به نجسًا، وفيما يتعذر فيه التطهير، وستعرفها. (نهاية)

(١٠) قوله: "والمكان الذى يصلى فيه" والمعتبر موضع القدم؛ لأنه لا بد من القيام، ويكون بالقدم، وأما موضع السجود فيشترط فى رواية محمد عن أبى حنيفة؛ لأنه ركن كالقيام، وفى رواية أبى يوسف عنه لا يشترط؛ لأن السجود تتأدى بالأنف، وأنه أقل من قدر الدرهم، وعندهما يشترط؛ لأن السجود على الجبهة فرض، وذلك يزيد عليه. (د)

الذى يصلى عليه ؛ لقوله تعالى : ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾[١] ، وقال[٢] عليه السلام : «حتّيه ثم اقرصيه[٣] ثم اغسليه بالماء ولا يضرك[٤] أثره»* ، وإذا وجب[٥] التطهير فى الثوب وجب[٦] فى البدن والمكان[٧] ؛ لأن

(١) قوله: "وثيابك فطهّر [وهو للوجوب. عناية]" أى فى الصلاة، وذلك يعلم من الخارج. (عبد)

(٢) قوله: "وقال إلخ" المصنف إنما استدل به على وجوب الطهارة من الثياب، والبيهقى فى "سننه" استدل به على أصحابنا فى وجوب الطهارة بالماء، دون غيره من المائعات، وهو مفهوم مخالف لا يقول به إمامه. (ت)

قوله: "وقال عليه السلام إلخ" هذا له أصل فى الحديث الصحيح، ولكن ما روى بهذا اللفظ، وروى الأئمة الستة فى كتبهم واللفظ لمسلم من حديث هشام بن عروة عن امرأته فاطمة بنت المنذر بن الزبير عن جدته أسماء بنت أبى بكر قالت: جاءت امرأة إلى رسول الله، فقالت: إحدانا يصيب ثوبها من دم الحيضة، كيف تصنع به، قال: «تحته وتقرصه بالماء ثم تنضحه ثم تصلى فيه».

وفى رواية لأبى داود: «حتيه ثم اقرصيه بالماء ثم انضحيه»، وفى رواية له: «وإن رأت فيه دما فلتقرصه بشىء من الماء ولتنضح ما لم ير وتصلى فيه»، ورواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه"، ورواه الإمام أبو محمد عبد الله ابن على بن الجارود فى "كتاب المنتقى"، وفى رواية: «حتيه واقرصيه بالماء واغسليه وصلى فيه ورشيه بالماء». (عينى)

(٣) قوله: "ثم اقرصيه" الحت: القشر باليد أو العود، والقرص: القشر بأطراف الأصابع. (نهاية)

(٤) قوله: "ولا يضرك أثره" قلت: غريب بهذا اللفظ، وروى الأئمة الستة فى كتبهم واللفظ لمسلم من حديث هشام بن عروة عن امرأته فاطمة بنت المنذر بن الزبير عن جدته أسماء بنت أبى بكر قالت: جاءت امرأة إلى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقالت: إحدانا يصيب ثوبها من دم الحيضة، كيف تصنع به، قال: «تحته ثم تقرصه بالماء ثم تصلى فيه» انتهى.

وفى رواية لأبى داود: «حتيه ثم اقرصيه بالماء ثم انضحيه»، وفى رواية له: «فإن رأت فيه دما فلتقرصه بشىء من الماء ولتنضح ما لم تر وتصلى فيه»، ورواه ابن أبى شيبة، وفيه قال: «اقرصيه بالماء واغسليه وصلى فيه». (ت)

* أخرجه ابن الجارود من حديث أسماء بنت أبي بكر، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٧٩، ص٩٠ ، ونصب الراية ج١ ص٢٠٧ (نعيم).

(٥) بما ذكرنا. (ف)

(٦) قوله: "وجب [بطريق الدلالة. نهاية]فى البدن والمكان" بطريق أولى؛ لأنهما ألزم للمصلى منه لتصور انفصاله دونهما. (ف)

(٧) قوله: "والمكان" الدليل على اشتراط طهارة المكان أنه لما ثبت وجوب طهارة الثوب بقوله تعالى: ﴿وثيابك فطهر﴾ بعبارته دل ذلك على اشتراط طهارة المكان أيضًا؛ لأنه إنما وجب طهارة الثوب؛ لأن حالة الصلاة حالة مناجاة مع الرب، وهى أعلى حال العبد، فيجب أن يكون على أحسن الأحوال، وذلك فى طهارته،

الاستعمال فى حالة الصلاة يشمل الكل.

ويجوز تطهيرها بالماء، وبكل[١] مائع طاهر[٢] يمكن إزالتها به، كالخلّ وماء الورد ونحو ذلك مما إذا عصر[٣] انعصر[٤]، وهذا عند أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح. وقال محمد رح وزفر رح والشافعى رح: لا يجوز إلا بالماء؛ لأنه[٥] يتنجس بأول الملاقات، والنجس لا يفيد الطهارة، إلا[٦] أن هذا

وطهارة ما صلى فيه، وقد وجب عليه تطهير الثوب بالنص مع قصور الاتصال به، وإمكان الصلاة بدونه، فلأن يشترط طهارة مكانه مع كمال اتصاله به أولى، كذا ذكروه.

وقد أثبت فى "الهداية" تطهير البدن أيضًا بدلالة هذا النص الوارد فى تطهير الثوب، وأنت تعلم أنه لايحتاج إلى إثبات طهارة المكان والبدن فى الصلاة إلى دلالة النص، بل هما ثابتان بعبارة النصوص، أما الثانى فقد عرفت ما ورد فيه من النصوص، وأما الأول فلأن النبى ﷺ نهى عن الصلاة فى مواضع النجاسات كالمزبلة وغيرها، كما ورد فى الأحاديث الصحاح، فدل ذلك على اشتراط طهارة المكان.

وقال العينى فى "شرح الهداية": «نهى رسول الله ﷺ عن الأماكن السبعة» رواه ابن ماجة؛ لأنها مظنة النجاسات، ولما حمل عمر عن صخرة بيت المقدس التراب والزبل الذى كان عليها نهى الناس أن يصلوا عليها حتى يصيبها ثلاث مطرات، رواه حرب بإسناده، فأفاد نجاسة الزبل، وأنها مانعة عن جواز الصلاة عليها، انتهى.

أقول: ظاهر كلامه يقتضى أن النهى عن الصلاة فى الأماكن السبعة الذى رواه ابن ماجة، إنما وقع لأجل كونها مظنة للنجاسات مع أنه ليس كذلك، فإن السبعة التى روى النهى عنها بسنده عن ابن عمر مرفوعا هى المزبلة أى الموضع الذى يقع فيه الزبل، وهى السرجين، والمجزرة أى الموضع الذى ينحر فيه الإبل، وتذبح البقرة والشاة، والمقبرة وقارعة الطريق أى وسطها، والحمام، ومعطن الإبل، وفوق الكعبة ،ظاهر أن النهى عن الصلاة فوق بيت الله إنما هو لتعظيمه، والنهى عن الصلاة فى وسط الطريق إنما هو لئلا يتأذى به الناس، ولا يشتغل قلبه. (السعاية فى كشف ما فى شرح الوقاية للمولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١) قوله: "وبكل مائع" بعضهم قيده بالطاهر، فإنه إذا لم يكن طاهرا لا يطهر، وبعضهم أبقى على عمومه، وقال: إن النجس يزيل النجاسة الأولى. (حاشية ملا عبد الغفور رح)

(٢) احتراز عن بول ما يؤكل لحمه. (ع)

(٣) قوله: "مما إذا عصر انعصر" يخرج الدهن واللبن والسمن. (ف)

(٤) فيه أدنى مسامحة. (عبد)

(٥) قوله: "لأنه يتنجس بأول الملاقاة" مقيد بما إذا كان بحيث يخرج بعضُ أجزاءها فى الماء، ألا يرى إلى ما ذكروه من أنه لو مشى ورجله مبتلة على أرض، أو لبد نجس جاف لا يتنجس. (ف)

(٦) قوله: "إلا أن هذا القياس إلخ" قلنا: المعنى الذى لأجله سقط القياس فى حق الماء ذلك المعنى موجود فى غيره من المائعات. (نهاية)

القياس ترك فى الماء للضرورة.

ولهما: أن المائع قالع[١]، والطهورية[٢] بعلة[٣] القلع والإزالة، والنجاسة[٤] للمجاورة[٥]، فإذا انتهت أجزاء النجس يبقى طاهراً[٦]، وجواب الكتاب[٧] لا يفرق بين الثوب والبدن، وهذا قول أبى حنيفة رح، وإحدى الروايتين عن أبى يوسف رح، وعنه أنه فرق بينهما، فلم يجوز[٨] فى البدن بغير الماء.

وإذا أصاب الخف[٩] نجاسة لها جرم كالروث[١٠]، والعذرة[١١]، والدم، والمنى، فجفت[١٢] فدلكه[١٣] بالأرض جاز[١٤]، وهذا[١٥]

(١) كالماء، قلع بالفتح، بالفارسية: بركندن. (د)

(٢) أى إفادتها الماء. (د)

(٣) قوله: "بعلة [فيلحق به دلالة] القلع والإزالة" والحاصل أنا نعلم أن طهورية الماء ليست إلا لكونه قالعًا مزيلا، وعلة القلع والإزالة موجودة فى المائع، فيثبت الطهورية فيه. (عبد)

(٤) جواب عن استدلالهم. (عناية)

(٥) الظاهر أنه قول بالموجب. (ع)

(٦) قوله: "يبقى طاهراً" يعنى سلمنا أنه ينجس بأول الملاقاة لكن المحل لم يكن نجساً لعينه، بل لمجاورة النجاسة، فإذا انتهت أجزاء النجاسة بالعصر بقى المحل طاهراً. (عناية)

(٧) أى القدورى.

(٨) قوله: "فلم يجوز" والفرق له أن البدن كما يقبل النجاسة الحكمية يقبل النجاسة الحقيقية، ثم الحكمية اختص زوالها بالماء، فكذا الحقيقية، وأيضاً حرارة البدن جاذبة، فلا يدخل فيه إلا الماء. (إله داد)

(٩) وما فى معناه. (عبد)

(١٠) بالفتح: سرگينها، روثة واحد. (م)

(١١) بفتح العين وكسر الذال المعجمة: الغائط الذى يلقيه الناس. (ع)

(١٢) قوله: "فجفت [احتراز عن ما إذا ارطبت. عبد]" اعلم أن محمدا ذكر فى "الجامع الصغير" أن الخف والنعل تطهر بالحك والحت عندهما، وذكر فى "المبسوط" المسح، قال مشايخنا: لولا ذكر الحت والحك فى "الجامع" لكنا نقول: لا تطهر إلا بالمسح؛ لأن الحك أو الحت ليس لهما أثر فى التطهير، كذا فى "الذخيرة"،

استحسان. وقال[١] محمد رح: لا يجوز -وهو[٢] القياس- إلا[٣] فى المنى خاصة[٤]؛ لأن المتداخل فى الخف لا يزيله[٥] الجفاف والدلك، بخلاف المنى على ما نذكره. ولهما قوله[٦] عليه السلام: «فإن[٧] كان بهما أذًى[٨]

وفى "شرح الأشباه والنظائر" للحموى: فى التمرتاشى نقلا عن أبى اليسر أن الخف إنما يطهر بالدلك إذا أصاب النجس موضع الوطئ، فإن أصاب ما فوقه لا يطهر إلا بالغسل، والصحيح أنه على الاختلاف. (غاية المقال فى ما يتعلق بالنعال. (من تصانيف المولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١٣) قوله: "فدلكه [دلك بالفتح بالفارسية: بدست ماليدن]" قلت: الدلك بالأرض ليس بشرط، بل الحك والحت يكفيان أيضًا؛ لأنهما يعملان عمل المسح، فيقومان مقامه. (إله داد)

(١٤) قوله: "جاز" أى طهر فى حق جواز الصلاة. (عناية)

(١٥) قوله: "وهذا استحسان" للاستحسان أقسام: أحدها: أن يكون دليل فى مقابلة القياس الجلى، وثانيها: أن يكون بالتعامل، وثالثها: أن يكون قياسا خفيا قد يكون غير ذلك، وههنا الأول. (حاشية ملا عبد الغفور رح)

(١) قوله: "وقال محمد [وهو قول زفر. نهاية]" وعن محمد أنه رجع من هذا القول بالرى لما رأى من كثرة السرقين فى طرقهم، كذا فى "المحيط". (نهاية)

(٢) قوله: "وهو القياس" أى على الثوب والبساط بجامع أن النجاسة تداخلت فى أجزاء الخف كتداخلها فيهما. (نهاية)

(٣) استثناء من قوله: لا يجوز. (عبد)

(٤) فإنه يطهر. (ع)

(٥) قوله: لا يزيله حتى إنها تبقى متصلة بالخف بعد الجفوف. (نهاية)

(٦) قوله: "قوله عليه السلام" وذلك بعد أن خلع النعلين فى الصلاة، وتبعه الصحابة، وذلك الخلع فى أثناء الصلاة بإخبار جبرئيل فى حقه أن فيه أذًى، إن قيل: لو كان فيه أذى لوجب استقبال الصلاة أى استئنافها، ولم يستأنف، قلنا: يحتمل أن يكون وجوب طهارة الملبوس فى أثناء الصلاة، أو كانت أقل من الدرهم. (عبد الغفور رح)

(٧) قوله: "فإن كان إلخ [رواه أبو داود فى الصلاة بمعناه. ت]" قال أبو سعيد الخدرى: بينما رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يصلى بأصحابه إذ خلع نعليه، فوضعهما عن يساره، فلما رأى القوم ذلك ألقوا نعالهم، فلما قضى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلاته، قال: ما حملكم على القائكم نعالكم، قالوا: رأيناك ألقيت نعليك، فألقينا نعالنا، فقال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن جبرئيل أتانى فأخبرنى أن فيها قذرًا وقال إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر فإن رأى فى نعليه قذرا أو أذًى فليمسحه وليصل فيهما»، انتهى (ت)

(٨) وهو ما يستقذر. (ع)

فليمسحهما[١] بالأرض فإن[٢] الأرض لهما طهور»*، ولأن الجلد لصلابته لايتداخله أجزاء النجاسة إلا قليل، ثم يجتذبه الجرم إذا جف، فإذا زال زال[٣] ما قام به[٤]. وفى الرطب[٥] لا يجوز حتى يغسله؛ لأن المسح بالأرض يكثّره ولا يطهره. وعن أبى يوسف ح أنه إذا مسحه بالأرض حتى لم يبق أثر[٦] النجاسة يطهر[٧] لعموم البلوى، وإطلاق[٨] ما يروى[٩]، وعليه مشايخنا ح.

فإن أصابه بول فيبس، لم يجز حتى يغسله، وكذا كل ما لا جرم[١٠] له

(١) قوله: "فليمسحهما بالأرض" أما إذا أصابه الماء بعد ذلك، هل يعود نجاسته كما كان؟ ففيه روايتان. (عناية)

(٢) قوله: "فإن الأرض لهما طهور" قالت عائشة: سألت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم الرجل يطأ بنعليه فى الأذى، قال: التراب لهما طهور، رواه أبو داود. (تخريج زيلعى)

* أخرجه أبوداود وابن حبان والحاكم من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث ٨٠، ص٩١، ونصب الراية ج١ ص٢٠٧ (نعيم).

(٣) بالدلك.

(٤) وهو النجاسة.

(٥) قوله: "وفى الرطب" أى فى الروث والعذرة والدم أصاب الخف، وهى رطب بعد لا يطهر إلا بالغسل. (نهاية)

(٦) ولا رائحتها. (نهاية)

(٧) وعليه الفتوى (ملتقى الأبحر)، وهو المختار. (ف)

(٨) قوله: "وإطلاق ما يروى" فإن قيل: الحديث كما لم يفرق بين الرطب واليابس لم يفرق بين ما له جرم وما ليس له جرم، فكان الواجب أن يستويا فى الحكم.

أجيب، بأنه فرق بينهما، وأخرج الذى لا جرم له بالتعليل، وهو قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فإن الأرض لهما طهور أى مزيل لنجاستهما، ونحن نعلم أن الخف إذا تشرب البول والخمر لا يزيله المسح، ولا يخرجه عن أجزاء الجلد. (عناية)

(٩) من حديث: فإن كان بهما أذًى. (عبد)

(١٠) قوله: "ما لا جرم له" الفاصل بين ما لا جرم له وبين ما له جرم هو أن كل ما يرى بعد الجفاف على

كالخمر؛ لأن الأجزاء تتشرب فيه، ولا جاذب[١] يجذبها، وقيل[٢]: ما يتصل به من الرمل جرم[٣] له.

والثوب لا يجزئ فيه إلا الغسل وإن يبس؛ لأن الثوب[٤] لتخلخله يتداخله كثير من أجزاء النجاسة، فلا يخرجها إلا الغسل.

والمنى[٥] نجس يجب غسله رطبا، فإذا جف على الثوب أجزأ[٦] فيه[٧] الفرك[٨]؛ لقوله عليه السلام لعائشة رض: «فاغسليه[٩] إن كان

ظاهر الخف كالعذرة والروث والدم ونحوه، فهو ذو جرم، وما لا يرى بعد الجفاف ليس بذى جرم. (مج)

(١) كما كان فى ذى جرم، كما مر.

(٢) قوله: "وقيل إلخ" قال الإمام المحبوبى: إذا مشى الرجل على بول، أو خمر، ثم مشى على الرماد، أو الرمل، أو التراب، فالتصق به وجف، فمسحه بالأرض حتى تناثر أنه يطهر، وما التصق به كالجرم له، وقال السرخسى: وهو صحيح. (نهاية)

(٣) قوله: "جرم له" الحاصل أن الجرم أعم من أن يكون من جنس النجاسة، أو من غير جنسها. (عبد)

(٤) قوله: "لأن الثوب إلخ" قولهم: أجزاء الثوب متخلخلة، أى فى خلالها فرج لرخاوتها، كذا فى "المغرب". (نهاية)

(٥) قوله: "والمنى نجس" وكونه أصل خلقة الآدمى لا ينفى صفة النجاسة كالمضغة والعلقة، وتعلق الشافعى بحديث ابن عباس لا يصح؛ لأن ذلك موقوف عليه، ولئن ثبت كونه مرفوعا فنقول: الحديث يشهد لنا من وجه؛ لأنه أمر بالإماطة، والأمر للوجوب، والتشبيه بالمخاط والبزاق وإن كان يشهد له، فظاهر الأمر يشهد لنا، فسقط الاحتجاج به، كذا فى "المبسوطين". (نهاية)

(٦) قوله: "أجزأ [استحسانًا. م]" هذه المسألة مشكلة، فإن الفحل يمذى، ثم يمنى، والمذى بالتجفيف لا يطهر بالفرك، إلا أنه جعل المذى فى هذه الصورة مغلوبا، فكان الاعتبار للمنى دون المذى. (إله داد)

(٧) قوله: "فيه" وعن البعض أن منى المرأة لا يطهر بالفرك؛ لأنه يكون رقيقًا. (نهاية)

(٨) قوله: "الفرك" قال الفقيه أبو إسحاق الحافظ: المنى اليابس إنما يطهر بالفرك إذا خرج المنى بعد ما كان رأس الذكر طاهرًا بأن كان بال واستنجى، وأما إذا لم يكن طاهرًا لا يطهر، قالوا: وهكذا روى الحسن بن زياد عن أبى حنيفة رح. (نهاية)

(٩) قوله: فاغسليه [قلت: غريب. ت]" الذى فى "صحيح أبي عوانة" عن عائشة قالت: "كنت أفرك المنى من ثوب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا كان يابسًا، وأمسحه، أو أغسله -شك الحميدى- إذا كان رطبًا"، ورواه الدارقطنى: "وأغسله"، من غير شك هذا فعلها، وأما إن النبى صلى الله عليه وعلى آله

رطبًا وافركيه[١] إن كان[٢] يابسًا»*.

وقال[٣] الشافعي رح: المني[٤] طاهر، والحجة[٥] عليه ما رويناه، وقال[٦] عليه السلام: «إنما[٧] يغسل الثوب من خمس»**، وذكر[٨]

وسلم قال لها ذلك، فالله أعلم.

لكن الظاهر أن ذلك بعلم النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم خصوصًا إذا تكرر منها ذلك مع التفات النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلى طهارة ثوبه. (فتح القدير)

(١) قوله: "وافركيه" ثم إذا أفرك المني، وحكم بطهارة الثوب، ثم أصاب الماء ذلك الثوب، هل يعود نجسا؟ فهو على الروايتين عن أبي حنيفة، كذا في "المحيط". (نهاية)

(٢) قوله: "إن كان يابسًا" واختلف في ما إذا كان للثوب طاق آخر، فنفذت البلة إلى الطاق، الصحيح أنه يطهر بالفرك؛ لأنه من أجزاء المني، كذا ذكره التمرتاشي رح. (ن)

* قال العلامة الزيلعي: غريب، وأخرج الدارقطني في سننه من حديث عائشة قالت: كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ إذا كان يابسا وأغسله إذا كان رطبا اهـ، انظرالدراية ج١رقم الحديث ٨١، ص٩١، ونصب الراية ج١ ص٢٠٩ (نعيم).

(٣) قوله: "وقال الشافعي" وهو مروى عن علي رضي الله عنه وسعد بن أبي وقاص وابن عمر وعائشة ود ود، وأحمد في أصح الروايتين، وهو مذهب أصحاب الحديث. (د)

(٤) قوله: "المني طاهر" وأما مني باقي الحيوانات غير الآدمي، فمنها الكلب والخنزير، فمنيهما نجس بالإجماع، وما عداهما في منيه ثلاثة أوجه: الأصح أنها كلها طاهرة من مأكول اللحم وغيره، والثاني: أنها نجس، والثالث: مني مأكول اللحم طاهر وغيره نجس. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٥) قوله: "والحجة عليه" ما ذكرنا، واحتج بحديث ابن عباس قال: المني كالمخاط فأمطه عنك ولو بإذخر. شبهه بالمخاط، وهو طاهر، وبما روى عن عائشة كنت أفرك المني من ثوب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وهو يصلي، وبأن المني أصل خلقة الآدمي، فكان طاهرا كالتراب؛ لاستحالة أن يقال: إن الأنبياء خلقوا من نجس. (إله داد)

(٦) دليل آخر على نجاسته. (ع)

(٧) قوله: "إنما يغسل إلخ" قلت: رواه الدارقطني في "سننه" من حديث ثابت بن حمّاد عن علي ابن زيد عن سعيد بن المسيب عن عمار بن ياسر قال: مر بي رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وأنا أسقي راحلة لي في ركوة إذ تنخمت، فأصابت نخامتي ثوبي، فأقبلت أغسلها، فقال: يا عمار! ما نخامتك ولا دموعك إلا بمنزلة الماء الذي في ركوتك، إنما يغسل الثوب من خمس من البول، والغائط، والمني، والدم، والقيء، انتهى (ت)

** أخرجه الدارقطني من حديث عمار، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٨٢، ص٩٢، ونصب الراية ج١ ص٢١٠ (نعيم).

منها المنى، ولو أصاب[١] البدن قال مشايخنا رح[٢]: يطهر بالفرك؛ لأن البلوى فيه أشد[٣]. وعن أبي حنيفة رح أنه لا يطهر إلا بالغسل؛ لأن حرارة البدن جاذبة، فلا يعود[٤] إلى الجرم، والبدن لا يمكن فركه.

والنجاسة إذا أصابت المرآة أو السيف[٥] اكتفى بمسحهما[٦]؛ لأنه لا تتداخلهما النجاسة، وما على ظاهره يزول بالمسح.

وإن أصابت الأرض نجاسة فجفت[٧] بالشمس وذهب[٨] أثرها، جازت الصلاة على مكانها، وقال زفر والشافعي رح: لا تجوز؛ لأنه

---

(٨) قوله: "وذكر منها المنى" ولفظ إثبات يدل على الوجوب، وأيضًا القران في الذكر يدل على القران في الحكم، بعض الأمور نجسة يجب غسلها، فكذا في البعض الآخر. (عبد)

(١) المنى. (ع)

(٢) قيل: يريد مشايخ ماوراء النهر. (ع)

(٣) قوله: "أشد" لانفصال الثوب عن المنى دون البدن. (عناية)

(٤) قوله: "فلا يعود" ما تشرب منه البدن إلى الجرم، ولئن عاد فإنما يطهر بالفرك، والبدن لا يمكن فركه. (عناية)

(٥) قوله: "أوالسيف [ونحوه كالسكين. ع]" المصقل، وإنما قيدنا بالمصقل؛ لأن السيف لو كان منقوشًا لا يطهر إلا بالغسل. (مج)

(٦) قوله: "اكتفى بمسحهما، وبه قال مالك، وقال زفر والشافعي وأحمد: لا يطهر إلا بالغسل، وهو القياس، وقال الزاهدي في "شرح المختصر": سيف، أو سكين أصابه البول، أو الدم، في الأصل: أنه لا يطهر إلا بالغسل، والقذر الرطبة واليابسة تطهر بالحت عند الشيخين، وعند محمد لا يطهر إلا بالغسل.

وفي "مختصر الكرخي": السيف يطهر بالمسح من غير فصل بين الرطب واليابس، والبول والعذرة، والإمام القدوري اختار ما ذكره الكرخي، وكذا المصنف، ولم يذكر خلاف محمد، وهو المختار للفتوى؛ لأن الصحابة كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم، ثم يمسحونها ويصلون معها. (مج)

(٧) قوله: "فجفت [قيد اتفاقي لا شرطي. عبد] إلخ" لا فرق بين الجفاف بالشمس والنار والريح، والمراد من الأثر الذاهب اللون، أو الريح. (ف)

(٨) قوله: "وذهب أثرها" وهو اللون والرائحة والطعم، ومن قصر على الأولين فقد قصر، كما في "بحر الرواية". (مج)

لم يوجد المزيل، ولهذا[١] لا يجوز التيمم بها.

ولنا قوله عليه السلام[٢]: «زكاة[٣] الأرض يبسها[٤]»*، وإنما[٥] لا يجوز التيمم؛ لأن طهارة الصعيد ثبت شرطًا بنص الكتاب[٦]، فلا تتأدى[٧] بما ثبت بالحديث[٨].

---

(١) قوله: "ولهذا لا يجوز التيمم بها" وذكر ابن كأس النخعي عن أصحابنا أنه يجوز التيمم به؛ لأنه حكم بطهارته حين ذهب أثر النجاسة بدليل جواز الصلاة عليها، كذا في "المبسوط". (نهاية)

(٢) قوله: "ولنا [ذكره بعض المشايخ أثرا عن عائشة. ف] قوله عليه السلام إلخ" قلت: غريب، وأخرجه ابن أبي شيبة في "مصنفه" عن أبي جعفر محمد بن علي قال: «ذكاة الأرض يبسها»، وأخرج عن ابن الحنفية وأبي قلابة قال: "إذا جفت الأرض فقد ذكت"، وروى عبد الرزاق في "مصنفه" أخبرنا معمر عن أيوب عن أبي قلابة قال: "جفوف الأرض طهورها"، انتهى. (ت)

(٣) قوله: "ذكاة الأرض" أي طهارتها إطلاقا للسبب باسم المسبب؛ لأن الذكاة -وهي الذبح- سبب للطهارة. (ع)

(٤) قوله: "يبسها" أي يبسها ذكاتها؛ لأن يبس الأرض طهارة، وطهارة الأرض قد يكون يبسًا، وقد يكون بالماء. (د)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٨٣، ص ٩٢، ونصب الراية ج١ ص ٢١١ (نعيم).

(٥) جواب عن قولهما. (عناية)

(٦) قوله: "بنص الكتاب إلخ" فإن قلت: طهارة الثوب ثبتت بالكتاب أعني قوله تعالى: ﴿وثيابك فطهر﴾ ثم هو يتأدى بما ثبت بالحديث من طهارة الثوب من المني بالفرك، وطهارة الخف عن النجاسة التي لها جرم بالدلك، وكذا طهارة المكان ثبتت بدلالة النص على ما مر، والدلالة يعمل العبارة، ثم هو يتأدى بما ثبت من الحديث المذكور: ذكاة الأرض يبسها.

أجيب بأنه أراد بنص الكتاب الدليل القطعي؛ لأن أكثر نصوص الكتاب قطعية، وبالحديث الدليل الظني؛ لأن الغالب فيه أن يكون ظنيا، وما ثبت بالقطعي لا يتأدى بما ثبت من الظني؛ لأن اليقين لا يزول إلا بمثله، وطهارة الثوب إن ثبتت بالكتاب، فهو نص مؤول، فقد قيل: طهر نفسك مما يستقذر من الأفعال، يقال: فلان طاهر الثوب إذا وصفوا بالنقاء من المعائب، وفلان دنس الثياب، إذا وصفوا بنقصانه، حتى ذهب مالك إلى أن طهارة الثوب ليست بشرط في صحة الصلاة. (د)

(٧) قوله: "فلا تتأدى إلخ" فإن قيل: فالطيب أيضًا يحتمل الطاهر والمنبت، وعلى الثاني حمله أبو يوسف والشافعي، ولا يجوز أن يكونا مرادين؛ لعدم عموم المشترك، فيكون مؤولا، وهو من الحجج الظنية كالعام المخصوص البعض، فيجب أن يجوز التيمم، أجيب بأن الاحتمال في الطيب مسلم لكن الطاهر مراد بالإجماع، كما تقدم. (ع)

وقدر الدرهم وما دونه من النجس[١] المغلظ كالدم[٢]، والبول[٣]، والخمر، وخُرء[٤] الدجاج[٥]، وبول الحمار[٦] جازت الصلاة[٧] معه، وإن زاد لم تجز، وقال زفر والشافعي ح: قليل[٨] النجاسة وكثيرها سواء[٩]؛ لأن النّص الموجب للتطهير لم يفصل[١٠].

(٨) الواحد. (ع)

(١) قوله: "من النجس المغلظ" النجاسة على نوعين: غليظة و، فالغليظة عند أبي حنيفة ح: ما ورد في نجاسته نص، ولم يعارضه نص آخر كالدم ونحوه، ومما لم يوجد فيه تعارض النصين، اختلف الناس فيه، أو اتفقوا، وإن عارضه نص آخر، فهي خفيفة اتفقوا أم اختلفوا، وعندهما ما ساغ الاجتهاد في طهارته، فهو مخفف. (علوى على شرح الوقاية)

(٢) قوله: "كالدم [وليس دم البق والبراغيث والسمك بشيء. ف]" السائل إلا دم الشهيد في حقه، وإنما قيدنا بالسائل، فلأن ما بقي في اللحم والعروق ليس بنجس. (مجمع الأنهر)

(٣) قوله: "والبول" ولو من صغير لم يأكل. (ملتقى الأبحر)

(٤) بالضم. (ن)

(٥) والبط والأوز وغيره. (ف)

(٦) قوله: "وبول الحمار" والهرة والفأرة، اعترض بعض شراح الوقاية ههنا، أن المراد بقوله: وبول الحمار إلخ بول ما لا يؤكل لحمه، فلو طرح قوله: والبول لكان أحسن انتهى، وفيه كلام وهو أنه فرق بين ما لا يؤكل لحمه للكرامة، وبين ما لا يؤكل لحمه للنجاسة، كما صرحوا به، ولذا وقع التصريح في الكتب بحكم كل واحدة منها على حدة، كذا قال المحشي يعقوب بادشاه، ولم يتفطن بعض شراح هذا الكتاب لهذه الدقيقة، فقال في تفسير قوله: والبول أي من حيوان لم يؤكل، وإنسان، وقوله: بول الحمار نص عليه لئلا يتوهم أن حكمه يخالف حكم غيره من غير المأكول في البول؛ لما خالفه في العرق والسؤر، ولم يقيد التدارك بقوله: والهرة والفأرة مع أنه يمكن التدارك فيهما؛ لأنه اختلف المشايخ فيهما.

فقال بعضهم: بول الهرة والفأرة وخرءهما نجس في أظهر الروايتين، يفسد الماء والثوب، وقال بعضهم: بول الخفاش ليس بنجس للضرورة، وكذا بول الهرة والفأرة إذا أصاب الثوب لا يفسد. (مج)

(٧) قوله: "جازت الصلاة" سواء أصاب الثوب أو البدن. (عبد)

(٨) قوله: "قليل النجاسة" إلا ما لا يأخذه العين؛ لأنه لا يمكنه الامتناع عنه، كالذباب النجسة تقعن عليه، ودم البراغيث. (نهاية)

(٩) قوله: "سواء" ذكر في "شرح الحاوي" قليل دم البرغوث والقمل والبعوض، والقرح والفصد والحجامة والبثرة، وبول الخفاش، وطين الشارع النجس عفو؛ لتعذر الاحتراز عنه، فعلم أن القليل الذي لا يمكن الاحتراز عنه عفو عنده أيضًا. (د)

ولنا أن القليل لا يمكن التحرز عنه، فيجعل[١] عفوا، وقدرناه بقدر[٢] الدرهم أخذا[٣] عن موضع الاستنجاء[٤]، ثم يروى اعتبار الدرهم من حيث[٥] المساحة، وهو قدر عرض الكف فى الصحيح[٦]، ويروى من حيث الوزن وهو الدرهم الكبير[٧] المثقال، وهو ما يبلغ وزنه مثقالا[٨].

وقيل[٩]: فى التوفيق[١٠] بينهما[١١]: إن الأولى[١٢] فى الرقيق والثانية

---

(١٠) بين القليل والكثير. (ع)

(١) قوله: "فيجعل عفوا" وحجتنا فى ذلك ما روى عن عمر أنه سئل عن قليل النجاسة فى الثوب، فقال: إذا كان مثل ظفرى هذا لا يمنع الصلاة. (نهاية)

(٢) مفعول مطلق من قدرنا؛ لأن فيه معنى الأخذ. (عناية)

(٣) قوله: "أخذًا إلخ" وجه الأخذ ما ذكره الإمام أبو زيد الدبوسى فى "الأسرار"، وهو الصحيح، فقال: روى عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: «من اكتحل فليوتر ومن لا فلا حرج عليه ومن استجمر فليوتر ومن لا فلا حرج عليه»، والاستجمار هو الاستنجاء، فثبت أن الاستنجاء غير واجب بالحجارة، ولا حرج فى ذلك، فعلم أنه سقط حكمه؛ لقلة النجاسة، وأن ذلك القدر عفو، لأن الشافعى وافقنا فى أن الاستنجاء بالماء سنة غير واجب، والحجارة لا تستأصل النجاسة عنه، كما لو أصاب موضعًا آخر من بدنه، فمسح بالحجارة لم يطهر، فدل أنه عفو لقلة المكان. (نهاية)

(٤) قوله: "موضع الاستنجاء" فإنا أجمعنا على أن الاستنجاء بالحجر يكفى، وأنه لا يستأصل النجاسة حتى لو جلس فى ماء قليل نجسه. (د)

(٥) قوله: "من حيث المساحة وهو قدر عرض الكف" هو ما وراء مفاصل الأصابع. (مجمع الأنهر)

(٦) قوله: "فى الصحيح" متعلق بقوله: اعتبار الدرهم من حيث المساحة، لا بقوله: وهو قدر عرض الكف؛ لعدم رواية الخلاف. (عبد)

(٧) قوله: "الكبير المثقال" أى كبير وزنه وثقله، فالمراد بالمثقال الثقل، ولو رفع المثقال يكون صفة أخرى للدرهم، فالمعنى ما يبلغ وزنه مثقالا على ما قاله المصنف. (د)

(٨) قوله: "مثقالا" المثقال عشرون قيراطًا، والدرهم أربعة عشر قيراطًا، والقيراط خمس شعيرات. (شرح الوقاية)

(٩) قوله: "وقيل" القائل الفقيه أبو جعفر. (ن)

فى الكثيف، وإنما كانت نجاسة هذه الأشياء[١] مغلظة لأنها ثبتت بدليل[٢] مقطوع به.

وإن كانت مخففة كبول ما يؤكل لحمه جازت الصلاة معه حتى يبلغ[٣] ربع الثوب[٤]، يروى ذلك عن أبى حنيفة؛ لأن التقدير فيه بالكثير الفاحش، والربع[٥] ملحق بالكل فى بعض[٦] الأحكام، وعنه[٧] ربع

(١٠) قوله: "فى التوفيق" كان الحامل على التوفيق هو أن الرواية الثانية لو كانت على الظاهر أدى إلى القول بعفو المغلظة، وإن كان يبلغ الأكثر، فإنها إذا كانت رقيقة ربما يأخذ أكثر من الربع. (د)

(١١) قوله: "بينهما" إنما احتاج إلى ذكر التوفيق؛ لأن محمدا ذكر الدرهم الكبير فى "النوادر"، واعتبره هناك من حيث العرض، فقال: الدرهم الكبير يكون مثل عرض الكف، وذكره فى كتاب الصلاة، واعتبره من حيث الوزن، فقال أبو جعفر: يوفق بين ألفاظ محمد. (ن)

(١٢) قوله: "أن الأولى إلخ" واختار شارح "الكنز" تبعا لكثير من المشايخ ما قيل من التوفيق بين الروايتين. (ف)

(١) قوله: "هذه الأشياء" يعنى المذكورة فى أول البحث. (ع)

(٢) قوله: "بدليل مقطوع به" لم يرد بالمقطوع ما لا شبهة فيه؛ إذ الموجب للتخفيف إنما هو تعارض الآثار، ولم يقل أحد: إن ما يكون فيه دليل قطعى، فهو مغلظ، وما يكون دليله ظنيا، فهو مخفف، فيراد بالمقطوع به ما لم يكن معارضًا، ولا مجتهدًا فيه. (حاشية ملا إله داد)

(٣) قوله: "حتى يبلغ ربع الثوب" فإذا بلغ ربع الثوب كان نجسا غير معفو عنه. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٤) قوله: "ربع الثوب" قال صاحب التحفة: وأما حد الكثير فى النجاسة الخفيفة فهو الكثير الفاحش، ولم يذكر حده فى ظاهر الرواية، واختلف الروايات عن الإمام، روى عن أبى يوسف أنه قال: سألت أبا حنيفة عن الكثير الفاحش، فكره أن يحد له حدا، وقال: الكثير الفاحش مايستفحشه الناس ويستكثرونه، وروى الحسن عنه أنه قال: شبر فى شبر، وذكر الحاكم فى مختصره عن الطرفين الربع، وهو الأصح. (مج)

(٥) فهو كالكثير الفاحش.

(٦) قوله: "فى بعض الأحكام [فسيلحق به ههنا. عناية]" كمسح الرأس، وانكشاف العورة وغيرهما. (عناية)

(٧) قوله: "وعنه إلخ" اختلفوا فى الربع، فقيل: ربع ثوب يجوز فيه الصلاة كالمئزر؛ لأنه أقصر الثوب، وقيل: ربع أى ثوب كان، وهو المتبادر من المتن، وفى المضمرات أنه ربع جميع الثوب هو الصحيح، وفى الكرمانى الأصح ربع الموضع المصاب إن كما فكما، وإن ذيلا فذيلا؛ لأنه أدخل فى الاحتياط، وعليه فتوى أكثر المشايخ، وعن أبى يوسف ذراع فى ذراع. (شرح الوقاية غير المفرد)

أدنى ثوب تجوز فيه الصلاة كالمئزر[١]، وقيل: ربع الموضع الذى أصابه كالذيل[٢] والدخريص[٣]، وعن أبى يوسف رح شبر[٤] فى شبرٍ، وإنما كان[٥] مخففا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رح[٦] لمكان[٧] الاختلاف فى نجاسته، أو لتعارض النصين على اختلاف[٨] الأصلين[٩].

وإذا أصاب الثوب[١٠] من الروث أو من أخثاء[١١] البقر أكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة فيه عند أبى حنيفة رح؛ لأن النص[١٢] الوارد فى

(١) بالكسر بالفارسية: زير جامه. (م)

(٢) قوله: "كالذيل [بالفتح وبالفارسية: دامن از جامه]" المراد بالذيل القدر الذى يفهم من قولهم: فلان شمر الذيل، كذا فى "الفوائد الظهيرية". (نهاية)

(٣) قوله: "والدخريص" بكسر الدال والراء المهملتين بينهما خاء معجمة ساكنة، وآخره صاد مهملة ما يوسع به القميص من الشعب. (مغرب)

(٤) قوله: "شبر فى شبر [بالكسر بالفارسية: يک دست]" أى يكون شبر طولا، وشبر عرضًا. (عناية)

(٥) أى بول ما يؤكل لحمه. (ع)

(٦) وعند محمد: بول ما يؤكل لحمه طاهر، فلم يذكر.

(٧) مصدر ميمى.

(٨) قوله: "على اختلاف [يشير إلى الحديث: «استنزهوا من البول»، وحديث العرنيين. ت]" فإن الأصل عند أبى حنيفة تعارض النصين، وعند أبى يوسف تعارض المذهبين. (عبد)

(٩) قوله: "الأصلين" وقد يشكل بالمنى على الأصلين، فإنها مغلظة بالاتفاق مع تعارض الآثار، واختلاف العلماء فى نجاسته، ويمكن أن يجاب بالتزام التخفيف غير أن أثر التخفيف ظهر فيه بطهارة المحل عنه بالفرك، فيكفى مؤنته، فلا يظهر فى حق ما دون الربع، كما أن أثر الضرورة فى الأرواث فى حق النعال لما ظهر فيه بالمسح لم يظهر فى العفو عما وراء قدر الدرهم، على أن الآثار لما تعارضت تساقطت فأخذنا بقوله تعالى: ﴿ألم نخلقكم من ماء مهين﴾ فإن الهوان المطلق إنما يكون بالنجاسة، فلم يكن المنى مما تعارض فيه النصوص، والاختلاف إنما يعتبر إذا كان فى محل الاجتهاد، والمنى ليس بمحل له؛ لورود النص فى نجاسته، وهو ما تلونا. (د)

(١٠) قوله: "الثوب" وكذا البدن والمكان لا غيرها كالماء، فإنه يصير بالقليل نجسا غير معفو عنه. (عبد)

(١١) قوله: "أو من أخثاء البقر" الأخثاء جمع خثى هو ما يسقط من البقر. (عبد)

(١٢) قوله: "لأن النص الوارد إلخ" لا يقال: غلظ النجاسة لا يثبت إلا بالنص عنده، وليس كذلك ههنا؛

نجاسته -وهو ما روى[١]: «أنه عليه السلام رمى بالروثة وقال: هذا رجس[٢] أو ركس»*- لم يعارضه[٣] غيره، وبهذا يثبت التغليظ عنده، والتخفيف بالتعارض[٤].

وقالا: يجزئه حتى يفحش؛ لأن[٥] للاجتهاد فيه مساغا[٦]، وبهذا يثبت التخفيف عندهما، ولأن[٧] فيه ضرورة لامتلاء الطرق بها، وهى مؤثرة فى التخفيف، بخلاف بول[٨] الحمار؛ لأن الأرض تنشفه[٩]،

لأنا نقول: المقصود أن النجاسة إذا ثبتت بالنص، ولم يعارضه غيره وإن عارضه الرأى، فهو غليظ. (عبد)

(١) قوله: "وهو ما روى" وهو ما فى "صحيح البخارى" من حديث ابن مسعود: «أتى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم الغائط فأمرنى أن آتيه بثلاثة أحجار فوجدت حجرين والتمست الثالثة فلم أجد فأخذت روثة فأتيته بها فأخذ الحجرين وألقى الروثة وقال هذا ركس». (ف)

(٢) قوله: "هذا رجس [بالكسر. م]" أى نجس، ولفظة "أو" لشك الراوى. (عبد)

* أخرجه البخاري من حديث ابن مسعود، انظرالدراية ج١رقم الحديث٨٦، ص٩٣ (نعيم).

(٣) قوله: "لم يعارضه غيره" والبلوى لا يعتبر فى موضع النص، ألا ترى أن البلوى فى بول الحمار أكثر؛ لأنه يترشش، فيصيب الثياب، ومع ذلك لا يعفى عنه أكثر من قدر الدرهم؛ لأنه منصوص على نجاسته. وكذلك البلوى للآدمى فى بوله أكثر، ومع ذلك لا يعفى عنه أكثر، وكذلك اختلاف العلماء لا يخرجها عن كونهما غليظة؛ لأنه لما لم ير ونص بخلافه كان اختلاف العلماء بالرأى، والرأى لا يعارض النص. (ن)

(٤) صورة. (عبد)

(٥) قوله: "لأن إلخ" أى لثبوت الاجتهاد إذ يكفى احتمال الاجتهاد. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٦) قوله: "مساغا" وذلك لأن مالكا يقول: بأن البعر والروث وخشى البقر طاهر، وقال ابن أبى ليلى: السرقين ليس بشىء قليلا أو كثيرا. (نهاية)

(٧) قوله: "ولأن فيه ضرورة [خصوصا لصاحب الدواب. ن]" وللبلوى تأثير فى تخفيف حكم النجاسة، ألا ترى أن لها تأثيرا فى إسقاط النجاسة، كما فى سؤر الهرة إلا أن الضرورة فى الأرواث دون الضرورة فى سؤر الهرة، فأوجبنا التخفيف دون الإسقاط، كذا فى "مبسوط شيخ الإسلام". (نهاية)

(٨) قوله: "بخلاف بول الحمار" جواب عما يقال: إن الضرورة فى بول الحمار كالضرورة فى روثه، وقد قلتم: بتغليظه. (عناية)

(٩) قوله: "تنشفه [بالفارسية: جذب مى كند]" فلا يبقى على وجه الأرض شىء يبتل به بخلاف

قلنا: الضرورة فى النعال، وقد أثرت[١] فى التخفيف مرة حتى تطهر بالمسح، فتكفى[٢] مؤنتها.

ولا فرق بين مأكول اللحم وغير مأكول اللحم، وزفر ح فرق بينهما،[٣] فوافق أبا حنيفة فى غير مأكول اللحم، ووافقهما فى المأكول، وعن محمد ح أنه لما دخل الرى[٤]، ورأى البلوى أفتى أن الكثير الفاحش لا يمنع أيضًا، وقاسوا عليه[٥] طين بخارا، وعند ذلك رجوعه[٦] فى الخف يروى[٧].

وإن أصابه بول الفرس[٨] لم يفسده حتى يفحش عند أبى حنيفة ح

الروث. (عناية)

(١) قوله: "وقد أثرت إلخ" حاصله أن الضرورة ليست إلا فى النعال، وهى أثرت بأن صار النعال طاهرة بالمسح، وليس فى غيرها ضرورة، فلا يتعدى أثر الضرورة إلى غيرها. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٢) قوله: فتكفى [من غير غسل كما يؤمر به فى البول. نهاية] مؤنتها [بهذا التخفيف. ع]" الكفاية بالفارسية: كار گزارى كردن من حد ضرب يقال: فلان كفاه مؤنته. (د)

(٣) قوله: "فرق بينهما" وقاس الخارج من أحد السبيلين على الخارج من السبيل الآخر، وهو البول، فإنه يختلف باختلاف كونه مأكول اللحم وغيره. (نهاية)

(٤) بالتشديد: بلد معروف. (عبد)

(٥) قوله: "وقاسوا عليه [أى على قياس محمد ح. م]" يعنى أن المشايخ قالوا: لا يكون الكثير الفاحش منه مانعًا، وإن كان مختلطا بالعذرات. (عناية)

(٦) قوله: "رجوعه" عن الرواية المشهورة عنه فى الخف من أنه لا يطهر بالدلك بالأرض. (عناية)

(٧) قوله: "يروى" هذا يدل على نجاسته عنده، وقوله: الكثير الفاحش لا يمنع أيضًا، رجوع إلى طهارته، فكان عند دخول الرى أفتى أولا بأن الخف يطهر بالدلك، ثم أفتى بأن الكثير الفاحش لا يمنع أيضًا رجوعًا إلى طهارته، على أن الفتوى بأن الكثير الفاحش لا يمنع، لا يدل على طهارته؛ لجواز أن يكون نجسا معفوا عنه. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٨) قوله: "بول الفرس" وكذا كل ما يؤكل لحمه كما يدل عليه الدليل. (حاشية ملا عبد الغفور رحمه الله تعالى)

وأبى يوسف رح، وعند محمد رح لا تمنع وإن فحش؛ لأن بول ما يؤكل لحمه طاهر عنده، مخفف نجاسته عند أبى يوسف رح، ولحمه مأكول[١] عندهما، وأما عند أبى حنيفة رح فالتخفيف لتعارض[٢] الآثار.

وإن أصابه خرء[٣] ما لا يؤكل لحمه من الطيور أكثر من قدر الدرهم

---

(١) وبول ما يؤكل لحمه نجس نجاسة مخففة عند أبى يوسف. (عناية)

(٢) قوله: "لتعارض الآثار" من حديث: «استنزهوا من البول»، وقصة العرنيين، ويرد عليه إيرادان: الإيراد الأول: أن التعارض إنما هو فى بول ما يؤكل لحمه، ولذا لم يثبت فى بول الحمار، ولحم الفرس غير مأكول عند الإمام، فأين التعارض فيه؟ والجواب عنه أن الفرس لا يؤكل لحمه عنده؛ لحرمته باستعماله فى الجهاد، لا لنجاسته، فكان مأكول اللحم حقيقة، فوجد التعارض فيه.

والإيراد الثانى: أن التعارض إنما يثبت إذا جهل التاريخ، وههنا فى حديث العرنيين دلالة التقدم؛ لأن فيه المثلة وهى منسوخة. وأجاب عنه صاحب "النهاية" بأن انتساخ المثلة لا يدل على انتساخ بول ما يؤكل لحمه؛ لأنهما حكمان مختلفان، انتهى.

ورده صاحب "العناية" بقوله: وهو فاسد؛ لأن حديث العرنيين الدال على طهارة بول ما يؤكل لحمه إما أن يكون منسوخا، أو لا، فإن كان الأول انتفى التعارض، وإن كان الثانى لم يثبت نجاسة بول ما يؤكل لحمه عنده بقوله: «استنزهوا» إلخ انتهى.

أقول بعناية الإله القدير فى دفع الرد أولا: بأنه ما ذا أراد بحديث العرنيين فى ترديده، وإن أراد كله، فنختار الشق الثانى، وإن أراد البعض فنختار الأول، ولا يضر مقصودنا، كما يظهر من نهاية التأمل.

وثانيا: بأنا نختار الشق الثانى، وما ذكره من قوله: لم يثبت إلخ من العجائب؛ لأن حديث العرنيين لما بقى غير منسوخ، وعارضه استنزهوا صار بول ما يؤكل لحمه منجسا بنجاسة خفيفة، وأما نفس نجاسته فثبت من موضع آخر، كما لا يخفى على من به فتح القدير.

ثم أقول فى الجواب عن الإيراد الثانى: أولا: أن ما ذكر إنما يدل على تقديم حديث العرنيين على حديث انتساخ المثلة، لا على حديث: «استنزهوا» إلا إذا ثبت تأخر حديث: «استنزهوا» من حديث الانتساخ، ولم يظهر بعد.

وثانيا: أن وجود التعارض صورة يكفى لثبوت النجاسة الخفيفة عند الإمام على ما يدل عليه قول مولانا عبد الغفور رح صورة "تحت قول المصنف سابقا: والتخفيف بالتعارض -والله أعلم بحقيقة الحال- فلا يضرنا المذكور.

ثم أقول: بقى ههنا شىء آخر، وهو أن قول المصنف: "لتعارض الآثار" يدل على أن تخفيف النجاسة إنما هو فى الفرس عند الإمام الأعظم؛ لعدم تعارض الآثار فى غيره، ويشهده تصويرا لماتن المسألة، فما قال مولاناعبد الغفور تحت قول الماتن: وإن أصابه بول الفرس إلخ، وكذا بول ما يؤكل لحمه، كما يدل عليه الدليل ساقط، اللّهم إلا إذا ثبت قياس غير الفرس عليه، هذا ما حصل لى فى هذا الآن بفضل الملك المنان. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٣) هو ما يسقط من الطير. (عبد)

أجزأت[١] الصلاة فيه عند أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح. وقال محمد رح: لا يجوز، فقد قيل: إن الاختلاف[٢] فى النجاسة، وقد قيل: فى المقدار[٣] وهو[٤] الأصح، هو يقول[٥]: إن التخفيف للضرورة، ولا ضرورة؛ لعدم[٦] المخالطة، فلا يخفف[٧]. ولهما[٨] أنها تذرق[٩] من الهواء، والتحامى عنه متعذر، فتحققت الضرورة، ولو وقع فى الإناء قيل[١٠]:

---

(١) قوله: "أجزأت إلخ" هذا عند الإمام؛ لأنها تذرق فى الهواء، والتحامى عنها متعذر، وعندهما نجس مغلظ فى رواية الهندوانى هو الصحيح، ومخففة فى رواية الكرخى من الشيخين، وعند محمد نجس نجاسة غليظة، قال شمس الأئمة السرخسى: إن خرء ما لا يؤكل لحمه طاهر عند الشيخين؛ إذ لا فرق بين مأكول اللحم وغيره، انتهى (مجمع الأنهر)

(٢) قوله: "إن الاختلاف فى النجاسة" يعنى أنه طاهر عندهما، وهو المنقول عن الكرخى، ونجس عند محمد رح. (عناية)

(٣) قوله: "فى المقدار" يعنى أنه نجس بالاتفاق لكنه خفيف عند أبى حنيفة غليظ عندهما، وهو المنقول عن أبى جعفر الهندوانى. (عناية)

(٤) قوله: "وهو الأصح" يفهم من كلام المصنف أن أبا يوسف مع أبى حنيفة فى الروايتين جميعًا، وهكذا ذكره فخر الإسلام فى "الجامع الصغير"، وهو خلاف ما فى المنظومة والمختلف فإن فيهما أن أبا يوسف مع أبى حنيفة على رواية الكرخى، ومع محمد على رواية الشيخ الهندوانى. (عناية)

(٥) قوله: "يقول" على طريقة صاحب "الهداية" وفخر الإسلام. (عناية)

(٦) قوله: "لعدم المخالطة" أى عدم مخالطة عوام الناس. (عبد)

(٧) قوله: "فلا يخفف" لأن تحقق التخفيف ليس إلا للضرورة، ولا ضرورة ههنا، فلا تخفيف، وإنما قلنا ذلك لأن عدم الدليل لا يستلزم عدم المدلول إلا إذا انحصر الدليل فيه. (عبد)

(٨) قوله: "ولهما إلخ" يخطر بالبال -والله أعلم بحقيقة الحال- أن مدار التخفيف عند الإمام الهمام أبى حنيفة رح تعارض النصين فيه، ولم يتبين بعد، وعند أبى يوسف وجود الاجتهاد بالفعل لا إمكانه، كما يظهر من تحرير مولانا عبد الغفور رح، ولم ينكشف، فكيف يكون وجود الضرورة شاهدا على وجود التخفيف عندهما؟ فليتفكر فيه. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٩) الذرق بالفارسية: ريختن. (عبد)

(١٠) قوله: "قيل يفسده" لإمكان صون الأوانى عنه، وبه أخذ أبو بكر الأعمش. (ع)

يفسده، وقيل: لا يفسده[١] لتعذر صون الأوانى عنه.

وإن أصابه من دم السمك، أو من لعاب البغل، أوالحمار أكثر من قدر الدرهم أجزأت الصلاة فيه، أما دم السَّمَك فلأنه ليس بدم[٢] على التحقيق[٣]، فلا يكون[٤] نجسًا. وعن أبى يوسف ح أنه اعتبر فيه الكثير الفاحش، فاعتبره نجسًا، وأما لعاب البغل والحمار فلأنه مشكوك[٥] فيه، فلا يتنجس به الطاهر. فإن انتضح عليه البول مثل[٦] رؤوس الإبر، فذلك ليس بشئ[٧]؛ لأنه[٨] لا يستطاع الامتناع عنه. والنجاسة ضربان[٩]:

(١) به أخذ الكرخى. (ع)

(٢) قوله: "ليس بدم [ألا ترى أنه يحل تناوله من غير ذكاة. نهاية]" وما يسيل منه عند الشق، فذاك ليس بدم، إنما ذاك ماء أبيض أى متغير، ألا ترى أنه إذا شمس ابيض، وسائر الدماء تسود بالشمس. (نهاية)

(٣) قوله: "على التحقيق" إلا على قول أبى يوسف رحمه الله: فإن دمه نجس عنده، وهو ضعيف، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٤) قوله: "فلا يكون نجسا" وكذا دم البق والقمل والبرغوث والذباب طاهر، كما فى "الخانية" (مج)

(٥) قوله: "مشكوك فيه" وعند أبى يوسف مخفف حتى إذا فحش يمنع جواز الصلاة؛ لأنه متولد من اللحم النجس، وإنما قدر بالكثير الفاحش للضرورة. (مج)

(٦) قوله: "مثل رؤوس [ولو كان مقدار عرض الكف إذا جمع. مج] الإبر [جمع إبرة، وهى المخيط. مج]" قال الهندوانى: يدل على أنه لو كان مثل الجانب الآخر اعتبر، وغيره من المشايخ لا يعتبر الجانبين معًا دفعًا للحرج، وما لم يعتبر إذا أصابه ماء فكثر لا يجب غسله. (ف)

(٧) قوله: "ليس بشيء" أى معتبر فى النجاسة حتى يجب غسله يعنى لا يجب غسله، فيجوز الصلاة معه، وإنما فسرنا بهذا؛ لأن ذلك موجود، فكان شيئا حقيقة، وذلك لأنه لا يستطاع عنه الامتناع خصوصًا فى مهب الريح، وقد سئل ابن عباس عن ذلك، فقال: أرجو أن عفو الله تعالى أوسع من هذا، ولأن الذباب يقعن على النجاسة، ثم يقعن على ثياب المصلى، ولا بد أن يكون على أرجلهن شيء من النجاسة، وأحد لا يستطيع الامتناع منه، ولا يستحسن استعداد ثوب لدخول الخلاء، فقد روى أن محمد بن على زين العابدين كلف لذلك يعنى استعد لبيت الخلاء ثوبا على حدة، ثم ترك، وقال: لم يتكلف لهذا من هو خير منى، يعنى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، والخلفاء الراشدين رضى الله عنهم.

وعن الحسن البصرى أن رجلا سأله عن دم البق، فقال له: من أين أنت؟ قال: من الشام، فقال لأصحابه: انظروا إلى قلة حياء هذا الرجل، فإنه من قوم أراقوا دم ابن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ثم جاء سألنى عن دم البق، فعند الحسن البصرى هذا السؤال من التعمق، وكره له التكلف فيه؛ لما فيه من حرج الناس، والأصل فيه قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «بعثت بالحنيفية السمحة السهلة ولم أبعث بالرهبانية الصعبة». (نهاية)

مرئية وغير مرئية، فما كان منها مرئيا، فطهارتها بزوال عينها؛ لأن النجاسة حلّت المحلّ باعتبار العين، فتزول بزواله، إلا أن يبقى[١] من أثرها ما يشق إزالته[٢]؛ لأن الحرج مدفوع، وهذا[٣] يشير إلى أنه لا يشترط الغسل بعد زوال العين[٤]، وإن زال[٥] بالغسل مرة واحدة، وفيه[٦] كلام.

وما ليس بمرئي[٧] فطهارته أن يغسل حتى يغلب على ظن الغاسل أنه قد طهر؛ لأن[٨] التكرار لا بد منه للاستخراج، ولا يقطع بزواله، فاعتبر

---

(٨) قوله: "لأنه لا يستطاع إلخ" وعن أبي يوسف أنه يجب غسله؛ لأنه نجس، وعند الشافعي لا يعفى في ما يمكن إزالته عن الثوب. (مجمع الأنهر)

(٩) قوله: "ضربان" الحصر بين المرئية وغير المرئية ضروري؛ لدورانه بين النفي والإثبات، وذلك لأن النجاسة بعد الجفاف إما أن تكون متجسدة كالغائط والدم، أو لا كالبول ونحوه. (عناية)

(١) قوله: "إلا أن يبقى إلخ" يرد عليه أن في الاستثناء لا بد من دخول المستثنى في المستثنى منه، وهذا الأمر ههنا معدوم؛ لأن الأثر الذي بعد إلا ليس بداخل في العين الذي قبل إلا، فأشار إلى جوابه صاحب "العناية" بأن الاستثناء منقطع، وتصدى صاحب "النهاية" لدفعه بأن لفظ الأثر محذوف، وتقدير العبارة: فطهارتها بزوال عينها وأثرها، إلا أن يبقى إلخ، وجعل الشاهد على هذا التوجيه قول الإمام أبي بكر خواهرزاده: فإن طهارتها بزوال عينها وأثرها إلا أن يكون نجاسة لا يكون أثرها زائلا انتهى. فيكون الاستثناء على هذا التقدير متصلا مفرغًا، والعجب من مولانا عبد الغفور أنه قال: مستثنى مفرغ، ثم اعترض على توجيه صاحب "النهاية" بأنه يحتاج فيه إلى التقدير، ولعلمي ما معنى الاستثناء المفرغ، ثم العجب العجب منه عن تفسيره عبارة المصنف بقوله: وحاصله أنه يجب زوال العين لحصول الطهارة في جميع الأوقات إلا وقت أن يبقى من أثرها ما يشق، فإن زوال العين حينئذٍ ليس بشرط انتهى، فإنه مفيد لطهارة النجاسة المرئية بلا زوال العين عند شق زوال الأثر، ولم يقل به أحد، والمسائل لا تكون اختراعية، بل نقلية. (مولوى محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(٢) قوله: "ما يشق إزالته" من لونها أو ريحها مما يحتاج إلى استعمال غير الماء كالصابون والأشنان، وعلى هذا قالوا: لو صبغ ثوبه أو يده بصبغ، أو حناء نجسين، فغسل إلى أن صفى الماء يطهر مع قيام اللون. (ف)

(٣) أي الحكم بأن طهارته بزوال عينه. (عبد)

(٤) يعني لا حاجة إلى التثليث. (عبد)

(٥) وهو أقيس. (ف)

(٦) قوله: "وفيه كلام [للمشايخ. ف]" فمنهم من قال: يغسل بعد زوال العين ثلاثا إلحاقا لها بعده بنجاسة غير مرئية، وعن الفقيه أبي جعفر مرتين كغير مرئية غسلت مرة. (ف)

(٧) كالبول أو الخمر. (نهاية)

(٨) قوله: "لأن التكرار إلخ" إنما قال: ذلك ردا لما قاله: إنه لا حاجة إلى التكرار. (حاشية عبد الغفور)

غالب الظن كما فى أمر[١] القبلة، وإنما قدروا[٢] بالثلاث؛ لأن غالب الظن يحصل عنده، فأقيم السبب الظاهر مقامه تيسيرا، ويتأيد ذلك بحديث[٣] المستيقظ من منامه، ثم لا بد[٤] من العصر[٥] فى كل مرة[٦] فى ظاهر الرواية[٧]؛ لأنه هو المستخرج.

فصل[٨] فى الاستنجاء[٩]

(١) أى فى باب التحرى، فإنه يعتبر فيه غالب ظن المصلى المسافر الفاقد جهة القبلة.

(٢) أى الفقهاء، قد يشير إلى أن التقييد بالثلث ليس بقيد.

(٣) قوله: "بحديث [فإنه ذكر فيه حتى يغلسها ثلاثا. عناية] المستقيظ [قد تقدم. ع] إلخ" فيه كلام؛ لأنه لا وجه للاستدلال بهذا الحديث؛ لأنه يدل على اشتراط الغسل ثلاثا عند توهم النجاسة، فعند التحقيق ينبغى الزيادة احتياطًا. (مجمع الأنهر)

(٤) مقتصر على ما يعصر. (ف)

(٥) ويعتبر قوة العاصر. (ف)

(٦) ويبالغ فى المرة الثالثة. (مج)

(٧) قوله: "فى ظاهر الرواية" احتراز عما روى عن محمد من الاكتفاء بالعصر فى المرة الأخيرة. (ف)

(٨) قوله: "فصل فى الاستنجاء" اعترض عليه بأن الاستنجاء من سنن الوضوء، فالمناسب ذكره فى سنن الوضوء، بل هو أهم منها ذكرا؛ لأن الاستنجاء لرفع النجاسة الحقيقية، وبواقى السنن لرفع النجاسة الحكمية.

وأجيب عنه بأن الاستنجاء لم يذكر فى القرآن المجيد، فلذا لم يذكره هناك، وفيه أن المضمضة أيضًا غير مذكورة فيه، كذا فى "النهاية"، وأجاب عنه مولانا عبد الغفور[ح] بقوله: لا نسلم أنه سنة، بل الاستنجاء بمنزلة إزالة النجاسة من عضو، ولذا جاز تقديمه على الوضوء وتأخيره، وأيضًا ما لو استنجى فلا يجب عليه الإعادة وإن تخلل الحدث بغير الخارج من السبيلين، ولو كان من سنن الوضوء لوجب الإعادة، كما فى المضمضة والاستنشاق، انتهى.

يقول العبد الفقير معتصما بحبل الإله القدير: إن فى تحرير جوابه بعبارته المسطورة مؤاخذات لفظية ومعنوية، المؤاخذة الأولى: ما ذا أراد بقوله: لا نسلم أنه سنة؟ إن أراد أنا لا نسلم أنه سنة مطلقة فى أى وقت توضأ كالاستنشاق، فمسلم لكنه لا يفيد؛ إذ غرض المورد أنه من سنن الوضوء، وإن كان مقيدا بوقت البول أو الغائط قبل الوضوء بمعنى أنه إذا بال، أو ذهب إلى بيت الخلأ، ثم توضأ بلا استنجاء يأثم إثم ترك السنة المؤكدة، وإن أراد أنا لا نسلم أنه سنة أصلا، فغير صحيح؛ لأنه سنة البتة، يشهد عليه قوله: الاستنجاء سنة، وإن أراد أنا لا نسلم أنه سنة مؤكدة فينافيه تعليل المصنف لأن مواظبة النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم دليل على كونه من السنن المؤكدة، وما فى "فتاوى مجمع البركات" وغيره من أنه سنة مؤكدة.

إن قيل: مواظبة النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم تدل على الوجوب، فينبغى أن لا يكون سنة، بل واجبا، يجاب عنه بأن مواظبة النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إنما تدل على الوجوب إذا لم يقع شىء معارض له، وههنا قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من استجمر فليوتر فمن عمل فحسن ومن

الاستنجاء سنة[١]؛ لأن النبي عليه السلام واظب[٢] عليه*، ويجوز فيه الحجر، وما قام مقامه،[٣] يمسحه حتى ينقيه؛ لأن المقصود هو الإنقاء، فيعتبر ما هو المقصود.

وليس فيه عدد مسنون، وقال الشافعي رح: لا بد من الثلاث؛ لقوله عليه السلام: «وليستنج[٤] منكم بثلاثة أحجار»**، ولنا قوله[٥]

لا فلا حرج» يدل على خلافه، فتكون المواظبة ههنا دليلا للسنية فقط، كذا أفاد في "مجمع الأنهر".

وفيه أنا لا نسلم أن قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «ومن لا فلا حرج» متعلق بالاستنجاء، بل هو مرتبط بقوله: «فليوتر»، كذا أفاد مولانا إله داد رح

المؤاخذة الثانية. قوله: ولذا جاز إلخ غير مسلم إنما جاز تأخيره ولم يجب تقديمه بناء على أن القليل من النجاسة عفو، فجواز التأخير لا ينافي كونه سنة مؤكدة. المؤاخذة الثالثة، قوله: ولو كان من سنن الوضوء لوجب الإعادة، ممنوع؛ إذ السنة على قسمين على ما سنقول، وهذا من القسم الذي ليس منه المضمضة، فيكون تقديمه على الوضوء ضروريا بلا تخلل حدث، أو بتخلله، المؤاخذة الرابعة، قوله: يجب، يفيد وجوبه، وليس كذلك، فتفكر.

والحق في الجواب عن الاعتراض ما ظهر لي هو أن السنة على نوعين: أحدهما: ما يستحسن اعادته لو تخلل حدث كالمضمضة. وثانيهما: ما ليس كذلك كالاستنجاء، ولا شك أن السنة حقيقة هو القسم الأول، فلذا بينها في سنن الوضوء، ولم يبين القسم الثاني.

وجه آخر: السنة على قسمين: أحدهما: ما يتكرر بتكرر الوضوء كالاستنشاق، وثانيهما: ما بخلافه كالاستنجاء، فبين في مباحث الوضوء القسم الأول، وأفرد الثاني منه، والله أعلم بالصواب وعنده حسن الثواب. (عبد)

(٩) قوله: "في الاستنجاء [أصله من النجوة هو المكان المرتفع. مج]" هو إزالة ما على السبيل من النجاسة. (ف)

(١) وعند الشافعي فرض. (مج)

(٢) قوله: "واظب [مع الترك. عبد] عليه" قلت: فيه أحاديث: منها ما أخرجه البخاري ومسلم عن أنس قال: «كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يدخل الخلاء فأحمل أنا وغلام نحوي إداوة من ماء وعنزة فيستنجي بالماء»، انتهى. (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٨٨، ص٩٤، ونصب الراية ج١ ص٢١٣ (نعيم).

(٣) قوله: "وما قام مقامه [كالمدر. عبد]" يعني من الأعيان الطاهرة المزيلة، فخرج الزجاج والثلج والآجر والفحم. (ف)

(٤) قوله: وليستنج إلخ" قلت: رواه البيهقي في "سننه" من حديث القعقاع بن حكيم عن أبي صالح عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «إنما أنا لكم مثل الوالد إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها بغائط ولا بول وليستنج بثلاثة أحجار ونهى عن الروث والرمة وأن يستنجي الرجل بيمينه»، انتهى (ت)

عليه السلام: «من استجمر[١] فليوتر، فمن فعل فحسن ومن لا فلا حرج»*، وما[٢] رواه متروك[٣] الظاهر؛ فإنه لو استنجى بحجر له ثلاثة أحرف[٤] جاز[٥] بالإجماع، وغسله[٦] بالماء أفضل؛ لقوله تعالى: ﴿فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَنْ يَتَطَهَّرُوا﴾ نزلت[٧] فى أقوام كانوا يتبعون الحجارة الماء، ثم[٨] هو أدب[٩]، وقيل[١٠]: سنة[١١] فى زماننا[١٢].

** أخرجه البيهقي من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث٨٩، ص٩٥، ونصب الراية ج١ ص٢١٤ (نعيم).

(٥) رواه أبو داود وابن ماجة. (ت)

(١) الاستجمار بالفارسية: استنجا كردن به سنگ. (صراح)

* أخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث٩٠، ص٩٦، ونصب الراية ج١ ص٢١٧ (نعيم).

(٢) جواب عن استدلال الشافعي.

(٣) أو الأمر للاستحباب. (عناية)

(٤) جمع حرف بمعنى گوشه.

(٥) "جاز بالإجماع" فعلم أن المراد عدد الامسحات غير أنه قدر الثلاث؛ لأن غالب الظن يحصل به. (ف)

(٦) أى بعد المسح بالأحجار. (عبد)

(٧) قوله: "نزلت فى إلخ" قلت: رواه البزار فى "مسنده": حدثنا عبد الله بن شبيب حدثنا أحمد ابن محمد بن عبد العزيز قال: وحدثنى أبى عن الزهرى عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس قال: نزلت هذه الآية فى أهل قباء ﴿فيه رجال يحبون أن يتطهروا والله يحب المطهرين﴾، فسألهم رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقالوا: إنا نتبع الحجارة الماء انتهى. (تخريج الزيلعى ح)

(٨) قوله: "ثم هو" أى الغسل بالماء بعد المسح بالأحجار. (ملا عبد الغفور)

(٩) قوله: "أدب" لأن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يستنجى بالماء مرة وتركه مرة. (ع)

(١٠) القائل الحسن البصرى. (ف)

(١١) قوله: "سنة" سئل الحسن البصرى عن الاستنجاء بالماء، فقال: سنة، فقيل له: فكيف؟ ورسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم والخيار من الصحابة رضى الله عنهم قد تركوه، فقال: إنهم كانوا يبعرون بعرا وأنتم تثلطون ثلطًا، إن قلت: السنة لا تثبت إلا بالمواظبة، ولا مواظبته، أجيب بأن المواظبة ثابتة دلالة، فإن

ويستعمل الماء إلى أن يقع فى غالب ظنه أنه قد طهر، ولا يقدر[١] بالمرّات إلا إذا كان مُوسوِسًا[٢]، فيقدر[٣] بالثلاث فى حقه، وقيل[٤]: بالسبع.

ولو جاوزت النجاسة مخرجها لم يجز[٥] إلا الماء، وفى بعض النسخ:[٦] إلا المائع، وهذا[٧] يحقق اختلاف الروايتين فى تطهير[٨] العضو بغير الماء على ما بينا[٩]، وهذا[١٠] لأن المسح غير مزيل، إلا أنه

حالهم لو كان كحالنا لواظبوا على الغسل بالماء. (د)

(١٢) قوله: "فى زماننا" والنظر إلى ما تقدم أول الفصل من حديث أنس وعائشة يفيد أن الاستنجاء بالماء سنة مؤكدة فى كل زمان لإفادة المواظبة، والله أعلم. (ف)

(١) قوله: "ولا يقدر بالمرات" الأنسب تقديرها تسهيلا، وبعضهم قدروه بالثلاث، وبعضهم بالخمس، وبعضهم بالسبع. (عبد)

(٢) قوله: "موسوسًا" بكسر الواو لأن الوسوسة حديث النفس، فهو نفسه يتحدث، وإذا فتح وجب وصله، فيقال: موسوسا إليه أى تلقى إليه الوسوسة. (ف)

(٣) قوله: "فيقدر بالثلاث [ومنهم من شرط فى الإحليل ثلاثا، والمقعد خمسًا. ف]" كما فى نجاسة غير مرئية كالبول والغائط، وإن كان مرئيا،فالمستنجى لا يراه، فكانت بمنزلة نجاسة غير مرئية. (نهاية)

(٤) قوله: "وقيل [وبعضهم قدروه بالعشر. عبد]" اعتدادا بالحديث الذى ورد فى ولوغ الكلب، كذا فى "مبسوط شيخ الإسلام". (نهاية)

(٥) **إذا أريد** إزالتها. (عبد)

(٦) أى نسخ المختصر. (عناية)

(٧) قوله: "وهذا" أى قوله: إلا الماء، أو إلا المائع يحقق إلخ؛ لأنه يدل على أن إزالة النجاسة الحقيقية عن البدن لا تجوز إلا بالماء. (عناية)

(٨) قوله: "فى تطهير العضو" إذ قوله: إلا المائع يدل على أن إزالته تجوز بالمائع الذى يمكن به إزالة النجاسة. (عناية)

(٩) أى فى أول باب الأنجاس. (ع)

(١٠) قوله: "وهذا" أى الذى قلنا: من اشتراط المائع أو الماء إذا جاوزت النجاسة مخرجها؛ لأن المسح غير

اكتفى به فى موضع الاستنجاء، فلا يتعداه[١]، ثم يعتبر المقدار المانع وراء موضع الاستنجاء عند أبى حنيفة رح وأبى يوسف؛ رح لسقوط[٢] اعتبار ذلك الموضع، وعند محمد رح مع موضع الاستنجاء اعتبارا[٣] بسائر المواضع.

ولا يستنجى بعظم ولا بروث؛ لأن النبى عليه السلام نهى[٤] عن ذلك*، ولو فعل يجزئه[٥] لحصول المقصود، ومعنى النهى فى الروث النجاسة[٦]، وفى العظم كونه زاد الجن، ولا بطعام؛ لأنه إضاعة وإسراف، ولا بيمينه؛ لأن النبى عليه السلام نهى[٧] عن الاستنجاء باليمين**.

مزيل إلا أنه اكتفى به فى موضع الاستنجاء بالضرورة، والثابت بالضرورة لا يتعداها. (عناية)

(١) فلا يجوز إلا الماء، أو المائع. (عناية)

(٢) قوله: "لسقوط اعتبار ذلك الموضع" تقدم أن كون الدرهم ليس مانعا مأخوذ من سقوط غسل أحد السبيلين، ومعناه ليس إلا أنه سقط شرعًا بدليله. (ف)

(٣) قوله: "اعتبارا بسائر المواضع" يعنى أن فى سائر المواضع قدر الدرهم معفو، فإذا زاد عليه يكون مانعا، فكذا ههنا. (عناية)

(٤) قوله: "نهى عن ذلك" روى البخارى من حديث أبى هريرة قال له النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «ا ى أحجارا أستنفض بها، ولا تأتنى بعظم ولا روثة، قلت: فما بال العظام والروثة؟ قال :هما من طعام الجن». (ف)

* أخرجه البخاري من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث ٩١، ص٩٧ ، ونصب الراية ج١ ص٢١٩ (نعيم).

(٥) ولا يكون مقيمًا للسنة. رح)

(٦) قوله: "النجاسة" المشهور أن العظام طعام الجن، والروث طعام دوابهم، ولذا استدل المصنف على عدم جواز الاستنجاء بالروث بنجاسته، لكن الحديث الذى أخرجه الزيلعى رح يدل على أنهما من أطعمة الجن، وبناء عليه قال من به فتح القدير، وعلى هذا لقائل أن يقول مستدلا على طهارة الأرواث كقول مالك رح: فإنه لو كان نجسًا لم يحل طعامًا للجن، انتهى ، وتفصيل هذا المرام فى حاشيتى على صدر الشريعة. (عبد)

(٧) قوله: "نهى عن الاستنجاء باليمين" قلت: أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم عن أبى قتادة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا بال أحدكم فلا يمس ذكره بيمينه، وإذا أتى الخلاء فلا يمسح بيمينه، وإذا شرب فلا يشرب نفسًا واحدًا»، انتهى. (ت)

** متفق عليه من حديث أبي قتادة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٩٢، ص٩٧ ، ونصب الراية ج١ ص٢٢٠ (نعيم).

كتاب[١] الصلاة[٢]

باب[٣] المواقيت[٤]

أول[٥] وقت الفجر إذا طلع الفجر الثانى، وهو المعترض[٦] فى الأفق، وآخر وقتها ما لم تطلع الشمس[٧]؛ لحديث إمامة[٨] جبريل عليه السلام* أنه[٩] أمّ رسول الله عليه السلام فيها[١٠] فى اليوم الأول حين

(١) قوله: "كتاب الصلاة [حكمها سقوط الواجب عنه بالأداء فى الدنيا. عناية]" قد تقدم وجه تقديم الصلاة على سائر المشروعات فى أول الكتاب، وهى فى اللغة عبارة عن الدعاء، وفى الشريعة عبارة عن الأركان المعهودة، والأفعال المخصوصة، وسميت بالصلاة لأنها شاملة عليها، فهى من المنقولات الشرعية، وسبب وجوبها أوقاتها، وشرائطها الطهارة، وستر العورة، واستقبال القبلة، والوقت، والنية، وتكبيرة الافتتاح إن قيل: جعل الوقت سببا، فكيف يكون شرطًا، قلنا: هو سبب للوجوب شرط للأداء. (ع)

(٢) قوله: "الصلاة [أركانها القيام والقعدة الأخيرة مقدار التشهد والقرائة والركوع والسجود. ع]" هى فريضة قائمة، وشريعة ثابتة عرفت فرضيتها بالكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿أقيموا الصلاة﴾، وقوله: ﴿حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى﴾، فإنه يدل على فرضيتها، وعلى كونها خمسا؛ لأنه بحفظ جميع الصلوات، وعطف عليه الصلاة الوسطى، وبناء على المغايرة بالعطف أقل جمع يمكن فيه الوسطى ههنا هو الخمس، وبالسنة وهو قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن الله فرض على كل مسلم ومسلمة فى كل يوم وليلة خمس صلوات»، وهو من المشاهير وبالإجماع. (عناية)

(٣) قوله: "باب" قدمه على سائر الأبواب؛ لأن أسباب الوجوب تقدم على المسبب. (عبد)

(٤) قوله: "المواقيت" جمع ميقات، وهو ما وقت به أى حدد من زمان كمواقيت الصلاة، أو مكان كمواقيت الإحرام. (عناية)

(٥) قوله: "اول وقت الفجر" اعلم أنه قدم الفجر على سائر الصلوات مع أن المقدم فى الحديث وقت الظهر؛ لأنها أول صلاة اليوم، ولأنها أول عمل يجب على النائم الذى كالميت. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٦) قوله: "وهو المعترض" أى الذى يفيد الاعتراض والانبساط فى أطراف الأفق. (حاشية ملاعبدالغفور)

(٧) قوله: "ما لم تطلع الشمس" أى ما دام لم تطلع الشمس، ولا يخفى أنه إطلاق اسم الكل على الجزء، فلا بد من القول بالمجاز، بأن أراد من الكل الجزء لا معناه الحقيقى، حتى ما يرد ما يرد. (عبد)

(٨) قوله: "لحديث [رواه أبو داود والترمذى. ت] إمامة جبريل" عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أمنى جبريل عند البيت مرتين فصلى بى الظهر فى الأولى منهما حين كان الفيء مثل الشراك ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظله ثم صلى المغرب حين وجبت الشمس وأفطر الصائم ثم صلى العشاء حين غاب الشفق ثم صلى الفجر حين برق الفجر وحرم الطعام على الصائم وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله لوقت العصر بالأمس ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه ثم صلى المغرب كوقته الاول ثم صلى العشاء الآخرة حين ذهب ثلث الليل ثم صلى الصبح حين أسفرت الأرض ثم التفت جبريل وقال يا محمد هذا وقت الانبياء من قبلك والوقت فيما بين هذين الوقتين»، رواه ابو داود. (ف)

× أخرجه الترمذى والنسائى وابن حبان والحاكم من حديث جابر، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٩٣،

طلع الفجر، وفى اليوم الثانى حين أسفر جدا، وكاد الشمس تطلع، ثم قال[١] فى آخر الحديث: «ما بين هذين[٢] الوقتين وقت لك ولأمتك»، ولا

ص٩٨، ونصب الراية ج١ ص٢٢١ (نعيم).

(٩) قوله: "أنه أم إلخ" اعترض عليه بأن الملائكة غير مكلفين بالعبادات، فصلاة جبريل تكون نفلا، وصلاة النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم خلفه كانت فرضا، واقتداء المفترض بالمتنفل باطل.

وأجيب عنه بأنه صلى صلى الله عليه وعلى آله وسلم لعله أعاد الصلوات التى أداها خلف جبريل، وفيه نظر ظاهر؛ لعدم كفاية الاحتمال ما لم يثبت.

والحق فى الجواب أن جبريل لما أمره الله تعالى بأن يؤم النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ويصلى الصلوات الخمس فى اليومين إماما له - صار مكلفا عند ذلك، فصارت الصلوات فى حقه أيضًا فرضًا فى اليومين، فلا يلزم اقتداء المفترض بالمتنفل، بل بالمفترض، ولئن أمهلنى الله تعالى لأجمع فى هذه المسألة رسالة أسميها بـ"تدوير الفلك". (مولوى عبد الحى ؒ)

(١٠) أى صلاة الفجر.

(١) ثم قال [أى جبريل. عبد] فى آخر الحديث إلخ قلت: حديث إمامة جبريل رواه جماعة من الصحابة، منهم: ابن عباس وجابر وأبو مسعود وأبو هريرة وعمرو بن حزم وأبو سعيد الخدرى وأنس وابن عمر.

أما حديث ابن عباس فرواه أبو داود والترمذى عن عبد الرحمن بن الحارث بن أبى ربيعة عن حكيم: أخبرنى نافع بن جبير بن مطعم عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «أمنى جبريل عند البيت مرتين فصلى الظهر فى الأولى منهما حين كان الفيء مثل الشراك، ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثله، ثم صلى المغرب حين وجبت الشمس وأفطر الصائم ثم صلى العشاء حين غاب الشفق ثم صلى الفجر حين برق الفجر وحرم الطعام على الصائم وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله لوقت العصر بالأمس ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه ثم صلى المغرب لوقته الأول ثم صلى العشاء الآخرة حين ذهب ثلث الليل ثم صلى الصبح حين أسفرت الأرض ثم التفت إلى جبريل فقال يا محمد! هذا وقت الأنبياء من قبلك والوقت فى ما بين هذين الوقتين»، ورواه ابن حبان فى "صحيحه"، والحاكم فى "المستدرك"، وقال: صحيح الإسناد، ولم يخرجاه.

وأما حديث جابر، فرواه الترمذى والنسائى، وأما حديث أبى مسعود، فرواه إسحاق بن راهويه فى "مسنده" والبيهقى والطبرانى، وأما حديث أبى هريرة، فرواه البزار فى "مسنده" والنسائى والحاكم.

وأما حديث عمرو، فرواه عبد الرزاق فى "مصنفه"، وأما حديث الخدرى، فرواه أحمد فى "مسنده"، والطحاوى فى "شرح معانى الآثار"، وأما حديث أنس، فرواه الدارقطنى، وأما حديث ابن عمر، فرواه الدارقطنى.

واختلف فى أول صلاة صلاها رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بجبريل، فرواية الدارقطنى عن ابن عمر تشهد بأنها صلاة الفجر، وبقية الأحاديث تشهد بأنها صلاة الظهر، وهذا هو الصحيح.

ويشهد له ما رواه الطبرانى عن أبى هريرة وأبى سعيد قالا: أول صلاة فرضت على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلاة الظهر، وإن شئت التفصيل فارجع إلى "نصب الراية لتخريج أحاديث الهداية للحافظ جمال الدين الزيلعى ؒ". (مولوى عبد الحى ؒ)

(٢) قوله: "ما بين هذين الوقتين" اعترض عليه بأن هذه العبارة تدل على انحصار الوقت فى ما بين

معتبر بالفجر الكاذب[١]، وهو البياض الذى يبدو[٢] طولا ثم يعقبه[٣] الظلام؛ لقوله[٤] عليه السلام: «لا يغُرنكم[٥] أذان[٦] بلال ولا الفجر المستطيل، وإنما الفجر المستطير فى الأفق»* أى المنتشر فيها.

وأول وقت الظهر إذا زالت الشمس؛ لإمامة[٧] جبريل عليه السلام فى اليوم الأول حين زالت الشمس.

وآخر وقتها عند أبى حنيفة رح إذا صار ظل كل شىء مثليه سوى فىء الزوال، وقالا: إذا صار الظل مثله، وهو رواية عن أبى حنيفة رحمه الله.

وفىء الزوال: هو الفىء الذى يكون للأشياء وقت الزوال، لهما إمامة جبريل فى اليوم الأول للعصر فى هذا الوقت.

ولأبى حنيفة رح قوله[٨] عليه السلام: «أبردوا[٩] بالظهر فإن شدة الحر

الوقتين، فيخرج الوقتان أنفسهما، وأجيب بأن حالهما علم بالنقل. (عبد)

(١) يسميه العرب ذنب السرحان. (ع)

(٢) أى يظهر.

(٣) قوله: "ثم يعقبه الظلام [بالفتح، بالفارسية: تاريكى. م]" تصريح بأن الفجر الأول بعد طلوعه يغيب، ويطلع الثانى بعد غيبوبته، حيث قال: ثم يعقبه الظلام، وليس كذلك عند المشاهدة، فإنا نشاهد أنه لا يغيب، بل يبقى إلى أن يطلع الفجر الثانى من تحت الأفق المظلم الشبيه بالخيط الأسود. (إله داد)

(٤) رواه ابن ماجة. (ت)

(٥) قوله: "لا يغرنكم إلخ" لفظ مسلم: «لا يغرنكم من سحوركم أذان بلال، ولا الفجر المستطيل، ولكن الفجر المستطير فى الأفق». (ت)

(٦) قوله: "أذان بلال" اعلم أن بلالا كان يؤذن قبل طلوع الصبح الصادق، وكان ابن أم مكتوم يؤذن بعده، فلذلك قال عليه الصلاة والسلام: «لا يغرنكم أذان بلال» أى لا تظنوا بأذانه دخول وقت صلاة الفجر، فإنه ليس للفجر، بل للتهجد، أو السحور كما يدل عليه الرواية، فإنه يؤذن ليرجع قائمكم ويوقظ نائمكم. (مولوى عبد الحى رح)

* أخرجه مسلم وأبوداود و الترمذى والنسائى من حديث سمرة بن جندب، انظرالدراية ج١رقم الحديث٩٤، ص١٠٠، ونصب الراية ج١ ص٢٢٧ (نعيم).

(٧) قلت: تقدم. (ت)

(٨) قلت: أخرجه البخارى فى "صحيحه". (ت)

(٩) أى صلوها إذا سكنت شدة الحر. (عناية)

من فيح[١] جهنّم»*، وأشد الحر فى ديارهم فى هذا[٢] الوقت، وإذا تعارضت الآثار[٣] لا ينقضى الوقت بالشك.

وأول وقت العصر إذا[٤] خرج وقت الظهر على القولين[٥]، وآخر وقتها ما[٦] لم تغرب الشمس[٧]؛ لقوله[٨] عليه السلام: «من أدرك ركعة من العصر قبل[٩] أن تغرب الشمس فقد[١٠] أدركها»**.

وأول وقت المغرب إذا غربت الشمس، وآخر وقتها ما لم يغب الشفق،

---

(١) أى شدة حرها. (ع)

* أخرجه البخاري من حديث سعيد واتفقا عليه من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٩٦، ص١٠٠ ، ونصب الراية ج١ ص٢٢٨ (نعيم).

(٢) أى إذا صار ظل كل شيء مثله. (عبد)

(٣) يعنى حديث الإمامة وهذا الحديث. (ف)

(٤) وروى عنه المهمل. (عبد)

(٥) أى اختلاف القولين. (عبد)

(٦) قوله: "ما لم تغرب الشمس" من إطلاق اسم الكل على الجزء. (عبد)

(٧) قوله: "الشمس" من الأفق الحسى، لا الحقيقى، فإنه لا يمكن تحقيقه. (مج)

(٨) قوله: "لقوله" اللفظ للبخاري ومسلم من حديث أبى هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من أدرك من الصبح ركعة قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب فقد أدرك العصر» انتهى.

(٩) قوله: "قبل أن تغرب الشمس" قلت: هذا الحديث يدل على بقاء وقت العصر بعد الاصفرار بالإشارة، وما روى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «وقت العصر ما لم يصفر الشمس» بعبارته يدل على انعدام وقته بالاصفرار، والعبارة راجحة، كذا قال مولانا إله داد رح.

أقول: الحديث الثانى مؤول بالوقت المستحب، فلا تعارض، ومن هذا اندفع ما قال بعد: وأيضًا إذا تعارضت الآثار وجب الأخذ بالأقل انتهى.

وفى "مجمع الأنهر": وقال الحسن البصرى: إذا اصفرت الشمس خرج وقت العصر، وأظن أن مراده خروج الوقت المختار، وإلا يلزم أن يوجد وقت مهمل بين العصر والمغرب، ولم يوجد فى الروايات، انتهى. (مولوى محمد عبد الحى رح)

(١٠) قوله: "فقد أدركها" هو مخالف لحديث إمامة جبريل، والحمل على أن قول جبريل: "الوقت ما بين هذين الوقتين" يراد به الوقت غير المكروه أولى من الحمل على النسخ. (ف)

** متفق عليه من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث٩٧، ص١٠١ ، ونصب الراية ج١ ص٢٢٨ (نعيم).

وقال الشافعي رح[١]: مقدار ما يصلى فيه ثلاث[٢] ركعات؛ لأن جبريل[٣] عليه السلام أمّ في يومين في وقت[٤] واحد*.

ولنا[٥] قوله عليه السلام: «أول[٦] وقت المغرب حين تغرب الشمس وآخر وقتها حين يغيب الشفق»**، وما رواه[٧] كان للتحرز عن الكراهة. ثم الشفق[٨] هو البياض[٩] الذي في الأفق بعد الحمرة[١٠]

---

(١) قوله: "وقال الشافعي رح" قلت: ليس مذهب الشافعي ما ذكر؛ لأن وقت المغرب في قوله الجديد: هو مقدار ما يتطهر ويؤذن ويقيم، ويصلي ثلاث ركعات وركعتين بعده، والاختيار في جميع ذلك بالوسط، حتى إذا مضى هذا المقدار انقضى الوقت، وفي قوله القديم يمتد وقتها إلى غيبوبة الشفق، قال النووي: والأحاديث الصحيحة مصرحة بالقديم، وتأويل بعضها متعذر هو الصواب.

واختاره ابن جرير والخطابي والبيهقي والغزالي، وعلى القول الجديد لو شرع في المغرب في وقته، جاز له مدها إلى غروب الشفق على الصحيح، وإن لم يجز تأخير غيرها من الصلوات إلى خروج بعض عن الوقت؛ لما روى أن الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم قرأ سورة الأعراف في المغرب، كذا في "شرح الحاوي" (ملا إله داد)

(٢) قوله: "ثلاث ركعات" أي مع توابعها، فيشمل الوضوء والسنة المرتبة عليها، واندفع ما يرد. (ملا عبد الغفور)

(٣) قلت: تقدم في حديث ابن عباس. (ت)

(٤) قوله: "في وقت واحد" والمقصود تعليم لأول الوقت وآخره. (حاشية ملا عبد الغفور)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٨، ص١٠٢، ونصب الراية ج١ ص٢٢٩ (نعيم).

(٥) قلت: غريب. (ت)

(٦) بمعناه رواه مسلم. (ت)

** انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٩٩، ص١٠٢، ونصب الراية ج١ ص٢٣٠ (نعيم).

(٧) قوله: "وما رواه" من حديث إمامة جبريل أنه أم في اليومين في وقت واحد كان للتحرز عن المكروه؛ لأن تأخير المغرب إلى آخر الوقت مكروه. (عناية)

(٨) قوله: "ثم الشفق إلخ" ضرب من الاستدلال من طريق اللغة والفقه يدل على أنه هو البياض، أما اللغة فلأن الشفق عبارة عن الرقة يقال: ثوب شفق أي رقيق، والشفقة من رقة القلب ومحبته، والبياض أولى بهذا الاسم؛ لأن أجزاء البياض أرق من أجزاء الحمرة.

وأما الفقه فلأن المغرب بمنزلة الفجر، ثم البياض المعترض في باب الفجر في حكم الحمرة، فليكن كذلك في مسألتنا هذه. (نهاية)

(٩) قوله: "هو البياض إلخ" قال ابن النجيم: "إن الصحيح المفتى به قول صاحب المذهب دون صاحبيه. (مج)

(١٠) قوله: "بعد الحمرة" وأما قولهما: من أن الشفق المعتاد في العرف هو الحمرة، قلنا: ليس كذلك فإنهم

عند[١] أبى حنيفة رح. وعندهما[٢] هو الحمرة[٣]، وهو رواية[٤] عن أبى حنيفة[٥]، وهو قول الشافعى رح؛ لقوله[٦] عليه السلام: «الشفق الحمرة»*. ولأبى حنيفة رح قوله[٧] عليه السلام: «وآخر[٨] وقت المغرب إذا اسودّ الأفق»**، وما رواه[٩] موقوف[١٠] على ابن عمر رض، ذكره مالك[١١] فى "الموطأ"، وفيه اختلاف[١٢] الصحابة.

وأول وقت العشاء إذا غاب الشفق، وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر[١٣]؛ لقوله[١٤] عليه السلام: «وآخر[١٥] وقت العشاء حين يطلع الفجر[١٦]»***

كما يطلقون اسم الشفق على الحمرة يطلقونه على البياض، كذا جاء عن المبرد وأحمد بن يحيى. (نهاية)

(١) قوله: "عند أبى حنيفة" ونقل عن أبى بكر الصديق ومعاذ بن جبل وعائشة وابن عباس فى رواية وأبى هريرة رضى الله عنهم، وبه قال عمر بن عبد العزيز والأوزاعى والمزنى وابن المنذر والخطابى، واختاره المبرد وثعلب. (ف)

(٢) قيل: وبه يفتى. (ملتقى الأبحر)

(٣) فى "المبسوط" قول الإمام: أحوط، وقولهما: اوسع.

(٤) رواه أسد. (مج)

(٥) رواه عن عبادة بن الصامت. (عناية)

(٦) قلت: رواه الدارقطنى فى "سننه" (ت)

* أخرجه الدارقطني في السنن والغرائب من حديث ابن عمر، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٠٠، ص١٠٣، ونصب الراية ج١ ص٢٣٢ (نعيم).

(٧) قلت: غريب. (مع)

(٨) بمعناه رواه أبو داود. (ت)

** انظرالدراية ج١رقم الحديث١٠١، ص١٠٣، ونصب الراية ج١ ص٢٣٤(نعيم).

(٩) قوله: "وما رواه" يعنى قول النبى ﷺ: «الشفق هو الحمرة». (ع)

(١٠) قوله: "موقوف" والموقوف لا يصح الاستدلال به.(عبد)

(١١) قوله: "ذكره مالك إلخ" إن قلت: وقفه على ابن عمر لا يقدح فى الاحتجاج؛ لأن أثر الصحابى إذا كان غير معقول المعنى حجة، أجيب بأن غير المعقول إنما يجب حمله على السماع إذا لم يعرف ذلك إلا سماعًا من صاحب الوحى، ومعرفة الشفق لا يتوقف عليه؛ إذ ربما يعرف بالرجوع إلى أهل اللسان. (د)

(١٢) قوله: "وفيه اختلاف الصحابة" أى ولئن سلم أنه مسند، فالحديث المرفوع لا يصح الاستدلال به إذا كان فيه اختلاف الصحابة. (عبد)

(١٣) الصادق. (مج)

(١٤) قلت: غريب. (ت)

وهو حجة[١] على الشافعي رح في تقديره[٢] بذهاب ثلث الليل.

وأول وقت الوتر بعد العشاء[٣]، وآخره ما لم يطلع الفجر؛ لقوله عليه السلام في الوتر[٤]: «فصلوها[٥] ما بين العشاء إلى طلوع الفجر»*، قال رض: هذا عندهما، وعند أبي حنيفة رح وقته[٦] وقت العشاء[٧]، إلا أنه

(١٥) قوله: "وآخر وقت العشاء إلخ" تكلم الطحاوى فى "شرح معانى الآثار" ههنا كلاما حسنا.
ملخصه: أنه قال: يظهر من مجموع الأحاديث أن آخر وقت العشاء حين طلع الفجر، وذلك لأن ابن عباس وأبا موسى الأشعرى وأبا سعيد الخدرى رووا «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أخرها إلى ثلث الليل»، وروى أبو هريرة وأنس «أنه أخرها حتى انتصف الليل»، وروى ابن عمر «أنه أخرها حتى ذهب ثلثا الليل»، وروت عائشة: «أنه اعتمر بها حتى ذهب عامة الليل»، وكل هذه الروايات فى الصحيح قال: فثبت بهذا أن الليل كله وقت لها، ولكن على أوقات ثلثه.(ت)

(١٦) الصادق.

*** انظرالدراية ج١رقم الحديث١٠٢، ص١٠٣، ونصب الراية ج١ ص٢٣٤(نعيم).

(١) قوله: "وهو حجة [احتج بحديث الإمامة. نهاية] على الشافعى إلخ" ووجه ذلك أنه يدل على قيام الوقت إلى الفجر، وحديث إمامة جبريل يدل على أن آخر الوقت هو ثلث الليل فتعارضا، وإذا تعارضت الآثار لا ينقضى الوقت الثابت يقينًا بالشك. (ع)

(٢) قوله: "فى تقديره إلخ" فى "مبسوط شيخ الإسلام": ثم إذا غاب الشفق أجمعوا على أنه يدخل وقت العشاء، واختلفوا فى أنه متى يخرج، فعلى قول علمائنا لا يخرج وقت العشاء ما لم يطلع الفجر الثانى.
وقال الشافعى فى قول: بأنه يخرج وقت العشاء متى مضى ثلث الليل، وقال فى قول: متى مضى نصف الليل خرج وقت العشاء إلا أن يكون مسافرا، فيمتد حينئذٍ إلى وقت طلوع الفجر الثانى، وقال فى قول: بأنه يخرج ما لم يطلع الفجر الثانى. (نهاية)

(٣) أى صلاة العشاء. (عبد)

(٤) سيأتى فى الوتر. (ت)

(٥) قوله: "فصلوها إلخ" قلت: رواه أبو داود والترمذى وابن ماجة من حديث خارجة بن حذافة قال: خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقال: «إن الله يأمركم بصلاة هى خير لكم من حمر النعم وهى الوتر فجعلها لكم فى ما بين العشاء إلى طلوع الفجر»، انتهى. (ت)

* أخرجه وأبوداود و الترمذى وابن ماجه من حديث خارجه بن حذافة، انظرالدراية ص١٠٠، ونصب الراية ج١ ص٢٣٥ (نعيم).

(٦) قوله: "وقته وقت العشاء" لأن الوتر عنده فرض عملا، والوقت إذا جمع بين صلاتين واجبتين كان وقتا لهما جميعًا. (ع)

(٧) قوله: "وقت العشاء" فى "مبسوط شيخ الإسلام": إذاأوتر قبل العشاء متعمدا، كان عليه الإعادة بلا خلاف، وإن أوتر ناسيًا قبل العشاء أو صلى العشاء على غير وضوء، ثم نام وقام وتوضأ، وأوتر ثم تذكر أنه صلى العشاء على غير وضوء، فعلى قول أبى حنيفة: لا يعيد الوتر، وعلى قولهما: يعيد، فإن على قولهما: يعيد

لا يقدم عليه عند التذكير للترتيب[١].

فصل[٢]

ويستحب[٣] الإسفار[٤] بالفجر؛ لقوله عليه السلام[٥]: «أسفروا[٦] بالفجر[٧] فإنه[٨] أعظم للأجر»*، وقال[٩] الشافعي رح: يستحب[١٠] التعجيل[١١] في كل[١٢] صلاة، والحجة عليه ما رويناه[١٣]،

في الحالين؛ لأن الوتر عندهما سنة من سنن العشاء. (نهاية)

(١) قوله: "للترتيب" لأنهما فرضان عنده، وإن كان أحدهما اعتقاداً، والآخر عملا. (مج)

(٢) قوله: "فصل" لما فرغ عن ذكر مطلق الأوقات شرع في بيان الكامل والناقص منها.

(٣) قوله: "ويستحب [إلا بمزدلفة. مج]" بحيث يمكن أداءه بترتيل أربعين آية، أو أكثر، ثم إن ظهر فساد الطهارة يمكنه الوضوء وإعادته على الوجه المذكور. (ملتقى الأبحر)

(٤) قوله: "الإسفار" الإسفار: الإضاءة والباء للتعدية. (حاشية ملا عبد الغفور رحمه الله تعالى)

(٥) رواه أصحاب السنن الأربع. (ت)

(٦) قوله: "أسفروا" وتأويله بأن المراد من «أسفروا» تبيين الفجر بحيث لا يشك فيه ليس بشيء؛ إذ مالم يتبين لم يحكم بجواز الصلاة، فضلا عن إصابة الأجر المفاد بقوله: «فإنه أعظم للأجر». (فتح القدير)

(٧) قوله: "بالفجر" فإن قلت: هو معارض بحديث أبي مسعود الأنصاري قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلى الصبح مرة بغلس، ثم صلى مرة فأسفر بها، ثم كانت صلاته في التغليس إلى أن فارق الدنيا، وبحديث عائشة قالت: «كان رسول الله ﷺ يصلي الصبح فينصرف النساء متلففات بمروطهن ما يعرفن من الغلس»، أجيب بأنه لما تعارضت الأخبار صرنا إلى القياس. (د)

(٨) قوله: "فإنه أعظم للأجر" والمعنى الفقهي فيه أن تأخير الفجر إلى آخر الوقت مباح بلا كراهة، وتقليل الجماعة أمر مكروه، وكذلك إيقاع الناس في الحرج، والتغليس في الفجر يؤدي إلى أحد الأمرين: إما إزعاج الناس لأول الوقت، وفيه حرج لأنه أمر بخلاف العادة، وإما تقليل الجماعة، وهو فاسد.

ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى معاذاً عن التطويل في القراءة، وعلل له بتنفير الناس عن الجماعة مع أن تطويل القراءة سنة فوق تعجيل الصلاة لأول الوقت. (نهاية)

* أخرجه أصحاب السنن الأربعة من حديث رافع بن خديج، انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٠٣، ص١٠٣، ونصب الراية ج١ ص٢٣٥ (نعيم).

(٩) قوله: "وقال الشافعي" وقال الطحاوي: يبدأ بالتغليس، ويختم في الإسفار، ويجمع بينهما بتطويل القراءة. (عناية)

(١٠) قوله: "ويستحب" لقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أول الوقت رضوان الله وآخره عفو الله»، والعفو يقتضي تقصيراً، وقال في جواب أي العمل أحب إلى الله تعالى: «الصلاة في أول وقتها». (ف)

(١١) قوله: "التعجيل في كل صلاة" بأسباب الصلاة كالطهارة والستر والأذان، كما دخل الوقت، فإنه لا يعد حينئذ مؤخراً، والشغل الخفيف كأكل اللقمة، وكلام كثير لا يمنع إدراكه، ولا يكلف على خلاف العادة،

وما نرويه[١].

والإبراد بالظهر في الصيف، وتقديمه في الشتاء؛ لما روينا[٢]، ولرواية[٣] أنس رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ إذا كان في الشتاء بكَّر[٤] بالظهر، وإذا كان في الصيف أبرد بها*. وتأخير العصر ما لم تتغير الشمس في الصيف والشتاء؛ لما فيه[٥] من تكثير النوافل لكراهتها بعده، والمعتبر تغير القرص، وهو[٦] أن يصير بحال لا تحار[٧] فيه الأعين، هو[٨]

ولو كان متلبسًا بالأسباب بأن كان منوضئا مستور العورة، وأخر بقدر الاشتغال بها كان مدركًا للفضيلة أيضًا، كذا في "شرح الحاوي". (د)

(١٢) قوله: "في كل صلاة" ليس كما ينبغي لما أن الإبراد بالظهر أيضًا مستحب عند الشافعي بشدة الحر في ملك كالحجاز لطالب الجماعة في مسجد يأتي الناس من بعيد إلا أن يقال: الاستغراق يوجب شمول الأفراد، لا شمول الأحوال. (د)

(١٣) قوله: "ما رويناه" يعني من حديث رافع بن خديج، وهو قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أسفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر»، وذلك لأنه أمر بذلك، وأقله الندب. (ع)

(١) قوله: "وما نرويه" إشارة إلى قوله: «وإذا كان في الصيف أبرد بها» فإنه يدعى التعجيل في كل صلاة، فكان الإبراد بالظهر حجة عليه. (ن)

(٢) قوله: "لما روينا [قبل هذا الفصل. ع]" من قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أبردوا بالظهر فإن شدة الحر من فيح جهنم»، فقوله: لما روينا متعلق بقوله: والإبراد بالظهر فقط، وقوله: ولرواية أنس إلخ متعلق بالمسألتين جميعًا. (ع)

(٣) قوله: "ولرواية أنس" قلت: رواه البخاري من حديث خالد بن دينار قال: صلى بنا أميرنا يوم الجمعة، ثم قال لأنس: كيف كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يصلي الظهر، قال: «كان النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا اشتد البرد بكر بالصلاة وإذا اشتد الحر أبرد بالصلاة» انتهى.

(٤) تبكير شتاب كردن. (م)

* أخرجه البخاري، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٠٤، ص١٠٥، ونصب الراية ج١ ص٢٤٤ (نعيم).

(٥) قوله: "لما فيه من تكثير النوافل" ولذا كان التعجيل في المغرب أفضل؛ لأن أداء النافلة قبلها مكروه، كما بعد العصر. (ن)

(٦) قوله: "وهو أن يصير إلخ" تكلموا في معرفة تغير القرص، قال بعضهم: إذا قامت الشمس للغروب قدر رمح أو رمحين لم يتغير، وإذا صار أقل من ذلك فقد تغيرت، وقال بعضهم: يوضع طست ماء في صحوة ينظر فيه، فإن كان القرص يبدو للناظر فقد تغيرت، وقال بعضهم: بما ذكر في الكتاب، فكان تفسيره بقوله: هو أن يصير إلخ احتراز عن التفسيرين. (ن)

(٧) قوله: "لا تحار فيه الأعين" من الحيرة والتحير، وقولهم: لا تحار فيه الأعين، أي ذهب ضوءها

الصحيح[١]، والتأخير[٢] إليه مكروه.

ويستحب تعجيل المغرب؛ لأن[٣] تأخيرها مكروه، لما فيه من التشبه باليهود، وقال[٤] عليه السلام: «لا يزال[٥] أمتي بخير[٦] ما عجلوا[٧] المغرب وأخّروا العشاء»*. وتأخير العشاء إلى ما قبل ثلث الليل؛ لقوله عليه السلام: «لولا[٨] أن أشق على أمتي لأخرت[٩] العشاء إلى ثلث

بحيث لا يتحير فيه البصر، كذا في "المغرب". (ن)

(٨) الضمير إلى تغير القرص. (نهاية)

(١) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول سفيان الثوري وإبراهيم النخعي: إن المعتبر تغير الضوء الذي يقع في الجدران، قال شمس الأئمة: أخذنا بقول الشعبي: وهو تغير القرص؛ لأن تغير الضوء يحصل بعد الزوال. (عناية)

(٢) قوله: "والتأخير إليه مكروه" قالوا: وأما الفعل فغير مكروها؛ لأنه مأمور بالفعل، ولا يستقيم إثبات الكراهة مع الأمر به. (ع)

(٣) قوله: "لأن تأخيرها مكروه" فيه نظر؛ لأن كل ما يكون تأخيرها مكروهًا لا يلزم أن يكون تعجيلها مستحبا؛ لجواز أن يكون مباحا، ألا يرى أن تأخير العشاء إلى نصف الليل مكروه، ولا يلزم من تركه الاستحباب؛ لأن تأخير العشاء إلى نصف الليل مباح، على ما سيجيء.

والجواب أن التأخير ههنا مكروه؛ لما فيه من التشبه باليهود، وما فيه التشبه باليهود فتركه مستحب؛ لأن الإباحة فيه قد تفضي إلى المسامحة، وما ذكر في "النهاية" وغيرها في جواب السؤال المسطور مبنيا على أمر الضدين، أو النقيضين لا يتمشى، فتأمل. (عناية)

(٤) قوله: "وقال [قلت: غريب. ت]" اعترض على المصنف في تأخير الحديث عن الدليل العقلي، وأجيب بأنه فعل ذلك؛ لأن للحديث دلالة على تأخير العشاء، فكره الفصل بينه وبين المدلول. (ع)

(٥) قوله: "لا يزال" أخرج ابن ماجة عن عباد بن العوام عن عمر بن إبراهيم عن قتادة عن الحسن عن الأحنف بن قيس عن العباس بن عبد المطلب قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا تزال أمتي على الفطرة ما لم يؤخروا المغرب حتى يشتبك النجوم»، انتهى (ت)

(٦) قوله: "بخير" وجه التمسك أن الشرع رتب استمرار الخير على تعجيل المغرب، والمباح لا يترتب على فعله خير شرعي. (ع)

(٧) قوله: "ما عجلوا المغرب" ما ههنا توقيت للفعل بمعنى المصدر إلى زمان تعجيلهم للمغرب. (ن)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٠٥، ص١٠٦، ونصب الراية ج١ ص٢٤٦ (نعيم).

(٨) قوله: "لولا أن أشق إلخ" روى الترمذي عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم أن يؤخروا العشاء إلى ثلث الليل أو نصفه»، وقال: حسن صحيح.

(٩) قوله: "لأخرت إلخ" في: قلت: ينبغي أن يكون التأخير سنة كالسواك حيث قال فيه: «لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء»، قلت: ثبت سنيته بمواظبة النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم،

الليل»*، ولأن فيه قطع السمر[٢] المنهى[٣] عنه بعده[٤]، ** وقيل: فى الصيف تعجل[٥] كيلا تتقلل الجماعة، والتأخير[٦] إلى نصف الليل مباح؛ لأن دليل الكراهة وهو تقليل[٧] الجماعة عارضه دليل الندب، وهو[٨] قطع السمر بواحد، فيثبت[٩] الإباحة إلى النصف، وإلى النصف

ولولاه لقلنا باستحبابه، ولا مواظبة ههنا. (إله داد)

* أخرجه الترمذى وابن ماجه من حديث أبي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٠٦، ص١٠٦، ونصب الراية ج١ ص٢٤٧ (نعيم).

(٢) قوله: "قطع السمر [بفتحتين، بالفارسية: حديث بشب. م]" وقد أجاز العلماء السمر بعده، واستدلوا بحديث أخرجه البخارى ومسلم عن سالم عن ابن عمر قال: صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ذات ليلة صلاة العشاء فى آخر حياته، فلما سلم قال: أرأيتكم ليلتكم هذه، فإن على رأس مائة سنة لا يبقى ممن هو على ظهر الأرض أحد انتهى، وبوب عليه النسائى فى "سننه": باب السمر فى العلم. (ت)

(٣) قوله: "المنهى" على ما روى الستة فى كتبهم أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يكره النوم قبلها، والحديث بعدها، رووه مختصرا ومطولا. (ف)

(٤) قوله: "بعده" والمعنى الفقهى أن يكون اختتام الصحيفة بالعبادة كما جعل ابتداء الصحيفة بها. (ن)

** متفق عليه من حديث أبي برزة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٠٧، ص١٠٧، ونصب الراية ج١ ص٢٤٨ (نعيم).

(٥) قوله: فى الصيف تعجل"، التأخير والتعجيل فى قطع السمر على السواء؛ لأنهم ينامون كما يغيب الشفق؛ لكون الليل قصيرا، وفى التعجيل تكثير الجماعة. (ن)

(٦) قوله: "والتأخير [من الثلث. نهاية]" يعنى فى الصيف والشتاء، وقال فى "النهاية": أى فى الشتاء، وفيه نظر؛ لأنه لو كان كذلك لكان فى الصيف مكروها، وليس كذلك. (ع)

(٧) قوله: "وهو تقليل الجماعة" فإن قلت: لو كان تقليل الجماعة دليل الكراهة وجب أن يكره أداء الفجر فى أول وقته؛ لأن فيه تقليل الجماعة الذى هو دليل الكراهة من غير معارضة دليل الندب، والمسألة بخلافها.

أجيب بمنع عدم المعارضة، بل عارضه قوله تعالى: ﴿وسارعوا إلى مغفرة من ربكم﴾، وقوله تعالى: ﴿فاستبقوا الخيرات﴾، كما ذكره شيخ الإسلام ذكره الش.

وفيه بحث: أما أولا: فلأن المسارعة إلى المغفرة لو كانت دليلا لاستحباب التعجيل لكان دليلا لكراهة التأخير، فتعارض دليل الاستحباب فى الإسفار، وهو تكثير الجماعة، فيجب أن لا يستحب بمعارضته.

وأما ثانيًا: فلأن الشارح ذكر فى الجواب عن تعلق الشافعى بنص المسارعة أن المسارعة إلى المغفرة إنما يكون فى المسارعة إلى الشيء الذى هو أفضل عند الله تعالى، وهو تكثير الجماعة، وذلك فى التنوير، ، فكان فى التنوير مسارعة إلى مغفرة، لا فى التغليس، وبهذا يظهر أن نص المسارعة لا يصلح معارضا لدليل الكراهة.

(٨) قوله: "وهو قطع السمر بواحد" بالكلية، دليل الندب هو قطع السمر بالكلية؛ لأن عند ذلك لا يوجد السمر من واحد للناس، فكان قوله: وهو قطع السمر بواحد عبارة عن المبالغة فى قطع السمر؛ لأنه لما انقطع السمر بواحد كان منقطعًا باثنين، وما فوقه، فكان هذا نظير ما جاء فى رجل فى اقتضاء العموم، ولو كانت الرواية

الأخير مكروه[١]؛ لما فيه من تقليل الجماعة وقد انقطع[٢] السمر قبله.

ويستحب في الوتر لمن يألف صلاة الليل آخر الليل[٣]، فإن لم يثق[٤] بالانتباه أوتر قبل النوم؛ لقوله عليه السلام[٥]: «من خاف أن لا يقوم آخر الليل فليوتر أوله، ومن طمع أن يقوم آخر الليل فليوتر آخر الليل»*.

وإذا كان[٦] يوم غيم[٧] فالمستحب في الفجر والظهر[٨] والمغرب[٩]

وهو قطع السمر بواحدة بالتاء كانت صفة للمرة أي بمرة واحدة أي كانت مفيدة له ظاهراً. (نهاية)

(٩) قوله: "فيثبت الإباحة" فيه نظر؛ لأن المعنى أن التأخير ملزوم لأمرين: مكروه وهو تقليل الجماعة ،ومندوب وهو قطع السمر، وإذا لزم من تحصيل المندوب كقطع السمر ارتكاب مكروه -وهو تقليل الجماعة- ترك على ما عرف في مسائل، فينبغي كون التأخير إلى النصف مطلوب الترك، فلا يكون مباحا؛ لأنه لا ترجيح في أحد طرفي المباح، والله الموفق. (ف)

(١) قوله: "مكروه" لأن دليل الكراهة سالم عن معارضة دليل الندب؛ لأنه ليس ههنا المسارعة إلى العبادة، ولا تكثير الجماعة، ولا قطع السمر. (عناية)

(٢) قوله: وقد انقطع [فلم يوجد دليل الندب. نهاية] السمر قبله" لأن قطع السمر إنما يتحقق لو تصور السمر فيه غالبًا، أو مساويا، كما في الوقتين قبله، وفي النصف الأخير إلى آخر الليل لا يوجد السمر، لا غالبًا ولا مساويا، فلا يتحقق قطع السمر حينئذٍ؛ لانعدام السمر قبله. (نهاية)

(٣) قوله: "آخر الليل" روى بالنصب، وتقديره أن يوتر آخر الليل، فيكون ظرفًا، وروى مرفوعا، وهو مفعول أقيم مقام فاعل يستحب، وفي بعض النسخ: ويستحب في الوتر لمن يألف صلاة الليل تأخيرها إلى آخر الليل، وهو ظاهر. (عناية)

(٤) أي لم يعتمد اليقظة بعد النوم.

(٥) قلت: أخرجه مسلم. (ت)

* أخرجه مسلم من حديث جابر، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٠٨، ص١٠٧ ، ونصب الراية ج١ ص٢٤٩ (نعيم).

(٦) قوله: "وإذا كان إلخ" يعني أن ما ذكرنا من الاستحباب إذا كانت السماء مصحية، فأما إذا كانت متغيمة فالضابط العين مع الغين ،يعني كل ما كان في أوله عين كالعصر والعشاء يعجل في الغيم، والباقي يؤخر. (ع)

(٧) بالفتح بالفارسية: ابر. (م)

(٨) قوله: والظهر" لما أن تأخيرها مباح، وإن كان تعجيلها في الشتاء أفضل، والغيم يكون غالبا في الشتاء إلا أنه لو عجل في الغيم لا يؤمن من أن يقع قبل الوقت، وأنه لا يحل، فصار التأخير المباح في الشتاء أولى. (ن)

(٩) قوله: "والمغرب" لأن في التعجيل لا يؤمن من أن يقع قبل الوقت، لأن وقتها قصير، وذلك لا يجوز، والتأخير بالعذر مباح، كما في السفر. (ن)

تأخيرها، وفى العصر والعشاء تعجيلها؛ لأن فى تأخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار[١] المطر، وفى تأخير العصر توهم[٢] الوقوع فى الوقت المكروه، ولا توهم فى الفجر؛ لأن[٣] تلك المدة مديدة، وعن أبى حنيفة ح التأخير فى الكل للاحتياط، ألا ترى أنه يجوز[٤] الأداء بعد الوقت لا قبله.

فصل[٥] فى الأوقات[٦] التى تكره فيها الصلاة

لا تجوز[٧] الصلاة عند طلوع الشمس، ولا عند[٨] قيامها فى

(١) قوله: "على اعتبار المطر" وذلك لأنه لو أخر العشاء يتكاسل الناس فى الخروج إلي المسجد مترخصين بقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا ابتلت النعال فالصلاة فى الرحال»، فكان التعجيل يؤدى إلى تكثير الجماعة، فكان أولى. (نهاية)

(٢) قوله: "توهم الوقوع" وإن كان فيه تقليل النوافل؛ لأن ترك النافلة مباح. (ن)

(٣) قوله: "لأن تلك المدة مديدة" يعنى ما بين التنوير وطلوع الشمس مدة مديدة، فيؤمن من أن يقع الأداء وقت طلوع الشمس. (ع)

(٤) كما فى القضاء.

(٥) قوله: "فصل" لما ذكر الأوقات التى يستحب فيها الصلاة استدعى ذلك ذكر ما يقابله من الأوقات التى يكره فيها الصلاة. (ن)

(٦) قوله: الأوقات التى تكره إلخ" لقب الفصل بما يكره مع أن فيه ذكر ما لا يجوز فيه الصلاة أيضًا، إما باعتبار الغالب، أو باعتبار أن الكراهة أعم من عدم الجواز؛ لأن فى كل ما لا يجوز كانت الكراهية ثابتة أيضًا، كما هى ثابتة فى المكروه، فكانت ثابتة فى الصورتين بخلاف العكس، وهذا التسمية مثل تسمية باب البيع الفاسد فى البيو ع، وإن انخرط فيه البيع الباطل والفاسد. (نهاية)

(٧) قوله: لا تجوز إلخ" اعلم أن الفرائض لا تجوز عندنا فى هذه الأوقات، وكذلك النوافل فى بعض الروايات، وعند الشافعى لا يجوز الفرض فى هذه الأوقات فى جميع البلدان، وتجوز النوافل عنده فيها بمكة، فقوله: لا تجوز إن أراد بالصلاة الفرض والنفل جميعًا بجعل الألف واللام للجنس لزمه أن لا يجوز النفل، وإذا لم يجز فإن شرع فيه وأفسده لم يجب عليه قضاءه، ولكن يجب عليه قضاءه، ذكره شمس الأئمة السرخسى فى "أصوله" بلا ذكر خلاف، والتمرتاشى فى "الجامع الصغير" عند أبى حنيفة وأبى يوسف.

وإن أراد به الفرض وحده، وأن النفل جائز مكروه لم يستقم جعل الحديث حجة على الشافعى فى تجويزه بالنوافل، فصاحب "النهاية" جعل اللام للجنس متناولا للفرض والنفل.

وأجاب عن ورود النفل، ووجوب قضاءه بالشروع بأن معنى قوله: لا يجوز فعله شرعًا، فأما لو شرع لزمه، كما تقول: لا يجوز مباشرة البيع الفاسد، أما لو باشره وقبض المبيع ثبت الملك، ويلزم عليه أن يكون عدم الجواز فى الفرض بمعنى، وفى النوافل بمعنى آخر، فإنه يجعله فيها من قبيل النهى يقتضى القبح لمعنى فى غيره يجاوره جمعًا، وذلك يقتضى الكراهة، كما عرف فى أصول الفقه، وغيره جعل اللام لنوع مخصوص، وهو الفرض، وقال: حتى لو صلى النوافل فى الأوقات المكروهة جاز، ويكره ذلك، نقل ذلك عن الكرخى والإسبيجابى.

الظهيرة، ولا عند غروبها؛ لحديث[١] عقبة بن عامر رض قال: "ثلاثة أوقات نهانا رسول الله عليه السلام أن نصلى، وأن نقبر فيها موتانا، عند[٢] طلوع الشمس حتى ترتفع[٣]، وعند زوالها حتى تزول، وحين تضيف[٤] للغروب حتى تغرب[٥]"*، والمراد بقوله: وأن نقبر، صلاة الجنازة؛ لأن الدفن غير مكروه[٦]. والحديث بإطلاقه حجة على الشافعى رح فى

ويلزمه أن لا يستقيم جعل الحديث حجة على الشافعى لما ذكرنا آنفًا، لا يقال: المراد بقول المصنف: لا تجوز الصلاة، الفرض، والحجة على الشافعى الحديث، فإن صاحب النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: "نهانا أن نصلى"، والمراد بالصلاة الفرض والنفل جميعًا"، والدليل يجوز أن يكون أعم من المدلول؛ لأنا نقول: إن كان المراد بالنهى عدم الجواز فى النفل والفرض جميعًا، لزم عليه ما نقل عن الكرخى، والإسبيجابى.

وإن كان الجواز مع الكراهة فيهما لم يكن الحديث حجة لنا على الشافعى، إلا إذا ثبت أن أصحابنا يقولون بالجواز مع الكراهة فيهما، وهو يقول: بالجواز بلا كراهة، ولم أطلع على ذلك فى ما وجدته من الكتب، وإن كان عدم الجواز فى الفرض، والجواز مع الكراهة فى النفل، لزم اختلاف معنى اللفظ الواحد مرادين، لا على سبيل الكناية، وهو غير جائز.

وأرى أن المراد عدم الجواز فى الفرض والنفل على بعض الروايات، كما ذكرنا، ولا يلزمه ما نقل عن الكرخى والإسبيجابى؛ لأنه اختار خلافه والله أعلم. (ع)

(٨) قوله: "عند قيامها فى الظهيرة [بالفارسية: نيم روز گرم. م]" أى وقت وقوف الشمس فى نصف النهار. (مج)

(١) قلت: رواه الجماعة إلا البخارى.

(٢) قوله: "عند" بدل من الأوقات أى وقت طلوع الشمس حتى ترفع أى ارتفاع الشمس. (عبد)

(٣) قوله: "حتى ترتفع" اختلف العلماء فى الارتفاع قيل: إذا ارتفع الشمس قدر رمح أو رمحين، وقال الفضيلى: ما دام الإنسان يقدر على النظر إلى قرص الشمس، فالشمس فى الطلوع لا تصح الصلاة. (عناية)

(٤) أصله تتضيّف بالتائين، فحذف أحدهما، يقال: ضافت الشمس إذا مالت للغروب. (ن)

(٥) قوله: "حتى تغرب" قيل التخصيص بالثلاثة يفيد الانحصار، وقد ذكر الأصحاب غيرها من الأوقات ما يكره فيها الصلاة، وذلك يستلزم إبطال العدد المنصوص عليه شرعًا.

وأجيب بأن غيرها ليس فى معناها؛ لأنه يجوز فيها صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، وقضاء الفوائت فيها بخلاف الثلاثة المذكورة، وإذا كان المعنى مختلفًا لا يلزم الإبطال، بل يكون كل واحد منهما ثابتًا بدليل على حدة، فالثلاثة المذكورة، فثبتت بحديث عقبة بن عامر، وغيرها ثبت من قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا صلاة بعد الفجر حتى تطلع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب»، وقس عليه. (عناية)

* أخرجه مسلم والأربعة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٠٩، ص١٠٧، ونصب الراية ج١ ص٢٤٩(نعيم).

(٦) قوله: "غير مكروه" أى بالإجماع نص على ذلك الشيخ أبو حامد، وصاحب "الحاوى"، والشيخ نصير، ذكره النووى فى كتاب الجنائز. (د)

تخصيص[١] الفرائض وبمكة[٢]، وحجة على أبي يوسف ح في إباحة[٣] النفل يوم الجمعة وقت الزوال.

قال: ولا صلاة جنازة[٤]؛ لما روينا[٥]، ولا سجدة تلاوة؛ لأنها[٦] في معنى الصلاة إلا عصر[٧] يومه عند[٨] الغروب؛ لأن السبب

---

(١) قوله: "تخصيص الفرائض" قلت: عبارة الكتاب مع اختلاف النسخ لا يفي مذهب الشافعي، إنما الوافي به ما ذكره شارح "الحاوي" حيث قال: إن كل صلاة لها سبب متقدم أو مقارن، فإنها لا تكره في هذه الأوقات، فمنها الفوائت؛ لعموم قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من نام عن صلاة أو نسيها فليصلّها إذا ذكرها»، وسواء في ذلك قضاء الفوائت والسنن والنوافل التي اتخذها وردا.

ومنها: صلاة الجنازة قال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «يا علي! لا تؤخر أربعًا»، وذكر منها الجنازة إذا حضرت.

ومنها: تحية المسجد إذا اتفق دخوله في هذه الأوقات بغرض غير التحية من انتظار صلاة وغيره؛ لقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا دخل المسجد أحدكم فلا يجلس حتى يصلي ركعتين»، أما إذا دخل المسجد لغرض التحية فيكره، كما لو أخر الفائتة ليقضيها فيها؛ لكونه متحريا بالصلاة، وقد روى: «لا تتحروا لصلاتكم طلوع الشمس ولا غروبها».

ومنها: صلاة الاستسقاء؛ لأن الحاجة الداعية موجودة في الوقت.

ومنها: صلاة الخسوف إذ ربما يفوت بالانجلاء على تقدير التأخير.

ومنها: الركعتان بعد الظهر، وسجود الشكر، وسجود التلاوة، وإنما يكره في هذه الأوقات صلاة لا سبب لها إلا في حرم مكة؛ لما روى عن أبي ذر أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «لا صلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس ولا بعد الصبح حتى تطلع إلا في مكة»، والمعنى شرف البقعة وزيادة فضيلة الصلاة فيها، ولا يختص عدم الكراهة بمسجد الحرام؛ لأن الدليل يشمل كل الحرم للاستواء في الفضيلة. (إله داد)

(٢) **قوله:** "وبمكة" الصحيح من الرواية أن يذكر الفرائض، ومكة بدون الواو ليكون تعميم جواز الفرائض **في جميع** الأمكنة، وتعميم جواز الصلاة كلها من الفرائض والنوافل في مكة، وذلك أن يستفاد بالذي ذكرته، **وهو أيضًا** بخط شيخي. (ن)

(٣) قوله: "في إباحة النفل إلخ" لحديث أبي سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم «نهى عن الصلاة في نصف النهار إلا يوم الجمعة»، وأجيب بأن الاستثناء منقطع. (عناية)

(٤) معطوف على أول الكلام. (ع)

(٥) أي وأن نقبر فيها موتانا.

(٦) قوله: "لأنها في معنى الصلاة" فكانت داخلة تحت النهي. (ن)

(٧) قوله: "إلا عصر يومه" استثناء من قوله: ولا عند غروبها. (ع)

(٨) قوله: "عند الغروب" قد سبق أن سبب وجوب الصلاة أوقاتها، ولكن لا يمكن أن يكون كل الوقت سببا؛ لأنه لو كان كله سببا لوقع الأداء بعده؛ لوجوب تقديم السبب على المسبب بجميع أجزاءه، فلا يكون أداء، وليس دليل يدل على قدر منه كالربع والخمس أو غيرهما، فوجب أن يجعل بعض منه سببًا، وأقل ما يصلح

هو الجزء القائم من الوقت[١]؛ لأنه لو تعلق بالكل[٢] لوجب الأداء بعده، ولو تعلق بالجزء الماضي، فالمؤدى في آخر الوقت قاضٍ[٣]، وإذا كان كذلك فقد أداها كما وجبت، بخلاف غيرها من الصلوات؛ لأنها وجبت كاملة، فلا تتأدّى بالناقص. قال رض[٤]: والمراد بالنفي[٥] المذكور في

لذلك الجزء الذي لا يتجزأ، والجزء السابق لعدم المزاحمة أولى.

فإن اتصل به الأداء تعين لحصول المقصود، وهو الأداء، وإن لم يتصل انتقل إلى الجزء الذي يليه ثم وثم إلى أن يضيق الوقت، ولم يتقرر على الجزء الماضي؛ لأنه لو تقرر كان الصلاة في آخر الوقت قضاء، وليس كذلك لما نذكر، فكان الجزء الذي يلي الأداء هو السبب، أو الجزء المضيق إذا ضاق الوقت، أو كل الوقت إن لم يقع الأداء فيه؛ لأن الانتقال من الكل إلى الجزء كان لضرورة وقوع الأداء خارج الوقت على تقدير سببية الكل، وقد زالت، فيعود كل الوقت سببًا.

ثم الجزء الذي يتعين سببًا يعتبر صفته من الصحة والفساد، فإن كان صحيحًا بأن لا يكون موصوفا بالكراهة، ولا منسوبًا إلى الشيطان كالظهر مثلا وجب المسبب كاملا، فلا يتأدى ناقصًا، وإن كان فاسدًا أي ناقصًا كالعصر يستأنف وقت احمرار الشمس وجب الفرض فيه ناقصًا، فيجوز أن يتأدى ناقصًا؛ لأنه أداه كما وجب بخلاف غيرها من الصلوات. (ع)

(١) أي من الوقت الذي يلي الشروع. (كفاية)

(٢) لأن السببية لما تعلقت بالكل، فما لم يوجد الكل لا يحصل السبب. (ك)

(٣) قوله: "ولو تعلق بالجزء الماضي فالمؤدى في آخر الوقت قاضٍ" يرد ههنا إيرادان: الأول: على قوله: لأن السبب إلخ، وتقريره أن السبب إما الكل عند خروجه، أو الجزء الذي يلي الأداء، أوالجزء المضيق على ما علم في موضعه، فالحصر باطل.

وأجاب عنه شيخ صاحب "العناية" بأن كلامه فيمن أخر العصر إلى الغروب، ولا شك أن السبب في حقه هو الجزء القائم المعبر بالجزء المضيق انتهى. وبالجملة الحصر ليس بحقيقي، والثاني: على قوله: فالمؤدى إلخ ومنشأه أن قاضٍ اسم فاعل من القضاء مقابل الأداء، تحريره أن صلاة آخر الوقت أداء في الوقت، لا قضاء، وأيضًا ينافيه قوله: فالمؤدى.

أقول بعناية العزيز جل جلاله: إن القضاء قد يكون بمعنى الأداء، وهو المراد ههنا، ويؤيده قوله: فالمؤدى، فصحت العبارة، ومن ههنا اندفع ما يقال: إن تقرير المصنف يقتضي أن يصح قضاء عصر أمس في وقت الغروب، وليس كذلك فافهم.

فإن قلت: ينبغي أن يصح عصر أمس عند غروب اليوم؛ لأن سببه ناقص، وهو آخر وقت عصر أمس، فيتأدى بالناقص. قلت: لا نسلم أن وقته آخر الوقت بل سببه الكل، فإن قلت: لا يندفع الشبهة إذا الكل أيضًا ناقص؛ إذ نقصان الجزء يوجب فساد الكل، قلت: هب لكن غلب ههنا الأكثر على الأندر، فجعل الكل كالصحيح غير الناقص والله أعلم. (مولوي محمد عبد الحي ع)

(٤) أي المصنف.

(٥) بقوله: ولا صلاة جنازة إلخ، يعني به نفي عدم الجواز. (عناية)

صلاة[١] الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة[٢]، حتى لو صلاها فيه، أو تلا سجدة فيه، وسجدها جاز؛ لأنها أديت ناقصة كما وجبت؛ إذ الوجوب بحضور الجنازة، والتلاوة.

ويكره أن يتنفل بعد الفجر حتى تطلع الشمس، وبعد العصر حتى تغرب؛ لما روى[٣] أنه عليه السلام نهى[٤] عن ذلك*، ولا بأس بأن يصلى فى هذين[٥] الوقتين الفوائت، ويسجد للتلاوة، ويصلى على الجنازة؛ لأن[٦] الكراهة كانت لحق الفرض؛ ليصير الوقت كالمشغول به، لا

---

(١) قوله: "فى صلاة الجنازة" بخلاف الفرائض فى هذه الأوقات الثلاثة إلا عصر يومه، فإن قوله: لا تجوز الصلاة إلخ مجرى على حقيقته. (ن)

(٢) قوله: "الكراهة" إن قلت: فعلى هذا يكون "لا يجوز" مستعملا فى عدم الجواز بالنسبة إلى الفرائض، وفى الكراهة بالنسبة إلى صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، وهو الجمع بين الحقيقة والمجاز، قلت: يقدر الفعل فى المعطوف بمعنى الكراهة. (عناية)

(٣) رواه الأئمة الستة فى كتبهم عن ابن عباس. (ت)

(٤) قوله: "نهى عن ذلك" واستشكل بأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم غيّا الكراهة إلى الطلوع والغروب، وحكم ما بعد الغاية يخالف ما قبلها، وههنا ليس كذلك؛ لأنها ثابتة بعد الطلوع إلى ارتفاعها، وبعد الغروب إلى أداء المغرب.

والجواب أنه يثبت بمفهوم الغاية، وهو ليس بلازم على أن المخالفة ثابتة؛ إذ الكراهة بعد الطلوع والغروب بمعنى آخر. (ع)

* متفق عليه من حديث ابن عباس، انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٠٩، ص١٠٧، ونصب الراية ج١ ص٢٥٢ (نعيم).

(٥) قوله: "هذين الوقتين [يعنى بعد العصر والفجر. عناية] إلخ" فإن قلت: كم من كراهة تثبت فى حق الفرائض، دون النوافل كتكرار السورة فى ركعة واحدة، والاعتماد على حائط، أو أسطوانة من غير عذر، والتربع لا على وجه التكبر، وهو على وفاق القياس، وههنا انقلب الأمر، فما وجهه ؟، قلت: وجهه ما ذكر فى الكتاب بقوله: لأن الكراهة إلخ. (ن)

(٦) قوله: "لأن الكراهة" تفسيره هو أن الفوائت فى الأوقات الثلاثة إنما لا تجوز لمعنى فى الأوقات، وهو أن الشمس إذا طلعت ومعها قرن الشيطان، فإذا ارتفعت فارقها، فإذا زالت فارقها، فإذا دنت للغروب قارنها، فإذا غربت فارقها، فلذلك أثر فى النقصان المتمكن فى الوقت فى حق الفرائض والنوافل.

وأما النهى الوارد فى هذين الوقتين، فلم يكن لمعنى اتصل بالوقت، وإنما نهى عن صلاة النفل؛ لإقامة ما هو أولى من النفل، وهو مراعاة الوقت مشغولا بالفرض بما بقى من الوقت كأنه فى الصلاة بعد، ومراعاة جعل الوقت مشغولا بالفرض أولى من إقامة النفل، فإذا صرفه فى النفل، وهو دون الفرض كره له، فأما الوقت فخال

لمعنًى[١] في الوقت، فلم تظهر في حق الفرائض، وفيما وجب[٢] لعينه كسجدة التلاوة، وظهر[٣] في حق المنذور؛ لأنه[٤] تعلق وجوبه بسبب من جهته، وفي حق ركعتي الطواف، وفي الذي[٥] شرع فيه ثم أفسده؛ لأن الوجوب[٦] لغيره، وهو ختم الطواف[٧]، وصيانة المؤدّى[٨] عن البطلان.

ويكره أن يتنفل بعد طلوع الفجر بأكثر[٩] من ركعتي الفجر؛ لأنه عليه

عن ما يوجب النقصان، فلما أدى القضاء في هذين الوقتين، فقد صرفه إلى مقتضاه، فيجوز، ألا ترى أنه لو نوى فرض الوقت فيهما جاز، فكذا سائر الفرائض، هذا حاصل ما ذكره شيخ الإسلام رحمه الله. (ن)

(١) تأكيد لقوله: لحق الفرض. (عناية)

(٢) قوله: "وفيما وجب لعينه" المراد بما وجب لعينه ما لم يتعلق وجوبه بعارض بعد أن كان نفلا كالمنذور، وسواء كان مقصوداً بنفسه أو لغيره، كمخالفة الكفار وموافقة الأبرار في سجدة التلاوة، وقضاء حق الميت في الجنازة. (ف)

(٣) قوله: "وظهر في حق المنذور" وعن أبي يوسف رحمه الله لا يكره المنذور؛ إذ لا أثر لإيجاب العبد، كما لا أثر لتلاوته في إثبات الكراهة في السجدة، وقد يقال: وجوب السجدة في التحقيق متعلق بالسماع، لا بالاستماع، ولا التلاوة، وذلك ليس فعلا من المكلف، بل وصف خلقي فيه بخلاف النذر والطواف، والمشروع فيه، ولولاه لكانت الصلاة نفلا. (ف)

(٤) قوله: "لأنه تعلق إلخ" يعني لما كان وجوب المنذور بسبب من جهة الناذر، لا من جهة الشرع جعل كالتطوع المبتدأ، فيؤثر في المنذور أيضاً؛ لأنه مثل التطوع المبتدأ من حيث إن كلا منهما من جهة العباد بخلاف صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة. (نهاية)

(٥) قوله: "وفي الذي شرع فيه [أي التطوع]" ثم أفسده، وعن الشيخ محمد بن الفضل: رجل جاء إلى الإمام، وخاف لو اشتغل بالسنة أن يفوته الفجر بالجماعة يترك السنة، ويقضيها بعد ما طلعت الشمس عند محمد رحمه الله وإن أراد أن يقضيها قبله يشرع في السنة، ثم يفسدها، فإذا فرغ من الفرائض يقضيها قبل الطلوع، ولا يكره؛ لأنها صارت ديناً عليه كمن شرع في التطوع، ثم أفسدها، ثم قضاها، وإذا لا يكره، كذا ههنا.

وعن المشايخ من قال في هذه الحيلة أمر بفساد العمل، وقد قال الله تعالى: ﴿ولا تبطلوا أعمالكم﴾، فالأحسن أن يشرع في السنة، ثم يكبر للفريضة، فيخرج بهذا التكبير من السنة، ويصير شارعا في الفريضة، ولا يصير مفسدا للعمل، بل مجاوزاً من عمل إلى عمل، كذا في "شرح الأوراد"، وأنه على خلاف المتن. (د)

(٦) قوله: "لأن الوجوب لغيره" فإن قيل: ركعتا الطواف واجب عندنا، على ما سيجيء في كتاب الحج، فوجوبه من جهة الشرع بعد الطواف كوجوب سجدة التلاوة، فإن وجوبها بالتلاوة، وهي فعله، فالجواب عنه ما أشرنا إليه أن السجدة قد تجب بتلاوة غيره إذا سمعه من غير قصد، ولا كذلك ركعتا الطواف، فافترقا. (ع)

(٧) بفعله. (ع)

(٨) فيما إذا شرع ثم أفسد.

(٩) قوله: "بأكثر من ركعتي الفجر" قال شيخ الإسلام: والنهي فيه عما سوى ركعتي الفجر لحق ركعتي الفجر، حتى لو نوى تطوعاً، كان عن ركعتي الفجر، فقد منع عن تطوع آخر دونه ليبقى جميع الوقت كالمشغول

السلام لم يزد[١] عليهما مع حرصه[٢] على الصلاة*.

ولا يتنفل بعد الغروب قبل الفرض؛ لما فيه من تأخير المغرب، ولا إذا خرج الإمام للخطبة يوم الجمعة[٣] إلى أن يفرغ من خطبته؛ لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة.

باب[٤] الأذان

الأذان[٥] سنة[٦] للصلوات الخمس[٧]، والجمعة[٨] لا سواها[٩]؛

بركعتي الفجر مراعاة لحقه، ولكن الفرض الآخر فوقه، فجاز أن يصرف الأوقات إليه بخلاف الأوقات الثلاثة. (نهاية)

(١) قوله: "لم يزد عليهما" قلت: روى البخارى ومسلم، واللفظ له من حديث عبد الله بن عمر عن أخته حفصة قالت: «كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا طلع الفجر لا يصلى إلا ركعتين خفيفتين»، انتهى. (ف)

(٢) قوله: "مع حرصه على الصلاة" يعنى أن الترك مع الحرص دليل الكراهة. (ع)

* متفق عليه من حديث حفصة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١١١، ص١١٠، ونصب الراية ج١ ص٢٥٥(نعيم).

(٣) قوله: "يوم الجمعة" أقول: لو حذف المصنف هذه الكلمة لكانت العبارة أخصر وأشمل؛ لشمولها خطبة العيدين، والاستسقاء، وصلاة الكسوف والخسوف. (مولوى محمد عبد الحى ح)

(٤) قوله: "باب" لما ذكر أوقات الصلاة التي هى أسباب وجوب الصلاة، وهى فى الحقيقة أعلام للوجوب؛ لما أن الوجوب فى الحقيقة مضاف إلى الله تعالى، ولكن ذلك غيب عنا، فأقام الله تعالى برأفته الكاملة ورحمته الشاملة الأسباب الظاهرة أعلاما على إيجابه، ذكر الأذان الذى هو إعلام لتلك الأعلام، فتناسبا من حيث الإعلام، وقدم ذكر الأوقات على ذكر الأذان؛ لأن فى الأوقات معنى السببية فى حق العباد، والسبب مقدم على العلامة لقوته. (نهاية)

(٥) قوله: "الأذان إلخ" هو لغةً: إعلام، وشرعًا: إعلام دخول وقت الصلاة على وجه مخصوص، ويطلق على الألفاظ المخصوصة، والترتيب بينها مسنون، فلو غير الترتيب كانت الإعادة أفضل، وسببه ابتداء أذان ملك ليلة الإسراء وإقامته حين صلى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إمامًا بالملائكة، وأرواح الأنبياء.

والأشهر أن السبب رؤيا من الصحابة فى ليلة واحدة، وهو مشهور نزول جبريل على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ولا منافاة بين هذه الأسباب؛ لإمكان ثبوته بمجموعها. (مج)

(٦) قوله: "سنة [مؤكدة. ع]" هو قول عامة الفقهاء، وكذا لإقامة، وقال بعض مشايخنا: واجب؛ لقول محمد: لو اجتمع أهل بلدة على تركه قاتلناهم عليه، وأجيب بأن القتال إنما يلزم للاجتماع على تركه باستخفافهم بالدين.

(٧) للرجال. (مج)

للنقل[١] المتواتر، وصفة[٢] الأذان معروفة، وهو كما[٣] أذّن الملك[٤] النازل من السماء*، ولا ترجيع[٥] فيه، وهو أن يُرجع فيرفع صوته بالشهادتين بعد ما خفض بهما، وقال الشافعي رح[٦] فيه[٧] ذلك[٨]؛

(٨) قوله: والجمعة" ذكر الجمعة لدفع وهم من توهم أن الأذان لها كصلاة العيدين بجامع أن كليهما يتعلقان بالإمام والمصر، وإلا فهو داخل فى الخمس. (عناية)

(٩) قوله: " لا سواها" فلا يؤذن لصلاة العيدين، وصلاة الكسوف. (ف)

(١) قوله: للنقل المتواتر" الظاهر أنه متعلق بكلا المطلوبين، أما سنية الأذان للصلوات الخمس، فقد تواتر من زمان النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلى الآن سنيته، وأعمال الصحابة به، وأذان النفس النفيس صلى الله عليه وعلى آله وسلم وإن اختلف فيه، لكن عملته الصحابة رضى الله عنهم بحضرته، وبعد وفاته صلى الله عليه وعلى آله وسلم به، فكانت سنة تقريرية وأمرية، لا فعلية.

وأما عدم سنيته لباقى الصلوات، فقد روى فى الأحاديث وقوع الكسوف زمن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وصلاة العيدين والجنازة بلا أذان وإقامة والله أعلم. (مولوى محمد عبد الحى رح)

(٢) أى كيفية.

(٣) قوله: وهو كما أذن إلخ" قلت: رواه أبو داود فى "سننه" من طريق محمد بن إسحاق: حدثنى محمد بن إبراهيم التيمى عن محمد بن عبد الله بن زيد بن عبد ربه حدثنى أبى عبد الله بن زيد قال: لما أمر رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بالناقوس يعمل به؛ ليضرب به للناس لجمع الصلاة طاف بى وأنا نائم رجل يحمل ناقوسًا فى يده، فقلت: يا عبد الله! أ تبيع الناقوس، وقال: وما تصنع به، فقلت: ندعو به إلى الصلاة، قال: أفلا أدلك على ما هو خير من ذلك، قلت: بلى، قال: فقل: الله أكبر الله أكبر الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمدا رسول الله، أشهد أن محمدا رسول الله، حى على الصلاة، حى على الصلاة، حى على الفلاح، حى على الفلاح، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، ثم استأخر عنى غير بعيد، ثم قال: ثم قل إذا أقيمت الصلاة: الله أكبر الله أكبر الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمدا رسول الله أشهد أن محمدا رسول الله، حى على الصلاة حى على الصلاة، حى على الفلاح حى على الفلاح، قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله.

قال: فلما أصبحت أتيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فأخبرته بما رأيت، فقال: إنها لرؤيا حق إن شاء الله تعالى، فقم مع بلال، فألقِ عليه ما رأيت، فليؤذن به، فإنه أندى صوتا منك، فقمت مع بلال، فجعلت ألقى إليه، ويؤذن، قال: وسمع عمر ذلك وهو فى بيته، فجعل يجر رداءه، ويقول: والذى بعثك بالحق لقد رأيت مثل ما رأى، فقال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: فلله الحمد. (ت)

(٤) الأظهر أنه جبريل. (عينى)

* أخرجه أبوداود، انظر الدراية ج١رقم الحديث١١٢، ص١١٠، ونصب الراية ج١ ص٢٥٩(نعيم).

(٥) قوله: "ولا ترجيع فيه" الترجيع أن يأتى الشهادتين مرتين مرتين بصوت خفض، ثم يمد صوته، فيأتى بكل منهما مرتين أخريين بالصوت الذى افتتح الأذان به. (د)

(٦) وعنده لو تركه لا يضر البتة.

لحديث[١] أبى محذورة: أن النبى عليه السلام أمره[٢] بالترجيع*، ولنا[٣] أنه[٤] لا ترجيع فى المشاهير[٥]، وكان[٦] ما رواه تعليما، فظنه ترجيعا.

---

(٧) الأذان.

(٨) أى الترجيع. (ع)

(١) قوله: "لحديث [رواه الجماعة إلا البخارى. ت] أبى محذورة أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم" علمه الأذان الله أكبر الله أكبر أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن محمدا رسول الله أشهد أن محمداً رسول الله، ثم يعود، فيقول: أشهد أن لا إله إلا الله مرتين، أشهد أن محمدا رسول الله مرتين، حى على الصلاة [الحديث] رواه مسلم هكذا، والتكبير فى أوله مرتان، وبه استدل مالك[٨]، ورواه أبو داود والنسائى، والتكبير فى أوله أربعا، وإسناده صحيح. (ف)

(٢) قوله: "أمره بالترجيع" احتج الشافعى بحديث أبى محذورة، وبالقياس على التكبير، فكما أن يأتى بلفظة التكبير أربع مرات، فكذا بكلمة الشهادتين. (نهاية)

* أخرجه مسلم والأربعة، انظر الدراية ج١رقم الحديث١١٣، ص١١٢، ونصب الراية ج١ ص٢٦٣ (نعيم).

(٣) قوله: "ولنا إلخ" وأما التكبير فهو دليلنا، فإن ذكر التكبير مرتين لما كان بصوت واحد، فهو ككلمة واحدة. (نهاية)

(٤) قوله: "أنه لا ترجيع" ولأن المقصود من الأذان «حى على الصلاة حى على الصلاة»، ولا ترجيع فى هاتين الكلمتين فيما سواهما أولى. (ن)

(٥) قوله: "فى المشاهير" فيه أحاديث: منها حديث عبد الله بن زيد بن عبد ربه بجميع طرقه، ومنها ما رواه أبو داود عن ابن عمر قال: إنما كان الأذان على عهد رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم مرتين مرتين، والإقامة مرة مرة، الحديث. (ف)

(٦) قوله: "وكان ما رواه [فيه نظر] إلخ" قال الطحاوى فى "شرح الآثار": يحتمل أن الترجيع إنما كان؛ لأن أبا محذورة لم يمد بذلك صوته، كما أراده النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقال له النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «ارجع فامدد من صوتك»، وهذا قريب بما قاله صاحب الكتاب.

وقال ابن الجوزى فى التحقيق: إن أبا محذورة كان كافرا قبل أن يسلم، فلما أسلم ولقنه النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم الأذان أعاد عليه الشهادة، وكررها ليثبت عنده، ويحفظها، ويكررها على أصحابه المشركين، فإنهم كانوا ينفرون منها، فلما كررها عليه ظنها من الأذان، فعده تسع عشرة كلمة، وأيضاً فأذان أبى محذورة عليه أهل مكة، وما ذهبنا إليه عليه أهل مدينة، والعمل على المتأخر من الأمور.

وهذه الأقوال الثلاثة متقاربة المعنى، ويردها لفظ أبى داود، وقلت: يا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم! علمنى سنة الأذان، وفيه:« ثم تقول: أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن محمداً رسول الله تخفض بها صوتك، ثم ترفع بها صوتك»، فجعله من سنته، وهو كذلك فى صحيح ابن حبان، ومسند أحمد بن حنبل، لكنه معارض بما أخرجه الطبرانى عن أبى محذورة، وليس فيه ترجيع. (ت)

ويزيد[١] في أذان الفجر بعد الفلاح "الصلاة خير من النوم" مرتين؛ لأن[٢] بلالا رضي قال: "الصلاة خير من النوم"، حين وجد النبي عليه السلام راقدا، فقال عليه السلام: «ما أحسن[٣] هذا يا بلال! اجعله في أذانك»*، وخص الفجر به؛ لأنه وقت نوم وغفلة، والإقامة مثل الأذان إلا أنه يزيد فيها بعد الفلاح "قد قامت الصلاة" مرتين، هكذا فعل[٤] الملك النازل من السماء** وهو المشهور، ثم هو حجة[٥] على الشافعي رح[٦] في قوله: إنها[٧] فرادى فرادى إلا قوله: "قد قامت الصلاة".

ويترسّل[٨] في الأذان، ويحدر[٩] في الإقامة؛ لقوله عليه

(١) قوله: "ويزيد" وهذه الزيادة مستحبة بالنص، وأما زيادة "حي على خير العمل" مكروهة تحريما، صرح به في "البحر الرائق"؛ إذ لا أثر لها في الأحاديث والآثار إلا ما شذ، وقد صنفت في هذه المسألة رسالة سميتها بـ"الرد الأكمل على المؤذن بحي على خير العمل"، ثم أدرجتها في التحقيق العجيب. (محمد عبد الحي رح)

(٢) قوله: "لأن بلالا إلخ" وروى عن الإمام أن قوله: «الصلاة خير من النوم» بعد الأذان، لا فيه. (مج)

(٣) من ههنا يعلم أن هذه الزيادة مستحبة، كذا في "البحر الرائق".

* أخرجه البيهقي وأحمد وابن ماجه، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١١٤، ص١١٣، ونصب الراية ج١ ص٢٦٤ (نعيم).

(٤) قوله: "هكذا فعل الملك إلخ" قلت: رواه أبو داود في "سننه" من حديث المسعودي عن عمرو بن مرة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن معاذ بن جبل قال: "أحيلت الصلاة ثلاثة أحوال، وأحيل الصيام ثلاثة أحوال"، إلى أن قال: "فجاء عبد الله بن زيد -رجل من الأنصار-، وقال فيه: فاستقبل القبلة يعني الملك، وقال: الله أكبر الله أكبر إلخ، ثم أمهل ثم أقام، فقال مثلها إلا أنه زاد بعد ما قال: حي على الفلاح: "قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة"، قال: فقال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: لقنها بلالا، فأذن بها بلال" انتهى مختصراً. (ت)

** أخرجه أبو داود من حديث معاذ، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١١٥، ص١١٤، ونصب الراية ج١ ص٢٦٦ (نعيم).

(٥) قوله: "هو حجة على الشافعي" له حديث أنس، فإنه قال: أمر بلال أن يشفع الأذان، ويوتر الإقامة، فإن قلت: لما تعارض الخبران وجب بأن يؤخذ بالأقل المتيقن، أجيب بأن ما رويناه مشهور، فلا يعارض بما رواه واحد. (إله داد)

(٦) فإنه يقول: يشفع الأذان، ويوتر الإقامة. (عناية)

(٧) قيل: أول من أفرد الإقامة معاوية رض.

(٨) قوله: "ويترسل إلخ" بيان للسنن التي في الأذان، وهي نوعان: ما يرجع إلى نفس الأذان، وما يرجع

السلام[١]: «إذا أذنتَ فترسَّل وإذا أقمتَ فاحدُر»*، وهذا[٢] بيان الاستحباب، ويستقبل[٣] بهما القبلة؛ لأن النازل من السماء أذن[٤] مستقبل القبلة**، ولو ترك الاستقبال جاز؛ لحصول المقصود، ويكره لمخالفة السنة.

ويحوّل[٥] وجهه[٦] للصلاة والفلاح يمنة ويسرة[٧]؛ لأنه خطاب للقوم فيواجههم[٨]، وإن استدار فى صومعته[٩]، فحسن، ومراده[١٠] إذا

إلى صفات المؤذن. (عناية)

(٩) قوله: "ويحدر [من باب نصر ينصر. النهر الفائق]" الترسل فى الأذان: هو أن يفصل بين كلمتين بسكتة، والحدر: أن لا يفصل. (ف)

(١) قلت: أخرجه الترمذى. (ت)

* أخرجه الترمذي، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١١٦، ص١١٦ ، ونصب الراية ج١ ص٢٧٥ (نعيم).

(٢) قوله: "وهذا بيان الاستحباب" لو ترسل فى الإقامة قيل: يكره لمخالفة السنة، وقيل فى ما ذكر فى المتن: يشير إلى عدم الكراهة. (ف)

(٣) إلا فى الحيعلتين. (عناية)

(٤) قلت: تقدم عن أبى داود. (ت)

** أخرجه الإمام إسحق بن راهويه في مسنده، انظرالدراية ج١رقم الحديث١١٧، ص١١٦ ، ونصب الراية ج١ ص٢٧٤ (نعيم).

(٥)وقال الحلوانى: إذا أذن لنفسه لا يحول، والصحيح أنه يحول. (مج)

(٦) لا صدره. (مج)

(٧) قوله: "يمنة [بالفتح طرف دست راست] ويسرة [بالفتح طرف دست چپ. م]" ثم قيل: يلتفت يمنة للصلاة ويسرة للفلاح، وقيل: يمنة ويسرة لكل منهما، واختار بعضهم الأول والثانى أوجه. (ف)

(٨) قوله: "فيواجههم" ويقع لمن خلفه إعلام بذلك الالتفات مع ثبات القدمين، فلا حاجة إلى ارتكاب مكروه باستدبار القبلة اللازم من مواجهتهم. (ف)

(٩) قوله: "فى صومعته [بالفتح: عبادت خانه]" قال فى "البحر": الصومعة: المنارة وهى فى الأصل متعبد الراهب، ذكره العينى انتهى.

قلت: هذا ذكره العينى فى "شرح الكنز"، وقال فى "شرح الهداية": الصومعة: هى الموضع العالى على رأس المأذنة، يقف فيها المؤذن يؤذن، وفى الأصل للنصارى، والواو فيه زائدة، والشيء الدقيق المحدد الرأس يسمى مصمعا، ومنه الصومعة؛ لأنها دقيقة الرأس انتهى.

ويفهم من ههنا أن الأذان على موضع عالٍ مستحب، وقد صرح به فى "القنية"، وذكر أن فى المغرب اختلاف المشايخ، واستظهر صاحب "البحر" استحبابه فيه أيضًا، وقد بسطنا الكلام فى هذا المقام فى "سباحة

لم يستطع[١] تحوّل الوجه يمينا وشمالا مع ثبات قدميه مكانهما كما هو السنة*، بأن[٢] كانت الصومعة[٣] متسعة، فأما من غير حاجة فلا.

الفكر فى الجهر بالذكر".

وهذا الاستحباب مأخوذ مما رواه أبو داود عن عروة بن الزبير عن امرأة من بنى النجار "قالت: كان بيتى أطول بيت حول المسجد، فكان بلال يؤذن عليه للفجر، فيأتى بسحر، فيجلس على البيت ينظر إلى الفجر، فإذا رآه تمطى، قال: اللهم إنى أحمدك وأستعينك على قريش أن يقيموا دينك، قالت: ثم يؤذن، قالت: والله ما علمته كان تركها ليلة واحدة هذه الكلمات".

وفى الفصل السابع عشر من الباب الرابع من "وفاء الوفاء بأخباردار المصطفى": يظهر من سياق ما تقدم أن أول جعل المنارات فى المسجد كان فى زيادة الوليد فى المسجد النبوى، ويشهد لذلك ما رواه ابن إسحاق وأبو داود والبيهقى أن امرأة من بنى النجار "قالت: كان بيتى أطول بيت حول المسجد، وكان بلال يؤذن عليه كل غداة" الحديث.

وروى ابن عمرو عن أبى بردة الأسلمى قال: من السنة الأذان فى المنارة، والإقامة فى المسجد، وروى غيره: أن الأذان فى زمنه صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان على أسطوانة فى دار عبد الله بن عمر التى فى قبلة المسجد.

قال ابن زبانة: حدثنى محمد بن إسماعيل وغيره قال: "كان فى دار عبد الله بن عمر أسطوانة فى قبلة المسجد يؤذن عليها بلال يرقى عليها بأقتاب".

والأسطوانة مربعة قائمة إلى اليوم، وهى فى منزل عبيد الله بن عبد الله بن عمر يقال لها: المطمار، وأسند يحيى من طريق عبد العزيز بن عمران عن قدامة عن نافع عن ابن عمر قال: "كان بلال يؤذن على منارة فى دار حفصة ابنة عمر التى تلى المسجد، وكان يرقى عليها بأقتاب".

والظاهر أنه تجوز فى تسمية أسطوانة منارة، وعبد العزيز بن عمران كان كثير الغلط؛ لأن كتبه قد احترقت، فكان يروى من حفظه. فتركوه، ثم الظاهر أن عمر وعثمان لم يتخذا فى المسجد منارة، وإلا نقل، انتهى كلام السمهودى فى "وفاء الوفاء" ملخصا.

وفى "كتاب الأوائل" للسيوطى: أول من رقى منارة مصر شرحبيل بن عامر وبنى مسلمة المنائر للأذان، ولم تكن قبل ذلك، وفى هذا توقير وسعة، وكان بناءها بأمر معاوية، وقال ابن سعد: حدثنى محمد بن عمر حدثنى معاذ بن محمد عن يحيى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سعد بن زرارة قال: أخبرنى من سمع النوار أم زيد بن ثابت تقول: "كان بيتى أطول بيت حول المسجد، فكان بلال يؤذن فوقه من أول ما يؤذن إلى أن بنى رسول الله ﷺ المسجد، فكان يؤذن بعده على سقف المسجد، وقد رفع له شىء فوق ظهره". (السعاية فى كشف ما فى شرح الوقاية لمولانا محمد عبد الحى ح)

(١٠) قوله: "ومراده إلخ" يعنى إذا كانت الصومعة مأذنته بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الإعلام استدار فيها، فيخرج رأسه من الكوة اليمنى، ويقول: ما قاله، ثم يذهب إلى الكوة اليسرى، فيفعل به ما فعل. (مح)

(١) قوله: "إذا لم يستطع" المراد أنه كان المأذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الإعلام به. (شرح وقايه)

* يشير إلى حديث أبى حجيفة متفق عليه، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١١٨، ص١١٧، ونصب

والأفضل للمؤذّن أن يجعل[١] إصبعيه[٢] فى أذنيه، بذلك[٣] أمر النبى عليه السّلام بلالا*، ولأنه أبلغ فى الإعلام، وإن لم يفعل فحسن[٤]؛ لأنها[٥] ليست بسنة أصلية[٦].

والتثويب[٧] فى الفجر "حىّ على الصلاة" "حىّ على الفلاح" مرتين بين الأذان والإقامة حسن؛ لأنه وقت نوم وغفلة، وكره فى سائر الصلوات[٨]، ومعناه[٩] العود إلى الإعلام، وهو[١٠] على حسب ما

الراية ج١ ص٢٧٦ (نعيم).

(٢) قوله: "بأن كانت الصومعة متسعة" لا يمكنه الإعلام إلا بالاستدارة، فعلى هذا قوله: "بأن كانت" متعلق بنفى الفعل أى عدم الاستطاعة بسبب أن كانت الصومعة، أو معناه إذا لم يقدر على التحويل مع ثبات قدميه؛ لخوف السقوط بأن كانت الصومعة مئذنة ضيقة، ففى المكان المرتفع الضيّق لا يمكن التحول مع إثبات قدميه، فكان قوله: بأن كانت متعلقا بالفعل المنفى. (إله داد)

(٣) أى المسجد. (د)

(١) لأنه أبلغ فى الإعلام. (مج)

(٢) وجاز وضع يديه أيضًا، كما فى "الدر". (مج)

(٣) قلت: رواه ابن ماجة فى "سننه". (ت)

* أخرجه ابن ماجه والحاكم من حديث سعد القرظ، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١١٩، ص١١٧، ونصب الراية ج١ ص٢٧٨ (نعيم).

(٤) قوله: "فحسن" أى الأذان حسن لا ترك الفعل؛ لأن ذلك الفعل وإن لم يكن من السنن الأصلية، لكنه فعل أمر به النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم بلالا، فلا يليق أن يوصف تركه بالحسن، لكن لما لم يكن من السنن الأصلية لم تؤثر زوال ذلك الفعل فى زوال الحسن المتمكن من نفس الأذان، فكان معناه أن الأذان بذلك الفعل أحسن، وبتركه حسن، واستناد الحسن إلى الأذان مذكور فى "الفوائد الظهيرية". (ن)

(٥) قوله: "لأنها إلخ" قال فى "العناية": لعبد القادر فيه نظر؛ لما تقدم من الأحاديث الصحيحة مع لفظة الأمر، انتهى. وفيه نظر إذ ما تقدم مع لفظ الأمر مصروف عن الوجوب؛ لأنه شرع كيفية لما هو سنة، فيكون المراد به السنية، والأصلية أمر زائد صرف عنه التعليل. (ف)

(٦) قوله: "أصلية" لأنه لم يذكر فى حديث عبد الله بن زيد بن عبد ربه، وهو الأصل فى الباب، وإنما كان ذلك لإقامة سنة الصوت، ألا ترى إلى قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين أمر بلال معللا، قال: إنه أندى لصوتك.

(٧) قوله: "والتثويب" قال فى "المبسوط": أما معنى التثويب لغةً فالرجوع، ومنه سمى الثواب به؛ لأن منفعة عمله تعود إليه، ويقال: ثاب إلى المريض نفسه إذا برأ، فهو عود إلى الإعلام بعد الإعلام. (ع)

(٨) قوله: "سائر الصلوات" لما روى أن عليًا رأى مؤذنًا يثوب فى العشاء، فقال: أخرجوا هذا المبتدع من

تعارفوه[١]، وهذا[٢] تثويب أحدثه[٣] علماء الكوفة بعد عهد الصحابة رض لتغير أحوال الناس، وخصوا الفجر به*؛ لما ذكرناه[٤]، والمتأخرون استحسنوه[٥] فى الصلوات[٦] كلها لظهور التّوانى[٧] فى الأمور الدينية.

وقال أبو يوسف رح[٨]: لا أرى بأسًا أن يقول المؤذن للأمير فى الصلوات كلها: السلام عليك أيها الأمير ورحمة الله وبركاته، حىّ على الصلاة، حىّ على الفلاح، الصلاة يرحمك الله، وإستبعده[٩] محمد رح؛

المسجد، وروى مجاهد قال: دخلت مع ابن عمر مسجدا، فصلى فيه الظهر، فسمع مؤذنا يثوب فغضب، وقال: قم، حتى نخرج من عند هذا المبتد ع. (ع)

(٩) أى التثويب. (ن) فى الاصطلاح (عناية)

(١٠) قوله: "وهو على حسب ما تعارفوه" يفيد عدم تعين الحيعلتين، نحو الصلاة الصلاة أو قامت قامت (ف).

(١) قوله: "ما تعارفوه" لأنه للمبالغة فى الإعلام، وإنما يحصل بما يتعارفونه، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٢) قوله: "وهذا" إشارة إلى قوله: «حى على الصلاة»، «حى على الفلاح». (عناية)

(٣) قوله: "أحدثه" ولم يذكر القديم ههنا، وذكر فى "الأصل" أن التثويب الأول كان فى صلاة الفجر بعد الأذان «الصلاة خير من النوم»، فأحدث الناس هذا التثويب. (عناية)

* وورد بهذا الحديث أخرجه الترمذي من حديث بلال، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٢١، ص١١٨، ونصب الراية ج١ ص٢٧٩ (نعيم).

(٤) من أنه وقت نوم وغفلة. (ف)

(٥) قوله: "استحسنوه [أى التثويب المحدث. ع]" ولكن لم يشترطوا عين ذلك اللفظ الذى هو «حى على الصلاة» «حى على الفلاح». (نهاية)

(٦) قوله: "الصلوات كلها [سوى صلاة المغرب]" قلت: على هذا التقرير كان استحسان المتأخرين إحداثا بعد إحداث؛ لأن التثويب الأصلى كان «الصلاة خير من النوم» لا غير فى أذان الفجر خاصة، وأحدث علماء الكوفة «حى على الصلاة» «حى على الفلاح» فى صلاة الفجر خاصة مع إبقاء الأول، وأحدث المتأخرون التثويب بين الأذان و الإقامة على ما تعارفوه فى جميع الصلوات مع إبقاء الأول. (ن)

(٧) بالفارسية: سستى كردن. (م)

(٨) قوله: "وقال أبو يوسف" فى "الجامع الصغير" لقاضى خان: وإنما قال أبو يوسف ذلك: فى أمراء زماننا؛ لأنهم كانوا مشغولين بالنظر فى أمور الرعية، فاستحسن زيادة الإعلام فى حقهم، ولا كذلك أمراء زماننا. (نهاية)

(٩) قوله: "واستبعده" أقول: لا وجه لاستبعاده، أو لم يسمع ما ورد فى الأحاديث من أن بلالا كان يحضر بباب الحجرة النبوية، ويخبره بالصلاة بعد ما أذن فى الفجر، وهذا هو أصل أبى يوسف

لأن الناس سواسية[١] في أمر الجماعة، وأبو يوسف ح خصهم بذلك؛ لزيادة اشتغالهم بأمور المسلمين كيلا تفوتهم الجماعة، وعلى هذا القاضي والمفتي[٢]. ويجلس[٣] بين الأذان والإقامة إلا في المغرب، وهذا[٤] عند أبي حنيفة ح. وقالا: يجلس في المغرب أيضًا جلسة خفيفة؛ لأنه لا بد من الفصل؛ إذ الوصل مكروه، ولا يقع[٥] الفصل بالسكتة؛ لوجودها بين كلمات الأذان، فيفصل بالجلسة[٦] كما بين الخطبتين، ولأبي حنيفة ح[٧] أن التأخير[٨] مكروه، فيكتفي بأدنى الفصل احترازًا عنه،

في التخصيص، ولي في هذا المبحث تحقيق شريف ذكرته في رسالتي "التحقيق العجيب في مسألة التثويب". (مولوي محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(١) جمع سواء على خلاف القياس، أي أشباه. (نهاية)

(٢) ومن يعمل للعامة. (نهاية)

(٣) قوله: "ويجلس" لا خلاف أن وصل الأذان بالإقامة مكروه؛ لأن المقصود بالأذان إعلام الناس بدخول الوقت؛ ليتأهبوا للصلاة بالطهارة، فيحضروا المسجد لإقامة الصلاة، وبالوصل ينتفي هذا المقصود، فإن كانت الصلاة مما يتطوع قبلها، مسنونًا كان أو مستحبًا، يفصل بينهما بالصلاة لقول النبي ﷺ: بين كل أذانين صلاة، فإن لم يصل يجلس بينهما لحصول المقصود به. (عناية)

(٤) قوله: "وهذا عند أبي حنيفة ح إلخ" حاصل المذهب أن العلماء اتفقوا على أنه لا يصل الإقامة بالأذان في "المغرب"، بل يفصل بينهما، لكنهم اختلفوا في مقدار الفصل، فعند أبي حنيفة المستحب أن يفصل بينهما بسكتة يسكت قائما ساعة، ثم يقيم.

ومقدار السكتة عنده قدر ما يتمكن فيه من قراءة ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة، وروى عنه مقدار ما يخطو ثلاث خطوات، وعندهما يفصل بينهما بجلسة خفيفة مقدار الجلسة بين الخطبتين، وذكر الإمام الحلواني الخلاف في الأفضلية، حتى إن عند أبي حنيفة إن جلس جاز، والأفضل أن لا يجلس، وعندهما على العكس ذكره التمرتاشي. (نهاية)

(٥) على ما قال الإمام ح.

(٦) الخفيفة.

(٧) قوله: "ولأبي حنيفة إلخ" تهذيب المراد أنه لا بد من الفصل البتة، ثم التأخير مكروه، فيكتفي بأدنى الفصل ليوجد ما لا بد منه، ويجتنب من الكراهة، وقياسهما على جلسة الخطيب فيما بين الخطبتين فاسد؛ لأن مكان الخطبتين واحد، فلا يعد السكتة فصلا البتة بخلاف ما نحن فيه؛ لأن مكان الأذان والإقامة مختلفة عادة، فيكتفي بها.

وأما قولهما: إن السكتة موجودة بين كلمات الأذان أيضًا، فلما لم تعد فصلا، لا تعد فصلا ههنا أيضًا.

فجوابه أن هناك النغمة واحدة فلا يعد السكتة فصلا، وههنا نغمة الأذان والإقامة مختلفة، فتفكر. (مولوي

والمكان فى مسألتنا مختلف، وكذا النغمة، فيقع الفصل بالسكتة، ولا[١] كذلك الخطبة. وقال الشافعى[٢]: يفصل بركعتين اعتبارا بسائر الصلوات، والفرق قد ذكرناه.[٣] قال[٤] يعقوب[٥]: رأيت أبا حنيفة يؤذن فى المغرب ويقيم، ولا يجلس بين الأذان والإقامة، وهذا يفيد ما قلناه[٦]، وأن[٧] المستحب كون المؤذن عالما بالسنة[٨]؛ لقوله عليه السلام: «ويؤذن[٩] لكم خياركم[١٠]»*.

ويؤذن[١١] للفائتة ويقيم لأنه عليه السلام** قضى الفجر[١٢] غداة

محمد عبد الحى(ع)

(٨) قوله: "التأخير إلخ" وعن هذا قلنا: لا يتنفل بعد الغروب قبل الفرض. (ن)

(١) لاتحاد المكان.

(٢) قوله: "وقال الشافعى" المذكور ههنا من مذهب الشافعى منافٍ لما تقدم فى باب المواقيت من وقت المغرب، وهو أن يصلى ثلاث ركعات. (ع)

(٣) قوله: "قد ذكرناه" إشارة إلى أن التأخير مكروه إلخ. (نهاية)

(٤) قوله: "قال يعقوب" هو أبو يوسف، وهذا لفظ محمد فى "الجامع الصغير". (ف)

(٥) قوله "يعقوب" قيل: إنما ذكر محمد فى "الجامع الصغير" "أبا يوسف باسمه دون كنيته دفعًا لتوهم التسوية فى التعظيم بين الشيخين، وكان مأمورا من جهة أبى يوسف أن يذكره باسمه حيث ذكر أبا حنيفة. (ع)

(٦) قوله: "ما قلنا" من أنه لا جلوس عنده فى أذان المغرب. (عناية)

(٧) معطوف على ما قلنا. (ع)

(٨) أى بأحكام الشرع. (ع)

(٩) قوله: "ويؤذن [بالواو، والذى فى أبى داود عن ابن عباس: «ليؤذن لكم خياركم وليؤمكم قراءكم». ف] إلخ" قلت: رواه أبو داود فى الصلاة "باب من أحق بالإمامة. (ت)

(١٠) قوله: "خياركم" فعلم أن المراد أن المستحب كونه عالما عاملا؛ لأن العالم الفاسق ليس من الخيار؛ لأنه أشد عذابًا من الجاهل الفاسق على أحق القولين. (ف)

* أخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث ابن عباس، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٢٠، ص١١٨، ونصب الراية ج١ ص٢٧٩ (نعيم).

(١١) قوله: "ويؤذن" أى يستحب الأذان للفائتة سواء كانت من المنفرد أو بالجماعة. (عبد)

** أخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٢٣، ص١١٨، ونصب الراية ج١ ص٢٨١ (نعيم).

(١٢) قوله: "قضى الفجر إلخ" فى "سنن أبى داود" وغيره أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمر بلالا

ليلة التعريس[١] بأذان[٢] وإقامة[٣]، وهو حجة[٤] على الشافعي في اكتفاءه[٥] بالإقامة، فإن فاتته صلوات أذن للأولى وأقام؛ لما روينا[٦]، وكان[٧] مخيّراً في الباقي، إن شاء أذن وأقام[٨]؛ ليكون[٩] القضاء على حسب[١٠] الأداء، وإن شاء اقتصر على الإقامة؛ لأن

بالأذان والإقامة حين ناموا عن الصلاة، وصلوها بعد ارتفاع الشمس. (ف)

(١) قوله: "غداة ليلة التعريس [نزول المسافر في آخر الليل]" ذكره البخاري مختصراً، ولفظه: عن أبي قتادة قال: سرنا مع النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم ليلة، فقال بعض القوم: لو عرست بنا يا رسول الله! فقال: أخاف أن تناموا عن الصلاة، فقال بلال: أنا أوقظكم فاضطجعوا وأسند بلال ظهره إلى راحلته، فغلبته عيناه، فنام فاستيقظ النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم وقد طلع حاجب الشمس، فقال: يا بلال! أين ما قلت، فقال: ما ألقيت على نومة مثلها قط، قال: إن الله قبض أرواحكم حين شاء، وردها عليكم حين شاء، يا بلال! قم، فأذن بالناس بالصلاة، فتوضأ فلما ارتفعت الشمس، وانتصب قام فصلى، انتهى. (ت)

(٢) قوله: "بأذان" لا يقال: قد روى أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمر بلالا فأقام بدون ذكر الأذان؛ لأن القصة واحدة، فالعمل بالزيادة أولى، وفيه نظر؛ لأن ذلك إنما يكون إذا كان راويهما واحدا، ولم يثبت ههنا ذلك.

والجواب أن الراوي إذا كان متعددا إنما يعمل بالخبرين إذا أمكن العمل بهما، ولا يمكن ههنا لكون القصة واحدة. (عناية)

(٣) قوله: "وإقامة" لا يقال: إن فعله صلى الله عليه وعلى آله وسلم لا يدل على الاستحباب لجواز أن يكون للإباحة، وأن الواقع من النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم الصلاة بالجماعة، فلا يفيد الاستحباب بالنظر إلى المنفرد، لأنا نقول: يثبت الاستحباب من حديث الأصل من الخارج، والاشتباه في أن القضاء له حكم الأداء أم لا، والحديث قد دل على أن القضاء كالأداء. (عبد)

(٤) قوله: "وهو حجة على الشافعي إلخ" وقد رجح القونوي أنه لا يكتفي بالإقامة، بل يؤذن ويقيم. (عبد)

(٥) في أحد قوليه. (ف)

(٦) من حديث ليلة التعريس. (ع)

(٧) قوله: "وكان مخيّراً" اعترض عليه بأن الرفق إذا كان متعينا في أحد الجانبين لا يخير هناك، ومن الظاهر أن الرفق متعين في أحدهما، ويجاب بأن ذلك في الواجب، وأما في السنن فلا. (عبد)

(٨) قوله: "إن شاء أذن وأقام" روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف بإسناده إلى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين شغلهم الكفار قضاهن بأذان وإقامة يعني الصلوات الأربع. (ف)

(٩) قوله: "ليكون القضاء إلخ" لم يعلله بما روى لأن المروي لا يدل على قضاء الفوائت المتعددة نعم حديث الخندق يدل، وهو غير مدرك. (عبد)

(١٠) قوله: "على حسب الأداء" الأصل عندنا أن يؤذن لكل فرض أدى أو قضى إلا الظهر يوم الجمعة في

الأذان[١] للاستحضار، وهم[٢] حضور[٣]، قال رض: وعن محمد رح[٤] أنه يقام لما بعدها[٥]، قالوا[٦]: يجوز أن يكون هذا قولهم جميعًا[٧].

وينبغي[٨] أن يؤذن ويقيم على طهر، فإن أذن على غير وضوء جاز[٩]؛ لأنه ذكر، وليس[١٠] بصلاة، فكان الوضوء فيه استحبابًا، كما في القراءة[١١]، ويكره أن يقيم على غير وضوء؛ لما فيه من الفصل[١٢] بين

المصر، فإن أداءه بهما مكروه، روى ذلك عن علي إلا ما تؤديه النساء، أو تقضيه بجماعتهن. (ف)

(١) قوله: "لأن الأذان إلخ" لا يخفى أن هذا التعليل يقتضي أن لا يكون المنفرد في الفائتة الأولى مخيرا، وليس كذلك مع أن هذا حكمه، والحكم يراعى في الجنس، ولذا قالوا: إن من يأذن للصبي يراعي يمنة ويسرة. (عبد)

(٢) قوله: "وهم" هذا صحيح في الجماعة، وأما في المنفرد فحاله ظاهر لعدم الجماعة، ويجوز أن يعمم الحاضرون بحيث يشمل الملك، وحينئذ يتحقق بالنسبة إلى المنفرد أيضًا حضور، هو في الأصل مصدر. (عبد)

(٣) قوله: "حضور" قال في "الصحاح": هم حضور أي حاضرون. (عبد)

(٤) قوله: "وعن محمد [أي رواية عنه. عبد]" ووجهه أنهما صلاتان اجتمعتا في وقت واحد يؤذن ويقام للأولى، ويقام للباقية كالظهر والعصر بعرفة، ولهما ما روى أبو يوسف بسنده أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين شغلهم الكفار يوم الأحزاب عن أربع صلوات عن الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء قضاهن على الولاء، وأمر بلالا أن يؤذن ويقيم لكل واحدة منهن، ولأنها صلاة مفروضة يقيمها المخاطب بالإقامة بالجماعة، فيقيمها كالجماعة بخلاف النساء، وصلاتا عرفة لو كان على القياس لم يعارض النص، فكيف وهما على خلاف القياس. (ف)

(٥) قوله: "أنه يقام لما بعدها" أي من غير اختيار بين الجمع بينهما، وبين أفراد الإقامة. (نهاية)

(٦) قوله: "قالوا إلخ" قال أبو بكر الرازي: يجوز أن يكون هذا قولهم: جميعا، والمذكور في الكتاب محمول على الصلاة الواحدة، فيرتفع الخلاف بين أصحابنا. (ع)

(٧) يعني الإمام أبا حنيفة وأبا يوسف ومحمدًا رحمهم الله تعالى (عبد)

(٨) قوله: "وينبغي" أي يستحب كما يدل عليه قوله الآتي. (عبد)

(٩) قوله: "جاز" أي بلا كراهة في ظاهر الرواية. (عناية)

(١٠) حتى يجب فيه الوضوء.

(١١) قوله: "كما في القراءة [أي قراءة القرآن. عبد]" فيه أن استحباب الوضوء فيه؛ لكونه كلام الله تعالى، لا لكونه ذكرا فلا يقاس عليه، اللهم إلا أن يقال: إن هذا تنبيظر لا تمثيل، أو تمثيل لا لاستحباب الوضوء، بل لجواز ترك الوضوء. (عبد)

(١٢) قوله: "لما فيه من الفصل [بالاشتغال بأعمال الوضوء. ع] إلخ" هذا لا يدل على الكراهة في من صلى وأقام للغير، اللهم إلا أن يقال: المقيم يلزمه أن يصلي، ولا يدري هذه الرواية. (عبد)

الإقامة والصلاة، ويروى أنه لا تكره الإقامة أيضًا؛ لأنه أحد الأذانين[١]، ويروى أنه يكره الأذان أيضًا؛ لأنه[٢] يصير داعيًا إلى ما لا يجيب بنفسه[٣].

ويكره أن يؤذن وهو جنب رواية واحدة[٤]، ووجه الفرق[٥] على إحدى الروايتين[٦] هو أن للأذان شبهًا[٧] بالصلاة[٨]، فيشترط[٩] الطهارة عن أغلظ الحدثين[١٠] دون[١١] أخفّهما عملا بالشبهين.

وفي "الجامع الصغير[١٢]": إذا أذن على غير وضوء وأقام لا يعيد، والجنب أحب إليّ أن يعيد، وإن لم يعد أجزأه، أما الأول[١٣]: فلخفة

---

(١) قوله: "لأنه أحد الأذانين" والأذان لا يكره بغير وضوء، فكذا الإقامة. (ع)

(٢) قوله: "لأنه يصير إلخ" لأنه وإن كان داعيا للصلاة لكن المقصود من ذلك تهيؤ الصلاة، وهو لم يتهيأ، فيدخل تحت قوله: ﴿أتأمرون الناس بالبر وتنسون أنفسكم﴾. (عبد)

(٣) قوله: "ما لا يجيب بنفسه" الظاهر أن يقول: لم يجب بنفسه، ويمكن أن يقال: إن لا لنفى الحال. (عبد)

(٤) قوله: "رواية واحدة" أى الرواية ليست إلا واحدة. (عبد)

(٥) قوله: "ووجه الفرق" أى بين عدم كراهة الأذان بغير الوضوء، وكراهته بالجنابة. (نهاية)

(٦) قوله: "على إحدى الروايتين [فى المحدث. ف]" وهى عدم كراهة الأذان على تقدير أن يكون غير متوضئ، وأما على الرواية الأخرى، فالكراهة ثابتة فيهما، فلا معنى للفرق. (عبد)

(٧) قوله: "شبهًا" إلا أنه ليس بصلاة حقيقة، ولو كان صلاة بالحقيقة لا يجوز مع الحدث والجنابة. (نهاية)

(٨) قوله: "بالصلاة" من حيث إنهما يفتتحان بالتكبير، ويؤديان مع الاستقبال، ويترتب كلمات الأذان كأركان الصلاة. (ع)

(٩) اعتبارًا للشبه. (عناية)

(١٠) قوله: "عن أغلظ الحدثين" وإنما لم يعكس لأنا لو اعتبرنا فى الحدث جانب الشبه لزمنا اعتباره فى الجنابة بالطريق الأولى؛ لأن الجنابة أغلظ الحدثين، فحينئذ يتعطل جانب الحقيقة. (نهاية)

(١١) اعتبارًا لجانب الحقيقة. (نهاية)

(١٢) قوله: "وفى الجامع الصغير" ذكره لاشتماله على ما ليس فى القدورى من الإعادة؛ لأن الكراهة، وهى المذكورة فيه لا تستلزم الإعادة، كأذان القاعد والراكب فى المصر يكره، ولا إعادة. (ف)

(١٣) قوله: "أما الأول" أى عدم إعادة أذان المحدث. (ع)

الحدث. وأما الثانى[١]: ففى الإعادة بسبب الجنابة روايتان[٢]، والأشبه أن يعاد الأذان دون الإقامة؛ لأن تكرار الأذان[٣] مشروع[٤] دون الإقامة، وقوله[٥]: إن لم يعد أجزأه، يعنى[٦] الصلاة؛ لأنها جائزة بدون الأذان والإقامة.

قال: وكذلك[٧] المرأة تؤذن[٨] معناه[٩] يستحب أن يعاد ليقع على

---

(١) قوله: "وأما الثانى" أى استحباب الإعادة بسبب الجنابة. (ع)

(٢) قوله: "ففى الإعادة بسبب الجنابة روايتان [فى ظاهر الرواية يستحب، وفى رواية الكرخى يجب. عناية]" اعلم أن كلام المص إما اعتراض على "الجامع الصغير"، فحينئذٍ حمل كلامه على الإعادة المتعلقة بمجموع الأذان والإقامة، وحاصل الاعتراض أن فى إعادتهما روايتين، إعادتهما وعدم إعادتهما، والأشبه التفصيل، ولا وجه لكلام "الجامع الصغير"، وحينئذٍ حمل كلامه على إعادة الأذان دون الإقامة، وإن كان فيه تكلف تخصيص كلامه، وأيضًا لفظ وأقام ينافيه. (عبد)

(٣) كما فى الجمعة. (عبد)

(٤) أى فى الجملة. (عبد)

(٥) قوله: "وقوله إلخ" رد على ما فى الإيضاح حيث جعل الضمير راجعا إلى الأذان؛ لما هو المتبادر من سوق الكلام. (عبد)

(٦) قوله: يعنى الصلاة" فيه بحث؛ لأنه إن أراد بقوله: والأشبه أن يعاد الأذان، الإعادة على وجه الاستحباب، فلا حاجة إلى تأويل قوله: وإن لم يعد أجزأه، مع أن الظاهر لفظًا ومعنًى هو إرادة الأذان، وإن أراد الإعادة على وجه اللزوم بمعنى أنه إن لم يعد لا يكون مقيما للسنة، فالتأويل المذكور وإن كان يحتاج إليه لدفع المخالفة لكنه غير معقول؛ لتصريح محمدرح باستحباب الإعادة فى قوله: وأحب إلى أن يعيد، اللهم إلا أن يقال: ليس المراد بقوله: أحب، الإعادة مستحبة، بل معناه ينبغى أن يعاد، وذلك يحتمل أن يكون لدفع الكراهة، أو لتبع السنة، فلو حمل على الأول ما كان معنى قوله: أجزأه الصلاة من غير أذان، واختار المصنف المعنى الثانى زعما منه أن الطهارة عن الجنابة من شرائط الأذان على ما صرح به قبيل هذا من أن للأذان شبها بالصلاة، وليس بصلاة، فاشترط له الطهارة عن الجنابة دون الحدث عملا بالاعتبارين. (إله داد)

(٧) قوله: "وكذلك" أى كما يعاد الأذان فى صورة الجنب يعاد الأذان فيما أذنت المرأة. (عبد)

(٨) قوله: "المرأة تؤذن" يشعر أن المقصود هو الأذان؛ لأن الظاهر أنه من تتمة "الجامع الصغير". (عبد)

(٩) قوله: "معناه إلخ" قال الإمام المحبوبى: قال: المرأة تؤذن أحب إلى أن يعاد، وإن صلوا أجزأهم؛ لأن أذان النساء لم يكن فى المتقدمين، فكان من جملة المحدثات، ولما لم يفوض إلى واحد منهن حين يحضرن الجماعة، فبعد انتساخ ذلك أولى، ولأن المؤذن مندوب أن يرفع صوته حتى يستحب له أن يعلو المنارة، أو أعلى المواضع عند الأذان، والمرأة منهية عن رفع الصوت؛ لأن فى صوتها فتنة، ولذا جعل النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم التسبيح للرجال، والتصفيق للنساء، وكذلك منهية عن تشهير النفس بأن يكون فى بيتها وراء الحجاب، فلذا يستحب إعادة أذانها. (نهاية)

وجه السنة[١]، ولا يؤذن لصلاة قبل دخول وقتها[٢]، ويعاد فى الوقت؛ لأن الأذان للإعلام، وقبل الوقت[٣] تجهيل[٤].

وقال أبو يوسف رح -وهو قول الشافعى رحمه الله تعالى-: يجوز للفجر[٥] فى النصف الأخير من الليل؛ لتوارث[٦] أهل الحرمين، والحجة على الكل[٧] قوله[٨] عليه السلام لبلال رض: «لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا»*، ومد[٩] يديه عرضًا.

والمسافر يؤذن ويقيم؛ لقوله عليه السلام لابنى أبى مليكة[١٠]: «إذا سافرتما[١١] فأذّنا وأقيما»**، فإن تركهما جميعًا يكره[١٢]، ولو اكتفى

---

(١) هو كون المؤذن رجلا. (عبد)

(٢) قوله: "قبل دخول وقتها" فإن قيل: جاء فى الحديث «لا يغرنكم أذان بلال»، ويعلم منه أنه كان يؤذن قبل الوقت، قلنا: هو حجة لنا حيث لم يعتبر النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أذانه، وأمر الناس بأن لا يعتبروا أذانه مثل اعتبارهم الأذان فى الوقت، وقال: «لا يغرنكم أذان بلال، فإنه يؤذن ليرجع قائمكم، ويتسحر صائمكم ويقوم نائمكم، فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم» وكان هو أعمى لا يؤذن حتى يسمع الناس يقولون: أصبحت. (نهاية)

(٣) للناس. (عبد)

(٤) للوقت. (عبد)

(٥) وفى رواية عندهم جميع الليل وقت لأذان الفجر. (ف)

(٦) قوله: "لتوارث أهل الحرمين" أى أخذ بعضهم عن بعض الوراثة. (عبد)

(٧) قوله: "على الكل" أى على أبى يوسف والشافعى وأهل الحرمين. (عبد)

(٨) أخرجه أبو داود. (ت)

* أخرجه أبو داود، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٢٤، ص١١٩، ونصب الراية ج١ ص٢٨٣ (نعيم).

(٩) هذا من كلام الراوى. (عبد)

(١٠) قوله: "لابنى [غلط. ت] أبى مليكة" الصواب مالك بن الحويرث وابن عم له، وقد ذكره المصنف فى الصرف على الصواب، كما ذكره صاحب "المبسوط"، وفخر الإسلام فى "الجامع" والمحبوبى رح. (ف)

(١١) قوله: "إذا سافرتما [أى أحدكما. عبد] إلخ" فى "الصحيحين" عن مالك بن الحويرث أتيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنا وصاحب لى، فلما أردنا الانتقال من عنده، قال لنا: «إذا حضرت الصلاة فأذنا وأقيما وليؤمكما أكبركما»، وفى رواية الترمذى: أنا وابن عم لى، وهى مفسرة للمراد بالصاحب. (ف)

** أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم عن مالك بن الحويرث، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٢٥،

بالإقامة جاز؛ لأن الأذان لاستحضار الغائبين[١]، والرفقة حاضرون، والإقامة لإعلام الافتتاح، وهم إليه محتاجون، فإن صلى فى بيته فى المصر يصلى بأذان وإقامة؛ ليكون الأداء على هيئة الجماعة[٢]، وإن تركهما جاز[٣]؛ لقول ابن مسعود رض: "أذان الحى[٤] يكفينا[٥]"*.

باب[٦] شروط الصّلاة[٧] التى تتقدمها[٨]

يجب على المصلى[٩] أن يقدم الطهارة من الأحداث والأنجاس على ما قدمناه[١٠]، قال الله تعالى: ﴿وثيابك فطهّر﴾، وقال الله تعالى: ﴿وإن كنتم جنبًا فاطهروا﴾، ويستر عورته؛ لقوله تعالى[١١]: ﴿خذوا زينتكم عند

ص١٢١، ونصب الراية ج١ ص٢٩٠(نعيم).

(١٢) لأنه مخالف لحديث مالك بن الحويرث. (ف)

(١) قوله: "لأن الأذان لاستحضار الغائبين" فيه أن الأذان أيضًا للتأهب، ولم يحصل. (عبد)

(٢) قوله: "على هيئة الجماعة" المراد بهيئة الجماعة الاشتمال على الأذان والإقامة، فيجرى هذا الدليل فى المنفرد والجماعة. (عبد)

(٣) إذا صلى فى داره. (ت)

(٤) قوله: "أذان الحى [أى القبيلة. عبد]" قلت: غريب، وروى الطبرانى فى "معجمه": حدثنا إسحاق ابن إبراهيم الديرى عن عبد الرزاق عن الثورى عن حماد عن ابن مسعود وعلقمة والأسود "صلوا بغير أذان وإقامة قال سفيان: كفتهم إقامة المصر"، انتهى. (ت)

(٥) قوله: "يكفينا" وبهذا يظهر الفرق بين المقيم والمسافر، فإن المسافر ليس له أذان، ولا إقامة؛ إذا لم يؤذن ولم يقم، لا حقيقةً ولا حكمًا، بخلاف المقيم، فإنه وإن لم يكن له أذان وإقامة حقيقة لكن له كلاهما حكمًا. (عبد)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٢٦، ص١٢١، ونصب الراية ج١ ص٢٩١(نعيم).

(٦) قوله: "باب شروط إلخ" لما فرغ من ذكر السبب،وما هو علامة عليه ذكر بقية الشروط. (ع)

(٧) قوله: "شروط الصلاة" هى أمور خارجة عن الصلاة يتوقف عليها الصلاة. (عبد)

(٨) قوله: "التى تتقدمها" هو إما صفة موضحة، أو مخصصة، فإن الشرط قد يقارن الصلاة كتكبير التحريمة، والقعدة الأخيرة، والترتيب بين الركوع والسجود. (عبد)

(٩) قوله: "يجب إلخ" لا يقال: قد علم فى باب تطهير الأنجاس، فيكون تكرارا؛ لأنا نقول: المذكور سابقا ليس من حيث إنه شرط. (عبد)

(١٠) فى صدر الكتاب وباب الأنجاس. (ف) أى على كيفية قدمناها. (عبد)

(١١) قوله: "لقوله تعالى [الأوجه أن يستدل بالإجماع على افتراض الستر فى الصلاة. ف]" فإن قلت:

كل مسجد[١]﴾ أى ما يوارى عورتكم[٢] عند كل صلاة[٣]، وقال عليه

الآية وردت فى الطواف، قلت: العبرة لعموم اللفظ، لا لخصوص السبب، وكلمة كل عامة، فيتناول بعمومه جميع ما يحل فى المسجد من الصلاة والطواف، فإن قلت: النص لايتناول غير ما ورد فيه إلا كما يتناول ما ورد فيه، وقد يتناول الطواف فى حق الوجوب دون الافتراض، حتى كان الطواف عريانا معتدا به، فكذا فى الصلاة.

قلت: النص يدل على الفرضية فيهما إلا أنه سقطت فى الطواف بدليله، وهو الإجماع، ولا دليل على سقوطها فى حق الصلاة، فتبقى، كذا فى "الشرح".

وقد يمنع الإجماع مع مخالفة الشافعى رحمه الله وهو أليق بمعرفة الإجماع، فلو كان الإجماع لعرفه، ولم يخالفه، والأظهر أن يقال: الآية مؤولة لاحتمال أن يكون المراد بالمسجد الطواف، أو الصلاة، أو الدخول فيه، أو ما يحل فيه طوافًا كان أو صلاة، أو غيرهما، فلا يثبت به فرضية الستر فى الطواف، وإلا لزم تقييد المطلق، وهو قوله تعالى: ﴿وليطوفوا﴾، الآية بالآية المؤولة، وذا غير جائز.

وأما الصلاة: فالاحتمالات المذكورة لا تقدح فى اقتضاء لزوم الستر فى الصلاة بكل حال، أما إن كان المراد بالمسجد الصلاة، أو ما يحل فيه، فبالعبارة، وأما إن كان المراد منه الطواف، فبالدلالة؛ لأن الستر لما وجب فى الطواف-وبابه أوسع من باب الصلاة حتى حل فيه النطق دونها- فلأن يجب فى الصلاة أولى.

وأما إن أريد الدخول فكذلك؛ لأن المقصود وهو الصلاة من الدخول فيه، فإذا لزم الستر عند الدخول فيه، فلأن يجب عند أداء المقصود أولى، فكانت الآية قطعية فى حقها، فيفترض بها الستر فيها.

فأما الطواف: فلا موجب للآية فى لزوم الستر فيه على تقدير إرادة الصلاة، لابالعبارة وهو ظاهر، وكذا بالدلالة؛ لأن بابها أضيق من بابه،فلا يدل وجوب الستر فيها وجوبه فيه، فيكون احتمال التاويل بالصلاة قادحا فى اقتضاءها وجوب الستر فى الطواف، فلا يثبت به الفرضية. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(١) قوله: "عند كل مسجد [عام فلا يختص بالمسجد الحرام. عناية]" تفسير المسجد بالصلاة باعتبار إطلاق اسم المحل على الحال، وإنما فسره به؛ لأن ذلك ليس للناس، وإلا لكان السوق بهذا المعنى أولى، فمن تخصيص المسجد يعلم أن المراد به الصلاة. (عبد)

(٢) قوله: "أى ما يوارى عورتكم [تفسير إجماعى. عبد]" إنما صح الإرادة باعتبار أن الزينة سبب فيكون من باب إطلاق السبب على المسبب. (عبد)

(٣) قوله: "عند كل صلاة" ثم ههنا بحث، وذلك لأن العرب كانت يطوفون بالبيت عراة الرجال بالنهار، والنساء بالليل، وكانوا يقولون: لا نطوف البيت فى الثياب التى حصلنا فيها الذنوب، فنزل قوله تعالى: ﴿خذوا زينتكم عند كل مسجد﴾ نهيا لهم عما كانوا عليه، وتنصيصا بأن الستر واجب فى كل حال فى العبادة وغيرها، لا كما زعمتم أن نزع الثياب عند الطواف حسن، فكانت الآية ناطقة بافتراض الستر عند الصلاة مثل افتراضه فى غيرها، ولا دلالة لها على كونه من فروض الصلاة؛ لجواز أن يكون الشىء فرضًا فى الصلاة، ولا يكون من فروض الصلاة، كغض البصر عن الأجنبية.

وبالجملة لا دلالة للآية على كون الستر فرضًا لحق الصلاة؛ لاحتمال أن يكون فرضًا لحق الناس، غير أنه قيد بقوله: ﴿عند كل مسجد﴾ ردا لما كانوا عليه، وجوابه أن التعميم الوارد فى قوله تعالى: ﴿عند كل مسجد﴾ ينافى حمله على هذا المعنى؛ إذ لا يجب الستر حينئذ عند كل مسجد، بل عند مسجد يراه فيه غيره، ولما قال: ﴿عند كل مسجد﴾ علم أن المراد بيان لزوم الستر لحق العبادة؛ تعظيما لشأنه، وهذا لما عرف من أنه إذا كان للنص محملان يحتاج فى أحدهما إلى التخصيص دون الآخر، فما لا يحتاج فيه إلى ذلك، فهو أحق، والله أعلم. (د)

السلام[١]: «لا صلاة لحائض[٢] إلا بخمار[٣]»* أى لبالغة[٤].

وعورة الرجل ما تحت السرّة إلى الركبة؛ لقوله عليه السّلام: «عورة الرجل[٥] ما بين سرته إلى ركبته[٦]»**، ويروى[٧]: «ما دون سرته حتى تجاوز ركبته»[٨]، وبهذا يتبين[٩] أن السرة[١٠] ليست من العورة،

---

(١) قوله: "وقال [رواه الحاكم فى "المستدرك". ت] إلخ" فى دلالة الآية والحديث على افتراض الستر نظر، أما الآية فإنها تفيد الوجوب فى حق الطواف حتى كان طواف العارى معتدا به، فلو أفادت الفرضية فى حق الصلاة، لكان لفظ ﴿خذوا﴾ مستعملا فى الوجوب والافتراض، وذلك غير جائز، وأما الحديث فلأنه خبر واحد، وهو لا يفيد الفرضية.

وأجيب بأن الآية قطعى الثبوت دون الدلالة على ذلك التقدير، والحديث قطعى الدلالة لأداة الحصر ظنى الثبوت؛ لكونه خبر الواحد، فبمجموعهما يحصل الدلالة على الافتراض. (عناية)

(٢) قوله: "لحائض" هو بحسب المعنى المراد البالغة من قبيل تسمية اللازم باسم الملزوم، فإن الحيض مستلزم للبلوغ، أو تسمية المسبب باسم السبب. (عبد)

(٣) بالكسر، بالفارسية: دامنے يعنى چادر باريک يک عرض که زنان می پوشند. (غث)

* أخرجه أصحاب السنن الأربعة إلا النسائي من حديث عائشة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٢٧، ص١١٣، ونصب الراية ج١ ص٢٩٥ (نعيم).

(٤) قوله: "لبالغة" لأن الحائض لا صلاة لها لا بالخمار، ولا بغيره. (عناية)

(٥) قوله: "عورة الرجل إلخ" أخرجه الحاكم فى "المستدرك" فى كتاب الفضائل عن أبى الأشعث أحمد ابن المقدام: حدثنا الأصرم بن حوشب حدثنا إسحاق بن واصل الصبى عن أبى جعفر محمد بن على ابن الحسين قال: قلنا لعبد الله بن جعفر بن أبى طالب: حدثنا بما سمعته من رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ولا تحدثنا عن غيرك، وإن كان ثقة، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول: «ما بين السرة إلى الركبة عورة» مختصر، وسكت عنه، قال الذهبى فى "مختصره": أظنه موضوعاً. (ت)

(٦) قوله: "ما بين إلخ" إن قيل: مدخول بين يجب أن يكون متعدداً، ولا تعدد ههنا، وأجيب بأن هناك متعدداً ا. وحاصله ما بين سرته وغيرها إلى ركبته، وفيه أنه يقتضى خروج الطرفين، فإن طرفى بين يخرجان إلا في صورة الأعداد، كما تقول: ما بين ستين إلى سبعين، وأيضًا هذا التوجيه لا يوافق ما ذكره من أن "إلى" بمعنى مع. (عبد)

** أخرجه الحاكم من حديث عبد الله بن جعفر، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٢٨، ص١٢٢، ونصب الراية ج١ ص٢٩٦ (نعيم).

(٧) قوله: "ويروى [غريب. ت] إلخ" فيه أحاديث: منها ما أخرجه الدارقطنى فى "سننه" عن سوار ابن داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «مروا صبيانكم بالصلاة فى سبع سنين واضربوهم عليها فى عشر وفرقوا بينهم فى المضاجع وإذا زوج أحدكم أمته عبده، أو أجيره فلا ينظروا إلى ما دون السرة وفوق الركبة فإن ما تحت السرة إلى الركبة من العورة». (ت)

(٨) بالضم بالفارسية: زانو. (م)

خلافًا[١] لما يقوله الشافعي رح، والركبة[٢] من العورة[٣] خلافًا له أيضًا، وكلمة[٤] "إلى" نحملها على كلمة "مع" عملا بكلمة[٥] "حتى"، أو عملا بقوله عليه السلام[٦]: «الركبة من العورة»*.

وبدن الحرة كلها[٧] عورة إلا وجهها وكفيها[٨]؛ لقوله عليه السّلام[٩]: «المرأة عورة مستورة»**، واستثناء العضوين للابتلاء

---

(٩) قوله: "وبهذا يتبين إلخ" لأن قوله: «ما بين سرته إلى ركبته» فى الرواية الأولى، «ما دون السرة» فى الرواية الثانية يدلان على أنها ليست بداخلة فى العورة. (ت)

(١٠) بالضم والتشديد، بالفارسية: موضعى كه ازان ناف ببرند. (م)

(١) قوله: "خلافا" للشافعي، وذكر فى "المبسوط" خلاف أبى عصمة المروزى رح، وقال: إنها إحدى حدى العورة، فتكون من العورة كالركبة، بل أولى؛ لأنها فى معنى الاشتهاء فوق الركبة. (ن)

(٢) قوله: "والركبة من العورة" ذكر فى "الجامع الصغير" لقاضى خان: واختلفوا فى الركبة مع الفخذ منهم من جعل كل واحد منهما عضوا على حدة، ومنهم من جعل الركبتين مع الفخذ عضواً واحداً، فيعتبر حينئذ انكشاف ربع الكل، فيختلف التخريج فى "من" أنها بيانية أو تبعيضية. (نهاية)

(٣) قوله: "من العورة" فإن قيل: كلمة "إلى" للغاية، فلا تدخل، أجاب بقوله: وكلمة "إلى" نحملها على كلمة "مع"، كما فى قوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم﴾. (عناية)

(٤) قوله: "وكلمة إلى نحملها على كلمة مع عملا بكلمة حتى" لأنه محكم، وإلى قد يستعمل بمعنى "مع"، ولو كانت على حقيقتها، وهى الغاية، وهى غاية الإسقاط فيدخل، ولئن كانت غاية للمد لا يدخل، فتعارضت الروايتان، فتساقطتا، فثبت عورية الركبة بموضع آخر، كذا فى "الكافى". (د)

(٥) قوله: "كلمة حتى إلخ" فيه نظر؛ لأن "حتى" إذا دخل الفعل كان بمعنى "إلى"، فلا فرق بينهما، وكان ينبغى أن يقول: وعملا بقوله عليه السلام بالواو؛ لأن المعارضة قائمة بكل منهما، والجواب عن الأول أنه بمعنى "إلى" لكن مع دخول الغاية، وعن الثانى بأن كلمة "أو" لمنع الخلوّ، لا لمنع الجمع. (ع)

(٦) أخرجه الدارقطنى. (ت)

* أخرجه الدارقطني من حديث علي، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٢٩، ص١٢٣، ونصب الراية ج١ ص٢٩٧ (نعيم).

(٧) قوله: "كلها [فى بعض النسخ كله. ف]" الضمير إلى البدن، والتأنيث باعتبار المضاف إليه. (عبد)

(٨) قوله: "وكفيها" يشير إلى أن ظهر الكف عورة. (نهاية)

(٩) قوله: "لقوله" قلت: أخرجه الترمذى فى آخر الرضاع عن همام عن قتادة صوابه عن مورق عن أبى الأحوص عوف بن مالك عن عبد الله بن مسعود عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: المرأة عورة، فإذا خرجت استشرفها الشيطان انتهى، وقال: حديث حسن صحيح غريب، انتهى. (ت)

** أخرجه الترمذي من حديث عبد الله بن مسعود، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٣٠، ص١٢٣،

بإبداءهما، قال رض: وهذا تنصيص على أن القدم عورة، ويروى أنها ليست بعورة، وهو الأصح.

فإن صلت وربع ساقها مكشوف، أو ثلثها(١) تعيد الصلاة(٢) عند أبى حنيفة رح ومحمد رح، وإن كان أقل من الربع لا تعيد(٣).

وقال أبو يوسف رح: لا تعيد إن كان أقل من النصف؛ لأن الشىء إنما يوصف(٤) بالكثرة إذا كان ما يقابله أقل منه؛ إذ هما من أسماء المقابلة(٥)، وفى النصف عنه(٦) روايتان، فاعتبر(٧) الخروج عن حد

ونصب الراية ج١ ص٢٩٨ (نعيم).

(١) قوله: "أو ثلثها" قيل: ما وجه الجمع بين الثلث والربع، وأجيب بأوجه: بأنه سهو من الكاتب، ولذا لم يكتبه فخر الإسلام وعامة المشايخ رح؛ لعدم الفائدة، وبأنه شك وقع من الراوى عن محمد رح، وبأنه إذا ذكر الربع علم ما نعية الثلث بالدلالة والتنصيص بما ثبت دلالة غير قبيح، قال الله تعالى: ﴿فذلك يومئذ يوم عسير على الكافرين غير يسير﴾، وبأن الربع مانع قياسا، والثلث استحسانا.

فأورده على القياس والاستحسان، وبأن الربع مانع مع القدم، والثلث بدونها، وبأن أبا حنيفة سئل عن هذه المسألة على هذا الوجه، فأورده محمد كذلك. (ع)

(٢) قوله: "تعيد الصلاة" يعنى إذا استمر ذلك زمانًا كثيرًا إلا إذا كان قليلا، وقدر الكثير ما يؤدى فيه ركن، والقليل دونه، فلو انكشف فغطاها فى الحال لا تفسد.

فالحاصل أن الانكشاف الكثير فى الزمن القليل لا يفسد، والانكشاف القليل فى الزمن الكثير أيضًا لا يفسد. (ف)

(٣) قوله: "لا تعيد" ووجهه أن القليل عفو؛ لاعتباره عدمًا باستقراء قواعد الشرع بخلاف الكثير. (ف)

(٤) الحاصل أن الأقل من النصف ليس بكثير. (عبد)

(٥) قوله: "من أسماء المقابلة" يريد بالمقابلة تقابل التضايف، والإضافة التى هى هيئة معقولة بالنسبة إلى الهيئة المعقولة بالنسبة إليها كالعلية والمعلولية، قيل: والذى فى الشرح أن التقابل بينهما تقابل الضدين ليس بشىء لاجتماعهما فى محل واحد، فإن الشىء الواحد يجوز أن يكون قليلا بالنسبة إلى شىء و كثيرا بالنسبة إلى آخر، انتهى.

أقول: اجتماع الكثرة والقلة فى شىء بالنسبة إلى اعتبارين لا ينافى التقابل الذى هو عدم إمكان اجتماع شيئين فى محل واحد باعتبار واحد، فضلا عن أن يثبت به عدم التضاد، بل دليله أن التضاد هو كون الشيئين وجوديين مع عدم توقف أحدهما على الآخر وجودًا وتعقلا، ولا يوجد هذا المعنى فى القلة والكثرة؛ لأنه من جنس الأبوة والبنوة. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٦) أبى يوسف. (ع)

(٧) دليل الروايتين. (عناية)

القلة[١]، أو عدم الدخول فى ضده[٢].

ولهما أن الربع يحكى حكاية الكمال[٣]، كما فى مسح الرأس[٤]، والحلق فى الإحرام[٥]، ومن رأى وجه غيره يخبر عن رؤيته[٦]، وإن لم ير إلا أحد جوانبه الأربعة[٧]، والشعر والبطن[٨] والفخذ كذلك يعنى[٩] على هذا الاختلاف؛ لأن كل واحد عضو[١٠] على حدة، والمراد[١١] به النازل[١٢]

---

(١) قوله: "الخروج عن حد القلة" يعنى أن النصف لما خرج عن حد القلة؛ لأن مقابله ليس بأكثر منه كان داخلا تحت حد الكثرة، فتجب به الإعادة. (عناية)

(٢) قوله: "أو عدم الدخول [أى القليل. ع] فى ضده [أى مقابله. ع]" يعنى أنه لما لم يكن داخلا فى ضده، وهو الكثير، فإن مقابله وهو النصف الآخر ليس بأقل منه لم يكن داخلا تحت حد الكثرة، وكان قليلا لا تجب به الإعادة. (ع)

(٣) قوله: "حكاية الكمال" يعنى أن ربع الشيء أقيم مقام الكل فى مواضع كثيرة من الأحكام، واستعمال الكلام. (ع)

(٤) قوله: "كما فى مسح الرأس" فيه بحث؛ لأن الواجب فيه لو كان الجميع وقام مسح الربع مقامه، يصح التمثيل، وأما الجواب بأن الأصل هو غسل سائر الرأس قياسا على سائر الأعضاء، لكن الشارع إنما أوجب الربع عناية منه، فليس بشيء؛ لأن ذلك أمر غير معقول المعنى، فلا يقاس عليه شيء. (عبد)

قوله: "مسح الرأس" فإن القياس يقتضى غسل كل البدن فى الوضوء لا تصاف الكل بالحدث، غير أن الشارع خفف الأمر علينا بأن أقام رؤوس الأعضاء مقام الكل، ثم القياس فى الرأس مسح كله إلا أنه أقام مسح ربعه مقام كله تكميلا للتخفيف، فإقامة الربع مقام الكل بهذا الوجه، ولا حاجة إلى شرعية الحكم فى الكل. (إله داد)

(٥) فإنه لو حلق المحرم ربع رأسه يجب الدم، كما لو حلق كله، كما فى "تنوير الأبصار".

(٦) قوله: "ومن رأى وجه غيره يخبر عن رؤيته" يقول: رأيت زيدا مثلا، وإن لم ير إلا أحد جوانبه الأربعة؛ لأن للإنسان أربعة أطراف، والوجه أحد الجوانب. (نهاية)

(٧) قوله: "أحد جوانبه [أى الغير. ن] الأربعة" فإن قلت: بل أقل من الربع إذا الوجه من الإنسان لا يبلغ الربع منه، قلت: كأنه أراد برؤية الوجه رؤية الجانب الذى فيه الوجه، أو جعل رؤية الوجه لتمييز الإنسان كرؤية جميع جانبه، وعبارة "الكافى" ظاهر حيث قال: فإنه إذا رأى طرفا من شخص إلخ. (د)

(٨) قوله: "والبطن" التعرض للشعر ظاهر للاختلاف فى أن المراد من الشعر ما هو؟، وكذا الفخذ لمكان الاختلاف فى أن الركبة داخل فيه أم لا، وأما التعرض للبطن فغير ظاهر. (عبد)

(٩) قوله: "يعنى على هذا الاختلاف" أى الاختلاف الذى تقدم آنفًا، وهو انكشاف ربع العورة مانع عندهما، وعند أبى يوسف انكشاف النصف فى رواية، وانكشاف ما فوقه فى جميع الروايات. (نهاية)

(١٠) قوله: "عضو" جعل الشعر من الأعضاء للتغليب، أو لأنه جزء من الآدمى، حتى لا يجوز بيعه. (ع)

من الرأس هو الصحيح[١]. وإنما وضع غسله فى الجنابة[٢] لمكان الحرج[٣]، والعورة الغليظة[٤] على هذا الاختلاف[٥]، والذكر يعتبر بانفراده[٦]، وكذا الأنثيان، وهذا هو الصحيح دون الضم[٧]. وما كان عورة[٨] من الرجل فهو عورة من الأمة[٩]، وبطنها وظهرها عورة[١٠]، وما سوى ذلك من بدنها ليس بعورة؛ لقول[١١] عمر رض: "ألقى عنكِ الخمار[١٢]

(١١) قوله: "والمراد به إلخ" مراد المصنف من الشعر الذى ذكره ههنا، هو الشعر النازل من الرأس. (عبد)

(١٢) المرسل. (ع)

(١) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن اختيار الصدر الشهيد وغيره، فإنه ذكر فى "الجامع الصغير" أن المراد من الشعر ما على الرأس، وأما المسترسل هل هى عورة، ففيه روايتان. (نهاية)

(٢) قوله: "وإنما وضع إلخ" جواب عما يقال: لو كان الشعر النازل عورة، لكان غسله واجبا باعتبار أنه من بدنها، وليس كذلك؛ لأن غسله فى الجنابة موضوع. (ع)

(٣) قوله: "لمكان الحرج" أى لا لأنه ليس من البدن، أو ليس مما تناوله حكم البدن. (ف)

(٤) هى القبل والدبر. (نهاية)

(٥) قوله: "على هذا الاختلاف" الذى ذكر من أن الاعتبار لانكشاف الربع، أو النصف. (نهاية)

(٦) قوله: "يعتبر بانفراده" حتى لو انكشف ربع الذكر يمنع جواز الصلاة عند أبى حنيفة ومحمدرح، وعند أبى يوسف الاعتبار لانكشاف النصف، أو ما فوقه على ما ذكره، وبمجموع هذا ينتفى ما ذكره الكرخى من اعتباره قدر الدرهم فى العورة الغليظة، وفى "المحيط": وذكر الكرخى فى "كتابه" أن يعتبر فى الصورتين قدر الدرهم و فيما عدا ذلك الربع.

وإنما قال ذلك لأن العورة نوعان: غليظة ،وخفيفة كالنجاسة، ثم فى النجاسة الغليظة يعتبر قدر الدرهم، وفى الخفيفة يعتبر الربع، فكذا العورة، لكن هذا وهم من الكرخى؛ لأنه قصد به التغليظ فى العورة الغليظة، وهذا فى الغليظة تخفيف؛ لأنه اعتبر فى الدبر قدر الدرهم، والدبر لا يكون إلا قدره، فهذا يقتضى جواز الصلاة، وإن كان جميع الدبر مكشوفًا. (نهاية)

(٧) قوله: "دون الضم" هو احتراز عما قيل: إن الخصيتين مع الذكر عضو واحد. (نهاية)

(٨) بالنصب. (نهاية)

(٩) قوله: "من الأمة" قال فى "شرح الطحاوى": ومن كان فى رقبتها شىء من الرق، فهو فى معنى الأمة. (ع)

(١٠) لأنهما محل الشهوة. (ع)

(١١) غريب. (ت)

(١٢) قوله: "ألقى إلخ" بمعناه روى عبد الرزاق فى "مصنفه": أخبرنا معمر عن قتادة عن أنس أن

يا دفارُ![1] أتتشبهين بالحرائر"*، ولأنها تخرج لحاجة مولاها فى ثياب مهنتها[2] عادة، فاعتبر حالها بذوات المحارم في حق جميع الرجال[3]؛ دفعًا للحرج. قال: ولو لم يجد ما[4] يزيل به النجاسة صلى معها، ولم يُعد، وهذا على وجهين: إن كان ربع الثوب أو أكثر[5] منه طاهرًا يصلى فيه[6]، ولو صلى عُريانًا لا يجزئه؛ لأن ربع الشيء يقوم مقام كله.

وإن كان الطاهر أقل من الربع فكذلك[7] عند[8] محمد ح، وهو أحد قولى الشافعى ح؛ لأن فى الصلاة فيه[9] ترك فرض واحد[10]، وفى

عمر رضى الله عنه ضرب أمة لآل أنس رآها متقنعة، فقال: اكشفى رأسك ولا تتشبهى بالحرائر، انتهى. (ت)

(١) بكسر الدال. (ع) أى يا فتية. (ع)

* أخرج بمعناه عبد الرزاق في مصنفه انظرالدراية ج١رقم الحديث ١٣١، ص١٢٤، ونصب الراية ج١ ص٣٠٠(نعيم).

(٢) بفتح الميم وكسرها: الخدمة. (نهاية)

(٣) يعنى غير السيد. (ف)

(٤) بالقصر ليتناول المائعات. (ع)

(٥) ليس ضروريًا ذكره. (عبد)

(٦) قوله: "يصلى فيه" لأن الربع قام مقام الكل، ويفهم منه أن هذه قاعدة مقررة، والأمر كذلك إلا إذا ورد معارض. (عبد)

(٧) قوله: "فكذلك" فى "الأسرار": أن خطاب التطهير ساقط عند عدم الماء، فصار هذا الثوب، وثوب طاهر مساويين، وليس عليه خطاب التطهير، ولأن ربع الثوب لو كان طاهرا لم يجز إلا أن يصلى فيه، فكذلك ههنا؛ لأن نجاسة ثلاثة أرباع فى إفساد الصلاة، ونجاسة الكل فيه سواء حالة الاختيار، وهما سواء أيضًا فى حالة الاضطرار فى أن لا يفسدها إلا أنا نقول: إن خطاب الستر بسبب النجاسة ساقط فى حق الصلاة؛ لأن الله تعالى ما خاطب بالستر للصلاة إلا طاهرًا، ولما سقط الخطاب بالستر صار حال العرى كحال الستر باعتبار أن خطاب الستر عنه ساقط، فحينئذ صار عرى العورة كعرى الوجه فى حق سقوط الخطاب بالستر، فلما استوى الجانبان من غير تفاوت بينهما كان مخيرًا بينهما.

وأما إذا كان ربع الثوب طاهرًا، فقد توجه عليه الخطاب، فبقدر الطاهر توجه، وسقط بقدر النجس، فرجحنا جهة الوجوب؛ لأن الباب باب العبادات. (نهاية)

(٨) قوله: "عند محمد" قال فى "الأسرار": ولكن قول محمد أحسن، وفيه نظر. (ف)

(٩) قوله: "لأن فى الصلاة فيه" أى فى الثوب الذى يكون الطاهر منه أقل من الربع. (عناية)

الصلاة عريانًا ترك الفروض[١].

وعند أبى حنيفة ح وأبى يوسف ح يتخير بين أن يصلى عريانًا، وبين أن يصلى فيه، وهو الأفضل؛ لأن كل واحد[٢] منهما[٣] مانع جواز الصلاة حالة الاختيار، ويستويان[٤] فى حق المقدار[٥]، فيستويان فى حكم الصلاة، وترك الشىء[٦] إلى خلف[٧] لا يكون تركا[٨]، والأفضلية لعدم اختصاص الستر بالصلاة، واختصاص الطهارة بها[٩].

---

(١٠) ترك فرض واحد [وهو الطهارة. ع]" فإن قلت: بل ليس فيه ترك الفرض أصلا؛ لسقوط التطهير عند العجز، أجيب بأن المراد أن المكلف ههنا مبتلى بين أن يترك من جملة الفروض التى لا يسع تركها اختيارا فرض واحد أو أكثر، فيختار الأقل. (إله داد)

(١) قوله: "ترك الفروض" وهى القيام والركوع والسجود، وترك العورة فى الجملة، وهو مانع كما أن ستر كل عورة مانع، وفيه بحث؛ لأن الدليل لا يثبت دعواه؛ إذ للعريان جواز ترك القيام، فلم يلزم ترك الفروض مطلقًا، نعم يلزم ترك الفروض على الوجه الأفضل. (عبد)

(٢) قوله: "لأن إلخ" حاصله أنهما يستويان فى الموضعين فى المنع، والمقدار، فيجب أن يستويا فى حق الصلاة. (ع)

(٣) قوله: "منهما" أى من انكشاف العورة والنجاسة. (ع)

(٤) قوله: "ويستويان" خبر مبتدأ محذوف؛ ليكون عطف جملة اسمية على اسمية. (ع)

(٥) قوله: "فى حق المقدار" أى فى أن القليل من كل منهما معفو، وإن لم يكونا فى كيفية القلة متساويين. (عبد)

(٦) قوله: "وترك الشىء إلخ" جواب عما قاله محمدرح: من أنه يلزم حينئذٍ ترك الفروض. (عبد)

(٧) قوله: "إلى خلف [وهو الإيماء. عبد]" فإن قلت: الإيماء ليس بخلف عن الركوع والسجود؛ لأنه بعضهما وبعض الشىء لا يصلح خلفا عنه؛ لأن فيه جعل الشىء خلفا عن نفسه، إذ الأصل مجموع هو داخل فيه، فمتى صار خلفا عن المجموع كان خلفا عن نفسه ضرورة، وعن هذا صرح صاحب "الكافى" فى باب المريض أن الإيماء ليس بخلف عن الركوع والسجود، لكنه يسقط عنه ما عجز ولزم ما قدر من عينه.

أجيب أولا بالنقض، فإنهم يقيمون الأكثر مقام الكل، ولا ذلك سوى إقامة بعض الشىء مقامه، وجعله خلفا عنه، وثانيا: بالحل، وذلك أن البعض إنما يقام مقام الكل إذا أفاد ما أفاده الكل، فهو فى التحقيق ليس من إقامة بعض الشىء مقام كله، بل هو من إقامة ما يفيده البعض مقام ما يفيده الكل، وما يفيده البعض ليس بجزء لما يفيده الكل مثلا أنا نقيم التعظيم الحاصل بالإيماء مقام التعظيم الحاصل بالأركان، والتعظيمان متغايران. (د)

(٨) فإن خلف الشىء يكون حكمه حكم ذلك الشىء. (عبد)

(٩) قوله: "اختصاص الطهارة بها" يعنى أن نفع الستر شامل للصلاة وغيرها، وهو نظر الناس بخلاف

ومن لم يجد ثوبًا صلّى عريانًا قاعدا يومئ بالركوع والسجود، هكذا[١] فعله أصحاب * رسول الله عليه السلام[٢]، فإن صلى قائمًا أجزأه؛ لأن فى القعود ستر العورة الغليظة، وفى القيام أداء هذه الأركان[٣]، فيميل إلى أيهما شاء إلا أن الأول[٤] أفضل[٥]؛ لأن الستر وجب لحق الصلاة وحق الناس، ولأنه لا خلف له، والإيماء خلف عن الأركان. قال: وينوى الصلاة التى يدخل فيها بنية لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل[٦]، والأصل فيه قوله عليه السلام[٧]: «الأعمال بالنيات[٨]»**، ولأن ابتداء الصلاة بالقيام[٩]، وهو متردد بين

الطهارة. (عبد)

(١) قوله: "هكذا إلخ" أخبرنا معمر عن قتادة قال: إذا خرج ناس من البحر عراة، فأمّهم أحدهم صلوا قعودا، وكان إمامهم فى الصف يومئون إيماء، رواه عبد الرزاق فى "مصنفه". (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٣٢، ص١٢٤، ونصب الراية ج١ ص٣٠١ (نعيم).

(٢) قوله: "أصحاب إلخ" روى أنهم ركبوا فى سفينة، فانكسرت بهم السفينة، فخرجوا من البحر عراةً، فصلوا قعوداً. (عناية)

(٣) قوله. أداء هذه الأركان" ظاهر ما فى "الهداية" يحكم بأنه لا يجوز الإيماء قائما، وفى "ملتقى الأبحر": إن شاء صلى عُريانًا بالركوع والسجود، أو مومئًا، إما قائمًا، أو قاعدًا.

قال الزيلعى: هذا نص على جواز الإيماء قائمًا، وفى "البحر": على هذا فالمخير فيه أربعة أشياء، وينبغى أن يكون الرابع دون الثالث فى الفضل، انتهى. قلت: الحق جواز الصور الأربع، وعليه مشى الطرابلسى فى "البرهان"، والزاهدى فى "المجتبى"، والحلبى فى "شرحيه الصغير والكبير"، والقهستانى فى "شرح النقاية"، والياس زاده فى "شرح النقاية"، والشرنبلالى فى "نور الإيضاح". (السعاية)

(٤) أى الصلاة قائمًا. (ن)

(٥) قوله: أفضل [من الصلاة قائما. ن]" لأن فى القعود ستر العورة الغليظة، وفرضية ستر العورة آكد من فرضية الركوع والسجود بدليل أن النافلة تصلى على الدابة بإيماء، ولا تجوز الصلاة بدون ستر العورة حالة المقدرة بحال ما. (نهاية)

(٦) قوله: "بعمل" المراد منه ههنا عمل ليس من جنسه مجوزا فى الصلاة، كالأكل والشرب دون الحركة إلى المسجد والتوضئ. (عبد)

(٧) رواه الأئمة الستة فى كتبهم كلهم بلفظ "إنما". (ت)

(٨) قوله: "الأعمال [رواه ابن حبان بغير "إنما"] بالنيات" فإن قلت: الحديث محمول على حكم الآخرة

العادة والعبادة، ولا يقع التميز[١] إلا بالنية[٢]، والمتقدم[٣] على التكبير كالقائم عنده[٤] إذا لم يوجد ما يقطعه، وهو عمل لا يليق بالصلاة، ولا معتبر[٥] بالمتأخرة منها[٦] عنه؛ لأن ما مضى[٧] لا يقع عبادة لعدم النية، وفى الصوم جوزت[٨] للضرورة.

من الثواب والعقاب على ما صرح به فى البزدوى، فكيف يصح التمسك به لاشتراط النية فى صحة الصلاة التى من أحكام الدين.

أجيب بالمنع لجواز أن يكون المراد بنفس الحكم أعم من الدنيوى والأخروى؛ إذ لا وجه لتخصيص الأخروى، وما ذكره فخر الإسلام من وجه التخصيص به، ففيه كلام عرف فى موضعه، ولئن سلم فهو على تقدير حمله على الحكم الأخروى يدل على عدم صحة العبادات بدون النية؛ لأن المقصود منها الثواب حتى لا يخاطب بها الكافر؛ لأنه ليس بأهل لحكمه، فلا يكون صحيحة بدون الثواب، إذا الشىء يبطل ببطلان ما هو المقصود منه، ولا ثواب إلا بالنية، فيشترط لصحة العبادات بالضرورة. (د)

** أخرجه الأئمة الستة انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٣٣، ص١٢٤ ، ونصب الراية ج١ ص٣٠١ (نعيم).

(٩) قوله: "لأن إلخ" حاصله أن الصلاة عبادة، والعبادة لا يمكن حصولها بدون نية امتثال الأمر، أو تعظيم الحق إلى غير ذلك، فإن الشخص إذا قام يحتمل ذلك القيام عادة وعبادة وغيرها، فلم يتيقن أنها عبادة، فإذا أريد اعتبار كونها عبادة لزمه النية حتى يتحقق كونه عبادة. (عبد)

(١) قوله: "إلا بالنية" لا يقال: يحصل بالتكبير؛ لأنا نقول: لا نسلم ذلك؛ فإن الله أكبر يحتمل أن يكون بغرض آخر. (عبد)

(٢) قوله: "ولا يقع التميز إلا بالنية" لا يقال: هذا يقتضى مقارنة النية للقيام مع أنه لا يشترط المقارنة، قلنا: القياس هو المقارنة لكن جوز التقديم فى الجملة؛ لأنه فى حكم المتحقق معه. (عبد)

(٣) ذكر وقته. (ع)

(٤) قوله: "كالقائم [هذا على سبيل الجواز. عناية] عنده" فى "الخلاصة": ولو نوى قبل الشروع، عن محمد لو نوى عند الوضوء أن يصلى الظهر أو العصر مع الإمام، ولم يشتغل بعد النية بما ليس من جنس الصلاة إلا أنه لما انتهى إلى مكان الصلاة لم تحضره النية جازت صلاته بتلك النية، وهكذا روى عن أبى حنيفة وأبى يوسف رح. (ف)

(٥) قوله: "ولا معتبر [رد على الكرخى. ع] بالمتأخرة منها [أى النية. عبد] عنه" وعن الكرخى أنه يجوز بنية متأخرة عن التحريمة، واختلفوا على قوله: إنه إلى متى يجوز.

قال بعضهم: إلى انتهاء الثناء، وقال بعضهم: إلى التعوذ، وقال بعضهم: إلى أن يركع، وقال بعضهم: إلى أن يرفع رأسه من الركوع.

(٦) أى النية. (عبد)

(٧) قوله: "ما مضى" يعنى من الأجزاء لا تقع عبادة لعدم النية، والباقية مبنية عليه فلم تجز. (ع)

(٨) قوله: "جوزت" متأخرة عن أول جزئه للضرورة؛ لأن ذلك وقت نوم وغفلة، فلو شرطت النية وقت

والنية[١] هى الإرادة، والشرط[٢] أن يعلم بقلبه[٣] أى صلاة يصلى، أمّا الذكر[٤] باللسان فلا معتبر به[٥]، ويحسن[٦] ذلك لاجتماع عزيمته،

الشروع، وهو وقت انفجار الفجر، لضاق الأمر على الناس، وأما الصلاة فإنها تقع فى يقظة، فلا ضيق فى اشتراط النية عنده. (ع)

(١) ذكر نفس النية بأنها ما هى. (عناية)

(٢) قوله: "والشرط أن يعلم إلخ" مما ينبغى أن يعلم أنه قال فى "الهداية": النية هى الإرادة، والشرط أن يعلم بقلبه أى صلاة يصلى، أما الذكر باللسان فلا يعتبر به، ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته، واعترض عليه بأن هذا يرجع إلى تفسير النية بالعلم، وهو غير صحيح.

وأجاب عنه بعضهم بأن مراده الجزم بتخصيص الصلاة التى يدخل فيها، وتمييزها عن فعل العادة إن كانت نفلا، وعما يشاركها فى أخص أوصافها. وهو الفرضية إن كانت فرضاً؛ لأن التخصيص والتمييز بدون العلم لا يتصور، ورده ملا خسرو فى "الدرر" بأن هذا الجواب يقوى الاعتراض ولا يدفعه؛ لأن الجزم علم خاص، انتهى.

فالأحسن فى الجواب هو ما أشار إليه العينى، وصوبه صاحب "الدرر" من أن مراده بيان أن المعتبر فى النية التى هى الإرادة عمل القلب اللازم للإرادة، وهى أن يعلم بداهة أى صلاة يصلى، وإن لم يقدر على الجواب إلا بتأمل لم يجز صلاته، فعلم من ذلك أن العلم غير النية، ولكنه شرطها، وقريب منه ما ذكره ابن ملك فى "شرح مجمع البحرين" لتأويل كلام محمد بن سلمة، (السعاية فى كشف ما فى شرح الوقاية).

قوله: "والشرط أن يعلم إلخ" قيل: العلم ليس بنية، ولذا لو نوى الكفر غداً، يكفر فى الحال، ولو علم الكفر لا يكفر، بل هى قصد الفعل، وأنت قد علمت أن المصنف فسرها بالإرادة، وإنما أراد بالعلم التمييز، فحاصل كلامه النية الإرادة للفعل، وشرطها التعيين فى الفرائض. (ف)

(٣) قوله: "أن يعلم بقلبه إلخ" أقول: ما ذكر صاحب "فتح القدير" حاصل الكلام يلغو عليه ما سيأتى من بيان التعيين فى الفرائض، اللهم إلا أن يقال: لما ذكر بعيد هذا حال نية النفل استطرد بذكر نية الفرائض للتشريح، وأجيب أن المعنى والشرط القصد بأن يعلم بقلبه إلخ والله أعلم. (مولوى محمد عبد الحى)

(٤) وعند الشافعى لا بد منه. (نهاية)

(٥) أى فى حق الجواز. (عناية)

(٦) قوله: "ويحسن [أى الذكر باللسان. عبد] ذلك" اختلفوا فى ذلك اختلافا كثيرا، فمن قائل: إنه بدعة، ومن قائل: إنه مكروه، ومن قائل: إنه سنة، ومن قائل: إنه مستحب، والأصح أنه بدعة حسنة، وقد بسط البحث ملا على القارئ فى أوائل "شرح المشكاة" وزدت أنا كثيرا فى "شرح شرح الوقاية"، وفقنا الله لإتمامه. (مولوى محمد عبد الحى)

قوله: "يحسن ذلك إلخ" اختلفت عبارات فقهاءنا وغيرهم فى التلفظ باللسان أنه ما ذا؟ هل هو سنة، أم مستحب، أم بدعة، أم مكروه؟ فذكر جمع أنه حسن أو مستحب، كصاحب "الهداية"، وأقره عليه شراحها، وتبعهم المصنف، والشارح فى "مختصره" وكقاضى خان والنسفى فى "الكافى"، وصححه الزاهدى فى "المجتبى"، وفى "المنية": هو المختار، وبه جزم فى "الغرر" و"التنوير"، وهو مذهب الشافعية، ومنهم من قال: إنه مكروه؛ لأن عمر رض زجر على من سمع ذلك منه، نقله العينى عن جامع الكردرى، والشرنبلالى عن "مجمع

ثم[١] إن كانت الصلاة نفلا يكفيه مطلق النية[٢]، وكذا إذا كانت سنة فى الصحيح[٣]، وإن كانت فرضًا، فلا بد من تعين الفرض، كالظهر[٤] مثلا لاختلاف الفروض، وإن كان مقتديا بغيره ينوى الصلاة ومتابعته؛ لأنه يلزمه فساد[٥] الصلاة من جهته، فلا بد من التزامه. قال: ويستقبل القبلة؛ لقوله تعالى: ﴿فولُّوا وجوهكم شطره[٦]﴾، ثم من كان بمكة[٧]، ففرضه

الروايات"، وهو مذهب المالكية، كما حكاه فى "المرقاة".

وأجيب عن زجر عمررض أنه إنما زجر من جهر به، لا على التلفظ مطلقًا، وقد نقل على القارئ الإجماع على أن الجهر بالنية غير مشروع، فلا يثبت من زجر عمر كراهة مطلق التلفظ.

ومنهم كصاحب "التحفة" من قال: إنه سنة، وعزاه فى "الاختيار" إلى محمد، وقال ابن عابدين عن "البدائع": إن محمدا لم يذكره فى الصلاة، بل فى الحج، فحملوا الصلاة على الحج، وهو حمل على الفارق على ما ذكره فى "الحلية" من أن الحج لما كان مما يمتد، وتقع فيه العوارض والموانع، ويحصل بأفعال شاقة، استحب فيه الجهر بالنية بقوله: «اللهم إنى أريد الحج» إلخ، ولم يشرع مثله فى الصلاة؛ لأن وقتها يسير.

وقال العينى فى "شرح التحفة": لا عبرة بالذكر باللسان، لأنه كلام لا نية، فإن فعله ليجتمع عزيمته عليه، فهو حسن، وهو معنى قول المصنف: اللفظ سنة، انتهى.

أقول: هذا التأويل لا يحتمله لفظ صاحب "التحفة"، والأولى أن يؤول بما ذكره الشرنبلالى فى "مراقى الفلاح" من أن من قال من مشايخنا: إن التلفظ سنة لم يرد به سنة النبى ﷺ، بل سنة بعض المشايخ؛ لاختلاف الزمان، وكثرة الشواغل على القلوب بعد زمان التابعين، انتهى.

ومنهم من قال: إنه بدعة ليس بمستحب، وهو مذهب الحنابلة، ونقل فى "المرقاة" عن "زاد المعاد فى هدى خير العباد" لابن القيم: «كان رسول الله ﷺ إذا قام إلى الصلاة قال الله أكبر»، ولم يقل شيئًا قبلها، ولا تلفظ بالنية، ولا قال: أصلى صلاة كذا مستقبلا للقبلة أربع ركعات إمامًا أو مأمومًا، ولاقال: أداء، ولا قضاء، ولا تلفظ بالنية، وهذه بدع، لم ينقل عنه أحد قط لا بسند صحيح، ولا بسند ضعيف، ولا مسند، ولا مرسل، بل ولا عن أحد من أصحابه، وما استحبه التابعون، ولا الأئمة الأربعة. (السعاية)

(١) بيان لكيفية النية. (عناية)

(٢) قوله: "مطلق النية" لأن ذكر النية فى النفل للتمييز عن العادة، وهو يحصل بمطلق النية. (عناية)

(٣) قوله: "فى الصحيح" احتراز عما قيل: إنه لا بد من أن ينوى سنة رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم؛ لأن فيها صفة زائدة على النفل المطلق كالفرض. (عناية)

(٤) إذا قرن باليوم. (ع)

(٥) قوله: "فساد الصلاة من جهته" أى يلزم المقتدى فساد الصلاة من جهة الإمام، فلا بد من التزام الاقتداء حتى لو ظهر ضرب فساد كان ضرراً ملتزماً. (نهاية)

(٦) أى المسجد الحرام. (عناية)

(٧) وكذا المدنى؛ لثبوت قبلة المدينة بالوحى. (الدر المختار)

إصابة عينها[١]، * ومن كان غائبًا، ففرضه إصابة جهتها هو الصحيح[٢]؛ لأن التكليف بحسب الوسع، ومن كان خائفًا[٣] يصلى إلى أى جهة قدر؛ لتحقق العذر، فأشبه حالة الاشتباه. فإن اشتبهت عليه القبلة، وليس[٤] بحضرته[٥] من يسأله عنها اجتهد[٦]؛ لأن الصحابة[٧] تحروا وصلوا، ولم ينكر عليهم رسول الله عليه السّلام، ** ولأن العمل

(١) لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلى فى المسجد الحرام متوجهًا إلى الكعبة، ومضى على ذلك الصحابة والتابعون، فكان إجماعًا. (عناية)

* انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٣٤و١٣٥، ص١٢٥، ونصب الراية ج١ ص٣٠٣(نعيم).

(٢) قوله: "هو الصحيح" ذكر فى "المحيط": ومن كان غائبًا عن الكعبة، ففرضه جهة الكعبة، لا عينها. وهذا قول الشيخ أبى الحسن الكرخى، والشيخ أبى بكر الرازى؛ لأنه ليس فى وسعه سوى هذا، والتكليف بحسب الوسع، وعلى قول الشيخ أبى عبد الله الجرجانى من كان غائبًا عنها، ففرضه إصابة عينها؛ لأنه لا فصل فى النص، وثمرة الخلاف تظهر فى اشتراط نية عين الكعبة، فعلى قول أبى عبد الله: يشترط، وهذا لأن عند أبى عبد الله لما كانت إصابة عينها فرضًا، ولا يمكن إصابة عينها حال الغيبة عنها إلا من حيث النية شرط نية عينها. (نهاية)

(٣) من عدو، أو غيره. (ع)

(٤) قوله: "وليس إلخ" لأنه لو كان بحضرته من أهل المكان من يسأله لا يجوز التحرى، وكذا لا يجوز مع المحاريب، فلو لم يكن من أهل المكان، ولا عالمًا بالقبلة، أو كان المسجد لا محراب له، أو سألهم، فلم يخبروه تحرى. (ف)

(٥) قوله: "بحضرته" إشارة إلى أنه ليس عليه طلب من يسأله عند الاشتباه، والأوجه أنه إذا علم أن للمسجد قوما من أهله مقيمين غير أنهم ليسوا بحاضرين فيه وقت دخوله وجب طلبهم ليسألهم قبل التحرى؛ لأن التحرى معلّق بالعجز عن تعرف القبلة بغيره. (ف)

(٦) قوله: "اجتهد" فلو صلى من اشتبهت عليه بلا تحرٍّ، فعليه الإعادة إلا أن علم بعد الفراغ أنه أصاب. (ف)

(٧) قوله: "لأن الصحابة إلخ" قلت: روى من حديث عامر بن ربيعة ومن حديث جابر، فحديث عامر ابن ربيعة أخرجه الترمذى وابن ماجة عن أشعث بن سعيد السمان عن عاصم بن عبيد الله عن عبد الله ابن عامر ابن ربيعة عن أبيه عامر بن ربيعة قال: "كنا مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى سفر"، زاد الترمذى: "فى ليلة مظلمة"، قال: فتغيمت السماء، وأشكلت علينا القبلة، فصلينا بما علمنا، فإذا طلعت الشمس إذا نحن صلينا لغير القبلة، فذكرنا ذلك للنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فأنزل الله تعالى ﴿فأينما تولوا فثم وجه الله﴾، انتهى. (ت)

** كما في حديث أخرجه أبوداود الطيالسي والترمذي وابن ماجه من حديث عامر بن ربيعة انظرالدراية ج١رقم الحديث١٣٦، ص١٢٥، ونصب الراية ج١ ص٣٠٤(نعيم).

بالدليل الظاهر واجب عند انعدام دليل فوقه، والاستخبار[١] فوق التحرى[٢]، فإن علم أنه أخطأ بعد ما صلى لا يعيدها.

وقال الشافعى رح: يعيدها إذا استدبر لتيقنه بالخطأ[٣]، ونحن نقول: ليس فى وسعه إلا التوجه إلى جهة التحرى، والتكليف مقيد بالوسع[٤].

وإن علم ذلك فى الصلاة استدار إلى القبلة؛ لأن أهل قباء[٥] لما

---

(١) فيترك به التحرى. (ف)

(٢) قوله: "فوق التحرى" فإن لم يخبره المستخبر حين سأله، فصلى بالتحرى، ثم أخبره لا يعيد لو كان مخطئًا. (ف)

(٣) قوله: "لتيقنه بالخطأ" لا يخفى أن تيقن الخطأ ثابت فى توجهه إلى جهة اليمنة و اليسرة، فجعله المدار يوجب الإعادة فى الصور كلها، نعم فى الاستدبار تمام البعد عن الاستقبال. (ف)

(٤) قوله: "مقيد بالوسع" فإن قلت: هذا التعليل لا يكون جوابا للشافعى، فإن له أن يقول: سلمنا أن التكليف مقيد بالوسع، لكن هذا حال العمل فإن له أن يعمل حال توجه الخطاب إليه بالفعل بما فى وسعه، ولا يأثم بما فعل عند ظهور الخطأ، فأما إذا ظهر خطأه يقينا، فكان فعله كلا فعل فى حق وجوب الإعادة، كما إذا صلى فى ثوب باجتهاده على أنه طاهر، ثم تبين أنه نجس، وكما إذا توضأ بما فى الأوانى بالتحرى بأنه طاهر، ثم تبين أنه نجس، وكذا إذا حكم الحاكم باجتهاده فى حكم، ثم وجد نصا بخلافه، فكان فعله كلا فعل، فعليه الإعادة فى هذه المسائل لظهور خطئه بيقين مع جواز العمل بما فى وسعه عند توجه الخطاب بالعمل بذلك، والذى نحن بصدده من قبيل هذا؛ لأنه لما كان مستدبرا للقبلة فى صلاة ظهر خطئه بيقين، فكان من جنس هذه المسائل حتى إنه لو ظهر أنه صلى على يمين القبلة، أو يساره، فإنا نساعدكم فيه لأنه لم يظهر خطأه بيقين.

قلت: فى هذا التعليل جواب له، وهذا لأن التكليف بالشىء الذى غاب عنه علمه حقيقة على نوعين: أحدهما: ما غاب عنه علمه حقيقة، ولكن لو استقصى فى طلبه يمكن درك حقيقته، ويمكن العمل به على وجه لا يبقى فيه شبهة.

والثانى: هو ما انقطع حقيقته من جنس الانس، ولا يدرك حقيقته أحد منهم وإن استقصى أحدهم، فمن الأول هو ما ذكر من المسائل، وذلك لأن القاضى مثلا؛ لما قضى باجتهاده، ثم روى له نص بخلافه كان الجهل به جاء من تقصيره فى الطلب، فإنه لو طلب حق الطلب لأصابه، فصار كالذى اجتهد فى المصر، وأخطأ المحراب، وكذلك المصلى فى ثوب أمر بإصابة الطاهر حقيقة؛ لأن فى وسعه غسل ذلك، وكذلك فى ماء الوضوء كان استخباره فى وسعه ممن له العلم بحقيقة نجاسته، وأما علم جهة الكعبة فمن النوع الثانى، وذلك لأن مبنى علم جهة الكعبة للغائب على النجم، لا على خبر الناس، فإن المخبر لو أخبره إنما يخبره عن النجم مثلا، ثم كل منهما عجز عن الاستدلال بالنجم بعارض الغيم، وذلك من الله تعالى. (نهاية)

(٥) قوله: "لأن أهل قباء [بالضم والمد: قباء مسجد بالمدينة المنورة. عناية] إلخ" أخرجه البخارى ومسلم عن مالك عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر قال: بينما الناس فى صلاة بقباء إذ جاءهم آت، فقال: إن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قد أنزل عليه الليلة قرآن، وقد أمر أن يستقبل الكعبة، فاستقبلوها، وكانت وجوههم إلى الشام، فاستداروا إلى الكعبة، انتهى. (ف)

سمعوا بتحول القبلة استداروا كهيئتهم فى الصلاة، واستحسنه النبى عليه السلام، * وكذا إذا تحول رأيه إلى جهة أخرى، توجه إليها؛ لوجوب العمل بالاجتهاد فيما يستقبل من غير نقض المؤدّى[٢] قبله.

ومن أمّ قومًا فى ليلة مظلمة[٣]، فتحرى القبلة، وصلى إلى المشرق، وتحرى من خلفه[٤]، فصلى كل واحد منهم إلى جهة، وكلهم خلفه[٥]، ولا يعلمون ما صنع الإمام أجزأهم؛ لوجود التوجه إلى جهة التحرى، وهذه المخالفة[٦] غير مانعة[٧]، كما فى جوف الكعبة[٨].

---

* أخرجه البخاري ومسلم من حديث ابن عمر انظرالدراية ج١رقم الحديث١٣٧، ص١٢٥، ونصب الراية ج١ ص٣٠٥ (نعيم).

(٢) قوله: "من غير نقض المؤدى" لما ذكرنا من أن دليل الاجتهاد بمنزلة دليل النسخ، وأثر النسخ يظهر فى المستقبل فى الماضى. (ع)

(٣) قوله: "ومن أم إلخ" أى صلى قوم فى ليلة مظلمة بالجماعة، وتحروا القبلة، وتوجه كل واحد إلى جهة تحريه، ولم يعلم أحد أن الإمام إلى أى - ة توجه، لكن يعلم كل واحد أن الإمام ليس خلفه جازت صلاتهم. (شرح الوقاية)

(٤) من اقتدى.

(٥) قوله: "وكلهم خلفه" فى قوله: وهم خلفه تساهل؛ لأن كلا منا فى ما إذا لم يعلم أحد أن الإمام إلى أى جهة توجه، فكيف يعلم أنه خلف الإمام؟

فالمراد أنه يعلم أن الإمام أمامه، وهذا أعم من أن يكون خلف الإمام أولا؛ لأن الإمام إذا كان قدامه يحتمل أن يكون وجهه إلى وجه الإمام، أو إلى جنبه، أو إلى ظهره، وإنما يكون هو خلف الإمام إذا كان وجهه إلى ظهر الإمام، وحينئذ يكون جهة توجه الإمام معلومة، وكلامنا ليس فى هذا. (شرح الوقاية)

قوله: "وكلهم خلفه إلخ" اعترض ههنا بأن صورة هذه المسألة مشكلة؛ لأن صلاة الليل جهرية، فيعلم كل من المقتدين حال الإمام بصوته.

وأجيب عنه بوجوه: الأول: يحتمل أن تكون الجماعة فى قضاء صلاة سرّية، الثانى: أنه يجوز أن يترك الإمام الجهر سهوًا.

الثالث: أنه لا يلزم من سماع صوته معرفة جهته، فلعلهم عرفوا بصوته أنه ليس خلفهم، لكن لم يحصل لهم التمييز أنه إلى أى جهة توجه، كذا فى "النهاية" وغيرها. (السعاية فى كشف ما فى شرح الوقاية)

(٦) من المقتدى للإمام.

(٧) لصحة الاقتداء. (علوى)

(٨) قوله: "كما فى جوف الكعبة" فإنه لو جعل بعض القوم ظهره إلى ظهره جاز. (علوى على شرح الوقاية)

ومن علم منهم[١] بحال إمامه تفسد صلاته[٢]؛ لأنه اعتقد إمامه على الخطأ[٣]، وكذا لو كان متقدمًا على الإمام؛ لتركه فرض المقام[٤].

باب[٥] صفة الصّلاة[٦]

فرائض[٧] الصلاة ستة[٨]: التحريمة[٩]؛ لقوله تعالى[١٠]: ﴿وربّك فكبر[١١]﴾، والمراد به[١٢] تكبيرة الافتتاح، والقيام؛ لقوله تعالى: ﴿وقوموا لله قانتين[١٣]﴾، والقراءة؛ لقوله تعالى: ﴿فاقرأوا ما تيسر[١٤] من القرآن﴾.

---

(١) أى القوم المقتدين. (نهاية)

(٢) قوله: "تفسد صلاته" بخلاف جوف الكعبة؛ لأنه ما اعتقد إمامه مخطئا إذ الكل قبلة. (علوى)

(٣) قوله: "لأنه اعتقد إمامه على الخطأ" قالوا: دلت المسألة على الخطأ فى الاجتهاد. (د)

(٤) لأن مقامه خلفه. (علوى)

(٥) قوله: "باب" شرع فى المقصود بعد الفراغ من مقدماته. (ف)

(٦) قوله: صفة [من قبيل إضافة الجزء إلى الكل. نهاية] الصلاة" الصفة والوصف مترادفان، والهاء عوض عن الواو، كما فى العدة والوعد، وعند المتكلمين من أصحابنا الوصف: هو كلام الواصف، والصفة: هى المعنى القائم بذات الموصوف، والظاهر أن المراد بالصفة ههنا الهيئة الحاصلة للصلاة من القيام والركوع والسجود. (ع)

(٧) قوله: "فرائض الصلاة" ذكرها بلفظ الفرائض دون الأركان؛ لما أنها أعم من الأركان والشروط، ولفظ الفرائض يتناولهما، فإن الأربعة منها، وهى القيام والقراءة والركوع والسجود أركان أصلية.
والتحريمة شرط جواز الصلاة، والقعدة الأخيرة هى وإن كانت فرضا إلا أنها ليست بركن أصلى فى الصلاة بدليل أنها لم تشرع فى الركعة الأولى، كذا فى "مبسوط شيخ الإسلام". (نهاية)

(٨) قوله: "ستة" القياس أن يقال: ست؛ لأن الفرائض جمع فريضة، وهى مؤنثة لكنه قال: على تأويل الفروض. (نهاية)

(٩) قوله: "التحريمة" إنما اختصت التكبيرة الأولى بهذا الاسم؛ لأنها تحرم الأشياء المباحه قبلها بخلاف سائر التكبيرات. (نهاية)

(١٠) قوله: "لقوله تعالى" روى أنه لما نزل «قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم :الله أكبر فكبرت خديجة وفرحت وأيقنت أنه وحى»؛ لأن سورة المدثر أول سورة نزلت. (عناية)

(١١) دخلت الفاء لمعنى الشرط. (ع)

(١٢) قوله: "والمراد به [بإجماع أهل التفسير. ع]" لأنه لا يجب خارج الصلاة. (نهاية)

(١٣) قوله: "قانتين" أى ساكتين، وقيل: خاشعين، وقيل: مطيعين. (عناية)

والركوع والسجود[١]؛ لقوله تعالى: ﴿واركعوا[٢] واسجدوا﴾، والقعدة[٣] في آخر الصلاة[٤] مقدار التشهد؛ لقوله[٥] عليه السلام لابن مسعود رض حين علّمه التشهد: «إذا قلت[٦] هذا أو فعلتَ هذا فقد تمت

---

(١٤) قوله: "ما تيسر" وسنذكر مقدار القراءة وقول مخالفنا في فصل القراءة. (ع)

(١) قوله: "والسجود" واعترض على المصنف وغيره من الفقهاء أن الأولى لهم أن يقولوا: والسجدتان؛ لأن الفرض في كل ركعة هو هذا، ووفقه القهستاني بأن المراد بالسجود السجدتان بناء على أن أسماء الأجناس تدل على العدد عند أهل العربية، وفيه ضعف ظاهر، فإن دلالة اسم الجنس عندهم إنما هو على التوحد، لا على التثنية، بل قد صح عند محققيهم أيضًا أن لا دلالة لاسم الجنس على العدد، فإنه موضوع لنفس الطبيعة، والعدد يستفاد من الخارج ،على أن دلالته على العدد إنما هو في اسم الجنس المنكر، لا المعرف.

فالأولى في الجواب أن يقال: غرضهم في هذا المقام ليس إلا تعداد جنس الفرائض من دون تعيين كمياتها، ولذا أفردوا القيام والركوع مع كونهما متعددين في الصلاة. (السعاية)

(٢) ليست الواو في القرآن.

(٣) قوله: "والقعدة" ذكر في "الإيضاح": فأما القعدة الأخيرة، فمن جملة الفروض، وليست من الأركان، والفرق بين الركن والفرض، أن ركن الشيء ما يفسر به ذلك الشيء، وتفسير الصلاة لا يقع بالقعدة،وإنما يقع بالقيام والقراءة، والركوع والسجود، ودرجة القراءة في الركنية أحط من غيرها، ولذا لو حلف لا يصلي، فقام وقرأ وركع وسجد يحنث في يمينه، ولو كان القعدة من جملة الأركان لتوقف الحنث عليها. (ن)

(٤) قوله: "في آخر الصلاة" اختلف المشايخ في قدر الفرض من القعدة قيل: قدر ما يأتي بالشهادتين، والأصح أنه قدر قراءة التشهد إلى عبده ورسوله. (ف)

(٥) قوله: "لقوله" فإن قيل: هذا خبر واحد، وهو بصراحته لا يفيد الفرضية، فكيف مع هذا التكلف العظيم؟

أجيب بأن قوله تعالى: ﴿أقيموا الصلاة﴾ مجمل، وخبر الواحد لحق بيانا له، والمجمل من الكتاب إذا لحقه البيان الظني كان الحكم بعده مضافا إلى الكتاب، لا إلى البيان في الصحيح، وقد قررناه في التقرير، لا يقال: فليكن الأمر في قراءة الفاتحة كذلك، فتكون واجبة؛ لأن نص القراءة ليس بمجمل، بل هو خاص، فيكون الزيادة عليه نسخًا بخبر الواحد، وهو لا يجوز.

ووجه آخر وهو أن خبر الواحد إذا كان متلقى بالقبول جاز إثبات الركنية به، فأولى أن يجوز إثبات الفرضية؛ لأن درجة الركنية أعلى، وقد ثبتت ركنية الوقوف بعرفات بقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الحج عرفة»، والوقوف معظم أركان الحج لا محالة. (ع)

(٦) قوله: "إذا قلت [الأصح أنه مدرج في آخر الحديث من قول ابن مسعود، لكنه لا يضر، فإن للموقوف في ما لا يعقل بالرأي حكم المرفوع، كذا في "فتح القدير"] هذا إلخ" قلت: أخرجه أبو داود في "سننه": حدثنا عبد الله بن محمد النفيلي حدثنا زهير حدثنا الحسن بن الحر عن القاسم بن مخيمرة قال:« أخذ علقمة بيدي، فحدثني أن عبد الله بن مسعود أخذ بيده، وأن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أخذ بيد عبد الله فعلمه التشهد في الصلاة فذكره إذا قلت هذا أو قضيت هذا فقد قضيت صلاتك إن شئت أن تقعد فاقعد» انتهى. (ت)

صلاتك»*، علّق التمام بالفعل قرأ أو لم يقرأ[٢].

قال: وما سوى ذلك[٣] فهو سنة، أطلق[٤] اسم السنة وفيها واجبات[٥] كقراءة الفاتحة، وضم السورة معها، ومراعات الترتيب فيما شرع[٦] مكررًا من الأفعال[٧]، والقعدة الأولى، وقراءة التشهد فى

---

* أخرجه أبوداود انظر الدراية ج١رقم الحديث١٣٨، ص١٢٦ ، ونصب الراية ج١ ص٣٠٦(نعيم).

(٢)قوله: "أو لم يقرأ" لأن معناه إذا قلت وأنت قاعد، أو قعدت ولم تقل شيئا؛ لأن قراءة التشهد بدون فعل القعود لا يتصور، فصار الفعل أصلا دون القول، كذا وجدت بخط الأستاذ مولانا فخر الدينرح. (نهاية)

(٣) أى ما ذكرنا من الفرائض. (ع)

(٤) القدورى.

(٥) قوله: "واجبات" المراد من واجبات الصلاة هو أن تجوز الصلاة بدونها، وتجب سجدتا السهو بتركها ساهيًا، والسنن: ما فعله رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم على طريق المواظبة، ولم يتركها إلا بعذر نحو الثناء والتعوذ، وتكبيرات الركوع والسجود.

والآداب: كل ما فعله رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم مرة أو مرتين، ولم يواظب عليه، كزيادة التسبيحات فى الركوع والسجود على الثلاثة، والزيادة على القراءة المسنونة. (نهاية)

(٦) قوله: "فى ما شرع مكررا [فى كل ركعة. د] من الأفعال" كالسجدة، فإن ترك الثانية من الركعة الأولى ساهيا، ثم قام وصلى صلاته، ثم تذكر فعليه أن يسجد المتروكة، وسجد للسهو، ولو تذكر فى ركوع الثانية أنه ترك سجدة من الركعة الأولى، فانحط من ركوعه وسجدها، لا يلزم عليه إعادة الركوع؛ لأن الترتيب ليس بفرض، فلا يرتفض الركوع بخلاف ما شرع غير مكرر، فإن الترتيب فيها فرض، حتى يرتفض الركوع بالعود إلى السورة، كذا فى "الحميدية". (د)

(٧) قوله: "من الأفعال" ذكر فى "حواشى الهداية" نقلا عن "المبسوط" كالسجدة، فإنه لو قام إلى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة قبل أن يسجد الأخرى يقضيها، ويكون القيام معتبرا؛ لأنه لم يترك إلا الواجب.

أقول: قوله: فيما تكرر، ليس قيدا يوجب نفى الحكم عما عداه، فإن مراعاة الترتيب فى الأركان التى لا يتكرر فى ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب أيضًا على ما سيأتى فى باب سجود السهو أن سجود السهو تجب بتقديم ركن إلخ.وأوردوا لذلك نظير الركوع قبل القراءة، وسجدة السهو لا تجب إلا بترك الواجب، فعلم أن الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع أنهما غير مكرر فى ركعة واحدة،

وقد قال فى "الذخيرة":أما تقديم الركن نحو أن يركع قبل أن يقرأ، فلأن مراعاة الترتيب واجبة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لزفر، فإنها فرض عنده، فعلم أن رعاية الترتيب واجبة مطلقًا، فلا حاجة إلى قوله: فيما تكرر، فلذا لم أذكره فى "المختصر"، ويخطر ببالى أن المراد بما تكرر فى الصلاة على سبيل الفرضية احتراز عما لا يتكرر فى الصلاة على سبيل الفرضية، وهو تكبيرة الافتتاح، والقعدة الأخيرة، فإن مراعاة الترتيب فى ذلك فرض. (شرح وقاية)

الأخيرة[١]، والقنوت فى الوتر، وتكبيرات العيدين، والجهر فيما يجهر فيه، والمخافتة فيما تخافت فيه، ولهذا يجب عليه سجدتا السهو بتركها، هذا[٢] هو الصحيح، وتسميتها سنة[٣] فى الكتاب؛ لما أنه ثبت وجوبها بالسنة[٤]. وإذا شرع[٥] فى الصلاة كبّر؛ لما تلونا[٦]، وقال عليه السلام[٧]: «تحريمها التكبير»*، وهو شرط[٨] عندنا، خلافا للشافعى رح حتى إن[٩] من تحرم للفرض كان[١٠] له أن يؤدى بها التطوع، وهو[١١] يقول:

---

(١) قوله: "فى الأخيرة" فى "الهداية": أن قراءة التشهد فى القعدة الأولى سنة، وفى الثانية واجبة، لكن المصنف لم يأخذ بهذا؛ لأن قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم لابن مسعود: «قل التحيات لله» إلخ، لا يوجب الفرق فى قراءة التشهد فى الأولى والثانية، بل يوجب الوجوب فى كليهما، ولما كانت القراءة فى القعدة الأولى واجبة، كانت القعدة الأولى واجبة أيضًا لا سنة، هذه عبارة "شرح الوقاية"، واعترض عليه بعض شراح "الوقاية" بأن فى "الهداية" لم يصرح بأن قراءة التشهد فى الأولى سنة.

أقول: قد قيد فيها القعدة بالأخيرة، وهو يؤذن بأن قراءة التشهد فى الأولى ليست واجبة إذا التخصيص فى الروايات ينفى ما عداه. (چلپى)

(٢) قوله: "هذا هو الصحيح" احتراز عن جواب القياس فى تكبيرات العيدين، وقنوت الوتر، فإن فيهما الاستحسان والقياس، ولكن الصحيح جواب الاستحسان. (نهاية)

(٣) ذكر فى "مبسوط شيخ الإسلام" و "التحفة": للصلاة واجبات وسنن وآداب. (نهاية)

(٤) فتدخل الواجبات. (ف)

(٥) أى أراد الشروع. (ف)

(٦) يعنى ﴿وربك فكبّر﴾. (عناية)

(٧) قال: «مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم» رواه أبو داود. (ت)

* أخرجه أصحاب السنن الأربعة إلا النسائي من حديث علي، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٣٩، ص١٢٦، ونصب الراية ج١ ص٣٠٧ (نعيم).

(٨) للقادر. (ف)

(٩) قوله: "حتى إن إلخ" فإن التكبير للافتتاح لما صار شرطا عندنا جاز أداء النفل بنية الفرض، كما لو طهر للفرض، فأدى بها التطوع جاز، فكذا هذا، وعن الشافعي لا يتأدى النفل بتحريمة الفرض؛ لأنها ركن. (ن)

(١٠) قوله: "كان له إلخ" ومقتضى كون هذا ثمرة كونه شرطا أن يجوز أيضًا بناء الفرض على الفرض، وعلى النفل، وقد روى إجازة ذلك عن أبى اليسر والجمهور على منعه، ومنع الملازمة بين كونه شرطًا، وجواز ما ذكر، أصله النية شرط، ولا تجوز صلاتان بنية واحدة، والوضوء شرط، وكان واجبًا لكل صلاة فى صدر الإسلام، نعم بقى أن يقال: إن شرط لكل صلاة لزم أن لا يصح بناء

إنه[١] يشترط لها ما يشترط[٢] لسائر الأركان، وهذا آية الركنية.

ولنا[٣] أنه عطف[٤] الصّلاة عليه فى قوله تعالى[٥]: ﴿وذكر اسم ربه فصلى﴾، ومقتضاه[٦] المغايرة، ولهذا لا يتكرر كتكرار[٧] الأركان[٨]، ومراعاة الشرائط لما يتصل[٩] به من القيام.

النفل على الفرض، والأصح بناء الفرض على الفرض، وعلى النفل، ولا جواب إلا باختيار الأول، وصحة النفل تبعا. (ف)

(١١) أى الشافعيرح.

(١) قوله: "إنه يشترط لها إلخ" وكل ما يشترط له ما يشترط لسائر الأركان ركن؛ قياسًا على كل واحد من الأركان. (ع)

(٢) قوله: "ما يشترط لسائر الأركان" من الطهارة، وستر العورة، واستقبال القبلة، والنية، والوقت. (ن)

(٣) قوله: "ولنا إلخ" روى عن ابن عباسرض معنى قوله تعالى: ﴿وذكر اسم ربه فصلى﴾ ذكر معاده وموقفه بين يدى ربه فصلى له، وعن الضحاك ذكر اسم ربه فى طريق المصلى، فصلى صلاة العيد، فمع هذه التأويلات كيف يصح الاستدلال به على الخصم؟ (د)

(٤) قوله: "عطف الصّلاة عليه" ولو كانت التكبيرة ركنا كانت من الصلاة، فلا يستقيم عطف الصلاة حينئذٍ؛ لأن الشيء يعطف على غيره، لا على نفسه. (نهاية)

(٥) نزلت الآية فى التكبيرة. (نهاية)

(٦) قوله: "ومقتضاه المغايرة" فإن قلت: المغايرة متحققة على تقدير كونه ركنا؛ إذ الجزء غير الكل، أجيب بأن الجزء والكل ليسا بغيرين من كل وجه، فوجبت أن يكون شرطا قولا بكمال المغايرة، وبأن العطف بالفاء التعقيبية يقتضى المغايرة من كل وجه لاستحالة تعقب الكل عن الجزء. (إله داد)

(٧) قوله: "كتكرار الأركان" أقول: إن أريد به تكرار الأركان فى جميع ركعات الصلاة كالقيام، والركوع، والسجود، فينتقض بالقراءة حيث لا تتكرر فى الركعة الثالثة والرابعة، فيتكلف بأن الأصل فى جميع الأركان أن يتكرر فى كل الركعات إلا أن القراءة ركن منحط عن درجة الأركان الأخر بدليل أن القادر على القيام، والقعود، والركوع يخاطب بالصلاة، وإن كان أخرس دون العكس، فلذا لم تتكرر فى الركعات سوى الأوليين، وإن أريد به التكرار فى الجلسة، فلا يرد الإيراد المذكور لكن يرد القعدة فى صلاة الصبح، اللهم إلا أن يراد التكرار ولو كان فى بعض المقامات، هذا ما حضر فى بال الآثم والله هو العالم. (مولوى محمد عبد الحى رح)

(٨) الركوع والسجود. (ع)

(٩) قوله: "لما يتصل به" جواب عن قوله: يشترط لها ما يشترط لسائر الأركان، ووجهه أن اشتراط ذلك ليس للتحريمة نفسها، وإنما هو لما يتصل به من القيام الذى هو ركن.

ألا ترى أن الأداء لما انفصل عن الإحرام فى باب الحج لم يشترط فى الإحرام سائر شرائط الأركان، فإن

ويرفع[١] يديه مع التكبير، وهو[٢] سنة[٣]؛ لأن النبى عليه السّلام واظب[٤] عليه*، وهذا اللفظ يشير إلى اشتراط المقارنة، وهو المروى عن أبى يوسف، والمحكى[٥] عن الطحاوى[٦].

والأصح[٧] أنه[٨] يرفع يديه أولا، ثم يكبر؛ لأن[٩] فعله نفى الكبرياء[١٠] عن غير الله تعالى، والنفى مقدم[١١].

ويرفع يديه حتى يحاذى[١٢] بإبهاميه شحمة[١٣] أذنيه، وعند

الوقت شرط لأداء سائر الأركان، ولا يشترط للإحرام عندنا. (عناية)

(١) ولا يتكلف للتفريق بين الأصابع عند الرفع. (ع)

(٢) قوله: "وهو" رفع اليدين فى أول الصلاة سنة بلا خلاف. (ع)

(٣) قوله: "سنة [قلت: هذا معروف فى أحاديث صفة صلاة النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. ت]" لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين علم الأعرابى الواجبات لم يذكر فيه رفع اليدين بخلاف قراءة الفاتحة، وضم السورة، فإنها مذكورتان فى بعض الروايات. (إله داد)

(٤) قوله: "واظب عليه" والمواظبة وإن كانت من غير ترك تفيد الوجوب، لكن إذا لم يكن ما يفيد أنها ليست للوجوب، وقد وجد، وهو تعليمه الأعرابى من غير ذكره. (ف)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث١٤٠، ص١٢٧، ونصب الراية ج١ ص٣٠٨(نعيم).

(٥) قوله: "والمحكى" المروى عبارة عن القول، والمحكى عبارة عن الفعل. (ع)

(٦) قوله: "عن الطحاوى" واختاره شيخ الإسلام، وصاحب "التحفة"، وقاضيخان. (ف)

(٧) قوله: "والأصح" لحديث وائل بن حجر: أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين قام إلى الصلاة يرفع يديه ثم يكبر، ولكنه لما كان معارضا لحديث آخر وهو أن النبى ﷺ كبر ثم رفع، ترك المصنف الاحتجاج بالحديث المسطور. (إله داد)

(٨) وعليه عامة المشايخ. (ف)

(٩) قوله: "لأن فعله إلخ" وعورض بأن الرفع سنة التكبير، فكان مقارنا كتسبيحات الركوع والسجود، وبأن الرفع لإعلام الأصم، فيجب أن يقارن التكبير؛ إذ لو تأخر التكبير عنه، فربما يكبر الأصم قبل تكبيرة الإمام. (د)

(١٠) قوله: "نفى الكبرياء" فإنه يرفع اليد بنفى الكبرياء عن غير الله تعالى، وبالتكبير يثبتها لله تعالى. (نهاية)

(١١) على الإثبات. (ف) كما فى كلمة الشهادتين. (نهاية)

(١٢) قوله: "حتى يحاذى بإبهاميه [بالكسر، بالفارسية: انگشت نر. م]" وبرؤوس أصابعه فروع

الشافعي رح[١] يرفع إلى منكبيه، وعلى هذا[٢] تكبيرة القنوت، والأعياد، والجنازة. له[٣] حديث أبي حُميد الساعدي رض قال: «كان النبي عليه السلام إذا كبر رفع يديه إلى منكبيه»*. ولنا رواية[٤] وائل بن حجر، والبراء[٥]، وأنس رض[٦]: «أن النبي عليه السلام كان إذا كبر رفع

أذنيه. (ف)

(١٣) بالفارسية: نرمهء گوش.

(١) قوله: "وعند الشافعي" مذهبنا هو قول أبي موسى الأشعري، ومذهب الشافعي قول ابن عمر، ذكره شمس الأئمة السرخسي. (ع)

(٢) الخلاف. (ف)

(٣) قوله: "له حديث أبي حميد الساعدي" قلت: رواه الجماعة إلا مسلما من حديث محمد ابن عمرو عن عطاء، قال: سمعت أبا حميد الساعدي في عشرة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم منهم أبو قتادة، قال أبو حميد: أنا أعلمكم بصلاة رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، قالوا: ولم؟ فو الله ما كنت بأكثرناله تبعة، ولا أقدمنا له صحبة، قال: بلى، قالوا:فأعرض، قال: كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا قام إلى الصلاة يرفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه، ثم كبر حتى يقر كل عظم في موضعه معتدلا، ثم يقرأ، ثم يكبر، فيرفع يديه،حتى يحاذى بهما منكبيه، ثم يركع ويضع راحتيه على ركبتيه، ثم يعتدل، فلا يصب رأسه، ولا يقنع، ثم يرفع رأسه، فيقول: «سمع الله لمن حمده»، ثم يرفع يديه حتى يحاذى منكبيه معتدلا، ثم يقول: الله أكبر، ثم يهوى إلى الأرض، فيجافي يديه عن جنبيه، ثم يرفع رأسه، ويثني رجله اليسرى، فيقعد عليها، ويفتح أصابع رجليه إذا سجد، ثم يقول: «الله أكبر»، ويرفع ويثني رجله اليسرى، فيقعد عليها حتى يرجع كل عظم إلى موضعه، ثم يصنع في الأخرى مثل ذلك، ثم إذا قام من الركعتين كبر ،ورفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه، كما كبر عند افتتاح الصلاة، ثم يصنع ذلك في بقية صلاته، حتى إذا كانت السجدة التي فيها التسليم أخر رجله اليسرى، وقعد متوركا على شقه الأيسر، قالوا: صدقت ، هكذا كان يصلي. (تخريج زيلعي)

* أخرجه البخاري وأصحاب السنن الأربعة انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٤١، ص١٢٧ ، ونصب الراية ج١ ص٣٠٩ (نعيم).

(٤) قوله: "رواية [رواه مسلم. ت]" عن وائل بن حجر أنه رأى النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم رفع يديه حين دخل الصلاة حيال أذنيه، ثم التحف بثوبه، ثم وضع يده اليمنى على اليسرى، فلما أراد أن يركع أخرج يديه من الثوب، ثم رفعهما، ثم كبر فركع، فلما قال: «سمع الله لمن حمده» رفع يديه، فلما سجد وضع بين كفيه، انتهى. (ت)

(٥) قوله: "والبراء [رواه أحمد وإسحاق بن راهويه. ت]" قال: كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا صلى رفع يديه حتى تكون إبهاماه حذاء أذنيه، انتهى. (ت)

(٦) قوله: "وأنس [رواه الحاكم في "المستدرك". ت]" قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله

يديه حذاء أذنيه»*، ولأن رفع[٢] اليد لإعلام[٣] الأصم، وهو[٤] بما قلناه، وما رواه[٥] يحمل على حالة العذر.

والمرأة ترفع يديها حذاء منكبيها[٦]، هو الصحيح[٧]، لأنه أستر لها، فإن قال بدل[٨] التكبير: الله أجل، أو أعظم، أو الرحمن أكبر، أو لا إله إلا الله، أو غيره[٩] من أسماء الله تعالى أجزأه[١٠] عند أبي حنيفة رح[١١]

وسلم كبر، فحاذى بإبهاميه أذنيه، ثم ركع حتى استقر كل مفصل منه، وانحط بالتكبير حتى سبقت ركبتاه يديه، انتهى. (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٤٢ و١٤٣ و١٤٤، ص١٢٧، ونصب الراية ج١ ص٣١٠ (نعيم).

(٢) قوله: "لأن رفع اليد إلخ" قيل: لو كان لإعلام الأصم لما أتى به المنفرد، أجيب بأن الأصل هو الأداء بالجماعة. (عناية)

(٣) قوله: "لإعلام الأصم" قلت: كان يجب عليه أن يقول: لإعلام الأصم أيضًا، بزيادة "أيضا" لرفع التناقض صورةً؛ لأنه ذكر أولا أن معنى رفع اليد نفى الكبرياء عن غير الله تعالى، فلا يكون لغيره، حتى يكون لتخصيصه فائدة، ولذا يكون هو لغيره معه إذا كان له معنيان وهو النفى، والإعلام، وهو يحصل بذكر قوله أيضًا: إلا أن المصنف تبع شمس الأئمة السرخسى كذلك ذكره، فإن دابهم ترك التكلف، وتفهيم المعانى. (نهاية)

(٤) قوله: "وهو" أى إعلام الأصم بما قلنا من رفعهما حتى يحاذى بإبهاميه شحمتى أذنيه. (عناية)

(٥) قوله: "وما رواه" يعنى من حديث أبى حميد الساعدى محمول على حالة العذر، روى عن وائل ابن حجر أنه قال: قدمنا المدينة، فوجدتهم يرفعون أيديهم إلى الأذنين، ثم قدمت عليهم من القابل، وعليهم الأكسية والبرانس من شدة البرد، يرفعون أيديهم إلى المناكب. (عناية)

(٦) ذكره محمد بن مقاتل فى "إملاءه". (نهاية)

(٧) قوله: "هو الصحيح" احترز به عن رواية الحسن عن أبى حنيفة أنها ترفع حذاء أذنيها. (ف)

(٨) قوله: "فإن قال بدل التكبير إلخ" اعلم أن الشارع فى الصلاة إذا قال: الله أكبر، كان شارعا فى الصلاة بلا خلاف، وكذلك إذا قال: الله الأكبر، خلافا لمالك، وكذلك إذا قال: الله الكبير، خلافا له وللشافعى.

وأما إذا قال: الله أجل، أو أعظم، أو الرحمن أكبر، أو لا إله إلا الله، أو قال: الحمد لله، أو سبحان الله، أو لا إله غيره، فقد قال أبو حنيفة ومحمد: أجزأه، وقال أبو يوسف: إن كان يحسن التكبير أى يمكنه أن يقول: الله أكبر، أو الله الأكبر، أو الله الكبير لا يجوز، وإن لم يحسن جاز. (عناية)

(٩) قوله: "أو غيره من أسماء الله تعالى" لو قال: الله، لا يصير شارعًا فى ظاهر الرواية، وفى رواية الحسن عن أبى حنيفة يصير شارعًا، وذكر شمس الأئمة يصير شارعًا عند محمد. (د)

(١٠) قوله: "أجزأه" وقد استدل على الإجزاء بقوله تعالى: ﴿وذكر اسم ربه فصلى﴾، والمراد تكبيرة الافتتاح؛ لأن الذكر الذى يتعقبه الصلاة بلا فصل هو تكبيرة الافتتاح، فقد شرعت بمطلق الذكر، فلا يجوز تقييده بلفظ دون لفظ؛ لأنه نسخ. (حاشية ملا إله داد)

ومحمد رح. وقال أبو يوسف رح(١): إن كان(٢) يحسن التكبير لم يجز إلا قوله(٣): الله أكبر، أو الله الأكبر، أو(٤) الله الكبير.

وقال الشافعي رح: لا يجوز إلا بالأولين، وقال مالك رح: لا يجوز إلا بالأول؛ لأنه(٥) هو المنقول*، والأصل فيه التوقيف، والشافعي رح يقول: إدخال الألف واللام أبلغ(٦) في الثناء، فقام(٧) مقامه.

وأبو يوسف رح يقول: إن أفعل وفعيلا في صفات الله تعالى سواء(٨) بخلاف ما إذا كان لا يحسن؛ لأنه لا يقدر إلا على المعنى، ولهما أن التكبير(٩) هو(١٠) التعظيم لغةً، وهو حاصل.

---

(١١) قوله: "عند أبي حنيفة ومحمد"، وهل يكره؛ الأصح أنه يكره، فقد ذكر القدوري عن أبي حنيفة نصا أنه كره الافتتاح إلا بقوله: الله أكبر. (حاشية ملا إله داد)

(١) قوله: "وقال أبو يوسف" حاصل الخلاف راجع إلى ما ذكره شيخ الإسلام، وهو أن ركن التحريمة هو عين التكبير أم الركن عمل اللسان من الثناء. (نهاية)

(٢) قوله: "إن كان يحسن التكبير إلخ" وذكر في كتاب الصلاة: وقال أبو يوسف رح: إذا كان يحسن التكبير، ويعلم أن الصلاة تفتتح بالتكبير، لا يصير شارعًا إلا بما ذكرنا من الألفاظ، فإذا كان لا يعرف الافتتاح بالتكبير، وإن كان يحسن التكبير يجوز. (نهاية)

(٣) قوله: "إلا قوله إلخ" قال أبو يوسف في "الجامع الصغير": إذا كان يحسن التكبير لم يجز إلا بأربعة ألفاظ منها الله كبير، والباقي مذكور في الكتاب. (ف)

(٤) قوله: "أو الله الكبير" وعن أبي يوسف: لو قال: الله الكبار يصير شارعًا. (نهاية)

(٥) قوله: "لأنه هو المنقول" من فعل النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وهو المتوارث من قوله. (ف)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٤٥، ص١٢٨، ونصب الراية ج١ ص٣١١ (نعيم).

(٦) قوله: "أبلغ في الثناء" لأن تعريف الخبر يقتضي حصر الخبر في المبتدأ، كما تقرر في موضعه، كما في قولك: زيد العالم. (عناية)

(٧) قوله: "فقام مقامه" فيكون ما زاد فيه من المبالغة في مقابلة ما فاته من كونه منقولا. (ع)

(٨) قوله: "سواء" لأنه لا يراد بأكبر إثبات الزيادة في صفته بالنسبة إلى غيره بعد المشاركة؛ لأنه لا يساويه أحد في أصل الكبرياء، فكان أفعل بمعنى فعيل. (ف)

(٩) قوله: "أن التكبير" أي المذكور في قوله تعالى: ﴿وربك فكبر﴾، وقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «وتحريمها التكبير». (ف)

فإن افتتح الصلاة بالفارسية، أو قرأ فيها بالفارسية، أو ذبح[١] وسمّى بالفارسية، وهو يحسن العربية أجزأه عند أبى حنيفة رح، وقالا: لا يجزئه إلا فى الذبيحة، وإن لم يحسن العربية أجزأه.

أما الكلام فى الافتتاح فمحمد رح[٢] مع أبى حنيفة رح فى العربية، ومع[٣] أبى يوسف فى الفارسية؛ لأن لغة العرب لها من المزيّة[٤] ما ليس لغيرها، وأما الكلام[٥] فى القراءة، فوجه[٦] قولهما: أن القرآن[٧] اسم لمنظوم عربى، كما نطق[٨] به النص، إلا[٩] أن عند العجز يكتفى بالمعنى

---

(١) قال الله تعالى: ﴿رأينه أكبرنه﴾ أى عظمنه. (نهاية)

(١) قوله: "أو ذبح" لو سمى عند الذبح بالفارسية، أو لبى بالإحرام بالفارسية، وبأى لسان كان، جاز فى قولهم جميعًا، سواء كان يحسن العربية أو لا، كذا فى "شرح الطحاوى"، وزاد على ذلك الإمام التمرتاشى بقوله: وكذا الشهادة عند الحكام، واللعان، والعقود يصح، وكذلك لو حلف لا يدعو فلانا، فدعاه بالفارسية يحنث. (نهاية)

(٢) فيجوز عنده بكل ما يفيد التعظيم بعد ما كان عربيًا. (ف)

(٣) فلم يجوز الافتتاح بالفارسية. (نهاية)

(٤) قوله: "من المزية [أى الزيادة]" ما ليس لغيرها "لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى معرض تفضيل لسان العرب على سائر الألسنة: «أنا عربى، والقرآن عربى، ولسان أهل الجنة عربى، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٥) قوله: "الكلام" جواز الصلاة عنده بالفارسية إنما هو لعذر حكمى، وهو أن حالة الصلاة حالة المناجاة مع الله تعالى، والنظم العربى معجز بليغ، فلعله لا يقدر عليه، أو لأنه إن اشتغل بالعربى ينتقل الذهن منه إلى حسن البلاغة، ويلتذ بالأسجاع والفواصل، فيكون هذا النظم حجابا بينه وبين الله تعالى، وكان أبو حنيفة مستغرقًا فى بحر التوحيد والمشاهدة، لا يلتفت إلا إلى الذات، فلا طعن عليه فى أنه كيف يجوز القراءة بغير العربية مع القدرة على العربى. (نور الأنوار فى شرح المنار)

(٦) قوله: "فوجه قولهما [وعن الشافعى مثله. ع] إلخ" ولهما أن القرآن معجز، والإعجاز فى النظم والمعنى جميعًا، فإذا قدر عليهما لا يتأدى الواجب إلا بهما، فإذا عجز عن النظم أتى بما قدر عليه كمن عجز عن الركوع والسجود يصلى بالإيماء. (نهاية)

(٧) والفرض قراءة القرآن، وهو عربى، فالفرض العربى. (ف)

(٨) قوله: "كما نطق به النص" يعنى قوله تعالى: ﴿قرآنا عربيًا غير ذى عوج لعلهم يتقون﴾. (ف)

(٩) بيان لما إذا لم يقدر.

كالإيماء، بخلاف[١] التسمية؛ لأن الذكر يحصل بكل لسان.

ولأبي حنيفة رح[٢] قوله تعالى[٣]: ﴿وإنه لفي زبر الأولين﴾، ولم يكن[٤] فيها بهذه اللغة، ولهذا يجوز عند العجز، إلا أنه يصير مسيئا لمخالفة السنة المتوارثة[٥]، ويجوز بأيّ لسان كان سوى الفارسية، هو الصحيح[٦]؛ لما تلونا، والمعنى[٧] لا يختلف باختلاف اللغات، والخلاف في الاعتداد[٨]، ولا خلاف[٩] في أنه[١٠] لا فساد، ويروى[١١] رجوعه[١٢]

---

(١) حيث يجوز بالفارسية، وإن كان قادراً.

(٢) قوله: "ولأبي حنيفة" له ما روى أن الفرس كتبوا إلى سلمان الفارسي أن يكتب لهم الفاتحة بالفارسية، فكتب: بسم الله الرحمن الرحيم بنام يزدان بخشائنده إلخ، فكانوا يقرأون في الصلاة إلى أن تعلموا العربية، وبعد ما كتب عرض على النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ثم بعثه إليهم، ولم ينكر عليه النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، كذا في "المبسوط". (ن)

(٣) قوله: "قوله تعالى" منع أخذ العربية في مفهوم القرآن. (ف)

(٤) قوله: "ولم يكن فيها بهذه اللغة" الحق أن قرآنًا المنكر لم يعهد فيه نقل عن المفهوم اللغوي، فيتناول كل مقروء، فأما القرآن باللام فالمفهوم منه العربي في عرف الشرع، وإن أطلق على المعنى المجرد القائم بالذات أيضًا المنافي للسكوت والآفة، والمطلوب بقوله تعالى: ﴿فاقرأوا ما تيسر من القرآن﴾ الثاني. (ف)

(٥) من سالف الزمان إلى الآن.

(٦) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن تخصيص البردعي قول أبي حنيفة بالفارسية. (ف)

(٧) قوله: "والمعنى إلخ" الحاصل معنى القرآن كما يؤدى بالفارسية يؤدى بغيره من التركية بلا اختلاف، واللفظ العربي ليس بضروري لما مر من قوله تعالى: ﴿وإنه لفي زبر الأولين﴾، فما وجه التخصيص بالفارسية. (مولوي محمد عبد الحي رح)

(٨) قوله: "والخلاف [بين الإمام وصاحبيه في أنه لا يجوز عندهما بغير العربية، وعنده يجوز] في الاعتداد" في أنه هل يقع محسوبًا عن فرض القراءة أم لا. (ن)

(٩) قوله: "ولا خلاف إلخ" مخالف لما ذكره الإمام نجم الدين النسفي، والقاضي فخر الدين أنها تفسد عندهما. (ف)

(١٠) قوله: "في أنه لا فساد" وهذا إذا قرأ بالفارسية كل لفظ بما هو في معناه من غير أن يزيد فيه شيئا، وأما بالفارسية على سبيل التفسير يفسد بالإجماع، كذا في "المبسوط" وغيره. (نهاية)

(١١) عن الإمام رواه نوح ابن أبي مريم.

(١٢) وعليه الفتوى. (الدر المختار)

فى أصل المسألة إلى قولهما، وعليه الاعتماد[١]، والخطبة والتشهد على هذا[٢] الاختلاف، وفى الأذان يعتبر[٣] التعارف.

وإن افتتح الصّلاة[٤] باللهم اغفر لى لا يجوز؛ لأنه مشوب بحاجته[٥]، فلم يكن تعظيما خالصًا، وإن افتتح بقوله: اللهم، فقد قيل: يجزئه؛ لأن[٦] معناه يا الله! وقد قيل: لا يجزئه؛ لأن معناه يا الله! أمنا بخير، فكان سؤالا. قال: ويعتمد[٧] بيده اليمنى[٨] على اليسرى[٩] تحت السرة؛ لقوله[١٠] عليه السلام: «إن من السنة[١١] وضع[١٢] اليمين على

---

(١) لأن ما قاله يخالف كتاب الله ظاهرا حيث وصف القرآن بالعربى. (تلويح)

(٢) قوله: "على هذا الاختلاف" فعنده يجوز بالفارسية، وعندهما لا يجوز إلا بالعربية. (ف)

(٣) قوله: "يعتبر التعارف" فى "المبسوط": وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه لو أذن بالفارسية، والناس يعلمون أنه أذان جاز، وإن كانوا لا يعلمون لم يجز؛ لأن المقصود هو الإعلام، ولم يحصل به. (ن)

(٤) قوله: "وإن افتتح إلخ" إن افتتح الصلاة باللهم اغفر لى وأعوذ بالله، أو ما شاء الله، أو لا حول ولا قوة إلا بالله، أو بالتسمية لا يكون شارعًا لتضمنها السؤال فى المعنى أو صريحًا. (ف)

(٥) وهو المغفرة.

(٦) قوله: "لأن معناه يا الله! يفيد الصحة بـ"يا الله" اتفاقًا. (ف)

(٧) قوله: "ويعتمد [فى الديوان اعتمده أى قصده. نهاية] إلخ" قال شيخ الإسلام: يجب أن يعلم أن فى الاعتماد أربع مسائل: إحداها: أنه هل يضع يده اليمنى على اليسرى فى الصلاة أم لا، والثانية: أنه كيف يضع، والثالثة: أنه أين يضع، والرابعة: أنه متى يضع. (ف)

(٨) **قوله: "بيده اليمنى" الباء** زائدة، كما فى قوله تعالى: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾، أى ويقصد وضع يده اليمنى على اليسرى. (ن)

(٩) قوله: "على اليسرى [هو المسألة الثالثة. نهاية]" أما صفة الوضع، وهى المسألة الثانية، ففى الحديث المرفوع لفظ الأخذ، وفى حديث على لفظ الوضع، واستحسن كثير من مشايخنا الجمع بينهما بأن يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى، ويحلق بالخنصر، والإبهام على الرسغ؛ ليكون عاملا بهما. (ن)

(١٠) قوله: "لقوله عليه السلام [رواه أبو داود عن على]" هكذا ذكر فى نسخ "الهداية"، ونسب صاحب "الكافى" و "المبسوط"، والنووى والشارحون هذا القول إلى عليرض والله أعلم.

(١١) قوله: "إن من السنة [لا يعرف مرفوعًا. ف] إلخ" ضعيف متفق على ضعفه، كذا قال النووى. (د)

(١٢) قوله: "وضع إلخ" المراد بالوضع هو الوضع على وجه الأخذ والاعتماد بدليل ما روى أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم النخعى «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يعتمد بيده اليمنى على اليسرى تواضعا»،

الشمال[١] تحت السرة»*، وهو حجة على مالك رح[٢] فى الإرسال[٣]، وعلى الشافعى رح[٤] فى الوضع على الصدر، ولأن[٥] الوضع تحت السرة أقرب إلى التعظيم، وهو المقصود، ثم الاعتماد[٦] سنة القيام عند[٧] أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح حتى لايرسل[٨] حالة الثناء، والأصل[٩] أن كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه، وما لا فلا، هو الصحيح[١٠]، فيعتمد فى حالة القنوت، وصلاة الجنازة، ويرسل فى

وما روى أن النبى ﷺ أمرنا أن نأخذ شمائلنا بأيماننا، فحينئذٍ يكون الحديث موافقًا للمدعى. (د)

(١) قوله: "اليمين على الشمال" قلت: رواه داود فى سننه من حديث عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي عن زياد بن زيد السوائ عن أبى جحيفة عن على رضى الله عنه قال: السنة وضع الكف على الكف، انتهى، والله أعلم أن هذا الحديث لا يوجد فى غالب نسخ أبى داود، وإنما وجدناه فى النسخة التى هى من رواية ابن داسته.(ت)

* أخرجه أبوداود من حديث علي، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٤٦، ص١٢٨، ونصب الراية ج١ ص٣١٣(نعيم).

(٢) قوله: "على مالك" وحجته فى قوله: «إن النبى ﷺ كان يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم يرسل» قلنا: معناه يرسل عن الرفع، وبه نقول. (د)

(٣) قوله: "فى الإرسال" قال مالك: بأنه يرسل إرسالا، وإن شاء اعتمد، فالإرسال عند مالك عزيمة والاعتماد رخصة، وفى "المبسوط": والأصل الاعتماد سنة إلا على قول الأوزاعى، فإنه كان يقول: يتخير المصلى بين الاعتماد والإرسال. (ن)

(٤) قوله: "وعلى الشافعى" وحجته حديث وائل قال: «صليت مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ووضع يده اليمنى على اليسرى على صدره». (د)

(٥) قوله: "ولأن الوضع إلخ" هذا تعليل بمقابلة حديث وائل، فيرد، وحديث على لا يعارضه لما ذكرنا من ضعفه. (د)

(٦) هى المسألة الرابعة. (ن)

(٧) وروى عن محمد أنه سنة القراءة. (نهاية)

(٨) قوله: "حتى لا يرسل إلخ" عند محمدرح يرسل يديه عند الثناء، فإذا أخذ فى القراءة اعتمد، وفى ظاهر الرواية كما يكف يديه بعد التكبير يعتمد. (ن)

(٩) قوله: "والأصل [قاله شمس الأئمة الحلوائى. ن] إلخ" وبه كان يفتى شمس الأئمة السرخسى، والصدر الشهيد حسام الأئمة، كذا فى "المحيط". (ن)

(١٠) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول الإمام الزاهد أبى حفص الفضيلى، وعن قول أصحاب

القومة، وبين تكبيرات الأعياد.

ثم يقول: سبحانك اللهم وبحمدك إلى آخره، وعن أبي يوسف رح أنه يضم إليه قوله: ﴿إني وجهت وجهي﴾ إلى آخره(١)، لرواية علي رض(٢) أن النبي عليه السلام كان يقول ذلك(٣)*، ولهما رواية أنس رض(٤) أن النبي عليه السّلام كان إذا افتتح الصّلاة كبر وقرأ سبحانك اللهم وبحمدك إلى آخره، ولم يزد على هذا، ** وما رواه محمول(٥) على التهجد، قوله: وجلّ ثناءك، لم يذكر في المشاهير(٦)، فلا يأتي به في الفرائض، والأولى أن لا يأتي بالتوجه(٧) قبل التكبير ليتصل النية به، هو الصحيح(٨).

الفضيلي: فقال أبو حفص: السنة في صلاة الجنازة، وفي تكبيرات العيدين، والقومة التي بين الركوع والسجود الإرسال، وقال أصحاب الفضيلي: منهم القاضي الإمام أبو علي النسفي، والحاكم عبد الرحمن الكاتب، والإمام الزاهد عبد الله الخير رحمهم الله تعالى: السنة في هذه المواضع الاعتماد. (ن)

(١) قوله: "إلى آخره" المراد من قوله: إلى آخره إلى آخر ما يقول المصلي بعد الثناء المعهود عنده، وهو قوله: ﴿إني وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفًا وما أنا من المشركين إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا أول المسلمين﴾، كذا في "المبسوطين". (ن)

(٢) قلت: غريب من حديث علي. (ت)

(٣) قوله: "كان يقول ذلك" قد روى من حديث ابن عمر، ومن حديث جابر أما حديث ابن عمر فأخرجه الطبراني في "معجمه": حدثنا الحسين بن إسحاق التستري حدثنا عبد الوهاب بن فليح المكي حدثنا ابن عمران عن عبد الله بن عامر الأسلمي عن محمد بن المنكدر عن عبد الله بن عمر قال: «كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا افتتح الصلاة قال: وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفا مسلما وما أنا من المشركين سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك إن صلاتي ونسكي» إلخ. (ت)

* غريب من حديث علي وروى من حديث ابن عمر ومن حديث جابر انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٤٧، ص١٢٩، ونصب الراية ج١ ص٣١٨(نعيم).

(٤) رواه الطبراني في كتابه المفرد في الدعاء. (ت)

** أخرجه الدارقطني انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٤٨، ص١٢٩، ونصب الراية ج١ ص٣٢٠(نعيم).

(٥) قوله: "محمول على التهجد [المراد به النوافل تهجدا أو غيره. ن]" فإن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يطول صلاته بالليل. (عبد)

(٦) أي الأحاديث المشهورة. (عبد)

(٧) هو وجهت گفتن. (نهاية)

ويستعيذ بالله[١] من الشيطٰن الرجيم ؛ لقوله تعالى : ﴿فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم﴾ ، معناه إذا أردت قراءة القرآن ، والأولى أن يقول : أستعيذ بالله ليوافق القرآن ، ويقرب[٢] منه أعوذ بالله ، ثم التعوذ تبع[٣] للقراءة دون الثناء عند أبى حنيفة ومحمد رح؛ لما تلونا[٤] حتى يأتى به[٥] المسبوق[٦] دون المقتدى ، ويؤخر[٧] عن تكبيرات العيد ، خلافا[٨] لأبى يوسف رح.

ويقرأ[٩] بسم الله الرّحمن الرّحيم ، هكذا[١٠] نقل فى المشاهير[١١]*

---

(٨) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول بعض المتأخرين: إنه يقولها قبل التكبير، ومنهم الفقيه أبو الليث. (نهاية)

(١) قوله: "ويستعيذ إلخ" وهو سنة، وقال عطاء والثورى: بوجوبه. (ف) ذكر الزاهدى الإجماع على أن الاستعاذة قبل القراءة. (ملا إله دادرح)

(٢) قوله: "ويقرب [وقال مالك: لا يتعوذ فى الصلاة. ن] منه أعوذ بالله" اختار أبو عمرو وعاصم وابن كثير أعوذ بالله من الشيطان الرجيم، وزاد حفص من طريق هبيرة: أعوذ بالله العظيم السميع من الشيطان الرجيم، واختار حمزة: أستعيذ بالله من الشيطان الرجيم، وهو قول ابن سيرينرح، وبكل ذلك ورد الأثر. (نهاية)

(٣) قوله: "تبع للقراءة" لأنه شرع لافتتاح القراءة، فكان كالشرط، وشرط الشيء ما يكون تابعًا للمشروط إن كان سابقًا كالطهارة. (نهاية)

(٤) قوله: "لما تلونا" من قوله تعالى: ﴿فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم﴾. (عبد)

(٥) أى يتعوذ المسبوق دون المؤتم.

(٦)قوله: "المسبوق" أى كل من يدرك ركعة، ثم يتم ما بقى، فإنه يقرأ ولا يثنى، وأما من أدرك الركعات كلها، وهو المقتدى، فلا يتعوذ؛ لأن القراءة ساقطة عنه. (عبد)

(٧) قوله: "ويؤخر عن تكبيرات العيد" ولو كان تابعا للثناء لكان متقدما عليه؛ لأن الثناء كان متقدما عليها. (عبد)

(٨) قوله: "خلافًا لأبى يوسف" لأنه شرع بعد الثناء، وإنه من جنسه؛ لأنه دعاء كالأول. (نهاية)

(٩) قوله: "ويقرأ [معطوف على قوله: ويستعيذ] إلخ" هذا احتراز عن قول مالك، وما احتج به، فإنه يقول: لا يأتى المصلى بالتسمية لا سرًا، ولا جهرًا؛ لحديث عائشهرض «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يفتتح القراءة بـ﴿الحمد لله رب العالمين﴾». (ن)

(١٠) قوله: "هكذا نقل إلخ" قلت: فيه أحاديث: منها: حديث نعيم المجمر، قال: "صليت خلف أبى هريرة، فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم، ثم قرأ بأم القرآن فلما سلم، قال: والذى نفسى بيده إنى لأشبهكم

ويُسِرّ بهما[١]؛ لقول[٢] ابن مسعود: رض "أربع يخفيهن الإمام،" وذكر من جملتها[٣] التعوذ، والتسمية، وآمين*.

وقال الشافعي رح: يجهر[٤] بالتسمية عند[٥] الجهر بالقراءة؛ لما روى[٦] «أن النبي عليه السلام جهر[٧] في صلاته بالتسمية»**.

قلنا[٨]: هو محمول[٩] على التعليم[١٠]؛ لأن[١١] أنسًا رض أخبر أنه

صلاة برسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم" انتهى، رواه ابن خزيمة وابن حبان في "صحيحيهما"، والحاكم في "المستدرك"، وقال: "صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه". (ن)

(١١) قوله: "في المشاهير [أي الأحاديث المشهورة. عبد]" فيأول قول عائشةرض: إن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم يفتتح الصلاة بالحمد لله بأنها أرادت في الافتتاح في ما يحمد به. (عبد)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث١٤٩، ص١٣٠، ونصب الراية ج١ ص٣٢٣(نعيم).

(١) بالتسمية والتعوذ. (عناية)

(٢) قوله: "لقول ابن مسعود رضي الله عنهما" قلت: غريب، وبمعناه ما رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه": حدثنا هشيم عن سعيد بن المرزبان حدثنا أبو وائل عن ابن مسعود أنه كان يخفي بسم الله الرحمن الرحيم، و لاستعاذة، وربنا لك الحمد. (ت)

(٣) والرابع: التحميد، وروى الأربعة ابن أبي شيبة عن إبراهيم النخعي. (ف)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث١٥٠، ص١٣١، ونصب الراية ج١ ص٣٢٥(نعيم).

(٤) قوله: "يجهر بالتسمية" وهو قول ابن عباس وأبي هريرةرض. (ن)

(٥) قوله: "عند الجهر بالقراءة" في "المبسوط": المسألة في الحقيقة يبتنى على أن التسمية ليست بأول آية من الفاتحة، ولا من السور عندنا، بل آية نزلت للفصل بين السور، لا من السور، وهو اختيار أبي بكر الرازي، حتى قال محمد: يكره للجنب والحائض قراءة التسمية على وجه قراءة القرآن، وقال الشافعي: التسمية آية من أول الفاتحة قولا واحدا، وله في أوائل السور قولان. (ت)

(٦) قلت: فيه أحاديث. (ت)

(٧) قوله: "جهر إلخ" أخرج الدارقطني عن سعيد بن جبير عن ابن عباسرض قال: "كان النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم يجهر في الصلاة ببسم الله الرحمن الرحيم" انتهى. (ت)

** أخرجه الدارقطني والحاكم من حديث أنس، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٥١، ص١٣١، ونصب الراية ج١ ص٣٢٦ (نعيم).

(٨) قوله: "قلنا إلخ" وقيل: كان الجهر في الابتداء قبل نزول قوله تعالى: ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخفية﴾. (عناية)

(٩) قوله: "هو محمول إلخ" أي جهر بهما لتعليم السامعين أنه مما ينبغي أن يؤتى بها، وارتكاب المكروه

عليه السلام كان لا يجهر[١] بها*، ثم عن[٢] أبي حنيفة رح أنه لا يأتي بها في أوّل[٣] كل ركعة كالتعوذ[٤]، وعنه[٥] أنه يأتي[٦] بها احتياطا[٧]، وهو قولهما، ولا يأتي بها بين السورة والفاتحة إلا عند محمد، فإنه يأتي بها في صلاة[٨] المخافتة.

ثم يقرأ[٩] فاتحة الكتاب، وسورة أو ثلاث آيات[١٠] من أي سورة شاء،

لأجل التعليم ليس بمكروه. (د)

(١٠) قوله: "على التعليم" وذلك التعليم فعلي، فإن التعليم كما يكون بالقول يكون بالفعل. (عبد)

(١١) قوله: "لأن أنسًا إلخ" لم يستدل في رد الشافعي بقول ابن مسعودرض، بل بما روى عن أنسرض؛ لأن ما حكاه عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أقوى. (عبد الغفور)

(١) قوله: "كان لا يجهر بها" قلت: أخرجه البخاري ومسلم في "صحيحيهما" عن شعبة عن قتادة عن أنسرض قال: صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وخلف أبي بكر وعمر وعثمان، فلم أسمع أحدا منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم. (تخريج زيلعي)

* أخرجه أحمد والنسائي انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٥٢، ص١٣١، ونصب الراية ج١ ص٣٢٦ (نعيم).

(٢) هو رواية الحسن عنه. (ف)

(٣) بل يسمى في أول صلاته فحسب. (د)

(٤) قوله: "كالتعوذ" يعني أن التعوذ يكون في أول الركعات فكذا البسملة. (عبد)

(٥) وهو رواية أبي يوسفرح عنه. (ع)

(٦) في كل ركعة. (عبد)

(٧) قوله: "احتياطًا" لأن العلماء اختلفوا في التسمية، هل هي من الفاتحة أم لا، وعليه قراءة الفاتحة في كل ركعة، فكان عليه قراءتها في كل ركعة؛ ليكون أبعد عن الاختلاف. (عناية)

(٨) قوله: "في صلاة المخافتة" لأنه أقرب إلى متابعة المصحف، ولا يأتي بها فيما يجهر؛ لئلا يختلف نظم القراءة. (ع)

(٩) قوله: "ثم يقرأ إلخ" اختلف العلماء فيما هو الركن من القراءة، فذهب علماءنا إلى ركنية قراءة آية، والشافعي إلى ركنية الفاتحة، ومالك إلى ركنية الفاتحة وضم سورة معها. (ع)

(١٠) قوله: "أو ثلاث آيات [عطف على سورة. عبد] إلخ" قلت: أو آية طويلة، وفي "الذخيرة": قراءة ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة من واجبات الصلاة بالإجماع، فلو قرأ مع الفاتحة آية قصيرة سهوًا، فعليه السهو، وذكر في "شرح الأوراد": أنه لو اكتفى مع الفاتحة على قوله تعالى: ﴿ولو أنهم إذ ظلموا أنفسهم جاءوك فاستغفروا الله واستغفر لهم الرسول لوجدوا الله توابا رحيما﴾، أو قوله تعالى: ﴿فمن يعمل سوء أو يظلم نفسه ثم

فقراءة الفاتحة لا تتعين[١] ركنا عندنا، وكذا ضم السورة إليها خلافا[٢] للشافعي ح في الفاتحة، ولمالك فيهما. له قوله عليه السّلام: «لا صلاة[٣] إلا بفاتحة الكتاب وسورة معها»*، وللشافعي ح قوله عليه السّلام: «لا صلاة[٤] إلا بفاتحة[٥] الكتاب»**، ولنا[٦] قوله تعالى: ﴿فاقرءوا[٧] ما تيسر من القرآن﴾، والزيادة[٨] عليه بخبر الواحد[٩] لا يجوز، لكنه[١٠]

يستغفر الله يجد الله غفورا رحيما﴾، كما ذكر في "الأوراد"، أنه يقرأ لتحية الوضوء الفاتحة مع الآية الأولى في الركعة الأولى، ومع الثانية في الركعة الثانية جاز بلا كراهة؛ إذ الواجب مع الفاتحة هو قدر ثلاث آيات قصار، كما هو المذكور في الكتب المعتبرة، والآيات القصار مثل ﴿قتل كيف قدر ثم نظر ثم عبس﴾، وعند تفاوت الآيات المعتبر كثرة الكلمات وعدد الحروف، ذكره في "الخانية" و"الظهيرية"، و"الحجة"، فحروف هذه الآيات أقل من حروف: ولو أنهم ...إلخ، أو أقل من آية ﴿فمن يعمل﴾ إلخ. (ملا إله داد)

(١) قوله: "لا تتعين ركنا" أي هي بخصوصها ليست ركنا، وإن وقعت من الركن لحصول الفرض، وهو القراءة في ضمنها، فإن العام يتحقق في ضمن الخاص. (عبد)

(٢) قوله: "خلافًا للشافعي إلخ" حتى لو ترك حرفا منها في ركعة لا تجوز صلاته. (ن)

(٣) قوله: "لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب وسورة معها"، قلت: أخرجه الترمذي وابن ماجة بمعناه عن أبي سفيان عن طريق الساعدي عن أبي نضرة عن أبي سعيد قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم، ولا صلاة لمن لم يقرأ بالحمد وسورة في فريضة وغيرها» انتهى بلفظ الترمذي. (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٥٣، ص١٣٧، ونصب الراية ج١ ص٣٦٣ (نعيم).

(٤) رواه الأئمة الستة في كتبهم. (ف)

(٥) قال صاحب "التنقيح": انفرد زياد بن أيوب بلفظ: لا يجزئ، ورواه جماعة: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب» هو الصحيح. (ت)

** متفق عليه من حديث عبادة انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٥٤، ص١٠٢، ونصب الراية ج١ ص٣٦٥ (نعيم).

(٦) قوله: "ولنا قوله تعالى إلخ" وجه الاستدلال أن قوله: "من القرآن مطلق يطلق على ما يسمى قرآنًا، فيكون أدنى ما يطلق عليه لفظ القرآن فرضًا؛ لكونه مأمورًا به، فإن قراءته خارج الصلاة ليست بفرض، فتعين أن يكون في الصلاة. (عناية)

(٧) قوله: "فاقرأوا إلخ" فإن قيل: هذه الآية نزلت في حق صلاة الليل، وقد انتسخت فرضية صلاة الليل، فكيف جاز التمسك بها؟ قلنا: ما شرع ركنا لم يصر منسوخا. (ن)

(٨) جواب لمالك والشافعي. (ع)

(٩) قوله: "بخبر الواحد إلخ" قيل فيه: إنه خبر مشهور، فيجوز الزيادة به، ويدفع بأنا لا نسلم ذلك، ولئن

يوجب العمل، فقلنا[١]: بوجوبهما.

وإذا قال الإمام: ﴿ولا الضالين﴾، قال[٢]: آمين، ويقولها[٣] المؤتم؛ لقوله[٤] عليه السّلام: «إذا أمَّن الإمام فأمِّنوا[٥]»*، ولا متمسك لمالك رح في قوله عليه السّلام: «إذا قال[٦] الإمام: ﴿ولا الضالين﴾ فقولوا آمين»** من حيث القسمة؛ لأنه قال في آخره: فإن الإمام يقولها[٧].

سلم، فنقول: الحديث ليس محكما؛ لجواز أن يراد نفي الفضيلة. (عبد)

(١٠) قوله: "لكنه يوجب العمل" بقي أن يقال: ثبوت الوجوب بهذا الظني إنما هو إذا لم يعارضه معارض، لكنه ثابت بقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم للأعرابي الذي أخف صلاته لما علمه: «فكبر ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن»، ومقام التعليم لا يجوز فيه تأخير البيان، فلو كانتا واجبتين لنص عليهما له.

والجواب أن وجوبهما كان ظاهراً، ولم يظهر من حال الأعرابي حفظه لهما، فقال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «فاقرأ ما تيسر معك» أي سواء كان ما معك الفاتحة أو غيرها، غير أنه كان معه الفاتحة، فالمقصود ما تيسر يعدها لظهور لزومها. (ف)

(١) قوله: "فقلنا: بوجوبهما" على إرادة الأعم من السورة بالسورة، فإن الواجب بعد الفاتحة ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة سواء كان ذلك سورة أولا. (فتح القدير)

(٢) قوله: "قال: آمين" إنما قال: ذلك لنفي شبهة القسمة التي اقتضاها ظاهر الحديث، وهو قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا قال الإمام ﴿ولا الضالين﴾ فقولوا آمين»، كما هو مذهب مالك رح. (نهاية)

(٣) قوله: "ويقولها المؤتم" هذا أعم من كونه في السرية إذا سمعه، أو في الجهرية، وفي السرية منهم من قال: يقوله، ومنهم من قال: لا. (فتح القدير)

(٤) رواه الأئمة الستة. (ت)

(٥) «فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه»، انتهى. (ت)

* متفق عليه من حديث أبي هريرة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٥٥، ص١٣٨، ونصب الراية ج١ ص٣٦٨ (نعيم).

(٦) قوله: "إذا قال الإمام إلخ" قلت: روى سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا قال الإمام: ﴿ولا الضالين﴾ فقولوا: آمين، فإن الملائكة تقول: آمين، وإن الإمام يقول آمين فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه» انتهى، ورواه عبد الرزاق في "مصنفه": أخبرنا معمر به. (ت)

** أخرجه النسائي من حديث أبي هريرة انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٥٦، ص١٣٨، ونصب الراية ج١ ص٣٦٨ (نعيم).

(٧) قوله: "فإن الإمام يقولها" قلت: فيه حجتان لنا: إحداهما: على مالك بأن الإمام يقولها، والثانية على

قال: ويخفونها؛ لما روينا[١] من حديث ابن مسعود*، ولأنه[٢] دعاء، فيكون مبناه على الإخفاء، والمد[٣] والقصر فيه وجهان[٤]، والتشديد[٥] فيه خطأ[٦] فاحش. قال: ثم يكبر ويركع[٧]، وفي "الجامع الصغير": "ويكبر مع الانحطاط؛ لأن النبي عليه السلام كان يكبر[٨] عند[٩] كل خفض، ورفع[١٠]**.

الشافعي بأنه يخفيها الإمام؛ لأنه لو كان جهرا لكان مسموعًا، فحينئذٍ استغنى عن قوله: فإن الإمام يقولها. (ف)

(١) قوله: "لما روينا" يعني قوله: «أربع يخفيهن الإمام»، وذكر منها آمين، وقد تقدم الكلام عليه. (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٥٧، ص١٣٩ (نعيم).

(٢) قوله: "ولأنه دعاء" لأن معناه استجب، فيكون مبناه على الإخفاء؛ لقوله تعالى: ﴿وادعوا ربكم تضرعًا وخفية﴾. (عبد)

(٣) أي الألف.

(٤) أي لغتان. (ت)

(٥) أي على الميم.

(٦) قوله: "خطأ فاحش" في التجنيس تفسد به؛ لأنه ليس بشيء، وقيل: عندهما لا تفسد، وعليه الفتوى، قال الحلوائي: له وجه؛ لأن معناه ندعوك قاصدين إجابتك لأن معنى آمين قاصدين، كما في قوله تعالى: ﴿ولا آمين البيت الحرام﴾. (ف)

(٧) قوله: "ويركع" له احتمالان: أحدهما: مقارنة التكبير للشروع في الركوع، فيكون راجعًا إلى ما نقل في "الجامع الصغير"، وثانيهما: أن يراد تقدم التكبير، ويستفاد ذلك من الترتيب المذكور، فيكون مخالفًا للجامع الصغير، ولأجل هذه المخالفة نقل ما في "الجامع الصغير"، كما هو دأبه في ما وقع نوع اختلاف بين عبارة "القدوري" و "الجامع الصغير". (عبد الغفور)

(٨) قوله: "يكبر عند كل إلخ" قلت: روى الترمذي والنسائي من حديث أبي إسحاق عن عبد الرحمن ابن الأسود عن علقمة والأسود عن ابن مسعود قال: "كان النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم يكبر في كل خفض ورفع وقيام وقعود، وأبو بكر وعمر" انتهى. (تخريج زيلعي)

(٩) قوله: "عند إلخ" لفظ عند للحضور، فيفيد مقارنة التكبير للخفض والرفع، فيكون الحديث دليلا؛ لما في "الجامع الصغير"، لا يقال: في "لدى" يشترط الحضور، أما في "عند" فلا، مثلا يجوز أن يقال: المال عند زيد، وإن لم يكن المال عنده بخلاف لدى. لأنا نقول: في كل منهما يشترط الحضور، وهما يقتضيان الحضور، لكن الحضور في عند أعم من أن يكون تحقيقيا، أو تقديريا بخلاف لدى، فإنه يشترط فيه الحضور التحقيقي، ولا يخفى أن التكبير إذا كان سابقا على الخفض لم يوجد مدخول عند. (ملا عبد الغفور)

(١٠) قوله: "ورفع" المراد بالخفض والرفع ابتداء كل ركن وانتهاءه. (عناية)

ويحذف[١] التكبير حذفًا؛ لأن المد فى أوله خطأ من حيث الدين؛ لكونه استفهامًا[٢]، وفى آخره لحن من حيث اللغة، ويعتمد[٣] بيديه على ركبتيه، ويفرج بين أصابعه؛ لقوله[٤] عليه السلام لأنس رض: «إذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرّج بين أصابعك»*، ولا يندب[٥] إلى التفريج إلا فى هذه الحالة؛ ليكون[٦] أمكن من الأخذ، ولا إلى الضم إلا[٧] فى حالة السجود، وفيما[٨] وراء ذلك يترك[٩] على العادة[١٠].

** انظر الدّراية ج١ رقم الحديث١٥٨، ص١٤٠، ونصب الراية ج١ ص٣٧٢(نعيم).

(١) المراد بالحذف: القصر. (عبد)

(٢) قوله: "لكونه استفهاما" [كما هو مقتضى اللغة. عبد] فهذا يقتضى أن لا يثبت عنده كبرياء الله تعالى، وعظمته، وهو كفر، وفى آخره لحن من حيث اللغة أى عدول عن سنن الصواب فى اللغة؛ لأن أفعل التفضيل لا يحتمل المد فى اللغة، حتى قال مشايخنا: لو أدخل المد بين الباء والراء فى لفظ أكبر عند افتتاح الصلاة، لا يصير شارعًا فى الصلاة، بخلاف ما لو فعل المؤذن فى أذانه حيث لا تجب إعادة الأذان، وإن كان خطأ؛ لأن أمر الأذان أوسع، كذا فى "الجامع الصغير" للإمام المحبوبى، وهذا يشير بأن الضمير فى أوله وآخره راجع إلى لفظ أكبر، بخلاف ما ذكر فى "كشف الغوامض" أى لا يمد فى كلمة الله، ولا فى أكبر، وفصل كلا منهما فى "الفوائد الظهيرية".

قال: يحذف التكبير؛ لأن تطويل التكبير إما أن يكون مفسدا، وإما أن يكون خطأ؛ لأنه إذا قال: الله أكبر بمد الهمزة أى همزة الله، تفسد صلاته، ولو تعمد يكفر؛ لأنه شك، فأما إذا مد آخره بأن خلل الألف بين لام لفظ الله، وألف أكبر، فهذا لا يضر؛ لأنه إشباع، ولكن الحذف أولى، وأما إذا مد الهمزة من أكبر، فيفسد أيضًا؛ لمكان الشك، وأما إذا مد الآخر بأن وسط الألف بين الباء والراء، قال بعضهم: يفسد، وقال بعضهم: لا يفسد. (ن)

(٣) ناصبًا ساقيه. (ف)

(٤) رواه الطبرانى فى "معجمه". (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٥٩، ص١٤٠، ونصب الراية ج١ ص٣٧٢(نعيم).

(٥) قوله: "ولا يندب إلى التفريج إلخ" أى لا يدعى إليه، وليس بالمعنى المعتبر، وإلا فالمناسب حذف إلى. (عبد)

(٦) قوله: "ليكون أمكن من الأخذ" كأن الأخذ ملحوظ فى قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «فضع يديك»، وإن كان العبارة لا تدل عليه. (عبد)

(٧) قوله: "إلا فى حالة السجود" لورود حديث بذلك، وحاصله يرجع إلى المندوب هو توجه رؤوس الأصابع إلى القبلة، وذلك إنما يحصل إذا حصل الضم. (عبد)

(٨) قوله: "وفيما وراء ذلك" وهو حالة الافتتاح والتشهد. (ع)

ويبسط[١] ظهره؛ لأن النبى[٢] عليه السلام كان إذا ركع بسط ظهره*، ولا يرفع[٣] رأسه، ولا ينكسه[٤]؛ لأن النبى عليه السلام[٥] كان إذا ركع لا يصوّب[٦] رأسه، ولا يقنعه[٧]**.

ويقول: سبحان ربى العظيم ثلاثا، وذلك أدناه؛ لقوله عليه السلام: «إذا ركع أحدكم[٨] فليقل فى ركوعه: سبحان ربى العظيم ثلاثا، وذلك أدناه»***[٩] أى أدنى[١٠] كمال الجمع[١١].

---

(٩) قوله: "يترك إلخ فلا يتكلف للضم، ولا إلى التفريج؛ لأنه لا حاجة إليهما. (ن)

(١٠) قوله: "على العادة" أى على الوضع الطبعى المعتاد. (عبد)

(١) البسط بالفارسية: هموار ساختن. (عبد)

(٢) رواه ابن ماجة فى "سننه". (ت)

* أخرجه ابو العباس السراج في مسنده من حديث البراء، وأخرج بمعناه ابن ماجه عن وابصة بن معبد، انظر الدراية ج١رقم الحديث١٦٠، ص١٤١، ونصب الراية ج١ ص٣٧٤(نعيم).

(٣) معناه يسوى رأسه. (ن)

(٤) قوله: "ولا ينكسه" يقال: نكس إذا طأطأ رأسه أى خفض، فهو ثلاثى مجرد من باب ضرب يضرب، وليس من باب التفعيل. (عبد)

(٥) رواه الترمذى. (ت)

(٦) من التصويب، وهو الخفض. (عبد)

(٧) قوله: "ولا يقنعه" أقنع الرجل إذا رفعه، ومنه قوله تعالى: ﴿مهطعين مقنعى رؤوسهم﴾، كذا فى "الصحاح".

** كما في حديث أبي حميد عند البخاري، انظر الدراية ج١رقم الحديث١٦١، ص١٤١، ونصب الراية ج١ ص٣٧٥ (نعيم).

(٨) قوله: "إذا ركع أحدكم" الخ قلت: أخرجه أبوداود والترمذى وإبن ماجة عن عون بن عبد الله عتبة عن ابن مسعود رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا ركع أحدكم فليقل ثلاث مرات سبحان ربى العظيم وذلك أدناه وإذا سجد فليقل سبحان ربى الأعلى ثلاث مرات وذلك أدناه»، انتهى. (ت)

*** انظر الدراية ج١رقم الحديث١٦٢، ص١٤١، ونصب الراية ج١ ص٣٧٥(نعيم).

(٩) قوله: "وذلك أدناه" فى "الشرح": قال أبو مطيع البلخى: لو نقص من ثلاث تسبيحات فى الركوع، أو فى السجود لم تجز صلاته. (د)

(١٠) قوله: "أى أدنى كمال الجمع" لا أدنى الجواز؛ لأن التسبيحات ليست بفريضة، ولا واجبة، بل هى سنة؛ لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم لم يذكرها فى حديث الأعرابى. (د)

ثم يرفع رأسه، ويقول: سمع[١] الله لمن حمده[٢]، ويقول المؤتم: ربنا لك الحمد[٣]، ولا يقولُها الإمام[٤] عند أبى حنيفة رح. وقالا: يقولها فى نفسه[٥]؛ لما روى[٦] أبو هريرة: «أن النبى عليه السلام كان يجمع[٧] بين الذكرين[٨]»*، ولأنه[٩] حرّض غيره، فلا ينسى نفسه، ولأبى حنيفة رح قوله[١٠] عليه السلام: «إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده قولوا ربنا لك الحمد[١١]»**، هذه قسمة، وإنها[١٢] تنافى الشركة،

---

(١١) قوله: "كمال الجمع" وشيخ الإسلام قال فى "مبسوطه": يريد به أدنى من حيث جمع العدد، فإن أقل جمع العدد ثلاثة، والمصنف جمع بينهما فقال: أدنى كمال الجمع، فإن قيل: المشهور فى مثله أدنى الجمع ثلاثة، فما معنى كمال الجمع؟

فالجواب أن أدنى الجمع لغة يتصور فى الاثنين؛ لأن فيه جمع واحد مع واحد، وأما كماله، فهو الذى يكون ثلاثة؛ لأن فيه معنى الجمع لغة، واصطلاحاً وشرعاً. (ع)

(١) أى قبل. (ف)

(٢) قوله: "لمن حمده" مجرور اللام محذوف أى لحمد من حمده، والجملة دعائية أى قبل الله حمد من حمده. (عبد)

(٣) قوله: "ربنا لك الحمد"، وفى بعض الروايات بزيادة الواو، وفى بعضها بزيادة اللهم قبل ربنا مع الواو. (عبد)

(٤) قوله: "ولا يقولها الإمام" وفى "شرح الأقطع": عن أبى حنيفة رح يجمع بينهما الإمام والمأموم. (ف)

(٥) أى خفية. (عبد)

(٦) قوله: "لما روى [قلت: رواه البخارى. ت] إلخ" دليل على أصل القول، وأما الإخفاء فمجمع عليه. (عبد)

(٧) وكان غالب أحواله الإمامة. (ع)

(٨) أى سمع الله لمن حمده وربنا لك الحمد. (ت)

* متفق عليه من حديث ابي هريرة، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٦٣، ص١٤٢، ونصب الراية ج١ ص٣٧٦(نعيم).

(٩) الإمام. (ع)

(١٠) رواه الجماعة إلا ابن ماجة. (ت)

(١١) فإنه من وافق قوله قول الملائكة، غفر له ما تقدم من ذنبه، انتهى. (ت)

** متفق عليه من حديث أنس، انظرالدراية ج١ رقم الحديث١٦٤، ص١٤٢، ونصب الراية ج١ ص٣٧٧(نعيم).

(١٢) قوله: وأنها تنافى الشركة" أى إلا إذا دل الدليل على خلافه، كما فى التأمين. (د)

ولهذا[١] لا يأتى المؤتم بالتسميع عندنا، خلافًا للشافعى ح، ولأنه يقع تحميده بعد تحميد المقتدى[٢]، وهو خلاف موضوع الإمامة[٣]، وما رواه[٤] محمول على حالة الانفراد، والمنفرد يجمع بينهما[٥] فى الأصح[٦]، وإن كان يروى الاكتفاء بالتسميع[٧]، ويروى بالتحميد[٨]، والإمام[٩] بالدلالة عليه أتى به معنى[١٠].

قال: ثم إذا استوى[١١] قائمًا كبّر[١٢] وسجد[١٣]، أما التكبير والسجود

---

(١) قوله: "ولهذا" أى لأن القسمة تنافى الشركة. (ع)

(٢) قوله: "بعد تحميد المقتدى" لأن المقتدى يأتى بالتحميد حين يقول الإمام التسميع، فلا جرم يقع تحميده بعد تحميد المقتدى (ع)

(٣) قوله: "خلاف موضوع الإمامة" أى السبيل المعين لنصب الإمامة، فإن سبيله موافقة المأموم، أو متابعته، وليس شئ منها متحققا ههنا.(عبد)

(٤) يعنى أبو هريرة. (ع)

(٥) الذكرين. (ع)

(٦) قوله: "فى الأصح" احتراز عن القولين الآخرين المذكورين بعد: أحدهما: الاكتفاء بالتسميع، وثانيهما: الاكتفاء بالتحميد. (ع)

(٧) قوله: "الاكتفاء بالتسميع" لأنه إمام فى حق نفسه، فيكون على هيئة الجماعة. (ع)

(٨) قوله: "ويروى بالتحميد إلخ" وجه الاكتفاء بالتحميد، وهو المذكور فى "الجامع الصغير" أن الجمع بين الذكرين يفضى إلى وقوع الثانية فى حالة الاعتدال، ولم يشرع فى الاعتدال ذكر مسنون، كما فى القعدة بين السجدتين. (ع)

(٩) قوله: "والإمام إلخ" جواب عن قوله: ولأنه حرض غيره فلا ينسى نفسه. (عبد)

(١٠) قوله: "أتى به معنى" لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الدال على الخير كفاعله»، فلا يدخل فى وعيد قوله تعالى: ﴿أتأمرون الناس بالبر وتنسون أنفسكم﴾. (د)

(١١) من ركوعه. (ع)

(١٢) قوله: "كبّر" يتبادر منه أن التكبير واقع فى القيام، وليس كذلك، بل يتصل التكبير به بمعنى أنه يبدأ فى القيام، ويتم فى الخفض؛ لما ذكر أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يكبر عند كل خفض ورفع، وأيضًا لو كان واقعا فى القيام لزم ثبوت ذكر مسنون فى القومة، والمشهور أن ليس فى القومة ذكر مسنون، يقال: من أثبت للإمام التحميد لزم وقوع ذكر مسنون فيه؛ لأن وقوع التسميع مجمع عليه، وهو فى حالة الرفع، فإذا قال: التحميد يقع بعد الرفع، وهو حالة القومة.

أجيب بأن من يثبت التحميد يجوز له أن يقول: وقوع التحميد والتسميع كليهما يكون فى حالة الرفع إذا

فلما بينا[١]، وأما الاستواء[٢] قائمًا فليس بفرض، وكذا الجلسة بين السجدتين، والطمأنينة[٣] فى الركوع والسجود، وهذا عند أبى حنيفة رح ومحمد رح، وقال أبو يوسف رح: يفترض ذلك[٤] كله، وهو قول الشافعى رح؛ لقوله عليه السّلام: «قم فصلّ[٥] فإنّك[٦] لم تصلّ»* قاله[٧] لأعرابى[٨] حين[٩] أخفّ الصّلاة.

لم يكن على عجل. (عبد)

(١٣) قوله: "وسجد" أى شرع فى السجدة، وهو متصل بالقيام، وهذا الاتصال يكفى لاستعمال إذا، وإن كان الظاهر من لفظة إذا وقوع الجزاء فى زمان الشرط. (عبد)

(١) قوله: "فلما بينا" من أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يكبر عند كل خفض ورفع، وما ذكر فى أول الباب من قوله تعالى: ﴿واركعوا واسجدوا﴾. (عناية)

(٢) بعد الركوع، ويسمى قومة. (عناية)

(٣) أى القرار فيهما. (عناية)

(٤) أى المذكور من القومة، والجلسة، والطمأنينة. (عبد)

(٥) قوله: "قم فصل [ظاهر الأمر الافتراض. عبد] إلخ" قلت: أخرجه أبو داود والترمذى والنسائى فى كتبهم.
قال أبو داود: حدثنا القعنبى حدثنا أنس بن عياض، وحدثنا ابن المثنى حدثنى يحيى بن سعيد عن عبيد الله، وهذا لفظ ابن المثنى حدثنى سعيد بن أبى سعيد عن أبيه عن أبى هريرة «أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم دخل المسجد فدخل رجل فصلى ثم جاء فسلم على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فرد عليه السلام، وقال: ارجع فصل فإنك لم تصل، حتى فعل ذلك مرارا، فقال الرجل: والذى بعثك بالحق ما أحسن غير هذا فعلمنى، قال: إذا قمت إلى الصلاة فكبر، ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن، ثم اركع حتى تطمئن راكعا، ثم ارفع حتى تعتدل قائما، ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا، ثم اجلس حتى تطمئن جالسا، ثم افعل ذلك فى صلاتك كلها».
قال القعنبى عن سعيد بن المقبرى عن أبى هريرة: وقال فى آخره: فإن فعلت هذا، فقد تمت صلاتك، وما انتقصت من هذا، فإنما انتقصته من صلاتك، انتهى. (ت)

(٦) قوله: "فإنك لم تصل" فالحديث ناطق بعدم جواز الصلاة بغير الطمأنينة. (د)

* اخرجه الترمذي من حديث رفاعة بن رافع، انظرالدراية ج١رقم الحديث ١٦٥، ص١٤٣، ونصب الراية ج١ ص٣٧٨(نعيم).

(٧) قوله: "قاله إلخ فإن قلت: الفرضية لا يثبت بخبر الواحد، أجيب بأن هذا الخبر لمجمل قوله تعالى: ﴿أقيموا الصلاة﴾ مبين (إله داد)

(٨) اسمه خلاد بن رافع. (ف)

(٩) قوله: "حين أخف الصلاة" حال الأعرابى هو ترك الأمور المذكورة، لكن هذا لا يدل على المدعى؛ لجواز أن يكون لترك واحد من الثلاثة، أو اثنين منها، أو لترك الثلاثة بتمامها، فلا يدل على أن كلا منها فرض. (عبد)

ولهما أن الركوع[١] هو الانحناء، والسجود هو الانخفاض[٢] لغةً، فيتعلق الركنية بالأدنى فيهما، وكذا[٣] فى الانتقال؛ إذ هو[٤] غير مقصود، وفى آخر[٥] ما روى تسميته[٦] إياه صلاة[٧] حيث قال: « وما نقصتَ من هذا شيئًا، فقد نقصت من صلاتك»، ثم القومة[٨] والجلسة سنة[٩] عندهما، وكذا الطمأنينة فى تخريج الجرجانى رح[١٠] و فى "تخريج

---

(١) قوله: "أن الركوع إلخ" يعنى أن الركوع هو المطلوب بالنص جزء للصلاة، وكذا السجود؛ لقوله تعالى: ﴿اركعوا واسجدوا﴾، ولا إجمال فيهما ليفتقرا إلى البيان، ومسماهما يتحقق بمجرد الانحناء، ووضع بعض الوجه مما لا يعد سخرية مع الاستقبال، والطمأنينة دوام على الفعل لا نفسه، فهو غير المطلوب به. (ف)

(٢) قوله: "هو الانخفاض لغة" قلت: فى "الصراح": السجود سر بر زمين نهادن، فالسجود عبارة عن وضع الرأس على الأرض، لا عن مطلق الخفض، فإنه ضد الارتفاع، ويطلق على الركوع أيضًا، كما جاء فى الحديث: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يكبر عند كل خفض ورفع»، وكأنه أراد بالانخفاض التام الذى هو الالتزاق بالأرض، والوضع عليه. (د)

(٣) قوله: "وكذا فى الانتقال [فلا يفرض القومة، والجلسة. عبد]" أى من الركوع إلى السجدة، ومن السجدة إلى سجدة أخرى". (عبد)

(٤) قوله: "إذ هو غير مقصود" أى كما يكتفى بالأدنى فى الركوع والسجود لإطلاق النص يكتفى بالأدنى فى الانتقال أيضًا؛ إذ هو غير مقصود إنما المقصود تحقيق السجود، فيتقدر بقدر ما يتحقق به السجود؛ إذ لو اشترط فيه ما لا يتوقف عليه السجود، لكان مقصودا، وأنه خلاف الإجماع. (إله داد)

(٥) جواب عن حديث الأعرابى. (ع)

(٦) قوله: "تسميته إلخ" فإن قيل: أراد الصلاة الواجبة عليه، ولا يلزم من ذلك أن يسمى الفعل الصادر منه صلاة، أجيب بأن المعنى حينئذٍ إنك نقصت من الصلاة الواجبة عليك، وإثبات النقصان يدل على حصول الأصل، فحصل المراد. (عبد)

(٧) قوله: "صلاة" فلو كان ترك التعديل مفسدا لما سماه صلاة، كما لو ترك الركوع أو السجود. (ع)

(٨) قوله: "ثم القومة إلخ" إذا لم يكن التعديل فرضا عندهما، فهل هو واجب، أو سنة؟ فأما الطمأنينة فى الانتقال، وهى القومة، والجلسة، فهى سنة عندهما.

وأما الطمأنينة فى الركوع والسجود، ففى "تخريج الجرجانى" سنة، وفى تخريج الكرخى واجبة، حتى تجب سجدتا السهو بتركها عنده، ووجه الجرجانى أن هذه طمأنينة مشروعة لإكمال ركن، وكل ما هو كذلك فهو سنة كالطمأنينة فى الانتقال، ووجه الكرخى أن هذه الطمأنينة مشروعة لإكمال ركن مقصود بنفسه، وكل ما هو كذلك فهو واجب كالقراءة، بخلاف الانتقال فإنه ليس بمقصود كما تقدم. (عناية)

(٩) قوله: "سنة [أى بالاتفاق. ف] عندهما" قلت: ينبغى أن تكونا واجبتين؛ لورود الأمر بهما فى حديث

الكرخي رح" واجبة[١]، حتى تجب سجدتا السهو بتركها عنده. ويعتمد[٢] بيديه على الأرض؛ لأن[٣] وائل بن حجر[٤] وصف[٥] صلاة رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم*: فسجد وادّعم[٦] على راحتيه[٧]، ورفع عجيزته[٨]، ووضع وجهه بين كفيه، ويديه حذاء أذنيه؛ لما روى أنه عليه السّلام فعل[٩] كذلك**.

قال: وسجد على أنفه[١٠] وجبهته[١١]؛ لأن النبي[١٢] عليه السلام

الأعرابي، اللهم إلا إذا ثبت عدم مواظبة النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم على ذلك. (إله داد)

(١٠) الشيخ أبي عبد الله. (ن)

(١) قوله: "واجبة" أقول: هذا هو الأصح، كيف لا؟ وقد قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم لذلك الأعرابي الذي خفف في صلاته: «صل فإنك لم تصل»، والأمر للفرضية، ولولا أنه خبر الواحد لقلنا بما قال به الشافعي، وخبر الواحد يثبت الوجوب للنية، فلا بد أن يكون واجبا، والقول بكونه سنة مخالف للحديث الصريح الصحيح، فافهم. (مولوى محمد عبد الحي رح)

(٢) يعني يضع، لا أن يأخذ. (عبد)

(٣) قوله: "لأن وائل بن حجر إلخ" قلت: غريب من حديث وائل، ورواه أبو يعلى الموصلي في "مسنده" من حديث البراء بن عازب، فقال: حدثنا محمد بن الصباح حدثنا شريك عن أبي إسحاق قال: وصف لنا البراء بن عازب السجود، فسجد، فادعم على كفيه، ورفع عجيزته، وقال: هكذا كان يفعل رسول الله ﷺ. (ت)

(٤) بضم الحاء المهملة، وبعده الجيم. (ك)

(٥) أي بالفعل، لا بالقول. (عبد)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٦٦، ص١٤٣، ونصب الراية ج١ ص٣٨٠(نعيم).

(٦) قوله: "وادعم" هو افتعال من دعمت الشيء دعما أي جعلته دعامة. (ن)

(٧) بالفارسية: كف دست. (م)

(٨) قوله: "عجيزته [هي العجزة للمرأة، فاستعير للرجل، والعجز مؤخر الشيء. مجمع البحار]" هذا القول وإن لم يكن له مدخلا فيما ادعاه لكن من متممات الحديث، فلذا تعرض له. (عبد)

(٩) قوله: "فعل كذلك" قلت: لم أجده إلا مفرقا، فروى مسلم في "صحيحه" صدره الأول من حديث وائل: «أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم سجد فوضع وجهه بين كفيه» مختصرا، وروى إسحاق ابن راهويه في "مسنده" باقيه، فقال: أخبرنا الثوري عن عاصم بن كليب عن أبيه عن وائل بن حجر قال: رمقت النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فلما سجد وضع يديه حذاء أذنيه، انتهى. (ت)

** انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٦٧، ص١٤٤، ونصب الراية ج١ ص٣٨١(نعيم).

(١٠) قوله: "على أنفه" وجه تقديم الأنف على الجبهة باعتبار أن الأرض يقرب من الأنف، فيضعه أولا. (عناية)

واظب عليه*، فإن اقتصر على أحدهما[١] جاز[٣] عند أبي حنيفة وقالا: لا يجوز الاقتصار على الأنف إلا من عذر وهو رواية عنه لقوله عليه السلام: «أمرت[٤] أن أسجد على سبعة[٥] أعظم»**، وعد[٦] منها الجبهة.

ولأبي حنيفة رح أن[٧] السجود يتحقق بوضع[٨] بعض الوجه، وهو

(١١) قوله: "وجبهته" ثم قيل في كيفية السجود والقيام منه أن يضع أولا ما كان أقرب إلى الأرض عند السجود، وأن يرفع ما كان أقرب إلى السماء، فيضع أولا ركبتيه، ثم يديه، ثم وجهه، وقيل: أنفه ثم جبهته، ويرفع أولا وجهه، ثم يديه، ثم ركبتيه. (ع)

(١٢) رواه أبو داود والترمذي والنسائي. (ت)

* اخرجه البخاري من حديث ابي حميد، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٦٨، ص١٤٤، ونصب الراية ج١ ص٣٨٢(نعيم).

(٢) قوله: "على أحدهما" لكن الاقتصار على الأنف إساءة. (عبد)

(٣) والفتوى على قولهما. (شرح الوقاية)

(٤) قوله: "أمرت [أخرجه الأئمة الستة. ت] إلخ" وجه التمسك بهذا الحديث أن الأمر بالسجود مجمل؛ لأن السجدة عبارة عن وضع بعض الوجه على الأرض، ومطلق البعض غير مراد بالإجماع حتى لو وضع الخد والذقن لا يجزئه، فكان مجملا في ما يراد به، فيلحق هذا الخبر بيانا لمجمل الكتاب، وقد ذكر فيه الجبهة دون الأنف، فالفرضية تثبت بخبر الواحد إذا كانت بيانا لمجمل الكتاب، ولا يثبت به ابتداء.(د)

(٥) قوله: "على سبعة أعظم" المراد منها اليدان والركبتان والقدمان والجبهة. (عبد)

** انظرالدراية ج١رقم الحديث١٦٩، ص١٤٥، ونصب الراية ج١ ص٣٨٣(نعيم).

(٦) قوله: "وعد منها الجبهة" ليس الدليل إلا على تعيين الجبهة بكونها محل الفرض، وليس المحل أعم من الجبهة، والأنف، وإنما قلنا ذلك إذ لو كان دليلا على كونه فرضاً لزم أن يكون السجدة على الركبتين، واليدين فرضاً، وليس كذلك. (عبد)

(٧) قوله: "أن السجود إلخ" يعني أن السجود يتحقق بوضع بعض الوجه؛ لأن وضع جميعه غير ممكن؛ لأن الأنف والجبهة عظمان ناتئان يمنعان وضع جميع الوجه، وهذا ظاهر، وإذا تعذر وضع الكل كان المأمور به وضع البعض إلا أن الخد والذقن خرجا بالإجماع؛ إذا التعظيم لم يشرع بوضعهما، فبقي الأنف والجبهة، والجبهة تصلح محلا للسجود، فكذا الأنف، وهذا لأن الأنف لا يخلو إما أن يكون محلا للفرض أو لا، لا سبيل للثاني؛ لأن الفرض ينتقل إليه بالاتفاق عند العذر، ولو لم يكن محلا للفرض لما انتقل إليه كالذقن، بل ينتقل الفرض إلى الإيماء، كما لو كان بهما عذر، فتعين الأول، ويجوز الاقتصار على الجبهة، فكذا على الأنف. (عناية)

(٨) قوله: "بوضع بعض الوجه [مما لا سخرية فيه. ف]" فإن قلت: فلو وضع بعضا يسيرا من الجبهة وجب أن يجزئه؛ لأنه وضع بعض الوجه، والرواية منصوصة في النجنيس أنه لو وضع جبهته على حجر صغير، إن وضع أكثر الجبهة على الأرض يجوز، وإلا لا.

أجيب بأن النص مقيد ببعض يحصل به كمال التعظيم المقصود من افتراض السجدة، حتى لا يصح وضع الخد

المأمور به[١] إلا أن الخد[٢]، والذقن[٣] خارج[٤] بالإجماع، والمذكور[٥] فيما روى الوجه[٦] في المشهور[٧]، ووضع اليدين والركبتين سنة[٨] عندنا[٩]؛ لتحقق[١٠] السجود بدونهما[١١]، وأما وضع القدمين فقد ذكر

والذقن، وكمال التعظيم لا يحصل إلا بوضع كل الجبهة، أو أكثر، فلا يجزئه وضع الأقل بدلالة النص، والله أعلم. (د)

(١) في كتاب الله تعالى. (ن)

(٢) بالفتح وتشديد الدال، بالفارسية: رخسار. (ن)

(٣) بفتحتين بالفارسية: زنخدان. (م)

(٤) قوله: "خارج بالإجماع" لأن وضع الذقن ليس تعظيما، والخد يستلزم الانحراف من القبلة، فما بقي إلا الجبهة والأنف. (عبد)

(٥) إبطال لما استدلوا به. (عبد)

(٦) قوله: "الوجه" لا الجبهة، فيكون الأنف مع الجبهة داخلين على السواء. (ن)

(٧) قوله: "في المشهور" قلت: روى أصحاب السنن الأربع من حديث العباس بن عبد المطلب أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول: «إذا سجد العبد سجد معه سبعة آراب: وجهه، وكفاه، وركبتاه، وقدماه»، انتهى. (ت)

(٨) قوله: "سنة" أي ليس بفرض، ولا بواجب، أما الأول: فلأن نص السجدة مطلق يقتضي الإجزاء بوضع الجبهة والأنف سواء وضع الأعضاء الآخر، أو لا، فلو قلنا بافتراض وضع الركبتين، واليدين بحديث «أمرت أن أسجد» إلخ لزم الزيادة على الكتاب بخبر الواحد، وإنه لا يجوز.

وأما الثاني: فلأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم لم يذكره في حديث الأعرابي حين علمه الواجبات، فلو كان واجبا لذكره، ولقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «مثل الذي يصلي وهو عاقص كمثل الذي يصلي وهو مكفوف» شبه العاقص بالمكفوف، وهو تارك للسنة، فكذا المكفوف، فظهر أن قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أمرت» إلخ إما محمول على الاستحباب، أو على اختصاصه بالنبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وقد يستدل على عدم اللزوم، بأنه لو وجب وضعهما، لوجب الإيماء بهما عند العجز، كما في الجبهة، وإذ ليس فليس. (د)

(٩) قوله: "عندنا" احتراز عن قول زفر، وهو قول الشافعي، ومختار الفقيه أبي الليث: أنه واجب؛ لقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أمرت أن أسجد على سبعة أعضاء». (عناية)

(١٠) قوله: "لتحقق إلخ" قلت: كأنه دليل على عدم الافتراض المفهوم عن دعوى السنية، وتقريره أنه لا وجه لافتراضهما سوى أن لا يتوصل إلى السجدة به؛ لما عرفت أن الحديث الوارد في الباب لا يصلح لإثبات الفرضية، ولكن السجود يتحقق بدون وضعهما كما لا يخفى، فلا يكون فرضا إذ الحكم ينتفي بانتفاء العلة المنحصرة، وإنما قلنا: إنه دليل على ذلك؛ لأن السنية لا تثبت إلا بالمواظبة، أو بدليلها، ولا ينتفي بإمكان التحقق بدونهما. (د)

(١١) قوله: "بدونهما" إن قيل: فلا يكون وضع القدمين فرضا، أو يلزم الزيادة على الكتاب، قلنا: وضعه

القدوري ح أنه فريضة[١] في السجود[٢].

فإن سجد على كور عمامته[٣]، أو فاضل ثوبه[٤] جاز[٥]؛ لأن النبي عليه السّلام كان[٦] يسجد على كور عمامته*.

ويروى[٧] أنه عليه السّلام صلى في ثوب واحد يتقي بفضوله حر الأرض وبردها**، ويبدي ضبعيه[٨]؛ لقوله عليه السلام[٩]: «وأبد

في السجود لا يثبت بحديث «أمرت» إلخ، بل بدليل آخر. (عبد)

(١) قوله: "أنه فريضة" لأن السجدة إنما يتم بالوضع والرفع، وكلاهما لا يتيسر إلا بوضعهما، و ما لا يتيسر الفرض إلا به يفترض أيضًا، وذلك لأن المعتبر من القدرة هو المعتاد، دون ما فيه كلفة ظاهرة، والسجدة بدون وضع القدم لا يحصل إلا بكلفة بليغة بخلاف ما إذا رفع الركبتين، أو اليدين حيث لا يحتاج إلى كلفة زائدة منتفية في العادة. (د)

(٢) قوله: "في السجود" فإذا سجد ورفع أصابع رجليه من الأرض لا يجوز، كما ذكره الكرخي والجصاص، ولو رفع إحداهما جاز، قال قاضي خان: يكره، وذكر التمرتاشي أن اليدين والقدمين سواء في عدم الفرضية، وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الإسلام في "مبسوطه"، وهو الحق. (عناية)

(٣) قوله: "كور عمامته" الكور بفتح الكاف وسكون الواو بالفارسية: پيچ دستار. (عبد)

(٤) قوله: "أو فاضل ثوبه إلخ" هذا في الحائل التابع أما الفاضل الذي هو بعضه، فقد اختلفوا فيه، فلو سجد على كفه، وهي على الأرض، قيل: لا يجوز، وصحح الجواز، أو على فخذه، قيل: لا يجوز ولو بعذر، وقيل: يجوز بلا عذر. (د)

(٥) قوله: "جاز [كالمصلي على البساط. ن]" خلافا للشافعي فإنه لا يجوز السجدة عنده على كور العمامة، وزعم أن كشف الجبهة عند السجود واجب. (د)

(٦) قوله: "كان يسجد على كور عمامته" رواه أبو نعيم من حديث ابن عباس في "الحلية" في ترجمة إبراهيم بن أدهم. (ف)

* اخرجه عبد الرزاق في مصنفه من حديث ابي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧٠، ص١٤٥ ، ونصب الراية ج١ ص٣٨٤(نعيم).

(٧) قوله: "ويروى [رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه". ت] إلخ" فإن قلت: هذه حكاية فعل لا عموم له، فجاز أن ما يتقى به النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم حر الأرض وبردها من فاضل ثوبه، بحيث لا يتحرك بتحركه قياماً وقعوداً، والسجدة عليه جائزة بالاتفاق، فلا يكون حجة، أجيب بأن التلبيس بلباس الفاضل بعضه بحيث لا يتحرك بتحرك اللابس غير معتاد، فيجب حمله على المعتاد.(د)

** اخرجه ابن ابي شيبة واحمد وإسحاق، وأبويعلى والطبراني من حديث ابن عباس، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧١، ص١٤٦ ، ونصب الراية ج١ ص٣٨٦(نعيم).

(٨) قوله: "ضبعيه" ذكر في "المغرب" الضبع بالسكون -لا غير- العضد، وفي "مبسوط شيخ

ضبعيك[١]»*، ويروى: وأبدّ: من الإبداد، وهو المدّ، والأول من الإبداء، وهو الإظهار. ويجافى[٢] بطنه عن فخذيه؛ لأنه عليه السّلام «كان[٣] إذا سجد جافى حتى[٤] إن بهمة لو أرادت أن تمرّ بين يديه لمرت»**، وقيل: إذا كان فى صف لا يجافى[٥] كيلا يؤذى جاره.

ويوجّه أصابع رجليه نحو القبلة[٦]؛ لقوله عليه السّلام[٧]: «إذا سجد المؤمن سجد كل عضو منه فليوجه من أعضاءه القبلة ما استطاع»***، ويقول[٨] فى سجوده: سبحان ربى الأعلى ثلاثًا، وذلك أدناه؛ لقوله عليه السلام: «إذا[٩] سجد أحدكم فليقل فى سجوده سبحان ربى

الإسلام": اختلف أهل اللغة فى قوله: ضبعيه، فقال بعضهم: بجزم الباء، وقال بعضهم: بالرفع، وهما لغتان، وآثر العينى الرفع على الجزم. (ن)

(٩) قوله: "لقوله إلخ" قلت: هذا حديث غريب، وهو فى "مصنف عبد الرزاق" من كلام ابن عمررض. (ت)

(١) بفتح الضاد المعجمة. (مجمع البحار)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧٢، ص١٤٦، ونصب الراية ج١ ص٣٨٦(نعيم).

(٢) أى يباعد. (ن)

(٣) أخرجه مسلم. (ن)

(٤) قوله: "حتى إن بهمة إلخ" رواه الحاكم فى "المستدرك" والطبرانى فى "معجمه"، وقال فيه: بهيمة بالياء التحتانية، ورأيت على الباء ضمة بخط بعض الحفاظ تصغير بهمة، وهو الصواب، وفتح الباء فيه خطأ، ورواه البيهقى عن الحاكم بسنده، وقال فيه: بهمة، يعنى أن الحاكم رواه بلفظ البهمة، وسكت الحاكم عنه، والبهم بفتح الباء أولاد الضأن والمعز الصغار، واقتصر الجوهرى على أولاد الضأن، وخصه القاضى عياض بأولاد المعز، وقال الجوهرى: والبهمة تقع على المذكر والمؤنث. (ت)

** انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧٣، ص١٤٦، ونصب الراية ج١ ص٣٨٦(نعيم).

(٥) على الوجه المتعارف. (عبد)

(٦) المحفوظ رواية ذلك من فعله عليه الصلاة والسلام أخرجه البخارى وغيره. (ف)

(٧) قوله: "لقوله إلخ" المحفوظ رواية ذلك من فعل النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ف)

*** انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧٤، ص١٤٧، ونصب الراية ج١ ص٣٨٧(نعيم).

(٨) قالوا: ويكره تركها ونقصها من الثلاث. (ف)

(٩) قوله: "وإذا سجد [تقدم فى الباب. ت]" بالواو معطوف على قوله: وإذا ركع أحدكم، لأنهما فى

الأعلى ثلاثًا وذلك أدناه»*، أى أدنى كمال الجمع، ويستحب أن يزيد على الثلاث فى الركوع والسجود بعد[٢] أن يختم بالوتر؛ لأنه عليه السلام[٣] كان يختم بالوتر[٤]**، وإن كان إماما لا يزيد على وجه يُمِلّ[٥] القوم، حتى لا يؤدّى إلى التنفير، ثم تسبيحات الركوع والسجود سنة؛ لأن النص[٦] تناولهما دون تسبيحاتهما، فلا يزاد[٧] على النص، والمرأة تخفض فى سجودها، وتلزق بطنها بفخذيها؛ لأن ذلك أستر لها.

قال: ثم يرفع[٨] رأسه، ويكبر؛ لما روينا[٩]، فإذا اطمأنّ جالسًا كبّر، وسجد؛ لقوله عليه السّلام فى حديث الأعرابى: «ثم ارفع رأسك[١٠] حتى

حديث واحد. (ن)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث١٧٥، ص١٤٧، ونصب الراية ج١ ص٣٨٨(نعيم).

(٢) قوله: "بعد أن يختم بالوتر" إن كان متعلقا بيستحب، فالأمر ظاهر، وحاصله أن ثبوت الاستحباب إنما يتحقق بشرط الختم على الوتر، وإن كان متعلقًا بيزيد، فبعد بمعنى مع. (عبد)

(٣) قلت: غريب جدًا. (ت)

(٤) قوله: "كان يختتم [يعنى تسبيحات الركوع والسجود. ت] بالوتر" قد يستدل لذلك بالحديث المشهور: «إن الله وتر يحب الوتر»، وفى "إحياء العلوم" عن بعض الصحابة: "كنا نسبح وراء رسول الله ﷺ فى الركوع والسجود عشرًا عشرًا"، قال الحافظ زين الدين العراقى فى "تخريجه": لم أجد له أصلا إلا فى حديث رواه أبو داود والنسائى عن سعيد بن جبير، قال: سمعت أنس بن مالك يقول: ما صليت بعد رسول الله وراء أحد أشبه بصلاته من هذا الفتى يعنى عمر بن عبد العزيز قال سعيد: فحرزنا فى ركوعه عشر تسبيحات،وفى سجوده كذلك. (عبد)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث١٧٦، ص١٤٧، ونصب الراية ج١ ص٣٨٨(نعيم).

(٥) من الإملال.

(٦) دليل على نفى الفرضية. (عبد)

(٧) قوله: "فلا يزاد على النص" عدم الزيادة لا يستلزم القول بالسنية؛ لجواز الوجوب للمواظبة، والأمر من قوله: فليقل يقتضيه إلا الصارف، بخلاف قول أبى مطيع بافتراضها، فإنه مشكل جدًا، وقيل فى الصارف: إنه عدم ذكرها للأعرابى عند تعليمه، فيكون أمر استحباب. (ف)

(٨) قوله: "ثم يرفع إلخ" فريضة لما أن السجدة الثانية فرض، فلا بد من رفع الرأس ليتحقق السجدة الثانية، والتكبير سنة. (ن)

(٩) قوله: "لما روينا" يشير إلى الحديث: «كان يكبر عند كل خفض ورفع». (ت)

(١٠) قلت: تقدم فى حديث المسيء صلاته. (ت)

تستوى جالسًا»*، ولو لم يستوِ جالسًا، وكبر وسجد أخرى، أجزأه عند أبى حنيفة رح ومحمد رح، وقد ذكرناه[٢]، وتكلموا[٣] فى مقدار الرفع، والأصح أنه إذا كان إلى السجود أقرب لا يجوز؛ لأنه[٤] يعد ساجدًا، وإن كان إلى الجلوس أقرب جاز؛ لأنه يعد جالسًا، فتحقق الثانية[٥]. قال: فإذا اطمأنّ ساجدًا كبر، وقد ذكرناه[٦]، واستوى قائما على صدور قدميه[٧]، ولا يقعد[٨]، ولا يعتمد[٩] بيديه على الأرض.

وقال الشافعى رح: يجلس جلسة خفيفة، ثم ينهض معتمدا على الأرض؛ لأن النبى عليه السلام فعل ذلك[١٠]**.

---

* متفق عليه من حديث ابي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧٧، ص١٤٧ ، ونصب الراية ج١ ص٣٨٨(نعيم).

(٢) فى بيان تعديل الأركان.

(٣) قوله: "وتكلموا [أى المشايخ. عناية] فى مقدار الرفع إلخ" قال بعضهم: إذا زايل جبهته عن الأرض، ثم أعادها جاز ذلك عن السجدتين، وإلا يكون عن سجدة واحدة، وفى القدورى: أنه يكتفى بأدنى ما يطلق عليه اسم الرفع، وجعل شيخ الإسلام هذا أصح، وقال: لأن الواجب هو الرفع، فإذا وجد أدنى ما يتناوله اسم الرفع، بأن رفع جبهته كان مؤديًا لهذا الركن.

قال المصنف: والأصح أنه إذا كان إلى السجود أقرب لا يجوز؛ لأنه يعد ساجدًا، وإن كان إلى الجلوس أقرب جاز؛ لأنه يعد جالسًا، فيتحقق السجدة الثانية يعنى بعد ذلك المقدار من الرفع، وهو المروى عن أبى حنيفةرح ذكره فى "شرح الطحاوى". (ع)

(٤) قوله: "لأنه يعد ساجدا" أى بالسجدة الأولى؛ لقربه إليه، فلم يتحقق الثانية. (د)

(٥) أى السجدة الثانية. (نهاية)

(٦) قوله: "وقد ذكرناه" قيل: أراد قوله: «كان النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يكبر عند كل خفض ورفع»، والمناسب لذلك أن يقول: ما روينا، ولعله إشارة إلى قوله: لما روينا. (ع)

(٧) قوله: "على صدور قدميه" المقصود أنه يقوم بالوضع الذى يجلس. (عبد)

(٨) قوله: "ولا يقعد" أى لا يجلس جلسة خفيفة. (ن)

(٩) قوله: "ولا يعتمد [خلافًا للشافعى. عبد] إلخ" فكان الخلاف بيننا وبين الشافعيرح فى موضعين: أحدهما: فى اعتماد اليدين، عندنا يعتمد بهما على ركبتيه، وعنده يعتمد بهما على الأرض، والثانى: فى الجلسة. (نهاية)

(١٠) رواه البخارى. (ت)

ولنا حديث أبي هريرة:[١] «أن النبي عليه السلام كان ينهض في الصلاة على صدور قدميه»*، وما رواه[٢] محمول على حالة[٣] الكبر، ولأن هذه قعدة استراحة، والصّلاة ما وضعت[٤] لها.

ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الركعة الأولى؛ لأنه[٥] تكرار[٦] الأركان إلا أنه[٧] لا يستفتح[٨] ولا يتعوذ؛ لأنهما لم يشرعا[٩] إلا مرة واحدة، ولا يرفع يديه إلا في التكبيرة الأولى، خلافًا للشافعي رح في الركوع[١٠]، والرفع منه؛ لقوله عليه السّلام[١١]: «لا ترفع الأيدي[١٢] إلا في

** اخرجه البخاري من حديث مالك بن الحويرث، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧٩، ص١٤٧، ونصب الراية ج١ ص٣٨٨(نعيم).

(١) قلت: أخرجه الترمذي. (ت)

* اخرجه الترمذي من حديث ابي هريرة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٧٨، ص١٤٧، ونصب الراية ج١ ص٣٨٩(نعيم).

(٢) قوله: "وما رواه إلخ" وما رويناه محمول على حالة القدرة، فيوفق بين الأخبار بهذا الوجه. (ن)

(٣) يعني أنه فعله حين أسنّ. (عناية)

(٤) قوله: "ما وضعت لها" يشكل بالقعدة الأولى في رباعية، فإنها أيضًا قعدة استراحة مع أنها واجبة، وذلك لأن المقصود من هذه الاستراحة أن يكون أقدر على مقاسات القيام وغيره من الأركان في ما يعد من الصلاة، فلا يبعد أن يشرع القعدة بين الركعتين كما شرعت بين الشفعين؛ لا للاستراحة، بل تكميلا لما بقي من الصلاة، فإن النشاط يتجدد بالقعدة بعد فتور الرغبة، وللقوة بأول الصلاة، والمعاناة فيه.
وجوابه أن الاستراحة لا يشرع في الصلاة إلا لحاجة تجديد النشاط بعد فتوره، وهو إنما يكون بالشفع؛ لأنه صلاة معتبرة. (د)

(٥) قوله: "لأنه" ذكر الضمير باعتبار الخبر، وهو تكرار الأركان. (ع)

(٦) قوله: "تكرار الأركان" والتكرار يقتضي إعادة الأولى، كما لا يخفى. (ع)

(٧) قوله: "إلا إلخ" استثناء من قوله: ويفعل في الركعة الثانية إلخ. (عبد)

(٨) قوله: "لا يستفتح" المراد بالاستفتاح الثناء الذي بعد التكبير. (عبد)

(٩) على وجه السنة والاستحباب. (عبد)

(١٠) قوله: "خلافًا للشافعي إلخ" لقي الأوزاعي أبا حنيفة رح، فقال: ما بال أهل العراق لا يرفعون أيديهم عند الركوع، ورفع الرأس منه، وقد حدثني الزهري عن سالم عن ابن عمر: «أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يرفع عند الركوع، وعند رفع الرأس منه»، فقال أبو حنيفة رح: حدثني حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود: «كان النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم رفع يديه عند تكبيرة الافتتاح، ثم لا يعود».

سبع مواطن[١] تكبيرة الافتتاح وتكبيرة القنوت وتكبيرات العيدين»*، وذكر[٢] الأربع فى الحج، والذى يروى من الرفع** محمول على الابتداء، كذا[٣] نقل[٤] عن ابن الزبير رض. وإذا رفع رأسه من السجدة الثانية فى الركعة الثانية، افترش رجله اليسرى، فجلس عليها، ونصب اليمنى نصبا، ووجّه أصابعه[٥] نحو القبلة، هكذا وصفت[٦] عائشة رض

فقال الأوزاعى: عجبا من أبى حنيفةرح أحدثه عن الزهرى عن سالم عن ابن عمر، وهو يحدثنى عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود، فرجح حديثه بعلو إسناده.

فقال أبو حنيفة: أما حماد، فأفقه من الزهرى، وإبراهيم أفقه من سالم، ولو لاسبق ابن عمر لقلت: إن علقمة أفقه منه، وأما عبد الله فعبد الله ،فرجح حديثه بفقهه، وهو المذهب أن الترجيح بفقه الرواة، لا بعلو الإسناد.(د)

(١١) قوله: "عليه السلام" روى الطبرانى مرفوعًا: «لا ترفع الأيدى إلا فى سبع مواطن: حين يفتتح الصلاة، وحين يدخل المسجد الحرام، وحين يقوم على المروة، وحين يقف عشية عرفة، وحين يرمى جمرة العقبة، والكلام فى هذا المبحث طويل من جهة الطحاوى وغيره، والقدر المتحقق ثبوت كل من الأمرين من رسول الله الرفع عند الركوع، وعدمه، فيحتاج إلى الترجيح، ويترجح ما صرنا إليه بأنه قد علم نسخ أفعال كانت مباحة فى الصلاة، فلا يبعد أن يكون هو أيضا مشمولا بالنسخ خصوصًا، وقد ثبت ما يعارضه ثبوتا لا مرد له، بخلاف عدمه، فإنه لا يتطرق إليه احتمال عدم الشرعية؛ لأنه ليس من جنس ما عهد فيه ذلك، وكذا بأفضلية الرواة، كما قاله أبو حنيفة للأوزاعى فى القصة المشهورة. (ف)

(١٢) قوله: "لا ترفع [وهو الحديث المشهور] إلخ" قلت: غريب بهذا اللفظ، وقد روى من حديث ابن عباس، وحديث ابن عمر مع تنقيص وتغيير. (ت)

(١) قوله: "إلا فى سبع مواطن" يشكل برفع اليد فى الدعاء إلا أن يقال: المرادحصر الرفع المنصوص. (عبد)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث ١٨٠، ص١٤٨ ، ونصب الراية ج١ ص٣٨٩(نعيم).

(٢) قوله: "وذكر الأربع فى الحج" هو تكبير عرفات، وتكبير الجمرتين، وتكبير الصفا والمروة، وتكبير الاستلام. (عبد)

** إشارة إلى ما يوجد في بعض نسخ الهداية : للشافعي ماروي عن ابن عمر: «أن النبي ﷺ كان يرفع يديه إذا ركع وإذا رفع رأسه من الركوع» متفق عليه، انظرالدراية ج ١رقم الحديث ١٨١، ص١٤٩ ، ونصب الراية ج١ ص٣٩٢(نعيم).

(٣) قوله: "كذا" أى كون ذلك فى ابتداء الإسلام. (عبد)

(٤) قوله: "نقل [قلت: غريب. ت]" فإن عبد الله بن الزبير رأى رجلا يصلى فى المسجد الحرام، كان يرفع يديه عند الركوع، وعند رفع الرأس منه، فلما فرغ من صلاته، قال: لا تفعل، فإن هذا شيء فعله النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ثم ترك. (ن)

(٥)قوله: "أصابعه" أى أصابع الرجلين جميعًا، لكن أصابع اليمنى مرفوعة، وأصابع اليسرى مخفوضة،

قعود رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى الصلاة* .

ووضع[٢] يديه على فخذيه، وبسط[٣] أصابعه، وتشهد، يروى[٤] ذلك فى حديث وائل**، ولأن فيه توجيه[٥] أصابع يديه إلى القبلة .

وإن كانت امرأة[٦] جلست على إليتها اليسرى[٧]، وأخرجت رجليها[٨] من الجانب الأيمن ؛ لأنه أستر لها .

والتشهد[٩]: التحيات لله[١٠] والصلوات[١١] والطيبات[١٢] السلام عليك[١٣] أيها النبى إلى آخره، وهذا[١٤] تشهد عبد الله بن مسعود، فإنه قال:

لكن رؤوسها مائلة إلى القبلة. (عبد)

(٦) قلت: غريب بهذا اللفظ، وفى "مسلم" بعضه. (ت)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٨٢، ص١٥٥ ، ونصب الراية ج١ ص٤١٨(نعيم).

(٢) يعنى فى التشهد. (ت)

(٣) ولا يقبض. (ع)

(٤) قلت: غريب. (ت)

** انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٨٣، ص١٥٦ ، ونصب الراية ج١ ص٤١٩(نعيم).

(٥) أى فى الجملة. (عبد)

(٦) قوله: "وإن كانت امرأة إلخ" الأنسب تقديمه ليكون قريبًا من جلسة الرجل؛ لأن وضع اليدين، وما يتلوه من تتمة الجلسة، فأراد أن يفرغ عنها. (عبد)

(٧) بُن ران. (م)

(٨) ليكون قعودها على الإلية اليسرى. (د)

(٩) قوله: "والتشهد إلخ" اعلم أن الصحابة اختلفوا فى التشهد، فلعمر تشهد، ولعلى تشهد، ولعبد الله ابن عباس تشهد، ولعبد الله بن مسعود تشهد، ولعائشة تشهد، ولجابر تشهد، ولغيرهم أيضًا.
فعلماءنا أخذوا بتشهد عبد الله بن مسعود، وأخذ الشافعى تشهد عبد الله بن عباس، وتشهده ما ذكر فى الكتاب إلا أنه قال فى آخره: وأشهد أن محمدا رسوله بدون عبده. (ن)

(١٠) أى العبادات القولية. (ع)

(١١) أى العبادات البدنية. (ع)

(١٢) أى العبادات المالية. (ع)

(١٣) قوله: "السلام عليك" حكاية للسلام الذى رده الله تعالى على نبيه ليلة المعراج؛ لما أثنى على الله تعالى بثلاثة أشياء. (ع)

"أخذ[١] رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بيدى، وعلمنى التشهد كما كان يعلّمنى سورة من القرآن، وقال: قل: التحيات لله إلى آخره"*. والأخذ بهذا أولى[٢] من الأخذ بتشهد ابن عباس، وهو قوله[٣]: التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله سلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته، سلام علينا إلى آخره**؛ لأن[٤] فيه الأمر، وأقله[٥] الاستحباب، والألف واللام[٦] وهما للاستغراق، وزيادة الواو[٧]، وهى لتجديد الكلام، كما فى القسم، وتأكيد التعليم[٨].

ولا يزيد[٩] على هذا فى القعدة الأولى؛ لقول ابن مسعود[١٠]:

---

(١٤) أخرجه الأئمة الستة. (ت)

(١) قوله: "أخذ" ليكون حاضراً، فلا يفوته شيء. (عبد)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٨٤، ص١٥٦، ونصب الراية ج١ ص٤١٩ (نعيم).

(٢) بوجوه عشرة ذكر بعضها فى الكتاب. (ع)

(٣) أخرجه الجماعة إلا البخارى. (ت)

** انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٨٥، ص١٥٦، ونصب الراية ج١ ص٤٢٠ (نعيم).

(٤) متصل بقوله: أولى. (ن)

(٥) قوله: "وأقله الاستحباب" أى الظاهر منه الوجوب، ولو أنا قطعنا عنه لقلنا: أن لا أقل من الاستحباب، فيكون أولى. (عبد)

(٦) فى قوله: السلام عليك. (ع)

(٧) قوله: "وزيادة الواو [فى الصلوات ع]" فيصير كل كلام ثناء على حدة؛ لأن المعطوف غير المعطوف عليه، وبغير الواو يصير الكل ثناء واحدا بعضه صفة للبعض، ألا ترى أن من قال: والله والرحمن لا أفعل كذا، ففعل لزمه كفارتان، ولو قال: والله الرحمن لا أفعل كذا، ففعل لزمه كفارة واحدة. (ن)

(٨) وقوله: "وتأكيد التعليم" هو مستفاد من قوله: كما علمنى سورة من القرآن، فإن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يكرر السورة مرارا حتى يحفظ. (عبد)

(٩) قوله: "ولا يزيد على هذا [التشهد. ع] إلخ" هذا عندنا، وقال الشافعى: يزيد الصلاة على النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فإن الصلاة عليه عنده سنة، قال الطحاوى: قول من قال: إنه سنة مخالف للإجماع. (ن)

(١٠) قوله: "لقول [رواه أحمد فى "مسنده". ت] إلخ" وما رواه الشافعى محمول على التطوع، فإن كل

علّمنى رسول الله ﷺ[١] التشهد فى[٢] وسط الصلاة، وآخرها، فإذا كان وسط الصلاة نهض إذا فرغ من التشهد، وإذاكان آخر الصلاة دعا لنفسه بما شاء*. ويقرأ فى الركعتين الأخريين بفاتحة الكتاب وحدها؛ لحديث[٣] أبى قتادة رض «أن[٤] النبى عليه السلام قرأ فى الأخريين بفاتحة الكتاب»**، وهذا[٥] بيان الأفضل[٦]، هو الصحيح[٧]؛ لأن القراءة فرض[٨] فى الركعتين[٩] على ما يأتيك من بعد، إن شاء الله.

شفع التطوع صلاة على حدة. (ع)

(١) قوله: "علمنى إلخ" عنه أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم علمه التشهد، وكان يقول إذا جلس فى وسط الصلاة، وفى آخرها على وركه اليسرى: التحيات لله إلخ، ثم إن كان فى وسط الصلاة نهض حين يفرغ من التشهد، وإن كان فى آخرها دعا بما شاء أن يدعو بعد تشهده ثم يسلم، انتهى. (ت)

(٢) متعلق بالتشهد لا يعلمنى. (عبد)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث١٨٧، ص١٥٧، ونصب الراية ج١ ص٤٢٢(نعيم).

(٣) قوله: "لحديث إلخ" دليل على قراءة الفاتحة فى الأخريين، لا على القراءة. (عبد)

(٤)قوله: "أن إلخ" أخرجه البخارى ومسلم عن عبد الله بن أبى قتادة عن أبيه أبى قتادة أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يقرأ فى الركعتين الأوليين من الظهر والعصر بفاتحة الكتاب وسورتين، وفى الأخريين بفاتحة الكتاب، ويسمعنا الآية أحيانًا، ويطيل فى الركعة الأولى ما لا يطيل فى الثانية، وهكذا فى الصبح. (ت)

** ما خرّجه الحافظ فى الدراية، ولكن خرّجه الحافظ الزيلعى فى نصب الراية ج١ ص٤٢٢(نعيم).

(٥) قوله: "وهذا إلخ" ذكر فى "المحيط": وإن ترك القراءة والتسبيح فى الأخريين لم يكن حرج، ولم يكن عليه سجدتا السهو إن كان ساهيا، لكن القراءة أفضل، هذا هو الصحيح من الروايات، كذا ذكره القدورى فى شرحه.

وروى الحسن عن أبى حنيفة لو سبح فى كل ركعة يعنى من الأخريين ثلاث تسبيحات أجزأه، وقراءة الفاتحة أفضل، وإن لم يقرأ ولم يسبح كان مسيئا إن كان متعمدا، فإن كان ساهيا، فعليه سجدتا السهو؛ لأن القيام فى الأخريين مقصود، فيكره إخلاءه عن الذكر والقراءة جميعًا، كما فى الركوع والسجود، وعن أبى يوسف أنه يسبح ولا يسكت، إلا أنه إذا أراد أن يقرأ الفاتحة، فليقرأ على جهة القراءة، وبه أخذ بعض المتأخرين. (ن)

(٦) قوله: "الأفضل" لا بيان الوجوب؛ لأن القراءة فى الأوليين ينوب عنها فى الأخريين، والفاتحة وإن كانت واجبة فى الصلاة، فقد نابت قراءتها فى الأوليين عن قراءتها فى الأخريين. (د)

(٧) قوله: "هو الصحيح [فلا يكون واجبًا، ولا فرضًا، كما ذهب إليه الشافعى. عبد]" احتراز عن رواية الحسن عن أبى حنيفة. (عبد)

(٨) قوله: "فرض" لا يقال: لو كان فرضًا لزم أن لا يقع من إذا أتى به فى الأخريين؛ لأنا نقول: وقوعها

وجلس فى الأخيرة[١] كما جلس[٢] فى الأولى ؛ لما روينا[٣] من حديث وائل وعائشة، ولأنها أشق[٤] على البدن، فكان أولى من التورك الذى يميل إليه مالك رح[٥]، والذى يروى[٦] أنه عليه السّلام قعد متوركًا*، ضعفه الطحاوى رح[٧]، أو يحمل على حالة الكبر[٨].

ويتشهد[٩]، وهو واجب عندنا، وصلى على النبى عليه السلام، وهو

فيه باعتبار أنها قضاء، لا أداء. (عبد)

(٩) قوله: "الركعتين [أى الأوليين. عبد]" فإن قلت: فرضيتها فى الأوليين لا ينافى وجوبها فى الأخريين، أجيب بأن المراد فرضيتها فيهما على وجه ينوب عنها فى الأخريين، فكيف كانت واجبة فى الأخريين، فقد نابت عنها قراءتها فى الأوليين (د)

(١) قوله: "فى الأخيرة" قيل: إنما قال: فى الأخيرة، ليتناول قعدة العجز، وقعدة المسافر، وليس بواضح؛ لأن قوله: كما جلس فى الأولى ينبو عن ذلك. (ع)

(٢) قوله: "كما جلس فى الأولى" وقال مالك: يتورك فى القعدتين؛ لحديث أبى حميد: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا قعد فى الصلاة قعد متوركا»، وقال الشافعى: يفترش فى الأولى، ويتورك فى الثانية؛ عملا بالروايتين، كذا فى "الكافى". (د)

(٣) قوله: "لما روينا إلخ" قلت: قد تقدم الكلام عليها فى القعدة الأولى، وأخذ بعض الجاهلين يعترض ههنا على المصنف، وقال: إن هذا سهو؛ لأن المصنف لم يذكره فى ما تقدم إلا عن عائشةرض، وهذا إقدام منه على تخطئة العلماء بجهل؛ لأن المصنف هناك ذكر فى الجلوس أشياء، وعزى بعضها عن عائشة، وبعضها عن وائل، وجمعها ههنا بقوله: وجلس فى الأخيرة، كما جلس فى الأولى؛ لما روينا إلخ.

فإن قيل: إنما أراد بذلك هيئة الجلوس، وهو نصب اليمنى، وافتراش اليسرى، وهذا لم ينقل إلا عن عائشةرض، ويدل على ذلك قوله فيما بعد: ولأنها أشق إلخ، قلنا: لا يمتنع أن يريد المصنف بقوله: كما جلس عموم الحالات التى ذكرها، ثم خصص فى التعليل منها الجلوس. (ت)

(٤) وما كان أشق فهو أفضل. (ع)

(٥) قوله: "يميل إليه مالك" وفى "المصابيح" حديث أبى حميد على وجه يوافق مذهب الشافعى دون مالك. (د)

(٦) رواه الجماعة إلا مسلمًا فى حديث أبى حميد الساعدى :كنت أحفظكم لصلاة رسول الله إلخ. (ت)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث١٨٨، ص١٥٧ ، ونصب الراية ج١ ص٤٢٣(نعيم).

(٧) قوله: "ضعفه الطحاوى" وقال: إن هذا من حديث عبد الحميد بن جعفر، وهو ضعيف عند نقلة الحديث. (نهاية)

(٨) قوله: "أو يحمل على حالة الكبر" لم يقل: فى حالة الضعف؛ رعاية للأدب. (عبد)

(٩) معطوف على قوله: جلس. (ع)

ليس بفريضة عندنا، خلافًا للشافعي رح فيهما[١]؛ لقوله عليه السّلام: «إذا قلت[٢] هذا أو فعلت فقد تمت صلاتك[٣] إن شئت أن تقوم فقم وإن شئت أن تقعد فاقعد»*.

والصلاة[٤] على النبي عليه السّلام خارج الصّلاة واجبة، إما مرة واحدة[٥]، كما قاله الكرخي، أو كلما ذكر النبي عليه السّلام، كما اختاره

---

(١) قوله: "خلافًا للشافعي فيهما [أي التشهد والصلاة. عبد]" أما التشهد فلما روى ابن مسعود: كنا نقول قبل أن يفرض علينا التشهد: السلام على الله، السلام على جبريل وميكائيل، حتى قال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «قولوا: التحيات لله إلخ إلى أن قال في آخره: إذا قلت: هذا أو فعلت هذا، فقد تمت صلاتك»، أطلق اسم الفرض على التشهد، وقال له: قل: والأمر للوجوب، وعلق التمام به، فلا يتم بدونه.

وأما الصلاة على النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فلقوله تعالى: ﴿صلوا عليه وسلموا تسليمًا﴾، والأمر للوجوب، ولا وجوب خارج الصلاة، فكان فيها، ولنا على عدم فرضية التشهد حديث ابن مسعود، فإنه علق التمام بأحد الأمرين، وأجمعنا على أن التمام يتعلق بالقعدة، فإنه لو تركها لم يجز، فلا يتعلق بالثاني؛ ليتحقق التخيير، فإن موجب التخيير بين الشيئين الإتيان بأحدهما، وكذلك على عدم فرضية الصلاة عليه؛ لأنه علق بأحدهما، فمن علق بثالث، وهو الصلاة، فقد خالف النص.

والجواب عن استدلاله بالحديث أن معنى الفرض التقدير أي قبل أن يقدر التشهد، والأمر صدر على سبيل التعليم، فلا يفيد الفرضية، فإنه لم يعدها في بعض الكلمات، فإن الفرض عندهم خمس كلمات: وقد أجبنا عن قوله: علق التمام الخ آنفا، وعن الآية أنا لانسلم أنه لاوجوب خارج الصلاة فإنها واجبة فيه، إما مرة واحدة، كما ذكره الكرخي، أو كلما ذكر النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، كما اختاره الطحاوي، فكفينا مؤنة الأمر؛ لأن الوجوب الذي يقتضيه الأمر قد حصل، فإنه لا تدل الآية على كونها في الصلاة البتة. (ع)

(٢) قوله: "إذا قلت [قد تقدم. ت]" أخرجه أبو حنيفة وأبو داود في "سننه"، والبيهقي والخطيب وغيرهم، وجاء في بعض الروايات، ثم قال ابن مسعود: إذا قلت هذا إلخ، فيعلم منه أنه موقوف عليه، وأن رواية أبي داود مدرجة، وقد رجح كثير من المحدثين كالحافظ زين الدين العراقي وابن الهمام وقفه إلا الحافظ البدر العيني، فإنه رجح وصله في "شرح الكتاب" لوجوه، وأيا ما كان فالمقصود حاصل؛ لأن الموقوف في ما لا يدرك بالرأي في حكم المرفوع. (مولوي محمد عبد الحي رح)

(٣) قوله: "فقد تمت صلاتك إلخ" قلت: التمسك بالحديث على ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة من أن الخروج بصنعه فرض، وأن معناه قاربت التمام مشكل إلا أن يقال: الحديث يوجب تمام الصلاة بالقعدة، غير أنه ترك موجبه في زيادة الخروج بفعله بدلالة النص والإجماع على ما يجيء بيانه، ولا دليل على زيادة الصلاة والتشهد، فبقي في حقهما عاملا بموجبه. (إله داد)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٨٩، ص١٥٧، ونصب الراية ج١ ص٤٢٤ (نعيم).

(٤) إشارة إلى ما ذكرنا من الجواب. (ع)

(٥) هو مختار شمس الأئمة. (ع)

الطحاوى[١]، فكفينا مؤنة الأمر، والفرض[٢] المروى فى التشهد هو التقدير[٣]*. قال: ودعا بما يشبه[٤] ألفاظ القرآن، والأدعية[٥] المأثورة[٦]؛ لما روينا[٧] من حديث ابن مسعود** قال له النبى عليه السلام[٨]: «ثم اختر من الدعاء[٩] أطيبها[١٠] وأعجبها[١١] إليك»، ويبدأ بالصلاة على النبى عليه السلام؛ ليكون أقرب[١٢] إلى الإجابة.

---

(١) جعل فى "التحفة" قوله أصح. (عناية)

(٢) إشارة إلى ما ذكرنا. (ع)

(٣) قوله: "هو التقدير" فإن قلت: قوله: "علينا" يأبى إرادة التقدير، أجيب بأنه لتضمين معنى الإيجاب أى قبل أن يقدر التشهد لازما علينا. (حاشية ملا إله داد)

* إشارة إلى حديث ابن مسعود أخرجه النسائى، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٩٠، ص١٥٨(نعيم).

(٤) قوله: "بما يشبه إلخ" مثل أن يقول: اللهم اغفر لى ولوالدى، ومثل قوله: اغفر لأبى. (عناية)

(٥) قوله: "والادعية" الخ يجوز بالنصب عطفا على ألفاظ، ويجوز بالجر عطفا على القرآن. (ع)

(٦) قوله: "المأثورة" هى المروية عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (عناية)

(٧) قوله: "لما روينا" قلت: كأنه يشير إلى الحديث المتقدم عن ابن مسعود: علمنى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم التشهد فى وسط الصلاة وآخرها، فإذا كان وسط الصلاة نهض إذا فرغ من التشهد، وإذا كان آخر الصلاة دعا لنفسه بما شاء، وقد قدمنا أن هذا الحديث عند أحمد، وقد قدمنا فى تشهد ابن مسعود: ثم يتخيّر من الدعاء أعجبه، فيدعو به.

وفى رواية: ثم يتخير من المسألة ما شاء، وليس فى هذا كله دليل للمصنف على ما ذكره، وخصوصًا عند البخارى: ثم ليتخيربعد من الكلام ما شاء، ذكره فى الدعوات والاستئذان. (ت)

** انظرالدراية ج١رقم الحديث١٩١، ص١٥٨، ونصب الراية ج١ ص٤٢٨(نعيم).

(٨) قوله: "قال له إلخ" إن كان هذا من تتمة حديث ابن مسعود، فيكون أراد بحديث ابن مسعود تشهد ابن مسعود، وإن كان كلامًا مستأنفًا مقطوعًا من حديث ابن مسعود، فيكون أراد بحديث ابن مسعود، قوله: علمنى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم التشهد فى وسط الصلاة إلخ، وأراد بالآخر حديث التشهد، وهذا يترجح بأنهما حديثان لكن الأول أظهر. (ت)

(٩) قوله: "ثم اختر إلخ" قلت: بل الحديثان حجة للشافعى فى إباحة الدعاء بكلام الناس نحو: اللهم زوجنى امرأة حسناء، وأعطنى بستانًا أنيقًا، ولكن المانعون يحملون ذلك على الدعاء المأثور، ولو استدل صاحب الكتاب بحديث: «أن صلاتنا لا يصلح فيها شيء من كلام الناس»، لكان أصوب. (ت)

(١٠) قوله: "أطيبها [الأصح: أطيبه وأعجبه عبد] إلخ" لعل التأنيث باعتبار ما يشمله الجنس يعنى الكثرة. (عبد)

(١١) فى الرواية بتذكير الضمير.

(١٢) من حيث إنه وسيلة. (عبد)

ولا يدعو بما يشبه كلام الناس؛ تحرزا[١] عن[٢] الفساد، ولهذا يأتى بالمأثور[٣] المحفوظ، وما لا يستحيل[٤] سؤاله من العباد كقوله: اللهم زوجنى فلانة يشبه كلامهم، وما يستحيل[٥] كقوله: اللهم اغفر لى، ليس من كلامهم، وقوله: اللهم ارزقنى من قبيل[٦] الأول؛[٧] لاستعمالها فيما بين العباد، يقال[٨]: رزق الأميرُ الجيشَ.

ثم يُسلّم عن يمينه، فيقول: السلام عليكم ورحمة الله، وعن يساره[٩] مثل ذلك؛ لما روى[١٠] ابن مسعود: * «أن النبى[١١] عليه السلام كان

---

(١) قوله: "تحرزا عن الفساد" أى فساد الجزء الملاقى بكلام الناس، لا جميع الصلاة بالاتفاق؛ لأن حقيقة الكلام بعد التشهد لا تفسد الصلاة، فكيف ما يشبهه، وهذا عندهما ظاهر، وكذا عند أبى حنيفة؛ لأن كلام الناس صنع من المصلى، فتتم به صلاته، فكان بالدعاء الذى يشبه كلام الناس خارجا من الصلاة، لا مفسدا لها. (عناية)

(٢) قوله: "عن الفساد" الظاهر أنه أراد بالفساد ههنا هو الخروج لا على وجه المسنون، أو أراد به نفس الخروج عنها، والسنة فى الدعاء أن يأتى بها فى حال الصلاة؛ لأنها حال المناجاة، والدعاء ساعتئذٍ أسرع إلى القبول، فلا يأتى بالدعاء على وجه يخرجه عن الصلاة. (حاشية ملا إله داد)

(٣) لا بأى ما شاء. (عبد)

(٤) قوله: "وما لا يستحيل إلخ" فسر ما يشبه كلام الناس وما لايشبه، فقال: وما لايستحيل إلخ. (عناية)

(٥) قوله: "وما يستحيل إلخ" لقائل أن يقول: بين هذا التفسير، وبين ما تقدم من قوله: ودعا بما يشبه ألفاظ القرآن إلخ منافاة؛ لأنه لو قال: اللهم اغفر لأخى، ينبغى أن لا يجوز نظراً إلى الأول، وقد نقل عن أبى بكر محمد بن الفضل، وأن يجوز بالنظر إلى الثانى.

ويمكن أن يجاب عنه بأن ذلك ليس اختيار المصنف، وليس المراد أن يكون ألفاظ الدعاء عين ألفاظ القرآن، فلا يمتنع نحو اللهم اغفر لأخى. (عناية)

(٦) قوله: "من قبيل الأول [وفى بعض النسخ هو الصحيح. ع]" ومنهم من يقول: لا بأس به؛ لأن الرزاق هو الله تعالى. (ع)

(٧) قوله: "الأول" أقول: يرده ما ورد فى السنن: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يدعو فى ما بين السجدتين: اللهم اغفر لى وارزقنى» الحديث. (مولوى محمد عبد الحى)

(٨) قوله: "يقال إلخ" الرزق ما سيق إلى العباد، أو ما ساقه الله تعالى إلى العباد، فعلى الثانى لا يصح إسناده إلى الأمير. (عبد)

(٩) قوله: "عن يساره إلخ" وقال مالك: يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه، كذا روت عائشة رضى الله عنها. (د)

(١٠) قوله: "لما روى [قلت: أخرجه أصحاب السنن الأربع، واللفظ للنسائى. ت] إلخ" وهذا أولى من

يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الأيمن، وعن يساره حتى يرى بياض خده الأيسر».

ونوى[١] بالتسليمة[٢] الأولى من على يمينه من الرجال والنساء والحفظة[٣]، وكذلك فى الثانية[٤]؛ لأن الأعمال بالنيات، ولا ينوى[٥] النساء فى زماننا[٦]، ولا من لا شركة[٧] له فى صلاته، هو[٨] الصحيح؛ لأن[٩] الخطاب حظّ الحاضرين.

رواية عائشةرض؛ لأن ابن مسعود كان يلى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بخلاف النساء. (كافى)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث١٩٢، ص١٥٩، ونصب الراية ج١ ص٤٣٠(نعيم).

(١١) قوله: "أن النبى إلخ" وعلى هذا الوجه قول جمهور العلماء وكبار الصحابة ،مثل عمر وعلى وابن مسعود رضى الله عنهم أجمعين. (عناية)

(١) قوله: "نوى [أى بخطابه] " إلخ إنما ينوى عند التسليمة؛ لأنه إقامة سنة، فليكن بالنية، كما فى سائر السنن، وهكذا قالوا: فى التسليم خارج الصلاة ينوى السنة. (عناية)

(٢) هذا لفظ "الجامع الصغير".

(٣) قوله: "والحفظة" قدم ذكر الحفظة فى "المبسوط"، وأخر فى "الجامع الصغير"، فظن بعض أصحابنا أن ما ذكر فى "المبسوط" بناء على قول أبى حنيفة الأول فى تفضيل الملائكة على البشر، وما ذكر فى "الجامع الصغير" بناء على قوله الآخر فى تفضيل البشر على الملائكة، وليس كما ظنوا، فإن الواو لا يوجب الترتيب. (نهاية)

(٤) قوله: "وكذلك فى الثانية" أى ينوى فيها ما نوى فى الأولى. (عناية)

(٥) قوله: "ولا ينوى النساء فى زماننا" لفساد الزمان، فإن الإمام لا يناسبه ملاحظة النساء؛ لتوجه الخاطر إليهن. (عبد)

(٦) قوله: "فى زماننا" يعنى أن ما قال محمدرح كان فى زمانه، وأما فى زماننا فلا ينوى النساء؛ لأن حضورهن ا لجماعات متروك بإجماع المتأخرين. (عناية)

(٧) من الرجال والنساء.

(٨) قوله: "هو الصحيح" أكثر مشايخنا يخص بهذه النية من شاركه فى الصلاة من الرجال والنساء، فأما الحاكم الشهيد كان يقول: ينوى جميع الرجال والنساء ممن يشاركه أو لا يشاركه. (نهاية)

(٩) قوله: "لأن الخطاب حظ الحاضرين" بخلاف سلام التشهد، فإنه تحية عامة للحضور والغيب الصالحين من عباده ،قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: إذا قال المصلى: السلام علينا وعلى عباد الله

ولا بد للمقتدى[١] من نية إمامه[٢]، فإن كان الإمام من الجانب الأيمن، أو الأيسر نواه فيهم، وإن كان بحذاءه[٣] نواه فى الأولى عند أبى يوسف رح ترجيحا[٤] للجانب الأيمن، وعند محمد رح -وهو[٥] رواية عن أبى حنيفة رح- نواه فيهما؛ لأنه ذو حظ من الجانبين[٦].

والمنفرد ينوى الحفظة، لا غير؛ لأنه ليس معه سواهم، والإمام ينوى بالتسليمتين، هو الصحيح[٧]، ولا ينوى فى الملائكة[٨] عددا[٩]

الصالحين، أصاب كل عبد صالح ما بين السماء والأرض. (ع)

(١) قوله: "ولا بد" إلخ وفى "المبسوط": كان ابن سيرين يقول: المقتدى يسلم ثلاث تسليمات: إحداهن ليرد السلام على الإمام، وهذا ضعيف، فإن مقصود الرجل حاصل بالتسليمتين. (ن)

(٢) قوله: "من نية إمامه" قيل: تخصيص الإمام بالذكر يؤيد قول من يقول: إنه ينوى من يشاركه فى الصلاة دون غيره. (ع)

(٣) بأن كان المقتدى على ظهر الإمام.

(٤) لأن التيامن معتبر. (عبد)

(٥) قوله: "وهو" الضمير راجع إلى ما هو مذكور حكما أى ما ذهب إليه محمدرح. (عبد)

(٦) قوله: "من الجانبين" فإن له نسبة من اليمين، ونسبة من اليسار. (حاشية ملا عبد الغفوررح)

(٧) قوله: "هو الصحيح" إنما قال ذلك؛ لأن بعضهم ذهب إلى عدم الاحتياج إلى النية، وبعضهم ذهب إلى أنها تكفى فى تسليمة واحدة. (عبد)

(٨) تفصيل هذا المبحث فى رسالة الحافظ السيوطى المسماة بـ"الحبائك فى أخبار الملائك"، وقد طالعته بتمامه. (مولوى محمد عبد الحى)

(٩) قوله: "عددا محصورا" يشير إلى أن المراد بالحفظة ليس الكرام الكاتبون فقط، كما زعم بعضهم أنه ينوى به ذلك، وهم اثنان: واحد عن يمينه يكتب الحسنات، وآخر عن يساره يكتب السيئات، بل المراد به من معه من الملائكة، ولا يحصر فى ذلك عددا معلوما؛ لأن الأخبار فى عددهم قد اختلفت. (ع)

قوله: "عددا محصورا" ذكر ابن أمير الحاج فى "الحلية" أن الصبى المميز لا ينوى الكتبة؛ إذ ليسوا معه، وإنما ينوى الحافظين له من الشيطان انتهى، وأقره عليه صاحب "البحر" وغيره.

قلت: ظاهر الأحاديث الواردة فى الكتبة أنهم مع كل من يكتب عمله، كيف لا؟ وقد تحقق فى موضعه أن الصبى المميز يثاب على عبادته، فلا بد أن يكون معه كاتب، والله أعلم. (السعاية فى كشف ما فى شرح الوقاية لمولانا محمد عبد الحى رح)

محصورا؛ لأن الأخبار فى عددهم قد اختلفت،[١] فأشبه الإيمان بالأنبياء[٢] عليهم السلام، ثم إصابة[٣] لفظة السلام واجبة عندنا، وليس بفرض خلافا للشافعى رح، هو يتمسك[٤] بقوله[٥] عليه السّلام: «تحريمها التكبير وتحليلها التسليم».

ولنا ما روينا من حديث ابن مسعود[٦]، والتخيير[٧] ينافى الفرضية والوجوب، إلا أنا أثبتنا الوجوب بما رواه احتياطا، وبمثله لا يثبت[٨] الفرضية والله أعلم.

فصل[٩] فى القراءة

قال: ويجهر[١٠] بالقراءة فى الفجر، والركعتين الأوليين من المغرب

---

(١) قوله: "قد اختلفت" فى رواية اثنان، وفى بعض الروايات خمسة، وفى بعضها ستون، وفى بعضها مائة وستون. (عبد)

(٢) قوله: "بالأنبياء" نؤمن بهم ولا نحصرهم فى عدد، لئلا يخرج منهم من هو فيهم، ولا يدخل فيهم من ليس منهم. (عناية)

(٣) الإصابة بالفارسية: يافتن. (عبد)

(٤) قوله: "هو يتمسك إلخ" وجه التمسك أن المضاف إلى المعرفة إذا لم يكن هناك قرينة على العهد يحمل على الاستغراق، أو نقول: إن المصدر المضاف إلى المعرفة يفيد الحصر. (عبد)

(٥) قوله: "بقوله [تقدم أول الباب. ت] إلخ" وجه الدليل منه أنه لما قال: تحريمها التكبير، فكان لا يصح الدخول فى الصلاة إلا بالتكبير، فكذلك قوله: وتحليلها التسليم أى لا يخرج من الصلاة إلا به. (ت)

(٦) تقدم غير مرة. (ت)

(٧) قوله: "والتخيير" أى بين القيام والقعود فى آخر الحديث: «إن شئت أن تقوم فقم وإن شئت» إلخ. (د)

(٨) لأنه خبر واحد. (ع)

(٩) إنما أفرد بحث القراءة مع أنها جزء من الصلاة لكثرة مباحثها. (عبد)

(١٠) قوله: "ويجهر إلخ" ابتدأ بذكر الجهر دون القدر مع أن القياس يقتضى أن يذكر القدر أولا؛ إذ القدر معنى راجع إلى الذات، والجهر والمخافتة راجع إلى الصفة، والذات قبل الصفة على ما عرف فى باب الترجيح، إلا

والعشاء إن كان إماما، ويخفى فى الأخريين[١]، هذا[٢] هو المتوارث، وإن كان منفردا، فهو[٣] مخير، إن شاء جهر وأسمع[٤] نفسه؛ لأنه إمام فى حق

أن وجوب الجهر -وهو المراد ههنا- من صفات الأداء الكامل، والقدر يشمل الكل. (نهاية)

(١) قوله: "فى الأخريين" الأولى أن يقول فى البواقى، وكأنه قال تغليبا لحال العشاء على حال المغرب. (عبد)

(٢) قوله: "هذا هو المتوارث" قلت: فيه حديثان مرسلان أخرجهما أبو داود فى "مراسيله". (ت)

(٣) قوله: "فهو مخير إلخ" يعنى أنه إمام من وجه دون وجه؛ لأنه إمام فى حق نفسه دون غيره، والجهر من خواص الإمامة، فخير بين أن يجهر، ويكتفى بأدنى الجهر، وهو إسماع نفسه؛ لأن المقصود من الجهر التفكر فى آيات الله تعالى، وهو يحصل فى حقه بإسماع نفسه، فلا يزيد عليه، وإن شاء خالف اعتبار الجانب عدمها. (ملا إله داد)

قوله: "فهو مخير إلخ" إن كان المنفرد يؤدى الفرضية الجهرية، فهو مخير بين الجهر والسر بالاتفاق بين فقهاءنا؛ لأن وجوب الجهر من خصائص الجماعة، وإذ ليست فليس إلا أن الأفضل هو الجهر، وإن كان يؤدى الفريضة السرية، فظاهر الرواية أنه أيضًا مخير بين الجهر والسر؛ لأن وجوب السر من خصائص الجماعة، وإذ ليست فليس، وذكر الناطفى فى "واقعاته" رواية عن أبى حنيفة أن المنفرد إذا جهر فى ما يخافت يجب عليه سجود السهو.

وفى "نوادر الظهرية": روى أبو سليمان أن المنفرد إذا ظن أنه إمام، فجهر يلزمه سجود السهو، كذا فى "البناية".

وذكر صاحب "العناية" و"الكفاية" و"النهاية" و"المعراج" و"المحيط" وغيرها، أنه لا سهو عليه فى ظاهر الرواية، لكن صحح المحققون من المتأخرين كصاحب "فتح القدير"، وشراح "الكنز" وشراح "المنية"، وصاحب "الدرر"، وصاحب "المنح" وغيرهم وجوب السر حتما،وقالوا: إنه المذهب، وإن كان يقضى الجهرية فى وقت المخافتة، فصحح صاحب "الهداية" وجوب السر، وعلله بأن الجهر يختص إما بالجماعة، أو بالوقت فى حق المنفرد على وجه التخيير، ولم يوجد أحدهما، وتعقبه صاحب "غاية البيان" بقوله: هذا بسبيل من المنع بأن يقال: لا نسلم أن الجهر ينتفى بانتفاء ما قال، لأن الحكم يجوز أن يكون معلولا بعلل شتى، كيف؟ فإن القضاء يحكى الأداء، والمنفرد كان بسبيل من القضاء، كما فى الأداء، انتهى.

وفى "خزائن الأسرار": هذا ما صححه صاحب "الهداية"، ولم يوافق عليه، بل تعقبه فى الغاية، ونظر فيه فى "الفتح"، وبحث فيه فى "النهاية"، وحرر خسرو أنه ليس بصحيح رواية ولا دراية، وقد اختار شمس الأئمة، وفخر الإسلام، والتمرتاشى، وجماعة من المتأخرين أن القضاء كالأداء قال قاضيخان: هو الصحيح، وفى "الذخيرة" و"النهر" و"الكافى": هو الأصح، وفى "الشرنبلالية": أنه الذى ينبغى أن يعول عليه، وذكر وجهه، انتهى.

وإن كان يقضيها فى وقت الجهرية فهو مخير،كما فى حواشى الدر المختار، وإن كان بقضى السرية يسر حتمًا عند من أوجب السر فى أداءها، كما هو مختار المحققين، ويخير على ظاهر الرواية بناء على اعتبار موافقة القضاء الأداء، كما لا يخفى. (السعاية)

(٤) قوله: "وأسمع نفسه" إنما ذكر قوله: وأسمع نفسه، إما دفعًا لما يقال: فائدة الجهر الإسماع، ولا إسماع ههنا؛ إذ ليس معه أحد يسمعه، ووجهه أن الفائدة لم تنحصر فى إسماع الغير، بل من فائدته إسماع

نفسه[١]، وإن شاء خافت؛ لأنه[٢] ليس خلفه من يسمعه، والأفضل هو الجهر؛ ليكون[٣] الأداء على هيئة الجماعة.

ويخفيها[٤] الإمام فى الظهر والعصر، وإن كان بعرفة؛ لقوله[٥] عليه السلام: «صلاة[٦] النهار عجماء[٧]»* أى ليست[٨] فيها قراءة مسموعة، وفى عرفة خلاف[٩] لمالك رح، والحجة[١٠] عليه ما رويناه.

نفسه، فيجهر لذلك، أو بيانا للحكم. (ع)

(١) قوله: "فى حق نفسه" أى بالنظر إلى ذاته، وإن لم يقتد به غيره، ألا يرى أنه لو اقتدى به غيره صح، ولو لم يكن إمامًا لما صح. (د)

(٢) قوله: "لأنه ليس إلخ" كناية عن أنه ليس إمامًا فى الواقع. (عبد)

(٣) قوله: "ليكون الأداء إلخ" فيه دليل على أن الجهر هو إسماع الغير؛ لأن هيئة الجماعة هو الجهر بمعنى إسماع الغير، إذ المقصود تدبر القوم، ولا يحصل إلا بإسماعهم. (د)

(٤) القراءة. (ع)

(٥) قلت: غريب، رواه عبد الرزاق عن قول مجاهد وأبى عبيدة. (ت)

(٦) قوله: "صلاة النهار" هذا عام مخصوص البعض، وهو صلاة الجمعة والعيدين. (عبد)

(٧) قوله: "عجماء" هو من العجم، وهو الخلو، فالعجماء من هو خالٍ عن النطق. (عبد)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث١٩٣، ص١٦٠، ونصب الراية ج٢ ص١ (نعيم).

(٨) قوله: "أى ليست إلخ" ظاهر الحديث يدل على أنه لا قراءة فى صلاة النهار، وهو قول ابن عباس، ولكنا لما عرفنا وجوب القراءة فيها بقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا صلاة إلا بقراءة»، وبما روى عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه كان يسمع الآية والآيتين أحيانا فى الظهر، وأنه يضطرب لحيته فى صلاة الظهر والعصر، حملناه على أنه ليس فيها قراءة مسموعة. (إله داد)

(٩) قوله: "خلاف لمالك" هو قاس على الجمعة والعيدين. (عبد)

(١٠) قوله: "والحجة عليه ما رويناه" أورد عليه بأنه ليس بحديث، إنما هو من كلام الحسن البصرى ذكره فى "الفائق" للزمخشرى، ولئن سلم فهو عام خص منه الجمعة والعيد، فيجوز تخصيصه بالقياس على الجمعة.
أجيب بأن أصحابنا ملأوا كتبهم به، ونقلوا أن ابن عباس يفسره بعدم القراءة، كما تقدم، وليسوا من أهل الأهواء والبدع، ولولا ثبت عندهم إسناده لما فعلوا ذلك، وعن الثانى بأن الجمعة والعيدين ليست بمخصوصة؛ لأن الجمعة فرضت بالمدينة، وكانت الغلبة للمسلمين، فجهر رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فيها بالقراءة، فكان نسخا لا تخصيصا، والنسخ بالقياس لا يجوز، وبه عرف حكم الجمعة والعيدين. (عناية)

ويجهر في الجمعة والعيدين؛ لورود[١] النقل المستفيض بالجهر[٢]*، وفي التطوع بالنهار يخافت[٣]، وفي الليل يتخير اعتباراً[٤] بالفرض في حق المنفرد، وهذا[٥] لأنه مكمل له[٦]، فيكون تبعاً له. ومن[٧] فاتته العشاء[٨]، فصلاها بعد طلوع الشمس،[٩] إن أمَّ فيها جهر، كما فعل[١٠] رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم حين قضى الفجر غداة ليلة التعريس بجماعة**، وإن كان وحده خافت حتماً، ولا يتخير، هو الصحيح[١١]؛ لأن الجهر يختص إما بالجماعة[١٢]

---

(١) قوله: "لورود النقل المستفيض [أي المشهور. عبد]" قلت: استدل البيهقي بما رواه الجماعة إلا البخاري. (ت)

(٢) قوله: "بالجهر" فإنه روى أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم جهر فيهما. (د)

* إشارة إلى حديث علي أخرجه البيهقي وفيه: «الجهر في العيدين من السنة». انظر الدراية ج١ ص١٦١، ونصب الراية ج٢ ص٣(نعيم).

(٣) قوله: "يخافت" قلت: فيه إشارة إلى أن المخافتة بالنهار على المنفرد المفترض والمتنفل واجبة. (د)

(٤) أي إلحاقا. (عبد)

(٥) أي النفل. (عبد)

(٦) على ما ورد به الحديث. (عبد)

(٧) قوله: "ومن فاتته إلخ" ليس في بعض النسخ قوله: ومن فاتته إلى قوله: ومن قرأ إلخ، والصواب ذكرها لما أن ذلك من أصل مسائل "الجامع الصغير" حيث قال فخر الإسلام في "الجامع الصغير": هذه المسألة مسألة الكتاب، والمصنف التزم ذكر مسائل "الجامع الصغير". (نهاية)

(٨) أي الصلاة الجهرية. (عبد)

(٩) قوله: "بعد طلوع الشمس" قيد به؛ لأنه لو صلاها قبل طلوع الشمس بعد طلوع الفجر لا يستحب الجهر بالقراءة؛ لما فيه من اشتباه الأمر على الناس أنه يصلي صلاة الفجر، أم صلاة العشاء، كذا قال صاحب "الفوائد": وفيه أنه منقوض بما إذا قضى العشاء بالجماعة في وقت العشاء، فإنه يجهر فيها مع أن فيه اشتباه الأمر على الناس أنه يصلي الوقتية، أو الفائتة، فالوجه أن يقال: إنه قيده به يبين أن المعتبر في حكم الجهر والمخافتة حالة الأداء، لا حالة القضاء، وحالة أداء العشاء حالة الجهر؛ لأنها من صلاة الليل، وبعد طلوع الشمس حالة المخافتة، ومع ذلك يجهر فيها اعتبارا بحالة الأداء، بخلاف قبل طلوع الشمس فإنه أيضاً حالة الجهر. (د)

(١٠) رواه محمد بن الحسن في "كتاب الآثار". (ت)

** انظر الدراية ج١ رقم الحديث ١٩٤، ص١٦١، ونصب الراية ج٢ ص٣(نعيم).

(١١) قوله: "هو الصحيح" قلت: هو مخالف لما ذكره شمس الأئمة السرخسي وفخر الإسلام،

حتمًا، أو بالوقت[١] فى حق المنفرد على وجه التخيير، ولم يوجد أحدهما. ومن قرأ فى العشاء فى الأوليين[٢] السورة، ولم يقرأ بفاتحة الكتاب لم يعد[٣] فى الأخريين، وإن قرأ الفاتحة ولم يزد عليها، قرأ فى الأخريين الفاتحة والسورة، وجهر[٤]، وهذا عند[٥] أبى حنيفة ومحمد.

وقال أبو يوسف: لا يقضى[٦] واحدة منهما؛ لأن[٧] الواجب إذا فات عن وقته لا يقضى[٨] إلا بدليل، ولهما -وهو الفرق بين الوجهين- أن قراءة الفاتحة شرعت على وجه يترتب عليها السورة، فلو قضاها فى الأخريين تترتب[٩] الفاتحة على[١٠] السورة، وهذا[١١] خلاف الموضوع، بخلاف ما إذا

وقاضى خان، والإمام التمرتاشى، والإمام المحبوبى فى شروحهم للجامع الصغير. (ن)

(١٢) قوله: "إما بالجماعة إلخ" تقريره أن الجهر إما أن يكون واجبا، أو جائزا، وسبب الأول الجماعة، والفرض ههنا عدمها، وسبب الثانى الوقت، والفرض عدمه، فتعين الإخفاء. (عناية)

(١) قوله: "أو بالوقت" ومنع بأن السبب ليس بمنحصر فى ذلك، لم لايجوزأن يكون موافقة القضاءالأداء سببا أيضًا للجواز فى حق المنفرد؟، ويمكن أن يجاب عنه بأن ما ذكره المصنف من سببى الجهر ثابت بالإجماع، وقد انتفى كل منهما، فينتفى الحكم، وأما موافقة القضاء للأداء، فليس على سببيتها إجماع، ولا نص يدل عليها. (ع)

(٢) أى الركعتين الأوليين.

(٣) قوله: "لم يعد فى الأخريين" وقال عيسى بن أبان: ينبغى أن يكون الجواب على العكس أى إذا ترك الفاتحة يعيدها فى الأخريين، وإن ترك السورة لا يقضى، ووجه ذلك أن قراءة الفاتحة واجبة، وقراءة السورة غير واجبة، والواجب أولى بالقضاء. (ن)

(٤) يعنى على الصحيح. (عناية)

(٥) قوله: "هذا عند أبى حنيفة إلخ" وروى الحسن بن زياد عن أبى حنيفة أنه يقضيهما. (ن)

(٦) قوله: "لا يقضى واحدة منهما" أما الفاتحة فلما يذكر، وأما السورة فلأنها سنة فى الأوليين، وما كان سنة فى وقتها كان بدعة فى غير وقتها، فلا يقضى. (نهاية)

(٧) قوله: "لأن الواجب إلخ" إنما قيد بالواجب؛ لأن الفرض يقضى. (عبد)

(٨) قوله: "لا يقضى" ووجه ذلك أن قضاء الواجب أمر ليس معقول المعنى، فيقصر على مورد النص. (عبد)

(٩) قوله: "تترتب الفاتحة" إذا التقدير أنه قرأ السورة، ثم يقضى الفاتحة فى الشفع الثانى، والذى وقع فى

ترك السورة؛ لأنه أمكن قضاءها على الوجه[١] المشروع.

ثم ذكر[٢] ههنا[٣] ما يدل[٤] على الوجوب، وفى "الأصل"[٥] بلفظة[٦] الاستحباب؛ لأنها[٧] إن كانت[٨] مؤخرة، فغير موصولة بالفاتحة[٩]، فلم يمكن مراعاة موضوعها من كل وجه. ويجهر بهما هو الصحيح[١٠]؛ لأن الجمع بين الجهر والمخافتة فى ركعة واحدة شنيع[١١]،

الشفع الثانى بعد الذى وقع فى الشفع الأول، فتكون الفاتحة بعد السورة. (ع)

(١٠) قوله: "على السورة" إن قلت: الفاتحة فى الأخريين قضاء، فيلحق بموضعه، فيصير فى الحكم كان أتى بهما فى الأوليين، فلا يلزم ترتب الفاتحة على السورة.

أجيب بأن الالتحاق بموضعه لا يقلع ترتب الفاتحة على السورة، وكما يجب الاحتراز عن خلاف الموضوع حقيقة يجب الاحتراز عما هو خلافه. (د)

(١١) قوله: "وهذا خلاف الموضوع" يشكل بما إذا سهى عن الفاتحة فى الركعة الأولى، أو الثانية، فتذكر بعد الفراغ من السورة، أو فى الركوع حيث يأتى بها، ثم يعيد السورة، ولا يخفى أن بإعادتها إن كان يندفع ترتب الفاتحة على السورة معنى، فلا يندفع حكمًا. (د)

(١) هو ترتب السورة على الفاتحة. (ع)

(٢) أى الجامع الصغير. (ع)

(٣) أى الكتاب. (عبد)

(٤) قوله: "ما يدل على الوجوب" لأنه قال: قرأ فيكون بمنزلة الأمر، بل آكد. (ع)

(٥) أى المبسوط. (عبد)

(٦) قوله: "بلفظة الاستحباب" لأنه قال: إذا ترك السورة فى الأوليين أحب إلى أن يقضيها. (ع)

(٧) أى السورة. (ع)

(٨) قوله: "إن كانت مؤخرة إلخ" ولم يذكر الشق الآخر، وهو أن تكون السورة متقدمة على الفاتحة لبعده؛ لأنه يفضى إلى غير مشروع آخر، وهو تقديم السورة على الفاتحة، وإن ذهب إليه بعضهم. (ع)

(٩) قوله: "بالفاتحة" أى الأولى إذ وقع الفصل بالفاتحة الثانية. (عناية)

(١٠) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما روى عن أبى حنيفة أنه يخافت بهما؛ لأن الفاتحة مقدم على السورة، فكانت أصلا، والسورة دون الفاتحة، وهو اختيار فخر الإسلام. (د)

(١١) قوله: "شنيع" فإما أن يخفيهما كماروى هشام عن محمد، وفى ذلك تغيير صفة الواجب، وهو

وتغيير[١] النفل، وهو -الفاتحة- أولى[٢]، ثم المخافتة أن يُسمع نفسَه، والجهر أن يُسمع[٣] غيرَه، وهذا عند الفقيه أبى جعفر الهندوانى رح؛ لأن مجرد حركة اللسان لا يسمى[٤] قراءة بدون الصوت.

وقال الكرخى: أدنى الجهر أن يسمع نفسه، وأدنى المخافتة تصحيح[٥] الحروف؛ لأن القراءة فعل اللسان[٦] دون[٧] الصماخ، وفى لفظ الكتاب

السورة لأجل مراعاة صفة النفل، وهو الفاتحة، وهو اتباع الأقوى للأدنى، وإما أن يجهر بهما، وفيه تغيير صفة النفل لأجل صفة الواجب، فهو أولى. (ع)

(١) قوله: "وتغير النفل إلخ" فإن قلت: فما الوجه على قول من جعل الفاتحة فى الأخريين واجبة، أجيب بأنها وإن كانت واجبة، فوجوب السورة أقوى من وجوبها؛ لأن علماءنا اختلفوا فى وجوب الفاتحة فى الأخريين، واتفقوا على وجوب السورة فى الأوليين. (د)

(٢) من تغير السورة، وهى واجبة. (د)

(٣) قوله: "أن يسمع غيره" وبشر المريسى شرط لصحة القراءة خروج الصوت من الفم، وإن لم يصل إلى أذنه، لكن يشترط أن يكون مسموعا فى الجملة، حتى لو أدنى أحد أذنه إلى فيه سمع. (ن)

قوله: أن يسمع غيره" تفسير الجهر والمخافتة هو الصحيح، أما دراية فلأن القراءة وإن كانت فعل اللسان لكن فعله الذى هو كلام،والكلام بالحروف، والحروف كيفية تعرض للصوت، لا للنفس، فمجرد تصحيح الحروف بلا صوت إيماء إلى الحروف بالمخارج، لا حروف، فلا كلام، كذا فى "فتح القدير"، وأما رواية فلرواية البخارى وغيره عن أبى معمر، قلت لخباب بن الأرت: أكان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقرأ فى الظهر والعصر، قال: نعم، قلنا له: من أين علمت قال: باضطراب لحيته، فقد استدل البيهقى بهذا الحديث على أن الإسرار بالقراءة لا بد فيه من إسماع المرء نفسه، فإن ذلك لا يكون إلا بتحريك اللسان بالشفتين بخلاف ما لو أطبق شفتيه، وحرك لسانه، فإنه لا تضطرب لحيته، كذا فى "فتح البارى"، لكن قال فى "إرشاد السارى": فيه نظر لا يخفى، انتهى.

ولعل وجهه أن تحريك عضلات المخارج مع ضم شفتيه أيضًا يوجد تحريك باللحية، ويمكن أن يجاب عنه بالفرق بين تحريك اللحية، واضطرابها المشعر بكثرة تحركها، والأولى عندى أن يستند بما رواه الشيخان عن عطاء أنه سمع أبا هريرة يقول: فى كل صلاة يقرأ فما أسمعنا رسول الله أسمعناكم، وما أخفى علينا أخفينا عنكم الحديث، فإنه صريح فى أن حد الجهر إسماع الغير، وحد السر إسماع نفسه. (السعاية).

(٤) قوله: "لا يسمى [أى لا عرفا ولا لغة. ع] قراءة" وفيه نظر، فإن من رأى رجلا يصلى يحرك شفتيه من بعيد يخبر أنه يقرأ. (ع)

(٥) قوله: "تصحيح الحروف" اعترض عليه بأن الكتابة يوجد بها تصحيح الحروف، ولا يسمى قراءة؛ لعدم الصوت، وهو فاسد؛ لأنه لم يجعل تصحيح الحروف مطلقًا قراءة، بل تصحيح الحروف باللسان قراءة ألا يرى إلى قوله: لأن القراءة فعل اللسان. (عناية)

(٦) وذلك بإقامة الحروف، لا بالسماع. (نهاية)

إشارة[١] إلى هذا[٢]، وعلى هذا الأصل كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق[٣] والعتاق والاستثناء، وغير[٤] ذلك. وأدنى[٥] ما يجزئ[٦] من القراءة في الصلاة آية[٧] عند أبي حنيفة رح، وقالا: ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة[٨]؛ لأنه[٩] لا يسمى قارئًا بدونه، فأشبه[١٠] قراءة ما دون الآية،

(٧) قوله: "دون الصماخ" يعنى فعل الصماخ مما لا مدخل له فى تحقق ما نحن فيه، وهو القراءة. (عبد)

(١) قوله: "إشارة إلى هذا" وذلك لأن المصنف جعل قوله: وأسمع نفسه، محمولا على التفسير، ولو حمل على بيان الفائدة والحكم لم يكن إشارة إليه. (عبد)

(٢) أى على هذا الخلاف. (عبد)

(٣) قوله: "كالطلاق إلخ يعنى إذا قال: أنتِ طالق، وأنت حر، ولم يسمع نفسه، وقع الطلاق عند الكرخى دون الهندوانى، وكذا إذا جهر بهما، وخافت بالاستثناء والشرط بحيث لم يسمع نفسه لم يقعا فى الاستثناء أصلا، وتأخرا إلى وجود الشرط عند الكرخى، وعند الهندوانى يقعان فى الحال. (عناية)

(٤) قوله: "وغير ذلك" كالتعليق، وحكم التسمية على الذبيحة، ووجوب سجدة التلاوة، وجواز الصلاة، كذا فى "الجامع الصغير" لقاضيخان. (ن)

(٥) قوله: "وأدنى إلخ" اعلم أن القراءة فى الحضر فى الصلاة على أقسام: قسم يدخل به الجواز، وقسم يخرج به عن حد الكراهة، وقسم يدخل به فى الاستحباب.
أما الأول: لو قرأ آية قصيرة، ولم يقرأ بفاتحة الكتاب، جاز فى قول أبى حنيفة ويكره، وعندهما لا يجوز، وإن قرأ الفاتحة ومعها سورة قصيرة، أو ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة جاز من غير كراهة، والمستحب من القرآن فى الفجر أربعون آية سوى فاتحة الكتاب فى الركعتين، كذا فى "الجامع الصغير" لقاضى خانرح. (نهاية)

(٦) بالهمزة أى يكفى. (عبد)

(٧) قوله: "آية" ثم على قول أبى حنيفة إذ قرأ آية قصيرة هى كلمات أو كلمتان نحو قوله تعالى: ﴿فقتل كيف قدر ثم نظر﴾، وما أشبه ذلك يجوز بلا خلاف بين المشايخ، وأما إذا قرأ آية قصيرة هى كلمة واحدة نحو قوله تعالى: ﴿مدهامتان﴾، أو آية قصيرة هى حرف واحد نحو ﴿ق﴾ ﴿ص﴾ ﴿ن﴾، فإن هذه آيات عند بعض القراء، اختلف المشايخ فيه. (نهاية)

(٨) قوله: "أو آية طويلة [مقدار ثلاث آيات قصار. عبد]" لا يشترط أن تكون آية تامة، فلو كان نصف الآية بمقدار ثلاث آيات قصار جاز. (عبد)

(٩) قوله: "لأنه لا يسمى قارئًا بدونه" فيه بحث فإنه لو قرأ ثلاث آيات لزم أن يقال له قارئ. (عبد)

(١٠) قوله: "فأشبه قراءة ما دون الآية" الحاصل أن الشارع لما لم يجعله فى حكم القراءة حيث جوز قراءته

وله[١] قوله تعالى: ﴿فاقرءوا ما تيسر من القرآن﴾ من[٢] غير فصل إلا[٣] أن ما دون الآية خارج[٤]، والآية ليست[٥] فى معناه[٦].

وفى السفر[٧] يقرأ بفاتحة الكتاب، وأىّ سورة شاء؛ لما روى[٨] أن

للحائض والنفساء لم يكن قرآنا من وجه. (عبد)

(١) قوله: "وله إلخ" حاصل هذا الكلام يرجع إلى أصل مذكور فى أصول الفقه، وهو أن الحقيقة المستعملة أولى من المجاز المتعارف عنده، وعندهما المجاز المتعارف أولى. (نهاية)

(٢) قوله: "من غير فصل [بين آية وما فوقها. ع]" وهذا لأن الآية الواحدة قرآن حقيقة وحكما، أما حقيقة فظاهر، وأما حكما فلأنها تحرم قراءتها على الحائض والجنب. (عناية)

(٣) قوله: "إلا أن إلخ" جواب عما يقال: لو كان المراد من قوله: ﴿فاقرءوا ما تيسر من القرآن﴾ مطلقة من غير فصل، لجاز بما دون الآية، كما جاز بالآية؛ لأن الإطلاق يتناولهما تناولا واحدا، ولكن لم يجز بما دون الآية، فكذلك بالآية. (ع)

(٤) قوله: "خارج [بالإجماع. ع]" لأن المطلق ينصرف إلى الكامل، والكامل من القرآن ما هو قرآن حقيقة وحكما، وما دون الآية، وإن كان قرآنا حقيقة، لكنه ليس بقرآن حكمًا. (ع)

(٥) قوله: "ليست" لأن الشارع اعتبرها قرآنا، ولهذا لم يجز قراءته للحائض والنفساء. (عبد)

(٦) قوله: "فى معناه" الضمير راجع إلى ما دون الآية أى ليست الآية فى معنى ما دون الآية. (نهاية)

(٧) قوله: "وفى السفر إلخ" إنما ذكره متصلا بهذا المبحث؛ لأنه شريك لصاحبه فى قلة القراءة. (عبد)

قوله: "وفى السفر إلخ" اعلم أنه قال محمد فى "الجامع الصغير": يقرأ فى السفر بفاتحة الكتاب، وأى سورة شاء انتهى، ولم يقيده بالعجلة، فأفاد بإطلاقه جريان هذا الحكم، سواء كان فى حالة العجلة أوغيرها، واختار الإطلاق صاحب "الكنز" أيضًا، ولكن قيد شراح الجامع بحالة الضرورة، ومنهم الصدر الشهيد حيث قال فى شرحه: هذا فى حالة الضرورة.

وأما فى حالة الاختيار، وهو أن يكونوا آمنين فى السفر، فيقرأ فى صلاة الفجر نحو سورة البروج وانشقت، وفى الظهر مثل ذلك، وفى العصر والعشاء دون ذلك، وفى المغرب بالقصار جدا، انتهى.

وتبعهم صاحب "الهداية"، وقد رده صاحب "البحر" تبعا لصاحب "الحلية" بقوله: ما فى "الهداية" ليس له أصل يعتمد عليه من جهة الرواية، ومن جهة الدراية، أما الأول: فما علمته من إطلاق الجامع، وعليه أصحاب المتون.

وأما الثانى: فلأن المسافر إذا كان على أمن وقرار صار كالمقيم، فينبغى أن يراعى السنة، والسفر وإن كان مؤثرا فى التخفيف لكن التحديد بقدر سورة البروج فى الفجر والظهر، لا بد له من دليل، انتهى.

وأجاب عنه صاحب "النهر" بما توضيحه أن السنة للمقيم فى قراءة الفجر أن تكون من طوال المفصل، وأن لا ينقص مقدار الآيات المقروءة من حيث العدد عن أربعين آية فى ركعتى الفجر، لكن للسفر تأثير فى التخفيف مطلقًا، ولذا يجوز له الفطر، وإن كان فى أمنة، فناسب أن يقرأ نحو سورة البروج وانشقت مما هو من طوال

النبي عليه السّلام قرأ في صلاة الفجر في سفره بالمعوذتين*، ولأن[٢] للسفر أثرا في إسقاط شطر الصّلاة، فلأن يؤثّر في تخفيف القراءة أولى، وهذا إذا كان على عجلة من السير، وإن كان في أمنة[٣] وقرار[٤] يقرأ في الفجر نحو سورة البروج وانشقت؛ لأنه يمكنه مراعاة السنة مع التخفيف.

ويقرأ في الحضر في الفجر في الركعتين بأربعين آية[٥]، أو خمسين آية سوى فاتحة الكتاب، ويروى من أربعين إلى ستين، ومن ستين إلى مائة، وبكل[٦] ذلك ورد[٧] الأثر**، ووجه التوفيق[٨] أنه يقرأ

المفصل، وإن لم يبلغ المقدار الخاص، وهذا معنى قول صاحب "الهداية": لإمكان مراعاة السنة مع التخفيف أي التخفيف بعدم اعتبار العدد الخاص. (السعاية في كشف ما في شرح الوقاية)

(٨) قوله: "لما روى إلخ" قلت: رواه أبو داود في فضائل القرآن، والنسائي في الاستعاذة. (ت)

* أخرجه أبو داود من حديث عقبة بن عامر، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٩٥، ص١٦١، ونصب الراية ج٢ ص٤ (نعيم).

(٢) قوله: "ولأن للسفر إلخ" الحاصل أنه لما نقص من الأصل شيء كان الأولى أن ينقص من وصفه. (عبد)

(٣) بفتح الميم. (عناية)

(٤) تفسير لأمنة. (عبد)

(٥) قوله: "بأربعين إلخ" يعني يقرأ أربعين آية في مجموع الركعتين على وجه القسمة بأن يقرأ في الأولى بعشرين آية، وفي الثانية بعشرين مثلا، ولم يرد أنه يقرأ في كل ركعة بأربعين نص عليه في "المحيط"، والله سبحانه وتعالى أعلم. (حاشية ملا إله داد)

(٦) قوله: "وبكل ذلك ورد الأثر" قلت: روى مسلم في "صحيحه" من حديث جابر بن سمرة أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يقرأ في الفجر بقاف ونحوها، وأخرج أيضاً عن أبي بردة قال: "كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقرأ في الفجر ما بين الستين إلى مائة آية"، وفي لفظ ابن حبان: "كان يقرأ بالستين إلى المائة".

وأخرج عن ابن عمر قال: إن كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ليؤمنا في الفجر بالصافات، انتهى، وأخرج عن جابر بن سمرة: أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يقرأ في صلاة الفجر بالواقعة ونحوها من السور. (ت)

(٧) قوله: "ورد الأثر" فاما اختلفت مقادير قراءة رسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم اختلفت مقادير محمدرح في القراءة، (نهاية)

بالراغبين[١] مائة، وبالكسالى أربعين، وبالأوساط ما بين خمسين إلى ستين، وقيل: ينظر إلى طول الليالى وقصرها، وإلى كثرة الأشْغَال وقلتها.

قال: وفى الظهر مثل ذلك[٢]؛ لاستواءهما[٣] فى سعة الوقت[٤]، وقال فى "الأصل": أو[٥] دونه؛ لأنه[٦] وقت الاشتغال، فينقص[٧] عنه تحرزا عن الملال، والعصر والعشاء سواء[٨] يقرأ فيهما بأوساط المفصل[٩]، وفى المغرب دون ذلك يقرأ فيها بقصار المفصل[١٠]، والأصل فيه[١١] كتاب

*** انظر الدراية ج١ ص١٦١، ونصب الراية ج٢ ص٤ (نعيم).

(٨) يعنى بين الروايات. (ع)

(١) بالقراءة. (عبد)

(٢) قوله: "مثل ذلك" أى مثل ما قرأ فى الفجر. (ع)

(٣) قوله: "لاستواءهما إلخ" لا يقال: العشاء وقته مستحب إلى ثلث الليل، فيتسع، لأنا نقول: قد ورد إمكان التأخير إلى قبيل الثلث، فلو طول وأخر لاحتمل الخروج. لا يقال: فكذا نقول فى الفجر، فإن استحباب التأخير إلى الإسفار، فلو شرع وطول لاحتمل الخروج عن الوقت؛ لأنا نقول: أول الإسفار أثره ظاهر بخلاف العشاء، فاحتمال الخروج فيه قائم بخلاف الفجر. (عبد)

(٤) أى المستحب. (عبد)

(٥) قوله: "أو دونه" لفظ أو ليس للتخيير؛ لجواز العمل بكل منهما، بل للإباحة. (عبد)

(٦) لأن كل ذلك قد روى. (ن)

(٧) قوله: "فينقص عنه إلخ" الحاصل أن للظهر شبهين: شبه بالفجر من حيث اتساع الوقت، وشبه بالعصر؛ لأنه وقت الاشتغال، فإذا نظر إلى الأول جعل حكمه حكم الفجر، وإذا نظر إلى الثانى جعل حكمه حكم العصر. (عبد)

(٨) قوله: "سواء" أى فى سعة الوقت المستحب. (ع)

(٩) قوله: "بأوساط المفصل إلخ" طوال المفصل من سورة الحجرات إلى سورة ﴿والسماء ذات البروج﴾، والأوساط منها إلى سورة ﴿لم يكن﴾، والقصار منها إلى الآخر. (ع)

(١٠) قوله: "بقصار المفصل [وفى "صحيح مسلم" كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقرأ فى الظهر قدر ثلاثين آية. ف]" قيل: طوال المفصل من الحجرات إلى سورة عبس، وأوساطه من ﴿كورت﴾ إلى ﴿والضحى﴾، والقصار منه إلى آخر المصحف. (ع)

(١١) قوله: "فيه كتاب" أخرجه عبد الرزاق فى "مصنفه" بدون قوله: فى الظهر بطوال المفصل، بل فى

عمر إلى أبى موسى الأشعرى*: أن اقرأ[٢] فى الفجر والظهر بطوال[٣] المفصل، وفى العصر والعشاء بأوساط المفصل، وفى المغرب بقصار المفصل، ولأن مبنى المغرب على العجلة، والتخفيف أليق بها، والعصر والعشاء يستحب فيهما التأخير[٤]، وقد يقعان بالتطويل فى وقت غير مستحب، فيوقّت فيهما بالأوساط. ويطيل[٥] الركعة الأولى من الفجر على الثانية؛ إعانة للناس على إدراك الجماعات[٦]. قال: وركعتا الظهر سواء، وهذا عند أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح، وقال محمد رح: أحبّ[٧] إلىّ أن يطيل الركعة الأولى على الثانية فى الصلوات كلها؛ لما روى[٨] أن النبى عليه السّلام كان يطيل الركعة الأولى على غيرها فى الصلوات كلها**، ولهما أن الركعتين استويا[٩] فى استحقاق القراءة،

"جامع الترمذى" فى الباب الذى يلى باب القراءة بالصبح: روى عن عمر أنه كتب إلى أبى موسى أن أقرأ فى الظهر بأوساط المفصل. (ف)

* انظرالدراية ج١رقم الحديث١٩٦، ص١٦٢، ونصب الراية ج٢ ص٥(نعيم).

(٢) قوله: "أن اقرأ [قلت: غريب بهذا اللفظ. ت] إلخ" مفسر للكتاب؛ لأن الكتاب بمعنى القول. (عبد)

(٣) قوله: "بطوال المفصّل إلخ" روى عبد الرزاق فى "مصنفه": أخبرنا سفيان الثورى عن على ابن زيد بن جدعان عن الحسن وغيره قال: كتب عمر إلى أبى موسى الأشعرى أن أقرأ فى المغرب بقصار المفصل، وفى العشاء بوسط المفصل، وفى الصبح بطوال المفصل، انتهى. (ت)

(٤) على ما مر.

(٥) قوله: "ويطيل إلخ" به جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلى يومنا هذا، حتى روى الحسن عن أبى حنيفة قال: يقرأ الإمام فى الركعة الأولى سورة ق، أو والذاريات، أو المرسلات. (ن)

(٦) أى إدراك الناس كل الصلاة. (عب)

(٧) قوله: "أحب إلى" أشار إلى أن فى دليله ضعفا، وذلك لاحتمال ما ذكره. (عبد)

(٨) رواه البخارى وغيره. (ت)

** متفق عليه من حديث قتادة، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٩٧، ص١٦٢، ونصب الراية ج٢ ص٥(نعيم).

(٩) قوله: "استويا" لأنه ركن فى الجميع، وكل ما كان كذلك يستويان فى المقدار إلا بعارض غير

فيستويان[١] فى المقدار بخلاف الفجر؛ لأنه وقت نوم وغفلة.

والحديث محمول[٢] على الإطالة من حيث الثناء والتعوذ والتسمية، ولا معتبر[٣] بالزيادة والنقصان بما دون[٤] ثلاث آيات؛ لعدم إمكان الاحتراز عنه من غير حرج. وليس[٥] فى شىء من الصلوات قراءة سورة[٦] بعينها لا يجوز غيرها؛ لإطلاق ما تلونا[٧]. ويكره أن يوقّت بشىء من القرآن لشىء من الصلوات*؛ لما فيه من هجر الباقى[٨]، وإيهام[٩] التفضيل. ولا يقرأ[١٠] المؤتم[١١] خلف الإمام[١٢] خلافا[١٣]

اختيارى.(ع)

(١) قوله: "فيستويان فى المقدار" وأما إطالة الركعة الثانية على الأولى، فمكروه بالإجماع، كذا فى "المحيط". (ن)

(٢) قوله: "محمول إلخ" فيه أن المتبادر ما قاله محمدرح. (عبد)

(٣) قوله: "ولا معتبر إلخ" فقد صح أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قرأ المعوذتين فى صلاة الفجر، وفى صلاة المغرب فى الركعتين، والثانية أطول من الأولى. (ن)

(٤) قوله: "دون [نحو آية أو آيتين. ن] ثلاث آيات" قيل: هو ظاهر على ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمدرح من أن فرض القراءة لا يتأدى إلا بثلاث آيات قصار، أو آية طويلة. (د)

(٥) قوله: "وليس إلخ" أى لا يعين الشارع ولا يفرض سورة معينة فى شىء من الصلوات. (عبد)

(٦) قوله: "قراءة سورة بعينها إلخ" هذه المسألة والتى بعدها يتراءى أنهما فى إفادة الحكم واحد، وليس كذلك، بل هما متغايران وضعا وبيانا، أما الوضع فلأن الأولى من مسائل القدورى، والثانية من مسائل "الجامع الصغير"، وقد التزم المصنف الإتيان بهما إذا اختلفت الروايتان، وأما البيان فلأن معنى الأولى ليس فى شىء من الصلوات مطلقًا تعيين قراءة سورة بعينها بحيث لا تجوز الصلاة بغيرها. (ع)

(٧) من قوله تعالى: ﴿فاقرءوا ما تيسّر من القرآن﴾ (عبد)

* انظرالدراية ص١٦٢، ونصب الراية ج٢ ص٦(نعيم).

(٨) وهو خطأ فاحش. (ن)

(٩) قوله: "وإيهام التفضيل" قد يقال: بعض السور أعلى طبقة من البعض، وكذا بعض الآيات أفضل من البعض، فلما جاز التفضيل، فلأن يجوز إيهام التفضيل أولى. (د)

(١٠) قوله: "ولا يقرأ" سواء كان فى الصلاة الجهرية أو غيرها. (ع)

للشافعي ح في الفاتحة، له أن[١] القراءة ركن[٢] من الأركان، فيشتركان فيه. ولنا[٣] قوله عليه السّلام: «من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة[٤]»*، وعليه[٥] إجماع[٦] الصحابة**، وهو[٧] ركن مشترك بينهما لكن حظ المقتدى الإنصات[٨] والاستماع، قال[٩] عليه السّلام:

---

(١١) قوله: "المؤتم" وعند أهل المدينة منهم مالك يقرأ في صلاة الظهر والعصر، ولا يقرأ في صلاة الجهر. (ن)

(١٢) قوله: "خلف الإمام" إنما قيد به؛ لأن المؤتم إذا صار صلاة إمامه تماما، كان له حكم المنفرد. (عبد)

(١٣) قوله: "خلافًا للشافعي" فإنه يقول: يجب عليه قراءتها في الصلاة السرية، وفي الركعات التي لا جهر فيها، وكذا فيما يجهر فيه على الصحيح من مذهبه. (ع)

(١) قوله: "أن القراءة" أي قراءة الفاتحة، ولو جعل دليلا على أصل القراءة لم يحتج إلى التقدير. (عبد)

(٢) قوله: "ركن من الأركان" فلا يسقط بسبب الاقتداء عند الاختيار كالركوع والسجود، بخلاف ما إذا أدرك الإمام في الركوع؛ لأن تلك الحالة حالة الضرورة، وبسبب الضرورة قد يسقط بعض الأركان، ألاترى أن القيام بعد التكبير ركن، وقد سقط ههنا للضرورة، كذا في "المبسوط". (ن)

(٣) قوله: "ولنا قوله [أخرجه ابن ماجة. ك] إلخ" يدل على نيابة قراءة الإمام عن قراءة المقتدى، وهذا لا يدل على منع المقتدى عن القراءة، والمدعى هو منعه عنها.
وأجيب بأن إثبات الولاية للمقتدى يوجب حجره عنها؛ لأن ثبوت الولاية على الغير دليل على عجزه عنه، والمقتدى غير عاجز عن القراءة حسا، فيجعل عاجزا حكما. (د)

(٤) قوله: "قراءة" أي يقع قراءته من قراءته. (عبد)

* أخرجه ابن ماجه من حديث جابر، انظرالدراية ج١رقم الحديث١٩٨، ص١٦٢، ونصب الراية ج٢ ص٦(نعيم)

(٥) قوله: "وعليه [أي على أن لا يقرأ المؤتم. عبد] إجماع الصحابة" قد يقال: لو كان فيه إجماع لكان الشافعي أعرف به. (د)

(٦) قوله: "إجماع الصحابة" سماه إجماعا باعتبار الأكثر، وقد روى منع القراءة عن ثمانين نفرا من الصحابة. (عيني)

** انظرالدراية ج١ص١٦٤، ونصب الراية ج٢ ص١٢(نعيم).

(٧) قوله: "وهو ركن مشترك إلخ" جواب عن قوله: القراءة ركن إلخ تقريره أنا سلمنا أنه ركن مشترك بينهما، لكن حظ المقتدى إلخ. (ع)

(٨) قوله: "الإنصات والاستماع" هذا مشكل؛ لأنه لا معنى للاشتراك إلا أن يكون كل واحد من فعل

«وإذا قرأ فأنصتوا»*، ويستحسن[٢] على سبيل[٣] الاحتياط فيما يروى[٤] عن محمد رح، ويكره[٥] عندهما[٦]؛ لما فيه من الوعيد[٧].

ويستمع وينصت، وإن قرأ الإمام آية الترغيب[٨] والترهيب[٩]؛ لأن الاستماع والإنصات فرض بالنص[١٠]** والقراءة وسؤال الجنة والتعوذ

الإمام والمقتدى داخلا فى كلى واحد كركوع الإمام وركوع المقتدى، وسجود الإمام وسجود المقتدى. وقراءة الإمام وإنصات المقتدى لا يشتركان فى كلى واحد، بل كل منهما جزئى لكلى آخر، اللهم إلا على سبيل التسامح، كأنه جعل الإنصات الذى هو سبب التدبر فى المقروء كالقراءة مشتركًا فى اسم القراءة أعم من أن يكون قراءة حكمًا، أو حقيقةً. (د)

(٩) رواه مسلم. (ت)

* أخرجه مسلم من حديث أبى موسى، انظرالدراية ج ١رقم الحديث١٩٩، ص١٦٤، ونصب الراية ج٢ ص١٤ (نعيم).

(٢) أى القراءة. (عبد)

(٣) قوله: "على سبيل الاحتياط" لاحتمال أن يكون الواقع ما قاله الشافعى. (عبد)

(٤) قوله: "فى ما يروى عن محمد" وقال شمس الأئمة السرخسى: تفسد صلاته فى قول عدة من الصحابة، وعن عبد الله البلخى أنه قال: يملأ فوه من التراب، وقيل: يستحب أن يكسر أسنانه. (نهاية)

(٥) قوله: "ويكره" المراد كراهة التحريم كما يفيده قول المصنف، :لمافيه من الوعيد. (ف)

(٦) قوله: "عندهما" فقد روى أن منع المقتدى من القراءة مأثور عن ثمانين من الصحابة، وقال على: من قرأ خلف الإمام، فقد أخطأ السنة، وقال عبد الله: من قرأ خلف الإمام، ألقى على فيه ترابا، وقال سعد ابن وقاص وزيد بن ثابت: من قرأ خلف الإمام، فلا صلاة له، وآثار الصحابة إذا كانت غير مدركة بالقياس كان محمولا على السماع، فيعارض به الخبر المقتضى لوجوب قراءة الفاتحة على المأموم، والنص الموجب والمحرم إذا تعارضا يعمل بالمحرم، وترك ذرة من ما نهى الله تعالى خير من عبادة الثقلين، وكان الاجتناب عن المحرم أفضل من ارتكاب الواجب. (إله داد)

(٧) قوله: "من الوعيد [رواه أبو حيان. ت]" قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من قرأ خلف الإمام ففى فيه جمرة». (نهاية)

(٨) أى الإحالة إلى الجنة. (عبد)

(٩) أى التخويف من النار. (عبد)

(١٠) قوله: "بالنص" يعنى قوله تعالى: ﴿وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا لعلكم ترحمون﴾. (عبد)

من النار كل ذلك[١] مخلّ به.

وكذلك[٢] في الخطبة[٣]، وكذلك[٤] إن صلى على النبي عليه السّلام؛ لفرضية الاستماع إلا أن يقرأ[٥] الخطيب قوله تعالى: ﴿يا أيّها الذين آمنوا صلوا عليه﴾ [الآية]، فيصلي السّامع في نفسه[٦]، واختلفوا[٧] في النائي عن المنبر، والأحوط هو السكوت[٨] إقامة لفرض الإنصات والله أعلم بالصواب.

** انظر الدراية ج١ ص١٦٤، ونصب الراية ج٢ ص١٣ (نعيم).

(١) قوله: "كل ذلك مخل به" وهل يسأل ويتعوذ الإمام والمنفرد، أو لا؟ لم يذكر ههنا، فأما الإمام فلا يفعل ذلك؛ لأنه لم ينقل ذلك عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ولا عن الأئمة بعده، ولأنه يؤدي إلى تطويل الصلاة على القوم، وهو مكروه، وكذلك المنفرد إذا كان في الفرض؛ لأنه غير منقول عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ولا عن الأئمة بعده، وأما إذا كان في التطوع، فهو حسن. (عناية)

(٢) قوله: "وكذلك" أي يستمع وينصت. (ع)

(٣) قوله: "في الخطبة" لما روى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «من قال لصاحبه والإمام يخطب، أنصت فقد لغا ومن لغا فلا صلاة له». (عناية)

(٤) قوله: "وكذلك [أي يستمع وينصت] إلخ" روى عن أبي جعفر الطحاوي أنه قال: يستحب للقوم أن يستمعوا وينصتوا في الخطبة الأولى، وكذلك في الثانية إلى أن يبلغ إلى قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين﴾ إلخ. (ن)

(٥) قوله: "إلا أن يقرأ إلخ" أفاد وجوب السكوت في الثانية كلها ما خلا المستثنى، والاستثناء مروي عن أبي يوسف، واستحسنه بعض المشايخ؛ لأن الإمام يحكي أمر الصلاة من الله تعالى، واشتغل هو بالامتثال، فيجب عليهم موافقته. (ف)

(٦) قوله: "فيصلي السامع في نفسه [أي سرا. ع]" موافقة لظاهر الأمر، وإن لم يكن الأمر إلا باعتبار وقت من الأوقات. (عبد)

(٧) قوله: "واختلفوا في النائي [أي البعيد. عبد] إلخ" لا رواية فيه عن المتقدمين؛ واختلف المتأخرون. (ف)

(٨) قوله: "هو السكوت" يعني عدم القراءة والكتابة، ونحوها الكلام المباح، فإنه مكروه في المسجد في غير حال الخطبة، فكيف في حالها. (ف)

باب[١] الإمامة

الجماعة[٢] سنة[٣] مؤكدة[٤]؛ لقوله[٥] عليه السّلام: «الجماعة[٦] من سنن[٧] الهدى[٨] لا يتخلف عنها إلا منافق[٩]»*.

وأولى الناس بالإمامة أعلمهم بالسنة[١٠]، وعن أبى يوسف رح أقرأهم[١١]؛ لأن القراءة[١٢] لا بد منها، والحاجة إلى العلم إذا نابت[١٣]

---

(١) قوله: "باب الإمامة" لما ذكر أفعال الإمام فى ما تقدم من بيان وجوب الجهر والمخافتة، وذكر أفعال المقتدى من وجوب الاستماع والإنصات، أتبعه ذكر صفة شرعية الإمامة، بأنها على أى صفة من المشروعات، فذكر من يصلح لها، وما يتلوها من خواص الإمامة. (نهاية)

(٢) ما زاد على الواحد، فهو جماعة فى غير الجمعة عن محمد. (ف)

(٣) قوله: "سنة" فإن قلت: قوله تعالى: ﴿واركعوا مع الراكعين﴾ نص فى وجوب الجماعة، والزيادة على النص غير جائزة، أجيب بأنه خطاب لليهود حيث لا ركوع فى صلاتهم. (د)

(٤) قوله: "مؤكدة" أى قوية يشبه الواجب فى القوة، حتى استدل بمعاهدتها على وجود الإيمان، بخلاف سائر المشروعات، حتى قال بعض الناس: بأن الصلاة بالجماعة فريضة إلا أن منهم من يقول: بأنها من فرض الكفايات. (ن)

(٥) قوله: "لقوله" إلخ روى مسلم عن أبى الأحوص قال: قال عبد الله بن مسعود: "لقد رأيتنا وما يتخلف عن الصلاة إلا منافق، وأن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم علمنا من سنن الهدى الصلاة فى المسجد الذى يؤذن فيه" انتهى. (ت)

(٦) غريب بهذا اللفظ. (ت)

(٧) قوله: "من سنن الهدى" المراد بالسنن الهدى ما واظب عليه النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم بطريق العبادة مع الترك أحيانا. (عبد)

(٨) قوله: "الهدى" السنن التى أخذها هدى، وتركها ضلالة. (ع)

(٩) قوله: "إلا منافق [أى من هو سيرته سيرة المنافق. د]" ليس المراد بالمنافق المنافق المصطلح، وهو الذى يبطن الكفر، ويظهر الإيمان، وإلا لكانت الجماعة فريضة؛ لأن المنافق كافر، ولا يثبت الكفر بترك غير الفريضة، وكان آخر الكلام مناقضا لأوله، والله أعلم. (عناية)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٢٠٠، ص١٦٦، ونصب الراية ج٢ ص ٢١ (نعيم).

(١٠) قوله: "أعلمهم بالسنة [أى الطريقة المسلوكة. عبد]" حاصله أعلمهم بالمسائل من مفاسد الصلاة وصحتها. (عبد)

(١١) قوله: "أقرأهم" أى أعلمهم بالقراءة، وأداء حروفها ووقوفها. (ع)

(١٢) قوله: "لأن القراءة لا بد منها" إلخ أى القراءة ضرورية، وأما العلم بجميع المصالح والمفاسد، فمما

نائبة، ونحن نقول: القراءة مفتقر إليها لركن واحد[١]، والعلم لسائر[٢] الأركان. فإن تساووا[٣] فأقرأهم؛ لقوله عليه السّلام: «يؤمّ القوم[٤] أقرأهم لكتاب الله، فإن كانوا سواء فأعلمهم بالسنة»*، وأقرأهم[٥] كان أعلمهم؛ لأنهم كانوا[٦] يتلقونه بأحكامه، فقدم فى الحديث، ولا كذلك

لا يحتاج إليه فى أداء الصلاة، فإنه يجوز أن يؤدى الصلاة بالطريق الفاضلة، ولم يعلم بالفاسد، وإنما الاحتياج إلى العلم بالجميع إذا نابت نائبة، وهى نادرة. (عبد)

(١٣) قوله: "إذا نابت نائبة" أى إذا عرض عارض مفسد ليمكنه إصلاح صلاته، وقد يعرض، وقد لا يعرض. (عناية)

(١) قوله: "لركن واحد [أى لتحصيل ركن واحد. عبد]" فإن قلت: ذلك الركن الواحد هو القراءة، فيكون التقدير القراءة محتاج إليها للقراءة، ولا معنى له، أجيب بأن المراد بالقراءة علم القراءة. (إله داد)

(٢) قوله: "لسائر الأركان" فمن حيث إن الأول متعلق بواحد، والثانى متعلق بالكل رجح الثانى. (عبد)

(٣) فى العلم. (ع)

(٤) قوله: "يؤم [اللفظ لمسلم. ف] القوم [رواه الجماعة إلا البخارى. ت]" إلخ فإن قلت: هذا الحديث لا يصلح دليلا على تقديم الأعلم؛ لأنه مع كونه خلاف الظاهر غير مستقيم، لأن النص بظاهره يدل على تقديم الأقرأ، كما هو المروى عن أبى يوسفرح، لا على تقديم الأعلم، ولئن قيل: أقرأ زمن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان أعلم.

قلنا: المدعى تقديم الأعلم بالسنة أى أفقههم فى دين الله، وأقرأهم وإن كان أعلمهم بأحكام الكتاب، فلا يلزم منه أن يكون أعلم بالسنة، حتى يكون أفقه بالدين، ولا يصلح دليلا على قوله: فإن تساووا فأقرأهم، كما هو الظاهر؛ لظهور أنه لا دلالة للنص على تقديم الأقرأ عند تساويهم فى علم السنة.

أجيب بأنه جاز بأن يكون دليلا على تقديم الأعلم بالدين، بأن يقال: النص بعبارته إن كان يدل على تقديم الأقرأ، فهو يدل على تقديم الأفضل فالأفضل، والأحوج فالأحوج، فأقرأ زمن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان أفضل زمانه، ففى شرعة الإسلام: وكان القارئ بين الصحابة يعرف بصفوة لونه، ونحور جسمه، وكثرة بكاءه يبكى إذا ضحك الناس، ويحزن قلبه إذا فرحوا، ويصوم إذا أفطروا، ومن هذه صفته فهو أفضل، فكان أحق بالإمامة. وأما فى زماننا فلا يعاين هذه القراءة، وكان الأعلم أحوج من الأقرأ فى زماننا، وجاز أن يقال دليلا على قوله: فإن تساووا، بأن يقال: ظاهر النص يوجب تقديم الأقرأ على الكل، ولكنا تركنا ظاهره فى تقديم الأعلم بدلالته. (د)

* أخرجه مسلم والأربعة من حديث أبي مسعود، انظرالدراية ج ١رقم الحديث٢٠١، ص١٦٨، ونصب الراية ج٢ ص٢٤(نعيم)

(٥) جواب عن تمسك أبى يوسف بالحديث المذكور. (د)

(٦) قوله: "كانوا يتلقونه [التلقى بالفارسية: خبر از كسے گرفتن. ن]" إلخ على ما روى عن عمر أنه حفظ سورة البقرة فى ثنتى عشرة سنة. (حاشية ملا إله داد)

فى زماننا، فقدمنا الأعلم.

فإن تساووا[١] فأورعهم[٢]؛ لقوله[٣] عليه السّلام: «من صلى خلف عالم تقى فكأنما صلى خلف نبى»*، فإن تساووا فأسنّهم[٤]؛ لقوله عليه السلام[٥] لابنى أبى مليكة: «وليؤمكما أكبركما سنا»**، ولأن فى تقديمه تكثير الجماعة.

ويكره[٦] تقديم العبد[٧]؛ لأنه لا يتفرغ[٨] للتعليم، والأعرابى[٩]؛

---

(١) قوله: "فإن تساووا فأورعهم" هذا ليس فى لفظ الحديث فى ترتيب الإمامة، إنما فى الحديث بعد ذكر الأعلم ذكر أقدمهم هجرة، لكن أصحابنا جعلوا مكان الهجرة الورع والصلاح؛ لأن الهجرة كانت منقطعة فى زمانهم، فجعلوا الهجرة عن المعاصى مكان تلك الهجرة؛ لأن أقدمهم هجرة يكون أعلمهم بالسنة، لأنهم كانوا يهاجرون؛ ليعلم الأحكام، فعند ذلك يزداد الورع. (نهاية)

(٢) قوله: "فأورعهم" الورع أخص من التقوى؛ لأنه ترك المحرمات والشبهات،والتقوى هو الأول. (عبد)

(٣) قوله: "لقوله عليه السلام: «من صلى» إلخ [غريب بهذا اللفظ. ت]" ولأن المستحب فى الخلافة أن يقدم العالم الورع التقى، وهى لأمر الدنيا، فلأن يستحب فى التقدمة فى باب الصلاة -وهى لأمر الدين- أولى، كذا فى "المبسوطين". (نهاية)

قوله: "لقوله عليه السلام" روى الطبرانى مرفوعًا: «إن سركم أن تقبل صلاتكم فليؤمكم علماءكم فإنهم وفدكم ما بينكم وبين ربكم»، وأخرج الحاكم والبيهقى نحوه.

وأما لفظ الحديث المذكور فى الكتاب، فلم يوجد، بل قال بعض المحدثين: إنه موضوع، وعندى أنه مأخوذ من حديث: «علماء أمتى كأنبياء بنى إسرائيل»، وهو حديث مشهور بين الألسنة، وذكره السيوطى فى "أنموذج اللبيب" للحافظ العينى فى شرح خطبة الكتاب بلا سند، لكن ذكر السخاوى فى "المقاصد الحسنة" أنه حديث لم يوجد. (مولوى محمد عبد الحى)

* انظر الدراية ج١ص١٦٨ ، ونصب الراية ج٢ ص٢٦ (نعيم).

(٤) قوله: "فأسنهم" لم يذكر إن تساووا فى السن، وذكر غيره أحسنهم خلقًا، ثم أحسبهم، ثم أصبحهم وجهًا. (ع)

(٥) قلت: تقدم. (ت)

** متفق عليه من حديث مالك بن الحويرث، انظر الدراية ج١رقم الحديث ٢٠٢، ص١٦٨ ، ونصب الراية ج٢ ص٢٦ (نعيم).

(٦) قوله: "ويكره تقديم العبد" فإن قلت: روى عن أبى سعيد مولى أبى أسيد أنه قال: "دعوت رهطا من أصحاب النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فيهم أبو ذر، فحضرت الصلاة، فقدمونى، وأنا يومئذ عبد،" ففيه دليل على أن تقديم العبد غير مكروه، وإلا لما قدموه، أجيب بأنهم قدموه؛ لأنه كان صاحب المنزل، وصاحب المنزل أحق بالإمامة. (د)

لأن الغالب فيهم الجهل، والفاسق[١]؛ لأنه لا يهتم لأمر دينه، والأعمى؛ لأنه لا يتوقى[٢] النجاسة، وولد الزنا؛ لأنه ليس له أب[٣] يثقّفه[٤]، فيغلب عليه الجهل، ولأن فى تقديم هؤلاء تنفير الجماعة فيكره، وإن تقدموا جاز؛ لقوله عليه السّلام[٥]: «صلوا خلف كل بر[٦] وفاجر»**.

ولا يطول الإمام[٧] بهم الصلاة؛ لقوله عليه السّلام[٨]: «من أمّ قومًا فليصلِّ بهم صلاة أضعفِهم فإن فيهم المريض والكبير وذا الحاجة»***.

ويكره للنساء أن يصلين وحدهن الجماعة[٩]؛ لأنها لا تخلو عن ارتكاب[١٠] محرم[١١]، وهو قيام الإمام وسط الصف، فيكره كالعراة[١٢]،

---

(٧) قوله: "تقديم العبد" وعند الشافعى الحر والعبد إذا استويا فى القراءة والعلم والورع لا يرجح الحر عليه. (ع)

(٨) قوله: "لأنه لا يتفرغ للتعلم [ليعلم أحكام الصلاة. ع]" الدليل غير جار فى العبد المتفرغ للعلم، فلا يثبت الكلية. (عبد)

(٩) قوله: "والأعرابى" لقول النبى ﷺ: «ألا لا يؤمن امرأة رجلا ولا أعرابى». (د)

(١) وقال مالك: لا تجوز الصلاة خلفه. (ع)

(٢) بسبب العمى. (عبد)

(٣) ومن ينوم مقامه. (عبد)

(٤) أى يؤدبه. (عبد)

(٥) أخرجه الدارقطنى. (ت)

(٦) قوله: "كل بر وفاجر" هو يشمل الجماعة المذكورة، إذ ما من مسلم إلا وهو داخل فى هذين المقدمين. (حاشية ملا عبد الغفور)

** أخرجه الدارقطني من حديث أبي هريرة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٠٣، ص١٦٨، ونصب الراية ج٢ ص٢٦ (نعيم).

(٧) قوله: "ولا يطول [بحسب الكيفية. عبد]" المراد من التطويل المنفى الزيادة على مقدار السنة. (عبد الغفور)

(٨) أخرجه البخارى ومسلم. (ت)

*** أخرج بمعناه الشيخان من حديث أبي هريرة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٠٤، ص١٦٩، ونصب الراية ج٢ ص٢٩ (نعيم).

(٩) أى منفردات من الرجال. (عبد)

(١٠) هو ترك السنة. (د)

وإن فعلن[١] قامت الإمام وسطهن ؛ لأن عائشة رض فعلت كذلك[٢]*، وحُمل[٣] فعلها الجماعة على ابتداء الإسلام[٤]، ولأن[٥] فى التقدم زيادة الكشف . ومن صلى مع واحد أقامه عن يمينه لحديث** ابن عباس[٦]،

---

(١١) أى مكروه كراهة التحريم. (د)

(١٢) فإن جماعتهم مكروهة.

(١) أى صلين بجماعة. (عناية)

(٢) أخرجه الحاكم. (ت)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٠٥، ص١٦٩ ، ونصب الراية ج٢ ص٣٠ (نعيم).

(٣) قوله: "وحمل إلخ" جواب عما يقال: إذا كانت إمامتهن مكروهة، فكيف فعلت عائشة رض. (عناية)

(٤) قوله: "على ابتداء الإسلام" كذا فى "المبسوط"، قال السروجى: فيه نظر، فإن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أقام بمكة بعد النبوة ثلاث عشرة سنة، كما رواه البخارى ومسلم، ثم تزوج بعائشة بالمدينة، وبنى بها، وهى بنت تسع سنين، وبقيت عنده تسع سنين، وما تؤم إلا بعد بلوغها، فأين ذلك من ابتداء الإسلام لكن يمكن أن يقال: إنه منسوخ، فعلته حين تحضر النساء الجماعات، انتهى. (ف)

(٥) قوله: "ولأن فى التقدم إلخ" فيه بحث من أوجه: الأول: ما قاله السروجى، الثانى: أن المذهب عندنا أن انتفاء صفة الوجوب تستلزم انتفاء صفة الجواز، كما عرف، ولا فرق بين الوجوب والسنية فى ذلك؛ لوجود الموجب فيها كوجوده فيه، وهو واضح للمزاولين فى علم آخر، وقررناه فى التقرير، فإذا نسخت السنية نسخ الجواز، والاستدلال بالمنسوخ غير صحيح.

الثالث: أن إمامتهن فى صلاة الجنازة غير مكروهة، وبقاء الحكم مع وجود ارتكاب أحد المحرمين غير صحيح.

الرابع: أن التعليل بزيادة الكشف غير صحيح؛ لبقاء الحكم بدونها، فإن المرأة لو لبست ثوباً محشوا من قرنها إلى قدمها، وأمت النساء خاصة، ولا رجل ثمه يكره، ولا كشف هناك فضلا عن زيادة الكشف.

والجواب عن الأول أنه يجوز أن يكون المراد من ابتداء الإسلام ما قبل الانتساخ، فإنه ابتداء بالنسبة إلى ما بعده، وعن الثانى بأن الجواز الباقى جواز مع الكراهة، والذى كان فى ضمن السنية نسخ معها.

والاستدلال بفعلها لبيان أنها كانت سنة ونسخت، وإنما جوزت فى زماننا بمقتضى الجواز الذى كان من استجماع شرائطه، ورفع موانعه مع ما يوجب كراهته من ارتكاب محرم.

وعن الثالث بأن تركهن الجماعة إنما كان لاجتماع السنة مع الكراهة، فتركت السنة لأجل الكراهة، وفى صلاة الجنازة اجتمع الفرض مع الكراهة؛ لأن النساء إن صلين جماعة، وقامت الإمام وسطهن أقمن فرضاً؛ لكون الصلاة فرضاً، وارتكبن مكروهاً، وإن صلين فرادى تركن المكروه، لكن على وجه يؤدى إلى فوات الصلاة عن بعضهن؛ لأن الفرض يسقط بأداء الواحدة، وقد يتفق فراغ الواحدة قبل الباقيات، وعن الرابع بأن ذلك نادر لا حكم له. (من العناية)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٠٦، ص١٧٠ ، ونصب الراية ج٢ ص٣٣ (نعيم).

(٦) أخرجه الأئمة الستة. (ت)

فإنه عليه السلام صلّى به وأقامه عن يمينه، ولا يتأخر عن الإمام[١]، وعن محمد رح: أنه يضع أصابعه عند[٢] عقب الإمام، والأول هو الظاهر، وإن صلى خلفه، أو في يساره جاز، وهو مسيء[٣]؛ لأنه[٤] خالف السنة.

وإن أمّ اثنين تقدم عليهما، وعن أبي يوسف رح يتوسطهما، ونقل ذلك[٥] عن عبد الله بن مسعود*، ولنا أنه عليه السلام تقدم[٦] على أنس واليتيم[٧] حين صلى بهما**، فهذا[٨] للأفضلية، والأثر دليل الإباحة[٩].

---

(١) هذا في ظاهر الرواية. (ن)

(٢) قوله: "عند عقب الإمام" أي بحيث إذا خرج خط مستقيم من رؤوس الأصابع مر على عقب الإمام. (عبد)

(٣) قوله: "وهو [هذا هو المذهب. ن] مسيء" لم يفصل بين ما إذا وقف خلف الإمام، أو عن يساره، ومنهم من فرق، وقال: لا يكون مسيئًا إذا كان خلف الإمام. (ع)

(٤) قوله: "لأنه خالف السنة [يعني ما ذكرنا من حديث ابن عباس. ع]" لأن ترك السنة لا يوجب العقوبة بالنار، ولكن يوجب حرمان الشفاعة، ونيل المراتب. (عبد)

(٥) قوله: "ونقل [إنه فعل كذلك (عبد)، أخرجه مسلم. ت] ذلك" وهو ما روى أن ابن مسعود صلى بعلقمة والأسود، فقام وسطهما. (نهاية)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٠٧، ص١٧٠، ونصب الراية ج٢ ص٣٣ (نعيم).

(٦) قوله: "تقدم [أخرجه الجماعة إلا ابن ماجه. ت] على أنس إلخ" عن أنس بن مالك أن جدته مليكة دعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم لطعام صنعته، فأكل منه، ثم قال: قوموا فأصلي لكم، قال أنس: فقمت إلى حصير لنا، وقد اسود من طول ما لبث، فنضحته بماء، فقام النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وصففت أنا واليتيم وراءه، والعجوزة من وراءنا، فصلى بنا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ركعتين. (عناية)

(٧) لعله أخو أنس. (عبد)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٠٨، ص١٧٠، ونصب الراية ج٢ ص٣٥ (نعيم).

(٨) قوله: "فهذا" أي تقدم النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم دليل الأفضلية، والأثر وهو ما نقل عن ابن مسعود دليل الإباحة. (ع)

(٩) قوله: "دليل الإباحة" ولم يعكس الأمر ليكون من باب تعليم الجواز والإباحة، كما زعم أبو يوسف حملا لفعل النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم على الأفضلية (عناية).

قوله: "دليل الإباحة" أجيب عن حديث ابن مسعود بثلاثة أجوبة: الأول: أن ابن مسعود لم يبلغه حديث أنس، والثاني: أنه فعل لضيق المسجد، أو لعذر آخر، لا على أنه من السنة.

ولا يجوز للرجال أن يقتدوا بامرأة[١]، أو صبى[٢]، أما المرأة فلقوله عليه السلام[٣]: «أخّروهن من حيث أخرهن الله[٤]»*، فلا يجوز تقديمها[٥]. وأما الصبى[٦] فلأنه متنفل، فلا يجوز[٧] اقتداء المفترض به،

والثالث: ما ذكره البيهقى فى "كتاب المعرفة" أنه رأى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يصلى وأبصر عن يمينه رجلا كل واحد يصلى لنفسه، فقام ابن مسعود خلفهما، فأومأ إليه النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم بشماله، فظن عبد الله أن ذلك سنة الموقف، ولم يعلم أنه لا يؤمهما، وعلمه أبو ذر حتى قال فيما روى عنه: يصلى كل رجل لنفسه. (عينى)

(١) قوله: "أن يقتدوا إلخ" قيل: قد مر كراهة إمامة النساء، فما وجه إعادتها، قلت: قد مر كراهة إمامة النساء للنساء، وههنا بيان إمامة النساء للرجال، فأين الإعادة حتى يستفسر عن وجهها؟ ولا حاجة إلى أن يجاب عنه بأن ما سبق هو الكراهة، وههنا بيان عدم الجواز على ما لا يخفى. (مولوى محمد عبد الحى)

(٢) قوله: "أو صبى" قيل: يعنى غير البالغ، قلت: لا يعلم وجه هذا التفسير، فإن الصبى هو غير البالغ. (مولوى محمد عبد الحى)

(٣) قوله: "فلقوله إلخ" قلت: حديث غريب مرفوعا، وهو فى "مصنف عبد الرزاق" موقوف على ابن مسعود. (ت)

(٤) قوله: "من حيث إلخ" فى "الأسرار": حيث عبارة عن المكان، ولا مكان يجب تأخيرهن عنه إلا مكان الصلاة، وقيل: يجوز أن يكون للتعليل يعنى كما أخرهن الله تعالى فى الشهادات، والإرث، والسلطنة، وجميع الولايات، كذا وجدت بخط الأستاذ. (نهاية)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٠٩، ص١٧١، ونصب الراية ج٢ ص٣٦ (نعيم).

(٥) قوله: "فلا يجوز تقديمها" أراد من التقديم ما يقابل التأخير، فيشمل التسوية والتقديم. (عبد)

(٦) قوله: "وأما الصبى إلخ" وعند الشافعى يجوز إمامة الصبى بناء على أن اقتداء المفترض بالمتنفل يجوز عنده، والفعل يصح من الصبى نفلا، لا فرضاً، كذا فى "المحيط" (نهاية).

قوله: "وأما الصبى" إلخ وقال الحسن والشافعى: تصح إمامة الصبى، وفى الجمعة له قولان: قال فى "الأم": لا يجوز.

وقال فى "إملاءه": يجوز؛ لما روى البخارى عن عمرو بن سلمة أنه قال: أممت على عهد رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وأنا غلام ابن ست سنين، أو ابن سبع سنين، وسلمة صحابى، والأشهر أن عمرو لم يسمع من رسول الله، ولم يرو، وقال الخطابى: كان الحسن يضعف حديث عمرو ابن سلمة، وقال مرة: دعه ليس بشيء بين، وقال أبو داود: وقيل لأحمد: حديث عمرو قال: لا أدرى ما هذا، فلعله لم يتحقق بلوغ أمر النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: وقد خالفه أمثال الصحابة، وقد قال عمرو: كنت إذا سجدت خرجت إستى، وهذا غير سائغ.

والعجب أنهم لم يجعلوا قول أبى بكر وعمر، وكبار الصحابة حجة، واستدلوا بفعل صبى ست سنين، ولا يعرف فرائض الوضوء والصلاة، فكيف يتقدم فى الإمامة؟ ومنعه أحوط فى الدين، وعن ابن عباس: لا يؤم الغلام حتى يحتلم، وعن أبى مسعود: لا يؤم الغلام الذى لا تجب عليه الحدود، رواهما الأثرم فى سننه. (عينى)

وفى التراويح والسنن المطلقة[١] جوّزه مشايخ بلخ رح[٢]، ولم يجوزه مشايخنا رح[٣]، ومنهم من حقّقَ الخلاف فى النفل المطلق[٤] بين أبى يوسف رح، وبين محمد رح. والمختار[٥] أنه لا يجوز فى الصلوات كلها؛ لأن نفل الصبى دون نفل البالغ؛ حيث[٦] لا يلزمه القضاء بالإفساد بالإجماع، ولا يبنى[٧] القوى على الضعيف بخلاف[٨] المظنون[٩]؛ لأنه مجتهد[١٠] فيه، فاعتبر[١١] العارض عدما بخلاف اقتداء[١٢] الصبى بالصبى؛

---

(٧) سيجيء بيانه. (ع)

(١) قوله: "والسنن المطلقة" أى الرواتب، وصلاة العيد على إحدى الروايتين، والوتر عندهما، وصلاة الكسوف والخسوف والاستسقاء عندهما. (ف)

(٢) قوله: "جوزه [قياسًا على المظنون. ف] إلخ" والظاهر أنهم لا يخصون الحكم بالسنن المطلقة، بل يجوزون فى النفل غير الموقت أيضًا؛ لأنه أولى من السنة، فالتخصيص ليس إلا بحسب الذكر. (عبد)

(٣) أى مشايخ ما وراء النهر. (عبد)

(٤) قوله: "فى النفل المطلق [أى النفل غير الموقت. عبد]" يكون معنى الكلام أن منهم من أجرى الخلاف فى ذلك أيضًا، كما كان فى السنة المطلقة، ويحتمل أن يراد من النفل المطلق مطلق النفل، سواء كان موقتًا، أو غير موقت. فمعنى قوله: إن الناس لم يبينوا الخلاف المذكور أنه مختص بالسنة، أو يشمل النفل مطلقًا، وبعضهم حققوا أن الخلاف لا يختص بالسنة، بل يشمل النفل غير الموقت أيضًا، وفيه أن المناسب حينئذ أن يقال: بدل قوله: أبى يوسف ومحمد: بين مشايخ بلخ وما وراء النهر، ويجوز أن يقال: معناه أن الخلاف كما تحقق بين مشايخ بلخ وبخارا تحقق بين أبى يوسف ومحمد رح فى النفل المطلق. (عبد)

(٥) اختيار لمذهب مشايخ ما وراء النهر. (ع)

(٦) تعليلية.

(٧) قوله: "ولا يبنى القوى على الضعيف" لأن صلاة المقتدى فى ضمن صلاة الإمام، ومندرج فيها، ولا يتحمل الأضعف الأقوى. (عبد)

(٨) جواب عن قياس مشايخ بلخ. (عناية)

(٩) قوله: "المظنون [أى الصلاة المظنونة. عبد]" كمن تم صلاته مثلا وظن أنه لم يتم، فإنه يقوم، ويصلى مثلا ركعة أو ركعتين، وهذا صلاة النفل، فلو اقتدى به فى تلك الحالة، جاز صلاته مع أنه اقتداء الأقوى بالأضعف. (عبد)

(١٠) قوله: "مجتهد فيه" لأنه عند زفر يجب القضاء على الظان عند إفساده ما يصلى. (ن)

(١١) قوله: "فاعتبر العارض عدمًا" أى يجعل الظن عدمًا فى حق المقتدى؛ لأنه عارض غير ممتد عرض بعد أن لم يكن بخلاف الصبا. (نهاية)

(١٢) فإنه يجوز.

لأن الصلاة متحدة. و يصفّ الرجال ، ثم الصبيان ، ثم النساء ؛ لقوله عليه السّلام[١]: «ليَلِينى[٢] منكم أولُو الأحلام[٣] والنُّهى»*، ولأن المحاذاة[٤] مفسدة، فيؤخرن.

وإن حاذته امرأة[٥] -وهما مشتركان فى صلاة واحدة- فسدت صلاته[٦] إن نوى الإمام إمامتها[٧]، والقياس أن لا تفسد، وهو قول الشافعى رحمة الله تعالى عليه؛ اعتباراً بصلاتها[٨] حيث لا تفسد.

---

(١) قوله: "لقوله عليه السلام [أخرجه أبو داود. ت]" قال الزيلعى فى تخريج أحاديث "الهداية": المصنف استدل بهذا الحديث على قوله: ويصف إلخ، ولا ينهض ذلك إلا على تقديم الرجال.
ويمكن أن يستدل بحديث أبى مالك الأشعرى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يصفهم فى الصلاة، فيجعل الرجال قدام الغلمان، والغلمان خلفهم، والنساء خلف الغلمان، رواه الحارث فى "مسنده".
وأخرج ابن أبى شيبة عنه أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أقام الرجال يلونه، وأقام الصبيان خلف ذلك، وقال الأكمل: الصبيان تابعة للرجال، قلت: إذا سلمنا هذا فما الدليل على كون النساء بعد الصبيان. (عينى)

(٢) قوله: "ليَلِنى [من الولى، وهو القرب. ن]" حقه أن يحذف منه الياء؛ لأنه أمر غير أنهم يروونها مع الياء وسكونها، ووجدناها مثبة فى رسم الكتب، فالظاهر أنه غلط من بعض الرواة، ولعل السبط الأول أثبتوا الياء فى الخط على أصل الكلمة، فتداولتها السنة الرواة، فأثبتوها فى اللفظ، فأما من نصب الياء، فالرجه فيه لو ثبت الرواية أن يقال: اللام متعلقة بمحذوف دل عليه أول الحديث، ولم يذكره الراوى اختصارا، وفيه تعسف، بل ليس بشيء، كذا فى "التيسير"، وفى علمى يروى ليلنى بحذف الياء، وليلينى بإشباع الكسرة، وبفتح الياء بنون التأكيد والله أعلم.(د)

(٣) قوله: "أولو الأحلام" فى "المفاتيح": الأحلام جمع حلم وهوالسكون والوقار، والنهى جمع نهية بالضم وهى العقل. (د)

* أخرجه مسلم وأبوداود والترمذي والنسائي من حديث عبد الله بن مسعود، انظر الدراية ج ١رقم الحديث ٢١٠، ص١٧١، ونصب الراية ج٢ ص٣٧ (نعيم).

(٤) تمهيد لذكر مسألة المحاذاة. (ع)

(٥) قوله: "وإن حاذته" أى حاذت المرأة الرجل، وحد المحاذاة أن يحاذى عضو منها عضوا من الرجل، حتى لو كانت المرأة على الظلة، والرجل بحذاءها أسفل منها إن كان يحاذى الرجل منها تفسد صلاته.
وقال الزيلعى: المعتبر فى المحاذاة الكعب والساق على الصحيح، وفى إطلاقه إشعار بأن قليل المحاذاة مفسد، كما قال أبو يوسف، وأما عند محمد فيشترط مقدار ركن. (مج)

(٦) قوله: "فسدت صلاته" الحكم بفساد صلاته دون صلاتها مشكل، والحق التفصيل. (مج)

(٧) قوله: "إن نوى الإمام إمامتها" سواء كانت حاضرة وقت النية، أو لا، وسواء كانت النية قبل الشروع، أو بعده. (جامع الرموز)

(٨) قوله: "اعتبارا بصلاتها" ووجهه ظاهر؛ لأن المحاذاة فعل يتحقق من الجانبين. (ع)

وجه الاستحسان ما رويناه[١]، وأنه من المشاهير[٢]، وهو[٣] المخاطب به[٤] دونها[٥]، فيكون[٦] هو التارك لفرض المقام، فتفسد صلاته دون صلاتها، كالمأموم[٧] إذا تقدم على الإمام.

وإن لم ينوِ إمامتها لم تفسده، ولا تجوز صلاتها[٨]؛ لأن الاشتراك دونها لا يثبت دونها عندنا، خلافًا لزفر ح ألا ترى[٩] أنه يلزمه الترتيب في

---

(١) قوله: "ما رويناه" من أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «أخروهن من حيث أخرهن الله»، أمر الرجال بالتأخير، ولا مكان يجب تأخيرهن فيه في غير الصلاة، فتعين أن يكون في الصلاة، فإن قيل: هذا خبر واحد، ولا يثبت به الفرضية، أجيب بأنه من المشاهير، وإليه أشار المصنف بقوله: وأنه من المشاهير. (ع)

(٢) قوله: "وأنه من المشاهير [فصحت الزيادة على كتاب الله تعالى. إله داد]" ولئن سلم أنه من الآحاد، فنقول: فرض الترتيب من فروض الجماعة، وهي ما ثبتت إلا بالسنة، فيثبت بذلك الطريق أيضًا، بخلاف فرائض الصلاة، فإنها لا تثبت بخبر الواحد؛ لأن الصلاة لا يثبت فرضيتها به، كذا قيل. (د)

(٣) قوله: "وهو إلخ" إشارة إلى اشتراط العقل والبلوغ في الذكر، فإن الخطاب إنما يتعلق بأفعال المكلفين، كذا في بعض شروح "الجامع الصغير"، فلا تفسد صلاة الصبي بالمحاذاة على هذا. (ف)

(٤) قوله: "والمخاطب به [لما روى عن عبد الله بن مسعود رض. ع]" لما أنها وإن خوطبت بالتأخر لكن إنما خوطبت به في ضمن وجود التأخر حتى لو خوطبت بالتأخر نصًا، ولم تتأخر تفسد صلاتها دون صلاته، لترك الخطاب المنصوص. (ن)

(٥) قوله: "دونها" قلت: قد لا يمكنه التأخير بالتقدم عليها، ولا يفيد تأخيره بلا تأخرها، وذلك بأن حاذته بعد ما شرع الصلاة، فإن تقدمه بخطوة أو خطوتين مع كونها مكروهًا ربما يتعذر، بأن لا يكون أمامه موضع ما يمكنه التخطي، كما إذا كان في المحراب، أو قريب حائط، أو كان التقدم عليها تقدما على الإمام، ففي هذه الصورة لو أخرها بما يمكن به التأخير كالإشارة باليد، أو بالرجل، فلم تتأخر وجب أن تفسد صلاتها، لا صلاته، كما حكي ذلك عن مشايخ العراق. (د)

(٦) جواب عن القياس. (ع)

(٧) أي المقتدي. (ن)

(٨) قوله: "ولا تجوز صلاتها" قال شمس الأئمة السرخسي: وهذا لأنا لو صححنا اقتداءها به بغير النية قدرت على إفساد صلاة الرجل كل امرأة متى شاءت بأن تقتدي به، فتقف إلى جنبه، وفيه من الضرر ما لا يخفى، وفي الجمعة والعيدين أكثر مشايخنا قالوا: لا يصح اقتداءها به ما لم ينو إمامتها. (ن)

(٩) قوله: "ألا ترى [توضيح لقوله: لأن الاشتراك لا يثبت دونها. ع] إلخ" تقريره أن الإمام يلزمه الترتيب في المقام بالنص، وكل من يلزمه شيء يتوقف على التزامه كالاقتداء، فإن لزوم فساد صلاة المقتدي لما كان من جانب الإمام محتملا لم يصح الاقتداء إلا بالالتزام، والالتزام إنما يكون بالنية، فكما أن الاقتداء لا يصح إلا بالنية؛ ليكون الضرر اللازم من جانب الإمام ضررًا مرضيًا، كذلك لا يصح إمامة النساء بدون النية لإمامة النساء،

المقام، فيتوقف على التزامه[١] كالاقتداء، وإنما يشترط نية الإمامة إذا ائتمت محاذية[٢]، وإن لم يكن بجنبها رجل، ففيه روايتان[٣]، والفرق على إحداهما[٤] أن الفساد في الأول[٥] لازم[٦]، وفي الثاني محتمل[٧].

ومن شرائط المحاذاة[٨] أن تكون الصلاة[٩] مشتركة[١٠]، وأن تكون[١١]

ليكون الضرر اللازم للإمام من جانبهن ضرراً مرضيًا. (ع)

(١) قوله: "فيتوقف على التزامه" يرد عليه، كما أن المحاذاة من الإمام يفسد صلاته، فالمحاذاة مع المقتدى أيضًا يفسد صلاته، وترتيب المقام كما يلزم الإمام، يلزم المقتدى، والالتزام إن وجد من الإمام بنية إمامتها، فلم يوجد من المقتدين أصلا، فلو كان لزوم مثله متوقفا على الالتزام لم يلزم المقتدى ذلك لعدم الالتزام منه، وحيث يلزمه علم أنه لا يتوقف على الالتزام إلا أن يجعل الاقتداء بالإمام التزاماً بما التزمه الإمام، أو يجعل التزام الإمام نافذاً على المقتدى بطريق الولاية كالقراءة والله أعلم بالصواب (إله داد).

قوله: "فيتوقف على التزامه" فإن قلت: يشكل على هذا قول أبي حنيفة في اقتدا القارئ بالأمي، فإن صلاة الأمي تفسد بسبب اقتداء القارئ به، ومع ذلك لا يشترط للأمي نية، قلت: يمنع اشتراط النية على قول الكرخي، ولئن سلمنا، ففيه لا يلحقه الفساد بسبب الاقتداء، وأما فساد صلاة الإمام في المحاذاة، فبسبب الاقتداء لا غير، فيتوقف على التزامه. (عيني)

(٢) قوله: "إذا ائتمت [أي اقتدت. ن] محاذية" للإمام فيشترط نية الإمام لصلاة النساء، وأما إذا وقفت خلف صف، فإما أن يكون بجنبها رجل أو لا، فإن كان فالصواب أن اقتداءها لا يصح إلا بنية من جهة الإمام؛ لأنه يلزم الفساد على من بجنبها، وذلك يستدعي النية ممن بجنبها على الأصل المار، إلا أنه مولى عليه من جهة إمامه، فيتوقف ما يلزمه على التزام إمامه، وإن لم يكن بجنبها، ففيه روايتان. (عناية)

(٣) قوله: "روايتان" في رواية يشترط؛ لأنه احتمل الفساد من جهتها، فيتوقف على التزامه. (د)

(٤) وهي رواية عدم الاشتراط. (عبد)

(٥) هو ما إذا كانت محاذية. (ع)

(٦) قوله: "لازم [أي واقع. ع]" فلا بد من النية؛ ليكون الفساد بالتزامه. (د)

(٧) قوله: "وفي الثاني محتمل" فإن قلت: فساد صلاة المأموم بالاقتداء أيضًا غير لازم، بل محتمل مع أنه يشترط نية الاقتداء، قلت: بأنه وإن كان محتملا فاحتماله أقوى من احتمال فساد صلاة الإمام باقتداء المرأة؛ إذ هي غير مرخصة بالمحاذاة، فالظاهر أنها لا تحاذيه، وأما فساد صلاة المقتدى بناء على فساد صلاة الإمام، فله وجوه كثيرة لا يمكن التحرز عنها، فصار كاللازم. (إله داد)

(٨) المفسدة. (ع)

(٩) قوله: "أن تكون الصلاة مشتركة" فأما محاذاتها في الصلاة بدون الاشتراك، فمورث للكراهة. (ف)

(١٠) قوله: "مشتركة [مشتركة أي تحريمة وأداء. ف]" ذكر في "المحيط": ويعني بالشركة أن يكون لهما إمام في ما يؤديان حقيقة، أو تقديراً كما في اللاحق، ثم الشركة تكون عند اتحاد الفرضين، وعند اقتداء المتطوعة بالمتطوع، وعند اقتداء المتطوعة بالمفترضة. (ن)

مطلقة[١]، وأن تكون المرأة[٢] من أهل الشهوة،[٣] وأن لا يكون بينهما حائل[٤]؛ لأنها عرفت[٥] مفسدة بالنص بخلاف القياس، فيراعى[٦] جميع ما ورد به النص[٧]. ويكره[٨] لهن حضور الجماعات[٩] يعني الشواب[١٠] منهن؛ لما فيه من خوف الفتنة[١١]، ولا بأس للعجوز[١٢] أن

---

(١١) قوله: "وأن تكون إلخ" احتراز عن صلاة الجنازة، فإن المحاذاة لا تفسدها؛ لأنها ليست بصلاة على الحقيقة، وإنما هي دعاء للميت، وإنما لا يصح اقتداء الرجل بالمرأة فيها لشبهها بالصلاة. (عناية)

(١) قوله: "مطلقة" وهي التي له ركوع وسجود، ولو بالإيماء. (مج)

(٢) قوله: "المرأة [ذكر مطلقًا ليتناول الأجنبية والزوجة. ن]" ذكر في "المحيط" أن تكون ممن تصح منها الصلاة، وهي بالغة أو صبية مشتهاة حتى إن المجنونة إذا حاذت الرجل لا تفسد صلاته. (نهاية)

(٣) قوله: "من أهل الشهوة" سواء كان في الحال، أو في الماضي ليتناول الصغيرة المشتهاة، والكبيرة التي يتنفر عنها الرجال. (نهاية)

(٤) قوله: "وأن لا يكون بينهما حائل [كسترة]" وعن هذا قال أبو يوسف: لو قام صف النساء بحذاء صف الرجال فسدت صلاة رجل واحد بين النساء والرجال، وصار ذلك الرجل كسترة بينهم وبينهن. (د)

(٥) قوله: "عرفت مفسدة بالنص إلخ" لأن الأمر بالتأخير لمراعاة الترتيب الذي هو فرض المقام الذي هو من حكم الجماعة، و الجماعة إنما يكون إذا كانت الصلاة مشتركة تحريمة وأداء، والنص ورد في الصلاة المطلقة بدليل سياق الحديث، وهو قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «خير صفوف الرجال أولها وشرها آخرها، وخير صفوف النساء آخرها وشرها أولها، أخروهن من حيث أخرهن الله»، وهذا لا يمكن في الجنازة؛ لأن خير الصفوف فيها آخرها، والأمر بالتأخير ورد لغيره، وهو التحامي عن تشويش الأمر على الرجل، وهو إنما يكون إذا كانت مشتهاة، ولم يكن بينهما حائل، كذا في بعض الشروح. (إله داد)

(٦) قوله: "فيراعى إلخ" بناء على أن الفساد بها على خلاف القياس. (ف)

(٧) قوله: "جميع ما ورد به النص" الظاهر منه أن النص وارد في صفوف النساء اللاتي كانت مستجمعة بجميع هذه الشروط، ولو ثبت ذلك فالأمر في اشتراط هذه الشروط بين. (د)

(٨) قوله: "ويكره لهن إلخ" والجملة في هذه المسألة أن النساء كان يباح لهن الخروج إلى الصلاة، ثم منعن بعد ذلك؛ لما صار خروجهن سببًا للفتنة؛ لقوله تعالى: ﴿ولقد علمنا المستقدمين منكم ولقد علمنا المستأخرين﴾ جاء في التفسير أن الآية نزلت في شأن النسوة كان المنافقون يتأخرون حتى يطلعوا على عوراتهن. (ن)

(٩) قوله: "حضور الجماعات" وقال الشافعي رحمه الله: يباح لهن الخروج، واحتج بقول النبي ﷺ: «ولا تمنعوا إماء الله مساجد الله»، واحتج أصحابنا بنهي عمر عن الخروج لما رأى من الفتنة. (نهاية)

(١٠) قوله: "يعني الشواب منهن" تقييد في حق عدم الخلاف في إطلاق الحكم، لا في أصل الحكم، فإن العجوز ممنوعة عنه في بعض الصلوات. (ف)

(١١) قوله: "لما فيه من خوف الفتنة" إن قيل: ينبغي أن يجوز الخروج في الصلاة التي يجوز فيها للعجوز،

تخرج فى الفجر والمغرب والعشاء، وهذا عند أبى حنيفة رح.

وقالا[١]: يخرجن فى الصلوات كلها؛ لأنه لا فتنة لقلة الرغبة، فلا يكره كما فى العيد[٢]، وله أن فرط[٣] الشبق حامل[٤]، فتقع الفتنة، غير أن الفساق انتشارهم فى الظهر والعصر والجمعة[٥]، أما فى الفجر والعشاء هم نائمون، وفى المغرب بالطعام مشغولون، والجبانة[٦] متسعة، فيمكنها الاعتزال عن الرجال، فلا يكره[٧].

قال: ولا يصلى الطاهر[٨] خلف[٩] من هو فى معنى المستحاضة،

قلنا: لا، وذلك لأن الفساق يتركون الأكل والنوم للشواب لا للعجائز، فإذا فى الشواب يلزم الفساد. (عبد)

(١٢) قوله: "للعجوز إلخ" العجوز المرأة الكبيرة، قال ابن السكيت: ولا تقول: عجوزة، والعامة تقولها، والجمع عجائز وعجز، كذا فى "الصحاح". (ن)

(١) قوله: "وقالا إلخ" وأبو حنيفة رح يقول: إن وقت الظهر والعصر والجمعة وقت يكثر فيه انتشار الفساق، والحريص منهم يرغب فى العجائز، فيصير خروجهن سببًا للفتنة. (نهاية)

(٢) قوله: "كما فى العيد [بالاتفاق. ع]" إما للصلاة، كما روى الحسن عن أبى حنيفة أن يخرجن للصلاة، ويقمن فى آخر الصفوف، فيصلين مع الرجال؛ لأنهن من أهل الجماعة، أو لتكثير السواد، كما روى المعلى عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أن خروجهن لتكثير السواد يقمن فى ناحية، ولا يصلين؛ لأنه صح أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمر الحيض بذلك. (ع)

(٣) قوله: "أن فرط" بسكون الراء: مجاوزة الحد، والشبق هو بفتحتين: شدة الشهوة. (عناية)

(٤) على الوقاع. (ع)

(٥) قوله: "والجمعة" جعل الجمعة كالظهر، والمغرب كالعشاء، وقد اختلف الروايات فى ذلك، والمذكور رواية "المبسوط" وغيره ورواية "مبسوط شيخ الإسلام" أن الجمعة كالعيد، والمغرب كالظهر. (ف)

(٦) يعنى دشت (عبد)، جواب عن قياسهما على صلاة العيد. (ع)

(٧) قوله: "فلا يكره" والفتوى اليوم على كراهة حضورهن فى الصلوات كلها. (ع)

(٨) قوله: "ولا يصلى الطاهر إلخ" الأصل فى جنس هذه المسائل أن المقتدى إذا كان أقوى حالا من الإمام لا تجوز صلاته، وإن كان دونه أو مثله جاز؛ لأن المقتدى إذا قدر على أركان لم يقدر الإمام عليها كان المقتدى فيها كالمنفرد قبل فراغ الإمام من الصلاة؛ لانعدام جواز بناء القوى على الضعيف، والانفراد فى موضع الاقتداء قاطع للصلاة. (ن)

(٩) قوله: "خلف من هو فى معنى المستحاضة [كمن به سلس البول وانفلات الريح، واستطلاق البطن. ف] إلخ" ويجوز اقتداء معذور بمثله إذا اتحد عذرهما، لا إن اختلف. (ف)

ولا الطاهرة خلف المستحاضة ؛ لأن الصحيح أقوى حالا من المعذور ، والشيء[١] لا يتضمن ما هو فوقه ، والإمام[٢] ضامن بمعنى[٣] تضمن صلاته صلاة المقتدى . ولا يصلى القارئ[٤] خلف الأمى[٥] ، ولا المكتسى[٦] خلف العارى ؛ لقوة حالهما .

ويجوز[٧] أن يؤم المتيمم المتوضئين[٨] ، وهذا عند أبى حنيفة رح وأبى يوسف رح[٩] ، وقال محمد رح : لا يجوز[١٠] ؛ لأنه[١١] طهارة ضرورية ،

---

(١) قوله: "والشيء لا يتضمن ما هو فوقه" فإن قلت: الشيء كما لا يتضمن ما هو فوقه لا يتضمن ما هو مثله أيضًا، صرح به المصنف فى المضاربة حيث قال: ولا يضارب المضارب؛ لأن الشيء لا يتضمن مثله؛ لتساويهما فى القوة، بخلاف الإيداع والإبضاع لأنه دونه، فيجب أن لا يصح الاقتداء إلا إذا كان صلاة الإمام أقوى من صلاة المقتدى، وليس كذلك، أجيب بأنا جوزنا الاقتداء عند التماثل بالإجماع، على أن فى تضمن المثل روايتين، فلنا أن نمنع. (د)

(٢) قوله: "والإمام ضامن" وصلاة المقتدى إذا كان أقوى حالا من صلاة الإمام كان فوق صلاته، والشيء إنما يتضمن ما هو دونه، أو مثله، لا ما هو فوقه. (ع)

(٣) قوله: "بمعنى تضمن صلاته صلاة المقتدى" لأنا نعلم بيقين أن معناه ليس أن الضمان فى الذمة، فإن صلاة المقتدى ليست فى ذمة الإمام. (عناية)

(٤) قوله: "ولا يصلى القارئ" وذكر فى "المحيط": أن القارئ إذا اقتدى بالأمى، قال بعضهم: لا يصير شارعًا، حتى لو كان فى التطوع لا يجب القضاء، وقال بعضهم: يصير شارعًا ثم يفسد ، حتى لو كان فى التطوع يجب القضاء، والصحيح هو الأول نص عليه محمد فى "الأصل". (ن)

(٥) قوله: "خلف الأمى" وذكر قاضى خان فى "فتاواه": لا يصح اقتداء الأمى بالأخرس؛ لأن الأخرس لا يأتى بالتحريمة، وهو فرض، والأمى يأتى بها. (نهاية)

(٦) أى اللابس. (نهاية)

(٧) قوله: "ويجوز أن يؤم المتيمم إلخ" قلت: إذا اقتدى متوضئ بمتيمم، فرأى المتوضئ ماء دون المتيمم تفسد صلاته، وذا دليل على أن اقتداء المتوضئ بالمتيمم إنما يجوز إذا كان المتوضئ فاقدا للماء، لا مطلقًا. (د)

(٨) قوله: "المتوضئين" ذكر فى "الخلاصة": أن اقتداء المتوضئ بالمتيمم فى صلاة الجنازة جائز بلا خلاف. (ن)

(٩) قوله: "وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف إلخ" قلت: هذا فى الحقيقة بناء على ما ذكر فى أصول الفقه، فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف التراب خلف عن الماء، وعند محمد التيمم خلف عن الوضوء. (ن)

(١٠) سواء كان مع المتوضئين ماء أو لا. (ن)

(١١) قوله: "لأنه طهارة ضرورية" جعل محمد طهارة المتيمم ههنا ضرورية، وفى مسألة الرجعة مطلقة،

والطهارة بالماء أصلية[١]، ولهما أنه طهارة مطلقة[٢]، ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة. ويؤم الماسح الغاسلين؛ لأن الخف مانع سراية[٣] الحدث إلى القدم، وما حلَّ بالخف يزيله[٤] المسح، بخلاف المستحاضة؛ لأن الحدث لم يعتبر[٥] زواله شرعًا مع قيامه حقيقةً.

ويصلي القائم خلف القاعد[٦]، وقال محمد رح: لا يجوز[٧]، وهو القياس؛ لقوة حال القائم، ونحن[٨] تركناه بالنص[٩]، وهو ما روى أن

فإن المعتدة إذا انقطعت دمها في الحيض الثالثة لأقل من عشرة، فتيممت ينقطع حق الرجعة عنده، كما إذا اغتسلت، وهما جعلاها مطلقة ههنا ضرورية في الرجعة، حتى لا ينقطع حق الرجعة عندهما بالتيمم ما لم تصل، وذلك أنها مطلقة من حيث إنها غير موقتة كطهارة المستحاضة ضرورية من حيث إنها تلويث لا يرفع الحدث حقيقة، حتى إذا وجد ماء يكون محدثا بالحدث السابق.

فمحمد رح أخذ في المسألتين بالاحتياط، وهما اعتبرا جانب الإطلاق في الإمامة؛ لأن الشرع أعطى لها حكم الطهارة المطلقة حيث قال: ﴿يريد ليطهركم﴾، ولكنها في الحقيقة تلويث، فعملا بهذه الحقيقة في غير الصلاة، فلا ينقطع حق الرجعة ما لم يتأكد بمؤكد، وهو الصلاة؛ لأنها مقصودة بالتيمم، والشيء يتأيد بما هو مقصود منه. (إله داد)

(١) قوله: "أصلية" ولا شك أن حال من اشتمل على الطهارة الأصلية أقوى من حال من اشتمل على الطهارة الضرورية. (عناية)

(٢) أي غير موقت بوقت كطهارة المستحاضة. (ع)

(٣) قوله: "مانع سراية الحدث" فإن قيل: لا نسلم أنه باقٍ على كونه غاسلا؛ لأن الخف قائم مقام بشرة القدم، والحدث قد حله، أجاب عنه بقوله: وما حل إلخ. (ع)

(٤) قوله: "يزيله المسح" وما حل وإن حل في كل الخف لكن يزول بالمقدار المعتبر من المسح، فهو نظير الحدث الوارد على البدن الزائل من الأعضاء المخصوصة. (عبد)

(٥) فلم يجز اقتداء غير المعذور بها.

(٦) قوله: "خلف القاعد" إذا كان الإمام قاعداً يركع ويسجد، فاقتدى به من يصلي قائمًا بركوع وسجود. (ن)

(٧) قياسًا على اقتداء الصحيح بالمريض المومئ. (ن)

(٨) قوله: "ونحن تركناه إلخ" فيكون ثابتًا بالاستحسان، وهو راجح على القياس. (عبد)

(٩) قوله: "بالنص" وهو ما روى أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم لما ضعف في مرضه الذي قبض فيه، قال: مروا أبا بكر يصلي بالناس، فقالت عائشة لحفصة: قولي له: إن أبا بكر رجل أسيف إذا وقف في مكانك لا يملك نفسه، فلو أمرت غيره، فقالت ذلك مرتين، فقال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أنتن صواحبات يوسف مروا أبا بكر يصلي بالناس»، فلما افتتح أبو بكر الصلاة وجد رسول الله صلى الله عليه وعلى

النبى عليه السلام صلى[١] آخر صلاته قاعداً[٢]، والقوم خلفه قيام*.

ويصلى المومئ خلف مثله؛ لاستواءهما فى الحال إلا أن يومئ المؤتم قاعدا، والإمام مضطجعا لأن[٣] القعود معتبر، فيثبت به القوة، ولا يصلى الذى يركع ويسجد خلف المومئ؛ لأن[٤] حال المقتدى أقوى، وفيه خلاف[٥] زفر رح، ولا يصلى المفترض خلف المتنفل**؛ لأن الاقتداء بناء[٦]، ووصف الفرضية معدوم[٧] فى حق الإمام، فلا يتحقق البناء على المعدوم. قال: ولا من يصلى فرضًا خلف من يصلى فرضًا آخر؛ لأن الاقتداء شركة[٨] وموافقة، فلا بد من الاتحاد، وعند الشافعى رح يصح فى

آله وسلم فى نفسه خفة، فخرج يهادى بين على وعباس، ورجلاه يخطان الأرض خطا حتى دخل المسجد، فسمع أبوبكر حس مجئ رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فتأخر، وتقدم النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وجلس يصلى، وأبو بكر يصلى بصلاته، والناس يصلون بصلاته يعنى أنه يسمع تكبير رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ع)

(١) أخرجه البخارى ومسلم. (ت)

(٢) قوله: "قاعداً إلخ" فإن قلت: روى عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: «لا يؤم أحد بعدى جالساً»، ولم يرد اقتداء الجالس بالجالس؛ لأنه جائز إجماعًا، فكان المراد اقتداء القائم بالجالس، أجيب بأن معناه لا يقتدى أحد بعدى جالساً مع القدرة على القيام. (د)

* أخرجه الشيخان من حديث عائشة، انظر الدراية ج ١رقم الحديث ٢١٢، ص١٧٢، ونصب الراية ج٢ ص٤١ (نعيم).

(٣) قوله: "لأن القعود معتبر" دليله أن صلاة التطوع مستلقياً بالإيماء مع القدرة على القعود لا يجوز. (ع)

(٤) قوله: "لأن حال المقتدى أقوى" قلت: ربما يكون حال المومئ أقوى من حال الراكع الساجد، وذلك بأن يقتدى عار يصلى قائماً ويسجد بعار يصلى قاعداً يومئ إيماء. (د)

(٥) قوله: "وفيه خلاف زفر" لأن الإيماء خلف، فيجوز الاقتداء كالمتيمم، والمتوضئ، والماسح، والغاسل. (د)

** وللتفصيل نظر الدراية ج١رقم الحديث٢١٣، ص١٧٣، ونصب الراية ج٢ ص٥٢ (نعيم).

(٦) قوله: "بناء" أى بناء أمر وجودى؛ لأنه عبارة عن متابعة شخص لآخر فى أفعاله بصفاتها، وهو مفهوم وجودى، لا سلب فيه، وبناء الأمر الوجودى على العدمى لا يصح. (ع)

(٧) فيما نحن فيه. (ع)

(٨) قوله: "شركة [فى التحريمة. عناية] وموافقة [فى الأعمال. ع]" ولا شركة ولا موافقة إلا عند

جميع[١] ذلك؛ لأن الاقتداء[٢] عنده[٣] أداء على سبيل[٤] الموافقة، وعندنا[٥] معنى التضمن مراعًى، ويصلى المتنفل خلف المفترض؛ لأن الحاجة فى حقه[٦] إلى أصل[٧] الصّلاة، وهو موجود فى حق الإمام، فيتحقق البناء. ومن اقتدى بإمام، ثم علم[٨] أن إمامه محدث أعاد[٩]؛ لقوله عليه السلام[١٠]: «من[١١] أمَّ قوما ثم ظهر أنه كان محدثًا أو جنبًا أعاد صلاته وأعادوا»*، وفيه[١٢] خلاف الشافعى رح بناء[١٣] على ما تقدم،

اتحادهما فعلا. (ع)

(١) قوله: "فى جميع ذلك" الظاهر أنه إشارة إلى جميع ما تقدم من قوله: ولا يصلى الطاهر إلخ، وعليه يدل كلام صاحب "الكافى"، ولكن ذكر فى "الحاوى"، لا بل فى شرحه أن اقتداء القارئ بالأمى غير جائز. (د)

(٢) قوله: لأن الاقتداء عنده إلخ" يعنى أن كل واحد يصلى بذاته إلا أن المقتدى يوافق الإمام فى الأركان والانتقال من حيث الوقت. (ع)

(٣) قوله: "عنده إلخ" قلت: لو كان الاقتداء عنده أداء على سبيل الموافقة دون التضمن وجب أن لا تفسد صلاة المأموم بفساد صلاة الإمام. (د)

(٤) قوله: "على سبيل الموافقة" فيه نظر؛ لأنه استدل بالموافقة على عدم جواز الاقتداء، واستدل بها أيضًا الشافعى رح على جوازه، وذلك ظاهر الفساد.

الجواب أن المراد بالموافقة فى دليلنا موافقة تبعية، وفى دليله موافقة فى تطبيق أفعاله الصادرة منه على الزمان الذى طابقه أفعال الإمام. (ع)

(٥) قوله: "وعندنا إلخ" إشارة إلى ما تقدم من قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الإمام ضامن»، على ما تقدم من معناه. (ع)

(٦) أى المتنفل. (ع)

(٧) قوله: "إلى أصل الصلاة" إلخ هذا بناء على أن مطلق النية كاف فى صحة صلاة النفل، والفرض يشتمل عليه، فيصح الاقتداء بخلاف العكس. (ع)

(٨) قوله: "ثم إلخ" قيد بالعلم بعد الاقتداء؛ لأنه لو علم أن إمامه محدث قبل الاقتداء لا يصح الاقتداء به بالإجماع. (ن)

(٩) قوله: "أعاد" فيه أثر عن على رواه محمد بن الحسن فى "الآثار". (ت)

(١٠) قلت: غريب. (ت)

(١١) روى محمد بن الحسن فى "كتاب الآثار" نحوه عن على. (ف)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٢١٤، ص١٧٣، ونصب الراية ج٢ ص٥٨ (نعيم).

ونحن نعتبر معنى التضمن، وذلك فى الجواز والفساد.

وإذا صلى أمّى بقوم يقرأون، وبقوم أميين، فصلاتهم فاسدة[١] عند أبى حنيفة رح، وقالا[٢]: صلاة الإمام، ومن لم يقرأ تامة؛ لأنه معذور أمّ قومًا معذورين، فصار[٣] كما إذا أمّ العارى عراة ولا بسين.

وله[٤] أن الإمام ترك فرض القراءة مع القدرة[٥] عليها، فتفسد صلاته، وهذا[٦] لأنه لو اقتدى بالقارئ تكون قراءته قراءة له[٧]، بخلاف تلك المسألة[٨] وأمثالها؛ لأن الموجود فى حق الإمام لا يكون[٩] موجودًا فى حق المقتدى.

---

(١٢) قوله: "وفيه خلاف الشافعى رح" لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أيما رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابة أعاده ولم يعيدوا»، وروى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم دخل فى صلاة، وأحرم الناس خلفه، ثم تذكر أنه جنب، فأشار إليهم كما أنتم ثم خرج، واغتسل ورأسه يقطر ماء، ولم يأمر بالإعادة، وروى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «إذا صلى الإمام بقوم وهو على غير وضوء أجزأهم صلاتهم وهو يعيد»، قلنا: هذا كان فى بدء الإسلام، ثم نسخ بما روينا. (د)

(١٣) قوله: "بناء على ما تقدم" من أن الاقتداء عنده أداء على سبيل الموافقة. (عناية)

(١) قوله: "فاسدة" سواء علم الإمام أن خلفه قارئ، أو لم يعلم؛ لأن القراءة فرض، فلا يختلف بين العلم والجهل، كما لو ترك القراءة ناسيًا. (د)

(٢) قوله: "وقالا إلخ" وعلى هذا الخلاف إذا أم الأخرس قومًا قارئين وخرسًا. (ن)

(٣) قوله: "فصار كما إذا أم العارى عراة ولابسين" وكما إذا أم صاحب الجرح السائل لأصحاب الجرح والأصحاء. (د)

(٤) قوله: "وله إلخ" وشرط الكرخى فى الفساد نية الإمامة؛ لأنه لا يأتى الفساد إلا من قبله. (ف)

(٥) قوله: "مع القدرة [بعد ظهور الرغبة فى صلاة الجماعة. ف] عليها" فإن قلت: هذا اعتبار بقدرة الغير، وهو خلاف مذهبه، قلنا: بل هذا اعتبار بقدرته؛ لأنه بالاقتداء يجعل قادرًا عليه. (د)

(٦) إشارة إلى ترك فرض القراءة. (ع)

(٧) لما روينا. (ع)

(٨) يريد به ما استشهدا به. (ع)

(٩) قوله: "لا يكون موجودًا فى حق المقتدى [ولما فسد صلاة الإمام فسد صلاة جميع المقتدين. ن]" لأنه لا يقال للمقتدى العارى بالإمام اللابس: إنه لابس لا عرفًا، ولا شرعًا. (عبد)

ولو كان يصلى[١] الأمى[٢] وحده والقارئ وحده جاز، هو الصحيح[٣]؛ لأنه لم يظهر[٤] منهما رغبة فى الجماعة، فإن قرأ الإمام فى الأوليين، ثم قدّم[٥] فى الأخريين أميّا فسدت صلاتهم[٦]، وقال زفر ح: لا تفسد[٧]؛ لتأدى فرض القراءة[٨].

ولنا أن كل ركعة صلاة، فلا تخلى عن القراءة إما تحقيقًا[٩]، أو تقديرًا[١٠]، ولا تقدير[١١] فى حق الأمى؛ لانعدام[١٢] الأهلية، وكذا على هذا[١٣] لو قدمه[١٤] فى التشهد، والله تعالى أعلم بالصواب.

(١) قوله: "ولو كان إلخ" فيه شائبة الجواب عما يقال: لو كان النظر إلى القدرة على جعل الصلاة بقراءة الإمام معتبرا، لما جاز صلاة الأمى وحده، والقارئ وحده؛ لاقتداره أن يجعل القارئ إمامه. (ع)

(٢) قوله: "الأمى" هو منسوب إلى الأم أى هو كما ولدته الأم. (عناية)

(٣) قوله: "هو الصحيح" فى "شرح الطحاوى": لا رواية فيه عن أبى حنيفة، واختلف فيه، فقيل: يفسد فى قياس قوله. (ف)

(٤) قوله: "لأنه لم يظهر منهما إلخ" تحقيقه أن الأمى عند وجود القارئ يجعل قادرا على القراءة من وجه، دون وجه؛ لأنه قادر عليه بالغير عاجز بالذات على ما حققناه، ثم إذا وجد منهما رغبة فى الجماعة ترجح جانب القدرة على جانب العجز، فيعتبر قادرًا مخاطبًا بجعل صلاته بقراءة، أما إذا لم يوجد منهما رغبة فى الجماعة، فلا يصير حينئذٍ جانب القدرة ظاهرًا، فيعتبر عاجزًا، والعجز ينافى الخطاب، والله أعلم.(د)

(٥) أى أحدث، فاستخلف أميًا. (ع)

(٦) كما لو استخلف صبيًا، أو امرأة. (ن)

(٧) وكذا عن أبى يوسف فى غير رواية الأصول. (ن)

(٨) قوله: "لتأدى فرض القراءة" لأن الإمام الأول أدى فرض القراءة، وليس فى الأخريين قراءة، فكان استخلاف الأمى والقارئ سواء. (ن)

(٩) كما فى الأوليين. (ع)

(١٠) قوله: "أو تقديرًا" كما فى الأخريين، فإن القراءة فى الأوليين قراءة فى الأخريين بالحديث. (عناية)

(١١) قوله: "ولا تقدير إلخ" فإن قلت: قراءة الإمام قراءة فى حق الأمى تقديرًا مع انعدام الأهلية، قلت: قراءة الإمام نفذت فى حق المقتدى بطريق الولاية، ومن ضرورته حجر المولى عليه، فلما وجب حجر من هو أهل للولاية تحقيقًا لأن تثبت فى حق من ليس بأهل للقراءة أولى، كذا فى "الكافى". (د)

(١٢) قوله: "لانعدام الأهلية" والشىء إنما يقدر إذا أمكن تحقيقه. (ع)

(١٣) قوله: "وكذا على هذا إلخ" أى على هذا لو رفع رأسه من السجدة، ثم سبقه الحدث، فاستخلف أميًا

باب[١] الحدث فى الصّلاة

ومن سبقه الحدث فى الصلاة انصرف[٢]، فإن كان إمامًا استخلف[٣]، وتوضأ[٤] وبنى[٥]، والقياس أن يستقبل[٦]، وهو قول الشافعى رح؛ لأن الحدث ينافيها، والمشى والانحراف يفسدانها[٧]، فأشبه[٨] الحدث العمد.

ولنا[٩] قوله عليه السلام[١٠]: «من قاء أو رعف أو أمذى فى صلاته

فسدت صلاته وصلاة القوم عندنا، فأما إذا قعد قدر التشهد، ثم أحدث، فاستخلف أميًا، فهو على الخلاف المعروف بين أبى حنيفة وصاحبيه، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(١٤) أى الأمى. (ع)

(١) قوله: "باب إلخ" لما فرغ عن ذكر أحكام السلامة عن العوارض المفسدة فى الصلاة انفرادًا، أو جماعةً؛ لأنها هى الأصل، ذكر فى هذا الباب ما يعرض لها من العوارض، ويمنعه من المضى. (ع)

(٢) قوله: "انصرف" أى فى الحال بلا مكث، وإلا فسد الصلاة؛ لأن الجزء المقارن بالحدث من الصلاة فسد، وفساد الجزء يستلزم فساد الكل، فإن الفساد لا يتجزأ. (عبد الغفور رح)

(٣) قوله: "استخلف" تفسير الاستخلاف هو أن يأخذ بثوب رجل، ويجره إلى المحراب. (نهاية)

(٤) قوله: "وتوضأ إلخ" معطوف على قوله: انصرف، لا على قوله: استخلف، فإن هذين الحكمين لا يختصان بالإمام. (عبد)

(٥) قوله: "وبنى" وكان مالك رح يقول فى الابتداء: إنه يبنى، ثم رجع، وقال: لا يبنى. (نهاية)

(٦) قوله: "أن يستقبل [المقصود الاستئناف. عبد]" لأن الحدث فى الصلاة ينافيها؛ لأنها تستلزم الطهارة، والحدث ينافى الطهارة، ومنافى اللازم منافى الملزوم، والشىء لا يبقى مع المنافى. (عناية)

(٧) قوله: "يفسدانها [الصلاة]" وكل ما يفسدها لا يبقى معه، كالحدث العمد، فالصلاة لا تبقى مع الانحراف والمشى. (ع)

(٨) قوله: "فأشبه الحدث العمد" فكما لا يجوز فى العمد لا يجوز فى غيره. (عبد)

(٩) قوله: "ولنا إلخ" وأجمع الخلفاء الراشدون وغيرهم، كعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وأنس بن مالك وسلمان الفارسى رضى الله تعالى عنهم على ما قلنا، وبمثله يترك القياس. (عناية)

(١٠) قوله: "قوله عليه السلام [تقدم فى نواقض الوضوء. ت]: من قاء إلخ" فإن قلت: هذا الحديث معارض بما روى عن على بن طلق قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إذا فسى أحدكم فى الصلاة فلينصرف وليتوضأ وليعد الصلاة»، ولما تعارضت الأخبار وجب الرجوع إلى القياس، وهو يوجب الاستقبال بما بينا.

أجيب بأن التوفيق مقدم على التساقط، ونحن نوفق بين الحديثين، فيحمل الأول على سبق الحدث من

فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته[١] ما لم يتكلم»*، وقال عليه السلام[٢]: «إذا صلى أحدكم فقاء أو رعف فليضع يده على فمه[٣] وليقدم[٤] من لم يسبق بشيء[٥]»**، والبلوى[٦] فيما يسبق دون ما يتعمده، فلا يلحق به، والاستئناف أفضل[٧]؛ تحرزًا عن شبهة الخلاف[٨]، وقيل: المنفرد يستقبل[٩]، والإمام والمقتدى يبنى صيانة

غير تعمد، والثانى على صورة العمد. (د)

(١) قوله: "وليبن [الأمر للإباحة. ع] إلخ" إن قيل: الأمر فى قوله: فليتوضأ، وفى: وليبن للوجوب، فليكن فى: وليبن كذلك، وهو خلاف المطلوب، فالجواب أن القران فى النظم لا يوجب القران فى الحكم. (عناية)

* أخرجه ابن ماجه من حديث عائشة، انظر الدراية ج ١رقم الحديث ٢١٥، ص١٧٤، ونصب الراية ج ٢ ص٦٠ (نعيم).

(٢) غريب. (ت)

(٣) قوله: "فليضع يده على فمه" وبه يشير إلى القىء والرعاف. (عبد)

(٤) قوله: "وليقدم [بيان للأفضل. ع] إلخ" قلت: هذا القدر من الحديث يصلح دليلا على قوله: استخلف، لا على قوله: توضأ وبنى حيث لا يدل على جواز البناء، وعدم فساد الصلاة، كما هو متنازع بيننا وبينه، وإنما يدل على الاستخلاف، والخصم لا يخالفنا فيه إلا أن يقال: صحة الاستخلاف يدل على بقاء صلاة الإمام؛ إذ لو فسدت فسدت صلاة القوم أيضًا على ما حققناه من أن صلاة الإمام يتضمن صلاة القوم جوازًا وفسادا؛ لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الإمام ضامن»، فلا يفيد الاستخلاف، فحينئذٍ يكون دليلا على المجموع، وحجة على الخصم. (د)

(٥) قوله: "من لم يسبق بشيء" أى يقدم المدرك، لا المسبوق، ولو قدم المسبوق فإذا أتم صلاته لزم عليه أن يقدم مدركا حتى يتم صلاة الإمام بالتسليم، فلزم من تقديم المسبوق تكرر الاستخلاف. (عبد)

** انظر الدراية ج ١رقم الحديث٢١٦، ص١٧٤، ونصب الراية ج٢ ص٦٢ (نعيم).

(٦) قوله: "والبلوى إلخ" قيل: هو جواب عن قياس الشافعى الحدث السابق بالحدث العمد. وتقريره: أن قياس الحدث السابق على الحدث العمد فاسد لوجود الفارق؛ لأن السابق فيه البلوى لحصوله بغير فعله، فجاز أن يجعل معذورا، بخلاف العمد، فلا يجوز إلحاق السابق به، كذا فى بعض الشروح.

وفيه نظر؛ لأنه قال: والقياس أن يستقبل، وفيه اعتراف بصحة القياس إلا أنه تركه بالنص، فالاشتغال ببيان فساده تناقض، والظاهر أن مراده بيان ترك إلحاق العمد بالسابق. (عناية)

(٧) قوله: "والاستئناف أفضل" فإن قلت: فيه إبطال العمل، قلنا: نعم، لكن للإكمال. (د)

(٨) قوله: "عن شبهة الخلاف" فإن قيل: كيف يقوله أبو حنيفة والشافعى متأخر عنه، قلنا: الخلاف يجوز أن يكون من قبله، ولئن سلمنا، فنقول: هذه مسألة اجتهادية للمتأخرين، ولئن سلمنا فنقول: كان للإمام فى

لفضيلة الجماعة. والمنفرد إن شاء أتم فى منزله[١]، وإن شاء عاد[٢] إلى مكانه[٣]، والمقتدى يعود إلى مكانه[٤] إلا أن يكون إمامه قد فرغ، أو لا يكون بينهما[٥] حائل[٦]، ومن ظن أنه أحدث[٧]، فخرج[٨] من المسجد، ثم علم أنه لم يحدث استقبل الصلاة، وإن لم يكن خرج من المسجد، يصلى ما بقى[٩]. والقياس[١٠] فيهما الاستقبال، وهو[١١] رواية عن محمد ح لوجود الانصراف من غير عذر[١٢]، ووجه الاستحسان[١٣] أنه

المسألة دليل آخر أما هذا الدليل فعند المتأخرين. (عبد)

(٩) أى الأفضل له ذلك. (ع)

(١) الذى توضأ فيه بعد الانصراف. (ع)

(٢) قوله: "عاد [وهو اختيار بعض مشايخنا. ن] إلى مكانه" ليكون كل صلاته مؤدّاة فى مكان واحد. (عبد)

(٣) قوله: "إلى مكانه" فإن قيل: متى عاد إلى مكانه يجب أن تفسد الصلاة؛ لأنه مشى فى صلاته بغير حاجة، فإن أداء الباقى فى منزله جائز، والمشى فى الصلاة من غير حاجة يفسد الصلاة، قلنا: المشى وإن وجد بحسب الحقيقة، فلم يوجد بحسب الحكم. (نهاية)

(٤) قوله: "يعود [حتماً] إلى مكانه" ولو صلى فى مكانه فسدت صلاته؛ لأن بينه وبين إمامه ما يمنع صحة الاقتداء من طريق، أو نهر، أو شجر، أو حائط. (عناية)

(٥) الإمام والمقتدى.

(٦) أى مانع من صحة الاقتداء. (ف)

(٧) أى سبقه الحدث. (عبد)

(٨) قوله: "فخرج من المسجد" أى بقصد الإصلاح، أما إذا لم يقصده، فلا يجوز البناء، خرج أو لم يخرج. (عبد)

(٩) إذ له حكم البقعة الواحدة. (ف)

(١٠) قوله: "والقياس فيهما الاستقبال [كما إذا كان قصده الرفض. ع]" كما إذا ظن المتيمم الماء، وكان سراباً، فانصرف من الصلاة، أو ظن المصلى أن فى ثوبه نجاسة، فانصرف، وعلم أن ليس فيه نجاسة، لا يجوز له البناء؛ لوجود الانصراف من غير عذر. (عبد)

(١١) قوله: "وهو رواية عن محمد" خلاف محمد فيما إذا كان يمشى فى المسجد على غير حائط القبلة؛ لتحقق الانصراف، وأما إذا كان يمشى فى المسجد، ووجهه إلى القبلة بأن كان باب المسجد على حائط القبلة لا تفسد صلاته بالاتفاق. (ن)

(١٢) ثابت فى نفس الأمر. (ف)

انصرف على قصد الإصلاح، ألا ترى[١] أنه لو تحقق ما توهمه بنى على صلاته، فالحق قصد الإصلاح[٢] بحقيقته[٣] ما لم يختلف المكان بالخروج.

وإن كان استخلف[٤] فسدت[٥]؛ لأنه[٦] عمل كثير من غير عذر[٧]، وهذا بخلاف ما إذا ظن أنه افتتح على غير وضوء، فانصرف، ثم علم أنه على وضوء حيث تفسد وإن لم يخرج[٨]؛ لأن الانصراف على سبيل الرفض[٩]، ألا ترى[١٠] أنه لو تحقق ما توهمه يستقبله، فهذا[١١] هو

---

(١٣) قوله: "وجه الاستحسان" أى الوجه الذى هو الاستحسان. (عبد)

(١) قوله: "ألا ترى أنه إلخ" يعنى لو تحقق متوهمه لبنى على صلاته، فعلم أنه قصد الإصلاح، فجعل قصد الإصلاح فى حكم الإصلاح، لكن إذا كان المكان متحدًا، فإنه إذا لم يختلف المكان صار جانب البناء راجحًا، بخلاف ما إذا اختلف المكان، فإن جانب الاستقبال حينئذٍ صار راجحًا، وذلك لأن الصلاة الواحدة تكون فى مكان واحد. (عبد)

(٢) قوله: "فالحق إلخ" وجه صحة هذا الاعتبار جواز الرمى على الكفار المتترسين بالمسلمين بشرط قصد الكفار. (ف)

(٣) قوله: "بحقيقته" فإن القصد إلى الشيء يجعل كأنه يفعل الشيء. (ن)

(٤) قوله: "وإن كان استخلف إلخ" ولو استخلف القوم فسدت صلاتهم، لا صلاة الإمام. (د)

(٥) قوله: "فسدت [وإن لم يجاوز الحد المذكور. ف]" قيل: الفساد بالاستخلاف قولهما، لا قوله. (ف)

(٦) قوله: "لأنه عمل كثير" فيه أن الاستخلاف يجوز أن يتحقق بالإشارة، وهى ليست عملا كثيرًا، نعم لو أخذ ثوبه وجره لتحقق عمل كثير. (عبد)

(٧) قوله: "من غير عذر" فإن قلت: استخلف بقصد الإصلاح؛ لأن خروج الإمام من المسجد بلا استخلاف يبطل الصلاة للقوم، فيجب أن يلحق بحقيقة الإصلاح، كالمشى والانحراف.

أجيب بأن الاستخلاف فى غير موضعه منافٍ، كالخروج من المسجد، وإنما يتحمل عند العذر، ولم يوجد، وقصد الإصلاح إنما يتحقق ويلتحق بحقيقته إذا لم يوجد المفسد حكمًا، كالمشى والانحراف قبل خروجه من المسجد، فإنه ما دام فيه يجعل قائمًا فى مكانه، كأنه لم ينحرف، والاستخلاف وجد حقيقة وحكمًا، وهو منافٍ للصلاة بغير عذر، فيفسد كالخروج من المسجد. (د)

(٨) من المسجد.

(٩) أى ترك الصلاة. (عبد)

(١٠) قوله: "ألا ترى أنه لو تحقق إلخ" دليل على أن الانصراف على سبيل الرفض. (عبد)

(١١) قوله: "فهذا" أى الذى ذكرنا من أن الانصراف إن كان على قصد الإصلاح لم يفسد صلاته ما

الحرف[١]، ومكان[٢] الصفوف فى الصحراء له حكم المسجد[٣]، ولو تقدم قدّامه فاعتد السترة، وإن لم تكن فمقدار الصفوف[٤] خلفه، وإن كان منفردا، فموضع سجوده من كل جانب.

وإن جن، أو نام فاحتلم[٥]، أو أغمى[٦] عليه استقبل[٧]؛ لأنه يندر وجود هذه العوارض، فلم يكن فى معنى ما ورد به النص[٨]، وكذلك إذا قهقه؛ لأنه بمنزلة[٩] الكلام، وهو قاطع[١٠].

وإن حصر الإمام عن القراءة[١١]، فقدم غيره أجزأهم[١٢] عند

لم يخرج من المسجد، أو لم يستخلف، وإذا كان على قصد الإعراض والرفض، فسدت الصلاة. (ع)

(١) قوله: "هو الحرف [أى الأصل. ن]" فإذا تحقق قصد الإصلاح، ولم يتحقق ما يرجح جانب عدم اعتباره كالمنافيات الأخر للصلاة، كان ملحقًا بحقيقته. (عبد)

(٢) قوله: "ومكان الصفوف إلخ" هذا لبيان أنه إذا لم يكن فى المسجد ما ذا يكون حكمه. (عناية)

(٣) قوله: "له حكم المسجد" فإذا وقع خارجًا عن الصفوف، بأن وقع خلفها لا يجوز له البناء، وكذا إذا جاوز عن الصفوف من جانب اليمين، أو اليسار. (عبد)

(٤) قوله: "فمقدار الصفوف" إلخ مبدأه الإمام، وآخره منتهى الصفوف. (عبد)

(٥) قوله: "فاحتلم" لا يقال: لا حاجة إلى التقييد بالاحتلام؛ لأن النوم نفسه ناقض، لأنا نقول: لا نسلم ذلك، فإن النوم إذا لم يكن ناقضًا، كما إذا كان فى الركوع، أو السجود، لم يكن له هذا الحكم. (عبد)

(٦) مجهول لم يستعمل معروفه. (عبد)

(٧) قوله: "استقبل" أى إن وجدت قبل التشهد الأخير، أما بعد ما قعد قدر التشهد فلا، لأنه إما أن يمكث ساعة، فيصير مؤديًا جزء من الصلاة بالحدث، أو يضطرب عندها، وهو فعل منه، وبه تتم الصلاة عند أبى حنيفة رح، وإن لم يقصده؛ لأن الفعل المفسد لا يختلف بين كونه مقصودا أولا. (فتح القدير)

(٨) قوله: "ما ورده به النص" وهو قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من قاء أو رعف أو أمذى» إلخ. (عناية)

(٩) قوله: "لأنه [أى القهقهة. عناية] بمنزلة الكلام" لأنه صوت مظهر لأمر هو السرور. (عبد)

(١٠) قوله: "وهو [أى الكلام. عبد] قاطع" لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «ما لم يتكلم». (عناية)

(١١) قوله: "وإن حصر [من باب علم. عبد] الإمام إلخ" ذكر فى "الصحاح": كل من امتنع عن شىء فقد حصر عنه. (نهاية)

(١٢) قوله: "أجزأهم إلخ" وذكر أبو اليسر إنما يجوز الاستخلاف إذا كان يحفظ القرآن إلا أنه لحقه خجل

أبى حنيفة رح، وقالا: لا يجزئهم(١)؛ لأنه(٢) يندر وجوده، فأشبه الجنابة، وله أن الاستخلاف(٣) بعلة العجز، وهو هنا ألزم(٤)، والعجز(٥) عن القراءة غير نادر، فلا يلحق بالجنابة.

ولو قرأ مقدار ما تجوز به الصلاة(٦)، لا يجوز بالإجماع(٧)؛ لعدم الحاجة إلى الاستخلاف، وإن سبقه الحدث بعد التشهد، توضأ وسلم(٨)؛ لأن التسليم واجب، فلا بد من التوضئ؛ ليأتى به.

وإن تعمد الحدث فى هذه الحالة(٩)، أو تكلم، أو عمل عملا ينافى الصلاة، تمت صلاته(١٠)؛ لأنه تعذر البناء لوجود القاطع، لكن لا إعادة عليه؛ لأنه لم يبقَ عليه شيء من الأركان، فإن رأى المتيمم الماء فى صلاته، بطلت(١١)، وقد مر من قبل(١٢).

أو خوف، فامتنعت عنه القراءة، فأما إذا نسى فصار أميا لم يجز الاستخلاف. (ع)

(١) قوله: "لا يجزئهم" قال فى "النهاية": بل يتمها بدون القراءة كالأمى إذا أمّ قوما أميين، ونسبه بعض الشارحين إلى السهو؛ لأن مذهبهما أنه يستقبل، وبه صرح فخر الإسلام فى "الجامع الصغير". (ع)

(٢) قوله: "لأنه" أى الحصر عن القراءة يندر وجوده، كالجنابة فى الصلاة، فلم يكن فى معنى ما ورد به النص من الحدث الذى يعم به البلوى. (ع)

(٣) فى باب الحدث. (ع)

(٤) قوله: "وهو هنا ألزم" لأن المحدث يجد ماء فى المسجد، فيمكنه إتمام الصلاة من غير استخلاف، أما الذى نسى جميع ما يحفظ لا يقدر على الإتمام إلا بالتعليم والتذكير. (نهاية)

(٥) جواب عن قولهما: لأنه يندر وجوده. (ع)

(٦) قوله: "مقدار ما تجوز به الصلاة" وهو آية عنده، وثلاث آيات عندهما. (عبد)

(٧) قوله: "لا يجوز" أى الاستخلاف، ولو فعله فسدت. (ف)

(٨) إن أراد إتمام الواجب. (عبد)

(٩) يعنى بعد التشهد. (ع)

(١٠) أى لا يبنى. (عبد)

(١١) قوله: "بطلت" للقدرة على الأصل قبل حصول المقصود بالخلف، بخلاف ما إذا أحدث المتيمم فى الصلاة، فانصرف فوجد ماء، فإنه يتوضأ ويبنى؛ لأن انتقاض التيمم برؤية الماء باعتبار ظهور الحدث السابق،

فإن رآه بعد ما قعد قدر التشهد[١]، أو كان ماسحًا[٢] فانقضت مدة مسحه، أو خلع خفيه بعمل يسير[٣]، أو كان أميًا فتعلم سورة[٤]، أو عريانًا فوجد ثوبًا[٥]، أو مومئًا فقدر على الركوع والسجود، أو تذكر فائتة عليه[٦] قبل هذه، أو أحدث الإمام القارئ فاستخلف أميًا[٧]، أو طلعت الشمس فى الفجر[٨]، أو دخل وقت العصر وهو فى الجمعة[٩]، أو كان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء[١٠]، أو كان صاحب عذر فانقطع

ورؤية الماء ههنا بعد انتقاضه بالحدث، فلم توجد القدرة حال قيامه، فلا يتحقق انتقاضه مستندًا، كذا فى "النهاية". (ف)

(١٢) قوله: "وقد مر من قبل" يعنى فى باب التيمم حيث قال: وينقضه أيضًا رؤية الماء إذا قدر على استعماله. (ع)

(١) قوله: "فإن رآه إلخ" شرع فى بيان المسائل تسمى باثنا عشرية، وهى مشهورة. (ع)

(٢) على الخف.

(٣) قوله: "بعمل يسير" بأن كان واسعًا، فلو كان ضيقًا يحتاج إلى عمل كثير، تمت لوجود المنافى [ف].
قوله: "بعمل يسير" إنما قيد بذلك لأنه لو كان العمل كثيرًا تحقق القاطع. [عبد]

(٤) قوله: "فتعلم سورة" قيل: أى تذكر بعد النسيان؛ لأن التعلم لا بد له من التعليم، وذلك فعل ينافى الصلاة، فيتم صلاته بالاتفاق، وقيل: سمعها بلا اختيار، وحفظها بلا صنع. (ع)

(٥) من غير طلب منه. (عبد)

(٦) قوله: "عليه" أى عليه أو على إمامه، وفى الوقت سعة. (ع)

(٧) قوله: "فاستخلف أميًا" قيل: هو على اختيار المصنف، وأما على اختيار فخر الإسلام، فلا فساد فى الاستخلاف بالاتفاق. (ع)

(٨) فطلوع الشمس مفسد. (ف)

(٩) قوله: "وهو فى الجمعة" قيل: كيف يتحقق هذا الخلاف، ودخول العصر عنده إذا صار ظل كل شىء مثليه، وعندهما إذا صار ظل كل شىء مثله.
أجيب بأن هذا على رواية الحسن بن زياد أن بين الظهر والعصر وقتًا مهملا، فإذا صار ظل كل شىء مثله خرج الوقت عندهم، فتمت الصلاة عندهما، وعنده باطلة، وهذا يخالفه قول المصنف: أو دخل وقت العصر، وقيل: يمكن أن يقعد فى الصلاة بعد ما قعد قدر التشهد إلى أن يصير الظل مثليه، فحينئذٍ يتحقق الخلاف. (عناية)

(١٠) قوله: "فسقطت عن برء" لأن سقوطها لا بصنعه، فيكون مبطلا؛ لأن الخروج من الصلاة بصنعه فرض عنده. (مجمع الأنهر)

عذره[١] كالمستحاضة ومن بمعناها[٢] بطلت الصلاة فى قول أبى حنيفة رح، وقالا: تمت صلاته. وقيل[٣]: الأصل فيه[٤] أن الخروج عن الصلاة[٥] بصنع المصلى[٦] فرض عند أبى حنيفة رح، وليس بفرض عندهما، فاعتراض[٧] هذه العوارض عنده فى هذه الحالة كاعتراضها فى خلال الصلاة، وعندهما كاعتراضها بعد التسليم، لهما ما روينا[٨] من حديث* ابن مسعود[٩]. وله[١٠] أنه[١١] لا يمكنه أداء صلاة أخرى إلا

(١) قوله: "فانقطع عذره" المراد بزواله أن يستوعب الانقطاع وقتًا كاملا. (مجمع الأنهر)

(٢) كمن به سلس البول.

(٣) قوله: "قيل [قائله أبو سعيد البردعى (ف)، وعليه العامة.ع] إلخ" إنما قال: قيل لأن بعض مشايخنا قال: ليست هذه المسائل مبنية على هذا الأصل؛ لأن الخروج من الصلاة قد يكون بمعصية، والمعصية لا تتصف بالوجوب، بل الفساد عنده باعتبار أن التحريمة عنده باقية عند فراغه من التشهد، فاعتراض هذه الأشياء فى هذه الحالة كاعتراضها فى خلال الصلاة، ولكنا نقول: الخروج واجب عليه، وهو من حيث هو لا يتصف بالمعصية. (د)

(٤) قوله: "الأصل فيه" أى فى ثبوت الخلاف فى هذه المسائل. (ف)

(٥) قوله: "أن الخروج إلخ" وفى قوله قيل: الأصل فيه أن الخروج إلخ إشارة إلى أن المختار عند المصنف غيره، وهو قول الكرخى رح. (ع)

(٦) قوله: "بصنع المصلى إلخ" إن قيل: لا حاجة إلى التقييد بفعل المصلى، فإن الخروج قد يتحقق بغير فعله، كما إذا حاذت امرأة، قلنا: جعلت محاذاتها فعلا له؛ لأن الإمام ألزم إمامة المرأة، فكان فعلها فعله، وأما فساد صلاة المقتدين، فلأنهم بنوا صلاتهم على صلاة الإمام صحة وفسادًا، ولا يخفى ضعف ما قيل من أن المحاذاة فعل يكون من الجانبين، فيتحقق منه فعل؛ لأن تلك المحاذاة ليست باختياره. (عبد)

(٧) يعنى پيش شدن. (عبد)

(٨) قوله: "ما روينا إلخ" ولأن الخروج لو كان من الأركان كان لا يتأدى إلا بقربة، كسائر الأركان من الركوع والسجود، ولا يقال: إنه يتأدى بالحدث العمد، والقهقهة، فعلمنا أنه ليس بركن، ولأنه لو كان ركنا للصلاة لكان إذا وجد فى وسط الصلاة لا تفسد به الصلاة. (نهاية)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢١٧، ص١٧٥ ، ونصب الراية ج٢ ص٦٢ (نعيم).

(٩) قوله: "من حديث [قد تقدم. ت] ابن مسعود رضى الله عنهما" من قوله: «إذا قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك»، فالنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم علق التمام باحدهما، فمن علق التمام بصنع آخر يوجد بعد أحدهما، فقد خالف السنة. (ن)

(١٠) قوله: "وله إلخ" الأوضح فى التعليل من قبل أبى حنيفة أن يقال: إن إتمام الصلاة واجب؛ إذ تمامها منها، وهى واجبة، فكذا إتمامها، و إتمامها و تمامها بإتمامها، و إتمامها بما يضادها؛ إذ الشىء إنما ينتهى بما ينافيه

بالخروج[١] من هذه، وما لا يتوصل إلى الفرض إلا به يكون فرضًا[٢]، ومعنى قوله[٣]: «تمت» قاربت التمام[٤]، والاستخلاف[٥] ليس بمفسد[٦]، حتى يجوز فى حق القارئ، وإنما الفساد[٧] ضرورة حكم

كالليل ينتهى بالنهار، والسواد بالبياض، كما لا يخفى. (د)

(١١) قوله: "أنه لا يمكنه إلخ" تعليل المصنف لا يخلو عن نوع اشتباه؛ إذ للخصم أن يقول: لا نسلم أن التمكن على الصلاة الأخرى يتوقف على الخروج من تحريمة هذه، بل الفراغ من أجزاءها يكفى؛ لتمكنه من أداء أخرى لظهور أنه متى فرغ من أجزاء هذه، تمكن من أداء غيرها، لا سيما عند من يقول: إن تحرم للفرض جاز أن يؤدى بتلك التحريمة فرضًا آخر، نعم الشروع فى غيرها لا يتوقف على الخروج عن الأولى، فكان من ضرورات الشروع، ولا يكون الشروع يتوقف عليه، بل يستلزمه. (د)

(١) قوله: "إلا بالخروج من هذه" فإنه لو تحرم للظهر، فلم يخرج عنها حتى دخل وقت العصر لزمه اداء العصر، ولا يمكنه اداء العصر إلا بعد الخروج عن تحريمة الظهر؛ لأن العصر لا يتأدى بتحريمة الظهر، فيكون الخروج عن تحريمة الظهر سببًا يتوصل به إلى اداء العصر، والعصر فرض، فما يكون سببًا للوصول إليه، يكون فرضًا، كالانتقال من ركن إلى ركن فى باب الصلاة عد من الأركان، وإن لم يكن ركنا فى نفسه، لكنه سبب يتوصل به إلى أداء الركن، فكذا ههنا. (ن)

(٢) قوله: "يكون فرضًا" ومعلوم أن الطلب إنما يتعلق بفعل المكلف؛ بناء على اختياره، لا بلا اختيار. (ف)

(٣) قوله: "ومعنى [جواب عن استدلالهما بحديث ابن مسعود. ع] قوله: تمت قاربت التمام" كما قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من وقف بعرفة فقد تم حجه»، وقد بقى عليه طواف الزيارة، وهو فرض. (د)

(٤) قوله: "قاربت التمام" يرد على هذا التوجيه أن آخر الحديث يعنى: «إن شئت أن تقوم فقم، وإن شئت أن تقعد فاقعد»، يدل على عدم بقاء فعل واجب.

والجواب عنه أن معناه الفعل الخاص ليس بباقٍ عليك، ويخطر بالبال أن هذا التأويل ينافى ما فعله المصنف سابقا، من إثبات أن القعود فى آخر التشهد فرض بمقدار التشهد فقط بهذا الحديث، كما لا يخفى على من تفكر. (مولوى محمد عبد الحى ح)

(٥) قوله: "والاستخلاف إلخ" هذا القول جواب سؤال مقدر. (عبد)

(٦) قوله: "ليس بمفسد إلخ" يقول العبد العاصى بأنواع المعاصى: إن فى هذا المقام لم يتدبر الشراح العظام حق التدبر، فاختلفوا فى تحرير المرام، فلا بد علىّ أن أحرر ما ينجلى به المقصود، معتصما بحبل الملك المعبود، فأقول: هذا القول متعلق بقول المصنف: أو أحدث الإمام القارئ، فاستخلف أميا، وجواب لما يرد عليه.

تقرير الاعتراض: أنه لا وجه لبطلان الصلاة فيما إذا استخلف بعد الحدث فى الصلاة؛ لأن الاستخلاف ليس بمفسد للصلاة؛ إذ يمكن أن يحصل بالإشارة لا بعمل كثير، أما ترى إلى أنه لو استخلف القارئ المحدث القارئ لا يفسد الصلاة، فكذا ههنا.

وبوجه آخر تقرير الاعتراض: وهو أنه لا وجه لبطلان الصلاة بالاستخلاف؛ لأن الاستخلاف ليس بمفسد بعد الحدث، ولهذا لو استخلف القارئ بعد الحدث، لم تفسد الصلاة، فكذا إذا استخلف الأمى، نعم

شرعى[١]، وهو عدم صلاحية الإمامة[٢].

ومن اقتدى بالإمام بعد ما صلى ركعة[٣]، فأحدث الإمام فقدمه، أجزأه[٤]؛ لوجود المشاركة فى التحريمة[٥]، والأولى للإمام أن يقدِّم مدركا[٦]؛ لأنه أقدر[٧] على إتمام صلاته[٨]، و ينبغى لهذا المسبوق أن

الاستخلاف مفسد بغير الحدث، كما مر من المصنف فى مسألة ظن الحدث.

وتحرير الجواب: أنا سلمنا أن الاستخلاف ليس بمفسد، ولهذا يجوز إذا استخلف القارئُ القارئَ، ولكنا نقول: إن الفساد فى الصورة المذكورة ليس للاستخلاف حتى يرد ما أورد، بل بسبب آخر، فاندفع من هذا المقام ما اختاره فخر الإسلام من أن الصلاة فى الصورة المسطورة ليست بباطلة بالإجماع، كما فى "البحر الرائق شرح كنز الدقائق" والله سبحانه وتعالى يعلم الحقائق. (مولوى محمد عبد الحى رح)

(٧) قوله: "وإنما الفساد إلخ" حاصله أن الاستخلاف صنعة، وهى ليست بمفسدة نعم يثبت بالاستخلاف حكم شرعى، وهو عدم صلاحية الإمامة، وهو مفسد، فظهر أن الفعل ليس بمفسد، وما لزم منه مفسد. (عبد)

(١) قوله: "حكم شرعى إلخ" يشكل بما إذا استخلف امرأة، وقد سبقه حدث، وخلفه رجال ونساء، حيث يفسد صلاته وصلاة القوم؛ لاشتغاله باستخلاف من لا يصلح للخلافة، فيفسد صلاته، وصلاة القوم، كذا فى "الكافى"، فلو لم يكن استخلاف من لا يصلح للإمامة مفسداً، بل كان الفساد لعدم صلاحية الإمامة وجب أن لا يفسد صلاة الإمام فى هذه المسألة بالاستخلاف، بل تفسد صلاة من لا تصلح المرأة لإماميته، وهم الرجال خاصة، كما هو مذهب زفر رح، كذا قال الشارح الجونفورى رح.

قلت: معنى عبارة الشارح أن الاستخلاف بنفسه ليس بمفسد؛ إذ قد يحصل بالإشارة، أو يقال: إنه ليس بمفسد فى حالة الحدث؛ لأنه بعذر، كما مر فى تقريرى الإيراد، أو يقال: إنه ليس بمفسد؛ لأنه سنة منهية متممة مكملة. وإنما الفساد ههنالضرورة حكم شرعى، وهو عدم صلاحية الإمامة، ولا يدعى الشارح أن الفساد فى كل موضع بهذه الضرورة حتى يشكل بالمسألة المذكورة فى "الكافى"، والله هو الكافى. (عبد)

(٢) أى الأمى. (ع)

(٣) قوله: "بعد ما صلى [أى الإمام. ن] ركعة" لو قال المصنف: بعد ما ركع، لكان أشمل؛ ليتناول ما بعد تمام ركعة، أو ركعتين، أو ثلاث ركعات، وما إذا ركع ولم يتم الركعة، والمقصود إثبات المسبوقية، وإنما قلنا: بعد ما ركع؛ إذ لو كان قبل الفراغ من الركوع لم يكن مسبوقا. (عبد)

(٤) قوله: "أجزأه" قد يقال: يجب أن لا يجوز لورود الأمر بتقديم المدرك فى قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «وليقدم من لم يسبق بشىء» إلا أن يحمل على الاستحباب بدلالة أن تقديم المسبوق جائز بالإجماع. (حاشية ملا إله داد)

(٥) قوله: "لوجود المشاركة فى التحريمة" وصحة الاستخلاف بالمشاركة فى التحريمة. (نهاية)

(٦) قوله: "مدركًا" هو من أدرك الركوع الأول مع الإمام، فإن لم يكن المدرك، فيتعين المسبوق، فإن كان المسبوقون يتعددون، فهل يتساوى التقديم بينهم؟ أو يقدم من يكون أسبق؟ ما وجدنا الرواية فيه لكن الأقرب تقديم السابق؛ لأنه أكثر اشتراكًا بالإمام. (عب)

لا يتقدم[١]؛ لعجزه عن التسليم.

فلو تقدم يبتدئ[٢] من حيث[٣] انتهى إليه الإمام؛ لقيامه مقامه، وإذا انتهى إلى السلام يقدم مدركًا يسلم بهم[٤]، فلو أنه حين أتم صلاة الإمام قهقه، أو أحدث متعمدًا، أو تكلم، أو خرج من المسجد فسدت صلاته، وصلاة القوم تامة[٥]؛ لأن المفسد فى حقه وجد[٦] فى خلال الصلاة، وفى حقهم بعد تمام أركانها[٧]. والإمام الأول إن كان[٨] فرغ[٩] لا تفسد صلاته[١٠]، وإن لم يفرغ تفسد[١١]، وهو الأصح[١٢]، فإن لم يحدث الإمام

(٧) قوله: "لأنه أقدر [من المسبوق. ن] إلخ" أفاد التعليل أن لا يقدم مقيمًا إذا كان مسافرًا، ولا لاحقا؛ لأنهما لا يقدران على الإتمام، وحينئذٍ فكما لا ينبغى للمسبوق أن يتقدم كذا هذان، وكما يقدم المسبوق مدركًا للسلام كذلك الآخران. (ف)

(٨) قوله: "على إتمام صلاته" وقد قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من قلد إنسانًا عمدًا، وفى رعيته من هو أولى منه فقد خان الله ورسوله». (نهاية)

(١) ولو تقدم جاز. (مج)

(٢) بانيًا على ذلك. (ف)

(٣) قوله: "من حيث انتهى إليه الإمام" ولذا قالوا: لو استخلف فى الرباعية مسبوقا بركعتين، فصلى الخليفة ركعتين، ولم يقعد فسدت صلاتهم. (ف)

(٤) قوله: "يقدم مدركًا يسلم بهم إلخ" يعنى إذا انتهى إلى وقت السلام تأخر، وقدم رجلا من المدركين يسلم بهم؛ لأنه عاجز عن السلام؛ لبقاء الركعة عليه، فيستعين عمن يقدر عليه، لأن إتمامه بعد سلام الإمام، ثم يقوم هو، فيقضى ما بقى عليه من صلاته، وصلاة القوم تامة؛ لأنه لم يبقَ عليهم شىء. (نهاية)

(٥) قوله: "وصلاة القوم تامة" لأنه لم يبقَ عليهم البناء، ولو ضحكوا بأنفسهم فى هذه الحالة كانت صلاتهم تامة، وضحك الإمام فى حقهم لا يكون أكثر تأثيرًا من ضحكهم.

(٦) وفساد الجزء يستلزم عدم صحة البناء. (عبد)

(٧) قوله: "بعد تمام أركانها" فيوجد ما يفسد الجزء الأخير من غير استناده إلى أوّل الصلاة. (د)

(٨) مع القوم. (ن)

(٩) خلف الثانى. (ن)

(١٠) كصلاة القوم. (ن)

(١١) قوله: "وإن لم يفرغ تفسد" لأن الإمام الأول مقتد بالثانى، فكما أن المفسد وقع فى أثناء صلاته وقع فى أثناء صلاة الإمام الأوّل أيضًا، فيفسد صلاته. (ملا عبد الغفور رحمه الله تعالى)

الأول[١]، وقعد قدر التشهد[٢]، ثم قهقه، أو أحدث متعمّدا فسدت صلاة الذى لم يدرك أول صلاته[٣] عند أبى حنيفةرح. وقالا: لا تفسد، وإن تكلم[٤] أو خرج من المسجد لم تفسد[٥] فى قولهم جميعًا، لهما أن صلاة المقتدى بناء على صلاة الإمام جوازا وفسادا، ولم تفسد[٦] صلاة[٧] الإمام، فكذا صلاته، وصار كالسلام والكلام.

وله أن القهقهة[٨] مفسدة للجزء الذى يلاقيه من صلاة الإمام، فيفسد[٩] مثله من صلاة المقتدى، غير أن الإمام لا يحتاج[١٠] إلى البناء، والمسبوق محتاج إليه، والبناء على الفاسد فاسد، بخلاف السلام؛ لأنه مُنهٍ[١١]، والكلام فى معناه[١٢]، وينتقض وضوء الإمام[١٣]، لوجود القهقهة

---

(١٢)قوله: "وهو الأصح" احتراز عن رواية أبى حفص أن صلاته أيضًا تامة؛ لأنه مدرك أول صلاته، فيكون كالفارغ بقعدة الإمام قدر التشهد. (عناية)

(١) قوله: "الإمام الأول" لفظ الأول هنا تساهل؛ إذ ليس فى صورة هذه المسألة إمام ثانٍ؛ إذ ليس فيها استخلاف. (ف)

(٢) قوله: "وقعد قدر التشهد" إنما قيد به؛ لأن القهقهة والحدث العمد إذا وجدا قبله فسدت صلاة الجميع بالاتفاق. (عناية)

(٣) قوله: "الذى لم يدرك أول صلاته" قيد بفساد صلاة المسبوق؛ لأن صلاة المدرك لا تفسد بالاتفاق، وفى صلاة اللاحق روايتان. (عناية)

(٤) قوله: "وإن تكلم إلخ" حاصل المسألة: إمام أم قومًا مسبوقين ومدركين، فلما انتهى إلى محل السلام قهقه، أو أحدث متعمدًا فسدت صلاة المسبوقين عنده، خلافًا لهما، ولو كان حين انتهى إلى محل السلام تكلم، أو خرج من المسجد لم تفسد صلاة المسبوقين عند الكل. (ف)

(٥) فى الكل. (مج)

(٦) فى الكل. (مج)

(٧) بالاتفاق. (مج)

(٨) قوله: "أن القهقهة مفسدة إلخ" لأنها كالحدث فى إزالة شرط الصلاة، وهو الطهارة. (عناية)

(٩) لابتناءها عليها. (ع)

(١٠) فيتم صلاته.

(١١) قوله: "لأنه مُنهٍ [أى متمم. ن]" المراد من المنهى ما يكون مستحقا بالتحريمة بصفة الانفصال

فى حرمة الصلاة[١].

ومن أحدث فى ركوعه، أو سجوده، توضأ وبنى، ولا يعتد[٢] بالتى أحدث فيها؛ لأن إتمام الركن بالانتقال، ومع الحدث لا يتحقق[٣]، فلا بد من الإعادة[٤]، ولو كان إمامًا فقدّم غيره، دام المقدّم على الركوع[٥]؛ لأنه يمكنه الإتمام بالاستدامة[٦]، ولو تذكّر وهو راكع أو ساجد أن عليه سجدة[٧]، فانحطّ من ركوعه لها، أو رفع رأسه من سجوده فسجدها، يعيد الركوع والسجود، وهذا بيان الأولى[٨]؛ لتقع الأفعال مرتبة بالقدر الممكن[٩].

كالخروج، وأما الحدث العمد والقهقهة فليسا من موجبات التحريمة، بل هو من محظوراتها، بخلاف السلام والخروج فإنهما من موجبات التحريمة، أما السلام فلقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «وتحليلها التسليم»، وأما الخروج: لقوله تعالى شأنه: ﴿فإذا قضيت الصلاة فانتشروا فى الأرض﴾. (نهاية)

(١٢) قوله: "والكلام فى معناه" يعنى من حيث إن السلام كلام مع القوم يمنة ويسرة؛ لوجود كاف الخطاب. (نهاية)

(١٣) عند العلماء الثلاثة، خلافًا لزفر. (عناية)

(١) قوله: "فى حرمة الصلاة" أو فى وقت بقى فيه ما حرم فى الصلاة. (عبد)

(٢) قوله: "ولا يعتد [من الاعتداد. ن]" وفى بعض النسخ: ويعيد، من الإعادة، وحاصل العبارتين واحد، لكن المناسب لهذه النسخة ترك لفظ الياء. (عبد)

(٣) قوله: "ومع الحدث لا يتحقق [أى الانتقال. ع]" لأن المنتقل إليه جزء من الصلاة، وأداء جزء منها بعد سبق الحدث مفسد. (عناية)

(٤) قوله: "فلا بد من الإعادة" والقياس أن ينتقض بالحدث جميع ما أدى، لكن تركناه بالأثر الوارد فى البناء، فبقى انتقاض الركن الذى سبقه الحدث فيه على القياس. (عناية)

(٥) قوله: "دام المقدّم [على هيئة الإمام. ن]على الركوع" أى مكث راكعًا قدر ركوعه. (عناية)

(٦) قوله: "بالاستدامة" لأن الاستدامة فيما يستديم كالابتداء، فلا يحتاج إلى إفساد الركوع. (نهاية)

(٧) تلاوتية أو صلاتية. (عبد)

(٨) قوله: "وهذا بيان الأولى" هذا يخالف رواية "الذخيرة"، وقد ذكرناه عند قوله: والترتيب فى ما شرع مكررًا. (ن)

(٩) قوله: "بالقدر الممكن" وذلك لأن السجدة سواء كانت تلاوتية أو صلاتية؛ لما كان محلها الركعة

وإن لم يعد[١] أجزأه[٢]؛ لأن الترتيب فى أفعال الصلاة[٣] ليس بشرط[٤]، ولأن الانتقال مع الطهارة شرط، وقد وجد، وعن أبى يوسف رح أنه يلزمه إعادة الركوع؛ لأن القومة فرض عنده[٥].

ومن أم رجلا واحداً فأحدث، وخرج من المسجد، فالمأموم إمام، نوى[٦] أو لم ينوِ[٧]؛ لما فيه[٨] من صيانة الصلاة[٩]، وتعيين الأول لقطع

السابقة، ولم يؤد فيها كانت هذه السجدة كأنها أديت فى مكانها، فكان اللائق أن لا يعتبر بين الترك وصنيع هذه السجدة، لكن لما تم بعض الأركان لم يمكن أن يحكم بعدم اعتبارها؛ لأنه كان تاما، وأما ما لم يتم، فهو فى محل الرفض والترك، فيجوز أن لا يعتد. (عبد)

(١) قوله: "وإن لم يعد أجزأه" طولب بالفرق بين هذا، وبين ما إذا عاد إلى السجدة الصلبية بعد ما قعد قدر التشهد، فإنه ترتفض القعدة، وكذا لو تذكر فى الركوع أنه لم يقرأ القرآن، فعاد لقراءة القرآن ارتفض الركوع.

أجيب بأن القعدة إنما ترتفض بالإتيان بالسجدة؛ لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم علق تمام الصلاة بالقعدة فى قوله: «إذا قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك»، فلو قلنا: بجواز تأخير غيرها عنها، كان تمام الصلاة بذلك الغير، وهو خلاف النص.

وكذلك لا يجوز تأخير القيام، أو الركوع عن السجود؛ لأن القيام وسيلة إلى الركوع، والركوع وسيلة إلى السجود، حتى إن من لم يقدر على الركوع والسجود، لا يجب عليه القيام، والوسائل متقدمة على المقاصد، والقراءة زينة القيام، فكانت تابعة له. (عناية)

(٢) قوله: "أجزأه" فرق بين هذا وبين ما تقدم فإنه لو لم يعد ههنا أجزأه، بخلاف الأول. (ن)

(٣) قوله: "لأن الترتيب إلخ" فيه بحث: وهو أن انتفاء الافتراض لا يوجب ثبوت الأولوية؛ لجواز الوجوب، ثم الوجوب هو الثابت على ما قدمه المصنف فى أول صفة الصلاة عند عد الواجبات، حيث قال: ومراعاة الترتيب فيما شرع مكرراً من الأفعال، فأشار إلى الجواب فى "الكافى" حيث قال: ولئن كان الترتيب واجبا، فقد سقط بالنسيان، لكنه لا يدفع الإيراد الوارد على العبارة، أعنى تعليل الأولوية بانتفاء الافتراض فى المتكرر، بل تعليله إنما هو بسقوط الوجوب بالنسيان. (ف)

(٤) قوله: "ليس بشرط [أى ليس بركن. ع]" ألا ترى أن المسبوق يبدأ بما أدرك مع الإمام، ولو كان الترتيب ركنا لما جاز له تركه بعذر الجماعة كالترتيب بين الصلوات الفائتة، فلو ترك الإعادة جاز؛ لأن ذكر السجدة لا ينقض الركوع، فيصح الاعتداد به بخلاف سبق الحدث، فإنه ينقضه كما تقدم، وهو معنى قوله: ولأن الانتقال مع الطهارة. (عناية)

(٥) قوله: "لأن القومة فرض عنده" أى لما كانت القومة التى هى رفع بعد الركوع فرضاً، لزم فرضية ما يتوقف عليه. (حاشية ملا عبد الغفور رح)

(٦) الإمام. (ع)

(٧) أى تعينه. (ع)

المزاحمة[١]، ولا مزاحمة[٢] ههنا.

ويتم الأول[٣] صلاته مقتديًا بالثاني، كما إذا استخلفه حقيقة، ولو لم يكن خلفه إلا صبي، أو امرأة[٤] قيل[٥]: تفسد صلاته؛ لاستخلاف من لايصلح للإمامة، وقيل: لا تفسد؛ لأنه لم يوجد الاستخلاف قصداً، وهو لا يصلح للإمامة، والله أعلم.

---

(٨) قوله: "لما فيه من صيانة الصلاة" وذلك لأن الإمامة يحتاج إليها، لتبقى صلاته جائزة، وليس معه أحد يصلح للإمامة وهو يصلح لها، فيتعين إماماً. (نهاية)

(٩) قوله: "من صيانة الصلاة" لا شك أن صلاة المأموم مرادة بهذا أما صلاة الإمام المحدث فظاهر النهاية أنها هي المرادة بناء على فساد صلاة الإمام إذا لم يستخلف، وقد خرج، وقد قدمنا فيه روايتين، والشيخ أطلق الصلاة فيراد صلاة من تفسد صلاته، سواء كان مأموماً، أو إماماً على أحد الروايتين. (ف)

(١) قوله: "وتعيين الأول إلخ" أى إن قيل: التعين لا يتحقق بلا تعيين ولم يعين، أجاب بقوله: وتعيين الأول إلخ. (عناية)

(٢) قوله: "ولا مزاحمة" فكان التعيين موجودا حكماً، وإذا تعين لذلك كان كالمستخلف حقيقة. (عناية)

(٣) المحدث.

(٤) قوله: "أو امرأة" أو أمي أى من لا يصلح للإمامة. (فتح القدير)

(٥) قوله: "قيل: تفسد صلاته إلخ" اختلف المشايخ فى هذا المقام، فقيل: تفسد صلاة الإمام فقط؛ لاستخلاف من لا يصلح للإمامة حكماً، فإنه لما تعين للإمامة، كان الإمام مقتديا به، ومن اقتدى بمن لا يصلح للإمامة، فسدت صلاته، وقيل: لا تفسد صلاته؛ لأن الاستخلاف إنما يكون حقيقة، أو حكماً، ولا شيء منهما بموجود، أما حقيقة فظاهر؛ لأن الفرض عدمه، وأما حكماً فلأنه يقتضى صلاحيته للإمامة، والفرض عدمها، ومنهم من يقول: تفسد صلاتهما؛ لأنه لما تعين للإمامة، صار كأنه استخلفه، فتفسد صلاة الكل، ومنهم من يقول: تفسد صلاة المقتدى خاصة، وهو الصحيح؛ لأنه لما لم يصر مستخلفا، لا حقيقة، ولا حكماً؛ لما ذكرنا بقى الإمام منفردا، فلا تفسد صلاته، وتفسد صلاة المقتدى؛ لخلو مكان إمامه عن الإمامة. (ع)

فهرس الموضوعات
كتاب الطهارة

كتاب الطهارات ٩٢
فصل فى نواقض الوضوء ١٠٦
فصل فى الغسل ١١٩
باب الماء الذى يجوز به الوضوء وما لا يجوز به ١٢٨
فصل فى البئر ١٥١
فصل فى الآسار وغيرها ١٦٠
باب التيمم ١٧١
باب المسح على الخفين ١٩٠
باب الحيض والاستحاضة ٢٠٥
فصل فى النفاس ٢٢٤
باب الأنجاس وتطهيرها ٢٢٨
فصل فى الاستنجاء ٢٤٧

كتاب الصلاة

باب المواقيت ٢٥٣
فصل في الأوقات المستحبة ٢٦٠
فصل فى الأوقات التى تكره فيها الصلاة ٢٦٥
باب الأذان ٢٧١
باب شروط الصّلاة التى تتقدمها ٢٨٦
باب صفة الصّلاة ٣٠٢
فصل فى القراءة ٣٤٦
باب الإمامة ٣٦٣
باب الحدث فى الصّلاة ٣٨١

الهداية

شرح

بداية المبتدي

للإمام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني

رحمه الله تعالى المتوفى ٥٩٣ هـ

مع

شرح العلامة عبد الحي اللكنوي

رحمه الله تعالى المتوفى ١٣٠٣ هـ

(٢)

اعتنى بإخراجه وتنسيقه وتخريج أحاديثه من نصب الراية والدراية

نعيم أشرف نور أحمد

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

٤٣٧- دي ٥ گارڈن ايست ٥ كراتشي ٥ ٥ باكستان

جميع حقوق الطبع محفوظة للناشر

الطبعة الأولى: ..... ١٤١٧ هـ
الصف والطبع والإخراج: ..... بإدارة القرآن كراتشي
أشرف على طباعته: ..... فهيم أشرف نور

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

D/ ٤٣٧ گارڈن ايست كراتشي ٥ - باكستان

الهاتف: ٧٢١٦٤٨٨ فاكس: ٧٢٢٣٦٨٨-٠٠٩٢٢١

E. Mail: quran@biruni.erum.com.pk

ويطلب أيضا من:

المكتبة الإمدادية ..... باب العمرة مكة المكرمة - السعودية
مكتبة الإيمان ..... السمانية، المدينة المنورة - السعودية
مكتبة الرشد ..... الرياض - السعودية
إدارة إسلاميات ..... انار كلي لاهور - باكستان

باب[١] ما يفسد الصلاة وما يكره فيها

ومن تكلم في صلاته[٢] عامدًا، أو ساهيًا[٣]، بطلت صلاته، خلافا[٤] للشافعي ح في الخطأ والنسيان، ومفزعه[٥] الحديث[٦] المعروف[٧]*.

ولنا قوله عليه السلام: «إن صلاتنا[٨] هذه[٩] لا يصلح فيها[١٠] شيء

---

(١) قوله: "باب ما يفسد إلخ" هذا الباب لبيان نوع من العوارض التي تعرض في الصلاة أيضًا، فكان من جنس الباب المتقدم من حيث العوارض إلا أن بناء الأول في العوارض التي لا اختيار فيه للمصلي، فكانت هي سماوية، وبناء هذا الباب في العوارض التي للمصلي فيها اختيار، فكانت مكتسبة، وقدم الأول على هذا الباب؛ لما أن السماوية أعرف في العارضية، كما في "الوافي". (نهاية)

(٢) قبل قعوده قدر التشهد. (تنوير الأبصار)

(٣) قوله: "أو ساهيًا إلخ" السهو ذهاب الصورة من القوة المدركة، والنسيان ذهابها من القوة الحافظة حتى يحتاج إلى كسب جديد، والخطأ إنما يقال إذا كانت الصورة باقية، لكن أردت أن تتكلم بشيء، فتكلمت بشيء آخر بلا التفات وقصد إليه، والمراد من السهو ههنا معنى يشمل الأقسام الثلاثة بقرينة المقابلة بكلام الشافعي، كما أن النسيان في عبارة الشافعي شامل لمعناه الحقيقي، والسهو العرفي. (عبد)

(٤) إلا إذا طال كلامه. (ع)

(٥) قوله: ومفزعه" أي ملجأه، يقال: فلان مفزعهم أي ملجأهم، يستوي فيه الواحد والجمع، والمذكر والمؤنث. (نهاية)

(٦) قوله: "الحديث" إذا المراد رفع الحكم لوجود الكل حسا، ومسمّى الحكم يشمل الدنيوي من الصحة والفساد، والأخروي فيتناولهما جميعًا. (د)

(٧) قوله: "والمعروف" قلت: يشير إلى قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان»، وهذا لا يوجد بهذا اللفظ، وإن كان الفقهاء كلهم لا يذكرونه إلا بهذا اللفظ، وأقرب ما وجدناه بلفظ: رفع الله عن هذه الأمة ثلاثا، رواه ابن عدي في "الكامل". (ت)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢١٨، ص١٧٥، ونصب الراية ج٢ ص٦٤ (نعيم).

(٨) قوله: "إن صلاتنا" إلخ قلت: رواه مسلم في "صحيحه" من حديث معاوية بن الحكم السلمي قال: بينما أنا أصلي مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذ عطس رجل من القوم، فقلت له: يرحمك الله، فرماني القوم بأبصارهم، فقلت: واثكل أمياه ما شأنكم تنظرون إلي، فجعلوا يضربون بأيديهم على أفخاذهم، فلما رأيتهم يصمتوني لكني سكت، فلما صلى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فبأبي هو وأمي ما رأيت معلمًا قبله ولا بعده أحسن تعليما منه، فو الله ما قهرني، ولا ضربني، ولا شتمني، ثم قال: «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن» الحديث بطوله، وللبيهقي: إنما هي. (ت)

(٩) قوله: "هذه" أي الصلاة المؤداة، وليس المراد منه الصلاة المعينة. (عبد)

من كلام الناس[١] وإنما هى التسبيح والتهليل وقراءة القرآن»*، وما رواه[٢] محمول على رفع الإثم[٣]، بخلاف السّلام ساهيًا[٤]؛ لأنه[٥] من الأذكار، فيعتبر ذكرًا فى حالة النسيان، وكلامًا فى حالة التعمد؛ لما فيه من كاف الخطاب.

فإن أنّ[٦] فيها، أو تأوّه، أو بكى[٧] فارتفع بكاءه[٨]، فإن كان من ذكر الجنة، أو النار[٩] لم يقطعها[١٠]؛ لأنه يدل على زيادة الخشوع، وإن

---

(١٠) قوله: "لا يصلح" إلخ جعل النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم عدم الكلام فيها من حقها، كما جعل وجود الطهارة من حقها، فكما لا يجوز مع عدم الطهارة لا يجوز مع وجود الكلام. (ع)

(١) قوله: "شيء من كلام الناس" إلخ فإن قيل: لو كان مفسدًا لأمر النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم بالإعادة، ولم يثبت، قلنا: هذا استدلال بالنفى، وهو باطل، سلمنا ولكن العلم بالنسخ شرط ولم يكن، فلم يأمره بالإعادة، كمسلم لم يهاجر. (عناية)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢١٩، ص١٧٦، ونصب الراية ج٢ ص٦٦ (نعيم).

(٢) جواب عن استدلاله بالحديث المعروف. (ع)

(٣) قوله: "محمول [توفيقًا بين الحديثين. د] على رفع الإثم" جواب عن استدلاله بالحديث المعروف، تقريره أن حكم الآخرة -وهو الإثم- مراد بالإجماع، فلا يكون حكم الدنيا مرادًا، وإلا لزم عموم المشترك، أو المقتضى، وكلاهما باطل على ما عرف فى موضعه. (عناية)

(٤) قوله: "بخلاف السلام ساهيًا" جواب عن قياس مقدر للشافعى على السلام ساهيًا. (ف)

(٥) قوله: "لأنه من الأذكار [أى الأدعية. عبد] إلخ" القياس فى السلام أن يكون مفسدًا، وإن كان ناسيًا، ولكن استحسنا فيه لمعنى لا يوجد ذلك فى الكلام، وهو أن السلام من جنس أذكار الصلاة، فإن فى التشهد يسلم على النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وعلى عباد الله الصالحين، وهو اسم من أسماء الله تعالى، وإنما أخذ حكم الكلام بكاف الخطاب، وإنما يتحقق معنى الخطاب فيه عن القصد، فإذا كان ناسيًا شبهناه بالأذكار، وإذا كان عامدًا شبهناه بالكلام، فأما الكلام: فهو ليس من جنس أذكار الصلاة، فكان منافيًا للصلاة على كل حال. (ن)

(٦) قوله: "فإن أنّ فيها" الأنين صوت المتوجع، وقيل: هو أن يقول: آه، والتأوّه أن يقول: أوه. (عناية)

(٧) أى حصل منه الحروف. (ف)

(٨) قوله: "فارتفع بكاءه" فيه إشعار بأنه لو خرج الدمع بلا صوت لم تفسد، (مج).
قوله: "فارتفع بكاءه" أما خروج الدمع بلا صوت أوصوت بلحصول حرف، فغير مفسد.(النهر الفائق)

(٩) قوله: "فإن كان [أى كل ذلك إن كان آه. ع] من ذكر الجنة أو النار" سواء كان مذكرًا، أو ذكره بنفسه. (عبد)

كان من وجع، أو مصيبة قطعها[١]؛ لأن فيه إظهار الجزع والتأسف، فكان من كلام الناس، وعن أبي يوسف رح أن قوله: آه، لم يفسد في الحالين[٢]، وأوه[٣] يفسد. وقيل: الأصل عنده[٤] أن الكلمة إذا اشتملت على حرفين، وهما زائدتان[٥] أو إحداهما لا تفسد، وإن كانتا أصليتين تفسد، وحروف الزوائد جمعوها[٦] في قولهم[٧]: اليوم تنساه، وهذا[٨] لا يقوى؛ لأن كلام الناس في متفاهم العرف يتبع وجود حروف الهجاء، وإفهام المعنى، ويتحقق ذلك في حروف كلها زوائد[٩].

---

(١٠) قوله: "ولم يقطعها" إنما افترق بين ذكر الجنة والنار، وبين الوجع والمصيبة؛ لما أن الأنين من ذكر الجنة والنار تعريض بسؤال الجنة والنار، ولو صرح به، فقال به: اللهم إني أسألك الجنة، وأعوذ بك من النار، لم يضره، فكذلك ههنا، وإذا كان من وجع ومصيبة، فهو تعريض بإظهار الوجع، ولو صرح به فقال: أعينوني وأدركوني، فإني مصاب، فسدت صلاته، فكذلك ههنا. (نهاية)

(١) قوله: "قطعها" إلا لمريض لا يملك نفسه عن أنين، وتأوه؛ لأنه حينئذٍ كعطاس وسعال وجُشاء وتثاؤب، وإن حصل لهذه الأربعة حروف للضرورة. (الدر المختار)

(٢) أي الخشوع والجزع. (ف)

(٣) لغاته أكثر من العشرة، كما في الرضي. (مج)

(٤) قوله: "وقيل: الأصل عنده" إلخ وهذا لأن أصل كلام العرب ثلاثة أحرف؛ لاحتياجه إلى حرف يبتدأ به، وحرف يوقف عليه، وحرف يفصل بينهما، فالحرف الواحد، فلا أقل الجملة يطلق عليه اسم الكلام، والحرفان إن كان أحدهما من الزوائد كذلك؛ لأنه نظر إلى الأصل على حرف واحد، وأما إذا كانتا أصليتين، فقد وجد الأكثر، وهو يقوم مقام الكل. (عناية)

(٥) أي من جنس حروف الزوائد؛ لا أنهما زائدتان في الكلمة. (عبد)

(٦) قوله: "جمعوها" بمعنى أن كل زائد لا بد أن يكون منها، لا على عكسه. (ع)

(٧) قوله: "في قولهم: اليوم تنساه" وعلى هذا، فقوله: آه لأنهما من الزوائد، فلا يفسد، وأوه تفسد؛ لأنه زائد على حرفين، فإنه في الزوائد على حرفين لا ينظر إلى الأصالة. (عناية)

(٨) أي هذا الأصل. (عبد)

(٩) قوله: "في حروف كلها زوائد" قال في "النهاية": فإنك إذا قلت: أنتم اليوم سألتمونيها إن هذا مبتدأ وخبر، وفعل وفاعل ومفعول به ومفعول فيه، وكلها من حروف الزوائد، وهو مفسد بالاتفاق.

قلت: هذا لا يرد عليه، فإن كلامه في الحرفين، لا في الزائد عليهما، فإن في الزائد عليها قوله كقولهما، وتابعه الشارحون، وأقول: قول المصنف في حروف كلها زوائد يجوز أن يكون المراد بالجمع فيه التثنية، وحينئذٍ يكون معنى كلامه كلام الناس في العرف عبارة عن وجود الهجاء، وإفهام المعنى، وذلك يتحقق في الكلام

وإن تنحنح بغير عذر، بأن لم يكن مدفوعًا إليه[١]، وحصل به الحروف ينبغي أن يفسد عندهما[٢]، وإن كان بعذر، فهو عفو كالعطاس[٣] والجشاء[٤]، إذا حصل به حروف[٥].

ومن عطس، فقال له آخر[٦]: يرحمك الله، وهو في الصلاة[٧] فسدت صلاته[٨]؛ لأنه يجري في مخاطبات الناس، فكان من كلامهم، بخلاف ما إذا قال العاطس أو السّامع: الحمد لله، على[٩] ما قالوا؛ لأنه لم يتعارف جوابًا. وإن استفتح[١٠]، ففتح عليه في صلاته[١١] تفسد[١٢]، ومعناه أن يفتح المصلي على غير إمامه[١٣]؛ لأنه تعليم وتعلم[١٤]،

الذي فيه حرفان من حروف الزيادة، فيكون كغيره من كلام الناس، فيكون مفسداً. (عناية)

(١) بأن لم يكن مضطرًا إليه. (ن)

(٢) قوله: "ينبغي أن يفسد عندهما" إنما لم يجزم بالجواب؛ لثبوت الخلاف فيما إذا لم يكن مدفوعًا له، بل فعله لتحسين الصوت، فعند الفقيه إسماعيل الزاهد تفسد، وعند غيره لا، وهو الصحيح؛ لأن ما للقراءة ملحق بها. (ف)

(٣) بالضم. (م)

(٤) بالضم والمد بالفارسية: آرو غ (م)

(٥) قوله: "إذا حصل به حروف" كما في "المعراج" لكن ينبغي تقييده بما إذا لم يتكلف إخراج حروف زائدة على ما يقتضيه طبيعة العاطس ونحوه، كما لو قال: هاه هاه مكررًا لها في تثاؤبه، فإنه منهي عنه بالحديث تأمل، وأفاد أنه لو لم يحصل منه حروف لا تفسد مطلقًا، كما لو سعل وظهر منه صوت من نفسه يخرج من الأنف بلا صوت. (الدر المختار)

(٦) قوله: "فقال له آخر" إلخ احتراز عما قال لنفسه: يرحمك الله، لا تفسد كقوله: رحمني الله. (ف)

(٧) قوله: "وهو في الصلاة" الضمير راجع إلى القائل. (ن)

(٨) قوله: "فسدت صلاته" وعن أبي يوسف لا تفسد؛ لأنه دعاء له بالمغفرة والرحمة، وهما يتمسكان بحديث معاوية بن الحكم السابق أول الباب، فأنه في عين المتنازع فيه (ن).

(٩) قوله: "على ما" في هذا اللفظ إشارة إلى ثبوت الخلاف، ففي "المحيط": روى عن أبي حنيفة أن العاطس يحمد في نفسه، ولا يحرك لسانه، فلو حرك لسانه فسدت صلاته. (ع)

(١٠) قوله: "وإن استفتح" إلخ في "الفوائد الظهيرية": الاستفتاح طلب الفتح والاستنصار. (نهاية)

(١١) إلا إذا أراد التلاوة. (الدر المختار)

(١٢) صلاة كل منهما. (ن)

(١٣) قوله: "على غير إمامه إلخ" سواء كان ذلك الغير في الصلاة أولا. (مج)

فكان من جنس كلام الناس، ثم شرط التكرار فى "الأصل"[١]؛ لأنه ليس من أعمال الصلاة، فيعفى القليل منه، ولم يشترط[٢] فى "الجامع الصغير"؛ لأن الكلام بنفسه قاطع وإن قلّ.

وإن فتح على إمامه لم يكن كلامًا مفسدًا[٣] استحسانًا[٤]؛ لأنه

---

(١٤) قوله: "لأنه تعليم وتعلم" لو قال: أو تعلم بجعل، أو لمنع الخلو، لكان أولى يشمل صورتى المسألة المذكورة، وتفصيل المقام أن الاستفتاح والأخذ وكذا الفتح يوجد فى صور: الأولى: أن يكون الفاتح والمستفتح -سواء أخذ أو لا- خارج الصلاة، وهذه الصورة خارجة عما نحن بصددها.

الثانية: أن يكون الفاتح خارجًا من الصلاة، والمستفتح فى الصلاة، ففى هذه الصورة لو أخذ الإمام يفسد صلاته؛ لأنه تلقن ممن هو خارج من الصلاة، والتلقن من الغير مفسد على ما صرح به الزيلعى وغيره، وإلا لم يفسد لعدم التعلم.

الثالثة: أن يكون الفاتح فى الصلاة، والمستفتح القارئ فى غير الصلاة، ففى هذه الصلاة يفسد صلاة المصلى، سواء أخذ القارئ أولا؛ لأنه وجد منه التعليم للغير.

الرابعة: أن يكون كل من الفاتح والمستفتح فى الصلاة، لكن يكون صلاة كل على حدة، بأن لا يكون أحدهما مقتديا للآخر، ففى هذه الصورة يفسد صلاة الفاتح؛ لوجود التعليم، ويفسد صلاة القارئ إن أخذ لوجود التلقى من الغير، وإلا لا.

الخامسة: أن يكون أحدهما مقتديا بالآخر، ففى هذه الصورة لا يفسد صلاة الفاتح، ولا صلاة القارئ، وإن أخذ، والله أعلم.

هذا قلت: ومن ههنا يعلم جواب ما كثرت عنه الفتيا من أنه ما حكم صلاة من يسمع قراءة الإمام فى الصلاة، بدون الحفظ ناظرا فى المصحف بلا تقليب الأوراق، ويفتح منه.

وتحرير الجواب أنه يفسد صلاة الفاتح؛ لأنه تلقن من الغير، وهو المصحف، وصلاة الإمام إن أخذ فتحه، وبه أجبت المسألتين مستعينًا بحبل رب العالمين، وقد صنفت فى تحقيق هذه المسألة رسالة سميتها بالقول الأشرف فى الفتح عن المصحف، فليطلب تحقيقه منه. (مولوى محمد عبد الحيرح)

(١) قوله: "فى الأصل [أى المبسوط. ن]" قال فى "الأصل": إذا افتتح غير مرة فسدت صلاته، وفيه إشارة إلى أنه ما لم يتكرر لم يفسد. (ع)

(٢) وهو الصحيح. (ف)

(٣) قوله: "لم يكن كلامًا" إطلاق هذا دليل على أن ما إذا قرأ الإمام مقدار ما يجوز به الصلاة، أو لم يقرأ لا تفسد عندهما بالفتح والأخذ، ويؤيده ما ذكره قاضيخان فى "فتاواه" حيث قال: وإن قرأ الإمام مقدار ما يجوز به الصلاة إلا أنه توقف، ولم ينتقل إلى آية أخرى، حتى فتح المقتدى، اختلفوا فيه، والصحيح أنه لا يفسد صلاة الفاتح، وإن أخذ الإمام لا تفسد صلاتهم ما لم يكن كلاما. (نهاية)

(٤) قوله: "استحسانًا" إما بالأثر. وهو ما روى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قرأ فى الصلاة سورة المؤمنين، فترك منها كلمة، فلما فرغ منها قال: ألم يكن فيكم أبى بن كعب، فقال: بلى يا رسول الله! فقال: هلا فتحت على؟ فقال: ظننت أنها نسخت، فقال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: لو نسخت

مضطر إلى إصلاح صلاته، فكان هذا من أعمال صلاته معنى، وينوى الفتح على إمامه دون القراءة[١]، هو الصحيح[٢]؛ لأنه مرخص فيه، وقراءته ممنوع عنها[٣].

ولو كان الإمام انتقل إلى آية أخرى تفسد صلاة الفاتح[٤]، وتفسد صلاة الإمام[٥] لو أخذ بقوله؛ لوجود التلقين[٦] والتلقّن[٧] من غير ضرورة، وينبغى للمقتدى أن لا يعجّل بالفتح، وللإمام أن لا يلجئهم إليه[٨]، بل يركع إذا جاء أوانه[٩]، أو ينتقل إلى آية أخرى.

فلو أجاب رجلا فى الصلاة بلا إله إلا الله[١٠]، فهذا كلام مفسد عند

لأنبأتكم، وإما بما قال فى الكتاب. (عناية)

(١) قوله: "دون القراءة" ومنهم من قال: ينوى القراءة دون الفتح. (ع)

(٢) قوله: "هو الصحيح" قلت: بل الصحيح أن ينوى التلاوة دون الفتح؛ لأن المفسد فى نفسه هو الفتح؛ لأنه كلام معنى إلا أنه عفى للضرورة، فيجب الاحتراز عنه ما أمكن. (د)

(٣) قوله: "وقراءته ممنوع عنها" قلت: من ضرورة الرخصة بالفتح الرخصة بالقراءة (إله داد)، قلت: هب لكن مراد المصنف أن قراءته استقلالا ممنوعة، والفتح استقلالا مرخص، فلو نوى القراءة يلزم وجود القراءة الاستقلالية، فلذا قلنا: أن ينوى الفتح الجائز الاستقلالى، فإنه وإن عفى للضرورة لكن لو احترز عنه يلزم مفسدة أخرى فوقها، وهو وجود المنهى عنه.

ومن ههنا علمت جواب الإيراد الأوّل أيضًا، فاغتنم هذا التقرير من العبد الحقير. (عبد)

(٤) قوله: "تفسد صلاة الفاتح إلخ" إطلاق هذه على خلاف ما ذكر فى "المحيط" فى قول عامة المشايخ. (نهاية)

(٥) قوله: "وتفسد صلاة الإمام إلخ" والصحيح أنه لا تفسد صلاة المقتدى، ولا صلاة الإمام؛ لما روى: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قرأ فى صلاته سورة المؤمنين» إلى آخر الحديث. (إله داد)

(٦) من المقتدى.

(٧) من الإمام.

(٨) قوله: "أن لا يلجئهم" الإلجاء أن يردد الآية، أو يسكت. (عبد)

(٩) قوله: "إذا جاء أوانه" أطلق الأوان ولم يفصل؛ لأن الرواية اختلفت فيه، فى بعضها اعتبر الاستحباب، وفى بعضها اعتبر فرض القراءة. (ن)

(١٠) قوله: "فلو أجاب فى الصلاة رجلا بلا إله إلا الله" بأن قال فى مقابلة من قال: أ مع الله إله آخر (عبد).

قوله: "فلو أجاب فى الصلاة إلخ" الأصل فى هذا الباب أن الكلام على ثلاثة أقسام: أحدها: ما لا يكون

أبى حنيفة رح ومحمد رح. وقال أبو يوسف رح[١]: لا يكون مفسداً، وهذا الخلاف فيما إذا أراد به جوابه، له أنه ثناء[٢] بصيغته، فلا يتغير[٣] بعزيمته، ولهما أنه أخرج الكلام مخرج الجواب، وهو يحتمله[٤]، فيجعل[٥] جواباً كالتشميت[٦]، والاسترجاع[٧] على الخلاف فى الصحيح[٨].

عينه، ولا معناه كلاماً، بل ذكرا، وثانيها: أن يكون عينه كلاماً، وكذا معناه.

وثالثها: ما يكون عينه ذكراً، ومعناه كلاماً، فأما الذى يكون عينه ومعناه ذكراً، فلا تفسد به الصلاة، وإن وقع فى غير محله، حتى لو قرأ فى الركوع أو السجود، أو قرأ فى التشهد لا تفسد صلاته، نعم تجب سجدة السهو إن فعل ذلك ناسياً، ولو قرأ التوراة والإنجيل فسدت، كذا فى "البحر الرائق".

وأما الذى يكون عينه، أو معناه كلاماً، فيفسد به الصلاة، قل أو كثر، لكن إن تكلم بحرف واحد لا تفسد على ما فى "السراجية".

وأما الذى يكون عينه ومعناه كلاماً، بأن يقع جواباً، فهو مفسد عندهما، خلافاً لأبى يوسف، فإن استرجع عند سمع المصيبة، أو قال: لا إله إلا الله لما سئل عن وحدانية الله، أو سمع خبراً سارّاً، فقال: الحمد لله، فإن قصد به إعلام أنه فى الصلاة، لا تفسد اتفاقاً، وإن أراد به الجواب يفسد عندهما، خلافاً لأبى يوسف، والصحيح فى جنس هذه المسائل قولهما، كذا فى "البناية".

وبالجملة كل ما وقع جوابا صار كلاماً معنى، فيفسد على الصحيح، فلو سبح الله، أو هلّل زجرا من فعل، أو أمرا به فسدت عندهما، ولو أراد إعلام من استأذن منه أنه فى الصلاة لا تفسد، كذا فى "البحر الرائق".

ولو سمع اسم الله فعظمه، أو سمع اسم رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فصلى عليه، أو قرأ الإمام، فقال: صدق الله ورسوله، أو دعا أحد، فقال: آمين، تفسد عندهما.

ولو لعن الشيطان، قيل: تفسد، وقيل: لا. ولو حوقل، فإن لأمور الدنيا تفسد، وإن لأمور الآخرة لا تفسد، كذا فى "الدر المختار"، ولو أذن فى الصلاة، فإن أراد به الأذان فسدت، وكذا لو سمع الأذان فأجابه، وعند أبى يوسف لا تفسد، حتى يقول: حى على الصلاة، حى على الفلاح، ولو صلى على رسول الله، ولم يكن جواباً لغيره لا تفسد، كذا فى "الخلاصة"، وذكر فى "جامع المضمرات" أن المريض الذى يعتاد أن يقول: بسم الله عند الوجع، لو قال ذلك فى الصلاة، قيل: تفسد على قياس قول أبى حنيفة ومحمد، والفتوى على أنه لا يفسد؛ لأنه ليس من كلام الناس انتهى، ولى فى بعض هذه الفروع نظر بالنظر إلى المعقول والمنقول، كما أوضحته فى "السعاية فى كشف ما فى شرح الوقاية"، فليراجع إليه. (مولوى محمد عبد الحيرح)

(١) وقول الشافعى مثله. (ن)

(٢) قوله: "ثناء بصيغته [أى بما وضع له. ع]" وكل ما هو كذلك لا يتغير بعزيمته. (عناية)

(٣) قوله: "فلا يتغير بعزيمته" كما لم يتغير عند قصد إعلامه أنه فى الصلاة مع أنه أيضاً قصد معنى ليس موضوعاً له. (ف)

(٤) قوله: "وهو يحتمله" إنما قال: ذلك لأنه لو لم يحتمل لم يفسد. (عبد)

(٥) قوله: "فيجعل جواباً" إذا المشترك يجوز تعيين أحد مدلوليه. (ع)

(٦) قوله: "كالتشميت [بمعنى جواب عطسه دادن. عبد]" وهو متفق عليه؛ لاشتماله على كاف

وإن أراد به إعلامه[١] أنه فى الصلاة لم تفسد بالإجماع؛ لقوله عليه السّلام[٢]: «إذا نابت أحدكم نائبة فى الصّلاة فليسبح»* ومن صلّى ركعة من الظهر[٣]، ثم افتتح[٤] العصر أو التطوع[٥]، فقد نقض الظهر؛ لأنه صح شروعه فى غيره، فيخرج عنه. ولو افتتح الظهر بعد ما صلى منها ركعة، فهى هى ويجتزئ بتلك الركعة؛ لأنه نوى الشروع فى عين ما هو فيه، فلغت نيته[٦]، وبقى المنوى على حاله. وإذا قرأ الإمام من المصحف[٧] فسدت صلاته عند أبى حنيفة رح، وقالا رح[٨]: هى تامة؛ لأنها

الخطاب. (عبد الغفور)

(٧) قوله: "والاسترجاع" أى قول: ﴿إنا لله وإنا إليه راجعون﴾. (عبد)

(٨) قوله: "فى الصحيح" ومنهم من قال: هو على الوفاق، يعنى أن أبا يوسف وافقهما فى أن الاسترجاع مفسد، والفرق له أن الاسترجاع لإظهار المصيبة، وما شرعت الصلاة لأجله، والتهليل للتعظيم والتوحيد، والصلاة شرعت له. (عناية)

(١) وقد استأذنه إنسان فى الدخول عليه مثلا. (ن)

(٢) أخرجه الستة. (ف)

* رواه سهل بن سعد انظر الدراية ج١رقم الحديث ٢٢٠، ص١٧٧، ونصب الراية ج٢ ص٧٥ (نعيم).

(٣) مثلا. (عبد)

(٤) قوله: "ثم افتتح العصر، أو التطوع" أى نوى بالقلب مع التكبير بلا رفع اليد، وإنما قيدنا النية بالقلب؛ إذ لو تكلم بها، لكان التكلم مخرجًا، وإنما قيدنا بلا رفع اليد، إذ لو رفع اليد، لكان مخرجا؛ لأنه عمل كثير. (عبد).

قوله: "ثم افتتح العصر إلخ" قيده بعضهم بأن يكون بلا رفع اليدين، ووجهوه بأنه لو رفع يديه تفسد صلاته؛ لأنه عمل كثير، وهو مردود بأن تفسير العمل الكثير بما يكون باليدين غير معول عليه، وفساد الصلاة برفع اليدين مما لا وجه له، كما بسطه القونوى فى رسالته. (مولوى محمد عبد الحيرح)

(٥) قوله: "العصر، أو التطوع إلخ" فإن كان صاحب الترتيب كان شارعًا فى التطوع عندهما، خلافًا لمحمد رحمه الله لو لم يكن بأن سقطت للضيق، أو الكثرة صح شروعه فى العصر. (رد المحتار)

(٦) قوله: "فلغت [إلا إذا تلفظ بالنية. در مختار] نيته" حتى لو صلى بعدها ثلاث ركعات يخرج عن عهدة فرض الظهر، ولوصلى أربعًا بعد ما نوى على ظن أن الأولى انتقضت، ولم يقعد فى الثالثة بطلت صلاته. (ن)

(٧) قوله: "وإذا قرأ الإمام [قرأ قليلا أو كثيرًا. د] الخ" قال فى "النهاية": قيد الإمام اتفاقى انتهى، فيعلم أن قراءة المقتدى من المصحف أيضًا مفسد، ولا يخفى أن فى الفتح تلاوة وإن كانت ضمنية، فيفسد صلاة المؤتم لو فتح الإمام من المصحف، وإذا فسد صلاته فلا جرم يفسد صلاة الإمام لو أخذ، وهذا صريح الجواب فى المسألة الواقعة فى زماننا المذكورة، والله أعلم بالصراب، (مولوى محمد عبد الحى)

عبادة انضافت[١] إلى عبادة أخرى، إلا أنه يكره؛ لأنه تشبه[٢] بصنيع أهل الكتاب[٣]. ولأبي حنيفة رح[٤] أن حمل المصحف، والنظر فيه، وتقليب الأوراق عمل كثير[٥]، ولأنه تلقن من المصحف، فصار كما إذا تلقن[٦] من غيره[٧]، وعلى هذا[٨] لا فرق بين المحمول والموضوع[٩]، وعلى الأول[١٠] يفترقان[١١].

(٨) قوله: "وقالا: هي تامة" واحتجا بما روى من حديث ذكوان أنه كان يؤم عائشة في رمضان، وكان يقرأ من المصحف. (ن)

(١) قوله: "انضافت إلى عبادة" أي انضمت إلى عبادة، وهو النظر في المصحف؛ لقول النبي ﷺ «أعطوا أعينكم من العبادة حظها»، قيل: وما حظها من العبادة؟ قال: «النظر في المصحف». (ع)

(٢) قوله: "لأنه يشبه بصنع أهل الكتاب" وقد نهينا عن التشبه بهم فيما لنا منه بد، كما يكره للإنسان أن يصلي سادلا ثوبه؛ لأنه صنع أهل الكتاب، ولنا منه بد، قلت: وبقولنا فيما لنا منه بد خرج الجواب عما قال الشافعي: بأنه لو كره هذا الصنع لأنه صنع أهل الكتاب كان يجب أن يكره إذا كان يصلي وهو يقرأ عن ظهر القلب؛ لأن منهم من يصلي هكذا، وكذلك نتصدق كما يتصدقون، ونشرب كما يشربون، ونأكل كما يأكلون. (ن)

(٣) فإنهم يفعلون كذلك. (ن)

(٤) قوله: "ولأبي حنيفة إلخ" ولم يذكر في الكتاب مقدار القراءة، وقد اختلف فيه، فقيل: إذا قرأ مقدار آية تامة فسدت؛ لأن ما دون الآية غير معتبرة، ومنهم من يقول: مقدار الفاتحة، والظاهر أن القليل والكثير عنده سواء في الإفساد، وعندهما في عدمه، ولذا أطلق في الكتاب. (ع)

(٥) قوله: "عمل كثير" فيه أنه لا يحتاج إلى تقليب الأوراق والحمل، و لو حمل وقلب الأوراق وقرأ، فلا كلام فيه، بل هو مفسد اتفاقًا، إنما الكلام في ما إذا نظر إلى المصحف، ثم قرأ، وأنه عمل قليل. (د)

(٦) والتلقن من الغير مفسد. (ع)

(٧) قوله: "من غيره" قد مر في المسائل الاثنا عشرية وأنه لو تعلم أمي سورة بعد ما قعد قدر التشهد تفسد صلاته عند أبي حنيفةرح، ولو كان التلقن منافيًا للصلاة، لتمت الصلاة؛ لوجود الصنع منه، وحيث لا تتم به علم أنه ليس بمنافٍ لها، وذلك بأن سمع رجلا يقرأ فأخذ منه، والنظر في المصحف ثم الأخذ منه كالسماع من الغير، ثم الأخذ منه، وعن هذا قيل: إن المراد بالتعلم في المسائل الاثنا عشرية التذكر، دون التلقن. (ملا إله داد)

(٨) أي الوجه الثاني. (ع)

(٩) قوله: "لا فرق بين المحمول والموضوع" في مكان، لأنهما في التلقي سواءان. (عناية)

(١٠) قوله: "وعلى الأول يفترقان" فيحمل ما روى عن ذكوان مولى عائشة رضي الله عنها أنه كان يؤم بها في شهر رمضان، وكان يقرأ من المصحف، على أنه كان موضوعًا، و على الثاني على كونه مراجعةً قبل الصلاة. (ف)

ولو نظر إلى مكتوب[١] وفهمه[٢]، فالصحيح[٣] أنه لا تفسد صلاته بالإجماع[٤]، بخلاف ما إذا حلف لا يقرأ كتاب فلان حيث يحنث بالفهم عند محمد رح؛ لأن المقصود هنالك الفهم، أما فساد الصلاة، فبالعمل الكثير[٥] ولم يوجد[٦].

وإن مرّت امرأة بين يدى المصلى[٧] لم تقطع الصلاة[٨]؛ لقوله عليه

---

(١) قوله: "يفترقان" فإن قلت: إنما يدل التعليل الأوّل على الافتراق إذا كان عدم العلة يوجب عدم الحكم، وقد عرف أن انتفاء العلة لا يدل على انتفاء المعلول؛ لجواز أن يثبت الحكم بعلل شتى، فيجب إثباته عند وجود علة أخرى.

أجيب بأن التعرض فى التعليل الأول لحمل المصحف وتقليب الأوراق إشارة إلى أن نفس التلقن ليس بمفسد، وإلا لم يكن بهذا التطويل وجه، فيقتضى الافتراق بحكم بهذه الإشارة لا بمقتضى أن انتفاء العلة يوجب انتفاء الحكم. (إله داد)

(١) قوله: "إلى مكتوب" أى مكتوب هو غير القرآن؛ لأنه لو نظر إلى مكتوب هو قرآن وفهمه، لا خلاف فيه لأحد أنه يجوز. (نهاية)

(٢) ولم يقرأ بلسانه. (ع)

(٣) قوله: "فالصحيح أنه لا تفسد صلاته" احترازعن قول من قال: إن كان مستفهما فسدت على قول محمدرح، خلافًا لأبى يوسفرح قياسا على مسألة اليمين. (ف)

(٤) قوله: "بالإجماع" أى إجماع العلماء الثلاثة على عدم الإفساد. (عبد)

(٥) قوله: "فبالعمل الكثير" واختلفوا فى حده، فقيل: ما يحصل بيد واحدة فهو قليل، وما يحصل بيدين فهو كثير، وقيل: لو كان بحال لو يراه إنسان من بعيد تيقن أنه ليس فى الصلاة، فهو كثير، وإن كان يشك أنه فيها فقليل، وقيل: يفوض إلى رأى المبتلى إن استكثره فكثير، وإلا فلا. (ف)

(٦) قوله: "ولم يوجد" الأولى أن يقول: فبالتكلم ولم يوجد. (عبد)

(٧) قوله: "وإن مرت إلخ" إنما قال ذلك لأن بعض أصحاب الظواهر ذهبوا إلى أن مرورها قاطع بحديث حاصله أن مرور الكلاب، والحمر، والنساء مفسد،وفيه أن عائشة رضى الله عنها لما استخبرت عن قول أهل العراق، فأنكرت عائشة رضى الله عنها، وقالت: يا أهل العراق والشقاق والنفاق! قد قرنتمونا بالكلاب والحمر، وقالت: «كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يصلى وأنا معترضة بين يديه». (عبد)

(٨) قوله: "لم يقطع الصلاة" اختلفت الرواية عن أحمد بن حنبل فى ما إذا مر جنى بين يدى المصلى، هل يقطع صلاته؟ فروى عنه أنه يقطعها؛ لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم حكم بقطع الصلاة بمرور الكلب الأسود، فقيل له: ما بال الأحمر من الأسود، قال: الكلب الأسود شيطان، والرواية الثانية لا يقطعها، كذا فى "آكام المرجان فى أحكام الجان" للقاضى بدر الدين الشبلى من أصحابنا.

أقول: قوله عليه الصلاة والسلام: «لا يقطع الصلاة شىء» يرد حكم القطع، فإن النكرة تحت النفى تعم، وأما

السّلام[١]: «لا يقطع الصلاة مرور شيء»[٢]* إلا أن المارّ آثم؛ لقوله عليه السّلام[٣]: «لو علم المارّ بين يدى المصلى ما ذا عليه من الوزر لوقف أربعين»[٤]** وإنما يأثم إذا مر فى موضع[٥] سجوده على ما قيل، ولا يكون بينهما[٦] حائل[٧]، وتحاذى أعضاء المارّ أعضاءه[٨] لو كان

قوله عليه الصلاة والسلام المروى فى "الصحيحين": «إن عفريتًا من الجن تفلت على البارحة ليقطع على الصلاة» الحديث، فمعنى القطع فيه إذهاب الكمال، كذا فسره المحدثون. (عبد)

(١) رواه مسلم (ف).

(٢) فادرأوا ما استطعتم فإنه شيطان -انتهى-. (ف)

*أخرجه أبو داود والدارقطنى من حديث أبى سعيد، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢١، ص١٧٨، ونصب الراية ج٢ ص٧٦ (نعيم).

(٣) الحديث فى "الصحيحين". (ف)

(٤)قوله: "لوقف أربعين [الحديث]" قال أبو النضر الراوى:لا أدرى، قال: أربعين يومًا، أوشهرًا، أو سنة. (ف)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٢، ص١٧٨، ونصب الراية ج٢ ص٧٩ (نعيم).

(٥) قوله: "موضع سجوده" هو اختيار شمس الأئمة السرخسى وشيخ الإسلام وقاضى خان، وقال فخر الإسلامرح: إذا صلى راميا بصره إلى موضع سجوده، ومر موضع لم يقع بصره عليه لا يكره، ومنهم من قدره بمقدار صفين، أو ثلاثة، ومنهم من قدر بثلاثة أذرع، ومنهم من قدر بخمسة، ومنهم بأربعين، هذا فى الصحراء، فأما إذا كان فى المسجد: فقيل: لا ينبغى لأحد أن يمر بينه وبين قبلة المسجد، وقيل: يمر ما وراء خمسين ذراعًا.

قوله: "موضع سجوده" المراد بقولهم: يكره المرور بين يدى المصلى الكراهة التحريمية، كما فى "البحر الرائق" لأنه قد ورد فى الأحاديث المنع عن المرور بين يدى المصلى.

فروى ابن ماجة عن أبى هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لو يعلم أحدكم ما له فى أن يمر بين يدى أخيه معترضًا فى الصلاة كان له أن يقيم مائة عام خيرًا له من الخطوة التى خطاها».

وروى مالك عن كعب الأحبار أنه قال: "لو يعلم المار بين يدى المصلى ماذا عليه لكان أن يخسف به خيرًا له من أن يمر بين يديه"، وفى رواية أهون عليه، ثم هذا إذا كانت السترة بين يدى المصلى، ومر المار بين المصلى والسترة، أو لم يكن السترة ولم يجد طريقًا آخر، ومر بين يديه، فلو لم يقدم المصلى السترة فى مواضع يظن المرور فيها، فلا بأس بالمرور بين يديه، لأن التقصير جاء من قبل المصلى، كما لو صلى بقارعة الطريق حيث يجوز المرور بين يديه.

وجوزوا المرور إلى الفرجة بين يدى الصف الثانى، وهذا الحكم عام فى المسجد الحرام والكعبة، صرح به فى "المرقاة". (من السعاية)

(٦) أى المصلى والمار. (ع)

(٧) كأسطوانة وجدار. (ع)

يصلى على الدكان . وينبغى لمن يصلى فى الصحراء أن يتخذ أمامه سترة ؛ لقوله عليه السلام : *«إذا صلى أحدكم فى الصحراء فليجعل بين يديه سترة»[٢] ، ومقدارهاذراع فصاعداً ؛ لقوله عليه السلام[٣] : «أيعجز أحدكم إذاصلى فى الصحراءأن يكون أمامه مثل مؤخرة الرحل[٤]»** وقيل[٥] : ينبغى[٦] أن تكون فى غلظ الإصبع ؛ لأن ما دونه لا يبدو للناظر من بعيد ، فلا يحصل[٧] المقصود ، ويقرب من السترة ؛ لقوله عليه السّلام[٨] : «من صلى إلى سترة فليدن منها»*** ، و يجعل السترة على حاجبه الأيمن ، أو على الأيسر ، به ورد الأثر[٩]**** و لا بأس

---

(٨) قوله: "أعضاءه إلخ" إنما شرط هذا فإنه لو صلى على الدكان، والدكان مثل قامة الرجل، وهو سترة فلا يأثم المار، وكذا السطح والسرير، وكل مرتفع من القامة. (نهاية)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٣، ص١٧٩ ، ونصب الراية ج٢ ص٨٠ (نعيم).

(٢) غريب بهذا اللفظ.

(٣) غريب بهذا اللفظ. (ف)

(٤) قوله: "مثل مؤخرة [بضم الميم وكسر الخاء المعجمة لغة، وتشديده خطأ. ع] الرحل" هى الخشبة العريضة التى تحاذى رأس الراكب. (عناية)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٤، ص١٨٠ ، ونصب الراية ج٢ ص٨١ (نعيم).

(٥) الظاهر أنه شيخ الإسلام. (عينى)

(٦) وفى "البدائع": أنه لا اعتبار للعرض. (بحر الرائق)

(٧) قوله: "فلا يحصل المقصود" فإن قلت: إن كان لا يبدو من بعيد، فقد يبدو من قريب، والممنوع من المرور هو المرور بين يديه موضع سجوده، كما هو مختار المصنف، ولا شك أن ما دونه يبدو لمن أراد أن يمر فى موضع سجوده أوبعيدا منه، ولكنه ليس بمختار للمصنفرح، كما مر.

فجوابه أن الامتناع عن المرور فى موضع السجود إنما يتيسر لمن تهيأ لذلك قبل أن يبتلى به، أما إذا ابتلى بذلك بغتة، فربما لا يتيسر له، والتهيأ لذلك إنما يكون إذا بدا له من بعيد. (د)

(٨) أخرج الحاكم بمعناه. (ف)

*** أخرجه أبو داود والنسائى وابن حبان من حديث سهل بن أبى حثمة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٥، ص١٨٠ ، ونصب الراية ج٢ ص٨٢ (نعيم).

(٩) قوله: "به ورد الأثر" قلت: يشير إلى حديث أخرجه أبو داود عن ضباعة بنت المقداد بن الأسود عن أبيها قال: "ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يصلى إلى عمود ولا عود ولا شجرة إلا جعله

بترك السترة إذا أمن المرور، ولم يواجه الطريق، وسترة الإمام سترة للقوم؛ لأنه عليه السلام صلى[١] ببطحاء مكة إلى عنزة[٢]، ولم يكن للقوم سترة[٣]. ويعتبر الغرز[٤] دون الإلقاء والخط[٥]؛ لأن المقصود لا يحصل به، ويدرأ المار إذا لم يكن بين يديه سترة، أو مرّ بينه وبين السترة؛

على حاجبه الأيمن، أو الأيسر، ولا يصمد له صمداً". (ف)

**** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٦، ص١٨١، ونصب الراية ج٢ ص٨٣ (نعيم).

(١) متفق عليه.

(٢) قوله: "عنزة" وهي عصا ذات زج، والزج: الحديدة التي في أسفل الرمح. (ع)

(٣) قوله: "ولم يكن للقوم سترة" ليس في الحديث، فيحتمل أن يكون من كلام المصنف. (ت)

(٤) قوله: "ويعتبر الغرز" وفي "مبسوط شيخ الإسلام": إنما يغرز إذا كانت الأرض رخوة، فأما إذا كانت الأرض صلبة لا يمكنه الغرز، فيضعه وضعاً؛ لأن الوضع قد روى أيضاً كما روى الغرز، لكن يضع طولا، لا عرضاً؛ ليكون على مثال الغرز. (نهاية)

(٥) قوله: "والخط" فإن لم يكن معه شيء، أو خشبة، هل يخط خطاً قال: لا يخط خطاً، والخط ليش بشيء، هكذا روى عن محمد، رواه أبو عصمة، وقال الشافعي رح: يخط خطاً، وبه قال بعض مشايخنا المتأخرين فقالوا: يخط طولا، لا عرضاً، (نهاية).

قوله: "والخط" لأن المقصود هو الدرء، فلا يحصل بالإلقاء، ولا الخط، وفي "مبسوط شيخ الإسلام": إنما يغرز إذا كانت الأرض رخوة، فأما إذا كانت صلبة لا يمكنه، فيضعه وضعاً، وقد روى كما روى الغرز، لكن يضع طولا، لا عرضاً؛ ليكون على مثال الغرز.

وروى أبو عصمة عن محمد: إذا لم يجد سترة، قال: لا يخط بين يديه، فإن الخط وتركه سواء؛ لأنه لا يبدو للناظر من بعيد، وقال الشافعي: إن لم يجد ما يغرز يخط خطاً طويلا، وبه أخذ بعض المتأخرين؛ لحديث أبي هريرة أنه عليه السلام قال: «إذا صلى أحدكم في الصحراء فليتخذ بين يديه سترة فإن لم يكن فيخط خطاً».

وقال السروجي: إذا لم يجد ما يغرز، هل يخط خطاً؟ فالمنع هو الظاهر، وعليه الأكثرون من أصحابنا وغيرهم، وفي "جامع التمرتاشي": عن محمد يخط، وقال السروجي: لا نأخذ بالخط، وقال المرغيناني: هو الصحيح، وفي "المحيط": الخط ليس بشيء، وفي الواقعات هو المختار، وكذا لا يعتبر الإلقاء، وفي "الذخيرة" للقرافي: الخط باطل، وهو قول الجمهور، وجوزه أشهب، وهو قول سعيد بن جبير والأوزاعي والشافعي بالعراق، ثم قال: لا يخط.

فإن قلت: قد روى أبو داود من حديث أبي هريرة مرفوعاً: «إذا صلى أحدكم فيجعل تلقاء وجهه شيئاً فإن لم يجد فلينصب عصا فإن لم يكن معه عصا فليخطط خطاً ثم لا يضر ما مر أمامه»، ورواه ابن ماجة وابن أبي شيبة أيضاً.

قلت: قال عبد الحق: ضعفه جماعة، ولا يكتب هذا الحديث، وقال ابن حزم في "المحلى": لم يصح في الخط شيء، ولا يجوز القول به، وفي "الذخيرة": هو مطعون فيه، وقال سفيان: لم نجد شيئاً يشد به هذا الحديث. (عيني)

لقوله عليه السلام: «ادرأوا ما استطعتم[١]»*، ويدرأ بالإشارة، كما فعل[٢] رسول الله بولدى أم سلمة**، أو يدفع بالتسبيح؛ لما روينا[٣] من قبل[٤]، ويكره الجمع بينهما[٥]؛ لأن بأحدهما كفاية.

فصل[٦]

ويكره للمصلى[٧] أن يعبث[٨] بثوبه[٩]، أو بجسده؛ لقوله عليه السّلام[١٠]: «إن الله تعالى كره لكم ثلاثًا»***، وذكر منها[١١]: العبث فى

---

(١) قوله: "فادرأوا ما استطعتم" قلت: تقدم لأبى داودرح عن مجاهد عن أبى الوداك عن الخدرى مرفوعًا: «لا يقطع الصلاة شيء وادرأوا ما استطعتم». (ت)

* متفق عليه من حديث أبى سعيد، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٦، ص١٨١، ونصب الراية ج٢ ص٨٤ (نعيم).

(٢) قوله: "كما فعل" روى ابن ماجة عنها قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يصلى فى حجرة أم سلمة فمر بين يديه عبد الله، أو عمر بن أبى سلمة، فقال بيده، فمرت زينب بنت أم سلمة، فقال بيده هكذا، فمضت، فلما صلى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، قال: هن أغلب. (ن)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٧، ص١٨١، ونصب الراية ج٢ ص٨٥ (نعيم).

(٣) قوله: "لما روينا من قبل" يعنى قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: إذا نابت أحدكم نائبة وهو فى الصلاة فليسبح. (ف)

(٤) قوله: "من قبل" وهذا فى حق الرجال، وأما فى حق النساء فيصفقن أى يضربن بظهور أصابع اليد اليمنى على صفحة الكف اليسرى؛ لما مر أن لهن التصفيق. (عناية)

(٥) أى الإشارة والتسبيح. (ع)

(٦) قوله: "فصل" أخره عن المفسدات؛ لقوة المفسد. (عناية)

(٧) قوله: "ويكره إلخ" كأنه أراد بالمكروه ههنا ما يكون غير مفسد للصلاة، وإن كان حرامًا بدليل قطعى، فإنه حرام بالإجماع. (إله داد)

(٨) قوله: "أن يعبث" العبث الفعل الذى فيه غرض، لكنه ليس بشرعى، والسفه ما لا غرض فيه أصلا، وقال مولانا حميد الدينرح: العبث كل عمل ليس فيه غرض صحيح، ولا نزاع فى الاصطلاح، ولما كان العبث بالثوب والجسد أكثر وقوعًا قدمه. (عناية)

(٩) قوله: "بثوبه إلخ" إنما قدم العبث على غيره من تقليب الحصا وغيره؛ لما أنه كلى مشتمل على ما بعده، كذا فى "النهاية"، ورد عليه فى "العناية" بأن العبث بالثوب والجسد ليس بكلى يكون ما بعده من جزئياته. (مولوى محمد عبد الحى)

(١٠) رواه القضاعى فى "مسنده". (ف)

الصلاة، ولأن العبث[١] خارج الصلاة حرام، فما ظنك في الصلاة؟ ولا يقلّب الحصا؛ لأنه نوع عبث إلا أن لا يمكنه من السجود، فيسويه مرة واحدة[٢]؛ لقوله عليه السّلام[٣]: «مرة يا أبا ذر وإلا فذر[٤]»*، ولأن فيه إصلاح صلاته، ولا يفرقع أصابعه[٥]؛ لقوله عليه السلام[٦]: «لا تفرقع أصابعك وأنت تصلي[٧]»**، ولا يتخصّر، وهو وضع اليد[٨] على الخاصرة[٩]؛ لأنه عليه السلام نهى عن الاختصار

***انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٨، ص١٨١ ، ونصب الراية ج٢ ص٨٦ (نعيم).

(١١) قوله: "وذكر منها العبث في الصلاة" وهو أولها، ثم قال: والرفث في الصيام والضحك بالمقابر. (فتح القدير)

(١) فيه نظر، فإن العبث ليس بحرام. (عيني)

(٢) قوله: "مرة" في "المحيط": ولا يقلب الحصى إلا أن لا يمكنه من السجود؛ فيسوى موضع سجوده مرة، أو مرتين، وكأنه أراد بالمرة ما دون الثلاثة. (د)

(٣) غريب بهذا اللفظ. (ت)

(٤) قوله: "مرة يا أبا ذر إلخ" هذا اللفظ ذكره في "المبسوط"، وتبعه من جاء بعده، ولم يجده المخرجون، وأما معناه فرواه أبو نعيم في "حلية الأولياء" وغيره. (مولوى عبد الحيرح)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣٠، ص١٨٢ ، ونصب الراية ج٢ ص٨٦ (نعيم).

(٥) قوله: "ولا يفرقع" الفرقعة تنقيض الأصابع، وذلك بأن تغمزها حتى تصوت. (نهاية)

(٦) أخرجه ابن ماجة. (ت)

(٧) ويكره خارج الصلاة أيضًا عند الأكثر، جامع الرموز. (ت)

** رواه علي رضي الله عنه، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٢٩، ص١٨١ ، ونصب الراية ج٢ ص٨٧ (نعيم).

(٨) ويكره خارج الصلاة للرجل والمرأة. (عيني)

(٩) قوله: "على الخاصرة" هو ما فوق الطفطفة والشراسيف، والطفطفة: أطراف الخاصرة، والشراسيف: أطراف الضلع الذي يشرف على البطن، كذا في "المغرب". (نهاية)

قوله: "على الخاصرة" هذا أحد تفاسير التخصر، وقيل: هو التوكئ على عصا، وقيل: المراد به أن يختصر في السورة من أولها آية، أو آيتين، وقيل: هو أن يحذف آية السجدة، وقيل: غير ذلك لكن أصلح التفاسير هو الأول، وبه قال جمهور أهل اللغة والفقه والحديث، كذا في "تبيين الحقائق"، ثم الكراهة في التخصر تحريمية؛ لورود النهي، كذا في "البحر الرائق".

وقال في "البناية": كراهة التخصر متفق عليه في حق الرجل والمرأة كليهما، وذكر صاحب "الدر المختار" أنه مكروه خارج الصلاة أيضًا، لكن الكراهة فيه تنزيهية. (مولوى عبد الحي رحمه الله تعالى)

فى الصلاة[١]*، ولأن فيه ترك الوضع المسنون، ولا يلتفت؛ لقوله عليه السلام[٢]: «لو علم المصلى من يناجى ما التفت»**.

ولو نظر بمؤخر عينيه[٣] يمنة ويسرة من غير أن يلوى عنقه[٤] لايكره؛ لأنه عليه السلام كان يلاحظ أصحابه[٥] فى صلاته بمؤق عينيه[٦]، *** ولا يُقعِى ولا يفترش ذراعيه؛ لقول أبى ذر[٧]: نهانى خليلى عن ثلاث: أن أنقر نقر الديك[٨]، وأن أقعى إقعاء الكلب[٩]، وأن

---

(١) أخرجه الجماعة إلا ابن ماجة. (ت)

* متفق عليه من حديث أبى هريرة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣١، ص١٨٢، ونصب الراية ج٢ ص٨٧ (نعيم).

(٢) قوله: "عليه السلام [غريب. ت]" فيه ألفاظ أقربها إلى لفظ الكتاب ما أخرجه البيهقى فى "شعب الإيمان": «ما من مؤمن عن كعب يقوم مصليًا إلا وكل الله به ملكًا ينادى يا ابن آدم لو تعلم ما فى صلاتك من تناجى ما التفت». (ف)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣٢، ص١٨٢، ونصب الراية ج٢ ص٨٨ (نعيم).

(٣) قوله: "بمؤخر عينيه" مؤخر العين بضم الميم وكسر الخاء المعجمة مخففًا، طرفها الذى يلى الصدغ، والمقدم خلافه. (نهاية)

(٤) قوله: "من غير أن يلوى [بالفارسية: بگرداند. ت] عنقه" بحيث يخرج عن محاذاة القبلة. (عبد)

(٥) قوله: "كان يلاحظ إلخ" قال المخرج الزيلعيرح: قلت: غريب بهذا اللفظ انتهى، قلت: ليس مطلب المصنف أنه روى بهذا اللفظ أى «كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يلاحظ أصحابه بمؤق عينيه»، وإلا لقال: لأنه روى أنه كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلخ بل مطلبه حكاية الحال عما هو فى الواقع، ولا شك أنه يلاحظ أصحابه، كما روى الترمذى عن ابن عباس قال: "كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يلحظ فى الصلاة يمينا وشمالا ولا يلوى عنقه خلف ظهره". (مولوى محمد عبد الحيرح)

(٦) قوله: "بمؤق عينيه" المؤق بالهمزة: مؤخر العين، ويجوز قلب الهمزة واوًا. (نهاية)

*** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣٣، ص١٨٣، ونصب الراية ج٢ ص٨٩ (نعيم).

(٧) غريب من حديث أبى ذر، وأخرجه أحمد عن أبى هريرة. (ن)

(٨) قوله: "أن أنقر نقر الديك" يقال: نقر الطائر الحب، أى التقطه بمنقاره، من باب طلب، شبه من يشرع فى الركوع والسجود ويسرع فيهما بالديك الذى ينقر الحب. (نهاية)

(٩) قوله: "وأن أقعى إلخ" وما روى البيهقى عن ابن عمر وابن الزبير أنهم كانوا يقعون، فالجواب المحقق عنه أن الإقعاء على ضربين: أحدهما: مستحب أن يضع إليتيه على عقبيه، وركبتاه فى الأرض، وهو المروى عن العبادلة، والمنهى أن يضع إليتيه ويديه على الأرض، وينصب ساقيه. (ف)

أفترش[١] افتراش[٢] الثعلب[٣]***. والإقعاء: أن يضع إليتيه على الأرض، وينصب ركبتيه نصبًا، هو الصحيح[٤]. ولا يرد السّلام بلسانه[٥]؛ لأنه كلام، ولا بيده[٦]؛ لأنه سلام معنى، حتى لو صافح بنية التسليم[٧] تفسد صلاته. ولا يتربع إلا من عذر؛ لأن فيه ترك سنة القعود[٨]، ولا يعقص شعره[٩]، وهو أن يجمع شعره على هامته[١٠]،

---

(١) قوله: "وأن أفترش إلخ" لأن فيه ترك سنة السجود. (نهاية)

(٢) قوله: "افتراش الثعلب" فى "المغرب": افترش ذراعيه أى ألقاهما على الأرض. (ن)

(٣) قوله: "الثعلب [بالفارسية: روباه. م]" وفى بعض النسخ افتراش السبع. (ت)

*** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣٤، ص١٨٤، ونصب الراية ج٢ ص٩٢ (نعيم).

(٤) قوله: "هو الصحيح" هو احتراز عن تفسير آخر للإقعاء، وهو أن ينصب قدميه، كما يفعل فى السجود، ويضع إليتيه على عقبيه؛ لأن الكلب لا يقعى كذلك، وإنما يقعى مثل ما ذكر فى الكتاب إلا أن الكلب ينصب قدميه، والآدمى ينصب ركبتيه إلى صدره. (ع)

(٥) قوله: "بلسانه" قلت: رد السلام بلسانه من مفسدات الصلاة، وهذا الفصل لبيان ما يكره فى الصلاة، فكان الصواب ذكر هذه المسألة فى باب المفسدات دون فصل الكراهة مع أن ذكر هذه المسألة مع قوله: ولا بيده، ربما يتوهم أن الرد باللسان، والرد باليد من وارد واحد، وليس كذلك؛ فإن الأول مفسد، والثانى مكروه. (إله داد)

(٦) قوله: "ولا بيده" فإن قلت: قال ابن عمر: قلت لبلال: كيف كان النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يرد عليهم حين كانوا يسلمون عليه وهو فى الصلاة؟، قال: كان يشير بيده، وفيه دليل على أن رد السلام باليد ليس بمكروه، أجيب بحمله على ما قبل التحريم. (د)

(٧) قوله: "حتى لو صافح إلخ" وقد يحتاج إلى الفرق بين رد السلام باليد، وبين السلام بالمصافحة من حيث إن الأول مكروه، والثانى مفسد أن كلا منهما كلام معنى.

والفرق أن دلالة المصافحة على السلام لأنها سنة بعد السلام، ويكون غالبا بعده، فجعل كالتسليم من كل وجه، وأما الإشارة باليد، فلا اختصاص له برد السلام، فجعل ردا من وجه دون وجه، فقلنا: بأن المصافحة بنية السلام يفسد، والإشارة باليد بنية السلام مكروه. (د)

(٨) قوله: "سنة القعود" أى القعود فى الصلاة، فيكره لا مطلقًا؛ لأنه من فعل الجبابرة، كما علل؛ لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان جل قعوده فى غير الصلاة مع أصحابه التربع، وكذا عمر رض (ف)

(٩) قوله: "ولا يعقص [من باب "ضرَبَ يضرِبُ"، كذا فى "المضمرات" وهو كراهة تنزيهية. (د)] شعره" أى لا يصلى وهو معقوص، لا أنه لا يفعل هذا الفعل فى الصلاة؛ لأنه مفسد. (عبد)

(١٠) وبالفارسية: سر وپيشانى. (ن)

ويشدّه بخيط[١]، أو بصمغ[٢] ليتلبّد[٣]، فقد روى*: «أنه عليه السّلام نهى أن يصلي الرجل وهو معقوص»[٤]، ولا يكف ثوبه[٥]؛ لأنه نوع تجبر. ولا يسدُل[٦] ثوبه؛ لأنه عليه السّلام نهى عن السدل[٧]** وهو أن يجعل ثوبه على رأسه وكتفيه، ثم يرسل أطرافه من جوانبه[٨]. ولا

(١) من وراءه. (ف)

(٢) قوله: "أو بصمغ" بالفتح، بالفارسية: شلم درخت يعنى شيرهء كه از ميان درخت چكد. (م)

(٣) تلبد بالفارسية: برهم نشستن.

* من حديث أبى سعيد المقبرى انظر الدراية ج ١رقم الحديث٢٣٥، ص١٨٤، ونصب الراية ج٢ ص٩٣ (نعيم).

(٤) أخرجه ابن ماجة فى "سننه". (ت)

(٥) قوله: "ولا يكف [وفى نسخة: يلف] ثوبه" أى لا يمنع ثوبه من الوقوع على الأرض، (عبد).

قوله: "ولا يكف ثوبه" الأصل فى هذا الباب أن كل فعل يكون فيها ترك الخشوع يكون مكروها، فإن ورد النهى عنه يكون الكراهة تحريمية، وقد ذكروا لهذا الأصل فروعًا من ذلك أنه يكره التثاؤب فى الصلاة، وأن يكون فى فيه شيء وهو يصلى كالدرهم ونحوه بحيث لا يمنع عن القراءة، فإن منع فسدت، كما فى "الدر المختار"، وذكر فى "خزانة الرواية" أنه يكره أن ينحرف أصابع رجليه عن القبلة فى السجود وغيره، وكذا ذب الذباب إلا قليلا، ويكره الالتفات والصلاة مشمرا كميه صرح به إلياس زاده.

ويكره تغطية الفم والأنف، والاعتجار وهو أن يلف العمامة حول رأسه، وقيل: أن يلف بعضها على رأسه، وبعضها على وجهه، وأن تروح بكمه، أو بمروحة، كذا فى "البناية".

ويكره الصلاة مع مدافعة الأخبثين؛ لما ورد النهى عنه فى السنن وغيرها، وقال بدر الدين فى "شرح الخلاصة الكيدانية": يكره مدافعة الريح أيضًا، كما فى "الإرشاد"، وهذه الرواية أنا وجدتها فى "الإرشاد" بعد تتبع كثير، وعلماءنا كانوا متحيرين فى الحكم بمدافعة الريح، وعدم كراهته انتهى.

ويكره التمايل يمينا وشمالا، والاستراحة من رجل إلى رجل، وغمض العينين فى الصلاة، وشم الطيب بصنع منه، ومسح الجبهة من التراب، والعرق قبل الفراغ من الصلاة، وقتل القملة دون الثلاث، وحمل الصبى بلا عذر، وهو الخوف من سبع، أو ماء، أو نار، أو نحو ذلك، والاعتماد بحائط، أو أسطوانة بلا ضرورة فى غير النوافل، كذا فى "البداية".

ويكره أن يصلى مع إعراء المناكب، كما فى "المحيط"، وأن يصلى ووسطه مشدد، كما فى "البناية"، وأن يصلى فى السراويل بدون القميص إلا لضرورة، كما فى "جامع المضمرات"، وإن شئت زيادة الاطلاع على التفاريع مع الدلائل، فارجع إلى "السعاية فى كشف ما فى شرح الوقاية". (مولان محمد عبد الحيرح)

(٦) من باب "طلَب يطلُبُ"، كذا فى "شرح حميد الدين". (ت)

(٧) أخرجه أبو داود. (ت)

** من حديث أبى هريرة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث٢٣٦، ص١٨٥، ونصب الراية ج٢ ص٩٥ (نعيم).

(٨) قوله: "ثم يرسل أطرافه من جوانبه" يصدق على ما إذا كان المنديل مرسلا من كتفيه، كما يعتاده

يأكل ولا يشرب ؛ لأنه ليس من أعمال الصلاة[١] ، فإن أكل[٢] ، أو شرب عامدًا أو ناسيًا ، فسدت صلاته[٣] ؛ لأنه[٤] عمل كثير ، وحالة الصلاة[٥] مذكّرة[٦] ، ولا بأس[٧] بأن يكون مقام الإمام فى المسجد[٨] ، وسجوده[٩] فى الطاق[١٠] ، ويكره أن يقوم فى الطاق[١١] ؛ لأنه يشبه صنيع أهل الكتاب من حيث تخصيص الإمام بالمكان[١٢] ، بخلاف ما إذا كان سجوده فى الطاق[١٣] .

كثير فينبغى لمن فى عنقه منديل أن يضعه عند الصلاة، ويصدق أيضًا على لبس القباء من غير إدخال اليدين. (إلهداد)

(١) قوله: "لأنه ليس من أعمال الصلاة" هذه المسألة لا يلايم هذا الفصل. (إله داد)

(٢) قوله: "فإن أكل إلخ" أما إذا كان بين أسنانه شيء، فإن ابتلعه لا يفسد صلاته؛ لأن ما بين أسنانه تبع لريقه، ولذا لا يفسد به الصوم، وقال بعضهم: هذا إذا كان ما بين أسنانه قليلا من الحمصة، فأما إذا كان أكثر منها تفسد صلاته، وسوى بينها وبين الصوم، وقال بعضهم: ما دون ملء الفم لا يفسد صلاته، وفرق بين الصلاة والصوم، كذا فى "فتاوى قاضى خان". (ن)

(٣) قوله: "فسدت صلاته" نفلا كانت، أو فرضًا، وعن سعيد بن جبير أنه شرب، وعن طاوس: أنه يجوز الشرب فى النفل، وهو رواية عن أحمدرح. (عناية)

(٤) أى كل واحد من الأكل والشرب. (عناية)

(٥) قوله: "وحالة الصلاة إلخ" جواب عما يقال: ينبغى أن يكون النسيان عفوًا، كما فى الصوم. (ع)

(٦) قوله: "مذكرة" فلا يكون الأكل فيها ناسيًا كالأكل فى الصوم ناسيًا. (ف)

(٧) شرع بمسائل "الجامع الصغير". (ن)

(٨) قوله: "مقام الإمام إلخ" المراد بالمقام المذكور مكان الأقدام. (عناية)

(٩) قوله: "وسجوده إلخ" الأنسب أن يذكر القيام مقام المقام، أو المسجد بدل السجود. (د)

(١٠) أى المحراب. (ف)

(١١) قوله: "ويكره أن يقوم فى الطاق" له طريقان: المذكور فى الكتاب أحد الطريقين، والطريق الآخر: هو المروى عن الفقيه أبى جعفررح أن حاله مشتبه على من عن يمينه ويساره، وعلى هذا إذا كان بجنبى الطاق عمودان وراء ذلك فرجة يطلع بها من يمينه ويساره، فلا بأس به. (ع)

(١٢) قوله: "من حيث تخصيص الإمام بالمكان" الباء داخلة على المختص على نحو خصصت فلانا بالذكر. (د)

(١٣) قوله: "بخلاف ما إذا كان سجوده فى الطاق [أى رجلاه خارجًا. ف]" فإنه لا يكره؛ لأن العبرة للقدم فى مكان الصلاة حتى يشترط طهارته رواية واحدة، وفى طهارة مكان السجود روايتان. (ف)

ويكره أن يكون[١] الإمام وحده[٢] على الدكان[٣]؛ لما قلنا[٤]، وكذا على القلب في ظاهر الرواية[٥]؛ لأنه[٦] ازدراء[٧] بالإمام. ولا بأس أن يصلي إلى ظهر رجل قاعد[٨] يتحدث[٩]؛ لأن ابن عمر ربما كان يستتر[١٠] بنافع[١١] في بعض أسفاره*.

ولا بأس بأن يصلي وبين يديه مصحف معلّق[١٢]، أو سيف معلّق؛

---

(١) وفي بعض النسخ: أن يقوم.

(٢) قوله: "وحده" احتراز عما إذا كان معه بعض القوم، فإنه لا يكره. (ف)

(٣) قوله: "على الدكان" لم يذكر في الكتاب مقدار ارتفاع الدكان، وذكر الطحاوي أنه مقدر بقامة الرجل، وهو مروي عن أبي يوسف رح، وقيل: مقدر بما يقع به الامتياز، وقيل: بالذراع؛ اعتباراً بالسترة، وعليه الاعتماد، وهذا إذا لم يكن له عذر، وأما إذا كان كما في الجمعة فلا. (ع)

(٤) من أنه تشبه بأهل الكتاب. (ف)

(٥) هو الأصح. (در مختار)

(٦) احتراز عن رواية الطحاوي. (ف)

(٧) أي تحقير له.

(٨) قوله: "إلى ظهر إلخ" نعم يكره أن يصلي إلى وجه غيره؛ لما روي عن عمر أنه رأى رجلا يصلي إلى وجه غيره، فعلاهما بالدرة، وقال للمصلي: تستقبل الصورة في صلاتك، وقال للقاعد: أتستقبل المصلي بوجهه. (ن)

(٩) قوله: "يتحدث" ومن الناس من كره ذلك؛ لما روي أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى أن يصلي الرجل وعنده قوم يتحدثون، أو نائمون، وتأويله: عندنا إذا رفعوا أصواتهم على وجه يخاف منه وقوع الغلط في الصلاة، أو يخاف أن يظهر صوت من النائمين فيضحك في صلاته. (عناية)

(١٠) قوله: "كان يستتر إلخ" روى ابن أبي شيبة عن نافع، قال: كان ابن عمر إذا لم يجد سبيلا إلى سارية، قال لي: ولِّ ظهرك. (ف)

(١١) اسم غلامه. (عبد)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣٧، ص١٨٥، ونصب الراية ج٢ ص٩٦ (نعيم).

(١٢) قوله: "مصحف معلق إلخ" إنما أورد المسألة هكذا؛ لأن من العلماء من كره ذلك، فقالوا: أما السيف، فإنه آلة للحرب، وفي الحديد بأس شديد، فلا يليق تقديمه في مقام الابتهال، وقيل: هو قول ابن عمر رضي الله عنهما، وأما في استقبال المصحف، فإن فيه تشبيها بأهل الكتاب، فإنهم كانو يفعلون ذلك، وقيل: هو قول النخعي رحمه الله تعالى إلا أنا نقول: لا يفعلون ذلك عبادة، لكن ليقرأوا منه في صلاتهم، وذلك مكروه، وأما السيف قلنا: نعم، إنه آلة الحرب لكن الموضع موضع الحرب، ولذا سمي الطاق محرابا. (ن)

لأنهما لا يعبدان، وباعتباره تثبت الكراهة[١]، ولا بأس أن يصلى على بساط فيه تصاوير[٢]؛ لأن فيه استهانة بالصور، ولا يسجد على التصاوير؛ لأنه يشبه عبادة الصورة، وأطلق[٣] الكراهة فى "الأصل"؛ لأن المصلّى[٤] معظم[٥].

ويكره أن يكون فوق رأسه فى السقف، أو بين يديه[٦]، أو بحذاءه تصاوير، أو صورة معلقة؛ لحديث جبريل[٧]: «إنا لا ندخل[٨] بيتًا[٩] فيه كلب أو صورة»*، ولو كانت الصورة صغيرة بحيث لا تبدو

---

(١) قوله: "وباعتباره إلخ" قدم المعمول لإفادة الحصر. (ف)

(٢) قوله: "فيه تصاوير" فى "المغرب": الصورة عام فى ذى الروح وغيره، والتمثال خاص بمثال ذى الروح، لكن المراد ههنا ذو الروح، فإن غير ذى الروح لا يكره كالشجر. (ف)

(٣) قوله: "وأطلق" أى لم يفصل فى "المبسوط" فى حق الكراهية بين أن يسجد، وأن لا يسجد. (ن)

(٤) كلاهما مفعول. (ن)

(٥) من بين سائر البسط. (ن)

(٦) قوله: "أو بين يديه إلخ" فلو كانت الصورة خلفه، أو تحت رجليه، ففى شرح عتاب: لا تكره الصلاة، ولكن يكره جعل الصورة فى البيت. (ف)

(٧) قوله: "لحديث جبريل إلخ" أخرجه البخارى فى "صحيحه". (ت)

(٨) قوله: "إنا لا ندخل إلخ" قيل: فى وجه التمسك أن البيت الذى لا يدخل فيه الملائكة شر البيوت، والصلاة فى شر البيوت مكروه، وفيه بحث حيث يلزم أن تكره الصلاة فى بيت فيه كلب، أو صورة، سواء كان بحذاءه أو لا، وفى كل بيت لا يدخل فيه الملائكة كبيت فيه طنبور على ما ورد به الحديث، إلا أن يلتزم الكراهة فى جميع هذه الصور، لكن بعضها أشد كراهة من البعض، فلذا قيد بما إذا كان فوق رأسه؛ لأن الكراهة فى ما إذا كانت الصورة خلفه أضعف صور الكراهة.

فالوجه أن الملك إنما لا يدخل فى بيت فيه صورة استهانة للصورة، فدل أن الصورة واجب الإهانة، فيكره الصلاة إذا كانت بحيث يكون فيها تعظيم الصورة، كما إذا كان فوق رأسه، أو بين يديه، أو بحذاءه. (د)

(٩) قوله: "بيتا فيه كلب، أو صورة" قال عبد الله: واعد النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم جبريل، فأبطأ عليه حتى شق ذلك على النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وخرج النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فلقيه، فقال: «إنا لا ندخل بيتًا فيه كلب ولا صورة» انتهى. (ت)

* روى من حديث ابن عمر وميمونة وعائشة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣٨، ص١٨٥، ونصب الراية ج٢ ص٩٧ (نعيم).

للناظر[١] لا يكره[٢]؛ لأن الصغار جدًا لا تعبد[٣]، وإذا كان التمثال مقطوع الرأس أى ممحو الرأس[٤]، فليس بتمثال؛ لأنه لا يعبد بدون الرأس، وصار كما إذا صلى إلى شمع، أو سراج على ما قالوا[٥].

ولو كانت الصورة على وسادة ملقاة[٦]، أو على بساط مفروش لا يكره[٧]؛ لأنها تداس[٨] وتوطأ[٩] بخلاف ما إذا كانت الوسادة منصوبة، أو كانت على الستر؛ لأنه تعظيم لها، وأنسدها[١٠] كراهة أن تكون أمام المصلى، ثم من فوق رأسه، ثم على يمينه، ثم على شماله، ثم خلفه[١١].

---

(١) قوله: "بحيث لا تبدو للناظر" أى على بعدها، والكبيرة ما تبدو على البعد. (فتح القدير)

(٢) قوله: "لا يكره" وكان على خاتم أبى هريرة رضى الله عنه ذبابتان، ووجد خاتم دانيال النبى عليه السلام على عهد عمر رضى الله عنه، وكان على فصه صورة أسد ولبوة، وبينهما صبى يلحسانه، فلما نظر إليه عمر اغرورقت عيناه، ودفعه إلى أبى موسى الأشعرى.

وأصله ما حكى أن بخت نصر حين استولى أخبر أن بعض ما يولد فى زمانك يقتلك، وكان يتبع الصبيان، فيقتلهم، ولما ولد دانيال عليه السلام ألقته أمه فى غيضة رجاء أن ينجو، فجعل الله تعالى له أسدًا يحفظه، ولبوة ترضعه، وهما يلحسانه، فأراد بهذا النقش أن يحفظ منة الله تعالى شأنه. (د)

(٣) فليس لها حكم الوثن. (ف)

(٤) قوله: "أى ممحو الرأس" إنما فسر به؛ لأن من الناس يخطون خطا، وهو لا يجدى؛ لأنه يشبه الطوق.(عبد)

(٥) قوله: "على ما قالوا [هو الصحيح. ع]" إنما قال ذلك إيذانًا بالخلاف، فقد ذكر الإمام التمرتاشى: واختلف فيمن صلى وبين يديه شمع، أو سراج، فقيل: يكره كما لو كان بين يديه جمرة، أو نار موقدة، والصحيح أنه لا يكره. (نهاية)

(٦) قوله: "ولو كانت الصورة على وسادة [بالفارسية: بالين] إلخ" هذا مما لا دخل له فى الصلاة لكن ذكره تقريبًا. (عبد)

(٧) قوله: "لا يكره" ويحكى عن الحسن وعطاء رحمهما الله تعالى أنهما دخلا بيتًا فيه بساط عليه تصاوير، فوقف عطاء وجلس الحسن، وقال: تعظيم الصورة فى ترك الجلوس. (ن)

(٨) تكيه كرده شده.

(٩) پائمال.

(١٠) يشير إلى أن الكراهة مقول بالتشكيك. (ع)

(١١) وإن كانت تحت رجليه فهو أيسر. (ن)

ولو لبس ثوبًا[١] فيه تصاوير يكره؛ لأنه يشبه[٢] حامل الصنم، والصلاة جائزة فى جميع ذلك لاستجماع شرائطها، وتعاد على وجه غير مكروه[٣]، وهذا الحكم فى كل صلاة أديت مع الكراهة[٤].

ولا يكره تمثال غير ذى الروح؛ لأنه لا يعبد، ولا بأس بقتل[٥] الحية[٦]، والعقرب فى الصلاة؛ لقوله عليه السّلام[٧]: «اقتلوا الأسودين[٨] ولو كنتم فى الصلاة»*، ولأن فيه إزالة الشغل[٩]، فأشبه درء المارِّ، ويستوى جميع أنواع الحيات، هو الصحيح[١٠] لإطلاق ما رويناه.

---

(١) قوله: "ولو لبس ثوبًا" ويكره اتخاذ الصور فى البيت، كما يكره الدخول فيها والجلوس؛ لأن فيه ترويجًا للحرام، ولا يكره بيع ثوبه، ولا يقبل شهادة بائعه وناسجه، ولا أجر للمصور. (جامع الرموز)

(٢) قوله: "لأنه يشبه إلخ" إنما قال: يشبه لأن فى الثوب ليس صنم فى الواقع. (عبد)

(٣) قوله: "وتعاد إلخ" صرح بلفظ الوجوب الشيخ قوام الدين الكاكى فى "شرح المنار"، ولفظ الخبر المذكور أعنى قوله: وتعاد يفيده أيضًا على ما عرف، والحق التفصيل بين كونه تلك كراهة كراهة تحريم فتجب الإعادة، أو تنزيه فتستحب، فإن كراهة التحريم فى رتبة الواجب. (ف)

(٤) قوله: "وهو الحكم فى كل صلاة [كما إذا ترك واجبًا من واجبات الصلاة. د] إلخ" وقال أبو يوسف الترجمانى: الإعادة أولى فى الكراهتين. (مج)

(٥) قوله: "بقتل الحية والعقرب" لم يفرق بين ما إذا أمكنه القتل بضربة واحدة، وبين ما إذا احتاج إلى ضربات، وهو اختيار شمس الأئمة السرخسى؛ لأن قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «اقتلوا الأسودين» مطلق، ومنهم من قال: إن أمكنه القتل بضربة واحدة قتل، وإن ضرب ضربات استقبل الصلاة؛ لأنه عمل كثير، والجواب أنه عمل كثير، رخص فيه للمصلى، فهو كالمشى بعد الحدث، والاستقاء من البئر للتوضئ. (عناية)

(٦) قوله: "الحية" سواء كانت جنية، وهى بيضاء لها ضفيرتان تمشى مستوية، أو غير جنية، وهى سوداء تمشى ملتوية. (مج)

(٧) أخرجه أصحاب السنن الأربع. (ت)

(٨) العقرب والحية. (ت)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٣٩، ص١٨٦، ونصب الراية ج٢ ص٩٩ (نعيم).

(٩) أى شغل القلب عن حضور القلب. (عبد)

(١٠) قوله: "هو الصحيح" وقيل: لا يحل قتل الجنية إلا إذا قيل: خل طريق المسلمين، فإن أبت تقتل حينئذٍ، والطحاوى يقول: إنه فاسد من حيث إن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم عاهد الجن بأن لا يظهروا لأمته بصورة الجن، ولا يدخلوا بيوتهم، فإذا أنقضوا العهد يباح القتل.

ويكره[١] عدّ الآى[٢] والتسبيحات باليد فى الصلاة[٣]، وكذلك عدّ

وذكر صدر الإسلام الصحيح أن يحتاط فى قتلها، حتى لا يقتل جنيا، فإنهم يؤذونه، فإن واحداً من إخوانى أكبر سناً منى قتل حية كبيرة بسيف فى دار لنا، فضربه الجن حتى جعلوه بحيث لا يتحرك رجلاه إلى شهر، ثم عالجناه بإرضاء الجن، فتركوه. (مج)

(١) وقيل: هذا فى الفرائض. (ن)

(٢) جمع آية.

(٣) قوله: "فى الصلاة [أطلق الصلاة. ع]" وكان السلف يختلفون فى عدد الآى والتسبيح فى غير الصلاة. (نهاية)

قوله: "فى الصلاة" أشار بهذا اللفظ إلى أنه لا يكره عد التسبيح ونحوه خارج الصلاة، سواء كان بالأصابع أو بالسبحة المعروفة فى زماننا.

ومن الناس من يقول: إن أخذ السبحة بدعة، وليس كذلك، فقد اتخذها سادات يشار إليهم، ويعتمد عليهم من الصحابة، ومن بعدهم.

ونقل السيوطى فى رسالته "المنحة فى السبحة" عن "تحفة العباد": أنه قال بعض العلماء: عقد التسبيح بالأنامل أفضل من السبحة، ولكن يقال: إن المسبّح إن أمن من الغلط كان عقده بالأنامل أفضل، وإلا فبالسبحة أولى.

ونقل عن "كتاب كرامات الأولياء" لأبى القاسم: هبة الله الحسن الطبرى أنه كان كان لأبى مسلم الخولانى سبحة، فقام ليلة، والسبحة فى يده، فاستدارت السبحة فلفت على ذراعه، وجعلت تسبح، فالتفت أبو مسلم، وسبحته تدور فى ذراعه، وهى تقول: سبحانك يا منبت النبات! ويا دائم الثبات! فقال: هلمى يا أم مسلم!* فانظرى إلى أعجب الأعاجيب، فجاءت أم مسلم، والسبحة تدور وتسبح.

وأخرج عبد الله بن أحمد فى "زوائد الزهد"، وأبو نعيم فى "حلية الأولياء" عن نعيم بن محرز ابن أبى هريرة أن لجدة أبى هريرة كان خيط فيه ألفا عقدة، فلا ينام حتى يسبح.

وأخرج ابن سعد فى "الطبقات" عن فاطمة بنت الحسين بن على بن أبى طالب أنها كانت تسبح بخيط معقود فيها، وهذا هو أصل السبحة المتداولة فى فى زماننا.

وذكر السيوطى أيضاً لإثبات استعمال السبحة حديث نعم المذكور للسبحة، أخرجه الديلمى فى "مسند الفردوس" عن على مرفوعاً، لكن قال بعض أشياخ شيخى السيد أحمدرح بن وحلان المكى دام فيضه فى ثبته أن الظاهر أن المراد بالسبحة فى هذا الحديث ركعتا التطوع بدليل أنه لم يكن فى زمن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم سبحة متداولة، كما صرح به على القارى فى "المرقاة"، ولم يكن فى زمانه يطلق السبحة إلا على التطوع، وحينئذ فلا يكون الحديث مما نحن فيه.

وقال السيوطى: لو لم يكن فى اتخاذ السبحة غير موافقة السادات، والدخول فى سلكهم لصارت بهذا الاعتبار من أهم الأمور، فكيف وهى مذكرة الله تعالى؛ لأن الإنسان فلما يراه إلا ويذكر الله، وهذا من أعظم فوائدها.

ومن فوائدها الاستعانة على دوام الذكر، كلما رآها ذكر أنه آلة الذكر، فقاده ذلك إلى الذكر، فيا حبذا بسبب موصل إلى دوام ذكر الله، وسن بعضهم يسميها مذكّرة، وبعضهم يسميها بحبل الوصول، وبعضهم برابطة القلوب، ولم ينقل عن أحد من الخلف والسلف المنع من جواز عد الذكر بالسبحة، بل كان أكثرهم يعدون بها، ولا يرون ذلك مكروهاً، انتهى كلامه ملخصاً.

وقد جمعت ما يتعلق بالسبحة فى رسالة، سميتها هدية الأبرار فى سبحة الأذكار، ولم يتفق لى إلى الآن

السور؛ لأن ذلك ليس من أعمال الصلاة. وعن أبى يوسف ومحمد[١] أنه لا بأس[٢] بذلك فى الفرائض والنوافل جميعًا؛ مراعاة لسنة القراءة، والعمل بما جاءت به السنة[٣]، قلنا: يمكنه أن يعد ذلك قبل الشروع[٤]، فيستغنى عن العدّ بعده، والله أعلم.

فصل[٥]

ويكره[٦] استقبال القبلة[٧] بالفرج فى الخلاء[٨]؛ لأنه عليه السّلام نهى عن ذلك[٩]* والاستدبار يكره فى رواية[١٠]؛ لما فيه من ترك التعظيم، ولا يكره فى رواية؛ لأن المستدبر فرجه غير موازى للقبلة[١١]،

تبييضه وترتيبه، أرجو من الله تعالى التوفيق إليه. (مولوى محمد عبد الحى رحمه الله تعالى)

(١) قوله: "وعن أبى يوسف ومحمد إلخ" فى هذا اللفظ إشارة إلى أن خلافهما فى غير ظاهر الرواية حيث ذكره بكلمة عن. (نهاية)

(٢) قوله: "أنه لا بأس بذلك إلخ" قيل: كلام المصنف يدل على أن الخلاف بينهم فى الفرائض والنوافل جميعًا، وقيل: الخلاف فى المكتوبة. (عناية)

(٣) وهو صلاة التسبيح. (نهاية)

(٤) قوله: "قبل الشروع" أى فى الصلاة، وأما فى صلاة التسبيح، فلا ضرورة أيضًا إلى العد باليد؛ لأنه يحصل بغمز رؤوس الأصابع. (عناية)

(٥) قوله: "فصل" لما فرغ من بيان الكراهة فى الصلاة شرع فى بيان الكراهة فى غير الصلاة. (عناية)

(٦) المسألة من خواص "الجامع الصغير". (ن)

(٧) قوله: "استقبال القبلة إلخ" لما كره استقبال القبلة بالفرج يكره للمرأة أن تمسك ولدها نحوها ليبول، وهذا كله إذا كان ذاكرًا للقبلة، ولو غفل عن ذلك، وجلس يقضى حاجته، ثم وجد فى نفسه، لا بأس به لكن إن أمكنه الانحراف ينحرف. (ن)

(٨) قوله: "فى الخلاء" بالمد بيت التغوط، وبالقصر النبت، ومنه الحديث: «ألا لا يختلى خلاها». (نهاية)

(٩) قوله: "نهى عن ذلك" أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم فى باب الطهارة. (ت)

* من حديث أبى أيوب، انظر الدراية ج١رقم الحديث ٢٤٠، ص١٨٧، ونصب الراية ج٢ ص١٠٢ (نعيم).

(١٠) قوله: "يكره فى رواية إلخ" وبعضهم قالوا: إذا كان ذيله ساقطًا على الأرض، فلا بأس به، وأما إذا كان رافعًا ذيله، فينبغى أن يكره. (ن)

(١١) قوله: "غير موازى إلخ" بخلاف المستقبل؛ لأن فرجه موازٍ لها إن كان ذكرًا، وما ينحط منه إليها إن كان أنثى. (ع)

وما ينحطّ منه ينحطّ إلى الأرض، بخلاف المستقبل؛ لأن فرجه موازٍ لها، وما ينحطّ منه ينحطّ إليها[١].

وتكره الجماعة فوق المسجد والبول والتخلى؛ لأن سطح المسجد له حكم المسجد[٢]، حتى يصح الاقتداء منه بمن تحته[٣]، ولا يبطل الاعتكاف بالصعود إليه، ولا يحل للجنب الوقوف عليه، ولا بأس بالبول فوق بيت فيه مسجد، والمراد ما أعدّ[٤] للصلاة فى البيت؛ لأنه لم يأخذ[٥] حكم المسجد، وإن نُدِبنا إليه[٦]. ويكره أن يغلق باب المسجد؛ لأنه يشبه المنع[٧] من الصلاة، وقيل: لا بأس به[٨] إذا خيف[٩] على متاع المسجد فى غير أوان الصلاة. ولا بأس بأن ينقش المسجد[١٠] بالجصّ والساج[١١] وماء الذهب، وقوله: لا بأس يشير إلى أنه لا يؤجر عليه، لكنه لا يأثم به، وقيل: هو قربة[١٢]، وهذا إذا فعل من مال نفسه، أما المتولّى[١٣] فيفعل من

---

(١) الأرض. (ع)

(٢) قوله: "له حكم المسجد" لأن حكم المسجدفى السقف والهواء جميعًا. (ن)

(٣) أى إذا كان خلفه.

(٤) أى هيئى.

(٥) حتى يباع. (ع)

(٦) أى إلى اتخاذ المسجد فى البيوت، فإنه مستحب. (عناية)

(٧) وهو حرام. (ع)

(٨) قوله: "لا بأس به إلخ" وجاز أن يخالف الحكم باختلاف أحوال الناس ألا ترى أن النساء كن يحضرن الجماعات، ثم منعن عنه. (ن)

(٩) قوله: "إذا خيف إلخ" لأن الغلبة لأهل الفساد، ويخاف منهم على متاع المسجد بالليل. (ن)

(١٠) قوله: "ولا بأ [فيه أقوال ثلاثة. ن] إلخ" إنما ذكر هذه المسألة بهذا النمط؛ لأن فيه اختلافًا. (ع)

(١١) چوبيست معروف بهندى آن را سال گويند. (غث)

(١٢) قوله: "وقيل: هو قربة [لما فيه من التعظيم. إله داد]" وقيل: هو مكروه؛ لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن من أشراط الساعة تزيين المساجد». (د)

مال الوقف ما يرجع إلى إحكام البناء، دون ما يرجع إلى النقش، حتى لو فعل يضمن، والله أعلم بالصواب.

باب[١] صلاة الوتر

الوتر واجب[٢] عند أبى حنيفة رض[٣]، وقالا[٤]: سنة[٥]؛ لظهور آثار السنن[٦] فيه، حيث لا يكفر جاحده[٧]، ولا يؤذّن له[٨].

ولأبى حنيفة[٩] قوله عليه السّلام *«إن الله تعالى زادكم صلاة ألا

---

(١٣) جواب المسألة، يعنى يجب أن يفعل. (ن)

(١) قوله: "باب صلاة الوتر [من باب إضافة العام إلى الخاص. عبد]" لما فرغ من بيان الصلاة المفروضة وما يتعلق بها من بيان أوقاتها، وكيفية أداءها، والأداء الكامل والقاصر، شرع فى بيان صلاة هى دون الفرض وفوق النوافل، وهى الوتر. (ن)

(٢) قوله: "واجب" قال الأعمش: اتفقوا -مع اختلافهم فى الوتر- أنها أدون درجة من الفرائض، حتى لا يكفر جاحده، وليس لها أذان ولا إقامة، وتجب القراءة فى الركعة الثالثة، وأعلى درجة من السنة، حتى يجب القضاء بتركها ناسيًا، أو عمدًا، وإن طالت المدة، ولا يؤدى على الراحلة من غير عذر، ولا يجوز إلا بنية الوتر دون التطوع وسائر السنن، ولو كانت سنة لكفتها نية الصلاة، كذا فى "شرح الطحاوى رح" و"تحفة الفقهاء". (ن)

(٣) قوله: "عند أبى حنيفة رح [روى عنه أنه فرض، وهو مؤوّل بوجوب العمل. عبد]" قيل: ليس فى الوتر رواية منصوصة فى الظاهر، لكن روى يوسف بن خالد السهمى عن أبى حنيفة رح أنها واجبة، وهو الظاهر من مذهبه، وروى نوح ابن أبى مريم عنه أنه سنة، وبه أخذ أبو يوسف ومحمد رح والشافعى رح، وروى حماد بن زيد عنه أنها فريضة، وبه أخذ زفر رح. (ع)

(٤) قوله: "وقالا إلخ" الحق أنه لم يثبت دليل الوجوب عندهما فنفياه، وثبت عنده. (ف)

(٥) قوله: "سنة" أى ليس بفرض اعتقادى، ولا عملى، أما الأول: فلأنه لا يكفر جاحده، وأما الثانى: فلأنه لا يؤذن له، وإذا انتفى ذلك كان سنة، لعدم القائل بكونها غير سنة، وغير فرض عملى، هذا على الرواية التى جاءت من قبل أبى حنيفة أنه فرض عملى، وأما على الرواية التى جاءت أنه واجب، فالاستدلال عندهما غير هذا. (د)

(٦) أى آثار عدم كونه فرضًا. (إله داد)

(٧) قوله: "حيث لا يكفر جاحده" لا يفيد؛ إذ إثبات اللازم لا يستلزم إثبات الملزوم المعين إلا إذا ساواه، وهو ههنا أعم. (ف)

(٨) قوله: "ولا يؤذن له" له أن يقول: إنا لا نسلم أن عدم التأذين من خواص السنة لوجوده فى الواجب، كصلاة العيد، وفيه أن صلاة العيد ليست بواجبة عنده، فلا يصح النقض بها. (عبد)

(٩) قوله: "ولأبى حنيفة" وجه الاستدلال من أوجه: أحدها: أنه أضاف الزيادة إلى الله تعالى والسنن إنما

وهى الوتر فصلّوها ما بين العشاء إلى طلوع الفجر»[١]: أمر، وهو للوجوب، ولهذا[٢] وجب[٣] القضاء بالإجماع[٤]، وإنما لم يكفر جاحده[٥]؛ لأن وجوبه ثبت بالسنة[٦]، وهو المعنى بما روى عنه أنه سنة، وهو يؤدّى في وقت العشاء[٧]، فاكتفي بأذانه وإقامته[٨].

قال: الوتر ثلاث ركعات[٩] لا يفصل بينهن بسلام؛ لما روت عائشة[١٠]: «أنه عليه السّلام كان يوتر بثلاث[١١]»*. وحكى الحسن[١٢]

تضاف إلى الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

والثانى: بأنه قال: زادكم، والزيادة إنما يتحقق فى الواجبات؛ لأنها محصورة العدد، لا فى النوافل؛ لأنه لا نهاية لها، والثالث: أن الزيادة على الشيء إنما يتحقق إذا كان المزيد من جنس المزيد عليه. (عناية)

* من حديث خارجة بن حذافة انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٤١، ص١٨٨، ونصب الراية ج٢ ص١٠٨ (نعيم).

(١) رواه أبو داود والترمذى. (ت)

(٢) أى لكونه واجبًا. (ع)

(٣) قوله: "وجب [أى ثبت وإلا فوجوب القضاء محل النزاع. ف] القضاء إلخ" فإن قلت: الشيء لا يجب قضاء إلا إذا وجب أداء، والوتر لا يجب أداء عندهما، فكيف يجب قضاء.

قلت: كأنهما أوجبا القضاء على خلاف القياس، وهو أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «من نام عن وتر فليصل إذا أصبح». (د)

(٤) قوله: "بالإجماع" قيل: المراد بالإجماع إجماع أصحابنا على ظاهر الرواية، فإنه نقل عن أبى يوسف فى رواية "النوادر" أنه لا يقضى خارج الوقت، وعن محمدرح أحب إلى أن يقضيها. (ع)

(٥) قوله: "وإنما لا يكفر جاحده إلخ" جواب عن قولهما: حيث لا يكفر جاحده. (ع)

(٦) قوله: "بالسنة" أى بالسنة التى ليست بمتواترة. (عبد)

(٧) قوله: "وهو يؤدى إلخ" جواب عن قولهما: ولا يؤذن له. (ع)

(٨) قوله: "فاكتفى بأذانه وإقامته" كما فى المزدلفة حيث يؤدى المغرب والعشاء فيه بأذان وإقامة واحدة. (د)

(٩) قوله: "ثلاث ركعات" فى "تحفة الفقهاء": وقال الشافعى: هو بالخيار إن شاء أوتر بركعة، أو بثلاث، أو بخمس، أو بسبع، أو بتسع، أو بإحدى عشرة ركعة، ولا يزيد عليه، وقال الزهرى: فى شهر رمضان ثلاث، وفى غيره ركعة، وفى "المبسوط": وقال الشافعى: الوتر ركعة واحدة. (نهاية)

(١٠) رواه الحاكم فى "المستدرك". (ت)

(١١) يعنى لا يفصل بينهن بسلام. (ت)

إجماع المسلمين على الثلاث*، وهذا أحد أقوال الشافعي رح، وفي قول: "يوتر بتسليمتين"، وهو قول مالك رح، والحجة عليهما ما رويناه.

ويقنت في الثالثة قبل الركوع، وقال الشافعي رح بعده؛ لما روى(٢) أنه عليه السلام قنت في آخر الوتر**، وهو بعد الركوع.

ولنا ما روى(٣) أنه عليه السلام قنت قبل الركوع***، وما زاد على نصف الشيء آخره(٤).

ويقنت في جميع السنة، خلافًا للشافعي رح في غير النصف الأخير من رمضان؛ لقوله عليه السلام للحسن بن علي(٥) حين علمه دعاء القنوت: «اجعل هذا في وترك(٦)»**** من غير فصل. ويقرأ في كل ركعة(٧) من الوتر فاتحة الكتاب وسورة؛ لقوله تعالى: ﴿فاقرءوا ما تيسر من

---

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٤٢، ص١٩١، ونصب الراية ج٢ ص١١٧ (نعيم).

(١٢) قوله: "وحكى الحسن [أورده في "مصنف ابن أبي شيبة". ف]" أي البصري، وهو المراد إذ أطلق، لا الحسن بن زياد، كما توهم بعضهم. (عبد الغفوررح)

* انظر الدراية ج١ ص١٨٨، ونصب الراية ج٢ ص١٢٢ (نعيم).

(٢) رواه الدارقطني. (ت)

** من حديث سويد بن غفلة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٤٣، ص١٩٣، ونصب الراية ج٢ ص١٢٢ (نعيم).

(٣) رواه ابن ماجة. (ت)

*** من حديث أبي بن كعب، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٤٤، ص١٩٣، ونصب الراية ج٢ ص١٢٣ (نعيم).

(٤) قوله: "وما زاد إلخ" جواب عما ذكره الشافعي. (ع)

(٥) أخرجه أصحاب السنن الأربع. (ت)

(٦) لم أجد هذا اللفظ. (ت)

**** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٤٥، ص١٩٤، ونصب الراية ج٢ ص١٢٥ (نعيم).

(٧) قوله: "في كل ركعة" لقائل أن يقول: القراءة في الأوليين قراءة من الأخريين في الرباعي والثلاثي، والوتر واجب ثلاثي عند أبي حنيفة رح كالمغرب، فيجب أن ينوب القهراءة في الأولين عنها في الأخير؛ لقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «القراءة في الأوليين قراءة في الأخريين»، وجوابه أن الاختلاف في كونها سنة أورث شبهة النفلية. (د)

القرآن﴾[١]، وإن أراد أن يقنت كبّر؛ لأن الحالة قد اختلفت[٢]، ورفع يديه وقنت؛ لقوله عليه السلام[٣]: «لا ترفع الأيدى إلا فى سبع مواطن»[٤]، وذكر منها القنوت.

ولا يقنت فى صلاة غيرها خلافًا للشافعى رح فى الفجر[٥]؛ لما روى ابن مسعود: «أنه عليه السلام قنت في صلاة الفجر شهراً[٦] ثم تركه»[٧]* فإن قنت الإمام في صلاة الفجر يسكت من خلفه عند أبى حنيفة رح ومحمد رح، وقال أبو يوسف رح: يتابعه[٨]؛ لأنه تبع لإمامه، والقنوت فى الفجر مجتهد فيه[٩]. ولهما أنه منسوخ[١٠]، ولا متابعة[١١]

---

(١) قوله: "لقوله تعالى إلخ" ذكر فى "الكافى" ما يشعر إلى أن قوله: "لقوله تعالى" دليل على إطلاق السورة، لا على تعينها، ولا على قراءة فاتحة الكتاب مع السورة حتى يفضى منه العجب. (إله داد)

(٢) قوله: "لأن الحالة قد اختلفت" لقائل أن يقول الأقوال دون الأفعال؛ لأنها المقصود بالذات، والأقوال زينة الأفعال حتى يجب الصلاة على العاجز عن الأقوال القادر على الأفعال دون العكس، وجوابه أنه ثبت بفعل الشارع. (د)

(٣) تقدم فى صفة الصلاة، وليس فيه ذكر القنوت. (ن)

(٤) قد ذكرناها فى الصلاة. (ع)

(٥) قوله: "فى الفجر" قال أبو نصر البغدادى: القنوت فى الفجر سنة عنده، و فى غيره إن حدثت حادثة، وإن لم تحدث ففيه قولان. (ع)

(٦) قوله: "شهراً" وإنما قنت فى هذا الشهر يدعو على ناس من المشركين. (ف)

(٧) أخرجه أبو حنيفة. (ف)

* أخرجه البزار والطبرانى، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٤٦، ص١٩٤ ، ونصب الراية ج٢ ص١٢٦ (نعيم).

(٨) كتكبيرات العيدين إذا زاد على الثلاث. (ف)

(٩) قوله: "مجتهد فيه [فلا يترك الأصل بالشك]" القنوت ليس مشروعًا عندنا فى الفجر إلا إذا نزلت نازلة كالطاعون وغيره، فإن الإمام حينئذٍ يقنت فى الفجر، كما ذكره الشمنى، وفصله ابن نجيم في "الأشباه والنظائر"، وهل هو فى الفجر فقط، أم فى الصلوات كلها؟ ظاهر عبارات الفقهاء هو الأول، وهو الأصح، كما بسطه فى "رد المحتار"، ثم القنوت فى الفجر، هل هو قبل الركوع فى الركعة الثانية كالوتر أم بعده؟، اختار الحموى فى حاشية الأشباه الأول، واختار صاحب "رد المحتار" الثانى، وهو الأصح عندى لموافقته الأخبار النبوية، والله أعلم بالصواب. (مولوى محمد عبد الحيرح)

(١٠) قوله: "أنه منسوخ" لما روينا أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قنت شهراً ثم ترك. (عناية)

فيه، ثم قيل[١]: يقف قائمًا ليتابعه[٢] فيما تجب متابعته[٣]، وقيل[٤]: يقعد تحقيقا للمخالفة؛ لأن الساكت[٥] شريك الداعي[٦]، والأول[٧] أظهر[٨]، ودلّت[٩] المسألة[١٠] على جواز الاقتداء[١١] بالشفعوية[١٢]،

(١) قوله: "ولا متابعة" أورد ههنا مولانا إله دادرح بأنه ذكر في "الذخيرة" أنه إذا صلى بمن يوتر بعد الركوع يتابعه مع أن القنوت بعد الركوع منسوخ.

والجواب عنه أن الإمام قنت في الوتر وإن كان بعد الركوع، والقنوت في الوتر مشروع عندنا، فيتابعه بخلاف الفجر، فإن القنوت فيه كان لنازلة في زمن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وليس بمشروع فيه، فبهذا البيان تبين الفرق بين المسألتين والله أعلم (مولوى محمد عبد الحيرح)

(١) قوله: "ثم قيل إلخ" يعني إذا لم يتابعه فماذا يفعل؟، فقال بعضهم: يقف قائمًا. (عناية)

(٢) بقدر الإمكان. (عبد)

(٣) أي القيام. (ع)

(٤) قوله: "وقيل يقعد إلخ" وقيل: يركع ويقف فيه. (ف)

(٥) قوله: "لأن الساكت" أي غير المخالف شريك الداعي، فلا بد من المخالفة، وهي بالأركان قولا غير ممكن لمكان الصلاة، فيجب المخالفة في الفعل بالقعود. (د)

(٦) قوله: "شريك الداعي" واستدل على أن الساكت شريك الداعي بقوله تعالى: ﴿قد أجيبت دعوتكما﴾، فإن موسى كان داعيا، وهارون كان مؤمنًا، وفيه أن هارون لما أمن تحقق الشركة. (عبد)

(٧) قوله: "والأول إلخ" وقال بعضهم: يسلم قبل الإمام؛ لأن الإمام اشتغل بالبدعة، فلا معنى لانتظاره، ولم يذكره المصنف؛ لأنه مخالفة ظاهرة. (عناية)

(٨) قوله: "أظهر" لأن فعل الإمام يشتمل على مشروع وغيره، فإن كان مشروعًا يتبعه، وإن كان غير مشروع لا يتبعه. (عناية)

(٩) قوله: "ودلت إلخ" قلت: دلالتها عليه غير واضحة لجواز أن يكون وضع المسألة في ما إذا أم حنفي حنفيًا في الفجر وقنت، فكأنه أراد بالدلالة الدلالة الظاهرية؛ لأن المصلي إذا كان حنفيًا لا يقنت في الفجر. (د)

(١٠) قوله: "المسألة إلخ" وجه الدلالة في الأول أن اختلافهم في أنه يتابعه أولا فيقف ساكتًا، أو يقعد إلى أن يسلم الإمام، أو يسلم قبله ولا ينتظره في السلام اتفاق على أنه كان مقتديًا، وإطلاق القانت يشمل الشافعي وغيره. (ف)

(١١) قوله: "على جواز الاقتداء إلخ" وقال أبو اليسر: اقتداء الحنفي بشافعي المذهب غير جائز؛ لما روى مكحول النسفي في كتابه سماه "الشعاع" عن أبي حنيفةرح أن من رفع يديه عند الركوع، وعند رفع الرأس منه تفسد صلاته، وجعل ذلك عملا كثيرا، فصلاتهم فاسدة عندنا، فلا يصح الاقتداء بهم (عناية).

قوله: "على جواز الاقتداء إلخ" وقال صاحب "المحيط" وقاضي خان وغيرهما: إنما يصح الاقتداء بالشافعية إذا كان الإمام يحتاط في موضع الخلاف بأن كان لا ينحرف عن القبلة، ويجدد الوضوء عند الفصد والحجامة، ويغسل ثوبه من المني، ولا يكون متعصبًا، ولا شاكا في إيمانه أي لا يقول: أنا مؤمن إن شاء الله تعالى، بل يقطع

وعلى المتابعة[١] فى قراءة القنوت فى الوتر[٢]، وإذا علم المقتدى منه[٣] ما يزعم به[٤] فساد صلاته[٥] كالفصد وغيره، لا يجزئه الاقتداء به،

بإيمانه من غير استثناء.

قلت: هذا يرجع إلى أن يصير حنفيا، والتعصب يوجب فسقه، والصلاة خلف الفاسق جائزة، والانحراف عن القبلة ليس من مذهب الشافعى، وإنما ينسب ذلك إلى بعض، وقال صاحب "المحيط": ولا يقطع وتره، وقال أبو بكر الرازى: يجوز اقتداء الحنفى بمن يسلم على الركعتين فى الوتر يقنت فى الوتر؛ لأن إمامه لا يخرج سلامه عنده، لأنه مجتهد فيه، كما لو اقتدى بإمام قد رعف، وهو يعتقد أن طهارته باقية.

وقيل: لا يصح الاقتداء به فى الرعاف والحجامة، وبه قال الأكثرون: وإن رآه احتجم، ثم غاب، فالأصح جواز الاقتداء به؛ لأنه يجوز أن يتوضأ احتياطًا، وقيل: لا يصح كاختلافهما فى جهة التحرى، فإنه يمنع، وفى "جامع الكردرى": عن أبى حنيفة أن من رفع يديه عند الركوع، وعند رفع الرأس منه تفسد الصلاة، وفى "الفوائد الظهيرية": فيه نظر، كذا قال العينى فى "شرحه": وقد ذكر بعض الأفاضل فى رسالته "الائتمام بمقلد كل إمام".

فى هذه المسألة ستة أقوال: منها: الحكم بعدم جواز الاقتداء بالمخالف مطلقًا، ومنها: الجواز مطلقًا، ومنها: الجواز إذا راعى الإمام مواضع الخلاف.

ومنها: الجواز إذا علم المقتدى منه مراعاة مواضع الخلاف، فإن شك لم يجز، ومنها: الجواز مطلقًا، وهو الحق عند المحققين كيف لا؟ والمخالف لا يخلو إما أن يكون نحكم بإصابته، أو بخطئه، أو باحتمال خطئه وصوابه، فالأول والثانى باطلان؛ لما تقرر فى مقره، إنا لا نقطع بإصابة مجتهد، أو بخطئه، بل نقول: كل مجتهد يحتمل أن يكون مصيبًا، وأن يكون مخطئًا، والحق دائر بين المذاهب المختلفة، فتعين الشق الثالث، وإذا كان هذا هكذا، فلا وجه للحكم بعدم جواز الاقتداء بهم، فإن مذهبهم كمذهبنا فى كونه محتملا للخطأ والصواب، وما يدرينا أن مذهبنا فى كل أمر صواب لا يحتمل الخطأ، ومذهب غيرهم خط لا يحتمل الصواب، وأما اشتراط مراعاة مواضع الخلاف، كما اختاره أكثر أصحابنا،فغير موجه، إذ مراعاة ذلك مستحب، ليس بواجب عند أحد، فلو لم يراع، وفعل ما فعل على طبق مذهبه، لم يقدحه فى ذلك قادح، فأى مانع فى جواز الاقتداء به؟ فافهم هذا بنظر الإنصاف. (مولوى عبد الحى)

(١٢) قوله: "بالشفعوية" وفى بعض النسخ بالشافعية، وهو الصواب لما عرف من وجوب حذف ياء النسبة إذا نسب ما هى فيه، ووضع الياء الثانية مقامها. (ف)

(١) قوله: "على المتابعة [ذكر فى الفتاوى أن عند محمد يؤمنون، وعند أبى يوسف يسكتون. د] إلخ" وذلك فإن الخلاف فى قنوت الفجر بالمتابعة مع أنه خطأ بيقين إجماع على المتابعة فى الدعاء المسنون؛ لأن قنوت الوتر صواب يقينًا. (ع)

(٢) قوله: "فى قراءة القنوت فى الوتر" أما الدلالة عند أبى يوسف فظاهر؛ لأنه يقول بالمتابعة فى قنوت الفجر، وأنه منسوخ مجتهد فيه، ففى قنوت الوتر -وأنه غير منسوخ- أولى، وأما عند محمد، فلأنه إنما لا يقول بالمتابعة فى الفجر لمكان النسخ، والأصل فى الأدعية المتابعة، فيتابعه.

(٣) قوله: "وإذا علم إلخ" يعنى أن الاقتداء به إنما يصح إذا تحامى مواضع الخلاف. (ع)

(٤) قوله: "ما يزعم به إلخ" ذكر شيخ الإسلام إذا لم يعلم منه هذه الأشياء يجوز الاقتداء به، والمنع إنما هو

والمختار[١] في القنوت[٢] الإخفاء[٣]؛ لأنه دعاء[٤].

باب[٥] النوافل[٦]

السنة[٧] ركعتان قبل الفجر[٨]، وأربع قبل الظهر، وبعدها ركعتان، وأربع قبل العصر، وإن شاء ركعتين، وركعتان بعد المغرب[٩]، وأربع قبل العشاء[١٠]، وأربع بعدها، وإن شاء ركعتين، والأصل فيه[١١] قوله عليه

لمن شاهد ذلك. (ف)

(٥) قوله: "فساد صلاته" ولم يذكر حكم الفساد الراجع إلى الإمام، وقد اختلف مشايخنا فيه، فقال الهندواني وجماعة: إن المقتدي إذا رأى إمامه مس إمرأته أو ذكره ولم يتوضأ لا يصح الاقتداء به، وذكر التمرتاشي أن أكثر مشايخنا جوزوه، وقال صاحب "النهاية": قول الهندواني أقيس. (عناية)

(١) قوله: "والمختار إلخ" ومنهم من يقول: يجهر بالقنوت؛ لأنه يتشبه بالقرآن، فإن الصحابة اختلفوا في كون "اللهم إنا نستعينك" إلخ من القرآن. (ع)

(٢) قوله: "في القنوت إلخ" ليس في القنوت دعاء معين. (عناية)

(٣) قوله: "الإخفاء" مطلقًا سواء كان القانت منفردًا، أو إمامًا، أو مقتديًا. (ع)

(٤) قوله: "لأنه دعاء" وفي الحديث: «خير الدعاء الخفي». (د)

(٥) قوله: "باب" لما فرغ من بيان الفرض والواجب، شرع في بيان السنن والنوافل. (ع)

(٦) قوله: "النوافل" المراد بالنافلة ههنا معنى يشمل السنة وغيرها. (عبد)

(٧) ابتدأ بالسنن؛ لكونها أشرف. (ع)

(٨) قوله: "ركعتان قبل الفجر إلخ" ابتدأ بسنة الفجر؛ لأنها أقوى السنن، حتى روى الحسن عن أبي حنيفة لو صلاها قاعدًا من غير عذر لا يجوز، وقالوا: العالم إذا صار مرجعًا للفتوى جاز له ترك سائرًا السنن؛ لحاجة الناس إليه إلا سنة الفجر؛ لأنها أقوى السنن. (ف)

(٩) قوله: "وركعتان بعد المغرب إلخ" اختلف في الأفضل بعد ركعتي الفجر قال الحلواني: ركعتا المغرب، فإن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم لم يدعهما حضرًا، ولا سفرًا، ثم التي بعد الظهر؛ لأنها سنة متفق عليها، بخلاف التي قبلها؛ لأنه قيل: هي للفصل بين الأذان والإقامة، ثم التي بعد العشاء، ثم التي قبل الظهر، ثم التي قبل العصر، ثم التي قبل العشاء. (ف)

(١٠) قوله: "وأربع قبل العشاء إلخ" يجب حمل قول المصنف: "السنة" على ما دعى إليه النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم من غير إيجاب، وهو أعم من السنة والمندوب، وهذا لأنه عد منها أربع قبل العصر، وقبل العشاء، وذلك مستحبة، لا سنة راتبة. (ف)

(١١) قوله: "والأصل فيه إلخ" أي في كون الصلاة سنة، لا في كون المذكورات سنة؛ لأن الدليل لا يدل عليها. (عبد)

السلام[١]: «من ثابر[٢] على ثنتى عشرة ركعة فى اليوم والليلة بنى الله له بيتًا فى الجنة»*، وفسر[٣] على نحو ما ذكر فى الكتاب[٤] غير أنه لم يذكر الأربع قبل العصر[٥]، فلهذا[٦] سماه[٧] فى الأصل حسنا، وخير لاختلاف الآثار[٨]، والأفضل هو الأربع، ولم يذكر الأربع قبل العشاء، ولهذا كان مستحبًا؛ لعدم المواظبة، وذكر فيه[٩] ركعتين بعد العشاء، وفى غيره[١٠] ذكر الأربع[١١]، فلهذا خير[١٢] إلا أن الأربع أفضل خصوصًا عند أبى حنيفة ؒ على ما عرف من مذهبه[١٣]، والأربع قبل الظهر بتسليمة واحدة عندنا**، كذا قاله[١٤] رسول الله ﷺ، وفيه

(١) رواه الترمذى. (ف)

(٢) المثابرة: المواظبة. (ع)

* من حديث أم حبيبة، انظر الدراية ج١ رقم الحديث٢٤٨، ص١٩٧، ونصب الراية ج٢ ص١٣٧ (نعيم).

(٣) الضمير للنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

(٤) أى المبسوط. (ع)

(٥) قوله: "غير أنه إلخ" بيان لما لم يذكر فى حديث المثابرة، فإن المذكور فى الكتاب زائد على ثنتى عشرة ركعة. (ع)

(٦) قوله: "فلهذا" أى لأنه لم يذكر فى حديث المثابرة مع أنه ليس لنا دليل آخر على سنيته. (عبد)

(٧) أى محمد بن الحسن صاحب "الأصل". (عبد)

(٨) قوله: "لاختلاف الآثار" فإنه أخرج أبو داود وأحمد وابن خزيمة وابن حبان فى "صحيحيهما"، والترمذى عن ابن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «رحم الله امرءً صلى قبل العصر أربعًا»، قال الترمذى: حسن غريب، وأخرج أبو داود عن عاصم بن ضمرة عن على أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «كان يصلى قبل العصر ركعتين». (ف)

(٩) أى حديث المثابرة. (ع)

(١٠) أى حديث المثابرة. (ف)

(١١) قوله: "ذكر الأربع" وهو ما عزى إلى سنن سعيد بن منصور من حديث البراء بن عازب. (ف)

(١٢) القدورى بقوله: إن شاء ركعتين. (ع)

(١٣) من أن الأربع بتسليمة أفضل بالليل. (ع)

** انظر الدراية ج١ ص١٩٩، ونصب الراية ج٢ ص١٤٢ (نعيم).

خلاف الشافعي[١].

قال: ونوافل النهار[٢] إن شاء صلى بتسليمة ركعتين، وإن شاء أربعا، وتكره الزيادة على ذلك، وأما نافلة الليل قال أبو حنيفة رح[٣]: إن صلى ثمان ركعات بتسليمة جاز[٤]، وتكره الزيادة على ذلك، وقالا: لا يزيد في الليل على ركعتين بتسليمة[٥].

وفي "الجامع الصغير": لم يذكر الثماني[٦] في صلاة الليل، ودليل الكراهة أنه عليه السلام لم يزد على *ذلك[٧]، ولولا الكراهة لزاد تعليما للجواز، والأفضل في الليل عند أبي يوسف ومحمد رح مثنى مثنى، وفي النهار أربع أربع، وعند الشافعي رح فيهما مثنى مثنى[٨]، وعند أبي حنيفة فيهما أربع أربع. للشافعي قوله عليه السّلام[٩]: «صلاة الليل

---

(١٤) لأبي أيوب الأنصاري، أخرجه أبو داود. (ف)

(١) فإن عنده يصلي بتسليمتين. (ع)

(٢) قوله: "ونوافل النهار إلخ" لما فرغ من بيان السنن الرواتب، شرع في بيان النوافل. (عبد)

(٣) قوله: "قال أبو حنيفة إلخ" احتراز عن قول الشافعي رح، فإنه يقول: لا يزيد على أربع ولو زاد كره له ذلك. (عناية)

(٤) قوله: "إن صلى ثمان ركعات إلخ" لا خلاف بينهم في إباحة الثمان بتسليمة ليلا، وكراهية الزيادة عليها على هذه الرواية، قال السرخسي: الأصح أنه لا تكره الزيادة على الثمان أيضا، وهو غير مقيد بقول أحد الثلاثة، بل تصحيح للواقع. (ف)

(٥) قوله: "وقالا: لا يزيد إلخ" ظاهره أنه نصب خلافا بينهم في كراهة الزيادة على ركعتين، وليس كذلك، بل المراد وقالا: لا يزيد على ركعتين ليلا من حيث الأفضلية. (ف)

(٦) وإنما ذكر الست. (ع)

* انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٢٤٩، ص١٩٩، ونصب الراية ج٢ ص١٤٣ (نعيم).

(٧) وفي "صحيح مسلم" خلافه، أخرجه من حديث عائشة. (ت)

(٨) التكرير للتأكيد؛ لأن معنى مثنى اثنين اثنين. (ع)

(٩) أخرجه أصحاب السنن الأربع. (ت)

والنهار مثنى مثنى»*.

ولهما الاعتبار بالتراويح، ولأبي حنيفة رح أنه عليه السّلام كان يصلي بعد العشاء أربعًا أربعًا[٢] روته عائشة**، وكان عليه السلام يواظب[٣] في الضحى***، ولأنه أدوم تحريمة، فيكون أكثر مشقة، وأزيد فضيلة[٤]، ولهذا[٥] لو نذر أن يصلي أربعًا بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين، وعلى القلب يخرج، والتراويح تؤدّى بجماعة[٦]، فيراعى فيها جهة التيسير[٧]، ومعنى ما[٨] رواه شفعًا لا وترًا[٩] والله أعلم.

---

* من حديث بن عمر، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٥٠، ص٢٠٠، ونصب الراية ج٢ ص١٤٣ (نعيم).

(٢) قوله: "كان يصلي بعد العشاء إلخ" قلت: قال شيخنا علاء الدين مقلدا لغيره: هذا الحديث لم أجده، وهذا من أعجب الأعجاب، فقد رواه أبو داود. (ت)

** انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٥١، ص٢٠٠، ونصب الراية ج٢ ص١٤٥ (نعيم).

(٣) قوله: "يواظب على الأربع [رواه مسلم. ت]" فإن قلت: صلاة الضحى كانت فرضًا على النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم فلا يتم الاستدلال.

أجيب بأن النفل تبع للفرائض، والتبع لا يخالف الأصل، فلما كان فرض النهار أربعًا صار نفله أيضًا أربعًا إلا أن الضحى أقرب إلى الاعتبار؛ لكونه نفلا في حقنا. (إله داد)

*** من حديث معاذة، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٥٢، ص٢٠١، ونصب الراية ج٢ ص١٤٦ (نعيم).

(٤) قوله: "وأزيد فضيلة" قلت: على هذا يلزم أن يكون الست والثمان والعشر فصاعدًا أيضًا بتسليمة أفضل؛ لأن الصلاة كلما كانت أكثر مشقة كانت أفضل فضيلة، وقوله: الأفضل عند أبي حنيفة فيهما الأربع، يدل على أن الزيادة ليست بأفضل إلا أن يقال: معنى قوله أن لا ينقص عنه، لا أن يزيد. (د)

(٥) أي لكون الأربع أفضل. (عبد)

(٦) قوله: "والتراويح إلخ" جواب عن اعتبارهما بالتراويح. (عناية)

(٧) قوله: "جهة التيسير" بالقطع بالتسليم على رأس الركعتين؛ لأن ما كان أدوم تحريمة كان شاقًا على الناس. (عناية)

(٨) جواب عن حديث الشافعي. (عبد)

(٩) قوله: "شفعًا لا وترًا"، فهو إطلاق اسم الملزوم على اللازم. (ف)

فصل[١] فى القراءة:

والقراءة فى الفرض واجبة[٢] فى الركعتين[٣]، وقال الشافعى[٤]: فى الركعات كلها؛ لقوله عليه السّلام: «لا صلاة إلا بقراءة»*، وكل ركعة صلاة[٥]، وقال مالك رح: فى ثلاث[٦] ركعات، إقامة للأكثر مقام الكل تيسيرًا. ولنا قوله تعالى: ﴿فاقرءوا ما تيسر من القرآن﴾، والأمر بالفعل[٧] لا يقتضى التكرار[٨]، وإنما أوجبنا فى الثانية استدلالا بالأولى[٩]؛ لأنهما تتشاكلان من كل وجه. فأما الأخريان فتفارقانهما فى

(١) قوله: "فصل فى القراءة" لما فرغ من بيان الصلوات المفروضة والواجبات والنوافل على الترتيب، شرع فى بيان القراءة التى يختلف وجوبها بحسب اختلاف هذه الصلوات. (ع)

(٢) قوله: "والقراءة إلخ" ليس المراد ههنا من الوجوب المعنى المتعارف بل الفرض. (عبد)

(٣) قوله: "فى الركعتين" جعلها فى الركعتين الأوليين واجبا، وهو الصحيح من المذهب، وإليه أشار فى الأصل، وقال بعضهم: ركعتان غير معين، وإليه ذهب القدورى، كذا فى "البدائع". (ف)

(٤) قوله: "وقال الشافعى إلخ" وعند أبى بكر الأصم وسفيان بن عيينة القراءة ليست بركن أصلا؛ لأن الأفعال أصل. (د)

*أخرجه مسلم من حديث أبى هريرة، انظر الدراية ج١، ص٢٠١، ونصب الراية ج٢ ص١٤٧ (نعيم).

(٥) قوله: "وكل ركعة صلاة" حتى لو حلف لا يصلى، يحنث بالقيام والقراءة والقعود والسجود. (د)

(٦) قوله: "فى ثلاث ركعات إلخ" [هذا فى الرباعية، وأما فى الثنائية، فينبغى أن يكون فى اثنين. عبد] وقال زفر والحسن البصرى: فى ركعة واحدة؛ لأن الأمر لا يقتضى التكرار. (ف)

(٧) قوله: "والأمر إلخ" قلت: هذا القدر لا يكفى إذ الأمر لما لم يقتض التكرار، فهو يقتضى القراءة فى كل صلاة، وكل ركعة صلاة، فيجب القراءة فى كل صلاة من غير قراءة، فهذا كأنه بناء على أن المراد بالصلاة التى أمرنا بالقراءة فيها بقوله عليه الصلاة السلام: «لا صلاة إلا بقراءة» هو الصلاة الكاملة المخرجة عن العهدة، لا ما يصدق عليه ماهية الصلاة المخرجة عن العهدة، وهى مجموع الركعات الواجبة عليه، فيقتضى الأمر وجوبها فيها من غير تكرار، وذا فى ركعة واحدة. (د)

(٨) قوله: "لا يقتضى التكرار [على ما عرف فى الأصول. ع]" فكان مؤداه افتراضها فى ركعة واحدة. (ف)

(٩) قوله: "استدلالا إلخ" فيه أنه يقتضى أن يجب القراءة فى الركعتين من الركعات، لا على سبيل التعيين؛ لأن الأمر يقتضى فرضيته القراءة فى ركعة غير معينة، والمسألة مصرحة بخلافها فى "الذخيرة" حيث قال: إذا كانت المكتوبة من ذوات الأربع، ففرض القراءة فيها فى الركعتين الأوليين.

ويمكن أن يجاب عنه أن الصلاة كانت ركعتين أولا، كما روى فى بعض الروايات، ثم زيدت فى الحضر، فالركعتان الأخيرتان كأنهما زائدتان، فلا يعتبر بهما، فوجب بالقرآن فرضية القراءة فى إحدى الركعتين،

حق السقوط بالسفر، وصفة[١] القراءة وقدرها[٢]، فلا تلحقان بهما، والصلاة فيما روى مذكورة صريحًا فتنصرف إلى الكاملة، وهي الركعتان[٣] عرفًا كمن حلف لا يصلي صلاة بخلاف[٤] ما إذا حلف لا يصلي. وهو مخير في الأخريين معناه إن شاء سكت[٥]، وإن شاء قرأ، وإن شاء سبّح[٦]، كذا روى عن أبي حنيفة رح، وهو[٧] المأثور عن علي وابن مسعود وعائشة* إلا أن الأفضل أن يقرأ؛ لأنه عليه السلام داوم[٨] على ذلك**، ولهذا[٩] لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية.

والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل، وفي جميع ركعات الوتر، أما النفل فلأن كل شفع منه صلاة على حدة[١٠]، والقيام إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة، ولهذا[١١] لا يجب بالتحريمة الأولى إلا ركعتان في المشهور[١٢] عن

وقيست عليها الركعة الأخرى، فوجبت في الركعتين الأصليتين. (ملخص من حاشية إله داد رحمه الله تعالى)

(١) أي الجهر والمخافتة. (عبد)

(٢) أي السورة. (د)

(٣) قوله: "وهي الركعتان" فيقتضي القراءة في كل شفع، لا في كل ركعة، كما زعمه الشافعي. (د)

(٤) قوله: "بخلاف ما إذا إلخ" فإنه يحنث بالقيام والقعود والركوع والسجود. (د)

(٥) قدر تسبيح. (ن)

(٦) تسبيحة واحدة. (ن)

(٧) التسبيح. (ف)

* انظر الدراية ج١، ص٢٠١ ، ونصب الراية ج٢ ص١٤٨ (نعيم).

(٨) يعني بترك، وإلا لكان واجبًا. (ع)

** انظر الدراية ج١، ص٢٥٣ ، ونصب الراية ج٢ ص١٤٨ (نعيم).

(٩) قوله: "ولهذا" أي لكون القراءة على وجه الأفضلية في الأخريين. (عناية)

(١٠) قوله: "كل شفع إلخ" ولهذا وجبت القعدة الأولى عند محمد، غير أنا استحسنا بأن القعدة فرض لغيرها، وهو الخروج، وإذ ليس فليس. (د)

(١١) أي لكون كل شفع صلاة على حدة. (ع)

(١٢) احتراز عن قول أبي يوسف. (ع)

أصحابنا رح، ولهذا قالوا: يستفتح فى الثالثة أى يقول: سبحانك اللهم، وأما الوتر فللاحتياط.

قال: ومن شرع فى نافلة[١] ثم أفسدها[٢] قضاها، وقال الشافعى رح: لا قضاء عليه؛ لأنه متبرع فيه[٣]، ولا لزوم على المتبرع[٤]. ولنا[٥] أن المؤدّى[٦] وقع قربة[٧]، فيلزم الإتمام ضرورة[٨] صيانته عن البطلان.

وإن صلى أربعًا[٩]، وقرأ فى الأوليين، وقعد[١٠]، ثم أفسد الأخريين قضى ركعتين[١١]؛ لأن الشفع الأول قد تم، والقيام إلى الثالثة بمنزلة التحريمة

---

(١) قوله: "ومن شرع إلخ" هذه المسألة هى المشهورة فى أن الشروع فى النفل صلاة كان أو صومًا، يلزم عندنا خلافًا للشافعى، والعلماء أوردوا هذه المسألة فى باب الصوم؛ لأن الآثار التى يحتج بها من الجانبين إنما أوردت فيه، لكن الشيخ أبا الحسن القدورى لما رأى حكم المسألة واحدًا، أورده فى كتاب الصلاة، وتابعه المصنف. (ع)

(٢) وكذا إذا فسدت. (عبد)

(٣) أى فعله. (ع)

(٤) لقوله تعالى: ﴿ما على المحسنين من سبيل﴾. (ع)

(٥) قوله: "ولنا إلخ" الأحاديث فى هذا الباب متعارضة، فاستدل الفريقان بالرأى. (د)

(٦) قوله: "أن المؤدى إلخ" والجواب عن الشافعى أنه لا لزوم على المتبرع قبل الشروع، أو بعده، والأول مسلم، وليس الكلام فيه، والثانى عين النزاع. (ع)

(٧) قوله: "وقع قربة إلخ" فإن قلت: إذا كان الشروع ملزمًا كالنذر وجب أن لا يحل الإفطار بعذر الضيافة، كالمنذور، قلنا: أبحنا الإفطار بعذر الضيافة تقديمًا لحق العبد على حق الشرع لحاجة العبد، وغنى الشرع. (د)

(٨) قوله: "ضرورة صيانته عن البطلان" استدل عليه بقوله تعالى: ﴿ولا تبطلوا أعمالكم﴾، فإن النهى عن الشيء يستلزم الأمر بالضد، وضد الإبطال الإتمام، وفيه بحث؛ فإن ذلك إنما يصح إذ كان الضد متعينا، ولا يتعين الضد ههنا؛ لأن أحد الأمرين ضد له الإتمام، والبطلان فى نفسه، نعم لو جعل قوله تعالى: ﴿ولا تبطلوا﴾ بمعنى صونوا عن البطلان يثبت المطلوب. (عبد)

(٩) يعنى شرع ناويًا أربعًا. (ع)

(١٠) قوله: "وقعد" قيد به لأنه لو لم يقعد وأفسد الأخريين وجب عليه قضاء الأربع بالإجماع. (ع)

(١١) قوله: "ثم أفسد الأخريين إلخ" بقى احتمال آخر لم يبينه، وهو أن يفسد الأوليين، فإنه يقضى الأربع عند أبى يوسف، وعندهما يقضى ثنتين. (عبد)

مبتدأة، فيكون ملزمًا، هذا إذا أفسد الأخريين بعد الشروع فيهما، ولو أفسد قبل الشروع فى الشفع الثانى لا يقضى الأخريين.

وعن أبى يوسف رح[١]: أنه يقضى[٢] اعتبارًا[٣] للشروع بالنذر، ولهما[٤] أن الشروع يلزم ما شرع فيه، وما لا صحة له إلا به، وصحة الشفع الأول لا تتعلق بالثانى، بخلاف الركعة الثانية، وعلى هذا[٥] سنة الظهر؛ لأنها نافلة[٦]، وقيل: يقضى أربعًا احتياطًا لأنها بمنزلة صلاة واحدة[٧].

وإن صلى أربعًا[٨]، ولم يقرأ فيهن شيئًا أعاد ركعتين، وهذا عند

(١) وقد رجع عن هذا القول. (ف)

(٢) فيقضى عنده أربعًا. (ف)

(٣) قوله: "اعتبارًا للشروع بالنذر" و ذلك لأن نية الأربع قارنت سبب الوجوب، وهو الشروع، فيلزم القضاء، كما إذا نذر، فإن نية الأربع قارنت سبب الوجوب، وهو النذر. (عناية)

(٤) قوله: "ولهما أن الشروع ملزم إلخ" يعنى أن الشروع ملزم ما شرع فيه، وهو الركعة الأولى، وما لا يصح شروعه إلا به، وهو الركعة الثانية، والشفع الثانى ليس مما شرع فيه؛ لأنه المفروض، ولا ما توقف صحة الشفع الأول عليه، فلا يكون واجبا بالشروع فى الشفع الأول، وما لا يكون واجبًا لا يجب قضاءه، وظهر من هذا أن النية لم يقارن سبب الوجوب، وهو الشروع فى الشفع الثانى؛ لأن الفرض أنه لم يشرع فيه. (عناية)

(٥) أى على هذا الخلاف. (عبد)

(٦) قد سنت للمواظبة. (ف)

(٧) قوله: "بمنزلة صلاة واحدة [كالظهر. ف]" ولهذا ينهض فى القعدة الأولى عند عبده ورسوله، ولا يستفتح فى الثالثة، ولا تبطل شفعة الشفيع إذا علم بالشفعة فى الشفع الأول بالانتقال منها إلى الثانى، ولا خيار المخيرة. (ف)

(٨) قوله: "وإن صلى أربعًا إلخ" هذه المسألة ملقبة بمسألة الثمانية، والوجوه الآتية فيها ستة عشر: قرأ فى الجميع، أو ترك فى الجميع، أو ترك فى الشفع الأول، أو ترك فى الشفع الثانى، أو ترك فى الركعة الأولى، أو ترك فى الركعة الثانية، أو ترك فى الركعة الثالثة، أو ترك فى الركعة الرابعة، أو ترك فى الشفع الأول والركعة الثالثة، أو ترك فى الشفع الأول والركعة الرابعة، أو ترك فى الركعة الأولى والشفع الثانى، أو ترك فى الركعة الثانية والشفع الثانى، أو ترك فى الركعة الأولى والثالثة، أو ترك فى الركعة الأولى والرابعة، أو ترك فى الركعة الثانية والثالثة، أو ترك فى الثانية والرابعة، فهذه ستة عشر وجها.

والمصنف ترك الوجه الأول؛ لأن الكلام فى أقسام الفساد بترك القراءة، والتى تقرأ فى جميعها ليست منها، واخلت منها سبعة أوجه فى الباقية لاتحاد الحكم، فعادت ثمانية، فعليك بالتفتيش يتميز المتداخلة. (ع)

أبى حنيفة ومحمد ح .

وعند أبى يوسف ح يقضى أربعًا ، وهذه المسألة[١] على ثمانية أوجه ، والأصل فيها أن عند محمد ح ترك القراءة فى الأوليين أو فى إحداهما يوجب بطلان التحريمة ؛ لأنها تعقد للأفعال[٢] . وعند أبى يوسف ح ترك القراءة فى الشفع الأول لا يوجب بطلان التحريمة ، وإنما يوجب فساد الأداء[٣] ؛ لأن القراءة ركن زائد[٤] ، ألا ترى أن للصلاة وجودًا بدونها ،[٥] غير أنه لا صحة للأداء إلا بها ، وفساد الأداء لا يزيد على تركه[٦] ، فلا يبطل التحريمة .

وعند أبى حنيفة ح ترك القراءة فى الأوليين يوجب بطلان التحريمة ، وفى إحداهما لا يوجب ؛ لأن[٧] كل شفع من التطوع صلاة على حدة[٨] ، وفسادها بترك القراءة فى ركعة واحدة مجتهد فيه[٩] ، فقضينا[١٠] بالفساد فى حق وجوب القضاء ، وحكمنا ببقاء التحريمة فى حق لزوم الشفع الثانى

---

(١) أى نوع هذه المسألة. (عبد)

(٢) قوله: "لأنها تعقد للأفعال" قد فسدت بترك القراءة، فيفسد ما عقد لها. (ف)

(٣) قوله: "وإنما يوجب فساد الأداء إلخ" إنما قال ببقاء التحريمة عند فساد الأداء؛ لأن بالفساد لا ينعدم إلا صفة الجواز، وقد عدم الأداء، وبقيت التحريمة؛ لأنها صحت فى الأداء. (ن)

(٤) قوله: "ركن زائد" وإذا كان ركنًا زائدًا لا يؤثر فى بطلان أصل الصلاة. (ع)

(٥) كما فى حق الأخرس. (ن)

(٦) قوله: "لا يزيد على تركه" بأن لم يأت أركانًا حال كونه منفردا، أو خلف الإمام، أو سبقه الحدث، فتوضأ وترك الأداء لا يبطل التحريمة، فكذا الفساد. (عناية)

(٧) دليل للأول. (عبد)

(٨) قوله: "صلاة على حدة" فكان ترك القراءة فيه إخلاء للصلاة عن القراءة، فتكون فاسدة يجب قضاءها، وبطل تحريمتها. (عناية)

(٩) قوله: "مجتهد فيه" لأن الحسن البصرى ذهب إلى أن القراءة فى إحدى الركعتين كافٍ؛ لأن الأمر لا يقتضى التكرار. (عبد)

(١٠) كما فى الفجر.

احتياطًا[١].

إذا ثبت هذا[٢] نقول: إذا لم يقرأ في الكل قضى ركعتين عندهما؛ لأن التحريمة قد بطلت بترك القراءة في الشفع الأول عندهما[٣]، فلم يصح الشروع في الشفع الثاني، وبقيت عند أبي يوسف ح، فصح الشروع في الشفع الثاني، ثم إذا فسد الكل بترك القراءة فيه، فعليه قضاء الأربع عنده.

ولو قرأ في الأوليين لا غير، فعليه قضاء الأخريين[٤] بالإجماع؛ لأن التحريمة لم تبطل، فصح الشروع في الشفع الثاني، ثم فساده بترك القراءة لا يوجب فساد الشفع الأول، ولو قرأ في الأخريين لا غير، فعليه قضاء الأوليين بالإجماع[٥]؛ لأن عندهما لم يصح[٦] الشروع في الشفع الثاني، وعند أبي يوسف ح إن صح[٧] فقد أداهما.

ولو قرأ في الأوليين وإحدى الأخريين، فعليه قضاء الأخريين بالإجماع، ولو قرأ في الأخريين وإحدى الأوليين، فعليه قضاء الأوليين بالإجماع[٨]، ولو قرأ في إحدى الأوليين وإحدى الأخريين على قول

---

(١) قوله: "احتياطًا [في كل واحد من الحكمين. ع]" فإن قيل: فساد الصلاة بتركها في الركعتين أيضًا مجتهد فيه؛ لأن أبا بكر الأصم لا يقول بفساد هذه الصورة، أجيب بأن هذا خلاف لا اختلاف؛ لكونه مخالفًا للدليل القطعي. (عناية)

(٢) قوله: "إذا ثبت هذا" يعني الأصل المذكور. (ع)

(٣) أي أبي حنيفة ومحمد. (عبد)

(٤) قوله: "قضاء الأخريين" يعني إذا قعد بينهما، أما إذا لم يقعد فعليه قضاء الأربع؛ لأن الفساد في الشفع الثاني يسري إلى الأول. (عناية)

(٥) قوله: "فعليه قضاء الأوليين بالإجماع" هذا مما اتحد فيه الجواب، لكن اختلف التخريج، وهو ما ذكر في الكتاب. (ن)

(٦) قوله: "لم يصح الشروع في الشفع الثاني" حتى لو اقتدى به إنسان في الشفع الثاني لا يصح اقتداءه، ولو قهقه لا ينتقض طهارته، كذا ذكر قاضي خان في "الجامع الصغير". (ن)

(٧) قوله: "إن صح إلخ" إن ههنا للوصل، وهو في هذا الكتاب يكون للوصل. (عبد)

(٨) أما عند الشيخين فلصحة أداء الأخريين، وأما عند محمد، فلعدم صحة الشروع في الشفع الثاني.

أبى يوسف رح قضاء الأربع[١].

وكذا عند أبى حنيفة رح[٢]؛ لأن التحريمة باقية، وعند محمد رح عليه قضاء الأوليين؛ لأن التحريمة[٣] قد ارتفعت عنده، وقد أنكر أبو يوسف رح هذه الرواية عنه[٤]، وقال: رويت لك عن أبى حنيفة رح أنه يلزمه قضاء ركعتين، ومحمد لم يرجع[٥] عن روايته عنه.

ولو قرأ فى إحدى الأوليين لا غير قضى أربعًا[٦] عندهما، وعند محمد رح قضى ركعتين[٧]، ولو قرأ فى إحدى الأخريين لا غير، قضى أربعًا عند أبى يوسف رح، وعندهما ركعتين، قال[٨]: وتفسير قوله عليه السلام[٩]: «لا يصلى[١٠] بعد صلاة مثلها[١١]» *يعنى ركعتين بقراءة[١٢]

---

(١) وعند محمد قضاء ركعتين. (ن)

(٢) قوله: "وكذا إلخ" إنما قال: "كذا" إشارة إلى أنه ليس قوله باتفاق بينهما، بل إنها هو قوله على رواية محمد. (ن)

(٣) بترك القراءة فى إحدى الأوليين. (ع)

(٤) قوله: "وقد أنكر إلخ" إذا جرت محاورة بين أبى يوسف ومحمد حين عرض محمد عليه "الجامع الصغير"، فقال أبو يوسف: رويت لك عنه أن عليه قضاء ركعتين، وقال محمد: بل رويت لى عنه أن عليه قضاء أربع ركعات، وقيل: ما حفظه أبو يوسف هو قياس مذهبه؛ لأن التحريمة ضعف بترك القراءة فى ركعة، فلا يلزمه الشفع الثانى بالشروع فيه بهذه التحريمة، والاستحسان ما حفظه محمد. (ن)

(٥) قوله: "لم يرجع" واعتبرت المشايخ رواية محمد مع تصريحهم فى الأصول بأن تكذيب الأصل الفرع يسقط الرواية عنه إذا كان صريحًا. (ف)

(٦) قوله: "قضى أربعًا" لبقاء التحريمة؛ لأن ترك القراءة فى إحدى الأوليين لا يبطل التحريمة عند الإمام، وعند أبى يوسف لا يبطل التحريمة أصلا. (مج)

(٧) لبطلان التحريمة.

(٨) قوله: "قال [أى محمد. ن] إلخ" أورد بعد ذكر أن القراءة واجبة فى ركعات النفل، وما ترتب عليه من المسائل الثمانية دليلا على ذلك بما أوله. (عناية)

(٩) قوله: "وتفسير [رواه ابن أبى شيبة. ف] إلخ" الأولى أن يحمل على النهى عن تكرار الجماعة فى مسجد. (د)

(١٠) قوله: "لا يصلى إلخ" المتبادر من الحديث أنه إذا أدى صلاة، لا تعاد تلك الصلاة على وجه الوسوسة. (عبد)

وركعتين بغير قراءة، فيكون بيان فرضية القراءة في ركعات النفل كلها.[١]

ويصلي النافلة قاعداً مع القدرة على القيام[٢]؛ لقوله عليه السّلام[٣]: «صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم[٤]»*، ولأن الصلاة[٥] خير موضوع[٦]، وربما يشق عليه القيام، فيجوز له تركه كي لا ينقطع عنه[٧]، واختلفوا في كيفية القعود[٨]، والمختار[٩] أن يقعد كما

---

(١١) قوله: "بعد صلاة مثلها إلخ" لما تعذر إجراء قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا يصلى بعد صلاة مثلها» على الظاهر للقطع بصحة أداء متماثلين بأن يصلي ركعتين، أو أربعًا، ثم يصلي بعدها ما يماثلها ذاتا وصفة، بأن كانا نفلين وفرضين، أو ذاتًا لا صفة، كمصلي الفجر يصلي شفعًا سنة، وشفعًا فرضًا، جعل الحديث بيانًا لوجوب القراءة في ركعات النفل. (د)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٥٤، ص٢٠٢، ونصب الراية ج٢ ص١٤٨ (نعيم).

(١٢) قوله: "يعني ركعتين إلخ" هذا مع كونه متكلفًا يجعل لتقييد قوله: "بعد صلاة" ضائعا للقطع بعدم جواز نفل مثلها قبلها أيضًا. (د)

(١) قوله: "بيان فرضية القراءة إلخ" هو مشكل؛ لأنه خبر الواحد، فكيف يقتضي الفرضية، وإن كان مشهورًا، فهو مؤول، كما ذكرنا، فلا يوجب العلم، ويمكن أن يقال: إنه بيان لما أجمل في النص. (د)

(٢) أي يجوز. (عبد)

(٣) أخرجه الجماعة إلا مسلمًا. (ف)

(٤) قوله: "صلاة القاعد إلخ" التمسك بأن المراد منه -والله أعلم- أن صلاة القاعد متنفلا مع القدرة على القيام على النصف من صلاة القائم؛ لإجماعهم على أن صلاة الفرض قاعدًا مع القدرة على القيام لا يجوز، وعلى أن صلاة القاعد العاجز عن القيام كصلاة القائم. (د)

* رواه عمران بن حصين، انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٥٥، ص٢٠٢، ونصب الراية ج٢ ص١٥٠ (نعيم).

(٥) لا يناسبه المشقة. (عبد)

(٦) أي مهيأ في جميع الأوقات. (عبد)

(٧) قوله: "كيلا ينقطع عنه" أي لا ينقطع المصلي عن الجزاء، أو لا تنقطع الصلاة عن المصلي، أو لا ينقطع الجزاء عن المصلي. (عبد)

(٨) قوله: "واختلفوا إلخ" روى محمد عن أبي حنيفةرح أنه يقعد كيف شاء؛ لأنه لما جاز له ترك أصل القيام، فترك صفة القعود أولى.

وعن أبي يوسفرح أنه يحتبي؛ لأن عامة صلاة رسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم في آخر عمره كان محتبيًا، وعن محمد أنه يتربع؛ لأنه أعدل، وعن زفر أنه يقعد كما يقعد في حالة التشهد، وهو الذي اختاره الفقيه أبو الليث وشمس الأئمة السرخسي والمصنفرح. (ع)

يقعد في حالة التشهد؛ لأنه عهد مشروعًا[١] في الصلاة.

وإن افتتحها[٢] قائمًا، ثم قعد من غير عذر، جاز عند أبي حنيفة رح، وهذا استحسان، وعندهما لا يجزئه، وهو قياس؛ لأن الشروع معتبر[٣] بالنذر. له أنه لم يباشر القيام فيما بقي[٤]، ولما باشر[٥] صحة بدونه، بخلاف النذر؛ لأنه التزمه نصًا، حتى[٦] لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ[٧]. ومن كان خارج المصر يتنفل على دابته[٨] إلى أي جهة توجهت[٩] يومئ إيماءً؛ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما[١٠] قال:

---

(٩) وعليه الفتوى. (د)

(١) الأولى مسنونًا. (عبد)

(٢) وإن افتتح قاعدًا، ثم قام جاز اتفاقًا. (ف)

(٣) قوله: "معتبر بالنذر" أي من حيث إن كل واحد منهما ملزم أداء الصلاة، ثم من نذر أن يصلي قائمًا لم يجز أن يقعد من غير عذر، فكذلك إذا شرع قائمًا. (ن)

(٤) قوله: "أنه لم يباشر إلخ" يعني أن القعود في التطوع بلا عذر كالقعود في الفرض بعذر، ثم هناك فرق بين حال الابتداء والبقاء، فكذلك ههنا، وهذا لأنه مخير بين القيام والقعود، وخياره فيما لم يؤد باق، والشروع إنما يلزم به ما باشر، وما لا صحة لما باشر إلا به، وللركعة الأولى صحة بدون القيام في الركعة الثانية، بدليل حالة العذر، فلم يلزمه القيام بالشروع. (ن)

(٥) أي في حق القيام. (ن)

(٦) يعني لو نص أن يصلي ولم يقل: قائمًا أو قاعدًا. (ن)

(٧) قوله: "عند بعض المشايخ" قال الفقيه أبو جعفر الهندواني: لا رواية في المسألة، واختلف المشايخ فيه. (ن)

(٨) قوله: "يتنفل على دابته" يعني سواء كان بعذر، أو بغير عذر، توجه عند افتتاح الصلاة، أو لم يتوجه، لإطلاق المروي، وكذلك لا فرق بين أن يكون على دابته في موضع جلوسه أو ركابه نجاسة أو لا، لأن الركوع والسجود إذا سقطا مع كونهما ركنين، فلأن يسقط طهارة المكان وهو شرط أولى، وفيه نظر؛ لأنه يستلزم جوازه بغير وضوء، وهو باطل.

ولا يلزم من سقوط الشيء إلى خلف سقوط الشيء لا إلى خلف، فكان ما قال محمد بن مقاتل رح وأبو حفص الكبير: إذا كانت النجاسة في موضع الجلوس والركابين أكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلاة، وهو القياس. (ع)

(٩) قوله: "إلى أي جهة توجهت" قال في "المحيط": ومن الناس من يقول: إنما يجوز الصلاة على الدابة إذا توجه إلى القبلة عند افتتاح الصلاة، ثم تركه. (ن)

(١٠) رواه مسلم، وليس فيه: يومئ. (ف)

" رأيت[١] رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يصلي على حمار، وهو متوجه إلى خيبر يومئ إيماء "* ، ولأن النوافل غير مختصة بوقت، فلو ألزمناه النزول والاستقبال، تنقطع عنه النافلة[٢]، أو ينقطع هو عن القافلة.[٣] أما الفرائض مختصة بوقت[٤]، والسنن الرواتب نوافل[٥].

وعن أبي حنيفة رح أنه ينزل لسنة الفجر[٦]؛ لأنها آكد من سائرها، والتقييد[٧] بخارج المصر ينفي اشتراط السفر[٨]، والجواز[٩] في المصر.

وعن أبي يوسف رح[١٠] أنه يجوز في المصر أيضاً، ووجه الظاهر أن النص ورد خارج المصر، والحاجة إلى الركوب فيه أغلب.

فإن افتتح التطوع راكباً، ثم نزل يبني، وإن صلى ركعة نازلا[١١]، ثم

---

(١) روى عن أنس. (ف)

* انظر الدراية ج١رقم الحديث٢٥٦، ص٢٠٣ ، ونصب الراية ج٢ ص١٥١ (نعيم).

(٢) قوله: " تنقطع عنه النافلة " يعني لو قلنا: بأن النافلة لا تجوز بدون النزول، فتعذر النزول ينقطع عنه حينئذ النافلة. (ن)

(٣) إن نزل أو استقبل. (ف)

(٤) قوله: " مختصة بوقت " يشير إلى أن الفرائض لا تجوز على الدابة، ولا يصلي المسافر المكتوبة على الدابة إلا من عذر، كخوف اللص والسبع، وطين المكان، وكون الدابة جموحاً، وكون المسافر شيخاً كبيراً. (ع)

(٥) قوله: " والسنن الرواتب نوافل " وأما الوتر فعند أبي حنيفة لا يجوز لأنه واجب وعندهما يجوز؛ لأنه سنة. (د)

(٦) قوله: " أنه ينزل لسنة الفجر " قال ابن شجاع: يجوز أن يكون هذا بيان الأولى يعني الأولى أن ينزل لركعتي الفجر. (ع)

(٧) قوله: " والتقييد إلخ " وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رح أن جواز التطوع على الدابة يجوز للمسافر خاصة؛ لأن الجواز بالإيماء بخلاف القياس لأجل الضرورة، والضرورة إنما يتحقق في المسافر. (ن)

(٨) قوله: " ينفي اشتراط السفر إلخ " الصحيح أن المسافر وغير المسافر في ذلك سواء بعد أن يكون خارج المصر، إلا أن الكلام بعد هذا في مقدار ما يكون بين المصر والخارج حتى يجوز التطوع على الدابة، وذكر في " الأصل " إذا خرج من الأصل فرسخين أو ثلاثة، فله أن يصلي على الدابة، وقال بعضهم: بقدر الميل. (ن)

(٩) بالنصب. (ع)

(١٠) ومحمد كذلك إلا أنه كره. (ن)

(١١) قوله: " وإن صلى ركعة إلخ " هذا القيد اتفاقي؛ لأنه لو لم يصل ركعة، فالحكم كذلك أيضاً. (ع)

ركب استقبل؛ لأن إحرام الرائب انعقد مجوزاً للركوع والسجود لقدرته[١] على النزول، فإذا أتى بهما صح، وإحرام النازل انعقد لوجوب الركوع والسجود، فلا يقدر على ترك ما لزمه من غير عذر[٢].

وعن أبى يوسف ح أنه يستقبل إذا نزل أيضاً، وكذا عن محمد ح إذا نزل بعد ما صلى ركعة، والأصح هو الأوّل، وهو الظاهر.

فصل[٣] فى قيام شهر رمضان

يستحب أن يجتمع الناس فى شهر رمضان بعد العشاء، فيصلى بهم إمامهم خمس ترويحات[٤]، كل ترويحة بتسليمتين، ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة[٥]، ثم يوتر بهم، ذكر لفظ الاستحباب[٦]، والأصح أنها سنة، كذا روى الحسن عن أبى حنيفة ح؛ لأنه واظب عليها الخلفاء الراشدون[٧]، والنبى عليه السلام بين العذر فى تركه المواظبة[٨]،

(١) بلا مبطل. (ع)

(٢) قوله: "من غير عذر" إن قلت: خوف الانقطاع عن القافلة عذر حتى جوز به الإيماء راكبًا، أجيب بأنه عذر عهد مانعًا للركوع والسجود لا رافعًا لما لزمه. (د)

(٣) قوله: "فصل" لما ذكر باب النوافل اتبعه بفصل القراءة، والتراويح لزيادة تعلقها به. (ن)

(٤) قوله: "خمس ترويحات" الترويحة اسم لكل أربع ركعات، فإنها فى الأصل إيصال الراحة، وهى الجلسة، ثم سميت أربع ركعات بعدها جلسة. (ع)

(٥) قوله: "ويجلس إلخ" كأنه أراد بالجلوس الفصل بين كل ترويحتين أعم من أن يكون بالجلوس والسكوت، أو الصلاة، أو بالطواف، أو بالتسبيح، أو بالتهليل. (ملا إله داد)

(٦) قوله: "ذكر لفظ الاستحباب إلخ" قلت: ذكر لفظ الاستحباب فى اجتماع الناس على التراويح، وأداءها بالجماعة، وأنه لا ينافى أن يكون التراويح نفسها سنة مؤكدة، حتى يكون ما هو الأصح من كونها سنة مؤكدة يخالف ما ذكر من لفظ الاستحباب، كما هو ظاهر المصنف. (د)

(٧) قوله: "لأنه واظب عليها الخلفاء الراشدون [تغليب إذ لم يرد بكلهم، بل عمر وعثمان وعلى. ف]" إنما يدل على سنيتها؛ لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم «عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين». (ع)

قوله: "عليها" سئلت فى ١٢٨٦ الست والثمانين بعد الألف والمائتين من الهجرة عمن صلى التراويح ثمان ركعات اقتداء بما روى ابن حبان وغيره أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إنما صلى فى الليالى الثلاث فى رمضان بإحدى عشرة ركعة مع الوتر ثلاث ركعات، هل يكون تاركًا للسنة.

فأجيب بجواب بما محصله أن جمهور الأصوليين يعرفون السنة بما واظب عليه الرسول فحسب، فعلى هذا

وهو خشية أن تكتب علينا*. والسنة فيها الجماعة، لكن على وجه الكفاية[٢]، حتى لو امتنع أهل المسجد عن إقامتها كانوا مسيئين[٣]، ولو أقامها البعض، فالمتخلف عن الجماعة تارك للفضيلة؛ لأن أفراد الصحابة يروى[٤] عنهم التخلف، والمستحب فى الجلوس بين الترويحتين مقدار الترويحة[٥]، وكذا بين الخامسة وبين الوتر؛ لعادة أهل الحرمين، واستحسن البعض الاستراحة على خمس تسليمات[٦]، وليس بصحيح[٧].

التعريف يكون السنة هو ذلك القدر المذكور، وما زاد عليه يكون مستحبًا، وعليه مشى ابن الهمام فى "فتح القدير"، ومحققوهم يعرفونها بما واظب عليه الرسول، أو خلفاءه، وإليه يشير عبارات الفقهاء فى مواضع شتى، وهو المستفاد من حديث: «عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين»، أخرجه أبو داود وابن ماجة، فإن كلمة «عليكم» تدل على اللزوم، وكذا عطف «سنة الخلفاء» على «سنتى».

وأشار بعض أعيان الدهلى فى كتابه "إزالة الخفاء عن خلافة الخلفاء" فما فى "فتح القدير" بأنه عليه الصلاة والسلام ندب إلى سنة الخلفاء بهذا اللفظ، لا يخلو عن شيء، فعلى هذا التعريف يكون السنة المؤكدة هو عشرون ركعة؛ لثبوت مواظبة الخلفاء الثلاثة عليها، وإن لم يثبت مواظبة الرسول عليها، فمؤدى ثمان ركعات يكون تاركًا للسنة المؤكدة. وورد فى رواية ابن أبى شيبة والبيهقى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أيضًا صلى عشرين ركعة، لكنه حديث ضعيف عند المحدثين، وللتفصيل موضع آخر، وقد فرغت عنه فى رسالتى "تحفة الأخيار الملقبة بإحياء السنة". (عبد)

(٨) قوله: "بين العذر [أخرجهما الشيخان وغيرهما. ف] إلخ" روى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم خرج ليلة من ليالى رمضان، وصلى عشرين ركعة، فلما كانت الليلة الثانية اجتمع الناس، فخرج وصلى بهم عشرين ركعة، فلما كانت الليلة الثالثة كثر الناس، فلم يخرج، ثم قال: عرفت اجتماعكم، لكنى خشيت أن تكتب عليكم، فكان الناس يصلونها فرادى إلى زمن عمر رض، فقال عمر رض: إنى أرى أن أجمع الناس على إمام واحد، فجمع بهم على أبى بن كعب، فصلى بهم خمس ترويحات عشرين ركعات. (ع)

* متفق على معناه من حديث عائشة انظرالدراية ج١ رقم الحديث٢٥٧، ص٢٠٣ونصب الراية ج٢ ص١٥٢ (نعيم)

(٢) قوله: "لكن على وجه الكفاية" هذا عند أكثر المشايخ، ومنهم من قال: من صلى التراويح منفردًا كان تاركا للسنة، وهو مسيء. (د)

(٣) قوله: "حتى لو امتنع أهل المسجد إلخ" يشير إلى أنه سنة كفاية على أهل كل مسجد، لا على أهل البلدة، كما فى صلاة الجنازة. (مولوى محمد عبد الحى)

(٤) رواه الطحاوى عن ابن عمر وعروة. (ف)

(٥) قوله: "مقدار الترويحة إلخ" أهل مكة يطوفون، وأهل المدينة يصلون، وأهل كل بلدة بالخيار يسبحون، أو يهللون، أو ينتظرون سكوتًا. (د)

(٦) وهو نصف التراويح. (ع)

وقوله: ثم يوتر بهم، يشير إلى أن وقتها بعد العشاء قبل الوتر[١]، وبه قال عامة المشايخ، والأصح أن وقتها بعد العشاء إلى آخر الليل قبل الوتر وبعده؛ لأنها نوافل سُنّت بعد العشاء، ولم يذكر قدر القراءة فيها[٢].

وأكثر المشايخ ح على أن السنة فيها الختم[٣] مرةً، فلايترك[٤] لكسل القوم. بخلاف ما بعد التشهد من الدعوات حيث يتركها[٥]؛ لأنها ليست بسنة، ولا يصلى الوتر بجماعة فى غير شهر رمضان، عليه إجماع المسلمين، والله أعلم.

---

(٧) بعد هذا يوجد فى بعض النسخ هذه العبارة: والأحسن أن ينوى التراويح، أو سنة الوقت؛ احترازاً عن الاختلاف فى تأدية السنة بمطلق النية، وكذا حكم كل سنة.

(١) قوله: "يشير إلى إلخ" اختلف فى وقتها حكى عن الشيخ الإمام إسماعيل المستملى وجماعة من متأخرى مشايخ بلخ أن جميع الليل إلى طلوع الفجر قبل العشاء وبعده؛ لأنها سميت قيام الليل، فكان وقتها الليل، وقالت عامة مشايخ بخارا: وقتها ما بين العشاء والوتر، فإن صلاها قبل العشاء، أو بعد الوتر لم يؤدها فى وقتها؛ لأن التراويح عرفت بفعل الصحابة، فكان وقتها ما صلوا فيها، وهم صلوا بعد العشاء قبل الوتر.

وقال الإمام أبو على النسفى: الصحيح أنه لو صلى التراويح قبل العشاء لا يكون تراويح، ولو صلى بعد العشاء، وبعد الوتر جاز، ويكون تراويح. (ن)

(٢) قوله: "قدر القراءة إلخ" اختلف المشايخ فيه، قال بعضهم: يقرأ فى كل شفع مقدار ما يقرأ فى صلاة المغرب؛ لأن التطوع أخف من المكتوبة، فيعتبر بأخف المكتوبات قراءة، وهو صلاة المغرب، وهذا ليس بصحيح؛ لأن بهذا القدر لا يحصل الختم مرة، والختم مرة سنة مؤكدة، وقال بعضهم: يقرأ مقدار ما يقرأ فى العشاء بأنها تبع للعشاء.

وقال بعضهم: وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة رحمهم الله يقرأ فى كل ركعة عشر آيات، وهو الصحيح؛ لأن فيه تخفيف بالناس، ويحصل الختم مرة؛ لأن عدد الركعات فى ثلاثين ليلة ست مائة، وآيات القرآن ستة آلاف وشىء. (ن)

(٣) قوله: "الختم مرة إلخ" وفى "الذخيرة": إذا ختم فى التراويح مرة واحدة ليلة العشرين مثلا، فله أن يقرأ من حيث شاء بقية الشهر، وقال أبو على النسفى: إذا ختم القرآن وصلى العشاء بلا تراويح بقية الشهر جاز. (د)

(٤) تأكيد لمطلق سنية الختم. (ف)

(٥) إذا علم أنها يثقل على الناس. (ف)

باب إدراك الفريضة[١]

ومن صلى ركعة من الظهر، ثم أقيمت[٢] يصلى أخرى ؛ صيانة للمؤدى عن البطلان[٣]، ثم يدخل مع القوم إحرازًا لفضيلة الجماعة[٤]، وإن لم يقيد الأولى بالسجدة يقطع ويشرع مع الإمام هو الصحيح[٥] ؛ لأنه بمحل الرفض[٦]، وهذا القطع للإكمال[٧]، بخلاف ما إذا كان فى النفل ؛ لأنه ليس للإكمال، ولو كان فى السنة قبل الظهر والجمعة، فأقيم أو[٨] خطب، يقطع على رأس الركعتين[٩]، يروى ذلك عن

---

(١) قوله: "باب [مسائل هذا الباب كلها من "الجامع الصغير". ن] إدراك الفريضة" لما فرغ عن بيان الفرائض والواجبات والنوافل على الترتيب شرع فى بيان الأداء الكامل. (ع)

(٢) قوله: "ثم أقيمت" أراد بالإقامة شروع الإمام فى الصلاة، لا إقامة المؤذن. (ن)

(٣) قوله: "صيانة إلخ" فإن قلت: كيف يستقيم على مذهب محمد؟ لأن الفرضية إذا بطلت عنده بطلت أصل الصلاة.

أجيب أولا: بالمنع، فقد قيل: لا خلاف بينهم، فإن من شرع فى صوم الكفارة ثم أيسر بقى نفلا إجماعًا، وثانيًا: بأن أصل الصلاة إنما يبطل ببطلان وصف الفرضية عنده إذا لم يتمكن من إخراج نفسه عن العهدة، كما إذا طلعت الشمس فى الفجر، أو قيد الخامسة بالسجدة، وههنا يتمكن بالمعنى، كذا قيل. (د)

(٤) قوله: "إحرازًا لفضيلة الجماعة" قلت: لو افتتح الصلاة فى منزله، ثم قام الإقامة فى مسجده، أو مسجد آخر يتمها ولا يقطعها، والتعليل يقتضى أن لا يقطعها. (د)

(٥) قوله: "هو الصحيح [إليه مال فخر الإسلام. ع]" إنما قال: ذلك لأن بعضهم ذهب إلى أن يصلى الأخرى؛ لأنه عمل، والرفض خبيث. (عبد)

(٦) قوله: "بمحل الرفض" يعنى له ولاية الرفع فى الجملة ما لم يقيد بالسجدة، ألا ترى أن من قام إلى الخامسة، ولم يقعد فى الرابعة، يرفض الخامسة ما لم يقيدها بالسجدة. (ع)

(٧) قوله: "والقطع للإكمال" يعنى هو تفويت وصف الفريضة؛ لتحصيله بوجه أكمل منه، فصار كهدم المسجد لتجديده. (ف)

(٨) لف ونشر مرتب. (عبد)

(٩) قوله: "يقطع [احرازًا لفضيلة الجماعة. ع] على رأس الركعتين" وإليه مال السرخسى والبقالى والإسبيجابى، وقيل: يتم، وإليه أشار فى "الأصل"، وحكى عن السعدى: كنت أفتى بأنه يتم سنة الظهر والجمعة أربعا، بخلاف التطوع حتى وجدت فى "النوادر" رواية عن أبى حنيفة إذا شرع فى سنة الجمعة، ثم خرج الإمام، قال: إن صلى ركعة أضاف إليها أخرى ويسلم، فرجعت عن ذلك، ذكره التمرتاشى. (ج ن)

أبى يوسف، وقد قيل: يتمها[١].

وإن كان قد صلّى ثلاثًا من الظهر يتمها؛ لأن للأكثر حكم الكل، فلا يحتمل النقض[٢]، بخلاف ما إذا كان فى الثالثة بعد، ولم يقيدها بالسجدة، حيث يقطعها[٣] لأنه محل الرفض، ويتخير[٤] إن شاء عاد، فقعد وسلم، وإن شاء كبّر قائمًا ينوى الدخول فى صلاة الإمام.

وإذا أتمها[٥] يدخل[٦] مع القوم، والذى يصلى معهم نافلة؛ لأن الفرض لا يتكرر فى وقت واحد.

فإن صلى من الفجر ركعة، ثم أقيمت، يقطع ويدخل معهم؛ لأنه لو أضاف إليها أخرى[٧] تفوته الجماعة، وكذا إذا قام إلى الثانية قبل أن يقيدها بالسجدة، وبعد الإتمام لا يشرع فى صلاة الإمام؛ لكراهية النفل بعده، وكذا بعد العصر؛ لما قلنا، وكذا[٨] بعد المغرب فى ظاهر الرواية[٩]؛ لأن التنفل بالثلاث مكروه[١٠]، وفى جعلها أربعًا مخالفة لإمامه.

---

(١) لأن الأربع قبل الظهر كصلاة واحدة. (ع)

(٢) قوله: "فلا يحتمل النقض" لأن بذلك يثبت شبهة الفراغ، ولو ثبت حقيقة الفراغ لا يقبل النقض، فكذا إذا ثبت شبهة الفراغ، كذا فى "المحيط". (ن)

(٣) قوله: "حيث يقطعها" بخلاف ما قدمناه من اختيار شمس الأئمة السرخسى من عدم قطع الأولى قبل السجود وضم الثانية؛ لأن ضمها ههنا مفوت لاستدراك مصلحة الفرض بجماعة. (ف)

(٤) وقال السرخسى: يعود لا محالة. (ف)

(٥) معطوف على قوله: يتمها. (ع)

(٦) الدخول أفضل. (ع)

(٧) فيتم صلاة الصبح.

(٨) أى لا يشرع فى صلاة الإمام بعد ما صلى المغرب. (ن)

(٩) قوله: "فى ظاهر الرواية" فى الحميدى عن أبى يوسف: والأحسن أن يدخل مع الإمام، ويصلى أربعة بعد فراغ الإمام؛ لأن هذه المخالفة وقعت بسبب الاقتداء فلا بأس، كذا فى "خزانة الروايات". (فتاوى مجمع البركات)

(١٠) قوله: "لأن التنفل بالثلاث إلخ" روى ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: «إذا

ومن دخل مسجداً قد أذن فيه، يكره له أن يخرج[١] حتى يصلي[٢]؛ لقوله عليه السّلام: «لا يخرج من المسجد بعد النداء إلا منافق أو رجل يخرج لحاجة يريد الرجوع»[٣]*. قال: إلا إذا كان ممن ينتظم به أمر جماعة[٤]؛ لأنه ترك صورة تكميل معنى[٥]، وإن كان قد صلى، وكانت الظهر أو العشاء، فلا بأس بأن يخرج؛ لأنه أجاب داعي الله مرة، إلا إذا أخذ المؤذن في الإقامة؛ لأنه يتهم لمخالفة الجماعة عيانًا، وإن كانت العصر، أو المغرب، أو الفجر خرج، وإن[٦] أخذ المؤذن فيها؛ لكراهية النفل بعدها[٧]. ومن انتهى إلى الإمام في صلاة الفجر، وهو لم يصل ركعتي الفجر، إن خشي أن تفوته ركعة ويدرك الأخرى يصلي ركعتي الفجر[٨]

صليت في رحلك ثم أتيت إمام قوم فصل معهم إلا في المغرب والصبح» (د)

(١) قوله: "يكره له أن يخرج" فيه قيد آخر، وهو أنهم قد صلوا في مسجد حيه، فإن لم يصلوا في مسجد حيه، فله أن يخرج إليه، والأفضل أن لا يخرج. (ف)

(٢) قوله: "حتى يصلي" فيه تفصيل، وذلك أن من دخل مسجداً قد أذن فيه، فإما أن يكون قد صلى، أولم يصل، فإن لم يصل فإما أن يكون مسجد حيه أولا، فإن كان كره له الخروج قبل الصلاة؛ لأن المؤذن دعاه ليصلي فيه، وإن لم يكن فإن صلى في مسجد حيه، فكذلك لأنه صار بالدخول في هذا المسجد من أهله، وإن لم يصلوا فيه وهو يخرج لأن يصلي فيه لا بأس به، لأن الواجب عليه أن يصلي في مسجد حيه، وإن كان قد صلى، وكانت صلاة الظهر والعشاء، فلا بأس بالخروج قبل الإقامة إلى آخر ما ذكره في الكتاب. (ع)

(٣) أخرجه أبو داود في "المراسيل". (ف)

* أخرجه بمعناه ابن ماجه في سننه من حديث عثمان بن عفان، انظر الدراية ج١ رقم الحديث٢٥٨، ص٢٠٤ ونصب الراية ج٢ ص١٥٥ (نعيم)

(٤) قوله: "ينتظم به أمر جماعة" كالمؤذن والإمام، وكسيد الحي. (عبد)

(٥) قوله: "تكميل معنى" لا يقال: الحديث يدل على عدم الاستثناء إلا أنه استثنى منه صورتين؛ لأنا نقول: الفقه واضح، فإن المقصود من النهي التهمة، ولا يخفى أن التهمة في الإمام والمؤذن ليس موجوداً. (عبد)

(٦) الواو وصلية.

(٧) قوله: "لكراهية النفل بعدها" لما روى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم «إذا صليت في رحلك، ثم أتيت إمام قوم، فصل معه إلا المغرب والصبح». (د)

(٨) قوله: "يصلي ركعتي الفجر" عند باب المسجد أما أنه يصلي في المسجد، وإن كانت الجماعة قد قامت، فلأن سنة الفجر أفضلها وآكدها، قال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «صلوهما وإن طردتكم الخيل»، وقال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «ركعتا الفجر خير من الدنيا و ما فيها»، «ومن أدرك ركعة

عند باب المسجد[١]، ثم يدخل؛ لأنه أمكنه الجمع بين الفضيلتين، وإن خشي فوتهما[٢] دخل[٣] مع الإمام[٤]؛ لأن ثواب الجماعة أعظم[٥]، والوعيد بالترك ألزم[٦]، بخلاف سنة الظهر، حيث يتركها في الحالين[٧]؛ لأنه يمكنه أداءها في الوقت بعد الفرض[٨] هو الصحيح[٩]. وإنما الاختلاف[١٠] بين أبي يوسف ومحمد في تقديمها على الركعتين، وتأخيرها عنهما، ولا كذلك سنة الفجر[١١] على ما نبين إن شاء الله تعالى.

من الفجر، «قد أدرك الفجر»، فيجمع بينهما، وأما عند باب المسجد، فإنه لو صلاهما في المسجد كان متنفلا في المسجد عند اشتغال الإمام بالفريضة، وهو مكروه. (ن)

(١) قوله: "عند باب المسجد" فإن لم يكن عند باب المسجد موضع للصلاة يصليهما خلف سارية من سواري المسجد، وأشدها كراهة أن يصليهما مخالطًا بالصف، ومخالفًا للإمام والجماعة، والذي يلي ذلك خلف الصف من غير حائل بينه وبين الصف. (ع)

(٢) يشير إلى أنه إن كان يرجو إدراك القعدة يدخل. (ع)

(٣) قوله: "دخل مع الإمام" الحاصل إن أمكن الجمع فعل، وإلا رجح الفرض على السنة. (ف)

(٤) قوله: "مع الإمام" وحكى عن الفقيه أبي جعفر أنه على قول أبي يوسف وأبي حنيفة رح يصلي ركعتي الفجر إن رجا وجدان القعدة أيضًا؛ لأن إدراك التشهد عندهما كإدراك كله. (ع)

(٥) قوله: "أعظم" لما روى عن النبي ﷺ: «صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة». (ن)

(٦) قوله: "والوعيد بالترك ألزم" حيث قال النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لقد هممت أن أستخلف من يصلي بالناس وأنظر إلى من لم يحضر الجماعة فآمر بعض الفتيان بأن يحرقوا بيوتهم». (ن)

(٧) قوله: "في الحالين" أي حال خوف فوت كل الظهر، وحال فوت بعض الظهر. (ن)

(٨) قوله: "بعد الفرض [واختلف في أنه يكون سنة أو نفلا. ن]" انعم فيه خلاف الترتيب المسنون، وهو لا يعارض إحراز فضيلة الجماعة. (عبد)

(٩) قوله: "هو [احتراز عن قول بعضهم: إنه لا يقضيها. عبد] الصحيح" لأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم فاتته الأربع قبل الظهر، فقضاها بعده روته عائشة رضي الله تعالى عنها. (ع)

(١٠) قوله: "وإنما الاختلاف إلخ" ويقضيها في وقته قبل شفعه أي قبل الركعتين اللتين بعد الفرض، قيل: هذا قول أبي يوسف رح بناء على أن الابتداء بالفائتة أولى، وفي "المحيط" ذكر أن الإمام معه.

وقال محمد: يقضيها بعدهما بناء على أن الأولى فاتت عن محلها ضرورة، فلا معنى لتفويت الثانية، وقيل: الاختلاف بالعكس، وحكم صاحب "المجمع" بكونه أصح، وفيه إشارة إلى أنه ينوي القضاء، كما قيل، لكن الأولى أن ينوي السنة، كما في الحقائق، وإلى أنه لا يقضى بعد الوقت، لا تبعا ولا مقصودًا، هو الصحيح. (مج)

(١١) قوله: "ولا كذلك سنة الفجر" أي لا يمكن أداءها بعد الفرض. (ع)

والتقييد بالأداء عند باب المسجد يدل على الكراهة في المسجد إذا كان الإمام في الصلاة، والأفضل في عامة السنن[١] والنوافل المنزل[٢]، هو المروى[٣] عن النبي عليه السلام*.

قال: وإذا فاتته ركعتا الفجر لا يقضيهما قبل طلوع الشمس؛ لأنه يبقى نفلا مطلقًا[٤]، وهو[٥] مكروه بعد الصبح، ولا بعد ارتفاعها عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

---

(١) قوله: "في عامة السنن [إلا التراويح بالنص. ف]" ذهب جماعة من أهل العربية إلى أن لفظ عامة بمعنى الأكثر، وفيه خلاف.

وذكر المشايخ أنه المراد في قولهم: قال به عامة المشايخ ونحوه، ويجب اعتباره كذلك ههنا بالنسبة إلى التراويح، وتحية المسجد في السنن، وأما في النوافل فلا، فيجب عطفه حينئذٍ على لفظ عامة معمولا للحرف، لا على السنن. (ف)

(٢) قوله: "المنزل" قال أبو جعفر: إلا أن يخشى أنه يشتغل عنها إذا رجع، فإن لم يخف فالأفضل البيت. (ف)

(٣) قوله: "هو المروى" لفظ أبي داود: «صلاة المرء في بيته أفضل من صلاته في مسجدي هذا إلا المكتوبة». (ت)

* كما في حديث زيد بن ثابت في الصحيحين: أن النبي ﷺ قال: «فعليكم بالصلاة في بيوتكم فإن خير صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة»، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٢٥٩، ص٢٠٤ ونصب الراية ج٢ ص١٥٥ (نعيم)

(٤) قوله: "لأنه يبقى نفلا مطلقًا" إذ السنة ما أدى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ولم يؤده إلا قبل صلاة الفجر.

أقول: قد اختلف في أن ما فات من السنة عن وقتها أ يبقى سنة أم يكون نفلا؟ ومن ههنا قيل: إن الاختلاف في قضاء أربع ركعات سنة الظهر، هل يقضى قبل الركعتين بعد الظهر، أو بعده، مبني على هذا الاختلاف؟ فمن قال: إنه يبقى سنة يقول: بقضاءها قبل الركعتين؛ لأنه حينئذ الركعتان وأربع ركعات سيان في السنية، والفائتة أولى بالتقديم.

ومن قال: إنه يكون نفلا، يقول: إنه يقضى بعده؛ لأن السنة أولى بالتقديم، إذا عرفت هذا، فاعلم أن دليل المصنف يعني قوله، لأنه يبقى نفلا إلخ على أن لا يقضى سنة الفجر بعد الفجر قبل طلوع الشمس لا ينطبق إلا عند من يقول: بنفلية ما فات من السنة.

وأما من يقول: إنها تبقى سنة لا يتم هذا الدليل، بل الدليل عنده ما أقول: إن الأصل في السنن أن لا تقضى، لا في الوقت، ولا بعده، لكن لما ورد أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قضى الركعات التي قبل الظهر حكمنا بقضاءها، ولما لم يرو قضاء سنة الفجر استقلالا قبل طلوع الشمس من النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أبقيناه على أصله والله أعلم بالصواب. (مولوى عبد الحي)

(٥) أي النفل المطلق. (ع)

وقال محمد: أحب[١] إلىّ أن يقضيهما إلى وقت الزوال؛ لأنه عليه السّلام قضاهما[٢] بعد ارتفاع الشمس غداة ليلة التعريس[٣]*. ولهما أن الأصل فى السنة أن لا تقضى لاختصاص القضاء بالواجب[٤]، والحديث ورد فى قضاءهما تبعا للفرض، فبقى ما رواه على الأصل[٥]، وإنما تقضى تبعًا له وهو يصلى بالجماعة[٦]، أو وحده إلى وقت الزوال، وفيما بعده[٧] اختلاف[٨] المشايخ[٩]، وأما سائر السنن سواها[١٠]، فلا تقضى بعد الوقت وحدها، واختلف المشايخ[١١] فى قضاءها تبعًا للفرض.

ومن أدرك[١٢] من الظهر ركعة[١٣]، ولم يدرك الثلاث[١٤]، فإنه

---

(١) أى إن لم يفعل فلا شىء عليه. (ن)

(٢) قوله: "قضاهما إلخ" روى مسلم عن أبى حارثة عن أبى هريرة قال: عرسنا مع النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فلم يستيقظ حتى طلعت الشمس، فقال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «ليأخذ كل إنسان برأس رحله فإن هذا منزل حضرنا فيه الشيطان قال ففعلنا ثم دعا بالماء ثم توضأ فصلى سجدتين ثم أقيمت الصلاة فصلى العدل»، انتهى. (ت)

(٣) أى النزول فى آخر الليل. (عبد)

* انظر الدراية ج١، ص٢٠٣ ونصب الراية ج٢ ص١٥٧ (نعيم)

(٤) قوله: "بالواجب" لأن القضاء إسقاط الواجب. (ن)

(٥) قوله: "على الأصل" إن قيل: فينبغى أن يعتبر خصوصية الجماعة، وأجيب بأن الجماعة وصف غير مؤثر. (عبد)

(٦) أى سواء قضى بالفرض، أو وحده. (ن)

(٧) الزوال. (ن)

(٨) قوله: "اختلاف" لأن السابق على الزوال لما لم يكن وقتًا للصلاة؛ لأنه وقت مهمل حكم كأنه وقت الفجر بخلاف ما بعده. (عبد)

(٩) قال بعضهم: يقضى السنة، وهو قول الشافعى. (ن)

(١٠) أى سنة الفجر. (ع)

(١١) قوله: "واختلف المشايخ إلخ" فقال بعضهم: يقضيها؛ لأنه كم من شىء يثبت ضمنًا، ولا يثبت تبعًا، وقال بعضهم: لا يقضيها؛ لاختصاص القضاء بالواجب، وهو الصحيح. (ع)

(١٢) قوله: "ومن أدرك إلخ" قال الفقيه أبوجعفر: هذه المسألة جواب سؤال لم يذكر، وهو أن من قال:

لم يصل الظهر بجماعة. وقال محمد: قد أدرك فضل الجماعة[١]؛ لأن من أدرك آخر الشيء فقد أدركه، فصار محرزًا ثواب الجماعة، لكنه لم يصلها بالجماعة حقيقة، ولهذا يحنث به في يمينه لا يدرك الجماعة[٢]، ولا يحنث في يمينه لا يصلي الظهر بالجماعة.

ومن أتى مسجدًا قد صلى فيه[٣]، فلا بأس بأن يتطوع[٤] قبل المكتوبة ما بدا له[٥] ما دام في الوقت، ومراده إذا كان في الوقت سعة، وإن كان فيه ضيق[٦] تركه، قيل[٧]: هذا[٨] في غير سنة الظهر والفجر؛

عبده حر إن صلى الظهر بجماعة، وأدرك ركعة من الظهر مع الإمام، ما ذا حكمه؟ ولو قال: عبده حر إن أدرك الظهر بجماعة، ما حاله؟ فالجواب أنه يحنث في الثاني، وفي الأول لا يحنث، ذكره المرغيناني. (ن)

(١٣) قوله: "من الظهر إلخ" يعني من أدرك ركعة من الصلاة الرباعية، ولم يدرك الثلاث لم يصل تلك الصلاة بالجماعة بالاتفاق بين أصحابنا، وأدرك فضيلة الجماعة بالاتفاق أيضًا بينهم، وعلى هذا يكون تخصيص قول محمد: بإدراك فضيلة الجماعة غير مفيد.

وأجيب عنه بأنه إنما خصه لرفع ما عسى أن يتوهم على قوله في الجمعة: من أن مدرك الإمام في التشهد ليس بمدرك للجمعة، فيتمها أربعًا، أن لا يدرك فضيلة الجماعة في هذه المسألة؛ لأنه مدرك للأقل، فكما أن إدراك الأقل حرمه إدراك ا لجمعة يحرمه إدراك فضيلة الجماعة. (ع)

(١٤) قوله: "ولم يدرك الثلاث" فلو كان صلى معه ثلاثًا، فعلى ظاهر الجواب لا يحنث؛ لأنه لم يصلها، بل بعضها بجماعة، وبعض الشيء ليس بالشيء، واختار شمس الأئمة أنه يحنث؛ لأن للأكثر حكم الكل، والظاهر هو الأول. (ف)

(١) أي صار محرز الثواب صلاة صليت بجماعة. (ع)

(٢) قوله: "لا يدرك الجماعة" لم يقل: لم يدرك الجماعة؛ لأنه يمين غموس لا يكون فيه كفارة إذا حنث. (عبد)

(٣) قوله: "قد صلى فيه" يعني فاتته الجماعة، وصار بحيث يصلي الفرض منفردًا، فلا بأس بأن يتطوع قبل المكتوبة ما بدا به من السنة والنفل ما دام في الوقت سعة. (ف)

(٤) قوله: "فلا بأس إلخ" فيه تفصيل فإن المصلي إما أن يؤدي بالجماعة، أو منفردًا، ففي الأول يصلي الرواتب، ولا يتخير فيها مع الإمكان، وفي الثاني الجواب كذلك في رواية، وقيل: يتخير، والأول أجود وأصح. (مج)

(٥) ما ظهر له. (عبد)

(٦) بأن لا يقع الكل فيه. (عبد)

(٧) هذا قول صاحب "المحيط" والتمرتاشي. (ف)

لأن لهما زيادة مزيّة، قال عليه السّلام[١] فى سنة الفجر: «صلوها ولو طردتكم الخيل[٢]»*، وقال فى الأخرى[٣]: «من ترك الأربع قبل الظهر لم تنله شفاعتى[٤]». وقيل[٥]: هذا فى الجميع؛ لأنه عليه السّلام واظب عليها[٦] عند أداء المكتوبات بالجماعة، ولا سنة دون المواظبة، والأولى أن لا يتركها فى الأحوال كلها[٧]؛ لكونها مكمّلات للفرائض إلا إذا خاف[٨] فوت الوقت. ومن انتهى[٩] إلى الإمام فى ركوعه فكبر، ووقف[١٠] حتى رفع الإمام رأسه لا يصير مدركًا[١١] لتلك الركعة، خلافًا[١٢]

(٨) قوله: "قيل: هذا [أى ترك التطوع لضيق الوقت. ف]" أى قول محمد: "لا بأس" إنما هو فى غير سنة الفجر والظهر؛ لأن التطوع قبل العصر والعشاء مندوب إليه، والناس فى خيرة بين إتيانه وتركه، فلا بأس بالتطوع قبلهما، وأما التطوع قبل الفجر والظهر، فآكد من ذلك؛ لأن لهما زيادة مزية. (ع)

(١) أخرجه أبو داود رض. (ت)

(٢) المراد منه العدو. (عبد)

* أخرجه أبو داود من حديث أبى هريرة، انظر الدراية ج ١رقم الحديث ٢٦٠، ص٢٠٥ ونصب الراية ج٢ ص١٦٠ (نعيم)

(٣) غريب جدًا. (ت)

(٤) **قوله:** "لم تنله شفاعتى" فإن قيل: قد علم أن شفاعة النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم تنال صاحب الكبيرة. **وترك السنة** أدون من الكبيرة، قلنا: هو تغليظ. (عبد)

(٥) **هو قول** صدر الإسلام. (ع)

(٦) قوله: "واظب عليها [يعنى السنن الرواتب. ت]" قلت: هذا موقوف من الأحاديث، فلم يرو أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ترك شيئًا من الرواتب إلا الركعتين بعد الظهر، وقضاهما بعد العصر، وركعتى الفجر، وقضاهما بعد طلوع الشمس. (ت)

(٧) قوله: "فى الأحوال كلها" أى فى حالة الانفراد والجماعة؛ لأنها مكملات، فلا فرق بين الانفراد والجماعة، فعلى هذا الأقوال المذكورة ثلاثة: أحدها: هذا، وثانيها: أن عدم البأس فى الجميع، وثالثها: فى غير سنة الفجر والظهر. (عبد)

(٨) فيتركها حينئذٍ. (ع)

(٩) أى أدركه. (ع)

(١٠) وكان يمكنه الركوع. (ف)

(١١) قوله: "لا يصير مدركًا" عندنا، وعلى هذا الخلاف لو لم يقف، وانحط ليركع، فرفع الإمام رأسه قبل أن يركع، ثم ركع، وأجمعوا على أنه لو اقتدى فى قومة الركوع لا يصير مدركا للركعة. (ن)

لزفر هو يقول[١]: أدرك الإمام فيما له[٢] حكم القيام[٣]، فصار كما لو أدركه فى حقيقة القيام. ولنا أن الشرط هو المشاركة[٤] فى أفعال الصلاة، ولم يوجد، لا فى القيام، ولا فى الركوع. ولو ركع المقتدى قبل إمامه، فأدركه الإمام فيه جاز[٥]، وقال زفر: لايجزئه[٦]؛ لأنه ما أتى به قبل الإمام غير معتد به[٧]، فكذا ما يبنى عليه، ولنا أن الشرط هو المشاركة فى جزء واحد، كما فى الطرف الأول[٨]، والله أعلم.

باب[٩] قضاء الفوائت

ومن فاتته صلاة[١٠] قضاها إذا ذكرها، وقدمها على فرض الوقت،

---

(١٢) قوله: "خلافًا لزفر" وبه قال سفيان وابن أبى ليلى وعبد الله بن مبارك رح. (ن)

(١) قوله: "هو يقول إلخ" إنما قال المصنف: وقف؛ لأن خلاف زفر فيه، فأما لو كان التكبير ورفع الرأس معًا، فلا خلاف لزفر فيه. (عبد)

(٢) قوله: "فيما له حكم القيام" وهو الركوع، فإنه له حكمه حتى كان له أن يركع مع الإمام، فشاركه فى الركعة، ويأتى بتكبيرات العيدين فيه، فصار كما أدركه فى محض القيام. (ف)

(٣) قوله: "حكم القيام" قيل: لأن نصف الشخص قائم فى الركوع، فصار فى حكم القيام، أقول: ليس للنصف حكم الكل، حتى يكون فى حكم القيام، فلا يثبت هذا الدليل ما هو المطلوب، بل يثبت أن الركوع حالة ثالثة متوسطة. (مولوى محمد عبد الحى رح)

(٤) قوله: "هو المشاركة إلخ" قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إنما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا كبر فكبروا، وفيه: وإذا ركع فاركعوا» [الحديث]. (ف)

(٥) قوله: "جاز [ولم يفسد صلاته. ع]" قيل: أى فعله ذلك، أقول: هذه العبارة ليست بجيدة؛ لأن هذا الفعل مكروه شنيع البتة، وإطلاق هذا اللفظ مما ينافيه، والأولى جازت. (مولوى محمد عبد الحى رح)

(٦) قوله: "لا يجزئه" فيجب أن يعيد الركوع، فإن لم يعده لم يجزه، كما لو رفع رأسه من هذا الركوع قبل إدراك الإمام. (ف)

(٧) لكونه منهيًا عنه. (ع)

(٨) قوله: "كما فى الطرف الأول" وهو أن يركع مع الإمام، ويرفع رأسه قبله. (عناية)

(٩) قوله: "باب" لما فرغ عن بيان أحكام الأداء، شرع فى بيان أحكام القضاء، وهو خلف؛ إذ الأداء عبارة عن تسليم نفس الواجب بسببه إلى مستحقه، والقضاء عبارة عن تسليم مثل الواجب، فالتسليم لمثل الواجب إنما يكون عند عجزه عن تسليم نفس الواجب. (ن)

(١٠) قوله: "من فاتته" إنما لم يقل: من ترك صلاة؛ لأن المناسب لحال الإنسان على مقتضى الشرع أن

والأصل فيه أن الترتيب بين الفوائت وفرض الوقت عندنا مستحق[١]، وعند الشافعي مستحب[٢]؛ لأن كل فرض أصل بنفسه[٣]، فلا يكون[٤] شرطًا لغيره[٥]. ولنا[٦] قوله عليه السّلام[٧]: «من نام عن صلاة أو نسيها فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام فليصل التى هو فيها ثم ليصل التى ذكرها ثم ليعد التى صلى مع الإمام»*.

ولو خاف فوت الوقت يقدّمُ الوقتية، ثم يقضيها؛ لأن الترتيب يسقط بضيق الوقت، وكذا بالنسيان[٨]، وكثرة الفوائت، كيلا يودّئ إلي تفويت الوقتية، ولو قدم الفائتة جاز[٩]؛ لأن النهى عن تقديمها لمعنى فى

لا يترك الصلاة عمدًا.

(١) قوله: "مستحق" بصيغة اسم المفعول من حق إذا ثبت أى ثابت بالوجوب. (عبد)

(٢) قوله: "مستحب" ولا يرد عليه وجوب الترتيب بين الظهر والعصر يوم عرفة، فإنه لو قدم العصر لم يجز لأنه يجب أداء الظهر شرطا، فإن وقت العصر لا يدخل إلا بعد أداء الظهر فى ذلك اليوم خاصة، حتى لو كان ناسيًا للظهر لم يجز أيضًا، وهذا لأن أوقات الأداء يترتب بعضها على بعض. (د)

(٣) قوله: "لأن كل فرض إلخ" قلنا: نحن لا نجعل الفائتة شرطًا للوقتية إذا الشرط ما يجب تبعًا لغيره، ويسقط لسقوطه، بل نجعل كلا من الفائتة والوقتية واجبًا بصفة خاصة، فالفائتة تجب بصفة التقديم على الوقتية بمعنى أنه يلزمه أن يأتى بها بحيث لو أتى بها تقع قبلها، والوقتية تجب بصفة التأخر عن الفائتة. (د)

(٤) قوله: "فلا يكون [هذ هو الأصل إلا إذا دل دليل خلافه، كما فى الإيمان، فإنه شرط لجميع العبادات مع أنه أعظم الأصول. ف] إلخ" قياسًا على الصيامات والزكوات. (ن)

(٥) قوله: "**شرطًا لغيره**" وذلك لأن شرط الشيء تبع له، والأصالة تنافى التبعية، والشيء لا يجتمع مع ما ينافيه. (ن)

(٦) قوله: "ولنا قوله": فإن قلت: الحديث من الآحاد، فلا يثبت به الترتيب فرضًا، أجيب بالمنع فإنه خبر مشهور. ولو سلم فقد وقع بيانًا لمجمل الكتاب يعنى أقيموا الصلاة. (د)

(٧) رواه الدارقطنى. (ت)

* خرجه الدارقطنى ولابيهقى من حديث ابن عمر، انظر الدراية ج١ رقم الحديث ٢٦١، ص٢٠٥ ونصب الراية ج٢ ص١٦٢ (نعيم)

(٨) وإن لم يضيق الوقت وقلت الفوائت. (عبد)

(٩) قوله: "جاز" يعنى أنها تصح؛ لا أنه يحل له ذلك، كما لو شرع فى النافلة عند ضيق الوقت يكون

غيرها[١]، بخلاف ما إذا كان فى الوقت سَعَة، وقدّم للوقتية حيث لا يجوز[٢]؛ لأنه[٣] أدّاها قبل وقتها[٤] الثابت بالحديث[٥]*.

ولو فاتته صلوات[٦] رَتّبها فى القضاء[٧]، كما وجبت فى الأصل[٨]؛ لأن النبى عليه السلام شغل عن أربع صلوات[٩] يوم

آثما بتفويت الفرض بها، ويحكم بصحتها. (ف)

(١) قوله: "لمعنى فى غيرها [كالصلاة فى الأرض المغصوبة]" هو كون الاشتغال بها يفوت الوقتية، وهذا يوجب كونه عاصيًا فى ذلك، أما هى فى نفسها، فلا معصية فى ذاتها. (ف)

(٢) قوله: "حيث لا يجوز [عند قلة الفوائت. ن]" لأن النهى عن أداء الوقتية قبل الفائتة لمعنى راجع إلى نفس الوقتية، وهو أن لا يقدم الصلاة عن وقتها. (نهاية)

(٣) قوله: "لأنه إلخ" فإن قلت: إذا لم يكن وقت التذكر وقتًا للوقتية قبل أداء الفائتة وجب أن لا ينقلب الوقتية جائزة إذا صلى ست صلوات هكذا، ولم يعد الوقتية، كما لو صلى الظهر قبل وقته لا ينقلب جائزًا بحال كذا هذا.

أجيب بأن وقت التذكر إنما يسقط عن كونه وقتًا للوقتية سقوطًا موقوفًا لا باتًا، بخلاف بطلان الظهر قبل وقته، فإنه باطل بطلانًا باتًا. (د)

(٤) قوله: "قبل وقتها" أى أدى الوقتية قبل وقت الوقتية الذى ثبت ذلك الوقت لها بالحديث، وهو واجب العمل. (نهاية)

(٥) قوله: "بالحديث" قلت: يشير إلى حديث أنس أخرجه الجماعة عنه مرفوعًا «من نسى صلاة فليصها إذا ذكرها». (ت)

* انظر الدراية ج١، ص٢٠٥ ونصب الراية ج٢ ص١٦٣ (نعيم)

(٦) قوله: "ولو فاتته إلخ" هذه المسألة لبيان أن الترتيب كما أنه فرض بين الوقتية والفائتة، كذلك بين الفوائت نفسها. (ع)

(٧) قوله: "رتبها فى القضاء" أى عند قلة الفوائت بدليل ما بعده إلا أن تزيد إلخ، كما أن مراعاة الترتيب بين الفوائت والصلاة الوقتية واجبة عند قلة الفوائت. (نهاية)

(٨) أى السابق. (عبد)

(٩) قوله: "عن أربع صلوات" اعلم أن ظاهر الحديث أن العشاء أيضًا من الفوائت، فإنه قال: شغل عن أربع صلوات، وذكر منها العشاء، وليس كذلك، وإنما صلاها النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى وقتها، لكن لما أخرها عن وقتها المعتاد له سماها الراوى فائتة (ت).

قوله: "عن أربع صلوات" هذا الحديث روى عن ابن مسعود وأبى سعيد الخدرى وجابر، فحديث ابن مسعود أخرجه الترمذى والنسائى عن أبى عبيدة عن أبيه عبد الله، قال: إن المشركين شغلوا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن أربع صلوات يوم الخندق، حتى ذهب هوى من الليل ما شاء الله، فأمر بلالا، فأذن

الخندق[١]، فقضاهن[٢] مرتبًا ثم قال: «صلّوا كما رأيتمونى أصلّى[٣]»*

ثم أقام فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر، ثم أقام فصلى المغرب، ثم أقام فصلى العشاء.

ورواه أحمد فى "مسنده"، وقال الترمذى: ليس بإسناده بأس إلا أن أبا عبيدة لم يسمع من أبيه، ووهم الشيخ علاء الدين مقلداً لغيره، فنقل كلام الترمذى إلا أن أبا عبيدة لم يدرك أباه، والترمذى لم يقل كذلك فى جميع كتابه، وإنما قال: لم يسمع منه ذكره فى خمسة مواضع من كتابه، وكذلك قال النسائى فى "سننه الكبرى": فى باب صف القدمين، وقال أبو داود: وتوفى عبد الله بن مسعود ولابنه أبى عبيدة سبع سنين، واسم أبى عبيدة عامر.

وحديث أبى سعيد رواه النسائى من حديث عبد الرحمن بن أبى سعيد الخدرى عن أبيه، قال: شغلنا يوم الخندق عن الظهر والعصر والمغرب والعشاء، حتى كفينا القتال، فأنزل الله تعالى: ﴿وكفى الله المؤمنين القتال﴾، فقام رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فأمر بلالا، فأقام ثم صلى الظهر، كما كان يصليها قبل ذلك، ثم أقام، فصلى العصر كما كان يصليها قبل ذلك، ثم أقام، فصلى المغرب كماكان يصليها قبل ذلك. ثم أقام للعشاء فصلاها، كما كان يصليها قبل ذلك، وذلك قبل أن ينزل: ﴿فرجالا أو ركبانًا﴾، ورواه ابن حبان فى "صحيحه".

وحديث جابر أخرجه البزار فى "مسنده" عن مجاهد عنه أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم شغل يوم الخندق عن صلاة الظهر والعصر والمغرب والعشاء، حتى ذهبت ساعة من الليل، ثم أمر بلالا، فأذن وأقام فصلى الظهر، ثم أمره فأذن وأقام، فصلى العصر، ثم أمره فأذن وأقام، فصلى المغرب، ثم أمره فأذن وأقام، فصلى العشاء. ثم قال: ما على الأرض قوم يذكرون الله فى هذه الساعة غيركم.

وذكر السغناقى فى هذا الموضع: لما روى أنه عليه الصلاة والسلام شغل عن أربع صلوات يوم الخندق، فقضاهن من بعد هوى من الليل مرتبا، ثم قال: «صلوا كما رأيتمونى أصلى»، ولم يقل رسول الله: كما صليت، بل قال: «كما رأيتمونى أصلى»؛ لأنه لا يمكن لأحد أن يصلى مثل صلاة رسول الله، وذكره الأكمل مختصراً، ولم يبين من هو الراوى لهذا الحديث، وقال الأكمل: أمرنا بالتشبيه مطلقًا، والكامل منه ما يقع على كميته وكيفيته، فدل على أن الأداء بوصف الترتيب شرط.

وذكر صاحب "الدراية" كما ذكره السغنافى غير أنه قال فى آخره: رواه أبو سعيد الخدرى، ثم قال: وعن الإمام العلامة الكردرى فى قوله: «كما رأيتمونى أصلى»، ولم يقل: كما صليت؛ لأنه ليس فى وسع أحد أن يصلى مثل صلاته، وهؤلاء كلهم ذهلوا عن بيان حقيقة هذا الحديث، ولو وقفوا على حقيقته لسهوا عن قوله. (عينى ح)

(١) قوله: "يوم الخندق" أخرجه الترمذى عن عبد الله بن مسعود قال: إن المشركين شغلوا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن أربع صلوات يوم الخندق حتى ذهب من الليل ما شاء الله، فأمر بلال، فأذن ثم أقام، فصلى الظهر، ثم أقام، فصلى العصر، ثم أقام، فصلى المغرب، ثم أقام، فصلى العشاء. (ت)

(٢) قوله: "فقضاهن" فى الحاشية: بعد هوى من الليل، والهوى فى "التاج" بالفارسية: يک پاس شب. (د)

(٣) قوله: "صلوا إلخ" هذا ليس من تمام ما اتصل به، بل هو حديث آخر، فهو استدلال بمجموع فعله الترتيب بين الأربع، وأمره بالصلاة على الوجه الذى فعله، فلزم الترتيب، فلو قاله بالواو لكان أولى. (ف)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٦٤، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٦٢، ص٢٠٦. (نعيم)

إلا[١] أن تزيد[٢] الفوائت على ست صلوات[٣]؛ لأن الفوائت قد كثرت، فيسقط الترتيب فيما بين الفوائت بنفسها، كما يسقط بينها وبين الوقتية[٤]، وحد الكثرة[٥] أن تصير الفوائت ستًا[٦] بخروج وقت الصلاة السادسة، وهو المراد بالمذكور في "الجامع الصغير"، وهو قوله: وإن فاتته أكثر من صلوات يوم وليلة أجزأته التي بدأ بها؛ لأنه إذا زاد على يوم وليلة تصير ستًا. وعن محمد أنه اعتبر دخول وقت السادسة، والأول هو الصحيح؛ لأن الكثرة بالدخول في حد التكرار[٧]، وذلك في الأول[٨].

---

(١) قوله: "إلا أن تزيد إلخ" استثناء من قوله: رتبها في القضاء. (ف)

(٢) قوله: "أن تزيد" ومعناه إلا أن تصير الفوائت ستا، واختلف الشارحون في تأويل كلامه؛ لأن ظاهره لا يفيد هذا المعنى لاستدعاءه أن تكون الفوائت سبعا؛ لأنه ذكر الفوائت بلفظ الجمع، والزيادة غير المزيد عليه. (عناية)

(٣) قوله: "على ست صلوات" فيه أن الزيادة على الست غير ضرورية، بل يكفي ست صلوات، ويدفع ذلك بوجهين: أحدهما: أن يراد عن الزيادة الكثرة، ويجعل قوله: على ست ظرفًا مستقرًا أي كائنًا على ست، وثانيهما: أن يقدر مضاف. (عبد)

(٤) قوله: "كما يسقط إلخ" الظاهر أن يقال: إن الترتيب إنما يسقط بين الفوائت والوقتية؛ دفعا للحرج، فإن فاتته الصلاة شهرا أو شهرين فصاعدًا لا يتمكن من تقديم جميع الصلوات على الوقتية، ويتعسر أن يأتي بالفوائت ما استطاع إلا أن يضيق الوقت، فلا بد من القول بالسقوط عند كثرتها إلا أن الكثرة غير مضبوطة، فضبطناه بما يدخل به الصلاة في التكرار، وكما تعذر رعاية الترتيب بين الفوائت والوقتية عند الكثرة يتعذر في ما بين الفوائت أيضًا، فربما لا يحفظ المرء أول الفوائت بسبب كثرتها. (د)

(٥) قوله: "وحد الكثرة إلخ" فإن قلت: قوله: إلا أن يزيد يشعر بأن السابعة شرط لسقوط الترتيب، والتعليل بقوله: لأن إلخ وقوله: وحد الكثرة يشعر بأن فوات الست يكفي لفوات الترتيب.

قلت: بعضهم شرطوا فوات السابعة، وحملوا قوله: إلا أن يزيد على حقيقته، وعلى هذا كان المراد من قوله: وحد الكثرة المتخللة فيما بين صلاة صلاها، وأول ما يريد أن يصليها فائتة أو وقتية. (من حاشية إله داد)

(٦) قوله: "ستًا" قال في "شرح الكنز" وغيره: المعتبر أن تبلغ الأوقات المتخللة ستا بعد فائتة الفائتة، وقيل: يعتبر أن تبلغ الفوائت ستًا ولو كانت متفرقة، وثمرة الخلاف تظهر فيمن ترك ثلاث صلوات مثل الظهر من يوم، والعصر من يوم، والمغرب من يوم، فعلى الأول يسقط الترتيب يعني بين المتروكات، وعلى الثاني لا؛ لأن الفوائت بنفسها يعتبر أن تبلغ ستا، ومثل هذا ذكره في "المصفى". (ف)

(٧) قوله: "لأن الكثرة بالدخول في حد التكرار" فيه كلام، وهو أن الكثرة أمر إضافي جاز إطلاقها على ما هو زائد فما دونه، فما وجه الدخول في حد التكرار، ويجوز أن يقال: أصل ذلك القضاء بالإغماء، وقد ثبت

ولو اجتمعت الفوائت القديمة والحديثة[١]، قيل: يجوز الوقتية مع تذكر الحديثة لكثرة الفوائت[٢]، وقيل: لا تجوز[٣]، ويجعل الماضي كأن لم يكن زجرًا له عن التهاون. ولو قضى بعض الفوائت[٤] حتى قل[٥] ما بقي، عاد الترتيب عند البعض[٦]، وهو الأظهر[٧]، فإنه رُوِيَ عن محمد في من ترك صلاة يوم وليلة، وجعل[٨] يقضي من الغد مع كل وقتية فائتة، فالفوائت جائزة على كل حال[٩]، والوقتيات فاسدة إن قدمها لدخول

أن عليًا أغمي عليه أقل من يوم وليلة، فقضى الصلوات، وعمار بن ياسر أغمي عليه يومًا وليلة، فقضاهن، وعبد الله بن عمر أغمي عليه أكثر من يوم وليلة، فلم يقضهن، فدل على أن التكرار معتبر. (عناية)

(٨) أي في خروج وقت السادسة. (ن)

(١) قوله: "القديمة إلخ" تفسير القديمة رجل ترك صلاة شهر فسقا، ثم ندم على ما صنع واشتغل بأداء الصلوات في مواقيتها، فالفوائت قديمة، وقيل: إن معنى تلك الفوائت ترك صلاة، ثم صلى صلاة أخرى، وهو ذاكر لهذه المتروكة، فهي الحديثة. (نهاية)

(٢) قوله: "لكثرة الفوائت" لأن الاشتغال بهذه الفائتة ليس بأولى من الاشتغال بتلك الفوائت، والاشتغال بالكل تفويت الوقتية عن وقتها، كذا في "المحيط". (نهاية)

(٣) قوله: "وقيل: لا تجوز" والفتوى على الأول، كما في "الكافي".

(٤) قوله: "ولو قضى بعض الفوائت إلخ" صورته: أن يترك الرجل صلاةشهر، ثم يقضيها إلا صلاة أو صلاتين، ثم صلى صلاة دخل وقتها، وهو ذاكر لما بقي عليه، هل يجوز الوقتية، أو لم يجز؟ فعن محمد فيه روايتان، ومال إلى عدم الجواز الفقيه أبو جعفر، واختاره بعض المشايخ والمصنف، ومال إلى الجواز أبو حفص الكبير، واختاره من المشايخ فخر الإسلام وشمس الأئمة وصاحب "المحيط" وقاضي خان رح وغيرهم، قال في "النهاية": وعليه الفتوى، ووجهه: أن الترتيب لما سقط، فالساقط لا يعود كماء نجس قليل دخل الماء الجاري عليه، حتى كثر وسال، ثم عاد إلى القلة لا يصير نجسًا. (ع)

(٥) فكان كحق الحضانة إذا سقط بالتزوج، ثم ارتفعت الزوجية. (ع)

(٦) قوله: "عاد الترتيب إلخ" فإن قلت: لما سقط الترتيب كيف يعود؟، فإن الساقط لا يعود، قلت: هذا من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته، وثبوت الحكم عند زوال المانع، وذلك لأن سقوط الترتيب كان بعلة الكثرة المفضية إلى الحرج، فلما قلت الفوائت لم يبق الحرج، فعاد الحكم الذي قبله.

(٧) يعني دراية ورواية. (ع)

(٨) أي شرع. (ع)

(٩) قوله: "على كل حال" أي سواء قدمها على الوقتيات أو أخرها. (نهاية)

الفوائت فى حد القلة[١]، وإن أخرها فكذلك إلا العشاء الأخيرة[٢]؛ لأنه لا فائتة عليه فى ظنه[٣] حال أداءها.

ومن صلى العصر وهو ذاكر أنه لم يصل الظهر، فهى فاسدة إلا إذا كان فى آخر الوقت، وهى مسألة الترتيب[٤]، وإذا فسدت الفرضية لا يبطل أصل الصلاة[٥] عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وعند محمد يبطل[٦]؛ لأن التحريمة عقدت للفرض، فإذا بطلت الفرضية بطلت التحريمة أصلا، ولهما أنها عقدت لأصل الصلاة بوصف الفرضية، فلم يكن من ضرورة بطلان الوصف بطلان الأصل[٧]. ثم العصر يفسد فسادًا موقوفًا، حتى لو صلى ست صلوات، ولم يعد الظهر انقلب الكل جائزًا[٨]، وهذا عند أبى

(١) قوله: "إن قدمها إلخ" لأنه متى أدّى صلاة من الوقتيات صارت هى سادسة المتروكات إلا أنه لما قضى المتروك بعدها عادت المتروكات خمسًا، ثم لا يزال كذلك، فلا يعود إلى الجواز. (نهاية)

(٢) قوله: "إلا العشاء الأخيرة" فى "الكافى": أما العشاء الأخيرة فمحمولة على ما إذا كان الرجل جاهلا؛ لأنه صلاها فى ظنه جميع ما عليه، فصار كالناسى، فإن كان عالما لم يجز العشاء الأخيرة أيضًا؛ لأنه صلاها وعنده أربع صلوات هذا كلامه. (د)

(٣) قوله: "فى ظنه" إشارة إلى أنه إنما يجوز إذا لم يكن الوقتيات فائتة فى ظنه، أما إذا كان يظن فسادها فى ظنه فلا. (د)

(٤) قوله: "وهى مسألة الترتيب" إنما ذكرها ليصل به مسألة بطلان الوصف. (ف)

(٥) قوله: "لا يبطل أصل الصلاة" وذلك لأن الفريضة عنده بمنزلة الفصل، وانعقاده بانعقاد الجنس، خلافًا لهما، فإن الفرض عندهما أمر عارض، ولا يلزم من انتفاء العارض انتفاء المعروض. (عبد)

(٦) قوله: "وعند محمد تبطل" فإن قلت: إذا شرع فى الفرض الرباعى، فسلم على رأس الركعتين؛ ليدخل مع الإمام، أو أدى الظهر فى بيته يوم الجمعة، ثم سعى إلى الجمعة، وأدركها مع الإمام يقع المؤدى تطوعًا، ولا يبطل أصل الصلاة مع بطلان صفة الفريضة.

أجيب بالتزام أن معنى بطلان الصلاة بطلان الفرضية هو خروجه عن حرمة الصلاة، حتى لا ينتقض به الطهارة عند القهقهة. (د)

(٧) قوله: "فلم يكن من ضرورة بطلان الوصف" يعنى ليس الموجود مما يبطل أصل الصلاة كالحدث، بل وصف الفرضية، ولا تلازم بين بطلان الوصف، وبطلان الأصل كالمكفر بالصوم إذا أيسر فى خلال اليوم لا يبطل صومه. (ف)

(٨) قوله: "انقلب الكل جائزًا" وجه قول أبى حنيفة -وهو الاستحسان- أن الترتيب يسقط بكثرة

حنيفة. وعندهما يفسد فساداً باتّاً لا جواز لها بحال[١]، وقد عرف ذلك فى موضعه[٢]، ولو صلى الفجر، وهو ذاكر أنه لم يوتر، فهى فاسدة عند أبى حنيفة خلافًا لهما.

وهذا بناء على أن الوتر واجب عنده، سنة عندهما، ولا ترتيب فيما بين الفرائض والسنن[٣]، وعلى هذا إذا صلى العشاء[٤]، ثم توضأ وصلّى السنة والوتر، ثم تبين أنه صلى العشاء بغير طهارةٍ، فعنده يعيد العشاء والسنة، دون الوتر[٥]؛ لأن الوتر فرض على حدة عنده، وعندهما يعيد الوتر أيضًا؛ لكونه تبعًا للعشاء، والله أعلم.

باب سجود السهو[٦]

يسجد للسهو فى الزيادة والنقصان سجدتين بعد السّلام[٧]، ثم

الفوائت، والكثرة تثبت بالسادسة، فإذا ثبت بها استندت إلى أولها، فيثبت سقوط الترتيب الذى هو حكمها، كما فى تسرف المريض، وتعجيل الزكاة. (نهاية)

(١) قوله: "لا جواز لها بحال" لأن سقوط الترتيب حكم الكثرة، وكل ما هو حكم لعلة يتأخر عنها، فسقوط الترتيب إنما يكون فى ما يقع من الصلاة بعد الكثرة لا قبلها، وهو القياس. (عناية)

(٢) أى فى باب الصلاة. (ع)

(٣) قوله: "ولا ترتيب إلخ" يعنى أن الترتيب المستحق هو ما يكون بين الفرائض. (ع)

(٤) قوله: "وعلى هذا [أى الوجوب والسنية. عبد] إلخ" لا يخفى أن مجرد الوجوب لا يكفى، بل يجب أن يقال: إن وقت العشاء والوتر واحد، ولو لم يكن واحداً، بل يكون وقته بعد العشاء لوجب إعادة الوتر. (عبد)

(٥) قوله: "دون الوتر" لأن عنده يدخل وقت الوتر بدخول وقت العشاء، إنما كان عليه مراعاة الترتيب، وقد سقط ذلك بالنسيان، وعندهما دخول وقت الوتر بعد دخول وقت العشاء على وجه الصحة ولم يوجد. (نهاية)

(٦) قوله: "باب سجود [الإضافة من قبيل إضافة المسبب إلى السبب. عبد] السهو" لما فرغ عن ذكر الأداء والقضاء، شرع فى بيان ما يكون جابراً للنقصان. (عناية)

قوله: "السهو" المراد من السهو زوال الصورة، إما من المدركة، أو منها ومن الحافظة فيشمل النسيان. (عبد)

(٧) قوله: "بعد السلام" فيه نفى لقول مالك فإنه يقول: إن كان سهوه عن نقصان سجد قبل السلام؛ لأنه جبر للنقصان، وإن كان عن زيادة، سجد بعد السلام؛ لأنه ترغيم للشيطان، وفيه حكاية، فإنه روى أن أبا يوسف كان مع هارون الرشيد، فجاء مالكا فسأله أبو يوسف عن هذه المسألة، فقال: إن كان عن نقصان، يسجد قبل

يتشهد[١] ثم يسلم، وعند الشافعي يسجد قبل السّلام؛ لما روى أنه عليه السّلام سجد للسهو قبل السّلام[٢]. ولنا قوله عليه السّلام[٣]: «لكل سهو سجدتان[٤] بعد السّلام»*، وروى[٥]: «أنه عليه السّلام سجد سجدتي السهو بعد السّلام»**، فتعارضت روايتا فعله[٦]، فبقي التمسك بقوله[٧]: سالما ولأن سجود السهو[٨] مما لا يتكرر[٩]، فيؤخر

السلام، وإن كان للزيادة، يسجد بعد السلام، فقال له أبو يوسف رح: ما قولك: لو رأيت وقع السهو والنقصان جميعًا، فسكت مالك رح. (ن)

(١) قوله: "ثم يتشهد إلخ" فالسجدتان يرفعان التشهد والسلام دون القعدة، وإنما لم يرفعاها؛ لأنها فرض، والواجب لا يقوى على رفع الفرض بخلافها. (عبد)

(٢) قوله: "سجد للسهو إلخ" اللفظ للبخاري عن عبد الله بن بحينة أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلى الظهر، فقام في الركعتين الأوليين، ولم يجلس، فقام الناس معه حتى إذا قضى الصلاة، وانتظر الناس تسليمه كبر وهو جالس، فسجد سجدتين قبل أن يسلم. (ف)

(٣) رواه أبو داود رح. (ف)

(٤) قوله: "لكل سهو سجدتان" ظاهره يقتضي أن يتكرر السجدتان بتكرار السهو مع أنهم لا يقولون به، أجيب بأن كل سهو يقتضي السجدتين لكن تتداخل. (عبد)

* أخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث ثوبان، انظر نصب الراية ج٢ ص١٦٧، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٦٤، ص٢٠٧. (نعيم)

(٥) كما في رواية مسلم وغيره. (ف)

** أخرجه الأئمة الستة في كتبهم عن عبد الله بن مسعود، انظر نصب الراية ج٢ ص١٦٨، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٦٥، ص٢٠٧. (نعيم)

(٦) قوله: "فتعارضت إلخ" يعني لما تعارض الفعلان عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم تركناهما فعملنا بقوله عليه الصلاة والسلام للسلامة عن المعارضة، فإن الأخذ بما سلم من المعارضة. (ب)

(٧) قوله: "فبقي إلخ" لا يقال: إن في المعارضة بين الحجتين إنما يصار إلى ما بعدهما من الحجة، لا إلى ما فوقهما، والقول فوق الفعل؛ لأن القول موجب دون الفعل، فكيف يصار إلى القول عند المعارضة بين الفعلين، لأنا نقول: إنما يصار إلى ما بعدهما من الحجة عند انعدام الحجة فيما فوقهما، وإن كانت حجة فوقهما، فلا يحتاج حينئذ إلى المعارضة. (ك)

(٨) قوله: "ولأن [دليل عقلي على كون السجود بعد السلام. عيني] سجود إلخ" تقريره أن القياس كان يقتضي أن لا يتأخر سجود السهو عن السلام؛ لئلا يتأخر عن زمان وجود السهو، إلا أنه كان مما لا يتكرر، فأخر عن السلام. (عيني)

(٩) قوله: "مما لا يتكرر" قال الإتزاري: سجود السهو ليس يتكرر بالإجماع، قلت: ليس كذلك؛ لأن

عن السّلام حتى لو سهى عن السّلام[١] ينجبر به، وهذا الخلاف[٢] في الأولوية[٣]، ويأتي بتسليمتين[٤] هو الصحيح[٥] صرفا[٦] للسلام المذكور إلى ما هو المعهود، ويأتي[٧] بالصلاة[٨] على النبي عليه السلام والدعاء في قعدة السهو،[٩] هو الصحيح[١٠]؛ لأن[١١] الدعاء موضعه آخر

مذهب أبي ليلى أن السجود يتكرر بعد السهو، وقال الأوزاعي: إذا سهى سهوين يسجد أربع سجدات، ذكره الثوري، ولو سهى في سجدات السهو لم يسجد، وهو قول الحسن. (عيني)

(١) قوله: "حتى لو سهى عن السّلام إلخ" صورته: إذا شك في صلاته عند السلام، فلم يدر أ ثلاثًا صلى، أم أربعًا، فشغله تفكره، حتى أخر عن السلام، ثم ذكر أنه صلى أربعًا لزمه سجود السهو، فلو كان لم يسجد لسهو قبله، ووجد هذا، ثم سجد ينجبر به، ولو سجد ثم وجد هذا، فإن سجد له يتكرر سجود السهو، وهو خلاف المشروع، ولو لم يسجد بقي نقص غير مجبور، فيؤخر عن السلام. (ك)

(٢) بيننا وبين الشافعي. (عيني)

(٣) قوله: "في الأولوية [لا في الجواز. بناية)" أراد أن الأولى عندنا أن سجود السهو بعد السلام، ويجوز أيضًا قبل السلام، والأولى عنده قبل السلام، وبعد السلام يجوز أيضًا، هذا الذي ذكره المصنف جواب ظاهر الرواية، وذكر لي "النوادر": أنه إذا سجد للسهو قبل السلام لا يجزئه. (بناية للعيني)

(٤) عن يمينه وشماله، وبه قال الثوري. (ب)

(٥) "قوله: "هو الصحيح" احتراز عما قال فخر الإسلام: أن يسلم من تلقاء وجهه واحدة، وفي "المحيط": ينبغي أن يسلم واحدًا عن يمينه، وهو قول الكرخي، وهو الأصوب، وبه قال النخعي. (ب)

(٦) قوله: "صرفًا" بالنصب على أنه مفعول مطلق كذا قيل: والصحيح أنه نصب على التعليل أي لأجل صرف السلام إلى المعهود. (بناية للعيني)

(٧) من عليه سجدة السهو. (ب)

(٨) قوله: "بالصلاة إلخ" في "الذخيرة": اختلفوا في صلاة النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وفي الدعوات أنها في قعدة الصلاة، أم في قعدة سجدة السهو؟، ذكر أبو جعفر أن ذلك قبله قبل سلام السهو، وذكر الكرخي في "مختصره" أنها في قعدة سجدتي السهو؛ لأنها هي القعدة الأخيرة، هي قعدة الختم، واختار فخر الإسلام ما اختاره المصنف. (ب)

(٩) أي سجود السهو.

(١٠) قوله: "هو الصحيح" منهم من قال: إن في المسألة اختلافًا بين أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رح، فعند الشيخين يصلي في القعدة الأولى، وعن محمد في القعدة الأخيرة بناء على أصل، وهو أن سلام من عليه السهو يخرجه من الصلاة عندهما، فإذا كان كذلك كانت القعدة الأولى هي قعدة الختم، وعن محمد خلافه. (ب)

(١١) تعليل لما اختار. (ب)

الصلاة.

قال[١]: ويلزمه السهو[٢] إذا زاد[٣] في صلاته فعلا من جنسها ليس منها[٤]، وهذا[٥] يدل على أن سجدة السهو واجبة، هو الصحيح[٦]؛ لأنها تجب لجبر نقصان تمكن في العبادة، فتكون واجبة كالدماء في الحج[٧]، وإذا كان واجبًا لا يجب إلا بترك واجب[٨]، أو تأخيره[٩]، أو تأخير ركن[١٠] ساهيًا[١١]، هذا هو الأصل[١٢]، وإنما وجبت بالزيادة[١٣]؛

(١) أي القدوري.

(٢) قوله: "ويلزمه السهو إلخ" هذا بيان لما ذكر أول الباب من أنه يسجد للسهو. (ب)

(٣) قوله: "إذا زاد إلخ" تكلم المشايخ في ما يوجب سجود السهو، فقيل: يجب لستة أشياء بتقديم ركن كتقديم الركوع على الفاتحة أو السورة، وبتاخير ركن كتاخير السجدة الصلبية، وفي تاخير سجدة التلاوة روايتان، أو القيام إلى الثالثة بتكرار التشهد، وبتكرار ركن كركوعين، أو ثلاث سجدات، وبتغيير الواجب كالجهر في ما يخافت فيه، وعكسه، وبترك واجب كالقعدة الأولى، وبترك سنة مضافة إلى جميع الصلاة كالتشهد في القعدة الأولى.

وذكر صدر الإسلام أن سبب الوجوب واحد، وهو ترك الواجب، قال صاحب "المحيط": وهذا أجمع ما قيل فيه؛ لأن جميع ما ذكر من مراعاة الترتيب، والأفعال والأذكار واجبة، وكذا التشهد في القعدة الأولى عنده، وعليه المحققون. (ك)

(٤) أي والحال أن الذي زاد ليس من الصلاة، كما إذا ركع ركوعين. (ب)

(٥) أي قوله: ويلزمه. (ب)

(٦) قوله: "هو الصحيح" ذكره في "المحيط" و"المبسوط" و"الذخيرة" و"البدائع"، وبه قال مالك وأحمد، وفي "فتاوى المرغيناني": عند الكرخي أنه سنة. (ب)

(٧) عند الجناية. (ب)

(٨) كترك القعدة الأولى. (ب)

(٩) نحو ما إذا قام إلى الخامسة. (ب)

(١٠) كما إذا سجد ثلاث سجدات. (ب)

(١١) قوله: "ساهيًا [نصب على الحال. ب]" لأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم علق إيجابها بالسهو بقوله: «لكل سهو سجدتان»، فلو أوجبنا ذلك في العمد لما لزمها الإضافة في السهو، وقال الشافعي: إنها تجب في العمد أيضًا. (ب)

(١٢) في وجوب سجدتي السهو. (ب)

لأنها لا تعرى عن تأخير ركن[١]، أو ترك واجب[٢].

قال[٣]: ويلزمه إذا ترك فعلا مسنونًا، كأنه أراد به فعلا واجبًا، إلا أنه أراد بتسميته[٤] سنة أن وجوبها بالسنة.

قال: أو ترك قراءة الفاتحة[٥]؛ لأنها واجبة، أو القنوت[٦]، أو التشهد[٧]، أو تكبيرات العيدين[٨]؛ لأنها واجبات، فإنه عليه السّلام واظب عليها من غير تركها مرة، وهى أمارة[٩] الوجوب، ولأنها تضاف إلى جميع الصلاة[١٠]، فدل على أنها من خصائصها، وذلك[١١] بالوجوب، ثم ذكر التشهد[١٢] يحتمل القعدة الأولى والثانية[١٣]، والقراءة

---

(١٣) قوله: "وإنما وجبت إلخ" هذا جواب عن ما يقال: ينبغى أن لا يجب بالزيادة؛ لأنه لا تأخير ههنا، ولا ترك. (ب)

(١) كما فى زيادة السجود. (ب)

(٢) كما فى القيام إلى الخامسة. (ب)

(٣) أى القدورى.

(٤) من إطلاق اسم السبب على المسبب. (ب)

(٥) قوله: "أو ترك قراءة الفاتحة" أراد فى الأوليين، فإن تركها فى الأخريين من الفرض لا يجب السهو إلا فى رواية الحسن عن أبى حنيفة. (ك)

(٦) قوله: "أو القنوت" لو تذكره بعد ما سجد، فعليه السهو، وكذا بعد ما رفع رأسه من الركوع، ويمضى ولا يقنت، ولو تذكره فى الركوع، ففى عوده روايتان. (ب)

(٧) قوله: "أو التشهد" وفى "الينابيع": لو قعد قدر التشهد فى الركعة الأخيرة، ولم يتشهد، فعن أبى يوسف روايتان، ولو ترك بعض التشهد يجب السهو. (ب)

(٨) قوله: "أو تكبيرات العيدين" فى "التحفة": وفى العيد لا يجب السهو بترك الأذكار، قال الإسبيجابى: كالثناء والتعوذ وتكبيرات الركوع والسجود إلا فى أربعة، وهى القراءة، والتشهد الأخير، وتكبيرات العيد، والقنوت. (ب)

(٩) بالفتح. (ب)

(١٠) قوله: "إلى جميع الصلاة" يقال: قنوت الوتر، وتشهد الصلاة، وتكبيرات صلاة العيد. (ب)

(١١) الاختصاص. (ب)

(١٢) أى ذكر القدورى فى "مختصره". (ب)

فيهما[١]، وكل ذلك واجب[٢]، وفيها سجدة السهو هو الصحيح[٣].

ولو جهر الإمام فيما يخافت، أو خافت فيما يجهر تلزمه[٤] سجدتا السهو[٥]؛ لأن الجهر فى موضعه والمخافتة فى موضعها من الواجبات،

---

(١٣) لأن التشهد يطلق على الدعاء الذى فيها، وعلى القعدة. (ف)

(١) أى الأولى والثانية. (ب)

(٢) قوله: "وكل ذلك واجب" يرد ههنا إيرادان: الإيراد الأول أن قراءة التشهد فى القعدة الأولى سنة، وذكر أنه واجب، أجاب عنه ناقلا فى "البناية" أنه على قول من يذهب إلى وجوبه.

أقول بما فى "الكفاية": أولّ الباب أن التشهد فى القعدة الأولى واجب عنده، وعليه المحققون.

الإيراد الثانى: أن القعدة الثانية فرض، فكيف سماها واجبًا؟ وأجاب عنه فى "الدراية" و "الكفاية" أن المراد من كل ذلك غير ذلك، والتخصيص شائع، كما فى قوله تعالى فى شأن بلقيس: وأوتيت من كل شىء، ورده فى "البناية" بأنه يناقض ظاهر كلامه، وقيل: هذا سهو من المؤلف.

وأجاب العينى أن القعدة الثانية فرض ذاتا كما سبق، وواجبة محلا وموضعًا، ألا ترى إلى أنه إذا قام إلى الخامسة يعود إلى القعدة ما لم يقيدها بالسجدة، ويسجد للسهو، ولا يعيد صلاته، فعلم أن اتصالها بالركعة الأخيرة واجب، فلا يندفع الإيراد إلا بهذا. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٣) قوله: "هو الصحيح" احترز به عن جواب القياس فى هذه الأشياء، حيث لا يجب فيها شىء، كالثناء والتعوذ، كذا فى "البناية"، وقال فى "الكفاية": قوله: هو الصحيح، احتراز عن جواب القياس فى التشهد أنه سنة، لا واجب، ولكن الاستحسان أنه واجب، وقال الأكمل: قوله: هو الصحيح، احتراز عما قيل: قراءة التشهد فى القعدة الأولى سنة، وكذا قال الإنزارى وصاحب "الدراية" وردّه العينى صاحب "البناية"، وقال: إن الكل متفقون على ما ليس بمراد المصنف، ثم افتخر على توجيهه.

أقول: كلامهم هو الصحيح، أو هو الأصح، ونحوه لا يكون احترازًا عن جواب القياس، بل يطلق مثل هذه الألفاظ فى موضع يكون فيه اختلافًا ثابتًا، ويكون أحدهما صحيحًا، والآخر غلطًا، أو ضعيفًا، كما لا يخفى على من يتجسس عادات الفقهاء.

فظهر ضعف ما قال العينى: من أنه احتراز عن جواب القياس فى هذه الأشياء، وأيضًا تبين ركاكة ما فى "الكفاية" أنه احتراز عن جواب القياس فى التشهد.

وعلم أن الأوجه ما وجه به الأكمل بأن ضمير هو يرجع إلى ما قال: إنه كل ذلك واجب، ويكون احتراز عن مذهب من قال بسنية التشهد فى القعدة الأولى، هذا ما ظهر لهذا العبد الضعيف، والله أعلم ما هو مراد المصنف. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٤) قوله: "تلزمه" وقال الشافعى: لا يلزمه؛ لما روى أبو قتادة أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يسمعنا الآية والآيتين فى الظهر والعصر، قلنا: الحديث محمول على أنه كان ذلك عمدًا؛ ليبين مشروعية القراءة فى الظهر والعصر. (كفاية)

(٥) قوله: "سجدتا السهو" وقال مالك وأحمد: إن جهر فى موضع الإسرار يسجد بعد السلام، وإن أسر فى موضع الجهر يسجد قبل السلام، وعن أحمد: إن سجد فحسن، وإلا فلا بأس. (ب)

واختلفت الرواية[١] في المقدار[٢]، والأصح[٣] قدر ما تجوز به الصلاة في الفصلين[٤]؛ لأن[٥] اليسير من الجهر والإخفاء لا يمكن[٦] الاحتراز عنه، وعن الكثير ممكن، وما تصح به الصلاة كثير، غير أن ذلك[٧] عنده آية[٨] واحدة، وعندهما ثلاث آيات، وهذا[٩] في حق الإمام دون المنفرد[١٠]؛ لأن الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة.

قال: وسهو الإمام يوجب على المؤتم[١١] السجود؛ لتقرر السبب الموجب[١٢] في حق الأصل[١٣]، ولهذا يلزمه[١٤] حكم الإقامة بنية الإمام،

(١) عن أصحابنا. (ب)

(٢) قوله: "في المقدار [أي مقدار ما يتعلق به السهو. ب]" فذكر الحاكم الخليل عن ابن سماعة عن محمد: أنه إذا جهر بأكثر الفاتحة سجد، ثم رجع، فقال: إذا جهر مقدار ما يجوز به الصلاة تجب، وإلا لا، وروى أبو سليمان عن محمد: إن جهر بأكثر الفاتحة سجد، وإلا فلا. (ب)

(٣) ذكره شمس الأئمة الحلوائي. (ك)

(٤) قوله: "في الفصلين" احتراز عن رواية "النوادر" أنه إذا جهر في المخافتة فعليه السجود قل أو كثر، وإن خافت في الجهرية، فإن كان أكثر الفاتحة، أو ثلاث آيات من غيرها، أو آية قصيرة على مذهب أبي حنيفة[ح]، فعليه السجود، وإلا فلا. (فتح القدير)

(٥) قوله: "لأن اليسير إلخ" احترز عن قول شمس الأئمة السرخسي أنه يجب سجدتا السهو إن كان ذلك كلمة. (ب)

(٦) من حيث العادة. (ب)

(٧) أي الكثير الذي تصح به الصلاة. (ب)

(٨) على ما عرف في موضعه. (ب)

(٩) أي وجوب السجدة في الفصلين. (ب)

(١٠) قوله: "دون المنفرد [لأنه مخير بين الجهر والمخافتة. ك]" هذا الذي ذكره جواب ظاهر الرواية، وأما جواب رواية "النوادر": فإنه يجب عليه سجدتا السهو. (ك)

(١١) قوله: "على المؤتم" وإن كان مسبوقًا لم يدرك محل السهو معه، إلا أنه لا يسلم، بل ينتظر بعد سلامه حتى سجد، فيسجد معه، فيقوم إلى القضاء، وعلى هذا ينبغي أن لا يعجل بالقيام. (ف)

(١٢) وهو وجوب السهو. (ك)

(١٣) قوله: "في حق الأصل [الإمام. ف]" فلما وجب عليه، يجب على من خلفه؛ لأن النقصان المتمكن في صلاته، متمكن في صلاة القوم. (ب)

فإن لم يسجد الإمام لم يسجد المؤتم[١]؛ لأنه يصير[٢] مخالفًا[٣] لإمامه، وما التزم الأداء إلا متابعًا[٤]، فإن سهى المؤتم لم يلزم الإمام ولا المؤتم السجود؛ لأنه[٥] لو سجد وحده[٦] كان[٧] مخالفًا لإمامه، ولو تابعه[٨] الإمام ينقلب الأصل[٩] تبعًا.

ومن سهى عن القعدة الأولى[١٠]، ثم تذكر وهو إلى حالة القعود أقرب[١١] عاد، وقعد وتشهد؛ لأن ما يقرب من الشيء يأخذ حكمه[١٢]،

(١٤) قوله: "يلزمه [المؤتم. ب]" يعنى إذا نوى الإمام فى وسط الصلاة الإقامة يصير فرضهم أربعًا، وإن لم يوجد من القوم النية. (ب)

(١) يعنى لا يجب عليه أن يسجد، خلافًا للشافعى وأحمد ومالك. (ب)

(٢) أى إن سجد بدون أن يسجد الإمام. (ب)

(٣) لإمامه. (ب)

(٤) قوله: "إلا متابعًا" فإن قلت: يشكل على المسائل التسع التى ذكرت فى "الخلاصة" و "الخزانة" أنها إذا لم يفعلها الإمام يفعلها القوم، وهى تسع: أحدها: ما إذا لم يرفع الإمام يديه عند تكبيرة الافتتاح يرفعه القوم، وإذا لم يثن الإمام يثنى القوم، وكذلك ترك تكبير الركوع، وتسبيحه، وتسميعه، وتكبير الانحطاط، وقراءة التشهد والتسليم، والتاسع: تكبير التشريق.

قلت: هذه الأحكام لم تثبت فى ضمن شيء من الأحكام، بل يثبت ابتداء على كل واحد من الإمام والمقتدى، ولا يجرى فيها النيابة، فلما لم يفلعها الإمام، يفعلها المقتدى.

وأما وجوب سجدة السهو فإنما تثبت فى ضمن فعل باشره الإمام، فلما لم يأتِ المباشر به لم يجب على غيره. (ك)

(٥) المؤتم. (ب)

(٦) بدون الإمام. (عناية)

(٧) قوله: "كان مخالفًا لإمامه" فإن قلت: سجود السهو يؤتى بها فى آخر الصلاة بعد السلام، فلم لا يصير إلى أن يسلم الإمام، ثم يسجد المقتدى.

قلت: لا يمكن ذلك؛ لأن السنة أن يسلم المقتدى عقب سلام الإمام، فإن سجد يقع سجوده بعد خروجه من الصلاة؛ لأنه يخرجه سلام الإمام. (ب)

(٨) المقتدى. (ب)

(٩) الإمام. (ب)

(١٠) فى الفرض الثلاثى، أو الرباعى. (ب)

(١١) قوله: "أقرب" فى "الكافى": يعتبر ذلك بالنصف الأسفل، فإن كان النصف الأسفل مستويًا، كان

ثم قيل: [١] يسجد للسهو وللتأخير[٢]، والأصح[٣] أنه لا يسجد، كما إذا لم يقم[٤]، ولو كان إلى القيام أقرب لم يعد؛ لأنه كالقائم[٥] معنى، ويسجد للسهو؛ لأنه ترك[٦] الواجب، وإن سهى عن القعدة الأخيرة[٧]، حتى قام إلى الخامسة رجع إلى القعدة ما لم يسجد؛ لأن فيه[٨] إصلاح صلاته، وأمكنه ذلك[٩]؛ لأن ما دون الركعة بمحل[١٠] الرفض.

قال[١١]: وألغى الخامسة[١٢]؛ لأنه رجع إلى شيء محله قبلها[١٣]

إلى القيام أقرب، وإلا لا. (ب)

(١٢) قوله: "يأخذ حكمه" كفناء المصر له حكم المصر في حق صلاة العيد والجمعة، وكحريم البئر له حكم البئر، وما قرب من العامر له حكم العامر في المنع عن الإحياء، كذا في "المحيط"، وعليه قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لقنوا موتاكم». (ك)

(١) قاله الولوالجي وأبو نصر السرخسي وغيرهما، والشافعي وأحمد. (ب)

(٢) قوله: "للتأخير" أي لتأخير القعدة التي هي واجبة؛ لأنه بهذا المقدار من القيام صار مؤخرًا واجبًا عن وقته. (ب)

(٣) وهو اختيار أبي بكر محمد بن الفضل. (ب)

(٤) قوله: "كما إذا لم يقم" لأنه إذا كان إلى القعود أقرب، كان له حكم القاعد. (ب)

(٥) قوله: "لأنه كالقائم معنى" يعني ولو كان حقيقة القيام لما عاد إلى القعدة بالاتفاق، فكذا ههنا؛ لأنه أخذ حكمه؛ لقربه منه، ثم إنما لا يعود إليه؛ لما أن القيام فرض، والقعدة الأولى واجبة، فلا يترك الفرض لأجل الواجب. (ب)

(٦) قوله: "لأنه ترك الواجب" هذا بلا خلاف بيننا وبين الشافعي، أما عندنا فلأنه ترك الواجب، وهو القعدة الأولى، وأما عند الشافعي فإن عنده لا يتعلق السهو بترك السنة سوى التشهد الأول، والقنوت، والصلاة على النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم في التشهد الأول. (ب)

(٧) قوله: "القعدة الأخيرة" في ذوات الثلاث، حتى قام إلى الرابعة كالمغرب والوتر، وفي ذوات الاثنين، حتى قام إلى الثالثة كالفجر، وفي ذوات الأربع حتى قام إلى الخامسة. (ب)

(٨) أي رجوعه إلى القعدة. (ب)

(٩) إصلاح صلاته. (ب)

(١٠) قوله: "بمحل الرفض" لأنه ليس له حكم الصلاة، ولذا لا يحنث به في يمينه لأن لا يصلي. (ك)

(١١) القدوري. (ب)

(١٢) قوله: "وألغى الخامسة" أي الركعة الخامسة التي قام إليها. (ب)

(١٣) قوله: "لأنه رجع إلخ" أي رجع إلى القعود الذي محله قبل القيام إلى الخامسة. (ب)

فترتفض، وسجد للسهو؛ لأنه أخر واجبًا[١]. وإن قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه عندنا، خلافًا للشافعي[٢]؛ لأنه استحكم شروعه في النافلة[٣] قبل إكمال أركان المكتوبة، ومن ضرورته[٤] خروجه عن الفرض، وهذا لأن الركعة[٥] بسجدة واحدة صلاة حقيقة، حتى يحنث بها في يمينه لا يصلي، وتحولت صلاته[٦] نفلا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، خلافًا لمحمد على ما مر[٧]. فيضم[٨] إليها ركعة سادسة[٩]، ولو لم يضم لا شيء عليه؛ لأنه مظنون[١٠]، ثم إنما يبطل فرضه بوضع الجبهة عند أبي يوسف؛ لأنه سجود كامل[١١]. وعند محمد[١٢] برفعه[١٣]؛ لأن تمام الشيء بآخره،

---

(١) قوله: "لأنه أخر واجبًا" المراد بالواجب الفرض القطعي. (ك)

(٢) قوله: "خلافًا للشافعي [وخلافًا لمالك وأحمد. ب]" فإن عنده يعود إلى القعدة، ويتشهد ويسلم، ويسجد سجدة السهو، فتجزئه صلاته، هذا إذا قام إلى الخامسة سهوًا، فإن قام إليه عامدًا، ولم يكن قعد قدر التشهد، فعلى قول علمائنا ما لم يقيد الخامسة بالسجدة لا تفسد صلاته، كما لو قام إليها ساهيًا، وقال الشافعي: كما قام إلى الخامسة عامدًا يفسد صلاته. (ك)

(٣) قوله: "لأنه استحكم إلخ" والشروع في النافلة قبل إكمال الفرض مفسد له. (ب)

(٤) لأن بينهما منافاة. (ب)

(٥) قوله: "وهذا إلخ" أي الذي ذكرناه من أن الركعة بلا سجدة لا تبطل صلاته، وإن كانت سجدة تبطل. (ب)

(٦) قوله: "وتحولت [أي صارت. ب] صلاته" أي التي لم يقعد فيها للرابعة، وقام إلى الخامسة. (ب)

(٧) في باب قضاء الفوائت. (ك)

(٨) عندهما إن بطلان الوصف لا يوجب بطلان الأصل عندهما، خلافًا لمحمد. (ب)

(٩) قوله: "ركعة سادسة" لأن النفل شرع شفعاً لا وترًا؛ للنهي عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وهل يجب عليه سجدة السهو؟ لم يذكره، والأصح أنه لم يسجد. (ب)

(١٠) قوله: "لأنه مظنون" أي لأن الذي شرع فيه مظنون؛ لأنه قام على أنها رابعة، وهذا عند علمائنا الثلاثة، خلافًا لزفر. (ب)

(١١) لكون السجدة حقيقة بوضع الجبهة.

(١٢) هو المختار للفتوى. (ك)

(١٣) عن الأرض. (ب)

وهو الرفع، ولم يصح[١] مع الحدث، وثمرة الاختلاف تظهر فيما إذا سبقه الحدث[٢] في السجود بنى عند محمد خلافًا لأبي يوسف، ولو قعد في الرابعة[٣] ثم قام[٤]، ولم يسلم[٥] عاد إلى القعدة[٦] ما لم يسجد للخامسة وسلم[٧]؛ لأن التسليم في حالة القيام غير مشروع[٨]، وأمكنه الإقامة[٩] على وجهه بالقعود[١٠]، لأن ما دون الركعة بمحل الرفض[١١].

وإن قيد الخامسة بالسجدة، ثم تذكر[١٢]، ضم إليها[١٣] ركعة

---

(١) قوله: "ولم يصح مع الحدث" إنما ذكر هذا؛ لأن محمدًا لما قال: إن تمام الشيء بآخره، وهو الرفع، قال: لا خلاف بيننا في أنه لم يصح مع الحدث. (ب)

(٢) قوله: "فيما إذا سبقه الحدث" يعني إذا سبقه الحدث في هذا السجود، فذهب يتوضأ، ثم تذكر أنه لم يقعد في الرابعة يتوضأ، ويعود إلى القعدة، ويبني على صلاته، هذا عند محمد، خلافًا لأبي يوسف، فعنده لا يبني؛ لأن صلاته فسدت بوضع الجبهة. (عيني)

(٣) أي قدر التشهد. (ك)

(٤) أي ساهيًا. (ك)

(٥) قوله: "ولم يسلم [على ظن أنها القعدة الأولى. ب]" وهل يتبعه القوم في هذا القيام، قيل: نعم، فإن عاد عادوا معه، وإن مضى في النافلة تبعوه، والصحيح ما ذكره البلخي عن علمائنا لا يتبعونه في البدعة وينتظرونه، فإن عاد قبل السجدة تبعوه في السلام، وإلا سلموا في الحال. (ف)

(٦) ولا يعيد التشهد. (ف)

(٧) قوله: "وسلم" لأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قام إلى الخامسة، فسبح من خلفه، فعاد وسلم، وسجد سجدتي السهو. (ب)

(٨) قوله: "غير مشروع" فإن قلت: إن سلم في حالة القيام، فحكمه ما ذا؟ قلت: لا يفسد صلاته، كذا في "الخلاصة". (ب)

(٩) أي إقامة السلام. (ك)

(١٠) يعني بالعود.

(١١) قوله: "بمحل الرفض" كما لو أقام المؤذن وهو في الركعة الأولى، ولم يقيدها بالسجدة، فإنه يرفضها. (ب)

(١٢) أنه زاد ركعة خامسة. (ب)

(١٣) قوله: "ضم إليها إلخ" ذكر في الأصل مايدل على الوجوب، حيث قال فيه: عليه أن يضيف، وكلمة "على" للإيجاب. (ك)

أخرى[١]، وتم فرضه؛ لأن الباقى إصابة لفظة السّلام، وهى واجبة[٢]، وإنما يضم إليها أخرى؛ لتصير الركعتان نفلا؛ لأن الركعة الواحدة لا تجزئه؛ لنهيه عليه السّلام[٣] عن البتيراء[٤]،* ثم لا تنوبان[٥] عن سنة الظهر، هو الصحيح[٦]؛ لأن المواظبة[٧] عليها بتحريمة مبتدأة.

ويسجد للسهو[٨]؛ استحسانًا[٩]؛ لتمكن النقصان فى الفرض بالخروج[١٠]، لا على الوجه المسنون، وفى النفل بالدخول[١١]، لا على

---

(١) قوله: "ركعة أخرى" وعند الشافعى لا يضم؛ لأن الركعة الواحدة مشروعة عنده. (ب)

(٢) قوله: "وهى واجبة" وعند الشافعى إن أضاف السادسة فسدت صلاته؛ لأنه انتقل إلى صلاة أخرى وعليه ركن؛ لأن إصابة لفظ السلام فرض عنده، وعندنا لا تفسد ظهره. (ب)

(٣) قوله: "لنهيه [رواه ابن عبد البر فى "التمهيد"، قد مر فى باب الوتر. ب]" فإن قلت: النهى يدل على المشروعية، كما عرف فى الأصول، قلت: يذكر النهى ويراد المنفى. (ب)

(٤) مقطوع الذنب ناقص.

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٢، والدراية ج١ رقم الحديث٢٦٦، ص٢٠٨. (نعيم)

(٥) الركعتان الزائدتان. (ب)

(٦) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول من قال: إنها تنوب. (ف)

(٧) قوله: "لأن المواظبة إلخ" يعنى أن السنة بالمواظبة، والمواظبة عليها من النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم بتحريمة مبتدأة. (ف)

(٨) قوله: "ويسجد للسهو إلخ" وجه الاستحسان أنه انتقل من الفرض إلى النفل إلا أن النفل بناء على التحريمة الأولى، فيجعل فى حق وجوب سجدة للسهو كأنها صلاة واحدة، وهذا كمن صلى ست ركعات تطوعاً بتسليمه واحدة، وقد سهى فى الشفع الأول يسجد للسهو فى آخر الصلاة، وإن كان كل شفع منه صلاة على حدة، قالوا: وهذا القياس والاستحسان بناء على مسألة أخرى، وهى أن المسبوق إذا اشتغل بقضاء ما فاته، ولم يتابع الإمام فى سجود السهو، هل يسجد فى آخر الصلاة؟ القياس أن لا يسجد؛ لأن السهو وقع فى صلاة الإمام، وقد انتقل هو إلى صلاة أخرى، وفى الاستحسان أن يسجد؛ لأن صلاته بناء على صلاة الإمام. (ك)

(٩) قوله: "استحسانًا" والقياس أن لا يسجد؛ لأنه صار إلى صلاة غير التى سهى، ومن سهى فى صلاة لا تجب عليه السجدة فى أخرى. (ف)

(١٠) قوله: "بالخروج لا على الوجه المسنون" وهو خروجه بإصابة لفظ السلام بعد أربع ركعات، وقد ترك ذلك. (ب)

الوجه المسنون، ولو قطعها لم يلزمه القضاء[١]؛ لأنه مظنون[٢]، ولو اقتدى به إنسان فيهما يصلى ستا عند محمد؛ لأنه المؤدّى[٣] بهذه التحريمة، وعندهما ركعتين[٤]؛ لأنه استحكم[٥] خروجه عن الفرض، ولو أفسده[٦] المقتدى، فلا قضاء عليه عند محمد؛ اعتباراً بالإمام[٧]، وعند أبى يوسف يقضى ركعتين[٨]؛ لأن السقوط[٩] بعارض يخص الإمام.

---

(١١) قوله: "بالدخول لا على الوجه المسنون" وجه الاستحسان أن النقصان دخل فى الفرض عند محمد بتركه الواجب وهو السلام، وهذا النفل بناء على التحريمة الأولى، فيجعل فى حق السهو، كأنهما واحدة، وعند أبى يوسف النقصان فى النفل بدخوله لا على الوجه الواجب، إذا الواجب عنده أن يشرع فى النفل بتحريمة مبتدأة، كذا فى "الكافى".

وبه ظهر أن قول المصنف: لتمكن النقصان فى الفرض بالخروج منه لا على الوجه المسنون، وفى النفل بدخوله لا على الوجه المسنون مراده مسنون الثبوت، فيعم الواجب، وهو تعليل للمذهبين، فالأولى لمحمد والثانية لأبى يوسف رح، وظهر أن كونه استحساناً فى مقابلة قياس، إنما هو على قول محمد.

وأما على قول أبى يوسف رح فيسجد قياساً واستحساناً، وقدم قول محمد؛ لأنه المختار للفتوى، لأن من قام من الفرض إلى النفل بلا تسليم، ولا تحريمة عمداً لم يعد ذلك نقصاناً فى النفل؛ لأنه أحد وجهى الشروع فى النفل، كذا ذكره فخر الإسلام، لكن أبا يوسف يمنع أنه أحد وجهى الشروع فيه. (ف)

(١) عندنا خلافًا لزفر. (ب)

(٢) قوله: "لأنه مظنون" والمشروع من الصلاة أو الصوم على وجه الظن غير ملزم عندنا، خلافًا لزفر. (ب)

(٣) بفتح الدال. (ب)

(٤) قوله: "وعندهما ركعتين" هكذا ذكر فى "خلاصة الفتاوى" لكن المذكور فى "شرح الجامع الصغير" للصدر الشهيد، وشرح الطحاوى والمنظومة وشروحها أنه يصلى ستًا عند محمد وركعتين عند أبى يوسف، ولم يذكر قول أبى حنيفة، وهو الصحيح. (ب)

(٥) فلا يلزمه غير هذا الشفع. (ب)

(٦) ما شرع فيه. (ب)

(٧) قوله: "اعتباراً بالإمام" يعنى اعتبر محمد حاله بحال الإمام، فإن هذه الصلاة المظنونة غير مضمونة فى حق الإمام، فلو صارت مظنونة فى حق المقتدى،لصار بمنزلة اقتداء المفترض بالمتنفل، وهو باطل. (ب)

(٨)قوله: "وعند أبى يوسف يقضى ركعتين" كان حقه أن يقول، وعندهما بدليل قوله أولا: عندهما، ثم الفتوى ههنا على قول أبى يوسف رح. (ف)

(٩) أى سقوط وصف الزمان. (ب)

قال[١]: ومن صلّى ركعتين تطوعًا، فسهى فيهما وسجد للسهو، ثم أراد أن يصلى أخريين لم يبن[٢]؛ لأن السجود[٣] يبطل لوقوعه فى وسط الصلاة، بخلاف المسافر إذا سجد للسهو[٤]، ثم نوى الإقامة حيث يبنى؛ لأنه لو لم يبن تبطل جميع الصلاة، ومع هذا لو أدى صح[٥] لبقاء التحريمة، ويبطل سجود السهو، وهو الصحيح[٦].

ومن سلم[٧] وعليه سجدتا السهو، فدخل رجل فى صلاته بعد التسليم، فإن سجد الإمام كان داخلا، وإلا فلا[٨]، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: هو داخل، سجد الإمام أو لم يسجد؛ لأن عنده سلام من عليه السهو لا يخرجه[٩] عن الصلاة أصلا؛ لأنها وجبت جبرًا للنقصان[١٠]، فلا بد أن يكون فى إحرام الصلاة.

وعندهما يخرجه[١١] على سبيل التوقف؛ لأنه محلل فى نفسه[١٢]،

---

(١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٢) أى ليس له أن يبنى. (ف)

(٣) ولم تشرع إلا فى الآخر. (ب)

(٤) قوله: "بخلاف المسافر إلخ" الحاصل أن نقض الواجب وإبطاله لا يجوز، إلا إذا استلزم تصحيحه نقض ما فوقه، ففى مسألة الكتاب امتنع البناء؛ لأنه نقض للواجب المذكور، وهو سجود السهو، ووجب البناء فى المسافر. (ف)

(٥) التطوع. (ك)

(٦) قوله: "هو الصحيح" قد ذكرنا أن الاختلاف فى إعادة سجود السهو عند البناء. (ب)

(٧) فى آخر صلاته. (ب)

(٨) أى وإن لم يسجد لم يدخل. (ب)

(٩) لا خروجًا موقوفًا، ولا باتًا. (ب)

(١٠) الكائن فى نفس الصلاة. (ف)

(١١) أى يخرج سلام من عليه السهو عن الصلاة. (ب)

(١٢) قوله: "لأنه [السلام. ب] محلل فى نفسه" لقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «تحليلها

وإنما لا يعمل[١] لحاجته إلى أداء السجدة، فلا يظهر دونها، ولا حاجة[٢] على اعتبار عدم العود، ويظهر الاختلاف في هذا[٣]، وفي انتفاض الطهارة بالقهقهة[٤]، وتغير الفرض بنية الإقامة في هذه الحالة[٥].

ومن سلم يريد به قطع الصلاة وعليه سهو، فعليه أن يسجد لسهوه؛ لأن هذا السّلام غير قاطع[٦]، ونيته تغيير للمشروع فلغت[٧].

ومن شك في صلاته[٨]، فلم يدر أثلاثًا صلى أم أربعًا، وذلك[٩] أول ما عرض له استأنف[١٠]؛ لقوله عليه السّلام: «إذا شك[١١] أحدكم في

التسليم» (ب)

(١) السلام ههنا. (ب)

(٢) فيعمل عليه. (ب)

(٣) قوله: "وفي هذا" أي يظهر فائدة الاختلاف المذكور في هذه المسألة المذكورة في المتن. (ب)

(٤) قوله: "بالقهقهة" يعني إن ضحك الذي سلم،وعليه سجود السهو ينقض طهارته عند محمد وزفر؛ لأنه ضحك، وعندهما لا ينقض، وكذلك لو ضحك المقتدي في هذه الحالة. (ب)

(٥) قوله: "وتغير الفرض بنية الإقامة" يعني المسافر إذا نوى الإقامة في هذه الحالة قبل سجود السهو، فعند محمد وزفر يتغير فرضه أربعًا، كما لو نوى قبل السلام، وعندهما لا يتغير فرضه، سواء سجد للسهو أولا. (ب)

(٦) قوله: "غير قاطع" وهذا لأنه غير محلل عند محمد، فمتى قصد تحليله فقد قصد تغيير المشروع فلغت، وعندهما هو محلل على سبيل التوقف، فمتى قصد أن يجعله محللا على الثبات، فقد قصد تغيير المشروع. (ك)

(٧) قوله: "فلغت" بخلاف نية الكفر، فإنها تؤثر إبطال الإيمان -والعياذ بالله- لأن ركنه عمل الباطن عند المحققين. (ف)

(٨) قوله: "في صلاته" قيده بالظرف؛ لأنه لو شك بعد الفراغ منها، أو بعد ما قعد قدر التشهد لا يعتبر. (ف)

(٩) قوله: "وذلك أول ما عرض له" اختلف المشايخ في معناه، فقيل: معناه أن السهو ليس بعادة له، لا أنه لم ينس في عمره قط، وقال بعضهم: معناه أول سهو وقع له في عمره، ولم يكن سهى في صلاة قط من حين بلغ، وقال بعضهم: معناه أول سهو وقع له في تلك الصلاة، والأول أشبه. (ك)

(١٠) قوله: "استأنف [أي استقبل الصلاة. ب]" ومذهب الشافعي أنه يبني على الأقل، وبه قال مالك في الأحوال كلها، وبه قال أحمد في المنفرد وفي الإمام عنه روايتان: إحداهما: أنه يبني على الأقل، والثانية: أنه يبني على غالب الظن، ويسجد للسهو. (ب)

صلاته أنه كم صلى فليستقبل الصلاة[١]»*، وإن كان يعرض له كثيراً بنى على أكبر رأيه؛ لقوله عليه السّلام[٢]: «من شك في صلاته فليتحر الصواب[٣]»**، وإن لم يكن له رأى بنى على اليقين[٤]؛ لقوله عليه السّلام: «من شك في صلاته فلم يدرِ أ ثلاثًا صلى أم أربعًا بنى على الأقل[٥]»***. والاستقبال[٦] بالسّلام أولى[٧]؛ لأنه[٨] عرف محلّلا دون الكلام، ومجرد النية تلغو[٩]، وعند البناء على الأقل يقعد[١٠] في كل

(١١) هو غريب بهذا اللفظ، وإن كان الفقهاء يعرفونه، ومعناه في "مسند ابن أبي شيبة". (ب)

(١) قوله: "فليستقبل الصلاة" معناه في "مسند ابن أبي شيبة" عن ابن عمر قال: الذي لا يدري كم صلى أ ثلاثًا أم أربعًا يعيد، حتى يحفظ، وأخرج نحوه عن سعيد بن جبير، وابن الحنفية وشريح. (ف)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٣، والدراية ج١ رقم الحديث٢٦٧، ص٢٠٨. (نعيم)

(٢) هو في الصحيح. (ف)

(٣) قوله: "فليتحر الصواب" لفظ التحرى وإن لم يروه مسعر والثورى وشعبة ووهب بن خالد، لكن رواه منصور بن المعتمر الحافظ، واعتمد عليه أصحاب الصحيح. (ف)

** أخرجه البخاري ومسلم من حديث ابن مسعود انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٣، والدراية ج١ ص٢٠٨. (نعيم)

(٤) قوله: "بنى على اليقين [أى على الأقل ؛ لأنه اليقين. ب]" أصحابنا وفقوا بين الأحاديث، فحملوا الحديث الثاني على ما إذا كان يعرض له الشك كثيراً، وله رأى؛ لأن في استئنافه كل مرة حرجًا بينًا، وفي البناء على اليقين احتمال خلط النافلة بالفرض قبل تمامه بلا ضرورة، وحملوا الحديث الثالث على من تكرر له الشك، وليس له رأى وظن، وحملوا حديث الاستقبال على الشك على أول مرة؛ لأنه لا حرج فيه. (ب)

(٥) قوله: "بنى على الأقل" أخرجه الترمذي وابن ماجة عن عبد الرحمن بن عوف، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول: «إذا سهى أحدكم في صلاته فلم يدر واحدة صلى أو ثنتين فليبنِ على واحدة فإن لم يدرِ ثنتين صلى أو ثلاثًا فليبن على ثنتين فإن لم يدر صلى ثلاثًا أو أربعًا بنى على ثلاث ويسجد سجدتين قبل أن يسلم». (ف)

*** انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٤، والدراية ج١ رقم الحديث٢٦٨، ص٢٠٨. (نعيم)

(٦) قوله: "والاستقبال إلخ" متعلق بقوله: استأنف يعني إذا استأنف الصلاة إذا عرض السهو مرة استأنف بالسلام، وهو أولى. (ب)

(٧) قوله: "أولى" إنما ذكر هذا لئلا يتوهم بأن هذا لما كان قطعا للصلاة لاستقبال صلاة من الابتداء لا يتفاوت الحكم من السلام والكلام إذا لكل قاطع. (ب)

(٨) السلام. (ب)

(٩) قوله: ومجرد [من غير اقتران السلام. ب] النية [لقطع الصلاة. ب] تلغو" لأن النية بوصف التجرد

موضع يتوهم آخر صلاته[١]؛ كيلا يصير تاركًا فرض القعدة، والله أعلم.

باب[٢] صلاة المريض[٣]

إذا عجز المريض عن القيام[٤]، صلى قاعدًا يركع ويسجد؛ لقوله عليه السّلام[٥] لعمران بن حُصين: «صلِّ قائمًا فإن لم تستطع[٦] فقاعدًا فإن لم تستطع فعلى الجنب تومئ إيماء»*، ولأن الطاعة بحسب الطاقة.

قال[٧]: فإن لم يستطع الركوع والسجود أومأ إيماء[٨]، يعنى

لا تأثير بها فى الشيء الذى يتوقف تحققه على النية. (ب)

(١٠) قوله: "يقعد فى كل موضع يتوهم آخر صلاته إلخ" صورته: إذا وقع له الشك بين الركعة والركعتين يجعلها ركعة، وإن وقع بين الركعتين والثلاث ،يجعلها ركعتين، وإن وقع بين الثلاث والأربع يجعلها ثلاثًا، وعليه أن يتشهد عقيب الركعة التى يقع الشك أنه آخر صلاته احتياطًا، ثم يقيم ويضيف إليها ركعة أخرى. (ب)

(١) وفى القعدة الأولى اختلاف المشايخ. (ب)

(٢) قوله: "باب" أى هذا بيان فى صلاة المريض، وهو فعيل بمعنى فاعل من باب "علِمَ يعلَمُ"، قال الجوهرى: المرض السقم. (ب)

(٣) قوله: "صلاة المريض" فى "البداية": الإضافة فى صلاة المريض من باب إضافة الفعل إلى الفاعل، أو إلى محله كتحرك الخشبة. (ب)

(٤) قوله: "إذا عجز إلخ" فى "المحيط": لم يرد بهذا العجز العجز أصلا، بحيث لا يمكنه القيام، بأن يصير مقعدًا، بل إذا عجز عنه أصلا، أو قدر عليه إلا أنه يضعفه ذلك ضعفًا شديدًا، حتى يزيد عليه لذلك، أو يجد وجعًا لذلك، أو يخاف إبطاء البرء، فهذا وما لو عجز عنه أصلا سواء. (ك)

(٥) أخرجه الجماعة إلا مسلم. (ب)

(٦) قوله: "فإن لم تستطع" أى القعود يعنى مستويًا، ولا منحنيًا، فإن قدر عليه مستويًا، لزمه القعود. (ف)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٥، والدراية ج١ رقم الحديث٢٦٩، ص٢٠٩. (نعيم)

(٧) أى القدورى. (ب)

(٨) قوله: "أومأ إيماء" فإن قلت: إذا قدر على القيام، ولم يقدر على الركوع والسجود، ينبغى أن لا يسقط عنه فرض القيام، ويصلى قائمًا بالإيماء؛ لحديث عمران بن حصين: «فإن لم تستطع، فقاعدًا» حيث نقل الحكم من القيام إلى القعود بشرط العجز عن القيام، وهو قول الشافعى.

قلت: أجاب السغناقى بقوله: محمول على ما إذا كان قادرا على الركوع والسجود حال القيام بدليل أنه ذكر الإيماء حال ما يصلى على الجنب، فدل أن المراد من حال القيام القدرة على الأركان. (ب)

قاعداً[١]؛ لأنه وسع مثله، وجعل سجوده أخفض من ركوعه؛ لأنه[٢] قائم مقامهما[٣]، فأخذ حكمهما[٤]، ولا يرفع إلى وجهه شيء يسجد عليه؛ لقوله عليه السّلام: «إن قدرت أن تسجد على الأرض[٥] فاسجد وإلا فأوم برأسك»*، وإن فعل ذلك[٦] وهو يخفض رأسه أجزأه[٧]؛ لوجود الإيماء[٨]، وإن وضع ذلك على جبهته لا يجزئه لانعدامه[٩].

فإن لم يستطع القعود استلقى على ظهره[١٠]، وجعل رجليه إلى القبلة[١١]، وأومأ[١٢] بالركوع والسجود؛ لقوله عليه السّلام[١٣]: «يصلي[١٤]

(١) أي الإيماء بالركوع والسجود قاعداً. (ب)

(٢) الإيماء. (ب)

(٣) الركوع والسجود. (ب)

(٤) وهو أن السجود أخفض. (ب)

(٥) قوله: "إن قدرت إلخ" روى البزار في "مسنده" والبيهقي في "المعرفة" عن جابر أن النبي ﷺ عاد مريضاً فرآه يصلي على وسادة، فأخذها فرمى بها، فأخذ عوداً ليصلي عليه، فأخذه رمى به، وقال: «إن استطعت أن تسجد على الأرض،فاسجد وإلا فأوم برأسك واجعل سجودك أخفض من ركوعك». (ف)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٥، والدراية ج١رقم الحديث ٢٧٠، ص٢٠٩. (نعيم)

(٦) أي رفع إلى وجهه شيئاً. (ب)

(٧) قوله: "أجزأه" في "الأصل": يكره للمومئ أن يرفع عوداً، أو وسادة عليها، وفي "الينابيع": يجوز صلاته إن وجد فيه تحريك رأسه، وإن لم يوجد لا يجوز. (ب)

(٨) الذي هو الفرض. (ب)

(٩) أي الإيماء. (ك)

(١٠) قوله: "استلقى على ظهره" أراد بهذا أن توضع له وسادة تحت رأسه، حتى يكون شبه القاعد؛ ليتمكن من الإيماء بالركوع والسجود؛ إذ حقيقة الاستلقاء تمنع الأصحاء من الإيماء، فكيف بالمرضى؟ كذا ذكره الإمام بدر الدين. (ك)

(١١) قوله: "وجعل رجليه إلى القبلة" قيل: ينبغي للمستلقي أن ينصب ركبتيه إن قدر عليه حتى لايمد رجليه إلى الكعبة. (ك)

(١٢) بالهمزة، لكنها تلين. (ب)

(١٣) رواه أصحابنا في كتبهم، ولم يبينوا حاله وروايته. (ب)

المريض قائمًا فإن لم يستطع فقاعدًا فإن لم يستطع فعلى قفاه يومئ إيماء فإن لم يستطع فالله تعالى أحق بقبول العذر منه[١]»*.

قال: وإن استلقى على جنبه[٢] ووجهه إلى القبلة فأومأ جاز؛ لما روينا من قبل[٣]، إلا أن الأولى هو الأولى[٤] عندنا، خلافًا للشافعي[٥]؛ لأن إشارة المستلقي تقع إلى هواء الكعبة، وإشارة المضطجع على جنبه إلى جانب قدميه، وبه تتأدى الصلاة[٦]. فإن لم يستطع الإيماء برأسه أخرت الصلاة عنه[٧]، ولا يومئ بعينيه[٨]، ولا بقلبه، ولا بحاجبيه، خلافًا لزفر[٩]؛ لما روينا من قبل[١٠]، ولأن نصب الأبدال بالرأي

(١٤) قوله: "يصلي المريض إلخ" هذا غريب، وعلى تقدير عدم ثبوته لا ينتهض حديث عمران حجة على العموم، فإنه خطاب له، وكان مرضه البواسير، وهو يمنع الاستلقاء، فلا يكون خطابه خطابًا للأمة، فوجب الترجيح بالمعنى، وهو أن المستلقي يقع إشارته إلى جهة القبلة، وبه يتأدى الفرض، وما أخرج الدارقطني: «يصلي المريض قائمًا فإن لم يستطع فقاعدًا فإن لم يستطع صلى مستلقيا رجلاه مما يلي القبلة»، ضعيف بالحسن ابن الحسن العرني. (ف)

(١) أي بعذر التأخير. (ك)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٦، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٧١، ص٢٠٩. (نعيم)

(٢) قوله: "على جنبه" هكذا وقع في كتب كثير من أصحابنا بإطلاق لفظ الجنب، وفي "القنية" صرح بالتعميم، فقال: على جنبه الأيمن أو الأيسر. (برجندي بر "مختصر وقاية")

(٣) من حديث عمران بن الحصين. (ك)

(٤) قوله: "إلا أن الأولى هو الأولى" الأولى الأول بفتح الهمزة بمعنى الأخرى والأجدر، والثاني بضم الهمزة تأنيث الأول، وأردا به الاستلقاء على الظهر، وفي بعض النسخ: الأولى بالضم يقدم، وبه فسره الأكمل. (ب)

(٥) فعنده هو الثاني. (ب)

(٦) قوله: "وبه تتأدى الصلاة" أي بالإيماء الذي يدل عليه الإشارة. (ك)

(٧) أي الصلاة عن المريض. (ب)

(٨) قوله: "ولا يومئ بعينيه إلخ" وقال زفر: ويومئ بعينه وقلبه، وإذا صح يعيد، وذكر في المختلفات إن لا يقدره من الرأس يومئ بالحاجبين، فإن لم يقدر فبالعينين، فإن عجز فبقلبه، وقال الشافعي رح: بعينه وقلبه، وقال الحسن: بحاجبه وقلبه، ويعيد إذا صح. (ك)

(٩) وأحمد والشافعي ومالك. (چلپي)

ممتنع، ولا قياس على الرأس[١]؛ لأنه يتأدى به ركن الصلاة، دون العين وأختيها[٢]، وقوله: "أخرت عنه"[٣] إشارة إلى أنه لا تسقط الصلاة عنه، وإن كان العجز أكثر من يوم وليلة إذا كان مفيقًا، وهو الصحيح[٤]؛ لأنه[٥] يفهم مضمون الخطاب، بخلاف المغمى عليه[٦].

قال: وإن قدر على القيام، ولم يقدر على الركوع والسجود، لم يلزمه القيام[٧]، ويصلي قاعدًا[٨] يومئ إيماءً[٩]؛ لأن ركنية القيام للتوسل به إلى السجدة[١٠]؛ لما فيها من نهاية التعظيم، فإذا كان لا يتعقبه السجود، لا يكون ركنًا[١١] فيتخير[١٢].

---

(١٠) قوله: "لما روينا من قبل" إشارة إلى قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن قدرت أن لا تسجد على الأرض فأوم برأسك». (ب)

(١) قوله: "ولا قياس على الرأس" جواب عن سؤال مقدر، تقريره أن يقال: ليس هذا من باب نصب الأبدال بالرأى، بل بالقياس بالرأى. (ب)

(٢) أراد به الحاجبين والقلب. (ب)

(٣) أى قول القدورى فى "مختصره". (ب)

(٤) قوله: "هو الصحيح" وقيل: الأصح أن عجزه إذا زاد على يوم وليلة لا يلزمه القضاء، وإن كان ما دون ذلك يلزمه، كما فى الإغماء المجرد؛ لأن مجرد العقل لا يكفى لتوجه الخطاب، فقد ذكر محمد أن من قطعت يداه ورجلاه من المرفقين والساقين، لا صلاة عليه، وهو اختيار شيخ الإسلام وقاضي خان. (ك)

(٥) وهو سبب الوجوب. (ب)

(٦) لعجزه عن فهم الخطاب. (ب)

(٧) قوله: "لم يلزمه القيام" وقال زفر والشافعي: لا يسقط عنه القيام؛ لأنه ركن، فلا يسقط بالعجز عن ركن آخر. (چلپى بر "شرح وقاية")

(٨) بيان للأفضلية. (ك)

(٩) قوله: "يومئ إيماء" وقال خواهر زاده: يومئ للركوع قائمًا، وللسجود قاعدًا. (ف)

(١٠) قوله: "للتوسل به إلى السجدة" فإنه بدونها غير مشروع عبادة، بخلاف العكس. (چلپى)

(١١) قوله: "لا يكون ركنًا" وقد يمنع هذا الدعوى، بأن من قدر على الركوع والقعود لا القيام، وجب عليه القعود مع أنه ليس فى السجود عقيبه نهاية التعظيم. (ف)

(١٢) قوله: "فيتخير [المريض. ب]" بين الإيماء قائمًا، والإيماء قاعدًا، كما ذكرنا. (ك)

والأفضل هو الإيماء قاعدًا؛ لأنه أشبه بالسجود.

وإن صلى الصحيح بعض صلاته قائمًا، ثم حدث به مرض أتمها قاعدًا يركع ويسجد، أو يومئ إن لم يقدر[١]، أو مستلقيًا إن لم يقدر[٢]؛ لأنه بنى الأدنى على الأعلى[٣]، فصار كالاقتداء[٤]. ومن صلى قاعدًا يركع ويسجد لمرض، ثم صح بنى على صلاته قائمًا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: استقبل؛ بناءً[٥] على اختلافهم فى الاقتداء، وقد تقدم بيانه[٦]. وإن صلى بعض صلاته بإيماء، ثم قدر على الركوع والسجود، استأنف[٧] عندهم جميعًا؛ لأنه لا يجوز اقتداء الراكع بالمومئ، فكذا البناء. ومن افتتح التطوع قائمًا، ثم أعيى[٨] لا بأس بأن يتوكأ على عصا، أو حائط، أو يقعد؛ لأن هذا عذر، وإن كان الاتكاء بغير عذر يكره[٩]؛ لأنه إساءة فى الأدب.

---

(١) قوله: "أو يومئ [على الركوع والسجود. ب] إلخ" وهو ظاهر الرواية، وفى "النوادر": إذا صار إلى الإيماء بعد ما افتتح قادرًا عليهما فسدت. (ف)

(٢) على القعود. (ب)

(٣) أى فى الصور الثلاث. (ب)

(٤) قوله: "فصار كالاقتداء" أى فصار بناء المريض على أول صلاته كالاقتداء أى يجوز كما يجوز، فإنه يصح اقتداء القاعد بالقائم، والمومئ بالراكع والساجد. (ب)

(٥) قوله: "بناء على اختلافهم" لأن من أصلهم جواز اقتداء القائم بالقاعد، وعند محمد لا يجوز، فكذا هذا. (برجندى)

(٦) فى باب الإمامة. (ب)

(٧) قوله: "استأنف عندهم [أى أصحابنا الثلاثة. ف]" إلا على قول زفر رح: فإن من أصله جواز اقتداء الراكع بالمومئ، وعندنا لا يجوز، فكذا البناء فى حق صلاة نفسه، كذا فى "المحيط". (ك)

(٨) قوله: "ثم أعيى [بالفارسية: درمانده شده]" أى تعب يقال: أعيى الرجل فى المشى إذا تعب. (ب)

(٩) قوله: "يكره [أى، بالاتفاق. ك]" والفرق لأبى حنيفة رح فى القعود بلا عذر، والاتكاء بلا عذر أنه مخير فى الابتداء بين أن يفتتح قائمًا، وأن يفتتح قاعدًا، فبقى هذا الخيار فى الانتهاء بخلاف الاتكاء، فهو غير مخير فى الابتداء، فكذا فى الانتهاء. (ك)

وقيل: لا يكره عند أبى حنيفة لأنه لو قعد عنده يجوز من غير عذر، فكذا لا يكره الاتكاء[١]، وعندهما يكره؛ لأنه لا يجوز القعود عندهما[٢]، فيكره الاتكاء. وإن قعد[٣] بغير عذر يكره بالاتفاق[٤]، وتجوز الصلاة عنده، ولا تجوز[٥] عندهما، وقد مر في باب النوافل[٦].

ومن صلى[٧] فى السفينة[٨] قاعداً[٩] من غير علة[١٠]، أجزأه[١١] عند أبى حنيفة ح، والقيام أفضل. وقالا: لا يجزئه[١٢] إلا من عذر؛ لأن القيام مقدور عليه، فلا يترك[١٣] إلا لعلة، وله أن الغالب فيها دوران

(١) قوله: "فكذا [لأنه ليس أدنى حالا من القعود. ب] لا يكره الاتكاء" الملازمة ممنوعة؛ لجواز أن لا يكره القعود، ويكره الاتكاء؛ لأنه يعد إساءة أدب دون القعود. (ف)

(٢) بغير عذر. (ب)

(٣) بعد ما شرع قائماً. (ب)

(٤) قوله: "بالاتفاق" هذا مخالف لما ذكره فخر الإسلام فى "مبسوطه"، حيث قال: لو قعد فى النفل بلا عذر لا يكره فى الصحيح عنده. (ك)

(٥) قوله: "ولا تجوز عندهما [قال الأكمل: فى العبارة مسامحة. ب]" فى "الكافى": ثم قال: وإن قعد بغير عذر يكره اتفاقًا، وهذا مشكل على قولهما؛ لأنهما قائلان بعدم الجواز، وهو لا يوصف بالكراهة، لكنا نقول: قوله: لا يجوز، يستلزم الكراهة. (ك)

(٦) قوله: "وقد مر فى باب النوافل" قال الإنزارى: فيه نظر؛ لأنه لم يذكر فى باب النوافل، قلت: ذكره فى فصل القراءة من باب النوافل، فصدق عليه أنه ذكره فى باب النوافل. (ب)

(٧) قوله: "ومن صلى فى السفينة إلخ" ينبغى للمصلى فيها أن يتوجه إلى القبلة كيف ما دارت السفينة، لأن التوجه فرض عند القدرة. (ب)

(٨) قوله: "فى السفينة" قيد به لأنه لو صلى على العجلة على الدابة لا يجوز، أما لو كانت على الأرض يجوز. (ب)

(٩) قوله: "قاعداً" قيد به لأنه لو صلى مسافر فيها بالإيماء لا يجوز، سواء كانت مكتوبة أو نافلة. (ب)

(١٠) من دوران رأس. (ب)

(١١) قوله: "أجزأه" قيل: هذا إذا كانت السفينة جارية، وإن كانت راسية لا يجزئه اتفاقًا. (محيط)

(١٢) وبه قال الشافعى وأحمد ومالك. (ب)

(١٣) قوله: "فلا يترك" كما لو كان على الأرض بحيث لا يجوز له ترك القيام للقدرة. (ب)

الرأس، وهو كالمتحقق[١] إلا أن القيام أفضل؛ لأنه أبعد عن شبهة الخلاف، والخروج أفضل ما أمكنه؛ لأنه أسكن لقلبه، والخلاف فى غير المربوطة، والمربوطة[٢] كالشط[٣] هو الصحيح[٤].

ومن أغمى عليه خمس صلوات، أو دونها قضى، وإن كان أكثر من ذلك لم يقضِ[٥]، وهذا استحسان، والقياس[٦] أن لا قضاء عليه إذا استوعب الإغماء وقتَ صلاة كامل؛ لتحقق العجز[٧]، فشبه الجنون[٨]، وجه الاستحسان أن المدة إذا طالت كثرت الفوائت، فيتحرج فى الأداء، وإذا قصرت قلّت، فلا حرج. والكثير أن تزيد على يوم وليلة؛ لأنه يدخل فى حد التكرار، والجنون[٩] كالإغماء[١٠]، كذا ذكره أبو سليمان[١١] بخلاف النوم[١٢]؛ لأن امتداده نادر، فيلحق بالقاصر[١٣]، ثم الزيادة تعتبر من حيث الأوقات عند محمد؛ لأن التكرار يتحقق به، وعندهما[١٤] من

(١) قوله: "وهو كالمتحقق" ألا ترى أن نوم المضطجع جعل حدثًا؛ لأن الغالب من حاله أن يخرج منه شيء لزوال الاستمساك. (چلپى)

(٢) قوله: "والمربوطة" والمراد منها المربوطة بالشط، فلو كان مربوطًا فى لجة البحر، فعن التمرتاشى الأصح أنه كالجارى إن تحرك تحركًا شديدًا، وكالساكن إن تحرك قليلا، كذا فى "الكفاية". (برجندى)

(٣) بالفتح وتشديد: كرانه رود وجوى. (م)

(٤) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول بعضهم: بأنه أيضًا على الخلاف. (ك)

(٥) قوله: "لم يقض" وقالت الحنابلة: قضى ما فات، وإن كان ألف صلوات. (ف)

(٦) وبه قال الشافعى ومالك. (ف)

(٧) قوله: "لتحقق العجز" لأنه عجز مانع عن فهم مضمون الخطاب. (ك)

(٨) على قول البعض. (ك)

(٩) جواب عن قياس الإغماء على الجنون. (ب)

(١٠) إن كان أكثر سقط القضاء، وإلا لا. (ب)

(١١) اسمه موسى بن سليمان الجوزجانى صاحب محمد بن الحسن. (ب)

(١٢) يعنى أن النوم وإن زاد لا يسقط القضاء. (ب)

(١٣) أى الممتد بالقاصر. (ب)

(١٤) قوله: "وعندهما إلخ" وقيل: ثمرة الخلاف تظهر فى ما إذا أغمى عليه قبل الزوال، فأفاق من الغد بعد الزوال، فعندهما لا يجب القضاء؛ لأنه استوعب يومًا وليلة، وعند محمد يجب إذا أفاق قبل خروج وقت الظهر،

حيث الساعات، هو المأثور عن علي[١] وابن عمر رضى الله عنهم[٢]، والله أعلم بالصواب.

باب في سجدة التلاوة[٣]

قال[٤]: سجود التلاوة في القرآن[٥] أربعة عشرة[٦]: في آخر الأعراف[٧]، وفي الرعد[٨]، والنحل[٩]، وبني إسرائيل[١٠]، ومريم[١١]، والأولى[١٢] في الحج، والفرقان[١٣]، والنمل[١٤]، والم تنزيل[١٥]،

خذ هذا. (چلپي)

(١) أي ما قلنا من الاستحسان. (ك)

(٢) قوله: "وابن عمر" قلت: المأثور من علي غريب، وذكره أصحابنا في كتبهم أنه أغمي عليه أربع صلوات، فقضاهن، والمأثور عن عبد الله بن عمر ما ذكره ابن أبي شيبة في "مصنفه": عن نافع قال: أغمي على عبد الله بن عمر يوماً وليلة، وأفاق فلم يقض ما فاته. (ب)

(٣) قوله: "باب في سجدة التلاوة" شروطها شروط الصلاة، حتى لا يجوز أداءها في الأوقات المكروهة إلا أن يقرأ في ذلك الوقت، صرح به قاضي خان. (چلپي)

قوله: "سجدة التلاوة [من قبيل إضافة المسبب إلى السبب. ب]" فإن قلت: التلاوة سبب في حق التالي، والسماع في حق السماع، فكان أن يقول: باب سجود التلاوة والسماع، قلت: ذكر الأصل. (ب)

(٤) أي القدوري. (ب)

(٥) قوله: "في القرآن" اعلم أن العلماء اختلفوا في عدد سجود التلاوة في القرآن على أقوال: الأول: مذهبنا، الثاني: إحدى عشرة بإسقاط الثلاث من المفصل، الثالث: خمس عشرة، وبه قال المدنيون.

الرابع: أربعة عشر بإسقاط ص، وهو أصح قول الشافعي وأحمد، والخامس: أربع عشرة بإسقاط النجم، وهو قول أبي ثور. (من البناية)

(٦) قوله: "أربعة عشر" وعند الشافعي كذلك إلا أنه يجعل في الحج سجدتين، وليس في سورة ص عنده سجدة. (ك)

(٧) قوله: "في آخر الأعراف" عند قوله تعالى: ﴿إن الذين عند ربك لا يستكبرون عن عبادته ويسبحونه وله يسجدون﴾. (ب)

(٨) قوله: "وفي الرعد" عند قوله تعالى: ﴿ولله يسجد من في السموات والأرض طوعًا وكرهًا وظلالهم بالغدو والآصال﴾. (ب)

(٩) قوله: "والنحل" عند قوله تعالى: ﴿ويخافون ربهم من فوقهم ويفعلون ما يؤمرون﴾. (ب)

(١٠) قوله: "وبني إسرائيل" عند قوله تعالى: ﴿ويخرون للأذقان يبكون ويزيدهم خشوعًا﴾. (ب)

(١١) قوله: "ومريم" عند قوله تعالى: ﴿إذا تتلى عليهم آيات الرحمن خروا سجدوا وبكيًا﴾. (ب)

(١٢) قوله: "والأولى في الحج" واحتج الشافعي بأن في الحج سجدتين لحديث عقبة بن عامر، قال

وص[١]، وحم السجدة[٢]، والنجم[٣]، وإذا السماء انشقت[٤]، واقرأ[٥]، كذا كتب في مصحف عثمان، وهو المعتمد، والسجدة الثانية[٦] في الحج للصلاة عندنا*، وموضع السجدة[٧] في حم السجدة عند قوله[٨]: ﴿لا يسأمون﴾ في قول عمر[٩]**، وهو المأخوذ للاحتياط[١٠].

النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «في الحج سجدتان»، وقال: «فضلت الحج بسجدتين من لم يسجدهما لم يقرأهما»، ومذهبنا روى عن ابن عباس وابن عمر.

قالا: سجدة التلاوة في الحج هي الأولى، والثانية سجدة الصلاة، وهو الركوع حيث قرنها به، وقال: ﴿واركعوا واسجدوا﴾، والسجدة المقرونة بالركوع سجدة الصلاة، وتأويل قول النبي ﷺ: «فضلت الحج بسجدتين»، أحدهما سجدة التلاوة، والثانية: سجدة الصلاة. (ك)

(١٣) قوله: "والفرقان" عند قوله تعالى: ﴿وإذا قيل لهم اسجدوا للرحمن قالوا وما الرحمن أنسجد لما تأمرنا﴾ إلخ. (ب)

(١٤) قوله: "والنمل" عند قوله تعالى: ﴿ما يخفون وما يعلنون﴾ على قراءة العامة، وقال الشافعي ومالك عند قوله: ﴿رب العرش العظيم﴾. (ب)

(١٥) قوله: "والم تنزيل" عند قوله تعالى: ﴿إنما يؤمن بآياتنا الذين إذا ذكروا بها خروا سجدوا وسبحوا بحمد ربهم وهم لا يستكبرون﴾. (ب)

(١) قوله: "وص" عند قوله تعالى: ﴿فاستغفر ربه وخر راكعًا وأناب﴾، وبه قال مالك: روى عنه عند قوله: ﴿وحسن مآب﴾. (ب)

(٢) قوله: "وحم السجدة" عند: ﴿يسأمون﴾، وقال الشافعي في القديم عند: ﴿إن كنتم إياه تعبدون﴾، وبه قال مالك. (ب)

(٣) قوله: "والنجم [عند تمام السورة]" عند قوله تعالى: ﴿فاسجدوا لله واعبدوا﴾، وعند مالك ليس فيه سجدة. (ب)

(٤) عند قوله: ﴿لا يسجدون﴾.

(٥) قوله: "واقرأ باسم ربك عند: ﴿واسجدوا واقترب﴾ في "مختصر البحر": لو قال: واسجد، وسكت تجب السجدة. (ب)

(٦) وهو قوله: ﴿اركعوا واسجدوا﴾. (ب)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٩، والدراية ج١، ص٢١٠. (نعيم)

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة عن ابن عباس. (ت)

(٨) وبه قال الشافعي في الجديد، وأحمد. (ب)

(٩) غريب. (ت)

** انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٨، والدراية ج١، ص٢١٠. (نعيم)

والسجدة واجبة[١] في هذه المواضع على التالي[٢] والسامع، سواء[٣] قصد سماع القرآن، أو لم يقصد؛ لقوله عليه السّلام[٤]: «السجدة على من سمعها وعلى من تلاها[٥]»*، وهي[٦] كلمة إيجاب، وهو[٧] غير مقيد[٨] بالقصد.

وإذا تلا الإمام آية السجدة سجدها[٩]، وسجدها المأموم معه؛ لالتزامه متابعته. وإذا تلا المأموم لم يسجد الإمام، ولا المأموم في الصلاة، ولا بعد الفراغ[١٠] عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

---

(١٠) قوله: "للاحتياط" فإنها إن كانت عند الآية الثانية لم يجز تعجيلها، وإن كانت عند الآية الأولى جاز تأخيرها، فكان فيما قلنا خروج عن العهدة بيقين، فكان هو الاحتياط. (ك)

(١) قوله: "واجبة [وعند الشافعي ومالك وأحمد: سنة. چلبي]" اعترض بأنها لو كانت واجبة، لما أديت بالإيماء في سجدة الصلاة وبركوعها، ولما تداخلت، ولما أديت بالإيماء من راكب قدر على النزول، أجيب بأن أداءها في ضمن شيء لا ينافي وجوبها كالسعي إلى الجمعة تتأدى بالسعي إلى التجارة. (چلبي)

(٢) قوله: "على التالي" وهل يجب بقراءة تمام الآية، أو أكثر من نصفها، اختلف فيه، والأصح أنها يجب بقراءة لفظ السجدة مع حرف قبله وبعده. (من رد المحتار على الدر المختار)

(٣) قوله: "سواء قصد إلخ" إنما قيد بهذا لأن في بعض الآثار: "السجدة لمن جلس لها"، وفيه إيهام أن من لم يجلس لها فليست عليه السجدة. (چلبي)

(٤) رفعه غريب (ب)، أخرج ابن أبي شيبة عن ابن عمر: «السجدة على من سمعها». (ف)

(٥) قوله: "السجدة على من سمعها وعلى من تلاها" في "المبسوطتين" و "الأسرار" وشروح "الجامع الصغير": جعل هذا الذي رفعه المصنف من أقوال الصحابة، لا من الحديث، فقال في "المبسوط": وعن عثمان وعلي وابن عباس وعمر: أنهم قالوا: السجدة إلخ، وقد غمز الأكمل على السغناقي في قوله من أقوال الصحابة لا من الحديث، ثم قال: ولولا أنه من الحديث لما نقله حديثًا.
قلت: كلامه صادق من غير تأمل، فإن غيره أيضًا ادعى أنه ليس بحديث غاية ما في الباب أن المصنف قلد غيره، والسغناقي فر من التقليد. (ب)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٨، والدراية ج١ رقم الحديث٢٧٢، ص٢١٠. (نعيم)

(٦) أي لفظ على. (ف)

(٧) أي النص. (ف)

(٨) فتجب على من سمعها وإن لم يقصد. (ف)

(٩) لأنه إذا لم يسجد يلزم المخالفة. (ب)

(١٠) وعند الشافعي يستحب أن يسجد بعد الصلاة، كما في "الدراية". (ب)

وقال محمد: يسجدونها إذا فرغوا؛ لأن السبب قد تقرر ولا مانع،[١] بخلاف حالة الصلاة؛ لأنه يؤدى إلى خلاف وضع الإمامة[٢] أو التلاوة[٣]. ولهما أن المقتدى محجور عن القراءة[٤]؛ لنفاذ تصرف الإمام عليه، وتصرف المحجور لا حكم له بخلاف الجنب والحائض[٥]؛ لأنهما منهيان[٦] عن القراءة، إلا أنه[٧] لا يجب على الحائض بتلاوتها، كما لا يجب بسماعها؛ لانعدام أهلية الصلاة بخلاف الجنب.

ولو سمعها رجل[٨] خارج الصلاة سجدها[٩]، هو الصحيح[١٠]؛ لأن الحجر ثبت فى حقهم، فلا يعدوهم[١١]. وإن سمعوا وهم فى الصلاة سجدة من رجل ليس معهم فى الصلاة لم يسجدوها فى الصلاة؛ لأنها ليست بصلاتية[١٢]؛ لأن سماعهم هذه السجدة ليس من أفعال الصلاة، وسجدوها بعدها لتحقق سببها[١٣]، ولو سجدوها فى الصلاة لم يجزهم؛

---

(١) أى زال المانع، وهو كونهم فى الصلاة. (ب)

(٢) قوله: "إلى خلاف وضع الإمامة" لأنه لو سجدها التالي وتابعه الإمام انقلب الإمام المتبوع تبعًا، والتبع متبوعًا، وإن لم يتابعه الإمام كان مخالفًا لإمامه، وأيًا ما كان يلزم خلاف وضع الإمامة. (ك)

(٣) قوله: "أو التلاوة" إن سجد الإمام، وتابعه التالى المأموم؛ لأن موضوع التلاوة أن يسجد التالى، ويتابعه السامع. (ف)

(٤) وراء الإمام شرعًا. (ب)

(٥) قوله: "بخلاف الجنب والحائض" جواب عما يقال: المقتدى فى كونه ممنوعًا عن القراءة كالجنب والحائض، والسجدة تجب على من سمع ههنا، فكذا ههنا. (ب)

(٦) قوله: "لأنهما منهيان" والنهى حكم له كالملك بالبيع الفاسد بالقبض، فأثر الحجر فى تعطيل السبب، وأثر النهى فى حرمة الفعل. (ب)

(٧) أشار بهذا إلى بيان الفرق بين الجنب والحائض. (ب)

(٨) أى الذى ليس بإمام، ولا مؤتم. (برجندى)

(٩) سواء كان مصليًا، أو لا. (برجندى)

(١٠) احتراز عما قيل: لا يسجدها للحجر. (ف)

(١١) أى لا يتجاوزهم.

(١٢) يعنى ليست من أفعال الصلاة. (ب)

(١٣) وهو السماع. (ب)

لأنه ناقص لمكان النهي، فلا يتأدى به الكامل.

قال[١]: وأعادوها؛ لتقرر سببها ولم يعيدوا الصلاة؛ لأن مجرد السجدة لا ينافي[٢] إحرام الصلاة، وفي "النوادر": أنها تفسد؛ لأنهم زادوا فيها ما ليس منها، وقيل[٣]: هو قول محمد.

فإن قرأها الإمام وسمعها رجل ليس معه في الصلاة، فدخل معه بعد ما سجدها الإمام لم يكن عليه أن يسجدها؛ لأنه صار مدركًا لها بإدراك الركعة[٤]، وإن دخل معه قبل أن يسجدها، سجدها معه؛ لأنه لو لم يسمعها سجدها معه[٥]، فهنا أولى، وإن لم يدخل معه سجدها[٦] وحده؛ لتحقق السبب. وكل سجدة وجبت[٧] في الصلاة[٨]، فلم يسجدها فيها لم تقضِ خارج الصلاة[٩]؛ لأنها صلاتية، ولها مزية الصلاة[١٠]، فلا تتأدى بالناقص[١١].

---

(١) أي المصنف. (ب)

(٢) لأن سجدة التلاوة عبادة. (ب)

(٣) قوله: "قيل: هو قول محمد" لا قول الشيخين، بناء على أن زيادة سجدة تفسد عنده، وعندهما زيادة ما دون الركعة لا تفسد. (ف)

(٤) قوله: "لأنه صار مدركًا بإدراك الركعة" هذا إذا أدركه في آخر تلك الركعة، أما لو أدركه في الركعة الأخرى يسجدها بعد الفراغ؛ لأنه لا يصير مدركًا لتلك القراءة، ولا لما تعلق بتلك القراءة. (ك)

(٥) لوجود السبب.

(٦) خارج الصلاة. (ب)

(٧) على من في الصلاة. (ف)

(٨) أي بتلاوة الصلاة. (ف)

(٩) قوله: "لم تقضِ خارج الصلاة" وقد أورد على ذلك أن سجدة التلاوة تتأدى بسجدة الصلاة، فكيف يتصور قضاءها، وأجيب بأن هذا إن ركع وسجد في الفور، أما إذا قرأ ثلاث آيات بعدها، ثم ركع لا يجزئه. (برجندي)

(١٠) لوجوبها في حرمة الصلاة. (ف)

(١١) لأن الكامل لا يجوز أداءه بالناقص. (ب)

ومن تلا سجدةً فلم يسجدها، حتى دخل في صلاة، فأعادها وسجد، أجزأته السجدة عن التلاوتين[١]؛ لأن الثانية أقوى[٢]؛ لكونها صلاتية، فاستتبعت الأولى. وفي "النوادر"[٣]: يسجد أخرى بعد الفراغ؛ لأن للأولى قوة السبق فاستويا. قلنا: للثانية قوة اتصال المقصود[٤]، فترجحت بها، وإن تلاها[٥] فسجد، ثم دخل في الصلاة، فتلاها سجد لها؛ لأن الثانية هي المستتبعة[٦]، ولا وجه إلى إلحاقها بالأولى[٧]؛ لأنه يؤدي إلى سبق الحكم على السبب.

ومن كَرَّرَ تلاوة سجدةٍ[٨] واحدةٍ في مجلس واحد، أجزأته سجدة

(١) قوله: "عن التلاوتين" فإن قيل: هذه المسألة إما مندرجة في المسألة التي بعدها، أو لا، فإن كان نظراً إلى اتحاد المجلس، فينبغي له إذا سجد للأولى، ثم دخل في الصلاة، فتلاها لا يجب عليه السجدة؛ لأن الحكم الآتي هو أنه إذا كررها في مجلس لا يتكرر السجدة، سواء قدمها، أو أخرها، أو وسطها، وإن لم يكن بناء على اختلاف المجلس، فينبغي أن لا يكفيه سجدة واحدة.

وجوابه: أن موضوعها من جزئيات موضوعها لعدم اعتبارهم اختلاف المجلس بالصلاة؛ لأنه عمل قليل، ولكن خص موضوعها من ذلك الحكم، ففصل فيها. (ف)

(٢) لأنها وجبت بتلاوة يتعلق بها جواز الصلاة. (چلپي)

(٣) التي رواها أبو سليمان. (چلپي)

(٤) هو أداء السجدة. (ك)

(٥) آية السجدة. (ب)

(٦) قوله: "هي المستتبعة" أراد أن المتلوة في الصلاة هي المستتبعة بقوتها للمتلوة في غير الصلاة لضعفها، فلو قلنا بعدم تعدد الوجوب ههنا يلزم استتباع التابع المتبوع، فلا يجوز. (ب)

(٧) قوله: "إلى إلحاقها بالأولى" قال الأكمل: أي لا وجه لإلحاق السجدة المفعولة بالأولى، أي بالتلاوة الأولى؛ لأنها إذا لحقت لها، وهي تابعة للثانية، كانت السجدة ملحقة بالتلاوة الثانية، وذلك يؤدي سبق الحكم قبل السبب، فتبين أن التداخل في هذه الصورة متعذرة، فيجب سجدة ثانية للتلاوة الثانية.

ثم قال: وإياك أن ترد ضمير إلحاقها إلى التلاوة الثانية، كما فعله بعض الشارحين، واعترض على المصنف، بأنه فاسد.

قلت: أراد ببعض الشارحين الإنزاري فإنه قال: بيانه أنا لو ألحقنا المتلوة في الصلاة بالمتلوة في غيرها، بأن قلنا: السجدة المفعولة خارج الصلاة تجزئ من التلاوتين جميعاً، يلزم تقدم الحكم، وهو السجدة على السبب؛ لأن مبنى السجدة على التداخل في السبب، فعلى تقدير إلحاق الثانية بالأولى، لا يلزم ما قال؛ لأن السبب هو الأولى وحدها، وقد تقدم السبب انتهى، قلت: الصواب ما قال له الأكمل. (ب)

(٨) قوله: "سجدة واحدة" قيد بقوله: واحدة؛ لأنه إذا كرر سجدات مختلفة يجب لكل واحد سجدة،

واحدة، فإن قرأها في مجلسه فسجدها، ثم ذهب[١] ورجع، فقرأها سجدها ثانية، وإن لم يكن سجد للأولى، فعليه سجدتان، والأصل أن مبنى السجدة على التداخل[٢] دفعًا للحرج، وهو تداخل في السبب[٣] دون الحكم، وهذا أليق بالعبادات[٤]، والثاني[٥] بالعقوبات[٦]، وإمكان التداخل عند اتحاد المجلس؛ لكونه جامعًا للمتفرقات[٧]، فإذا اختلف عاد الحكم إلى الأصل، ولا يختلف[٨] بمجرد القيام، بخلاف[٩] المخيرة[١٠]؛ لأنه دليل الإعراض، وهو المبطل هنالك[١١]، وفي تسدية الثوب يتكرر

وبقوله: في مجلس واحد؛ لأنه إذا كان في مجالس متعددة يتعدد السجود. (ب)

(١) يعني مشى ثلاث خطوات. (ب)

(٢) قوله: "على التداخل [شرط التداخل اتحاد الآية والمجلس؛ لأن النص والإجماع والحرج إنما يوجد في مجلس واحد، فبقي ما وراه على القياس. ك]" لما روى أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان ينزل عليه جبرئيل بآية السجدة، فيسمع منه، ويقرأ على الصحابة، وكان يسجد لها سجدة واحدة. (ك)

(٣) قوله: "وهو تداخل في السبب [أي التلاوة. ب]" التداخل على ضربين: تداخل في الحكم: وهو في الحدود، فإنها إذا اجتمعت من جنس واحد تداخلت؛ لأن الجنس واحد، والمقصود متحد، وهو الانزجار، وتداخل في السبب: وهو في العبادات. (ك)

(٤) قوله: "بالعبادات" لأنه لو حكم بتعدد الأسباب، يلزمه ترك الاحتياط في أمر العبادة؛ لأنه يلزم الإسقاط بعد وجوب سبب الإثبات فلا يجوز؛ لأن العبادة يحتاط في إثباتها، لا في إسقاطها. (ب)

(٥) قوله: "والثاني إلخ" وفائدة الخلاف تظهر في ما إذا زنى فحد، ثم زنى ثانيًا يحد ثانيًا، ولو تلا وسجد، ثم تلا لا يجب عليه السجود ثانيًا. (ف)

(٦) قوله: "بالعقوبات" لأنها ليست مما يحتاط في إثباتها، بل في درءها، فيحصل التداخل في الحكم الذي هو الأصل؛ ليكون عدم الحكم مع وجود الموجب مضافًا إلى غفران الله تعالى. (ب)

(٧) قوله: "لكونه جامعًا للمتفرقات" إذ به يتصل القبول بالإيجاب مع الفصل حقيقة، ويتخذ الأقارير المتعددة متحدة. (ك)

(٨) المجلس. (ب)

(٩) قوله: "بخلاف المخيرة" فإنها إذا قامت من مجلسها، يبطل خيارها، لأن ذلك بسبب اختلاف المجلس، بل لوجود دلالة الإعراض. (ك)

(١٠) قوله: "المخيرة" وهي التي قال لها زوجها: اختاري نفسك، فقامت، فقالت: اخترت نفسي، لا يقع الطلاق. (ب)

(١١) قوله: "وهو [أي الإعراض صريحًا، أو دلالة. ك] المبطل هنالك" ألا ترى أنه لو خيرت قائمة، فقعدت

الوجوب، وفى المنتقل من غصن[١] إلى غصن كذلك فى الأصح[٢]، وكذا فى الدياسة[٣] للاحتياط.

ولو تبدل مجلس السامع دون التالى يتكرر الوجوب على السامع[٤]؛ لأن السبب[٥] فى حقه السماع، وكذا إذا تبدل مجلس التالى دون السامع على ما قيل. والأصح[٦] أنه لا يتكرر الوجوب على السامع لما قلنا[٧]، ومن أراد السجود كبر[٨] ولم يرفع يديه[٩]، وسجد ثم كبر[١٠] ورفع رأسه؛ اعتبارًا بسجدة الصلاة، وهو المروى عن ابن مسعود[١١]*، ولا تشهد[١٢] عليه، ولا سلام[١٣]؛ لأن ذلك للتحلل، وهو يستدعى سبق التحريمة[١٤]،

لا يخرج الأمر من يدها.

(١) بالضم بالفارسية: شاخ درخت.

(٢) قوله: "فى الأصح" قال الشمرتاشى: واختلف فى تسدية الثوب والدياسة، والذى يدور حول الرحى، والذى يسبح فى الماء، والذى ينتقل من غصن إلى غصن، والأصح الإيجاب المتكرر؛ لتبدل المجلس. (ب)

(٣) بالفارسية: ماليدن خرمن.

(٤) اتفاقًا. (ف)

(٥) لوجوب السجدة. (ب)

(٦) ظاهر "الكافى" ترجيح التكرار. (ف)

(٧) إن السبب فى حقه السماع، ولم يتكرر مجلسه. (ف)

(٨) قوله: "كبر" التكبير ليس بواجب، كما فى الصلاة، كذا فى "المبسوط" لأبى يسير البزدوى، وفى "المحيط": وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه لا يكبر عند الانحطاط؛ لأن التكبير للانتقال من الركن، وعند الانحطاط ههنا لا ينتقل من الركن. (ك)

(٩) قوله: "ولم يرفع يديه" احتراز عن قول الشافعى، فإن صفتها عنده أن يسجد سجدة واحدة، فيكبر رافعًا يديه ناويًا، ثم يكبر للسجود، ولا يرفع يديه، ثم يكبر للرفع ويسلم. (ك)

(١٠) قوله: "ثم كبر" قيل: يكبر فى الابتداء بلا خلاف، وفى الانتهاء خلاف بين أبى يوسف ومحمد على قول أبى يوسف لا يكبر. (ب)

(١١) غريب. (ب)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٧٩، والدراية ج١، ص٢١٠. (نعيم)

(١٢) وبه قال مالك، وعن الشافعى قولان. (ب)

(١٣) وبه قال مالك. (ب)

وهى منعدمة. قال[١]: ويكره أن يقرأ السورة فى صلاة أو غيرها، ويدع آية السجدة؛ لأنه يشبه الاستنكاف[٢] عنها.

ولا بأس بأن يقرأ آية السجدة[٣] ويدع ما سواها؛ لأنه مبادرة إليها، قال محمد: أحب إلىّ أن يقرأ قبلها آية أو آيتين دفعًا لوهم التفضيل[٤]، واستحسنوا إخفاءها شفقة على السامعين، والله أعلم.

باب صلاة المسافر[٥]

السفر الذى يتغير به الأحكام[٦] أن يقصد[٧] مسيرة ثلاثة أيام[٨] ولياليها[٩] بسير الإبل[١٠]، ومشى الأقدام؛ لقوله عليه السّلام[١١]: «يمسح

(١٤) قوله: "سبق التحريمة" وهى منعدمة؛ لأن هذه التكبيرة ليست للتحريمة، بل لمشابهة هذه السجدة بسجدة الصلاة، والتكبير فيها ليس للتحريمة. (ك)

(١) أى محمد (ف)

(٢) قوله: "لأنه يشبه الاستنكاف [أى الإعراض عن السجدة. ب]" وهو حرام وكفر، فيكون مكروهًا. (چلپى)

(٣) وقال مالك: يكره قراءتها فى جميع الصلوات، وعندنا فى ما يسر. (ب)

(٤) أى تفضيل آية السجدة على غيرها. (ف)

(٥) قوله: "باب صلاة المسافر" السفر عارض مكتسب كالتلاوة، إلا أن التلاوة عارض هو عبادة فى نفسه، بخلاف السفر، فلذا أخر هذا الباب عن باب سجدة التلاوة. (ف)

قوله: "المسافر" المسافر فى اللغة: قاطع المسافة، والأصل فى المفاعلة أن يكون بين الاثنين، وقد يستعمل فى حق الواحد، كما ههنا، وفى قوله تعالى: ﴿وسارعوا﴾ بمعنى أسرعوا. (ب)

(٦) قوله: "الأحكام" مثل قصر الصلاة، وإباحة الفطر، وامتداد مدة المسح ثلاثة أيام، وسقوط الجمعة والعيدين، وسقوط الأضحية، وحرمة الخروج للحرة بغير محرم، وإنما قيد بالذى يتغير به الأحكام؛ لأن سير أدنى المسافة سفر فى اللغة؛ لأنه عبارة عن الظهور، ولذا حمل أصحابنا قول النبى ﷺ: «ليس على الفقير والمسافر أضحية» على الخروج من بلدة أو قرية، حتى سقطت الأضحية بذلك العذر. (ك)

(٧) قوله: "أن يقصد" إنما قيد بالقصد؛ لأنه لو طاف جميع الدنيا من غير قصد السفر لا يصير مسافرًا، فالقصد وحده غير معتبر، وكذا الفعل. (ك)

(٨) وقدر أبو يوسف بومين، وأكثر الثالث. (ب)

(٩) قوله: "ولياليها" أخذ الليالى إشارة إلى اعتبار الاستراحات التى فى خلال السفر معه؛ لأنه على الدوام ممتنع عادة. (هداية الفقه حاشية شرح الوقاية)

(١٠) قوله: "بسير الإبل" لا يراد بالسير السير ليلا ونهارًا، وإنما المراد السير نهارًا؛ لأن الليل للاستراحة،

المقيم كمال يوم وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليها»، عم الرخصة الجنس[١]، ومن ضرورته عمومُ التقدير، وقدّر أبو يوسف بيومين وأكثر اليوم الثالث[٢]، والشافعي بيوم وليلة في قول[٣]، وكفى بالسنة[٤] حجةً عليهما. والسير المذكور[٥] هو الوسط، وعن أبي حنيفة التقدير بالمراحل[٦]، وهو قريب من الأول[٧]، ولا معتبر بالفراسخ[٨] هو الصحيح[٩]. ولا يعتبر[١٠] السير في الماء[١١]، معناه لا يعتبر به السير في البر[١٢]، فأما المعتبر في البحر فما يليق بحاله[١٣]، كما في الجبل[١٤].

وليس الشرط ذهابه من الفجر إلى الفجر؛ لأن الآدمي لا يطيق ذلك، وكذا الدابة لا يطيق المشي في بعض اليوم. (ب)

(١١) قد مر الكلام فيه في باب المسح على الخفين. (ب)

(١) قوله: "عم الرخصة الجنس" ذكر المسافر محلى بلام الاستغراق لعدم المعهود، واقتضى تمكن كل مسافر ثلاثة أيام ولياليها، ولا يتصور أن يمسح كل مسافر ثلاثة أيام إلا وأن يكون مدة السفر ثلاثة أيام ولياليها؛ إذ لو كان أقل ذلك لخرج بعض المسافرين عن استيفاء هذه المدة، والزيادة عليها منتفية بالإجماع. (ك)

(٢) وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة. (ب)

(٣) قوله: "في قول [وفي قول: يومان وليلتان. ك]" وفي قول اثني عشر بريدا، كل بريد أربعة أميال، وكل ثلاثة أميال فرسخ. (ك)

(٤) أراد بها الحديث المذكور. (ب)

(٥) إشارة إلى سير الإبل، ومشي الأقدام. (ب)

(٦) أي بثلاث مراحل. (ب)

(٧) قوله: "وهو قريب من الأول" أي التقدير بالمراحل قريب من التقدير بثلاثة أيام ولياليها؛ لأن المعتاد من السير في كل يوم مرحلة واحدة خصوصاً في أقصر أيام السنة، كذا في "المبسوط". (ك)

(٨) قوله: "ولا معتبر بالفراسخ" أراد أنه لا عبرة في تقدير المدة بالفراسخ. (ب)

(٩) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول عامة المشايخ، فإنهم قدروه بالفراسخ، ثم اختلفوا في ما بينهم، فقيل: أحد وعشرون فرسخا، وقيل: ثمانية عشر، وقيل: خمسة عشر، والفتوى على ثمانية عشر، كذا في "المحيط". (ك)

(١٠) هذا كلام القدوري. (ب)

(١١) أي السير في البحر. (ب)

(١٢) قوله: "معناه إلخ" يعني لا يعتبر سير البرّ بسير الماء في ما إذا قصد إلى موضع وله طريقان: أحدهما: من البر، والآخر: من البحر، ومن طريق البر ثلاثة أيام ولياليها، ومن طريق البحر أقل ذلك، فلو سلك من طريق البر يترخص ترخص المسافرين، ولو سلك طريق البحر لا يترخص. (ب)

قال: وفرض المسافر[١] في الرباعية ركعتان[٢]، لا يزيد عليهما، وقال الشافعي[٣]: فرضه الأربع، والقصر رخصة[٤]؛ اعتبارًا بالصوم[٥]، ولنا أن الشفع الثاني لا يقضى، ولا يأثم على تركه، وهذا آية النافلة[٦]، بخلاف الصوم[٧]؛ لأنه يقضى. وإن صلى أربعًا[٨]، وقعد في الثانية قدر التشهد، أجزأته الأوليان عن الفرض، والأخريان له نافلة[٩]؛ اعتبارًا بالفجر[١٠]، ويصير مسيئًا لتأخير السلام، وإن لم يقعد في الثانية قدرها بطلت[١١]؛ لاختلاط النافلة بها قبل إكمال أركانها.

(١٣) قوله: "فما يليق بحاله" فإنه يعتبر فيه ثلاثة أيام ولياليها في السير، بعد أن كانت الريح مستوية، لا ساكنة، ولا عالية، كذا في "العناية". (چلپي)

(١٤) قوله: كما في الجبل" فإنه يعتبر فيه ثلاثة أيام ولياليها في السير في الجبل، وإن كانت تلك المسافة تقطع بما دونها، كذا في "المحيط". (ك)

(١) احتراز عن السنن. (ب)

(٢) احتراز عن الفجر والمغرب والوتر. (ب)

(٣) وبه قال مالك وأحمد: في رواية. (ب)

(٤) قوله: "والقصر رخصة" واستدل بقوله تعالى: ﴿فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة﴾، فهو تنصيص على أن أصل الفرض أربع، والقصر رخصة، وعن عمر رض أشكلت عليّ هذه الآية، فسألت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وقلت: ما لنا نقصر، وقد أمنا، لا نخاف شيئًا، وقد قال الله تعالى: ﴿إن خفتم﴾، فقال: «إنها صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته». (ك)

(٥) فإن المسافر يتخير فيه في السفر. (ب)

(٦) قوله: "وهذا آية النافلة" يعني ليس معنى كون الفعل فرضًا إلا كونه مطلوبًا قطعًا، أو ظنًا على الخلاف الاصطلاحي، فإثبات التخيير بين أداءه وتركه رخصة، وليس حقيقته إلا نفي الافتراض، فيلزم أن ثبوت الترخص مع قيام الافتراض لا يتصور. (ف)

(٧) جواب عن قياس الشافعي. (ب)

(٨) أي المسافر. (ب)

(٩) قوله: "الأخريان [اللتان زادهما. ب] إلخ" فإن قلت: قد عرف الأصوليون النفل بما يثاب المرء على فعله، ولا يعاقب على تركه، وهذا التعريف لا يصدق على هاتين الركعتين، فإن الفقهاء صرحوا بأن فاعلهما يصير مسيئًا.

قلت: هذه الإساءة ليست بنفس هاتين الركعتين، بل لتأخير السلام، واختلاط النفل بالفرض، كما صرح به المصنف، فلا يقدح ذلك في كونهما نفلا. (مولوى محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(١٠) يعني إذا صلى الفجر أربعًا، وقعد بعد الركعتين يجوز صلاته. (ب)

(١١) وعند الشافعي ومالك وأحمد: لا تبطل. (ب)

وإذا فارق المسافر[١] بيوت المصر[٢]، صلى ركعتين[٣]؛ لأن الإقامة تتعلق بدخولها، فيتعلق السفر بالخروج عنها[٤]، وفيه الأثر[٥] عن علي[٦]: لو جاوزنا هذا الخُصّ[٧] لقصرنا*. ولا يزال على حكم السفر حتى ينوى الإقامة في بلدة أو قرية خمسة عشر يومًا[٨]، أو أكثر، وإن نوى أقل من ذلك قصر[٩]؛ لأنه لا بد من اعتبار مدة؛ لأن السفر يجامعه اللبث[١٠]، فقدرناها بمدة الطهر؛ لأنهما مدتان موجبتان[١١]، وهو

(١) بيان مبدأ السفر. (ف)

(٢) يعنى العمران التى كان فيه. (هداية الفقه)

(٣) قوله: "صلى ركعتين" فإن قيل: عند المفارقة يتحقق مبدأ الفناء؛ إذ هو ملحق به، وهو مقدر بالغلوة، كما هو المختار، وقيل: بأكثر، كما سنذكره فى باب الجمعة، والفناء ملحق به شرعًا، حتى جازت الجمعة والعيدان فيه، ومقتضاه أن لا يقصر بمجرد المفارقة للبيوت، بل إذا جاوز الفناء، أجيب بأنه ألحق به من جهة حوائج المسلمين المقيمين فيه، لا مطلقًا. (ف)

(٤) قوله: "بالخروج عنها" ويعتبر فى مفارقة بيوت المصر الجانب الذى يخرج منه. لا الجوانب التى بحذاء البلدة، ولو كان القرى متصلة بالمصر، قصر بالخروج.

وقيل: لا، حتى يجاوزها ولو بفراسخ، إلا أن يكون عنها انفصال، وهو انفصال مائة ذراع، وقيل: قدر ما لم يسمع الصوت، وقيل: قدر غلوة، وقيل: قدر سكتة، فإن جاوز القرى المتصلة قصر، وقيل: لا، حتى ينأى عنها.

وحد النائى كحد الانفصال، وقيل: كحد فناء المصر، وهو الميل، وقيل: حد الفناء، وحد الانفصال، وحد النائى واحد، وهو قدر غلوة ثلاث مائة ذراع إلى أربع مائة، وهو الأصح. (ك)

(٥) قوله: "وفيه الأثر" وهو أن عليًا خرج من البصرة يريد الكوفة، وصلى الظهر أربعًا، ثم نظر إلى خص أمامه، وقال: لو جاوزنا هذا الخص، لصلينا ركعتين. (ك)

(٦) قوله: "على رض" أخرج عبد الرزاق فى "مصنفه" أن عليًا لما خرج من البصرة رأى خصًا، فقال: لو جاوزنا هذا الخص، لصليت ركعتين، والخص قصب من بيت، ورواه ابن أبى شيبة. (ت)

(٧) بضم وتشديد. (م)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٨٣، والدراية ج١ رقم الحديث٢٧٣، ص٢١١. (نعيم)

(٨) وعن الشافعي: ثمانية عشر يومًا. (ب)

(٩) وعن أحمد: خمسة أيام، وعن مالك وأحمد فى رواية: أربعة. (ب)

(١٠) قوله: "يجامعه اللبث" يعنى أن المسافر ربما يلبث فى موضع لشراء سلعة، أو غيره، فلا بد من مدة معينة. (ب)

(١١) قوله: "موجبتان" لأن مدة الطهر يوجب عبادة ما سقط من الصوم والصلاة بحكم الحيض، ويوجب ما سقط بحكم السفر. (ب)

مأثور* عن ابن عباس وابن عمر[٢]، والأثر فى مثله كالخبر[٣].

والتقييد بالبلدة والقرية يشير إلى أنه لا تصح نية الإقامة فى المفازة[٤]، وهو الظاهر[٥]. ولو دخل مصراً على عزم أن يخرج غداً، أو بعد غد ولم ينوِ مدة الإقامة، حتى بقى على ذلك سنين قصر؛ لأن ابن عمر[٦] أقام بآذربيجان[٧] ستة أشهر، وكان يقصر**، وعن جماعة من الصحابة مثل ذلك[٨]. وإذا دخل العسكر أرض الحرب، فنووا الإقامة بها قصروا[٩]، وكذلك إذا حاصروا فيها مدينةً، أو حصناً؛ لأن الداخل بين أن يهزم فيقرّ، وبين أن يهزم فيفرَّ، فلم تكن دار إقامة. وكذا إذا حاصروا أهل البغى[١٠] فى دار الإسلام فى غير مصر[١١]، أو حاصروهم فى البحر؛ لأن[١٢] حالهم

---

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٨٣، والدراية ج١، ص٢١١. (نعيم)

(٢) أخرج الطحاوى عنهما. (ف)

(٣) قوله: "كالخبر" لأنه لا دخل للرأى فيه، فالظاهر أن الصحابى رواه عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ب)

(٤) قوله: "فى المفازة" وفى "المجتبى": لا يبطل السفر إلا بنية الإقامة، أو دخول الوطن، أو الرجوع إليه قبل الثلاثة، وإن أقام فى المفازة على الثالث جاز. (ب)

(٥) قوله: "وهو الظاهر" احتراز عن ما روى عن أبى يوسف أن الرعاة إذا نزلوا موضعًا كثير الكلأ والماء، واتخذوا المخابر والمعالف، ونووا الإقامة، صاروا مقيمين. (عناية)

(٦) رواه عبد الرزاق. (ب)

(٧) بفتح الهمزة والراء وسكون الذال موضع. (ك)

** انظر نصب الراية ج٢ ص١٨٥، والدراية ج١، ص٢١٢. (نعيم)

(٨) رواه البيهقى عن سعد بن أبى وقاص وأنس وغيرهما. (ت)

(٩) وبه قال مالك وأحمد، و قال زفر: يتمون. (ب)

(١٠) قوله: "أهل البغى [أهل البغى هم الذين خرجوا على السلطان. ب] فى دار الإسلام إلخ" إنما ذكر هذه المسألة، وكان يعلم حكمه من حكم أهل الحرب لدفع ما عسى أن يتوهم أن نية الإقامة فى دار الحرب إنما لم تصح لأنها منقطعة عن دار الإسلام، فكانت كالمفازة، بخلاف مدينة أهل البغى؛ لأنها مدينة أهل الإسلام، فكان ينبغى أن تصح النية. (عناية)

(١١) يعنى فى مفازة. (ب)

(١٢) هذا التعليل يدل على أن قوله: فى غير مصر، وفى البحر ليس بقيد. (عناية)

مبطل عزيمتهم[١]، وعند زفر يصح فى الوجهين[٢] إذا كانت الشوكة لهم[٣] للتمكن من القرار ظاهراً، وعند أبى يوسف يصح إذا كانوا فى بيوت المدر؛ لأنه[٤] موضع إقامة.

ونية الإقامة من أهل الكلأ[٥] -وهم أهل الأخبية- قيل: لا تصح[٦]، والأصح أنهم مقيمون[٧] يروى ذلك عن أبى يوسف؛ لأن الإقامة أصل، فلا تبطل بالانتقال من مرعى إلى مرعى[٨].

وإن اقتدى المسافر بالمقيم[٩] فى الوقت أتم أربعاً[١٠]؛ لأنه يتغير فرضه إلى أربع للتبعية[١١]، كما يتغير بنية الإقامة؛ لاتصال[١٢] المغير[١٣] بالسبب،

(١) قوله: "مبطل عزيمتهم" لأنهم إنما قاموا لغرض، فإذا حصل الغرض انزعجوا، فلا يكون عزيمتهم مستقرة، كنية العسكر فى دار الحرب. (ب)

(٢) أى فى محاصرة أهل الحرب، وأهل البغى. (ع)

(٣) أى لعسكر المسلمين. (ب)

(٤) أى المذكور، وهو بيوت المدر. (ب)

(٥) قوله: "من أهل الكلأ" بفتح الكاف واللام وبالهمزة فى آخره بغير مد، وهم -أى أهل الكلأ- أهل الأخبية: جمع خباء بالكسر والمد، وهو من وبر أو صوف، ولا يكون من شعر، وهو على عمودين، أو ثلاثة، وما فوق ذلك. (ب)

(٦) لأنهم ليسوا فى موضع الإقامة. (ع)

(٧) قوله: "والأصح أنهم مقيمون" ذكر فى "المبسوط"، اختلف المتأخرون فى الذين يسكنون الأخبية فى دار الإسلام كالأعراب والأتراك، فمنهم من يقول: لا يكونون مقيمين أبداً؛ لأنهم ليسوا فى موضع الإقامة، والأصح أنهم مقيمون، وعلل فيه بوجهين: أحدهما: أن الإقامة أصل، والسفر عارض، فحمل حالهم على الأصل أولى.

والثانى: أن السفر إنما يكون عند الانتقال إلى مكان مدة السفر، وهم لا ينوون مدة السفر قط، وإنما ينتقلون من ماء إلى ماء، ومن مرعى إلى مرعى. (ك)

(٨) قوله: "بالانتقال من مرعى إلى مرعى" وذلك لأن عادتهم المقام فى المفازة، فكانت فى حقهم كالقرى فى حق أهل القرى. (ف)

(٩) سواء اقتدى فى جزء من صلاته، أو كلها. (ب)

(١٠) قوله: "أتم أربعاً" كالعبد والجندى يصيران مقيمين بنية المولى والأمير، لثبوت التبعية فى حقهما، والحكم فى التبع يثبت بشرطه الأصل، حتى لو نوى المولى الإقامة، ولم يعلم العبد فقصر أياماً، ثم علم قضى تلك الصلوات. (ك)

(١١) قوله: "للتبعية" لكنه لو أفسد بعد الاقتداء يلزمه الركعتان، كأنه مسافر على حاله. (ب)

وهو الوقت. وإن دخل معه فى فائتة لم تجز[١]؛ لأنه لا يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب، كما لا يتغير بنية الإقامة، فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل فى حق القعدة[٢] أو القراءة[٣].

وإن صلى المسافر بالمقيمين ركعتين سلم[٤]، وأتم المقيمون صلاتهم؛ لأن المقتدى التزم الموافقة فى الركعتين، فينفرد فى الباقى كالمسبوق[٥] إلا[٦] أنه لا يقرأ فى الأصح[٧]؛ لأنه مقتدٍ تحريمة لا فعلا[٨]، والفرض صار مؤدّى، فيتركها احتياطًا[٩]، بخلاف المسبوق؛ لأنه أدرك قراءة

---

(١٢) تعليل للمقيس عليه يعنى أن الجامع موجود. (ع)

(١٣) وهو الاقتداء. (ف)

(١) قوله: "وإن دخل معه إلخ" إنما قال: وإن دخل ولم يقل: وإن اقتدى به فى غير الوقت؛ لئلا يرد عليه ما إذا دخل مسافر فى صلاة المقيم فى الوقت، ثم ذهب الوقت، فإنها لا تفسد، وقد وجد الاقتداء بعده؛ لأن الإتمام لزمه بالشروع مع الإمام فى الوقت، فالتحق بغيره من المقيمين. (عناية)

(٢) قوله: "فيكون [نتيجة لما قبله. ع] اقتداء المفترض إلخ" تقريره أنه لا يتغير بعد الوقت، وإذا لم يتغير كان اقتداءه عقدًا لا يفيد موجبه؛ لاستلزامه أحد المحذورين، لأنه إن سلم على الركعتين، كان مخالفًا لإمامه، وهو مفسد.

وإن أتم أربعًا خلط النفل بالفرض قصدًا، فإن القعدة الأولى فرض فى حقه، نفل فى حق الإمام، وكذلك القراءة فى الأخريين، فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل فى حق القعدة إن اقتدى به فى أول الصلاة، أو القراءة إن اقتدى به فى الشفع الثانى. (ع)

(٣) كلمة "أو" لمنع الخلو. (ع)

(٤) قوله: "سلم [فى آخر الركعتين] إلخ" لو اقتدى مقيمون بمسافر، وتم بهم بلا نية إقامة وتابعوه، فسدت صلاتهم بكونه متنفلا فى الأخريين، نبه على ذلك العلامة الشرنبلالى فى رسالته فى المسائل الاثنتى عشرية، وذكر أنها وقعت له، ولم يره فى كتاب، قلت: وقد نقلها الرملى فى باب المسافر عن الظهيرية. (رد المحتار).

(٥) فإنه ينفرد فى ما فاته. (ب)

(٦) استثناء من قوله: ينفرد. (ب)

(٧) قوله: "وفى الأصح [وإليه مال الكرخى. ك]" احتراز عن ما قال بعض المشايخ من وجوب القراءة فى ما يتمون؛ لأنهم منفردون فيه، ولهذا يلزمهم سجود السهو إذا سهوا فيه، فأشبهوا المسبوقين. (ع)

(٨) قوله: "لا فعلا" أما إنه مقتد تحريمة، فلأنه التزم الأداء معه فى أول التحريمة، وأما أنه ليس بمقتدٍ فعلا، فلأن فعل الإمام قد فرغ بالسلام على رأس الركعتين، وكل من هو كذلك فهو لاحق، ولا قراءة على اللاحق. (ب)

(٩) قوله: "احتياطًا" فإنه بالنظر إلى الاقتداء تحريمة إذا أدركوا أول صلاة الإمام، تكره القراءة تحريمًا،

نافلة[١]، فلم يتأدّ الفرض، فكان الإتيان أولى.

قال: ويستحب للإمام إذا سلم أن يقول[٢]: أتموا صلاتكم فإنا قوم سَفْر[٣]؛ لأنه عليه السّلام قاله* حين صلى بأهل مكة وهو مسافر[٤].

وإذا دخل المسافر فى مصره أتم الصلاة[٥] وإن لم ينوِ المقام فيه؛ لأنه عليه السّلام[٦] وأصحابه رضوان الله عليهم كانوا يسافرون ويعودون إلى أوطانهم مقيمين من غير عزم جديد[٧]**.

ومن كان له وطن، فانتقل منه[٨]، واستوطن غيره[٩]، ثم سافر فدخل

وبالنظر إلى عدمه فعلا وقد أدركوا فرض القراءة تستحب، وإذا دار الفعل بين وقوعه مستحبًا، وكونه حرامًا لا يجوز فعله. (ف)

(١) وهى قراءة الإمام فى الشفع الثانى. (ب)

(٢) قوله: "أن يقول إلخ" هذا يدل على أن العلم بحال الإمام بكونه مقيمًا، أو مسافرًا ليس بشرط؛ لأنهم إن علموا حاله فقوله هذا عبث، وإن علموا أنه مقيم كان كذبًا، فدل على أن المراد به إذا لم يعلموا حاله، وهو مخالف لما فى "فتاوى قاضى خان" وغيره: من أن من اقتدى بإمام لا يدرى أ مقيم أم مسافر؟ لا يصح اقتداءه.
ووجه التوفيق على ما قيل: إن ذلك محمول على ما إذا بنوا أمر الإمام على ظاهر حال الإقامة، والحال أنه ليس بمقيم، وسلم على رأس الركعتين، وتفرقوا على ذلك لاعتقادهم فساد صلاة الإمام، وأما إذا علموا بعد الصلاة بحال الإمام، جازت صلاتهم، وإن لم يعلموا بحاله وقت الاقتداء. (ع)

(٣) بفتح السين وسكون الفاء: جمع مسافر. (ب)

* انظر نصب الراية ج٢ ص١٨٧، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٧٤، ص٢١٢. (نعيم)

(٤) أخرجه أبو داود والترمذى. (ف)

(٥) قوله: "وإذادخل المسافر فى مصره إلخ" هذا فى مسافر استكمل مسيرة ثلاثة أيام، وفى "المحيط": وإن خرج من مصره مسافرًا، ثم بدالله أن يرجع إلى مصره لحاجةقبل أن يتم ثلاثة أيام، صلى صلاة المقيم فى انصرافه. (ب)

(٦) لا ندرى من أين أخذه المصنف. (ب)

(٧) قوله: "من غير عزم جديد" فيه نظر؛ لأن العزم فعل القلب، وهو أمر باطن، وليس له سبب ظاهر يقوم مقامه، بل الظاهر من حال المسافر العائد إلى وطنه أن يكون فى عزمه المقام، ولعل المراد عزم جديد لمدة الإقامة خمسة عشر يومًا، وكان الظاهر عدمه. (ع)

** راجع نصب الراية ج٢ ص١٨٧، والدراية ج١، ص٢١٣. (نعيم)

(٨) قوله: "فانتقل منه" يعنى بالكلية، حتى لو انتقل بنفسه، فأخذ وطنًا فى بلدة أخرى، يصير كل واحد منهما وطنًا. (ب)

(٩) قوله: "واستوطن غيره" اعلم أن المشايخ قسموا الأوطان إلى ثلاثة: وطن أصلى: وهو البلد الذى تأهل فيه، ووطن إقامة: وهو الذى ينوى المسافر الإقامة خمسة عشر يومًا، ويسمى وطن سفر أيضًا.

وطنه الأول قصر ؛ لأنه لم يبقَ وطنا له، ألا يرى أنه عليه السّلام بعد الهجرة عدّ نفسه[١] بمكة من المسافرين*، وهذا لأن الأصل أن الوطن الأصلى يبطل بمثله، دون السفر[٢]، ووطن الإقامة يبطل بمثله[٣] وبالسفر[٤] وبالأصلى[٥]. وإذا نوى المسافر أن يقيم بمكة ومنى خمسة عشر يومًا، لم يتم الصلاة[٦]؛ لأن اعتبار النية فى موضعين يقتضى[٧] اعتبارها فى مواضع، وهو ممتنع[٨]؛ لأن السفر لا يعرى عنه إلا[٩] إذا نوى أن يقيم بالليل فى أحدهما، فيصير مقيمًا بدخوله فيه؛ لأن إقامة المرء مضافة إلى مبيته[١٠].

ومن فاتته صلاة فى السفر، قضاها فى الحضر ركعتين[١١]، ومن فاتته

ووطن السكنى: وهو البلد الذى ينوى المسافر الإقامة فيه أقل من خمسة عشر يومًا، والمحققون منهم قسموا إلى الوطن الأصلى، ووطن الإقامة، ولم يعتبروا وطن السكنى، هو الصحيح. (ع)

(١) حيث قال: فإنا قوم سفر. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص١٨٨، والدراية ج١، ص٢١٣. (نعيم)

(٢) قوله: "دون السفر" بأن يخرج قاصدًا مكانًا يصل إليه فى مدة السفر؛ لأن الشىء إنما يبطل بما يساويه أو فوقه، وليس فوقه شىء، فيبطل بما يساويه. (ع)

(٣) قوله: "ووطن الإقامة تبطل بمثله" صورته: خراسانى قدم الكوفة، فأقام بها، وأتم الصلاة، ثم خرج إلى البصرة، فوطن نفسه على الإقامة خمسة عشر يومًا، ثم خرج يريد خراسان، ومر بالكوفة، فإنه يقصر الصلاة. (ب)

(٤) لأنه ضده. (ع)

(٥) لأنه أقوى منه. (ب)

(٦) لأنه لم ينو الإقامة فى كل واحد. (ب)

(٧) دفعًا للتحكم. (ع)

(٨) قوله: "وهو ممتنع" يعنى لو صح أن ينوى فى موضعين، يصح بمواضع، فيؤدى ذلك إلى القول بأن السفر لا يتحقق؛ لأنك إذا جمعت إقامة المسافر فى المراحل ربما يزيد ذلك على خمسة عشر يومًا، وليس كذلك. (ك)

(٩) مستثنى من قوله: لم يتم الصلاة. (ع)

(١٠) قوله: "مضافة إلى مبيته" ألا ترى أنك إذا قلت للسوقى: أين تسكن؟ يقول: فى محلة كذا، وهو بالنهار فى السوق. (ك)

(١١) قوله: "ركعتين" وبه قال مالك والشافعى فى القديم، وقال فى الجديد: لا يقصر فى الحضر، وبه قال

فى الحضر، قضاها فى السفر أربعًا[١]؛ لأن القضاء بحسب الأداء[٢]، والمعتبر فى ذلك آخر الوقت[٣]؛ لأنه المعتبر فى السببية عند عدم الأداء فى الوقت[٤].

والعاصى[٥] والمطيع فى سفرهما فى الرخصة سواء، وقال الشافعى: سفر المعصية لا يفيد الرخصة[٦]؛ لأنها تثبت تخفيفًا[٧]، فلا تتعلق بما يوجب التغليظ[٨].

ولنا إطلاق النصوص[٩]، ولأن نفس السفر ليس بمعصية، وإنما المعصية ما يكون بعده[١٠]، أو يجاوره[١١]، فصلح متعلق الرخصة، والله أعلم.

المزنى وأحمد وأبو داود لأن المرخص للسفر، وقد زال. (ب)

(١) لا أعرف فيه خلافًا. (ب)

(٢) قوله: "بحسب الأداء" يعنى كل من وجب عليه أداء أربع، قضى أربعًا، ومن وجب عليه أداء ركعتين، قضى ركعتين. (ع)

(٣) قوله: "آخر الوقت [أى الأداء. ك] إلخ" وهو قدر التحريمة يعتبر حال المكلف من السفر والحضر والحيض والطهر، والبلوغ، والإسلام فيه. (ك)

(٤) قوله: "لأنه المعتبر إلخ" لا يقال: عند عدم الأداء فى كل الوقت يضاف الوجوب إليه، لا إلى الجزء الأخير، ولهذا لم يجز عصر أمسه عند غروب الشمس، لأنا نقول: المعتبر فى السبب الجزء الأخير عند عدم الأداء فى كل الوقت بالنظر إلى حال المكلف، وإن لم تعتبر صفة الجزء الأخير بعد الفوات. (ك)

(٥) كالذى يخرج لقطع الطريق. (ب)

(٦) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(٧) على المكلف. (ب)

(٨) أى المعصية (ف)

(٩) قوله: "إطلاق النصوص [قال النبى ﷺ: «صلاة المسافر ركعتان». ك]" أى نصوص الرخصة، قال الله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضًا أو على سفر فعدة من أيام أخر﴾، وقال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليها» الحديث، وقدمنا الأحاديث المفيدة للقصر. (ف)

(١٠) كقطع الطريق. (ك)

(١١) كالإباق. (ب)

باب صلاة الجمعة[١]

لا تصح الجمعة إلا فى مصر جامع[٢]، أو فى مصلى[٣] المصر[٤]، ولا تجوز فى القرى[٥]؛ لقوله[٦] عليه السّلام: «لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا أضحى إلا فى مصر جامع»*، والمصر الجامع[٧] كل موضع له أمير[٨] وقاضٍ يُنفِّذ الأحكام[٩]، ويقيم الحدود[١٠]،

(١) قوله: "باب صلاة الجمعة" مناسبته مع ما قبله تنصيف الصلاة بعارض إلا أن التنصيف ههنا فى خاص من الصلاة، وهو الظهر، وفى ماقبله فى كل رباعية، وتقديم العام أوجه. (ف)
قوله: "صلاة الجمعة" ذكر فى "المغرب" الجمعة من الاجتماع، كالفرقة من الافتراق، أضيف إليها اليوم والصلاة، ثم كثر الاستعمال حتى حذف منها المضاف. (ك)

(٢) قوله: "إلا فى مصر جامع" شروط لزوم الجمعة اثنى عشر، ستة فى نفس المصلى، وهى: الحرية والذكورة، والإقامة، والصحة، وسلامة الرجلين، والبصر، وقيل: يجب على الأعمى إذا وجد قائدًا، وستة فى غير نفس المصلى، وهى: المصر الجامع، والسلطان، والجماعة، والخطبة، والوقت، والإظهار، حتى إن الوالى لو أتى على باب المصر، وجمع بجيشه، ولم يأذن الناس للدخول فيه لم يجز، كذا ذكره التمرتاشى. (ب)

(٣) نحو مصلى العيد. (ب)

(٤) يعنى فناءه. (ف)

(٥) قوله: "ولا تجوز فى القرى" إنما ذكره مع أنه مستفاد من قوله السابق نفيًا لمذهب الشافعى رح، فإنه لا يشترط المصر، بل يجوز فى كل موضع إقامة سكونة أربعين رجلا أحرارا، وبه قال أحمد، وقال مالك: تقام بأقل من أربعين. (ب)

(٦) رفعه المصنف، وإنما رواه ابن أبى شيبة موقوفا على على رضى الله تعالى عنه.
* راجع نصب الراية ج٢ ص١٩٥، والدراية ج١رقم الحديث٢٧٥، ص٢١٤. (نعيم)

(٧) قوله: "والمصر الجامع إلخ" قد اختلفوا فيه، فعن أبى حنيفة هو ما يجتمع فيه مرافق أهله، وعن أبى يوسف: كل موضع فيه أمير وقاضٍ ينفذ الأحكام، ويقيم الحدود، وهكذا روى الحسن عن أبى حنيفة فى كتاب صلاته، وفيه أيضًا: قال سفيان الثورى: المصر الجامع ما يعده الناس مصرًا عند ذكر الأمصار المطلقة، كبخارا وسمرقند.
وقال الكرخى: هو ما أقيمت فيه الحدود، ونفذت فيه الأحكام، وهو اختيار الزمخشرى، وعن أبى عبد الله البلخى أنه قال: أحسن ما سمعت أنه إذا اجتمعوا فى أكبر مساجدهم لم يسعوا فيه، فهو مصر جامع، وعن أبى حنيفة رح هو بلدة كبيرة فيها سكك وأسواق، ولها رساتيق، ويرجع الناس إليه فى ما وقعت لهم من الحوادث. (ب)

(٨) قوله: "له أمير" المراد بالأمير والٍ يقدر على إنصاف المظلوم من الظالم. (ع)

(٩) أى يقدر على ذلك. (خزانة الرواية)

(١٠) قوله: "ويقيم الحدود" ذكر إقامة الحدود مع أنها تستفاد من قوله: ينفذ الأحكام لزيادة خطرها، وعلو شأنها؛ إذ لا تقام هى بدليل فيه شبهة، ولأنه لا يلزم من جواز تنفيذ الأحكام جواز إقامة الحدود، فإن المرأة إذا كانت قاضية يجوز قضاءها فى كل شىء من الأحكام، ولا يجوز فى الحدود والقصاص. (ك)

وهذا عن أبي يوسف، وعنه أنهم إذا اجتمعوا في أكبر مساجدهم لم يسعهم، والأول اختيار الكرخي، وهو الظاهر[١]، والثاني اختيار الثلجي[٢]، والحكم غير مقصور على المصلي، بل يجوز في جميع أفنية المصر[٣]؛ لأنها بمنزلته في حوائج أهله. وتجوز بمنى[٤] إن كان الأمير أمير الحجاز[٥]، أو كان الخليفة مسافراً[٦] عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: لا جمعة بمنى؛ لأنها[٧] من القرى حتى لا يُعيَّد بها[٨]، ولهما أنها تتمَصَّرُ في أيام الموسم، وعدمُ التعييد للتخفيف[٩].

---

(١) أي من المذهب. (ف)

(٢) بالثاء المثلثة: نسبة إلى ثلج، أحد أصحاب الإمام الأعظم. (ب)

(٣) قوله: "في جميع أفنية المصر" فناءه هو المكان المعد لمصالح المصر متصل به، أو منفصل بغلوة، كذا قدره محمد في "النوادر"، وقيل: بميل، وقيل: بميلين، وقيل: بثلاثة أميال. (ف)

(٤) قوله: "وتجوز بمنى إلخ" لهما في ذلك طريقان: أحدهما: أن منى من فناء مكة، فإنه من الحرم، قال الله تعالى: ﴿هديًا بالغ الكعبة﴾ سماه باسم الكعبة تبعًا لها؛ لما أن الهدايا والضحايا لا تنحر بمكة، بل بمنى، فدل ذلك على أنه في حكمها، وإقامة الجمعة كما تجوز في المصر تجوز في فناءه، أما عرفات فليست من فناء مكة، بل هي من الحل، وبينها وبين مكة أربعة فراسخ.

والثاني: أن منى يصير مصراً في أيام الموسم؛ لاجتماع شرائط المصر من السلطان والقاضي، والأبنية والأسواق، إلا أنها لا تبقى مصراً بعد انقضاء الموسم، وبقاءه مصراً بعد ذلك ليس بشرط؛ لأن الناس بأسرهم على شرف الرحيل من دار الفناء إلى دار البقاء، أما عرفات فمفازة ليس فيها بناء، فلا يأخذ حكم المصر. (ك)

(٥) قوله: "أمير الحجاز" هو ما بين نجد وتهامة، والتهامة الناحية الجنوبية من الحجاز، وما وراء ذلك إلى مكة تهامة، وفي "شرح الطحاوي": إن كان الأمير أمير الحجاز، أو من العراق، أو أمير مكة، أو الخليفة معهم مقيمين أو مسافرين جاز إقامة الجمعة عندهما، وإن كان أمير الموسم، فإن كان مقيماً جاز، وإن كان مسافراً لم يجز. (ب)

(٦) قوله: "أو كان الخليفة [هو الوالي الذي لا والي فوقه. ع] مسافراً" وإنما قيد بكونه مسافراً لأحد الأمرين، إما للتنبيه على أنه لو كان مقيماً كان بالجواز أولى، وإما لدفع توهم أن الخليفة إذا كان مسافراً لا يقيم الجمعة، كما إذا كان أمير الموسم مسافراً، وفيه إشارة إلى أن الخليفة والسلطان، إذا طاف في ولايته، كان عليه الجمعة في كل مصر. (ع)

(٧) قوله: "لأنها [أي مني على تأويل القرية. ع]" ظاهر التعليل وجوب العيد بمكة، وقد ذكر البيري في كتاب الأضحية، أنه هو ومن أدركه من المشايخ لم يصلوها فيها، قال -والله أعلم بالصواب-: ما السبب في ذلك انتهى، قلت: لعل السبب أن من له ولاية إقامة العيد يكون حاجًا بمنى. (رد المحتار حاشية الدر المختار)

(٨) أي لا يصلى صلاة العيد هناك.

(٩) قوله: "للتخفيف" لا لانتفاء المصرية، فإن الناس مشتغلون بالمناسك، والعيد لازم فيها، فيحصل

ولا جمعة بعرفات فى قولهم جميعًا؛ لأنها فضاء[١] وبمنى أبنيةٌ، والتقييد بالخليفة وأمير الحجاز؛ لأن الولاية لهما[٢]، أما أمير الموسم فيلى أمور الحج لا غير[٣].

ولا يجوز إقامتها إلا للسلطان[٤]، أو لمن أمره السلطان[٥]؛ لأنها تقام بجمع عظيم، وقد تقع المنازعة فى التقدم[٦] والتقديم[٧]، وقد تقع فى غيره[٨]، فلا بد منه تتميمها لأمره.

ومن شرائطها: الوقت، فتصح فى وقت الظهر، ولا تصح بعده؛ لقوله عليه السلام[٩]: «إذا مالت[١٠] الشمس فصل بالناس الجمعة»[١١]*، ولو خرج الوقت وهو فيها استقبل الظهر، ولا يبنيه عليها لاختلافهما[١٢].

الزلزلة، وأما الجمعة: فليست بلازمة، بل إنما هى متفقة فى الأحيان. (ف)

(١) لا أبنية فيها. (ب)

(٢) فى إقامة الجمعة. (ب)

(٣) يعنى ليس له ولاية غير الحاج. (ب)

(٤) أراد به الخليفة. (ع)

(٥) يعنى إن لم يكن السلطان يكون إقامتها لمن أمره كالقاضى والأمير والخطباء. (ب)

(٦) بنفسه. (ك)

(٧) أى لغيره. (ك)

(٨) قوله: "وقد تقع فى غيره" من نحو أداء من سبق إلى الجامع، ومن أداءه فى أول الوقت وآخره، وفى نصب الخطباء. (ك)

(٩) لمصعب بن عمير. (ف)

(١٠) قوله: "إذا مالت الشمس إلخ" يرد أنه إنما يتم ما ذكر دليلا إذا اعتبر مفهوم الشرط، وهو ممنوع، أو يكون فيه إجماع، وهو منتفٍ فى حيز الدعوى؛ لأن مالكا يقول ببقاءها إلى وقت الغروب، ويجاب بأن شرعية الجمعة مقام الظهر على خلاف القياس؛ لأنه سقوط أربع بركعتين، فتراعى الخصوصيات التى وردت فى الشرع. (ف)

(١١) غريب. (ت)

* راجع نصب الراية ج٢ ص١٩٥، والدراية ج١ رقم الحديث٢٧٦، ص٢١٥. (نعيم)

(١٢) قوله: "لاختلافهما [أى الظهر والجمعة. ع]" من حيث الكمية والكيفية والشرائط، وهذا لأن الظهر

ومنها الخطبة[١]؛ لأن النبى ﷺ[٢] ما صلاها بدون الخطبة فى عمره[٣]*، وهى قبل الصلاة بعد الزوال، به[٤] وردت السنة[٥]**.

ويخطب خطبتين يفصل بينهما بقعدة، به[٦] جرى التوارث، ويخطب قائمًا على الطهارة[٧]؛ لأن القيام فيها متوارث، ثم هى شرط الصلاة[٨]، فيستحب فيها الطهارة كالأذان[٩]. ولو خطب قاعدًا، أو على غير طهارة جاز؛ لحصول المقصود[١٠]، إلا أنه يكره؛ لمخالفة التوارث[١١]، وللفصل بينها[١٢] وبين الصلاة، فإن اقتصر على ذكر الله[١٣] جاز عند أبى

أربعة، والجمعة ركعتان، ويخص الجمعة بشروط لا تشترط للظهر، وهو يخفى فيه، والجمعة يجهر فيها. (ب)

(١) بعد الزوال. (ف)

(٢) ذكره البيهقى. (ب)

(٣) ولولم يكن واجبًا لتركه مرة تعليمًا للجواز. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٢ ص١٩٦، والدراية ج١، ص٢١٥. (نعيم)

(٤) أى بكونه قبلها. (ب)

(٥) رواه مسلم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص١٩٦، والدراية ج١، ص٢١٥. (نعيم)

(٦) مقدار ثلاث آيات. (ب)

(٧) قوله "قائمًا على الطهارة" أما القيام فإنه سنة عندنا، وعند الشافعى لا تصح الخطبة قاعدًا، وبه قال مالك فى رواية، وبه قال أحمد.

وأما الطهارة فسنة عندنا، لا شرط خلافًا لأبى يوسف والشافعى، حتى إذا خطب على غير طهارة يجوز ويكره، وعندهما لا يجوز، وقال الشافعى: فى القديم كقولهما، وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(٨) قوله: "ثم هى شرط الصلاة إلخ" هذه صورة قياس علة الحكم فى أصله كونه شرطا للصلاة، لكنه مفقود فى الأصل فضلا عن كونه موجودا قياسًا، إذ الأذان ليس بشرط. (ف)

(٩) قوله: "كالأذان" وجه التشبيه بالأذان أن الخطبة تشبه بالصلاة من حيث أنها أقيمت مقام شرط الصلاة، وتقام بعد دخول الوقت، والأذان أيضًا كذلك. (ب)

(١٠) وهو الوعظ والتذكير. (ك)

(١١) قوله: "لمخالفة التوارث [متعلق بقوله: قاعدًا. عناية]" أراد به ما نقل عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وعن الأئمة بعده من القيام فى الخطبة. (ت)

(١٢) متعلق بقوله: أو على غير طهارة.

(١٣) قوله: "على ذكر الله تعالى" يعنى إذا ذكر الله تعالى على قصد الخطبة، فقال: الحمد لله، أو سبحان الله، أو لا إله إلا الله، جاز عند أبى حنيفة رح، وأما إذا قال ذلك لعطاس أو لغيره: فلا يجوز بالاتفاق. (ع)

حنيفة. وقالا[١]: لا بد[٢] من ذكر طويل يسمى خطبة؛ لأن الخطبة هى الواجبة، والتسبيحة والتحميدة لا تسمى خطبة. وقال الشافعى: لا يجوز حتى يخطب خطبتين[٣]؛ اعتباراً للمتعارف[٤]، وله قوله تعالى[٥]: ﴿فاسعوا إلى ذكر الله﴾ من غير فصل، وعن عثمان[٦] أنه قال[٧]: الحمد لله فأرتج عليه[٨]، فنزل وصلّى*. ومن شرائطها: الجماعة؛ لأن الجمعة مشتقة منها[٩]، وأقلهم عند أبى حنيفة ثلاثة سوى الإمام[١٠].

وقالا: اثنان سواه[١١]، قال: والأصح أن هذا قول أبى يوسف

(١) وبه قال عامة العلماء. (ب)

(٢) قوله: "لا بد من ذكر طويل إلخ" قال الإمام أبو بكر: أقل ما سمى خطبة مقدار التشهد من قوله: التحيات لله إلى قوله: عبده ورسوله، وفى التجنيس مقدا الجلوس بين الخطبتين، وعند الطحاوى مقدار ما يمس موضع جلوسه المنبر، وفى ظاهر الرواية مقدار ثلاث آيات. (عناية)

(٣) قوله: "خطبتين" يشتمل الأول على التحميد والصلاة على النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، والوصية بتقوى الله، وقراءة آية، وكذلك الثانية إلا أن فيها بدل الآية الدعاء للمؤمنين وللمؤمنات. (عناية)

(٤) قوله: "اعتباراً للمتعارف" أى للعادة؛ لأن الذى يخطب بأقل من ذلك لا يسمى خطبة فى عادة الناس، ولا يخطب بها خطباء. (ب)

(٥) قوله: "قوله تعالى: ﴿فاسعوا إلى ذكر الله﴾ [المراد الخطبة باتفاق المفسرين. ع]" فكان الشرط الذكر الأعم، غير أن المأثور عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم اختيار أحد الفردين، أعنى الذكر المسمى بالخطبة. (ف)

(٦) قوله: "وعن عثمان [غريب. ب] إلخ" وهو ما روى أن عثمان رضى الله عنه لما صعد المنبر فى أول جمعة ولى، فأرتج عليه، فقال: إن أبا بكر وعمر رضى الله عنهما كان يعدان لهذا المكان مقالا، وأنتم إلى إمام فعال أحوج منكم إلى إمام قوال، أراد بالخطباء، والذين يأتون بعد الخلفاء الراشدين يكونون على كثرة المقال، وأنا إن لم أكن قوالا مثلهم، فأنا على الخير دون الشر، فأما أن يريد بهذا تفضيل نفسه على الشيخين فلا، كذا فى "المحيط". (ك)

(٧) قوله: "أنه قال: الحمد لله إلخ" هذه القصة لم تعرف فى كتب الحديث، بل فى كتب الفقه. (ف)

(٨) قوله: "فأرتج [على بناء المفعول. ع]" بضم الهمزة وسكون الراء، وكسر التاء المثناة من فوق، وتخفيف الجيم، ومعناه: وقع فى اختلاط. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص١٩٧، والدراية ج١، ص٢١٥. (نعيم)

(٩) قوله: "مشتقة منها" فلا يوجد بدونها، كالضارب لما كان مشتقاً من الضرب لم يتحقق بدونه، وكذا فى سائر المشتقات. (ب)

(١٠) وبه قال زفر. (ب)

(١١) وبه قال أحمد. (ب)

وحده[١]، له أن فى "المثنى" معنى الاجتماع[٢]، وهى منبئة عنه[٣].

ولهما أن الجمع الصحيح[٤] إنما هو الثلاث؛ لأنه جمع تسمية ومعنى[٥]، والجماعة شرط على حدة[٦]، وكذا الإمام، فلا يعتبر منهم.

وإن نفر الناس[٧] قبل أن يركع الإمام ويسجد[٨] ولم يبقَ إلا النساء والصبيان[٩]، استقبل الظهر عند أبى حنيفة.

وقالا: إذا نفروا عنه بعد ما افتتح الصلاة صلى الجمعة، فإن نفروا عنه بعد ما ركع وسجد سجدة بنى على الجمعة، خلافًا لزفر[١٠] هو يقول: إنه شرط، فلا بد من دوامه[١١] كالوقت[١٢]. ولهما أن الجماعة شرط الانعقاد[١٣]، فلا يشترط دوامها كالخطبة، ولأبى حنيفة أن الانعقاد بالشروع فى الصلاة، ولا يتم ذلك إلا بتمام الركعة؛ لأن ما دونها ليس بصلاة[١٤]،

---

(١) قوله: "أن هذا قول أبى يوسف رح وحده" احتراز عما وقع فى عامة نسخ المختصر. (ك)

(٢) لأن فيه اجتماع اثنين مع آخر. (ب)

(٣) لما ذكر. (ب)

(٤) قوله: "أن الجمع الصحيح إنما هو الثلاث" يعنى سلمنا أن الجمعة تنبئ عن الاجتماع، لكن الخطاب ورد للجمع، وهو قوله تعالى: ﴿فاسعوا إلى ذكر الله﴾، والجمع الصحيح هو الثلاث؛ لكونه جمعًا تسمية ومعنى، كما لا يخفى. (عناية)

(٥) قوله: "لأنه جمع تسمية ومعنى" والمثنى وإن كان جمعًا معنى، فليس بجمع اسمًا عند أهل اللغة، فصلوا بين الجمع والمثنى. (ك)

(٦) دون الإمام. (ب)

(٧) أى ذهب.

(٨) يعنى من لا تنعقد بهم الجمعة. (ف)

(٩) فلا يعتبر لبقاءهم. (ب)

(١٠) فعنده يصلى الظهر. (ب)

(١١) كما فى شرائط الصلاة. (ب)

(١٢) ودوامه شرط. (ع)

(١٣) لأن الأداء ينفك عنها. (ع)

(١٤) قوله: "ليس بصلاة" لكونه فى محل الرفض؛ لأن ما دون الركعة معتبر من وجه دون وجه. (ب)

فلا بد من دوامها إليها، بخلاف الخطبة[١]، فإنها تنافى الصلاة[٢]، فلا يشترط دوامها، ولا معتبر ببقاء النسوان، وكذا الصبيان؛ لأنه لا تنعقد بهم الجمعة، فلا تتم بهم الجماعة.

ولا تجب الجمعة على مسافر، ولا امرأة، ولا مريض[٣]، ولا عبد[٤]، ولا أعمى*؛ لأن المسافر يحرج[٥] فى الحضور، وكذا المريض والأعمى، والعبد مشغول[٦] بخدمة المولى، والمرأة بخدمة الزوج، فعذروا دفعًا للحرج والضرر.

فإن حضروا فصلوا مع الناس أجزأهم عن فرض الوقت؛ لأنهم تحملوه فصاروا كالمسافر إذا صام[٧].

ويجوز للمسافر والعبد والمريض أن يؤم فى الجمعة[٨]، وقال زفر: لا يجزئه؛ لأنه لا فرض عليه، فأشبه الصبى والمرأة[٩]. ولنا أن هذه رخصة[١٠]، فإذا حضروا يقع فرضا على ما بينا[١١]، أما الصبى فمسلوب[١٢]

---

(١) جواب قياس الصاحبين. (ع)

(٢) قوله: "فإنها تنافى الصلاة" حتى لو خطب فى الصلاة يفسد صلاته. (ك)

(٣) قوله: "ولا مريض" والشيخ الكبير الذى ضعف نهاية ملحق بالمريض، فلا يجب عليه. (ف)

(٤) قوله: "ولا عبد" وقد اختلفوا فى المكاتب والمأذون، والعبد الذى حضر مع مولاه باب المسجد لحفظ الدابة إذا لم يحل بالحفظ، وينبغى أن يجرى الخلاف فى معتق البعض إذا كان يسعى. (ف)

* لم يذكر المصنف فيه حديثا وفيه أحاديث، راجع نصب الراية ج٢ ص١٩٨، والدراية ج١، ص٢١٦. (نعيم)

(٥) قوله: "يحرج" من حرجَ يحرَجُ من باب علم يعلم. (ب)

(٦) فصار كالحج والجهاد. (ب)

(٧) يسقط عنه الفرض. (ب)

(٨) وبه قال الشافعى فى أصح قوليه. (ب)

(٩) فى عدم جواز إمامتهما. (ب)

(١٠) لأن الإسقاط لهم. (ب)

(١١) إشارة إلى قوله: لأنهم تحملوا. (ف)

(١٢) فلا يتناوله الخطاب. (ع)

الأهلية، والمرأة لا تصلح لإمامة الرجال، وتنعقد بهم الجمعة[١]؛ لأنهم صلحوا للإمامة، فيصلحون للاقتداء بطريق الأولى.

ومن صلى الظهر فى منزله يوم الجمعة قبل صلاة الإمام[٢]، ولا عذر له[٣] كره له ذلك[٤]، وجازت صلاته. وقال زفر: لا يجزئه؛ لأن عنده الجمعة هى الفريضة أصالة[٥]، والظهر كالبدل عنها، ولا مصير إلى البدل مع القدرة على الأصل. ولنا أن أصل الفرض هو الظهر[٦] فى حق الكافة[٧]، هذا هو الظاهر[٨] إلا أنه مأمور بإسقاطه بأداء الجمعة، وهذا[٩] لأنه متمكن من أداء الظهر بنفسه، دون الجمعة؛ لتوقفها على شرائط لا تتم به وحده، وعلى التمكن يدور التكليف.

فإن بدا له[١٠] أن يحضرها، فتوجه إليها والإمام فيها، بطل ظهره[١١]

---

(١) قوله: "وتنعقد بهم الجمعة [هذه مسألة مبتدأة. ب]" أى بالمسافر والعبد والمريض، إشارة إلى رد قول الشافعى: إن هؤلاء يصح إمامتهم، لكن لا تنعقد بهم الجمعة فى العدد الذى تنعقد بهم الجمعة. (ع)

(٢) قوله: "قبل صلاة الإمام" قيد به لأنه إذا صلى الظهر فى منزله بعد أن يصلى الإمام يوم الجمعة جاز بالاتفاق. (ب)

(٣) قيد به لأن المعذور إذا صلى قبله جازت. (ب)

(٤) قوله: "كره له ذلك" لا بد من كون المراد حرم عليه ذلك، وصحت الظهر؛ لأن ترك الفرض القطعى باتفاقهم الذى آكد من الظهر قد كان، فكيف لا يكون مرتكبًا حرامًا؟ (ف)

(٥) قوله: "هى الفريضة أصالة" لأنه مأمور بالسعى إليها منهى عن الاشتغال عنها بالظهر ما لم يتحقق فوت الجمعة، وهذه صورة الأصل والبدل. (عناية)

(٦) قوله: "هو الظهر" بالنص، وهو قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «وأول وقت الظهر حين تزول الشمس مطلقًا فى الأيام».

(٧) قوله: "فى حق الكافة" لأن التكليف بحسب القدرة، والمكلف بالصلاة فى هذا الوقت متمكن بنفسه من أداء الظهر دون الجمعة؛ لتوقفها على شرائط لا تتم بدونها، فكان التكليف بالجمعة تكليفًا بما ليس فى الوسع، إلا أنه أمر بإسقاط الظهر عند استجماع شرائطها. (عناية)

(٨) قوله: "هذا هو الظاهر [أى ظاهر المذهب عند أصحابنا الثلاثة. ب]" أشار به إلى أنه فى هذا اختلاف الرواية، ففى "الذخيرة": فرض الوقت الظهر عند أبى حنيفة ﷺ وأبى يوسف، وهو قول محمد الأول، وفى قوله الآخر: الفرض أحدهما غير عين. (ب)

(٩) أى ما ذكرنا من كون الظهر أصلا. (ب)

(١٠) أى لمن صلى الظهر قبل صلاة الإمام. (ع)

عند أبى حنيفة بالسعى. وقالا[١]: لا يبطل حتى يدخل مع الإمام[٢]؛ لأن السعى[٣] دون[٤] الظهر، فلا ينقضه بعد تمامه[٥]، والجمعة فوقها فينقضها، وصار[٦] كما إذا توجه بعد فراغ الإمام. وله أن السعى إلى الجمعة من خصائص الجمعة[٧]، فينزّل منزلتها فى حق ارتفاض الظهر احتياطًا[٨]، بخلاف[٩] ما بعد الفراغ منها؛ لأنه ليس[١٠] بسعى إليها.

ويكره أن يصلى المعذورون الظهر[١١] بجماعة يوم الجمعة فى المصر، وكذا أهل السجن؛ لما فيه من الإخلال بالجمعة؛ إذ هى جامعة للجماعات[١٢]، والمعذور قد يقتدى به غيره[١٣]، بخلاف أهل السواد[١٤]؛ لأنه لا جمعة

(١١) الذى صلى فى منزله. (ب)

(١) قوله: "وقالا إلخ" وذكر الإمام التمرتاشى، وكذا الخلاف فى المعذور إذا صلى، ثم توجه إليها، وكذا أيضًا فى "المحيط". (ك)

(٢) قوله: "حتى يدخل مع الإمام" فى هذا اللفظ إشارة إلى أن الإتمام مع الإمام ليس بشرط. (ك)

(٣) إذ هو ليس مقصودًا بنفسه. (ع)

(٤) لأنه حسن لمعنى فى غيره. (ف)

(٥) قوله: "فلا ينقضه بعد تمامه" أى فلا ينقض السعى الظهر بعد تمام الظهر؛ لأن الأعلى لا ينتقض بالأدنى (ب)

(٦) قوله: "وصار" أى هذا الذى بدا له أن يتوجه والإمام فيها، ولم يدخل معه. (ب)

(٧) قوله: "من خصائص الجمعة" لكونها صلاة مخصوصة لا يتمكن الإقامة إلا بالسعى إليها. (ع)

(٨) قوله: "احتياطًا" إذا الأقوى يحتاط لإثباته ما لا يحتاط فى إثبات الأضعف. (عناية)

(٩) جواب عن قياسهما. (ك)

(١٠) فلا يبطل الظهر. (ب)

(١١) قوله: "أن يصلى المعذورون [سواء قبل فراغ الإمام، أو بعده. ك] إلخ" وذكر الإمام التمرتاشى: مريض صلى الظهر بجماعة فى منزله يوم الجمعة بأذان وإقامة، قال محمد: هو حسن، وكذا جماعة المرضى، بخلاف المسجونين. (ك)

(١٢) قوله: "إذ هى جامعة للجماعات" هذا الوجه هو مبنى على عدم جواز تعدد الجمعة فى المصر الواحد، وعلى الرواية المختارة عند السرخسى وغيره من جواز تعددها، فوجهه أن فيه صورة معارضة الجمعة بإقامة غيرها. (ف)

(١٣) فلا يذهب إلى الجمعة. (ب)

(١٤) وهم أهل القرى. (ب)

عليهم، ولو صلى قوم أجزأهم؛ لاستجماع شرائطه.

ومن أدرك الإمام يوم الجمعة صلى معه ما أدركه، وبنى عليه الجمعة؛ لقوله عليه السلام[١]: «ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا[٢]»*، وإن كان أدركه في التشهد، أو في سجود السهو، بنى عليها الجمعة عندهما.

وقال محمد[٣]: إن أدرك معه أكثر الركعة الثانية[٤]، بنى عليها الجمعة، وإن أدرك أقلها[٥] بنى عليها الظهر؛ لأنه جمعة[٦] من وجه، ظهر من وجه؛ لفوات بعض الشرائط[٧] في حقه، فيصلي أربعًا اعتبارًا للظهر، ويقعد لا محالة[٨] على رأس الركعتين؛ اعتبارًا للجمعة، ويقرأ في الأخريين[٩]؛ لاحتمال النفلية.

ولهما أنه مدرك للجمعة[١٠] في هذه الحالة، حتى يشترط نية الجمعة، وهي ركعتان، ولا وجه لما ذكر؛ لأنهما مختلفان[١١]، فلا يبنى أحدهما على

---

(١) أخرجه الستة في كتبهم. (ف)

(٢) قوله: "وما فاتكم فاقضوا" ولا شك أن مراده ما فاتكم من صلاة الإمام بدليل قوله: ما أدركتم فصلوا، فإن معناه من صلاة الإمام. (عناية)

* رواه أبو هريرة رضي الله عنه راجع نصب الراية ج٢ ص٢٠٠، والدراية ج١ رقم الحديث٢٧٧، ص٢١٦. (نعيم)

(٣) وبه قال الشافعي ومالك وأحمد. (ب)

(٤) بأن أدركه في الركوع. (ك)

(٥) قوله: "أقلها" بأن أدركه بعد ما رفع الإمام رأسه من ركوع الركعة الثانية. (ك)

(٦) ولهذا لا يتأدى إلا بنية الجمعة (ع)

(٧) وهو الجماعة. (ب)

(٨) قوله: "لا محالة" بفتح الميم، معناه ههنا لا بد، والميم زائدة، فعلى هذا يجوز أن يكون من المحيلة وهو الحيلة، وأن يكون من الحول، وهو القوة والحركة. (ب)

(٩) قوله: "ويقرأ في الأخريين" والحاصل: أنه يعمل بالشبهين، ولزوم القعدة الأولى رواه الطحاوي عن محمد، كما هو لازم للإمام، وفي رواية المعلى عنه لا يلزم القعدة الأولى؛ لأنها ظهر من وجه، فلا تكون القعدة الأولى واجبة، وقيل: وجوبها للاحتياط. (ب)

(١٠) قوله: "أنه مدرك للجمعة" لأنه لا بد له من نية الجمعة، حتى لو نوى غيرها لم تصح اقتداءه. (ع)

(١١) حقيقةً وحكمًا. (ب)

تحريمة الآخر.

وإذا خرج الإمام[١] يوم الجمعة، ترك الناس الصلاة[٢] والكلام، حتى يفرغ من خطبته، قال: وهذا[٣] عند أبي حنيفة.

وقالا: لا بأس بالكلام إذا خرج الإمام قبل أن يخطب[٤]، وإذا نزل[٥] قبل أن يكبر؛ لأن الكراهة للإخلال[٦] بفرض الاستماع، ولا استماع هنا، بخلاف الصلاة؛ لأنها قد تمتد.

ولأبي حنيفة قوله عليه السلام[٧]: «إذا خرج الإمام فلا صلاة ولا كلام»[٨] * من غير فصل[٩]، ولأن الكلام[١٠] قد يمتد طبعًا، فأشبه

(١) من منزله، ويقال: المراد صعوده على المنبر. (ب)

(٢) يعنى التطوع، وأما الفائتة فتجوز. (ك)

(٣) قوله: "وهذا عند أبي حنيفة" اختلف المشايخ على قوله، فقيل: إنما يكره الكلام الذى هو من كلام الناس، وأما التسبيح وأشباهه فلا، وقال بعضهم: كل ذلك يكره، والأول أصح، كذا في "مبسوط فخر الإسلام"، وقال في "العيون": المراد من الكلام إجابة المؤذن، وأما غيره من الكلام، فيكره إجماعًا. (ك)

(٤) قوله: "قبل أن يخطب" على المنبر، وفى "جوامع الفقه": عند أبي يوسف يباح الكلام عند جلوسه إذا مكث، وعند محمد لا يباح. (ب)

(٥) الخطيب من المنبر. (ب)

(٦) لكونه في نفسه مباحا. (ع)

(٧) رفعه غريب. (ف)

(٨) قوله: "إذا خرج الإمام إلخ" ابن أبي شيبة عن علي وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم كانوا يكرهون الصلاة والكلام بعد خروج الإمام، والحاصل: أن قول الصحابي حجة، فيجب تقليده عندنا. (ف)

قوله: "إذا خرج الإمام إلخ" لم يتعرض أحد من الشراح لحال هذا الحديث، غير أن الإنزاري قال: روى خواهر زاده في "مبسوطه": عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: «إذا خرج الإمام فلا صلاة ولا كلام».

قلت: هذا غريب مرفوعا، ولهذا قال البيهقي: رفعه وهم فاحش، إنما هو من كلام الزهري، رواه مالك في "الموطأ"، وأخرجه ابن أبي شيبة عن علي وابن عمر وابن عباس أنهم كانوا يكرهون الصلاة والكلام بعد خروج الإمام، وأخرج عن عروة قال: «إذا قعد الإمام على المنبر فلا صلاة»، وعن الزهري أنه قال الرجل: يجيء يوم الجمعة، والإمام يخطب، يجلس ولا يصلي.

وفي "المبسوط": استدل أبو حنيفة بما روى أنه عليه السلام قال: «إذا كان يوم الجمعة قعدت الملائكة على أبواب المساجد يكتبون الأول فالأول» إلى أن قال: «فإذا خرج الإمام طووا الصحف وجاءوا يستمعون الذكر»، وإنما يطوون الصحف إذا طوى الناس الكلام فأما إذا كانوا يتكلمون فهم يكتبون، قال تعالى: ﴿ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد﴾، انتهى.

الصلاة. وإذا أذن[١] المؤذنون[٢] الأذان الأول[٣]، ترك الناس البيع والشراء، وتوجهوا إلى الجمعة؛ لقوله تعالى: ﴿فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع﴾. وإذا صعد[٤] الإمام المنبر جلس، وأذن المؤذنون بين يدى المنبر،

وروى الطحاوى من حديث عوف بن قيس عن أبى الدرداء أنه قال: جلس رسول الله ﷺ يوم الجمعة على المنبر يخطب الناس، فتلا آية وإلى جنبى أبى بن كعب، فقلت له: يا أبى! متى أنزلت هذه الآية، فأبى أن يكلمنى، حتى نزل رسول الله عن المنبر، فقال: «ما لك من جمعتك إلا ما لغوت»، ثم انصرف رسول الله، فجئته فأخبرته يا رسول الله! تلوت آية وإلى جنبى أبى، فسألته متى نزلت هذه، فأبى أن يكلمنى حتى إذا نزلت زعم أن ليس من جمعتى إلا ما لغوت، فقال رسول الله: «صدق إذا سمعت الإمام يتكلم فأنصت حتى ينصرف».

وأخرجه أحمد فى "مسنده" غير أن لفظه: «فأنصت حتى يفرغ»، وأخرج ابن أبى شيبة فى "مصنفه" من حديث الشعبى أن أبا ذر أو الزبير بن العوام سمع أحدهما من النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه يقرأ، وهو على المنبر يوم الجمعة، فقال لصاحبه: متى أنزلت هذه الآية، فلما قضى صلاته قال له عمر بن الخطاب: "لا جمعة لك"، فأتى رسول الله فذكر ذلك له، فقال: «صدق عمر». (عينى ر ح)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٠١، والدراية ج١ رقم الحديث٢٧٨، ص٢١٦. (نعيم)

(٩) بين أن يكون قبل أن يخطب أو بعده. (ب)

(١٠) جواب عما قالا. (ب)

(١) قوله: "وإذا أذن" قال الرملى فى حاشية "البحر": لم أر نصًا صريحًا فى جماعة الأذان المسمى فى ديارنا بأذان الجوق، وذكره الشافعية بين يدى الخطيب.

واختلفوا فى استحبابه وكراهته، وصرح فى "النهاية" فى الأذان الأول عند قول صاحب "الهداية": وإذا أذن المؤذنون إلخ بأنه المتوارث، ففيه دليل على أنه غير مكروه، وكذلك نقول فى الأذان بين يدى الخطيب: فهى بدعة حسنة، انتهى ملخصًا.

أقول: وقد ذكر سيدى عبد الغنى المسألة كذلك؛ آخذا من كلام صاحب "النهاية"، ثم قال: ولا خصوصية للجمعة؛ إذ الفروض الخمسة تحتاج إلى الإعلام. (رد المحتار)

(٢) قوله: "المؤذنون" بلفظ الجمع إخراجا للكلام مخرج العادة، فإن المتوارث فى أذان الجمعة اجتماع المؤذنين؛ ليبلغ أصواتهم إلى أطراف المصر الجامع.

(٣) قوله: "الأذان الأول" أراد به الأذان الذى حدث فى زمن عثمان رضى الله عنه، ولم ينكره أحد من المسلمين. (ب)

(٤) قوله: "وإذا صعد" أقول: ههنا أمور يجب ذكرها: الأول: أن الخطبة على المنبر سنة، به جرى التوارث، وما اعتيد فى زماننا من أن الإمام ينزل فى الخطبة الثانية إلى درجة سفلى من درجات المنبر، ثم يعود بدعة قبيحة شنيعة، لا أصل له فى الشرع، كذا نقله صاحب "رد المحتار" عن ابن حجر.

الثانى: جرى الرواج فى زماننا أن الإمام يسلم على القوم حين يرقى على المنبر، وهو أمر لا أصل له فى الشرع، كذا ذكره على القارى فى "شرح المشكاة"، وقد ورد فى بعض الأحاديث ذلك إلا أنها ضعيفة، كما بسطه الزيلعى وغيره.

الثالث: قراءة الخطبة بالفارسية يجوز عند أبى حنيفة، وعندهما لا، إلا للعاجز عن العربية، كذا فى "الدر المختار"، ومنه يعلم حكم قراءة الأشعار الفارسية فى الخطبة، والأولى ترك ذلك؛ لمخالفة فعل صاحب الشرع.

بذلك جرى التوارث[١]، * ولم يكن[٢] على عهد رسول الله ﷺ إلا هذا الأذان، ولهذا قيل[٣]: هو المعتبر[٤] في وجوب السعي، وحرمة البيع[٥]، والأصح أن المعتبر[٦] هو الأول[٧] إذا كان بعد الزوال لحصول

الرابع: ما يفعله بعض الخطباء في المدينة المنورة من تحويل الوجه جهة اليمين، وجهة اليسار عند الصلاة على النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم في الخطبة الثانية بدعة، ينبغي تركها، ذكره في "رد المحتار"، ويؤيده قول صاحب "البدائع" من السنة: أن يستقبل الناس بوجهه، ويستدبر القبلة، انتهى.

الخامس: بعض الخطباء يقرأون في الخطبة الثانية "وارض عن عمي نبيك الحمزة والعباس" بإدخال اللام في الحمزة، وإبقاء منع صرفه، وهذا خطأ فاحش.

السادس: ما يفعله المؤذنون في الحرمين من الترضي على الصحابة، والصلاة على النبي عليه الصلاة والسلام حين ذكر الخطيب أسماءهم بدعة ومكروه اتفاقا، كما بسطه صاحب "البحر الرائق".

السابع: يكره الصلاة مطلقًا إلا قضاء الصبح لصاحب الترتيب من حين صعود الإمام على المنبر إلى تمام الصلاة، فما يفعله العوام من أداء سنة الجمعة في الخطبة الثانية، أو بين الخطبتين، أو بين الخطبة والصلاة، يجب على الخطباء نهيهم عنه.

الثامن: يكره الكلام مطلقًا، دينيًا كان أو دنيويًا من حين شروع الإمام في الخطبة اتفاقًا، وأما قبل الشروع بعد صعوده على المنبر، فيكره الكلام الدنيوي اتفاقًا، وأما الكلام الديني كالتسبيح والتهليل فلا يكره عندهما، وروى بعض المشايخ عنه أنه يكره، والأصح أنه لا يكره عنده أيضًا، صرح به في "النهاية" وغيرها.

فعلى هذا لا يكره إجابة الأذان الثاني، ودعاء الوسيلة بعده، ما لم يشرع الإمام في الخطبة، كيف وقد ثبت ذلك من فعل معاوية رضي الله عنه في "صحيح البخاري"؟

فما في "الدر المختار" في باب الأذان: وينبغي أن لا يجيب بلسانه اتفاقًا في الأذان بين يدي الخطيب انتهى، خطأ فاحش، هذا نبذ مما ذكرته في شرح "شرح الوقاية"، وإن شئت التفصيل، فارجع إليه نسأل الله تعالى التوفيق لإتمامه بحرمة النبي وآله. (مولوي محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(١) من زمن عثمان. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٠٤، والدراية ج١ رقم الحديث٢٧٩، ص٢١٧. (نعيم)

(٢) قوله: "ولم يكن إلخ" أخرج الجماعة إلا مسلم عن السائب بن يزيد، قال: كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر من عهد رسول الله صلى الله عليه وعلى اله وسلم، وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما، فلما كان زمن عثمان وكثر الناس، زاد النداء الثالث على الزوراء، وفي رواية البخاري: النداء الثاني، وزاد ابن ماجة: على دار في السوق يقال لها: الزوراء، وسميت ثالثا؛ لأن الإقامة تسمى أذانا. (ف)

(٣) به قال الطحاوي. (ك)

(٤) في "فتاوى العتابي": هو المختار. (ب)

(٥) قوله: "وحرمة البيع" قال الإنزاري: فيه نظر؛ لأن البيع وقت الأذان جائز، لكنه يكره، وبه صرح في "شرح الطحاوي"، وهذا لأن النهي في معنى لغيره لا يعدم المشروعية.

قلت: فيه اختلاف العلماء، فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والشافعي: يجوز البيع مع الكراهة، وهو قول الجمهور، وقال مالك وأحمد والظاهرية: البيع باطل. (ب)

(٦) وهو اختيار السرخسي. (ب)

الإعلام به، والله أعلم.

باب العيدين[١]

وتجب صلاة العيد على كل من تجب عليه صلاة الجمعة[٢]، وفى "الجامع الصغير"[٣]: عيدان[٤] اجتمعا فى يوم واحد، فالأول سنة، والثانى فريضة، ولا يترك واحد منهما، قال: وهذا تنصيص على السنة[٥]، والأول على الوجوب، وهو[٦] رواية عن أبى حنيفة. وجه الأوّل مواظبة[٧] النبى ﷺ عليها، ووجه الثانى قوله ﷺ فى حديث الأعرابى[٨] عقيب سؤاله: هل على غيرهن قال: «لا إلا أن تطوّع»*،

---

(١) قوله: "باب العيدين [أى باب صلاة العيدين. ع]" وجه المناسبة بين صلاة العيد والجمعة، هو أنه لما اشتركتا فى الشروط، حتى الإذن العام إلا الخطبة، ولم تجب إلا على من تجب. (ف)

(٢) أشار بهذا إلى أن صلاة العيد واجبة. قلت: ظاهر مذهب أحمد أنها فرض كفاية. (ب)

(٣) قوله: "وفى "الجامع الصغير" إلخ" ذكره لتنصيصه على السنة، وفى "النهاية" لمخالفة ما فى القدورى، وهو دأبه فى كل ما يخالفه، وهذا سهو، فإن القدورى لم يتعرض لصفة الصلاة، وقوله: وتجب إلخ زيادة فى "البداية". (ف)

(٤) **قوله**: "عيدان" أراد العيد والجمعة إلا أنه سماها عيدا تبركا بقول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. **«لكل** مؤمن فى كل شهر أربعة أعياد أو خمسة أعياد»، أو لأن الجمعة يعاد إليها فى كل أسبوع، كما أن **العيد يعاد إليه** فى كل سنة، أو لأن الله تعالى يعود إلى عباده بالمغفرة فيه، وفى الجمعة كذلك، ففى الحديث: «**الجمعة إلى** الجمعة كفارة لما بينهما»، أو هو على التغليب كالعمرين والقمرين. (ك)

(٥) وبه قال الشافعى ومالك. (ب)

(٦) رواه الحسن. (ب)

(٧) قوله: "مواظبة [أي من غير ترك، وهو ثابت فى بعض النسخ. ف] إلخ" فإن قلت: يلزم عليه الأذان والإقامة فى سائر الصلوات، فإنها من الشعائر، وتقام على سبيل الإجهار مع أنهما سنة. قلت: صلاة العيد شعار شرعت مقصودة بنفسها، وهذا الأشياء شرعت تبعًا لغيرها. (ب)

(٨) قوله: "فى الأعرابى" أخرجه البخارى ومسلم فى الإيمان عن طلحة بن عبد الله قال: جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم من أهل نجد ثائرا لرأس يسمع دوى صوته، ولا نفقه ما يقول: حتى دنا من رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فإذا هو يسأل عن الإسلام، فقال: خمس صلوات فى اليوم والليلة، فقال: هل على غيرهن؟ قال: لا، إلا أن تطوع، وصيام شهر رمضان، قال: هل على غيرهن؟ قال: لا، إلا أن تطوع، وذكر الزكاة، قال: هل على غيرها؟ قال: لا، إلا أن تطوع، قال: فأدبر الرجل وهو يقول: والله لا أزيد على هذا، ولا أنقص منه، فقال رسول الله: أفلح إن صدق، وقوله: إلا أن تطوع بتشديد الطاء والواو كليهما؛ لأن أصله: وتتطوع بالتائين. (ب)

والأول أصح[١]، وتسميته سنة لوجوبه بالسنة. ويستحب فى يوم الفطر أن يطعم[٢] قبل الخروج إلى المصلى، ويغتسل، ويستاك، ويتطيب؛ لما روى[٣] أنه ﷺ كان يطعم* فى يوم الفطر قبل أن يخرج إلى المصلى، وكان يغتسل[٤] فى العيدين، ولأنه يوم اجتماع، فيسن فيه الغسل والتطيب كما فى الجمعة، ويلبس أحسن ثيابه[٥]؛ لأن النبى ﷺ[٦] كان له جبة[٧] فَنَك[٨] أو صوف يلبسها فى الأعياد**. ويؤدى صدقة الفطر إغناء للفقير؛ ليتفرغ قلبه للصلاة، ويتوجه إلى المصلى[٩]، ولا يكبر عند أبى حنيفة فى طريق المصلى[١٠]***، وعندهما يكبر؛ اعتباراً بالأضحى، وله أن الأصل فى الثناء الإخفاء[١١]، والشرع ورد به[١٢] فى الأضحى؛ لأنه يوم

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٠٨، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٨٠، ص٢١٨. (نعيم)

(١) رواية ودراية. (ف)

(٢) ويستحب كون المطعوم حلواً. (ف)

(٣) رواه البخارى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٠٨، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٨١، ص٢١٨. (نعيم)

(٤) حديث آخر، رواه ابن ماجة. (ب)

(٥) جديدا كان أو غسيلا. (ب)

(٦) هذا الحديث غريب. (ف)

(٧) قوله: "جبة فنك" هو بفتح الفاء والنون، وقد روى البيهقى أنه كان له برد أحمر يلبسه فى الأعياد. (ب)

(٨) قوله: "فنك" فنک جانورى است که از پوست آن پوستين سازند، وآن پوستين نيکو ترين پوستينها می باشد. (م)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٠٩، والدراية ج١، ص٢١٨. (نعيم)

(٩) والمشى أفضل. (ب)

(١٠) قوله: "ولا يكبر إلخ" الخلاف فى التكبير بالجهر فى الفطر، لا فى أصله، وفى "الخلاصة" ما يفيد أن الخلاف فى أصله، وليس بشىء. (ف)

*** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٠٩، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٨٢، ص٢١٩. (نعيم)

(١١) لقوله تعالى: ﴿واذكر ربك فى نفسك﴾ الآية. (ب)

(١٢) أى الجهر. (ب)

تكبير، ولا كذلك الفطر. ولا يتنفل فى المصلى قبل صلاة العيد؛ لأن النبى ﷺ[١] لم يفعل ذلك مع حرصه على الصلاة*، ثم قيل[٢]: الكراهة فى المصلى خاصة، وقيل: فيه وفى غيره عامة؛ لأنه ﷺ لم يفعله.

وإذا حلت الصلاة[٣] بارتفاع الشمس دخل وقتها إلى الزوال، وإذا زالت الشمس خرج وقتها؛ لأن النبى ﷺ[٤] كان يصلى[٥] العيد والشمس على قيد[٦] رمح[٧]، أو رمحين**، ولما شهدوا[٨] بالهلال بعد الزوال أمر بالخروج[٩] إلى المصلى من الغد***.

ويصلى الإمام بالناس ركعتين، يكبر فى الأولى للافتتاح[١٠]، وثلاثًا

(١) أخرجه الأئمة الستة. (ت)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢١٠، والدراية ج١ رقم الحديث٢٨٣، ص٢١٩. (نعيم)

(٢) قوله: "ثم قيل إلخ" عامة المشايخ على كراهة التنفل قبلها فى المصلى والبيت، وبعدها فى المصلى خاصة. (ف)

(٣) قوله: "وإذا حلت إلخ" هو من الحل؛ لأن الصلاة قبل ارتفاع الشمس كانت حرامًا، لا مباحًا، لا من الحلول. (ك)

(٤) دليل دخول الوقت. (ع)

(٥) قوله: "كان يصلى العيد والشمس إلخ" روى ابن ماجة عن يزيد بن خمير بضم المعجمة، قال: خرج علينا عبد الله من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم مع الناس يوم عيد فطر أو أضحى، فأنكر إبطاء الإمام، وقال: إنا كنا مع النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قد فرغنا ساعتنا هذه، وذلك حين التسبيح. صححه النووى فى "الخلاصة"، والمراد بالتسبيح التنفل. (ف)

(٦) بكسر القاف وسكون الياء. (ب)

(٧) أى قدر رمح. (ع)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢١١، والدراية ج١ رقم الحديث٢٨٤، ص٢١٩. (نعيم)

(٨) دليل خروج الوقت. (ع)

(٩) قوله: "أمر بالخروج [أخرجه الدارقطنى. ف]" من الغد، ولو جاز الأداء بعد الزوال لم يكن للتأخير معنى. (ك)

*** أخرجه أبو داود والنسائى وابن ماجه من حديث أبى عمير بن أنس، راجع نصب الراية ج٢ ص٢١١، والدراية ج١ رقم الحديث٢٨٥، ص٢١٩. (نعيم)

(١٠) وهى تكبيرة الإحرام. (ب)

بعدها، ثم يقرأ الفاتحة وسورة، ويكبر تكبيرة يركع بها، ثم يبتدئ فى الركعة الثانية بالقراءة، ثم يكبر ثلاثًا بعدها، ويكبر رابعة يركع بها، وهذا[١] قول[٢] ابن مسعود*، وهو قولنا. وقال ابن عباس**: يكبر فى الأولى للافتتاح وخمسًا بعدها، وفى الثانية يكبر خمسًا، ثم يقرأ[٣]، وفى رواية: يكبر أربعًا[٤]، وظهر عمل العامة اليوم بقول ابن عباس؛ لأمر بنيه الخلفاء[٥]، فأما المذهب فالقول الأول[٦]؛ لأن التكبير ورفع الأيدى[٧] خلاف المعهود[٨]، فكان الأخذ بالأقل أولى[٩].

ثم التكبيرات من أعلام الدين، حتى يجهر بها[١٠]، فكان الأصل فيها الجمع[١١]، وفى الركعة الأولى يجب إلحاقها بتكبيرة الافتتاح؛ لقوتها من حيث الفرضية والسبق[١٢]، وفى الثانية لم يوجد إلا تكبيرة الركوع، فوجب

(١) وهو رواية عن أحمد. (ب)

(٢) وبه قال أبو موسى الأشعرى وابن الزبير وحذيفة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢١٣، والدراية ج١ رقم الحديث٢٨٦، ص٢٢٠. (نعيم)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢١٥، والدراية ج١، ص٢٢٠. (نعيم)

(٣) قوله: "وفى الثانية يكبر خمسا ثم يقرأ"، فالخلاف بين قول ابن مسعود وابن عباس فى موضعين: أحدهما: فى عدد التكبيرات الزوائد، فعند ابن مسعود ست، وعنده عشر، والآخر: أن التكبيرات الزوائد عند ابن مسعود بعد الفراغ من القراءة فى الركعة الثانية، وعند ابن عباس قبلها. (ب)

(٤) فى الركعة الثانية. (ب)

(٥) قوله: "لأمر بنيه إلخ" وذلك لأن الولاية لما انتقلت إلى بنى العباس أمروا الناس بالعمل فى التكبيرات بقول جدهم، وكتبوا فى مناشرهم، وهو تأويل ما روى عن أبى يوسف أنه قدم بغداد، وصلى بالناس صلاة العيد، وخلفه هارون الرشيد فكبر تكبيرات ابن عباس، وروى عن محمد هكذا. (ك)

(٦) قوله: "فالقول الأول" وهو قول عمر وأبى هريرة وأبى مسعود الأنصارى. (ع)

(٧) من حيث المجموع. (ع)

(٨) فى الصلوات. (ع)

(٩) لثبوته بيقين. (ب)

(١٠) فكان كتكبيرة الافتتاح. (ع)

(١١) لأن الجهر علة الضم. (ع)

(١٢) قوله: "لقوتها إلخ" تقريره أن تكبيرات العيد لم تؤخر فى الركعة الأولى عن القراءة إلحاقًا لها بتكبيرة

الضم إليها، والشافعى أخذ بقول ابن عباس[١] إلا أنه حمل المروى كله على الزوائد[٢]، فصارت التكبيرات عنده خمسة عشر أو ستة عشر[٣].

قال: ويرفع يديه[٤] فى تكبيرات[٥] العيدين، يريد[٦] به ما سوى التكبير فى الركوع؛ لقوله ﷺ[٧]: «لا ترفع الأيدى إلا فى سبع مواطن»[٨]، وذكر من جملتها تكبيرات الأعياد، وعن أبى يوسف أنه لا يرفع، والحجة عليه ما روينا[٩].

قال: ويخطب بعد الصلاة[١٠] خطبتين، بذلك ورد النقل

الركوع، كما هو قول على رضى الله عنه، بل قدمت إلحاقًا بتكبيرة الافتتاح؛ لأنها أقوى من حيث إنها فرض، ومن حيث إنها سابقة. (ب)

(١) وهو الأكثر. (ب)

(٢) قوله: "حمل المروى كله على الزوائد [ثم ألحق بها الأصليات. ك]" فى "المبسوط": المشهور عنه روايتان: احدهما: أن يكبر فى العيدين ثلاث عشر تكبيرة، تكبيرة الافتتاح، وتكبيرتا الركوع، وعشر زوائد، خمس فى الركعة الأولى، وخمس فى الركعة الثانية.

وفى رواية أخرى ثنتا عشرة تكبيرة، تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع، وتسع زوائد، خمس فى الركعة الأولى، وأربع فى الركعة الثانية، أى حمل المروى على الزوائد عملا بظاهر الرواية أن ابن عباس يكبر فى العيدين ثلاث عشرة، أو تنتى عشرة تكبيرة. (ك)

(٣) احتياطًا. (ب)

(٤) قوله: "ويرفع يديه فى تكبيرات العيدين" وهو مذهب الشافعى وأحمد وعطاء والأوزاعى، وقال سفيان الثورى ومالك: لا يرفع، وبه قال الظاهرية. (ب)

(٥) قوله: "فى تكبيرات" أقول: صرح الفقهاء بأنه يرسل اليدين فى ما بين تكبيرات العيدين، وسئلت إذا فرغ الإمام من التكبيرة الثالثة فى الركعة الثانية، فهل يرسل اليدين ثم يكبر للركوع أم يضع؟.

فأجبت بأنه يرسل ههنا أيضًا، بناء على ما صرحوا أن كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع كالقيام، وما لا فلا، وهذا قيام ليس فيه ذكر مسنون، فيكون فيه الإرسال، وهو ظاهر، ومع ظهوره لا يقبل نزاع منازع.

ثم رأيت تصريح ما أجبت به فى "مجالس الأبرار" لملا سعد الرومى من المتأخرين، وهو كتاب معتبر، كما قالهمولانا عبد العزيز الدهلوى فى بعض تحريراته، فمن قال: إنه غير معتبر، فهو غير معتبر. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده).

(٦) القدورى. (ب)

(٧) قلت: تقدم فى صفة الصلاة، وليس فيه تكبيرات العيد. (ت)

(٨) تقدم حديث فى باب صفة الصلاة. (ف)

(٩) الحديث المذكور. (ب)

(١٠) قوله: "بعد الصلاة" بتقديمها على الخطبة قال أبو بكر وعمر وعثمان وعلى والمغيرة وابن عباس

المستفيض[١]، * يعلّم الناس فيها صدقة الفطر وأحكامها ؛ لأنها شرعت لأجله . ومن فاتته[٢] صلاة العيد مع الإمام لم يقضِها[٣] ؛ لأن الصلاة بهذه الصفة لم تعرف قربة إلا بشرائط[٤] لا تتم بالمنفرد .

فإن غم[٥] الهلال وشهدوا عند الإمام برؤية الهلال بعد الزوال، صلى العيد من الغد ؛ لأن هذا تأخير بعذر، وقد ورد فيه الحديث[٦] .

فإن حدث عذر يمنع من الصلاة فى اليوم الثانى لم يصلها بعُده ؛ لأن الأصل فيها أن لا تقضى كالجمعة إلا أنا تركناه بالحديث، وقد ورد بالتأخير إلى اليوم الثانى عند العذر[٧] .

ويستحب فى يوم الأضحى أن يغتسل ويتطيب ؛ لما ذكرناه[٨]، ويؤخر الأكل حتى يفرغ من الصلاة ؛ لما روى[٩] أن النبى ﷺ كان لا يطعم فى يوم النحر حتى يرجع، فيأكل من أضحيته .

ويتوجه إلى المصلى وهو يكبر[١٠] ؛ لأنه ﷺ كان يكبر[١١] فى الطريق،

وابن مسعود وهو قول الثورى والأوزاعى والشافعى وأحمد وأبى ثور وإسحاق، وجمهور أهل العلم، وعن عثمان أنه لما كثر الناس خطب قبل الصلاة، ومثله عن ابن الزبير ومروان بن الحكم. (ب)

(١) رواه البخارى ومسلم وغيره. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٢٠، والدراية ج١ رقم الحديث٢٨٧، ص٢٢١. (نعيم)

(٢) قوله: "ومن فاتته إلخ" حاصله أدى الإمام صلاة العيد، ولم يؤدها هو، أما إذا فاتت مع الإمام أيضًا يصليها مع الجماعة فى اليوم الثانى. (ب)

(٣) وعند الشافعى يقضى؛ لأن الجماعة والسلطان ليس بشرط عنده. (ع)

(٤) من الجماعة والسلطان. (ع)

(٥) قوله: "فإن غم" بضم الغين المعجمة على ما لم يسم فاعله، معناه إذا ستره عنه غيم أو غيره فلم يرَ. (ب)

(٦) المذكور بقوله: «ولما شهدوا». (ب)

(٧) وعند عدمه يقصر على القياس. (ب)

(٨) أراد به ما ذكر: كان يغتسل. (ب)

(٩) رواه ابن ماجة والترمذى. (ب)

(١٠) قوله: "وهو يكبر" بلا توقف، فإذا انتهى إليه يترك، كما فى "التحفة"، وفى "الكافى": حتى يشرع الإمام فى الصلاة. (ب)

ويصلى ركعتين كالفطر، كذلك نقل[١]، ويخطب بعدها خطبتين؛ لأنه ﷺ كذلك فعل[٢]، ويعلّم الناس فيهما الأضحية[٣]، وتكبير التشريق؛ لأنه[٤] مشروع الوقت، والخطبة ما شرعت إلا لتعليمه. فإن كان عذر يمنع من الصلاة فى يوم الأضحى صلاها من الغد وبعد الغد[٥]، ولا يصليها بعد ذلك؛ لأن الصلاة موقتة بوقت الأضحية، فيقيد بأيامها، لكنه مسيء فى التأخير من غير عذر لمخالفة المنقول[٦].

والتعريف الذى يصنعه الناس[٧] ليس بشيء[٨]، وهو أن يجمع الناس يوم عرفة فى بعض المواضع تشبيهًا بالواقفين بعرفة؛ لأن الوقوف عرف عبادة مختصة بمكان مخصوص، فلا يكون عبادة دونه كسائر المناسك[٩].

---

(١١) قوله: "كان يكبر فى الطريق" هذا غريب، ولم يتعرض إليه أحد من الشراح، ولكن روى البخارى فى "الصحيح"، وقال: كان ابن عمر وأبو هريرة يخرجان إلى السوق أيام العشر يكبران، ويكبر الناس بتكبيرهما. (ب)

(١) قوله: "كذلك نقل" أى عن جماعة من الصحابة، وهم عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وأبو موسى الأشعرى وحذيفة. (ب)

(٢) فيه أحاديث كثيرة. (ت)

(٣) من كونها واجبة. (ب)

(٤) قوله: "لأنه مشروع الوقت" معناه أن كلا من الأضحية وتكبير التشريق ما شرع إلا فى أيام الأضحية. (ب)

(٥) يعنى ثلاثة أيام. (ب)

(٦) قوله: "لمخالفة المنقول" يصح أن يكون جوابا لسؤال مقدر، وهو أن يقول: لما كانت الصلاة موقتة بوقت الأضحية، فلو أخرها بغير عذر فكيف يكون مسيئًا، فأجاب بقوله: لكنه مسيء لمخالفة ما نقل عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ب)

(٧) قوله: "الذى يصنعه الناس" فى "المغرب": التعريف المحدث هو التشبه بأهل عرفة فى غير عرفة، وهو أن يخرجوا إلى الصحراء فيدعوا ويتضرعوا. (ب)

(٨) قوله: "ليس بشيء" ظاهر مثل هذا اللفظ أنه مطلوب الاجتناب، وفى "النهاية": أى ليس بشيء يتعلق به الثواب، وهو يصدق على الإباحة. (ف)

(٩) مثل الطواف والسعى وغيره. (ب)

فصل[١] فى تكبيرات التشريق[٢]

ويبدأ بتكبير التشريق[٣] بعد صلاة الفجر[٤] من يوم عرفة، ويختم عقيب صلاة العصر[٥] من يوم النحر عند أبى حنيفة، وقالا: يختم عقيب صلاة العصر[٦] من آخر أيام التشريق*.

والمسألة مختلفة بين الصحابة[٧]، فأخذنا[٨] بقول على أخذًا بالأكثر؛ إذ هو الاحتياط[٩] فى العبادات، وأخذ[١٠] بقول ابن مسعود أخذًا بالأقل؛ لأن الجهر بالتكبير بدعة، والتكبير أن يقول مرة واحدة[١١]: الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد، هذا هو المأثور عن الخليل صلوات الله عليه[١٢].

---

(١) قوله: "فصل" لما كان تكبير التشريق ذكرا خاصا بالأضحى ناسب ذكره فى فصل على حدة. (ع)

(٢) قوله: "فى تكبيرات التشريق" هو مصدر من شرق اللحم، إذا بسطه فى الشمس ليجف، وسميت بذلك؛ لأن لحم الأضاحى كانت تشرق فيها بمنى. (ب)

(٣) قوله: "بتكبير التشريق" قال شمس الأئمة الكردرى: هذه الإضافة إنما يستقيم على قولهما؛ لأن بعض التكبيرات يقع فيها، وعلى قول أبى حنيفة لا يقع شىء من التكبيرات فيها. (ك)

(٤) قوله: "بعد صلاة الفجر" وبه أخذ علماءنا، وكبار الصحابة كعمر وعلى وابن مسعود، وصغارهم كعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وزيد بن ثابت قالوا: يبدأ من صلاة الظهر من يوم النحر. (ع)

(٥) وهو قول عبد الله بن مسعود والأسود والنخعى. (ب)

(٦) وهو قول عمر وعبد الله بن عباس وعلى. وبه أخذ الشافعى وأحمد(ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٢٢، والدراية ج١، ص٢٢٢. (نعيم)

(٧) الشيوخ والشبان. (ب)

(٨) وعليه الفتوى. (در مختار)

(٩) قوله: "إذ هو الاحتياط" لأن الإتيان بشىء ليس عليه أولى بترك شىء واجبًا عليه. (ك)

(١٠) أى أبو حنيفة.

(١١) احتراز عن قول الشافعى: إنه يذكر التكبير ثلاثًا، وفى التهليل قولان.

(١٢) قوله: "هو المأثور عن الخليل" قال الزيلعى: لم أجده مأثورًا عن الخليل، ولكنه مأثور عن ابن مسعود.

وفى "المبسوط" و قاضى خان: أن أصله أن إبراهيم عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام لما اشتغل بمقدمات ذبح ولده، جاء جبرئيل بالفداء من السماء خاف العجلة، فنادى: الله أكبر الله أكبر، فلما سمع إبراهيم رفع رأسه إلى السماء، فعلم أنه جاء بالفداء، فقال: لا إله إلا الله والله أكبر، فسمعه الذبيح، فقال: الله أكبر ولله الحمد، فصار

وهو عقيب الصلوات المفروضات[١] على المقيمين فى الأمصار، فى الجماعات المستحبة عند أبي حنيفةَ، وليس على جماعات النساء إذا لم يكن معهن رجل، ولا على جماعة المسافرين إذا لم يكن معهم مقيم.

وقالا: هو على كل من صلى المكتوبة؛ لأنه تبع للمكتوبة، وله ما روينا من قبل[٢]، والتشريق هو الجهر بالتكبير، كذا نقل عن الخليل ابن أحمد[٣]، ولأن الجهر بالتكبير خلاف السنة، والشرع ورد به عند استجماع هذه الشرائط[٤]، إلا أنه يجب على النساء إذا اقتدين بالرجال، وعلى المسافرين عند اقتداءهم بالمقيم بطريق التبعية، قال يعقوب[٥]: صليت بهم[٦] المغرب يوم عرفة، فسهوت أن أكبر، فكبر أبو حنيفة، دل أن الإمام وإن ترك التكبير لا يتركه المقتدى، وهذا لأنه لا يؤدى فى حرمة الصلاة[٧]، فلم يكن الإمام فيه حتمًا، وإنما هو[٨] مستحب[٩].

ذلك سنة إلى يوم القيامة. (ب)

(١) قوله: "المفروضات" إشارة إلى أنه لا يكبر بعد الوتر، وصلاة العيد، والنافلة، وقيد بالإقامة؛ لأن المسافر لا يكبر، وقيد بالأمصار؛ لأنه لا يكبر فى القرى، وقيد بالجماعات؛ لأنه لا تكبير بالمنفرد، وقيد بالمستحبة، احترازًا عن جماعة النساء؛ فإنه لا تكبير عليهن إذا لم يكن معهن رجل. (ع)

(٢) قوله: "ما روينا من قبل" وهو الذى ذكره فى أول باب الجمعة، وهو قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا جمعة والتشريق» إلخ. (ب)

(٣) وهو من أئمة أهل اللغة. (ب)

(٤) أشار به إلى الفرض، والإقامة، والمصر، والجماعة، والذكورية. (ب)

(٥) قوله: "قال يعقوب [هو أبو يوسف ح. ف] إلخ" تضمنت الحكاية من "الفوائد" أنه إذا لم يكبر الإمام لا يسقط عن المقتدى، وبجلالة قدر أبى يوسف عند الإمام، وعظم منزلة الإمام فى قلبه، حيث نسى ما لا ينسى عادة. (ن)

(٦) أى المسافرين. (ب)

(٧) قوله: "لا يؤدى فى حرمة الصلاة" بخلاف سجود السهو، فإنه إذا تركه الإمام تركه المقتدى؛ لأنه يؤتى به فى حرمة الصلاة بخلاف التكبير. (ك)

(٨) فيكبر إذا تركه إمامه. (ب)

(٩) أى وجود الإمام فى التكبير. (ب)

باب صلاة الكسوف[١]

قال: إذا انكسفت الشمس، صلى الإمام بالناس[٢] ركعتين كهيئة النافلة[٣]، في كل ركعة ركوع واحد[٤]، وقال الشافعي[٥]: ركوعان[٦]، له ما روت عائشة[٧]*. ولنا رواية ابن عمر[٨]**، والحال أكشف

(١) قوله: "باب صلاة الكسوف [الأشهر في سنة الفقهاء تخصيص الكسوف بالشمس، والخسوف بالقمر، وهو الأفصح. ب]" وجه المناسبة بين البابين من حيث إنهما يؤديان بجماعة في النهار بغير أذان وإقامة، وأخرها من العيد؛ لأن صلاة العيد واجبة على الأصح، كما ذكرناه في ما مضى.

والتناسب بين هذه الأبواب الثلاثة أعني باب صلاة العيد وصلاة الكسوف، وصلاة الاستسقاء ظاهر، وأوردها على حسب رتبتها، فقدم العيد؛ لكثرة وقوعها، وكذلك قدم الكسوف على الاستسقاء لهذا. (ب)

(٢) قوله: "صلى الإمام إلخ" أجمعوا على أنها تصلى في المسجد الجامع بجماعة، أو بمصلى العيد، ولا تصلى في الأوقات المكروهة. (ف)

(٣) قوله: "كهيئة النافلة [أي بلا أذان، وإقامة، وخطبة. ف]" يحتمل أن يكون احترازاً عن قول أبي يوسف ؒ فإنه قال: كهيئة صلاة العيد. (ك)

(٤) وهو مذهب عبد الله بن الزبير، وبه قال الثوري والنخعي. (ب)

(٥) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(٦) قوله: "ركوعان" وصورة صلاة الكسوف عنده أن يقوم في الركعة الأولى، ويقرأ فيها فاتحة الكتاب، وسورة البقرة إن كان يحفظها، وإن كان لا يحفظها يقرأ غير ذلك مما يعدلها، ثم يركع، ويمكث في ركوعه مثل ما مكث في قيامه، ثم يرفع رأسه ويقوم، ويقرأ سورة آل عمران إن كان يحفظها، وإن كان لا يحفظها يقرأ غيرها مما يعدلها، ثم يركع ويمكث في ركوعه مثل ما مكث في ركوعه، ثم يرفع رأسه، ثم يسجد سجدتين. ثم يقوم ويمكث في قيامه، ويقرأ فيه مقدار ما يقرأ في القيام الثاني في الركعة الأولى، ثم يركع ويمكث مثل ما مكثه في هذا القيام، ثم يقوم ويمكث في قيامه مثل ما مكث في الركوع، ثم يرفع رأسه، ويقوم مثل ثلثي قيامه في القيام الأول من الركعة الثانية. (ك)

(٧) قوله: "ما روت عائشة" أخرجه الستة في كتبهم عن عروة عن عائشة: "كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فخرج إلى المسجد، فقام وكبر، فصف الناس وراءه، فقرأ قراءة طويلة، ثم ركع، فركع ركوعا طويلا، ثم رفع رأسه، فقال: «سمع الله لمن حمده، ربنا ولك الحمد»، ثم قام، فقرأ قراءة طويلة، هي أدنى من القراءة الأولى، ثم كبر، فركع ركوعا طويلا، هي أدنى من الأولى، ثم قال: «سمع الله لمن حمده، ربنا لك الحمد»، ثم فعل في الركعة الثانية مثل ما فعل، فاستكمل أربع ركعات، وأربع تحيات، فانجلت الشمس قبل أن ينصرف، ثم قام فخطب الناس، فأثنى على الله بما هو أهله". (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٢٥، والدراية ج١ رقم الحديث٢٨٨، ص٢٢٣. (نعيم)

(٨) قوله: "رواية ابن عمر" قيل: لعله ابن عمرو، يعني عبد الله بن عمرو بن العاص، فتصحف على بعض النساخ؛ لأنه لم يوجد عن ابن عمر، وقد أخرج أبو داود عن عبد الله بن عمرو بن العاص. (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٢٧، والدراية ج١ رقم الحديث٢٨٩، ص٢٢٤. (نعيم)

على الرجال[١] لقربهم[٢]، فكان الترجيح لروايته.

ويطول القراءة فيهما، ويخفى عند أبى حنيفة[٣]، وقالا: يجهر[٤]، وعن محمد مثل قول أبى حنيفة. أما التطويل فى القراءة فبيان الأفضل[٥]، ويخفِّف إن شاء؛ لأن المسنون استيعاب الوقت[٦] بالصلاة والدعاء، فإذا خفف أحدهما طول الآخر، وأما الإخفاء والجهر، فلهما رواية عائشة[٧] أنه ﷺ جهر فيها*، ولأبى حنيفة رواية ابن عباس[٨] وسمرة بن جندب[٩]**، والترجيح قد مر[١٠] من قبل، كيف وأنها صلاة النهار، وهى عجماء[١١]. ويدعو بعدها[١٢] حتى تنجلى الشمس؛ لقوله ﷺ[١٣]:

(١) قوله: "أكشف على الرجال" لأنهم يقومون قبل صف النساء، ومن هذا أخذ محمد بن الحسن فى "الآثار"، فقال: يحتمل أنه عليه الصلاة والسلام أطال الركوع زيادة على قدر ركوع سائر الصلوات، فرفع أهل الصف الأول رؤوسهم؛ ظنا منهم أنه رفع رأسه، ورفع من خلفهم رؤوسهم، فلما رأى أهل الصف الأول رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم راكعا، ركعوا ثمه، فلما رفع رفعوا، فمن خلف الصف الأول ظنوا أنه ركع ركوعين. (ب)

(٢) قوله: "لقربهم" إنما يتم لو لم يروِ حديث الركوعين غير عائشة من الرجال، وليس كذلك، فالمعلول ما صرنا إليه من التأويل. (ف)

(٣) وبه قال مالك والشافعى. (ب)

(٤) وبه قال أحمد. (ب)

(٥) لمتابعة النبى عليه الصلاة والسلام. (ع)

(٦) أى وقت الكسوف. (ك)

(٧) أخرجه البخارى ومسلم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٣٣. والدراية ج١ رقم الحديث ٢٩٠، ص٢٢٤. (نعيم)

(٨) رواه أحمد. (ب)

(٩) رواه الأربعة. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٣٣. (نعيم)

(١٠) وهو قوله: والحال أكشف إلخ. (ك)

(١١) قوله: "عجماء [أى ليس فيه قراءة جهراً. ب]" أخذ من العجماء، وهى البهيمة التى لا تتكلم، وكل من لا يقدر على الكلام فهو أعجم. (ب)

(١٢) إن شاء جالساً مستقبل القبلة، وإن شاء قائماً مستقبل القوم.

(١٣) غريب بهذا اللفظ. (ب)

«إذا رأيتم من هذه الأفزاع[١] شيئًا فارغبوا إلى اللهِ بالدعاء»*، والسنة فى الأدعية تأخيرها عن الصلاة.

ويصلى بهم الإمام الذى يصلى بهم الجمعة، وإن لم يحضر صلى الناس فرادى، تحرزًا عن الفتنة[٢]، وليس فى خسوف القمر جماعة[٣]؛ لِتعَذر الاجتماع فى الليل، أو لخوف الفتنة[٤]، وإنما يصلى كل واحد بنفسه؛ لقوله ﷺ[٥]: «إذا رأيتم شيئًا من هذه الأهوال فافزعوا إلى الصلاة[٦]»، وليس فى الكسوف خطبة؛ لأنه لم ينقل[٧].

بابُ الاستسقاء[٨]

قال أبو حنيفة رضى الله عنه[٩]: ليس فى الاستسقاء صلاة مسنونة فى جماعة، فإن صلى الناس وحدانًا[١٠] جاز، وإنما الاستسقاء الدعاء والاستغفار؛ لقوله تعالى[١١]: ﴿فقلتُ استغفروا ربكم إنه كان غفارًا﴾ الآية، ورسول الله ﷺ[١٢] استسقى ولم ترو عنه الصّلاة[١٣]**.

(١) كالظلمة والريح الشديدة. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٣٤، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٩١، ص٢٢٥. (نعيم)

(٢) أى فتنة التقديم والتقدم. (ك)

(٣) وقال الشافعى: فيه جماعة. (ك)

(٤) إما من جهة وقوع الزحام، أو من جهة خوف الإمام. (ب)

(٥) غريب بهذا اللفظ. (ب)

(٦) قوله: "فافزعوا إلى الصلاة" فليس فيه تصريح بالجماعة، والأصل عدمها. (ف)

(٧) أى بطريق الشهرة. (ك)

(٨) يخرجون لصلاة الاستسقاء ثلاثة أيام. (ف)

(٩) وبه قال النخعى وأبو يوسف فى رواية. (ب)

(١٠) بضم الواو كركبان. (ب)

(١١) قوله: "لقوله تعالى" علق نزول الغيث بالاستغفار، لا بالصلاة، فكان الأصل الدعاء. (ب)

(١٢) رواه البخارى ومسلم. (ب)

وقالا[١]: يصلي الإمام ركعتين؛ لما روى أن النبي ﷺ صلى فيه ركعتين كصلاة العيد، رواه ابن عباس[٢]*، قلنا: فعله مرة، وتركه أخرى[٣]، فلم يكن سنة، وقد ذكر في "الأصل" قول محمد وحده[٤]، ويجهر فيهما بالقراءة؛ اعتباراً بصلاة العيد، ثم يخطب[٥] لما روى أن النبي ﷺ خطب[٦]**، ثم هي كخطبة العيد[٧] عند محمد، وعند أبي يوسف خطبة واحدة[٨]، ولا خطبة[٩] عند أبي حنيفة؛ لأنها تبع للجماعة، ولا جماعة عنده.

ويستقبل القبلة بالدعاء؛ لما روى[١٠] أنه ﷺ استقبل القبلة، وحَوَّل

---

(١٣) قوله: "ولم ترو عنه الصلاة" يعنى فى ذلك الاستسقاء، فلا يرد أنه غير صحيح، كما قال الزيلعى المخرج، ولو تعدى بصره إلى قدر سطر، حتى رأى قوله: فعله مرة وتركه أخرى، لم يحمله على النفى مطلقاً.(ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٣٨، والدراية ج١ رقم الحديث٢٩٢، ص٢٢٥. (نعيم)

(١) وبه قال الشافعي ومالك وأحمد. (ب)

(٢) أخرجه الأربعة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٣٩، والدراية ج١ رقم الحديث٢٩٣، ص٢٢٦. (نعيم)

(٣) قوله: "وتركه أخرى [فلم يكن فعله أكثر من غير ترك. ع]" بدليل ما روى أن رجلا دخل المسجد، ورسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قائماً يخطب، فقال: يا رسول الله! هلكت الأموال، وانقطعت السبل، فادع الله يغيثنا، فقال: «اللهم أغثنا اللهم أغثنا اللهم أغثنا». (ف)

(٤) وقول أبي يوسف معه، هو الأصح. (ب)

(٥) بعد الصلاة. (ب)

(٦) أخرجه ابن ماجة. (ب)

** رواه أبو هريرة، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٤١، والدراية ج١ رقم الحديث٢٩٤، ص٢٢٦. (نعيم)

(٧) قوله: "كخطبة العيد" يعنى يطمئن بفصل الجلسة، وبه قال الشافعي. (ب)

(٨) قوله: "خطبة واحدة" لأن المقصود الدعاء، فلا يقطعها بالجلسة، كذا فى "المبسوط". (ك)

(٩) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(١٠) رواه أبو داود. (ب)

رداءه*، ويقلبُ رداءه[٢]؛ لما روينا[٣]، قال: هذا قول محمد رح[٤].

أما عند أبي حنيفة فلا يقلب رداءه؛ لأنه دعاء، فيعتبر بسائر الأدعية[٥]، وما رواه كان تفاؤلا[٦]، ولا يقلب القوم أرديتهم[٧]؛ لأنه لم ينقل أنه أمرهم بذلك[٨]، ولا يحضر أهل الذمة الاستسقاء؛ لأنه لاستنزال الرحمة، وإنما تنزل عليهم اللعنة.

باب صلاة الخوف[٩]

إذا اشتد الخوف[١٠] جعل الإمام الناس طائفتين: طائفة[١١] على وجه

---

* متفق عليه من حديث عبد الله بن زيد، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٣٤، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٩١، ص٢٢٥. (نعيم)

(٢) قوله: "ويقلب [بالتخفيف. ب] رداءه" صفة التقليب إن كان الرداء مربعًا أن يجعل أعلاه أسفله، وأسفله أعلاه، وإن كان مدورا بأن كان جبة أن يجعل الأيمن الأيسر، والأيسر الأيمن. (ع)

(٣) وهو: «حول رداءه».

(٤) وبه قال مالك والشافعي وأحمد والأكثرون. (ب)

(٥) لأنه دعاء: ﴿وما دعاء الكافرين إلا في ضلال﴾. (ك)

(٦) قوله: "كان تفاؤلا [ليقلب حالهم من الخرب إلى الخصبة. ب]" اعتراف برواية، ومنع استنانه؛ لأنه فعل لأمر لا يرجع إلى معنى العبادة. (ف)

(٧) قوله: "ولا يقلب القوم أرديتهم [جمع رداء. ب]" فإن قيل: روى أن القوم قلبوا أرديتهم حين رأوا قلب النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ولم ينكر عليهم.
أجيب بأن قلبهم هذا كخلعهم للنعال عند خلعه نعليه، ولم يكن ذلك حجة، فكذا هذا، وإنما لم ينكر عليهم؛ لأنه ليس بحرام بلا خلاف. (ع)

(٨) قوله: "لأنه لم ينقل أنه أمرهم بذلك" قيل: فيه نظر؛ لأنه استدلال بالنفي، وهو غير جائز، لأنه احتجاج بلا دليل.
أجيب بأن الاستدلال بالنفي إنما لا يجوز إذا لم يكن العلة متعينة، أما إذا كانت فلا بأس. (ب)

(٩) قوله: "باب صلاة الخوف" أوردها بعد الاستسقاء؛ لأنهما وإن اشتركا في أن شرعيتهما بعارض خوف، لكن سبب هذا الخوف في الاستسقاء سماوي، وههنا اختياري للعباد، وهو كفر الكافر، وظلم الظالم. (ف)

(١٠) قوله: "إذا اشتد الخوف إلخ" اشتداده ليس بشرط عند عامة علمائنا، فإنه جعل في "التحفة" و "البدائع" و "المحيط" سبب جوازها نفس قرب العدو من غير ذكر الاشتداد. (ب)

العدو، وطائفة خلفه، فيصلى بهذه الطائفة[١] ركعة وسجدتين، فإذا رفع رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة[٢] إلى وجه العدو، وجاءت تلك الطائفة[٣]، فيصلى بهم الإمام ركعة وسجدتين، وتشهد وسلم، ولم يسملوا، وذهبوا إلى وجه العدو، وجاءت الطائفة الأولى، فصلوا ركعة وسجدتين[٤] وحدانًا بغير قراءة؛ لأنهم لاحقون[٥]، وتشهدوا وسلموا، ومضوا إلى وجه العدو، وجاءت الطائفة الأخرى، وصلوا ركعة وسجدتين بقراءة؛ لأنهم مسبوقون[٦]، وتشهدوا وسلموا.

والأصل فيه رواية ابن مسعود[٧] أن النبي عليه السلام صلى صلاة الخوف على الصفة التي قلنا*، وأبو يوسف، وإن أنكر شرعيتها في زماننا[٨]، فهو محجوج عليه بما روينا[٩].

فإن كان الإمام مقيمًا[١٠]، صلى بالطائفة الأولى ركعتين، وبالطائفة

---

(١١) يجوز النصب والرفع. (ب)

(١) هم الذين خلفه. (ب)

(٢) مشاة فإن ركبوا فسدت (ف)

(٣) الذين كانوا واقفين تجاه العدو. (ب)

(٤) من الرباعية إن كان مسافرًا، أو كانت الفجر والجمعة والعيدين. (ف)

(٥) واللاحقون ليس عليهم قراءة. (ب)

(٦) والمسبوق عليه القراءة. (ب)

(٧) رواه أبو داود. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٤٣، والدراية ج١ رقم الحديث٢٩٦، ص٢٢٧. (نعيم)

(٨) قوله: "وإن أنكر شرعيتها إلخ" كان يقول أولا مثل ما قالا، ثم رجع، فقال: كانت في حياة النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم خاصة، ولم تبق مشروعيته. (ك)

(٩) أي رواية ابن مسعود.

(١٠) قوله: "فإن كان الإمام مقيمًا" إنما اختص الإمام؛ لأنه لو كان مقيمًا تصير صلاة من اقتدى به أربعًا. (ب)

الثانية ركعتين ؛ لما روى[١] أنه ﷺ صلى الظهر بالطائفتين ركعتين ركعتين*، ويصلى بالطائفة الأولى من المغرب ركعتين، وبالثانية ركعة واحدة[٢]؛ لأن تنصيف الركعة الواحدة غير ممكن، فجعلها فى الأولى[٣] أولى بحكم السبق، ولا يقاتلون[٤] فى حال الصلاة[٥]، فإن فعلوا بطلت صلاتهم[٦]؛ لأنه ﷺ[٧] شغل عن أربع[٨] صلوات يوم الخندق، ولو جاز الأداء مع القتال لما تركها[٩]، فإن اشتد الخوف صلوا ركبانًا فرادى[١٠]، يومئون بالركوع والسجود[١١] إلى أىّ جهة شاءوا إذا لم يقدروا على التوجه إلى القبلة؛ لقوله تعالى: ﴿فإن خفتم فرجالا[١٢] أو ركبانًا﴾، وسقط التوجه للضرورة، وعن محمد رح أنهم يصلون بجماعة[١٣]، وليس

(١) رواه أبو داود. (ف)

* أخرجه مسلم من حديث جابر، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٤٥، والدراية ج١ رقم الحديث٢٩٧، ص٢٢٨. (نعيم)

(٢) قوله: "وبالثانية ركعة واحدة" وهو قول عامة أهل العلم، وقال الثورى: يصلى بالأولى ركعة، بالثانية ركعتين، وهو أحد قولى الشافعى، أصحهما الأول. (ب)

(٣) أى فى الطائفة الأولى. (ب)

(٤) وبه قال ابن أبى ليلى. (ب)

(٥) وقال الشافعى: يقاتلون، وعليهم الإعادة، وقال ابن شريح: لا إعادة.

(٦) وقال مالك: لا تبطل. (ك)

(٧) أخرجه الترمذى وغيره.

(٨) قوله: "عن أربع" قلت: تقدم فى قضاء الفوائت، المصنف استدل به على أنه لا يجوز القتال فى حالة الصلاة، وفيه نظر؛ لأن صلاة الخوف إنما شرعت بعد يوم الأحزاب، صرح به القرطبى فى "شرح صحيح مسلم"، وقال النووى فى "شرحه": قيل: إنهما شرعت فى ذات الرقاع، وقيل: شرعت فى غزوة بنى النضير، وروى النسائى بأن صلاة الأحزاب كانت قبل نزول صلاة الخوف. (ت)

(٩) قوله: "لما تركها" فإن قيل: إنما أخرها؛ لأن صلاة الخوف لم تكن نزلت، قلنا: إنها نزلت بذات الرقاع، وهى قبل الخندق. (كفاية)

(١٠) قوله: "فرادى" ولا يجوز فى جماعة عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وبه قال ابن أبى ليلى. (ب)

(١١) ويجعلون السجود أخفض. (ب)

(١٢) جمع راجل، وهو الماشى. (ب)

(١٣) يعنى يجوز عنده الصلاة، وبه قال الشافعى. (ب)

بصحيح؛ لانعدام الاتحاد فى المكان[١].

باب الجنائز[٢]

إذا احتضر الرجل[٣] وُجِّه[٤] إلى القبلة على شقه الأيمن؛ اعتباراً[٥] بحال الوضع فى القبر؛ لأنه أشرف عليه[٦]، والمختار فى بلادنا[٧] الاستلقاء[٨]؛ لأنه أيسر لخروج الروح، والأول هو السنة[٩]*، ولقن الشهادتين[١٠]؛ لقوله ﷺ: «لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله»[١١]**،

---

(١) أى مكان الصلاة. (ب)

(٢) قوله: "باب الجنائز [الجنازة بالفتح: الميت، وبالكسر: السرير. ك]" لما كان الموت آخر العوارض، ذكر صلاة الجنازة آخر الأبواب، إلا أن هذا يقتضى أن يذكر الصلاة بالكعبة قبلها، لكن أخرها ليكون ختم كتاب الصلاة بما يتبرك بها حالا ومكاناً. (ع)

(٣) قوله: "إذا احتضر الرجل" يعنى قرب من الموت وصف به لحضور موته، أو ملائكة الموت، وعلامات الاحتضار أن تسترخى قدماه فلا ينتصبان، ويتعوج أنفه، وتمتد جلد خصيته؛ لانتشار الخصيتين. (ف)

(٤) وعليه الشافعي، وبه قال مالك. (ب)

(٥) قوله: "اعتباراً بحال الوضع فى القبر" يعنى يعتبر توجيه من أشرف على الموت إلى القبلة على شقه الأيمن؛ اعتباراً بحال وضع الميت فى قبره، فإنه يوجه إلى القبلة على شقه الأيمن. (ب)

(٦) الإشراف على الشيء: الدنو منه. (ب)

(٧) يعنى عند مشايخنا. (ك)

(٨) على القفاء. (ب)

(٩) قوله: "والأول هو السنة" أما توجيهه فلأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم لما قدم المدينة وسأل عن البراء بن معرور، فقالوا: توفى وأوصى بثلثه لك، وأوصى أن يوجه إلى القبلة لما احتضر، فقال: أصاب الفطرة.

وأما أن السنة كونه على شقه الأيمن، فقيل: يمكن الاستدلال عليه بحديث النوم فى "الصحيحين" عن البراء ابن عازب قال: إذا أتيت مضجعك، فتوضأ وضوءك للصلاة، واضطجع على شقك الأيمن، وقل: «اللهم إنى أسلمت نفسى إليك» إلى أن قال: «فإن مت مت على الفطرة»، وليس فيه ذكر القبلة. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٤٩، والدراية ج١، ص٢٢٨. (نعيم)

(١٠) قوله: "ولقن الشهادتين" تلقينها أن يقال عنده وهو يسمع، ولا يقال له قل؛ لأن الحال أصعب عليه، فربما يمتنع عن ذلك والعياذ بالله (ع)

(١١) رواه الجماعة إلا البخارى. (ف)

والمراد الذى قرب من الموت[١]، فإذا مات شد لحياه[٢]، وغمض عيناه[٣]، بذلك جرى التوارث، ثم فيه تحسينه[٤] فيستحسن.

فصل فى الغسل

فإذا أرادوا غسله وضعوه على سرير[٥]؛ لينصب الماء عنه[٦]، وجعلوا على عورته خرقة[٧]؛ إقامة لواجب الستر، ويكتفى بستر العورة الغليظة[٨]، هو[٩] الصحيح[١٠] تيسيراً[١١]، ونزعوا ثيابه؛ ليمكنهم التنظيف[١٢]، ووضوءه من غير مضمضة واستنشاق[١٣]؛ لأن الوضوء سنة

** رواه أبو سعيد الخدرى، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٥٣، والدراية ج١رقم الحديث٢٩٨، ص٢٢٩. (نعيم)

(١) قوله: "والمراد الذى قرب من الموت" دفع توهم من يتوهم أن المراد به قراءة التلقين على القبر، كما ذهب إليه بعض. (ع)

(٢) بفتح اللام تثنية لحى، وهو الحنك. (ب)

(٣) يعنى أطبق.

(٤) قوله: "ثم فيه تحسينه" لأنه إذا تركه مفتوح العين يصير كريه المنظر، ويقبح صورته. (ع)

(٥) قوله: "وضوءه على سرير" قيل: طولا إلى القبلة، وقيل: عرضًا، قال السرخسى: الأصح كيف ما تيسر. (ف)

(٦) أى لينزل الماء إلى أسفل. (ب)

(٧) لأن الآدمى محترم حيًا وميتًا. (ب)

(٨) وهو القبل والدبر. (ب)

(٩) وبه قال مالك. (ب)

(١٠) قوله: "هو الصحيح" وفى "النوادر" قال: يوضع على عورته خرقة من السرة إلى الركبة. (ع)

(١١) قوله: "تيسيراً" لأنه ربما يشق عليهم غسل ما تحت الإزار. (ع)

(١٢) قوله: "ليمكنهم [وعند الشافعى السنة لا. ف] التنظيف" لأن المقصود من الغسل، هو التطهير، والتطهير لا يحصل إذا غسل مع ثيابه؛ لأن الثوب متى تنجس بالغسالة، تنجس به بدنه ثانيًا بنجاسة الثوب، فيجب التجريد. (ع)

(١٣) قوله: "من غير مضمضة واستنشاق" وعند الشافعى يمضمض ويستنشق اعتبارًا بالغسل حالة الحياة، ومن العلماء من قال: يجعل الغاسل على إصبعه خرقة رقيقة، ويدخل الإصبع فى فمه، ويمسح بها أسنانه وشفتيه، ويدخل فى منخريه أيضًا، قال شمس الأئمة الحلوانى: وعليه عمل الناس اليوم. (ك)

الاغتسال غير أن إخراج الماء منه[١] متعذر فيتركان.

ثم يفيضون الماء عليه؛ اعتباراً بحال الحياة، ويجمّر سريره[٢] وتراً؛ لما فيه[٣] من تعظيم الميت، وإنما يوتر؛ لقوله ﷺ[٤]: «إن الله وتر يحب الوتر»*، ويغلى[٥] الماء بالسدر أو بالحرض[٦]؛ مبالغة فى التنظيف، فإن لم يكن فالماء القراح[٧]؛ لحصول أصل المقصود[٨]، ويغسل رأسه ولحيته بالخطمى[٩]؛ ليكون أنظف له. ثم يضجع على شقه الأيسر فيغسل بالماء والسدر، حتى يرى أن الماء قد وصل إلى ما يلى التخت منه[١٠]، ثم يضجع على شقه الأيمن فيغسل، حتى يرى أن الماء قد وصل إلى ما يلى التخت منه؛ لأن السنة[١١] هو البداية بالميامن**.

---

(١) أى الفم والأنف. (ب)

(٢) قوله: "ويجمر سريره [أى يتبخر. ب]" هو أن يدور من بيده المجمرة حول سريره ثلاثًا، أو خمسًا، أو سبعًا. (ف)

(٣) وإكرامه بالرائحة الطيبة. (ب)

(٤) رواه البزار فى "مسنده". (ب)

* متفق عليه من حديث أبى هريرة، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٥٥، والدراية ج١ رقم الحديث ٢٩٩، ص٢٢٩. (نعيم)

(٥) هو لا من الغليان والغلى فإنه لازم، بل هو من الإغلاء. (ع)

(٦) بضم الحاء المهملة وسكون الراء بعد الضاد المعجمة: هو الأشنان. (ب)

(٧) قوله: "فإن لم يكن فالماء القراح [بفتح القاف: الخالص. ب]" هذا الترتيب يوافق رواية "المبسوط" للسرخسى، وفى "مبسوط شيخ الإسلام" و "المحيط": يغسل أولا بالماء القراح، ثم بالماء المغلى بالسدر، وهو ورق النبق الذى يقال له: كنار، وفى الثالثة يجعل الكافور فى الماء ويغسل. (ك)

(٨) وهو التنظيف. (ع)

(٩) قوله: "بالخطمى" لأنه مثل الصابون فى التنظيف، وللشافعى فى استعمال السدر والخطمى فى غسل لحيته ورأسه وجهان. (ب)

(١٠) وهو الجانب الأيمن. (ف)

(١١) فيه حديث عائشة رواه الجماعة. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٥٧، والدراية ج١، ص٢٣٠. (نعيم)

ثم يجلسه ويسنده إليه، ويمسح بطنه مسحًا رفيقًا[١]؛ تحرزا عن تلويث الكفن، فإن خرج منه شيء غسله، ولا يعيد غسله[٢]، ولا وضوءه؛ لأن الغسل عرفناه بالنص*، وقد حصل مرة، ثم ينشفه بثوب[٣]؛ كيلا تبتل أكفانه، ويجعله أي الميت في أكفانه.

ويجعل الحنوط[٤] على رأسه ولحيته، والكافور على مساجده[٥]؛ لأن التطيب سنة**، والمساجد أولى بزيادة الكرامة، ولا يسرح[٦] شعر الميت ولا لحيته، ولا يقص ظفره ولا شعره؛ لقول عائشة***: "علام تنصون ميتكم[٧]"، ولأن هذه الأشياء للزينة، وقد استغنى الميت[٨] عنها، وفي الحي[٩] كان تنظيفا لاجتماع الوسخ تحته، وصار كالختان[١٠].

---

(١) بالفاء من الرفق ضد الخرق، أي مسحًا لينًا غير عنيف. (ك)

(٢) وبه قال مالك والثوري.

* إشارة إلى حديث ابن عباس متفق عليه، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٥٥، والدراية ج١، ص٢٢٩. (نعيم)

(٣) أي يأخذ ماءه حتى يجف، من نشف الماء أخذه بخرقة. (ك)

(٤) قوله: "الحنوط" هو عطر مركب من الأشياء الطيبة. (ف)

(٥) قوله: "على مساجده" المراد منها الجبهة، والأنف، واليدان، والركبتان، والقدمان. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٥٩، والدراية ج١، ص٢٣٠. (نعيم)

(٦) التسريح حل بعض الشعر عن البعض.

*** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٠، والدراية ج١، ص٢٣٠. (نعيم)

(٧) قوله: "علام [أصله على ما. ع] تنصون [بوزن تبكون. ف] ميتكم" من نصوت الرجل إذا مددت ناصيته، فأرادت أن الميت لا يحتاج إلى تسريح الرأس، وعبرت بالأخذ بالناصية، والأثر رواه عبد الرزاق عن الثوري عن حماد عن إبراهيم عن عائشة أنها رأت امرأة يكدون رأسها بمشط فقالت: "علام تنصون ميتكم". (ف)

(٨) لأنه فارقها وفارق أهلها.

(٩) قوله: "وفي الحي إلخ" قال في "الدراية" هذا جواب عن قول الشافعي: إنه يتنظف بها كالحي، وقال السغناقي: جواب إشكال أي لا يشكل علينا الحي حيث يسرح شعره، ويقص ظفره؛ لأنه يخرج إلى المدينة، فيجتمع الوسخ، قلت: الذي ذكره السغناقي هو الصواب؛ لأن خلاف الشافعي لم يذكر في الكتاب حتى يجاب عنه. (ب)

فصل فى التكفين[١]

السنة أن يكفن الرجل[٢] فى ثلاثة أثواب[٣]: إزار وقميص ولفافة؛ لما روى[٤] أنه ﷺ[٥] كفن فى ثلاثة أثواب بيض سحولية[٦]*، ولأنه[٧] أكثر ما يلبسه عادة فى حياته، فكذا بعد مماته، فإن اقتصروا على ثوبين جاز، والثوبان إزار ولفافة، وهذا كفن الكفاية[٨]؛ لقول أبى بكر[٩]: "اغسلوا ثوبى هذين وكفنونى فيهما"**، ولأنه أدنى لباس الأحياء[١٠]، والإزار

(١٠) حيث يفرق بين الحى والميت فيه. (ع)

(١) قوله: "فصل فى التكفين [تكفين الميت لفه فى الكفن. ع]" رتب هذه الفصول على حسب ما فيها من الأفعال. (ع)

(٢) قوله: "السنة أن يكفن الرجل إلخ" أراد أن الثلاثة سنة؛ لا أن يكون أصل التكفين سنة، ويجوز أن يكون الشيء فى أصله فرضا أو واجبا، وله سنن فى هيئاته وكيفياته، كما فى سنية تثليث الوضوء وغيره، والمسائل تدل على أنه واجب كتقديمه على الدين والوصية والإرث. (ك)

(٣) قوله: "فى ثلاثة أثواب" ثم التكفين إما أن يكون فى حالة الضرورة أو لا، فإن كان الأول كفن بما وجد؛ لما روى أن مصعب بن عمير استشهد يوم أحد، وترك نمرة، وهى كساء فيه خطوط بيض وسود، فأخبر رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بذلك، فأمر أن يكفن فيها.

وإن كان الثانى فهو على نوعين: سنة، وهو فى حق الرجل ثلاثة أثواب: إزار وقميص ولفافة؛ لما ذكر فى الكتاب، وفى حق المرأة خمسة أثواب: درع وإزار ولفافة، وخمار وخرقة تربط بها ثدياها.

وكفن كفاية، وهى فى حق الرجل ثوبان: إزار ولفافة، وفى حق المرأة ثلاثة أثواب: قميص وإزار ولفافة. (ع)

(٤) رواه ابن عدى فى "الكامل" عن جابر بن سمرة. (ب)

(٥) رواه الستة فى كتبهم من حديث عائشة رض. (ف)

(٦) قوله: "سحولية" السحول قرية باليمن بفتح السين، وهو المشهور، وعن الأنهرى: بالضم. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٠، والدراية ج١ رقم الحديث ٣٠٠، ص٢٣٠. (نعيم)

(٧) التثليث. (ف)

(٨) لأن الأكفان ثلاثة: كفن السنة، وكفن الكفاية، وكفن الضرورة. (ب)

(٩) رواه أحمد فى كتاب الزهد.

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٢، والدراية ج١، ص٢٣١. (نعيم)

(١٠) فيقتصر عليه فى التكفين. (ب)

من القرن[١] إلى القدم، واللفافة كذلك[٢]، والقميص من أصل العنق[٣]، وإذا أرادوا لف الكفن ابتدأوا[٤] بجانبه الأيسر، فلفوه عليه، ثم بالأيمن، كما فى حال الحياة، وبسطه أن تبسط اللفافة أولا، ثم يبسط عليها الإزار، ثم يقمص الميت، ويوضع على الإزار، ثم يعطف الإزار من قبل اليسار، ثم من قبل اليمين، ثم اللفافة كذلك، وإن خافوا أن ينتشر الكفن عنه عقدوه بخرقة؛ صيانة عن الكشف[٥].

وتكفن المرأة فى خمسة أثواب: درع وإزار وخمار ولفافة وخرقة تربط فوق ثدييها؛ لحديث أم عطية[٦] أن النبى صلى الله عليه وآله وسلم أعطى اللواتى غسلن ابنته[٧] خمسة أثواب*، ولأنها تخرج فيها حالة الحياة، فكذا بعد الممات، ثم هذا بيان كفن السنة.

وإن اقتصروا على ثلاثة أثواب جاز، وهى ثوبان[٨] وخمار، وهو كفن الكفاية. ويكره أقل من ذلك، وفى الرجل يكره الاقتصار على ثوب

---

(١) أراد منه الرأس، يقال لأول ما تطلع من الشمس: قرن الشمس. (ب)

(٢) قوله: "واللفافة كذلك" لا إشكال فيه، وأما كون الإزار كذلك. ففى بعض نسخ "المختار" وشرحه: يقمص أولا، وهو من المنكب إلى القدم، ويوضع على الإزار، وهو من القرن إلى القدم إلخ.
وفى بعضه: يقمص ويوضع على الإزار، وهو من المنكب إلى القدم إلخ، وأنا لا أعلم وجه مخالفة إزار الميت لإزار الحى، ومعلوم أن إزاره من العنق. (ف)

(٣) بلا جيب، ودخريص، وكمين. (ف)

(٤) ليقع الأيمن فوقه. (ف)

(٥) لا سيما فى المرأة. (ب)

(٦) قوله: "لحديث أم عطية [رواه الجماعة. ب]" قيل: الصواب ليلى بنت قانف، قالت: كنت فيمن غسل أم كلثوم بنت رسول الله ﷺ، فكان أول ما أعطانا الحف، ثم الدرع، ثم الخمار، ثم الملحفة، ثم أدرجت فى الثوب الآخر، رواه أبو داود. (ف)

(٧) الصحيح أنها زينب. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٣، والدراية ج١ رقم الحديث ٣٠١، ص٢٣١. (نعيم)

(٨) الإزار واللفافة، صرح به فى "الينابيع". (ب)

واحد[١]، إلا فى حالة الضرورة؛ لأن مصعب بن عمير[٢] حين استشهد، كفن فى ثوب واحد*، وهذا كفن الضرورة.

وتلبس المرأة[٣] الدرع أولا، ثم يجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع، ثم الخمار فوق ذلك، ثم الإزار تحت اللفافة. قال: وتجمر الأكفان قبل أن يُدرج فيها الميت وترًا؛ لأنه ﷺ أمر بإجمار أكفان[٤] ابنته وترًا**، والإجمار هو التطييب، فإذا فرغوا منه صلوا عليه؛ لأنها فريضة[٥].

فصل فى الصلاة على الميت

وأولى الناس بالصلاة[٦] على الميت السلطان[٧] إن حضر؛ لأن فى التقدم عليه ازدراء به[٨]، فإن لم يحضر فالقاضى؛ لأنه صاحب ولاية، فإن لم يحضر، فيستحب تقديم إمام الحى[٩]؛ لأنه رضيه فى حال حياته.

---

(١) لأنه لا يستره كما ينبغى. (ب)

(٢) أخرجه الجماعة إلا ابن ماجة. (ف)

* إشارة إلى حديث خباب بن الأرت، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٤، والدراية ج١ رقم الحديث٣٠٢، ص٢٣١. (نعيم)

(٣) قوله: "وتلبس المرأة إلخ" لم يذكر موضع الخرقة، وفى "شرح الكنز" فوق الأكفان؛ لئلا ينتشر وعرضها ما بين ثدى المرأة إلى السرة، وقيل: ما بين الثديين إلى الركبة. (ف)

(٤) غريب. (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٤، والدراية ج١، ص٢٣٢. (نعيم)

(٥) أى فرض كفاية. (ك)

(٦) قوله: "وأولى الناس بالصلاة إلخ" روى الحسن بن زياد عن أبى حنيفة أن الإمام الأعظم -وهو الخليفة- أولى إن حضر، فإن لم يحضر فإمام المصر، فإن لم يحضر فالقاضى، فإن لم يحضر فصاحب الشرطة، فإن لم يحضر فإمام الحى، فإن لم يحضر فالأقرب مَن ذوى قرابته، وبهذه الرواية أخذ كثير من مشايخنا. (ك)

(٧) قوله: "السلطان" يجوز أن يراد بالإمام الأعظم إن حضر، وإمام المصر. (ع)

(٨) أى استخفاف به، والواجب تعظيمه. (ب)

(٩) أى الميت رضيه إمامًا فى الحياة، فكذا بعد الممات. (ب)

قال: ثم الولى، والأولياء على الترتيب المذكور[١] فى النكاح[٢]، فإن صلى غير الولى أو السلطان[٣] أعاد الولى، يعنى إن شاء؛ لما ذكرنا[٤] أن الحق للأولياء، وإن صلى الولى[٥] لم يجز لأحد[٦] أن يصلى بعده؛ لأن الفرض يتأدى بالأول[٧]، والنفل بها[٨] غير مشروع، ولهذا رأينا الناس تركوا عن آخرهم[٩] الصلاة على قبر النبى ﷺ، وهو اليوم[١٠] كما وضع. وإن دفن الميت ولم يصل عليه، صلى على قبره؛ لأن النبى ﷺ صلى على قبر امرأة من الأنصار[١١]*، ويصلى عليه قبل أن يتفسخ،

---

(١) قوله: "على الترتيب المذكور فى النكاح" يعتبر الأقرب فالأقرب من ذوى الأنساب، فإن تساويا فى القرابة، فأسنهما أولى. (ب)

(٢) قوله: "فى النكاح" يستثنى منه الأب مع الابن، فإنه لو اجتمع للميت أبوه وابنه، فالأب أولى بالاتفاق على الأصح، وقيل: تقديم الأب قول محمد، وعندهما يقدم الابن كالاختلاف فى النكاح. (ف)

(٣) قيد به؛ لأنه لو صلى السلطان لا إعادة. (ب)

(٤) فيكون لهم الخيار. (ب)

(٥) قوله: "وإن صلى الولى إلخ [وبه قال الثورى ومالك والنخعى. ف]" تخصيص الولى ليس بمفيد؛ لما أنه صلى السلطان أو غيره ممن هو أولى من الولى، ليس لأحد أن يصلى بعده أيضًا، على ما ذكرنا من الولواجى والتجنيس. (ع)

(٦) قال الشافعى: يصلى عليه، وعند أحمد إلى شهر. (ب)

(٧) لأنها فرض كفاية (ب)

(٨) أى بالصلاة على الميت. (ب)

(٩) قوله: "عن آخرهم" وإنما صلى عليه أولا فوجًا فوجًا؛ لأن الحق كان له قال الله تعالى: ﴿النبى أولى بالمؤمنين من أنفسهم﴾، وليس لغيره ولاية الإسقاط، وهكذا تأويل فعل الصحابة، فإن أبا بكر رضى الله عنه كان مشغولا بتسوية الأمور، وتسكين الفتنة، فكانوا يصلون عليه قبل حضوره، وكان الحق له؛ لأنه هو الخليفة، فلما فرغ صلى عليه، ثم لم يصل أحد بعده. (ع)

(١٠) لأن الأرض لا تأكل أجساد الأنبياء. (ب)

(١١) قوله: "صلى على قبر امرأة من الأنصار" روى ابن حبان وصححه، والحاكم وسكت عنه عن خارجة بن زيد بن ثابت عن عمه يزيد بن ثابت قال: خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فلما وردنا البقيع إذا هو بقبر، فسأل عنه، فقالوا: فلانة فعرفها، فقال: ألا آذنتمونى، قالوا: كنت قائلا صائمًا، قال: ولا تفعلوا لا أعرفن ما مات منكم ميت ما كنت بين أظهركم إلا آذنتمونى به، فإن صلاتى عليه رحمة، ثم أتى

والمعتبر في معرفة ذلك[١] أكبر الرأي هو الصحيح[٢]؛ لاختلاف الحال[٣] والزمان[٤] والمكان[٥].

والصلاة أن يكبر تكبيرة يحمد الله[٦] عقيبها، ثم يكبر تكبيرة، ويصلي على النبي ﷺ[٧]، ثم يكبر تكبيرة يدعو فيها لنفسه، وللميت وللمسلمين، ثم يكبر الرابعة ويسلم[٨]؛ لأنه ﷺ[٩] كبر أربعا في آخر صلاة صلاها*، فنسخت ما قبلها، ولو كبر الإمام خمسًا لم يتابعه المؤتم خلافًا لزفر[١٠]؛ لأنه منسوخ لما روينا، وينتظر تسليمة الإمام[١١] في رواية، وهو المختار[١٢]، والإتيان بالدعوات استغفار للميت، والبداية بالثناء ثم

القبر، فصففنا خلفه، وكبر أربعًا. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٥، والدراية ج١ رقم الحديث٣٠٣، ص٢٣٢. (نعيم)

(١) أي كونه قبل التفسخ. (ب)

(٢) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن ما روى في "الأمالي" عن أبي يوسف أنه يصلي على الميت في القبر إلى ثلاثة أيام. (ك)

(٣) قوله: "لاختلاف الحال" أي لأجل اختلاف حال الميت بالسمن والهزال، فإذا كان سمينًا يتفسخ عن قريب، وإن كان مهزولا يبطئ. (ب)

(٤) من الحر والبرد. (ك)

(٥) من الصلابة والرخاوة. (ك)

(٦) قوله: "يحمد الله عقيبها" قال بعضهم: يحمد الله كما في ظاهر الرواية، وقال بعضهم: يقول: «سبحانك اللهم» إلخ، وأرى أنه مختار المصنف حيث قال: والبداية بالثناء إلخ. (ع)

(٧) كما في التشهد. (ك)

(٨) عن يمينه ويساره. (ب)

(٩) رواه الحاكم والدارقطني. (ب)

* رواه ابن عباس راجع نصب الراية ج٢ ص٢٦٧، والدراية ج١ رقم الحديث٣٠٤، ص٢٣٣. (نعيم)

(١٠) وبه أخذ أحمد والظاهرية. (ب)

(١١) يعني لا يتابعه في زيادة. (ب)

(١٢) وفي رواية: يسلم كما يكبر الخامسة. (ف)

بالصلاة، لأنها سنة الدعاء[١]*، ولا يستغفر للصبى[٢]، ولكن يقول: «اللهم اجعله لنا فرطًا[٣]، واجلعه لنا أجرًا وذخرًا، واجعله لنا شافعًا ومشفعًا[٤]».

ولو كبر الإمام تكبيرة أو تكبيرتين لا يكبر الآتى حتى يكبر أخرى بعد حضوره عند أبى حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: يكبر حين يحضر؛ لأن الأولى للافتتاح، والمسبوق يأتى به[٥]. ولهما أن كل تكبيرة قائمة مقام ركعة[٦]، والمسبوق لا يبتدئ بما فاته؛ إذ هو منسوخ[٧]**، ولو كان حاضرا، فلم يكبر مع الإمام لا ينتظر الثانية بالاتفاق؛ لأنه بمنزلة المدرك[٨]. ويقوم الذى يصلى على الرجل والمرأة بحذاء الصدر؛ لأنه موضع القلب، وفيه نور الإيمان، فيكون القيام عنده إشارة إلى الشفاعة لإيمانه[٩]. وعن أبى حنيفة[١٠] أنه يقوم من الرجل بحذاء رأسه، ومن المرأة

(١) يفيد أن تركه غير مفسد. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٧٠، والدراية ج١، ص٢٣٤. (نعيم)

(٢) لأن الصبى مرفوع القلم. (ب)

(٣) الفرط المتقدم فى أمر الآخرة. (ب)

(٤) أى مقبول الشفاعة. (ب)

(٥) أى بتكبير الافتتاح بلا انتظار. (ب)

(٦) قوله: "مقام ركعة [فلا يجوز للمسبوق أن يقضى ما فات قبل أن يشرع. ب]" ولذلك لو ترك تكبيرة من التكبيرات فسدت صلاته، كما لو ترك ركعة من الظهر. (ف)

(٧) كان فى ابتداء الإسلام. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٧٢، والدراية ج١، ص٢٣٤. (نعيم)

(٨) لتلك التكبير. (ب)

(٩) يعنى إشارة إلى أنه يشفع لإيمانه. (ب)

(١٠) وبه قال ابن أبى ليلى والنخعى. (ب)

بحذاء وسطها؛ لأن أنسًا فعل كذلك[١]، وقال: هو السنة*.

قلنا[٢]: تأويله أن جنازتها لم تكن منعوشة[٣]، فحال بينها[٤] وبينهم. فإن صلوا على جنازة ركبانًا أجزأهم فى القياس[٥]؛ لأنها دعاء[٦]، وفى الاستحسان لا تجزئهم؛ لأنها صلاة من وجه[٧] لوجود التحريمة، فلا يجوز تركه من غير عذر احتياطًا، ولا بأس بالإذن فى صلاة الجنازة[٨]؛ لأن التقدم حق الولى، فيملك إبطاله بتقديم غيره.

---

(١) قوله: "فعل كذلك إلخ" روى عن نافع أبى غالب قال: كنت فى سكة المربد، فمرت جنازة معها ناس كثير، قالوا: جنازة عبد الله بن عمير، فتبعتها فإذا أنا برجل عليه كساء رقيق، وعلى رأسه خرقة تقيه من الشمس، فقلت: من هذا الدهقان؟ قالوا: أنس بن مالك، فلما وضعت الجنازة قام أنس، فصلى عليها، وأنا خلفه لا يحول بينى وبينه شىء، فقام عند رأسه، وكبر أربعًا لم يطل، ولم يسرع، فذهب يقعد، فقالوا: أبا حمزة المرأة الأنصارية، فقربوها، وعليها نعش أخضر، فقام عند عجيزتها، فصلى عليها نحو صلاته على الرجل، ثم جلس فقال العلاء بن زياد: يا أبا حمزة، هكذا كان رسول الله ﷺ يصلى على الجنازة كصلاتك يكبر عليها أربعًا، ويقوم عند رأس الرجل وعجيزة المرأة؟ قال: نعم، إلى أن قال أبو غالب: فسألت عن صنيع أنس فى قيامه على المرأة عند عجيزتها، فحدثونى أنه إنما كان؛ لأنه لم تكن النعوش، فكان يقوم حيال عجيزتها يسترها عن القوم، مختصر من لفظ أبى داود. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٧٤، والدراية ج١، ص٢٣٤. (نعيم)

(٢) قوله: "قلنا إلخ" هذا التأويل غير صحيح؛ لأن فى رواية أبى داود فقوبرها وعليه نعش أخضر، فكيف يقال: إن جنازتها لم تكن منعوشة، ولكن يمكن أن يقال: إن المرأة التى صلى عليها أنس وإن كانت منعوشة لكن لا يلزم من ذلك أن يكون النساء اللاتى صلى عليها رسول الله ﷺ جنائزهن منعوشات. (ب)

(٣) قوله: "لم تكن منعوشة" فى حديث فاطمة: سجّى قبرها بثوب، ونعش على جنازتها أى اتخذ لها نعش، وهو شبه المحفة مشبك يطبق على المرأة، إذا وضعت على الجنازة. (ك)

(٤) أى بين المرأة التى صلى عليها أنس والقوم. (ب)

(٥) وبه قال بعض المالكية. (ب)

(٦) قوله: "لأنها دعاء" يعنى حقيقة، ولهذا لم يكن لها قراءة، ولا ركوع وسجود، فيسقط القيام كسائر الأركان. (ع)

(٧) قوله: "لأنها صلاة من وجه" حيث يشترط لها ما سوى الوقت من شرائط الصلاة، فكما أن ترك التكبير والاستقبال يمنع كذلك ترك القيام احتياطًا، اللهم إلا أن يتعذر لطين أو مطر. (ف)

(٨) قوله: "ولا بأس بالإذن [قيل معناه: إذن الولى الناس فى الرجوع إلى منازلهم. ك] إلخ" أى لا بأس بإذن الولى غيره بالإمامة، إذا أحسن ظنه. (ب)

وفى بعض النسخ: [١] لا بأس بالأذان أى الإعلام[٢]، وهو أن يعلم بعضهم بعضًا؛ ليقضوا حقه، ولا يصلى[٣] على ميّت فى مسجد جماعة[٤]؛ لقول النبى صلى الله عليه وآله وسلم[٥]: «من صلى على جنازة فى المسجد فلا أجر له[٦]»*، ولأنه بنى لأداء المكتوبات، ولأنه يحتمل تلويث المسجد[٧]، وفيما إذا كان الميت خارج المسجد، اختلف المشايخ[٨]. ومن استهل[٩] بعد الولادة سمّى وغسل وصلى عليه؛ لقوله ﷺ: «إذا استهل المولود صلى عليه وإن لم يستهل لم يصل عليه[١٠]»** ولأن الاستهلال دلالة الحياة، فتحقق فى حقه سنة الموتى، ومن لم يستهل أدرج فى خرقة؛ كرامة لبنى آدم، ولم يصل عليه؛ لما روينا[١١]، ويغسل[١٢]

---

(١) أى نسخ "الجامع الصغير". (ب)

(٢) قوله: "أى الإعلام" وقد استحسن بعض لمتأخرين النداء فى الأسواق للجنازة التى يرغب الناس فى الصلاة عليها. (ك)

(٣) وبه قال مالك، وقال الشافعى وأحمد: لا بأس به، إذا لم يخف تلويثه. (ب)

(٤) قوله: "فى مسجد جماعة [احترز به عن المسجد الذى بنى لذلك. ف]" إذا كانت الجنازة فى المسجد، فالصلاة عليها مكروهة باتفاق أصحابنا، وإن كانت الجنازة والإمام وبعض القوم خارج المسجد، والباقى فيه لم تكره باتفاق أصحابنا، وإن كانت الجنازة وحدها خارج المسجد، ففيه اختلاف المشايخ. (عناية)

(٥) رواه أبو داود. (ف)

(٦) قوله: "فلا أجر له" قال ابن عبد البر: رواية «فلا أجر له» خطأ فاحش، والصحيح: فلا شىء له. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٧٥، والدراية ج١ رقم الحديث ٣٠٥، ص٢٣٤. (نعيم)

(٧) وقد أمرنا بتنظيفه. (ب)

(٨) قوله: "اختلف المشايخ" بعضهم قالوا: يكره منهم السيد أبو الشجاع؛ لما أن المسجد بنى لأداء المكتوبات، وقال بعضهم: لا يكره؛ لأن المعنى الموجب للكراهة -وهو احتمال تلويث المسجد- مفقود. (ب)

(٩) على البناء للفاعل. (ب) استهلال الصبى: رفع صوته عند البكاء. (ك)

(١٠) تمام معناه رواه النسائى عن جابر. (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٧٧، والدراية ج١ رقم الحديث ٣٠٦، ص٢٣٥. (نعيم)

(١١) أى إذا استهل إلخ.

فى غير الظاهر من الرواية[١] ؛ لأنه نفس[٢] من وجه ، وهو المختار .

وإذا سبى صبى[٣] مع أحد أبويه ومات لم يصل عليه ؛ لأنه تبع لهما ، إلا أن يقر بالإسلام وهو يعقل ؛ لأنه صح إسلامه استحسانًا ، أو يسلم أحد أبويه ؛ لأنه يتبع خير الأبوين دينا ، وإن لم يسب[٤] معه أحد أبويه ، صلى عليه ؛ لأنه ظهرت تبعية الدار ، فحكم بالإسلام ، كما فى اللقيط[٥] .

وإذا مات الكافر وله ولى مسلم ، فإنه يغسله ويكفنه ويدفنه ، بذلك أمر على فى حق أبيه أبى طالب[٦]* ، لكن يغسل غسل الثوب النجس[٧] ، ويلفّ فى خرقة ، وتحفر حفيرة من غير مراعاة سنة التكفين واللحد ، ولا يوضع فيه بل يلقى[٨] .

---

(١٢) وبه أخذ الطحاوى. (ب) وعن محمد لم يغسل، وبه أخذ الكرخى. (ب)

(١) وهى عن أبى يوسف. (ع)

(٢) قوله: "لأنه نفس من وجه" ولا يلزم من سقوط الصلاة سقوط الغسل، كما فى الكافر. (ب)

(٣) قوله: "وإذا سبى صبى إلخ" يعنى إذا سبى صبى لا يخلو: إما أن يكون مع أحد أبويه، أو لا، فإن كان الأول، فمات لم يصل عليه؛ لأنه كافر تبعًا للوالدين إلا أن يقر الإسلام، وهو يعقل صفة الإسلام المذكورة فى حديث جبريل: أن يؤمن بالله وملائكته ورسله، واليوم الآخر والقدر خيره وشره، وقيل: معناه يعقل المنافع والمضار، وأن الإسلام هدى واتباعه خير؛ لأنه صح إسلامه استحسانًا، وإن لم يصح قياسا، كما هو مذهب الشافعى، كما عرف فى الأصول. (ع)

(٤) قوله: "وإن لم يسب إلخ" وبه قال بعض أصحاب الشافعى: حتى لو مات فى دار الحرب بعد ما وقع فى يد مسلم، يصلى عليه، وقال بعضهم: هو على حكم الكفر، وهو ظاهر مذهب الشافعى، وبه قال مالك. (ب)

(٥) أى يكون تبعًا للدار. (ك)

(٦) قوله: "فى حق أبيه أبى طالب" هو ما روى سعد فى "الطبقات" عن على قال: لما أخبرت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بموته بكى، ثم قال لى: اذهب فاغسله، وكفنه ووارِه، قال: ففعلت ثم أتيته، فقال لى: اذهب فاغتسل. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٨١، والدراية ج١ رقم الحديث٣٠٧، ص٢٣٦. (نعيم)

(٧) بإفاضة الماء عليه. (ب)

(٨) كما تلقى الجيفة. (ب)

فصل فى حمل الجنازة

وإذا حملوا الميت على سريره أخذوا بقوائمه الأربع، بذلك وردت السنة[١]*، وفيه تكثير الجماعة[٢]، وزيادة الإكرام والصيانة[٣]. وقال الشافعى: السنة أن يحملها رجلان يضعها السابق على أصل عنقه، والثانى على صدره؛ لأن جنازة سعد ابن معاذ[٤] هكذا[٥] حملت**، قلنا: كان ذلك[٦] لازدحام الملائكة[٧]. ويمشون به مسرعين دون الخبب؛ لأنه ﷺ حين سئل عنه[٨] قال: ما دون الخبب[٩]، ***.

وإذا بلغوا إلى قبره يكره أن يجلسوا قبل أن يوضع[١٠] عن أعناق الرجال؛ لأنه قد تقع الحاجة إلى التعاون، والقيام أمكن منه، وكيفية الحمل أن تضع مقدم الجنازة[١١] على يمينك، ثم مؤخرها على يمينك، ثم مقدمها

---

(١) قوله: "بذلك وردت السنة" وهى ما رواه أبو داود الطيالسى وابن ماجة والبيهقى من رواية أبى عبيدة ابن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال: من اتبع الجنازة، فليحمل بجوانب السرير كلها، فإنها من السنة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٨٦، والدراية ج١، ص٢٣٦. (نعيم)

(٢) حتى لو لم يتبعه أحد كان هؤلاء جماعة. (ع)

(٣) عن السقوط. (ب)

(٤) رواه ابن سعد فى "الطبقات" بسند ضعيف. (ف)

(٥) يعنى بين العمودين.

** راجع نصب الراية ج٢ ص٢٨٦، والدراية ج١، ص٢٣٧. (نعيم)

(٦) روى ابن سعد عن النبى صلى الله عليه واله وسلم: «لقد شهده يعنى سعدا سبعون ألف ملك لم ينزلوا إلى الأرض قبل ذلك». (ف)

(٧) حتى كان النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يمشى على رؤوس أصابعه وصدور قدميه. (ب)

(٨) أخرجه الترمذى. (ف)

(٩) بفتح الخاء المعجمة والباء الموحدة: هو ضرب من العدو.

*** رواه ابن مسعود، راجع نصب الراية ج٢ ص٢٨٩، والدراية ج١رقم الحديث٣٠٨، ص٢٣٧. (نعيم)

(١٠) قوله: أن يجلسوا قبل أن يوضع إلخ" هذا فى حق القائم الماشى معها، وأما القاعد على الطريق، إذا مرت به، فلا يقوم لها، وقيل: يقوم. (ف)

(١١) قوله: "أن تضع مقدم [حكاية خطاب أبى حنيفة لأبى يوسف رح. ف] إلخ" إنما بدأ بالمقدم لأن المقدم

على يسارك، ثم مؤخرها على يسارك؛ إيثاراً للتيامن، وهذا فى حالة التناوب[١].

فصل فى الدفن

ويحفر القبر ويلحد[٢]؛ لقوله ﷺ[٣]: «اللحد لنا والشق لغيرنا[٤]»*، ويدخل الميت مما يلى القبلة[٥]، خلافًا[٦] للشافعى، فإن

أولى بالابتداء، وإنما بدأ بالميامن؛ لأن الله تعالى يحب التيامن، وفى "الفتاوى الصغرى": ويبدأ بالميامن، والمراد يمين الميت، لا يمين الجنازة؛ لأن يمين الميت على يسار الجنازة، ويساره على يمينها. (ب)

(١) يعنى إذا تناوب الحاملون. (ب)

(٢) اللحد أن يحفر فى جانب القبلة حفيرة، فيوضع فيها، وصفة الشق أن يحفر حفيرة فى وسط القبر، ويوضع فيها الميت. (ك)

(٣) رواه الترمذى. (ف)

(٤) فإنه فعل اليهود. (ك)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٩٦، والدراية ج١ رقم الحديث٣٠٩، ص٢٣٩. (نعيم)

(٥) قوله: "ويدخل الميت مما يلى القبلة" يعنى يوضع الجنازة بجانب القبلة من القبر، ويحمل منه الميت، فيوضع فى اللحد، وهو مذهب على بن أبى طالب ومحمد ابن الحنفية وإسحاق بن راهويه وإبراهيم التيمى. (ب)

(٦) قوله: "خلافًا" أقول: اختلفوا فيه على ثلاثة مذاهب: الأول: مذهب الحنفية، وإليه يذهب على والنخعى وإسحاق بن راهويه، ويشهد له كثير من الأخبار، فأخرج الترمذى، وأبو نعيم عن ابن عباس قال: دخل رسول الله قبر عبد الله ذى البجادين ليلا، فأخذه من قبل القبلة.

والمذهب الثانى: مذهب الشافعية، وإليه ذهب أحمد بن حنبل مستدلين بأن السل أسهل، وشهدت له بعض الأخبار أيضًا، فروى ابن ماجة عن أبى رافع قال: سل رسول الله سعدا ورش عليه ماء.

والثالث: مذهب مالك، وهو التخيير بين الإدخال من جانب القبلة، وبين السل، والتحقيق فى هذا المقام أن مذهبنا أدق نظرا، وأحسن سرا؛ لأن الأخبار القولية والفعلية فى هذا الباب متعارضة، وكذا الأخبار الواردة فى إدخال رسول الله على ما مر ذكرها، فلما تعارضت الأخبار، صرنا إلى الترجيح، فوجدنا أن مذهبنا هو المرجح؛ لما ذكرنا من أن جانب القبلة معظم، وما ذكره الشافعية من أن السل أسهل، فجوابه أن اعتبار الأمر الشرعى أرلى من اعتبار السهولة، وما ذهب إليه مالك من التخيير فإن أراد به إباحة كلا الأمرين فخارج عن محل النزاع؛ لأن النزاع إنما هو فى الاستحباب، ولا خلاف لأحد فى جواز كلا الأمرين، وإن أراد به التخيير فى الاستحباب، فغير مقبول؛ لما ذكرنا هذا ما حضر عندى فى ترجيح مذهب الحنفية من المذاهب الثلاثة، وقال العينى فى "شرح الهداية": أحاديث السل غير صحيحة، ولئن سلمنا، فالجواب من وجوه إلخ.

قلت: العجب منه أنه مع جلالة قدره، واستنكافه عن تبعية شراح "الهداية" الذين مضوا قبله قد تبعهم فى هذا المقام، ولم ينظر ما فى هذه الوجوه من السخافة.

عنده يُسَلُّ سَلا[١]؛ لما روى[٢] أنه ﷺ سُلَّ سَلا*، ولنا أن جانب القبلة معظم، فيستحب الإدخال[٣] منه، واضطربت[٤] الروايات[٥] في إدخال النبي ﷺ، فإذا وضع في لحده يقول واضعه: «بسم الله وعلى ملة رسول الله»، كذا قال رسول الله حين وضع[٦]** أبا دجانة[٧] في القبر،

وأما الوجه الأول: فلثبوت السل عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم في رواية ابن ماجة، وأما الثاني: فلأن باب الاحتمال وسيع يجب سده، فإن الخصم يقول: السل وهو السنة، والأخذ من جانب القبلة إنما كان فيما كان للضرورة، وأما الثالث فلأن رسول الله ﷺ لم يتوف ملصقًا مع الجدار، بل مستندا إلى عائشة رض على ما دلت عليه أخبار الصحيحين، وهو يقتضي كونه متباعداً عن أصل الجدار، ومن المعلوم أن قبره كان لحداً، فغاية الأمر أن يكون موضع اللحد ملصقًا إلى أصل الجدار، ومنزل القبر قبله، وليس الإدخال من جانب القبلة إلا بوضع الجنازة على سقف اللحد، فالقول بعدم إمكان ذلك ليس كما ينبغي، كما لا يخفى. (ملخصا من "رسالة رفع الستر عن كيفية إدخال الميت وتوجيهه إلى القبلة في القبر" للمولوى محمد عبد الحي نوره الله مرقده)

(١) قوله: يسل سلا" وصفة ذلك أن يوضع الجنازة في مؤخر القبر، حتى يكون رأس الميت بإزاء موضع قدميه من القبر، ثم يدخل الرجل الآخذ في القبر، فيأخذ برأس الميت، فيدخله في القبر أولا، ثم يسل كذلك، كذا في "مبسوط شيخ الإسلام"، وفتاوى قاضي خان، والخلاصة، وقال الحلواني: صورة السل أن يوضع الجنازة في مقدم القبر، حتى يكون رجل الميت بإزاء موضع رأسه من القبر. (ك)

(٢) رواه الشافعي بسنده، وأنه سل من قبل رأسه. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٢٩٨، والدراية ج١ رقم الحديث ٣١٠، ص٢٣٩. (نعيم)

(٣) قوله: "الإدخال" من الخطأ الفاحش ما صدر عن العيني في "منحة السلوك شرح تحفة الملوك" عند قول الماتن: "ويدخل من جانب القبلة": لأنه عليه الصلاة والسلام أخذ أبا دجانة من قبل القبلة انتهى، فإن أبا دجانة قتل في زمن أبي بكر الصديق رض، والصحيح ذو البجادين. (رفع الستر)

(٤) قوله: "واضطربت الروايات" وجه الاضطراب ما روى أنه سل سلا، وما روى أنه أدخل من جانب القبلة، ولما تعارضت الروايات لا يكون المحتمل حجة للخصم على أنا نقول: أحاديث السل غير صحيحة، ولئن سلمنا، فالجواب عنه عن وجوه: الأول: ما رواه الخصم إما فعل الصحابة أو قوله، وما روينا فعل الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

والثاني: أنه يحتمل أن ما رواه فعل؛ خوفا من إقامتها لرخاوة الأرض، الثالث: أنه لم يكن من جهة القبلة ما يسع فيه وضع الجنازة لقرب الحائط. (ب)

(٥) قوله: "الروايات" أخرج ابن ماجة عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله أخذ من قبل القبلة، واستقبل استقبالا، وأخرج ابن عدي والعقيلي عن علقمة عن ابن بريدة عن أبيه أن رسول الله أخذ من قبل القبلة ولحد له، وأخرج الشافعي في "مسنده" عن ابن عباس أنه قال: سل رسول الله سلا، وكذلك عمر وأبو بكر. (رفع الستر)

(٦) الصحيح أنه وضع ذا البجادين اسمه عبد الله. (ب)

ويوجه إلى القبلة، بذلك[١] أمر رسول الله ﷺ[٢]*، ويحل العقدة[٣]؛ لوقوع الأمن من الانتشار.

ويُسوَّى اللبن على اللحد؛ لأنه ﷺ جعل على قبره اللبن[٤]**، ويُسَجَّى[٥] قبر المرأة بثوب، حتى يجعل اللبن على اللحد، ولا يسجى قبر الرجل[٦]؛ لأن مبنى حالهن على الستر، ومبنى حال الرجال على الانكشاف، ويكره الآجر[٧] والخشب؛ لأنهما لإحكام البناء والقبر موضع البلى[٨]، ثم بالآجر[٩] أثر النار، فيكره تفاؤلا[١٠]، ولا بأس بالقصب.

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٠٠، والدراية ج١، ص٢٤٠. (نعيم)

(٧) غلط، فإن أبا دجانة توفى بعده فى واقعة اليمامة. (ف)

(١) لم يثبت الأمر. (ب)

(٢) قوله: "أمر رسول الله ﷺ" غريب، وقد يستأنس له بحديث أبى داود والنسائى أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن الكبائر، فقال: هى تسع، فذكرها إلى أن قال: واستحلال البيت الحرام قبلتكم أحياء وأمواتا. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٠٢، والدراية ج١، ص٢٤١. (نعيم)

(١) يعنى عقدة الكفن. (ع)

(٤) قوله: "جعل على قبره اللبن" هذا الحديث رواه ابن حبان فى "صحيحه" عن جابر كان قبر النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم اللحد ونصبنا عليه اللبن نصبًا، ورفع قبره من الأرض شبرًا. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٠٣، والدراية ج١رقم الحديث ٣١١، ص٢٤١. (نعيم)

(٥) التسجية التغطية. (ك)

(٦) وبه قال مالك وأحمد، والمشهور من الشافعى يسجى. (ب)

(٧) بضم الجيم وتشديد الراء المهملة. (ب)

(٨) من بلي الثوب يبلى.

(٩) قوله: "ثم بالآجر إلخ" إشارة إلى أنه فرق بعضهم فى الآجر والخشب فى التعليل، فكره الآجر دون الخشب. (ب)

(١٠) قوله: "فيكره تفاؤلا" قال الجرجانى: هذا ليس بشىء؛ لأنه يكفن فى ثوب قصره القصار، وإن كان به أثر النار. (ك)

وفى "الجامع الصغير"[١]: ويستحب اللبن والقصب؛ لأنه صلى الله عليه وعلى آله وسلم[٢] جُعل على قبره طُنٌ[٣] من قصب*.

ثم يهال[٤] التراب ويسنّم القبر ولا يُسطّح أى لا يُربّع؛ لأنه ﷺ نهى عن تربيع القبور[٥]**، ومن شاهد قبره[٦] أخبر أنه مسنم***.

باب الشهيد[٧]

الشهيد من قتله[٨] المشركون[٩]، أو وجد فى المعركة وبه أثر[١٠]، أو قتله المسلمون ظلمًا[١١]، ولم يجب[١٢] بقتله دية[١٣]، فيكفن ويصلى عليه[١٤]

(١) قوله: "وفى "الجامع الصغير" صرح به لمخالفة رواية القدورى؛ لأنها لا تدل إلا على نفى البأس لا غير، ورواية "الجامع الصغير" تدل على الاستحباب. (ع)

(٢) رواه ابن أبى شيبة. (ف)

(٣) بالضم هو الحزمة من القصب.(ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٠٣، والدراية ج١ رقم الحديث٣١٢، ص٢٤١. (نعيم)

(٤) أى يصب. (ب)

(٥) رواه أبو حنيفة. (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٠٤، والدراية ج١ رقم الحديث٣١٣، ص٢٤١. (نعيم)

(٦) عن إبراهيم قال: أخبرنى من رآه أنه مسنم، رواه أبو حنيفة. (ف)

*** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٠٤، والدراية ج١، ص٢٤٢. (نعيم)

(٧) قوله: "باب الشهيد" إنما أفرد هذا الباب عما قبله، وإن كان الكل فى حكم الموتى؛ لأن حكم الشهيد يخالف عما قبله فى حق التكفين والغسل. (ب)

(٨) بأيّة آلة كانت. (ع)

(٩) وفى حكمهم قطاع الطريق، وأهل البغى. (ع)

(١٠) أى جراحة. (ع)

(١١) احتراز عما قتله المسلمون رجمًا، أو قصاصًا. (ع)

(١٢) قوله: "ولم يجب بقتله دية" لا يرد عليه إذا قتل الأب ابنه عمدًا بآلة جارحة؛ لأنه لم يجب بهذا القتل الدية، بل يجب القصاص لكن سقط بحرمة الأبوة، ووجبت الدية فيكون شهيدًا. (ك)

(١٣) احترز به عن شبه العمد والخطأ. (ب)

ولا يغسل؛ لأنه في معنى شهداء أحد، وقال ﷺ[١] فيهم: «زمّلوهم[٢] بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم»*، فكل من قتل بالحديد ظلمًا، وهو طاهر بالغ[٣]، ولم يجب به عوض مالي، فهو في معناهم[٤]، فيلحق بهم، والمراد بالأثر الجراحة؛ لأنها دلالة القتل، وكذا خروج الدم من موضع غير معتاد كالعين[٥] ونحوه.

والشافعي يخالفنا في الصلاة، ويقول: السيف مَحَّاء[٦] للذنوب، فأغنى عن الشفاعة[٧]، ونحن نقول: الصلاة على الميت لإظهار كرامته[٨]، والشهيد أولى بها، والطاهر عن الذنوب[٩] لا يستغنى عن

---

(١٤) عندنا خلافًا للشافعي. (ع)

(١) غريب (ف) رواه النسائي وأحمد في "مسنده". (ب)

(٢) أي لفوهم فيها يقال: تزمل بثوبه إذا التف فيه.

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٠٧، والدراية ج١ رقم الحديث ٣١٤، ص٢٤٢. (نعيم)

(٣) كان ينبغي أن يشترط العقل أيضًا إذا الثلاثة شرط عند أبي حنيفة رح. (ك)

(٤) قوله: "فهو في معناهم" ههنا قيود: الأول: أن يكون القتل ظلمًا؛ احترازًا عن القتل رجمًا، كما ذكرنا، والثاني: القتل بالحديدة، وإنما يشترط إذا كان القتل بين المسلمين، وأما من أهل الحرب وقطاع الطريق، فليس بشرط، بل هو شهيد بأي شيء قتل.
والثالث: أن يكون طاهرًا، فلا يكون جنبًا وحائضًا، والرابع: أن يكون بالغًا، فلا يكون صبيًا، وفي هذين خلاف أبي حنيفة وصاحبيه، والخامس: أن لا يجب بقتله عوض مالي. (ب)

(٥) قوله: "كالعين" وإن خرج من دبره، أو أنفه، أو ذكره لا يكون شهيدًا؛ لأن الدم يخرج من هذا المواضع من غير ضرب في العادة. (ب)

(٦) على وزن فعال مبالغة ماحي من محا يمحو ومحّى يمحي محيًا. (ب)

(٧) قوله: "فأغنى عن الشفاعة" تقريره إذا كان السيف محاء للذنوب لا ينبغي للشهيد أن يصلي عليه، فيستغني عن الشفاعة والصلاة لأجلها. (ب)

(٨) قوله: "لإظهار كرامته" لا يخفى عليك أن الصلاة على الميت المقصود الأصلي من نفسها الاستغفار له، والشفاعة والتكريم تبعان فإرادته من إيجاب ذلك على الناس، فنقول: إذا أوجب الصلاة على الميت على المكلفين تكريما له، فلأن يوجبها عليهم على الشهيد الأولى. (ف)

(٩) جواب عن قياس الشافعي. (ب)

الدعاء كالنبى والصبى[١].

ومن قتله أهل الحرب، أو أهل البغى، أو قطاع الطريق، فبأى شىء قتلوه لم يغسل[٢]؛ لأن شهداء أحد[٣] ما كان كلهم قتيل[٤] السيف والسلاح[٥]، وإذا استشهد الجنب غسل[٦] عند أبى حنيفة.

وقالا: لا يغسل[٧]؛ لأن ما وجب بالجنابة سقط بالموت[٨]، والثانى لم يجب للشهادة، ولأبى حنيفة أن الشهادة عرفت مانعة[٩] غير رافعة[١٠]، فلا ترفع الجنابة، وقد صح[١١] أن حنظلة لما استشهد جنبا غسلته الملائكة[١٢]*، وعلى هذا الخلاف الحائض والنفساء إذا طهرتا، وكذا قبل

(١) قوله: "كالنبى والصبى" لو اقتصر على النبى كان أولى؛ لأن الدعاء فى الصبى لأبويه. (ف)

(٢) خلافًا للشافعى ومالك وأحمد فى غير أهل الحرب. (ب)

(٣) قوله: "لأن شهداء أحد إلخ" لا حاجة إليه فى ثبوت ذلك الحكم؛ إذ يكفى فيه ثبوت بذل نفسه، ابتغاء مرضات الله؛ هو المناط. (ف)

(٤) والله أعلم بذلك. (ف)

(٥) كان فيهم من دمغ رأسه بالحجر، ومن قتل بالعصا. (كفاية)

(٦) وبه قال أحمد. (ب)

(٧) وبه قال الشافعى. (ب)

(٨) قوله: "سقط بالموت [أى الغسل بسبب الموت]" لأنه خرج عن كونه مكلفًا بالغسل عن الجنابة. (ع)

(٩) عن وجوب غسل الميت. (ب)

(١٠) قوله: "غير رافعة" ألا يرى أنه لو كان فى ثوب الشهيد نجاسة يغسل تلك النجاسة، ولا يغسل الدم عنه. (ك)

(١١) قوله: "وقد صح إلخ" الحق أن الدفع ليس إلا بالنص، وهو حديث حنظلة، فإن لهم أن يرفعوا ذلك بأن الوجوب قبل الموت كان متعلقًا به، وبعده بغيره، فما هو له لا ينتقل بغيره إلا بدليل، فيرجع فى إيجابهم ذلك إلى حديث، فإن قالوا: إنما هو يفيد إرادة الله سبحانه تكريمه، لا أنه واجب، وإلا لم يسقط بفعل غير الآدميين؛ لأن الوجوب عليهم.

قلنا: كان ذلك أول تعليم للوجوب، فجاز أن يسقط بفعل غيرهم ذلك لحصول المقصود، بخلاف ما بعد الأول كغسل الملائكة آدم عليه السلام. (ف)

(١٢) قوله: "غسلته الملائكة" رواه ابن حبان والحاكم عن عبد الله بن الزبير قال: سمعت رسول

الانقطاع في الصحيح من الرواية[١]، وعلى هذا الخلاف الصبي[٢]. لهما أن الصبي أحق بهذه الكرامة[٣]، وله أن السيف كفى عن الغسل في حق شهداء أحد بوصف كونه طهرة، ولا ذنب على الصبي، فلم يكن في معناهم.

ولا يغسل عن الشهيد دمه، ولا ينزع عنه ثيابه؛ لما روينا[٤]، وينزع[٥] عنه الفرو والحشو[٦] والسلاح والخف؛ لأنها ليست من جنس الكفن، ويزيدون[٧] وينقصون ما شاءوا؛ إتماما للكفن، ومن ارتث[٨] غسل، وهو من صار خلقًا[٩] في حكم الشهادة، لنيل مرافق الحياة؛ لأن بذلك[١٠]

الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول وقد قتل حنظلة بن أبي عامر الثقفي: "إن صاحبكم حنظلة تغسله الملائكة، فسلوا صاحبته، فقالت: خرج وهو جنب إذا سمع الهائعة، فقال رسول الله: لذلك غسله الملائكة".

وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم، وليس عند الحاكم: فسلوا صاحبته، يعني زوجته، وهي جميلة بنت أبي ابن سلول، كان قد بنى بها تلك الليلة، فرأت في منامها كان بابا من السماء فتح وأغلق دونه، فعرفت أنه مقتول من الغد، فلما أصبحت دعت بأربعة من قومها، واستشهدهم أنه دخل بها؛ خشية أن يقع في ذلك نزاع، ذكره الواقدي.(ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣١٥، والدراية ج١، ص٢٤٤. (نعيم)

(١) في رواية عن أبي حنيفة: لا يغسلان؛ لأن الاغتسال ما كان واجبًا عليهما قبل الانقطاع. (ع)

(٢) وكذلك المجنون. (ب)

(٣) أي بسقوط الغسل. (ع)

(٤) قوله: "لما روينا [وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «زملوهم» إلخ. ك]" هذا يدل على عدم الغسل، ولكن لا يدل على عدم نزع الثياب، وإنما الدليل عليه ما روى عن ابن عباس قال: أمر رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بقتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود، ويدفنوا في دمائهم وثيابهم، أخرجه ابن ماجة وأبو داود. (ب)

(٥) خلافًا للشافعي. (ب)

(٦) أراد به الثوب المحشو بالقطن، وهو بحسب اصطلاح الناس. (ب)

(٧) إذا كان ناقصًا عن العدد المسنون. (ب)

(٨) قوله: "ومن ارتث" بصيغة المجهول، بالتاء المثناة من فوق، والثاء المثلثة، وهو من قولهم: ثوب رث أي خلق. (ب)

(٩) بفتح اللام. (ب)

يخف أثر الظلم، فلم يكن في معنى شهداء أحد، والارتثاث أن يأكل[١]، أو يشرب، أو ينام، أو يداوى، أو ينقل من المعركة؛ لأنه نال بعض مرافق الحياة، وشهداء أحد ماتوا عطاشًا* والكأس[٢] تدار عليهم[٣]، فلم يقبلوا خوفًا من نقصان الشهادة، إلا إذا حمل من مصرعه كيلا تطأه الخيول[٤]؛ لأنه ما نال شيئًا من الراحة، ولو آواه[٥] فسطاط[٦] أو خيمة، كان مرتثا؛ لما بينا.

ولو بقي حيا حتى مضى وقت صلاة، وهو يعقل[٧] فهو مرتث؛ لأن تلك الصلاة صارت دينا في ذمته، وهو من أحكام الأحياء، قال[٨]: وهذا مروى عن أبي يوسف، ولو أوصى بشيء من أمور الآخرة[٩] كان ارتثاثا عند أبي يوسف؛ لأنه ارتفاق، وعند محمد لا يكون؛ لأنه من أحكام الأموات.

---

(١٠) النيل. (ب)

(١) او ابتاع، أو تكلم بكلام طويل، أو صلى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣١٨، والدراية ج١، ص٢٤٤. (نعيم)

(٢) هو كل إناء فيه شراب. (مغرب)

(٣) ولم يشربوا. (ب)

(٤) قوله: "إلا إذا حمل من مصرعه إلخ" قال الإنزاري: وفيه نظر؛ لأن الحمل من المصرع لنيل الراحة، قلت: في نظره نظر؛ لأن الحمل من المصرع إنما يكون لنيل راحة إذا كان لصرم القتال. (ب)

(٥) بالمد أي ضمه. (ب)

(٦) هو الخيمة الكبيرة. (ب)

(٧) احترز به إذا بقي مغمى عليه. (ب)

(٨) أي المصنف. (ب)

(٩) قوله: "من أمور الآخرة" اختلف فيه المتأخرون، فقيل: الاختلاف في ما إذا أوصى بشيء من أمور الآخرة، فأما إذا أوصى بأمور الدنيا يغسل بالاتفاق، وقيل: إذا أوصى بأمور الآخرة لا يغسل اتفاقًا، وإنما الخلاف في ما إذا أوصى بأمور الدنيا. (ك)

2جـ
HQ
B

ومن وجد قتيلا فى المصر غسل[١]؛ لأن الواجب فيه القسامة والدية، فخف أثر الظلم، إلا إذا علم[٢] أنه قتل بحديدة ظلمًا؛ لأن الواجب فيه القصاص، وهو عقوبة، والقاتل لا يتخلص عنها ظاهرا، إما فى الدنيا،[٣] وإما فى العقبى. وعند أبى يوسف ومحمد ما لا يلبث[٤] كالسيف، ويعرف فى الجنايات إن شاء الله تعالى. ومن قتل فى حد، أو قصاص غسل وصلى عليه[٥]؛ لأنه باذل نفسه لإيفاء حقّ مستحق عليه، وشهداء أحد بذلوا أنفسهم لابتغاء مرضات الله تعالى، فلا يلحق بهم، ومن قتل من البغاة[٦]، أو قطاع الطريق لم يصل عليه؛ لأن عليًا[٧] لم يصل على البغاة*.

---

(١) قوله: "ومن وجد قتيلا إلخ" فى "شرح الوقاية" أقول: هذه الرواية مخالفة لما ذكر فى "الذخيرة"، لأن رواية "الهداية" فيما إذا لم يعلم قاتله؛ لأنه علل بوجوب القسامة، ولا قسامة إلا إذا لم يعلم القاتل، ففى صورة عدم علم القتل إذا علم أن القتل بالحديدة، ففى رواية "الهداية" لا يغسل؛ لأن نفس هذا القتل أوجب القصاص، أما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن إقامته، فلا يخرج هذا العارض عن أن يكون شهيدا، وأما على رواية "الذخيرة"، فيغسل، انتهى.

أقول -وبالله التوفيق-: إن محشى هذا الكتاب قد قيدوا قوله: إلا إذا علم أنه قتل بحديدة ظلما بقولهم: ويعلم قاتله عينًا، وقد صرح فى "العناية" أنه إن قتل ظلما بحديدة، ولا يعلم قاتله يغسل؛ لأن الواجب هناك الدية والقسامة، ولفظ الكتاب يشير إلى ذلك حيث قال: بوجوب بالقصاص، ولا قصاص إلا على القاتل المعلوم، فما قال شارح "الوقاية": لا يسمع، والله أعلم. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٢) أى ويعلم قاتله عينًا. (ف)

(٣) أى وجد. (ب)

(٤) قوله: "ما لا يلبث كالسيف" يعنى لا يشترط فى قتيل وجد فى المصر أن يقتل بالحديد عندهما، بل المثقل من الحجر والخشب مثل السيف عندهما فى وجوب القصاص، حتى لا يغسل القتيل ظلما فى المصر إذا عرف قاتله، وعُلِمَ أنه قتله بالمثقل لوجوب القصاص عندهما، وعند أبى حنيفة لا يجب القصاص فى المثقل، ويعرف فى الجنايات. (ع)

(٥) قوله: "غسل وصلى عليه" هذا بالإجماع إلا أن مالكا يقول: لا يصلى الإمام على المرجوم، والمقتول قصاصًا؛ لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم لم يصل على عاص، وصلى عليه غيره، وقال الزهرى: لا يصلى على المرجوم أصلا. (ب)

(٦) بضم الباء الموحدة جمع باغ هو الذى خرج عن طاعة الإمام. (ب)

(٧) غريب. (ف) ذكر ابن سعد فى "الطبقات" قصة أهل الصفين، وليس فيه ذكر الصلاة. (ب)

باب[١] الصّلاة فى الكعبة[٢]

الصّلاة فى الكعبة جائزة فرضها ونفلها، خلافًا[٣] للشافعى[٤] فيهما، ولمالك فى الفرض؛ لأنه ﷺ صلى فى جوف الكعبة يوم الفتح[٥]*، ولأنها صلاة استجمعت شرائطها لوجود استقبال القبلة؛ لأن استيعابها[٦] ليس بشرط، فإن صلى الإمام بجماعة فيها، فجعل بعضهم ظهره إلى ظهر الإمام جاز؛ لأنه متوجه إلى القبلة، ولا يعتقد إمامه على الخطأ، بخلاف مسألة التحرى[٧]. ومن جعل منهم ظهره[٨] إلى وجه الإمام لم تجز صلاته؛ لتقدمه على إمامه، وإذا صلى الإمام فى المسجد الحرام، فتحلق الناس حول الكعبة، وصلوا بصلاة الإمام، فمن[٩] كان منهم أقرب إلى الكعبة من الإمام جازت صلاته إذا لم يكن فى جانب الإمام[١٠]؛ لأن

---

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣١٩، والدراية ١، ص٢٤٥. (نعيم)

(١) قدمناه أول باب الجنائز وجه تأخيره. (ع)

(٢) سمى البيت به لتربعه من قولهم: برد مكعب أى مربع. (ب)

(٣) قوله: "خلافًا للشافعى" لم يورد أحد من علمائنا هذا الخلاف فى ما عندى من الكتب كـ"المبسوطين" و"الأسرار" و"الإيضاح" و"المحيط" وشروح "الجامع الصغير". (نهاية)

(٤) قوله: "خلافًا للشافعى" كان هذا وقع سهوا من الكاتب، فإنه يرى جواز الصلاة فى الكعبة فرضها ونفلها، كذا أورده أصحاب الشافعى فى كتبهم. (نهاية)

(٥) رواه البخارى. (ب)

* رواه ابن عمر، راجع نصب الراية ج٢ ص٣١٩، والدراية ج١ رقم الحديث ٣١٥، ص٢٤٥. (نعيم)

(٦) وليس بممكن. (ب)

(٧) قوله: "بخلاف مسألة التحرى" يعنى إذا صلوا بجماعة فى ليلة مظلمة بالتحرى، فجعل بعضهم ظهره إلى ظهر الإمام، وقد علم حال إمامه لا يجوز صلاته؛ لأنه اعتقد إمامه على الخطأ. (بناية)

(٨) قيد به؛ لأنه إذا جعل وجهه إلى وجهه جازت.

(٩) جزاء إذا صلى. (ع)

(١٠) فصار كمن صلى خلفه. (ب)

التقدم والتأخر، إنما يظهر عند اتحاد الجانب.

ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته[١]*، خلافًا للشافعي؛ لأن الكعبة هي العرصة[٢] والهواء إلى عنان[٣] السماء عندنا دون البناء؛ لأنه ينقل، ألا ترى أنه لو صلى على جبل أبي قبيس[٤] جاز، ولا بناء بين يديه إلا أنه يكره؛ لما فيه من ترك التعظيم، وقد ورد النهي عنه[٥] عن النبي ﷺ.

كتاب الزكاة[٦]

الزكاة واجبة[٧] على الحر العاقل[٨] البالغ المسلم[٩]، إذا ملك نصابًا ملكًا تامًا[١٠]، وحال عليه الحول، أما الوجوب فلقوله تعالى: ﴿وآتوا

---

(١) ولكن يكره. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٢٣، والدراية ج١، ص٢٤٦. (نعيم)

(٢) بسكون الراء. (ب)

(٣) بفتح العين. (ب)

(٤) وكذا لو صلى على غيره من المواضع العالية. (ب)

(٥) قوله: "وقد ورد النهي عنه" أخرجه الترمذي وابن ماجة عن نافع عن ابن عمر: «أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى أن يصلى في سبعة مواضع: المزبلة والمجزرة والمقبرة وقارعة الطريق وفي الحمام ومعاطن الإبل وفوق ظهر بيت الله». (بناية)

(٦) قوله: "كتاب الزكاة" قرنها بالصلاة؛ اقتداء بما ذكر الله تعالى في القرآن: ﴿وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة﴾، وكذلك في السنة: «بني الإسلام على خمس شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة»، وأما تقدم الصلاة عليها، فلأنها حسن في نفسه، لكن بالواسطة، فكانت هي أحط رتبة من الصلاة. (عيني)

قوله: "الزكاة" يقال: زكا الزرع إذا نما، وإنما سميت بها؛ لأنها سبب نماء المال بالخلف في الدنيا، والثواب في العقبى. (كفاية)

(٧) أراد به الواجب القطعي هو الفرض. (ك)

(٨) فلا يجب على العبد والمجنون. (ب)

(٩) فلا تجب على الصبي والكافر. (ب)

(١٠) قوله: "ملكًا تامًا [احتراز عن صدائق المرأة الغير المقبوضة. ك]" احتراز عن مال المكاتب، فإنه ملك

الزكاة﴾ ولقوله ﷺ: «أدُّوا زكاة أموالكم»(١)*، وعليه إجماع الأمة(٢).

والمراد بالواجب الفرض؛ لأنه لا شبهة فيه، واشتراط الحرية؛ لأن كمال الملك بها، والعقل والبلوغ(٣) لما نذكره(٤)، والإسلام؛ لأن الزكاة عبادة، ولا تتحقق العبادة(٥) من الكافر، ولا بد من ملك مقدار النصاب؛ لأنه ﷺ قدر السبب به(٦)**، ولا بد من الحول(٧)؛ لأنه لا بد من مدة يتحقق فيها النماء، وقدّرها الشرع بالحول؛ لقوله ﷺ(٨): «لا زكاة فى مال حتى يحول عليه الحول»***، ولأنه(٩) الممكن(١٠) به من الاستنماء؛

المولى، وإنما للمكاتب فيه ملك اليد، وعن مال المديون، فإن صاحب الدين يستحقه عليه، فيكون ملكًا ناقصًا.(عناية)

(١) قوله: "جزء من حديث أخرجه الترمذى فى آخر أبواب الصلاة. (ب)

* رواه أبو أمامة، راجع نصب الراية ج٢ ص٣٢٧، والدراية ج١، رقم الحديث ٣١٦ ص٢٤٨. (نعيم)

(٢) حتى كفروا جاحدها وفسقوا تاركها.(ب)

(٣) أى اشتراط العقل والبلوغ؛ لما نذكره عن قريب. (عينى)

(٤) وهو قوله: وليس على الصبى والمجنون زكاة. (ب)

(٥) لأن الأمر بالعبادة لينال به المؤدى الثواب والكافر ليس بأهله. (ب)

(٦) قوله: "قدر السبب به" له شواهد كثيرة: منها حديث الخدرى قال: قال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «ليس فى ما دون خمس أواقٍ صدقة وليس فى ما دون خمس ذود من الإبل صدقة وليس فى ما دون خمسة أوسق صدقة». (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٢٨، والدراية ج١، رقم الحديث ٣١٧ ص٢٤٨. (نعيم)

(٧) قوله: "ولا بد من الحول [قال الجوهرى: يعنى لا فرار منه. ب]" قال شهاب الدين: القول فى تسمية الحول حولا؛ لأن الأحوال تحول فيه، كما تسمى السنة سنة؛ لسنة الأشياء فيها، والسنة التغير، وتسمى عاما؛ لأن الشمس عامت، فقطعت جملة الفلك. (بناية)

(٨) قوله: "لقوله [رواه ابن ماجة عن عائشة. ب]" قال العينى: لا يقال: إنه إضمار قبل الذكر؛ لأن القرائن تدل عليه، انتهى.

أقول: لا حاجة إلى دلالة القرائن، بل المرجع مذكور فى ضمن القول المقدم على الضمير، فإن القول لا بد له من قائل، فإن المشتقات كما تدل على المصادر، كما فى قوله تعالى: ﴿اعدلوا هو أقرب للتقوى﴾، كذلك المصادر أيضًا تدل على المشتقات. (مولوى محمد عبد الحى)

*** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٢٨، والدراية ج١، ص٢٤٨. (نعيم)

(٩) بيان لحكمة اشتراط الحول شرعًا. (ف)

لاشتماله على الفصول المختلفة[١]، والغالب تفاوت الأسعار فيها، فأدير الحكم عليه[٢].

ثم قيل[٣]: هي واجبة على الفور؛ لأنه مقتضى مطلق الأمر[٤]، وقيل[٥]: على التراخي؛ لأن جميع العمر وقت الأداء، ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب[٦] بعد التفريط[٧].

وليس على الصبي والمجنون زكاة[٨]*، خلافًا للشافعي[٩]، فإنه يقول[١٠]: هي غرامة مالية[١١]، فتعتبر بسائر المؤن[١٢] كنفقة الزوجات،

---

(١٠) من التمكين اسم فاعل. (ب)

(١) قوله: "لاشتماله على الفصول المختلفة [هي الربيع والصيف والخريف والشتاء. ب]" فإن التجارات ربما يتهيأ لها الاسترباح في الصيف دون الشتاء، وقد يكون على العكس، وكذلك في الربيع والخريف. (ب)

(٢) قوله: "فأدير الحكم عليه" يعني يكون الاعتبار به دون حقيقة الاستنماء، حتى إذا ظهر النماء، أو لم يظهر، يجب الزكاة بحولان الحول. (عناية)

(٣) هو قول الكرخي. (ف)

(٤) قوله: "لأنه مقتضى مطلق الأمر" الدليل غير مقبول؛ لأن المختار في الأصول أن مطلق الأمر لا يقتضي الفور ولا التراخي، بل مجرد المأمور به، فيجوز للمكلف التراخي والفور في الامتثال؛ لأنه لم يطلب منه الفعل مقيداً بأحدهما، والوجه المختار هو أن الأمر في الصرف إلى الفقير مع قرينة الفور، وهي دفع حاجة الفقير، وهي معجلة. (ف)

(٥) القائل: أبو بكر الجصاص. (ف)

(٦) قوله: "لا يضمن إلخ" وقال مالك والشافعي وأحمد: يضمن كما في الاستهلاك؛ لأنه صار دينا في ذمته، قلنا: الواجب جزء من النصاب، فلا يتصور بقاء الجزء بعد الهلاك بخلاف ما إذا استهلكه؛ لأنه دخل في ضمانه، فبقي ديناً عليه. (ب)

(٧) أي التقصير بعدم الأداء في وقت التمكن. (ب)

(٨) حكى أنه إجماع الصحابة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٣٠، والدراية ج١، ص٢٤٨. (نعيم)

(٩) وهو قول ابن عمر وعائشة. (ع)

(١٠) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(١١) قوله: "هي غرامة مالية" والغرامة أن يلتزم الإنسان ما ليس عليه، كذا في "المغرب" وأراد بها ههنا المؤنة أي مؤنة مالية يؤدى بالمال، وملكه في المال كامل، فيعتبر بالنفقة. (ك)

(١٢) جمع مؤنة.

وصار كالعشر والخراج[١]، ولنا أنها عبادة، فلا تتأدى[٢] إلا بالاختيار تحقيقا لمعنى الابتلاء، ولا اختيار لهما؛ لعدم العقل[٣].

بخلاف الخراج[٤]؛ لأنه مؤنة الأرض[٥]، وكذلك الغالب فى العشر[٦] معنى المؤنة[٧]، ومعنى العبادة[٨] تابع، ولو أفاق فى بعض السنة[٩]، فهو بمنزلة إفاقته فى بعض الشهر[١٠] فى الصوم.

وعن أبى يوسف[١١] أنه يعتبر[١٢] أكثر الحول، ولا فرق[١٣] بين الأصلى[١٤] والعارضى[١٥]، وعن أبى حنيفة[١٦] أنه إذا بلغ مجنونًا يعتبر

---

(١) يؤخذان من مال الصبى. (ب)

(٢) هو قول على وابن عباس. (ع)

(٣) قوله: "لعدم العقل" ولا اعتبار لاختيار الصبى العاقل، ولهذا لو أدى الصبى بنفسه وهو عاقل لا يصح عند الخصم، فعلم أن اختياره غير صحيح. (ف)

(٤) جواب عن قياس الشافعى. (ب)

(٥) قوله: "لأنه مؤنة الأرض" المؤنة عبارة عما هو سبب بقاء الشيء كالنفقة، ثم العشر والخراج سببان لبقاء الأراضى فى أيدى المالك لما أن مصرف العشر الفقراء، ومصرف الخراج المقاتلة، فالمقاتلة يكونون قاصدى أهل الإسلام، والفقراء يدعون نصرة أهل الإسلام على الكفار. (ك)

(٦) ولذا لا يشترط الحول. (ب)

(٧) قوله: "معنى المؤنة" لما أن سبب وجوب العشر الأرض النامية بالخارج، فباعتبار الأرض -وهى الأصل- كانت المؤنة أصلا، وباعتبار الخارج -وهو وصف الأرض- كان معنى العبادة تابعًا. (ع)

(٨) هو باعتبار المصرف. (ب)

(٩) يعنى المجنون. (ع)

(١٠) قوله: "بمنزلة إفاقته فى بعض الشهر" يعنى إذا كان مفيقًا فى جزء من السنة أولها أو آخرها، قل أو كثر بعد ملك النصاب تلزمه الزكاة، كما لو أفاق فى جزء شهر من رمضان فى يوم أو ليلة، لزمه صوم الشهر كله فى قول محمد، ورواية عن أبى يوسف لما أن السنة للزكاة بمنزلة الشهر للصوم. (عناية)

(١١) رواه هشام. (ف)

(١٢) لأن الأكثر فى حكم الكل. (ب)

(١٣) يعنى إذا أفاق فى بعض السنة يجب الزكاة لما ذكرنا. (ع)

(١٤) وهو أن يدرك مجنونًا. (ع)

(١٥) وهو أن يدرك مفيقًا، ثم يجن. (ع)

(١٦) قوله: "وعن أبى حنيفة" هذا يوهم أنه رواية عن أبى حنيفة، وليس كذلك، بل هو مذهبه. (ب)

الحول من وقت الإفاقة بمنزلة الصبى إذا بلغ[١].

وليس على المكاتب زكاة ؛ لأنه ليس بمالك من كل وجه[٢] ؛ لوجود المنافى، وهو الرق، ولهذا لم يكن من أهل أن يعتق عبده، ومن كان عليه دين[٣] يحيط بماله، فلا زكاة عليه[٤]، وقال الشافعى : يجب لتحقق السبب، وهو ملك نصاب نامٍ، ولنا أنه مشغول[٥] بحاجته الأصلية، فاعتبر معدومًا كالماء المستحق[٦] بالعطش، وثياب البذلة والمهنة[٧].

وإن كان ماله أكثر من دينه، زكى الفاضل إذا بلغ نصابًا ؛ لفراغه عن الحاجة، والمراد[٨] به دين له مطالب من جهة العباد، حتى لا يمنع دين النذر والكفارة[٩]، ودين الزكاة مانع حال بقاء النصاب[١٠] ؛ لأنه ينتقص به

---

(١) قوله: "بمنزلة الصبى إذا بلغ" لأن التكليف لم يسبق هذه الحالة، فصارت الإفاقة كبلوغ الصبى. (ع)

(٢) لأنه مالك يدًا، لا رقبة؛ لأن رقبته للمولى. (ب)

(٣) قوله: "ومن كان عليه دين" المراد به دين له مطالب من جهة العباد كالقرض، وثمن المبيع، وضمان المتلف، وأرش الجراحة، ومهر المرأة، كان الدين من النقود، أو من المكيل والموزون، أو الثياب، أو الحيوان، وجب بنكاح، أو صلح، أو خلع، أو دم عمد، وهو حال، أو مؤجل.

وذكر الإمام البزدوى فى "جامعه" عن البعض: دين المهر لا يمنع إذا لم يكن الزوج على عزم الأداء؛ لأنه لا يعده دينا، وفي طريقة الشهيد: المؤجل هل يمنع؟ لا رواية فيه، إن قلنا: لا، فله وجه، وإن قلنا: نعم، فله وجه، كذا ذكر الإمام التمرتاشى. (ك)

(٤) وهو قول عثمان وابن عمر وأحمد. (ب)

(٥) أي معد لدفع الهلاك حقيقةً، أو تقديرًا. (ع)

(٦) حتى يجوز التيمم معه. (ب)

(٧) قوله: "وثياب البذلة والمهنة [بكسر الميم. ب]" أى كثياب البذلة بكسر الباء الموحدة قال الجوهرى: البذلة ما يمتهن من الثياب أى يستخدم. (عينى)

(٨) من قوله: ومن كان عليه دين.

(٩) قوله: "حتى لا يمنع دين النذر والكفارة" لأنه لا مطالب له من جهة العباد، وكذلك صدقة الفطر، ووجوب الحج، وهدى المتعة والأضحية. (بناية)

(١٠) قوله: "حال بقاء النصاب" صورته: له نصاب حال عليه الحولان ولم يزكه، لا زكاة عليه فى الحول الثانى؛ لأنه خمسة منه مشغولة بدين الحول، فلم يكن الفاضل نصابًا، ولو كان له خمس وعشرون من الإبل لم يزكها فى الحولين كان عليه فى الحول الأول بنت مخاض، والحول الثانى أربع شياه. (ف)

النصاب، وكذا بعد الاستهلاك[١]، خلافًا لزفر فيهما، ولأبى يوسف فى الثانى[٢] على ما روى عنه[٣]؛ لأنه له مطالبًا، وهو الإمام فى السوائم، ونائبه فى أموال التجارة، فإن المُلاك نوّابه[٤].

وليس فى دُور السكنى، وثياب البدن، وأثاث[٥] المنازل، ودوابّ الركوب، وعبيد الخدمة، وسلاح الاستعمال زكاة؛ لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية[٦]، وليست بنامية أيضًا[٧]، وعلى هذا كتب العلم لأهلها[٨] وآلات المحترفين[٩]؛ لما قلنا.

ومن له على آخر دين، فجحده سنين، ثم[١٠] قامت به بينة لم يزكه لما مضى، معناه[١١] صارت له بينة بأن أقر[١٢] عند الناس، وهى مسألة المال

---

(١) قوله: "كذا بعد الاستهلاك" صورته: رجل ملك مائتى درهم وحال الحول، فاستهلك النصاب قبل أداء الزكاة، ثم استفاد مائتى درهم، وحال الحول على المستفاد لا يجب عليه زكاة الحول فى المستفاد؛ لأن وجوب زكاة النصاب الأول دين فى ذمته، فمنع وجوب الزكاة. (ع)

(٢) قوله: "ولأبى يوسف فى الثانى [أى المال المستهلك. ب]" والفرق له بين دين الزكاة حالة بقاء النصاب، ودين الزكاة بعد الاستهلاك أن الأول مطالب فى الجملة، ولا كذلك الثانى. (ك)

(٣) لما لم يكن ظاهر الرواية، قال: على ما روى عنه. (ب)

(٤) جمع نائب.

(٥) بالفتح: متاع خانه. (م)

(٦) الحاجة ما يدفع الهلاك عن نفسه تحقيقًا، أو تقديرًا. (ب)

(٧) قوله: "وليست بنامية أيضًا" لأن النماء إما خلقى كالذهب والفضة، أو بالإعداد للتجارة، وليسا بموجودين. (ع)

(٨) قوله: "لأهلها" لا يفيد قيد الأهل ههنا؛ لما أنه لو لم يكن من أهلها، وليست هى للتجارة، لا تجب فيها الزكاة أيضًا، وإن كثرت لعدم النماء، وإنما يفيد ذكر الأهل فى المصرف، فإنه إذا كانت له كتب تساوى مائتى درهم، وهو محتاج إليها فى التدريس والتدرس يجوز صرف الزكاة إليه، وإلا فلا. (ك)

(٩) قوله: "وآلات المحترفين" هذا فى آلات التى ينتفع بعينها، ولا يبقى أثرها فى المعمول، وأما إذا كان يبقى أثرها فى المعمول، كما لو اشترى الصباغ عصفرًا أو زعفرانًا؛ ليصبغ ثياب الناس بأجر، وحال عليها الحول، كان عليه الزكاة إذا بلغ نصابًا؛ لأن ما أخذ من الأجر مقابل بالعين، كذا فى "فتاوى قاضى خان". (كفاية)

(١٠) أى ما كانت له بينة أولا ثم صارت. (ب)

(١١) احتراز عما لو كانت له بينة، فيجب الزكاة كما سيذكره. (ف)

الضمار[١]، وفيه خلاف زفر والشافعى[٢]، ومن جملته المال المفقود[٣] والآبق[٤] والضال والمغصوب إذا لم يكن عليه[٥] بينة، والمال الساقط[٦] فى البحر، والمدفون فى المفازة[٧] إذا نسى مكانه، والذى أخذه السلطان مصادرة[٨]، ووجوب صدقة الفطر بسبب الآبق والضال[٩] والمغصوب على هذا الخلاف[١٠]. ولهما أن السبب[١١] قد تحقق، وفوات اليد غير مخل بالوجوب كمال[١٢] ابن السبيل[١٣].

ولنا قول على[١٤]: "لا زكاة فى مال الضمار"*، ولأن السبب هو

---

(١٢) المديون. (ب)

(١) قوله: "المال الضمار [بالكسر (م) على وزن فعال بمعنى فاعل. ب]" هو مال غائب لا يرجى، فإذا رجى فليس بضمار. (بناية)

(٢) فى الجديد، وأحمد فى رواية. (ب)

(٣) لأنه كالهالك. (ب)

(٤) ولهذا لا تجب صدقة الفطر عنه. (ب)

(٥) فإن كانت تجب. (ب)

(٦) لأنه كالعدم. (ب)

(٧) قوله: "فى المفازة" احتراز عن المدفون فى مكان أو كرم، على ما سيجىء. (عناية)

(٨) فى "ديوان الأدب": صادره على ماله أى فارقه. (ب)

(٩) يشمل الحيوان والعبد. (ب)

(١٠) يعنى لا يجب عندنا، خلافًا لزفر والشافعى. (ب)

(١١) أى سبب وجوب الزكاة هو النصاب النامى. (ب)

(١٢) لفوات يده وقيام ملكه لا يخرجه عن ملكه. (ب)

(١٣) أى المسافر.

(١٤) قوله: "قول على إلخ" غريب، وروى أبو عبيدة فى "كتاب الأموال" عن الحسن البصرى بإسناده، قال: إذا حضر الوقت الذى يؤدى الرجل فيه زكاته، أدى عن كل مال، وعن كل دين، إلا ما كان منه ضمار لا يرجوه، (زيلعى).

قوله: "قول على" قال السروجى: روى هذا موقوفًا ومرفوعًا بنقل الأصحاب عنه، كصاحب "المبسوط" و"المحيط" و"البدائع". (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٣٤، والدراية ج١، ص٢٤٩. (نعيم)

المال النامى، ولا نماء[١] إلا بالقدرة على التصرف، ولا قدرة عليه، وابن السبيل[٢] يقدر[٣] بنائبه، والمدفون فى البيت نصاب؛ لتيسير الوصول إليه[٤]، وفى المدفون فى الأرض[٥] أو الكرم اختلاف المشايخ[٦].

ولو كان الدين على مقِرٍّ مليء[٧]، أو معسر تجب الزكاة؛ لإمكان الوصول إليه ابتداء[٨]، أو بواسطة التحصيل[٩]، وكذا لو كان على جاحد وعليه بينة[١٠]، أو علم به القاضى؛ لما قلنا[١١]. ولو كان على مقر مفلَّس[١٢]، فهو نصاب عند أبى حنيفة؛ لأن تفليس[١٣] القاضى لا يصح عنده[١٤]، وعند محمد لا يجب؛ لتحقق الإفلاس[١٥] عنده بالتفليس، وأبو

---

(١) قوله: "ولا نماء إلا بالقدرة عليه إلخ" وذلك لأن النماء شرط لوجوب الزكاة، وقد يكون النماء تحقيقًا كما فى عروض التجارة، أو تقديرًا كما فى النقدين، وأما المال الذى لا يرجى عوده، لا يتصور تحقق الاستنماء فيه. (ب)

(٢) جواب عن قياس زفر والشافعى. (ب)

(٣) بدليل تمكنه من بيعه. (ب)

(٤) قوله: "لتيسير الوصول إليه" لكون البيت بيده بجميع أجزاءه، فيصل إليه بحفره. (عناية)

(٥) أراد به المملوكة. (ب)

(٦) قوله: "اختلاف المشايخ" قيل: تجب الزكاة؛ لأن حفر جميع الأرض ممكن، فلم يتعذر الوصول إليه، فصارت كالدار، قيل: لا تجب؛ لأن حفر جميعه حارج، والحرج مدفوع. (ك)

(٧) أى غنى مقتدر. (مغرب)

(٨) أى فى المليء. (ع)

(٩) أى فى المفلس. (ع)

(١٠) قوله: "وعليه بينة" وفى ما إذا كانت له بينة عادلة، ولم يقمها حتى مضت سنون لا يكون نصابًا، وأكثر المشايخ على خلافه. (فتح القدير)

(١١) وهو إمكان الوصول.

(١٢) بالتشديد، ويدل عليه تعليله. (ك)

(١٣) بالنداء بإفلاسه. (ع)

(١٤) قوله: "لا يصح عنده" لأن المال غاد ورائح فذمته بعد التفليس صحيحة، كما هى قبله. (بناية)

(١٥) ولما صح التفليس عنده جعله بمنزلة التأوى والمجحود. (ع)

يوسف مع محمد فى تحقق الإفلاس[١]، ومع أبى حنيفة فى حكم الزكاة[٢]؛ رعاية لجانب الفقراء[٣].

ومن اشترى جارية للتجارة، ونواها للخدمة بطلت عنها الزكاة؛ لاتصال النية بالعمل[٤]، وهو ترك التجارة، وإن نواها للتجارة بعد ذلك[٥] لم تكن للتجارة حتى يبيعها، فيكون فى ثمنها زكاة؛ لأن النية لم تتصل[٦] بالعمل؛ إذ هو لم يتجر فلم تعتبر، ولهذا يصير المسافر مقيمًا بمجرد النية[٧]، ولا يصير المقيم مسافرًا بالنية، إلا بالسفر.

وإن اشترى شيئًا[٨]، ونواه للتجارة كان للتجارة؛ لاتصال النية بالعمل[٩]، بخلاف ما إذا ورث ونوى للتجارة؛ لأنه لا عمل منه[١٠]، ولو ملكه بالهبة[١١]، أو بالوصية[١٢]، أو النكاح[١٣]، أو الخلع[١٤]، أو الصلح عن

(١) حتى تسقط المطالبة إلى وقت اليسار. (ع)

(٢) يعنى يجب الزكاة لما مضى.

(٣) قوله: "رعاية لجانب الفقراء" هذا من القضاء المسلمة السكوت مع أنها لا يصلح وجها له. (فتح القدير)

(٤) قوله: "لاتصال النية بالعمل" لأن العمل إن كان من الجوارح، فلا يتحقق بمجرد النية، وما كان من الترك كفى فيه مجرد النية، فالتجارة من الأول، فلا يكفى مجرد النية، وتركها من الثانى. (فتح القدير)

(٥) أى بعد أن نواها للخدمة. (ب)

(٦) لأن التجارة تصرف، فلا يحصل إلا بالفعل. (ب)

(٧) لأن الإقامة ترك السفر. (ب)

(٨) قوله: "وإن اشترى شيئًا إلخ" هذا أى الشيء الذى يصح للتجارة، وأما إذا اشترى شيئًا لم تصح فيه نية التجارة لا يصير للتجارة، بأن اشترى أرضًا خراجية أو عشرية بنية التجارة؛ لأنه لا يصح فيه نية التجارة؛ لأنها لو صحت يلزم فيها اجتماع حقين بسبب واحد، وهو الأرض، فهذا لا يجوز (كفاية)

(٩) وهو الاشتراء للتجارة. (ب)

(١٠) لأن الميراث يدخل فى ملكه بلا عمله. (ب)

(١١) بأن وهبه له شخص.

(١٢) بأن أوصى به له شخص. (ب)

(١٣) المراد به المهر.

القود[١]، ونواه للتجارة، كان للتجارة عند أبى يوسف؛ لاقترانها بالعمل[٢]، وعند محمد لا يصير للتجارة؛ لأنها لم تقارن[٣] عمل التجارة، وقيل: الاختلاف على عكسه.

ولا يجوز أداء الزكاة إلا بنية مقارنة[٤] للأداء، أو مقارنة لعزل مقدار الواجب؛ لأن الزكاة عبادة[٥]، فكان من شرطها النية، والأصل فيها الاقتران إلا أن الدفع يتفرق[٦]، فاكتفى بوجودها حالة العزل؛ تيسيراً كتقديم النية فى الصوم[٧]، ومن تصدق بجميع ماله لا ينوى الزكاة سقط فرضها عنه[٨] استحساناً[٩]؛ لأن الواجب جزء منه[١٠]، فكان متعيناً فيه، فلا حاجة إلى التعيين. ولو أدَّى بعض النصاب سقط زكاة المؤدى عند محمد؛ لأن الواجب شائع[١١] فى الكل.

---

(١٤) بأن خالع امرأته على شىء. (ب)

(١) أى القصاص. (ب)

(٢) وهو القبول منه. (ع)

(٣) لأن هذه العقود ليست بتجارة. (ع)

(٤) لأن اشتراط النية مع تفريق الدفع فى كل مرة فيه حرج، وذلك مدفوع شرعاً. (ب)

(٥) أى مستقلة. (ب)

(٦) لأنه ربما لا يؤديها دفعة. (ب)

(٧) قوله: "كتقديم النية فى الصوم" فإنه يجوز للعجز عن اقتران النية بأول الصبح. (ب)

(٨) قوله: "سقط فرضها عنه" فإن قيل: اقتران نية الزكاة شرط لم توجد، قلنا: الواجب نية أصل العبادة لتمتاز عن العادة وقد وجدت؛ إذ الكلام فى التصدق على الفقير، والصدقة ما يراد بها إلا رضى الله، ونية الفرض إنما تشترط ليحصل التعيين، وذا عند عدم التعيين، والواجب متعين فى هذا النصاب، فلا حاجة إلى التعيين، وصار كما إذا نوى مطلق الصوم فى رمضان. (ك)

(٩) قوله: "استحساناً" والقياس أن لا يسقط، قيل: وهو قول زفر؛ لأن النفل والفرض كلاهما مشروعان، فلا بد من التعيين، كما فى الصلاة. (ع)

(١٠) وهو ربع العشر. (ع)

(١١) فلو تصدق بالجميع سقط الجميع، فكذا البعض. (ع)

وعند أبى يوسف لا يسقط ؛ لأن البعض غير متعين لكون الباقى محلا للواجب[١]، بخلاف الأول[٢]، والله أعلم بالصّواب.

باب صدقة السوائم[٣]

فصل فى الإبل

قال: ليس[٤] فى أقل من خمس ذود[٥] صدقة، فإذا بلغت خمساً سائمة، وحال عليها الحول، ففيها شاة[٦] إلى تسع، فإذا كانت عشراً، ففيها شاتان إلى أربع عشرة، فإذا كانت خمس عشرة، ففيها ثلاث شياه إلى تسع عشرة، فإذا كانت عشرين، ففيها أربع شياه إلى أربع وعشرين، فإذا بلغت خمساً وعشرين، ففيها بنت مخاض[٧]، وهى التى طعنت[٨] فى

(١) قوله: "لكون الباقى محلا للواجب" بيان هذا أن لا تسقط زكاة المؤدى، كما لا تسقط زكاة الباقى؛ لوجود المزاحمة؛ لأن المؤدى محل الواجب، وكذا الباقى، ثم إنه كما يحتاج إلى إسقاط الواجب عن المؤدى يحتاج إلى إسقاطه عن الباقى، فمقدار الواجب فى المؤدى جاز أن يقع عن المؤدى، وجاز أن يقع عن الباقى، فلا يقع عنهما لعدم الأولوية، ووجود المزاحمة، وعدم قاطع المزاحمة، وهو النية المعينة. (ك)

(٢) وهو التصدق بالجميع لعدم المزاحمة فيه. (ب)

(٣) قوله: "باب صدقة [أراد الزكاة] السوائم" بدأ محمد فى تفصيل أموال الزكاة بالسوائم؛ اقتداءً بكتب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وإنما كان فى كتبه كذلك؛ لأنها كانت فى العرب، وجل أموالهم الإبل. (ف)

قوله: "السوائم" فى "التحفة": السائمة هى التى تسام فى البرارى لقصد الدر والنسل، لا لقصد الحمل والركوب والبيع، وفى التى تسام لقصد البيع زكاة تجارة، ثم الشرط أن تسام فى غالب السنة، لا فى جميع السنة. (بناية)

(٤) اعلم أن تقدير النصاب والواجب أمر توقيفى. (ف)

(٥) قوله: "من خمس ذود" وإضافة الخمس إلى الذود من قبيل إضافة العدد إلى تمييز، كما فى قوله تعالى: ﴿تسعة رهط﴾، وهو بفتح الدال المعجمة وسكون الواو، من الإبل من الثلاث إلى العشرة، وقيل: من اثنين إلى التسعة، وهى مؤنثة لا واحد لها من لفظها. (بناية)

(٦) بالنص على خلاف القياس. (ع)

(٧) قوله: "بنت مخاض [سميت به لمعنى فى أمها؛ لأن أمها صارت مخاضا بأخرى أى حاملا. ك]" بهذا اتفقت الآثار، وأجمع العلماء إلا ما روى عن على رضى الله عنه شاذا أنه قال: فى خمس وعشرين خمس شياه، وفى ست وعشرين بنت مخاض، قال سفيان الثورى: هذا غلط وقع من رجال على، وهو أفقه من أن يقول هكذا. (ع)

الثانية إلى خمس وثلاثين، فإذا كانت ستًا وثلاثين، ففيها بنت لبون[١]، وهى التى طعنت فى الثالثة إلى خمس وأربعين، فإذا كانت ستًا وأربعين، ففيها حقة[٢]، وهى التى طعنت فى الرابعة إلى ستين، فإذا كانت إحدى وستين، ففيها جَذَعة[٣]، وهى التى طعنت فى الخامسة إلى خمس وسبعين، فإذا كانت ستًا وسبعين، ففيها بنتا لبون إلى تسعين، فإذا كانت إحدى وتسعين، ففيها حقتان إلى مائة وعشرين[٤]، بهذا اشتهرت كتب الصدقات من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم[٥]*.

ثم إذا زادت على مائة وعشرين تستأنف الفريضة[٦]، فيكون فى الخمس شاة مع الحقتين، وفى العشر شاتان، وفى خمس عشرة ثلاث شياه، وفى عشرين أربع شياه، وفى خمس وعشرين بنت مخاض إلى مائة وخمسين[٧]، فيكون فيها ثلاث حقاق، ثم تستأنف الفريضة[٨]، فيكون

(٨) أى دخلت فى السنة الثانية. (ب)

(١) سميت به لمعنى فى أمها؛ لأنها لبون بأخرى. (ك)

(٢) وهو بالكسر (در مختار)، سميت به لمعنى فيها، وهو أن حق لها أن تركب وتحمل عليها. (ك)

(٣) قوله: "جذعة" بفتح الذال المعجمة سميت به؛ لأنها تجذع أى تقلع أسنان اللبن. (در مختار)

(٤) قوله: "حقتان إلخ" اعلم أن الشرع جعل الواجب فى نصاب الإبل الإبل الصغار دون الكبار، بسبب أن الأضحية لا تجوز بها، وإنما تجوز بالثنى فصاعدا، وإنما اختار ذلك تيسيرا على أرباب المواشى، وجعل أيضا الواجب الإناث، لا الذكور، حتى لا يجوز دفع الذكر إلا بالقيمة؛ لأن الأنوثة تعد فضلا. (ب)

(٥) قوله: "بهذا اشتهرت إلخ" منها كتاب الصديق لأنس بن مالك رواه البخارى عن ثمامة أن أنسًا حدثه أن أبا بكر الصديق كتب له هذا الكتاب؛ لما وجهه إلى البحرين: "بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة الصدقة التى فرض رسول الله على المسلمين، والتى أمر الله بها ورسوله" إلخ. (فتح القدير)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٣٥، والدراية ج١، ص٢٥٠. (نعيم)

(٦) قوله: "تستأنف الفريضة" كيفية الاستئناف أن لا يجب على ما زاد على مائة وعشرين حتى تبلغ الزيادة خمسا. (عينى)

(٧) فلا تجب على الصبى والكافر. (ب)

(٨) أى بعد المائة والخمسين. (ب)

فى الخمس شاة، وفى العشر شاتان، وفى خمس عشرة ثلاث شياه، وفى العشرين أربع شياه، وفى خمس وعشرين بنت مخاض[١]، وفى ست وثلاثين بنت لبون، فإذا بلغت مائة وستًا وتسعين، ففيها أربع حقاق إلى مائتين[٢]، ثم تستأنف الفريضة ابدأ كما تستأنف فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين[٣]، وهذا عندنا.

وقال الشافعى[٤]: إذا زادت على مائة وعشرين واحدة، ففيها[٥] ثلاث بنات لبون، فإذا صارت مائة وثلاثين، ففيها[٦] حقة وبنتا لبون، ثم يدار[٧] الحساب على الأربعينات والخمسينات، فيجب فى كل أربعين بنت لبون، وفى كل خمسين حقة؛ لما روى[٨] أنه عليه السلام كتب: «إذا زادت الإبل على مائة وعشرين ففى كل خمسين حقة وفى كل أربعين بنت لبون»*، من غير شرط عود ما دونها[٩].

---

(١) أى مع ثلاث حقاق. (ب)

(٢) قوله: "مائتين" إن شاء أدى أربع حقاق فى كل خمسين حقة، وإن شاء أدى خمس بنات لبون فى كل أربعين. (ك)

(٣) قوله: "كما تستأنف فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين" قيد بذلك؛ لأن هذا احتراز عن الاستئناف الذى بعد المائة والعشرين، فإنه ليس فيه إيجاب بنت لبون، ولا إيجاب أربع حقاق؛ لعدم نصابهما؛ لأنه لما زاد خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة وأربعين، فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين، فلما زاد عليه خمس، وصارت مائة وخمسين وجبت ثلاث حقاق. (عناية)

(٤) وهو قول ابن مسعود. (ب)

(٥) قوله: "ففيها ثلاث بنات لبون [لأنها ثلاث أربعينات. ب] إلخ" فالشافعى يوافقنا إلى مائة وعشرين، فإذا زاد عليه يدور الحكم عنده على الأربعينات والخمسينات. (بناية)

(٦) لأنها أربعينان وخمسون. (ب)

(٧) قوله: "ثم يدار" وبه قال الثورى والأوزاعى وأحمد فى رواية. (بناية)

(٨) فى الرواية السابقة رواه البخارى، كما يعلم من "فتح القدير".

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٤٣، والدراية ج١، ص٢٥١. (نعيم)

(٩) قوله: "من غير شرط عود ما دونها [أى بنت لبون. ك]" يعنى أوجب النبى ﷺ فى أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة، من غير أن يوجب في الخمس شاة، أو فى خمس وعشرين بنت مخاض. (كفاية)

ولنا أنه عليه السلام كتب[١] فى آخر ذلك فى كتاب عمرو بن حزم: «فما كان أقل من ذلك ففى كل خمس ذود شاة»*، فتعمل[٢] بالزيادة، والبخت والعراب سواء[٣] فى وجوب الزكاة؛ لأن مطلق الاسم يتناولهما، والله أعلم بالصواب.

فصل فى البقر[٤]

ليس فى أقل من ثلاثين من البقر السائمة صدقة، فإذا كانت ثلاثين سائمة، وحال عليها الحول، ففيها تبيع أو تبيعة[٥]، وهى التى طعنت فى الثانية. وفى أربعين مسن أو مسنة، وهى التى طعنت فى الثالثة، بهذا أمر رسول الله ﷺ[٦] معاذا رضى الله عنه[٧]**، فإذا زادت على أربعين وجب فى الزيادة بقدر ذلك إلى ستين عند أبى حنيفة[٨]، ففى الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة، وفى الاثنين نصف عشر مسنة، وفى الثلاثة ثلاثة أرباع عشر مسنة، وهذا رواية "الأصل"[٩]؛ لأن العفو[١٠] ثبت نصًا

(١) رواه النسائى. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٤٣، والدراية ج١، الحديث ٣٢٠ ص٢٥١. (نعيم)

(٢) إذ ليس فى حديثهم من ينفى ذلك. (ع)

(٣) قوله: "والبخت والعراب سواء" البخت جمع بختى، وهو المتولد بين العربى والعجمى، منسوب إلى بخت نصر؛ لأنه كان فعل ذلك، والعراب جمع عربى. (عناية)

(٤) قوله: "فصل فى البقر [من بقر إذا شق، سمى به؛ لأنه يشق الأرض. ك]" قدمها على الغنم؛ لقربها إلى الإبل فى الضخامة. (ف)

(٥) قوله: "أو تبيعة [سميت به؛ لأنها تبع للأم. ع]" خيربين الذكر والأنثى؛ لأن الأنوثة فى البقر لا تعد فضلا. (عناية)

(٦) رواه الترمذى. (ب)

(٧) حين وجهه إلى اليمن. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٤٦، والدراية ج١، الحديث ٣٢١ ص٢٥١. (نعيم)

(٨) وبه قال إبراهيم ومكحول وحماد. (ب)

(٩) أى المبسوط، رواه أبو يوسف عنه. (ب)

بخلاف القياس[١]، ولا نص[٢] هنا.

وروى الحسن عنه أنه لا يجب فى الزيادة شىء حتى تبلغ خمسة، ثم فيها مسنة وربع مسنة، أو ثلث[٣] تبيع؛ لأن مبنى هذا النصاب[٤] على أن يكون بين كل[٥] عقدين وقص[٦]، وفى كل عقد واجب.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا شىء فى الزيادة حتى تبلغ ستين، وهو رواية[٧] عن أبى حنيفة؛ لقوله عليه السلام لمعاذ[٨]: «لا تأخذ من أوقاص البقر شيئًا»*، وفسروه[٩] بما بين أربعين إلى ستين، قلنا: قد قيل: إن المراد منها ههنا الصغار[١٠]. ثم فى الستين تبيعان أو تبيعتان، وفى سبعين مسنة وتبيع، وفى ثمانين مسنتان، وفى تسعين ثلاثة أتبعة[١١]، وفى المائة تبيعان ومسنة، وعلى هذا[١٢] يتغير الفرض فى كل عشرة من تبيع إلى مسنة، ومن مسنة إلى تبيع؛ لقوله عليه السلام[١٣]: «فى كل ثلاثين من

(١٠) أى عدم الوجوب. (ب)

(١) لما فيه من إخلاء المال عن الواجب. (ب)

(٢) فلا يثبت بالرأى. (ب)

(٣) قوله: "أو ثلث" لأن الزيادة على الأربعين عشرة، وهو ثلث ثلاثين، وربع أربعين. (بناية)

(٤) أى نصاب البقر. (عناية)

(٥) قوله: "بين كل" كما قبل الأربعين وبعد الستين، فيكون ما بين الأربعين والستين كذلك. (عناية)

(٦) قوله: "وقص" بفتح الواو وسكون القاف والصاد المهملة: ما بين الفريضتين من السائمة. (بناية)

(٧) وبه قال مالك والشافعى وأحمد. (ب)

(٨) رواه الطبرانى فى "معجمه الكبير". (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٤٨، والدراية ج١، الحديث٣٢٢ ص٢٥٢. (نعيم)

(٩) أى أهل اللغة. (ب)

(١٠) وهى العجاجيل، وبه نقول أن لا زكاة فيها.

(١١) هو جمع تبيع. (ب)

(١٢) ففى مائة وعشرة تبيع ومسنتان (ب)

(١٣) أخرجه أبو داود. (ب)

البقر تبيع أو تبيعة وفى كل أربعين مسنّ أو مسنة»*.

والجواميس[٢] والبقر سواء[٣]؛ لأن اسم البقر يتناولهما؛ إذ هو نوع منه، إلا أن أوهام الناس لا تسبق إليه فى ديارنا[٤] لقلته، فلذلك لا يحنث[٥] به فى يمينه[٦] لا يأكل لحم بقر، والله أعلم.

فصل[٧] فى الغنم[٨]

ليس فى أقل من أربعين من الغنم السائمة صدقة، فإذا كانت أربعين سائمة، وحال عليها الحول، ففيها شاة[٩] إلى مائة وعشرين، فإذا زادت واحدة، ففيها شاتان إلى مائتين، فإذا زادت واحدة، ففيها ثلاث شياه، فإذا بلغت أربع مائة، ففيها أربع شياه، ثم فى كل مائة شاة، هكذا ورد البيان فى كتاب[١٠] رسول الله ﷺ[١١]**، وفى كتاب أبى بكر[١٢]، وعليه انعقد

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٢، وما خرّجه الحافظ في الدراية. (نعيم)

(٢) قوله: "والجواميس" جمع جاموس -وهو معرب گوميس- وهو نوع من أنواع البقر، واسم البقر يطلق عليها إلا أن الجاموس أخص. (ب)

(٣) يعنى الزكاة فى كل واحد منهما، وفى ضم أحدهما إلى الآخر لتكميل النصاب. (ب)

(٤) هى إقليم مرغينان. (ب)

(٥) قوله: "لا يحنث" لعدم العرف، حتى لو كثر فى موضع يحنث، كذا فى "مبسوط فخر الإسلام". (ك)

(٦) أى بأكل لحم الجاموس. (ب)

(٧) قوله: "فصل" قدم فصل زكاة الغنم على الخيل إما لكون الحاجة إلى بيانه أمس لكثرته، أو لكونه متفقا عليه. (ع)

(٨) قوله: "فى الغنم" سميت به؛ لأنه ليس له آلة، فصارت غنيمة لكل طالب. (ف)
قوله: "فى الغنم" هو اسم جنس يطلق على المذكر والمؤنث. (ع)

(٩) أصل الشاة شاه؛ لأنه تصغيره شويه. (ب)

(١٠) تقدم فى صدقة الإبل. (ف)

(١١) رواه الترمذى. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٤، والدراية ج١، ص٢٥٣. (نعيم)

(١٢) رواه البخارى. (ب)

الإجماع. والضأن والمَعْزُ سواء[١]*؛ لأن لفظة الغنم شاملة للكل، والنص ورد به[٢]، ويؤخذ الثنى فى زكاتها، ولا يؤخذ الجذع[٣] من الضأن إلا فى رواية الحسن عن أبى حنيفة، والثنى منها ما تمت له سنة، والجذع ما أتى عليه أكثرها[٤]. وعن أبى حنيفة وهو قولهما: إنه يؤخذ الجذع[٥] لقوله عليه السلام[٦]: «إنما حقنا[٧] الجذعة والثنى»**، ولأنه يتأدى به الأضحية، فكذا الزكاة[٨]. وجه الظاهر حديث على[٩] موقوفًا ومرفوعًا: «لا يؤخذ فى الزكاة إلا الثنى فصاعدًا»***، ولأن الواجب هو الوسط، وهذا[١٠] من الصغار، ولهذا[١١] لا يجوز فيها الجذع من المعز،

---

(١) أى فى تكميل النصاب، لا فى أداء الواجب، وسيأتى. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٤، والدراية ج١، ص٢٥٣. (نعيم)

(٢) أى بلفظ الغنم. (ب)

(٣) بفتحتين والذال المعجمة. (ب)

(٤) قوله: "ما أتى عليه أكثرها" وفى "البدائع" و "الإسبيجابى" و "جوامع الفقه": أن الجذع ما أتى عليه ستة أشهر، وفى بعض كتب الفقه أكثر السنة مثل ما ذكر ههنا. (بناية)

(٥) الدليل يقتضى ترجيح هذه الرواية. (ف)

(٦) غريب بلفظه (ف)، لا يعلم من رواه (ب)

(٧) قوله: "إنما حقنا الجذع والثنى" بمعناه أخرج أبو داود وابن ماجة فى الضحايا عن عاصم بن كليب عن أبيه قال: كنا مع رجل من أصحاب رسول الله ﷺ يقال له: مجاشع من بنى سليم، فمرت الغنم فأمر منادياً ينادى أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول: «إن الجذع يولى ما يولى منه الثنى». (بناية)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٤، والدراية ج١، الحديث٣٢٣ ص٢٥٣. (نعيم)

(٨) قوله: "فكذا الزكاة" يعنى أن باب الأضحية أضيق، ألا يرى أن التبيع فى الأضحية لا يجوز، ويجوز فى الزكاة، فإذا كان للجذع مدخلا فى الأضحية، ففى الزكاة أولى. (عناية)

(٩) روى إبراهيم فى "كتاب الغريب الحديث" عن ابن عمر، هذا الحديث لم يرو عن على، لا مرفوعا ولا موقوفًا. (ب)

*** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٥، والدراية ج١، ص٢٥٤. (نعيم)

(١٠) أى الجذع. (ب)

(١١) أى لأجل كونه من الصغار. (ب)

وجواز[١] التضحية به عرف نصًا*، والمراد[٢] بما روى الجذعة من الإبل، ويؤخذ فى زكاة الغنم الذكور والإناث؛ لأن اسم الشاة ينتظمهما، وقد قال عليه السلام[٣]: «فى أربعين شاةً شاةٌ»**، والله أعلم.

فصل فى الخيل

إذا كانت الخيل سائمة ذكورًا وإناثًا، فصاحبها بالخيار، إن شاء أعطى من كل فرس دينارًا، وإن شاء قَوَّمها وأعطى عن كل مائتين خمسة دراهم، وهذا[٤] عند أبى حنيفة[٥]، وهو قول زفر.

وقالا[٦]: لا زكاة فى الخيل؛ لقوله عليه السلام[٧]: «ليس على المسلم فى عبده ولا فى فرسه صدقة»***، وله قوله عليه السلام[٨]: «فى كل فرس سائمة دينار أو عشرة دراهم»****، وتأويل ما رواه فرس الغازى[٩]، وهو المنقول[١٠] عن زيد بن ثابت، والتخيير بين الدينار والتقويم

(١) جواب عن قوله: تتأدى به الأضحية. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٥، والدراية ج١، ص٢٥٤. (نعيم)

(٢) جواب عما روى «إنما حقنا» إلخ.

(٣) رواه أبو داود والترمذى. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٥، والدراية ج١، ص٢٥٤. (نعيم)

(٤) وبه قال حماد بن سليمان اسمه سليم أستاذ أبى حنيفة. (ب)

(٥) رجحه شمس الأئمة وصاحب "التحفة". (ف)

(٦) وبقولهما قال الشافعى ومالك وأحمد (ب)، فى "فتاوى قاضى خان": قالوا: الفتوى على قولهما. (ك)

(٧) رواه الستة. (ف)

***متفق عليه من حديث أبي هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٦، والدراية ج١، الحديث ٣٢٤ ص٢٥٤. (نعيم)

(٨) رواه الدارقطنى. (ب)

**** رواه جابر، راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٧، والدراية ج١، الحديث ٣٢٥ ص٢٥٥. (نعيم)

(٩) قوله: "فرس الغازى" لأنه لما قرن الفرس بالعبد كان ذلك قرينة على أن المراد عبد الخدمة، وفرس الركوب، فإنهما إذا كانا للتجارة تجب فيهما الزكاة بالإجماع. (عينى)

مأثور عن عمر*[٢]، وليس فى ذكورها منفردة زكاة؛ لأنها لا تتناسل، وكذا[٣] فى الإناث المنفردات فى رواية، وعنه الوجوب فيها؛ لأنها تتناسل بالفحل المستعار، بخلاف الذكور، وعنه أنها تجب[٤] فى الذكور المنفردة[٥] أيضًا. ولا شىء فى البغال والحمير؛ لقوله عليه السلام[٦]: «لم ينزل على فيهما شىء»**، والمقادير تثبت سماعًا إلا أن يكون للتجارة؛ لأن الزكاة حينئذٍ تتعلق بالمالية كسائر أموال التجارة، والله أعلم.

فصل[٧]

وليس[٨] فى الفُصلان[٩] والعجاجيل[١٠] والحملان[١١] صدقة عند

---

(١٠) قوله: "وهو المنقول عن زيد بن ثابت [غريب، وقد ذكره أبو زيد الدبوسى فى "الأسرار". ب]" قد وقعت هذه الحادثة فى زمن مروان، فشاور الصحابة، فروى أبو هرير: «ليس على الرجل فى عبده، ولا فى فرسه صدقة»، فقال مروان لزيد بن ثابت: ما تقول: يا أبا سعيد؟ فقال أبو هريرة: عجبا من مروان أحدثه بحديث رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وهو يقول: ما تقول، فقال زيد: فقد صدق رسول الله، وإنما أراد فرس الغازى. (ك)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٨، والدراية ج١، ص٢٥٥. (نعيم)

(٢) قوله: "مأثور عن عمر [غريب. ب]" وهو أنه كتب إلى أبى عبيدة فى صدقة الخيل: خير أربابها أن أدوا من كل فرس دينارا، وإلا فقومها، وخذ من كل مائتى درهم خمسة دراهم. (ك)

(٣) لعدم النماء بالتولد. (ك)

(٤) والراجح فى الذكور عدم الوجوب وفى الإناث الوجوب. (ف)

(٥) فى "الإيضاح": باعتبار أنها سائمة. (ب)

(٦) رواه البخارى فى حديث طويل، لكن ليس فيه ذكر البغال. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٥٩، والدراية ج١، الحديث ٣٢٦ ص٢٥٥. (نعيم)

(٧) وجدته مكتوبًا فى هذا الموضع بخط شيخى. (ن)

(٨) قوله: "وليس إلخ" قيل: صورته: رجل اشترى خمسة وعشرين من الفصلان، أو ثلاثين من العجاجيل، أو أربعين من الحملان، أو وهب له ذلك، هل ينعقد عليه الحول، أم لا؟
وقيل: صورتها إذا كان له نصاب سائمة، فمضى عليها ستة أشهر، فتوالدت مثل عددها وماتت، وبقيت الأولاد، هل يبقى حول الأصول، أم لا؟ (ع)

(٩) بضم الفاء جمع فصيل ولد الناقة قبل أن يصير ابن مخاض.

(١٠) جمع عجول ولد البقرة. (ف)

أبى حنيفة إلا أن يكون معها كبار، وهذا آخر أقواله[١]، وهو قول[٢] محمد، وكان يقول أوّلا: يجب فيها ما يجب فى المسانّ[٣]، وهو قول زفر ومالك، ثم رجع وقال[٤]: فيها واحد منها، وهو[٥] قول أبى يوسف والشافعى، وجه قوله الأول: أن الاسم المذكور[٦] فى الخطاب ينتظم الصغار والكبار. ووجه الثانى: تحقيق النظر من الجانبين[٧]، كما[٨] يجب فى المهازيل[٩] واحد منها، ووجه الأخير أن المقادير لا يدخلها القياس، فإذا امتنع إيجاب ما ورد به[١٠] الشرع امتنع أصلا، وإذا كان فيها واحدة من المسانّ، جعل الكل تبعًا له فى انعقادها[١١] نصابًا، دون تأدية الزكاة[١٢].

---

(١١) بفتحتين جمع حمل ولد الشاة. (ع)

(١) قوله: "وهذا آخر أقواله" ذكر الطحاوى فى اختلاف العلماء عن أبى يوسف قال: دخلت على أبى حنيفة، فقلت: ما تقول فى من ملك أربعين حملا، فقال: فيها شاة مسنة، فقلت: ربما يأتى قيمة الشاة أكثرها، أو جميعها، فتأمل ساعة، ثم قال: لا، ولكن يؤخذ واحدة منها، فقلت: أيؤخذ الحمل فى الزكاة؟ فتأمل ساعة، فقال: لا، إذا لا يجب فيها شيء، فأخذ بقوله الأول زفر، وبالثانى أبو يوسف، وبالثالث محمد، وعد هذا من مناقبه حيث تكلم فى مجلس بثلاثة أقاويل، فلم يضع شيء منها كذا فى "المبسوط".

وقال محمد بن شجاع: لو قال قولا رابعا لأخذت به، ومن المشايخ من رد هذا، وقال: مثل هذا من الصبيان محال، فما ظنك بأبى حنيفة، فيقال: إنه امتحن أبا يوسف، هل يهتدى إلى طريق المناظرة، فلما نظر أنه اهتدى، قال قولا يحول عليه، كذا فى "الفوائد الظهيرية"، والله أعلم. (ك)

(٢) وبه قال الثورى والشعبى. (ب)

(٣) جمع مسنة، وهى ذات السن من الجذع والثنى. (ب)

(٤) هذا قوله الثالث. (ب)

(٥) وبه قال الأوزاعى. (ب)

(٦) يعنى اسم الشاة. (ف)

(٧) جانب صاحب المال بعدم المسنة، وجانب الفقراء بعدم عدم الإخراج. (ف)

(٨) إلحاق لنقصان السن بنقصان الوصف. (ف)

(٩) جمع مهزول من الهزال، وهو خلاف السمن. (ب)

(١٠) وهى الثنى من الغنم. (ب)

(١١) يعنى ينعقد النصاب بالصغار. (ب)

(١٢) قوله: "دون تأدية الزكاة [حتى لو دفع منها لا تؤدى، بل يجب ما ورد به الشرع. ب]" هذا إذا كان عدد الواجب من الكبار موجودًا فيها أما إذا لم يكن، فلا، بيانه لو كانت له مستتان ومائة وتسعة عشر حملا، يجب فيها مستتان، ولو كانت له مسنة واحدة ومائة وعشرون حملا عند الطرفين تجب مسنة واحدة، وعند أبى يوسف مسنة وحمل. (ف)

ثم عند أبي يوسف لا يجب في ما دون الأربعين من الحملان، وفيما دون الثلاثين من العجاجيل، ويجب[١] في خمس وعشرين من الفصلان واحد، ثم لا يجب[٢] شيء حتى تبلغ مبلغًا لو كانت مسانّ يثنى الواجب، ثم لا يجب شيء حتى تبلغ مبلغًا[٣] لو كانت مسانّ يثلث الواجب، ولا يجب فيما دون خمس وعشرين في رواية[٤]، وعنه[٥] أنه يجب في الخَمس[٦] خُمس[٧] فصيل، وفي العشر خُمسًا فصيل على هذا الاعتبار، وعنه أنه ينظر إلى قيمة خُمس فصيل في الخمس، وإلى قيمة شاة وسط، فيجب أقلهما، وفي العشر إلى قيمة شاتين، وإلى قيمة خمسي فصيل على هذا الاعتبار[٨]. قال: ومن وجب عليه[٩] مسنّ فلم يوجد، أخذ المصدّق[١٠] أعلى منها ورد الفضل، أو أخذ دونها، وأخذ الفضل، وهذا يبتنى على أن أخذ القيمة في باب الزكاة جائز[١١] عندنا على ما نذكره إن شاء الله تعالى، إلا أن في الوجه الأول له أن لا يأخذ، ويطالبه[١٢] بعين

---

(١) هو رواية بشر بن إسماعيل. (ب)

(٢) وذلك بأن تبلغ ستة وسبعين. (ع)

(٣) وهو مائة وخمسة وأربعون.

(٤) رواه حسن بن مالك. (ب)

(٥) رواه ابن شجاع عنه. (ب)

(٦) بفتح الخاء. (ب)

(٧) بضم الخاء. (ب)

(٨) فينظر في خمسة عشر إلى قيمة ثلاث شياه، وقيمة ثلث أخماس فصيل. (عيني)

(٩) قوله: "ومن وجب عليه" صورته: رجل وجب عليه بنت لبون ولم توجد، يأخذ عوض بنت لبون الحقة، ويرد الفضل، أو وجب عليه الحقة ولم توجد، يأخذ بنت اللبون، ويأخذ الفضل. (عناية)

(١٠) قوله: "أخذ المصدق إلخ" ظاهر الكتاب يدل على أن الخيار للمصدق، ولكن الصواب أن الخيار لمن عليه؛ لأن الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب. (ن)

قوله: "أخذ المصدق" بكسر الدال، وهو عامل الصدقة الذي يستوفيها من أربابها. (ب)

(١١) خلافًا للشافعي. (ك)

(١٢) صاحب المال. (ب)

الواجب، أو بقيمته؛ لأنه شراء[١]، وفى الوجه الثانى يجبر[٢]؛ لأنه لا بيع فيه، بل هو إعطاء بالقيمة.

ويجوز[٣] دفع القيم فى الزكاة عندنا، وكذا فى الكفارات[٤]، وصدقة الفطر والعشر والنذر، وقال الشافعى[٥]: لا يجوز اتباعًا للمنصوص، كما فى الهدايا والضحايا[٦]، ولنا أن الأمر بالأداء[٧] إلى الفقير إيصال للرزق[٨] الموعود إليه[٩]، فيكون إبطالا لقيد الشاة[١٠]، فصار[١١] كالجزية. بخلاف الهدايا[١٢]؛ لأن القربة فيها إراقة الدم[١٣] وهو لا يعقل، ووجه القربة فى المتنازع فيه[١٤] سدّ خَلّة[١٥] المحتاج[١٦]، وهو

(١) ولا إجبار فى الشراء. (ب)

(٢) أى المصدق. (ب)

(٣) وهو قول عمر وعباس. (ب)

(٤) أراد الكفارة المالية. (ب)

(٥) قوله: "وقال الشافعى" وبه قال داود وأحمد ومالك إلا أنه قال: يجوز دفع الذهب من الفضة، وبالعكس. (عينى)

(٦) أى كما يقع المنصوص فى الهدايا والضحايا. (عينى)

(٧) أى أداء الشاة وغيرها. (ف)

(٨) قوله: "للرزق الموعود إليه" لأن الله تعالى وعد إرزاق الكل، فمنهم من سبب له سببا كالتجارة وغيرها، ومنهم من قطعه عن الأسباب ليعطى الأغنياء، فعرف قطعًا أن ذلك إيصال للرزق الموعود لهم، وابتلاء للمكلف به بالامتثال ليظهر من عمله. (ف)

(٩) لقوله تعالى: ﴿ما من دابة فى الأرض إلا على الله رزقها﴾. (ب)

(١٠) المنصوص.

(١١) قوله: "فصار كالجزية" أى صار الحكم فى ما ذكرنا كأداء القيمة فى الجزية، فإنه يجوز بالاتفاق؛ لأنه أدى مالا متقومًا عن الواجب. (بناية)

(١٢) جواب عن قياس الشافعى. (ب)

(١٣) وهى لا تقوم بما يقوم مقامه. (ب)

(١٤) وهو أخذ القيمة فى الزكاة.

(١٥) أى سد احتياج المحتاج. (ب)

(١٦) وهى مع كثرتها لا تندفع بعين الشاة. (ب)

معقول.

وليس فى العوامل[١] والحوامل والعلوفة صدقة، خلافًا لمالك، له ظواهر النصوص[٢]، ولنا قوله عليه السلام[٣]: «ليس فى الحوامل[٤] والعوامل ولا فى البقرة المثيرة[٥] صدقة»*، ولأن السبب[٦] هو المال النامى، ودليله الإسامة[٧]، أو الإعداد للتجارة ولم يوجد، ولأن فى العلوفة[٨] تتراكم المؤنة[٩]، فينعدم النماء معنى، ثم السائمة هى التى تكتفى بالرعى فى أكثر الحول، حتى لو أعلفها نصف الحول أو أكثر، كانت علوفة؛ لأن القليل تابع للأكثر.

ولا يأخذ المصدِّق خيار المال ولا رُذالته[١٠]، ويأخذ الوسط؛ لقوله عليه السلام[١١]: «لا تأخذوا من حزرات أموال الناس[١٢] -أى كرائمها- وخذوا

(١) جمع عاملة التى أعدت للعمل. (ب)

(٢) قوله: "ظواهر النصوص" لأن ظاهر قوله تعالى: ﴿خذ من أموالهم صدقة﴾، والأحاديث يقتضى وجوب الزكاة. (بناية)

(٣) غريب بهذا اللفظ، ووردت فيه أحاديث.

(٤) جمع حاملة هى التى أعدت للأثقال. (ب)

(٥) قوله: "البقرة المثيرة" هى التى تثار بها الأرض أى تحرث. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٠، والدراية ج١، الحديث ٣٢٧ ص٢٥٦. (نعيم)

(٦) أى سبب وجوب الزكاة. (ب)

(٧) الكسر. (ب)

(٨) قوله: "ولأن فى العلوفة" هى بالفتح ما يعلفون من الغنم وغيره، الواحد والجمع سواء من علف الدابة أطعمها العلف، أى ولأن السبب هو المال النامى، ولا نماء فى هذه الأموال؛ لأن المؤنة تتراكم فيها، فينعدم النماء معنى. (عناية)

(٩) أى المشقة. (ب)

(١٠) بضم الراء المهملة اسم جمع أرذل، وهو الدون من كل شىء. (ب)

(١١) غريب بهذا اللفظ، وروى معناه.

(١٢) قوله: "من حزرات أموال الناس" بالحاء المهملة والفتحات جمع حزرة بالتحريك، وهو خيار المال، والحاشية صغار الإبل، لا كبار فيها، وذكر فى "المغرب" خذ من حواشى أموالهم أى من عرضها يعنى من جانب

من حواشي أموالهم -أي أوساطها-»*، ولأن فيه نظرا من الجانبين.

قال[٢]: ومن كان له نصاب، فاستفاد في أثناء الحول[٣] من جنسه ضمه إليه، وزكاه به. وقال الشافعي[٤]: لا يضم؛ لأنه أصل في حقّ الملك[٥]، فكذا في وظيفته، بخلاف الأولاد والأرباح[٦]؛ لأنها تابعة في الملك حتى مُلكت بملك الأصل. ولنا أن المجانسة هي العلة[٧] في الأولاد والأرباح؛ لأن عندها يتعسر التميّز، فيعسر اعتبار الحول[٨] لكل مستفاد، وما شرط الحول إلا للتيسير.

قال: والزكاة[٩] عند أبي حنيفة وأبي يوسف في النصاب دون العفو، وقال محمد وزفر: فيهما حتى لو هلك العفو وبقي النصاب بقي كل الواجب عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد وزفر يسقط[١٠] بقدره.

الجوانب من غير اختيار، وتفسير المصنف بالأوسط غير ذلك، وهو الحق. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦١، والدراية ج١، الحديث ٣٢٨ ص٢٥٦. (نعيم)

(٢) أي القدوري. (عيني)

(٣) قوله: "فاستفاد إلخ" المستفاد على نوعين: الأول: أن يكون من جنسه، كما إذا كانت له إبل، فاستفاد الإبل في أثناء الحول، يضم المستفاد إلى الذي عنده، فيزكي الجميع.

والثاني: أن يكون من غير جنسه، كما إذا كان له إبل، واستفاد بقرًا أو غنما في أثناء الحول، لا يضم إلى الذي عنده بالاتفاق.

والنوع الأول على نوعين أيضًا: أحدهما: أن يكون المستفاد من الأصل كالأولاد والأرباح، فإنه يضم بالإجماع، والثاني: أن يكون مستفادًا بسبب مقصود كالشراء، فإنه يضم عندنا. (عيني)

(٤) وبه قال أحمد. (ب)

(٥) لأنه ملكه بغير السبب الذي ملك به النصاب. (ب)

(٦) جمع ربح.

(٧) يعني في الضم بالإجماع. (ب)

(٨) قوله: "فيعسر إلخ" لأن المستفاد مما يكثر وجوده، ولا يمكن مراعاة الحول عند كل مستفاد إلا بعد ضبط أحوال ذلك من الكمية والكيفية والزمان، وفي ضبط هذه الجملة عند الكثرة حرج، خصوصًا إذا كان النصاب دراهم، وهو صاحب غلة يستفيد كل يوم درهمًا، أو درهمين، كذا في "مبسوط شيخ الإسلام". (ب)

(٩) وبه قال مالك وأحمد والشافعي في الجديد. (ب)

(١٠) قوله: يسقط بقدره" صورته: من كان له تسع من الإبل، وحال عليها الحول، فهلك منها أربع،

لمحمد وزفر أن الزكاة وجبت شكرا لنعمة المال، والكل[١] نعمة، ولهما قوله عليه السلام[٢]: «في خمس من الإبل السائمة شاة»*، وليس في الزيادة شيء حتى تبلغ عشرا، وهكذا قال[٣] في كل نصاب** نفى الوجوب عن العفو، ولأن العفو تبع للنصاب، فيصرف الهلاك أولا إلى التبع كالربح في مال المضاربة[٤]، ولهذا قال أبو حنيفة: يصرف الهلاك بعد العفو إلى النصاب الأخير، ثم إلى الذي يليه إلى أن ينتهي؛ لأن الأصل هو النصاب الأول، وما زاد عليه تابع، وعند أبي يوسف يصرف إلى العفو أولا، ثم إلى النصاب شائعًا[٥].

وإذا أخذ الخوارج[٦] الخراج، وصدقة السوائم لا يثنَّى عليهم؛ لأن الإمام لم يحمِهم، والجباية[٧] بالحماية، وأفتوا[٨] بأن يعيدوها[٩] دون

فعندهما يجب شاة، وعند محمد وزفر: عليه خمس أتساع الشاة، كما بينه المصنف بالدليل. (عناية)

(١) فيتعلق الوجوب بالكل. (ب)

(٢) أخرجه أبو داود والترمذي، وقد تقدم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٢، والدراية ج١، الحديث ٣٢٩ ص٢٥٦. (نعيم)

(٣) لم يثبت هذا من الحديث المذكور، ولا من غيره، وإنما ذكره جمال الدين في "تخريجه". (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٢، والدراية ج١، ص٢٥٦. (نعيم)

(٤) قوله: "كالربح في مال المضاربة" فإن مال المضاربة إذا كان فيه ربح، فهلك منه شيء يصرف الهلاك إلى الربح، وهذا بالاتفاق. (ع)

(٥) قوله: "ثم إلى النصاب شائعا" بيانه أن من له خمسة وثلاثين من الإبل، وحال الحول عليها، فهلك منها خمسة عشر، فعند أبي حنيفة في الباقي أربع شياه، فإن ما هلك صار كان لم يكن، وعند أبي يوسف في الباقي أربعة أخماس ابنة مخاض، وعند محمد في الباقي أربعة أسباع ابنة مخاض. (عيني)

(٦) قوله: "وإذا أخذ الخوارج" هم قوم خرجوا من طاعة الإمام العدل بحيث يستحلون قتل العادل، فإذا ظهر هؤلاء على بلدة فيها أهل العدل، فأخذوا الخراج، وصدقة السوائم، ثم ظهر الإمام عليهم لا يثنى عليهم أي لا يؤخذ منهم ثانيا. (ع)

(٧) قوله: "والجباية [بكسر أول. م]" بالسعاية أي جباية السعاة بسبب حمايتهم أي حفظهم، والجباية من جبى المال أي جمعه، ومنه سميت جباية الأوقاف، فهذا الذي ذكره في حق أصحاب السوائم، وأما التاجر إذا مر بعاشر من أهل البغي، فعشره، ثم مر على عاشر من أهل العدل يعشره ثانيا. (ب)

(٨) بصيغة المجهول. (ب)

الخراج فيما بينهم وبين الله تعالى؛ لأنهم[١] مصارف الخراج؛ لكونهم مقاتلة، والزكاة مصرفها[٢] الفقراء، وهم لا يصرفونها إليهم. وقيل[٣]: إذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه، وكذا ما دفع إلى كل جائر[٤]؛ لأنهم بما عليهم من التبعات[٥] فقراء[٦]، والأول[٧] أحوط. وليس على الصبي[٨] من بنى تغلب[٩] فى سائمته شيء، وعلى المرأة منهم ما على الرجل؛ لأن الصلح قد جرى على ضِعف ما يؤخذ من المسلمين*، ويؤخذ من نساء المسلمين دون صبيانهم، وإن هلك المال بعد وجوب الزكاة[١٠] سقطت الزكاة[١١].

---

(١) أى الخوارج. (ب)

(٢) ولا يصرفونها إليهم. (ع)

(٣) قائله الفقيه أبو جعفر. (ب)

(٤) قوله: " وكذا ما دفع إلخ" قال فى "الجامع الصغير" لقاضى خان: وكذلك السلطان إذا صادر رجلا، وأخذ منه أموالا، فنوى صاحب المال الزكاة عند الدفع سقطت عنه الزكاة؛ لأنهم بما عليهم من التبعات فقراء، فإنهم إذا ردوا أموالهم إلى من أخذوا منهم لم يبق شيء منه عندهم، والتبعات الحقوق التى عليهم كالديون والغصوب، والتبعة ما أتبع به. (عناية)

(٥) قوله: "من التبعات" أى المظالم والحقوق التى عليهم كالديون والغصب ونحوها، وهو جمع تبعة بفتح التاء وكسر الباء. (ب)

(٦) قوله: "فقراء" حتى قال محمد بن سلمة: يجوز أخذ الزكاة لعلى بن عيسى بن يوسف بن هامان، وكان أمير بلخ، وجبت عليه كفارة يمين، فسأل الفقهاء عما يكفر به، فأفتوا له بالصيام. (بناية)

(٧) يعنى إعادة الصدقة دون الخراج. (ب)

(٨) لأن الصبيان من المسلمين لا تؤخذ منهم زكاة، فكذا لا تؤخذ من صبيانهم. (ب)

(٩) قوله: "من بنى تغلب" هم نصارى تغلب بقرب الروم،قوم من العرب، لما أراد عمر أن يوظف عليهم الجزية أبوا، وقالوا: نحن من العرب نأنف من أداء الجزية، فإن وظفت علينا الجزية، لحقنا بأعداءك من الروم، وإن رأيت أن تأخذ منا ما يأخذ بعضكم من بعض، فضعفه علينا فعلنا ذلك، فشاور الصحابة، فصالحهم عمر على ذلك، وقال: هذه جزية سموها ما شئتم، فوقع الصلح على أن يأخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين. (ع)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٢، والدراية ج١، ص٢٥٦. (نعيم)

(١٠) قوله: "بعد وجوب الزكاة" يعنى حال عليها الحول، وفرط فى أداء الزكاة، حتى هلك من غير استهلاك منه. (فتح القدير)

وقال الشافعي[١]: يضمن إذا هلك بعد التمكن من الأداء[٢]؛ لأن الواجب في الذمة، فصار كصدقة الفطر، ولأنه مَنَعه بعد الطلب[٣]، فصار كالاستهلاك[٤]. ولنا أن الواجب[٥] جزء من النصاب تحقيقا للتيسير[٦]، فيسقط بهلاك محله، كدفع العبد الجاني[٧] بالجناية يسقط بهلاكه، والمستحق[٨] فقير يعينه المالك[٩]، ولم يتحقق منه الطلب، وبعد طلب الساعي قيل[١٠]: يضمن. وقيل[١١]: لا يضمن؛ لانعدام التفويت، وفي الاستهلاك[١٢] وجد التعدي[١٣]، وفي هلاك البعض يسقط بقدره[١٤]؛ اعتباراً له بالكل. وإن قَدَّم الزكاة على الحول -وهو مالك للنصاب- جاز؛ لأنه أدى بعد سبب الوجوب[١٥]، فيجوز كما إذا كَفَّرَ بعد الجرح،

---

(١١) وبه قال الثوري وأحمد. (ب)

(١) قوله: وقال الشافعي " هذا بناء على أن الزكاة تجب عنده في الذمة، وعندنا في العين. (عناية)

(٢) بأن طلب المستحق، أو وجد بغير طلبه. (ت)

(٣) قوله: " بعد الطلب " أي طلب الفقير، أو لأنه جعل الشرع مطالبًا بنفسه نيابة عنه. (ف)

(٤) فإنه إذا استهلك المال لا يسقط عنه الزكاة.

(٥) قوله: " أن الواجب [وليس الواجب في الذمة. م] جزء من النصاب " إذا ظهر هذا سقط الاستدلال بصدقة الفطر؛ لأنها تجب بالذمة. (ع)

(٦) إذ الإنسان إنما يخاطب بما قدر عليه.

(٧) قوله: " كدفع العبد الجاني " يعني إذا جنى العبد جناية يدفعه مولاه، فإذا هلك قبل الدفع يسقط حق ولي الجناية بموت العبد. (ب)

(٨) جواب عن قوله: ولأنه منعه إلخ. (ب)

(٩) يعني ليس المستحق كل فقير، وإنما هو بتعيين المالك.

(١٠) القائل: هو أبو الحسن الكرخي. (ب)

(١١) هو الأصح، وهو قول مشايخ ما وراء النهر. (ب)

(١٢) جواب عن قياس الشافعي.

(١٣) فجعل المثل قائمًا؛ زجرًا له. (ع)

(١٤) أي بقدر ما هلك.

(١٥) وهو النصاب.

وفيه[١] خلاف مالك، ويجوز التعجيل لأكثر من سنة؛ لوجود السبب، ويجوز لنُصب[٢] إذا كان فى ملكه نصاب واحد، خلافًا لزفر؛ لأن النصاب الأول هو الأصل[٣] فى السببية، والزائد عليه تابع له، والله أعلم.

باب زكاة المَالِ[٤]

فصل فى الفضة[٥]

ليس فيما دون مائتى درهم صدقة؛ لقوله عليه السلام[٦]: «ليس فيما دون خمس أواقٍ صدقة»*، والأوقية[٧] أربعون درهمًا، فإذا كانت مائتين، وحال عليها الحول، ففيها خمسة دراهم؛ لأنه عليه السلام[٨] كتب إلى معاذ: «أن خذ من كل مائتى درهم خمسة دراهم ومن كل عشرين مثقالا من ذهب نصف مثقال»**.

قال: ولا شىء فى الزيادة حتى تبلغ أربعين درهمًا، فيكون فيها

(١) فإن عنده لا يجوز، وبه قال ربيعة. (ب)

(٢) بضمتين جمع نصاب. (ب)

(٣) فكان حكم التابع لحكم المتبوع. (ب)

(٤) قوله: "باب زكاة المال" لما قدم ذكر زكاة السوائم؛ لما قلنا، أعقبه بذكر غيرها من الأموال، قال محمد: المال كل ما يتملكه الناس من دراهم، أو دنانير، أو الثياب، وغير ذلك، وأراد بالمال مال التجارة كالنقدين غير السوائم على خلاف عرف أهل البادية، فإن اسم المال يقع عندهم على النعم أيضًا. (عناية)

(٥) قدمه لكثرته تداولا. (ع)

(٦) رواه البخارى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٣، والدراية ج١، الحديث ٣٣٠ص٢٥٧. (نعيم)

(٧) قوله: "والأوقية [بالتشديد فعولة من الوقاية؛ لأنها تقى صاحبها. ع]" قال جمال الدين المخرج: هذا القول يحتمل أن يكون من تمام الحديث، ويحتمل أن يكون من كلام المصنف، فإن كان من تمام الحديث، فشاهده ما أخرجه الدارقطنى مرفوعًا: «لا زكاة فى شىء من الفضة حتى تبلغ خمس أواقٍ والأوقية أربعون درهمًا». (ب)

(٨) رواه الدارقطنى. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٤، والدراية ج١، الحديث ٣٣١ص٢٥٧. (نعيم)

درهم، ثم فى كل أربعين درهمًا درهم، وهذا عند أبى حنيفة[١].

وقالا: ما زاد على المائتين فزكاته بحسابها، وهو قول الشافعى؛ لقوله عليه السلام فى حديث على[٢]: «وما زاد على المائتين فبحسابه»*، ولأن الزكاة وجبت شكرًا[٣] لنعمة المال، واشتراط النصاب فى الابتداء[٤] لتحقيق الغناء، وبعد النصاب[٥] فى السوائم تحرزًا عن التشقيص.

ولأبى حنيفة قوله عليه السلام فى حديث معاذ[٦]: «لا تأخذ من الكسور شيئًا»**، وقوله فى حديث عمرو بن حزم[٧]: «وليس فيما دون الأربعين صدقة»***، ولأن الحرج مدفوع[٨]، وفى إيجاب الكسور ذلك لتعذر الوقوف[٩].

والمعتبر[١٠] فى الدراهم وزن سبعة**، وهو أن تكون العشرة منها

---

(١) وبه قال الحسن البصرى ومكحول وغيرهما. (ب)

(٢) رواه أبو داود. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٥، والدراية ج١، الحديث ٣٣٢ ص٢٥٧. (نعيم)

(٣) والكل نعمة، فتجب فيه الزكاة. (ب)

(٤) قوله: "واشتراط النصاب فى الابتداء إلخ" جواب من قال: النصاب يشترط فى الابتداء فلم يشترط، فإن المال كله لغة، فأجاب ليتحقق الغناء. (ب)

(٥) قوله: "وبعد النصاب إلخ" إن قيل: لو كان اشتراطه للغناء لم شرط فى السوائم فى الانتهاء، فأجاب بقوله: تحرزا عن التشقيص، وهو غير موجود فى محل النزاع. (ع)

(٦) هو الذى رواه الدارقطنى. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٧، والدراية ج١، ص٢٥٧. (نعيم)

(٧) قد مر فى الباب السابق. (ب)

*** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٧، والدراية ج١، الحديث ٣٣٣ ص٢٥٨. (نعيم)

(٨) شرعًا، فلا يجب فى ما زاد على المائتين إلى الأربعين.

(٩) قوله: "لتعذر الوقوف" ألا ترى أنه لو كان له مائة درهم يجب عليه فى السنة الأولى سبعة دراهم، وسبعة أجزاء من أربعين جزء على قولهما، وفى السنة الثانية تجب خمسة دراهم، وجزء واحد من أربعين جزء من درهم صحيح، وجزء جزء من أربعين جزء من ثلاثة وثلاثين جزء من أربعين جزء من درهم، وهذا لا يفهمه كثير من الفقهاء، فكيف بالعامى الذى لا خبرة له أصلا. (ب)

(١٠) قوله: "والمعتبر فى الدراهم وزن سبعة إلخ [هذا الاعتبار فى الزكاة، والمهر، وصدقة الفطر. ف]"

وزن سبعة مثاقيل[١]، بذلك جرى التقدير فى ديوان عمر، واستقر الأمر عليه. وإذا كان الغالب على الورق[٢] الفضة، فهو فى حكم الفضة، وإذا كان الغالب عليها الغش، فهو فى حكم العروض[٣]، يعتبر أن تبلغ قيمته نصابًا؛ لأن الدراهم لا تخلو عن قليل غش[٤]؛ لأنها لا تنطبع إلا به، وتخلو عن الكثير، فجعلنا الغلبة فاصلة، وهو أن يزيد على النصف اعتباراً للحقيقة[٥]، وسنذكر فى الصرف إن شاء الله تعالى.

إلا أن فى غالب الغشّ لا بد[٦] من نية التجارة، كما فى سائر العروض إلا إذا كان تخلص منها فضة تبلغ نصابًا؛ لأنه لا يعتبر فى عين الفضة القيمة، ولا نية التجارة، والله أعلم.

فصل فى الذهب[٧]

ليس فيما دون عشرين مثقالا من ذهب صدقة، فإذا كانت عشرين

اعلم أن الدراهم كانت مختلفة فى زمن عمر بن الخطاب، وكانت على ثلاثة أصناف على ما ذكر فى "الفتاوى الصغرى"، صنف منها كل عشرة دراهم عشرة مثاقيل كل درهم عشرون قيراطًا، وصنف منها كل عشرة ستة مثاقيل، كل درهم اثنا عشر قيراطًا، وهو ثلث أخماس المثقال، وصنف منها كل عشرة خمسة مثاقيل كل درهم نصف مثقال، وهو عشر قراريط، وكان المثقال نوعا واحدا، وهو عشرون قيراطًا.

وكان عمر يطالب الناس فى استيفاء الخراج بأكبر الدراهم، فشق ذلك عليهم، فالتمسوا منه التخفيف، فشاور عمر رضى الله عنه أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فاجتمع رأيهم على أن يأخذ من كل نوع ثلاثة، فأخذ فصارت الدرهم بوزن أربعة عشر قيراطًا، فاستقر الأمر عليه فى ديوان عمر، وتعلق الأحكام به كالزكاة، والخراج، ونصاب السرقة، والديات. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٨، والدراية ج١، ص٢٥٨. (نعيم)

(١) قوله: "سبعة مثاقيل" الظاهر أن المثقال اسم للمقدار المقدر والدينار اسم للمقدر به بقيد الذهبية.

(٢) بفتح الواو كسر الراء هو المضروب من الفضة.

(٣) جمع عرض، وهو ما ليس بنقد من عروض المتاع.

(٤) قوله: "غش" بكسر غين وتشديد شين معجمة كدورت، وبالفتح بمعنى ظاهر كردن خلاف آنچه در دل باشد، وبمعنى آميزش كردن چيزى كم بها در نقره. (غياث اللغات)

(٥) لأنهما لا يتحققان إلا بالزيادة على النصف، وقلته عنه. (ب)

(٦) أى فى وجوب الزكاة.

(٧) قد مر وجه تأخيره. (ع)

مثقالا، ففيها نصف مثقال؛ لما روينا[١]، * والمثقال ما يكون كل سبعة منها وزن عشرة دراهم، وهو المعروف، ثم فى كل أربعة مثاقيل قيراطان؛ لأن الواجب ربع العشر[٢]، وذلك فيما قلنا؛ إذ كل مثقال عشرون قيراطًا، وليس فيما دون أربعة مثاقيل صدقة عند أبى حنيفة، وعندهما تجب بحساب ذلك، وهى مسألة الكسور[٣]، وكل دينار عشرة دراهم فى الشرع، فيكون أربعة مثاقيل فى هذا كأربعين درهمًا.

قال: وفى تبر[٤] الذهب والفضة، وحليهما وأوانيهما الزكاة، وقال الشافعى[٥]: لا تجب فى حلى النساء**، وخاتم الفضة للرجال؛ لأنه مبتذل فى مباح، فشابه ثياب البذلة[٦].

ولنا أن السبب مالٌ نامٍ، ودليل النماء موجود، وهو الإعداد للتجارة خلقة[٧]، والدليل هو المعتبر، بخلاف الثياب[٨].

فصل فى العروض[٩]

الزكاة واجبة فى عروض التجارة كائنة[١٠] ما كانت، إذا بلغت قيمتها

---

(١) إشارة إلى قوله فى أول فصل الفضة: كتب إلى معاذ إلخ. (ع)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٩، والدراية ج١، ص٢٥٨. (نعيم)

(٢) والقيراطان من أربع ربع عشر. (ب)

(٣) قوله: "وهى مسألة الكسور" يعنى أن الكسور تجب فيها الزكاة بحساب ذلك عندهما، ولا تجب عندأبى حنيفة.(عينى)

(٤) بكسر التاء المثناة وسكون الباء الموحدة، اسم لما كان غير منصرف من الفضة. (عناية)

(٥) وبه قال أحمد ومالك. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٦٩، والدراية ج١، ص٢٥٨. (نعيم)

(٦) وهى ثياب المهنة. (ب)

(٧) فلا تبطل هذا الوصف بإبطاله. (ب)

(٨) لأنه لا إعداد فيها، لا من العبد، ولا من الشرع. (ب)

(٩) أخره؛ لأن حكمها بناء على النقدين. (ع)

(١٠) أى من أىّ جنس كانت. (ع)

نصابًا من الورق، أو الذهب؛ لقوله عليه السلام[١] فيها: «يقوّمها فيؤدّى من كل مائتى درهم خمسة دراهم»*، ولأنها[٢] معدة[٣] للاستنماء بإعداد العبد، فأشبه المُعَدّ[٤] بإعداد الشرع، ويشترط نية التجارة[٥]؛ ليثبت الإعداد، ثم قال[٦]: يقومها بما هو أنفع للمساكين[٧]؛ احتياطًا[٨] لحق الفقراء. قال[٩]: وهذا رواية عن أبى حنيفة، وفى "الأصل"[١٠] خيّره[١١]؛ لأن الثمنين فى تقدير قيم الأشياء بهما سواء، وتفسير الأنفع أن يقوّمها بما يبلغ نصابًا.

---

(١) قوله: "لقوله" هذا حديث غريب، لا يعرف من رواه من الصحابة، وفى الباب أحاديث مرفوعة وموقوفة. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٧٥، والدراية ج١، الحديث ٣٣٤ ص٢٦٠. (نعيم)

(٢) أى العروض. (ب)

(٣) أى مهيأة. (ب)

(٤) وهو الذهب والفضة. (ب)

(٥) قوله: "ويشترط نية التجارة" أى حالة الشراء أما إذا كانت النية بعد الملك، فلا بد من اقتران عمل التجارة بنية؛ لأن مجرد النية لا يعمل إلا عند الكرابيسى من أصحاب الشافعى رحمه الله؛ فإنه يصير للتجارة عنده بمجرد النية. (ب)

(٦) أى القدورى أو محمد. (ب)

(٧) قوله: "يقومها إلخ" أى يقوم العروض التى للتجارة بما هو أنفع للفقراء، وهو أن يقومها بأنفع النقدين عند التقويم، ولا بد أن يقوم بما يبلغ نصابًا، حتى إذا قومت بالدراهم تبلغ نصابًا، وإذا قومت بالذهب لا تبلغ نصابًا، يقوم بالدراهم، وبالعكس كذلك.

فإن قلت: فى خلافه حق للمالك ونظر له، وحقه يعتبر، ألا ترى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى عن أخذ كرائم الأموال فى الزكاة، واشترط الحول فيها.

قلت: المالك أسقط حقه بالاستنماء مدة الحول، فيوفر حظ الفقراء بالتقويم بالأنفع؛ مراعاة للحقين بقدر الإمكان. (بناية)

(٨) فى التقويم أربعة أقوال.

(٩) أى المصنف.

(١٠) أى "المبسوط". (ب)

(١١) قوله: "خيّره [أى أبو حنيفة خير المالك فى التقويم ب]" وجهه أن التقويم لمعرفة مقدار المالية، والثمنان فى ذلك سواء. (ع)

وعن أبي يوسف[١] أنه يقومها بما اشترى إن كان الثمن من النقود؛ لأنه أبلغ[٢] في معرفة المالية، وإن اشتراها بغير النقود قومها بالنقد الغالب[٣]، وعن محمد أنه يقومها بالنقد الغالب[٤] على كل حال، كما في المغصوب والمستهلك[٥].

وإذا كان النصاب كاملا في طرفي الحول، فنقصانه فيما بين ذلك لا يُسقِط الزكاة[٦]؛ لأنه يشق اعتبار الكمال في أثنائه[٧]، أما لا بد منه في ابتدائه للانعقاد[٨] وتحقق الغناء، وفي انتهائه للوجوب، ولا كذلك فيما بين ذلك؛ لأنه حالة البقاء، بخلاف ما لو هلك الكل حيث يبطل حكم الحول، ولا تجب الزكاة؛ لانعدام النصاب في الجملة، ولا كذلك في المسألة الأولى[٩]؛ لأن بعض النصاب باقٍ، فبقي الانعقاد[١٠].

---

(١) وبه قال الشافعي. (ب)

(٢) لأنه ظهر قيمته مرة بهذا النقد. (ع)

(٣) وإن كان مسافراً يقومها في البلد الذي يصير إليه. (ب)

(٤) سواء اشتراها بالنقدين، أو غيره. (ك)

(٥) قوله: "كما في المغصوب والمستهلك" لأن التقويم في حق الله تعالى يعتبر بتقويم حق العباد، ومتى وقعت الحاجة إلى تقويم المغصوب والمستهلك، تقوم بالنقد الغالب في البلاد، فكذا هذا. (ك)

(٦) قوله: "لا يسقط الزكاة" حتى لو بقي درهم، أو فلس منه، ثم استفاد قبل فراغ الحول، حتى تم نصاب الزكاة لا يسقط، وشرط زفر كمال الحول من أوله إلى آخره، وبه قال الشافعي في السوائم والنقدين، وفي غيرهما اعتبر الآخر. (ف)

(٧) قوله: "لأنه [لأنه قد يزيد، وقد ينقص. ب] يشق [فيه إشارة إلى جواب زفر. ع] إلخ" المراد من النقصان في المسألة نقصان الذات، فإن النقصان في الوصف بجعل السائمة علوفة يسقطها بالاتفاق؛ لأن فوات الوصف وارد على كل النصاب. (عناية)

(٨) أي لانعقاد السبب.

(٩) قوله: "ولا كذلك في المسألة الأولى" من فروعها ما إذا كان له غنم للتجارة تساوي نصاباً، فماتت قبل الحول، فسلخها ودبغ جلدها، فتم الحول كان عليه فيها الزكاة. (ف)

(١٠) قوله: "فبقي الانعقاد" لأن الشيء إذا انعقد على الشيء يبقى على البعض، كما إذا هلك مال المضاربة بعضه، يبقى العقد في الباقي. (ك)

قال: وتضم[١] قيمة العروض إلى الذهب والفضة حتى يتم النصاب؛ لأن الوجوب فى الكل[٢] باعتبار التجارة، وإن افترقت جهة الإعداد[٣].

ويضم الذهب إلى الفضة[٤]؛ للمجانسة من حيث الثمنية، ومن هذا الوجه صار سببًا، ثم يضم بالقيمة عند أبى حنيفة[٥] وعندهما[٦] بالأجزاء، وهو رواية عنه[٧]، حتى إن من كان له مائة درهم، وخمسة مثاقيل ذهب، وتبلغ قيمتها مائة درهم، فعليه الزكاة عنده[٨] خلافًا لهما.

هما يقولان: المعتبر فيهما القدر دون القيمة، حتى لا تجب الزكاة[٩] فى مصوغ[١٠] وزنُه أقل من مائتين، وقيمته فوقها، هو يقول: إن الضم للمجانسة، وهو يتحقق باعتبار القيمة[١١] دون الصورة، فيضم بها والله أعلم.

---

(١) هذا بالإجماع. (ب)

(٢) أى العروض والذهب والفضة. (ب)

(٣) قوله: "وإن [وصلية] افترقت جهة الإعداد" بأن الإعداد فى العروض من جهة العباد، وفى النقدين من جهة الله تعالى. (ك)

(٤) قوله: "ويضم الذهب إلى الفضة [عندنا، خلافًا للشافعى، وبه قال أحمد فى رواية. ب]" الحاصل أن عروض التجارة يضم بعضها إلى بعض بالقيمة، وإن اختلفت أجناسها، وكذا يضم إلى النقدين بالإجماع، والسوائم المختلفة الجنس لا تضم بالإجماع، كالإبل والغنم، والنقدان يضم أحدهما إلى الآخر. (ف)

(٥) وبه قال أحمد فى رواية والثورى. (ب)

(٦) قوله: "وعندهما بالأجزاء [وبه قال مالك وأحمد فى رواية]" بأن يعتبر تكميل الأجزاء من النصاب، فإذا كان من النصاب عشرة مثاقيل، يعتبر معه نصف نصاب الفضة، وهو مائة درهم. (ف)

(٧) رواها هشام، وفى "المفيد": رواها الحسن. (ب)

(٨) لتمام نصاب الفضة من حيث القيمة.

(٩) بالاتفاق. (ب)

(١٠) نحو إبريق أو كأس. (ب)

(١١) ومسألة المصنوع ليست مما نحن فيه؛ لأنه ليس فيه ضم شىء. (عينى)

باب فى من يمرّ على العاشر[١]

إذا مرّ على العاشر[٢] بمال[٣]، فقال: أصبته منذ أشهر[٤]، أو علىّ دين، وحلف صُدّق، والعاشر من نصبه الإمام على الطريق؛ ليأخذ الصدقات من التجار، فمن أنكر منهم تمام الحول، أو الفراغ من الدين، كان منكرا للوجوب، والقول قول المنكر مع اليمين[٥].

وكذا[٦] إذا قال: أديتُها إلى عاشر آخر، ومراده[٧] إذا كان فى تلك السنة عاشر آخر؛ لأنه ادعى وضع الأمانة موضعها، بخلاف ما إذا لم يكن[٨] عاشر آخر فى تلك السنة؛ لأنه ظهر كذبه[٩] بيقين.

وكذا[١٠] إذا قال: أديتُها أنا يعنى إلى الفقراء فى المصر[١١]؛ لأن الأداء

---

(١) قوله: "باب فى من يمر على العاشر" ألحق هذا الباب بكتاب الزكاة اتباعًا للمبسوط، وشروح "الجامع الصغير" لمناسبة، وهى أن العشر المأخوذ من المسلم المار على العاشر، هو الزكاة إلا أن العاشر كما يأخذ من المسلم يأخذ من الذمى والمستأمن، وليس المأخوذ منهما زكاة. (عناية)

(٢) قوله: "إذا مرّ [التاجر] على العاشر إلخ" تسمية العاشر الذى يأخذ العشر إنما يستقيم على أخذه من الحربى، لا من المسلم والذمى؛ لأنه يأخذ من المسلم ربع العشر، ومن الذمى نصف العشر. (ب)

(٣) أى مال الزكاة، أراد به الأموال الباطنة؛ لأن ثبوت ولاية الأخذ فى الأموال الظاهرة -وهى السوائم- لا يختص بالمرور. (ك)

(٤) قوله: "منذ أشهر" رأيت بخط الانزارى: منذ شهر، وفى النسخ كلها كان منذ أشهر، والشراح مشوا عليه. (ب)

(٥) قوله: "مع اليمين" العبادات وإن كان يصدق فيها بلا تحليف لكن تعلق به ههنا حق العبد، وهو العاشر فى الأخذ، فهو يدعى عليه معنى لو أقر به لزمه. (ف)

(٦) أى يصدق مع اليمين.

(٧) أى مراد الماتن من قوله: كذا إذا قال إلخ.

(٨) فإنه لا يصدق. (ب)

(٩) فى قوله: أديتها إلى عاشر آخر.

(١٠) أى يصدق مع اليمين.

(١١) قوله: "فى المصر" قيد بالمصر؛ لأنه إن أدى إلى الفقراء بعد خروجه إلى السفر لم يسقط حق الآخذ

كان مفوضًا إليه فيه، وولاية الأخذ بالمرور لدخوله[١] تحت الحماية، وكذلك الجواب[٢] فى صدقة السوائم فى ثلاثة فصول[٣]، وفى الفصل الرابع، وهو ما إذا قال: أديت بنفسى إلى الفقراء فى المصر، لا يصدق[٤] وإن[٥] حَلَفَ. وقال الشافعى: يصدق؛ لأنه أوصل[٦] الحق إلى المستحق، ولنا أن حق الأخذ[٧] للسلطان، فلا يملك إبطاله، بخلاف الأموال الباطنة[٨]، ثم قيل[٩]: الزكاة هو الأول والثانى[١٠] سياسة، وقيل: هو الثانى والأول ينقلب نفلا، وهو الصحيح.

ثم فيما يصدق[١١] فى السوائم وأموال التجارة لم يشترط[١٢] إخراج

العاشر؛ لأن ولاية الأداء بنفسه إنما كان فى الأموال الباطنة حال كونه فى المصر، وبمجرد خروجه مسافرًا انقلبت الولاية إلى الإمام. (ف)

(١) بالمرور عليه. (ب)

(٢) أى الحكم.

(٣) قوله: "فى ثلاثة فصول" أولها: إذا قال: أصبت منذ أشهر، والثانى: قوله: وعلى دين، والثالث: قوله: أديت إلى عاشر آخر، وفى تلك السنة عاشر آخر. (عناية)

(٤) وبه قال الشافعى فى القديم، وأحمد ومالك. (ب)

(٥) الواو وصلية.

(٦) فصار كالمشترى من الوكيل إذا دفع الثمن إلى الموكل. (ف)

(٧) أى أخذ صدقة السوائم.

(٨) لأنها مفوضة إليه. (ب)

(٩) قوله: "ثم قيل إلخ" هو بناء على أن لأصحابنا طريقين فى هذه المسألة: أحدهما: إذا كان صادقًا فيما قال يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى.

وثانيهما: لا يبرأ، فمن اختار الأول، قال: الزكاة هو الأول، كما لو خفى على الساعى مكان ماله، فأدى صاحب المال الزكاة وقع زكاته.

والثانى سياسة زجرًا لغيره عن الإقدام عما ليس عليه، ومن اختار الثانى قال: الزكاة هو الثانى، والأول ينقلب نفلا، فصار كمن إذا صلى الظهر فى منزله يوم الجمعة، ثم سعى إليها فأداها. (ع)

(١٠) يعنى أخذ الساعى ثانيًا. (ب)

(١١) قوله: "ثم فيما يصدق إلخ [ذكر العام وأراد الخاص، وهو الصورة الأخيرة. ع]" أطلق ومقتضاه أنه شرط فى الأصل إخراجها فى قوله: أديت إلى الفقراء، وليس كذلك؛ إذ لا يأخذ من الفقراء براءة، ولا من

البراءة فى "الجامع الصغير"، وشرطه فى "الأصل"[١]، وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة؛ لأنه ادعى ولصدق دعواه علامة[٢]، فيجب إبرازها وجه[٣] الأول أن الخط[٤] يشبه الخط، فلا يعتبر علامةً.

قال[٥]: وما صدق فيه المسلم، صدق فيه الذمى؛ لأن ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ من المسلم، فتراعى تلك الشرائط[٦] تحقيقًا للتضعيف[٧]، ولا يصدّق الحربى[٨] إلا فى الجوارى يقول: هن أمهات أولادى، أو غلمان معه يقول: هم أولادى؛ لأن الأخذ منه بطريق الحماية، وما فى يده من المال يحتاج إلى الحماية، غير أن إقراره بنسب من فى يده منه صحيح[٩]، فكذا بأمومية الولد؛ لأنها تبتنى عليه، فانعدمت صفة المالية

الدائن، ولا يمكن فى قوله: أصبت منذ أشهر. (ت)

(١٢) أى محمد.

(١) أى "المبسوط".

(٢) وهى البراءة.

(٣) تأخيره يفيد ترجيحه عنده. (ف)

(٤) فلا يعلم أن البراءة مكتوبة بيد العاشر، أو غيره.

(٥) أى محمد رح. (ب)

(٦) أى من الحول والنصاب والفراغ من الدين، ونية التجارة. (ك)

(٧) قوله: "تحقيقًا للتضعيف" لأن تضعيف الشىء إنما يكون إذا كان المضعف على أوصاف المضعف عليه، وإلا يلزم أن يكون تبديلا. (ب)

(٨) قوله: "ولا يصدق الحربى [الذى دخل دارنا بأمان، ومر على العاشر. ب] إلخ" لعدم الفائدة فى تصديقه؛ لأنه لو قال: لم يتم الحول على مالى، ففى الأخذ منه لا يعتبر الحول؛ لأن اعتبار الحول لتمام الحماية ليحصل النماء، ويتم الحماية.

والحماية للحربى تحصل بنفس الأمان، ولو قال: على دين، فالدين الذى وجب عليه فى دار الحرب، لا يطالب به فى دارنا، وإن قال: المال بضاعة، فلا حرمة لصاحبها، وإن قال: أديتها إلى عاشر آخر، لم يلتفت إليه، ولو قال: أديته أنا كذبه اعتقاده. (عناية)

(٩) لأن كونه حربيا لا ينافى الاستيلاء والنسب. (ع)

فيهن، والأخذ لا يجب إلا من المال.

قال: ويؤخذ من المسلم ربعُ العشر، ومن الذمي نصف العشر، ومن الحربي العشر، هكذا أمر عمر[١]* سُعاته[٢]، وإن مر حربي بخمسين درهما لم يؤخذ منه شيء، إلا أن يكونوا يأخذون مِنّا من مثلها[٣]؛ لأن الأخذ منهم بطريق المجازاة. بخلاف المسلم والذمي؛ لأن المأخوذ[٤] زكاة، أو ضعفها، فلا بد من النصاب، وهذا في "الجامع الصغير"، وفي كتاب الزكاة[٥]: لا نأخذ من القليل، وإن[٦] كانوا يأخذون منا منه؛ لأن القليل لم يزل عفوا[٧]، ولأنه لا يحتاج إلى الحماية.

قال[٨]: وإن مرَّ حربي بمائتي درهم، ولا يعلم كم يأخذون[٩] منا، نأخذ منه العشر[١٠]؛ لقول عمر[١١]*: فإن أعيَاكُمْ فالعشر، وإن علم أنهم يأخذون منا ربع عشر، أو نصف عشر نأخذ بقدره، وإن[١٢] كانوا

(١) رواه عبد الرزاق. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٧٩، والدراية ج١،ص٢٦١. (نعيم)

(٢) جمع ساع بضم السين. (ب)

(٣) أي من مثل خمسين. (ب)

(٤) في المسلم.

(٥) من "المبسوط" لمحمد. (ب)

(٦) او وصلية.

(٧) فالأخذ ظلم. (ب)

(٨) أي محمد. (ب)

(٩) أي أهل الحرب. (ب)

(١٠) لأن العشر متيقن.

(١١) قوله: "لقول عمر إلخ" قول عمر غريب لم يدرك، ومعناه فإن عجزتم عن معرفة ما يأخذون منكم، فالعشر. (عيني رحمة الله تعالى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٧٩، والدراية ج١،ص٢٦١. (نعيم)

(١٢) شرط.

يأخذون الكل لا نأخذ[١] الكل؛ لأنه غدر[٢]، وإن كانوا لا يأخذون أصلا لا نأخذ[٣]؛ ليتركوا الأخذ من تجارنا، ولأنا أحق بمكارم[٤] الأخلاق. قال: وإن مر الحربي على عاشر فعشّره، ثم مر[٥] مرة أخرى لم يعشره، حتى يحول عليه الحول[٦]؛ لأن الأخذ في كل مرة استئصال المال[٧]، وحق الأخذ لحفظه، ولأن حكم الأمان الأول باقٍ[٨]، وبعد الحول يتجدد الأمان؛ لأنه لا يمكن من المقام إلا[٩] حولا[١٠]، والأخذ بعده لا يستأصل المال. وإن عشره فرجع إلى دار الحرب، ثم خرج من يومه ذلك[١١] عشره أيضًا؛ لأنه رجع بأمان جديد، وكذا الأخذ بعده[١٢] لا يفضي

(١) جزاء.

(٢) أي أخذ الكل غدر لا يليق بشأننا.

(٣) أي العاشر منا.

(٤) بفتح الميم.

(٥) قوله: "ثم مر مرة أخرى" المراد قبل الرجوع إلى دار الحرب، فإن دخل دار الحرب، ثم جاء في دارنا، ومر على عاشر في تلك السنة، يعشره ثانيًا؛ لما سيأتي، كذا في "فتح القدير" وغيره.
قلت: فما قال العلامة العيني: أي بعد دخوله دار الحرب قبل حولان الحول، لعله سهو من قلم الكاتب. (مولوي عبد الحي نور الله مرقده)

(٦) قوله: "حتى يحول عليه الحول" فإن قيل: كلام المصنف متناقض؛ لأنه قال: حتى يحول الحول، ثم قال: لا يمكن من المقام إلا حولا، فيجاب بأن المراد إلا قريبا من الحول؛ لأنه لا يمكن من الإقامة حولا كاملا.
وأجيب بأن مراده بقوله: حتى يحول الحول، إذا لم يعلم الإمام حاله، فتم عليه الحول، فمر على العاشر، يعشره ثانيًا. (ع)

(٧) أي استهلاك له.

(٨) ما لم يحل الحول، أو لم يرجع إلى دار الحرب. (ب)

(٩) قوله: "إلا [الصواب ما في بعض النسخ من حذف إلا. ف] حولا" رأيت في بعض النسخ كلمة إلا مكشوطة، فكأنهم كشطوها، حتى لا يرد على المصنف شيء، وليس بصحيح. (عيني)

(١٠) قوله: "حولا" أي قريبا من الحول. (ك)

(١١) لقرب الدارين، كما في جزيرة الأندلس. (ف)

(١٢) أي بعد الرجوع إلى دار الحرب.

إلى الاستئصال. وإن مر ذمي بخمرٍ أو خنزير، عشر الخمر دون الخنزير، وقوله: عشر الخمر أي من قيمتها[١]، وقال الشافعي: لا يعشرهما؛ لأنه لا قيمة لهما[٢]، وقال زفر: يعشرهما؛ لاستواءهما في المالية عندهم[٣].

وقال أبو يوسف: يعشرهما إذا مر بهما جملة، كأنه جعل الخنزير[٤] تبعًا للخمر، فإن مر بكل واحد على الانفراد، عشر الخمر دون الخنزير.

ووجه الفرق[٥] على الظاهر[٦]، أن القيمة[٧] في ذوات القيم لها حكم العين، والخنزير منها[٨]، وفي ذوات الأمثال ليس لها[٩] هذا الحكم، والخمر منها، ولأن حق الأخذ للحماية، والمسلم يَحْمي خمر نفسه[١٠] للتخليل، فكذا يحميها على غيره، ولا يحمي[١١] خنزير نفسه، بل يجب

(١) قوله: "أي من قيمتها" فسر به كيلا يذهب الوهم إلى مذهب مسروق، فإنه يأخذ من عينها. (ف)

(٢) حتى لو أتلف المسلم خمره أو خنزيره، لا يضمن عنده.

(٣) أي عند الكفار، وإن لم يكن مالا عندنا.

(٤) قوله: "جعل الخنزير تبعًا للخمر" لأن مالية الخمر أظهر بدليل أن المسلم يرث الخمر، ولو أخرجت من دار الحرب، يدخل في الغنيمة ويملكه المسلم، حتى لو تخلله المسلم يدخل في ملكه، والمكاتب إذا عجز، وله خمر يملكه المولى، فجعل الخنزير تبعا للخمر أولى. (ب)

(٥) بين الخمر حيث يعشره، وبين الخنزير حيث لا يعشره.

(٦) أي ظاهر الرواية. (ب)

(٧) قوله: "أن القيمة في ذوات القيم" فإن قلت: الذمي لو باع داره من ذمي بالخنزير، وشفيعها مسلم يأخذها بقيمة الخنزير، وهذا يدل على أن أخذ قيمته ليس كأخذه.

قلت: الجواز في باب الشفعة لضرورة حق العبد؛ لاحتياجه، ولا ضرورة في حق الشرع؛ لاستغناءه، كذا في "الكافي". (مولوي محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(٨) فأخذ قيمته كأخذه بعينه، فلا يجوز.

(٩) قوله: "ليس لها هذا الحكم [فأخذ قيمة الخمر ليس كأخذه بعينه]" لأنه يجب أن يكون بدله مثلا له؛ اعتباراً بما يضمنه الغاصب، وإن لم يكن مثلا لها، لا يكون أخذه كأخذها. (ب)

(١٠) فإنه لو غصب من مسلم خمرا، له أن يخاصمه. (ك)

(١١) قوله: "ولا يحمي خنزير نفسه إلخ" أورد عليه مسلم غصب خنزير ذمي، فرفعه إلى القاضي يأمره برده عليه، وذلك حماية على الغير، أجيب بتخصيص الإطلاق أي لا يحميه على غيره لغرض يستوفيه، فخرج

تسييبه بالإسلام، فكذا لا يحميه على غيره.

ولو مر صبي أو امرأة من بني تغلب بمال، فليس على الصبي شيء، وعلى المرأة ما على الرجل؛ لما ذكرنا في السوائم[١].

ومن مر على عاشر بمائة درهم، وأخبره أن له في منزله مائة أخرى قد حال عليها الحول، لم يزك التي مر بها؛ لقلته، وما في بيته لم يدخل تحت حمايته، فلو مر بمائتي درهم بضاعة[٢] لم يعشرها؛ لأنه غير مأذون[٣] بأداء زكاته. قال: وكذا المضاربة[٤] يعني إذا مر المضارب به على العاشر، وكان أبو حنيفة يقول أولا: يعشرها لقوة حق المضارب[٥]، حتى لا يملك ربُّ المال نهيه عن التصرف فيه بعد ما صار عروضا[٦]، فنزل منزلة الملك، ثم رجع إلى ما ذكرنا في الكتاب، وهو قولهما؛ لأنه[٧] ليس بمالك، ولا نائب عنه[٨] في أداء الزكاة، إلا أن يكون في المال ربح يبلغ نصيبه نصاباً، فيؤخذ منه؛ لأنه[٩] مالك له.

حماية القاضي. (ف)

(١) لأن مال التاجر إذا مر على عاشر بمنزلة السوائم؛ لحاجته إلى الحماية. (ك)

(٢) قوله: "بضاعة" هي لغة: القطعة من المال، واصطلاحًا: ما يدفعه المالك لإنسان يبيع فيه ويتّجر؛ ليكون الربح كله للمالك، ولا شيء منه للعامل، كذا في "المغرب". (بحر الرائق)

(٣) وإنما هو مأذون بالتجارة. (ع)

(٤) قوله: "المضاربة" هي في اللغة: مصدر ضارب فلان لفلان في ماله، أي اتجر له، وفي الشريعة: عقد شركة في الربح بمال من رجل، وعمل من آخر، بأن يقول رب المال: دفعته إليك مضاربة أو معاملة، على أن يكون لك من الربح جزء معين، كالثلث والنصف، ويقول المضارب: قبلت. (جامع الرموز)

(٥) لأنه شريك في الربح، ولا كذلك صاحب البضاعة.

(٦) أي متاعًا بالبيع والشراء. (ب)

(٧) أي المضارب. (ب)

(٨) إذ هو نائب في التجارة فقط. (ب)

(٩) أي المضارب ملك الربح. (ب)

ولو مر عبد مأذون له بمائتى درهم، وليس عليه دين، عشره، قال أبو يوسف[١]: لا أدرى أن أبا حنيفة رجع عن هذا أم لا، وقياس قوله الثانى فى المضاربة -وهو قولهما-: أنه لا يعشره؛ لأن الملك فيما فى يده للمولى، وله التصرف، فصار كالمضارب[٢].

وقيل فى الفرق بينهما[٣]: إن العبد يتصرف لنفسه، حتى لا يرجع بالعهدة[٤] على المولى، فكان هو المحتاج إلى الحماية، والمضارب يتصرف بحكم النيابة[٥]، حتى يرجع بالعهدة على رب المال، فكان رب المال هو المحتاج، فلا يكون الرجوع فى المضارب رجوعًا منه فى العبد، وإن كان مولاه[٦] معه يؤخذ منه؛ لأن الملك له إلا إذا كان على العبد دين يحيط بماله[٧]؛ لانعدام الملك[٨] أو للشغل[٩].

قال[١٠]: ومن مر على عاشر الخوارج فى أرضٍ قد غلبوا عليها، فعشره يثنى عليه الصدقة، معناه إذا مر على عاشر أهل العدل؛ لأن التقصير[١١]

---

(١) قال الكاكى: الصحيح أن رجوعه فى المضارب رجوع فى العبد المأذون، وكذا ذكر فى "المفيد". (ب)

(٢) فى أنه ليس بمالك، ولا نائب. (ب)

(٣) أى بين فصل المضارب، وبين فصل المأذون له.

(٤) عند ظهور المستحق، بل يباع فيها، وما زاد فيطالب به بعد العتق. (ب)

(٥) أى عن رب المال.

(٦) أى العبد المأذون. (ب)

(٧) فلا يؤخذ منه سواء كان المولى معه، أو لم يكن. (عناية)

(٨) عند أبى حنيفة رحمه الله. (عناية)

(٩) عندهما، فإن الشغل بالدين مانع. (ع)

(١٠) أى محمد.

(١١) قوله: "لأن التقصير جاء من قبله" وأما إذا غلب أهل البغى فأخذوا العشر، لا يؤخذ ثانيًا؛ لأن التقصير ما جاء من قبله، بل من قبل السلطان حيث ضيعه فلم يحمه، والأخذ به. (ب)

جاء من قبله من حيث إنه[١] مر عليه[٢].

باب في المعادن والركاز[٣]

قال[٤]: معدن ذهب[٥]، أو فضة، أو حديد، أو رصاص[٦]، أو صفر[٧]، وجد[٨] في أرض خراج أو عشر، ففيه الخمس عندنا.

وقال الشافعي[٩]: لا شيء عليه فيه؛ لأنه مباح سبقت يده[١٠] إليه كالصيد[١١]، إلا إذا كان المستخرج ذهبًا، أو فضة، فيجب فيه الزكاة[١٢]،

---

(١) أي التاجر.

(٢) أي على الباغي.

(٣) قوله: "باب في المعادن [أصل المعدن المكان بشرط الاستقرار فيه، ثم اشتهر في نفس الأجزاء المستقرة. ف] والركاز [أخره عن العاشر؛ لأن العشر أكثر وجودا. ع]" المال المستخرج من الأرض ثلاثة: الكنز، والمعدن، والركاز.

فالكنز: اسم لما دفنه بنو آدم، والمعدن: اسم لما خلق الله تعالى في الأرض يوم خلقت الأرض، والركاز: اسم لهما جميعًا.

والكنز مأخوذ من كنز المال أجمعه، والمعدن من عدن بالمكان إذا أقام به، والركاز من ركز الرمح أي غرزه، وعلى هذا جاء إطلاقه عليهما جميعًا؛ لأن كل واحد منهما مركوز في الأرض، أي ثبتت، وإن اختلف الراكز، وعلى كل واحد منهما بالانفراد، والمراد من الباب الكنز لذكر المعدن. (عناية)

قوله: "ركاز" كجبال ماليكه حق تعالى در كانها پيدا ساخته، ومال پنهان كرده اهل جاهليت در زمين، ركزة **بالكسر** واحد است وركائز بالفتح جمع. (منتهى الأرب)

(٤) أي محمد في "الجامع الصغير". (ب)

(٥) قوله: "معدن ذهب إلخ" اعلم أن المستخرج من المعادن ثلاثة أنواع: جامد ينطبع كالذهب، والفضة، والحديد، وما ذكره المصنف، وجامد لا ينطبع كالجص، والنورة، والكحل، وسائر الأحجار: كالياقوت، والزمرد، والملح، وما ليس بجامد كالماء، والقير، والنفط. ولا يجب الخمس إلا في النوع الأول عندنا. (ف)

(٦) قول: "رصاص" بفتح أول يعني رائے مهمله وبصادين مهملتين بمعنى ارزيز يعني قلعى كه بهندى رانگ گويند. (غث)

(٧) بضم الصاد المهملة هو الذي يعمل به الأواني. (ب)

(٨) قوله: "وجد" سواء كان الواجد مسلمًا، أو ذميًا، أو كتابيًا، أو صبيًا، أو امرأة، أو عبدًا مكاتبًا. (ب)

(٩) وبه قال مالك. (ب)

(١٠) أي الواجد.

(١١) فإنه لمن وجده.

(١٢) قوله: "فيجب فيه الزكاة" وفي الواجب ثلاثة أقوال: أصحها: أن الواجب ربع العشر، وبه قال مالك

ولا يشترط الحول فى قول[١]؛ لأنه نماء[٢] كله، والحول للتنمية:

ولنا قوله عليه السلام[٣]: «وفى الركاز الخمس»*، وهو من الركز، فأطلق على المعدن، ولأنها[٤] كانت فى أيدى الكفرة، وحوتها[٥] أيدينا غلبةً، فكانت غنيمة، وفى الغنائم الخمس. بخلاف الصيد[٦]؛ لأنه لم يكن فى يد أحد، إلا أن للغانمين[٧] يداً حكمية؛ لثبوتها على الظاهر[٨]، وأما الحقيقية فللواجد، فاعتبرنا الحكمية فى حق الخمس[٩]، والحقيقية فى حق الأربعة الأخماس، حتى كانت للواجد.

فى رواية، وأحمد.

الثانى: أن الواجب فيهما الخمس مثل قولنا، وهو قول المزنى، والثالث: أن ما ناله بلا تعب ومؤنة، ففيه العشر، وما ناله بتعب كالمعالجة بالنار وغيره، ففيه ربع العشر. (ب)

(١) قوله: "فى قول [من أقوال الشافعى، وهو الصحيح. ب]" إنما قال فى جانب الشافعى: ولا يشترط فيه الحول، ولم يقل فى جانبنا؛ لأن الشافعى قائل بالزكاة، وعليه أن يقول باشتراط، فنفاه بما ذكر من الدليل، ونحن نقول بالخمس، والحول لا يشترط له. (عناية)

(٢) يعنى عين النماء. (ب)

(٣) قوله: "ولنا قوله عليه السّلام" هو قوله: «العجماء جبار والبئر جبار والمعدن جبار وفى الركاز الخمس»، أخرجه الستة، والركاز يعمها، فكان إيجاباً فى المعدن والكنز، ولا يتوهم عدم إرادة المعدن بسبب عطفه عليه بعد إفادة أنه جبار أى هدر لا شيء فيه؛ إذ المراد أن الإهلاك أو الهلاك به للأجير الحافر له غير مضمون، لا أنه لا شيء فى نفسه؛ لأنه خلاف المتفق عليه، إذ الخلاف إنما هو فى كميته لا فى أصله، كما أن هذا هو المراد من العجماء والبئر. (ف)

*متفق عليه من حديث أبي هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص٣٨٠، والدراية ج١، الحديث ٣٣٥ ص٢٦١. (نعيم)

(٤) أى أراضى المعدن. (ب)

(٥) أى جمعتها. (ب)

(٦) جواب عن قياس الشافعى. (ع)

(٧) قوله: "إلا أن للغانمين إلخ" جواب عن سؤال مقدر، تقريره أن يقال: لو كانت غنيمة حتى يجب فيها الخمس كانت أربعة أخماس للغانمين؛ لأن الحكم فى الغنيمة هكذا، فأجاب عنه. (ب)

(٨) قوله: "لثبوتها على الظاهر" تحقيقه أن الغانمين إنما يستحقون أربعة أخماس، إذا حوت أيديهم حقيقةً وحكماً، وههنا أيديهم حكمية؛ لأنه لما ثبتت أيديهم على ظاهر الأرض حقيقة، ثبت على باطنها حكماً، وأما الحقيقة فللواجد. (عناية)

(٩) إنما لم يعكس؛ لأن الحقيقة أقوى. (ب)

ولو وجد[١] في داره معدنًا، فليس فيه شيء[٢] عند أبي حنيفة، وقالا: فيه الخمس؛ لإطلاق[٣] ما روينا، وله أنه من أجزاء الأرض[٤] مركب فيها، ولا مؤنة في سائر الأجزاء، فكذا في هذا الجزء؛ لأن الجزء لا يخالف الجملة، بخلاف الكنز؛ لأنه[٥] غير مركب فيها.

قال[٦]: وإن وجد في أرضه، فعن أبي حنيفة رح فيه روايتان[٧]، ووجه الفرق على إحداهما، وهو رواية "الجامع الصغير": أن الدار ملكت خالية عن المؤن[٨] دون الأرض، ولهذا[٩] وجب العشر والخراج في الأرض، دون الدار، فكذا هذه المؤنة، وإن وجد ركازًا، أي كنزًا[١٠] وجب فيه الخمس عندهم، لما روينا[١١]*.

واسم الركاز يطلق على الكنز لمعنى الركز، وهو الإثبات، ثم إن كان

---

(١) سواء كان الواجد مسلمًا، أو ذميًا. (ب)

(٢) وبه قال أحمد رح. (ب)

(٣) فلم يفصل بين الدار والأرض. (ب)

(٤) قوله: "وله أنه من أجزاء الأرض إلخ" فإن قيل: لو كان من أجزاء الأرض، لجاز التيمم به، كسائر الأرض، قلنا: إنه من أجزاء الأرض من حيث إنه يدخل في بيعها، بخلاف الكنز. (كفاية)

(٥) لأن اتصالها اتصال مجاورة. (ب)

(٦) أي محمد في "الجامع الصغير". (ب)

(٧) رواية الأصل لا تجب كما في الدار. (ف)

(٨) أي المشقة.

(٩) أي لكون الدار خالية عن المشقة.

(١٠) إنما فسر بهذا لأن الركاز مشترك. (ب)

(١١) قوله: "لما روينا، فإن قيل: في هذا التمسك يلزم عموم المشترك، ولا عموم؛ لأنه استدلال بهذا الحديث على وجوب الخمس في المعدن، واستدل به أيضًا على وجوب الخمس في الكنز، ولفظ الكنز مشترك بين المعدن والكنز.

والجواب عنه أن هذا مشترك معنوي، فإن الركز لغةً الإثبات والركاز التثبت، فيتناول المعدن والكنز بالمعنى العام. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٨١، والدراية ج١، ص٢٦١. (نعيم)

على ضرب أهل الإسلام، كالمكتوب[١] عليه كلمة الشهادة، فهو بمنزلة اللقطة[٢]، وقد عرف حكمها في موضعها، وإن كان على ضرب أهل الجاهلية، كالمنقوش عليه الصنم، ففيه الخمس على كل حال[٣] لما بينا.

ثم إن وجده[٤] في أرض مباحة[٥]، فأربعة أخماسه للواجد؛ لأنه تم الإحراز منه، إذ لا علم به للغانمين، فيختص[٦] هو به، وإن وجده[٧] في أرض مملوكة، فكذا الحكم[٨] عند أبي يوسف؛ لأن الاستحقاق بتمام الحيازة[٩]، وهو منه[١٠].

وعند أبي حنيفة ومحمد هو للمختطّ له، وهو الذي ملّكه الإمام هذه البقعة أول الفتح؛ لأنه سبقت[١١] يده إليه، وهي يد الخصوص، فيملك به ما في الباطن، وإن كانت[١٢] على الظاهر، كمن اصطاد سمكة في بطنها

---

(١) ذكره بكاف التشبيه لعدم الحصر. (ف)

(٢) قوله: "فهو بمنزلة اللقطة" لأنه إذا كان فيه شيء من علامات الإسلام كان من وضع المسلمين، ومال المسلم لا يغنم، وحكم اللقطة يعرفها حيث وجدها مدة يتوهم أن صاحبها يطلبها، وذلك يختلف بقلة المال وكثرته. (ك)

(٣) سواء كان في أرضه، أو في أرض غيره.

(٤) أي الكنز الجاهلي. (ف)

(٥) كالجبال والمفاوز. (ب)

(٦) قوله: "فيختص هو به" إشارة إلى ما ذكر من أن للغانمين يداً حكمًا، وللواجد يداً حقيقةً، فيكون فيه الخمس، والباقي للواجد. (ع)

(٧) سواء كان مالكًا للأرض أولا. (ت)

(٨) أي الخمس للفقراء، والباقي للواجد. (ف)

(٩) من حاز يحوز، إذا قبضه وملكه.

(١٠) أي الحيازة من الواجد.

(١١) قوله: "لأنه سبقت يده إليه" فإن قيل: يد المختط له وإن كانت سابقة لكنها يد حكمية، وبها لا يملك، كما في الغانمين.

أجاب بقوله: ويد الخصوص إلخ يعني أن اليد الحكمية إنما لا يثبت بها الملك إذا كانت يد عموم، كما في الغانمين، وأما إذا كانت يد خصوص، فيملك بها ما في الباطن. (ع)

(١٢) أي يده. (ب)

دُرّةً[١]، ثم بالبيع لم تخرج عن ملكه[٢]؛ لأنه مودع فيها. بخلاف المعدن؛ لأنه من أجزاءها[٣]، فينتقل إلى المشترى، وإن لم يعرف[٤] المختطّ له، يصرف[٥] إلى أقصى مالكٍ يعرف فى الإسلام على ما قالوا[٦]، ولو اشتبه الضربُ يجعل جاهليًا فى ظاهر المذهب؛ لأنه الأصل، وقيل: يجعل إسلاميا فى زماننا؛ لتقادم العهد[٧].

ومن دخل دار الحرب بأمان، فوجد فى دار بعضهم ركازًا[٨]، رده عليهم؛ تحرزًا عن الغدر؛ لأن ما فى الدار فى يد صاحبها خصوصًا.

وإن وجده فى الصحراء[٩] فهو له[١٠]؛ لأنه[١١] ليس فى يد أحد على الخصوص، فلا يعد غدرًا، ولا شىء فيه[١٢]؛ لأنه بمنزلة المتلصص[١٣]

---

(١) فإنه يملكها. (ك)

(٢) قوله: "ثم بالبيع إلخ" أى ببيع السمكة لم يخرج الدرة عن ملكه؛ لأنه مودع فيها أى فى السمكة، هكذا فسره الإنزارى هذا الموضع. وقال السغناقي: ثم بالبيع أى بيع المختط له الأرض التى تحتها كنز لم يخرج بلفظ التذكير، أى الكنز عن ملكه بدلالة قوله: "لأنه" بالتذكير ولم يقل: لأنها ترجع إلى الدرة؛ لأنه أى الكنز مودع فيها، أى الأرض، وكذا فسره الكاكى تبعًا له، وهو الصواب. (ب)

(٣) أى الأرض.

(٤) أى ولا ورثته. (ك)

(٥) ذكره السرخسي، وذكر أبو اليسير أنه يوضع فى بيت المال. (ك)

(٦) يفيد الخلاف على عادته. (ف)

(٧) أى عهد الإسلام، فالظاهر أنه ليس بمدفون الكفار. (ب)

(٨) سواء كان معدنًا، أو كنزًا. (ف)

(٩) أى أرض لا مالك لها، كذا فسره فى "المحيط"، وتعليل الكتاب يفيده. (ف)

(١٠) أى للواجد.

(١١) قوله: "لأنه ليس فى يد أحد إلخ" فإن قيل: يدهم على ما وجدوه فى الصحراء ثابتة؛ لأن المستأمن فى ديارنا لو وجد شيئًا من ذلك فى الصحراء، لا حق له فيه، ويؤخذ منه ذلك لثبوت يد المسلمين عليه، فيجب أن يكون كذلك ما وجده المستأمن فى ديارهم. قلنا: اليد على الصحراء إنما يثبت حكمًا، ودار الإسلام دار أحكام، فيعتبر اليد الحكمية فيها، فأما دار الحرب فدار قهر وغلبة. (ك)

(١٢) قوله: "ولا شىء فيه" أى لا خمس فيه؛ لأن الخمس، إنما يجب فيما يكون فى معنى الغنيمة، وهو ما كان فى يد أهل الحرب، ووقع فى أيدى المسلمين، وهذا ليس كذلك؛ لأنه بمنزلة المتلصص فى دار الحرب إذا أخذ شيئًا من أموالهم، وأحرزه بدار الإسلام. (عناية)

غير مجاهر.

وليس فى الفيروزج[١] الذى يوجد فى الجبال[٢] خمس؛ لقوله عليه السلام: «لا خمس فى الحجر[٣]»*، وفى الزيبق الخمس فى قول أبى حنيفة آخرًا[٤]، وهو قول محمد، خلافًا لأبى يوسف[٥].

ولا خمس فى اللؤلؤ والعنبر[٦] عند أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: فيهما، وفى كل حلية[٧] تخرج من البحر خمس؛ لأن عمر أخذ الخمس من العنبر[٨]**. ولهما أن قعر البحر لم يرد عليه القهر، فلا يكون المأخوذ منه غنيمة وإن كان ذهبًا أو فضةً، والمروى عن عمر فيما دسره[٩] البحر، وبه[١٠] نقول.

---

(١٣) دزد.

(١) معرب فيروزه، وكذلك الكحل والياقوت وغيره. (ع)

(٢) قوله: "الذى يوجد فى الجبال" احترز به عما يوجد منه ومن ما ذكره بعده من الزيبق، واللؤلؤ، والعنبر فى خزائن الكفار، فأصيب قهرا، فإنه يخمس بالاتفاق. (ك)

(٣) غريب بهذا اللفظ، وأخرج ابن عدى معناه. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٨٢، والدراية ج١، الحديث ٣٣٦ ص٢٦٢. (نعيم)

(٤) وكان يقول أولا: لا شيء فيه. (ب)

(٥) قوله: "خلافًا لأبى يوسف" حكى عنه أنه قال: كان أبو حنيفة يقول أولا: لا شيء فيه، وكنت أقول: الخمس، فلم أزل أناظره، وأقول: إنه كالرصاص، حتى قال: فيه الخمس، ثم رأيت أن لا شيء فيه. (عينى رحمه الله تعالى)

(٦) قوله: "ولا خمس فى اللؤلؤ والعنبر" وهذا لأن العنبر حشيش، واللؤلؤ ماء مطر الربيع يقع فى الصدف، فيصير لؤلؤًا، والصدف حيوان يخلق فيه اللؤلؤ، ولا شيء فى الماء، ولا فى ما يوجد من الحيوان. (ف)

(٧) هو بالكسر على وزن فعلة. (ب)

(٨) قوله: "لأن عمر أخذ الخمس من العنبر" هذا لم يعرف من عمر رضى الله عنه بطريق صحيح، وإنما عرف بطريق ضعيف، رواه أبو القاسم بن سلام فى "الأموال"، وإنما الثابت من عمر بن عبد العزيز رح. (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٨٣، والدراية ج١، ص٢٦٢. (نعيم)

(٩) أى دفعه ورماه إلى البر. (ب)

متاع[١] وجد ركازًا، فهو للذى وجد، وفيه الخمس، معناه وجد فى الأرض لا مالك[٢] لها؛ لأنه غنيمة بمنزلة الذهب والفضة، والله أعلم.

باب زكاة الزّرُوع والثمار[٣]

قال أبو حنيفة رح: فى قليل ما أخرجته الأرض وكثيره العشر، سواء سُقى سَيْحًا[٤]، أو سقته السماء، إلا[٥] القصب[٦] والحطب والحشيش[٧]. وقالا: لا يجب العشر إلا فيما له[٨] ثمرة باقية إذا بلغ خمسة أوسق، والوَسَق[٩] ستون صاعًا[١٠] بصاع النبى عليه السلام، وليس فى الخضروات[١١] عندهما عشر، فالخلاف[١٢] فى موضعين: فى اشتراط النصاب، وفى اشتراط البقاء.

لهما فى الأول قوله عليه السلام: «ليس فيما دون خمسة أوْسُق

---

(١) المراد منه غير الذهب والفضة من السلاح وأثاث المنزل. (ف)

(٢) لأنه إذا كان لها مالك، فالحكم فيه كما ذكر فى الذهب. (ب)

(٣) قوله: "باب زكاة الزروع والثمار" سمى العشر زكاة، كما سمى المصدق فى ما تقدم عاشرًا مجازًا، وتأخير العشر عن الزكاة؛ لأنها عبادة محضة، والعشر مؤنة فيها معنى العبادة، والعبادات الخالصة تتقدم على غيرها (ع)

(٤) أى ماء جار. (ع)

(٥) وكذلك يستثنى التبن والسعف. (ب)

(٦) قوله: "القصب" قصب محركة كلك ونى وهر چيزى كه مانند وے باشد. (منتهى الأرب)

(٧) كاه.

(٨) قوله: "فى ما له ثمرة باقية" وحد البقاء أن يبقى سنة فى الغالب من غير معالجة كثيرة، كالحنطة والشعير، دون التفاح والسفرجل ونحوهما. (عناية)

(٩) بفتح الواو. (ب)

(١٠) قوله: "ستون صاعًا بصاع النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم" فخمسة أوسق ألف ومائتا من؛ لأن كل صاع أربعة من، وقال السرخسى: هذا قول أهل الكوفة، وقال أهل البصرة: الوسق ثلاث مائة من. (بناية)

(١١) بفتح الخاء لا غير كالفواكه والبقول. (ف)

(١٢) بين أبى حنيفة وصاحبيه.

صدقة»[١]*، ولأنه صدقة[٢]، فيشترط فيه النصاب؛ لتحقق الغناء.

ولأبى حنيفة قوله عليه السلام: «ما أخرجت الأرض ففيه العشر»**[٣] من غير فصل، وتأويل[٤] ما رويناه زكاة التجارة؛ لأنهم كانوا يتبايعون بالأوساق، وقيمة الوسق أربعون درهما[٥]، ولا معتبر بالمالك فيه[٦]، فكيف بصفته، وهو الغناء، ولهذا لا يشترط الحول؛ لأنه للاستنماء، وهو كله نماء.

ولهما فى الثانى قوله عليه السلام: «ليس فى الخَضْرَوات صدقة»[٧]*، والزكاة غير منفية[٨]، فتعين العشر، وله ما رويناه[٩]، ومرويهما محمول على صدقة يأخذها[١٠] العَاشر، وبه[١١] يأخذ أبو حنيفة فيه[١٢]، ولأن الأرض قد تستنمى بما لا يبقى[١٣]، والسبب هى الأرض

---

(١) رواه البخارى ومسلم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٨٤، والدراية ج١، الحديث ٣٣٧ص٢٦٢. (نعيم)

(٢) كالزكاة.

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٨٤، والدراية ج١، الحديث ٣٣٨ص٢٦٣. (نعيم)

(٣) هذا الحديث غريب بهذا اللفظ، وروى البخارى معناه.

(٤) جواب عن حديثهما. (ب)

(٥) فيكون قيمته خمسة أوسق مائتا دراهم، وهو نصاب الزكاة. (ع)

(٦) قوله: "ولا معتبر بالمالك إلخ" جواب عن قولهما، ولأنه صدقة أى لا اعتبار للمالك فى العشر، ولهذا يجب العشر فى الأراضى الموقوفة وأرض المكاتب، فلما لم يعتبر المالك كيف يعتبر صفته، وهو الغنى الحاصل بالنصاب. (بناية)

(٧) رواه الترمذى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٨٦، والدراية ج١، الحديث ٣٣٩ص٢٦٣. (نعيم)

(٨) بالاتفاق. (ع)

(٩) يعنى ما أخرجت الأرض ففيه العشر. (ع)

(١٠) يعنى إذا مر على العاشر بالخضروات، فيأخذ العشر عند إباء المالك.

(١١) أى بهذا المروى. (ع)

(١٢) أى فى المحمل الذى حمله عليه.

النامية، ولهذا يجب فيها الخراج.

أما الحطب والقَصَب والحشيش لا تستنبت فى الجنان[١] عادة، بل تُنَقَّى[٢] عنها، حتى لو اتخذها مقصبة[٣]، أو مَشْجَرة، أو منبتًا للحشيش، يجب فيها العشر، والمراد بالمذكور[٤] القصب الفارسى[٥]، أما قصب السكّر[٦]، وقصب الذريرة[٧]، ففيهما العشر؛ لأنه يقصد بهما استغلال الأرض، بخلاف السعَف[٨] والتبن[٩]؛ لأن المقصود الحبّ والثمر دونهما. قال: وما سقى بغرب[١٠]، أو دالية، أو سانية، ففيه نصف العشر على القولين؛ لأن المؤنة[١١] تكثر فيه، وتقل فيما يُسقى بالسماء أو سيحًا، وإن سُقى سيحًا وبدالية، فالمعتبر أكثر السنة، كما هو فى السائمة[١٢].

---

(١٣) قوله: "ولأن الأرض إلخ" دليل معقول على مدعاه، تقريره أن السبب هو الأرض النامية، وقد تستنمى بما لا يبقى، فلو لم يجب العشر فيها، لكان يبقى السبب بلا حكم، وذلك إخلاء السبب عن الحكم، وذا لا يجوز فى موضع يحتاط فى إثبات ذلك الحكم، ولهذا يجب فيه أى فى ما لا يبقى من الخارج كالخضروات، أو فى الأرض النامية بالخارج الذى لا يبقى على تأويل المكان الخراج. (عناية)

(١) أى البساتين.

(٢) مجهول من التنقية. (ب)

(٣) أى موضع القصب. (ب)

(٤) فى أول الباب. (ب)

(٥) هو الذى يتخذ منه الأقلام، ويدخل فى البناء. (ب)

(٦) بضم أول وتشديد كاف معرب شكر (من)، بهندى گنا.

(٧) قوله: "وقصب الذريرة" نوع من القصب فى مسحوقة عطر، يؤتى به من الهند، إنما سمى بها؛ لأنها تجعل ذرة ذرة، فتجعل فى الدواء. (ك)

(٨) بفتحتين: هو غصون النخل. (ب)

(٩) قوله: "والتبن" بكسر أول وسكون ثانى: كاه خشك. (غث)

(١٠) قوله: "بغرب" بفتح الغين المعجمة وسكون الراء وبالباء الموحدة: هو الدلو العظيمة، أو دالية: هى الدلو يديرها البقرة، أو سانية: هى الناقة التى يسقى عليها، والجمع السوانى. (ب)

(١١) أى الكلفة. (ب)

(١٢) أى المعتبر فيها أكثر السنة. (ب)

وقال أبو يوسف[١]: فيما لا يوسق كالزعفران[٢] والقطن[٣] يجب فيه العشر إذا بلغت قيمته خمسة أوسق من أدنى ما يوسق كالذرّة[٤] فى زماننا؛ لأنه لا يمكن التقدير الشرعى فيه، فاعتبرت قيمته، كما[٥] فى عروض التجارة. وقال محمد: يجب العشر إذا بلغ الخارج خمسة أعداد من أعلى ما يقدر به نوعه، فاعتبر فى القُطن[٦] خمسة أحمال، كل حمل[٧] ثلاث مائة من، وفى الزعفران خمسة أمناء؛ لأن التقدير بالوسق كان لاعتبار أنه أعلى ما يقدر به نوعه.

وفى العَسَل[٨] العشر إذا أخذ من أرض العشر، وقال الشافعى[٩]: لا يجب؛ لأنه متولد من الحيوان، فأشبه[١٠] الإبريسم[١١]، ولنا قوله عليه السلام[١٢]: «فى العسل العشر»*، ولأن النحل يتناول من الأنوار[١٣]

---

(١) قوله: "وقال أبو يوسف إلخ" إنما ابتداء بقوله: لأنه لا يرد الإشكال على قول أبى حنيفة، فإنه يقول: بالعشر فى القليل والكثير، وهما أثبتا الحكم بالمنصوص عليه، وهو الوسق، فيحتاج إلى بيان ما لا يدخل تحت الوسق. (عناية)

(٢) فإنه بالأمناء.

(٣) فإنه بالأحمال. (ب)

(٤) بضم الذال المعجمة وفتح الراء: بهندى جوار. (غث)

(٥) أى كما مر ذلك فى نصاب عروض التجارة. (ب)

(٦) قوله: "فاعتبر فى القُطن إلخ" لأن أقصى ما يقدر به فى القطن الحمل؛ لأنه يقدر أولا بالسنجاب، ثم بالأساتير، ثم بالحمل، فكان الحمل أولى، وفى الزعفران المن؛ لأنه يقدر أولا بالسنجاب، ثم بالأساتير، ثم بالمن. (عناية)

(٧) بكسر الحاء. (ب)

(٨) بفتحتين بمعنى شهد. (غث)

(٩) وهو قول مالك. (ب)

(١٠) الذى يكون من دود القز. (ب)

(١١) بكسر الألف وسكون الباء الموحدة وكسر الراء وفتح السين. (ب)

(١٢) هذا الحديث بهذا اللفظ رواية العقيلى فى "كتاب الضعفاء"، ومعناه روى البيهقى. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٠، والدراية ج١، الحديث ٣٤٠ ص٢٦٤. (نعيم)

والثمار، وفيهما العشر، فكذا[١] فيما يتولد منهما، بخلاف دود القز[٢]؛ لأنه يتناول الأوراق، ولا عشر فيها، ثم عند أبى حنيفة يجب فيه العشر قل أو كثر[٣]؛ لأنه لا يعتبر النصاب.

وعن أبى يوسف[٤] أنه يعتبر فيه قيمة خمسة أوسق، كما هو أصله[٥]، وعنه أنه لا شىء فيه، حتى يبلغ عشر قرب؛ لحديث بنى شبابة[٦] أنهم كانوا يؤدون إلى رسول الله ﷺ كذلك[٧]، وعنه[٨] خمسة أمناء. وعن محمد[٩] خمسة أفراق، كل فَرَق[١٠] ستة وثلاثون رطلا؛ لأنه أقصى ما يقدر به، وكذا[١١] فى قَصَب السُّكر، وما يوجد فى الجبال من

---

(١٣) جمع نور بفتح النون: وهو الزهر. (ب)

(١) أى ما يتولد من الأزهار والثمار. (ب)

(٢) أى الذى يتولد منه الإبريسم. (ب)

(٣) لإطلاق الحديث المذكور. (ب)

(٤) وهذا ظاهر الرواية عنه. (ب)

(٥) فى اعتبار خمسة وسق فى ما يوسق. (ب)

(٦) قوله: "لحديث بنى شبابة" وقع فى بعض النسخ بنى سيارة بفتح السين المهملة وتشديد الياء وبعد الألف راء، تصحيف، وكذا وقع سياب بالسين المهملة وبالباء الموحدة بعد الألف، وهو أيضًا غلط، والصحيح بنى شبابة، بفتح الشين المعجمة وتخفيف الباء الموحدة، يقال: بنو شبابة قوم بالطائف، كان يتخذون النحل، حتى نسب إليه العسل، فيقال: عسل شبابى. (بناية)

(٧) رواه الطبرانى فى "معجمه الكبير". (ب)

(٨) هى رواية "الأمالى". (ب)

(٩) قوله: "وعن محمد رح إلخ" إنما قال: "عن" ليشير إلى أن لمحمد أيضًا أقوالا، فذكر عنه قولا واحدا، ولم يلتزم ذكر الجميع، وفى "غاية السروجى"، وعن محمد ثلاث روايات: أحدها: خمس قرب، والقربة خمسون منًا، ذكره فى "الينابيع"، وفى "المغنى": القربة مائة رطل، والثانية: خمسة أمناء، والثالثة: خمسة أفراق. (بناية)

(١٠) قال الزهرى: والمحدثون على السكون، وكلام الفقهاء على تحريك الراء. (ع)

(١١) قوله: "وكذا فى قصب السكر [قلت: عطفه على الأقرب، هو الأصل، والمعنى وكذا أقصى ما يقدر به فى قصب السكر ستة وثلاثون رطلا. ب]" أى الخلاف بين أبى يوسف ومحمد رح فى قصب السكر، كما فى وسق القطن والزعفران، فيعتبر عند أبى يوسف قيمة خمسة أوسق، وعند محمد رح خمسة أمناء. (عناية)

العسل والثمار، ففيه العشر. وعن أبى يوسف أنه لا يجب لانعدام السبب، وهى الأرض النامية[١]، وجه الظاهر أن المقصود[٢] حاصل، وهو الخارج.

قال[٣]: وكل شيء أخرجته الأرض مما فيه العشر لا يحتسب فيه[٤] أجر العُمّال ونفقه البقر؛ لأن النبى عليه السلام حكم[٥] بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة*، فلا معنى لرفعها[٦]. قال: تغلبىّ أرض عشر، فعليه العشر[٧] مضاعفًا، عرف ذلك بإجماع[٨] الصحابة رضوان الله عليهم. وعن محمد أن فيما اشتراه التغلبى من المسلم عشرًا واحدًا؛ لأن الوظيفة[٩] عنده لا تتغير بتغير المالك، فإن اشتراها[١٠] منه ذمى، فهى على

(١) الأولى أن يقال: السبب ملك الأرض. (ب)

(٢) وإن لم يكن الأرض مملوكة، فإن المستعير إذا زرع يجب العشر. (عناية)

(٣) أى محمد فى "الجامع". (ب)

(٤) قوله: "لا يحتسب إلخ" يعنى لا يقال: بعدم وجوب العشر فى قدر الخارج الذى بمقابلة المؤنة، بل يجب العشر فى الكل، ومن الناس من قال: يجب النظر إلى قدر قيمة المؤنة، فيسلم لها بلا عشر، ويعشر الباقى. (ف)

(٥) قوله: "حكم إلخ" يعنى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة فى قوله: «ما سقته السماء ففيه العشر» الحديث، فلو رفعت المؤنة كان الواجب واحدا، وهو العشر دائمًا فى الباقى؛ لأنه لم ينزل إلى نصفه إلا للمؤنة، والفرض أن الباقى بعد رفع قدر المؤنة، لا مؤنة فيه، فكان الواجب دائمًا العشر، لكن الواجب قد تفاوت شرعًا العشر مرة، ونصفه مرة بسبب المؤنة، فعلم أنه لم يعتبر شرعًا عدم عشر بعض الخارج، وهو القدر المساوى للمؤنة. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٣، والدراية ج١، ص٢٦٤. (نعيم)

(٦) قوله: "فلا معنى لرفعها" لأن رفعها يستلزم عدم تفاوت المنصوص عليه، وهو باطل، وبيانه: أن الخارج فى ما سقته السماء إذا كان عشرين قفيزًا، ففيه العشر قفيزان، وإذا كان الخارج فى ما سقى بغرب أربعين قفيزًا، والمؤنة تساوى عشرين قفيزًا، فإذا رفعت كان الواجب قفيزين، فلم يكن تفاوت بين ما سقته السماء، وبين ما سقى بغرب، والمنصوص خلافه، فتبين أن لا اعتبار للمؤنة فى ما سقى بغرب، وهذا الحل من خواص هذا الشرح. (ع)

(٧) سواء كان الأرض ملكًا له، أو اشتراها من مسلم. (ع)

(٨) وقد مر. (ع)

(٩) كالخراج فى الأرض الخراجية، إذا اشتراها منه. (ب)

(١٠) أى الأرض المضاعف عليها العشر. (ع)

حالها عندهم ؛ لجواز التضعيف عليه[١] فى الجملة، كما إذا مر[٢] على العاشر. وكذا إذا اشتراها منه[٣] مسلم، أو أسلم التغلبى عند أبى حنيفة، سواء كان التضعيف أصليًا[٤] أو حادثًا[٥] ؛ لأ التضعيف صار وظيفة لها، فتنتقل إلى المسلم بما فيها كالخراج.

وقال أبو يوسف: يعود إلى عشر واحد؛ لزوال الداعى[٦] إلى التضعيف، قال فى "الكتاب[٧]": وهو قول محمد فيما صح عنه.

قال[٨]: اختلفت النسخ فى بيان قوله[٩]، والأصح أنه مع أبى حنيفة فى بقاء التضعيف، إلا أن قوله لا يتأتى إلا فى الأصلى؛ لأن التضعيف الحادث لا يتحقق عنده[١٠] ؛ لعدم تغير الوظيفة.

ولو كانت الأرض[١١] لمسلم باعها من نصرانى يريد به ذميًا[١٢] غير تغلبى، وقبضها[١٣] فعليه الخراج عند أبى حنيفة؛ لأنه أليق[١٤] بحال

---

(١) أى الذمى.

(٢) قوله: "كما إذا مر على العاشر" يعنى أنه قد يضاعف على الذمى فى بعض الأوقات، كما إذا مر على العاشر، فإنه يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ من المسلم. (بناية)

(٣) أى من الذمى.

(٤) بأن أورثها التغلبى عن آباءه. (ب)

(٥) بأن اشتراه من مسلم. (ب)

(٦) وهو الكفر.

(٧) أى المبسوط. (ك)

(٨) أى المصنف. (ب)

(٩) ففى "مبسوط السرخسى" ذكر قوله مع أبى حنيفة رح. (ب)

(١٠) على ما مر فى مسألة شراء التغلبى من المسلم.

(١١) العشرية. (ب)

(١٢) لأن حكم التغلبى قد مر.

(١٣) فبطل العشر. (ب)

(١٤) لأن الكفر ينافى أداء العبادة، بخلاف الخراج. (ب)

الكافر. وعند أبى يوسف عليه العشر مضاعفا، ويصرف مصارف[١] الخراج؛ اعتباراً بالتغلبى، وهذا[٢] أهون[٣] من التبديل.

وعند محمد هى عشرية على حالها؛ لأنه صار مؤنة[٤] لها، فلا تتبدل كالخراج[٥]، ثم فى رواية[٦] يصرف[٧] مصارف الصدقات، وفى رواية يصرف مصارف الخراج[٨]. فإن أخذها[٩] منه مسلم بالشفعة[١٠]، أو ردت على البائع[١١]؛ لفساد البيع، فهى عشرية كما كانت، أما الأول[١٢] فلتحول الصفقة إلى الشفيع، كأنه اشتراها من المسلم[١٣]. وأما الثانى: فلأنه بالرد والفسخ بحكم الفساد جعل البيع كان لم يكن، ولأن حق المسلم لم ينقطع بهذا الشراء؛ لكونه[١٤] مستحق الرد.

قال[١٥]: وإذا كانت لمسلم دار خطة[١٦]، فجعلها بستانًا، فعليه

(١) قوله: "مصارف" أى إلى أرزاق المقاتلة، ورصد الطريق ونحوه على ما يأتى. (ب)

(٢) أى التضعيف. (ب)

(٣) لأنه فى الوصف والخراج شىء آخر. (ب)

(٤) وفيها معنى العبادة، فلا يجب على الكافر ابتداء، ولا تبطل بقاء. (ب)

(٥) على المسلم.

(٦) وهى رواية "السير الكبير". (ب)

(٧) لتعلق حق الفقراء. (ب)

(٨) قوله: "وفى رواية مصارف الخراج [هى رواية ابن سماعة عنه]" لأنه إنما يصرف إلى الفقراء ما كان لله تعالى بطريق العبادة، ومال الكافر لا يصلح لذلك، فيوضع موضع الخراج، كمال أخذه العاشر من أهل الذمة، كذا فى "الإيضاح". (ب)

(٩) أى الأرض التى باعها المسلم من النصرانى. (ع)

(١٠) إذا باع النصرانى ذلك الأرض. (ب)

(١١) وهو المسلم.

(١٢) أى فى أخذ المسلم شفعة.

(١٣) وإذاشترى المسلم من المسلم أرضًا عشرية، يجب العشر فكذا هذا.

(١٤) لوقوعه فاسدًا، فلا خراج، ولا تضعيف إذا رد.

(١٥) أى محمد. (ب)

العشر[١]، معناه إذا سقاه بماء العشر، وأما إذا كانت تسقى بماء الخراج، ففيها[٢] الخراج؛ لأن المؤنة فى مثل هذا تدور مع الماء.

وليس على المجوسى فى داره شىء[٣]؛ لأن عمر جعل المساكن عفوا[٤]*، وإن جعلها بستانًا، فعليه الخراج وإن[٥] سقاها بماء العشر؛ لتعذر إيجاب العشر، إذ فيه معنى القربة[٦]، فتعين الخراج، وهو عقوبة[٧] تليق بحاله، وعلى قياس قولهما يجب العشر فى الماء العشرى، إلا أن عند محمد عشرا واحدا، وعند أبى يوسف عشران، وقد مر الوجه، ثم الماء

---

(١٦) قوله: "دار خطة [بالكسر ما خطه الإمام بالتمليك عند فتح دار الحرب. ع]" بإضافة الدار إلى الخطة للبيان، كما فى خاتم فضة، كذا بخط شيخى رح، ويجوز نصب خطة بالتمييز عن اسم تام بالتنوين، كما فى عندى راقود خلا. (ن)

(١) قوله: "فعليه العشر" هذه المسألة لبيان أن الحكم الأصلى للشىء يتغير، فإنها لو بقيت دارًا لم يكن فيها شىء. (عناية)

(٢) لأن وظيفة الأراضى باعتبار الأنزال، وهو بالماء. (عناية)

(٣) قوله: "وليس على المجوسى إلخ" إنما خص المجوسى بالذكر، وإن كان الحكم فى النصرانى واليهودى كذلك، لما أن المجوسى أبعد من الإسلام بسبب حرمة نساءهم وذبائحهم. (ب)

(٤) قوله: "لأن عمر رض جعل المساكن عفواً" هذا غريب، لكن ذكر أبو عبيد فى "كتاب الأموال" أن عمر رض جعل الخراج على الأرضين، التى تعمل من ذوات الحب والثمار التى تصلح للغلة، وعطل من ذلك المساكن، والدور التى هى منازلهم، ولم يجعل فيها شيئًا، ذكره بغير سند. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٤، والدراية ج١، ص٢٦٥. (نعيم)

(٥) الواو وصلية.

(٦) وهو ليس من أهل القربة.

(٧) قوله: "وهو عقوبة تليق بحاله" لقائل: أن يقول: إما أن يكون الاعتبار للماء، أو لحال من توضع عليه، فإن كان الأول وجب عليه العشر، إن سقاها بماء العشر، وإن كان الثانى نقض هذا قوله السابق؛ لأن الوظيفة فى مثل هذا تدور مع الماء.

والجواب أن الاعتبار للماء، ولكن قبول المحل شرط وجوب الحكم، والكافر ليس بمحل لإيجاب العشر عليه؛ لكونه عبادة، فإن قيل: كيف كان المسلم محلا لإيجاب الخراج، وفيه الصغار، والمسلم ليس بمحل له.

فالجواب أنه لا صغار فى خراج الأراضى، إنما الصغار فى خراج الجماجم، كذا ذكره شمس الأئمة السرخسى، سلمناه ولكنه ليس بمحل له مطلقًا، بل إذا لم يظهر منه صنع يقتضيه، وقد ظهر منه السقى بماء الخراج. (ع)

العشرى[١] ماء السماء، والآبار، والعيون، والبحار التى لا تدخل تحت ولاية أحد[٢]، والماء الخراجى الأنهار[٣] التى شقّها[٤] الأعاجم[٥]، وماء جيحون[٦] وسيحون[٧]، ودجلة[٨] والفرات[٩] عشرى عند محمد؛ لأنه لا يحميها[١٠] أحد كالبحار، وخراجى عند أبى يوسف؛ لأنها يتخذ عليها القناطير[١١] من السفن، وهذا[١٢] يد عليها.

وفى أرض الصبى والمرأة التغلبيين ما فى أرض الرجل التغلبى، يعنى العشر المضاعف فى العشرية، والخراج الواحد فى الخراجية؛ لأن الصلح قد جرى على تضعيف الصدقة[١٣]، دون المؤنة المحضة[١٤]، ثم على الصبى والمرأة إذا كانا من المسلمين العشر، فيضعف ذلك، إذا كانا منهم.

---

(١) فى ما إذا اشترى الذمى أرضًا عشرية لمسلم.

(٢) أى أحد من السلاطين والعباد. (ب)

(٣) لأنها حفرت بمال الخراج. (ع)

(٤) كنده اند.

(٥) وهى الأنهار الصغار التى فى بلاد العجمة، كنهر الملك ونهر يزدجرد وغيره. (ب)

(٦) قوله: "وماء جيحون" قال الإنزارى: هو نهر بلخ، وقال السغناقى: نهر ترمذ بكسر التاء، وتبعه الأكمل، قلت: منبعه بالعيون ببلاد السبب، ونهر بلخ وترمذ وأسوان، ويمضى حتى ينصب فى بحر جرجان. (ب)

(٧) قوله: "وسيحون" قال الإنزارى: هو نهر الترك، وقال السغناقى: هو نهر خجند. (ب)

(٨) اسم نهر بغداد.

(٩) نهر مشهور يخرج من جبل ببلاد الروم. (ب)

(١٠) أى لا يحفظها.

(١١) قوله: "قناطير" جمع قنطرة كدحرجة پل برزگ. (من)

(١٢) قوله: "وهذا يد عليها" والخلاف مبنى على أنه هل يقع اليد عليها، وهل تدخل ولاية أحد فيها، فعند أبى يوسف نعم، وعند محمدؒ لا. (عينى)

(١٣) أى على تضعيف ما يجب على المسلمين. (ع)

(١٤) أى على الخالية عن معنى العبادة كالخراج. (ع)

قال: وليس فى عين القير[١] والنفط[٢] فى أرض العشر شيء؛ لأنه ليس من أنزال الأرض[٣]، وإنما هو عين فوّارة كعين الماء، وعليه فى أرض الخراج خراج[٤]، وهذا إذا كان حريمهما[٥] صالحًا للزراعة؛ لأن الخراج يتعلق بالتمكن من الزراعة.

باب من يجوز دفع الصّدقات إليه ومن لايجوز[٦]

قال رض[٧]: الأصل فيه قوله تعالى: ﴿إنما الصدقات للفقراء[٨]...﴾ الآية، فهذه[٩] ثمانية أصناف، وقد سقط[١٠] منها المؤلفة قلوبهم؛ لأن الله تعالى أعز الإسلام، وأغنى عنهم[١١]، وعلى ذلك انعقد الإجماع[١٢]*.

(١) بكسر القاف هو الزفت، يُقال له: القار أيضًا. (عناية)

(٢) بفتح النون وكسرها، وهو الأصح، دهن يكون على وجه الماء من العين. (ع)

(٣) قوله: "من أنزال الأرض" جمع نزل بضم النون وسكون الراء المعجمة، هو ما يحصل من الأرض كالحنطة ونحوها، والنفط عين تفور كعين الماء، ولا عشر فى الماء، فكذا فى القير والنفط، وهو معنى قوله: وإنما هو عين فوارة كعين الماء. (عينى)

(٤) قوله: "وعليه إلخ" يجوز أن يكون معناه على عين القير والنفط خراج، بأن يمسح مواضع القير إذا كان حريمها صالحا للزراعة؛ لأن الخراج يتمكن من الزراعة، فيكون الأرض متبوعا، والعين تابعا له، وهو اختيار بعض المشايخ.

ويجوز أن يكون معناه على الرجل فى أرض الخراج، أى فى حريمها، إذا كان صالحًا للزراعة خراج، ولا يمسح موضعهما؛ لأنه لا يصلح للزراعة، وهو رواية ابن سماعة عن محمد. (عناية)

(٥) أى حريم عين النفط والقير. (ب)

(٦) لما ذكر الزكاة وما يلحقها، احتاج إلى بيان المصرف. (ع)

(٧) أى المصنف.

(٨) قوله: "للفقراء" تمام الآية: ﴿والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم﴾.

(٩) أى المذكورون فى الآية. (ع)

(١٠) قوله: "وقد سقط" اختلفوا فى وجه سقوطه بعد النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم بعد ثبوته بالكتاب، فمنهم من ارتكب جواز نسخ الكتاب، بناءً على أن الإجماع حجة قطعية، وليس بصحيح، ومنهم من قال: هو من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء العلة. (ب)

(١١) قوله: "وأغنى عنهم" وكان سقوطه فى خلافة أبى بكر رضى الله عنه، قال الإمام الإسبيجابى فى "شرح الطحاوى": كان رسول الله ﷺ يعطيهم ليؤلفهم على الإسلام، فلما قبض رسول الله ﷺ جاءوا إلى

والفقير: من له أدنى شيء، والمسكين: من لا شيء له، وهذا[١] مروى عن أبي حنيفة رح، وقد قيل[٢] على العكس[٣]، ولكل وجه[٤] ثم هما صنفان، أو صنف واحد؟ سنذكره[٥] في كتاب الوصايا إن شاء الله.

والعامل[٦] يدفع الإمام إليه إن عمل بقدر عمله، فيعطيه ما يسعه[٧] وأعوانه غير مقدر بالثمن[٨]، خلافًا للشافعي؛ لأن استحقاقه بطريق الكفاية[٩]، ولهذا يأخذ وإن كان غنيًا، إلا أن فيه[١٠] شبهة الصدقة،

أبي بكر، فاستبدلوا منه خطا، فبدل لهم الخط، ثم جاءوا إلى عمر رض، وأخبروه عن ذلك، فأخذ الخط من أيديهم، ومزقه، وقال: إن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يعطيكم ليؤلفكم على الإسلام، فأما اليوم فقد أعز الله الإسلام، فليس بينا وبينكم إلا السيف، أو الإسلام، فانصرفوا إلى أبي بكر، فقالوا: أنت الخليفة، أم عمر، قال: هو إن شاء الله، ولم ينكر عليه، فبطل حقهم من ذلك اليوم، وبقي سبعة. (بناية)

(١٢) قوله: "انعقد الإجماع" أي السكوتي حتى لا يرد عليه قول الحسن البصري والزهري ومحمد ابن علي وأبي عبيدة وأحمد والشافعي في قول: إن سهم المؤلفة لم يسقط، وبه قالت الظاهرية. (بناية)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٤، والدراية ج١، ص٢٦٥. (نعيم)

(١) وبه قال مالك وأبو إسحاق المروزي من أصحاب الشافعي، وبه قال من أصحاب اللغة الأخفش والفراء والثعلب. (ب)

(٢) والأول أصح. (ك)

(٣) وبه قال الشافعي والطحاوي والأصمعي من أهل اللغة. (ب)

(٤) قوله: "ولكل وجه [وفائدة الخلاف لا تظهر في الزكاة، بل في الوصايا والنذور والأوقاف. ب]" أما وجه الأول: وهو أن المسكين أسوأ حال من الفقير، فقوله تعالى: ﴿أو مسكينًا ذا متربة﴾ أي لاصقًا بالتراب من الجوع وغيره، وأما وجه الثاني: فقوله تعالى: ﴿أما السفينة فكانت لمساكين﴾ الآية. (عناية)

(٥) قوله: "سنذكره في كتاب الوصايا" روى عن أبي يوسف أنه قال: هما صنف واحد، حتى قال: في من أوصى بثلث ماله لفلان، وللفقراء والمساكين: إن لفلان نصف الثلث، وللفريقين نصفه الباقي.

وقال أبو حنيفة: لفلان ثلث الثلث، فجعلها صنفين، وهو الصحيح، كذا ذكره فخر الإسلام. (عناية)

(٦) هو الذي يبعثه الإمام لأخذ الصدقات، ويسمى بالساعي. (ب)

(٧) أي ما يكفي له ولأعوانه.

(٨) قوله: "غير مقدر بالثمن [أي حال كون ما يسعه غير مقدر. ب]" قال تاج الشريعة: إنما قال: بالثمن نظرا إلى الأصناف الثمانية، والمراد السبع لسقوط المؤلفة قلوبهم، وقال الكاكي: فإن قيل: كيف يستقيم قوله: غير مقدر بالثمن، خلافًا للشافعي، فإن المؤلفة سقطت بالإجماع، فينبغي أن يقول: غير مقدر بالسبع، قلت: المؤلفة قسمان: كفار، ومسلمون، وعنده الساقط سهم الكفار فقط، فينبغي مقداره بالثمن. (ب)

(٩) قوله: "بطريق الكفاية" لأنه يستحقه لعمله، ألا ترى أن صاحب المال لو حمل الزكاة إلى الإمام،

فلا يأخذها العامل الهاشمى[١] تنزيهًا لقرابة الرسول عليه السلام عن شبهة الوسخ، والغنى[٢] لا يوازيه فى استحقاق الكرامة، فلم تعتبر الشبهة فى حقه. قال: وفى الرقاب[٣] أن يعان المكاتبون منها[٤] فى فك رقابهم[٥]، وهو المنقول[٦]*، والغارم[٧]: من لزمه دين، ولا يملك نصابًا فاضلا عن دينه.

وقال الشافعى: من تحمل غرامة[٨] فى إصلاح ذات البين، وإطفاء

لم يستحق العامل شيئًا. (ك)

(١٠) إن قيل: لو كان كذلك، لجاز أخذه لو كان هاشميًا، فأجاب بقوله: إلا أن فيه إلخ.

(١) الذى هو من أولاد بنى هاشم.

(٢) قوله: "والغنى لا يوازيه" دفع دخل مقدر، تقريره أن يقال: إذا كان المانع فى جواز استعمال عامل هاشمى وجود معنى الصدقة فى ما يأخذ، فالغنى كذلك، فينبغى أن يمنع من العمل؛ لأن غناه يمنع أخذ الصدقة، فأجاب بقوله: الغنى إلخ. (ب)

(٣) هو الرابع من المصارف.

(٤) أى الزكاة.

(٥) أى فى أداء بدل الكتابة. (ب)

(٦) قوله: "هو المنقول" قال الإنزارى: أى عون المكاتبين من الزكاة هو المنقول، وقال السغناقى: هو المنقول عن رسول الله ﷺ، وكذا قال الأكمل: وهو ما رواه ابن حبان والحاكم عن البراء بن عازب، قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله! دلنى على عمل يقربنى من الجنة، قال: «أعتق النسمة وفك الرقبة»، قال: أو ليسا واحدًا؟ قال: «لا عتق النسمة أن تفرد بعتقها وفك الرقبة أن تعين فى ثمنها».

وقال العلامة العينى: إن الصواب مع الإنزارى، فإن الحديث ليس فيه المقصود؛ لأن مراد المصنف تفسير الآية، لا تفسير الفك.

أقول: تفسير الكاكى حسن، وهو مقتضى هذا القول من المصنف، فإن المصنف إذا تلفظ: بأنه هو المنقول يريد أنه منقول عن رسول الله أو الصحابة، كما فى قوله: وهو المأثور، والحديث مثبت للمراد؛ لأن قوله: هو المنقول دليل على أن معنى فك الرقاب عون المكاتبين، كما فى الحديث، فيؤخذ ذلك المعنى فى الآية، وليس المراد أن هذا التفسير منقول، حتى يرد عليه أنه لا يفيد المقصود.

وأما تفسير الإنزارى: فيخالفه سوق الكلام، ومخالفة عادات المصنف، فإنه ليس من عادته أن يذكر وجود العبادة فى الصحابة والتابعين، والله أعلم، هذا ما ظهر بالنظر الجلى لمنبع الذنب الخفى والجلى. (ع)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٥، والدراية ج١، ص٢٦٥. (نعيم)

(٧) من الغرم بمعنى الخسران، هو الخامس من المصارف.

(٨) أصل الغرامة اللزوم بالإحسان والإنفاق. (ب)

النائرة[١] بين القبيلتين، وفى سبيل الله[٢]: منقطع الغزاة[٣] عند أبى يوسف؛ لأنه المتفاهم عند الإطلاق[٤]. وعند محمد منقطع الحاج؛ لما روى[٥] أن رجلا جعل بعيرا له فى سبيل الله، فأمره رسول الله ﷺ أن يحمل عليه الحاج*، ولا يصرف إلى أغنياء الغزاة عندنا[٦]؛ لأن المصرف[٧] هو الفقراء. وابن السبيل: من كان له مال فى وطنه، وهو فى مكان آخر لا شىء له فيه. قال[٨]: فهذه جهات الزكاة، فلمالك أن يدفع إلى كل واحد منهم، وله أن يقتصر على صنف واحد.

وقال الشافعى: لا يجوز إلا أن يصرف إلى ثلاثة[٩] من كل صنف؛

---

(١) العداوة. (ب)

(٢) هو السادس.

(٣) قوله: "منقطع الغزاة عند أبى يوسف وعند محمد منقطع الحاج" قال السروجى بعد أن عد جملة من كتب أصحابنا: لم يذكر قول أبى حنيفة أحد منهم، ثم قال: فكشفت من نحو ثلاثين مصنفا، وكيف لا يتكلم الإمام فى سبيل الله مع وقوع الحاجة إليه؟ وفى الوبرى: هم الحاج والغزاة المنقطعون عن أموالهم، وفى الإسبيجابى: أراد به أهل الجهاد ولم يحكيا خلافًا، فيجوز أن يكون ذلك قوله.

وقال الكاكى: منقطع الغزاة وهو المراد من قوله: وفى سبيل الله، عند أبى حنيفة وأبى يوسف والشافعى ومالك، وعند أحمد ومحمد منقطع الحاج.

قلت: لم يبين فى أى كتاب رأى أن أبا حنيفة مع أبى يوسف، وقال ابن المنذر: قول أبى حنيفة رح وأبى يوسف ومحمد رح فى سبيل الله هو الغازى غير الغنى.

وحكى أبو ثور عن أبى حنيفة أنه الغازى دون الحاج، قال السروجى: فهؤلاء نقلوا عن أبى حنيفة، ثم وجدت فى "خزانة الأكمل" ما يوافق نقل هؤلاء الجماعة، فقال: فى سبيل الله فقراء الغزاة عندنا، وعند محمد منقطع الحاج. (عينى)

(٤) أى إطلاق سبيل الله.

(٥) له أصل فى سنن أبى داود والنسائى والحاكم والطبرانى والبزار، وليس بهذه العبارة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٥، والدراية ج١، الحديث ٣٤١ ص٢٦٥. (نعيم)

(٦) أشار إلى خلاف الشافعى. (ب)

(٧) أى مصارف مستحقيها عندنا. (ع)

(٨) أى صاحب الكتاب.

(٩) فيكون واحدًا وعشرين نفسًا.

لأن الإضافة بحرف اللام[١] للاستحقاق.

ولنا أن الإضافة[٢] لبيان أنهم مصارف، لا لإثبات الاستحقاق، وهذا لما عرف أن الزكاة حق الله تعالى، وبعلة الفقر صاروا مصارف، فلا يبالى باختلاف جهاته، والذى ذهبنا إليه مروى[٣] عن عمر وابن عباس.*

ولا يجوز أن يدفع[٤] الزكاة إلى ذمى؛ لقوله عليه السّلام لمعاذ[٥]: «خذها من أغنيائهم وردها فى فقراءهم»**. ويدفع إليه ما سوى ذلك[٦] من الصدقة.

وقال الشافعى: لا يدفع، وهو رواية عن أبى يوسف اعتباراً بالزكاة، ولنا قوله عليه السلام[٧]: «تصدقوا على أهل الأديان كلها»**، ولو لا حديث معاذ لقلنا: بالجواز[٨] فى الزكاة، ولا يبنى بها[٩] مسجد[١٠]، ولا يكفن بها ميت؛ لانعدام التمليك وهو الركن.

ولا يقضى بها دين ميت؛ لأن قضاء دين الغير لا يقتضى[١١] التمليك

---

(١) فى قوله تعالى: ﴿إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها﴾ (الآية)

(٢) واللام للاختصاص كان المراد اختصاصهم بالصرف. (ب)

(٣) أخرجه الطبرانى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٧، والدراية ج١، ص٢٦٦. (نعيم)

(٤) خلافًا لزفر رح. (ب)

(٥) أخرجه الأئمة الستة. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٨، والدراية ج١، الحديث ٣٤٢ ص٢٦٦. (نعيم)

(٦) أراد به صدقة الفطر، والنذر، والكفارات. (ب)

(٧) مرسل رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه". (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٨، والدراية ج١، الحديث ٣٤٣ ص٢٦٦. (نعيم)

(٨) لإطلاق الآية. (ب)

(٩) أى بالزكاة.

(١٠) هكذا السفن والسقايات. (ب)

(١١) بدليل أن الدائن والمديون إذا تصادقا أن لا دين بينهما، فللمؤدى أن يسترد من القابض

منه لا سيما[١] فى الميت[٢]، ولا تشترى بها رقبة تعتق خلافًا لمالك[٣] حيث ذهب إليه فى تأويل قوله تعالى: ﴿وفى الرقاب﴾.

ولنا أن الإعتاق إسقاط الملك، وليس بتمليك[٤]، ولا تدفع إلى غنى[٥]؛ لقوله عليه السّلام[٦]: «لا تحل الصدقة لغنى»*، وهو بإطلاقه حجة[٧] على الشافعى فى غنى الغزاة، وكذاحديث معاذعلى ماروويناه.

قال[٨]: ولا يدفع المزكى زكاة ماله إلى أبيه وجده[٩] وإن علا، ولا إلى ولده وولد ولده وإن سفل؛ لأن منافع الأملاك بينهم متصلة، فلا يتحقق التمليك على الكمال، ولا إلى امرأته للاشتراك[١٠] فى المنافع عادة، ولا تدفع المرأة[١١] إلى زوجها عند أبى حنيفة؛ لما ذكرنا.

وقالا[١٢]: تدفع إليه؛ لقوله عليه السلام[١٣]: «لك أجران أجر الصدقة وأجر الصلة»** قاله لامرأة ابن مسعود[١٤]: وقد سألته عن التصدق

ما أعطاه. (ب)

(١) وقع فى نسخة الإنزارى سيما بلالا، فاعترض أنه خلاف استعمال العرب. (ب)

(٢) وفى بعض النسخ: من الميت.

(٣) وبه قال أبو إسحاق وأبو ثور. (ب)

(٤) والتمليك ركن.

(٥) أى الذى يملك النصاب. (ب)

(٦) أخرجه أبو داود والنسائى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٣٩٩، والدراية ج١، الحديث ٣٤٤ ص٢٦٦. (نعيم)

(٧) فإنه يجوز أخذ الغنى غازيًا. (ب)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) يعنى إلى من به قرابة الولادة. (عناية)

(١٠) لقوله تعالى: ﴿ووجدك عائلا فأغنى﴾، قيل: يعنى بمال خديجة رض. (ع)

(١١) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(١٢) وبه قال الشافعى. (ب)

(١٣) رواه مسلم وغيره. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٠١، والدراية ج١، الحديث ٣٤٥ ص٢٦٨. (نعيم)

عليه، قلنا: هو محمول على النافلة[١].

قال: ولا يدفع إلى مدبره[٢]، ومكاتبه، وأم ولده؛ لفقدان التمليك[٣]؛ إذ كسب المملوك لسيده، وله حق فى كسب مكاتبه، فلم يتم التمليك، ولا إلى عبد[٤] قد أعتق بعضه، عند أبى حنيفة؛ لأنه بمنزلة المكاتب عنده، وقالا: يدفع إليه؛ لأنه حر مديون عندهما.

ولا يدفع إلى مملوك غنى[٥]؛ لأن الملك واقع لمولاه، ولا إلى ولد غنى إذا كان صغيراً؛ لأنه يُعدُّ[٦] غنيًا بيسار أبيه، بخلاف ما إذا كان كبيراً فقيراً؛ لأنه لا يعدّ غنيًا بيسار أبيه، وإن كانت نفقته عليه[٧]، وبخلاف امرأة الغنى[٨]؛ لأنها وإن كانت فقيرة لا تعد غنية بيسار زوجها، وبقدر النفقة لا تصير موسرة[٩].

---

(١٤) اسمها زينب. (ب)

(١) أى صدقة التطوع. (ب)

(٢) قوله: "إلى مدبره" سواء كان مقيدا أو مطلقا؛ لقيام الملك فيه، ولهذا يجوز عتقه، ومكاتبه؛ لأن كسب المكاتب موقوف على سيده، فلم يوجد الإخراج الصحيح، وإذا دفع إلى مكاتب غيره يجوز، وإن كان مولاه غنيا، وأم ولده؛ لقيام الملك فيها، ولذا يحل وطئها. (بناية)

(٣) دليل للكل. (ب)

(٤) قوله: "ولا إلى عبد قد أعتق بعضه" بصيغة البناء للمفعول، وصورته: عبد بين اثنين، أعتق أحدهما نصيبه، وهو معسر، فلو دفع الشريك الثانى الزكاة إليه لا يجوز عنده؛ لأنه بمنزلة المكاتب، وعندهما يجوز؛ لأنه حر مديون.

ولو كانت الرواية على البناء للفاعل، فصورته: عبد لرجل قد أعتق بعضه، ووجب عليه السعاية فى البعض الذى لم يعتق عنده، فلا يجوز للمعتق أن يدفع زكاته إليه؛ لأنه مكاتبه لكن قوله: فى تعليل فى قولهما: بأنه حر مديون، لا يوافق هذه الصورة، اللهم إلا أن يقال: المراد منه أنه أعتق بعض نصيبه، وهو معسر، وإنما يوافقها ما ذكره فخر الإسلام فى "شرح الجامع الصغير": لأنه حر كله، بغير ذكر للمديون. (ك)

(٥) بالإضافة، لا بد من قيد غير مكاتبه.

(٦) لأنه يجب ولاية الأب عليه (ب)

(٧) بأن كان زمنًا أو أعمى. (ب)

(٨) وروى أصحاب "الأمالى" عن أبى يوسف أنه لا يجوز. (ك)

(٩) فإن مقدار النفقة لا يغنيها. (ب)

ولا تدفع إلى بنى هاشم[١]؛ لقوله عليه السّلام[٢]: «يا بنى هاشم إن الله تعالى حرم عليكم غُسالة الناس وأوساخهم وعوَّضكم منها بخمس الخمس»* بخلاف التطوع[٣]؛ لأن المال ههنا كالماء يتدنس بإسقاط الفرض، أما التطوع بمنزلة التبرد بالماء.

قال: وهم آل على وآل عباس وآل جعفر وآل عقيل وآل الحارث ابن عبد المطلب ومواليهم. أما هؤلاء فلأنهم ينسبون إلى هاشم بن عبد مناف، ونسبة القبيلة[٤] إليه. وأما مواليهم: فلما روى[٥] أن مولى[٦] لرسول الله ﷺ سأله أتحل لى الصدقة؟ فقال: «لا أنت مولانا»**، بخلاف[٧] ما إذا أعتق القريشى عبداً نصرانيًا حيث تؤخذ منه الجزية، ويعتبر حال المعتق[٨]؛ لأنه القياس، والإلحاق بالمولى بالنص، وقد خص الصدقة[٩].

قال أبو حنيفة ومحمد رح: إذا دفع الزكاة إلى رجل يظنه فقيراً، ثم بان

(١) قوله: "ولا تدفع إلى بنى هاشم" الحرمة كانت فى عهد النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم للعوض، وهو خمس الخمس، فلما سقط ذلك حلت لهم الصدقة، قال الطحاوى: وبالجواز نأخذ. (كفايه)

(٢) هذا الحديث بهذا اللفظ غريب، وروى معناه الطبرانى فى "معجمه الكبير". (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٠٣، والدراية ج١، الحديث ٣٤٦ ص٢٦٨. (نعيم)

(٣) أى يجوز صرف التطوع إلى بنى هاشم. (ب)

(٤) أى قبيلة بنى هاشم. (ب)

(٥) رواه أبو داود. (ب)

(٦) هو أبو رافع. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٠٤، والدراية ج١، الحديث ٣٤٧ ص٢٦٨. (نعيم)

(٧) قوله: "بخلاف" جواب عن سؤال مقدر، تقريره: كيف ألحق الموالى ببنى هاشم فى حرمة الصدقة، ولم يلحق مولى القرشى به فى منع أخذ الجزية، فإنه لا يجوز وضع الجزية على القرشى. (ب)

(٨) بالفتح. (ب)

(٩) فاقتصر على مورده؛ لكونه خلاف القياس. (ب)

أنه غني، أو هاشمي، أو كافر، أو دفع في ظلمة، فبان أنه أبوه أو ابنه، فلا إعادة عليه، وقال أبو يوسف: عليه الإعادة[١]؛ لظهور خطأه بيقين، وإمكان الوقوف على هذه الأشياء، وصار كالأوانى والثياب[٢].

ولهما حديث مَعْن بن يزيد[٣]، فإنه عليه السّلام قال فيه: «يا يزيد لك ما نويت ويا معن لك ما أخذت»*، وقد دفع إليه[٤] وكيل أبيه صدقته، ولأن الوقوف[٥] على هذه الأشياء بالاجتهاد دون القطع[٦]، فيبتنى الأمر فيها على ما يقع عنده، كما إذا اشتبهت[٧] عليه القبلة.

وعن أبى حنيفة فى غير الغنى[٨] أنه لا يجزئه، والظاهر هو الأول، وهذا[٩] إذا تحرى ودفع، وفى أكبر رأيه أنه مصرف، أما إذا شك[١٠]

---

(١) ولكن لا يسترد ما أداه، وهل يطيب للقابض إذا ظهر الحال، لا رواية فيه، واختلف فيه. (ف)

(٢) قوله: "وصار كالأوانى والثياب" إذا اختلطت الأوانى الطاهرة بالنجسة، إن كانت الغلبة للطاهرة فيتحرى، ولا يجوز أن يترك التحرى، أما إذا كانت الغلبة للنجسة، أو كانا سواء، فإنه لا يتحرى بل يتيمم، ثم فى ما جاز التحرى فتحرى فتوضأ، ثم تبين أنه نجس يعيد الوضوء.

فأما الثياب إذا اختلطت الطاهرة بالنجسة، وليس بينهما علامة لأحدهما، فإنه يتحرى سواء كانت الغلبة للطاهرة، أو النجسة، كذا ذكر فى «طهارة "شرح الطحاوى"». (ك)

(٣) قوله: "حديث معن بن يزيد" وهو ما أخرج البخارى عن معن بن يزيد قال: بايعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنا وأبى وجدى وخطب على فأنكحنى وخاصمت إليه"، وكان أبى يزيد قد أخرج دنانير يتصدق بها، فوضعها عند رجل فى المسجد، فأخذتها فأتيته بها، فقال: والله ما إياك أردت، فخاصمته إلى رسول الله ﷺ فقال: «لك ما نويت يا يزيد ولك ما أخذت يا معن»، انتهى.

وهو وإن كان واقعة يجوز فيها كون الصدقة نفلا، لكن عموم لفظ ما فى قول النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «ما نويت» يفيد المطلوب (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٠٥، والدراية ج١، الحديث ٣٤٨ ص٢٦٨. (نعيم)

(٤) ليس فى الحديث هذا، وإنما فيه هو الذى أخذه. (ب)

(٥) جواب عن قول أبى يوسف، وإمكان الوقوف. (ب)

(٦) لأن العلم بحقيقة الفقر والغنى غير ممكن. (ب)

(٧) فإنه يتحرى ويكون ما يقع عنده. (ب)

(٨) أى فى ما إذا بان أنه هاشمى، أو كافر، أو أبوه، أو ابنه. (ع)

(٩) يعنى الأجزاء فى الكل. (ع)

ولم يتحر، أو تحرى فدفع وفي أكبر رأيه أنه ليس بمصرف لا يجزئه، إلا إذا علم أنه فقير هو الصحيح.

ولو دفع إلى شخص، ثم علم أنه عبده أو مكاتبه[١] لا يجزئه؛ لانعدم التمليك لعدم أهلية الملك، وهو الركن[٢] على ما مر.

ولا يجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصابًا من أيّ مال كان[٣]؛ لأن الغنى الشرعي مقدر به، والشرط[٤] أن يكون فاضلا عن الحاجة الأصلية، وإنما النماء شرط الوجوب[٥].

ويجوز دفعها إلى من يملك أقل من ذلك، وإن كان صحيحًا

(١٠)قوله: "أما إذا شك إلخ" المسألة على أربعة أوجه: إما أن يدفع الزكاة إلى رجل بلا شك وتحرى، أو شك في أمره، فالأول يجزئه ما لم يتبين أنه غني.

والثاني: إما أن يتحرى أولا، فإن لم يتحر لم يجزئه حتى يعلم أنه فقير؛ لأنه لما شك وجب عليه التحرى، كما إذا اشتبهت عليه القبلة، فإذا ترك بعد ما لزمه لم يقع المؤدى موقعه إلا إذا ظهر أنه فقير؛ لأن الفقير هو المقصود، وقد حصل كالسعي إلى الجمعة، وإن تحرى ودفع، فإن كان في أكبر رأيه أنه مصرف، أو ليس بمصرف، فإن كان الثاني لم يجزه إلا إذا ظهر أنه فقير، فإذا ظهر صح، هو الصحيح.

وزعم بعض مشايخنا أن عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز، كما لو اشتبهت عليه القبلة، فتحرى إلى جهة، ثم أعرض عن الجهة الأولى التي أدى إليها اجتهاده، وصلى إلى جهة أخرى، ثم تبين أنه أصاب، لزمه إعادة الصلاة عند أبي حنيفة ومحمدرح، والأصح هو الأول.

وجه الفرق أن الصلاة لغير القبلة مع العلم لا تكون طاعة، فإذا كان عنده أن فعله معصية لا يمكن إسقاط الواجب عنه به، وأما التصدق على الغني فصحيح في الجملة، وليس فيه معنى المعصية، فيمكن إسقاط الواجب به عند إصابة محله، وإن كان الأول جاز بالاتفاق، ظهر أنه فقير أو لم يظهر. (عناية)

(١)وكذا إذا ظهر أنه مدبره، أو أم ولده. (ب)

(٢) أي والحال أن التمليك ركن.

(٣) سواء كان من النقدين، أو العروض، أو السوائم. (ب)

(٤) قوله: "والشرط" إلخ لأنه إذا كان غير فاضل يجوز الدفع إليه، والحاجة الأصلية في الدراهم أن تكون مشغولة بالدين، وفي غيرها احتياجه إليه في الاستعمال، وأحوال المعاش.

وعن هذا ذكر في "المبسوط" لو كان له ألف درهم، وله دار وخادم لغير التجارة قيمته عشرة آلاف درهم، لا زكاة عليه.

وذكر المرغيناني من كان عنده كتب فقه أو حديث يحتاج إلى دراستها يجوز دفع الزكاة إليه. (ب)

(٥) قوله: "وإنما النماء شرط الوجوب" يعني الشرط في عدم جواز دفع الزكاة إليه النصاب الفاضل عن الحاجة الأصلية، ناميا كان أو غير نام، والنماء شرط وجوب الزكاة. (عيني)

مكتسبًا[١]؛ لأنه فقير، والفقراء هم المصارف، ولأن حقيقة الحاجة لا يوقف عليها، فأدير الحكم على دليلها، وهو[٢] فقد النصاب.

ويكره[٣] أن يدفع إلى واحد مائتى درهم فصاعدًا، وإن دفع جاز، وقال زفر: لا يجوز؛ لأن الغناء قارن الأداء[٤]، فحصل الأداء إلى الغنى.

ولنا أن الغناء حكم الأداء[٥]، فيتعقبه، لكنه يكره لقرب الغنى منه، كمن صلى وبقربه نجاسة.

قال[٦]: وأن يغنى بها إنسانًا أحب إلىّ معناه الإغناء[٧] عن السؤال؛ لأن الإغناء[٨] مطلقًا مكروه.

قال: ويكره نقل الزكاة من بلد إلى بلد، وإنما تفرق صدقة كل فريق فيهم؛ لما روينا من حديث معاذ[٩]، وفيه رعاية حق الجوار، إلا أن ينقلها الإنسان إلى قرابته، أو إلى قوم هم أحوج من أهل بلده؛ لما فيه من الصلة، أو زيادة دفع الحاجة.

ولو نقل إلى غيرهم أجزأه وإن كان مكروها؛ لأن المصرف مطلق الفقراء بالنص[١٠]، والله أعلم.

---

(١) احترز به عن قول الشافعى، فعنده لا يجوز إلى من كان صحيحًا قادرًا على الكسب. (ب)

(٢) وهو دليل ظاهر، فيقام مقامه. (ب)

(٣) فى "المبسوط": الكراهة فيما إذا لم يكن عليه دين، ولم يكن صاحب عيال. (ب)

(٤) لأنه كما أدى حصل الغناء؛ لأن المعلول يقارن العلة. (ب)

(٥) فلا يكون الغنى اللاحق مانعًا. (ب)

(٦) أى محمدرح. (ب)

(٧) فى يومه ذلك. (ب)

(٨) بأن يجعله غنيًا مالك النصاب. (ب)

(٩) أى «تؤخذ من أغنياءهم وترد إلى فقراءهم». (ب)

(١٠) فى قوله تعالى: ﴿إنما الصدقات﴾ (ك)

باب[١] صدقة الفطر[٢]

قال: صدقة الفطر واجبة[٣] على الحر المسلم إذا كان مالكا[٤] لمقدار النصاب فاضلا عن مسكنه، وثيابه، وأثاثه، وفرسه، وسلاحه، وعبيده.

أما وجوبها: فلقوله عليه السلام[٥] في خطبته: «أدّوا عن كل حر وعبد صغيرٍ أو كبير نصف صاع من بُرٍّ[٦] أو صاعا من شعيرٍ» *رواه[٧] ثعلبة ابن صُعَيْر العدوى[٨]، وبمثله[٩] يثبت الوجوب لعدم القطع، وشرط الحرية لتحقق التمليك[١٠] والإسلام؛ ليقع قربة[١١]، واليسار؛ لقوله عليه السلام[١٢]: «لا صدقة إلا عن ظهر غنى»**، وهو حجة على الشافعي

(١) قوله: "باب" أورده في "المبسوط" بعد الصوم بالنظر إلى الترتيب الوجودي. قوله: "باب" مناسبته بالزكاة ظاهرة؛ لأن كلا منهما من الوظائف المالية. (ب)

(٢) كأنها من الفطرة بمعنى الخلقة. (ب)

(٣) الوجوب بالمعنى الاصطلاحي (ع)، وعند الشافعي ومالك وأحمد فرض. (ب)

(٤) من أي مال كان. (ب)

(٥) رواه أبو داود[ج]. (ب)

(٦) بضم الباء گندم.

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٠٦، والدراية ج١، الحديث ٣٤٩ ص٢٦٩. (نعيم)

(٧) قوله: "رواه ثعلبة" بالثاء المثلثة ابن صعير بضم الصاد وفتح العين المهملتين وسكون الياء التحتانية آخر الحروف راء، والمذكور في سند أبي داود ثعلبة بن أبي صعير بالكنية، وذكروا في كتب الفقه بلا كنية.
وقال ابن معين: ثعلبة ابن عبد الله ابن أبي صعير، وفي "الكمال" ذكره في ترجمة أبيه عبد الله، فقال: عبد الله بن ثعلبة بن صعير. (عيني)

(٨) قوله: "العدوى [الصحيح الذال المعجمة نسبة إلى بني عذرة. (ع)]" هو العدوى أو العذرى، فقيل: العدوى نسبة إلى جده عدى، وقيل: العذرى، وهو الصحيح، كما في "المغرب" وغيره. (ف)

(٩) قوله: "وبمثله" أي وبمثل هذا الحديث الذي هو خبر الواحد ثبت الوجوب لا الفرض؛ لأنه ليس بدليل قطعي. (ب)

(١٠) إذ لا يتحقق إلا بالملك، ولا ملك للعبد.

(١١) فإن الصدقة قربة.

(١٢) رواه أحمد. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤١١، والدراية ج١، الحديث ٣٥٠ ص٢٦٩. (نعيم)

فى قوله: يجب على من يملك زيادة على قوت يومه لنفسه وعياله.

وقُدِّر اليسارُ بنصاب لتقدر الغناء فى الشرع به، فاضلا عما ذكر من الأشياء[١]؛ لأنها مُسْتَحقَّةٌ بالحاجة الأصلية[٢]، والمستَحَقُّ بالحاجة الأصلية كالمعدوم، ولا يشترط فيه النمو[٣]، ويتعلق بهذا النصاب[٤] حرمان الصدقة، ووجوب الأضحية والفطر.

قال[٥]: يخرج ذلك عن نفسه؛ لحديث ابن عمر[٦] قال: «فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر على الذكر والأنثى»* الحديث[٧].

ويخرج عن أولاده الصغار؛ لأن السبب رأسٌ يمؤنه ويلى عليه؛ لأنها[٨] تضاف إليه، يقال: زكاة الرأس، وهى[٩] أمارة السببية،

---

(١) من المسكن والملبس والاستعمال.

(٢) كالماء الذى أعد للشرب حيث جعل معدوما فى حق المتيمم. (ب)

(٣) قوله: "ولا يشترط فيه النمو" لأنها تجب بالقدرة الممكنة، لا الميسرة، ألا ترى أنها تجب على من ملك نصاباً من ثياب البذلة ما يساوى مائتى درهم فضلا عن الحاجة الأصلية، ولذا لا يسقط الفطرة إذا هلك المال بعد الوجوب، بخلاف الزكاة، فإن وجوبها بالقدرة الميسرة، فيشترط فى النصاب النماء؛ لتحقق اليسر، ولذا إذا هلك المال بعد الوجوب سقطت. (عينى)

(٤) قوله: "ويتعلق بهذا النصاب" يشير إلى النصاب بغير نماء، والنصب ثلاثة: نصاب يشترط فيه النماء، فيتعلق به الزكاة وغيرها، وقد تقدم بيانه.

ونصاب يتعلق به أحكام أربعة: وجوب الأضحية، وحرمة الصدقة، وصدقة الفطر، ونفقة الأقارب، ولا يشترط فيه النماء، لا بالحول، ولا بالتجارة.

ونصاب يثبت به حرمة السؤال، وهو ما إذا كان عنده من قوت يوم عند البعض، وقال بعضهم: خمسون درهماً. (عناية)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) هو فى الصحيحين. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤١٢، والدراية ج١، الحديث ٣٥١ ص٢٦٩. (نعيم)

(٧) قوله: "الحديث" تمامه: والحر والمملوك صاعًا من تمر، أو صاعًا من شعير، فعدل الناس به نصف صاع من بر. (عناية)

(٨) أى صدقة الفطر.

(٩) قوله: "وهى [أى الإضافة إلى الشىء] أمارة السببية" وذلك لأن الإضافة للاختصاص، وأقوى وجوه

والإضافة[١] إلى الفطر باعتبار أنه وقتها[٢]، ولهذا[٣] تتعدد بتعدد الرأس مع اتحاد اليوم، والأصل فى الوجوب رأسه، وهو يمؤنه ويلى عليه، فيلحق به[٤] ما هو فى معناه كأولاده الصغار؛ لأنه يمؤنهم، ويلي عليهم.

ومماليكه[٥]؛ لقيام المؤنة والولاية، وهذا[٦] إذا كانوا للخدمة[٧]، ولا مال للصغار، فإن كان لهم مال يؤدّى من مالهم[٨] عند أبى حنيفة وأبى يوسف، خلافًا لمحمد[٩]؛ لأن الشرع أجراه مجرى المؤنة، فأشبه النفقة[١٠].

ولا يؤدى عن زوجته[١١]؛ لقصور الولاية والمؤنة، فإنه لا يليها فى غير حقوق النكاح، ولا يمؤنها فى غير الرواتب[١٢] كالمداواة[١٣]، ولا عن أولاده

الاختصاص إضافة المسبب إلى سببه. (ب)

(١) قوله: "والإضافة إلى الفطر إلخ" جواب عن سؤال مقدر، تقريره: أنه لو كانت الإضافة أمارة السببية، لكان الفطر سببًا لإضافتها إليه، يقال: صدقة الفطر.

فأجاب بقوله: والإضافة أى إضافة الصدقة إلى الفطر باعتبار أنه وقته أى وقت الوجوب، فكانت إضافة مجازية. (نهاية)

(٢) أى وقت صدقة الفطر.

(٣) أى لكون السبب هو الرأس.

(٤) هذا بيان حكمه المنصوص. (ف)

(٥) بالجر عطف على نفسه.

(٦) أى الوجوب.

(٧) لأنهم إذا كانوا للتجارة يجب الزكاة.

(٨) هو الاستحسان. (ع)

(٩) قوله: "خلافًا لمحمد" وهو قول زفر، وهو القياس، فلو أدى من ماله ضمن. (ع)

(١٠) ونفقة الصغير فى ماله إن كان له. (ع)

(١١) خلافًا لمالك والشافعى وأحمد. (ب)

(١٢) جمع راتبة أى ثابتة، من النفقة والكسوة والسكنى. (ب)

(١٣) إذا مرضت فإنها لا تلزمه. (ب)

الكبار، وإن كانوا في عياله[١]؛ لانعدام الولاية، ولو أدى عنهم أو عن زوجته بغير أمرهم أجزأهم استحسانًا[٢] لثبوت الإذن[٣] عادة.

ولا يخرج عن مكاتبه؛ لعدم الولاية[٤] ولا المكاتب عن نفسه؛ لفقره، وفي المدبر وأم الولد ولاية المولى[٥] ثابتة، فيخرج عنهما.

ولا يخرج عن مماليكه للتجارة خلافًا للشافعي، فإن عنده وجوبها على العبد، ووجوب الزكاة على المولى، فلا تنافيه[٦]، وعندنا وجوبها على المولى بسببه كالزكاة، فيؤدّى إلى الثّنى[٧].

والعبد بين شريكين[٨] لا فطرة على واحد منهما؛ لقصور الولاية، والمؤنة في كل واحد منهما، وكذا العبيد بين اثنين[٩] عند أبي حنيفة.

وقالا: على كل منهما ما يخصه من الرؤوس دون الأشقاص[١٠]، بناء

---

(١) بأن كانوا فقراء أو زمنًا. (ب)

(٢) قوله: "استحسانا" والقياس أن لا يجزئ كما إذا أدى الزكاة بغير إذنها. (بناية)

(٣) قوله: "لثبوت الإذن عادة" والثابت عادة كالثابت بالنص في ما فيه معنى المؤنة، بخلاف ما هو عبادة محضة كالزكاة. (ف)

(٤) لأن المكاتب حر يدًا.

(٥) لأنها لا تنعدم بالتدبير الاستيلاد.

(٦) فيجب الفطرة في وقتها، والزكاة عند تمام الحول ولا يتداخلان. (ب)

(٧) قوله: "فيؤدى إلى الثّنى [بكسر الثاء المثلثة وقصر النون. ب]" يعني يؤدى إلى التثنية، وهو لا يجوز؛ لإطلاق قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا ثنى في الصدقة» أي لا يؤخذ في السنة مرتين.
فإن قلت: سبب الزكاة فيهم المالية، وسبب الصدقة مؤنة رؤوسهم، ومحل الزكاة بعض النصاب، ومحل الصدقة الذمة، فإذا هما حقان مختلفان سببًا ومحلا فلا ثنى فيه.
قلت: مبنى الصدقة للمؤنة، والعبد ههنا معد للتجارة لا للمؤنة، فح لا تجب الصدقة لزوال سبب الوجوب، وهو المؤنة، فافهم. (ب)

(٨) أي للخدمة، لا للتجارة صرح به في "المبسوط". (ب)

(٩) كما لا فطرة على العبد الواحد باتفاقهم.

(١٠) قوله: "دون الأشقاص [جمع شقص بالكسر]" حتى لو كان بينهما خمسة أعبد، تجب على كل واحد عن عبدين صدقة الفطر، ولا تجب على الخامس.
وقد مر أبو حنيفة على أصله، فإنه لا يرى قسمة الرقيق، ومحمد كذلك، فإنه يرى قسمة الرقيق، فباعتبار

على أنه لا يرى قسمة الرقيق[١]، وهما يريانها، وقيل: هو بالإجماع؛ لأنه لا يجتمع النصيب قبل القسمة، فلم تتم الرقبة لكل واحد منهما.

ويؤدى المسلم الفطرة عن عبده الكافر؛ لإطلاق ما رويناه[٢]، ولقوله عليه السّلام فى حديث ابن عباس[٣]: «أدوا عن كل حر وعبد يهودى أو نصرانى أو مجوسى»* الحديث، ولأن السبب[٤] قد تحقق، والمولى من أهله[٥]، وفيه خلاف الشافعى[٦]؛ لأن الوجوب عنده على العبد، وهو ليس من أهله، ولو كان على العكس، فلا وجوب بالاتفاق[٧].

قال[٨]: ومن باع عبدًا وأحدهما بالخيار، ففطرته على من يصير له[٩]، معناه[١٠] أنه إذا مرّ يوم الفطر والخيار باقٍ.

القسمة ملك كل واحد منهما فى البعض متكامل.

وإلحاق أبى يوسف ههنا مع محمد مخالف لما ذكر فى "المبسوط" حيث قال: فإن كان بينهما مماليك للخدمة، فعلى قول أبى حنيفة رح لا يجب على واحد منهما صدقة الفطر، وعن محمد يجب على كل واحد منهما الصدقة فى حصته إذا كانت كاملة فى نفسها، ومذهب أبى يوسف رح مضطرب.

والأصح أن قوله كقول أبى حنيفة رح، وعذره أن القسمة تبتنى على الملك، فأما وجوب الصدقة، فيبتنى على الولاية، لا الملك حتى يجب الصدقة فى ما لا ملك له فيه كالولد الصغير. (ع)

(١) فلا يملك كل واحد منهما عبداً. (ع)

(٢) أراد حديث ثعلبة. (ب)

(٣) رواه الدارقطنى بهذا اللفظ. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤١٢، والدراية ج١، الحديث ٣٥٢ ص٢٦٩. (نعيم)

(٤) وهو الرأس الذى يلى عليه.

(٥) وإن لم يكن العبد أهلا.

(٦) وبقوله قال مالك وأحمد. (ب)

(٧) قوله: "فلا وجوب بالاتفاق" أما عندنا فلأن الصدقة عبادة، والكافر ليس من أهلها، فلا تجب عليه، وأما عنده فلأن المخاطب هو المولى، وإن كان الوجوب على العبد، والكافر ليس مخاطبًا بأداء العبادة. (ب)

(٨) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٩) قوله: "من يصير له" يعنى إذا تم البيع فعلى المشترى، وإن انتقض فعلى البائع. (ب)

وقال زفر: على من له الخيار؛ لأن الولاية له[١]، وقال الشافعي: على من له الملك[٢]؛ لأنه من وظائفه كالنفقة[٣].

ولنا[٤] أن الملك موقوف؛ لأنه لو رد يعود إلى ملك البائع، ولو أجيز يثبت الملك للمشترى من وقت العقد، فيتوقف ما يبتنى عليه[٥] بخلاف النفقة؛ لأنها للحاجة الناجزة[٦]، فلا تقبل التوقف، وزكاة التجارة على هذا الخلاف[٧].

فصل فى مقدار الواجب ووقته

الفطرة نصف صاع من بر أو دقيق[٨] أو سويق أو زبيب، أو صاع من تمر أو شعير. وقالا: الزبيب[٩] بمنزلة الشعير، وهو رواية[١٠] عن أبى حنيفة، والأول رواية "الجامع الصغير".

وقال الشافعي: من جميع ذلك صاع؛ لحديث أبى سعيد الخدرى[١١]

---

(١٠) هذا تفسير شيخ الإسلام فى "شرح الجامع الصغير". (ب)

(١) فإنه إن أجاز تم، وإن لم يجز انفسخ. (ع)

(٢) قوله: "على من له الملك" وهو المشترى، فإن مذهبه أن خيار الشرط لا يمنع ثبوت الملك للمشترى كخيار العيب. (ن)

(٣) وهى فى مدة الخيار على من له الملك. (ب)

(٤) قوله: "ولنا أن الملك موقوف إلخ" هذا الجواب على التنزل، فإنه لو كان وظائف الملك لما وجب عن نفسه، وأولاده الصغار. (عناية)

(٥) فإن التردد فى الأصل يوجب التردد فى الفرع.

(٦) أى الواقعة فى الحال. (ع)

(٧) قوله: "وعلى هذا الخلاف" صورته: عبد لرجل المتجارة، فباعه بشرط الخيار، ثم تم الحول، فزكاته على الخلاف على من يصير له الملك، أو على من له الخيار، أو على من له الملك يومئذ. (ب)

(٨) أى دقيق البر وسويقه، وأما دقيق الشعير وسويقه، فمعتبر بالشعير. (ف)

(٩) يعنى يخرج منه صاع.

(١٠) رواها أسد بن عمرو. (ب)

(١١) قوله: "لحديث أبى سعيد الخُدرى" رواه الستة مختصراً ومطولا، وهو أنه قال: "كنا نخرج إذ كان فينا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم زكاة الفطر عن كل صغير وكبير، حر ومملوك صاعاً من طعام، أو

قال: "كنا نخرج ذلك على عهد رسول الله ﷺ"*.

ولنا ما روينا[٢]، وهو مذهب جماعة من الصحابة[٣]، وفيهم الخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم، وما رواه محمول[٤] على الزيادة تطوعًا.

ولهما فى الزبيب أنه والتمر يتقاربان فى المقصود[٥]، وله أنه والبر يتقاربان فى المعنى؛ لأنه يؤكل كل واحد منهما بجميع أجزاءه، ويلقى من التمر النواة[٦]، ومن الشعير[٧] النخالة، وبهذا[٨] ظهر التفاوت بين البر

صاعًا من أقط، أو صاعًا من شعير، أو صاعًا من تمر، أو صاعًا من زبيب، فلم نزل نخرج حتى قدم معاوية رض حاجًا، أو معتمرًا، فكان مما كلم الناس به على المنبر، قال: إنى أرى أن مدين من تمر الشام تعدل صاعًا من تمر، فأخذ الناس بذلك، قال أبو سعيد: فأما أنا فلا أزال أخرجه كما كنت أخرجه"، وجه الاستدلال لفظ الطعام، فإنها عند الإطلاق تتناول البر. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤١٧، والدراية ج١، الحديث ٣٥٣ ص٢٧٠. (نعيم)

(٢) أراد به حديث ثعلبة. (ب)

(٣) قوله: "جماعة من الصحابة" منهم عبد الله بن مسعود، وجابر بن عبد الله، وأبو هريرة، وعبد الله ابن الزبير، وعبد الله بن عباس، ومعاوية، وأسماء بنت أبى بكر الصديق رضى الله عنهم أجمعين.

وهو مذهب جماعة من التابعين وهم سعيد بن المسيب، وعطاء بن أبى رباح، ومجاهد، وسعيد ابن جبير، وعمر بن عبد العزيز، وطاوس، وإبراهيم النخعى، وعامر الشعبى، وعلقمة، والأسود، وعروة، وأبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، وأبو قلابة، وعبد الملك بن محمد، وعبد الرحمن الأوزاعى، وسفيان الثورى، وعبد الله بن المبارك، وعبد الله بن شبيان، ومصعب بن سعد رحمهم الله تعالى.

قال الطحاوى: وهو قول القاسم، وسالم، وعبد الرحمن بن القاسم، والحكم، والحماد، وهو مروى عن مالك رح ذكره فى "الذخيرة". (عينى)

(٤) بدليل أنه قال: "كنا"، ولم يقل: أمر النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ب)

(٥) وهو التفكه. (ب)

(٦) بالفتح تخم خرما. (غث)

(٧) قوله: "ومن الشعير النخالة بالضم سبوس يعنى آنچه كه بعد بيختن آرود در غربال وغيره باقى ماند، از صراح. غث]" هذا جواب عن قولهما: إن الزبيب بمنزلة الشعير، وأن الزبيب والتمر يتقاربان.

فأجاب بأن الزبيب ليس بمتقارب من التمر؛ لأن التمر يلقى منه النواة، ولا هو بمنزلة الشعير، فإنه يلقى منه النخالة. (عينى)

(٨) أى كون البر مأكول الكل، والتمر يلقى منه النواة. (ب)

والتمر، ومراده[١] من الدقيق والسويق ما يتخذ من البُرّ.

أما دقيق الشعير كالشعير، والأولى أن يراعى فيهما القدر والقيمة احتياطًا[٢]، وإن[٣] نص على الدقيق في بعض الأخبار[٤]، ولم يبين ذلك في الكتاب[٥]؛ اعتبارًا للغالب، والخبز تعتبر فيه القيمة هو الصحيح[٦].

ثم يعتبر نصف صاع من بر وزنًا[٧] فيما يروى[٨] عن أبي حنيفة، وعن محمد[٩] أنه يعتبر كيلا[١٠]، والدقيق أولى[١١] من البر، والدراهم أولى من الدقيق فيما يروى عن أبي يوسف، وهو اختيار الفقيه أبي جعفر؛

---

(١) أي محمد، وقال الكاكي: أي أبو الحسن القدوري. (ب)

(٢) قوله: "احتياطًا" حتى إذا كان منصوصًا عليه يتأدى باعتبار القدر، وإن لم يكن فباعتبار القيمة، وتفسيره أن يؤدي نصف صاع من دقيق البر تبلغ قيمته قيمة نصف صاع من بر، فإن أدى نصف صاع من دقيق البر، ولا تبلغ قيمته إلى قيمة نصف صاع من بر، لا يكون عاملا بالاحتياط.

وفي "جامع البرهاني": قال بعض مشايخنا: يجوز باعتبار العين؛ لأنه منصوص عليه، وقال بعضهم: يجوز باعتبار القيمة. (ب)

(٣) الواو وصلية.

(٤) قوله: "في بعض الأخبار" هو ما روى الدارقطني عن زيد بن ثابت، قال: خطبنا رسول الله ﷺ، فقال: «من كان عنده شيء فليتصدق بنصف صاع من بر أو صاع من شعير أو صاع من تمر أو صاع من دقيق أو صاع من زبيب أو صاع من سلت»، والمراد دقيق الشعير.

قال الدارقطني: لم يروه بهذا الأشياء غير سليمان بن أرقم، وهو متروك الحديث، فوجب الاحتياط. (ف)

(٥) أراد بالكتاب الجامع الصغير. (ب)

(٦) قوله: "هو الصحيح [لأنه لم يرد النص في الخبز، فصار كالذرة. ع]" خلافًا لبعض المتأخرين حيث قالوا: يجوز باعتبار العين، فإنه إذا أدى مدين من خبز الحنطة جاز؛ لأنه لما جاز الدقيق والسويق باعتبار العين، فالخبز أولى؛ لأنه أنفع. (ع)

(٧) قوله: "وزنًا" وجهه أن العلماء لما اختلفوا في أن الصاع خمسة أرطال وثلث، أو ثمانية أرطال كان إجماعًا منهم أنه يعتبر بالوزن؛ إذ لا معنى لاختلافهم فيه إلا إذا اعتبر به. (ف)

(٨) رواه أبو يوسف. (ع)

(٩) رواه ابن رستم. (ع)

(١٠) لأن الآثار جاءت به. (ع)

(١١) لأنه أعجل بالنفقة. (ب)

لأنه أدفع للحاجة وأعجل به، وعن أبى بكر الأعمش تفضيل الحنطة؛ لأنه أبعد من الخلاف؛ إذ فى الدقيق والقيمة خلاف الشافعى.

قال: والصاع عند أبى حنيفة ومحمد رح[١] ثمانية أرطال بالعراقى[٢]، وقال أبو يوسف رح[٣]: خمسة أرطال وثلث رطل، وهو قول الشافعى؛ لقوله عليه السلام: «صاعنا أصغر الصيعان[٤]»*.

ولنا ما روى[٥] «أنه عليه السّلام كان يتوضأ بالمد رَطلين ويغسل بالصاع ثمانية أرطال»**، وهكذا كان صاع عمر، وهو أصغر[٦] من الهاشمى[٧]، وكانوا يستعملون الهاشمى.

قال[٨]: وجوب الفطرة يتعلق[٩] بطلوع الفجر من يوم الفطر، وقال

---

(١) وهو قول جماعة من العراق. (ب)

(٢) قوله: "بالعراقى" أى بالرطل العراقى، وهو عشرون إستارًا، والإستار: ستة دراهم ودانقان، أو أربعة مثاقيل، والصاع العراقى أربعة أمداد، كذا ذكره فخر الإسلام.

وقيل: ثمانية أرطال بالبغدادى، ورطل البغدادى مائة وثمانية وعشرون درهمًا، وأربعة أسباع درهم، وقيل: مائة وثلاثون درهما، قال النووى: والأول أصح. (ب)

(٣) وهو قول مالك وأحمد. (ب)

(٤) قوله: "صاعنا أصغر الصيعان [بالكسر جمع صاع. من]" صحة الحديث، والله أعلم به، غير أن ابن حبان روى بسنده عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قيل له: يا رسول الله! إن صاعنا أصغر الصيعان، ومدنا أكبر الأمداد، فقال: «اللهم بارك لنا فى صاعنا وبارك لنا فى قليلنا وكثيرنا واجعل لنا مع البركة بركتين»، انتهى. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٢٨، والدراية ج١، الحديث ٣٥٥ ص٢٧٣. (نعيم)

(٥) رواه البيهقى. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٣٠، والدراية ج١، الحديث ٣٥٦ ص٢٧٣. (نعيم)

(٦) جواب عن قول أبى يوسف يعنى إن صح ما رويتم، فهو ليس بحجة. (ع)

(٧) لأن الصاع الهاشمى اثنان وثلاثون رطلا. (ب)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) وبه قال الشافعى فى القديم. (ب)

الشافعي: بغروب الشمس في اليوم الأخير من رمضان، حتى إن من أسلم أو ولد ليلة الفطر تجب فطرته عندنا، وعنده لا تجب، وعلى عكسه[١] من مات فيها من مماليكه، أو وولده، له أنه يختص بالفطر، وهذا وقته[٢]، ولنا أن الإضافة للاختصاص، واختصاص الفطر[٣] باليوم دون الليل.

والمستحب أن يخرج الناس الفطرة يوم الفطر قبل الخروج إلى المصلى؛ لأنه عليه السّلام[٤] كان يخرج قبل أن يخرج[٥] للمصلى*، ولأن الأمر بالإغناء* كي لا يتشاغل الفقير بالمسألة عن الصلاة، وذلك بالتقديم، فإن قدموها على يوم الفطر جاز؛ لأنه أدى بعد تقرر السبب، فأشبه التعجيل في الزكاة، ولا تفصيل بين مدةٍ ومدةٍ، هو الصحيح[٦].

وإن أخروها عن يوم الفطر لم تسقط، وكان عليهم إخراجها؛ لأن وجه القربة فيها معقول، فلا يتقدر وقت الأداء فيها، بخلاف الأضحية[٧]، والله أعلم.

---

(١) يعني لا يجب عندنا.

(٢) أي بعد غروب الشمس من اليوم الأخير من رمضان.

(٣) إذ المراد بالفطر ما يضاد الصوم. (ع)

(٤) قوله: "لأنه عليه السلام" هذا مذكور في الذي رواه الحاكم أبو عبيد النيسابوري في كتابه "علوم الحديث". (ب)

(٥) أي كان يخرج صدقة الفطر قبل أن يخرج إلى المصلى.

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٣١، والدراية ج١، الحديث ٣٥٧ ص٢٧٤. (نعيم)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٣٢، والدراية ج١، الحديث ٣٥٨ ص٢٧٤. (نعيم)

(٦) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول الحسن بن زياد ونوح ابن أبي مريم وخلف بن أيوب، فإن الحسن قال: لا يجوز تعجيلها أصلا كالأضحية، وخلف بن أيوب قال: يجوز تعجيلها بعد دخول شهر رمضان لا قبله، وقال نوح: يجوز تعجيلها في النصف الأخير من شهر رمضان. (ع)

(٧) قوله: "بخلاف الأضحية" فإنها تسقط بمضي أيام النحر؛ لأن القربة فيها إراقة الدم، وهي لم تعقل قربة، فيقتصر على مورد النص. (عيني)

كتاب الصَّوم[١]

قال: الصوم[٢] ضربان: واجب، ونفل، والواجب[٣] ضربان: منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان، والنذر المعين، فيجوز صومه بنية من الليل، وإن لم ينوِ حتى أصبح أجزأته النية[٤] ما بينه وبين الزوال، وقال الشافعي: لا يجزئه[٥].

اعلم أن صوم رمضان فريضة؛ لقوله تعالى: ﴿كتب عليكم الصيام﴾، وعلى فرضيته انعقد الإجماع، ولهذا يُكفر جاحده[٦]، والمنذور واجب؛ لقوله تعالى[٧]: ﴿وليُوفوا نذورهم﴾ وسبب الأول[٨] الشهر، ولهذا يضاف إليه، ويتكرر بتكرره، وكل يوم[٩] سبب لوجوب صومه، وسبب الثاني النذر، والنية من شرطه، وسنبينه ونفسره إن شاء الله تعالى.

وجه قوله[١٠] في الخلافية قوله[١١] عليه السلام: «لا صيام[١٢] لمن

---

(١) قوله: "كتاب الصوم" ذكر محمد في "الجامع الصغير" كتاب الصوم عقيب كتاب الصلاة؛ لكون كل واحد منهما عبادة بدنية، ولكن الزكاة ذكرت مقرونة بالصلاة في الكتاب والسنة، فلذلك ذكرت ههنا عقيب الصلاة. (عيني)

(٢) قوله: "الصوم" ذكر التقسيم قبل التعريف؛ ليسهل أمر التعريف. (نهاية)

(٣) اختار هذا اللفظ ليشتمل إيجاب الله تعالى، وإيجاب العبد. (ب)

(٤) وقال مالك: لا يجوز الفرض والنفل إلا بنية الليل. (ب)

(٥) وبه قال أحمد. (ب)

(٦) أي يحكم بكفره. (ع)

(٧) قوله: لقوله تعالى: ﴿وليوفوا نذورهم﴾ كان الواجب أن يكون فرضًا لثبوته بالكتاب كصيام شهر رمضان. وأجيب بأنه خص من الآية بالاتفاق المنذور الذي ليس من جنسه واجب شرعًا كعيادة المريض، أو ما ليس بمقصود في العبادة كالنذر بالوضوء لكل صلاة، فلما خصت هذه المواضع بقي الدليل ظنيا، فثبت الوجوب. (عناية)

(٨) أي صوم رمضان.

(٩) قوله: "وكل يوم سبب وجوب صومه" [لأن صيام رمضان عبادات متفرقة. ع] وهو اختيار صاحب "الأسرار" وفخر الإسلام، وقال السرخسي: الأيام والليالي في السببية سواء، وقد عرف في الأصول. (عناية)

(١٠) أي في مسألة المتن التي خالفنا فيها.

(١١) معناه رواه أصحاب السنن الأربع. (ف)

(١٢) بهذا اللفظ وقع في رواية ابن أبي حاتم. (ب)

لم ينوِ الصيام من الليل»*، ولأنه لما فسد الجزء الأول؛ لفقد النية، فسد الثانى ضرورة أنه لا يتجزى، بخلاف النفل[٢]؛ لأنه متجزٍ عنده.

ولنا قوله ﷺ بعد[٣] ما شهد الأعرابى برؤية الهلال: «ألا من أكل فلا يأكلنَّ بقيةَ يومه ومن لم يأكل فليصم»**، وما رواه[٤] محمول على نفى الفضيلة والكمال[٥]، أو معناه لم ينوِ أنه صوم من الليل، ولأنه يوم صوم[٦] فيتوقف الإمساك فى أوله على النية المتأخرة المقترنة بأكثره كالنفل، وهذا لأن الصوم ركن واحد ممتد[٧]، والنية[٨] لتعيينه لله تعالى، فتترجح بالكثرة جَنبةُ الوجود. بخلاف الصلاة[٩] والحج؛ لأنهما أركان، فيشترط قرانها بالعقد على أداءهما، وبخلاف القضاء[١٠] لأنه يتوقف على صوم ذلك اليوم[١١]، وهو النفل، وبخلاف ما بعد الزوال؛ لأنه لم يوجد اقترانها بالأكثر، فترجحت جنبة الفوات.

ثم قال فى "المختصر"[١٢]: ما بينه وبين الزوال، وفى "الجامع

---

* رواه ابن عمر عن حفصة راجع نصب الراية ج٢ ص٤٣٣، والدراية ج١، الحديث ٣٥٩ ص٢٧٥. (نعيم)

(٢) فيجوز فيه أن لا ينوى من الليل.

(٣) قوله: "بعد ما شهد الأعرابى إلخ" حديث غريب، ذكره ابن الجوزى فى "التحقيق"، وقال: لا يعرف، وإنما المعروف أنه شهد عنده رؤية الهلال، فأمر بلالا أن ينادى بالناس أن يصوموا غداً. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٣٥، والدراية ج١، الحديث ٣٦٠ ص٢٧٥. (نعيم)

(٤) يعنى «لا صيام لمن ينو بالليل».

(٥) كما فى قوله عليه الصلاة والسلام: «لا صلاة لجار المسجد إلا فى المسجد». (ب)

(٦) لأن الصوم فيه فرض. (ع)

(٧) يحتمل عادةً وعبادةً. (ع)

(٨) فيحتاج إلى ما يعينه للعبادة.

(٩) حيث يشترط فيهما اقتران النية عند الشروع، ولا يقوم الأكثر ههنا مقام الكل. (ب)

(١٠) قوله: "بخلاف القضاء إلخ" جواب عن ما يقال: لو كان الصوم ركنًا واحدًا ممتدًا، يكفى فيه النية المتأخرة كذلك، لم يكن فى القضاء اشتراط النية من الليل.

(١١) فلا يمكن جعله من القضاء إلا قبل أن يقع فيه، وذلك بنية من الليل.

(١٢) القدورى.

الصغير": قبل نصف النهار[١]، وهو الأصح؛ لأنه لا بد من وجود النية فى أكثر النهار، ونصفه من وقت طلوع الفجر إلى وقت الضَحْوَة[٢] الكبرى، لا إلى وقت الزوال، فتشترط النية قبلها؛ لتتحقق فى الأكثر، ولا فرق[٣] بين المسافر والمقيم عندنا خلافًا لزفر[٤]؛ لأنه لا تفصيل فيما ذكرنا من الدليل.

وهذا الضرب من الصوم[٥] يتأدى بمطلق النية، وبنية النفل، وبنية واجب آخر، وقال الشافعى: فى نية النفل[٦] عابث، وفى مطلقها له قولان[٧]؛ لأنه بنية النفل معرض[٨] عن الفرض، فلا يكون له الفرض.

---

(١) قوله: "قبل نصف النهار [أى نصف النهار الشرعى. شرح وقاية]" أى الشرعى، وهو من طلوع الفجر إلى الضحوة الكبرى، فيشترط النية قبلها. (عينى)

(٢) قوله: "الضحوة [بالفتح نيم چاشت. عن]" اعلم أن النها الشرعى من الصبح إلى المغرب، فالضحوة الكبرى منتصفه، ثم لا بد أن يكون النية موجودة فى أكثر النهار، فينبغى أن تكون النية موجودة قبل الضحوة الكبرى. (شرح وقاية)

(٣) يعنى فى جواز نية النهار. (ب)

(٤) قوله: "خلافًا لزفر" فإنه يقول: إمساك المسافر فى أول النهار لم يكن مستحقا للصوم الفرض، فلا يتوقف على وجود النية، بخلاف إمساك المقيم. (عناية)

(٥) قوله: "وهذا الضرب [أى ما يتعلق بزمان معين. ب] إلخ" قيل: هذا فى صوم رمضان صحيح، فأما فى النذر المعين فلا؛ لأنه يقع عما نوى من الواجب إذا كانت النية من الليل، ذكره فى أصول شمس الأئمة السرخسى، فحينئذٍ قول المصنف: "وهذا الضرب" لا يبقى على إطلاقه.

وأجاب عنه شيخ شيخى العلامة عبد العزيزرح، بأنه يمكن أن يقال: موجب كلام المصنف أن يتأدى المجموع بالمجموع، لا أن كل فرد يتأدى بالمجموع، فيظهر له صحة. (ع)

(٦) من العبث أى لا يكون صائمًا لا فرضًا ولا نفلا. (عينى)

(٧) فى قول يقع عن الفرض، وفى قول لا يقع، وهو الأصح، وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(٨) قوله: "معرض [لما بينهما من المغايرة. ب]" ومن هذا يظهر وجه أحد قوليه فى مطلق النية؛ لأنه لم يصر معرضا بهذه النية، فيجوز، ووجه قوله الآخر: إن صفة الفرضية قربة كأصل الصوم، فكما لا يتأدى الصوم إلا بنية الصوم، كذلك لا يتأدى الفرض إلا بنية الصوم.

ولنا أن الصوم متعين؛ لقول النبى صلى الله عليه وآله وسلم: «إذا انسلخ شعبان فلا صوم إلا عن رمضان»، وكل ما هو متعين فى مكان يصاب بأصل النية كالمتوحد فى الدار يصاب باسم جنسه، بأن يقال: يا حيوان! كما يصاب باسم نوعه، بأن يقال: يا إنسان! واسم علمه بأن يقال: يا زيد! فإن قيل: ما ذكرتم يقتضى الأداء بنية المطلق دون نية النفل وواجب آخر؛ لأن المتوحد فى الدار ينال باسم جنسه، لا باسم غيره، فإن زيدا لا يصاب باسم

ولنا أن الفرض[١] متعين فيه، فيصاب بأصل النية كالمتوحّد في الدار يُصاب باسم جنسه، وإذا نوى النفل، أو واجبا آخر، فقد نوى أصل الصوم[٢]، وزيادة جهة[٣]، وقد لغت الجهة، فبقي الأصل، وهو كافٍ.

ولا فرق[٤] بين المسافر والمقيم، والصحيح والسقيم عند أبي يوسف ومحمد؛ لأن الرخصة كيلا تلزم المعذور مشقةٌ، فإذا تَحَمَّلَها التحق بغير المعذور. وعند أبي حنيفة إذا صام المريض والمسافر بنية واجب آخر يقع عنه[٥]؛ لأنه شغل الوقت بالأهم[٦]؛ لتحتمه[٧] في الحال، وتخيره في صوم رمضان إلى إدراك العدة، وعنه في نية التطوع روايتان[٨]، والفرق[٩] على إحداهما أنه ما صرف الوقت[١٠] إلى الأهم.

عمر، وأجاب عنه بقوله: فإذا نوى النفل أو واجبًا آخر إلخ. (ع)

(١) قوله: "أن الفرض" يعني أن الإطلاق في المتعين تعيين، فلما لم يشرع في الوقت إلا الصوم الفرض، ونوى مطلق الصوم يتعين الفرض، فحصل التعيين بمطلق النية، ونظيره ما إذا كان في الدار وحده، وقلت: يا إنسان! تعين هو للنداء، وطلب الإقبال، فكذا ههنا. (قمر الأقمار لنور الأنوار لمولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

(٢) وهو جنس النية. (ب)

(٣) وهي جهة النافلة، أو الوجوب.

(٤) يعني في أن الصوم يتأدى عنهم بمطلق النية، وبنية النفل أو واجب آخر. (ف)

(٥) قوله: "إذا صام المريض والمسافر [جمع بين المريض والمسافر، وهو رواية عنه. ف] بنية واجب آخر، يقع عنه" هذا الذي اختاره المصنف مخالف لما ذكره فخر الإسلام وشمس الأئمة، فإنهما قالا: إذا نوى المريض واجبا آخر يصح أنه يقع صومه عن رمضان؛ لأن إباحة الفطر له للعجز عن الصوم، فأما عند القدرة، فهو والصحيح سواء بخلاف المسافر، فإن الرخصة في حقه تتعلق لعجز مقدر قام السفر مقامه، وهو موجود.

وقال صاحب "الإيضاح": وكان بعض أصحابنا يفرق بين المريض والمسافر، وليس بصحيح، والصحيح التسوية، وهو قول الكرخي، واختاره المصنف. (عناية)

(٦) وهو سقوط الفرض عنه. (ب)

(٧) لأن القضاء لازم في الحال. (ب)

(٨) في رواية ابن سماعة يقع لما ذكر. (عناية)

(٩) قوله: "والفرق" فإن قلت: النفل وإن كان ليس من فرض الوقت، لكنه أهم من الفطر، ولما ثبت الترخص للمسافر، فلأن يثبت لما هو أهم من الفطر -وهو النفل- أولى.

قلت: إنما ثبت الترخص لأجل نفع لا يحصل بالعزيمة، وإلا فلا فائدة فيه، فلو صام نفلا يحصل له ثواب الآخرة، وفرض الوقت أكثر منه ثوابا، فلا يثبت له الترخص. (قمر الأقمار)

(١٠) وإنما قصد تحصيل الثواب.

قال: والضرب الثاني ما ثبت في الذمة كقضاء رمضان، والنذر المطلق، وصوم الكفارة[١] فلا يجوز[٢] إلا بنية من الليل؛ لأنه غير متعين، فلا بد من التعيين من الابتداء، والنفل كله يجوز بنية قبل الزوال خلافًا لمالك، فإنه يتمسك بإطلاق ما روينا[٣].

ولنا قوله ﷺ بعد ما كان يصبح غير صائم: «إني إذا لصائم»*[٤]، ولأن المشروع خارج رمضان هو النفل، فيتوقف الإمساك في أول اليوم على صيرورته صومًا بالنية على ما ذكرنا[٥].

ولو نوى بعد الزوال لا يجوز، وقال الشافعي: يجوز[٦]، ويصير صائما من حين نوى، إذ هو متجز عنده؛ لكونه مبنيا على النشاط[٧]، ولعله ينشط بعد الزوال، إلا أن من شرطه الإمساك في أول النهار، وعندنا يصير صائمًا من أول النهار؛ لأنه عبادة قهر النفس، وهي إنما تتحقق بإمساك مقدر، فيعتبر قران النية بأكثره.

فصل في رؤية الهلال

قال: وينبغي[٨] للناس أن يلتمسوا[٩] الهلال في اليوم التاسع

---

(١) وكذلك النذر المطلق. (ع)

(٢) قوله: "فلا يجوز إلا بنية من الليل" ليس بلازم، فإنه لو نوى مع طلوع الفجر جاز؛ لأن الواجب اقتران الصوم بالنية، لا تقديمها، كذا في "فتاوى قاضي خان". (ف)

(٣) وهو قول عليه الصلاة والسلام: «لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل». (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٣٦، والدراية ج١، الحديث ٣٦١ ص٢٧٥. (نعيم)

(٤) قوله: "إني إذا لصائم" الحديث رواه مسلم عن عائشة قالت: «دخل النبي صلى الله عليه وآله وسلم ذات يوم فقال هل عندكن شيء فقلت لا فقال إني إذا لصائم ثم أتاني يوم آخر فقلنا يا رسول الله أهدى لنا حيس فقال أدنيه فلقد أصبحت صائما فأكل»، انتهى. (عيني)

(٥) إشارة إلى قوله: ولأنه يوم صوم، فيتوقف الإمساك في أوله إلخ. (ع)

(٦) هذا أصح عنده. (ب)

(٧) بالفتح شاد مانى كردن. (عن)

(٨) أي يجب، وهو واجب على الكفاية. (ف)

(٩) قوله: "يلتمسوا" قال الشيخ الحدادي في "شرح مختصر القدوري": وكذا ينبغي أن يلتمسوا هلال

والعشرين من شعبان، فإن رأوه صاموا، وإن غم[١] عليهم أكملوا[٢] عدة شعبان ثلاثين يومًا، ثم صاموا؛ لقوله ﷺ[٣]: «صوموا لرؤيته[٤] وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم الهلال فأكملوا عدة شعبان ثلاثين يومًا»*، ولأن الأصل بقاء الشهر، فلا ينقل عنه إلا بدليل ولم يوجد.

ولا يصومون يوم الشك إلا تطوعًا[٥]؛ لقوله ﷺ[٦]: «لا يصام اليوم الذى يشك فيه أنه من رمضان إلا تطوعًا»**. وهذه المسألة على وجوه: أحدها: أن ينوى صوم رمضان، وهو مكروه[٧]؛ لما روينا، ولأنه تشبه[٨] بأهل الكتاب؛ لأنهم زادوا فى مدة صومهم[٩]، ثم إن ظهر أن اليوم من

شعبان لرمضان، قلت: فيه حديث رواه أبو داود عن عائشة قال: قال رسول الله ﷺ: «يتحفظ من شعبان ما لايتحفظ من غيره ثم يصوم لرؤية رمضان فإن غم عليه عد ثلاثين يومًا ثم صام»، وروى الترمذى عن أبى هريرة قال: قال رسول الله: «أحصوا هلال شعبان لرمضان»، القول المنثور فى هلال خير الشهور. (عبد)

(١) بضم الغين المعجمة وتشديد الميم أى ستر وغطى عليهم الهلال. (ب)

(٢) ولا يعتبر قول المنجمين بالاتفاق، ومن رجع إلى قولهم، فقد خالف الشرع. (ب)

(٣) رواه أبو داود والترمذى. (ب)

(٤) قوله: "لرؤيته" لا عبرة لقول من قال: أخبرنى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فى المنام بأن الليلة أول رمضان، إنما الاعتبار للرؤية؛ لأن النبى صلى الله عليه وآله وسلم علق الصوم بالرؤية، والأحكام لا تثبت بالمنام، ولا عبرة للمجربات فى هذا الباب أيضًا، حتى لو ظهر خلافها أخذ به، وكذا لا اعتبار لكبر الهلال وصغره، والكل مستفاد من هذا الحديث. (من قول المنثور فى هلال خير الشهور)

* أخرجه الشيخان عن أبي هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص٤٣٧، والدراية ج١، الحديث ٣٦٢ص٢٧٦. (نعيم)

(٥) قوله: "ولا يصومون يوم الشك إلا تطوعا" فى "المبسوط": إنما يقع الشك من جهتين: إما بأن غم هلال شعبان، فوقع الشك أنه اليوم الثلاثون أو الحادى والثلاثون، أو غم هلال رمضان، فوقع الشك فى أنه يوم الثلاثين من شعبان، أم يوم رمضان. وفى "فوائد الظهيرية": يوم الشك هو اليوم الذى يتم به الثلاثون، ولم يهل الهلال ليلة لاستتار السماء بالغمام. وفى "المجتبى": إذا لم ير علامة ليلة الثلاثين، والسماء متغيمة يقع الشك، أما لو كانت السماء مصحية، فلم ير الهلال، فليس يوم الشك. (عينى)

(٦) غريب جداً. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٤٠، والدراية ج١، الحديث ٣٦٣ص٢٧٦. (نعيم)

(٧) قوله: "وهو مكروه" وإنما كرهه النبى ﷺ لئلا يظن أنه زيادة على صوم رمضان إذا اعتادوا ذلك. (ف)

(٨) يعنى فيما فيه بد، وذلك يوجب الكراهة. (ع)

(٩) وذلك لأجل مجيء صومهم فى أيام الحر، فأخروه وزادوا فيه. (ب)

رمضان يجزئه[١]؛ لأنه شهد الشهر وصامه، وإن ظهر أنه من شعبان كان تطوعًا، وإن أفطر لم يقضِه؛ لأنه فى معنى المظنون[٢].

والثانى: أن ينوى عن واجب آخر[٣]، وهو مكروه أيضًا؛ لما روينا إلا أن هذا دون الأول[٤] فى الكراهة، ثم إن ظهر أنه من رمضان يجزئه؛ لوجود أصل النية، وإن ظهر أنه من شعبان، فقد قيل: يكون تطوعًا؛ لأنه منهى عنه فلا يتأدى به الواجب[٥]، وقيل: يجزئه عن الذى نواه، وهو الأصح؛ لأن المنهى عنه[٦] -وهو التقدم على رمضان بصوم رمضان- لا يقوم بكل صوم[٧]، بخلاف يوم العيد[٨]؛ لأن المنهى عنه -وهو ترك الإجابة- يلازم كل صوم[٩]، والكراهة هنا بصورة النهى[١٠].

والثالث: أى ينوى التطوع، وهو غير مكروه[١١]؛ لما روينا[١٢]، وهو

---

(١) وبه قال النووى والأوزاعى. (ب)

(٢) قوله: "لأنه فى معنى المظنون" لم يقل: إنه مظنون حقيقة؛ لأن حقيقة المظنون أن يثبت وجوبه بيقين، والحال أنه قد أداه، فشرع فيه على ظن أنه لم يؤده، ثم علم أنه أداه، وأما ههنا فلم يثبت وجوبه بيقين، فلم يكن مظنونًا. (بناية)

(٣) غير رمضان.

(٤) لأن الأول يستلزم التشبه دونه. (ب)

(٥) أى الذى وجب كاملا فلا يتأدى بالناقص. (ب)

(٦) اسم أن.

(٧) قوله: "لا يقوم بكل صوم [خبر أن]" تقريره ما ذكرنا فى "الجامع البرهانى" غير الصوم ليس بمنهى عنه أى غير صوم رمضان؛ لأن الوقت وقت الصوم، والإنسان لا ينهى عن الصوم فى وقته، فالنهى أحد الشيئين، إما إذا صام رمضان، أو الزيادة على ما شرع، وهذا لا يوجد فى كل صوم، وإنما يوجد بصوم رمضان.

وكان ينبغى أن لا يكره واجب آخر إلا أنا أثبتنا نوع الكراهية؛ لأنه مثل رمضان فى الفرضية، أو لعموم قول النبى ﷺ: «لا يصام» الحديث، فلا يؤثر فى نفس الصوم بالنقصان، فيصلح لإسقاط ما وجب عليه كالصلاة فى الأرض المغصوبة. (ب)

(٨) فإن الصوم فيه مكروه أى صوم كان. (ب)

(٩) من صوم القضاء والكفارة والنفل. (ب)

(١٠) قوله: "والكراهة هنا بصورة النهى" أى النهى المحمول على رمضان، فإنه وإن حمل عليه فصورته اللفظية قائمة به، وهذا يفيد أنها كراهة تنزيه. (فتح القدير)

(١١) وبه قال مالك. (ب)

حجة على الشافعي في قوله: يكره على سبيل الابتداء[١]، والمراد[٢] بقوله ﷺ: «لا تتقدموا رمضان بصوم يوم ولا بصوم يومين»*[٣] الحديث، نهى التقدم بصوم رمضان؛ لأنه يؤديه قبل أوانه.

ثم إن وافق صومًا كان يصومه[٤]، فالصوم أفضل بالإجماع، وكذا إذا صام ثلاثة أيام من آخر الشهر[٥] فصاعدًا، وإن أفرده، فقد قيل[٦]: الفطر أفضل احترازًا عن ظاهر النهي، وقد قيل: الصوم أفضل اقتداء بعلي وعائشة**[٧]، فإنهما كانا يصومانه[٨]. والمختار أن يصوم[٩] المفتي بنفسه[١٠] أخذًا بالاحتياط، ويفتي العامة بالتَلَوُّم[١١] إلى وقت الزوال، ثم

---

(١٢) من قوله عليه الصلاة والسلام: «إلا تطوعًا». (ع)

(١) قوله: "على سبيل الابتداء" هو أن لا يكون له اعتياد صوم الخميس مثلا، فاتفق يوم الشك ذلك اليوم فصامه. (ك)

(٢) جواب ما استدل به الشافعي. (ع)

* أخرجه الشيخان عن أبي هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص٤٤٠، والدراية ج١، الحديث ٣٦٤ ص٢٧٦. (نعيم)

(٣) تمامه: «إلا أن يكون صوم يوم رجل فليصم ذلك اليوم». (ب)

(٤) أي يعتاد صومه.

(٥) أي شهر شعبان أو كل شهر.

(٦) وهو قول محمد بن سلمة. (ب)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٤١، والدراية ج١، الحديث ٣٦٥ ص٢٧٧. (نعيم)

(٧) قوله: "اقتداء بعلي وعائشة رض" قال في "شرح الكنز": لا دلالة فيه؛ لأنهما كانا يصومانه بنية رمضان، قال في "الغاية" ردًا على صاحب "الهداية": إن مذهب علي رض خلاف ذلك. (فتح القدير)

(٨) قوله: "كانا يصومانه" قال تاج الشريعة: كانا يصومان يوم الشك، ويقولان: لأن نصوم من شعبان أحب إلينا من أن نفطر يومًا من رمضان، وذكره الأكمل وغيره، قال مخرج الأحاديث: هذا غريب، يعني لم يثبت على هذا الوجه. وفي "التحقيق" لابن الجوزي: مذهب علي وعائشة رضي الله عنهما أنه يجب صوم الثلاثين من شعبان إذا حال غيم ونحوه، قال: وهو أصح الروايتين عن أحمد بن حنبل. (ب)

(٩) أي ناويًا للتطوع. (ك)

(١٠) قوله: "أن يصوم المفتي بنفسه [دون أن يأمر غيره. ب]" وفي "جامع الكردري": المختار أن يصوم الخواص دون العوام، والفرق بين الخاصة والعامة أن كل من يعلم نية يوم الشك، فهو من الخواص، وإلا فهو من العوام. (بناية)

(١١) أي الانتظار. (ب)

بالإفطار نفيًا للتهمة.

والرابع: أن يصجّع[١] فى أصل النية، بأن ينوى أن يصوم غدًا إن كان رمضان، ولا يصومه إن كان من شعبان، وفى هذا الوجه لا يصير صائمًا؛ لأنه لم يقطع[٢] عزيمته، فصار كما إذا نوى أنه[٣] إن وجد غدا غذاء يفطر، وإن لم يجد يصوم.

والخامس: أن يضجع فى وصف النية، بأن ينوى إن كان غدًا من رمضان يصوم عنه، وإن كان من شعبان فعن واجب آخر، وهذا مكروه؛ لتردده بين أمرين مكروهين[٤]. ثم إن ظهر أنه من رمضان أجزأه؛ لعدم التردد فى أصل النية، وإن ظهر أنه من شعبان لا يجزئه عن واجب الآخر؛ لأن الجهة لم تثبت للتردد فيها، وأصل النية لا يكفيه[٥]، لكنه يكون تطوعًا غير مضمون[٦] بالقضاء لشروعه فيه مسقطًا.

وإن نوى عن رمضان إن كان غدا منه، وعن التطوع إن كان غدًا من شعبان يكره؛ لأنه ناوٍ للفرض من وجه، ثم إن ظهر أنه من رمضان أجزأه عنه؛ لما مر[٧]، وإن ظهر أنه من شعبان جاز عن نفله؛ لأنه يتأدى بأصل النية، ولو أفسده يجب[٨] أن لا يقضيه لدخول الإسقاط فى عزيمته من وجه. قال: ومن رأى هلال رمضان وحده صام وإن لم يقبل الإمام شهادته؛ لقوله ﷺ: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته»[٩]، وقد رأى ظاهرًا،

---

(١) أى يردد من التضجيع. (ب)

(٢) أى لم يجزم بنية الصوم.

(٣) قوله: "أنه" وكذا إذا قال: إن وجدت سحورًا صمت، وإلا لا، فإنه لا يكون ناويًا. (بناية)

(٤) وهما صوم رمضان وصوم واجب آخر. (ب)

(٥) لعدم التعيين ولا بد منه فيه. (ب)

(٦) يعنى إذا أفسده لا يجب القضاء.

(٧) أى لعدم التردد فى أصل النية.

(٨) فإن القضاء إنما يجب إذا جزم به، وههنا لم يجزم به.

(٩) هذا قطعة من حديث البخارى الذى مر. (ب)

وإن أفطر فعليه القضاء[١] دون الكفارة.

وقال الشافعي[٢]: عليه الكفارة إن أفطر بالوقاع[٣]؛ لأنه أفطر في رمضان حقيقةً لتيقنه به[٤]، وحكمًا لوجوب الصوم عليه[٥].

ولنا أن القاضي رد شهادته بدليل شرعي، وهو تهمة الغلط، فأورث شبهة، وهذه الكفارة[٦] تندرئ بالشبهات. ولو أفطر قبل أن يرد الإمام شهادته، اختلف المشايخ[٧] فيه، ولو أكمل هذا الرجل[٨] ثلاثين يومًا لم يفطر إلا مع الإمام؛ لأن الوجوب[٩] عليه للاحتياط، والاحتياط بعد ذلك في تأخير الإفطار[١٠]، ولو أفطر لا كفارة عليه اعتبارًا للحقيقة[١١] التي عنده. قال: وإذا كان بالسماء علة قبل الإمام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال، رجلا كان أو امرأة، حرًا كان أو عبدًا؛ لأنه أمر ديني[١٢]، فأشبه

---

(١) سواء كان إفطار بالأكل، أو الشرب، أو الجماع. (ب)

(٢) وبه قال أحمد ومالك. (ب)

(٣) الجماع.

(٤) لأن الرؤية أقوى مراتب اليقين، ولا عبرة لشك غيره.

(٥) برؤية الهلال بالنص.

(٦) قوله: "وهذه الكفارة" أي كفارة الفطر عقوبة تندرئ بالشبهات، ولذا لا تجب على المعذور والمخطئ، بخلاف سائر الكفارات، فإنها تجب على المعذور والمخطئ. (كفاية)

(٧) قوله: "اختلف المشايخ [والصحيح أن لا يجب الكفارة. ك]" فمن نظر إلى أن المورث للشبهة المذكورة في الكتاب -وهو رد القاضي شهادته- ليس ههنا، قال بوجوب الكفارة قبل الرد لانتفاء ما يورثها، ومن نظر إلى أن يوم الصوم يوم يصوم الناس فيه؛ لقول النبي ﷺ: «صومكم يوم تصومون» الحديث.

وليس ما نحن فيه يوم الصوم يصوم الناس فيه؛ لأنه لا يلزمهم صوم اليوم المذكور، لا أداءً ولا قضاءً، وهذا يقتضي أن لا يجب عليه الصوم، لكن لما لم يكن يوم الفطر في حقه حقيقة، وعارضه نص آخر، وهو قول النبي ﷺ: «صوموا لرؤيته» أورث شبهة الإباحة في ما يندرئ بالشبهات، قال بعدم وجوبها. (عناية)

(٨) أي الذي رد شهادته.

(٩) مع رد الإمام شهادته.

(١٠) فلعل الغلط وقع له. (ب)

(١١) وهي صوم ثلاثين يومًا.

(١٢) قوله: "لأنه أمر ديني" يعني إذا أخبر عن أمر ديني، وهو وجوب الصوم على الناس، فيقبل خبره، إذا لم يكذبه الظاهر؛ لأنه ربما سبق الغيم من موضع القمر، فاتفقت له رؤيته. (بناية)

رواية الأخبار[١]، ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة[٢]، وتشترط العدالة؛ لأن قول الفاسق فى الديانات غير مقبول[٣].

وتأويل قول الطحاوى[٤]: "عدلا كان أو غير عدل" أن يكون[٥] مستوراً[٦]، والعلة غيم أو غبار أو نحوه، وفى إطلاق[٧] جواب الكتاب[٨] يدخل المحدود فى القذف بعد ما تاب، وهو ظاهر الرواية[٩]؛ لأنه خبر دينى. وعن أبى حنيفة: أنها لا تقبل؛ لأنها شهادة[١٠] من وجه، وكان الشافعى فى أحد قوليه يشترط المثنى، والحجة عليه ما ذكرنا[١١]، وقد صح أن النبى ﷺ[١٢] قبل شهادة الواحد[١٣] فى رؤية هلال رمضان*، ثم إذا قبل الإمام شهادة الواحد، وصاموا ثلاثين يوماً لا يفطرون[١٤] فيما

(١) أى الأحاديث. (ب)

(٢) لأنها ملزمة لغيره. (ب)

(٣) قوله: "غير مقبول" إنما لم يقل: مردود؛ لأن خبر الفاسق موقوف لقوله تعالى: ﴿إذا جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا﴾. (عناية)

(٤) قوله: "وتأويل [مبتدأ] قول الطحاوى إلخ" المراد أن بهذا التأويل يرجع قوله إلى إحدى الروايتين فى المذهب، لا أنه يرتفع به الخلاف، فإن المراد بالعدل فى ظاهر الرواية من ثبتت عدالته، فإن الحكم بقوله فرع ثبوتها، ولا ثبوت فى المستور، وفى رواية الحسن، وهى المذكورة تقبل شهادة المستور، وبه أخذ الحلوانى. (ف)

(٥) خبر.

(٦) أى غير معروف العدالة فى الباطن. (ب)

(٧) وهو قوله: قبل الإمام شهادة الواحد العدل. (ك)

(٨) أى القدورى.

(٩) والصحابة قبلوا شهادة أبى بكرة بعد ما حد فى القذف. (ب)

(١٠) قوله: "لأنها شهادة من وجه" من حيث إن وجوب العمل به إنما كان بعد قضاء القاضى، ومن حيث اختصاصه بمجلس القضاء، ومن حيث اشتراط العدالة. (ك)

(١١) من أنه أمر دينى.

(١٢) رواه أصحاب السنن الأربع. (ب)

(١٣) قوله: "قبل شهادة الواحد" جاء أعرابى، فقال: إنى رأيت الهلال، قال: «أتشهد أن لا إله إلا الله قال نعم قال أتشهد أن محمداً رسول الله قال نعم قال يا بلال أذن فى الناس فليصوموا». (عينى)

* رواه ابن عباس راجع نصب الراية ج٢ ص٤٤٣، والدراية ج١، الحديث ٣٦٦ ص٢٧٧. (نعيم)

(١٤) يعنى إذا لم يروا الهلال. (ب)

روى الحسن عن أبى حنيفة للاحتياط، ولأن الفطر لا يثبت بشهادة الواحد. وعن محمد[١]: أنهم يفطرون، ويثبت الفطر بناء[٢] على أن ثبوت الرمضانية بشهادة الواحد، وإن كان لا يثبت بها ابتداء، كاستحقاق الإرث[٣] بناء على النسب الثابت بشهادة القابلة.

قال: وإذا لم تكن بالسماء علة لم تقبل الشهادة، حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم؛ لأن التفرد بالرؤية فى مثل هذه الحالة يوهم الغلط[٤]، فيجب التوقف فيه[٥] حتى يكون جمعًا[٦] كثيرًا[٧]، بخلاف ما إذا كان بالسماء علة؛ لأنه قد ينشق الغيم عن موضع القمر[٨]، فيتفق للبعض النظر، ثم قيل[٩] فى حد الكثير: أهل المحلة.

وعن أبى يوسف: خمسون رجلا اعتبارًا بالقسامة[١٠]، ولا فرق بين أهل المصر، ومن ورد من خارج المصر.

وذكر الطحاوى أنه تقبل شهادة الواحد إذا جاء من خارج المصر؛ لقلة الموانع[١١]، وإليه الإشارة فى كتاب الاستحسان[١٢]، وكذا إذا كان على

---

(١) فى ما رواه ابن سماعة. (ب)

(٢) جواب عن اعتراض ابن سماعة على محمد. (ب)

(٣) مع أن الإرث لا يثبت بشهادتها ابتداء. (ب)

(٤) الظاهر أن يقول: ظاهر فى الغلط. (ف)

(٥) خلاصة الفتاوى.

(٦) قوله: "حتى يكون جمعًا" القياس أن يقول: حتى يكون جمع كثير، ولقد راجعت النسخ، وفى كلها جمعًا كثيرًا، فيحتاج إلى تقدير، وهو أن يقال: حتى يكون الراؤن جمعًا كثيرًا. (عينى)

(٧) مقدار القلة والكثرة مفوض إلى رأى الإمام.

(٨) قوله: "عن موضع القمر" هذا للسجع باعتبار ما يؤول إليه، وإلا لا يسمى قمرا إلا بعد ليلتين. (منافع حاشية نافع شرح قدورى)

(٩) وقيل: أربعة آلاف ببخارى. (ب)

(١٠) فإنه يعتبر فى القسامة خمسون رجلا من أهل المحلة، إذا وجد قتيل فيه.

(١١) وهى الغبار والدخان ونحوه.

(١٢) قوله: "فى كتاب الاستحسان" ولفظه: فإذا كان الذى يشهد بذلك فى المصر، ولا علة فى السماء

مكان مرتفع في المصر.

قال: ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر[١] احتياطًا، وفي الصوم الاحتياط في الإيجاب.

قال: وإذا كان بالسماء علة لم تقبل في هلال الفطر إلا شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين؛ لأنه تعلق به نفع العبد[٢]، وهو الفطر، فأشبه سائر حقوقه[٣]، والأضحى كالفطر في هذا[٤] في ظاهر الرواية، وهو الأصح، خلافًا لما روى عن أبي حنيفة أنه كهلال رمضان؛ لأنه[٥] تعلق به نفع العباد، وهو التوسع بلحوم الأضاحي، وإن لم يكن بالسماء علة لم تقبل إلا شهادة جماعة يقع العلم بخبرهم كما ذكرنا.

قال: ووقت الصوم من حين طلوع الفجر[٦] الثاني إلى غروب الشمس؛ لقوله تعالى: ﴿وَكُلُوْا وَاشْرَبُوْا حَتّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الخَيْطُ الأَبْيَضُ مِن الخَيْطِ الأَسْوَدِ﴾ إلى أن قال: ﴿ثم أتموا الصيام إلى الليل﴾، والخيطان بياض النهار[٧] وسواد الليل.

لم تقبل شهادته، وجه الإشارة أن التنصيص في الرواية يدل على نفي ما عداه. (بناية)

(١) ولو أفطر لا كفارة عليه. (ب)

(٢) قوله: "لأنه تعلق إلخ" [illegible] لظاهر الرواية، رجح في "التحفة" رواية "النوادر"، فقال: والصحيح أنه يقبل فيه شهادة الواحد والاثنين. (ف)

(٣) قوله: "فأشبه سائر حقوقه" فيشترط في الرجلين الحرية، ويشترط لفظ الشهادة، وأما الدعوى فينبغي أن لا يشترط، كما في عتق الأمة، وطلاق الحرة عند الكل، وعتق العبد عند أبي يوسف ومحمد.

وأما على قياس أبي حنيفة فينبغي أن يشترط الدعوى عنده، كما في عتق العبد، ولا تقبل شهادة المحدود في القذف، وإن تاب. (ب)

(٤) قوله: "في هذا" أي في أنه لا يقبل به إلا شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين.

(٥) قوله: "لأنه" تعليل لظاهر الرواية الذي هو الأصح. (عيني)

(٦) قوله: "حين طلوع الفجر" وقال الأعمش: من طلوع الشمس، وهو غلط فاحش. (عيني)

(٧) قوله: "بياض النهار وسواد الليل" وقوله تعالى: ﴿من الفجر﴾ هو الذي بين بياض النهار، وسواد الليل؛ لأنه نزل بعد قوله: ﴿حتى يتبين﴾ إلخ، ولهذا لما سمع عدي بن حاتم هذه الآية علق خيطين، أحدهما أبيض، والآخر أسود، وكان يأكل حتى يتبين له الخيط الأبيض من الخيط الأسود، ففعل ذلك يومًا، فطلع الشمس، فجاء إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم، وقال: «إنك لعريض القفا». (ب)

والصوم هو الإمساك عن الأكل والشرب والجماع نهارًا مع النية؛ لأن الصوم فى حقيقة اللغة هو الإمساك[١] عن الأكل والشرب والجماع؛ لورود الاستعمال فيه، إلا أنه[٢] زيد عليه النية فى الشرع لتتميز بها العبادة من العادة، واختص بالنهار لما تلونا[٣]، ولأنه لما تعذر الوصال[٤]، كان تعيين النهار أولى؛ ليكون على خلاف العادة، وعليه مبنى العبادة، والطهارة عن الحيض والنفاس شرط لتحقق الأداء[٥] فى حق النساء.

باب ما يوجب[٦] القضاء والكفارة

قال: وإذا أكل الصائم، أو شرب، أو جامع نهارًا ناسيًا لم يفطر، والقياس أن يفطر، وهو قول مالك لوجود ما يضاد الصوم، فصار كالكلام ناسيًا فى الصلاة[٧].

ووجه الاستحسان قوله عليه الصلاة والسلام للذى أكل وشرب ناسيًا[٨]: «تم[٩] على صومك فإنما أطعمك الله وسقاك»*، وإذا ثبت هذا فى الأكل والشرب ثبت فى الوقاع للاستواء فى الركنية[١٠]، بخلاف

---

(١) وإن كان فى ساعة.

(٢) أى الإمساك.

(٣) أى من قوله تعالى: ﴿أتموا الصيام إلى الليل﴾. (ب)

(٤) وهو وصل النهار بالليل. (ب)

(٥) قوله: "لتحقق الأداء" فلا يجوز أداءه للحائض والنفساء، نعم يجب القضاء لثبوت أصل الوجوب.

(٦) لما كان أمرًا عارضًا ناسب أن يذكر مؤخرًا. (عينى)

(٧) فإنه مفسد عندنا أيضًا؛ لكونه منافيًا لها.

(٨) قوله: "قوله عليه الصلاة والسلام للذى إلخ" رواه الستة فى كتبهم من حديث محمد ابن سيرين عن أبى هريرة، واللفظ لأبى داود، قال: جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، فقال: يا رسول الله! إنى أكلت وشربت ناسيًا، وأنا صائم، فقال: «الله أطعمك وسقاك»، انتهى، وهذا أقرب من لفظ المصنف. (عينى)

(٩) بكسر التاء المثناة من فوق، وتشديد الميم المفتوحة: أمر من تم بتم معناه أتمه. (ب)

* أخرجه الأئمة الستة عن أبي هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص ٤٤٥، والدراية ج١، الحديث ٣٦٧ ص٢٧٨. (نعيم)

(١٠) قوله: "للاستواء فى الركنية [فيكون الثبوت بدلالة النص، لا بالقياس]" فإن الركن واحد، وهو

الصلاة[١]؛ لأن هيئة الصلاة[٢] مذكّرة، فلا يغلب النسيان، ولا مذكّر فى الصوم[٣] فيغلب، ولا فرق[٤] بين الفرض والنفل؛ لأن النص لم يَفْصل.

ولو كان مخطئًا[٥] أو مكرَهًا[٦]، فعليه القضاء[٧] خلافًا للشافعى[٨]، فإنه[٩] يعتبره بالناسى. ولنا[١٠] أنه لا يغلب وجوده، وعذر النسيان غالب، ولأن النسيان من قبل[١١] من له الحق، والإكراه من قِبَل غيره، فيفترقان كالمقيد والمريض[١٢] فى قضاء الصلاة.

قال: فإن نام فاحتلم لم يفطر؛ لقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم[١٣]: «ثلاث لا يُفطِرن الصيام القىء والحجامة والاحتلام»*، ولأنه لم توجد صورة الجماع، ولا معناه، وهو الإنزال عن شهوة بالمباشرة.

الكف عن كل منها، فتساوت كلها فى أنها متعلقة الركن لا يفضل واحد منها على أخويه، فإذا ثبت فى فوات الكف عن بعضها ناسيًا عذره بالنسيان، وإبقاء صومه، كان ثابتًا أيضًا فى فوات الكف ناسيًا عن أخويه. (ف)

(١) جواب عن قياس مالك.

(٢) هى القيام والقعود وغيرهما. (ب)

(٣) قوله: "ولا مذكر فى الصوم" لأن حالة الصائم وغير الصائم سواء، فإن الصوم أمر يبطن. (ب)

(٤) قوله: "ولا فرق" وقال مالك وابن أبى ليلى ومحمد بن مقاتل الرازى: يقضى فى الفرض، وهو القياس، كذا ذكره الإمام المحبوبى. (ب)

(٥) قوله: "ولو كان مخطئًا" الفرق بين النسيان والخطأ أن الناسى قاصد للفعل ناسٍ للصوم، والمخطئ ذاكر للصوم غير قاصد للفعل، صورته: إذا تمضمض، فسبق الماء إلى حلقه. (ب)

(٦) بفتح الراء. (ب)

(٧) وبه قال مالك. (ب)

(٨) وبه قال أحمد. (ب)

(٩) بجامع أنه غير قاصد.

(١٠) الحاصل أن القياس مع الفارق.

(١١) أى جانب الشارع.

(١٢) قوله: "كالمقيد والمريض" فإن المقيد إذا صلى قاعدًا بعذر القيد يقضى؛ لأنه من قبل الغير، بخلاف المريض. (عناية)

(١٣) أخرجه الترمذى. (عينى)

* رواه أبو سعيد الخدري راجع نصب الراية ج٢ ص٤٤٦، والدراية ج١، الحديث ٣٦٨ ص٢٧٨. (نعيم)

وكذا[١] إذا نظر إلى امرأة فأمنى؛ لما بينا[٢]، وصار كالمتفكر[٣] إذا أمنى، وكالمستمنى بالكف[٤] على ما قالوا[٥]، ولو أدّهن لم يفطر؛ لعدم المنافى، وكذا إذا احتجم لهذا، ولما روينا[٦]. ولو اكتحل لم يفطر[٧]؛ لأنه ليس بين العين والدماغ منفذ، والدمع[٨] يترشح كالعروق، والداخل من المسام لا ينافى، كما لو اغتسل بالماء البارد[٩]، ولو قبل امرأة لا يفسد صومه يريد[١٠] به إذا لم ينزل؛ لعدم المنافى صورةً ومعنًى، بخلاف الرجعة والمصاهرة[١١]؛ لأن الحكم هناك أدير على السبب على ما يأتى فى موضعه[١٢] إن شاء الله.

---

(١) وعند مالك إذا كرر فأنزل أفطر. (ف)

(٢) أى عدم وجود الجماع لا صورةً ولا معنًى.

(٣) قوله: "كالمتفكر" يعنى إذا تفكر فى امرأة حسناء، فأنزل لا يفطر، ولأصحاب مالك فى المتفكر روايتان، وخالف فيه بعض الحنابلة. (ب)

(٤) قوله: "وكالمستمنى بالكف" وهل يحل أن يفعل الاستمناء؟ إن أراد تسكين الشهوة، أرجو أن لا يكون عليه وبال، وإن أراد قضاء الشهوة، فلا يحل؛ لقول النبى ﷺ: «ناكح اليد ملعون»، كذا فى "شرعة الإسلام" وغيره. ونقل الزيلعى عن بعض الأخيار أنه قال: سمعت أن قومًا يبعثون فى المحشر وأيديهم حبالى، فلعلهم هم المستمنيون بالكف. والسر فى حرمته أنه إضاعة الحرث بلا فائدة، وصرف ما خلق لأجل النسل إلى غير محله، وقد سئل ابن عباس عن الاستمناء، فقال: النكاح بالأمة خير منه، ثم الاستمناء بالكف ليس بمختص بالحرمة، بل تعمه والاستمناء بالفخذ، أو غير ذلك، كما فى "رد المحتار" لعموم العلة، وتخصيص اليد فى الحديث لعله باعتبار الأكثر وقوعًا، والله أعلم. (عبد)

(٥) قوله: "على ما قالوا" عادته فى مثله إفادة الضعف مع الخلاف، وعامة المشايخ على أن الاستمناء مفطر، وقال المصنف فى التجنيس: إنه المختار. (ف)

(٦) وهو قوله: «ثلاثة لا يفطرن» إلخ.

(٧) قوله: "ولو اكتحل لم يفطر [سواء وجد طعمه أو لا؛ لأن طعمه داخل من المسام. ف]" ولو بزق بعد الاكتحال، فوجد لونه فى بزاقه، قيل: يفسد، وذكر فى "جوامع الفقه" لا؛ لأنه ليس بين العين والدماغ منفذ، فما وجد إنما هو أثره لا عينه. (ب)

(٨) قوله: "والدمع إلخ" جواب عن سؤال مقدر، تقريره: لو لم يكن بينهما منفذ لما خرج الدمع. (ب)

(٩) فإنه لا ينافى الصوم مع وصول البرودة إلى القلب.

(١٠) أى القدورى أو محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(١١) فإنهما يثبتان بالقبلة والمس بالشهوة وإن لم ينزل. (ع)

(١٢) أى فى باب الرجعة. (ع)

ولو أنزل بقبلة أو لمس، فعليه القضاء دون الكفارة؛ لوجود معنى الجماع[١]، ووجودُ المنافى صورةً أو معنًى يكفى لإيجاب القضاء احتياطًا، أما الكفارة فتفتقر إلى كمال الجناية؛ لأنها تندرئ بالشبهات[٢] كالحدود.

ولا بأس بالقُبلة إذا أَمِنَ على نفسه أى الجماع أو الإنزال، ويكره إذا لم يأمن؛ لأن عينه[٣] ليس بمفطر، وربما يصير فطراً بعاقبته، فإن أمن يعتبر عينه، وأبيح له، وإن لم يأمن تعتبر عاقبته، وكره له، والشافعى أطلق فيه فى الحالين[٤]، والحجة عليه ما ذكرنا.

والمباشرة الفاحشة[٥] مثل التقبيل فى ظاهر الرواية، وعن محمد: أنه كره المباشرة الفاحشة؛ لأنها قل ما تخلو عن الفتنة. ولو دخل حلقه ذباب وهو ذاكر لصومه لم يفطر، وفى القياس يفسد صومه؛ لوصول المفطر إلى جوفه، وإن كان لا يتغذى به كالتراب والحصاة[٦]، وجه الاستحسان أنه لا يستطاع الاحتراز عنه[٧]، فأشبه الغبار والدخان[٨].

---

(١) وهو قضاء الشهوة بالمباشرة.

(٢) وعدم صورة الجماع صار شبهة.

(٣) ذكر الضمير باعتبار التقبيل. (ب)

(٤) قوله: "والشافعى أطلق فيه [أى فى جواز القبلة. ع] فى الحالين" وفيه نظر لأنه ذكر فى وجيزهم وتكره القبلة للصائم الذى لا يملك إربه. (بناية)

(٥) وهى أن يعانقها مجردين، ويمس فرجه فرجها. (ع)

(٦) فإنه يفطر بدخولهما فى فمه وجوفه.

(٧) إذا دخلا. (ف)

(٨) قوله: "والدخان" المراد به إذا دخل، فإنه ليس بمفطر؛ لأنه لا يمكن الاحتراز عنه لدخوله من الأنف إذا أطبق، قد صرحوا به، ومفاده الإدخال مفسد، كما فى "الدر المختار"، فمفاده أن إدخال دخان التنباك المتعارف فى زماننا مفسد؛ لأنه إدخال، لا دخول، ويمكن الاحتراز عنه، كذا فى "السراج المنير".

قد صرح به فى "رد المحتار" أيضًا، وسبقه فى ذلك الشرنبلالى فى "مراقى الفلاح"، وشيخى زاده فى "مجمع الأنهر"، وقد ألفت فى هذه المسألة رسالة سميتها "زجر أرباب الريان عن شرب الدخان" لما سمعت أن بعض الناس يقول: بعدم فساد الصوم بشرب دخان التنباك، فلترجع إليه. (مولوى محمد عبد الحى رحمه الله)

واختلفوا فى المطر والثلج[١]، والأصح أنه يفسد لإمكان الامتناع عنه إذا آواه خيمةٌ أو سقف[٢].

ولو أكل لحمًا بين أسنانه، فإن كان قليلا لم يفطر، وإن كان كثيراً يفطر، وقال زفر: يفطر فى الوجهين[٣]؛ لأن الفم له حكم الظاهر[٤]، حتى لا يفسد صومه بالمضمضة. ولنا أن القليل تابع لأسنانه بمنزلة ريقه[٥]، بخلاف الكثير؛ لأنه لا يبقى فيما بين الأسنان، والفاصل مقدار الحمّصة[٦]، وما دونها قليل[٧].

وإن أخرجه وأخذه بيده ثم أكله[٨]، ينبغى أن يفسد صومه؛ لما روى عن محمد أن الصائم إذا ابتلع سِمْسِمةً[٩] بين أسنانه لا يفسد صومه[١٠]، ولو أكلها[١١] ابتداءً يفسد صومه، ولو مضغها لا يفسد؛ لأنها تتلاشى، وفى مقدار الحمصة عليه القضاء دون الكفارة عند أبى يوسف، وعند زفر: عليه

(١) قوله: "واختلفوا فى المطر والثلج" قال بعضهم: إن المطر يفسد دون الثلج، وقال بعضهم: على العكس، وعامتهم على أن كلا منهما مفطر، وهو الصحيح لحصول المفطر معنى. (عناية)

(٢) قوله: "إذا آواه خيمةٌ أو سقف" مفاده أنه لو لم يقدر على ذلك بأن كان سائرًا مسافرًا فسده، وليس كذلك، فالأولى التعليل بإمكان ضيق الفم وفتحها أحيانًا. (ف)

(٣) يعنى فى القليل والكثير.

(٤) ولو أكل القليل من خارج يفسد صومه، فكذا إذا أكل ما بين أسنانه. (ع)

(٥) ولو ابتلع ريقه لم يفسد. (ع)

(٦) بفتح الميم المشددة. (ب)

(٧) قوله: "وما دونها قليل" فقدر الحمصة داخل فى الكثير، بخلاف قدر الدرهم فى باب النجاسة، فإنه الفاصل بين القليل والكثير، وهو داخل فى القليل. (عناية)

(٨) قوله: "ثم أكله" الظاهر أن المراد بالأكل المضغ والابتلاع، فيفيد حينئذٍ خلاف ما فى "شرح الكنز" أنه إن مضغ ما أدخله، وهو دون الحمصة لا يفطر، لكنه يشهد بما روى عن محمد من الفساد فى ابتلاع السمسمة بين أسنانه، وعدمه إذا مضغها، فيكون الواجب أن المراد بالأكل الابتلاع فقط دون غيره. (فتح القدير)

(٩) تل.

(١٠) وبه قال زفر وأحمد والشافعى. (ب)

(١١) يعنى بدون المضغ.

الكفارة أيضًا؛ لأنه طعام متغير[١]، ولأبى يوسف أنه يعافه الطبع[٢].

فإن ذرعه القيء[٣] لم يفطر[٤]؛ لقوله ﷺ[٥]: «من قاء فلا قضاء عليه ومن استقاء[٦] عامدًا فعليه القضاء»*، ويستوى فيه ملء الفم[٧] فما دونه، فلو عاد وكان ملء الفم فسد عند أبى يوسف؛ لأنه خارج حتى انتقض به الطهارة، وقد دخل.

وعند محمد[٨] لا يفسد؛ لأنه لم توجد صورة الفطر، وهو الابتلاع، وكذا معناه؛ لأنه لا يتغذى به عادةً[٩]، وإن أعاده فسد بالإجماع؛ لوجود الإدخال بعد الخروج، فتتحقق صورة الفطر، وإن كان أقل من ملء الفم فعاد لم يفسد صومه؛ لأنه غير خارج، ولا صنع له فى الإدخال، وإن أعاده[١٠]، فكذلك عند أبى يوسف لعدم الخروج[١١]، وعند محمد يفسد صومه؛ لوجود الصنع منه فى الإدخال.

---

(١) فصار كاللحم النتن. (ع)

(٢) قوله: "أنه يعافه الطبع [أى يكرهه يقال: عاف الماء عيافة كرهه. ب]" وذلك لأنه لما بقى بين الأسنان شيء دخل فى معنى الغذاء نقصان، ولهذا إذا تخلل يرميه، وربما تكو له رائحة كريهة يكرهها الطبع، فلما دخل فى معنى الغذاء نقصان قصرت الجناية، ومع قصورها لا تجب الكفارة. (ب)

(٣) أى سبق إلى فيه وغلبه. (ب)

(٤) وبه مالك والشافعى وأحمد. (ب)

(٥) روى هذا الحديث الأئمة الأربعة. (ب)

(٦) يعنى طلب القيء، وكذلك معنى تقيأ.

* رواه أبو هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص٤٤٨، والدراية ج١، الحديث ٣٦٩ ص٢٧٩. (نعيم)

(٧) أى القيء الذى غلبه.

(٨) قيل: هو الصحيح. (ع)

(٩) قيد به لأنه ليس مما يتغذى به فى الأصل. (ف)

(١٠) قوله: "وإن أعاد فكذلك عند أبى يوسف [وهو المختار. ف] إلخ" فأصل أبى يوسف فى العود والإعادة الخروج، وهو يملأ الفم، وعدمه بعدمه، وأصل محمد الصنع، وهو بالإعادة، قل أو كثر. (فتح القدير)

(١١) أى لا يفسد.

فإن استقاء عمداً[١] ملأ فيه، فعليه القضاء؛ لما روينا[٢]، والقياس متروك به[٣]، ولا كفارة عليه لعدم الصورة[٤]، وإن كان أقل من ملء الفم، فكذلك عند محمد لإطلاق الحديث.

وعند أبي يوسف[٥]: لا يفسد لعدم الخروج حكمًا، ثم إن عاد لم يفسد عنده لعدم سبق الخروج، وإن أعاده فعنه أنه لا يفسد لما ذكرنا[٦]، وعنه أنه يفسد، فألحقه بملء الفم لكثرة الصنع[٧].

قال: ومن ابتلع الحصاة، أو الحديد أفطر؛ لوجود صورة الفطر، ولا كفارة عليه؛ لعدم المعنى[٨]، ومن جامع في أحد السبيلين عامداً، فعليه القضاء استدراكًا للمصلحة الفائتة[٩]، والكفارة لتكامل الجناية[١٠]، ولا يشترط الإنزال في المحلين اعتبارًا بالاغتسال[١١]، وهذا لأن قضاء الشهوة يتحقق دونه، وإنما ذلك شبع. وعن أبي حنيفة: أنه لا تجب الكفارة

---

(١) قيد به؛ لأنه لو استقاء ناسيًا لا يفطر كغيره من المفطرات. (ف)

(٢) هو ما سبق من الحديث: «ومن استقاء عامدًا فعليه القضاء».

(٣) قوله: "والقياس متروك به" لأن القياس أن لا يفسد إلا بالدخول ألا ترى أنه لا يفسد بالبول وغيره. (بناية)

(٤) وهو الدخول.

(٥) صححه الزيلعي في "شرح الكنز". (ف)

(٦) أي عدم سبق الخروج.

(٧) لوجود صنع الاستقاء وصنع الإعادة. (ع)

(٨) قوله: "لعدم المعنى" أي معنى المفطر، وهو إيصال ما فيه نفع البدن إلى الجوف سواءً كان مما يتغذى به، أو لا، فقصرت الجناية، وكل ما لا يتغذى به عادة، ولا يتداوى به عادةً كالحجر وغيره كذلك. (ف)

(٩) قوله: "استدراكًا للمصلحة الفائتة" قلت: هذه المصلحة قهر النفس الأمارة بالسوء، والجماع يفوت لتضاده، فيجب القضاء للاستدراك. (ب)

(١٠) قوله: "لتكامل الجناية" وهي إيلاج الفرج في الفرج، وهو قول الجمهور، وقال الشعبي والنخعي وسعيد بن جبير: لا كفارة عليه، وهو قول الزهري وابن سيرين. (ب)

(١١) يعني إذا دخل ولم ينزل وجب عليه الغسل، فكذا الكفارة. (ع)

بالجماع فى الموضع المكروه[١]؛ اعتباراً بالحد عنده[٢]، والأصح أنها تجب؛ لأن الجناية متكاملة لقضاء الشهوة.

ولو جامع ميتةً أو بهيمةً، فلا كفارة، أنزل أو لم ينزل خلافًا للشافعى[٣]؛ لأن الجناية تكاملها بقضاء الشهوة فى محل مشتهًى، ولم يوجد[٤]، ثم عندنا كما تجب الكفارة بالوقاع[٥] على الرجل تجب على المرأة[٦]. وقال الشافعى فى قول: لا تجب عليها؛ لأنها متعلقة بالجماع، وهو فعله، وإنما هى محل الفعل، وفى قول: تجب، ويتحمل الرجل عنها[٧]؛ اعتباراً[٨] بماء الاغتسال. ولنا قوله ﷺ: «من أفطر فى رمضان فعليه ما على المظاهر[٩]»*، وكلمة "مَنْ" تنتظم الذكور والإناث،

---

(١) وهو الدبر. (ب)

(٢) فكما يندرئ الحد بالشبهة ههنا يندفع وجوب الكفارة أيضًا.

(٣) والصحيح عنه الوجوب. (ب)

(٤) ولذلك تنزه الطبائع السليمة عن مثل هذا الفعل.

(٥) قوله: "بالوقاع" وفى "الكافى": إن وطئ فى الدبر، فعن أبى حنيفة: لا كفارة عليهما، وعنه أن عليه الكفارة، وهو قولهما، وهو الأصح.

(٦) قوله: "تجب على المرأة [لو قال: على المفعول به، لكان أولى. ف]" هذا إذا طاوعته، وأما إذا غلبها على نفسها، فعليها القضاء دون الكفارة، وبه قال مالك. (ب)

(٧) قوله: "ويتحمل الرجل عنها إلخ" والمعنى أن هذه مؤنة أوقعها الزوج فيها، فيتحمل عنها كثمن ماء الاغتسال. (ع)

(٨) قوله: "اعتباراً إلخ" هذا إذا كان الزوج موسراً، وإن كان معسراً فلا يتحملها. (ب)

(٩) قوله: "من أفطر إلخ" قال الإنزارى: هذا ما رواه أصحابنا فى كتبهم، وذكره السغناقى، ثم تبعه الأكمل مجردا من غير بيان فى حاله، ولا نسبة أحد، وقال الكاكى: وفى "المبسوط": واحتج علماءنا بقول النبى ﷺ: «من أفطر فى رمضان فعليه ما على المظاهر»، رواه أبو هريرة، وقال مخرج أحاديثه: هذا حديث غريب لم أجده. واستدل ابن الجوزى فى "التحقيق" لمذهبنا ومذهبه بما رواه البخارى ومسلم عن أبى هريرة أن النبى ﷺ أمر رجلا أفطر فى رمضان أن يعتق رقبة، أو يصوم شهرين متتابعين، أو يطعم ستين مسكينًا، انتهى، وقال الكاكى: وما رواه فى المتن رواه الدارقطنى بمعناه. قلت: روى الدارقطنى عن أبى هريرة بسنده أن النبى ﷺ أمر الذى أفطر يومًا فى رمضان أن يكفر بكفارة الظهار. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٤٩، والدراية ج١، الحديث ٣٧٠ ص٢٧٩. (نعيم)

ولأن السبب جناية الإفساد، لا نفس الوقاع[١]، وقد شاركته فيها، ولا يتحمل[٢]؛ لأنها عبادة[٣] أو عقوبة[٤]، ولا يجرى فيها التحمل.

ولو أكل[٥] أو شرب ما يتغذى به، أو ما يتداوى به، فعليه القضاء والكفارة[٦]، وقال الشافعى[٧]: لا كفارة عليه؛ لأنها شرعت فى الوقاع بخلاف القياس؛ لارتفاع الذنب بالتوبة[٨]، فلا يقاس عليه غيره.

ولنا أن الكفارة تعلقت[٩] بجناية الإفطار فى رمضان على وجه الكمال، وقد تحققت، وبإيجاب الإعتاق[١٠] تكفيراً عرف أن التوبة غير مكفرة لهذه الجناية[١١].

---

(١) لأنه تصرف فى ملكه. (ع)

(٢) جواب عن قوله الثانى. (ع)

(٣) وهى وضعت لحصول الثواب للفاعل، فلا حمل فيه.

(٤) وهى موضوعة لزجر الجانى، فلا يتحمله أحد.

(٥) قوله: "ولو أكل" اعلم أن الكفارة تجب بالتغذى، واختلفوا فى معناه، فقيل: هو أن يميل الطبع إليه، وتنقضى به شهوة البطن، وقيل: ما يعود نفعه إلى إصلاح البدن، وفائدته تظهر فى ما إذا مضغ لقمة، ثم أخرجها، ثم ابتلعها، فعلى القول الثانى: تجب الكفارة، وعلى الأول: لا تجب، وهو الأصح، كذا فى "الجوهرة النيرة شرح القدورى". وفى "التاتارخانية": الصائم إذا أكل ما يتداوى به، وما يؤكل عادةً، إما مقصوداً بنفسه، أو تبعاً لغيره تلزمه الكفارة، إذا علمت هذا، فنقول: دخان التنباك المروج فى زماننا، بعضهم يشربونه نفعاً، وبعضهم يشربونه قضاء لحاجة البطن، ودفعاً لشهوة النفس، فتجب الكفارة بشربه فى الصوم، وقد نبه عليه الشرنبلالى فى "مراقى الفلاح" وفى "شرح الرهبانية". (زجر أرباب الريان عن شرب الدخان من تصانيف المولوى محمد عبد الحى)

(٦) وقال الأوزاعى: لا قضاء. (ب)

(٧) وبه قال أحمد. (ب)

(٨) قوله: "لارتفاع الذنب بالتوبة إلخ" بيانه أن الأعرابى جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فبين أنه واقع، وجاء تائبًا نادمًا، والتوبة رافعة للذنب بالنص، ومع ذلك أوجب النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم الكفارة عليه، فعلم أنها على خلاف القياس، فلا يقاس عليه غيره. (عفى عنه)

(٩) مما فوقه من الحديث. (ف)

(١٠) قوله: "وبإيجاب الإعتاق إلخ" بيانه أن يقال: لا نسلم أن الجناية ترتفع بالتوبة، فإن الشرع لما أوجب الإعتاق كفارة لهذه الجناية، علم أنها غير مكفرة لها كجناية السرقة والزنا، فإنها لا ترتفع بمجرد التوبة، بل بالحد. (ب)

(١١) قوله: "عرف إلخ" جواب عن قول الشافعى، وليس برافع له؛ لأنه يسلم أن هذا الذنب لا يرتفع

ثم قال: والكفارة مثل كفارة الظهار؛ لما روينا[١]، ولحديث الأعرابى[٢] فإنه قال: يا رسول الله! هلكتُ وأهلكتُ[٣]، فقال: ما ذا صنعتَ، قال: واقعتُ امرأتى فى نهار رمضان متعمداً، فقال ﷺ: «أعتق رقبةً»، فقال: لا أملك إلا رقبتى هذه، فقال: «صم شهرين متتابعين»، فقال: هل جاءنى ما جاءنى إلا من الصوم[٤]، فقال: «أطعم ستين مسكيناً» فقال: لا أجد، فأمر رسول الله ﷺ «أن يُؤتى بفرق[٥] من تمر»، ويروى: بعرق[٦] فيه تمر خمسة عشر صاعاً، وقال: «فرِّقها على المساكين»، فقال: والله ما بين لابتى المدينة[٧] أحد أحوج منى، ومن عيالى، فقال[٨]: «كل أنت وعيالك يجزئك[٩] ولا يجزئ أحداً بعدك»*، وهو حجة على الشافعى فى قوله: يخير[١٠] لأن مقتضاه الترتيب، وعلى مالك[١١] فى نفى

بمجرد التوبة، ولذا يثبت كونها على خلاف القياس. (ف)

(١) يعنى «من أفطر فى رمضان» إلخ.

(٢) قوله: "لحديث [رواه الستة. ف] الأعرابى" نسبة إلى الأعراب، والأعراب ساكنو البادية من العرب الذين لا يقيمون الأمصار. (ب)

(٣) قوله: "وأهلكت" ليس هذا اللفظ فى الكتب الستة، وقال الخطابى: هذه اللفظة غير محفوظة، قلت: رواه الدارقطنى والبيهقى. (عينى)

(٤) يعنى ما وقعت فى الهلاكة إلا بسبب الصوم، فكيف أطيق التتابع فى صيام شهرين؟

(٥) بفتح الفاء والراء: مكيال يسع ستة عشر رطلا. (ب)

(٦) بفتح العين والراء، فى "ديوان الأدب": العرق الزنبيل. (ب)

(٧) قوله: "لابتى المدينة" قال الأصمعى: اللابة الحرة، وهى الأراضى التى قد ألبستها حجارة سود، جمعه لابات ولوب. (ب)

(٨) قوله: "فقال: كل إلخ" فى رواية لأبى داود: وقال الزهرى: إنما كان هذا رخصة له خاصة، ولو أن رجلا فعل ذلك اليوم لم يكن له بد من التكفير، انتهى، وعليه جمهور العلماء. (ف)

(٩) هذا لم يرد فى كتاب من كتب الحديث. (ب)

* أخرجه أصحاب الكتب الستة عن أبي هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص ٤٥١، والدراية ج ١، الحديث ٣٧١ ص ٢٨٠. (نعيم)

(١٠) قوله: "فى قوله: يخير [بين الإطعام والإعتاق والصيام، القائل بالتخيير ابن أبى ليلى. ع]" هذا سهو، والشافعى لا يقول بالتخيير، بل يقول بالترتيب، كما هو قولنا، وهو منصوص فى كتبهم "الوجيز" و

التتابع للنص عليه.

ومن جامع فيما دون الفرج[١]، فأنزل فعليه القضاء؛ لوجود الجماع معنًى، ولا كفارة عليه؛ لانعدامه صورةً، وليس فى إفساد صوم غير رمضان كفارة؛ لأن الإفطار فى رمضان أبلغ فى الجناية[٢]، فلا يلحق به غيره. ومن احتقن، أو استعط[٣]، أو أقطر[٤] فى أذنه أفطر؛ لقوله ﷺ[٥]: «الفطر مما دخل» *ولوجود معنى الفطر، وهو وصول ما فيه صلاح البدن إلى الجوف، ولا كفارة عليه؛ لانعدامه صورةً، ولو أقطر فى أذنيه الماء، أو دخلهما لا يفسد صومه؛ لانعدام المعنى والصورة[٦]، بخلاف ما إذا أدخله الدهنَ. ولو داوى جائفة[٧]، أو آمّة[٨] بدواء، فوصل إلى جوفه، أو دماغه أفطر عند أبى حنيفة، والذى يصل هو الرطب[٩].

وقالا: لا يفطر لعدم التيقن بالوصول؛ لانضمام[١٠] المنفذ مرةً،

"الخلاصة" المنسوبتان إلى الغزالى، وكذلك فى كتنا "مبسوطى شيخ الإسلام وفخر الإسلام". (نهاية)

(١١) قوله: "وعلى مالك إلخ" نسبته إلى مالك سهو، فإن القائل بنفى التتابع هو ابن أبى ليلى. (ب)

(١) أراد باستعمال الذكر فى الفخذ وغيره، لا اللواطة. (ب)

(٢) لكونه جناية فى الصوم والشهر جميعًا، بخلاف غيره. (عناية)

(٣) قوله: "ومن احتقن، أو استعط" أى استعمل الدواء بالحقنة، والسعوط: هو الدواء الذى يصب فى الأنف، وهما على بناء الفاعل. (ع)

(٤) يفيد بما إذا كان دهنا. (ب)

(٥) رواه أبو يعلى الموصلى فى "مسنده". (ب)

* من حديث عائشة رضي الله عنها راجع نصب الراية ج٢ ص٤٥٣، والدراية ج١، الحديث ٣٧٢ص٢٨٠. (نعيم)

(٦) أى إصلاح البدن. (ب)

(٧) هى الجراحة التى وصلت إلى الجوف. (ع)

(٨) قوله: "أو آمة" بمد الهمزة والتشديد هى الجراحة التى وصلت إلى أم الرأس. (ب)

(٩) قوله: "هو الرطب" أشار بهذا إلى أن المراد من قوله: يصل الدواء الرطب؛ لأن الخلاف فيه، وأما إذا كان يابسًا لا يفسد صومه بالإجماع، كذا فى "المبسوط" و "تحفة الفقهاء"، وهو ظاهر الرواية، وقال السرخسى: فرق فى ظاهر الرواية بين الرطب واليابس، وأكثر مشايخنا على أن العبرة للوصول. (ب)

(١٠) وحينئذ لا يصل.

واتساعه أخرى[١]، كما فى اليابس من الدواء[٢].

وله أن رطوبة الدواء[٣] تلاقى رطوبة الجراحة، فيزداد ميلا إلى الأسفل، فيصل إلى الجوف، بخلاف اليابس؛ لأنه ينشف رطوبة الجراحة، فينسدّ فمها[٤].

ولو أقطر فى إحليله[٥] لم يفطر عند أبى حنيفة، وقال أبو يوسف: يفطر، وقول محمد مضطرب فيه، فكأنه وقع[٦] عند أبى يوسف أن بينه وبين الجوف منفذًا، ولهذا يخرج منه البول، ووقع عند أبى حنيفة أن المثانة بينهما[٧] حائل، والبول يترشح منه، وهذا ليس من باب الفقه[٨].

ومن ذاق شيئًا بفمه لم يفطر؛ لعدم الفطر صورةً ومعنًى، ويكره له ذلك[٩]؛ لما فيه من تعريض الصوم على الفساد، ويكره للمرأة أن تمضغ لصبيها الطعام إذا كان لها منه بد[١٠]؛ لما بينا، ولا بأس إذا لم تجد منه بدًا؛ صيانةً للولد ألا ترى أن لها أن تفطر إذا خافت على ولدها.

ومضغ العلك[١١] لا يفطر الصائم؛ لأنه لا يصل إلى جوفه، وقيل: إذا

---

(١) وحينئذ يصل فوق الشك.

(٢) حيث لا يفسد به صومه لعدم وصوله.

(٣) قوله: "رطوبة الدواء" الحاصل: أن الحكم ههنا دار على السبب الظاهر؛ لتعذر الاطلاع على الوصول.

(٤) أى فم الجراحة فلا يصل إلى الأسفل. (ب)

(٥) قوله: "فى إحليله [هو مخرج البول من الذكر. ب]" والإقطار فى أقبال النساء، قيل: على الخلاف، وقيل: يفسد بلا خلاف، قال فى "المبسوط": هو الأصح. (فتح القدير)

(٦) قوله: "فكأنه وقع إلخ" يفيد أن لا خلاف لو اتفقوا على تشريح هذا العضو. (ف)

(٧) الإحليل والجوف.

(٨) لأنه متعلق بعلم تشريح الأبدان، ولذلك توقف محمد فى آخر عمره فيه. (عينى)

(٩) قوله: "ويكره له ذلك [فإنه لا يؤمن من أن يصل إلى الجوف. عينى]" وقال بعضهم: إن كان الزوج سيئ الخلق، لا بأس للمرأة أن تذوق المرقة بلسانها. (فتاوى قاضى خان)

(١٠) بأن وجدت جليسًا يمضغ. (ب)

(١١) قوله: "ومضغ العلك" بكسر العين الذى يمضغ، وأما بفتح العين، فهو مصدر من علك يعلك علكًا إذا

لم يكن ملتئماً[١] يفسد؛ لأنه يصل إليه بعض أجزاءه، وقيل: إذا كان أسود يفسد وإن كان ملتئماً لأنه يتنتّت، إلا[٢] أنه يكره للصائم؛ لما فيه من تعريض الصوم للفساد، ولأنه يتهم بالإفطار، ولا يكره للمرأة إذا لم تكن صائمة لقيامه مقام السواك فى حقهن[٣]، ويكره للرجال على ما قيل[٤]، إذا لم يكن من علة[٥]، وقيل: لا يستحب[٦]؛ لما فيه[٧] من التشبه بالنساء. ولا بأس بالكحل[٨] ردهن[٩] الشارب؛ لأنه نوع ارتفاق[١٠]، وهو ليس من محظورات الصوم.

وقد ندب النبى ﷺ[١١] إلى الاكتحال يوم عاشورا، وإلى الصوم فيه[١٢]، * ولا بأس بالاكتحال للرجال[١٣] إذا قصد به التداوى دون

لاكه. (بناية)

(١) قوله: "إذا لم يكن ملتئماً" وذلك بأن يكون متحداً، ولم يعلكه أحد، فإنه فى ابتداء المضغ يتفتت، فيصل إلى جوفه. (ك)

(٢) استثناء منقطع. (ف)

(٣) قوله: "مقام السواك [بالفتح مصدر. ب]" لأن أسنانهن ضعيفة، ومضغه ينقى الأسنان، ويشيد اللثة كالسواك. (ب)

(٤) ذكره فخر الإسلام. (ب)

(٥) فى فمه. (ب)

(٦) أى هو مباح بخلاف النساء، فإنه يستحب لهن. (ف)

(٧) تعليل للكراهة فوضع فى غير موضعه. (ب)

(٨) بالفتح مصدر. (ب)

(٩) يجوز الوجهان والفتح أولى. (ب)

(١٠) أى انتفاع.

(١١) قلت: رواه البيهقى، لكنه ضعيف. (ب)

(١٢) فيه أحاديث كثيرة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٥٤، والدراية ج١، ص٢٨٠. (نعيم)

(١٣) قوله: "بالاكتحال إلخ" قال الإنزارى: يعنى الاكتحال بالكحل الأسود للرجال مباح، إذا لم يقصد به الزينة، وإلا فلا، قال العينى معترضا عليه: لا أدرى ما فائدة تقييد الكحل بالأسود، فإن الكحل لا يكون إلا الأسود، انتهى.

الزينة، ويستحسن دهن الشارب إذا لم يكن من قصده الزينة؛ لأنه يعمل عمل الخضاب[١]، ولا يفعل لتطويل اللحية[٢] إذا كانت بقدر المسنون، وهو القبضة*.

ولا بأس بالسواك الرطب[٣] بالغداة والعشى للصائم؛ لقوله ﷺ[٤]: «خير خلال[٥] الصائم السواك»** من غير فصل، وقال الشافعي: يكره بالعشى؛ لما فيه من إزالة الأثر المحمود، وهو الخلوف[٦]، فشابه دم الشهيد[٧].

قلنا: هو أثر العبادة والأليق به الإخفاء[٨]، بخلاف دم الشهيد[٩]؛ لأنه أثر الظلم، ولا فرق[١٠] بين الرطب الأخضر، وبين المبلول بالماء؛ لما روينا.

أقول: ليس كذلك، فإن الكحل يكون أسود، وأبيض، وأحمر، وقد شاهدنا هذه الأقسام، فأما الأحمر والأبيض فليسا للزينة، وإنما هو الأسود، فلذا قيد الإنزارى به؛ ليتعلق قوله: إذا لم يكن من قصده الزينة؛ لأن غير الأسود ينفع العين وغيره، فهو كأنه دواء الرمد وغيره، وليس للزينة، والله أعلم. (عبد)

(١) وبالخضاب جاءت السنة.

(٢) قوله: "ولا يفعل لتطويل اللحية إلخ" في "المحيط": اختلف في إعفاء اللحية، قال بعضهم: يتركها حتى تكثر، والقصر سنة، فما زاد على قبضة قطعها. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٥٧، والدراية ج١، ص٢٨١. (نعيم)

(٣) سواء كان رطوبته بنفسه، أو بالماء. (ف)، قيد به لنفي قول مالك: إنه مكروه. (ك)

(٤) رواه ابن ماجة. (ب)

(٥) بكسر الخاء المعجمة جمع الخلة بالفتح وهو الخصلة. (ب)

** من حديث عائشة رضي الله عنها راجع نصب الراية ج٢ ص٤٥٨، والدراية ج١، الحديث ٣٧٣ ص٢٨٢. (نعيم)

(٦) بالضم. (ب)

(٧) قوله: "فشابه دم الشهيد" لأن كل واحد منهما دم، أما الخلوف فلقول النبي ﷺ: «لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك»، وأما دم الشهيد فلقوله: «اللون لون الدم والريح ريح المسك». (ب)

(٨) فراراً عن الرياء. (ب)

(٩) جواب عن قياس الشافعي.

(١٠) وعن أبي يوسف أنه يكره المبلول بالماء. (ك)

فصل[١]

ومن كان مريضًا في رمضان[٢]، فخاف[٣] إن صام ازداد مرضه[٤]، أفطر وقضى، وقال الشافعي[٥]: لا يفطر، هو يعتبر خوف الهلاك، أو فوات العضو، كما يعتبر في التيمم[٦]، ونحن نقول: إن زيادة المرض وامتداده قد يفضي إلى الهلاك، فيجب الاحتراز عنه.

وإن كان مسافرًا لا يستضر بالصوم، فصومه أفضل[٧]، وإن أفطر جاز؛ لأن السفر لا يعرى عن المشقة[٨]، فجعل نفسه عذرًا، بخلاف المرض، فإنه قد يخف بالصوم[٩]، فشرط كونه مفضيًا إلى الحرج.

وقال الشافعي[١٠]: الفطر أفضل؛ لقوله ﷺ: «ليس من البر الصيام في

---

(١) قوله: "فصل" لما فرغ عن بيان الصوم، شرع في الأعذار المبيحة للإفطار. (عناية)

(٢) قوله: "ومن كان مريضًا إلخ" فإن قلت: ما هذه الواو في قوله: "ومن كان"، قلت: قد سمعت من الأساتذة الكبار أن الواو التي تذكر في أول الكلام الذي لم يذكر شيء قبله يسمى بواو الاستفتاح، ولم يذكره النحاة هذا. (ب)

(٣) قوله: "فخاف [يشير إلى أن نفس المرض ليس بمبيح. ب] إلخ" ومعرفة ذلك إما باجتهاد المريض، والاجتهاد غير مجرد الوهم، بل غلبة الظن عن أمارة أو تجربة، أو بإخبار طبيب مسلم غير ظاهر الفسق، وقيل: عدالته شرط. (ف)

(٤) قوله: "ازداد مرضه إلخ" فلو برئ من المرض، وخاف العود؛ لأن الضعف باقٍ سئل القاضي الإمام، فقال: الخوف ليس بشيء.

وذكر الإمام التمرتاشي الأمة إذا ضعفت في الطبخ والخبز والغسل فخافت أفطرت وقضت، وكذا الذي ذهب إليه موكل السلطان للعمارة، فاشتد الحر وضعف، فأكل لم يكفر، كذا في النصاب. (ب)

(٥) الظاهر من كلام أصحابه أنه كقولنا. (ف)

(٦) قوله: "كما يعتبر في التيمم" يعني لا يجوز عنده ترك استعمال الماء للمريض، إلا إذا خاف على نفسه، أو على عضو منه، فحينئذٍ يجوز له التيمم. (ب)

(٧) وبه قال مالك والشافعي على ما ذكر في كتبهم. (ب)

(٨) لأنه مظنة المشقة فأدير الحكم عليه. (ب)

(٩) كالهيضة. (ب)

(١٠) قوله: "وقال الشافعي [والحق أن قوله كقولنا، وإنما هو مذهب أحمد. ف]: الفطر أفضل" نقلت هذه المسألة في كتب أصحابنا على خلاف ما وقعت في كتبهم. (عناية)

السفر»[١]*. ولنا أن رمضان أفضل الوقتين[٢]، فكان الأداء فيه أولى، وما رواه محمول على حالة الجهد[٣].

وإذا مات المريضُ أو المسافر، وهما على حالهما لم يلزمهما القضاء[٤]؛ لأنهما لم يدركا عدة من أيام أُخر[٥]، ولو صح المريض، وأقام المسافر، ثم ماتا لزمهما القضاء بقدر الصحة والإقامة؛ لوجود الإدراك بهذا المقدار، وفائدته[٦] وجوب الوصية بالإطعام.

وذكر الطحاوى خلافًا فيه[٧] بين أبى حنيفة وأبى يوسف وبين محمد، وليس بصحيح[٨]، وإنما الخلاف فى النذر[٩]، والفرق لهما أن النذر سبب[١٠]، فيظهر[١١] الوجوب فى حق الخلف، وفى هذه المسألة السبب إدراك العِدَّة[١٢]، فيتقدر بقدر ما أدرك.

---

(١) قوله: "ليس من البر إلخ" رواه البخارى من حديث جابر قال: كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى سفر، فرأى زحاما، ورجل قد ظلل عليه، فقال: ما هذا؟ فقالوا: صائم فقال: «ليس من البر الصوم فى السفر»، وروى: «ليس من ام بر ام صيام فى ام سفر»، وهى لغة بعض العرب، رواه عبد الرزاق. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٦١، والدراية ج١، الحديث ٣٧٤ ص٢٨٢. (نعيم)

(٢) فإن الخلف لا يساوى الأصل. (ع)

(٣) بالفتح أى المشقة، ولذا يكره الصوم لمن أجهده بالاتفاق. (ب)

(٤) أى فى مرضهما وسفرهما.

(٥) قوله: "من أيام أخر" وشرط لوجوب القضاء عدة من أيام أخر؛ لقوله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضًا أو على سفر فعدة من أيام أخر﴾.

(٦) أى لزوم القضاء.

(٧) قوله: "خلافًا فيه" فقال: عندهما يلزمه قضاء الجميع، فيلزمه الوصية بالجميع، وعند محمد: إنما يلزمه بقدر ما صح وأقام. (ب)

(٨) والصحيح أن قولهما كقول محمد. (ع)

(٩) قوله: "وإنما الخلاف فى النذر" وهو ما إذا قال المريض مثلا: لله علىَّ أن أصوم شهرًا، فعندهما يلزمه الكل والإيصاء به، وعند محمد قدر ما يصح. (ف)

(١٠) وقد زال المانع، وهو المرض بالبرء.

(١١) وصار كصحيح نذر، فمات قبل الأداء.

(١٢) قوله: "السبب إدراك العدة" فيه بحث من وجهين: أحدهما: أن القضاء يجب بما يجب به الأداء

وقضاء رمضان إن شاء فرَّقه، وإن شاء تابعه؛ لإطلاق النص[١] لكن المستحب المتابعة[٢] مسارعةً إلى إسقاط الواجب، وإن أخَّره حتى دخل رمضان آخر، صام الثاني؛ لأنه في وقته، وقضى الأول بعده؛ لأنه وقت القضاء، ولا فدية عليه[٣]؛ لأن وجوب القضاء على التراخي[٤]، حتى كان له أن يتطوع.

والحامل والمرضع[٥] إذا خافتا على أنفسهما أو ولديهما، أفطرتا وقضتا؛ دفعا للحرج، ولا كفارة عليهما؛ لأنه إفطار بعذر[٦]، ولا فدية عليهما، خلافًا للشافعي فيما إذا خافت على الولد، هو يعتبره بالشيخ الفاني. ولنا أن الفدية بخلاف القياس في الشيخ الفاني[٧]، والفطر بسبب الولد ليس في معناه؛ لأنه عاجز بعد الوجوب[٨]، والولد لا جوب عليه

عند المحققين، وسبب الأداء شهود الشهر، فكذا سبب القضاء.

والثاني: أن جزء السبب ليس له حكم كله، فلا يكون لبعض السبب أثر في بعض الحكم.

والجواب عن الأول: أن ذلك ليس في ما يتعلق به نفس الوجوب، بل في ما يتعلق به تسليم مثل الواجب أو الواجب، وهو الخطاب، وهذا من مزال الأقدام، فلا تغفل.

وعن الثاني: بأن جزء السبب لا يجوز أن يؤثر في كل الحكم، وإلا لكان هو العلة، فما فرضناه علة لا يكون علة، وأما أن يكون جزء السبب علة تامة لبعض الحكم، فلامانع عنه. ألا ترى أن بالقدروالجنس يحرم الفضل الذي هو ربا والنسيئة، فأحدهما يحرم النسيئة، وكل ذلك قد قررناه في التقرير مستوفى. (عناية)

(١) وهو قوله تعالى: ﴿فعدة من أيام أخر﴾.

(٢) قال أبو عمر: كلهم يستحبون التتابع، ولا يوجبونه. (ب)

(٣) وعند الشافعي عليه الفدية إن أخره بغير عذر. (ف)

(٤) وعند الكرخي على الفور، والصحيح هو الأول. (ب)

(٥) قوله: "والمرضع" في "الذخيرة": المراد من المرضع ههنا الظئر؛ لأن الأم لا تفطر إذا كان للولد أب؛ لأن الصوم فرض عليها، دون الإرضاع، وقال شيخ شيخي عبد العزيز: ينبغي تقييده بما إذا كان الأب موسرًا، أو عدم أخذ الولد ضرع غير أمه. (ع)

(٦) قوله: "لأنه إفطار بعذر" قيل: نعم، هو عذر، لكن لا في نفس الصائم، بل لأجل غيره، ومثله لا يعتد به، ألا ترى أنه لو أكره على شرب الخمر بقتل أبيه أو ابنه، لم يحل له الشرب، وأجيب بأن الحامل والمرضع مأمورة بصيانة الولد مقصودة، وهي لا تتأتى بدون الإفطار، فكانت مأمورة به. (عناية)

(٧) ثبت ذلك بالنص.

(٨) قوله: "لأنه عاجز بعد الوجوب" والطفل لا يجب عليه، بل على أمه، ولم ينتقل عنها شرعًا إلى

أصلا. والشيخ الفانى[١] الذى لا يقدر على الصيام يفطر، ويُطعم[٢] لكلّ يوم مسكينًا كما يطعم فى الكفارات، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين﴾، قيل: معناه لا يطيقونه[٣]، ولو قدر على الصوم[٤]، يبطل حكم الفداء؛ لأن شرط الخلفية استمرارًا لعجز.

ومن مات[٥] وعليه قضاء رمضان، فأوصى به أطعم عنه وليه لكل يوم مسكينًا نصف صاع من بر، أو صاعًا من تمر أو شعير؛ لأنه عجز عن الأداء فى آخر عمره، فصار كالشيخ الفانى[٦]، ثم لا بد من الإيصاء عندنا[٧]، خلافًا للشافعى، وعلى هذا الزكاة[٨]، هو يعتبره بديون العباد[٩]؛ إذ كل ذلك حق مالى يجرى فيه النيابة.

ولنا أنه عبادة، ولا بد فيه من الاختيار[١٠]، وذلك فى الإيصاء دون الوراثة؛ لأنها جبرية، ثم هو[١١] تبرع ابتداء[١٢]، حتى يعتبر من الثلث[١٣]،

خلف غير الصوم، بل أجيز لها التأخير، بخلاف الشيخ؛ فإنه لا قضاء عليه. (ف)

(١) سمى به لقرب فناءه. (ع)

(٢) وعند مالك والشافعى فى قول: لا تجب الفدية. (ب)

(٣) قوله: "قيل: معناه لا يطيقونه" وروى عن الشعبى أنه قال: لما نزلت الآية، كان الأغنياء يفطرون ويفدون، والفقراء يصومون بناءً على أن فى بدء الإسلام كان الرجل مخيرا بين الصوم والفدية، ثم نسخت بعد ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه﴾، ولهذا قال المصنف: قيل. (عبد)

(٤) يعنى بعد ما فدى. (ع)

(٥) أى قرب من الموت.

(٦) فى جواز الفدية عنه.

(٧) قوله: "ثم لا بد من الإيصاء عندنا" معناه لا بد فى لزوم الأداء على الورثة من الإيصاء عندنا، فإنه إذا لم يوص لم يلزم، ومع هذا لو أدى الورثة يتأدى عنه إن شاء الله تعالى، وعند الشافعى وإن لم يوص يجب على الورثة أداءه. (مولوى محمد عبد الحى دام فيضه)

(٨) يعنى إذا أوصى يجب، وإلا لا.

(٩) فكما أن ديون العباد تؤدى وإن لم يوص كذا هذا. (ب)

(١٠) ولم يبقَ الاختيار بعد الموت. (ب)

(١١) أى الإيصاء. (ب)

(١٢) إنما قال: ابتداء؛ لأنها فى الآخرة تنوب عن الواجب. (ع)

والصلاة كالصوم باستحسان المشايخ[١]، وكل صلاة تعتبر بصوم يوم، هو الصحيح[٢]. ولا يصوم عنه الولى ولا يصلى؛ لقوله ﷺ[٣]: «لا يصوم أحد عن أحد ولا يصلى أحد عن أحد»[٤]*، ومن دخل فى صلاة التطوع، أو فى صوم التطوع[٥]، ثم أفسده قضاه، خلافًا للشافعى[٦] له أنه تبرع بالمؤدّى، فلا يلزمه ما لم يتبرع به[٧].

ولنا أن المؤدّى قربة وعمل، فتجب صيانته بالمضى عن الإبطال[٨]، وإذا وجب المضى وجب القضاء بتركه[٩]، ثم عندنا لا يباح الإفطار فيه بغير عذر فى إحدى الروايتين؛ لما بينا، ويباح بعذرٍ، والضيافة عذر[١٠]

---

(١٣) وعند مالك وأحمد: عن جميع المال. (ب)

(١) قوله: "باستحسان المشايخ" فإن القياس عدم الجواز؛ لأن الصلاة لا تؤدى بالمال فى بالحياة، فكذا بعد الممات، إلا أن المشايخ استحسنوا فى التجويز؛ لما أن الصلاة تشبه الصوم من حيث كونها عبادة بدنية. (ب)

(٢) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول ابن مقاتل أنه يطعم لكل صلاة يوم مسكينًا؛ لأنها كصيام يوم، ثم رجع إلى ما فى الكتاب؛ لأن كل صلاة فرض على حدةٍ، فكانت كصوم يوم. (ف)

(٣) روى مرفوعًا وموقوفًا. (سيد شريف)

(٤) قوله: "لا يصوم أحد إلخ" غريب مرفوعًا، وروى موقوفًا عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم، فحديث ابن عباس رواه النسائى فى "سننه الكبرى"، رواه عطاء بن أبى رباح فى الصوم، وحديث ابن عمر رواه عبد الرزاق فى "مصنفه" فى كتاب الوصايا. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٦٣، والدراية ج١، الحديث ٣٧٥ ص٢٨٣. (نعيم)

(٥) قوله: "أو فى صوم التطوع" لا خلاف بين أصحابنا فى وجوب القضاء، إنما الخلاف فى نفس الإفساد، هل يباح بلا عذر أو لا؟ ظاهر الرواية لا إلا بعذر، وظاهر المنتقى يباح بلا عذر، ثم اختلف المشايخ على ظاهر الرواية فى أن الضيافة عذر أم لا؟ (ف)

(٦) وبه قال أحمد، وعند مالك يلزمه لكن لو أفسده لعذر لا يلزمه. (ب)

(٧) لقوله تعالى: ﴿ما على المحسنين من سبيل﴾. (ب)

(٨) لقوله تعالى: ﴿ولا تبطلوا أعمالكم﴾. (ف)

(٩) لأنه لو لم يلزم القضاء، لم يجب فى ذمته.

(١٠) قوله: "والضيافة عذر [أى على الأظهر. ب]" ومن المشايخ من قال: إذا كان صاحب الدعوة يرضى بمجرد حضوره، ولا يتأذى بترك الأكل لا يفطر، وإن كان يتأذى يفطر، ويقضى.

وقال فى "الذخيرة": هذا كله إذا كان قبل الزوال، وأما بعد الزوال، فلا يحل له الإفطار، إلا إذا كان فى تركه عقوق الوالدين، أو أحدهما. (عناية)

لقوله ﷺ: «أفطر واقضِ يومًا مكانه»[١]. *

وإذا بلغ الصبى[٢]، أو أسلم الكافر فى رمضان، أمسكا بقية يومهما[٣]؛ قضاءً لحق الوقت بالتشبه[٤]، ولو أفطرا فيه، لا قضاء عليهما؛ لأن الصوم غير واجب فيه[٥]، وصاما ما بعده؛ لتحقق السبب والأهلية، ولم يقضيا يومهما، ولا ما مضى؛ لعدم الخطاب.

وهذا بخلاف الصلاة[٦]؛ لأن السبب فيها الجزء المتصل بالأداء، فوجدت الأهلية عنده، وفى الصوم الجزء الأول والأهلية منعدمة عنده[٧].

وعن أبى يوسف أنه إذا زال الكفر أو الصبا قبل الزوال[٨]، فعليه القضاء؛ لأنه أدرك وقت النية[٩].

وجه الظاهر أن الصوم لا يتجزأ وجوبًا، وأهلية الوجوب منعدمة فى أوله[١٠]، إلا أن للصبى[١١] أن ينوى التطوع فى هذه الصورة[١٢]، دون

---

(١) قوله: "أفطر واقضِ يومًا مكانه" قال الإنزارى: هذا ليس بحديث النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، بل هو من أقوال الصحابة، قلت: هذا وهم فاحش، فقد رواه أبو داود الطيالسى فى "مسنده" من حديث أبى سعيد الخدرى. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٦٥، والدراية ج١، الحديث ٣٧٦ص٢٨٣. (نعيم)

(٢) وهكذا كل معذور زال عذره بعد طلوع الفجر. (ب)

(٣) اختلفوا فيه، هل هو واجب أو مستحب؟ (نهاية)

(٤) بالصائمين. (ب)

(٥) بل الواجب الإمساك، ولا قضاء إلا للصوم. (ع)

(٦) حيث يجب قضاءها إذا أسلم أو بلغ. (ع)

(٧) بسبب الكفر والصبا.

(٨) قوله: "قبل الزوال" أقول: بل قبل الضحوة الكبرى، فإن الظاهر أنه لو أسلم، أو بلغ بعدها، وإن كان قبل الزوال لا يعتبر ذلك؛ لفوات وقت النية على ما مر. (مولوى محمد عبد الحى رحمة الله)

(٩) قوله: "لأنه أدرك وقت النية" وهو كمن أصبح ناويا للفطر، ثم نوى قبل الزوال الصوم أجزأه. (ب)

(١٠) قوله: "منعدمة فى أوله" بيانه أن الصوم لما لم يجب عليه فى أول اليوم؛ لعدم أهلية الوجوب لم يجب فى البقية؛ لأن صوم اليوم الواحد لا يتجزأ فى الوجوب، فلا يجب القضاء. (ب)

(١١) بيان الفرق بين حكم الصبى، وحكم الكافر. (ب)

الكافر[١] على ما قالوا[٢]؛ لأن الكافر ليس من أهل التطوع أيضًا، والصبى أهل له. وإذا نوى المسافر الإفطار[٣]، ثم قدم المصر قبل الزوال، فنوى الصوم أجزأه؛ لأن السفر لا ينافى أهلية الوجوب[٤]، ولا صحة الشروع، وإن كان فى رمضان[٥]، فعليه أن يصوم؛ لزوال المرخص فى وقت النية. ألا ترى أنه لو كان مقيمًا فى أول اليوم، ثم سافر لا يباح له الفطر ترجيحًا لجانب الإقامة، فهذا أولى[٦] إلا أنه إذا أفطر فى المسألتين[٧] لا تلزمه الكفارة؛ لقيام شبهة المبيح[٨].

ومن أغمى عليه فى رمضان لم يقضِ اليوم الذى حدث فيه الإغماء؛ لوجود الصوم فيه، وهو الإمساك المقرون بالنية، إذ الظاهر وجودها منه، وقضى ما بعده[٩]؛ لانعدام النية، وإن أغمى عليه أول ليلة منه قضاه كله غير يوم تلك الليلة؛ لما قلنا[١٠]، وقال مالك: لا يقضى ما بعده؛ لأن صوم رمضان عنده يتأدى بنية واحدة[١١] بمنزلة الاعتكاف[١٢].

---

(١٢) وهى ما إذا بلغ قبل الزوال. (ب)

(١) إذا أسلم قبل الزوال.

(٢) قوله: "على ما قالوا" إشارة إلى الخلاف، وأكثر المشايخ على هذا الفرق، وهو أن الصبى كان أهلا، فتوقف إمساكه فى أول النهار على وجود النية فى وقتها، والكافر ليس أهلا له، فلا يتوقف، ويقع فطراً. (ف)

(٣) أى غير رمضان بدليل قوله الآتى. (ف)

(٤) بل لا ينافيه الأهلية مطلقًا.

(٥) أى المسافر الذى نوى الفطر، وقدم مصره قبل الزوال.

(٦) قوله: "فهذا أولى" وجه الأولوية هو أن المرخص -وهو السفر- قائم وقت الإفطار فى تلك المسألة، ومع ذلك لم يبح له الإفطار، فلأن لا يباح له الفطر فى هذه المسألة والمرخص ليس بقائم أولى.

(٧) قوله: "فى المسألتين" أى فى مسألة المسافر الذى أقام، ومسألة المقيم الذى سافر. (ب)

(٨) وهو السفر.

(٩) لأن الإغماء يمنع النية. (ب)

(١٠) أى لوجود الصوم فيه. (ب)

(١١) قوله: "يتأدى بنية واحدة" لأن الله تعالى أوجب الصوم باسم الشهر، وأنه شىء واحد، وإنما رخص له الفطر بالليالى ليتمكن من الأداء. (ب)

وعندنا لا بد من النية لكل يوم؛ لأنها عبادات متفرقة[١]، لأنه يتخلل بين كل يومين[٢] ما ليس بزمان لهذه العبادة، بخلاف الاعتكاف[٣].

ومن أغمى عليه فى رمضان كله قضاه؛ لأنه نوع مرض يضعف القوى، ولا يزيل الحجى[٤]، فيصير عذراً فى التأخير لا فى الإسقاط، ومن جُنَّ فى رمضان كله[٥] لم يقضه، خلافًا لمالك، هو يعتبره بالإغماء[٦] ولنا[٧] أن المُسْقِط هو الحرج، والإغماء لا يستوعب الشهر عادةً فلا حرج، والجنون يستوعبه فيتحقق الحرج[٨].

وإن أفاق المجنون فى بعضه قضى ما مضى، خلافًا لزفر والشافعى رحمهما الله، هما يقولان: لم يجب عليه الأداء[٩] لانعدام

---

(١٢) حيث لا يحتاج فيه إلى نية كل يوم. (ب)

(١) قوله: "لأنها عبادات متفرقة" ألا ترى أن فساد البعض لا يمنع صحة الباقى، و أن انعدام الأهلية فى البعض، لا يمنع تقرر الأهلية فى ما بقى. (ك)

(٢) وهو الليلة.

(٣) فإنه لا تخلل هناك، إذ الليل أيضًا وقت الاعتكاف. (ب)

(٤) قوله: "ولا يزيل الحجى [بكسر الحاء المهملة وفتح الجيم مقصوراً، وهو العقل]" ألا ترى إلى أن الأنبياء على نبينا عليهم الصلاة والسلام كانوا يبتلون بالإغماء دون الجنون، فإنه منفى عنهم.

(٥) قوله: "فى رمضان كله" قال شمس الأئمة الحلوائى: أى فى ما يمكنه ابتداء الصوم فيه، حتى لو أفاق بعد الزوال من اليوم الأخير من شهر رمضان لا يلزمه القضاء؛ لأن الصوم لا يصح فيه. (نهاية)

(٦) قوله: "هو يعتبره [أى الجنون] بالإغماء" لما أن الجنون مرض بخلاف العقل، فيكون عذرا بالتأخير إلى زواله، لا فى إسقاط الصوم كالإغماء. (ن)

(٧) قوله: "ولنا أن المسقط إلخ" أفاد تعليل وجوب القضاء بالإغماء بعدم الحرج، وهو فى الحقيقة تعليل بعدم المانع؛ لأن الحرج مانع، لكن المراد أن انتفاء الوجوب إنما يكون بعدم الحرج، ولا حرج لندرة امتداد الإغماء إلى الشهر. (ف)

(٨) قوله: "فيتحقق الحرج" أصله أن الأعذار أربعة أنواع: ما لا يمتد يومًا وليلةً غالبًا كالنوم، فلا يقسط شيئًا من العبادات؛ لأنه لا يوجب حرجًا، وما يمتد خلقة كالصبا، فيسقط الكل دفعًا للحرج، وما يمتد وقت الصلاة لا وقت الصوم غالبًا كالإغماء، فإذا امتد فى الصلوات جعل عذراً، ولم يجعل عذراً فى الصوم، وما يمتد وقت الصلوات والصوم، وقد لا يمتد كالجنون، فإذا امتد فيهما أسقطهما. (ك)

(٩) اتفاقًا. (ب)

الأهلية، والقضاء يرتب عليه، وصار كالمستوعب[١].

ولنا أن السبب قد وجد[٢] وهو الشهر، والأهلية بالذمة[٣]، وفي الوجوب فائدة، وهو صيرورتُه مطلوبًا على وجه لا يحرج في أداءه، بخلاف المستوعب؛ لأنه يحرج في الأداء، فلا فائدة، وتمامه في الخلافيات[٤]، ثم لا فرق بين الأصلي[٥] والعارضي، قيل: هذا في ظاهر الرواية. وعن محمد أنه فرق بينهما؛ لأنه إذا بلغ مجنونًا التحق بالصبي، فانعدم الخطاب[٦]، بخلاف ما إذا بلغ عاقلا ثم جن، وهذا مختار بعض المتأخرين[٧].

ومن لم ينوِ في رمضان كله[٨]، لا صومًا ولا فطرًا، فعليه قضاءه[٩]،

---

(١) في إسقاط الكل؛ اعتباراً للبعض. (ب)

(٢) قوله: "ولنا أن السبب قد وجد" لقوله تعالى: ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه﴾، والمراد بعض الشهر؛ لأن السبب لو كان كله، لوقع الصوم في شوال، فكان تقدير الآية: "فمن شهد منكم بعض الشهر". (ب)

(٣) قوله: "والأهلية بالذمة" جواب عن سؤال مقدر، تقريره أنه يجوز أن يمنع في ذلك مانع، وهو عدم الأهلية في ما مضى.

فأجاب بأن الأهلية للوجوب بالذمة، وهي كونه أهلا للإيجاب، وهي موجودة؛ لأنها بالذمة، والذمة في الأصل معهدة. ثم لقائل أن يقول: لو كان ما ذكرتم صحيحًا لوجب على المستغرق أيضًا، فأجاب بقوله: وفي الوجوب فائدة إلخ. (ب)

(٤) أي في الكتب المتعلقة بذكر الخلافيات. (ب)

(٥) قوله: "بين الأصلي" أي الجنون الأصلي، وهو أن يدرك مجنونًا، والعارضي أي الجنون العارضي، وهو أن يدرك مفيقًا، ثم يجن، يعني لا فرق بينهما في لزوم القضاء. (ب)

(٦) قوله: "فانعدم الخطاب" في حقه فإذا أفاق بعض الشهر، ليس عليه قضاء ما مضى؛ لأن الخطاب توجه إليه الآن. (ب)

(٧) قوله: "وهذا [أي المروى عن محمد] مختار بعض المتأخرين" منهم الإمام أبو عبد الله الجرجاني والإمام الزاهد الصغار. (ب)

(٨) هذه المسألة من خواص "الجامع الصغير".

(٩) قوله: "فعليه قضاءه" وفي وضع المسألة إشكال؛ لأنا قد ذكرنا فيمن أغمي عليه بعد ما غربت الشمس من الليلة الأولى من رمضان، أنه يعتبر صائمًا، ولم يعرف منه نية الصوم والفطر، لكن حملناه على النية؛ بناءً على ظاهر الأمر، وههنا لم يحمل أمره على الظاهر.

وقال زفر[١]: يتأدى صوم رمضان بدون النية فى حق الصحيح المقيم[٢]؛ لأن الإمساك مستحق عليه، فعلى أىّ وجه يؤديه يقع عنه، كما إذا وهب كل النصاب للفقير[٣]. ولنا أن المستحق الإمساك بجهة العبادة، ولا عبادة إلا بالنية، وفى هبة النصاب وجد نية القربة[٤] على ما مر فى الزكاة.

ومن أصبح غيرَ ناوٍ للصوم فأكل، لا كفارة عليه[٥] عند أبى حنيفة، وقال زفر: عليه الكفارة؛ لأنه يتأدى بغير النية عنده.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا أكل قبل الزوال تجب الكفارة؛ لأنه فوت إمكان التحصيل[٦]، فصار كغاصب الغاصب[٧]، ولأبى حنيفة أن الكفارة تعلّقت بالإفساد، وهذا امتناع[٨]، إذ لا صوم إلا بالنية.

وإذا حاضت المرأة أو نفست[٩]، أفطرت وقضت، بخلاف الصلاة؛

وتأويلها أن يكون مسافرًا أو مريضًا لا ينوى شيئًا وذا مطلق له، فلا يصلح حاله دليلا على عزيمة الصوم، أو رجلا متهتكًا بالاعتياد فى فطر رمضان، كذا فى "الكافى". (د)

(١) رواه عنه أبو شجاع. (ب)

(٢) قوله: "فى حق الصحيح المقيم" إنما قيد بهما؛ لأن المريض والمسافر لا بد لهما من نية الصوم بالاتفاق؛ لأن شعبان فى حقهم ورمضان سواء. (ن)

(٣) قوله: "كما إذا وهب كل النصاب [فإنه يسقط عنه الزكاة. ب] إلخ" كأنه قياس على زعمنا، وإلا فزفر لا يقول بالخروج عن العهدة فى ما إذا وهب كل النصاب للفقير الواحد، وقيل: فى تأويله أن يكون الفقير مديونًا، فعند ذلك يجوز بالاتفاق. (ب)

(٤) باعتبار المحل ووجد معنى القربة لحاجة المحل. (ك)

(٥) سواء كان قبل الزوال أو بعده. (ب)

(٦) قوله: "لأنه فوت إلخ" لأن قبل الزوال يجب حكم الإمساك عسى أن يصير صائمًا قبل نصف النهار بالنية، فصار بأكله مفوتا لإمكان تحصيل الصوم، ولا كذلك بعد الزوال. (ب)

(٧) قوله: "كغاصب الغاصب" فإن المغصوب منه، كما يضمن الغاصب الأول لتفويت الأصل، يضمن الغاصب الثانى؛ لتفوية الإمكان.

والجواب عنه لأبى حنيفة أن ضمان الغصب ضمان العدوان، وذلك مما يحتاط فى إثباته زجرًا، وههنا الكفارة فى معنى العقوبة، وهو مما يحتاط فى درءه. (ك)

(٨) لا إفساد لأنه يستدعى سابقية الشروع. (ف)

(٩) بضم النون أى صارت نفساء. (ن)

لأنها تحرج فى قضاءها، وقد مر فى الصلاة[١].

وإذا قدم المسافر، أو طهرت الحائض فى بعض النهار، أمسكا بقية يومهما، وقال الشافعى: لا يجب الإمساكُ، وعلى هذا الخلاف كل من صار أهلا للزوم[٢]، ولم يكن كذلك فى أول اليوم، هو يقول: التشبه خلفٌ[٣]، فلا يجب إلا على من يتحقق الأصل فى حقه كالمفطر متعمدًا أو مخطئًا[٤]. ولنا أنه وجب[٥] قضاء لحق الوقت لا خلفًا؛ لأنه وقت معظم[٦]، بخلاف الحائض والنفساء والمريض والمسافر حيث لا يجب عليهم حال قيام هذه الأعذار[٧]؛ لتحقق المانع عن التشبه[٨] حسب تحققه[٩] عن الصوم.

قال[١٠]: وإذا تسحر وهو يظن أن الفجر لم يطلع، فإذا هو قد طَلَع، أو أفطر وهو يرى[١١] أن الشمس قد غربت، فإذا هى لم تغرب، أمسك بقية

---

(١) فى باب الحيض. (ب)

(٢) قوله: "كل من صار أهلا للزوم [حالية]" كالكافر يسلم، والصبى يبلغ، والمجنون يفيق فى بعض النهار، فإنهم يؤمرون بالإمساك بقية يومهم خلافًا للشافعى. (ب)

(٣) عن الصوم.

(٤) قوله: "أو مخطئًا" المراد به من فسد صومه بفعله المقصود، دون قصد الإفساد، كمن تسحر على ظن عدم الفجر، أو أكل يوم الشك، ثم ظهر أنه الفجر، أو رمضان. (ف)

(٥) أى من حيث الأصل.

(٦) قوله: "لأنه وقت معظم [ولهذا وجبت الكفارة على المفطر فيه دون غيره. ب]" وتعظيمه بعدم الأكل إذا لم يكن المرخص قائمًا. (ف)

(٧) أى الحيض والنفاس والمرض والسفر. (ب)

(٨) قوله: "لتحقق المانع عن التشبه" أما عن الحائض والنفساء، فلأن الصوم عليها حرام، والتشبه بالحرام حرام. وأما فى المريض والمسافر، فلأن الرخصة فى حقهما باعتبار الحرج، فلو ألزمناه التشبه عاد على موضوعه بالنقض. (ب)

(٩) أى مثل تحققه.

(١٠) أى القدورى. (ب)

(١١) قوله: "وهو يرى" بضم الياء على البناء للمفعول من الرأى بمعنى الظن، لا من الرؤية بمعنى اليقين (ب)

يومه[١] قضاءً لحق الوقت بالقدر الممكن[٢]، أو نفيًا للتهمة[٣]، وعليه القضاء؛ لأنه حق مضمون بالمثل[٤]، كما فى المريض والمسافر[٥].

ولا كفارة عليه؛ لأن الجناية قاصرة[٦] لعدم القصد، وفيه قال عمر[٧]: ما تجانفنا لإثم[٨]، قضاءُ يومٍ علينا يسير*، والمراد بالفجر الفجر الثانى[٩]، وقد بيناه فى الصلاة[١٠].

ثم التسحر مستحب؛ لقوله عليه السلام: «تسحروا فإن فى السحور بركة»[١١]**، والمستحب تأخيره[١٢]؛ لقوله عليه السلام[١٣]: «ثلاث من

---

(١) قوله: "أمسك بقية يومه" هذه المسألة تتضمن أحكاما خمسة: أحدها: أنه يفسد صومه إلا على قول ابن أبى ليلى، فإنه يقيسه على الناسى. والثانى: أن عليه قضاء اليوم؛ لأنه فوت الأداء بعد تقرر السبب. والثالث: أنه لا كفارة عليه؛ لما ذكر فى الكتاب. والرابع: أنه يمسك بقية يومه لما ذكر. والخامس: أنه لا إثم عليه؛ لقوله تعالى: ﴿ليس عليكم جناح فى ما أخطأتم به﴾، كذا فى شروح "المبسوط". (ن)

(٢) وهو الإمساك.

(٣) قوله: "أو نفيًا للتهمة" فإنه إذا أكل ولاعذربه، اتهمه الناس بالفسق،والتحرزعن مواضع التهمة واجب. (ن)

(٤) أى فوات الأداء مضمون شرعًا بالمثل، وهو القضاء. (ب)

(٥) حيث يجب عليهما القضاء.

(٦) قوله: "لأن الجناية قاصرة" ليس هذا جناية أصلا؛ لأنه لم يقصد، ولهذا صرحوا بعدم الإثم، اللهم إلا أن يراد أن عدم تثبته إلى أن يستيقن جناية. (ف)

(٧) قوله: "وفيه قال عمر إلخ" رواه أبو حنيفة، وأخرجه ابن أبى شيبة بطرق أقربها إلى لفظ الكتاب عن على بن حنظلة عن أبيه قال: شهدت عمر بن الخطاب رض فى رمضان، وقرب إليه شراب فشرب بعض القوم، وهم يرون أن الشمس قد غربت. ثم ارتقى المؤذن، فقال: يا أمير المؤمنين! إن الشمس طالعة لم تغرب، فقال عمر: "من كان أفطر فليصم يومًا مكانه ومن لم يفطر فليتم" وأعاده من طريق آخر، فقال: بعثناك داعيا، ولم نبعثك راعيا، وقد اجتهدنا، وقضاء يوم يسير، وإنما قال: بعثناك إلخ لأن خطابه له من أعلى المئذنة سوء الأدب، فإنه كان حقه أن ينزل ثم يقول متأدبا. (ف)

(٨) قوله: "ما تجانفنا لإثم" قال الإنزارى: أى مايلنا إليه وكل مائل، فهو متجانف، قال الله تعالى: ﴿ومن خاف من موص جنفًا﴾. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٦٩، والدراية ج١، الحديث ٣٧٧ص٢٨٤. (نعيم)

(٩) أى الصادق.

(١٠) فى باب المواقيت. (ب)

(١١) قوله: "فإن فى السحور بركة" رواه الجماعة إلا أبا داود، وقيل: المراد بالبركة حصول التقوى به على صوم الغد، أو المراد كثرة الثواب لاستنانه بسنن المرسلين.

أخلاق المرسلين تعجيل الإفطار وتأخير السحور والسواك»* .

إلا أنه[٢] إذا شك فى الفجر، ومعناه تساوى الظنين[٣]، فالأفضل أن يدع الأكل تحرزًا عن المحرم، ولا يجب عليه ذلك[٤]، ولو أكل فصومه تام[٥]؛ لأن الأصل هو الليل. وعن أبى حنيفة[٦]: إذا كان فى موضع لا يستبين الفجر، أو كانت الليل مقمرة[٧]، أو متغيمة[٨]، أو كان ببصره علة وهو يشك لا يأكل، ولو أكل فقد أساء؛ لقوله عليه السلام: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك»[٩]**، وإن كان أكبر رأيه أنه أكل والفجر طالع، فعليه قضاءه عملا بغالب الرأى، وفيه الاحتياط[١٠]، وعلى ظاهر الرواية[١١] لا

وقول صاحب "النهاية": هو على حذف مضاف تقديره: فى أكل السحور بركة؛ بناءً على ضبطه بضم السين جمع سحر، وأما على فتحها، وهو الأعرف فى الرواية، فهو اسم للمأكول فى السحر، كالوضوء بالفتح ما يتوضأ به، وقيل: يتعين الضم؛ لأن البركة ونيل الثواب إنما يحصل بالفعل. (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٧٠، والدراية ج١، الحديث ٣٧٨ص٢٨٥. (نعيم)

(١٢) إلى سدس الليل. (ع)

(١٣) أخرجه الطبرانى فى "معجمه". (ب)

* من حديث أبي الدرداء راجع نصب الراية ج٢ ص٤٧٠، والدراية ج١، الحديث ٣٧٩ص٢٨٥. (نعيم)

(٢) استثناء من قوله: ثم السحور مستحب. (ف)

(٣) قوله: "معناه تساوى الظنين" قيل: فيه مسامحة، فإن الظن رجحان الاعتقاد، فكيف يجتمع عنده الظنان؟ ومراده بذلك تساوى الأمارتين. (ب)

(٤) أى ترك الأكل. (ف)

(٥) أى ما لم يتيقن أنه أكل بعد الفجر. (ف)

(٦) قوله: "وعن أبى حنيفة [رواها الحسن عنه. ب] إلخ" يفيد التغاير بين هذه وبين الرواية السابقة، فإن استحباب الترك لا يوجب ثبوت الإساءة إن لم يترك. (ف)

(٧) أى ذات قمر.

(٨) أى ذات غيم.

(٩) قوله: "دع ما يريبك إلى ما لا يريبك" أخرجه الترمذى فى كتاب الطب، والنسائى، وابن حبان، والطبرانى، وهو من: رابه بمعنى شكه، والريبة الشك والتهمة، أى د ع ما يشكك ويحصل فيك الريبة. (ب)

** من حديث أبي الحوراء السعدي راجع نصب الراية ج٢ ص٤٧١، والدراية ج١، الحديث ٣٨٠ص٢٨٥. (نعيم)

(١٠) لأن قضاء ما ليس عليه أولى. (ب)

قضاء عليه؛ لأن اليقين لا يزال إلا بمثله.

ولو ظهر أن الفجر طالع[١]، لا كفارة عليه؛ لأنه بنى الأمر على الأصل، فلا تتحقق العمدية[٢]، ولو شك في غروب الشمس لا يحل له الفطر؛ لأن الأصل هو النهار، ولو أكل فعليه القضاء عملا بالأصل، وإن كان أكبر رأيه أنه أكل قبل الغروب، فعليه القضاء روايةً واحدة[٣]؛ لأن النهار هو الأصل، ولو كان شاكًا فيه، وتبين أنها لم تغرب ينبغي أن تجب الكفارة[٤]؛ نظرًا إلى ما هو الأصل[٥] وهو النهار.

ومن أكل في رمضان ناسيًا، وظن[٦] أن ذلك[٧] يفطره، فأكل بعد ذلك متعمدًا، عليه القضاء دون الكفارة؛ لأن الاشتباه استند إلى القياس[٨]، فتحقق الشبهة، وإن بلغه الحديث[٩] وعلمه، فكذلك في ظاهر الرواية[١٠].

---

(١١) وصححه في "الإيضاح". (ف)

(١) في ما إذا أكل، وفي أكبر رأيه أن الفجر طالع. (ب)

(٢) قوله: "فلا تتحقق [أي القصد على الإفطار في رمضان ب] العمدية" بفتح العين وسكون الميم وكسر الدال وتشديد الياء، والأصح العمد به بالجار. (ب)

(٣) وفي الكفارة روايتان. (ف)

(٤) قوله: "ينبغي أن تجب الكفارة" إنما قال كذلك لأن فيه اختلاف المشايخ، وفي "الخلاصة": يلزمه القضاء بالاتفاق، وفي وجوب الكفارة اختلاف في "جامع شمس الأئمة": يكفر، وعن محمد لا يكفر. (ب)

(٥) قوله: "نظرا إلى ما هو الأصل" فإن قلت: يشكل هذا بما لو شهد شاهد أن الشمس قد غابت، وآخر بأنها لم تغب فأفطر، ثم ظهر أنها لم تغب، فعليه القضاء، دون الكفارة بالاتفاق مع أن تعارض الشهادتين يوجب الشك. قلت: تعارضهما لا يوجب الشك؛ لما أن شهادة من شهد أنها لم تغب غير مقبولة؛ لأنها شهادة على النفي والشهادة على النفي لا تقبل، فبقيت شهادة الإثبات بلا معارض، فلهذا لا يجب الكفارة. (ن)

(٦) الواو حالية.

(٧) أي الأكل ناسيًا.

(٨) قوله: "استند إلى القياس" لما أن القياس الصحيح يقتضي أن لا يبقى صائمًا بأكله عند النسيان. (ن)

(٩) قوله: "وإن بلغه الحديث" وهو قوله عليه السلام: «من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه، فإنما أطعمه الله وسقاه». (ف)

(١٠) أي لا يجب الكفارة، وصححه قاضي خان. (ن)

وعن أبى حنيفة أنها تجب، وكذا عنهما؛ لأنه[١] لا اشتباه، فلا شبهة[٢]، وجه الأول قيام الشبهة الحكمية[٣] بالنظر إلى القياس، فلا ينتفى بالعلم كوطئ الأب جارية ابنه[٤].

ولو احتجم[٥] وظن أن ذلك يفطره، ثم أكل متعمدا عليه القضاء والكفارة؛ لأن الظن ما استند إلى دليل شرعى[٦] إلا إذا أفتاه فقيه[٧] بالفساد؛ لأن الفتوى دليل شرعى فى حقه، ولو بلغه الحديث[٨] واعتمده،

---

(١) دليل الرواية الثانية.

(٢) لأنه لما علم الحديث علم أن القياس متروك به. (ب)

(٣) قوله: "قيام الشبهة الحكمية" وهو أن الشيء لا يبقى بفوات ركنه، ويستوى فيه العالم والجاهل، فلا يجب الكفارة خصوصاً إذا تأيدت باختلاف العلماء، فإن عند مالك وابن أبى ليلى وربيعة يفسد صومه بالأكل ناسيًا، وهو اختيار محمد بن مقاتل الرازى من أصحابنا. (ن)

(٤) قوله: "كوطئ الأب جارية ابنه" فإن قوله عليه الصلاة والسلام: «أنت ومالك لأبيك» يقتضى أن يكون مال الأب ملكا للابن، وانتفى ذلك بدليل آخر، فبقيت الإضافة مورثة الشبهة، وهى شبهة المحل، فاستوى فيها حال العلم وعدمه، فلم تجب الشبهة لاستناد الشبهة إلى الأصل. (ب)

(٥) احتجام استرها زدن بر عضوى براى خون كشيدن. (غث)

(٦) قوله: "ما استند [يعنى إذا لم يبلغه الحديث. ف] إلى دليل شرعى" لأن الفساد إنما هو بوصول شيء إلى باطنه، أو بقضاء شهوة ولم يوجد. (ن)

(٧) قوله: "فقيه" أى ممن يؤخذ عنه الفقه، ويعتمد على فتواه (نهاية)، فحينئذٍ تجب الكفارة.

(٨) قوله: "ولو بلغه الحديث" وهو ما رواه أبو داود والحاكم وابن حبان والترمذى وغيرهم أن رسول الله ﷺ مر على رجل يحتجم فى رمضان، فقال: «أفطر الحاجم والمحجوم»، وأخذ بظاهره بعض الحنابلة، وبعض أهل الحديث. والصواب خلافه، كيف؟ وقد روى البخارى أن النبى ﷺ احتجم وهو صائم، وروى النسائى عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله ﷺ رخص للصائم فى الحجامة، وهذا صريح فى أن النهى كان فى السابق، ثم نسخ، وروى البزار بعد ما روى حديث «أفطر الحاجم والمحجوم»، عن ثوبان أنه قال: إنما قاله رسول الله ﷺ هذا لأنهما كانا يغتابان، وقيل فى تأويله: إن معناه قرب أن يفطر لخوف عروض الضعف والتعب، وبهذا يحصل الجمع بين الأحاديث.

إذا عرفت هذا، فاعلم أن العامى إذا بلغه الحديث الناهى، فظن أنه أفطره، فأكل بعد ذلك متعمداً لا تجب الكفارة عند محمد؛ لأنه استند على دليل شرعى. والحديث لا ينزل عن قول المفتى، فلما لم تجب الكفارة حين اعتماده على قول المفتى، لا يجب حين اعتماده على الحديث بالطريق الأولى.

وأبو يوسف يقول: العامى لا يهتدى إلى معرفة الأحاديث والاطلاع عليها كما حققها، فعليه اقتداء الفقهاء، فيجب الكفارة فى الصورة المذكورة عنده.

قوله: "ولو بلغه الحديث" يشير به إلى حديث: «أفطر الحاجم والمحجوم» رواه أبو داود وابن ماجة والنسائى

فكذلك عند محمد؛ لأن قول الرسول عليه السلام لا ينزل عن قول المفتى.

وعن أبى يوسف: خلاف ذلك[١] لأن على العامى الاقتداء بالفقهاء لعدم الاهتداء فى حقه إلى معرفة الأحاديث، وإن عرف تأويله[٢] تجب الكفارة لانتفاء الشبهة، وقول الأوزاعى[٣] لا يورث الشبهة[٤] لمخالفته

من حديث يحيى بن أبى كثير عن أبى قلابة عن أبى أسماء عن ثوبان أن رسول الله ﷺ أتى على رجل يحتجم فى رمضان فقال: «أفطر الحاجم والمحجوم»، ورواه ابن حبان فى "صحيحه"، والحاكم فى "مستدركه"، وقال: صحيح على شرط الشيخين، وذكر النسائى الاختلاف فى طرقه، وصححه أحمد وابن المدينى وغيرهما.

ونقل عن أحمد أنه قال: هو أصح ما روى فى الباب، ورواه البزار فى "مسنده"، ثم أسند عن ثوبان أنه قال: إنما قال رسول الله ﷺ: «أفطر الحاجم والمحجوم لأنهما كان يغتابان».

وقال الترمذى فى "علله الكبير": قال البخارى: ليس فى هذا الباب أصح من حديث ثوبان وشداد بن أوس، فذكرت له الاضطراب، فقال: كلاهما عندى صحيح، فإن أبا قلابة روى الحديثين جميعًا عن أبى أسماء عن ثوبان، ورواه عن أبى الأشعث عن شداد.

قال الترمذى: وكذلك ذكروا عن ابن المدينى أنه قال: حديث ثوبان وشداد صحيحان، وروى أبو داود والنسائى وابن ماجة عن أبى الأشعث عن شداد أنه مر مع رسول الله ﷺ زمن الفتح على رجل يحتجم لثمان عشرة خلت من رمضان، فقال: «أفطر الحاجم والمحجوم». ورواه ابن حبان فى "صحيحه" والحاكم فى "المستدرك"، وقال: هو ظاهر الصحة، وصححه أحمد وابن المدينى وإسحاق بن راهويه.

وروى الترمذى عن رافع بن خديج مرفوعًا: «أفطر الحاجم والمحجوم»، وقال: حسن صحيح، وروى النسائى من حديث قبيصة: ثنا قطر عن عطاء عن ابن عباس مرفوعًا نحوه، وقال النسائى: وقد روى عن ابن عباس أنه كان لا يرى بالحجامة للصائم بأسًا. وروى العقيلى فى "الضعفاء" عن عبد الله بن مسعود أنه مر النبى ﷺ على رجلين يحجم أحدهما الآخر، فاغتاب أحدهما، ولم ينكر الآخر، فقال: «أفطر الحاجم والمحجوم»، قال عبد الله: لا للحجامة، ولكن للغيبة.

ومن أحاديث الخصوم ما روى البخارى فى "صحيحه" عن ابن عباس: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم احتجم وهو صائم واحتجم وهو محرم». ورواه الترمذى مختصرًا على «احتجم وهو صائم»، وقال الحاكم فى "مستدركه": سمعت أبا بكر محمد ابن جعفر يقول: سمعت أبا بكر محمد بن إسحاق ابن خزيمة، وهو إمام أهل الحديث يقول: ثبتت الأخبار عن رسول الله أنه قال: «أفطر الحاجم والمحجوم».

واحتج من خالفنا بأنه عليه السلام احتجم وهو صائم ومحرم، وليس فيه حجة؛ لأنه إنما احتجم وهو صائم محرم، ولم يكن قط محرما إلا وهو مسافر، والمسافر يباح له الإفطار، انتهى.

ولفظ البخارى يدفع هذا التأويل؛ لأنه فرق بين الخبرين، فقال: احتجم وهو محرم واحتجم وهو صائم. (من نصب الراية فى تخريج أحاديث "الهداية" للزيلعى) مولوى محمد عبد الحى مد فيضه.

(١) وهو وجوب الكفارة.

(٢) قوله: "وإن عرف تأويله" حاصله أن العامى إذا بلغه الحديث، وعرف تأويله ولم يعتمده، فأكل بعد ذلك عمدًا تجب الكفارة لعدم الشبهة. (ب)

(٣) قوله: "وقول الأوزاعى [مبتدأ] إلخ" جواب عن سؤال بأنا لا نسلم أن منشأ الشبهة ذلك وحده، بل

القياس. ولو أكل بعد ما اغتاب متعمداً، فعليه القضاء والكفارة كيف ما كان[١]؛ لأن الفطر يخالف القياس[٢] والحديث* مؤول بالإجماع[٣].

وإذا جومعت النائمة والمجنونة[٤] وهي صائمة، عليها القضاء دون الكفارة، وقال زفر والشافعي: لا قضاء عليهما[٥]؛ اعتباراً بالناسي، والعذر هنا أبلغ[٦] لعدم القصد، ولنا أن النسيان يغلب وجوده، وهذا نادر[٧]، ولا تجب الكفارة؛ لانعدام الجناية[٨].

قول الأوزاعي بذلك، فإنه يقول: إن الحجامة تفطر الصائم.

وحاصل الجواب أن قول الأوزاعي لا يورث الشبهة لمخالفة القياس، فإن الصوم إنما يفسد مما دخل لا مما خرج. (ب)

(٤) خبر.

(١) قوله: "كيف ما كان" أي سواء كان ظانا أن الغيبة فطرته، أو استفتى فقيها، فأفتاه بفساد صومه، أو أول الحديث بأنها تفطره، فأكل بعد ذلك عمدا يجب عليه القضاء والكفارة معاً. (ب)

(٢) قلت: وردت أحاديث في كون الغيبة مفطرةً، وكلها مدخولة. (ب)

* مثل حديث «الغيبة تفطر الصائم»، راجع نصب الراية ج٢ ص٤٨٢، والدراية ج١، الحديث ٣٨١ ص٢٨٦. (نعيم)

(٣) قوله: "والحديث مؤول بالإجماع [أي بذهاب ثوابه. ف]" حكاية الإجماع بناءً على عدم اعتبار خلاف الظاهرية في هذا، فإنه حادث بعد ما مضى السلف على أن معناه ما قلنا، ويريد بالحديث قوله عليه الصلاة والسلام: «أفطر من ظل يأكل لحوم الناس»، رواه ابن أبي شيبة وإسحاق بن راهويه وزاد: «إذا اغتاب الرجل فقد أفطر». (فتح القدير)

(٤) قوله: "والمجنونة [وفي نسخة: أو]" قيل: كانت في الأصل المجبورة، فصحفها الكتاب إلى المجنونة، وعن أبي سليمان الجوزجاني: قلت لمحمد: المجنونة كيف تكون صائمة، فقال لي: دع هذا، فإنه قد انتشر في الآفاق، وعن عيسى بن أبان: قلت لمحمد: هذه المجنونة، قال: لا، بل المجبورة أي المكرهة.

قلت: ألا تجعلها مجبورة قال: بلى، ثم قال: كيف؟ وقد صارت بها الركب، فهذا يؤيد أنه كان في الأصل مجبورة، ولما انتشر في البلاد لم يفد التغيير والإصلاح في نسخة واحدة، فتركها لإمكان توجيهها أيضاً، بأن تكون عاقلة في أول النهار، ونوت الصوم، ثم جنت في باقي النهار، فإن الجنون لا ينافي الصوم، وإنما ينافي شرطه، وهو النية، وقد وجدت في حال الإفاقة. (ف)

(٥) أي النائمة والمجنونة.

(٦) قوله: "والعذر هنا أبلغ" أي العذر في النوم والجنون أبلغ من العذر في النسيان؛ لأن الناسي قاصد بالأكل، والنائمة والمجنونة لا قصد منهما أصلا. (ب)

(٧) أي جماع النائمة والمجنونة. (ب)

(٨) لعدم القصد.

فصل[١] فيما يوجبه على نفسه

وإذا قال: لله علىَّ صوم يوم النحر، أفطر وقضى، فهذا النذر صحيح عندنا[٢]، خلافًا لزفر والشافعى، هما يقولان: إنه نذر بما هو معصية؛ لورود النهى عن صوم هذه الأيام[٣]*.

ولنا أنه نذر بصوم مشروع، والنهى لغيره[٤]، وهو ترك إجابة دعوة الله تعالى، فيصح نذره لكنه يفطر احترازًا عن المعصية المجاورة[٥]، ثم يقضى إسقاطًا للواجب، وإن صام فيه[٦]، يخرج عن العهدة؛ لأنه أدّاه كما التزمه[٧]. وإن نوى يمينًا[٨]، فعليه كفارة يمين يعنى إذا أفطر، وهذه المسألة على وجوه ستة: إن[٩] لم ينوِ شيئًا، أو نوى النذر لا غير، أو نوى

---

(١) قوله: "فصل" لما فرغ عن بيان ما أوجبه الله على العباد، شرع بيان ما أوجبه العباد على أنفسهم، والأصل فى هذا الباب ما ذكره شيخى أن النذر لا يصح إلا بشروط ثلاثة فى الأصل، إلا إذا أقام الدليل على خلافه. أحدها: أن يكون الواجب من جنسه شرعًا. والثانى: أن يكون مقصودًا لا وسيلةً. والثالث: أن لا يكون واجبا عليه فى الحال، أو فى ثانى الحال، فلذلك لم يصح النذر بعيادة المريض؛ لانعدام الشرط الأول، ولا بالوضوء، وسجدة التلاوة؛ لانعدام الشرط الثانى، ولا بصلاة الظهر وغيرها من المفروضات؛ لانعدام الشرط الثالث. (نهاية)

(٢) لكونه نذرًا بما هو مشروع.

(٣) قوله: "لورود النهى عن صوم هذه الأيام" [أخرجه الطبرانى وغيره، كما فى "البناية"] وفى بعض النسخ عن صوم يوم النحر، وهو الأنسب بوضع المسألة. (فتح القدير)

* إشارة إلى حديث عمر، راجع نصب الراية ج٢ ص٤٨٣، والدراية ج١، الحديث ٣٨٢ ص٢٨٧. (نعيم)

(٤) قوله: "والنهى لغيره" وهذا لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن صوم هذه الأيام، وموجب النهى الانتهاء، والانتهاء عما لا يكون لا يتصور، وقد نهى عن صوم شرعى، فيستدعى شرعيته، والنهى لمعنى فى غير الصوم، لكن فى وصفه، وهو الإعراض عن ضيافة الله تعالى، فصار الكف عنها قربة بأصله معصية بوصفه، فيبقى مشروعًا كالصلاة فى الأرض المغصوبة. (ك)

(٥) بالصوم.

(٦) أى فى يوم النحر.

(٧) فإنه التزمه ناقصًا مجاورًا بالمعصية، فأداه كذلك.

(٨) قوله: "وإن نوى يمينًا" الفرق بين النذر واليمين، أن فى النذر يجب القضاء فقط، وفى اليمين يجب القضاء والكفارة. (ب)

(٩) شرط.

النذر، ونوى أن لا يكون يمينًا، يكون نذرًا[١]؛ لأنه نذر بصيغته، كيف؟ وقد قرره بعزيمة[٢]، وإن نوى اليمين، ونوى أن لا يكون نذرا يكون يمينًا؛ لأن اليمين محتمل كلامه[٣]، وقد عينه[٤]، ونفى غيره، وإن نواهما يكون نذرًا ويمينًا[٥] عند أبى حنيفة ومحمد.

وعند أبى يوسف يكون نذرًا، ولو نوى اليمين، فكذلك عندهما[٦]، وعنده يكون يمينًا. لأبى يوسف أن النذر فيه حقيقةٌ، واليمين مجاز حتى لا يتوقف الأول على النية، ويتوقف الثانى فلا ينتظمهما[٧]، ثم المجاز[٨] يتعين بنيته، وعند نيتهما[٩] تترجح الحقيقة[١٠].

ولهما أنه لا تنافى بين الجهتين[١١]؛ لأنهما يقتضيان الوجوب، إلا أن

---

(١) قوله: "يكون نذرًا [جزاء]" فتعين النذر فى الوجه الأول؛ لكونه حقيقة كلامه، وفى الوجه الثانى تعين بالطريق الأولى؛ لأنه قرر النذر بعزيمة، وفى الثالث: أولى وأحرى؛ لأنه قرر النذر بصيغته، ونفى غيره. (ب)

(٢) أى بنية.

(٣) قوله: "لأن اليمين محتمل كلامه [فإن اللام قد يجىء بمعنى الباء. ب] إلخ" فيه بحث لما عرف أنه إذا نوى ما يحتمله اللفظ، وهو فى غيره ظاهر يؤخذ بالظاهر، ولا يصدق فى صرف هذا الاسم، كما إذا قال: عمرة طالق، وله امرأة معروفة بـ"عمرة"، وقال: أردت غيرها تطلق.

وجوابه: إنما لا يصدق فى الصرف عن الظاهر إذا كان هناك مكذب، وفى مسألة الطلاق مكذب، ولا مكذب ههنا. (إله داد)

(٤) أى بنية.

(٥) حتى لو لم يصم يجب القضاء والكفارة. (ب)

(٦) أى يكون نذرًا ويمينًا. (ب)

(٧) قوله: "فلا ينتظمهما" أى فلا ينتظم قوله: "لله على" النذر واليمين معًا؛ لأنه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد، وهو لا يجوز، وذلك كما فى قوله لامرأته: أنتِ علىّ حرام، إن نوى به الطلاق، يقع طلاقًا، وإن نوى اليمين، يقع يمينًا. (ب)

(٨) قوله: "ثم المجاز" أراد أنه إذا أراد المجاز يتعين نية، وتبطل الحقيقة ح لامتناع الجمع بينهما. (ب)

(٩) أى النذر واليمين.

(١٠) لامتناع الجمع بين الحقيقة والمجاز.

(١١) قوله: "لا تنافى بين الجهتين" أى جهتى النذر واليمين؛ لأنهما يقتضيان الوجوب إلا أن النذر يقتضيه لعينه؛ لأن هذه اللفظة للإيجاب، ولقوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾، واليمين لغيره، وهو صيانة اسم الله تعالى عن الهتك، ولا تنافى بينهما. وهذا معنى ما ذكره فى "الإيضاح" أن النذر للإيجاب فى الذمة، والوجوب فى الذمة

النذر يقتضيه لعينه، واليمين لغيره، فجمعنا بينهما عملا بالدليلين، كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة في الهبة بشرط العوض[١].

ولو قال[٢]: لله عليَّ صوم هذه السنة، أفطر[٣] يوم الفطر ويوم النحر وأيام التشريق، وقضاها[٤]؛ لأن النذر بالسنة المعينة نذر بهذه الأيام، وكذا إذا لم يعين[٥] لكنه شرط التتابع؛ لأن المتابعة لا تعرى عنها، لكن يقضيها في هذا الفصل[٦] موصولة تحقيقًا للتتابع بقدر الإمكان.

ويتأتى في هذا خلاف زفر والشافعي[٧] للنهي عن الصوم فيها، وهو قوله عليه الصلاة والسلام[٨]: «ألا لا تصوموا في هذه الأيام فإنها أيَّام أكل وشرب وبعال[٩]»*، وقد بينا الوجه فيه[١٠]، والعذر عنه.

ولو لم يشترط التتابع[١١] لم يجزه صوم هذه الأيام؛ لأن الأصل فيما

يلزم الخروج عن العهدة، واليمين يؤكد معنى اللزوم، فلم يكن بين الموجبين تنافٍ؛ لأن ما يؤكد الشيء لا ينافيه، فإذا نوى اليمين يراد بهما عملا بعموم المجاز، لا بالجمع بين الحقيقة والمجاز. (ك)

(١) قوله: "في الهبة بشرط العوض" فإنه جعل هبة في الابتداء للفظ الهبة، وبيعا في الانتهاء؛ لدلالة المعاوضة، ولهذا يصح الرجوع قبل القبض اعتبارًا للتبرع، ويثبت الشفعة اعتبارًا بالبيع. (ب)

(٢) وكذا لو أراد أن يقول: يومًا، فجرى على لسانه سنة. (ف)

(٣) قوله: "أفطر" هذه العبارة تفيد الوجوب، وقول صاحب "النهاية": الأفضل أن يفطرها، تسامح، فإن الفطر واجب. (ف)

(٤) ولو صام هذه الأيام يخرج عن العهدة. (ن)

(٥) بأن يقول: لله على صوم سنة. (ب)

(٦) قوله: "في هذا الفصل [أي في هذه الصورة]" احترازًا عن الفصل الذي قبله، فإنه لا يجب موصولة؛ لأن التتابع هناك غير مقصود، ولا ملتزم قصدًا. (ف)

(٧) يعني لا يقضي عندهما. (ب)

(٨) أخرجه الدارقطني وإسحاق بن راهويه. (ف)

(٩) بالكسر: هو وقاع النساء. (ب)

* رواه ابن عباس وأبو هريرة راجع نصب الراية ج٢ ص٤٨٤، والدراية ج١، الحديث ٣٨٣ص٢٨٧. (نعيم)

(١٠) قوله: "وقد بينا الوجه فيه" أي في صحة النذر بصوم هذه الأيام، والعذر عنه أي عن الحديث. (ك)

(١١) قوله: "ولو لم يشترط التتابع" أي في ما لم يعين سنة، ولم يشترط المتابعة، ثم في هذه الصورة أيضًا تقضي خمسة وثلاثين يومًا لرمضان، خمسة قضاء عن هذه الأيام، وثلاثون من رمضان، فإنه واجب من

يلتزمه الكمال، والمؤدّى ناقص لمكان النهى[١]، بخلاف ما إذا عينها[٢]؛ لأنه التزم بوصف النقصان، فيكون الأداء بالوصف الملتزَم.

قال: وعليه كفارة يمين[٣] إن أراد به يمينًا، وقد سبقت وجوهه[٤]، ومن أصبح يوم النحر صائمًا، ثم أفطر، لا شيء عليه[٥]، وعن أبى يوسف ومحمد فى "النوادر"[٦]: أن عليه القضاء؛ لأن الشروع ملزم كالنذر، وصار كالشروع فى الصلاة فى الوقت المكروه[٧].

والفرق لأبى حنيفة، وهو ظاهر الرواية أن بنفس الشروع فى الصوم يسمى صائمًا، حتى يحنث به الحالف على الصوم[٨]، فيصير مرتكبًا للنهى، فيجب إبطاله فلا تجب صيانته، ووجوب القضاء يبتنى عليه[٩]، ولا يصير مرتكبًا للنهى بنفس النذر وهو الموجب، ولا بنفس الشروع فى الصلاة[١٠] حتى يتم ركعةً، ولهذا لا يحنث به الحالف على الصلاة[١١]

غير إيجاب. (ك)

(١) بالحديث المذكور. (ب)

(٢) قوله: "بخلاف ما إذا عينها" متصل بقوله: لم يجزه، يعنى بخلاف ما إذا عين السنة، بأن قال: لله على صوم هذه السنة، حيث يجوز صوم هذه الأيام فيه. (ب)

(٣) لأن كلامه يحتمله. (ب)

(٤) هى الأوجه الستة. (ك)

(٥) قوله: "لا شيء عليه" أى لا قضاء؛ لأن القضاء إنما يبنى على سلامة الواجب عن شائبة الحرمة، وصوم يوم النحر حرام. (ب)

(٦) قوله: "وعن أبى يوسف إلخ" الحاصل أن الشروع فى صوم يوم من الأيام المنهية، ليس موجبًا للقضاء بالإفساد بخلاف نذرها، فإنه يوجبه فى غيرها، وبخلاف الصلاة فى الأوقات المكروهة، فإن إفسادها موجب للقضاء فى وقت غير مكروه، وهذا ظاهر الرواية.

وعن أبى يوسف ومحمد: أن الشروع فى صوم هذه الأيام كالشروع فى الصلاة فى الأوقات المكروهة. (فتح القدير)

(٧) مثل وقت طلوع الشمس. (ب)

(٨) فيما إذا حلف أنه لا يصوم، فصام يوم النحر. (ب)

(٩) بيان للفرق بين الصوم فى هذه الأيام ونذره.

(١٠) قوله: "ولا بنفس الشروع فى الصلاة [هذا يقتضى أنه لو قطع قبل السجود، لا يجب القضاء. ف]"

فتجب صيانة المؤدّى، ويكون مضمونًا بالقضاء.

وعن أبى حنيفة أنه لا يجب القضاء فى فصل الصلاة أيضًا، والأظهر هو الأول[١]، والله أعلم بالصواب.

باب الاعتكاف[٢]

قال[٣]: الاعتكاف مستحب[٤]، والصحيح[٥] أنه سنة مؤكدة[٦]؛

فإن الشروع فى الصلاة لا يسمى صلاة؛ لأن تمامها بالركوع والسجود. (ب)

(١١) قوله: "ولهذا لا يحنث به الحالف على الصلاة" أى لو قال: لا أصلى فشرع فى الصلاة، لا يحنث ما لم يتم ركعة، فعلم أن الشروع فى الصلاة، ليس بصلاة.

أقول: فيه شىء؛ فإن الشروع فى الصلاة لا شك فى أنه صلاة، وإنما لم يحنث فى باب اليمين؛ لأن بناء الأيمان على العرف، والصلاة قبل الركعة، لا يسمى صلاة فى العرف، وإلا فهو فى الحقيقة صلاة البتة، فافهم. (عبد)

(١) أى وجوب القضاء. (ب)

(٢) قوله: "باب الاعتكاف" أخره عن الصوم؛ لأنه شرط، والشرط مقدم طبعًا، وهو افتعال من العكف، وهو متعدٍ، والعكوف لازم، وفى الشرع: الاعتكاف هو اللبث فى المسجد مع النية.

(٣) أى القدورى. (ب)

(٤) قوله: "الاعتكاف مستحب" اختلفوا فى أن الاعتكاف هل هو سنة مؤكدة، أو مستحب؟ وعلى التقدير الأول: هل هو سنة مؤكدة عينًا، أو كفايةً؟ وعلى التقدير الثانى: هل هو على أهل كل محلة، أو كل بلدة. وأيضًا اختلفوا فى أن السنة المؤكدة هل هو الاعتكاف مطلقًا، أو فى رمضان؟ وعلى التقدير الثانى: هل هو فى العشر الأواخر خاصةً، أو مطلقًا؟ وعلى الأول: هل هو باستيعاب العشرة الأخيرة، أم فى جزء منه؟

والصحيح الذى عليه جمهور الفقهاء هو أنه سنة مؤكدة فى العشر الأواخر من رمضان على سبيل الاستيعاب كفاية على أهل كل بلدة، وقد أوضحت كل ذلك فى رسالتى "الإنصاف فى باب الاعتكاف".

وقال بحر العلوم مولانا عبد العلى نور الله مرقده فى "رسائل الأركان": اعلم أنه لا شك فى مواظبة النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم على اعتكاف العشر الأواخر من رمضان، لكن قد ثبت من الأصحاب، ومنهم الخلفاء الراشدون ترك الاعتكاف، فللاعتكاف نوع اختصاص بحضرة الرسالة، وهو أنه يلقى جبريل فيدارسه القرآن، فتارك الاعتكاف من الأمة لا يلحقه الإساءة، فهو إما سنة مختصة به غير مؤكدة على الأمة، أو كان واجبًا عليه مختصًا به، وهذا غير بعيد، انتهى كلامه ملخصًا.

أقول: الحق هو ما ذكرت من أنه سنة مؤكدة على جميع الأمة، لكن على سبيل الكفاية، فلا يقدح ترك الخلفاء الاعتكاف فى شىء؛ لأن أزواج النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كن يعتكفن بعد وفاته، كما أخرجه البخارى، فكفى اعتكافهن مؤديًا للسنة، فترك الخلفاء لا يدل على كونه مستحبًا، والقول: بأنه كان واجبًا على حضرة الرسالة مختصًا به بعيد، كيف؟ فإن الخصائص لا تثبت بالاحتمال، نص عليه الحافظ ابن حجر فى "فتح البارى شرح صحيح البخارى"، فافهم، فإن المقام مما زلت فيه أقدام الأعلام. (عبد)

(٥) قوله: "والصحيح إلخ" لا شك فى أن نفس الاعتكاف مستحب، والسنة إنما هى فى العشر الأواخر

لأن النبى عليه الصلاة والسلام واظب عليه[١] فى العشر الأواخر من رمضان*، والمواظبة دليل السنة، وهو اللبث فى المسجد[٢] مع الصوم[٣] ونية الاعتكاف. أما اللبث فركنه؛ لأنه ينبئ عنه[٤]، فكان وجوده به، والصوم من شرطه عندنا[٥] خلافًا للشافعى، والنية[٦] شرط فى سائر العبادات[٧]، هو يقول: إن الصوم عبادة، وهو أصل بنفسه، فلا يكون شرطًا لغيره[٨].

ولنا قوله عليه السلام: «لا اعتكاف إلا بالصوم»**[٩]، والقياس فى مقابلة النص المنقول غير مقبول، ثم الصوم شرط لصحة الواجب منه[١٠]

من رمضان، وعبارة المصنف يقتضى أن يكون فى الاعتكاف روايتان، وليس كذلك. (د)

(٦) قوله: "أنه سنة مؤكدة" الحق خلاف كل من الإطلاقين، بل الحق أن يقال: الاعتكاف ينقسم إلى واجب، وهو المنذور تنجيزًا أو تعليقًا، وإلى سنة مؤكدة، وهو اعتكاف العشر الأواخر، وإلى مستحب، وهو ما سواهما. (ف)

(١) قوله: "واظب عليه" فى "الصحيحين" من حديث عائشة رضى الله عنها قالت: «كان رسول الله يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتى توفاه الله ثم اعتكف أزواجه بعده»، فهذه المواظبة المقرونة بعدم الترك لما اقترنت بعدم الإنكار على من تركه من الصحابة كانت دليل السنية، وإلا كانت دليل الوجوب. (ف)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٨٦، والدراية ج١، الحديث ٣٨٤ص٢٨٧. (نعيم)

(٢) هذا مفهومه عندنا، وفيه معنى اللغة. (ف)

(٣) قوله: "مع الصوم" هذا التعريف على رواية اشتراط الصوم فى مطلق الاعتكاف، لا على اشتراطه فى الواجب منه فقط، مع أن ظاهر الرواية أنه ليس شرطًا للنفل منه. (ف)

(٤) أى يخبر عن معنى اللبث بحسب اللغة.

(٥) وكذا كون الاعتكاف فى المسجد. (ف)

(٦) لقوله عليه الصلاة والسلام: «إنما الأعمال بالنيات» (ب)

(٧) أى المقصودة.

(٨) قوله: "فلا يكون شرطًا لغيره" أقول: هذا منقوض بالإيمان، فإنه أصل بنفسه مع أنه شرط لصحة جميع العبادات، فما هو جوابه فهو جوابنا. (مولوى محمد عبد الحى دام فيضه)

** من حديث عائشة رضي الله عنها راجع نصب الراية ج٢ ص٤٨٦، والدراية ج١، الحديث ٣٨٥ص٢٨٧. (نعيم)

(٩) رواه الدارقطنى ثم البيهقى. (ب)

(١٠) قوله: "لصحة الواجب منه" وصورته: أن يقول: لله علىّ أن أعتكف شهرًا أو يومًا، أو يعلقه بشرط

روايةً واحدة[١]، ولصحة التطوع فيما روى الحسن عن أبى حنيفة لظاهر ما روينا[٢]، وعلى هذه الرواية[٣] لا يكون أقل من يوم[٤].

وفى رواية "الأصل"[٥] -وهو قول محمد-: أقله ساعة[٦] فيكون من غير صوم؛ لأن مبنى النفل على المساهلة، ألا ترى أنه يقعد فى صلاة النفل مع القدرة على القيام[٧]، ولو شرع فيه، ثم قطعه لا يلزمه القضاء[٨] فى رواية "الأصل"[٩]؛ لأنه غير مقدر، فلم يكن القطع إبطالا، وفى رواية الحسن يلزمه؛ لأنه مقدر باليوم كالصوم.

ثم الاعتكاف لا يصح إلا فى مسجد الجماعة لقول حذيفة: "لا اعتكاف إلا فى مسجد جماعة"[١٠]، * وعن أبى حنيفة[١١] أنه لا

بأن يقول: إن شفى مريضى، فعلى اعتكاف، هكذا قالوا، وبه ظهر خطأ صاحب "الكنز" حيث عد الاعتكاف فى باب السلم من كتاب البيوع من الأمور التى لا يصح تعليقها بالشرط، وقد نبه على ذلك ابن نجيم فى "البحر الرائق" فى ذلك الموضع. (مولوى محمد عبد الحى دام فيضه)

(١) أى ليس فيه اختلاف.

(٢) أى «لا اعتكاف إلا بالصوم»، فإنه مطلق يعم الواجب والنفل.

(٣) أى رواية الحسن. (ب)

(٤) لأن الصوم لا يتصور فى ما دونه. (د)

(٥) أى المبسوط.

(٦) قوله: "أقله ساعة" لأن الاعتكاف لبث فى مكان، فلا يقدر بوقت كوقوف عرفة، فإذا لم يقدر بوقت يكون معتكفًا بشرط النية، وله ثواب المعتكفين ما دام فى المسجد، وعن أبى يوسف أنه قدر أقل الاعتكاف النفل بأكثر اليوم. (ب)

(٧) لأن باب النفل واسع. (ب)

(٨) قوله: "لا يلزمه القضاء" فرق بينه وبين ما إذا صام من غير أن يوجبه على نفسه، ثم قطعه، فعليه القضاء. وجه الفرق أن كل جزء من اللبث فى المسجد غير مفتقر إلى جزء آخر فى كونه عبادة؛ لأن اللبث وإن أقل يقع على خلاف العادة، ولا كذلك الصوم. (ن)

(٩) وفى رواية الحسن: يلزمه. (ن)

(١٠) أخرجه الطبرانى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٩٠، والدراية ج١، الحديث ٣٨٦ص٢٨٨. (نعيم)

(١١) رواية الحسن عنه. (ب)

يصح إلا فى مسجد يصلى فيه الصلوات الخمس[١]؛ لأنه عبادة انتظار الصّلاة، فيختص بمكان يؤدّى فيه. أما المرأة تعتكف فى مسجد بيتها[٢]؛ لأنه هو الموضع لصلاتها، فيتحقق انتظارها فيه، ولو لم يكن لها[٣] فى البيت مسجد، تجعل موضعًا فيه فتعتكف فيه.

ولا يخرج من المسجد إلا لحاجة الإنسان[٤] أو الجمعة، أما الحاجة فلحديث عائشة: «كان النبى عليه السّلام لا يخرج من معتكفه إلا لحاجة الإنسان»[٥]، * ولأنه معلوم وقوعها، ولا بد من الخروج فى تقضيتها[٦]، فيصير الخروج لها مستثنى، ولا يمكث بعد فراغه من الطهور[٧]؛ لأن ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها، وأما الجمعة فلأنها من أهم حوائجه[٨]، وهى معلوم وقوعها[٩].

وقال الشافعى: الخروج إليها[١٠] مفسد؛ لأنه يمكنه الاعتكاف فى

---

(١) قوله: "إلا فى مسجد يصلى فيه الصلوات الخمس" فى "الذخيرة": قيل: أراد به غير الجامع، فإن فى المسجد الجامع يجوز الاعتكاف الواجب، وإن لم يصل فيه الصلوات الخمس بجماعة.
وعن أبى يوسف أن الاعتكاف الواجب لا يجوز أداءه إلا فى مسجد جماعة، وأما النفل فيجوز أداءه فى غير مسجد الجماعة. (نهاية)

(٢) قوله: "تعتكف فى مسجد بيتها" أى الأفضل لها ذلك، فلو اعتكفت فى الجامع، أو فى مسجد حيها -وهو أفضل- فى حقها من الجامع جاز وكره، ذكر الكراهة قاضى خان: ولا تعتكف إلا بإذن زوجها. (ف)

(٣) أى للمرأة.

(٤) أى التغوط وإراقة البول. (ب)

(٥) غريب بهذا اللفظ، ونحوه فى الكتب الستة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٩١، والدراية ج١، الحديث ٣٨٧ص٢٨٨. (نعيم)

(٦) مصدر على وزن التفعلة.

(٧) بالفتح مصدر. (ب)

(٨) قوله: "من أهم حوائجه" لأنها حاجة دينية، ولا يتمكن من إقامتها إلا بالخروج. (ب)

(٩) أى فى زمان الاعتكاف. (ب)

(١٠) أى الجمعة. (ب)

الجامع، ونحن نقول: الاعتكاف فى كل مسجد مشروع[١]، وإذا صح الشروع، فالضرورة مُطلقة[٢] فى الخروج، ويخرج حين تزول الشمس؛ لأن الخطاب يتوجه بعده، وإن[٣] كان منزله بعيدا عنه، يخرج[٤] فى وقت يمكنه إدراكها، ويصلى قبلها أربعًا[٥]، وفى رواية ستًّا، الأربع سنة، والركعتان تحية المسجد[٦]، وبعدها أربعًا أو ستًّا على حسب الاختلاف فى سنة الجمعة[٧]، وسننها توابع لها[٨]، فألحقت بها، ولو أقام فى المسجد الجامع أكثر من ذلك[٩] لا يفسد اعتكافه؛ لأنه موضع اعتكاف إلا[١٠] أنه لا يستحب؛ لأنه التزم أداءه فى مسجد واحد، فلا يتمه فى مسجدين من غير ضرورة[١١].

ولو خرج من المسجد ساعة بغير عذر[١٢] فسد اعتكافه عند أبى حنيفة

(١) قوله: "فى كل مسجد مشروع" هذا على وجه الالتزام، فإن الشافعى يجوزه فى كل مسجد، وأما على رأينا فلا يجوز إلا فى مسجد يصلى فيه الصلوات. (ب)

(٢) بكسر اللام أى مجوزة للخروج. (ب)

(٣) شرط.

(٤) جزاء.

(٥) قوله: "ويصلى قبلها أربعًا" ينبغى جعل هذه الجملة عطفًا على إدراكها من باب قوله تعالى: ﴿صافَّات ويقبضن﴾، وقوله تعالى: ﴿فالق الإصباح وجعل الليل سكنًا﴾. (ف)

(٦) قوله: "والركعتان تحية المسجد" صرحوا بأنه إذا شرع فى الفرض حين دخل المسجد أجزأه عن التحية، فحينئذ لا حاجة إليها، فهذه الرواية وهى رواية الحسن إما ضعيفة، أو مبنية على أن كون الوقت مما يسع فيه السنة، وأداء الفرض بعد قطع المسافة مما يعرف تخمينًا لا قطعًا، فقد يدخل قبل الزوال لعدم مطابقة ظنه، فيشرع فى التحية. (ف)

(٧) فعنده يصلى أربعًا، وعند أبى يوسف ستًّا. (ب)

(٨) قوله: "وسننها توابع لها" يعنى فى تحقق الحاجة كما تحققت لنفس الجمعة. (ف)

(٩) أى قدر صلاة الجمعة وسننها.

(١٠) استثناء من قوله: لا يفسد. (ب)

(١١) قوله: "من غير ضرورة" قيد به؛ لأنه إذا أتمه فى مسجدين لضرورة جاز، فإنه إذا اعتكف فى مسجد فانهدم، فهذا عذر يخرج من المسجد؛ لأنه مضطر إليه. (ن)

(١٢) العذر الخروج لغائط وبول وجمعة. (ب)

لوجود المنافي، وهو القياس.

وقالا: لا يفسد[١] حتى يكون أكثر من نصف يوم، وهو الاستحسان[٢]؛ لأن في القليل ضرورةً.

قال: وأما الأكل والشرب والنوم يكون في معتكفه؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام لم يكن له مأوى إلا المسجد[٣]*؛ ولأنه يمكن قضاء هذه الحاجة في المسجد، فلا ضرورة إلى الخروج[٤].

ولا بأس[٥] بأن يبيع ويبتاع[٦] في المسجد من غير أن يُحضر السِّلعة؛ لأنه[٧] قد يحتاج إلى ذلك[٨] بأن لا يجد من يقوم بحاجته إلا أنهم قالوا: يكره إحضار السّلعة[٩] للبيع والشراء؛ لأن المسجد محرَزٌ[١٠] عن حقوق العباد، وفيه شغله بها، ويكره لغير المعتكف البيع والشراء فيه؛ لقوله عليه الصلاة والسّلام: «جنّبوا مساجدكم صبيانكم»** إلى أن

---

(١) لأن الأقل معفو عنه.

(٢) هذا يقتضي ترجيحه. (ف)

(٣) قوله: "لم يكن له مأوى إلا المسجد" يعني في حال كونه معتكفا، وهذا معلوم من الأحاديث والنصوص المتطابقة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٢ ص٤٩١، والدراية ج١، الحديث ٣٨٨ص٢٨٨. (نعيم)

(٤) قوله: "فلا ضرورة إلى الخروج" قال في "البدائع": لا يخرج لأكل وشرب ونوم، ولا لعيادة مريض وشهود جنازة، فإن خرج فسد اعتكافه عامدًا أو ناسيًا، بخلاف ما لو خرج مكرها. (ب)

(٥) قوله: "ولا بأس إلخ" في "الخلاصة": هذا إذا أراد الطعام وما لا بد منه، فأما التجارة فمكروه. (ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٦) ويشترى. (ب)

(٧) أي المعتكف.

(٨) أي البيع أو الشراء.

(٩) متاع.

(١٠) أي محفوظ عنها، فإنه خالص لله تعالى. (ف)

** راجع نصب الراية ج٢ ص٤٩١، والدراية ج١، الحديث ٣٨٩ص٢٨٨. (نعيم)

قال: «وبيعكم وشراءكم»[١].

قال: ولا يتكلم إلا بخير، ويكره له الصمت[٢]؛ لأن صوم الصمت ليس بقربة في شريعتنا[٣]، لكنه يتجانب ما يكون مأثمًا.

ويحرم على المعتكف الوطئ[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿ولا تباشروهن وأنتم عاكفون[٥] في المساجد﴾، وكذا اللمس والقبلة[٦]؛ لأنه دواعيه، فيحرم عليه إذ هو محظوره[٧] كما في الإحرام، بخلاف الصوم[٨]؛ لأن الكف ركنه لا محظوره، فلم يتعدَّ إلى دواعيه.

فإن جامع ليلا أو نهارًا عامدًا أو ناسيًا[٩]، بطل اعتكافه؛ لأن الليل[١٠] محل الاعتكاف، بخلاف الصوم[١١] وحالة العاكفين مذكرة، فلا يعذر

---

(١) قوله: "إلى أن قال: «وبيعكم وشراءكم»" روى ابن ماجة عن واثلة مرفوعًا: «جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وشراءكم وبيعكم وخصوماتكم ورفع أصواتكم وإقامة حدودكم وسل سيوفكم واتخذوا على أبوابها المطاهر وجمروها في الجمع» (ف)

(٢) قوله: "ويكره له الصمت [أي بالكلية تعبدا به. ب]" قيل: معناه النذر بأن لا يتكلم أصلا، كما كان في شريعة من قبلنا. (ب)

(٣) بل هو فعل المجوس. (ب)

(٤) قوله: "الوطئ" لا يقال: كيف يتهيأ له الوطئ، وهو في المسجد، لأنا نقول: جاز للمعتكف الخروج لحاجته، فعند ذلك أيضًا يحرم عليه الوطئ؛ لما أن اسم المعتكف باقٍ. (ن)

(٥) أي معتكفون.

(٦) أي يحرم.

(٧) أي الوطئ محظور الاعتكاف.

(٨) قوله: "بخلاف الصوم [جواب سؤال مقدر. ب] إلخ" يعني أن الكف ركن الصوم، فلو تعدى إلى الدواعي أيضًا، لصار الكف عنها أيضًا ركنا، والركنية لا تثبت بالشبهة، أما الاعتكاف فالجماع محظور، والمحظور قد يثبت بالشبهة. (ب)

(٩) سواء ينزل أو لم ينزل. (ن)

(١٠) قوله: "لأن الليل إلخ" أراد به بيان أن كل ما كان من محظورات الاعتكاف، لا يختلف فيه حكم السهو والعمد والليل والنهار، وكل ما هو من محظورات الصوم يختلف فيه حكم السهو والعمد والليل والنهار. (ب)

(١١) والصائم ليس له حالة مذكرة، فيعذر بالنسيان. (ب)

بالنسيان.

ولو جامع فيما دون الفرج فأنزل، أو قبل أو لمس فأنزل، بطل اعتكافه؛ لأنه[١] في معنى الجماع حتى يفسد به الصوم، ولو لم ينزل لم يفسد وإن[٢] كان محرمًا؛ لأنه ليس في معنى الجماع، وهو المفسد، ولهذا لا يفسد به الصوم.

قال: ومن أوجب على نفسه[٣] اعتكاف أيام[٤]، لزمه اعتكافها بلياليها؛ لأن ذكر الأيام على سبيل الجمع يتناول ما بإزاءها من الليالي، يقال: ما رأيتك منذ أيام، والمراد بلياليها.

وكانت متتابعة وإن[٥] لم يشترط التتابع؛ لأن مبنى الاعتكاف على التتابع[٦]؛ لأن الأوقات كلَّها قابلة له، بخلاف الصوم[٧] لأن مبناه على التفرق؛ لأن الليالي غير قابلة للصوم[٨]، فيجب على التفرق حتى ينص على التتابع[٩]، وإن نوى الأيام خاصةً صحت نيته[١٠]؛ لأنه نوى

---

(١) أي الإنزال.

(٢) الواو وصلية.

(٣) نحو أن يقول: لله على أن أعتكف ثلاثة أيام. (ب)

(٤) وكذا إذا قال: شهرا. (ف)

(٥) الواو وصلية.

(٦) لوجوده في اليوم والليلة. (ب)

(٧) دفع دخل.

(٨) لقوله تعالى: ﴿وأتموا الصيام إلى الليل﴾.

(٩) قوله: "حتى ينص على التتابع" نحو أن يقول: لله على أن أصوم شهرًا متتابعًا، يلزمه التتابع، وإذا قال: لله علي أن أصوم شهرا، يكون له الخيار، إن شاء تابع، وإن شاء فرق؛ لأن التفريق فيه أصل لوجوده في النهار خاصة. (ب)

(١٠) قوله: "صحت نيته" وهذا بخلاف ما لو أوجب على نفسه اعتكاف شهر بغير عينه، فنوى الأيام دون الليالي، أو قلبه لم يصح؛ لأن الشهر اسم لعدد ثلاثين يومًا وليلة، وليس باسم عام، فلا يطلق على ما دون ذلك العدد أصلا، كالعشرة لا تطلق على الخمسة، ولو استثنى الليالي صح. (ف)

الحقيقة[١]. ومن أوجب على نفسه اعتكاف يومين، يلزمه بلياليهما، وقال أبو يوسف[٢]: لا تدخل الليلة الأولى؛ لأن المثنى غير الجمع[٣]، وفى المتوسطة[٤] ضرورة[٥] الاتصال[٦]، وجه الظاهر أن فى المثنى معنى الجمع، فيلحق به احتياطًا لأمر العبادة[٧]، والله أعلم.

كتاب الحج[٨]

الحج واجب على الأحرار[٩] البالغين العقلاء الأصحاء، إذا قدروا

(١) قوله: "لأنه نوى الحقيقة" فإن قلت: لا تحتاج إلى النية، قلت: كأنه اختار ما ذهب إليه البعض أن اليوم مشترك بين بياض النهار، ومطلق الوقت، وأخذ معنى المشترك يحتاج إلى ذلك للتعيين، لا لنفس الدلالة، وعلى تقدير أن يكون مختاره ما ذهب إليه الأكثرون، فجوابه أن ذكر الأيام على سبيل الجمع صارف له عن الحقيقة، فيحتاج إلى النية؛ دفعًا له لا للدلالة. (ب)

(٢) قوله: "وقال أبو يوسف" حقه أن يقول: وعن أبى يوسف، كما هو المذكور في نسخ "شرح المبسوط" و"الجامع الكبير" لما أن هذه الرواية غير ظاهرة عنه، والدليل على هذا ماذكره في الكتاب فى حجتهما بقوله: وجه الظاهر. (ك)

(٣) قوله: "لأن المثنى غير الجمع" فكان لفظه ولفظ المفرد سواء، ثم في لفظ المفرد بأن قال: يومًا لا تدخل الليلة الأولى بالاتفاق، فكذا التثنية. (ف)

(٤) قوله: "وفى المتوسطة [أى فى الليلة المتوسطة] إلخ" فإن قيل: لما كان المثنى غير المجموع عند أبى يوسف وجب أن لا يكتفى فى الجمعة باثنين سوى الإمام، وقد اكتفى به كما تقدم فى باب الجمعة.

أجيب عنه بأن الأصل ماذكر ههنا إلا أنه وجد فى الجمعة معنى لم يوجد في غيرها، وهو أن الجمعة إنما سميت جمعة لمعنى الاجتماع، وفى الجماعة والتثنية كذلك، فكانت كالجمع فى حق الاجتماع، فاكتفيت بها. (عناية)

(٥) فلذلك حكم بدخولها، وهذه الضرورة منتفية فى الأولى.

(٦) أى اتصال البعض بالبعض الآخر.

(٧) قوله: "احتياطًا إلخ" فيه إشارة إلى أن أبا حنيفة ومحمدًا لم يلحقا المثنى بالجمع في الجمعة؛ لعدم الاحتياط فى ذلك، لأن الحتياط فى الخروج عن عهدة ما عليه بيقين، وذلك في الإلحاق غير متيقن؛ لأن الجماعة شرط على جدة بالاتفاق، وفى كون التثنية بمعنى الجمع تردد لتجاذب المفرد والجمع، وأما في الاعتكاف ففي إلحاقه بالجمع خروج عنها بيقين. (ب)

(٨) قوله: "كتاب الحج [أى هذا كتاب الحج]" هو مركب من العبادة البدنية والمالية، ولهذا أخره عن الصوم؛ لأن المركب مؤخر عن المفرد، ولأن الصوم يتكرر دون الحج، فكان الاحتياج إليه أكثر. (ب)

قوله: "الحج" ذكر بعضهم كالطحاوى والكرخي وصاحب "الإيضاح" المناسك بدل الحج، وهو جمع منسك: وهو ما يتقرب به إلى الله تعالى، لكنه اختص في العرف بأفعال الحج والعمرة.. (عينى)

(٩) قوله: "على الأحرار" إنما ذكر الأحرار وما بعده بلفظ الجمع المحلى باللام مع أن اللام يبطل الجمعية؛ ولم يفرد كما أفرده فى قوله: الزكاة واجبة على الحر؛ إخراجا للكلام مخرج العادة، إذ العادة جرت في

على الزاد[١] والراحلة فاضلا[٢] عن المسكن، وما لا بد منه[٣]، وعن نفقة عياله إلى حين عوده، وكان الطريق آمنًا[٤] وصفه بالوجوب[٥]، وهو فريضة محكمة[٦] ثبتت فرضيته[٧] بالكتاب، وهو قوله تعالى[٨]: ﴿ولله على الناس حج[٩] البيت﴾ الآية.

ولا يجب في العمر إلا مرة واحدة؛ لأنه عليه الصلاة والسّلام[١٠] قيل له: الحج في كل عام أم مرة واحدة؟[١١] فقال: «لا بل مرة واحدة فما زاد

خروجهم بالكثرة. (نهاية)

(١) قوله: "إذا قدروا على الزاد" بنفقة وسط لا إسراف فيها، ولا تقتير، وراحلة أي بطريق الملك والإجارة دون الإعارة والإباحة، ولو وهب به مال ليحج به، لا يجب عليه قبوله. (ف)

(٢) حال من كل واحد من الزاد والراحلة. (ف)

(٣) يعني من غيره. (ف)

(٤) هذه كلها عبارة القدوري ذكرها بعينها، ثم شرحها. (ب)

(٥) قوله: "وصفه بالوجوب إلخ" يحتمل أن يكون اعتراضًا على ظاهر لفظ الكتاب، يعني وصفه بالوجوب الذي هو عبارة عن اللزوم بدليل فيه شبهة، والحال أنه فرض قطعي لثبوته بدليل لا شبهة فيه، ويحتمل أن يكون تنبيهًا على أن يكون المراد بالوجوب ههنا اللزوم دون المصطلح. (د)

(٦) فيه تلميح إلى أن معنى الوجوب الثبوت. (ب)

(٧) وفي نسخة: فرضيتها أي الحج.

(٨) قوله: "وهو قوله تعالى إلخ" فيه وجوه من التأكيد: منها قوله: ﴿على الناس﴾، وكلمة "على" للإلزام، ومنها: أنه ذكر الناس، ثم أبدل عنه ﴿من استطاع إليه سبيلا﴾ بدون تكرير العامل، ومنها قوله: ﴿فإن الله غني عن العالمين﴾. (ب)

(٩) بكسر الحاء المهملة.

(١٠) رواه أبو داود، وابن ماجة، وأحمد، والدارقطني، والحاكم "أن الأقرع بن حابس سأل رسول الله فقال: يا رسول الله! الحج في كل سنة أم مرة واحدة" الحديث، ورواه مسلم بلفظ: قال رجل يا أيها. (عبد)

(١١) قوله: "قيل له: الحج في كل عام إلخ" اعلم أنه لا خلاف في أن الأمر المقيد بالتكرار يفيد التكرار، والأمر المقيد بالمرة لا يفيدها، إنما الخلاف في الأمر المطلق، فذهب قوم منهم أبو إسحاق الإسفرائني إلى أنه يفيد التكرار؛ لأنه لما نزل الأمر بالحج سأل الأقرع بن حابس عن رسول الله ﷺ أفي كل عام يا رسول الله، وهو من أهل اللسان، فعلم أنه قد فهم من الأمر التكرار، ثم لما أشكل عليه ذلك؛ لما فيه من الحرج سأل عنه، والصحيح الذي عليه الجمهور هو أن الأمر المطلق لا يفيد التكرار.

والجواب عن حديث سؤال الأقرع ما ذكره شيخي ووالدي رحمه الله تعالى في "قمر الأقمار لنور الأنوار" من أن الأقرع لما عرف سائر العبادات تتعلق بالأسباب المتكررة كالصلاة بالوقت، والصوم بالشهر، وقد رأى بأن الحج يتعلق بالوقت، بحيث لا يصح أداءه إلا فيه، وهو متكرر، ويتعلق بالبيت، وهو غير متكرر، فاشبه

فهو تطوع»*، ولأن سببه[٢] البيت[٣]، وأنه لا يتعدد[٤]، فلا يتكرر الوجوب، ثم هو واجب على الفور[٥] عند أبى يوسف.

وعن أبى حنيفة[٦] ما يدل عليه[٧]، وعند محمد والشافعى[٨] على التراخى[٩]؛ لأنه وظيفة العمر، فكان العمر فيه كالوقت فى الصلاة[١٠].

وجه الأول أنه يخص بوقت خاص، والموت فى سنة واحدة غير نادر، فيتضيق احتياطًا[١١]، ولهذا[١٢] كان التعجيل أفضل، بخلاف وقت

عليه حاله فسأله، وليس سؤاله لفهمه التكرار من الأمر. (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٠ ص٣. (نعيم)

(٢) لإضافته إليه يقال: حج البيت. (ب)

(٣) وأما تكرر وجوب الزكاة، وإن كان المال متحدًا، فلأن السبب هو النماء، وهو متعدد. (ف)

(٤) وقد علم أن السبب إذا لم يتكرر لم يتكرر المسبب. (ب)

(٥) قوله: "واجب على الفور" وبه قال أحمد، وفى "التحفة" و "البدائع" عن الكرخى: أنه على الفور، والإمام أبو منصور الماتريدى يحمل مطلق الأمر على الفور، ومعنى الوجوب على الفور، الوجوب عند استجماع شرائط الوجوب، يتعين العام الأول عند أبى يوسف، حتى يأثم بالتأخير. والمراد من الفور أن يلزم المأمور فعل المأمور به فى أول أوقات الإمكان مستعار للسرعة من فارت القدر فورًا إذا غلت. (ب)

(٦) وفى "المحيط": أصح الروايتين عن أبى حنيفة أنه على الفور. (عينى)

(٧) قوله: "ما يدل عليه" وهو أنه سئل عمن له مال أيحج أم يتزوج، قال: بل يحج، فهذا دليل على أن الواجب عنده على الفور، كذا فى "الكافى". (د)

(٨) قوله: "وعند محمد إلخ" زعم بعض المتأخرين أن هذا الخلاف مبنى على أن الأمر المطلق عند أبى يوسف للفور، وعند محمد للتراخى، وهذا غير صحيح؛ لأن الأمر لا يوجب الفور باتفاق بينهما، فمسألة الحج مبتدأة.

فقال أبو يوسف: بالفور؛ احترازًا عن الفوت، حتى إذا أتى به بعد العام الأول كان أداء عنده، وعند محمد وجوبه على التراخى بشرط أن لا يفوت، حتى لو لم يؤد فى العام الأول فمات فيه، يكون آثما اتفاقا، فثمرة الخلاف أنه إذا أداه بعد العام الأول يأثم بالتأخير عند أبى يوسف خلافًا لمحمد. (شرح وقاية)

(٩) قوله: "على التراخى" ولكن بين قوليهما فرق، وهو أنه يسعه التأخير عند محمد بشرط أن لا يفوته بالموت، فإن أخر حتى مات، فهو آثم بالتأخير، وعند الشافعى لا يأثم بالتأخير وإن مات. (نهاية)

(١٠) قوله: "كالوقت فى الصلاة" فكما أنه إذا أخر الصلاة إلى آخر الوقت يجوز، كذلك إذا أخر الحج إلى آخر العمر بشرط أن لا يفوته يجوز. (ب)

(١١) لا تحقيقًا. (ب)

(١٢) أى لأجل الاحتياط. (ب)

الصلاة[١]؛ لأن الموت فى مثله نادر.

وإنما شرط الحريةَ والبلوغ[٢]؛ لقوله عليه السلام[٣]: «أيما عبد حج عشر حجج[٤] ثم أعتق فعليه حجة الإسلام وأيما صبى حج عشر حجج ثم بلغ فعليه حجة الإسلام»*، ولأنه[٥] عبادة، والعبادات بأسرها موضوعة عن الصبيان[٦]. والعقل[٧] شرط لصحة التكليف، وكذا صحة الجوارح[٨]؛ لأن العجز دونها لازم. والأعمى إذا وجد من يكفيه[٩] مؤنة سفره، ووجد زادًا وراحلة، لا يجب عليه الحج عند أبى حنيفة خلافًا لهما[١٠]، وقد مر فى كتاب الصلاة[١١].

---

(١) جواب عن قوله: كالوقت للصلاة. (ب)

(٢) قوله: "وإنما شرط [القدورى] الحريةَ إلخ" والفرق بين الحج والصلاة والصوم بوجهين: أحدهما: كونه لا يتأتى إلا بالمال غالبًا بخلافهما، ولا ملك للعبد، فلا يقدر على تملك الزاد والراحلة، فلم يكن أهلا لوجوبه،فلذا لايجب على عبيد أهل مكة، بخلاف اشتراط الزاد والراحلة فى حق الفقير، فإنه للتيسير لا الأهلية، فوجب على فقراء مكة. والثانى: أن حق المولى يفوت فى مدة طويلة، وحق العبد مقدم بإذن الشرع. (ف)

(٣) رواه الحاكم فى "مستدركه" قال: صحيح على شرط الشيخين. (ب)

(٤) قوله: "عشر حجج" ليس فى رواية الحاكم، ذكر العدد، وذكر هذا لبيان الكثرة؛ لأن العشر منتهى الآحاد، لا لبيان انحصار الحكم عليها. (ب)

* رواه الحاكم من حديث ابن عباس بدون ذكر العدد، راجع نصب الراية ج٣ ص٦، والدراية ج٢، الحديث ٣٩١ ص٣. (نعيم)

(٥) أى الحج.

(٦) لارتفاع القلم عنهم. (ب)

(٧) هذا بيان لقوله: العقلاء. (ب)

(٨) قوله: "وكذا صحة الجوارح [معطوف على قوله: والعقل. ن]" حتى إن المقعد، والزمن، والمفلوج، ومقطوع الرجلين، لا يجب عليهم الإحجاج إذا ملكوا الزاد والراحلة، ولا الإيصاء فى المرض.

وكذا الشيخ الذى لا يثبت على الراحلة يعنى إذا لم يسبق الوجوب حالة الشيخوخة، وكذا المريض، وظاهر الرواية عنهما أنه يجب على هؤلاء إذا ملكوا الزاد والراحلة، ومؤنة من يرفهم، ويقودهم إلى المناسك، وهى رواية الحسن عن أبى حنيفة، وهى التى أشار إليها بقوله: وأما المقعد إلخ إلا أنه خص المقعد، ويقابل ظاهر الرواية ما نسبه المصنف إلى محمد. (ف)

(٩) أى من يقوده.

(١٠) بناء على أن القدرة بقدرة الغير، ليست بمعتبرة عند أبى حنيفة خلافًا لهما.

وأما المقعد فعن أبى حنيفة أنه يجب[١]؛ لأنه مستطيع بغيره، فأشبه المستطيع بالراحلة، وعن محمد أنه لا يجب؛ لأنه غير قادر على الأداء بنفسه، بخلاف الأعمى؛ لأنه لو هُدِى[٢] يؤدّى بنفسه، فأشبه الضال عنه[٣]. ولا بد[٤] من القدرة على الزاد والراحلة، وهو قدر ما يكترى به شق محمل[٥]، أو رأس زاملة[٦]، وقدر النفقة[٧] ذاهبًا وجائيًا[٨]؛ لأنه عليه السلام سئل عن السبيل[٩] إليه، فقال: «الزاد والراحلة»*، وإن أمكنه أن يكتَرِى عُقْبة[١٠]، فلا شىء عليه؛ لأنهما إذا كانا يتعاقبان لم توجد

---

(١١) فى باب الجمعة.

(١) قوله: "فعن أبى حنيفة أنه يجب" وعلى هذه الرواية يجب على الأعمى أيضًا، فلا يرد نقضا، وقيل: المقعد يقدر على أداء الأفعال راكبا من غير قائد آخر، بخلاف الأعمى فإنه يحتاج إلى قائد آخر، فافترقا. (ب)

(٢) بصيغة المجهول أى لو أرشد. (ب)

(٣) قوله: "فأشبه الضال عنه" أى عن الطريق والتهدى إلى المشاعر والمواقيت والمطاف، فإنه يجب عليه الحج؛ لأنه قادر لسلامته لكنه يحتاج إلى مرشد، فكذلك الأعمى، وحاصله أنه كما لا يسقط عن الضال كذلك لا يسقط عن الأعمى. (ب)

(٤) هذا شرح قوله فى أول الكتاب: إذا قدر على الزاد والراحلة. (ب)

(٥) قوله: "شق محمل" بفتح الميم الأول، وكسر الثانية أى جانبه لأن له جانبين، ويكفى للراكب أحد جانبيه. (ب)

(٦) قوله: "أو رأس زاملة" والزاملة البعير الذى يحمل عليه المسافر متاعه وطعامه من زمل الشىء حمله. (ب)

(٧) أى ولا بد من قدر النفقة.

(٨) أى فى كلا الحالين.

(٩) قوله: "سئل عن السبيل" روى الحاكم عن سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن أنس فى قوله تعالى: ﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا﴾، قيل: يا رسول الله! ما السبيل؟ قال: «الزاد والراحلة»، وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، وتابعه حماد بن سلمة عن قتادة ثم أخرجه كذلك، وقال: صحيح على شرط مسلم. وقد روى من طرق أخرى صحيحة عن الحسن مرسلا فى "سنن سعيد بن منصور"، ومن طرق عديدة مرفوعة من حديث ابن عمر وابن عباس وعائشة وجابر وعبد الله بن عمرو بن العاص وابن مسعود مروية فى ابن ماجة والترمذى والدارقطنى وابن عدى. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٢ ص٤. (نعيم)

(١٠) قوله: "وإن أمكنه أن يكترى عقبة [بالضم نوبت. م]" العقبة النوبة وعقبة الأجير أن ينزل المستأجر صباحًا مثلا، فيركب الأجير، وقول صاحب "الإيضاح": فإن أمكنه أن يمشى أو يكترى عقبة، فليس عليه الحج فيه توسعًا. (مغرب)

الراحلة فى جميع السفر[١].

ويشترط[٢] أن يكون فاضلا عن المسكن، وعما لا بد منه كالخادم، وأثاثِ البيت[٣] وثيابه؛ لأن هذه الأشياء مشغولة بالحاجة الأصلية.

ويشترط أن يكون فاضلا عن نفقة عياله[٤] إلى حين عوده[٥]؛ لأن النفقة حق مستحق للمرأة، وحق العبد[٦] مقدم على حق الشرع بأمره.

وليس من شرط الوجوب على أهل مكة ومن حولهم الراحلة[٧]؛ لأنه لا تلحقهم مشقة زائدة فى الأداء، فأشبه السعى إلى الجمعة. ولا بد[٨] من أمن الطريق[٩]؛ لأن الاستطاعة لا يثبت

---

(١) والشرط أن تكون الراحلة فى جميع السفر. (ب)

(٢) هذا بيان لقوله: فاضلا عن المسكن. (ب)

(٣) قوله: "وأثاث البيت" قال الجوهرى: الأثاث متاع البيت كالفرش، والبسط، وآلات الطبخ، ونحو ذلك. (ب)

(٤) قوله: "عن نفقة عياله" العيال جمع عيل كجياد وجيد، وذكره فى "المغرب" فى باب الواو، فيدل على أنه أجوف واوى، يقال: عال عياله أنفق عليهم، وعيال الرجل من عليه نفقته.

ولكن قول المصنف: فاضلا عن الحاجة الأصلية، وعن نفقة عياله، ثم تعليله بقوله: لأن النفقة حق إلخ يدل على أن المراد بالعيال ههنا المرأة، ولكن ليس المراد من العيال المرأة وحدها، وقد قال قاضى خان: عن نفقة عياله وأولاده الصغار، فعلم أنه لا اختصاص بالمرأة. (عينى)

(٥) قوله: "إلى حين عوده" قال الكاكى: قدرت النفقة مرة شهرا، ومرة سنة على حسب اختلاف المساحة، وعن أبى يوسف: ونفقة شهر بعد عوده؛ ليستريح شهرا عن التكسب.

وفى "المحيط": عن أبى عبد الله: ونفقة يوم بعد رجوعه إلى وطنه؛ لأنه يتعذر عليه التكسب فى يوم قدومه. (ب)

(٦) لحاجة العبد وغنى الله تعالى.

(٧) قوله: "الراحلة" اعلم أنه إن كان مكيا، أو داخل المواقيت فعليه الحج وإن لم يقدر على الراحلة، وأما الزاد فلا بد منه، صرح به فى "الينابيع".

ففى قول صاحب "النهاية": "عليه الحج وإن كان فقيرا لا يملك الزاد والراحلة" نظر، إلا أن يريد إذا كان يمكنه كسبه فى الطريق، ولهذا اقتصر المصنف على ذكر الراحلة. (ف)

(٨) هذا بيان لقوله فى أول الكتاب: وكان الطريق آمنا.

(٩) قوله: "ولا بد من أمن الطريق" أى وقت خروج أهل بلدة، وهو أن يكون الغالب فيه السلامة، وما أفتى به أبو بكر الرازى من سقوط الحج عن أهل بغداد، وقول أبى بكر الإسكاف: لا أقول: الحج فريضة فى زماننا، قاله سنة ست وعشرين وثلاثمائة، وقول الثلجى: ليس على أهل خراسان حج منذ كذا وكذا سنة كان وقت غلبة الخوف. والذى يظهر أن يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف أيضًا، حتى إذا غلب الخوف على

دونه، ثم قيل[١]: هو شرط الوجوب، حتى لا يجب عليه الإيصاء، وهو مروى عن أبى حنيفة. وقيل[٢]: هو شرط الأداء دون الوجوب[٣]؛ لأن النبى عليه الصلاة والسلام فسَّر الاستطاعة بالزاد والراحلة، لا غير[٤].

قال[٥]: ويعتبر فى المرأة[٦] أن يكون لها محرم[٧] تحج به، أو زوج[٨]، ولا يجوز لها أن تحج بغيرهما إذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة أيام. وقال الشافعى[٩]: يجوز لها الحج، إذا خرجت فى رفقة ومعها

القلوب؛ لوقوع الغلبة من المحاربين مرارًا، أو سمعوا أن طائفة تعرضت للطريق، ولهم شوكة لا يجب، واختلفوا فى سقوطه إذا لم يكن بد من ركوب البحر، فقيل: يمنع الوجوب.

وقال الكرمانى: إن كان الغالب فى البحر السلامة من موضع جرت العادة بركوبه منه يجب، وإلا فلا، وسيحون وجيحون والفرات والنيل أنهار لا بحار. (ف)

(١) قوله: "ثم قيل [قائله: أبو شجاع، ورواه عن أبى حنيفة. (ف) وبه قال الشافعى والكرخى من أصحابنا.ب]: هو شرط الوجوب إلخ" تكلموا فى أن أمن الطريق وسلامة البدن على قول أبى حنيفة، ووجود المحرم للمرأة شرط لوجوب الحج أم لا؟ فبعضهم جعلوها شرطا للوجوب، وبعضهم للأداء، وهو الصحيح.

وثمرة الخلاف تظهر فى ما إذا مات قبل الحج، فعلى قول الأولين: لا يلزمه الوصية، وعلى قول الأخرين: يلزمه، كذا فى "الجامع الصغير" لقاضى خان. وفرق فى "الإيضاح" على قول البعض بين الزاد والراحلة، وبين أمن الطريق حيث إن الزاد والراحلة شرط للوجوب اتفاقًا، بخلاف أمن الطريق، فقال: هو أن التمكن بالزاد والراحلة يتحقق، فإذا عد ما لم يثبت الاستطاعة. فأما خوف الطريق فيعجزه عن الأداء بعارض ومانعْ، واعتبر هذا بالمحبوس، فإن العبد الممنوع عن الشىء لا يكون نظيرا للمريض الذى لا يقدر. (ن)

(٢) قائله: أبو حاتم. (ف)

(٣) وبه قال أحمد: وهو الصحيح. (ب)

(٤) قوله: "لا غير" ولو كان أمن الطريق منها لذكره، وإلا كان تأخير البيان عن وقت الحاجة. (ف)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) سواء كانت شابة أو عجوزة. (ك)

(٧) قوله: "أن يكون لها محرم" وهو من لا يحل له نكاحها على التأبيد برحم، أو رضاع، أو مصاهرة؛ لأن التحريم المؤبد يزيل التهمة فى الخلوة بها، ويشترط أن يكون عاقلا بالغًا، حرا كان أو عبدا، كافرًا كان أو مسلمًا. ولو كان فاسقًا أو مجوسيا أو صبيا أو مجنونًا لا يعتبر؛ لأن الغرض لا يحصل بالفاسق، والمجوسى يعتقد إباحة نكاحها، ولا يتأتى من الصبى والمجنون الحفظ، والصبية التى لا تشتهى مثلها لها أن تسافر بلا محرم؛ لأن الأمن حاصل، فإن بلغت حد الشهوة، فهى كالبالغة. (ك)

(٨) لا يجب عليها أن تتزوج للحج. (ن)

(٩) قوله: "وقال الشافعى [له العمومات. ف] إلخ" قوله تعالى: ﴿ولله على الناس حج البيت﴾ الآية، وقوله عليه الصلاة والسلام: «حجوا»، والقياس على المهاجرة بجامع أنه سفر واجب، وعلى المأسورة إذا

نساء ثقات؛ لحصول الأمن بالمرافقة. ولنا قوله عليه الصلاة والسلام[١]: «لا تحجنَّ امرأة إلا ومعها محرم»*، ولأنها بدون المحرم يخاف عليها الفتنة، وتزداد بانضمام غيرها إليها[٢]، ولهذا[٣] تحرم الخلوة بالأجنبية وإن كان معها غيرها، بخلاف[٤] ما إذا كان بينها وبين مكة أقل من ثلاثة أيام؛ لأنه يباح لها الخروج[٥] إلى ما دون السفر بغير محرم.

وإذا وجدت محرما لم يكن للزوج منعها[٦]، وقال الشافعي: له أن يمنعها؛ لأن في الخروج تفويت حقه[٧]. ولنا أن حق الزوج لا يظهر في حق الفرائض، والحج منها، حتى لو كان الحج نفلا له أن يمنعها[٨]، ولو كان المحرم فاسقًا قالوا: لا يجب عليها؛ لأن المقصود لا يحصل به.

ولها أن تخرج مع كل محرم[٩] إلا أن يكون مجوسيًا؛ لأنه يعتقد

خلصت. قلنا: أما العمومات: فقد تقيدت ببعض الشروط إجماعًا كأمن الطريق وغيره، فيتقيد أيضًا بما ثبت بالأحاديث الصحيحة، كما في "الصحيحين": «لا تسافر امرأة ثلاثا إلا ومعها ذو محرم»، فإن قيل: هذه عامة في كل سفر، وقد خص منه سفر المهاجرة والمأسورة، فيخص منه سفر الحج أيضًا قياسًا عليه.

قلنا: لا يمكن إخراج المتنازع فيه؛ لأن في عينه نصًا تفيد أنه مراد بالعام، وهو ما رواه البزار والدارقطني، فثبت تخصيص العمومات بما روينا على أنهم خصوها بوجود الرفقة، والنساء الثقات، وبه يظهر فساد قياسهم. (ف)

(١) رواه البزار والدارقطني. (ف)

* رواه ابن عباس رضي الله عنه، راجع نصب الراية ج٣ ص٤، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٣ص٤. (نعيم)

(٢) قوله: "وتزداد بانضمام غيرها إليها" فإن قلت: قد قلتم بحيلولة المرأة الثقة في الطلقات الثلاث، إذا اعتدت في بيت الزوج، فلم تجعلوا هناك انضمام المرأة إلى المرأة فتنة، أجيب بأن الإقامة موضع الأمن والقدرة على دفعه، بخلاف السفر على أن النص فرق بينهما. (عيني)

(٣) لأجل زيادة النفقة بانضمام المرأة إليها. (ب)

(٤) متصل بقوله: "ولا يجوز لها إلخ.

(٥) قوله: "لأنه يباح لها الخروج" وعلى هذا فليس للزوج منعها إذا كان بينها وبين مكة أقل من ثلاثة أيام إذا لم تجد محرما. (ف)

(٦) وبه قال أحمد، وقال مالك: لا يمنعها على القول بالفور، وعلى القول بالتراخي عنه قولان. (ب)

(٧) فصار كما لو نذرت الحج له منعها. (ف)

(٨) ولهذا كان له أن يحللها من ساعته. (عيني)

(٩) سواء كان حرًا أو عبدا أو ذميا؛ لأن الذمي أيضًا يحفظ محارمه. (ب)

إباحة مناكحتها، ولا عبرة بالصبى والمجنون؛ لأنه لا تتأتى[١] منهما الصيانة، والصبية التى بلغت حد الشهوة بمنزلة البالغة[٢]، حتى لا يُسافر بها من غير محرم، ونفقة المحرم عليها[٣]؛ لأنها تتوسل به إلى أداء الحج[٤]، واختلفوا[٥] فى أن المحرم شرط الوجوب، أو شرط الأداء على حسب اختلافهم فى أمن الطريق.

وإذا بلغ الصبى بعد ما أحرم، أو أعتق العبد فمضيا، لم يجزهما عن حجة الإسلام[٦]؛ لأن إحرامهما انعقد لأداء النفل، فلا ينقلب لأداء الفرض[٧]، ولو جدّد الصبى الإحرام قبل الوقوف[٨]، ونوى حجة الإسلام جاز، والعبد لو فعل ذلك لم يجز؛ لأن إحرام الصبى غير لازم لعدم الأهلية[٩]، أما إحرام العبد[١٠] لازم[١١]، فلا يمكنه الخروج عنه

(١) أى لا تحصل. (ب)

(٢) احتراز عن التى لا تشتهى.

(٣) وبه قال أحمد. (ب)

(٤) قوله: "لأنها تتوسل به إلى أداء الحج" فصار كشراء الراحلة، وفى "فتاوى أبى حفص": لا يلزمها الحج، حتى تجد محرما يحملها من ماله، ومن مالها. (ك)

(٥) فائدة الخلاف تظهر فى وجوب الوصية وعدمه، كما مر.

(٦) أى عن فرض الحج.

(٧) قوله: "فلا ينقلب لأداء الفرض" فإن قيل: الإحرام شرط عندنا بمنزلة الوضوء للصلاة، والصبى إذا توضأ قبل البلوغ، ثم بلغ بالسن تجوز به الصلاة، فكذلك ههنا. قلنا: الإحرام يشبه الوضوء من حيث إنه مفتاح الصلاة، وهذا مفتاح الحج، ويشبه سائر أعمال الحج من حيث إنه يفعل فى أعمال الحج، فيكون من هذا الوجه ركنا، والأخذ فى العبادات بالاحتياط أصل، كذا فى "جامع شمس الأئمة".

وفى "المبسوط": لو بلغ بعد الإحرام قبل الوقوف، أو الطواف لم يجز عن حجة الإسلام عندنا، وعند الشافعى يجزئه، وهذا بناء على ما مضى فى كتاب الصلاة أنه إذا صلى فى أول الوقت، ثم بلغ فى آخره يجزئه عنه عنده، وجعله كأنه بلغ قبل أدائها، وعندنا لا. (ب)

(٨) قوله: "ولو جدّد الصبى إلخ" [أى خرج من الإحرام الأول بفعل ما يحرم فيه، ثم أحرم ثانيًا] والمجنون والكافر كالصبى، فلو حج كافر أو مجنون، فأفاق أو أسلم، وجدد الإحرام أجزأهما، وقيل: هذا دليل على أن الكافر إذا حج لا يحكم بإسلامه، بخلاف الصلاة بجماعة. (ف)

(٩) ولهذا لو حصر لا يلزمه القضاء، ولا جزاء عليه بارتكاب المحظورات. (ف)

(١٠) لكونه مخاطبًا.

بالشروع فى غيره، والله أعلم.

فصل[١]

والمواقيت[٢] التى لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرما خمسة: لأهل المدينة[٣] ذو الحليفة[٤]، ولأهل العراق[٥] ذات عرق[٦]، ولأهل الشام جحفة[٧]، ولأهل نجد قرن[٨]، ولأهل اليمن يلملم[٩]، هكذا وقت

---

(١١) حتى لو أصاب صيدًا فى الإحرام، لزمه التكفير بالصيام؛ لأنه ليس بأهل للتكفير بإراقة الدم، أو بالطعام. (ن)

(١) قوله: "فصل" لما ذكر من يجب عليه الحج، وشروط الحج وما يتبعها، شرع فى بيان أول أمكنة يبدأ بأفعال الحج فيها، وهى المواقيت التى لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرما.

والمواقيت جمع الميقات، وهو الوقت المحدود، فاستعير للمكان. (نهاية)

(٢) الواو واو الاستفتاح. (ب)

(٣) النبوية.

(٤) قوله: "ذو الحليفة" تصغير حلفة، وهى ماء بين بنى جشم بن بكر بن هوازن، وبين بنى خفاجة القبيلتين بينه وبين المدينة ستة أميال، وقيل: كان سبعة، وهو منزل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا خرج من المدينة، وكان ينزل تحت شجرة فى موضع المسجد الذى بذى الحليفة اليوم. وذكر الرافعى بينه وبين المدينة ميل، وهو خطأ، ويرده الحسن، وقال شيخنا الحافظ زين الدين العراقى فى "شرح جامع الترمذى": بينه وبين مكة عشر مراحل، وقيل: اثنتا عشرة مرحلة، قلت: العوام يسمون ذا الحليفة آبار على. (ب)

(٥) قوله: "ولأهل العراق إلخ" قال الإنزارى: فإن قلت: كيف وقت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ذات عرق لأهل العراق، ولم يفتح العراق إلا بعده؟ أجاب بأنه مثل ما وقت لأهل الشام، ولم يفتح الشام إلا بعده، وقد كان يعلم بطريق الوحى أن العراق سيكون دار الإسلام كالشام. (ب)

(٦) قوله: "ذات عرق [قال الكرمانى: هى ميقات جميع أهل المشرق بينها وبين مكة اثنان وأربعون ميلا، وقال غيره: مرحلتان]" بالكسر موضع سمى به؛ لأن هناك عرقا، وهو الجبل الصغير. (ب)

(٧) قوله: "جحفة [هى على خمسين فرسخًا. ب]" بضم الجيم المعجمة وسكون الحاء المهملة موضع محاذ لذى الحليفة من الجانب الشامى، وهى المهيعة، وكان يعرف بها حتى جحف السيل بأهلها أى ذهب فسميت جحفة. (ب)

(٨) قوله: "ولأهل نجد قرن" فى "المغرب": القرن ميقات أهل نجد جبل مشرف على عرفات، والعرب يسميه قرن المنازل، وهو بالسكون، وفى "الصحاح": بالتحريك، وفيه نظر، فإن القرن بفتحتين حى من اليمن، إليه ينسب أويس القرنى. (ك)

(٩) قوله: "ولأهل اليمن يلملم" بفتح المثناة التحتية، واللامين وإسكان الميم، ويقال لها: ألملم بالهمزة، وهو الأصل، والياء تسهيل لها، وهو جبل من جبال تهامة مشهور فى زماننا بالسعدية، قاله بعض شراح المناسك، على مرحلتين من مكة. (رد المحتار)

رسول الله ﷺ هذه المواقيت لهؤلاء[١] *.

وفائدة التأقيت[٢]: المنع عن تأخير الإحرام عنها[٣]؛ لأنه يجوز التقديم

---

(١) قوله: "هكذا وقّت إلخ" اعلم أن هذه المواقيت ما عدا ذات عرق ثابتة فى "الصحيحين"، وذات عرق فى "صحيح مسلم" و "سنن أبى داود". (بحر الرائق)

قوله: "هكذا وقت إلخ" قلت: أخرج البخارى ومسلم عن طاوس عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحفة، ولأهل نجد قرن المنازل، ولأهل اليمن يلملم هن لهن، ولمن أتى عليهن من غير أهلهن ممن أراد الحج أو العمرة، ومن كان دون ذلك، فمن حيث شاء، حتى أهل مكة من مكة. وأخرجا عن سالم عن ابن عمر أن رسول الله قال: يهل أهل المدينة من ذى الحليفة، وأهل الشام من الجحفة، وأهل نجد من قرن، قال عبد الله: وبلغنى أنه قال: يهل أهل اليمن من يلملم.

وأخرج مسلم فى "صحيحه" عن أبى الزبير عن جابر قال: سمعت أحسبه رفع الحديث إلى رسول الله ﷺ قال: مهل أهل المدينة من ذى الحليفة، ومهل أهل العراق من ذات عرق، ومهل أهل نجد من قرن، ومهل أهل اليمن من يلملم، وهذا شك من الراوى فى رفعه. لكن أخرجه ابن ماجة فى "سننه" عن إبراهيم بن يزيد عن أبى الزبير عن جابر قال: خطبنا رسول الله ﷺ، فقال: مهل أهل المدينة من ذى الحليفة، ومهل أهل الشام من الجحفة، ومهل أهل اليمن من يلملم، ومهل أهل نجد من قرن، ومهل أهل المشرق من ذات عرق، ثم أقبل بوجهه،فقال: اللّهم أقبل بقلوبهم، وهذه الرواية ليس فيها شك من الراوى إلا أن إبراهيم لايحتج به.

وأخرج أبو داود والنسائى فى "سننهما" عن أفلح بن حميد عن القاسم عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وقت لأهل العراق ذات عرق.

وأخرج البزار فى "مسنده" عن مسلم عن خالد الزنجى عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس قال: وقت رسول الله لأهل المشرق ذات عرق. ورواه الشافعي: أخبرنا سعيد بن سالم أخبرنى ابن جريج أخبرنى عطاء أن رسول الله ﷺ قال: فذكره مرسلا بتمامه، وفيه لأهل المشرق ذات عرق.

قال ابن جريج: فقلت لعطاء: إنهم يزعمون أن النبى عليه الصلاة والسلام لم يوقت ذات عرق، وإنهم لم يكن أهل مشرق يومئذ، فقال: كذلك سمعنا أنه عليه السلام وقت لأهل المشرق ذات عرق.

وروى إسحاق بن راهويه فى "مسنده" والدارقطنى فى "سننه": أخبرنا يزيد بن هارون عن الحجاج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحفة، ولأهل نجد قرنا، ولأهل اليمن يلملم، ولأهل العراق ذات عرق.

وأسند البخارى عن نافع عن ابن عمر قال: لما فتح هذان المصران أتوا عمر، فقالوا: يا أمير المؤمنين! إن رسول الله حد لأهل نجد قرنا، وإنا إذا أردنا قرنا شق علينا، فقال: انظروا حدها من طريقكم، فحد لهم ذات عرق، قال البيهقى فى "المعرفة": ويشبه أن يكون عمر لم يبلغه توقيت النبى عليه السلام فوافق تحديده تحديده. (تخريج زيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٤ ص٥. (نعيم)

(٢) بالهمزة لغةً فى التوقيت. (ب)

(٣) قوله: "المنع عن تأخير الإحرام عنها" قد يقال: يلزم عليه أن من أتى ميقاتًا منها بقصد دخول مكة، وجب عليه الإحرام سواء كان يمر بعده على ميقات آخر، أم لا، لكن المسطور خلافه فى غير موضع.

وفى "الكافى" للحاكم الشهيد الذى هو عبارة عن جمع كلام محمد: ومن جاوز وقته غير محرم، ثم أتى

عليها[١] بالاتفاق[٢]. ثم الآفاقي[٣] إذا انتهى إليها على قصد دخول مكة، عليه أن يحرم قصد الحج[٤]، أو العمرة، أو لم يقصد عندنا[٥]؛ لقوله عليه الصلاة والسلام[٦]: «لا يجاوز أحدٌ الميقات إلا محرما»*، ولأن وجوب الإحرام لتعظيم هذه البقعة الشريفة[٧]، فيستوى فيه الحاج والمعتمر وغيرهما. ومن كان داخل الميقات[٨]، له أن يدخل مكة بغير إحرام لحاجته؛ لأنه يكثر دخوله مكة، وفى إيجاب الإحرام فى كل مرة حرجٌ بيّن، فصار كأهل مكة حيث يباح لهم الخروج منها، ثم دخولها بغير إحرام لحاجتهم، بخلاف ما إذا قصد أداء النسك؛ لأنه[٩] يتحقق أحيانًا، فلا

وقتًا آخر، وأحرم منه أجزأه، ولو كان أحرم من وقته كان أحب، انتهى.

والمدنى إذا جاوز إلى الجحفة، فأحرم لا بأس به عندنا، والأفضل أن يحرم من ذى الحليفة، ومقتضى كون فائدة التأقيت المنع أن لا يجوز التأخير عن ذى الحليفة؛ لأن المرور عليها سابق، ولذا روى عن أبى حنيفة أن عليه دما، لكن الظاهر هو الأول. (ف)

(١) بل التقديم مندوب.

(٢) أى باتفاق الأئمة الأربعة.

(٣) قوله: "ثم الآفاقى [خلافًا لداود الظاهرى]" قيل: الصواب أفقى؛ لأن الجمع عند النسبة يرد إلى الواحد، ويمكن أن يقال: إن الآفاق وإن كان جمعًا للأفق، لكنه جعل جاريا مجرى العلم لما سوى مكة من الجوانب والنواحى، ونظيره الأنصارى والفرآئضى وغير ذلك. (مولوى محمد عبد الحى دام فيضه)

(٤) قوله: "قصد الحج أو لم يقصد"، هذا عندنا خلافًا للشافعى، فعنده إنما يجب الإحرام عند الميقات إذا دخل مكة لحجة أو عمرة؛ لأن الإحرام شرع لأحدهما، فإذا نوى ذلك يجب، وإلا فلا. (د)

(٥) بأن قصد التجارة.

(٦) رواه ابن أبى شيبة والطبرانى والشافعى. (ف)

* رواه ابن عباس رضي الله عنه ، راجع نصب الراية ج٣ ص١٥، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٥ص٦. (نعيم)

(٧) فبطل ما زعم الشافعى.

(٨) قوله: "ومن كان داخل الميقات [أى من كان وطنه بين مكة والميقات. ب]" المتبادر أن يكون بعد الميقات، لكن الواقع أن لا فرق بين كونه بعدها، أو فى نفسها فى نص الرواية، قال: ليس للرجل من أهل المواقيت، ومن دونها إلى مكة أن يقرن ولا يتمتع، وهو بمنزلة أهل مكة، ألا ترى أن له أن يدخل مكة بغير إحرام، كذا فى كلام محمد. وصرح بأن ذلك عند عدم قصد النسك، أما إذا قصده يجب عليه الإحرام قبل دخوله أرض الحرم، فميقاته كل الحل إلى الحرم، وكذا المكى إذا خرج من مكة لحاجة، فبلغ الوقت ولم يجاوزه. (ف)

(٩) أى قصد أداء النسك.

حرج. فإن قدم الإحرام على هذه المواقيت جاز؛ لقوله تعالى: ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾[١]، وإتمامهما أن يُحرم بهما من دُوَيرَة أهله[٢]، كذا قاله على[٣] وابن مسعود رضي الله عنهما[٤]*.

والأفضل التقديم عليها؛ لأن إتمام الحج[٥] مفسّر به، والمشقة فيه أكثر، والتعظيم أوفر، وعن أبي حنيفة إنما يكون أفضل إذا كان يَملك نفسه أن لا يقع في محظور. ومن كان داخل الميقات[٦]، فوقته الحل[٧] معناه الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم؛ لأنه يجوز إحرامه[٨] من دويرة أهله، وما

---

(١) قوله: "لقوله تعالى: ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾" اختلفوا في معنى الإتمام، فقال بعضهم: هو أن يتمهما بمناسكهما وحدودهما، وهو قول ابن عباس وعلقمة وإبراهيم النخعي ومجاهد، وقال سعيد بن جبير وطاوس: تمام الحج والعمرة أن تحرم بهما مفردين، وسئل عن علي بن أبي طالب عنه، فقال: أن تحرم من دويرة أهلك، ومثله عن ابن مسعود. وقال قتادة: تمام العمرة أن تعتمر في غير أشهر الحج، فإن كانت في أشهر الحج، ثم أقام حتى حج، فهي متعة، وتمام الحج أن يؤتى بمناسكه، حتى لا يلزم فيها دم، وقال الضحاك: إتمامهما أن تكون النفقة حلالا. (معالم التنزيل)

(٢) قوله: "من دويرة [تصغير دار] أهله" كان شيخي كثيرا يقول: إن ذكر الدار ههنا بالتصغير بمقابلة تعظيم بيت الله تعالى يعني أن بيت الله يعظم وغيره من البيوت يصغر. (نهاية)

(٣) قوله: "كذا قاله على إلخ" أخرج وكيع وابن أبي شيبة وعبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والنحاس في ناسخه، والحاكم وصححه على شرط الشيخين.
والبيهقي في "سننه" عن علي قوله تعالى: ﴿وأتموا الحج﴾، هو أن تحرم من دويرة أهلك، وأخرج ابن عدي والبيهقي عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم مثله. (تفسير در منثور للسيوطي)

(٤) قوله: "وابن مسعود" حديث ابن مسعود ذكره المصنف وغيره، والله أعلم به. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٦ ص٧. (نعيم)

(٥) في الآية.

(٦) أو في نفس المواقيت. (ف)

(٧) قوله: "فوقته الحل [بكسر الحاء أي خارج الحرم]" هذا إذا كان داخل المواقيت الذي هو الحل، أما إذا كان ساكنًا في الحرم، فميقاته كميقات أهل مكة للحج الحرم، وللعمرة الحل. (ف)

(٨) قوله: "لأنه يجوز إلخ" هذا دليل لما ادعاه من معنى الحل يعني المراد به الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم، لا مطلق الحل، إذ لو كان مراده المطلق، فح يصير كالآفاقي، وحيث جاز له أن يحرم من دويرة أهله جاز له أن يحرم كذلك، مثاله إذا كان من أهل بستان، أو نخلة، أو عسفان، أو خليص، فالأفضل له أن يحرم من منزله، ويجوز عندنا تأخيره إلى الحرم، ولا معنى لذكر الحل الذي قبله منزله إلى المواقيت.
وفي "المحيط" و"البدائع": من كان داخل الميقات كأهل بستان بني عامر، فميقاته في الحج والعمرة من

وراء الميقات إلى الحرم مكان واحد.

ومن كان بمكة[١]، فوقته فى الحج الحرم، وفى العمرة الحِلّ؛ لأن النبى عليه الصلاة والسلام[٢] أمر أصحابه أن يُحرموا بالحج من جوف مكة، وأمر أخا عائشة[٣] أن يعمّرها من التنعيم*، وهو فى الحل، ولأن أداء الحج فى عرفة[٤]، وهى فى الحل[٥]، فيكون الإحرام من الحرم؛ ليتحقق نوع سفر، وأداء العمرة فى الحرم، فيكون الإحرام من الحل لهذا[٦]، إلا أن التنعيم أفضل لورود الأثر به[٧]، والله أعلم بالصواب.

باب الإحرام[٨]

وإذا أراد الإحرام[٩]، اغتسل أو توضأ، والغسل أفضل؛ لما روى أنه

داره إلى الحرم، ومن داره أفضل، وكذا الآفاقى إذا حل البستان، والمكى إذا خرج إليه من الحرم يكون حكمه كحكم أهله. (ب)

(١) قوله: "ومن كان بمكة" سواء كان وطنه مكة، أو كان آفاقيا، تمتع فأحرم بالعمرة من الميقات، وفرغ منها، وسكن مكة، فحكمه أيضًا حكم أهل مكة، يحرم للحج من الحرم، وللعمرة من الحل، فتفسير العينى بقوله: أى من كان وطنه مكة، ليس كما ينبغى. (مولوى محمد عبد الحى رحمه الله)

(٢) أخرجه مسلم. (ف)

(٣) قوله: "عائشة [أخرجه البخارى ومسلم]" وكانت قد أحرمت بالعمرة، فحاضت، فأمر رسول الله ﷺ أن ترفض إحرامها، وتحرم بالحج، فلما فرغت من الحج أمر عبد الرحمن أخاه أن يذهب بها إلى التنعيم.

* هذا المستدل محتو على الحديثين: الأول: أخرجه مسلم من حديث جابر والثاني: متفق عليه من حديث عائشة، راجع نصب الراية ج٣ ص١٦، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٧ ص٧. (نعيم)

(٤) لأن الحاج يذهب إلى عرفات من مكة.

(٥) قوله: "وهى فى الحل" قال الإنزارى: فيه نظر؛ لأن اسم الموقف عرفات، كذا فى "الكشاف"، وعرفة اسم اليوم التاسع، والذى فى الحل هو الموقف، لا اليوم، انتهى.

قلت: نظره ليس بوارد؛ لأنه اعتبر بكلام الزمخشرى أن إطلاق عرفة مفردا لا يجوز على الموقف، وليس كذلك، فإنه يطلق عليه عرفة أيضًا. قال صاحب "المغرب": عرفات علم للموقف، ويقال لها: عرفة أيضًا. (ب)

(٦) أى ليتحقق نوع السفر.

(٧) وهو ما ذكر قبيل هذا من أمر أخى عائشة. (ك)

(٨) قوله: "باب الإحرام" لما ذكر المواقيت شرع فى ذكر الإحرام الذى يفعل فى هذه المواقيت. (نهاية)

(٩) قوله: "وإذا أراد الإحرام [الواو للاستفتاح كذا سمعته من مشايخى الكبار. ب] إلخ" حقيقته الدخول

عليه الصلاة والسلام[١] اغتسل لإحرامه*، إلا أنه للتنظيف[٢]، حتى تؤمر به الحائض[٣] وإن لم يقع فرضا عنها، فيقوم الوضوء مقامه[٤] كما في الجمعة، لكن الغسل أفضل؛ لأن معنى النظافة فيه أتم، ولأنه عليه الصلاة والسلام اختاره[٥]. قال: ولبس ثوبين جديدين، أو غسيلين[٦]، إزاراً ورداء[٧]؛ لأنه عليه الصلاة والسلام ائتزر وارتدى[٨] عند إحرامه**، ولأنه ممنوع عن لبس المخيط، ولا بد من ستر العورة، ودفع الحر والبرد، وذلك فيما عيّناه[٩]، والجديد أفضل؛ لأنه أقرب إلى الطهارة.

قال: ومسّ طيباً إن كان له، وعن محمد[١٠] أنه يكره إذا تطيب بما يبقى

في الحرمة، والمراد الدخول في حرمات مخصوصة أي التزامها، وهو شرط الحج غير أنه لا يتحقق ثبوته شرعاً إلا بالنية مع الذكر، أو الخصوصية على ما سيأتي، وإذا تم الإحرام لا يخرج منه إلا بعمل النسك الذي أحرم به، وإن أفسده إلا في الفوات، فيعمل العمرة، وإلا الإحصار فبذبح الهدي. (ف)

(١) أخرجه الترمذي، وقال: حسن غريب، والطبراني والدارقطني. (ب)

* رواه زيد بن ثابت، راجع نصب الراية ج٣ ص١٧، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٨ ص٧. (نعيم)

(٢) قوله: "إلا أنه للتنظيف" أي إلا أن هذا الاغتسال لزيادة تنظيف البدن، وأشار به إلى أنه ليس بواجب، خلافاً لداود الظاهري. (ب)

(٣) استحباباً؛ لأن اغتسالها قبل الطهر لا يخرجها عن الحدث.

(٤) قوله: "فيقوم الوضوء مقامه" أي في حق إقامة السنة، لا في الأفضلية. (ب)

(٥) كما مر آنفاً.

(٦) قوله: "جديدين [هذا هو السنة والواحد جائز. ف] أو غسيلين [ويستحب أن يكون أبيضين. ب]" قال أبو بكر الرازي في "شرح مختصر الطحاوي": إنما قال: هذا لأنه روي عن بعض السلف كراهة الجديد عند الإحرام، قلت: المفهوم ههنا هو أنه إذا لم يجد جديدين يكون عتيقين غسيلين. (ب)

(٧) قوله: "إزاراً ورداء [منصوبان على التمييز. ب]" الرداء من الكتف، والإزار من الحقو، ويدخل الرداء تحت يمينه، ويلقيه على كتفه الأيسر، ويبقى كتفه الأيمن مكشوفاً، كذا في "الجامع الصغير" للإمام المحبوبي. (ن)

(٨) قوله: "ائتزر وارتدى [أخرجه البخاري. ب]" ائتزر بالهمزة افتعل من الائتزار؛ لأن أصله إتزر بهمزتين، وقال في "المغرب": اتّزر يعني التشديد أي لبس الإزار، وارتدى يعني لبس الرداء. (ب)

** رواه ابن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص١٨، والدراية ج٢، الحديث ٣٩٩ ص٨. (نعيم)

(٩) من الإزار والرداء.

(١٠) قوله: "وعن محمد أنه يكره إذا تطيب بما يبقى عينه" بأن يلطخ رأسه بالمسك؛ لأنه تنتفع بالطيب، وهو ممنوع، وهذا لأن للبقاء حكم الابتداء. (ك)

عينُه بعد الإحرام، وهو قول مالك والشافعى؛ لأنه منتفعٌ بالطيب بعد الإحرام. ووجه المشهور حديث عائشة[١] قالت: كنتُ أطيّب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يُحرم*، والممنوع عنه التطيّب بعد الإحرام، والباقى كالتابع له لاتصاله به، بخلاف الثوب[٢]؛ لأنه مباين عنه.

قال[٣]: وصلى ركعتين[٤]؛ لما روى جابر[٥] أن النبى عليه الصلاة والسلام صلى بذى الحُليفة ركعتين عند إحرامه**.

قال[٦]: وقال: اللهم إنى أريد الحج، فيسّره لى، وتقبله منى؛ لأن[٧] أداءه فى أزمنةٍ متفرقة، وأماكنٍ متباينةٍ، فلا يَعْرَى[٨] عن المشقة عادةً، فيسأل التيسر، وفى الصلاة لم يذكر مثل هذا الدعاء؛ لأن مدتها يسيرة[٩]، وأداءها عادةً متيسر. قال: ثم يلبى عقيبَ صلاته؛ لما روى أن النبى عليه الصلاة والسّلام[١٠] لبّى فى دُبُر صلاته***، وإن لبّى بعد ما استوت به

---

(١) رواه فى "الصحيحين"، وفى لفظ: كأنى أنظر إلى وبيص الطيب فى مفرق رسول الله. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٠ ص٨. (نعيم)

(٢) قوله: "بخلاف الثوب" يعنى بخلاف ما إذا لبس ثوبًا قبل الإحرام، وبقى ذلك بعد الإحرام حيث يمنع عليه؛ لأنه ليس تبعًا. (ب)

(٣) أى القدورى. (ب)

(٤) فى غير الأوقات المكروهة. (ب)

(٥) قوله: "لما روى جابر" نسبته إلى جابر لم تصح، فإن فى حديثه صلى من غير عدد، نعم رواه أبو داود عن ابن عباس. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٠١ ص٨. (نعيم)

(٦) قوله: "قال [أى القدورى. ب]: وقال" أى قال محمد، وقال الذى يريد الحج: اللهم إنى إلخ، وفى بعض النسخ لم يذكر قال الأول، والصحيح الأول؛ لأنه هو الموافق لكتب الأساتذة. (نهاية)

(٧) تعليل لسؤال التيسير.

(٨) أى فلا يخلو.

(٩) قوله: "لأن مدتها إلخ" وفى "التحفة" و"القنية" وغيرهما: ال محمد: يقول: اللّهم إنى أريد صلاة كذا، فيسرها لى وتقبلها منى وعلى هذا، فلا فرق. (ب)

(١٠) أخرجه الترمذى والنسائى. (ف)

راحلته[١] جاز، ولكن الأول أفضل؛ لما روينا[٢].

فإن كان مُفْرِدًا بالحج، ينوى بتلبيته الحج؛ لأنه عبادة[٣]، والأعمال[٤] بالنيات، والتلبيةُ أن يقول: لبيك[٥] اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك.

قوله: إن "الحمد" بكسر الألف[٦] لا بفتحها؛ ليكون ابتداءً لا بناءً[٧]، إذ الفتحة صفة الأولى، وهو إجابة لدعاء الخليل صلوات الله عليه[٨] على ما هو المعروف فى القصة[٩].

*** رواه ابن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص٢١، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٢ ص٩. (نعيم)

(١) أى قامت مستوية على قوائمها. (مغرب)

(٢) آنفًا.

(٣) مقصودة، هو لفظ الحديث فى رواية. (ب)

(٤) هو لفظ الحديث فى رواية. (ب)

(٥) قوله: "لبيك إلخ" هو من المصادر التى يجب حذف فعلها لوقوعه مثنى، واختلفوا فى معناه، فقيل: مشتق من ألب الرجل، إذا أقام فى مكان، فمعنى لبيك أقيم على عبادتك إقامة بعد إقامة؛ لأن التثنية ههنا للتكرير والتكثير. ويقال: معنى لبيك أنا أقيم على طاعتك منصوب على المصدر من قولهم: لب بالمكان وألب إذا أقام به ولزم، وكان حقه أن يقال: لبًا لك، ولكنه ثنى للتأكيد أى لبا لك بعد الباب، وقيل: مشتق من قولهم: امرأة لبة أى محبة لزوجها، فمعناه إخلاص لك، ومنه لب الطعام. (ب)

(٦) قوله: "بكسر الألف [أى على الأوجه، وإلا فالفتح جائز. ف]" قال فى "المحيط": لأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كسرها، قلت: لا يعرف من النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ب)

(٧) قوله: "ليكون ابتداء إلخ" أى ليكون ابتداء الكلام غير متعلق بما قبله، ولا يكون مبنيًا على ما قبله، فيكون المعنى أثنى عليك؛ لأن الحمد والنعمة لك، ففيه معنى التخصيص، بخلاف الكسرة لأن فيها معنى التعميم، فهو أولى إذا لفتحة أى فتحة الألف صفة الأولى أى الكلمة الأولى، وهى قوله: لبيك، ولم يرد به الصفة النحوية، بل أراد به الصفة الحقيقية، وهى المعنى القائم بالذات، وابتداء الثناء أولى. (ب)

(٨) قوله: "وهو إجابة لدعاء الخليل إلخ" أخرج الحاكم عن جرير عن قابوس عن أبيه عن ابن عباس قال: لما فرغ إبراهيم من بناء البيت، قال: يا رب! قد فرغت، قال: أذن فى الناس بالحج، قال: رب! وما يبلغ صوته، قال: أذن وعلى البلاغ، قال: رب! كيف أقول، قال: قل يا أيها الناس كتب عليكم حج البيت العتيق، فسمعه من بين السماء والأرض، ألا ترى أنهم يجيئون من أقصى الأرض يلبون، وقال: صحيح الإسناد، ولم يخرجاه. وأخرج الأزرقى فى "تاريخ مكة" عن عبد الله بن سلام قال: «لما أمر إبراهيم أن يؤذن فى الناس قام على المقام». (الحديث) وأخرج عن مجاهد قال: قام إبراهيم على هذا المقام، فقال: يا أيها الناس! أجيبوا ربكم، فقال: لبيك اللهم لبيك، قال: فمن حج اليوم، فهو ممن أجاب إبراهيم. (ف)

ولا ينبغى أن يُخل[١] بشىء من هذه الكلمات؛ لأنه[٢] هو المنقول باتفاق الرواة[٣]، فلا ينقص عنه، ولو زاد فيها جاز، خلافًا للشافعى فى رواية الربيع عنه[٤]، هو اعتبره بالأذان والتشهد من حيث إنه ذكر

---

(٩) قوله: "على ما هو المعروف فى القصة" أشار به إلى أن فيه خلافًا، قال العلماء: التلبية إجابة الداعى بلا خلاف، ولكن الخلاف فى أن الداعى من هو؟ فأشار المصنف إلى أن الداعى هو الخليل على نبينا وعليه الصلاة والسلام. وقيل: الداعى هو الله تعالى كما قال الله تعالى: ﴿يدعوكم ليغفر لكم من ذنوبكم﴾، وقيل: رسول الله ﷺ أن سيدًا بنى دارًا، وبعث داعيا، وأراد بالداعى نفسه. (ب)

قوله: "على ما هو المعروف فى القصة" قلت: فيه آثار عن الصحابة والتابعين، فمنها: ما أخرجه الحاكم فى "المستدرك" فى فضائل إبراهيم عن جرير عن عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال: لما بنى إبراهيم البيت أوحى الله إليه أن أذن للناس بالحج، فقال إبراهيم: ألا إن ربكم قد اتخذ بيتا، وأمركم أن تحجوه، فاستجاب له ما سمعه من حجر، أو شجر، أو مدر، أو غير ذلك لبيك اللّهم لبيك.

وروى إسحاق بن راهويه فى "مسنده": أخبرنا النضر بن شميل، حدثنا حماد عن أبى عاصم عن أبى الطفيل، قال: قلت لابن عباس: أ تدرى كيف كان التلبية، إن إبراهيم أمر أن يؤذن الناس بالحج، فخضعت الجبال رؤوسها، فأذن بالناس بالحج، وقال: يا أيها الناس! أجيبوا ربكم.

وفيه قصة أخرى رواه أبوالوليد محمد بن عبد الله الأزرقى فى "تاريخ مكة": حدثنى محمد بن يحيى عن محمد بن عمر الواقدى عن ابن أبى سبرة عن إسحاق بن عبد الله عن عمر بن الحكم عن أبى سعيد الخدرى قال: قال عبد الله بن سلام: لما أمر إبراهيم أن يؤذن فى الناس، قام على المقام، فارتفع المقام حتى أشرف على ما تحته، وقال: يا أيها الناس! أجيبوا ربكم، فأجابه الناس، فقالوا: لبيك اللّهم لبيك.

وروى أيضًا: حدثنى محمد بن أحمد بن محمد الوليد الأزرقى عن مسلمة بن خالد الزنجى عن ابن أبى نجيح عن مجاهد، قال: قام إبراهيم على هذا المقام، فقال: يا أيها الناس! أجيبوا ربكم، فقالوا: لبيك اللّهم لبيك اللّهم لبيك، قال: فمن حج اليوم، فهو من أجاب إبراهيم يومئذ. (ت)

(١) قوله: "ولا ينبغى أن يُخل [بضم الياء من الإخلال وفاعله المحرم، ويجوز أن يكون مجهولا. ب] إلخ" قال الإسبيجابى: إن زاد عليها أو نقص، أجزأه ولا يضره. (ب)

(٢) أى ذكر التلبية على الوجه المذكور فى الكتاب.

(٣) قوله: "باتفاق الرواة" فيه نظر إذ ليس ما ذكره منقولا باتفاق الرواة، فقد روى حديث التلبية عن عائشة وعبد الله بن مسعود، وليس فيه: «والملك لا شريك لك».

أما حديث عائشة فقد أخرجه البخارى، وأما حديث ابن مسعود، فأخرجه النسائى، ولم يتعرض الشراح لهذا المقام. (عينى)

(٤) قوله: "فى رواية الربيع عنه" هو ابن سليمان المصرى راوى كتب الأمهات عن الشافعى، وروى المزنى عن الشافعى جواز الزيادة.

وفى "شرح الوجيز": لاتستحب الزيادة على تلبية رسول الله ﷺ بل يكررها، وبه قال أحمد، وقال أبو حامد: ذكر أهل العراق عن الشافعى أنه ذكر الزيادة، وليس كذلك. (ب)

قوله: "فى رواية الربيع عنه" هو أبو محمد الربيع بن سليمان بن عبد الجبار بن كامل المرادى، نسبته إلى

منظوم[١]. ولنا أن أجلاء الصحابة كابن مسعود وابن عمر وأبى هريرة زادوا على المأثور[٢]*، ولأن المقصود الثناء[٣] وإظهار العبودية، فلا يمنع من الزيادة عليه[٤]. قال[٥]: وإذا لبّى فقد أحرم يعنى إذا نوى[٦]؛

مراد بضم الميم قبيلة كبيرة باليمن المؤذن صاحب الإمام الشافعى الراوى عنه أكثر كتبه.

قال الشافعى فى حقه: الربيع روايتى، وقال: ما أخذ منى أحد ما أخذ منى الربيع، ويحكى عنه أنه قال: دخلت على الشافعى عند وفاته، وعنده البويطى والمزنى وابن عبد الحكم، فنظر إلينا، ثم قال: أما أنت يا أبا يعقوب! يعنى البويطى، فتموت فى حد يدك، وأما أنت يا مزنى! فستكون لك فى مصر هنات وهنات، ولتدركن زمانا تكون فيه أقيس أهل زمانك، وأما أنت يا محمد! يعنى ابن عبد الحكم، فسترجع إلى مذهب مالك، وأما أنت يا ربيع! فأنت أنفعهم لى فى نشر الكتب، فلما مات الشافعى صار كل واحد منهم إلى ما قاله.

وذكر بعضهم أن الربيع آخر من روى عن الشافعى بمصر، وكان آية عظمى فى التوقد والذكاء، ونشر العلم، وتوفى يوم الاثنين بعشر بقين من شوال سنة سبعين ومائتين بمصر، كذا فى "تاريخ ابن خلكان" و"حسن المحاضرة فى أخبار مصر والقاهرة" وغيرهما. (مولوى عبد الحى رحمه الله)

(١) أى مرتب بألفاظ مخصوصة لا يجوز التغيير فيها، كما لا يجوز فى الأذان والتشهد. (ب)

(٢) قوله: "زادوا على المأثور" أخرج الستة التلبية المشهورة من حديث ابن عمر، وقال: وكان ابن عمر يزيد فيها: لبيك وسعديك والخير بيديك والرغباء إليك والعمل، وأخرجها مسلم من قول عمر أيضًا، وزيادة ابن مسعود أخرجها إسحاق بن راهويه فى "مسنده" فى حديث طويل فى آخره: وزاد ابن مسعود فى تلبيته، فقال: لبيك عدد التراب، وما سمعته قبل ذلك ولا بعده.

وأما زيادة أبى هريرة -والله أعلم بها-، وإنما أخرج النسائى عنه قال: كان من تلبية رسول الله ﷺ لبيك إله الخلق لبيك، ورواه الحاكم، وصححه.

وروى أبو سعيد فى "الطبقات" عن مسلم بن أبى مسلم قال: سمعت الحسن بن على يزيد فى التلبية: لبيك ذا النعماء والفضل الحسن. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤، والدراية ج٢، ص١٠. (نعيم)

(٣) قوله: "ولأن المقصود الثناء [فكلما زاد كان أفضل] إلخ" وأما الجواب عن التشهد، فهو أنه روى فى التشهد تأكيد زائد، قال ابن مسعود: «كان رسول الله ﷺ يعلمنا التشهد كما يعلمنا سورة القرآن»، ولأن شرعية لبيك على سبيل الشعار، والزيادة عليه لا يفوت معنى الشعار فلا يكره، بخلاف التشهد، فإنه يكره الزيادة بعد ما أدى حقه إخلالا بنظم الصلاة، كما يكره تكرار التشهد، حتى إذا كان فى آخر الصلاة لا يكره الزيادة، وكذلك فى الأذان لأنه للإعلام، وقد صار معروفا بهذه الكلمات، فلا يبقى الإعلام بغيرها. (ن)

(٤) قوله: "فلا يمنع من الزيادة عليه" وأخرج أبو داود عن جابر قال: أهل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فذكر تلبيته المشهورة، وقال: والناس يزيدون: لبيك ذو المعارج ونحوه من الكلام، والنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يسمع، فلا يقول لهم شيئًا، فقد صرح بتقريره عليه، وهو أحد الأدلة. (ف)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) قوله: "يعنى إذا نوى" اعترض ههنا الإنزارى بما حاصله أن القدورى ذكر النية فى ما سبق بقوله: ينوى بتلبيته الحج، وصرح بها، فمع التصريح به كيف يقال: إنه لم يذكر النية، وكيف يحتاج من له تمييز إلى

لأن العبادة لا تتأدى إلا بالنية، إلا أنه[١] لم يذكرها[٢] لتقدم الإشارة إليها في قوله: اللهم إني أريد الحج.

ولا يصير شارعا في الإحرام بمجرد النية ما لم يأتِ بالتلبية خلافًا للشافعي[٣]؛ لأنه عقد على الأداء[٤]، فلا بد من ذكر كما في تحريمة الصلاة، ويصير شارعًا بذكرٍ يقصد به التعظيم سوى التلبية، فارسيةً كانت[٥] أو عربيةً، هذا هو المشهور عن أصحابنا[٦]. والفرق بينه وبين الصلاة على أصلهما[٧] أن باب الحج أوسع من باب الصلاة، حتى يقام

تفسير ذلك لقوله: يعني إذا نوى. وأجاب عنه العيني بقوله: قلت: سبحان الله هذا كلام من لا طعم له، فإنه ما ارتكب شيئًا يوجب الإنكار، وهذا زيادة إيضاح وتنبيه، فالذي فعله القدوري من باب الاكتفاء، والذي فعله المصنف من باب الإيضاح والتأكيد، انتهى.

أقول: لا يخفى على الفطن العارف أن ما فعله صاحب "الهداية" ههنا مما يستنكر عليه؛ لأن القدوري بنفسه صرح بالنية، وسياق عبارته هكذا: وإن كان مفردا بالحج، ينوي بتلبيته الحج، وإذا لبى فقد أحرام، لكنه ذكر تفسير التلبية في ما بين هذين الجملتين، فمعنى قوله: وإذا لبى يعني بعد النية، فلا حاجة إلى تفسير صاحب "الهداية"، وأبعد منه قوله: إلا أنه لم يذكرها لتقدم الإشارة إلخ، فإن التصريح موجود بعد الإشارة، فأي حاجة إلى ذكر الإشارة، فافهم. (مولوي محمد عبد الحي رحمه الله)

(١) أي القدوري. (ب)

(٢) لنية ههنا.

(٣) قوله: "خلافًا للشافعي" في أحد قوليه، وروي عن أبي يوسف مثل قوله قياسا على الصوم بجامع أنها عبادة كف عن المحظورات، فتكفي النية لالتزامها، وقلنا نحن على الصلاة؛ لأنها التزام أفعال لا مجرد كف، فكان بالصلاة أشبه. (ف)

(٤) أي أداء عبادة فيها أركان مختلفة.

(٥) التلبية.

(٦) قوله: "هذا هو المشهور عن أصحابنا" يعني أنه يصير شارعا بكل ذكر يقصد به التعظيم، قال القدوري في شرحه: هو المشهور عن أبي يوسف.

وفي "التحفة": لو ذكر التهليل، أو التسبيح، أو التحميد، ونوى الإحرام يصير محرما سواء كان يحسن التلبية، أو لا يحسن، وكذلك إذا نوى بأي لسان كان، سواء كان يحسن العربية أو لا، هذا جواب ظاهر الرواية، وروى الحسن عن أبي يوسف إن كان لا يحسن التلبية جاز، وإلا فلا، كما في الصلاة. وأما أبو حنيفة فقد مر على أصله، وهو أن الذكر الموضوع في ابتداء العبادة لا يختص عنده بعبارة معينة. (ب)

(٧) قوله: "على أصلهما" أي أبي يوسف ومحمد، وهو أن أبا يوسف خص الشروع في الصلاة بلفظ التكبير، ومحمد قيد بالعربية، ولم يقيد ههنا؛ لأن باب الحج واسع. (ك)

غير الذكر مقام الذكر[١] كتقليد البدن[٢]، فكذا غيرُ التلبية، وغير العربية. قال: ويتّقى[٣] ما نهى الله تعالى عنه من الرَّفَث والفسوق والجدال، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿فلا رَفَث ولا فُسُوق ولا جدال فى الحج﴾، فهذا نهى بصيغة النفى[٤]، والرفث الجماع[٥]، أو الكلام الفاحش[٦]، أو ذكر الجماع بحضرة النساء[٧]، والفسوق المعاصى، وهو فى حال الإحرام[٨] أشد حرمةً، والجدال أن يُجادل[٩] رفيقَه، وقيل: مجادلة المشركين[١٠] فى تقديم وقت الحج وتأخيره، ولا يقتل صيداً[١١]؛ لقوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا الصيد وأنتم حُرُم[١٢]﴾.

---

(١) قوله: "حتى يقام غير الذكر مقام الذكر" وهذا لأن المقصود بالتلبية إظهار الإجابة للدعوة، وبتقليد الهدى يحصل الإجابة، وسيجىء معنى التقليد، كذا فى "المبسوط". (ن)

(٢) بضم الباء وسكون الدال المهملة جمع البدنة، كذا فى "تهذيب الأسماء" و "اللغات" للنووى.

(٣) المحرم.

(٤) قوله: "فهذا نهى بصيغة النفى" وهو آكد من النهى، كأنه قيل: ولا يكن رفث، ولا فسوق، ولا جدال، وهذا لأنه لو بقى إخباراً لتطرق الخلف فى كلامه تعالى لصدورها عن البعض. (ك)

(٥) هكذا فسره ابن عباس وابن عمر والحسن البصرى والزهرى وغيرهم (ب)، كما في قوله تعالى: ﴿أحل لكم ليلة الصيام الرفث﴾.

(٦) هكذا فسره أبو عبيدة. (ب)

(٧) قوله: "بحضرة النساء" فإن لم يكن بحضرتهن لا يكون رفثا. (ن)

(٨) قوله: "وهو فى حال الإحرام إلخ" دفع دخل مقدر، تقدير الدخل إن المعاصى ممنوعة مطلقًا فى حالة الإحرام وغيرها، قال الله تعالى: ﴿وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول﴾، فما الفائدة فى ذكر الله تعالى النهى عنها فى باب الإحرام خاصة. وحاصل الجواب: أن الفائدة فيه التنبيه على أن الإحرام أشد حرمة، فالمعاصى وإن كانت حراما فى جميع الأحوال إلا أنه يجب المحافظة عنها فى هذه الحالة أشد من المحافظة فى غيرها. (عبد)

(٩) بأسباب ونحوه.

(١٠) قوله: "وقيل: مجادلة المشركين إلخ" روى عن مجاهد أنه قال: قد استقر الحج فى ذى الحجة فلا جدال فيه، وذلك أن المشركين كانوا يحجون عامين فى ذى القعدة، وعامين فى ذى الحجة، فلما فتح رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم مكة، بعث أبا بكر ليحج بالناس، فوافق ذلك عام ذى الحجة، فقال عليه الصلاة والسلام: ألا إن الزمان قد استدار كهيئته يوم خلق السماوات والأرض، يعنى رجع أمر الحج إلى ذى الحجة كما كان، كذا فى "تفسير الفقيه أبى الليث". (ك)

(١١) قوله: "ولا يقتل صيدا [أى المصيد]" قال الإنزارى: أى لا يذبح ولا يقتل؛ لأن القتل يستعمل فى الحرام غالبًا، قلت: لا يحتاج إليه، فإن القتل أعم، وفى القرآن أيضًا مذكور بلفظ القتل. (بناية)

ولا يشير إليه[١]، ولا يدل عليه؛ لحديث أبى قتادة[٢] أنه أصاب[٣] حمار وَحْشٍ وهو[٤] حلال[٥]، وأصحابه محرمون، فقال النبى عليه الصلاة والسّلام لأصحابه: «هل أشرتم، هل دَلَلْتم، هل أعَنْتُمْ، فقالوا: لا. فقال: إذًا فكلوا»*، ولأنه[٦] إزالة الأمن عن الصيد؛ لأنه آمنٌ بتوحشه، وبعده عن الأعين. قال: ولا يلبس قميصًا[٧]، ولا سراويل، ولا عمامة[٨]، ولا خفين إلا أن لا يجد نعلين، فيقطعهما أسفل من الكعبين؛ لما روى أن النبى عليه الصلاة والسّلام نهى أن يلبس المحرم هذه الأشياء[٩]، وقال فى آخره: «ولا خفين إلا أن[١٠] لا يجد نعلين فليقطعهما أسفل من الكعبين»**، والكعب هنا[١١] المفصل[١٢] الذى فى وسط القدم

(١٢) جمع حرام أى محرمون.

(١) الإشارة تكون فى الحضرة، والدلالة فى الغيبة. (ن)

(٢) رواه الستة. (ب)

(٣) أى، اصطاد.

(٤) حالية.

(٥) غير محرم.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٣ ص١٠. (نعيم)

(٦) أى المذكور من الإشارة، والدلالة، والإعانة.

(٧) ولو كان من جلد. (ب)

(٨) بكسر العين.

(٩) قوله: "هذه الأشياء" أى القميص والسراويل والعمامة والقلنسوة والخفين، والحديث أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم عن ابن عمر. (ب)

(١٠) قوله: "إلا أن" قال فى "البحر الرائق": لم أرَ حكم ما إذا كان قادرا على النعلين، فهل له أن يقطع أسفل من الكعبين، والظاهر من الحديث وكلامهم أنه لا يجوز يعنى لا يحل، انتهى.

قلت: قد صرح العينى فى "شرح الهداية" بجوازه، وكذا نقله ابن الهمام عن المشايخ، وصريح الحديث يدل على عدم حل لبس الخفين المقطوعين عند وجدان النعلين، فهو الأحق بالأخذ. (من "غاية المقال فيما يتعلق بالنعال" من تصانيف المولوى محمد عبد الحى رحمه الله)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٤ ص١٠. (نعيم)

(١١) قوله: "والكعب ههنا" قيد بالظرف؛ لأنه فى الطهارة يراد به العظم الناتئ، ولم يذكر هذا فى

عند مَعْقد[١] الشراك[٢] دون الناتئ فيما روى هشام عن محمد.

قال: ولا يُغطّى وجهَه، ولا رأسَه، وقال الشافعي[٣]: يجوز للرجل تغطية الوجه؛ لقوله عليه الصلاة والسّلام: «إحرام الرجل في رأسه[٤] وإحرام المرأة في وجهها» *.

ولنا قوله عليه الصلاة والسّلام: «لا تخمّروا وجهه ولا رأسه فإنه يُبعث يوم القيامة ملبّيا[٥]»** قاله في محرمٍ تُوفّي[٦].

الحديث، لكن لما كان الكعب يطلق عليه وعلى الناتئ، حمل عليه احتياطًا.

وعن هذا قال المشايخ: يجوز للمحرم لبس المكعب؛ لأن الباقي من الخف بعد القطع، ومقتضى المذكور في الحديث أنه مقيد بما إذا لم يجد نعلين. (ف)

(١٢) بالفتح پيوند عضو. (منتخب)

(١) جاى بستن دوال نعل.

(٢) بالكسر دوال نعلين كه برعرض آن باشد دوال كه بر طول آن مى باشد، وهر كدام را قبال مى گويند. (م)

(٣) وبه قال مالك وأحمد في المشهور عنه. (ب)

(٤) قوله: "إحرام الرجل في رأسه إلخ" رواه الدارقطني والبيهقي عن ابن عمر موقوفًا، وقول الصحابي حجة، خصوصًا في ما لم يدرك بالرأي.

واستدل الشافعي أيضًا بما أسنده الدارقطني في "العلل" عن أبي ذئب عن الزهري عن أبان بن عثمان ابن عفان عن أبيه: «أن رسول الله ﷺ كان يخمر وجهه وهو محرم» قال: والصواب أنه موقوف عليه. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٥ ص١٠. (نعيم)

(٥) قوله: "لا تخمّروا وجهه ولا رأسه إلخ" فإن قلت: كيف يتمسك أصحابنا بهذا الحديث، ومذهبنا على خلاف حكم الحديث في محرم يموت في إحرامه، حيث يصنع به ما يصنع بالحلال من تغطية وجهه ورأسه بالكفن عندنا لما روى عن عطاء أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم سئل عن محرم مات، فقال: «خمروا رأسه ووجهه ولا تشبهوه باليهود».

قلنا: في الحديث دليل على أن للإحرام تأثيرا في ترك تغطية الرأس والوجه، فإنه عليه الصلاة والسلام علل لترك التغطية، بأنه يبعث محرما. وتأويل حديث الأعرابي أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم عرف بطريق الوحي خصوصيته ببقاء إحرامه بعد موته، وقد كان رسول الله يخص أصحابه بأشياء. (ك)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٦ ص١١. (نعيم)

(٦) قوله: "قاله في محرم توفي" رواه مسلم والنسائي وابن ماجة عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أن رجلا أوقصته راحلته فمات، فقال رسول الله: «اغسلوه بماء وسدر وكفنوه في ثوبيه ولا تمسوه طيبا ولا تخمروا رأسه ووجهه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا»، ورواه الباقون ولم يذكروا فيها وجهها، فإن قلت: قال الحاكم أبو عبد الله النيسابوري: ذكر الوجه في هذا الحديث تصحيف من الرواة؛ لإجماع الثقات على ذكر

ولأن المرأة لا تغطّى وجهَها[١] مع أن فى الكشف فتنةً، فالرجل بالطريق الأولى، وفائدة[٢] ما روى الفرق[٣] فى تغطية الرأس.

قال[٤]: ولا يمس طيبًا[٥]؛ لقوله عليه الصلاة والسّلام[٦]: «الحاج الشعث التَفِل[٧]»*، وكذا لا يدّهن؛ لما روينا[٨]، ولا يَحْلق رأسه، ولا شعر بدنه؛ لقوله تعالى[٩]: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم﴾ الآية، ولا يقصّ من لحيته؛ لأنه فى معنى الحلق[١٠]، ولأن فيه[١١] إزالة الشعث، وقضاء التفث[١٢]. قال: ولا يلبس ثوبًا مصبوغًا بوَرس[١٣]، ولا

الرأس فقط، قلت: المرجوع فى ذلك إلى مسلم، لا إلى الحاكم، فإنه كثير الأوهام. (ب)

(١) لما رواه أبو داود والنسائى مرفوعًا: «ولا تنقب المرأة» أى لا تجعل النقاب على الوجه.

(٢) قوله: "وفائدة ما روى" أى فائدة ما رواه الشافعى الفرق بين الرجل والمرأة فى تغطية الرأس أنه يجوز لها تغطيته؛ لأن أثر إحرامها فى وجهها، لا فى رأسها، ولا يجوز له لأن أثر إحرامه فى رأسه. (ك)

(٣) لا لفرق فى تغطية الوجه.

(٤) أى القدورى. (ب)

(٥) هو ما له رائحة طيبة. (ن)

(٦) أخرجه الترمذى وابن ماجة. (ب)

(٧) قوله: "الحاج الشعث التفل" الشعث بفتح الشين المعجمة وكسر العين المهملة وبالثاء المثلثة مغبر الرأس، وأصله من الشعث وهو تغبير الشعر لقلة العهد بالدهن وغيره، ومنه يقال: رجل شعث، وامرأة شعثاء، والتفل بفتح التاء والمثناة الفوقية وكسر الفاء تارك الطيب، من التفل: وهو الريح الكريهة. (ب)

* رواه ابن عمر، راجع نصب الراية ج٣ ص٢٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٧ ص١١. (نعيم)

(٨) من حديث «الحاج الشعث التفل».

(٩) قوله: "لقوله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم﴾" فإن قلت: فى هذه الآية نهى عن حلق شعر الرأس دون البدن، قلت: حلق شعر البدن فى معنى حلق شعر الرأس من حيث الارتفاق، فكانت الآية عبارة فى حلق شعر الرأس دلالة فى حلق شعر البدن. (ن)

(١٠) من حيث الانتفاع والزينة.

(١١) أى فى القص.

(١٢) قوله: "وقضاء التفث" بفتح التاء المثناة من فوق، والفاء وبالمثلثة، والمراد قضاء إزالة التفث، وهو الوسخ، قاله الطرزى. (عينى)

(١٣) قوله: "بورس" بفتح الواو وسكون الراء وبالسين المهملة نبت طيب الرائحة، وفى "القانون": نبت أحمر يشبه نحو الزعفران يكون فى اليمن، وفى "الصحاح" الورس نبت أصفر. (ب)

زعفران، ولا عُصفر[١]؛ لقوله عليه الصلاة والسّلام[٢]: «لا يلبس المحرم ثوبًا مسّه زعفران ولا ورس»*، إلا أن يكون غسيلا لا ينفض[٣]؛ لأن المنع للطيب، لا للون. وقال الشافعي[٤]: لا بأس بلبس المعصفر؛ لأنه لون لا طيب له[٥]، ولنا أن له رائحة طيبة[٦].

قال: ولا بأس بأن يغتسل، ويدخل الحمام؛ لأن عمر اغتسل وهو محرم**[٧]، ولا بأس بأن يستظلّ بالبيت والمحمل[٨].

وقال مالك: يكره أن يستظل بالفُسطاط[٩]، وما أشبه ذلك[١٠]؛ لأنه يشبه تغطية الرأس. ولنا[١١] أن عثمان كان يضرب له فُسطاط في إحرامه***، ولأنه لا يمس بدنه، فأشبه البيت[١٢].

---

(١) قوله: "ولا عصفر" بالضم گياهيست معروف كه جامه را بآن رنگ كنند، وتخم آن را قرطم گويند.

(٢) رواه الحافظ الطحاوى. (ب)

* متفق عليه من حديث ابن عمر، راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٨ ص١١. (نعيم)

(٣) قوله: "لا ينفض" أى لا يظهر له رائحة، وهو المناسب لتعليل المصنف، وعن محمد أن معناه أن لا يتعدى منه الصبغ، وكلا التفسيرين صحيح. (ف)

(٤) وبه قال أحمد. (ب)

(٥) أى عرفا، ولهذا لا يباع فى سوق العطر. (ب)

(٦) فمبنى الخلاف على أن له رائحة طيبة، أم لا. (ف)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٩ ص١١. (نعيم)

(٧) رواه مالك فى "الموطأ" مطولا. (ب)

(٨) قوله: "والمحمل" بفتح الميم الأولى وكسر الثانية، وفى "المغرب": بالعكس أيضًا، وهو الهودج الكبير. (ب)

(٩) بالضم خيمهٔ بزرگ. (م)

(١٠) قوله: "وما أشبه ذلك" نحو أن يرفع ثوبا على عود، أو يقيم ثلاثة أعواد، ويضع عليها ثوبًا، ونحو ذلك. (ب)

(١١) رواه ابن أبى شيبة. (ب)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢، والدراية ج٢، الحديث ٤١٠ ص١١. (نعيم)

(١٢) فلا يكره كالاستظلال بسقف البيت. (ب)

ولو دخل تحت أستار الكعبة حتى غطته إن كان لا يصيب رأسه ولا وجهه، فلا بأس؛ لأنه استظلال. ولا بأس أن يشدّ في وسطه الهميان[١]، وقال مالك: يكره إذا كان فيه نفقةُ غيره؛ لأنه لا ضرورة، ولنا أنه ليس في معنى لبس المخيط[٢]، فاستوت فيه الحالتان، ولا يغسل رأسه، ولا لحيته[٣] بالخطمي[٤]؛ لأنه نوع طيب، ولأنه يقتل هوامّ الرأس[٥].

قال: ويكثر من التلبية عقيب الصلوات، وكلما علا شرفًا[٦]، أو هبط واديًا، أو لقي ركبانًا[٧]، وبالأسحار؛ لأن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يلبّون[٨] في هذه الأحوال، والتلبية في الإحرام على مثال التكبير في الصّلاة، فيؤتى بها عند الانتقال من حالٍ إلى حال.

ويرفع صوته بالتلبية؛ لقوله عليه الصلاة والسّلام[٩]: «أفضل الحج العجّ والثجّ[١٠]»*، فالعجّ رفع الصوت بالتلبية[١١]، والثجّ[١٢] إسالة

---

(١) قوله: "في وسطه الهميان [بالكسر كيسه كه در آن زر كنند. م]" هو بالكسر فعلان من همى الماء الدمع يهمي إذا سال، وسمي به؛ لأنه يهمي بما فيه، وقول الحريري: همن أي جعل الشيء في الهميان على توهم أصالة النون كبرهن من البرهان، كذا وجدت بخط الإمام الزانوخي. (ن)

(٢) قوله: "أنه ليس في معنى لبس المخيط" قال ابن المنذر: رخص في الهميان والمنطقة للمحرم ابن عباس وابن المسيب وعطاء وطاوس، والشافعي وأحمد وإسحاق وغيرهم، غير أن إسحاق قال: ليس له أن يعقد. (ب)

(٣) في "المحيط": وكذا جسده. (ب)

(٤) بكسر الخاء. (ب)

(٥) قوله: "ولأنه يقتل هوامّ [بتشديد الميم جمع هامة، والمراد بها القمل. ب] الرأس" ولوجود هذين المعنيين تكاملت الجناية، فوجب الدم عند أبي حنيفة، وفي قول أبي يوسف: صدقة؛ لأنه ليس بطيب. (ف)

(٦) أي مكانًا مرتفعًا. (م)

(٧) بفتح الراء وسكون الكاف وهو أصحاب الإبل في السفر.

(٨) قوله: "كانوا يلبّون" غريب، وروى ابن أبي شيبة عن خيثمة قال: كان السلف يستحبون في أربعة مواضع التلبية: في دبر الصلاة، وإذا هبطوا واديا، أو علوه، وعند التقاء الناس. (ب)

(٩) رواه الترمذي وابن ماجة عن ابن عمر والشيخان عن أبي بكر الصديق مرفوعًا. (ف)

(١٠) قوله: "أفضل الحج العج [بفتح العين المهملة وتشديد الجيم يقال: عج يعج عجيجا، والمضافة تدل على التكرير، كذا قال الجوهري] والثج" اعلم أن رفع الصوت سنة، فإن تركه كان مسيئًا، ولا شيء عليه، ولا يبالغ

الدم[١]. قال: فإذا دخل[٢] مكة ابتدأ بالمسجد الحرام؛ كما روى أن النبى عليه الصلاة والسلام[٣] كما دخل مكة، دخل المسجد*، ولأن المقصود زيارة البيت، وهو فيه، ولا يضره ليلا دخلها أو نهاراً[٤]؛ لأنه دخول بلدة، فلا يختص بأحدهما.

وإذا عاين البيت، كبر[٥] وهلّل[٦]، وكان ابن عمر يقول[٧] إذا لقى البيتَ: بسم والله أكبر**، ومحمد لم يعيّن فى "الأصل"[٨] لمشاهد[٩]

به، فيجهد نفسه كى لا يتضرر.

وقال أبو حازم: كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم لا يبلغون الروحاء حتى تثج حلوقهم بالتلبية، إلا أنه يحمل على الكثرة، أو هو عن زيادة وجدهم وشوقهم.

وكذا العج فى الحديث الذى رواه، فإنه ليس رفع الصوت فقط، بل رفع الصوت بشدة، ولا منافاة بين قولنا: أن لا يجهد نفسه، وبين الأدلة الدالة على استحباب رفع الصوت بشدة؛ إذ لا تلازم بين ذلك وبين الإجهاد؛ إذ قد يكون الرجل جهورى الصوت عالية، فيحصل الرفع العالى مع عدم تعبه به. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣، والدراية ج٢، الحديث ٤١١ ص١٢. (نعيم)

(١١) قوله: "فالعج رفع الصوت بالتلبية" المستحب عندنا فى الأذكار الخفية، إلا فى ما تعلق بإعلانه مقصود كالأذان والخطبة، وكذا التلبية، كذا فى "المبسوط". (ن)

(١٢) بفتح الثاء المثلثة وتشديد الجيم.

(١) قوله: "إسالة الدم" من ثججتّ الماء والدم، أثجه ثجا إذا أسلته، وأتانا الوادى بثجيجه أى يسيله، والثج سيلان دماء الهدى. (عينى)

(٢) المحرم.

(٣) أخرجه الشيخان. (ب)

* من حديث عائشة رضي الله عنها راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦، والدراية ج٢، الحديث ٤١٢ ص١٢. (نعيم)

(٤) قوله: "ليلا دخلها أو نهاراً" لما روى النسائى أنه عليه الصلاة والسّلام دخلها فى حجة نهاراً، و فى عمرته ليلا، وماروى عن ابن عمر من النهى عن الدخول ليلا، فليس تقريرا للحاج، بل شفقة على الحاج للسرقة. (ف)

(٥) تعظيماً للبيت. (ب)

(٦) أى قال: لا إله إلا الله.

(٧) غريب، والذى رواه البيهقى أنه كان يقوله عند استلام الحجر الأسود. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦، والدراية ج٢، ص١٣. (نعيم)

(٨) أى المبسوط. (ب)

(٩) بفتح الميم جمع مشهد.

الحج شيئًا من الدعوات؛ لأن التوقيت يذهب بالرقة، وإن تبرك بالمنقول منها فحسن[١]. قال: ثم ابتدأ بالحجر الأسود[٢]، فاستقبله وكبّر وهلّل؛ لما روى أن النبى عليه السلام دخل المسجد فابتدأ بالحجر[٣]، فاستقبله وكبر وهلل*. ويرفع يديه[٤]؛ لقوله عليه السلام: «لا تُرفع الأيدى إلا فى سبعة مواطن»**، وذكر من جملتها استلام الحجر[٥].

قال: واستلمه[٦] إن استطاع من غير أن يُؤذى مسلمًا؛ لما روى «أن النبى عليه الصلاة والسلام قبل الحجر الأسود ووضع شفتيه عليه»***[٧]، وقال لعمر[٨]: «إنك رجل أيد[٩] تُؤذى الضعيف فلا تزاحم الناس على

---

(١) قوله: "وإن تبرك بالمنقول منها فحسن" أسند البيهقى عن سعيد بن المسيب قال: سمعت من عمر كلمة ما بقى أحد من الناس سمعها غيرى سمعته يقول إذا رأى البيت: اللهم أنت السّلام ومنك السّلام فحيّنا ربنا بالسلام. وأسند الشافعى عن ابن جريج: «أن النبى ﷺ كان إذا رأى البيت رفع يديه وقال: اللهم زد هذا البيت تشريفًا وتعظيمًا وتكريمًا ومهابةً وزد من شرفه وكرمه ممن حجه أو اعتمره تشريفًا وتعظيمًا وتكريمًا». (ف)

(٢) الركن الذى يلى باب البيت من جانب المشرق. (ب)

(٣) قوله: "فابتدأ بالحجر إلخ" أما الابتداء بالحجر، ففى حديث جابر الطويل المروى فى "سنن أبى داود"، وأما التكبير والتهليل، ففى "مسند أحمد"، وعند البخارى عن ابن عباس. (ف)

* أخرجه مسلم، راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧، والدراية ج٢، الحديث ٤١٣ ص١٣. (نعيم)

(٤) حذو منكبيه هو الصحيح. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨، والدراية ج٢، ص١٣. (نعيم)

(٥) قوله: "وذكر من جملتها استلام الحجر" قد مر الكلام فيه مستوفىً فى كتاب الصلاة، وليس فيه استلام الحجر. وذكر فى "شرح معانى الآثار" مسندًا إلى إبراهيم النخعى، قال: ترفع الأيدى فى سبع مواضع: فى افتتاح الصلاة، وفى التكبير للقنوت فى الوتر، وفى العيدين، وعند استلام الحجر، وعلى الصفا والمروة وبجمع وعرفات، وعند المقامين، وعند الجمرتين. (ب)

(٦) قوله: "واستلمه" يقال: استلم الحجر تناوله باليد، أو القبلة، أو مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام، وهى الحجر، كذا فى "المغرب". (ن)

*** رواه ابن عمر راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨، والدراية ج٢، الحديث ٤١٤ ص١٤. (نعيم)

(٧) رواه ابن ماجة بهذا اللفظ. (ب)

(٨) رواه أبو يعلى وأحمد وإسحاق بن راهويه والشافعى. (ب)

(٩) قوله: "رجل أيد" بفتح الهمزة وتشديد الياء المكسورة وبالدال المهملة أى قوى. (عينى)

الحجر ولكن إن وجدت فرجة فاستلمه وإلا فاستقبله وهلّل وكبر»*، ولأن الاستلام سنة[٢]، والتحرز عن أذى المسلم واجب.

قال: وإن[٣] أمكنه أن يمس الحجر بشيء في يده كالعرجون[٤] وغيره، ثم قبل ذلك فعل[٥]؛ لما روى[٦] أنه عليه السلام طاف على راحلته، واستلم الأركان[٧] بمحجنه[٨]**، وإن لم يستطع شيئًا من ذلك استقبله[٩] وكبر وهلل، وحمد الله وصلى على النبي ﷺ.

قال: ثم أخذ عن يمينه[١٠] مما يلي الباب وقد[١١] اضطبع رداءه[١٢]، فيطوف بالبيت سبعة أشواط؛ لما روى: «أنه عليه السلام[١٣] استلم الحجر ثم

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٩، والدراية ج٢، الحديث ٤١٥ ص١٤. (نعيم)

(٢) الحاصل أنه لا يخل بالواجب في أداء السنة.

(٣) شرط.

(٤) بالضم چوب خرما كه بعد از بريدن خوشه مانده باشد وچيده شده باشد. (م)

(٥) جواب.

(٦) رواه البخاري وأبو داود ومسلم. (ب)

(٧) قوله: "واستلم الأركان" أراد بها الحجر الأسود والركن اليماني، وإنما جمعه باعتبار تكرر الأشواط. (ب)

(٨) محجن بالكسر وفتح الجيم بعد حاء مهملة ساكنة عصائيست مثل چوگان. (م)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠، والدراية ج٢، الحديث ٤١٦ ص٩٤. (نعيم)

(٩) هذا الاستقبال مستحب. (ب)

(١٠) قوله: "ثم أخذ عن يمينه" أي عن يمين نفسه، فكان ابتداء الطواف من الحجر إلى جانب الباب، وأما لو افتتح الطواف من غير الحجر الأسود، فلم يذكره محمد في "الأصل"، واختلف أصحابنا المتأخرون، بعضهم قالوا: لا يجوز، وهكذا ذكر في "الرقيات" ووجهه أن الأمر بالطواف مجمل في حق البداية، فالتحق فعل رسول الله بيانا له، وبعضهم قالوا: يجوز؛ لأن الأمر مطلق، ولو أخذ عن يساره، وطاف منكوسا يعيد طوافه عندنا ما دام بمكة، وإن رجع إلى أهله قبل الإعادة، فعليه دم، وعند الشافعي لا يعيد، كذا في "مبسوط شيخ الإسلام" و"الذخيرة". (ن)

(١١) والواو حالية.

(١٢) قال في "المغرب": هو سهو، والصواب اضطبع برداءه، وفي "الصحاح" إنما سمّي هذا الصنع به لإبداء الضبعين. (ن)

(١٣) أخرجه مسلم. (ب)

أخذ عن يمينه مما يلي الباب فطاف سبعة أشواط[١]»*.

والاضطباع أن يجعل رداءه تحت إبطه الأيمن، ويلقيه على كتفه الأيسر، وهو سنة، وقد نقل ذلك عن رسول الله عليه الصلاة والسلام[٢].

قال: ويجعل طوافه من وراء الحطيم[٣]، وهو اسم لموضع فيه الميزاب[٤] يسمى به؛ لأنه حطم من البيت أي كسر، وسمي حجرا[٥]؛ لأنه حجر منه[٦] أي منع، وهو من البيت[٧]؛ لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث عائشة[٨]: «فإن الحطيم من البيت»**[٩]، فلهذا[١٠] يجعل الطواف من وراءه حتى لو دخل[١١] الفرجة التي بينه وبين البيت لا

---

(١) جمع شوط بفتح الشين المعجمة وسكون الواو أي سبع مرات.

* رواه جابر، راجع نصب الراية ج٣ ص٤٢، والدراية ج٢، الحديث ٤١٧ ص١٤. (نعيم)

(٢) رواه أبو داود. (ب)

(٣) فعيل معنى مفعول أي محطوم. (ب)

(٤) أي ميزاب الرحمة.

(٥) بكسر الحاء المهملة وسكون الجيم وبالراء المهلمة. (ب)

(٦) أي من البيت.

(٧) قوله: "وهو من البيت" وهو مدور على صورة نصف دائرة خارج عن جدار البيت من جهة الشام، وليس كله من البيت، بل مقدار ستة أذرع، كما في "صحيح مسلم" عن عائشة، وقال ابن دريد في "الجمهرة": فيه قبر هاجرة وابنها إسماعيل. (ب)

(٨) قوله: "لقوله عليه السلام في حديث عائشة" في "الصحيحين"، واللفظ لمسلم من حديث عائشة قالت: «سألت رسول الله ﷺ عن الحجر أ من البيت هو قال نعم قلت فما بالهم لم يدخلوه في البيت قال إن قومك قصرت بهم النفقة قلت فما شأن بابه مرتفعًا قال فعل ذلك قومك ليدخلوا من شاءوا ولولا أن قومك حديث عهد بكفر وأخاف أن تنكره قلوبهم لنظرت أن أدخل الحجر بالبيت وإن ألزق بابه بالأرض». (ف)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٣، والدراية ج٢، الحديث ٤١٨ ص١٥. (نعيم)

(٩) قوله: "«فإن الحطيم من البيت»" روى أبو داود والترمذي عن عائشة قالت: «كنت أحب أن أدخل البيت وأصلي فيه فأخذ رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بيدي فأدخلني الحجر فقال صلي في الحجر إذا أردت دخول البيت فإنما هو قطعة من البيت فإن قومك اقتصروا حين بنوا الكعبة فأخرجوه من البيت». (عيني)

(١٠) أي لكون الحطيم من البيت.

(١١) الطائف.

يجوز[١]، إلا أنه إذا استقبل الحطيم وحده لا يجزئه الصلاة[٢]؛ لأن فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب، فلا تتأدى[٣] بما ثبت بخبر الواحد احتياطًا، والاحتياط في الطواف أن يكون وراءه[٤]. قال[٥]: ويرمل في الثلاث الأول من الأشواط، والرمل[٦] أن يهز[٧] في مشيته[٨] الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين[٩]، وذلك مع الاضطباع[١٠]، وكان سببه[١١] إظهار الجلد[١٢] للمشركين حين قالوا: أضْنَاهم حمى يثرب[١٣]، ثم بقي الحكم

---

(١) قوله: "لا يجوز" أى لا يحل له ذلك، فتجب الإعادة ليؤديه على وجه المشروع، فإن لم يفعل، بل أعاد على الحجر فقط، ودخل الفرجتين جاز، وإن لم يفعل حتى رجع إلى أهله، فسيأتي في باب الجنايات. (ف)

(٢) قوله: "إلا أنه إذا استقبل الحطيم وحده إلخ" استثناء من قوله: وهو من البيت، جواب سؤال مقدر، تقريره أن يقال: لو كان الحطيم من البيت، لجازت الصلاة، إذا توجه المصلي إلى الحطيم وحده.

أجاب بأن فرضية التوجه إلى البيت ثبتت بنص الكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿فولّوا وجوهكم شطره﴾، وما ثبت بالنص القطعي لا يتأدى بالخبر الواحد احتياطًا؛ لأن فيه شبهة. (ب)

(٣) قوله: "فلا تتأدى إلخ" تقدم مثله في عدم جواز التيمم على أرض تنجست، ثم جفت، وتقدم البحث فيه بأن قطعية التكليف بفعل يتعلق بشيء لا يتوقف الخروج عن عهدته على القطع بذلك الشيء، بل ظنه كاف، ويجاب بأن الأصل عدم الانتقال عن الشغل المقطوع به، إلا بالقطع به غير أن ما لم يوجد فيه طريق القطع، يكتفى فيه بالظن ضرورةً كحال الماء، فإنه لا يتيقن بطهارة إلا حال نزوله من السماء، وكونه في البحر وما له حكمه، وليس يتمكن كل أحد من تحصيل ذلك في كل تطهير، بخلاف التوجه والتيمم. (ف)

(٤) ليستغرق أطراف البيت. (ب)

(٥) أى القدوري.

(٦) بفتح الميم، وكذا الرملان. (ب)

(٧) بفتح الهاء وتشديد الزاء المعجمة جنبانيدن واحتراز از جنبيدن. (م)

(٨) بكسر الميم على وزن الفعلة بكسر الفاء؛ لأن الفعلة للحالة، والفعلة بالفتح للمرة. (ب)

(٩) أى كالمجاهد يتكبر ويمشي مشية المتكبرين لإظهار جلادته؛ إلقاءً للرعب في قلوب الكفار.

(١٠) في هذه الحالة.

(١١) قوله: "وكان سببه إلخ" في "الصحيحين": عن ابن عباس قال: قدم رسول الله وأصحابه مكة، وقد وهنتهم حمى يثرب، فقال المشركون: إنه يقدم غدا عليكم قوم وهنتهم الحمى، ولقوا منها شدة، فجلسوا مما يلي الحجر، فأمرهم رسول الله أن يرملوا ثلاث أشواط، ويمشوا بين الركنين؛ ليرى المشركون جلدهم، فقال المشركون: هؤلاء الذين أن الحمى وهنتهم هم أجلد من كذا وكذا.

(١٢) جلد بالفتح چست شدن وچالاک. (م)

(١٣) قوله: "أضْنَاهم [أى أوهنهم] حمى يثرب" هو بفتح الياء وسكون الثاء المثلثة وبالباء الموحدة اسم قديم

بعد زوال السبب في زمن النبي عليه السلام وبعده.

قال: ويمشي في الباقي على هيئته[١] على ذلك اتفق رواة[٢] نسك[٣] رسول الله عليه السلام*، والرمل من الحجر إلى الحجر[٤] هو المنقول من رمل النبي عليه الصلاة والسلام[٥]**، فإن زحمه الناس في الرمل قام[٦]، فإذا وجد مسلكا رمل؛ لأنه لا بدلَ له، فيقف حتى يقيمه على وجه السنة، بخلاف الاستلام؛ لأن الاستقبال بدلٌ له[٧].

للمدينة المنورة، وكانت ذا حمى كثيرة في الأوائل، ثم رفعت بدعاء النبي ﷺ، كذا ذكر السمهودي في "وفاء الوفاء بأخبار دار المصطفى"، فلما جاء رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم مع المسلمين بمكة للعمرة، وذلك في عمرة القضاء بعد صلح الحديبية بسنة، قال المشركون: إنهم قوم لا يقدرون على شيء؛ لأن حمى يثرب أضعفتهم، فأمر رسول الله المسلمين بالرمل في الأشواط الثلاثة. وورد في "الصحيحين" أنه كان من الحجر إلى الركن اليماني، ومنه إلى الحجر الأسود مشى، وبه أخذ البعض، والمنقول عن أصحابنا أن الرمل من الحجر إلى الحجر، وقد ورد ذلك صريحًا في رواية أبي داود والنسائي وابن ماجة ومسلم، وهذه الرواية مقدمة على الرواية السابقة؛ لكونها مثبتة، والأولى نافية، والإثبات مقدم على النفي.

واختلفوا في بقاء الرمل بعد زوال السبب، وظهور شوكة الإسلام، فالمروي عن ابن عباس أنه ليس بسنة، وزعم أنه كان بسبب طعن الكفار، فزال بزوال السبب، لكن الصحيح أنه بقي بعد زوال السبب في زمان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وبعده، وهو مذهبنا فقد روى أبو داود في حديث جابر الطويل: «أنه عليه الصلاة والسلام رمل في حجة الوداع». وأخرج أبو داود وابن ماجة عن زيد بن أسلم عن أبيه قال: سمعت عمر يقول: فيم الرمل، وكشف المناكب؟ وقد أعز الله الإسلام، ونفى الكفر، ومع ذلك فلا ندع شيئًا كنا نفعله على عهد رسول الله، وهكذا أخرج البخاري عنه هذا، وإن شئت التفصيل مع التحقيق في هذا المبحث، فارجع إلى الحواشي المتعلقة بـ"شرح الوقاية"، فإنها لتحقق المباحث الفقهية كفاية. (عبد)

(١) أي على عادته.

(٢) منهم عمر وجابر. (ب)

(٣) أي حج. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٤، والدراية ج٢، الحديث ٤١٩ ص١٥. (نعيم)

(٤) خلافًا للحسن البصري وطاوس ومجاهد وسعيد بن جبير. (ب)

(٥) رواه مسلم، ومحمد في "كتاب الآثار"، وأحمد وغيرهم. (ف)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٢١ ص١٦. (نعيم)

(٦) قوله: "قام" أي وقف إلى أن يجد فرصة للرمل، وإنما قال: قام، ولم يقل: وقف يشير إلى أنه لا يقعد، بل يقف قائمًا. (ب)

(٧) فإنه إذا تعذر الاستلام لا يقف، بل يستقبل الحجر، ويذهب على ما مر.

قال: ويستلم الحجر كلما مر إن استطاع؛ لأن أشواط الطواف كركعات الصلاة[١]، فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير يفتتح كلّ شوط باستلام الحجر، وإن لم يستطع الاستلام استقبل وكبر وهلل على ما ذكرنا[٢]، ويستلم الركن اليماني[٣] وهو حسن[٤] في ظاهر الرواية، وعن محمد أنه سنة. ولا يستلم غيرهما، فإن النبي عليه السلام[٥] كان يستلم هذين الركنين، ولا يستلم غيرهما[٦]*، ويختم الطواف بالاستلام يعني استلام الحجر.

قال: ثم يأتي المقام[٧]، فيصلي عنده ركعتين، أو حيث تيسر من المسجد، وهي واجبة عندنا، وقال الشافعي: سنة؛ لانعدام دليل الوجوب، ولنا قوله عليه الصلاة والسلام[٨]: «وليصلّ الطائف لكل

---

(١) قوله: "لأن أشواط الطواف كركعات الصلاة إلخ" ذكر في وجهه المعقول دون المنقول، وهو قياس لإثبات استحباب شيء، وفتح بابه قوله عليه الصلاة والسلام: «الطواف بالبيت صلاة» لكن فيه المنقول، وهو ما في "مسند أحمد" والبخاري وغيره أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم طاف على بعير كلما أتى على الركن أشار إليه بشيء في يديه وكبر، وإن لم يستطع الاستلام، كلما أمر استقبل وكبّر وهلّل.

ولم يذكر المصنف ههنا رفع اليدين في كل مرة، فإن لا حظنا ما رواه من قوله عليه الصلاة والسلام: «لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن»، وذكر ههنا الاستلام، وينبغي أن ترفع الأيدي للعموم في استلام الحجر، وإن لاحظنا عدم صحة اللفظ، وعدم تحسينه، بل القياس المتقدم لم يفد ذلك؛ إذ لا رفع مع ما به الافتتاح في الصلاة إلا في الأول، حكمنا بعدمه، واعتقادي أن هذا هو الصواب، ولم أر عن رسول الله ﷺ خلافه. (ف)

(٢) عند قوله: واستلمه إن استطاع. (ب)

(٣) قوله: "الركن اليماني" خلاف الشامي نسبة إلى اليمن، سميت بها؛ لأنها بلاد على يمين الكعبة، والنسبة إليها يمني بالتشديد، أو يماني بالتخفيف على تعويض إحدى اليائين بالألف، كذا في "المغرب". (ن)

(٤) قوله: "وهو حسن [أي مستحب. ن]" صرح الأستاذ في "البحر الرائق" باستحبابه، وقال: عن محمد أنه سنة، ويقبله مثل الحجر الأسود، انتهى. وفي "السراجية": لا يقبله في أصح الأقاويل، ولا يستلم الركن العراقي والشامي، والدلائل تشهد لمحمد في السنية. (منح الغفار شرح تنوير الأبصار لمصنفه)

(٥) أخرجه الجماعة إلا الترمذي. (ب)

(٦) الركن العراقي والركن الشامي، أي غير الركن الذي فيه الحجر الأسود، وغير الركن اليماني. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٢ ص١٦. (نعيم)

(٧) قوله: "ثم يأتي المقام" بالفتح موضع القيام، ومنه مقام إبراهيم، وهو ههنا الحجر الذي فيه أثر قدميه. (ك)

(٨) وقيل: غريب، لا أصل له. (ب)

أسبوع[١] ركعتين»*، والأمر للوجوب[٢].

ثم يعود إلى الحجر فيستلمه؛ لما روى[٣]: «أن النبى عليه الصلاة والسلام لما صلى ركعتين عاد إلى الحجر»**، والأصل أن كل طواف بعده سعى، يعود إلى الحجر؛ لأن الطواف لما كان يفتتح بالاستلام، فكذا السعى يفتتح به، بخلاف ما إذا لم يكن بعده سعى.

قال: وهذا الطواف طواف القدوم، ويسمى طواف التحية، وهو سنة[٤]، وليس بواجب. وقال مالك: إنه واجب؛ لقوله عليه الصلاة والسّلام: «من أتى البيت فليحيّه بالطواف»[٥] ***. ولنا أن الله تعالى أمر بالطواف[٦]، والأمر المطلق لا يقتضى التكرار، وقد تعين طواف الزيارة بالإجماع، وفيما رواه[٧] سمّاه تحيّة[٨]، وهو دليل الاستحباب[٩]، وليس

---

(١) بالضم هفت بار أسابع جمع. (م)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٣ ص١٦. (نعيم).

(٢) قوله: "والأمر للوجوب" لم يعرف هذا الحديث نعم فعله عليه الصلاة والسلام ثابت فى "الصحيحين"، وجميع كتب الحديث إلا أن مفيد الوجوب من الفعل أخص من مطلق الفعل؛ إذ هو يفيد المواظبة المقرونة بعدم الترك مرة.

وفى "صحيح البخارى" تعليقًا قال إسماعيل: قلت للزهرى: إن عطاء يقول: يجزئه المكتوبة عن ركعتى الطواف، فقال: السنة أفضل لم يطف رسول الله ﷺ أسبوعًا قط إلا صلى ركعتين.

(٣) رواه أبو داود فى حديث جابر. (ف)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٤ ص١٧. (نعيم)

(٤) أى للآفاقى. (ف)

(٥) قوله: "من أتى البيت فليحيه إلخ" هذا غريب جدا، ولو ثبت كان الجواب هناك قرينة تصرف الأمر عن الوجوب، وهو نفس مادة اشتقاق الأمر، وهو التحية، فإنه مأخوذ فى مفهومها التبرع. (ف)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٥١، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٥ ص١٧. (نعيم)

(٦) بقوله: ﴿وليطّوفوا بالبيت العتيق﴾.

(٧) أى الحديث الذى رواه مالك. (ب)

(٨) قوله: "سمّاه تحيّة إلخ" وذلك لأن التحية فى اللغة اسم لإكرام مبتدأ على سبيل التبرع، فلا يدل على الوجوب، وإن كان على صيغة الأمر، وهذا كقوله عليه الصلاة والسلام «أكرموا الشهود». (ب)

على أهل مكة طواف القدوم[١]؛ لانعدام القدوم فى حقهم.

قال: ثم يخرج إلى الصفا[٢]، فيصعد عليه[٣]، ويستقبل البيت، ويكبّر ويهلّل، ويصلّى على النبى ﷺ، ويرفع يديه، ويدعو الله لحاجته؛ لما روى[٤] أن النبى عليه السّلام صعد الصفا[٥] حتى إذا نظر إلى البيت، قام مستقبل القبلة يدعو الله*، ولأن الثناء والصلاة[٦] يقدّمان على الدعاء تقريبًا إلى الإجابة، كما فى غيره[٧] من الدعوات، والرفع سنة الدعاء[٨]**، وإنما يصعد بقدر ما يصير البيت بمرأى منه[٩]؛ لأن

(٩) قوله: "وهو دليل الاستحباب" فإن قلت: يشكل هذا بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حُيِّيتُم بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا﴾، وجواب السلام واجب، وإن كان بلفظ التحية.

قلت: الجواب المقيد بالأحسن ليس بواجب، فكانت التحية بمعنى الأحسن. (ن

(١) لأنهم حاضرون.

(٢) قوله: "ثم يخرج [من باب بنى مخزوم، وهو مستحب. ب] إلى الصفا إلخ" ذكر فى "التحفة": المفرد بالحج إذا طاف طواف اللقاء تحيّة للبيت، فالأفضل له أن لا يسعى بين الصفا والمروة؛ لأن طواف اللقاء سنة، والسعى واجب، فما ينبغى أن يجعل الواجب تبعًا للسنة، ولكن يؤخر إلى طواف الزيارة؛ لأنه ركن، والواجب يتبع الركن، ومتى أخر السعى عن طواف اللقاء، فإنه لا يرمل فيه، وإنما الرمل سنة فى طواف يعقبه السعى، عرفناه بالنص، بخلاف القياس فيقتصر على مورد النص.

ولكن العلماء رخصوا السعى عقيب طواف اللقاء؛ لأن يوم النحر -وهو يوم طواف الزيارة- يوم شغل من الذبح، ورمى الجمار وغير ذلك، فكان فيه تخفيف بالناس. (ك)

(٣) بقدر ما يرى البيت. (ب)

(٤) رواه مسلم فى حديث جابر مطولا. (ب)

(٥) قوله: "صعد الصفا إلخ" بالفتح والقصر مكان مرتفع عند باب المسجد الحرام من جبل أبى قبيس، وهو الآن إحدى عشر درجة.

وأما المروة بالفتح وسكون، فهى لا طية جدا، وهى من جبل قيقعان، وهى درجات، ومن وقف عليه كان محاذيًا بالركن العراقى، ويمنعه العمارة من رؤيته. (تهذيب الأسماء واللغات للإمام محى الدين النووى الشافعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٥١، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٦ ص١٧. (نعيم)

(٦) على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

(٧) قوله: "كما فى غيره" أى كما يقدم الدعاء والصلاة على الدعاء فى غير هذين الوقتين، ألا ترى أن الدعاء فى الصلوات يكون بعد التشهد والصلاة. (عينى)

(٨) قوله: "والرفع سنة الدعاء" قال النووى: قد ثبت أنه عليه الصلاة والسلام «رفع يديه فى الدعاء» ذكرت ذلك من نحو عشرين حديثًا فى "شرح المهذب". (ب)

الاستقبال هو المقصود بالصعود، ويخرج إلى الصفا من أيّ باب شاء، وإنما خرج النبي ﷺ[١] من باب بني مخزوم، وهو الذي يسمى باب الصفا؛ لأنه كان أقرب الأبواب إلى الصفا، لا أنه سنة[٢] *.

قال[٣]: ثم ينحطّ نحو المَروة، ويمشي على هَيْئَته[٤]، فإذا بلغ بطنَ الوادي[٥] يسعى بين الميلين الأخضرين سعيًا، ثم يمشي على هيئته حتى يأتي المروة، فيصعَد عليها، ويفعل كما فعل على الصفا؛ لما روى[٦] أن النبي عليه السلام نزل من الصفا، وجعل يمشي نحو المروة، وسعى في بطن الوادي، حتى إذا خرج من بطن الوادي، مشى حتى صعد المروة، وطاف بينهما سبعة أشواط **.

قال: وهذا شوطٌ[٧] واحدٌ، فيطوف سبعة أشواط يبدأ بالصفا، ويختم

** راجع نصب الراية ج٣ ص٥١، والدراية ج٢، ص١٧. (نعيم)

(٩) أي بمنظر من الحاج الصاعد. (ب)

(١) أسنده الطبراني. (ف)

(٢) كما زعم الشافعي.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٥٢، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٧ ص١٧. (نعيم)

(٣) هذا قول القدوري.

(٤) أي بسكون ووقار.

(٥) قوله: "بطن الوادي" قيل: لم يبقَ اليوم اسم بطن الوادي إلا أنه جعل له ميلان أخضران، أحدهما: أخضر، وثانيهما: أصفر؛ ليعلم أنه بطن الوادي، فيسعى الحاج بينهما، كذا في "المبسوط"، وإنما ذكر المصنف الأخضرين بطريق التغليب؛ لأن أحدهما أخضر، والآخر أصفر، قال المطرزي: الميلان علامتان لموضع الهرولة من بطن الوادي. وقال العلامة حافظ الدين: هما علامتان قدر كذا في حائط المسجد الحرام، وفي "شرح الوجيز": ثم ينزل من الصفا، ويمشي حتى يبقى بينه وبين الميل الأخضر الملصق ببنيان المسجد قدر ستة أذرع، ويمشي سريعًا، وكان ذلك الميل موضوعًا على متن الطريق في الموضع الذي يبتدأ منه السعي، وكان السيل يهدمه، فرفعوه إلى أعلى المسجد معلقًا، فوقع متأخرًا عن مبدأ السعي ستة أذرع؛ لأنه لم يكن هناك موضع أليق به، وهذا على يسار المسعى، والميل الثاني متصل بدار العباس. (عيني)

(٦) أخرجه الشيخان. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٥٣، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٨ ص١٧. (نعيم)

(٧) قوله: "وهذا شوط" ظاهره أن ذهابه من الصفا إلى المروة شوط، ورجوعه من المروة إلى الصفا شوط

بالمروة، ويسعى فى بَطْن الوادى فى كل شوط ؛ لما روينا[١]، وإنما يبدأ بالصَّفَا ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام فيه[٢]: «ابدأوا بما بدأ الله تعالى به»[٣]*، ثم السعى بين الصفا والمروة واجب، وليس بركن.

وقال الشافعى[٤]: إنه ركن ؛ لقوله عليه السّلام: «إن الله تعالى كتب عليكم السعى فاسعوا»[٥]**، ولنا قوله تعالى: ﴿فلا جناح[٦] عليه أن يّطوّف[٧] بهما﴾، ومثله يستعمل للإباحة[٨]، فينفى الركنية والإيجاب، إلا أنا عَدَلنا عنه فى الإيجاب[٩]، ولأن الركنية لا تثبت إلا بدليل مقطوع به ولم يوجد، ثم معنى ما روى كتب استحبابًا، كما فى قوله تعالى[١٠]:

آخر، وذكر الطحاوى أنه يطوف بينهما سبعة أشواط من الصفا إلى الصفا، ولا يعتبر الرجوع، فيكون أربعة عشر شوطًا، والأصح هو الأول؛ لأن رواة نسك رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم اتفقوا على أنه طاف بينهما سبعة أشواط، كذا فى "المبسوط". (ك)

(١) آنفًا.

(٢) بصيغة الأمر، رواية الدارقطنى والنسائى والبيهقى. (ف)

(٣) وفى صحيح مسلم وأبى داود وابن ماجة ومالك بالخبر. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٥٤، والدراية ج٢، الحديث ٤٢٩ ص١٨. (نعيم)

(٤) وبه قال مالك وأحمد فى رواية. (ب)

(٥) رواه الشافعى. (ب)

**أخرجه الطبراني من حديث ابن عباس راجع نصب الراية ج٣ ص٥٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٣٠ ص١٨. (نعيم)

(٦) أى لا إثم.

(٧) أصله يتطوف.

(٨) قوله: "ومثله يستعمل للإباحة" كما فى قوله تعالى: ﴿لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء﴾ الآية، فاقتضى ظاهر الآية أن لا يكون واجبًا لكنا تركناه فى حكم الإيجاب بدليل الإجماع، وإنما ذكر الله تعالى هذا اللفظ؛ لأن الصحابة كانوا يحترزون عن السعى مكان الصنمين على الصفا والمروة فى الجاهلية، فأنزل الله هذه الآية. (نهاية)

(٩) أى إلى الإيجاب. (ب)

(١٠) قوله: "كما فى قوله تعالى" قيل: فيه نظر؛ لأن الوصية للوالدين والأقربين كانت فرضًا، ثم نسخت، فكان كتب بمعنى الفرضية، قالوا: وإن ذلك ليس بمجمع عليه، بل قال بعضهم: ليست منسوخة، بل يجمع بأن الوصية للوارث كانت مستحبة، والمانع يكفيه ذلك. (ب)

﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت﴾ الآية.

ثم يقيم بمكة حَرَامًا[١]؛ لأنه محرم بالحج، فلا يتحلل[٢] قبل الإتيان بأفعاله، قال: ويطوف بالبيت كلما بدا له[٣]؛ لأنه يشبه الصلاة، قال عليه الصلاة والسلام[٤]: «الطواف بالبيت[٥] صلاة»*، والصلاة خير موضوع[٦]، فكذا الطواف إلا[٧] أنه لا يسعى عقيب هذه الأطوفة[٨] في هذه المدة؛ لأن السعي لا يجب فيه إلا مرة، والتنفل بالسعي غير مشروع[٩]، ويصلي لكل أُسبوع[١٠] ركعتين، وهي ركعتا الطواف على ما بينا[١١]. قال: فإذا كان قبل يوم التروية بيوم[١٢]، خطب الإمام خطبةً[١٣]

(١) أي محرمًا.

(٢) أي لا يخرج من الإحرام.

(٣) أي ظهر له.

(٤) أخرجه ابن حبان والحاكم وأبو عوانة والطبراني والترمذي، كذا في "فتح القدير" و "البناية".

(٥) تتمة إلا أن الله قد أحل فيه المنطق، فمن نطق فيه فلا ينطق إلا بخير. (ب)

* رواه ابن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص٥٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٣١ ص١٨. (نعيم)

(٦) قوله: "خير موضوع، فكذا الطواف" خير موضوع، وفي "شرح الطحاوي" الطواف للغرباء أفضل والصلاة لأهل مكة أفضل، وهو مذهب عامة أهل العلم؛ لأن الغرباء يفوتهم الطواف، وأهل مكة لا يفوتهم الأمران. (عيني)

(٧) هذا الاستثناء من قوله: ويطوف بالبيت كلما بدا له: (ب)

(٨) جمع طواف.

(٩) قوله: "غير مشروع" فإن قيل: السعي تبع للطواف، ولهذا لا يجوز قبله، والتنفل بمتبوعه مشروع، فيجب أن يكون التنفل بالسعي أيضًا مشروعا.

قلت: السعي إنما ثبت عبادة بالنص بخلاف القياس، فيقتصر على مورد النص، والنص ورد بالإتيان به مرة. (ن)

(١٠) أي كل سبعة أشواط. (ب)

(١١) وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «يصلي الطائف لكل أسبوع ركعتين». (ب)

(١٢) قوله: "قبل يوم التروية بيوم" وهو اليوم السابع من ذي الحجة، ويوم التروية هو اليوم الثامن سمي به؛ لأنهم كانوا يروون إبلهم فيه لاستعداد الوقوف يوم عرفة.

وقيل: إبراهيم على نبينا وعليه الصلاة والتسليم رأى ليلة الثامن كأنّ قائلا يقول: إن الله يأمرك أن تذبح ابنك، فلما أصبح تروى أي تفكر في أن هذه الرؤيا من الله تعالى أم من الشيطان، فمن ذلك سمي يوم التروية،

يعلم فيها الناس الخروج إلى منى، والصلاة بعرفات، والوقوف، والإفاضة، والحاصل أن فى الحج ثلاث خطب[١]، أولُها ما ذكرنا، والثانية بعرفات[٢] يوم عرفة، والثالثة بمنى[٣] فى اليوم الحادى عشر، فيفصل بين كل خطبتين بيوم. وقال زفر: يخطب فى ثلاثة أيام متوالية أولُها يوم التروية[٤]؛ لأنها أيام الموسم[٥]، ومجتمع الحاج، ولنا أن المقصود منها التعليم، ويوم التروية ويوم النحر يوم اشتغال، فكان ما ذكرناه[٦] أنفع، وفى القُلوب أنجع[٧]. فإذا صلى الفجر يوم التروية بمكة[٨]، خرج إلى منى، فيقيم بها حتى يصلى الفجر من يوم عرفة؛ لما روى[٩]: «أن النبى عليه الصلاة والسلام صلى الفجر يوم التروية بمكة فلما طلعت الشمس راح[١٠] إلى منى[١١] فصلى بمنى الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ثم

فلما أمسى رأى مثل ذلك، فعرف أنه من الله تعالى، فمن ثم سمى يوم عرفة. (ب)

(١٣) قوله: "خطب الإمام خطبةً" وهذه الخطبة واحدة بلا جلوس، وكذا خطبة الحادى عشر، وأما خطبة عرفة، فيجلس بينهما، وهى قبل صلاة الظهر، والخطبتان الأوليان بعده. (ف)

(١) قوله: "ثلاث خطب [جمع الخطبة]" وما روى أن النبى صلى الله عليه وآله وسلم خطب يوم النحر، فإنها لم تكن خطبة من خطب الحج، وإنما كانت من خطب الوداع علمهم الأحكام، لما علم أنه لا يتحقق مثله بعدها من الاجتماع والكثرة. (ب)

(٢) قوله: "بعرفات" قال الأنبارى: سميت به؛ لأن جبرئيل علم إبراهيم المناسك كلها يوم عرفة، فقال: أعرفت فى أى موضع تطوف، وفى أى موضع تقف، فقال: نعم. (ب)

(٣) قوله: "بمنى" هى قرية فيها ثلاث سكك بينها وبين مكة فرسخ، والغالب عليه التذكير والصرف، وقد يكتب بالألف، وسميت به؛ لأن الحيوانات تساق إلى منایاها، وهو جمع منية، وهوى الموت، وقيل: لما أراد أن يفارق جبرئيل آدم، قال له: ما ذا تتمنى، فقال آدم: الجنة، فسمى ذلك الموضع منى. (عينى)

(٤) قلنا: هذا خلاف المروى عنه عليه الصلاة والسلام وأبى بكر، فإنه روى أنهما خطبا يوم السابع. (ف)

(٥) قوله: "أيام الموسم" موسم الحاج سوقهم ومجتمعهم مشتق من الوسم، وهو العلامة. (ب)

(٦) من التفريق بين الخطبتين. (ب)

(٧) نجع الوعظ إذا أثر. (ب)

(٨) قوله: "فإذا صلى الفجر إلخ" ظاهر هذا التركيب يفيد إعقاب صلاة الفجر بالخروج إلى منى، وهو خلاف السنة، فإن السنة الخروج إليه بعد طلوع الشمس. (ف)

(٩) هذه قطعة من رواية جابر التى رواها مسلم مطولا. (ب)

(١٠) ذهب.

راح إلى عرفات»*. ولو بات[٢] بمكة ليلةَ عرفة، وصلى بها الفجر، ثم غدا إلى عرفات[٣]، ومرّ بمنى أجزأه؛ لأنه لا يتعلق بمنى فى هذا اليوم إقامة نُسُكٍ، ولكنه أساء بتركه الاقتداء برسول الله ﷺ.

قال: ثم يتوجه[٤] إلى عرفات، فيقيم بها؛ لما روينا[٥]، وهذا[٦] بيان الأولوية، أما لو دفع قبله[٧] جاز؛ لأنه لا يتعلق بهذا المقام حكم، قال فى "الأصل"[٨]: وينزل بها مع الناس؛ لأن الانتباذ[٩] تجبّر، والحال حال تضرع، والإجابة فى الجمع أرجى، وقيل: مراده أن لا ينزل على الطريق كيلا يضيق على المارّة.

قال: وإذا زالت الشمس[١٠]، يصلى الإمام[١١] بالناس الظهر والعصر،

---

(١١) كذا رواه الترمذى وابن ماجة من فعل الرسول عليه الصلاة والسلام. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٥٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٣٢ ص١٨. (نعيم)

(٢) الحاج.

(٣) قوله: "ثم غدا إلى عرفات" بالغين المعجمة والدال المهملة من الغدو، وهو الذهاب أول النهار، ومعنى قوله: مر بمنى أى جاوزها، ولم ينزل بها أجزأه ذلك، ولا شىء عليه، خلافًا للظاهرية. (ب)

(٤) من منى.

(٥) إشارة إلى قوله: لما روى أنه عليه الصلاة والسلام «صلى الفجر يوم التروية بمنى» الحديث. (ب)

(٦) أى الذهاب إلى عرفات بعد طلوع الشمس. (ب)

(٧) قوله: "أما لو دفع قبله [الضمير راجع إلى الطلوع المذكور فى الحديث سابقًا. ب]" أى قبل طلوع الشمس، ولم يتقدم ذكره، لكن تبع لفظ "الإيضاح"، وذكر فيه الضمير بعد ذكر طلوع الشمس، فقال فى "الإيضاح": وإذا طلعت الشمس يوم عرفة، خرج إلى عرفات، وإن دفع قبله جاز، والأول أولى؛ لأنه لا يتعلق بهذا المقام حكم أى لم يتعلق بمنى فى هذا اليوم حكم من المناسك، فيجوز الذهاب قبل الطلوع. (ن)

(٨) أى قال محمد فى "المبسوط". (ب)

(٩) قوله: "لأن الانتباذ" أى الانفراد والعزلة تجبر أى تكبر، والحال حال تضرع، والإجابة فى الجمع أرجى؛ لأنه قد يكون فيه من لا يرد دعوته. وقيل: مراده أى مراد محمد من قوله: وينزل مع الناس أن لا ينزل على الطريق كيلا يضيق على المارة -بتشديد الراء- الناس الذين يمرون على الطريق، وفى "الظهيرية" ينزل بعرفات فى أى موضع شاء إلا فى الطريق. (ب)

(١٠) أى فى عرفات. (ب)

(١١) الأعظم وهو الخليفة أو نائبه. (ك)

فيبتدئ بالخطبة، فيخطب خطبة يعلّم فيها الناس الوقوف بعرفة، والمزدلفة[١]، ورمي الجمار، والنحر، والحلق، وطواف الزيارة، يخطب خطبتين يفصل بينهما بجلسة، كما في الجمعة، هكذا فعل رسول الله عليه الصلاة والسلام[٢] *. وقال مالك: يخطب بعد الصلاة؛ لأنها خطبة وعظ وتذكير، فأشبه خطبة العيد، ولنا ما روينا[٣]، ولأن المقصود منها تعليم المناسك، والجمع منها[٤]، وفي ظاهر المذهب إذا صعد الإمام المنبر فجلس أذّن المؤذن، كما في الجمعة[٥]، وعن أبي يوسف أنه يؤذّن قبل خروج الإمام[٦]، وعنه أنه يؤذن بعد الخطبة[٧]. والصحيح ما ذكرنا[٨] لأن النبي عليه الصلاة والسلام[٩] لما خرج واستوى على ناقته أذّن المؤذنون بين يديه**، ويقيم المؤذن بعد الفراغ من الخطبة[١٠]؛ لأنه أوانُ الشروع في

---

(١) قوله: "والمزدلفة" من الازدلاف قال الهروي: سميت بها لاجتماع الناس بها. (عيني)

(٢) قوله: "هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم" لا يحضرني حديث فيه تنصيص على الخطبتين، بل ما أفاد أنه خطب قبل صلاة الظهر في حديث جابر الطويل. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٥٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٣٣ ص١٩. (نعيم)

(٣) إشارة إلى قوله: هكذا فعل رسول الله. (ب)

(٤) أي الجمع بين الصلاتين من المناسك. (ب)

(٥) قوله: "كما في الجمعة" إنما قال: هذا؛ لأن رواية جابر تقتضي الأذان بعد الخطبة، والرواية الأخرى تقتضي قبلها، فتعارضتا، فيصار إلى القياس على الجمعة. (ب)

(٦) قوله: "قبل خروج الإمام" لأن هذا الأذان لأداء الظهر، كما في سائر الأيام، وفي "البدائع" عن أبي يوسف ثلاث روايات، وظاهر روايته كقولهما. وقال الشافعي: إذا فرغ من الخطبة الأولى، يجلس جلسة خفيفة، ثم يقوم، ويفتح الخطبة الثانية، والمؤذنون يأخذون في الأذان معه، ويخفف بحيث يكون فراغه معهم. (ب)

(٧) قوله: "أنه يؤذن بعد الخطبة [وبه قال مالك]" قال بعض الشارحين: رواية أبي يوسف هذا أصح عندي، وإن كان خلاف ظاهر الرواية لما صح من حديث جابر أن بلالا أذن بعد الخطبة، ثم أقام. (عناية)

(٨) من أنه يؤذن عند جلوس الإمام على المنبر.

(٩) هذا غريب جدا. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٦٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٣٤ ص١٩. (نعيم)

(١٠) وهو المروي في حديث جابر.

الصلاة، فأشبه الجمعة. قال: ويصلى[١] بهم الظهر والعصر فى وقت الظهر[٢] بأذانٍ وإقامتين[٣]، وقد ورد النقل المستفيض[٤] باتفاق الرواة[٥] بالجمع بين الصلاتين، وفيما روى جابر[٦]: أن النبى ﷺ صلاهما بأذان وإقامتين*، ثم بيانه أنه يؤذن للظهر، ويقيم للظهر، ثم يقيم للعصر؛ لأن العصر يؤدّى قبل وقته المعهود، فيُفرد بالإقامة إعلامًا للناس.

ولا يتطوع بين الصلاتين[٧]؛ تحصيلا لمقصود الوقوف[٨]، ولهذا قُدم العصرُ على وقته، فلو أنه فعل فعل مكروها[٩]، وأعاد الأذان للعصر فى ظاهر الرواية، خلافًا لما روى[١٠] عن محمد؛ لأن الاشتغال[١١] بالتطوع، أو بعمل آخر يقطع فور الأذان الأول[١٢]، فيعيده للعصر، فإن صلى بغير خطبة

---

(١) ويخفى القراءة كسائر الأيام. (ب)

(٢) قوله: "فى وقت الظهر" اعلم أن الجمع بينهما مشروط بالوقت والمكان والإحرام والإمامة والجماعة عند أبى حنيفة، وعندهما الإمام والجماعة ليس بشرط، ولا خلافَ فى أن الوقت شرط، وهو أن يكون يوم عرفة، والمكان وهو العرفات، والإحرام شرط. (ك)

(٣) قوله: "بأذانٍ وإقامتين" فيه ستة مذاهب: الأول: مذهبنا، والثانى: بأذان وإقامة، وبه قال عطاء، والظاهرية، والشافعى فى قول، وأحمد، واختاره الطحاوى وزفر وأبو ثور.

والثالث: بأذانين وإقامتين، روى ذلك عن على ومحمد الباقر ابن زين العابدين، وهو رواية ابن مسعود، والرابع: بإقامتين فقط، روى ذلك عن عمر وعلى وسالم بن عبد الله وهو أحد قولى الثورى وأحمد والشافعى.

والخامس: بإقامة واحدة فقط، وبه قال أبو بكر بن داود، والسادس: بغير أذان وإقامة، روى ذلك عن ابن عمر. (ب)

(٤) الشائع.

(٥) رواة الحديث.

(٦) كذا فى "صحيح مسلم". (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٦٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٣٥ ص١٩. (نعيم)

(٧) أى الإمام، وكذا القوم. (ب)

(٨) أى بعرفة.

(٩) أى لو صلى الإمام أو المأموم تطوعا بينهما أساء.

(١٠) رواه ابن سماعة عنه. (ب)

(١١) تعليل لظاهر الرواية. (ب)

(١٢) أى اتصاله بالعصر.

أجزأه؛ لأن هذه الخطبة ليست بفريضة[١].

قال[٢]: ومن صلى الظهر فى رَحْله[٣] وحده، صلى العصر فى وقته عند أبى حنيفة، وقالا: يجمع بينهما المنفرد؛ لأن جواز الجمع للحاجة إلى امتداد الوقوف والمنفرد محتاج إليه. ولأبى حنيفة[٤] أن المحافظة على الوقت فرض بالنصوص[٥]، فلا يجوز تركه إلا فيما ورد الشرع به، وهو الجمع بالجماعة مع الإمام، والتقديم لصيانة الجماعة[٦]؛ لأنه يعسر عليهم الاجتماع للعصر بعد ما تفرقوا فى الموقف، لا لما ذكراه[٧]؛ إذ لا منافاة[٨]. ثم عند أبى حنيفة الإمام شرط فى الصلاتين جميعًا[٩]، وقال زفر: فى العصر خاصةً؛ لأنه هو المغيَّر عن وقته، وعلى هذا الخلاف

---

(١) قوله: "ليست بفريضة [إذ هى ليست بخلف عن ركن، بخلاف خطبة الجمعة، فإنها خلف من الركعتين. ب]" هذا مشكل، فإن عدم كونها فريضة لا ينافى كونها شرط الجمع كالجماعة مع الإمام الأكبر، إلا أن يقال: إنه لم يستدل بعدم كونها فريضة على عدم كونها شرطا، بل أراد بقوله: ليست بفريضة، ليست بشرط لهذه الصلاة، ولم يذكر دليل عدم الاشتراط. (إله داد)

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) منزله.

(٤) قوله: "ولأبى حنيفة إلخ" الحرف الذى يدور عليه اختلافهم فى الأصل أن التقدم لما ذا؟ فقالا: لأجل امتداد الوقوف بعرفة؛ لأنه لا جمع لمن لا وقوف عليه، فقدم العصر ليقع الوقوف من أوله إلى آخره متصلا، وفى حق الوقوف المنفرد وغيره سواء، فيجمع المنفرد، كما يجمع الإمام، وقال أبو حنيفة: النص المجمع عليه فى التعجيل، جاء مع الجماعة. فأما المنفرد: ففيه خلاف على ما هو المروى عن ابن مسعود، وذلك لأن فضيلة الجماعة لا يجوز تفويتها لحق الوقوف، فإن الجماعة تفوت لا إلى خلف، وحق الوقوف يتأدى بليل، والناس يتفرقون فى الموقف، وهو موضع واسع، فلا يمكنهم الإقامة، فعجل العصر لئلا يفوتهم فضيلة الجماعة. (ن)

(٥) كقوله تعالى: ﴿حافظوا على الصلوات﴾، وقوله: ﴿إن الصلاة كانت على المؤمنين كتابًا موقوتًا﴾. (ب)

(٦) قوله: "والتقديم لصيانة الجماعة" فيه بحث لما عرف أن ترك الواجب لإقامة السنة غير جائز، والمحافظة على الوقت فرض، فلا يصح تركه لأجل الجماعة. وجوابه أن تقديم العصر ثبت بالآثار المستفيضة على خلاف القياس، وما ذكره، فحكمة لا استخراج لعلة مفضية إلى التقديم. (د)

(٧) من أن الجمع لامتداد الوقوف. (ك)

(٨) أى لامنافاة بين الصلاة والوقوف؛ لأنه لا ينقطع بالصلاة، كما لا ينقطع بأشغال الأكل والشرب. (ب)

(٩) وعندهما الإمام ليس بشرط أصلا. (ب)

الإحرامُ بالحج[١]، ولأبى حنيفة أن التقديم[٢] على خلاف القياس عرفت شرعيته فيما إذا كانت العصر مرتبة على ظهر مؤدّى بالجماعة مع الإمام فى حالة الإحرام بالحج[٣]، فيقتصر عليه، ثم لا بد من الإحرام بالحج قبل الزوال فى رواية تقديمًا للإحرام[٤] على وقت الجمع، وفى أخرى[٥] يكتفى بالتقديم على الصلاة؛ لأن المقصود هو الصلاة.

قال: ثم يتوجه إلى الموقف[٦]، فيقف بقرب الجبل[٧]، والقوم[٨] معه[٩] عقيب انصرافهم من الصلاة؛ لأن النبى عليه الصلاة والسلام[١٠] راح إلى الموقف[١١] عقيب الصلاة، والجبل يسمى جبل الرحمة، والموقف

---

(١) قوله: "الإحرام بالحج" فهو شرط فى الصلاتين حتى إن الحلال إذا صلى الظهر مع الإمام، ثم أحرم بالحج، فصلى العصر معه لا يجوز أداء العصر، وعند زفر يجزئه. والحاصل أن جواز الجمع معلق بالإحرام فى الصلاتين عند أبى يوسف ومحمد لا غير، وعند أبى حنيفة معلق بالإحرام، وبالجماعة وبالإمام الأكبر، وهو قول زفر أيضًا، غير أنه يشترط هذه الشرائط فى العصر خاصةً. (ك)

(٢) أى تقديم العصر.

(٣) إنما قيد بالحج كما روى عن أبى حنيفة أنه لو كان حين صلى الظهر محرما بالعمرة ثم أحرم بالحج لم يجزه. (ب)

(٤) قوله: "تقديمًا للإحرام إلخ" تحقيقه أن بالزوال يدخل وقت الجمع، فيشترط تقديم الإحرام على هذا الوقت. (عينى)

(٥) رواية أخرى.

(٦) بكسر القاف (ب)، عند الصخرات الكبار. (در مختار)

(٧) قوله: "بقرب الجبل" هو الذى يسمى جبل الرحمة بوسط عرفات، ويقال له: جبل الدعاء، وقيل: هو موقف الأنبياء، قال النووى: لا أصل له، إذ لم يرد به حديث صحيح، ولا ضعيف، والصواب الاعتناء بموقف رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ب)

(٨) الواو حالية.

(٩) مع الإمام.

(١٠) رواه مسلم.

(١١) قوله: "راح [من الرواح أى ذهب] إلى الموقف" فى "شرح الدرر" للشيخ إسماعيل بن منسك الفارسى قال قاضى القضاة بدر الدين: وقد اجتهدت على تعيين موقفه صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ووافقنى عليه بعض من يعتمد عليه من محدثى مكة حتى حصل الظن بتعيينه، وأنه الفجوة المستطيلة المشرفة على الموقف التى عن يمنيها، ووراءها صخرة متصلة بصخرات الجبل. وهذه الفُجوة بين الجبل والبناء المربع عن يساره، وهى إلى الجبل أقرب بقليل بحيث يكون الجبل قبالتك بيمين إذا استقبلت القبلة والبناء المربع عن يساره، انتهى، قال

الموقف الأعظم. قال: وعرفات كلها موقف إلا بطن عرنة[١]؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة، والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن وادى محسّر»*.

قال: وينبغى للإمام أن يقف بعرفة على راحلة[٢] لأن النبى عليه الصلاة والسلام[٣] وقف على ناقته**، وإن وقف على قدميه جاز، والأوّل أفضل؛ لما بينا[٤]، وينبغى أن يقف مستقبل القبلة؛ لأن النبى عليه السلام وقف كذلك[٥]، وقال النبى عليه السلام: «خير المواقف ما استقبلت به القبلة»[٦]***، ويدعو ويعلّم الناس المناسك؛ لما روى[٧] أن النبى عليه السلام كان يدعو يوم عرفة مادًا يديه كالمستطعم المسكين**، ويدعو بما

القاضى محمد عيد: البناء المربع هو المعروف الآن بـ"مطبخ الآدم". (رد المحتار)

(١) قوله: "إلا بطن عرنة" بضم العين المهملة وفتح الراء المهملة والنون قال فى "ديوان الأدب": هو وادٍ فى عرفات، وعامة أهل العلم على هذا الاستثناء، وشذ مالك.

وقيل: رأى النبى ﷺ الشيطان فى بطن عرنة، فنهى عن الوقوف فيه، فكان هذا نظير النهى عن الصلاة فى الأوقات المكروهة الثلاث، والحديث المذكور رواه الطبرانى وابن ماجة وابن عدى وغيرهم، ومحسر بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشددة وادٍ بين مكة وعرفات عن يسار موقف الجمع. (ب)

* أخرجه أحمد والبزار وابن حبان من حديث جبير بن مطعم، راجع نصب الراية ج ٣ ص ٦٠، والدراية ج ٢، الحديث ٤٣٨ ص ١٩. (نعيم)

(٢) قوله: "على راحلة" ظاهر كلام المصنف أن الركوب للإمام فقط، وهو المفهوم من "الهداية" و"البدائع" وغيرها، ويؤيدها قول صاحب "السراج الوهاج"؛ لأنه يدعو بدعاءه الناس، فإن كان على راحلته، فهو أبلغ فى مشاهدتهم له، انتهى، لكن قال القهستانى: الأفضل أن يكون راكبا قريبًا من الإمام، ومثله فى متن الملتقى. (رد المحتار)

(٣) رواه مسلم. (ب)

** راجع نصب الراية ج ٣ ص ٦٢، والدراية ج ٢، الحديث ٤٣٩ ص ٢٠. (نعيم)

(٤) من الحديث.

(٥) هذا أيضًا فى حديث جابر الطويل. (ب)

(٦) هذا اللفظ غريب، وروى نحوه الحاكم وأبو يعلى والطبرانى وابن عدى. (ب)

*** راجع نصب الراية ج ٣ ص ٦٢، والدراية ج ٢، الحديث ٤٤١ ص ٢٠. (نعيم)

(٧) رواه البيهقى عن ابن عباس.

**** راجع نصب الراية ج ٣ ص ٦٤، والدراية ج ٢، الحديث ٤٤٢ ص ٢٠. (نعيم)

شاء، وإن[١] ورد الآثار ببعض الدعوات، وقد أوردنا تفصيلها في كتابنا المترجم[٢] بـ "عدة[٣] الناسك في عدة[٤] من المناسك" بتوفيق الله تعالى.

قال: وينبغي للناس أن يقفوا بقرب الإمام؛ لأنه يدعو ويعلم فيعوا[٥] ويستمعوا وينبغي أن يقفوا وراء الإمام؛ ليكون مستقبل القبلة، وهذا[٦] بيان الأفضلية؛ لأن عرفات كلها موقف على ما ذكرنا[٧].

قال: ويستحب أن يغتسل قبل الوقوف بعرفة، ويجتهد في الدعاء، أما الاغتسال[٨] فهو سنة، وليس بواجب، ولو اكتفى بالوضوء جاز، كما في الجمعة والعيدين وعند الإحرام، وأما الاجتهاد فلأنه عليه السلام[٩] اجتهد في الدعاء في هذا الموقف لأمته، فاستجيب له إلا في الدماء والمظالم[١٠] *. ويلبّي في موقفه ساعةً بعد ساعة[١١]، وقال مالك: يقطع التلبية كما يقف بعرفة؛ لأن الإجابة باللسان قبل الاشتغال بالأركان[١٢].

---

(١) الواو وصلية.

(٢) أي المسمى.

(٣) بضم العين السلاح وبين العدة، والعدة، والناسك والمناسك جناس. (ب)

(٤) بكسر العين من العدد. (ب)

(٥) قوله: "فيعوا" أي يحفظوا، أصله من الوعي أصله يوعيوا حذفت الواو؛ لوقوعها بين الياء والكسرة، وحذفت الضمة بعد سلب حركة الياء إلى ما قبلها، وحذفت النون منه، ومن قوله: يسمعون علامة للنصب. (ب)

(٦) أي وقوف الحاج وراء الإمام.

(٧) أشار به إلى الحديث المذكور: «عرفة كلها موقف».

(٨) قوله: "أما الاغتسال" فهو سنة إنما ذكر هكذا؛ لأنه في صدر شرح كلام القدوري، فإنه قال: يستحب، ثم قال: إنه سنة، وكل سنة مستحبة من غير عكس. (ب)

(٩) رواه ابن ماجة والطبراني. (ب)

(١٠) قوله: "إلا في الدماء والمظالم [جمع مظلمة]" قيل: توقف دعاء رسول الله ﷺ بعرفة في الدماء والمظالم إلى المزدلفة، فاستجيب له فيها في عفو الدماء والمظالم، وقد ورد ذلك في رواية ابن ماجة. (ب)

* رواه عباس بن مرداس، راجع نصب الراية ج٣ ص٦٤، والدراية ج٢، الحديث ٤٤٣ ص٢٠. (نعيم)

(١١) يعني يستديم ذلك إلى أن يرمي أول حصاة. (ع)

(١٢) قوله: "قبل الاشتغال بالأركان" معناه أن التلبية إجابة اللسان، والإجابة باللسان قبل الاشتغال

ولنا ما روى[١] أن النبى عليه السلام ما زال يلبى حتى أتى جمرة العَقَبة*، ولأن التلبية فيه كالتكبير فى الصلاة، فيأتى بها إلى آخر جزء من الإحرام. قال: وإذا غربت الشمس أفاض الإمام[٢] والناس معه على هِيْنتهم[٣]، حتى يأتوا المزدلفة؛ لأن النبى عليه السلام[٤] دفع بعد غروب الشمس**، ولأن فيه إظهار مخالفة المشركين[٥]، وكان النبى عليه السلام يمشى على راحلته فى الطريق على هينته[٦]***.

فإن خاف[٧] الزحام[٨]، فدفع قبل الإمام، ولم يجاوز حدود عرفة[٩] أجزأه؛ لأنه لم يُفض[١٠] من عرفة، والأفضل أن يقف فى مقامه كيلا يكون أخذاً فى الأداء قبل وقتها، فلو مكث قليلا بعد غروب الشمس وإفاضة

بالأركان كتكبيرة الافتتاح فى الصلاة. (ب)

(١) أخرجه الأئمة الستة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٦٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٤٤ ص٢١. (نعيم)

(٢) أى رجع، فيه اقتداء لقوله تعالى: ﴿فإذا أفضتم من عرفات﴾. (ب)

(٣) قوله: "على هينتهم" الهينة بفتح الهاء وسكون الياء التحتانية المفتاة وفتح النون من الهون، وهى السكينة والوقار، يقال: سار على هينته أى على عادته فى السكون والرفق، كذا فى "النهاية الجزرية". (عبد)

(٤) رواه أبو داود والترمذى. (ب)

** رواه علي رضي الله عنه، راجع نصب الراية ج٣ ص٦٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٤٥ ص٢١. (نعيم)

(٥) لأنهم كانوا يدفعون قبل غروب الشمس. (ب)

(٦) كما فى حديث جابر. (ب)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٦٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٤٦ ص٢٢. (نعيم)

(٧) أى الحاج.

(٨) بالكسر ازدحام الناس.

(٩) قوله: "ولم يجاوز حدود عرفة" إنما قيد به؛ لأنه لو جاوز حدود عرفة قبل الإمام، وقبل غروب الشمس يجب عليه الدم. والحاصل أنه إن دفع قبل غروب الشمس ينظر، إن جاوز حدود عرفة بعد الغروب، فلا شيء عليه، وإن جاوز قبل الغروب وجب الدم، لكن إن عاد إلى عرفة قبل الغروب، ثم دفع مع الإمام، سقط عنه الدم عند أبى حنيفة. وقال زفر: لا يسقط كما قال فى مجازى الميقات بغير إحرام: إنه يجب عليه الدم، ثم لا يسقط، وأما إذا عاد إلى عرفة بعد الغروب، فلا يسقط عنه الدم بالإجماع. (ن)

(١٠) من الإفاضة. (ب)

الإمام لخوف الزحام[١]، فلا بأس به؛ لما روى[٢] أن عائشة بعد إفاضة الإمام دعت بشراب، فأفطرت ثم أفاضت*.

قال: وإذا أتى مزدلفة، فالمستحب أن يقف بقرب الجبل الذى عليه الميقدة[٣]، يقال له: قزح[٤]؛ لأن النبى عليه السلام[٥] وقف عند هذا الجبل**، وكذا[٦] عمر، ويتحرز فى النزول عن الطريق، كيلا يضر بالمارّة، فينزل عن يمينه أو يساره، ويستحب أن يقف وراء الإمام؛ لما بينا فى الوقف بعرفة[٧]. قال[٨]: ويصلى الإمام بالناس المغرب والعشاء بأذان وإقامة واحدة، وقال زفر[٩]: بأذان وإقامتين؛ اعتباراً بالجمع بعرفة، ولنا رواية جابر أن النبى ﷺ[١٠] جمع بينهما[١١] بأذان وإقامة واحدة***، ولأن

(١) وكذا لخوف علة من العلل. (ب)

(٢) رواه ابن أبى شيبة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٤٧ ص٢٢. (نعيم)

(٣) بكسر الميم موضع كان أهل الجاهلية يوقدون عليه النار. (ب)

(٤) قوله: "يقال له: قزح" بضم القاف وفتح الزاى وبالحاء المهملة جبل معروف بالمزدلفة، وهو غير منصرف للعدل التقديرى والعلمية، وهو معدول عن قازح كزفر عن زافر، وإنما سمى به لارتفاعه من قزح إذا ارتفع. ونقل النووى عن الأزهرى أن على ذلك الجبل أسطوانة مدورة على خشبة مرتفعة كان يوقد عليها فى خلافة هارون الرشيد بالشمع ليلة المزدلفة، وكان قبل ذلك يوقد بالحطب، وبعد هارون يوقد بمصابيح كبار. (مولوى عبد الحى مد فيضه)

(٥) رواه أبو داود والترمذى. (ب)

** رواه علي رضي الله عنه، راجع نصب الراية ج٣ ص٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٤٨ ص٢٢. (نعيم)

(٦) ليس له أصل.

(٧) أراد به قوله: لأنه يدعو إلخ. (ب)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) واختاره الطحاوى. (ب)

(١٠) رواه ابن أبى شيبة، وهو غريب. (ب)

(١١) قوله: "جمع بينهما" الذى فى "صحيح مسلم" فى حديث جابر الطويل، أنه صلاهما بأذان وإقامتين، وكذا عند البخارى عن ابن عمر، وفى "صحيح مسلم" عن سعيد بن جبير أفضنا مع ابن عمر، فلما بلغنا جمعًا صلى بنا ابن عمر ثلاثا وركعتين بإقامة واحدة، فلما انصرف قال ابن عمر: هكذا صلى رسول

العشاء فى وقته، فلا يفرد[١] بالإقامة إعلاما، بخلاف العصر بعرفة؛ لأنه مقدم على وقته، فأفرد بها لزيادة الإعلام.

ولا يتطوع بينهما؛ لأنه يخل بالجمع، ولو تطوع أو تشاغل بشىء[٢] أعاد الإقامة؛ لوقوع الفصل، وكان ينبغى[٣] أن يُعيد الأذان، كما فى الجمع الأول[٤] إلا أنا اكتفينا بإعادة الإقامة؛ لما روى أن النبى ﷺ صلى المغرب بمزدلفة[٥]، ثم تعشى، ثم أفرد الإقامة للعشاء*، ولا تشترط الجماعة[٦] لهذا الجمع عند أبى حنيفة؛ لأن المغرب مؤخرة[٧] عن وقتها، بخلاف الجمع بعرفة؛ لأن العصر مقدم على وقته. ومن صلى المغرب فى الطريق[٨] لم تجزه[٩] عند أبى حنيفة ومحمد[١٠]، وعليه إعادتها ما لم يطلع

الله ﷺ نا فى هذا المكان، فإن لم يرجح ما اتفق عليه "الصحيحان" على ما تفرد به مسلم وأبو داود حتى تساقطا كان الرجوع إلى الأصل يوجب تعدد الإقامة بتعدد الصلاة، كما فى قضاء الفوائت. (ف)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٤٩ ص٢٢. (نعيم)

(١) قوله: "فلا يفرد إلخ" أقول: هذا الدليل يقتضى أن لا يحتاج الوقتية إلى الإقامة، وليس كذلك، والأصح فى هذا الباب هو تعدد الإقامة. (مولوى عبد الحى مد فيضه)

(٢) مثل التعشى ونحوه. (ب)

(٣) كقول زفر. (ب)

(٤) بعرفة.

(٥) قوله: "صلى المغرب بمزدلفة إلخ" ليس لهذا أصل، بل هو فى "صحيح البخارى" عن ابن مسعود، وكذا أخرجه ابن أبى شيبة عنه، وكيف يسوغ للمصنف أن يعتبر هذا الحديث حجة عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وهو مصرح بوحدة الإقامة عنه، كما مر. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٠ ص٢٣. (نعيم)

(٦) وكذا الخطبة والسلطان. (ب)

(٧) قوله: "لأن المغرب إلخ" يعنى أن صلاة المغرب مؤخرة عن وقتها، وأداء الصلاة بعد خروج وقتها موافق للقياس؛ لأن القضاء مشروع فى جميع الصلوات، فلا يجب مراعاة مورد النص، وإن ورد فى تأخير المغرب مع الجماعة، فلا يشترط الجماعة، وأما تقديم الصلاة على وقتها، فمخالف للقياس من كل وجه، فيراعى لذلك جميع ما ورد النص فيه. (نهاية)

(٨) قبل أن يأتى إلى مزدلفة. (ب)

(٩) قوله: "لم تجزه" الخارج من الدليل أن الإعادة واجبة، وهو لا يستلزم الحكم بعدم الإجزاء. (ف)

الفجر. وقال أبو يوسف: يجزئه وقد أساء[١]، وعلى هذا الخلاف[٢] إذا صلى[٣] بعرفات، لأبي يوسف أنه أداها في وقتها، فلا يجب إعادتها كما بعد طلوع الفجر[٤] إلا أن التأخير من السنة، فيصير مسيئًا بتركه.

ولهما ما روى[٥] أنه عليه الصلاة والسلام قال لأسامة في طريق المزدلفة: «الصلاةُ أمَامك»* معناه وقت الصلاة[٦]، وهذا إشارة إلى أن التأخير واجب، وإنما وجب ليمكنه الجمع بين الصّلاتين بالمزدلفة، فكان عليه الإعادة ما لم يطلع الفجر؛ ليصير جامعًا بينهما، وإذا طلع الفجر[٧] لا يمكنه الجمع، فسقطت الإعادة.

قال: وإذا طلع الفجر يصلي الإمام بالناس الفجر بغَلَس[٨] لرواية ابن مسعود[٩] أن النبي عليه الصلاة والسلام صلاها يومئذ بغَلَس**، ولأن في التغليس دفع حاجة الوقوف، فيجوز كتقديم العصر بعرفة[١٠]. ثم وقف، ووقف معه الناس ودعا؛ لأن النبي عليه الصلاة

(١٠) وبه قال زفر والحسن. (ب)

(١) لمخالفة السنة. (ب)

(٢) فعندهما لا يجزئه، وعند أبي يوسف يجزئه. (ب)

(٣) المغرب.

(٤) أي كما إذا صلى بعد طلوع الفجر. (ب)

(٥) أخرجه البخاري ومسلم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧١، والدراية ج٢، الحديث ٤٥١ ص٢٣. (نعيم)

(٦) قوله: "معناه [أي معنى قوله: «الصلاة أمامك» وقتها أمامك] وقت الصلاة" لأنها حركات لا تتصف بالقبلية والبعدية، ويمكن أن يكون معناه مكان الصلاة أمامك.

(٧) من يوم النحر.

(٨) قوله: "بغلس" بفتحتين وهو آخر ظلمة الليل قاله الإنزاري، كذا في "الديوان". (ب)

(٩) قوله: "لرواية ابن مسعود" روى البخاري ومسلم عنه قال: «ما رأيت رسول الله ﷺ صلى قبل ميقاتها إلا صلاتين صلاة المغرب والعشاء بجمع وصلاة الفجر يومئذ»، ومعناه قبل وقتها المعتاد، لا أنه صلاها قبل الفجر.

** راجع نصب الراية ج٣ ص٧١، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٢ ص٢٣. (نعيم)

(١٠) قوله: "كتقديم العصر إلخ" يعني لما جاز تقديم العصر على وقتها للحاجة إلى الوقوف بعدها، فلأن يجوز تقديم الفجر على الإسفار -وهو في وقتها- أولى، كذا في "المبسوط". (نهاية)

والسلام[١] وقف فى هذا الموضع[٢] يدعو، حتى رؤى فى حديث ابن عباس[٣]: فاستجيب له دعاءه لأمته حتى الدماء والمظالم *.

ثم هذا الوقوف واجب عندنا، وليس بركن، حتى لو تركه بغير عذر، يلزمه الدم[٤]، وقال الشافعى: إنه ركن[٥]؛ لقوله تعالى: ﴿فاذكروا الله عند المشعر الحرام﴾، وبمثله[٦] تثبت الركنية. ولنا ما روى[٧] أنه ﷺ «قدّم ضعفة[٨] أهله بالليل»**، ولو كان ركنا لما فعل ذلك، والمذكور[٩] فيما تلا الذكر، وهو ليس بركن بالإجماع. وإنما عرفنا الوجوب[١٠] بقوله عليه الصلاة والسّلام: «من وقف معنا هذا الموقف وقد[١١] كان أفاض قبل ذلك

---

(١) روى ذلك فى حديث جابر الطويل. (ف)

(٢) أى المشعر الحرام. (ب)

(٣) قوله: "حتى روى فى حديث ابن عباس إلخ" هذا وهم من المصنف، فإنه ليس حديث ابن عباس الذى هو عبد الله، وقوله هذا لم ينبه عليه أحد من الشراح، واعتذر بعضهم بأن مراده كنانة ابن عباس ابن مرداس، وهو خطأ من وجهين: أحدهما: أن ابن عباس إذا أطلق لا يراد به إلا عبد الله بن عباس، فلو أراد كنانة لقيده. وثانيهما: أن المصنف ليس من عادته أن يذكر التابعى دون الصحابى، وأما حديث كنانة، فقد رواه ابن ماجة عن عبد القاهر عن عبيد الله بن كنانة ابن عباس بن مرداس عن أبيه كنانة عن أبيه عباس بن مرداس «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم دعا لأمته عشية عرفة» الحديث. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧١، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٣ ص٢٣. (نعيم)

(٤) وإن تركه لعذر الازدحام، لا شىء عليه. (ب)

(٥) هذا سهو؛ فإن كتبهم ناطقة بخلافه. (ف)

(٦) أى بمثل هذا الأمر القطعى.

(٧) أخرجه أصحاب السنن. (ب)

(٨) على وزن فعلة بفتحتين جمع ضعيف. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٧٢، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٤ ص٢٣. (نعيم)

(٩) جواب عن استدلال الشافعى.

(١٠) قوله: "وإنما عرفنا الوجوب إلخ" جواب سؤال مقدر، تقريره أنه إذا نفيتم الركنية عن الوقوف، فمن أين أثبتم الوجوب؟ فأجاب بأنه إنما عرفنا وجوب الوقوف بعرفة بالحديث الذى أخرجه أصحاب السنن الأربعة وابن حبان والحاكم، والإشارة بهذا الموقف إلى موقف المزدلفة، والواو فى "وقد كان" للحال. (ب)

(١١) الواو حالية.

من عرفات فقد تم حجّه»*، علّق به تمام الحج، وهذا يصلح أمَارَةً[٢] للوجوب، غير[٣] أنه إذا تركه بعذر، بأن يكون به ضُعف، أو علة[٤]، أو كانت امرأة تخاف الزحام، لا شيء عليه؛ لما روينا[٥].

قال: والمزدلفة كلها موقف إلا وادى محسِّر؛ لما روينا[٦] من قبل، قال[٧]: فإذا طلعت الشمس أفاض الإمام والناس معه، حتى يأتوا منى.

قال العبد الضعيف[٨] عصمه الله: هكذا وقع فى نسخ "المختصر"، وهذا غلط، والصحيح[٩] أنه إذا أسفر أفاض الإمام والناس؛ لأن النبى عليه الصلاة والسلام[١٠] دفع قبل طلوع الشمس**.

قال[١١]: فيبتدئ بجمرة[١٢] العقبة، فيَرميها من بطن الوادى

---

* رواه عروة بن مضرس، راجع نصب الراية ج٣ ص٧٣، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٥ ص٢٤. (نعيم)

(٢) علامة.

(٣) دفع دخل مقدر. (ب)

(٤) أى مرض.

(٥) أراد به ما سبق أنه عليه الصلاة والسلام «قدم ضعفة أهله». (عينى)

(٦) أراد به: المزدلفة كلها مزدلفة وارتفعوا عن وادى محسر. (ن)

(٧) أى القدورى. (ب)

(٨) يريد به نفسه.

(٩) قوله: "والصحيح" هذا هو الموجود فى نسخة صحيحة من "مختصر القدورى"، فالغلط من الكاتب، كذا فى "البناية".

(١٠) رواه الجماعة إلا مسلما. (ب)

** من حديث عمرو بن ميمون، راجع نصب الراية ج٣ ص٧٤، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٦ ص٢٤. (نعيم)

(١١) أى القدورى. (ب)

(١٢) قوله: "فيبتدئ بجمرة [كذا فى حديث جابر]" هى حجر صغير، وجمعه جمار، وبها سمى الموضع الذى يرمى فيه. وفى "مبسوط شيخ الإسلام": إنما سمى جمرة؛ لأن إبراهيم لما أمر بذبح الولد، جاء الشيطان يوسوسه، فكأن إبراهيم يرمى إليه الحمار طردًا له، وكان يجمر بين يديه أى يسرع، والإجمار الإسراع، والمراد ببطن الوادى أسفله، وإذا وقف الرامى جعل منى عن يمينه، والكعبة عن يساره، وكذا فى "المحيط".

والخذف بالخاء المفتوحة المعجمة والذال المعجمة الساكنة رمى الحصى بالأصابع، وقيده فى "المغرب" بأن يضع طرف الإبهام على طرف السبابة. (ن)

بسبع حَصَيات مثل حصى الخذف[١]؛ لأن النبى ﷺ[٢] لما أتى منى لم يَعْرج[٣] على شيء حتى رمى جمرة العقبة، وقال ﷺ: «عليكم بحصى الخذف لا يؤذى بعضكم بعضًا»[٤]*.

ولو رمى بأكبر منه جاز؛ لحصول الرمى، غير أنه لا يرمى بالكبار من الأحجار كى لا يتأذّى به غيره، ولو رماها من فوق العقبة أجزأه؛ لأن ما حولها موضع النسك، والأفضل أن يكون من بطن الوادى؛ لما روينا[٥].

ويكبر مع كل حصاة، كذا روى[٦] ابن مسعود وابن عمر**، ولو سبح مكان التكبير أجزأه؛ لحصول الذكر، وهو من آداب الرمى، ولا يقف عندها[٧]؛ لأن النبى ﷺ لم يقف عندها ***.

ويقطع التلبية مع أول حصاة؛ لما روينا[٨] عن ابن مسعود، وروى جابر[٩] أن النبى ﷺ قطع التلبية عند أول حصاة رمى بها جمرة

---

(١) خذف بالفتح بدو انگشت يا بفلاخن إنداختن. (م)

(٢) كذا فى حديث جابر.

(٣) أى لم يقف عنده، يقال: مررت به فما عرجت عليه. (ن)

(٤) رواه الطبرانى. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٧، ٤٥٨ ص٢٤. (نعيم)

(٥) من أنه عليه الصلاة والسلام رمى كذلك. (ب)

(٦) قوله: "كذا روى إلخ" أما حديث ابن مسعود فأخرجه البخارى ومسلم، وأما حديث ابن عمر فأخرجه البخارى. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٧٦، والدراية ج٢، الحديث ٤٥٩ ص٢٥. (نعيم)

(٧) قوله: "ولا يقف عندها [أى جمرة العقبة]" على هذا تظاهرت الروايات عن رسول الله ﷺ، ولم تظهر حكمة تخصيص الوقوف، والدعاء بغيرها من الجمرتين إلا أن يكون أن جمرة العقبة تقع فى الطريق، فيوجب الوقوف قطع السلوك عن سالكيها، بخلافه فى باقى الجمار، فإنها منعزلة عن الطريق. (ف)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٧٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٠ ص٢٥. (نعيم)

(٨) قوله: "لما روينا [أى لما اشتملت عليه روايتنا له، وإن لم يذكر فى هذا الكتاب. ف] إلخ" قال الإنزارى: أراد به قوله سابقًا: ولنا ما روى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ما زال يلبى حتى أتى جمرة العقبة، وقال مخرج الأحاديث: كأن المصنف ذهل، فإنه لم يذكر هذا عن ابن مسعود. (ب)

(٩) هذا هو المفهوم من حديث جابر الطويل.

العقبة*. ثم كيفية الرمى أن يضع الحصاة على ظَهْر إبهامه اليُمْنى، ويستعين بالمسبّحة[٢]، ومقدار الرمى أن يكون بين الرمى وبين موضع السقوط خمسة أذرع فصاعدًا، كذا روى الحسن عن أبى حنيفة؛ لأن ما دون ذلك يكون[٣] طرحا، ولو طرحها طرحا أجزأه[٤]؛ لأنه رمى إلى قدميه إلا أنه مسيءٌ لمخالفته السنة.

ولو وضعها وضعا لم يجزه؛ لأنه ليس برمى، ولو رماها، فوقعت قريبًا[٥] من الجمرة يكفيه؛ لأن هذا القدر مما لا يمكن الاحتراز عنه، ولو وقعت بعيدًا منها لا يجزئه؛ لأنه لم يعرف قربة إلا فى مكان مخصوص[٦]، ولو رمى بسبع حصيات جملة، فهذه واحدة[٧]؛ لأن المنصوص عليه تفرق الأفعال[٨]. ويأخذ الحصى من أىّ موضع شاء إلا من عند الجمرة، فإن ذلك يكره؛ لأن ما عندها من الحصى مردود، هكذا جاء فى الأثر[٩] فيتشأم به**، ومع هذا لو فعل أجزأه؛ لوجود فعل

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧٧، ٧٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٦١، ٤٦٢ ص٢٥. (نعيم)

(٢) قوله: "ويستعين إلخ" هذا يحتمل وجهين: أحدهما: أن يضع طرف إبهامه اليمنى على وسط السبابة، ويضع الحصاة على ظهر الإبهام. والآخر: أن يحلق سبابته، ويضعها على مفصل إبهامه، وقيل: يأخذها بطرفى إبهامه وسبابته، وهو الأصح لكونه أيسر. (ف)

(٣) فيكون سببا لمخالفة السنة.

(٤) قوله: "أجزأه" يفيد أن مسمى الرمى فى الطرح رأسا لا ينتفى، بل إنما فيه معه قصور، بخلاف وضع الحصاة وضعا، فإنه لا يجزئ لانتفاء الرمى بالكلية. (ف)

(٥) قدر ذراع ونحوه، ومنهم من لم يعين اعتباراً على العرف. (ف)

(٦) وهو الجمرة.

(٧) فيلزم ست سواها. (ف)

(٨) أى سبع مرات.

(٩) قوله: "هكذا جاء فى الأثر" أخرجه أبو نعيم فى "دلائل النبوة" وإسحاق بن راهويه وابن أبى شيبة، وروى الحاكم والدارقطنى عن أبى سعيد الخدرى قال: قلنا: يا رسول الله! هذه الجمار التى يرمى بها كل عام، فنحسب أنها تنقص، فقال: إن ما قبل منها رفع، ولولا ذلك لرأيتها أمثال الجبال. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٧٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٣ ص٢٥. (نعيم)

الرمي. ويجوز الرمى بكل ما كان من أجزاء الأرض[١] عندنا[٢]، خلافًا للشافعي[٣]؛ لأن المقصود فعل الرمى، وذلك يحصل بالطين كما يحصل بالحجر، بخلاف ما إذا رمى بالذهب أو الفضة[٤]؛ لأنه يسمى نثارًا لا رميًا. قال[٥]: ثم يذبح إن أحب، ثم يحلق أو يقصر؛ لما روى عن رسول الله عليه الصلاة والسلام أنه قال: «إن أول نُسكنا في يومنا هذا أن نرمىَ ثم نذبح ثم نحلق»[٦]*، ولأن الحلق من أسباب التحلل، وكذا الذبح حتى يتحلل به المحصر[٧]، فيقدم الرمى عليهما، ثم الحلق من محظورات الإحرام، فيقدّم عليه الذبح، وإنما علق[٨] الذبح بالمحبة؛ لأن الدم الذى يأتى به المفرد تطوع، والكلام فى المفرد[٩]. والحلق أفضل[١٠]؛ لقوله عليه الصلاة والسّلام: «رحم الله المحلّقين» الحديث[١١] ظاهر[١٢]

---

(١) سواءً كان مدرًا أو طينًا يابسًا. (ب)

(٢) قوله: "عندنا" فإن قلت: يشكل على هذا الرمى بالفيروزج والياقوت، فإنهما من أجزاء الأرض حتى يجوز التيمم بهما، ومع ذلك لا يجوز الرمى. قلت: الرمى يجوز بكل ما كان من أجزاء الأرض بشرط وجود استهانة، ولا يقع الاستهانة بالرمى بهما. (ن)

(٣) فإن عنده لا يجوز إلا بالحجر. (ب)

(٤) قوله: "بخلاف ما إذا رمى إلخ" جواب عن سؤال من جانب الشافعي تقريره أنه لو تم ما ذكرتم في تجويز الطين، لجاز الرمى بالذهب والفضة، بل وبما ليس من جنس الأرض كاللؤلؤ والمرجان، فأجاب بأن الرمى بالذهب والفضة يسمى نثرا لا رميا، فلم يجز لانتفاء مسمي الرمى. (ف)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) قوله: "إن أول نسكنا إلخ" غريب، وأخرج الجماعة إلا ابن ماجة عن أنس: "أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أتى منى، وأتى الجمرة ورماها، ثم أتى منزله بمنى فنحر، ثم قال للحلاق: «خذ» وأشار إلى جانبه الأيمن، ثم الأيسر، ثم جعل يعطيه الناس". (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٤ ص٢٦. (نعيم)

(٧) على ما يجيء في باب الإحصار.

(٨) أى القدورى بقوله: إن أحب. (ب)

(٩) في هذا الباب.

(١٠) ومن لم يكن على رأسه شعر، فعليه أن يمر الموسى على رأسه. (ن)

(١١) قوله: "ثلاثا الحديث [كرر]" عن ابن عمر: قال رسول الله: «رحم الله المحلقين» قالوا: والمقصرين

بالترحم عليهم*، ولأن الحلق أكمل فى قضاء التفث[٢]، وهو المقصود، وفى التقصير بعض التقصير[٣]، فأشبه الاغتسال مع الوضوء، ويكتفى فى الحلق بربع الرأس؛ اعتباراً بالمسح[٤]، وحلق الكل أولى اقتداءً برسول الله عليه الصلاة والسلام[٥]**، والتقصير أن يأخذ من رؤوس شعره مقدار الأنملة[٦].

قال: وقد حلّ له كل شيء إلا النساء، وقال مالك: وإلا الطيب أيضاً؛ لأنه من دواعى الجماع[٧]، ولنا قوله عليه الصلاة والسّلام فيه: «حلّ له كل شيء إلا النساء»[٨]***، وهو مقدم على القياس[٩]، ولا يحل له الجماع

يا رسول الله! فلما كانت الرابعة، قال: «والمقصرين». (عينى)

(١٢) اللفظ وإن كان من باب المفاعلة، لكن ليس المراد به الفعل من الطرفين.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٧٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٥ ص٢٦. (نعيم)

(٢) بفتحتين پاک كردن بدن از چرک. (م)

(٣) قوله: "وفى التقصير بعض التقصير" أى فى تقصير شعر رأسه بعض التقصير فى إقامة السنة.

(٤) فى الوضوء.

(٥) رواه الجماعة إلا ابن ماجة. (ب)

** رواه أنس بن مالك، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٦ ص٢٦. (نعيم)

(٦) هذا التقدير مروى عن عُمَرَ، وعليه إجماع الأمة، والرجل والمرأة فى ذلك سواء. (ب)

(٧) قوله: "من دواعى الجماع" كالمس والقبلة، ولهذا حرم الطيب على المعتدة، وروى عن عمر أنه قال: "لا يحل الطيب". (ب)

(٨) أخرجه الطحاوى. (ب)

*** من حديث عائشة رضي الله عنها، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٧ ص٢٦. (نعيم)

(٩) قوله: "وهو مقدم على القياس" يريد أن ما يستدل به مالك قياس وإن لم يذكر أصله، وحاصله أن الطيب من دواعى المحرم وهو الجماع، فيحرم قياساً على المس بشهوة فى الاعتكاف.

فأجاب بأنه فى معارضة النص، لكن قد استدل مالك بحديث رواه الحاكم فى "المستدرك" عن عبد الله ابن الزبير قال: "من سنة الحج أن يرمى الجمرة الكبرى حل له كل شيء حرم عليه إلا النساء والطيب حتى يزور البيت"، وقال: على شرطهما، وقول الصحابى من السنة، كذا حكمه الرفع.

ولنا ما أخرجه النسائى وابن ماجة عن ابن عباس قال: "إذا رميتم الجمرة فقد حل لكم كل شيء إلا النساء، فقال رجل: والطيب، فقال: أما أنا فرأيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يضمخ رأسه بالمسك، أفطيب هو أم لا؟". وفى "الصحيحين": عن عائشة قالت: "طيبت رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم،

فيما دون الفرج عندنا، خلافًا للشافعي؛ لأنه قضاء الشهوة بالنساء، فيؤخَّر إلى تمام الإحلال[١]. ثم الرمي ليس من أسباب التحلل[٢] عندنا، خلافًا للشافعي هو يقول: إنه يتوقت بيوم النحر كالحلق، فيكون[٣] بمنزلته في التحليل. ولنا أن ما يكون محلّلا يكون جناية في غير أوانه[٤] كالحلق، والرمي ليس بجناية[٥]، بخلاف الطواف[٦]؛ لأن التحلل بالحلق السابق لا به. قال[٧]: ثم يأتي من يومه[٨]، أو من الغد[٩]، أو من بعد الغد[١٠]، فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة أشواط؛ لما[١١] روى أن النبي عليه الصلاة والسّلام لما حلق أفاض إلى مكة، فطاف بالبيت، ثم عاد إلى منى، وصلى الظهر بمنى *.

ويوم النحر قبل أن يطوف"، وأما ما في الكتاب؛ فأخرجه ابن أبي شيبة. (ف)

(١) وهو بعد الطواف. (ب)

(٢) أي قبل الحلق. (ب)

(٣) لأن كل ما يتوقت بيوم النحر يكون محللا.

(٤) قوله: "يكون جناية في غير أوانه" فإن قلت: يشكل هذا بدم الإحصار، فإنه للتحلل، وهو ليس بمحظور في الإحرام قلت: الأصل في ما شرع محللا هو ما ذكر في الكتاب، وأما دم الإحصار، فهو ليس بأصل في التحلل، وإنما صير إليه لضرورة المنع. (ن)

(٥) قوله: "والرمي ليس بجناية" يعني أن الحلق محلل بالإجماع، ولا يلحق به غيره إلا إذا كان مثله من كل وجه، وللْحَلْقِ حقيقتان كونه موقتا بيوم النحر، وكونه جناية في غير أوانه، والرمي وإن كان مثله في كونه موقتا، فهو يغاير في كونه جناية. (د)

(٦) قوله: "بخلاف الطواف" دفع سؤال مقدر، تقريره أن الطواف محلل في حق النساء مع أنه ليس بمحظور في الإحرام. فأجاب بأن التحلل في حق النساء إنما دفع بالحلق السابق، لا بالطواف، إلا أن الحلق قد يراعى بعض حكمه؛ كي يكون الطواف مؤديا في الإحرام. (ب)

(٧) أي القدوري. (ب)

(٨) يوم النحر.

(٩) اليوم الحادي عشر.

(١٠) وهو اليوم الثاني عشر.

(١١) قوله: "لما روى [أخرجه مسلم] إلخ" هذا دليل تخصيص يوم النحر بالطواف، لا أنه يفيد ما ذكره، فكان الأحسن أن يقدم عليه قوله: أولها أفضلها ليكون دليل السنة. (ف)

* رواه ابن عمر، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٢، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٨ ص٢٧. (نعيم)

ووقته أيام النحر[١]؛ لأن الله تعالى[٢] عطف الطواف على الذبح، قال: ﴿فكلوا منها﴾، ثم قال: ﴿وليطّوّفوا بالبيت العتيق﴾، فكان وقتهما واحدا، وأوّل وقته بعد طلوع الفجر من يوم النحر؛ لأن ما قبله من الليل وقت الوقوف بعرفة، والطواف مرتب عليه[٣]، وأفضل هذه الأيام أولها، كما في التضحية[٤]، وفي الحديث: «أفضلها أولها»[٥].

فإن كان قد سعى بين الصفا والمروة عقيبَ طواف القدوم لم يرمُل في هذا الطواف[٦]، ولا سعى عليه، وإن كان لم يقدم السعى رَمَل في هذا الطواف، وسعى بعده؛ لأن السعي لم يشرع إلا مرة، والرمل ما شرع إلا مرة في طوافٍ بعده سعي، ويصلي ركعتين بعد هذا الطواف؛ لأن ختم كل طواف بركعتين، فرضا كان الطواف أو نفلا؛ لما بينا[٧].

قال[٨]: وقد حلّ له النساء، ولكن بالحلق السابق؛ إذ هو المحلّل، لا بالطواف إلا أنه أخّر[٩] عمله في حقّ النساء.

قال[١٠]: وهذا الطواف هو المفروض في الحج، وهو ركن فيه؛ إذ هو

(١) وهي ثلاثة أيام: العاشر والحادي عشر والثاني عشر. (ب)

(٢) قوله: "لأن الله تعالى إلخ" بيانه أنه تعالى قال: ﴿وأذّن في الناس يأتوك رجالا وعلى كل ضامر يأتين من كل فج عميق ليشهدوا منافع لهم ويذكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الأنعام﴾ أي يذكروا اسم الله على الذبح، ثم عطف عليه قوله: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم وليطوفوا بالبيت العتيق﴾، فكان الأمر بالطواف مقيدا بأيام النحر؛ لأن المعطوف في حكم المعطوف عليه، ولا يجوز تقديم الطواف على أيام النحر بالإجماع. (إله داد)

(٣) يعني أن يكون بعده. (د)

(٤) فإن التضحية في يوم النحر أفضل. (ب)

(٥) هذا لم يثبت، فالأولى أن يقول بالإجماع. (عيني)

(٦) أي طواف الزيارة.

(٧) في طواف القدوم من الحديث.

(٨) أي القدوري.

(٩) الشأن.

(١٠) أي القدوري. (ب)

المأمور به فى قوله تعالى: ﴿وليّطّوفوا بالبيت العتيق﴾، ويسمى طواف الإفاضة، وطواف يوم النحر.

ويكره[١] تأخيره عن هذه الأيام؛ لما بينا أنه موقت بها، وإن أخره عنها لزمه دم عند أبى حنيفة، وسنبينه فى باب الجنايات إن شاء الله تعالى.

قال[٢]: ثم يعود إلى منى فيقيم بها؛ لأن النبى عليه الصلاة والسّلام رجع إليها، كما روينا[٣]*، ولأنه بقى عليه الرمى، وموضعه بمنى، فإذا زالت الشمس[٤] من اليوم الثانى من أيام النحر، رمى الجمار الثلاث، فيبدأ[٥] بالتى تلى مسجد الخيف[٦]، فيرميها بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة، ويقف عندها، ثم يرمى التى تليها مثل ذلك، ويقف عندها، ثم يرمى جمرة العقبة كذلك، ولا يقف عندها، هكذا روى جابر[٧] فيما نَقَلَ من نسك رسول الله عليه الصلاة والسلام مفسراً.

ويقف عند الجمرتين فى المقام الذى يقف فيه الناس[٨]، ويحمد الله

---

(١) أراد بالكراهة الحرمة. (إله داد)

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) قوله: "كما روينا" من قوله: «إن النبى عليه الصلاة والسلام لما حلق أفاض إلى مكة» الحديث.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٨٣، والدراية ج٢، الحديث ٤٦٩ ص٢٧. (نعيم)

(٤) قوله: "فإذا زالت الشمس" أفاد أن وقت الرمى فى اليوم الثانى لا يدخل إلا بعد الزوال، وكذا فى الثالث. (ف)

(٥) قوله: "فيبدأ إلخ" هل هذا الترتيب متعين أم هو أولى؟ اختلف فيه الفقهاء، والذى يقوى عندى استنان الترتيب لا تعيينه، بخلاف تعيين الأيام للرمى، والفرق لا يخفى. (ف)

(٦) بمنى.

(٧) قوله: "هكذا روى جابر إلخ" الذى نسبه إلى جابر غريب، والذى روى عن جابر فى حديثه الطويل أنه عليه الصلاة والسلام رمى جمرة العقبة لا غير. وروى أبو داود عن عائشة قالت: أفاض رسول الله من آخر يومه حين صلى الظهر، ثم رجع إلى منى، فمكث بها ليالى أيام التشريق يرمى الجمرة إذا زالت الشمس، كل جمرة بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة، ويقف عند الأولى والثانية، فيطيل القيام ويتضرع، ويرمى الثالثة، ولا يقف عندها، قال المنذرى: هذا حديث حسن، ورواه ابن حبان والحاكم. (ب)

(٨) وهو أعلى الوادى. (ن)

ويثني عليه ويهلّل، ويكبر ويصلى على النبى عليه الصلاة والسلام، ويدعو لحاجته، ويرفع يديه[١]؛ لقوله عليه السلام: «لا ترفع الأيدى[٢] إلا فى سبعة مواطن»، وذكر من جملتها عند الجمرتين.

والمراد رفع الأيدى بالدعاء، وينبغى أن يستغفر للمؤمنين فى دعاءه فى هذه المواقف؛ لقول النبى عليه الصلاة والسّلام قال: «اللهم اغفر للحاج ولمن استغفر له الحاج»[٣]*، ثم الأصل أن كل رمي بعده رمىٌ يقف بعده؛ لأنه فى وسط العبادة[٤]، فيأتى بالدعاء فيه، وكل رمى ليس بعده رمى لا يقف؛ لأن العبادة قد انتهت، ولهذا لا يقف بعد جمرة العقبة فى يوم النحر أيضًا. قال[٥]: فإذا كان من الغد[٦] رمى الجمار الثلاثَ بعد زوال الشمس كذلك، وإن أراد يتعجل النفر، نفر إلى مكة، وإن أراد أن يقيم رمى الجمار الثلاث فى اليوم الرابع بعد زوال الشمس؛ لقوله تعالى: ﴿فمن تعجل فى يومين[٧] فلا إثم عليه ومن تأخّر فلا إثم عليه لمن اتقى﴾.

والأفضل أن يقيم[٨] لما روى[٩] أن النبى عليه الصلاة والسلام صبر

(١) حذو منكبيه. (ب)

(٢) قوله: "لا ترفع الأيدى إلخ" تقدم الحديث فى باب صفة الصلاة، ولفظ الحديث فى "شرح الآثار" بإثبات الفعل بدون الاستثناء، لكن الفقهاء يذكرونه بحرف الاستثناء، فإن صح فهو أبلغ. (ب)

(٣) أخرجه الحاكم. (ب)

* رواه أبو هريرة، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٤، والدراية ج١، الحديث ٤٧٠ ص٢٨. (نعيم)

(٤) قوله: "لأنه فى وسط العبادة" فإن قلت: الأصل أن الدعاء بعد العبادة، كما فى الصلاة، قلت: بل الأصل أن يكون الدعاء مقترنة بالعبادة، وإنما أخرت فى الصلاة لعدم التكلم فيها. (عينى)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) وهو اليوم الثالث من أيام النحر، وهو الملقب بالنفر الأول. (ف)

(٧) قوله: "فمن تعجل فى يومين إلخ" المراد بهما الحادى عشر والثانى عشر من ذى الحجة، يعنى من نفر بعد رمى الجمار الثلاث فى اليوم الثانى من أيام التشريق، فلا إثم عليه، وهو النفر الأول، ومن تأخر فلا إثم عليه.
قال الزمخشرى: قيل: إن أهل الجاهلية كانوا فريقين: منهم من جعل التعجيل إثمًا، ومنهم من جعل التأخير إثمًا، فورد القرآن بنفى الإثم عنهما. (عينى)

(٨) بمنى.

حتى رمى الجمار الثلاث فى اليوم الرابع *، وله أن يَنْفر ما لم يطلع الفجر من اليوم الرابع، فإذا طلع الفجر لم يكن له أن ينفر؛ لدخول وقت الرمى، وفيه خلاف الشافعى[٢]، وإن قدم الرمى فى هذا اليوم يعنى اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر، جاز عند أبى حنيفة، وهذا استحسان.

وقالا[٣]: لا يجوز اعتباراً بسائر الأيام، وإنما التفاوت فى رخصة النفر، فإذا لم يترخّص التحق بها، ومذهبه مروى عن ابن عباس[٤]، ولأنه لما ظهر أثر التخفيف فى هذا اليوم فى حق الترك، فلأن يظهر فى جوازه فى الأوقات كلها أولى، بخلاف اليوم الأول والثانى[٥]؛ حيث لا يجوز الرمى فيهما إلا بعد الزوال فى المشهور[٦] من الرواية؛ لأنه لا يجوز تركه فيهما، فبقى على الأصل المروى[٧].

فأما يوم النحر، فأول وقت الرمى فيه من وقت طلوع الفجر[٨]، وقال

---

(٩) رواه أبو داود. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٨٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٧١ص٢٨. (نعيم)

(٢) قوله: "وفيه خلاف الشافعى" فإن عنده إذا غربت الشمس من اليوم الثالث ليس له أن ينفر حتى يرمى، قال: لأن المنصوص عليه الخيار فى اليوم، وإنما يمتد اليوم إلى الغروب، وقلنا: ليس الليل وقتاً لرمى اليوم الرابع، فيكون الخيار باقياً فيه. (ف)

(٣) وبه قال الشافعى وأحمد. (ب)

(٤) رواه البيهقى. (ف)

(٥) جواب عن قياسهما.

(٦) قوله: "فى المشهور" احترازاً عن ما ذكره الحاكم أنه كان أبو حنيفة يقول: الأفضل أن يرمى فى اليوم الثانى والثالث بعد الزوال، فإن رمى قبله جاز. (ب)

(٧) أراد بالمروى ما روى عن جابر قبل هذا. (ب)

(٨) قوله: "من وقت طلوع الفجر" قال فى "النهاية": نقلا عن "مبسوط شيخ الإسلام": إن ما بعد طلوع الفجر من يوم النحر وقت الجواز مع الإساءة، وما بعد طلوع الشمس إلى الزوال وقت مسنون، وما بعد الزوال إلى الغروب وقت للجواز بلا إساءة، والليل وقت الجواز مع الإساءة، انتهى.

ولا بد أن يكون محمل ثبوت الإساءة عدم العذر، حتى لا يكون رمى الضعفة قبل الشمس، ورمى الرعاء ليلا يلزمهم الإساءة. (ف)

الشافعي[١]: أوله بعد نصف الليل؛ لما روى «أن النبي ﷺ رخّص للرعاء[٢] أن يرموا ليلا»[٣] *. ولنا قوله عليه السّلام: «لا ترموا جمرة العقبة إلا مصبحين»**، ويُروى[٤]: «حتى تطلع الشمس»، فيثبت أصل الوقت بالأول، والأفضلية بالثاني. وتأويل[٥] ما روى الليلة الثانية والثالثة[٦]، ولأن ليلة النحر وقت الوقوف[٧]، والرمي يترتب عليه، فيكون وقته بعده ضرورةً، ثم عند أبي حنيفة يمتدّ هذا الوقت إلى غروب الشمس؛ لقوله عليه السّلام[٨]: «إن أول نسكنا في هذا اليوم الرمي» جعل اليوم[٩] وقتًا له، وذهابه بغروب الشمس، وعن أبي يوسف أنه يمتد إلى وقت الزوال[١٠]، والحجة عليه ما روينا[١١].

---

(١) وبه قال أحمد وعطاء. (ب)

(٢) بكسر الراء والمد جمع راع: الغنم، وقد يجمع على رعاة بالضم كقضاة. (ب)

(٣) رواه ابن أبي شيبة والدارقطني والبزار. (ف)

* رواه ابن عمر، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٧٢ ص٢٨. (نعيم)

** أخرجه الطحاوي من حديث ابن عباس راجع نصب الراية ج٣ ص٨٦، والدراية ج٢، الحديث ٤٧٣ ص٢٩. (نعيم)

(٤) قوله: "ويروى إلخ" روى البزار من حديث الفضل بن العباس أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أمر ضعفة بني هاشم أن يرتحلوا من جمع بليل، ويقول: «لا ترموا الجمرة حتى تطلع الشمس».
وروى الطحاوي عن ابن عباس: «أن رسول الله ﷺ كان يأمر نساءه وثقله صبيحة جمع أن يفيضوا مع أول الفجر بسواد ولا يرموا الجمرة إلا مصبحين»، فأثبتنا الفضيلة بالأول، والجواز بهذا الحديث. (ف)

(٥) قوله: "وتأويل [هذا جواب عن الحديث الذي رواه الشافعي. ب] إلخ" إنما حملنا على ذلك توفيقا بين الحديثين، ولئن سلمنا أن المراد منه ليلة العيد، فنقول: لا حجة للخصم عليها؛ لأنه ثبت رخصة للرعاء والضعفاء، فلا يعدوهم؛ لأن ثبوت الرمي بخلاف الرمي. (ب)

(٦) قوله: "الليلة الثانية والثالثة" لما عرف أن وقت رمي كل يوم إذا دخل من النهار، امتد إلى آخر الليل الذي يتلوه، فالليالي في الرمي تابعة للأيام السابقة، لا اللاحقة. (ف)

(٧) بمزدلفة.

(٨) تقدم عليه الكلام في ذكر الحلق. (ب)

(٩) وهو يطلق إلى الغروب.

(١٠) لأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم رمى قبل الزوال. (ب)

(١١) من قوله: «إن أول نسكنا» الحديث.

وإن أخّر إلى الليل رماه[١]، ولا شيء عليه؛ لحديث الرعاء[٢]، وإن أخره إلى الغد رماه؛ لأنه وقت جنس الرمي، وعليه دم عند أبي حنيفة لتأخيره عن وقته، كما هو مذهبه[٣]. قال: فإن رماه راكبا أجزأه؛ لحصول فعل الرمي، وكل رمي بعده رمي، فالأفضل أن يرميه ماشيا، وإلا[٤] فيرميه راكبا؛ لأن الأول بعده وقوف ودعاء على ما ذكرنا، فيرميه ماشيًا ليكون أقرب إلى التضرع، وبيان الأفضل مروى عن أبي يوسف[٥].

ويكره أن لا يبيت بمنى ليالي الرمي؛ لأن النبي عليه السّلام[٦] بات بمنى[٧]*، وعمر كان يؤدّب[٨] على ترك المقام بها، ولو بات في غيرها متعمّدًا، لا يلزمه شيء عندنا، خلافًا للشافعي؛ لأنه[٩] وجب[١٠] ليسهل عليه الرمي في أيامه، فلم يكن من أفعال الحج، فتركه لا يوجب الجابر.

---

(١) أي في الليل.

(٢) الذي مر سابقًا.

(٣) من أن تأخير النسك عن وقته يوجب الدم. (ب)

(٤) أي إن لم يكن بعده رمي كرمي جمرة العقبة.

(٥) قوله: "مروى عن أبي يوسف" حكى عن إبراهيم بن الجراح قال: دخلت على أبي يوسف في مرضه الذي مات فيه، ففتح عينيه، وقال: الرمي راكبًا أفضل أم ماشيا؟ فقلت: راكبًا، قال: أخطأت، فقلت: ماشيًا، قال: أخطأت، ثم قال: كل رمي بعده رمي، فهو ماشيًا أفضل، وما ليس بعده وقوف ورمي، فالركوب أفضل، فقمت من عنده، فلما انتهيت إلى باب الدار، سمعت صراخ موته، فتعجبت من حرصه على العلم، كذا في "الشرح".

فإن قلت: ما وجه اشتغاله بهذه المسألة، قلت: شرع الرمي في الأصل؛ لدفع الشيطان، وأبو يوسف كان محتضرًا في ذلك الوقت، فلذا ذكره هذه المسألة، فاعرف. فهذا ما سمح به خاطري بفضل الله تعالى. (د)

(٦) روى ذلك عن عائشة. (ب)

(٧) رواه أبو داود. (زيلعي)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٨٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٧٤ ص٢٩. (نعيم)

(٨) قوله: "كان يؤدّب إلخ" غريب، وروى ابن أبي شيبة في "مصنفه" عن ابن عمر أن عمر كان ينهى أن يثبت من وراء العقبة، وكان يأمرهم أن يدخلوا بمنى. (ب)

(٩) أي القيام بمنى في الليالي.

(١٠) قوله: "لأنه وجب" أي ثبت لأنه سنة عندنا، كما يفيده لفظ "الكافي"، وتبعه صاحب "النهاية". (ف)

قال: ويكره أن يقدّم الرجل ثقَلَه[١] إلى مكة، ويقيم حتى يرمي؛ لما روى أن عمر كان يمنع منه[٢]، ويؤدب عليه، ولأنه يوجب شغل قلبه، وإذا نفر[٣] إلى مكة نزل بالمحصّب[٤]، وهو الأبطح[٥]، وهو اسم موضع قد نزل به رسول الله ﷺ[٦]*، وكان نزوله قصداً هو الأصح[٧]، حتى يكون النزول به سنة على ما روى[٨] أنه ﷺ قال لأصحابه: «إنّا نازلون غدا بالخيف خيف[٩] بنى كنانة حيث تقاسم[١٠] المشركون فيه على شركهم»** يشير[١١] إلى عهدهم على هجران[١٢] بنى هاشم، فعرفنا أنه نزل به إراءةً[١٣] للمشركين لطيف صنع الله تعالى به[١٤]، فصار سنة

---

(١) بفتح القاف وفتح الثاء المثلثة، وهو متاع المسافر وحشمه. (ب)

(٢) قوله: "كان يمنع منه" الله أعلم بهذا الحديث، وأخرج ابن أبى شيبة عن عمر أنه قال: من قدم ثقله من منى ليلة النفر، فلا حج له. (ف)

(٣) أى رجع.

(٤) قوله: "بالمحصّب" اسم مفعول من التحصيب، وهو اسم موضع ذى حصى بين مكة ومنى. (ب)

(٥) قوله: "وهو الأبطح" قال فى الإمام: هوموضع بين مكةومنى، هذا لاتحريرفيه، وقال غيره: هوفناء مكة بين الجبلين المتصلين بالمقابر إلى الجبال المقابلة لذلك مصعدا فى الشق الأيسر وأنت ذاهب إلى منى مرتفعًا من بطن الوادى، فليست المقبرة من المحصب، ويصلى فيه الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء، ويهجع هجعة، ثم يدخل مكة. (ف)

(٦) أخرجه مسلم. (ب)

* أخرجه البخاري من حديث أنس، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٨، والدراية ج ٢، الحديث ٤٧٥ ص٢٩. (نعيم)

(٧) قوله: "هو الأصح" يحترز به عن قول من قال: لم يكن قصداً فلا يكون سنة؛ لما أخرج البخارى عن ابن عباس قال: ليس المحصب بشيء إنما هو منزل نزل رسول الله ﷺ. (ف)

(٨) أخرجه الجماعة عن أسامة بن زيد. (زيلعى)

(٩) قوله: "خيف المحصب، الحصبة بالفتح وسكون الصاد، والأبطح البطحاء وخيف بنى كنانة اسم لموضع واحد، وأصل الخيف كل ما انحدر عن الجبل، وارتفع عن الميل، كذا فى "شرح صحيح مسلم" للنووى وغيره.

(١٠) قسم خوردند.

** أخرجه الجماعة عن أسامة بن زيد، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٧٦ ص٣٠. (نعيم)

(١١) أى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم.

(١٢) بالكسر از كسے جدائى كردن. (م)

(١٣) مفعول له للنزول.

كالرمل[١] فى الطواف.

قال[٢]: ثم دخل مكة، وطاف بالبيت سبعة أشواطٍ لا يرمل فيها، وهذا طواف الصدر[٣]، ويسمى طواف الوداع[٤]، وطواف آخر عهده بالبيت؛ لأنه يودع البيت[٥] ويصدر به[٦]. وهو واجب عندنا[٧]، خلافًا للشافعى[٨]؛ لقوله ﷺ: «من حج هذا البيت فليكن[٩] آخر عهده بالبيت الطواف[١٠]، ورخّص للنساء الحيّض[١١] تركه»*، قال: إلا على أهل مكة[١٢]؛ لأنهم لا يصدرون ولا يودعون، ولا رمل فيه؛ لما بينا[١٣]

(١٤) حيث فتح له مكة. (ب)

(١) حيث كان لإظهار الجلد على المشركين.

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) هو بفتحتين بمعنى الرجوع. (ب)

(٤) قوله: "طواف الوداع" بفتح الواو اسم للتوديع كالسلام اسم للتسليم، والكلام اسم للتكليم، والصلاة اسم للتصلية.

(٥) قوله: "لأنه يودع البيت" ولهذا كان الأفضل أن يجعله آخر طوافه، وفى "الكافى" للحاكم: لا بأس بأن يقيم بعد ذلك ما شاء، وعن أبى يوسف والحسن: إذا اشتغل بعده بعمل بمكة يعيده. (ف)

(٦) أى بهذا الطواف، وفى بعض النسخ عنه أى عن البيت، والباء أجود. (ب)

(٧) وبه قال أحمد. (ب)

(٨) قوله: "خلافًا للشافعى" [وبه قال مالك. ب] فإن طواف الصدر عنده سنة كطواف القدوم، ألا ترى أن كل واحد منهما يأتى به الآفاقى دون المكى، وما يكون من واجبات الحج، فالآفاقى والمكى فيه سواء.
ولنا فى ذلك الحديث المتضمن للأمر، وهو للوجوب، وتخصيص الحائض برخصة الترك أيضًا دليل عليه، وإنما يجب على من يودع البيت. (نهاية)

(٩) هذا أمر وكل أمر للوجوب ما لم يصرف قرينة.

(١٠) رواه البخارى ومسلم. (ب)

(١١) جمع حائض.

* رواه ابن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص٨٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٧٧ ص٢٩. (نعيم)

(١٢) قوله: "إلا [استثناء من قوله: وهو واجب. ب] على أهل مكة" أى ليس عليهم، وكذا على من وراء الميقات طواف الوداع، ولذلك من اتخذ دارًا بمكة، ثم بدا له أن يخرج لا يجب عليه، وكذا على فائت الحج؛ لأن العود مستحق عليه، وذكر فى "التحفة" أنه ليس من المعتمرين من أهل الآفاق طواف الصدر. (نهاية)

(١٣) إشارة إلى قوله: والرمل ما شرع إلا مرة. (ب)

أنه شرع مرة واحدة، ويصلى ركعتى الطواف بعده؛ لما قدمنا[١].

ثم يأتى زمزم ويشرب من ماءها؛ لما روى[٢] «أن النبى عليه السلام استقى دلوا بنفسه فشرب منه ثم أفْرَغ باقى الدلو فى البئر»*، ويستحب أن يأتى الباب[٣]، ويقبل العَتَبَة. ثم يأتى الملتزم وهو ما بين الحجر[٤] إلى الباب، فيضع صدره ووجهه عليه، ويَتَشَبَّث[٥] بالأستار ساعةً، ثم يعود إلى أهله، هكذا روى[٦] أن النبى عليه السّلام فعل بالملتزم ذلك**.

قالوا[٧]: وينبغى أن ينصرف وهو يمشى وراءه، ووجهُه إلى البيت متباكيًا متحسرًا على فراق البيت، حتى يخرج من المسجد، فهذا بيان تمام الحج.

فصل[٨]

فإن لم يدخل المحرم مكة، وتوجه إلى عرفات، ووقف فيها على ما بينا[٩]، سقط عنه طواف القدوم؛ لأنه شرع فى ابتداء الحج على وجه يترتب عليه سائر الأفعال، فلا يكون الإتيان به على غير ذلك الوجه سنة، ولا شىء عليه بتركه؛ لأنه سنة[١٠]، وبترك السنة لا يجب الجابر.

---

(١) أوائل الباب من الحديث.

(٢) رواه الطبرانى وأحمد وابن سعد. (ب)

* أخرجه ابن سعد عن عطاء، راجع نصب الراية ج٣ ص٩٠، والدراية ج٢، الحديث ٤٧٨ ص٣٠. (نعيم)

(٣) أى باب الكعبة.

(٤) الأسود.

(٥) أى يتعلق بستر الكعبة.

(٦) أخرجه أبو داود. (ب)

** رواه عمرو بن شعيب عن أبيه، راجع نصب الراية ج٣ ص٩١، والدراية ج٢، الحديث ٤٧٩ ص٣٠. (نعيم)

(٧) أى مشايخنا.

(٨) قوله: "فصل" لما ذكر أفعال الحج على الترتيب وأتمها، ألحقها مسائل شتّى من أفعاله بفصل على حدة. (نهاية)

(٩) أى من أحكام الوقوف بعرفة. (ف)

(١٠) وعند مالك واجب. (ب)

ومن أدرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يومها إلى طلوع الفجر من يوم النحر، فقد أدرك الحج، فأول وقت الوقوف بعد الزوال عندنا؛ لما روى[١] أن النبى عليه السّلام وقف بعد الزوال*، وهذا بيان أول الوقت[٢]، وقال عليه السّلام: «من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج»[٣]**، وهذا بيان آخر الوقت، ومالك إن كان يقول[٤]: إن أول وقته بعد طلوع الفجر، أو بعد طلوع الشمس، فهو محجوج عليه بما روينا[٥].

ثم إذا وقف بعد الزوال، وأفاض من ساعته أجزأه عندنا؛ لأنه ﷺ ذكره بكلمة[٦] "أو"، فإنه قال: «الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فقد تم حجه»، وهى[٧] كلمة التخيير.

وقال مالك: لا يجزئه[٨] إلا أن يقف فى اليوم، وجزء من الليل، ولكن الحجة عليه ما رويناه[٩].

---

(١) هذا فى حديث جابر الطويل.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٩١، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٠ ص٣١. (نعيم)

(٢) لأن الكتاب مجمل، فيلتحق به هذا الفعل بيانًا. (ب)

(٣) رواه الأربعة مقتصرًا على الجملة الأولى، ورواه الدارقطنى بتمامه. (ف)

** رواه عبد الرحمن بن يعمر، راجع نصب الراية ج٣ ص٩٢، والدراية ج٢، الحديث ٤٨١ ص٣١. (نعيم)

(٤) قوله: "ومالك إن [وصلية] كان يقول إلخ" نقل هذا غير صحيح، فإن مذهبه مثل مذهبنا، ولأجل هذا ذكره بالوصلية. (بناية)

(٥) المذكور آنفًا.

(٦) رواه الطحاوى. (ب)

(٧) لأن كلا من اليوم والليلة غير شرط. (ب)

(٨) هذا سهو، فإن المعتبر عنده الليل فقط. (ب)

(٩) من قوله عليه السلام والسلام: «الحج عرفة».

ومن اجتاز[١] بعرفة نائمًا أو مغمًى عليه، أو لا يعلم أنها عرفات[٢] جاز عن الوقوف؛ لأن ما هو الركن قد وجد، وهو الوقوف، ولا يمتنع ذلك بالإغماء والنوم[٣]، كركن الصوم بخلاف الصلاة؛ لأنها لا تبقى مع الإغماء، والجهل يخل بالنية[٤]، وهي ليست بشرط لكل ركن، ومن أغمى عليه، فأهل[٥] عنه رفقاءه[٦] جاز عند أبي حنيفة، وقالا[٧]: لا يجوز.

ولو أمر إنسانا بأن يحرم عنه إذا أُغمي عليه، أو نام، فأحرم المأمورُ عنه صح بالإجماع[٨]، حتى إذا أفاق، أو استيقظ، وأتى بأفعال الحج جاز؛ لهما أنه لم يحرم بنفسه، ولا أذن لغيره به[٩]، وهذا[١٠] لأنه لم يصرح بالإذن، والدلالة تقف على العلم، وجواز الإذن به لا يعرفه كثير من الفقهاء، فكيف يعرفه العوام، بخلاف[١١] ما إذا أمر غيره بذلك صريحًا.

---

(١) أي تجاوز.

(٢) وكذا لو كان مجنونًا أو سكران. (ب)

(٣) فإنه لو نوى ثم نام تمام اليوم يجزئه. (ب)

(٤) قوله: "والجهل يخل بالنية إلخ" جواب عن سؤال مقدر، وهو أن يقال: ينبغي أن لا يجوز الوقوف بعرفات إذا اجتاز بها، وهو لا يعلم لعدم النية.

فأجاب، بأن الجهل يخل بالنية، وهي ليست بشرط في كل ركن، فلأجل هذا جاز الوقوف، وإن كان جاهلا بالموضع، فإن قلت: يشكل على هذا ما إذا طاف حول غريمه أو خائفا من سبع، ولا ينوى الطواف لا يجزئه. قلت: الوقوف ركن عبادة، وليس بعبادة مقصودة، ولهذا لا يتنفل فيه، بخلاف الطواف، فإنه عبادة تامة مقصودة. (ب)

(٥) أي أحرم.

(٦) الرفيق قيد عند بعض وغير قيد عند آخرين. (ف)

(٧) وهو قول عامة الفقهاء. (ب)

(٨) قوله: "بالإجماع" أراد إجماع أصحابنا، فإن مالكًا والشافعي وأحمد لا يجوزونه، وقال النووي: لا يجوز عند أبي يوسف ومحمد، سواء أذن أو لم يأذن، وهذا النقل غلط. (ب)

(٩) أي بالإحرام.

(١٠) الذي ذكرنا من أنه لم يحرم بنفسه ولا أذن.

(١١) فإنه وجد فيه الإذن.

وله أنه[١] لما عاقدهم عقد الرُفقة، فقد استعان بكل واحد منهم[٢] فيما يعجز عن مباشرته بنفسه، والإحرام هو المقصود بهذا السفر، فكان الإذن به ثابتا دلالةً، والعلم ثابت نظرا إلى الدليل والحكم يدار عليه.

قال: والمرأة في جميع ذلك كالرجل؛ لأنها مخاطبة كالرجال[٣]، غير أنها لا تكشف رأسها؛ لأنه عورة، وتكشف وجهها؛ لقوله عليه السّلام[٤]: «إحرام المرأة في وجهها»*، ولو سدلت شيئًا[٥] على وجهها، وجافته عنه جاز هكذا روى عن عائشة[٦]**، ولأنه بمنزلة الاستظلال[٧] بالمحمل. ولا ترفع صوتها بالتلبية؛ لما فيه من الفتنة[٨]، ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين؛ لأنه مخلّ بستر العورة، ولا تحلق، ولكن تقصر[٩] لما روى أن النبي عليه السّلام نهى النساء عن الحلق، وأمرهن

(١) أي الرجل لما عاقد الرفقاء عقد المرافقة.

(٢) قوله: "فقد استعان بكل واحد منهم [كما في حفظ الأمتعة. ف]" فالرفقاء يحرمون عنه بطريق النيابة، وهم محرمون لأنفسهم أيضًا، فصاروا محرمين عن نفسه أصالة، ومحرمين عنه بالنيابة، لكن في إحرام النيابة كان المحرم في الحكم هو المنوب لا النائب، فصار كالأب يحرم عن نفسه، وعن ابنه الصغير. (نهاية)

(٣) فإن أوامر الشرع عامة.

(٤) رواه البيهقي. (ب)

* رواه ابن عمر، راجع نصب الراية ج٣ ص٩٣، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٢ ص٣٢. (نعيم)

(٥) قوله: "ولو سدلت إلخ" أي لو أرخت شيئًا، وفي "المغرب": سدل الثوب سدلا إذا أرسله في غير أن يضم جانبه، وقيل: هو أن يلقيه على رأسه، ويرخيه على منكبيه. وفي كثير من النسخ أسدلت بالهمز ومعنى جافته عنه بالجيم باعدته عن الوجه، وهو من باب المفاعلة من جافى جنبيه عن الفراش إذا رفع. (بناية)

(٦) أخرجه ابن ماجة وأبو داود. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٩٣، والدراية ج٢، ص٣٢. (نعيم)

(٧) فإنه يجوز، فكذا السدل.

(٨) قوله: "لما فيه من الفتنة" علله في "الكافي" بأن صوتها عورة، وكذا في باب رفع الصوت في الأذان، والأصح أن صوتها ليس بعورة، وإنما كره له الرفع لما فيه من الفتنة، كما أشار إليه المصنف، وقد حققت هذا المقام في "شرح الوقاية". (مولوي محمد عبد الحي دام فيضه)

(٩) في النهي عن الحلق أحاديث رواها الترمذي والنسائي والبزار، وأحاديث النهي عن التقصير، رواه

بالتقصير*، ولأن حلق الشعر في حقها مُثْلَة كحلق اللحية في حق الرجال. وتلبس من المخيط ما بدا لها؛ لأن في لبس غير المخيط كشف العورة، قالوا: ولا تستلم الحجر إذا كان هناك جمع؛ لأنها ممنوعة عن مماسّة الرجال إلا أن تجد الموضع خاليًا.

قال[٢]: ومن قلّد بدنةً تطوعًا، أو نذرًا، أو جزاء صيد[٣]، أو شيئًا[٤] من الأشياء، وتوجه معها[٥] يريد الحجّ فقد أحرم؛ لقوله عليه السلام: «من قلد بدنة فقد أحرم»[٦]**، ولأن سوق الهدى في معنى التلبية في إظهار الإجابة[٧]؛ لأنه لا يفعله إلا من يريد الحج أو العمرة، وإظهار الإجابة[٨] قد يكون بالفعل، كما يكون بالقول، فيصير به محرمًا لاتصال النية بفعل[٩] هو من خصائص الإحرام، وصفة التقليد[١٠] أن يربط على

أبو داود. (ب)

* أما النهي عن الحلق فرواه علي، وأما الأمر بالتقصير فرواه ابن عباس رضي الله عنهما، راجع نصب الراية ج٣ ص٩٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٣ ص٣٢. (نعيم)

(٢) أي محمد في "الجامع الصغير". (ب)

(٣) قوله: "أو جزاء صيد" بأن قتل المحرم صيدا، فوجبت عليه قيمته، فاشترى بتلك القيمة بدنة في سنة أخرى، فقلدها أو ساقها إلى مكة. (ن)

(٤) كدم المتعة أو القران. (ب)

(٥) قوله: "وتوجه معها" أفاد أنه لا بد من ثلاثة أمور: التقليد والتوجه معها، ونية النسك، وما في "شرح الطحاوي": لو قلد بدنة بغير نية الإحرام، لا يصير محرما، ولو ساقها هديا ناصدا إلى مكة صار محرما بالسوق، نوى الإحرام أو لم ينو، فمخالف لما في عامة الكتب، فلا يعول عليه. (ف)

(٦) قوله: "من قلد بدنة فقد أحرم" هذا حديث غريب، ووقفه ابن أبي شيبة في "مصنفه" على ابن عباس وابن عمر. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٩٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٤ ص٣٢. (نعيم)

(٧) أي إجابة دعاء إبراهيم عليه السلام.

(٨) قوله: "وإظهار الإجابة" قيل: إنه معطوف على اسم إنَّ إن قرئ منصوبا، وعلى محل إن إن قرئ مرفوعًا، قاله الأكمل، قلت: الأوجه أن يكون مرفوعًا بالابتداء. (ب)

(٩) وهو التقليد مع السوق.

عنق بدنته قطعة نعلٍ، أو عروة[١] مزادة، أو لحاء شجرة[٢].

فإن قلّدها وبعث بها، ولم يَسُقها لم يصر محرمًا؛ لما روى عن عائشة[٣] أنها قالت: كنت أَفْتِلُ[٤] قلائد هدى رسول الله عليه الصلاة والسّلام فبعث بها، وأقام فى أهله حلالا[٥]*، فإن توجه بعد ذلك[٦] لم يَصر محرمًا[٧] حتى يلحقها؛ لأنه عند التوجه إذا لم يكن بين يديه هدى يسوقه لم يوجد منه إلا مجرد النية، وبمجرد النية لا يصير محرمًا. فإذا أدركها[٨] وساقها، أو أدركها فقد اقترنت نيته بعملٍ هو من خصائص[٩] الإحرام، فيصير محرمًا، كما لو ساقها فى الابتداء.

قال[١٠]: إلا فى بدنة المتعة[١١]، فإنه محرم حين توجه معناه إذا نوى

---

(١٠) قوله: "وصفة التقليد إلخ" معنى التقليد إفادة أنه عن قريب يصير جلدا كهذا اللحاء والنعل فى اليبوسة لإراقة دمه، وكان فى الأصل يفعل ذلك لترد إذا ضلت للعلم بأنها هدى. (ف)

(١) بالضم دسته دلو وكوزه وجزءآن (منتخب) المزادة هى المطهرة (ب)

(٢) قوله: "أو لحاء شجرة" هو بالمد قشرها يقال فى المثل: بين العصا ولحاءها، كذا فى "الصحاح". (ن)

(٣) أخرجه الأئمة الستة. (ب)

(٤) أى وجدت.

(٥) غير محرم.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٩٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٥ ص٣٣. (نعيم)

(٦) أى بعد ما بعثها.

(٧) قوله: "لم يصر محرما" اختلفت الصحابة فيه، فقيل: إذا قلدها صار محرما، وقيل: إذا توجه فى أثرها صار محرما، فأخذنا باليقين، وقلنا: إذا أدركها أو ساقها صار محرما لاتفاق الصحابة فيه. (ب)

(٨) قوله: "فإذا أدركها إلخ" ردد بين السوق وعدمه؛ لأن الرواية قد اختلفت فيه، فقد شرط فى "المبسوط" السوق مع اللحوق، ولم يشترط السوق فى "الجامع الصغير".
والمصنف جمع بينهما، والسوق أمر اتفاقى، وإنما الشرط أن يلحقه؛ ليصير فاعلا فعل الناسك خصوصًا.

(٩) جمع خصيصة.

(١٠) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(١١) قوله: "إلا إلخ" استثناء من قوله: لم يصر محرمًا حتى يلحقها، واعلم أن ههنا قيدا لا بد من ذكره، وهو أنه إنما يصير محرمًا فى بدنة المتعة بالتقليد والتوجه، إذا حصلا فى أشهر الحج، فإن حصلا فى غيرها لم يصر محرمًا حتى يدركها، ويسير معه، كذا ذكره فى "الرقيات"، لأن تقليد هدى المتعة فى غير أشهر الحج

الإحرام، وهذا استحسان، وجه القياس فيه ما ذكرنا[١].

ووجه الاستحسان[٢] أن هذا الهدى مشروع على الابتداء نسكًا من مناسك الحج وضعًا[٣]؛ لأنه مختص بمكة، ويجب شكرًا للجمع بين أداء النسكين وغيرُه قد يجب بالجناية، وإن[٤] لم يصل إلى مكة، فلهذا اكتفى فيه بالتوجه، وفى غيره توقف[٥] على حقيقة الفعل.

فإن جلّل[٦] بدنة، أو أشعرها، أو قلّد شاةً لم يكن محرمًا؛ لأن التجليل لدفع الحر والبرد، والذبان[٧] فلم يكن من خصائص الحج.

والإشعار مكروه عند أبى حنيفة[٨]، فلا يكون من النسك فى شىء[٩]، وعندهما إن كان حسنًا فقد يفعل للمعالجة، بخلاف التقليد[١٠]؛

لا يعتد به؛ لأنه فعل من أفعال المتعة، وأفعالها قبلها لا يعتد بها، كذا ذكره قاضى خان فى "شرح الجامع" (ن)

(١) هو قوله: لأن عند التوجه إذا لم يكن بين يديه هدى. (ن)

(٢) قوله: "ووجه الاستحسان إلخ" حاصله أن لهدى المتعة نوع اختصاص لبقاء الإحرام بسببه، فإن المتمتع إذا ساق الهدى ليس له أن يتحلل، فكما أن له نوع اختصاص فى بقاء الإحرام، فكذلك فى الشروع فى الإحرام لهدى المتعة اختصاص، فلذلك يصير محرما بنفس التوجه، وإن لم يدرك الهدى، بخلاف هدى التطوع، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٣) أى، من حيث الوضع الشرعى. (ب)

(٤) الواو وصلية.

(٥) أصله تتوقف. (ن)

(٦) قوله: "فإن جلّل" أى ألقى عليها الجل، والإشعار هو الإدماء بالجرح، وقال الأكمل: إشعار البدنة إعلامها بشىء أنها هدى من الشعار بمعنى العلامة. (ب)

(٧) قوله: "والذبان" بكسر الذال المعجمة وتشديد الباء الموحدة جمع ذبابة معروف، وقال الجوهرى: الواحد ذبابة، وجمع القلة أذابة والكثير ذبان كغراب وغرابة وغربان. (ب)

(٨) قوله: "عند أبى حنيفة" كره الإشعار، وهو شق سنام البدنة من الأيسر، وهذا التفسير أشبه بالصواب: إن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قد طعن فى جانب اليسار قصدًا، وفى جانب اليمين اتفاقًا.
وأبو حنيفة إنما كره هذا الصنع؛ لأنه مثلة، وإنما فعله عليه الصلاة والسلام؛ لأن المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرض الهدى إلا بهذا، وقيل: إنما كره إشعار زمانه لمبالغتهم فيه حتى يخاف السراية. (شرح الوقاية)

(٩) أى، لا يعد من النسك.

لأنه يختص بالهدى، وتقليد الشاة غير معتاد، وليس بسنة أيضًا[١]، قال[٢]: والبدن من الإبل والبقر[٣]. وقال الشافعي: من الإبل خاصةً؛ لقوله عليه السلام في حديث الجمعة[٤]: «فالمستعجل منهم كالمهدى بدنة والذى يليه كالمهدى بقرة»*، فصّل بينهما[٥]. ولنا أن البدنة تُنبئ عن البدانة، وهى الضخامة، وقد اشتركا فى هذا المعنى، ولهذا[٦] يجزئ كل واحد منهما عن سبعة، والصحيح من الرواية فى الحديث[٧] كالمهدى جزوراً[٨]، ** والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١٠) يعنى لا يكره بالاتفاق. (ب)

(١) وبه قال مالك خلافا للشافعي وأحمد. (ب)

(٢) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٣) قوله: "من الإبل والبقر [والهدى من الغنم والبقر. ب]" هذا خلاف من مفهوم لفظ البدنة، وأما إنه فى اللغة هل هو هذا؟ نعم، كما ذكره الخليل وغيره. (ف)

(٤) قوله: "فى حديث الجمعة إلخ" هو قوله عليه السّلام: «من اغتسل يوم الجمعة ثم راح فى الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة ومن راح فى الثانية فكأنما قرب بقرة» الحديث متفق عليه.

فقول المصنف: الصحيح من الرواية كالمهدى جزورا غير صحيح، بل هى أصح، ورواية الجزور فى "صحيح مسلم"، وغاية ما يلزم من الحديث أنه أراد بالاسم الأول الأعم خصوص ما يصلح له، وهو الجزور، لا كل ما يصدق عليه بقرينة واضحة. (ف)

* رواه أبو هريرة ، راجع نصب الراية ج٣ ص٩٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٦ص٣٣. (نعيم)

(٥) أى فعلم منه أن البقرة غير البدنة.

(٦) أى لأجل اشتراكهما فى المعنى. (ب)

(٧) أى روى فى حديث جابر: «كنا ننحر البدنة عن سبعة فقيل والبقرة فقال وهل هى إلا من البدن»، ذكره مسلم فى "صحيحه". (ف)

(٨) قوله: "كالمهدى جزوراً" قلت: لفظ مسلم «أن النبى عليه الصلاة والسلام قال على كل باب من أبواب المسجد ملائكة يكتب الأول فالأول مثل الجزور ثم صغر إلى مثل البيضة» الحديث، وقال السروجى: قوله: كالمهدى جزورا، لا أصل له. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٩٩، والدراية ج٢، ص٣٣. (نعيم)

باب القِرَان[١]

القِران أفضل من التمتع[٢]، والإفراد[٣]، وقال الشافعي: الإفراد أفضل[٤]، وقال مالك: التمتع أفضل من القران؛ لأن له ذكرًا في القُرآن[٥]، ولا ذكر للقِران فيه، وللشافعي قوله عليه السلام[٦]: «القِران

---

(١) قوله: "باب القران [لما ذكر حكم المفرد، شرع في حكم القران]" أي هذا باب أحكام القران، وهو لغةً مصدر قرنت هذا بذلك أي جمعت، وشرعًا: الجمع بين الحج والعمرة، وهو من باب ضرب يضرب. (ب)

(٢) قوله: "القران أفضل إلخ" إن أفرد بإحرام الحج، فمفرد بالحج، وإن أفرد بالعمرة، فأما في أشهر الحج، أو قبلها إلا أنه وقع أكثر أشواطه طوافها فيها أولا، الثاني مفرد بالعمرة، والأول أيضًا كذلك إن لم يحج من عامه أو حج وألم بأهله بينهما إلماما صحيحا، وإن حج ولم يلم بأهله إلماما صحيحا، فتمتع، وسيأتي معنى الإلمام الصحيح إن شاء الله، وإن لم يفرد الإحرام لواحد منهما، بل أحرم بهما معًا، أو أدخل إحرام الحج على إحرام العمرة قبل أن يطوف للعمرة أربعة أشواط، فقارن في الأفعال بلا إساءة.

وإن أدخل إحرام العمرة على إحرام الحج قبل أن يطوف للقدوم، ولو شوطا فقارن مسيء؛ لأن القارن من يبني الحج على العمرة في الأفعال، فإن لم يحرم بالعمرة، حتى طاف شوطا رفض العمرة، وعليه قضاءها، ودم للرفض؛ لأنه عجز عن الترتيب، هذا كلامهم في القارن، وهو مبني على ما تقدم من أنه لا طواف قدوم للعمرة، ومقتضاه أن لا يعتبر في القران إيقاع العمرة في أشهر الحج.

ويشكل عليه ما عن محمد لو طاف في رمضان لعمرته، فهو قارن، ولكن لا دم عليه إن لم يطف لعمرته في أشهر الحج، وسيأتيك تحقيقه. (ف)

(٣) قوله: "والإفراد" وهذا اللفظ محتاج إلى التأويل؛ لأن الإفراد يحتمل أن يراد به إفراد الحج فحسب، أو إفراد العمرة فحسب، أو إفراد كل واحد منهما بإحرام وإلمام صحيح بينهما على حدة.

قلت: المراد هو الثالث دون الأولين استدلالا بموضع الاحتجاج، ووضع المسائل في "المبسوط"، فإن الشافعي يستدل على مذهبه بقوله: ولأن في الإفراد زيادة النسك والسفر والإحرام، وهذا التعليل إنما يتأتى له لو أتى بهما على حدة. وكذلك ذكر في تعليلنا أن في القران معنى الوصل، والتتابع في الأفعال، وهو أفضل من إفراد كل واحد منهما، فالحاصل أن المراد بالإفراد إفراد الحج والعمرة بإلمام صحيح بينهما. (ن)

(٤) قوله: "وقال الشافعي: الإفراد أفضل إلخ" حقيقة الخلاف ترجع إلى الخلاف في أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان في حجته قارنًا، أو مفردًا، أو متمتعًا.

وقد اختلف الأمة في ذلك، فذهب قائلون إلى أنه أحرم مفردًا، ولم يعتمر في ذلك السفر، وذهب آخرون إلى أنه أفرد واعتمر فيها من التنعيم. وآخرون إلى أنه تمتع، ولم يحل؛ لأنه ساق الهدى، وآخرون إلى أنه تمتع وأحل، وآخرون إلى أنه قارن، فطاف طوافًا واحدًا، وسعى سعيًا واحدًا لحجته وعمرته، وآخرون إلى أنه قارن فطاف طوافين، وسعى سعيين لهما، وهذا هو مذهب علمائنا. (ف)

(٥) أي للمتمتع قال الله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾ الآية والمذكور في القرآن أهم.

(٦) قوله: "والشافعي إلخ [لا يعرف هذا الحديث. ف]" اعلم أنه لم يقتصر على ذكر هذا الحديث، بل استدل بما روى في "الصحيحين"، أنه عليه الصلاة والسلام أفرد بالحج، وكذلك مالك استدل بالأحاديث

رخصة»*، ولأن فى الإفراد زيادة التلبية[٢] والسفر والحلق.

ولنا قوله عليه السّلام[٣]: «يا آل محمدَ أهِلّوا بحجة وعُمرة معًا»**، ولأن فيه جمعا بين العبادتين، فأشبه الصوم مع الاعتكاف[٤]، والحراسة فى سبيل الله مع صلاة الليل، والتلبية غير محصورة[٥]، والسفر غير مقصود[٦]، والحلق[٧] خروج عن العبادة فلا يترجح بما ذكر.

والمقصود بما روى نفى[٨] قول أهل الجاهلية[٩]: "إن العمرة فى أشهر

الواردة فى الصحاح أنه عليه الصلاة والسلام تمتع. والتحقيق أن روايات الإفراد ضعيفة، والمراد بالتمتع فى رواياته هو فرد واحد منه، وهو القران، فإن التمتع فى عرف الصدر الأول أعم من القران والتمتع، والاصطلاح وقع على ما وقع بعده، وروايات القران أقوى، فلذلك أخذنا به، كما حققه ابن الهمام فى "فتح القدير" (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٩٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٧ ص٣٣. (نعيم)

(٢) بالنسبة إلى القران.

(٣) رواه أحمد والطحاوى. (ف)

** من حديث أم سلمة، راجع نصب الراية ج٣ ص٩٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٨ ص٣٣. (نعيم)

(٤) قوله: "فأشبه الصوم [وجه الشبه الجمع بين النسكين. ب] إلخ" اعترض عليه ابن الهمام بأن الجمع الحقيقى بين النسكين متعذر، بخلاف الصوم مع الاعتكاف، والحراسة فى الجهاد، ومع صلاة الليل، وإنما الجمع بينهما فى الإحرام، وهو ليس من أركان الحج عندنا، بل شرط.

أقول: توحد النسك وتعدده فى العام الواحد موقوف على توحد الإحرام وتعدده، فالجمع بينهما فى الإحرام، كأنه جمع بين العبادتين، وليس معنى الجمع ههنا إلا هذا، فالتشبيه تام بلا ريب. (عبد)

(٥) قوله: "والتلبية غير محصورة" هذا جواب عن قوله: ولأن فى الإفراد زيادة تلبية، وتقريره أن المفرد كما يكون بالتلبية مرة أخرى، فكذلك القارن؛ لأن له أن يأتى بها ما شاء، فيجوز أن تكون تلبية القارن أكثر من تلبية المفرد. (بناية)

(٦) قوله: "والسفر غير مقصود" هذا جواب عن قوله: والسفر، ووجهه أن المقصود هو الحج والسفر وسيلة إليه، فلا يقع الترجيح. (ب)

(٧) قوله: "والحلق إلخ" حاصله أنه ليس بعبادة بنفسه، وهو خروج عن العبادة، بخلاف السلام، فإنه عبادة بنفسه. (ب)

(٨) قوله: "والمقصود بما روى [الشافعى] إلخ" أى المقصد بما روى من الرخصة لو صح نفى قول الجاهلية: "العمرة فى أشهر الحج من أفجر الفجور»، فكان تجويز الشرع إياها فى أشهر الحج حتى لا يحتاج إلى وقت آخر رخصة إسقاط، فكان أفضل، فإن رخصة الإسقاط هى العزيمة فى هذه الشريعة حيث كانت نسخا للشرع المطلوب رفضه، وهو أقوى فى الإذعان، والقبول من مجرد اعتقاد حقيقته. (ف)

(٩) كما أخرجه البخارى عن ابن عباس. (ب)

الحج من أفجر الفجور[١]"، وللقِران[٢] ذكر في القُرآن؛ لأن المراد من قوله تعالى: ﴿وأتموا الحج والعمرة لله﴾ أن يُحرم بهما من دُوَيرة أهله على ما روينا من قبل[٣]. ثم فيه تعجيل الإحرام[٤]، واستدامة إحرامهما من الميقات إلى أن يفرغ منهما، ولا كذلك التمتع[٥]، فكان القران أولى منه، وقيل[٦]: الاختلاف بيننا وبين الشافعي بناء على أن القارن عندنا يطوف طوافين، ويسعى سعيين، وعنده[٧] طوافًا واحدًا، وسعيًا واحدًا.

قال[٨]: وصفة القِران أن يُهلّ بالعمرة والحج معًا من الميقات، ويقول عقيب الصّلاة[٩]: اللهم إني أُريد الحج والعمرة فيسّرهما لي وتقبلهما مني[١٠]؛ لأن القران هو الجمع بين الحج والعمرة، من قولك: قرنتُ الشيء بالشيء إذا جمعت بينهما. وكذا إذا أدخل حجة على عمرة قبل أن يطوف لها أربعة أشواط؛ لأن الجمع قد تحقق إذ الأكثر منها قائم، ومتى عزم على أداءهما[١١] يسأل التيسير فيهما[١٢]، وقدم العمرة على الحج فيه.

---

(١) أي من أسوأ السيئات. (ن)

(٢) جواب عن قول مالك. (ف)

(٣) يعني في فصل المواقيت. (ن)

(٤) هذا ترجيح بعد الجواب. (ب)

(٥) فإنه يخرج من الإحرام بعد العمرة.

(٦) قوله: "وقيل: الاختلاف إلخ" أي فالاختلاف لفظي، وهكذا الاختلاف هو المذكور في كتبهم، وفي "التحفة": حاصل الخلاف يرجع إلى أن القارن يحرم بإحرامين، فلا يدخل إحرام العمرة في إحرام الحج، وعنده يكون محرما بإحرام واحد، وهو قول ابن سيرين. (ب)

(٧) فلما كان في الجمع نقصان الأفعال بالنسبة إلى إفراد كل منهما كان الإفراد عنده أولى. (ف)

(٨) أي القدوري. (ب)

(٩) أي ركعتا الإحرام.

(١٠) وكذلك يقول: لبيك بحجة وعمرة. (ن)

(١١) أي الحج والعمرة.

(١٢) عن الله تعالى.

ولذلك يقول: لبيك بعمرة وحجة معًا؛ لأنه يبدأ بأفعال العمرة، فكذلك يبدأ بذكرها، وإن أخر ذلك في الدعاء والتلبية لا بأس به؛ لأن الواو للجمع، ولو نوى بقلبه، ولم يذكرهما في التلبية أجزأه؛ اعتباراً بالصلاة[١]، فإذا دخل[٢] مكة ابتدأ، فطاف بالبيت سبعة أشواط، يرمل في الثلاث الأُوَل منها، ويسعى بعدها بين الصفا والمروة، وهذا أفعال العمرة.

ثم يبدأ بأفعال الحج، فيطوف طواف القدوم سبعة أشواط، ويسعى بعده، كما بينا في المفرد، ويقدم أفعال العمرة؛ لقوله تعالى[٣]: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾، والقِران في معنى المتعة، ولا يحلق بين العمرة والحج؛ لأن ذلك[٤] جناية على إحرام الحج، وإنما يحْلق[٥] في يوم النحر، كما يحلق المفرد. ويتحلل بالحلق[٦] عندنا، لا بالذبح كما يتحلل المفرد، ثم هذا[٧] مذهبنا، وقال الشافعي: يطوف طوافا واحدا، ويسعى سعيًا واحدا؛ لقوله عليه السّلام: «دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة»[٨]*، ولأن مبنى القِران على التداخل، حتى اكتفى فيه بتلبيةٍ

(١) قوله: "اعتباراً بالصلاة" يعني أن الذكر باللسان ليس بواجب فيهما إنما هو أحوط. (عيني)

(٢) القارن.

(٣) قوله: "لقوله تعالى: ﴿فمن تمتع﴾ إلخ" بيان أن الله تعالى جعل الحج غاية ومنتهى للتمتع، فيكون مبدأ العمرة لا محالة، فلما ثبت تقديم العمرة على الحج في التمتع ثبت أيضًا في القران؛ لأن القران في معناه، وهو معنى قوله: والقران في معنى المتعة، وذلك لأن في كل منهما جمعا بين النسكين في سفر واحد. (ب)

(٤) الحلق.

(٥) القارن.

(٦) أي يخرج من الإحرام.

(٧) قوله: "ثم هذا" أي إتيان القارن بأفعال الحج والعمرة جميعًا هو مذهبنا، وبه قال جماعة من الصحابة، وعند الشافعي يطوف القارن طوافًا واحدًا، وسعيًا واحدًا، وبه قال مالك وأحمد في رواية عنه. (بناية)

(٨) أخرجه مسلم وأبو داود. (ب)

* رواه ابن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص١٠٦، والدراية ج٢، الحديث ٤٨٩ ص٣٤. (نعيم)

واحدة، وسفرٍ واحد، وحلقٍ واحد، فكذلك فى الأركان[١].

ولنا أنه لما طاف صُبَيّ بن معبد[٢] طوافين، وسعى سعيين[٣]، قال له عمر رضى الله عنه: هُديتَ لسنة نبيك*، ولأن القران ضمّ عبادة إلى عبادة، وذلك إنما يتحقق بأداء عمل كل واحد على الكمال[٤]، ولأنه لا تداخل[٥] فى العبادات المقصودة، والسفر[٦] للتوسل، والتلبية للتحريم، والحلق للتحلل، فليست هذه الأشياء[٧] بمقاصد، بخلاف الأركان ألا ترى أن شفعى التطوع لا يتداخلان، وبتحريمة واحدة يؤدّيان، ومعنى ما رواه[٨] دخل وقت العمرة فى وقت الحج[٩]. قال[١٠]: فإن طاف طوافين لعمرته وحجته، وسعى سعيين[١١] يجزئه؛ لأنه أتى بما هو المستحق عليه، وقد أساء بتأخير سعى العمرة، وتقديم طواف التحيّة[١٢] عليه، ولا يلزمه

---

(١) أى الطواف والسعى وغيرهما.

(٢) قوله: "صُبَيّ بن معبد" بضم الصاد والمهملة وفتح الباء الموحدة وتشديد الياء التحتانية الثعلبى الكوفى ذكره ابن حبان فى "ثقات التابعين".

(٣) هكذا رواه أبو حنيفة صاحب المذهب. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٠٩، والدراية ج٢، الحديث ٤٩٠ ص٣٥. (نعيم)

(٤) لا أن يسقط أحدهما.

(٥) قوله: "ولأنه لا تداخل إلخ" وذلك كالصلاتين لا ينوب إحداهما عن الأخرى، وكالأركان لا ينوب بعضها عن بعض، كالسجدات والركعات، وهذا احتراز عن العقوبات كالحدود والقصاص والكفارة التى فيها شبهة العقوبة. والحاصل أنه لا يتداخل الأركان بخلاف السفر والحلق والتلبية، فإنها ليست بمقاصد، فأمكن القول بالتداخل فيها. (كفاية)

(٦) جواب عن قياس الشافعى.

(٧) وإنما هى وسائل.

(٨) جواب عن حديث الشافعى. (ب)

(٩) قوله: "دخل وقت العمرة فى وقت الحج" ردًا لقول الجاهلية: "إن العمرة فى أشهر الحج من أسوأ السيئات"، وحذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه شائع فى اللغة، كما يقال: آتيك صلاة الظهر أى وقتها. (ك)

(١٠) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(١١) قوله: "وسعى سعيين" أى والى بين الأسبوعين للحج والعمرة، وبين سعيين لهما. (ف)

(١٢) قوله: "وتقديم طواف التحيّة" فيه مناقشة، فإنه قال: طواف التحية أى طواف القدوم، والظاهر من

شيء. أما عندهما فظاهر[١]؛ لأن التقديم والتأخير فى المناسك لا يوجب الدم عندهما، وعنده طواف التحية سنة، وتركه لا يوجب الدم، فتقديمه أولى[٢]، والسعى بتأخيره[٣] بالاشتغال بعمل آخر لا يوجب الدم، فكذا بالاشتغال بالطواف.

قال[٤]: وإذا رمى الجمرةَ يوم النحر ذبح شاةً، أو بقرة، أو بدنة، أو سُبُع بدنة[٥]، فهذا دم القِران؛ لأنه فى معنى المتعة[٦]، والهدى منصوص عليه فيها[٧]، والهدىُ من الإبل، والبقر، والغنم على ما نذكره فى بابه[٨] إن شاء الله، وأراد[٩] بالبدنة هنا البعير[١٠]، وإن كان اسم البدنة يقع عليه وعلى البقر على ما ذكرنا[١١]، وكما يجوز سبع البعير يجوز سبع البقرة[١٢]. فإذا لم يكن له ما يذبح، صام ثلاثة أيام[١٣] فى الحج آخرها يوم

كلام محمد أن المراد أحد الطوافين طواف العمرة وطواف الزيارة، لا طواف القدوم. (بناية)

(١) يعنى عدم لزوم الدم.

(٢) قوله: "فتقديمه أولى" هذا مشكل؛ لأن الشيء جاز أن يكون مستحبًا أو مباحًا، ويكون صفة واجبة، ألا يرى أن البيع مباح ومحافظة صفة المساواة واجبة فى الأموال الربوية، وله غير نظير، فجاز أن يكون طواف التحية سنة، ويكون المحافظة على محله واجبة. (د)

(٣) قوله: "والسعى بتأخيره إلخ" يعنى أن اشتغاله بطواف التحية قبل السعى لا يكون أكثر تأثيرًا من اشتغاله بأكل أو نوم، ولو أنه بين طواف العمرة، وسعيها اشتغل بنوم أو أكل لم يلزمه دم، فكذلك إن اشتغل بطواف التحية، كذا فى "المبسوط". (ك)

(٤) أى القدورى. (ب)

(٥) قوله: "أو سبُع بدنة" فإن قلت: سبع بدنة ليس بهدى، قلنا: إنما علم جوازه بحديث جابر أنه قال: "اشتركنا حين كنا مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى البقرة سبعة، وفى البدنة سبعة". (ك)

(٦) أى فى الجمع بين النسكين. (ب)

(٧) بقوله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى﴾.

(٨) أى باب الهدى.

(٩) القدورى. (ب)

(١٠) بقرينة المقابلة.

(١١) فى آخر الفصل الذى قبل هذا الباب.

(١٢) لحديث جابر.

عرفة[١]، وسبعة أيام إذا رجع إلى أهله؛ لقوله تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعةٍ إذا رجعتم تلك عشرة كاملة﴾، فالنصّ وإن[٢] ورد فى التمتع، فالقِران مثله؛ لأنه مرتفق[٣] بأداء النسكين، والمراد بالحج[٤] -والله أعلم- وقته؛ لأن نفسه[٥] لا يصلح ظرفا إلا أن الأفضل أن يصوم قبل يوم التروية بيوم[٦]، ويوم التروية ويوم عرفة؛ لأن الصوم بدل عن الهدى، فيستحب تأخيره إلى آخر وقته؛ رجاء أن يقدر على الأصل[٧]. وإن صامها[٨] بمكة بعد فراغه من الحج جاز، ومعناه بعد مضى أيام التشريق؛ لأن الصوم فيها منهى عنه، وقال الشافعى: لا يجوز[٩] لأنه معلّق بالرجوع[١٠] إلا أن ينوى المقام، فحينئذٍ يجزئه لتعذر الرجوع.

ولنا أن معناه رجعتم عن الحج أى فرغتم، إذ الفراغ سبب الرجوع[١١]

---

(١٣) قوله: "صام ثلاثة أيام" شرط إجزاءها وجود الإحرام بالعمرة فى أشهر الحج، وإن كان فى شوال، وما ذكره من وقته، فهو أفضل، وأما صوم السبعة فلا يجوز تقديمه على الرجوع. (ف)

(١) يصوم قبل يوم التروية بيوم.

(٢) الواو وصلية.

(٣) منتفع.

(٤) فى قوله تعالى: ﴿فصيام ثلاثة أيام فى الحج﴾.

(٥) قوله: "لأن نفسه إلخ" وذلك لأنه عبارة عن الأفعال المعلومة، والفعل لا يصلح أن يكون ظرفًا لفعل آخر، وهو الصوم، فتعين الوقت، ثم استثنى من قوله: والمراد. بالحج وقته بقوله: إلا أن الأفضل أى المراد بالحج فهو الوقت، لكن الأفضل أن يصوم قبل التروية بيوم، ويوم التروية، ويوم عرفة. (ب)

(٦) أى السابع من ذى الحجة.

(٧) وهو الهدى.

(٨) أى السبع. (ن)

(٩) أى صوم السبعة بمكة.

(١٠) فى قوله تعالى ﴿وسبعة إذا رجعتم﴾.

(١١) قوله: "إذ الفراغ سبب الرجوع" هذا بيان العلاقة فى إطلاق المجاز، فذكر المسبب، وأريد السبب، ويمكن أن يكون الإجماع على أنه لو رجع إلى مكة غير قاصد للإقامة بها، حتى تحقق رجوعه إلى غير أهله ووطنه، ثم بدا له أن يتخذها وطنًا كان له أن يصوم بها مع أنه لم يتحقق منه الرجوع إلى وطنه، بل إلى غيره، ولو لم يتخذ وطنًا، بل صار فى السياحة وجب عليه صومها أيضًا بهذا النص، ولا يتحقق فى حقه رجوع، فعلم

إلى أهله، فكان الأداء بعد السبب فيجوز.

فإن فاته الصوم[١] حتى أتى يوم النحر لم يجزئه إلا الدم، وقال الشافعي: يصوم بعد هذه الأيام؛ لأنه صوم موقّت[٢]، فيُقضى كصوم رمضان، وقال مالك: يصوم فيها[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج﴾، وهذا وقته. ولنا النهى المشهور عن الصوم فى هذه الأيام[٤]، فيتقيد به النص[٥]، أو يدخله النقص[٦]، فلا يتأدى به ما وجب كاملا. ولا يؤدى بعدها[٧]؛ لأن الصوم بدل، والأبدال لا تنصب إلا شرعًا[٨]، والنصّ خصّه بوقت الحج، وجواز الدم[٩] على الأصل، وعن عمر[١٠] أنه أمر فى مثله[١١] بذبح الشاة*. فلو لم يقدر على الهدى

أن المراد به الرجوع عنها، وقول المصنف، فكان الأداء بعد السبب أى بعد سبب الرجوع. (ف)

(١) فى الأيام الثلاثة.

(٢) بقوله تعالى: ﴿فى الحج﴾.

(٣) أى فى أيام التشريق.

(٤) وهو حديث: «ألا لا تصوموا فى هذه الأيام»، وقد مر فى الصوم.

(٥) قوله: "فيتقيد إلخ" أى يتقيد النص، وهو قوله تعالى: ﴿فصيام ثلاثة أيام فى الحج﴾ به أى بالنهى المشهور عن صوم هذه الثلاثة؛ لأن المشهور يتقيد به نص الكتاب. (ف)

(٦) قوله: "أو يدخله النقص" يعنى لو لم يتقيد به نص الكتاب، فلا أقل من أن يورث النقص فى صوم هذه الأيام الثلاثة، وصوم المتعة وجب عليه كاملا، فلا يؤدى بالناقص كصوم قضاء رمضان والكفارة، ولا يؤدى بعدها؛ لأن الهدى أصل، وقد نقل حكمه إلى خلف موصوف بصفة على خلاف القياس؛ إذا الصوم ليس بمثل له صورة ومعنى، وقد تعذر أداءه على الوصف المشهور، فصار هذا بدلا، لا أصل له بحال. (ك)

(٧) رد على الشافعى رح.

(٨) قوله: "والأبدال لا تنصب إلا شرعًا" هذه قاعدة مهمة استعملها الفقهاء فى مواضع، وبه يظهر سخافة ما ذكره الزاهدى فى "المجتبى" و "القنية"، وتبعه فى "الدر المختار" من أن من توالت عليه الهموم، ولم يقدر على نية صلاة وجب عليه أن يتلفظ النية بلسانه إقامة التلفظ مقام نية القلب، وذلك لأن الأبدال لا تنصب إلا شرعا، فكيف يحكم بوجوب التلفظ بدلا عن نية القلب عند تعذرها؟ فالحق أنه يسقط عنه النية كما أوضحناه فى "شرح شرح والوقاية". (مولوى محمد عبد الحى رح)

(٩) قوله: "وجواز الدم [دفع دخل مقدر] إلخ" أى إنما جاز الدم على الأصل لا أنه بدل عن الصوم، فيلزم بدل البدل. (كفاية)

(١٠) هذا عنه غريب. (ب)

تحلل، وعليه دمان[١]: دم التمتع، ودم التحلل قبل الهدى، فإن لم يدخل القارن مكة، وتوجه إلى عرفات، فقد صار رافضًا[٢] لعمرته بالوقوف؛ لأنه تعذر عليه أداءها؛ لأنه يصير بانيًا أفعال العمرة على أفعال الحج، وذلك خلاف المشروع[٣]. ولا يصير رافضًا بمجرد التوجه هو الصحيح[٤] من مذهب أبي حنيفة أيضًا، والفرق له بينه وبين مصلى الظهر يوم الجمعة إذا توجه إليها أن الأمر[٥] هنالك بالتوجه متوجه بعد أداء الظهر، والتوجه في القِران والتمتع منهى عنه قبل أداء العمرة، فافترقا.

قال[٦]: وسقط عنه دم القِران؛ لأنه لما ارتفضت العمرة لم يرفق لأداء النسكين، وعليه دم لرفض العمرة بعد الشروع فيها، وعليه قضاءها؛ لصحة الشروع فيها، فأشبه المحصر[٧]، والله أعلم.

باب التمتع[٨]

التمتع أفضل من الإفراد[٩] عندنا، وعن أبي حنيفة أن الإفراد أفضل[١٠]؛ لأن المتمتع سفره واقع لعمرته[١١]، والمفرد سفره واقع

(١١) أي قارن لم يجد الهدى، ولم يصم حتى أتت أيام التشريق.

* راجع نصب الراية ج٣ ص١١٢، والدراية ج٢، الحديث ٤٩١ ص٣٦. (نعيم)

(١) قوله: "وعليه دمان" إنما يلزم ذلك لوقوع التحلل قبل أوانه، فإن قلت: التحلل جناية على إحرامين، فينبغي أن يلزمه دمان، قلت: إنه خرج بالحلق عن إحرام العمرة، فيكون هذا جناية على إحرام الحج. (ب)

(٢) قوله: "فقد صار إلخ" أطلق فيه، وفي "كافي الحاكم": لا يصير رافضا حتى يقف بعرفة بعد الزوال، وهو حق؛ لأن ما قبله ليس وقتا له. (ف)

(٣) لأن المشروع أن يكون الوقوف مرتبا على أفعال العمرة. (ب)

(٤) احترز به عن رواية أصحاب الإملاء عن أبي يوسف، عنه. (ب)

(٥) هو قوله تعالى: ﴿فاسعوا إلى ذكر الله﴾.

(٦) أي القدوري. (ب)

(٧) حيث يجب عليه دم الرفض. (ب)

(٨) إنما أخره عن القران؛ لكونه أفضل من التمتع عندنا. (ب)

(٩) هذا ظاهر الرواية عن أصحابنا. (ب)

(١٠) وبه قال الشافعي. (ب)

لحجته[١]، وجه ظاهر الرواية أن فى التمتع جمعًا بين العبادتين، فأشبه القِران، ثم فيه زيادة نسك، وهو إراقة الدم، وسفره واقع لحجته[٢] وإن[٣] تخلّلت العمرة؛ لأنها تبع للحج كتخلل السنة[٤] بين الجمعة والسعى إليها.

والمتمتع على وجهين: متمتع يسوق الهدى[٥]، ومتمتع لا يسوق الهدى، ومعنى التمتع الترفق بأداء النسكين[٦] فى سفر واحد[٧] من غير أن يُلم بأهله[٨] بينهما إلمامًا صحيحًا، ويدخله اختلافات، نبينها إن شاء الله تعالى[٩]. وصفته[١٠] أن يبتدئ من الميقات فى أشهر الحج، فيحرم بالعمرة، ويدخل مكة، فيطوف لها[١١] ويسعى، ويحلق أو يقصر، وقد

(١١) قوله: "سفره واقع لعمرته" لأن التمتع يحرم من الميقات للعمرة، ثم يدخل مكة، ويبدأ بأفعالها، ثم يحرم بالحج، فيكون سفره واقعًا للعمرة، فإن بعد الفراغ من أفعالها يعتبر مقيمًا حكمًا كالمكى، ولهذا لا يطوف للتحية كالمكى. (ب)

(١) قوله: "واقع لحجته" والحجة فرض، والعمرة سنة، والسفر الواقع للفرض أولى من السفر الواقع للسنة. (ن)

(٢) جواب عن قوله: لأن سفره واقع عن عمرته. (ف)

(٣) الواو وصلية.

(٤) قوله: "كتخلل السنة إلخ" يعنى أن السنة تخللت بين صلاة الجمعة، وبين السعى إلى صلاة الجمعة، ومع هذا لم يكن السعى إلى السنة، بل إلى فرض الجمعة. (ب)

(٥) هو ما يهدى إلى الحرم من الإبل، والبقر، والغنم. (ب)

(٦) فى أشهر الحج. (ف)

(٧) قوله: "فى سفر واحد" الأولى أن يقول: الترفق بأداء النسكين فى أشهر الحج فى سنة واحدة فى فى سفر واحد، فإنه لو أتى بالعمرة، أو أكثرها قبل أشهر الحج، ثم حج من عامه ذلك لا يكون متمتعا، ولو اعتمر فى أشهر الحج من سنة، واعتمر من سنة أخرى لا يكون متمتعا. (ملا إله داد رحمه الله)

(٨) قوله: "من غير أن يُلم [من الإلمام] إلخ" فيه احتراز عن الإلمام الفاسد، فإنه لا يمنع صحة التمتع عند أبى حنيفة، وأبى يوسف على ما يأتى.

والإلمام لغةً: النزول، يقال: ألم بأهله أى نزل، والإلمام الصحيح عبارة عن النزول فى وطنه من غير بقاء صفة الإحرام، وهذا إنما يكون فى المتمتع إذا لم يسق الهدى، وأما إذا ساق الهدى، فإلماله لا يكون صحيحا. (نهاية)

(٩) فى هذا الباب.

(١٠) أى التمتع.

(١١) لم يذكر طواف القدوم؛ لأنه ليس عليه ولا صدر. (ف)

حل من عمرته[١]، وهذا[٢] هو تفسير العمرة، وكذلك إذا أراد أن يفرد بالعمرة فعل ما ذكرنا، هكذا فعل رسول الله ﷺ[٣] فى عمرة القضاء، وقال مالك[٤]: لا حلق عليه، إنما العمرة الطواف والسعى. وحجتنا عليه ما روينا[٥]، وقوله تعالى[٦]: ﴿محلّقين رؤوسكم﴾ الآية نزلت فى عمرة القضاء[٧]، ولأنها لما كان لها[٨] تحرّمٌ بالتلبية، كان لها تحلّل بالحلق كالحج.

ويقطع التلبية إذا ابتدأ بالطواف، وقال مالك: كما وقع بصره على البيت[٩]؛ لأن العمرة زيارة البيت، وتتم به، ولنا أن النبى ﷺ[١٠] فى عمرة القضاء قطع التلبية حين استلم الحجر*، ولأن المقصود هو الطواف، فيقطعها عند افتتاحه[١١]، ولهذا يقطعها الحاج عند افتتاح الرمى[١٢].

(١) قوله: "وقد حل من عمرته" ظاهره لزوم ذلك فى المتمتع، وليس كذلك، بل لو لم يحلق حتى أحرم بالحج، وحلق بمنى كان متمتعا، وهو أولى بالتمتع ممن أحرم بالحج بعد طواف أربعة أشواط للعمرة. (ف)

(٢) أى ما ذكر القدورى. (ب)

(٣) قوله: "هكذا فعل إلخ" قصته أنه عليه السلام أحرم من المدينة عام الحديبية، وهو سنة ست من الهجرة للعمرة، فلما وصل الحديبية، منعه أهل مكة من الدخول فيها. وصالح معهم، وحلق، ثم جاء السنة الأخرى، فأتى بالطواف والحلق والسعى. (ب)

(٤) وبه قال إسحاق بن راهويه. (ب)

(٥) وهو قوله: هكذا فعل رسول الله.

(٦) قوله: "وقوله تعالى" قال الله تعالى فى سورة الفتح: ﴿لقد صدق الله رسوله الرؤيا بالحق لتدخلن المسجد الحرام إن شاء الله آمنين محلقين رؤوسكم ومقصرين لا تخافون﴾ الآية.

(٧) ذكره البغوى وغيره من المفسرين.

(٨) قوله: "لما كان لها" قد يقال: أفعال الحج والعمرة غير معقول، فلا يحتمل المقايسة، فكأنه تمسك بالدلالة، فإن التحريم للحج كالتحريم للعمرة من كل وجه، وثبوت الحكم لأحد المثلين ثبوته للآخر. (د)

(٩) قوله: "كما وقع بصره على البيت" الكاف فى "كما" للمفاجأة، لا للتشبيه، كما فى قولك: كما خرجت رأيت زيدا أى فاجأت ساعة خروجي ساعة رؤية زيد. (دائر شرح منار)

(١٠) روى نحوه الترمذى. (ب)

* رواه ابن عباس. راجع نصب الراية ج٣ ص١١٤، والدراية ج ٢، الحديث ٤٩٢ ص٣٦. (نعيم)

(١١) أى الطواف.

(١٢) يعنى عند أول حصاة من جمرة العقبة يوم النحر. (ب)

قال[١]: ويقيم بمكة حلالا؛ لأنه حلَّ من العمرة، قال: فإذا كان يوم التروية أحرم بالحج من المسجد، والشرط أن يحرم من الحرم، أما المسجد فليس بلازم[٢]، وهذا لأنه فى معنى المكى، وميقات المكى فى الحج الحرمُ على ما بينا[٣]. وفعل ما يفعله الحاج المفرد؛ لأنه مؤدى للحج[٤] إلا أنه يرمل فى طواف الزيارة[٥]، ويسعى بعده؛ لأن هذا أول طواف له فى الحج، بخلاف المفرد؛ لأنه قد سعى مرة.

ولو كان هذا المتمتع بعد ما أحرم بالحج طاف وسعى قبل أن يَرُوح إلى منى، لم يرمل فى طواف الزيارة، ولا يسعى بعده؛ لأنه قد أتى بذلك مرةً، وعليه دم التمتع للنصّ الذى تلوناه[٦]. فإن لم يجد صام ثلاثة أيامٍ فى الحج، وسبعة إذا رجع إلى أهله على الوجه الذى بيناه فى القران[٧]، فإن صام ثلاثة أيام من شوال، ثم اعتمر[٨] لم يُجزِه عن الثلاثة؛ لأن سبب وجوب هذا الصوم التمتع؛ لأنه بدل عن الهدى، وهو فى هذه الحالة غير متمتع[٩]، فلا يجوز أداءه قبل وجود سببه[١٠]. وإن صامها بمكة

---

(١) أى القدورى. (ب)

(٢) بل هو أفضل. (ف)

(٣) فى آخر فصل المواقيت. (ب)

(٤) أى لأنه فى صدد أداء الحج.

(٥) قوله: "إلا أنه يرمل إلخ" استثنى المصنف صورة واحدة، وههنا شيئان آخران: أحدهما: أن لا يطوف طواف القدوم؛ لأنه فى معنى المكى، والآخر: أنه يجب عليه الهدى، فيكره الجمع بين النسكين، بخلاف المفرد. (عينى ح)

(٦) وهو قوله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾ الآية.

(٧) عند قوله: وإذا لم يكن له ما يذبح إلخ.

(٨) أى أحرم للعمرة. (ب)

(٩) قوله: "غير متمتع" أى لا حقيقة، ولا حكمًا، أما الأول: فظاهر، وأما الثانى: فلأنه لم يحرم للعمرة. (ب)

(١٠) إذ الشرط فيه أن يقيمون محرما بالعمرة فى أشهر الحج. (ف)

بعد ما أحرم بالعمرة قبل أن يطوف جاز عندنا[١] خلافًا للشافعي[٢]، له قوله تعالى: ﴿فصيام ثلاثة أيام في الحج[٣]﴾. ولنا أنه أدّاه بعد انعقاد سببه[٤]، والمراد[٥] بالحج المذكور في النص وقتُه[٦] على ما بينا.

والأفضل تأخيرها إلى آخر وقتها، وهو يوم عرفة؛ لما بينا في القِران، وإن أراد المتمتع أن يسوق الهدى أحرم[٧]، وساق هديه، وهذا[٨] أفضل لأن النبي ﷺ ساق الهدايا مع نفسه*، ولأن فيه[٩] استعدادًا[١٠] ومسارعة، فإن كانت بدنة قلّدها بمزادة[١١] أو نعل؛ لحديث عائشة[١٢] على

(١) قوله: "جاز عندنا" فإن قلت: سببه التمتع، وأنه لا يصير متمتعا إلا أن يعتمر، ويحج من عامه ذلك، فيجب أن يشترط أفعالهما حقيقة، فإن لم يشترط ذلك، فلا أقل من أن يشترط الإحرام بهما القائم مقامهما.

وجوابه أنه وإن صار متمتعا بأفعال الحج والعمرة، لكن مستندا إلى أفعال العمرة وإحرامها، فلو صام بعد إحرامها، ثم أحرم بالحج، فقد صار بعد السبب كما أن السبب للزكاة، وهو النصاب الحولي، ولكنه إذا تم الحول يصير حوليا من أول السنة. والكلام بعد محل نظر إذا التمتع هو الجمع بين النسكين، وهو فعل حسي، والحسيات لا تستند إلى السبب ثبوتا. (ملا إله داد رحمه الله)

(٢) وبه قال أحمد في رواية. (ب)

(٣) فقيده الله تعالى بقوله: ﴿في الحج﴾، فلا يجوز إلا بعد إحرام الحج.

(٤) قوله: "بعد انعقاد سببه" لا شك أن سببه التمتع الذي هو الترفق، والعمرة في أشهر الحج هي السبب فيه؛ لأنها التي تحقق الرفق الذي كان ممنوعا في الجاهلية، وهو معنى التمتع، لا أن الحج جعل معتبرا جزء للسبب؛ لأن الله تعالى قال: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾، فجعل الحج غاية، فكان المفاد ترفق بالعمرة في أشهر الحج ترفقا غايته الحج، وإلا كان ذكرا التمتع ذكر الحج. فعلم أنه لم يعتبر في السبب المجوز للصوم السبب الفقهي أي التمتع بالمعنى الفقهي، بل الترفق بالعمرة في أشهر الحج، لكن لا مطلقا، بل المقيد بكونه غاية للحج من عامه ذلك، فإذا صام بعد إحرام العمرة ظهر أنه صام بعد السبب، بخلاف ما إذا لم يحج من عامه ذلك. (ف)

(٥) جواب عن نص الشافعي، وبه قال أحمد في رواية.

(٦) إذ الحج لا يصلح ظرفًا. (د)

(٧) أي بالعمرة لا يحرم بالحج ما لم يفرغ من العمرة.

(٨) قوله: "وهذا" أي الذي يسوق الهدى أفضل من الذي لا يسوق؛ لأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم ساق الهدى، رواه البخاري، ومسلم في "صحيحيهما". (ب)

* رواه ابن عمر، راجع نصب الراية ج٣ ص١١٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٩٣ ص٣٦. (نعيم)

(٩) أي سوق الهدى.

(١٠) أي تهيئة للخير.

(١١) پاره چرم.

ما رويناه[١]. والتقليد أولى من التجليل[٢]؛ لأن له ذكرًا فى الكتاب[٣]، ولأنه للإعلام والتجليل للزينة[٤]، ويلبّى ثم يقلّد؛ لأنه يصير محرما بتقليد الهدى والتوجه معه على ما سبق، والأولى[٥] أن يَعقد الإحرامَ بالتلبية.

ويسوق الهدى[٦] وهو أفضل من أن يقودها؛ لأنه ﷺ[٧] أحرم بذى الحليفة، وهداياه تساق بين يديه*، ولأنه أبلغ فى التشهير إلا إذا كانت لا تنقاد، فحينئذٍ يقودها.

قال[٨]: وأشعرَ البدنة عند أبي يوسف ومحمد، ولا يشعر عند أبى حنيفة ويكره، والإشعار هو الإدماء بالجرح[٩] لغة، وصفته أن يشق سنامها[١٠] بأن يُطعن فى أسفل السنام من الجانب الأيمن أو الأيسر.

قالوا[١١]: والأشبه[١٢] هو الأيسر؛ لأن النبى ﷺ طَعَن فى جانب

---

(١٢) رواه الأئمة الستة. (ب)

(١) قبل باب القران. (ن)

(٢) أى إلقاء الجل هو بضم الجيم وتشديد اللام بوشش ستور، كما فى "المنتخب".

(٣) وهو قوله تعالى: ﴿جعل الله الكعبة البيت الحرام قياما للناس والشهر الحرام والهدى والقلائد﴾.

(٤) ولدفع الحر والبرد. (ب)

(٥) قوله: "والأولى إلخ" قال الإنزارى: الواو للحال، قلت: فيه ما فيه، بل المعنى أنه إن قلد البدنة، وساقها بنية الإحرام يصير محرمًا، سواء لبى، أو لم يلب، ولكن الأولى أن يعقد الإحرام بالتلبية، ثم يقلد البدنة، ويسوقها. (ب)

(٦) سوق راندن از پس، وقود كشيدن ستور از پيش. (م)

(٧) رواه الشيخان. (ب)

* من حديث ابن عمر، راجع نصب الراية ج٣ ص ١١٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٩٥ ص٣٦. (نعيم)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) أى إخراج الدم من البدنة بجرحها. (ب)

(١٠) بالفتح كوهان. (منتخب)

(١١) أى علماءنا المتأخرون كفخر الإسلام وغيره. (ب)

(١٢) قوله: "والأشبه" أى الأشبه بالصواب فى الرواية، وذكر فخر الإسلام فى "الجامع الصغير" فى تفسير الإشعار عن أبى يوسف الطعن بالرمح فى أسفل السنام من اليسار، وقال الشافعى: من قبل اليمين، وكل ذلك مروى عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم. والأشبه من قبل اليسار، وذلك لأن الهدايا كانت

اليسار مقصوداً[١]، وفى جانب الأيمن اتفاقاً*، ويلطخ سنامها بالدم إعلاماً[٢]، وهذا الصنع مكروه[٣] عند أبى حنيفة، وعندهما حسن، وعند الشافعى سنة؛ لأنه مروى عن النبى ﷺ، وعن الخلفاء الراشدين[٤]**.

ولهما أن المقصود من التقليد أن لا يُهاج[٥] إذا ورد ماءً أو كلأً أو يُردّ إذا ضل، وأنه فى الإشعار أتم؛ لأنه ألزم، فمن هذا الو[٦] يكون سنة إلا أنه عارضة جهة كونه مثلة، فقلنا بحسنه. ولأبى حنيفة أنه مُثلة[٧]، وأنه منهى عنه[٨]***، ولو وقع التعارض[٩]، فالترجيح للمحرم[١٠]، وإشعار النبى

مقبلة إليه عليه الصلاة والسلام، وكان يدخل بين كل بعيرين من قبل الرؤوس، وكان الرمح بيمينه، فكان يقع طعنه عادة أولا على يسار البعير الذى هو يسار رسول الله ﷺ، ثم كان يعطف عن يمينه، ويشعر الآخر من قبل يمين البعير اتفاقاً، لا قصدا، فصار الأمر الأصلى أحق بالاعتبار. (ف)

(١) قوله: "فى جانب اليسار مقصودا" الحاصل أن كل ذلك مروى، أما رواية الطعن باليمين، فرواها مسلم عن ابن عباس، وأما رواية الأيسر فرواها أبو يعلى. وكذلك رواه مالك فى "الموطأ" عن ابن عمر أنه كان يشعر فى الشق الأيسر، وهذا يعارض ما فى "مسلم"، فوجب التوفيق، وهو ما صرنا إليه، وهو واجب ما أمكن. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١١٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٩٦ ص٣٧. (نعيم)

(٢) أى للإعلام بأنه هدى.

(٣) قال الخطابى: لا أعلم أحدا أنكره إلا أبا حنيفة، قال السروجى: ما جهله كثير، فقد قال به النخعى، وهو قبل أبى حنيفة. (ب)

(٤) كذا ذكره الترمذى. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص١١٧، والدراية ج٢، الحديث ٤٩٧ ص٣٧. (نعيم)

(٥) أى لا تطرد عن الماء والكلأ، يقال: هاجه فهاج أى هيجه.

(٦) قوله: "فمن هذا الوجه صار سنة" أقول: فيه شوب إثبات السنية بالقياس، وهى لا تثبت به، بل إنما تثبت بالرواية، ولما ثبت فى الصحاح أنه صلى الله عليه وعلى آله وسلم أشعر، فالقول بسنيته ألزم. (عبد)

(٧) بالضم بينى وگوش وجز آن بريدن. (م)

(٨) جاء النهى عنها فى أحاديث رواها البخارى، وأبو داود، وأحمد، والحاكم، وابن أبى شيبة، والطبرانى. (ب)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص١١٨، والدراية ج٢، الحديث ٤٩٨ ص٣٧. (نعيم)

(٩) بين كونه مُثلة، وبين كونه سنة. (ن)

(١٠) قوله: "فالترجيح للمحرم" هذه قاعدة مهمة يتفرع عليها مسائل كثيرة، وإنما كان الترجيح للمحرم للاحتياط، وتفاريعها مذكورة فى "الأشباه والنظائر". والفقهاء أوردوا الحديث المرفوع بعبارة: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام، وكذا ذكره الزيلعى فى كتاب الصيد من "شرح الكنز"، وهو ضعيف عند

ﷺ[١] كان لصيانة الهدى؛ لأن المشركين لا يمتنعون عن تعرضه إلا به[٢]

وقيل[٣]: إن أبا حنيفة كره إشعار أهل زمانه لمبالغتهم فيه على وجه يُخافُ منه السراية[٤]، وقيل: إنما كره[٥] إيثاره[٦] على التقليد.

المحدثين، ضعفه البيهقي وغيره، ورواه عبد الرزاق عن ابن مسعود موقوفا، وقول الحافظ العراقي: إنما لا أصل له، معناه لا سند له، كذا قال السيوطي في "شرح التقريب". (مولوي محمد عبد الحي دام فيضه)

(١) قوله: "وإشعار النبي إلخ" اعلم أن المشهور من مذهب أبي حنيفة ههنا كراهة الإشعار مستدلا بأنه مثلة، والمثلة حرام بالأحاديث الصحيحة الصريحة، فوقع التعارض بين أحاديث المثلة، وبين أحاديث الإشعار، فوجب ترجيح المحرم احتياطًا، ولما ورد عليه بأن النبي ﷺ أشعر فكيف يكون مكروها. أجابوا عنه بأن إشعاره كان لصيانة الهدى؛ لأن المشركين لا يمتنعون عن أخذ الهدى وذبحه إلا بالإشعار، فلذلك أشعر، ولا كذلك في زماننا. أقول: مذهب الإمام ههنا وقع مخالفا للأحاديث المروية في باب الطعن والإشعار رواها مسلم والبخاري وأبو يعلى ومالك وغيرهم. وما ذكروه من التعارض بين أحاديث الإشعار، وبين النهي عن المثلة، فغير صحيح بوجهين: أحدهما: أن التعارض إنما يكون عند الجهل بالتاريخ، ومعلوم أن إشعاره كان في حجة الوداع، والنهي عن المثلة كان في غزوة خيبر، كما هو مصرح في بعض الروايات، فلا تعارض، بل يكون عمل الإشعار متأخرا، فليعمل به.

وثانيهما: وهو أقواهما أن الإشعار ليس بمثلة؛ إذ ليس كل جرح مثلة، بل هو ما يكون تشويها كقطع الأنف والأذن، ونحو ذلك، فلا يقال: لكل جرح أنه مثلة، فلا تعارض بين النهي عن المثلة، وبين خبر الإشعار.

ومن ههنا ظهر سخافة ما ذكره الإمام الإسبيجابي والإمام المحبوبي في الجواب عن حديث الإشعار بأنه يحتمل أن يكون ذلك قبل النهي عن المثلة، انتهى، كيف ومجرد الاحتمال لا يكفي للدفع.

وأعجب منه قولهما: إن معنى ما روي أنه أشعر أي أعلمها بعلامة سوى الجرح، والإشعار هو الإعلام، انتهى، كيف وقد ورد في بعض الروايات أنه طعن، وهو صريح في الجرح.

وما ذكره المصنف ههنا تبعًا لما قبله أيضًا غير صحيح، فأنا لو سلمنا أن إشعاره كان لأن المشركين كانوا لا يمتنعون إلا به، لكن إزالة السبب لا تقتضي إزالة المسبب.

أما ترى إلى الرمل أنه بقي سنة مع زوال سببه على ما مر، فلا جرم يبقى الإشعار سنة أيضًا، وإن زال سببه، وبعد ذلك أقول: الحسن في تأويل قول أبي حنيفة ما ذكره الطحاوي أنه إنما كره إشعار أهل زمانه.

وهذا توجيه جيد يجب صرف مذهبه إليه؛ لئلا يكون مخالفا للأحاديث الصريحة، ومع قطع النظر عن هذا التأويل، لا طعن على أبي حنيفة في هذا الباب لاحتمال عدم صول أحاديث الإشعار إليه بطريق الصحة، والإمام إذا لم يصل إليه الحديث، فعمل بالقياس، فهو معذور، كما بسطه العارف الرباني عبد الوهاب الشعراني في "الميزان"، فتكفر وانظمه في سلك نظائره المنشورة على صفحات هذا الكتاب، وهذا وفاء ما وعدته في "ظفر الأماني في مختصر السيد الجرجاني" في أصول الحديث أن لا أذكر مسألة إلا أحققها وما أجده مخالفًا للأحاديث أصرح بما فيه، وإن كان وقع عليه اتفاق الأعلام، وإطباق الفقهاء الكرام. (عبد)

(٢) قوله: "لا يمتنعون عن تعرضه إلا به." قد يقال: هذا يتم في إشعار الحديبية، وهو مفرد بالعمرة، لا في إشعار هدايا حجة الوداع. (ف)

(٣) هذا أولى. (ف)

(٤) أي سراية الجرح بحيث يهلك الهدى.

قال[١]: فإذا دخل مكة طاف وسعى، وهذا للعمرة على ما بينا في متمتع لا يسوق الهدى إلا أنه لا يتحلل[٢] حتى يحرم بالحج يوم التروية؛ لقوله ﷺ[٣]: «لو استقبلت[٤] من أمري ما استدبرتُ لما سُقْتُ الهدى ولجعلتها عمرة وتحلّلت منها»*، وهذا ينفي التحلل عند سوق الهدى، ويحرم بالحج يوم التروية، كما يحرم أهل مكة على ما بينا.

وإن قدم الإحرام قبله جاز[٥]، وما عجّل المتمتع من الإحرام بالحج، فهو أفضل؛ لما فيه من المسارعة، وزيادة المشقة، وهذه الأفضلية في حق من ساق الهدى[٦]، وفي حق من لم يسق، وعليه دم، وهو دم التمتع[٧] على ما بينا[٨].

---

(٥) يعني أن الأولى التقليد، واختيار الإشعار عليه مكروه.

(٦) أي اختياره.

(١) أي القدوري.

(٢) قوله: "إلا أنه لا يتحلل إلخ" يعني لا فرق بين من ساق الهدى، وبين من لم يسقه؛ لأنهما متساويان في نفس الطواف والسعي، لكن الذي يسوق الهدى لا يتحلل بعد فراغه من العمرة، حتى يحرم بالحج، وهو بضم الميم ههنا لأن "حتى" ههنا ليست للغاية؛ لفساد المعنى؛ لأن معناه لا يتحلل إلا بعد إحرام الحج، وليس كذلك، فهي للحال كما في قولهم: مرض حتى لا يرجونه. (بناية)

(٣) أخرجه البخاري ومسلم. (ب)

(٤) قوله: "لو استقبلت إلخ" عن أنس قال: خرجنا للحج، فلما قدمنا مكة أمرنا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أن نجعلها عمرة، وقال: لو استقبلت إلخ أي لو علمت أولا ما علمت آخرا من أن سوق الهدى مانع من التحلل لما سقت الهدى، ولجعلت الحجة عمرة بأن اكتفيت بالعمرة، ولكني سقت الهدى، فلا أحل، فعلم بهذا أن سوق الهدى مانع من التحلل. وإنما أمر رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أصحابه أن يفسخوا إحرام الحج، ويجعلوه عمرة تحقيقا لمخالفة المشركين، فإنهم كانوا لا يفسخونه، قاله الكاكي. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٠، والدراية ج١، الحديث ٤٩٩ ص٣٨. (نعيم)

(٥) بل هو أفضل. (ب)

(٦) يعني كلاهما سواء.

(٧) قوله: "وهو دم التمتع" قوله عليه دم قول القدوري. وفسر الصنف بهذا؛ لأنه في صدد شرحه، وقال الإنزاري: إنما فسره نفيا لوهم بعض الفقهاء، فإن صاحب "زاد الفقهاء" وهم، وقال: وعليه دم لارتكابه ما هو محظور، فظن أن تقديم المتمتع الإحرام على يوم التروية محظور، وهو سهو. (ب)

(٨) قوله: على ما بينا" إشارة إلى ما ذكر قبل هذا بقوله: وعليه دم التمتع للنص الذي تلونا. (ن)

وإذا حلق يوم النحر، فقد حلّ من الإحرامين[١]؛ لأن الحلق محلّل فى الحج كالسّلام فى الصلاة[٢]، فيتحلّل به عنهما.

قال: وليس لأهل مكة[٣] تمتع، ولا قران، وإنما لهم الإفراد خاصة، خلافًا للشافعى[٤]، والحجة عليه قوله تعالى: ﴿ذلك[٥] لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد الحرام[٦]﴾، ولأن شرعهما[٧] للترفّه[٨] بإسقاط إحدى السفرتين[٩]، وهذا فى حق الآفاقى.

ومن كان داخل المواقيت، فهو بمنزلة المكى، حتى لا يكون له متعة ولا قران، بخلاف المكى[١٠] إذا خرج إلى الكوفة وقرن[١١] حيث يصح؛ لأن عمرته وحجته ميقاتيّتان، فصار بمنزلة الآفاقى[١٢].

---

(١) إلا فى حق النساء إلى أن يطوف. (ب)

(٢) أى كما أنه محلل فى الصلاة كذلك هذا.

(٣) ولو تمتع واحد منهم، أو قرن، فعليه دم دم جناية. (ب)

(٤) قوله: "خلافًا للشافعى" فإن عنده لهم القران والمتعة، ولكن لا دم عليهم. (ن)

(٥) قوله: "ذلك" إشارة إلى التمتع عندنا، وعند الشافعى إلى الحكم الذى هو وجوب الهدى، وقولنا: أحق إذ لو كان كذلك لما أتى بذلك الموضوع للبعيد. (ملا إله داد)

(٦) قوله: "حاضرى المسجد الحرام" هم عندنا أهل مكة، ومن كان فى الميقات سواء كان بينه، وبين مكة بمسيرة سفر، أو لم يكن، وقال الشافعى: هم أهل مكة ومن حولها، إذا لم يكن بينه وبين مكة مسيرة سفر (ن)

(٧) التمتع والقران.

(٨) أى للاستراحة من قولهم: رجل رافه أى مستريح.

(٩) قوله: "بإسقاط إحدى السفرتين" قلت: هذا ينادى بأعلى صوت أن القران والتمتع كل منهما رخصة، والإفراد عزيمة، فينبغى أن يكون الأفضل هو الإفراد. (د)

(١٠) متصل بقوله: وليس لأهل مكة.

(١١) قوله: "وقرن" إنما خصه؛ لأن المكى لو خرج إلى الكوفة فى أشهر الحج وتمتع، لا يكون متمتّعًا؛ لأن الآفاقى إنما يكون متمتعًا إذا لم يلم بأهله بين النسكين إلمامًا صحيحًا، والمكى ههنا يلم بأهله بين النسكين حلالا إن لم يسق الهدى. وكذلك إن ساق الهدى لا يكون متمتّعًا، بخلاف الآفاقى إذا ساق الهدى، ثم ألم بأهله محرمًا كان متمتّعًا؛ لأن العود هناك مستحق عليه، فيمنع ذلك صحة إلمامه، وأما المكى فالعود غير مستحق عليه. (ن)

(١٢) قوله: "فصار بمنزلة الآفاقى" هذا إذا خرج قبل أشهر الحج، وأما إذا خرج بعد دخولها، فلا قران له؛ لأنه لما دخلت أشهر الحج، وهو داخل المواقيت، فقد صار ممنوعًا من القران شرعًا، فلا يتغير ذلك بخروجه من الميقات. (ف)

وإذا عاد المتمتع[١] إلى بلده بعد فراغه من العمرة، ولم يكن ساق الهدى بطل تمتعه؛ لأنه ألم بأهله فيما بين نسكين إلمامًا صحيحًا، وبذلك يبطل التمتع، كذا روى[٢] عن عدة من التابعين*، وإذا ساق الهدى، فإلمامه لا يكون صحيحًا، ولا يبطل تمتعه عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: يبطل؛ لأنه أداهما بسفرتين. ولهما أن العود مُسْتَحق[٣] عليه ما دام على نية التمتع[٤]؛ لأن السّوق يمنعه من التحلل، فلا يصح إلمامُه[٥]، بخلاف المكي إذا خرج إلى الكوفة، وأحرم لعمرة، وساق الهدى حيث لم يكن متمتعًا؛ لأن العود هناك غير مستَحق عليه[٦]، فصح إلمامه بأهله. ومن أحرم بعمرة قبل أشهر الحج، فطاف لها أقل من أربعة أشواط، ثم دخلت أشهر الحج، فتممها، وأحرم بالحج كان متمتعًا[٧]؛ لأن الإحرام عندنا شرط، فيصح تقديمه على أشهر الحج[٨]، وإنما يعتبر أداء الأفعال فيها، وقد وجد الأكثر، وللأكثر حكم الكل.

---

(١) قوله: "وإذا عاد إلخ" الحاصل أن عود الآفاقي الفاعل للعمرة في أشهر الحج إلى أهله، ثم رجوعه وحجه من عامه إن كان لم يسق الهدى، يبطل تمتعه باتفاق علماءنا الثلاثة، وإن كان ساق الهدى، فكذلك عند محمد. وعندهما لا يبطل إلحاقًا لعوده بالعدم، بسبب استحقاق الرجوع شرعًا إذا كان على عزم التمتع، والتقييد بعزمه لنفي استحقاق العود شرعًا عند عدمه، فإنه لو بدا له بعد العمرة أن لا يحج في عامه، لا يؤخذ بذلك. (ف)

(٢) قوله: "كذا روى" رواه الطحاوي في "كتاب أحكام القرآن" عن سعيد بن المسيب وعطاء ومجاهد وإبراهيم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢١، والدراية ج٢، ص٣٨. (نعيم)

(٣) واجب.

(٤) يشير إلى أنه لو فسخ نيته، قبل ذلك. (ملا إله داد)

(٥) في حكم الشرع.

(٦) لأنه في مكة، وتحصيل الحاصل محال. (ب)

(٧) وبه قال الشافعي في القديم. (ب)

(٨) كالطهارة يجوز تقديمها على الصلاة.

وإن طاف لعمرته قبل أشهر الحج أربعة أشواط فصاعداً[١]، ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا؛ لأنه أدى الأكثر قبل أشهر الحج، وهذا لأنه صار بحالٍ[٢] لا يفسد نسكه بالجماع، فصار كما إذا تحلل منها قبل أشهر الحج[٣]، ومالك يعتبر الإتمام فى أشهر الحج، والحجة عليه ما ذكرنا[٤]، ولأن الترفق بأداء الأفعال، والمتمتع المترفق بأداء النسكين فى سفرة واحدة فى أشهر الحج[٥].

قال[٦]: وأشهر الحج[٧]: شوال وذو القعدة وعشر من ذى الحجة، كذا روى[٨] عن العبادلة[٩] الثلاثة[١٠]*، وعبد الله بن الزبير رضى الله

(١) انتصابه على الحال. (ب)

(٢) قوله: "لأنه صار إلخ" يعنى صار بحال لا يفسد عمرته بالجماع؛ لأن ركن العمرة هو الطواف، فيتأكد إحرامه بأداء الأكثر كما يتأكد إحرام الحج بالوقوف، ولكن عليه دم عندنا، كذا فى "المبسوط"، ولكن هذا رد المختلف على المختلف؛ لأن عدم الفساد بالجماع بعد طواف الأكثر عندنا، وعند الشافعى ومالك يفسد بالجماع قبل التحليل. (عينى)

(٣) يعنى لا يكون متمتعا.

(٤) وهو أن للأكثر حكم الكل.

(٥) فلا بد أن توجد الأفعال كلها، أو أكثرها فى أشهر الحج.

(٦) أى القدورى.

(٧) قوله: "وأشهر الحج إلخ" فائدته تظهر فى حق أفعال الحج، فإن شيئًا منها لا يصح إلا فيها، وكذا الإحرام عند الشافعى لا ينعقد إلا فيها، وعندنا يصح قبلها؛ لأنه شرط إلا أنه يكره، كذا فى "شرح الطحاوى"، وكذلك يظهر فى حق المتمتع. (ن)

(٨) قوله: "كذا روى" أما حديث ابن عمر فرواه الحاكم فى "مستدركه"، وأما حديث ابن عباس فرواه الدارقطنى، وأما حديث عبد الله بن الزبير فرواه الدارقطنى أيضًا، وأما حديث ابن مسعود فرواه أيضًا. (ب)

(٩) قوله: "عن العبادلة" قال فى "نور الأنوار": هو جمع عبدل مرخم عبد الله، وفيه بحث؛ لأن بناء فعالة مختص بالأعجمى والمنسوب كما نقله مولانا عبد السلام الأعظمى عن "اللباب" والترخيم من العجائب، فإنه عبارة عن حذف فى آخر الاسم تخفيفا عند التركيب، وهو جائز فى المنادى فى سعة الكلام، وفى غير المنادى للضرورة، ولا ضرورة ههنا. فالأولى أن يقال: إن العبادلة جمع عبد وضعا كالنساء للمرأة، أو جمع عبدل، ومن العرب من يقول: فى عبد عبدل، وفى زيد زيدل. (قمر الأقمار على نور الأنوار)

(١٠) قوله: "الثلاثة" عند أصحابنا هم: عبد الله بن مسعود، وابن عمر، وابن عباس، وفى عرف المحدثين أربعة أخرجوا ابن مسعود، وأدخلوا عبد لله بن عمرو بن العاص وابن الزبير، قاله أحمد بن حنبل: وغلط

تعالى عنهم أجمعين، ولأن الحج يفوت[١] بمضى عشر ذى الحجة، ومع بقاء الوقت لا يتحقق الفوات، وهذا[٢] يدل على أن المراد من قوله تعالى: ﴿الحج أشهر معلومات﴾ شهران وبعض الثالث، لا كلُّه[٣].

فإن قدَّم الإحرام بالحج عليها جاز إحرامه، وانعقد حجًا، خلافًا للشافعى[٤]، فإن عنده يصير محرمًا بالعمرة؛ لأنه ركن عنده[٥]، وهو شرط عندنا، فأشبه الطهارة فى جواز التقديم على الوقت، ولأن الإحرام تحريم أشياء[٦]، وإيجاب أشياء[٧]، وذلك يصح فى كل زمان، وصار كالتقديم على المكان[٨]. قال[٩]: وإذا قَدم الكوفى[١٠] بعمرة فى أشهر الحج، وفرغ منها، وحلق أو قصر، ثم اتخذ مكة، أو البصرة داراً[١١]،

صاحب "الصحاح" فى إدخاله ابن مسعود، وإخراجه ابن عمرو بن العاص، قيل: لأن ابن مسعود تقدمت وفاته، وهؤلاء عاشوا حتى احتج إلى علمهم. ولا يخفى أن غلبة لفظ العبادلة فى بعض من سمى بعبد الله دون غيرهم مع أنهم نحو مائتى رجل ليس إلا لما يؤثر عنهم من العلم، وابن مسعود أعلمهم، ولفظ عبد الله إذا أطلق عند المحدثين، فالمراد هو، فكان أحق بعده منهم. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢١، والدراية ج٢، ص٣٨. (نعيم)

(١) يعنى أن ظاهر النص وإن اقتضى أن يكون ثلاثة لكن لا يمكن القول به. (ملا إله داد)

(٢) أى المنقول والمعقول.

(٣) وفيه خلاف مالك، ويجوز تأخير طواف الزيارة عنده إلى آخر ذى الحجة، لا عندنا.

(٤) فى قوله الجديد. (ب)

(٥) فلا يجوز تقديمه كسائر الأركان.

(٦) كلبس المخيط والصيد وغيره.

(٧) كالرمى والسعى وغيره.

(٨) الميقات.

(٩) أى محمد فى "الجامع الصغير".

(١٠) قوله: "وإذا قَدم إلخ" هذه المسألة على أربعة أوجه: الأول: ما إذا أقام بمكة بعد فراغه من العمرة، وهو متمتّع فى هذا الوجه اتفاقا، والثانى: إذا خرج من مكة، ولكن لم يجاوز الميقات، وفى هذا الوجه هو متمتّع أيضًا. والثالث: أن يتجاوز ويخرج من مكة، ويعود إلى وطنه، وفى هذا الوجه لا يكون متمتّعًا لوجود الإلمام الصحيح، والرابع: ما ذكره فى الكتاب. (ن)

(١١) قوله: "ثم اتخذ مكة دارا [الحاصل أنه لم يذهب إلى وطنه، بل أقام فى بلد آخر]" أى أقام بها،

وحج من عامه ذلك، فهو متمتع أما الأول: فلأنه ترفق بنسكين فى سفر واحد فى أشهر الحج[١]. وأما الثانى: فقيل: هو بالاتفاق[٢]، وقيل[٣]: هو قول أبى حنيفة، وعندهما لا يكون متمتعا؛ لأن المتمتع من تكون عمرته ميقاتيةً[٤]، وحجته مكية، ونسكاه هذان ميقاتيان[٥]، وله أن السفرة الأولى قائمة ما لم يَعُدْ إلى وطنه، وقد اجتمع له نسكان فيها، فوجب دم التمتع[٦]. فإن قَدِم بعمرة فأفسدها، وفرغ منها، وقصر، ثم اتخذ البصرة دارا[٧]، ثم اعتمر فى أشهر الحج، وحج من عامه لم يكن متمتعًا عند أبى حنيفة. وقالا: هو متمتع؛ لأنه إنشاء سفر[٨]، وقد ترفق بنسكين[٩]، وله أنه باقٍ على سفره ما لم يرجع إلى وطنه[١٠].

فإن كان رجع إلى أهله، ثم اعتمر فى أشهر الحج، وحج من عامه يكون متمتّعًا فى قولهم جميعًا[١١]؛ لأن هذا إنشاء سفر لانتهاء السفر

والاتخاذ من خصائص "الجامع الصغير". (ب)

(١) فإنه لم يخرج من مكة، ولم يذهب إلى وطنه.

(٢) قوله: "هو بالاتفاق" قال العينى: لم يعلم منه أنه بالاتفاق فى كونه متمتعا، أو غير متمتع، وذكر الجصاص أنه لا يكون متمتعا على قول الكل، ذكره فى "المحيط". أقول: كيف يقول: لم يعلم، وعبارة المصنف شاهدة شهادة ظاهرة على الاتفاق على كونه متمتعًا، كما لا يخفى. (مولوى محمد عبد الحى دام فيضه)

(٣) ذكره الحاكم الشهيد عن أبى عصمة. (ب)

(٤) أى من الميقات.

(٥) قوله: "ميقاتيان" لأنه بعد ما جاوز الميقات حلالا وعاد يلزمه الإحرام من الميقات، فكان كالمقيم بأهله. (ب)

(٦) قوله: "فوجب دم التمتع" إنما قال: ذلك ولم يقل: فكان متمتعا؛ لأن ثمرة الخلاف إنما تظهر فى وجوبه، وعدم وجوبه. (ب)

(٧) التقييد باتخاذها دارا اتفاقى، ولا فرق بين أن يتخذها دارا، أو لا يتخذها. (ف)

(٨) أى خروجه من البصرة.

(٩) أى فى هذا السفر.

(١٠) قوله: "ما لم يرجع إلى وطنه" فلم يحصل له نسكان صحيحان فى سفر واحد لفساد العمرة، فلم يكن متمتعًا. (عينى)

(١١) أى أبى يوسف ومحمد وأبى حنيفة.

الأول[١]، وقد اجتمع له نسكان صحيحان فيه[٢]، ولو بقى بمكة[٣]، ولم يخرج إلى البصرة حتى اعتمر فى أشهر الحج، وحج من عامه لا يكون متمتّعًا بالاتفاق؛ لأنّ عمرته مكية، والسفر الأول انتهى بالعمرة الفاسدة، ولا تمتع لأهل مكة[٤]. ومن اعتمر فى أشهر الحج، وحج من عامه، فأيّهما أفسد مضى فيه[٥]؛ لأنه لا يمكنه الخروج عن عهدة الإحرام إلا بالأفعال، وسقط دم المتعة[٦]؛ لأنه لم يترفق بأداء نسكين صحيحين فى سفرة واحدة، وإذا تمتعت المرأة[٧]، فضحّت بشاة لم يُجزها عن دم المتعة؛ لأنها أتت بغير الواجب[٨]، وكذا الجواب فى الرجل[٩].

وإذا حاضت المرأة عند الإحرام، اغتسلت[١٠] وأحرمت، وصنعت كما يصنعُه الحاج، غير أنها لا تطوف بالبيت[١١] حتى تطهر؛ لحديث عائشة[١٢] حين حاضت بسَرِف[١٣]*، ولأن الطواف فى المسجد،

(١) برجوعه إلى أهله.

(٢) أى فى هذا السفر الذى أنشأه بعد.

(٣) أى من أفسد العمرة.

(٤) لقوله تعالى: ﴿ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد الحرام﴾.

(٥) أى يجب عليه أن يتمه.

(٦) لأن دم المتعة وجب شكرا، فإذا حصل الفساد صار عاصيا. (ب)

(٧) قوله: "وإذا تمتعت المرأة" إنما خصت المرأة وإن كان حكم الرجل أيضًا كذلك؛ لأنها واقعة امرأة سألت أبا حنيفة، فأجابها، فحفظها أبو يوسف، فأوردها أبو يوسف كذلك، كذا فى "الكافى". وقال الإمام الزاهدى والعتابى: إنما ذكر المرأة؛ لأن مثل هذا إنما يشتبه على النساء؛ لأن الجهل فيهن غالب. (ب)

(٨) قوله: "لأنها أتت بغير الواجب" لأن الواجب عليها الدم بسبب التمتع، والأضحية غير واجبة عليها؛ لأنها مسافرة، أو لأن الأضحية لو كانت واجبة بسبب شراءها بنية الأضحية، لكن الأضحية غير هذا الواجب، فإذا نوت أحدهما لم يجز عن الآخر. (ن)

(٩) يعنى أن الرجل إذا تمتع، فضحى شاة لم يجز عن دم المتعة.

(١٠) قوله: "اغتسلت" هذا الاغتسال للإحرام لا للصلاة، فيكون مفيدا لحصول النظافة. (ن)

(١١) حرمة الطواف من وجهين: دخولها المسجد، وترك واجب الطواف، فإن الطهارة واجبة فيه. (ف)

(١٢) قوله: "لحديث عائشة" فى "الصحيحين" قالت: خرجنا لا نرى إلا الحج، فلما كنا بسرف حضت،

والوقوف فى المفازة[١]، وهذا الاغتسال للإحرام[٢]، لاللصلاة، فيكون مفيداً. فإن حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة انصرفت من مكة، ولا شىء عليه لطواف الصدر؛ لأنه عليه السّلام[٣] رخّص للنساء الحيّض[٤] فى ترك طواف الصدر*. ومن اتخذ مكة داراً، فليس عليه طواف الصدر لأنه على من يصدر[٥] إلا إذا اتخذها داراً[٦] بعدماحلّ النفر الأول[٧] فيما يُروى عن أبى حنيفة، ويرويه البعضُ عن محمد؛ لأنه وجب عليه بدخول وقته، فلا يسقط بنية الإقامة بعد ذلك، والله أعلم بالصّواب.

باب[٨] الجنايات[٩]

وإذا تطيّب[١٠] المحرم، فعليه الكفارة، فإن طيّب[١١] عضواً كاملا

فدخل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم وأنا أبكى، فقال: ما لك أ نفست؟ قلت: نعم، قال: «إن هذا أمر كتبه الله على بنات آدم فاقض ما يقضى الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت حتى تطهرين». (ف)

(١٣) قوله: "بسرف" بفتح السين المهملة وكسر الراء المهملة وبالفاء، قال الإنزارى: اسم موضع بالمدينة، قلت: ليس كذلك قال فى "المغرب": سرف جبل فى طريق المدينة، وقال ابن الأثير: سرف بكسر الراء موضع من مكة على عشرة أميال، وقيل: أقل أو أكثر. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٢، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٠ ص٣٨. (نعيم)

(١) فيجوز الوقوف دون الطواف.

(٢) جواب سؤال مقدر. (نهاية)

(٣) رواه البخارى ومسلم والترمذى والنسائى. (ب)

(٤) جمع حائض.

* رواه ابن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٣، والدراية ج ٢، الحديث ٥٠١ ص٣٩. (نعيم)

(٥) أى يرجع من مكة إلى وطنه.

(٦) قوله: "إلا إذا اتخذها دارا إلخ" فلا يسقط نية الإقامة بعد ذلك طواف الصدر؛ لأن نية الإقامة إنما تؤثر فى الإسقاط إذا كانت قبل الوجوب، ونظيره من أصبح وهو مقيم قبل أن يصبح فى رمضان، ثم سافر لا يحل له أن يفطر. (ن)

(٧) وهو اليوم الثالث من أيام النحر. (ن)

(٨) لما فرغ عن بيان أحكام المحرمين، شرع فى ما يعتريهم من العوارض من الجنايات. (نهاية)

(٩) المراد بها ههنا فعل ما ليس للمحرم أن يفعله، وجمعه باعتبار الأنواع. (عينى)

(١٠) قوله: "وإذا تطيّب [الطيب ما له رائحة طيبة كالبنفسج والياسمين والريحان والورد. ف]" التطيب

فما زاد[١]، فعليه دم، وذلك مثل الرأس والساق والفخذ، وما أشبه ذلك[٢]؛ لأن الجناية تتكامل بتكامل الارتفاق، وذلك فى العضو الكامل، فيترتب عليه كمال الموجَب[٣]. وإن طيّب أقلّ من عضو، فعليه الصدقة؛ لقصور الجناية، وقال محمد: يجب بقدره من الدم[٤] اعتبارا للجزء بالكل. وفى المنتقى: أنه إذا طيّب ربع العضور فعليه دم اعتبارا بالحلق[٥]، ونحن نذكر الفرق[٦] بينهما من بعد، إن شاء الله. ثم واجب الدم يتأدى بالشاة[٧] فى جميع المواضع إلا فى موضعين[٨]، نذكرهما[٩] فى باب الهدى إن شاء الله، وكلّ صدقة فى الإحرام غير مقدرة، فهى نصف صاع من بُر، إلا ما يجب بقتل القملة والجَرادة[١٠]، هكذا روى عن أبى يوسف.

عبارة عن لصوق الطيب ببدنه، والطيب عبارة عن عين تلك الرائحة الطيبة، وبهذين المعنيين وقع الاحتراز عن شم الطيب، فإنه جائز عندنا، خلافا للشافعى. (ملا إله داد)

(١١) قوله: "فإن طيب" فى بعض النسخ: إن تطيب، والصحيح هو الأول؛ لأن التطيب لازم، كذا فى الشرح، ووجه تصحيحه أن يجعل قوله: عضوا تمييزا من نسبة التطيب إلى ضميره. (إله داد)

(١)قوله: "فما زاد" يفيد أنه لا فرق فى وجوب الدم بين أن يطيب عضوا، أو أزيد على أن يعم كل البدن، **ويجمع المتفرق، فإن بلغ عضوا يجب** الدم، وإن كان قارنا، فعليه كفارتان للجناية على إحرامين، ثم إنما تجب كفارة واحدة **بتطيب كل البدن إذا كان** فى مجلس واحد، فإن كان فى مجالس، فلكل طيب كفارة. (ف)

(٢) مثل الوجه والعضد. (ب)

(٣) بفتح الجيم وهو الدم.

(٤) فإن كان نصفا، فنصف الدم، وإن كان ربعا فربعه. (ب)

(٥) أى قياسًا على حلق ربع الرأس. (ب)

(٦) قوله: "نذكر الفرق" أى بين حلق ربع الرأس، وتطيب ربع العضو، وما فى "النوادر" عن أبى يوسف: إن طيب شاربه كله، أو بقدره من لحيته، فعليه دم تفريع على ما فى "المنتقى". (ف)

(٧) يعنى كل موضع يقال: يجب الدم يتأدى بالشاة. (ب)

(٨) قوله: "إلا فى موضعين" مواضع البدنة أربعة: طاف الطواف المفروض جنبًا، أو حائضًا، أو نفساء، أو جامع بعد الوقوف بعرفة، لكن القدورى اقتصر على الأول والأخير؛ كأنه اعتمد على استعلام لزوم البدنة فى الحائض والنفساء بالدلالة من الجنب. (ف)

(٩) فإنه لا يجوز فيهما إلا البدنة.

(١٠) قوله: "إلا ما يجب بقتل القملة إلخ" فإن التصدق فيهما غير مقدر، بل يتصدق بما شاء قلت: كما

قال[١]: فإن خضب رأسه[٢] بحناء[٣]، فعليه دم؛ لأنه طيب، قال ﷺ: «الحناء طيب»[٤]*، وإن صار ملبداً[٥]، فعليه دمان، دم للتطيّب، ودم للتغطية[٦]، ولو خضب رأسه بالوسمة[٧] لا شيء عليه؛ لأنها ليست بطيب[٨]. وعن أبي يوسف أنه إذا خضب رأسه بالوسمة لأجل المعالجة من الصُداع[٩]، فعليه الجزاء باعتبار أنه يغلق[١٠] رأسه، وهذا صحيح[١١]، ثم ذكر محمد[١٢] في "الأصل"[١٣] رأسه ولحيته، واقتصر على ذكر الرأس في "الجامع الصغير" دل أن كل واحد منهما[١٤] مضمون[١٥].

يتصدق فيهما بما شاء، كذلك يتصدق بما شاء إذا حلق حلالى، أو قلم أظفاره على ما يجيء في الكتاب، ففي الحصر نوع تأمل. (إله داد)

(١) أي محمد. (ب)

(٢) وكذا إذا خضبت يدها. (ف)

(٣) منون؛ لأنه فعال لا فعلاء حتى يمنع صرفه. (ف)

(٤) قوله: "الحناء طيب" رواه البيهقي وغيره، وفي سنده عبد الله بن لهيعة ضعيف، وعزاه صاحب "العناية" إلى النسائي. (ف)

* أخرجه الطبراني من حديث أم سليم، راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٢ ص٣٩. (نعيم)

(٥) قوله: "وإن صار ملبداً" أي إن صار رأس المحرم ملبداً يقال: لبد المحرم رأسه إذا جعل في رأسه شيئًا من الصمغ أو نحوه لئلا يتشعث رأسه. (ب)

(٦) أي لتغطيته الرأس.

(٧) قوله: "بالوسمة" قال الإنزاري: الوسمة بكسر السين وسكونها اسم شجرة ورقه خضاب، والكسر أفصح، وكذا قاله الأكمل: أخذا عن "المغرب". (ب)

(٨) أي ليست لها رائحة.

(٩) بالضم درد سر.

(١٠) يغطى.

(١١) قوله: "وهذا هو الصحيح،" أي ينبغي أن لا يكون فيه خلاف؛ لأن التغطية موجبة للدم اتفاقًا، غير أنها للعلاج، فعلى هذا ذكر الجزاء بذكر الدم. (فتح القدير)

(١٢) أي في مسألة الحناء، وبه صرح فخر الإسلام. (ن)

(١٣) أي المبسوط. (ب)

(١٤) يعني لا يشترط الجمع، بل يلزم لكل منهما دم.

فإن ادّهن بزيت[١]، فعليه دم عند أبى حنيفة رح، وقالا: عليه الصدقة، وقال الشافعى: إذا استعمله فى الشعر، فعليه دم لإزالة الشعث[٢]، وإن استعمله فى غيره، فلا شىء عليه لانعدامه.

ولهما أنه من الأطعمة إلا أن فيه ارتفاقًا[٣] بمعنى قتل الهوام[٤]، وإزالة الشعث، فكانت جنايةً قاصرةً[٥].

ولأبى حنيفة أنه أصل الطيب[٦]، ولا يخلو عن نوع طيب، ويقتل الهوام، ويليّن الشعر، ويُزيل التَفَثَ والشعث، فتتكاملُ الجنايةُ بهذه الجملة، فتوجبُ الدم، وكونه مطعومًا[٧] لا ينافيه كالزعفران، وهذا الخلاف[٨] فى الزيت البَحتِ[٩]، والحل[١٠] البحت، أما المطيّب منه كالبنفسج[١١] والزنبق[١٢]، وما أشبههما[١٣] يجب باستعماله الدم بالاتفاق؛

---

(١٥) بالدم.

(١) قوله: "بزيت" خصه من بين الأدهان التى لا رائحة لها ليفيد بمفهوم اللقب نفى الجزاء عما عداه من الأدهان كالشحم والسمن. (ف)

(٢) أى الوسخ وإزالته ممنوعة لحديث: «الحاج الشعث التفل».

(٣) انتفاعًا.

(٤) جمع هامة، وهى فى الأصل ما يقتل من ذوات السموم كالعقارب، والمراد بهما ههنا القمل. (ب)

(٥) فيجب الصدقة لا الدم.

(٦) قوله: "أنه أصل الطيب" فإن الروائح تلقى فيه، فتصير غالية فيجب باستعمال أصل الطيب ما يجب باستعماله، كما يجب بأصل الصيد -وهو البيض- ما يجب به. (ملا إله داد)

(٧) قوله: "وكونه مطعومًا إلخ" جواب عن قولهما: إن الزيت من الأطعمة، وقياسهما على اللحم والشحم غير مستقيم؛ لما ذكرنا أنه مثل الطيب، فيكون طيبا من وجه، بخلاف اللحم والشحم كالزعفران، ووجه التشبيه أنه مما يؤكل، وهو طيب، فكذا هذا. (بناية للعينى)

(٨) بين الإمام وصاحبيه والشافعى.

(٩) أى الخالص. (ف)

(١٠) بالفتح وتشديد اللام روغن كنجد. (م)

(١١) معرب بنفشه. (م)

(١٢) قوله: "والزنبق" بفتح زاء معجمة وسكون وفتح الباء الموحدة بمعنى روغن ياسمين. (منتخب)

لأنه طيب، وهذا[١] إذا استعمله على وجه التطيب.

ولو داوى به جُرحه[٢]، أو شقُوق[٣] رجْله، فلا كفارة[٤] عليه؛ لأنه ليس بطيب فى نفسه، إنما هو أصل الطيب، أو طيب من وجه، فيشترط استعماله على وجه التطيب[٥]، بخلاف ما إذا تداوى بالمِسك وما أشبهه[٦]، وإن لبس ثوبًا مخيطًا[٧]، أو غطّى رأسه يومًا كاملا[٨]، فعليه دم، وإن كان أقل من ذلك، فعليه صدقة[٩]. وعن أبى يوسف[١٠] أنه إذا لبس أكثر من نصف يوم، فعليه دم، وهو قول أبى حنيفة[١١] أولا، وقال الشافعى: يجب الدم بنفس اللبس؛ لأن الارتفاق يتكامل بالاشتمال على بدنه. ولنا أن معنى الترفق مقصود من اللبس[١٢]، فلا بد من اعتبار المدة؛ ليحصل على الكمال[١٣]، ويجب الدم، فقدر باليوم؛ لأنه يُلبس فيه،

(١٣) كأدهان الورد.

(١) أى وجوب الدم باستعماله.

(٢) زخم.

(٣) شگافتگى.

(٤) إنما ذكر بلفظ الكفارة دون الدم ليشمل الصدقة أيضًا. (ب)

(٥) فلا يشترط فيه قصد التطيب. (ب)

(٦) كالعنبر والكافور والزعفران. (ب)

(٧) قوله: "وإن لبس ثوبًا مخيطًا" لا فرق فى لزوم الدم بين ما إذا أورث اللبس بعد الإحرام، أو أحرم وهو لابسه، فدام يومًا وليلة عليه، بخلاف انتفاعه بعد الإحرام بالطيب السابق عليه للنص الوارد فيه، ولولاه لأوجبنا فيه أيضًا، ولا فرق بين كونه مختارًا فى اللبس، أو مكروهًا عليه، أو نائمًا. (ف)

(٨) وفى "الأسرار" أو ليلة كاملة. (ب)

(٩) لنقصان الاستعمال.

(١٠) رواه الحسن بن زياد عنه. (ب)

(١١) أى كان يقول به أولا، ثم رجع عنه، وقال: لا يلزمه الدم حتى يكون يومًا كاملا. (ب)

(١٢) هو دفع الحر والبرد، فإن اللبس إنما أعد لهذا.

(١٣) قوله: "ليتحصل إلخ" يتضمن منع قول الشافعى: إن الارتفاق يتكامل بالاشتمال، فإن بمجرد الاشتمال ثم النزع لا يجد الإنسان به ارتفاقا، فضلا عن كماله، وقوله: فى وجه التقدير يفيد أنه لا يقتصر هذا

ثم ينزع عادة، وتتقاصر فيما دونه الجناية، فتجب الصدقة[١] غير أن أبا يوسف أقام الأكثر مقام الكل[٢].

ولو ارتدى[٣] بالقميص، أو اتشح[٤] به، أو اتّزر[٥] بالسراويل، فلا بأس به؛ لأنه لم يلبسه لبس المخيط[٦]، وكذا لو أدخل منكبيه في القباء، ولم يدخل يديه في الكمين[٧]، خلافًا لزفر؛ لأنه[٨] ما لبسه لبس القباء، ولهذا يتكلف في حفظه[٩]، والتقدير[١٠] في تغطية الرأس من حيث الوقت ما بيناه[١١]. ولا خلاف أنه إذا غطى جميع رأسه يوما كاملا يجب عليه الدم؛ لأنه ممنوع عنه، ولو غطى بعض رأسه، فالمروى عن أبي حنيفة أنه اعتبر الربع اعتبارا بالحلق والعورة[١٢]، وهذا لأن ستر البعض

الحكم على اليوم، بل الليلة الكاملة كاليوم لجريان المعنى المذكور فيه.

(١) في "خزانة الأكمل" في ساعة نصف صاع، وفي أقل من ساعة قبضة من بر. (ف)

(٢) كما اعتبره في كشف العورة. (ف)

(٣) أي جعله رداء. (ب)

(٤) قوله: "أو اتشح" توشح الرجل واتشح هو أن يدخل الرداء تحت يده اليمنى، ويلقيه على منكبه الأيسر، كما يفعل المحرم، وكذا الرجل يتوشح بحمائل سيفه، فيقع الحمائل على عاتقه اليسرى، ويكون اليمنى مكشوفة. وأما ما ذكره الإمام خواهر زاده من أن المعنى يتوشح جميع بدنه كنحو إزار الميت، أو قميص واحد، فبعيد، على أن استعمال التوشح متعديًا هكذا غير مسموع، كذا في "المغرب". (ك)

(٥) أي اشتمل به. (ب)

(٦) قوله: "لأنه لم يلبسه لبس المخيط" هو أن يحصل بواسطة الخياطة اشتمال على البدن واستمساك، فأيهما انتفى انتفى لبس المخيط، ولذا قلنا: في ما لو أدخل منكبه أيضًا من دون أن يدخل يديه في الكمين أنه لا شيء عليه. (ف)

(٧) لو زر عليه يجب الفدية. (ب)

(٨) دليلنا.

(٩) قوله: "ولهذا يتكلف في حفظه" عند اشتغاله بعمل، كما يحتاج إليه لابس الرداء، فأما إذا أدخل يديه، فلا يحتاج إليه. (ك)

(١٠) إنما أعاد هذا الكلام؛ ليتفرع عليه الفروع الآتية. (ب)

(١١) وهو قوله: أو غطى رأسه يومًا كاملا.

(١٢) حيث يلزم الدم بحلق ربع الرأس، ويفسد الصلاة بكشف ربع العورة. (ب)

استمتاعٌ مقصودٌ يعتاده بعضُ الناس[١]، وعن أبي يوسف[٢] أنه يعتبر أكثر الرأس؛ اعتباراً للحقيقة[٣]. وإذا حلق ربع رأسه[٤]، أو ربع لحيته فصاعدا، فعليه دم، فإن كان أقل من الربع، فعليه صدقة، و قال مالك: لا يجب[٥] إلا بحلق الكل، وقال الشافعي: يجب بحلق القليل[٦]؛ اعتبارا بنبات الحرم[٧]. ولنا أن حلق بعض الرأس ارتفاق كامل؛ لأنه معتاد[٨]، فتتكامل به الجناية، وتتقاصر فيما دونه، بخلاف تطيب[٩] ربع العضو؛ لأنه غير مقصود، وكذا حلق بعض اللحية معتاد بالعراق وأرض العرب. وإن حلق الرقبة كلها، فعليه دم[١٠]؛ لأنه عضو مقصود بالحلق، وإن حلق الإبطين أو أحدهما، فعليه دم؛ لأن كل واحد منهما مقصود بالحلق لدفع الأذى، ونيل الراحة، فأشبهَ العانة[١١]، ذكر[١٢] في الإبطين

---

(١) قوله: "يعتاده بعض الناس" فإن الأتراك والعراقيين يغطون رؤوسهم بالقلانس الصغار، ويقدرون ذلك ارتفاقاً كاملا. (ب)

(٢) ونقل عن "نوادر ابن سماعة" صاحب "البدائع" هذا القول عن محمد. (ف)

(٣) قوله: "اعتباراً للحقيقة" أي لحقيقة الكثرة، إذ حقيقتها إنما تثبت إذا قابلها أقل منها، والربع والثلث كثير حكماً، لا حقيقةً. (ب)

(٤) قوله: "وإذا حلق ربع رأسه إلخ" هذا موافق للجامع الصغير لصدر الإسلام وفخر الإسلام، ومخالف لشرح الجامع الصغير للسرخسي وقاضي خان، ورواية الطحاوي أن على قول أبي يوسف ومحمد إن حلق جميع الرأس، فعليه الدم، وإن حلق أقل من ذلك، فعليه الطعام، وذكر المحبوبي أن الصحيح ما ذكره عامة المشايخ في كتبهم يعني به عدم الاختلاف بين أصحابنا. (نهاية)

(٥) عملا بظاهر قوله تعالى: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم﴾ والرأس الكل. (ب)

(٦) وهو ثلاث شعرات. (ب)

(٧) يستوي فيه القليل والكثير. (ب)

(٨) قوله: "لأنه معتاد" فإن الأتراك يحلقون أوساط رؤوسهم، وبعض العلوية يحلقون نواصيهم لابتغاء الراحة والزينة. (عيني)

(٩) قوله: "تطيب" هذا هو الفرق الموعود بين حلق الربع، وتطيب الربع. (ف)

(١٠) قوله: "فعليه دم" هذا الإطلاق هو المعروف، وفي "فتاوى قاضي خان": في الإبط إن كان كثير الشعر، يعتبر فيه الربع. (ف)

(١١) في وجوب الدم.

الحلق هنا[١]، وفي الأصل[٢] النتف وهو السنة. وقال أبو يوسف ومحمد[٣]: إذا حلق عضوا، فعليه دم، وإن كان أقل فطعام، أراد به[٤] الصدر والساق وما أشبه ذلك؛ لأنه مقصود بطريق التنوُّر[٥]، فيتكامل بحلق كله، ويتقاصر عند حلق بعضه. وإن أخذ من شاربه[٦]، فعليه طعام حكومة عدل، ومعناه أنه[٧] ينظر أن هذا المأخوذ كم يكون من ربع اللحية، فيجب عليه الطعام بحسب ذلك، حتى لو كان مثلا مثل ربع الربع يلزمه قيمة ربع الشاة، ولفظة الأخذ من الشارب تدل على أنه هو السنة[٨] فيه دون الحلق، والسنة أن يقص حتى يوازي[٩] الإطار.

---

(١٢) محمد.

(١) أي في رواية "الجامع الصغير". (ن)

(٢) أي المبسوط. (نهاية)

(٣) قوله: "وقال أبو يوسف ومحمد" تخصيص قولهما ليس بخلاف أبي حنيفة، بل لأن الرواية في ذلك منصوصة عنهما. (ف)

(٤) أي بالعضو الكامل. (ب)

(٥) أي استعمال النورة.

(٦) قوله: "وإن أخذ [وكذا إذا حلق. ف] من شاربه إلخ" وفي "شرح الطحاوي": ولو حلق شاربه، فعليه صدقة؛ لأنه تبع للحية قيل: الشارب عضو مقصود بالحلق، فإن من عادة بعض الناس أنهم يحلقون دون اللحية، فكان الواجب تكامل الجناية.

أجيب بأنه مع اللحية عضو واحد لاتصال بعضها ببعض كالرأس، فإن من العلوية من عادته حلق مقدم رأسه، وهذا لا يدل على أن كله ليس بعضو واحد. (ب)

(٧) أي حكومة عدل.

(٨) قوله: "تدل على أنه هو السنة" يشير إلى خلاف ما ذكره الطحاوي في "شرح الآثار" من أن القص حسن، والحلق أحسن، وهو قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف.

فإن أراد المصنف الحكم بكون المذهب القص أخذا من لفظ الأخذ في "الجامع الصغير" الأخذ، فهو أعم من الحلق؛ لأن الحلق أيضاً أخذ، والذي ليس أخذا هو النتف، فإن ادعى أنه المتبادر لكثرة استعماله فيه منعناه، فإن سلم فليس المقصود في "الجامع" ههنا بيان السنة، ألا يرى أنه ذكر في الإبط الحلق، ولم يذكر كون المذهب فيه استنان الحلق. (ف)

(٩) قوله: "حتى يوازي" بالزاء المعجمة من الموازاة، وهي المقابلة والمواجهة، والإطار بكسر الهمزة الطرف الأعلى من الشفة العليا، وفي "المغرب" إطار الشفة منتهى جلدها ولحمها. (ب)

قال[١]: وإن حلق موضع المحاجم[٢]، فعليه دم عند أبى حنيفة، وقالا: عليه صدقة؛ لأنه[٣] إنما يحلق لأجل الحجامة، وهى ليست من المحظورات[٤]، فكذا ما يكون وسيلة إليها، إلا أن فيه إزالة شىء من التفث، فتجب الصدقة، ولأبى حنيفة أن حلقه مقصود؛ لأنه لا يتوسل[٥] إلى المقصود[٦] إلا به، وقد وجد إزالة التفث عن عضو كامل، فيجب الدم[٧]. وإن حلق رأس محرمٍ بأمره[٨]، أو بغير أمره، فعلى الحالق الصدقةُ، وعلى المحلوق دم. وقال الشافعى: لا يجب إن كان بغير أمره بأن كان نائمًا؛ لأن من أصله أن الإكراه يُخرج المكرَه من أن يكون مُؤاخذًا بحكم الفعل[٩]، والنوم أبلغ منه[١٠]. وعندنا بسبب النوم والإكراه ينتفى المأثم[١١] دون الحكم[١٢]، وقد تقرر سببُه، وهو ما نال من الراحة

---

(١) أى القدورى. (ب)

(٢) قوله: "موضع المحاجم" هو جمع المحجمة بالكسر، وبعضهم قالوا: إنها جمع محجمة بالفتح بمعنى موضع الحجامة، وهو بمعزل عن الأداء، كذا فى الحاشية، وإنما كان بمعزل؛ لأن ذكر الموضع يأباه. (د)

(٣) أى موضع الحجامة.

(٤) فى الإحرام.

(٥) قوله: "لأنه لا يتوسل إلخ" يفيد أنه إذا لم ترتب الحجامة على حلق موضع المحاجم لا يجب الدم؛ لأنه أفاد أن كونه مقصودا إنما هو للتوسل به إلى الحجامة، وعبارة "شرح الكنز" صريح فى ذلك. (ف)

(٦) أى الحجامة.

(٧) قوله: "فيجب الدم" ولا ينافى كونه وسيلة أن يكون مقصودا، ألا ترى إلى الإيمان، فإنه وسيلة لصحة جميع العبادات، ومع هذا فإنه من أعظم العبادات. (ب)

(٨) قوله: "وإن حلق [المحرم] رأس محرم إلخ" الحاصل أنه إما أن يكونا محرمين، أو حلالين، أو الحالق محرمًا، والمحلوق حلالا، أو بالعكس، وفى كل الصور على الحالق صدقة إلا إذا كان كل منهما حلالا، وعلى المحلوق دم إلا أن يكون حلالا، ولا يتخير فيه، وإن كان بغير إرادته بأن يكون مكرهًا، أو نائمًا؛ لأنه عذر من جهة العباد. (ف)

(٩) أى فى الدنيا والآخرة.

(١٠) فيسقط المؤاخذة عن النائم بالطريق الأولى. فلا يجب الدم.

(١١) فى الآخرة.

والزينة، فيلزمه الدمُ حتمًا، بخلاف المضطَرِّ[١] حيث يتخير؛ لأن الآفة هناك سماوية، وههنا من العباد، ثم لا يرجع المحلوق رأسه على الحالق[٢]؛ لأن الدم إنما لزمه بما نال من الراحة، فصار كالمغرور فى حق العُقر[٣]، وكذا إذا كان الحالق حلالا[٤]، لا يختلف الجواب فى المحلوق رأسه[٥]، وأما الحالق تلزمه الصدقة فى مسألتنا[٦] فى الوجهين. وقال الشافعى: لاشىء عليه، وعلى هذا الخلاف[٧] إذا حلق المحرمُ رأس حلال. له أن معنى الارتفاق لا يتحقق بحلق شعر غيره، وهو الموجب. ولنا أن إزالة ما ينمو من بدن الإنسان من محظورات الإحرام؛ لاستحقاقه الأمان بمنزلة نبات الحرم[٨]، فلا يفترق الحالُ بين شعره، وشعر غيره، إلا أن كمال الجناية فى شعره[٩]. فإن أخذ[١٠] من شارب حلالٍ، أو قلّم أظافيره، أطعمَ

---

(١٢) فى الدنيا.

(١) قوله: "بخلاف المضطر إلخ" أى بخلاف المحرم المضطر إلى حلق رأسه، فإنه إذا حلق رأسه يتخير بين الأشياء الثلاثة، إن شاء ذبح، وإن شاء تصدق بها على ستة مساكين، وإن شاء صام ثلاثة أيام. (ك)

(٢) بما وجب عليه من الدم.

(٣) قوله: "فصار كالمغرور إلخ" صورته اشترى رجل جارية فاستولدها، ثم استحقت يغرم قيمة الولد والعقر، ويرجع بقيمة الولد على البائع، ولا يرجع بالعقر؛ لأن العقر بسبب ما كان من الراحة من الوطئ. (بناية)

(٤) أى غير محرم.

(٥) أى يلزم الدم.

(٦) قوله: "فى مسألتنا" أى فى ما إذا كان الحالق محرما فى الوجهين أى فى ما إذا كان بأمره، أو بغير أمره. (ك)

(٧) بيننا وبين الشافعى.

(٨) قوله: "بمنزلة نبات الحرم" هذا يقتضى أن الحلال إذا حلق رأس الحلال فى الحرم أن يجب الجزاء على الحالق، كما يجب على من يقطع نبات الحرم، وإن كان حلالا، لكنى ما صادفت رواية مقتضية، بل وجدت رواية خلافه. (نهاية)

(٩) قوله: "إلا أن كمال الجناية فى شعره" جواب سؤال مقدر، تقريره لم يفترق الحال بين الصورتين، وينبغى أن يجب الدم فى حلق شعر غيره. (ب)

(١٠) هذه من مسائل "الجامع الصغير". (ب)

ما شاء، والوجه فيه ما بينا[١]، ولا يعرى من نوع ارتفاق[٢]؛ لأنه يتأذّى بتفث غيره[٣] وإن كان أقل من التأذّى بتفث نفسه، فيلزمه الطعام، وإن قصّ أظافير يديه ورجليه[٤]، فعليه دم؛ لأنه من المحظورات لما فيه من قضاء التفث، وإزالة ما ينمو من البدن، فإذا قلّمها كلها، فهو ارتفاق كاملٌ، فيلزمه الدم. ولا يزداد على دم إن حصل فى مجلس واحد؛ لأن الجنايةَ من نوع واحد[٥]، فإن كان فى مجالس، فكذلك عند محمد[٦]؛ لأن مبناها على التداخل، فأشبه[٧] كفارة الفطر، إلا إذا تخللت الكفارة[٨] لارتفاع الأولى بالتكفير[٩]، وعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف يجب أربعة دماء إن قلّم فى كل مجلس يدًا، أو رجلا؛ لأن[١٠] الغالب فيه معنى العبادة، فيتقيد التداخلُ باتحاد المجلس، كما فى آى السجدة[١١].

---

(١) هو قولنا: إن إزالة ما ينمو. (نهاية)

(٢) جواب عن قول الشافعى.

(٣) أى المحرم الذى حلق للحلال، أو أخذ شاربه.

(٤) أراد به قص جميع الأظافير. (ب)

(٥) قوله: "لأن الجنايةَ من نوع واحد [أى تسميةً ومعنًى. ك]" فتتداخل حتى لو أتى المحرم الصيد فى الحرم لا يجب إلا جزاء واحد. (نهاية)

(٦) أى يجب دم واحد. (ب)

(٧) قوله: "فأشبه" فإنه إذا أفطر فى أيام رمضان، فإنه تكفيه كفارة واحدة. (ب)

(٨) "إلا إذا تخللت إلخ" يعنى إن كفر للأولى، تجب كفارة أخرى للثانية؛ لارتفاع الجناية الأولى بالتكفير. (بناية)

(٩) فتجب للثانية كفارة مبتدأة.

(١٠) قوله: "لأن الغالب [به خرج الجواب عن كفارة الفطر. ف] إلخ" بدليل أن كفارات الإحرام تجب على المعذورين كالمكره، والناسى، والخاطئ، ولا تجب عليهم العقوبات، بخلاف كفارات الفطر، فإنها لا تجب على المعذور. (ب)

(١١) قوله: "كما فى آى السجدة" قلت: لما كان الغالب فيه معنى العبادة يجب أن يكون تداخل الأسباب دون الأحكام، فيلزم أن يكتفى فيه بدم واحد عن الجانبين، فإن كان إحداهما سابقة على الكفارة، والأخرى لاحقة، كما فى آى السجدة، فإنه إذا تلا آية السجدة، وسجد لها، ثم تلاها مرة أخرى فى ذلك المجلس يكتفى

وإن قصّ يدا أو رجلا، فعليه دم؛ إقامة للربع[١] مقام الكل، كما فى الحلق[٢]، وإن قصّ أقلّ من خمسة أظافير، فعليه صدقة، معناه[٣] تجب بكل ظُفر صدقة. وقال زفر: يجب الدم بقص ثلاثة منها، وهو قول أبى حنيفة الأول؛ لأن فى أظافير اليد الواحد دمًا والثلاثُ أكثرها[٤].

وجه المذكور فى الكتاب[٥] أن أظافير كفٍ واحدٍ أقلُّ ما يجب الدم بقلمه، وقد أقمناها مقام الكل، فلا يقام أكثرها مقام كلها؛ لأنه يؤدى إلى ما لا يتناهى[٦]. وإن قص خمسة أظافير متفرقة[٧] من يديه ورجليه، فعليه صدقة عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد: عليه دم اعتبارا بما لو قصّها من كف واحد[٨]، وبما إذا حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة[٩]. ولهما أن كمال الجناية بنيل الراحة والزينة، وبالقلم على هذا الوجه[١٠] يتأذّى ويشينُه[١١] ذلك، بخلاف الحلق[١٢]؛ لأنه معتاد على ما مر،

ولا كذلك ههنا. أجيب بأن معنى العقوبة يكتفى بدم واحد، ومعنى العبادة يقتضى أن يجب دمان، فلما دار بين العبادة والعقوبة يجب دم، أو دمان، فأوجبنا الدمين احتياطًا. (ملا إله داد)

(١) قوله: "إقامة للربع إلخ" إشارة إلى أن الموجب للدم الواحد تقليم جميع الأظفار غير أنه لو قلم أظافير يد واحدة، أو رجل واحد إنما يجب الدم بإقامة الربع مقام الكل، كما فى حلق ربع الرأس. (ملا إله داد)

(٢) أى حلق ربع الرأس واللحية؛ لأن فى حلق ربع غيرهما تجب الصدقة. (ف)

(٣) أى معنى قول القدورى. (ب)

(٤) وللأكثر حكم الكل.

(٥) من أنه يجب الصدقة لا الدم.

(٦) قوله: "لأنه يؤدى إلى ما لا يتناهى إلخ" كلام خطابى لا تحقيقى، أى كان يجب أن يقام أكثر الثلاثة أيضًا كالظفرين، ثم يقام أكثرهما، وهكذا إلى أن يجب لقطع جوهرين لا يتجزان. (فتح القدير)

(٧) بالجر صفة المعدود، كما فى قوله تعالى: ﴿سبع بقرات سمان﴾ (ب)

(٨) قوله: "بما لو قصّها من كف واحد" لأن الخمسة أربع الأصابع، فصار قصها متفرقة كقصها من يد واحدة. (ب)

(٩) فإنه يضم بعضه إلى بعض، كما فى النجاسة. (ب)

(١٠) أى المتفرق.

(١١) أى يعيبه.

وإذا تقاصرت الجناية تجب فيها الصدقة، فيجب بقلم كل ظفر طعام مسكين، وكذلك لو قلم أكثر من خمسةٍ متفرقا إلا أن يبلغ ذلك دما، فحينئذٍ ينقص عنه ما شاء[١].

قال: وإن انكسر ظفر المحرم، وتعلق فأخذه، فلا شيء عليه؛ لأنه لا ينمو بعد الانكسار، فأشبه اليابس[٢] من شجر الحرم، وإن تطيّب، أو لبس[٣]، أو حلق من عذر، فهو مخير، إن شاء ذبح شاة، وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصْوُع[٤] من الطعام، وإن شاء صام ثلاثة أيامٍ؛ لقوله تعالى[٥]: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نُسُك[٦]﴾، وكلمة "أو" للتخيير، وقد فسرها[٧] رسول الله عليه السلام بما ذكرنا*، والآية نزلت في المعذور[٨]، ثم الصوم يجزئه في أيّ موضع شاء[٩]؛ لأنه عبادة في

(١٢) جواب عن قياس محمد.

(١) قوله: "فحينئذٍ ينقص عنه ما شاء" حتى لو قص ستة عشر ظفرا من كل عضو أربعة، فعليه لكل ظفر طعام مسكين إلا أن يبلغ ذلك دما، فينقص ما شاء. (ب)

(٢) قوله: "فأشبه اليابس" حيث لا يجب عليه شيء إذا قلعه، وكذلك الشعر المقطوع، وقال ابن المنذر: أجمع أهل العلم أن له أن يزيل عن نفسه ما كان منكسرا منه.

(٣) قوله: "أو لبس" من عذر بأن اضطر إلى تغطية الرأس لخوف الهلاك من البرد، أو للمرض، أو لبس السلاح للحرب. (ف)

(٤) جمع صاع.

(٥) أول الآية: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدى محله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية﴾.

(٦) مصدر.

(٧) الآية.

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٣ ص٣٩. (نعيم)

(٨) قوله: "نزلت في المعذور" وهو كعب بن عجرة بضم العين المهملة وسكون الجيم ابن أمية ابن عدى شهد بيعة الرضوان مات سنة ثلاث وخمسين بالمدينة، وأخرج الأئمة الستة أن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم مر به، وهو بالحديبية قبل أن يدخل مكة، وهو محرم يوقد تحت قدره نارًا، والقمل يتناثر على وجهه، فقال: آذى بك هوامك، قال: نعم، قال: فاحلق رأسك، وأطعم فرقا بين ستة مساكين، والفرق ثلاثة أصوع، أو صم ثلاثة أيام، أو نسك شاة. (عيني)

كل مكان، وكذلك الصدقة عندنا[١] لما بينا. وأما النسك[٢] فيختص بالحرم بالاتفاق؛ لأن الإراقة لم تعرف قربة إلا في زمان[٣]، أو مكان[٤]، وهذا الدم لا يختص بزمان، فتعيّن اختصاصه بالمكان. لو اختار الطعام أجزأه فيه التغدية[٥]، والتعشية[٦] عند أبي يوسف اعتباراً بكفارة اليمين، وعند محمد لا يجزئه؛ لأن الصدقة تنبئ عن التمليك[٧]، وهو المذكور.

فصل[٨]

فإن نظر إلى فرج امرأته[٩] بشهوة، فأمنى، لا شيء عليه؛ لأن المحرّم هو الجماع، ولم يوجد[١٠]، فصار كما لو تفكّر فأمنى[١١]، وإن قبّل، أو لمس

(٩) بالاتفاق بين الأئمة الأربعة. (ب)

(١) قوله: "عندنا" خلافا للشافعي هو يقول: المقصود به رفق فقراء الحرم، ووصول المنفعة إليهم، فلا يجزئه الطعام إلا في الحرم، ولكنا نقول: التصدق قربة في أي موضع كان فهو بمنزلة الصيام. (نهاية)

(٢) قوله: "وأما النسك" يقال: نسك لليد نسكًا ومنسكًا إذا ذبح لوجهه، ويقال: من فعل كذا، فعليه نسك أي دم يريقه بمكة، ثم قالوا: لكل عبادة نسك، ومنه قوله تعالى: ﴿إن صلاتي ونسكي﴾ الآية، كذا في "المغرب". والمراد به ههنا الهدى يذبحه في الحرم بطريق الجزاء عما باشره من محظورات الإحرام، وذلك مخصوص بالحرم؛ لقوله تعالى في جزاء الصيد: ﴿هديا بالغ الكعبة﴾، وذلك واجب بطريق الكفارة، فصار أصلا في كل هدى. (نهاية)

(٣) كالأضحية. (ب)

(٤) كالهدايا.

(٥) طعام صبح خورانيدن.

(٦) طعام شام خورانيدن.

(٧) قوله: "لأن الصدقة إلخ" أي الصدقة المذكورة في الآية تنبئ عن التمليك، وهو المذكور في الآية، وإنما ذكر الضمير اعتباراً بالخبر، وهذا بخلاف كفارة اليمين، فإن اليمين المذكور فيه إلا طعام لا الصدقة. (ب)

(٨) قوله: "فصل" لما شرع في باب الجنايات ذكر كل نوع منها بفصل على حدة، وقدم جناية الجماع ودواعيه على غيره؛ لأنه هو المهم في الباب، وأما تقديم الطيب واللبس عليه، فلأن ذلك كالوسيلة للجماع. (نهاية)

(٩) قوله: "إلى فرج امرأته" إنما قال كذلك وإن كان الحكم في غير امرأته كذلك؛ لأن نظر فرج الأجنبية حرام، ولا يظن بالمسلم ارتكاب الحرام، فراعى الأدب. (ب)

(١٠) قوله: "ولم يوجد" لأن الجماع هو قضاء الشهوة على سبيل الاجتماع صورةً، أو معنًى، أما صورةً: فهو الإيلاج، وأما معنىً: فهو الإنزال، ولم يوجد ذلك.

بشهوة، فعليه دم، وفى "الجامع الصغير"[١] يقول: إذا مس بشهوة فأمنى، ولا فرق[٢] بين ما إذا أنزل، أو لم ينزل، ذكره فى "الأصل"[٣]، وكذا[٤] الجواب فى الجماع فيما دون الفرج[٥]، وعن الشافعى[٦] أنه يفسد إحرامه فى جميع ذلك[٧] إذا أنزل، واعتبره بالصوم. ولنا أن فساد الحج يتعلق بالجماع[٨]، ولهذا لا يفسد[٩] بسائر المحظورات، وهذا[١٠] ليس بجماع مقصود، فلا يتعلق به[١١] ما يتعلق[١٢] بالجماع، إلا أن فيه[١٣] معنى

---

(١١) فإنه لا يجب فيه شيء.

(١) قوله: "وفى الجامع الصغير" إنما ذكر لفظ "الجامع الصغير" بشرط الإمناء مع المس بشهوة فى حق وجوب الدم، وقال قاضى خان: ذكر فى الأصل المس، ولم يشترط فى المس الإنزال، والصحيح ما ذكره ههنا أى فى "الجامع الصغير" حتى يكون جماعاً من وجه. (ن)

(٢) مخالف لما صححه قاضى خان. (ف)

(٣) قوله: "ذكره فى الأصل" أى محمد فى "المبسوط" حيث قال: المس والتقبيل من شهوة، والجماع فى ما دون الفرج، أنزل أو لم ينزل لم يفسد الإحرام، ولكن يوجب الدم. (ب)

(٤) أى يجب الدم أنزل، أو لم ينزل.

(٥) كإدخال الذكر بين الفخذ والسترة. (ب)

(٦) نسبة هذا الرواية إليه غير صحيحة، فإن النووى صرح فى "شرح المهذب" نحو ذهبنا كذا قال العينى.

(٧) قوله: "فى جميع ذلك" إشارة إلى اللمس بشهوة والتقبيل بشهوة والجماع فى ما دون الفرج، يعنى يفسد إحرامه عند الشافعى إذا أنزل، واعتبره بالصوم، فإن الصوم إنما يفسد بهذه الأشياء إذا أنزل؛ لأنه مواقعة معنى. (ب)

(٨) قوله: "يتعلق بالجماع" قلت: نعم، ولكن المس داع، والقبلة مع الإنزال جماع معنًى، وفساد العبادة يثبت بالشبهة، فالاحتياط هو الحكم بالفساد، كما فى الصوم، وقد يقال فى جوابه: إن القضاء فى الحج كالكفارة فى الصوم، فإن كلا منهما أقصى ما يجب فى بابه، فإن أقصى ما يجب فى الحج هو القضاء، والدم دونه، وأقصى ما يجب فى الصوم الكفارة، والقضاء دونه، فما لا يوجب الكفارة فى الصوم لا يوجب القضاء فى الحج، كما فى الصورة المذكورة. (ملا إله داد رحمة عليه)

(٩) قوله: "ولهذا لا يفسد" أى لتعلق فساد الحج بالجماع لا يفسد الحج بسائر محظورات الإحرام كلبس المخيط، واستعمال الطيب ونحوها. (بناية)

(١٠) أى اللمس والتقبيل بلا إنزال.

(١١) أى الفساد.

(١٢) أى لعينه. (ن)

(١٣) دفع ما يقال: فلم يجب الدم.

الاستمتاع والارتفاق بالمرأة، وذلك محظور الإحرام، فيلزمه الدم، بخلاف الصوم[١]؛ لأن المحرم فيه قضاء الشهوة، ولا يحصل بدون الإنزال فيما دون الفرج. وإن جامع في أحد السبيلين قبل الوقوف بعرفة، فسد حجه[٢]، وعليه شاة[٣]، ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسده وعليه القضاء. والأصل فيه ما روى[٤] أن رسول الله عليه السّلام سئل عمن واقع[٥] امرأته وهما محرمان بالحج، قال: «يُريقان دمًا ويمضيان في حجتهما وعليهما الحج من قابلٍ»*، وهكذا نقل عن جماعة من الصحابة[٦]، وقال الشافعي[٧]: تجب بدنة اعتباراً بما لو جامع بعد الوقوف. والحجة عليه إطلاق ما روينا[٨]، ولأن القضاء لما[٩] وجب -ولا يجب[١٠] إلا لاستدراك المصلحة- خف[١١] معنى الجناية،

---

(١) جواب عن قياس الشافعي. (ب)

(٢) وكذا حج المرأة مكرهة، أو مطاوعة. (ب)

(٣) ويجزئ شركة بقرة أو جزور. (ب)

(٤) رواه أبو داود في "المراسيل" والبيهقي. (ب)

(٥) أي جامع.

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٥، والدراية ج٢، الحديث ٤٠٥ ص٤٠. (نعيم)

(٦) رواه مالك في "الموطأ" عن عمر، وعلي، وأبي هريرة. (عيني)

(٧) وبه قال أحمد ومالك. (ب)

(٨) قوله: "إطلاق ما روينا [وهو قوله: يريقان دمًا. ب]" لا يقال: المطلق ينصرف إلى الكامل، وهو الجزور، لأنا نقول: إنه ينصرف إلى الكامل في الماهية مع التيقن به، والشاة كامل فتجزئه. (نهاية)

(٩) شرط.

(١٠) قوله: "ولا يجب [هذه جملة معترضة بين الشرط وجوابه. ب]" أي لا يجب القضاء ههنا إلا لاستدراك فساد حجه الذي كان شرع فيه، وهو مصلحة أي إصلاح أمره وشأنه، فلما وجب القضاء، فكأنه لم يفسد حجه، فكان ينبغي أن لا يجب الدم، لكن وجب هذا الدم لتعجيل هذا الإحلال، والشاة تكفيه، كما في المحصر بخلاف ما إذا جامع بعد الوقوف، فإن ذلك الدم وجب جزاء بفعله؛ لأنه لم يجب القضاء عليه عندنا، فيجب أن يكون الجزاء أزيد من الدم. (نهاية)

(١١) جزاء.

فيكتفى بالشاة، بخلاف ما بعد الوقوف[١]؛ لأنه لا قضاء[٢]، ثم سوّى[٣] بين السبيلين، وعن أبى حنيفة أن فى غير القبل منهما لا يفسده لتقاصر معنى الوطئ، فكان عنه روايتان[٤].

وليس عليه[٥] أن يفارق امرأته فى قضاء[٦] ما أفسداه عندنا، خلافًا لمالك[٧] إذا خرجا من بيتهما، ولزفر إذا أحرما، وللشافعى إذا انتهيا إلى المكان الذى جامعها فيه. له[٨] أنهما يتذاكران[٩] ذلك، فيقعان فى المواقعة فيفترقان. ولنا أن الجامع بينهما -وهو النكاح- قائم، فلا معنى للافتراق[١٠] قبل الإحرام لإباحة الوقاع، ولا بعده؛ لأنهما يتذاكران ما لحقهما من المشقة الشديدة[١١] بسبب لذة يسيرة[١٢]، فيزدادان نَدَمًا[١٣] وتحرزا، فلا معنى

---

(١) جواب عن قياس الخصم. (ب)

(٢) فى فساد الحج بالجماع.

(٣) أى القدورى.

(٤) الأولى: أنه يفسد، والثانية: أنه لا يفسد.

(٥) قوله: "وليس عليه" يعنى لا يجب عليه المفارقة، وإنما هى مستحبة، ويحمل على الاستحباب ما روى عن الصحابة من الافتراق. (إله داد)

(٦) فى العام القابل.

(٧) قوله: "خلافًا لمالك" يعنى إذا أراد قضاء الحج من قابل، يفترقان عند مالك من حين خروجهما من بيتهما، وفى "شرح الوجيز": أن قول مالك كقول زفر فى أنهما يفترقان إذا أحرما، فيحتمل أن يكون عنهما روايتان. وقال السروجى: ما نسبه إلى مالك لا أصل له، قلت: هو لم يطلع على جميع كتب المالكية، وأما عند الشافعى فهما يفترقان إذا أتيا المكان الذى جامعا فيه، وبه قال أحمد. (ب)

(٨) قوله: "له" أى للشافعى، وقيل: لمالك، والأول أولى؛ لكونه أقرب، وفى بعض النسخ لهم أى لزفر ومالك والشافعى، وهو الأصح؛ لأنه ذكر دليلا هو أوقع لأقوالهم.

(٩) الزوجان.

(١٠) من البيت، أو من مكان الجماع.

(١١) وهى السفرة الثانية.

(١٢) أى الجماع.

(١٣) أى ندامة.

للافتراق. ومن جامع بعد الوقوف بعرفة[١] لم يَفْسُد حجه، وعليه بُدْنَة، خلافًا للشافعي فيما إذا جامع قبل الرمي[٢]؛ لقوله ﷺ[٣]: «من وقف بعرفة فقد تم حجه[٤]»، وإنما تجب البدنة[٥]؛ لقول ابن عباس*، أو لأنه[٦] أعلى أنواع الارتفاق[٧]، فيتغلّظ موجبَه[٨]

وإن جامع بعد الحلق، فعليه شاة[٩]؛ لبقاء إحرامه في حق النساء دون لبس المخيط وما أشبهه[١٠]، فخفّ الجناية، فاكتفى بالشاة، ومن جامع في العمرة قبل أن يطوف أربعة أشواط فسدت عمرتُه، فيمضي فيها ويقضيها،

---

(١) أي قبل الحلق؛ لما سيذكر أن الوقاع بعده يوجب شاة.

(٢) قوله: "في ما إذا جامع قبل الرمي" فإن على قول الشافعي: إذا جامع قبل الرمي يفسد حجه؛ لأن إحرامه قبل الرمي مطلق.

ألا يرى أنه لا يحل له شيء مما هو حرام على المحرم، والجماع في الإحرام المطلق مطلق مفسد للحج، كما قبل الوقوف بعرفة، بخلاف ما بعد الرمي، وقد جاء أوان التحلل، وحل له الحلق الذي كان حراما عليه. (نهاية)

(٣) أخرجه أحمد وأصحاب السنن. (ب)

(٤) قوله: "فقد تم حجه" والتمام حقيقة غير مراد؛ لأنه بقي عليه طواف الزيارة، فعلم أن المراد التمام حكمًا، وذلك بفراغ ذمته عن الواجب، أو أمن الفساد، والأول غير مراد، فتعين الثاني. (د)

(٥) قوله: "وإنما تجب إلخ" هذا جواب عما يقال: إذا لم يفسد الحج بالجماع بعد الوقوف، فكان ينبغي أن لا يجب عليه شيء بعد تمامه؛ لأنه لا يقبل الجناية، فلا يقضى جزاء. وتقرير الجواب أن وجوب البدنة لقول ابن عباس رضي الله عنه، وهو ما رواه مالك في "الموطأ" عن ابن الزبير المكي عن عطاء بن أبي رباح عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه أنه سئل عن رجل واقع، وهو بمنى قبل أن يفيض، فأمره أن ينحر بدنة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٧، والدراية ج٢، ص٤١. (نعيم)

(٦) أي الجماع. (ب)

(٧) لوفور اللذة. (عناية)

(٨) بفتح الجيم. (ب)

(٩) قوله: "فعليه شاة" هذا إذا لم يكن جامع بعد ما طاف أربعة أشواط من طواف الزيارة، وإذا كان بعد ذلك، فلا شيء عليه، ولو كان لم يحلق حتى طاف أربعة أشواط، ثم جامع، فعليه دم.

وفي "الغاية" معزيًا إلى "المبسوط" و "البدائع": لو جامع القارن أول مرة بعد الحلق قبل الطواف، فعليه بدنة للحج، وشاة للعمرة؛ لأنه محرم بهما في حق النساء، وهذا مخالف لما ذكره في الكتاب وشرح القدوري، فإنهم يوجبون على الحاج شاة بعد الحلق. (ف)

(١٠) كمس الطيب.

وعليه شاة، وإذا جامع بعد ما طاف أربعة أشواط[١]، أو أكثر، فعليه شاة، ولا تفسد عمرته. وقال الشافعي: تفسد في والجهين[٢]، وعليه بدنةٌ اعتباراً بالحج إذ هي فرض عنده كالحج، ولنا أنها سنة، فكانت أحطّ رتبة منه، فتجب الشاة فيها، والبدنة في الحج، إظهاراً للتفاوت[٣].

ومن جامع ناسياً[٤] كان كمن جامع متعمّداً[٥]، وقال الشافعي: جماع الناسي غير مفسد للحج[٦]، وكذلك الخلاف[٧] في جماع النائمة والمكرهة، هو يقول: الحظر ينعدم بهذه العوارض[٨]، فلم يقع الفعل جناية. ولنا[٩] أن الفساد باعتبار معنى الارتفاق في الإحرام ارتفاقاً مخصوصاً، وهذا لا ينعدم بهذه العوارض[١٠]، والحج ليس في معنى الصوم[١١]؛ لأن حالات الإحرام مذكّرة بمنزلة حالات الصلاة بخلاف

---

(١) قوله: "وإذا جامع بعد ما طاف أربعة أشواط إلخ" يرد ههنا أنه يلزم تفضيل العمرة على الحج؛ لأنه إذا جامع بعد ما طاف أربعة أشواط من طواف زيارة الحج، لا يجب عليه شيء، وفي العمرة يجب شاة. (ع)

(٢) أي سواء كان الجماع قبل الطواف أربعة أشواط، أو بعده.

(٣) بينهما.

(٤) لإحرامه.

(٥) أي في حق إفساد الحج. (ب)

(٦) قوله: "جماع الناسي غير مفسد إلخ" فعل النسيان غير مؤثر في الإفساد، كما في الصوم، وجعل الإكراه والنوم كالنسيان، فلم يقع الفعل جناية. (ع)

(٧) فعنده لا يفسد، وعندنا يفسد.

(٨) قوله: "بهذه العوارض" لأن حكم النسيان والنوم مرفوع بالحديث المشهور، والإكراه في معناهما؛ لأن عدم القصد يشمل الكل. (ك)

(٩) قوله: "ولنا إلخ" يريد به أن هذا الحكم تعلق بعين الجماع، فلا يترتب فوته بهذه الأعذار، وهذا لأن المنهي عنه في الإحرام الرفث، وهو اسم للجماع.

ألا ترى أنه يلزمه الاغتسال، ويثبت به حرمة المصاهرة، فكذا يتعلق به فساد النسك، وهذا بخلاف الصوم، فإنه لم يقترن بحاله ما يذكره، فجعل النسيان عذرا بخلاف القياس، وههنا قد اقترن بحالة يذكره، وهو هيئة المحرم، فلا يعذر بالنسيان، كما في الصلاة إذا أكل أو شرب. (كفاية)

(١٠) أي النسيان والنوم والإكراه.

(١١) جواب عن اعتبار الشافعي. (ب)

الصوم، والله أعلم.

فصل[١]

ومن طاف طواف القدوم محدثا، فعليه صدقة[٢]، وقال الشافعي: لا يعتد به[٣]؛ لقوله ﷺ: «الطواف بالبيت صلاة[٤] إلا أن الله تعالى أباح فيه المنطق»*، فتكون الطهارة من شرطه.

ولنا قوله تعالى[٥]: ﴿وليطّوّفوا بالبيت العتيق﴾ من غير قيد الطهارة، فلم تكن فرضًا، ثم قيل[٦]: هي سنة، والأصح[٧] أنها واجبة؛ لأنه يجب بتركها الجابر، ولأن الخبر يوجب العمل[٨]، فيثبت به الوجوب، فإذا شرع[٩] في هذا الطواف[١٠] -وهو[١١] سنة- يصير واجبًا بالشروع، ويدخله

---

(١) قوله: "فصل" شرع في هذا الفصل في جنس جناية أخرى، وهي الجناية التي تتحقق في حق الطواف، وإنما قدم ما ذكر قبل هذا؛ لأن ذلك جناية تتحقق في حالة الإحرام، وهو شرط، والطواف ركن. (نهاية)

(٢) قوله: "فعليه صدقة [كل موضع فيه صدقة، فالمراد به نصف صاع من بر، أو صاع من شعير، أو صاع من تمر، إلا ما يجب بقتل جرادة، أو قمل، أو إزالة شعرات قليلة، فإن فيها يتصدق بما شاء. عيني]" موافق لما في عامة نسخ القدوري، ومخالف لما في "مبسوط شيخ الإسلام"، فإنه قال: ليس لطواف التحية محدثًا ولا جنبًا شيء؛ لأنه لو تركه لم يكن عليه شيء، فكذا تركه من وجه، والوجهان اللذان ذكرهما المصنف لإبطال كون الطهارة سنة، كافلان بإبطاله. (ف)

(٣) أي طواف المحدث.

(٤) قوله: "الطواف بالبيت صلاة" روى الترمذي عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعا: «الطواف بالبيت صلاة إلا أنكم تتكلمون فيه فمن تكلم لا يتكلم إلا بخير».

وجه الاستدلال أنه تشبيه للحكم بدليل الاستثناء من الحكم، فكأنه قال: هو في حكم الصلاة في جميع الأحكام إلا في حكم الكلام، فيصير ما سوى الكلام داخلا تحت الصدر، ومنه اشتراط الطهارة. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٨، والدراية ج٢، ص٤١. (نعيم)

(٥) قوله: "ولنا قوله تعالى" وجه الاستدلال أنه أمر بالطواف، وهو الدوران حول الكعبة من غير قيد الطهارة، فلم يكن فرضا بالآية، ولا يجوز الزيادة عليه بخبر الواحد لئلا يلزم النسخ. (عناية)

(٦) القائل: ابن شجاع. (بناية)

(٧) وهو قول أبي بكر الرازي. (ب)

(٨) وإن كان من أخبار الآحاد، فإنه يوجب العمل دون العلم.

(٩) قوله: "فإذا شرع [محدثًا] إلخ" دليل على وجوب الصدقة على تقدير كون الطواف سنة. (عناية)

نقص بترك الطهارة، فيجبر بالصدقة إظهارًا لدنوّ رتبته[١] عن الواجب بإيجاب الله تعالى، وهو طواف الزيارة، وكذا الحكم[٢] فى كل طواف هو تطوع. ولو طاف طواف الزيارة محدثا، فعليه شاة؛ لأنه أدخل النقص فى الركن، فكان أفحش من الأول، فيجبر بالدم[٣]، وإن كان جنبًا، فعليه بدنة، كذا روى عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما[٤]، ولأن الجنابة أغلظ من الحدث، فيجبُ جبر نقصانها بالبدنة إظهارا للتفاوت[٥]، وكذا إذا طاف أكثره جنبًا أو محدثًا؛ لأن أكثر الشيء له حكم كله[٦].

والأفضل أن يعيد الطواف[٧] ما دام بمكة، ولا ذبح عليه[٨]، وفى بعض النسخ[٩]: وعليه أن يعيد، والأصح أنه يؤمر بالإعادة فى الحدث

---

(١٠) أى طواف القدوم.

(١١) الواو حالية.

(١) قوله: "لدنو رتبته إلخ" الصواب لدناءة رتبته؛ لأن الدنو هو القرب، والدناءة هو الانحطاط، وهو المناسب ههنا. (إله داد رحمة الله تعالى)

(٢) أى وجوب الصدقة إذا كان محدثًا.

(٣) أى النقص الذى يدخل الواجب.

(٤) غريب من ابن عباس. (ب)

(٥) قوله: "إظهارا للتفاوت [بين الجنابة والحدث]" فإن قلت: ينبغى أن لا يختلف الجناية بين الفرض والنفل؛ لما أن نقائص الحج كنقائص الصلاة، ثم إن سجدتي السهو فيها كما يجب بالنقائص فى الفرائض، كذلك يجب فى النوافل. قلت: نعم، إلا أن الجابر فى الصلاة شيء واحد متعين، فإنه ليس له جابر شرعًا سواه، وأما ههنا: فالجابر شرع مختلفًا فى نفسه من البدنة والشاة، فأمكن ههنا إظهار التفاوت. (نهاية)

(٦) أى تركا وتحصيلا. (نهاية)

(٧) قوله: "والأفضل إلخ" وجه ذلك أن فيه تحصيل بالجبر بما هو من جنسه، فكان أفضل. (ب)

(٨) قوله: "ولا ذبح عليه" بناء على أن الطواف الأول وإن كان بغير طهارة يعتد به، وإلا يلزم الدم بتأخيره، فإذا كان معتدا به، وقد أعاده، ولم يبق إلا شبهة النقصان، وهو نقصان الطواف بالحدث، وهى لا يوجب شيئًا. (ب)

(٩) قوله: "وفى بعض النسخ [أى نسخ القدورى، وقال الكاكي: بعض نسخ المبسوط، والصحيح ما ذكرناه. عينى]" فهذه النسخة تدل على الوجوب، والنسخة التى فيها الأفضل يدل على الاستحباب، لا الوجوب، فهذا إذا كان الطواف مع الحدث، وتلك تحمل على ما إذا كان مع الجنابة. (ب)

استحبابًا، وفى الجنابة إيجابًا؛ لفحش النقصان بسبب الجنابة، وقصوره بسبب الحدث، ثم إذا أعاده -وقد[١] طافه محدثًا- لا ذبح عليه وإن[٢] أعاده بعد أيام النحر؛ لأن بعد الإعادة لا تبقى إلا شبهةُ النقصان[٣]، وإن أعاده -وقد[٤] طافه جنبًا فى أيام النحر- فلا شىء عليه؛ لأنه أعاده فى وقته، وإن أعاده بعد أيام النحر، لزمه الدم[٥] عند أبى حنيفة بالتأخير على ما عرف من مذهبه[٦]. ولو رجع إلى أهله -وقد طافه جنبًا- عليه أن يعود؛ لأن النقص كثير، فيؤمر بالعود استدراكًا له، ويعود بإحرامٍ جديد[٧].

وإن لم يَعُدْ، وبعث بدنة أجزأه؛ لما بينا أنه جابر له، إلا[٨] أن الأفضل هو العود[٩]، ولو رجع إلى أهله، وقد[١٠] طافه محدثًا، إن عاد وطاف جاز، وإن بعث بالشاة، فهو أفضل؛ لأنه خفّ معنى النقصان، وفيه نفع

---

(١) الواو حالية.

(٢) الواو وصلية.

(٣) وهى شبهة النقصان، و ينبغى أن تجب الصدقة.

(٤) الواو حالية.

(٥) قوله: "لزمه الدم [أخذ منه أبو بكر الرازى أن المعتبر هو الطواف الثانى، وهو الأصح، قول الكرخى: أقرب إلى الفقه. ب] عند أبى حنيفة إلخ" أخذ منه أبو بكر الرازى أن المعتبرة فى فصل الجنابة الطواف الثانى، وينفسخ الأول به. وذهب الكرخى إلى أن المعتبر فى الفصلين هو الأول، وصححه صاحب "الإيضاح"؛ إذ لا شك فى وقوع الأول معتدا به، حتى حل به النساء، واستدل الكرخى بما فى الأصل: لو طاف للعمرة جنبًا، أو محدثًا فى رمضان، وحج من عامه، لم يكن متمتعا، أعاده فى شوال، أو لم يعده. (ف)

(٦) أى بتأخير النسك عن أيامه يجب الدم. (ب)

(٧) قوله: "ويعود بإحرام جديد [هذا إذا جاوز الميقات، وإلا فلا حاجة إلى إحرام جديد. عينى]" فإن قلت: لما كان الطواف الأول بمنزلة العدم لفحش الجنابة، كان هو فى الإحرام أبدًا، فإنه قال بعد هذا: ولو لم يطف طواف الزيارة حتى رجع أهله، فعليه أن يعود بذلك الإحرام، وهو محرم فى حق النساء أبدًا حتى يطوف، قلت: لأن التحلل وقع من وجه؛ لأن أصل الطواف قد وجد. (نهاية)

(٨) استثناء من قوله: أجزأه.

(٩) ليكون الجابر من جنس المجبور. (ن)

(١٠) الواو حالية.

للفقراء[١].

ولو لم يطف طواف الزيارة أصلا، حتى رجع إلى أهله، فعليه أن يعود بذلك الإحرام[٢]؛ لانعدام التحلّل منه، وهو محرم عن النساء أبدًا حتى يطوف[٣]، ومن طاف طواف الصدر محدثًا، فعليه صدقة؛ لأنه دون طواف الزيارة وإن[٤] كان واجبًا، فلا بد من إظهار التفاوت[٥]. وعن أبي حنيفة أنه تجب شاة[٦] إلا أن الأول أصح[٧]، ولو طاف[٨] جنبا، فعليه شاة؛ لأنه نقص كثير، ثم هو دون طواف الزيارة[٩]، فيكتفى بالشاة.

ومن ترك من طواف الزيارة ثلاثة أشواط فما دونها، فعليه شاة؛ لأن النقصان بترك الأقل يسير[١٠]، فأشبه النقصان بسبب الحدث، فيلزمه شاة، فلو رجع إلى أهله أجزأه أن لا يعود، ويبعث شاة؛ لما بينا[١١].

---

(١) أى بعث الشاة.

(٢) وكذا إذا رجع إلى أهله، وقد ترك أربعة أشواط فأكثر. (ف)

(٣) وكلما جامع لزمه دم. (ف)

(٤) الواو وصلية.

(٥) بين الواجب والركن.

(٦) وهو رواية الكرخى. (ب)

(٧) قوله: "إلا أن الأول [أى وجوب الصدقة، وهو رواية القدورى. ب] أصح" ذكر روايتين فى حكم طواف الصدر، وههنا رواية ثالثة، وهى رواية أبى حفص أنه يجب الصدقة. (ف)

(٨) طواف الصدر.

(٩) دفع لما يقال، فينبغى أن يجب البدنة، كما فى طواف الزيارة.

(١٠) قوله: "لأن النقصان بترك الأقل يسير [لرجحان جانب الوجود بالكثرة. ف]" وعن هذا ذكر بعضهم أن الركن عندنا هو أربعة أشواط، والثلاثة الأخر واجبة؛ لأن تركها يجبر بالدم، وإنما يجبر به الواجب، وهذا حكم لا يعلل به؛ إذ جبرها بالدم ممنوع عند المخالف، بل جبرها به لإقامة الأكثر مقام الكل، وسبب ذلك أى اختصاص هذه العبادة بهذا الحكم دون الصلاة والصوم، إذ لا يقام الأكثر منها مقام الكل قوله عليه الصلاة والسلام: «الحج عرفة ومن وقف بعرفة فقد تم حجه» مع العلم ببقاء ركن آخر عليه. (ف)

(١١) قوله: "لما بينا" أشار به إلى قوله: لأن النقصان إلخ، وقيل: أشار به إلى قوله: لأنه خف معنى النقصان، وفيه نفع للفقراء. (ب)

ومن ترك أربعة أشواط بقى محرمًا أبدًا، حتى يطوفها؛ لأن المتروك أكثر فصار كأنه لم يطف أصلا، ومن ترك طواف الصدر، أو أربعة أشواط منه، فعليه شاة[١]؛ لأنه ترك الواجب[٢]، أو الأكثر منه[٣]، وما دام بمكة يؤمر بالإعادة إقامة للواجب فى وقته[٤]. ومن ترك ثلاثة أشواط من طواف الصدر، فعليه الصدقة[٥]، ومن طاف طواف الواجب[٦] فى جوف الحِجر[٧]، فإن كان بمكة أعاده؛ لأن الطواف وراء الحطيم واجب على ما قدمناه[٨]، والطواف فى جوف الحجر أن يدورَ حول الكعبة، ويدخل الفَرْجتين اللتين بينها وبين الحطيم، فإذا فعل ذلك فقد أدخل نقصًا فى طوافه، فما دام بمكة أعاده كله؛ ليكون مؤديًا للطواف على الوجه المشروع. وإن أعاد على الحجر[٩] خاصة أجزأه؛ لأنه تلافى[١٠] ما هو المتروك، وهو[١١] أن يأخذ عن يمينه خارج الحجر، حتى ينتهى إلى آخره، ثم يدخل الحجر من الفرجة، ويخرج من الجانب الآخر، هكذا يفعله سبع

(١) أى إذا رجع إلى أهله، ولا يؤمر بالعود إلى مكة للإعادة. (ن)

(٢) فى ترك طواف الصدر بكله.

(٣) فى ترك أربعة أشواط.

(٤) قوله: "فى وقته" أى فى مطلق الزمان؛ لأنه ليس بموقت بأيام النحر، ولهذا لا يجب شىء بالتأخير. (ب)

(٥) قوله: "فعليه الصدقة [لكل شوط نصف صاع من بر. ب]" أى يطعم ثلاثة مساكين كل مسكين نصف صاع من بر لكل شوط نصف صاع إظهارا لانحطاط رتبته عن طواف الزيارة، كذا فى "الكافى"، وعبارة الكتاب توهم أن نصف صاع من بر يكفى إن ترك الأقل. (د)

(٦) وفى بعض النسخ: الطواف الواجب. (ب)

(٧) بالكسر أى الحطيم.

(٨) أراد به الحديث: «الحطيم من البيت». (ب)

(٩) وهو أن يكون وراء الحطيم.

(١٠) بالفاء أى تدارك. (ب)

(١١) إنما ذكر الضمير الراجع إلى الإعادة نظرا إلى الخبر. (ب)

مرات، فإن رجع إلى أهله ولم يعده، فعليه دم؛ لأنه تمكن[١] نقصان في طوافه بترك ما هو قريب من الربع، فلا تجزئه الصدقة.

ومن طاف طواف الزيارة على غير وضوء[٢]، وطواف الصدر في آخر أيام التشريق طاهرًا، فعليه دم، فإن كان طاف طواف الزيارة جنبًا، فعليه دمان[٣] عند أبي حنيفة. وقالا: عليه دم واحد؛ لأن[٤] في الوجه الأول[٥] لم ينقل طواف الصدر إلى طواف الزيارة؛ لأنه واجب، وإعادةُ طواف الزيارة بسبب الحدث[٦] غير واجب، وإنما هو مستحب فلا ينقل إليه[٧]. وفي الوجه الثاني[٨] ينقل طواف الصدر إلى طواف الزيارة؛ لأنه مستحق الإعادة[٩]، فيصير تاركا لطواف الصدر، مؤخِّرًا لطواف الزيارة

---

(١) قوله: "لأنه تمكن إلخ" هذا التعليل إنما يستقيم لو كان الواجب هو طواف الكل؛ لأن الربع يحكى حكاية الكمال، كما في حلق ربع الرأس، وإذا كان الواجب طواف الكل، كان تاركا طواف الربع، فيجب بتركه ما يجب بترك الكل، كما في حلق الرأس، ولكن كل الواجب ههنا هو طواف الحطيم باعتبار أنه ترك كل الواجب، فإن طواف ما سواه فرض، لا واجب، فلا معنى لإيجاب الدم بتركه إنما يصح ذلك لو كان طواف الكل واجبا. والأظهر في التعليل ههنا ما ذكره في "الكافي" حيث قال: وإن رجع إلى أهله ولم يعده، فعليه دم؛ لأنه ترك ما ثبت وجوبه بخبر الواحد. (د)

(٢) قوله: "على غير وضوء" قال الكاكي: يحتمل الجنابة، قلت: لا يعمل بهذا الاحتمال؛ لأن المراد به الحدث الأصغر جزما. (عيني)

(٣) قوله: "فعليه دمان" لأن الطواف مع الجنابة في حكم العدم، ويؤمر بالإعادة ما دام بمكة وجوبا، ولما كان في حكم العدم وجب نقل طواف الصدر إليه؛ لأن العزيمة في الإحرام حصلت للأفعال على الترتيب الذي شرع، فبطلت نيته على خلاف ذلك، فانتقل طواف الصدر إلى طواف الزيارة، فيصير كأنه طاف طواف الزيارة في آخر أيام التشريق، ولم يطف طواف الصدر، فيجب عليه دمان. (ب)

(٤) بيان للفرق بين الوجهين بحيث يظهر منه وجه القولين. (ب)

(٥) وهو إذا طاف طواف الزيارة على غير وضوء. (ب)

(٦) الأصغر.

(٧) بل إنما يجب دم واحد لطواف الزيارة مع الحدث.

(٨) قوله: "وفي الوجه الثاني [وهو ما إذا طاف طواف الزيارة جنبا. ب] إلخ" الفرق بين الوجهين ظاهر، وفائدة نقل طواف الصدر إلى الزيارة سقوط البدنة عنه، وههنا أصل وهو أن كل من أتى بما وجب عليه في وقته وقع منه نواه، أو لم ينوه، أو نوى طوافا آخر. (عناية)

(٩) أي يجب عليه إعادته.

عن أيام النحر، فيجب الدم بترك الصدر بالاتفاق[١]، وبتأخير الآخر[٢] على الخلاف[٣]، إلا أنه يؤمر بإعادة طواف الصدر ما دام بمكة، ولا يؤمر بعد الرجوع على ما بنا[٤].

ومن طاف لعمرته، وسعى على غير وضوء وحل[٥]، فما دام بمكة يعيدهما[٦]، ولا شيء عليه، أما إعادةُ الطواف، فلتمكن النقص فيه بسبب الحدث[٧]، وأما السعي فلأنه تبع للطواف، وإذا أعادهما لا شيء عليه لارتفاع النقصان، إن رجع إلى أهله قبل أن يعيد، فعليه دم؛ لترك الطهارة فيه، ولا يؤمر بالعود؛ لوقوع التحلل بأداء الركن[٨] إذ النقصان يسير، وليس عليه في السعي شيء[٩]؛ لأنه أتى به على أثر طواف معتد

---

(١) بين الإمام وصاحبيه.

(٢) أي طواف الزيارة.

(٣) قوله: "على الخلاف" أي بين أبي حنيفة وصاحبيه، فيجب عنده دمان، وعندهما دم واحد. (ب)

(٤) وهو قوله: ما دام بمكة يؤمر بالإعادة. (نهاية)

(٥) أي خرج من الإحرام.

(٦) قوله: "يعيدهما [أي الطواف والسعي]" ظاهره أن الإعادة واجبة، وبه صرح في الشرح، وذلك لأن إخبار المجتهد في حكم الشرع آكد من الأمر. (إله داد)

(٧) قوله: "فلتمكن النقص فيه إلخ" هذا استعليل على ما جاء من أن إعادة الطواف مع الحدث واجبة، كإعادته بسبب الجنابة، وأما على المجاز من أن إعادة طواف الزيارة بسبب الحدث مستحب، وبالجنابة واجب، فهو لا يصح تعليلا، اللهم إلا أن يمنع هذا الحكم على تلك الرواية. (ملا إله داد)

(٨) وهو الطواف والسعي.

(٩) قوله: "وليس عليه في السعي شيء" معطوف على قوله: فعليه دم، والمراد ليس عليه لترك جابر السعي شيء، أي لا يجب بمجرد اعتبار السعي محدثا شيء؛ لأنه لا تجب الطهارة فيه، بل الواجب فيه الطهارة في الطواف الذي هو عقيبه، وقد جبر ذلك بالدم، وهذا بالاتفاق، بخلاف ما إذا أعاد الطواف وحده ذكر فيه الخلاف، وصحح عدم الوجوب، وهو قول شمس الأئمة السرخسي والمحبوبي.

وذهب كثير من شارحي "الجامع الصغير" إلى وجوب الدم بناء على انفساخ الأول بالثاني وإلا كانا فرضين أو الأول، ولا قائل به، فيلزم كون المعتبر هو الطواف الثاني، فلزم وقوع السعي قبل الطواف، فلا يعتد به، بخلاف ما إذا لم يعد، فإنه لا يوجب انفساخ الأول. والجواب منع انفساخ الأول، فإن الطواف الثاني معتد به جابراً، والأول معتد به في حق الفرض، وهذا أسهل من الفسخ. (ف)

به. وكذا[١] إذا أعاد الطواف، ولم يعد السعي في الصحيح[٢]، ومن ترك السعي بين الصفا والمروة، فعليه دم، وحجه تام؛ لأن السعي من الواجبات[٣] عندنا[٤]، فيلزمه بتركه الدم دون الفساد، ومن أفاض قبل الإمام[٥] من عرفات، فعليه دم.

وقال الشافعي[٦]: لا شيء عليه؛ لأن الركن أصل الوقوف[٧]، فلا يلزمه بترك الإطالة شيء[٨]. ولنا أن الاستدامة إلى غروب الشمس واجبة؛ لقوله عليه السلام: «فادفعوا بعد غروب الشمس»[٩]*، فيجب بتركه الدم، بخلاف[١٠] ما إذا وقف لبلا؛ لأن استدامة الوقوف على من

---

(١) أي لا شيء عليه في السعي. (ك)

(٢) احترز به عما ذكره في "الجامع" للتمرتاشي، و "شرح الجامع الصغير" لقاضي خان وغيرهما من لزوم الدم. (ب)

(٣) قوله: "لأن السعي من الواجبات" قال في "البدائع": إذا كان السعي واجبا، فإن تركه لعذر، فلا شيء عليه، وإن تركه بغير عذر، لزمه دم؛ لأن هذا حكم ترك الواجب، كما في طواف الصدر، فعلى هذا فإلزام الدم في الكتاب بترك السعي يحمل على عدم العذر. (ف)

(٤) وعند الشافعي ركن.

(٥) قوله: "قبل الإمام" حق الرواية أن يقول: قبل غروب الشمس لما أن المحظور عليه هو هذا، ألا ترى أنه تعرض له في التعليل. (ن)

(٦) في أحد قوليه، وفي الآخر: يجب الدم كقولنا، وبه قال أحمد ومالك. (ف)

(٧) قوله: "لأن الركن أصل الوقوف" أي لأن اللازم هو نفس الوقوف لحديث: «من وقف بعرفة تم حجه» دون الاستدامة، فلا يلزم بتركه شيء.

قلنا: المراد بالتمام ههنا الأمن من الفساد من الفوات، والقول بوجوب الاستطالة لا ينافيه. (إله داد)

(٨) أي جزء من الليل. (ب)

(٩) قوله: "فادفعوا بعد غروب الشمس" هذا غريب، ولا شبهة في أنه عليه الصلاة والسلام دفع بعد الغروب، ويمكن أن يقال: كل ما وقع من قوله أو فعله في حجة الوداع يحمل على اللزوم، إلا أن يقوم دليل على خلافه؛ لقوله: «خذوا عني مناسككم». (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٨، والدراية ج٢، ص٤١. (نعيم)

(١٠) دفع لما يتوهم من أنه لما كانت الاستدامة واجبة، لزم ترك الواجب في ما إذا وقف ليلا، فيجب الدم، وليس كذلك.

وقف[١] نهارًا لا ليلا.

فإن عاد إلى عرفة بعد غروب الشمس، لا يسقط عنه الدم فى ظاهر الرواية[٢]؛ لأن المتروك لا يصير مستدركًا، واختلفوا[٣] فيما إذا عاد قبل الغروب. ومن ترك الوقوف بالمزدلفة، فعليه دم؛ لأنه[٤] من الواجبات، ومن ترك رمى الجمار فى الأيام كلها، فعليه دم؛ لتحقق ترك الواجب، ويكفيه[٥] دم واحد؛ لأن الجنس متحد[٦] كما فى[٧] الحلق، والترك إنما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمى[٨]؛ لأنه[٩] لم يُعرف قربة إلا فيها، وما دامت الأيام باقية[١٠]، فالإعادة ممكنة، فيرميها على التأليف[١١]، ثم بتأخيرها[١٢] يجب الدم عند أبى حنيفة خلافًا لهما. وإن ترك رمى يوم واحد، فعليه دم؛ لأنه نسك تام، ومن ترك رمى إحدى الجمار الثلاث[١٣]،

---

(١) أى بالإجماع. (ب)

(٢) قوله: "فى ظاهر الرواية" وروى ابن شجاع عن أبى حنيفة أنه يسقط عنه الدم؛ لأنه استدرك ما فاته، فصار كمن جاوز الميقات وأحرم، ووجه ظاهر الرواية أن المتروك -وهو سنة الدفع مع الإمام- لم يحصل. (ع)

(٣) قوله: "واختلفوا [أى العلماء الثلاثة وزفر، فعنده لا يسقط، وعند الثلاثة يسقط. ب]" فمنهم من قال: لا يسقط عنه الدم؛ لأن استدامة الوقوف قد انقطعت، ولا يمكن تداركها، ومنهم من قال: يسقط؛ لأنه استدرك سنة الدفع مع الإمام. (عناية)

(٤) أى الوقوف بمزدلفة.

(٥) أى فى ترك السبعين. (ب)

(٦) قوله: "لأن الجنس متحد" أى الجنس متحد ذاتا ومحلا، فيكفيه دم واحد، بخلاف قلم الأظفار حيث اعتبرنا هناك اتحاد المجلس؛ لأن الجنس هناك وإن اتحد ذاتا فقد اختلف محلا، فاعتبرنا اتحاد المجلس؛ ليترجح جانب الاتحاد. (د)

(٧) حيث يجب دام واحد بحلق شعر كل البدن. (ب)

(٨) وهو اليوم الرابع. (ب)

(٩) أى الرمى. (ب)

(١٠) فكان هذا نظير تكبير أيام التشريق. (ن)

(١١) يعنى على الترتيب كما كان يرتب فى الأداء. (ف)

(١٢) عن أيامها.

(١٣) من يوم واحد.

فعليه الصدقة[١]؛ لأن الكل فى هذا اليوم نسك واحد، فكان المتروك أقل إلا أن يكون المتروك أكثر من النصف[٢]، فحينئذٍ يلزمه الدم لوجود ترك الأكثر. وإن ترك رمى جمرة العقبة فى يوم النحر، فعليه دم؛ لأنه كل وظيفة هذا اليوم رميًا[٣]، وكذا[٤] إذا ترك الأكثر منها، وإن ترك منها حصاة، أو حصاتين، أو ثلاثًا تصدق لكل حصاة نصف صاع، إلا أن يبلغ دمًا[٥] فينقص ما شاء؛ لأن المتروك هو الأقل، فتكفيه الصدقة.

ومن أخّر الحلق حتى مضت أيام النحر، فعليه دم عند أبى حنيفة، وكذا إذا أخّر طواف الزيارة حتى مضت أيام التشريق، فعليه دم عنده.

وقالا: لا شىء عليه فى الوجهين[٦]، وكذا الخلاف[٧] فى تأخير الرمى[٨]، وفى تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمى[٩]، ونحر القارن

---

(١) قوله: "فعليه الصدقة [لكل حصاة نصف صاع من بر. ب]" وجوب الصدقة والدم بالترك ليس على الإطلاق، بل هذا لو لم يقضِ فى اليوم الثانى، وأما لو قضى رمى الأول فى اليوم الثانى أو اليوم الثالث، أو قضى رمى اليوم الثانى فى الثالث، فالجواب إنما هو على قول أبى حنيفة، أما على قولهما فلا دم ولا صدقة؛ لأن تأخير النسك وتقديمه عنده موجب للجزاء خلافًا لهما. (ن)

(٢) قوله: "إلا [استثناء من قوله: فعليه الصدقة. ب] أن يكون المتروك أكثر من النصف" بأن ترك مثلا إحدى عشرة حصيات، ورمى عشرة حصيات، فإنه يلزم حينئذٍ الدم؛ لأن للأكثر حكم الكل. (عناية)

(٣) قوله: "رميًا" إنما قيد به لئلا يرد عليه إذا لم يقل ذلك بأن الذبح والحلق والطواف أيضًا من وظائف هذا اليوم، فكيف نقول: إن رمى جمرة العقبة كل وظيفة فى هذا اليوم. (ب)

(٤) أى يجب الدم أيضًا.

(٥) قوله: "إلا [استثناء من قوله: تصدق لكل حصاة إلخ. ب] أن يبلغ دما" يعنى إذا بلغ ما تصدق لكل حصاة قيمة الدم، فحينئذٍ ينقص من الدم ما شاء لئلا يلزم التسوية بين الأقل والأكثر. (ع)

(٦) أى فى تأخير الحلق، وتأخير طواف الزيارة.

(٧) أى بين أبى حنيفة وصاحبيه.

(٨) قوله: "فى تأخير الرمى" بأن أخر رمى جمرة العقبة من اليوم الأول إلى الثانى، وكذا إذا أخر رمى اليوم الثالث. (ب)

(٩) قوله: "كالحلق قبل الرمى إلخ" بيانه أنه حلق المفرد أو القارن أو المتمتع قبل الرمى، وذبح القارن أو المتمتع قبل الرمى والذبح، بخلاف إذا ذبح المفرد قبل الرمى، أو حلق قبل الذبح حيث لا يجب عليه شىء؛ لأن النسك لا يتحقق فى حقه؛ لأن المفرد يذبح إن أحب، ولا يجب عليه شىء. (بناية شرح الهداية للعينى)

قبل الرمى، والحلق قبل الذبح. لهما أن ما فات[١] مستدرك بالقضاء[٢]، ولا يجب مع القضاء شيء آخر، وله حديث ابن مسعود[٣] أنه قال: «من قدم نسكًا على نسك فعليه دم»[٤]*، ولأن التأخير عن المكان[٥] يوجب الدم فيما هو موقّت بالمكان كالإحرام[٦]، فكذا التأخير عن الزمان فيما هو موقت بالزمان. وإن حلق في أيام النحر في غير الحرم، فعليه دم، ومن اعتمر فخرج من الحرم وقصر، فعليه دم[٧] عند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: لا شيء عليه.

قال[٨]: ذكر في "الجامع الصغير" قول أبي يوسف في المعتمر، ولم يذكره في الحاج، قيل: هو[٩] بالاتفاق[١٠]؛ لأن السنة جرت[١١] في الحج

(١) قوله: "لهما أن ما فات إلخ" ولهما أيضًا من النقول ما في "الصحيحين" أنه عليه الصلاة والسلام وقف في حجة الوداع، فقال رجل: يا رسول الله! لم أشعر فحلقت، قبل أن أذبح، فقال: «اذبح ولا حرج»، وقال آخر: يا رسول الله! لم أشعر، فنحرت قبل أن أرمي قال: «ارم ولا حرج»، والجواب أن نفي الحرج يتحقق بنفي الإثم والفساد، فيحمل عليه دون نفي الجزاء.

(٢) بالاتفاق. (ب)

(٣) قوله: "حديث ابن مسعود رض" قلت: هكذا هو في غالب النسخ، ويوجد في بعضها ابن عباس رض، وهو أصح، رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه". (تخريج زيلعي)

(٤) أخرجه الطحاوي عن ابن عباس. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٩، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٥ ص٤١. (نعيم)

(٥) قوله: "ولأن التأخير عن المكان إلخ" هو دليل أيضًا لأبي حنيفة، وهو جواب أيضًا عن قولهما: إنه لا يجب مع القضاء شيء آخر.

قلنا: القياس كذلك إلا أنا أوجبناه استحسانًا بالتأخير عن الميقات بتأخير الإحرام عن الميقات. (نهاية)

(٦) فإن الحاج لو جاوز الميقات بغير إحرام، وجب عليه الدم، فكذا هذا.

(٧) لتأخيره عن مكانه.

(٨) أي قال المصنف: ذكر محمد في "الجامع الصغير". (ب)

(٩) أي وجوب الدم. (ن)

(١٠) أي لا خلاف فيه لأبي يوسف. (ب)

(١١) قوله: "لأن السنة إلخ" أي النوراث من لدن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وجميع الصحابة والتابعين، ومن بعدهم من المسلمين جرى على الحلق في الحج في الحرم من منى، وهو إحدى

بالحلق بمنى، وهو من الحرم، والأصح أنه على الخلاف[١]، هو يقول: الحلق غير مختص بالحرم؛ لأن النبى ﷺ وأصحابه أُحصروا[٢] بالحديبية[٣]، وحلقوا فى غير الحرم*.

ولهما أن الحلق[٤] لما جعل محلّلا صار كالسلام فى آخر الصلاة، فإنه من واجباتها وإن[٥] كان محللا، فإذا صار نسكا اختص بالحرم كالذبح، وبعض الحديبية من الحرم[٦]، فلعلهم حلقوا فيه.

فالحاصل أن الحلق يتوقّت بالزمان[٧] والمكان[٨] عند أبى حنيفة، وعند أبي يوسف لا يتوقت بهما[٩]، وعند محمد يتوقّت بالمكان دون الزمان، وعند زفر يتوقت بالزمان دون المكان، وهذا الخلاف فى التوقيت فى حق

الحجج. (ف)

(١) عندهما يجب الدم، وعنده لا يجب. (ب)

(٢) قوله: "أحصروا إلخ" أخرجه البخارى ومسلم عن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم قال: «خرج النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم زمن الحديبية فى بضع عشر ومائة من الصحابة» الحديث، وفيه: فأمرهم بالحلق، فحلقوا فى الحديبية، وهى خارج الحرم. (ب)

(٣) تصغير حدابا اسم موضع. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٢٩، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٦ ص٤٢. (نعيم)

(٤) قوله: "ولهما أن الحلق" يعنى كما أن السلام من واجبات الصلاة، وإن كان محللا، فكذا الحلق يكون من واجبات الحج، وإن كان محللا، ولما صار من واجباته صار نسكا من مناسك الحج، ومناسك الحج كلها تختص بالحرم. (ب)

(٥) وصلية.

(٦) قوله: "وبعض الحديبية من الحرم [جواب عن تمسك أبى يوسف. ب]" فيه بحث؛ لقوله تعالى: ﴿وصدوكم عن المسجد الحرام والهدى معكوفا أن يبلغ محله﴾ ورد فى قصة إحصار النبى عليه الصلاة والسلام، وأصحابه. وقد قيل فيه: والهدى أى صدور الهدى معكوفا أى حال كون الهدى ممنوعا أن يبلغ محله، وهو الحرم، ولو كان بعض الحديبية الحرم لم يكن هديه معكوفا، إلا أن يراد المحل المعهود، وهو منى، فإن المتعارف هو الذبح فيه. (د)

(٧) وهو أيام النحر. (ف)

(٨) وهو الحرم. (ف)

(٩) حتى لو حلق فى غير أيام النحر، أو فى غير الحرم لا يجب عليه شىء.

التضمين بالدم[١]، أما لا يتوقت فى حق التحلل بالاتفاق، والتقصير والحلق فى العمرة غير موقت بالزمان بالإجماع؛ لأن أصل العمرة لا يتوقت به[٢]، بخلاف المكان؛ لأنه[٣] موقت به.

قال[٤]: فإن لم يقصر حتى رجع وقصر، فلا شىء عليه فى قولهم جميعًا، معناه إذا خرج المعتمر[٥] ثم عاد؛ لأنه أتى به[٦] فى مكانه، فلا يلزمه ضمانه.

فإن حلق القارن قبل أن يذبح، فعليه دمان عند أبى حنيفة: دمٌ بالحلق فى غير أوانه؛ لأن أوانه بعد الذبح، ودم بتأخير الذبح عن الحلق[٧]، وعندهما يجب عليه دم واحد، وهو الأول[٨]، ولا يجب بسبب التأخير شىء على ما قلنا[٩].

---

(١) قوله: "فى حق التضمين إلخ" يعنى أنه لا خلاف فى أنه فى أى زمان ومكان أتى به يحصل به التحليل، بل الخلاف فى أنه إذا حلق فى غير ما توقت به يلزم الدم عند من وقته، لا عند من لم يوقته، ثم هو فى حلق الحاج، أما المعتمر فلا يتوقت فى حقه بالزمان بالاتفاق، بل بالمكان عند أبى حنيفة ومحمد، خلافًا لأبى يوسف. (ف)

(٢) قوله: "لأن أصل العمرة لا يتوقت به [بالإجماع. ب]" لأنها عبارة عن طواف وسعى، وهو غير موقت بالزمان، وكراهية العمرة فى أيام النحر لا لأنها موقتة بها، بل لكونه مشغولا بأفعال الحج. (ب)

(٣) أى العمرة.

(٤) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٥) قوله: "إذا خرج المعتمر إلخ" إنما وضع المسألة فى المعتمر؛ لأن الحاج إذا خرج، ثم عاد إلى الحرم بعد أيام النحر، فحلق أو قصر يجب عليه الدم عند أبى حنيفة بسبب التأخير. (نهاية)

(٦) أى بالحلق أو القصر.

(٧) قوله: "ودم بتأخير الذبح إلخ" هذا سهو، والصواب أن أحد الدمين لمجموع التقديم والتأخير، والثانى: دم القران، والدم الذى يجب هو دم القران. (ف)

(٨) قوله: "وهو الأول" أى دم القران؛ لأنه الواجب أولا بحكم القران، ولفظه يوهم أن المراد به الواجب بالحلق فى غير أوانه.

(٩) أشار به إلى ما قال به قبل: إن ما فات مستدرك بالقضاء، ولا يجب معه شىء آخر. (ب)

فصل[١]

اعلم أن صيد البر[٢] محرم على المحرم[٣]، وصيد البحر حلال؛ لقوله تعالى: ﴿أحل لكم صيدُ البحر﴾ إلى آخر الآية، وصيد البر ما يكون[٤] توالده ومثواه[٥] في البر، وصيد البحر ما يكون توالده ومثواه في الماء، والصيد هو الممتنع المتوحش[٦] في أصل الخلقة، واستثنى رسول الله ﷺ[٧] الخمس[٨] الفواسق[٩]* وهي الكلب العقور[١٠]، والذئب[١١]،

---

(١) قوله: "فصل" أراد به بيان جناية في نوع آخر، وهو الجناية في الصيد، وأتى بفصل متصل لوجود الاتصال من حيث الجناية. (نهاية)

(٢) أي اصطياده بحذف المضاف. (د)

(٣) قوله: "محرم على المحرم إلخ" صيد البر كله حرام على المحرم، سواء كان مملوكًا له، أو مباحًا، وسواء كان مأكول اللحم، أو غيره؛ لعموم اسم الصيد إلا ما أباح الشرع قتله من الفواسق الخمس، وما في معناها. (ب)

(٤) قوله: "وصيد البهر ما يكون إلخ" اعلم أن المعتبر هو التوالد، فما يكون توالده في البر فهو بري، وما كان توالده في البحر فبحري، فما ذكره المصنف غير مطرد. (إله داد)

(٥) أي مقامه اسم مكان من ثوى يثوى. (ب)

(٦) قوله: "هو الممتنع إلخ" قيد بالممتنع، وهو الذي يمنع نفسه عمن يصيده إما بقوائمه الأربع، أو بجناحيه، احترازا عن الدجاج والبط الأهلي، وقيد بالتوحش في أصل الخلقة ليدخل فيه الحمام المسرول، والظبي المستأنس، ويخرج الإبل والغنم المستوحشة؛ لما أن التوحش في الحمام والظبي أصلي، والاستئناس عارض، وفي المستوحشة انعكس الحكم. (نهاية)

(٧) ليس في الحديث حقيقة الاستثناء، والمراد بين دخول الخمس الفواسق في الآية. (عيني)

(٨) قوله: "الخمس الفواسق إلخ" اعلم أن ههنا حديثين: حديث في جواز قتل المحرم هذه الأشياء، وحديث في جواز قتلها في الحرم، وهما حديثان متغايران لا يقوم أحدهما مقام الآخر؛ إذ لا يلزم من جواز قتلها للمحرم جواز قتلها للحلال في الحرم، ولا بالعكس، وسيأتي الحكم الآخر في ما أخرجه مسلم عن ابن عمر مرفوعا: «خمس لا جناح على من قتلهن في الحرم والإحرام»، فذكرها.

وإنما ذكرت ذلك؛ لأن بعض الفقهاء قد وهموا، فاستدل بأحدهما على الآخر، وحديث الباب أخرجه البخاري ومسلم عن ابن عمر مرفوعا «خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح: العقرب والفأرة والكلب العقور والغراب والحدأة». (ت)

(٩) قوله: "الفواسق" جمع فاسقة، سميت به استعارة لخبثهن، وقيل: لخروجهن عن الحرمة، والفسق الخروج، وقيل: لخروجهن عن الانتفاع، واعلم أن تنصيص الخمس بالذكر لا ينفي ما عداها في ما هو في معناها.

ألا ترى إلى ما رواه مسلم أنه أمر النبي ﷺ بقتل الوزغ، وسماه فويسقا، وروى الترمذي وأبو داود مرفوعا بقتل المحرم السبع العادي والكلب العقور والفأرة والعقرب الحدأة والغراب، فذكر الستة. (ب)

والحدأة، والغُراب، والحيّة، والعقرب، فإنها مبتدئات بالأذى[١]، والمراد به[٢] الغراب[٣] الذى يأكل الجيف هو المروى عن أبى يوسف.

قال[٤]: وإذا قتل المحرم صيداً، أو دل عليه[٥] من قتله، فعليه الجزاء، أما القتل؛ فلقوله تعالى: ﴿لا تقتلوا الصيد وأنتم حُرُمٌ ومن قتله منكم متعمداً فجزاء﴾ الآية، نصّ على إيجاب الجزاء، وأما الدلالة ففيها خلاف الشافعى هو يقول: الجزاء تعلق بالقتل، والدلالة ليست بقتل، فأشبه دلالة الحلال حلالا[٦]. ولنا ما روينا من حديث أبى قتادة[٧]*، وقال عطاء[٨]: أجمع الناس على أن على الدال الجزاء[٩]، ولأن الدلالة من

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٧ ص٤٢. (نعيم)

(١٠) بالفتح سگ گزنده. (م)

(١١) گرگ، حديث الذئب والحية، رواه أبو داود فى "المراسيل". (ت)

(١) قوله: "فإنها مبتديات بالأذى" أى فإن هذه الخمسة المذكورة تبتدئ بالأذى من غير تعرض أحد بها، وفيه إشارة إلى أن إجازة قتلها ليس على خلاف القياس، بل لكونها مبتدئات بالأذى، فما عداها لو وجد فيه هذا الأمر، حل قتله أيضاً. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٢) فى الحديث.

(٣) لا غراب الزرع. (ب)

(٤) أى القدورى. (ب)

(٥) قوله: "أو دل عليه [بأن قال: فى مكان كذا الصيد، فقتله المدلول. ب]" الدلالة على أقسام القسمة العقلية أربعة أقسام: إما أن يكون كل من الدال والمدلول حلالين، أو يكون كلاهما محرمين، أو الدال حلالا والمدلول محرما، أو العكس فالأول ليس مما نحن فيه، وفى الثانى على كل واحد منهما جزاء، وفى الثالث على المدلول دون الدال، وفى الرابع عكسه. (عناية)

(٦) قوله: "فأشبه دلالة الحلال حلالا" فإن الحلال إذا دل حلالا بقتل صيد فقتله، كان الجزاء مقتصراً على القاتل بقتله صيد الحرم، دون الدال، فكذا ههنا.

قلت: قيده حلالا اتفاقى، فإن الدال إذا كان حلالا لا يضمن، وإن كان المدلول محرمًا. (ن)

(٧) تقدم فى أول باب الإحرام. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٢، والدراية ج٢، ص٤٣. (نعيم)

(٨) قوله: "وقال عطاء [تلميذ ابن عباس. ب]" قلت: غريب، وعطاء هذا كان ابن أبى رباح صرح به فى "المبسوط" وغيره، وذكره ابن قدامة فى "المغنى" عن على وابن عباس، وقال الطحاوى: وهو مروى عن عدة من الصحابة، ولم يرو عنهم خلافه، فكان إجماعاً. (ت)

محظورات الإحرام، ولأنه تفويت الأمن على الصيد؛ إذ هو آمن[١] بتوحشه وتواريه، فصار[٢] كالإتلاف، ولأن المحرم بإحرامه[٣] التزم الامتناع عن التعرض، فيضمن بترك ما التزمه كالمودع[٤]، بخلاف الحلال[٥]؛ لأنه لا التزام من جهته[٦]، على[٧] أن فيه[٨] الجزاء على ما روى[٩] عن أبي يوسف وزفر. والدلالةُ الموجبة للجزاء أن لا يكون المدلول عالمًا بمكان الصيد[١٠]، وأن يصدّقه[١١] في الدلالة، حتى لو كذبه، وصدق غيره[١٢]، لا ضمان على المكذب[١٣]، ولو كان الدال حلالا في الحرم لم يكن عليه شيء؛ لما قلنا[١٤]، وسواء في ذلك[١٥] العامد والناسي[١٦]؛

---

(١) من التعرض.

(٢) فعل الدال.

(٣) قوله: "ولأن المحرم إلخ" جواب عن قوله: إن حرمة الصيد لا تكون أقوى من حرمة نفس المحرم وماله، ولا يضمن الدال على مال المسلم ونفسه، فكذا ههنا بأنا نقول: ما التزم ترك التعرض هناك، وأما ههنا فقد التزم ترك التعرض بعقد خاص، فإذا دل فقد ترك التزامه، فكان نظير المودع إذا دل على مال الوديعة سارقًا، فإنه يجب عليه الضمان، لا لمجرد الدلالة، بل لترك ما وجب عليه، كذا في "المبسوط". (نهاية)

(٤) جواب عن قياس الشافعي. (ب)

(٥) هذا قياس آخر. (ف)

(٦) قوله: "لأنه لا التزام من جهته" فإن قلت: هو ملتزم أيضًا بترك التعرض بالإسلام، قلت: مجرد الإسلام لا يكفي، ولا بد من عقد خاص. (بناية)

(٧) علاوة.

(٨) أي في ما إذا دل الحلال علي صيد الحرم. (ب)

(٩) ذكره في "مختصر الكرخي". (ب)

(١٠) فإن كان عالما، فلا شيء على الدال؛ لأن المدلول ما تمكن بسببه. (ن)

(١١) أي يصدق المدلول الدال.

(١٢) أي غير الدال.

(١٣) قوله: "على المكذب [بصيغة اسم المفعول، وهو الدال]" فيه إشارة إلى أن الضمان علي ذلك الغير إن كان محرما. (ع)

(١٤) من أنه لا التزام من جهته. (ب)

(٩) على صيد الحرم.

لأنه[١] ضمان يعتمد وجوبه الإتلاف، فأشبه غرامات الأموال[٢]، والمبتدئ[٣] والعائد سواء؛ لأن الموجب لا يختلف.

والجزاء[٤] عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوم الصيد[٥] في المكان الذي قتل فيه[٦]، أو في أقرب المواضع منه إذا كان في برية، فيقوّمه[٧] ذوا عدل، ثم هو[٨] مخير في الفداء، إن شاء ابتاع بها[٩] هديًا، و ذبحه إن بلغت هديًا[١٠]، وإن شاء اشترى بها طعامًا، وتصدق على كل مسكين

---

(١٥) وجوب الضمان. (ب)

(١٦) قوله: "العامد والناسي" في الناسي خلاف ابن عباس أخذا من ظاهر قوله تعالى: ﴿ومن قتله منكم متعمدا﴾ الآية، وبه أخذ داود الأصبهاني، ونحن نقول: هذه كفارة تجب بالفعل، وهو الإتلاف، فيكون واجبا على المخطئ، وتقييده بالعمد في الآية ليس لأجل الجزاء، بل لأجل الوعيد المذكور في آخر الآية بقوله تعالى: ﴿ليذوق وبال أمره﴾. (ن)

(١) أي الجزاء.

(٢) قوله: "فأشبه غرامات الأموال" أي من حيث إن الضمان يدور مع الإتلاف غير مقيد بالعمد، لا مطلقًا، فإن هذا الضمان يتأدى بالصوم. (ف)

(٣) قوله: "والمبتدئ" هو الجاني أول مرة، والعائد: هو الجاني ثانيا، مستويان في وجوب الضمان، وقال ابن عباس: لا جزاء على العائد، وبه قال داود وشريح، ولكن يقال: اذهب فينتقم الله منه؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿ومن عاد فينتقم الله منه﴾. قلنا: إن ضمان إيجابه لا يختلف بالعود والابتداء، بل جناية العائد أشد، والمراد من الآية من عاد بعد العلم بالحرمة، وذلك لأن الموجب أي موجب الضمان -وهو الإتلاف- لا يختلف بالابتداء والعود، فيجب الجزاء في الحالين كالصيد. (ب)

(٤) شروع في تفسير الجزاء. (ب)

(٥) قوله: "أن يقوم الصيد" أي من حيث هو هو، لا من حيث الصفة، حتى لو قتل البازي المعلم، فعليه قيمته غير معلم؛ لأن كونه معلما عارض. (ب)

(٦) قوله: "في المكان الذي قتل فيه" هذا إن كانت للصيد فيه قيمة، وإلا فيقوم في أقرب الأماكن الذي له قيمة فيه، وهو معنى قوله: أو في أقرب المواضع منه أي من المواضع الذي قتل فيه، وهذا كله إذا كان في بر أي إذا كان القتل في برية ثم، كذا قيل. (ب)

(٧) قيمت كند.

(٨) أي القاتل.

(٩) أي بالقيمة.

(١٠) أي قيمة ما يهدى به. (ب)

نصف صاع من بُرٍّ أو صاعًا من تمر أو شعير وإن شاء صام على ما نذكر.

وقال محمد[١] والشافعي: يجب في الصيد النظير[٢] فيما له نظير، ففي الظبي[٣] شاة، وفي الضَّبُع[٤] شاة، وفي الأرنب[٥] عناق[٦]، وفي اليربوع[٧] جفرة[٨]، وفي النعامة[٩] بدنة، وفي حمار الوحش[١٠] بقرة؛ لقوله تعالى[١١]: ﴿فجزاءٌ مثلُ ما قتل من النعم﴾، ومثلُه من النعم ما يشبه

(١) قوله: "وقال محمد إلخ" الخلاف في هذه المسألة في فصول: أحدها: هذا وهو أن الواجب على المحرم القاتل قيمة الصيد في الموضع الذي قتله فيه عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد والشافعي: يجب النظير فيما له نظير من النعم التي يشبه في المنظر، لا في القيمة.

والثاني: يجوز للمحرم أن يختار الصوم مع القدرة على الهدى والإطعام عندنا؛ لقوله تعالى: ﴿أو عدل ذلك صيامًا﴾، حرف "أو" للتخيير، وعند زفر لا يجوز له الصوم مع القدرة على التكفير بالمال؛ قياسًا على كفارة اليمين، وقال: حرف أو ينبغي الترتيب في الواجب، كما في قطاع الطريق ﴿أو تقطع أيديهم﴾ الآية.

والثالث: إذا اختار الطعام، فالمختار قيمة الصيد ليشترى به الطعام عندنا، وعند الشافعي المعتبر قيمة النظير.

والرابع: إذا اختار الصيام يصوم مكان كل نصف صاع يوما، وعند الشافعي يصوم مكان كل مد، وهذا بناء على الاختلاف في طعام الكفارة.

والخامس: أن الذي إلى الحكمين تقويم المقتول، فإذا ظهرت قيمته، فالخيار إلى القاتل بين أن يشترى به هديًا، أو طعامًا، أو صام يوما، وعند الشافعي ومحمد إذا عيّنا نوعًا، لزمه ذلك النوع. (ن)

(٢) أي ما يماثل المقتول تقريبًا.

(٣) آهو.

(٤) كفتار.

(٥) بالفتح خرگوش.

(٦) بالفتح بزغاله مادة. (م)

(٧) بالفتح موش دشتي. (م)

(٨) بفتح الجيم وسكون الفاء الأنثى من أولاد المعز، الجفر من المعز ما بلغ أربعة أشهر، والأنثى جفرة. (ن)

(٩) بالفتح شتر مرغ. (م)

(١٠) گورخر.

(١١) قوله: "لقوله تعالى إلخ" إنما لم يعمل بالكامل عندنا، كما قال محمد والشافعي، فإنهما أوجبا النظير في ماله نظير؛ لأن المعهود في الشرع في ذوات القيم المثل معنى، فإنه لو أتلف بقرة الإنسان مثلا لا يلزمه بقرة مثلها اتفاقا، أو لأن المثل معنى مراد بالإجماع في ما لا نظير له، وهو مجاز، فلو أريد المعنى الحقيقي -وهو مثل صورة ومعنى- لزم الجمع بين الحقيقة والمجاز، كذلك في قوله تعالى: ﴿فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾ أريد المثل معنى، وهو القيمة.

وأما المثل صورة ورد العين، فثابت بالسنة، أو لما حملنا على المثل معنى من التعميم لشموله ما له نظير له،

المقتول صورة؛ لأن القيمة لا تكون نَعمًا، والصحابة[1] أوجبوا

وما لا نظير له، وإن حمل المثل على الكامل كانت الآية قاصرة على ما له نظير. وعلى هذا فكلمة ﴿من النعم﴾ بيان لما هو المقتول، لا للمثل، والنعم كما يطلق على الأهلي يطلق على الوحشي، كما قاله أبو عبيد والأصمعي، وقال الكرماني في "مناسكه": يقوم الصيد كما عندنا، وقال زفر: يجب قيمته بالغة ما بلغت.

وفائدة الخلاف تظهر فيما لو قتل بازيا معلما، فعندنا يجب قيمة لحمه، وعنده تجب قيمته معلما، وفي "الاختيار": إذا كان المراد من الجزاء القيمة يقوم اعتدلان اللحم، لا الحيوان، والمراد أنه يقوم من حيث الذات، لا من حيث الصفة؛ لأنها أمر عارض، ولو كانت الصفة لأمر خلقي، كما إذا كان الطير حيوانا، فأراد قيمته لذلك، ففي اعتبار ذلك في الجزاء روايتان، ورجح في "البدائع" اعتبارها.

بخلاف ما إذا أتلف شيئًا مملوكا، فإن القيمة هناك تعتبر من حيث الذات والصفات، إلا إذا كان الوصف لمحرم من اللهو كقيمة الديك لمنقاره، والكبش لنطاحه، فإنها لا تعتبر كالجارية المغنية.

وليس مرادهم أنه يقوم لحمه بعد قتله، وإنما يقوم وهو حي باعتبار ذاته، بدليل أن ما لا يؤكل لحمه لا يصح أن يقوم لحمه بعد قتله، إذ لا قيمة له، وإنما يقوم باعتبار جلده، وكونه حيًا ينتفع به.

وليس مرادهم إهدار صفة الصيد بالكلية لما أنهم اتفقوا على أنه لو قتل صيدا حسنا مليحا له زيادة قيمة تجب قيمته على تلك الصفة، كما لو قتل حمامة مطوقة، أو فاختة مطوقة، كما صرح به في "البدائع"، وإنما المراد إهدار ما كان بصنع العباد، والمراد بالعدل من له معرفة وبصارة بقيمة الصيد، لا العدل في باب الشهادة.

وقيد المصنف بالعدلين؛ لأن العدل الواحد لا يكفي لظاهر النص، وصححه في "شرح الدرر"، وفي "فتح القدير" الذين لم يوجبوا العدد حملوه في الآية على الأولوية؛ لأن المقصود زيادة الإحكام والإتقان، والظاهر الوجوب وزيادة الإحكام والإتقان لا ينافيه، بل قد يكون داعية، انتهى. وينبغي أن يكتفي بالقاتل إذا كان له معرفة به، وأن يحمل ذكر الحكمين على أول من يكتفي بالواحد، لكنه يتوقف على نقل، ولم أره، ثم الحكمان يقومان في مكان قتله إن كان يباع فيه، أو في أقرب المواضع إلى مكان قتله إن كان لا يباع فيه كالبرية، ولا بد مع اعتبار المكان من اعتبار زمان قتله لاختلاف القيمة باختلاف الأمكنة والأزمنة. (بحر الرائق)

قوله: "لقوله تعالى إلخ" تفصيله إن الله تعالى قال: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما ليذوق وبال أمره﴾ الآية، فقول تعالى: ﴿من النعم﴾ بيان للجزاء، فدل ذلك على أن جزاء المقتول لا بد أن يكون من النعم مما يشبه المقتول صورةً. والظاهر أن القيمة ليست نعما، فليست مثله صورةً، بل معنى، فلذا قلنا: إن الواجب هو المثل صورةً تقريبًا، لكن ما أمكن، وأما إذا لم يمكن ذلك بأن لا يكون لذلك المقتول نظير، فالواجب هو القيمة، هذا تقرير كلام الشافعي.

ويؤيده ما رواه مالك في "الموطأ" عن عمر: "أنه قضى في الضبع بكبش، والغزال بعنز، وفي الأرنب بعناق، وفي اليربوع بجفرة"، وروى الشافعي أن عمر وعثمان وعليا وزيد بن ثابت وابن عباس ومعاوية قالوا في النعامة ينتلها المحرم: إنه يجب بدنة من الإبل، وفي هذا الحديث ضعف وانقطاع، ولذا قال بعض الشافعية: إنا لا نقول بوجوب البدنة في قتل النعامة بهذا الأثر، بل بالقياس.

ونحن نقول: إن المراد بالمثل الواقع في الآية إما أن يكون المثل صورة ومعنى، وإما المثل صورة فقط، كما فعله الشافعي، وإما معنى فقط، لا سبيل إلى الأول لخروج ما ليس له مثل صورى من النص، وكذا الثاني لخروج ما ليس له مثل صورة، فتعين الثالث، وهو المثل معنى، وما هو إلا القيمة، فقوله تعالى: ﴿من النعم﴾ ليس بيانا لقوله: ﴿جزاء﴾، بل بيان لما قتل أي فجزاء ما قتل حال كون المقتول من النعم فافهم. (عبد)

النظير* مِن حيث الخلقة والمنظر فى النعامة والظَبْى وحمار الوَحْش والأرنب على ما بينا[٢]، وقال عليه السلام[٣]: «الضبع صيد وفيه الشاة»[٤]**. وما ليس له نظير[٥] عند محمد تجب فيه القيمة، مثل العُصفور[٦] والحمَام[٧] وأشباههما[٨]، وإذا وجبت القيمة كان قوله كقولهما[٩]. والشافعى يوجب فى الحمَامة شاةً، ويُثبت المشابهة بينهما من حيث إن كل واحد منهما يعب[١٠] ويهدر[١١].

ولأبى حنيفة وأبى يوسف أن المثل المطلق[١٢] هو المثل صورة ومعنى[١٣]، ولا يمكن الحمل عليه، فحمل على المثل معنى؛ لكونه معهودًا

---

(١) كعلى وابن عباس. (ن)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٢، والدراية ج٢، ص٤٣. (نعيم)

(٢) وهو ما ذكره بقوله: ففى الظبى شاة. (ب)

(٣) أخرجه أصحاب السنن الأربعة. (ت)

(٤) قوله: "وفيه الشاة" قلت: أخرجه أصحاب السنن عن جابر قال: سألت رسول الله ﷺ عن الضبع أصيد هى، قال: «نعم ويجعل فيه كبش إذا صاده المحرم»، انتهى لفظ أبى داود، رواه أحمد وابن حبان والحاكم وغيرهم. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٨ ص٤٣. (نعيم)

(٥) من حيث الخلقة. (ب)

(٦) بالضم كنجشك. (م)

(٧) كبوتر.

(٨) مثل القمرى والفاختة. (ب)

(٩) فى تقويم الصيد. (ب)

(١٠) قوله: "يعب" هو من العب، وهو شرب الماء بلا مص، وهو جرعه جرعا شديدا، كما تجرع الدواب، والحمام يشرب هكذا، بخلاف سائر الطيور، فإنها تشرب شيئًا فشيئًا. (ن)

(١١) يقال: هدر الحمام والبعير إذا صدت من باب ضرب. (ن)

(١٢) الواقع فى الآية.

(١٣) قوله: "هو المثل صورة ومعنى" يعني أن المثل المطلق هو المشارك فى النوع، وهو غير مراد ههنا بالإجماع، فيراد المثل معنى وهو القيمة، وهذا لأن المعهود فى الشرع فى إطلاق لفظ المثل أن يراد المشارك فى النوع والقيمة، قال تعالى فى ضمان العدوان: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾.

فى الشرع، كما فى حقوق العباد[١]، أو لكونه[٢] مرادًا بالإجماع[٣]، أو لما فيه من التعميم[٤]، وفى ضدّه التخصيص.

والمراد بالنص[٥] -والله أعلم- فجزاء قيمة ما قتل من النعم الوحش، واسم النعم[٦] يطلق على الوحشى والأهلى، كذا قاله أبو عبيد[٧] والأصمعى، والمراد بما رُوى[٨] التقدير به دون إيجاب المعين، ثم الخيارُ إلى

والمراد الأعم منهما أعنى المماثل فى النوع إذا كان المتلف مثليا، والقيمة إذا كان قيميا بناء على أنه مشترك معنوى، والحيوانات من القيميات شرعا؛ إهدارا للمماثلة الكائنة فى تمام الصورة فيها تغليبا للاختلاف الباطنى بين أبناء نوع واحد، فما ظنك إذا انتفت المشاركة فى النوع، فلم تبقَ إلا مشاركة فى بعض الصور، كطول العنق والرجلين فى النعامة مع البدنة، ونحو ذلك فى غيره، فإذا حكم الشرع بانتفاء اعتبار المماثلة مع المشاكلة، فعند عدمها أظهر أن لا يمكن ذلك، فالجواب إذًا هو القيمة، ويحمل حكم الصحابة بالنظير على أنه كان باعتبار تقدير المالية. (ف)

(١) كما إذا أتلف ثوب إنسان تجب عليه قيمته. (ب)

(٢) قوله: "أو لكونه مرادًا بالإجماع" أى لأن القيمة أريدت بهذا النص فى الذى لا مثل له بالإجماع، فلا يبقى غيره مرادا؛ لأن المثل مشتركة، والاسم المشترك، لا عموم له، كذا ذكره فخر الإسلام. (نهاية)

(٣) قوله: "مرادا بالإجماع" قد يناقش فيه بأن يجوز أن يجب القيمة عند محمد فى ما لا نظير له تقريبًا بالقياس على حقوق العباد، لا بهذا النص، كيف،؟ فإنه جعل قوله: ﴿من النعم﴾ بيانا للجزاء، فلا يتناول النص عنده إلا المثل الصورى. (إله داد ح)

(٤) قوله: "أو لما فيه من التعميم إلخ" بيانه أن قوله تعالى: ﴿لا تقتلوا الصيد﴾ عام، ﴿ومن قتله﴾ ينصرف إلى المذكور، وكان بيانا لحكمه على سبيل العموم هو المثل من حيث القيمة، فإن من الحيوانات ما لا مثل له كالعصفور، وما أشبه ذلك، وضمانه يجب بنص الكتاب، فيجب حمل المثل على ما يمكن إثبات التعميم فيه. (نهاية)

(٥) قوله: "والمراد بالنص [جواب عن قول أبى يوسف: القيمة لا تكون نعما. ب] إلخ" فالمراد فعليه الجزاء، وذلك قيمة المقتول إذا كان ذلك من النعم الوحش، وإن كان اسم النعم يطلق على الأهلى والوحشى، لكن المراد ههنا هو الوحشى. (كفاية)

(٦) قوله: "واسم النعم إلخ" لما اعترض معترض بقوله: كيف يقول من النعم الوحش، والنعم يراد به الأهلى، ولا يجب بقتل الأهلى شىء، فأجاب دفعًا لسؤاله بهذا القول. (بناية)

(٧) قوله: "كذا قاله أبو عبيدة" اسمه معمر بن المثنى التيمى، وفى بعض النسخ أبو عبيد بدون الثاء فى آخره، واسمه القاسم بن سلام البغدادى صاحب كتاب الحديث، والأول أصح، واسم الأصمعى عبد الملك، وهما إمامان فى اللغة ثقتان فى نقلهما، فقالا: النعم كما يطلق على الأهلى، يطلق على الوحشى أيضًا. (ب)

(٨) قوله: "والمراد بما روى إلخ" جواب عن حديث «الضبع صيد وفيه الشاة»، وعن أمر الصحابة يعنى إيجاب النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم والصحابة هذه النظائر لم يكن باعتبار أعيانها؛ إذ لا مماثلة بين الضبع والشاة، وإنما كان ذلك بطريق التقدير بالقيمة. (ع)

القاتل[١] فى أن يجعله[٢] هديا، أو طعاما، أو صومًا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد والشافعى: الخيار إلى الحكَمَيْن[٣] فى ذلك، فإن حكما بالهدى يجب النظير على ما ذكرنا[٤]، وإن حكَما بالطعام، أو بالصيام[٥]، فعلى ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف[٦]، لهما أن التخيير شُرع رِفْقًا بمن عليه، فيكون الخيار إليه، كما فى كفارة اليمين. ولمحمد والشافعى[٧] قولُه تعَالى: ﴿يحكم به ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ هَدْيًا﴾ الآية، ذكر الهدى منصوبًا؛ لأنه تفسير لقوله: ﴿يحكم به﴾[٨]، أو مفعول لحكم الحكم[٩]، ثم ذكر الطعام[١٠] والصيام بكلمة أو[١١]، فيكون الخيار إليهما.

قلنا[١٢]: الكفارة عطفت على الجزاء، لا على الهدى بدليل أنه

---

(١) كما فى كفارة اليمين حيث يكون الخيار إلى الحالف. (ب)

(٢) الجزاء.

(٣) هما العدلان المقومان.

(٤) من النظائر.

(٥) يعنى يعتبر القيمة.

(٦) قوله: "فعلى ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف" فيقوم ويشترى بالقيمة طعام يتصدق على كل مسكين يوما غير أن عند أبى حنيفة وأبى يوسف الاعتبار بقيمة الصيد، وعندهما بقيمة النظير. (إله داد)

(٧) قوله: "ولمحمد والشافعى إلخ" ذكر الشافعى مع محمد فى كون الخيار إلى الحكمين، والمذكور فى كتب أصحابه أن الخيار للقاتل، كما فى قول أبى حنيفة، ولم يذكر فى "المبسوط"، و "الأسرار" و "شرح التأويلات" قول الشافعى، وإنما ذكر قول محمد فقط. (ب)

(٨) قوله: "لأنه تفسير [سماه تفسيرا؛ لأنه أزال الإبهام. ف] لقوله: ﴿يحكم به﴾" لأن الهاء فى قوله: ﴿به﴾ مجمل لا يدرى ما هو؟ ففسره بقوله: ﴿هديا﴾، فيصير كأنه قال: يحكم به ذوا عدل منكم بالهدى، فثبت أن المثل إنما يكون بحكم الحكم واختياره. (كفاية)

(٩) أى يحكم به حكم هدى. (ك)

(١٠) عطفا على هدى. (ب)

(١١) قوله: "بكلمة أو" فيكون التقدير يحكم بأحد هذه الأمور الثلاثة، ولو قال: كذلك، لكان الخيار إلى الحكم، فكذا هذا. (إله داد)

(١٢) جواب عن استدلال محمد. (ف)

مرفوع[١]، وكذا قوله تعالى: ﴿أو عدل ذلك صياماً﴾ مرفوع، فلم يكن فيهما دلالة اختيار الحكمين، وإنما يُرجع إليهما فى تقويم المتلَف، ثم الاختيار بعد ذلك إلى من عليه.

ويقومان فى المكان الذى أصابه[٢] لاختلاف القيم[٣] باختلاف الأماكن، فإن كان الموضع براً[٤] لا يباع فيه الصيد، يُعتبر أقرب المواضع إليه[٥]، مما يباع فيه ويشترى. قالوا[٦]: والواحد يكفى[٧]، والمثنى أولى؛ لأنه أحوط وأبعد عن الغلط، كما فى حقوق العباد، وقيل: يعتبر المثنى[٨] ههنا بالنص[٩]، والهدىُ لا يُذبح إلا بمكة[١٠]؛ لقوله تعالى: ﴿هدياً بالغ الكعبة[١١]﴾. ويجوز الإطعام فى غيرها، خلافا للشافعى[١٢] هو يعتبره

---

(١) قوله: "بدليل أنه مرفوع إلخ" أراد أن ما قالا ليس بصحيح، فإنه ليست معطوفًا على ﴿هديًا﴾ لاختلاف إعرابهما، لأن قوله: ﴿كفارة﴾ معطوفة على الجزاء بدليل أنه مرفوع أى الجزاء، وقال الإنزارى: بدليل أن الكفارة مرفوع، وإنما ذكر ضمير الكفارة على تأويل المعطوف انتهى، وفيه تأمل.

وكذا قوله تعالى: ﴿وعدل ذلك صياماً﴾ مرفوع، فلم يكن فى الآية دلالة اختيار الحكمين فى الطعام والصيام، وإذا لم يثبت الخيار فيهما، لم يثبت فى الهدى لعدم القائل بالفصل. (بناية)

(٢) قوله: "فى المكان الذى أصابه [وقال الشعبى: بمكة أو بمنى. ب]" وكذا يعتبر الزمان الذى أصابه فيه لاختلاف القيم باختلاف الأزمنة أيضًا، كذا فى "مبسوط شيخ الإسلام". (نهاية)

(٣) أى قيم الأشياء.

(٤) أى صحراء.

(٥) أى المواضع الذى قتل فيه الصيد.

(٦) المشايخ.

(٧) قوله: "والواحد يكفى [أى الحكم الواحد يكفى للتقويم]" لأن قوله ملزم، وأن هذا من باب الخبر، لا الشهادة، فيقبل خبر الواحد العدل فيه. (ب)

(٨) قوله: "وقيل: يعتبر المثنى" أى فى حكم التقويم، والذين لم يوجبوه حملوا العدد فى الآية على الأولوية؛ لأن المقصود به زيادة الإحكام والإتقان، والظاهر الوجوب، وقصد الإحكام لا ينافيه. (ف)

(٩) وهو قوله تعالى: ﴿ذوا عدل منكم﴾.

(١٠) أراد بمكة الحرم.

(١١) عين الكعبة ليس بمراد بالإجماع، بل المراد الحرم. (ب)

(١٢) قوله: "خلافا للشافعى" فإن عنده لا يجوز الإطعام على غير فقراء مكة، وبه قال أبو ثور وعطاء: وهو

بالهدى، والجامعُ التوسعة على سُكّان[١] الحرم.

ونحن نقول: الهدى قربة غير معقولة، فيختصّ بمكان وزمان، أما الصدقة قربة معقولة فى كل زمان ومكان[٢]. والصوم يجوز فى غير مكة؛ لأنه قربة فى كل مكان[٣]، فإن ذبح بالكوفة[٤] أجزأه عن الطعام، معناه إذا تصدق باللحم، وفيه وفاء بقيمة الطعام[٥]؛ لأن الإراقة لا تنوب عنه، وإذا وقع الاختيار[٦] على الهدى يهدى ما يجزئه فى الأضحية[٧]؛ لأن مطلق اسم الهدى منصرف إليه. وقال محمد والشافعى: يجزئ صغار النعم فيها[٨]؛ لأن الصحابة[٩] أوجبوا عَناقًا وجفرةً، وعند أبى حنيفة وأبى يوسف يجوز الصغار على وجه الإطعام[١٠] يعنى إذا تصدق.

وإذا وقع الاختيار على الطعام يقوم المتلف بالطعام عندنا[١١]؛ لأنه[١٢]

يعتبر الإطعام بالهدى؛ قياسا عليه، والجامع بين الإطعام والهدى التوسعة على فقراء مكة. (بناية)

(١) جمع ساكن.

(٢) فلا يختص بواحدة منهما. (ب)

(٣) فيجوز فى مكة وغيرها.

(٤) أى بغير مكة، فالكوفة تمثيل، لا تقييد. (ب)

(٥) قوله: "وفيه وفاء بقيمة الطعام" يعنى إنما يخرج عن العهدة بالتصدق فى هذه الصورة إذا أصاب كل مسكين من اللحم ما يبلغ قيمة نصف صاع من بر على قياس كفارة اليمين؛ لأن الإراقة الحاصلة بالمكان غير الحرم، لا تجزئ عن الهدى، حتى لو ضاع المذبوح، أو سرق قبل التصدق لا يخرج عن العهدة، فبقى الواجب، كما كان، وفى المذبوح يخرج بعد السرقة عن العهدة؛ لأن الإراقة قربة مخصوصة بمكان وزمان. (بناية)

(٦) أى اختيار القاتل.

(٧) قوله: "ما يجزئه فى الأضحية [وهو الجذع الكبير من الضأن والثنى من غيره. ب]" حتى لو لم تبلغ قيمة المقتول إلا عناقا كفر بالطعام، دون الهدى. (ف)

(٨) أى فى أضحية الهدى. (ب)

(٩) قوله: "لأن الصحابة" أى لأن الصحابة أوجبوا وحكموا فى الأرنب بعناق، وفى اليربوع بجفرة، وكلام "الهداية" هذا يدل على أن أبا يوسف فى هذه المسألة مع الإمام، وذكر فى "المبسوط" وشروح "الجامع الصغير" قول أبى يوسف مثل قول محمد وأحمد والشافعى؛ لعموم قوله تعالى: ﴿من النعم﴾. (ب)

(١٠) دون إراقة الدم.

(١١) قوله: "عندنا" قال الكاكى: المراد به عند أبى حنيفة وأبى يوسف وهو قول مالك، فإن عند محمد

هو المضمون، فتعتبر قيمته، وإذا اشترى بالقيمة طعامًا تصدق على كل مسكين نصفَ صاع من بُرّ، أو صاعا من تمر أو شعير، ولا يجوز أن يُطعم لمسكين أقل من نصف صاع[١]؛ لأن الطعام المذكور ينصرف إلى ما هو المعهود فى الشرع[٢].

وإن اختار الصيام يقوم المقتول طعامًا، ثم يصوم عن كل نصف صاع من برّ، أو صاع من تمر أو شعير يومًا؛ لأن تقدير الصيام بالمقتول غير ممكن؛ إذ لا قيمة للصيام، فقدرناه بالطعام، والتقدير على هذا الوجه معهود فى الشرع[٣]، كما فى باب الفدية[٤].

فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع، فهو مخير إن شاء تصدق به، وإن شاء صام عنه يومًا كاملا؛ لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع، وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين[٥] يطعم قدر الواجب، أو يصوم يومًا كاملا؛ لما قلنا[٦]. ولو جرح صيدًا، أو نتف[٧] شعره، أو قطع عضوًا منه، ضمن ما نقصه[٨]؛ اعتبارا للبعض بالكل[٩]، كما فى

والشافعي المعتبر فيه النظير، وقال الإنزارى: هذا احتراز عن قول محمد. ألا ترى إلى ما فى "شرح مختصر الكرخى" قال أصحابنا: إن الإطعام بدل عن الصيد، وقال الشافعى: بدل عن النظير. (ب)

(١٢) أى الصيد.

(١) ولا يمنع أن يعطيه أكثر. (ف)

(٢) هو نصف صا ع، كما فى صدقة الفطر، وكفارة اليمين والظهار. (ن)

(٣) أى تقدير الصيام بنصف صا ع.

(٤) فإن الشيخ الفانى يفدى عن صوم كل يوم بنصف صا ع من بر. (ب)

(٥) قوله: "وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين" وذلك بأن قتل عصفورًا أو يربوعًا، ولم يبلغ قيمته إلا مُدًّا من الحنطة يطعم ذلك القدر، أو يصوم. (ن)

(٦) وهو قوله: لأن الصوم أقل من يوم غير مشرو ع. (ن)

(٧) بركند.

(٨) وإن غاب الصيد ولم يعلم، هل مات أو برأ، ضمن ما نقصه. (ن)

(٩) قوله: "اعتبارًا للبعض إلخ" أى اعتبار ضمان البعض على ضمان الكل، ألا ترى أن من أتلف عضوا من

حقوق العباد، ولو نتف ريش[١] طائر، أو قطع قوائم[٢] صيد، فخرج من حيز الامتناع[٣]، فعليه قيمته كاملة؛ لأنه[٤] فوّت عليه الأمن[٥] بتفويت آلة الامتناع، فيغرم[٦] جزاءه ومن كسر بيض نعامة[٧]، فعليه قيمته، وهذا مروى عن علي وابن عبّاس[٨]*، ولأنه أصل الصيد، وله عرضية[٩] أن يصير صيداً، فنزل منزلة الصّيد احتياطًا ما لم يفسد[١٠].

فإن خرج من البيض[١١] فرخ[١٢] ميت، فعليه قيمته حيًّا، وهذا[١٣] استحسان، والقياس أن لا يغرم سوى البيضة؛ لأن حياة الفرخ

دابة إنسان يضمن، كما إذا أتلف كلها. (ب)

(١) بالكسر پر.

(٢) دست وپا.

(٣) قوله: "من حيز [أصله حيوز وهو الجانب. ب] الامتناع" وهو قد يكون بالطيران، وقد يكون بالعدو، وقد يكون بالدخول في الجحر. (نهاية)

(٤) أي القاتل.

(٥) لأن الصيد هو الممتنع المتوحش، ولم يبقَ بعد نتف ريشه أو قطع قوائمه ممتنعًا. (ب)

(٦) أي يضمن.

(٧) شتر مرغ.

(٨) قوله: "وهذا مروى إلخ" أما حديث علي فغريب، وروى ابن أبي شيبة بسنده عن معاوية بن قرة أن رجلا كسر بيض نعامة، فسأل عليًا، فقال: عليك بكل بيضة جنين ناقة، فسأل ذلك الرجل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فأخبره بما قال علي، فقال: قد قال، فقال: وعليك في كل بيضة صيام يوم، أو إطعام مسكين، وأما حديث ابن عباس، فرواه عبد الرزاق. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٥، والدراية ج٢، ص٤٣. (نعيم)

(٩) أي صلاحية أن يصير صيداً.

(١٠) قوله: "ما لم يفسد" الأوجه وصله بكسر بيض نعامة أي ومن كسر بيضها، فعليه قيمته ما لم يفسد أي في زمان عدم فساده، وما مصدرية نائبة عن ظرف الزمان، وإنما لم يجب في البيضة المذكورة؛ لأن ضمانها ليس لذاتها، بل لعرضية الصيد، وليست في المذرة العرضية. (ف)

(١١) أي ولم يعلم أن موته بالكسر أم لا، فإن علم أن موته قبل الكسر، فلا شيء عليه. (ب)

(١٢) بالفتح چوزه مرغ. (م)

(١٣) وجوب القيمة.

غير معلومة، وجه الاستحسان أن البيض مُعَد[٢١] ليخرج منه الفرخ الحى، والكسر قبل أوانه سبب لموته، فيُحال[٢] به عليه احتياطًا، وعلى هذا إذا ضرب بطن ظبية[٣]، فألقت جنينًا ميتًا، وماتت، فعليه قيمتهما[٤].

وليس فى قتل الغراب[٥]، والحدأة[٦]، والذئب[٧]، والحيّة[٨]، والعقرب[٩]، والفأرة[١٠]، والكلب العقور جزاء؛ لقوله ﷺ[١١]: «خمس من الفواسق يقتلن فى الحِلِّ والحرم[١٢] الحدأة والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور»*، وقال ﷺ: «يَقْتُل المحرم الفأرة والغراب والحدأة[١٣] والعقرب والحية والكلب العقور»[١٤]، وقد ذكر الذئب[١٥]

---

(١) مهيا كرده شده.

(٢) من الحوالة.

(٣) قوله: "وعلى هذا [أى على هذا الأصل، وهو النسبة إلى ما هو سبب ظاهر. ف] إذا ضرب إلخ" وهذا بخلاف ما إذا ضرب بطن امرأة، فألقت جنينًا ميتًا، وماتت الأم، لما وجب ضمان الأم لم يجب عليه ضمان الجنين؛ لأنه فى حكم النفس من وجه، وفى حكم الجزء من وجه، والضمان الواجب لحق العباد غير مبنى على الاحتياط، فلا يجب هناك، فأما جزاء الصيد، فمبنى على الاحتياط، فترجح جهة النفسية فى جنين الصيد. (ك)

(٤) أى الظبية والجنين.

(٥) زاغ.

(٦) زغن.

(٧) گرگ.

(٨) مار.

(٩) كژدم

(١٠) موش.

(١١) قوله: "لقوله عليه السلام إلخ" فإن قلت: ما وجه إعمال هذا الحديث، وهو خبر واحد فى تخصيص عموم قوله تعالى: ﴿لا تقتلوا الصيد﴾، فهو بإطلاقه يتناول الصيود المؤذية وغيرها.

قلنا: خص هذا العام ابتداء بالنص القطعى، وهو قوله تعالى: ﴿أحل لكم صيد البحر﴾، فعند ذلك يجوز تخصيصه بالقياس، فكيف بخبر الواحد، أو نقول -وهو الجواب الأصح- إنه حديث مشهور، كذا فى الشرح. (د)

(١٢) قوله: "خمس من الفواسق إلخ" قلت: لم يذكره شيخنا علاء الدين، بل أحاله على ما تقدم أعنى حديث جواز قتلها للمحرم، وهذا خطأ، كما بيناه، بل هذا حديث آخر، أخرجه البخارى ومسلم. (ت)

* متفق عليه من حديث عائشة، راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٠٩ ص٤٤. (نعيم)

(١٣) قوله: "والحدأة" بكسر الحاء وفتح الدال والهمزة، وحكى بالمد مع التاء، وهى الموحدة،

فى بعض الروايات، وقيل[١]: المراد بالكلب العقور الذئب، أو يقال: إن الذئب فى معناه[٢]، والمراد بالغراب[٣] الذى يأكل الجيف[٤] ويخلط[٥]؛ لأنه يبتدئ بالأذى، وأما العقعق[٦] غير مستثنى؛ لأنه لا يسمى غرابًا، ولا يبتدئ بالأذى[٧]. وعن أبى حنيفة أن الكلب العقور، وغير العقور، والمستأنس والمستوحش منهما[٨] سواء؛ لأن المعتبر فى ذلك الجنس[٩]، وكذا الفأرة الأهلية والوحشية سواء، والضب[١٠] واليربوع[١١] ليسا من الخمس المستثناة[١٢]؛ لأنهما لا يبتدئان بالأذى.

لا للتأنيث. (جامع الرموز)

(١٤) رواه البخارى ومسلم. (ب)

(١٥) قوله: "وقد ذكر [صيغة المجهول. ب] الذئب [قد مر ذكره سابقًا] إلخ" اعلم أن المصنف ذكر فى أول هذا الفصل حيث قال: واستثنى رسول الله صلى الله إلخ، فذكر الخمس الفواسق، وعدها ستا، وأعادها ههنا مع ذكر الفأرة، فصارت سبعة، ذكر العدد المعين لا ينافى ما زاد عليه، وكان هذا القول جواب سؤال مقدر، تقريره أن ذكر الذئب ليس فى الأحاديث التى أخرجها الشيخان، فالمصنف ذكر زيادة عليها. فأجاب بأنه إنما ذكره من حيث إن رواية جاءت به، أو من حيث دلالة النص، فإن الذئب فى معنى الكلب العقور.

(١) وقيل: المراد به الأسد. (ف)

(٢) فيلحق به دلالة. (ف)

(٣) المذكور فى الحديث.

(٤) جمع جيفة.

(٥) قوله: "ويخلط" أى يخلط الحب بالنجس معناه أن يأكل النجس تارةً، والحب أخرى، وقد ذكره المصنف أول الفصل، وزاد ههنا هذا القول، ويرد به ما قاله الأكمل: إنه تكرار. (ب)

(٦) بفتح هر دو عين، مرغيست سياه وسفيد كه آوازش بلفظ عق ميباشد، وآن را زاغ دشتى ميگويند. (م)

(٧) قوله: "ولا يبتدئ إلخ" فيه نظر؛ لأنه دائمًا يقع على دبر الدابة، فينبغى أن لا يجب فيه الجزاء.

(٨) أى من الكلب العقور وغيره.

(٩) قوله: "لأن المعتبر فى ذلك الجنس [يعنى حقيقة الكلب]" وإن كان وصفه بالعقور إيماءً إلى العلة، لما روى أبو داود فى "المراسيل"، وذكر الكلب من غير وصفه بالعقور. (ف)

(١٠) سوسمار.

(١١) موش دشتى.

(١٢) فيجب فى قتلهما الجزاء. (ب)

وليس فى قتل البَعوض[١] والنمل[٢] والبراغيث[٣] والقُراد[٤] شىء؛ لأنها ليست بصيود، وليست بمتولدة من البدن[٥]، ثم هى مؤذية بطباعها[٦]، والمراد بالنمل السوداء والصفراء الذى تؤذى، وما لا يؤذى لا يحل قتلها، ولكن لا يجب الجزاء للعلة الأولى[٧].

ومن قتل قملّة[٨] تصدق بما شاء مثل كف من الطعام؛ لأنها متولدة من التفث[٩] الذى على البدن. وفى "الجامع الصغير": أطعم شيئًا، وهذا يدل على أنه يجزئه أن يطعم مسكينًا شيئًا يسيراً[١٠] على سبيل الإباحة، وإن لم يكن مُشْبِعًا. ومن قتل جَرادة[١١] تصدق بما شاء[١٢]؛ لأن الجراد من صيد البر[١٣]، فإن الصيد ما لا يمكن أخذه إلا بحيلة، ويقصده الآخذ، وتمرة خير

(١) پشه.

(٢) مورچه.

(٣) كيک.

(٤) كنه.

(٥) احترز به عن القملة. (ب)

(٦) فلا يجب الجزاء لقتلها.

(٧) وهى عدم كونه صيداً. (ب)

(٨) سپش.

(٩) أى الوسخ والدرن. (ب)

(١٠) ككسرة خبز. (ب)

(١١) ملخ.

(١٢) قوله: "تصدق بما شاء" وجوز بعضهم قتل الجراد لما روى أبو حنيفة عن أبى هريرة أنه من صيد البحر، قلنا: إنه من صيد البحر، وذلك مشاهد، والمراد فى الحديث مشاركته بصيد البحر فى حكم الأكل من غير ذكاة. (إله داد)

(١٣) قوله: "لأن الجراد من صيد البر" عليه كثير من العلماء، ويشكل عليه ما فى سنن أبى داود والترمذى عن أبى هريرة قال: خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فى حجة، أو عمرة، فاستقبلنا جراد، فجعلنا نضربه بسياطنا وقسينا، فقال صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «كلوه فإنه من صيد البحر».

وعلى هذا لا يكون فيه شىء أصلا، لكن تظاهر عن عمر رض إلزام الجزاء فيها، كما فى "الموطأ"، ومصنف عبد الرزاق. (ف)

من جرادة؛ لقول عمر[١]: "تمرة خير من جرادة"*.

ولا شيء عليه في ذبح السُّلحفاة[٢]؛ لأنه من الهوامّ والحشرات، فأشبه الخنافس[٣] والوَزَغات[٤]، ويمكن أخذه من غير حيلة[٥]، وكذا لا يقصد بالأخذ، فلم يكن صيدا، ومن حلب صيد الحرم، فعليه قيمته؛ لأن اللبن من أجزاء الصيد، فأشبه كله[٦].

ومن قتل[٧] ما لا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع[٨] ونحوها[٩]، فعليه الجزاء إلا ما استثناه الشرع، وهو ما عددناه[١٠].

وقال الشافعي رح: لا يجب الجزاء؛ لأنها جُبلت على الإيذاء[١١]،

---

(١) قوله: "لقول عمر إلخ" قلت: رواه مالك في "الموطأ" عن يحيى بن سعيد أن رجلا سأل عمر عن جرادة قتلها، وهو محرم، فقال عمر لكعب: تعال حتى نحكم، قال كعب: درهم، فقال عمر: "إنك لتجد الدرهم تمرة خير من جرادة"، ورواه ابن أبي شيبة أيضاً.

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٧، والدراية ج٢، ص٤٤. (نعيم)

(٢) قوله: "في ذبح السلحفاة [جمعه سلاحف]" بضم الأول وفتح لام وسكون حاى مهملة وفاء وتاء فوقاني بمعنى باخع كه بهندى كچهوا گويند. (غث)

(٣) قوله: "فأشبه الخنافس [جمع خنفساء. ب]" خنفساء بضم الأول وفتح فاء وسين مهملة كرم سرگين كه در نجاست پيدا شود، وبعربى آن را جعل نيز گويند، وبهندى گبرونڈا. (غث)

(٤) قوله: "والوزغات [جمع وزغة، وهى المسماة بسامّ أبرص]" وزغ بفتحتين وغين معجمة حربا از منتخب، ودر مدار جهانگيرى ورشيدى بمعنى غوک نوشته اند، ودر برهان نوشته كه نوعى از چلپاسه است. (غث)

(٥) فلم يكن صيداً.

(٦) قوله: "فأشبه كله" أى فأشبه لبنه كله؛ لأنه يتولد من عينه، وتناول الصيد حرام على المحرم، فكذا ما كان منه اعتباراً للبعض بالكل. (ب)

(٧) هذا لفظ القدورى. (ب)

(٨) كالأسد والنمر والفهد. (ف)

(٩) أى كسباع الطير كالبازى والصقر. (ن)

(١٠) يعنى فى ما مضى من الخمس الفواسق. (ب)

(١١) قوله: "لأنها جبلت [أى خلقت] إلخ" استثنى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم الكلب العقور، وليس المراد به المعروف، فإنه أهلى، فالمراد به ما يكلف ويؤذى، فيتناول الأسد والنمر والفهد. (عناية)

فدخلت في الفواسق المستثناة، وكذا اسم الكلب يتناول السباع[١] بأسرها لغة. ولنا أن السبع صيدٌ لتوحشه[٢]، وكونه مقصوداً بالأخذ[٣]، إما لجلده[٤]، أو ليصطاد به[٥]، أو لدفع أذاه[٦]، والقياس على الفواسق[٧] ممتنع؛ لما فيه[٨] من إبطال العدد[٩]، واسم الكلب لا يقع على السبع عرفا[١٠]، والعرف أملك[١١]، ولا يجاوز بقيمته[١٢] شاة[١٣]، وقال زفر: تجب قيمته بالغةً ما بلغت اعتباراً بمأكول اللحم.

---

(١) قوله: "يتناول السباع" ويدل عليه أنه عليه الصلاة والسلام قال داعيا على عتبة بن أبي لهب: «اللهم سلط عليه كلبا من كلابك»، فافترسه سبع. (ف)

(٢) وكل ما هو صيد يجب الجزاء بقتله. (عناية)

(٣) قوله: "وكونه مقصوداً إلخ" هذا زيادة قيد على ما قدمناه في معنى الصيد، ولم يذكره في تعريفه السابق، فيلزم إما فساد السابق، أو هذا اللاحق (ف)

(٤) كما في الأسد والنمر. (ب)

(٥) أي لأجل الاصطياد به، كما في الفهد. (ب)

(٦) كما في الخنزير. (ب)

(٧) جواب عن قياس الشافعي. (ب)

(٨) قوله: "لما فيه إلخ" قد يقال: إنكم أبطلتم العدد بإباحة قتل الذئب والغراب، فليجز إبطال العدد ههنا بإلحاق السباع وجوابه أن إلحاقنا الذئب والغراب بما نص عليه من الفواسق بطريق الدلالة؛ لأن الكل مبتدئان بالأذى، والإلحاق بالدلالة لا يبطل العدد حكماً، بخلاف سائر السباع، فإنها وإن جبلت على الإيذاء، فهي ليست بمبتدئات بالأذى؛ لأنها لا تخالط الناس. (إله داد)

(٩) قوله: "من إبطال العدد" أي العدد المنصوص، وهو الخمس، فيلزم من الإلحاق به قياسا أن يكون المستثنى شرعاً أكثر من خمس، فيبطل العدد، وينتفي فائدة التخصيص. (ف)

(١٠) قوله: "واسم الكلب لا يقع [جواب عن قول الشافعي: وكذا اسم الكلب إلخ. ب] إلخ" ظاهره أنه يقع عليها لغة بطريق الحقيقة، وعلى هذا يتم مقصود الشافعي، فالأولى منع وقوعه على السباع حقيقة لغة، وإطلاقه عليها في قوله عليه الصلاة والسلام: «سلط عليه كلبًا» باعتبار المجاز. (ف)

(١١) قوله: "والعرف أملك" أي أضبط لصاحبه وأقوى، أفعل من الملك كأنه يملكه ويمسكه، ولا يخليه إلى الآخر، كذا في "المغرب". (نهاية)

(١٢) الباء للتعدي. (ع)

(١٣) قوله: "شاة" بالرفع على أنه أسند إليها قوله: ولا يجاوز مجهولا أي لا يجاوز بقيمة الذي لحمه من الصيود شاة. (ن)

ولنا قوله ﷺ: «الضبع صيد وفيه الشاة»[١]، ولأن اعتبار قيمته[٢] لمكان الانتفاع بجلده[٣]، لا لأنه محارب مؤذى، ومن هذا الوجه[٤] لا يزاد على قيمة الشاة[٥] ظاهراً[٦]. وإذا صال[٧] السبع[٨] على المحرم فقتله، لا شيء عليه، وقال زفر: يجب الجزاء اعتباراً بالجمل الصائل[٩]، ولنا ما روى عن عمر[١٠]: أنه قتل سبعاً وأهدى كبشاً. وقال: إنا ابتدأناه، ولأن المحرم ممنوع عن التعرض[١١]، لا عن دفع الأذى، ولهذا[١٢] كان

---

(١) قوله: "الضبع صيد وفيه الشاة" ليس بمعروف، بل المعروف حديث جابر: "سألت رسول الله ﷺ عن الضبع أصيد هو؟ قال: نعم! ويجعل فيه كبش إذا صاده المحرم"، رواه أبو داود. والمصنف إن استدل بلفظ السبع، كما فى بعض النسخ، فغير ثابت، وإن استدل بلفظ الضبع؛ بناء على أنه سبع عندنا، وغير مأكول، فنقول: يجب حمله على أنه كان قدر المالية وقت التنصيص، وإلا تلزم المعارضة بينه وبين قوله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ على أن المراد قيمته. (ف)

(٢) قوله: "ولأن اعتبار قيمته إلخ" هذا مع كونه معارضا بما قبله بأسطر: أو كونه مقصودا بالأخذ، إما لجلده، أو ليصطاد به، أو لدفع أذاه، حيث زاد باعتبار آخر معارض بقوله تعالى: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾، فإنه أوجب قيمة المقتول مطلقاً. (ف)

(٣) إذ اللحم غير مأكول. (ب)

(٤) قوله: "ومن هذا الوجه [أى الذى ذكره دليلا عقليا. ب] إلخ" وذلك لأن زيادة القيمة فى الأسد والفهد بمعنى تفاخر الملوك به، لا بمعنى الصيدية، وذلك غير معتبر فى حق المحرم، فلم يلزمه أكثر من شاة، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٥) كما فى سائر محظورات الإحرام. (ك)

(٦) أى بحسب ظاهر الحال. (ب)

(٧) حمله كند.

(٨) وكذا فى غير السباع إلا أنه ذكر السبع؛ لغلبة الصيال فيه. (ب)

(٩) فإن الجمل إذا صال على إنسان، فقتله، يجب عليه قيمته. (ك)

(١٠) قوله: "ولنا ما روى [غريب جدا. ت] عن عمر إلخ" بتقدير ثبوته إنما يفيد عدم الجزاء إذا كان المبتدئ السبع بمفهوم المخالفة، وهو ليس بحجة عندهم.
فالأولى أن يستدل بما رواه أبو داود عن الخدرى أنه سأل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عما يقتل المحرم، قال: «الحية والعقرب والفويسقة والكلب العقور والحدأة والسبع العادى». (ف)

(١١) بالصيد.

(١٢) أى لعدم منعه عن دفع الأذى.

مأذونًا فى دفع المتوهم من الأذى، كما فى الفواسق[١]، فلأن يكون مأذونًا فى دفع المتحقق منه أولى[٢]، ومع وجود الإذن من الشارع لا يجب الجزاء حقًا له، بخلاف الجمل الصائل[٣]؛ لأنه لا إذن[٤] من صاحب الحق[٥]، وهو العبد، وإن اضطر المحرم إلى قتل صيد فقتله، فعليه الجزاء؛ لأن الإذن مقيد بالكفارة بالنصّ على ما تلوناه من قبل[٦].

ولا بأس للمحرم أن يذبح الشاة والبقرة والبعير والدجاجة والبطّ الأهلى؛ لأن هذه الأشياء ليست بصيود لعدم التوحش[٧]، والمراد بالبطّ الذى يكون فى المساكن والحياض؛ لأنه أَلُوفٌ بأصل الخلقة، ولو ذبح حمامًا مُسَرْوَلا[٨]، فعليه الجزاء، خلافًا لمالك، له أنه ألوف مستأنسٌ، ولا يمتنع بجناحيه لبطوء نهوضه[٩]، ونحن نقول[١٠]: الحمام متوحش بأصل الخلقة ممتنع بطيرانه وإن[١١] كان بطىء النهوض، والاستئناس

---

(١) الخمس؛ لأنه إنما جاز قتلهن لتوهم الأذى. (ب)

(٢) قوله: "فلأن يكون مأذونًا فى دفع المتحقق أولى [وهو ما إذا صال عليه سبع]" ولهذا لو أمكنه دفعه بغير سلاح فقتله، فعليه الجزاء، ذكره الطحاوى. (ب)

(٣) جواب عن قياس زفر.

(٤) قوله: "لأنه لا إذن إلخ" فإن قلت: العبد المملوك إذا صال على إنسان بالسيف فقتله، لا يضمن مع أنه لم يوجد هناك الإذن من المالك.

قلت: لأن العبد المملوك مضمون فى الأصل؛ لأنه آدمى، لا للمولى؛ لأنه مكلف كسائر المكلفين، فيسقط ضمانه بفعل جاء من قبله. (د)

(٥) أى المالك للجمل. (د)

(٦) قوله: "على ما تلوناه من قبل" وهو قوله تعالى: ﴿ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾. (عناية)

(٧) لاختلاطها بالناس.

(٨) بفتح الواو ما فى رجله ريش كأنه سراويل. (ف)

(٩) قيامه.

(١٠) قوله: "ونحن نقول إلخ" تقريره أن الحمام متوحش بأصل الخلقة ممتنع بطيرانه، وكل ما هو كذلك، فهو صيد. (عناية)

(١١) الواو وصلية.

عارض[١] فلم يعتبر[٢]. وكذا[٣] إذا قتل ظبيًا مستأنسًا؛ لأنه صيد في الأصل، فلا يُبطله الاستئناس[٤] كالبعير[٥] إذا ندَّ لا يأخذ حكم الصيد في الحرمة على المحرم، وإذا ذبح المحرم صيدًا، فذبيحته ميتة[٦]، لا يحل أكلها. وقال الشافعي: يحل ما ذبحه المحرم لغيره؛ لأنه عامل له[٧]، فانتقل فعله إليه[٨]. ولنا أن الذكاة فعلٌ مشروع[٩]، وهذا فعل حرام، فلا يكون ذكاةً[١٠] كذبيحة المجوسي[١١]، وهذا[١٢] لأن المشروع هو الذي قام

---

(١) كما في الظبي وحمار الوحش. (ب)

(٢) قوله: "فلم يعتبر" فإن قلت: أليس أنه لا يحل بذكاة الاضطرار، فإنه لو رمى في برج الحمام، فمات حمام قبل أن يدرك ذكاته لا يحل، ولو كان صيدًا يحل.

قلت: من المشايخ من قال: يحل، ومنهم من قال: لا يحل، وهو لا يدل على أنه ليس بصيد؛ لأن الإباحة بذكاة الاضطرار يتعلق بالعجز، لا لكونه صيدا حتى على البعير الذي ندّ بذكاة الاضطرار. (ن)

(٣) أي يجب الجزاء.

(٤) لأنه عارض.

(٥) قوله: "كالبعير إذا ند" أي نفر، من ند يند ندودًا من باب ضرب، فإنه بالندود لا يخرج عن كونه أهليًا. (ب)

(٦) وكذا ما ذبحه الحلال في الحرم. (ن)

(٧) قوله: "لأنه [هكذا ذكر التعليل في الإيضاح ن] عامل له إلخ" قلت: هذا التعليل يدل على أن اللام في لغيره متعلق بقوله: ذبحه، لا بقوله: يحل، فيثبت الحل لذلك الغير الذي ذبحه لأجله لانتقال الفعل إليه، ولكن لفظ "المبسوط" يدل على أنه حلال لغيره سواء ذبحه لأجله أو لنفسه، فقال: لا يحل تناول ما ذبحه المحرم لأحد من الناس. وقال الشافعي: لا يحل للمحرم القاتل، ويحل لغيره من الناس، وفي "الوجيز" للغزالي: ما ذبحه المحرم بنفسه، فأكله عليه حرام، وهل هو ميتة في حق غيره، فيه قولان. (ن)

(٨) قوله: "فانتقل فعله إليه" أي فانتقل فعل المحرم الذابح إلى ذلك الغير الذي ذبحه لأجله، فكأنه لم يذبحه، بل ذبحه ذلك الغير، فيحل لذلك الغير أكله. وأورد عليه مولانا إله داد الجونفوري بأن فعله إذا كان منتقلا إلى غيره، صار الذابح هو الغير، فحينئذٍ يجب أن يحل للمحرم وغيره؛ لأن مذبوح غير المحرم حلال للكل، انتهى. أقول: هذا ليس بشيء؛ لأن الذابح حقيقة هو المحرم؛ لأنه المباشر به، وإنما انتقل حكمه إلى الغير؛ لكونه عاملا له، فينبغي اعتبار كل من الأمرين، فمن حيث إنه الذابح حقيقة، قلنا بحرمته على المحرم، ومن حيث إنه ذبحه للغير، فكأنه صار عاملا حكمنا بحلته لذلك الغير، فافهم، فإن هذا السانح عزيز. (عبد)

(٩) قوله: "فعل مشروع" أي بالاتفاق، وذبح المحرم ليس بفعل مشروع بالنص، وهو قوله تعالى: ﴿لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم﴾ سماه قتلا، لا ذبحا، فلا يكون ذكاة.

(١٠) قوله: "فلا يكون ذكاة" فإن قلت: يشكل على هذا ذبح شاة الغير، فإنه حرام محض بغير إذنه، حتى

مقام الميز بين الدم واللحم تيسيراً[١]، فينعدم بانعدامه[٢].

فإن أكل المحرم الذابح من ذلك[٣] شيئًا، فعليه قيمة ما أكل عند أبي حنيفة. وقالا[٤]: ليس عليه جزاء ما أكل، وإن أكل منه محرم آخر، فلا شيء عليه في قولهم جميعًا. لهما أن هذه ميتة[٥]، فلا يلزمه بأكلها إلا الاستغفار، وصار كما إذا أكله محرمٌ غيره[٦]. ولأبي حنيفة أن حرمته[٧] باعتبار كونه ميتة، كما ذكرنا[٨]، وباعتبار أنه محظور إحرامه؛ لأن إحرامه هو الذي أخرج الصيد عن المحلية، والذابح عن الأهلية في حق الذكاة، فصارت حرمة التناول بهذه الوسائط[٩] مضافة إلى إحرامه، بخلاف محرم

إن المسلم لو اضطر بين أكل الميتة وأكل مال الغير، كان عليه أن يأكل الميتة، ومع ذلك لو ذبحها -وهو فعل حرام- يقع ذكاة. قلت: الذبح إذا كان ما منعه من الحل لمعنى بالذبح أو المذبوح، كان ذلك نهيا لمعنى في عين الفعل، فكان مانعًا من أن يكون الممنوع عنه مشروعًا، كما في ما نحن فيه، وإذا كان المنع لمعنى في الثالث، وهو المالك كان النهي لمعنى في غيره. (ن)

(١١) فإنه لا يكون ذكاة.

(١٢) أي كون ذبح المحرم حرامًا.

(١) قوله: "هو الذي قام مقام الميز [أي التمييز] بين الدم واللحم تيسيراً" لأن الذبح لا يتبين إلا بخروج كل الدم النجس، فإن الميتة حرام باعتبار اختلاط الدم المسفوح باللحم، إلا أن الشرع أقام الذبح مقامه تيسيراً، ولهذا لو ذبح المسلم ولم يسل الدم، يحل أكله، فيبقى ما لم يكن مشروعًا على أصل القياس. (ب)

(٢) قوله: "فينعدم بانعدامه" أي ينعدم الميز بسبب انعدام كونه مشروعًا، فلما لم يتحقق الميز بين الدم واللحم، كان حراما لاختلاط دمه مع لحمه، كما في المنخفقة. (ن)

(٣) الصيد الذي ذبحه.

(٤) قوله: "وقالا إلخ" هذا الخلاف في ما إذا أكل من الصيد بعد ما أدى جزاءه، فعنده يجب عليه بحسب ما أكل، وعندهما لا يجب عليه إلا الاستغفار. أما إذا أكل قبل أداء الجزاء دخل جزاء ما أكل في ضمان الجزاء بالإجماع، وبه صرح في المختلف، كذا في "الإيضاح". (ب)

(٥) التأنيث باعتبار تأنيث الخبر. (ن)

(٦) أي غير الذابح.

(٧) أي مذبوح المحرم.

(٨) من أن المذبوح ميتة. (ب)

(٩) قوله: "بهذه الوسائط إلخ" وذلك لأن الحرمة باعتبار كونه ميتة، وكونه ميتة باعتبار خروج الصيد عن المحلية، والذابح عن الأهلية، وكل ذلك باعتبار الإحرام، فكانت الحرمة مضافة إلى الإحرام بهذه الوسائط،

آخر[١]؛ لأن تناوله ليس من محظورات إحرامه.

ولا بأس بأن يأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال[٢] وذبحه[٣] إذا لم يدلّ المحرم عليه[٤]، ولا أمره بصيده، خلافًا لمالك فيما إذا اصطاده لأجل المحرم[٥]، له قوله ﷺ[٦]: «لا بأس بأكل المحرم لحم صيد ما لم يَصِدهُ أو يُصاد له[٧]»*. ولنا ما روى أن الصحابة تذاكروا لحم الصيد في حق المحرم[٨]، فقال ﷺ: «لا بأس به[٩]»**، واللام[١٠] فيما روى[١١] لام تمليك، فيحمل على أن يهدى إليه الصيد دون اللحم[١٢]،

فكان التناول محظور إحرامه، فيجب الجزاء. (نهاية)

(١) جواب عن قياس أبي يوسف ومحمد.

(٢) أي غير محرم.

(٣) ذلك الحلال.

(٤) أي على الصيد.

(٥) بأن نوى الاصطياد لأجل المحرم، سواء أمره بذلك أو لا. (ن)

(٦) قوله: "له قوله عليه السّلام [هذا الحديث ضعفه الترمذي والنسائي. ب] إلخ" قلت: أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي عن جابر بن عبد الله قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول: «صيد البر حلال وأنتم حرم ما لم تصيدوه أو يصاد لكم» (ت)

(٧) قوله: "أو يُصاد له" قال مولانا حميد الدين: الصحيح عندي بالنصب، واو ههنا بمعنى إلى أن أي لا بأس إلى أن يصاد له، وحكم ما بعد الغاية يخالف حكم ما قبلها، فيستقيم له التمسك به حينئذ؛ لأنه صار تقديره يحل للمحرم أكل لحم الصيود إذا لم يصد بنفسه محدوداً إلى اصطياد الغير لأجله، فيكون الحل منتفياً عند اصطياد غيره لأجله. (ك)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٣٧، والدراية ج٢، الحديث ٥١٠ ص٤٤. (نعيم)

(٨) قوله: "تذاكروا إلخ" قلت: رواه الإمام محمد في "كتاب الآثار" عن طلحة بن عبيد الله قال: "تذاكرنا لحم الصيد يأكله المحرم، والنبي عليه الصلاة والسلام نائم، فارتفعت أصواتنا فاستيقظ، فقال: فيم تتنازعون، فقلنا: في لحم الصيد، يأكله المحرم، فأمر بأكله". (ت)

(٩) هذا اللفظ مخالف للمروي، وهو أمرنا، وإن كانا في الحقيقة بمعنى واحد. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٠، والدراية ج٢، ص٤٥. (نعيم)

(١٠) جواب عن حديث مالك. (ب)

(١١) أي في قوله: يصاد له. (ن)

أو[١] معناه أن يصاد بأمره، ثم شَرَطَ[٢] عدم الدلالة. وهذا تنصيص[٣] على أن الدلالة محرّمة[٤] قالوا[٥]: فيه روايتان، وجه الحرمة حديث أبي قتادة رضي الله تعالى عنه[٦]، وقد ذكرناه.

وفي صيد الحرم إذا ذبحه الحلال[٧] تجب قيمته[٨] يتصدق بها على الفقراء؛ لأن الصيد استحق الأمن بسبب الحرم، قال ﷺ في حديث فيه طول: «ولا يُنفَّر صيدها»[٩]*، ولا يجزئه الصوم؛ لأنها غرامة[١٠]،

---

(١٢) قوله: "فيحمل على أن يهدى إليه الصيد دون اللحم" لأن تمليك الصيد لا يتحقق في ما هدى إليه اللحم؛ لأنه ليس بصيد حقيقة، فاقتضى الحديث حرمة تناول الصيد على المحرم، وبه نقول. (ب)

(١) هكذا ذكره الطحاوى. (ت)

(٢) أى القدورى بقوله: إذا لم يدل المحرم. (ب)

(٣) قوله: "هذا تنصيص" أى شرط القدورى نص على أن المحرم إذا دل حلالا على صيد الحل، فذبحه الحلال يكون اللحم حرامًا لا يحل أكله. (ب)

(٤) بتشديد الراء. (ب)

(٥) قوله: "قالوا" أى قال المتأخرون من أصحابنا في تحريم صيد الحلال بدلالة المحرم روايتان: في رواية حرام، وفي رواية: لا، قلت: رواية الحرمة رواية الطحاوى، ورواية عدم الحرمة رواية أبي عبد الله الجرجاني.

(٦) قوله: "حديث أبي قتادة" اسمه الحارث بن ربعي الأنصارى، وقد ذكرناه أى في باب الإحرام بقوله: «هل أعنتم هل أشرتم». (ب)

(٧) قوله: "إذا ذبحه الحلال" قيد به لأن المحرم إذا قتل صيد الحرم، يلزمه كفارة واحدة لأجل الإحرام، ولم يجب عليه شيء لأجل الحرم في جواب الاستحسان. (ك)

(٨) إلا على قول أصحاب الظواهر، وهو غير معتبر.

(٩) قوله: "ولا ينفر صيدها" أخرجه الأئمة الستة عن أبي هريرة قال: لما فتح الله على رسوله مكة قام النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم فيهم، فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: إن الله حبس عن مكة الفيل، وسلط عليها رسوله والمؤمنين، وإنها أحلت لي ساعة من نهار، ثم بقي حراما إلى يوم القيامة، لا يعضد شجرها، ولا ينفر صيدها، ولا يختلى خلاها، ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد، فقال العباس: إلا الإذخر، فإنه لقبورنا وبيوتنا، فقال عليه الصلاة والسلام: «إلا الإذخر». (تخريج زيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٢، والدراية ج٢، الحديث ٥١١ ص٤٥. (نعيم)

(١٠) قوله: "لأنها [أى قيمة الصيد] غرامة إلخ" قلت: قيمة الصيد في حق المحرم أيضًا غرامة تشبه ضمان الأموال؛ لما مر من قوله: وسواء في ذلك العامد والناسي؛ لأنه ضمان يعتمد وجوبه الإتلاف، فأشبه غرامات الأموال، هذا كلامه.

وليست بكفارة[١]، فأشبه ضمان الأموال، وهذا لأنه يجب[٢] بتفويت وصف في المحل[٣] وهو الأمن، والواجب على المحرم بطريق الكفارة جزاء على فعله؛ لأن الحرمة باعتبار معنى فيه، وهو إحرامه[٤]، والصومُ يصلح جزاء الأفعال، لا ضمان المحال[٥]. وقال زفر[٦]: يجزئه الصوم اعتباراً بما وجب على المحرم، والفرق[٧] قد ذكرناه[٨]، وهل يجزئه الهدى، ففيه روايتان[٩]. ومن دخل الحرم بصيد[١٠]، فعليه أن يرسله فيه إذا كان في يده، خلافًا للشافعي[١١]، فإنه يقول: حق الشرع لا يظهر[١٢] في مملوك العبد لحاجة العبد.

وجوابه أن قيمة الصيد على المحرم ضمان المحل من وجه، وجزاء الفعل من وجه، بخلاف صيد الحرم، فإن قيمته جزاء المحل ليس إلا، فلا يكون في معنى الصيد في حق المحرم، فلا يلحق به في شرعية الصوم. (د)

(١) وليس فيه الغرامة.

(٢) قوله: "وهذا [أي الضمان] إلخ" يشير به إلى الفرق بين قتل المحرم الصيد، وقتل الحلال صيد الحرم في جواز الصوم في الأول دون الثاني. (عيني)

(٣) أراد بالوصف الأمن، وبالمحل الصيد.

(٤) قوله: "وهو إحرامه" ولهذا لو اشترك حلالان في قتله يجب عليهما ضمان واحد، بخلاف المحرمين، فإنه يجب على كل واحد منهما قيمة كاملة؛ لأنه جزاء الفعل. (ب)

(٥) قوله: "لا ضمان المحال" أما صلاحيته لجزاء الأفعال، فلقوله تعالى: ﴿أو عدل ذلك صياماً﴾، وأما عدم صلاحيته لجزاء المحال، فلأنه لا مماثلة بين الصوم -وهو العرض- وبين المحل، وهو العين. (ب)

(٦) وبه قال الشافعي وأحمد ومالك. (ب)

(٧) بين قتل المحرم الصيد، وبين قتل الحلال الصيد.

(٨) هو الذي ذكره بقوله: والصوم يصلح جزاء الأفعال. (ب)

(٩) قوله: "ففيه روايتان" في رواية: لا، فلا يتأدى بالإراقة، بل لا بد من التصدق بلحم بعد أن تكون قيمة اللحم بعد الذبح مثل قيمة الصيد، ولهذا لو سرق المذبوح وجب أن يقيم غيره مقامه؛ لأنه لا مدخل للإراقة في غرامات الأموال، وفي أخرى: يتأدى فتكون الأحكام المذكورة على عكسها. (ف)

(١٠) أي وهو حلال ليظهر خلاف الشافعي. (ف)

(١١) هو قاسه على الاسترقاق. (ف)

(١٢) قوله: "حقُّ الشرع لا يظهر إلخ" لأن حق الشرع إنما يثبت في المباح دون المملوك كالأشجار، فإن ما ينبته الناس منها لا يثبت فيها حرمة الحرم. (نهاية)

ولنا أنه لما حصل فى الحرم[١] وجب ترك التعرض لحرمة الحرم، أو صار[٢] هو من صيد الحرم، فاستحق الأمن لما روينا[٣].

فإن باعه رد البيع فيه إن كان قائمًا[٤]؛ لأن البيع لم يجز لما فيه[٥] من التعرض للصيد، وذلك حرام، وإن كان فائتا، فعليه الجزاء؛ لأنه تعرض للصيد بتفويت الأمن الذى استحقه، وكذلك[٦] بيع المحرم الصيد من محرم أو حلال؛ لما قلنا[٧]. ومن أحرم وفى بيته، أو فى قفص معه[٨] صيد، فليس عليه أن يرسله، وقال الشافعى[٩]: يجب عليه أن يرسله؛ لأنه متعرض للصيد بإمساكه فى ملكه، فصار كما إذا كان فى يده. ولنا أن الصحابة كانوا يحرمون[١٠]، وفى بيوتهم صيود ودواجن[١١]، ولم يُنقل

---

(١) قوله: "لما حصل فى الحرم إلخ" الحاصل أن حرمة الحرم فى حق الصيد كحرمة الإحرام، فكما أن الحرمة بسبب الإحرام، ثبت فى حق الصيد المملوك، فكذلك الحرمة بسبب الحرم. (نهاية)

(٢) قوله: "أو صار إلخ" هذا تعليل ثانٍ لوجوب الإرسال، وفى نسخة الإنزارى بخطه: إذ هو من صيد الحرم، بكلمة إذ التعليلية، وقال: قوله: إذ تعليل لوجوب ترك التعرض، وقال الأكمل أيضًا ما يؤيده. (ب)

(٣) من قوله عليه الصلاة والسلام: «ولا ينفر صيدها». (ك)

(٤) قوله: "رد البيع إن كان قائمًا إلخ" سواء كان بيعه فى الحرم، أو بعد ما أخرجه إلى الحل؛ لأنه صار بالإدخال من صيد الحرم، فلا يحل إخراجه بعده. (ف)

(٥) أى فى المبيع.

(٦) أى يرد المبيع إن كان قائمًا، ويجب قيمته إن كان فائتًا. (ن)

(٧) إشارة إلى قوله: لأن البيع لم يجز. (ن)

(٨) قوله: "أو فى قفص [بفتحتين ينجره مرغان. غث] معه" يحتمل إن أراد من قوله: معه أنه فى يده، ويحتمل أنه أراد أنه فى رحله، أو مع خادمه، فكان لقائلٍ أن يقول: إذا كان معه فى يده، ينبغى أن يرسله؛ لأن القفص متى كان معه كان فى يده، ألا ترى أنه يصير غاصبًا للطير بغصب القفص.

ولقائل أن يقول: الطير ليس فى يده، وإن كان القفص فى يده، فلا يلزمه الإرسال، فإن الجنب إذا حمل مصحفًا فى غلافه لم يكره، ولم يكن ذلك كأخذه المصحف بيده، كذا ذكره الفقيه أبو جعفر. (ن)

(٩) وبه قال مالك. (ب)

(١٠) قوله: "ولنا أن الصحابة إلخ" قلت: رواه ابن أبى شيبة عن عبد الله بن الحارث، قال: كنا نحج ونترك عند أهلنا أشياء من الصيد ما نرسلها، وأخرج عن على أنه رأى مع أصحابه داجنا من الصيد، وهم محرمون، فلم يأمرهم بإرساله. (ت)

(١١) داجن خانه آموخته، جمع داجن، وهو الذى يعود المكان ويألفه من قولهم: بعير داجن وشاة داجنة. (ب)

عنهم إرسالها*، وبذلك جرت العادة الفاشية[٢]، وهى من إحدى الحجج، ولأن الواجب ترك التعرض[٣]، وهو ليس بمتعرض من جهته؛ لأنه محفوظ بالبيت، والقفص لا به[٤]، غير أنه فى ملكه، ولو أرسله فى مفازة، فهو على ملكه، فلا معتبر ببقاء الملك[٥]، وقيل: إذا كان القفص فى يده، لزمه إرساله لكن على وجه[٦] لايضيع[٧].

قال: فإن أصاب حلالٌ صيداً، ثم أحرم فأرسله[٨] من يده غيرُه

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٣، والدراية ج٢، ص٤٥. (نعيم)

(٢) قوله: "وبذلك جرت العادة الفاشية" أى بعدم إرسال الصيود والدواجن جرت العادة المشتهرة من لدن رسول الله ﷺ والصحابة إلى يومنا هذا، ومثل هذه العادة حجة من الحجج الشرعية، فإنه نوع من الإجماع، ولذلك جاز الاستصناع فى الخف، وبيع التعاطى على ما عرف فى البيوع.

واستدل العينى على كونه حجة بقوله عليه الصلاة والسلام: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن».

وفيه نظر على ما أقول بوجهين: الأول: أن هذا القول لم أره إلى الآن مرفوعا فى شىء من كتب الأحاديث، وإن كان رفعه مشتهراً على ألسنة الفقهاء، بل هو موقوف على ابن مسعود، وتمام الحديث: «إن الله نظر فى قلوب العباد فاختار محمدا فبعثه برسالته ثم نظر فى قلوب العباد فاختار له الصحابة فجعلهم وزراء دينه فما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما رآه المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح»، أخرجه البزار والطيالسى والطبرانى وأبو نعيم فى "حلية الأولياء"، والبيهقى وأحمد فى "كتاب السنة"، ووهم من نسبه إلى "مسنده".

والثانى: أن اللام الداخلة فى لفظ المسلمون للعهد، كما تقرر عند أئمة الأصول من أن الأصل هو العهد والمعهود هو الصحابة، ويدل عليه الفاء أيضاً، فلا يدل هذا الكلام إلا على حسن ما حسنه الصحابة.

وأما سائر المسلمين ممن سواهم، فلا دلالة لهذا الأثر على تحسين ما حسنوه، فكان الصواب أن يستدل به على حجية فعل الصحابة ههنا من عدم تعرض الدواجن، لا على حجية العادة الفاشية، فافهم، ولا تزل فإن الفقهاء كثيراً ما يذكرون هذا الأثر بصورة المرفوع، ويستدلون به على حسن ما فعله التابعون، ومن بعدهم، ولا دليل لهم فى ذلك أصلا، وقد نبه على ذلك مثلا سعد الرومى فى كتابه "مجالس الأبرار"، وهو تنبيه حسن غفل عنه أكثرهم، فتنبه. (عبد)

(٣) دليل آخر يتضمن الجواب عن دليل الشافعى. (ب)

(٤) أى لا بالمحرم.

(٥) قوله: "فلا معتبر ببقاء الملك" لأن وجوب الجزاء لو كان دائما مع الملك، ينبغى أن يجب الجزاء أرسل أو لم يرسل، و لا يقول به أحد، فإنه وإن أرسله لا ينعدم ملكه. (نهاية)

(٦) بأن يخليه فى بيت. (ن)

(٧) لأن إضاعة المال حرام. (ب)

(٨) بأن نزعه فأرسله من يده. (ب)

يضمن عند أبى حنيفة رح. وقالا: لا يضمن؛ لأن المرسل[١] آمر بالمعروف ناهى عن المنكر[٢]، وما على المحسنين من سبيل[٣]. وله أنه[٤] ملك الصيد بالأخذ ملكًا محترمًا[٥]، فلا يبطل احترامه[٦] بإحرامه، وقد أتلفه المرسل فيضمنه، بخلاف ما إذا أخذه فى حالة الإحرام؛ لأنه لم يملكه، والواجب[٧] عليه[٨] ترك التعرض، ويمكنه ذلك[٩] بأن يخلِّيه فى بيته، فإذا قطع[١٠] يده عنه[١١] كان متعديا، ونظيره الاختلاف فى كسر المعازف[١٢].

وإن أصاب محرمٌ صيدًا، فأرسله من يده غيره، لا ضمان عليه

(١) لأن الإرسال واجب عليه. (ب)

(٢) قوله: "ناهى عن المنكر" لأن عدم الإرسال حرام عليه، فكان مقيما للحسنة، فلا يكون ضامنا. (ب)

(٣) قوله: "وما على المحسنين من سبيل" فيه اقتباس من القرآن، وهو جائز عند جمهور الشافعية والحنفية، ومحققى المالكية وغيرهم، ولا اعتداد بمن أنكره من المالكية، وتحقيقه فى "الإتقان فى تفسير القرآن" للسيوطى، وفى "المنتقى شرح الملتقى" لصاحب "الدر المختار". (عبد)

(٤) أى الحلال الذى أحرم.

(٥) قوله: "ملكًا محترمًا" احتراز عن ما إذا أخذه المحرم، فإنه لا يملك الصيد، والملك المحترم لا يبطل، وإنما قلنا: إنه ملكه ملكا محترما بدليل أن الحلال إذا أخذ الصيد، ثم أحرم فأرسله، ثم حل فوجد ذلك الصيد فى يد غيره، كان له الأخذ منه، بخلاف ما إذا أخذ الصيد، وهو محرم، ثم أرسله، ثم حل من إحرامه، فوجده فى يد غيره، فإنه لا سبيل عليه. (عناية)

(٦) قوله: "فلا يبطل [كما فى سائر أمواله. ب] احترامه [أى الصيد]" فإن قيل: سلمنا أنه ملكه محترما، ولكن وجب عليه إخراجه عن ملكه تركا للتعرض.

فأجاب عنه بقوله: والجواب ترك التعرض، ويمكنه ذلك إلخ، ونظير هذا الاختلاف الاختلاف فى كسر المعازف، فإنه لا ضمان عليه عندهما؛ لأنه آمر بالمعروف، وعنده يجب الضمان. (عناية)

(٧) دفع دخل مقدر.

(٨) أى على الحلال الذى أحرم. (ن)

(٩) فلا ضرورة إلى الإرسال.

(١٠) أى ذلك الغير المرسل.

(١١) أى يد المالك عن الصيد.

(١٢) قوله: "فى كسر المعازف [بفتح ميم وكسر زاء معجمة آلات لهو. م]" قال ابن دريد: قال قوم من أهل اللغة: هو اسم لجمع العود والطنبو وأشباههما، وقال آخرون: بل المعازف التى استخرجها أهل اليمن، وفى "ديوان الأدب": المعزف ضرب من الطنابير يتخذه أهل اليمن. (عينى)

بالاتفاق[١]؛ لأنه لم يملكه بالأخذ، فإن الصيد لم يبقَ محلا للتملك فى حق المحرم؛ لقوله تعالى[٢]: ﴿وحُرِّمَ عليكم صيدُ البرّ ما دُمتُم حُرُمًا﴾، فصار كما إذا اشترى الخمر[٣]، فإن قتله محرم آخر فى يده[٤]، فعلى كل واحد منهما[٥] جزاءه؛ لأن الآخذ متعرض للصيد[٦] بإزالته الأمن، والقاتل مقرر لذلك، والتقرير كالابتداء فى حق التضمين، كشهود الطلاق قبل الدخول إذا رجعوا[٧]، ويرجع الآخذ على القاتل.

وقال زفر: لا يرجع[٨]؛ لأن الآخذ مؤاخذ بصنعه[٩]، فلا يرجع على غيره[١٠]. ولنا أن الآخذ إنما يصير سببًا للضمان[١١] عند اتصال الهلاك

(١) بين أبى حنيفة وصاحبيه. (ب)

(٢) قوله: "لقوله تعالى: ﴿وحُرِّمَ عليكم﴾ إلخ" والحرمة إذا أضيفت إلى الأعيان يخرج المحل عن المحلية، كما فى قوله تعالى: ﴿حرمت عليكم أمهاتكم﴾. (ك)

(٣) قوله: "فصار كما إذا اشترى الخمر" يعنى إذا اشترى المسلم الخمر لا يملكها، فإذا أتلفها آخر، لا ضمان عليه؛ لأنها حرام لعينها؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «حرمت الخمر لعينها»، فكذا إذا أرسل الصيد؛ لأن صيد الحرم حرام لعينه، فلا يجب الضمان. (ب)

(٤) أى المحرم.

(٥) أى الآخذ والقاتل.

(٦) والتعرض من محظورات إحرامه. (ع)

(٧) قوله: "كشهود الطلاق قبل الدخول إذا رجعوا" لأنهم يضمنون بما قرروا بشهادتهم ما كان على شرف السقوط بتمكين ابن الزوج على ما عرف. (ب)

(٨) قوله: "وقال زفر: لا يرجع" قلت: فيه إشارة إلى أن أبا يوسف ومحمدا قد وافقا أبا حنيفة فى رجوع الآخذ على القاتل فى ما إذا كانا محرمين.

إنما الخلاف فيه لزفر، ولكن ذكر الشارح نقلا عن "الإيضاح" أن الاتفاق بين علمائنا الثلاثة فى رجوع الآخذ على القاتل إنما هو فى ما إذا كانا حلالين، أحدهما صاد صيد الحرم، وقتله الآخر، وأما إذا كانا محرمين، فالرجوع مذهب أبى حنيفة، وعندهما لا يرجع، اللهم إلا أن يراد بالمحرم فى قوله: وإن أصاب محرم، وقوله: وإن قتله محرم آخر الداخل فى الحرم عقد الإحرام أو لا، وحينئذ يكون الرجوع بالاتفاق. (د)

(٩) وهو تعرضه للصيد. (ب)

(١٠) قوله: "فلا يرجع على غيره" لأنه يستلزم تنزيل الراجع منزلة المالك بواسطة الضمان، والصيد غير قابل للملك. (عينى)

(١١) فإن المتوجه قبل قتله خطاب إرساله وتخليته. (ف)

به، فهو بالقتل جَعَل فعل الآخذ علةً[١]، فيكون فى معنى مباشرة علّة العلّة، فيُحال بالضمان عليه.

فإن قطع حشيش الحرم، أو شجرةً[٢] ليست بمملوكة، وهو[٣] مما لا يُنبته الناس[٤]، فعليه قيمته إلا فيما جف منه[٥]؛ لأن حرمتهما[٦] تثبت بسبب الحرم، قال عليه الصلاة والسلام[٧]: «لا يُخْتلى خلاها[٨] ولا يُعضد[٩] شوكها»* ولا يكون للصوم فى هذه القيمة مدخل[١٠]؛ لأن حرمة تناولها بسبب الحرم، لا بسبب الإحرام، فكان من ضمان المحال على ما بينا[١١]، ويتصدق بقيمته على الفقراء، وإذا أداها[١٢] ملكه، كما فى

---

(١) قوله: "فهو بالقتل جعل فعل الآخذ علة" وإن لم يفوت لهذا القتل يداً محترمة، ولا ملكًا، فإن المتعلق بهما ضمان يجب لذى الملك، واليد ابتداء بدل ملكه ويده، وهنا الواجب عليه الرجوع بما غرمه؛ لكونه السبب فيه، فإنه منوط بتفويته يداً معتبرة، كما فى غصب المدبر إذا قتله إنسان فى يد غاصبه، فأدى الغاصب قيمته. (ف)

(٢) قوله: "فإن قطع حشيش [گياه. م] الحرم، أو شجرة إلخ" اعلم أن النابت فى الحرم إما الإذخر أو غيره، وقد جف، أو انكسر، أو ليس شيء منهما، فلا شيء فى الأول.

وأما الثانى: وهو ما ليس واحداً منهما، فإما أن يكون أنبته الناس أولا، والأول لا شيء فيه أيضًا سواء كان من جنس ما ينبته الناس عادة أولا، والثانى: وهو ما لم ينبته الناس، بل نبت بنفسه فإما أن يكون من جنس ما ينبتونه أولا، لا شيء في الأول، والثانى هو الذى فيه الجزاء. (ف)

(٣) الواو حالية.

(٤) كشجر أم غيلان والأثل. (ب)

(٥) يعنى لا يجب عليه شيء فى قطع ما يبس منه.

(٦) أى حرمة الحشيش، وحرمة الشجر المذكور.

(٧) قد مر هذا الحديث.

(٨) قوله: "لا يُختلى خلاها" الحديث، الخلاء بالفتح الرطب من الكلأ، والشجر اسم للقائم الذى بحيث ينمو، فإذا جف فهو حطب، والشوك أعم يقال على الرطب والجاف. (ف)

(٩) أى لا يقطع.

* متفق عليه من حديث أبي هريرة راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٣، والدراية ج٢، ص٤٦. (نعيم)

(١٠) فلا يكفى فى الجزاء الصوم.

(١١) أشار به إلى قوله: والصوم يصلح جزاء للأفعال، لا ضمان المحال. (ب)

(١٢) قوله: "وإذا أداها" أى إذا أدى القاطع قيمة الشجر إلى الفقراء ملكه أى ملك الشجر، كما فى حقوق

حقوق العباد.

ويكره بيعه بعد القطع؛ لأنه ملكه بسبب محظور[١] شرعًا، فلو أطلق له فى بيعه لتطرق الناس[٢] إلى مثله، إلا أنه يجوز البيع مع الكراهة، بخلاف الصيد، والفرق ما نذكره[٣]. والذى ينبته الناس عادة[٤] عرفناه غير مستحق للأمن بالإجماع[٥]، ولأن المحرّم المنسوب إلى الحرم[٦]، والنسبة إليه على الكمال عند عدم النسبة إلى غيره بالإنبات، وما لا ينبت[٧] عادة إذا أنبته إنسان، التحق[٨] بما ينبت عادة. ولو نبت بنفسه[٩] فى ملك رجل، فعلى قاطعه قيمتان: قيمة لحرمة الحرم حقًا للشرع، وقيمة أخرى ضمانا لمالكه[١٠] كالصيد المملوك فى الحرم[١١]، وما جفّ من

العباد، كالغاصب إذا أدى قيمة المغصوب إلى المالك. فإن قلت: فى المقيس عليه تحصل المعاوضة، وفى المقيس لا تحصل، قلت: فيه أيضًا تحصل؛ لأن الفقير نائب من الله تعالى. (ب)

(١) وهو القطع.

(٢) فلا تبقى أشجار الحرم. (ب)

(٣) قوله: "والفرق ما نذكره" أى الفرق بين نبات الحرم إذا أدى قيمته حيث يصح بيعه، ويكره؛ لأنه ملكه بسبب محظور، وبين الصيد حتى لا يصح بيعه، وإن أدى ضمانه ما سنذكره من قوله: لأن الصيد بيعه حيًا تعرض للصيد على ما يجىء. (فتح القدير)

(٤) قوله: "والذى ينبته الناس عادة إلخ" الذى نبت من غير أن ينبته الناس، وهو من جنس ما ينبتونه، فلا أدرى ما المخرج لذلك؟ فإن صح أن يقال: إن كونه من جنس ما ينبتونه أيضًا يمنع كمال النسبة إلى الحرم صح، وإلا فتحتاج إلى وجه آخر. (ف)

(٥) قوله: "بالإجماع" لأن الناس يزرعون فى الحرم، ويحصدونه فيه من عهد رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلى يومنا هذا من غير نكير من أحد. (ب)

(٦) دل عليه قوله عليه الصلاة والسلام: «لا يختلى خلاها» بإضافة الخلاء إلى الحرم.

(٧) على صيغة المجهول. (ب)

(٨) أراد بالالتحاق أنه لا يجب بقطعه شىء. (ب)

(٩) يعنى ما لا ينبته الناس عادة. (ك)

(١٠) قوله: "ضمانا لمالكه" فإن قلت: الحرم غير مملوك لأحد، فكيف يتصور القيمة الأخرى للمالك؟ قلت: إنه مبنى على قول من يرى بملك أرض الحرم، وهو قول أبى يوسف ومحمد. (ب)

(١١) حيث يجب فيه قيمتان لحرمة الحرم، وقيمة للمالك. (ب)

شجر الحرم لا ضمان فيه ؛ لأنه ليس بنامٍ[١]، ولا يرعى حشيش الحرم، ولا يقطع إلا الإذخر[٢]. وقال أبو يوسف: لا بأس بالرعى فيه ؛ لأن فيه ضرورة، فإن منع الدواب عنه متعذر، ولنا رويناً[٣]. والقطع بالمشافر[٤] كالقطع بالمناجل، وحمل الحشيش من الحل[٥] ممكن، فلا ضرورة، بخلاف الإذخر[٦] ؛ لأنه استثناه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، فيجوز قطعه ورعيُه، وبخلاف[٧] الكمأة[٨] ؛ لأنها ليست من جملة النبات.

وكل شيء فعله القارن مما ذكرنا[٩] أن فيه على المفرد دماً، فعليه دمان[١٠]، دم لحجته، ودم لعمرته.

---

(١) قوله: "لأنه ليس بنامٍ" فثبوت الحرمة بسبب الحرم لما يكون ناميًا فيه، والمنكسر وما يبس ليس فيه معنى النمو، فلا بأس بالانتفاع به. (نهاية)

(٢) قوله: "إلا الإذخر" بالكسر ثم سكون الذال المعجمة وبكسر الخاء المعجمة حشيشة معروفة طيبة الريح، توجد فى الحجاز، ويجوز قطعه فى الحرم. (مقدمة فتح البارى شرح صحيح بخارى للحافظ ابن حجر)

(٣) وهو «لا يختلى خلاها» والضرورة تندفع لحمل الحشيش من الحل. (ف)

(٤) قوله: "والقطع إلخ" جواب عما يقال: إن النص فى القطع، لا فى الرعى، والمشافر: جمع مشفرة، ومشفر البعير كالشفرة من الإنسان والمناجل جمع المنجل بكسر الميم: وهو الحديد الذى يحصد به الزرع. (ب)

(٥) جواب عن قول أبى يوسف: إن فيه ضرورة. (ب)

(٦) جواب عما يقال: لم لم يحرم قطع الإذخر. (ب)

(٧) قوله: "وبخلاف [معطوف على قوله: بخلاف الإذخر] الكمأة" بفتح الكاف وسكون الميم وفتح الهمزة، وهو شيء مزروع فى الأرض ينبت من ماء السماء، لا من النبات ينبت من الأرض وماءها، كذا قال فى "الكافى". (عينى)

(٨) قوله: "الكمأة" بالفتح، ودر آخر او تا سماروغ وآن چيزيست بشكل بيضهٔ مرغ، وبعضى صورت چتر در ايام برسات از زمين رويد. (غث)

(٩) من الجنايات. (ب)

(١٠) قوله: "فعليه دمان" فإن قيل: ينبغى أن يتداخلا كحرمة الإحرام والحرم فى قتل المحرم صيد الحرم.
قلنا: حرمة الإحرام أقوى من حرمة الحرم؛ لأنه يحرم قتل الصيد فى الأماكن كلها، والحرم لا تحرمه إلا فيه، فيتبع أضعف الحرمتين أقواهما، وليس كذلك الحج والعمرة؛ لأن حرمتهما فى باب المحرمات سواء، فلم يتبع أحدهما الآخر. وذكر شيخ الإسلام أن وجوب الدمين على القارن فى ما إذا كان قبل الوقوف بعرفة فى الجماع وغيره من المحظورات، فأما بعد الوقوف بعرفة، ففى الجماع يجب دمان، وفى سائر المحظورات يجب دم واحد؛ لما أن إحرام العمرة إنما بقى فى حق التحلل، لا غير. (ك)

وقال الشافعي[١]: دم واحد بناء على أنه محرم بإحرام واحد عنده[٢]، وعندنا بإحرامين، وقد مر من قبل[٣]. قال[٤]: إلا أن يتجاوز الميقات[٥] غير محرم بالعمرة أو الحج، فيلزمه دم واحد، خلافًا لزفر[٦] لما أن المستحق عليه[٧] عند الميقات إحرام واحد[٨]، وبتأخير واجب واحد[٩] لا يجب إلا جزاء واحد. وإذا اشترك محرمان في قتل صيد، فعلى كل واحد منهما جزاء كامل[١٠]؛ لأن كل واحد منهما بالشركة يصير جانيًا جناية[١١] تفوق الدلالة[١٢]، فيتعدد الجزاء بتعدد الجناية.

وإذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم، فعليهما جزاء واحد[١٣]؛

(١) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(٢) قوله: "عنده" لأن إحرام العمرة داخل في إحرام الحج عنده، حتى إن القارن يطوف طوافًا واحدًا، ويسعى سعيًا واحدًا. (ب)

(٣) في باب القِران. (ب)

(٤) أي القدوري. (ب)

(٥) قوله: "إلا أن يتجاوز الميقات إلخ" استثناء من قوله: فعليه دمان أي على القارن دمان في كل موضع يجب فيه على المفرد دم إلا في صورة واحدة، وهي أن يتجاوز الميقات حال كونه غير محرم بالعمرة أو الحج، وفي بعض نسخ القدوري: إلا أن يجاوز من باب المفاعلة. (ب)

(٦) قوله: "خلافًا لزفر" لأنه أخر الإحرامين جميعًا من الميقات، فيلزمه بكل إحرام دم، ألا ترى أن القارن إذا ارتكب سائر المحظورات يجب عليه دمان. (نهاية)

(٧) قوله: "لما أن المستحق عليه إلخ" اقتصر على دليل المذهب، ولم يذكر دليل زفر لضعف قوله في هذه المسألة. (ف)

(٨) قوله: "إحرام واحد [للحج والعمرة كليهما]" ألا ترى أنه لو أحرم للعمرة عند الميقات، ثم أحرم بالحج بعد المجاوزة كان قارنا، ولا شيء عليه، فعرفنا أن المستحق عليه عند الميقات إحرام واحد. (ن)

(٩) بخلاف سائر الجنايات، فإنه صار بجنايته مرتكبًا بمحظور إحرامين. (ن)

(١٠) خلاف للشافعي. (ن)

(١١) قوله: "يصير جانيا [فيتعدد الفعل يتعدد جزاءه] إلخ" فيجعل في حق كل واحد منهم كأنه ليس معه غيره، كما في كفارة القتل والقصاص. (نهاية)

(١٢) لأنه يتصل بالمحل، بخلاف الدلالة. (عناية)

(١٣) قوله: "فعليهما جزاء واحد" ولو اشترك محرمون ومحلون في قتل صيد الحرم وجب جزاء واحد،

لأن الضمان[١] بدل عن المحل، لا جزاء عن الجناية، فيتحد باتحاد المحل كرجلين قتلا رجلا خطأ تجب عليهما دية واحدة[٢]، وعلى كل واحد منهما كفارة[٣]. وإذا باع المحرم الصيد أو ابتاعه[٤]، فالبيع باطل[٥]؛ لأن بيعه حيًا تعرض للصيد بتفوية الأمن[٦]، وبيعه بعد ما قتله بيع ميتة، ومن أخرج[٧] ظبية من الحرم فولدت أولادا فماتت هي وأولادها فعليه جزاءهن لأن الصيد بعد الإخراج من الحرم بقي مستحقا للأمن شرعًا، ولهذا[٨] وجب رده إلى مأمنه، وهذه[٩] صفة شرعية، فتسرى إلى الولد[١٠]، فإن أدى جزاءها، ثم ولدت ليس عليه جزاء الولد؛ لأن بعد أداء الجزاء لم تبق آمنة؛ لأن وصول الخَلَف[١١] كوصول الأصل، والله أعلم بالصواب.

يقسم على عددهم، ولو كان معهم من لا يجب عليه الجزاء كالصبي، يجب على الحلال بقدر ما يخصه من القسمة لو قسمت على الكل. (ف)

(١) في هذه الصورة.

(٢) لأنه ضمان المحل. (ب)

(٣) لأنه جزاء الفعل فيتعدد بتعدده. (ب)

(٤) أي اشتراه.

(٥) قوله: "**فالبيع باطل**" لأن الصيد في حقه محرم العين، فلا يكون مالا متقومًا كالخمر، فلهذا لا يجوز شراءه **أصلا، سواء** اشتراه من محرم أو حلال. (نهاية)

(٦) وكل منهما باطل.

(٧) وهو حلال أو محرم. (ف)

(٨) أي لأجل استحقاقه الأمن شرعًا. (ب)

(٩) قوله: "وهذه [أي كونها مستحقة الأمن بالرد. ف]" التأنيث باعتبار الخبر، ولا يصح على اكتساب الكون التأنيث من المضاف إليه؛ لأنه ههنا مما لا يصح حذفه، وإقامة المضاف إليه مقامه لفساد المعنى، بخلاف نحو شرقت صدر القناة من الدم. (ف)

(١٠) قوله: "فتسرى إلى الولد" الحاصل أن صفة استحقاق الأمن شرعية كالرق والحرية، فتسرى إلى الولد عند حدوثه كسائر الصفات الشرعية، فيصير خطاب الرد مستمرًا، وإذا تعلق خطاب الرد كان الإمساك تعرضًا له ممنوعًا عنه، فإذا اتصل به الموت، ثبت الضمان في حق الكل، بخلاف ولد المغصوب؛ لأن سبب الضمان هناك الغصب، ولم يوجد في حق الولد. (ف)

(١١) وهو القيمة إلى الفقراء. (ب)

باب مجاوزة الوقت بغير إحرام[١]

وإذا أتى الكوفى بستانَ بنى عامر[٢]، فأحرم بعمرة، فإن رجع إلى ذات عِرْق[٣]، ولبّى بطل عنه دم الوقت، وإن رجع إليه ولم يلبّ حتى دخل مكة، وطاف لعمرته، فعليه دم، وهذا عند أبى حنيفة[٤].

وقالا[٥]: إن رجع إليه محرمًا، فليس عليه شىء لبّى، أو لم يلبّ، وقال زفر[٦]: لا يسقط، لبّى أو لم يلبّ؛ لأن جنايته[٧] لم ترتفع بالعود، وصار كما إذا أفاض من عرفات، ثم عاد إليه بعد الغروب. ولنا أنه تدارك المتروك[٨] فى أوانه، وذلك قبل الشروع فى الأفعال[٩]، فيسقط الدم، بخلاف الإفاضة[١٠]؛ لأنه لم يتدارك المتروك[١١] على ما مر[١٢] غير أن

---

(١) قوله: "باب مجاوزة الوقت بغير إحرام" لما فرغ عن ذكر الجنايات وأنواعها، عقبه بذكر المجاوزة؛ لأن هذا من الجنايات أيضًا إلا أن هذا قبل الإحرام. (ن)

(٢) هو موضع قريب بمكة داخل الميقات خارج الحرم. (ب)

(٣) قوله: "إلى ذات عِرْق" التخصيص به بالنظر إلى حال الكوفى، وإلا فالرجوع إليه وإلى غيره من مواقيت الآفاقيين سواء فى سقوط الدم فى ظاهر الرواية. (ب)

(٤) قوله: "وهذا عند أبى حنيفة" الحاصل أن الآفاقى إذا وصل إلى ميقات من المواقيت، فإما أن يكون بعد ميقات آخر فى طريقه أولا، فإن كان جاز له مجاوزته إلى الأخير، وإن وجب عليه الإحرام منه، فإن لم يحرم حتى جاوزه، فإن عاد قبل استلام الحجر إليه، فلبى عنده، سقط عنه دم المجاوزة، وإن لم يلب لا يسقط عند أبى حنيفة، وعندهما يسقط وإن لم يلب، وعند زفر لا يسقط وإن لبى فيه. (ف)

(٥) وبه قال الشافعى: فى قول. (ب)

(٦) وبه قال مالك والشافعى: فى قول. (ب)

(٧) أى ترك الإحرام من ميقاته. (ب)

(٨) وهو الإحرام من الميقات. (ب)

(٩) أى أفعال الحج.

(١٠) جواب عن قياس زفر. (ب)

(١١) قوله: "لأنه لم يتدارك المتروك" لأن المتروك ههنا هو استدامة الوقوف إلى غروب الشمس، وهو بعوده لم يتداركه فى وقته، حتى قال بعضهم: لو عاد قبل الغروب؛ يسقط عنه الدم. (ب)

(١٢) فى الجنايات. (ب)

التدارك[١] عندهما بعوده محرمًا؛ لأنه أظهر حق الميقات، كما إذا مرّ به محرمًا ساكتًا[٢]. وعنده بعوده محرما ملبيًا؛ لأن العزيمة فى حق الإحرام[٣] من دُويرة أهله[٤]، فإذا ترخّص بالتأخير إلى الميقات وجب عليه قضاء حقه بإنشاء التلبية[٥]، فكان التلافى بعوده ملبّيًا[٦]، وعلى هذا الخلاف[٧] إذا أحرم بحجة بعد المجاوزة[٨] فكان العمرة فى جميع ما ذكرنا، ولو عاد بعد ما ابتدأ بالطواف[٩]، واستلم الحجر[١٠] لا يسقط عنه الدم بالاتفاق[١١]. ولو عاد إليه[١٢] قبل الإحرام يسقط بالاتفاق، وهذا الذى

---

(١) قوله: "غير أن التدارك" أشار به إلى أن التدارك، هل يحصل بمجرد العود أم لا بد من التلبية؟ (ب)

(٢) قوله: كما إذا مرّ به محرمًا ساكتًا [حيث لا يلزمه شيء. ب]" يعنى أن الواجب عليه هو أن يكون محرمًا عند الميقات، لا أن ينشئ الإحرام عنده.

ألا ترى أنه لو أحرم قبل أن ينتهى إلى الميقات، ثم مر بالميقات محرمًا، ولم يلب عند الميقات، لا يلزمه شيء، وعنده بعوده ملبّيًا محرمًا؛ لما أنه لما انتهى إلى الميقات حلالا وجب عليه التلبية عند الميقات والإحرام، فإذا ترك ذلك بالمجاوزة حتى أحرم وراء الميقات، ثم عاد، فإن لبى أتى بجميع ما هو المستحق عليه، فيسقط عنه، وإن لم يلبّ لم يأت بما استحق عليه، فلذا لا يسقط عنه الدم ما لم يلب. (ن)

(٣) قوله: "لأن العزيمة إلخ" قلت: الإحرام قبل أشهر الحج مكروه عند أبى حنيفة، فكيف يكون التقديم فى حقه عزيمة مع كونه مكروهًا، هذا ما قاله مولانا إله داد الجونفورى. أقول: هو ليس بشيء؛ لأن إحرامه من دويرة أهله لا يستلزم تقديمه على أشهر الحج؛ لجواز أن يسافر من وطنه بعد عيد الفطر محرمًا، فالإحرام من دويرة أهله عزيمة فى نفسه، وإنما الكراهة قد تجيء بسبب التقديم، وهو أمر عارضى، فافهم. (عبد)

(٤) أى قريب أهله.

(٥) فى ذلك الميقات.

(٦) لا بمجرد عوده.

(٧) بين أبى حنيفة وصاحبيه.

(٨) عن الميقات.

(٩) إلى الميقات.

(١٠) الأسود.

(١١) قوله: "بالاتفاق" لما ذكرنا أن ما وقع معتدا به، فبالعود إلى الميقات لا يعود حكم الابتداء، فلا يسقط عنه الدم. (ن)

(١٢) إلى الميقات.

ذكرنا إذا كان يريد الحج أو العمرة، فإن دخل البستان لحاجة[١]، فله أن يدخل مكة بغير إحرام[٢]، ووقته البستان، وهو وصاحب المنزل سواء؛ لأن البستان غير واجب التعظيم، فلا يلزمه الإحرام بقصده، وإذا دخله التحق بأهله[٣]، وللبستانى أن يدخل مكة بغير إحرام للحاجة، فكذلك له[٤]، والمراد بقوله[٥]: ووقته البستان، جميع الحل الذى بينه وبين الحرم، وقد مر من قبل، فكذا وقت الداخل الملحق به.

فإن أحرما[٦] من الحل[٧]، ووقفا بعرفة لم يكن عليهما شىء يريد به البستانى والداخل فيه؛ لأنهما أحرما من ميقاتهما[٨].

ومن دخل مكة بغير إحرام، ثم خرج من عامه ذلك إلى الوقت، وأحرم بحجة عليه[٩] أجزأه ذلك[١٠] من دخوله مكة بغير إحرام[١١].

---

(١) كالتجارة وغيرها.

(٢) قوله: "فله أن يدخل مكة بغير إحرام [كما يدخل البستانى. ب]" وهذا هو الحيلة لمن أراد دخول مكة من أهل الآفاق بغير إحرام، كذا فى "الكافى"، وهو مشكل؛ لأن من أراد دخول مكة من أهل الآفاق، لا يحل له التجاوز من الميقات بغير إحرام. (إله داد)

(٣) سواء نوى الإقامة أولا. (ب)

(٤) أى للذى دخل البستان لحاجته. (ب)

(٥) أى قول محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٦) أى البستانى والملتحق به. (ب)

(٧) أى خارج الحرم. (ب)

(٨) وهو البستان.

(٩) قوله: "وأحرم بحجة عليه" هذا الحكم لا يختص بالحجة، ولا بحجة الإسلام، حتى لو أتى بحجة منذورة، أو بعمرة منذورة من عامه ذلك صح. (إله داد)

(١٠) قوله: "أجزأه ذلك من دخوله مكة بغير إحرام" يعنى يسقط عنه ما وجب عليه من العمرة والحجة بسبب دخول مكة بغير إحرام. (ب)

(١١) قوله: "من دخوله مكة بغير إحرام" الآفاقى إذا دخل مكة بغير إحرام، لزمه بسبب دخول مكة إما حجة أو عمرة عندنا، خلافًا للشافعى على ما مر، ثم لو حج من عامه ذلك حجة الإسلام، أو حجة نذرها، أو عمرة سقط به عنه ما لزمه قبله. وفى "شرح الطحاوى": الآفاقى إذا جاوز الميقات قاصدا مكة بغير إحرام مرارا،

وقال زفر: لا يجزئه، وهو القياس اعتباراً[١] بما لزمه بسبب النذر، وصار كما إذا تحولت السنة[٢]. ولنا[٣] أنه تلافى المتروك فى وقته[٤]؛ لأن الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالإحرام، كما إذا أتاه محرمًا بحجة الإسلام فى الابتداء[٥]، بخلاف ما إذا تحولت السنة[٦]؛ لأنه صار دينًا فى ذمته، فلا يتأدى إلا بإحرام مقصود، كما فى الاعتكاف المنذور[٧]، فإنه يتأدى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثانى.

ومن جاوز الوقت[٨]، فأحرم بعمرة، وأفسدها[٩] مضى فيها وقضاها[١٠]؛ لأن الإحرام يقع لازمًا[١١]، فصار كما إذا أفسد الحج، وليس عليه دم لترك الوقت[١٢]، وعلى قياس قول زفر[١٣]: لا يسقط عنه، وهو

فإنه يجب عليه لكل مرة إما حجة أو عمرة، ثم لو خرج من عامه فأحرم، يسقط عنه ما وجب عليه لأجل المجاوزة الأخيرة، لا ما وجب عليه لأجل مجاوزة قبلها. (ك)

(١) قوله: "اعتبارا [أى الجامع أن كل واحد منهما واجب بسبب غير سبب الآخر. ب] إلخ" فإنه إذا كان عليه حجة وجبت بالنذر، وحج حجة الإسلام، فإنه لا يسقط بها المنذورة، فكذلك ههنا. (ب)

(٢) ثم حج فى العام القابل، فإنه لا يقوم مقام ما لزمه بلا خلاف. (ن)

(٣) وهو الاستحسان. (نهاية)

(٤) وهو السنة التى دخل فيها.

(٥) قوله: "فى الابتداء" أى فى بدو الأمر، فإنه يجزئه عن حجة الإسلام التى نوى وعما لزمه بدخول مكة.(ب)

(٦) جواب عن قياس زفر. (ب)

(٧) قوله: "كما فى الاعتكاف المنذور إلخ" أى كما إذا نذر أن يعتكف شهر رمضان هذا، فإنه يتأدى بصوم رمضان هذه السنة يعنى إذا لم يعتكف فى شهر رمضان الذى نذر فيه الاعتكاف، حتى جاء رمضان العام الثانى، فصامه، فاعتكف فيه قضاء عما عليه لا يجوز اعتكافه؛ لأنه لما لم يعتكف فى الرمضان الأول صار الصوم مقصودا، فلا يتأدى إلا بصوم مقصود، فكذا هذا. (ب)

(٨) أى الميقات. (نهاية)

(٩) بجماع. (ب)

(١٠) من العام القابل.

(١١) أى لا يمكن الخروج عنه إلا بأداءه ما التزمه. (ك)

(١٢) قوله: "وليس عليه دم [قيد به لأن عليه دما للإفساد بالقضاء. ك] لترك الوقت" لأنه إذا فصلها بإحرام

نظير الاختلاف[١] فى فائت الحج إذا جاوز الوقت بغير إحرام، وفيمن جاوز الوقت بغير إحرام[٢]، وأحرم بالحج، ثم أفسد حجته، هو يَعْتبر المجاوزة هذه بغيرها من المحظورات[٣]. ولنا أنه يصير قاضيا حق الميقات بالإحرام منه فى القضاء، وهو يحكى الفائت[٤]، ولا ينعدم به غيره من المحظورات، فوضح الفرق[٥]. وإذا خرج[٦] المكى يريد الحج[٧] فأحرم، ولم يعد إلى الحرم، ووقف بعرفة، فعليه شاة؛ لأن وقته الحرم، وقد جاوزه بغير إحرام، فإن عاد إلى الحرم، ولبّى أو لم يلبِّ، فهو على الاختلاف الذى ذكرناه فى الآفاقى[٨]. والمتمتع[٩] إذا فرغ من عمرته، ثم

الميقات ينجبر به ما نقص من حق الوقت بالمجاوزة بغير إحرام، فيسقط عنه الدم، كمن سهى فى الصلاة، ثم أفسدها، ثم قضاها سقط عنه سجود السهو. (ب)

(١٣) قوله: "وعلى قياس قول زفر" أى قوله: فيما إذا جاوز الميقات، ثم أحرم وعاد إلى الميقات، لا يسقط عنه دم المجاوزة، وإن عاد ملبيًا. (ك)

(١) قوله: "وهو نظير الاختلاف" أى هذا الاختلاف بيننا وبين زفر أن الدم الواجب بالمجاوزة عن الميقات يسقط بالقضاء عندنا لا عند زفر، نظير الاختلاف الواقع فى فائت الحج إذا جاوز الميقات بغير إحرام، ثم أحرم بالحج، وفاته الحج بفوات الوقوف بعرفات، ويحل بأفعال العمرة، ووجب عليه القضاء من قابل يسقط عنه الدم الواجب بالمجاوزة بغير إحرام عندنا، خلافًا له. (ب)

(٢) قوله: "وفيمن [عطف على قوله: فى فائت الحج. ب] جاوز الوقت إلخ" أى ونظير الاختلاف بيننا وبينه فى من جاوز الميقات بغير إحرام، وأحرم بالحج، ثم أفسد حجه بالجماع قبل الوقوف بعرفات، فوجب عليه المضى والقضاء يسقط عنه الدم عندنا، لا عنده. (ب)

(٣) كالتطيب واللبس والحلق، فالدم الواجب فيها لا يسقط بالقضاء، فكذا هذا. (ب)

(٤) قوله: "وهو يحكى الفائت" وهذا لأن النقص حصل بترك الإحرام من الميقات، ويصير قاضيًا حقه بالقضاء، بخلاف ما ذكر من المحظورات؛ لأن الكف عن محظور لا ينعدم به فعل محظور آخر. (ف)

(٥) بين ما نحن فيه، وبين ما قاس عليه زفر.

(٦) أى إلى الحل. (ف)

(٧) قوله: "يريد الحج" لأنه لو خرج إلى الحل لحاجة، فأحرم منه، ووقف بعرفة، فلا شىء عليه كالآفاقى إذا جاوز الميقات قاصد البستان، ثم أحرم منه. (ف)

(٨) فعند أبى حنيفة يسقط الدم بالعود، والتلبية معًا، وعندهما بمجرد العود، وعند زفر لا يسقط أصلا. (ب)

(٩) قوله: "والمتمتع إلخ" قيد به لأن إحرام القارن بالحجة والعمرة ميقاتى، وهذه المسألة من مسائل

خرج من الحرم[١] فأحرم، ووقف بعرفة، فعليه دم؛ لأنه لما دخل مكة، وأتى بأفعال العمرة صار بمنزلة المكي، وإحرام المكي من الحرم؛ لما ذكرنا[٢]، فيلزمه الدم بتأخيره عنه، فإن رجع إلى الحرم، فأهل[٣] فيه قبل أن يقف بعرفة، فلا شيء عليه، وهو على الخلاف[٤] الذي تقدم في الآفاقي، والله تعالى أعلم.

باب إضافة الإحرام[٥]

قال أبو حنيفة[٦]: إذا أحرم المكي بعمرة[٧]، وطاف لها شوطًا، ثم أحرم بالحج، فإنه يرفض الحج[٨]، وعليه لرفضه دم، وعليه حجة وعمرة.

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: رفض العمرة أحب إلينا[٩]، وقضاءها، وعليه دم؛ لأنه لا بد من رفض أحدهما؛ لأن الجمع بينهما في

"الجامع الصغير". (ف)

(١) قوله: "ثم خرج من الحرم" لم أر تقييد هذه المسألة بما إذا خرج على قصد الحج، وينبغي أن يقيد به، كما في المكي. (ف)

(٢) أي في فصل المواقيت. (ك)

(٣) أي أحرم ولبى. (ب)

(٤) فعند أبي حنيفة يسقط الدم إذا لبى، وعندهما بمجرد العود، وعند زفر لا يسقط. (ب)

(٥) قوله: "باب إضافة الإحرام" لما كانت هذه جناية على أهل مكة، ومن ينزل منزله، وكذا إضافة إحرام العمرة إلى الحجة في الآفاقي عقب باب الجنايات بهذا الباب. (ب)

(٦) قوله: "قال أبو حنيفة إلخ" حاصل وجوه ما إذا أحرم المكي بعمرة، فأدخل عليها إحرام الحج ثلاثة: إما أن يدخله قبل أن يطوف، فيرتفض عمرته اتفاقا، ولو فعله آفاقي، صار قارنا على ما أسلفناه، أو يدخله بعد أن يطوف أكثر الأشواط، فترتفض حجته اتفاقا.

ولو فعل هذا آفاقي صار متمتعا، إن كان الطواف في أشهر الحج بعد أن طاف الأقل، فهي الخلافية، فعنده يرفض الحج؛ لما يلزم في رفض العمرة من إبطال العمل، وعندهما العمرة؛ لأنها أدنى حالا. (ف)

(٧) قوله: "إذا أحرم المكي إلخ" قيد به لأن الآفاقي لو أحرم بعمرة، فطاف لها شوطًا، فأحرم بحجة يمضي في الحج؛ لأن بناء أفعال الحج على أفعال العمرة في حقه صحيح. (ب)

(٨) أي ينقضه.

(٩) لكونها أيسر قضاء. (ب)

حق المكى غير مشروع[١]، والعمرة أولى بالرفض؛ لأنها أدنى حالا، وأقل أعمالا، وأيسر قضاء؛ لكونها[٢] غير موقتة[٣]، وكذا إذا أحرم بالعمرة[٤]، ثم بالحج، ولم يأت بشيء من أفعال العمرة؛ لما قلنا[٥].

فإن طاف للعمرة أربعة أشواط[٦]، ثم أحرم بالحج رفض الحج، بلا خلاف؛ لأن للأكثر حكم الكل فتعذر رفضها، كما إذا فرغ منها[٧]، ولا كذلك[٨] إذا طاف للعمرة أقل من ذلك عند أبى حنيفة.

وله أن إحرام العمرة[٩] قد تأكد بأداء شيء من أعمالها[١٠]، وإحرام الحج لم يتأكد، ورفض غير المتأكد أيسر، ولأن فى رفض العمرة -والحالة[١١] هذه- إبطال العمل، وفى رفض الحج امتناع عنه[١٢]، وعليه

---

(١) عندنا خلافًا للشافعى. (ب)

(٢) بخلاف الحج، فإنه موقت بذى الحجة. (ب)

(٣) فأداءها يمكن فى جميع السنة إلا فى الأيام الخمسة. (ب)

(٤) قوله: "وكذا إذا أحرم بالعمرة إلخ" فى عبارته تسامح؛ لأنه عطف المتفق فيه على المختلف فيه. (ب)

(٥) أى قوله: لأنها أدنى حالا. (ب)

(٦) مراده أكثر من نصف.

(٧) أى من العمرة لعدم إمكان الرفض. (ب)

(٨) قوله: "ولا كذلك إلخ" هكذا وقع فى بعض النسخ، وقال الإمام حسام الدين: الصواب: وكذلك إذا طاف للعمرة أقل من ذلك عند أبى حنيفة، وهو المثبت فى نسخة المصنف، وهكذا أيضًا وجدته بخط شيخى. (ن)

(٩) قوله: "وله إلخ" قال الإنزارى فى نسخته: ولا كذلك بإثبات لا، هذا جواب سؤال مقدر بأن يقال؛ لما قال المصنف: فإن طاف أربعة أشواط رفض الحج؛ لأن للأكثر حكم الكل، ورد عليه بأنه كيف يرفض الحج عند أبى حنيفة فى ما إذا طاف الأقل، ولم يوجد الأكثر.

فأجاب عنه، وقال: ولا كذلك إذا طاف للعمرة أقل من ذلك إلا أن أبا حنيفة لا يعلل لرفض الحج فى صورة الأقل لوجود الأكثر، بل علل بعلة أخرى، وهى ما ذكره بقوله: وله إلخ. (عينى)

(١٠) وإن كان قليلا.

(١١) أى والحال أنه أتى بشيء من أفعالها. (ب)

(١٢) والامتناع أهون من الإبطال. (ب)

دم[١] بالرفض أيهما[٢] رفضه؛ لأنه تحلل قبل أوانه لتعذر المضى فيه، فكان فى معنى المحصر، إلا أن فى رفض العمرة قضاءها لا غير[٣]، وفى رفض الحج قضاءه وعمرة؛ لأنه فى معنى فائت الحج. وإن مضى[٤] عليهما[٥] أجزأه؛ لأنه أدى أفعالهما كما التزمهما غير أنه منهى عنهما[٦]، والنهى لا يمنع تحقق الفعل[٧] على ما عرف من أصلنا[٨]، وعليه دم[٩] لجمعه بينهما[١٠]؛ لأنه تمكن النقصان فى عمله[١١] لارتكابه المنهى عنه، وهذا فى حق المكى دم جبر[١٢]، وفى حق الآفاقى دم شكر[١٣].

---

(١) قوله: "وعليه دم" لكنه دم جبر على ما يأتى حتى لا يباح له أن يتناول منه بمنزلة دماء الكفارات. (ن)

(٢) يعنى الحج عنده، والعمرة عندهما. (ب)

(٣) قوله: "إلا أن فى رفض العمرة قضاءها لا غير" غير أن فى رفض العمرة قضاء العمرة لا غير؛ لأنه خرج عنها بعد الشروع، وفى رفض الحج قضاءهُ أى قضاء الحج الذى رفضه فى سنة أخرى، وعمرة أى مع قضاء عمرة أخرى غير العمرة التى شرع فيها؛ لأنه فى معنى فائت الحج، وفائت الحج يتحلل بأفعال العمرة لكن يؤدى أولا العمرة التى شرع فيها، ويفرغ عنه، ثم يأتى بعمرة أخرى. (ب)

(٤) قوله: "مضى" يعنى كان الواجب على المكى الرفض، ومع ذلك فلو مضى جاز.

(٥) بضمير التثنية أى العمرة والحج. (ب)

(٦) قوله: "غير أنه منهى عنهما" أى من إحرام الحج والعمرة جميعًا، وفى نسخة شيخى بخطه: عنها أى عن العمرة؛ إذ هى المستتبعة للرفض إجماعًا فى ما إذا لم يشتغل بطواف الحج، والكلام فيه لأنها هى الداخلة فى وقت الحج، وبسببها وقع العصيان. (ن)

(٧) قوله: "والنهى لا يمنع تحقق الفعل" فإن قيل: قد ذكر المصنف فى أول المسألة أن الجمع بينهما فى حق المكى غير مشروع، وههنا قال: النهى يحقق المشروعية، فبينهما تناقض، قلنا: أراد بقوله: غير مشروع غير مشروع كاملا، كما فى الآفاقى. (ب)

(٨) قوله: "على ما عرف من أصلنا" وهو أن النهى عن الأفعال الشرعية يقتضى الشرعية عندنا. (ك)

(٩) أى المكى المحرم بهما.

(١٠) أى الحج والعمرة.

(١١) وهو الجمع.

(١٢) فلا يجوز أكل لحمه له.

(١٣) فيجوز أكل لحمه.

ومن أحرم بالحج[١]، ثم أحرم يوم النحر بحجة أخرى، فإن حلق فى الأولىٰ لزمته الأخرى، ولا شىء عليه[٢]، وإن لم يحلق فى الأولى لزمته الأخرى، وعليه دم قصّر أو لم يقصر[٣] عند أبى حنيفة.

وقالا: إن لم يقصر، فلا شىء عليه؛ لأن الجمع[٤] بين إحرامى الحج، أو إحرامى العمرة بدعة، فإذا حلق فهو إن[٥] كان نسكًا فى الإحرام الأول، فهو جناية على الثانى؛ لأنه فى غير أوانه[٦]، فلزمه الدم بالإجماع[٧]، وإن لم يحلق حتى حج فى العام القابل، فقد أخّر الحلق عن وقته فى الإحرام الأول، وذلك يوجب الدم عند أبى حنيفة، وعندهما لا يلزمه شىء على ما ذكرنا[٨]، فلهذا[٩] سوّى بين التقصير وعدمه عنده، وشرط التقصير عندهما. ومن فرغ من عمرته إلا التقصير، فأحرم بأخرى[١٠]، فعليه دم لإحرامه قبل الوقت[١١]؛ لأنه جمع بين إحرامى

(١) قوله: "ومن أحرم بالحج إلخ" واعلم أن الجمع بين الإحرامين بدعة، ويأتى على أربعة أقسام بالقسمة العقلية: إدخال إحرام الحج على إحرام الحج، وإدخال إحرام الحج على إحرام العمرة، وإدخال إحرام العمرة على إحرام العمرة، وإدخال إحرام العمرة على إحرام الحج، وأشار إلى بعض ذلك وأشار إلى الأول بقوله: فإن أحرم إلخ أى فإن أحرم بالحج، ثم أحرم بالحج الآخر، فإن حلق فى الحجة الأولى قبل إحرام الثانى، لزمته الأخرى؛ لأنه لم يجمع بين الإحرامين؛ لأنه تحلل من الأولى بالحلق، ويؤدى الحجة الأخرى فى العام القابل. (ب)

(٢) لأنه لم يجمع بين الإحرامين. (ب)

(٣) قوله: "قصر أو لم يقصر" أى حلق أو لم يحلق، وإنما عبر بالتقصير؛ لأنه وضع المسألة فى قوله: ومن أحرم بالحج يتناوله الذكور والإناث، فذكر أولا لفظ الحلق، ثم ذكر التقصير؛ لأن الأفضل فى حق الرجال الحلق، وفى حق النساء التقصير. (نهاية)

(٤) دليل لقوله: وعليه دم. (ب)

(٥) الواو وصلية.

(٦) لأنه حلق قبل تمام أعمال الثانى.

(٧) بين أبى حنيفة وصاحبيه.

(٨) وهو أن التأخير لا يوجب شيئًا عندهما. (ب)

(٩) أى لأجل أن التأخير جناية عنده، لا عندهما. (ب)

(١٠) أى بعمرة أخرى.

العمرة، وهذا مكروه، فيلزمه الدم[١]، وهو دم جبر وكفارة، ومن أهلّ بالحج، ثم أحرم بعمرة لزماه[٢]؛ لأن الجمع بينهما مشروع فى حق الآفاقى، والمسألة فيه[٣]، فيصير بذلك قارنا، لكنه أخطأ السنة[٤]، فيصير مسيئًا. فلو وقف بعرفات، ولم يأت بأفعال العمرة[٥]، فهو رافض لعمرته؛ لأنه تعذر عليه أداءها؛ إذ هى مبنية[٦] على الحج غير مشروعة[٧]، فإن توجه إليها لم يكن رافضًا[٨] حتى يقف، وقد ذكرناه من قبل[٩]. فإن طاف للحج[١٠]، ثم أحرم بعمرة، فمضى عليهما لزماه، وعليه دم لجمعه بينهما؛ لأن الجمع بينهما مشروع على ما مر[١١]، فصح الإحرام

---

(١١) قوله: "لإحرامه قبل الوقت" يعنى أن وقت إحرام العمرة الثانية بعد الحلق والتقصير للأولى، فإحرامها قبل ذلك يكون إحراما قبل الوقت، فيصير جامعا بين إحرامى العمرة. (ب)

(١) قوله: "فيلزمه الدم" فإن قلت: يجب الدم رواية واحدة فى الجمع بين إحرامى العمرة، وفى الجمع بين إحرامى الحج روايتان، فما الفرق على إحداهما. قلت: فى هذا الإحرام إنما كره لأجل الجمع فى الأفعال، وفى الحجتين لا يتحقق الجمع؛ لأن أفعال الحج الثانى لا يؤدى فى هذه السنة، وإنما تؤدى فى السنة الأخرى. (ب)

(٢) قوله: "لزماه" معنى المسألة أن الآفاقى إذا أحرم بحجة، ثم بعمرة قبل أداء شىء من أفعال الحج لزماه لصدوره من أهله؛ لأنه أمكن له إتيان أفعال العمرة قبل أفعال الحج. (ب)

(٣) أى فى الآفاقى.

(٤) قوله: "لكنه أخطأ السنة" لأن السنة إدخال الحج على العمرة، لا إدخال العمرة على الحج، قال الله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾. (عناية)

(٥) قوله: "ولم يأت بأفعال العمرة إلخ" وفى "الفوائد الظهيرية": وكذلك إذا طاف لعمرته شوطًا، أو شوطين، أو ثلاثة أشواط؛ لأن المأتى به أقل أعمالها. (ك)

(٦) قوله: "مبنية" بالنصب على الحال، والعامل فيها معنى الإشارة، هكذا كانت مقيدة بخط شيخى. (ن)

(٧) قوله: "غير مشروعة" فإن المشروع هو أن يكون أفعال الحج مبنية على أفعال العمرة. (عناية)

(٨) قوله: "لم يكن رافضًا" حتى لو بدا له أن يرجع من الطريق، فطاف لعمرته وسعى، ثم وقف بعرفة كان قارنًا، كذا فى "الجامع الصغير" لقاضى خان. (ن)

(٩) أى فى باب القِران. (ك)

(١٠) قوله: "فإن طاف للحج [طواف القدوم. ب]" أى إن طاف طواف التحية، ثم أحرم بالعمرة، فمضى عليهما، وتفصيل المضى أن يقدم أفعال العمرة على أفعال الحج، كما هو المسنون فى القران لزماه، وعليه دم. (عناية)

(١١) من قوله: لأن الجمع مشروع فى حق الآفاقى. (ك)

بهما. والمراد بهذا الطواف[١] طواف التحية وإنه سنة، وليس بركن حتى لا يلزمه بتركه شيء، وإذا لم يأت بما هو ركن يمكنه أن يأتي بأفعال العمرة، ثم بأفعال الحج، فلهذا لو مضى عليهما جاز، وعليه دم لجمعه بينهما، وهو دم كفارة وجبر، هو الصحيح[٢]؛ لأنه بانٍ بأفعال العمرة على أفعال الحج من وجه[٣]. ويستحب أن يرفض عمرته؛ لأن إحرام الحج قد تأكد بشيء من أعماله[٤]، بخلاف ما إذا لم يطف للحج[٥]، وإذا رفض عمرته يقضيها لصحة الشروع فيها، وعليه دم؛ لرفضها[٦]، ومن أهل بعمرة في يوم النحر[٧]، أو في أيام التشريق لزمته؛ لما قلنا[٨].

---

(١) يعني من قوله: فإن طاف. (ف)

(٢) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما اختاره شمس الأئمة وقاضي خان أنه دم شكر لتحقق القران، وذكر فخر الإسلام مثل ما ذكر في الكتاب. (عناية)

(٣) قوله: "من وجه" وذلك لأن طواف التحية وإن كان سنة لكنه من جملة أفعال الحج، فصار مكروهًا من هذا الوجه. (ب)

(٤) قوله: "قد تأكد بشيء من أعماله [وهو طواف القدوم]" هكذا ذكره غير واحد من الفقهاء، والنظر الدقيق يتأمل في كون طواف القدوم من أعمال الحج، فإن طواف القدوم ليس من أفعال الحج أصلا، ولا من سنن نفس عبادة الحج، بل هو سنة قدوم المسجد الحرام كركعتي التحية لغيره من المساجد، ولذا يسقط بطواف آخر من مشروعات الوقت، حتى لو لم يدخل المحرم مكة إلى يوم النحر سقط استنانه بفعل طواف الإفاضة، إلا أن يعتقد ما اعتقده صاحب "فتح القدير" من أن استنانه لإيقاع سعي الحج، فإن السعي لم يشرع إلا مرتبًا على الطواف. ومعلوم أنه رخص في تقديم السعي على يوم النحر، فكان الثابت في "الآثار" بيان طريق تقديم سعي الحج على يوم النحر للقارن، فصار من هذا الوجه من أفعال الحج، فافهم. (عبد)

(٥) فإنه لا يرفض العمرة؛ لأنه لا يكون بانيا أفعال العمرة على أفعال الحج. (ب)

(٦) لأنه بالرفض يصير جانيا. (ب)

(٧) قوله: "ومن أهل بعمرة إلخ" قال السغناقي في "النهاية": أي المحرم بالحج إذا وقف بعرفات يوم عرفة، ثم أحرم بالعمرة يوم النحر قبل الحلق، أو قبل طواف الزيارة؛ لأن حكم من أهل بها بعد ما حل من الحج يأتي ذكره، وقال الأكمل في "العناية" الظاهر الإطلاق. (ب)

(٨) أي لصحة الشروع فيها. (ك)

ويرفضها أى يلزمه الرفض[١]؛ لأنه قد أدى ركن الحج، فيصير بانيًا أفعال العمرة على أفعال الحج من كل وجه، وقد كرهت العمرة[٢] فى هذه الأيام أيضًا على ما نذكر[٣]، فلهذا يلزمه رفضها.

فإن رفضها، فعليه دم لرفضها، وعمرة مكانها[٤]؛ لما بينا[٥]، فإن مضى عليها أجزأه؛ لأن الكراهة لمعنى فى غيرها[٦]، وهو كونه مشغولا فى هذه الأيام بأداء بقية أعمال الحج، فيجب تخليص الوقت له تعظيمًا، وعليه دم لجمعه بينهما، إما فى الإحرام[٧]، أو فى الأعمال الباقية.

قالوا[٨]: وهذا دم كفارة[٩] أيضًا، وقيل: إذا حلق للحج، ثم أحرم لا يرفضها على ظاهر ما ذكر فى "الأصل"[١٠]، وقيل: يرفضها احترازًا عن النهى[١١]، قال الفقيه أبو جعفر[١٢]: ومشايخنا على هذا[١٣].

---

(١) هكذا قاله شراح "الجامع الصغير". (ب)

(٢) وجه آخر. (ع)

(٣) فى باب الفوات. (ك)

(٤) قوله: "وعمرة مكانها [أى قضاء لما رفضه. نهاية]" الفرق بين هذا، وبين ما إذا شرع فى الصوم يوم النحر، ثم أفسد لا يلزمه القضاء؛ لأنه ههنا بنفس الشروع لا يصير معتمراً مرتكبًا للنهى، فصح شروعه، بخلاف ثمه. (نهاية)

(٥) أشار به إلى قوله: لأن الجمع مشروع. (ب)

(٦) ولو كانت لمعنى فى نفسها لم يجزه.

(٧) قوله: "إما فى الإحرام" أى باعتبار أنه أحرم بالعمرة قبل الحلق، أو فى الأفعال الباقية أى الجمع فى الأفعال الباقية من رمى الجمار وغيره على تقدير الإحرام بعد الحلق قبل طواف الزيارة، أو بعده. (ب)

(٨) أى المشايخ. (ب)

(٩) لا دم شكر.

(١٠) قوله: "على ظاهر ما ذكر فى الأصل" أى "المبسوط" حيث قال: فيها لا يرفض مطلقًا. (ب)

(١١) أى النهى عن العمرة فى الأيام الخمسة. (نهاية)

(١٢) محمد بن عبد الله الهندوانى. (ب)

(١٣) قوله: "على هذا" أى على وجوب الرفض، وإن كان بعد الحلق، وصححه بعض المتأخرين؛ لأنه بقى

فإن فاته الحج، ثم أحرم بعمرة أو بحجة، فإنه يرفضها[١]؛ لأن فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة من غير أن ينقلب[٢] إحرامه إحرام العمرة[٣] على ما يأتيك فى باب الفوات إن شاء الله، فيصير جامعًا بين العمرتين من حيث الأفعال، فعليه أن يرفضها، كما لو أحرم بعمرتين.

وإن أحرم بحجة يصير جامعًا بين الحجتين إحرامًا، فعليه أن يرفضها[٤]، كما لو أحرم بحجتين، وعليه قضاءها لصحة الشروع فيها، ودم لرفضها بالتحلل قبل أوانه، والله أعلم.

باب الإحصار[٥]

وإذا أُحصر المحرم[٦] بعدوّ، أو أصابه مرض، فمنعه من المضى[٧] جاز له التحلل، وقال الشافعى: لا يكون الإحصار إلا بالعدو؛ لأن التحلل بالهدى شرع فى حق المحصر[٨] لتحصيل النجاة، وبالإحلال ينجو من

عليه درجات الحج كالرمى وطواف الصدر، وسنة المبيت بمنى، وقد كرهت العمرة فى هذه الأيام أيضًا. (ف)

(١) أى الثانية. (ب)

(٢) هذا عندهما، وقال أبو يوسف: ينقلب إحرامه إحرام العمرة. (ب)

(٣) قوله: "إحرامه إحرام العمرة" بيانه أن الركن الأصلى فى الحج هو الوقوف، فإذا فاته، فعليه أن يتحلل بأفعال العمرة؛ للحديث الذى يأتى، فيقول: فائت الحج محرم بإحرام الحج مباشر لأفعال العمرة بمنزلة المسبوق إذا قام إلى قضاء ما سبق، فإنه مقتدٍ فى أصل التحريمة حتى لا يصح الاقتداء به منفردًا فى الأعمال، فيلزمه القراءة، فإذا أحرم بعمرة، كان جامعًا بين العمرتين، وإذا أحرم بحجة صار جامعًا بين الحجتين. (نهاية)

(٤) وعند أبى يوسف لا يرفضها، بل يمضى فيها. (ب)

(٥) قوله: "باب الإحصار [الحصر فى اللغة: المنع. ب]" هو من العوارض النادرات، وكذا الفوات، فلذا أخرهما، ثم الإحصار وقع للنبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم عام الحديبية فقدمه. والإحصار يتحقق عندنا بالعدو وغيره كالمرض، وهلك النفقة، وموت محرم المرأة، أو زوجها فى الطريق،، وفى "التجنيس" فى سرقة النفقة إن قدر على المشى، فليس بمحصر، وإلا فمحصر، وقال الشافعى: لا إحصار إلا بالعدو. (ف)

(٦) بالحج أو العمرة. (ب)

(٧) أى من الوصول إلى البيت. (ب)

(٨) قوله: "لأن التحلل بالهدى شرع إلخ" لا يخفى أنه يرد عليه بادى النظر أنك إن قلت: إنه لم يشرع إلا للنجاة منعناه، وإن أردت أنه من أسباب شرعية لم يفد فى محل النزاع، فلذا جعل بعضهم هذا الوجه مبنيًا على الاستدلال بالآية هكذا: الآية وردت لبيان إحصار النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم

العدو، لا من المرض. ولنا أن آية الإحصار وردت فى الإحصار بالمرض بإجماع أهل اللغة، فإنهم قالوا[١]: الإحصار بالمرض[٢]، والحصر بالعدو، والتحللُ قبل أوانه[٣]؛ لدفع الحرج الآتي من قبل امتداد الإحرام، والحرج فى الاصطبار عليه مع المرض أعظم[٤]. وإذا جاز له التحلل يقال له: اِبْعَثْ شاةً تذبح فى الحرم، وواعِد[٥] من تبعثُه بيوم بعينه يُذبح فيه[٦]، ثم تحلل[٧]، وإنما يُبعث إلى الحرم؛ لأن دم الإحصار قربة، والإراقة لم تعرف قربة[٨] إلا فى زمان أو مكان على ما مر[٩]، فلا يقع قربة

وأصحابه، وكان بالعدو، وقال فى سياق الآية: ﴿فإذا أمنتم﴾، فعلم أن شرعية الإحلال فى العدو كان لتحصيل الأمن، وبالإحلال لا ينجو من المرض. (ف)

(١) قوله: "فإنهم قالوا إلخ" أفاد أن مراده من قوله: وردت فى الإحصار فى المرض بإجماع أهل اللغة، بأن إجماعهم على أن مدلول لفظ الإحصار هو المنع الكائن بالمرض والآية وردت بذلك اللفظ. (ف)

(٢) قوله: "الإحصار بالمرض إلخ" يعنى أن باب الإفعال مختص بما حصل بالمرض والحصر بسكون الصاد بما يحصل بالعدو، والآية وردت بالأول، لا يقال: نزول الآية كان فى شأن النبى عليه الصلاة والسلام وأصحابه وحصرهم كان بالعدو اتفاقًا. فعلى هذا يلزم أن لا يكون فى الآية بيان ما أنزلت فيه؛ لأنا نقول: النص قد يشتمل الحادثة التى نزل فيها لفظا، وقد يشتمل غيرها لفظًا، ويشتملها عرفًا ومعنى بطريق الدلالة، والآية ههنا من القبيل الثانى؛ لأنه لما ثبت جواز التحلل بالإحصار ثبت بالحصر بالطريق الأولى، كذا فى "الأسرار". (عبد)

(٣) كأنه قال: سلمنا أن الآية وردت فى العدد، ولكن المرض ملحق به. (ب)

(٤) لكثرة احتياجه إلى المداواة. (ب)

(٥) قوله: "وواعد" أمر من المواعدة، وإنما يحتاج إليها عند أبى حنيفة؛ لأن دم الإحصار عنده غير موقت بزمان، أما عندهما فهو موقت بيوم النحر، فلا يحتاج إلى المواعدة، كذا فى "المبسوط" و "المحيط"، وأما فى العمرة فمستقيم على قولهم جميعًا. (ب)

(٦) قوله: "يُذبح فيه" على صيغة المجهول قال الإنزارى: مجزوم على أنه جواب الأمر، قلت: يجوز أن يكون مرفوعا على تقدير هو. (ب)

(٧) قوله: "ثم تحلل" يفيد أنه لا يتحلل قبله حتى لو ظن المحصر أن الهدى ذبح فى يوم المواعدة، ففعل من محظورات الإحرام، ثم ظهر عدم الذبح إذ ذاك كان عليه موجب الجناية، وكذا إذا ذبح فى الحل على ظن أنه فى الحرم. (ف)

(٨) قوله: "والإراقة لم تعرف إلخ" وذلك لأنه قام مقام الحلق فى أوانه، وهو فى أوانه منسك، فكذا ما قام مقامه وأوانه بعد ركن الحج، وهو وقوف عرفة. (ب)

(٩) إشارة إلى قوله فى فصل الصيد: الهدى قربة غير معقولة، فيختص بزمان أو مكان. (ب)

دونه، فلا يقع به التحلّل، وإليه الإشارة[١] بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ[٢]﴾، فإن الهدى اسم لما يُهدى إلى الحرم، وقال الشافعي: لا يتوقّت به؛ لأنه شرع رخصة، والتوقيت يُبطل التخفيف[٣]. قلنا: المراعى أصل التخفيف[٤]؛ لا نهايته، ويجوز الشاة[٥]؛ لأن المنصوص عليه الهدى[٦]، والشاة أدناه، وتجزئه البقرة والبَدنة أو سبعهما، كما في الضحايا[٧]، وليس المراد بما ذكرنا بعث الشاة بعينها؛ لأن ذلك[٨] قد يتعذر، بل له أن يبعث بالقيمة، حتى تُشْترى الشاة هنالك[٩]، وتذبح عنه. وقوله[١٠]: ثم تحلل إشارة إلى أنه ليس عليه الحلق، أو التقصير، وهو قول أبي حنيفة ومحمد[١١].

---

(١) قوله: "وإليه [أي إلى كون دم الإحصار قربة. ب] الإشارة" أي إلى المعنى الفقهي الذي ذكرناه، وهو أن الإراقة لم تعرف قربة إلا في مكان مخصوص، وإلا فالآية صريح في حكم المسألة. (ك)

(٢) قوله: "محله" بالكسر عبارة عن المكان كالمسجد والمجلس نهى الله تعالى عن الحلق حتى يبلغ الهدى محله موضع حله، ثم فسر المحل في الآية الأخرى بقوله: ﴿ثم محلها إلى البيت العتيق﴾، والمراد به الحرم؛ لأن البيت لا يراق فيه الدماء. (ب)

(٣) قوله: "والتوقيت يبطل التخفيف" وقال الشافعي أيضًا: بأن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم لما أحصر مع أصحابه في الحديبية نحروا بها، وهي خارج الحرم. قلنا: اختلف الروايات فيه، فروى أنه أرسلها على يد ناجية الأسلمي إلى الحرم، وهذه الرواية أقرب إلى الموافقة؛ لقوله تعالى: ﴿هم الذين كفروا وصدوكم عن المسجد الحرام والهدى معكوفا أن يبلغ محله﴾. وأما الرواية الثانية فنقول: لو صحت الحديبية من الحرم؛ لأن نصفها من الحل، ونصفها من الحرم، فلا يكون للخصم حجة. (عيني)

(٤) قوله: "المراعى أصل التخفيف" حاصل الجواب أن يقال: إن كان المراعى نهاية التخفيف منعناه، أو أصله فبالتوقيت لا ينتفي أصل التخفيف بالكلية. (ف)

(٥) في الهدى. (ب)

(٦) في قوله تعالى: ﴿فما استيسر من الهدى﴾. (ب)

(٧) أي يجزئه سبع البقرة والإبل، كما في الأضحية. (ب)

(٨) أي بعث الشاة بعينها. (ب)

(٩) أي في الحرم. (ب)

(١٠) أي قول القدوري. (ب)

(١١) قوله: "وهو قول أبي حنيفة ومحمد" في "الكافي": إنما لا يحلق إذا أحصر في الحل، وأما لو أحصر

وقال أبو يوسف: عليه ذلك[١]، ولو لم يفعل لا شيء عليه[٢]؛ لأنه ﷺ حلق عام الحديبية[٣]، وكان محصراً بها، وأمر أصحابه بذلك*، ولهما أن الحلق إنما عرف قربةً مرتبًا على أفعال الحج، فلا يكون نسكًا قبلها، وفعل النبي ﷺ وأصحابه[٤]؛ ليُعرف استحكام عزيمتهم على الانصرام. قال: وإن كان[٥] قارنا بعث بدمين[٦]؛ لاحتياجه إلى التحلّل عن إحرامين، فإن بعث بهدى واحد ليتحلّل عن الحج، ويبقى في إحرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما؛ لأن التحلّل منهما[٧] شرع في حالة واحدة، ولا يجوز ذبح دم الإحصار إلا في الحرم[٨]، ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند أبي حنيفة. وقالا: لا يجوز الذبح للمحصر بالحج إلا في يوم النحر، ويجوز[٩] للمحصر بالعمرة متى شاء اعتباراً بهدى المتعة

في الحرم، فيحلق؛ لأن الحلق موقت بالحرم عندهما، فعلى هذا كان حلقه عليه الصلاة والسلام في الحرم؛ لأن بعض الحديبية من الحرم. (ف)

(١) قوله: "عليه ذلك" أي استحبابا لا وجوبا بدليل قوله: ولو لم يفعل لا شيء عليه، فإن قلت: لا مطابقة بين الدليل والمدلول؛ لأن فعله عليه الصلاة والسلام، وأمره به دليل الوجوب، قلت: عن أبي يوسف **روايتان: في رواية يجب، وفي رواية لا يجب**، والمصنف ذكر دليل رواية الوجوب فقط.

(٢) على هذه الرواية لا يتحقق الخلاف، إنما يتحقق على رواية "النوادر" أنه إن لم يحلق يجب الدم. (ب)

(٣) رواه البخاري ومسلم وغيرهما. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٤، والدراية ج٢، الحديث ٥١٢ ص٤٦. (نعيم)

(٤) جواب عما تمسك به أبو يوسف. (ب)

(٥) المحصر. (ب)

(٦) قوله: "بعث بدمين" ولا يحتاج إلى أن يعين الذي للعمرة، والذي للحج منهما؛ لأن هذا تعيين غير مفيد. (ك)

(٧) فلم يصح تقديم المتحلل عن أحدهما. (ب)

(٨) قوله: "إلا في الحرم" إنما أعاده مع أنه ذكره عن قريب توطية لقوله: ويجوز ذبحه قبل يوم النحر. (ب)

(٩) بالإجماع.

والقِران[١]، وربما يعتبرانه بالحلق إذ كل واحد منهما[٢] محلّل. ولأبي حنيفة أنه دم كفارة[٣] حتى لا يجوز[٤] الأكل منه، فيختص بالمكان دون الزمان كسائر دماء الكفارات، بخلاف دم المتعة والقران[٥]؛ لأنه دم نسك[٦]، وبخلاف الحلق[٧] لأنه في أوانه؛ لأن معظم أفعال الحج -وهو الوقوف- ينتهي به. قال[٨]: والمحصر بالحج إذا تحلّل، فعليه حجة وعمرة، هكذا روي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم[٩]*، ولأن الحجة يجب قضاءها لصحة الشروع فيها، والعمرة لما أنه في معنى فائت الحج[١٠]، وعلى المحصر بالعمرة القضاءُ، والإحصار عنها يتحقق عندنا، وقال مالك: لا يتحقق[١١] لأنها لا تتوقت[١٢].

---

(١) قوله: "اعتبارا بهدى المتعة والقران" فإنهما موقتان بالزمان والمكان بلا خلاف، وهذا متصل بقوله: لا يجوز الذبح للمحصر بالحج إلا في يوم النحر، وقوله: ويجوز للمحصر بالعمرة معترض. (ب)

(٢) أي الحلق وذبح المحصر.

(٣) قوله: "أنه دم كفارة" لأن هذا دم يجب لأجل الخروج قبل أداء الأفعال، والخروج عنه كذلك جناية، فيكون ما وجب لأجله دم كفارة، والكفارات تختص بالمكان دون الزمان بالاتفاق. (ب)

(٤) بالاتفاق. (ب)

(٥) جواب عن اعتبارهما. (ب)

(٦) لا دم كفارة.

(٧) جوب عن اعتبارهما الآخر. (ب)

(٨) أي القدوري. (ب)

(٩) قوله: "هكذا روي عن ابن عباس وابن عمرو" قلت: ذكره أبو بكر الرازي عن ابن مسعود وابن عباس لا غير. (زيلعي)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٤، والدراية ج٢، ص٤٦. (نعيم)

(١٠) قوله: "لما أنه في معنى فائت الحج" في أنه خرج عنه بعد صحة الشروع قبل أداء الأعمال، وعلى فائت الحج التحلل بأفعال العمرة. فإن قلت: إنه شرع في الحج فكيف تجب عليه أفعال العمرة، وهو لم يشرع فيها، قلت: العمرة بعض الحج. (ك)

(١١) أي الإحصار بالعمرة.

(١٢) قوله: "لأنها لا تتوقت" فلا يتحقق خوف الفوات، قلنا: خوف الفوات ليس مبيحا للمتحلل، وإنما

ولنا أن النبى عليه السّلام وأصحابه[١] أحصروا بالحديبية[٢]، وكانوا عمّارًا*، ولأن شرع التحلّل لدفع الحرج، وهذا موجود فى إحرام العمرة، وإذا تحقق الإحصار، فعليه القضاء إذا تحلل كما فى الحج، وعلى القارن حج وعمرتان، أما الحج وإحداهما[٣]، فلما بينا[٤]، والثانية لأنه خرج منها بعد صحة الشروع[٥] فيها.

فإن بعث القارن هديًا[٦]، وواعدهم أن يذبحوه فى يوم بعينه، ثم زال الإحصار، فإن كان لا يدرك الحج والهدى[٧] لا يلزمه أن يتوجه، بل يصير حتى يتحلل بنحر الهدى؛ لفوات المقصود[٨] من التوجه، وهو أداء الأفعال، وإن توجه ليتحلل بأفعال العمرة له ذلك[٩]؛ لأنه فائت الحج.

أبيح لما قدمناه من ضرر امتداد الإحرام. (ف)

(١) رواه البخارى. (ت)

(٢) هذا الحديث صح من وجوه كثيرة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٤، والدراية ج٢، ص٤٦. (نعيم)

(٣) أى إحدى العمرتين.

(٤) أى فى المفرد من كونه فائت الحج. (ب)

(٥) لأنه كان قارنا، ولم يأت بها تماما.

(٦) قوله: "فإن بعث القارن إلخ" قال فى "النهاية": ذكر القارن ههنا غلط، وقع من النساخ، والصواب أن يقال: بعث المحصر. وبيان الغلط من وجهين: أحدهما: أن الواجب على القارن دمان، وههنا ذكر وإن بعث القارن دما، والثانى: أن المصنف جمع ههنا بين روايتى القدورى والجامع الصغير، وهذه المسألة مذكورة فى هذين الكتابين فى المحصر بالحج. ودفعه الكاكى، فقال: يمكن أن يكون المراد من قوله: هديا أى لكل واحد من الحج والعمرة، أو يكون أراد بالهدى الجنس. (ب)

(٧) قوله: "فإن كان لا يدرك الحج والهدى" ههنا أربعة وجوه بالقسمة العقلية؛ لأنه أما أن لا يدرك الحج والهدى، أو يدركهما، أو يدرك الحج دون الهدى، أو بالعكس، فذكر جميع ذلك. (ب)

(٨) الأعظم.

(٩) قوله: "له ذلك" لأن له فى ذلك فائدة، وهى أنه لا يلزمه عمرة فى القضاء، فإن قيل: إذا كان المحصر قارنا، ينبغى أن يجب عليه أن يأتى بالعمرة التى وجب عليه بالقران.

قلنا: لا يقدر على أداءها على الوجه الذى التزمه، وهو كونه على وجه يترتب عليها الحج. (ف)

وإن كان يدرك الحج والهدى لزمه التوجه[١]؛ لزوال العجز قبل حُصُول المقصُود بالخلف، وإذا أدرك هديه صنع به[٢] ما شاء؛ لأنه ملكه، وقد كان عينه لمقصود استغني عنه، وإن كان يدرك الهدىَ دون الحج يتحلل؛ لعجزه عن الأصل[٣]، وإن كان يدرك الحج دون الهدى، جاز له التحلل[٤]؛ استحسانًا، وهذا التقسيم[٥] لا يستقيم على قولهما فى المحصر بالحج؛ لأن دم الإحصار عندهما يتوقت بيوم النحر، فمن يدرك الحج يدرك الهدى[٦]، وإنما يستقيم على قول أبى حنيفة، وفى المحصر بالعمرة يستقيم بالاتفاق[٧]؛ لعدم توقت الدم بيوم النحر.

وجه القياس[٨] وهو قول زفر: أنه قدر على الأصل، وهو الحج قبل حصول المقصود بالبدل[٩]، وهو الهدى. ووجه الاستحسان أنا لو ألزمناه التوجه لضاع مالُه؛ لأن المبعوث على يديه الهدى ليذبحه[١٠]، ولا يحصل مقصوده، وحرمة المال كحرمة النفس[١١]، وله[١٢] الخيار إن شاء صبر فى

(١) قوله: "لزمه التوجه" وليس له حينئذٍ أن يتحلل بالهدى؛ لأن ذلك كان لعجزه عن إدراك الحج، وقد قدر عليه. (فتح القدير)

(٢) أى من البيع والتصدق وغيره.

(٣) وفى بعض النسخ بعجزه أى بسبب عجزه عن الحج. (ب)

(٤) والأفضل به التوجه. (ك)

(٥) أراد بالوجه الرابع، وهو أن يدرك الحج دون الهدى. (ب)

(٦) قوله: "فمن يدرك الحج يدرك الهدى" لأن وقت ذبح الهدى يوم النحر، ووقت الحج هو الوقوف بعرفة يوم عرفة. (ك)

(٧) بين أبى حنيفة وصاحبيه.

(٨) وهو عدم جواز التحلل فى الوجه الرابع.

(٩) قوله: "قبل حصول المقصود بالبدل" كالمقيم إذا وجد الماء فى خلال الصلاة، وكالمكفر بالصوم إذا أيسر قبل تمام الكفارة. (ب)

(١٠) أى لأجل أن يذبحه، وهو جواب أن. (ب)

(١١) قوله: "وحرمة المال كحرمة النفس" فإن قيل: هو مخالف لما عليه الأصوليون أن حرمة المال دون

ذلك المكان أو فى غيره ليذبح عنه فيتحلل، وإن شاء توجه ليؤدى النسك الذى التزمه بالإحرام، وهو[١] أفضل؛ لأنه أقرب إلى الوفاء بما وعد[٢].

ومن وقف بعرفة، ثم أُحصر لا يكون محصرا[٣]؛ لوقوع الأمن عن الفوات، ومن أحصر بمكة، وهو ممنوع عن الطواف أو الوقوف[٤]، فهو محصر؛ لأنه تعذر عليه الإتمام، فصار كما إذا أحصر فى الحل، وإن قدر على أحدهما، فليس بمحصر[٥] أما على الطواف، فلأن فائت الحج يتحلّل به، والدم بدل عنه فى التحلّل، وأما على الوقوف؛ فلما بينا[٦]، وقد قيل[٧]: فى هذه المسألة[٨] خلاف بين أبى حنيفة وأبى يوسف، والصحيح ما أعلمتُك من التفصيل[٩] والله تعالى أعلم.

حرمة النفس، حتى لو أكره على إتلاف مال أحد جاز إتلافه. أجيب بأن حرمة النفس فوق حرمة المال حقيقة، لكنها تشبه حرمة النفس، وإليه أشار المصنف بقوله: كحرمة النفس بكاف التشبيه. (ب)

(١٢) أى المحصر الذى يدرك الحج دون الهدى.

(١) أى التوجه.

(٢) بقوله: اللهم إنى أريد الحج. (ب)

(٣) قوله: "لا يكون محصرا" وعند الشافعى لو أحصر عن طواف الزيارة يكون محصرا لإطلاق قوله تعالى: ﴿فإن أحصرتم﴾ الآية. قلنا: حكم الإحصار يثبت عند خوف الفوات، وبعد الوقوف بعرفة لم يبق الخوف؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «من وقف بعرفة فقد تم حجه». (ب)

(٤) قوله: "وهو ممنوع عن الطواف أو الوقوف" الحاصل أن الإحصار عندنا لا يتحقق إلا إذا منع من الطواف والوقوف جميعًا، سواء كان بمكة أو غيرها. (ب)

(٥) أى أما إذا قدر على الطواف.

(٦) وهو قوله: ومن وقف بعرفة لا يكون محصرا. (ب)

(٧) قوله: "وقد قيل إلخ" الخلاف ما ذكره عن على بن الجعد قال: سألت أبا حنيفة عن المحرم يحصر بالحرم، فقال: لا يكون محصرا، فقلت: أليس أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أحصر من الحديبية، وهى من الحرم، فقال: إن مكة كانت يومئذ دار الحرب، ويومئذ دار السلام. وقال أبو يوسف: أما أنا فأقول: إذا غلب العدو على مكة، حتى حالوا بينه وبين البيت. فهو محصر، والأصح أن التفصيل المذكور قول الكل. (ب)

(٨) أراد بها، ومن أحصر بمكة، وهو ممنوع من الطواف والوقوف، فهو محصر. (ك)

(٩) قوله: "ما أعلمتك من التفصيل" وهو أن الممنوع من الوقوف والطواف يصير محصرا بالاتفاق، وإذا قدر على أحدهما لا يكون محصراً. (ب)

باب الفوات[١]

ومن أحرم بالحج، وفاته الوقوف بعرفة[٢] حتى طلع الفجر من يوم النحر، فقد فاته الحج؛ لما ذكرنا أن وقت الوقوف يمتد إليه[٣]، وعليه أن يطوف ويسعى ويتحلّل[٤]، ويقضى الحج من قابل[٥]، ولا دم عليه؛ لقوله عليه السلام[٦]: «من فاته عرفة بليل فقد فاته الحج فليتحلل بعمرة وعليه الحج من قابل»[٧]*، والعمرة ليست إلا الطواف والسعى، ولأن الإحرام بعد ما انعقد صحيحًا[٨] لا طريق للخروج عنه إلا بأداء أحد النسكين[٩]، كما فى الإحرام المبهم[١٠]، وهنا[١١] عجز عن الحج، فتتعين

(١) قوله: "باب الفوات" أخرها عن الإحصار؛ لأن الفوات إحرام وأداء، والإحصار إحرام بلا أداء. (ب)

(٢) بأن وصل مركب المحرمين يوم النحر.

(٣) أى إلى طلوع الفجر من يوم النحر. (ب)

(٤) بالحلق. (ب)

(٥) أى من عام قابل. (ب)

(٦) قوله: "لقوله عليه الصلاة والسلام: «من فاته» إلخ" الغرض من خصوص هذا المتن الاستدلال على نفى لزوم الدم، فإن ما سواه من الأحكام المذكورة لا يعلم فيها خلاف. ووجهه أنه عليه الصلاة والسلام شرع فى بيان حكم الفوات، فلو كان يلزم الدم لذكره، كذا قال ابن الهمام فى "فتح القدير". أقول: الظاهر أن الغرض من إيراد الحديث إثبات جميع ما ذكر ليظهر ضعف ما روى عن مالك أنه ذهب إلى أنه يبقى محرما إلى أن يقف بعرفة فى العام القابل. (عبد)

(٧) أخرجه الدارقطنى وابن عدى. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٥، والدراية ج٢، الحديث ٥١٣ ص٤٦. (نعيم)

(٨) قوله: "بعد ما انعقد صحيحا" أى نافذا، واحترز به عن إحرام العبد والأمة بغير إذن المولى، وإحرام المرأة بغير إذن زوجها، فإن للمولى والزوج أن يحلّلهما، وليس احترازا عن الفاسد، وهو ما إذا جامع المحرم بعد الوقوف، فإنه يلزمه المضى فيه. (ك)

(٩) قوله: "إلا بأداء أحد النسكين [أى الحج والعمرة. ب]" فإن قيل: يشكل هذا بالمحصر، قلنا: أجرى الكلام على الأصل. (ك)

(١٠) قوله: "كما فى الإحرام المبهم" هو أن لا يزيد فى نية الإحرام على الإحرام ويلبى فإنه يصح، ولا يخرج إلا بأداء أحد النسكين، وله أن يعين ما شاء قبل أن يشرع فى الطواف. (ف)

عليه العمرة، ولا دم عليه[١]؛ لأن التحلل[٢] وقع بأفعال العمرة، فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر، فلا يجمع بينهما.

والعمرة لا تفوت[٣]، وهي جائزة في جميع السنة[٤] إلا خمسة أيام يكره فيها فعلها، وهي يوم عرفة، ويوم النحر، وأيّام التشريق؛ لما روى عن عائشة[٥] أنها كانت تكره العمرة في هذه الأيام الخمسة*، ولأن هذه أيام الحج، فكانت متعينة له. وعن أبي يوسف أنها لا تكره[٦] في يوم عرفة قبل الزوال؛ لأن دخول وقت ركن الحج بعد الزوال[٧]، لا قبله، والأظهر من المذهب ما ذكرناه[٨]، ولكن مع هذا[٩] لو أداها في هذه الأيام صح، ويبقى محرمًا بها فيها؛ لأن الكراهة لغيرها[١٠]، وهو تعظيم أمر الحج، وتخليص وقته له، فيصح الشروع.

---

(١١) أي في مسألة الفوات. (ب)

(١) وقال الشافعي ومالك: عليه دم. (ب)

(٢) قوله: "لأن التحلل إلخ" المراد أن لزوم الدم على المحصر لكونه يعجل الإحلال قبل الأعمال، وهذا قد حل بالأعمال، فلا يجب عليه الدم. (ف)

(٣) لأنها غير مؤقتة. (ب)

(٤) وأفضل أوقاتها رمضان. (ف)

(٥) قوله: "لما روى عن عائشة" روى البيهقي عنها قالت: حلت العمرة في السنة كلها إلا أربعة أيام يوم عرفة، ويوم النحر، ويومان بعد ذلك، وهذه الرواية لا توافق كلام المصنف، وإنما يوافقه حديث ابن عباس، أخرجه سعيد بن منصور. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٦، والدراية ج٢، ص٤٧. (نعيم)

(٦) أي العمرة.

(٧) وهو الوقوف بعرفة.

(٨) وهو كراهة العمرة يوم عرفة مطلقًا. (ب)

(٩) أي مع كونها مكروهة.

(١٠) أي لمعنى في غيرها لا لعينها. (ب)

والعمرة[١] سُنّة[٢]، وقال الشافعي[٣]: فريضة؛ لقوله عليه السّلام: «العمرة فريضة كفريضة الحج»[٤]*. ولنا قوله عليه السلام: «الحج فريضة والعمرة تطوع»[٥]**، ولأنها غير موقتة[٦] بوقت، وتتأدى بنية غيرها[٧]، كما في فائت الحج، وهذه أمارة النفلية[٨]، وتأويل ما رواه[٩] أنها مقدرة بأعمال كالحج؛ إذ لا تثبت الفريضة مع التعارض في الآثار[١٠].

قال: وهي الطواف والسعي[١١]، وقد ذكرناه في باب التمتع، والله أعلم بالصواب.

باب الحج عن الغير[١٢]

الأصل في هذا الباب[١٣] أن الإنسان له أن يجعل ثواب عمله[١٤] لغيره

---

(١) مرة في العمر. (ف)

(٢) أي مؤكدة. (ب)

(٣) وبه قال أحمد. (ب)

(٤) غريب، وروى نحوه الحاكم والدارقطني، كما ذكره الزيلعي.

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٧، والدراية ج٢، الحديث ٥١٤ ص٤٧. (نعيم)

(٥) غريب مرفوعًا، ورواه ابن أبي شيبة موقوفًا على ابن مسعود. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص١٤٩، والدراية ج٢، الحديث ٥١٥ ص٤٧. (نعيم)

(٦) قوله: "غير موقتة" ولو كانت فرضا لتعلقت بوقت كالصلاة والصوم. (ب)

(٧) قوله: "بنية غيرها" يعني تؤدى بإحرام غيرها بأن نواها بنية الحج. (ب)

(٨) أي علامة كونها نفلا. (ب)

(٩) أي الشافعي، وهو حديث: «العمرة فريضة». (ك)

(١٠) قوله: "مع التعارض في الآثار" كأنه جواب عما يقال: ما وجه هذا التأويل الذي أولتم به، وقلتم: إن الفرض في الحديث بمعنى التقدير. فأجاب بما حاصله أن الأحاديث والأخبار إذا تعارضت لا تثبت الفرضية، فإن الفرض لا يثبت إلا بدليل مقطوع. (ب)

(١١) الإحرام فيها شرط، والطواف ركن، والسعي والحلق واجبان. (ك)

(١٢) قوله: "باب الحج عن الغير [إدخال اللام على الغير غير واقع على الصحة؛ فإنه ملزوم الإضافة ف]" لما فرغ عن بيان أفعال الحج بنفسه مع عوارضه، شرع في بيان الحج عن غيره بطريق النيابة. (ب)

(١٣) أي في باب الحج عن الغير. (ب)

صلاة، أو صومًا، أو صدقة، أو غيرها[١] عند أهل السنة والجماعة[٢]؛ لما روى عن النبي عليه السّلام «أنه ضحّى بكبشين أملحين[٣] أحدهما عن نفسه والآخر عن أمته[٤] ممن أقر بوحدانية الله تعالى وشهد له بالبلاغ[٥]»*، جعل تضحية إحدى الشاتين لأمته.

والعبادات أنواع: مالية محضة كالزكاة[٦]، وبدنية محضة كالصلاة[٧]، ومركبة منهما كالحج[٨]، والنيابة تجرى في النوع الأول[٩] في حالتي الاختيار والضرورة[١٠]؛ لحصول المقصود[١١] بفعل النائب،

---

(١٤) قوله: "له أن يجعل إلخ" ليس المراد به أن الخلاف بيننا وبين المخالفين أن له ثواب ذلك، أو ليس له كما هو ظاهر العبادة، بل في أنه يصل بالجعل، أو يصير لغوا. (ف)

(١) كتلاوة القرآن والأذكار. (ف)

(٢) قوله: "عند أهل السنة والجماعة" ليس المراد أن المخالف خارج عن أهل السنة والجماعة، فإن مالكًا والشافعي لا يقولان: بوصول العبادات البدنية المحضة كالصلاة والصوم، بل المراد أن أصحابنا لهم كمال الاتباع ما ليس لغيرهم، فعبر عنهم باسم أهل السنة، وخالف في جميع العبادات المعتزلة لقوله تعالى: ﴿وأن ليس للإنسان إلا ما سعى﴾. والجواب أنها وإن كانت ظاهرة في ما قالوه، لكن يحمل أنها نسخت، أو مقيدة، وقد ثبت ما يوجب المصير إلى ذلك، وهو ما ذكره المصنف، وهو في "الصحيحين". (ف)

(٣) قوله: "أملحين" الأملح الذي فيه سواد وبياض، يقال: كبش أملح فيه ملحة، وهي بياض بشقة شعرات سود، وقوله: أحدهما بالجر، وكذا الآخر بدلان من أملحين، ويجوز نصبهما. (ب)

(٤) أي أمة الإجابة، وهم المؤمنون.

(٥) فعلم أن إيصال الثواب إلى الأموات مفيد.

* أخرجه ابن ماجة من حديث عائشة وأبي هريرة، راجع نصب الراية ج٣ ص١٥١، والدراية ج٢، الحديث ٥١٦ص٤٨. (نعيم)

(٦) قوله: "كالزكاة" وكصدقة الفطر، والمقصود من هذا النوع صرف المال إلى المحتاج. (ب)

(٧) قوله: "كالصلاة" والمقصود منها التعظيم بالجوارح وإتعاب النفس الأمارة وابتغاء مرضاة الله تعالى. (ب)

(٨) قوله: "كالحج" قد ذكرنا أول الباب أن الصواب أن الحج من العبادات البدنية المحضة، والمال شرط للوجوب. (ب)

(٩) وهو العبادات المالية المحضة. (ت)

(١٠) كالمرض وغيره. (ب)

ولا تجرى فى النوع الثانى[١] بحال[٢]؛ لأن المقصود -وهو إتعاب النفس- لا يحصل به، وتجرى فى النوع الثالث[٣] عند العجز للمعنى الثانى[٤]، وهو المشقة بتنقيص المال، ولا تجرى[٥] عند القدرة لعدم إتعاب النفس.

والشرط[٦] العجز الدائم إلى وقت الموت؛ لأن الحج فرض العمر[٧]، وفى الحج النفل تجوز الإنابة حالة القدرة[٨]؛ لأن باب النفل أوسع[٩]، ثم ظاهر المذهب أن الحج يقع عن المحجوج عنه[١٠]، وبذلك تشهد الأخبار الواردة فى الباب كحديث الخثعمية[١١]، فإنه ﷺ قال فيه:

---

(١١) وهو صرف المال. (ك)

(١) وهو العبادات البدنية المحضة. (ب)

(٢) سواء كان فى حال الصحة أو المرض. (ب)

(٣) أى العبادات المركبة كالحج. (ب)

(٤) قوله: "للمعنى الثانى" إنما قال ذلك: لأن للحج معنيين: إتعاب النفس، وتنقيص المال، فانتفى الأول عند العجز، فتعين الثانى، وقال الكاكى: وفى بعض النسخ للمعنى الأول، وهو اعتبار كونه مالا، وهذا أظهر بالنسبة أى تقرير الكتاب. (ب)

(٥) النيابة.

(٦) لجواز النيابة.

(٧) قوله: "لأن الحج فرض العمر" فحيث تعلق به خطابه بقيام الشروط وجب عليه أن يقوم هو بنفسه فى أول أعوام الإمكان، فإذا عجز عن ذلك بعينه، وهو أن يعجز عنه مدة عمره، رخص له الاستنابة رحمة وفضلا منه، فحيث قدر عليه وقتًا ما من عمره بعد استنابة ظهر انتفاء شرط الرخصة. (ف)

(٨) قوله: "تجوز الإنابة حالة القدرة" لأنه لم تجب عليه واحد من المشقتين، فإذا كان له تركهما كان له أن يتحمل أحدهما تقربا إلى ربه. (ف)

(٩) ولهذا يجوز الصلاة النافلة قعوداً مع القدرة على القيام. (ب)

(١٠) قوله: "عن المحجوج عنه [هو الآمر. ب]" هذا فى الفرض بالنص، كما سيجىء، وأما فى النفل فهو بالاتفاق بينهم. (ب)

(١١)قوله: "كحديث الخثعمية إلخ" أخرجه الأئمة الستة أن امرأة من خثعم قالت: يا رسول الله! إن أبى أدركه الحج، وهو شيخ كبير لا يستطيع أن يستوى على الراحلة، قال: «حجى عنه».

وفى رواية المصنف وهم، فإن فى حديث الخثعمية ليس ذكر الاعتمار، بل هو فى حديث أبى ذر رجل من بنى عامر أنه قال: يا رسول الله! إن أبى شيخ لا يستطيع الحج والعمرة، قال: «حج عن أبيك واعتمر»، أخرجه

«حُجّى عن أبيكِ واعتمرى»*.

وعن محمد أن الحج يقع عن الحاج[٢]، وللآمر ثواب النفقة؛ لأنه عبادة بدنية[٣]، وعند العجز أقيم الإنفاق مقامه كالفدية[٤] فى باب الصوم.

قال: ومن أمره رجلان بأن يحج عن كل واحد منهما حجةً، فأهلّ بحجة عنهما[٥]، فهى عن الحاج، ويضمن النفقة؛ لأن الحج يقع عن الآمر[٦]، حتى لا يخرج الحاج عن حجة الإسلام، وكل واحد منهما أمره أن يخلص الحج له من غير اشتراك، ولا يمكن إيقاعه عن أحدهما لعدم الأولوية[٧]، فيقع عن المأمور، ولا يمكنه أن يجعله[٨] عن أحدهما بعد ذلك، بخلاف[٩] ما إذا حج عن أبويه، فإن له أن يجعله عن أحدهما؛ لأنه متبرع بجعل ثواب عمله لأحدهما أولهما، فيبقى على خياره بعد وقوعه

أصحاب السنن. (عينى)

* من حديث الفضل بن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص١٥٦، والدراية ج٢، الحديث ٥١٨ ص٤٩. (نعيم)

(٢) قوله: "يقع عن الحاج [أى المأمور]" وإليه مال عامة المتأخرين، منهم صدر الإسلام أبو اليسر والإسبيجابى وقاضى خان وغيرهم، وقال شمس الأئمة السرخسى أن أصل الحج يكون عن الآمر. (ن)

(٣) كذا ذكره فى "المبسوط". (ب)

(٤) فإنها أقيمت مقام الصوم. (ب)

(٥) أى شرع فى الأفعال قبل أن يعين لأحدهما. (ك)

(٦) قوله: "لأن الحج إلخ" تحرير هذا الموضع أن الحج فى هذه الصورة من وجه يقع للمأمور باعتبار مخالفته، ولهذا لا يخرج الآمر عن حجة الإسلام، ومن وجه يقع للآمر من حيث قطع المسافة، وتعيين النفقة، ولهذا لا يخرج المأمور عن حجة الإسلام. وقد صح الإمام العتابى وغيره فى شروح "الجامع الصغير" أنه يقع عن الآمر من وجه، وعن المأمور من وجه، فلا يخرج عن حجة الإسلام الآمر، ولا المأمور، وإلى هذا أشار المصنف حيث قال أولا: فهى عن الحاج، ثم قال: لأن الحج يقع عن الآمر. (ب)

(٧) أى أولوية أحد الأمرين عن الآخر.

(٨) قوله: "ولا يمكنه إلخ" كأنه جواب عما قال: إذا وقع الحج عن المأمور فليجعل عن أيهما شاء، كما إذا حج عن أبويه فأجاب بهذا القول. (ب)

(٩) لأن الوارث غير مأمور، ومن حج عن غيره بغير أمره لا يكون حاجا عنه، بل يكون جاعلا ثوابه له. (ك)

سببًا لثوابه، وهنا يفعل بحكم الآمر، وقد خالف أمرهما، فيقع عنه.

ويضمن[١] النفقة إن أنفق من مالهما[٢]؛ لأنه صرف نفقة الآمر إلى حج نفسه، وإن أبهم الإحرام[٣] بأن نوى عن أحدهما غير عين[٤]، فإن مضى على ذلك صار مخالفا؛ لعدم الأولوية.

وإن عيّن أحدهما قبل المضى[٥]، فكذلك عند أبى يوسف رحمه الله، وهو القياس؛ لأنه مأمور بالتعيين، والإبهامُ يخالفه، فيقع عن نفسه[٦]، بخلاف ما إذا لم يعيّن حجة أو عمرة[٧] حيث كان له أن يعيّن ما شاء؛ لأن الملتزم هنالك[٨] مجهول[٩]، وههنا المجهول من له الحق[١٠].

وجه الاستحسان[١١] أن الإحرام شُرع وسيلةً إلى الأفعال[١٢]،

---

(١) ذلك الحاج.

(٢) أى الآمرين.

(٣) قوله: "وإن أبهم الإحرام إلخ" صور الإبهام أربعة: أن ينهل بحجة عنهما، أو عن أحدهما على الإبهام، أو ينهل بحجة من غير تعيين للمحجوج عنه، أو يحرم عن أحدهما لعينه بلا تعيين لما أحرم به. (ف)

(٤) أى غير معين.

(٥) فى الأفعال.

(٦) قوله: "فيقع عن نفسه" كما إذا أمره رجلان بشراء عبد هكذا، فاشتراه لأحدهما غير معين، يقع الشراء للمأمور به إذا أراد أن يعين لأحدهما لا يصح، فكذا هذا. (ب)

(٧) قوله: "بخلاف ما إذا لم يعين حجة أو عمرة" جواب عما يقال: إذا أحرم رجل على الإبهام من غير تعيين حجة أو عمرة، فإنه يصح أن يعين فى الحج والعمرة ما شاء، فلم لا يكون كذلك ههنا. (ب)

(٨) قوله: "لأن الملتزم هنالك" أى فى ما إذا أبهم الإحرام مجهول، ومن له الحق معلوم، وجهالة الملتزم لا تمنع صحة الأداء، بخلاف جهالة من له الحق. (ب)

(٩) أى فيما إذا لم يعين حجة أو عمرة. (ب)

(١٠) قوله: "وههنا المجهول من له الحق" نظيره أنه إذا أقر لمعلوم بمجهول صح، وإن أقر بمعلوم لمجهول لم يصح. (عناية)

(١١) وهو قول أبى حنيفة ومحمد. (ب)

(١٢) بدليل صحة تقديمه على وقت الأداء، وهو أشهر الحج. (ك)

لا مقصوداً بنفسه، والمبهم يصلح وسيلةً بواسطة التعيين، فاكتفى به[١] شرطا، بخلاف ما إذا أدى الأفعال على الإبهام[٢]؛ لأن المؤدّى[٣] لا يحتمل التعيين، فصار مخالفًا. قال[٤]: فإن أمره غيرُه أن يقرُن[٥] عنه، فالدم على من أحرم[٦]؛ لأنه وجب شكرًا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين، والمأمور هو المختص بهذه النعمة؛ لأن حقيقة الفعل منه[٧].

وهذه المسألة تشهد[٨] بصحة المروى عن محمد: أن الحج يقع عن المأمور، وكذلك[٩] إن أمره واحد بأن يحج عنه، والآخر بأن يعتمر عنه، وأذنا له بالقران[١٠]، فالدم عليه؛ لما قلنا[١١].

ودم الإحصار[١٢] على الآمر، وهذا عند أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو

---

(١) قوله: "فاكتفى به" أى بالإحرام المبهم من حيث إنه شرط، فإن الشرط يراعى وجوده كيف ما كان. (ع)

(٢) قوله: "بخلاف ما إذا أدى الأفعال إلخ" متصل بقوله: فاكتفى به شرطا يعنى إذا أهل بأحدهما، ثم عين أحدهما قبل المضى صح تعيينه، بخلاف ما إذا عين أحدهما بعد المضى. (ب)

(٣) لأن ما مضى فات. (ت)

(٤) أى محمد. (ب)

(٥) بضم الراء من باب نصر ينصر. (ب)

(٦) لا فى مال الآمر. (ف)

(٧) وإن وقع القران عن الآمر. (ب)

(٨) قوله: "وهذه المسألة تشهد إلخ" وقد يقال: لا شهادة إذ لا شك أن الأفعال إنما وجدت من المأمور حقيقة، غير أنها تقع شرعا عن الآمر، ووجوب هذا الدم للشكر مسبب للوجود الحقيقى. (ب)

(٩) أى وجوب الدم على المأمور.

(١٠) قوله: "وأذنا له [أى كل واحد من الآمرين] بالقران" قيد به لأنهما لو لم يأذنا بالقران فقرن كان مخالفا، فيضمن نفقتهما، لا لأن إفراد كل منهما أفضل من القران، بل لما قدمناه من أن أمر الآمر بالنسك يتضمن إفراد السفر له به لمكان النفقة. (ف)

(١١) من اختصاص المأمور بهذه النعمة.

(١٢) قوله: "ودم الإحصار [لو عرض للمأمور] عليه" الدماء الواجبة فى الحج إما دم الإحصار فهو على الآمر عندهما، وعلى المأمور عند أبى يوسف، فإن كان المحجوج عنه ميتا يجب عن ماله.

يوسف: على الحاج؛ لأنه وجب للتحلل دفعًا لضرر امتداد الإحرام، وهذا الضرر راجع إليه، فيكون الدم عليه، ولهما أن الآمر هو الذى أدخله فى هذه العهدة[١]، فعليه خلاصه.

فإن كان يحج عن ميت فأحصر، فالدم[٢] فى مال الميت عندهما، خلافًا لأبى يوسف، ثم قيل: هو من ثلث مال الميت؛ لأنه صلة[٣] كالزكاة وغيرها[٤]، وقيل: من جميع المال؛ لأنه وجب[٥] حقًا للمأمور[٦]، فصار دينًا[٧]. ودم الجماع على الحاج؛ لأنه دم جناية، وهو الجانى عن اختيار، ويضمن النفقة، معناه[٨] إذا جامع قبل الوقوف حتى فسد حجه؛ لأن الصحيح[٩] هو المأمور به، بخلاف[١٠] ما إذا فاته الحج[١١] حيث لا يضمن

ثم المشايخ اختلفوا هل هو من الثلث، أو من كل المال، وإما دم القران، وقد تقدم، وإما دم جناية كجزاء صيد وجناية وغيره، ففى مال الحاج اتفاقا. وإما دم رفض نسك، ولا يتحقق حيث يتحقق إلا فى مال الحاج، ولا يبعد أنه لو فرض أنه أمره أن يحرم بحجتين، ففعل حتى ارتفضت أحدهما، فيكون الدم على الآمر ولم أره. (ف)

(١) قوله: "هو الذى أدخله إلخ" اعترض عليه بأن الآمر إذا أمره بالقران، فهو الذى أدخله فى عهدة الدم. وأجيب بأن دم القران دم نسك، وقد وقع الأمر بجميع المناسك بما وقع له النفقة، فكذا هذا، بخلاف دم الإحصار. (عناية)

(٢) أى دم الإحصار.

(٣) قوله: "لأنه صلة" هى التى لا تكون فى مقابلة عوض مالى، وهى تكون من الثلث. (ب)

(٤) من النذور والكفارات.

(٥) بسبب الأمر.

(٦) على الآمر.

(٧) والديون تقضى من كل المال.

(٨) لما كان المتوهم من عبارة المتن وجوب الدم على الحاج المجامع مطلقًا، وضمان النفقة كذلك، سواء كان بعد الوقوف، أو قبله، فصله بقوله: معناه إلخ

(٩) قوله: "لأن الصحيح [أى الحج الصحيح]" هو المأمور به، فإذا أفسده كان مخالفًا له، ووقع الفساد عن الحاج، ولو قضى الحاج فى السنة الثانية على وجه الصحة، لا يسقط به حجّ الآمر؛ لأنه لما خالفه فى السنة الماضية صار إحرامه له، والحج الذى يأتى فى السنة الثانية قضاء عنه، فصار واقعا عن المأمور به أيضًا، كذا فى "الجامع الصغير" لقاضى خان. (كفاية)

النفقة؛ لأنه ما فاته باختياره. أما[١] إذا جامع بعد الوقوف لا يفسد حجه، ولا يضمن النفقة لحصول مقصود الآمر، وعليه[٢] الدم فى ماله لما بينا[٣]، وكذلك سائر دماء الكفارات على الحاج؛ لما قلنا[٤].

ومن[٥] أوصى بأن يحجّ عنه، فأحجوا عنه رجلا، فلما بلغ الكوفة مات أو سرقت نفقته، وقد أنفق النصف[٦] يحج عن الميت من منزله بثلث ما بقى، وهذا عند أبى حنيفة[٧]، وقالا: يحج عنه من حيث مات الأول[٨]، فالكلام ههنا[٩] فى اعتبار الثلث، وفى مكان الحج.

أمّا الأوّل فالمذكور[١٠] قول أبى حنيفة، أما عند محمد[١١] يحج عنه بما

---

(١٠) دفع دخل.

(١١) بأن لم يبلغ يوم النحر.

(١) بيان لفائدة تقييد المسألة بما قبل الوقوف.

(٢) أى المأمور.

(٣) وهو قوله: لأنه دم جناية. (ب)

(٤) وهو أنه دم جناية.

(٥) وفى بعض النسخ: قال أى محمد فى "الجامع". (ب)

(٦) الواو للحال، وقيد النصف اتفاقى. (ب)

(٧) قوله: "وهذا عند أبى حنيفة" صورة المسألة لرجل أربعة آلاف درهم مثلا، وأوصى لورثته أن يحجوا عنه، وكان مقدار الحج ألف درهم، فدفعها الوصى إلى من يحج عنه، فسرقت فى الطريق، قال أبو حنيفة: يؤخذ ثلث ما بقى، وهو ألف درهم، فإن سرقت مرة ثانية يؤخذ من ثلث ما بقى مرة أخرى، وهكذا.

وقال أبو يوسف: يؤخذ من ثلث جميع المال، وهو ثلاث مائة وثلاثة وثلاثون درهما، وثلث درهم، فإن سرقت ثانيًا لا يؤخذ مرة أخرى، وقال محمد: إذا سرقت الألف التى دفعها الوصى أولا، بطلت الوصية. (عناية)

(٨) أى المأمور.

(٩) أى فى هذه المسألة.

(١٠) فى المتن.

(١١) قوله: "أما عند محمد إلخ" حاصل الكلام أن عند أبى حنيفة يؤخذ ثلث ما بقى، فيحج به مرة أخرى، ويجعل الهالك كان لم يكن، وعلى قول أبى يوسف: إن بقى من الثلث الأول، وهو ثلث جميع المال

بقى من المال المدفوع إليه إن بقى شيء[١]، وإلا بطلت الوصية اعتباراً بتعيين الموصى[٢]؛ إذ تعيين الوصى كتعيينه[٣].

وعند أبى يوسف يحج عنه بما بقى من الثلث الأول؛ لأنه[٤] هو المحل لنفاذ الوصية. ولأبى حنيفة أن قسمة الوصى وعزله المال لا يصح إلا بالتسليم إلى الوجه[٥] الذى سماه الموصى؛ لأنه لا خصم له ليقبض[٦]، ولم يوجد التسليم إلى ذلك الوجه، فصار كما إذا هلك[٧] قبل الإفراز[٨] والعزل، فيحج بثلث ما بقى. وأما الثانى[٩] فوجه قول أبى حنيفة -وهو القياس- أن القدر الموجود من السفر[١٠] قد بطل فى حق أحكام الدنيا، قال ﷺ[١١]: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث[١٢]»* الحديث[١٣]،

مقدار ما يمكن أن يحج به، يحج عنه بذلك المقدار، وإلا بطلت الوصية، وعند محمد يبطل الوصية. (ك)

(١) قوله: "إن بقى شيء إلخ" صورته أوصى رجل بأن يحج عنه فأحج الوصى أوالورثة رجلا عنه، فمات فى الطريق، فإنه يحج عن الميت بثلث ما بقى عنده.

وعند أبى يوسف يحج عنه بما بقى من ثلث أصل المال مع ما بقى من المال المؤدى إلى المأمور، وعند محمد إن بقى شيء مما دفع إلى الأول يحج به، وإلا بطلت الوصية، كذا فى "الكافى". (برجندى)

(٢) قوله: "اعتبارا بتعيين الموصى [ولو عين الموصى بنفسه قدرا من المال يبطل الوصية إن لم يبق منه شيء، فكذا هذا] إلخ" قالوا: هذا الخلاف إذا أوصى بأن يحج عن الثلث، أو بأن يحج عنه، ولم يزد عليه، وأما لو قال: عن ثلث ماله، فقول محمد كقول أبى يوسف، وتمامه فى "الجامع الصغير" لقاضى خان. (رد المحتار)

(٣) لقيامه مقامه بعد موته.

(٤) أى الثلث.

(٥) وهو ههنا أن يتم له الحج ولم يتم.

(٦) أى التسليم على ذلك الوجه، فوجب صرفه مرة أخرى.

(٧) أى المأمور.

(٨) أى إفراز المال بقدر الإحجاج.

(٩) أى باعتبار المكان فى الحج. (ك)

(١٠) وهو من الوطن إلى مكان مات فيه.

(١١) رواه مسلم وأبو داود والنسائى. (ت)

وتنفيذ الوصية من أحكام الدنيا، فبقيت الوصية من وطنه[١] كأن لم يوجد الخروج. وجه قولهما -وهو الاستحسان- أن سفره لم يبطل؛ لقوله تعالى[٢]: ﴿ومن يخرج من بيته مهاجرا إلى الله ورسوله﴾[٣] الآية، وقال ﷺ: «من مات فى طريق الحج كتب له حجة مبرورة فى كل سنة»[٤]*، وإذا لم يبطل سفره اعتبرت الوصية من ذلك المكان، وأصل الاختلاف فى الذى يحج بنفسه[٥]، ويبتنى على ذلك المأمور بالحج[٦].

قال: ومن أهلّ بحجة عن أبويه يجزئه أن يجعله عن أحدهما؛ لأن من حج عن غيره بغير إذنه، فإنما يجعل ثواب حجه له[٧]، وذلك بعد أداء الحج، فلغت نيته قبل أداءه، وصح جعله ثوابه لأحدهما بعد الأداء، بخلاف المأمور[٨] على ما فرقنا من قبل[٩]، والله أعلم بالصواب.

---

(١٢) صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٥٩، والدراية ج٢، الحديث ٥١٧ ص٤٩. (نعيم)

(١٣) أى اقرأ الحديث بتمامه.

(١) فوجب الإحجاج من وطنه.

(٢) قوله: "لقوله تعالى إلخ" أقول: سياق كلام المصنف شاهد على أنه اختار مذهب الصاحبين، فإن عادته أنه يؤخر دليل ما هو المختار عنده، كما ذكره العينى وغيره، وعندى أن مذهب الإمام ههنا قوى.

واستدلالهما بالآية المذكورة، وبالحديث المذكور ليس فى موضعه، إذ غاية ما يثبت منه حصول الثواب على حسب النية، والإمام لا ينكره، بل يقول: ما مضى من سفره -وإن كان مفيدا فى الآخرة- لكنه منقطع باعتبار الدنيا بالحديث المذكور السابق، فافهم، فإنه دقيق. (مولوى محمد عبد الحى دام فيضه)

(٣) ﴿ثم يدركه الموت فقد وقع أجره على الله﴾ الآية

(٤) غريب بهذا اللفظ، وروى الطبرانى نحوه. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٥٩، والدراية ج٢، الحديث ٥١٩ ص٥١. (نعيم)

(٥) أى ويموت فى الطريق، ويوصى بأن يحج عنه.

(٦) إذا مات فى الطريق.

(٧) لا نفسه عنه.

(٨) بالحج عن رجلين إذا أهلّ لهما.

باب الهدى[١]

الهدى أدناه شاة[٢]؛ لما روى[٣] أنه ﷺ سئل عن الهدى، فقال: «أدناه شاة»*، قال: وهو من ثلاثة أنواع: الإبل والبقر والغنم؛ لأنه ﷺ لما جعل الشاة أدنى، فلا بد أن يكون له أعلى، وهو البقر والجزور[٤]، ولأن الهدى ما يُهدى إلى الحرم؛ ليتقرب به فيه، والأصناف الثلاثة سواء فى هذا المعنى[٥]. ولا يجوز فى الهدايا إلا ما جاز فى الضحايا[٦]؛ لأنه قربة تعلّقت بإراقة الدم كالأضحية، فيتخصصان بمحل واحد[٧].

والشاة جائزة فى كل شىء إلا فى موضعين[٨]: من طاف طواف الزيارة جنبا، ومن جامع بعد الوقوف بعرفة، فإنه لا يجوز فيهما إلا بدنة، وقد بينا المعنى فيما سبق[٩].

ويجوز الأكل من هدى التطوع[١٠]، والمتعة، والقِران؛ لأنه دم نسك،

---

(٩) وهو قوله: وههنا يفعل بحكم الآمر، و قد خالفه. (ك)

(١) قوله: "باب الهدى" لما ذكر الهدى فى كتاب الحج فى مواضع كثيرة من وجوه كثيرة، شرع فى بيان أنواعه وأحكامه. (بناية)

(٢) أفضل الهدى عندنا الإبل، ثم البقر، ثم الغنم. (ف)

(٣) قوله: "روى" لم أجد هذا اللفظ إلا من حديث عطاء، أخرجه الشافعى. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٠ ص٥١. (نعيم)

(٤) بالفتح أى الإبل.

(٥) أى فى معنى التقرب. (ب)

(٦) قوله: "إلا ما جاز فى الضحايا" يعنى يجوز الثنى فصاعداً من الأنواع الثلاثة، ولا يجوز الجذع إلا من الضأن، ويشترط أن يكون سالما من العيب. (بناية)

(٧) أى يقعان موقعًا واحداً. (ب)

(٨) قوله: "إلا فى موضعين" تقدم ثالث، وهو ما إذا طافت حائض ونفساء. (ف)

(٩) أى فى باب الجنايات. (ت)

(١٠) قوله: "ويجوز الأكل من هدى التطوع" هذا إذا ذبح هدى التطوع فى محله، وهو مكة، وأما إذا ذبحه فى الطريق إذا عطبت فلا يجوز له الأكل. (ك)

فيجوز الأكل منها بمنزلة الأضحية، وقد صح[١]: «أن النبى ﷺ أكل من لحم هديه وحسا من المَرَقَة[٢]»*، ويستحب له أن يأكل منها؛ لما روينا[٣]، وكذلك يستحب أن يتصدق على الوجه الذى عرف[٤] فى الضحايا. ولا يجوز الأكل من بقية الهدايا[٥]؛ لأنها دماء كفارات[٦]، وقد صح أن النبى ﷺ لما أحصر بالحديبية، وبعث الهدايا على يدى ناجية الأسلمى[٧]، قال له[٨]: «لا تأكل أنت ورفقتك منها شيئًا»**، ولا يجوز ذبح هدى التطوع، والمتعة، والقران إلا فى يوم

(١) فى حديث جابر الطويل الذى رواه مسلم. (ب)

(٢) قوله: "وحسا من المرقة [بفتحتين شوربا. غث]" بالحاء والسين المهملتين من حسوت المرقة إذا شربته. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٢١ ص٥١. (نعيم)

(٣) وهو قوله: وقد صح. (ب)

(٤) قوله: "على الوجه الذى عرف" وهو أن يتصدق بثلث، ويهدى بثلث، ويطعم ويدخر بثلث. (ب)

(٥) قوله: "ولا يجوز الأكل من بقية الهدايا" جملة الكلام فيه أن الدماء نوعان: ما يجوز لصاحبه الأكل منه، وهو دم المتعة، والقران، والأضحية، والتطوع إذا بلغ محله، وما لا يجوز، وهو دم النذور، والكفارات، والإحصار، وكل دم يجوز الأكل منه لا يجب عليه التصدق به بعد الذبح؛ لأنه لو وجب، بطل حق الفقراء **بالأكل، وكل دم لا يجوز له الأكل منه، يجب عليه التصدق به بعد الذبح، ولو هلك بعد الذبح، لا ضمان عليه فى النوعين، وإن استهلكه، ففى النوع الثانى** يضمن قيمته. (ف)

(٦) قوله: "لأنها دماء كفارات" المعنى فى ذلك أن الكفارات شرعت جزاء للجناية، فليبق بها الحرمان عن الانتفاع بهديه. (ك)

(٧) قوله: "وبعث الهدايا إلخ" قلت: حديث ناجية ليس فيه قوله: «لا تأكل» إلخ، أخرجه أصحاب السنن الأربعة أن رسول الله ﷺ بعث معه بهدى، وقال: «إن عطب فانحره ثم اصبغ نعله بدمه ثم خل بينه وبين الناس». ثم وجدته فى "المغازى" للواقدى ذكره فى أول غزوة الحديبية، وأسنده أن النبى ﷺ لما أراد الخروج، فذكر القصة، وفيها أنه استعمل على هديه ناجية بن جندب الأسلمى، وكانت سبعين بدنة، فذكره بطوله، ثم قال بعد ذلك بنحو ورقة: قال ناجية: عطب معى بعير من الهدى، فجئت رسول الله بالأبواء، فأخبرته، فقال: «انحرها واصبغ قلائدها فى دمها ولا تأكل أنت ولا أحد من رفقتك منها شيئًا». (زيلعى)

(٨) قوله: "قال له: «لا تأكل أنت»" قال شارح الكنز الزيلعى: لا دليل لحديث ناجية على المدعى لأنه ﷺ قال ذلك فى ما عطب فى الطريق، ولا كلام فى ذلك، والكلام فى ما إذا بلغ الحرم، هل يجوز له الأكل منه أم لا؟ انتهى، والمعنى الذى ذكره المصنف فى أنها دماء كفارات يستقل بإثبات المطلوب. (ف)

** راجع نصب الراية ج٣ ص١٦١، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٢ ص٥١. (نعيم)

النحر. قال العبد الضعيف[١]: وفى الأصل[٢]: يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر، وذبح يوم النحر أفضل، وهذا هو الصحيح[٣]؛ لأن القربة فى التطوعات باعتبار أنها هدايا، وذلك يتحقق بتبليغها إلى الحرم[٤]، فإذا وجد ذلك جاز ذبحها فى غير يوم النحر، وفى أيام النحر أفضل؛ لأن معنى القربة فى إراقة الدم فيها أظهر. أما دم المتعة والقران، فلقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس[٥] الفقير ثم ليقضوا تَفَثَهم﴾، وقضاء التفث[٦] يختص بيوم النحر، ولأنه دم نسك[٧]، فيختص بيوم النحر كالأضحية.

ويجوز ذبح بقية الهدايا[٨] فى أى وقت شاء، وقال الشافعى: لا يجوز إلا فى يوم النحر اعتباراً بدم المتعة، والقران، فإن كل واحد[٩] دم جبر عنده[١٠]. ولنا أن هذه دماء كفارات، فلا يختص بيوم النحر؛ لأنها لما

---

(١) أى المصنف. (ب)

(٢) أى المبسوط. (ب)

(٣) إشارة إلى خلاف البعض.

(٤) فلا يشترط الزمان. (ب)

(٥) الذى له بأس وشدة. (ف)

(٦) قوله: "وقضاء التفث [فكذا الذبح. ك]" أى كأخذ الشارب، وتقليم الأظفار، ونتف الإبط، وحلق العانة، واعترض عليه بأن ثم للتراخى، فربما يكون الذبح قبل يوم النحر، وقضاء التفث.
وأجيب بأن موجب ثم للتراخى، وهو يتحقق بالتأخير ساعة، فلو جاز الذبح قبل يوم النحر جاز قضاء التفث بعده بساعة، وليس كذلك. (ب)

(٧) قوله: "ولأنه دم نسك" أى لأن كل واحد من المتعة والقران دم نسك؛ بدليل حل التناول، فيختص بيوم النحر. (ع)

(٨) وهى دم الكفارة، والنذور، ودم الإحصار على قول أبى حنيفة. (ف)

(٩) من المتعة والقران.

(١٠) قوله: "جبر عنده" هذا مخالف لما ذكر فى كتبهم، كما ذكر فى "الوجيز" وشرحه، والتتمة أن الدم الواجب إما لارتكاب محظور، أو جزاء ترك مأمور، ولا يختص بزمان، فيجوز يوم النحر وغيره، وإنما الضحايا تختص بالحرم، وأيام التشريق.

وجبت لجبر النقصان[١] كان التعجيل بها أولى لارتفاع النقصان به من غير تأخير، بخلاف دم المتعة، والقِران؛ لأنه دم نسك.

قال[٢]: ولا يجوز ذبح الهدايا[٣] إلا فى الحرم؛ لقوله تعالى فى جزاء الصيد: ﴿هديًا بالغ الكعبة﴾، فصار أصلا فى كل دم هو كفارةٌ[٤]، ولأن الهدى[٥] اسم لما يُهدى إلى مكان، ومكانه الحرم. قال ﷺ: «منى كلها منحر وفِجَاج[٦] مكة كلها منحر»[٧]*، ويجوز أن يتصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم، خلافًا للشافعى[٨]؛ لأن الصدقة قربة معقولة، والصدقة على كل فقير قربة. قال[٩]: ولا يجب التعريف بالهدايا[١٠]؛ لأن الهدى ينبئ عن النقل إلى مكان[١١]؛ ليتقرب بإراقة دمه فيه، لا عن التعريف[١٢] فلا يجب، فإن عرف بهدى المتعة فحسن؛ لأنه يتوقت بيوم النحر، فعسى أن لا يجد من يمسكه، فيحتاج إلى أن يعرف به[١٣]، ولأنه دم

(١) الذى وقع بسبب محظور.

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) سواء كان تطوعًا أو غيره. (ف)

(٤) قوله: "فصار[أى جزاء الصيد] أصل افى كل دم هو كفارة" إذلافرق بين الكفارات ولاتفاوت فى معنى الجزاء. (ع)

(٥) فالإضافة ثابتة فى مفهومه. (ف)

(٦) أى طريقها.

(٧) أخرجه أبو داود وغيره. (ت)

* رواه جابر، راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٢، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٣ص٥٢. (نعيم)

(٨) فعنده يجب الصرف إلى مساكين الحرم.

(٩) أى القدورى. (ب)

(١٠) قوله: "ولا يجب التعريف بالهدايا" سواء أريد بالتعريف الذهاب بها إلى عرفات، أو التقليد تشهيرًا، أو الإشعار كل ذلك لا يجب. (ف)

(١١) وهو الحرم.

(١٢) أى لا ينبئ عن التعريف. (ب)

(١٣) إلى أن يأخذه معه إلى عرفات. (ب)

نسك، فيكون مبناه على التشهير[١]، بخلاف دماء الكفارات؛ لأنه يجوز ذبحها قبل يوم النحر على ما ذكرنا[٢]، وسببه الجناية، فيليق به الستر.

قال: والأفضل فى البدن النحر[٣]، وفى البقر والغنم الذبح؛ لقوله تعالى: ﴿فصلّ لربك وانحر﴾[٤]، قيل فى تأويله[٥]: الجزور، وقال الله تعالى: ﴿أن تذبحوا بقرة﴾[٦]، وقال الله تعالى: ﴿وفديناه بذبح عظيم﴾[٧]، والذِبح ما أعد للذبح، وقد صح[٨]: «أن النبى ﷺ نحر الإبل وذبح البقرة والغنم»*. ثم إن شاء نحر الإبل فى الهدايا قيامًا، أو أضجعها[٩]، وأىّ ذلك فعل فهو حسن، والأفضل أن ينحرها قيامًا؛ لما روى[١٠] أنه ﷺ نحر الهدايا قيامًا وأصحابه[١١] كانوا ينحرونها قياما معقولة

---

(١) لما ذكرنا أن السنة فى الواجبات الاشتهار. (ب)

(٢) أشار به إلى قوله: لأنها لما وجبت لجبر النقصان. (ب)

(٣) قوله: "والأفضل فى البدن النحر" النحر فى اللبة مثل الذبح فى الحلق، فاللبة فى النحر الصدر، والنحر هو الموضع الذى ينحر فيه الهدى. (ب)

(٤) دليل لقوله: الأفضل فى البدن النحر. (ب)

(٥) قوله: "قيل فى تأويله" أى فى تأويل قوله تعالى: ﴿وانحر﴾ الجزور أى انحر الجزور والبعير، ذكرًا كان أو أنثى، وإنما قال: قيل بصيغة المجهول؛ لأنه ورد فيه معانٍ كثيرة، فعن بعض الصحابة وجه نحرك إلى القبلة، وقيل: انحر سواك وهواك. (بناية)

(٦) دليل لقوله: وفى البقر والغنم الذبح. (ب)

(٧) قوله: "وقال الله تعالى: ﴿وفديناه بذبح عظيم﴾" وجه الاستدلال به أن الله تعالى لما أمر إبراهيم بذبح ولده إسماعيل، ورأى منهما الصدق والامتثال لأمره من عليهما بقوله: ﴿وفديناه بذبح عظيم﴾، وكان كبشًا من الجنة، والذبح بكسر الذال ما أعد للذبح، فعلم منه أن الغنم تذبح. (بناية)

(٨) قوله: "وقد صح" قلت: أما نحر الإبل تقدم فى حديث جابر الطويل: «ثم انصرف إلى المنحر فنحر ثلاثا وستين بدنة بيده»، وذبح البقر، أخرجه البخارى عن عائشة قالت: فدخل علينا يوم النحر بلحم بقر، فقلت: ما هذا قالوا: ذبح رسول الله عن أزواجه وذبح الغنم، أخرجه الأئمة الستة، قال: ضحى رسول الله بكبشين أملحين، فرأيته واضعًا قدمه على صفاحهما فذبحهما بيده. (تخريج زيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٤ ص٥٢. (نعيم)

(٩) أى أناخها وبركها. (ب)

(١٠) رواه البخارى ومسلم. (ت)

اليد اليسرى[١]*، ولا يذبح البقر والغنم قيامًا لأن فى حالة الاضطجاع المذبح[٢] أبين، فيكون الذبح أيسر، والذبح[٣] هو السنة فيهما.

قال: والأولى أن يتولى ذبحها بنفسه إذا كان يحسن ذلك؛ لما روى[٤]: «أن النبى ﷺ ساق مائة بدنة فى حجة الوداع فنحر نيفًا[٥] وستين بنفسه وولّى الباقى عليًا»**، ولأنه قربة، والتولى فى القربات أولى؛ لما فيه من زيادة الخشوع، إلا[٦] أن الإنسان قد لا يهتدى لذلك، ولا يحسنه، فجوّزناه تولية غيره. قال[٧]: ويتصدق بجلالها[٨] وخطامها، ولا يعطى أجرة الجزار منها؛ لقوله ﷺ لعلى: «تصدق بجلالها وبِخَطْمِها ولا تعطى أجرة الجزار منها»[٩]***، ومن ساق بدنة فاضطر إلى ركوبها ركبها، وإن استغنى عن ذلك لم يركبها[١٠]؛ لأنه جعلها خالصة لله

---

(١١) أخرجه أبو داود. (ت)

(١) قوله: "قيامًا معقولة اليد اليسرى" المراد به أن يضم الساق مع الفخذ بعد رفع ساقه منحنية إلى فخذه، ويربط عليهما، كما يربط كذلك عند البروط. (كفاية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٥ ص٥٣. (نعيم)

(٢) أى موضع الذبح أظهر. (ب)

(٣) الواو للحال. (ب)

(٤) صح ذلك فى حديث جابر الطويل. (ت)

(٥) قوله: "فنحر نيفًا [بتشديد الياء. ك]" هو عبارة عن ما دون العشرة، وهو ههنا ثلاث على ما صرح فى بعض الروايات، كذا فى "فتح القدير".

** راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٦ ص٥٣. (نعيم)

(٦) استثناء من قوله: والتولى. (ب)

(٧) أى القدورى. (ب)

(٨) قوله: "بجلالها" جمع جل هو ما يلبس على الدابة، وخطامها: أى الزمام، وهو ما يجعل فى عنق البعير، وهو بكسر الخاء المعجمة. (بناية)

(٩) رواه الجماعة إلا الترمذى. (ت)

*** متفق عليه من حديث علي، راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٨ ص٥٣. (نعيم)

(١٠) أى عن الركوب.

تعالى، فلا ينبغى أن يصرف شيئًا من عينها، أو منافعها إلى نفسه إلى أن يبلغ محلّه إلا أن يحتاج إلى ركوبها[١]؛ لما روى: «أن النبى ﷺ[٢] رأى رجلا يسوق بدنة فقال اركبها ويلك[٣]»*، وتأويله[٤] أنه كان عاجزًا محتاجًا. ولو ركبها فانتقص بركوبه، فعليه ضمان ما نقص من ذلك، وإن كان لها لبن لم يحلبها؛ لأن اللبن متولد منها، فلا يصرفه إلى حاجة نفسه، وينضح[٥] ضرعها بالماء البارد حتى ينقطع اللبن.

ولكن[٦] هذا إذا كان قريبًا من وقت الذبح، فإن كان بعيدا منه يحلبها، ويتصدق بلبنها كى لا يضر ذلك[٧] بها، وإن صرفه إلى حاجة نفسه تصدق بمثله أو بقيمته؛ لأنه مضمون عليه.

ومن ساق هديًا فعطب[٨]، فإن كان تطوعًا، فليس عليه غيره؛ لأن القربة[٩] تعلقت بهذا المحل[١٠]، وقد فات، وإن كان عن واجب، فعليه أن

---

(١) قلت: وقد ورد اشتراط الاحتياج فى "صحيح مسلم". (ت)

(٢) رواه البخارى ومسلم. (ت)

(٣) هذه الكلمة صدرت ترحّمًا. (ب)

* رواه أبو هريرة، راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٧ ص٥٣. (نعيم)

(٤) أى هذا الحديث.

(٥) بكسر الضاد من باب ضرب، أى يرشه بالماء. (ف)

(٦) إشارة إلى قوله: لم يحلبها. (ب)

(٧) أى ترك الحلب.

(٨) أى هلك. (ب)

(٩) قوله: "لأن القربة تعلقت إلخ" أورد عليه لم لا يكون كأضحية الفقير، فإنها تطوع عليه، وإذا اشتراها للتضحية يتعين عليه للوعد ما لا يتعين على الغنى، حتى إن الغنى إذا اشترى أضحية، فضلت، فاشترى أخرى، ثم وجد الأولى فى أيام النحر، كان له أن يضحى بأيهما شاء، ولو كان معسرا، فالواجب عليه أن يضحى بهما.
أجيب بأن ذلك فى ما إذا أوجب الفقير بلسانه فى كل من الشاتين بعد ما اشتراها للأضحية، وإلا فلا يجب عليه شىء بمجرد الشراء، ذكره فى "النهاية". (فتح القدير)

يقيم غيره مقامه؛ لأن الواجب باقٍ فى ذمته[١]، وإن أصابه عيب كثير[٢] يقام غيره مقامه؛ لأن المعيب بمثله لا يتأدّى به الواجب، فلا بد من غيره، وصنع بالمعيب ما شاء؛ لأنه التحق بسائر أملاكه.

وإذا عطبت البدنة فى الطريق[٣]، فإن كان تطوعًا نحرها، وصبغ نعلها بدمها، وضرب بها صفحة[٤] سَنامها[٥]، ولا يأكل هو ولا غيره من الأغنياء منها بذلك أمر رسول الله ﷺ[٦] ناجية الأسلمى*، والمراد بالنعل قلادتها[٧]. وفائدة ذلك[٨] أن يعلم الناس أنه هدى فيأكل منه الفقراء دون الأغنياء، وهذا لأن الإذن بتناوله معلق بشرط بلوغه محله، فينبغى أن لا يحل قبل ذلك أصلا إلا أن التصدق على الفقراء أفضل من أن يتركه جزرًا للسباع[٩]، وفيه نوع تقرب، والتقرب هو المقصود.

فإن كانت واجبة أقام غيرها مقامها، وصنع بها[١٠] ما شاء؛ لأنه لم يبقَ صالحًا لما عينه، وهو[١١] ملكه كسائر أملاكه، ويقلد هدى التطوع، والمتعة، والقران[١٢]؛ لأنه دم نسك، وفى التقليد إظهاره وتشهيره، فيليق به.

---

(١٠) قوله: "تعلقت بهذا المحل" كما إذا نذر تصدق د[illegible]ه، فهلكت قبله، لا يجب عليه شيء.(ن)

(٢) قوله: "عيب كثير" بأن ذهب أكثر من ثلث الأذن مثلا عنده، وعندهما إذا ذهب أكثر من النصف.(ف)

(٣) أى قربت للهلاك. (ف)

(٤) بالفتح يك جانب. (م)

(٥) سنام بالفتح كوهان. (م)

(٦) تقدم قريبًا. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٢٩ ص٥٤. (نعيم)

(٧) فإنها فى الغالب قطعة نعل. (ك)

(٨) أى صبغ النعل بالدم.

(٩) قوله: "جزرا للسباع" بفتحتين اللحم الذى تأكله السباع. (فتح القدير)

(١٠) أى البدنة التى عطبت. (ب)

(١١) تذكير الضمير باعتبار الهدى. (ب)

(١٢) كذا دم المنذور. (ب)

ولا يقلّد دم الإحصار، ولا دم الجنايات؛ لأن سببها الجناية والستر أليق بها[١]، ودم الإحصار جابر[٢]، فيلحق بجنسها[٣]، ثم ذكر الهدى[٤] ومراده البدنة؛ لأنه لا يقلّد الشاة عادة، ولا يسن تقليده عندنا لعدم فائدة التقليد[٥] على ما تقدم[٦]، والله أعلم.

مسائل منثورة[٧]

أهل عرفة إذا وقفوا فى يوم[٨]، وشهد قوم[٩] أنهم وقفوا يوم النحر أجزأهم[١٠]، والقياس أن لا يجزئهم اعتباراً[١١] بما إذا وقفوا[١٢] يوم التروية،

(١) أى بالجناية.

(٢) قوله: "ودم الإحصار جابر" كأنه جواب سؤال كأنه يقال: كيف لايقلد دم الإحصار، وهو ليس بجناية.(ب)

(٣) قوله: "فيلحق بجنسها" أى بجنس الدماء الجابرة، وهى دماء الجنايات. (ف)

(٤) قوله: "ثم ذكر [أى القدورى. ب]" يعنى أن قوله: يقلد هدى التطوع إلخ عام مخصوص البعض، والمراد به البدنة، لا الشاة. (ف)

(٥) قوله: "لعدم فائدة التقليد" وهى أن لا يمنع من العلف والماء، إذا علم أنه هدى، وهذا فى ما غاب عن صاحبه كالإبل والبقر، دون الغنم، فإنها تضييع إذا غاب عنه صاحبه. (ك)

(٦) أى قبيل باب القران. (ك)

(٧) قوله: "مسائل منثورة" من عادة المصنفين أن يذكروا فى الكتاب ما شذ وندر من مسائل الأبواب السابقة فى فصل على حدة، ويترجمون عنه بمسائل شتى، أو مسائل منثورة، أو مسائل متفرقة. (عناية)

(٨) هذه المسألة من خواص "الجامع الصغير".

(٩) قوله: "وشهد قوم إلخ" صورته أنهم شهدوا أنهم رأوا الهلال لذى الحجة فى ليلة يكون يوم الوقوف باليوم العاشر من ذى الحجة. (ب)

(١٠) أى الوقوف.

(١١) قوله: "اعتباراً بما إذا وقفوا يوم التروية" وهو اليوم الثامن من ذى الحجة، فإنه لو شهد الشهود أنهم وقفوا فى هذا اليوم، لا يجوز وقوفهم. (ب)

(١٢) قوله: "بما إذا وقفوا" أقول: صورة المسألة مشكلة؛ لأن هذه الشهادة لا تكون إلا بأن الهلال لم ير ليلة كذا، وهو ليلة الثلاثين، بل رأى ليلة بعده، وكان شهر ذى القعدة تاما، ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذى القعدة تسعا وعشرين.

وصورة المسألة: أن الناس وقفوا، ثم علموا بعد الوقوف أنهم غلطوا فى الحساب، وكان الوقوف يوم التروية، فإن علم هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك، فالإمام يأمر الناس بالوقوف، وإن علم ذلك فى وقت لا يمكن تداركه، فبناء على الدليل الأول -وهو تعذر إمكان التدارك- ينبغى أن لا يعتبر هذا المعنى، ويقال:

وهذا لأنه[١] عبادة تختص بزمان ومكان، فلا يقع عبادة دونهما.

وجه الاستحسان أن هذه شهادة قامت على النفي[٢]، وعلى أمر لا يدخل تحت الحكم[٣]؛ لأن المقصود منها نفي حجهم، والحج لا يدخل[٤] تحت الحكم فلا تقبل، ولأن فيه بلوى عامًا لتعذر الاحتراز عنه، والتدارك غير ممكن، وفي الأمر[٥] بالإعادة حرج بين، فوجب أن يكتفى به عند الاشتباه، بخلاف ما إذا وقفوا يوم التروية؛ لأن التدارك[٦] ممكن في الجملة بأن يزول الاشتباه في يوم عرفة، ولأن جواز المؤخر له نظير[٧]، ولا كذلك جواز المقدم.

قالوا[٨]: ينبغي للحاكم أن لا يسمع هذه الشهادة، ويقول: قد تم حج الناس، فانصرفوا؛ لأنه ليس فيها إلا إيقاع الفتنة، وكذا إذا شهدوا[٩] عشية

قد تم حج الناس، أما بناء على الدليل الثاني -وهو أن جواز المقدم لا نظير له- لا يصح الحج. (شرح وقاية)

(١) أي الوقوف.

(٢) قوله: "قامت على النفي" هذا ليس بشيء؛ لأنها قامت على الإثبات حقيقةً، وهو رؤية الهلال، ثم هو يستلزم عدم جواز وقوفهم، ولا حاجة إلى الحكم، بل الفتوى يفيد عدم سقوط الفرض. (ف)

(٣) قوله: "وعلى أمر لا يدخل تحت الحكم" علله لمجموع الأمرين كي لا يلزم النقض بما لو شهد أنه لم يستثن الزوج عند قوله: أنت طالق ثلاثا، والزوج يدعي ذلك؛ لأن هذه الشهادة وإن قامت على النفي، لكنه فيما يدخل تحت الحكم. (ك)

(٤) قوله: "والحج لا يدخل" لأن ما يدخل تحت الحكم هو الذي يجبر الحاكم المحكوم عليه به، والحج ليس كذلك. (ك)

(٥) فيجعل عفوا. (ب)

(٦) إذا ظهر لهم خطأهم. (ب)

(٧) قوله "ولأن جواز المؤخر له نظير" كقضاء الصلاة، وقضاء الصيام، فيجزئهم الوقوف يوم النحر، فإن قلت: لجواز التقدم أيضًا نظير، وهو جواز أداء صدقة الفطر قبل وقتها، قلت: هذا أمر بخلاف القياس. (بناية)

(٨) أي أصحاب أبي حنيفة. (ب)

(٩) قوله: "وكذا إذا شهدوا إلخ" وذلك بأن شهدوا في الليلة التي هم في منى متوجهين إلى عرفات أن اليوم الذي خرجنا من مكة المسمى بيوم التروية، كان التاسع لا الثامن، ولا يمكنهم الوقوف بأن يسيروا إلى عرفات في تلك الليلة؛ ليقفوا ليلة النحر بالناس، أو أكثرهم لم يعمل بهذه الشهادة، وإن كان الإمام يمكنه

عرفة برؤية الهلال، ولا يمكنه الوقوف في بقية الليل مع الناس، أو أكثرهم لم يعمل بتلك الشهادة. قال[١]: ومن رمى في اليوم الثاني[٢] الجمرة الوسطى والثالثة، ولم يرم الأولى، فإن رمى الأولى[٣]، ثم الباقيتين، فحسن؛ لأنه راعى الترتيب المسنون، ولو رمى الأولى وحدها أجزأه[٤]؛ لأنه تدارك المتروك في وقته، وإنما ترك الترتيب. وقال الشافعي: لا يجزئه[٥] ما لم يعد الكل؛ لأنه شرع مرتبًا، فصار كما إذا سعى قبل الطواف، أو بدأ بالمروة قبل الصفا[٦]. ولنا أن كل جمرة قربة مقصودة بنفسها، فلا يتعلق الجواز بتقديم البعض على البعض[٧]، بخلاف السعي[٨]؛ لأنه تابع للطواف[٩]، لأنه دونه، والمروة[١٠] عُرف منتهى السعي بالنص[١١]، فلا تتعلق به البداية. قال: ومن جعل على نفسه[١٢] أن

الوقوف في ذلك الليل مع الناس أو أكثرهم، ولا يدرك ضعفة الناس لزمه الوقوف، فإن لم يقف فات حجه. (ف)

(١) أي محمد في "الجامع الصغير". (ب)

(٢) وهو الحادي عشر من ذي الحجة.

(٣) عند القضاء.

(٤) ولا يضر ترك السنة. (ب)

(٥) قوله: "وقال الشافعي: لا يجزئه" اعلم أن الشافعي ترك أصله ههنا، وكذلك علماءنا، فإن الترتيب في الفوائت شرط عندنا، لا عنده، فكل احتاج إلى الفرق، فالشافعي يقول: في الصلاة كل واحدة منها مقصودة بنفسها، فلا يكون تبعا لغيرها، وأما جمرات اليوم فواحدة، بدليل أنه يجب دم واحد بترك الكل، فيجب رميها، كما شرعت مرتبة. (ك)

(٦) فإنه لا يجوز.

(٧) قوله: "فلا يتعلق الجواز إلخ" هذا هو الأصل في القرب المتساوية الرتب، ولولا ورود النص في قضاء الفوائت بالترتيب، لقلنا: لا يلزم فيها أيضًا. (ف)

(٨) جواب عن قياس الشافعي.

(٩) حتى لا يشرع إلا بطواف. (ف)

(١٠) جواب عن قياسه الآخر.

(١١) قوله: "منتهى السعي بالنص" وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «ابدأوا بما بدأ الله تعالى» الحديث. (ك)

(١٢) هذه المسألة أيضًا من "الجامع الصغير"، كما يفهم من "البناية".

يحج ماشيا، فإنه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة، وفى "الأصل"[١]: خيّره بين الركوب والمشى، وهذا[٢] إشارة إلى الوجوب، وهو الأصل؛ لأنه التزم القربة بصفة الكمال[٣]، فيلزمه بتلك الصفة[٤]، كما إذا نذر الصوم متتابعًا، وأفعال الحج[٥] تنتهى بطواف الزيارة، فيمشى إلى أن يطوفه، ثم قيل: يبتدئ المشى من حين يحرم[٦]، وقيل: من بيته؛ لأن الظاهر أنه هو المراد، ولو ركب، أراق دمًا؛ لأنه أدخل نقصًا فيه. قالوا[٧]: إنما يركب إذا بعدت المسافة، وشق المشى، وإذا قربت والرجل[٨] ممن يعتاد المشى، ولا يشق عليه، ينبغى أن لا يركب.

ومن باع جارية محرمة، قد أذن لها فى ذلك[٩]، فللمشترى أن يخللها ويجامعها[١٠]، وقال زفر: ليس له ذلك[١١]؛ لأن هذا عقد سبق

(١) أى المبسوط. (ب)

(٢) أى قوله: لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة. (ب)

(٣) قوله: "بصفة الكمال" قال: قلت: قد كره أبو حنيفة المشى، فكيف يكون صفة الكمال؟ قلت: إنما كرهه إذا كان مظنة سوء خلق الفاعل كان يكون صائما معه، أو ممن لا يطيق المشى، وإلا فلا شك أن المشى أفضل فى نفسه. (فتح القدير)

(٤) قوله: "فيلزمه بتلك الصفة" لا يقال: المشى لا نظير له فى الواجبات، ومن شرط النذر أن يكون من جنس المنذور واجبًا؛ لأنا نقول: بل له نظير، وهو مشى المكى الذى لا يجد الراحلة، وهو قادر على المشى، فإنه يجب عليه أن يحج ماشيًا. (فتح القدير)

(٥) أى الأركان. (ب)

(٦) وعليه فتوى فخر الإسلام، وهو الصحيح.

(٧) قوله: "قالوا" يشير به إلى بيان التوفيق بين رواية "الأصل"، وبين رواية "الجامع الصغير". (ب)

(٨) الواو حالية.

(٩) الإحرام.

(١٠) قوله: "ويجامعها" قال الإنزارى: وفى بعض نسخ "الجامع الصغير": أو يجامعها بلفظة أو، وقال فخر الإسلام فى "شرح الجامع الصغير": يحتمل أن يكون عن أبى يوسف فى الرواية الأولى أن يحلل بأدنى محظورات الإحرام مثل قص الشعر، والثانية تدل على أن التحليل بالمواقعة. (ب)

(١١) أى ليس له التحليل، فله الرد بالعيب. (ف)

ملكه، فلا يتمكن من فسخه، كما إذا اشترى[١] جارية منكوحة. ولنا أن المشترى قام مقام البائع، وقد كان للبائع[٢] أن يحللها، فكذا المشترى إلا أنه يكره ذلك[٣] للبائع؛ لما فيه من خلف الوعد، وهذا المعنى[٤] لم يوجد فى حق المشترى، بخلاف النكاح[٥]؛ لأنه ما كان للبائع أن يفسخه[٦] إذا باشر بإذنه، فكذا لا يكون ذلك للمشترى، وإذا كان له أن يحلّلها لا يتمكن من ردّها بالعيب[٧] عندنا، وعند زفر يتمكن؛ لأنه ممنوعٌ عن غِشيانها[٨] وذكر فى بعض النسخ[٩]: أو يجامعها، والأول يدل على أنه يحلّلها بغير الجماع بقَص[١٠] شعر، أو بقلم[١١] ظفرٍ[١٢]، ثم يجامع، والثانى يدل على أنه يحلّلها بالمجامعة؛ لأنه لا يخلو عن تقديم مسٍّ يقع به التحليل، والأولى أن يحلّلها بغير المجامعة تعظيمًا لأمر الحج، والله أعلم.

---

(١) قوله: "كما إذا اشترى" أى كما إذا اشترى رجل جارية منكوحة من الغير، فليس له فسخ النكاح؛ لأن عقده سبقه ملكه. (ب)

(٢) لأن منافعها مملوكة له. (ب)

(٣) أى تحليل المحرمة بإذنه.

(٤) فيجوز له بلا كراهة.

(٥) جواب عن قياس زفر. (ب)

(٦) قوله: "لأنه ما كان للبائع أن يفسخه" وذلك لما أن النكاح حق الزوج، وقد تعلق بإذن المالك، فلا يتمكن المالك من فسخه، وإن بقى ملكه. (ك)

(٧) أى بعيب الإحرام.

(٨) قوله: "غشيانها" الغشيان بالكسر الإتيان يقال: غشيه إذا أتاه، ثم كنى به عن الجماع، كما بالإتيان. (مغرب)

(٩) أى ذكر محمد فى بعض نسخ "الجامع الصغير". (ب)

(١٠) بريدن موئے. (مج)

(١١) بالفتح ناخن گرفتن. (م)

(١٢) بالضم ناخن. (م)

فهرس الموضوعات

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٣
فصل في مكروهات الصلوة ١٦
فصل في آداب الخلاء ٢٧
باب صلاة الوتر ٢٩
باب النوافل ٣٥
فصل فى القراءة: ٣٩
فصل فى قيام شهر رمضان ٤٩
باب إدراك الفريضة ٥٢
باب قضاء الفوائت ٦٠
باب سجود السهو ٦٧
باب صلاة المريض ٨٣
باب فى سجدة التلاوة ٩٠
باب صلاة المسافر ٩٨
باب صلاة الجمعة ١٠٨
باب العيدين ١٢١
فصل فى تكبيرات التشريق ١٢٨
باب صلاة الكسوف ١٣٠
باب الاستسقاء ١٣٢
باب صلاة الخوف ١٣٤
باب الجنائز ١٣٧
فصل فى الغسل ١٣٨
فصل فى التكفين ١٤١
فصل فى الصلاة على الميت ١٤٣
فصل فى حمل الجنازة ١٥٠
فصل فى الدفن ١٥١
باب الشهيد ١٥٤
باب الصلاة فى الكعبة ١٦٠

كتاب الزكاة ١٦١

باب صدقة السوائم ١٦١
فصل فى الإبل ١٧١
فصل فى البقر ١٧٤
فصل فى الغنم ١٧٦
فصل فى الخيل ١٧٨

فصل في ما لا صدقة فيه ١٧٩
باب زكاة المَالِ ١٨٨
فصل فى الفضة ١٨٨
فصل فى الذهب ١٩٠
فصل فى العروض ١٩١
باب فى من يمرّ على العاشر ١٩٥
باب فى المعادن والركاز ٢٠٣
باب زكاة الزّرُوع والثمار ٢٠٩
باب من يجوز دفع الصّدقات إليه ومن لايجوز ٢١٩
باب صدقة الفطر ٢٣٠
فصل فى مقدار الواجب ووقته ٢٣٥
كتاب الصّوم ٢٤٠
فصل فى رؤية الهلال ٢٤٤
باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٣
فصل في إفطار الصوم ٢٦٧
فصل فيما يوجبه على نفسه ٢٨٤
باب الاعتكاف ٢٨٨
كتاب الحج ٢٩٦
فصل في المواقيت ٣٠٥
باب الإحرام وأركان الحج ٣٠٩
فصل في ما يتعلق بالوقوف ٣٦١
باب القِرَان ٣٦٩
باب التمتع ٣٧٧
باب الجنايات ٣٩٢
فصل في الجماع ودواعيه ٤٠٥
فصل في ما يتعلق بالطواف بغير الطهارة ٤١١
فصل في الصيد ٤٢٤
باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٤٥٨
باب إضافة الإحرام ٤٦٣
باب الإحصار ٤٧٠
باب الفوات ٤٧٨
باب الحج عن الغير ٤٨٠
باب الهدى ٤٩٠
مسائل منثورة ٤٩٨

الهداية

شرح

بداية المبتدي

للإمام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني

رحمه الله تعالى المتوفى ٥٩٣هـ

مع

شرح العلامة عبد الحي اللكنوي

رحمه الله تعالى المتوفى ١٣٠٤هـ

(٣)

اعتنى بإخراجه وتنسيقه وتخريج أحاديثه من نصب الراية والدراية

نعيم أشرف نور أحمد

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

٤٣٧- دي ٥ گاردن ايست ٥ كراتشي ٥ ٥ باكستان

جميع حقوق الطبع محفوظة للناشر

الطبعة الأولى: ..... ١٤١٧ هـ
الصف والطبع والإخراج: ..... بإدارة القرآن كراتشي
أشرف على طباعته: ..... فهيم أشرف نور

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

D/ ٤٣٧ گارڈن ايسٹ كراتشي ٥ - باكستان

الهاتف: ٧٢١٦٤٨٨ فاكس: ٧٢٢٣٦٨٨-٠٠٩٢٢١

E. Mail: quran@biruni.erum.com.pk

ويطلب أيضا من:

المكتبة الإمدادية ..... باب العمرة مكة المكرمة - السعودية
مكتبة الإيمان ..... السمانية، المدينة المنورة - السعودية
مكتبة الرشد ..... الرياض - السعودية
إدارة إسلاميات ..... انار كلي لاهور - باكستان

بِسْمِ اللهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيْمِ

كتاب[١] النِّكاح[٢]

قال: النكاح ينعقد[٣] بالإيجاب والقبول[٤] بلفظين[٥] يعبر بهما عن الماضي؛ لأن الصيغة[٦] وإن[٧] كانت للإخبار[٨] وضعا، فقد جعلت[٩] للإنشاء[١٠] شرعًا[١١]؛ دفعًا للحاجة[١٢]، وينعقد بلفظين[١٣] يعبر بأحدهما

(١) قوله: "كتاب النكاح" أخره عما تقدم؛ لأنه بالنسبة إليه كالبسيط من المركب، فإنه معاملة من وجه وعبادة من وجه، أما معنى العبادة فيه، فلأن الاشتغال به أفضل من التخلى عنه لمحض العبادة، ولما فيه من حفظ النفس عن الوقوع فى الزنا، وأما معنى المعاملة، فلما فيه من المال الذى هو عوض البضع، والإيجاب، والقبول، والشهادة، ودخوله تحت القضاء. (مج)

(٢) قوله: "النكاح" وهو فى أصل اللغة الضم، ثم نقل إلى الوطئ؛ لاشتماله عليه، وإلى العقد المقتضى لحل الاستمتاع؛ لأنه سبب الضم. (عبد)

(٣) قوله: "ينعقد" المراد منه المعنى اللغوى يعنى بهم بستن، وحاصله أنه يتحقق. (عبد)

(٤) قوله: "بالإيجاب والقبول" الإيجاب فى الشرع اللفظ الصادر من أحد المتعاقدين أولا، وإنما سمى به؛ لأنه يوجب الجواب على المخاطب إما بنعم، أو بلا إيجابا عرفيا.

والشارع جعل اللفظين الصادرين من المتعاقدين بمنزلة المادة، وجعل الارتباط المعتبر عند الشارع بمنزلة الصورة، وجعل المجموع فى حكم الجواهر الباقية كالسرير مثلا، حتى يصلح لأن يزال صورته كإبطال صورة السرير. (عبد)

(٥) قوله: "بلفظين [مثل نكحتك وزوجتك، فيقول: قبلت أو فعلت أو رضيت. فتح القدير]" إما بدل من قوله: بالإيجاب والقبول، أو حال منهما، والباء للملابسة. (عبد)

(٦) قوله: "لأن الصيغة [أى صيغة الماضى] إلخ" حاصل الكلام أنه يحتاج إلى لفظ يدل على حدوث أمر فى الحال، وليس فى اللغة لفظ يدل على حدوث أمر فى الحال دلالة صريحة، فاضطررنا إلى أن نعتبر ما اعتبره الشارع، وهو صيغة الماضى، فإنها وإن كانت إلخ. والمضارع كما هو يدل على الحال يدل على الاستقبال، فليس دلالته صريحة لاحتمال أن يراد الاستقبال، فيكون وعدا، نعم! قد يعتبر إذا كان هناك قرينة، ولا يكتفى بذلك، بل اعتبر معه صيغة المضى من الجانب الآخر، حتى يتأكد جانب الحال، فلهذا لا يصح بمضارعين. (عبد)

(٧) الواو وصلية.

(٨) عن معنى مقرون بالمضى.

(٩) نقلا.

(١٠) فى الحال.

(١١) قوله: "شرعًا" قلت: التخصيص بالشرع ليس بمحتاج إليه؛ لأن نقل بعض الألفاظ إلى الإنشاء، قد

عن الماضى، وبالآخر عن المستقبل[١] مثل أن يقول[٢]: زوّجنى، فيقول[٣]: زوّجتك؛ لأن هذا[٤] توكيلٌ بالنكاح، والواحد يتولى طرفى النكاح[٥] على ما نبينه[٦] إن شاء الله تعالى.

وينعقد بلفظ النكاح، والتزويج، والهبة[٧]، والتمليك، والصدقة، وقال الشافعى رحمه الله: لا ينعقد إلا بلفظ النكاح والتزويج؛ لأن التمليك[٨] ليس حقيقةً فيه[٩]، ولا مجازًا عنه؛ لأن التزويج للتلفيق[١٠]،

ثبت فى اللغة أيضًا، كنقل نعم على إنشاء الذم، ونقل" ما أحسن زيدا" إلى إنشاء التعجب، فليكن هذه الألفاظ منقولة إلى الإنشاء لغة أيضًا، وهى مستعملة فى لسان الشرع على وفق اللغة. (د)

(١٢) قوله: "دفعًا للحاجة" إذ الحاجة ماسة إلى إنشاء هذا التصرف لما يتعلق به من مصالح الدارين.(د)

(١٣) قوله: "بلفظين" قلت: الباء للسببية لا صلة الانعقاد، يدل عليه إعادة قوله: "ينعقد"، ولو كان صلة، كما فى قوله أولا: "وينعقد بالإيجاب و لقبول" إلخ لما أعاده، فلا يرد أن الانعقاد فيما إذا كان قال: زوجنى، فيقول: زوجتك بلفظ الماضى القائم مقام الإيجاب والقبول، لا بقوله: زوجنى؛ لأنه توكيل، وليس بإيجاب، وذلك لأن الانعقاد فيما إذا قال: ههنا، وإن كان بلفظ الماضى، فلا شك أن زوجنى سبب لولاه لما انعقد. (د)

(١) المراد منه الأمر.

(٢) لآخر.

(٣) الآخر.

(٤) أى قوله: زوجنى.

(٥) قوله: "يتولى طرفى النكاح" بخلاف البيع، ووجه الفرق أن الحقوق فى البيع إلى الوكيل، فلو تولى طرفيه يصير مطالبا ومطالبا، وفيه تعطيل الحقوق، وفى النكاح إلى الموكل، فلا يلزم ذلك. (إله داد)

(٦) أى فى أول فصل الوكالة فى النكاح. (نهاية)

(٧) قوله: "والهبة إلخ" الحاصل ما يدل على تمليك الرقبة، كما تقول المرأة: وهبت لك نفسى بكذا، أو قالت: تصدقت لك نفسى بكذا، أو تصدقت لك ابنتى بكذا. (عبد)

(٨) قوله: "لأن التمليك" أى لفظ ما يدل على التمليك، سواء كان لفظ التمليك، أو غيره من الهبة والصدقة. (عبد)

(٩) وهو ظاهر.

(١٠) قوله: "للتلفيق [هو كناية عن مصالح اعتبرت فى النكاح. عبد]" يقال: لففت بين ثوبين، ولففت أحدهما بالآخر إذا لاءمت بينهما بالخياطة. (عناية)

والنكاحَ للضم، ولا ضمّ[١]، ولا ازدواجَ بين المالك والمملوكة أصلا.

ولنا[٢] أن التمليك سبب لملك المتعة في محلها[٣] بواسطة ملك الرقبة، وهو الثابت بالنكاح[٤]، والسببية طريق المجاز.

وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح[٥]؛ لوجودِ طريق المجاز، ولا ينعقد بلفظ الإجارة[٦] في الصحيح[٧]؛ لأنه ليس بسبب لملك المتعة[٨]، ولا بلفظ الإباحة، والإحلال، والإعارة؛ لما قلنا[٩]، ولا بلفظ الوصية[١٠]؛ لأنها توجب الملك[١١] مضافا إلى ما بعد الموت.

قال: ولا ينعقد نكاح[١٢] المسلمين[١٣] إلا بحضور شاهدَين حُرّين

(١) قوله: "ولا ضم إلخ" لأن يد المالك اليد العليا، وليس للمملوك يد، فبين النكاح والتمليك تباين، فلا يجوز أحدهما عن الآخر. (عبد)

(٢) يعنى أن المناسبة موجودة.

(٣) قوله: "في محلها" احتراز عن تمليك الغلمان والبهائم وغيرها، فإن تمليكها ليس بسبب لملك المتعة التى هى الوطئ. (ن)

(٤) قوله: "وهو الثابت بالنكاح" يعنى أن الضم والمصلحة ليس مأخوذا فى مفهومه، بل مدلوله تمليك المنفعة، فهو بحسب المفهوم مع قطع النظر عن لوازمه وتوابعه مناسب. (عبد)

(٥) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول أبى بكر الأعمش فإنه يقول: لا ينعقد بلفظ البيع؛ لأنه خاص لتمليك مال بمال، والمملوك بالنكاح ليس بمال، ولكن الصحيح هو الانعقاد؛ لأن البيع موجب ملكا هو سبب لملك المتعة فى محله. (نهاية)

(٦) قوله: "بلفظة الإجارة" صورة الإجارة أن يقول: آجرت ابنتى منك، ينوى به النكاح، وعلم الشهود ذلك. (د)

(٧) قوله: "فى الصحيح" احترز به عن قول الكرخى فإنه يقول: ينعقد بها؛ لأنها تمليك منفعة، وملك المتعة منفعة، فيكون من باب إطلاق العام على الخاص، وفيه أن ملك المتعة ليس من منافع الإجارة، إن قيل: يجوز أن يكون من باب الاستعارة، أجيب بأن الاستعارة إنما تصح إذا كان التشبيه فى الكيفية المشروعة. (عبد)

(٨) أى المتعة المخصوصة وهى الوطئ. (ن)

(٩) قوله: "لما قلنا" من أنه ليس سببًا لملك المتعة. (عبد)

(١٠) بأن قال: أوصيت لك ببضع ابنتى بألف درهم.

(١١) قوله: "لأنها توجب الملك إلخ" والنكاح علة لملك المتعة فى الحال، والملك المضاف غير الكائن فى الحال. (د)

(١٢) وأما أنكحة الكفار تصح بدون الشاهدين إذا كانوا يدينون ذلك. (عبد)

عاقلين[١] بالغين مسلمين رجلين، أو رجل وامرأتين[٢]، عدولا كانوا أو غير عدول، أو محدودِين فى القذف[٣].

قال[٤]: اعلم أن الشهادة شرط فى باب النكاح؛ لقوله عليه السلام[٥]: «لا نكاح[٦] إلا بشهود[٧]»*، وهو حجة على مالك فى اشتراط الإعلان[٨] دون الشهادة، ولا بد من اعتبار الحرية فيها؛ لأن العبد لا شهادة له لعدم الولاية[٩]، ولا بد من اعتبار العقل والبلوغ؛ لأنه لا ولاية بدونهما، ولا بد من اعتبار الإسلام فى أنكحة المسلمين؛ لأنه لا شهادة للكافر[١٠] على المسلم.

---

(١٣) قوله: "المسلمين" بالتثنية، وفيه تغليب الذكر على الأنثى، ويجوز أن يكون جمعا. (عبد)

(١) قوله: "عاقلين بالغين" رد لما ذهب إليه مالك من صحة النكاح بحضور الصبيان والمجانين، زعما منه أن الشرط هو الإعلان دون الشهود. (د)

(٢) خلافًا للشافعى. (عبد)

(٣) قوله: "أو محدودِين فى القذف" بالجمع؛ لأنه خبر كانوا، والمراد من القذف نسبة شخص إلى الزنا. (عبد)

(٤) أى المصنف.

(٥) رواه الدارقطنى. (ف)

(٦) قوله: "لا نكاح إلا بشهود" وهو صريح فى السببية، ومن البين أنه ليس ركنا، فتعين كونه شرطًا. (عبد)

(٧) قوله: "إلا بشهود" لقائل أن يقول: الشهود جمع شهد جمع شاهد كصحب وسفر جمع صاحب وسافر، كذا ذكره فى "الصحاح"، فيكون الشهود جمع الجمع، والجمع يتناول الآحاد، فيجب أن يتناول جمع الجمع الجماعات، فقوله: «لا نكاح إلا بشهود»، إن أجرى على الظاهر، لزم أن يشترط ثلاث جماعات من الشهد، وأقلها تسعة. وإن حمل على ما فوق الواحد، لزم أن يشترط حضور جماعتين، وأقلها ستة، وذلك خلاف الإجماع، فلا بد أن يجعل كناية عن الإعلان. (د)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٧، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٠ ص٥٥. (نعيم)

(٨) قوله: "فى اشتراط الإعلان إلخ" يعنى يقول: بدل الشهادة الإعلان، وذلك لقوله عليه السلام: «أعلنوا النكاح ولو بالدف»، وفيه أنه لا يدل إلا على وجوب الإعلان، أما إنه شرط فلا. (عبد)

(٩) قوله: "لعدم الولاية إلخ" الولاية تنفيذ القول على الغير، ولا ولاية له على نفسه، فكيف يكون على الغير؟ (عبد)

(١٠) قوله: "لا شهادة للكافر إلخ" إذا لا ولاية له عليه قال الله تعالى: ﴿لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا﴾. (عبد)

ولا يشترط وصف الذكورة حتى ينعقد بحضور رجل وامرأتين، وفيه خلاف الشافعي[١]، وستعرف في الشهادات[٢] إن شاء الله.

ولا تشترط العدالة حتى ينعقد بحضرة الفاسقين عندنا خلافًا للشافعي، له أن الشهادة من باب الكرامة[٣]، والفاسق من أهل الإهانة.

ولنا أنه[٤] من أهل الولاية، فيكون من أهل الشهادة، وهذا[٥] لأنه لما لم يحرم الولاية على نفسه لإسلامه[٦]، لا يحرَم على غيره؛ لأنه[٧] من جنسه[٨]، ولأنه صلح مقلِّدا[٩]، فيصلح مقلّدا، وكذا شاهدًا.

والمحدود في القذف من أهل الولاية[١٠]، فيكون من أهل الشهادة تحمُّلا[١١]، وإنما الفائت ثمرةُ الأداء[١٢] بالنهي[١٣] لجريمته، ولا يُبالى

---

(١) فإنه يقول: لا تقبل شهادة النساء مع الرجال في النكاح.

(٢) أي تعرف دلائل الفريقين.

(٣) قوله: "من باب الكرامة" لما قال عليه السلام: «أكرموا الشهود»، فكانت الشهود محلا للإكرام، والفاسق ليس صالحا له من حيث النفس، لا من كل وجه، ولهذا يصح إكرامه لعلمه. (عبد)

(٤) أي أن الفاسق.

(٥) قوله: "وهذا" إشارة إلى قوله: من أهل الولاية، وما هو متفرع عليه أعني قوله: فيكون من أهل الشهادة. (عبد)

(٦) قوله: "لما لم يحرم [أي لم يمنع فسقه ولايته على نفسه. عبد] إلخ" يعني أنه لم يسلب الولاية بفسقه لمعارضة إسلامه، يعني أن فسقه وإن كان يقتضي سلب ولايته، كما قال الشافعي، فإسلامه ينافي سلبه، فلا يسلب بالمعارضة، ويبقى كما كان، وإذا بقيت الولاية على نفسه بقيت على غيره. (إله داد)

(٧) أي غيره.

(٨) للاشتراك في الإسلام. (عبد)

(٩) قوله: "ولأنه صلح إلخ" [دليل ثانٍ لنا] يعني يجوز أن يكون الحاكم فاسقًا، وأجاز ذلك أن يجعل شخصًا قاضيًا، وإذا صلح جعل الشخص قاضيًا، جاز له أن يكون قاضيًا بنفسه، وإذا جاز أن يكون قاضيًا بنفسه جاز أن يكون شاهدًا؛ لأن الشهادة والقضاء من باب واحد؛ إذ في كل منهما تنفيذ الحكم على الغير. (عبد)

(١٠) على نفسه، وعلى غيره.

(١١) قوله: "تحملا" يعني أنه يتحمّل الشهادة، ويكفي في النكاح ذلك، وإنما لم يجز الأداء. (عبد)

بفواته[١]، كما فى شهادة العُمْيَان[٢]، وابنى العاقدَين[٣].

قال: وإن تزوج مسلم ذمية[٤] بشهادة ذمّيّين جاز عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد وزفر: لا يجوز؛ لأن السماع[٥] فى النكاح شهادةٌ، ولا شهادة للكافر على المسلم، فكأنهما[٦] لم يسمعا كلام المسلم.

ولهما أن الشهادة شرطت فى النكاح على اعتبار إثبات الملك[٧] لوروده على محلٍ ذى خطرٍ[٨]، لا على اعتبار وجوب المهر؛ إذ لا شهادة[٩] تشترط فى لزوم المال، وهما شاهدان عليها[١٠]، بخلاف ما إذا لم يسمعا كلامَ الزوج[١١]؛ لأن العقد ينعقد بكلاميهما، والشهادة شرطت

(١٢) أى إذا أدى هو الشهادة لا يسمع.

(١٣) أى قوله تعالى: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة أبدًا﴾.

(١) أى أداء.

(٢) فإنها لا تسمع.

(٣) قوله: "وابنى العاقدين" بأن يكون أحدهما ابنا لعاقد، والآخر ابنا لآخر، أما إذا كانا لواحد، فلا يسمع فيما يكون نافعا له دون ما يكون ضارًا عليه. (عبد)

(٤) كتابية.

(٥) أى سماع الإيجاب والقبول.

(٦) هذا قياس على عدم السماع.

(٧) قوله: "على اعتبار إثبات الملك" أى ملك الزوج على الزوجة، فإن قلت: إن للزوجة أيضًا ملكًا على الزوج، حتى إن لها أن يطالبه بالوطئ.
قلت: إن لها المطالبة بالوطئ ديانة لا قضاء، فلها ملك ضعيف لا عبرة له. (عبد)

(٨) قوله: "لوروده على محل [أى البضع] ذى خطر" أى العضو الشريف، وإنما كانت الشهادة دالة على خطره؛ لأن الوصول إليه لا يكون سهلا. (عبد)

(٩) إذ ليس فى لزوم المال خطر. (عبد)

(١٠) لكونها ذمية.

(١١) قوله: "بخلاف ما إذا إلخ" جواب عن قياس محمد وزفر، وتقريره أن الشهادة فى النكاح شرط العقد، والعقد ينعقد بكلاميهما، فإذا لم يسمعا كلام المسلم لم يشهدا على العقد. (عناية)

على العقد.

ومن أمر رجلا بأن يزوّج ابنته الصغيرة، فزوجها والأب حاضر بشهادة رجل واحد سواهما[١] جاز النكاح؛ لأن الأب يُجعل مباشِراً[٢] لاتحاد المجلس، فيكون الوكيل سفيرا و معبّرا[٣]، فيبقى المزوِّج شاهدا[٤]، وإن كان الأب غائبا لم يجز؛ لأن المجلس مختلف، فلا يمكن أن يجعل الأب مباشراً[٥]، وعلى هذا إذا زوّج الأب ابنتَه البالغةَ بمحضر شاهد واحد إن كانت حاضرة جاز[٦]، وإن كانت غائبة لا يجوز.

فصل فى بيان المحرمات[٧]

قال: لا يحل للرجل أن يتزوّج بأمه، ولا جداته من قبل الرجال والنساء[٨]؛ لقوله تعالى: ﴿حرِّمت عليكم أمّهاتُكم وبناتُكم[٩]﴾،

(١) أى الوكيل والأب.

(٢) للعقد. (عناية)

(٣) قوله: "فيكون الوكيل سفيراً أو معبراً" من كل وجه، وإلا فالوكيل فى باب النكاح سفير ومعبر أبدا، ولهذا يرجع الحقوق إلى الموكل مطلقاً. (د)

(٤) قوله: "فيبقى المزوج شاهدا" [مع آخر] لأن المجلس متحد، فجاز أن يكون العقد الواقع من المأمور حقيقة كالواقع من الآمر حكماً لكون الوكيل فى باب النكاح سفيراً ومعبراً. (ع)

(٥) مع عدم حضوره فى مجلس المباشرة. (ع)

(٦) قوله: "جاز" فلا بد من نقل عبارة الأب إليها؛ ليصح العقد، وذلك لأن الموجود من الوكيل واجب الانتقال إلى الموكل فى باب النكاح ضرورة أن الوكيل سفير ومعبر فيه، ومتى كانت البالغة حاضرة أمكن اعتبار الأب شاهدا، وأما إذا كانت غائبة فلا؛ لأن الشيء إنما يقدر تقديرا إن لو تصور تحقيقاً. (نهاية)

(٧) قوله: "فصل فى بيان المحرمات" لما ذكر بيان شرعية النكاح على الأنثى من بنى آدم التى ليست هى من المحرمات، احتاج إلى بيان المحرمات؛ ليتميز المحللات من المحرمات. (نهاية)

(٨) أى سواء كانت من جهة الآباء أو الأمهات. (عبد)

(٩) قوله: "وبناتكم" ﴿وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الأختين إلا

والجدات[١] أمهاتٌ؛ إذ الأ هو الأصل لغةً، أو ثبتت حرمتهن بالإجماع.

قال: ولا ببنته لما تلونا[٢]، ولا ببنت ولده[٣]، وإرن سفلت للإجماع، ولا بأخته، ولا ببنات أخته، ولا ببنات أخيه، ولا بعمته[٤]، ولا بخالته؛ لأن حرمتهن منصوص عليها فى هذه الآية، وتدخل فيها العمات المتفرقات[٥]، والخالات المتفرقات[٦]، وبنات الإخوة المتفرقين؛ لأن جهة الاسم عامة[٧]. قال: ولا بأمّ امرأته التى دخل بابنتها أو لم يدخل؛ لقوله تعالى: ﴿وأمهاتُ نسائكم﴾ من غير قيد الدخول، ولا ببنت امرأته التى دخل بها[٨]؛ لثبوت قيد الدخول بالنصّ، سواء كانت فى حَجره[٩]، أو فى حجر غيره[١٠]؛ لأن ذكر الحجر خرج مخرج العادة[١١]،

ما قد سلف﴾ إلخ.

(١) قوله: "والجدات إلخ" اعلم أن حكم الجدات ثابت، إما بناء على أن المراد من الأمهات المعنى اللغوى، وهى بحسب المعنى اللغوى تشمل الجدات، والقرينة على إرادة المعنى اللغوى ثابتة، وا لدليل على وجود القرينة الإجماع، فالإجماع كاشف عن القرينة، وإما بناء على الإجماع، وهذا أظهر؛ إذ معنى الأصل معنى مهجور. (عبد)

(٢) آنفًا من الآية.

(٣) قوله: "ولا ببنت ولده" سواء كان بنت ابن، أو بنت بنت، وذلك للإجماع، وإنما لم يقل: لما تلونا؛ لأن بنت البنت لا يقال لها فى العرف: إنها بنت له. (عبد)

(٤) قوله: "ولا بعمته" وكذا بعمة الأب، والأم، وخالتها بالإجماع.

(٥) أى من الأبوين، أو من الأب، أو من الأم.

(٦) أى المختلفات.

(٧) قوله: "لأن جهة الاسم عامة" فإن جهته هى كونها جزءً من الأصل القريب، أو جزءً قريبًا من الأصل البعيد، وذلك متحقق فى الكل. (عبد)

(٨) قوله: "التى دخل بها" [صفة ا مرأة] وفى حكم الدخول المس بشهوة، بل لو لم تكن فى نكاحها، ومسها بالشهوة حرم عليه بنتها. (عبد)

(٩) قوله: "فى حجره [حجر كنار مردم]" بفتح الحاء وكسرها، المقصود أن تكون فى تربيته. (عبد)

(١٠) رجل.

(١١) قوله: "خرج مخرج العادة" لأن الغالب أن يكون بنت المرأة فى حجر زوج الأم. (د)

لا مخرج الشرط[١]، ولهذا اكتفى في موضع الإحلال[٢] بنفي الدخول.

قال: ولا بامرأة أبيه وأجداده؛ لقوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء[٣]﴾، ولا بامرأة ابنه وبني أولاده؛ لقوله تعالى: ﴿وحلائل[٤] أبنائكم الذين من أصلابكم﴾، وذكر الأصلاب لإسقاط اعتبار التبنّي[٥]، لا لإحلال حليلة الابن من الرضاعة، ولا بأمه[٦] من الرضاعة، ولا بأخته من الرضاعة؛ لقوله تعالى: ﴿وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة﴾، ولقوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[٧]*. ولا يجمع بين أختين نكاحًا، ولا بملك يمين وطئًا؛ لقوله تعالى: ﴿وأن تجمعوا بين الأختين﴾، ولقوله عليه السلام: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر[٨] فلا يجمعن ماءه في رحم

(١) قوله: "لا مخرج الشرط" بخلاف الدخول في قوله تعالى: ﴿من نسائكم اللاتي دخلتم بهن﴾، فإنه وإن كان غالبًا معتادًا إلا أن قوله تعالى: ﴿فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم﴾ قرينة على كونه شرطًا. (د)

(٢) قوله: "ولهذا اكتفى إلخ" يعني لو كان مجموع الحجر والدخول شرطا، كما قاله علي وابن مسعود: لكان السوق يقتضي أن يقول في بيان الإحلال: وإن لم تكونوا دخلتم بهن أو لم تكن في حجركم، ولما لم يتعرض للحجر، علم أن الشرط ليس إلا الدخول. (عبد)

(٣) قوله: "ما نكح آباؤكم" ففيه عموم المجاز ليثبت الدعوى. (عبد)

(٤) حليله زن كسے. (م)

(٥) قوله: "لإسقاط إلخ" إن قيل: إن مفهوم المخالف غير معتد عندهم، فلا يدل قوله تعالى: ﴿من أصلابكم﴾ على أن حليلة المتبنى حلال، ولا يدل على إحلال حليلة الابن من الرضاعة.
يقال: بأن ذلك كله مبني على القبول، وتسليم أن مفهوم المخالف معتبر بأن مفهوم المخالف ههنا إحلال حليلة المتبنى، لا إحلال حليلة الابن من الرضاع. (عبد)

(٦) قوله: "ولا بأمه" أي لا بأصله الذي ثبت من الرضاعة، وهو يشمل الأمهات والجدات، والرضاعة تحصل بمصة، ولا حاجة إلى الشبع. (عبد)

(٧) أخرجه البخاري عن ابن عباس، كذا قال الزيلعي.

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٢ ص٥٥. (نعيم)

(٨) قوله: "من كان يؤمن بالله إلخ" هذا غريب، وفي الباب أحاديث كثيرة، منها ما في "الصحيحين"

أختين»[١]*، فإن تزوج أختَ أمة له قد وطئها[٢] صح النكاح؛ لصدوره من أهله مضافًا إلى محله[٣]، وإذا جاز لا يطأ الأمة، وإن[٤] كان لم يطأ المنكوحة؛ لأن المنكوحة موطوءة حكمًا[٥]، ولا يطأ المنكوحة للجمع إلا إذا حرم الموطوءةَ على نفسه بسبب من الأسباب[٦]، فحينئذٍ يطأ المنكوحة لعدم الجمع وطئًا، ويطأ المنكوحة إن لم يكن وطئ المملوكة لعدم الجمع وطئًا إذا المرقوقة[٧] ليست موطوءةً حكمًا[٨].

فإن تزوّج أختين فى عَقدتين[٩]، ولا يدرى أيتهما أولى فرّق بينه

عن أم حبيبة قالت: يا رسول الله! "انكح أختى" الحديث، إلى أن قال: «إنها لا تحل لى». (ف)

قوله: "من كان" هذا حديث غريب، لم يتعرض له أحد من الشراح غير أن الكاكى أحال على ما ذكر فى "المبسوط"، والسروجى أحاله على "الذخيرة" للمالكية، نعم روى الترمذى من حديث أبى وهب الجيشانى أنه سمع من فيروز الديلمى يحدث عن أبيه قال: أتيت رسول الله، فقلت: إنى أسلمت وتحتى أختان، فقال رسول الله: «اختر أيهما شئت» (ب)

(١) فلا يجمعمن إلخ" هذا الحديث دليل على حرمة الجمع فى النكاح بين الأختين فى الوطئ، والجمع بينهما فى النكاح، فإن النكاح فى قوة الوطئ، ولو خص بالأول جاز؛ لأن الآية دليل على حرمة النكاح.

وأما الآية فظاهر سوقها يدل على امتناع الجمع فى النكاح، ولو عمم الجمع بحيث يشمل ملك اليمين فى الوطئ لوجب القول بتخصيص ملك اليمين بالإجماع. (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٣ ص٥٥. (نعيم)

(٢) حالية.

(٣) قوله: "مضافًا إلى محله" لأن الأخت المملوكة وطئها من الاستخدام، وهو لا يمنع نكاح الأخت. (ع)

(٤) الواو وصلية.

(٥) قوله: "موطوءة حكمًا [ولهذا تستحق الوطئ على هذا الزوج، والأمة لا تستحقه على المولى. بناية]" فإن حكم النكاح هو حل الوطئ، فلما صارت المنكوحة موطوءة حكمًا، فلا يطأ الأخرى؛ لئلا يكون جامعًا بينهما وطئًا. (عبد)

(٦) قوله: "بسبب [كالبيع والهبة مع التسليم والكتابة. عينى] من الأسباب" بأن يعتق، أو يبيع، أو يزوجها. (عبد)

(٧) ولهذا لا يثبت النسب لولد المرقوقة ما لم يدع. (بناية)

(٨) قوله: "ليست موطوءة حكما" إذ وضع ملك اليمين ليس لأجل هذا الغرض، نعم له فوائد دخل الوطئ بينها، بخلاف النكاح، فإن وضعه للوطئ. (عبد)

(٩) قوله: "فى عقدتين [بفتح العين. عبد]" إنما قال: فى عقدتين؛ إذ لو كان فى عقدة، فبطل النكاح

وبينهما[١]؛ لأن نكاح إحداهما باطل بيقين، ولا وجه إلى التعيين لعدم الأولوية، ولا[٢] إلى التنفيذ مع التجهيل[٣] لعدم الفائدة، أو للضرر، فتعين التفريق، ولهما نصف المهر[٤]؛ لأنه[٥] وجب للأولى منهما، وانعدمت الأوليّة للجهل بالأوليّة، فينصرف إليهما، وقيل[٦]: لا بد من دعوى كل واحدة منهما[٧] أنَّها الأولى، أو الاصطلاح[٨] لجهالة المستحقّة.

ولا يجمع بين المرأة وعمتِها[٩]، أو خالتها، أو ابنة أخيها، أو ابنة أختها؛ لقوله عليه السّلام[١٠]: «لا تنكح المرأةُ على عمتها ولا على خالتها

قطعًا فيهما. (عبد)

(١) قوله: "فرق بينه إلخ" أى يحكم القاضى ببطلان النكاح، وفى معنى التفريق المتاركة والتطليق. (عبد)

(٢) وجه.

(٣) قوله: "ولا إلى التنفيذ مع التجهيل" بأن يقول القاضى: إن نكاح واحد منهما صحيح دون الآخر؛ لأن أحد الأمرين متحقق على سبيل منع الخلو، أما عدم الفائدة إذا نظرنا إلى حال الزوج، فإن المقصود من النكاح حل الوطئ والتناسل، وهو مفقود، وإما الضرر إذا نظرنا إلى حال الزوجة، فإنهما تصيران محبوستين. (عبد)

(٤) قوله: "ولهما نصف المهر" نقل الشيخ إله داد عن بعض شروح الهداية أن موضوع المسألة فيما إذا كان مهرهما سواء، أما إذا تفاوتا فإنه يجب ربع كل واحد منها، ولم يتعرض به فى الكتاب لعدم تفاوت مهر الأختين عادة، وقيل: إن لهما نصف المهر أىّ مهر كان إذا تساوى المهران ونصف أقل المهرين إذا تفاوتا، فإنه ثابت بيقين. وقال الفاضل عبد الغفور: إن هذا إذا لم يدخل الزوج، وأما إذا دخل، فإن دخل عليهما لزم أقل من مهر المثل والمسمى، فإنه ثابت بيقين، وذلك لأن الموطوءة إذا كانت منكوحة لزم المسمى، وإن لم تكن منكوحة، لزم مهر المثل، فالأقل ثابت على كل تقدير، وإن دخل على واحدة منهما دون الأخرى فللموطوئة أقل من مهر المثل والمسمى، وللأخرى ربع أقل المسمى. (مولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

(٥) أى نصف المهر.

(٦) قوله: "وقيل: لا بد إلخ" لما صرح بعضهم هذا التفصيل عنون بقيل، لا أن هناك روايتين. (عبد)

(٧) قوله: "لا بد من دعوى إلخ" وإنما كان الأمر كذلك؛ إذ لو لم يكن الدعوى، ولا الاتفاق، فلا يصرف المال إليه، ولا يجوز للقاضى أن يصرف المال إلى من لا يدعى الاستحقاق، وإن علم القاضى استحقاقه، فكيف إذا لم يعلم، ويلزم من ذلك أنهما إذا سكتتا لم يصرف نصف المهر إليهما. (عبد)

(٨) أى الاتفاق على أن النصف مشترك بينهما. (عبد)

(٩) قوله: "وعمتها" سواء كانت عمة قريبة أو بعيدة، وكذا الحال فى البواقى. (عبد)

(١٠) قوله: "لقوله عليه السّلام إلخ" [رواه مسلم وأبو داود. ف] بقى ههنا شىء، وهو أن الدليل

ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة أختها[١]»*، وهذا مشهور[٢]، تجوز الزيادة على الكتاب[٣] بمثله. ولا يجمع بين امرأتين[٤] لو كانت إحداهما رجلا، لم يجز له أن يتزوج بالأخرى؛ لأن الجمع[٥] بينهما يفضي إلى القطيعة[٦]، والقرابةُ المحرمة للنكاح محرّمة للقطع[٧]، ولو كانت المحرميةُ بينهما بسبب الرضاع تحرم؛ لما روينا[٨] من قبل.

ولا بأس بأن يجمع بين امرأةٍ وبنت زوجٍ كان لها من قبل؛ لأنه

لا يثبت الدعوى؛ إذ المدعى شامل للجمعية والترتيب، والدليل لا يثبت إلا نفى الترتيب، اللهم إلا أن يقال: إن العلة موجودة حالة الاجتماع؛ إذ العلة هى العمومة والخوالة. (عبد)

(١) قوله: "ولا على ابنة أختها إلخ" ذكر النهى من الجانبين للمبالغة فى التحريم، أو لإزالة الإشكال، فربما يظن أن نكاح ابنة الأخ على العمة لا يجوز، ونكاح العمة على بنت الأخ يجوز لفضل العمة، كما لا يجوز نكاح الأمة على الحرة، ويجوز نكاح الحرة على الأمة، كذا فى "الكافى".

* من حديث أبي هريرة راجع نصب الراية ج٣ ص١٦٩، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٤ ص٥٥. (نعيم)

(٢) قوله: "وهذا مشهور" ولئن سلم أنه خبر واحد يجوز تخصيص العام به إذا كان العام مخصوصاً، والعام ههنا مخصوص بخروج الوثنية والمجوسية، وفيه أن هذا إنما يصح إذا كان التخصيص بمتصل مستقل، وتخصيص المجوسية والوثنية لم يعلم أنه من هذا القبيل. (عبد)

(٣) أى قوله تعالى: ﴿أحل لكم ما وراء ذلكم﴾. (ب)

(٤) تعميم بعد التخصيص. (عبد)

(٥) قوله: "لأن الجمع إلخ" حاصل الكلام أنا علمنا من الشرع حرمة التزويج بين جماعة، وعلمنا أن حرمة التزويج لإفضاءه إلى قطع الرحم، فإن المرأة تصير كالمملوك، ولهذا لا يصح أن ينكح أحد أخته، فإذا علمنا أن القرابة لا تجمع النكاح لإفضاءه إلى القطع، علمنا أن لا يجوز الجمع بينهما فى نكاح آخر؛ لأنه يؤدى إلى القطع، بل مادة القطع ههنا أكثر وأقوى؛ إذ كثيرا ما يكون بين الزوجة والزوج ملائمة تامة، بخلاف الزوجتين لواحد. (ع)

(٦) أى قطيعة الرحم؛ لأن المعاداة عادة بين الضرائر. (بناية للعينى)

(٧) قوله: "محرمة للقطع" أى محرمة للنكاح لما فيه من القطع لاشتماله على معنى الإرقاق والإذلال، واللام صلة لقوله محرمة، أى محرمة للنكاح لقطع الرحم، و الجمع يفضى إلى القطع. (د)

(٨) قوله: "لما روينا" وهو قوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» سوى بينهما فى التحريم، ومن ضرورته تحريم الجمع بينهما، وهذا الخبر وإن كان من الآحاد، فقوله تعالى: ﴿ما وراء ذلكم﴾ خص عنه البعض بالمشهور، فجاز تخصيصه بالواحد. (د)

لا قرابة بينهما ولا رضاعَ. وقال زفر: لا يجوز؛ لأن ابنة الزوج لو قدرتَها ذكرا لا يجوز له التزوّج بامرأة أبيه. قلنا: امرأة الأب لو صورتها ذكرا جاز[١] له التزوّج بهذه[٢]، والشرطُ أن يصور ذلك[٣] من كل جانبٍ.

ومن زنى بامرأة، حرمت عليها أمها وبنتها[٤]، وقال الشافعي: الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة[٥]؛ لأنها نعمة[٦]، فلا تنال بالمحظور.

ولنا أن الوطئ سبب الجزئية بواسطة الولد[٧] حتى يضاف[٨] إلى كل واحد منهما[٩] كَمَلا، فيصير أصُولُها[١٠] وفُروعُها كأُصوله[١١] وفُروعه، وكذلك على العكس، والاستمتاع بالجزء[١٢] حرام إلا في موضع

(١) لأنها بنت رجل أجنبي. (مجمع الأنهر)

(٢) أي ابنة الزوج.

(٣) أي عدم الجواز.

(٤) أي أصولها وفروعها.(عبد)

(٥) قوله: "حرمة المصاهرة" أي حرمة تثبت بالمصاهرة، وهي بالفارسية: كسى را بنكاح در آوردن. (ع)

(٦) قوله: "لأنها نعمة" أي لأن المصاهرة نعمة حيث من الله تعالى على عباده بقوله: ﴿فجعله نسبا وصهرا﴾ أي جعله ذا نسب وصهر، وذلك مستلزم لكثرة أعوانه، فإن الإنسان بعد الخلق ليس كسائر الحيوانات، فلا تنال بالمحظور أي فلا تنال المصاهرة، متفرع على الكبرى المطوية، وهي أن النعمة لا تنال بالمحظور، ولا يصح أن يجعل قوله: فلا تنال كبرى لوجود الفاء. (عبد)

(٧) قوله: "سبب الجزئية [بين الواطئ والموطوءة. ن] إلخ" يعنى يصيران كشخص واحد بواسطة الولد، وكذا على العكس، أي يعتبر أصوله وفروعه كأصولها وفروعها، حتى لا يحل للزانية أن يتزوج أب الزاني وابنه.(ن)

(٨) الولد، يقال: ابن فلان وابن فلانة. (عناية)

(٩) الزوجين.

(١٠) موطوءة.

(١١) واطئ.

(١٢) قوله: "والاستمتاع إلخ" يعنى فإن قيل: لو كان كذلك لكان الحرمة ثابتة في نفس المرأة الموطوءة؛ لأنها اعتبرت جزء الواطئ، أجاب عنه بقوله: والاستمتاع بالجزء حرام إلا في موضع الضرورة، وهي الموطوءة؛ لأنها لو قيل بحرمتها لم تحل امرأة بعد ما ولدت لزوجها، وعاد النكاح على موضوعه بالنقض؛ لأنه ما شرع إلا للتوالد والتناسل، فلو حرمت بالولادة، لكان ما وضع للولادة ينتفي بها، وذلك خلف باطل.

الضرورة، وهى الموطوءة، والوطئ محرِّم[١] من حيث إنه سبب الولد، لا من حيث إنه زنا. ومَنْ مسته امرأة بشهوة[٢] حرمت عليه أمها وابنتها، وقال الشافعى: لا تحرم، وعلى هذا الخلاف مَسُّه[٣] امرأةً بشهوة، ونظرُه[٤] إلى فرجها، ونظرُها إلى ذكره عن شهوة[٥]. له أن المس والنظر ليسا فى معنى الدخول[٦]، ولهذا لا يتعلق بهما فسادُ الصومِ والإحرامِ[٧]، ووجوبُ الاغتسال، فلا يلحقان به. ولنا أن المس والنظر سبب داعٍ إلى الوطئ، فيقام مقامه فى موضع الاحتياط، ثم إن المس بشهوة أن تنتشر الآلة، أو تزداد انتشاراً هو الصحيح[٨].

وأما إن الاستمتاع بالجزء حرام، فلأن أول الإنسان آدم، وقد حرمت عليه بناته، فهو الأصل فى حرمة الجزء، واستثنى منه موضع الضرورة، وهى حواء. (ع)

(١) قوله: "والوطئ محرم إلخ" جواب عن قوله: فلا تنال بالمحظور، يعنى أن الوطئ موجب حرمة المصاهرة من حيث إنه سبب للولد، فكان قائما مقام الولد؛ لأنه سببه كما أقيم السفر مقام المشقة، ولا عدوان ولا معصية فى المسبب الذى هو الولد، فكذا لا عصيان ولا عدوان فى السبب الذى أقيم مقامه من ذلك الوجه، لا من حيث إنه زنا. (نهاية)

(٢) قوله: "ومَنْ مسته [عمدا كان المس أو خطأ. ب] إلخ" أى مسا حلالا ليظهر وجه خلاف الشافعى؛ لأن حال المس الحرام علم من الوطئ الحرام، فإن الوطئ الحرام لا يحرم، فكيف بدواعيه؟ (عبد)

(٣) الرجل.

(٤) الرجل.

(٥) وكذا الخلاف فى التقبيل والمفاخذة. (ب)

(٦) قوله: "ليسا فى معنى الدخول" أى فى حكمه، وإنما المحرم هو الدخول، ومنه يعلم أن الكلام فى المس الحلال إذ الدخول الحرام ليس بمحرم عند الشافعى. (عبد)

(٧) قوله: "والإحرام" بخلاف الدخول، فإنه إذا دخل قبل الوقوف بعرفات بطل إحرامه، فيبطل حجه، بخلاف المس والنظر. (عبد)

(٨) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول بعض المشايخ، قال فى "الذخيرة": وكثير من المشايخ لم يشترطوا الانتشار، وجعلوا حد الشهوة أن يميل قلبه إليها ويشتهى جماعها، ثم معنى قوله: أن ينتشر الآلة أى إذا لم تكن منتشرة قبل النظر أو المس، وقوله: أو تزداد انتشارا أى إذا كانت منتشرة قبل هذا، ولكن ازدادت قوة وشدة بالنظر، أو المَسّ. (نهاية)

والمعتبر[١] النظر إلى الفرج الداخل[٢]، ولا يتحقق ذلك إلا عند اتكاءها[٣]، ولو مس فأنزل، فقد قيل: إنه يوجب الحرمة[٤]، والصحيح أنه لا يوجبها؛ لأنه[٥] بالإنزال تبيّن أنه غير مفضٍ إلى الوطئ، وعلى هذا إتيان[٦] المرأة[٧] في الدبر. وإذا طلّق امرأته طلاقًا بائنًا أو رجعيًا لم يجز له أن يتزوج بأختها[٨]، حتى تنقضي عدتها، وقال الشافعي: إن كانت العدة من طلاق بائن أو ثلاث يجوز؛ لانقطاع النكاح[٩] بالكليةِ إعمالا للقاطع[١٠]، ولهذا[١١] لو وطأها[١٢] مع العلم بالحرمة يجب الحد

ولنا أن نكاح الأولى قائم لبقاء بعض أحكامه كالنفقة والمنع[١٣] والفراش.

---

(١) قوله: "والمعتبر إلخ" فإن الداخل فرج من كل وجه أما الخارج فمن وجه، وفيه أن الاحتياط أن يعتبر النظر إليه مطلقًا. وجوابه أن الشبهة إن كانت تعتبر في موضع الاحتياط، فالنازل عنها غير معتبر، وفي النظر إلى الفرج من وجه شبهة الشبهة، فلا يعتبر. (د)

(٢) محل عدم زوال البكارة. (عبد)

(٣) لا إذا كانت قاعدة مستوية أو قائمة. (ب)

(٤) أي حرمة المصاهرة.

(٥) قوله: "لأنه بالإنزال تبين إلخ" إن قيل: فينبغي أن لا يحصل من مس العنين؛ لأنه لا يفضي إلى الوطئ. قلنا: مسه قائم مقام وطئ غيره، وإنما اعتبر ذلك؛ لأن من شأن نوعه الإفضاء، لا يقال: إذا أنزل بالمس، ينبغي أن يكون محرما؛ لأن من شأن نوعه الإفضاء؛ لأنا نقول: ليس من شأن ذلك الشخص من المس الإفضاء. (عبد)

(٦) قوله: "وعلى هذا إتيان إلخ" يعني إذا أتى دبر المرأة، فإن أنزل فلا يوجب، وإلا فيوجب. (عبد)

(٧) أما لو لاط الغلام فلا يوجب ذلك حرمة. (ب)

(٨) وكذا لا يتزوج بأربع سواها. (ب)

(٩) له أن يتزوج بأختها.

(١٠) قوله: "إعمالا للقاطع [الطلاق]" فإن القاطع إذا وجد، يجب أن يتحقق أثره. (عبد)

(١١) أي لانقطاع النكاح. (عيني)

(١٢) المطلقة البائنة.

(١٣) قوله: "والمنع" أي منع الخروج عن بيته، والفراش يعني إذا ولدت قبل مضي سنتين كان الولد له. (عبد)

والقاطعُ[١] تأخَّرَ عملُه، ولهذا بقى القيد[٢]، والحد[٣] لا يجب على إشارة[٤] كتاب الطلاق[٥]، وعلى عبارة كتاب الحدود يجب؛ لأن الملك قد زال فى حق الحل، فيتحقق الزنا، ولم يرتفع فى حق ما ذكرنا، فيصير جامعًا. ولا يتزوج المولى أمته، ولا المرأةُ عبدَها؛ لأن النكاح ما شُرع إلا مثمرًا بثمرات مشتركة[٦] بين المتناكحين، والمملوكية[٧] تنافى المالكية[٨]، فيمتنع وقوع الثمرة على الشركة.

---

(١) جواب عن قوله: إعمالا للقاطع.

(٢) أى المنع عن الخروج. (عبد)

(٣) قوله: "والحد إلخ" حاصله أن ما قاله الشافعى رح: يجاب عنه، إما أولا: فبأنا لا نسلم وجوب الحد، كما هو مقتضى إشارة كتاب الطلاق من "المبسوط"، وإما ثانيًا: فبأنا سلمنا ذلك، كما هو مقتضى صريح كتاب الحد عن "المبسوط". نقول: إن هذا الأمر أعنى حل الوطئ غير باقٍ، لكن بقى آثار أخر كما ذكرنا، فالنكاح باقٍ من وجه غير باقٍ من آخر، فلما بقى النكاح من وجه، كان الشخص جامعا بين الأختين فى النكاح، ولا يجوز الجمع بين الأختين فى النكاح، ولو كان ذلك نكاحا فى الجملة. (عبد)

(٤) قوله: "على إشارة كتاب الطلاق" وهو قوله: إذا كان الطلاق بائنا، فله أن يتزوجها فى العدة وبعد انقضاءها؛ لأن حل المحلية باقٍ، فقوله: حل المحلية باقٍ إشارة إلى عدم وجوب الحد، كذا فى الحاشية، وفيه نظر؛ لأن حل المحلية لا ينافى وجوب الحد لوجوده فى سائر الأجنبيات مع أن الحد يجب بوطئها. (د)

(٥) قوله: "كتاب الطلاق" معنى إشارته ما ذكر فى ثبوت النسب للمبتوتة، إذا جاءت بولد لأكثر من سنتين أو لتمامها، فادعاه المطلق يثبت نسبه منه، فدل هذا على أن هذه شبهة فى المحل، وهى تسقط الحد، بخلاف الشبهة فى الفعل. (بناية للعينى)

(٦) قوله: "بثمرات مشتركة" أى مجموع ثمرات يكون بعضها فى حق الزوج كمنع الخروج والوطئ، ويكون بعضها فى حق الزوجة كطلب السكنى والنفقة. (عبد)

(٧) قوله: والمملوكية إلخ" أى لا يجوز أن يكون شخص مملوكا لشخص ومالكا لذلك الشخص، وذلك لأن المملوكية أثر المقهورية، والمالكية أثر القاهرية، فلا يجتمعان.

وليس من قبيل الأبوة والبنوة المجتمعين فى شخص؛ لأن البنوة بالقياس إلى أحد، والأبوة بالقياس إلى آخر، إن قيل: قد يجتمعان فى شخص، كما فى كل واحد من الزوج والزوجة، قلنا: جوز فيهما للضرورة، ولا ضرورة فى ملك الرقبة. (عبد)

(٨) قوله: "تنافى إلخ" يشكل بأنه لو كانت المملوكية تنافى المالكية لم يصح نكاح المملوك أصلا؛ إذ النكاح لا يخلو عن مالكية أحد المتناكحين صاحبه إلا أن يجاب بأن القياس أن لا يصح نكاحه مطلقًا، لكنا جوزنا لمساس الحاجة إليه. (د)

ويجوز تزوّج الكتابيات[١]؛ لقوله تعالى: ﴿والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب﴾ أي العفائف[٢]، ولا فرق بين الكتابية الحرة، والأمة على ما نبين إن شاء الله[٣]. ولا يجوز تزوج المجوسيات[٤]؛ لقوله عليه السّلام: «سنّوا[٥] بهم سنة أهل الكتاب[٦] غير ناكحي نساءهم ولا آكلي ذبائحهم»[٧]*. قال[٨]: ولا الوثنيات[٩]؛ لقوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن﴾، ويجوز تزوج الصابئات[١٠] إن كانوا يؤمنون بدين، ويقرون بكتاب؛ لأنهم من أهل الكتاب، وإن كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم؛ لأنهم مشركون، والخلافُ المنقول فيه[١١] محمول على اشتباه مذهبهم، فكلّ أجاب على ما وقع عنده،

---

(١) قال الكاكي: الأولى أن لا يتزوج معهن، ولا يأكل معهم. (بناية)

(٢) قوله: "أي العفائف" إنما فسر به ليعلم أن ليس المراد من المحصنات المسلمات، كما فسره ابن عباس، وذلك لأن النساء إذا صرن مسلمات يجوز نكاحهن، سواء كن كتابية أو غير كتابية، فالتخصيص بقوله: ﴿من الذين أوتوا الكتاب﴾ مما ليس له نفع ظاهر، وإنما قال: العفائف؛ لأن الكلام خارج مخرج العادة، أو لبيان الأفضل. (عبد)

(٣) عن قريب.

(٤) المجوسية: آتش پرست. (عبد)

(٥) أي اسلكوا بهم. (عبد)

(٦) يعني من أسلم قبل منه، ومن لم يسلم ضربت عليه الجزية.

(٧) أخرج عبد الرزاق وابن أبي شيبة معناه، كذا في "فتح القدير".

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٧٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٥ ص٥٦. (نعيم)

(٨) أي القدوري. (ب)

(٩) قوله: "ولا الوثنيات" الوثني عابد الوثن، وهو ما له جثة من خشبة، أو حجر، أو فضة، أو جوهر، والجمع أوثان. (مضمرات)

(١٠) قوله: "الصابئات" الصابية من صبا إذا خرج من الدين، وهم قوم عدلوا عن دين اليهودية والنصرانية، وعبدوا الكواكب، وذكر في "الصحاح" أنهم من جنس أهل الكتاب، والتفصيل المذكور في حكمهم مبني على هذين التفسيرين. (عناية)

(١١) قوله: "والخلاف المنقول فيه" يعني من أبي حنيفة وصاحبيه، أن أنكحتهم صحيحة عنده، خلافا لهما

وعلى هذا حلّ ذبيحتهم[١]. قال: ويجوز للمحرم والمحرمة أن يتزوجا فى حالة الإحرام[٢]، وقال الشافعى: لا يجوز، وتزويج الولىّ المحرم وليتَه على هذا الخلاف[٣]، له قوله عليه السلام: «لا يَنكح المحرم ولا يُنكح»[٤]*. ولنا ما روى[٥]: «أنه عليه السّلام تزوج بميمونة وهو محرِّم[٦]»**، وما رواه محمول على الوطئ[٧]. ويجوز تزوج الأمة، مسلمة كانت أو كتابية، وقال الشافعى: لا يجوز للحر أن يتزوج بأمة كتابية؛ لأن جواز نكاح الإماء ضرورى عنده؛ لما فيه[٨] من تعريض

محمول إلخ، فوقع عند أبى حنيفة أنهم من أهل الكتاب يقرأون الزبور، ولا يعبدون الكواكب، لكنهم يعظمونها كتعظيمنا القبلة فى الاستقبال إليها، ووقع عندهما أنهم يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم، فصاروا كعبدة الأوثان، فإذن لا خلاف بينهم فى الحقيقة. (ع)

(١) فعنده تحل، وعندهما لا. (ب)

(٢) وهو قول ابن مسعود، وابن عباس، وأنس.

(٣) فعندنا يجوز، وعنده لا.

(٤) رواه مسلم عن عثمان بن عفان. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٧٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٦ ص٥٦. (نعيم)

(٥) رواه الأئمة الستة فى كتبهم. (ف)

(٦) قوله: "وهو محرم" فإن قلت: قوله: وهو محرم محتمل أيضًا؛ لأنه يجوز أن يراد وهو داخل فى الحرم.

قلت: نعم، ولكن أريد به أنه فى الإحرام بالاتفاق، فإن الشافعية أيضًا جوزوا فى نكاح النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه فى حالة الإحرام فى الأصح، ولكنه مخصوص به عليه السلام.

سلمنا جميع ذلك لكن النصوص المطلقة فى باب النكاح مثل قوله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم﴾، وقوله تعالى: ﴿وانكحوا الأيامى﴾ يوجب إباحة النكاح مطلقًا، فمن شرط أن لا يكون محرمًا، فقد زاد على النص بخبر الواحد، وذا لا يجوز. (د)

** راجع نصب الراية ج٣ ص١٧١، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٧ ص٥٦. (نعيم)

(٧) قوله: "محمول على الوطئ [لأن النكاح للوطئ حقيقة، وللعقد مجاز. ب]" فى صورة النكاح ظاهر، وأما فى صورة الإنكاح فمعناه التمكين على الوطئ، ونظيره الإطعام، فإن الإطعام أن يؤتى لطعام عند شخص، لا بمعنى أنه يضع الطعام فى فمه. (عبد الغفور)

(٨) فإن الولد تابع للأم فى الحرية والرق. (ب)

الجزء[١] على الرق[٢]، وقد اندفعت الضرورة بالمسلمة[٣]، ولهذا[٤] جعل طَوْل الحرة[٥] مانعًا منه[٦]. وعندنا الجواز[٧] مطلق لإطلاق المقتضى[٨]، وفيه امتناع عن تحصيل الجزء الحر[٩] لا إرقاقُه، وله أن لا يحصِّل الأصل، فيكون له أن لا يحصِّل الوصف. ولا يتزوج أمة على حرة؛ لقوله عليه السّلام[١٠]: «لا تنكَح الأمةُ على الحرة»[١١]*، وهو[١٢] بإطلاقه حجة على الشافعي في تجويز ذلك للعبد[١٣]، وعلى مالك في تجويزه برضا

---

(١) أي جزء نفسه، وهو منيه. (عبد)

(٢) قوله: "على الرق" والرق هو الهلاك، فكأنه جعل جزءه هالكا. (عبد)

(٣) أي بالأمة المسلمة.

(٤) قوله: "ولهذا" أي لأن جواز نكاح الإماء ضروري. (عبد)

(٥) قوله: "جعل طول [قدرة] الحرة" قال الله تعالى: ﴿فمن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات﴾.

(٦) قوله: "مانعا منه [أي من نكاح الأمة]" وقد يقال: القدرة على تزوج المسلمة ليست بلازمة فيجب أن يجوز تزوج الأمة الكتابية عند العجز عن تزوج المسلمة، ولا يجوز عند الشافعي مطلقًا. (د)

(٧) أي جواز نكاح الإماء.

(٨) قوله: "لإطلاق المقتضى" وهو قوله تعالى: ﴿ما طاب لكم من النساء﴾، وقوله تعالى: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾، وفيه أي في الإقدام على نكاح الأمة. (عبد)

(٩) قوله: "امتناع إلخ" حاصله أن المحذور هو جعل الجزء رقا، وليس هناك جزء حتى يصير رقا، بل ليس إلا الامتناع عن تحصيل الجزء الحر، وكما أن له الامتناع عن تحصيل الأصل، كما إذا عزل برضى المرأة، جاز له الامتناع عن تحصيل الوصف، وهو وصف الحرية. والشافعي جعل المحذور أعم منه، فإنه يقول: من المحذور جعل المستعد للحرية رقا، فإن إبطال استعداد الحرية أيضًا من المحذورات، كما أن جعل الجزء رقا من المحذورات. (عبد)

(١٠) رواه الدارقطني. (ب)

(١١) قوله: "لا تنكح إلخ" أخرجه الطبري في تفسيره في سورة النساء بسنده إلى الحسن «أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى أن تستنكح الأمة على الحرة، قال: وتنكح الحرة على الأمة». (ف)

* من حديث عائشة، راجع نصب الراية ج٣ ص١٧٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٣٨ ص٥٧. (نعيم)

(١٢) الحديث.

(١٣) قوله: "في تجويز ذلك إلخ" [أي نكاح الأمة على الحرة. ب] وذلك لأن الطول هو المانع، كما هو

الحرة، ولأن للرق أثرا فى تنصيف النعمة[١] على ما نقرره فى الطلاق[٢] إن شاء الله، فيثبت به حلّ المحلية فى حالة الانفراد[٣] دون حالة الانضمام[٤]. ويجوز تزوج الحرة عليها[٥]؛ لقوله عليه السّلام: «وتُنكح الحرةُ على الأمة»[٦]، ولأنها من المحلّلات فى جميع الحالات[٧]؛ إذ لا منصِّف فى حقها. فإن تزوج أمة على حرة فى عدةٍ من طلاقٍ بائن، أو ثلاث لم يجز عند أبى حنيفة رح، ويجوز عندهما؛ لأن هذا ليس بتزوج عليها[٨]، وهو المحرِّم[٩]، ولهذا لو حلف لا يتزوج عليها لم يحنث بهذا[١٠]. ولأبى حنيفة أن نكاح الحرة باقٍ من وجه لبقاء بعض الأحكام[١١]،

مقتضى النص، والطول إنما يتصور فى الحر لا فى العبد. (عبد)

(١) قوله: "أثرا إلخ" والدليل عليه أن الشارع جعل العقوبة المقدرة فى حق الحرة منصفة فى حق الأمة، كما فى الزنا، والعقوبة فى مقابلة النعمة، فيلزم أن النعمة فى حق الأمة منصفة، بل فى كل رق، ومحلية النكاح نعمة، فتكون منصفة فى حقها، ولما كانت الحرة صالحة للنكاح فى جميع الأحوال جعل المحلية فى حق الأمة فى نصف من أحوالها، وجميع الأحوال هو الانفراد والاجتماع، فاختير حالة الانضمام؛ إذ لا معنى لأن يجوز الانضمام، ولا يجوز الانفراد؛ إذ فيه إهانة الشريفة دون الخسيسة. والمراد من الانفراد الانفراد فى حدوث النكاح بمعنى أن ينكح، وليس تحتها حرة، والانضمام مقابله، وذلك بأن ينكح أمة بعد حرة، أو ينكحهما معًا. (عبد)

(٢) قوله: على ما نقرره فى الطلاق إلخ" فقال: طلاق الأمة ثنتان إلى قوله: لأن حل المحلية نعمة فى حقها، وللرق أثر فى تنصيف النعمة. (د)

(٣) وهى إذا تزوج الأمة فقط. (ب)

(٤) وهى إما بالجمع بين الأمة والحرة فى النكاح، أو تزويج الأمة على الحرة. (ب)

(٥) الأمة.

(٦) رواه الطبرى، كذا فى "فتح القدير". (ب)

(٧) قوله: "ولأنها [الحرة] من المحلّلات إلخ" بدليل قوله تعالى: ﴿أحل لكم ما وراء ذلكم﴾، وقوله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع﴾. (عبد)

(٨) فإن الحرة مطلقة.

(٩) قوله: "وهو المحرم [أى التزوج على الحرة]" مشكل، إذ المحرم لو كان هذا لصح نكاحها مع الحرة؛ لأنه ليس بتزوج عليها أيضًا. (د)

(١٠) قوله: "لم يحنث بهذا [أى بهذا التزوج]" إن قيل: ما الفرق بين الجمع بين الأختين، وبين ما ههنا،

فيبقى المنع احتياطًا، بخلاف اليمين؛ لأن المقصود[١] أن لا يُدخِل غَيرها في قَسْمها[٢]. وللحر أن يتزوج أربعا من الحرائر والإماء[٣]، وليس له أن يتزوج أكثر من ذلك؛ لقوله تعالى[٤]: ﴿فانكحوا ما طاب لكم[٥] من النساء مثنى وثلاث[٦] ورباع﴾، والتنصيص على العدد[٧] يمنع الزيادة[٨] عليه. وقال الشافعي: لا يتزوج إلا أمة واحدة؛ لأنه[٩] ضرورى عنده، والحجة عليه ما تلونا[١٠]؛ إذ الأمة المنكوحة[١١] ينتظمها اسم النساء، كما في

وأجيب بأن النكاح عليها أخص من الجمع، فإن معناه الجمع في جميع أحوال النكاح. (عبد)

(١١) كالنفقة والسكنى.

(١) قوله: "لأن المقصود [أي مقصود الحالف] إلخ" فإذا تزوجها في العدة، فما أشرك غيرها فلا يحنث، ولأن المعتبر في اليمين العرف، ولا يسمى متزوجا عليها بعد البينونة عرفا، فلا يحنث. (د)

(٢) نصيبها.

(٣) قوله: "من الحرائر والإماء" العطف سابق على الحكم، فيشمل الأربع من الحرائر وحدها، ومن الإماء وحدها، ومن الجمع بينهما بأن يكون بعضا من الأحرار، وبعضا من الإماء. (عبد)

(٤) ﴿وإن خفتم أن لا تقسطوا في اليتامى فانكحوا﴾ الآية.

(٥) أي ما كان محبوبًا لكم. (عبد)

(٦) قوله: "مثنى وثلاث إلخ" ليس الواو بمعنى أو، كما توهم بعضهم، وإلا لزم أن يكون لهم الخيار بين واحد من تلك الأمور، ولا يجوز لهم العدول إلى غيره، فالواو بالمعنى الأصلي أعني الجمعية المطلقة، وحاصله أنه لا يجوز لهم التجاوز عن الأربعة. (عبد)

(٧) قوله: "والتنصيص إلخ" أي التنصيص على هذا الوجه يمنع الزيادة عرفا، يقال: كل لقمة ولقمتين وثلاثا، أو نقول: التنصيص على العدد ههنا يمنع الزيادة لصرف الوجوب المستفاد من الأمر إليه؛ لتعذر صرفه إلى النكاح، فيجب محافظة العدد عند النكاح، ومن ضرورته حرمة الزيادة، فلا يرد أن التنصيص بالشيء لا يقتضي نفي ما عداه، عددا كان أو غيره. (د)

(٨) قوله: "يمنع الزيادة" قال ابن أبي ليلى والروافض: إنه يجوز الجمع إلى التسعة، وذلك يحصل من جمع الاثنين، والثلاثة، والأربعة، ولا يخفى أن المقصود لو كان كذلك لم يؤد بمثل هذه العبارة. (عبد)

(٩) أي لأن نكاح الأمة.

(١٠) يعني قوله: ﴿فانكحوا﴾ إلخ. (ب)

(١١) قوله: "إذ الأمة المنكوحة" أي الصالحة للنكاح، وفيه احتراز عن الأمة المملوكة بملك اليمين، فإنها غير داخلة في الآية لحرمة نكاحها. (د)

الظهار[١]. ولا يجوز للعبد أن يتزوج أكثر من اثنين، وقال مالك: يجوز[٢]؛ لأنه فى حقّ النكاح بمنزلة الحرّ عنده[٣]، حتى مَلَكه[٤] بغير إذن المولى. ولنا أن الرقّ[٥] منصِّف، فيتزوج العبدُ اثنتين، والحرُّ أربعًا إظهارًا لشرف الحريّة. قال: فإن طلق الحر[٦] إحدى الأربع طلاقًا بائنًا[٧] لم يجز له أن يتزوج رابعة، حتى تنقضى عدتها[٨]، وفيه خلاف الشافعى[٩]، وهو نظير نكاح الأخت[١٠] فى عدة الأخت. قال[١١]: وإن تزوج حُبلى من زنا[١٢] جاز النكاح، ولا يطأها حتى تضع حملها، وهذا عند أبى حنيفة

(١) قوله: "كما فى الظهار" فإن آيته مذكورة بلفظ النساء، وتتناول الأمة المنكوحة. (عناية)

(٢) أكثر من اثنين. (ب)

(٣) لأن ملك النكاح من خواص الآدمية والرق لا يؤثر فيها. (ب)

(٤) النكاح.

(٥) قوله: "ولنا أن الرق إلخ" فإن قلت: العبد فى أمر النكاح مبقى على أصل الحرية، فيجب أن يكون كالحر. قلت: نعم، لكن النكاح من الكرامات البشرية، والرق يوجب نقصانا فيها، فيتنصف نعمة النكاح إظهارا لشرف الحرية، ونقصان تمكن بالرق.

فإن قلت: ﴿فانكحوا ما طاب لكم﴾ مطلق يتناول الحر والعبد، قلت: نعم، لكنا قيدناه بالمقدمة الإجماعية إذ الإجماع منعقد على أن الرق منصف. (إله داد)

(٦) قوله: "فإن طلق الحر إلخ" والعبد إذا طلق إحدى امرأتيه لا يجوز له أن يتزوج غيرها، حتى تنقضى عدتها. (د)

(٧) قوله: "طلاقًا بائنًا" قيد بالبائن ليترتب عليه خلاف الشافعى؛ إذ هو لا يخالفنا فى الرجعى، أو ليثبت الحكم فى الرجعى بالطريق الأولى. (د)

(٨) قوله: "حتى تنقضى إلخ" هذه صورة يكون فيها للرجل العدة، فإنه يلزمه أن يتوقف عدة الزوجة. (عبد)

(٩) فإن عنده يجوز لانقطاع النكاح.

(١٠) قوله: "وهو نظير إلخ" أى اختلافا وتعليلا، أما الاختلاف فمذكور، وأما التعليل فهو أن نكاح المعتدة باقٍ حكمًا لبقاء بعض أحكامه كالنفقة، والمنع، والفراش، فلو تزوج رابعة لازداد عددهن على الأربع. (د)

(١١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(١٢) قوله: "حبلى إلخ" أراد بالحبلى من الزنا من لا يكون حملها ثابت النسب من أحد، حيث وقع ذلك بمقابلة قوله: فإن كان الحمل ثابت النسب. (د)

ومحمد، وقال أبو يوسف: النكاح فاسد[١]. وإن كان الحمل ثابت النسب[٢]، فالنكاح باطل بالإجماع، لأبي يوسف أن الامتناع في الأصل[٣] لحرمة الحمل، وهذا الحمل[٤] محترم؛ لأنه لا جناية منه، ولهذا[٥] لم يجز إسقاطه[٦]. ولهما أنها[٧] من المحلّلات بالنص[٨]، وحُرمةُ الوطئ كي لا يسقي[٩] ماءه زرعَ غيره[١٠]، والامتناع[١١] في ثابت النسب لحق صاحب الماء[١٢]، ولا حرمة للزاني[١٣].

---

(١) قوله: "النكاح فاسد" أي باطل، فإنه لا فرق بين فاسد النكاح وبطلانه، بخلاف البيع مثلا. (عبد)

(٢) قوله: "ثابت النسب" سواء كانت معتدة، أو حاملا من السبي، كما سيجيء، أو غير ذلك. (عبد)

(٣) قوله: "أن الامتناع [أي امتناع النكاح] في الأصل" أي المقيس عليه، وهو ما إذا كان الحمل ثابت النسب لحرمة الحمل كي لا يدعى إلى شخصين، ولا يسقى من ماء غير ماء أبيه، فإن النكاح قد يفضي إلى ذلك. (ع)

(٤) أي ما هو من الزنا.

(٥) أي لاحترامه.

(٦) قوله: "لم يجز إسقاطه" أي بالمعالجة، وهذا إذا استبان خلقه، وإن كان غير مستبين الخلق يجوز، أما في زماننا يجوز وإن استبان الخلق، وعليه الفتوى. (د)

(٧) الحبلى من الزنا.

(٨) أي قوله تعالى: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾.

(٩) قوله: كي لا يسقي إلخ" وذلك منهي عنه؛ لقوله عليه السلام: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماءه زرع غيره». (د)

(١٠) قوله: "ماءه إلخ" جعل الماء ساقيا مجازا، والساقي هو الرجل، والسقي باعتبار أن الحمل يزيد سمعه وبصره بالمني، كما يدل عليه الحديث، وقيل: يحصل منه شعره. إن قيل: الحنفية ذهبوا إلى أن رأس الرحم يكون مسدودا بعد أن استقر فيه المني، فكيف يصح القول بالسقي، ولهذا قالوا: إن الحامل لا يكون له الحيض.
قلنا: يجوز أن يكون بالترشح، إن قيل: إذا جاز في المني الدخول بالترشح يجوز أن يخرج الدم أيضاً بالترشح، قلنا: لا نسلم الشرطية، فإن في الرحم قوة جاذبة للمني، وقوة ماسكة للدم للولد. (عبد)

(١١) جواب عن قول أبي يوسف.

(١٢) قوله: "لحق صاحب الماء" وهو أبو الحمل، فإن هذه المرأة في نكاحه من وجه، وقوله: والامتناع إلخ، منع لما ادعاه بأنا لا نسلم أن ذلك للحمل بل لصاحب الماء. (عبد)

(١٣) قوله: "ولا حرمة للزاني" الحمل محترم لكونه آدميا، واحترامه يقتضي أن لا يجوز نكاح الحبلى من

فإن تزوّج حاملا من السبى، فالنكاح فاسد؛ لأنه ثابت النسب[١]، وإن زوّج أمّ ولده[٢]، وهى حامل منه[٣]، فالنكاح باطل؛ لأنها فراش لمولاها[٤]، حتى يثبت نسب ولدها منه من غير دِعْوة[٥]، فلو صح النكاح لحصل الجمع بين الفراشين[٦] إلا أنه غير متأكد[٧]، حتى ينتفى الولد بالنفى من غير لعان، فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل.

قال: ومن وطئ جاريتَه[٨]، ثم زوجها جاز النكاح؛ لأنها ليست بفراش[٩] لمولاها، فإنها لو جاءت بولدٍ لا يثبت نسبه[١٠] من غير دِعوَةٍ، إلا أن عليه[١١] أن يَستبرئها[١٢] صيانةً لماءه[١٣].

الزنا ولا وطئها، كما قال أبو يوسف:، وعدم احترام الزانى يقتضى أن يجوز النكاح والوطئ، فأجيز النكاح دون الوطئ عملا بالجهتين. (د)

(١) قوله: "لأنه [الحمل] ثابت النسب" لأن الغالب فى حالهم النكاح، وإن احتمل أن يكون من الزنا، والنكاح حال الكفر معتبر قبل الإسلام. (عبد)

(٢) أى من ولدت ولدا منه مرة. (عبد)

(٣) وإنما يكون الحمل منه إذا أقربه. (عناية)

(٤) قوله: "لأنها فراش إلخ" الفراش أن تكون المرأة بحيث إذا ولدت لم يحتج فى ثبوت ولدها إلى دعوة. (عبد)

(٥) دعوت بالكسر به پسرى خواندن ودر نسب دعوى نمودن. (غياث)

(٦) فيلزم اختلاط النسب. (عبد)

(٧) قوله: "إلا أنه [أى أن ثبوت نسب ولد أم الولد] إلخ" أى فإن قيل: لو كانت فراشًا لبطل نكاحها بلا حمل أيضًا. أجاب عنه بقوله: إلا أنه غير متأكد حتى ينتفى الولد بالنفى من غير لعان، فكان فراشًا ضعيفًا، فلايعتبر ما لم يتصل به الحمل؛ لأن الحمل مانع فى الجملة،وكذلك الفراش، فعند اجتماعهما يحصل التأكد. (ع)

(٨) قوله: "ومن وطئ جاريته إلخ" الظاهر أنه مخصوص بما إذا لم تكن حاملا كما يفهم من قوله: وإذا جاز النكاح فللزوج أن يطأها، إذا الوطئ مخصوص بغير الحبلى. (عبد)

(٩) قوله: "لأنها ليست بفراش" أي الفراش المعتبر ههنا، وإن كانت فراشا لكنه ضعيف، ولا يعتبر الفراش الضعيف ههنا. (عبد)

(١٠) من المولى.

(١١) قوله: "إلا أن عليه [أى على المولى. ع] أن يستبرئها" أى قبل النكاح أراد به الاستحباب،

وإذا جاز النكاح فللزوج أن يطأها قبل الاستبراء عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: لا أُحبُّ له[١] أن يطأها قبل أن يستبرئها؛ لأنه احتمل[٢] الشغل بماء المولى، فوجب[٣] التنزه، كما فى الشراء[٤].

ولهما أن الحكم بجواز النكاح[٥] أمارةُ الفراغ[٦]، فلا يؤمر بالاستبراء[٧] لا استحبابا ولا وجوبًا، بخلاف الشراء[٨]؛ لأنه يجوز مع الشغل[٩]، وكذا إذا رأى امرأة تزنى فتزوجها، حل له أن يطأها قبل أن يستبرئها عندهما. وقال محمد: لا أحب له أن يطأها ما لم يستبرئها، والمعنى[١٠] ما ذكرنا.

لا الوجوب، كما هو المتبادر. (عبد)

(١٢) قوله: "أن يستبرئها [الاستبراء: طلب براءة الرحم عن الولد]" وعند زفر لا يجوز النكاح، حتى تحيض ثلاث حيض، وعند الشافعى لا يجوز حتى يستبرئها بحيضة. (د)

(١٣) المولى.

(١) قوله: "لا أُحب له" المراد منه المعنى العرفى أى المحبوب والمستحب، والمجتهد إذا قال: لا أحب، أو أحب فى مقابله مجتهد يريد أنى أحكم بهذا. (عبد)

(٢) قوله: "لأنه احتمل إلخ" ولو تحقق الاشتغال بماء الغير كان الوطئ حراما. (ع)

(٣) أى ثبت. (عناية)

(٤) فإن الموجب للاستبراء فيه احتمال الشغل. (عناية)

(٥) أى إذا لم يوجد دليل صريح على الشغل كالحبل.

(٦) عن ماء المولى.

(٧) قوله: "فلا يؤمر بالاستبراء إلخ" إذ الحكم لا يثبت بلا سبب، وإنما قدم الاستحباب؛ لأن الخصم يقول به، فكان نفيه أهم. (عناية)

(٨) جواب عن قياس محمد.

(٩) قوله: "مع الشغل" أى من غير المولى بالنكاح. (د)

(١٠) قوله: "والمعنى" أى الدليل ما ذكرنا من أن جواز النكاح أمارة الفراغ، وفيه أن هذا إنما يصح إذا لم يصح مع عدم الفراغ مع أنه جائز، كما مر فى الحبلى من الزنا، ولقائل أن يقول: إن جواز النكاح أمارة الفراغ لكن لم يعمل بمقتضاها لوجود الصريح. (عبد)

ونكاح المُتعة[١] باطل، وهو[٢] أن يقول لامرأة: أتمتع بك كذا مدة[٣] بكذا من المال. وقال مالك[٤]: هو جائز[٥]؛ لأنه كان مباحًا، فيبقى إلى أن يَظهر ناسخه. قلنا: ثبت النسخ[٦] بإجماع الصحابة[٧]*، وابنُ عباسٍ[٨] صح رجوعُه إلى قولهم[٩]، فتقرر الإجماع.

والنكاح الموقت باطل[١٠] مثل أن يتزوج امرأة بشهادة شاهدين[١١] إلى

(١) أى نكاح يحصل بلفظ التمتع. (عبد)

(٢) قوله: "وهو أن" قال شيخنا زيد الدين العراقى فى "شرح جامع الترمذى": نكاح المتعة حرام، إذا ذكر التوقيت فيه، وإذا كان فى نية الزوج أنه لا يقيم معها إلا سنة أو شهرا أو نحو ذلك، ولم يشترط ذلك، فإنه نكاح صحيح. (ب)

(٣) قوله: "كذا مدة" ظاهر التفسير يدل على أن المدة معتبرة فيها، ويدل عليه أيضًا قوله الآتى: أعنى لأن التأقيت هو المتعة، ومن "النهاية" يفهم أن تعيين الوقت ليس مأخوذًا فيه؛ لأنه باطل مطلقًا. (عبد)

(٤) قوله: "وقال مالك: هو جائز" نسبته إلى مالك غلط، ولا خلاف فيه بين الأئمة وعلماء الأمصار، إلا طائفة من الشيعة. (ف)

(٥) قوله: "هو جائز" قال الأكمل فى "العناية": معتذرًا عن المصنف يجوز أن يكون شمس الأئمة الذى أخذ منه المصنف وجد قولا لمالك فى جواز ها. قلت: لم يذكر فى كتاب من كتب المالكية أنها تجوز مع أن مالكا روى فى "الموطأ" حديث على أن رسول الله نهى عن متعة النساء يوم خيبر، وعادته أن لا يروى حديثا فى "الموطأ" إلا وهو يذهب إليه، ويعمل به. (ب)

(٦) وكان ذلك الحكم ثابتًا ثلاثة أيام. (عبد)

(٧) قوله: "بإجماع الصحابة [وإن عامة الصحابة رووا نسخها. د]" أى يثبت كونه منسوخًا بالإجماع وليس معناه أن الإجماع ناسخ؛ إذ هو لا ينسخ النص. (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٧٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٤٠ ص٥٧. (نعيم)

(٨) قوله: "وابن عباس إلخ" جواب سؤال مقدر، وهو أنا لا نسلم أن الإجماع ثابت؛ لأن ابن عباس مجتهد فى وقت الإجماع، وهو مخالف لما عداه، فكيف يصح القول بالإجماع على المذهب المختار، وهو عدم الاكتفاء بالأكثر، بل يجب اتفاق الكل. (عبد)

(٩) قوله: "صح رجوعه إلخ" فإن عليا رضى الله تعالى عنه قال له: أما علمت أن رسول الله صلى الله عليه السلام حرم المتعة يوم خيبر، فرجع عما كان يعتقده بإباحته، وكان يقول: "اللهم إنى أتوب إليك من قولى فى المتعة والصرف". (إله داد)

(١٠) قوله: "والنكاح الموقت إلخ" الفرق بينه وبين المتعة أن فى النكاح الموقت لفظ التزوج، وفى المتعة لفظ التمتع مع تعيين الوقت فى كليهما. (عبد)

عشرة أيام. وقال زفر: هو صحيح لازم[١]؛ لأن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة[٢]. ولنا أنه أتى بمعنى المتعة[٣]، والعبرة فى العقود للمعانى[٤]، ولا فرق بين ما إذا طالت مدة التأقيت[٥] أو قصرت؛ لأن التأقيت هو المعيِّن لجهة المتعة، وقد وجد.

ومن تزوج امرأتين فى عقدةٍ واحدة، وإحداهما لا يحل له نكاحُها، صح نكاح التى حل نكاحها وبطل نكاح الأخرى؛ لأن المبطل فى إحداهما، بخلاف[٦] ما إذا جمع بين حرٍ وعبدٍ فى البيع؛ لأنه يبطل بالشروط الفاسدة[٧]، وقبول العقد فى الحر[٨] شرطٌ فيه، ثم جميعُ المسمى للتى حل نكاحها[٩] عند أبى حنيفة، وعندهما يقسم على مهر مثليهما[١٠]،

---

(١١) قوله: "بشهادة شاهدين" إنما قال هذا: ليظهر أن بطلانه باعتبار التأقيت، لا باعتبار انتفاء الشهادة، وليصح ذكر خلاف زفر، فإنه يجوز صحته إذا كان هناك شاهدان. (عبد)

(١) أى يصير أبديا؛ لأن التوقيت باطل. (عبد)

(٢) الشرط الفاسد شرط ليس من مقتضى العقد. (عبد)

(٣) قوله: "أنه أتى إلخ" حاصله أن ما يصدق عليه المتعة باطل، والنكاح الموقت ليس من أفراد النكاح، بل هو من أفراد المتعة؛ إذ حاصله أنى أتمتع فى مدة كذا، كما يدل التأقيت، لا أنه نكاح وله شرط فاسد، كما ذهب إليه زفر. (عبد)

(٤) ألا ترى إلى أن الحوالة بشرط مطالبة الأصل كفالة، والكفالة بشرط البراءة حوالة. (ب)

(٥) قوله: "طالت مدة إلخ" كأن قال: ألف سنة، لاحتمال أن يبقى أكثر من ذلك، أما إذا قال: مدة حياتى، فليس ذلك تأقيتا باطلا؛ إذ النكاح لا يكون إلا فى الحياة، ولا يتجاوز عنها. (عبد)

(٦) فإنه باطل فى كليهما.

(٧) قوله: "لأنه يبطل بالشروط الفاسدة" بخلاف النكاح، فإنه لا يبطل بها. (عبد)

(٨) قوله: "وقبول إلخ" يعنى أن البائع إذا جمع بين الحر والعبد فى إيجاب البيع، فللمشترى أن يقبلهما أو يتركهما، وليس له أن يقبل فى بعض المبيع دون بعض؛ إذ فيه تفرق الصفقة، وفيه ضرر للبائع، فإن من عادتهم ضم الجيد والردى، فصار قبول العقد فى الحر شرطًا لقبول العقد فى العبد، ولما كان الحر غير صالح للبيع، فقبول غير المبيع صار شرطًا للمبيع، وهذا شرط فاسد لا يقتضيه العقد، فيفسد البيع مطلقًا، والتفصيل فى كتاب البيع. (مولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

(٩) قوله: "للتى حل إلخ" لأن الانقسام من حكم صحة المقابلة، والمقابلة باطلة فى حق من ليست بقابلة

وهى مسألة الأصل[١]. ومن ادعت عليه امرأة[٢] أنه تزوجها، وأقامت بيّنة[٣]، فجعلها القاضى امرأته، ولم يكن[٤] تَزَوجها[٥] وسعها المُقَامُ معه[٦]، وأن تدعه يجامعها[٧]، وهذا عند أبى حنيفة، وهو قول أبى يوسف أولا، وفى قوله الآخروهو قول محمد: لا يسعه[٨] أن يطأها، وهو قول الشافعى، لأن القاضى أخطأ الحجة[٩]؛ إذ الشهود[١٠] كذبة، فصار[١١] كما إذا ظهر أنهم عبيد أو كفار. ولأبى حينفة أن الشهود صَدَقَةٌ[١٢] عنده[١٣]، وهو الحجة؛ لتعذر الوقوف[١٤] على حقيقة الصدق، بخلاف الكفر

فلغت الإضافة إليها، فصار التكلم به وعدمه بمنزلة، وصار هذا كقوله: تزوجت هذا الحمار، وهذه المرأة بألف، وهناك لا ينقسم، كذا ههنا. (د)

(١٠) قوله: "يقسم إلخ" لأن الزوج جعل المسمى مقابلا ببضعيهما لا ببضع إحداهما، فلا يجعل مقابلا بإحداهما. (إله داد)

(١) أى المبسوط. (عبد)

(٢) قوله: "ومن ادعت [هذه مسألة "الجامع الصغير"] إلخ" ولقب المسألة بقضاء القاضى بشهادة الزور فى العقود والفسوخ، فعند أبى حنيفة ينفذ ظاهرا و باطنا، والمعنى من النفاذ باطنا ثبوت الحل فيما بينهما وبين الله تعالى.(ن)

(٣) مع إنكاره.

(٤) الواو حالية.

(٥) أى فى الواقع.

(٦) قوله: "وسعها إلخ" فإن حكم القاضى بمنزلة إنشاء النكاح، أو حكم القاضى يجعل النكاح ثابتا فى الماضى من الزمان بحكم الاقتضاء. (عبد الغفور)

(٧) أى وسعها أن تترك الرجل.

(٨) وعلى هذا الخلاف حكم بيع الجارية. (بناية)

(٩) أى جعل ما لم يكن حجة حجة. (عبد)

(١٠) بفتحات جمع كاذب. (ب)

(١١) قوله: "فصار إلخ" أى الخطأ فى الحجة يمنع عن النفوذ باطنا، كما إذا ظهر أنهم عبيد أو كفار. (ع)

(١٢) جمع صادق. (ب)

(١٣) لأن الفرض أنه لم يطلع على شىء مما يجرحهم. (عناية)

(١٤) قوله: "لتعذر الوقوف إلخ" فبنى الأمر على كون الشهود صدقة عنده، بخلاف الكفر والرق، فالفرق

والرق[١]؛ لأن الوقوف عليهما متيسر[٢]، وإذا ابتنى القضاء على الحجة، وأمكن تنفيذه[٣] باطنًا بتقديم النكاح[٤] نُفِّذ قطعًا للمنازعة، بخلاف الأملاك المرسلة[٥]؛ لأن في الأسباب تزاحمًا[٦] فلا إمكان[٧] والله أعلم.

باب[٨] في الأولياء والأكفاء[٩]

وينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها وإن لم يعقد عليها ولي،

بين شهادة الزور، وظهور الرق والكفر في الشاهد مبنى على أنه يسقط من القاضي ما لا طريق له إلى معرفة حقيقته، ولا يسقط عنه معرفة ما يمكن الوقوف عليه.

(١) جواب عن قولهما، فصار كما إذا ظهر أنهم عبيد، أو كفار. (ف)

(٢) بالأمارات. (عناية)

(٣) قوله: "وأمكن تنفيذه" إما بأن يجعل هذا القول من القاضي إنشاء للنكاح، أو ثبت بالاقتضاء إذا كان محمولا على الخبر. (عبد)

(٤) قوله: "بتقديم النكاح [أي على سبيل الاقتضاء. ب]" وذلك أن القاضي مأمور بالقضاء بما في وسعه عند قيام الحجة، والذي في وسعه أن يجعلها زوجة له بطريق الإظهار إن كان بينهما عقد سابق، وبطريق الإنشاء إن لم يكن، فإن قيل: لو كان قضاءه إنشاء العقد، لاشترط حضرة الشهود عنده.

قلنا: عند البعض يشترط، وإليه مال شمس الأئمة، وعند البعض لا يشترط؛ لأن إنشاء العقد لا يثبت مقصودا، بل مقتضى لصحة قضاءه في الباطن، وما يثبت مقتضى لا يراعى شرائطه، كذا في الشرح. (إله داد)

(٥) قوله: "الأملاك المرسلة" أي المطلقة عن إثبات سبب الملك، بأن ادعى ملكا مطلقًا في الجارية، أو الطعام من غير تعيين شراء أو إرث، حيث ينفذ القضاء ظاهرًا لا باطنًا بالاتفاق، حتى لا يحل للمقضى له وطئها. (نهاية)

(٦) قوله: "لأن في الأسباب تزاحما" أي إنما لا يوجب الملك الباطني ههنا؛ لأن وجود الملك الذي هو المسبب بدون السبب محال، والسبب متعدد كالهبة والإرث والشراء، ولها أحكام مختلفة، ولا يجوز أن يثبت سبب باقتضاء حكم القاضي لمعارضة بعض الأسباب بعضا، فيلزم الترجيح من غير مرجح، ولما لم يمكن تقدير السبب لم يمكن تقدير المسبب بحسب الواقع. (عبد)

(٧) قوله: "فلا إمكان" بخلاف النكاح، فإن طريقه متعين من الوجه الذي قال، فيمكن إثباته وتنفيذه. (ع)

(٨) قوله: "باب إلخ" لما فرغ من المحرمات التي كان خلو المرأة منها شرط جواز النكاح، شرع في بيان باب الأولياء والأكفاء التي هي أحد شرائط النكاح، فقدم بيان المحرمات، إما لأن عامتها ثابتة بالكتاب، أو لأن حل المحلية شرط جواز النكاح بالاتفاق، بخلاف الأولياء والأكفاء. (نهاية)

(٩) قوله: "في الأولياء إلخ" الولي من الولاية، وهي تنفيذ الأمر على الغير، والأكفاء جمع كفؤ، وهو النظير والمساوي. (مج)

بكرًا كانت أو ثيبًا عند أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية.

وعن أبي يوسف رح أنه لا ينعقد إلا بولي[١]، وعند محمد ينعقد[٢] موقوفًا[٣]. وقال مالك والشافعي: لا ينعقد النكاح بعبارة النساء أصلا؛ لأن النكاح يراد لمقاصده[٤]، والتفويض إليهن مُخلّ بها[٥]، إلا أن محمدًا[٦] يقول: يرتفع الخلل بإجازة الولي. ووجه الجواز أنها تصرّفت في خالص حقّها[٧]، وهي من أهله[٨] لكونها عاقلةً مميزةً، ولهذا[٩] كان لها التصرّف في المال، ولها اختيارُ الأزواج[١٠]، وإنما يطالب الولي بالتزويج[١١]؛ كي لا تُنْسَب إلى الوقاحة[١٢].

ثم في ظاهر الرواية، لا فرق بين الكفؤ وغير الكفؤ، لكن للولي[١٣]

---

(١) أي بعبارة ولي وعقده، سواء كان الولي رجلا أو امرأة. (إله داد)

(٢) سواء كان كفؤًا أو لا. (ب)

(٣) على إجازة الولي.

(٤) قوله: "لأن النكاح يراد إلخ" فيه بحث، فإنه لا يقتضي عدم اعتبار العبارة مطلقًا، بل يجوز أن يتوقف على إذن الولي. (عبد)

(٥) لأنهن سيئات الاختيار. (ب)

(٦) قوله: "أن محمدًا" تقرير ما قاله محمد: إن الضرر الموهوم ينتفي بإجازة الولي، ولا خلل في نفس العقد، فيصح موقوفًا. (بناية)

(٧) حتى كان البدل لها. (ب)

(٨) التصرف.

(٩) أي لكونها عاقلة مميزة.

(١٠) قوله: "ولها اختيار الأزواج" بأن تقول: لا أريد هذا بل أريد ذلك. (عبد)

(١١) قوله: "وإنما يطالب الولي بالتزويج" أي شرعًا وعرفًا، وإنما يعتد العرف لاعتبار التعامل في بعض المواضع، وهو جواب سؤال. (عبد)

(١٢) قوله: "إلى الوقاحة" وقح الرجل إذا صار قليل الحياء، بالفارسي الوقاحة: شوخ چشم گشتن. (عبد)

(١٣) لدفع ضرر العار عن الولي.

الاعتراض[١] فى غير الكُفؤ.

وعن أبى حنيفة وأبى يوسف أنه لا يجوز فى غير الكفؤ[٢]؛ لأنه كم من واقع لا يرفع[٣]، ويروى[٤] رجوعُ محمد إلى قولهما[٥].

ولا يجوز للولى إجبار البكر البالغة على النكاح[٦]، خلافًا للشافعى، له الاعتبار[٧] بالصغيرة[٨]، وهذا[٩] لأنها جاهلة بأمر النكاح لعدم التجربة، ولهذا[١٠] يقبض الأب صَداقَها[١١] بغير أمرها.

ولنا أنها حرة فلا يكون للغير عليها ولاية الإجبار، والولايةُ[١٢] على الصغيرة لقصور عقلها، وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب، فصار كالغلام[١٣]، وكالتصرف فى المال[١٤]، وإنما[١٥] يملك الأب قبض الصداق

---

(١) أى الفسخ. (عبد)

(٢) قال قاضى خان: هذا أصح.

(٣) قوله: "لأنه كم واقع لا يرفع" فليس كل ولى يحسن المرافعة إلى القاضى، ولا كل قاضٍ يعدل.

(٤) قوله: "ويروى رجوع إلخ" يعنى ينعقد نكاحها عنده أيضًا بلاولى، ولا يتوقف على الإجازة.(ع)

(٥) قوله: "رجوع محمد إلى قولهما" أى فى أصل المسألة، وليس المراد منه ما روى عنهما بقوله: وعن أبى حنيفة وأبى يوسف إذ لفظ القول يأبى عنه، فإن المتبادر منه أنه أصل المسألة.(عبد)

(٦) أى أن يزوج بغير رضاها. (عبد)

(٧) القياس.

(٨) فإن الصغيرة إذا كانت بكرا تزوج كرها، فكذا البالغة. (ب)

(٩) أى الاعتبار بها. (ب)

(١٠) أى لجهلها.

(١١) مهرها.

(١٢) جواب عن القياس.

(١٣) قوله: "فصار كالغلام" فإنه إذا كان له كمال العقل كان له الولاية. (عبد)

(١٤) فإنها مختارة فى التصرف فى مالها.

(١٥) قوله: جواب عن قوله: ولهذا يقبض الأب. (ب)

برضاها دلالة[١]، ولهذا لا يملك[٢] مع نهيها. قال[٣]: وإذا استأذنها[٤] الولىّ، فسكتت[٥]، أو ضحكت، فهو إذن؛ لقوله عليه السّلام[٦]: «البكر تُستأمر[٧] فى نفسها فإن سكتت فقد رضيت»[٨]*، ولأن جهة الرّضاء فيه[٩] راجحة؛ لأنها تستحيى عن إظهار الرغبة لا عن الردّ، والضحكُ أدلُّ على الرضا[١٠] من السكوت، بخلاف ما إذا بكت؛ لأنه دليل السَخَط[١١] والكراهة، وقيل[١٢]: إذا ضحكت كالمستهزئة بما سمعت لا يكون رضا، وإذا بكت بلا صوتٍ لم يكن ردًا.

(١) قوله: "دلالة" أى ظاهر الحال بأن يأخذ المال لأجلها. (عبد)

(٢) الأب.

(٣) أى القدورى. (ب)

(٤) أى البكر البالغة. (عبد)

(٥) اختيارًا.

(٦) قوله: "لقوله عليه السلام إلخ" الرواية الثابتة فى صحيح مسلم وأبى داؤد والترمذى والنسائى، ومالك فى "الموطأ" «الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن فى نفسها وإذنها صماتها»، والأيم من لا زوج لها، بكرًا كانت أو ثيبًا. (ف)

(٧) قوله: "تستأمر [الخبر من الشارع فى أمثال هذا الموضع بمنزلة الأمر] إلخ" أى يطلب فيى حق نفسها الأمر والإجازة، وحق نفسها هو النكاح، وأما فى حق غير نفسها كالمال فلا حاجة إلى التعريض؛ لأنه لا مدخل للولى هناك بخلاف النكاح، فإن الناس يطلبون من الولى. (عبد)

(٨) غريب بهذا اللفظ. (ب)

* من حديث ابن عباس راجع نصب الراية ج٣ ص١٩٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٤١ ص٥٩. (نعيم)

(٩) أى فى السكوت والضحك.

(١٠) قوله: "أدل على الرضا" لأن دلالته فعلية، وهى أقوى من اللفظية. (عبد)

(١١) قوله: "السخط [ناخشنود شدن. م]" أى سخط التكلم بأمثال هذه الكلمات لا سخط النكاح؛ إذ لم يقع نكاح حتى يسخط. (عبد)

(١٢) قوله: "وقيل إلخ" اعلم أن عبارة محمد هى إطلاق الضحك والبكاء، وبعضهم خص بغير المستهزئة، والبكاء بأن لا يكون مع صوت؛ إذ لو كان من المستهزئة أو مع الصوت يدل على عدم الرضا، أما إذا كان من غير المستهزئة أو بلا صوت فيدل على الرضا. (عبد)

قال[١]: وإن فعل هذا غير الولى يعنى استأمر غيرُ الولىّ، أو ولىّ غيره أولى[٢] منه، لم يكن رضا[٣] حتى تتكلم به؛ لأن هذا السكوت لقلّة الالتفات إلى كلامه[٤]، فلم يقع دلالةً على الرضا، ولو وقع[٥] فهو محتمل، والاكتفاء بمثله للحاجة، ولا حاجة فى حق غير الأولياء، بخلاف ما إذا كان المستأمِر رسولَ الولىّ؛ لأنه قائم مقامه[٦].

وتُعتبر فى الاستئمار تسمية الزوج على وجهٍ تقع به المعرفة[٧]؛ لتظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه، ولا تشترط تسمية المهر هو الصحيح[٨]؛ لأن النكاح صحيح بدونه[٩]، ولو زوجها فبلغها الخبر فسكتت، فهو على ما ذكرنا[١٠]؛ لأن وجه الدلالة فى السكوت لا يختلف، ثم المخبر[١١] إن كان

---

(١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٢) أقرب.

(٣) قوله: "لم يكن رضا" أى لم يكن فعله رضا حتى تتكلم. (عبد)

(٤) قوله: "لقلة الالتفات إلخ" وذلك لأنه لا يتعلق أمر الخطاب به، فلا تبالى بكلامه، فيدل سكوتها على عدم المبالاة، ولا يدل على الرضا أصلا. (عبد)

(٥) قوله: "ولو وقع إلخ" أى لو سلم وقوع الدلالة على الرضا، فهو محتمل أى يحتمل الدلالة على عدم الرضا، وإنما يعتبر ما يحتمل الوجهين إذا كان هناك ضرورة، ولا ضرورة ههنا؛ إذ غير الأولياء غير متعين للخطابة، وليس من شأن الغير رجوع الناس إليه، فلا يعتبر فى حق السكوت. (عبد الغفور)

(٦) قوله: "قائم مقامه" [أى الولى] فحكمه حكم الولى.

(٧) قوله: "على وجه تقع به إلخ" أى على وجه شخص يمتاز عن غيره، وإنما احتيج إليه؛ لأن النكاح لا يقع إلا على معين، ولا يتعلق بمبهم، فيجب أن يعين. (عبد)

(٨) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول من قال من المتأخرين: لا بد من تسمية المهر فى الاستئمار؛ لأن رغبتها تختلف باختلاف الصداق فى القلة والكثرة. (عناية)

(٩) قوله: "صحيح بدونه" لأن تعيين المهر ليس من ضروريات النكاح. (عبد)

(١٠) قوله: "فهو على ما ذكرنا" أى إن كان المجيز وليها أو رسوله يعتبر السكوت، وإلا فلا. (عبد)

(١١) قوله: "ثم المخبر إلخ" الحاصل أن هذا القول خبر، وله حيثية الشهادة، فمن حيث إنه خبر ينبغى أن لا يعتبر ما يعتبر فى الشهادة، ومن حيث إنه شهادة ينبغى أن يعتبر فيه ما اعتبر فى الشهادة، وهو أحد الأمرين من

فضوليا[١] يشترط فيه العدد أو العدالة عند أبى حنيفة، خلافا لهما[٢]، ولو كان رسولا[٣] لا يشترط إجماعًا، وله نظائر[٤].

ولو استأذن الثيب[٥]، فلا بد من رضاها بالقول؛ لقوله عليه السّلام[٦]: «الثيب تشاور[٧]»*، ولأن النطق[٨] لا يُعدُّ عيبا منها، وقلّ الحياءُ بالممارسة، فلا مانع من النطق فى حقّها. وإذا زالت بكارتها بوَثْبَةٍ[٩] أو حيضة[١٠] أو جراحة أو تعنيس[١١] فهى فى حكم الأبكار[١٢]؛ لأنها بكرٌ

العدالة والعدد، وأما هما فيقولان: إنه خبر محض، فلا حاجة إلى اشتراط أحد الأمرين. (عبد)

(١) أى لا وليا ولا رسوله.

(٢) فإن عندهما الإخبار كافٍ بغير شرط. (ب)

(٣) من الولى.

(٤) قوله: "وله نظائر" أى لما نحن فيه نظائر من عزل الوكيل وحجر المأذون، فإنه يشترط فى اعتبار العزل والحجر من اعتبار أحد الأمرين، وأما هما فلا يشترطان. (عبد)

(٥) البالغة.

(٦) قلت: غريب بهذا اللفظ، وروى مسلم عن ابن عباس مرفوعا «الثيب أحق بنفسها من وليها»، كذا قال الزيلعى.

(٧) قوله: "تشاور" المشاورة مفاعلة من المشورة، وهي طلب الرأى بالقول، فيجب أن يكون من أحد الجانبين قولا، والمفاعلة تقتضى أن تكون من طرف آخر أيضًا كذلك، فتعين من الجانب الآخر أيضًا القول، فمقتضى الحديث هو التكلم، وهو الأصل، ولا يعدل عنه إلا لضرورة ولا ضرورة ههنا، بخلاف البكر بورود حديث السكوت. (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٩٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٤٤ ص٦٢. (نعيم)

(٨) قوله: "ولأن النطق إلخ" حاصله أن للبكر حياء؛ لأن التكلم يعد عيبا، وليس فى الثيب العيب ولا الحياء مانع عن النطق، ولما ارتفع المانع، وكان المقتضى موجودا، وهو أصالة النطق اعتبر بالأصل. (عبد)

(٩) قوله: "بوثبة [برجستن]" هى الحركة من فوق، والطفرة: الحركة إلى فوق، والتعنيس: طول المكث حتى يزول بكارتها. (عبد)

(١٠) لكثرتها. (عبد)

(١١) من عنست عنوسا إذا جاوزت وقت التزويج، فلم تتزوج. (عينى)

(١٢) قوله: "فهى فى حكم الأبكار" المراد من الأبكار الأبكار العرفى، وفى قوله: بكر، البكر اللغوى. (ع)

حقيقة؛ لأن مصيبَها[١] أولُ مُصيبٍ لها، ومنه الباكورة والبُكرة[٢]، ولأنها تستحيى لعدم الممارسة. ولو زالت بكارتها بزنا، فهى كذلك[٣] عند أبى حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد والشافعى: لا يكتفى بسكوتها؛ لأنها ثيبٌ حقيقة؛ لأن مصيبَها[٤] عائدٌ إليها، ومنه المَثُوبة والمَثَابة والتثويب[٥]. ولأبى حنيفة أن الناس عرفوها بكرا، فيعيبونها بالنطق، فتمتنع[٦] عنه، فيكتفى بسكوتها كى لا تتعطل عليها مصالحها[٧]، بخلاف[٨] ما إذا وُطئت[٩] بشبهةٍ، أو نكاحٍ فاسدٍ؛ لأن الشرع أظهره حيث علّق به أحكامًا، أما الزنا فقد نُدِب إلى ستره، حتى لو اشتهر حالها لا يكتفى بسكوتها. وإذا قال الزوج: بلغك النكاح فسكتِّ، وقالت: رددتُ،

---

(١) قوله: "لأن مصيبها إلخ" يعنى إنما سميت به؛ لأنها بحيث لو أصابها رجل كان أول مصيب لها، والبكر إنما سميت بهذا الاعتبار. (عبد)

(٢) قوله: "ومنه الباكورة والبكرة" وهما مشتقان من البكر لاشتراكهما فى اللفظ والمعنى؛ لاشتمالهما على الأولية، فإن الباكورة أول فاكهة، يقال بالفارسية: نو باده، والبكرة أول الصباح. (عبد)

(٣) أى فى حكم الأبكار.

(٤) قوله: "لأن مصيبها إلخ" يعنى إنها بحيث لو أصابها رجل لعادت الإصابة، وفى العبارة أدنى شىء، وهو أن المصيب الأول لا يلزم أن يعود، ولعل المراد عود جنس المصيب لا شخصه، أو المراد عود كونها مصابة. (ع)

(٥) قوله: "ومنه المثوبة إلخ" المثوبة جزاء العمل، وإنما سمى به؛ لأنها لما ترتب الجزاء كأنه عاد العمل، والمثابة محل العود إليه مرة بعد أخرى، ولهذا سمى مكة بمثابة؛ لأن الناس يعودون إليه، والتثويب إعلام بعد إعلام "كحى على الصلاة". (عبد)

(٦) وتستحيى.

(٧) من فقدان الزوج.

(٨) قوله: "بخلاف الخ [حيث تكون ثيبا بالإجماع. ب]" متصل بقوله: فيكتفى بسكوتها يعنى أن من وطئت بشبهة، أو بنكاح فاسد لا يكون إذنها بسكوتها؛ لعدم الحياء ثمه؛ لأن الشرع أظهره حيث علق به أحكاما من لزوم العدة والمهر، وإثبات النسب، أما الزناء فقد ندب إلى ستره، حتى لو اشتهر حالها بإقامة الحد عليها، أو لصيرورته عادة لها لا يكتفى بسكوتها. (عناية)

(٩) فإنها ثيب.

فالقول قولها. وقال زفر: القول قولُه؛ لأن السكوت أصل[١] والردّ عارض، فصار كالمشروط[٢] له الخيار[٣] إذا ادعى الردّ بعد مضى المدة[٤].

ونحن نقول[٥]: إنه يدعى لزومَ العقد وتملكَ البُضع، والمرأة تدفعُه، فكانت منكرةً كالمودَع[٦] إذا ادعى ردّ الوديعة، بخلاف مسألة الخيار[٧]؛ لأن اللزوم قد ظهر بمضى المدة. وإن أقام الزوج البينةَ على سكوتها ثبت النكاح[٨]؛ لأنه نوّر دعواه بالحجة، وإن لم تكن له بينةٌ، فلا يمين عليها عند أبى حنيفة، وهى مسألة الاستحلاف[٩] فى الأشياء الستة[١٠]، وسيأتيك

(١) قوله: "لأن السكوت أصل إلخ" فيكون الزوج مدعى عليه، والزوجة مدعية؛ لأن المدعى عليه من يتمسك بالأصل، والمدعى من يتمسك بخلاف الأصل، والقول قول المدعى عليه ما لم يثبت دليل. (عبد)

(٢) قوله: "كالمشروط له الخ" [في البيع] أى لا يعتبر قوله، بل القول قول من يدعى لزوم العقد بالسكوت بالإجماع؛ لأن السكوت هو الأصل، والرد عارض، فكان القول قول من يدعى السكوت. (نهاية)

(٣) ثلاثة أيام.

(٤) دون قبل المضى، فإنه يرد به. (عبد)

(٥) قوله: "ونحن نقول إلخ" وحاصله أن ظاهر الأمر وإن اقتضى أن يكون الزوج مدعى عليه، والزوجة مدعية، لكن بحسب المعنى يكون الأمر بالعكس، وذلك لأن الزوج ادعى النكاح وتملك البضع والزوجة تنكر ذلك بحسب المعنى، فالأصل عدم النكاح وتملك البضع. والمعتبر المعانى لا الألفاظ وظاهر الأمر، ولهذا إذا ادعى المودع للرد كان القول قوله، لا قول صاحب الوديعة؛ لأنه ينكر الضمان، وصاحب المال يريد منه الضمان.(ع)

(٦) فإن القول قوله. (ب)

(٧) قوله: "بخلاف مسألة الخيار [جواب عن قياس زفر]" يعنى إنما اعتبر الظاهر ههنا؛ لعدم معارض، بل لوجود ما يقويه، وهو مضى المدة، بخلاف مسألة النكاح، فإنه عارضه المعنى، والمعنى راجح. (عبد)

(٨) قوله: "ثبت النكاح" فإن قيل: هذه شهادة على النفى، أجيب بأن السكوت أمر وجودى، وهو ضم الشفتين، وعدم التكلم من لوازمه، ولئن سلم فالشهادة على النفى الذى يحيط به علم الشاهد مقبولة والسكوت كذلك، وفيه نظر للقطع بأن فاتح الفم إذا لم يكن ناطقا بشىء كان ساكتا مع عدم ضم الشفتين.
فعلم أن السكوت عبارة عن عدم التكلم عما من شأنه أن يتكلم، كما صرح به فى "المعارف شرح الصحائف"، وسيأتيك فى الأيمان مصرحا أن الشهادة على النفى غير مقبولة، وإن كان مما يحيط به علم الشاهد، وقد ذكرنا ذلك قبل كتاب النكاح أيضًا. (إله داد)

(٩) أى مسألة أن لا يحلف المدعى عليه عند أبى حنيفة، خلافًا لهما. (عبد)

(١٠) النكاح، والرجعة، والفىء فى الإيلاء، والرق، والاستيلاد، والنسب.

فى الدعوى[١] إن شاء الله.

ويجوز نكاح الصغير والصغيرة إذا زوّجهما الولىّ، بكرا كانت الصغيرة أو ثيبا، والولىّ[٢] هو العصبة[٣]، ومالك يخالفنا فى غير الأب[٤]، والشافعى فى غير الأب والجد، وفى الثيب الصغيرة أيضًا.

وجه قول مالك: أن الولاية على الحرّة باعتبار الحاجة، ولا حاجة لانعدام الشهوة، إلا أن ولاية الأب ثبتت نصًا[٥] بخلاف القياس، والجدُّ ليس فى معناه[٦]، فلا يلحق به. قلنا: لا، بل هو[٧] موافقٌ للقياس؛ لأن النكاح[٨] يتضمن المصالح، ولا تتوفر إلا بين المتكافئين عادة، ولا يتفق الكُفُؤ[٩] فى كل زمان، فأثبتنا الولايةَ فى حالة الصغر إحرازًا للكُفْء[١٠].

وجه قول الشافعى: أن النظر لا يتم بالتفويض إلى غير الأب والجد؛ لقصور شفقته وبُعدِ قرابته[١١]، ولهذا لا يملك التصرف فى المال مع أنه

---

(١) أى فى كتاب الدعوى فى باب اليمين.

(٢) أى الولى فى باب النكاح. (إله داد)

(٣) على ترتيب العصبات فى الإرث. (عناية)

(٤) قوله: "يخالفنا إلخ" أى قال مالك: وليها الأب ليس إلا، حتى لو زوجهما الجد عند عدم الأب لا يجوز. وقال الشافعى: وليّهما الأب والجد لا غير إذا كانت الصغيرة بكرًا، فإن كانت ثيبًا فلا ولاية عليها، حتى لو زوجها الأخ أو العم، أو زوج الثيب الصغيرة الأب أو الجد كرهًا، لا ينفذ النكاح. (عناية)

(٥) قوله: "ثبتت نصا [فلا يقاس عليه غيره. عناية] إلخ" فإن أبا بكر زوج عائشة رضى الله عنها من النبى ﷺ وهى بنت ست سنين، وصحح النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ذلك. (عناية)

(٦) لأن شفقته أقل من شفقة الأب. (عبد)

(٧) أى ثبوت الولاية.

(٨) حاصله أن الحاجة لا تنحصر فى الشهوة. (عبد)

(٩) هم جنس وهم نسب. (غياث)

(١٠) لكل من يتأتى منه الإحراز، أبا كان أو غيره. (عناية)

(١١) قوله: "وبعد قرابته" لا يقال: الابن أقرب من الجد؛ لأنا نقول: الابن لا يتصور ههنا؛ إذ الكلام فى

أدنى رتبةً[١]، فَلان لا يملك التصرفَ في النفس -وأنه[٢] أعلى- أولى[٣].

ولنا أن القرابة[٤] داعية إلى النظر[٥]، كما في الأب والجد، وما فيه[٦] من القصور أظهرناه في سلب ولاية الإلزام[٧]، بخلاف التصرف في المال؛ لأنه يتكرر[٨]، فلا يمكن تدارك الخلل، فلا تفيد الولاية إلا ملزِمة، ومع القصور لا يثبت ولاية الإلزام. وجه قوله[٩] في المسألة الثانية[١٠]: إن الثّيابة[١١] سببٌ لحدوث الرأى[١٢]؛ لوجود الممارسة، فأدرنا

الصغير، ولئن سلم، فنقول: الكلام محمول على التوزيع، فإن غير الأب والجد الأغيار، وفي بعضها انتفى الشفقة وفي البعض الآخر القرابة. (عبد)

(١) لكونه وقاية للنفس. (عناية)

(٢) الواو حالية.

(٣) خبر.

(٤) قوله: "أن القرابة إلخ" يعنى أن الولاية للنظر، وهو موجود في كل قريب؛ لأن القرابة داعية إليه كما في الأب والجد، فإن النظر فيهما لم يثبت إلا من القرابة، غاية ما في الباب أنه متفاوت كمالا وقصورا بقرب القرابة وبعدها، لكن ما في البعيدة من القصور ممكن التدارك، فأظهرناه في سلب ولاية الإلزام، فجعلنا للصغير والصغيرة خيار البلوغ، فإذا بلغا ووجدا لأمر على ما ينبغي مضيا على النكاح، وإن وجدا قد أوقع خللا بقصور الشفقة والنظر فسخا النكاح. (ع)

(٥) فغالب حاله النظر. (عبد)

(٦) أي في غير الأب.

(٧) فعقدهما غير لازم.

(٨) قوله: "لأنه يتكرر" أي لأن التصرف يتكرر، لا في يد الولي بل في اليد مطلقًا، فإنه إذا ذهب المال من يده إلى يد المشترى ثم منه إلى آخر، وهكذا مع احتمال الغيبة والموت، فالمال في معرض الفناء فتدارك خلله غير ممكن وصعب، ولا معنى للقول ببيعه مع عدم جواز تصرف المشترى؛ إذ لا فائدة في الشراء ح. (عبد)

(٩) الشافعي.

(١٠) أي أنه لا ولي للثيب.

(١١) قوله: "إن الثيابة" الثيابة مصدر مستعمل في كلام العوام، وليس من كلام أهل اللغة، وكذا الثيوبة كما في "المغرب".

(١٢) أي العلم بمصالح النكاح. (عبد)

الحكم[١] عليها تيسيراً. ولنا ما ذكرنا من تحقق الحاجة[٢]، ووفور الشفقة[٣]، ولا ممارسة[٤] تُحدث الرأى بدون الشهوة، فيُدار الحكم على الصغر[٥]، ثم الذى يؤيد كلامَنا[٦] فيما تقدم[٧] قوله عليه السّلام[٨]: «النكاح[٩] إلى العصبات»* من غير فصل[١٠]، والترتيبُ فى العصبات فى ولاية النكاح كالترتيب فى الإرث، والأبعد[١١] محجوبٌ بالأقرب[١٢].

فإن زوجهما الأب أو الجد يعنى الصغيرَ والصغيرة، فلا خيار لهما بعد بلوغهما؛ لأنهما كاملا الرأى وافرا الشفقة، فيَلزم العقد بمباشرتهما، كما إذا باشراه برضاهما بعد البلوغ. وإن زوّجهما غير الأب والجد، فلكل واحد منهما الخيار إذا بلغ، إن شاء أقام على النكاح، وإن شاء فسخ، وهذا

---

(١) **قوله:** "فأدرنا الحكم" أى ثبوت الولاية وعدمها بسبب الرأى إذ الرأى أمر مخفى، فأقيم سببه مقام المسبب. (عبد)

(٢) للصغير.

(٣) فى الأب والجد.

(٤) **قوله:** "ولا ممارسة إلخ" أى لا نسلم حصول الرأى للصغيرة بسبب الممارسة؛ لأن الرأى والعلم إنما يحدث بمباشرة عن شهوة لها ولم توجد. (عناية)

(٥) **فكلما** ثبت الصغر ثبت الولاية.

(٦) **قوله:** "يؤيد كلامنا" إنما قال: يؤيد ولم يقل: يثبت؛ لجواز أن يخصص الحديث بالبكر. (عبد)

(٧) قوله: "فيما تقدم" يعنى من إطلاق الولى فى قوله: ويجوز نكاح الصغير والصغيرة إذا زوجهما الولى. (ع)

(٨) قوله: "قوله عليه السلام" روى عن على موقوفًا ومرفوعًا، وذكره سبط ابن الجوزى بلفظ الإنكاح. (ف)

(٩) **قوله:** "النكاح" ذكر هذا الحديث السرخسى وسبط ابن الجوزى، ولم يخرجه أحد ولا يثبت. (بناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٩٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٤٥ ص٦٢. (نعيم)

(١٠) بين الأب والجد وغيرهما من العصبات. (ف)

(١١) كالعم.

(١٢) كالأخ.

عند أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: لا خيار لهما اعتباراً[١] بالأب والجد. ولهما أن قرابة الأخ ناقصة، والنقصانُ يُشعر بقصور الشفقة، فيتطرّق الخلل إلى المقاصد عسى[٢]، والتدارك ممكنٌ بخيار الإدراك[٣]، وإطلاق الجواب[٤] فى غير الأب والجد يتناول الأمَّ والقاضى، وهو الصحيح[٥] من الرواية؛ لقصور الرأى فى أحدهما[٦]، ونقصان الشفقة فى الآخر[٧] فيتخير. قال: ويشترط فيه[٨] القضاء، بخلاف خيار العتق[٩]؛ لأن الفسخ ههنا[١٠] لدفع ضرر خفى، وهو تمكن الخلل، ولهذا[١١] يشمل[١٢] الذكر والأنثى، فجُعل[١٣] إلزاماً فى حق الآخر[١٤]،

---

(١) بجامع داعية القرابة. (عناية)

(٢) قوله: "عسى" كلمة وقعت ههنا مجردة عن الاسم والخبر، والتقدير عسى الخلل إلى المقاصد يتطرق، وأهل العربية يأبون ذلك، كذا قال العينى فى كتاب الإجارات.

(٣) البلوغ.

(٤) قوله: "وإطلاق [أى فى إثبات خيار البلوغ. بناية] الجواب [أى جواب القدورى. ب] إلخ" أراد بإطلاق الجواب قوله: فإن زوجهما غير الأب والجد، فلكل واحد منهما الخيار إذا بلغ. (نهاية)

(٥) قوله: "وهو الصحيح إلخ" احتراز عما روى خالد بن صبيح المروزى عن أبى حنيفة أنه لا يثبت الخيار فيما إذا كان القاضى هو الذى زوج اليتيمة، فوجهه أن للقاضى ولاية تامة تثبت فى المال والنفس جميعاً، فيكون ولايته فى القوة كولاية الأب والجد. (نهاية)

(٦) الأم.

(٧) القاضى.

(٨) قوله: "ويشترط فيه" أى الفسخ، القضاء يعنى قضاء القاضى، يعنى لا يكفى قولها: فسخت، بل لا بد أن يرفع النزاع إلى القاضى حتى يحكم بانتهاء النكاح. (عبد)

(٩) قوله: "بخلاف خيار العتق" يعنى إذا عتقت الأمة سواء كان زوجها حرا أو عبدا كان لها أن تفسخ، ولا حاجة إلى حكم القاضى بالفسخ. (عبد)

(١٠) قوله: "لأن الفسخ هنا [أى فى خيار البلوغ] إلخ" حاصله أن الفسخ فيما نحن فيه لدفع ضرر خفى، وهو فوت مصلحة النكاح، وفواتها أمر غير ظاهر فيتصور ههنا منازعة معقولة، فاحتيج إلى اعتبار حكم القاضى، حتى يتقوى ما أودعه. (عبد)

(١١) قوله: "ولهذا" أى لأن الفسخ لدفع ضرر خفى لا لزيادة الملك عليها حتى يشتمل ذلك الحكم الذكر

فيفتقر إلى القضاء، وخيار العتق لدفع ضرر جلي[١]، وهو زيادة الملك عليها[٢]، ولهذا يختص بالأنثى، فاعتبر دفعًا[٣]، والدفع لا يفتقر إلى القضاء. ثم عندهما[٤] إذا بلغت الصغيرة وقد[٥] علمت بالنكاح[٦]، فسكتت فهو رضا، وإن لم تعلم بالنكاح، فلها الخيار حتى تعلم فتسكت، شرط[٧] العلمَ بأصل النكاح؛ لأنها لا تتمكن من التصرف[٨] إلا به، والولي يتفرد به[٩]، فعذرت بالجهل، ولم يشترط العلم بالخيار[١٠]؛

والأنثى؛ إذ لو كان لزيادة الملك، لكان مختصًا بالأنثى؛ إذ ليس للمرأة على الزوج ملك طلاق، بل الأمر بالعكس. (عبد)

(١٢) خيار البلوغ.

(١٣) قوله: "فجعل إلخ" يعنى لما كان هذا الدفع دفعًا لضرر خفى جعل فى حكم الإلزام على الغير بشىء، والإلزام منصب القاضى لا منصبهما. (عبد)

(١٤) أى الولى الذى زوج.

(١) قوله: "لدفع ضرر جلى إلخ" فإن الزوج يصير حينئذ مالكا للثلث، كما هو مقتضى النص، وهو أن طلاق الأحرار ثلاثة، وطلاق الإماء اثنان، ولما اقتضى النص الزيادة لم يجز الاكتفاء بالاثنين، وإذا لم يجز الاكتفاء بالاثنين على هذا التقدير يلزم الزيادة، وذلك مما لا يجوز. (عبد)

(٢) المعتقة.

(٣) قوله: "فاعتبر دفعًا" لا إلزاما، إذ منازعة الخصم ههنا مكابرة لظهور الضرر، فاعتبرنا دفعًا صرفًا، لا دفعًا مع الإلزام. (عبد)

(٤) قوله: "ثم عندهما" أى عند أبى حنيفة ومحمد خصهما بالذكر؛ لأن مذهب أبى يوسف لا يرد ههنا؛ لأنه لا يرى خيار البلوغ إن كان المزوج غير الأب والجد. (عناية)

(٥) الواو حالية.

(٦) سواء علمت بأن لها الخيار، أو لم تعلم.

(٧) الإمام محمد. (عبد)

(٨) من الفسخ والإجازة. (عبد)

(٩) قوله: "والولى يتفرد إلخ" جواب دخل، وهو أن اللائق عدم اعتبار جهلها؛ إذ تعلم من وليها أنه فعل ذلك، وحاصل الجواب أن الولى يتفرد بالنكاح، ولا يشاورها، فكان جهلها عذرًا. (عبد)

(١٠) قوله: "ولم يشترط إلخ" يعنى شرط العلم بالنكاح لكن لم يشترط العلم بالخيار. (عبد)

لأنها تتفرغ لمعرفة أحكام الشرع[١]، والدار دار العلم، فلم تعذر بالجهل[٢]، بخلاف المعتَقة[٣]؛ لأن الأمة لا تتفرغ لمعرفتها[٤]، فعذرت بالجهل بثبوت الخيار[٥]. ثم خيار البكر يَبطل بالسكوت[٦]، ولا يبطل خيار الغلام ما لم يقل رضيت، أو يجيء[٧] منه ما يُعلم أنه رضا، وكذلك الجارية[٨] إذا دخل بها الزوج قبل البلوغ؛ اعتباراً لهذه الحالة[٩] بحالة ابتداء

---

(١) قوله: "لمعرفة أحكام الشرع" أما من الولى أو من غيره حتى يجوز لها أن تخرج من البيت وتتعلم. (عبد)

(٢) قوله: "فلم تعذر بالجهل" لا يخفى أن ذلك يقتضى أن يكون غير بالغ مكلفًا بما يجب عليه أول البلوغ مع أن المشهور أن من شرائط التكليف البلوغ. (عبد)

(٣) قوله: "بخلاف المعتقة" فإنها معذورة فى الجهل، سواء كانت جاهلة بالعتق أو بثبوت الخيار. (ع)

(٤) قوله: "لأن الأمة لا تتفرغ لمعرفتها [الأحكام]" لكونها مشغولة بخدمة المولى، فإن قيل: المرأة أيضًا تكون مشغولة بخدمة الزوج، ألا ترى أنه لا يجب عليها الجمعة، وعللها المصنف بكونها مشغولة بخدمة الزوج، قيل: إن الخدمة غير مستحقة على الصغيرة لعجزها، فكانت متفرغة للتعلم، فلا تعذر بالجهل، بخلاف الكبيرة حيث يجب عليها عمل داخل البيت ديانة، فيتعذر فى ترك الجمعة. (د)

(٥) قوله: "فعذرت إلخ" إن قيل: كل بالغ عاقل يشمله التكليف، وبما قاله يفهم أن ليس عليها المعرفة. أجيب بأن الفروع وإن وجبت عليها لكن تحصيل العلم يتوقف على إذن السيد، فلو لم يأذن السيد كان الإثم راجعا إليه، وكانت معذورة. (عبد)

(٦) قوله: "ثم خيار البكر إلخ" تفريع على خيار البلوغ الشامل للذكر والأنثى، وتقريره أن من له خيار البلوغ إذا كان غلامًا فبلغ لم يبطل خياره ما لم يقل: رضيت، أو يجيء منه ما يعلم أنه رضا، وإن كان جارية قد دخل بها الزوج قبل البلوغ فكذلك. وإن كانت بكرا يبطل خيارها بالسكوت اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح، فإن الصغيرة البكر إذا أدركت واستومرت بالنكاح، فسكتت عند ابتداء العقد، كان سكوتها رضا، فكذلك إذا كان لها الخيار، فأدركت وسكتت كان سكوتها رضا، فيبطل خيارها، والغلام والجارية الثيب إذا استومرا عند ابتداء عقد النكاح لم يكن سكوتهما رضا، بل لا بد من الرضاء صريحًا أو دلالة، وكذلك عند خيار البلوغ لم يكن السكوت منهما رضا، بل لا بد من ذلك. (عناية)

(٧) قوله: "أو يجيء" مجزوم معطوف على قوله: يقل، يعنى ما لم يأت بشيء مما يعلم أنه رضا كالقبلة، والمس، والوطئ. (عبد)

(٨) قوله: "وكذلك الجارية [أى الثيب]" يعنى أنها كالغلام فى أنها لا يكفى فيها السكوت، بل يجب التصريح بالرضا، أو ما يدل عليه دلالة واضحة. (عبد)

(٩) قوله: "اعتبارًا إلخ" هذا التعليل يتعلق بمجموع ما ذكر، وهو خيار البكر، وخيار الغلام، وخيار الجارية التى دخل بها الزوج. (نهاية)

النكاح[١]. وخيار البلوغ فى حق البكر لا يمتد[٢] إلى آخر المجلس[٣]، ولا يبطل بالقيام[٤] فى حق الثيب والغلام؛ لأنه ما ثبت بإثبات الزوج[٥]، بل لتوهم الخلل[٦]، فإنما يبطل بالرضا غير أن سكوت البكر رضا، بخلاف خيار العتق؛ لأنه ثبت بإثبات المولى، وهو الإعتاق، فيعتبر فيه المجلس، كما فى خيار المخيَّرة[٧]. ثم الفرقة[٨] بخيار البلوغ[٩] ليس بطلاق؛ لأنها تصح من الأنثى، ولا طلاق إليها[١٠]، وكذا بخيار العتق[١١]؛ لما بينا[١٢]،

---

(١) قوله: "بحال ابتداء النكاح" يعنى الاكتفاء فى البكر بالسكوت، والتصريح فى الثيب بالرضا وما يدل عليه، كما ذكرنا فى الغلام أيضا بالتصريح مقيس بابتداء النكاح، فيعتبر فى آن البلوغ، أو عند حصول الخبر إليه ما يكون فى ابتداء النكاح. (عبد الغفور)

(٢) قوله: "لا يمتد إلى آخر المجلس" فإذا لم يفسخ فى أول المجلس رضيت وألزمت النكاح، وإنما لا يمتد؛ لأن المطلوب منها الرضا، والسكوت دل على الرضاء. (عبد)

(٣) قوله: "إلى آخر المجلس" ثم المراد من المجلس هو مجلس صيرورتها بالغة بأن رأت الدم فى مجلس، وقد كان بلغها خبر النكاح فسكتت وهى بكر، أو مجلس بلوغ خبر النكاح، وهى بكر بالغة، فسكتت، يبطل الخيار فى الوجهين. (نهاية)

(٤) أى مجرد القيام حتى يلزم النكاح.

(٥) قوله: "لأنه ما ثبت إلخ" دليل عدم البطلان فى حق الثيب خاصة، وتقريره أن خيار البلوغ لم يثبت بإثبات الزوج وهو ظاهر، وما لم يثبت بإثبات الزوج لا يقتصر على المجلس، فإن التفويض هو المقتصر على المجلس، كما سيجىء. (عناية)

(٦) قوله: "بل لتوهم الخلل [بقصور الشفقة] إلخ" دليل يشمل البكر والغلام، وتقريره أن خيار البلوغ يثبت لعدم الرضا لتوهم الخلل، وما ثبت لعدم الرضا يبطل بالرضا لوجود منافيه، فإن الشيء لا يثبت مع منافيه غير أن سكوت البكر رضا دون سكوت الغلام، فيبطل خيارها بمجرد السكوت، ويمتد خياره إلى ما وراء المجلس. (ع)

(٧) قوله: "كما فى خيار المخيرة" أى التى قال لها الزوج: اختارى نفسك إن شئت فسخت، وإن شئت قررت، فإذا قامت لم يرتفع النكاح، بل النكاح باقٍ، وجعل ذلك إعراضا عما جعلت مالكة له، وهو الاختيار، ومثل المخيرة الأمة التى قال لها السيد: أعتقت؛ فإنه قوله: أعتقت بمنزلة قول الزوج لها: اختارى، فإذا قامت من المجلس ألزمت النكاح، ولم يبقَ حينئذ لها خيار الفسخ. (عبد)

(٨) أى فرقة البالغ والبالغة. (عبد)

(٩) قوله: "بخيار البلوغ" أى بسبب خيارهما وقت البلوغ عدم ثبات النكاح. (عبد)

(١٠) أى لا طلاق مفوضًا إليها. (عبد)

بخلاف المخيرة[١] ؛ لأن الزوج هو الذى ملّكها[٢] ، وهو مالك للطلاق .

وإن مات أحدهما قبل البلوغ ورثه الآخر ، وكذا إذا مات بعد البلوغ قبل التفريق ؛ لأن أصل العقد صحيح[٣] ، والملك[٤] الثابتُ به انتهى بالموت[٥] ، بخلاف مباشرة الفضولى[٦] إذا مات أحد الزوجين قبل الإجازة[٧] ؛ لأن النكاح[٨] ثمه موقوف[٩] ، فيبطل بالموت ، وههنا[١٠] نافذ ، فيتقرر به . قال[١١] : ولا ولاية لعبد ، ولا صغير ، ولا مجنون ؛ لأنه لا ولاية لهم على أنفسهم ، فالأولى أن لا يثبت على غيرهم ، ولأن هذه ولاية نظرية[١٢] ، ولا نظر فى التفويض إلى هؤلاء[١٣] .

---

(١١) أى الفرقة بخيار العتق ليس طلاقًا.

(١٢) قوله: "لما بينا" من أنها تصح من الأنثى. (عبد)

(١) فإن فرقتها طلاق.

(٢) قوله: "هو الذى ملكها" فهى ثابتة بإثبات الزوج، فكأنه طلقها. (عبد)

(٣) ولهذا يحل له أن يطأها ما لم يفرق القاضى. (د)

(٤) أى ملك البضع. (عبد)

(٥) قوله: "انتهى بالموت" فإن الموت منه لا قاطع أى بالموت لا يبقى محل الملك، بخلاف الطلاق، فإنه قاطع إذ يبقى محل الملك. (عبد)

(٦) أى النكاح.

(٧) فلا يرث أحدهما من الآخر.

(٨) أى فى مباشرة الفضولى.

(٩) لا يترتب عليه الأحكام. (عبد)

(١٠) أى إذا أنكح الولى الأبعد يتحقق فيه التصرفات. (عبد)

(١١) أى القدورى. (ب)

(١٢) أى ولاية ثابتة للنظر. (عبد)

(١٣) قوله: "ولا نظر فى التفويض إلى هؤلاء" أما إلى الصبى والمجنون، فللعجز عن تحصيل الكفء، وأما إلى العبد فكذلك لاشتغاله بخدمة المولى. (عناية)

ولا ولاية لكافر على مسلم؛ لقوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا﴾[١]، ولهذا لا تُقبل شهادته[٢] عليه، ولا يتوارثان[٣]، أما الكافرُ فتثبت له ولاية الإنكاح على ولده الكافر؛ لقوله تعالى: ﴿والذين كفروا بعضُهم أولياء بعض﴾، ولهذا تقبل شهادته[٤] عليه[٥]، ويجرى بينهما[٦] التّوارث. ولغير العصبات من الأقارب[٧] ولاية التزويج عند أبى حنيفة، معناه عند عدم العصبات[٨]، وهذا استحسان[٩]، وقال محمد: لا تثبت وهوالقياس، وهو رواية عن أبى حنيفة. وقول أبى يوسف فى ذلك: مضطرب[١٠]، والأشهر أنه مع محمد[١١].

لهما مَا روينا[١٢]، ولأن الولاية إنما تثبت صونًا للقرابة عن نسبة غير

---

(١) قوله: "ولن يجعل إلخ" فإن سبيلا نكرة فى حيز النفى تفيد العموم، والمراد من السبيل تصرف شرعى. (عبد)

(٢) أى الكافر.

(٣) قوله: "ولا يتوارثان [المسلم والكافر]" أى لا يرث الكافر من المسلم ولا بالعكس، والتنوير ههنا باعتبار الأول. (عبد)

(٤) الكافر.

(٥) أى الكافر.

(٦) أى الكافرَين.

(٧) نحو الأخوال والخالات والعمات. (ب)

(٨) نسبية كانت أو سببية. (ب)

(٩) قوله: "وهذا استحسان" أى دليل خفى، وهو الإلحاق بالعصبات لوجود معنى الشفقة وفوات مصلحة الصغير والصغيرة. (عبد)

(١٠) لأنه ذكر فى كتاب النكاح مع أبى حنيفة، وفى الولاء مع محمد. (ب)

(١١) قوله: "والأشهر أنه مع محمد" والجمهور على أنه مع أبى حنيفة. (د)

(١٢) قوله: "ما روينا" يريد به قوله عليه السلام: «الإنكاح إلى العصبات» عرف الإنكاح باللام فى غير معهود، فكان معناه هذا الجنس مفوض إلى هذا الجنس، فلا يكون لغيره فيه مدخل. (عناية)

الكُفؤ إليها، وإلى العصبات الصيانة، ولأبى حنيفة أن الولاية نظرية[١]، والنظر يتحقق بالتفويض إلى مَنْ هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفقة.

ومن لا وليّ لها[٢] يعنى العصبة من جهة القرابة، إذا زوجها مولاها الذى أعتقها جاز[٣]؛ لأنه آخر العصبات، وإذا عدم الأولياء فالولاية إلى الإمام والحاكم[٤]؛ لقوله عليه السّلام[٥]: «السلطان وليّ من لا وليّ له»*. فإذا غاب الوليّ الأقرب[٦] غيبةً منقطعة جاز لمن هو أبعد منه[٧] أن يزوج، وقال زفر: لا يجوز[٨]؛ لأن ولاية الأقرب قائمة؛ لأنها تثبت[٩] حقّا له صيانةً للقرابة[١٠]، فلا تبطل بغيبته، ولهذا لو زوّجها حيث هو جاز،

---

(١) قوله: "إن الولاية النظرية" فإن قلت: هذا تعليل بمقابلة النص وهو لا يجوز، وأجيب: بأن معنى قوله: «الإنكاح إلى العصبات» إذا وجدت العصبات. (عناية)

(٢) هذا لفظ القدورى. (ب)

(٣) أى لأنه مولى العتاقة.

(٤) قوله: "إلى الإمام والحاكم" يعنى بالإمام الخليفة، وبالحاكم نائبه، قيل: المراد من الحاكم القاضى، واعلم أن ولاية القاضى إنما تكون إذا قال له الإمام: انكح بلا ولى، وأما إذا لم يقل: فلا، فالقاضى من حيث هو قاضٍ لا يتولى هذا الأمر. (عبد)

(٥) قوله: "لقوله عليه السلام إلخ" قلت: أخرج أبو داود والترمذى وابن ماجة عن ابن جريج عن سليمان ابن موسى عن الزهرى عن عروة عن عائشة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها فإن تشاجروا فالسلطان ولى من لا ولى له» انتهى. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٩٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٤٦ ص٦٢. (نعيم)

(٦) كالأب.

(٧) كالجد.

(٨) بل لا يزوجها أحد.

(٩) قوله: "لأنها تثبت إلخ" حاصله أن ولاية الأقرب لأنها حق الولى، وإنما كان حقا له ليصون القرابة عن غير الكفء، وذلك الحق ثابت، ولوجود ولايته ليس للأبعد الولاية. (عبد)

(١٠) عن نسبة غير الكفء إليها.

ولا ولاية[١] للأبعد مع ولايته.

ولنا أن هذه[٢] ولاية نظرية، وليس من النظر التفويضُ إلى مَنْ لا ينتفع برأيه، ففوّضناه إلى الأبعد[٣]، وهو مقدم[٤] على السلطان، كما إذا مات الأقرب[٥]، ولو زوّجها[٦] حيث هو فيه منع، وبعد التسليم نقول: للأبعد بعد القرابة وقرب التدبير، وللأقرب عكسه[٧]، فنزلا[٨] منزلةَ وليين متساويين، فأيهما عَقد نفذ ولا يردّ[٩].

والغيبة المنقطعة أن يكون في بلدٍ لاتصل إليه القوافلُ في السنة إلا مرة، وهو اختيار القدوري، وقيل: أدنى مدة السفر؛ لأنه لا نهاية لأقصاه[١٠]، وهو اختيار بعض المتأخرين[١١]، وقيل: إذا كان بحال[١٢]

---

(١) وفاقًا. (عبد)

(٢) قوله: "أن هذه إلخ" حاصله أن ولاية الولي ليس بمجرد حق الولي بل له ولحق المولية، والنظر إلى حالها والشفقة عليها، ففوضنا الأمر إلى الأبعد. (عبد)

(٣) قوله: "ففوضناه إلخ" هذا مبنى على رواية منع ولاية الأقرب، وأما على على رواية التسليم، فنقول: فوضنا الأمر إليهما. (عبد)

(٤) قوله: "وهو [أي الأبعد] إلخ" إشارة إلى جواب الشافعي حيث قال: لا يجوز أن يزوج الأبعد، بل يزوجه السلطان، كذا قال مولانا إله داد.

(٥) قوله: "كما إذا مات الأقرب [فالولي الأبعد]" فإن الولاية لم تنتقل إلى السلطان بموت الأقرب، فكذا بغيبته (عناية)

(٦) قوله: "ولو زوجها إلخ" جواب عن قول زفر: ولهذا لو زوجها حيث هو جاز، بالمنع يعني لانسلم جوازه، وبعد التسليم إلخ. (ع)

(٧) أي قرب القرابة وبعد التدبير.

(٨) الأقرب والأبعد.

(٩) العقد.

(١٠) أي السفر.

(١١) منهم القاضي الإمام أبو على النسفي. (عناية)

(١٢) قوله: "إذا كان بحال إلخ" وعليه أكثر المشايخ، منهم الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي، وعن

يفوت الكُفُؤ[١] باستطلاع رأيه، وهذا أقرب إلى الفقه[٢]؛ لأنه لا نظر في إبقاء ولايته حينئذٍ[٣]. وإذا اجتمع في المجنونة أبوها وابنها، فالولي في إنكاحها ابنها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: أبوها؛ لأنه أوفر شفقةً[٤] من الابن. ولهما أن الابن هو المقدم في العصوبة[٥]، وهذه الولاية مبنيةٌ عليها[٦]، ولا معتبر[٧] بزيادة الشفقة كأب الأم مع بعض العصبات[٨] والله أعلم.

فصل في الكفاءة[٩]

الكفاءةُ في النكاح معتبرةٌ[١٠] قال عليه السَّلام[١١]: «ألا لا يزوّج النساء

هذا ذكر الإمام قاضي خان في "فتاوى الجامع الصغير": حتى لو كان مختفيا في البلدة لا يوقف عليه تكون غيبة منقطعة. (نهاية)

(١) الخاطب.

(٢) قوله: "إلى الفقه" أي إلى العلم، أي بالنظر إلى الدلائل الفقهية. (عبد)

(٣) أي حين فوت الكفء.

(٤) قوله: "أوفر شفقة" بدليل أن ولاية الأب تعم النفس والمال، والابن ليس له ولاية المال. (عناية)

(٥) فإن للأب مع الابن السدس فقط.

(٦) أي العصوبة.

(٧) جواب محمد. (عناية)

(٨) كابن ابن العم. (عبد)

(٩) قوله: "فصل في الكفاءة" لما كانت الكفاءة معتبرة على ما تقدم، فإن عدمها يمنع الجواز، وتمكن الأولياء في الفسخ، احتاج أن يذكرها في فصل على حدة، والكفاءة بالفتح مصدر، والاسم منه الكفء، والنظير من كافأه إذا ساواه. (ع)

(١٠) قوله: "معتبرة" أي يعتبر وجودها في حق اللزوم في النكاح، فإن عند عدمها كان للأولياء الاعتراض بالتفريق. (ن)

(١١) قوله: "قال عليه السلام: «ألا» إلخ" قلت: أخرجه الدارقطني، ثم البيهقي في "سننيهما" عن جابر ابن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم «لا تنكحوا النساء إلا من الأكفاء ولا يزوجهن إلا الأولياء ولا مهر دون عشرة دراهم». (ت)

إلا الأولياء[١] ولا يُزَوّجن إلا من الأكفاء»*، ولأن انتظام المصالح[٢] بين المتكافئين[٣] عادة؛ لأن الشريفة تأبى أن تكون مستفرشةً للخسيس، فلابد من اعتبارها[٤]، بخلاف جانبها[٥]؛ لأن الزوج مستفرِش، فلا تَغِيْظه دناءةُ الفراش. وإذا زوّجت المرأة نفسَها من غير كفء، فللأولياء أن يفرِّقوا[٦] بينهما؛ دفعًا لضرر العار عن أنفسهم، ثم الكفاءة تعتبر في النسب؛ لأنه يقع به التفاخر، فقريش[٧] بعضهم أكفاء لبعض، والعرب بعضهم أكفاء لبعض، والأصل فيه قوله عليه السّلام: «قريش[٨] بعضهم

---

(١) قوله: "إلا الأولياء" القصر إضافي أي لا يزوج النساء الفضولي، فهي كقوله عليه السلام: «النكاح إلى العصبات». (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٩٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٤٧ ص٦٢. (نعيم)

(٢) قوله: "ولأن انتظام المصالح إلخ" إن قيل: إذا كان انتظام المصالح بين المتكافئين، فينبغي أن لا يصح النكاح من غيرهما لما قيل: إنه لا يصح بين الكافر والمسلمة؛ لعدم انتظام مصلحة النكاح، لكنه يصح نعم، أنه غير لازم، أجيب بأن ذلك من قبيل ما اشترى شيئًا بعيب، فترك حقه. (عبد)

(٣) قوله: "المتكافئين" يشير إلى اشتراط التكافؤ في الجانبين، فكأنه تغليب سمى المرأة متكافئة تغليبا أي المصالح إنما تنتظم إذا كان الرجل كفؤا للمرأة؛ إذ الشريفة إذا صارت مستفرشة للخسيس لحقها ولقومها من الإهانة ما لا يحيط بها العبارة، أما كون الخسيسة مستفرشة للشريف، فلا يوجب عارا له أصلا. (إله داد)

(٤) من جانب الزوج.

(٥) أي لا يشترط أن يكون الزوجة كفؤا بجواز أن تكون خسيسة. (عبد)

(٦) قوله: "أن يفرقوا" أي يرافعوا الأمر إلى القاضي، فيفرق بينهما إذا التفريق لا يكون إلا عند القاضي؛ لأنه مجتهد فيه، وكل من الخصمين يتشبث بدليل، فلا ينقطع الخصومة إلا لفصل من له الولاية، وما لم يفرق القاضي، فحكم الطلاق والإرث قائم، وهذه الفرقة ليست بطلاق؛ لأنه تفريق على سبيل الفسخ لأصل النكاح، ولا مهر لها إن لم يدخل بها. (د)

(٧) سميت أولاد النضر قريشا تشبيهًا بدابة في البحر تدعى قريشًا تأكل دوابه؛ لأنهم من أعظم دواب البر عزةً وفخرًا ونسبًا. (ف)

(٨) قوله: "قريش" قلت: روى الحاكم عن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «العرب بعضهم أكفاء لبعض قبيلة بقبيلة ورجل برجل والموالي بعضها أكفاء لبعض قبيلة بقبيلة ورجل برجل إلا حائك أو حجام» انتهى.

وأخرج الدارقطني عن ابن عمر مرفوعا: «الناس أكفاء قبيلة بقبيلة وعربي بعربي ومولى لمولى إلا حائك أو

أكفاء لبعض بطن ببطن[١] والعرب بعضهم أكفاء لبعض قبيلةٌ[٢] بقبيلة والموالى[٣] بعضهم أكفاء لبعض[٤] رجلٌ برجل[٥]»*، ولا يعتبر التفاضل[٦] فيما بين قريش لما روينا[٧]. وعن محمد[٨] إلا أن يكون نسبًا مشهورًا كأهل بيت الخلافة، كأنه قال: تعظيمًا للخلافة، وتسكينًا للفتنة[٩]، وبنو باهلة[١٠] ليسوا بأكفاءَ لعامة العرب[١١]؛ لأنهم معروفون

حجام» انتهى، وروى البزار عن معاذ بن جبل يرفعه: «العرب بعضهم أكفاء لبعض» انتهى، وقد تكلم بعضهم فى حديث الحاكم والدارقطنى، كذا قال الزيلعى وابن الهمام رحمهما الله تعالى.

(١) قوله: "بطن ببطن" البطن أخص من القبيلة، كما أن الفخذ أخص من البطن، والمقصود منه التعميم كل بطن ببطن. (عبد)

(٢) قوله: "قبيلة [أى كل قبيلة. عبد]" قال الزبير بن بكار: العرب ست طبقات: شعب وقبيلة وعمارة وبطن وفخذ وفصيلة.

فالشعب يجمع القبيلة، والقبيلة العمارة، والعمارة البطن، والبطن الفخذ، والفخذ الفصيلة، فمضر وربيعة وحمير كلها شعوب، وكنانة قبيلة، وقريش عمارة، وقصىّ بطن، وهاشم فخذ. (بناية للعينى)

(٣) قوله: "والموالى [أى الأعاجم. عبد] إلخ" والمراد بالموالى العتقاء، ولما كانت غير عرب فى الأكثر، غلبت على الأعاجم. (عناية)

(٤) لأنهم ضيعوا أنسابهم.

(٥) قوله: "رجل برجل" أى كل رجل بآخر مساوٍ، وذلك لعدم حفظ النسب فى الأعاجم، فجاز أن يزوج كل رجل بنت رجل آخر. (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٩٧، والدراية ج٢، الحديث ٥٤٨ ص٦٣. (نعيم)

(٦) أى من حيث النسب. (عبد)

(٧) قوله: "لما روينا" يعنى من قوله عليه السلام: «قريش بعضهم أكفاء لبعض» قابل البعض من غير اعتبار الفضيلة بين قبائلهم، ألا ترى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم زوج ابنته عثمان رضى الله عنه وكان من بنى عبد شمس. (عناية)

(٨) قوله: "وعن محمد إلخ" يعنى قال محمد: لا يعتبر التفاضل فيما بين قريش إلا أن يكون النسب نسبا مشهورا فى الحرمة كأهل بيت الخلافة، فحينئذ يعتبر التفاضل حتى لو تزوجت قريشية من أولاد الخلفاء قريشيا ليس من أولادهم، كان للأولياء من الاعتراض، قال المصنف: كأنه يعنى محمدا قال: ذلك تعظيما إلخ. (عناية)

(٩) قوله: "للفتنة" أى على المفتى، أو على الناس الطامعين لتزوج بنات الخلفاء. (عبد)

(١٠) قوله: "وبنو باهلة إلخ" استثناء من قوله: «والعرب بعضهم أكفاء لبعض»، وباهلة فى الأصل اسم امرأة من همدان، فنسب أولادها إليها، وهم معروفون بالخساسة، قيل: كانوا يأخذون عظام الميتة ويطبخونها

بالخساسة. وأما الموالى فمن كان له أبوان[١] فى الإسلام فصاعدًا، فهو من الأكفاء[٢] يعنى لمن له آباء فيه، ومن أسلم بنفسه، أو له أبٌ واحدٌ فى الإسلام، لا يكون كفؤًا لمن له أبوان فى الإسلام؛ لأن تمام النسب بالأب والجد[٣]، وأبو يوسف ألحق الواحد بالمثنى، كما هومذهبه فى التعريف[٤].

ومن أسلم بنفسه[٥] لا يكون كفءً لمن له أب واحد فى الإسلام؛ لأن التفاخر فيما بين الموالى بالإسلام، والكفاءة فى الحرية نظيرها[٦] فى الإسلام فى جميع مَا ذكرنا[٧]؛ لأن الرّق أثر الكفر[٨]، وفيه معنى الذل[٩]، فيعتبر فى حكم الكفاءة.

قال[١٠]: وتعتبر أيضًا فى الدين[١١] أى الديانة[١٢]، وهذا قول

ويأخذون دسوماتها. (ف)

(١١) أى للعرب مطلقًا. (عبد)

(١) الأب والجد.

(٢) قوله: "فهو من الأكفاء" يعنى أن من له أبوان فى حكم من له آباء. (عناية)

(٣) قوله: "بالأب والجد." يعنى إذا أراد تعريف نفسه، كما فى الشهادات، يجب ذكر الجد عنده أى ينسب نفسه إلى أبيه وجده، فإذا كان الأمر كذلك يجب ذكر الجد، فلو لم يكن مسلما ألحق العار به. (عبد)

(٤) قوله: "كما هو مذهبه فى التعريف" أى فى تعريف الشخص فى الشهادة، فإن الشهود إذا ذكروا اسم الغائب،واسم أبيه يحصل به التعريف عند أبى يوسف، ولا حاجة إلى ذكر الجد، وعندهما لا بد من ذكر الجد. (عناية)

(٥) من الموالى.

(٦) أى الكفاءة.

(٧) قوله: "فى جميع ما ذكرنا" أى من الوفاق والخلاف، فإن العبد لا يكون كفؤا لامرأة حرة الأصل، وكذلك المعتق لا يكون كفؤا للحرة الأصلية، والمعتق أبوه لا يكون كفؤا لامرأة لها أبوان فى الحرية. (نهاية)

(٨) فكأنه كفر. (عبد)

(٩) دليل آخر. (عبد)

(١٠) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(١١) حتى لا يكون الفاسق كفؤا للعدلة. (نهاية)

أبى حنيفة وأبى يوسف هو الصحيح[١]؛ لأنه من أعلى المفاخر، والمرأة تُعيّر بفسق الزوج فوق ما تُعَيّر[٢] بضَعَة[٣] نسبه، وقال محمد: لا تعتبر؛ لأنه من أمور الآخرة، فلا تبتنى أحكام الدنيا عليه إلا إذا كان يُصفَع[٤]، ويُسْخر[٥] منه، أو يخرج إلى الأسواق سكران، ويلعب به الصبيان؛ لأنه مستخَف[٦] به[٧]. قال: وتعتبر فى المال، وهو أن يكون[٨] مالكًا للمهر والنفقة[٩]، وهذا هو المعتبر فى ظاهر الرواية، حتى إن من لا يملكهما، أو لا يملك أحدهما، لا يكون كفءً؛ لأن المهر بدل البضع، فلا بد من إيفاءه[١٠]، وبالنفقة قوام الازدواج ودوامُه، والمراد بالمهر قدر ما تعارفوا

(١٢) قوله: "أى الديانة" وهى التقوى والصلاح، وإنما فسره بالديانة؛ لأن مطلق الدين الإسلام، ولا كلام فيه؛ لأن إسلام الزوج شرط جواز نكاح المسلمة، إنما الكلام فى حق اعتراض الأولياء بعد انعقاد العقد، وذلك لا يكون إلا فى الدين بمعنى الديانة. (نهاية)

(١) قوله: "هو الصحيح" أى قران قول أبى حنيفة مع قول أبى يوسف هوالصحيح؛ فإنه روى عن أبى حنيفة رواية أخرى أنه مع محمد فى أنه غير معتبر، كذا وجدت بخط شيخى. (نهاية)

(٢) مجهول من التعيير.

(٣) قوله: "بضعة" بفتح الضاد المعجمة والعين المهملة أصله وضعة، والباء عوض عن الواو، وجاء بكسر الضاد أيضًا، ومنه الوضيع، وهو الدنىء من الناس فى النسب.

(٤) قوله: "إلا إذا كان يصفع [صفع بالفتح طپانچه زدن ومشت زدن بر قفائے كسے. م]" أى يضرب على قفاه بعرض الكف،ويسخر منه، أو يخرج إلى الأسواق سكران، فيلعب به الصبيان، فإنه حينئذ لا يكون كفؤًا لامرأة صالحة من أهل البيوتات، وقيل: وعليه الفتوى. (عناية)

(٥) سخرت بالضم استهزاء كردن وتمسخر كردن. (غياث)

(٦) استخفاف سبك شمردن وخوار داشتن.

(٧) أى بذلك الصفح. (عناية)

(٨) الزوج.

(٩) قوله: "مالكًا إلخ" بين أن المراد بالمهر ملك ما تعارفوا تعجيله، وإن كان كله حالا، ولم يبين المراد بملك النفقة، واختلف فيه قيل: المعتبر ملك النفقة شهرا، وقيل: نفقة ستة أشهر، وفى "جامع شمس الأئمة" سنة، وفى "المجتبى" الصحيح أنه إذا كان قادرا على النفقة على طريق الكسب كان كفؤًا. (فتح القدير)

(١٠) أى القدرة على تسليمه. (عبد)

تعجيلَه؛ لأن ما وراءَه مؤجلٌ عرفًا[١]. وعن أبي يوسف[٢] أنه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر؛ لأنه تجرى المساهلة فى المهور، ويعدّ المرء قادرا عليه بيسار أبيه[٣]، فأما الكفاءةُ فى الغنى فمعتبرةٌ فى قول أبى حنيفة ومحمد، حتى إن الفائقةَ فى اليسار لا يكافئها القادرُ على المهر والنفقة؛ لأن الناس يتفاخرون بالغنى ويتعيّرون بالفقر، وقال أبو يوسف: لا يعتبر؛ لأنه لا ثبات له؛ إذ المال غادٍ ورائحٌ[٤]. وتعتبر فى الصنائع، وهذا عند أبى يوسف ومحمد، وعن أبى حنيفة فى ذلك روايتان[٥]. وعن أبى يوسف أنه لا يعتبر إلا أن يفحش كالحجّام[٦] والحائك[٧] والدبّاغ، وجه الاعتبار[٨] أن الناس يتفاخرون بشرف الحِرفِ و يتعيّرون بدناءتها[٩]، وجه القول الآخر[١٠]: إن الحرفة ليست بلازمة[١١]، ويمكن التحوُّل[١٢] عن

(١) ليس بمطالب به، فلا يسقط به الكفاءة. (عناية)

(٢) أى روى عنه، لكن أصل روايته ليس هذا. (عبد)

(٣) قوله: "بيسار أبيه" وأمه وجدته، ولا يعد قادرا على النفقة بيسار الأب؛ لأن الآباء فى العادات يتحملون المهور عن الأولاد دون النفقة الدائرة. (عناية)

(٤) قوله: "غادٍ ورائحٌ [أى يحصل بكرةً ويذهب رواحًا. عبد]" وقد يشكل بأن الإفلاس يدخل تحت الحكم عند أبى يوسف، وهذا يقتضى أن لا يدخل فى القضاء؛ لأن مالاثبات له لا يدخل فيه، وأيضًا الفسق يفوت الكفاءة عنده مع أن الفسق لاثبات له، فإنه يرتفع بالتوبة، ألا ترى أنه لا يدخل تحت حكم القاضى. (اد)

(٥) قوله: "روايتان" فى رواية: لا تعتبر وهو الظاهر، حتى يكون البيطار كفؤًا للعطار. (عناية)

(٦) شاخ كش.

(٧) قوله: "والحائك إلخ" فحائك، أو حجام، أو كناس، أو دباغ، أو بيطار، أو حداد، أو خفاف، وأخس من كلهم خادم الظلمة وإن كان ذا مال كثير؛ لأنه من آكلى دماء الناس وأموالهم، كما فى "المحيط" غير كفء لعطّار، أو بزاز، أو صراف، فالعطار والبزاز كفؤان. (مجمع الأنهر)

(٨) أى اعتبار الكفاءة فى الصنائع. (ب)

(٩) قال عليه الصلاة والسلام: «الناس أكفاء إلا الحجام والحائك»، كذا أورده الكاكى. والله أعلم بصحته. (ب)

(١٠) أى عدم الاعتبار.

(١١) قوله: "ليست بلازمة" وفيه نظر إذ الفقر والفسق أيضًا غير لازم، وقد اعتبرت الكفاءة فى الديانة

الخسيسة إلى النفيسة منها.

قال: وإذا تزوّجت المرأة ونقصت عن مهر مثلها[١]، فللأولياء الاعتراض عليها عند أبى حنيفة حتى يتم لها مهرُ مثلها، أو يفارقها.

وقالا: ليس لهم ذلك، وهذا الوضع[٢] إنما يصح على قول محمد على اعتبار قوله[٣] المرجوع إليه فى النكاح بغير الولى، وقد صحّ ذلك[٤]، هذه شهادةٌ صادقةٌ عليه، لهما أن ما زاد على العشرة[٥] حقُّها، و مَن أسقط حقَّه لا يعترض عليه، كما بعد التسمية[٦].

ولأبى حنيفة أن الأولياء يفتخرون بغلاء المهور، و يتعيّرون بنقصانها، فأشبه الكفاءة[٧] بخلاف الإبراء بعد التسمية[٨]؛ لأنه لا يتعير به[٩].

والغنى. (إله داد)

(١٢) قوله: "ويمكن التحول إلخ" فيه أن هذا ليس ملائما لما قالوا من أن الكفاءة تعتبر أولا أى حين العقد. (عبد)

(١) أى بما لا يتغابن الناس فيه. (ب)

(٢) قوله: "وهذا الوضع" أى وضع القدورى هذه المسألة على هذا الوجه إنما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع إليه فى النكاح بغير الولى، وقد صح ذلك، وهذه شهادة صادقة عليه، فإنه لو لم يصح نكاحها بغير الولى، لم يقل: ليس لهم الاعتراض.

وأقول: هذا إنما يستقيم أن لو تعين هذا الوضع فى النكاح بغير ولى، وليس كذلك فإنه لو أذن لها الولى بالتزوج ولم يسم مهرا، وعقدت على هذا الوجه، صح وضع المسألة على قول محمد الأول. (عناية)

(٣) أى جوز النكاح بغير ولى.

(٤) قوله: "وقد صح ذلك" أى الرجوع، وهذه شهادة صادقة عليه أى وهذه المسألة شهادة صادقة على الرجوع. (نهاية)

(٥) أى عشرة دراهم.

(٦) أى إذا أبرأت عن المهر بعد التسمية، فلا اعتراض للأولياء.

(٧) قوله: "فأشبه الكفاءة" أى فى تعيير الأولياء بكل واحد منهما، وتعيير الأولياء مؤثر فى الباب. (عناية)

(٨) لأنه إبراء وهبة، وهو من باب المروة. (ب)

(٩) قوله: "لأنه لا يتعير به" وذلك لأن الأولياء لا يشتغلون باستيفاء المهور عادة، وربما يعدونه ضربا من اللوم فى العادات. (عناية)

وإذا زوّج الأب ابنته الصغيرة، ونقص من مهرها[١]، أو ابنَه الصغير، وزاد في مهر امرأته[٢] جاز ذلك عليهما، ولا يجوز[٣] ذلك لغير الأب والجد، وهذا عند أبي حنيفة رح. وقالا: لا يجوز الحطّ والزيادة إلا بما يتغابن[٤] الناس فيه، ومعنى هذا الكلام[٥] أنه لا يجوز العقد عندهما؛ لأن الولاية مقيدة بشرط النظر، فعند فواته يبطل العقد، وهذا[٦] لأن الحطّ[٧] عن مهر المثل ليس من النظر في شيء، كما في البيع[٨]، ولهذا[٩] لم يملك[١٠] ذلك غيرهما[١١]. ولأبي حنيفة أن الحكم[١٢] يدار على دليل النظر، وهو قربُ القرابة[١٣]، وفي النكاح[١٤] مقاصدُ تربو[١٥] على المهر، أما

(١) أي مهر مثلها.

(٢) أي مهر المثل.

(٣) إجماعًا.

(٤) أي بالغبن اليسير.

(٥) قوله: "ومعنى هذا الكلام إلخ" وبيانه أن هذا الكلام وهو قوله: وقالا: لايجوز عندهما الحط والزيادة إلا بما يتغابن الناس فيه، بظاهره يدل على أن العقد صحيح، والزيادة والنقصان لا يجوز؛ لأن المانع من قبل التسمية وفسادها لا يمنع صحة النكاح، كما إذا تركها أو تزوجها على خمر أو خنزير، وهو قول بعض مشايخنا. وقال آخرون: معناه أن نفس النكاح لا يجوز، وهو مختار شمس الأئمة السرخسي وفخر الإسلام والمصنف رحمة الله عليهم. (عناية)

(٦) أي فوات النظر.

(٧) أو الزيادة على مهرها.

(٨) قوله: "كما في البيع" أي كما إذا باع الأب بأقل من القيمة بغبن فاحش، أو اشترى بأكثر منها بذلك في مال الصغير أو الصغيرة لا يجوز. (عناية)

(٩) أي لفوات النظر.

(١٠) بالإجماع.

(١١) الأب والجد.

(١٢) أي جواز النكاح. (عناية)

(١٣) قوله: "وهو قرب القرابة" فيه أن القرابة داعية للنظر، ولهذا يجوز تزويج غيرهما، ولولا أن نفس القرابة دليل النظر لم يجز، نعم بعد القرابة يوجب القصور في النظر، وقد أظهرناه في سلب ولاية الإلزام بإثبات خيار البلوغ، فيجب أن يجوز من غيرهما ما يجوز منهما. (إله داد)

المالية[١] فهى المقصودة فى التصرف المالى، والدليل[٢] عدمناه[٣] فى حق غيرهما[٤]. ومَن زوج ابنتَه -وهى[٥] صغيرة عبدًا- أوزوّج ابنه -وهو صغير- أمةً، فهو جائز، قال[٦]: وهذا عند أبى حنيفة أيضًا؛ لأن الإعراض عن الكفاءة لمصلحة تفوقها، وعندهما هو ضرر ظاهر لعدم الكفاءة[٧]، فلا يجوز، والله أعلم.

فصل[٨] فى الوكالة بالنكاح و غيرها[٩]

ويجوز لابن العم[١٠] أن يزوج بنتَ عمه[١١] من نفسه[١٢]، وقال زفر:

---

(١٤) قوله: "وفى النكاح إلخ" يعنى أن المقصود منه ليس هو المال البتة، بل فيه مقاصد تربو على المهر من الكمالات المطلوبة فى الأختان والعرائس، فيجوز أن يكون نظر الأب فى الحط والزيادة إلى ذلك، ويجوز أن لا يكون وكان النظر والضرر باطنين، فأدير الحكم على الدليل، بخلاف البيع فإن المالية هى المقصودة فى التصرفات المالية، فلم يكن فى مقابلتها شىء يجبر به خلل الغبن الفاحش، حتى يقع التردد بين النظر والضرر. (عبد)

(١٥) أى تزيد. (ب)

(١) جواب عن قولهما: كما فى البيع. (ب)

(٢) جواب عن قولهما: ولهذا لا يملك. (ب)

(٣) أى قرب القرابة.

(٤) الأب والجد.

(٥) الواو حالية.

(٦) أى المصنف.

(٧) قوله: "لعدم الكفاءة" هذا التعليل يشمل الفصلين، فإن عدم الكفاءة من جانبها وإن كان لا يوجب العار على الأولياء، فهو يوجب الضرر الظاهر. (إله داد)

(٨) قوله: "فصل" لما كانت الوكالة نوعا من الولاية من حيث إن فعل الوكيل ينفذ على الموكل كفعل الولى على المولى، ألحقها ببيان الكفاءة التى طلبها للأولياء. (نهاية)

(٩) قوله: "وغيرها" أى غير الوكالة كنكاح الفضولى. (عناية)

(١٠) قوله: "ويجوز لابن العم إلخ" أى للولى إذا كان منحصرا فيه، سواء كان ابن عم أو غيره أن يتولى الطرفين، سواء زوج لنفسه أو لغيره، كما إذا زوجها من ابن أخ له، ولا بد أن يكون البنت صغيرة، حتى يظهر التولى من الجانبين؛ إذ لو لم تكن صغيرة، يكون من قبلها إذا لم يكن برضاها كالفضولى. (عبد)

(١١) الصغيرة.

لا يجوز، وإذا أذنت[١] المرأة للرجل أن يزوّجها من نفسه، فعقد بحضرة شاهدين[٢] جاز، وقال زفر والشافعي: لا يجوز. لهما[٣] أن الواحد لا يتصور أن يكون مملكا ومتملكا، كما في البيع[٤]، إلا أن الشافعي يقول: في الولى ضرورة[٥]؛ لأنه لا يتولاه سواه، ولا ضرورة في حق الوكيل.

ولنا أن الوكيل في النكاح[٦] معبر وسفير، والتمانُع في الحقوق[٧] دون التعبير[٨]، ولا ترجع الحقوق إليه، بخلاف البيع؛ لأنه مباشر[٩] حتى رجعت الحقوق إليه[١٠]، وإذا تولّى[١١] طرفيه فقولُه: "زوّجت" يتضمن الشطرين[١٢]، ولا يحتاج إلى القبول.

قال[١٣]: وتزويج العبد والأمة[١٤] بغير إذن مولاهما موقوف، فإن أجاز

(١٢) والشافعي يوافقنا فيه، كذا في "النهاية".

(١) المراد به التوكيل.

(٢) قوله "بحضرة شاهدين" تذكرة لما تقدم، ولا حاجة إلى ذكره لما تقدم. (عبد)

(٣) قوله: "لهما إلخ" جمع بين دليل زفر والشافعي لاشتراكهما في معنى، ثم استثنى الشافعي.

(٤) لا يجوز أن يكون الواحد وكيلا للبائع والمشترى.

(٥) قوله: "ضرورة" وفيه أن غير الأب والجد لم يكن وليا مجبراً عنده، كما نقله عنه فيما مضى، ويمكن أن يقال: إن هذا القول مبني على رواية غير مذكورة، وهي عدم التخصيص بالأب والجد. (عبد)

(٦) قوله: "في النكاح" أي في عقد لا يستغني عن الإضافة إلى الغير.

(٧) قوله: "في الحقوق [كالتسليم والتسلم]" كالعطاء وقبوله والرد بالعيب إلى غير ذلك. (عبد)

(٨) قوله: "دون التعبير" أي لا تمانع في التعبير بأن يقول: تزوجت بنت عمي فلانة على صداق كذا. (ع)

(٩) أي عاقد، لا معبر. (إله داد)

(١٠) أي إلي الوكيل في البيع.

(١١) أي الوكيل في النكاح.

(١٢) قوله: "يتضمن الشطرين [الإيجاب والقبول]" إذ يفهم منه القبول ضمنا، وهذا يكفي. (عبد)

(١٣) أي القدوري. (ب)

(١٤) قوله: "وتزويج إلخ" سواء كان المزوج العبد أو الأمة، أو غيرهما كالأجنبي، والمعنى من التزويج:

المولى جاز، وإن رده بطل، وكذلك لو زوّج رجلٌ امرأةً بغير رضاها، أو رجلا بغير رضاه، وهذا عندنا، فإن كل عقد صدر من الفضولى[١]، وله مُجيزٌ[٢] انعقد موقوفًا على الإجازة. وقال الشافعى[٣]: تصرفات الفضولى كلُّها باطلة؛ لأن العقد وضع لحكمه، والفضولى لا يَقدر على إثبات الحكم، فتلغو. ولنا أن ركن التصرف[٤] صدر من أهله[٥] مضافًا إلى محله، ولا ضرر فى انعقاده، فينعقد موقوفًا حتى إذا رأى المصلحة فيه ينفّذه، وقد يتراخى حكم العقد عن العقد[٦].

ومَنْ قال: اشهدوا أنى قد تزوّجت فلانةً فبلغها الخبر، فأجازت فهو باطل[٧]، وإن قال آخر[٨]: اشهدوا أنى زوّجتها منه، فبلغها الخبر فأجازت

جفت ساختن. (عبد)

(١) هو من لا يكون أصيلا، ولا وليا، ولا وكيلا.

(٢) قوله: "و له مجيز" أى والحال أن للعقد حال الإيجاب مجيز للعقد، سواء كان ذلك المجيز ثابتا وقت القبول أو لم يبقَ، كما إذا بلغ الصبى ولم يكن أبوه موجودا حالة البلوغ، لكنه موجود حالة صدور العقد، وإنما قال ذلك ليخرج ما إذا كان الولد صغيرا ولم يكن له ولى. (عبد)

(٣) وبه قال أحمد: فى رواية. (ب)

(٤) أى الإيجاب والقبول. (ب)

(٥) قوله: "صدر من أهله" أى الحر العاقل البالغ مضافا إلى محله، وهو الأنثى من بنات آدم عليه السّلام، وليست من المحرمات. (عناية)

(٦) قوله: "وقد يتراخى إلخ" جواب عن قوله: لأن العقد وضع لحكمه، وتقريره القول بالموجب يعنى سلمنا ذلك لكن الحكم ههنا لم يعدم بل تأخر إلى الإجازة، والحكم قد يتراخى عن العقد، كما فى البيع بشرط الخيار، فإن لزومه يتراخى إلى سقوط الخيار. (عناية)

(٧) قوله: "فهو باطل" إذا كان الإيجاب بدون صيغة القبول، أما إذا كان معه القبول أى زوجتها من نفسى، فليس باطلا. (عبد)

(٨) قوله: "وإن قال آخر إلخ" يعنى إذا قال: تزوجت فلانة، وكان هناك شخص حاضر فقال: زوجتها منه، فيكون فى هذه الصورة متعاقدان فيصح، بخلاف الصورة الأولى، إذ لم يوجد هناك متعاقدان لا حقيقة، وهو ظاهر، ولا حكما؛ إذ الحكمى إنما يكون إذا كان شخص مأمورا من الجانبين، إما من جانب الشرع كما فى الولى من الطرفين، أو مأمورا من الجانبين، فإنه حينئذٍ ينتقل العقد إليهما. (عبد)

جاز، وكذلك إن كانت المرأة هى التى قالت: جميع ذلك[١]، وهذا[٢] عند أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: إذا زوّجت نفسَها غائبًا، فبلغه[٣] فأجاز جاز، وحاصلُ هذا أن الواحد[٤] لا يصلح فضوليًا من الجانبين[٥]، أو فضوليًا من جانب وأصيلا من جانب عندهما، خلافًا له.

ولو جرى العقدُ بين الفضوليين، أو بين الفضولىّ والأصيل[٦] جاز بالإجماع، هو[٧] يقول: لو كان مأمورًا[٨] من الجانبين ينفذ، فإذا كان فضوليا يتوقف، وصار كالخلع[٩] والطلاق والإعتاق على مال.

ولهما أن الموجود شطر العقد؛ لأنه شطرٌ حالة الحضرة[١٠] فكذا عند

---

(١) قوله: "قالت: جميع ذلك" بأن قالت: زوجت نفسى من فلان، ولم يقبل فضولى من جانب بطل، أو قالت وقبل فضولى منه جاز. (عبد)

(٢) أى مجموع ما ذكر. (نهاية)

(٣) الخبر.

(٤) قوله: "وحاصل هذا أن الواحد إلخ" أى حاصل هذا الخلاف مندرج فى تلك المسألة، ولا بأس فى عدم تعلق ما نحن فيه لمجموع المسألتين، وذلك لتعلقه بالأخير. (عبد)

(٥) قوله: "لا يصلح فضوليا من الجانبين" أى إذا أتى بصيغة واحدة، أما إذا تعددت الصيغة بأن قال: زوجت وتزوجت فصحيح. (عبد)

(٦) لتعدد العاقدين حقيقة. (عبد)

(٧) أى أبو يوسف. (عبد)

(٨) قوله: "لو كان مأمورًا [وكيلا] إلخ" فالشخص الذى هو أصل وفضولى من جانب آخر، والشخص الذى هو فضولى من الطرفين كالمأمور من الجانبين، فكما جاز فى الواحد الذى له جهتان جاز فيما ذكرنا. (عبد)

(٩) قوله: "وصار [والجامع احتياج الكل إلى الإيجاب والقبول. عناية] كالخلع إلخ" بأن قال الزوج: خالعت بكذا، أو قال: طلقت على كذا من المال، أو أعتقته على كذا من المال، فهم متفقون على أنه صحيح بصيغة واحدة مع عدم تعدد الطرف، فكذا ما نحن فيه. (عبد)

(١٠) قوله: "لأنه شطر حالة الحضرة" حتى ملك الرجوع قبل قبول الآخر، وبطل بالقيام قبل قبول الآخر، ولو كان عقدا تاما لم يكن كذلك، فكذا عند الغيبة؛ لأن الدال على ذلك المعنى هو الصيغة، وهى لم تختلف، وشطر العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس. (عناية)

الغيبة، وشطرُ العقد لا يتوقف[١] على ما وراء المجلس، كما فى البيع[٢] بخلاف المأمور من الجانبين؛ لأنه ينتقل كلامه إلى العاقدين[٣]، وما جرى بين الفضوليين عقدٌ تامٌ[٤]، وكذا الخلع[٥] وأختاه[٦]؛ لأنه تصرف يمين[٧] من جانبه[٨]، حتى يلزم[٩] فيَتم به. ومَن أمر رجلا أن يزوّجه امرأة، فزوّجه اثنتين فى عَقدة لم تلزمه واحدة منهما[١٠]؛ لأنه لا وجه إلى تنفيذهما للمخالفة، ولا إلى التنفيذ فى إحداهما غير عينٍ للجهالة[١١]، ولا إلى

(١) فيبطل.

(٢) قوله: "كما فى البيع" إذا قال: بعت عبدى من فلان، ولم يقبل من المشترى أحد، أو قال: بعت فلانا من فلان، ولم يقبل عن البائع والمشترى أحد، فيبطل.

(٣) قوله: "لأنه ينتقل إلخ" فكان العاقد متعددا، بخلاف الفضولى الواحد، فإنه لا ينتقل حال العقد العقد إليهما. (عبد)

(٤) لتحقق الطرفين حقيقةً [عبد] لوجود الإيجاب والقبول. (ع)

(٥) أى عقد تام.

(٦) الطلاق والإعتاق على مال.

(٧) قوله: "لأنه تصرف إلخ" وحاصله إذا قال الزوج: خالعتها على ألف يصح، لا لكونه أصيلا من جانبه فضوليا من جانب المرأة، بل لأن الخلع تصرف يمين من قبل الزوج حتى لا يصح رجوعه.
ولا يبطل بالقيام عن المجلس، وتصرف اليمين يتم بالحالف، فلا يحتاج إلى جعله فضوليا من قبل المرأة نعم! هو معاوضة من جانب المرأة، ولكن إذا بدت المرأة، وقالت: قد خالعت نفسى منه بألف، وهو غائب، فبلغه فأجاز لم يصح؛ لأن الخلع معاوضة من جانبها، فلا يتوقف على ما وراء المجلس.
وهكذا الحكم فى الطلاق والعتاق على مال؛ فإنه يمين من جانب الزوج والمولى، معاوضة من قبل المرأة والعبد. (إله داد)

(٨) قوله: "من جانبه [الرجل]" يعنى أنه تعليق، ولا حاجة فى التعليق إلى الطرفين، فلا يقتضى إيجابا وقبولا. (عبد)

(٩) قوله: "حتى يلزم" حتى ههنا ابتدائية، فيجب رفع يلزم، ومعنى اللزوم أنه لا يصح له الرجوع، حتى لو ندم لا ينفعه. (عبد)

(١٠) قوله: "لم تلزمه إلخ" ولم يقل: لم يجز النكاح لأنه جائز، وليس بنافذ؛ لأنه نكاح الفضولى بمخالفة الأمر. (غاية البيان)

(١١) ولعدم ترتب فائدة النكاح. (عبد)

التعيين لعدم الأولوية، فتعين التفريق.

ومَن أمره أمير[١] بأن يزوّجه امرأة، فزوجه أمةً لغيره[٢] جاز عند أبي حنيفة رح رجوعًا إلى إطلاق اللفظ[٣]، وعدم التُهمة[٤].

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز إلا أن يزوّجه كُفُؤًا[٥]؛ لأن المطلقَ ينصرف إلى المتعارف، وهو التزوج بالأكفاء.

قلنا: العرف مشترك[٦]، أو هو عرف عملي، فلا يصلح مقيّدًا[٧]، وذكر[٨] في الوكالة أن اعتبار الكفاءة في هذا استحسان[٩] عندهما؛ لأن كلّ أحد لا يعجز عن التزوّج بمطلق الزوج، فكانت الاستعانةُ في التزوّج بالكفء، والله أعلم.

باب المهر[١٠]

قال[١١]: ويصح[١٢] النكاح وإن لم يسم فيه مهرًا؛ لأن النكاح عقد

(١) قوله: "أمير" إنما قال أمير ليظهر عدم الكفاءة. (عبد)

(٢) قوله: "أمة لغيره" إنما قيد بالغير؛ لأنه لو زوج أمة نفسه لا يجوز إجماعًا لمكان التهمة. (ملا إله داد)

(٣) أي لفظ الامرأة.

(٤) إذ ليست أمة له. (عبد)

(٥) قال قاضي خان: دلت المسألة على أن الكفاءة في جانب النساء معتبر عندهما أيضًا. (ب)

(٦) قوله: "العرف مشترك" أي التعارف واقع في نكاح الحرة والأمة على السواء، وإن سلمنا أن التعارف إنما يكون في الحرة، فذلك غير قادح؛ لأن ذلك تعارف عملي، لا أن لفظ المرأة صار عرفا في الكفء، وإنما ينفع إذا كان لفظ المرأة صار عرفا في الكفؤ. (عبد)

(٧) قوله: "فلا يصلح [هذا العرف] مقيدا" أي لا يصلح العرف العملي مقيدا ومخصصا للفظ. (عبد)

(٨) أي محمد في "المبسوط". (عبد)

(٩) قوله: "استحسان" فإن القياس كما ذكر يقتضي عدم التخصيص بالكفوء، لكن الدليل يقتضي التخصيص. (عبد)

(١٠) قوله: "باب المهر" لما ذكر ركن النكاح وشرطه، وما هو في معنى الشرط، شرع في بيان حكمه، وهو وجوب المهر، وبه صرح في "المنشور" بأن وجوب المهر حكم النكاح؛ لأن المهر إما مسمى أو مهر المثل، يجب بالعقد فكان حكمه. (نهاية)

(١١) أي القدوري في "مختصره". (غاية البيان)

انضمام وازدواج[١] لغةً، فيتم بالزوجين[٢]، ثم المهرُ[٣] واجبٌ شرعا[٤]؛ إبانةً لشرف المحل[٥]، فلا يحتاج إلى ذكره لصحة النكاح، وكذا[٦] إذا تزوجها بشرط أن لا مهر لها؛ لما بينا[٧]، وفيه خلاف مالك[٨]، وأقل المهر عشرة دراهم[٩]. وقال الشافعي: ما يجوز أن يكون ثمنًا في البيع، يجوز أن يكون مهرًا لها؛ لأنه[١٠] حقُّها[١١]، فيكون التقدير إليها. ولنا قوله عليه السّلام[١٢]: «ولا مهر أقل من عشرة»*، ولأنه[١٣]

---

(١٢) ذكرت غير مرة أن هذه الواو للاستفتاح، كذا سمعت من الأساتذة الكبار. (ب)

(١) قوله: "لأن النكاح عقد انضمام وازدواج" يعنى أن معناه اللغوى هو الازدواج يعنى جفت ساختن، لا مبادلة مال بمال، حتى يقتضى المال.

إن قيل: فعلى هذا ينبغى أن يكون صحيحًا بدون الشهود مع أنه لا يصح. قلنا: الأصل يقتضى ذلك لكن جعل الشارع صحته موقوفا على الشهود، فيتم بالزوجين، الحصر إضافى يعنى لا حاجة إلى المهر أصلا. (عبد)

(٢) قوله: "فيتم بالزوجين" فلو شرطنا تسمية المهر لزدنا على النص، كذا فى "الكافى". (إله داد)

(٣) قوله: "ثم المهر إلخ" هذا كلام على سبيل التنزل أى إن سلمنا أن لا يصح بدون المهر، لكن لا حاجة إلى ذكره؛ لأن الشارع عين وكفى كفايته. (عبد)

(٤) لقوله تعالى: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم﴾.

(٥) البضع.

(٦) أى يصح.

(٧) قوله: "لما بينا [من أن النكاح عقد إلخ]" من أنه واجب حقا للشرع إبانة لشرف المحل. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "وفيه خلاف مالك" أى فيما إذا تزوجها بشرط أن لا مهر لها، فإن هذا النكاح لا يجوز عنده، فقال: لأنه عقد معاوضة، ملك متعة بملك مهر، فيفسد بشرط نفى عوضه كالبيع بشرط أن لا ثمن، إلا أنا نقول: إن النكاح بغير تسمية المهر صحيح بالإجماع، وما كان عوضا شرط ذكره فى العقد لا يختلف بين ترك ذكره وبين نفى ذكره كالبيع، ألا ترى أن البيع بلا ثمن مطلقًا عن ذكر الثمن سواء فى عدم الجواز. (نهاية)

(٩) قوله: "دراهم" الدرهم نصف مثقال وخمسه، وهو يصير أربعة عشر شعيرة، والمثقال عشرون قيراطا، والقيراط خمس شعيرات، والمراد من العشرة المضروبة. (عبد)

(١٠) أى المهر.

(١١) شرعه الله تعالى صيانة لبضعها عن الابتذال مجانا. (عناية)

(١٢) قوله: "قوله عليه السلام: «ولا مهر» إلخ" روى جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: «لا ينكح النساء إلا الأكفاء ولا يزوجهن إلا الأولياء ولا مهر دون عشرة دراهم» انتهى، وهكذا روى الدارقطنى فى "سننه"، كذا فى "تخريج الزيلعى".

* راجع نصب الراية ج٣ ص١٩٩، والدراية ج٢، الحديث ٥٤٩ ص٦٣. (نعيم)

حق الشرع وجوبًا؛ إظهارًا لشرف المحل، فيقدر بما له خطرٌ، وهو العشرة استدلالا بنصاب السرقة[١]. ولو سمى أقل من عشرة، فلها العشرة عندنا، وقال زفر: مهر المثل؛ لأن تسمية ما لا يصلح مهرًا[٢] كعدمها[٣].

ولنا أن فساد هذه التسمية لحقّ الشرع، وقد صار مقضيًا[٤] بالعشرة، فأمَّا ما يرجع إلى حقّها، فقد رضيت بالعشرة لرضاها بما دونها، ولا معتبر بعدم التسمية[٥]؛ لأنها قد ترضى بالتمليك من غير عوضٍ تكرُّمًا، ولا ترضى فيه بالعوض اليسير. ولو طلقها[٦] قبل الدخول بها تجب خمسة[٧] عند علمائنا الثلاثة، وعنده[٨] تجب المتعة، كما إذا لم يسم شيئًا[٩]، ومن سمى مهرًا عشرة فما زاد فعليه المسمّى إن دخل بها، أو مات عنها؛ لأنه بالدخول يتحقق تسليم المبدل[١٠]، وبه يتأكد البدل، وبالموت ينتهى النكاحُ نهايته[١١]، والشيءُ بانتهاءه يتقرر ويتأكد، فيتقرر[١٢] بجميع

(١٣) المهر.

(١) قوله: "استدلالا بنصاب السرقة [عشرة دراهم]" فإنه فى مقابلة عضو أى اليد، فكذا يكون العشرة فى مقابلة بضع. (عبد)

(٢) كالخمر والخنزير. (عناية)

(٣) وعند عدم التسمية يجب مهر المثل.

(٤) مقضيا: ادا كرده شده.

(٥) قوله: "ولا معتبر إلخ" الحاصل أن لكل من الشارع والزوجة حقا، فيجب رعايتهما، ولا يخفى أن بالعشرة فيما رضيت بما دون العشرة يحصل رعاية الجانبين، بخلاف ما إذا انعدم المهر، فإنه وإن اقتضى حق الشرع أن يكتفى بالعشرة، لكن يجوز أن لا ترضى بها، وإنما رضيت بالعدم إظهارا لتكرمها. (عبد)

(٦) فيما إذا نكحها بما دون العشرة. (عبد)

(٧) دراهم.

(٨) زفر.

(٩) وطلق قبل الدخول يجب المتعة.

(١٠) أى البضع.

(١١) قوله: "ينتهى النكاح إلخ" وذلك لأن النكاح يتوقت إلى آخر الحياة، فتحقق به بكماله، والشيء إذا

مواجبه. وإن طلقها[١] قبل الدخول والخلوة، فلها نصف المسمى؛ لقوله تعالى: ﴿وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن﴾[٢] الآية، والأقيسة متعارضة[٣]، ففيه تفويت الزوج[٤] الملك[٥] على نفسه باختياره، وفيه عود المعقود عليه إليها سالما[٦]، فكان المرجع فيه النصّ، وشرط[٧] أن يكون قبل الخلوة؛ لأنها كالدخول عندنا على ما نبينه إن شاء الله.

قال[٨]: وإن تزوجها ولم يسم لها مهرًا، أو تزوّجها على أن لا مهرَ لها فلها مهرُ مثلها، إن دخلِ بها أو مات عنها[٩]. وقال الشافعي: لا يجب شيء في الموت[١٠]، وأكثرهم[١١] على أنه يجب[١٢] في الدخول، له: أن

تحقق بكماله ترتب عليه مواجبه، بخلاف ما إذا طلقها فإنه قطع النكاح، فالطلاق قاطع، والموت منه، والانتهاء لا يقتضى البقاء لجواز أن يصير الشيء كاملا، وينتفى. (عبد الغفور)

(١٢) النكاح.

(١) أى الامرأة التى سمى مهرها.

(٢) ﴿وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم﴾ الآية.

(٣) قوله: "الأقيسة إلخ" الحاصل أن الآية عام مخصوص؛ إذ نصف ما فرضتم مخصوص بما عدا الخمر والخنزير، والقياس راجح على العام المخصوص، فينبغى أن لا يكون عليه شيء، كما هو مقتضى القياس الثانى، أو يجب عليه كل المسمى، كما هو مقتضى القياس الأول، فأجاب بأن الأقيسة متعارضة، وإذا تعارضت الأقيسة تساقطت وإذا تساقطت اعتبر النص. (عبد)

(٤) قوله: "ففيه تفويت الزوج إلخ" فهو بمنزلة ما إذا أتلف المشترى المبيع قبل تسليم البائع، فإن عليه الثمن. (عبد)

(٥) أى ملك البضع.

(٦) قوله: "وفيه عود المعقود عليه إلخ" فهو بمنزلة فسخ المشترى البيع. (عبد)

(٧) أى القدورى. (عبد)

(٨) أى القدورى. (عبد)

(٩) قوله: "أو مات عنها [فإن بالموت ينتهى النكاح، والشيء بانتهاءه يتقرر، وكذا إذا ماتت عنه.]" أى مات متجاوزًا بعيدًا عنها. (عبد)

(١٠) قبل الدخول.

(١١) أى أكثر أصحاب الشافعى. (عبد)

(١٢) لاستيفاءه منافع البضع.

المهر خالص حقها، فتتمكن من نفيه ابتداءً[١]، كما تتمكن من إسقاطه[٢] انتهاء. ولنا أن المهر وجوبا حقُّ الشرع[٣] على ما مر[٤]، وإنما يصير حقًا لها في حالة البقاء، فتملك الإبراءَ دون النفي[٥].

ولو طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة؛ لقوله تعالى[٦]: ﴿ومتّعوهن على الموسع[٧] قدرُه﴾ الآية، ثم هذه المتعة واجبة رجوعًا[٨] إلى الأمر[٩]، وفيه خلاف مالك[١٠]، والمتعة ثلاثة أثواب من كسوة مثلها[١١]، وهي دِرعٌ[١٢] وخِمار[١٣] وملحفة[١٤]، وهذا التقدير[١٥] مروي[١٦] عن عائشة

(١) قوله: "فتتمكن [كالمفوضة فلها أن تفوض مهرها. ب] من نفيه إلخ" هذا إنما يتأتى فيما إذا تزوجها على أن لا مهر لها، أما إذا لم يسم لها مهرا فلا. (إله داد)

(٢) بالإبراء.

(٣) قوله: "حق الشرع" بدليل قوله تعالى: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم﴾. (ب)

(٤) من أنه يجب صيانة للبضع عن الابتذال.

(٥) فإذا وجب حالة النفي، فلأن يجب حالة السكوت أولا. (ف)

(٦) قوله: "لقوله تعالى": ﴿لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعًا بالمعروف حقًا على المحسنين﴾ (الآية).

(٧) الغني.

(٨) فإن الأمر للوجوب. (عبد)

(٩) وإلى كلمة: حقًا.

(١٠) قوله: "وفيه خلاف مالك" فإنها عنده مستحبة؛ لأن الله تعالى سماها إحسانًا بقوله: ﴿حقًا على المحسنين﴾، ونحن نقول: إن الأمر وكلمة: "على" وكلمة: "متاعًا" مصدر مؤكد، وكلمة: "حقا" تدل على الوجوب، فلا بد من تأويل في ﴿المحسنين﴾ بأن معناه: على المحسنين الذين يقيمون الواجب، ويزيدون على ذلك إحسانًا منهم، كذا في "العناية".

(١١) قوله: "من كسوة مثلها" فإن كانت من السفلة فمن الكرباس، وإن كانت وسطا فمن القز، وإن كانت مرتفعة الحال، فمن الإبريسم. (عناية)

(١٢) قوله: "وهي درع [كرته]" أي قميص المرأة، وخمار أي ما تخمر به الرأس أي تغطى، وملحفة ما يلحف به من قرنها إلى قدمها. (مجمع الأنهر)

(١٣) مخمر.

(١٤) چادر.

(١٥) بالثلاثة.

وابن عباس، وقولُه[١]: "من كسوة مثلها" إشارة إلى أنه يعتبر حالُها[٢]، وهو قول الكرخي في المتعة الواجبة[٣]؛ لقيامها مقامَ مهر المثل[٤]، والصحيحُ أنه يعتبر حالُه عملا بالنصّ، وهو قوله تعالى: ﴿على الموسع[٥] قدرُه وعلى المقتر[٦] قدرُه﴾، ثم هي[٧] لا تزاد على نصف مهر مثلها[٨]، ولا تنقص عن خمسة دراهم[٩]، ويعرف[١٠] ذلك في "الأصل".

وإن تزوّجها ولم يسمّ لها مهراً ثم تراضيا على تسميته، فهي لها إن دخل بها أو مات عنها، وإن طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة، وعلى قول أبي يوسف الأولِ نصفُ هذا المفروض[١١]، وهو قول الشافعي؛ لأنه

---

(١٦) قوله: "مروى" [قلت: أخرجه البيهقي عن ابن عباس. ت] وذلك لأن المرأة تصلي في ثلاثة أثواب، وتخرج فيها عادة، فتكون متعتها كذلك.

(١) أي قول القدوري في "مختصره". (ب)

(٢) قوله: "حالها" ومعنى قوله: ﴿على الموسع قدره﴾ إلخ أنه يؤخذ منه كسوة مثلها كملا، ويؤخذ منه على قدر فقر الزوج ويساره، فإن كان موسرا يؤخذ منه بقدر وسعه، والباقي عليه دين. (إله داد)

(٣) قوله: "في المتعة الواجبة" قيد به لأن المعتبر عنده في المستحبة حال الرجل. (إله داد)

(٤) قوله: "لقيامها مقام مهر المثل" الواجب في نكاح المفوضة، ثم بالطلاق قبل الدخول يسقط، وبهذا يسقط ما ذكره الشارح من أنه كان من حقه أن يقول: لقيامها مقام نصف مهر المثل، فإنه يجب المتعة خلفًا عنه.(د)

(٥) الغني.

(٦) الفقير.

(٧) قوله: "ثم هي إلخ" يعني أن المتعة الواجبة إنما ينظر فيها إلى حال المرأة، أو حال الرجل إذا لم تزد على نصف، ولم تنقص من الخمسة، أما إذا زاد عليه، فلا تجب تلك الزيادة في المتعة، وإذا نقص من الخمسة لا يجوز أن ينقص من الخمسة، بل يجب أن يصل إلى الخمسة. (عبد)

(٨) قوله: "لا تزاد إلخ" لأن المسمى أقوى من مهر المثل لوجوبه بالعقد والتسمية، ومهر المثل يجب بالعقد فحسب، ولا يزاد على نصف المسمى إذا طلقها قبل الدخول في النكاح، فلان لا يزاد على نصف مهر المثل أولى، كذا في "الكافي". (إله داد)

(٩) قوله: "ولا تنقص إلخ" لأن المتعة وجبت عوضا عن البضع، وكل العوض لا يجوز أن يكون أقل من عشرة، فنصفه لا يجوز أن يكون أقل من خمسة. (إله داد)

(١٠) قوله: "ويعرف" أي يعرف وجه عدم الزيادة والنقصان في "الأصل" أي المبسوط. (عبد)

(١١) أي الذي فرض لها بعد.

مفروض فيتنصف بالنص[١]. ولنا أن هذا الفرض[٢] تعيينٌ للواجب بالعقد، وهو مهر المثل، وذلك لا يتنصف، فكذا ما نزل منزلته، والمراد[٣] بما تلا الفرضُ في العقد؛ إذ هو الفرض المتعارف. قال[٤]: فإن زادها في المهر بعد العقد، لزمته الزيادة خلافا لزفر[٥]، وسنذكره في زيادة[٦] الثمن والمثمن[٧] إن شاء الله. وإذا صحت الزيادة تسقط بالطلاق قبل الدخول، وعلى قول أبي يوسف أولا تتنصف مع الأصل؛ لأن النصف عندهما يختص بالمفروض في العقد[٨]، وعنده المفروضُ بعده كالمفروض[٩] فيه[١٠] على ما مر[١١].

وإن حطَّت عنه من مهرها صح الحط؛ لأن المهر بقاءً حقُّها، والحطُّ

---

(١) قوله: "بالنص" أي قوله تعالى: ﴿فنصف ما فرضتم﴾، ولا فصل فيه بين المفروض في العقد، وبين المفروض بعد العقد، فيتنصف هذا كما ينتصف ذلك. (غاية البيان)

(٢) قوله: "أن هذا الفرض إلخ" يعني أن المفروض بعد العقد تعيين لمهر المثل، ومهر المثل لا يتنصف فكذا ما قام مقامه، وهذا لأن الواجب بهذا العقد كان مهر المثل؛ لأنه تزوجها ولم يسم لها مهرا، فوجب مهر المثل بحكم العقد، ثم المفروض بعد العقد لو لم يكن تعيينا لذلك، لوجب مهر المثل والمسمى جميعًا، الأول بحكم العقد، والثاني بحكم التسمية، وذلك لا يجوز. (غاية البيان)

(٣) قوله: "والمراد إلخ" فإن النص مطلق، والمطلق ينصرف إلى المتعارف، والمتعارف هو المفروض حالة العقد لا بعده، فيتنصف ذلك، لا هذا. (غاية البيان)

(٤) أي القدوري في "المختصر". (ب)

(٥) قوله: "خلافا لزفر" فإنه يقول: الزيادة هبة مبتدأة لا تلحق بأصل العقد إن قبضت ملكت، وإلا فلا. (ع)

(٦) قوله: "وسنذكره [أي في فصل يذكر بعد باب المرابحة. ب] في زيادة إلخ" قلت: الحوالة إلى ما ذكر في الثمن والمثمن من قوله: ويجوز للمشتري أن يزيد للبائع في الثمن، وللبائع أن يزيد للمشتري في المبيع، ويتعلق الاستحقاق بجميع ذلك، فالزيادة والحط يلتحقان بأصل العقد عندنا، وعند زفر والشافعي لا يضمان على اعتبار الالتحاق. (له داد)

(٧) المبيع.

(٨) بناء على أنه ينصرف على المتعارف.

(٩) عملا بالظاهر. (عناية)

(١٠) العقد.

(١١) في المسألة المتقدمة آنفًا. (عناية)

يلاقيه حالة البقاء[١]، وإذا خلا الرجل بامرأته[٢]، وليس هناك مانع[٣] من الوطئ، ثم طلقها، فلها كمال المهر[٤]. وقال الشافعي: لها نصف المهر[٥]؛ لأن المعقود عليه[٦] إنما يصير مستوفًى بالوطئ، فلا يتأكد المهر دونه، ولنا أنها سلّمتِ المبدل[٧] حيث رفعت الموانع[٨]، ذلك وسعُها، فيتأكد حقّها في البدل اعتبارًا بالبيع. وإن كان[٩] أحدهما مريضًا، أو صائمًا في رمضان، أو محرمًا بحج فرض، أو نفل، أو بعمرة[١٠]، أو كانت

(١) وإن كان لا يصح النفي حالة الابتداء.

(٢) خلوة صحيحة.

(٣) سواء كان حسيًا، أو طبعيًا، أو شرعيًا. (عبد)

(٤) قوله: "فلها كمال المهر" لقوله تعالى: ﴿وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض﴾ نهى عن استرداد شيء من الصداق بعد الخلوة، إذا الإفضاء عبارة عن الخلوة. (إله داد)

(٥) قوله: "لها نصف المهر" لأنه طلاق قبل المس، فيتنصف بالنص. (إله داد)

(٦) منافع البضع.

(٧) قوله: "سلمت إلخ" قاس ذلك بالبيع، كما أن بتسليم المبيع وتمكين المشترى يلزم تمام الثمن، كذا تمكين التصرف في البضع، وفيه أنه لا اعتبار للقياس في مقابلة النص، وقد وقع ههنا في مقابلته حيث قال: ﴿فإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم﴾.

والمراد من المس هو الجماع، ويمكن أن يقال: إن النص عام مخصوص، والقياس راجح على العام المخصوص، وإنما قلنا: إنه مخصوص إذا لو كان المفروض مقدارًا من الخمر، فإذا طلق قبل الجماع لا يلزم نصفه، فليس كل طلاق وقع قبل الجماع مستلزما للنصف، وإذا كان العام مخصوصا يبين بوجه آخر، وهو أن السبب يوضع كثيرا موضع المسبب، والخلوة سبب للوطئ، فأقيم مقامه، بل يجوز أن يقال: المراد الوطئ، أعم من الوطئ الحقيقي، وما هو وطئ حكمي، فيشمله النص، والقرينة على هذه الإرادة أن السبب يقع مقام المسبب كثيرا شائعا.

وذهب بعضهم إلى أن المراد من المس الخلوة، وذلك لأن المس سبب للخلوة، فأطلق المسبب وأريد السبب، وفيه أنه يخرج الجماع في الملاء، ويدفع بأنه يثبت ذلك بطريق الدلالة. (عبد)

(٨) قوله: "حيث رفعت الموانع" إن قيل: يفهم منه أنه إذا كان الرجل مريضا مع هذا التسليم يلزم كمال المهر مع أنه لا يجب؛ لما سنذكره.

أجيب بأن ذلك ليس تسليمًا بحسب الحقيقة لعدم القدرة على الأخذ، وفيه أنه قاس على البيع، ولا يشترط في البيع قدرة الأخذ، وفيه أنا لانسلم عدم اشتراط قدرة المشترى على الأخذ. (عبد)

(٩) هذا شروع في بيان الموانع. (ب)

(١٠) قوله: "أو بعمرة" هي عبارة عن الطواف والسعي، والمراد من العمرة أيضًا أعم من الفرض والنفل. (عبد)

حائضًا، فليست الخلوة صحيحةً، حتى لو طلقها[١] كان لها نصف المهر؛ لأن هذه الأشياء موانع[٢]، أما المرض فالمراد منه ما يمنع الجماع[٣]، أو يلحقه[٤] به ضررٌ، وقيل: مرضُه[٥] لا يعرى عن تكسر وفتور[٦]، وهذا التفصيل[٧] في مرضها. وأما صوم رمضان لما يلزمه[٨] من القضاء والكفارة[٩]، والإحرام[١٠] لما يلزمه[١١] من الدم[١٢]، وفساد النُسك[١٣] والقضاء، والحيضُ مانع طبعًا[١٤] وشرعًا.

وإن كان أحدهما صائمًا تطوعًا فلها المهر كله؛ لأنه يباح له الإفطار من غير عذر في رواية "المنتقى"[١٥]، وهذا القول في المهر[١٦] هو الصحيح،

(١) بعد الخلوة مع هذه الموانع.

(٢) من الوطئ.

(٣) قوله: "ما يمنع الجماع" أما في جانب الزوج، فكما كان في غاية الضعف، وأما في جانب الزوجة، فكما حدث لها تشنج، أو ورم في المجرى. (عبد)

(٤) أي المريض أعم من الرجل والمرأة. (عبد)

(٥) قوله: "وقيل إلخ" حاصله أن المرض في جانبها متنوع بلا خلاف، وأما المرض في جانبه فقد قيل: إنه أيضًا متنوع، وقيل: إنه غير متنوع، وأنه يمنع صحة الخلوة على كل حال، وجميع أنواعه في ذلك على السواء، قال الصدر الشهيد: هو الصحيح، ووجهه ما قال المصنف: إن مرضه لا يعرى عن تكسر وفتور. (عناية)

(٦) فليس له نشاط. (عبد)

(٧) أي ما يمنع الجماع، أو يلحقه إلخ.

(٨) من الوطئ.

(٩) قوله: "والكفارة" والإثم أيضًا.

(١٠) بحج أو بعمرة.

(١١) من الوطئ.

(١٢) قوله: "من الدم" بذبح غنم، أو إبل مثلا. (عبد)

(١٣) بالضم بمعنى عبادت. (غياث)

(١٤) قوله: "طبعًا" أما طبعًا: فلأن فيه التلوث بالدم، وأما شرعا: فلقوله تعالى: ﴿لا تقربوهن حتى يطهرن﴾. (ب)

(١٥) قوله: "في رواية "المنتقى" [اسم كتاب للحاكم الشهيد. ب]" أما في غيرها، فلا يباح له الإفطار من

وصومُ القضاء والمنذور كالتطوع فى رواية؛ لأنه لا كفارة فيه[١]، والصلاة بمنزلة الصوم[٢] فرضها كفرضه ونفلها كنفله[٣].

وإذ خلا[٤] المجبوب[٥] بامرأته، ثم طلقها، فلها كمال المهر عند أبى حنيفة. وقالا: عليه نصف المهر؛ لأنه أعجز من المريض، بخلاف العِنِّين[٦]؛ لأن الحكم أُدير على سلامة الآلة[٧]. ولأبى حنيفة أن المستَحقّ عليها[٨] التسليم فى حقّ السحق[٩]، وقد أتت به[١٠].

قال[١١]: وعليها العدة فى جميع هذه المسائل[١٢] احتياطًا استحسانًا[١٣]

غير عذر. (عبد)

(١٦) قوله: "وهذا القول فى المهر إلخ" أى يعمل بهذه الرواية فى باب المهر دون غيره، وذلك لأنه مسألة مجتهد فيها، ويجوز أن يعمل بحسب المسألة المجتهد فيها إذا روعى حق شخص، وههنا روعى جانب المرأة.
وأما على رواية غير "المنتقى": فلم يكن الإفطار مباحًا، فإذا عمل بمقتضى هذه الرواية، لزم أن لا يثبت إلا نصف المهر. (عبد)

(١) قوله: "لأنه لا كفارة" الحاصل أنه لا كفارة لكن فيه إثم، فمن نظر إلى الإثم لم يجعله فى حكم صوم التطوع، ومن أغمض عنه ونظر إلى أنه لا كفارة فيه جعل فى حكم صوم التطوع. (عبد)

(٢) قوله: "بمنزلة الصوم" التشبيه فى الحكم لا فى وجه الحكم، فإن الدليل مختلف، وذلك لعدم الكفارة ههنا، والمراد من الفرض أعم من الفرض الاعتقادى والعملى، فيشمل الوتر. (عبد)

(٣) قوله: "كنفله" وقد يقال: كيف يكون نفلها كنفله، وقد جاز نقض نفله دون نفلها، فلا يتقاسان. (إله داد)

(٤) قوله: "وإذ خلا" فإن التخلية فيه تسليم حتى يجب على المشترى الثمن، فكذا ههنا. (ب)

(٥) هو مقطوع الذكر والخصيتين. (ب)

(٦) قوله: "بخلاف العنين" العنين: من لا يقدر على الجماع مطلقًا مع وجود الآلة، أو يقدر على الثيب دون البكر. (مجمع الأنهر)

(٧) وليست للمجبوب.

(٨) أى على امرأة المجبوب.

(٩) بالفتح سودن. (م)

(١٠) أى بالتسليم المستحق عليها.

(١١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(١٢) قوله: "فى جميع هذه المسائل" أى سواء كانت الخلوة صحيحة أو فاسدة، كخلوة المجبوب

لتوهم الشغل[١]، والعدةُ حقُّ الشرع[٢] والولدِ، فلا يصدق فى إبطال حقّ الغير، بخلاف المهر[٣]؛ لأنه مال لا يحتاط فى إيجابه. وذكر القدورى فى "شرحه"[٤] أن المانع إن كان شرعيًا[٥]، تجب العدة لثبوت التمكن[٦] حقيقة، وإن كان حقيقيًا كالمرض والصغر، لا تجب لعدم التمكن حقيقةً.

قال[٧]: وتُستحب المتعة لكل مطلقةٍ إلا لمطلقة واحدة، وهى التى طلقها الزوج قبل الدخول بها وقد سمى لها مهرًا[٨]. وقال الشافعى: تجب لكل مطلقة[٩] إلا لهذه[١٠]؛ لأنها وجبت صلةً[١١] من الزوج؛ لأنه أوحشها

أو غيره. (د)

(١٣) والقياس أن لا تجب لعدم وجود الخلوة. (ب)

(١) أى شغل الرحم بالوطئ وبالسحق. (إله داد)

(٢) قوله: "حق الشرع" أما إنها حق الشرع، فيدل عليه أن الزوجين لا يملكان إسقاطها، وأما إنها حق الولد؛ فلقوله عليه السلام: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقى ماءه زرع غيره»، والمقصود منه رعاية نسب الولد، وهو حقه، فلا تصدق المرأة فى إبطال حق الغير بقولها: لم يطأنى. قيل: معناه فلا يصدق الزوج فى إبطال حقها بقوله: لم أطأها، بخلاف المهر فإنه لا يجب بالخلوة الفاسدة؛ لأنه مال لا يحتاط فى إيجابه. (عناية)

(٣) فإنه لا يجب بالخلوة الفاسدة. (ب)

(٤) أى لمختصر الكرخى. (عناية)

(٥) كالحيض.

(٦) وعدم التمكن شرعًا، فدارت بين الوجوب وعدمه، فيجب احتياطًا. (إله داد)

(٧) أى القدورى. (ب)

(٨) قوله: "وقد سمى لها مهرًا" ليس المراد به التسمية فى صلب العقد، حتى يشكل بما ذكر فى "المبسوط" وغيره: أن المتعة تستحب فى التى طلقها قبل الدخول قد سمى لها مهرا، فلا يصح الاستثناء، بل المراد التسمية بعد العقد بأن تزوجها، ولم يسم لها مهرًا، ثم تراضيا على تسميته، والمتعة لهذه ليست بمستحبة، بل واجبة. ثم لما استثنى هذه صارت التى تزوجها، ولم يسم لها مهرًا، لا فى صلب العقد ولا بعده مستثناة بطريق الدلالة، فلا يشك الصدر ولا الاستثناء. (إله داد)

(٩) قوله: "تجب لكل مطلقة" بقوله تعالى: ﴿وللمطلقات متاع بالمعروف﴾، فقد أوجب المتعة لكل مطلقة. (ملا إله داد)

(١٠) قوله: "إلا لهذه" أى التى طلقها زوجها قبل الدخول، وقد سمى لها بعد النكاح، أما التى سمى لها فى صلب العقد، وقد طلقها قبل الدخول، فمستثناة دلالة. (ملا إله داد)

(١١) عطاء.

بالفراق[١] إلا أن فى هذه الصورة نصف المهر[٢] طريقة المتعة[٣]؛ لأن الطلاق فسخ فى هذه الحالة، والمتعة لا تتكرر.

ولنا أن المتعة خلف[٤] عن مهر المثل فى المفوضة[٥]؛ لأنه سقط مهر المثل، ووجبت المتعة، والعقدُ يوجب العوض فكان خلفًا، والخلف لا يجامع الأصل[٦]، ولا شيئًا[٧] منه، فلا تجب مع وجوب شىء من المهر، وهو غير جان[٨] فى الإيحاش، فلا تلحقه الغرامة به، فكان من باب الفضل. وإذ زوّج الرجل[٩] بنتَه على أن يزوجه المتزوج بنتَه أو أخته؛ ليكون أحد العقدين[١٠] عوضًا عن الآخر، فالعقدان جائزان، ولكل واحدة

(١) فأوجبناها رفعا للوحشة. (ب)

(٢) أى نصف المفروض دون المتعة. (إله داد)

(٣) قوله: "طريقة المتعة إلخ" يعنى أن نصف المهر يجب بطريق المتعة؛ لأن الطلاق فسخ معنى، وفى هذه الحالة يعود مالها إليها سالما، وذلك يقتضى سقوط المهر كله، كما فى فسخ البيع، لكن الشرع أوجب نصف المهر بطريق المتعة، والمتعة لا يتكرر فلا يجب المتعة لهذه المطلقة، وتجب لغيرها. (عناية)

(٤) قوله: "أن المتعة إلخ" يعنى أن المتعة خلف عن مهر المثل فى المفوضة؛ لوجود حد الخلف؛ لأن مهر المثل سقط بالطلاق قبل الدخول، ووجبت المتعة، والحال أن العقد يوجب العوض لا ينفك عنه؛ لقوله تعالى: ﴿أن تبتغوا بأموالكم﴾ على ما عرف فى الأصول، فكان وجوب المتعة مضافًا إلى العقد بعد مهر المثل، ولا نعنى بالخلف إلا ما يجب بعد سقوط شىء مضافًا إلى سبب ذلك الشىء كالتيمم مع الوضوء، فيثبت أنها خلف، والخلف لا يجامع الأصل، فالمتعة لا تجامع مهر المثل، ولا شيئًا منها. (عناية)

(٥) بكسر الواو، (ب) التى زوجت نفسها بلا مهر.

(٦) كل المفروض، أى مهر المثل فيما إذا طلقها بعد الدخول، ولم يسم لها مهرًا. (إله داد)

(٧) أى نصف المفروض.

(٨) قوله: "وهو غير جان" جواب عن قوله: أوحشها بالفراق، وتقريره: سلمنا أنه أوحشها بالفراق، لكنه لم يكن فى الإيجاش جانيا؛ لأنه فعل ما فعله بإذن الشرع، فلا يلحقه غرامة بوجوب المتعة، فكان المتعة بتأويل المتاع من باب الفضل أى الاستحباب. (عناية)

(٩) قوله: "وإذا زوج الرجل" هذا النكاح يسمى نكاح الشغار من الشغور، وهو الرفع والإخلاء، وهو من أنكحة الجاهلية. (ب)

(١٠) قوله: "ليكون أحد العقدين إلخ" لو قال: أحد البضعين عوضًا عن الآخر لكان أولى، وذلك بأن يزوج الآخر بنته، أو أخته على أن يكون بضع كل صداقًا للأخرى. (إله داد)

منهما مهر مثلها. وقال الشافعي: بطل العقدان؛ لأنه جعل نصفَ البضع[١] صَداقًا والنصف منكوحة، ولا اشتراك في هذا الباب، فبطل الإيجاب.

ولنا أنه سمّى ما لا يصلح صَداقًا، فيصح العقد، ويجب مهر المثل، كما إذا سمى الخمر والخنزير[٢]، ولا شركة[٣] بدون الاستحقاق.

وإن تزوج حرّ امرأةً[٤] على خدمته إياها سنة، أو على تعليم القرآن فلها مهر مثلها. وقال محمد[٥]: لها قيمةُ خدمته، وإن تزوج عبدٌ امرأة بإذن مولاه[٦] على خدمته[٧] سنة جاز، ولها خدمته.

وقال الشافعي: لها تعليم القرآن والخدمة في الوجهين[٨]؛ لأن ما يصلح أخذُ العوض عنه بالشرط، يصلح مهرا عنده[٩]؛ لأنه بذلك[١٠] تتحقق المعاوضة، وصار كما إذا تزوجها على خدمة حُرٍّ آخر برضاه، وعلى

(١) قوله: "لأنه جعل إلخ" لأنه لما جعل ابنته منكوحة الآخر وصداقًا لابنته اقتضى ذلك انقسام منافع بضعها عليهما نصفين، فيصير النصف للزوج بحكم النكاح، لبنته بضعة بحكم المهر، فيلزم الاشتراك، والاشتراك في هذا الباب مبطل للإيجاب. (عناية)

(٢) فإنه ح يجب مهر المثل.

(٣) قوله: "ولا شركة إلخ" جواب الخصم، وبيانه: أن البضع لما لم يصح صداقًا لم يتحقق الاشتراك؛ لأن منافع بضع المرأة لا تصلح أن تكون مملوكة لامرأة أخرى، فبقي هذا شرطا فاسدا، والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة. (عناية)

(٤) هذه من مسائل القدوري.

(٥) قوله: "وقال محمد" قال فخر الإسلام في "شرح الجامع الصغير": قال الفقيه أبو جعفر: ينبغي أن يكون قول أبي يوسف مثل قول محمد، وقال بعض مشايخنا: إنه كقول أبي حنيفة. (بناية)

(٦) العبد.

(٧) العبد.

(٨) قوله: "لها تعليم القرآن، والخدمة في الوجهين" أي فيما إذا كان الزوج حرا أو عبدا؛ لأن كل ما جاز أخذ العوض عنه، فإنه يكون مهرًا، ويجوز أخذ العوض عن تعليم القرآن، والإمامة، والأذان، عنده، فيجوز أن يكون مهرًا، وكذا خدمة الحر فإنه يجوز أخذ العوض عنه عنده عند العقد بالإجماع، فيصلح مهرًا. (غاية البيان)

(٩) الشافعي.

(١٠) أي بأخذ العوض عنه.

رعى الزوج غنمًا[١]. ولنا[٢] أن المشروع[٣] إنما هو الابتغاءُ بالمال، والتعليم[٤] ليس بمال[٥]، وكذلك المنافع على أصلنا[٦]، وخدمةُ العبد ابتغاءٌ بالمال؛ لتضمنه[٧] تسليم رقبته[٨]، ولا كذلك[٩] الحر، ولأن خدمة الزوج الحرِّ[١٠] لا يجوز استحقاقُها[١١] بعقد النكاح[١٢]؛ لما فيه من قلب الموضوع[١٣]، بخلاف خدمة حرٍّ آخر برضاه؛ لأنه لا مناقضة، وبخلاف خدمة العبد؛ لأنه يخدم مولاه[١٤] معنًى حيث يخدمها بإذنه وأمره، وبخلاف رعى الأغنَام؛ لأنه من باب القيام بأمور الزوجية، فلا مناقضة، على أنه ممنوع فى روايةٍ[١٥].

---

(١) فإنه يلزم حينئذٍ ما قال.

(٢) الإمام محمد داخل فى قوله: لنا، بالنسبة إلى تعليم القرآن، ولذا قال: ولنا، وليس بداخل بالنسبة إلى الخدمة، فقال فى الأخير: ثم على قول محمد.

(٣) لقوله تعالى: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم﴾.

(٤) أى تعليم القرآن.

(٥) فكيف يكون مهرا.

(٦) قوله: "وكذلك المنافع [كخدمة الحر] على أصلنا" لأنها لا تبقى زمانين، والتمول يعتمد البقاء زمانين، فلا يكون الخدمة مالا فلا يكون الابتغاء به شرعا، وعلى هذه النكتة يمنع جواز النكاح على خدمة حر آخر ورعى الغنم. (عناية)

(٧) والعبد مال.

(٨) العبد.

(٩) فإنه ليس بمال.

(١٠) دليل ثانٍ.

(١١) للمرأة على الزوج.

(١٢) قوله: "بعقد النكاح" قيد به؛ لأنه يجوز استحقاقها بعقد الإجارة، فإن المرأة لو استأجرت زوجها ليخدمها جاز في ظاهر الرواية، ولكن له أن يرافع الأمر إلى القاضي فيفسخه. (إله داد)

(١٣) فإن الزوجة حينئذٍ تكون مخدومة.

(١٤) أي إذا خدم زوجته.

(١٥) قوله: "على أنه ممنوع في رواية" أي رواية الأصل، والصواب أن يسلم لها إجماعا استدلالا بقصة موسى وشعيب عليهما السلام، وشريعة من قبلنا تلزمنا إذا قص الله ورسوله بلا إنكار، كذا قيل.

ثم على قول محمد: تجب قيمة الخدمة؛ لأن المسمّى[١] مال إلا أنه[٢] عجز عن التسليم لمكان المناقضة[٣]، فصار كالتزوّج على عبد الغير[٤]. وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف: يجب مهر المثل؛ لأن الخدمة ليست بمال؛ إذ لا يستحق[٥] فيه بحال، فصار كتسمية الخمر والخنزير[٦]، وهذا[٧] لأن تقومها بالعقد[٨] للضرورة[٩]، فإذا لم يجب تسليمه في العقد[١٠]، لا يظهر تقومه، فيبقى الحكم على الأصل، وهو مهر المثل.

فإن تزوّجها على ألف[١١]، فقبضتها ووهبتها له، ثم طلقها قبل

وجوابه: أن الله تعالى لما لم يشرع النكاح بدون المال، صار ذلك إنكارا للنكاح بما ليس بمال، ورعى الأغنام ليس بمال، فكان النكاح به منسوخًا. (د)

(١) هو الخدمة. (عناية)

(٢) الزوج.

(٣) فإنه يصير الزوج ح خادمًا.

(٤) فيجب قيمة عبد الغير.

(٥) قوله: "إذ لا يستحق إلخ" أي لا يستحق الخدمة في النكاح بحال، ولو كان مالا لاستحقت؛ لأنه وجد المقتضى، وهو العقد الصادر من الأهل المضاف إلى المحل، وانتفى المانع، وهو كون المهر غير مال.

وذكر بعض الشارحين أن سماعه في هذا المكان كلمة أو هكذا: "أو لا يستحق فيه بحال"، وهو حسن لمعنيين: أحدهما: أن يكون كل واحد من قوله: لأن الخدمة ليست بمال، ولا يستحق فيه بحال دليلا على وجوب مهر المثل، ويكون الأول إشارة إلى قوله: ولنا أن المشروع هو الابتغاء بالمال، والثاني: إشارة إلى قوله: ولأن خدمة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بعد النكاح. والمعنى الثاني: أن قوله: إذ لا يستحق فيه بحال، لا دلالة له على أن الخدمة ليست بمال إلا بما ينفيه من وجود المقتضى، وانتفاء المانع، وهو لا يتم لأن للخصم أن يقول: لا نسلم أنها لو كانت مالا لاستحقت فيه، وقوله: لأنه وجد المقتضى، وانتفى المانع، وهو كون المهر غير مال يقول: المانع غير منحصر في ذلك، بل كونه مفضيًا إلى المناقضة مانع آخر عن الاستحقاق، لكن سماعي بكلمة إذ. (عناية)

(٦) وفيها مهر المثل.

(٧) أي وجوب مهر المثل.

(٨) أي بعقد الإجارة.

(٩) أي لضرورة الناس وحاجاتهم.

(١٠) لمكان التناقض. (عناية)

(١١) عينًا، أو في الذمة. (عبد)

الدخول بها، رجع عليها بخمسمائة؛ لأنه لم يصل إليه بالهبة[١] عينُ ما يستوجبه[٢]؛ لأن الدراهم والدنانير لا تتعينان فى العقود والفسوخ[٣]، وكذا[٤] إذا كان المهر مكيلا، أو موزونًا آخر[٥] فى الذمة[٦] لعدم تعينها.

فإن لم تقبض الألفَ حتى وهبتها له، ثم طلقها قبل الدخول بها لم يرجع واحدٌ منهما[٧] على صاحبه بشىء، وفى القياس يرجع عليها بنصف الصداق، وهو قول زفر؛ لأنه سلم المهرُ له بالإبراء، فلا تبرأ عما[٨] يستحقه[٩] بالطلاق قبل الدخول. وجه الاستحسان أنه وصل[١٠] إليه[١١]

(١) قوله: "لأنه لم يصل إليه [الزوج] إلخ" أى لأن الزوج يستوجب عليها الرجوع بنصف ما قبضت مهرا بالطلاق قبل الدخول، فإنه يتنصف الصداق بالنص، ولم يصل إليه عين ما يستوجبه بالهبة؛ لأن الدراهم والدنانير لا تتعينان بالتعيين فى العقود والفسوخ، فكانت هبة هذه الألف كهبة ألف أخرى، وإذا لم يصل إليه عين ما استوجبه كان له الرجوع. وكذا إذا كان المهر مكيلا، أو موزونا آخر فى الذمة غير الدراهم فقبضت، ثم طلقها قبل الدخول بها، يرجع عليها بنصف ذلك؛ لعدم التعيين ولهذا لم يجب عليها رد عين ما قبضت. (عنايه)

(٢) قوله: "عين ما يستوجبه [الزوج]" أى بالطلاق قبل الدخول؛ لأنه يستحق نصف المهر، والمقبوض ليس بمهر، بل هو عوض عنه؛ لأن المهر دين فى الذمة والمقبوض عين، فكان مثله لا عينه، ولهذا لا يلزمها رد عين ما قبضته بالطلاق قبل الدخول، فصارت هبة المقبوض كهبة مال آخر، وحق الزوج فى سلامة نصف الصداق ولم يسلم فله الرجوع، كذا فى "الكافى". (إله داد)

(٣) قوله: "لا تتعينان فى العقود والفسوخ" أما فى العقود: كما إذا اشترى شيئًا بدرهم حاضر جاز للمشترى أن يعطى من غير المشار إليه. وأما فى الفسوخ، فكما إذا أقال البيع بدرهم حاضر، جاز أن يعطى من غير المشار إليه، وإذا عرفت ذلك، فإذا وهبت الألف لم تعطه ما يستوجبه؛ لأن مستوجبه هو النصف المطلق أعم من أن يكون فى ضمن هذه الدراهم أو غيرها، فذلك المتعين غير متعين لأداء ما استوجبه. (عبد)

(٤) أى يرجع عليها بالنصف. (ب)

(٥) قوله: "أو موزونًا آخر" أى غير الدراهم والدنانير، والمراد به الحديد والرصاص وأمثالهما. (عبد)

(٦) قوله: "فى الذمة" وإنما قيد به إذ لو كان المكيل والموزون من المشار إليه يتعين. (عبد)

(٧) اتفاقًا بين أبى حنيفة وصاحبيه. (ب)

(٨) أى نصف المهر.

(٩) الزوج على الزوجة.

(١٠) قوله: "أنه وصل إلخ" حاصله أن المقصود وصول حقه إليه، وقد حصل، والأسباب ليست مقصودة بذاتها، حتى يراعى حالها. (عبد)

عينُ ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول، وهو براءة ذمته عن نصف المهر، ولا يبالى باختلاف السبب[١] عند حصُول المقصُود[٢].

ولو قبضت خمسمائة، ثم وهبت الألف كلها المقبوضَ وغيره، أو وهبت الباقى، ثم طلّقها قبل الدخول بها لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشىء عند أبى حنيفة رح. وقالا: يرجع عليها بنصف ما قبضت؛ اعتباراً للبعض[٣] بالكل[٤]، ولأن هبة البعض[٥] حطّ، فيلتحق[٦] بأصل العقد.

ولأبى حنيفة أن مقصود الزوج حصل، وهو سلامة نصف الصّداق بلا عوض، فلا يستوجب[٧] الرجوعَ عند الطلاق. والحط[٨] لا يلتحق[٩] بأصل العقد فى النكاح[١٠]، ألا ترى أن الزيادة فيه لا تلتحق[١١] حتى لا

---

(١١) الزوج.

(١) قوله: "ولا يبالى إلخ" أى أنه وصل إلى حقه ولو بالإبراء، والمقصود الوصول إلى حقه بأى سبب كان. (عبد)

(٢) وهو براءة الذمة عن نصف المهر. (ب)

(٣) قوله: "اعتباراً للبعض بالكل" فلو قبضت الكل ثم وهبت للزوج، ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف ما قبضت، فكذا إذا قبضت البعض. (عناية)

(٤) قوله: "بالكل" فكما أن فى صورة الكل يرجع بالنصف، كذا فى حق نصف الكل، فيرجع بنصف النصف. (عبد)

(٥) قوله: "ولأن هبة البعض" أى البعض الذى لم يقبضه -حط، والحط يلتحق بأصل العقد، فكأنه تزوجها ابتداء على الخمسمائة المقبوضة. (عناية)

(٦) قوله: "يلتحق إلخ" وإذا التحق بأصله صار كل المهر هو المقبوض فينصف. (عبد الغفور)

(٧) على الزوجة.

(٨) جواب عن قولهما.

(٩) قوله: "لا يلتحق إلخ" ألا ترى أن من تزوج على عشرين درهمًا، فوهبت له خمسة عشر منها لا يجب عشرة، ولو التحق الحط بأصل العقد، لصار كأنه تزوجها على خمسة، ولو تزوجها على خمسة يجب العشرة، وهذا لأن النكاح ليس بعقد مغابنة ومبادلة مال بمال، فلم يجب فيه إسناد الإبراء، والحط إلى أصل العقد مع إمكان التحقيق فى الحال. (ملا إله داد)

(١٠) قوله: "فى النكاح" إنما قيد به إذ فى البيع يلتحق بأصل البيع، فيصير بيعًا آخر، بخلاف

تتنصف[١]، ولو كانت وهبت أقلّ من النصف[٢]، وقبضت الباقي[٣]، فعنده يرجع عليها[٤] إلى تمام النصف[٥]، وعندهما بنصف المقبوض[٦].

ولو كان تزوجها على عرضٍ، فقبضت أو لم تقبض فوهبت له، ثم طلقها قبل الدخول بها، لم يرجع عليها بشيء، وفي القياس -وهو قول زفر- يرجع عليها بنصف قيمته[٧]؛ لأن الواجب فيه[٨] ردّ نصف عين المهر على ما مر تقريره[٩]. وجه الاستحسان أن حقّه عند الطلاق سلامةُ نصف المقبوض من جهتها[١٠]، وقد وصل إليه، ولهذا[١١] لم يكن لها[١٢] دفعُ شيء

النكاح. (عبد الغفور رحمه الله تعالى)

(١١) حتى لا تتنصف الزيادة مع الأصل بالاتفاق كذلك الحط. (عناية)

(١) قوله: "حتى لا تتنصف" فإذا زاد على المهر خمسين، ثم طلق قبل الدخول لا يتنصف خمسون. (عبد)

(٢) كالربع.

(٣) سه ربع.

(٤) إذ بهذا الرجوع يسلم له نصف الصداق، ولو بأى سبب كان.

(٥) الربع.

(٦) قوله: "بنصف المقبوض" فإنه لما وهبت أقل من النصف، والهبة حط، فالتحق بأصل العقد، فبقى المهر كأنه هو القدر المقبوض، فلما طلق قبل الدخول، رجع عليها بنصف القدر المقبوض. (عبد)

(٧) العرض.

(٨) قوله: "لأن الواجب فيه" أى فى الطلاق قبل الدخول رد نصف عين المهر، وفيه أن الرد إنما يظهر فيما إذا قبضت، أما إذا لم تقبض فلا، ويمكن أن يقال: إن خلاف زفر ليس إلا فى هذا الشق، أما فى غير المقبوض فلا، أو يقال: الرد فرع القبض سواء كان حقيقةً أو حكمًا، فإنها إذا وهبت كأنها أخذت ووهبت. (عبد)

(٩) قوله: "على ما مر تقريره" يعنى فى قوله: لأنه سلم المهر له بالإبراء، فلا تبرأ عما يستحقه. (عناية)

(١٠) قوله: "من جهتها" إنما قيد بذلك إذ لو وهبت لشخص آخر، ثم وهب هذا الشخص للزوج يرجع الزوج بها؛ لأنه لم يصل إليه من جهة الزوجة. (عبد)

(١١) قوله: "ولهذا" أى لأن حقه عند الطلاق سلامة نصف المقبوض، لم يكن لها أى مع وجود العرض المقبوض بنفسه. (عبد)

(١٢) اتفاقًا.

آخر مكانه[١]، بخلاف ما إذا كان المهر ديناً[٢]، وبخلاف ما إذا باعت[٣] من زوجها؛ لأنه وصل إليه ببدل. ولو تزوجها على حيوانٍ[٤] أو عروضٍ في الذمة، فكذلك الجواب[٥]؛ لأن المقبوض متعين في الردّ، وهذا[٦] لأن الجهالة تحملت في النكاح[٧]، فإذا عيّن يصير كأن التسمية وقعت عليه.

وإذا تزوجها على ألفٍ على أن لا يخرجها من البلدة[٨]، أو على أن لا يتزوج عليها أخرى، فإن وفى بالشرط فلها المسمى؛ لأنه صلح مهرا[٩]،

---

(١) العرض.

(٢) قوله: "بخلاف ما إذا كان المهر ديناً [يعنى الدراهم والدنانير فى الذمة. عبد]" وهي المسألة الأولى حيث يرجع عليها بالنصف؛ لأن حقه لم يكن فى نصف المقبوض لعدم التعيين، ولهذا لو دفعت مكانه شيئاً آخر جاز.(ع)

(٣) قوله: "وبخلاف ما إذا باعت" يعنى الصداق العرض من زوجها؛ لأنه وصل إليه ببدل، وهو يستحق عليها نصف المهر بلا بدل، فلا ينوب عما يستحقه بالطلاق قبل الدخول، فلذلك يرجع عليها بنصف المهر.(ع)

(٤) قوله: "ولو تزوجها على حيوان" يعنى مثل الفرس والحمار ونحوهما لا مطلقة، أو عروض فى الذمة، بأن قال: على ثوب هروى بين جنسه ونوعه، فإنه حينئذ يجب الوسط مما سمى ويثبت دينا فى الذمة، فيشبه النقود، فكذلك الجواب يعنى إذا وهبته له ثم طلقه قبل الدخول بها لم يرجع عليها بشيء قبضت، أو لم تقبض؛ لأن المقبوض متعين فى الرد يعنى أنها لو قبضته تعين عليها رده بعينه، وكلما كان المقبوض منه متعينا فى الرد كان من جنس ما يتعين بالتعيين، وإذا وهبت ما يتعين بالتعيين، فإن كانت الهبة بعد القبض فقد وصل إليه عين حقه؛ لأن اختلاف السبب غير معتبر، وإن كانت قبله فقد وصل إليه حقه، وهو براءة ذمته عن نصف المهر، ولا معتبر باختلاف السبب. (عناية)

(٥) أى لا يرجع عليها بشيء. (ب)

(٦) قوله: "وهذا [أى تعينه فى الرد. ب]" أشار به إلى أمرين: أحدهما: جواز النكاح بالحيوان والعروض بلا تعيين، والآخر: أن المقبوض متعين فى الرد. (ب)

(٧) قوله: "تحملت إلخ" الحاصل أن البيع بفرس غير مشخص بيع فاسد، حتى إذا باع شيئًا وأعطاه فرسا لم يصر الفرس ملكا له، وكان له أن يأخذ قيمة ذلك. أما النكاح: فيجوز فيه الجهالة؛ لأن فى النكاح مساهلة ليس فى غيره، فيجوز النكاح بفرس غير معين، ولما لم يمكن تسليم المطلق إلا فى خصوصية فى ذلك المطلق، فكأنه سلم المطلق، فإذا وهبت له سلم نصف المهر من جهتها، فلا يرجع عليها. (عبد)

(٨) قوله: "على أن إلخ" أى شرط النكاح بالألف على ما لها فيه نفع، فالمتبادر منه أن رضاها بالألف مبنى على هذا النفع، فحينئذ نظر إن كان مهر المثل مساويًا للمسمى الذى هو الألف مثلا أو أقل، كان لها المسمى، وذلك الشرط تبرع منه، وإن كان مهر المثل أزيد، كان لها مهر المثل إذا لم يف به. (عبد)

(٩) لأنه سمى ما لها فيه نفع، وهو عدم إخراجها من البلدة، وعدم التزوج عليها. (ب)

وقد تم رضاها به. وإن تزوّج عليها أخرى، أو أخرجها، فلها مهر مثلها؛ لأنه سمّى[١] ما لها فيه نفع، فعند فواته[٢] ينعدم رضاها بالألف، فيكمل مهر مثلها، كما في تسمية الكرامة[٣] والهديّة مع الألف.

ولو تزوّجها على ألفٍ إن أقام بها، وعلى ألفين إن أخرجها، فإن أقام بها فلها الألف، وإن أخرجها فلها مهر المثل، لا يزاد على ألفين ولا ينقص عن الألف، وهذا عن أبي حنيفة رح[٤]. وقالا: الشرطان جميعًا جائزان[٥]، حتى كان لها الألف إن أقام بها، والألفان إن أخرجها.

وقال زفر[٦]: الشرطان جميعًا فاسدان[٧]، ويكون لها مهر مثلها لا ينقص من ألف ولا يزاد على ألفين. وأصلُ المسألة[٨] في الإجارات في قوله: إن خطته اليوم فلك درهم، وإن خطته غدًا فلك نصف درهم، وسنبينها فيه[٩] إن شاء الله.

---

(١) قوله: "لأنه سمى" أى لأن الزوج ذكر ما لها فيه نفع، فالظاهر أن نقصان المهر فى مقابلة ذلك النفع. (عبد)

(٢) النفع.

(٣) قوله: "كما فى تسمية إلخ" أى كما ذكر مع الألف إنى أكرمك، و أعطيك هدية، فإنه إذا لم يفِ به، كان لها مهر المثل. (عبد)

(٤) قوله: "وهذا عند أبى حنيفة" لأن الشرط الأول قد صح، وموجبه مهر المثل إذا لم يفِ به، فيصير هو بالشرط الثانى نافيا موجب الشرط الأول ومغيرا له، والعطف للتغاير فيعارض الشرط الثانى فبطل، كذا فى الحاشية. (إله داد)

(٥) قوله: "جائزان" لأن فى كل من الشرطين غرضا، وقد سمى بإزاءه بدلا، فيجب اعتبار كل منهما تحقيقا لغرضه، قال عليه السلام: «المسلمون عند شروطهم». (د)

(٦) وذكر مشايخ العراق قوله كقول أبى حنيفة. (ب)

(٧) قوله: "فاسدان" فإن المسمى مجهول؛ إذ لا يدرى أنه يقيم بها فيجب ألف، أولا فيجب ألفان، وجهالته يوجب مهر المثل. (ملا إله داد رحمه الله)

(٨) أى دليل المسألة. (عبد)

(٩) أى كتاب الإجارات. (ب)

ولو تزوجها على هذا العبد أو على هذا العبد، فإذا أحدهما أوكس[١] والآخر أرفع، فإن كان مهر مثلها أقلّ من أوكسهما[٢]، فلها الأوكس، وإن كان أكثر من أرفعهما فلها الأرفع، وإن كان بينهما[٣]، فلها مهر مثلها، وهذا عند أبي حنيفة. وقالا: لها الأوكس في ذلك كله[٤]، فإن طلقها قبل الدخول بها، فلها نصف الأوكس في ذلك كله بالإجماع[٥] لهما[٦] أن المصير إلى مهر المثل لتعذر إيجاب المسمّى، وقد أمكن إيجابُ الأوكس؛ إذ الأقلُ متيقن[٧]، وصار كالخلع[٨] والإعتاقِ على مالٍ. ولأبي حنيفة أن الموجبَ الأصليَّ مهر المثل؛ إذ هو الأعدل[٩]، والعدولُ عنه عند صحة التسمية[١٠]، وقد فسدت لمكان الجهالة، بخلاف الخلع[١١] والإعتاقِ؛ لأنه

(١) ناقص.

(٢) أو مساويًا. (عبد)

(٣) أي بين الأوكس والأرفع.

(٤) أي سواء كان مهر المثل أقل من الأوكس أو أزيد من الأرفع أو بينهما.

(٥) أي بإجماع أصحابنا. (ب)

(٦) قوله: "لهما إلخ" الحاصل أنهما يجعلان التسمية أصلا، وأما الإمام فيجعل مهر المثل أصلا. (عبد الغفور)

(٧) قوله: "إذ الأقل متيقن" فيه أن الأقل متيقن إذا كان من جنس غير الأقل، وليس كذلك؛ لأن صورة الأوكس مخالفة لصورة الأرفع، وإنما يصح ذلك في الدراهم والدنانير، فإن الأقل منهما مندرج في الأكثر منهما، نعم لو قيل: بقيمة الأوكس يصح ذلك لكنهما لا يقولان ذلك. (عبد)

(٨) قوله: "وصار كالخلع إلخ" مثلا إذا قال: خالعتك على هذا العبد، أو على هذا العبد فإنه يتعين الأوكس وكذا إذا قال: أعتقت هذا على هذا العبد أو على هذا العبد يتعين الأوكس. (عبد)

(٩) قوله: "إذ هو الأعدل" لأنه لا يقبل الزيادة والنقصان؛ لأنه قيمة منافع البضع، وقيمة الشيء لا تقبل الزيادة والنقصان، بخلاف التسمية؛ لأنها تقبلها. (عناية)

(١٠) قوله: "والعدول عنه إلخ" يعني أن الإمام يجعل مهر المثل أصلا في النكاح، فلا يجوز العدول عنه بلا ضرورة، وإذا عرفت ذلك فكان الأصل ههنا مهر المثل، وإنما يعدل عن هذا الأصل لصحة التسمية، ولم يصح التسمية لجهالة التسمية فيرجع إلى الأصل. (عبد)

(١١) قوله: "بخلاف الخلع إلخ" يعني أن الشارع لم يجعل للخلع والإعتاق شيئًا، حتى لو قال: خالعتك، أو أعتقتك بلا شيء كان صحيحا، بخلاف ما إذا تزوج. (عبد)

لا موجبَ له فى البدلِ، إلا أن مهر المثل[١] إذا كان أكثر من الأرفع، فالمرأة رضيت[٢] بالحط[٣]، وإن كان أنقصَ من الأوكس، فالزوج رضى[٤] بالزيادة[٥]، والواجب[٦] فى الطلاق قبل الدخول فى مثله[٧] المتعة، ونصف الأوكس[٨] يزيد عليها فى العادة، فوجب لاعترافه بالزيادة.

وإذا[٩] تزوجها على حيوان[١٠] غير موصوف[١١] صحت التسمية، ولها الوسط منه، والزوج مخيّر إن شاء[١٢] أعطاها ذلك[١٣]، وإن شاء أعطاها قيمتَه[١٤]. قال[١٥]: معنى هذه المسألة أن يسمى جنس الحيوان[١٦]

(١) قوله: "إلا أن مهر المثل إلخ" جواب عما يقال: إذا كان مهر المثل هو الأعدل، كان المصير إليه واجبا فى الأحوال الثلاثة، ووجهه أنه كذلك إلا أن إلخ. (عناية)

(٢) فيحكم بالأرفع.

(٣) عن مهر المثل.

(٤) فيحكم بالأوكس.

(٥) على مهر المثل.

(٦) قوله: "والواجب إلخ" جواب عما يقال: إذا كان كذلك كان الواب أن يجب نصف الأرفع فيما رضيت فيه بالأرفع مهرا؛ لأن الواجب فى الطلاق قبل الدخول نصف المسمى، ووجهه أن الواجب فى الطلاق قبل الدخول فى مثله -وهو ما يكون التسمية فيه فاسدة المتعة- ونصف إلخ. (عناية)

(٧) أى فى النكاح الفاسد.

(٨) قوله: "ونصف الأوكس إلخ" يعنى أن نصف الأوكس يجب على تقدير مساواته للمتعة، أو زيادته على المتعة، أما إذا كان أقل من المتعة فينبغى وجوب المتعة، وإنما حكمنا بنصف الأوكس؛ لجريه مجرى الغالب، فإن الغالب زيادة نصف الأوكس على المتعة. (عبد)

(٩) هذه المسألة من مسائل القدورى. (ب)

(١٠) قوله: "على حيوان" بالتنكير؛ إذ لو أضاف إلى نفسه كما إذا قال: على فرسى لم يكن لها الوسط، فهو بمنزلة أحد هذين العبدين. (عبد)

(١١) بالجيادة والرداءة. (عبد)

(١٢) قوله: "مخير إن شاء إلخ" أما الأول: فلأصالته من وجه، وأما الثانى: فلأن مرتبة الوسط تعرف بالقيمة، فيجوز العمل بكلا الأصلين. (عبد)

(١٣) الوسط.

(١٤) الوسط.

دون الوصف[١]، بأن يتزوجها على فرس أو حمار، أما إذا لم يسم الجنس بأن يتزوجها على دابة[٢] لا تجوز التسمية، ويجب مهر المثل.

وقال الشافعي: يجب مهر المثل في الوجهين جميعًا؛ لأن عنده ما لا يصلح[٣] ثمنًا في البيع لا يصلح مسمّى[٤]؛ إذ كلٌّ واحد منهما[٥] معاوضة. ولنا أنه معاوضة مالٍ بغير مال[٦]، فجعلناه[٧] التزامَ المال ابتداء، حتى لا يفسد بأصل الجهالة كالدية[٨] والأقارير[٩]، وشرطنا[١٠] أن يكون

---

(١٥) أي المصنف. (ب)

(١٦) قوله: "أن يسمي جنس الحيوان" أي نوعه، والمراد من نوع الحيوان معنى يشترك فيه أفراد يكون المقصود الأصلي منها واحدًا، فعلى هذا الذكر والأنثى من الإنسان نوعان؛ لتفاوت المقاصد منهما. وأما الذكر والأنثى من غيره، فالمقصود منهما الركوب، أو أكل اللحم منهما، وهو واحد. (عبد)

(١) من الجيد والوسط والرديء.

(٢) ولم يرد به الفرس. (عبد)

(٣) والمجهول لا يصلح ثمنًا.

(٤) في النكاح.

(٥) البيع والنكاح.

(٦) قوله: "بغير مال [منافع البضع]" وهو البضع، فكأنه يعطي المال مجانا ليس في مقابلته شيء، وفيه أنهم قالوا: إن البضع فيه خطر، فلهذا يجب في مقابلته مال ولم يصح هبته، بخلاف المال فكما أن المال يقتضي عوضا كذلك البضع، بل أقوى من ذلك. (عبد)

(٧) قوله: "فجعلناه" أي جعلنا النكاح التزام المال ابتداء بمنزلة أنه التزام ابتداء على نفسه شيئًا كما في الإقرار، حتى لا يفسد بأصل الجهالة أي الالتزام الابتدائي لا يفسد بالجهالة، فكذا ههنا. ونظيره الإقرار فإنه إذا أقر بشيء جاز، لكن عليه التعيين، وكذا الدية، فإن الشارع عين ابتداء الإبل والدراهم، وههنا جهل باعتبار أنهما غير مختصة بإبل معين، وجاز هذه الجهالة لوجود معين، وهو القاضي بحكم الله تعالى. (عبد)

(٨) قوله: "كالدية" فإن الشرع جعل فيها مائة من الإبل غير موصوفة، وكما في الأقارير فإن من أقر لإنسان بشيء، صح إقراره. (عناية)

(٩) جمع إقرار. (ب)

(١٠) قوله: "وشرطنا إلخ" جواب سؤال مقدر بأن يقال: لما ألحق هذا بالإقرار ينبغي أن يصح التسمية ههنا وإن كان المسمى مجهول الجنس، كما في الإقرار، فإنه لو قال: لفلان على شيء، يصح إقراره، ويجب عليه بيان ما أقر به. (نهاية)

المسمى مالا وسَطه معلومٌ؛ رعايةً للجانبين[١]، وذلك[٢] عند إعلام الجنس؛ لأنه[٣] يشتمل على الجيّد والردىء والوسط، والوسطُ ذو حظّ منهما، بخلاف جهالة الجنس؛ لأنه لا واسطة لاختلاف معانى الأجناس، وبخلاف البيع؛ لأن مبناه[٤] على المضايقة والمماكسة[٥]. أما النكاح فمبناه على المسامحة[٦]، وإنما يتخيّر[٧] لأن الوسط لا يعرف[٨] إلا بالقيمة، فصارت أصلا[٩] فى حق الإيفاء، والعبدُ أصل تسمية فيتخير بينهما. وإن تزوجها على ثوبٍ غير موصوفٍ، فلها مهر المثل، ومعناه أنه ذكر الثوب، ولم يزد[١٠] عليه، ووجهُه أن هذه جهالة الجنس؛ لأن الثياب[١١] أجناس[١٢]، ولو سمى جنسا[١٣] بأن قال: هَرَوى[١٤]، تصح التسمية، ويخير الزوج[١٥]؛ لما بينا[١٦].

---

(١) أى جانب الزوج والزوجة. (عبد)

(٢) أى هذا الشرط.

(٣) الجنس.

(٤) حتى يرد المبيع بالعيب اليسير إجماعاً. (إله داد)

(٥) قوله: "والمماكسة" مماكسة با كسى در چيزى مكس كردن، ومكس تنگى گرفتن در بيع وجز آن.

(٦) قوله: "فمبناه على المسامحة [با كسے آسان گرفتن كار. م]" حتى لا يرد المهر بالعيب اليسير عند علماءنا الثلاثة، فلا يؤدى إلى المنازعة. (إله داد)

(٧) الزوج.

(٨) أى لا يعرف جمهور الناس إلا بالقيمة. (عبد)

(٩) قوله: "فصارت [قيمته] أصلا إلخ" يعنى أن للقيمة أصالة باعتبار أن الوسط بها يعلم، وبالعين أصالة باعتبار أنه وقع التسمية عليه. (عبد)

(١٠) أى لم يذكر نوعًا.

(١١) من القطن والكتان وغيرهما.

(١٢) لاختلاف المقاصد.

(١٣) نوعًا.

(١٤) أى الكرباس الهروى.

(١٥) فى إعطاء الوسط وقيمته.

وكذا[١] إذا بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية[٢]؛ لأنها ليست من ذوات الأمثال[٣]، وكذا[٤] إذا سمى مكيلا، أو موزونًا، وسمى جنسَه دون صفته، وإن سمى جنسَه وصفتَه لا يخير[٥]؛ لأن الموصوف منها يثبت[٦] في الذمة ثبوتًا صحيحًا[٧]. فإن تزوج[٨] مسلم على خمر، أو خنزير، فالنكاح جائز، ولها مهر مثلها؛ لأن شرط قبول الخمر شرط فاسد[٩]، فيصح النكاح ويلغو الشرط، بخلاف البيع[١٠]؛ لأنه يبطل[١١] بالشروط الفاسدة، لكن لم تصح التسمية لما أن المسمى[١٢] ليس بمالٍ[١٣] في

---

(١٦) أن الثياب أجناس.

(١) أي يخير. (عبد)

(٢) قوله: "في ظاهر الرواية" احتراز عما روى عن أبي حنيفة رح أن الزوج يجبر على تسليم الوسط، وهو قول زفر؛ لأنه بالمبالغة فيه يلتحق بذوات الأمثال، ولهذا يجوز السلم فيه. ووجه الظاهر أنها ليست من ذوات الأمثال بدليل أنه إذا استهلك لا يضمن بالمثل، فصارت كالعبد. (عناية)

(٣) كالمكيل والموزون. (عبد)

(٤) قوله: "وكذا إذا سمى مكيلا، أو موزونًا، وسمى جنسه" مثل أن يقول: زوجتك على كر حنطة، أو من زعفران، ولم يزد على ذلك، كان الزوج مخيرًا بين الوسط وقيمته. (عناية)

(٥) في إعطاء الوسط وقيمته.

(٦) حالا، أو مؤجلا. (عناية)

(٧) قوله: "صحيحًا" أي على الإطلاق بخلاف الثوب الموصوف، فإنه لا يثبت في الذمة إلا في السلم على خلاف القياس، فيكون له فيما وراءه حكم سائر العروض. (إله داد)

(٨) هذه من مسائل القدوري. (ب)

(٩) وكل شرط فاسد لا ينافي النكاح. (عبد)

(١٠) قوله: "بخلاف البيع؛ لأنه يبطل بالشروط الفاسدة" لأن الشرط فيه بمعنى الربا وهو يفسده، وفي قوله: بخلاف البيع إشارة إلى رد قياس مالك النكاح على البيع، فإنه قال: تسمية الخمر والخنزير يمنع وجوب عوض آخر، ولا يمكن إيجاب الخمر والخنزير بالعقد على المسلم، فكان كما لو باع عينًا بهما. (عناية)

(١١) قوله: "يبطل إلخ" وذلك لأن حقيقة البيع مبادلة مال بمال، بخلاف النكاح فإنه ليس مبادلة مال بمال بل حقيقته ليست مبادلة أصلا، حتى يصح النكاح وإن شرط عدم المهر، لكن يجب مهر المثل. (عبد)

(١٢) الخمر والخنزير.

حقّ المسلم، فوَجب مهر المثل.

فإن تزوج امرأة على هذا الدنّ من الخلّ فإذا هو خمر، فلها مهر مثلها عند أبى حنيفة، وقالا: لها مثل وزنه[١] خلا.

وإن تزوجها على هذا العبد فإذا هو حرّ، يجب مهر المثل عند أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: تجب القيمة[٢]. لأبى يوسف أنه أطْمَعَها مالا، وعجز عن تسليمه، فتجب قيمتُه[٣]، أو مثله[٤] إن كان من ذوات الأمثال[٥]، كما إذا هلك العبد المسمى[٦] قبل التسليم[٧]. وأبو حنيفة يقول: اجتمعت الإشارة والتسمية[٨]، فتعتبر الإشارة؛ لكونها أبلغ فى المقصُود[٩]، وهو التعريف، فكأنه تزوج[١٠] على خمر أو حر.

ومحمد يقول:[١١] الأصل أن المسمى إذا كان من جنس[١٢] المشار إليه

---

(١٣) قوله: "ليس بمال" أى بمال له قيمة يتصور فيه التمليك، فإنهما وإن كانا مالين، لكن ليس لهما قيمة، ولا يتصور التمليك ويجب على الزوج تمليك مال له قيمة. (عبد)

(١) أى الدن.

(٢) أى قيمة الحر عبداً.

(٣) فى هذا العبد.

(٤) فى هذا الدن.

(٥) هى المكيل والموزون والمعدودى المتقارب.

(٦) فتجب القيمة.

(٧) إلى الزوجة.

(٨) قوله: "اجتمعت إلخ" فالخمر والخل متحدان ذاتا لتساويهما فى الصورة، وفى الاختلاف لا بد من اختلاف الصورة والمنفعة معًا، والخمر والخل وإن اختلفا معنًا اتحدا صورةً، وكذا العبد والحر، ففى الصورتين يعتبر المشار إليه. (عبد)

(٩) قوله: "أبلغ إلخ" لأن الإشارة بمنزلة وضع اليد على الشىء، ويحصل بها كمال التمييز؛ لأن الإشارة إلى شىء وإرادة غيره ممتنعة. وأما التسمية فمن باب استعمال اللفظ، ويجوز إطلاق اللفظ، وإرادة غير ما وضع له.(ع)

(١٠) فيجب مهر المثل.

(١١) قوله: "يقول: الأصل [الأمر الكلى] إلخ" أى ذهب محمد إلى أن الخمر والخل ليسا متحدين لاختلافهما فى المنفعة، والمعيار فى الاختلاف هو اختلاف المنفعة، وإلى أن العبد والحر متحدان ذاتًا لقلة اختلاف

يتعلق[١] العقد بالمشار إليه؛ لأن المسمى[٢] موجود فى المشار ذاتًا، والوصف يتبعه، وإن كان من خلاف جنسه[٣] يتعلق بالمسمى[٤]؛ لأن المسمى مثل[٥] للمشار إليه، وليس بتابع له[٦]، والتسمية أبلغ[٧] فى التعريف من حيث إنها تعرف الماهية[٨]، والإشارةُ تُعرّف الذاتَ.

ألا ترى أن من اشترى فصًا على أنه ياقوت، فإذا هو زجاج لا ينعقد العقد؛ لاختلاف الجنس، ولو اشترى على أنه ياقوت أحمر فإذا هو أخضر ينعقد العقد؛ لاتحاد الجنس، وفى مسألتنا[٩] العبدُ مع الحر جنسٌ واحدٌ؛ لقلة التفاوت فى المنافع، والخمرُ مع الخلّ جنسان[١٠]؛ لفحش التفاوت فى المقاصد. فإن تزوجها على هذين العبدين، فإذا أحدهما حر فليس لها إلا الباقى إذا ساوى عشرة دراهم عند أبى حنيفة؛ لأنه مسمى[١١]، ووجوب

المنفعة، والاختلاف إنما يؤثر لو كان كثيرًا. (عبد)

(١٢) كالعبد والحر.

(١) فيجب مهر المثل فى الحر.

(٢) قوله: "لأن المسمى إلخ" هى لأن التسمية هناك لا تدل على ماهية أخرى، وإنما تدل على صفة، والصفة تتبع الموصوف فى الاستحقاق، والموصوف موجود فى المشار إليه؛ لأنه هو المشار إليه لولا الصفة، ولم يعتبر الصفة لتبعيتها. (عناية)

(٣) كالدن من الخل والخمر.

(٤) أى الخل.

(٥) فى الاستحقاق أن يكون مرادًا. (عناية)

(٦) لأن المقتضى لعدم شىء لا يتبعه، فيتعارضان فى الاستحقاق والتسمية إلخ.

(٧) إذا كانا من جنسين. (عناية)

(٨) قوله: "تعرف الماهية" المراد بالماهية هو الحقيقة من حيث هى، والذات هو الموجود فى الخارج يصح أن يكون مشارا إليه بإشارة حسية. (عناية)

(٩) أراد به قوله: وإذا تزوجها على هذا العبد. (ب)

(١٠) فإن أحدهما لا يسد مسد الآخر. (ب)

(١١) قوله: "لأنه مسمى" أى لأنه يعتبر الإشارة، والإشارة إلى الحرّ يخرجه عن العقد، فكان تسمية العبد الثانى لغوًا، فكأنه تزوجها على عبد فليس لها إلا ذلك، ولا يجب مهر المثل؛ لأنهما لا يجتمعان. والمصنف ذكر

المسمى وإن[١] قلّ يمنع[٢] وجوب مهر المثل. وقال أبو يوسف: لها العبد[٣]، وقيمةُ الحر لو كان عبداً؛ لأنه أطمعها سلامةَ العبدين[٤]، وعجز عن تسليم أحدهما فتجب قيمته. وقال محمد -وهو رواية عن أبى حنيفة-: لها العبد الباقى إلى تمام[٥] مهر مثلها إن كان مهرُ مثلها أكثر من قيمة العبد؛ لأنهما لو كانا حرين يجب تمام مهر المثل[٦] عنده[٧]، فإذا كان أحدهما عبدا يجب العبد[٨] إلى تمام مهر المثل.

وإذا فرق القاضى بين الزّوجين فى النكاح الفاسد[٩] قبل الدخول، فلا مهر لها؛ لأن المهر فيه لا يجب[١٠] بمجرد العقد لفساده[١١]، وإنما يجب باستيفاء منافع البضع[١٢]، وكذا بعد الخلوة[١٣]؛ لأن الخلوة فيه لا يثبت بها التمكن[١٤]، فلا تقام[١٥] مقام الوطئ. فإن دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد

فى دليل أبى حنيفة قوله: لأنه مسمى؛ بناء على ما ذكرنا من أن الإشارة أبطلت العبد الثانى. (عناية)

(١) الواو وصلية.

(٢) لكن يجب التتميم إلى العشرة. (عبد)

(٣) الباقى.

(٤) من غير نقصان شىء منهما. (عبد)

(٥) أى يتم مهر مثلها. (عبد)

(٦) كما مر فى المسألة المتقدمة. (عبد)

(٧) محمد.

(٨) الباقى.

(٩) قوله: "فى النكاح الفاسد" كالنكاح فى عدة آخر، أو نكاح الخامسة فى عدة الرابعة، أو النكاح إلى أجل متعين، أو النكاح من غير شهود، وأمثالها. (عبد)

(١٠) قوله: "لا يجب إلخ" أى لا كلا ولا جزءً لفساد النكاح، بخلاف ما إذا نكح نكاحًا صحيحًا، فإنه يجب نصف المهر قبل الدخول. (عبد)

(١١) العقد.

(١٢) ولم يوجد.

(١٣) قوله: "وكذا بعد الخلوة [أى لا مهر لها]" أية خلوة كانت، لأن تلك الخلوة غير صحيحة لوجود مانع شرعى، وهو عدم حل الوطئ، فهو بمنزلة أن المرأة حائضة. (عبد)

(١٤) أى على الوطئ لحرمته.

على المسمى عندنا، خلافًا لزفر[١] هو[٢] يعتبر بالبيع الفاسد[٣]. ولنا أن المستوفى[٤] ليس بمال، وإنما يتقوم بالتسمية، فإذا زادت[٥] على مهر المثل لم يجب الزيادة لعدم صحة التسمية، وإن نقصت لم تجب[٦] الزيادة على المسمى؛ لعدم التسمية[٧]، بخلاف البيع[٨]؛ لأنه مال متقوم فى نفسه، فيتقدر بدله بقيمته. وعليها العدة[٩]؛ إلحاقًا[١٠] للشبهة بالحقيقة فى موضع الاحتياط، وتحرزًا عن اشتباه النسب[١١].

---

(١٥) الخلوة.

(١) قوله: "خلافًا لزفر" فإنه يقول: إن لها مهر المثل مطلقًا، حتى لو زاد على المسمى يجب الإتمام، وقاسه على البيع الفاسد، مثلا إذا باع غلاما بمائه بيعًا فاسدًا و قبض المشترى، ثم تلف كان له قيمة الغلام بالغًا ما بلغت. (عبد)

(٢) زفر.

(٣) قوله: "بالبيع الفاسد" كما إذا باع غلامًا بشرط أن يخدم البائع شهرًا.

(٤) منافع البضع.

(٥) قوله: "فإذا زادت إلخ" يعنى إن مقدار مهر المثل مما كان باعتبار التسمية، فإذا زادت التسمية اعتبر قدر مهر المثل من التسمية، ولم يعتبر الزيادة عليه لعدم صحة التسمية، وإذا نقصت التسمية عن مهر المثل نقص عن مهر المثل، إذ ليس فى مقابلة مهر المثل شىء من التسمية، فالحاصل أنه يأخذ مهر المثل كله أو بعضه من التسمية. ففي الصورة الأولى: تأخذ الكل، وفى الصورة الثانية: تأخذ البعض؛ إذ ليس فى مقابلة الزيادة من مهر المثل شىء فى التسمية، كما أشار إليه بقوله لانعدام التسمية. (عبد)

(٦) قوله: "لم تجب إلخ" أورد عليه لزوم التناقض؛ لأنك أسقطت اعتبار التسمية إذا زادت على مهر المثل، ثم اعتبرتها إذا نقصت منه، فإن كانت فاسدة يجب شمول العدم، وإن كانت صحيحة فشمول الوجوب.

وأجاب المورد بأنها صحيحة من وجه فاسدة من وجه، صحيحة من حيث إن المسمى مال متقوم، فاسدة من حيث إنها فى عقد فاسد. فاعتبرنا فسادها إذا زادت وصحتها إذا نقصت، لانضمام رضاها. (ف)

(٧) قوله: "لعدم التسمية" أى لأنها لم تسم الزيادة، فكانت راضية بالحط مسقطة حقها فى الزيادة إلى تمام مهر المثل حيث لم تسم تمامه. (ف)

(٨) جواب عن قياس زفر. (عناية)

(٩) أى فى النكاح الفاسد.

(١٠) قوله: "إلحاقًا إلخ" وذلك لأن العدة عبارة عن حرمات تنقضى إلى أجل وهى حرمة الخروج والتزوج بزوج آخر والتزين، والشبهة كالحرمات فى الحقيقة. (ملا إله داد رحمه الله).

(١١) فلعلها تكون حاملة.

ويعتبر ابتداءها[١] من وقت التفريق[٢]، لا من آخر الوطئات هو الصحيح[٣]؛ لأنها تجب باعتبار شبهة النكاح[٤]، ورفعُها بالتفريق، ويثبت نسب ولدها؛ لأن النسب يحتاط في إثباته إحياءً للولد[٥]، فيترتب[٦] على الثابت من وجه. وتعتبر مدة النسب من وقت الدخول عند محمد[٧] وعليه الفتوى[٨]؛ لأن النكاح الفاسد ليس بداعٍ إليه، والإقامة[٩] باعتباره[١٠].

قال: ومهر مثلها يعتبر بأخواتها[١١]، وعماتها، وبناتِ أعمامها؛ لقول ابن مسعود[١٢]: "لها مهر مثل نساءها لا وَكْس[١٣] فيه، ولا شَطَط[١٤]"،

---

(١) العدة.

(٢) قوله: "من وقت التفريق" بأن افترقا بأنفسهما، وقال بعضهم: أي بتفريق القاضي. (عبد)

(٣) احتراز عن قول زفر. (عناية)

(٤) لوجود ركنه من الإيجاب والقبول. (عناية)

(٥) قوله: "إحياء للولد" إذ لو لم يثبت نسبه ولم يكن له مرب فيضيع الولد ويموت. (عبد)

(٦) أي النسب.

(٧) قوله: "عند محمد" وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: من وقت النكاح، كما في النكاح الصحيح؛ لأن حكم الفاسد يؤخذ من الصحيح. (عناية)

(٨) قوله: "وعليه الفتوى" حتى لو ولدت بعد ستة أشهر بعد الدخول كان الولد له، وإن قبل ذلك فلا، هذا في النكاح الفاسد، وأما في النكاح الصحيح فالابتداء من وقت النكاح، وإنما كان كذلك؛ لأن النكاح الصحيح داع إلى الوطئ شرعًا، فأقيم مقام الوطئ، بخلاف النكاح الفاسد، فإنه غير داع إليه، فلم يقم مقامه. (عبد)

(٩) أي إقامة النكاح مقام الوطئ. (عناية)

(١٠) أي باعتبار كونه داعيًا.

(١١) قوله: "يعتبر بأخواتها" من جانب الأب وهي مقدمة على العمات وبنات العمات، لا بنات عماتها إلا إذا كانت منسوبة إلى من هو منسوب إلى أبيه، وكذا بنات بنات الأعمام. (عبد)

(١٢) قوله: "لقول ابن مسعود" قلت: أخرجه الترمذي، قال: سئل ابن مسعود عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقًا، ولم يدخل بها حتى مات، فقال ابن مسعود: "لها مثل صداق نساءها لا وكس ولا شطط، وعليها العدة، ولها الميراث". (ت)

(١٣) نقصان.

(١٤) زيادة.

وهن[١] أقارب الأب[٢]، ولأن الإنسان من جنس قوم أبيه[٣]، وقيمةُ الشيء إنما تُعرف بالنظر في قيمة جنسه[٤]، ولا يعتبر بأمها، وخالتها، إذا لم تكونا من قبيلتها؛ لما بينا[٥]. فإن كانت الأم من قوم أبيها بأن كانت بنتَ عمه[٦]، فحينئذ يعتبر بمهرها[٧]؛ لما أنها من قوم أبيها، ويعتبر في مهر المثل[٨] أن تتساوى المرأتان[٩] في السنّ، والجمال، والمالِ، والعقلِ، والدين[١٠]، والبلدِ[١١]، والعصرِ؛ لأن مهر المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف[١٢]، وكذا يختلف[١٣] باختلاف الدار[١٤] والعصر، قالوا: ويعتبر

(١) قوله: "وهن" ليس من كلام ابن مسعود، بل تفسير نساءها من المصنف، بناءً على أن الظاهر من إضافة النساء إليها باعتبار قرابة الأب؛ لأن الإنسان من جنس قوم أبيه، ولذا صحت خلافة ابن الأمة إذا كان أبوه قرشيًا. (ت)

(٢) قوله: "وهن أقارب الأب" وهذا تفسير من ابن مسعود، فكأنه فهم من الإجماع أو من النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أن لها مهر مثل نساءها، وذلك مجمل أراد تفسيره ففسره بذلك، وكان ذلك التفسير لعلمه من العرب. (عبد)

(٣) قوله: "من جنس قوم أبيه" أي ينسب إلى قوم أبيه، وهذه مقدمة مشهورة لا يقال: قد يعتبر من جانب الأم، كما في السيادة، فإن السيادة إنما هي باعتبار فاطمة رضي الله تعالى عنها؛ لأنا نقول: اعتبار جانب الأم هناك لكمال شرفها. (عبد)

(٤) بحسب العرف. (عبد)

(٥) قوله: "لما بينا" إشارة إلى قوله: وقيمة الشيء إنما تعرف بالنظر إلى قيمة جنسه. (ع)

(٦) أي عم الأب. (عبد)

(٧) الأم.

(٨) قوله: "ويعتبر في مهر المثل إلخ" يعني بمجرد تحقق القرابة المذكورة لا يثبت صحة الاعتبار بالمهر، حتى يتساويا سنا، وجمالا، ومالا، ودارا، وعصرا، وعقلا، ودينا، وبكارة، وأدبا، وكمال خلق، وعدم ولد، وفي العلم أيضًا، فلو كانت من قوم أبيها لكن اختلف مكانهما أو زمانهما لا يعتبر بمهرها؛ لأن البلدين يختلف عادة أهلهما في المهر في غلاءه ورخصه. (ف)

(٩) قوله: "أن تتساوى المرأتان" فإن لم تكن فمن الأجانب التي يوجد فيها تلك الأوصاف، وإن اختلفت الأجانب فالمعتبر الوسط، وينبغي أن يعتبر الأقل؛ لأنه المتيقن. (عبد)

(١٠) أي الديانة. (عبد)

(١١) قوله: "والبلد" فإن البلاد تتفاوت حالها في اعتبار المهر وكذا الأوقات، فلهذا قال: والعصر. (عبد)

(١٢) السن، والجمال، والمال، والعقل، والدين.

التساوى[١] أيضًا فى البكارة؛ لأنه[٢] يختلف بالبكارة والثيوبة[٣].

وإذا ضمن الولىّ[٤] المهر صح ضمانه[٥]؛ لأنه[٦] أهلُ الالتزام، وقد أضافه إلى ما[٧] يقبله، فيصح، ثم المرأة بالخيار فى مطالَبتها زوجها، أو وليّها؛ اعتباراً بسائر الكفالات[٨]، ويرجع الولىّ إذا أدى على الزوج إن كان[٩] بأمره، كما هو الرسم فى الكفالة.

وكذلك يصح هذا الضمان[١٠] وإن كانت الزوجة صغيرة، بخلاف ما إذا باع الأب مالَ الصغير[١١]، وضمن الثمن؛ لأن الولىّ سفيرٌ ومعبِّر فى

---

١٣ قوله: "وكذا يختلف إلخ" لما لم يكونا من الأوصاف أفرد بالذكر، لا يقال: المال ليست منها، فينبغى أن لا يعتبر، لأنا نقول: المال وصف باعتبار أنه ينسب إلى الشخص وبحسب العرف. (عبد)

(١٤) أى البلد. (عناية)

(١) قوله: "قالوا: ويعتبر إلخ" لم يذكره محمد وصاحب القدورى، لهذا ذكره ونقل عن الجماعة، فقال: ما قال. (عبد)

(٢) المهر.

(٣) قال الجوهرى: الثيب من النساء.التى قد تزوجت، والجمع ثيبات، والثيابة والثيوبة فى مصدرهما ليس من كلامهم. (ب)

(٤) قوله: "وإذا ضمن الولى" أى ولى الصغير بأن زوجه امرأة وضمن المهر، أوالمراد ولى ابنته الكبيرة، ثم بقوله فيما بعد: ثم المرأة إلخ يعلم أن المراد به الثانى، لكن الحكم وهو صحة الضمان لا يتفاوت بين الصورتين، كذا فى الشرح. (ملا إله داد)

(٥) قوله: "صح ضمانه" الولى إذا عقد جاز أن يضمن ذلك؛ لأنه ليس أصيلا فى العقد؛ لأن أحكام النكاح راجعة إلى المولية، بخلاف البيع، فإنه إذا باع بالوكالة أوالولاية كان أصيلا فى ذلك العقد، والموكل فى حكم العدم، فإذا اعتبر الضمان لزم اجتماع أمرين متقابلين بشىء واحد. (عبد)

(٦) الولى.

(٧) المهر.

(٨) فإن لرب المال أن يطالب المديون والكفيل.

(٩) قوله: "إن كان [الكفالة] بأمره" أما إذا لم يكن بأمره فذلك تبرع ليس له الرجوع. (عبد)

(١٠) أى ضمان الولى.

(١١) فإنه لا يجوز.

النكاح، وفى البيع عاقدٌ ومباشِرٌ[١] حتى ترجع العهدةُ[٢] عليه والحقوقُ إليه، ويصح إبراءه[٣] عند أبى حنيفة ومحمّد، ويملك قبضَه[٤] بعد بلوغه[٥]، فلو صح الضمان يصير ضامنا لنفسه[٦]، وولايةُ قبض المهر[٧] للأب بحكم الأبوة، لا باعتبار أنه عاقدٌ، ألا ترى أنه[٨] لا يملك القبضَ بعد بلوغها، فلا يصير[٩] ضامنا[١٠] لنفسه.

قال[١١]: وللمرأة أن تمنع نفسَها[١٢] حتى تأخذ المهر[١٣]، وتَمنعه أن يخرجها أى يسافر بها ليتعين حقّها[١٤] فى البدل[١٥]، كما تعيّن حق الزوج

(١) الأبُ.

(٢) قوله: "العهدة" بملاحظة حال المبيع من السلامة من العيب، ومن التسليم إلى غير ذلك. (عبد)

(٣) أى المشترى. (عناية)

(٤) الثمن.

(٥) الصغير.

(٦) قوله: "يصير ضامنا لنفسه [أى لأجل نفسه. عبد]" وهذا لا يمكن؛ إذ الضمان عبارة عن ضم ذمته إلى ذمة فى المطالبة، وهذا لا يتحقق إذا ضمن لنفسه. (د)

(٧) قوله: "وولاية إلخ" يعنى إذا كان المولية صغيرة جاز له أن يقبض المهر، لكن لا باعتبار أنه عاقد حتى يكون أصيلا، بل باعتبار الأبوة التى هى منشأ الولاية، فلما كان أخذه بهذا الاعتبار، كان أخذه بطريق النيابة، فلم يلزم محذور، كما ذكرنا. (عبد)

(٨) الأب.

(٩) الأب.

(١٠) فى المهر.

(١١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(١٢) دخل بها أو لم يدخل.

(١٣) أى المعجل.

(١٤) قوله: "ليتعين حقها" أى يصير حقه مشخصًا، كما أن المبدل مشخص، وإنما كان المبدل مشخصًا، وإن كان المبدل حقيقةً هو المنفعة؛ لأن ما يحصل منه المنفعة يقام مقام المنفعة، فكان المبدل مشخصًا، ولما تشخص المبدل لزم تشخص البدل؛ لأن عقد المبادلة يقتضى التساوى. فإن كان من أحد الجانبين معينًا، لزم أن يكون من الجانب الآخر أيضًا، وتعين البدل فيما إذا كان البدل فى الذمة لا يحصل إلا بالقبض، لكن بقى ما إذا كان جعل عرض معين مهرا فإنه يتعين بدون القبض، فلا يلزم تقدم القبض، وح يكون البدل والمبدل متعينين. (عبد)

(١٥) المهر.

فى المبدل، وصار كالبيع[١].

وليس للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله، وزيارةِ أهلها حتى يوفيها المهر كلَّه أى المعجل؛ لأن حقّ الحبس لاستيفاء المستَحَقّ، وليسَ له[٢] حق الاستيفاء قبل الإيفاء[٣]. ولو كان المهر كله مؤجلا ليس لها أن تمنع نفسها[٤]؛ لإسقاطها حقَّها بالتأجيل كما فى البيع[٥]، وفيه خلاف أبى يوسف[٦]. وإن دخل بها فكذلك الجواب[٧] عند أبى حنيفة، وقالا: ليس لها أن تمنع نفسَها، والخلاف فيما إذا كان الدخول برضاها، حتى لو كانت مكرَهَة، أو كانت صبيةً أو مجنونةً لا يسقط حقّها فى الحبس بالاتفاق، وعلى هذا الخلاف[٨] الخلوةُ بها برضاها، ويبتنى على هذا[٩] استحقاق النفقة[١٠]. لهما أن المعقود عليه كلَّه قد صَار مسلَّما إليه بالوطئة الواحدة أو بالخلوة، ولهذا يتأكد بها[١١] جميعُ المهر، فلم يبقَ لها حقّ الحبس كالبائع إذا

---

(١) قوله: "وصار كالبيع" فى أن البائع له أن يحبس المبيع حتى يأخذ الثمن تسوية بين البدلين فى التعيين.(ع)

(٢) الزوج.

(٣) أى إيفاء المهر.

(٤) إذا لم يدخل بها.

(٥) فإنه ليس للبائع حق الحبس إذا أجل الثمن.

(٦) قوله: "وفيه خلاف أبى يوسف" قال: إن موجب النكاح عند الإطلاق تسليم المهر عينًا كان أو دينًا، فحين قبل الزوج الأجل مع علمه بموجب العقد، فقد رضى بتأخير حقه إلى أن يوفى المهر بعد حلول الأجل، وبه فارق البيع؛ لأن تسليم الثمن أولا ليس من موجبات البيع لا محالة، ألا ترى أن البيع لو كان مقايضة لا يجب تسليم أحد البدلين أولا، فلم يكن المشترى راضيًا بتأخير حقه فى المبيع إلى أن يوفى الثمن، وجعل الفتوى على قول أبى يوسف. (نهاية)

(٧) قوله: "فكذلك الجواب" أى فى الوجه الأول يعنى للمرأة أن تمنع نفسها حتى تأخذ المهر المعجل.(ع)

(٨) قوله: "وعلى هذا الخلاف" أى إن كانت الخلوة برضاها فعلى الاختلاف، وإن كانت بغير رضاها لم يسقط حقها بالاتفاق. (عناية)

(٩) أى الخلاف.

(١٠) قوله: "استحقاق النفقة" يستحقها مدة المنع عنده؛ لأنه منع بحق، ولا يستحقها عندهما؛ لأنها ناشزة.(ع)

(١١) قوله: "ولهذا يتأكد إلخ" يعنى لو كان البدل فى مقابلة الوطئة الأخرى لم يجب الكل، بل

سلَّم المبيع[١]، وله أنها منعت منه ما قابل بالبدل؛ لأن كلَّ وطئة تصرفٌ في البضع المحترم، فلا يُخلى عن العوض إبانةً لخطره. والتأكدُ بالواحدة[٢] لجهالة ما وراءها[٣]، فلا يصلح مزاحمًا[٤] للمعلوم، ثم إذا وجد وطئ آخرُ، وصار معلومًا تحققت المزاحمة[٥]، وصار المهر مقابلا بالكل[٦]، كالعبد إذا جنى جنايةً يدفع كله[٧] بها، ثم إذا جنى أخرى وأُخرى، يدفع[٨] بجميعها. وإذا أوفاها مهرها نقلها إلى حيث شاء؛ لقوله تعالى[٩]: ﴿أسكِنوهن من حيث سكنتم﴾[١٠]، وقيل[١١]: لا يخرجها إلى بلد غير بلدها[١٢]؛ لأن الغريبة تؤذى، وفى قرى المصر القريبةِ لا تتحقق الغربة.

يتجزأ بالوطئات. (عبد)

(١) فليس له حق الحبس.

(٢) جواب عن قولهما، أى تأكد المهر بالوطئة الواحدة.

(٣) قوله: "لجهالة ما وراءها" أى ما وراءها غير معلوم، بل مجهول التحقق. (عبد)

(٤) قوله: "فلا يصلح مزاحمًا" لقائل أن يقول: إذا لم يكن المعدوم مزاحما، بل المزاحمة إنما يتحقق حال الوجود، فينبغى أن لا يكون لها المنع؛ إذ المعدوم لا يحصل المعارضة.

وأجيب بأن ما هو بصدد الوجود يقام مقام الوجود، فإذا عزم على الوطئة فكأنها قد تحققت، لا يقال: إذا عزم الوطئة، ثم طلق بعد ذلك ينبغى أن يتأكد بالواحدة؛ لأن العزم قائم مقام الآخر؛ لأنا نقول: العزم إنما يقوم مقامه إذا لم يحكم بانتفاءه، وههنا قد حكم بانتفاءه بواسطة الطلاق. (عبد)

(٥) قوله: "تحققت المزاحمة" وإلا لا يتحقق فى مقابلة الوطئة الثانية شيء من المهر، وليس بالإجماع.

(٦) أى بكل الوطئات.

(٧) قوله: "يدفع كله" الحاصل أن عبد شخص إذا جنى جناية كان عليه إما تسليم العبد أو إعطاء موجب الجناية، قيل: إن يسلم العبد إذا جنى جناية أخرى ليس عليه أن يؤاخذ بجناية، ويقال: إن العبد صار فى مقابلة جناية، وإذ جنى أخرى يؤخذ منه شيء آخر. (عبد)

(٨) لوجود المزاحمة.

(٩) قوله: "لقوله تعالى: ﴿أسكِنوهن﴾ إلخ" قد يقال: الضمير فى أسكنوهن للمطلقات بدليل سياق الآية وسباقها، حتى احتج به علماءنا على وجوب النفقة للمبتوتة، فلا ينتهض دليلا على جواز نقل المنكوحة حيث شاء.(د)

(١٠) قوله: "من حيث سكنتم" من بمعنى فى وليس للتبعيض، قيل: ذلك غير جائز؛ لأنه صرف، وظاهر الآية عام يشمل ما إذا أوفى أو لم يوف، لكنه مخصوص بما إذا أوفى. (عبد)

(١١) القائل الفقيه أبو الليث.

(١٢) قوله: "إلى بلد غير بلدها" الظاهر أراد البلد البعيد من بلده أى فى مسافة القصر بقرينة قوله: وفى

قال[١]: ومن تزوج امرأة، ثم اختلفا فى المهر[٢]، فالقول قول المرأة[٣] إلى تمام مهر مثلها[٤]، والقول قول الزوج فيما زاد على مهر المثل، وإن طلقها قبل الدخول بها[٥]، فالقول قوله فى نصف المهر[٦]، وهذا عند

قرى إلخ، وإنما لم يقيد بالبعيد؛ لأن الغالب تباعد البلدان. (عبد)

(١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٢) قوله: "ثم اختلفا إلخ" الاختلاف فى المهر إما فى قدره أو أصله، وكل منهما إما فى حال الحياة أو بعد موتهما، أو موت أحدهما، وكل منهما إما بعد الدخول أو قبله، فإن اختلفا فى حال الحياة فى قدره بعد الدخول قبل الطلاق أو بعده حكم مهر المثل، فمن كان جهته كان القول قوله مع يمينه، وإن لم يكن من جهة أحد بأن كان بين الدعوتين تحالفا، ويعطى مهر المثل، هذا على قول أبى حنيفة ومحمد على تخريج الرازى، وعلى تخريج الكرخى يتحالفان فى الفصول كلها، ويحكم مهر المثل. وقال أبو يوسف: القول للزوج مع يمينه فى الكل إلا أن يأتى بشىء قليل، وفسره المصنف وجماعة بأن يذكر ما لا يتعارف مهرًا لها، "وهو الصحيح" احتراز عن قول من قال: أن يذكر ما لا يصلح مهرًا شرعًا أعنى أن يذكر ما دون العشرة؛ لأنه ذكر هذا اللفظ فى البيع فى ما إذا اختلفا فى الثمن، فالقول للمشترى إلا أن يأتى بشىء مستنكر، وليس فى الثمن تقرير شرعى.

وقد يقال: ذلك لتعيين كون الاستنكار بذلك الطريق لعدم تصور المستنكر بطريق آخر، أما ههنا فكما يتصور المستنكر عرفًا يتصور المستنكر شرعًا، ويجاب بأن المستنكر شرعًا مستنكر عرفًا، فحيث اعتبرناه اعتبرناه، فصار الحاصل من قولنا إن ما يستنكر مطلقًا لا يكون القول قوله مع يمينه فيه، سواء كان مستنكرًا عرفًا أو شرعًا، ولأنه لو كان شرعًا لم يتحقق؛ لأنه إذا ادعى خمسة كملت عشرة، ولغا كلامه؛ لأن العشرة فى كونه مهرًا لا يتجزأ، وتسمية بعض ما يتجزأ شرعًا كتسمية كله، فلا يتصور حينئذٍ أن يأتى بالمستنكر شرعًا، وليس هذا بشىء؛ لأن عدم تصحيح الخمسة وجعل القول قوله وتكميلها عشرة هو لإثباته بما يستنكر، فقد تصور.

ورجح الوبرى تفسير هؤلاء البعض بأنه ذكر فى الرجوع عن الشهادة، لو ادعى أنه تزوجها على مائة، وهى تدعى ألفا ومهر مثلها ألف وأقام البينة، ثم رجع الشهود لا يضمنون عند أبى يوسف؛ لأنه لولا الشهادة لكان القول قوله، ولو لم يجعل المائة مستنكر فى حقها، وإن اختلفا بعد الطلاق قبل الدخول حكم متعة مثلها على التفصيل المذكور فى تحكيم مهر المثل على رواية "الجامع الصغير"، ووجب نصف ما يدعيه الرجل بعد يمينه على ما فى الأصل، وقال أبو يوسف: القول للزوج إلا أن يأتى بشىء قليل على ما مر. (ف)

قوله: "ثم اختلفا" أى إن كان الاختلاف حال قيام النكاح، أو بعد الفرقة بعد الدخول، أو بعد موت أحدهما، فالقول قول المرأة إلى تمام مهر مثلها أو ورثتها، والقول قول الزوج أو ورثته فى الزيادة. (عناية)

(٣) مع يمين أنه ليس ناقصًا مما يدعى الزوج. (عبد)

(٤) قوله: "إلى تمام مهر مثلها" أى بشرط أن لا يزيد، وأما فى الزيادة فالقول قول الزوج مع يمين عدم الزيادة، فيكون مهر المثل هو الحكم، فإن كان موافقًا لما قالته الزوجة فالقول قولها، و إن كان ما قاله الزوج فالقول قوله. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٥) قوله: "قبل الدخول بها" وإنما قيد بقبل الدخول؛ إذ بعد الدخول يلزم تمام المهر. (عبد)

(٦) قوله: "فالقول قوله إلخ" ومهر المثل ليس حكمًا ههنا؛ إذ بعد الطلاق لم يكن مهر المثل،

أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: القول قولُه بعد الطلاق وقبله، إلا أن يأتي بشيء قليل[١]، ومعناه ما لا يتعارف مهرًا لها هو الصحيح[٢]. لأبي يوسف: أن المرأة تدعي الزيادة، والزوج ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه، إلا أن يأتي[٣] بشيء يكذّبه الظاهر فيه، وهذا لأن تقوم[٤] منافع البضع ضرورى[٥]، فمتى أمكن إيجاب شيء من المسمّى لا يصار إليه[٦]. ولهما أن القول في الدعاوى قولُ مَنْ يشهد له[٧] الظاهر،[٨] والظاهر شاهدٌ لمن يَشْهد له مهر المثل؛ لأنه هو الموجَب الأصلي[٩] في باب النكاح، وصار كالصّباغ[١٠] مع ربّ الثوب، إذا اختلفا في مقدار الأجر يحكَّم فيه قيمة

فلا يصح اعتبار كونه حكمًا. بخلاف ما إذا لم يطلق. (حاشية ملا عبد الغفور)

(١) قوله: "إلا أن يأتي بشيء قليل" فإنه يذهب حينئذٍ إلى مهر المثل إذا كان بعد الطلاق. (عبد الغفور)

(٢) قوله: "هو الصحيح [يعني أن تفسير القليل بما لا يتعارف مهرالها هو الصحيح. عبد]" هذا احترازعن قول بعض مشايخنا في تفسير قول أبي يوسف حيث قالوا: معناه مادون العشرة، فإنه مستنكر شرعًا؛ لأنه لامهر أقل من عشرة دراهم، والأصح أن مراده أن يدعي شيئًا قليلا يعلم أنه لا يتزوج مثل تلك المرأة على ذلك المهر عادةً. (ن)

(٣) قوله: "إلا أن يأتي إلخ" استثناء من الصغرى أي كونه منكرًا إنما يكون إذا لم يكذبه، أما إذا كذبه فليس هو منكرًا. (حاشية عبد الغفور)

(٤) قوله: "وهذا لأن إلخ" يعني أنه إنما كان منكرًا حتى يكون هو مدعى عليه؛ لأن مبنى جعل الزوجة منكرة اعتبار مهر المثل، ولا اعتبار له ما دام يمكن إيجاب شيء من المسمى، وههنا يمكن فلا يعتبر مهر المثل، وهي مدعية للزيادة، فصار الزوج منكرًا لما ادعته. (عبد)

(٥) قوله: "ضرورى" أي جعل منفعة البضع متقومًا بمهر المثل إنما يكون عند الضرورة، ولا ضرورة ههنا؛ إذ يمكن إيجاب شيء من المسمى. (حاشية عبد الغفور)

(٦) مهر المثل.

(٧) قوله: "قول من يشهد له إلخ" هذا اتفاقي، وإنما النزاع في أن ما نحن فيه كذلك، أم لا؟ فقال: والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل، ولا يلزم من جعله شاهدا إيجابه حتى يرد علينا ما ذكره أبو يوسف من أن تقوم منافع البضع إلخ؛ إذ نحن لم نوجب مهر المثل، بل نجعله شاهدا حتى يجب شيء من المسمى، إما في جانب الزوج، أو الزوجة. (حاشية ملا عبد الغفور رحمه الله)

(٨) قوله: يعني ظاهر الحال. (ب)

(٩) شرعًا. (ب)

(١٠) قوله: "وصار كالصباغ إلخ" لو قال: صار كمن آجر سكنى لكان أنسب بما نحن فيه ليكون مقابل المال المنفعة، بخلاف الصباغ فإنه يقع في الآخر في مقابلة اللون الذي هو عين لا منفعة. (حاشية عبد الغفور)

الصبغ[١]. ثم ذكر[٢] ههنا أن بعد الطلاق قبل الدخول القول قولُه[٣] في نصف المهر، وهذا روايةُ "الجامع الصغير" و"الأصل."[٤] وذكر في "الجامع الكبير": أنه يحكّم متعة مثلها، وهو قياس قولهما[٥]؛ لأن المتعة موجبةٌ بعد الطلاق[٦] كمهر المثل قبله، فتحكَّم كهو[٧]. ووجه التوفيق[٨] أنه وضع[٩] المسألة في "الأصل"[١٠] في الألف والألفين[١١]، والمتعة لا تبلغ

---

(١) قوله: "يحكم [بصيغة المجهول من التحكيم. ب] فيه إلخ" يعني يقوم الثوب بلا صبغ، ثم يقوم معه، فحينئذٍ ينظر إن وافق قول الصباغ يقبل قوله، وإن وافق قول صاحب الثوب يقبل قوله.

والظاهر أن ذلك قبل الصبغ؛ لأن كلا منهما مدعٍ ومدعى عليه، فإن صاحب الثوب يدعي أن يتملك وجوب الصبغ، والصباغ ينكر ويدعي زيادة شيء، وصاحب الثوب ينكر فإذا يرجع إلى قيمة الصبغ، ويجعل حكمًا كما ذكرناه. وأما بعد الصبغ فلا يتحقق ههنا لصاحب الثوب دعوى؛ إذ بمجرد صبغ الثوب حصل مقصوده؛ لأنه بمنزلة أنه قبض المبيع، فح ينبغي أن يكون القول قول صاحب الثوب، هذا عندهما.

وأما عند محمد: لا يفرق بين ما إذا ما حصل القبض أو لم يحصل، فإنه يقول:أن يجعل كل منهما مدعى عليه باعتبار أصل العقد، فكان صاحب الثوب يقول عنده ما تحقق بهذا المقدار، والصباغ يقول: بذلك المقدار، وإذا كان كذلك لم يكن فرق بين ما قبل الصبغ وما بعده، لكنهما يقولان: لا ثمرة لهذا النزاع، ولا حاصل له إلا طلب الصباغ للزيادة، وأما صاحب الثوب فلا يطلب. (حاشية عبد الغفور)

(٢) صاحب القدوري. (عبد)

(٣) الزوج.

(٤) أي المبسوط. (عبد)

(٥) قوله: "وهو قياس قولهما" أي قول أبي حنيفة ومحمد: وإنما خصهما بالذكر؛ لأن عند أبي يوسف القول قول الزوج في جميع الصور. (عناية)

(٦) قوله: "موجبة إلخ" يعني أن الواجب بالطلاق قبل الدخول فيما إذا كان المهر مسمى هو المتعة المقدر بقدر النصف لما عرف أن نصف المهر طريقه طريق المتعة، فلما وقع الاختلاف في نصف المفروض فذلك في المعنى اختلاف في قدر المتعة الواجبة ابتداء. وفي الظاهر هو الاختلاف في نصف المفروض، واعتبار الظاهر يوجب تحكيم مهر المثل لظهور أن معرفة نصف المسمى لا يحصل إلا بمعرفة الكل، والمرجع في معرفته هو مهر المثل، واعتبار المعنى يوجب تحكيم المتعة إلا أنه في المعنى اختلاف في قدر المتعة الواجبة ابتداء، كأنه يقول: المتعة الواجبة على خمس مائة، وهي تقول: بل هي ألف، ولو اختلفا على هذا الوجه كان الواجب هو تحكيم المتعة، فكذا هذا؛ اعتبارا للمقصود من الاختلاف دون الصور. (إله داد)

(٧) أي كمهر المثل.

(٨) قوله: "ووجه التوفيق" أي بين رواية "الجامع الكبير"، وبين رواية "الجامع الصغير" و"الأصل". (ع)

(٩) محمد. (ب)

هذا المبلغ فى العادة، فلا يفيد تحكيمُها[١]، ووَضعها[٢] فى "الجامع الكبير" فى المائة والعشرة[٣]، ومتعةُ مثلها عشرون، فيفيد[٤] تحكيمُها، والمذكور فى "الجامع الصغير" ساكتٌ عن ذكر المقدار، فيُحمل[٥] على ما هو المذكور فى "الأصل". وشرح قولهما[٦]: فيما إذا اختلفا فى حال قيام النكاح أنَّ الزوجَ إذا ادعى الألفَ والمرأة الألفين، فإن كان مهر مثلها ألفًا[٧]، أو أقلّ، فالقول قولُه[٨]، وإن كان ألفين، أو أكثر فالقول قولُها[٩]، وأيهما أقام البينة فى الوجهين[١٠] تقبل، وإن أقاما البينة فى الوجه الأول تقبل بينتُها؛ لأنها تثبت الزيادة[١١]، وفى الوجه الثانى بينته؛ لأنها تُثبت الحطّ[١٢].

---

(١٠) مبسوط. (ب)

(١١) أى قال الزوج: لزم على ألف، وقال الزوجة: ألفان.

(١) قوله: "فلا يفيد تحكيمها" يعنى لم يكن للتحكيم أثر وفائدة، فإنا إذا قلنا: إن القول قول الزوج كان ذلك صحيحًا، فلا حاجة إلى التحكيم. (ملا عبد الغفور)

(٢) محمد.

(٣) قوله: "فى المائة والعشرة" بأن قالت الزوجة: مائة، وقال الزوج: عشرة. (حاشية عبد الغفور)

(٤) حيث يؤيد جانب الزوجة.

(٥) قوله: "فيحمل [فإن الأصل هو الأصل]" وقيل: إن المبسوط صنف أولا، ثم الجامع الصغير، فيكون المذكور فى "المبسوط" كالمعهود، وقيل: فى المسألة روايتان.

(٦) الطرفين.

(٧) قوله: "فإن كان إلخ" أى فهما يحكمان مهر المثل ابتداء، بخلاف الكرخى فإنه يقدم الحلف لاحتمال أن يصير المسمى معلومًا بالنكول، وبعد التحالف يحكم مهر المثل. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٨) قوله: "فالقول قوله [فى إنكار الزيادة. إله داد]" يعنى يُثبت مهر المثل والزيادة عليه؛ لأنه معترف بها، ورضى بها. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٩) لأنها رضيت بالحط.

(١٠) أى سواء كان مهر المثل شاهدا له أو لها. (عبد)

(١١) قوله: "لأنها تثبت الزيادة" والزيادة خلاف الظاهر، كما إذا كان شىء فى يد شخص وكان له بينة على أنه ملكه، فإذا أقام شخص آخر، فالقول قول هذا الشخص. (حاشية ملا عبد الغفور)

(١٢) قوله: "لأنها تُثبت الحط" أى الحط عن مهر المثل، والحط عن مهر المثل خلاف الظاهر، فيعتبر بينته؛

وإن كان مهر مثلها ألفًا وخمس مائة[١] تحالفا[٢]، وإذا حلفا تجب ألف وخمس مائة[٣]، هذا تخريج الرازى[٤]. وقال الكرخى[٥]: يتحالفان[٦] فى الفُصول الثلاثة، ثم يحكم مهر المثل بعد ذلك[٧].

ولو كان الاختلاف فى أصل المسمى[٨] يجب مهر المثل بالإجماع؛ لأنه هو الأصل عندهما[٩]، وعنده[١٠] تعذر القضاء بالمسمى فيصار إليه،

ولو كان الاختلاف[١١] بعد موت أحدهما، فالجواب فيه كالجواب فى حياتهما[١٢]؛ لأن اعتبار مهر المثل لا يَسقط بموت أحدهما.

لما ذكرنا فى نظيره. (حاشية ملا عبد الغفور)

(١) قوله: "ألفًا وخمس مائة" أى زائدًا على ما قاله الزوج، وناقصًا عما قالته المرأة. (عبد الغفور).

(٢) كل على إنكار دعوى الآخر.

(٣) قوله: "ألف وخمس مائة [أى نفس مهر المثل. عبد]" وإن نكل يجب الألفان تسمية، وإن نكلت وجب الألف مسمى. (د)

(٤) قوله: "هذا تخريج الرازى" [الجصاص. ب]يعنى أنهما لم يصرحا بذلك لكنه رأى ذلك موافقًا لقواعدهما. (عبد)

(٥) هو أستاذ أبى بكر الرازى. (ب)

(٦) قوله: "يتحالفان [أولا] فى الفصول الثلاثة" أى فيما إذا وافق مهر المثل الزوج أو الزوجة، أو لم يوافق أحدًا منهما، وذلك لاحتمال أن يظهر المسمى، و ظهوره بالنكول. (عبد)

(٧) قوله: "ثم يحكم مهر المثل بعد ذلك" أى فى صورة الموافقة لأحدهما، وأما فى صورة المخالفة لكليهما، فيعتبر مهر المثل. (عبد)

(٨) قوله: "فى أصل المسمى" بأن لا يثبت واحد منهما المسمى، ويقول الآخر: قد كان، سواء كان مع تعيين المقدار أو لم يكن.أما عندهما: فلأن مهرالمثل هوالأصل فيعتبر، وأما عنده:فلتعذرالحكم بالمسمى، أما فى صورة غير التعيين فظاهر، وأما فى صورة التعيين فلأن مجرد ادعاء واحد منهما أن المهر هو هذا غير مجد.(عبد)

(٩) الطرفين.

(١٠) أبى يوسف.

(١١) قوله: "ولو كان الاختلاف" سواء كان فى المقدار أو فى الأصل بعد موت أحدهما، فالجواب فيه كالجواب فى حياتهما، ففى الصورة الأولى: يحكم مهر المثل على التفصيل الذى ذكرناه فى الحياة، وفى الصورة الثانية: يعتبر نفس مهر المثل. (عبد)

(١٢) أى حال قيام النكاح. (ب)

ولو كان الاختلاف بعد موتهما فى المقدار، فالقول قول ورثة الزوج عند أبى حنيفة، ولا يستثنى القليل[١]. وعند أبى يوسف القول قول الورثة[٢] إلا أن يأتوا بشىء قليل، وعند محمد[٣] الجواب فيه كالجواب فى حالة الحياة، وإن كان[٤] فى أصل المسمى[٥]، فعند أبى حنيفة القول قول مَنْ أنكره[٦]. فالحاصل أنه لا حكم لمهر المثل عنده[٧] بعد موتهما على ما نبينه من بعد[٨] إن شاء الله. وإذا مات الزوجان[٩]، وقد سمّى لها مهراً، فلورثتها أن يأخذوا ذلك[١٠] من ميراثه[١١]، وإن لم يسمّ لها مهراً، فلا شىء لورثتها عند أبى حنيفة، وقالا: لورثتها المهرُ فى الوجهين[١٢].

معناه المسمى فى الوجه الأول ومهرُ المثل فى الثانى، أما الأولُ: فلأن المسمى دينٌ فى ذمّته[١٣]، وقد تأكد بالموت[١٤]، فيُقضى من تركته إلا إذا

(١) قوله: "ولا يستثنى القليل" بخلاف أبى يوسف، فإنه إذا قال: إن القول قول ورثة الزوج بعد الطلاق يقول بالاستثناء على ما مر، والإمام مع أنه يقول: قول ورثة الزوج لا يقول بالاستثناء. (عبد)

(٢) أى ورثة الزوج.

(٣) قوله: "وعند محمد" يعنى أنه يعتبر التحكيم، أو نفس مهر المثل كالجواب فى حالة الحياة أى حياة المجموع، أو حياة أحدهما. (عبد)

(٤) الاختلاف.

(٥) بعد موتها.

(٦) قوله: "عند أبى حنيفة القول قول من أنكره" وعندهما يقضى بمهر المثل، وبه قال الشافعى ومالك وأحمد، وعليه الفتوى. (ب)

(٧) الإمام.

(٨) يعنى قوله: ولأبى حنيفة أن موتهما يدل إلخ. (عبد)

(٩) سواء كان قبل الدخول أو بعده.

(١٠) المهر.

(١١) الزوج.

(١٢) أى التسمية وعدمها.

(١٣) الزوج.

علم أنها ماتت أولا[١]، فيسقط نصيبُه من ذلك[٢]. وأما الثانى: فوجه قولهما: أن مهر المثل صار دينا فى ذمّته كالمسمى، فلا يسقط بالموت كما إذا مات أحدُهما، ولأبى حنيفة أن موتهما يدل[٣] على انقراض أقرانهما[٤]، فبمهر[٥] مَن يُقَدِّر القاضِى مهر المثل. ومن بعث إلى امرأته شيئًا فقالت: هو هديّة، وقال الزوج: هو من المهر، فالقول قوله[٦]؛ لأنه هو المملِّكُ فكان أعرفَ بجهة التمليك، كيف؟ وإن الظاهر أنه يَسْعى[٧] فى إسقاط الواجب. قال[٨]: إلا فى الطعام الذى يؤكل، فإن القول قولها، والمراد منه[٩] ما يكون مهيئًا للأكل؛ لأنه يتعارف هدية[١٠]، فأما فى الحنطة

---

(١٤) قوله: "وقد تأكد بالموت" أى تقرر بالموت، وذلك لعدم احتمال التنصيف، بخلاف ما قبل الموت فإنه يحتمل التنصيف، بأن يطلق قبل الدخول. (عبد)

(١)قوله: "إلا إذا علم أنها إلخ" هذه الصورة مستثناة، أما فى غير هذه الصورة وهو ثلاث صور: إحداها: أنهما ماتا معًا، أو مات الزوج أولا، أو لم يعلم الحال، فيأخذ الورثة جميع المهر. (عبد)

(٢) قوله: "فيسقط نصيبه [ويؤخذ الباقى] من ذلك" وهو النصف على تقدير أن لا يكون لها ولد، والربع إن كان لها ذلك. (عبد)

(٣) قوله: "يدل إلخ" يعنى أن مهر المثل يختلف باختلاف الأوقات، وإذا تقادم العهد وانقرض أهل ذلك العصر تعذر على القاضى الوقوف على مقدار مهر المثل، وعلى هذا الطريق إذا لم يكن العهد متقادما يقضى بمهر مثلها. (إله داد)

(٤)قوله: "وعلى انقراض أقرانهما" وهذا يشير إلى أن وضع المسألة فى صورة التقادم، وقد روى عنه أنه استدل، فقال: أرأيت لو ادعى ورثة على رضى الله عنه على ورثة عمر رضى الله عنه مهر أم كلثوم أكنت أقضى فيه بشىء. (عناية)

(٥) قوله: "فبمهر من إلخ" فيه إشارة إلى أن القاضى لو قدر مهر مثلها فى حال حياتهما، ثم ماتا يؤخذ من تركته إذ المتعذر هو تقدير مهر مثلها بعد موتهما، أما لو كان قد قدر حال حياتهما، فلا تعذر فى شىء ولا تعسر. (إله داد)

(٦) أى مع اليمين. (عناية)

(٧) قوله: "أنه يسعى إلخ" لأن ذلك شىء فى ذمته، فالظاهر من حاله أنه يريد إبراء ذمته. (عيد)

(٨) أى محمد فى "الجامع الصغير" (ب)

(٩) قوله: "والمراد منه" وهو مستفاد من قوله: الذى يؤكل، وذلك مثل ما لا يتخذ عرفا. (عبد)

(١٠) قوله: "لأنه يتعارف هدية" فكان الظاهر مكذّبا له، وقد يقال: هذا الظاهر يعارض بعارض آخر، وهو

والشعير فالقول قولُه؛ لما بينا[١]. وقيل: ما يجب عليه[٢] من الخمار[٣]، والدرع[٤] وغيره[٥] ليس له أن يحتسبه من المهر؛ لأن الظاهر يكذبه[٦]، والله أعلم.

فصل[٧]

إذا تزوج النصراني نصرانيةً[٨] على ميتة أو على غير مهر، وذلك[٩] في دينهم جائز، ودخل بها أو طلقها قبل الدخول بها، أو مات عنها، فليس لها مهر[١٠]، وكذلك الحربيان في دار الحرب[١١]، وهذا عند أبي حنيفة[١٢]، وهو قولهما في الحربيين، وأما في الذمية[١٣]، فلها مهر

أن المهر واجب، والظاهر أنه يسعى في إسقاط الواجب، وكان القول له؛ لأنه المملك فكان القول له في جهة التمليك. وجوابه أن هذا الظاهر ليس في القوة بحيث يعارض الظاهر المذكور على ما لا يخفى. (د)

(١) قوله: "لما بينا" إشارة إلى قوله: إن الظاهر أنه يسعى في إسقاط الواجب. (عناية)

(٢) قوله: "ما يجب عليه" إنما قيد بالوجوب؛ لأنه إذا بعث الخف إلى المرأة كان له أن يحتسبه من المهر؛ لأن ذلك لا يجب عليه. (عناية)

(٣) أي ما تخمر به الرأس أي تغطى.

(٤) قميص المرأة.

(٥) قيل: كمتاع البيت. (عناية)

(٦) قوله: "لأن الظاهر يكذبه" إذ هو واجب عليه أيضًا، هذا إذا كان الخمار والدرع من جنس ما يجب عليه، أما إذا كان أعلى مما يجب عليه فالقول قوله. (عبد)

(٧) قوله: "فصل" لما ذكر أحكام النكاح في حق المسلمين، وهم الأصول في الشرائع، ذكر من هو تبع لهم في المعاملات، ومن المعاملات أحكام النكاح في الكفار. (نهاية)

(٨) ذمية أو مستأمنة.

(٩) قوله: "وذلك" أي النكاح بغير مهر في دينهم جائز، والواو للحال. (عناية)

(١٠) قوله: "فليس لها مهر" أراد منه المهر وما في معناه أعني المتعة. (عبد)

(١١) قوله: "وكذلك الحربيان في دار الحرب" أي الزوج والزوجة في دار الحرب، والمراد منه دار لا يجري فيها حكم حاكم المسلمين، وإن أرسلوا الهدية إلى المسلمين، وبقرينة مقابلة النصراني بالحربي في دار الحرب يعلم أن المراد من النصراني نصراني يكون في دار المسلمين، أما بخصوصه فلم يستوفِ الأقسام كلها؛ لخروج اليهودي وغيره، وأما بعمومه يعني من ليس حربيه فيشمل الأقسام كلها. (عبد)

(١٢) قوله: "وهذا عند أبي حنيفة" أي عدم وجوب المهر في الذميين والحربيين. (عناية)

مثلها إن مات عنها أو دخل بها، والمتعة إن طلقها قبل الدخول بها.

وقال زفر: لها مهر المثل فى الحربيين[١] أيضًا[٢]، له أن الشرع ما شرع ابتغاءَ النكاح إلا بالمال[٣]، وهذا الشرع وقع عامًّا[٤]، فيثبت الحكم على العموم. ولهما أن أهل الحرب غير ملتزِمين أحكام الإسلام، وولايةُ الإلزام[٥] منقطعة لتباين الدار، بخلاف أهل الذمة؛ لأنهم التزموا[٦] أحكامنا فيما يرجع إلى المعاملات كالربا والزنا[٧]، وولايةُ الإلزام[٨] متحققة لاتحاد الدار. ولأبى حنيفة أن أهل الذمة لا يلتزمون أحكامنا فى الديانات[٩]، وفيما يعتقدون[١٠] خلافه فى المعاملات، وولايةُ الإلزام بالسيف[١١] أو بالمحاجّة، وكلٌّ ذلك[١٢] منقطع عنهم باعتبار عقد الذمة، فإنا

---

(١٣) قوله: "وأما فى الذمية" وذلك إما تخصيص للنصرانية إن جعلت شاملة للحربية ولغيرها، أوالمراد من النصرانية أهل الذمة. (عبد)

(١) قوله: "لها مهر المثل فى الحربيين" أى فى الصورتين، وأما فى صورة الطلاق قبل الدخول، فتعين المتعة. (عبد)

(٢) أى كما فى الذميين عندهما.

(٣) لقوله تعالى: ﴿أن تبتغوا بأموالكم﴾ (عناية)

(٤) قوله: "وقع عامًا [لأنه عليه الصلاة والسّلام بعث إلى الكل]" لأن النكاح من باب المعاملات، والكفار مخاطبون بالمعاملات. (عناية)

(٥) من جانبنا.

(٦) بعقد الذمة.

(٧) قوله: "كالربا والزنا" فإنهم ينهون عن ذلك، ويقام عليهم الحد. (عناية)

(٨) من جانبنا.

(٩) كالصوم والصلاة. (عناية)

(١٠) كبيع الخمر والخنزير. (عناية)

(١١) قوله: "وولاية الإلزام إلخ" يعني أن طريقة الإلزام إما المحاجة أى الاستدلال بأن نثبت دعوانا بالدليل، وإما السيف بأن نقول: التزموا وإلا فنحن نقتلكم. (عبد)

(١٢) أى السيف والمحاجة.

أُمرنا[١] بأن نتركهم وما يدينون، فصاروا كأهل الحرب، بخلاف الزنا[٢]؛ لأنه حرام في الأديان كلها، والربا مستثنى عن عقودهم[٣]؛ لقوله عليه السّلام: «ألا من أربى فليس بيننا وبينه عهد»[٤]*. وقوله[٥] في الكتاب[٦]: "أو على غير مهر" يحتمل نفي المهر، ويحتمل السكوت[٧]، وقد قيل[٨]: في الميتة والسكوت روايتان[٩]، والأصح أن الكلّ على الخلاف. فإن تزوج الذمي[١٠] ذمية على خمر، أو خنزير، ثم أسلما، أو أسلم أحدهما[١١]، فلها الخمر والخنزير، ومعناه إذا كانا بأعيانهما، والإسلامُ قبل القبض[١٢]، وإن كانا[١٣] بغير أعيانهما، فلها في الخمر

---

(١) فإنا أمرنا إلخ" أي لا نتعرض فيما وافق عقيدتهم وإن خالف مذهبنا. (عبد)

(٢) جواب عن قولهما: كالربا والزنا. (عناية)

(٣) على أن الربا حرام في أديانهم أيضًا، كما نقله إله داد عن فخر الإسلام.

(٤) قوله: "لقوله عليه السلام: ألا [حرف تنبيه] من أربى إلخ" قلت: غريب، وروى ابن أبي شيبة في "مصنفه" في باب ذكر أهل نجران عن الشعبي قال: «كتب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى أهل نجران وهم نصارى أن من بايع منكم بالربا فلا ذمة له»، انتهى. قال أبو عبيد: وإنما غلظ عليهم أكل الربا دون غيره من المعاصي مع أنهم يمكنون مما أعظم منه كالشرك، وشرب الخمر، وأكل الخنزير، وغير ذلك؛ لأن في منعهم منه كف المسلمين عن أكل الربا، ولولا المسلمون لكانوا في الربا كسائر ما هم فيه من المعاصي. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٠٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٥١ ص٦٤. (نعيم)

(٥) محمد. (ب)

(٦) الجامع الصغير.

(٧) عن ذكر المهر.

(٨) قوله: "وقد قيل: في الميتة والسكوت روايتان" رواية موافقة للإمام، ورواية مخالفة له، والأصح هو المخالفة. (عبد)

(٩) قوله: "روايتان" يعني عن أبي حنيفة في رواية يجب مهر المثل، كما قالا، وفي رواية لا يجب شيء، والأصح أن الكل على الخلاف، عنده لا يجب شيء، وعندهما يجب مهر المثل. (عناية)

(١٠) هذه من مسائل "الجامع الصغير". (ب)

(١١) قوله: "أو أسلم أحدهما" فإنه لا يجوز للمسلم التمليك، ولا التملك، فكما أن إسلامهما مانع كذلك إسلام واحد منهما مانع، إما من التمليك أو التملك. (عبد)

(١٢) قوله: "والإسلام قبل القبض" إنما قيد به؛ إذ لو كان بعد القبض ليس إلا ما أخذته. (عبد)

القيمةُ، وفى الخنزير مهر المثل، وهذا[١] عند أبى حنيفة. وقال أبو يوسف: لها مهر المثل فى الوجهين[٢]، وقال محمد: لها القيمة فى الوجهين.

وجه قولهما: إن القبض مؤكّد للملك فى المقبوض[٣]، فيكون له شبهٌ بالعقد[٤]، فيمتنع بسبب الإسلام كالعقد، وصار كما إذا كانا بغير أعيانهما[٥]. وإذا التحقت حالةُ القبض بحالة العقد، فأبو يوسف يقول: لو كانا مسلمين وقت العقد[٦] يجب مهر المثل، فكذا ههنا. ومحمدٌ يقول: صحت التسمية[٧] لكون المسمى ما لا عندهم إلا أنه امتنع التسليم للإسلام فتجب القيمة، كما إذا هلك العبد المسمى قبل القبض[٨]. ولأبى حنيفة أن الملك فى الصّداق المعين يَتم بنفس العقد، ولهذا تَملك التصرف فيه[٩]،

---

(١٣) يعنى كانا دينًا فى الذمة. (ب)

(١) قوله: "وهذا" أى مجموع ما ذكرته فى صورة المعين، وغير المعين، وكذا ما فى قول محمد من الوجهين. (عبد)

(٢) أى فى المعين وغير المعين. (عناية)

(٣) قوله: "مؤكد للملك إلخ" يعنى أن القبض تأكيد للملك، كما فى البيع، فإن المبيع ما لم يقبض ليس له التصرف، فبالقبض يتأكد الملك، وكل ما هو مؤكد لشيء كان له حكم ذلك الشيء، فالقبض بمنزلة الملك، فقبض الخمر والخنزير حالة الإسلام بمنزلة عقد النكاح عليهما حالة الإسلام، وهو ممتنع حينئذٍ، فكذا القبض، وإذا لم يجز القبض فأبو يوسف إلخ. (عبد)

(٤) قوله: "فيكون له شبه إلخ [فى إفادة ما لم يكن. عناية]" أى من حيث إن له مدخلا فى التمليك لا يقال: لما كان له شبه بعقد، ولم يشبه من وجه آخر، وفى أمثاله يلاحظ الشبهان، فينبغى أن يلاحظ الشبهان ههنا؛ لأنا نقول: جانب الحرمة مرجح احتياطا. (عبد)

(٥) قوله: "وصار كما إذا كانا إلخ" أى القبض فيه كالقبض فيما إذا كانا بغير أعيانهما فى إفادة ما لم يكن، والقبض فيما إذا كانا بغير أعيانهما يمنع عن تسليم نفسهما، فكذلك فيما إذا كانا بأعيانهما كالعقد. (ع)

(٦) على خمر أو خنزير.

(٧) أى تسمية الخمر والخنزير.

(٨) فيجب القيمة.

(٩) أى يجوز أن تبيع وتهب. (عبد)

وبالقبض[١] ينتقل من ضمان الزوج إلى ضمانها، وذلك[٢] لا يمتنع بالإسلام، كاسترداد الخمر المغصوب، وفى غير المعين القبض موجب ملك العين، فيمتنع بالإسلام بخلاف المشترى[٣]؛ لأن ملك التصرف إنما يستفاد بالقبض، وإذا تعذر القبض فى غير المعين، لا تجب القيمة فى الخنزير[٤]؛ لأنه من ذوات القيم، فيكون أخذ قيمته كأخذ عينه[٥]، ولا كذلك الخمرُ؛ لأنها من ذوات الأمثال[٦]، ألا ترى أنه لو جاء[٧] بالقيمة قبل الإسلام تُجبر على القبول فى الخنزير[٨] دون الخمر.

ولو طلقها قبل الدخول بها، فَمَنْ أوجب مهر المثل[٩] أوجب المتعةَ،

---

(١) قوله: "وبالقبض إلخ" يعنى جاز لها التصرف، فما فائدة القبض، ولقائل أن يقول: فائدته إذا هلك فى يد الزوج قبل قبضها، كان عليه الضمان، بخلاف ما إذا قبضت. (عبد)

(٢) قوله: "وذلك [أى الانتقال]" إشارة إلى الانتقال من ضمان الزوج إلى ضمان الزوجة، لا إلى الانتقال المطلق، يعنى الانتقال من يد إلى يد، وحينئذٍ القياس على استرداد الخمر غير ظاهر؛ لأن المسلم إذا كان له خمر بالإرث، أو بغير ذلك وغصبه كان له أن يسترد. أما إذا تلف فى يد الغاصب ليس للمغصوب منه شىء على الغاصب، لا يقال: يفرض المسألة أن مسلمًا غصب من ذمى، فإن للذمى أن يأخذ الضمان من المسلم؛ لأنا نقول: أخذ الذمى الضمان، واسترداده من المسلم ليس إلا لكونه ذميا، والمقصود بيان أن الإسلام لا يمنع من الأخذ والاسترداد، نعم لو جعل اسم الإشارة إشارة إلى مطلق الانتقال يصح. (عبد)

(٣) قوله: "بخلاف المشترى [هذا يجوز أن يكون بفتح الراء وبكسرها. ب]" متصل بقوله: إن الملك فى الصداق المعين إلخ يعنى بخلاف ما إذا باع الخمر أو الخنزير، أو اشترى، ثم أسلم قبل القبض، فإنه لا يجوز القبض، بل ينفسخ العقد؛ لأن المبيع يستفاد ملك التصرف فيه بعد القبض لا قبله، والإسلام مانع منه. (ع)

(٤) بل يجب مهر المثل.

(٥) فكان قيمة الخنزير خنزيراً من وجه. (عبد)

(٦) فقيمة الخمر غير الخمر.

(٧) الزوج فى غير المعين.

(٨) لأن الخنزير من ذوات القيم دون الخمر.

(٩) قوله: "فمن أوجب إلخ" ففى العين إلخ لها نصف العين فى قول أبى حنيفة، وفى غير العين فى الخمر لها نصف القيمة، وفى الخنزير لها المتعة؛ لأن مهر المثل لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول، بل فى كل موضع كان الواجب مهر المثل قبل الطلاق، فالواجب المتعة بعد الطلاق. وعند محمد لها بعد الطلاق نصف القيمة على كل حال، كذا فى "المبسوط"، وعند أبى يوسف لها المتعة على كل حال. (نهاية)

ومَن أوجب القيمة، أوجب نصفها.

باب نكاح الرقيق[١]

لا يجوز[٢] نكاح العبد والأمة إلا بإذن مولاهما، وقال مالك: يجوز للعبد[٣]؛ لأنه يملك الطلاق، فيملك النكاح[٤].

ولنا قوله عليه السّلام[٥]: «أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر[٦]»*، ولأن في تنفيذ نكاحهما تعييبهما إذ النكاح عيب فيهما[٧]، فلا يملكانه بدون إذن مولاهما.

وكذلك المكاتب[٨]؛ لأن الكتابة أوجبت[٩] فك الحجر في حق

(١) قوله: "باب نكاح الرقيق" أخر هذا الباب عن فصل النصراني والنصرانية؛ لأن الرق من آثار الكفر؛ إذ الاسترقاق ابتداء لا يرد إلا على الكافر، ولا شك أن الأثر يقفو المؤثر، وذكر في "الصحاح" الرقيق المملوك، وقد يطلق على الواحد والجمع. (نهاية)

(٢) أي لا ينفذ لأن ذلك النكاح نكاح موقوف. (عبد)

(٣) قوله: "للعبد" لا للأمة؛ إذ في نكاحها تمليك منافع البضع التي هي حق الغير. (عبد)

(٤) قوله: "لأنه [العبد] يملك الطلاق، فيملك النكاح" لا شك أن الملازمة عقلا إنما هو بين الطلاق، ووجود النكاح؛ إذ الطلاق عبارة عن إزالة النكاح، وإزالة الشيء يستدعي سبق وجوده. أما لا ملازمة بين ملك الطلاق وملك النكاح لا عقلا وهو ظاهر، بل العقل يقتضي التفرقة بين ملك النكاح وملك الطلاق؛ إذ النكاح يتضمن ضرر المولى حيث يستحق به رقبته، أو كسبه، والطلاق لا يتضمنه، فجاز أن يملك الطلاق، ولا يملك النكاح، ولا شرعًا؛ لأنه أول المسألة، وعين النزاع، ولا شيء من دلائل الشرع يقتضي الملازمة بينهما. (إله داد)

(٥) قوله: "ولنا قوله [رواه الترمذي عن جابر مرفوعًا. تخريج الزيلعي] إلخ" هذا الدليل يثبت المختلف فيه يعني العبد، وأما الأمة فمتفق عليها أنه لا يجوز نكاحها. (عبد)

(٦) أي زانٍ، كذا قال الخطابي. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٠٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٥٢ ص٦٤. (نعيم)

(٧) قوله: "إذ النكاح عيب فيهما" للزوم اشتغالهما بشغل الزوج أو الزوجة، ألا ترى أنه لو اشترى عبدًا، وكان متزوجًا، ولم يعلم حاله جاز له أن يرد. (عبد)

(٨) أي لا يجوز تزوجه بغير إذن مولاه. (ب)

(٩) قوله: "أوجبت إلخ" الحاصل أن العبد محجور عن كل تصرف، فإذا كوتب بطل حجره في الكسب أي في حق تحصيل المنافع دون غيره، والنكاح تصرف ليس فيه تحصيل المنافع، بل يثبت به الضرر للزوم المهر والنفقة. (عبد)

الكسب، فبقي[١] في حق النكاح على حكم الرق، ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده، ويملك تزويجَ أمته[٢]؛ لأنه من باب الاكتساب[٣]، وكذا[٤] المكاتَبة لا تملك تزويجَ نفسها[٥] بدون إذن المولى، وتملك تزويجَ أمتها لما بينا[٦]. وكذا المدبر وأم الولد؛ لأن الملك فيهما قائم، وإذا تزوج العبد بإذن مولاه، فالمهر[٧] دينٌ في رقبته يباع فيه[٨]؛ لأن هذا دين وجب في رقبة العبد؛ لوجود سببه[٩] من أهله[١٠]، وقد ظهر في حق المولى؛ لصدور الإذن من جهته[١١]، فيتعلق[١٢] برقبته[١٣] دفعًا للمضرة[١٤] عن أصحاب

---

(١) لأنه ليس نفعا. (عبد)

(٢) قوله: "تزويج أمته" أي حرًا، أو عبدًا لغيره، أما لو تزوجها من عبد نفسه، فلا يجوز في ظاهر الرواية؛ لأنه ليس من باب الاكتساب. (د)

(٣) لحصول المهر.

(٤) للولد. (عبد)

(٥) قوله: "لا تملك تزويج نفسها" وإن كان من باب الاكتساب إلا أن هذا التزويج ليس لاكتساب المال، بل للتحصين والعفة، فإن مقصودها من تزويج نفسها شيء آخر سوى المال، فلم يكن مما يتناوله عقد الكتابة، بخلاف تزويج أمتها لجواز أن يكون مقصودها منه المال، من المهر، والنفقة، والولد، فافترقا. (إله داد)

(٦) قوله: "لما بينا" متعلق بالمسألتين أما تعلقه بالثانية فظاهر؛ لأن تزويج أمتها اكتساب، وأما تعلقه بالأول، فبيانه أن تزويج نفسها ليس كسبا كالمكاتب، وذلك لأن تزويج نفسها تمليك منافع البضع التي هي حق للسيد، وليس تمليك ملك آخر كسبا، فكما لا يجوز لها أن تبيع نفسها، فكذلك لا يجوز لها أن تملك منفعة بضعها، لا يقال: فحينئذٍ ينبغي أن لا يجوز للمكاتب والمكاتبة أن توجر نفسها، مع أنه يجوز، لأنا نقول: تمليك منفعة البضع بمنزلة تمليك جزء منها. (إله داد)

(٧) وكذا النفقة. (ب)

(٨) فإذا بيع ولم يفِ لم يبع ثانيًا.

(٩) أي لوجود سبب الدين وهو النكاح.

(١٠) العاقل البالغ.

(١١) المولى.

(١٢) أي يؤدى من رقبته. (عبد)

(١٣) العبد.

الديون، كما فى دين التجارة[١]. والمدبر والمكاتب يسعيان فى المهر، ولا يباعان فيه؛ لأنهما لا يحتملان النقل من ملك إلى ملك مع بقاء الكتابة والتدبير[٢]، فيؤدّى[٣] من كسبهما، لا من نفسهما.

وإذا تزوج العبد بغير إذن مولاه، فقال المولى: طلّقها أو فارِقها، فليس هذا بإجازة؛ لأنه يحتمل الرّد[٤]؛ لأن ردَّ هذا العقد ومتاركتَه يسمى طلاقًا ومفارقةً[٥]، وهو أليق بحال العبد المتمرّد، أو هو أدنى[٦]، فكان الحمل عليه أولى. وإن قال[٧]: طلّقها تطليقة تملك الرجعة، فهذا إجازة؛ لأن الطلاق الرجعى لا يكون إلا فى نكاح صحيح، فتتعين الإجازة[٨].

ومَن قال لعبده: تزوج هذه الأمةَ، فتزوّجها نكاحًا فاسدًا ودخل بها، فإنه يباع[٩] فى المهر عند أبى حنيفة رحمه الله.

---

(١٤) قوله: "دفعا للمضرة إلخ" لا يقال: دفع الضرر يحصل بالسعى والعمل؛ لأنا نقول: ذلك أمر يحصل بالتدريج، ولا يصار إليه إلا عند الضرورة، كما فى صورة المكاتب والمدبر. (عبد)

(١) إذا كان العبد مأذونًا يباع فيه.

(٢) قوله: "مع بقاء الكتابة والتدبير" يفهم منه أنه يجوز رفعهما أما رفع الأول فظاهر، وأما رفع الثانى فلا يجوز عندهم، نعم عند الشافعى، فإذا حكم القاضى على مذهب الشافعى، كان له حكم العبد. (عبد)

(٣) المهر.

(٤) قوله: "لأنه [أى لأن هذا القول من المولى] يحتمل الرد [ويحتمل الإجازة]" لأن رَدَّ هذا العقد أى رد النكاح الفاسد يسمى طلاقًا وإن كان مجازًا، فهذا مصحح، والمرجح تمرد العبد. (عبد)

(٥) قوله: "يسمى طلاقا ومتاركة" فيحمل عليه عند تعذر إعمال الحقيقة؛ لأن المولى لا يملك الطلاق، فلا يملك الأمر به، وهو يملك الرد، فيحمل عليه كيف؟ وهو أليق بحال العبد المتمرد بالافتيات على المولى، بخلاف الفضولى إذا زوج رجلا آخر، فقال الرجل: طلقها حيث يكون إجازة؛ لأن الزوج يملك الطلاق، فيملك الأمر به، فليس هناك تعذر الحقيقة حتى يحمل على الرد. (إله داد)

(٦) قوله: "أو هو أدنى" يعنى أن فيه سهولة، بخلاف ما إذا جوزنا النكاح، فإنه حينئذٍ لزم ثبوت نكاح واضح إلى رفعه. (عبد)

(٧) المولى.

(٨) قوله: "فتتعين الإجازة" حتى إذا لم يرضَ العبد كان النكاح ثابتًا. (عبد)

(٩) العبد.

وقالا: يؤخذ منه إذا عتق، وأصلُه[١] أن الإذن فى النكاح ينتظم الفاسد والجائز عنده[٢]، فيكون هذا المهر ظاهراً[٣] فى حقّ المولى، وعندهما ينصرف[٤] إلى الجائز لا غير، فلا يكون ظاهراً فى حق المولى، فيؤاخذ به بعد العتاق. لهما أن المقصود من النكاح فى المستقبل[٥] الإعفاف والتحصين[٦]، وذلك بالجائز[٧]، ولهذا لو حلف لا يتزوّج ينصرف إلى الجائز[٨]، بخلاف البيع؛ لأن بعضَ المقاصد حاصل[٩]، وهو ملك التصرفات. وله أن اللفظ[١٠] مطلق، فيجرى على إطلاقه، كما فى البيع[١١]، وبعضُ المقاصد[١٢] فى النكاح الفاسد حاصل كالنسب، ووجوبِ المهر والعدة على اعتبار وجود الوطئ، ومسألةُ اليمين ممنوعة على هذه الطريقة[١٣].

---

(١) أى أصل أبى حنيفة. (ب)

(٢) الإمام.

(٣) فيباع العبد.

(٤) الإذن.

(٥) قوله: "فى المستقبل" إنما قيد بالمستقبل؛ لأنه لو حلف أنه ما تزوج امرأة فى الماضى، وكان التزوج صحيحاً أو فاسداً حنث فى يمينه، كذا فى "المبسوط". (إله داد)

(٦) أى تحصين الفرج.

(٧) فإن الوطئ فى النكاح الفاسد حرام.

(٨) فلا يحنث بالفاسد.

(٩) بالبيع الفاسد.

(١٠) أى تزوج.

(١١) قوله: "كما فى البيع" أى إن أمره بالبيع، فإن أمره به يتناول الجائز والفاسد. (نهاية)

(١٢) جواب عن قولهما.

(١٣) قوله: "على هذه الطريقة" أى إجراء اللفظ المطلق على إطلاقه، ولئن كان قول الكل، فالعذر لأبى حنيفة أن مبنى الأيمان على العرف. (عناية)

ومن زوّج عبدًا مديونًا مأذونًا له امرأةً جاز، والمرأة أُسوة[١] للغرماء فى مهرها، ومعناه[٢] إذا كان النكاح بمهر المثل[٣]، ووجهه أن سبب ولاية المولى ملكه الرقبة على ما نذكره[٤]، والنكاح لا يلاقى حقَّ الغرماء بالإبطال مقصودا[٥] إلا أنه إذا صح النكاح[٦] وجب الدين بسبب لا مردّ له، فشابه[٧] دين الاستهلاك، وصار كالمريض المديون إذا تزوج امرأة، فبمهر مثلها[٨] أُسْوَةٌ للغرماء. ومن زوّج أمتَه، فليس عليه أن يُبَوئها[٩] بيتَ الزوج، ولكنها تَخدم المولى، ويقال للزوج: متى ظفرتَ بها وطئتها[١٠]؛ لأن حقّ المولى فى الاستخدام باقٍ، والتبوية إبطالٌ له، فإن بَوَّأها معه بيتًا، فلها النفقة والسكنى، وإلا فلا[١١]؛ لأن النفقة تقابل الاحتباس.

ولو بَوَّأها بيتا، ثم بَدَا[١٢] له[١٣] أن يستخدمها له ذلك؛ لأن الحق باقٍ؛

(١) برابر.

(٢) أى قوله: والمرأة أسوة. (ب)

(٣) لا بأزيد.

(٤) قوله: "ما نذكره" أى بعد هذه المسألة بقوله: ولنا أن النكاح إصلاح ملكه؛ لأن فيه تحصينه عن الزنا الذى هو سبب الإهلاك. (ب)

(٥) قوله: "مقصودًا" إنما قال: مقصودا؛ لأن المانعية إنما تتحقق بذلك، وأما إذا كان ضمنا، فلا معتبر به، وههنا كذلك؛ لأن محلية النكاح بالآدمية، وحق الغرماء لا يلاقيها. (عناية)

(٦) بالدليل الصحيح، وهو قيام ملك الرقبة، والحاجة إلى التحصين. (إله داد)

(٧) المهر.

(٨) قوله: "فبمهر مثلها إلخ" وأما إذا كان أكثر منه فلا تساويهم، بل تؤخر إلى استيفاءهم حقهم كدين الصحة مع دين المرض. (عناية)

(٩) قوله: "أن يبوئها [التبوية أن يخلى بينه وبينها]" يقال: بوأت للرجل منزلا، وبوأته منزلا أى هيأته، ومكنت له فيه. (عناية)

(١٠) قوله: "وطئتها" فليس للسيد ولاية المنع إلا قبل أحد المعجل، وليس للزوج أن يمنعه من أن يستخدمها؛ لأن المستحق للزوج ملك الحل لا غير. (مجمع الأنهر)

(١١) أى إن لم يبوئها، فلا تلزم النفقة والسكنى على الزوج. (ب)

(١٢) أى ظهر.

لبقاء الملك، فلا يسقط بالتبوية كما لا يسقط بالنكاح، قال رضى الله عنه[١]: ذكر[٢] تزويج المولى عبدَه وأمتَه، ولم يذكر[٣] رضاهما، وهذا يرجع إلى مذهبنا أنّ للمولى إجبارَهما على النكاح.

وعند الشافعي لا إجبار فى العبد، وهو رواية عن أبى حنيفة[٤]؛ لأن النكاح من خصائص الآدمية، والعبدُ داخلٌ تحت ملك المولى من حيث إنه مال[٥]، فلا يملك[٦] إنكاحه، بخلاف الأمة؛ لأنه[٧] مالكُ منافع بضعها، فيملك تمليكَها. ولنا أن الإنكاحَ إصلاحُ مِلكه؛ لأن فيه[٨] تحصينَه[٩] عن الزنا الذى هو سبب الهلاكِ والنقصان، فيملكه[١٠] اعتبارًا بالأمة[١١]، بخلاف المكاتَب والمكاتَبة؛ لأنهما التحقا بالأحرار تصرفًا، فيشترط رضاهما. قال: ومَنْ زوّج أمتَه، ثم قتلها قبل أن يدخل بها زوجُها، فلا مهر لها عند أبى حنيفة رحمه الله. وقالا: عليه المهر لمولاها؛ اعتبارًا بموتها[١٢]

---

(١٣) المولى.

(١) أى المصنف. (ب)

(٢) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ع)

(٣) أى لم يقل: إن رضاهما شرط لصحة النكاح، أم لا؟ (ب)

(٤) رواها الطحاوى (ب)

(٥) لا من حيث إنه آدمى. (ب)

(٦) المولى.

(٧) المولى.

(٨) الإنكاح.

(٩) العبد.

(١٠) المولى.

(١١) قوله: "اعتبارًا بالأمة" والجامع قيام سبب الولاية، وهو ملك الرقبة، وتحصين ملكه عن الزنا الموجب للهلاك أو النقصان. (عناية)

(١٢) قوله: "اعتبارًا بموتها إلخ" ويشكل عليه ما إذا قتل المشترى المبيع حيث لا يرجع بنقصان

حَتْفَ أنفها[١]، وهذا[٢] لأن المقتول ميتٌ بأجله، فصار كما إذا قتلها أجنبي[٣]. وله أنه[٤] مَنع المبدل قبل التسليم، فيجازى بمنع البدل، كما إذا ارتدت[٥] الحرة[٦]، والقتلُ[٧] فى أحكام الدنيا جُعل إتلافًا حتى وجب القصاص[٨] والدية[٩]، فكذا فى حق المهر. وإن قتلت حرةٌ نفسها قبل أن يدخل بها زوجُها، فلها المهر، خلافًا لزفر رحمه الله هو[١٠] يعتَبره بالردة، وبقتل المولى أمته، والجامع[١١] ما بيناه[١٢]. ولنا أن جناية المرء على نفسه غير معتبرةٍ فى حق أحكام الدنيا، فشابه موتَها[١٣] حتف أنفها، بخلاف قتل المولى أمتَه؛ لأنه يُعتبر[١٤] فى أحكام الدنيا حتى تجب الكفارة

العيب فى ظاهر الرواية، فلو كان القتل كالموت حتف أنفه وجب أن يرجع، كما هو رواية عن أبى يوسف. (إله داد)

(١) قوله: "حتف" حتف بالفتح مرگ، مات فلان حتف أنفه يعنى بمرگ خود مرد چه زعم عرب آن است كه هر كه بمرگ خود بميرد روح او از بينى بيرون مى آيد. (م)

(٢) أى اعتبار قتلها بموتها حتف أنفها. (ب)

(٣) فعليه المهر.

(٤) المولى.

(٥) قوله: "كما إذا ارتدت الحرة" تجازى بمنع البدل عند عدم تسليمها المبدل. (عناية)

(٦) قوله: "الحرة" قيد بالحرة؛ لأن الأمة إذا ارتدت، أو قبلت ابن الزوج، فمنهم من قال بعدم سقوط المهر؛ لأن المنع ما جاء من قبل من له الحق، وهو المولى، ومنهم من قال: بسقوطه؛ لأنه أولا يجب لها، ثم ينتقل إلى المولى إذا فرغ عن حاجتها حتى لو كان عليها دين يصرف إلى دينها. (إله داد)

(٧) قوله: "والقتل إلخ" جواب عن قولهما؛ لأن الميت مقتول بأجله. (عناية)

(٨) فى العمد.

(٩) فى الخطأ.

(١٠) زفر.

(١١) أى بين المقيس والمقيس عليه. (ب)

(١٢) من أنه منع المبدل قبل التسليم. (عناية)

(١٣) قوله: "فشابه إلخ" إذا لا يمكن إضافة القتل إليها حقيقة؛ لأن تمام القتل بالموت، ولا يتم إلا عند سقوط أهلية الفعل، فلا يصح تحقيق القتل منها. (إله داد)

(١٤) فلا مهر حينئذٍ زجرًا.

عليه[١]. وإذا تزوج أمةً[٢]، فالإذن فى العزل[٣] إلى المولى عند أبى حنيفة رحمه الله، وعن أبى يوسف ومحمد رحمهما الله أن الإذن إليها؛ لأن الوطئ حقُّها، حتى يثبت لها ولايةُ المطالبة[٤]، وفى العزل تنقيصُ حقِّها، فيشترط رضاها، كما فى الحرة[٥]، بخلاف الأمة المملوكة[٦]؛ لأنه لا مطالبة لها[٧]، فلا يعتبر رضاها. وجه ظاهر الرواية أن العزل يُخلّ بمقصود الولد، وهو حق المولى فيعتبر رضاه، وبهذا فارق الحرة[٨]. وإن تزوّجت بإذن مولاها، ثم أُعتقت، فلها الخيار[٩] حرّا كان زوجُها أو عبدًا؛ لقوله عليه السّلام[١٠] لبريرة[١١] حين أعتقت[١٢]: «ملكتِ بضعكِ فاختارى»*، فالتعليلُ بملك البضع[١٣] صدر مطلقًا[١٤]، فينتظم

(١) قوله: "حتى تجب الكفارة عليه [المولى]" أى فيما إذا كان قتل المولى خطأ، وكذلك يجب الضمان على المولى إن كان عليها دين. (نهاية)

(٢) هذه المسألة من مسائل "الجامع الصغير"، كذا فى "غاية البيان".

(٣) وهو أن يطأها، ويعزل منيه عنها؛ كيلا يتولد الولد. (ب)

(٤) بالوطئ.

(٥) فإن الإذن فى العزل إليها.

(٦) للواطئ.

(٧) فلا حاجة إلى إذنها فى العزل.

(٨) فإنه ليس فى الحرة حق المولى.

(٩) قوله: "فلها الخيار" أى إن شاءت أقامت معه، وإن شاءت فارقته. (عناية)

(١٠) قوله: "لقوله عليه السلام [رواه الدارقطنى. ب] إلخ" روى البخارى، ومسلم عن القاسم عن عائشة قال: كان فى بريرة ثلاث خصال، أراد أهلها أن يبيعوها ويشترطوا ولاءها، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ، فقال: اشتريها وأعتقيها، فإن الولاء لمن أعتق، وعتقت فخيرها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من زوجها، فاختارت نفسها: وكان الناس يتصدقون عليها، وتهدى لنا فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وآله وسلم، فقال: هو عليها صدقة، ولنا هدية، انتهى. (ت)

(١١) قوله: "لبريرة إلخ" واختلفت الروايات فى زوج بريرة، هل كان حرًا أو عبدًا حين خيرت، فإن أصحابنا لا يفرقون بين الحر والعبد فى ثبوت الخيار لها. (زيلعى)

(١٢) وأعتقتها عائشة رضى الله عنها.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٠٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٥٣ ص٦٤. (نعيم)

الفصلين[١]. والشافعى رحمه الله يخالفنا[٢] فيما إذا كان زوجها حرّا، وهو[٣] محجوج به[٤]، ولأنه يزداد الملك عليها[٥] عند العتق، فيملك الزوجُ بعده ثلاث تطليقات[٦]، فتملك رفعَ أصل العقد؛ دفعًا للزيادة[٧].

وكذلك المكاتبة[٨] يعنى إذا تزوجت بإذن مولاها ثم عتقت[٩]، وقال زفر رحمه الله: لاخيار لها؛ لأن العقد نفذ عليها برضاها، وكان المهر لها، فلا معنى لإثبات الخيار بخلاف الأمة؛ لأنه لا يعتبر رضاها. ولنا أن العلة[١٠] ازدياد الملك[١١]، وقد وجدناها فى المكاتَبة؛ لأن عدتها قرءان وطلاقُها ثنتان.

وإن تزوجت أمة[١٢] بغير إذن مولاها، ثم عتقت صح النكاح؛ لأنها

---

(١٣) قوله: "فالتعليل إلخ" إنما قال: فالتعليل لأنه من باب قوله: سهى فسجد. (عناية)

(١٤) قوله: "صدر مطلقًا" يعنى أن النبى صلى الله عليه وآله وسلم جعل علة ثبوت الخيار ملك البضع، ولم يفصل بين ما إذا كان الزوج حرًا أو عبدًا. (بناية للعينى)

(١) الزوج الحر، والزوج العبد.

(٢) أى إن كان عبدًا، فلها الخيار، وإن كان حرًا، فلا خيار له. (عناية)

(٣) أى قول الشافعى.

(٤) أى بإطلاق الحديث المذكور.

(٥) قوله: "ولأنه يزداد إلخ" دليل معقول ورد بأن عدة الطلاق عنده معتبرة بالرجال، فلا يزيد عليها الملك إذا كان الزوج حرا، أجيب بأن كونها معتبرة بالنساء ثابت بدليل قوى، فيلزم عليها الزيادة إذا أعتقت، وإن كان حرا. (عناية)

(٦) وكان قبل العتق مالكا لتطليقتين.

(٧) قوله: "دفعا للزيادة" أى دفعا لضرر زيادة ملك يثبت للزوج عليها، وهذا الضرر يلزمها قصدا، بخلاف ضرره فى بطلان ملكه، فإنه يلزمه ضمنا لدفعها الزيادة عليها، والضرر القصدى أقوى، فيدفع بتحمل الأدنى. (إله داد)

(٨) قوله: "وكذلك المكاتبة" أى سواء كان الزوج حرًا، أو عبدًا. (عناية)

(٩) بأداء بدل الكتابة.

(١٠) أى علة الخيار.

(١١) بعد العتق.

(١٢) فى "المبسوط": وكذا الحكم فى العبد. (ب)

من أهل العبارة[١]، وامتناع النفوذ لحق المولى، وقد زال[٢]، ولا خيار لها؛ لأن النفوذَ بعد العتق فلا تتحقق زيادةُ الملك، كما إذا زوّجت نفسَها بعد العتق. فإن كانت تزوجّت بغير إذنه[٣] على ألفٍ[٤]، ومهرُ مثلها مائة، فدخل بها زوجها، ثم أعتقها مولاها فالمهر[٥] للمولى؛ لأنه[٦] استوفى منافع مملوكةً للمولى. وإن لم يدخل بها حتى أعتقها، فالمهر[٧] لها؛ لأنه[٨] استوفى منافع مملوكةً لها[٩]، والمراد بالمهر الألفُ المسمى؛ لأن نفاذ العقد بالعتق استند إلى وقت وجود العقد، فصحت التسمية، ووجب المسمى[١٠]، ولهذا[١١] لم يجب مهر آخر بالوطئ في نكاح موقوف[١٢]؛ لأن العقد قد اتحد باستناد النفاذ، فلا يوجب إلا مهراً واحداً.

---

(١) قوله: "لأنها [الأمة] إلخ" أي لوجود المقتضى لصدور الركن الذى هو الإيجاب والقبول من أهله؛ لكونها من أهل العبارة، وانتفاء المانع؛ لأن امتناع إلخ. (عناية)

(٢) قوله: "وقد زال" فإن قلت: هذا يشكل بالشرى، فإنها إذا اشترت، ثم أعتقها المولى، فإن الشرى يبطل. قلت: إنما كان كذلك؛ لأن الشرى انعقد موجبا للملك للمولى حين اشترت، فلو نفذ بعد عتقها كان موجبا للملك لها، فيتغير حكم من له الحق، وأما ههنا فانعقد العقد موجباً لها ابتداء وانتهاء. (نهاية)

(٣) المولى.

(٤) قوله: "على ألف إلخ" ثم إنما قيد في صورة المسألة بأن المسمى ألف، ومهر المثل مائة؛ ليعلم أن المسمى وإن زاد على مهر المثل، فمهر للمولى إذا كان الدخول قبل العتق، وكان ينبغي أن يكون ما يوازى مهر المثل للمولى، وما زاد فللمرأة لما أن مهر المثل قيمة البضع من كل وجه دون الزائد عليه، والبضع ملك المولى، فكان قيمة له، لا الزائد على قيمة ملكه، وجوابه ما ذكر في الكتاب بقوله: والمراد إلخ. (نهاية)

(٥) الألف.

(٦) الزوج.

(٧) الألف.

(٨) الزوج.

(٩) فوجب البدل لها.

(١٠) للمولى إن أعتقها بعد الدخول، وللأمة إن أعتقها قبل الدخول. (عناية)

(١١) أي لكون الاستناد إلى وقت وجود العقد.

(١٢) كنكاح الفضولي.

ومَن وطئ أمة ابنه فولدت منه، فهى أم ولد له، وعليه قيمتها[١] ولا مهر عليه، ومعنى المسألة[٢] أن يدعيَه[٣] الأب. ووجهه أن له ولاية تملّك مال ابنه[٤] للحاجة إلى البقاء[٥]، فله تملُّك جاريته[٦] للحاجة إلى صيانة الماء، غير أن الحاجة[٧] إلى بقاء نسله دونها إلى إبقاء نفسه، فلهذا يتملك الجارية بالقيمة، والطعام بغير القيمة، ثم هذا الملكُ[٨] يثبت قبل الاستيلاد شرطًا له[٩] إذا لمصحّح[١٠] حقيقةُ الملك، أو حقُّه، وكل ذلك غير ثابت للأب فيها[١١]، حتى يجوز[١٢] له[١٣] التزوّج بها[١٤]، فلا بد من تقديمه[١٥]، فتبين أن الوطئ يلاقى ملكه، فلا يلزمه العقر[١٦].

(١) للولد.

(٢) قوله: "ومعنى المسألة إلخ" إنما قال: ومعنى المسألة أن يدعيه الأب؛ لأن محمدا لم يذكر الدعوة فى "الجامع الصغير". (عناية)

(٣) الولد.

(٤) مأكولا، أو مشروبًا.

(٥) لقوله عليه السلام: «أنت ومالك لأبيك». (ب)

(٦) الابن.

(٧) قوله: "غير أن إلخ" أى فإن قيل: لو كان صيانة الماء كبقاء النفس لما وجب عليه القيمة، كما فى الطعام، أجاب عنه بقوله: غير أن إلخ. (عناية)

(٨) أى ملك الأب جارية الابن.

(٩) أى لتصحيح الاستيلاد. (نهاية)

(١٠) قوله: "إذا المصحح [للاستيلاد] إلخ" معناه أن المصحح للاستيلاد حقيقة الملك، كما هو ظاهر الرواية، أو حقه كما هو مروى عن أبى يوسف، فإن ما للمولى من حق الملك فى مال مكاتبه يكفى لصحة الاستيلاد فى رواية عنه حتى لو ادعى ولد جارية مكاتبه ثبت نسبه منه.

(١١) الجارية.

(١٢) قوله: "حتى يجوز إلخ" قلت: هذا لا يصلح استدلالا؛ لأن الخصم لا يسلمه، فإن الشافعى لا يجوز تزوج جارية الابن للأب، فكان ذكره تفريعًا، لا تأييدًا، ولكن المحل محل التأييد. (إله داد)

(١٣) الأب.

(١٤) أى بجارية الابن.

(١٥) الملك.

وقال زفر والشافعي رحمهما الله: يجب المهر؛ لأنهما يُثبتان الملك حكما لِلاسْتِيْلادِ[١]، كما في الجارية المشتركة[٢]، وحكم الشيء يعقبه، والمسألة معروفة[٣]. وقال: ولو كان الابن زوّجها[٤] أباه، فولدت لم تصِرْ أُمَّ ولدٍ له[٥]، ولا قيمة عليه[٦]، وعليه[٧] المهرُ، وولدُها حرٌّ؛ لأنه صح التزوّج عندنا خلافًا للشافعي[٨]؛ لخلوها عن ملك الأب، ألا يرى أن الابن مَلكها من كلّ وجه، فمن المحال[٩] أن يَملكها الأب من وجهٍ، وكذا يملك[١٠] من التصرفات[١١] ما لا يبقى معها ملكُ الأب لو كان، فدلّ ذلك

---

(١٦) قوله: "العقر" في استيلاد الجوهرة: العقر في الحرائر مهر المثل، وفي الإماء عشر قيمة البكر، ونصف عشر قيمة الثيب، وقيل: في الجواري ينظر إلى مثل تلك الجارية جمالا ومولى بكم تتزوج، فيعتبر بذلك، وهو المختار، كذا نقل في "رد المحتار".

(١) قوله: "لأنهما يثبتان الملك حكمًا للاستيلاد" فإنه سقط الإحصان بهذا الوطئ، ولو كان في الملك لما سقط، وحد قاذفه، والجواب أن تقدم الملك اجتهادي، فكان فيه شبهة يندرئ بها الحد.

(٢) قوله: "كما في الجارية المشتركة" أي بين الأب والابن، فإذا ولدت ولدا فادعاه الأب، يثبت النسب، ويجب العقر مع قيام نوع ملك، وذلك يدل على أن الملك لم يثبت سابقًا على الوطئ. والجواب أنا نقدم الملك احترازًا عن وقوع الاستيلاد في غير الملك حكمًا، وفي تلك المسألة نوع من الملك قائم، فلا يحتاج إلى تقديمه. (ع)

(٣) قوله: "والمسألة معروفة" يعني في شروح "الجامع الصغير" وغيرها أن الملك عندنا يثبت قبل الاستيلاد شرطا، وعنده بعده حكما له، والذي ذهبنا إليه هو الصواب؛ لأنا قد اتفقنا على أن استيلاد الأب جارية ولده صحيح، ومن شرطه وقوع الوطئ في الملك، حتى لو خلا عنه أصلا لم يصح، كما في جارية الأجنبي، فلا بد من تقديمه صيانة لفعله عن الحرمة، وصيانة للولد عن الرق. (عناية)

(٤) الجارية.

(٥) أي للأب.

(٦) الأب.

(٧) الأب.

(٨) قوله: "خلافًا للشافعي" قال الشافعي: لا يصح؛ لأن للأب حق الملك في مال ولده، حتى لو وطئ جاريته عالمًا بحرمتها عليه لم يلزمه الحد، وكل من له حق الملك في جاريته لا يجوز تزوجه إياها كالمولى إذا تزوج أمة من كسب مكاتبه. (عناية)

(٩) قوله: "فمن المحال إلخ" لأنه إذا ثبت له من وجه لا يثبت للابن من ذلك الوجه. (إله داد)

(١٠) الابن.

على انتفاء[١] ملكه[٢] إلا أنه يسقط الحد[٣] للشبهة، فإذا جاز النكاح صار ماءُه مصونًا به، فلم يثبت ملك اليمين، فلا تصير أم ولد له[٤]، ولا قيمةَ عليه[٥] فيها، ولا فى ولدها؛ لأنه[٦] لم يملكهما، وعليه[٧] المهر؛ لالتزامه بالنكاح، وولدُها حر؛ لأنه ملكه أخوه[٨]، فعتق عليه بالقرابة.

قال[٩]: وإذا كانت الحرّة تحت عبد، فقالت لمولاه[١٠]: أعتِقه عنى[١١] بألف، ففعل فسد النكاح، وقال زفر رحمه الله: لا يفسد.

وأصلُه أنه يقع العتق عن الآمر عندنا، حتى يكون الولاء له، ولو نوى به[١٢] الكفارة[١٣] يخرج عن عهدتها، وعنده[١٤] يقع عن المأمور؛ لأنه طَلَب أن يُعتِق المأمور عبدَه عنه، وهذا محال؛ لأنه لا عتقَ فيما لا يملكه ابن آدم،

---

(١١) قوله: "من التصرفات" كالبيع والرهن والهبة والعتق.

(١) حقًا وحقيقةً.

(٢) الأب.

(٣) قوله: "إلا أنه يسقط إلخ" جواب عن قول الخصم: ولو وطئ جاريته عالمًا بحرمتها إلخ، ولم يذكره في الكتاب. (عناية)

(٤) الأب.

(٥) الأب.

(٦) الأب.

(٧) الأب.

(٨) أى الابن مالك الجارية.

(٩) أى محمد فى "الجامع الصغير".

(١٠) العبد.

(١١) قوله: "أعتقه عني" تقديره أعتق عبدك الذى هو لك في الحال بعد بيعك لى إياه بطريق الوكالة عنى. (ع)

(١٢) أى بهذا العتق.

(١٣) ككفارة اليمين.

(١٤) زفر.

فلم يصح الطلب، فيقع العتق عن المأمور.

ولنا أنه أمكن تصحيحه بتقديم الملك بطريق الاقتضاء إذا الملك شرطٌ لصحة العتق عنه، فيصير قوله: "أعتق" طلب التمليك منه بالألف، ثم أمره بإعتاق عبد الآمر عنه، وقوله: "أعتقت" تمليكًا منه[1] ثم الإعتاق عنه، وإذا ثبت الملك للآمر فسد النكاح للتنافي بين الملكين[2].

ولو قالت[3]: أعتِقه عنّي، ولم تسم مالا لم يفسد النكاح، والولاء للمعتِق[4]، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله. وقال أبو يوسف رحمه الله: هذا والأول سواء؛ لأنه يقدِّم التمليك بغير عوض[5] تصحيحًا لتصرفه[6]، ويسقط اعتبارُ القبض[7]، كما إذا كان عليه كفارةُ ظهار، فأمر غيرَه أن يُطعِمَ عنه. ولهما أن الهبة من شرطها القبض بالنص[8]، فلا يمكن إسقاطه، ولا إثباته اقتضاءً؛ لأنه فعل حسي[9] بخلاف البيع؛ لأنه تصرف شرعي[10]، وفي تلك المسألة[11] الفقير ينوب عن الآمر في

(١) **قوله:** "تمليكا منه" فيكون بمعنى قوله: بعت منك، وأعتقته عنك. (عناية)

(٢) **أي ملك** النكاح وملك اليمين.

(٣) **الحرة.**

(٤) **إذا** فعل المولى.

(٥) أي الهبة، فالمعنى هب لي عبدًا، وأعتقه. (عيني)

(٦) قوله: "تصحيحًا لتصرفه [الآمر]" لما أن تصحيح كلام العاقل واجب مهما أمكن، وقد أمكن ههنا بإسقاط اعتبار القبض؛ لأنه شرط، وقد أمكن ذلك بإسقاط القبول الذي هو الركن، فلأن يمكن إسقاط الشرط أولى، كما إذا كان عليه كفارة ظهار، فأمر غيره أن يطعم عنه ففعل، سقط الكفارة. (عناية)

(٧) **الذي** لا بد منه في الهبة.

(٨) أي قوله صلى الله عليه وآله وسلم: «لا يصح الهبة إلا مقبوضة». (عناية)

(٩) قوله: "لأنه فعل حسي [والفعل الحسي لا يمكن اعتبار سقوطه. ع]" والفعل الحسي ليس من جنس القبول، فلا يمكن أن يكون ثابتا في ضمن قوله: أعتقت. (عناية)

(١٠) فيصح أن يثبت في ضمن قوله: أعتقت.

القبض، أمّا العبد فلا يقع فى يده شىء[١]؛ لينوب عنه.

باب نكاح أهل الشرك[٢]

وإذا تزوج الكافر بغير شهود[٣]، أو فى عدة كافر[٤]، و[٥] ذلك فى دينهم جائز، ثم أسلما أُقرّا عليه، وهذا عند أبى حنيفة.

وقال زفر: النكاح فاسد فى الوجهين إلا أنه لا يتعرض لهم قبل الإسلام، والمرافعة إلى الحكام.

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فى الوجه الأول[٦] كما قال أبو حنيفة، وفى الوجه الثانى[٧] كما قال زفر رحمه الله.

له[٨] أن الخطابات[٩] عامة على ما مر من قبل[١٠]، فتلزمهم، وإنما لا يتعرض لهم لذمتهم إعراضًا[١١] لا تقريرًا، وإذا ترافعوا[١٢] أو أسلموا

---

(١١) قوله: "وفى تلك المسألة" أى فى مسألة الأمر بإطعام الفقير ينوب عن الآمر فى القبض كالفقير فى باب الزكاة ينوب قبضه عن الله تعالى، ثم يصير قابضا لنفسه، أما العبد فلا يقع فى يده شىء؛ لأن الإعتاق إتلاف الملك. (عناية)

(١) قوله: " فلا يقع فى يده شىء " لأن ماليته تتعلق بالإعتاق، فلا يقع فى يده شىء. (إله داد)

(٢) قوله: "باب نكاح أهل الشرك" لما ذكر باب الرقيق للمناسبة التى ذكرنا ذكر من هو أدون منزلة، وأخس رتبة منهم، وهم أهل الشرك الذين لا كتاب لهم. (نهاية)

(٣) هذه من مسائل القدورى، كذا فى "غاية البيان".

(٤) قوله: "أو فى عدة كافر" وفيه نظر؛ لأن كلامنا فى أهل الشرك، ولا يجوز للمسلم نكاح المشركة حتى تكون فى عدته، ويجوز بأن يصور بأن أشركت بعد الطلاق- والعياذ بالله- وهى فى عدة المسلم. (عناية)

(٥) حالية.

(٦) التزوج بغير شهود. (عناية)

(٧) التزوج فى عدة كافر. (عناية)

(٨) زفر.

(٩) قوله: "أن الخطابات" كقوله صلى الله عليه وآله وسلم: «لا نكاح إلا بشهود» ونحوه. (ع)

(١٠) إشارة إلى ما قال فى أول الفصل الذى فيه تزوج النصرانى بقوله: وهذا الشرع وقع عامًا إلخ. (ب)

(١١) كما ترك لهم عبادة الصنم إعراضًا. (عناية)

والحرمة قائمة[١] وجب التفريق[٢]. ولهما أن حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها، فكانوا ملتزمين[٣] لها، وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه[٤]، ولم يلتزموا أحكامنا بجميع الاختلافات.

ولأبي حنيفة أن الحرمة[٥] لا يمكن إثباتُها حقًا للشرع؛ لأنهم لا يخاطبون[٦] بحقوقه[٧]، ولا وجه إلى إيجاب العدة حقًا للزوج؛ لأنه لا يعتقده[٨]، بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم[٩]؛ لأنه يعتقده، وإذا صح النكاح، فحالةُ[١٠] المرافعة والإسلام حالةُ البقاء[١١]، والشهادة ليست

---

(١٢) إلى الحكام. (ب)

(١) قوله: "والحرمة قائمة [لوجود الخطاب]" أي حرمة النكاح متحققة في صورتي الترافع والإسلام. (عبد)

(٢) قوله: "وجب التفريق" كما قال الله تعالى: ﴿وأن احكم بينهم﴾، فإن الضمير راجع إلى الكفار، إن قيل: من أين يفهم المرافعة، قلنا: من قوله: بينهم، فإن الحكم بين جماعة إنما يكون إذا ترافعوا. (عبد)

(٣) قوله: "فكانوا ملتزمين" أي يلزمهم الأحكام المجمع عليها في المعاملات، لا في الديانات، وذلك لأن المعاملة ضرورية بيننا و بينهم، ولا يجوز لنا تبعيتهم، فتعين كونهم تابعين لنا، فوقع على أمثالهم أحكامنا، لكن لا جميع الأحكام أعني المتفق والمختلف؛ إذ ليس الضرورة إلا المتفق. (عبد)

(٤) قوله: "مختلف فيه" فإن مالكا وابن أبي ليلى يجوزانه. (ع)

(٥) قوله: "أن الحرمة إلخ" أي حرمة النكاح إنما هي للعدة؛ لكونه نكاح المنكوحة من وجه، وثبوت العدة إما أن يكون للشرع، أو للزوج. (ع)

(٦) ولذا لا نتعرض لهم في الخمر والخنزير. (ب)

(٧) قوله: "بحقوقه [الشرع]" الحق وإن كان إلى العباد، لكن إذا كان نفعه عامًا غير متعلق بمصلحة خاص، فهو مضاف إلى الشرع، وإن كان راجعًا إلى شخص بخصوصه، فهو مضاف إلى العبد، فيقال: حق العبد. (عبد)

(٨) قوله: "لأنه [الزوج] لا يعتقده" يعني أن إثبات الحرمة لا يجوز أن يكون من جهة الشرع؛ لعدم توجه الخطاب، ولا يجوز أن يكون من جهة الزوج؛ لأنه لم يعتقد ذلك، فإذا لم يكن معتقداً لم يثبت له حق؛ لأن الحق فرع الاعتقاد. (عبد)

(٩) قوله: "بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم" وإن لم يثبت حقًا للشرع، لكنه يثبت حقًا للزوج؛ لأنه معتقد.

(١٠) مبتدأ.

(١١) خبر.

شرطًا[١] فيها[٢]، وكذا العدة لا تنافيها[٣] كالمنكوحة[٤] إذا وطئت بشبهة.

فإذا تزوج المجوسى[٥] أمه، أو ابنته، ثم أسلما فرّق بينهما[٦]؛ لأن نكاحَ المحارم له حكم البطلان فيما بينهم[٧] عندهمَا، كما ذكرنا فى المعتدة[٨]، ووجب التعرّض بالإسلام فيفرق. وعنده[٩] له حكم الصحة فى الصحيح[١٠] إلا أن المحرمية تنافى بقاء النكاح[١١]، فيفرق[١٢]، بخلاف العدة؛ لأنها لا تنافيه، ثم بإسلام أحدهما[١٣] يفرق بينهما، وبمرافعة أحدهما[١٤] لا يفرق عنده، خلافًا لهما[١٥].

---

(١) ولهذا لو مات الشهود لم يبطل النكاح. (ب)

(٢) أى فى حالة البقاء.

(٣) حالة البقاء.

(٤) قوله: "كالمنكوحة إلخ" يعنى إذا تزوج منكوحة شخص، ووطئها بتوهم أنه مات زوجها، وبعد ذلك ظهر أنه حى، يجب العدة مع بقاء النكاح الأول، فظهر عدم منافاة العدة لبقاء النكاح. (عبد)

(٥) قوله: "فإذا تزوج المجوسى [آتش پرست]" لعل التخصيص به ؛بناء على أن جواز نكاح المحارم مختص بالمجوسى. (عبد)

(٦) بالإجماع. (ب)

(٧) قوله: "فيما بينهم" أى فى حقهم عندهما حتى لا يترتب عليه إرث، ولا غير ذلك من الأحكام لكن إنما لم نتعرض لهم بعقد الذمة، فإنه مانع للتعرض، فإذا أسلما بطل عقد الذمة، فنتعرض لهم. (عبد)

(٨) أشار به إلى ما ذكره بقوله: ولهما أن حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها إلخ. (ب)

(٩) الإمام.

(١٠) قوله: "له حكم الصحة فى الصحيح" بناء على ما ذكرنا أن الحرمة إما أن يكون للشرع، أو للزوج إلى آخره، وقوله: فى الصحيح؛ احتراز عن قول مشايخ العراق: إن له حكم الفساد، عنده لأنه لو كان له حكم الصحة لما فرق بينهما فى البقاء، وقوله: إلا أن المحرمية إلخ جواب عن هذا التشكيك. (ع)

(١١) قوله: "تنافى بقاء النكاح" كما أنها تنافى حدوثه، مثال ذلك أنه تزوج صغيرة، فثبت أنها شريكة اللبن، فإنها تصير أختًا رضاعيًا له، فيبطل نكاحها. (عبد)

(١٢) أى بالإسلام.

(١٣) أى فيما إذ تزوج المجوسى. (عبد)

(١٤) وطلب حكم الإسلام.

والفرق[١] أن استحقاق أحدهما[٢] لا يبطل بمرافعة صاحبه؛ إذ لا يتغير به اعتقاده أما اعتقادُ المُصِرِّ بالكفر لا يعارض إسلامَ المسلم؛ «لأن الإسلام يَعْلو ولا يعلى»*، ولو ترافعا يفرق بالإجماع؛ لأن مرافعتهما[٣] كتحكيمهما[٤]. ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمةً، ولا كافرة ومرتدةً؛ لأنه[٥] مستحق للقتل[٦]، والإمهالُ ضرورة التأمل[٧]، والنكاحُ يشغله عنه، فلا يُشْرَع فى حقه. وكذا المرتدة لا يتزوجُها مسلم ولا كافر[٨]؛ لأنها محبوسة[٩] للتأمل، وخدمة الزوج تشغلها[١٠]، ولأنه لا

(١٥) قوله: "خلافًا لهما" فإن بإسلام أحدهما يفرق بينهما بالاتفاق، وكذلك بمرافعة أحدهما، وطلب حكم الإسلام عندهما؛ لأن إسلام أحدهما كإسلامهما فى جواز التفريق، فكذلك رفع أحدهما يكون كرفعهما؛ لأنه برفعه انقاد لحكم الإسلام، كما إذا أسلم (عناية)

(١) عند الإمام.

(٢) قوله: "أن استحقاق أحدهما [لبقاء هذا النكاح]" أى استحقاقه الثابت له باعتقاده لا يبطل بمرافعه صاحبه، بل اعتقاده صار معارضا لاعتقاد الآخر، فبقى حكم الصحة على ما كان، كذا فى "الكافى". (د)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٥٥ ص٦٦. (نعيم)

(٣) قوله: "لأن مرافعتهما كتحكيمهما" ولو حكما رجلا، وطلبا منه حكم الإسلام له أن يفرق بينهما، فالقاضى أولى بذلك لعموم ولايته. (ع)

(٤) قوله: "كتحكيمهما" وليس تحكيمًا حقيقة؛ إذ معنى المرافعة عرض الأحوال لأجل الحكم، فليس المرافعة تحكيما، نعم يلزمها التحكيم (عبد)

(٥) قوله: "لأنه مستحق للقتل" ينتقض بالزانى المحصن الذى ظهر زناه بالبينة، أو بالإقرار، وإنه يستحق القتل مع أن نكاحه صحيح. (د)

(٦) قوله: "مستحق للقتل" أى من حيث إنه مرتد، بخلاف ما إذا حكم بقتل أحد للقصاص أو للحد، فإنه يجوز العفو فى الصورة الأولى، ويجوز أن يرجع الشهود عن الشهادة. (عبد)

(٧) قوله: "والإمهال إلخ" أى يجوز للقاضى الإمهال، فإذا أمهل يجوز أن يترتب عليه مصالح النكاح، فلنا: إمهاله للتأمل فى الدلائل، والنكاح مانع عن التأمل. (عبد)

(٨) قوله: "ولا كافر" لم يتعرض للمرتد، أما لاندراجه فى الكافر، أو لأنه علم من السابق أنه لا يجوز للمرتد أن يتزوج. (عبد)

(٩) قوله: "لأنها محبوسة" ولا تقتل بل تحبس حتى يظهر عليها الدليل، أو تموت فى السجن. (عبد)

(١٠) عن التأمل.

ينتظم بينهما المصالح، والنكاحُ ما شُرع لعينه، بل لمصالحه.

فإن كان أحد الزوجين[١] مسلِمًا، فالولد على دينه، وكذلك إن أسلم أحدهما[٢] وله[٣] ولد صغير، صار ولده مسلمًا بإسلامه؛ لأن في جعله[٤] تبعًا له[٥] نظرًا له[٦]. ولو كان أحدهما كتابيًا، والآخر مجوسيًا، فالولد كتابي؛ لأن فيه نوع نظر له[٧]؛ إذ المجوسية شرّ منه[٨]، والشافعي يخالفنا فيه[٩] للتعارض، ونحن أثبتنا الترجيح[١٠].

وإذا أسلمت المرأة، وزوجها كافر[١١] عرض القاضي عليه الإسلام، فإن أسلم فهي امرأته، وإن أبى فرق بينهما، وكان ذلك طلاقًا عند أبي حنيفة ومحمد رح، وإن أسلم الزوج وتحته مجوسية[١٢]، عرض عليها

(١) قوله: "فإن كان أحد إلخ" كما إذا كان الزوج مسلمًا والزوجة كتابيةً، أو كانت الزوجة مسلمةً والزوج كافرًا، و صورته أنهما كافران، ثم أسلمت الزوجة، وبعد الإسلام قبل التفريق ولدت، وإنما قيدنا بأنهما كافران؛ إذ لا يجوز أن تكون الزوجة مسلمةً، والزوج كافرًا. (عبد)

(٢) قوله: "إن أسلم أحدهما" أي حدث إسلام أحدهما، وله صغير أي كان له ولد صغير. (عبد)

(٣) والواو للحال. (ب)

(٤) الولد.

(٥) المسلم.

(٦) الولد.

(٧) الولد.

(٨) الكتابي.

(٩) قوله: "والشافعي يخالفنا فيه" أي في جعل الولد تبعًا الكتابي للتعارض؛ لأن جعله تبعًا للكتابي يوجب حل الذبيحة والنكاح، وجعله تبعًا للمجوس يوجب حرمة ذلك، فوقع التعارض إذا الكفر ملة واحدة، والترجيح للمحرم، ونحن أثبتنا الترجيح، وهو قوله؛ لأن فيه نوع نظر.

فإن قلت: على ما ذكرت كل واحد منا ومن الخصم ذهب إلى نوع ترجيح، فمن أين يقوم الحجة. قلت: ترجيحنا يدفع التعارض، وترجيحه يرفعه بعد وقوعه، والدفع أولى من الرفع؛ لأن كم من واقع لا يرفع. (عناية)

(١٠) وهو قوله: لأن فيه نظرا له إلخ. (ب)

(١١) كتابي أو غيره.

(١٢) قوله: "وتحته مجوسية" قيد الزوجة بالمجوسية؛ لأنها إن كانت كتابية فلا عرض، ولا تفريق. (عناية)

الإسلام، فإن أسلمت فهى امرأته، وإن أبت فرق القاضى بينهما، ولم تكن الفرقة بينهما طلاقًا. وقال أبو يوسف: لا يكون الفرقة طلاقًا فى الوجهين، أما العرض[١] فمذهبنا[٢]. وقال الشافعى: لا يعرض الإسلام؛ لأن فيه تعرّضًا لهم[٣]، وقد ضمّنا بعقد الذمة أن لا نتعرض لهم إلا أن ملك النكاح قبل الدخول غير متأكد، فينقطع بنفس الإسلام، وبعده متأكد، فيتأجّل[٤] إلى انقضاء ثلاث حيض[٥]، كما فى الطلاق[٦]. ولنا أن المقاصد قد فاتت[٧]، فلا بد من سببٍ يبتنى عليه الفرقة، والإسلام طاعةٌ لا يصلح سببًا لها[٨]، فيعرض الإسلام؛ ليحصل المقاصد بالإسلام، أو يثبت الفرقة بالإباء. وجه قول أبى يوسف: أن الفرقة[٩] بسبب يشترك فيه الزوجان، فلا يكون طلاقًا كالفرقة بسبب الملك. ولهما أن بالإباء[١٠] امتنع[١١] عن الإمساك بالمعروف مع قدرته[١٢] عليه بالإسلام، فينوب[١٣]

---

(١) أى عرض الإسلام.

(٢) أى الحنفية.

(٣) أى للكفار.

(٤) وقوع الفرقة.

(٥) قوله: "ثلاث حيض [هذا على سبيل الإلزام، وإلا فالعدة عند الشافعى ثلاثة أطهار]" قال الشراح: هذا خطأ، والصواب ثلاثة أطهار؛ لأن العدة عنده بالأطهار.
وقيل: معناه كان الشافعى يقول: ينبغى أن يتأجل عندكم إلى انقضاء ثلاث حيض. (بناية)

(٦) قوله: "كما فى الطلاق" فإن الطلاق قبل الدخول يرفع النكاح، وبعد الدخول لا يرفع إلا بانقضاء العدة. (نهاية)

(٧) بإسلام أحد الزوجين.

(٨) قوله: "لا يصلح سببًا لها" لأنه سبب لإثبات العصمة، وتأكيد الملك به. (نهاية)

(٩) قوله: "أن الفرقة إلخ" يعنى أن سبب هذه الفرقة يشترك فيه الزوجان على معنى أنه يتحقق منهما، وهو الإباء والردة ومثل هذه الفرقة تكون بغير طلاق كالفرقة الواقعة بالمحرمية، وملك أحد الزوجين صاحبه. (ن)

(١٠) عن الإسلام.

(١١) الزوج.

القاضى منابه[١] فى التسريح[٢]، كما فى الجب[٣] والعنة[٤]، أما المرأة فليست بأهل للطلاق، فلا ينوب[٥] منابها عند إباءها[٦].

ثم إذا فرّق القاضى بينهما بإباءها، فلها المهر إن كان دخل بها؛ لتأكده بالدخول، وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها؛ لأن الفرقة من قبلها والمهر لم يتأكد، فأشبه[٧] الردة[٨] والمطاعة[٩].

وإذا أسلمت المرأة فى دار الحرب وزوجها كافر، أوأسلم الحربى وتحته مجوسية لم يقع الفرقة عليها، حتى تحيض ثلاث حيض، ثم تبين من زوجها، وهذا لأن الإسلام ليس سببًا للفرقة، والعرضُ على الإسلام متعذر؛ لقصور الولاية[١٠]، ولا بد من الفرقة رفعًا للفساد، فأقمنا شرطها[١١]، وهو مضى الحيض مقام السبب[١٢]، كما فى حفر

---

(١٢) الزوج.

(١٣) فصار طلاقًا.

(١) الزوج.

(٢) التخليص، والتسريح طلاق.

(٣) قوله: "كما فى الجب" الجب القطع، ومنه المجبوب الخصى الذى استوصل ذكره وخصياه. (مغرب)

(٤) فإن القاضى يفرق فيهما، أما فى الجب ففى الحال، والعنة بعد إمهال سنة.

(٥) القاضى.

(٦) عن الإسلام.

(٧) فى أن القصور منها.

(٨) أى إن ارتدت، أو طاوعت ابن الزوج قبل الدخول، فلا مهر لها.

(٩) قوله: "والمطاعة" قال الإنزارى فى "غاية البيان": المطاوعة بفتح الواو لا كسرها أى مطاوعة المرأة ابن زوجها، قلت: يجوز كسر الواو ويكون اسم الفاعل من طاوع. (بناية)

(١٠) أى ولاية الإمام.

(١١) قوله: "فأقمنا شرطها إلخ" فإن انقضاء ثلاث حيض شرط البينونة فى الطلاق الرجعى، وشرط انقطاع علائق النكاح فى الطلاق البائن.

البئر[١]، ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها، والشافعي يفصل[٢] كما مر له[٣] في دار الإسلام. وإذا وقعت الفرقة والمرأة حربية، فلا عدة عليها[٤]، وإن كانت هي المسلمة فكذلك عند أبي حنيفة خلافًا لهما، وسيأتيك[٥] إن شاء الله تعالى. وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما؛ لأنه يصح النكاح بينهما[٦] ابتداء، فَلأن يبقى أولى[٧].

قال[٨]: وإذا خرج أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلمًا، وقعت البينونة بينهما. وقال الشافعي: لا تقع، ولو سُبِي أحد الزوجين وقعت البينونة بينهما بغير طلاق، وإن سُبيا معًا لم يقع البينونة، وقال الشافعي: وقعت.

فالحاصل أن السبب[٩] هو التباين[١٠] دون السبي عندنا، وهو يقول:

---

(١٢) وهو تفريق القاضي عند إباء الزوج الإسلام. (نهاية)

(١) قوله: "كما في حفر البئر" فإن الأصل أن يضاف التلف في الوقوع إلى الثقل؛ لأنه هو العلة للسقوط، والحفر شرط؛ لأن الأرض كانت مسكة مانعة عمل الثقل، فبالحفر زال المانع، فعمل الثقل عمله، فعلم به أنه شرط، لكن العلة ليست بصالحة للحكم؛ لأن الثقل طبعي لا تعدى فيه، والمشي مباح لا شبهة فيه، فلم يصلح المشي علة بواسطة الثقل. وإذا لم يعارض الشرط ما هو علة، وللشرط شبه بالعلل لما يتعلق به من رجوع الحكم أقيم مقام العلة في ضمان النفس والأموال جميعًا، كذا ذكره فخر الإسلام في "أصول الفقه". (ن)

(٢) قوله: "والشافعي يفصل" أي بين المدخول بها وغير المدخول بها حيث يقول: إن كان قبل الدخول يقع الفرقة بإسلام أحدهما، وإن كان بعد الدخول يتوقف على انقضاء العدة، وهذا الحكم عنده لا يختلف بدار الحرب ودار الإسلام، كما مر له أي للشافعي، وهو قوله: إلا أن ملك النكاح قبل الدخول غير متأكد إلخ. (بناية)

(٣) من قوله: فإن كان قبل الدخول إلخ. (ب)

(٤) بالإجماع. (ن)

(٥) قوله: "وسيأتيك" أي في مسألة المهاجرة، وقال الإنزاري: بعد ثلاثة عشر خطأ، وقال الكاكي في باب العدة: والأول هو الأصوب. (بناية)

(٦) أي بين المسلم والكتابية.

(٧) قوله: "أولى" لأن البقاء أسهل من الابتداء. (ع)

(٨) أي القدوري.

(٩) للبينونة.

بعكسه[١]، له أن التباين أثره فى انقطاع الولاية[٢]، وذلك لا يؤثر فى الفرقة، كالحربىّ المستأمن[٣]، والمسلم المستأمن.

أما السبى[٤]: فيقتضى الصفاء[٥] للسابى، ولا يتحقق إلا بانقطاع النكاح، ولهذا[٦] يسقط الدين عن ذمة المسبّى.

ولنا أن مع التباين حقيقةً وحكمًا[٧] لا ينتظم المصالح، فشابه المحرمية، والسبى[٨] يوجب ملك الرقبة، وهو لا ينافى النكاح ابتداءً[٩] فكذلك بقاءً، فصار[١٠] كالشراء، ثم هو[١١] يقتضى الصفاء فى محلّ عمله،

---

(١٠) أى تباين الدارين.

(١) يعنى أن لسبب السبى، لا التباين. (ب)

(٢) بينهما.

(٣) قوله: "كالحربى المستأمن إلخ" أى كالحربى إذا دخل دارنا بأمان، فإن ولايته قد سقطت، إذ المراد بانقطاع الولاية سقوط مالكيته عن نفسه وماله، وكالمسلم إذا دخل دار الحرب بأمان، فإن ولايته انقطعت، ولم يؤثر فى الفرقة، وهذا إبطال دليل الخصم. (عناية)

(٤) هذا لإثبات المذهب.

(٥) أى صفاء المسبّى للسابى، أى الخلوص له.

(٦) أى لأن السبى يقتضى الصفاء. (عناية)

(٧) قوله: "مع التباين حقيقة وحكما" المراد بالحقيقة تباعدهما شخصًا، وبالحكمى أن لا يكون فى الدار التى دخلها على سبيل الرجوع، بل يكون على سبيل القرار والسكنى.
وفى قوله: حكمًا جواب عن قوله: كالحربى المستأمن، والمسلم المستأمن؛ لأن الحربى المستأمن وإن كان فى دار الإسلام حقيقةً، ولكن هو فى دار الحرب حكمًا؛ لأنه على نية الرجوع، فلذلك لم يترتب عليه حكم التباين، وكذلك المسلم المستأمن حتى لو انقطعت نية الرجوع، كان حكم التباين ثابتًا فى حقه. (ن)

(٨) رد على دليل الخصم

(٩) كما إذا زوج أمته جاز.

(١٠) قوله: "فصار" أى السبى كالشراء من حيث إن النكاح لا يفسد بالشراء، فكذلك بالسبى لعدم المنافاة.(ع)

(١١) قوله: "ثم هو إلخ" أى سلمنا أن السبى يقتضى الصفاء لكن فى محل عمله وهو المال، حتى يثبت الملك فى رقبة المسبى للسابى على الخصوص، لا فى محل النكاح، وهو منافع البضع؛ لأن ذلك ليس فى محل عمله؛ لأن ذلك من خصائص الآدمية لا المالية، وقد اندرج فى هذا الجواب عن قوله: ولهذا يسقط الدين عن ذمة المسبى؛ لأن الدين فى الذمة، وهى من محل عمله؛ لأنها هى الرقبة. (ع)

وهو المال، لا في محل النكاح، وفي المستأمن[١] لم تتباين الدار حكمًا[٢]؛ لقصده الرجوع. وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجِرةً جاز أن تتزوّج، ولا عدة عليها عند أبي حنيفة. وقالا: عليها العدة؛ لأن الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الإسلام، فيلزمها حكم الإسلام.

ولأبي حنيفة أنها أثر النكاح المتقدم وجبت إظهارًا لخطره، ولا خطر لملك الحربيّ، ولهذا[٣] لا تجب العدة على المسبيّة.

وإن كانت حاملا[٤] لم تتزوج حتى تضع حملها، وعن أبي حنيفة أنه يصح النكاح[٥]، ولا يقربها زوجها حتى تضع حملها، كما في الحبلى من الزنا[٦]، وجه الأول أنه[٧] ثابت النسب[٨]، فإذا ظهر الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطًا.

قال: وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام، وقعت الفرقة بغير طلاق، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: إن كانت الردة[٩] من الزوج، فهي فرقة بطلاق، هو يعتبر بالإباء[١٠]، والجامع ما بيناه.

---

(١) قوله: "وفي المستأمن إلخ" جواب عن قوله: كالحربي المستأمن، والمسلم المستأمن. (عناية)

(٢) وإن تباينت حقيقة.

(٣) أي لعدم الخطر في ملك الحربي.

(٤) أي المرأة الخارجة إلينا مهاجرة.

(٥) لأنه لا حرمة للحربي، فجزءه أولى. (عناية)

(٦) فإنه جاز لها التزوج، لكن زوجها لا يقربها إلى وضع الحمل.

(٧) أي أن الحمل.

(٨) من الغير.

(٩) قوله: "إن كانت إلخ" وإن كانت من المرأة فبغير طلاق، هو يعتبر بالإباء والجامع ما بيناه يعني قوله: امتنع عن الإمساك بالمعروف. (عناية)

(١٠) عن الإسلام إذا أسلمت المرأة.

وأبو يوسف مَرَّ على ما أصَّلنا له[١] فى الإباء، وأبو حنيفة[٢] فرّق بينهما، ووجهُه أن الردة منافية للنكاح؛ لكونها منافيةً للعصمة، والطلاق رافع، فتعذّر أن تُجعل طلاقًا، بخلاف الإباء؛ لأنه يفوّت الإمساك بالمعروف، فيجب التسريح بالإحسان على ما مرّ[٣]، ولهذا[٤] تتوقف الفرقة بالإباء على القضاء، ولا تتوقف بالردة.

ثم إن كان الزوج هو المرتد فلها كل المهر إن دخل بها، ونصف المهر إن لم يدخل بها، وإن كانت هي المرتدة، فلها كل المهر إن دخل بها، وإن لم يدخل بها فلا مهر لها ولا نفقه[٥]؛ لأن الفرقة من قبلها[٦].

قال: وإذا ارتدا معًا ثم أسلما معًا فهما على نكاحهما استحسانًا، وقال زفر: يبطل؛ لأن ردة أحدهما منافية، وفى ردتهما ردةُ أحدهما.

ولنا ما روى[٧] أن بنى حنيفة[٨] ارتدوا ثم أسلموا، ولم يأمرهم

---

(١) قوله: "مر على ما أصلنا له" وهو أن الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان، والطلاق مما يختص بالزوج.(ع)

(٢) قوله: "وأبو حنيفة إلخ" أى أبو حنيفة فرق بين الإباء والارتداد، فجعل الفرقة بإباء الزوجة طلاقا دون الردة، ووجهه أن الردة منافية للنكاح؛ لكونها منافية للعصمة؛ لأنها تبيح النفس والمال، وتبطل الملك والنكاح. والطلاق ليس بمناف للنكاح؛ لأنه رافع له بعد تحققه مسبّبًا عنه، والمسبب عن الشيء الرافع له لا ينافيه، فلا يكون الردة طلاقا بخلاف الإباء؛ لأنه يفوت الإمساك بالمعروف وليس بمنافٍ للنكاح، فيجب التسريح بالإحسان.(ع)

(٣) عن قريب.

(٤) قوله: "ولهذا" أى لكون الردة منافية للنكاح دون الإباء. (عناية)

(٥) قوله: "ولا نفقه" فإن قيل: فلا مهر مستقيم، فما فائدة ذكر ولا نفقة؛ إذ المسلمة إذا كانت غير مدخولة بها، ووقعت الفرقة لا تجب النفقة على زوجها، فحينئذٍ لا يرتاب أحد فى عدم وجوب النفقة فى المرتدة إذا كانت غير مدخول بها. قلت: قوله: ولا نفقة راجع إلى ما ذكر قبله، وهو قوله: وإن كانت هى المرتدة، فلها كل المهر إن دخل بها أى ولكن لا نفقة لها؛ لأن الفرقة من قبلها. (ن)

(٦) فكانت كالناشزة، ولا نفقة لها. (عناية)

(٧) قلت: غريب. (تخريج الزيلعى)

(٨) قوله: "أن بنى حنيفة" هم حى من العرب ارتدوا بمنع الزكاة، وبعث إليهم أبو بكر الصديق الجيوش فأسلموا. (ع)

الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين بتجديد الأنكحة، والارتدادُ منهم[١] واقع معًا لجهالة التاريخ. ولو أسلم أحدهما بعد الارتداد[٢] فسَد النكاح بينهما؛ لإصرار الآخر على الردة؛ لأنه مناف كابتداءها[٣].

باب[٤] القَسْم[٥]

وإذا كان[٦] لرجل امرأتان حرتان فعليه أن يَعْدل بينهما فى القسم، بكرين كانتا أو ثيبين، أو إحداهما بكرًا والأخرى ثيبًا؛ لقوله عليه السّلام: «مَن كانت له امرأتان ومال إلى إحداهما فى القسم جاء يوم القيامة وشقُّه مائل»[٧]*، وعن عائشة رضى الله عنها[٨]: «أن النبى عليه السلام كان يعدل فى القسم بين نساءه وكان يقول اللهم هذا قَسْمى فيما أملك فلاتؤاخذنى فيما لا أملك»** يعنى زيادة المحبة،

---

(١) قوله: "والارتداد إلخ" جواب سؤال، وهو ما ذكره فخر الإسلام فى "مبسوطه" بقوله: فإن قيل: إن ارتدادهم ما كان جملة بالإجماع، فكيف يستقيم الاستدلال به؟ قلنا: عند جهالة التاريخ بالتقدم والتأخر يجعل فى الحكم كأنه وجد جملة. (نهاية)

(٢) أى بعد ارتدادهما. (عناية)

(٣) الردة.

(٤) قوله: "باب القسم" لما ذكر جواز نكاح عدد من النساء لم يكن بد من بيان العدل الوارد من الشارع فى حقهن، وهذا بابه، ولكن اعتراض ما هو أهم منه من بيان جواز النكاح وعدمه الراجعين إلى أمر الفروج وغيرهما أوجب تأخيره. والقسم بالفتح مصدر قسم انقسام المال بين الشركاء فرقه بينهم، وعين انصباءهم، ومنه القسم بين النساء، وأما القسم بالكسر النصيب مثل طحنت طحنًا، والطحن الدقيق، والقسمة اسم للمقاسمة والتقاسم، كذا فى "الصحاح" و "المغرب". (نهاية)

(٥) قوله: "القسم" قال الإنزارى: بفتح القاف مصدر، وهو الرواية عن شيوخنا، قلت: هذا عجيب لا يحتاج إلى رواية عن شيوخه؛ لأن كل واحد يعلم أن القسم فى باب التعديل بالفتح. (بناية)

(٦) قال: بلفظ المذكر، وإن كان مستندا إلى المؤنث الحقيقى؛ لوقوع الفصل. (ب)

(٧) أخرجه أصحاب السنن الأربعة عن أبى هريرة مرفوعًا، كذا قال الزيلعى.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٥٦ ص٦٦. (نعيم)

(٨) قلت: أخرجه أصحاب السنن الأربعة عن عائشة. (تخريج الزيلعى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٥٧ ص٦٦. (نعيم)

ولا فصل[١] فيما روينا. والقديمة والجديدة سواء[٢]؛ لإطلاق ما روينا[٣]، ولأن القسم من حقوق النكاح، ولا تفاوت بينهن فى ذلك، والاختيارُ فى مقدار الدور إلى الزوج[٤]؛ لأن المستحقّ هو التسوية دون طريقها[٥]، والتسوية فى البيتوتة، لا فى المجامعة؛ لأنها تبتنى على النشاط[٦]. وإن كانت إحداهما حرة والأخرى أمة، فللحرة الثلثان من القسم، وللأمة الثلث، بذلك ورد الأثر[٧]، ولأن حل الأمة أنقص من حل الحرة[٨]، فلا بد[٩] من إظهار النقصان فى الحقوق، والمكاتبةُ والمدبرةُ وأم الولد بمنزلة الأمة؛ لأن الرق فيهن قائم.

قال[١٠]: ولا حقّ لهن[١١] فى القَسم حالة السفر، فيُسافر الزوج بمن شاء منهن، والأولى أن يقرع بينهن، فيُسافر بمن خرجت قرعتها.

---

(١) أى بين البكر والثيب. (عناية)

(٢) قوله: "سواء" وقال الشافعى: إن كانت الجديدة بكرًا يفضلها بسبع ليال، وإن كانت ثيبا فبثلاث، ثم التسوية بعد ذلك. (عناية)

(٣) أى بغير تفرقة بين الجديدة والقديمة.

(٤) قوله: "إلى الزوج" أى للزوج أن يجعل لكل واحدة منهما ليلة ليلة، أو ليلتين ليلتين، أو أكثر. (ن)

(٥) قوله: "دون طريقها" أى ليس للمرأة أن تقول: ليلة لى وليلة لضرتى، ولا أجوز أن تبيت عندى ليلتين وعندها ليلتين. (نهاية)

(٦) قوله: "لأنها تبتنى على النشاط" فلا يقدر الزوج على المساواة فيه، وهو نظير المحبة بالقلب. (نهاية)

(٧) قوله: "بذلك ورد الأثر" روى البيهقى نحوه عن ابن المسيب، وعن سليمان بن يسار أن الحرة إن أقامت على ضرات، فلها يومان وللأمة يوم، انتهى. (ت)

(٨) قوله: "أنقص إلخ" يدل عليه أنه لا يحل نكاح الأمة مع الحرة ولا بعدها، وإنما يحل قبلها. (عناية)

(٩) قوله: "فلا بد من إلخ" يعنى أن سبب استحقاق القسم الحل الثابت بالنكاح، وحل الأمة على النصف من حل الحرة، وقد تعذر إظهار التنصيف فى حق حل الفعل، فأظهرناه فى الحقوق، كذا فى "الكافى". (د)

(١٠) أى القدورى. (ب)

(١١) الزوجات.

وقال الشافعي: القرعة مستحقّة؛ لما روى[١]: «أن النبى عليه السلام كان إذا أراد سفرا أقرع بين نساءه[٢]»* إلا أنا نقول: إن القرعة لتطييب قلوبهن، فيكون من باب الاستحباب، وهذا لأنه لا حقّ للمرأة عند مسافرة الزوج، ألا يرى أن له أن لا يستصحب واحدةً منهن، فكذا له أن يسافر بواحدة منهن، ولا يحتسب عليه بتلك المدة[٣].

وإن رضيت إحدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز؛ لأن سودةَ بنت زمَعة[٤] رضى الله عنها سألت رسول الله عليه السَّلام أن يراجعها[٥]، وتجعل يومَ نوبتها لعائشة رضى الله عنها**، ولها أن ترجع فى ذلك[٦]؛ لأنها أسقطت حقًّا لم يجب بعدُ فلا يسقط[٧].

---

(١) رواه الجماعة من حديث عائشة. (تخريج الزيلعى)

(٢) فأيتهن خرج اسمها خرج بها معه.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٥٨ ص٦٧. (نعيم)

(٣) قوله: "ولا يحتسب عليه إلخ" أى لا يكون تلك المدة محسوبة من نوبتها. (عناية)

(٤) بفتحتين.

(٥) قوله: "سألت رسول الله إلخ" رواه البيهقى فى "سننه" من حديث أحمد بن عبد الجبار العطاردى: ثنا حفص بن غياث عن هشام بن عروة عن عروة: "أن رسول الله ﷺ طلق سودة فلما خرج إلى الصلاة أمسكت بثوبه، فقالت: والله ما لى فى الرجال من حاجة، ولكنى أريد أن أحشر فى أزواجك، قال: فراجعها وجعل يومها لعائشة"، انتهى، وهو مرسل. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٥٩ ص٦٧. (نعيم)

(٦) أى فى ترك قسمها لصاحبتها.

(٧) قوله: "فلا يسقط" لأن الإسقاط إنما يتحقق فى القائم، فيكون رجوعها امتناعا، فصار بمنزلة العارية، وللمعير أن يرجع متى شاء سالما، قلنا: هكذا هذا، كذا فى "مبسوط فخر الإسلام". (نهاية)

كتاب الرّضَاع[١]

قال: قليل الرضاع وكثيره سواء، إذا حصل فى مدة الرضاع يتعلق به التحريم، وقال الشافعى: لا يثبت التحريم[٢] إلا بخمس رضعات[٣]؛ لقوله عليه السلام[٤]: «لا تحرّم[٥] المصّة ولا المصتان ولا الإملاجة والإملاجتان»*.

ولنا قوله تعالى: ﴿وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم﴾ الآية، وقوله عليه السّلام[٦]: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»** من غير فصل[٧]، ولأن الحرمة[٨] وإن كانت[٩] لشبهة البعضية الثابتة بنشور

---

(١) قوله: "كتاب الرضاع" لم يذكر عامة مسائل الرضاع فى فصل المحرمات، وأتى بكتاب له على حدة؛ لما أن له أحكامًا جمة مخصوصة به، لا يشاركه فيها غيره. والرضاع: بفتح الراء وهو الأصل، وبكسرها وهو لغة فيه مص اللين من الثدى، وفى الشريعة: عبارة عن مص مخصوص، وهو أن يكون صبيًا رضيعًا من ثدى مخصوص، وهو ثدى الآدمية فى وقت مخصوص على ما يذكر. (عناية)

(٢) قوله: "لا يثبت إلخ" لحديث عائشة رضى الله عنها أنها قالت: كانت فيما أنزل فى القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن، فنسخت بخمس رضعات معلومات يحرمن، وكان ذلك مما يتلى بعد رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وهو ضعيف؛ لأن نسخ التلاوة بعد رسول الله ﷺ لا يجوز. (إله داد)

(٣) يكتفى الصبى بكل واحدة منها. (نهاية)

(٤) قوله: "لقوله عليه السلام إلخ" وجه التمسك له بهذا الحديث أنهم بصدد نفى مذهبنا، وهو ثبوت حرمة الرضاع وإن قل الارتضاع، لكن لما انتفى به مذهبنا ثبت مذهبه ضرورة لعدم القائل بالفصل أى بين القليل وبين خمس رضعات. (نهاية)

(٥) قوله: "لا تحرم إلخ" أخرجه ابن حبان فى "صحيحه" عن عبد الله بن الزبير عن أبيه مرفوعًا، كذا قال الزيلعى فى "تخريجه": والمصة من فعل الرضيع، والإملاجة من فعل المرضع، يقال: أملجت المرأة الصبى أى أرضعته، كذا فى "النهاية". (ملخص الحواشى).

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٧، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٠ ص٦٨. (نعيم)

(٦) أخرجه البخارى ومسلم عن ابن عباس. (تخريج الزيلعى)

** حديث عائشة وابن عباس، راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٨، وانظر الدراية ج٢ ص٦٨. (نعيم)

(٧) قوله: "من غير فصل" يعنى فى الكتاب والسنة والزيادة على الكتاب بخبر الواحد لايجوز. (ع)

(٨) دليل معقول. (عناية)

العظم، وإنبات اللحم، لكنه أمرٌ مُبْطَن[١]، فتعلق الحكم بفعل الإرضاع، وما رواه[٢] مردود بالكتاب[٣]، أو منسوخ به، وينبغي أن يكون[٤] في مدة الرضاع؛ لما نبين. ثم مدة الرضاع ثلاثون شهراً عند أبي حنيفة، وقالا: سنتان، وهو قول الشافعي. وقال زفر: ثلاثة أحوال؛ لأن الحولَ حسنٌ للتحوّل[٥] من حال إلى حال، ولا بد من الزيادة على الحولين؛ لما نبيّن[٦]، فتقدر به. ولهما قوله تعالى: ﴿وحملُه وفصاله ثلاثون شهراً﴾، ومدة الحمل أدناها ستة أشهر، فبقي للفصال[٧] حولان، وقال النبي عليه السّلام[٨]: «لا رضاع بعد حولين»*.

وله[٩] هذه الآية، ووجهُه أنه تعالى ذكر شيئين[١٠]، وضرب لهما

(٩) قوله: "وإن كانت إلخ" جواب سؤال مقدر بأن يقال: ينبغي أن لا يثبت الرضاع بالقليل؛ لما أن تحريم الرضاع إنما كان لإنشاره العظم وإنباته اللحم، كما جاء في الحديث، وفي القليل لا يثبت ذلك، فلا يوجب الحرمة، فأجاب عنه بقوله: لكنه أي إنشار العظم وإنبات اللحم أمر مبطن إلخ. والإنشار بالراء المهملة الإحياء، في التنزيل: ﴿إذا شاء أنشره﴾، ومنه: لا رضاع إلا ما أنشر العظم، وأنبت اللحم أي قواه وشده كأنه أحياه. (ن)

(١) أي فيه خفاء. (ب)

(٢) جواب عن استدلال الشافعي. (عناية)

(٣) قوله: "مردود بالكتاب" لأن العمل به أقوى على تقدير أن يكون قبله، أو منسوخ إن كان بعده. (ع)

(٤) الرضاع.

(٥) أي صالح للتحول، من حال إلى حال، كما في أجل العنين. (عناية)

(٦) في وجه قول أبي حنيفة. (عناية)

(٧) قوله: "للفصال" فصال بكسر مفارقت واز شير باز داشتن كودك را. (غث)

(٨) قوله: "لا رضاع بعد حولين" أخرجه الدارقطني في "سننه" عن الهيثم بن جميل عن ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن ابن عباس قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا رضاع إلا ما كان في الحولين»، ورواه مالك في "الموطأ" عن ثور بن زيد عن ابن عباس موقوفاً، وقال النسائي: والهيثم بن جميل وثقه الإمام أحمد والعجلي وابن حبان وغير واحد، وكان من الحفاظ إلا أنه وهم في رفع هذا الحديث، والصحيح وقفه على ابن عباس، هكذا رواه سعيد بن منصور عن ابن عيينة موقوفاً. (تخريج الزيلعي)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٦١ ص٦٨. (نعيم)

(٩) أي ﴿وحمله﴾ إلخ.

مدةً[١]، فكانت لكل واحد منهما بكمالها كالأجل المضروب للدَينين[٢]، إلا أنه قام المنقِّص[٣] فى أحدهما[٤]، فبقى الثانى على ظاهره، ولأنه لابد من تغيير الغذاء[٥]؛ لينقطع الإنباتُ باللبن، وذلك[٦] بزيادة مدةٍ يتعود الصبى فيها غيرَه، فقدرت بأدنى مدة الحمل لأنها مغيّرةٌ، فإن غذاءَ الجنين يغاير غذاءَ الرضيع، كما يغاير غذاء الفطيم، والحديث[٧] محمول على مدة الاستحقاق[٨]، وعليه[٩] يحمل النص المقيد بحولين فى الكتاب.

---

(١٠) أى الحمل والفصال.

(١) ثلاثون شهرًا.

(٢) قوله: "كالأجل المضروب للدينين" مثل أن يقول لفلان: على ألف درهم وخمسة أقفزة حنطة إلى شهرين، يكون الشهران أجلا لكل واحد من الدينين بكماله. (عناية)

(٣) قوله: "إلا أنه قام المنقص [من تلك ا لمدة]" وهو حديث عائشة رضى الله عنها «الولد لا يبقى فى بطن أمه أكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل» (عناية)

(٤) أى الحمل.

(٥) قوله: "ولأنه لا بد [حين إذا ترك الرضاعة] إلخ" أى لأنه لا بد من تغير الغذاء؛ لينقطع الإنبات باللبن، ويحصل بغيره إبقاء لحياته، وذلك أى التغير يكون بزيادة مدة يتعود الصبى فيها غيره؛ لأن القطع عن اللبن دفعة من غير أن يتعود غيره مهلك. وهذا هو الذى وعده المصنف لزفر لكنه قدره بسنة، كما فى العنين، وقدرناه بأدنى مدة الحمل؛ لأنها مغيرة، فإن غذاء الجنين يغاير غذاء الرضيع، فإن غذاء الجنين كان غذاء أمه، ثم صار لبنًا خالصًا، كما أن غذاء الرضيع يغاير غذاء الفطيم؛ لأن غذاء الرضيع اللبن، وغذاء الفطيم اللبن مرة والطعام أخرى؛ لأنه يفطم تدريجا، فكان الحاصل أنه لا بد من تغير الغذاء، وتغير الغذاء بستة أشهر، فلا بد من ستة أشهر. (ع)

(٦) التغير.

(٧) يعنى قوله عليه السلام: «لا رضاع بعد الحولين». (عناية)

(٨) قوله: "محمول على مدة الاستحقاق" قالوا: المراد من قوله عليه السلام: «لا رضاع بعد حولين» أى لا يستحق الولد الرضاع بعد الحولين. وقال بعضهم: المراد من الحديث نفى استحقاق الأجرة، وقال فى "المحيط": كثير من المشايخ قالوا: إن مدة الرضاع فى حق استحقاق الأجر على الأب مقدر بحولين عند الكل، حتى لا يستحق المطلقة أجرة الرضاع بعد الحولين بالإجماع، وتستحق فى الحولين بالإجماع. (نهاية)

(٩) قوله: "وعليه" أى على الاستحقاق يحمل النص المقيد بحولين فى الكتاب يعنى قوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين﴾ بدليل قوله بعده: ﴿فإن أرادا فصالا عن تراض﴾، فإنه ذكر بحرف الفاء معلقًا بالتراضى، ولو كان الرضاع بعده حرامًا لم يعلق به؛ لأنه لا أثر للتراضى فى إزالة المحرم شرعًا.(ع)

قال: وإذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم؛ لقوله عليه السّلام[١]: «لا رضاع بعد الفصال»*، ولأن الحرمة باعتبار النشوء، وذلك فى المدة؛ إذ الكبير لا يتربى به[٢]، ولا يعتبر[٣] الفطام[٤] قبل المدة إلا فى رواية عن أبى حنيفة؛ إذ استغنى عنه[٥]. ووجهُه انقطاع النشوء[٦] بتغير الغذاء، وهل يباح الإرضاع بعد المدة قد قيل: لا يباح؛ لأن إباحته ضرورية؛ لكونه جزء الآدمى[٧].

قال[٨]: ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، للحديث الذى روينا[٩] إلا أم أخته من الرضاع[١٠]، فإنه يجوز أن يتزوجها، ولا يجوز أن يتزوّج أم أخته من النسب؛ لأنها[١١] تكون أمّ أو موطوءة أبيه، بخلاف الرضاع. ويجوز تزوج أخت ابنه من الرضاع، ولا يجوز ذلك من

---

(١) رواه الطبرانى فى "المعجم الصغير" عن على مرفوعًا، كذا قال الزيلعى فى تخريجه.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢١٩، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٢ ص٦٨. (نعيم)

(٢) اللبن.

(٣) قوله: "ولا يعتبر إلخ" أى إذا فطم قبل المدة لم يعتبر الفطام إلا فى رواية عن أبى حنيفة، حتى لو فطم صبى قبل الحولين، أو قبل ثلاثين شهرًا عند أبى حنيفة، ثم أرضعته امرأة قبل أن يمضى عليها مدة الرضاع تعلق به التحريم فى ظاهر الرواية دون رواية الحسن إذا استغنى عنه. (عناية)

(٤) بكسر اول موقوف كردن شير خوارگى بعد عمر دو سالگى. (غياث اللغات)

(٥) اللبن.

(٦) والحرمة باعتبار النشو.

(٧) وهو مكرم.

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) أول كتاب الرضاع.

(١٠) قوله: "من الرضاع" جاز أن يتعلق بالأخت مثل أن يكون للرجل أخت من الرضاع، ولها أم من النسب، وجاز أن يتعلق بالأم مثل أن يكون له أخت من النسب، ولها أم من الرضاعة، وجاز أن يتعلق بهما جميعًا مثل أن يجتمع الصبى والصبية الأجنبيان على ثدى امرأة أجنبية، وللصبية أم أخرى من الرضاعة. (عناية)

(١١) أى أم الأخت.

النسب[١]؛ لأنه لما وطئ أمها حرمت عليه، ولم يوجد هذا المعنى فى الرضاع.

وامرأة أبيه أو امرأة ابنه من الرضاع لا يجوز أن يتزوجها، كما لا يجوز ذلك من النسب؛ لما روينا[٢]، وذكرُ الأصلاب[٣] فى النص[٤] لإسقاط اعتبار التبنى[٥] على ما بيناه[٦].

ولبن الفَحْل[٧] يتعلق به التحريم، وهو أن ترضع المرأة صبيةً[٨]، فتحرم هذه الصبية على زوجها، وعلى آباءه وأبناءه، ويصير الزوج الذى نزل لها منه اللبن أبًا للمرضعة، وفى أحد قولى الشافعى: لبن الفحل لا يحرّم؛ لأن الحرمة لشبهة البعضية[٩]، واللبنُ بعضها[١٠]، لا بعضه.

ولنا ما روينا[١١]، والحرمة بالنسب من الجانبين[١٢]، فكذا بالرضاع،

---

(١) قوله: "ولا يجوز ذلك من النسب" لأن أخت ابنه من النسب إن كانت منه فهى بنته، وإن لم تكن منه بأن كانا من أم فهى ربيبة، والربيبة تحرم بالدخول، ولم يوجد هذا المعنى فى الرضاع حتى لو لم يوجد أحد هذين المعنيين فى النسب، بأن كانت أمة مشتركة بين اثنين فجاءت بولد، فادعياه حتى يثبت النسب منهما، ولكل منهما بنت من امرأة أخرى جاز لكل واحد من المولين أن يتزوج بنت شريكه وإن كان كل من المولين متزوجًا بأخت ابنه من النسب. (إله داد)

(٢) قوله: "لما روينا" إشارة إلى قوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب». (عناية)

(٣) دفع دخل.

(٤) أى قوله تعالى: ﴿وحلائل أبناءكم الذين من أصلابكم﴾.

(٥) قوله: "لإسقاط إلخ" فإن حليلة الابن المتبنى كانت حرامًا فى الجاهلية، وأما حرمة حليلة ابن الرضاع، فثابتة بالحديث المشهور، وهو قوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع» الحديث. (عناية)

(٦) فى فصل المحرمات.

(٧) قوله: "ولبن الفحل" من باب إضافة الشيء إلى سببه؛ لأن سبب اللبن إنما هو الفحل. (عناية)

(٨) قوله: "وهو أن إلخ" إنما ذكره تنبيها على أنه ليس المراد لبن الفحل، وهو أن ينزل اللبن فأرضع صبية؛ لأن بإرضاعه لا يتعلق التحريم بالإجماع. (إله داد)

(٩) باعتبار النشو والنماء.

(١٠) المرضعة.

(١١) «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب».

وقوله عليه السّلام لعائشة رضى الله عنها[١]: «ليلج عليك أفلح فإنه عمكِ من الرضاعة[٢]»*، ولأنه سببٌ لنزول اللبن منها، فيضاف[٣] إليه فى موضع الحرمة احتياطًا. ويجوز أن يتزوج الرجل بأخت أخيه من الرضاع؛ لأنه يجوز أن يتزوج بأخت أخيه من النسب، وذلك مثل الأخ من الأب، إذا كانت له أختٌ من أمه جاز لأخيه[٤] من أبيه أن يتزوجها.

وكل صبيين[٥] اجتمعا على ثدى امرأةٍ واحدةٍ لم يجز لأحدهما أن يتزوّج بالأخرى، هذا هو الأصل؛ لأن أمهما واحدة، فهما أخ وأخت.

ولا يتزوج المرضعة[٦] أحدًا من ولد التى أرضعت؛ لأنه أخوها، ولا ولدَ ولدها[٧]؛ لأنه ولد أخيها، ولا يتزوج الصبىّ المرضَعُ أختَ زوج المرضِعةَ؛ لأنها عمته من الرضاع.

---

(١٢) الأب والأم.

(١) قوله: "وقوله عليه السلام لعائشة إلخ" قلت: أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم عن عائشة قالت: دخل على أفلح بن أبى القيس فاستترت منه، فقال: تسترين منى وأنا عمك، قالت: قلت: من أين؟ قال: أرضعتك امرأة أخى قالت: إنما أرضعتنى المرأة، ولم يرضعنى الرجل، فدخل على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فحدثته، فقال: «إنه عمك فليلج عليك»، انتهى (تخريج الزيلعى)

(٢) والعم من الرضاع لا يكون إلا من الفحل. (إله داد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٣ ص٦٨. (نعيم)

(٣) اللبن.

(٤) قوله: "جاز إلخ" لأنه لا نسب بينهما موجب للحرمة، فكذلك فى الرضاع، كذا فى "المبسوط". (ن)

(٥) قوله: "وكل صبيين إلخ" غلب الصَّبِىُّ على الصبية، كما فى القمرين للشمس والقمر. (نهاية)

(٦) قوله: "ولايتزوج المرضعة" بصيغة اسم المفعول، وبالرفع على الفاعلية، ونصب أحدًا على المفعولية، ومن ولد التى أرضعت على طريق الإضافة، هذا هو الأصل من النسخ، وفى نسخة أخرى، ولا يتزوج المرضعة أحد من ولد التى أرضعت بعكس الأولى فى الفاعلية والمفعولية، وهذا أيضًا صحيح، فكان كلاهما بخط شيخى، ونسختان أخريان ليستا بصحيحتين، وهما بعد صيغة اسم الفاعل فى المرضعة كونها فاعلة، أو مفعولة على ما ذكرنا، ولكن على هذين التقديرين لا بد أن يكون قوله: من الولد الذى أرضعته معرّفًا باللام. (ن)

(٧) التى أرضعت.

وإذا اختلط اللبن بالماء، واللبنُ هو الغالب تعلّق به التحريم، وإن غلب الماء لم يتعلق به التحريم، خلافًا للشافعى [١] هو يقول: إنه [٢] موجود فيه حقيقةً، ونحن نقول: المغلوب غير موجود حكمًا، حتى لا يظهر بمقابلة الغالب، كما فى اليمين [٣]. وإن اختلط [٤] بالطعام لم يتعلق به التحريم وإن [٥] كان اللبن غالبًا عند أبى حنيفة. وقالا: إذا كان اللبن غالبا يتعلق به التحريم، قال [٦]: قولهما فيما إذا لم تمسه [٧] النار حتى لو طبخ [٨] بها لا يتعلق به التحريم فى قولهم جميعًا [٩]. لهما أن العبرة للغالب، كما فى الماء إذا لم يغيّره [١٠] شىء [١١] عن حاله، ولأبى حنيفة أن الطعام أصل، واللبن تابع له فى حق المقصود [١٢]، فصار كالمغلوب [١٣]، ولا معتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده هو الصحيح [١٤]؛ لأن التغذّى بالطعام؛ إذ هو

---

(١) قوله: "خلافًا للشافعى" عنده إذا اختلط مقدارما يحصل به خمس رضعات من اللبن فى جب من الماء، فشربه الصبى يثبت به الحرمة، هو يقول: إنه موجود حسًا وحقيقةً، فيكون معتبرًا؛ لأن المحسوس لا ينكر.(ع)

(٢) اللبن.

(٣) قوله: "كما فى اليمين" حلف لايشرب لبنًا، فشرب لبنًا مخلوطًا بالماء،والماء غالب على اللبن لايحنث(ع)

(٤) اللبن.

(٥) وصلية.

(٦) أى المصنف. (ب)

(٧) اللبن.

(٨) اللبن.

(٩) قوله: "فى قولهم جميعًا" يعنى سواء كان غالبًا أو مغلوبًا، أما إذا كان مغلوبًا فظاهر، وأما إذا كان غالبًا فلأنه إذا طبخ بالطعام يصير اللبن تبعًا بالطعام، وإن كان غالبًا لا يسمى لبنا مطلقًا. (عناية)

(١٠) اللبن.

(١١) كالنار.

(١٢) التغذى.

(١٣) الكاف زائدة أى فصار اللبن مغلوبًا، وإن كان غالبًا.

(١٤) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول بعضهم فى قول أبى حنيفة: إن ذلك عنده إذا لم يتقاطر اللبن

الأصل. وإن اختلط بالدواء واللبن غالب تعلق به التحريم؛ لأن اللبن يبقى مقصوداً فيه؛ إذ الدواء لتقويته[١] على الوصول[٢]، وإذا اختلط اللبن بلبن الشاة وهو الغالب[٣] تعلق به التحريم، وإن غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم؛ اعتباراً للغالب[٤]، كما في الماء، وإذا اختلط لبنُ امرأتين تعلّق التحريم بأغلبهما عند أبي يوسف[٥]؛ لأن الكل صار شيئًا واحدًا، فيُجعل الأقل تابعًا للأكثر في بناء الحكم عليه. وقال محمد وزفر: يتعلق التحريم بهما؛ لأن الجنس لا يغلب الجنس، فإن الشيء لا يصير مستهلكًا في جنسه لاتحاد المقصود، وعن أبي حنيفة في هذا روايتان[٦]، وأصلُ المسألة في الأيمان[٧]. وإذا نزل للبكر لبن فأرضعت صبيًا تعلق به التحريم؛ لإطلاق النص[٨]، ولأنه[٩] سبب النشوء، فيثبت به شبهةُ البعضية.

من الطعام عند حمل اللقمة، وأما إذا كان يتقاطر منه فيثبت به الحرمة عنده؛ لأن القطرة من اللبن إذا دخلت حلق الصبي كانت كافية لإثبات الحرمة. والأصح أنه لا يثبت على كل حال عنده؛ لأن التغذي بالطعام؛ لأنه هو الأصل دون اللبن، و المعتبر ما يقع به التغذي الموجب لإنبات اللحم. (عناية)

(١) قوله: "إذ الدواء لتقويته [اللبن] إلخ" لأنه يجعل فيه ليصل به إلى ما لا يصل هو بنفسه، وهذا من المجربات، والتجربة تورث الظن الغالب. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٢) أي على الوصول إلى ما يصل إليه بانفراده.

(٣) على لبن الشاة.

(٤) أي كما في اختلاط اللبن بالماء.

(٥) وهو إحدى الروايتين عن أبي حنيفة. (ب)

(٦) قوله: "في هذا روايتان" في رواية قوله كقول أبي يوسف، وبه قال الشافعي في قول، وفي رواية كقول محمد وزفر. (عناية)

(٧) قوله: "في الأيمان" فيما إذا حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة، فخلط لبنها بلبن بقرة أخرى وهو غالب فشربه، فهو على هذا الاختلاف عند أبي يوسف لا يحنث؛ لأن المغلوب كالمستهلك، وعند محمد يحنث؛ لأن الشيء يتكثر بجنسه، ولا يصير مستهلكا. (عناية)

(٨) وهو قوله تعالى: ﴿أمهاتكم التي أرضعنكم﴾ (ب)

(٩) اللبن.

وإذا حُلِب لبن المرأة بعد موتها[١]، فأوجر الصبى[٢] تعلق به التحريم، خلافًا للشافعى، هو يقول: الأصل فى ثبوت الحرمة إنما هو المرأة، ثم تتعدى[٣] إلى غيرها بواسطتها، وبالموت لم تبقَ محلا لها[٤]، ولهذا[٥] لا يوجب وطئُها[٦] حرمةَ المصاهرة[٧]. ولنا أن السبب[٨] هو شبهة الجزئية، وذلك فى اللبن لمعنى الإنشار والإنبات، وهو قائم باللبن[٩]، وهذه الحرمةُ تَظهر فى حق الميتة دفنًا وتيميمًا، أما الجزئيةُ فى الوطئ[١٠]؛ لكونه ملاقيًا لمحل الحرث، وقد زال بالموت فافترقا. وإذا احتُقن[١١] الصبىُّ باللبن لم يتعلق به التحريم، وعن محمد أنه يثبت به الحرمة كما يفسد به[١٢] الصوم، ووجه الفرق[١٣] على الظاهر أن المفسد فى الصوم إصلاح البدن، ويوجد

(١) قوله: "بعد موتها" قيد بالموت؛ لأنه لو حلب قبل الموت، وأوجر بعد الموت كان قوله كقولنا على الأظهر.(ع)

(٢) قوله: "فأوجر الصبى" الوجور الدواء الذى يصب فى وسط الفم، يقال: أوجرته ووجرته.(ن)

(٣) الحرمة.

(٤) الحرمة.

(٥) أى لعدم بقاءه محلا بعد الموت.

(٦) أى المرأة المتوفاة.

(٧) خسرى هامادى.

(٨) أى سبب حرمة الرضاع.

(٩) قوله: "وهو قائم باللبن" لأن الموت لم يخرجه عن كونه متغذيا كما أنه لم يخرج لحمه عن ذلك، والفائدة لم تنحصر فى ظهور الحرمة فيها، بل تظهر فى الميتة دفنًا وتيميمًا بأن كان لهذه المرضعة التى أوجر لبن هذه الميتة فى فمها زوج، فإن لهذا الزوج أن يدفن ويتيمّم بالميتة؛ لأنه صار محرمًا لها حيث صارت أم امرأته. (عناية)

(١٠) قوله: "أما الجزئية إلخ" جواب عن قوله: ولهذا لا يوجب وطئها حرمة المصاهرة، يعنى أن حرمة المصاهرة بالوطئ إنما تثبت بملاقاته لمحل الحرث؛ ليثبت به الجزئية، ومحل الحرث قد زال بالموت، فافترقا. (عناية)

(١١) الاحتقان: حقنه كردن، كذا فى "تاج المصادر".

(١٢) أى بالاحتقان.

(١٣) بين الصوم والتحريم فى باب الاحتقان.

ذلك فى الدواء، فأما المحرّم فى الرضاع معنى النشوء، ولا يوجد ذلك فى الاحتقان؛ لأن المغذئ وصولُه من الأعلى. وإذا نزل للرجل لبن، فأرضع صبيًا، لم يتعلق به التحريم؛ لأنه ليس بلبن على التحقيق[١]، فلا يتعلق به النشوء والنمو، وهذا لأن اللبن إنما يتصور مما يتصور منه الولادة.

وإذا شرب صبيان من لبن شاة لم يتعلق به التحريم[٢]؛ لأنه لا جزئية بين الآدمى والبهائم، والحرمةُ باعتبارها. وإذا تزوج الرجل صغيرةً وكبيرةً، فأرضعت الكبيرة[٣] الصغيرةَ، حرمتَا على الزوج[٤]؛ لأنه يصير جامعًا بين الأم والبنت رضاعًا، وذلك حرامٌ كالجمع بينهما[٥] نَسبًا.

ثم إن لم يدخل بالكبيرة، فلا مهر لها[٦]؛ لأن الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها، وللصغيرة نصف المهر؛ لأن الفرقة وقعت لا من جهتها، والارتضاع[٧] وإن[٨] كان فعلا منها، لكن فعلها غير معتبر[٩] فى إسقاط

---

(١) قوله: "لأنه ليس بلبن على التحقيق" ثم تسميته لبنًا لقوله: "وإذا نزل للرجل لبن" لتصوره بصورة اللبن، كما يقال: "دم السمك" مع أنه ليس بدم على التحقيق لتصوره بصورة الدم. (نهاية)

(٢) قوله: "لم يتعلق إلخ" وذكر فى "المبسوط" فى هذا حكاية، وهى أن محمد بن إسماعيل البخارى صاحب الأخبار كان يقول: به يثبت حرمة الرضاع، فإنه دخل البخارى فى زمن الشيخ أبى حفص الكبير، وجعل يفتى، فقال له الشيخ: لا تفعل، فلست هناك، فأبى أن يقبل نصيحته حتى استفتى عن هذه المسألة، فأفتى بثبوت الحرمة، فاجتمعوا وأخرجوه من بخارى. (عناية)

(٣) قوله: "فأرضعت الكبيرة" يعنى بلبن هذا الزوج، أو بلبن زوج آخر. (حاشية ملا إله داد)

(٤) قوله: "حرمتا على الزوج" أما الكبيرة فإن حرمتها مؤبدة، وكذلك الصغيرة إن كان دخل بالكبيرة، وإن لم يدخل بها جاز التزوج بالصغيرة؛ لأنها ربيبته لم يدخل بأمها. (ع)

(٥) الأم والبنت.

(٦) تعمدت الفساد أولا. (عناية)

(٧) قوله: "والارتضاع إلخ" أى فإن قيل: العلة للفرقة الارتضاع، وهى فعلها، فلم لم تضف الفرقة إليها؟ أجاب عنه بقوله: والارتضاع إلخ. (عناية)

(٨) وصلية.

(٩) أى شرعًا.

حقّها، كما[١] إذا قتلت[٢] مورثها. ويرجع به[٣] الزوجُ على الكبيرة إن كانت تعمدت به الفسادَ[٤]، وإن لم تتعمد[٥]، فلا شيء عليها، وإن[٦] علمت بأن الصغيرة امرأته. وعن محمد أنه يرجع في الوجهين[٧]، والصحيح ظاهر الرواية؛ لأنها وإن[٨] أكَّدَتْ ما كان على شرفِ[٩] السقوط[١٠]، وهو نصف المهر، وذلك[١١] يجرى مجرى الإتلاف[١٢]، لكنها مُسَبِّبةٌ[١٣] فيه، إما لأن الإرضاع ليس بإفساد النكاح وضعًا[١٤]، وإنما يثبت ذلك باتفاق الحال، أو لأن فسادَ النكاح ليس بسببٍ لإلزام المهر[١٥]، بل هو

(١) فلا تحرم عن الميراث.

(٢) صغيرة.

(٣) أي بنصف مهر الصغيرة.

(٤) أي فساد النكاح.

(٥) قوله: "وإن لم تتعمد" بأن قصدت دفع الهلاك عنها جوعًا. (عناية)

(٦) وصلية.

(٧) قوله: "يرجع في الوجهين [أي تعمدت به الفساد، أو لم تتعمد]" لأن من أصله أن المسبب كالمباشر، ولهذا جعل فتح باب القفص، والإصطبل، وحل قيد الآبق موجبًا للضمان على ما عرف في الأصول، وفي المباشرة المتعدى وغير المتعدى سواء، فكذلك في التسبيب. (عناية)

(٨) وصلية.

(٩) بر امر بزرگ رسيدن خير باشد يا شر.

(١٠) بتقبيل ابن الزوج إذا بلغت حدا تشتهى. (عناية)

(١١) أي التأكيد.

(١٢) في إيجاب الضمان. (عناية)

(١٣) لا مباشرة.

(١٤) قوله: "ليس بإفساد النكاح وضعا" لأن وضعه لتربية الصغيرة، لا لإفساد النكاح، وإنما يثبت الإفساد باتفاق الحال بتأديته إلى الجمع بين الأم والبنت في ملك رجل نكاحًا. (ع)

(١٥) قوله: "ليس بسبب إلخ" لأنه غير مضمون بالإتلاف؛ لكونه غير متقوم في نفسه؛ لأنه ليس ملك عين، ولا منفعة على التحقيق، ولهذا لا يقدر على بيعه وهبته وإيجاره، وإنما هو ملك ضرورى يظهر في حق الاستيفاء، بل هو سبب لسقوطه؛ لأن ما يفوت به المبدل يفوت به البدل أيضًا. فإن قيل: إذا لم يكن سببًا لإلزامه

سببٌ لسقوطه[١] إلا أن نصف المهر يجب بطريق المتعة على ما عُرف[٢]، لكن من شرطه[٣] إبطال النكاح، وإذا كانت مسببةً يشترط فيه التعدى كحفر البئر[٤]. ثم إنما تكون[٥] متعدية إذا علمت بالنكاح وقصدت بالإرضاع الفسادَ، أما إذا لم تعلم بالنكاح، أو علمت بالنكاح ولكنها قصدت دفعَ الجوع والهلاك من الصغيرة دون الإفساد لا تكون متعدية؛ لأنها[٦] مأمورةٌ بذلك[٧]، ولو علمتْ بالنكاح ولم تعلم بالفساد لا تكون متعدية أيضًا، وهذا منّا[٨] اعتبار الجهل لدفع قصد الفساد، لا لدفع الحكم.

ولا يقبل فى الرضاع شهادة النساء منفرداتٍ[٩]، وإنما يثبت بشهادة رجلين، أو رجل وامرأتين.

كيف وجب على الزوج نصف المهر، أجاب عنه بقوله: إلا أن نصف المهر يجب بطريق المتعة على ما عرف فى باب المهر، والمتعة تجب بالنص ابتداء بقوله تعالى: ﴿ومتعوهن﴾؛ لأن المعقود عليه عاد إليها سالمًا، لكن من شرط وجوبه أى وجوب نصف المهر بطريق المتعة إبطال النكاح، فكانت صاحبة شرط، فهى مسبّبة. (عناية)

(١) المهر.

(٢) سابقًا.

(٣) أى من شرط الوجوب.

(٤) قوله: "كحفر البئر" فإن الحافر مسبب لسقوط من سقط فى البئر، فلو كان الحفر فى الشارع العام، فهو تعد فيعتبر هذا التسبيب ويجب الضمان، وإن كان فى أرض نفسه فليس بتعد، فلا اعتبار لهذا التسبيب.

(٥) الكبيرة.

(٦) الكبيرة.

(٧) أى بالإرضاع لدفع الهلاك. (عناية)

(٨) قوله: "وهذا منا إلخ" أى فإن قيل: الجهل بحكم الشرع فى دار الإسلام ليس بعذر، فكيف جعل جهل المرأة بفساد النكاح عذرا فى حق عدم وجوب الضمان عليها، أجاب بقوله: وهذا منا اعتبار الجهل لدفع الفساد، لا لدفع ا لحكم. وتقريره أن الحكم الشرعى -وهو وجوب الضمان- يعتمد التعدى، والتعدى إنما يحصل بقصد الفساد، والقصد إلى الفساد إنما يتحقق عند العلم بالفساد، فإذا انتفى قصد الفساد، فكان اعتبار الجهل لدفع قصد الفساد لا لدفع الحكم، فإن قلت: دفع قصد الفساد يستلزم دفع الحكم، فكان اعتبار الجهل لدفع الحكم، قلت: لزم ذلك ضمنا فلا معتبر به. (عناية)

(٩)قوله: "منفردات" أى عن الرجال، اجنبيات كن أو أمهات أحد الزوجين، واحدة كانت أو أكثر(ع)

وقال مالك: يثبت بشهادة امرأة واحدة إذا كانت موصوفةً بالعدالة؛ لأن الحرمة حقّ من حقوق الشرع، فيثبت بخبر الواحد، كمن اشترى لحمًا فأخبره واحد[١] أنه ذبيحة المجوسي. ولنا أن ثبوت الحرمة لا يقبل الفصل[٢] عن زوال الملك في باب النكاح، وإبطالُ الملك لا يثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، بخلاف اللحم؛ لأن حرمة التناول ينفك[٣] عن زوال الملك، فاعتبر أمرًا دينيًا، والله أعلم.

كتاب الطلاق[٤]

باب طلاق السنة[٥]

قال: الطلاق على ثلاثة أوجه: حسن، وأحسن، وبدعيّ، فالأحسن أن يطلق الرّجل امرأته تطليقةً واحدةً في طهرٍ لم يجامعها فيه، ويتركها حتى تنقضي عدتها؛ لأن الصّحابة[٦] كانوا يستحبون أن لا يزيدوا في الطلاق على واحدة، حتى تنقضي العدةُ، وأنَّ هذا[٧] أفضل عندهم من أن يطلّق

---

(١) قوله: "فأخبره واحد إلخ" فإنه لا ينبغي للمسلم أن يأكل ويطعم غيره؛ لأن المخبر أخبره بحرمة العين، وبطلان الملك، فيثبت الحرمة مع بقاء الملك، ثم لما ثبت الحرمة ههنا مع بقاء الملك لا يمكنه الرد على بائعه، ولا أن يحبس الثمن عن البائع، كذا في "فتاوى قاضي خان". (نهاية)

(٢) قوله: "لا يقبل إلخ" فإن بقاء النكاح لا يتصور مع ثبوت الحرمة المؤبدة، فإذا لم يبطل النكاح بخبر الواحد لا يثبت الحرمة. (نهاية)

(٣) لأن الحرمة مع ملك اليمين يجتمعان، كما في الخمر. (ب)

(٤) قوله: "كتاب الطلاق [في "المغرب": الطلاق مصدر بمعنى التطليق. ب] إلخ" لما كان الطلاق متأخرًا عن النكاح طبعًا، أخره عنه وضعًا؛ ليوافق الوضع الطبع، فالطلاق في اللغة عبارة عن رفع القيد. وفي عرف الفقهاء عبارة عن حكم شرعي يرفع القيد النكاحي بألفاظ مخصوصة، وسببه الحاجة المحوجة إليه، وشرطه كون المطلق عاقلا بالغًا، والمرأة في النكاح، أو في العدة التي تصلح بها محلا للطلاق وحكمه زوال الملك عن المحل. (ع)

(٥) قوله: "باب طلاق السنة" وهو مذكور أصالة، وإنما ذكر البدعي؛ لأن الأشياء تتبين بأضدادها. (عبد)

(٦) قوله: "لأن الصحابة إلخ" قلت: أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنفه" عن إبراهيم النخعي قال: كانوا يستحبون أن يطلقها واحدة، ثم يتركها حتى تحيض ثلاث حيض، انتهى. (ت)

(٧) قوله: "وأن هذا إلخ" بفتح الهمزة عطف على أن في قوله: لأن الصحابة. (إله داد)

الرجل ثلاثًا، عند كل طهر واحدةً، ولأنه أبعدُ من الندامة[١]، وأقلُّ ضرراً بالمرأة[٢]، ولا خلاف لأحدٍ في الكراهة[٣].

والحسن هو طلاق السنة[٤]، وهو أن يطلق المدخول بها[٥] ثلاثًا في ثلاثة أطهار، وقال مالك: إنه بدعة، ولا يباح إلا واحدة؛ لأن الأصل في الطلاق هو الحظر[٦]، والإباحةُ لحاجة الخلاص، وقد اندفعت بالواحدة[٧]. ولنا قوله عليه السّلام[٨] في حديث ابن عمر رضي الله عنهما[٩]: «إن السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل قرء تطليقةً»*، ولأن الحكم[١٠] يدار على دليل الحاجة، وهو الإقدامُ على

---

(١) للرجل.

(٢) قوله: "وأقل ضررا بالمرأة" حيث لا يطول عليها العدة بحال، أما لو طلقها أكثر من واحدة، فالعدة ربما تطول بأن يطلقها ثم يراجعها، ثم يطلقها. (د)

(٣) قوله: "ولا خلاف لأحد في الكراهة [أي عدمًا. عبد]" أي في عدم الكراهة أي لم يقل أحد بكراهته، بخلاف الحسن، فإن فيه خلاف مالك. (د)

(٤) قوله: "هو طلاق السنة" إنما سمي به مع أن القسم الأول أيضًا سنة، بل الأول متفق عليه، فكان ذلك للسنية أولى للرد على مالك. (عبد)

(٥) قوله: "المدخول بها" إنما قيد به؛ لأن غير المدخول بها لا يتصور في حقها التفريق. (عبد الغفور)

(٦) المنع.

(٧) قوله: "وقد اندفعت بالواحدة" إذ لو طلق وانقضت العدة حصل المقصود. (عبد)

(٨) قوله: "ولنا قوله عليه السلام إلخ" قلت: رواه الدارقطني في "سننه" من حديث معلى بن منصور عن عبد الله بن عمر "أنه طلق امرأته تطليقة وهي حائض، ثم أراد أن يتبعها تطليقتين أخريين عند القرءين، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال: «يا ابن عمر ما هكذا أمرك الله قد أخطأت السنة والسنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء»، فأمرني فراجعتها، فقال: إذا هي طهرت فطلق عند ذلك أو أمسك، فقلت: يا رسول الله! أرأيت لو طلقتها ثلاثًا أكان يحل لي أن أراجعها؟ فقال: لا، كانت تبين منك، وكانت معصية"، انتهى. (ت)

(٩) أي في شأن ابن عمر. (عبد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٤ ص٦٩. (نعيم)

(١٠) قوله: "ولأن الحكم [أي إباحة الطلاق. عبد] إلخ" حاصله أن الحاجة أمر مبطن، وفي الأمر المبطن يقام الدليل مقامه، والدليل ههنا الإقدام على الطلاق في وقت الرغبة، وذلك الوقت وقت الطهر، وأما وقت الحيض

الطلاق فى زمان تجدّد الرغبة، وهو الطهر، فالحاجة كالمتكررة نظرًا إلى دليلها[١]. ثم قيل[٢]: الأولى أن يؤخر الإيقاع إلى آخر الطهر؛ احترازًا[٣] عن تطويل العدة، والأظهر[٤] أن يطلقها كما طهرت؛ لأنه لو أخّر[٥] ربما يجامعها، و[٦] من قصده التطليقُ، فيبتلى بالإيقاع[٧] عقيب الوقاع[٨].

وطلاق البدعة أن يطلقها ثلاثًا بكلمة واحدة[٩] أو ثلاثًا فى طهر واحد، فإذا فعل ذلك وقع الطلاق وكان عاصيًا. وقال الشافعى: كل طلاق مباحٌ؛ لأنه تصرف مشروع[١٠]، حتى يستفاد[١١] به الحكم، والمشروعيةُ لا تجامع الحظر[١٢]، بخلاف الطلاق[١٣] فى حالة الحيض[١٤]؛ لأن المحرم

فوقت الرغبة عنها، فالطلاق حينئذٍ لتنفر الطبع عنها لانعدام حصول مصالح النكاح. (عبد)

(١) الحاجة.

(٢) وهو رواية أبى يوسف عن أبى حنيفة. (ع)

(٣) قوله: "احترازا عن تطويل" فإنه لو جامعها لكان يتأخر عدتها؛ لأن هذا الطهر ينضم إلى أيام العدة، وهى أيام الحيض. (عبد)

(٤) إنما قال: والأظهر لأن محمدا قال فى "الأصل": فإذا أراد أن يطلقها ثلاثا، طلقها واحدة إذا طهرت من الحيض. (بناية)

(٥) قوله: "لأنه لو أخر إلخ" فإن قلت: ضرر تطويل العدة بالتعجيل محقق، والابتلاء بالوقاع موهوم، والاحتراز عن الضرر المحقق أولى من الاحتراز من الموهوم، أجيب بأن ضررها دنيوى، وضرره دينى، والموهوم من الضرر الدينى أشد من المحرم الدنيوى. (د)

(٦) الواو للحال.

(٧) فيقع طلاقه طلاقًا بدعيًا. (عبد)

(٨) بكسر الواو الجماع. (غث)

(٩) قوله: "بكلمة واحدة" فى الطهر أو الحيض،وكذا اثنين، وكذا واحدًا فى الحيض وواحدًا فى الطهر جامعًا فيه. (عبد)

(١٠) قوله: "تصرف مشروع" المشروع عنده المأخوذ من الشارع، واستدل عليه بترتب أثر شرعى عليه، فإن كل ما يترتب عليه أثر شرعى فهو مشروع، وههنا ترتب أمر شرعى، وهو وقوع الطلاق. (عبد)

(١١) قوله: "يستفاد" بضم الدال؛ لأنه حال أى يستفاد من الطلاق الحكم. (ب)

(١٢) المنع.

تطويل العدة عليها[١]، لا الطلاق.

ولنا أن الأصل فى الطلاق هو الحظر[٢]؛ لما فيه من قطع النكاح الذى تعلقت به المصالح الدينية[٣] والدنيوية[٤]، والإباحةُ للحاجة إلى الخلاص، ولا حاجةَ إلى الجمع بين الثلاث، وهى فى المفرّق على الأطهار ثابتةٌ نظرا إلى دليلها، والحاجةُ فى نفسها باقيةٌ[٥]، فأمكن تصوير الدليل عليها[٦]، والمشروعية[٧] فى ذاته من حيث إنه إزالة الرق لا تنافى الحظر

---

(١٣) قوله: "بخلاف الطلاق إلخ" جواب سؤال، وهو أن الطلاق حالة الحيض غير مشروع مع أنه ترتب عليه حكم شرعى. وجوابه أن الطلاق مشروع، والمحرم فعل لازم له وهو تطويل العدة، وفيه أن القول بوجود فعل وراء التطليق غير ظاهر. (عبد)

(١٤) قوله: "فى حالة الحيض" وبخلاف ما لو طلقها فى طهر جامعها فيه؛ لأنه يؤدى إلى تلبيس أمر العدة عليها؛ لأنه لا يدرى أنها حامل فتعتد بوضع الحمل، أو حائل فتعتد بالأقراء. كذا فى "الكافى". (د)

(١) فإن العدة عنده بالأطهار، وبالحيض عندنا، لكن لا يحتسب هذا الحيض.

(٢) قوله: "هو الحظر لما فيه من قطع النكاح الذى تعلقت به المصالح الدينية" من تحصين الفرج عن الزنا المحرم فى جميع الأديان، والدنيوية من المسكن، والازدواج، واكتساب الولدان، وكل ما هو كذلك ينبغى أن لا يجوز **وقوعه فى** الشرع إلا أنه أبيح للحاجة إلا الخلاص لما تقدم، ولا حاجة إلى الجمع بين الثلاث.

فإن قيل: وكما لا حاجة إلى الجمع بين الثلاث، فكذلك لا حاجة إلى المفرق على الأطهار.

أجاب **بقوله:** وهى أى الحاجة فى المفرق على الأطهار ثابتة نظرا إلى دليلها، وهو الإقدام على الطلاق فى زمان **تجدد الرغبة** وهو الطهر كما تقدم، والحكم يدار على دليل الحاجة؛ لكونها أمرا مبطنًا.

فإن قيل: دليل الحاجة إنما تقام مقام الحاجة فيما يتصور وجودها، وههنا لا يتصور؛ لأن الحاجة إلى الخلاص عن عهدة النكاح فى الطهر الثانى والثالث مع ارتفاع النكاح بالأول غير متصور.

أجاب بقوله: والحاجة فى نفسها باقية يعنى لاحتمال أن تكون سيئة الأخلاق هذية اللسان، فيحتاج الزوج إلى إمكان التدارك مع صونه عن عروض الندم.

قال فخر الإسلام: وعلى هذا يجب أن يباح الثلاث جملة، لكنها علة تعارض النص فلم تؤثر، وأظن أنه أراد بالنص قوله تعالى: ﴿الطلاق مرتان﴾، فإنه يدل على أنه مفرق، ويجوز أن يراد قوله عليه السلام لابن عمر رضى الله عنه: «من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا» الحديث. (عناية)

(٣) من تحصين الفرج عن الزنا. (ب)

(٤) من المسكن والازدواج. (ب)

(٥) قوله: "باقية" أى ممكنة البقاء، وإنما قال ذلك إذ مجرد الدليل والعلة لا يستلزم ثبوت المدلول ما لم يكن المدلول ممكن الوقوع. (عبد)

(٦) أى على الحاجة الباقية. (د)

لمعنى فى غيره، وهو ما ذكرناه[١]، وكذا إيقاع الثنتين فى الطهر الواحد بدعةٌ؛ لما قلنا[٢]. واختلفت الرواية فى الواحدة البائنة قال[٣] فى "الأصل[٤]": إنه أخطأ السنة[٥]؛ لأنه لا حاجة إلى إثبات صفة زائدة فى الخلاص، وهى البينونة، وفى رواية "الزيادات"[٦]: أنه لا يكره للحاجة إلى الخلاص ناجزًا[٧]. والسنة فى الطلاق من وجهين: سنةٌ فى الوقت، وسنة فى العدد، فالسنة فى العدد يَستوى فيها المدخول بها، وغير المدخُول بها، وقد ذكرناها[٨]. والسنة فى الوقت يثبت فى المدخول بها خاصة، وهو[٩] أن يطلقها فى طهرٍ[١٠] لم يجامعها فيه؛ لأن المراعى دليل الحاجة، وهو الإقدام على الطلاق فى زمان تجدّد الرغبة[١١]، وهو الطهر الخالى عن الجماع[١٢]، أما زمانُ الحيض فزمان النفرة، وبالجماع مرةً فى

---

(٧) جواب عن قوله: والمشروعية لا يجامع الحظر. (عناية)

(١) من فوات مصالح الدين والدنيا. (ب)

(٢) من أنه لا حاجة إلى الجمع. (ب)

(٣) محمد. (ب)

(٤) المبسوط. (ب)

(٥) قوله: "إنه أخطأ السنة" أى تجاوز السنة، وحفظ لسانه أن يقول: بدعة مع أنه بدعة. (عبد)

(٦) قوله: "رواية الزيادات" قال الإنزارى: ينبغى أن يقول فى "زيادات الزيادات"؛ لأن محمداً ذكر هذه المسألة فيها؛ لا فى "الزيادات"، فيحتمل أنه وقع سهواً من الكاتب، أو يحتمل أنه إنما قال: كذلك؛ لأن "زيادات الزيادات" من تتمة "الزيادات". (ب)

(٧) أى فى الحال. (ب)

(٨) أى لا تطلق فى طهر واحد إلا واحد. (عبد)

(٩) أى السنة فى حق المدخول بها. (عبد)

(١٠) قوله: "فى طهر إلخ" لا بد من قيود أخر بأن يقال: يطلقها فى طهر لم يجامعها فيه، ولم يطلقها فيه، ولا فى الحيض التى تليه. (إله داد)

(١١) قوله: "فى زمان تجدد الرغبة" المراد من تجدد الرغبة معنى يشتمل نفس الرغبة وتجددها. (عبد)

(١٢) قوله: "عن الجماع" وعن الطلاق لانتفاء الحاجة بالطلاق الأول، فلا يتجدد الحاجة إلى الثانى إلا

الطهر[١] تفتر[٢] الرغبة[٣]. وغير المدخول بها يطلقها فى حالة الطهر والحيض، خلافًا لزفر، وهو يقيسها[٤] على المدخول بها. ولنا أن الرغبة فى غير المدخول بها صادقةٌ لا تقلّ بالحيض ما لم يحصل مقصوده منها، وفى المدخول بها تتجدد[٥] بالطهر. قال[٦]: وإذا كانت المرأة لا تحيض من صغرٍ، أو كبرٍ، فأراد أن يطلقها ثلاثًا للسنة[٧] طلقها واحدة، فإذا مضى شهرٌ طلقها أخرى؛ لأن الشهر فى حقّهما[٨] قائمٌ مقام الحيض، قال الله تعالى[٩]: ﴿واللائى يئسن من المحيض﴾ إلى أن قال: ﴿واللائى لم يحضن﴾. والإقامة فى الحيض[١٠] خاصة حتى يقدّر الاستبراء فى حقّهما[١١] بالشهر، وهو بالحيض لا بالطهر، ثم إن كان الطلاق فى أوّل

بتجدد الزمان، ولم يوجد. (إله داد)

(١) أو فى الحيض التى قبله.

(٢) سُست مى شود.

(٣) قوله: "تفتر الرغبة" [فى هذا الطهر] فالظاهر أن طلاقه لأجل عدم الرغبة لا للحاجة. (عبد)

(٤) أى غير المدخول بها.

(٥) الرغبة.

(٦) أى القدورى فإن المسألة من مسائل مختصره.

(٧) أى وقت السنة.

(٨) قوله: "لأن الشهر فى حقهما [أى الصغيرة والكبيرة] قائم إلخ" يعنى أنا اعتبرنا الشهر لاعتبار أن بعض أجزاءه حيض، لا أن الكل حيض لعدم الاحتياج إلى ذلك الاعتبار، بل هو محل من وجه؛ إذ لو جعل الكل حيضا لزم أن يكون الطلاق فيه بدعة، وليس كذلك. (عبد)

(٩) قوله: قال الله تعالى: ﴿واللائى يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن﴾ يعنى إن أشكل عليكم حال اعتدادها بين الطائفتين، فحكمهن هذا، وقوله: ﴿واللائى لم يحضن﴾ مبتدأة خبره محذوف أى واللائى لم يحضن فعدتهن ثلاثة أشهر. (ع)

(١٠) قوله: "والإقامة إلخ" جواب سؤال، حاصل السؤال أن اعتبار ثلاثة أشهر باعتبار أنها أطهار، كما ذهب إليه الشافعى، لا باعتبار أنها حيض، فلا يثبت المدعى اعتبار الأشهر أحياضًا، وحاصل الجواب أن الشهر معتبر فى الاستبراء، واعتبار الشهر فى الاستبراء ليس إلا باعتبار أنه حيض فيكون الشهر معتبراً من حيث إنه حيض. (عبد)

(١١) أى الصغيرة والآئسة.

الشهر يُعتبر الشهور بالأهلّة، وإن كان فى وسطه، فبالأيام[١] فى حقّ التفريق، وفى حق العدة كذلك[٢] عند أبى حنيفة، وعندهما يكمل الأول[٣] بالأخير، والمتوسطان بالأهلة، وهى مسألة[٤] الإجارات.

قال: ويجوز[٥] أن يطلقها[٦]، ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان، وقال زفر: يفصل بينهما بشهر؛ لقيامه مقام الحيض[٧]، ولأن بالجماع تفتر الرغبة، وإنما تتجدد بزمان[٨]، وهو الشهر. ولنا أنه لا يتوهم الحبل فيهما[٩]، والكراهية[١٠] فى ذوات الحيض باعتباره[١١]؛ لأن عند ذلك يشتبه وجه العدة[١٢]، والرغبة[١٣] وإن كانت تفتر من الوجه الذى ذكر[١٤] لكن تكثر من وجهٍ آخر؛ لأنه يرغَب فى وطئٍ غير مُعْلِق؛ فرارا عن

(١) قوله: "فبالأيام [ثلاثون يومًا]" وفاقا بين الثلاثة، وإنما النزاع فى العدة. (عبد)

(٢) أى إن كان ابتداءها من الوسط فبالأيام.

(٣) أى فى العدة.

(٤) قوله: "وهى مسألة" قال صاحب "الهداية" فى كتاب الإجارات: ثم إن كان العقد حين يهل الهلال، فشهور السنة كلها بالأهلة، وإن كان فى أثناء الشهر، فالكل بالأيام عند أبى حنيفة، وهو رواية عن أبى يوسف، وعند محمد، وهو رواية عن أبى يوسف، الأول بالأيام وبالباقى بالأهلة.

(٥) المسألة من "مختصر القدورى".

(٦) قوله: "أن يطلقها" أى امرأة لا تحيض من صغر، أو كبر. (عبد)

(٧) قوله: "لقيامه إلخ" يعنى أنه لا بد لنا من الفصل بين الوطئ والطلاق بالحيض، والقائم مقام الحيض الشهر. (عبد الغفور)

(٨) على ما عليه الجبلة السليمة.

(٩) أى فى الآئسة والصغيرة.

(١٠) أى فى الطلاق بعد الجماع.

(١١) أى باعتبار توهم الحبل.

(١٢) قوله: "يشتبه وجه العدة" [بوضع الحمل، أو بغيره] وفيه إضرار لها؛ لأن فى انكشاف وجه العدة منفعة باعتبار تسكين الخاطر، وانقطاع التردد، ولأنه لو انكشف الأمر لها تتهيأ لتزوج زوج آخر على حسب ما تعلم من انقضاء العدة، فلو اشتبه الأمر لانقطع عنها هذه الفوائد، وكفى به ضررًا. (إله داد)

(١٣) جواب لقول زفر.

(١٤) زفر.

مُؤَن[١] الولد، فكان الزمان زمان الرغبة، فصار كزمان الحبل[٢].

وطلاقُ الحامل[٣] يجوز عقيب الجماع؛ لأنه لا يؤدى إلى اشتباه وجه العدة، وزَمان الحبل زمانُ الرغبة فى الوطئ؛ لكونه غير معلق[٤]، أو فيها[٥] لمكان ولده منها، فلا يقل الرغبة بالجماع، ويطلقها للسنة ثلاثًا[٦] يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: لا يطلقها للسنة إلا واحدة؛ لأن الأصل فى الطلاق الحظر، وقد ورد الشرع بالتفريق[٧] على فصول العدة[٨]، والشهرُ فى حقّ الحامل ليس[٩] من فصولها[١٠]، فصار كالممتدة طهرها. ولهما أن الإباحة[١١] لعلة الحاجة[١٢]، والشهرُ دليلها، كما فى حق الآئسة والصغيرة، وهذا[١٣] لأنه

---

(١) بضم الميم وفتح الهمزة جمع المؤنة. (ب)

(٢) قوله: "فصار كزمان الحبل" فإن طلاق الحامل جائز عقيب الجماع؛ لأنه لا يؤدى إلى تلبيس وجه العدة، ولأنه زمان الرغبة؛ لأنه غير معلق. (إله داد)

(٣) المسألة من القدورى.

(٤) قوله: "لكونه غير معلق" أى لكون وطئه غير معلق لحصول الحبل. (عبد)

(٥) قوله: "أو فيها" عطف على فى الوطئ أى الرغبة فى المرأة؛ لأنها صارت أم ولده، وبهذا يزداد المحبة، وزيادة المحبة تفضى إلى الوطئ. (عبد)

(٦) هذا أيضًا من مسائل "مختصر القدورى".

(٧) قوله: "وقد ورد الشرع بالتفريق على فصول العدة" يعنى قوله تعالى: ﴿فطلقوهن لعدتهن﴾، قال ابن عباس: أى لإظهار عدتهن، ففى ذوات الأقراء فرق على الأطهار و فى الآئسة والصغيرة على الأشهر؛ لأنها فى حقهن كالقرء فى حق ذوات الحيض، والشهر فى حق الحامل ليس من فصول العدة؛ لأن مدة الحمل وإن طالت، فهو طهر واحد حقيقةً وحكمًا. ألا ترى أن انقضاء العدة لا يتعلق به، فصار كالممتدة طهرها، وإن امتد شهورا فهو فصل واحد لا يفرق التطليقات فيه. (عناية)

(٨) قوله: "على فصول العدة" العدة شمردن، والمراد من الفصول ما يعد به المدة أعنى الشهر. (عبد)

(٩) فإن عدة الحامل ليس بالحيض، ولا بالأشهر، بل بوضع الحمل.

(١٠) العدة.

(١١) قوله: "الإباحة" أى إباحة الطلاق.

(١٢) والأصل والحظر.

زمان تجدد الرغبة[١] على ما عليه الجبلة السليمة، فصلح عَلَمًا ودليلا[٢]، بخلاف الممتدة[٣] طهرها؛ لأن العَلَم فى حقّها إنما هو الطهر، وهو مرجو فيها فى كل زمانٍ، ولا يرجى مع الحبل.

وإذا طلق الرجل امرأته[٤] فى حالة الحيض وقع الطلاق[٥]؛ لأن النهى عنه[٦] لمعنًى فى غيره، وهو ما ذكرنا[٧]، فلا ينعدم مشروعيتُه. ويستحب له أن يراجعها[٨]؛ لقوله عليه السَّلام لعُمر[٩]: «مُرْ ابنك[١٠] فليراجعها»*، وقد[١١] طلّقها[١٢] فى حالة الحيض، وهذا يفيد

---

(١٣) أى كون الشهر دليلا.

(١) قوله: "لأنه زمان تجدد الرغبة" فيه بحث؛ لأن تجدد الرغبة فى حق الحامل موقوف على مضى الشهر أو لا، فعلى الأول ينبغى أن لا يطلقها فى الشهر المتصل بالوطئ، وعلى الثانى فلا يكون تجدد الرغبة موقوفًا على مضى الشهر. (عبد)

(٢) قوله: "فصلح علما ودليلا [على الحاجة]" والحكم يدار على دليلها، فإذا وجد ما أبيح لأجله الطلاق، فيكون مباحًا. (ع)

(٣) قوله: "بخلاف الممتدة إلخ" جواب عن قياس قول محمد بالفرق بأن هناك لا يصلح الشهر أن يكون علما؛ لأن العلم على الحاجة فى حقها الطهر أى تجدده، وهو مرجو فيها فى كل زمان؛ لأنه يمكن أن تحيض، فتطهر ولا يرجى تجدد الطهر مع الحمل؛ لأن الحامل لا تحيض. (ع)

(٤) هذا أيضًا من "مختصر القدورى".

(٥) ويأثم إجماعًا. (ب)

(٦) قوله: "لأن النهى إلخ" نقل صاحب "النهاية" عن شيخه أن المراد النهى المذكور فى قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «مر ابنك فليراجعها»، فإنه لما كان مأمورًا برفع الطلاق الواقع فى حال الحيض لأجل الحيض، كان نهيًا عن إيقاعه فى حالة الحيض. (عناية)

(٧) قوله: "وهو ما ذكرنا" يعنى من قوله: لأن المحرم تطويل العدة؛ لأن الحيضة التى يقع فيها الطلاق لا تكون محسوبة منها، فتطول العدة عليها. (عناية)

(٨) هذا لفظ القدورى، ولفظ محمد: ينبغى. (ب)

(٩) أخرجه الأئمة الستة. (تخريج الزيلعى)

(١٠) عبد الله.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢١، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٥ ص٦٩. (نعيم)

الوقوع[١]، والحثّ على الرجعة، ثم الاستحباب قول بعض المشايخ[٢]، والأصح أنه[٣] واجب عملا بحقيقة الأمر[٤]، ورفعًا للمعصية[٥] بالقدر الممكن برفع أثره[٦]، وهى العدة، ودفعًا لضرر تطويل العدة[٧]. قال[٨]: فإذا طهرت وحاضت ثم طهرت، فإن شاء طلقها وإن شاء أمسكها، قال[٩]: وهكذا ذكر فى "الأصل"[١٠]، وذكر الطحاوى أنه يطلقها فى الطهر الذى يلى الحيضة الأولى، قال أبو الحسن الكرخى: ما ذكر الطحاوى قول أبى حنيفة، وما ذكر فى "الأصل" قولهما.

ووجه المذكور فى "الأصل" أن السنة أن يَفصل بين كل طلاقين بحيضةٍ[١١]، والفاصل ههنا بعض الحيضة[١٢]، فتكمل[١٣] بالثانية

---

(١١) الواو حالية.

(١٢) عبد الله، وكان طلقها واحدة.

(١) أى وقوع الطلاق فى الحيض.

(٢) قوله: "قول بعض المشايخ [وبه قال الشافعى وأحمد. ب]" ووجه أن أدنى الأمر الاستحباب، فيصرف إليه بقرينة أن الرجعة حق له، ولا وجوب على الإنسان فيما هو حقه. (عناية)

(٣) قوله: "والأصح أنه" أى المراجعة أو الرجعة، وذكر الضمير بتأويل المذكور. (ب)

(٤) يعنى فليراجعها. (عبد)

(٥) قوله: "ورفعًا للمعصية [الطلاق فى الحيض]" يعنى أن ذلك الطلاق لما كانت معصية كان ينبغى أن يرفع نفسه، ولما لم يصح رفعه كان المناسب أن يرفع أثره أى العدة، وذلك لأن بقاء أثر الشىء بقاء لذلك الشىء فى الجملة. (عبد)

(٦) أى الطلاق.

(٧) فإن هذه الحيضة لا تحتسب.

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) أى المصنف. (ب)

(١٠) قوله: "ذكر [أى محمد. ب] فى "الأصل [أى المبسوط. ب]" لأنه ذكر فيه: فإذا طهرت من حيضة أخرى طلقها واحدة قبل الجماع، وهذا يدل على أن الطهر الذى يقع فيه الطلاق هو الطهر الذى بعد حيضة أخرى، لا الطهر بعد حيضة أوقع فيها الطلاق. (بناية)

(١١) كاملة.

ولا تتجزأ، فتتكامل، وإذا تكاملت الحيضة الثانية، فالطهر الذى يليه زمان السنة، فأمكن تطليقها على وجه السنة. وجه القول الآخر[١]: أن أثر الطلاق[٢] قد انعدم بالمراجعة، فصار كأنه لم يطلقها فى الحيض، فيُسن تطليقها فى الطهر الذى يليه. ومن قال لامرأته -وهى من ذوات الحيض، وقد دخل بها[٣]-: أنت طالق ثلاثًا للسنة، ولا نية له، فهى طالق عند كل طهر تطليقة؛ لأن اللام فيه للوقت[٤]، ووقتُ السنة طهر لا جماع فيه. وإن نوى أن تقع الثلاثُ الساعةَ، أو عند رأس كل شهر واحدةٌ، فهو على ما نوى[٥]، سواء كانت[٦] فى حالة الحيض أو فى حالة الطهر. وقال زفر: لا تصح نية الجمع؛ لأنه بدعة، وهى ضد السنة[٧].

ولنا أنه محتَمَل لفظه[٨]؛ لأنه سنىّ وقوعًا من حيث إن وقوعه بالسنة[٩]، لا إيقاعًا، فلم يتناوله مطلقُ كلامه[١٠]، وينتظمه عند نيته.

---

(١٢) لأن الطلاق وقع فى الحيضة.

(١٣) الحيضة.

(١) أى ما ذكره الطحاوى. (ب)

(٢) الواقع فى الحيض.

(٣) قوله: "وقد دخل بها" لأنه لو قال لغير المدخول بها: أنت طالق ثلاثًا للسنة يقع فى الحال واحدة، سواء كانت حائضةً أو طاهرةً، ويتعلق الثانى بالتزويج ثانيًا، والثالثة بالتزويج ثالثًا؛ لأن الطلاق السنى المرتب فى حق غير المدخول بها لا يتصور إلا على هذا الوجه. (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٤) قوله: "للوقت [فكأنه قال: وقت السنة. ب]" وذلك لأن المتبادر من السنة الطلاق الذى فى مقابلة البدعة، وإذا تبادر منه ذلك يتبادر لام الوقت، ولأن حمل اللام على الأجل تكلف بحسب المعنى. (عبد)

(٥) من وقوع المجموع ساعة، ومن وقوع الثلاث متفرقة. (عبد)

(٦) أى عند رأس كل شهر.

(٧) فكيف يراد بلفظ السنة؟

(٨) قوله: "محتمل لفظه" يعنى احتمالا مرجوحًا، ولما ثبت أنه احتمال مرجوح، ولم يكن معه نية حمل على ما هو المتبادر، وأما إذا نوى معه رجح جانب النية؛ لئلا يلغو نيته. (عبد)

(٩) قوله: "بالسنة" أى بالحديث أو أنه طلاق ثابت عند أهل السنة، فيكون اللام حينئذٍ للأجل أى إنما

وإن كانت آئسة[١]، أو من ذوات الأشهر[٢] وقعت الساعة واحدة، وبعد شهرٍ أخرى، وبعد شهرٍ أخرى؛ لأن الشهر فى حقها دليل الحاجة كالطهر فى حقّ ذوات الأقراء على ما بينا[٣].

وإن نوى أن يقع الثلاثُ الساعةَ وقعن عندنا لما قلنا[٤]، بخلاف ما إذا قال[٥]: أنتِ طالق للسنة، ولم ينصّ على الثلاث، حيث لا تصح نية الجمع فيه؛ لأن نية الثلاث إنما صحت فيه[٦] من حيث إن اللام فيه للوقت، فيفيد تعميم الوقت[٧]، ومن ضرورته تعميمُ الواقع فيه[٨]، فإذا نوى الجمع بطل تعميم الوقت، فلا تصح نية الثلاث.

فصل[٩]

ويقع طلاق كل زوج[١٠] إذا كان عاقلا[١١] بالغًا، ولا يقع طلاق الصبى

طلقها؛ لأنه يقع عند أهل السنة، أو بالحديث خلافا للروافض، فإنهم يقولون: لا يقع الثلاث دفعة. (عبد)

(١٠) أى لم يؤخذ عند الإطلاق.

(١) وقد قال لها: أنت طالق ثلاثًا.

(٢) قوله: "أو من ذوات الأشهر [يعنى صغيرة مدخولا بها. ب]" عطف العام على الخاص وإن كان يجوز بحرف الواو، فهو ممتنع بحرف أو، لا يقال: جَاءنى زيد أو رجل إلا أن يجعل بمعنى الواو. (د)

(٣) قوله: "على ما بينا" إشارة إلى ما ذكر قبل ورقة بقوله: لأن الشهر فى حقهما قائم مقام الحيض.(ب)

(٤) من أنه محتمل لفظه إلخ.

(٥) متعلق بمجموع ما سبق. (عبد)

(٦) أى فيما إذا قال: أنت طالق للسنة.

(٧) أى كل وقت السنة.

(٨) قوله: "ومن ضرورته تعميم الواقع فيه [أى فى الوقت]" لأنه جعل الوقت ظرفًا للواقع، وقد تكرر الظرف فتكرر المظروف، وإذا نوى الجمع بطل تعميم الوقت، فبطل تعميم الواقع فيه؛ لأن بطلان المقتضى يوجب بطلان المقتضى، فلا يصح نية الثلاث، بخلاف ما إذا ذكر ثلاثًا؛ لأن الثلاث مذكور صريحًا، فيصح نيته. (عناية)

(٩) قوله: "فصل" لما ذكر طلاق السنة، لما أن الأصل فى شرعية الطلاق طلاق السنة، وذكر أيضًا ما يقابله من طلاق البدعة تحقيقًا للمقابلة، لا أصالة شرع فى بيان أنواع الطلاق التى تقع، أو لا تقع، وما يملك به كمال العدد وما لا يملك. (نهاية)

(١٠) هذا من القدورى.

والمجنون والنائم ؛ لقوله عليه السّلام: «كل طلاق[١] جائز[٢] إلا طلاق الصبى والمجنون»*، ولأن الأهلية بالعقل المميّز، وهما عديم العقل، والنائم عدم الاختيار. وطلاق المكره واقع خلافًا للشافعى هو يقول: إن الإكراه لا يجامع الاختيار، وبه يعتبر التصرف الشرعى، بخلاف الهازل[٣]؛ لأنه مختار فى التكلم بالطلاق. ولنا أنه[٤] قصد إيقاع الطلاق فى منكوحته فى حال أهليته[٥]، فلا يعرى عن قضيّته[٦] دفعًا لحاجته[٧] اعتبارًا بالطائع، وهذا لأنه عرفَ الشرّين[٨]، واختار أهوَنَهُما، وهذا[٩] آية القصد[١٠] والاختيار، إلا أنه غير راضٍ بحكمه، وذلك[١١]

---

(١١) قوله: "إذا كان عاقلا" المراد بالعاقل من يترتب على عقله الأثر، وله قوة التمييز، فيخرج النائم. (ملاعبد الغفور)

(١) قوله: "كل طلاق إلخ" قلت: حديث غريب، وأعاده المصنف فى الحجر بلفظ المعتوه عوض المجنون، وأخرج الترمذى عن أبى هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله» انتهى. وقال: هذا حديث لا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث عطاء بن عجلان، وهو ضعيف ذاهب الحديث، انتهى، وروى ابن أبى شيبة فى "مصنفه" عن ابن عباس قال: لا يجوز طلاق الصبى، انتهى. (تخريج الزيلعى)

(٢) قوله: "جائز" أى نافذ، وإنما فسرنا به؛ لأن الإباحة ثابتة. (عبد الغفور)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢١، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٦ ص٦٩. (نعيم)

(٣) فإنه يقع طلاقه.

(٤) أى أن المكره.

(٥) فإنه بالغ عاقل.

(٦) عن قضية الإيقاع أى عن حكمه ومقتضاه.

(٧) قوله: "دفعًا لحاجته" وهى التخلص عن القتل، أو تلف العضو. (عبد الغفور)

(٨) أى وقوع ما أكره به، ووقوع الطلاق.

(٩) أى معرفة الشرين، واختيار الأهون.

(١٠) وفيه جواب ما قال الشافعى.

(١١) أى عدم الرضاء بحكم الإيقاع.

غير مخل به[١] كالهازل.

وطلاق السكران[٢] واقع، واختيارُ الكرخي والطحاوي أنه لا يقع، وهو أحد قولي الشافعي؛ لأن صحةَ القصد بالعقل، وهو زائل العقل، فصار كزواله[٣] بالبنج[٤] والدواء[٥].

ولنا أنه زال بسببٍ هو معصية، فجُعل باقيًا حكمًا زجرًا له، حتى لو شرب فصُدِّع[٦]، وزال عقله بالصُّداع، نقول: إنه لا يقع طلاقه[٧].

وطلاق الأخرس[٨] واقع بالإشارة؛ لأنها[٩] صارت معهودةً، فأقيمت مقام العبارة دفعًا للحاجة، وستأتيك وجوهُه في آخر الكتاب إن شاء الله تعالى.

وطلاق الأمة ثنتان، حرًّا كان زوجها أو عبدًا، وطلاق الحرة ثلاث، حرًّا كان زوجها أو عبدًا، وقال الشافعي رح: عدد الطلاق معتبر

---

(١) أي بالوقوع.

(٢) قوله: "وطلاق السكران [وكذا إعتاقه وخلعه. ب]" المراد من السكران في هذا المقام من له نهاية السكر، وهي أن لا يعرف الأرض من السماء. (عبد الغفور)

(٣) قوله: "فصار كزواله [العقل] بالبنج" هذا مبني على ما ذهب إليه المتقدمون من أن أكله ليس معصية، ولكن المتأخرين ذهبوا إلى حرمته، حتى لو سكر به عزر. (حاشية عبد الغفور رحمه الله تعالى)

(٤) قوله: "بالبنج" بنج بالفتح معرب بنگ كه بمعنى درخت خراسانى اجوائن است، واگرچه قياس ميخواهد كه بنج معرب بنگ كه بهندى بهنگ ميگويند باشد مگر چنين نيست در استعمال اطباء بنج اجوائن خراسانى است، واين بنگ را كه بعض مردم بآب سائيده مى نوشند اطباء وفقهاء قنب ميگويند نه بنج، از رساله معربات صاحب رشيدى. (غياث)

(٥) كالأفيون. (نهاية)

(٦) تصديع درد سر دادن. (غياث)

(٧) قوله: "إنه لا يقع طلاقه" لأن الصداع ليس من لوازمه. (عبد)

(٨) گنگ مادر زاد. (عبد)

(٩) الإشارة.

بالرجال[١]؛ لقوله عليه السلام: «الطلاق[٢] بالرجال[٣] والعدة[٤] بالنساء»*، ولأن صفة المالكية كرامةٌ، والآدمية مستدعيةٌ لها، ومعنى الآدمية في الحرّ أكمل، فكانت مالكيته أبلغَ وأكثر. ولنا قوله عليه السّلام[٥]: «طلاق الأمة ثنتان[٦] وعدتها حيضتان»**، ولأن حلّ المحلية نعمة في حقّها، وللرقّ أثر في تنصيف النعم، إلا أن العقدة[٧] لا تتجزأ، فتكامل عَقدتان، وتأويل ما روى[٨] أن الإيقاع بالرجال[٩]. وإذا تزوّج العبد امرأةً بإذن مولاه، وطلقها وقع طلاقه، ولا يقع طلاق مولاه على امرأته؛ لأن ملك النكاح حقُّ العبد، فيكون الإسقاط إليه دون المولى.

---

(١) فطلاق الحر ثلاث، وطلاق العبد اثنان.

(٢) قوله: "الطلاق بالرجال" قلت: غريب مرفوعًا، ورواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" موقوفًا على ابن عباس، ورواه الطبراني في "معجمه" موقوفًا على ابن مسعود. (ت)

(٣) قوله: "بالرجال" ولا يخفى أن المتبادر منه أنه صلة للاعتبار، فيكون حاصله أن مراتب الطلاق تتفاوت باعتبار تفاوت الرجال، ولم يرد منه إيقاع الطلاق، وإلا لكان للرجال بدل بالرجال، كما لا يخفى على المندوب في التراكيب. (عبد)

(٤) فعدة الحرة ثلاث حيض، والأمة حيضتان.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٧ ص٧٠. (نعيم)

(٥) قوله: "قوله عليه السلام: «طلاق الأمة» إلخ" أخرجه أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجة عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «طلاق الأمة تطليقتان وقرءها حيضتان»، انتهى. (ت)

(٦) قوله: "طلاق الأمة ثنتان" حلاه باللام، فيتناول الجنس، فيكون طلاق الأمة التي تحت الحر ثنتين، وفيه وقع النزاع. (د)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٨ ص٧٠. (نعيم)

(٧) قوله: "إلا أن العقدة إلخ" المراد بالعقدة الطلقة إطلاقًا لاسم السبب على المسبب، يعني أن الطلاق تصرف يبتنى على الحل، وحلها على النصف من حل الحرة، فيتقدر بقدر الحل، غير أن الطلاق لا يتجزأ، فيتكامل طلقتين ضرورةً. (إله داد)

(٨) قوله: "وتأويل ما روى إلخ" إن قيل: يشكل حديثنا على الشافعي، قلنا: هذا الكلام جرى مجرى العادة؛ إذ نكاح الحر للأمة لا يكون مع طول الحرة عنده، وهذا نادر الوقوع. (عبد)

(٩) قوله: "أن الإيقاع بالرجال" أي هو محتمل لجواز أن يراد إيقاع الطلاق، أو اعتبار الطلاق، والمراد الأول بقرينة ما روينا. (إله داد)

باب إيقاع الطلاق[١]

الطلاق[٢] على ضربين: صريح، وكناية، فالصريح قوله: أنتِ طالق، ومطلقة، وطلقتكِ، فهذا يقع به الطلاق الرجعي؛ لأن هذه الألفاظ تستعمل في الطلاق، ولا تستعمل[٣] في غيره، فكان صريحًا، وأنه يعقب الرجعة[٤] بالنص[٥]، ولا يفتقر إلى النية[٦]؛ لأنه صريح فيه؛ لغلبة الاستعمال. وكذا[٧] إذا نوى الإبانة؛ لأنه قصد[٨] تنجيز ما علّقه[٩] الشرع بانقضاء العدة، فيرد[١٠] عليه، ولو نوى الطلاق عن وَثاق[١١] لم يُديّن[١٢] في القضاء؛ لأنه خلاف الظاهر، ويُديّن فيما بينه وبين الله

(١) قوله: "باب إيقاع الطلاق" لما ذكر أصل الطلاق ووصفه شرع في بيان تنويعه. (نهاية)

(٢) قوله: "الطلاق" [هذه من مسائل مختصر القدوري] أي ألفاظ يوقع بها الطلاق بالمعنى المتبادر، أو بمعنى التطليق، وإنما أوّلنا العبارة؛ لأن الصريح والكناية قسمان للفظ. (عبد)

(٣) في العرف. (عبد)

(٤) قوله: "وأنه يعقب الرجعة" أي يصححها، ولهذا لم يقل: يوجبها، واعلم أن للصريح حكمين: أحدهما: أنه لا يحتاج إلى النية، وثانيهما: أنه طلاق يصح به الرجعة من غير تجدد النكاح. (عبد)

(٥) قوله: "بالنص" وهو قوله تعالى: ﴿وبعولتهن أحق بردهن﴾ سماه بعلا بعد الطلاق، وهو الزوج، فإن قيل: لفظ الرد مشعر بزوال الملك. قلنا: جعلنا الرد مجازا بقرينة قوله: ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ إذا الإمساك لا يتصور إلا ببقاء الملك. (إله داد)

(٦) هذا بالإجماع. (ب)

(٧) أي يقع الرجعي.

(٨) قوله: "لأنه إلخ" يعني أن الشارع اعتبر في الطلاق أن يحصل البينونة بمضي العدة حيث قال: ﴿أو تسريح بإحسان﴾، وهو اعتبر البينونة في الحال. (عبد)

(٩) أي البينونة.

(١٠) قصده.

(١١) قوله: "عن وثاق [بند]" بفتح الواو، وهو القيد، والكسر فيه لغة، لم يدين في القضاء أي لم يصدق، وحقيقته دينت الرجل تديينا وكلته إلى دينه، فاستعمل في التصديق مجازا. (عناية)
قوله: "عن وثاق" بفتح الواو وكسرها لغتان، والفتح أفصح، يعني لو نوى الطلاق عن قيد لم يصدق قضاءً. (بناية)

(١٢) في "المغرب": قولهم: يدين أي يصدق. (ب)

تعالى، لأنه يحتمله[١]، ولو نوى به[٢] الطلاقَ عن العمل لم يدين فى القضاء، ولا فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأن الطلاق لرفع القيد[٣]، وهو غير مقيد بالعمل، وعن أبى حنيفة[٤] أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه يستعمل للتخليص. ولو قال: أنتِ مطلقة بتسكين الطاء لا يكون طلاقًا إلا بالنية؛ لأنها غير مستعملة فيه عرفًا، فلم يكن صريحًا.

قال[٥]: ولا يقع به إلا واحدة[٦] وإن نوى أكثر من ذلك، وقال الشافعى: يقع ما نوى؛ لأنه محتَمل لفظه، فإن ذكر الطالِق ذكرٌ للطلاق لغة[٧]، كذكر العالم ذكرٌ للعلم، ولهذا يصح قران[٨] العدد به، فيكون[٩] نصبًا على التفسير. ولنا أنه[١٠] نعت فرد[١١] حتى قيل للمثنى: طالقان، وللثلاث: طوالق، فلا يحتمل العدد[١٢]؛ لأنه ضدّه[١٣]، وذكرُ الطالق ذكرٌ

(١) قوله: "لأنه يحتمله" بخلاف ما إذا لم يحتمله العبارة، كما إذا قال مثلا: أنت طالق، وأراد أنت آكلة لم يعتبر نيته، فصار نيته كلا نيته. (عبد)

(٢) أى بقوله: أنت طالق.

(٣) قوله: "لأن الطلاق إلخ" تقريره أن الطلاق لرفع القيد النكاحى، والقيد النكاحى غير مقيد بالعمل، فالطلاق ليس لرفع القيد بالعمل، وهذا ظاهر الرواية. وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأن الطلاق يستعمل للتخليص، فكان معناه أنت مخلصة عن العمل. (عبد)

(٤) هذه رواية رواها الحسن. (ب)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) قوله: "ولا يقع إلخ" من كلام القدورى متصل بقوله: وهذا يقع به الطلاق الرجعى، أى لا يقع بكل واحد من الألفاظ الثلاثة المذكورة إلا واحدة. (عناية)

(٧) وفى أنت طالق الطلاق إن نوى ثلاثًا فثلاث.

(٨) بأن يقال: أنت طالق ثلاثًا.

(٩) ثلاثًا.

(١٠) طالق.

(١١) لأنه صفة المرأة الواحدة. (إله داد)

(١٢) قوله: "فلا يحتمل العدد [المثنى والثلاث]" لا يصلح دليلا على نفى إرادة الثلاث بقوله: أنت طالق

لطلاق[١] هو صفةٌ للمرأة، لا لطلاقٍ[٢] هو تطليق، والعددُ[٣] الذى يقترن به نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا كقولك: أعطيتُه جزيلا أى إعطاءً جزيلا. ولو قال: أنتِ الطلاقَ، أو أنت طالق الطلاق، أو أنتِ طالق طلاقًا، فإن لم تكن له نية، أو نوى واحدةً، أو ثنتين، فهى واحدة رجعية، وإن نوى ثلاثًا فثلاث، ووقوع الطلاق باللفظة الثانية والثالثة ظاهر؛ لأنه لو ذكر النعت[٤] وحده يقع به الطلاق، فإذا ذكره وذكر المصدر معه -وأنه[٥] يزيده وكادة[٦]- أولى. وأما وقوعه باللفظة الأولى، فلأن المصدر يذكر ويراد به الاسم، يقال: رجل عدل أى عادل، فصار بمنزلة قوله[٧]: أنتِ طالق، وعلى هذا لو قال[٨]: أنتِ طلاقٌ يقع[٩] الطلاق به أيضًا،

لما سيأتيك أن الثلاث فى حق الحرة، والثنتين فى حق الأمة كل الجنس، وكل الجنس فرد لا عدد، حتى صحت نية الثلاث من طلقى نفسك. (إله داد)

(١٣) والشيء لا يحتمل ضده.

(١) جواب عن دليل الشافعى.

(٢) قوله: "لا لطلاق إلخ" والمحتمل للتعدد وإنما هو الطلاق الذى هو فعل الزوج، وهو التطليق، وأنه غير مذكور بل هو ثابت مقتضى، والثابت بالاقتضاء لا يقبل النية؛ لأنه ليس بملفوظ فيما وراء تصحيح الكلام، والنية إنما تصح فى الملفوظ. وأما الطلاق الذى هو صفة المرأة بمعنى الانطلاق فهو لا يحتمل التعدد؛ لأن الطلاق إنما يكون عن القيد، ولا قيد فى المرأة إلا واحد، فلا يتصور فيه الإطلاق واحد، وهذا لا يتأتى فى طلقت، فإن المذكور فيه التطليق الذى هو فعل الزوج، وأنه يحتمل التعدد. (إله داد)

(٣) جواب عن قوله: ولهذا يقرن العدد به. (ب)

(٤) أنت طالق.

(٥) الواو حالية.

(٦) أى قوة. (عبد)

(٧) قوله: "فصار بمنزلة إلخ" تصحيح قولنا: أنت الطلاق، إما بإرادة الاسم من المصدر أى أنت طالق، وإما بحذف المضاف أى ذات طلاق، وإذا نوى الثلاث يحمل على الثانى تحقيقًا لما نوى، وإلا فعلى الأول؛ إذ المجاز أهون من الحذف. (إله داد)

(٨) قوله: "وعلى هذا لو قال إلخ" أى جعل المصدر بمعنى النعت كما فى صورة المعرف يقع فى صورة المنكر؛ لأنه حينئذٍ بمعنى النعت. (عبد)

ولا يحتاج فيه إلى النية، ويكون رجعيًا[١]؛ لما بينا، أنه صريح الطلاق؛ لغلبة الاستعمال فيه[٢]، وتصح نية الثلاث[٣]؛ لأن المصدر يحتمل العموم والكثرة؛ لأنه اسم جنس، فيُعتبر بسائر أسماء الأجناس، فتتناول[٤] الأدنى مع احتمال الكل. ولا تصح نية الثنتين فيها[٥]، خلافًا لزفر، هو يقول: إن الثنتين بعض الثلاث، فلما صحت نية الثلاث صحت نية بعضها[٦] ضرورةً. ونحن نقول: نية الثلاث إنما صحت؛ لكونها جنسًا[٧] حتى لو كانت المرأة أمة تصح نية الثنتين باعتبار معنى الجنسية، أما الثنتان فى حق الحرة عددٌ[٨]، واللفظ لا يحتمل العدد، وهذا لأن معنى التوحد مراعى فى ألفاظ الوُحدان، وذلك بالفردية[٩]، أو الجنسية، والمثنى بمعزل

---

(٩) فإنه بمنزلة: أنت طالق.

(١) أى الطلاق الواقع ههنا.

(٢) أى إذا أجرى على ذات لم يرد إلا هذا المعنى لا يصح الكلام. (عبد)

(٣) فى الصور الثلاث. (إله داد)

(٤) قوله: "فتتناول إلخ" قلت: نعم، ولكن المصدر الذى هو صفة الزوج بمعنى التطليق، لا المصدر الذى هو صفة المرأة، والمذكور فى أنت الطلاق صفتها، لا صفته فلا يحتمل نية العموم، كيف؟ ولو صح نيته ههنا يصح فى قوله: أنت طالق أيضًا؛ لأنه أيضًا ذكر الطلاق الذى هو صفة المرأة. (إله داد)

(٥) أى فى الألفاظ المذكورة.

(٦) قوله: "صحت نية بعضها" لأن مصحح إرادة الكل وهو ضده صدق الجنس، وهو موجود بالنية إلى الاثنين. (حاشية ملا عبد الغفور رحمه الله تعالى)

(٧) أى كل الجنس.

(٨) ليس بفرد حقيقى، ولا حكمى.

(٩) قوله: "وذلك بالفردية إلخ" وتوضيحه أن الفرد الواحد كل الجنس من حيث إن كله صادق عليه، وجميع الأفراد أيضًا كل الجنس من حيث الوجود فى الخارج، وذلك لأن الجنس وإن كان يوجد بتمامه فى كل فرد، فوجوده فيه ليس تمام الوجود؛ لأن له وجودا فى فرد آخر، فتمام وجود الجنس وكله فى الخارج جميع الوجودات الخارجية، والكل من حيث هو كل واحد. فأما الأفراد المتخللة، فليست بكل الجنس، لا من حيث صادق عليه؛ لأنه ليس بصادق على المجموع من حيث هو مجموع، بل على كل فرد، ولا من حيث إنه جميع وجود الجنس؛ لأن له وجودًا فى غيرها أيضًا، فلا يكون واحدًا أصلا أى لا من حيث الصدق، ولا من حيث

منهما. ولو قال: أنتِ طالق الطلاق[١]، وقال: أردت بقولي: طالق واحدةً، وبقولي: الطلاق أخرى يصدق؛ لأن كلّ واحد منهما[٢] صالح للإيقاع، فكأنه قال: أنت طالق وطالق، فتقع رجعيّتان إذا كانت مدخولا بها[٣]. وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها[٤]، أو إلى ما يعبَّرُ به عن الجملة وقع الطلاق؛ لأنه أضيف إلى محلّه، وذلك مثل أن يقول: أنتِ طالق؛ لأن التاء ضمير المرأة، أو يقول: رقبتكِ طالق، أو عنقكِ طالق، أو رأسكِ طالق[٥]، أو روحكِ، أو بدنكِ، أو جسدكِ، أو فرجكِ، أو وجهكِ؛ لأنه يعبّر بها[٦] عن جميع البدن[٧]. أما الجسد والبدن فظاهر، وكذا غيرهما، قال الله تعالى[٨]: ﴿فتحرير رقبةٍ[٩]﴾، وقال[١٠]: ﴿فظلّت[١١] أعناقهم﴾، وقال عليه السّلام[١٢]: «لعن الله الفروجَ على السروج»*، ويقال: فلانٌ

الوجود في الخارج، فلا يصح أن يراد بلفظ الواحد لوجوب رعاية التوحيد في معنى ألفاظ الوحدان.

فإن قلت: الثنتان في حق الحرة وإن لم تكن كل الجنس حقيقةً فهو كل حكمًا؛ لأنه أكثر الثلاث الذي هو كل الجنس، وللأكثر حكم الكل. أجيب بأن الكل الحقيقي فرد حكمًا، ولو اعتبر أكثر الثلاث في حكمه، لزم اعتبار الحكم في الحكمي اعتبار شبهة الشبهة، وإنها غير معتبرة. (د)

(١) قوله: "أنت طالق الطلاق" بالرفع على أنه خبر، أو بالنصب مصدر لفعل مقدر، أو على احتمال أن العامي لا يفرق بين النصب والرفع، فيكون خبرًا. (عبد)

(٢) أي من الطالق والطلاق.

(٣) قوله: "إذا كانت مدخولا بها" أما إذا لم تكن مدخولا بها، فتقع واحدة بائنة. (عبد)

(٤) أي جملة المرأة بأن يقول: أنت طالق؛ لأن التاء ضمير للمرأة. (ب)

(٥) قوله: "أو راسك طالق" أتى بالإضافة؛ لأنه لو قال الرأس منك طالق لا تطلق. (إله داد)

(٦) إما حقيقةً كجسده، أو بدنه، وإما عرفًا كوجهه ورأسه.

(٧) قوله: "عن جميع البدن" الأظهر بدل البدن الشخص، إذا الكلام في أن البدن يعبر به عن الكل. (عبد)

(٨) في كفارة اليمين.

(٩) ليس المراد نفس الرقبة، بل الذات.

(١٠) الله تعالى.

(١١) قوله: "فظلت [أي صارت] أعناقهم لها خاضعين"، ولم يرد الأعناق بعينها حيث لم يقل: خاضعة. (ع)

(١٢) قوله: "لعن الله الفروج [المراد صاحبة الفروج بقرينة نسبة اللعن. عبد] على السروج" قلت: غريب

رأس القوم[١]، ووجه العرب، وهلك رُوحه بمعنى نَفْسه، ومن هذا القبيل الدمُ فى رواية[٢]، يقال: دمه هدرٌ[٣]، ومنه النفسُ، وهو ظاهر[٤].

وكذلك إن طلّق جزءً شائعًا مثل أن يقول: نصفكِ، أو ثلثكِ طالق؛ لأن الجزء الشائع محلّ لسائر التصرفات[٥] كالبيع وغيره[٦]، فكذا يكون محلا للطلاق[٧] إلا أنه لا يتجزّأ فى حق الطلاق، فيثبت فى الكل ضرورةً. ولو قال: يدكِ طالق[٨]، أو رجلكِ طالق، لم يقع الطلاق[٩]، وقال زفر والشافعى: يقع، وكذلك الخلاف فى كلّ جزءٍ معين[١٠] لا يُعبّر به عن جميع البدن[١١]. لهما أنه جزءٌ متمتَّع بعقد النكاح، وما هذا حاله يكون

جدًّا، وأخرج ابن عدى فى "الكامل" عن ابن عباس: «أن النبى ﷺ نهى ذوات الفروج أن يركبن السروج». (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٦٩ ص٧١. (نعيم)

(١) قوله: "فلان رأس القوم" فيه أنه تشبيه بليغ، فاللفظ فى معناه الحقيقى، ولئن سلم، فمستعمل فى الادعاء، فحينئذٍ لم يكن من باب استعمال الجزء فى الكل، إذ جعل القوم بمنزلة البدن، وذلك الشخص بمنزلة رأسه. (عبد)

(٢) قوله: "فى رواية" وهى رواية كتاب الكفالة، فإنه لو كفل بدم إنسان يصح، وأشار فى كتاب العتاق أن إضافة الطلاق إلى الدم لا يصح، فإنه لو قال: دمك حر لا يعتق، وإنما قال من هذا القبيل؛ لأن القدورى لم يذكر هذا. (بناية)

(٣) قوله: "دمه هدر [أى باطل]" أى لا يترتب عليه قصاص ولا دية، لا يقال: يجوز أن يراد معناه الحقيقى؛ لأنا نقول: يصح هذا المعنى فيما لم يكن هناك دم، كما قتل بالخنق. (عبد)

(٤) لأن النفس عبارة عن الذات.

(٥) قوله: "محل إلخ" والسر فيه أن الجزء الشائع فى حكم الكل؛ لتلازمهما وجودًا وعدمًا. (عبد الغفور)

(٦) بأن يكون مهرا.

(٧) لأنه من التصرفات. (عبد)

(٨) قوله: "ولو قال: يدك إلخ" لا يقال: يقال على اليد ذلك، ويراد نفسه؛ لأنا نقول: الإسناد مجازى، كما فى كسبت أيديهم، أو مجاز بالحذف أى صاحب اليد. (عبد)

(٩) قوله: "لم يقع الطلاق" لأنه لا يعبر به عن جميع البدن حتى لو عبر باليد عن الذات عند قوم يقع الطلاق بالإضافة إليه. (د)

(١٠) غير شائع.

(١١) كالإصبع، واليد، والرجل. (ب)

محلا لحكم النكاح[١]، فيكون محلا للطلاق، فيثبت الحكم فيه قضيَّةً للإضافة[٢]، ثم يسرى[٣] إلى الكل، كما فى الجزء الشائع[٤]، بخلاف ما إذا أضيف إليه[٥] النكاح؛ لأن التعدى[٦] ممتنعٌ؛ إذ الحرمة فى سائر الأجزاء تَغلب[٧] الحلَّ فى هذا الجزء، وفى الطلاق الأمرُ على القلب[٨].

ولنا أنه أضاف الطلاق إلى غير محله فيلغو، كما إذا أضافه إلى رِيقها، أو ظُفرها، وهذا لأن محلّ الطلاق ما يكون فيه القيد؛ لأنه يُنْبِئُ عن رفع القيد، ولا قيدَ فى اليد[٩]، ولهذا لا تصح إضافة النكاح[١٠] إليه، بخلاف الجزء الشائع؛ لأنه محلّ للنكاح عندنا، حتى تصح إضافتُه إليه[١١]، فكذا يكون محلا للطلاق، واختلفوا فى الظهر والبطن[١٢]، والأظهر أنه لا يصح[١٣]؛ لأنه لا يعبّر بهما عن جميع البدن.

---

(١) قوله: "يكون محلا لحكم النكاح" وهو الاستمتاع، فيكون محلا للطلاق أى لحكمه؛ فإن الطلاق والنكاح إنما يقصدان لآثارهما. (عبد)

(٢) قوله: "قضية للإضافة" أى مقتضى لإضافة الطلاق إليه. (عبد)

(٣) حكم الطلاق.

(٤) فإن الطلاق إذا وقع عليه، يسرى إلى الكل.

(٥) أى إلى الجزء المعين.

(٦) أى تعدى الحل من الجزء المعين إلى سائر الأجزاء.

(٧) قوله: "تغلب" لأن الحرمة فى أكثر الأجزاء، وفيه أنه لو ذكر الأجزاء لكان ينبغى أن يصح النكاح. (عبد)

(٨) قوله: "الأمر على القلب [فإن فيه تعدى الحرمة]" لأن جزء واحدا صار حراما، والثانى: حلال، ومتى اجتمع الحلال والحرام، غلب الحرام الحلال. (عبد)

(٩) قوله: "ولا قيد فى اليد" بل القيد فى المجموع، وذلك القيد مثل عدم الخروج وغيره من الأحكام. (عبد)

(١٠) أى الجزء المعين.

(١١) أى إلى الجزء الشائع.

(١٢) يعنى إذا قال: ظهرك طالق، أو بطنك طالق. (ب)

(١٣) أى لا يقع الطلاق إذا أضيف إليهما. (ب)

وإن طلّقها نصف تطليقة، أو ثلث تطليقة كانت طالقًا تطليقةً واحدةً؛ لأن الطلاق لا يتجزأ، وذكرُ بعض ما لا يتجزأ كذكر الكل[١]، وكذا الجواب فى كل جزء[٢] سماه؛ لما بينا[٣].

ولو قال[٤] لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين، فهى طالق ثلاثًا[٥]؛ لأن نصف التطلقيتين تطليقة، فإذا جمع بين ثلاثة أنصاف، تكون ثلاث تطليقات ضرورة، ولو قال[٦]: أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقة، قيل: يقع تطليقتان[٧]؛ لأنها طلقةٌ ونصف[٨]، فتكامل، وقيل: يقع ثلاث تطليقات؛ لأن كل نصف يتكامل فى نفسها[٩]، فيصير ثلاثًا.

ولو قال: أنتِ طالق من واحدة إلى ثنتين، أو ما بين واحدة إلى ثنتين[١٠]، فهى واحدة[١١]، وإن قال: من واحدة إلى ثلاث، أو ما بين واحدة إلى ثلاث، فهى ثنتان، وهذا عند أبى حنيفة.

---

(١) قوله: "كذكر الكل" صيانة لكلام العاقل عن الإلغاء، وتغليبا للمحرم على المبيح، وإعمالا للدليل بالقدر الممكن؛ لأنه إذا قام الدليل على البعض، وهو مما لا يتجزأ، فلو لم يتكامل يؤدى إلى إبطال الدليل. (إله داد)

(٢) كالربع والعشر إلى غير ذلك. (عبد)

(٣) أنه لا يتجزأ. (عناية)

(٤) هذه المسألة من خواص "الجامع الصغير".

(٥) قوله: "فهى طالق ثلاثًا" وهو ظاهر، ولعله ذكره لمقابلته للمسألة التى تجىء بعد. (عبد)

(٦) هذا هو المنقول عن محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٧) قال العتابى: هو الصحيح. (عناية)

(٨) قوله: "لأنها طلقة ونصف" لأن كل نصفى تطليقة تطليقة، فكان ثلاث أنصاف تطليقة طلقة ونصف، فكأنه قال: طلقة ونصف. (إله داد)

(٩) قوله: "يتكامل إلخ" وفيه أن التكامل إنما يجب إذا لم يصح التكامل بوجه آخر، ولا يخفى أنه ممكن. (عبد)

(١٠) قوله: "أو ما بين واحدة إلخ" بجعل إلى بمعنى الواو، أو ما بين بمعنى من، فعلى هذا يكون هذا اللفظ مفيدًا لما أفاده الأول بعينه، والتغاير بحسب اللفظ. (عبد الغفور)

(١١) عند أبى حنيفة.

وقالا فى الأولى[١]: هى ثنتان، وفى الثانية[٢]: ثلاث، وقال زفر[٣] فى الأولى: لا يقع شيء، وفى الثانية: تقع واحدة، وهو القياس؛ لأن الغاية[٤] لا تدخل[٥] تحت المضروب له الغايةُ، كما لو قال: بعت منك من هذا الحائط إلى هذا الحائط[٦]. وجه قولهما: وهو الاستحسان، أن مثل هذا الكلام متى ذُكر فى العرف يراد به الكلُّ، كما تقول لغيرك[٧]: خذ من مالى من درهم إلى مائة. ولأبى حنيفة أن المراد به[٨] الأكثرُ من الأقل[٩]، والأقلُّ من الأكثر، فإنهم يقولون: سنّى من ستين إلى سبعين، وما بين ستين إلى سبعين، ويريدون به ما ذكرناه[١٠]، وإرادةُ الكل[١١] فيما طريقُه طريق الإباحة، كما ذكرا[١٢]، والأصل فى الطلاق هو الحظر.

---

(١) أى من واحدة إلى ثنتين، أو ما بين واحدة إلى ثنتين.

(٢) أى من واحدة إلى ثلاث، أو ما بين واحدة إلى ثلاث.

(٣) قوله: "وقال زفر إلخ" قال فخر الإسلام: إن الأصمعى هو الذى حج زفر على باب الرشيد، قال: ما تقول فيمن قال لامرأته: أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث، قال: تطلق واحدة؛ لأن كلمة ما بين لا تتناول الحدين، فقال له: ما تقول فى الرجل: قيل له: كم سنك؟، فقال: ما بين ستين إلى سبعين، أو يكون ابن تسعة، فتحير زفر. (عناية)

(٤) قوله: "لأن الغاية" أى الغايتين جميعًا يعنى مدخول من والى. (عبد الغفور)

(٥) أى عند عدم قرينة الخلاف. (عبد)

(٦) فلا يدخل الحائطان.

(٧) قوله: "كما تقول إلخ" فيه أن القاعدة الكلية لا تثبت بالجزئى إلا أن يحمل على التمثيل. (عبد الغفور)

(٨) قوله: "أن المراد به [أى بمثل هذا الكلام] الأكثر من الأقل إلخ" استعمال التفضيل بمن واللام غير صحيح إلا أن يتكلف بتقدير أكثر، وفى ظاهر الاستدلال بحث؛ إذ هو لا يجرى فيما قال: من واحدة إلى ثنتين؛ إذ ليس هناك أكثر من الأقل. (عبد)

(٩) قوله: "الأكثر من الأقل" معناه إذا كان بينهما عدد، كما فى قوله: من واحدة إلى ثلاث، وقوله: من ستين إلى سبعين، والأقل من الأكثر معناه إذا لم يكن بينهما ذلك، كما فى قوله: من واحدة إلى ثنتين، وعلى هذا الاعتراض ساقط. (عناية)

(١٠) قوله: "ما ذكرناه" أى الأكثر من الأقل يعنى الستين، الأقل من الأكثر أى السبعين يعنى ما بينهما.

(١١) جواب عن قولهما. (ب)

(١٢) الصاحبان.

ثم الغاية الأولى[١] لا بد أن تكون موجودةً لترتب عليها الثانية[٢]، ووجودُها بوقوعها، بخلاف البيع[٣]؛ لأن الغاية فيه موجودة قبل البيع، ولو نوى واحدة[٤] يديّن ديانة لا قضاء؛ لأنه محتَملُ كلامه لكنه خلاف الظاهر. ولو قال: أنتِ طالق واحدة فى ثنتين، ونوى الضرب والحساب، أو لم تكن له نية فهى واحدة[٥]، وقال زفر: تقع ثنتان لعرف الحساب[٦]، وهو قول حسن بن زياد. ولنا أن عمل الضرب[٧] فى تكثير الأجزاء[٨]، لا فى زيادة المضروب[٩]، وتكثير أجزاء التطليقة[١٠] لا يوجب تعددها.

---

(١) جواب عن قول زفر.

(٢) قوله: "لترتب إلخ" لأنه أوقع الثانية ولا ثانية قبل الأولى، فلهذه الضرورة دخلت الغاية الأولى، ولا ضرورة فى الغاية الثانية؛ لأن إيقاع الثانية يصح بلا إيقاع الأولى، فأخذنا فيه بالقياس، كذا فى "الكافى". (د)

(٣) من هذا الحائط إلى هذا الحائط.

(٤) قوله: "ولو نوى إلخ" أى لو نوى فى قوله: من واحدة إلى ثنتين، أو ما بين واحدة إلى ثنتين، وأشباههما واحدة صدق ديانة؛ لأنه محتمل كلامه لا قضاء؛ لأنه خلاف الظاهر؛ لما ذكرنا أن مثل هذا الكلام يراد به الأكثر من الأقل، وبالأقل من الأكثر. (عناية)

(٥) قوله: "فهى واحدة" فإن قيل: وجب أن يستعار كلمة فى بمعنى مع، كما فى قوله: أنت طالق فى دخولك الدار؛ لصيانة الكلام عن الإلغاء، فيقع الثلاث.

قلنا: إرسال الثلاث منهى عنه، وحمل الكلام على الإلغاء أولى من حمله على المحظور، ولا يلزم المحظور فى قولنا: فى دخولك الدار، بل فيه صيانة الكلام عن التنجيز الذى هو أشد من التعليق. (إله داد)

(٦) قوله: "لعرف الحساب" وهذا المعنى هو المتبادر، ويؤيده ما يقال فى المقادير مثل: عشرة أذرع فى عشرة أذرع. (عبد)

(٧) قوله: "عمل الضرب" يعنى فيما ليس له طول، وعرض، وعمق، أما فى الممسوحات يعنى ما له طول، وعرض، وعمق، فيكون لبيان تكثير المضروب. (ب)

(٨) قوله: "فى تكثير الأجزاء" حاصله أن أقل العددين يتجزأ بعدد أجزاء الأكثر، فإذا قيل مثلا: واحد فى اثنين كان المعنى أن الواحد يتجزأ بجزءين أى نصفين، وكل منهما واحد اعتبارى، وإذا قيل: واحد فى عشرة كان معناه أن الواحد يتجزأ بعشرة أجزاء كل جزء منها واحد اعتبارى. (عبد)

(٩) قوله: "لا فى زيادة المضروب" إذ لو حصل من الضرب الزيادة، لزم من ضرب درهم فى مائة ألف درهم، نعم يلزم تصوره والتصور لا يستلزم الوقوع. (عبد)

فإن نوى واحدة وثنتين: فهى ثلاث؛ لأنه يحتمله، فإن حرف الواو للجمع[١]، والظرف يجمع إلى المظروف، ولو كانت غير مدخول بها[٢] يقع واحدة[٣]، كما فى قوله: واحدة وثنتين، وإن نوى واحدة مع ثنتين يقع الثلاث[٤]؛ لأن كلمة فى تأتى بمعنى مع[٥]، كما فى قوله تعالى: ﴿فادخلى فى عبادى﴾ أى مع عبادى[٦]. ولو نوى الظرف[٧] يقع واحدة؛ لأن الطلاق لا يصلح ظرفًا، فيلغو ذكر الثانى، ولو قال: اثنتين فى اثنتين، ونوى الضرب والحساب، فهى ثنتان، وعند زفر ثلاث؛ لأن قضيَّته[٨] أن يكون أربعًا لكن لا مزيدَ للطلاق على الثلاث، وعندنا الاعتبار للمذكور الأول على ما بيناه[٩]. ولو قال: أنتِ طالق من ههنا إلى الشام[١٠]، فهى واحدة يملك الرجعة.

---

(١٠) قوله: "أجزاء التطليقة" كما لو قال: أنت طالق طلقة ونصفها، وربعها، وثمنها، لم يقع إلا واحدة. (ب)

(١) قوله: "للجمع" ليس المراد منه المقارنة، بل الجمعية فى الحكم، والظرف يقارن المظروف نوع مقارنة وجمعية، فكان لفظة فى مستفادة بمعنى الواو. (عبد)

(٢) فيما إذا نوى واحدة وثنتين.

(٣) فإنها تبين بالأول بعد العدة.

(٤) قوله: "يقع الثلاث" سواء كانت مدخولا بها أو لا، وهذا لأن أحد العددين لا يصلح ظرفًا للآخر، وبين الظرف والمظروف معنى المعية، فاستعير له. (عناية)

(٥) يقال: دخل الأمير فى جنده أى مع جنده. (ب)

(٦) قوله: "مع" قال صاحب "الكشاف": ليس ههنا فى بمعنى مع؛ إذ لو كان كذلك لما قيل: وادخلى جنتى، بل هى على الحقيقة أى ادخلى فى جملة عبادى. (ب)

(٧) أى الظرف الحقيقى. (عبد)

(٨) بحسب الضرب.

(٩) قوله: "على ما بيناه" من أن عمل الضرب فى تكثير الأجزاء، لا فى زيادة المضروب. (عناية)

(١٠) قوله: "إلى الشام" قال الإنزارى: الشام بسكون الهمزة اسم لبلد، قلت: ليس كذلك، بل هو اسم لصقع يجمع بلادا كثيرة، وأعظمها دمشق. (ب)

وقال زفر: هى بائنة؛ لأنه وصف الطلاقَ بالطول[١]، قلنا: لا، بل وصفه بالقصر؛ لأنه متى وقع، وقع فى الأماكن كلها.

ولو قال: أنتِ طالق بمكة، أو فى مكة، فهى طالق فى الحال فى كل البلاد، وكذلك لو قال: أنتِ طالق فى الدار؛ لأن الطلاق لا يتخصّص بمكان دون مكان[٢]، وإن عنى به إذا أتيتِ مكة يصدق ديانةً لا قضاءً؛ لأنه نوى الإضمار، وهو خلاف الظاهر.

ولو قال: أنتِ طالق إذا دخلتِ مكة لم تطلق حتى تدخل مكة؛ لأنه علّقه بالدخول، ولو قال: فى دخولك الدار يتعلق بالفعل لمقارنة[٣] بين الشرط والظرف، فحمل عليه[٤] عند تعذر الظرفية.

فصل فى إضافة الطلاق إلى الزمان[٥]

ولو قال[٦]: أنت طالق غدًا، وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر؛ لأنه وصفها بالطلاق فى جميع الغد، وذلك بوقوعه فى أوّل جزءٍ منه[٧]، ولو نوى به[٨] آخر النهار صدّق ديانةً لا قضاءً؛ لأنه نوى التخصيص فى

(١) قوله: "لأنه وصف الطلاق بالطول" فيه بحث إذ لو قال: طالق طويل، يكون رجعيًا عنده، فأجاب بعضهم بأن المقصود من تلك العبارة ليس الطويل فقط، بل الطول والعرض، فكأنه أراد طلاقًا محيطًا بجميع الأمكنة الواقعة من ههنا إلى الشام، ولا يلزم من وقوع الطلاق بوصف الطول والعرض وقوعه بوصف الطول. (عبد)

(٢) قوله: "لا يتخصص بمكان دون مكان" فوقوعه فى بعض الأجزاء مستلزم لوقوعه فى الكل. (عبد)

(٣) قوله: "لمقارنة إلخ" حاصله أن الأصل هو الظرف، والدخول لا يصلح أن يكون ظرفًا، والشرط مناسب له، فحمل عليه. (عبد)

(٤) قوله: "فحمل عليه" فصار قوله: فى دخولك بمعنى الشرط، وتوقف على الدخول. (ملا إله داد)

(٥) قوله: "فصل إلخ" لما شرع فى باب إيقاع الطلاق أورد فيه فصولا مترادفة من إضافة الطلاق وتنوعه وتشبيهه. (نهاية)

(٦) هذه من مسائل القدورى.

(٧) الغد.

(٨) الغد.

العموم[١]، وهو يحتمله، وكان مخالفًا للظاهر[٢].

ولو قال: أنتِ طالق اليوم غدًا، أو غدًا اليوم، فإنه يؤخذ بأول الوقتين الذى تفوّه به، فيقع فى الأول فى اليوم، وفى الثانى فى الغد؛ لأنه لما قال: "اليوم" كان تنجيزًا، والمنجَّزُ لا يحتمل الإضافة[٣]، ولو قال: "غدًا" كان إضافةً، والمضاف لا يتنجز؛ لما فيه من إبطال الإضافة، فلغا اللفظ الثانى[٤] فى الفصلين. ولو قال: أنتِ طالق فى غد، وقال: نويت آخر النهار دُيِّن[٥] فى القضاء عند أبى حنيفة رح. وقالا: لا يدين فى القضاء خاصةً[٦]؛ لأنه وصفها بالطلاق فى جميع الغد، فصار بمنزلة قوله: "غدًا" على ما بينا[٧]، ولهذا يقع فى أول جزءٍ منه[٨] عند عدم النية، وهذا لأن حذفَ "فى"، وإثباتَه سواء؛ لأنه[٩] ظرف فى الحالين. ولأبى حنيفة أنه نوى حقيقة كلامه؛ لأن كلمة "فى" للظرف، والظرفية لا تقتضى الاستيعابَ، وتعيُّنُ الجزء الأول[١٠] ضرورة عدم المزاحم، فإذا عَيَّن آخر

(١) قوله: "لأنه نوى إلخ" ونية التخصيص فى العموم صحيحة، كما لو قال: لا آكل طعامًا، ونوى طعامًا دون طعام. (كافى)

(٢) ولذا لا يصدق قضاءً.

(٣) إلى الغد.

(٤) قوله: "فلغا اللفظ الثانى" واعترض بأنه لم لايجعل غدًا ظرفًا لطلاق آخر، وأجيب بأنه يحتاج إلى تقدير أنت طالق، والأصل خلافه، فلا يصار إليه فى غير موضع الضرورة. (عناية)

(٥) أى صدق.

(٦) أى لا ديانةً.

(٧) قوله: "على ما بينا [أى لكونه بمنزلة قوله: غدًا]" إشارة إلى قوله: لأنه نوى التخصيص فى العموم، وهذا يحتمله مخالفًا للظاهر. (نهاية)

(٨) الغد.

(٩) الغد.

(١٠) جواب عن قوله: ولهذا يقع إلخ.

النهار كان التعين القصدى أولى بالاعتبار من الضرورى، بخلاف قوله: غداً[١]؛ لأنه يقتضى الاستيعابَ حيث وصفها بهذه الصفة مضافًا إلى جميع الغد، نظيره[٢] إذا قال: والله لأصومنّ عمرى[٣]، ونظيرُ الأوّل[٤]: والله لأصومن فى عمرى[٥]، وعلى هذا الدهرُ وفى الدهر.

ولو قال: أنتِ طالق أمسِ، وقد[٦] تزوّجها اليوم لم يقع شىء؛ لأنه أسنده إلى حالةٍ معهودةٍ[٧] منافيةٍ لمالكية الطلاق فيلغو، كما إذا قال: أنتِ طالق قبل أن أُخْلَق، ولأنه يمكن تصحيحه[٨] إخباراً عن عدم النكاح، أو عن كونها مطلقةً بتطليق غيره من الأزواج. ولو تزوّجها أوّل من أمس[٩] وقع الساعة؛ لأنه ما أسنده إلى حالةٍ منافيةٍ[١٠]، ولا يمكن تصحيحه إخباراً[١١] أيضًا، فكان إنشاءً، والإنشاء فى الماضى إنشاء فى الحال، فيقع

(١) قوله: "بخلاف قوله: غدا الخ" [جواب عن قوله: فصار بمنزلة قوله: غداً] والفقه فيه أن قوله: غداً ظرف ضرورة؛ لأن الظرفية تثبت فيه، لا بلفظ يدل عليها، وفى قوله: فى غد بلفظ يدل عليها، وما يثبت بلفظ يدل عليها يحتمل النية، لا ما يثبت بدونه، كذا فى الشرح. وفيه أنه يقتضى أن لا يصح نية آخر النهار فى قوله: غداً فيما بينه وبين الله تعالى أيضاً؛ لأن ما يثبت بدون اللفظ لا يحتمل النية، ألا يرى أنه لا يصح نية التخصيص فى المقتضى، لا ديانةً ولا قضاءً؛ لأنه ليس بلفظ. (إله داد)

(٢) أى نظير الغد.

(٣) فإنه يقتضى الاستيعاب.

(٤) أى فى الغد.

(٥) فإنه لا يقتضى الاستيعاب.

(٦) الواو حالية.

(٧) قوله: "إلى حالة معهودة إلخ" قد يشكل بأن المذكور ههنا إنما هو أمس، والأمسية لا تنافى مالكية الطلاق، إنما المنافى لها كونه قبل التزوج، وأنه غير مذكور. (إله داد)

(٨) قوله: "ولأنه يمكن تصحيحه إخبارا إلخ" وهذا خبر بصيغته، وإنما جعل إنشاءً لتعذر جعله خبراً، فإذا أمكن تحقيقه إخباراً لا يجعل إنشاءً، كذا فى "الكافى". (حاشية ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٩) وقال: أنت طالق أمسِ.

(١٠) لمالكية الطلاق.

(١١) قوله: "ولا يمكن تصحيحه إخباراً" أى لا فى حق نفسه، ولا فى حق غيره. (إله داد)

الساعةَ. ولو قال: أنتِ طالق قبل أن أتزوجكِ لم يقع شيء؛ لأنه أسنده إلى حالة منافية[١]، فصار كما إذا قال: طلقتكِ وأنا صبيٌّ أو نائم، أو يصح إخبارا[٢] على ما ذكرنا[٣]. ولو قال: أنت طالق ما لم أطلقكِ، أو متى لم أطلقكِ، أو متى ما لم أطلقك وسكت طلقتْ؛ لأنه أضاف الطلاق إلى زمانٍ خالٍ عن التطليق، وقد وجد حيث سكت، وهذا لأن كلمة "متى" و "متى ما" صريحٌ في الوقت؛ لأنهما من ظروف الزمان، وكذا كلمة "ما" للوقت، قال الله تعالى: ﴿ما دُمتُ حيّا﴾[٤] أي وقت الحياة.

ولو قال: أنتِ طالق إن لم أطلقك لم تطلق حتى يموت؛ لأن العدم[٥] لا يتحقق إلا باليأس عن الحياة[٦]، وهو الشرط، كما في قوله: إن لم آتِ البصرة[٧]، وموتُها بمنزلة موته[٨]، هو الصحيح. ولو قال: أنتِ طالق إذا لم أطلقك، أو إذا ما لم أطلقكِ، لم تطلق حتى يموت عند أبي حنيفة.

---

(١) لمالكية الطلاق.

(٢) قوله: "أو يصح إخباراً [عن عدم النكاح، أو عن كونها مطلقة بتطليق غيره] إلخ" فإن قلت: متى أمكن التصحيح وجب أن لا يلغى، فيتعين الوجه الثاني، وهو التصحيح أحيانًا. قلت: قولنا: أنت طالق إنشاء عرفًا إخبار صيغة، فالإلغاء بالنظر إلى كونه إنشاء، والتصحيح بالنظر إلى كونه إخبارا. (إله داد)

(٣) آنفًا.

(٤) قوله: "ما دمت حيًا" قال الله تعالى حكاية عن عيسى: ﴿وأوصاني بالصلاة والزكاة ما دمت حيًا﴾ أي مدة دوامي حيًا. (ب)

(٥) أي عدم الطلاق.

(٦) قوله: "إلا باليأس عن الحياة" وهو في زمان لا يسع فيه تمام أنت طالق. (عبد)

(٧) فأنت طالق.

(٨) قوله: "وموتها بمنزلة موته" أي يقع الطلاق قبل موتها أيضًا هو الصحيح؛ احتراز عن رواية "النوادر"، فإنه قال في "النوادر": لا يقع الطلاق بموتها؛ لأن الزوج قادر على الإيقاع، كما إذا قال: إن لم أدخل الدار فأنت طالق، يقع الطلاق بموته ولم يقع بموتها؛ لأن بعد موتها يمكن دخول الدار، فلا يتحقق اليأس، فلا يقع. (نهاية)

وقالا: تطلق حين سكت؛ لأن كلمة "إذا" للوقت، قال الله تعالى: ﴿إذا الشمسُ كُوِّرَت﴾[١]، وقال قائلهم[٢]: شِعر:

وإذا تكون[٣] كريهةٌ أُدعى لها وإذا يُحاس الحيس[٤] يدعى جُنْدَب[٥]

فصار بمنزلة "متى" و "متى ما"، ولهذا[٦] لو قال لامرأته: أنتِ طالق إذا شئتِ، لا يخرج الأمر من يدها[٧] بالقيام من المجلس، كما في قوله: متى شئتِ[٨]، ولأبي حنيفة أنه[٩] يستعمل في الشرط[١٠] أيضًا، قال قائلهم[١١]: شعر:

واستغن[١٢] ما أغناك[١٣] ربك بالغنى وإذا تصبك خصاصةٌ[١٤] فتجمل[١٥]

---

(١) قوله: "إذا الشمس كورت" التكوير: درهم پيچيدن، ويراد به حالة منه، وهو ذهاب ضوءها بقرينة ما بعدها يعني قوله: ﴿وإذا النجوم انكدرت﴾. (عبد)

(٢) قوله: "وقال قائلهم" أضاف القائل إلى ضمير العرب؛ ليصير شاهدًا. (عبد)

(٣) قوله: "وإذا تكون [أي إذا وجدت مكروهة هي الحرب. عبد]" لم يبين المصنف قائله، وقال الكاكي: قائله عنزة العبسي، وليس بصحيح، وعزاه سيبويه إلى رجل من مدحج، وقال أبو رياش: قائله همام بن مرة أخو جناس بن مرة قاتل كليب. وزعم ابن الأعرابي أنه لرجل من بني عبد مناف قبل الإسلام بخمس مائة عام، وتحقيق هذا البيت مع بيان لغاته وإعرابه ذكرته في الكتاب الذي صنفته وسميته بـ"المقاصد النحوية في شرح شواهد شرح الألفية". (نهاية)

(٤) في "الصراح": حيس در آميختن وطعامى از خرما وروغن وماست، وساختن آن طعام. (قمر الأقمار)

(٥) اسم شخص.

(٦) أي لكون إذا ظرفًا.

(٧) قوله: "لا يخرج الأمر من يدها إلخ" ولو كان بمعنى إن يخرج الأمر من يدها بالقيام عن المجلس، كما في إن. (عناية)

(٨) فإنه لا يخرج الأمر من يدها بالقيام من المجلس.

(٩) إذا.

(١٠) بطريق الاشتراك. (نهاية)

(١١) هو عبد قيس بن خفاف، يوصي ابنه.

(١٢) قوله: "واستغن" الاستغناء من الغنى بالقصر توانگرى ودستگاه، ما أغناك أي مدة ما أغناك ربك،

فإن أريد به الشرط لم تطلق فى الحال[١]، وإن أريد به الوقت تطلق[٢]، فلا تُطلق بالشكِ والاحتمالِ[٣]، بخلاف مسألة المشية؛ لأنه على اعتبار أنه للوقت لا يخرج الأمرُ من يدها[٤]، وعلى اعتبار أنه للشرط يخرج[٥]، والأمرُ صار فى يدها، فلا يخرج بالشك والاحتمال، وهذا الخلاف[٦] فيما إذا لم تكن له نية، أما إذا نوى الوقت يقع فى الحال، ولو نوى الشرط يقع فى آخر العمر؛ لأن اللفظ يحتملهما.

ولو قال: أنتِ طالق ما لم أطلقكِ أنت طالق، فهى طالق[٧] بهذه التطليقة معناه قال: ذلك موصولا به[٨]، والقياسُ أن يقع[٩] المضافُ[١٠]،

بالغنى متعلق بقوله: أغناك، و الإصابة رسيدن، والخصاصة بالفتح درويشى.

وقوله: فتجمل إما بالجيم كما اختاره صاحب "التلويح"، فالمعنى أظهر الغنى من نفسك بالتزين والتكلف الجميل؛ كى لا يقف على أحوالك الناس، أو كل الجميل، وهو الشحم المذاب تعففا، كذا قال على القارئ، وإما بالحاء المهملة فهو من التحمل أى احتمال المشقة، كذا فى "الصراح". (قمر الأقمار لنور الأنوار)

(١٣) أى وقت إغناءك.

(١٤) الفقر.

(١٥) أى اصبر صبراً جميلاً. (عبد)

(١) كمّا فى إن.

(٢) كما فى متى.

(٣) قوله: "فلا تطلق بالشك والاحتمال" لأن الطلاق غير واقع، وما هو غير واقع لا يقع بالشك؛ لأن الثابت باليقين لا يرتفع بالشك، بخلاف مسألة المشية، فإن أمرها فوض إليها، فثبت التفويض قطعا، فبالشك لا يزول. (عبد الغفور)

(٤) قوله: "لا يخرج الأمر من يدها [كما فى متى]" بالقيام عن المجلس؛ لأنه حينئذٍ يكون تمليكًا موقتًا، وهو لا يبطل بالقيام، وعلى اعتبار أنه للشرط يخرج بالقيام عن المجلس؛ لأنه حينئذٍ يكون تمليكًا مطلقًا عن الوقت، والمطلق يتقيد بالمجلس، والأمر صار بيدها، فلا يخرج بالشك. (ملا إله داد رحمه الله تعالى)

(٥) الأمر من يدها، كما فى إن.

(٦) بين الإمام وصاحبيه.

(٧) استحسانًا.

(٨) قوله: "موصولا به" لأنه إذا قال ذلك مفصولا وقعا قياسًا واستحسانًا؛ لأنه وجد الزمان الخالى عن

فيقعان[١] إن كانت مدخولا بها، وهو قول زفر؛ لأنه وجد زمانٌ لم يطلّقها فيه وإن[٢] قل، وهو زمانُ قوله: "أنتِ طالق" قبل أن يفرغ منها.

وجه الاستحسان أن زمان البر[٣] مستثنى عن اليمين بدلالة الحال؛ لأن البر هو المقصود[٤]، ولا يمكنه تحقُّق البر إلا أن يجعل هذا القدر مستثنى، وأصلُه مَنْ حلف لا يَسكن هذه الدار، فاشتغل بالنُّقْلة[٥] من ساعته، وأخواتُه[٦] على ما يأتيك في الأيمان إن شاء الله تعالى.

ومَن قال لامرأةٍ: يوم أتزوجك فأنتِ طالق، فتزوجها ليلا طلقت؛ لأن اليوم يذكر ويراد به بياض النهار، فيحمل عليه إذا قرن بفعل يمتد[٧] كالصوم[٨]، والأمر باليد[٩]؛ لأنه يراد به المعيار[١٠]، وهذا أليق به، ويذكر

التطليق. (عناية)

(٩) إلى الزمان.

(١٠) أى أيضًا. (نهاية)

(١) أى الأول والثانى.

(٢) الواو وصلية.

(٣) وهو زمان قوله: أنت طالق، كأنه حلف بقوله: والله أطلقك.

(٤) من اليمين.

(٥) فزمان النقلة مستثنى.

(٦) قوله: "وأخواته" وهى نحو قوله: لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه، أو لا يركب هذه الدابة وهو راكبها، فنزعه فى الحال ونزل منها لا يحنث، وإن كان اللبس القليل والركوب القليل يوجد وقت اشتغاله بالنزع. (نهاية)

(٧) قوله: "إذا قرن بفعل [المراد منه الفعل اللغوى. إله داد] يمتد إلخ" الحاصل أن الظرف المنسوب يكون معيارا، فإذا كان الفعل الذى يتعلق به الظرف ممتدا، كان المناسب أن يحمل على شىء يصير معيارًا له، وهو النهار فى مبحثنا هذا، وأما إذا لم يكن ممتدا، فلا يصح أن يجعل النهار معيارا له، فيحمل على الوقت المطلق؛ لأنه مجاز متعارف. والتحقيق أن امتداد الفعل وعدمه إنما هو بالنظر إلى متعلق الظرف، لا بالنظر إلى المضاف إليه، والفرق يظهر فيما إذا كان المضاف إليه والمتعلق متفاوتين بحسب الامتداد وعدمه. (عبد)

(٨) نحو: على أن أصوم يوم يقدم فلان.

ويراد به مطلق الوقت، قال الله تعالى: ﴿ومن يُّولّهم يومئذ[١] دُبُرَه[٢]﴾، والمراد به مطلق الوقت، فيُحمل عليه إذا قُرن بفعلٍ لا يمتد، والطلاقُ من هذا القبيل[٣]، فينتظم الليل والنهار. ولو قال: عنيت به بياضَ النهار خاصة دُيّن[٤] فى القضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه[٥]، والليل[٦] لا يتناول إلا السواد، والنهار[٧] لا يتناول إلا البياض خاصّة، وهو اللغة[٨].

فصل[٩]

ومَن قال لامرأته[١٠]: أنا منك طالق، فليس بشىء وإن نوى طلاقًا، ولو قال: أنا منكِ بائن، أو عليك حرام ينوى الطلاق، فهى طالق.

وقال الشافعى: يقع الطلاق فى الوجه الأول أيضًا[١١] إذا نوى؛ لأن

---

(٩) نحو: أمرك بيدك يوم يقدم فلان.

(١٠) المعيار ما لا يفضل عن المظروف.

(١) قوله: "ومن يولهم يومئذٍ" أخرج ابن أبى حاتم وأبو الشيخ عن سعيد بن جبير فى قوله تعالى: ﴿ومن يولهم يومئذ دبره﴾، قال: يوم بدر منهزماً ﴿إلا متحرفاً لقتال﴾ يعنى مستطرداً يريد الكرة على المسلمين ﴿أو متحيزاً إلى فئة﴾ يعنى أو ينحاز إلى أصحابه من هزيمة ﴿فقد باء بغضب﴾ يعنى استوجبوا سخطاً من الله ﴿ومأواه جهنم وبئس المصير﴾، فهذا يوم بدر خاصة، كان شديداً على المؤمنين ﴿ليقطع دابر الكافرين﴾. (تفسير الدر المنثور للعلامة جلال الدين السيوطى)

(٢) بضمتين پشت. (غث)

(٣) قوله: "والطلاق من هذا القبيل" نبه على أن المراد الفعل المقرون هو العامل دون المضاف إليه. (إله داد)

(٤) صدق.

(٥) قوله: "لأنه نوى حقيقة كلامه" إشارة إلى أنه إذا نوى حقيقة الكلام يصدق قضاء. (إله داد)

(٦) نحو: ليل أتزوجك، فأنت طالق.

(٧) نحو: نهار أتزوجك، فأنت طالق.

(٨) قوله: "وهو اللغة" أراد منه معنى يشمل أصل اللغة وعرفها. (عبد)

(٩) قوله: "فصل" لما كان إضافة الطلاق إلى النساء مخالفة لإضافته إلى الرجال، ذكرها فى فصل على حدة، وذكر فيه مسائل أخر متنوعة، وإن كان حقيقا أن يذكر فى مسائل شتى. (عناية)

(١٠) هذه من مسائل "الجامع الصغير". (ب)

(١١) أى أنا منك طالق.

ملك النكاح[١] مشترك بين الزوجين حتى ملكت المطالبةَ بالوطئ، كما يملك هو المطالبةَ بالتمكين[٢]، وكذا الحلّ مشتركٌ بينهما، والطلاق وضع لإزالتهما[٣]، فيصح[٤] مضافًا إليه، كما يصح مضافًا إليها[٥]، كما في الإبانة والتحريم[٦]. ولنا أن الطلاق لإزالة القيد[٧]، وهو[٨] فيها دون الزوج، ألا ترى أنها هي الممنوعةُ[٩] عن التزوّج بزوج آخر والخُروج[١٠]، ولو كان[١١] لإزالة الملك، فهو عليها[١٢]؛ لأنها مملوكة، والزوج مالك، ولهذا سميت[١٣] منكوحةً، بخلاف الإبانة؛ لأنها لإزالة الوصلة[١٤]، وهي[١٥] مشتركة، وبخلاف التحريم؛ لأنه لإزالة الحل، وهو[١٦] مشترك،

---

(١) قوله: "لأن ملك النكاح إلخ" لا يقال: فحينئذٍ ينبغي أن لا يحتاج إلى النية؛ لأنا نقول: هذا وإن كان معناه الحقيقي لكن لا يكفي في الصريح ذلك بل يجب التبادر، ولا يخفى أن الطالق أشهر في جانب الزوجة. (عبد الغفور)

(٢) على الوطئ.

(٣) أي ملك النكاح والحل.

(٤) الطلاق.

(٥) نحو أنت مني طالق.

(٦) كما في المتن.

(٧) قوله: "لإزالة القيد" أي لا لإزالة الملك والحل، كما قال الشافعي. (حاشية ملا عبد الغفور)

(٨) القيد.

(٩) قوله: "هي الممنوعة" فيه أن الزوج أيضًا ممنوع عن شيء، وهو تزوج الأربعة دونها. (عبد)

(١٠) من البيت بلا إذنه.

(١١) قوله: "ولو كان إلخ" أي لئن سلمنا أنه لإزالة الملك، كما قاله، فنقول: إن الملك واقع على المرأة، وأما حق المطالبة فلا يقتضي إلا أنه مديون، والمديون لا يلزم أن يكون مملوكًا. (عبد)

(١٢) فالطلاق يقع عليها، لا منها.

(١٣) قوله: "ولهذا سميت إلخ" أي لما علم أنها مملوكة علم وجه تسميتها بالمنكوحة، ولأن سبب الملك يوجب إطلاق المفعول، كما أن سبب الملك إذا كان بيعا يطلق المبيع على المملوك، كذا فيما نحن فيه، فإن سبب الملك هو النكاح، فأطلق اسم المفعول على المملوك، والمقصود بيان كمية المملوكية. (عبد)

(١٤) پيوند.

(١٥) الواو وصلية.

فصحت إضافتهما إليهما، ولا تصح إضافة الطلاق إلا إليها[١].

ولو قال[٢]: أنتِ طالق واحدة أو لا، فليس بشيء، قال رضى الله عنه[٣]: هكذا ذكر فى "الجامع الصغير" من غير خلاف، وهذا[٤] قول أبى حنيفة وأبى يوسف آخرًا. وعلى قول محمد وهو قول أبى يوسف: أولا تطلق واحدة رجعية[٥]، ذكر قول محمد[٦] فى كتاب الطلاق[٧] فيما إذا قال لامرأته: أنتِ طالق واحدة أو لا شيء. ولا فرق بين المسألتين[٨]، ولو كان المذكور ههنا[٩] قول الكل، فعن محمد روايتان: له[١٠] أنه أدخل الشك فى الواحدة لدخول كلمة "أو" بينها وبين النفى، فيسقط اعتبار الواحدة، ويبقى قوله: أنتِ طالق، بخلاف قوله: أنتِ طالق أو لا[١١]؛ لأنه أدخل الشك فى أصل الإيقاع، فلا يقع.

---

(١٦) الحل.

(١) قوله: "إلا إليها" إذ لا وجه لإضافته إليه لا حقيقة وهو ظاهر، ولا مجازًا؛ إذ طلاق الرجل من المرأة معنى مستحيل فى نفسه، ليس له لازم يصار إليه عند تعذر الحقيقة. (إله داد)

(٢) هذه مسألة "الجامع الصغير". (ب)

(٣) أى المصنف. (ب)

(٤) أى والحال أن هذا إلخ.

(٥) دليل على أنه عند محمد تطلق واحدة رجعية.

(٦) قوله: "ذكر قول محمد [أى وقوع الطلاق الرجعى واحدًا] إلخ" حاصله أنه قال فى الصورة المذكورة: إنه يقع طلاق رجعى، ولا فرق بين هذه، وما ذكرناه من قولنا فى الوقوع، فإذا كان هذا واقعًا كان ذلك واقعًا بلا شبهة، فقد علم وقوع الطلاق فيما صورناه، فإطلاق الجامع من غير ذكر الخلاف غير صحيح، وتوجيهه إما أن يقال: إن محمدا روى روايتين، أو يقال: إن إطلاقه مقيد. (عبد)

(٧) من المبسوط.

(٨) قوله: "ولا فرق بين المسألتين" يعنى بين قوله: أنت طالق واحدة أولا، وبين قوله: أنت طالق واحدة أو لا شيء فى حق التشكيك فى الإيقاع، أو فى الوضع. (عناية)

(٩) قوله: "ولو كان المذكور ههنا" أى فى "الجامع الصغير" قول الكل، فعن محمد رحمه الله روايتان؛ لأنه لم يذكر الخلاف فى وضع "الجامع الصغير" فى أنه لا يقع شيء، فكان عند محمد أيضًا لا يقع شيء. (نهاية)

(١٠) أى لمحمد.

(١١) فإنه لا يقع.

ولهما أن الوصف[١] متى قُرِن بالعدد[٢] كان الوقوع بذكر العدد، ألا ترى أنه لو قال لغير المدخول بها: أنتِ طالق ثلاثًا تطلق ثلاثًا، ولو كان الوقوعُ بالوصف للغى ذكر الثلاث، وهذا لأن الواقعَ فى الحقيقة إنما هو المنعوت المحذوف،[٣] معناه: أنتِ طالق تطليقة واحدة على ما مرّ[٤]، وإذا كان الواقعُ ما كان العدد نعتا له كان الشك داخلا فى أصل الإيقاع، فلا يقع شىء. ولو قال: أنتِ طالق مع موتى، أو مع موتك، فليس بشىء؛ لأنه أضاف الطلاق[٥] إلى حالةٍ[٦] منافيةٍ له؛ لأن موتَه ينافى الأهلية[٧]، وموتَها ينافى المحلية[٨]، ولا بد منهما. وإذا ملك الزوج امرأته، أو شقصًا[٩] منها، أو ملكتِ المرأة زوجَها، أو شقصًا منه، وقعت الفرقة؛ للمنافاة بين الملكين[١٠]، أما ملكُها[١١] إياه، فللاجتماع[١٢] بين المالكية

(١) قوله: "أن الوصف [يعنى طالق. عبد] متى قرن بالعدد" أى قوله: أنت طالق متى قرن بالواحدة، أو بالثنتين، أو بالثلاث، وإنما أطلق اسم العدد على الواحدة لما أنها أصل العدد يعنى أن الوصف متى قرن بالعدد، كان كلاما واحدا في الإيقاع، فحينئذٍ كان الشك الداخل فى الواحدة داخلا فى الإيقاع، فحينئذٍ يصير نظير قوله: أنت طالق أو لا، وهناك لا يقع شىء بالإجماع، فكذا ههنا. (نهاية)

(٢) قوله: "متى قرن بالعدد إلخ" ولقائل أن يقول: نعم، متى قرن بالعدد، ولكن القران به لم يثبت متى أدخل كلمة الشك عليه، فكان الإيقاع بصيغة الوصف، وهو طالق. (د)

(٣) وهو المصدر. (إله داد)

(٤) قوله: "على ما مر" أراد به قوله: كان الوقوع بذكر العدد. (عناية)

(٥) قوله: "لأنه أضاف إلخ" لأن كلمة "مع" إذا قرنت بالمصدر تكون بمعنى بعد، كما فى أنت طالق مع نكاحك. (إله داد)

(٦) الموت.

(٧) أى أهلية التطليق.

(٨) أي محلية الطلاق.

(٩) (پاره) الشقص بالكسر السهم، قاله ابن دريد. (ب)

(١٠) أي ملك النكاح وملك اليمين.

(١١) أي أما منافاة ملكها إياه لملك النكاح.

(١٢) فيؤدى إلى النزاع. (عبد)

والمملوكية، وأما ملكُه إياها، فلأن ملك النكاح ضروري[١]، ولا ضرورة مع قيام ملك اليمين فينتفي. ولو اشتراها ثم طلقها لم يقع شيء؛ لأن الطلاق يَستدعي[٢] قيام النكاح، ولا بقاء له مع المنافي، لا من وجهٍ[٣]، ولا من كلّ وجه، وكذا إذا ملكَتْه أو شقصًا منه، لا يقع الطلاق؛ لما قلنا من المنافاة. وعن محمد أنه يقع؛ لأن العدة واجبة، بخلاف الفصل الأول[٤]؛ لأنه لا عدة هنالك[٥] حتى حَلَّ وطئُها له[٦]. وإن قال لها وهي[٧] أمةٌ لغيره: أنتِ طالق ثنتين مع عتق مولاكِ إياكِ، فأعتقها ملك الزوجُ الرجعة؛ لأنه علق التطليقَ بالإعتاق أو العتق؛ لأن اللفظ ينتظمهما[٨]، والشرط ما

---

(١) قوله: "ضروري" إذا الأصل أن لا يكون الحرة مملوكة لا كلها ولا بعضها، فهذا الملك يلزمه كونه ضروريا، فإذا ملكها لم يبقَ الملك بصفة الضرورة، وانتفاء اللازم يستلزم انتفاء الملزوم.لا يقال: هذا إذا ملك تمامها، أما إذا ملك بعضها، فلا، لأنا نقول: زال الملك الضروري عن البعض، فارتفع بالنسبة إليه ملك النكاح، وإذاارتفع النكاح عن بعض ارتفع عن الكل،فلم يصح الوطئ؛لأنه يلزم الوطئ بغير المنكوحة، وبغير من ملك تمامها.(ع)

(٢) أي إنما يرد على النكاح الباقي.

(٣) كبقاء النكاح لمعتدة الرجعي.

(٤) قوله: "بخلاف الفصل الأول [أي ما ذا اشتراها]" ثم فيما ذكره المصنف من الفرق بين الفصلين في تخريج محمد إشعار بأن خلاف محمد إنما هو في الفصل الثاني دون الأول، وبه يظهر أن ما ذكر في "كنز الدقائق" من الميم التي هي علامة خلاف محمد على قوله: فلو اشتراها وطلقها لم يقع، يحتاج إلى مزيد تأمل.

وكذا الحاشية عند قوله: لم يقع من قوله: وعند محمد أنه يقع إذ لا خلاف لمحمد فيما إذا اشتراها زوجها إنما خلافه فيما إذا اشترته المرأة على ما نص به المصنف، والإمام حافظ الملة والدين في "الكافي".

وأعجب منه ما وقع في "شرح الكنز" لمولانا حاجي الظفر آبادي من قوله: لم يقع أي في ظاهر الرواية، وعند محمد يقع، كذا في "الهداية". (إله داد)

(٥) قوله: "لا عدة هنالك" أي في حق مولاها الذي كان زوجها أي لا يظهر أثر عدتها في حقه بدليل حل وطئها. وأما العدة فواجبة في نفسها حتى إنه لو أعتقها ليس لها أن تتزوج بآخر قبل انقضاء عدتها، كذا ذكره الإمام المحبوبي. (ن)

(٦) أي للزوج المالك.

(٧) الواو للحال.

(٨) قوله: "لأن اللفظ ينتظمهما" فيه توجهان: أحدهما: أن يجعل العتق بمعنى الإعتاق، أو ما يترتب عليه، و حينئذ لا بد من تقدير أي عتق حصل بإعتاق مولاك إياك، فيكون معنى الانتظام احتمال المعنيين. وثانيهما: أن

يكون معدومًا[١] على خطر الوجود، وللحكم تعلُّق به، والمذكور[٢] بهذه الصفة[٣]، والمعلّقُ به التطليق[٤]؛ لأن في التعليقات يصير التصرف تطليقًا عند الشرط[٥] عندنا، وإذا كان التطليق معلَّقًا بالإعتاقِ أو العِتق، يوجد بعده[٦]، ثم الطلاق يوجد بعد التطليق، فيكون الطلاق متأخرًا عن العتق، فيصادفُها[٧]، وهي[٨] حرة، فلا تحرم حرمة غليظة بالثنتين، يبقى شيء، وهو أن كلمة "مع" للقران. قلنا: قد يذكر للتأخر[٩]، كما في قوله تعالى: ﴿فإن مع العسر[١٠] يسرًا إن مع العسر يسرًا﴾، فيُحمل عليه[١١] بدليل ما ذكرنا من معنى الشرط[١٢].

بجعل العتق بمعنى الإعتاق، والمقصود تعليق الحكم إما باعتبار نفس الإعتاق، أو باعتبار لازمه أعنى العتق. (عبد)

(١) قوله: "والشرط ما يكون معدومًا" إلى قوله: للحكم تعلق به، تعريف للشرط. (عبد)

(٢) أى العتق.

(٣) قوله: "والمذكور بهذه الصفة" أى يوجد فيه ما ذكرنا من معنى الشرط. (عبد)

(٤) قوله: "والمعلق به التطليق" وذلك لأن تعليق الحكم يقتضى تعليق سببه، فإذا علق الطلاق بأمر يقتضى تعليق التطليق به، فكان التطليق يتحقق عند تحقق الشرط، بخلاف الشافعى، فإنه يقول: التطليق واقع إلا أن الحكم متأخر. (عبد)

(٥) لا عند التكلم.

(٦) قوله: "يوجد بعده" أى بعد العتق؛ لأن الطلاق متأخر عن التطليق، وهو عن الإعتاق، ولو قلنا: إن العتق في وقت الإعتاق، والتطليق بعده، فيكون الطلاق الذى مع التطليق بعده بدليل ما ذكرنا من معنى الشرط. (عبد)

(٧) الطلاق.

(٨) الواو حالية.

(٩) بعد.

(١٠) أي بعده. (إله داد)

(١١) بعد.

(١٢) قوله: "بدليل ما ذكرنا من معنى الشرط" فيه بحث إذ معنى الشرط إنما يوجد إذا حمل مع على التأخير، ولا ضرورة فيه، اللهم إلا أن يقال: إنه يفهم من هذا الكلام، فيحمل بحسب ضرورة الفهم على التأخير. (عبد الغفور)

ولو قال[١]: إذا جاء غدٌ، فأنتِ طالق ثنتين، وقال المولى: إذا جاء غدٌ فأنتِ حرة، فجاء الغد لم تحل له[٢] حتى تنكح زوجًا غيره، وعدتُها ثلاث حيض، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: زوجها يملك الرجعة؛ لأن الزوج[٣] قَرن الإيقاع[٤] بإعتاق المولى حيث علقه بالشرط[٥] الذى علَّق به المولى العتق، وإنما ينعقد المعلّق سببًا عند الشرط، والعتقُ يقارن الإعتاق؛ لأنه علته[٦]، أصله[٧] الاستطاعة مع الفعل، فيكون التطليق[٨] مقارنًا للعتق ضرورةً، فتطلق بعد العتق، فصار كالمسألة الأولى[٩]، ولهذا[١٠] يقدر عدتها[١١] بثلاث حيض.

ولهما أنّه علّق الطلاق بما عَلَّق به المولى العتقَ، ثم العتق يُصادفها وهى[١٢] أمة، فكذا الطلاق[١٣]، والطلقتان تحرّمان الأمة حرمةً غليظةً،

---

(١) قوله: "ولو قال إلخ" حاصله أنه علق تطليق الأمة وإعتاقها بشىء واحد. (عبد)

(٢) فكأن الطلاق وقع قبل العتق.

(٣) قوله: "لأن الزوج إلخ" قال فى "الكافى": قال محمد رحمه الله: التطليق يقارن الإعتاق؛ لأن كلا معلق بشرط واحد، والمعلق بالشرط الواحد ينعقد سببًا عنده، والعتق يقارن الإعتاق؛ لأنه معلوله، فيكون الطلاق مقارنا للإعتاق، فيكون مقارنا للعتق ضرورة، فيكون واقعا على الحرة، فيملك الرجعة. (حاشية ملا إله داد)

(٤) أى إيقاع الطلاق.

(٥) مجىء الغد.

(٦) العتق.

(٧) قوله: "أصله" أى أصل ما ذكرنا، وقاعدته أن الاستطاعة أى القدرة مع جميع ما يتوقف عليه التأثير يقارن الفعل. (عبد)

(٨) قوله: "فيكون إلخ" لأن التطليق مقارن للإعتاق على ما ذكرنا، والإعتاق مقارن للعتق؛ لما ذكرنا أنه علة لا يتأخر عنها المعلول، فالتطليق يقارن العتق. (عناية)

(٩) أى ما إذا قال: أنت طالق مع عتق مولاك إياك.

(١٠) أى لكون الطلاق بعد العتق.

(١١) اتفاقًا.

(١٢) والواو للحال.

بخلاف المسألة الأولى؛ لأنه عَلّق التطليقَ بإعتاق المولى، فيقع الطلاق بعد العتق على ما قررناه، وبخلاف العدة؛ لأنه يؤخذ فيها بالاحتياط، وكذا الحرمة الغليظة[١] يؤخذ فيها بالاحتياط، ولا وجه إلى ما قال[٢]؛ لأن العتقَ لو كان يقارن الإعتاق؛ لأنه علتُه، فالطلاق يقارن التطليق؛ لأنه علته فيقترنان[٣].

فصل[٤] في تشبيه الطلاقِ ووصفه

ومَن قال لامرأته: أنتِ طالق هكذا، يشير بالإبهام، والسّبابة، والوسطى، فهي ثلاث؛ لأن الإشارة بالأصابع تفيد العلم بالعدد في مجرى العادة إذا اقترنت بالعدد المبهم[٥]، قال عليه السّلام[٦]: «الشهر هكذا وهكذا وهكذا»* الحديث: وإن أشار بواحدة، فهي واحدة، وإن أشار بالثنتين، فهي ثنتان؛ لما قلنا[٧]، والإشارة تقع بالمنشورة[٨]

(١٣) يصادفها، وهي أمة.

(١) ولذا حرمت حرمة غليظة بالاثنين.

(٢) محمد.

(٣) أي الطلاق والعتق. (عبد)

(٤) قوله: "فصل إلخ" ذكر فصل وصف الطلاق بعد ذكر أصل الطلاق وتنويعه؛ لما أن الوصف تابع، فيتبع موصوفه. (نهاية)

(٥) يعني هكذا. (ف)

(٦) قوله: "الشهر هكذا إلخ" أخرجاه عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أنه قال: «إنا أمة أمية لا نكتب ولانحسب الشهر هكذا وهكذا وهكذا وعقد الإبهام في الثالثة والشهر هكذا وهكذا وهكذا يعني تمام ثلاثين» انتهى، وأخرجاه عن موسى بن طلحة عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «الشهر هكذا وهكذا وهكذا عشراً وعشراً وتسعاً» انتهى. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٠ ص٧١. (نعيم)

(٧) قوله: "لما قلنا" إشارة إلى قوله: لأن الإشارة بالأصابع تفيد العلم بالعدد في مجرى العادة إذا اقترنت بالعدد. (عناية)

(٨) أي يعتبر في عدد الطلاق الأصابع المنشورة.

منها، وقيل[١]: إذا أشار بظهورها[٢]، فبالمضمومة منها[٣]، وإذا كان تقع الإشارة بالمنشورة منها، فلو نوى الإشارةَ بالمضمومتين يصدّق ديانةً لا قضاءً، وكذا[٤] إذا نوى الإشارة بالكف حتى يقع فى الأولى[٥] ثنتان ديانةً. وفى الثانية[٦] واحدة[٧]؛ لأنه يحتمله لكنه خلاف الظاهر[٨]، ولو لم يقل: هكذا، يقع واحدة؛ لأنه لم تقترن بالعدد المبهم، فبقى الاعتبار لقوله: أنتِ طالق. وإذا وصف الطلاق بضربٍ من الزيادة والشدة كان بائنًا، مثل أن يقول: أنت طالقٌ بائنٌ أو البتة. وقال الشافعى: يقع رجعيًا إذا كان بعد الدخول؛ لأن الطلاقَ[٩] شرع معقبًا للرجعة، فكان وصفه بالبينونة خلاف المشروع فيلغو، كما إذا قال: أنت طالق على أن لا رجعة لى عليكِ[١٠]. ولنا[١١] أنه وصفه بما يحتمله لفظُه، ألا ترى أن البينونةَ قبل الدخول وبعد العدة تحصل به[١٢]، فيكون هذا الوصف لتعيين أحد

(١) قوله: "وقيل: إذا أشار إلخ" يعنى أنه لا فرق بين الإشارة بالأصابع التى اعتاد الناس الإشارة بها، وبين الأصابع الأخر، كذا فى "الفوائد الظهيرية".

وقيل: إذا أشار [بأن جعل ظهرها إلى المرأة. ف] بظهورها فبالمضمومة منها، يعنى هذا إذا جعل باطن الكف إليها، فأما إذا جعل ظهر الكف إليها، وبطون الأصابع إلى نفسه، فبالمضمومة منها. (نهاية)

(٢) قوله: "إذا أشار إلخ" فإن أشار ببطونها بأن يجعل باطن الكف إليها تعتبر عدد الأصابع المنشورة، وإن أشار بظهورها بأن يجعل باطن الكف إلى نفسه تعتبر المضمومة. (مجمع الأنهر)

(٣) لمكان العادة.

(٤) أى يصدق ديانة.

(٥) أى إذا نوى الإشارة بالمضمومتين حال النشر.

(٦) أى إذا نوى الإشارة بالكف حال النشر.

(٧) قوله: "واحدة" لكن القاضى يعتبر الإشارة بالأصابع دون الكف. (حاشية ملا إله داد)

(٨) ولذا لا يصدق قضاء.

(٩) أى صريح الطلاق.

(١٠) فيقع رجعية.

(١١) قوله: "ولنا أنه وصفه" أى وصف الطلاق بالبينونة بقوله: أنت طالق بائن، والطلاق يحتمل البينونة، ألا ترى إلخ. (نهاية)

(١٢) قوله: "تحصل به" أى بالتطليق؛ لأنه لا تأثير للأجل فى ثبوت البينونة، والفقه أن الطلاق فى الأصل

المحتملين[١]، ومسألة الرجعة[٢] ممنوعةٌ، فتقع واحدة بائنة إذا لم تكن له نية أو نوى الثنتين، أما إذا نوى الثلاث فثلاث؛ لما مر من قبل[٣]، ولو عنى بقوله: أنتِ طالق واحدة، وبقوله: بائن أو البتة أخرى يقع تطليقتان بائنتان[٤]؛ لأن هذا الوصف يصلح لابتداء الإيقاع.

وكذا[٥] إذا قال: أنتِ طالق أفحش الطلاق؛ لأنه إنما يوصف بهذا الوصف[٦] باعتبار أثره، وهو[٧] البينونة فى الحال، فصار كقوله: بائن، وكذا إذا قال: أخبث الطلاق، أو أسوأه؛ لما ذكرنا[٨].

وكذا إذا قال: طلاق الشيطان، أو طلاق البدعة؛ لأن الرجعى هو السنة، فيكون البدعةُ وطلاقُ الشيطان بائنًا[٩].

يوجب البينونة فى الحال؛ لأنه شرع لرفع قيد النكاح وقطعه، والأصل أن السبب إذا انعقد يتعجل حكمه إلا أن النص رد بالتأجيل إلى انقضاء العدة فى صريح الطلاق، إذا لم يتصف بالبائن، فبقى ما عداه على ما اقتضاه القياس. (حاشية ملا إله داد الجونفورى رحمه الله تعالى)

(١) البائن والرجعى.

(٢) أى إذا قال: أنت طالق على أن لا رجعة لى عليك.

(٣) قوله: "لما مر من قبل" وهو أن نية الثلاث إنما صحت لكونه جنسًا إلى آخر ما ذكر فى أول باب إيقاع الطلاق، كذا ذكر فى الشرح. (ملا إله داد)

(٤) قوله: "يقع تطليقتان بائنتان" على أن التركيب خبر بعد خبر؛ لأن هذا الوصف يصلح لابتداء الإيقاع بأن يقول: أنت بائن، أو أنت البتة، ونوى به الطلاق يقع، وههنا طالق قرينة، فاستغنى به عن النية، فلم يحتج إليها كما يحتاج إلى النية لو أفرد، ثم بينونة الأولى ضرورة بينونة الثانية؛ إذ معنى الرجعى كونه بحيث يملك رجعتها، وذلك منتفٍ باتصال البائنة الثانية، فلا فائدة فى وصفها بالرجعية، وكل كناية قرنت به طالق يجرى فيها ذلك، فيقع ثنتان بائنتان. (فتح القدير)

(٥) أى يقع بائنة.

(٦) الأفحش.

(٧) الأثر.

(٨) من أنه إنما يوصف إلخ.

(٩) قوله: "بائنًا" هذا على رواية الأصل المستقيم؛ لأن البائن ليس بسنى على رواية أما على رواية "الزيادات" من أن البائنة الواحدة لا يكره، فينبغى أن لا يتعين البائن بقوله: طلاق الشيطان أو البدعة. (ملا إله داد)

وعن أبى يوسف فى قوله: أنتِ طالق للبدعة أنه لا يكون بائنًا إلا بالنية؛ لأن البدعة قد تكون من حيث الإيقاع[١] فى حالة حيضٍ، فلا بد من النية. وعن محمد أنه إذ قال: أنتِ طالق للبدعة، أو طلاق الشيطان يكون رجعيًا؛ لأن هذا الوصف قد يتحقق بالطلاق فى حالة الحيض، فلا يثبت البينونة بالشك. وكذا إذا قال: كالجبل؛ لأن التشبيه به[٢] يوجب زيادةً لا محالة، وذلك بإثبات زيادة الوصف، وكذا إذا قال: مثل الجبل؛ لما قلنا[٣]. وقال أبو يوسف: يكون رجعيًا؛ لأن الجبلَ شىء واحد، فكان تشبيهًا به[٤] فى توحُّده. ولو قال لها: أنتِ طالق أشد الطلاق، أو كألف، أو مِلءَ البيت. فهى واحدة بائنة إلا أن ينوى ثلاثًا، أما الأول: فلأنه وصفه بالشدة، وهو[٥] البائن؛ لأنه لا يحتمل الانتقاض والارتفاض، أما الرجعى فيحتمله[٦]، وإنما تصح نية الثلاث لذكره المصدر[٧]. وأما الثانى: فلأنه قد يراد بهذا التشبيهُ فى القوة تارةً، وفى العدد أخرى يقال: هو ألف رجل، ويراد به القوة. فيصح نية الأمرين[٨]، وعند فقدانها يثبت أقلّهما[٩].

وعن محمد: أنه يقع الثلاث عند عدم النية؛ لأنه[١٠] عدد، فيراد به

---

(١) وإن كان رجعيًا.

(٢) أى بالجبل.

(٣) من أنه يوجب زيادة.

(٤) أى بالجبل.

(٥) الشديد.

(٦) قوله: "أما الرجعى فيحتمله" أى الانتقاض بالرجعة، ومنع موجبه من الثبوت. (حاشية ملا إله داد)

(٧) والثلاث واحد حكمى، والمصدر لفظ فرد.

(٨) أى القوة والعدد.

(٩) أى القوة.

(١٠) أى لأن الألف.

التشبيه فى العدد ظاهراً، فصار كما إذا قال[١]: أنتِ طالقٌ كعدد ألفٍ.

وأما الثالث: فلأن الشيء قد يملأ البيتَ لعظمة[٢] فى نفسه، وقد يملأ لكثرته، فأىّ ذلك نوى صحت نيته، وعند انعدام النية ثبت الأقل[٣].

ثم الأصل[٤] عند أبى حنيفة أنه متى شبه الطلاق بشيء يقع بائنًا أىّ شيء كان المشبَّه به[٥]، ذكر العظم أو لم يذكر؛ لما مر أن التشبيه يقتضى زيادةَ وصف. وعند أبى يوسف إن ذكر العظم يكون بائنًا وإلا فلا، أىّ شيء كان المشبه به؛ لأن التشبيه قد يكون فى التوحد على التجريد[٦]، أما ذكرُ العظم فللزيادة لا محالة. وعند زفر إن كان المشبه به مما يوصف بالعظم عند الناس يقع بائنًا، وإلا فهو رجعى، وقيل: محمد مع أبى حنيفة، وقيل: مع أبى يوسف، وبيانُه فى قوله: مثلَ رأس الإبرة[٧] مثل عظم رأس الإبرة، ومثلَ الجبل مثل عظم الجبل.

ولو قال: أنتِ طالق تطليقة شديدة، أو عريضة، أو طويلة، فهى واحدة بائنة؛ لأن ما لا يمكن تداركه يشتد عليه[٨]، وهو البائن، وما

(١) فيقع ثلاثا.

(٢) وفى نسخة: لعظمته.

(٣) أى الواحد البائن.

(٤) أى الأمر الكلى.

(٥) قوله: "أى شيء كان المشبه به" احتراز عن قول زفر، فإن لوقوع البينونة عنده يشترط أن يكون المشبه به عظيما فى نفسه، وإلا فهو رجعى. وفى قوله: ذكر العظم أو لم يذكر، احتراز عن قول أبى يوسف، فإنه يشترط للبينونة عنده ذكر العظم لا غير على رواية هذا الكتاب. (ن)

(٦) من العظمة.

(٧) قوله: "مثل رأس الإبرة" فيقع البائن عند أبى حنيفة رضى الله عنه خاصة على تقدير أن يكون محمد مع أبى يوسف، مثل عظم رأس الإبرة يكون بائنًا عند أبى حنيفة وأبى يوسف، مثل الجبل يكون بائنًا عند أبى حنيفة وزفر، مثل عظم الجبل يكون بائنًا بالإجماع المركب، فعند أبى حنيفة لوجود التشبيه، وعند أبى يوسف لوجود ذكر العظم، وعند زفر لكون الجبل عظيما عند الناس. (نهاية)

(٨) الزوج.

يصعب تداركه يقال[١]: لهذا الأمر طولٌ، وعرضٌ.

وعن أبي يوسف: أنه يقع بها رجعية؛ لأن هذا الوصفَ لا يليق به[٢] فيلغو، ولو نوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته[٣]؛ لتنوع البينونة[٤] على ما مر[٥]، والواقع بها[٦] بائن.

فصل في الطلاق قبل الدخول[٧]

وإذا طَلق الرجل امرأتَه[٨] ثلاثًا قبل الدخول بها، وَقَعْنَ عليها؛ لأن الواقعَ[٩] مصدر محذوف[١٠]؛ لأن معناه طلاقًا ثلاثًا على ما بيناه، فلم يكن قوله: "أنتِ طالق" إيقاعًا على حدة، فيقعن جملة.

فإن فرّق الطلاق[١١] بانت بالأولى، ولم تقع الثانية والثالثة، وذلك

---

(١) فهو كالبائن أيضًا. (ب)

(٢) أي بالطلاق.

(٣) قوله: "ولو نوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته إلخ" أراد بالفصول ما ذكره من قول: طالق بائن، أو البتة، أو أفحش الطلاق، أو أخبثه، أو أسوأه، أو طلاق الشيطان، أو البدعة، أو أشده، أو كألف، وملء البيت، ومثل رأس إبرة، ومثل الجبل، وطالق تطليقة شديدة، أو عريضة، أو طويلة؛ لأنها كلها بوائن، والبينونة تتنوع إلى خفيفة وغليظة. (فتح القدير)

(٤) إلى الغليظة والخفيفة.

(٥) قوله: "ما مر" أشار به إلى قوله قبل صفحة: ويقع واحدة بائنة إذا لم تكن له نية، أو نوى الثنتين، أما إذا نوى الثلاث فثلاث. (ب)

(٦) أي بهذه الألفاظ.

(٧) قوله: "فصل في إلخ" لما كان النكاح للدخول كان الطلاق بعده على الأصل؛ لأن حصول غرض الشيء بعد وجوده، وقبله بالعوارض، فقدم ما بالأصل على ما بالعوارض. (ف)

(٨) من غير تفريق. (عبد)

(٩) قوله: "لأن الواقع إلخ" وذلك لأن العدد إذا قرن بالكلام كان هو المقصود بالتكلم، فلا يعتبر اللفظ كلامًا قبل التكلم به. (إله داد)

(١٠) قوله: "مصدر محذوف" أي المصدر الذي يستدعيه ذكر الثلاث، إنما ذكر هذا ردا لقول من يقول: إن قوله: أنت طالق عامل بنفسه فيقع، والمرأة غير مدخولة فيلغو ذكر الثلاث؛ لأنها بانت لا إلى عدة، فقال: لا، بل الواقع ذكر العدد إذا كان العدد مقرونًا بقوله: أنت طالق. (نهاية)

(١١) لغير المدخول بها.

مثل أن يقول: أنتِ طالق طالق طالق؛ لأن كل واحد إيقاعٌ على حدةٍ[١]؛ إذ لم يذكر في آخر كلامه ما يُغيّر صدره[٢] حتى يتوقف عليه، فتقع الأولى في الحال، فتصادفها الثانية وهي[٣] مُبانة، وكذا إذا قال لها[٤]: أنت طالق واحدة وواحدة، وقعت واحدةٌ؛ لما ذكرنا[٥] أنها بانت بالأولى.

ولو قال لها[٦]: أنتِ طالق واحدة، فماتت قبل قوله: واحدة، كان باطلاً[٧]؛ لأنه قرن الوصفَ[٨] بالعدد، فكان الواقع هو العدد، فإذا ماتت قبل ذكر العدد فات المحلّ قبل الإيقاع فبطل. وكذا إذا قال[٩]: أنت طالق ثنتين، أو ثلاثًا؛ لما بينا، وهذه تجانس[١٠] ما قبلَها من حيث المعنى، ولو قال[١١]: أنت طالق واحدة قبل واحدةٍ، أو بعدها واحدة، وقعت واحدة،

(١) قوله: "إيقاع على حدة" وذلك لأن الأولى حمل الكلام على التأسيس دون التأكيد. (ملا عبد الغفور)

(٢) كالعدد والشرط.

(٣) الواو حالية.

(٤) لغير المدخول بها.

(٥) آنفًا.

(٦) أي للمرأة مدخولة كانت أو غير مدخولة.

(٧) قوله: "كان باطلا" أي لا يقع شيء، بخلاف ما إذا مات الرجل بعد قوله: أنت طالق قبل قوله ثلاثا فهي طالق واحد؛ لأن الزوج وصل لفظ الطلاق بذكر العدد فيما إذا ماتت المرأة، فكان العامل هو العدد، وذكر العدد حصل بعد موتها، فإذا مات الرجل، فلفظ الطلاق ههنا لم يتصل بذكر العدد، فبقي قوله: أنت طالق، وهو عامل بنفسه فيقع. (نهاية)

(٨) قوله: "لأنه قرن الوصف إلخ" [طالق] لا يقال: أنت طالق مستقل في تطليقة واحدة، فيجب أن يقع واحدة؛ لأنا نقول: أنت طالق إنما يفيد ذلك إذا لم يبين، فأما إذا بين بقوله: طلاقًا واحدًا، فإنما يقع بالبيان، لا بالمبين. لا يقال: إن قوله: واحدة ليس معتبرًا، وإنما يعتبر أحكام الكلام إذا كانا معتبرًا؛ لأنا نقول: لا نسلم الحصر. (عبد)

(٩) فماتت قبل قوله: ثنتين أو ثلاثا فيبطل.

(١٠) قوله: "وهذه تجانس" أي هذه المسائل الثلاث، وهي قوله: أنت طالق واحدة فماتت قبل قوله: واحدة، وكذا لو ماتت قبل قوله: ثنتين، أو ماتت قبل قوله: ثلاثًا توافي ما قبلها، وهو قوله: وإذا طلق امرأته ثلاثًا قبل الدخول بها من حيث الدليل، وهو أن الواقع فيهما جميعًا ذكر العدد، لا ذكر الوصف وحده، إلا أن الحكم اختلف بينهما؛ لما أن ذكر العدد الذي هو الواقع في هذه المسائل صادف المرأة وهي ميتة، فلم يقع الطلاق بذكر الوصف نفسه، بل بالعدد، وفيما قبل صادف المرأة العدد، وهي منكوحة، فوقع الثلاث لكون الواقع هو العدد، فكان الاعتبار في الصورتين للعدد، لا للوصف. (نهاية)

(١١) لغير المدخول بها.

والأصل أنه متى ذكر شيئين، وأدخل بينهما حرف الظرف[١] إن قرنها بهاء الكناية، كان صفة للمذكور آخراً كقوله: جاءنى زيدٌ قبله عمروٌ، وإن لم يقرنها بهاء الكناية كان صفة للمذكور أولا كقوله: جاءنى زيدٌ قبل عمرٍو، وإيقاعُ الطلاق فى الماضى[٢] إيقاع فى الحال؛ لأن الإسناد[٣] ليس فى وسعه، فالقبليةُ فى قوله: "أنتِ طالق واحدة قبل واحدة" صفة للأولى، فتبين بالأولى، فلا تقع الثانية[٤]، والبعديةُ فى قوله: "بعدها واحدة" صفة للأخيرة، فحصلت الإبانة بالأولى.

ولو قال: أنتِ طالق واحدةٌ قبلها واحدةٌ تقع ثنتان؛ لأن القبلية صفة للثانية لاتصالها بحرف الكناية، فاقتضى إيقاعَها فى الماضى، وإيقاع الأولى فى الحال، غير أن الإيقاع فى الماضى إيقاع فى الحال أيضًا، فتقترنان[٥] فتقعان. وكذا إذا قال: أنتِ طالق واحدة بعد واحدة تقع ثنتان؛ لأن البعدية صفة للأولى، فاقتضى إيقاعَ الواحدة[٦] فى الحال، وإيقاعَ الأخرى[٧] قبل هذه، فتقترنان. ولو قال: أنتِ طالق واحدة مع واحدة، أو معها واحدة تقع ثنتان؛ لأن كلمة مع للقِران. وعن أبى يوسف فى قوله: "معها واحدةٌ" تقع واحدة؛ لأن الكناية تقتضى سَبَق المكنى عنه[٨] لا محالة.

---

(١) أى كلمة الظرف. (عبد)

(٢) قوله: "وإيقاع الطلاق فى إلخ" حاصله أنه أوقع الطلاق فى الماضى، وليس ذلك فى وسعه، فأثبتنا لازمه، وهو وقوع الطلاق فى الحال؛ لئلا يلغو كلامه. (عبد الغفور)

(٣) إلى الماضى.

(٤) لعدم بقاء المحل، فإنها غير مدخولة.

(٥) الأولى والثانية.

(٦) الأولى.

(٧) الواحدة الثانية.

(٨) قوله: "تقتضى سبق المكنى عنه [المرجع]" قلنا: نعم، لكن فى الذكر لا فى الوجود. (ملا إله داد)

وفى المدخول بها تقع ثنتان فى الوجوه كلها[١]؛ لقيام المحلية[٢] بعد وقوع الأولى. ولو قال لها[٣]: إن دخلت الدار فأنتِ طالق واحدة وواحدة فدخلت، وقعت عليها واحدة عند أبى حنيفة.

وقالا: تقع ثنتان، ولو قال لها: أنتِ طالق واحدة وواحدة إن دخلتِ الدار، فدخلت طلقت ثنتين بالإجماع. لهما أن حرفَ الواو[٤] للجمع المطلق[٥]، فتعلقن[٦] جملة[٧]، كما إذا نصّ على الثنتين[٨]، أو أخر الشرط[٩]. وله أن الجمع المطلق يحتمل القِران والترتيب، فعلى اعتبار الأول تقع ثنتان، وعلى اعتبار الثانى لا تقع إلا واحدة، كما إذا نجز[١٠] بهذه اللفظة[١١]، فلا يقع الزائد على الواحدة بالشك، بخلاف ما إذا أخر الشرط؛ لأنه مغيِّرٌ صدرَ الكلام، فيتوقف الأول[١٢] عليه، فيقعن جملة،

---

(١) قوله: "فى الوجوه كلها" أى فيما ذكر من قبل وبعد بالكناية وغيرها. (عناية)

(٢) لوجود العدة.

(٣) أى لغير المدخولة.

(٤) قوله: "لهما [فى الخلافية] أن حرف إلخ" يعنى أن الواو للجمع المطلق، وقد دخلت بين الأجزية، فيجمع بينها، فيقعن جملة، ونزلن جملة، كما إذا قال: إن دخلت الدار، فأنت طالق ثلاثا؛ لأن الجمع بواو الجمع كالجمع بلفظ الجمع، كما لو أخر الشرط، فإن تأخيره لا يغير موجب الكلام. (عناية)

(٥) قوله: "للجمع المطلق" أى من غير تعرض للترتيب والقران، فيثبت ما هو موجب كلامه، فتعلقن جملة. (إله داد)

(٦) الطلقات.

(٧) على الشرط، فيقعن بعد وجود الشرط.

(٨) وفى نسخة: الثلاث.

(٩) كما فى المسألة الإجماعية.

(١٠) قوله: "كما إذا نجز [فتقع واحدة على ما مر. نهاية] إلخ" المعلق كالمنجز عند وجود الشرط، فكما وقع معلقًا وقع منجزًا، ففى صورة تقديم الشرط تعلق الثانى بواسطة الأول، فنزل عند وجود الشرط كذلك، بخلاف صورة تأخير الشرط، فإن المجموع المقدم معلق بالشرط ابتداء. (عبد)

(١١) أى أنت طالق واحدة وواحدة.

(١٢) أى أول الكلام. (ب)

ولا مغيّر فيما إذا قدم الشرط فلم يتوقف، ولو عطف بحرف الفاء، فهو على هذا الخلاف فيما ذكر الكرخي[١]، وذكر الفقيه أبو الليث أنه يقع واحدة بالاتفاق؛ لأن الفاء للتعقيب، وهو الأصح[٢].

وأما الضرب الثاني[٣] -وهو الكنايات[٤]- لا يقع بها الطلاق إلا بالنية أو بدلالة الحال؛ لأنها غير موضوعة[٥] للطلاق، بل تحتمله وغيرَه، فلا بد من التعيين[٦]، أو دلالته[٧].

قال[٨]: وهي على ضربين، منها ثلاثة ألفاظ يقع بها الطلاق الرجعي، ولا تقع بها[٩] إلا واحدة، وهي قوله: اعتدّي، واستبرئي رحمكِ، وأنتِ واحدة. أما الأولى[١٠]: فلأنها تحتمل الاعتداد[١١] عن النكاح، وتحتمل اعتدادَ نعم الله تعالى، فإن نوى الأوّل تعيّن بنيّته، فيقتضى

---

(١) قوله: "فيما ذكر الكرخي" فإنه جعل العطف بالواو والفاء سواء، فإن حرف العطف يجعلهما كلاما واحدا فتعلقا، كما في صورة الواو سواء قدم الشرط أو أخر عندهما، خلافًا له. (عناية)

(٢) قوله: "وهو الأصح" لأن الفاء تدل على ترتيب الحكم. (عبد)

(٣) قوله: "وأما الضرب الثاني إلخ" ذكر في أول إيقاع الطلاق، الطلاق على ضربين: صريح وكناية، وفرغ من بيان أنواع الصريح، ثم شرع ههنا في بيان أنواع الكناية، وإنما قدم ذكر الصريح؛ لما أن الأصل في الكلام هو الصريح؛ إذ الكلام وضع للإفهام، والإفهام الكامل في الصريح.
وأما الكناية: ففيها ضرب قصور حتى ذهب أثره فيما يدرأ بالشبهات من الحدود. (نهاية)

(٤) قوله: "وهو الكنايات" الكناية: ما استتر المراد به، وحكمها: أن لا يجب العمل إلا بالنية، أو ما يقوم مقامه من دلالة الحال. (عناية)

(٥) قوله: "لأنها غير موضوعة" الأنسب أن يقول: إنها غير ظاهرة في الطلاق، إذ ربما يكون اللفظ موضوعًا للطلاق، ولم يكن ظاهرًا مع أنه كناية، وربما يكون اللفظ مجازًا ظاهرا مع أنه صريح. (عبد)

(٦) بالنية.

(٧) قوله: "أو دلالته" أي دلالة التعيين كالغضب، وعند مذاكرة الطلاق، وإن لم تعين في الواقع. (عبد)

(٨) أي القدوري. (عيني)

(٩) وإن نوى الزيادة. (عبد)

(١٠) أي الكلمة الأولى.

(١١) يعني شمردن أوقات از جهت طلاق.

طلاقًا سابقًا[١]، والطلاقُ يعقب الرجعة.

وأما الثانية: فلأنها تُستعمل بمعنى الاعتداد؛ لأنه تصريح[٢] بما هو المقصود منه[٣]، فكان بمنزلته، وتحتمل الاستبراء[٤] ليطلقها.

وأما الثالثة: فلأنها تحتمل أن تكون نعتا لمصدر محذوف معناه تطليقةً واحدةً، فإذا نواه جُعل كأنه قاله، والطلاق يعقب الرجعة، وتحتمل غيره، وهو أن تكون واحدة عنده، أو عند قومه، ولما احتملت هذه الألفاظُ[٥] الطلاق وغيرَه يحتاج فيه إلى النية، ولا يقع إلا واحدة؛ لأن قوله: أنتِ طالق فيها مقتضى[٦]، أو مضمر[٧]، ولو كان مظهراً لا تقع بها إلا واحدة، فإذا كان مضمراً أولى[٨].

وفي قوله: "واحدة" إن صار المصدر[٩] مذكوراً، لكن التنصيص على الواحدة ينافي نيةَ الثلاث[١٠]، ولا معتبر بإعراب الواحدة عند عامة

---

(١) قوله: "فيقتضي إلخ" لأن الأمر بالاعتداد بغير طلاق غير صحيح، فلا بد من تقديراً لطلاق سابقًا. (عناية)

(٢) قوله: "لأنه تصريح بما هو المقصود منه"؛ لأن المقصود من الاعتداد استبراء رحمه، ليحصل له زوج آخر. (عبد)

(٣) الاعتداد.

(٤) قوله: "وتحتمل الاستبراء" [فإن نوى الأول تعين نيته، فيقضي طلاقا سابقا.] أي عن الحيض ليطلقها تطليقة سنية. (عبد)

(٥) الثلاثة.

(٦) قوله: "مقتضى" [في الأولين. عبد] وفي كون الأول من قبيل المقتضى بحث، وهو إنما يصح في المدخول بها؛ إذ لها اعتداد، أما في غير المدخول بها فلا يصح، فلا بد أن يصرف الاعتداد إلى الطلاق بطريق المجاز؛ لأن الطلاق سبب الاعتداد، ولا يخفى أن ذاك مبني على أنه يكفي الإطلاق على السبب في الجملة، كما يقال في رعينا الغيث. (عبد)

(٧) في الثالث. (عبد)

(٨) أن لا تقع إلا واحدة.

(٩) قوله: "إن صار المصدر [فينبغي أن يصح نية الثلاث]" إن للوصل بغير الواو. (عبد الغفور)

(١٠) قوله: "ينافي إلخ" فيه أن الواحد كما يكون حقيقيا يكون اعتباريا، ولهذا صح إرادة مجموع الطلقات الثلاث من الطلاق. (عبد)

المشايخ[١]، وهو الصحيح؛ لأن العوام لا يميّزون بين وجوه الإعراب[٢].

قال[٣]: وبقيةُ الكنايات[٤] إذا نوى بها الطلاق كانتِ واحدة بائنةً، وإن نوى ثلاثًا كان ثلاثًا، وإن نوى ثنتين كانت واحدة بائنة، وهذا مثل قوله: أنت بائنٌ، وبتّةٌ، وبَتْلةٌ[٥]، وحرامٌ[٦]، وحبلكِ على غاربكِ[٧]، والحقى لأهلكِ، وخليّةٌ[٨]، وبريةٌ، ووهبتكِ لأهلك، وسرّحتك[٩]، وفارقتك، وأمركِ بيدكِ[١٠]، واختاري، وأنتِ حرة، وتقنّعى[١١]، وتخمّرى، واستبرِئى، واغربى[١٢]، واخرجى، واذهبى، وقُومى، وابتغى الأزواج[١٣]؛ لأنها تحتمل الطلاقَ وغيره، فلا بد من النية.

قال: إلا أن يكون فى حالة مذاكرة الطلاق، فيقع بها الطلاقُ فى

(١) قوله: "ولا معتبر بإعراب الواحدة عند عامة المشايخ" يعنى سواء قال: أنت واحدة بالنصب، أو بالرفع، أو بالسكون، فقوله: وهو الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ: إنه يقع الطلاق إذا نصب الواحدة وإن لم ينوِ؛ لكونه صفة للطلقة، أما إذا رفعها فلا يقع وإن نوى، وأنها حينئذٍ تكون صفة، وإن سكن فهو محتاج إلى النية، والصحيح أن الكل سواء. (ع)

(٢) قوله: "لا يميزون إلخ" فيه أن الخواص يميزون، فالمناسب أن لا يقع بالرفع منهم. (عبد)

(٣) أى القدورى.

(٤) قوله: "وبقية الكنايات" يعنى أن الكنايات المشهورة ثلاث، منها يقع بها الطلاق الرجعى، وما عداها يقع بها البائن، وإلا لم يصح القول بأن ما عدا الثلاثة يقع بها البائن، إذا لا دليل عليه. (عبد)

(٥) كلاهما بمعنى القطع. (عبد)

(٦) قوله: "وحرام" وإنما يقع به البائن؛ لأن الرجعى لم يكن محرمًا. (عبد)

(٧) قوله: "حبلك على غاربك" الغارب بُن گردن، وإنما يقال: إذا أريد إرسال الإبل بحاله. (عبد)

(٨) قوله: "وخلية" أى عن النكاح، أو شىء آخر، وكذا البرية. (عبد)

(٩) گذاشتم.

(١٠) فى المفوضة. (عبد)

(١١) من المقنعة، والخمار بمعنى المعجز. (عبد)

(١٢) أى ابعدى. (عبد)

(١٣) قوله: "وابتغى الأزواج" بمعنى انظرى إلى الأزواج الأخر للزوجات، أو اطلبى الأزواج للتزوج. (عبد)

القضاء، ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن ينويه[١]، قال[٢]: سوّى بين هذه الألفاظ[٣]، وهذ[٤] فيما لا يصلح ردًا.

والجملة فى ذلك[٥] أن الأحوال ثلاثة: حالةٌ مطلقةٌ، وهى حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق، وحالة الغضب.

والكنايات[٦] ثلاثة أقسام: ما يصلح جوابًا وردًا[٧]، وما يصلح جوابًا لا ردًا[٨]، وما يصلح جوابًا ويصلح سبًا وشتيمةً، ففى حالة الرضا لا يكون شىء منها طلاقًا إلا بالنية، والقول قولُه[٩] فى إنكار النية؛ لما قلنا[١٠].

وفى حالة مذاكرة الطلاق لم يصدق[١١] فى ما يصلح جوابًا ولا يصلح

(١) قوله: "إلا أن ينويه" لا حاجة إليه إلا أن لا يجعل قوله: ولا يقع إلخ معطوفًا على قوله: فيقع بها الطلاق، بل على ما قبله. (عبد)

(٢) أى المصنف. (ب)

(٣) قوله: "سوّى إلخ" يعني أن القدورى سوى بين ألفاظ الكنايات فى وقوع الطلاق بلا نية حال مذاكرة الطلاق، وليس على إطلاقه، بل إنما ذلك فيما لا يصلح ردًا، فلا بد من بيان، وبين بقوله: والجملة إلخ. (عناية)

(٤) الواو حالية.

(٥) قوله: "والجملة فى ذلك" أى الأمر المجمل، والقاعدة فى ذلك.

(٦) قوله: "والكنايات" أى مطلق الكنايات سواء وقع بها البائن أوالرجعى. (عبد)

(٧) قوله: "ما يصلح جوابا [لما سألته من الطلاق] وردا" [لما قالته. عبد] هو سبعة: اخرجى، اذهبى، اغربى، قومى، تقنعى، استترى، تخمرى. أما صلاحية هذا الألفاظ للرد، فأن يريد الزوج بقوله: اخرجى اتركى سؤال الطلاق، وكذلك اذهبى واغربى وقومى. وأما تقنعى عن القناعة، وقيل: من القناع، وهو الخمار، ومعنى الرد فيه، وهو أن ينوى اقنعى بما رزقك الله منى من أمر المعيشة، واتركى سؤال الطلاق واشغلى بالتقنع الذى هو أهم لك من سؤال الطلاق، وكذا قوله: استترى وتخمرى؛ لأنهما من الستر والخمار. (عناية)

(٨) قوله: "وما يصلح جوابًا لا ردًا" ثمانية ألفاظ: خلية، برية، بائن، بتة، حرام، اعتدى، أمرك بيدك، اختارى، والخمسة الأولى تصلح للسب والشتم أيضًا. (ع)

(٩) مع يمينه. (عناية)

(١٠) قوله: "لما قلنا" إن هذه الألفاظ تحتمل الطلاق وغيره، فلا بد من النية لتعيين أحد المحتملين. (ع)

(١١) أى فى قوله: لم أنو الطلاق. (عناية)

ردًا فى القضاء، مثل قوله: خليةٌ، وبرية، بائنٌ، بتةٌ، حرامٌ، اعتدّى، امركِ بيدكِ، اختارى؛ لأن الظاهر أن مراده الطلاق عند سؤال الطلاق، ويصدق فيما يصلح جوابًا وردًا[١]، مثل قوله: اذهبى، اخرُجى، قومى، تقنعى، تخمرى، وما يجرى هذا المجرى[٢]؛ لأنه يحتمل الردّ، وهو الأدنى[٣]، فحُمل عليه. وفى حالة الغضب يصدّق فى جميع ذلك[٤] لاحتمال الردِّ أو السبّ، إلا فيما يصلح للطلاق، ولا يصلح للردّ والشتم كقوله: اعتدى، واختارى، وأمركِ بيدكِ، فإنه لا يصدق فيها[٥]؛ لأن الغضب يدل على إرادة الطلاق. وعن أبى يوسف فى قوله: لا ملكَ لى عليكِ، ولا سبيل لى عليك، وخلّيت سبيلكِ، وفارقتكِ أنه يصدق فى حالة الغضب؛ لما فيها من احتمال معنى السب[٦].

ثم وقوعُ البائن بما سوى الثلاثة الأُول[٧] مذهبُنا، وقال الشافعى: يقع بها رجعى؛ لأن الواقع بها طلاق؛ لأنها كنايات عن الطلاق[٨]، ولهذا

---

(١) قوله: "ويصدق فيما يصلح جوابًا وردًا" لا جوابًا وشتمًا، وذلك لأن حال مذاكرة الطلاق يقتضى نعم أو لا، والشتم لا يناسبه، فيصرف إلى الجواب لا الشتم. (عبد)

(٢) مثل: اغربى واستترى.

(٣) أى الأسهل؛ إذ ليس فيه إثبات الشىء، بل إبقاء شىء بحاله. (عبد)

(٤) يعنى أقسام الكنايات. (عناية)

(٥) أى فى هذه الألفاظ الثلاثة.

(٦) قوله: "لما فيها من احتمال معنى السب" فإن قوله: "لا ملك لى عليك" يحتمل أن يكون معناه؛ لأنك أقل من أن تنسبى إلى ملكى، أو أنسب إليك بالملك، ولا سبيل لى عليك؛ لسوء خلقك، واجتماع أنواع الشر فيك، وخليت سبيلك لعداوتك، وفارقتك فى المضجع لدفرك، وعدم نظافتك. (عناية)

(٧) اعتدى وأشباهه.

(٨) قوله: "لأنها كنايات عن الطلاق" بمعنى أنها مستعملة فى مفهوم الطلاق، لكن لا بطريق الصريح، ولهذا أى لأجل كونه كنايات تشترط النية، فيكون الطلاق مرادًا، وينتقص بها العدد أى يقل العدد بأن يصير مالكًا للتطليقتين بعد أن كان مالكًا لثلاثة، وذلك يقتضى إرادة الطلاق. (عبد)

تشترط النية، وينتقص[١] بها العددُ، والطلاق معقِب للرجعة كالصريح.

ولنا أن تصرف الإبانةِ صدر من أهله[٢] مضافًا إلى محلِّه عن ولاية شرعية[٣]، ولا خفاءَ في الأهلية والمحلية[٤]، والدلالةُ على الولاية أن الحاجة ماسّة إلى إثباتها؛ كي لا ينسدّ[٥] عليه[٦] بابُ التدارك، ولا يقع[٧] في عهدتها بالمراجعة من غير قصدٍ، وليست بكنايات[٨] على التحقيق؛ لأنها عوامل[٩] في حقائقها. والشرطُ تعين أحد نوعي البينونة دون الطلاق[١٠]، وانتقاصُ العدد لثبوت الطلاق[١١]؛ بناءً على زوال الوصلة، وإنما يصح نية الثلاث فيها[١٢] لتنوع البينونة[١٣] إلى غليظة وخفيفة، وعند

---

(١) أي يحاسب هو في الطلاق.

(٢) فكان صحيحًا لا محالة.

(٣) أي ولاية الطلاق البائن.

(٤) قوله: "ولا خفاء في الأهلية إلخ" أما الأهلية فلأن الزوج عاقل بالغ، وأما المحلية فلأن المرأة مملوكة بملك النكاح، والدلالة على الولاية أن الحاجة ماسة إليه، وإذا صارت الحاجة ماسة إليه، كان له الولاية فيه؛ لأن الله تعالى جوز التصرفات فيما يحتاج. (عبد)

(٥) قوله: "كي لا ينسد إلخ" يعني أن الرجل قد يكون نافرًا عن المرأة بسبب من الأسباب، فيريد فراقها على وجه لا يحل له الرجوع، ثم يبدو له، فلو لم يجد الواحد البائن طلقها ثلاثًا، ولا يرضى بالاستحلال، فينسد باب التدارك، وأما إذا وجد ذلك، فيتدارك بتجديد النكاح. (عناية)

(٦) الزوج.

(٧) قوله: "ولا يقع إلخ" فإنه لو لم يقع البينونة عند نيته عسى أن توقع المرأة عليها نفسها، وقبلته بشهوة، فيثبت الرجعة، والزوج يريد فراقها. (عناية)

(٨) عن الطلاق، كما فهم الشافعي.

(٩) أي تستعمل في معانيها.

(١٠) قوله: "والشرط تعين إلخ" جواب عن قوله: ولهذا يشترط، وتقريره أن اشتراط النية لو كان لأجل الطلاق، كان دليلا على ما ذكرتم، وليس كذلك، بل هو لتعيين أحد نوعي البينونة الخفيفة والغليظة، لا للطلاق. (عناية)

(١١) قوله: "وانتقاص العدد [جواب عن قوله: وينتقص بها العدد] إلخ" وتحقيقه أنه لا منافاة بين نقص العدد، والطلاق البائن، فكان النقص من حيث كونه طلاقًا بائنًا. (عناية)

(١٢) قوله: "وإنما يصح نية الثلاث إلخ" جواب سؤال أيضًا، وهو أن لفظ البائن لو كان عاملا بنفسه؛ لما

انعدام النية يثبت الأدنى[١].

ولا تصح نية الثنتين عندنا، خلافًا لزفر؛ لأنه عدد، وقد بيناه من قبل[٢]، وإن قال لها: اعتدى اعتدى اعتدى، وقال: نويت بالأولى طلاقًا، وبالباقى حيضًا ديّن[٣] فى القضاء؛ لأنه نوى حقيقةَ كلامه، ولأنه يأمر امرأته فى العادة بالاعتداد بعد الطلاق، فكان الظاهر شاهدًا له.

وإن قال: لم أنوِ بالباقى شيئًا، فهى ثلاث؛ لأنه لما نوى بالأولى الطلاق، صار الحال حال مذاكرة الطلاق، فتعين الباقيان للطلاق بهذه الدلالة، فلا يُصَدق فى نفى النية، بخلاف ما إذا قال: لم أنوِ بالكل الطلاق، حيث لا يقع شىء؛ لأنه لا ظاهر يكذّبُه. وبخلاف ما إذا قال: نويتُ بالثالثة الطلاق دون الأوليين، حيث لا يقع إلا واحدة؛ لأن الحالَ عند الأوليين لم تكن حال مذاكرة الطلاق.

وفى كل موضع يصدق الزوج على نفى النية إنما يصدق مع اليمين؛ لأنه أمينٌ فى الإخبار عما فى ضميره، والقول قول الأمين مع اليمين.

صح نية الثلاث عندكم، كما لا تصح نية الثلاث فى قوله: أنت طالق عندكم؛ لأنه عامل بنفسه. قلنا: صحة نية الثلاث لم تنشأ من أنه عامل بنفسه، بل نشأت من تنوع البينونة إلى غليظة وخفيفة. (نهاية)

(١٣) قوله: "لتنوع البينونة إلخ" فإذا نوى الغليظة فقد نوى أحد نوعى الحرمة، فصحت نيته. (البرهانى)

(١) خفيفة.

(٢) قوله: "وقد بيناه إلخ" إشارة إلى قوله: فى أوائل باب إيقاع الطلاق، ونحن نقول: نية الثلاث إنما صحت لكونها جنسًا إلخ. (نهاية)

(٣) أى صدق.

باب تفويض الطلاق[١]

فصل فى الاختيار

وإذا قال لامرأته: "اختارى" ينوى بذلك الطلاقَ، أو قال لها: طلّقى نفسكِ، فلها أن تطلق نفسها ما دامت فى مجلسها ذلك، فإن قامت منه[٢]، أو أخذت فى عمل آخر، خرج الأمرُ من يدها؛ لأن المخيّرةَ لها المجلسُ بإجماع الصحابة رضى الله عنهم أجمعين، ولأنه تمليك الفعل منها[٣]، والتمليكاتُ تقتضى جوابًا فى المجلس، كما فى البيع[٤]؛ لأن ساعات المجلس[٥] اعتبرت ساعةً واحدةً[٦]، إلا أن المجلس تارةً يتبدل بالذهاب عنه، ومرةً بالاشتغال بعمل آخر؛ إذ مجلس الأكل غير مجلس المناظرة، ومجلس القتال غيرهما.

ويبطل خيارها بمجرد القيام[٧]؛ لأنه دليل الإعراض، بخلاف الصرف[٨] والسلم[٩]؛ لأن المفسد هناك الافتراقُ[١٠] من غير قبضٍ.

---

(١) قوله: "باب تفويض [فى هذا الباب ثلاثة فصول بالاستقراء. عناية] إلخ" لما فرغ من تصرف نفس الرجل فى الطلاق، شرع فى بيان التصرف الحاصل فيه من غيره فى باب على حدة، وأخره لأن الأصل تصرف المرء بنفسه. (عناية)

(٢) المجلس.

(٣) قوله: "لأنه [أى لأن التفويض] تمليك إلخ" إذ لا يملك منعها من ذلك، وهذا أمارة المالكية. (إله داد)

(٤) فإن الإيجاب فى البيع يقتضى جوابًا فى المجلس.

(٥) قوله: "لأن ساعات إلخ" دليل على مفهوم الكلام أى لا يعتبر بانفصال الجواب عن التمليك طال المجلس أو قصر؛ لأن ساعات المجلس اعتبرت ساعة واحدة، وذلك لأن قوله: جوابًا فى المجلس يدل على أنه لا يعتبر بانفصال الجواب. (إله داد)

(٦) ولهذا لو تكررت سجدة التلاوة فى مجلس، وجبت سجدة واحدة.

(٧) قوله: "بمجرد القيام" أى قيامها ولم تذهب؛ لأنه دليل الإعراض، لا لأن المجلس يتبدل به؛ لأنه لا يتبدل بمجرد القيام حتى لا يتكرر عليه سجدة التلاوة. (ملا إله داد)

(٨) قوله: "بخلاف الصرف إلخ" [أى بيع الأثمان بالأثمان] فإن فى الصرف يشترط تقابض البدلين قبل

ثم لا بد من النية فى قوله: "اختارى"؛ لأنه يحتمل تخييرَها فى نفسها، ويحتمل تخييرَها فى تصرف آخر غيره، فإن اختارت نفسها فى قوله: اختارى، كانت واحدة بائنة.

والقياس أن لا يقع بهذا شىء، وإن نوى الزوج الطلاق؛ لأنه لا يملك الإيقاعَ بهذا اللفظ[١]، فلا يملك التفويضَ إلى غيره، إلا أنا استحسنّاه لإجماع الصحابة رضى الله عنهم، ولأنه بسبيلٍ من أن يستديم نكاحها، أو يفارقها، فيملك إقامتَها مقامَ نفسه فى حق هذا الحكم[٢]، ثم الواقع بها بائن؛ لأن اختيارها نفسها بثبوت اختصاصها بها[٣]، وذلك فى البائن.

ولا يكون ثلاثًا وإن نوى الزوج ذلك؛ لأن الاختيار[٤] لا يتنوع[٥]، بخلاف الإبانة لأن البينونة قد تتنوع[٦].

قال[٧]: ولا بد من ذكر النفس[٨] فى كلامه، أو فى كلامها حتى لو قال لها: اختارى، فقالت: قد اخترت، فهو باطل[٩]؛ لأنه عرف

أن يتفرقا، وفى السلم يشترط قبض رأس المال قبل التفرق، وإن تحقق القبض بعد القيام عن المجلس قبل التفرق أيضًا يجوز. (ملخص الحواشى)

(٩) أى بيع آجل بعاجل.

(١٠) عن المجلس.

(١) اختارى.

(٢) أى الاستدامة والتفريق.

(٣) أى بنفسها.

(٤) فيه نظر؛ لأنه يتنوع إلى الأدنى والأعلى، كما مر عن قريب. (بناية)

(٥) فهو واحد.

(٦) إلى الخفيفة والغليظة، فلذا يصح النية هناك.

(٧) أى القدورى. (ب)

(٨) أو ما يقوم مقام النفس، كما سيجىء.

(٩) قوله: "فهو باطل" قلت: هذا إذا لم يصدقها الزوج أنها اختارت نفسها، أما إذا صدقها، فإنه يقع

بالإجماع، وهو فى المفسر من أحد الجانبين، ولأن المبهم لا يصلح تفسيراً للمبهم، ولا تعين مع الإبهام.

ولو قال: اختارى نفسكِ، فقالت: اخترت[١] تقع واحدة بائنة؛ لأن كلامه مفسّر، وكلامها خرج جوابًا له، فيتضمن إعادتَه[٢]. وكذا لو قال[٣]: اختارى اختيارة، فقالت: اخترت؛ لأن الهاء[٤] فى الاختيارة تنبئ عن الاتحادِ والانفرادِ، واختيارُها نفسَها هو الذى يتحد مرة، ويتعدد أخرى، فصار مفسّرا من جانبه. ولو قال: اختارى، فقالت: اخترت نفسى، يقع الطلاق إذا نوى الزوج؛ لأن كلامها مفسّر، وما نواه الزوج من محتملات كلامه، ولو قال: اختارى، فقالت: أنا أختار نفسى، فهى طالق. والقياس أن لا تطلق؛ لأن هذا مجرد[٥] وعد[٦] أويحتمله[٧] فصار كما إذا قال لها[٨]: طلّقى نفسكِ، فقالت: أنا أطلق نفسى.

الطلاق بتصادقهما، وإن خرج الكلام مجملا منهما، كذا فى "الشاهان".

وفيه نظر؛ لأن قوله: لأنه عرف إلخ يقتضى أن لا يقع الطلاق فى المبهم، وإن صدقها الزوج؛ لأن المبهم ليس من ألفاظ الطلاق، اللهم إلا أن يعتبر التصادق تفسيرا. (حاشية ملا إله داد)

(١) أى نفسى.

(٢) قوله: "فيتضمن إعادته" أى إعادة كلامه، فكأنها قالت: اخترت ما أمرتنى باختياره، وهو النفس.(عناية)

(٣) أى تقع واحدة بائنة.

(٤) قوله: "لأن الهاء" أى التاء فى الاختيارة قد تنبئ عن الاتحاد؛ لكونها مرة، و الاتحاد إنما يكون فى اختيارها نفسها؛ لأنه يتحد مرة بأن قال لها: اختارى نفسك بتطليقة، ويتعدد أخرى بأن قال لها: اختارى نفسك بما شئت، أو بثلاث، فصار مفسّرًا من جانبه، بخلاف اختيارها الزوج، فإنه لا يتعدد لكونه عبارة عن إبقاء النكاح، وهو غير متعدد. (

(٥) لا إنشاء.

(٦) إن أراد الاستقبال.

(٧) إن لم يرد الاستقبال.

(٨) فإنه لا تطلق.

وجه الاستحسان: حديث عائشة رضى الله عنها[١] فإنها قالت: "لا، بل اختار الله ورسوله"*، واعتبره النبى عليه السّلام جوابًا منها، ولأن هذه الصيغة[٢] حقيقةٌ فى الحال[٣]، وتجوزٌ فى الاستقبال[٤]، كما فى كلمة الشهادة، وأداءِ الشهادة، بخلاف قولها: أطلق نفسى؛ لأنه تعذر حملُه على الحال؛ لأنه ليس بحكاية عن حالةٍ قائمة[٥]، ولا كذلك قولها: أنا أختار نفسى؛ لأنه حكاية عن حالة قائمة، وهو اختيارها نفسَها.

ولو قال لها: اختارى اختارى اختارى، فقالت: اخترت الأولى أو الوسطى، أو الأخيرة، طلقت ثلاثًا فى قول أبى حنيفة، ولا يحتاج إلى نية الزوج[٦]. وقالا: تطلق واحدة، وإنما لا يحتاج إلى نية الزوج[٧]؛ لدلالة التكرار[٨] عليه[٩]؛ إذ الاختيار فى حق الطلاق هو الذى يتكرر.

---

(١) قوله: "حديث عائشة إلخ" قلت: أخرجه البخارى ومسلم عن عائشة قالت: "لما أمر رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بتخيير أزواجه بدأ بى، فقال: إنى ذاكر لك أمرا فلا عليك أن لا تعجلى حتى تستأمرى أبويك"، وقد علم أن أبوى لم يكونا ليأمرانى بفراقه، ثم قال: «إن الله تعالى قال لى يا أيها النبى ﴿قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا﴾ إلى قوله ﴿أجرًا عظيمًا﴾»، فقلت: أفى هذا أستأمر أبوىّ، فإنى أريد الله ورسوله والدار الآخرة، ثم فعل أزواج النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم مثل الذى فعلت"، انتهى. وفى لفظ مسلم: بل اختار الله ورسوله. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٣٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٧١ ص٧١. (نعيم)

(٢) اختار.

(٣) قوله: "حقيقةٌ فى الحال" والحقيقة يمكن أن تكون مرادة، كما فى كلمة الشهادة، فإن الرجل إذا قال: أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله يعتبر ذلك إيمانًا، لا وعدًا بالإيمان، وكذا الشاهد، إذا قال: أشهد بكذا، فلا يصار إلى المجاز. (عناية)

(٤) قوله: "وتجوز إلخ" كتب النحو مشحونة بأن فيه ثلاث أقوال: قيل: هو مشترك، وقيل: هو حقيقة فى الحال، مجاز فى الاستقبال، وقيل: بالعكس، والأصح هوالقول الثانى، ولذا اختاره المصنف. (ملا إله داد)

(٥) قوله: "لأنه ليس بحكاية إلخ" إذا التطليق فعل اللسان دون القلب، ولا كذلك اختار؛ لأن الاختيار فعل القلب، فيكون الذكر باللسان عبارة عن أمر قائم فى القلب كقوله: اشهد، كذا فى "الكافى". (د)

(٦) ولا إلى ذكر النفس.

(٧) وإن كانت من الكنايات.

(٨) فلا يحتاج إلى ذكر النفس.

لهما أن ذكر الأولى وما يجرى مجراه إن كان لا يفيد من حيث الترتيب[١]، ولكن يفيد من حيث الإفراد، فيعتبر فيما يفيد.

وله أن هذا وصف لغو[٢]؛ لأن المجتمع فى الملك[٣] لا ترتيب فيه كالمجتمع فى المكان، والكلامُ للترتيب والإفراد من ضروراته، فإذا لغا فى حقّ الأصل، لغا فى حقّ البناء. ولو قالت[٤]: اخترت اختيارة، فهى ثلاث فى قولهم جميعًا؛ لأنها للمرة، فصارت كما إذا صرحت بها[٥]، ولأن الاختيارة للتأكيد، وبدون التأكيد[٦] يقع الثلاث، فمع التأكيد أولى.

ولو قالت[٧]: قد طلقت نفسى، أو اخترت نفسى بتطليقة، فهى واحدة يملك الرجعة[٨]؛ لأن هذا اللفظ[٩] يوجب الطلاق بعد انقضاء

---

(٩) الطلاق.

(١) قوله: "إن كان لا يفيد إلخ" فإن الأولى، والوسطى، والأخيرة كل منها اسم لفرد مرتب، وليس المحل محل ترتيب، فيلغو الترتيب، ويبقى الإفراد، فكأنها قالت: اخترت التطليقة الأولى؛ لأن معنى قولها: اخترت التطليقة الأولى اخترت ما صار إلى بالكلمة الأولى، والذى صار إليها بالكلمة الأولى تطليقة، فكأنها صرحت بذلك، وفى ذلك يقع واحدة، فكذا ههنا. (عناية)

(٢) قوله: "وله أن هذا إلخ" أى لأبى حنيفة أن هذا وصف لغو؛ لأن المجتمع فى الملك لا ترتيب فيه كالمجتمع فى المكان، فإن القوم إذا اجتمعوا فى مكان لا يقال: هذا أول، وهذا آخر، وإنما الترتيب فى فعل الأعيان يقال: هذا جاء أولا، وهذا جاء آخرًا، وكل ما لا ترتيب فيه يلغو فيه الكلام الذى هو للترتيب، وهو الأولى وأختاها. وإذا لغى اللفظ من حيث الترتيب يلغو من حيث الإفراد أيضًا؛ لأن الترتيب فيه أصل بدلالة الاشتقاق، والإفراد من ضروراته، وإذا لغى فى حق الأصل، لغى فى حق البناء، وإذا لغى فى حقها بقى قولها: اخترت، وهو يصلح جوابًا للكل، فيقع الثلاث. (عناية)

(٣) قوله: "لأن المجتمع فى الملك إلخ" يعنى أن الطلقات الثلاث قد اجتمعت فى ملكها، حتى يقع الثلاث جملة باختيارها. (د)

(٤) فى جواب: اختارى اختارى اختارى.

(٥) أى بالمرة.

(٦) أى إذا اكتفى على قوله: اخترت.

(٧) يعنى فى جواب من قال: اختارى. (ع)

(٨) قوله: "فهى واحدة يملك إلخ" ومثله فى نسخ "الجامع الصغير"، والصواب أنه لا يملك الرجعة

العدة، فكأنها اختارت نَفسَها بعد العدة[١]. وإن قال لها: امركِ بيدكِ فى تطليقة، أو اختارى تطليقةً، فاختارت نفسَها، فهى واحدة يملك الرجعة؛ لأنه جعل لها الاختيار لكن بتطليقة، وهى معقِبة للرجعة.

فصل فى الأمر باليد[٢]

وإن قال لها[٣]: أمركِ بيدك، يَنوى ثلاثًا، فقالت: قد اخترت[٤] نفسى بواحدة، فهى ثلاث؛ لأن الاختيار يصلح جوابًا للأمر باليد؛ لكونه تمليكًا كالتخيير، والواحدةُ صفة الاختيارة[٥]، فصار كأنها قالت: اخترت نفسى بمرة واحدة[٦]، وبذلك[٧] يقع الثلاث.

ولو قالت[٨]: قد طلقتك نفسى بواحدة، أو اخترت نفسى بتطليقة، فهى واحدة بائنة؛ لأن الواحدة نعت لمصدر محذوف، وهو فى الأولى الاختيارة[٩]، وفى الثانية التطليقة[١٠] إلا أنها تكون بائنةً؛ لأن التفويض[١١]

وطلقت بائنة، وهكذا ذكر فى "الجامع الكبير"؛ لأن الاعتبار لجانب التفويض، ألا ترى أنه لو أمرها بطلاق يملك الرجعة، وطلقت بائنة، أو أمرها بالبائن وطلقت رجعية وقع ما أمر به الزوج، كذا فى "الكافى". (إله داد)

(٩) قوله: "لأن هذا اللفظ" يعنى قوله: قد طلقت نفسى، أو اخترت نفسى بتطليقة يوجب الطلاق أى البينونة بعد انقضاء العدة؛ لكونه من ألفاظ الصريح، وما يوجب البينونة بعد انقضاء العدة كان عند الوقوع رجعيا، فهذا اللفظ يوجب الرجعى. (عناية)

(١) قوله: "فكأنها اختارت إلخ" واعترض بأن المفوض إليها الاختيار الناجز، لا المضاف إلى ما بعد انقضاء العدة، ولو سلم، فينبغى أن يجب عليها العدة بعد انقضاءها، وليس كذلك، كذا فى "الحاشية الحميدية". (د)

(٢) قوله: "فصل فى الأمر باليد" لما ذكر باب تفويض الطلاق، ذكر فصول أنواع التفويض من الاختيار، والأمر باليد، والمشيئة إلا أنه قدم فصل الاختيار على غيره؛ لأن ذلك مؤيد بإجماع الصحابة رضى الله عنهم.(ن)

(٣) هذه من مسائل الجامع. (ب)

(٤) فى بعض النسخ ليس قد.

(٥) بيان كيفية الدلالة على الثلاثة.

(٦) أى بجميع ما فوضت إلى.

(٧) أى بقولها: اخترت نفسى بمرة واحدة.

(٨) يعنى فى جواب قوله لها: أمرك بيدك. (عناية)

(٩) قوله: "وهو فى الأولى إلخ" [أى اخترت نفسى بواحدة] إنما أعاده لبيان قرينة المحذوف، فكأنه قال:

فى البائن[١] ضرورةَ ملكِها أمرَها، وكلامُها خرج جوابًا له، فتصير الصفة المذكورة فى التفويض مذكورةً فى الإيقاع. وإنما تصح نية الثلاث فى قوله[٢]: أمرك بيدكِ؛ لأنه يحتمل العمومَ والخصوصَ[٣]، ونيةُ الثلاث نية التعميم، بخلاف قوله: اختارى؛ لأنه لا يحتمل العمومَ، وقد حققناه من قبل[٤]. ولو قال لها: أمرك بيدك اليوم، وبعد غد، لم يدخل[٥] فيه الليل[٦]، وإن ردّت الأمرَ فى يومها، بطل أمرُ ذلك اليوم، وكان بيدها أمرٌ بعد غدٍ؛ لأنه[٧] صرح بذكر وقتين[٨] بينهما وقت[٩] من جنسهما لم يتناوله الأمرُ[١٠]؛ إذ ذكر اليوم بعبارة الفرد لا يتناول الليل[١١]، فكانا

هو فى الأولى الاختيارة؛ لدلالة اخترت عليها، فيكون فى الثانية التطليقة؛ لدلالة طلقت عليها. (عناية)

(١٠) أى طلقت نفسى بواحدة.

(١١) قوله: "لأن التفويض إلخ" تقريره أن التفويض حصل فى البائن ضرورة أنه ملكها أمرها، فإن تمليكها إياها أمرها يقتضى البينونة؛ لكون الأمر باليد من ألفاظ الكناية، وكلامها خرج جوابًا له، فيصير الصفة المذكورة يعنى البينونة فى التفويض مذكورة فى إيقاع المرأة، فيكون كلامها مطابقًا لكلامه. (عناية)

(١) خبر أن.

(٢) دون اختارى. (عناية)

(٣) قوله: "لأنه يحتمل العموم إلخ" قال شيخ الإسلام: الأمر اسم عام يتناول كل شىء، قال الله تعالى: ﴿والأمر يومئذٍ لله﴾ أراد به الأشياء كلها، وإذا كان الأمر اسمًا عامًا صلح اسمًا لكل فعل، فإذا نوى الطلاق صار كناية عن قوله: طلاقك بيدك. والطلاق مصدر يحتمل العموم والخصوص، فيكون نية الثلاث نية التعميم، بخلاف قوله: اختارى؛ لأنه لايحتمل العموم، وقدحققناه من قبل يعنى فى فصل الاختيار بقوله: لأن الاختيار لايتنوع. (ع)

(٤) أشار به إلى ما ذكر فى فصل الاختيار بقوله: إذ الاختيار لا يتنوع. (ب)

(٥) حتى لو اختارت نفسها فى الليل لا يقع الطلاق. (ع)

(٦) التى بعد اليوم.

(٧) دليل للمسألة الثانية.

(٨) اليوم وبعد غدٍ.

(٩) أى الغد.

(١٠) قوله: "لم يتناوله الأمر" فإنها لو اختارت نفسها فى الغد لا تطلق. (عناية)

أمرين[١]، فبردّ أحدهما لا يرتدّ الآخر.

وقال زفر: هما أمر واحد بمنزلة قوله: أنتِ طالق اليوم وبعد غد، قلنا: الطلاق[٢] لا يحتمل التأقيت[٣]، والأمرُ باليد يحتمله، فيوقت الأمرُ بالأوّل، ويجعل الثانى أمراً مبتدأ.

ولو قال: أمرك بيدكِ اليوم وغداً، يدخل الليل فى ذلك، وإن ردّت الأمرَ فى يومها، لا يبقى الأمر فى يدها فى الغد؛ لأن هذا أمر واحد؛ لأنه لم يتخلل بين الوقتين المذكورين[٤] وقت من جنسهما[٥] لم يتناوله الكلام، وقد يهجم الليل[٦] ومجلس[٧] المشورة[٨] لا ينقطع، فصار كما إذا قال[٩]: أمركِ بيدكِ فى يومين. وعن أبى حنيفة: أنها إذا ردّت الأمرَ فى اليوم لها أن تختار نفسها غدا؛ لأنها لا تَملك ردّ الأمر[١٠] كما لا تملك ردّ

---

(١١) قوله: "إذذكراليوم [وقع فى غيرموقعه، وكان ينبغى أن يذكره عند قوله:لم يدخل فيه الليل(د)] بعبارة الفرد لا يتناول الليل" دليل لقوله: لم يدخل فيه الليل، وهو كما ترى إدراج ملبس، وإن كان ظاهراً.(ع)

(١) أى أمر اليوم، وأمر بعد الغد.

(٢) فالطلاق إذا وقع اليوم يكون بعد غد، ولا كذلك الأمر.

(٣) أى باليوم مثلا.

(٤) اليوم وغداً.

(٥) بل تخلل الليل.

(٦) قوله: "وقد يهجم إلخ" [دليل لدخول الليل] قد يقال: هذا يقتضى أن يدخل الليل عند ذكر اليوم منفردا عن ذكر الغد أيضاً، وأنه لا يدخل إلا عند ذكر اليوم والغد جميعاً.وجوابه أنه ليس بعلة مستقلة توجب عدم سقوط الأمر فى الليل؛ لأنه من الأمور النادرة، كما يشعر به قد التى هي للتقليل إذا دخلت على المضارع، بل هو مؤكد لدخوله، فيعتبر عند وجود ما يوجب الدخول، وهو تبعية الليل لليوم الآتى بعده، ولا يعتبر عند عدمه. (د)

(٧) والواو للحال.

(٨) قوله: "المشورة" بفتح الميم وضم الشين المعجمة الشورى، وجاء فيها بفتح الميم وسكون الشين. (ب)

(٩) فيدخل الليل.

(١٠) قوله: "لأنهالا تملك إلخ" أى ليس لها أن تقول: لا أقبل الأمر باليد بعد ما قال لها: أمرك بيدك، فإن الأمر باليد يثبت لها إذا قال: أمرك بيدك، كما يثبت إيقاع الطلاق عليها، إذا قال لها: أنت طالق من غير قبول

الإيقاع[١]. وجه الظاهر أنها إذا اختارت نفسَها اليوم لا يبقى لها الخيار فى الغد، فكذا إذا اختارت[٢] زوجها برد الأمر؛ لأن المخيّر بين الشيئين لا يملك إلا اختيار أحدهما. وعن أبى يوسف: أنه إذا قال: أمرك بيدك اليوم، وأمرك بيدك غدًا، أنهما أمران؛ لما أنه ذكر لكل وقت خبرًا على حدة، بخلاف ما تقدم[٣]. وإن قال: أمرك بيدك يوم يَقدم فلانٌ، فقدم فلان، ولم تعلم بقدومه، حتى جَنَّ الليل[٤]، فلا خيار لها؛ لأن الأمر باليد مما يمتد، فيُحمل اليوم المقرون به[٥] على بياض النهار، وقد حققناه من قبلُ[٦]، فيتوقت به، ثم ينقضى بانقضاء وقته. وإذا جعل أمرَها بيدها، أو خيّرها، فمكثت[٧] يوما ولم تقم، فالأمر فى يدها[٨] ما لم تأخذ فى عمل آخر؛ لأن هذا تمليك التطليق منها؛ لأن المالك مَن يتصرف برأى نفسه، وهى بهذه الصفة[٩]، والتمليك يقتصر على المجلس، وقد بيناه من قبل[١٠]. ثم إذا كانت تسمَع يعتبر مجلسُها[١١] ذلك، وإن كانت لا

منها، فكان الأمر باقيا فى الغد. (نهاية)

(١) أى إذا وقع الطلاق منجزا.

(٢) فى اليوم بأن ردت الأمر فى اليوم.

(٣) أى أمرك بيدك اليوم وغدًا. فإنه أمر واحد،

(٤) قوله: "جن الليل" أى أظلم يقال: جن عليه جنونا، وجنه الليل، وأجنه. (ب)

(٥) فليس المراد باليوم مطلق الوقت.

(٦) قوله: "وقد حققناه من قبل" أى فى آخر فصل إضافة الطلاق. (عناية)

(٧) هناك.

(٨) قوله: "فالأمر فى يدها إلخ" قيل: فيه نظر؛ لأنه قال قبل هذا:إذا قال أمرك بيدك اليوم وغدًا، يدخل الليل فى ذلك، وهذا يقتضى أن الأمر بيدها لا يبطل فى يومين، وإن قامت عن المجلس؛ لأنه لو بطل بالقيام عن المجلس؛ لما كان للتقييد بيومين فائدة؛ لأن المرأة إذا لم تقم عن مجلسها يومًا أو أكثر، لا يخرج الأمر من يدها، فهذا يقتضى أن يقتصر على المجلس، وبينهما تنافٍ. (عناية)

(٩) فهى مالكة.

(١٠) قوله: "وقد بيناه من قبل" أى فى فصل الاختيار من قوله: والتمليكات تقتضى جوابًا فى المجلس، كما

تسمع[١]، فمجلس علمها[٢]، أو بلوغ الخبر إليها؛ لأن هذا تمليك فيه معنى التعليق، فيتوقف على ما وراء المجلس[٣]، ولا يُعتبر مجلسه[٤]؛ لأن التعليق لازم في حقّه، بخلاف البيع؛ لأنه تمليك محض، ولا يشوبه التعليق، وإذا اعتبر مجلسها، فالمجلس تارةً يتبدل بالتحوّل[٥]، ومرة بالأخذ في عمل آخر على ما بيناه في الخيار[٦]. ويخرج الأمرُ من يدها بمجرد القيام[٧]؛ لأنه دليل الإعراض؛ إذ القيام يُفرّق الرأى، بخلاف[٨] ما إذا مكثت يومًا لم تقم، ولم تأخذ في عمل آخر؛ لأن المجلس قد يطول وقد يقصر، فيبقى[٩] إلى أن يوجد ما يقطعه، أو يدل[١٠] على الإعراض، وقوله[١١]: مكثت يوما، ليس للتقدير به[١٢]، وقولُه[١٣]: ما لم تأخذ في

في البيع.(ع)

(١١) أى الذى سمعت فيه. (عناية)

(١) لغيبة، أو لصمم. (عناية)

(٢) أى فيعتبر مجلس علمها.

(٣) قوله: "فيتوقف على ما وراء المجلس" كما لو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق، وهذا لأن معنى أمرك بيدك إن أردت طلاقك، فأنت طالق. (عناية)

(٤) قوله: "ولا يعتبر مجلسه [الزوج]" حتى لو قام وهى جالسة، فالخيار باقٍ؛ لأن التعليق لازم في حقه، حتى لا يقدر على الرجوع؛ لكونه تصرف يمين من جانبه، بخلاف البيع، حيث يعتبر مجلسهما جميعًا، فأيهما قام من المجلس قبل قبول الآخر بطل البيع؛ لأنه تمليك محض لا يشوبه التعليق، ولهذا لو رجع أحدهما عن كلامه قبل قبول الآخر جاز. (عناية)

(٥) يعنى إلى مجلس آخر. (ع)

(٦) يعنى قوله: إذ مجلس الأكل غير مجلس المناظرة إلى آخره. (عناية)

(٧) عن المجلس.

(٨) فإنه لا يخرج الأمر من يدها حينئذٍ.

(٩) الأمر.

(١٠) كالقيام.

(١١) أى محمد في "الجامع الصغير".

عمل آخر، يراد به عملٌ يعرف أنه قطعٌ لما كانت فيه، لا مطلق العمل.

ولو كانت قائمة فجلست[١]، فهي على خيارها؛ لأنه[٢] دليل الإقبال، فإن القعود أجمع للرأي، وكذا إذا كانت قاعدةً فاتكأت[٣]، أو متكئةً فقعدت؛ لأن هذا انتقال من جلسة إلى جلسة، فلا يكون إعراضًا، كما إذا كانت محتبئةً[٤] فتربعت. قال رضي الله عنه[٥]: وهذه رواية "الجامع الصغير"، وذكر في غيره أنها إذا كانت قاعدةً فاتكأت، لا خيار لها؛ لأن الاتكاء إظهار التهاون بالأمر، فكان إعراضًا، والأول[٦] هو الأصح[٧]، ولو كانت قاعدة فاضطجعت، ففيه روايتان عن أبي يوسف[٨]. ولو قالت: أَدْعُو أبي أستشيره، أو شهوداً أُشْهِدهم، فهي على خيارها؛ لأن الاستشارة لتحرّي الصواب، والإشهادَ للتحرز عن الإنكار، فلا يكون دليل الإعراض. وإن كانت تسير على دابةٍ، أو في محملٍ فوقفت، فهي على خيارها، وإن سارت بطل خيارها؛ لأن سَيرَ الدابة ووقوفها مضاف إليها، والسفينة بمنزلة البيت[٩]؛ لأن سيرَها غير مضاف

---

(١٢) قوله: "ليس للتقدير به" أي باليوم لأنه لو زاد على ذلك، ولم يوجد منها ما يدل على الإعراض، فهو باقٍ.

(١٣) أي قول محمد. (ب)

(١) بعد الأمر.

(٢) الجلوس.

(٣) بعد الاختيار.

(٤) قوله: "محتبئة" يقال: احتبى الرجل إذا جمع ظهره وساقيه بعمامة، أو يديه. (ب)

(٥) أي المصنف. (ب)

(٦) أي قول محمد في "الجامع الصغير". (عناية)

(٧) لأن من حزبه أمر قد يستند للتفكر؛ لما أن الاستناد سبب للراحة كالقعود في حق القائم. (نهاية)

(٨) قوله: "ففيه روايتان عن أبي يوسف" في رواية الحسن عنه: لا يبطل، وفي رواية: يبطل، وهو قول زفر، ووجه الروايتين مندرج فيما ذكرنا قبل. (عناية)

(٩) قوله: "بمنزلة البيت" يريد بهذا أن السفينة متى سارت لا يبطل الخيار، بخلاف الدابة إذا سارت

إلى راكبها، ألا ترى أنه[١] لا يقدر على إيقافها، وراكبُ الدابة يقدر[٢].

فصل فى المشيئة[٣]

ومَن قال لامرأته[٤]: طلِّقى نفسكِ، ولا نية له، أو نوى واحدة، فقالت: طلقت نفسى، فهى واحدة رجعية، وإن طلقت نفسَها ثلاثًا وقد أراد الزوج ذلك وقعن عليها[٥]، وهذا[٦] لأن قوله: "طلّقى" معناه افعلى فعلَ الطلاق، وهو اسم جنس، فيقع على الأدنى[٧] مع احتمال الكل كسائر أسماء الأجناس، فلهذا[٨] تَعمل فيه نيةُ الثلاث، وينصرف إلى واحدة عند عدمها، وتكون الواحدة رجعيةً؛ لأن المفوّض إليها صريحُ الطلاق، وهو رجعى. ولو نوى الثنتين لا يصح؛ لأنه نيةُ العدد، إلا إذا كانت المنكوحة أمةً؛ لأنه جنس[٩] فى حقّها.

وإن قال لها: طلِّقى نفسكِ، فقالت: أبنتُ نفسى، طلقت[١٠]، ولو قالت[١١]: قد اخترت نفسى لم تطلق؛ لأن الإبانةَ من ألفاظ الطلاق،

حيث يبطل الخيار. (عناية)

(١) أى أن الراكب.

(٢) على الإيقاف.

(٣) قوله: "فصل فى المشيئة" قد تقدم وجه تقديم الاختيار، وبعده السؤال عن تقدم الأمر باليد والمشيئة دورى فيسقط. (عناية)

(٤) قوله: "ومن قال لامرأته إلخ" ترجم الفصل بفصل المشيئة، فكان الابتداء فيه بمسألة فيها ذكر المشيئة أولى. (ع)

(٥) قوله: "وقعن عليها" سواء طلقت جملة، أو متفرقة. (عناية)

(٦) أى وقوع الواحد فى الأولى والثلاث فى الثانية. (ب)

(٧) الواحد.

(٨) أى لاحتمال الكل.

(٩) قوله: "لأنه جنس" أى لأن الاثنين كل الجنس فى حق الأمة، فإنها تكون مغلظة بالاثنين.

(١٠) رجعية.

(١١) فى جواب طلقى نفسك.

ألا ترى أنه لو قال: "أبنتكِ" ينوى به الطلاق، أو قالت: أبنتُ نفسى، فقال الزوج: قد أجزتُ ذلك بانت، فكانت موافقةً للتفويض فى الأصل[١] إلا أنها زادت فيه[٢] وصفًا، وهو تعجيل الإبانة، فيلغو الوصف الزائد، وثبت الأصل[٣]، كما إذا قالت[٤]: طلّقت نفسى تطليقة بائنة[٥]. وينبغى[٦] أن يقع تطليقة رجعية، بخلاف الاختيار[٧]؛ لأنه ليس من ألفاظ الطلاق، ألا ترى أنه لو قال لامرأته: اخترتكِ، أو اختارى ينوى الطلاق لم يقع، ولو قالت ابتداءً: اخترت نفسى، فقال الزوج: أجزت، لا يقع شىء إلا أنه[٨] عُرف طلاقا بالإجماع إذا حصل جوابًا للتخيير، وقولُه[٩]: طلقى نفسكِ ليس بتخييرٍ فيلغو. وعن أبى حنيفة: أنه لا يقع شىء بقولها: أَبَنْتُ نفسى؛ لأنها أَتَتْ بغير ما فوّض إليها؛ إذ الإبانة[١٠] تغاير الطلاقَ.

وإن قال: طلّقى نفسكِ، فليس له أن يرجع عنه؛ لأن فيه معنى اليمين[١١]؛ لأنه تعليق الطلاق بتطليقها، واليمين تصرفٌ لازمٌ، ولو قامت

---

(١) أى فى أصل الطلاق.

(٢) أى فى الجواب. (عناية)

(٣) قوله: "وثبت الأصل [أى الطلاق]" فيه نوع إشكال لما تقدم فى الكنايات أن ثبوت الطلاق فى أنت بائن مثلا بناء على زوال الوصلة، فيجب أن لا يثبت ههنا؛ لأنه لا يزول الوصلة. (إله داد)

(٤) فى جواب طلقى نفسك.

(٥) فيقع أصل الطلاق.

(٦) قوله: "وينبغى إلخ" هذا شرح إطلاق جواب محمد، وهو قوله: طلقت، فإن محمدًا لم يتعرض لوصف الإبانة، فكان رجعيًا؛ نظرًا إلى الطلاق، وهو المتيقن. (نهاية)

(٧) قوله: "بخلاف الاختيار" متعلق بقوله: لأن الإبانة من ألفاظ الطلاق إلى آخره. (نهاية)

(٨) أى أن اخترت نفسى.

(٩) الزوج.

(١٠) قوله: "إذ الإبانة تغاير الطلاق" حقيقةً وحكمًا، فكان هذا إعراضًا، فلا يقع شىء، وخرج الأمر من يدها؛ لاشتغالها بما لا يغنيها. (إله داد)

(١١) التعليق.

عن مجلسها بطل ؛ لأنه تمليكٌ، بخلاف ما إذا قال لها : طلقى ضرّتكِ ؛ لأنه توكيلٌ وإنابةٌ، فلا يقتصر على المجلس[١]، ويقبل الرجوع .

وإن قال لها : طلّقى نفسكِ متى شئتِ، فلها أن تطلق نفسها فى المجلس وبعده ؛ لأن كلمة "متى" عامةٌ فى الأوقات كلها، فصار كما إذا قال : فى أىّ وقت شئتِ . وإذا قال لرجل : طلِّق امرأتى، فله أن يطلقها فى المجلس وبعده، وله[٢] أن يرجع ؛ لأنه توكيل، وأنه استعانة[٣]، فلا يلزم[٤]، ولا يقتصر على المجلس، بخلاف قوله لامرأته : طلقى نفسكِ ؛ لأنها عاملة لنفسها[٥]، فكان تمليكًا لا توكيلا .

ولو قال لرجل : طَلِّقْها إن شئتَ[٦]، فله أن يطلقها فى المجلس خاصةً، وليس للزوج أن يرجع، وقال زفر رحمه الله : هذا والأوّل[٧] سواء[٨] ؛ لأن التصريح بالمشيئة كعدمه ؛ لأنه[٩] يتصرف عن مشيئته، فصار كالوكيل بالبيع، إذا قيل له : بِعْه إن شئتَ[١٠] .

ولنا أنه تمليك ؛ لأنه عَلَّقه بالمشيئة، والمالك[١١] هو الذى يتصرف عن

---

(١) فلا يبطل بالقيام.

(٢) أى للقائل.

(٣) بالغير فى إيقاع الطلاق.

(٤) بل يصح الرجوع عنه.

(٥) أى لأن التى قال لها: طلقى نفسك.

(٦) قوله: "إن شئت" والمراد بالمشيئة فى قوله: طلقها إن شئت هو المشيئة بمعنى رؤية المصلحة فى الفعل والترك، أى طلق إن رأيت المصلحة فيه. (إله داد)

(٧) أى طلق امرأتي.

(٨) فله أن ... معه، ولا يتقيد بالمجلس.

(٩) أى لأن الرجل الذى قال: طلق امرأتى.

(١٠) فلا يتقيد بالمجلس.

(١١) قوله: "والمالك إلخ" فإن تمليك الطلاق فيه معنى اليمين، وفى قوله: طلقها إن شئت، تمليك فيه

مشيئته، والطلاق[١] يحتمل التعليق، بخلاف البيع؛ لأنه لا يحتمله.

ولو قال لها: طلّقي نفسكِ ثلاثًا، فطلقت واحدة، فهي واحدة؛ لأنها ملكتْ إيقاعَ الثلاث، فتملك إيقاعَ الواحد[٢] ضرورة، ولو قال لها: طلّقي نفسك واحدة، فطلقت نفسَها ثلاثًا، لم يقع شيء عند أبي حنيفة.

وقالا: يقع واحدة؛ لأنها أتت[٣] بما ملكَتْه وزيادةٍ، فصار كما إذا طلقها الزوج ألفًا[٤]. ولأبي حنيفة[٥]: أنها أتت بغير ما فوض إليها، فكانت مبتدأةً[٦]، وهذا لأن الزوج ملّكها الواحدةَ، والثلاث غير الواحدة؛ لأن الثلاث اسمٌ لعدد مركب مجتمع، والواحد فرد لا تركيب فيه، فكانت بينهما مغايرة على سبيل المضادة، بخلاف الزوج؛ لأنه يتصرف بحكم الملك[٧]، وكذا هي في المسألة الأولى[٨]؛ لأنها ملكت الثلاث[٩]، أما

تعليق الطلاق بالمشيئة، والطلاق يحتمل ذلك، والبيع لا يحتمل ذلك التعليق بالشرط، فيلغو ذكر المشيئة فيه. (مخلص الحواشي)

(١) قوله: "والطلاق إلخ" جواب عن قياس زفر، صورة النزاع على البيع، فإن قيل: هذا توكيل البيع لا البيع نفسه، والتوكيل به قابل للتعليق، أجيب: بأنه اعتبر التوكيل بالبيع بأصل البيع. (عناية)

(٢) قوله: "فتملك إيقاع إلخ" لأن مالك الكل مالك لكل أجزاءها، وهذه المسألة مذكورة من غير خلاف، وهو يشكل بما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد إذا قال: اختاري واختاري واختاري، فقالت: أجزت الأولى، أوالوسطى، لا يقع شيء عندهما؛ لأنه فوض إليها اختيار الثلاث، وقد اختارت واحدة، فلا يقع شيء عندهما، كذا في "الكافي" في فصل الأمر باليد، ووجه الإشكال ظاهر. (إله داد)

(٣) فيقع ما ملكته.

(٤) فيقع الثلاث.

(٥) قوله: "ولأبي حنيفة إلخ" حاصله أنه لما اشتغلت بغير ما فوض إليها، أعرضت عنه، فيكون رادة التفويض، ولما ردته خرج الأمر من يدها، ولم تبقَ مالكة للطلاق، فلا يصح إيقاعها، لا قصدًا ولا ضمنًا. (إله داد)

(٦) قوله: "فكانت مبتدأ [فلا يقع]" كما لو قال لها: طلقي نفسك، فطلقت ضرتها، فيتوقف على إجازتها. (عناية)

(٧) قوله: "لأنه يتصرف إلخ" يعني أنه تكلم بالطلاق، وهو من حيث إنه مالك الطلاق يملك ما شاء من العدد إلا أنه لا ينفذ إلا بقدر المحل، فإن المحل شرط النفاذ، لا شرط الإيجاب، وإذا كان كذلك صح إيجاب

ههنا لم تملك الثلاث، وما أتت بما فوّض إليها[١] فلغا.

وإن أمرها بطلاقٍ يملك الرجعة فطلقت بائنةً، أو أمرها بالبائن فطلقت رجعية، وقع ما أمر به الزوج، فمعنى الأول[٢]: أن يقول لها الزوج: طلقي نفسكِ واحدةً أملكُ الرجعة، فتقول: طلقت نفسي واحدة بائنة، فتقع رجعية؛ لأنها أتت بالأصل وزيادة وصف كما ذكرنا[٣]، فيلغو الوصف، ويبقى الأصل. ومعنى الثانية: أن يقول لها: طلقي نفسك واحدة بائنة، فتقول: طلقت نفسي واحدة رجعية، فتقع بائنة؛ لأن قولَها واحدة رجعية لغو منها؛ لأن الزوج لما عيَّنَ صفة المفوَّض إليها، فحاجتُها بعد ذلك إلى إيقاع الأصل دون تعيين الوصف[٤]، فصار كأنها اقتصرت على الأصل، فيقع بالصفة التي عيَّنَها الزوج بائنًا أو رجعيًّا.

وإن قال لها: طلقي نفسك ثلاثًا إن شئتِ، فطلقت واحدة، لم يقع شيء؛ لأن معناه إن شئتِ الثلاث[٥]، وهي بإيقاع الواحدة ما شاءت

الألف، فيثبت ما في ضمنها من إيجاب الثلاث أيضًا، وينفذ بقدر المحل، كذا في "الكافي". (د)

(٨) أي قال لها: طلقي نفسك ثلاثًا، فطلقت واحدة.

(٩) وفي الثلاث الواحدة.

(١) أي الواحدة.

(٢) قوله: "فمعنى الأول أن يقول إلخ" إنما قال: هذا مع أنه لو قال: طلقي نفسك، فقالت: أبنت نفسي يقع رجعية؛ لأن فيه اختلاف الرواية. وعن أبي حنيفة: أنه لو قال: أبنت نفسي في جواب قوله: طلقي نفسك، لم يقع شيء، والاختلاف فيما إذا أمرها بطلاق يملك الرجعة، وطلقت بائنة، فلا بد أن يفسر بما لا اختلاف فيه، كذا قيل. وفيه نظر؛ لأنه إذا قال: طلقي نفسك، فقالت: طلقت نفسي بائنة، يقع رجعية باتفاق الروايات، إنما الاختلاف فيما إذا قالت في جواب طلقي: أبنت نفسي. (إله داد)

(٣) آنفًا.

(٤) فيلغو ذكر الوصف.

(٥) قوله: "لأن معناه إن إلخ" فإن الشرط لا بد له من جزاء، فإما أن يكون المتقدم عليه، أو يقدر مثله متأخرًا، وعلى كلا التقديرين يتعلق بمشيئة الثلاث، ولم يوجد بمشيئة الواحدة. (عناية)

الثلاث، فلم يوجد الشرط. ولو قال لها: طلقى نفسكِ واحدة إن شئتِ، فطلقت ثلاثًا، فكذلك عند أبى حنيفة؛ لأن مشيئة الثلاث ليست بمشيئة للواحدة كإيقاعها[١]، وقالا: يقع واحدة؛ لأن مشيئة الثلاث مشيئة للواحدة، كما أن إيقاعَها إيقاعٌ للواحدة، فوجد الشرط. ولو قال لها: أنتِ طالق إن شئتِ، فقالت: شئتُ إن شئتِ، فقال: شئتُ، ينوى الطلاق بطل الأمر[٢]؛ لأنّه علّق طلاقها بالمشيئة المرسَلة[٣]، وهى أتت بالمعلقة[٤]، فلم يوجد الشرط، وهو[٥] اشتغال بما لا يعينها، فخرج الأمر من يدها. ولا يقع الطلاق بقوله: "شئتُ" وإن[٦] نوى الطلاق؛ لأنه ليس فى كلام المرأة ذكر الطلاق؛ ليصير الزوج شائيًا طلاقَها، والنية لا تعمل فى غير المذكور، حتى لو قال: شئت طلاقِك، يقع إذا نوى[٧]؛ لأنه إيقاع مبتدأ؛ إذ المشيئة تنبئ عن الوجود[٨]، بخلاف قوله[٩]: أردت طلاقكِ؛ لأنه[١٠] لا ينبئ عن

(١) أى كما أن إيقاع الثلاث ليس إيقاعًا للواحدة فيما إذ قالت: طلقت نفسى ثلاثًا. (عناية)

(٢) أى لا يبقى لها الاختيار.

(٣) غير المعلقة.

(٤) أى بالمشيئة المعلقة.

(٥) أى الإتيان بالمعلقة.

(٦) الواو وصلية.

(٧) قوله: "يقع إذا نوى" فيه بحث، فإنه إذا قال: شئت طلاقك أتى بلفظ صريح الطلاق، فينبغى أن لا يحتاج إلى النية. وأجيب بأن قوله: شئت طلاقك، قد يقصد وجوده ملكًا، وقد يقصد وجوده إيقاعًا، فلا بد من النية لتعيين جهة الوجود وقوعًا.

(٨) قوله: "إذ المشيئة تنبئ عن الوجود" قيل: لأن المشيئة فى الأصل مأخوذة من الشىء، وهو اسم لموجود، فكان قوله: شئت بمعنى أوجدت، وإيجاد الطلاق بإيقاعه، بخلاف الإرادة، فإنها فى اللغة عبارة عن الطلب، قال ﷺ: «الحمى رائد الموت» أى طالبه. فإن قيل: ذهب علماءنا فى أصول الدين إلى أن الإرادة والمشيئة واحدة، فما هذه التفرقة. فالجواب أنه يجوز أن يكون بينهما تفرقة بالنسبة إلى العباد، وتسوية بالنسبة إلى الله تعالى؛ لأن ما شاء الله تعالى كان لا محالة، وكذا ما يريده بخلاف العباد. (عناية)

(٩) فإنه لا يقع.

الوجود. وكذا[١] إذا قالت[٢]: شئتُ إن شاء أبي، أو شئتُ إن كان كذا، لأمر لم يجئ بعدُ؛ لما ذكرنا أن المأتيّ به مشيئة معلقة[٣]، فلا يقع الطلاق، وبطل الأمر. وإن قالت[٤]: قد شئتُ، إن كان كذا لأمرٍ قد مضى، طلقت؛ لأن التعليق بشرط كائن تنجيز، ولو قال لها: أنتِ طالق إذا شئتِ، أو إذا ما شئتِ، أو متى شئتِ، أو متى ما شئتِ، فردتِ الأمر لم يكن ردًّا، ولا يقتصر على المجلس.

أما كلمةُ "متى"، و"متى ما" فلأنها للوقت، وهي عامة في الأوقات كلها؛ كأنه قال: في أيّ وقتٍ شئتِ، فلا يقتصر على المجلس بالإجماع، ولو ردّت الأمرَ، لم يكن ردًّا؛ لأنه مَلّكها الطلاقَ في الوقت الذي شاءت، فلم يكن تمليكا قبل المشيئة حتى يرتدّ بالردّ، ولا تطلق نفسَها إلا واحدة؛ لأنها تعم الأزمان دون الأفعال، فتملك التطليق في كل زمان، ولا تملك تطليقًا بعد تطليقٍ.

وأما كلمةُ "إذا"، و"إذا ما" فهي و"متى" سواء عندهما، وعند أبي حنيفة إن[٥] كان[٦] يستعمل للشرط[٧]، كما يستعمل للوقت، لكن الأمر صار بيدها، فلا يخرج بالشك[٨]، وقد مرّ من قبلُ[٩].

---

(١٠) أي لأن الإرادة.

(١) أي لا يقع الطلاق.

(٢) أي في جواب أنت طالق إن شئت.

(٣) وكان الطلاق معلقًا بالمشيئة المرسلة.

(٤) في جواب أنت طالق إن شئت.

(٥) وصلية.

(٦) أي إذا.

(٧) فيقتصر في المجلس، كما في إن.

(٨) قوله: "فلا يخرج بالشك" يعني لو نظرنا إلى كونه للوقت لا يخرج، فلا يخرج بالشك.(ع)

(٩) قوله: "وقد مر من قبل" يعني في فصل إضافة الطلاق إلى الزمان. (عناية)

ولو قال لها: أنتِ طالق كلما شئت، فلها أن تطلق نفسها واحدة بعد واحدة، حتى تطلق نفسها ثلاثًا؛ لأن كلمة "كلما" توجب تكرار الأفعال، إلا أن التعليق ينصرف إلى الملك القائم، حتى لو عادت إليه بعد زوج آخر وطلقت نفسَها، لم يقع شيء؛ لأنه ملكٌ مستحدث، وليس لها أن تطلق نفسَها ثلاثًا في كلمة واحدة[1]؛ لأنها توجب عمومَ الإفراد، لا عموم الاجتماع، فلا تملك الإيقاعَ جملةً وجمعًا[2].

ولو قال لها: أنتِ طالق حيث شئتِ، أو أين شئتِ، لم تطلق حتى تشاء، وإن قامت من مجلسها، فلا مشيئة لها؛ لأن كلمة "حيث و أين" من أسماء المكان، والطلاق لا تعلق له بالمكان، فيلغو[3]، ويبقى ذكر مطلق المشيئة، فتقصر على المجلس، بخلاف الزمان؛ لأن له تعلقا به[4]، حتى يقع في زمان دون زمان، فوجب اعتباره خصوصًا وعمومًا.

وإن قال لها: أنتِ طالق كيف شئتِ، طلقت تطليقة يملك الرجعة، معناه قبل المشيئة، فإن قالت: قد شئت واحدة بائنة، أو ثلاثًا، وقال الزوج: ذلك نويت، فهو كما قال؛ لأن عند ذلك تثبت المطابقة بين مشيئتها

---

(١) فيما إذا قال لها: أنت طالق كلما شئت.

(٢) قوله: "فلا تملك الإيقاع جملةً وجمعًا" قيل: معناهما واحد، وقيل: الجملة هو أن يقول: طلقت نفسي ثلاثًا، والجمع أن يقول: طلقت واحدة وواحدة وواحدة، وهذا هو الظاهر. (عناية)

(٣) قوله: "فيلغو [ذكر المكان]" فإن قيل: لما لغا ذكر المكان بقي قوله: أنت طالق شئت، فينبغي أن يقع في الحال، كما لو قال: أنت طالق دخلت الدار. قلنا: نحملها على الشرط للتناسب بين الشرط والظرف؛ لأن كلا يفيد ضرباً من التأخير، فحملا عليه مجازًا، وجعلهما مجازًا عن إن أولى من جعلهما مجازًا عن إذا، و متى؛ لأن إن حرف الشرط، بخلاف غيرها، فكان المجاز عنه أولى، كذا في "الكافي"، فعلى هذا لو قال: مكان قوله: فيلغو، فيجعل مجازًا عن الشرط، لكان أولى. (إله داد)

(٤) قوله: "لأن له إلخ" أي لأن للطلاق تعلقًا به لوقوعه في زمان دون زمان، وأما إذا كان واقعًا في مكان، كان واقعا في جميع الأمكنة، فوجب اعتباره أي اعتبار الزمان خصوصًا، كما لو قال: أنت طالق غدًا، أو عمومًا كما لو قال: أنت طالق في أي وقت شئت. (ع)

وإرادته. أما إذا أرادت ثلاثًا، والزوجُ أراد واحدة بائنة أو على القلب[١]، تقع واحدة رجعية؛ لأنه لغا تصرفُها؛ لعدم الموافقة، فبقى إيقاع الزوج، وإن لم تحضره النية يُعتبر مشيئتها[٢] فيما قالوا؛ جريًا على موجب التخيير[٣]. قال رضى الله عنه[٤]: قال[٥] فى "الأصل[٦]": هذا قول أبى حنيفة، وعندهما لا يقع[٧] ما لم توقع المرأة، فتشاء رجعية، أو بائنة، أو ثلاثًا، وعلى هذا الخلاف العتاق[٨]. لهما أنه فوّض التطليق إليها[٩] على أىّ صفةٍ شاءت، فلا بد من تعليق أصل الطلاق بمشيئتها؛ ليكون لها المشيئة فى جميع الأحوال، أعنى قبل الدخول وبعده. ولأبى حنيفة[١٠]: أن كلمة "كيف" للاستيصاف[١١] يقال: كيف أصبحت[١٢]،

(١) أى أرادت واحدة بائنة، والزوج أراد ثلاثًا.

(٢) فى الكم والكيف. (عناية)

(٣) فإن التخيير يوجب أن يعتبر مشيئتها.

(٤) قال رضى الله عنه [أى المصنف. ب] قال فى الأصل إلخ" إنما قال فى الكتاب: قال فى "الأصل": هذا قول أبى حنيفة؛ لأن ما أوردة فى هذا الفصل من مسائل "الجامع الصغير"، وليس فيه ذكر قولهما، وإنما ذكر الرواية فيه على قول أبى حنيفة، فذكره ليبين ما أن ذكره فى "الجامع الصغير"، إنما هو قوله، بدليل ما ذكر فى الأصل. (عناية)

(٥) محمد. (ب)

(٦) المبسوط. (ب)

(٧) قوله: "لا يقع إلخ" أى لا يقع شيء قبل الدخول ولا بعده حتى تشاء، فإذا شاءت أوقعت ما شاءت من الرجعى، والبائن، والثلاث. (عناية)

(٨) قوله: "وعلى هذا الخلاف العتاق" يعنى إذا قال لعبده: أنت حر كيف شئت، عتق عند أبى حنيفة، ولا حال للعتق يفوض عليه، وعندهما: لا يعتق حتى يشاء. (عناية)

(٩) لأن كلمة كيف للسؤال عن الحال مطلقًا. (عناية)

(١٠) قوله: "ولأبى حنيفة أن إلخ" ههنا سؤال مشهور، وهو أن المفوض لا يحتاج إلى نية الزوج؛ لأنه لما فوض الأمر وجب أن تستقل بإثبات ما فوض إليها اعتباراً بعامة التفويضات. وجوابه: أنه فوض إليها حال الطلاق، وهو مشترك بين الكم والكيف يعنى العدد والبينونة، فيحتاج إلى النية لتعيين أحدهما. (ع)

والتفويضُ فى وصفه يستدعى وجود أصله، ووجود الطلاق بوقوعه.

وإن قال لها: أنتِ طالق كم شئتِ، أو ما شئت، طلقت نفسَها ما شاءت؛ لأنهما[١] يستعملان للعدد، فقد فوّض إليها أىّ عدد شاءت، فإن قامت من المجلس بطل[٢]، وإن ردّت الأمر، كان ردا؛ لأن هذا أمر واحد[٣]، وهو خطاب فى الحال، فيقتضى الجواب فى الحال[٤].

وإن قال لها: طلقى نفسكِ من ثلاثٍ ما شئتِ، فلها أن تطلق نفسها واحدة، أو ثنتين، ولا تطلق ثلاثًا عند أبى حنيفة.

وقالا: تطلق ثلاثًا إن شاءت؛ لأن كلمة "ما" محكمة فى التعميم، وكلمة "مِنْ" قد تستعمل للتمييز[٥]، فيُحمل على تمييز الجنس، كما إذا قال: كُل من طعامى ما شئت، أو طلق من نسائى من شاءت.

ولأبى حنيفة: أن كلمة "من" حقيقة للتبعيض، و "ما" للتعميم، فيُعمل بهما[٦]، وفيما استشهدا[٧] به تُرِكَ التبعيض[٨]؛ لدلالة[٩]

(١١) أى لطلب الوصف، لا لطلب الأصل. (عناية)

(١٢) أى على أى وصف من الصحة والسقم وغير ذلك. (عناية)

(١) قوله: "لأنهما [يعنى كم وما] يستعملان الخ" فإن قيل هذا فى "كم" مسلم، وأما فى "ما" فهى مستعملة للوقت، ولا يستعمل للعدد، قال الله تعالى ﴿ما دمت حيًا﴾، فوقع الشك فى تفويض العدد إليها، فلا يثبت العدد بالشك. أجيب: بأن جانب العدد مرجح بأصل آخر، وهو أن هذا تفويض بمعنى التمليك؛ لأنه تفويض إلى المرأة أمر نفسها، والتمليكات تقتصر على المجلس، وذلك إنما يكون أن لو كانت معمولة بمعنى العدد لا بمعنى الوقت. (عناية)

(٢) قوله: "بطل" لما ذكرنا أنه تمليك، والتمليك يقتصر على المجلس. (عناية)

(٣) قيل: احتراز عن كلما، وقيل: عن إذا ومتى. (عناية)

(٤) فإذا ردت الأمر قد حصل الجواب بعده لعدم التكرار. (عناية)

(٥) قوله: "قد تستعمل للتمييز" يعنى للبيان كما فى قوله تعالى: ﴿فاجتنبوا الرجس من الأوثان﴾، وقد يكون للتبعيض، وقد يكون لغيرهما، كما عرف ذلك، فاجتمع فى كلامه المحكم والمحتمل، فيحمل المحتمل على المحكم، ويجعل بيانًا. (عناية)

(٦) بأن يجعل المراد بعضًا عامًا.

إظهار السماحة[١]، أو لعموم الصفة[٢]، وهى المشيئة حتى لو قال: من شئتَ، كان على الخلاف[٣].

باب الأيمان فى الطلاق[٤]

وإذا أضاف الطلاقَ إلى النكاح، وقع عقيب النكاح، مثل أن يقول لامرأة: إن تزوجتكِ، فأنتِ طالق، أو كلُّ امرأة أتزوجها، فهى طالق، وقال الشافعى: لا يقع؛ لقوله عليه السلام[٥]: «لا طلاق قبل النكاح»*. ولنا أن هذا تصرف يمين؛ لوجود الشرط والجزاء، فلا يشترط لصحته قيام الملك فى الحال؛ لأن الوقوع[٦] عند الشرط، والملك متيقن به عنده[٧]، وقبل ذلك[٨] أثره المنع[٩]، وهو قائم بالمتصرف[١٠].

---

(٧) الصاحبان.

(٨) بدليل خارجى. (عناية)

(٩) قوله: "لدلالة" لأن فى العرف يراد بمثل هذا الكلام إظهار السماحة والكرم. (ب)

(١) فى الأول.

(٢) قوله: "أو لعموم الصفة [فى الثانى]" وهى المشيئة، فإن النكرة إذا اتصف بصفة عامة تعم، كما عرف، وههنا كذلك حتى لو قال: من شئت كان على الخلاف. (عناية)

(٣) قوله: "كان على الخلاف [المذكور بين الإمام وصاحبيه]" فإن قلت: كما أن صفة الفاعلية عامة فى قولنا: من شاءت، وقد اعتبر عمومها فى تعميم النكرة كذلك صفة المفعولية عامة فى قولنا: من شئت، فوجب أن يعتبر فى تعميم النكرة. قلت: لأن صفة المفعولية غير مذكورة، وإنما يثبت بالضرورة، فلا يعتبر بالتعميم. (د)

(٤) قوله: "باب الأيمان فى الطلاق" لما فرغ من بيان تنجيز الطلاق -وهو الأصل صريحًا وكنايةً- شرع فى بيان تعليقه، وهو الفرع، إما لأنه مركب بذكر الطلاق وحرف الشرط، والمركب فرع على المفرد، أو لأنه ليس بعلة فى الحال لعروض حرف الشرط، والأصل عدمه، ثم اعلم أن اسم اليمين كما يقع على الحلف بالله تعالى، فكذلك يقع على ذكر شرط وجزاء. (نهاية)

(٥) رواه ابن ماجة فى "سننه" عن المسور بن مخرمة. (تخريج زيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٣٠، والدراية ج٢: الحديث ٥٧٢ ص٧١. (نعيم)

(٦) أى وقوع الطلاق.

(٧) قوله: "والملك متيقن به عنده" أى عند التزوج؛ لأن التزوج المطلق فى الأيمان والتوكيل يقع على

والحديث[١] محمول على نفى التنجيز[٢]، والحمل[٣] مأثور[٤] عن السلف[٥] كالشعبى[٦] والزهرى[٧] وغيرهما[٨].

وإذا أضافه إلى شرط، وقع عقيب الشرط مثل أن يقول لامرأته: إن دخلت الدار، فأنت طالق، وهذا بالاتفاق[٩]؛ لأن الملك[١٠] قائم فى الحال[١١]، والظاهر بقاءه إلى وقت وجود الشرط، فيصح يمينًا[١٢]، أو

الصحيح، والنكاح الصحيح النافذ يوجب الملك يقينًا. (إله داد)

(٨) قوله: "وقبل ذلك" أى قبل وجود الشرط أثره المنع، وهو قائم بالمتصرف؛ لأنه يمين، ومحله ذمة الحالف، فلا يكون شرطًا فى ذلك الوقت. (عناية)

(٩) قوله: "أثره المنع" ولا أثر له فى المحل قبله؛ لعدم اتصاله، فلا يشترط قيام الملك فيه فى الحال. (د)

(١٠) لا بالمحل.

(١) يعنى ما رواه الشافعى. (عناية)

(٢) قوله: "محمول على نفى التنجيز" لأنه نفى التطليق والتعليق ليس بتطليق، حتى لو حلف لا يطلق، فعلق طلاقها، لا يحنث قبل وجود الشرط؛ لأنه لم يطلق بعد ،فعلى هذا لو قال: معناه نفى التنجيز، لكان أولى، فكأنه قال: محمول بطريق التسليم. (د)

(٣) على التنجيز.

(٤) قوله: "مأثور إلخ" قد يقال: تأويل الصحابى والتابعى ليس بحجة، والحمل تأويل، فلا يجدى ذلك نفعًا. (د)

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة فى "مصنفه" عن هؤلاء. (ب)

(٦) عامر.

(٧) محمد.

(٨) كمكحول وسالم بن عبد الله. (عناية)

(٩) قوله: "بالاتفاق" احتراز عن المسألة المتقدمة أعنى قوله: إن تزوجتك فأنت طالق؛ لأن فيها خلاف الشافعى، وقال الإنزارى: يجوز أن يكون احترازًا عن المسألة التى بعدها أعنى قوله لأجنبية: إن دخلت الدار إلخ، فإن فيها خلاف ابن أبى ليلى. (بناية)

(١٠) أى ملك النكاح.

(١١) أى وقت هذا التعليق.

(١٢) قوله: "فيصح يمينا" يعنى عندنا على ما مر، وإيقاعًا يعنى عند الشافعى، فإن عنده كونه طلاقًا معلق، لا التطليق، فكان إيقاعًا فى الحال، ولكن لم يثبت حكمه فيه. (عناية)

إيقاعًا. ولا تصح إضافة الطلاق[١] إلا أن يكون الحالف مالكًا[٢]، أو يضيفه إلى ملك؛ لأن الجزاء لا بد أن يكون ظاهرًا[٣] ليكون[٤] مخيفًا، فيتحقق معنى اليمين، وهو القوة والظهورُ بأحد هذين[٥]، والإضافة إلى سبب الملك[٦] بمنزلة الإضافة إليه؛ لأنه ظاهر عند سببه.

فإن قال لأجنبية[٧]: إن دخلتِ الدار فأنت طالق، ثم تزوّجها، فدخلت الدار لم تطلق؛ لأن الحالف ليس بمالك[٨]، وما أضافه إلى الملك وسببه، ولا بد من واحد منهما[٩].

وألفاظ الشرط[١٠]: إن، وإذا، وإذا ما، وكل، وكلما، ومتى، ومتى ما؛ لأن الشرط مشتق من العلامة[١١]، وهذه الألفاظ مما يليها

---

(١) إلى الشرط.

(٢) للمحلوف عليه.

(٣) أى غالب الوجود والظهور. (عناية)

(٤) قوله: "ليكون" أى الإضافة إلى الشرط مخيفًا عن ارتكاب الشرط، فإنه لا يكون مخيفًا إلا إذا كان الجزاء نازلا، أو غالب النزول عند وجود الشرط، ولن يكون كذلك إلا أن يكون الحالف مالكًا، أو يضيفه إلى ملك. (إله داد)

(٥) أى الملك أو الإضافة إلى الملك.

(٦) قوله: "والإضافة إلى سبب الملك" كقوله: إذا اشتريتك فأنت حر، بمنزلة الإضافة إلى الملك كقوله: إن ملكتك فأنت حر. (عناية)

(٧) تفريع على ما مهد من الأصل. (ب)

(٨) للطلاق. (ب)

(٩) أى الملك، أو الإضافة إلى الملك.

(١٠) إنما لم يقل: حروف الشرط؛ لأن إن حرف وحده، والبواقى أسماء. (ب)

(١١) قوله: "مشتق من العلامة" [أى منقول من الشرط الذى بمعنى العلامة. د] قال فى "الصحاح": الشرط بالتحريك العلامة، وأشراط الساعة علاماتها، فعلى هذا يكون معنى ما ذكر أن الشرط مشتق من الشرط الذى هو بمعنى العلامة؛ لأن المراد من الاشتقاق هو الاشتقاق الكبير، وهو أن تجد بين اللفظين تناسبا فى اللفظ والمعنى، وليس بين الشرط والعلامة تناسب لفظى، فيقدر ذلك فيستقيم. (عناية)

أفعال[١]، فتكون علاماتٍ على الحنث[٢]، ثم كلمة "إن" صرف للشرط؛ لأنه ليس فيها معنى الوقت، وما وراءها ملحق بها، وكلمة "كلّ" ليس شرطا حقيقة؛ لأن ما يليها اسم، والشرط ما يتعلق به الجزاء، والأجزية تتعلق بالأفعال، إلا أنه ألحقت بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذى يليها، مثل قولك: كل عبد اشتريته فهو حر.

قال[٣]: ففى هذه الألفاظ إذا وجد الشرط، انحلّت وانتهت اليمين؛ لأنها غير مقتضية للعموم والتكرار لغةً، فبوجود الفعل مرة يتم الشرط، ولا بقاء لليمين بدونه[٤]، إلا فى كلمة كلما، فإنها تقتضى تعميم الأفعال، قال الله تعالى: ﴿كلما[٥] نَضِجَتْ جلودهم[٦]﴾ الآية، ومن ضرورة التعميم[٧] التكرار. قال[٨]: فإن تزوّجها بعد ذلك[٩] أى بعد زوج آخر،

---

(١) قوله: "وهذه الألفاظ مما يليها أفعال" يعنى غير كلمة كل، فإنه فيما يليها اسم، وفى كلامه نظر؛ لأنه استدلال على الموضوعات اللغوية، وليس ذلك طريق معرفتها، وإنما طريق ذلك السماع، وهذه الألفاظ سمعت مستعملة فى مواضع الشرط، فلا حاجة إلى الاستدلال، ولئن صح الاستدلال، فدليله ههنا لا يفيد مطلوبه؛ لأن مطلوبه أن هذه الألفاظ للشرط، ودليله أن الشرط مشتق من العلامة، وهو مسلم على الوجه الذى قررناه.

وهذه الألفاظ مما يليها أفعال، وهذا أيضًا مسلّم، ولكن قوله: فتكون علامات على الحنث ليس بلازم للمقدمتين، وهو ظاهر. (عناية)

(٢) قوله: "فتكون إلخ" أى يكون وجود الأفعال علامات على الحنث، والحنث هو وقوع الجزاء. (ع)

(٣) أى القدورى. (ب)

(٤) الشرط.

(٥) قوله: "كلما" أخرج ابن جرير وابن أبى حاتم عن ابن عمر قال: قوله تعالى: ﴿كلما نضجت جلودهم﴾، يقول: كلما احترقت جلودهم بالنار بدلناهم جلودا بيضاء. (الدر المنثور)

(٦) أى الكفار.

(٧) قوله: "ومن ضرورة التعميم إلخ" المراد بقوله: ومن ضرورة التعميم تعميم الأفعال؛ لأن الكلام فيه، والتعميم فى الأفعال إنما يكون بتجدد الأمثال، وهو المراد بالتكرار. (عناية)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) قوله: "فإن تزوجها إلخ" أى إذا قال: كلما دخلت الدار، فأنت طالق، طلقت حتى ينتهى الثلاث، فإن

وتكرر الشرط لم يقع شيء؛ لأن باستيفاء الطلقات الثلاثِ المملوكاتِ في هذا النكاح لم يبقَ الجزاء، وبقاءُ اليمين به، وبالشرط، وفيه خلاف زفر، وسنقرره من بعد، إن شاء الله تعالى.

ولو دخلت[١] على نفس التزوج بأن قال: كلما تزوجتُ امرأة فهي طالق، يحنث بكل مرة[٢]، وإن كان بعد زوج آخر؛ لأن انعقادها[٣] باعتبار ما يملك[٤] عليها من[٥] الطلاق بالتزوج، وذلك غير محصور.

قال[٦]: وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها[٧]؛ لأنه لم يوجد الشرط فبقي، والجزاء باقٍ[٨] لبقاء محلّه[٩]، فبقي اليمين، ثم إن وجد الشرط في ملكه[١٠]، انحلت اليمين، ووقع الطلاق؛ لأنه وجد الشرط والمحل قابل للجزاء، فينزل الجزاء، ولا يبقى اليمين؛ لما قلنا[١١].

وإن وجد في غير الملك انحلت اليمين[١٢]؛ لوجود الشرط، ولم يقع

تزوجها إلخ. (عناية)

(١) أي كلمة كلما. (ب)

(٢) بوقوع الجزاء.

(٣) اليمين.

(٤) الزوج.

(٥) بيان ما.

(٦) أي القدوري. (عيني)

(٧) قوله: "لا يبطلها" أي إذا قال لها: أنت طالق إن دخلت الدار، ثم أبانها لم يبطل اليمين. (عناية)

(٨) أيضًا.

(٩) أي المرأة، وإن لم يكن قابلا.

(١٠) كما إذا تزوجها، ثم وجد الشرط.

(١١) من أن اللفظ لا يدل على التكرار.

(١٢) كما إذا وجد الشرط قبل التزوج. (عناية)

شيء؛ لانعدام المحلية، وإن اختلفا فى الشرط[١]، فالقول قول الزوج إلا أن تقيم المرأة البينة؛ لأنه متمسك بالأصل، وهو عدم الشرط، ولأنه منكر وقوع الطلاق وزَوال الملك، والمرأة تدّعيه.

فإن كان الشرط لا يعلم إلا من جهتها، فالقول قولها فى حق نفسها[٢] مثل أن يقول: إن حضْتِ فأنتِ طالق وفلانة، فقالت: قد حضتُ طُلقت هى، ولم تطلق فلانة[٣]، ووقوعُ الطلاق استحسان، والقياس أن لا يقع؛ لأنه شرط، فلا تصدق كما فى الدخول[٤].

وجه الاستحسان أنها أمينة فى حق نفسها؛ إذ لا يعلم ذلك[٥] إلا من جهتها، فيقبل قولها، كما قيل فى حق العدة والغَشَيَان[٦]، ولكنها شاهدة[٧] فى حق ضَرّتها، بل هى متهمة، فلا يقبل قولُها فى حقها[٨].

وكذلك لو قال[٩]: إن كنتِ تُحِبين أن يعذبكِ الله فى نار جهنم، فأنتِ

(١) أى فى وجود الشرط. (عناية)

(٢) لا فى غيرها.

(٣) قوله: "ولم تطلق فلانة" ليس على ظاهره، بل فيما إذا كذبها الزوج فى قولها: حضت، وأما إذا صدقها، فإنه يقع. (عناية)

(٤) أى إذا كان الشرط دخولها الدار، وقالت: دخلتُ، وأنكر الزوج، لا تصدق.

(٥) الشرط.

(٦) قوله: "كما قيل: فى العدة والغشيان [هو كناية عن الوطئ]" أما قولها فى العدة، فبأن تقول: قد انقضت، أو لم تنقض، وأما فى الغشيان، فيحتمل معنيين: أحدهما: أن يقول المطلقة الثلاث: انقضت عدتى، وتزوجت بزوج آخر، ودخل بى الزوج الثانى.
والثانى: أن تقبل قولها فى حق حل الجماع وحرمته بقولها: أنا طاهر أو حائض. (عناية)

(٧) بوقوع الطلاق عليها. (ب)

(٨) الضرة.

(٩) قوله: وكذلك لو قال إلخ" إلا أن هذا يقتصر على المجلس، إن أخبرت بذلك فى المجلس يقع، ولا يقع فى غير ذلك المجلس؛ لأنه أثبت التخيير حيث جعل الأمر إلى اختيارها ومحبتها. وفى مسألة الحيض لا يقتصر؛ لأنه ليس فى معنى التمليك، بل هى نظيرة سائر التعليقات، فلا يقتصر على المجلس. (ن)

طالق، وعبدى حر، فقالت: أحبّه، أو قال: إن كنتِ تحبينى، فأنتِ طالق، وهذه معكِ، فقالت: أحبكَ، طلقت هى، ولم يعتق العبد[١]، ولا تطلق صاحبتها[٢]؛ لما بينا[٣]، ولا يتيقن بكذبها[٤]؛ لأنها لشدة بغضها إياه قد تحبّ[٥] التخليصَ منه بالعذاب، وفى حقها أن تعلق الحكم بإخبارها، وإن[٦] كانت كاذبة[٧]، ففى حقّ غيرها بقى الحكم على الأصل، وهى المحبة[٨]. وإذا قال لها: إذا حضتِ فأنتِ طالق، فرأتِ الدم، لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلاثة أيام؛ لأن ما ينقطع دونه[٩] لا يكون حيضًا، فإذا تمت ثلاثة أيام حكمنا بالطلاق من حين حاضت[١٠]؛ لأنه بالامتداد عرف أنه[١١] من الرحم، فكان حيضًا من الابتداء.

ولو قال لها: إذا حضتِ حيضة فأنت طالق، لم تطلق حتى تطهر من

(١) فى الأول.

(٢) فى الثانى.

(٣) من أنها أمينة فى حق نفسها إلخ.

(٤) قوله: "ولا يتيقن إلخ" جواب سؤال مقدر، وهو أنه لما كان قبول قولها فى حقها باعتبار الصدق، فإذا أخبرت بمحبة العذاب، ونحن نتيقن بكذبها فى ذلك وجب أن لا يقبل قولها أصلا. (نهاية)

(٥) للجهل.

(٦) الواو وصلية.

(٧) فى الإخبار.

(٨) لاالإخبار عن المحبة، وهى غير معلومة، فلهذا لا يعتق العبد، ولا تطلق صاحبتها.

(٩) أى دون ثلاثة أيام.

(١٠) قوله: "من حين حاضت" وفائدة هذا تظهر فيما إذا كانت المرأة غير مدخول بها، فإنها لما رأت دمًا، و تزوجت بزوج آخر، واستمر بها الدم ثلاثة أيام، كان النكاح صحيحًا؛ لانقطاعها من الزوج بأول ما رأت لا إلى عدة، وتظهر أيضًا فيما إذا قال: إن حضت فعبدى حر، والمسألة بحالها كان العبد حرًا من حين رأت الدم، حتى كان الأكساب للعبد. (ن)

(١١) الدم.

حيضها؛ لأن الحيضة بالهاء[١] هى الكاملة منها[٢]، ولهذا حمل[٣] عليه[٤] فى حديث[٥] الاستبراء[٦]*، وكمالُها بانتهاءها، وذلك[٧] بالطهر. وإذا قال: أنت طالق إذا صمتِ يومًا، طلقت حين تغيب الشمس فى اليوم الذى تصوم؛ لأن اليوم إذا قرن بفعل ممتد[٨] يراد به بياض النهار، بخلاف ما إذا قال لها[٩]: إذا صمتِ؛ لأنه لم يقدّره[١٠] بمعيارٍ، وقد وجد الصوم بركنِه وشرطِه.

ومن قال لامرأته: إذا ولدتِ غلامًا فأنتِ طالق واحدة، وإذا ولدتِ جارية فأنت طالق ثنتين، فولدت غلامًا وجارية، ولا يدرى أيّهما أول، لزمه فى القضاء تطليقة[١١]، وفى التنزه تطليقتان، وانقضت العدة؛ لأنها لو

(١) أى بالتاء.

(٢) لأن الفعل بالفتح للمرة، والمرة من الحيض لا يكون إلا بكمالها. (ب)

(٣) أى لفظ الحيضة.

(٤) أى على الكاملة.

(٥) قوله: "فى حديث إلخ" أخرجه أبو داود فى "سننه" عن شريك عن قيس بن وهب عن أبى الوداك عن أبى سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال فى سبايا أوطاس: «لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة» انتهى. (ت)

(٦) أى طلب براءة الرحم.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٣ ص٧٢. (نعيم)

(٧) الانتهاء.

(٨) قوله: "إذا قرن بفعل ممتد [كالصوم] إلخ" مشكل بما مر من أن الصوم يطلق على الإمساك ساعة، ولهذا لو حلف لا يصوم، فأمسك ساعة من نهار لطيفة يحنث، فيجب أن يكون غير ممتد.
وجوابه أن المراد بالممتد هو أن يصح فيه ضرب المدة، لا أن يطلق على أدنى مدة، ولهذا قالوا: إن اللبس ممتد حيث يصح فيه ضرب المدة، والصوم مما يصح فيه ضرب المدة. (إله داد)

(٩) قوله: "بخلاف ما إذا قال لها: إذا صمت" يعنى فصامت ساعة مقرونة بالنية طلقت، كذا ذكره الإمام التمرتاشى. (نهاية)

(١٠) أى الصوم.

(١١) قوله: "لزمه فى القضاء تطليقة" لأن التيقن فيها وفى الثانية شك، وفيما بينه وبين الله تعالى ينبغى أن

ولدتِ الغلام أولا وقعت واحدة، وتنقضى عدتها[١] بوضع الجارية، ثم لا تقع أخرى به؛ لأنه حال انقضاء العدة[٢]، ولو ولدتِ الجارية أولا وقعت تطليقتان، و انقضت عدتها[٣] بوضع الغلام، ثم لا يقع شيء آخر به؛ لما ذكرنا أنه حال الانقضاء، فإذًا فى حالٍ يقع واحدة، وفى حالٍ يقع ثنتان، فلا يقع الثانية بالشك والاحتمال، والأولى أن نأخذ بالثنتين تنزهًا[٤] واحتياطًا، والعدة منقضية بيقينٍ؛ لما بينا.

وإن قال لها: إن كلمتِ أبا عمرو وأبا يوسف فأنتِ طالق ثلاثًا، ثم طلقها واحدة، فبانت وانقضت عدتها، فكلمت[٥] أبا عمرو، ثم تزوجها، فكلمت[٦] أبا يوسف، فهى طالق ثلاثًا مع الواحدة الأولى.

وقال زفر: لا يقع، وهذه[٧] على وجوه: إما أن وجد الشرطان فى الملك، فيقع الطلاق، وهذا ظاهر، أو وجدا فى غير الملك، فلا يقع، أو وجد الأول فى الملك، والثانى فى غير الملك، فلا يقع أيضًا؛ لأن الجزاء لا ينزل فى غير الملك، فلا يقع، أو وجد الأول فى غير الملك، والثانى فى الملك، وهى مسألة الكتاب الخلافيةُ[٨]، له اعتبار الأول بالثانى[٩] إذ هُما

نأخذ بالتطليقتين، حتى إذا كان طلقها قبل هذا واحدة، فلا ينبغى له أن يتزوجها حتى تنكح زوجا غيره؛ لاحتمال أنها مطلقة ثلاثًا. (نهاية)

(١) فإن عدة الحامل وضع الحمل.

(٢) قوله: "لأنه حال انقضاء العدة" وحال انقضاءها حال زوال النكاح، والمزيل لا يعمل حال الزوال، كذا فى "الكافى". (إله داد)

(٣) فإن عدة الحامل وضع الحمل.

(٤) قوله: "تنزها" المراد بالتنزه التباعد عن السوء. (نهاية)

(٥) حال عدم كونها زوجة.

(٦) حال كونها زوجة.

(٧) المسألة.

(٨) بيننا وبين زفر.

فى حكم الطلاق كشىء واحد[١].

ولنا أن صحةَ الكلام[٢] بأهلية المتكلم إلا أن الملك يشترط حالة التعليق[٣]؛ ليصير الجزاء غالبَ الوجود لاستصحاب الحال، فيصح اليمين، وعند تمام الشرط لينزل الجزاء؛ لأنه لا ينزل إلا فى الملك، وفيما بين ذلك الحال حالُ بقاء اليمين، فيَستغنى عن قيام الملك؛ إذ بقاءه بمحله، وهو[٤] الذمة. وإن قال لها: إن دخلتِ الدار فأنتِ طالق ثلاثًا، فطلقها ثنتين، وتزوجت زوجًا آخر، ودخل بها، ثم عادت إلى الأول، فدخلت[٥] الدار، طلقت[٦] ثلاثًا عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد: هى طالقٌ ما بقى[٧] من الطلقات، وهو قول زفر.

وأصله[٨] أن الزوج الثانى يَهدم ما دون الثلاث[٩] عندهما، فتعود

---

(٩) فلو وجد الأول فى الملك، والثانى فى غير الملك لا يقع، كذا على العكس.

(١) قوله: "كشىء واحد" يعنى من حيث إن الطلاق لا يقع إلا بهما، صار الشرطان بمنزلة شرط واحد، ولو كان شرطًا واحدًا لما وقع بدون الملك، فكذلك هذا. (عناية)

(٢) قوله: "ولنا أن صحة إلخ" أى صحة هذا الكلام الذى هو اليمين بأهلية المتكلم، وهى قائمة به، فيكون صحته قائمة به، بأن يكون محله ذمته، ولا يحتاج إلى ملك، لكن شرطنا الملك حالة التعليق إلخ. (نهاية)

(٣) قوله: "إلا أن الملك إلخ" جواب سؤال مقدر، وهو أن يقال: لما كان محل اليمين الذمة ينبغى أن لا يشترط الملك عند وقت تعليق اليمين. فأجاب عنه، وقال: إنما يشترط الملك وقت التعليق؛ ليكون الجزاء غالب الوجود؛ لأن الملك إذا كان موجودًا وقت التعليق، فالظاهر بقاءه باستصحاب الحال إلى وقت وجود الشرط، وإذا لم يوجد الملك وقت التعليق، لا يكون الجزاء غالب الوجود، فلا يفيد اليمين فائدتها، وهى المنع عن الإقدام على وجود الشرط الذى يلزم منه نزول الجزاء. (نهاية)

(٤) المحل.

(٥) فى الملك.

(٦) وهى مسألة الهدم.

(٧) أى الواحد.

(٨) أى أصل الاختلاف.

إليه[١] بالثلاث، وعند محمد وزفر: لا يهدم ما دون الثلاث[٢]، فتعود إليه[٣] بما بقي، وسنبين من بعد[٤]، إن شاء الله تعالى.

وإن قال لها: إن دخلتِ الدار، فأنتِ طالق ثلاثًا، ثم قال: أنتِ طالق ثلاثًا، فتزوجت غيره، ودخل بها، ثم رجعت إلى الأول، فدخلت الدار لم يقع شيء. وقال زفر: يقع الثلاث؛ لأن الجزاء ثلاث مطلقٌ لإطلاق اللفظ[٥]، وقد بقي احتمال وقوعها، فيبقى اليمين.

ولنا أن الجزاء طلقات هذا الملك[٦]؛ لأنها هي المانعة[٧]؛ لأن الظاهر عدمُ ما يحدث[٨]، واليمين تعقد للمنع، أو الحمل[٩]، وإذا كان الجزاء ما ذكرناه[١٠]، وقد فات بتنجيز الثلاثِ المبطل للمحلية[١١]، فلا تبقى

---

(٩) أي الواحد والاثنين.

(١) أي إلى الزوج الأول.

(٢) أي الواحد والاثنين.

(٣) أي إلى الزوج الأول.

(٤) أي في آخر فصل ما تحل به المطلقة. (ب)

(٥) قوله: "لأن الجزاء ثلاث مطلقٌ لإطلاق اللفظ" إذ لم يقيد بطلقات في ملك دون ملك، فلا يتقيد، وقد بقي احتمال وقوعها أي نكاحها ثانيًا بعد تزوجها بزوج آخر فيبقى، فإذا وجد المحل يقع الجزاء.(ع)

(٦) قوله: "طلقات هذا الملك" لأن الملك المطلق يتقيد بدلالة الحال، فينصرف هذا الإطلاق إلى الطلقات المملوكة، لا الطلقات المستحدثة بعد التزوج بزوج آخر؛ لأن الطلقات الثلاث مانعة عن دخول الدار، فلا يتحقق التزوج الثاني، ولا العود إلى الأول ثانيا، فيكون المراد من الطلقات هو الطلقات المملوكة من حيث الظاهر. (ن)

(٧) قوله: "لأنها هي المانعة [من دخول الدار]" وكل ما كان مانعًا عن وجود الشرط، أو حاملا عليه، فهو الجزاء؛ لأن اليمين تعقد للمنع، أو الحمل، وهو عقدت للمنع، فيكون الجزاء طلقات هذا الملك. (عناية)

(٨) من الزوج بعد التزوج بزوج آخر.

(٩) قوله: "للمنع، أو الحمل" واعترض بأن انعقاد اليمين لو انحصر في المنع والحمل لم يصح أن يقال: إن حضت فأنت طالق؛ لأنه لم يتصور منه منع، ولا حمل؛ لكون الحيض عارضًا سماويًا، والجواب: أن المراد الحمل والمنع فيما هما فيه متصوران. (عناية)

(١٠) أي طلقات هذا الملك.

اليمين[١]، بخلاف ما إذا أبانها[٢]؛ لأن الجزاء باقٍ؛ لبقاء محله.

ولو قال لامرأته: إذا جامعتكِ، فأنتِ طالق ثلاثًا، فجامعها، فلما التقى الختانان، طلقت ثلاثًا، وإن لبث ساعة لم يجب عليه المهر[٣]، وإن أخرجه[٤]، ثم أدخله، وجب عليه المهر، وكذا إذا قال لأمته: إذا جامعتكِ، فأنتِ حرة. وعن أبي يوسف: أنه أوجب المهر في الفصل الأول[٥] أيضًا؛ لوجود الجماع[٦] بالدوام عليه، إلا أنه لا يجب عليه[٧] الحد[٨] للاتحاد. وجه الظاهر[٩] أن الجماع إدخال الفرج في الفرج، ولا دوام للإدخال[١٠]، بخلاف ما إذا أخرج، ثم أولج؛ لأنه وجد الإدخال بعد الطلاق، إلا أن الحدّ لا يجب لشبهة الاتحاد بالنظر إلى المجلس والمقصود، وإذا لم يجب الحدّ، وجب العُقر[١١]، إذ الوطئ لا يخلو عن أحدهما، ولو

---

(١١) أي المرأة.

(١) قوله: "فلا تبقى اليمين" فإن بقاء اليمين بالشرط والجزاء، وقد فات الجزاء، والكل ينتفي بانتفاء جزءه.(ع)

(٢) قوله: "بخلاف إلخ" متعلق بقوله: وقد فات بتنجيز الثلاث أي فات الجزاء بتنجيز الثلاث المبطل للمحلية، بخلاف ما إذا أبانها بطلقة أو طلقتين حيث لا يفوت الجزاء؛ لبقاء المحل، ولهذا إذا عادت إليه بعد زوج آخر عادت بثلاث طلقات عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وهي مسألة الهدم. (عناية)

(٣) أي مهر المثل.

(٤) بعد التقاء الختانين.

(٥) يعني إذا لم يخرجه. (عناية)

(٦) قوله: "لوجود الجماع إلخ" معناه أنه جعل الدوام على اللبث بعد الدخول بمنزلة الدخول الابتدائي. (ع)

(٧) بهذا الدوام.

(٨) حد الزنا.

(٩) أي لأن الجماع واحد من الأول إلى الآخر، وقد كان حلالا في الأول.

(١٠) قوله: "ولا دوام للإدخال" معناه أن للدوام حكم الابتدائي فيما له دوام، والجماع هو الإدخال، ولا دوام له. (عناية)

(١١) قوله: "وجب العقر" قال في "ديوان الأدب": العقر مهر المثل إذا وطئت بشبهة، والمراد به مهر المثل، وبه فسر الإمام العتابي العقر في "شرح الجامع الصغير". (عناية)

كان الطلاق رجعيًا[١] يصير مراجعًا باللباث[٢] عند أبى يوسف، خلافًا لمحمد؛ لوجود المساس[٣]، ولو نَزع، ثم أولج، صار مراجعًا بالإجماع؛ لوجود الجماع[٤].

فصل فى الاستثناء[٥]

وإذا قال لامرأته[٦]: أنتِ طالق إن شاء الله تعالى متصلا، لم يقع الطلاق؛ لقوله عليه السلام[٧]: «من حلف بطلاق أو عتاق وقال إن شاء الله تعالى متصلا به لا حنث عليه»*، ولأنه أتى بصورة الشرط، فيكون تعليقًا من هذا الوجه، وإنه إعدام قبل الشرط، والشرطُ لا يعلم ههنا،

(١) بأن قال: إذا جامعتك فأنت طالق واحدة، وباقى المسألة بحالها.

(٢) قوله: "باللباث [أى بالمكث. ب]" لبث لبثًا بالفتح ولباثًا ولباثةً كسحاب وكرامة،ولبيثة كسفينة درنگ كرد، وفرس لباث اسپ بطى وآهسته رو. (منتهى الأرب فى لغات العرب)

(٣) قوله: "لوجود المساس" إشارة إلى أن هذا له حكم دوام الجماع، فيكون البقاء كابتداء الوجود عند أبى يوسف، وأما دوام المساس: فهو موجود بالإجماع، وعن هذا قيل: ينبغى أن يصير مراجعًا فى هذه الصورة عند الكل؛ لوجود المساس بشهوة. (عناية)

(٤) أى إدخال فرج فى فرج.

(٥) قوله: "فصل فى الاستثناء" ألحق بالتعليق فصل الاستثناء؛ لأنهما جميعًا من بيان التغيير، ولأن الشرط يمنع كل الكلام، والاستثناء يمنع بعض الكلام، والجزء أبدًا يتبع الكل، والاستثناء استفعال من الثنيا، وهو الصرف يقال: ثنيت الشيء ثنيًا، عطفته، ثم المناسبة بين قوله: إن شاء الله، وبين الاستثناء من حيث إن كل واحد منهما لمنع أول الكلام، أو هو اسم توقيفى، قال الله تعالى: ﴿ولا يستثنون﴾. (نهاية)

(٦) قوله: "وإذا قال إلخ" ذكر أولا فى هذا الفصل من مسائل الاستثناء مسألة إن شاء الله بقربها، ومشابهتها بمسائل ما قبل الفصل بوجهين: أحدهما: وجود حرف الشرط فيهما، والثانى: منع موجب كل الكلام.(ن)

(٧) قوله: "لقوله عليه السّلام: من حلف إلخ" قلت: غريب بهذا اللفظ، وروى أصحاب السنن الأربعة عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «من حلف على يمين فقال إن شاء الله فلا حنث عليه» انتهى بلفظ الترمذى. وأخرج ابن عدى فى "الكامل" عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «من قال لامرأته أنت طالق إن شاء الله أو لغلامه أنت حر أو على المشى إلى بيت الله إن شاء الله فلا شيء عليه»، انتهى. (تخريج الزيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٣٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٤ ص٧٢. (نعيم)

فيكون إعدامًا من الأصل[١]، ولهذا[٢] يشترط أن يكون[٣] متصلا به بمنزلة سائر الشروط. ولو سكت[٤]، يثبت حكم الكلام الأول، فيكون الاستثناءُ[٥] أو ذكر الشرط بعده رجوعًا عن الأول. قال[٦]: وكذا إذا ماتت[٧] قبل قوله: إن شاء الله تعالى؛ لأن بالاستثناء خرج الكلام من أن يكون إيجابًا، والموت[٨] ينافي الموجِبَ دون المبطِل، بخلاف ما إذا مات الزوج[٩]؛ لأنه لم يتصل به الاستثناء. وإن قال: أنتِ طالق ثلاثًا إلا واحدة، طلقت ثنتين، وإن قال: أنتِ طالق ثلاثًا إلا ثنتين، طلقت واحدة، والأصلُ أن الاستثناء تكلم بالحاصل بعد الثُنيا[١٠] هو الصحيح[١١]، ومعناه

---

(١) قوله: "فيكون إعدامًا من الأصل" حاصله أن الجزاء معدوم قطعًا؛ لأن الجزاء معدوم عند عدم الشرط، وههنا لم يعلم تحققه، فبقي على عدمه الأصلي. (عبد)

(٢) أي لأنه تعليق صورة.

(٣) إن شاء الله.

(٤) على قوله: أنت طالق.

(٥) قوله: "فيكون إلخ" اختلفوا في أن قوله: إن شاء الله بعد ذكر الجمل للإبطال، أو للتعليق، ذكر ذلك في باب الاستثناء من إقرار هذا الكتاب، فقال: لأن الاستثناء بمشيئة الله تعالى إما إبطال، أو تعليق، أي على قول أبي يوسف، وتعليق على قول محمد. (نهاية)

(٦) ليس في بعض النسخ: قال. (ب)

(٧) قوله: "وكذا إذا ماتت" بعد قوله: أنت طالق قبل قوله: إن شاء الله لا يقع الطلاق؛ لأن الكلام خرج باستثناء من أن يكون إيجابًا، وإذا بطل الإيجاب، بطل الحكم. (عناية)

(٨) قوله: "والموت إلخ" أي فإن قيل: الإيجاب وجد في حياتها، والاستثناء بعده؛ فيكون باطلا لعدم المحل، وإذا بطل الاستثناء صح الإيجاب، فيقع الطلاق. أجاب عنه بقوله:والموت ينافي الموجب دون المبطل، يعني أن الإيجاب لواتصل بالموت، بأن تموت قبل تمام قوله:أنت طالق بطل، وأما المبطل، وهو الاستثناء، أو الشرط، فلايبطل؛ لأن مبطل الشيء ما ينافيه، ولامنافاة بين مبطل ومبطل، بخلاف الموجب، فإن المبطل ينافيه فيرفعه.(ع)

(٩) قوله: "بخلاف ما إذا مات الزوج" بعد قوله: أنت طالق، قبل قوله: إن شاء الله تعالى، وهو يريد الاستثناء حيث يقع الطلاق؛ لأنه لم يتصل به الاستثناء، وإنما يعلم أنه أراد الاستثناء بقوله قبل ذلك: إني أطلق امرأتي، واستثنى. (عناية)

(١٠) قوله: "بالحاصل بعد الثنيا" أي بما بقي من المستثنى منه بعد الاستثناء. (عناية)

أنه تكلم بالمستثنى منه[١]؛ إذ لا فرق بين قول القائل: لفلانٍ علىَّ درهم، وبين قوله: عشرة إلا تسعة، فيصح استثناء البعض من الجملة[٢]؛ لأنه يبقى التكلم بالبعض بعده، ولا يصح استثناء الكل من الكل[٣]؛ لأنه لا يبقى بعده شيء؛ ليصير متكلمًا به[٤]، وصارفًا للفظ إليه.

وإنما يصح الاستثناء إذا كان موصولا به، كما ذكرنا من قبلُ[٥]، وإذا ثبت هذا، ففي الفصل الأول المستثنى منه ثنتان[٦] فيقعان، وفي الثاني واحدة، فيقع واحدة، ولو قال: إلا ثلاثًا، يقع الثلاث؛ لأنه استثناء الكل من الكل، فلم يصح الاستثناء، والله أعلم.

باب طلاق المريض[٧]

إذا طلق الرجل امرأتَه في مرض موته طلاقًا بائنًا[٨]، فمات وهي[٩]

---

(١١) قوله: "هو الصحيح" هذا احتراز عن قول بعضهم: إن الاستثناء من الإثبات نفى ومن النفى إثبات، وهذا متفرع على أن فى الاستثناء معنى المعارضة، وذلك فاسد؛ لما عرف فى الأصول. (نهاية)

(١) قوله: "بالمستثنى منه" أى بما بقى من المستثنى منه. (عبد)

(٢) قليلا كان أو كثيراً.

(٣) نحو عشرة إلا عشرة.

(٤) أى بالباقى.

(٥) من أنه لو لم يتصل، يكون رجوعًا.

(٦) قوله: "المستثنى منه ثنتان" معدول عن ظاهره للقطع بأن المستثنى منه إنما هو الثلاث دون الاثنين، فكأنه أراد أن الباقى من المستثنى منه ثنتان.

(٧) قوله: "باب طلاق المريض" لما فرغ من بيان طلاق الصحيح، سنيًا وبدعيًا، تنجيزاً وتعليقًا، صريحًا وكنايةً، كلا وجزءً، شرع في بيان طلاق المريض متعرضًا لبعض ما ذكر؛ إذ المرض من العوارض السماوية، فأخر بيانه عن بيان حكم من به الأصل، وهو الصحة. (نهاية)

(٨) قوله: "طلاقًا بائنًا" قيد بالبائن، وإن كان الحكم فى الرجعى كذلك ليثبت الحكم فيه بالطريق الأولى، وليترتب خلاف الشافعى، فإنه لا يخالفنا فى الرجعى. (إله داد)

(٩) والواو للحال.

فى العدة ورثته، وإن مات بعد انقضاء العدة، فلا ميراث لها.

وقال الشافعى: لا ترث فى الوجهين[١]؛ لأن الزوجية قد بطلت بهذا العارض[٢]، وهى السبب[٣]، ولهذا[٤] لا يرثها إذا ماتت.

ولنا أن الزوجية سبب إرثها[٥] فى مرض موته، والزوج قصد إبطاله، فيُردّ عليه قصدُه بتأخير عمله[٦] إلى زمان انقضاء العدة؛ دفعًا للضرر عنها، وقد أمكن[٧]؛ لأن النكاح فى العدة يبقى فى حق بعض الآثار[٨]، فجاز أن يبقى فى حق إرثها عنه، بخلاف ما بعد الانقضاء؛ لأنه لا إمكان، والزوجيةُ فى هذه الحالة[٩] ليست بسبب لإرثه عنها، فيبطلُ حقّه خصوصًا

(١) أى قبل انقضاء العدة وبعدها. (عناية)

(٢) أى الطلاق البائن. (عبد)

(٣) للميراث.

(٤) قوله: "ولهذا" أى لأن الزوجية قد بطلت. (عبد)

(٥) قوله: "سبب إرثها إلخ" لأن حق الزوجة يتعلق بماله فى مرض موته، ولهذا لم يجز له الوصية، ولا الإقرار على الزائد على الثلث. (عبد)

(٦) قوله: "بتأخير عمله [القصد]" وهو الإبطال؛ إذ ليس لنا الإبطال مطلقًا، ولنا أن نؤخر وليس لنا التأخير إلا فى أيام العدة؛ إذ قد أبقى الشارع بعض آثار النكاح، بخلاف ما بعد الانقضاء، فإنه لم يبقَ النكاح ذاتًا، ولا أثرًا. (عبد الغفور)

(٧) قوله: "وقد أمكن إلخ" وبهذا خرج الجواب عن السؤال الوارد فى قوله: دفعا للضرر بأن قيل: لما كانت العلة دفع الضرر عن المرأة التى تعلق حقها بماله فى ابتداء مرضه، لوجب التوريث فى غير المدخول بها أيضًا إذا طلقها لغير سؤالها؛ لما أن حرمان الإرث فى حقها إضرار؛ لأنا نقول: إنما نقول ببقاء النكاح حكمًا عند الإمكان، وذلك الإمكان عند بقاء العدة، ولا عدة على غير المدخول بها، فلم يكن الحكم بالبقاء، فلم يثبت التوريث. (نهاية)

(٨) قوله: "فى حق بعض الآثار" من حرمة التزوج وحرمة الخروج والبروز، وحرمة نكاح الأخت، والرابعة سواها. (نهاية)

(٩) قوله: "والزوجية فى هذه الحالة [أى حالة مرض الموت]" أى حالة مرض الزوج ليست سببًا لإرثه، نعم! مرض الزوجة سبب لتعلق حق الزوج، ولئن سلم أنه سبب لإرثه، لكنه رضى بإبطال حقه، والمرأة بعد تعلق حقها إذا رضيت يبطل حقها، فكذا ههنا، وهذا معنى خصوصًا إذا رضى به. (عبد)

إذا رضى به[١] . وإن طلقها ثلاثا بأمرها، أو قال لها: اختاري، فاختارت نفسَها، أو اختلعت منه، ثم مات، وهي[٢] في العدة لم ترثه؛ لأنها رضيت بإبطال حقِّها، والتأخير[٣] لحقِّها، وإن قالت: طلقني للرجعة، فطلقها ثلاثًا ورثته؛ لأن الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح، فلم تكن بسؤالها[٤] راضيةً ببطلان حقها.

وإن قال لها في مرض موته: كنتُ طلقتكِ ثلاثًا في صحتي، وانقضت عدتكِ فصدقته، ثم أقر لها بدينٍ، أو أوصى لها بوصيةٍ، فلها الأقل[٥] من ذلك[٦]، ومن الميراث عند أبي حنيفة رح، وقال أبو يوسف ومحمد رح: يجوز إقراره ووصيته. وإن طلقها ثلاثًا في مرضه بأمرها، ثم أقر[٧] لها بدين، أو أوصى لها بوصية، فلها الأقل من ذلك[٨] ومن الميراث في قولهم جميعا إلا على قول زفر، فإن لها جميعَ ما أوصى وما أقرّ به؛ لأن الميراث لما بطل[٩] بسؤالها زال المانع من صحة الإقرار والوصية.

وجه قولهما في المسألة الأولى: أنهما لما تصادقا على الطلاق وانقضاءِ

(١) فإنه طلق برضاه.

(٢) الواو حالية.

(٣) أي تأخير الإبطال كان لحقها.

(٤) للطلاق الرجعي.

(٥) قوله: "الأقل من ذلك إلخ" من للبيان، والواو بمعنى أو؛ لأن الأقل أحدهما، ويجوز أن يكون الواو بمعناه على التقسيم أي الأقل قد يكون هذا، وقد يكون ذلك. (عبد)

(٦) أي الدين أو الوصية.

(٧) في العدة.

(٨) أي الدين أو الوصية.

(٩) لرضاها.

العدة صارت أجنبيةً عنه، حتى جاز له أن يتزوج أختَها[١]، فانعدمت التهمة[٢]. ألاترى أنه تقبل شهادتُه لهاويجوزوضعُ الزكاة فيها[٣]، بخلاف المسألة الثانية؛ لأن العدة باقية، وهى سبب التهمة[٤]، والحكمُ يدار على دليل التهمة، ولهذا يدار على النكاح والقرابةِ[٥] ولاعدةَ فى المسألة الأولى.

ولأبى حينفة فى المسألتين: أن التهمة قائمة؛ لأن المرأة قد تختار[٦] الطلاق؛ لينفتح بابُ الإقرار والوصية عليها، فيزيد حقُّها، والزوجان قد يتواضعان[٧] على الإقرار بالفرقةِ، وانقضاء العدة؛ ليبرّها الزوجُ بمالِه زيادةً على ميراثها، وهذه التهمةُ فى الزيادةِ[٨] فرددناها[٩]، ولا تهمة فى قدر الميراث فصححناه، ولا مواضعة[١٠] عادةً فى حق الزكاةِ، والتزوُّج،

---

(١) لانقضاء عدتها.

(٢) قوله: "فانعدمت التهمة" أى تهمة تفضيل أحد الورثة على الآخر. (عبد)

(٣) أى يجوز له أن يعطى زكاة ماله لها.

(٤) قوله: "وهى سبب التهمة" أى العدة سبب تهمة إيثار الزوج الزوجة على سائر الورثة بزيادة نصيب لها، كما فى حقيقة الزوجية والحكم، وهو عدم صحة الإقرار، والوصية يدار على دليل التهمة، ولهذا يدار الحكم المذكور على النكاح والقرابة، حيث لا يجوز وصيته، ولا إقراره لمنكوحته، وذوى قرابته.

وتحقيق هذا أن الإنسان قد يختار الطلاق لينتفح عليه باب الوصية، والإقرار، وكذا قد يتواضع مع بعض قرابته بدين إيثارًا له على غيره، ولكنه أمر مبطن، وله سبب ظاهر، وهو النكاح والقرابة، فأقامه الشرع مقامه، ولم يجز الإقرار والوصية لمنكوحته، وذى قرابته، فكذا فى المعتدة؛ لأن العدة من أسباب التهمة، ولا عدة فى المسألة الأولى لتصادقهما على انقضاءها. (عناية)

(٥) قوله: "ولهذا يدار على النكاح والقرابة" وإن لم يكن المقصود تفضيل بعض الورثة، بل ليس المقصود إلا قوت الزوجة، أو الأخ القريب، فإنه لا يعتبر ذلك؛ لأن السبب قائم مقام المسبب، كما فى السفر والمشقة. (عبد)

(٦) برضاها.

(٧) أى يصدقان.

(٨) قوله: "فى الزيادة" لأنه لا تهمة فى وصية توافق قدر الميراث، وأما فى الأقل، فبالأولى. (عبد)

(٩) فلذا قلنا: إن لها الأقل من ذلك ومن الميراث.

(١٠) قوله: "ولا مواضعة [جواب عن قولهما: ألا ترى أنه تقبل إلخ. عناية] إلخ" جواب عما يقال: هذه

والشهادةِ، فلا تهمة[١] في حق هذه الأحكام.

قال[٢]: ومن كان محصوراً[٣]، أو في صفّ القتال، فطلق امرأته ثلاثًا لم ترثه[٤]، وإن كان قد بارز رجلا، أو قدِّم ليقتل في قصاص، أو رجم ورثت، إن مات في ذلك الوجه[٥]، أو قُتل، وأصله ما بينا[٦] أن امرأة الفار[٧] ترث استحسانًا، وإنما يثبت حكم الفرار بتعلق حقّها بماله[٨] وإنما يتعلق[٩] بمرض يخاف منه الهلاك غالبًا[١٠]، كما إذا كان صاحب الفراش، وهو أن يكون بحال لا يقوم[١١] بحوائجه، كما يعتاده الأصحاء[١٢]، وقد يثبت حكم الفرار بما هو في معنى المرض في توجه

التهمة غير معتبرة ألا ترى أنه يقبل شهادته لها، ويصار وضع الزكاة فيها، ولها أن تتزوج في الحال، ولو اعتبرت التهمة شرعًا لاعتبرت في حق هذه الأحكام. (ملا إله داد رحمة الله عليه)

(١) قوله: "فلا تهمة إلخ" فإن من أراد أن يتزوج بمن لا يجوز جمعه مع الزوجة، فليس أنهما يتفقان في الطلاق، فإن ذلك نادر، وليس على هذا. (ملا)

(٢) أي محمد في "الجامع". (عيني)

(٣) أي في الحصن.

(٤) فإنها ليست بزوجة الفار.

(٥) قوله: "إن مات في ذلك الوجه" أي بسبب ذلك الوجه، وهو المبارزة، والتقديم، ومعنى أو قتل أنه قتل بسبب آخر. (عبد الغفور)

(٦) في أول الباب.

(٧) قوله: "أن امرأة الفار" أي من يفر عن إعطاء الميراث الزوجة. (عبد)

(٨) الزوج.

(٩) حق الزوجة بمال الزوج.

(١٠) قوله: "غالبا" أي وصفا غالبا، وإنما قال ذلك: لجواز أن يخافه أحد، ومعنى الغلبة الكثرة الحقيقية، لا الإضافية.

(١١) أي لا يقدر عليها. (عبد)

(١٢) قوله: "كما يعتاده الأصحاء" الأنسب أن يقول: كما هو في حال صحته لعدم اشتراط أن يكون

الهلاك الغالب. وما يكون الغالبُ منه السّلامة، لا يثبت به حكم الفرار، فالمحصورُ[١] والذى فى صفّ القتال، الغالبُ منه السلامة؛ لأن الحصنَ لدفع بأس[٢] العدوّ، وكذا المَنَعَة[٣] فلا يثبت به[٤] حكم الفرار، والذى بارز أو قدّم ليُقتل، الغالبُ منه الهلاك، فتحقق به الفرار، ولهذا أخوات[٥] تخرج على هذا الحرف. وقولُه[٦]: إذا مات فى ذلك الوجه، أو قُتل دليلٌ على أنه لا فرق[٧] بين ما إذا مات بذلك السبب أو بسببٍ آخر، كصاحب الفراشِ بسببِ المرضِ إذا قُتل.

وإذا قال الرجل لامرأته -وهو[٨] صحيح-: إذا جاء رأس الشهر، أو إذا دخلتِ الدار، أو إذا صلى فلان الظهر، أو إذا دخل فلان الدار، فأنتِ[٩] طالق، فكانت[١٠] هذه الأشياء[١١] والزوج[١٢] مريض لم ترث،

كالأصحاء.(عبد)

(١) فى الحصن.

(٢) أى ضرره. (عبد)

(٣) العسكر.

(٤) أى بالحصر، وكونه فى صف القتال.

(٥) قوله:"ولهذا أخوات الخ"منهما: راكب السفينة بمنزلة الصحيح، فإن تلاطمت الأمواج، وخيف الغرق صار كالمريض فى هذه الحالة، ومنها: المرأة الحامل، فإنّها كالصحيحة، فإذا أخذها الطلق، فهى كالمريض، ومنها المقعد والمفلوج ما دام يزداد ما به، فهو كالمريض، فإن صار بحيث لا يزداد كان بمنزلة الصحيح فى الطلاق وغيره؛ لأنه ما دام يزداد فى علته، فالغالب أن آخره الموت، وإذا صار بحال لا يزداد فلا يخاف منه، فلم يكن كذلك.(عناية)

(٦) قوله: "قوله" أى قول محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٧) قوله: "على أنه لا فرق إلخ" بيانه أنه إذا طلقها فى مرض موته، ثم قتل، أو مات من غير ذلك المرض إلا أنه لم يصح، فلها الميراث. (عناية)

(٨) الواو للحال.

(٩) قوله: "فأنت طالق" يعنى طلاقًا بائنًا؛ لأن حكم الفرار إنما يعطى إذا كان الطلاق بائنًا. (عناية)

وإن كان القول في المرض ورثت، إلا في قوله: إذا دخلت الدار.

وهذا[١] على وجوه: إما أن يعلّق الطلاق بمجيء الوقت، أو بفعل الأجنبي، أو بفعل نفسه، أو بفعل المرأة، وكلٌّ وجه على وجهين: إما إن كان التعليق في الصحة، والشرطُ في المرض، أو كلاهما في المرض.

أما الوجهان الأولان: وهو ما إن كان التعليق بمجيء الوقت، بأن قال: إذا جاء رأس الشهر فأنتِ طالق، أو بفعل الأجنبي، بأن قال: إذا دخل فلان الدار، أو صلى فلان الظهر، وكان التعليق والشرط في المرض، فلها الميراث؛ لأن القصد إلى الفرار قد تحقق منه[٢] بمباشرة التعليق في حالٍ تعلّق[٣] حقّها بماله[٤]، وإن كان التعليقُ في الصحة، والشرطُ في المرض لم ترث. وقال زفر: ترث؛ لأن المعلّق[٥] بالشرط ينزل عند وجود الشرط كالمنجز، فكان إيقاعًا في المرض[٦].

ولنا أن التعليق السابق يصير تطليقًا[٧] عند الشرط حكمًا[٨]،

---

(١٠) أي وجدت.

(١١) قوله: "هذه الأشياء" أي مجيء رأس الشهر، ودخول المرأة الدار، وصلاة فلان الظهر، ودخول فلان الدار. (عيني)

(١٢) الواو حالية.

(١) أي المذكور.

(٢) الزوج.

(٣) قوله: "في حال [أي حال المرض] تعلق إلخ" وهو حال المرض الذي يخاف منه الهلاك، ولهذا لا يجوز له أن يوصي بأكثر من الثلاث إلا بإجازة الورثة. (عيني)

(٤) الزوج.

(٥) أي الطلاق المعلق.

(٦) فترث.

(٧) قوله: "يصير تطليقًا إلخ" يظهر بمسألتين: إحداهما: أنه لو علق طلاق امرأته بالشرط، ثم وجد وهو

لا قصداً، ولا ظلم إلا عن قصدٍ، فلا يرد تصرفه[١].

وأما الوجه الثالث: وهو ما إذا علقه بفعل نفسه، فسواء كان التعليقُ في الصحة، والشرطُ في المرض، أو كانا في المرض، والفعل[٢] مما له[٣] منه بُدّ، أو لا بُدَّ له منه[٤]، فيصير فارّاً لوجود قصد الإبطال، إما بالتعليق[٥]، أو بمباشرة الشرط في المرض، وإن لم يكن له[٦] من فعل الشرط بُد، فله[٧] من التعليق ألف بُدّ فيرد تصرفه دفعًا للضرر عنها.

وأما الوجه الرابع: وهو ما إذا علقه بفعلها، فإن كان التعليقُ والشرطُ في المرض، والفعل مما لها منه بُد ككلام زيد ونحوه لم ترث؛ لأنها راضية[٨] بذلك[٩]، وإن كان الفعل لا بدّ لها منه كأكل الطعام، وصلاةِ الظهر[١٠]، وكلام الأبوين ترث؛ لأنها مضطرة في المباشرة[١١] لما لها في

مجنون، فإنه يقع، مع أن طلاق المجنون غير واقع، فدل على أنه ليس بتطليق قصداً. والثانية: أن الرجل إذا علق طلاق امرأته بشرط، ثم حلف أن لا يطلق امرأته، ثم وجد الشرط لا يحنث، فلو كان تطليقًا قصد الحنث. (ع)

(٨) قوله: "حكمًا" يعنى من حيث الحكم، لا من حيث القصد يعنى يسلم قول زفر: إنه يصير كالمنجز لكن حكمًا لا قصداً. (عينى)

(١) قوله: "فلا يرد تصرفه" لأنه علق، ولم يتعلق حقها بماله، فلم يوجد من جهته منع بعد وجود الشرط، ولا يقدر على إبطال التعليق، ولا على منع الأجنبى عن إيجاد الشرط. (عينى)

(٢) ككلام زيد مثلا.

(٣) الزوج.

(٤) قوله: "أو لا بد له [الزوج] منه" كالأكل، والصلاة، ونحو ذلك. (عينى)

(٥) فى المرض.

(٦) الزوج.

(٧) الزوج.

(٨) قوله: "لأنها راضية بذلك" يعنى صار كأنه طلقها بسؤالها؛ لما أن الرضاء بالشرط رضى بالمشروط. (ع)

(٩) قوله: "بذلك" أى بإسقاط حقها حيث باشر الشرط. (عينى)

(١٠) مثلا.

الامتناع[١] من خوف الهلاك فى الدنيا[٢]، أو فى العقبى[٣]، ولا رضاء مَع الاضطرار. وأمّا إذا كان التعليقُ فى الصحة، والشرطُ فى المرض، إن كان الفعل مما لها منه بدّ فلا إشكال إنّه لا ميراثَ لها، وإن كان مما لا بدّ لها منه، فكذلك الجواب[٤] عند محمد، وهو قول زفر؛ لأنه لم يوجد من الزوج[٥] صنعٌ[٦] بعد ما تعلق حقُّها بمالِه. وعند أبى حنيفة وأبى يوسف ترث؛ لأن الزوج ألْجأها إلى المباشرة[٧]، فينتقل الفعل إليه[٨] كأنّها آلةٌ له، كما فى الإكراه[٩].

قال[١٠]: وإذا طلّقها ثلاثًا، وهو[١١] مريض، ثم صح، ثم مات

(١١) أى فى مباشرة الفعل.

(١) عن الفعل.

(٢) كما فى أكل الطعام.

(٣) قوله: "أو فى العقبى" كالصلاة المكتوبة، وكلام الأبوين. (عينى)

(٤) أى لا ترث المرأة. (عناية)

(٥) قوله: "لأنه لم يوجد إلخ" أى لأنه حين علق الزوج الطلاق لم يكن فى ماله لها حق، فلا يتم بالقصد إلى الفرار، لم يوجد بعد ذلك منه صنع، غاية ما فى الباب أن ينعدم رضاها، أو فعلها باعتبار أنها لا تجد منه بدا، فيكون هذا كالتعليق بفعل أجنبى، أو بمجىء الشهر، وقد بينا أن هناك لا ترث إذا كان التعليق فى الصحة، فكذلك ههنا لما أن الزوج لم يباشر العلة ولا الشرط فى مرضه، فلا يكون فاراً. فإن قيل: فى هذا مناقضة من جانب زفر؛ لأنه قال فيما تقدم: إن المعلق بالشرط كالمنجز، فكان إيقاعاً فى المرض. فالجواب أن معنى قوله: لم يوجد من الزوج صنع بعد ما تعلق حقها بماله صنع معتبر؛ لأن الشرط لما كان فعلها جعل صنع الزوج كلا صنع، بخلاف ما تقدم، فإن الشرط لم يكن فعلها، فلم يخرج فعله عن حيز الاعتبار. (عناية)

(٦) أى فى حالة المرض.

(٧) قوله: "إلى المباشرة" أى إلى جعل فعلها الذى لا بد لها منه علة لإسقاط حقها. (عناية)

(٨) قوله: "فينتقل إلخ" فصار كأنه فعل الشرط فى مرض موته، فورثت لكونه فاراً. (عينى)

(٩) قوله: "كما فى الإكراه" يعنى إذا أكره زيد عمرا على إتلاف مال الغير، فأتلفه عمرو، فيضمن زيد؛ لأن المكره بفتح الراء صار كأنه آلة للمكره بكسر الراء، فانتقل فعل المكره إلى المكره. (عينى)

(١٠) قوله: "قال" أى قال محمد فى "الجامع الصغير": وليس فى كثير من النسخ: لفظ قال. (عينى)

(١١) الواو حالية.

لم ترث، وـل زفر: ترث؛ لأنه قصد الفرارَ حين أوقع فى المرض، وقد[١] مات، وهى[٢] فى العدّه، ولكنا نقول: المرض إذا تَعقّبه برءٌ، فهو بمنزلة الصحة؛ لأنه ينعدم به مرض الموت، فتبين أنه لا حقّ لها يتعلق بماله، فلا يصير الزوج فارّا. ولو طلقها[٣] فارتدت -والعياذ بالله- ثم أسلمت، ثم مات فى مرض موته، وهى[٤] فى العدة لم ترث[٥]، وإن لم ترتد بل طاوعت ابنَ زوجها فى الجماع ورثت. وجه الفرق أنها بالردة أبطلت أهليةَ الإرث؛ إذ المرتد لا يرث أحدًا، ولا بقاء له بدون الأهلية، وبالمطاوعة ما أبطلت الأهليةَ؛ لأن المحرمية لا ينافى الإرث[٦]، وهو الباقى[٧]، بخلاف ما إذا طاوعت[٨] فى حال قيام النكاح[٩]؛ لأنها تثبت الفرقةَ، فتكون راضيةً ببطلان السبب[١٠]، وبعد الطلقات الثلاث لا تثبت الحرمةُ بالمطاوعة؛ لتقدمها عليها فافترقا. ومن قذف[١١] امرأته وهو[١٢] صحيح،

(١) الواو للحال.

(٢) الواو حالية.

(٣) قوله: "ولو طلقها "[فى المرض]" أى لو طلقها ثلاثًا، أو بائنًا، فإنه إن لم يظهر أثر الثلاث، والبينونة فى الارتداد، يظهر فيما ذكره بمقابله من مسألة المطاوعة، فإنها إنما ترث فى المطاوعة بعد البينونة. وأما إذا طاوعت ابن زوجها حال قيام النكاح، أو بعد الطلاق الرجعى، فلا ترث لوقوع الفرقة بالمطاوعة. (عناية)

(٤) الواو حالية.

(٥) قوله: "لم ترث" لأن الردة منافية للإرث. (عينى)

(٦) قوله: "لا ينافى الإرث" يعنى بل ينافى النكاح، كما فى الأم والأخت. (عناية)

(٧) يعنى الإرث هو الباقى.

(٨) ابن الزوج، فلا ترث.

(٩) أى المطاوعة بابن الزوج فى حال قيام النكاح.

(١٠) أى سبب الإرث، وهو النكاح. (عناية)

(١١) بالزنا.

(١٢) الواو حالية.

ولاعَن فى المرض ورثت، وقال محمد رح: لا ترث[١]، وإن كان القذفُ فى المرض ورثته فى قولهم جميعًا، وهذا[٢] ملحقٌ بالتعليق بفعلٍ لا بدّ لها منه؛ إذ هى ملجأةٌ إلى الخصومة لدفع عار الزنا عن نفسها، وقد بينا الوجه فيه[٣]. وإن آلى امرأتَه وهو[٤] صحيح، ثم بانت بالإيلاء، وهو[٥] مريض لم ترث[٦]، وإن كان الإيلاء أيضًا فى المرض ورثت؛ لأن الإيلاء فى معنى تعليق الطلاق بمضى أربعة أشهر خالٍ عن الوقاع، فيكون ملحقًا[٧] بالتعليق بمجىء الوقت، وقد ذكرنا وجهَه[٨].

قال رضى الله تعالى عنه[٩]: والطلاق الذى يملك فيه الرجعة ترث به فى جميع الوجوه[١٠]؛ لما بينا أنَّه[١١] لا يزيل النكاح حتى يحل الوطئ،

(١) قوله: "لا ترث" قيل: لأن الطلاق إنما يقع بلعانها؛ لأنه آخر اللعانين، فكان آخر المدارين، ووجه قولهما: إن الفرقة وإن كانت تقع بلعانها إلا أنها مضطرة فى ذلك؛ لاستدفاع العار عن نفسها، فكان ملحقا بفعل لا بد لها منه. (عناية)

(٢) أى هذا الحكم. (عينى)

(٣) قوله: "و ... بينا الوجه فيه" أى فى الفعل الذى لا بد لها منه، وهو قوله: لأنها مضطرة فى المباشرة.(ع)

(٤) الواو حالية.

(٥) الواو للحال.

(٦) قوله: "لم ترث" لأن البينونة مضافة إلى إيلاء الزوج، وقد وقع ذلك فى حال الصحة، ولم يوجد من الزوج فى المرض شىء آخر من مباشرة علة أو شرط، فلا يكون فارًا. (عينى)

(٧) قوله: "فيكون إلخ" فإن قيل: لا نسلم أن الإيلاء نظير تعليق الطلاق بمجىء الوقت إن كان الإيلاء فى الصحة؛ لما أنه متمكن من إبطال الإيلاء بالفىء، فإذا لم يبطل فى حالة المرض، صار كأنه أنشأ الإيلاء فى المرض، وهناك ترث، فكذلك ههنا، فكان نظير من وكل وكيلا بالطلاق فى صحته، وطلقها الوكيل فى المرض، كان فارًا لتمكنه من العزل، فإذا لم يعزل جعل كأنه أنشأ، فكذلك ههنا. أجيب بأن الفرق بينهما ثابت، وهو أنه لا يمكنه إبطال الإيلاء إلا بضرر يلزمه، فلم يكن متمكنًا مطلقًا، بخلاف مسألة الوكالة. (عناية)

(٨) قوله: "وقد ذكرنا وجهه" يريد به قوله: ولنا أن التعليق السابق يصير تطليقًا إلخ. (عناية)

(٩) أى المصنف. (عينى)

(١٠) قوله: "فى جميع الوجوه" يعنى سواء كان الطلاق بسؤالها، أو بغير سؤالها، وسواء كان التعليق

فكان السبب[١] قائمًا، قال: وكلما ذكرنا أنها ترث، إنما ترث إذا مات[٢]، وهي[٣] في العدة، وقد بيناه[٤]، والله أعلم بالصواب.

باب الرَّجعة[٥]

وإذا طلق الرجل امرأته تطليقةً رجعيةً أو تطليقتين، فله أن يراجعها في عدتها رضيت بذلك، أو لم ترض؛ لقوله تعالى[٦]: ﴿فأمسكوهن بمعروفٍ﴾ من غير فصلٍ، ولا بد من قيام العدة؛ لأن الرجعة استدامة الملك[٧]، ألا ترى أنه سُمي إمساكا، وهو الإبقاء، وإنما يتحقق الاستدامة في العدة؛ لأنه لا ملكَ بعد انقضاءها.

والرجعة أن يقول: راجعتكِ[٨]، أو راجعتُ امرأتي، وهذا صريح في الرجعة، ولا خلاف بين الأئمة[٩].

بفعلها أو بفعله، وسواء كان الفعل مما لها منه بد أولم يكن. (عناية)

(١١) أي الطلاق الرجعي.

(١) أي سبب الإرث، وهو النكاح.

(٢) الزوج.

(٣) الواو حالية.

(٤) قوله: "وقد بيناه" أي في أول الباب بقوله: وإذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقًا بائنًا، فمات وهي في العدة، ورثته، وإن مات بعد انقضاء العدة، فلا ميراث لها. (عيني)

(٥) "باب الرجعة" [هي عبارة عن استدامة ملك النكاح] لما كانت الرجعة متأخرة عن الطلاق طبعًا، أخرها وضعا؛ ليناسب الوضع الطبع. (عناية)

(٦) قوله: "لقوله تعالى: ﴿فأمسكوهن﴾" يعني قوله: ﴿وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف﴾ يعني إذا قرب انقضاء عدتهن فأمسكوهن، من غير فصل بين الرضا وعدمه، أي لم يشترط رضا المرأة. (كفاية)

(٧) قوله: "استدامة الملك" والدليل على بقاء الملك بعد الطلاق الرجعي، أنه يملك الاعتياض بالخلع بعد الطلاق الرجعي إجماعًا، وملك الاعتياض لا يكون إلا بعد بقاء أصل الملك. (كفاية)

(٨) قوله: "راجعتك" إن كان في حضرتها، أو راجعت امرأتي في الغيبة بشرط الإعلام، وفي الحضرة أيضًا. (ع)

(٩) أي لا خلاف لأحد في جواز الرجعة بالقول.

قال[١]: أو يطأها، أو يقبّلها، أو يلمسها بشهوة، أو ينظر إلى فرجها بشهوة، وهذا[٢] عندنا. وقال الشافعي: لا تصح الرجعة إلا بالقول مع القدرة عليه[٣]؛ لأن الرجعة بمنزلة ابتداء النكاح[٤]، حتى يحرم وطئها[٥]، وعندنا هو استدامة النكاح[٦] على ما بيناه[٧]، وسنقرره[٨] إن شاء الله تعالى. والفعل قد يقع دلالة[٩] على الاستدامة، كما في إسقاط الخيار[١٠]، والدلالة[١١] فعل يختص بالنكاح، وهذه الأفاعيل[١٢] تختص به[١٣] خصوصًا في حقّ الحرة[١٤]، بخلاف المس والنظر[١٥] بغير شهوة؛ لأنه

(١) أي القدوري. (عيني)

(٢) أي الرجعة بالفعل.

(٣) قوله: "مع القدرة عليه" أي على القول بأن لم يكن أخرس، أو معتقل اللسان، أما إذا كان كذلك فيصح بالإشارة. (عيني)

(٤) قوله: "بمنزلة ابتداء النكاح" لثبوت الحل بها، وابتداء النكاح لا يصح بالوطئ ودواعيه، فكان الوطئ حراما، كما في ابتداء النكاح. (عناية)

(٥) أي عند الشافعي.

(٦) لا ابتداء النكاح.

(٧) قوله: "على ما بيناه" وهو إشارة إلى قوله: ألا ترى أنه سمى إمساكا، وهو الإبقاء. (عناية)

(٨) قوله: "وسنقرره" إشارة إلى ما ذكر في آخر هذا الباب، و هو قوله: قلنا: إنها قائمة حتى ملك مراجعتها إلخ. (عناية)

(٩) أي دليلا.

(١٠) قوله: "كما في إسقاط الخيار" فإن من باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام، ثم وطئها سقط الخيار، كما إذا أسقط بالقول. (عناية)

(١١) أي الدليل.

(١٢) قوله: "وهذه الأفاعيل" أي النظر إلى الفرج الداخل بشهوة، والمس بشهوة، والتقبيل بشهوة.(ب)

(١٣) فتقع دلالة.

(١٤) قوله: "خصوصًا في حق الحرة" فإن حل الاستمتاع بها ليس إلا بالنكاح، وأما الأمة فتحل به، وبملك

قد يحل بدون النكاح[١]، كما فى القابلة والطبيبِ وغيرهما[٢]، والنظرُ إلى غير الفرج قد يقع بين المساكنين، والزوج يساكنها فى العدة، فلو كان[٣] رجعة لَطَلَّقَهَا[٤]، فتطول العدة عليها[٥].

قال[٦]: ويستحب أن يُشهد على الرجعة شاهدين، فإن لم يُشْهِد صحت الرجعة، وقال الشافعى فى أحد قوليه: لا تصح، وهو قول مالك لقوله تعالى[٧]: ﴿وأَشْهِدُوْا ذوى عدل منكم﴾، والأمر للإيجاب.

ولنا إطلاق النصوص[٨] عن قيد الإشهاد، ولأنه استدامة للنكاح[٩]، والشهادةُ ليست شرطا فيه فى حالة البقاء، كما فى الفىء فى الإيلاء[١٠] إلا أنها تستحب لزيادة الاحتياط؛ كى لا يجرى التناكر فيها[١١]، وما تلاه[١٢]

اليمين أيضًا. (عناية)

(١٥) إلى الفرج.

(١) فلا يقع دليلا.

(٢) كالخاتنة والشاهد فى الزنا. (عناية)

(٣) أى النظر إلى غير الفرج.

(٤) قوله: "لطلقها" لأنه لا يريد الرجعة لتخلف الواقع. (عينى)

(٥) وهو ضرر لها.

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) قوله: "لقوله تعالى: ﴿وأشهدوا﴾ إلخ" قال الله تعالى: ﴿فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا﴾ إلخ. (عناية)

(٨) قوله: "إطلاق النصوص" وهو قوله تعالى: ﴿فأمسكوهن بمعروف﴾، وقوله تعالى: ﴿الطلاق مرتان فإمساك بمعروف﴾، وقوله تعالى: ﴿وبعولتهن أحق بردهن﴾، وقوله تعالى: ﴿فلا جناح عليهما أن يتراجعا﴾، وقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «مر ابنك فليراجعها». (عناية)

(٩) والاستدامة إنما هى حالة البقاء.

(١٠) قوله: "كما فى الفىء فى الإيلاء" فإن الشهادة عليه ليست بشرط لكونه حالة البقاء. (عناية)

(١١) الرجعة.

محمول عليه[١]، ألا ترى أنه قرنها بالمفارقة، وهو فيها مستحب، ويستحب أن يعلمها[٢] كى لا تقع فى المعصية. وإذا انقضت العدة، فقال: كنت راجعتُها[٣] فى العدة، فصدقته، فهى رجعة، وإن كذّبته فالقول قولها؛ لأنه[٤] أخبر عما لا يملك[٥] إنشاءه فى الحال، فكان متهمًا، إلا أن بالتصديق ترتفع التهمة، ولا يمين عليها عند أبى حنيفة، وهى مسألة الاستحلاف فى الأشياء الستة، وقد مر فى كتاب النكاح[٦].

وإذا قال الزوج: قد راجعتكِ، فقالت: مجيبةً له قد انقضت عدتى لم يصح الرجعة عند أبى حنيفة، وقالا: تصح؛ لأنها صادقت العدة؛ إذ هى[٧] باقية ظاهرا إلى أن تخبر[٨]، وقد سبقته[٩] الرجعة، ولهذا لو

---

(١٢) الشافعى.

(١) قوله: "محمول عليه" أى على الاستحباب دفعا للتناكر، فكان الأمر للإرشاد إلى ما هو الأوفق، كما فى قوله تعالى: ﴿وأشهدوا إذا تبايعتم﴾ بدليل أنه قرنها بالمفارقة حيث قال: ﴿أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا﴾، وهو أى الإشهاد فيها، أى فى المفارقة مستحب، فكذا فى الرجعة. (عناية)

(٢) قوله: "ويستحب أن يعلمها" بالرجعة؛ لأنه لو لم يعلمه لربما تقع المرأة فى المعصية، فإنها قد تتزوج بناء على زعمها أن زوجها لم يراجعها، وقد انقضت عدتها، ويطأها الزوج الثانى، فكانت عاصية، وكان زوجها الذى أوقعها فيه مسيئًا بترك الإعلام.

ولكن مع ذلك لو لم يعلمها صحت الرجعة؛ لأنها استدامة للقائم، وليست بإنشاء، فكان الزوج بالرجعة متصرفا فى خالص حقه، وتصرف الإنسان فى خالص حقه لا يتوقف على علم الغير، فإن قيل: كيف تكون عاصية بغير علم، أجيب: بأنها إذا تزوجت بغير سؤال وقعت فى المعصية؛ لأن التقصير جاء من جهتها. (عناية)

(٣) الزوج.

(٤) الزوج.

(٥) لانقضاء العدة.

(٦) قوله: "وقد مر فى كتاب النكاح" لم يبين هذه المسألة فى كتاب النكاح، بل قال فى مسألة دعوى السكوت على البكر، فلا يمين عليها عند أبى حنيفة، وهى مسألة الاستحلاف فى الأشياء الستة، ثم قال: وسيأتيك فى الدعوى، ومثل هذا لا يقال: مر لأنه لم يكن ثمه للرجعة أثر. (عينى)

(٧) العدة.

قال لها: طلقتكِ، فقالت -مجيبة له-: قد انقضت عدتى يقع الطلاق.

ولأبى حنيفة: أنها صادفت حالة الانقضاء؛ لأنها أمينة فى الإخبار عن الانقضاء[١]، فإذا أخبرت دل ذلك[٢] على سبق الانقضاء[٣]، وأقربُ أحواله حالُ قول الزوج، ومسألةُ الطلاق على الخلاف[٤]، ولو كانت على الاتفاق، فالطلاق يقع بإقراره بعد الانقضاء[٥]، والمراجعة لا تثبت به[٦].

وإذا قال زوج الأمة بعد انقضاء عدتها: قد كنت راجعتها[٧]، وصدّقه المولى، وكذبته الأمة، فالقول قولها[٨] عند أبى حنيفة.

وقالا: القول قول المولى؛ لأن بضعها[٩] مملوك له[١٠]، فقد أقرّ بما هو خالص حقّه للزوج، فشابه الإقرار عليها بالنكاح[١١]، وهو يقول[١٢]:

---

(٨) أى بانقضاء العدة.

(٩) أى الإخبار.

(١) قوله: "لأنها [زوجة] أمينة فى الإخبار عن الانقضاء" إذ لا يعلم ذلك إلا بإخبارها، وقد أخبرت بذلك، والإخبار يقتضى سبق المخبر عنه، ولا دليل على مقدار معين، وأقرب أحواله حال قول الزوج، وإذا صادفت حالة الانقضاء لا تكون معتبرة. (عناية)

(٢) الإخبار.

(٣) على الإخبار.

(٤) لا على الوفاق.

(٥) قوله: "يقع بإقراره بعد الانقضاء" أى بعد انقضاء العدة إن طلقها فى العدة. (عينى)

(٦) قوله: "والمراجعة لا تثبت به" أى بالإقرار بعد الانقضاء، فإن فيه تهمة؛ لأنه تصرف على حق الغير. (عينى)

(٧) فى العدة.

(٨) إذا لم يكن له بينة، كذا فى "العناية".

(٩) قوله: لأن بضعها [الأمة، أى منافع بضعها.]

(١٠) أى بعد انقضاء العدة. (عناية)

(١١) قوله: "فشابه الإقرار عليها [الأمة] بالنكاح" بأن يقر بأنه زوج أمته من فلان. (عناية)

حكم الرجعة يبتنى على العدة[١]، والقولُ فى العدة قولها[٢]، فكذا فيما يبتنى عليها. ولو كان[٣] على القلب فعندهما القول قول المولى[٤]، وكذا عنده فى الصحيح؛ لأنها منقضية العدة فى الحال[٥]، وقد ظهر ملك المتعة للمولى، ولا تقبل قولُها فى إبطاله[٦]، بخلاف الوجه الأول؛ لأن المولى بالتصديق فى الرجعة مقر بقيام العدة عندها[٧]، ولا يظهر ملكه مع العدة[٨]. وإن قالت: قد انقضت عدتى، وقال الزوج والمولى: لم تنقض عدتكِ، فالقول قولها؛ لأنها أمينة فى ذلك[٩]؛ إذ هى العالمة به[١٠].

وإذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة أيام، انقطعت الرجعة[١١]، وإن[١٢] لم تغتسل، وإن انقطع لأقلّ من عشرة أيام لم ينقطع

---

(١٢) قوله: "وهو [أى الإمام] يقول إلخ" ولم يذكر الجواب عن الإقرار بالتزويج لظهوره، وذلك لأنه لما صدقه فى الرجعة لم يبق له حق فى منافع بضعها، فأنى يكون إقراراً بما هو خالص حقه، بخلاف الإقرار بالتزويج، فإنه إقرار بذلك، فكان الفرق بينا. (عناية)

(١) بقاء.

(٢) فكأنها أمينة.

(٣) قوله: "ولو كان" أى لو كان الأمر، أو الخلاف على القلب بأن صدقته الأمة، وكذبه المولى. (عينى)

(٤) قوله: "قول المولى" لأن منافع البضع خالص حقه، والزوج يدعيها عليه، وهو ينكره. (عناية)

(٥) بالاتفاق.

(٦) بالتصديق.

(٧) الرجعة.

(٨) أى ملك المتعة للمولى.

(٩) أى فى قولها: قد انقضت عدتى. (عينى)

(١٠) أى بالانقضاء.

(١١) لانقضاء العدة.

(١٢) الواو وصلية.

الرجعة حتى تغتسل، أو يمضى عليها وقت صلاةٍ كامل[١]؛ لأن الحيض لا مزيد له على العشرة، فبمجرد الانقطاع[٢] خرجت من الحيض، فانقضت العدة وانقطعت الرجعة. وفيما دون العشرة يحتمل عود الدم، فلا بد أن يعتضد الانقطاعُ بحقيقة الاغتسال، أو بلزوم حكم من أحكام الطاهرات بمضىّ وقت الصلاة[٣]، بخلاف ما إذا كانت[٤] كتابيةً؛ لأنه لا يتوقع فى حقّها إمارة زائدة[٥]، فاكتفى بالانقطاع[٦]، وتنقطع[٧] إذا تيممت[٨] وصلّت[٩] عند أبى حنيفة وأبى يوسف وهذا استحسان.

وقال محمد: إذا تيممت انقطعت، وهذا قياس؛ لأن التيمم حالَ عدم الماء طهارةٌ مطلقةٌ، حتى يثبت به من الأحكام[١٠] ما يثبت بالاغتسال، فكان بمنزلته[١١]. ولهما أنه مُلَوَّثٌ[١٢] غير مطهِّر، وإنما اعتُبر[١٣] طهارة

(١) قوله: "كامل" بالرفع؛ لأنه صفة الوقت. (عينى)

(٢) بعد العشرة.

(٣) قوله: "بمضى وقت الصلاة" يعنى أن الوقت إذا مضى صارت الصلاة ينافى ذمتها، وهو من أحكام الطاهرات. (ع)

(٤) المرأة.

(٥) على انقطاع حيضها.

(٦) قوله: "فاكتفى بالانقطاع" أى بمجرد الانقطاع؛ لأنها لا تتكلف بالاغتسال، ولا تجب عليها الصلاة. (ب)

(٧) الرجعة.

(٨) بدل الاغتسال.

(٩) مكتوبة أو تطوعا. (عينى)

(١٠) قوله: "من الأحكام" يريد به دخول المسجد، ومس المصحف، وقراءة القرآن، وإباحة الصلاة، وسجدة التلاوة. (عناية)

(١١) الاغتسال.

(١٢) قوله: "أنه ملوث" [أى حقيقةً لا شرعًا] هذا بحسب الغالب، وإن كان يجوز بالحجر الأملس عند أبى حنيفة، والرمل بالاتفاق، ولا غبار ثمه ولا تلويث. (عينى)

(١٣) شرعًا.

ضرورة أن لا تتضاعف الواجبات[١]، وهذه الضرورة تتحقق حال أداء الصلاة، لا فيما قبلها من الأوقات، والأحكام الثابتة أيضًا[٢] ضرورية اقتضائية[٣]، ثم قيل: تنقطع[٤] بنفس الشروع[٥] عندهما[٦]، وقيل: بعد الفراغ[٧]؛ ليتقرر حكم جواز الصّلاة.

وإذا اغتسلت ونسيت شيئًا من بدنها لم يصبه الماء، فإن كان عضوًا فما فوقه لم تنقطع الرجعة، وإن كان أقلّ من عضو[٨] انقطعت، قال[٩]: وهذا استحسان. والقياس في العضو الكامل[١٠] أن لا تبقى الرجعة[١١]؛ لأنها غسلت الأكثر، والقياس فيما دون العضو أن تبقى[١٢]؛ لأن حكم الجنابة

(١) قوله: "ضرورة أن لا تتضاعف الواجبات" لأنه لو لم يعتبر حتى يجد الماء لكان يمضي أوقات صلوات متعددة، فيحصل الضرر. (عيني)

(٢) قوله: "والأحكام إلخ" هذا جواب عن طرف الخصم؛ لقوله: حتى يثبت به من الأحكام إلخ.(ك)

(٣) قوله: "ضرورية إلخ" يعني أن ثبوت هذه الأحكام من ضرورة جواز الصلاة بالتيمم، وأما قراءة القرآن: فلأنها ركن الصلاة، وأما المسجد: فلأنه مكان الصلاة، وأما سجدة التلاوة: فهي من توابع القراءة، فإنه يجوز أن يقرأ في صلاتها آية السجدة. (عناية)

(٤) الرجعة.

(٥) في الصلاة.

(٦) أي الشيخين.

(٧) عن الصلاة.

(٨) كالإصبع، وبعض الساعد. (عيني)

(٩) أي المصنف.

(١٠) قوله: "والقياس إلخ" اعلم أن محمدا لم يذكر في كتبه موضع القياس، هل هو عضو فما فوقه أو هو ما دونه، وروى أنه عند أبي يوسف في العضو فما فوقه، فإن القياس أن تنقطع الرجعة؛ لأنها غسلت أكثر البدن، وللأكثر حكم الكل، فكأنها أصاب الماء جميع البدن، وفي الاستحسان لا تنقطع؛ لأن العدة باقية لعدم الطهارة. وعند محمد فيما دونه، فإن القياس أن تبقى الرجعة؛ لبقاء الحدث، والاستحسان أن تنقطع؛ لأن ما دون العضو يتسارع إليه الجفاف لقلته، فلا يتيقن بعدم وصول الماء إليه. (عناية)

(١١) هذا قياس أبي يوسف.

(١٢) الرجعة، هذا قياس محمد.

والحيض لا يتجزأ. ووجه الاستحسان -وهو الفرق[١]-: أنّ ما دون العضو[٢] يتسارع إليه الجفاف؛ لقلته، فلا يتيقن[٣] بعدم وصول الماء إليه، فقلنا: إنه تنقطع الرجعة، ولا تحل لها التزوّج[٤] أخذًا بالاحتياط فيهما[٥]، بخلاف العضو الكامل[٦]؛ لأنه لا يتسارع إليه الجفاف[٧]، ولا يغفل عنه عادةً فافترقا. وعن أبي يوسف: أن ترك المضمضة و[٨] الاستنشاق كترك عضو كامل[٩]، وعنه وهو قول محمد بمنزلة ما دون العضو[١٠]؛ لأن في فرضيته اختلافًا[١١]، بخلاف غيره من الأعضاء.

ومن طلق امرأته، وهي حامل، أو وولدت منه[١٢]، وقال:

(١) بين العضو الكامل وما دونه.

(٢) إشارة إلى استحسان محمد.

(٣) قوله: "فلا يتيقن [فلعله غسله، وقد جف] إلخ" حتى لو تيقنت بعدم وصول الماء إليه، بأن منعت قصدًا لم تنقطع الرجعة. (عناية)

(٤) بزوج آخر. (عيني)

(٥) أي في انقطاع الرجعة والتزوج.

(٦) إشارة إلى استحسان أبي يوسف.

(٧) قوله: "لأنه لا يتسارع إلخ" فلما لم يكن مبلولا علم أنه لم يصبه الماء لعدم الغفلة عنه عادةً، فلا تنقطع الرجعة. (عناية)

(٨) الواو بمعنى أو. (عناية)

(٩) قوله: "كترك عضو كامل [أي لا تنقطع الرجعة]" وذلك لأن حكم الحيض باقٍ؛ لكونهما فرضين في الجنابة. (عناية)

(١٠) أي تنقطع الرجعة.

(١١) قوله: "لأن في فرضيته اختلافًا" فإن المضمضة والاستنشاق سنتان في الغسل عند مالك والشافعي، فكان الاحتياط في انقطاع الرجعة، بخلاف غيره من الأعضاء، فإنه لا خلاف لأحد في فرضيته. (عناية)

(١٢) قوله: "أو ولدت منه إلخ" أي ولدت منه، ثم طلقها، وقال: لم أجامعها، ثم أراد الرجعة، فله ذلك، ولا معتبر بقوله: لم أجامعها. (عناية)

لم أجامعها، فله الرجعة[١]؛ لأن الحبل متى ظهر[٢] فى مدةٍ يتصور أن يكون منه[٣] جعل منه[٤]؛ لقوله عليه السّلام[٥]: «الولد للفراش»*، وذلك دليل الوطئ منه، وكذا إذا ثبت نسب الولد منه[٦] جُعل واطئًا[٧]، وإذا ثبت الوطئ تأكد الملك، والطلاقُ فى ملكٍ متأكد يعقب الرجعة، ويبطل[٨] زعمه بتكذيب الشرع، ألا يرى[٩] أنه يثبت بهذا الوطئ الإحصَان، فلأنْ تثبت به الرجعة أولى[١٠]، وتأويل مسألة الولادة أن تلد قبل الطلاق؛ لأنها لو ولدت بعده، تنقضى العدة بالولادة، فلا تتصور الرّجعة. فإن خلا بها، وأغلق بابًا، أو أرخى سترًا، وقال: لم أجامعها، ثم طلقها لم يملك الرجعة؛ لأن تأكد الملك بالوطئ، وقد أقر[١١] بعدمه،

---

(١) قوله: "فله الرجعة" فإن قيل: لم أجامعها صريح فى عدم الجماع، ودلالة ثبوت النسب لم يكن صريحًا فى وجود الجماع، والصريح إذا اجتمع مع غير الصريح أولى. قلنا: الدلالة من الشارع أقوى من الصريح الصادر من العبد؛ لاحتمال الكذب من العبد، وعدم احتماله من الشرع. (كفاية)

(٢) قوله: "متى ظهر إلخ" لأنها إذا كانت حاملا يوم الطلاق، وظهر ذلك بأن ولدت لأقل من ستة أشهر، فصار النسب ثابتًا عنه. (عينى)

(٣) الزوج.

(٤) الزوج.

(٥) أخرجه الأئمة الستة من حديث سعيد بن المسيب. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٣٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٥ ص٧٣. (نعيم)

(٦) الزوج.

(٧) لأنه لا يتصور بدونه. (عناية)

(٨) أى قوله: إنه لم يجامعها.

(٩) توضيح لقوله: والطلاق فى ملك متأكد إلخ. (عناية)

(١٠) قوله: "أولى" بيان الأولوية أن الرجعة ليست فيها جهة العقوبة أولى، والإحصان له مدخل فى وجود العقوبة. (عناية)

(١١) الزوج.

فيصدق[١] فى حق نفسه، والرجعةُ حقه[٢]، ولم يصر مكذّبا شرعًا[٣]، بخلاف المهر؛ لأن تأكد المهر المسمى يبتنى على تسليم المبدل، لا على القبض، بخلاف الفصل الأول.

فإن راجعها[٤] معناه بعد ما خلا بها، وقال: لم أجامعها، ثم جاءت بولدٍ لأقل من سنتين[٥] بيومٍ صحت تلك الرجعة[٦]؛ لأنه ثبت النسب منه؛ إذ هى لم تقرّ بانقضاء العدة[٧]، والولد يبقى فى البطن هذه المدة[٨]، فأنزل واطئًا قبل الطلاق[٩] دون ما بعده؛ لأن على اعتبار الثانى يزول الملك[١٠] بنفس الطلاق؛ لعدم الوطئ قبله[١١]، فيحرم الوطئ،

(١) الزوج.

(٢) الزوج.

(٣) قوله: "ولم يصر مكذبًا إلخ" أى فإن قيل: قد صار مكذبًا شرعًا لوجوب كمال المهر، ولا يجب المهر كاملا إلا إذا كان الطلاق بعد الدخول. أجاب بقوله: ولم يصر مكذبًا شرعًا؛ لأن تأكد إلخ، ومعناه أنه إنما يصير مكذبًا شرعًا أن لو كان كمال المهر مستلزمًا للقبض، وهو الوطئ، وليس كذلك، وإنما هو مستلزم لتسليم المبدل، وقد حصل بالخلوة الصحيحة؛ إذ التسليم عبارة عن رفع الموانع بين المسلم والمسلم إليه، ويقدر المسلم إليه على أن يقبضه، وقد وجد ذلك، والتسليم غير مستلزم للقبض، فلا يلزم التكذيب، بخلاف الفصل الأول؛ لأن الحمل، وثبوت النسب يستلزم القبض، فيلزم التكذيب. (عناية)

(٤) يعنى وإن كان لا يملكها. (عناية)

(٥) قوله: "لأقل من سنتين" أى من يوم الطلاق لا من يوم الرجعة. (عينى)

(٦) السابقة.

(٧) والمدة تحتمل.

(٨) لأنه لا يمكن ذلك إلا بالدخول.

(٩) قوله: "قبل الطلاق" وإذا كانت موطوءة قبل الطلاق، كان الطلاق بعد الدخول، وذلك يعقب الرجعة، فكانت الرجعة صحيحة. (عناية)

(١٠) لا إلى عدة، أى إنزاله واطئًا فيما بعد الطلاق.

(١١) لأنه أنكره بعد الخلوة. (عناية)

والمسلم لا يفعل الحرام.

فإن قال لها: إذا ولدت فأنت طالق، فولدت ثم أتت بولد آخر، فهى رجعة معناه من بطنٍ آخر، وهو أن يكون بعد ستة أشهر[١]، وإن كان أكثر من سنتين[٢] إذا لم تقر بانقضاء العدة؛ لأنه وقع الطلاق عليها بالولد الأول، ووجبت العدة، فيكون الولد الثانى من علوق حادث منه[٣] فى العدة؛ لأنها لم تقر بانقضاء العدة، فيصير مراجعًا.

وإن قال: كلما ولدتِ ولدا، فأنت طالق، فولدت ثلاثة أولاد فى بطون مختلفة، فالولد الأول طلاق، والولد الثانى رجعة، وكذا الثالث؛ لأنها إذا جاءت بالولد الأول وقع الطلاق[٤]، وصارت معتدة، وبالثانى صار مراجعًا؛ لما بينا أنه يجعل العلوق بوطئٍ حادثٍ فى العدة، ويقع الطلاق الثانى بولادة الولد الثانى؛ لأن اليمين معقودة بكلمة كلّما[٥]، ووجبتِ العدة، وبالولد الثالث صار مراجعًا؛ لما ذكرنا[٦]، وتقع الطلقة الثالثة بولادة الثالث، ووجبت العدة بالأقراء؛ لأنها من ذوات الحيض[٧]

(١) قوله: "وهو أن يكون إلخ" فإنه إن لم يكن بين الولدين ستة أشهر، فالولادة الثانية لا تكون دليل الرجعة، فيكون الطلاق قد وقع بالولد الأول، وانقضت العدة بالولد الثانى، ولما تم دليل على أنه وطئها بعد الولد الأول، فلا تثبت الرجعة. (عناية)

(٢) قوله: "وإن [للوصل] كان أكثر إلخ" أى لما كان بين الولدين ستة أشهر لا تفاوت بعد ذلك بين أن تكون الولادة الثانية فى أقل من سنتين، وبين أن تكون أكثر من ذلك فى ثبوت الرجعة؛ لأن الولد الثانى مضاف إلى علوق حادث لا محالة، وهو بالوطئ بعد الطلاق، فكان رجعة. (عناية)

(٣) الزوج.

(٤) للتعليق.

(٥) قوله: "بكلمة كلما" وهى تقتضى تكرار الجزاء عند تكرار الشرط. (عينى)

(٦) قوله: "لما ذكرنا" إشارة إلى قوله: لأنه وقع الطلاق عليها بالولد الأول إلخ. (عينى)

(٧) وذوات الحيض عدتها لاحيض. (عينى)

حين وقع الطلاق. والمطلقة الرجعية[١] تتشوّفُ[٢] وتتزين؛ لأنها حلال للزوج؛ إذ النكاح قائم بينهما[٣]، ثم الرجعة مستحبة، والتزين حامل عليها[٤]، فيكون مشروعًا.

ويستحب لزوجها أن لا يَدخل عليها[٥] حتى يؤذنَها[٦]، أويُسْمِعَها[٧] خَفق[٨] نعليه، معناه[٩] إذا لم تكن من قصده[١٠] المراجعةُ؛ لأنها ربما تكون مجردة، فيقع بصره على موضع[١١] يصير[١٢] به مراجعًا، ثم يطلقها فتطول[١٣] عليها العدة.

وليس له أن يسافر بها[١٤]، حتى يُشهد على رجعتها، وقال زفر: له

(١) لفظ محمد فى "الأصل": والمعتدة من طلاق الرجعة تتشوف لزوجها. (بناية للعينى)

(٢) قوله: "تتشوف" التشوف خاص فى الوجه، والتزين عام تفعل من شفت الشيء جلوته أى جعلته مجلوًا، ودينار مشوف أى مجلو، وهو أن تجلو المرأة وجهها، وتصقل خديها. (عناية)

(٣) قوله: "قائم بينهما" يدل عليه أن التوارث قائم بينهما، وكذلك جميع أحكام النكاح قائم، ولهذا لو قال: كل امرأة لى طالق، تدخل هذه المطلقة فيه، ويقع عليها الطلاق.

فإن قيل: لو كان النكاح قائما، لجاز أن يسافر بها كالتى فى نكاحه، وليس كذلك، أجيب: بأنه امتنع بالنص، وهو قوله تعالى: ﴿لا تخرجوهن من بيوتهن﴾، فإنه نزل فى الطلاق الرجعى. (عناية)

(٤) رجعة.

(٥) أى على المطلقة الرجعية.

(٦) أى يعلمها بالتنحنح ونحوه.

(٧) حين يدخل على الباب.

(٨) الصوت.

(٩) أى معنى كلام القدورى.

(١٠) الزوج.

(١١) كالفرج.

(١٢) الزوج.

(١٣) فيضر.

(١٤) أى بالمطلقة الرجعية.

ذلك لقيام النكاح، ولهذا له أن يَغْشَاها[١] عندنا. ولنا قوله تعالى: ﴿ولا تخرجوهن من بيوتهن[٢]﴾ الآية، ولأن تراخي عمل المبطِل[٣] لحاجته إلى المراجعة، فإذا لم يراجعها حتى انقضت المدة، ظهر أنه لا حاجة له، فتبين أن المبطل عمل عملَه من وقت وجوده، ولهذا[٤] تحتسب الأقراء من العدة، فلم يملك الزوج[٥] الإخراج[٦] إلا أن يُشهد على رجعتها، فتبطل العدة، ويتقرر ملك الزوج، وقولُه[٧]: حتى يُشهد على رجعتها معناه الاستحباب على ما قدمناه[٨].

والطلاق الرجعي لا يحرِّم الوطئ، وقال الشافعي: يحرّمه؛ لأن

---

(١) أي يطأها.

(٢) قوله: "ولا تخرجوهن إلخ" نزلت في الطلاق الرجعي بالنقل عن أئمة التفسير، أي لا تخرجوهن حتى تنقضي عدتهن "من بيوتهن" من مساكنهن التي تسكنها قبل العدة، وهي بيوت الأزواج، وأضيفت إليهن لاختصاصها بها من حيث السكنى. (عيني)

(٣) قوله: "ولأن تراخي إلخ" دليل معقول على عدم جواز المسافرة بها قبل الرجعة، وتقريره: أن تراخي عمل المبطل، وهو الطلاق لحاجة الزوج إلى المراجعة، ولا حاجة له إليها، فلا تراخي، أما أن التراخي لذلك، فقد علم مما تقدم، وأما عدم حاجته إليها، فلأنه إذا لم يراجعها حتى انقضت المدة، ظهر أنه لا حاجة له إليها.

وفيه نظر لأن كلامه يدل على أن المسافرة لا تجوز إذا انقضت المدة، ولم يراجعها، وأما إذا سافر بها، وهي في العدة، فليس فيه دلالة على عدم جواز ذلك، والكلام فيه.

أجيب: بأنه إنما يرد أن لو كان المراد بالمدة العدة، وأما إذا أريد بها مدة الإقامة فلا يرد، وفيه نظر؛ لأن عمل المبطل أخر إلى انقضاء العدة بالإجماع دون مدة الإقامة. (عناية)

(٤) قوله: "ولهذا" أي لأجل أن عمل المبطل من وقت وجود المبطل، يحتسب الأقراء الماضية قبل انقضاء العدة من المدة، فلو كان عمل المبطل مقتصراً على انقضاء العدة، لما احتسب الأقراء الماضية من العدة. (عيني)

(٥) قوله: "فلم يملك إلخ" أي أن عمل المبطل لما لم يكن مقتصرا على الانقضاء كانت المرأة كالمبتوتة تقديرا، فلا يملك إخراجها كالمبتوتة تحقيقا. (عيني)

(٦) إلى السفر.

(٧) أي قول محمد في "الجامع الصغير". (عيني)

(٨) قوله: "على ما قدمناه" يعني في أوائل الباب حيث قال: ويستحب أن يشهد على الرجعة إلخ. (ع)

الزوجية زائلة لوجود القاطع، وهو الطلاق.

ولنا أنها قائمة حتى يملك مراجعتها من غير رضاها[١]؛ لأن حقّ الرجعة ثبت نظرًا للزوج؛ ليمكنه التدارك عند اعتراض الندم، وهذا المعنى[٢] يوجب استبداده به[٣]، وذلك يؤذن بكونه[٤] استدامة[٥]، لا إنشاءً[٦]؛ إذ الدليل ينافيه، والقاطع[٧] أخّر عمله إلى مدةٍ إجماعًا[٨]، أو نظرًا له[٩] على ما تقدم.

فصل فيما تحل به المطلقة[١٠]

وإذا كان الطلاق بائنًا دون الثلاث، فله أن يتزوجها في العدة، وبعد انقضاءها؛ لأن حلّ المحلّية[١١] باقٍ؛ لأن زواله معلق بالطلقة الثالثة[١٢]،

(١) قوله: "حتى يملك مراجعتها من غير رضاها" بالاتفاق، ولو كانت زائلة لكانت أجنبية، فلم تصح المراجعة بدون رضاها.(عناية)

(٢) أي ثبوت حق الرجعة نظرا للزوج.

(٣) قوله: "يوجب استبداده به [أي الرجعة]" إذ لو لم يكن مستبدا به، لما تم النظر؛ لأنه قد لا ترضى المرأة بالرجعة، فحق الرجعة يوجب استبداد الزوج بالرجعة، واستبداده بذلك يؤذن بكونه استدامة، لا إنشاء؛ إذ الدليل الدال على الاستبداد، وهو ما ذكرنا من القياس ينافي أن تكون الرجعة إنشاءً؛ لأن الزوج لا يستبد به، والاستدامة لا تتحقق إلا في القائم، فكانت الزوجية قائمة. (عناية)

(٤) الرجعة.

(٥) للملك.

(٦) للملك.

(٧) قوله: "والقاطع [معناه أن وجود القاطع لا ينافي قيام الزوجية؛ لأنه أخر عمله إلخ. ع] إلخ" جواب عن دليل الخصم، وهو قوله: الزوجية زائلة؛ لوجود القاطع. (كفاية)

(٨) أي إلى انقضاء العدة.

(٩) قوله: "أو نظرًا له [الزوج]" أي على اعتبار الخلاف على ما تقدم، وهو قوله: لأن حق الرجعة يثبت نظرا للزوج. (كفاية)

(١٠) قوله: "فصل فيما تحل إلخ" لما فرغ من بيان ما يتدارك به الطلاق الرجعي ذكر ما يتدارك به غيره من الطلقات في فصل على حدة. (عناية)

(١١) وهو كونها آدمية ليست من المحرمات.

فينعدم[١] قبله، ومنع الغير فى العدة[٢] لاشتباه النَسب، ولا اشتباه فى إطلاقه[٣]. وإن كان الطلاق ثلاثًا فى الحرة، أو ثنتين فى الأمة لم تحل له[٤]، حتى تنكح زوجًا غيره نكاحًا صحيحًا، ويدخل بها، ثم يطلقها، أو يموت عنها. والأصل[٥] فيه قوله تعالى: ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعده حتى تنكح زوجًا غيره﴾، والمرادُ[٦] الطلقة الثالثة والثنتان فى حق الأمة كالثلاث فى حق الحرّة؛ لأن الرق منصِّف لحل المحلية[٧] على ما عرف[٨]، ثم الغاية[٩] نكاح الزوج مطلقًا[١٠]، والزوجية المطلقة إنما تثبت بنكاح صحيح. وشرطُ الدخول[١١] ثبت بإشارة النصّ، وهو أن يحمل

---

(١٢) قوله: "معلق بالطلقة إلخ" لقوله تعالى: ﴿فإن طلقها فلا تحل﴾. (عناية)

(١) الزوال.

(٢) قوله: "ومنع الغير [أى عن العزم على نكاح المعتدة] إلخ" دفع دخل مقدر تقريره أن المنع وارد عن عزم نكاح المعتدة مطلقًا، قال الله تعالى: ﴿و لا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله﴾، فكيف جاز للطالق أن يزوجها فى العدة. (مولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

(٣) قوله: "ولا اشتباه فى إطلاقه" أى فى تجويز نكاح المعتدة به؛ إذ الاشتباه إنما يكون عند اختلاف المياه، وذلك إنما يكون فى معتدة الغير. (عناية)

(٤) أى للزوج الأول.

(٥) أى الدليل.

(٦) أى عند أكثر أهل التأويل بقوله تعالى: ﴿فإن طلقها﴾.

(٧) قوله: "منصف إلخ" إضافة التنصيف إلى الرق مجاز، يعنى أن الرقبة سبب لتنصيف حل المحلية؛ لكونه نعمة، والطلقة الواحدة لا تتجزأ فكملت. (عينى)

(٨) فى الأصول. (عينى)

(٩) أى بكلمة حتى فى قوله تعالى: ﴿حتى تنكح زوجًا﴾.

(١٠) قوله: "نكاح الزوج مطلقًا" حيث لم يقيد بصحة، ولا فساد، والمطلق ينصرف إلى الكامل على ما عرف فى الأصول، والزوجية المطلقة أى الكاملة إنما إلخ. (عناية)

(١١) أى وطئ الزوج الثانى.

النكاح[١] على الوطئ حملا للكلام على الإفادة[٢] دون الإعادة؛ إذ العقد استفيد بإطلاق اسم الزوج[٣]، أو يزاد على النص بالحديث المشهور، وهو قوله عليه السّلام[٤]: «لا تحل للأول حتى تذوق عُسَيلة الآخر»* روى بروايات[٥]، ولا خلاف لأحد فيه[٦] سوى سعيد ابن المسيب رضى الله عنه، وقولُه غير معتبر[٧]، حتى لو قضى به[٨] القاضى لا ينفذ، والشرط الإيلاجُ دون الإنزال؛ لأنه كمال ومبالغة فيه[٩]، والكمال قيد زائد[١٠].

والصبى المراهق فى التحليل كالبالغ؛ لوجود الدخول فى نكاح صحيح، وهو الشرط بالنصّ، ومالك يخالفنا فيه[١١]، والحجة عليه

---

(١) فى الآية.

(٢) والتأسيس أولى من التأكيد.

(٣) فى قوله تعالى: ﴿زوجًا غيره﴾.

(٤) قوله: "وهو قوله عليه السلام إلخ" هذا الحديث رواه الأئمة الستة فى كتبهم من حديث عائشة رضى الله عنها قالت: سئل رسول الله ﷺ عن رجل طلق زوجته، فتزوجت زوجًا غيره، ثم طلقها قبل أن يواقعها، أتحل لزوجها الأول؟ قال: «لا، حتى يذوق الآخر من عسيلتها ما ذاق الأول». (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٣٧، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٦ ص٧٣. (نعيم)

(٥) أى بألفاظ مختلفة.

(٦) أى فى اشتراط الدخول. (عناية)

(٧) قوله: "غير معتبر" لأنه مخالف للحديث المشهور. (ع)

(٨) أى بقول سعيد.

(٩) أى فى الدخول.

(١٠) قوله: "قيد زائد" لا يثبت إلا بدليل، ولا دليل عليه، بل الدليل يدل على عدمه؛ لأنه ذكر العسيلة، وهى تصغير العسلة، وهى كناية عن إصابة حلاوة الجماع، وهى تحصل بالإيلاج، فكان التصغير دالا على عدم الشبع بالإنزال. (عناية)

(١١) قوله: "يخالفنا فيه" أى فى اشتراط الإيلاج دون الإنزال، ويشترط الإنزال، وهو إنما يتحقق من البالغ،

ما بيناه[١]. وفسّره[٢] في "الجامع الصغير": وقال[٣]: غلام لم يبلغ ومثله يجامع، جامع امرأة وجب عليها الغسل، وأحلها على الزوج الأول. ومعنى هذا الكلام[٤] أن يتحرّك آلته ويَشتهي[٥]، وإنما وجب الغسل عليها لالتقاء الختانين، وهو[٦] سبب لنزول ماءها، والحاجةُ إلى الإيجاب[٧] في حَقّها، أما لا غسل على الصبي[٨]، وإن[٩] كان يؤمَر به[١٠] تخلُّقًا[١١].

قال[١٢]: ووطئ المولى أمتَه[١٣] لا يُحلّها؛ لأن الغاية نكاح الزوج، وإذا تزوجها بشرط التحليل[١٤]، فالنكاح مكروه؛ لقوله عليه السّلام[١٥]: «لعن

فلا يكون الصبي المراهق كالبالغ في إفادة التحليل. (عناية)

(١) قوله: "ما بيناه" من أن الإنزال كمال ومبالغة فيه، وهو قيد لا دليل عليه. (عناية)

(٢) قوله: وفسره أي محمد، والضمير راجع إلى المراهق.

(٣) محمد.

(٤) أي كلام محمد. (ب)

(٥) الجماع.

(٦) فأقيم السبب الظاهر مقام السبب الخفي.

(٧) أي إيجاب الغسل.

(٨) لعدم الخطاب.

(٩) الواو وصلية.

(١٠) الغسل.

(١١) أي اعتياداً.

(١٢) أي القدوري. (عيني)

(١٣) قوله: "ووطئ المولى أمته إلخ" إذا طلق امرأته ثنتين، وهي أمة الغير، ووطئها المولى بعد انقضاء العدة لم تحل للزوج الأول؛ لأن غاية الحرمة نكاح الزوج، والمولى لا يسمى زوجًا. (عناية)

(١٤) قوله: "وإذا تزوجها إلخ" بأن قال: تزوجتك على أن أحللك، أو قالت المرأة: ذلك. (عناية)

(١٥) أخرجه ابن ماجة. (عيني)

الله المحلّل والمحلل له»*، وهذا هو محمله[٢]، فإن طلقها[٣] بعد وطئها حلت للأول؛ لوجود الدخول فى نكاح صحيح؛ إذ النكاح لا يبطل بالشرط[٤]. وعن أبى يوسف: أنه يفسد النكاح؛ لأنه[٥] فى معنى الموقّت[٦] فيه، ولا يُحِلّها على الأول[٧] لفساده.

وعن محمد: أنه يصح النكاح[٨] لما بينا[٩]، ولا يُحلّها على الأول؛ لأنه استعجل ما أخره الشرع[١٠]، فيجازى بمنع مقصوده، كما فى قتل المورث[١١]. وإذا طلق الحرة تطليقةً، أو تطليقتين، وانقضت عدتها، وتزوجت بزوج آخر، ثم عادت إلى الزوج الأول، عادت بثلاث تطليقات، ويهدم الزوج الثانى[١٢] ما دون الثلاث، كما يهدم الثلاث،

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٣٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٧ ص٧٣. (نعيم)

(٢) قوله: "وهذا هو محمله" أى محمله اشتراط التحليل فى العقد، كما ذكرنا؛ إذ لو أضمر ذلك فى قلبه لم يستحق اللعن، وقيل: معنى قوله: هو محمله الكراهة محمل الحديث لإفساده. (عناية)

(٣) يعنى الذى شرط التحليل.

(٤) ومن شرط التحليل صحة النكاح. (عناية)

(٥) أى النكاح بشرط التحليل.

(٦) كأنه قال: تزوجتك إلى وقت كذا. (عناية)

(٧) أى على الزوج الأوّل. (عناية)

(٨) أى أن النكاح بشرط التحليل.

(٩) قوله: "لما بينا" أن النكاح لا يبطل بالشرط. (عناية)

(١٠) قوله: "لأنه استعجل ما أخره الشرع" لأن النكاح عقد العمر، فيقتضى الحل للأول بعد موت الثانى، فبشرط التحليل يصير مستعجلا للحل. (عناية)

(١١) قوله: "كما فى قتل المورث" أى كما إذا قتل شخص مورثه، فإنه يحرم الميراث؛ لأنه استعجل ما أخره الشرع. (عينى)

(١٢) قوله: "ويهدم الزوج الثانى ما دون الثلاث" يعنى أنه يجعل ذلك الباقى من الملك الأول كان لم يكن، ولا تحرم الحرمة الغليظة إلا إذا طلقها ثلاثًا جميعًا، أو فرادى. (عناية)

وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: لا يهدم ما دون الثلاث[١]؛ لأنه غاية للحرمة بالنص[٢]، فيكون مُنهيًا، ولا إنهاءَ للحرمة قبل الثبوت. ولهما قوله عليه السلام: «لعن الله المحلّل والمحلّل له» سماه[٣] محلّلا، وهو المثبت للحل[٤].

وإذ طلّقها ثلاثًا، فقالت: قد انقضت عدتى وتزوجتُ، ودخل بى الزوج[٥] وطلّقنى، و انقضت عدتى، والمدة تحتمل ذلك، جاز للزوج أن يصدّقها إذا كان فى غالب ظنّه أنها صادقة؛ لأنه معاملة[٦] أو أمر دينى[٧]؛ لتعلق الحلّ به، وقول الواحد فيهما مقبول، وهو[٨] غير مستنكر إذا كانت المدة تحتمله، واختلفوا فى أدنى هذه المدة، وسنبينها فى باب العدة[٩].

---

(١) قوله: "لا يهدم ما دون الثلاث" ويبقى الزوج مالكًا لما يبقى من الأول، وتحرم الحرمة الغليظة إذا انتهى ذلك. (عناية)

(٢) قوله: "لأنه غاية إلخ" يعنى أن الزوج الثانى غاية للحرمة بالنص، قال الله تعالى: ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجًا غيره﴾ على ما تقدم، وكل ما كان غاية للحرمة، فهو منهٍ لها؛ لأن المغيا ينتهى بالغاية، فيكون الزوج الثانى منهيا للحرمة، ولا إنهاء للحرمة قبل ثبوتها، وليست بثابتة قبل وقوع الثلاث. (عناية)

(٣) الزوج الثانى.

(٤) قوله: "وهو المثبت للحل" ثم الحل الذى يثبت به، إما أن يكون الحل السابق، أو حلا جديدًا، لا سبيل إلى الأول؛ لاستلزامه تحصيل الحاصل، فتعين الثانى، وبالضرورة يكون غير الأول، والأول حل ناقص، فكان الجديد كاملا، وهو ما يكون بالطلقات الثلاث. (عناية)

(٥) الثانى.

(٦) قوله: "لأنه إلخ" أى لأن النكاح معاملة؛ لكون البضع متقومًا عند الدخول، وإذا كان معاملة، فخبر الواحد مقبول فيها بشرط التمييز كالولايات والمضاربات، والإذن فى التجارة. (عينى)

(٧) قوله: "أو أمر دينى لتعلق الحل به" أى بالنكاح، ويقبل قولها فيه أيضًا، كما إذا أخبرت بنجاسة الماء وطهارته أوردت حديثًا. (عينى)

(٨) أى إخبار المرأة.

(٩) قوله: "وسنبينها فى باب العدة" وعند ولم يذكرها فى باب العدة، وأدنى هذه المدة عند أبى حنيفة شهران إن أقرت بمضى الأقراء، وعندهما تسعة وثلاثون يومًا، كأنه طلقها فى الطهر، وحيضها ثلاثة،

باب[١] الإيلاء[٢]

وإذا قال الرجل لامرأته: والله لا أقربك، أو قال: والله لا أقربك أربعة أشهر، فهو مولٍ؛ لقوله تعالى: ﴿للذين يؤلون من نسائهم تربُّص أربعة أشهر﴾ الآية.

فإن وطئها فى الأربعة الأشهر حنث فى يمينه، ولزمته الكفارة[٣]؛ لأن الكفارة موجب الحنث، وسقط الإيلاء[٤]؛ لأن اليمين ترتفع بالحنث، وإن لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت منه بتطليقة.

وقال الشافعى: تبين بتفريق القاضى[٥]؛ لأنه[٦] مانعٌ حقَّها فى الجماع، فينوب القاضى منابَه فى التسريح[٧]، كما فى الجُبّ والعنة[٨].

وطهرها خمسة عشر، فيمضى عدتها بطهرين ثلاثين يومًا، وثلاثة أقراء تسعة أيام للإمكان. (كفاية)

(١) قوله: "باب الإيلاء" قال الإنزارى: كان القياس أن يذكر الخلع قبل الإيلاء؛ لأن الخلع نوع من الطلاق، إلا أنه لما كان لغرض تباعد عن الطلاق، فأخر عن الإيلاء، وقدم الخلع على الظهار؛ لأنه منكر من القول وزور، وليس الخلع كذلك، ثم قدم الظهار على اللعان؛ لأن الظهار أقرب إلى الإباحة من اللعان بدليل أن سبب اللعان -وهو القذف بالزناء- لو أضيف إلى غير الزوجة يجب الحد، والموجب للحد معصية محضة. (عينى)

(٢) قوله: "الإيلاء" هو فى اللغة: عبارة عن اليمين، يقال: آلى يولى إيلاءً إذا حلف. وفى الشريعة: عبارة عن منع النفس عن قربان المنكوحة أربعة أشهر فصاعداً منعًا مؤكداً باليمين. (ع)

(٣) أى كفارة اليمين.

(٤) قوله: "وسقط الإيلاء" على معنى أنه لو مضت أربعة أشهر لا يقع الطلاق. (عناية)

(٥) قوله: "تبين إلخ" أى لا تقع الفرقة بمضى المدة، ولكنه توقف بعد المدة على أن يفىء إليها أو يفارقها، فإن أبى أن يفعل تبين بتفريق القاضى بينهما، فكان التفريق تطليقة بائنة. (عناية)

(٦) الزوج.

(٧) التخليص.

(٨) قوله: "كما فى الجب [المجبوب: مقطوع الذكر والخصيتين] والعنة" أى ينوب القاضى منابه فى التفريق فيما إذا وجدت زوجها مجبوبًا أو عنينًا، ووجه القياس دفع الضرر عنها عند فوت الإمساك بمعروف. (عينى)

ولنا أنه ظَلَمَها بمنع حقها[١]، فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضى هذه المدة، وهو المأثور* عن عثمان وعلى والعبادلة الثلاثة[٢] وزيد ابن ثابت رضوان الله عليهم أجمعين، وكفى بهم قدوةً، ولأنه كان طلاقًا فى الجاهلية[٣]، فحكم الشرع بتأجيله إلى انقضاء المدة.

فإن كان حلف على أربعة أشهر[٤]، فقد سقطت اليمين؛ لأنها[٥] كانت موقّتةً به[٦]، وإن كان حلف على الأبد، فاليمين باقية؛ لأنها[٧] مطلقة، ولم يوجد الحنث[٨] لترتفع به، إلا أنه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج[٩]؛ لأنه لم يوجد منع الحقّ بعد البينونة[١٠].

فإن عاد فتزوجها[١١]، عاد الإيلاء فإن وطئها[١٢]، وإلا وقعت[١٣] بمضى

---

(١) وهو الوطئ فى المدة. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤١، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٨ ص٧٤. (نعيم)

(٢) قوله: "والعبادلة الثلاثة" وهم عند الفقهاء: عبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عباس، وعبد الله ابن عمر، وعند المحدثين: هم أربعة: ابن عمرو، وابن عباس، وابن الزبير، وابن عمر، ولم يذكروا فيهم عبد الله ابن مسعود رضى الله عنهم. (عناية)

(٣) قوله: "ولأنه كان طلاقًا فى الجاهلية" على الفور بحيث لا يقربها الشخص بعد الإيلاء أبدًا، فحكم الشرع بتأجيله إلى انقضاء المدة، فلم يتصرف فيه إلا بالتأجيل، فلا يتوقف على تطليقة، أو تفريق القاضى. (عناية)

(٤) قوله: "فإن كان حلف إلخ" يعنى إذا مضت أربعة أشهر، ولم يقربها، فلا يخلو، إن كان حلف على أربعة أشهر، أو على الأبد، فإن كان الأول فقد سقط اليمين إلخ. (عناية)

(٥) أى اليمين.

(٦) أى بأربعة أشهر.

(٧) أى اليمين.

(٨) فإن لم يطأ.

(٩) هو استثناء من قوله: فاليمين باقية. (عناية)

(١٠) قوله: "لأنه لم يوجد إلخ" إذ لا حق لها فى الجماع بعدها. (عناية)

(١١) قوله: "فتزوجها" أى بعد البينونة بمضى أربعة أشهر بعد انقضاء عدتها. (عناية)

أربعة أشهر تطليقة أخرى ؛ لأن اليمين باقية لإطلاقها[١] ، وبالتزوج ثبت حقُّها ، فيتحقّق الظلم[٢] ، ويعتبر ابتداء هذا الإيلاء[٣] من وقت التزوج .

فإن تزوجها ثالثًا عاد الإيلاء ، ووقعت بمضى أربعة أشهر أخرى إن لم يَقربها[٤] ؛ لما بيناه[٥] . فإن تزوجها بعد زوج آخر لم يقع بذلك الإيلاء طلاقٌ ؛ لتقيده[٦] بطلاق هذا الملك ، وهى[٧] فرع مسألة التنجيز الخلافية[٨] ، وقد مر من قبل[٩] . واليمين باقية ؛ لإطلاقِها[١٠] وعدم الحنث ، فإن وطئها كفر عن يمينه ؛ لوجود الحنث ، فإن حلف على أقل[١١] من أربعة أشهر لم يكن موليًا ؛ لقول ابن عباس[١٢] : "لا إيلاء فيما دون

---

(١٢) فى المدة فبها.

(١٣) تطليقة أخرى.

(١) عن التوقيت.

(٢) فيزال بالطلاق البائن. (عناية)

(٣) أى الإيلاء الثانى.

(٤) فى المدة.

(٥) قوله: "لما بيناه" إن اليمين باقية؛ لإطلاقها، وبالتزوج ثبت حقها، فيتحقق الظلم. (عناية)

(٦) قوله: "لتقيده إلخ" لما ذكرنا أنه بمنزلة التعليق بعدم القربان، وتعليق الطلاق ينحصر فى طلاق ذلك الملك الذى حصل فيه التعليق. (عناية)

(٧) أى هذه المسألة.

(٨) قوله: "مسألة التنجيز إلخ" قال فى "المبسوط": وإذا آلى الرجل من امرأته لا يقربها، ثم طلقها ثلاثًا، بطل الإيلاء عندنا، خلافًا لزفر؛ لأن الإيلاء طلاق مؤجل، فهو إنما ينعقد على التطليقات المملوكة، ولم يبقَ شيء منها بعد وقوع الثلاث عليها، وكذلك لو بانت بالإيلاء ثلاث مرات، ثم تزوجها بعد زوج آخر لم يكن موليًا إلا عند زفر. (عناية)

(٩) أى فى باب الأيمان فى الطلاق. (عناية)

(١٠) عن التوقيت.

(١١) بأن قال: والله لا أقربك شهرًا.

(١٢) روى هذا ابن أبى شيبة فى "مصنفه". (عينى)

أربعة أشهر"*، ولأن الامتناع عن قربانها[٢] فى أكثر المدة بلا مانع، وبمثله لا يثبت حكم الطلاق فيه. ولو قال: والله لا أقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين، فهو مولٍ؛ لأنه جمع بينهما بحرف الجمع[٣]، فصار كجمعه بلفظ الجمع[٤]. ولو مكث يومًا[٥]، ثم قال: والله لا أقربك شهرين بعد الشهرين الأولين لم يكن موليًا؛ لأن الثانى إيجاب مبتدئ، وقد صار[٦] ممنوعًا بعد الأولى[٧] شهرين، وبعد الثانية[٨] أربعة أشهر إلا يومًا مكث فيه، فلم تتكامل[٩] مدة المنع[١٠].

ولو قال: والله لا أقربك سنة إلا يومًا لم يكن موليًا، خلافا لزفر، وهو يصرف الاستثناء إلى آخرها؛ اعتبارًا بالإجارة[١١]، فتمت مدة المنع.

ولنا أن المولى من لا يمكنه القربان أربعة أشهر إلا بشىء[١٢] يلزمه،

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٧٩ ص٧٤. (نعيم)

(٢) قوله: "ولأن الامتناع إلخ" تقريره أن الامتناع عن قربانها، أى عن قربان من آلى منها زوجها شهرًا فى أكثر المدة، وهو ثلاثة أشهر حاصل بلا مانع؛ لأنه ليس فيه يمين، وبمثله أى بمثل هذا الحلف المنعقد على شهر لا يثبت حكم الطلاق بمضى أربعة أشهر؛ لخلو الزائد عن اليمين، فكان كمن لم يقربها أربعة أشهر، أو أكثر بلا يمين، فإنه بمضى أربعة أشهر لا يقع شىء. (عناية)

(٣) أى الواو.

(٤) كأنه قال: لا أقربك أربعة أشهر. (ع)

(٥) بعد قوله: والله لا أقربك شهرين.

(٦) الزوج.

(٧) أى بعد اليمين الأولى.

(٨) مضافًا إلى الأولى بقوله: بعد الشهرين الأولين.

(٩) فلا يكون موليًا، بل هما يمينان يلزم بالقربان كفارتان.

(١٠) أربعة أشهر.

(١١) قوله: "اعتبارًا بالإجارة" أى كما لو قال: آجرت دارى هذه سنة إلا يومًا. (عناية)

(١٢) أى الكفارة.

ويمكنه[١] ههنا؛ لأن المستثنى يوم منكر[٢]، بخلاف الإجارة؛ لأن الصرف إلى الآخر[٣] لتصحيحها، فإنها لا تصح مع التنكير[٤]، ولا كذلك اليمين.

ولو قربها في يوم، والباقي[٥] أربعة أشهر، أو أكثر، صار موليًا لسقوط الاستثناء، ولو قال -وهو[٦] بالبصرة-: والله لا أدخل الكوفة، وامرأته[٧] بها لم يكن موليًا؛ لأنه يمكنه القربان من غير شيء يلزمه بالإخراج[٨] من الكوفة. قال[٩]: ولو حلف[١٠] بحج[١١]، أو بصوم، أو بصدقة، أو عتق، أو طلاق، فهو مولٍ؛ لتحقق المنع[١٢] باليمين، وهو ذكر الشرط والجزاء، وهذه الأجزيةُ مانعةٌ لما فيها من المشقة، وصورة الحلف بالعتق[١٣] أن يعلق بقربانها عتقَ عبده، وفيه خلاف أبي يوسف، فإنه يقول:

---

(١) القربان.

(٢) قوله: "يوم منكر" فما من يوم يمر عليه بعد يمينه إلا ويمكنه بأن يجعله اليوم المستثنى، فيقربها فيه من غير شيء يلزمه، ولا يجوز صرفه إلى آخر السنة؛ لأنه معين، فكان تغيير الكلام من المنكر إلى المعين بغير حاجة؛ لأن الجهالة لا تمنع انعقاد اليمين. (عناية)

(٣) أي إلى آخر السنة.

(٤) للجهالة.

(٥) من السنة.

(٦) الواو حالية.

(٧) الواو للحال.

(٨) بوكيله أو نائبه.

(٩) أي القدوري. (عيني)

(١٠) بذكر الشرط والجزاء.

(١١) قوله: "بحج" إن قربتك، فعلى حج البيت، أو بصوم بأن قال: إن قربتك، فعلى صوم سنة، أو بصدقة، أو عتق بأن قال: إن قربتك، فعلى عتق رقبة، أو طلاق بأن قال: إن قربتك، فضرتك طالق. (عيني)

(١٢) عن القربان.

(١٣) قوله: "وصورة الحلف إلخ" إنما عين بيان صورة الحلف بقربان أمرأته بعتق عبده؛ لأن فيه خلافًا لأبي

يمكنه البيع[١]، ثم القربان[٢]، فلا يلزمه شيء[٣]. وهما يقولان: البيع موهوم[٤]، فلا يمنع المانعية[٥] فيه[٦]، والحلف بالطلاق أن يعلق بقربانها طلاقَها، أو طلاق صاحبتها[٧]، وكل ذلك مانع[٨]. وإن آلى من المطلقة الرجعية، كان موليا، وإن آلى من البائنة لم يكن موليًا؛ لأن الزوجية قائمة في الأولى دون الثانية، ومحلُّ الإيلاء من تكون من نساءنا بالنص[٩]، فلو انقضت العدة[١٠] قبل انقضاء مدة الإيلاء[١١]، سقط الإيلاء لفوات المحلية.

ولو قال لأجنبية: والله لا أقربكِ وأنت على كظهر أمي، ثم تزوجها، لم يكن موليًا، ولا مظاهرًا؛ لأن الكلام في مخرجه وقع باطلا؛ لانعدام المحلية[١٢]، فلا ينقلب صحيحًا بعد ذلك، وإن قربها كفر؛ لتحقق الحنث؛

بوسف. (عناية)

(١) أي بيع عبده.

(٢) بالزوجة.

(٣) من الكفارة.

(٤) يحتمل أن يوجد، وأن لا يوجد.

(٥) قوله: "فلا يمنع المانعية [من القربان] إلخ" لكن إن باع العبد سقط الإيلاء عنه؛ لأنه صار بحال يملك قربانها من غير أن يلزمه شيء، فإن اشتراه يلزمه الإيلاء من وقت الشراء؛ لأنه صار بحال لا يملك قربانها إلا بعتق يلزمه. (عناية)

(٦) أي في الإيلاء.

(٧) وفي نسخة: ضرتها.

(٨) من القربان.

(٩) أي ﴿للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر﴾.

(١٠) أي عدة الطلاق الرجعي.

(١١) أربع عشرة.

(١٢) إذ المحل نساءنا بالنص. (عناية)

إذ اليمين منعقدة فى حقّه[١] . ومدة إيلاء الأمة شهران ؛ لأن هذه مدة[٢] ضربت أجلا للبينونة ، فتتنصف بالرق كمدة العدة[٣] ، وإن كان المولى مريضًا[٤] لا يقدر على الجماع ، أو كانت مريضة ، أو رتقاء[٥] ، أو صغيرة لا تجامَع ، أو كانت بينهما مسافةٌ[٦] لا يقدر أن يصل إليها فى مدة الإيلاء ، ففيئه أن يقول بلسانه : فئتُ إليها فى مدة الإيلاء ، فإن قال ذلك : سقط الإيلاء . وقال الشافعى : لا فىء إلا بالجماع ، وإليه ذهب الطحاوى ؛ لأنه لو كان فيئًا لكان حنثًا[٧] . ولنا أنه[٨] آذاها بذكر المنع[٩] ، فيكون إرضاءها بالوعد باللسان ، وإذا ارتفع الظلم لا يجازى بالطلاق .

ولو قدر على الجماع فى المدة[١٠] ، بطل ذلك الفىء ، وصار فيئه

---

(١) قوله: "فى حقه" أى فى حق الحنث؛ لأن اليمين يعتمد تصور الفعل المحلوف عليه حسًا، ولا يعتمد حله ولا حرمته، ألا يرى أنه لو قال: لأشربن الخمر فى هذا اليوم، ومضى اليوم، ولم يشرب حنث، وإن كان الفعل حرامًا محضًا. (عناية)

(٢) أى فى مدة الإيلاء.

(٣) فإن عدتها حيضتان، وعدة الحرة ثلاثة قروء.

(٤) وآلى وهو مريض.

(٥) قوله: "أو رتقاء" أى بنية الرتق يعنى لم يكن لها خرق إلا المبال. (عينى)

(٦) كأربعة أشهر، أو فوقها.

(٧) قوله: "لكان حنثًا" لأن الفىء يستلزم حكمين: وجوب الكفارة، وانتفاء الفرقة، ثم الفىء باللسان لا يعتبر فى أحد الحكمين، وهو الكفارة، فكذلك فى الآخر. (عناية)

(٨) الزوج.

(٩) قوله: "آذاها بذكر المنع" لأن الزوج إذا كان عاجزا عن الجماع حال الإيلاء، لم يكن قصده الإضرار بمنع حقها فى الجماع؛ إذ لا حق لها فيه حينئذ، وإنما قصده الإيحاش باللسان، ومثل ذلك ظلم يرتفع باللسان، وإذا أرضاها باللسان ارتفع الظلم؛ لأن التوبة بحسب الجناية، فلا يجازى بالطلاق، ولا يلزم من كونه فيئًا على هذا الوجه أن يجب الكفارة؛ لأنها جزاء الحنث، والحنث لا يتحقق بالفىء باللسان. (عناية)

(١٠) بعد الفىء باللسان.

بالجماع؛ لأنه قدر على الأصل[١] قبل حصول المقصود بالخلف[٢].

وإذا قال لامرأته: أنت علىَّ حرام، سئل عن نيته، فإن قال: أردت الكذب، فهو كما قال[٣]؛ لأنه نوى حقيقة كلامه. وقيل[٤]: لا يصدق فى القضاء[٥]؛ لأنه يمين ظاهراً[٦]، وإن قال: أردتُ الطلاق، فهى تطليقة بائنة[٧] إلا أن ينوى الثلاث[٨]، وقد ذكرناه فى الكنايات.

وإن قال: أردت الظهارَ فهو ظهار، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: ليس بظهار؛ لانعدام التشبيه بالمحرّمة[٩]، وهو الركن فيه، ولهما أنه أطلق الحرمة[١٠]، وفى الظهار نوع حرمة، والمطلق يحتمل المقيد. وإن قال: أردت التحريمَ، أو لم أرد به شيئًا، فهو يمين[١١] يصير به موليًا؛ لأن الأصل فى تحريم الحلال إنما هو يمين

---

(١) جماع.

(٢) أى الفيء باللسان.

(٣) قوله: "فهو كما قال" أى لا يقع الطلاق، ولا يكون إيلاء، ولا ظهاراً؛ لأنه نوى حقيقة كلامه؛ لأن المرأة كانت حلالا له، فقوله: أنت حرام خبر ليس بمطابق للواقع، فيكون كذبًا. (عناية)

(٤) القائل: الكرخى.

(٥) فى إبطال الإيلاء.

(٦) لكونه تحريم الحلال.

(٧) قوله: "فهى تطليقة بائنة" إن لم ينو شيئًا من العدد، أو نوى واحدة، أو ثنتين. (عناية)

(٨) فإنه من الكنايات. (عناية)

(٩) أى تشبيه المحللة.

(١٠) قوله: "أطلق الحرمة" وهى تحتمل أنواعًا، والظهار نوع منها، فيكون من محتملات مطلق الحرمة، ومن نوى محتمل كلامه صدق. (عناية)

(١١) قوله: "فهو يمين إلخ" فإن قربها حتى مضت أربعة أشهر بانت منه بالإيلاء. (عناية)

عندنا[١]، وسنذكره في الأيمان إن شاء الله. ومن المشايخ[٢] من يصرف[٣] لفظة التحريم إلى الطلاق من غير نية بحكم العرف، والله أعلم بالصّواب.

باب[٤] الخلع[٥]

وإذا تشاق[٦] الزوجان، وخافا أن لا يقيما حدودَ الله[٧]، فلا بأس بأن تفتدي نفسها منه بمالٍ يخلعها[٨] به؛ لقوله تعالى: ﴿فلا جناح[٩] عليها فيما افتدت به﴾. فإذا فعلا ذلك، وقع بالخلع تطليقة بائنة، ولزمها المال؛ لقوله عليه السلام[١٠]: «الخلع تطليقة بائنة»* ولأنه يحتمل الطلاق حتى صار من الكنايات[١١]، والواقع بالكنايات بائن إلا أن ذكر المال[١٢] أغنى عن

---

(١) قوله: "إنما هو يمين عندنا" لقوله تعالى: ﴿يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك﴾ إلى قوله: ﴿قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾. (عناية)

(٢) كأبي بكر الإسكاف، وأبي جعفر الهندواني.

(٣) قوله: "من يصرف إلخ" لأن العادة جرت بين الناس في زماننا هذا إنهم يريدون الطلاق بهذا، وقال الفقيه أبو الليث: وبه نأخذ. (عيني)

(٤) قوله: "باب الخلع" أخر الخلع عن الإيلاء لمعنيين: أحدهما: أن الإيلاء لتجرده عن المال، كان أقرب إلى الطلاق، بخلاف الخلع، فإن فيه معنى المعاوضة من جانب المرأة.

(٥) قوله: "الخلع [هو في الشريعة: عبارة عن أخذ مال المرأة بإزاء ملك النكاح بلفظ الخلع. عناية]" بالفتح النزع، يقال: خلع ثوبه عن بدنه أي نزع، وخالعت زوجها إذا افتدت منه بمالها، والاسم الخلع بالضم. (ك)

(٦) أي تخاصما، وصار كل منهما في شق أي في جانب. (عناية)

(٧) أي ما يلزمها من حقوق الزوجة.

(٨) الزوج.

(٩) قوله: "فلا جناح [أي فلا جناح]" على الرجل فيما أخذ، ولا على المرأة فيما أعطت، سمى الله تعالى ما أعطته فداء من فداه من الأسر؛ إذ استنقذه لما أن النساء عوان عند الأزواج بالحديث، فكان المال الذي يعطى في تخليصهن فداء. (عناية)

(١٠) رواه الدارقطني عن ابن عباس. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٣، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٠ ص٧٥. (نعيم)

(١١) قوله: "حتى صار من الكنايات" فإذا قال: خالعتك، ولم يذكر العوض، ونوى به الطلاق وقع. (ع)

النية هنا، ولأنها لا تتسلم المال إلا لتسلم لها نفسها، وذلك بالبينونة.

وإن كان النشوز من قبله[١]، يكره له أن يأخذ منها عوضًا؛ لقوله تعالى: ﴿وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج﴾[٢] إلى أن قال: ﴿فلا تأخذوا منه شيئًا﴾، ولأنه أوحشها بالاستبدال، فلا يزيد في وحشتها بأخذ المال، وإن كان النشوز منها[٣]، كرهنا له أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها[٤]. وفي رواية "الجامع الصغير": طاب الفضل أيضًا[٥]؛ لإطلاق ما تلونا بدءً[٦]، ووجهُ الأخرى[٧] قوله عليه السلام[٨] في امرأة ثابت بن قيس ابن شماس*، أما الزيادة فلا[٩]، وقد[١٠] كان النشوز منها.

---

(١٢) قوله: "إلا أن إلخ" أي فإن قيل: لو صار من الكنايات لكانت النية شرطا، وليست بشرط، أجاب عنه بقوله: إلا أن إلخ. (عناية)

(١) قوله: "وإن كان النشوز إلخ" يقال: نشزت المرأة على زوجها، فهي ناشزة إذا استعصت عليه وأبغضته، وعن الزجاج: النشوز يكون من الزوجين، وهو كراهة كل منهما صاحبه. (عناية)

(٢) ﴿وآتيتم إحداهن قنطارًا فلا﴾ إلخ.

(٣) هذه رواية طلاق الأصل. (عيني)

(٤) وهو مقدار المهر.

(٥) أي الفضل على مقدار مهرها. (عيني)

(٦) قوله: "لإطلاق ما تلونا بدءً" أي أولا يعني قوله تعالى: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾، فإنه لا يفصل بين الفضل وغيره. (عناية)

(٧) أي رواية الأصل.

(٨) قوله: "قوله عليه السلام إلخ" أخرجه الدارقطني في "سننه" عن حجاج عن ابن جريج قال: أخبرني أبو الزبير بن ثابت بن قيس بن شماس، كانت عنده زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وكان أصدقها حديقته فكرهته، فقال النبي صلى عليه وعلى آله وسلم: «أتردين عليه حديقته التي أعطاك قالت نعم وزيادة فقال النبي ﷺ أما الزيادة فلا ولكن حديقته فأخذها وخلى سبيلها»، انتهى. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٨١ ص٧٥. (نعيم)

(٩) قوله: "أما الزيادة فلا" فدل الحديث على الكراهة في أخذ الفضل. (عيني)

(١٠) الواو حالية.

ولو أخذ الزيادة[١] جاز فى القضاء، وكذلك[٢] إذا أخذ[٣]، والنشوز[٤] منه؛ لأن مقتضى ما تلوناه[٥] شيئان: الجواز حكمًا والإباحةُ، وقد ترك العمل فى حق الإباحة لمعارض، فبقى معمولا فى الباقى.

وإن طلقها على مال[٦]، فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال؛ لأن الزوج يستبد بالطلاق تنجيزاً أوتعليقًا، وقد علّقه بقبولها[٧]، والمرأة تملك التزام المال لولايتها على نفسها، وملك النكاح مما يجوز الاعتياض عنه، وإن[٨] لم يكن مالا كالقصاص[٩]، وكان الطلاق بائنًا لما بينا[١٠]، ولأنه معاوضة المال بالنفس، وقد ملك الزوج أحد البدلين[١١]، فتملك[١٢] هى الآخر[١٣]،

---

(١) على المهر.

(٢) أى جاز.

(٣) أى الزيادة.

(٤) الواو حالية.

(٥) قوله: "لأن مقتضى ما تلوناه" قوله تعالى: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ شيئان: الجواز حكما أى جواز أخذ الزيادة فى القضاء. والإباحة أى إباحة الزيادة، والإباحة ضد الكراهة، وقد ترك العمل فى حق الإباحة لمعارض، وهو قوله ﷺ: «أما الزيادة فلا»، فبقى معمولا فى الباقى، وهو الجواز، وفيه بحث فإن الحديث خبر واحد، وهو لا يعارض الكتاب؟والجواب أن المعارض الكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج﴾ إلى قوله: ﴿فلا تأخذوا منه شيئًا﴾، والكتاب يجوز أن يعارض الكتاب، وإذا عورض الكتاب بالكتاب جاز بعده أن يعارض بالخبر، فكان الحديث معارضا للكتاب بعد معارضة الكتاب بالكتاب، فكانت جائزة.(ع)

(٦)مثل إن قال: أنت طالق بألف درهم، أو على ألف درهم. (عناية)

(٧) قوله: "وقد علقه بقبولها" بدلالة مقام المعاوضة، فإن الحكم يتعلق فيه بالقبول. (عناية)

(٨) الواو وصلية.

(٩) قوله: "كالقصاص" فإنه ليس بمال، فجاز أخذ العوض عنه، والجامع وجود الالتزام من أهله.(ب)

(١٠) قوله: "لما بينا" إنها لا تسلم المال إلا لتسلم لها نفسها. (عناية)

(١١) المال.

(١٢) الزوجة.

(١٣) أى البدل الآخر.

وهو النفس تحقيقًا للمساواة.

قال[١]: وإن بطل العوض فى الخلع مثل أن يخالع المسلمُ[٢] على خمر، أو خنزير، أو ميتة، فلا شيء للزوج، والفرقة بائنة، وإن بطل العوض فى الطلاق كان رجعيًا، فوقوعُ الطلاق فى الوجهين[٣] للتعليق بالقبول، وافتراقهما[٤] فى الحكم؛ لأنه لما بطل العوض كان العامل فى الأول لفظ الخلع، وهو كناية[٥]، وفى الثانى الصريحَ، وهو يعقب الرجعة، وإنما لم يجب للزوج شيء عليها؛ لأنها ما سَمَّتْ مالا متقومًا حتى تصير غازّةً له، ولأنه لا وجه إلى إيجاب المسمّى للإسلام[٦]، ولا إلى إيجاب غيره لعدم الالتزام. بخلاف ما إذا خالع على خلٍّ بعينه، فظهر أنه خمر[٧]؛ لأنها سمّت مالا، فصار مغروراً، وبخلاف ما إذا كاتب، أو أعتق على خمر[٨] حيث تجب قيمة العبد؛ لأن ملك المولى فيه متقوم[٩]، وما رضى بزواله مَجَّانًا[١٠]. أما ملك البُضع فى حالة الخروج غير متقوم[١١] على

---

(١) أى القدورى. (عينى)

(٢) المرأة.

(٣) قوله: "فوقوع الطلاق فى الوجهين" أى بطلان العوض فى الخلع، وبطلان العوض فى الطلاق للتعليق بالقبول، أى لأجل تعليق الطلاق بقبول المرأة، وقد قبلت. (عينى)

(٤) بالبينونة والرجعة.

(٥) قوله: "وهو كناية" كما تقدم، والواقع بها بائن؛ إذا لم تكن من الألفاظ الثلاثة، وهذه اللفظة ليست منها. (عناية)

(٦) قوله: "للإسلام" أى لامتناع المسلم عن تسليمه وتسلمه. (عناية)

(٧) قوله: "فظهر أنه خمر" فإنه يلزم عليها رد المهر الذى أخذته عند أبى حنيفة، وعندهما كيل مثل ذلك من خل وسط؛ لأنها سمت مالا، وغرته بذلك، فكانت ضامنة؛ لأن التغرير فى ضمن العقد يوجب الضمان. (عناية)

(٨) ولو كانت الكتابة على ميتة، أودم، فالكتابة باطلة حتى لو أدى لم يعتق، ولايجب القيمة. (ع)

(٩) حتى لو غصب وجبت القيمة على الغاصب. (عناية)

(١٠) قوله: "وما رضى بزواله مجانا" فلما لم يقدر على تسليم البدل لعدم تقومه، لزمته قيمة المبدل، وهو

ما نذكر[١] وبخلاف النكاح[٢]؛ لأن البضع[٣] فى حالة الدخول متقوم، والفقه أنه شريف، فلم يشرع تملكه إلا بعوض؛ إظهاراً لشرفه، فأما الإسقاط[٤] فنفسه شريف[٥]، فلا حاجة إلى إيجاب المال.

قال[٦]: وما جاز أن يكون مهراً[٧] جاز[٨] أن يكون بدلا فى الخلع؛ لأن ما يصلح عوضًا للمتقوم[٩] أولى أن يصلح لغير المتقوم[١٠]، فإن قالت له: خالِعنى على ما فى يدى فخالعها، ولم يكن فى يدها شىء، فلا شىء عليها؛ لأنها لم تغرّه بتسمية المال[١١]. وإن قالت: خالِعنى على ما فى يدى من مال فخالعها، فلم يكن فى يدها شىء ردّت عليه مهرها؛ لأنها لما سمَّت مالا لم يكن الزوج راضيًا بالزوال إلا بعوضٍ، ولا وجه إلى

الرقبة المتقومة. (عناية)

(١١) فلا يلزمها شىء. (عناية)

(١) بعيد هذا بقوله: والفقه. (عناية)

(٢) قوله: "وبخلاف النكاح إلخ" أشار به إلى الفرق بينه وبين الخلع، حيث يصح النكاح، ويجب مهر المثل، ويصح الخلع، ولا يجب شىء. (عينى)

(٣) أى على خمر، أو دم.

(٤) أى إسقاط ملك الزوج عن البضع.

(٥) قوله: "فنفسه شريف" قال السغناقى: فنفسه شرف أى شرف المرأة حيث تعود مالكيته على نفسها من كل وجه كما كانت، فلذلك لم يجب على الزوج شىء. (عينى)

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) قوله: "وما جاز أن يكون إلخ" وإنما لم يذكر عكسه حيث لم يقل: وما لا يجوز أن يكون مهراً، لا يجوز أن يكون بدلا فى الخلع؛ لأن من الأشياء ما لا يصلح للمهر، ويصلح لبدل الخلع كدرهم إلى تسعة دراهم. (ب)

(٨) إجماعًا.

(٩) البضع.

(١٠) إسقاط ملك البضع.

(١١) قوله: "لأنها لم تغره إلخ" لأن كلمة ما عامة تتناول المال وغيره. (عناية)

إيجاب المسمى، وقيمته للجهالة[١] ولا إلى[٢] قيمة البضع أعنى مهر المثل؛ لأنه غير متقوم حالة الخروج، فتعين إيجاب ما قام به على الزوج[٣]؛ دفعًا للضرر عنه.

ولو قالت: خالِعنى على ما فى يدى من دراهم، أو من الدراهم، ففعل، فلم يكن فى يدها شىء، فعليها ثلاثة دراهم؛ لأنها سمّت الجمع، وأقلّه ثلاثة، وكلمةُ من ههنا[٤] للصلة[٥] دون التبعيض؛ لأن الكلام يختل بدونه[٦]. وإن اختلعت على عبد لها آبقٍ على أنها بريئة من ضمانه[٧] لم تبرأ، وعليها تسليمُ عينه إن قدرت، وتسليم قيمته إن عجزت؛ لأنه[٨] عقد المعاوضة، فيقتضى سلامةَ العوض، واشتراطُ البراءة عنه[٩] شرط فاسد[١٠] فيبطل، إلا أن الخلع لا يبطل بالشروط الفاسدة، وعلى هذا النكاح[١١].

(١) قوله: "للجهالة" أى بجهالة المسمى، وإذا كان المسمى مجهولا كانت القيمة أكثر جهالة.(ع)

(٢) أى لا وجه إلى.

(٣) وهو المهر.

(٤) قوله: "وكلمة من ههنا للصلة" أى البيان دون التبعيض؛ لأن الكلام يختل بدونه أى بدون "من" لأنها لو قالت: خالعنى على ما فى يدى دراهم، كان الكلام مختلا، فكان صلة، ويبقى لفظ الجمع، فيلزمها ثلاثة دراهم. (عينى)

(٥) قوله: "للصلة" كأنه أراد بكونه صلة أن يكون للبيان على اصطلاح النحويين. (عناية)

(٦) قوله: "يختل بدونه" كل موضع يصح الكلام بدونه يكون للتبعيض، كما فى مسألة الجامع إن كان فى يدى من الدراهم فعبدى حر، وفى كل موضع يختل الكلام بدونه، كما فى مسألة الجامع يكون صلة؛ لأن قوله: خالعنى على ما فى يدى دراهم بدون من يكون مختلا؛ لأن الموضع للتبيين، فحذف من ههنا يخل بالمقصود. بخلاف مسألة الجامع فإن الكلام فيها لا يختل بدونه، فإذا ذكر يجعل للتبعيض؛ ليحصل فائدة جديدة.(ك)

(٧) قوله: "على أنها بريئة من ضمانه" يعنى أن لا تطالب بتحصيله وتسليمه، بل إن حصل تسلمه إليه، و إلا فلا شىء عليها. (عناية)

(٨) الخلع.

(٩) العوض.

(١٠) لأنه لا يقتضى العقد. (عناية)

(١١) قوله: "وعلى هذا النكاح" يعنى إذا تزوج امرأة على عبد آبق على أنه برئ من ضمانه لم يبرأ، وعليه

وإذا قالت: طلّقني ثلاثًا بألف، فطلقها واحدة، فعليها ثلث الألف؛ لأنها لما طلبت الثلاث بألف، فقد طلبت كلَّ واحدة بثلثِ الألف، وهذا لأن حرف الباء تصحب الأعواض، والعوض ينقسم على المعوض، والطلاق[١] بائن لوجوب المال.

وإن قالت: طلّقني ثلاثًا على ألف، فطلقها واحدة[٢]، فلا شيء عليها عند أبي حنيفة، ويملك الرجعة. وقالا: هي واحدة بائنة بثلث الألف؛ لأن كلمة على بمنزلة الباء في المعاوضات[٣]، حتى إن قولهم: احمل هذا الطعام بدرهم، أو على درهم سواءٌ، وله أن كلمة على للشرط[٤]، قال الله تعالى: ﴿يُبَايِعنَكَ عَلَى[٥] أَنْ لا يُشْرِكْنَ بِاللهِ شَيْئًا﴾، ومن قال[٦] لامرأته: أنتِ طالق على أن تدخل الدار كان شرطًا، وهذا لأنه[٧] للملزوم حقيقةً، واستعير للشرط؛ لأنه يلازم الجزاء[٨]، وإذا كان للشرط، فالمشروط لا يتوزع[٩] على أجزاء الشرط، بخلاف الباء؛ لأنه

تسليم عينه إلخ. (عناية)

(١) الواقع.

(٢) وقع طلاق رجعي. (عناية)

(٣) قوله: "بمنزلة الباء إلخ" وإذا كان معاوضة، وكلمة على بمنزلة الباء انقسم أجزاء العوض على أجزاء المعوض. (عناية)

(٤) قوله: "كلمة على للشرط" أي يستعمل للشرط؛ لأن أصلها اللزوم، فاستعير للشرط؛ لأنه يلازم الجزاء.(ك)

(٥) أي بشرط عدم الإشراك. (عناية)

(٦) قوله: "ومن قال" هذه المسألة للاستشهاد على أن "على" للشرط، وليست هي بمسألة ابتدائية.(ب)

(٧) أي لأن حرف على.

(٨) فكانت المناسبة بينهما من حيث اللزوم. (عناية)

(٩) قوله: "لا يتوزع" على صيغة المجهول يقال: توازعوا إذا اقتسموا على أجزاء الشرط؛ لأن المشروط لا يوجد إلا عند وجود الشرط، والشرط عبارة عن جميع الأجزاء، فلا يقع جزء من المشروط بوجود جزء من

للعوض على ما مر[١]، وإذا لم يجب المال[٢] كان[٣] مبتدأ[٤]، فوقع الطلاق، ويملك الرجعة.

ولو قال الزوج: طلقي نفسكِ ثلاثًا بألف، أو على ألف، فطلقت نفسها واحدة لم يقع شيء؛ لأن الزوج ما رضي بالبينونة إلا ليسلم الألف كلها، بخلاف قولها: طلّقني ثلاثًا بألف[٥]؛ لأنها لما رضيت بالبينونة بألفٍ كانت ببعضها[٦] أرضى. ولو قال: أنتِ طالق على ألف فقبلت، طلقت، وعليها الألف، وهو كقوله: أنتِ طالق بألف، ولا بد من القبول في الوجهين[٧]؛ لأن معنى قوله: بألف بعوض ألفٍ يجب لي عليك، ومعنى قوله: على ألف على شرط ألفٍ، يكون لي عليك، والعوضُ لا يَجب بدون قبوله[٨]، والمعلّقُ بالشرط لا ينزل قبل وجوده، والطلاقُ بائن؛ لما قلنا[٩]. ولو قال لامرأته: أنت طالق، وعليكِ ألف، فقبلت، أو قال لعبده: أنتَ حر وعليكَ ألف، فقبل عتق العبد، وطلقت المرأة، ولا شيء عليهما عند أبي حنيفة، وكذا إذا لم يقبلا.

الشرط؛ لعدم وجود الشرط. (عيني)

(١) قوله: "على ما مر" أراد به قوله: لأن حرف الباء تصحب الأعواض. (عناية)

(٢) قوله: "وإذا لم يجب المال" أي في المسألة المذكورة، وهي قولها: طلقني ثلاثًا على ألف إلخ. (ب)

(٣) الطلاق.

(٤) أي غير مبني على سؤالها. (عناية)

(٥) فطلقها واحدة يقع واحدة بائنة. (عيني)

(٦) الألف.

(٧) أي على ألف، أو بألف.

(٨) عوض.

(٩) قوله: "لما قلنا" يعني في أول هذا الباب من الحديث، وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم: «الخلع تطليقة بائنة»، ومن المعقول، وهو قوله: ولأنها لا تتسلم المال إلا لتسلم لها نفسها. (عناية)

وقالا: على كل واحد منهما الألفُ إذا قبل[١]، وإذا لم يقبل، لا يقع الطلاق والعتاق، لهما أن هذاالكلام[٢] يستعمل للمعاوضة[٣]، فإن قولهم: احمل هذا المتاعَ ولكَ درهم: بمنزلة قولهم: بدرهم.

وله أنه[٤] جملة تامة، فلا ترتبط بما قبله إلا بدلالة[٥]؛ إذ الأصل فيها الاستقلال، ولا دلالةَ؛ لأن الطلاق والعتاق ينفكان عن المال، بخلاف البيع والإجارة؛ لأنهما لا يوجدان دونه[٦]. ولو قال: أنتِ طالق على ألف على أني بالخيار، أو على أنكِ بالخيار ثلاثة أيام[٧] فقبلت[٨]، فالخيار باطل[٩] إذا كان للزوج، وهو جائز إذا كان للمرأة، فإن ردت الخيار في الثلاث[١٠] بطل[١١]، وإن لم ترد[١٢] طلقت، ولزمها الألف، وهذا عند أبي حنيفة. وقالا: الخيار باطل في الوجهين[١٣]، والطلاق واقع، وعليها ألف

(١) المال.

(٢) أي وعليك ألف.

(٣) قوله: "للمعاوضة" والخلع معاوضة، فيحمل الواو على معنى الباء بدلالة حال المعاوضة، كأنه قال: أنت طالق بألف درهم، فقبلت. (عناية)

(٤) أي عليك ألف.

(٥) أي بدليل.

(٦) قوله: "لأنهما لا يوجدان دونه" أي دون المال؛ لكونهما معاوضة محضة، فيصلح أن يكون حال المعاوضة دليلا. (عناية)

(٧) طلقت. (عناية)

(٨) قالت: قبلت. (عيني)

(٩) والطلاق واقع. (عيني)

(١٠) سه روز.

(١١) أي الطلاق. (عناية)

(١٢) قوله: "وإن لم ترد" أي إن أجازت الطلاق، ولم ترد الخيار حتى مضت أيامه وقع الطلاق. (عناية)

(١٣) قوله: "في الوجهين" أي فيما إذا كان الخيار من جانبها، أو من جانبه. (عيني)

درهم؛ لأن الخيار للفسخ بعد الانعقاد[١]، لا للمنع من الانعقاد، والتصرفان[٢] لا يحتملان الفسخ من الجانبين[٣]؛ لأنه[٤] فى جانبه يمينٌ، ومن جانبها شرطها. ولأبى حنيفة أن الخلع فى جانبها بمنزلة البيع[٥]، حتى يصح رجوعُها[٦]، ولا يتوقف[٧] على ما وراء المجلس، فيصح اشتراط الخيار فيه. أما فى جانبه يمين حتى لا يصح رجوعُه[٨]، ويتوقف على ما وراء المجلس، ولا خيار فى الأيمان، وجانب العبد فى العتاق مثل جانبها فى الطلاق[٩].

ومَن قال لامرأته: طلقتكِ أمسِ على ألف درهم فلم تقبلى، فقالت: قبلتُ، فالقول قول الزوج، ومَن قال لغيره: بعت منكَ هذا العبد بألف درهم أمسِ، فلم تقبل، فقال: قبلت، فالقول قول المشترى.

---

(١) ولا فسخ بعد الانعقاد ههنا. (عناية)

(٢) يعنى إيجاب الزوج، وقبول المرأة. (عناية)

(٣) قوله: "من الجانبين" أما من جانبه فلأنه يمين؛ لأنه ذكر الشرط والجزاء معنى، واليمين لا يقبل الفسخ، وأما من جانبها فلأن قبول المرأة شرط تمام اليمين، فإن يمين الزوج يتم بقبول المرأة، فأخذ قبولها حكم اليمين فى عدم احتمال الفسخ. (عناية)

(٤) الخلع.

(٥) لأنه تمليك مال بعوض. (عينى)

(٦) قوله: "حتى يصح" يعنى اگر ابتدا از جانب زن باشد باين طور كه بگويد كه طلاق بده مرا بعوض هزار باين شرط كه خيار سه روزست مرا با ترا بعد ازان رجوع نمايد پيش از قبول شوهر صحيح است رجوع آن. (ترجمة)

(٧) أى لو قامت من المجلس بطل. (عناية) يعنى اگر برخيزد ازمجلس پيش از قبول شوهر پس آن باطل مى گردد. (ترجمه)

(٨) عنه.

(٩) قوله: "مثل جانبها إلخ" يعنى يصح الخيار من العبد، إذا خيره فى الإعتاق على مال، كما يصح الخيار فى الخلع من جانب المرأة. (عناية)

ووجه الفرق[١] أن الطلاق بالمال يمينٌ من جانبه[٢]، فالإقرار به[٣] لا يكون إقراراً[٤] بالشرط[٥] لصحته بدونه[٦]، أما البيع فلا يتم إلا بالقبول[٧]، والإقرارُ به إقرار بما لا يتم إلا به، فإنكاره[٨] القبول[٩] رجوعٌ منه[١٠]. قال[١١]: والمبارأة[١٢] كالخلع كلاهما يُسقِطان[١٣] كلّ حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح[١٤] عند أبى حنيفة.

(١) قوله: "ووجه الفرق" أى بين المسألتين: مسألة الطلاق، ومسألة البيع. (عينى)

(٢) قوله: "يمين من جانبه" فإنه تعليق للطلاق بقبولها المال، ولهذا لا يصح الرجوع عنه. (عناية)

(٣) أى باليمين.

(٤) ليصح قوله: فلم تقبل.

(٥) أى بوجود الشرط.

(٦) أى لصحة اليمين بدون الشرط.

(٧) ولهذا يملك الرجوع قبل القبول. (عناية)

(٨) بقوله: فلم تقبل.

(٩) فالقول ليس قوله.

(١٠) فلا يسمع.

(١١) أى القدورى. (عينى)

(١٢) قوله: "والمبارأة" من بارأ شريكه أى أبرأ كل واحد منهما صاحبه، وهى بالهمزة، قال فى "المغرب": ترك الهمز خطأ. (عينى)

(١٣) قوله: "كلاهما يسقطان إلخ" فلو كان مهرها ألفا، فاختلعت منه قبل الدخول على مائة درهم من مهرها، فليس لها أن ترجع على الزوج بشىء فى قول أبى حنيفة.

وفى قولهما: ترجع عليه بأربعمائة درهم، ولو كان قبضت ألفا، ثم اختلعت بمائة درهم، لم يكن للزوج غير المائة فى قوله: وعندهما يرجع عليها إلى تمام النصف. وإذا خالعها على مال مسمّى، معلوم، معروف، سوى الصداق، فإن كانت المرأة مدخولا بها، والمهر مقبوض، فإنها تسلم إلى الزوج بدل الخلع، ولا يتبع أحدهما الآخر بعد الطلاق بشىء، وإن كان المهر غير مقبوض، فالمرأة تسلم إلى الزوج بدل الخلع، ولا ترجع عليه بشىء من المهر عند أبى حنيفة، خلافًا لهما. وأما إذا كانت المرأة غير مدخول بها، والمهر مقبوض، فإن الزوج يأخذ منها بدل الخلع، ولا يرجع عليها بنصف المهر بسبب الطلاق قبل الدخول عند أبى حنيفة، وإن لم يكن المهر مقبوضًا يأخذ الزوج منها بدل الخلع، وهى لا ترجع على زوجها بنصف المهر عند أبى حنيفة خلافًا لهما.

وأما إذا بارأها بمال معلوم سوى المهر، فالجواب فيه عند محمد كالجواب فى الخلع عنده، وعند أبى حنيفة وأبى يوسف الجواب فيه كالجواب فى الخلع عند أبى حنيفة. (عناية)

(١٤) قوله: "مما يتعلق بالنكاح" مثل المهر والنفقة الماضية دون المستقبلة؛ لأن للمختلعة والمبارأة النفقة

وقال محمد: لا يَسقط فيهما إلا ما سمياه، وأبو يوسف معه[١] فى الخلع، ومع أبى حنيفة فى المبارأة، لمحمد أن هذه[٢] معاوضة، وفى المعاوضات يُعتبر المشروط لا غيره. ولأبى يوسف أن المبارأة مفاعلةٌ من البراءة، فتقتضيها[٣] من الجانبين، وأنه[٤] مطلقٌ قَيّدناه بحقوق النكاح لدلالة الغرض[٥]، أما الخلع فمقتضاه الانخلاع، وقد حصل فى نقض النكاح، ولا ضرورة إلى انقطاع الأحكام[٦]. ولأبى حنيفة أن الخلع يُنبئ عن الفصل[٧]، ومنه خلع النعل، وخلع العمل[٨]، وهو مطلق كالمبارأة، فيعمل بإطلاقهما فى النكاح، وأحكامه، وحقوقه.

ومن خلع ابنته -وهى[٩] صغيرة- بمالها لم يجز عليها؛ لأنه لا نظر[١٠] لها فيه[١١]؛ إذ البضع فى حالة الخروج غير متقوم، والبدل متقوم[١٢]،

والسكنى ما دامت فى العدة، وهذا القول احتراز عن دين وجب بسبب آخر، فإنه لا يسقط على ظاهر الرواية.(ب)

(١) أى مع محمد.

(٢) أى كل واحد من الخلع والمبارأة.

(٣) البراءة.

(٤) أى أن البراءة.

(٥) قوله: "لدلالة الغرض" وهو قطع المنازعة الناشئة بالنكاح فيتقيد البراءة بالحقوق الواجبة بالنكاح.(ع)

(٦) أى سائر الأحكام. (عينى)

(٧) قوله: "ينبئ عن الفصل" فالفصل لا يكون إلا عن وصل، ولا وصل إلا بالنكاح، وحقوقه اللازمة به، وقد صدر مطلقًا عن غير قيد بالنكاح كالمبارأة، فيعمل بالإطلاق، كما فى المبارأة فى النكاح وأحكامه، وحقوقه قولا بكمال الفصل، ونفقة العدة لم تكن واجبة عند الخلع؛ لتسقط به، وإنما تجب بعده شيئًا فشيئًا. (عناية)

(٨) وهو إفصال العامل عنه. (عناية)

(٩) الواو للحال.

(١٠) وولاية الأب نظرية.

(١١) أى فى هذا الخلع.

بخلاف النكاح[١]؛ لأن البضع متقوم عند الدخول، ولهذا[٢] يعتبر خُلع المريضة من الثلث[٣]، ونكاحُ المريض بمهر المثل من جميع المال[٤]، وإذا لم يجز[٥] لا يسقط المهر، ولا يستحق[٦] مالها، ثم يقع الطلاق فى روايةٍ، وفى روايةٍ لا يقع، والأول أصح[٧]؛ لأنه تعليقٌ بشرط قبوله[٨]، فيُعتبر بالتعليق بسائر الشروط[٩].

وإن خالعَها على ألفٍ على أنه[١٠] ضامن، فالخلع واقعٌ، والألف على الأب؛ لأن اشتراط بَدل الخلع على الأجنبى صحيحٌ، فعلى الأب أولى[١١]، ولا يسقط مهرها[١٢]؛ لأنه[١٣] لم يدخل تحت ولاية الأب.

---

(١٢) قوله: "والبدل متقوم" ومقابلة ما ليس بمتقوم بما له قيمة ليست من النظر فى شىء. (عناية)

(١) قوله: "بخلاف النكاح" فإن الرجل إذا زوج ابنه الصغير امرأة بمهر المثل صح. (عناية)

(٢) قوله: "ولهذا" أى لأجل كون البضع فى حالة الخروج غير متقوم، ومتقوما عند الدخول. (عينى)

(٣) أى من ثلث مالها.

(٤) فكان مقابلة المتقوم بالمتقوم، وهذا من وجوه النظر. (عناية)

(٥) الخلع.

(٦) الزوج.

(٧) قوله: "والأول أصح" وجه الرواية الأخرى أن الخلع فى معنى اليمين، والإيمان لا يجرى فيها النيابة، ولو انعقد من الأب انعقد بطريق النيابة. (عناية)

(٨) أى قبول الأب.

(٩) قوله: "فيعتبر بالتعليق بسائر الشروط" مثل أن يقول: إن دخلت الدار، أو غيره، وفى ذلك يقع إذا وجد الشرط، فكذلك إذا وجد القبول. (عناية)

(١٠) قوله: "على أنه ضامن" ومعنى الضمان ههنا التزام المال على نفسه، لا الكفالة عن الصغيرة؛ لأن الزوج لا يستحق عليها مالا حتى يتكفل عنها أحد. (عناية)

(١١) قوله: "أولى" فإن الخلع تصرف دائر بين النفع والضرر، أو نفع محض كقبول الهبة على ما قيل، فإذا كان التزام بدله من الأجنبى صحيحا مع قصور الشفقة، فلأن يصح من الأب مع وفورها أولى. (عناية)

(١٢) أى وإن كان الخلع يسقطه. (عناية)

(١٣) مهر.

وإن شرط[١] الألف عليها[٢] توقف على قبولها إن كانت من أهل القبول[٣]، فإن قبلت وقع الطلاق؛ لوجود الشرط[٤]، ولا يجب المال؛ لأنها[٥] ليست من أهل الغرامة، فإن قبله[٦] الأب عنها، ففيه روايتان[٧].

وكذا إن خالعها على مهرها، ولم يَضمن الأب المهرَ توقف على قبولها، فإن قبلت طلقت[٨]، ولا يسقط المهر[٩]، وإن قبل الأب عنها، فعلى الروايتين[١٠]. وإن ضمن[١١] الأبُ المهر، وهو ألف درهم طلقت؛ لوجود قبوله[١٢]، وهو الشرط، ويلزمُه خمسمائة استحساناً[١٣].

وفي القياس يلزمه[١٤] الألف، وأصلُه[١٥] في الكبيرة: إذا اختلعت

---

(١) الزوج.

(٢) أي على الصغيرة.

(٣) بأن كانت تعقل العقد، وتعبر عن نفسها. (عناية)

(٤) أي القبول.

(٥) الصغيرة.

(٦) أي بدل الخلع.

(٧) قوله: "ففيه روايتان" في رواية: يصح؛ لأن هذا نفع محض؛ لأن الصغيرة تتخلص عن عهدته بغير مال، فصح من الأب كقبول الهبة، كذا في "مبسوط فخر الإسلام"، وفيه نظر. وفي رواية: لا يصح؛ لأن هذا القبول بمعنى قبول اليمين، وذلك مما لا يحتمل النيابة. (عناية)

(٨) لوجود الشرط. (عناية)

(٩) لأنها ليست من أهل الغرامة. (عناية)

(١٠) قوله: "فعلى الروايتين" في رواية: يصح، وفي أخرى: لا يصح، ووجه الروايتين ما ذكرناه آنفًا. (عناية)

(١١) أي التزم على ذمته.

(١٢) أي قبول الأب.

(١٣) قوله: "استحسان" لأن فرض المسألة فيما إذا كانت غير ملموسة، فكان المهر ألفا، فأضاف الجمع إلى مهرها ما يجب لها بالنكاح، والواجب لها بالنكاح في الطلاق قبل الدخول نصف المهر، وهو خمس مائة، فكأنه خالعها على خمس مائة. (عناية)

(١٤) بحكم الضمان. (عناية)

قبل الدخول على ألف، ومهرها ألف، ففي القياس عليها[١] خمس مائةٍ[٢] زائدةٍ[٣]، وفي الاستحسان لا شيء عليها[٤]؛ لأنه يراد به[٥] عادةً حاصل ما يلزم لها.

باب الظهار[٦]

وإذا قال الرجل لامرأته: أنتِ عليّ كظهر أمي، فقد حرمتْ عليه، لا يحل له وطئها ولا مسّها ولا تقبيلها حتى يكفّر عن ظهاره؛ لقوله تعالى: ﴿والذين يظاهرون من نسائهم﴾[٧] إلى أن قال: ﴿فتحرير رقبةٍ من قبل أن يتماسّا﴾. والظهارُ كان طلاقًا في الجاهلية[٨]، فقرّر الشرع أصلَه، ونقل

(١٥) أي أصل ما ذكر من هذه المسألة.

(١) للزوج.

(٢) قوله: "عليها خمس مائة زائدة" لأن خمس مائة من المهر سقطت بالطلاق قبل الدخول، وقد التزمت المرأة الألف، ونصف الألف سقط عن ذمتها بطريق المقاصة؛ لأن لها على الزوج خمس مائة باقية بعد سقوط نصف المهر، فيجب عليها خمس مائة زائدة على الألف تتميما للألف التي لزمتها. (عناية)

(٣) قوله: "زائدة" بالجر؛ لأن الصفة تتبع المضاف إليه في الإعراب، كما في قوله تعالى: ﴿سبع بقرات سمان﴾، كذا في "النهاية"، وقال: هكذا أفاد شيخي مرارا. (عناية)

(٤) قوله: "لا شيء عليها" لأن مقصود الزوج سقوط كل المهر عن ذمته، وقد حصل، فلا يلزمها شيء زائد على ذلك. (عناية)

(٥) قوله: "يراد به [أي بالخلع] إلخ" قال تاج الشريعة: وجه الاستحسان أنهم يريدون بالخلع على المهر ما يلزمه لها، وهو خمس مائة بالطلاق قبل الدخول، فيكون الخلع على مهرها في الحقيقة خلعا على خمس مائة، وقد سقط عن الزوج، فلا شيء له عليها، فافهم. (عيني)

(٦) قوله: "باب الظهار" قد تقدم وجه ترتيب الحرمات المتقدمة في أول كل باب منها، ويحتاج إلى تقديم الظهار على اللعان. ووجهه: أنه أقرب إلى الإباحة من سبب اللعان، فإن سبب اللعان عند إضافته إلى غير منكوحته يوجب حد القذف، وموجب الحد معصية محضة بغير شائبة الإباحة.
والظهار في اللغة قول الرجل لامرأته: أنت على كظهر أمي، وفي اصطلاح الفقها تشبيه المنكوحة بالمحرمة على سبيل التأبيد اتفاقًا بنسب، أو رضاع، أو مصاهرة. (عناية)

(٧) ﴿ثم يعودون لما قالوا فتحرير﴾ إلخ.

(٨) قوله: "كان طلاقًا في الجاهلية" يعني أن أحدهم في الجاهلية إذا أراد أن يطلق امرأته، جعلها في التحريم على نفسه كالمواضع التي لا يطلع عليها من أمه كالفخذ، والظهر، والبطن، والفرج. (عناية)

حكمه إلى تحريم موقتٍ بالكفارة غير مزيل للنكاح، وهذا لأنه جناية؛ لكونه منكرًا[١] من القول وزورًا، فيناسب المجازاة عليها بالحرمة، وارتفاعُها بالكفارة. ثم الوطئ إذا حرم حرم بدواعيه[٢]؛ كى لا يقع فيه، كما فى الإحرام، بخلاف الحائض والصائم[٣]؛ لأنه يكثر وجودهما، فلو حرم الدواعى يُفضى إلى الحرج، ولا كذلك الظهار والإحرام.

فإن وطئها قبل أن يكفر استغفر الله تعالى، ولا شىء عليه غير الكفارة الأولى[٤]، ولا يعاود[٥] حتى يكفر؛ لقوله عليه السلام للذى واقع[٦] فى ظهاره قبل الكفارة: «استغفر الله ولا تَعُد حتى تكفر»*، ولو كان شىء آخر واجبًا لبيّنه عليه السلام، قال[٧]: وهذا اللفظ[٨] لا يكون إلا ظهارًا؛ لأنه صريح فيه، ولو نوى الطلاق به لا يصح؛ لأنه منسوخ[٩]، فلا يتمكن من الإتيان به[١٠]. وإذا قال: أنتِ علىّ كبطن أمى، أو كفخذها، أو كفرجها، فهو مُظاهر؛ لأن الظهار ليس إلا تشبيه المحلّلة

(١) قوله: "لكونه منكرًا" المنكر ما ينكره الحقيقة والشرع، والزور: وهو الكذب، والباطل، والجناية.(ع)

(٢) كالمس والتقبيل.

(٣) حيث لا تحرم الدواعى فيهما. (عناية)

(٤) قوله: "غير الكفارة الأولى" أى الكفارة الواجبة بالظهار على الترتيب المنصوص. (عناية)

(٥) أى الوطئ.

(٦) سلمة بن صخر.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٢ ص٧٥. (نعيم)

(٧) أى المصنف. (عينى)

(٨) يعنى قوله: أنت على كظهر أمى. (عينى)

(٩) أى لأن كونه طلاقًا.

(١٠) قوله: "فلا يتمكن إلخ" لأن فى ذلك تغيير موضوع الشرع، وليس للعبد ذلك. (عناية)

بالمحرمة[١]، وهذا المعنى[٢] يتحقق فى عضوٍ[٣] يجوز النظر إليه، وكذا[٤] إن شَبَّهها بمن لا يحل له النظر إليها على التأبيد من محارمه مثل أخته، أو عمّته، أو أمّه من الرضاعة؛ لأنهن فى التحريم المؤبد كالأمّ.

وكذلك إذا قال: رأسك على كظهر أمّى، أو فرجك، أو وجهكِ، أو رقبتكِ، أو نصفكِ، أو ثلثك؛ لأنه يُعَبَّرُ بها[٥] عن جميع البدن[٦]، ويثبت الحكم فى الشائع[٧]، ثم يتعدى[٨] كما بيناه فى الطلاق.

ولو قال: أنتِ على مثل أمّى، أو كأمّى يرجع إلى نيته؛ لينكشف حكمه، فإن قال: أردت الكرامة، فهو كما قال؛ لأن التكريم بالتشبيه فاشٍ[٩] فى الكلام.

وإن قال: أردت الظهار، فهو ظهار؛ لأنه تشبيه بجميعها[١٠]، وفيه تشبيه بالعضو، لكنه ليس بصريح، فيفتقر إلى النية. وإن قال: أردت الطلاق فهو طلاق بائن؛ لأنه تشبيه بالأم فى الحرمة، فكأنه قال: أنتِ علىّ حرام، ونوى الطلاق، وإن لم يكن له نيّة، فليس بشىء عند أبى حنيفة

(١) قوله: "المحللة بالمحرمة" اللام فى المحللة والمحرمة للعهد، أى المحللة نكاحًا، لا بملك اليمين بالمحرمة تأبيدًا، لا توقيتًا. (عناية)

(٢) أى التشبيه.

(٣) قوله: "يتحقق فى عضو" كالأعضاء المذكورة بخلاف اليد والرجل والشعر والظفر؛ لأنه يحل النظر والمس، فلا يكون مظاهرا بالتشبيه بها. (عناية)

(٤) أى هو مظاهر.

(٥) أى بالرأس، والوجه، والرقبة، والفرج.

(٦) فكأنه شبه بجميع البدن.

(٧) أى فى الجزء الشائع كالنصف والثلث.

(٨) أى جميع البدن.

(٩) من الفشوّ وهو الانتشار.

(١٠) أى بجميع أمه. (عينى)

وأبى يوسف لاحتمال الحمل على الكرامة[١]. وقال محمد: يكون ظهاراً؛ لأن التشبيه بعضو منها[٢] لما كان ظهاراً فالتشبيه بجميعها[٣] أولى، وإن عنى به التحريم لا غير، فعند أبى يوسف هو إيلاء ليكون الثابت به أدنى الحرمتين[٤]، وعند محمد ظهار؛ لأن كاف التشبيه تختص به.

ولو قال: أنتِ علىّ حرام كأمى، ونوى ظهاراً، أو طلاقًا، فهو على ما نوى؛ لأنه يحتمل الوجهين[٥] الظهارَ لمكان التشبيه، والطلاقَ لمكان التحريم، والتشبيه تأكيدٌ له، وإن لم تكن له نية، فعلى قول أبى يوسف إيلاء وعلى قول محمد ظهار، والوجهان بيناهما[٦]. وإن قال: أنت علىّ حرام كظهر أمّي، ونوى به طلاقًا، أو إيلاء لم يكن إلا ظهاراً[٧] عند أبى حنيفة. وقالا: هو على ما نوى[٨]؛ لأن التحريم يحتمل كلّ ذلك[٩] على ما بينا[١٠] غير أن عند محمد إذا نوى الطلاق لا يكون ظهاراً[١١]، وعند

(١) قوله: "لاحتمال الحمل على الكرامة" أى يحتمل التشبيه من حيث الكرامة، فيحمل عليه إلا أن يبين خلافه بالنية، والفرض عدمها. (عناية)

(٢) الأم.

(٣) الأم.

(٤) قوله: "أدنى الحرمتين" فإن الحرمة الثابتة بالإيلاء أدنى من الحرمة الثابتة بالظهار؛ إذ حرمة الإيلاء لغيرها -وهو هتك حرمة اسم الله تعالى- وحرمة الظهار بعينها -وهو أنه منكر من القول وزور- أو لأن الحرمة الثابتة بالظهار لا ترتفع إلا بالكفارة، والثابتة بالإيلاء ترتفع بدونها، وهو الحنث. (عناية)

(٥) قوله: "لأنه يحتمل الوجهين" فحسب؛ لأنه لما صرح بالحرمة لم يبقَ كلامه محتملا للكرامة، كما فى المسألة الأولى. (عناية)

(٦) قوله: "بيناهما" يعني قوله: ليكون الثابت أدنى الحرمتين، وقوله: لأن كاف التشبيه تختص به. (ع)

(٧) وكذا إذا لم ينو شيئًا. (عناية)

(٨) قوله: "وهو على ما نوى" إن نوى ظهاراً فظهار، وإن نوى طلاقًا فطلاق، وإن نوى إيلاءً فإيلاء. (ع)

(٩) ونية المحتمل صحيحة. (عناية)

(١٠) قوله: "على ما بينا" أشار به إلى قوله: لأنه يحتمل الوجهين إلى قوله: تأكيد له. (عينى)

(١١) بل طلاقًا.

أبى يوسف يكونان جميعًا[١]، وقد عرف فى موضعه[٢]. ولأبى حنيفة أنه[٣] صريح فى الظهار، فلا يحتمل غيره، ثم هو محكم، فيردّ التحريم إليه. قال[٤]: ولا يكون الظهار إلا من الزوجة حتى لو ظاهر من أمته لم يكن مظاهراً؛ لقوله تعالى[٥]: ﴿من نسائهم﴾، ولأن الحلّ فى الأمة[٦] تابعٌ[٧]، فلا تلحق بالمنكوحة، ولأن الظهار منقول عن الطلاق، ولا طلاق فى المملوكة. فإن تزوج امرأة[٨] بغير أمرها، ثم ظاهر منها، ثم أجازت النكاح، فالظهار باطل؛ لأنه صادقٌ[٩] فى التشبيه وقت التصرف[١٠]، فلم يكن منكرا من القول، والظهارُ ليس بحقٍ من حقوقه[١١] حتى يتوقف،

---

(١) قوله: "يكونان جميعًا" يعنى يقع الطلاق بنيته، ويكون مظاهرا بالتصريح بالظهار، ولا يصدق فى صرف الكلام عن ظاهره، وضعفه شمس الأئمة السرخسى، بان الطلاق إن وقع بقوله: أنت علىّ حرام كان متكلمًا بلفظ الظهار بعد ما بانت، والظهار بعد البينونة لا يصح. (عناية)

(٢) يعنى مبسوط شمس الأئمة. (عناية)

(٣) قوله: "أنه" أى أن قوله: أنت على حرام كظهر أمى صريح فى الظهار، ولذا لا يحتاج فى الدلالة عليه إلى النية، فلا يحتمل غيره من الطلاق والإيلاء، ثم هو محكم لعدم احتمال الغير.
وقوله: أنت على حرام يحتمل تحريم الطلاق وغيره، كما مر، فيرد التحريم إليه أى إلى الظهار، كما هو الأصل فى رد المتحمل إلى المحكم. (عناية)

(٤) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٥) ﴿والذين يظاهرون من نسائهم﴾ إلخ.

(٦) المملوكة.

(٧) قوله: "تابع" بدليل أنه لو اشترى أمة، فوجدها محرمة عليه برضاع، أو مصاهرة، لم يثبت للمشترى ولاية الرد بسبب الحرمة، فلا تكون الأمة فى معنى المنكوحة. (عناية)

(٨) قوله: "فإن تزوج إلخ" يعنى لو ظاهر من امرأة نكاحها موقوف، لا يصح ظهاره؛ لأنها حين ظاهر منها الرجل لم تكن زوجته، فلم يصح ظهارها. (عينى)

(٩) قوله: "لأنه صادق" لكونها محرمة قبل إجازتها، فلم يوجد ركن الظهار، وهو تشبيه المحللة بالمحرمة. (ع)

(١٠) أى وقت الظهار.

(١١) قوله: "والظهار إلخ" جواب سؤال، تقريره: أن الظهار مبنى على الملك، والملك موقوف، فينبغى أن يكون الظهار موقوفًا على الإجازة، توقف إعتاق المشترى من الغاصب على إجازة المغصوب منه البيع الصادر من الغاصب. وتقرير الجواب: أن الظهار ليس من حقوق النكاح ولوازمه، فلا يلزم من توقف النكاح على الإجازة توقف الظهار عليها، والدليل على أنه ليس من حقوقه، أن النكاح أمر مشروع، والظهار ليس بمشروع؛ لأنه منكر

بخلاف إعتاق المشترى من الغاصب؛ لأنه من حقوق الملك[١].

ومن قال لنسائه: أنتن علىّ كظهر أمى كان مظاهراً منهن جميعًا؛ لأنه أضاف الظهار إليهن، فصار كما إذا أضاف الطلاق[٢]، وعليه لكل واحدة كفارة؛ لأن الحرمة تثبت فى حق كل واحدةٍ، والكفارةُ لإنهاءِ الحرمة، فيتعدد بتعددها[٣]، بخلاف الإيلاء منهُن[٤]؛ لأن الكفارة فيه لصيانة حرمة الاسم[٥]، ولم يتعدد ذكر الاسم.

فصل فى الكفارة[٦]

قال[٧]: وكفارة الظهار عتقُ رقبةٍ[٨]، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينًا؛ للنص الوارد فيه فإنه[٩] يفيد الكفارة على هذا الترتيب. قال[١٠]: وكل ذلك قبل المسيس، وهذا[١١] فى الإعتاق والصوم ظاهر للتنصيص[١٢] عليه، وكذا فى الإطعام[١٣]؛ لأن

من القول، وما لا يكون مشروعًا، لا يكون من حقوق المشروع. (عناية)

(١) لكونه منهيا للملك، ومتمماً له. (عيني)

(٢) "بهن، وقال: أنتن طوالق. (عناية)

(٣) الحرمة.

(٤) قوله: "بخلاف الإيلاء معهن" يعني بأن يقول لهن: والله لا أقربكن، فإنه إذا لم يقربهن حتى مضت أربعة أشهر، طلقن جميعا، وإن قرب الكل قبل مضى المدة تجب عليه كفارة واحدة. (عناية)

(٥) أى اسم الله تعالى.

(٦) قوله: "فصل فى الكفارة" لما ذكر حكم الظهار، وهو حرمة الوطئ ودواعيه إلى نهاية، ذكر في هذا الفصل ما ينهى تلك الحرمة، وهو الكفارة. (عيني)

(٧) أى القدورى. (عيني)

(٨) قوله: "عتق رقبة" المراد به إعتاق رقبة، فإن العتق قد لا ينوب عن الكفارة، ألا يرى أنه لو ورث أباه، ونوى الكفارة لا يخرج عن عهدتها. (عناية)

(٩) النص.

(١٠) أى القدورى. (عيني)

(١١) أى كونه قبل المسيس.

(١٢) فى النص.

الكفارة فيه[١] مُنهية للحرمة، فلا بد من تقديمها على الوطئ؛ ليكون الوطئ حلالا. قال[٢]: وتجزئ فى العتق الرقبة الكافرة والمسلمة، والذكر والأنثى، والصغير والكبير؛ لأن اسم الرقبة يطلق على هؤلاء؛ إذ هى عبارة عن الذات المرقوق[٣] المملوك من كل وجه[٤]. والشافعى يخالفنا فى الكافرة[٥]، ويقول: الكفارة حقُّ الله تعالى، فلا يجوز صرفه إلى عدو الله كالزكاة[٦]، ونحن نقول: المنصوص عليه إعتاق الرقبة[٧]، وقد تحقق، وقصدُه من الإعتاق التمكن من الطاعة[٨]، ثم مقارفتُه المعصية يحال به إلى سوء اختياره. ولا تجزئ العمياءُ ولا المقطوعة اليدين أو الرجلين؛ لأن الفائت جنسُ المنفعة، وهى البصر أو البطش أو المشى، وهو المانع[٩].

أمّا إذا اختلت المنفعة، فهو غير مانع حتى يجوز العوراء[١٠]،

---

(١٣) أى لا بد له من أن يكون قبل الوطئ.

(١) أى فى الظهار.

(٢) أى القدورى. (عينى)

(٣) قوله: "المرقوق" واعترض بأن تذكير الذات لا يجوز، فالصواب ذات مرقوقة مملوكة. وأجيب بأن الذات تستعمل استعمال النفس والشيء، فتذكير الذات باعتبار المعنى الثانى. (عناية)

(٤) قوله: "من كل وجه" متعلق بالمرقوق دون المملوك؛ لأن الكمال فى الرق شرط دون الملك، ولهذا لو أعتق المكاتب الذى لم يؤد شيئا صح عن الكفارة، ولو أعتق المدبر عنها لم يصح. (عناية)

(٥) أى لا يجوز إعتاق الرقبة الكافرة. (عناية)

(٦) قوله: "كالزكاة [لا يجوز صرفها إلى الكافر]" والجواب أن القياس جواز صرف الزكاة إليه أيضًا؛ لأن فيه مواساة عباد الله تعالى لكن قوله صلى عليه وعلى آله وسلم: «خذها من أغنياءهم وردها فى فقراءهم» أخرجهم من المصرف. (عناية)

(٧) مطلقًا.

(٨) قوله: "وقصده إلخ" جواب عن قوله: الكفارة حق الله تعالى، وتقريره: أن قصد المكفر بالإعتاق هو أن يتمكن المعتق من الطاعة بخلوصه عن خدمة المولى، ثم مقارنة المعصية أى بقاءه على ما كان عليه من الكفر يحال به إلى سوء اعتقاده واختياره. (عناية)

(٩) أى فوت جنس المنفعة.

(١٠) كور چشم.

ومقطوعة إحدى اليدين، وإحدى الرجلين من خلافٍ؛ لأنه ما فات جنس المنفعة بل اختلت، بخلاف ما إذا كانتا مقطوعتين[١] من جانبٍ واحدٍ حيث لا يجوز لفوات جنس منفعة المشى؛ إذ هو عليه متعذر.

ويجوز الأصمّ، والقياس أن لا يجوز، وهو رواية "النوادر"؛ لأن الفائت جنس المنفعة إلا أنا استحسنا الجواز؛ لأن أصل المنفعة باقٍ، فإنه إذا صِيح عليه؛ ليَسمع حتى لو كان بحالٍ لا يسمع أصلا بأن ولد أصمّ، وهو الأخرس[٢] لا يجزئه. ولا يجوز مقطوع إبهامى اليدين؛ لأن قوة البطش بهما[٣]، فبفواتهما يفوت جنسُ المنفعة، ولا يجوز المجنون الذى لا يَعقل؛ لأن الانتفاع بالجوارح لا يكون إلا بالعقل، فكان فائت المنافع، والذى يجنّ ويفيق يجزئه[٤]؛ لأن الاختلال غير مانع، ولا يجزئ عتق المدبر وأم الولد[٥]؛ لاستحقاقهما الحريةَ بجهةٍ[٦]، فكان الرق فيهما ناقصًا[٧]، وكذا[٨] المكاتب الذى أدى بعض المال؛ لأن إعتاقَه يكون ببدل[٩]. وعن أبى حنيفة يجزئه لقيام الرق من كل وجه[١٠]، ولهذا[١١] تقبل

(١) أى إحدى اليدين، وإحدى الرجلين.

(٢) قوله: "وهو الأخرس" [لأنه لا يسمع أصلا، ولا يتكلم. ف] إنما ذكر هذه اللفظة؛ لأن الأصم المولود لا يعرف إلا أن يكون أخرس.

(٣) قوله: "لأن قوة البطش بهما" يفيد أن ما تزول به تلك القوة كان مانعا، فقطع أكثر أصابع كل يد كقطع جميعها. (عناية)

(٤) يعنى إذا أعتقه فى حال إفاقته. (عناية)

(٥) قوله: "ولا يجزئ إلخ" لأن المنصوص عليه تحرير رقبة مطلقة، والمطلق ينصرف إلى الكامل، ورقبة المدبر وأم الولد ليست بكاملة لاستحقاقهما إلخ. (عناية)

(٦) أى التدبير والاستيلاد.

(٧) قوله: "فكان الرق فيهما ناقصا" فإنه إذا ثبت فيه شىء من القوة الحكمية، زال فى مقابلته شىء من الضعف الحكمى. (عناية)

(٨) أى لا يجزى.

(٩) قوله: "يكون ببدل" أى بعوض، والعوض يبطل معنى القربة. (عينى)

الكتابة الانفساخَ[١]، بخلاف أموميَّةِ الولد والتدبير؛ لأنهما لا يحتملان الانفساخ[٢]. فإن أعتَق مكاتبًا لم يؤد شيئًا جاز خلافًا للشافعي، له أنه استحق الحرية بجهة الكتابة، فأشبه المدبر[٣].

ولنا أن الرق قائم من كل وجه على ما بينا[٤]، ولقوله عليه السلام[٥]: «المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم»*، والكتابة لا ينافيه[٦]، فإنه فك الحجَر بمنزلة الإذن في التجارة إلا أنه بعوض، فيلزم من جانبه، ولو كان مانعًا ينفسخ[٧] بمقتضى الإعتاق؛ إذ هو يحتمله إلا أنه[٨] يسلم له

---

(١٠) قوله: "من كل وجه" لأن رقه لا ينتقص بما أدى من البدل. (عيني)

(١١) قوله: "ولهذا" أي لأجل قيام الرق من كل وجه تقبل الكتابة الانفساخ، سواء كان بعد استيفاء بعض، أو قبله. (عيني)

(١) من العبد.

(٢) فالرق هناك ناقص.

(٣) قوله: "فأشبه المدبر [وبيع المدبر وإعتاقه عن الكفارة جائز عنده]" هذا إلزام من الشافعي علينا، يعني أن المدبر لا يجوز إعتاقه عن الكفارة عندكم أيها الحنفية! لأنكم قلتم: إنه مستحق العتق بجهة، فينبغي أن لا يجوز إعتاق المكاتب أيضًا؛ لأنه مستحق العتق بجهة، وهو باطل؛ لأنه ينفسخ، وذاك لا. (عيني)

(٤) قوله: "على ما بينا" إشارة إلى قوله: ولهذا تقبل الكتابة الانفساخ. (عناية)

(٥) أخرجه أبو داود من حيث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عنه ﷺ. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٧، وانظر الدراية ج٢ ص٧٦. (نعيم)

(٦) قوله: "والكتابة لا ينافيه" دليل آخر تقريره: أن المكاتب رقيق قبل الكتابة لا محالة، ولم تزل رقبته بها؛ لأن الشيء لا يزول إلا بما ينافيه، والكتابة لا تنافي الرق، فإنه أي عقد الكتابة فك الحجر؛ إذ لم يملك به المكاتب إلا المنافع والأكساب كالإجارة والإعارة، وفك الحجر لا ينافي ملك الرقبة كالإذن في التجارة.
فإن قيل: لو كانت الكتابة فك الحجر بمنزلة الإذن في التجارة، لاستبد المولى بالفسخ، كما في عزل المأذون.
أجاب بقوله: إلا أنه عقد الكتابة فك الحجر بعوض، فكان لازمًا من جانبه أي جانب المولى. (عناية)

(٧) قوله: "ولو كان مانعًا إلخ" جواب بطريق التنزل يعني لو سلمنا أن عقد الكتابة مانع عن إعتاق كفارته، لكنه إذا أعتقه عن الكفارة ينفسخ قبل الإعتاق بمقتضى الإعتاق؛ إذ هو أي عقد الكتابة يحتمل الفسخ. (ع)

(٨) قوله: "إلا أنه الخ" أي فإن قيل: لو صح إعتاقه تكفيرًا وانفسخ عقد الكتابة بمقتضى الإعتاق لسلم الأولاد والأكساب للمولى، كما إذا أعتق عبده المأذون بجهة التكفير وله إكساب، أجاب عنه بقوله: إلا أنه يصلح له أي للمكاتب الأكساب والأولاد؛ لأن العتق في حق المحل، يعني المكاتب بجهة الكتابة.
وإذا كان كذلك لا يخرج الاكساب والأولاد عن ملكه، كما لو عتق بأداء بدل الكتابة، وهذا؛ لأن الفسخ

الأكساب والأولاد؛ لأن العتق فى المحل بجهة الكتابة، أو لأن الفسخ ضرورى[١] لا يظهر فى حق الولد والكسب.

وإن اشترى أباه، أو ابنه ينوى بالشراء الكفارةَ جاز عنها، وقال الشافعى: لا يجوز[٢]، وعلى هذا الخلاف كفارة اليمين، والمسألة تأتيك فى كتاب الأيمان، إن شاء الله. فإن أعتق نصف عبد مشترك، وهو[٣] موسر[٤]، وضمن قيمة باقيه لم يجز عند أبى حنيفة، ويجوز عندهما؛ لأنه[٥] يملك نصيب صاحبه بالضمان، فصار معتقًا كلّ العبد[٦] عن الكفارة، وهو ملكه، بخلاف ما إذا كان المعتق معسراً[٧]؛ لأنه وجب عليه السعاية فى نصيب الشريك، فيكون إعتاقًا بعوضٍ، ولأبى حنيفة أن نصيب صاحبه ينتقص على ملكه[٨]، ثم يتحول إليه[٩] بالضمان، ومثله يمنع الكفارة[١٠]. وإن أعتق نصف عبده عن كفارته، ثم أعتق باقيه عنها

لا يصح إلا برضا المكاتب، ولم يوجد منه صريحا، فيقدر دلالة، والدلالة إنما تتحقق إذا سلمت له الأكساب والأولاد، فجعل العتق بمنزلة الكتابة؛ لأنه لا يختلف لا فى ذاته ولا باختلاف الجهات، وجعل الإعتاق للتكفير؛ لأن المولى قصده، وهو يختلف باختلاف الجهات نظراً للجانبين.(عناية)

(١) أى يثبت ضرورة صحة الإعتاق. (عناية)

(٢) عن الكفارة.

(٣) الواو حالية.

(٤) أى المعتق.

(٥) أى لأن معتق النصف.

(٦) فإن إعتاق النصف إعتاق الكل عندهما.

(٧) قوله: "بخلاف ما إذا كان المعتق معسراً" يعنى أنه لا يجوز عن الكفارة بالاتفاق، فإن قيل: يجب أن يقع عن الكفارة عندهما وإن كان المعتق معسراً؛ لأنه يصير حراً مديوناً؛ بناء على أن الإعتاق عندهما لا يتجزأ. أجيب بأنه لم يجز؛ لأن وجوب هذا الدين بسبب الإعتاق، فلايكون هذا العتق مجاناً، فلا يقع عن الكفارة.(ع)

(٨) لتعذر استدامة الملك فيه.

(٩) قوله: "ثم يتحول إليه" أى إلى المعتق بالضمان ما بقى منه، فكان فى المعنى إعتاق عبد إلا شيئا، ومثله يمنع الكفارة. (عناية)

(١٠) قوله: "يمنع الكفارة" والملك فى المضمون، وإن كان يثبت بصفة الاستناد إلى زمان وجود السبب،

جاز؛ لأنه أعتقه بكلامين[١]، والنقصان متمكن[٢] على ملكه بسبب الإعتاق[٣] بجهة الكفارة[٤]، ومثله غير مانع كمن أضجع شاة للأضحية[٥]، فأصاب السكين عينها، بخلاف ما تقدم؛ لأن النقصان تمكّن[٦] على ملك الشريك، وهذا[٧] على أصل[٨] أبى حنيفة، وأما عندهما الإعتاق لا يتجزأ، فإعتاق النصف إعتاق الكل، فلا يكون إعتاقًا بكلامين. وإن أعتق نصف عبده عن كفارته، ثم جامع التى ظاهر منها، ثم أعتق باقيه لم يجز عند أبى حنيفة؛ لأن الإعتاق يتجزأ عنده[٩]، وشرطُ الإعتاق أن يكون قبل المسيس بالنص، وإعتاق النصف حصل بعده، وعندهما إعتاق النصف إعتاق الكل، فحصل الكل قبل المسيس[١٠]

وإذا لم يجد المظاهر ما يُعتق[١١]، فكفارته صوم شهرين متتابعين[١٢]

فصار نصيب الساكت ملك المعتق زمان الإعتاق، لكنه فى حق الضامن والمضمون له، لا فى حق غيرهما على ما عرف فى كتاب الغصب من "الزيادات"، والكفارة غيرهما، فلا يثبت الملك فى حقها مستندًا. (عناية)

(١) ولا محذور فيه.

(٢) قوله: "والنقصان متمكن" أى فإن قيل: قد تمكن فيه النقصان لما مر، والنقصان مانع. أجاب بقوله: والنقصان إلخ. (عناية)

(٣) فإنه أعتق النصف، ثم أعتق ما بقى. (عناية)

(٤) لا بجهة أخرى.

(٥) قوله: "كمن أضجع شاة إلخ" فإن النقصان لما حصل بفعل التضحية لم يمنع، فكذلك النقصان الحاصل بفعل الكفارة. (عناية)

(٦) قوله: "لأن النقصان تمكن إلخ" حيث لا يمكن أن يجعل النقصان الحاصل فى النصف الباقى مصروفا إلى الكفارة لانعدام الملك له فى ذلك النصف، فيبطل قدر النقصان، ولم يقع عن الكفارة، فإذا ضمن قيمة النصف الباقى وأعتقه، فقد صرفه إلى الكفارة، وهو ناقص، فصار فى الحاصل كأنه أعتق عبدا إلا قدر النقصان. (ع)

(٧) أى جعله إعتاقًا بكلامين. (عناية)

(٨) فى تجزئ الإعتاق. (عناية)

(٩) فإعتاق النصف ليس كإعتاق الكل.

(١٠) أى فحصل إعتاق الكل قبل المسيس فيجوز.

(١١) أى رقبة ولا ثمنها. (عناية)

ليس فيهما شهر رمضان، ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا أيام التشريق.

أما التتابع فلأنه منصوص عليه، وشهرُ رمضان لا يقع عن الظهار لما فيه[١] من إبطال ما أوجبه الله، والصوم فى هذه الأيام[٢] منهى عنه، فلا ينوب عن الواجب الكامل[٣]. فإن جامع التى ظاهر منها[٤] فى خلال الشهرين ليلا عامدًا، أو نهارًا ناسيًا، استأنف الصوم عند أبى حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: لا يستأنف؛ لأنه[٥] لا يَمنع التتابع؛ إذ لا يفسد به الصوم[٦]، وهو الشرط[٧]، وإن كان تقديمُه على المسيس شرطًا، ففيما ذهبنا إليه تقديم البعض[٨]، وفيما قلتم[٩] تأخير الكل[١٠] عنه. ولهما أن الشرطَ فى الصوم أن يكون قبل المسيس، وأن يكون خاليًا عنه ضرورة بالنص[١١]، وهذا الشرط ينعدم به فيستأنف.

---

(١٢) قوله: "صوم شهرين متتابعين" فإن صام بالأهلة جاز، وإن كان كل شهر تسعة وعشرين، فإن صام بغير الأهلة فأفطر لتمام تسعة وخمسين يومًا، فعليه أن يستقبل، وكذا إذا دخل فى صيامه شهر رمضان، أو يوم الفطر، أو يوم النحر، أو أيام التشريق لما ذكره فى الكتاب. (عناية)

(١) أى فى وقوعه عن الظهار.

(٢) أى النحر وأيام التشريق.

(٣) أى الصوم فى هذه الأيام.

(٤) قوله: "التى ظاهر منها إلخ" إنما قيد بالتى ظاهر منها؛ لأنه إذا جامع غيرها، فإن كان وطئًا يفسد الصوم، كالجماع بالنهار عامدًا قطع التتابع، فيلزمه الاستئناف بالاتفاق، وإن لم يفسده بأن وطئها بالنهار ناسيًا، أو بالليل كيف ما كان لم يقطع التتابع، فلا يلزمه الاستئناف بالاتفاق، وإنما قيد فى جماع التى ظاهر منها بالنهار ناسيًا؛ لأنه إذا جامعها فيه عامدًا، يستأنف بالاتفاق. وأما ذكر العمد فيه بالليل قد وقع اتفاقا؛ لأن العمد والنسيان فى الوطئ بالليل سواء، فعرف أن الاختلاف فى وطئ لا يفسد الصوم. (عناية)

(٥) أى لأن هذا الجماع.

(٦) قوله: "إذ لا يفسد به [أى بهذ الجماع] الصوم" والجواب أن عدم الفساد فى النسيان ثبت بالنص على خلاف القياس، فلا يتعدى إلى عدم قطع التتابع، وفى العمد لعدم القاتل بالفصل. (عناية)

(٧) فى كون الصوم كفارة، فقد وجد.

(٨) على المسيس.

(٩) يعنى الاستئناف.

(١٠) أى كل الصوم، تأخير البعض أهون من تأخير الكل.

(١١) قوله: "ضرورة بالنص" معناه أن النص يقتضى شرطين: كون الصوم قبل المسيس، وكون الصوم خاليًا

وإن أفطر منها يومًا بعذر[١]، أو بغير عذر استأنف لفوات التتابع، وهو[٢] قادر عليه عادة[٣]، وإن ظاهر العبدُ لم يجز فى الكفارة إلا الصوم[٤]؛ لأنه لا ملكَ له، فلم يكن من أهل التكفير بالمال.

وإن أعتق المولى، أو أطعم عنه لم يجزه؛ لأنه ليس من أهل الملك، فلا يصير مالكًا بتمليكه[٥]، وإذا لم يستطع المظاهر الصيامَ، أطعم ستين مسكينًا؛ لقوله تعالى: ﴿فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينًا﴾.

ويُطعم كل مسكين نصف صاع من برّ، أو صاعًا من تمر، أو شعير، أو قيمةَ ذلك؛ لقوله عليه السلام[٦] فى حديث أوس بن الصامت[٧] وسهل ابن صخرٍ[٨]: «لكلِّ مسكين نصف صاع من بر»*، ولأن المعتبر دفع

عن المسيس. والشرط الثانى من ضرورة الأول؛ لأن تقديمه على المسيس يستلزم خلو الصوم عنه، وهذا الشرط أى الشرط الثانى، وهو الخلو عنه ينعدم به أى بالمسيس، فينعدم المشروط، ويجب الاستئناف؛ لأنه إن عجز عن الإتيان به قبل المسيس، فهو قادر على الإتيان به خاليا عن المسيس. (عناية)

(١) كمرض أو سفر. (عناية)

(٢) الواو للحال.

(٣) قوله: "وهو قادر عليه عادة" وهذا احتراز عما إذا أفطرت المرأة فى كفارة القتل، والإفطار بعذر الحيض، فإنها لا تستأنف؛ لأنها معذورة عادة لا تجد شهرين متتابعين لا حيض فيهما. (عناية)

(٤) دون الإعتاق والإطعام.

(٥) المولى.

(٦) قوله: "لقوله عليه السلام" تعليل لقوله: «أو يطعم كل مسكين نصف صاع» إلى قوله: «أو شعير»، وليس بتعليل لقوله: أو قيمة ذلك. (عينى)

(٧) قوله: "فى حديث أوس بن الصامت إلخ" الحديث لخولة بنت ثعلبة زوج أوس بن الصامت أخى عبادة بن الصامت، رواه أبو داود. (عينى)

(٨) قوله: "وسهل بن صخر إلخ" هذا من زلة قلم صاحب "الهداية"، فإن سهل بن الصخر الليثى من الصحابة، كذا ذكره الإمام المستغفرى فى "معرفة الصحابة"، ولم يرد شىء أصلا عن سهل بن صخر مما يتعلق بالظهار. وذكر فى "المبسوط" سلمة بن صخر: وهو سلمة بن صخر بن سليمان بن حارثة الأنصارى، ثم البياضى المدنى، وهو الذى ظاهر من امرأته، ثم وقع عليها، فأمره رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أن يكفر. (مولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٧، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٣ ص٧٦. (نعيم)

حاجة اليوم لكل مسكين، فيعتبر بصدقة الفطر[١]، وقوله[٢]: أو قيمة ذلك مذهبنا، وقد ذكرناه في الزكاة[٣]. فإن أعطى منًّا[٤] من برّ ومنوين من تمرٍ، أو شعيرٍ جاز؛ لحصول المقصود؛ إذ الجنس متحد[٥]، وإن أمر غيرَه أن يُطعم عنه من ظهاره، ففعل أجزأه؛ لأنه استقراض معنًى[٦]، والفقير قابضٌ له[٧] أولا، ثم لنفسه، فتحقق تملكه[٨]، ثم تمليكه[٩]، فإن غدّاهم وعشاهم[١٠] جاز[١١]، قليلا كان ما أكلوا أو كثيرًا.

وقال الشافعي: لا يجزئه[١٢] إلا التمليك[١٣] اعتبارًا بالزكاة وصدقةِ

(١) قوله: "فيعتبر بصدقة الفطر" يعني في المقدار، ولكن بينهما فرق من وجه آخر، وهو أن التفريق ههنا بأن يعطى فقيرًا منا من حنطة، و منا آخر فقيرًا آخر لا يجوز؛ لأن الواجب إطعام ستين مسكينًا، فكان العدد معتبرًا كالمقدار، ومتى فرق لم يوجد الإطعام المعتاد للمساكين.

وأما في صدقة الفطر: فالمعتبر فيها القدر دون العدد؛ لكونه مسكوتًا عنه، فيكون التفريق جائزًا. (عناية)

(٢) قوله: "وقوله" أي قول القدوري؛ لأن المسألة مذكورة في القدوري هكذا. (عيني)

(٣) أي في كتاب الزكاة. (عيني)

(٤) ربع صاع.

(٥) قوله: "إذ الجنس متحد" يعني من حيث الإطعام، وسد الجوعة؛ لأن المقصود من البر والتمر والشعير الإطعام، فيجوز تكميل أحدهما بالآخر. وأما إذا اختلف الجنس كما إذا أطعم خمسة مساكين في كفارة اليمين بطريق الإباحة، وكسى خمسة، والكسوة أرخص من الطعام، فلم تجز؛ لما أن المقصود بالكسوة غير المقصود بالطعام، ألا يرى أن الإباحة في كفارة اليمين بطريق الإباحة في أحدهما يجوز دون الآخر.

واستشكل بما إذا أعتق نصف رقبتين بأن كان بينه وبين شريكه عبدان، فأعتق نصيبه منهما عن الكفارة، لا يجوز عنها، وإن اتحد الجنس من حيث الإعتاق.

وأجيب بأنه إنما لا يجوز؛ لأن نصف الرقبتين ليس برقبة، والشركة في كل رقبة تمنع التكفير بها. (عناية)

(٦) من المأمور.

(٧) أي للآمر.

(٨) الآمر.

(٩) الفقير.

(١٠) قوله: "فإن غداهم وعشاهم" الرواية بالواو، لا بأو، فإن التغدية الواحدة دون التعشية من غير التغدية لايجوز ذكره في "المبسوط"، وعن أبي حنيفة لو غدى ستين مسكينًا، وعشى آخرين لايجوز. (ب)

(١١) يعني أن المعتبر الشبع، لا المقدار. (عناية)

(١٢) أي التغدية والتعشية.

الفطر، وهذا[١] لأن التمليك أدفع للحاجة، فلا ينوب منابَه الإباحةُ.

ولنا أن المنصوص عليه هو الإطعام، وهو حقيقةٌ[٢] فى التمكين من الطعم وفى الإباحة ذلك[٣]، كما فى التمليك، أما الواجب فى الزكاة الإيتاءُ[٤]، وفى صدقة الفطر الأداء[٥]، وهما للتمليك حقيقةً.

ولو كان فيمن عشّاهم صبى فطيم[٦] لا يجزئه؛ لأنه لا يستوفى[٧] كاملا، ولا بد من الإدام فى خبز الشعير؛ ليمكنه الاستيفاء إلى الشبع، وفى خبز الحنطة لا يشترط الإدام.

وإن أعطى مسكينًا واحدًا ستين يومًا أجزأه، وإن أعطاه فى يوم واحد لم يجزئه إلا عن يومه؛ لأن المقصود سدَّ خَلَّة المحتاج[٨]، والحاجة تتجدّد فى كل يوم، فالدفع إليه[٩] فى اليوم الثانى كالدفع إلى غيره، وهذا[١٠] فى

---

(١٣) لا الإباحة.

(١) أى عدم جواز الإباحة.

(٢) لأنه جعل الغير طاعمًا. (عناية)

(٣) قوله: "وفى الإباحة ذلك" أى التمكين، كما فى التمليك، فيتأدى الواجب بكل واحد منهما، أما بالتمكين فلمراعاة عين النص، وأما بالتمليك: فلاشتماله على المنصوص عليه؛ لأنه إذا ملكه منه، فإما أن يطعمه أو يصرفه إلى حاجة أخرى، فذلك يقام التمليك مقام المنصوص عليه. (عناية)

(٤) لقوله تعالى: ﴿وآتوا الزكاة﴾ (عناية)

(٥) لقوله عليه السلام: «أدوا عمن تمونون». (عناية)

(٦) عن اللبن. (عينى)

(٧) أى لأن الصبى الفطيم.

(٨) أى حاجة المحتاج.

(٩) أى إلى مسكين واحد.

(١٠) قوله: "وهذا" إشارة إلى قوله: لم يجزه إلا عن يومه يعنى إذا دفع لمسكين واحد فى يوم واحد ستين مرة بطريق الإباحة، فلا خلاف لأحد فى عدم جوازه، وأما إذا كان بطريق التمليك، فقد اختلف المشايخ.
فقال بعضهم: لا يجوز؛ لأن المقصود سد الخلة، ولهذا لا يجوز الصرف إلى الغنى، وبعد ما استوفى وظيفة

الإباحة من غير خلافٍ.

وأما التمليك من مسكين واحد فى يوم واحد بدفعات، فقد قيل: لا يجزئه، وقد قيل: يجزئه؛ لأن الحاجة إلى التمليك تتجدّد فى يوم واحد[١]، بخلاف ما إذا دفع[٢] بدفعة واحدة؛ لأن التفريق واجب بالنص[٣]. وإن قرب التى ظاهر منها فى خلال الإطعام لم يستأنف؛ لأنه تعالى ما شرط فى الإطعام أن يكون قبل المسيس، إلا أنه[٤] يُمنع من المسيس قبله؛ لأنه ربما يقدر على الإعتاقِ أوالصوم، فيقعان بعد المسيس، والمنعُ لمعنًى فى غيره[٥] لا يَعدم المشروعية فى نفسه[٦].

وإذا أطعم[٧] عن ظهارين ستين مسكينًا، لكل مسكين صاعًا من بر لم يجزه إلا عن واحد منهما عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: يجزئه عنهما، وإن أطعم[٨] ذلك عن إفطار[٩] وظهارٍ أجزأه عنهما[١٠].

اليوم، لا حاجة إلى سد الخلة بصرف وظيفة أخرى، بخلاف كفارة أخرى؛ لأن المستوفى فى حكم تلك الكفارة كالمعدوم، ولا يمكن أن يجعل مثله فى هذه الكفارة. (عناية)

(١) قوله: "تتجدد إلخ" فإذا فرق بدفعات فى يوم واحد جاز، كما فى الأيام، بخلاف حاجة الإباحة بالإطعام، فإنه إذا استوفى حاجته منها فى يوم ينتهى حاجته إلى الطعام، ولا يتجدد إلا بتجدد الأيام. (عناية)

(٢) إلى مسكين واحد.

(٣) قوله: "واجب بالنص" وهو قوله تعالى: ﴿فإطعام ستين مسكينًا﴾، ولم يوجد لا حقيقة، ولا تقديرًا، فلا يجوز، كالحاج إذا رمى الحصيات بسبع دفعة واحدة. (عناية)

(٤) أى أن المظاهر.

(٥) يعنى توهم القدرة على الإعتاق. (عناية)

(٦) قوله: "لا يعدم المشروعية فى نفسه" كالبيعْ وقت النداء، والصلاة فى الأوقات المكروهة. (عناية)

(٧) المظاهر.

(٨) المظاهر.

(٩) لصوم رمضان عمدًا.

لهِ[١] أن بالمودّى وفاءً بهما[٢]، والمصروف إليه محل لهما[٣]، فيقع عنهما كما لو اختلف السبب[٤]، أو فرّق فى الدفع[٥].

ولهما أن النية فى الجنس الواحد لغوٌ[٦]، وفى الجنسين معتبرة[٧]، وإذا لغت النية والمؤدّى، يصلح كفارةً واحدة؛ لأن نصف الصاع أدنى المقادير، فيمنع النقصان دون الزيادة، فيقع[٨] عنها[٩] كما[١٠] إذا نوى أصل الكفارة، بخلاف ما ذا فرّق فى الدفع؛ لأنه فى الدفعة الثانية فى حكم مسكين آخر. ومن وجبت عليه كفارتا ظهار، فأعتق[١١] رقبتين لا يَنْوى عن أحدهما بعينها،[١٢] جاز عنهما، وكذا إذا صام أربعة أشهر، أوأطعم مائة وعشرين مسكينًا جاز؛ لأن الجنس متحد، فلا حاجة إلى نيةٍ معيِّنَةٍ.

(١٠) بالاتفاق.

(١) محمد.

(٢) قوله: "وفاء بهما [أى بالظهارين]" إذ الواجب عن كل ظهار لكل مسكين نصف صاع من بر، ففى الصاع وفاء بهما لا محالة. (عناية)

(٣) قوله: "محل لهما" لأن الفقير لا يخرج بأخذ أحد الحقين عن كونه مصرفًا لبقاء الخلة، والنية متعينة. (عناية)

(٤) يعنى إذا أطعم ذلك عن كفارة وظهار. (عناية)

(٥) قوله: "أو فرق فى الدفع" بأن أعطى مسكينًا نصف الصاع عن إحدى الكفارتين، ثم أعطى النصف الآخر إياه عن الكفارة الأخرى جاز بالاتفاق. (عينى)

(٦) قوله: "لغو" لأن النية للتمييز بين الأجناس المختلفة، والفرض عدمها، فلغت النية. (عناية)

(٧) قوله: "معتبرة" ألا ترى أن من كان عليه قضاء أيام من رمضان، فنوى صوم القضاء جاز، ولا يجب فيه نية التعيين، وفى قضاء رمضان، وصوم النذر يفتقر إلى تعيين النية لاختلاف جنسهما. (عينى)

(٨) المؤدى.

(٩) أى عن الواحدة.

(١٠) فإنه يقع عن أحدهما بالاتفاق. (عناية)

(١١) عنها.

(١٢) اے نیت یکے معین ازان دو ظہار نماید.(ترجمه)

وإن أعتق عنهما رقبةً واحدةً، أو صام شهرين كان له أن يَجعل[١] ذلك عن أيهما شاء، وإن أعتق[٢] عن ظهارٍ وقتلٍ لم يجز عن واحد منهما

وقال زفر: لا يجزئه عن أحدهما فى الفصلين[٣]. وقال الشافعى: له أن يجعل ذلك عن أحدهما[٤] فى الفصلين؛ لأن الكفارات كلها باعتبار اتحاد المقصود[٥] جنس واحد[٦]. وجه قول زفر: إنه أعتق عن كل ظهار[٧] نصفَ العبد، وليس له أن يَجعل عن أحدهما بعد ما أعتق عنهما لخروج الأمر من يده. ولنا أن نية التعيين فى الجنس المتحد غير مفيد فتلغو[٨]، وفى الجنس المختلف مفيد، واختلاف الجنس فى الحكمِ[٩]، وهو الكفارة ههنا

---

(١) قوله: "كان له أن يجعل إلخ" جواب الاستحسان، والقياس أن لا يجوز، وهو قول زفر؛ لخروج الأمر من يده. (عناية)

(٢) رقبة واحدة.

(٣) يعنى فى متحد الجنس ومختلفه. (عناية)

(٤) أى عن أيهما شاء. (عناية)

(٥) وهو الستر.

(٦) قوله: "جنس واحد" والنية فى الجنس الواحد غير مفيدة، فبقيت نية أصل الكفارة، ولو نوى أصل الكفارة، كان له أن يجعل ذلك عن أيهما شاء فكذا هذا. (عناية)

(٧) وكذا عن الظهار والقتل.

(٨) قوله: "فتلغو" قيل: معناه نوى التوزيع فى الجنس الواحد، فكانت لغوا، وإذا لغت صار كأنه أعتق رقبة عن الظهارين، ولم ينوِ عنهما، وذلك جائز، وله أن يَصرفها إلى أيهما شاء، فكذلك ههنا بخلاف ما إذا كانت الكفارتان من جنسين مختلفين؛ لأنه نوى التوزيع فى الجنس المختلف، فكانت معتبرة، فلا يكون عن واحد منهما. (عناية)

(٩) قوله: "واختلاف إلخ" أى فإن قيل: لا نسلم اختلاف الجنس، فإن الحكم وهو الكفارة بالإعتاقِ فى القتل والظهار واحد. أجاب عنه بقوله: "واختلاف الجنس فى الحكم، وهو الكفارة ههنا باختلاف السبب، فإن القتل يخالف الظهار لا محالة، واختلاف السبب يدل على اختلاف الحكم؛ لأن الحكم ملزوم السبب، واختلاف اللوازم يدل على اختلاف الملزومات، ولما اختلف الجنس صحت النية، فكان إعتاق رقبة واحدة عن كفارتين مختلفتين، فيكون لكل منهما نصف الرقبة، فلا يجوز. (عناية)

باختلاف السبب. نظير الأول[١]: إذا صام يومًا فى قضاء رمضان عن يومين يجزئه عن قضاء يوم واحد[٢]. ونظير الثانى[٣]: إذا كان عليه صوم القضاءِ والنذر، فإنه لا بد فيه من التمييز[٤]، والله أعلم.

باب اللِّعَان[٥]

قال[٦]: إذا قذف الرجل امرأتَه بالزناء، وهما من أهل الشهادة[٧]، والمرأة ممن يُحدُّ قاذفها[٨]، أو نفى نسبَ ولدها[٩]، وطالبته[١٠] بموجب القذف، فعليه اللعان. والأصل أن اللعان[١١] عندنا[١٢] شهادات مؤكدات

(١) أى الجنس المتحد. (عناية)

(٢) قوله: "يجزئه إلخ" بناء على ما ذكرناه من إلغاء نية التوزيع، وبقاء أصل النية؛ إذ الجنس متحد. (عناية)

(٣) أى الجنس المختلف. (ف)

(٤) قوله: "لا بد فيه من التمييز" فإن نوى من الليل أن يصوم غدًا عنهما كانت النية معتبرة، فلا يصير صائما؛ إذا الجنس متحد، وتعيين النية لا بد منه، وإلا لا يقع عن واحد منهما. (عناية)

(٥) قوله: "باب اللعان" قد تقدم وجه المناسبة فى أول الظهار، واللعان فى اللغة: الطرد والإبعاد، وفى الشريعة: شهادات تجرى بين الزوجين مقرونة باللعن والغضب، ثم لقب الباب باللعان دون الغضب، وإن كان فيه الغضب أيضًا؛ لأن اللعن من جانب الرجل، وهو مقدم. (عناية)

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) قوله: "من أهل الشهادة" أى من أهل أداءهما، ولهذا لا يجرى بين المملوكين. (عناية)

(٨) قوله: "والمرأة ممن يحد قاذفها [أى تكون محصنة]" حتى لو لم تكن من ذلك بأن تزوجت بنكاح فاسد ودخل بها، أو كان لها ولد مجهول النسب لا يجرى بينهما. (عناية)

(٩) قوله: "أو نفى نسب ولدها" بأن قال: هذا الولد من الزنا، أو قال: ليس منى قبل الإقرار بالولد، وقبل مضى التهنئة التى هى قائمة مقام الإقرار. (عينى)

(١٠) الزوج.

(١١) قوله: "والأصل أن اللعان إلخ" اعلم أن موجب قذف الرجل زوجته كان حد القذف فى الابتداء، كما فى الأجنبية لعموم قوله: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ الآية، ثم انتسخ ذلك باللعان، فنظرنا فى آية اللعان، فوجدناها دالة على أن الأصل فى اللعان أن تكون شهادات مؤكدات بالأيمان مقرونة إلخ. (عناية)

(١٢) قوله: "عندنا" إنما قيد بقوله: عندنا؛ لأن عند الشافعى اللعان إنما يكون أيمان مؤكدات بالشهادة، فمن

بالأيمان مقرونةٌ باللعن قائمةٌ مقامَ حد القذف فى حقّه[١]، ومقام حد الزناء فى حقِّها[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم﴾، والاستثناءُ[٣] إنما يكون من الجنس، وقال الله تعالى: ﴿فشهادةُ أحدهم أربع شهاداتٍ بالله﴾ نصَّ على الشهادة واليمين، فقلنا: الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين، ثم قرن الركن فى جانبه[٤] باللعن لو كان كاذبًا، وهو[٥] قائم مقام حد القذف، وفى جانبها بالغضب[٦]، وهو قائم مقام حد الزناء[٧]. إذا ثبت هذا[٨] نقول: لا بد أن يكونا[٩] من أهل الشهادة؛ لأن الركن فيه[١٠] الشهادة. ولا بد أن تكون هى[١١] ممن يُحد قاذفها؛ لأنه[١٢]

كان أهل اليمين كان أهل اللعان. (عناية)

(١) الرجل.

(٢) المرأة.

(٣) قوله: "والاستثناء إلخ" يعنى أن الله تعالى قال: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن شهداء إلا أنفسهم﴾، والله تعالى استثنى الأزواج من الشهداء. والأصل فى الاستثناء أن يكون من الجنس، ولا شهداء إلا بالشهادة، ولا شهادة فيما نحن فيه إلا كلمات اللعان، فدل أنها شهادات مؤكدات بالأيمان نفيًا للتهمة. (عناية)

(٤) الزوج.

(٥) فى حقه.

(٦) قوله: "وفى جانبها بالغضب" لأنهن يستعملن اللعن فى كلامهن كثيرًا على ما ورد به الحديث: «أنكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير»، وسقطت حرمة اللعن عن أعينهن، فعساهن يجترئن على الإقدام؛ لكثرة جرى اللعن على ألسنتهن، وسقوط وقعته عن قلوبهن، فقرن الركن فى جانبها بالغضب؛ روعًا لهن عن الإقدام، فإن قيل: ما معنى إقامة الشهادة مقام الحد فى الطرفين، وما المناسبة بين الحد والشهادة. أجيب بأن الحد زاجر، والشهادة بالله كذبا مقرونًا باللعن على نفسه سبب الهلاك، وفى ذلك زجر عن الإقدام على سببه. (عناية)

(٧) فى حقها.

(٨) قوله: "إذا ثبت هذا" أى أن الأصل أن اللعان عندنا شهادات مؤكدات بالأيمان. (عناية)

(٩) الزوج والزوجة.

(١٠) اللعان.

(١١) الزوجة.

قائم فى حقه[١] مقام حد القذف، فلا بد من إحصانها[٢]. ويجب[٣] بنفى الولد؛ لأنه لما نَفى[٤] ولدَها صار قاذفًا لها ظاهرًا، ولا يُعتَبر احتمال أن يكون الولد من غيره[٥] بالوطئ من شبهة، كما إذا نفى أجنبىّ نسبه[٦] عن أبيه المعروف، وهذا[٧] لأن الأصل فى النسب الفراش الصحيح، والفاسدُ ملحقٌ به، فنفيه[٨] عن الفراش الصحيح قذفٌ، حتى يَظهر الملحق به[٩]. ويُشترط طلبها[١٠]؛ لأنه[١١] حَقّها، فلا بد من طلبها، كسائر الحقوق، فإن امتنع[١٢] منه حبسه الحاكم حتى يلاعِنَ، أو يكذب نفسه[١٣]؛ لأنه حقّ مُستحقٌ عليه[١٤]، وهو قادرٌ على إيفاءه[١٥]، فيحبس به حتى

---

(١٢) اللعان.

(١) الزوج.

(٢) الزوجة.

(٣) اللعان.

(٤) الزوج.

(٥) الزوج.

(٦) قوله: "كما إذا نفى أجنبى إلخ" أى كما إذا نفى أجنبى نسب ولد عن أبيه المعروف، فإنه يكون قذفا للمرأة، فكذلك هذا. (عناية)

(٧) أى قوله: لا يعتبر إلخ.

(٨) النسب.

(٩) أى الفاسد.

(١٠) قوله: "ويشترط طلبها [الزوجة] "بموجب القذف؛ لأنه حقها؛ لأنه باللعان يندفع عار الزنا عنها. (عناية)

(١١) اللعان.

(١٢) الزوج.

(١٣) فيجب عليه الحد.

(١٤) الزوج.

يأتى[١] بما هو عليه، أو يكذِّب نفسَه؛ ليرتفعَ السبب[٢].

ولولاعن وجب عليها اللعان؛ لما تلونا من النص[٣] إلا أنه يبتدئ بالزوج؛ لأنه هو المدعى[٤]، فإن امتنعت حبسها الحاكم، حتى تلاعِن، أو تصدِّقه[٥]؛ لأنه[٦] حقٌ مستَحَقّ عليها، وهى[٧] قادرة على إيفاءه، فتحبس فيه. وإذا كان الزوج عبدًا، أو كافرًا[٨]، أو محدودًا فى قذف، فقذف امرأته، فعليه الحد؛ لأنه تعذر اللعان لمعنًى[٩] من جهته، فيُصار إلى الموجَبِ الأصلى[١٠]، وهو الثابت بقوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ الآية، واللعان خلف عنه.

وإن كان[١١] من أهل الشهادة، وهى[١٢] أمةٌ، أو كافرةٌ، أو محدودةٌ فى

(١٥) قوله: "و [الواو للحال] هو [الزوج] قادر على إيفاءه" احتراز عن المديون المفلس، فإن الدين حق مستحق عليه، لكنه غير قادر على إيفاءه فلا يحبس. (عناية)

(١) الزوج.

(٢) قوله: "ليرتفع السبب" أى سبب اللعان أى علته، وهو التكاذب؛ لأن اللعان إنما يجب إذا كذب كل واحدٍ منهما الآخر فيما يدعيه بعد قذف الزوج امرأته بالزنا، وأما إذا كذب نفسه، فلم يبقَ التكاذب، بل وافق المرأة فى أنها لم تزن، ولا يجرى اللعان بعد ذلك. (عناية)

(٣) قوله: "لما تلونا من النص" وهو قوله تعالى: ﴿فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله﴾. (عناية)

(٤) قوله: "لأنه هو المدعى" بناء على أن اللعان شهادات، والمطالب بها هو المدعى. (عناية)

(٥) الزوج.

(٦) أى لأن اللعان.

(٧) والواو حالية، و "هى" الزوجة.

(٨) قوله: "أو كافرًا" بأن كانا كافرين، فأسلمت المرأة، وقذفها الزوج قبل أن يعرض عليه الإسلام. (عناية)

(٩) لأنه ليس من أهل الشهادة.

(١٠) قوله: "إلى الموجب الأصلى [وهو حد القذف. عناية]" فإنه كان هو المشروع أولا، ثم صار اللعان خلفًا عنه فى قذف الزوج عند وجود الشرط، فإذا عدمت صير إلى الأصل. (عناية)

(١١) الزوج.

قذف، أو كانت ممن لا يحد قاذفها، بأن كانت صبيّة، أو مجنونة، أو زانية، فلا حدَّ عليه، ولا لعان؛ لانعدام أهلية الشهادة، وعدمِ الإحصان في جانبها، وامتناعُ اللعان لمعنًى من جهتها[١]، فيسقط الحد، كما إذا صدَّقَتْه[٢]. والأصلُ[٣] في ذلك قوله عليه السّلام[٤]: «أربعة لا لعان بينهم وبين أزواجهم اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكةُ تحت الحر والحرةُ تحت المملوك»*، ولو كانا محدودَين في قذف، فعليه الحد[٥].

وصفة اللعان أن يبتدئ القاضي بالزوج، فيُشهد[٦] أربعَ مرات، يقول في كل مرة: أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا، ويقول في

(١٢) الواو حالية.

(١) الزوجة.

(٢) فلا لعان ولا حد.

(٣) الدليل.

(٤) قوله: "قوله عليه السلام إلخ" أخرجه ابن ماجة في "سننه" عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «أربعة من النساء لا ملاعنة بينهن النصرانية تحت المسلم واليهودية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك»، وأخرجه الدارقطني أيضًا.

فما في "العناية": نقلا أن هذا الحديث لم يوجد له أصل في كتب الحديث، فقصور عن الاطلاع على كتب الأحاديث، فتدبر. (مولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٤ ص٧٦. (نعيم)

(٥) قوله: "فعليه الحد" لأن امتناع اللعان بمعنى من جهة، وهو كونه ليس من أهل الشهادة، فإن قيل: هلا اعتبر جانبها، وهي أيضًا محدودة في القذف درأ للحد.

أجيب بأن المانع عن الشيء إنما يعتبر مانعا إذا وجد المقتضى؛ لأنه عبارة عما ينتفي به الحكم مع قيام مقتضيه، وإذا لم يكن الزوج أهلا للشهادة لم ينعقد قذفه مقتضيا للحكم، وهو اللعان، فلا يعتبر المانع.

والقذف في نفسه موجب للحد فيحد، بخلاف ما إذا وجد الأهلية من جانبه، فإنه ينعقد قذفه مقتضيًا له، فإذا ظهر عدم أهليتها بكونها محدودة في قذف بطل المقتضى، فلا يجب الحد، لأنه لم ينعقد، بل انعقد اللعان، ولا لعان لبطلانه بالمانع. (عناية)

(٦) من الإشهاد بنصب الدال. (عيني)

الخامسة: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير إليها في جميع ذلك، ثم تشهد المرأةُ أربع مرات، تقول في كل مرة: أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، وتقول في الخامسة: غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا، والأصل[١] فيه ما تلوناه من النّص. وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يأتي بلفظة[٢] المواجهة[٣] يقول فيما رميتُك به من الزنا؛ لأنه أقطع للاحتمال، وجه ما ذكر في الكتاب[٤] أن لفظة المغايبة إذا انضمت إليها الإشارةُ انقطع الاحتمال[٥].

قال[٦]: وإذا التعنا لا تقع الفرقة حتى يفرّق القاضي بينهما[٧]، وقال زفر: تقع[٨] بتلاعنهما؛ لأنه تثبت الحرمة المؤبدة بالحديث[٩].

ولنا أن ثبوت الحرمةِ بفوت الإمساكِ[١٠] بالمعروف، فيلزمه[١١] التسريح

---

(١) الدليل.

(٢) لا بلفظ الغيبوبة.

(٣) الخطاب.

(٤) أي القدوري.

(٥) قوله: "انقطع الاحتمال" لأنه اجتمع أداتا تعريف، فهو أولى. (عيني)

(٦) أي القدوري.

(٧) قوله: "حتى يفرق إلخ" يفيد أنه لو مات أحدهما بعد الفراغ عن التلاعن قبل تفريق الحاكم توارثًا. (عناية)

(٨) الفرقة.

(٩) قوله: "بالحديث" روى عبد الرزاق في "مصنفه": «المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا» موقوفًا على عمرو ابن مسعود، فنفى الاجتماع بعد التلاعن، وهو تنصيص على وقوع الفرقة بينهما بالتلاعن.
وما في "العناية": يعني قوله ﷺ: «المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا»، ففيه أنه لم يرو مرفوعًا، إنما روى موقوفًا على جماعة من الصحابة رضي الله تعالى عنهم، كذا قال العيني. (مولانا عبد الحليم نور الله مرقده)

(١٠) لعدم الموافقة.

(١١) الزوج.

بالإحسان، فإذا امتنع ناب القاضى منابه؛ دفعًا للظلم دَلّ عليه[١] قولُ ذلك[٢] الملاعِن[٣] عند النبى عليه السلام كذبتُ عليها يا رسول الله! فقال له: أمسِكْها، فقال: إن أمسكتها[٤]*، فهى طالق ثلاثًا، قاله بعد اللعان وتكون الفرقة تطليقة بائنة عند أبى حنيفة ومحمد؛ لأن فعل القاضى انتسب إليه[٥]، كما فى العنين[٦]، وهو خاطب[٧]، وإذا أكذب نفسه[٨] عندهما. وقال أبو يوسف[٩]: هو تحريم مؤبد؛ لقوله عليه السلام[١٠]: «المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا»** نصّ على التأبيد[١١].

---

(١) قوله: "دل عليه" أى على أن لاتقع الفرقة حتى يفرق القاضى، ولوقال: دل عليه أيضًا، كان أولى، فتأمل. (ع)

(٢) قوله: "قول ذلك" وجه الاستدلال أنه قال: كذبت عليها عند النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلخ ولم ينكر عليه النبى ﷺ، ولو وقعت الفرقة بينهما بمجرد التلاعن لأنكر رسول الله ﷺ. (عينى)

(٣) أى عويمر العجلانى. (عينى)

(٤) بعد اللعان.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٤٩، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٥ ص٧٦. (نعيم)

(٥) لنيابته عنه.

(٦) قوله: "كما فى العنين" حيث يُؤجّله القاضى سنة، فإن وصل إليها، وإلا فرق القاضى بينهما إذا طلبت الفرقة، والفرقة بالطلاق لا تتأبد، غير أنها بائنة؛ لأن المقصود دفع الظلم عنها، فلا يحصل ذلك إلا بالبائن. (عُينى)

(٧) قوله: "وهو [الزوج] خاطب إلخ" هذه مسألة مبتدأة، أى هذا الرجل بعد الإكذاب صار خاطبًا من الخطاب، أى يجوز له أن يزوجها كما لغيره يجوز أن يتزوجها، فعليه الحد بإكذاب نفسه. (عينى)

(٨) بعد اللعان.

(٩) أى الثابت باللعان. (عناية)

(١٠) قوله: "لقوله عليه السلام: المتلاعنان إلخ" هذا من أغلاط صاحب "الهداية"، فإنه قول الصحابة رضى الله تعالى عنهم، ولم يروِ مرفوعًا. (مولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٦ ص٧٦. (نعيم)

(١١) وهو ينافى عوده خاطبًا. (عناية)

ولهما أن الإكذاب رجوع[١]، والشهادة بعد الرجوع لا حكم لها، ولا يجتمعان ما داما متلاعنين، ولم يبقَ التلاعُن ولا حكمُه بعد الإكذاب فيجتمعان. ولو كان القذف بنفى الولد، نفى القاضى نَسبَه[٢] وألحَقَه بأمِّه، وصورة اللعان[٣] أن يأمر الحاكم الرجل، فيقول: أشهد بالله أنى لمن الصادقين فيما رميتكِ به من نفى الولد، وكذا فى جانب المرأة[٤].

ولو قذفها بالزنا ونفى الولد، ذكر فى اللعان الأمرين[٥]، ثم ينفى القاضى نسب الولد[٦]، ويُلحقه بأمّه؛ لما روى أن النبى ﷺ[٧] نفى ولد امرأة هلال بن أُمَيَّةَ عن هلال*، وألحقَه بها، ولأن المقصود من هذا اللعان نفى الولد[٨]، فيوفر عليه[٩] مقصوده، فيتضمنه[١٠] القضاء بالتفريق. وعن أبى يوسف أن القاضى يفرّق، ويقول[١١]: قد ألزمتُه[١٢]

---

(١) قوله: "رجوع" [أى الإقرار بالكذب. عناية] أى عن الشهادة، والرجوع عنها يبطل حكمها، ولا منافاة بين نص التأبيد والعود خاطبًا؛ لأن معناه لا يجتمعان ما داما متلاعنين؛ لأنهما يكونان متلاعنين، إما حقيقةً بمباشرتهما اللعان، أو مجازًا باعتبار بقاء حكمه، فلم يبق شيء بعد الإكذاب، أما حقيقةً: فظاهر، وأما حكمًا: فلأنه لما أكذب نفسه وجب عليه الحد، فبطلت أهلية اللعان، وإذا بطلت الأهلية ارتفع حكمه، فيجتمعان. (عناية)

(٢) من الأب. (عناية)

(٣) فى ذلك.

(٤) أى تقول: من نفى الولد.

(٥) قوله: "الأمرين" أراد بهما الزنا، ونفى الولد. (عينى)

(٦) عن الأب.

(٧) رواه أبو داود فى "سننه" عن ابن عباس. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥١، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٧ ص٧٧. (نعيم)

(٨) فإن القذف به. (عناية)

(٩) أى على الزوج. (عناية)

(١٠) قوله: "فيتضمنه [النفى]" أى يتضمن نفى الولد قضاء القاضى بالتفريق يعنى إذا قال: فرقت بينهما يكفى، فلا يحتاج إلى أن ينفى القاضى نسبه، ويلحقه بأمه. (عينى)

(١١) قوله: "ويقول إلخ" حتى لو لم يقل ذلك، لم ينتف النسب عنه. (عناية)

أمَّه، وأخرجتُه من نسب الأب؛ لأنه[١] ينفك عنه، فلا بد من ذكره.

فإن عاد الزوج وأكذب نفسَه[٢] حَدّه القاضى لإقراره[٣] بوجوب الحدّ عليه، وحل له[٤] أن يتزوجها، وهذا عندهما[٥]؛ لأنه لما حُدّ[٦] لم يبقَ أهل اللعان[٧]، فارتفع حكمه المنوط به، وهو التحريم، وكذلك[٨] إن قذف[٩] غيرها[١٠]، فحدّ به؛ لما بينا[١١]، وكذا إذا زنت[١٢]، فحُدت[١٣]؛

---

(١٢) الولد.

(١) قوله: "لأنه" أى لأن نفى الولد ينفك عنه أى عن التفريق؛ إذ ليس من ضرورة التفريق باللعان نفى الولد، كما لو مات الولد، فإنه يفرق بينهما باللعان، ولا ينتفى النسب عنه، فلا بد أن يصرح القاضى بنفى النسب. (عناية)

(٢) بعد اللعان. (عناية)

(٣) الزوج.

(٤) قوله: "وحل له [الزوج]" تكرار لقوله: وهو خاطب إذا أكذب نفسه عندهما، ويجوز أن يقال: ذكر هناك تفريعاً، ونقل ههنا لفظ القدورى. (عناية)

(٥) أى الطرفين.

(٦) فى القذف.

(٧) فإنه لم يبقَ من أهل الشهادة.

(٨) أى جاز له أن يتزوجها. (عناية)

(٩) بعد تفريق القاضى. (عناية)

(١٠) غير امرأته.

(١١) قوله: "لما بينا [أى جاز أن تيزوجها. عناية]" يريد به قوله: لأنه لما حد لم يبق أهلا للعان، فارتفع بحكمه المنوط به. (عينى)

(١٢) قوله: "وكذا إذا زنت، فحدت" فإن قيل: لما جرى اللعان بينهما، علم أنهما زوجان على صفة الإحصان، والمرأة والرجل إذا زنيا بعد إحصانهما يرجمان، فحينئذٍ كان قوله: "فحدت" معناه رجمت، فبعد ذلك أين تبقى محلا للزوج؟ أجيب بأن معنى قوله: حدت جلدت، وتصوير المسألة أن يتلاعنا بعد التزوج قبل الدخول، ثم إنها زنت بعد اللعان، وكان حدها الجلد دون الرجم؛ لأنها ليست بمحصنة؛ لأن من شروط إحصان الرجم الدخول بعد النكاح الصحيح، ولم يوجد. (عناية)

(١٣) أى له أن يتزوجها. (عناية)

لانتفاء أهلية اللعان من جانبها.

وإذا قذف[١] امرأته، وهى[٢] صغيرة، أو مجنونة، فلا لعان بينهما؛ لأنه لا يحدّ فاذفُها[٣] لو كان[٤] أجنبيًا، فكذا لا يلاعِن الزوج؛ لقيامه[٥] مقامه[٦]، وكذا[٧] إذا كان الزوج صغيراً، أو مجنونًا؛ لعدم أهلية الشهادة[٨]، وقذفُ الأخرس لا يتعلق به اللعان؛ لأنه يتعلق[٩] بالصريح[١٠] كحدّ القذف، وفيه خلاف الشافعى، وهذا لأنه لا يعرى عن الشبهة، والحدود تندرئ بها. وإذا قال الزوج: ليس حملكِ منى، فلا لعان، وهذا قول أبى حنيفة وزفر؛ لأنه لا يتيقن بقيام الحمل، فلم يَصر قاذفًا. وقال أبو يوسف ومحمد: اللعان يجب بنفى الحمل إذا جاءت به[١١] لأقلّ من ستة أشهر[١٢]، وهو معنى ما ذكر[١٣] فى الأصل[١٤]؛ لأنا

---

(١) الرجل.

(٢) الواو حالية.

(٣) قوله: "لأنه لا يحد الخ" لعدم إحصانها؛ لأن من شرطه البلوغ والعقل.(عناية)

(٤) القاذف.

(٥) اللعان.

(٦) حد القذف.

(٧) أى لا لعان.

(٨) لكونه غير مخاطب. (عناية)

(٩) قوله: "لأنه [اللعان] يتعلق إلخ" أى لأنه قائم مقام حد القذف، وحد القذف لا يثبت إلا بالصريح، فكذلك اللعان، وفيه خلاف الشافعى هو يقول: إشارة الأخرس كعبارة الناطق. ولنا أن الإشارة لا تعرى عن الشبهة؛ لكونها محتملة، والحدود تندرئ بالشبهات، واللعان فى معنى الحد. (عناية)

(١٠) دون الإشارة.

(١١) قوله: "إذا جاءت به [أى بالولد] إلخ" إنما قيد به؛ لأنه إذا جاءت لأكثر من ستة أشهر لا يجب اللعان؛ لأنه لا يتيقن بوجود الحمل عند القذف. (عينى)

تيقنا بقيام الحمل عنده[١]، فيتحقق القذف.

قلنا: إذا لم يكن[٢] قذفًا فى الحال[٣] يصير كالمعلّق بالشرط، فيصير كأنه قال: إن كان بكِ حمل فليس منى، والقذف لا يصح تعليقُه بالشرط[٤]، فإن قال لها: زنيتِ، وهذا الحبل من الزنا تلاعنًا؛ لوجود القذف حيث ذكر الزنا صريحًا، ولم ينف القاضى الحمل.

وقال الشافعى: ينفيه؛ لأنه عليه السلام[٥] نفى الولد عن هلال[٦]، وقد[٧] قذفها[٨] حاملا*. ولنا أن الأحكام[٩] لا تترتب عليه إلا بعد

---

(١٢) من وقت القذف.

(١٣) قوله: "وهو معنى ما ذكر إلخ" أى قيده بمجيء الولد لأقل من ستة أشهر ما ذكره محمد فى "الأصل". (عينى)

(١٤) المبسوط.

(١) أى عند القذف. (عناية)

(٢) لعدم التيقن بقيام الحمل.

(٣) أى قوله: ليس حملك منى.

(٤) قوله: "لا يصح تعليقه إلخ" لأن القذف مما لا يحلف به؛ لإفضاءه إلى بقاءه إلى زمان وجود الشرط فى ذمة الحالف، وفى ذلك احتيال لإثبات ما يندرئ بالشبهات. (عناية)

(٥) رواه أبو داود. (عينى)

(٦) قوله: "نفى الولد إلخ" روى أنه صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: إن جاءت أصيهب أريصح حمش الساقين، فهو لهلال، وفى رواية أحيمر قصير، وإن جاءت به أسود جعدا جماليا، فهو لشريك، فجاءت به على النعت المكروه، فقال صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لولا الأيمان التى سبقت لكان لى ولها شأن»، كذا فى "العناية". والأصيهب: تصغير الأصهب، وهو الذى يعلو لونه صهبة، وهى كالشقرة، والأريصح: تصغير الأرصح، وهو الناتئ الإليتين، والحمش: الرقيق، والجعد: هو القصير المتردد الخلق، والجمالى: الضخم الأعضاء التام الأوصال، كذا فى العينى. (مولانا عبد الحليم نور الله مرقده)

(٧) الواو حالية.

(٨) أى امرأته.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٢، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٨ ص٧٧. (نعيم)

الولادة؛ لتمكن الاحتمال قبله، والحديث[١] محمول على أنه عرف[٢] قيام الحبل بطريق الوحى.

وإذا نفى الرجل ولد امرأته عقيب الولادة[٣]، أو فى الحالة التى تُقبَلُ التهنئة[٤]، وتُبتاع[٥] آلةُ الولادة صح نفيه[٦]، ولاعَنَ به، وإن نفاه بعد ذلك لاعَنَ ويثبت النسب، هذا عند أبى حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: يصح نفيه[٧] فى مدة النفاس؛ لأن النفى يصح فى مدةٍ قصيرةٍ، ولا يصح فى مدةٍ طويلةٍ، ففصّلنا بينهما بمدة النفاس[٨]؛ لأنه أثر الولادة. وله أنه لا معنى للتقدير[٩]؛ لأن الزمان للتأمل[١٠]، وأحوالُ الناس فيه مختلفة، فاعتبرناه ما يدل عليه[١١]، وهو

(٩) ونفى الولد حكم من أحكامه.

(١) أى حديث هلال. (عناية)

(٢) قوله: "على أنه عرف [أى أن رسول الله ﷺ] إلخ" بدليل ما روينا أنه عليه الصلاة والسلام قال: إن جاءت به كذا، كان كذا، ومثل ذلك لا يعرف إلا بطريق الوحى. (عناية)

(٣) أى على الولادة.

(٤) قوله: "تقبل التهنئة" قال فى "النهاية": على بناء المفعول، لا الفاعل؛ لأنه لو قبل الأب التهنئة، ثم نفى لا يصح نفيه. (عناية)

(٥) قوله: "وتبتاع" أى تشترى آلة الولادة مثل الشد والقماط، والشىء الذى يفرش تحت الولد حين يوضع، والأشياء التى يلف فيها الولد حين تضعه أمه. (عينى)

(٦) أى لا يثبت النسب.

(٧) يعنى إذا كان حاضرًا. (عناية)

(٨) فهى مدة قصيرة.

(٩) بمدة.

(١٠) كى لا يقع فى نفى الولد مجازفًا. (عناية)

(١١) أى على عدم النفى. (عناية)

قبولهُ التهنئةَ[١]، أو سكوتُه عند التهنئة، أو ابتياعُه متاع الولادة، أو مضى ذلك الوقت[٢]، وهو[٣] ممتنع عن النفى، ولو كان[٤] غائبًا، ولم يَعْلم بالولادة، ثم قدم تعتبر المدة[٥] التى ذكرناها على الأصلين[٦].

قال[٧]: وإذا ولدت ولدين فى بطن واحد، فنفى الأولَ، واعترف بالثانى يثبت نسبهما؛ لأنهما توأمان خِلقا عن ماءٍ واحدٍ، وحدّ الزوج؛ لأنه أكذب نفسه بدعوى الثانى. وإن اعترف بالأول ونفى الثانى يثبت نسبهما؛ لما ذكرنا[٨]، ولاعن؛ لأنه قاذفٌ بنفى الثانى، ولم يرجع عنه، والإقرار بالعفة[٩] سابق على القذف، فصار كما إذا قال: إنها عفيفة، ثم قال: هى زانية، وفى ذلك التلاعُن[١٠] كذا هذا.

---

(١) قوله: "وهو قبوله التهنئة إلخ" فإن ذلك إقرار منه بأن الولد له، وكذلك ابتياعه ما يحتاج إليه لإصلاح الولد عادة. (عناية)

(٢) قوله: "أو مضى ذلك الوقت إلخ" وإذا وجد منه دليل القبول لا يصح النفى بعده. (عناية)

(٣) الواو للحال.

(٤) الزوج.

(٥) قوله: "تعتبر إلخ" فيجعل كأنها ولدته الآن، فله النفى عند أبى حنيفة فى مقدار ما يقبل فيه التهنئة، وعندهما فى مقدار مدة النفاس بعد القدوم؛ لأن النسب لا يلزم إلا بعد العلم به، فصار حال القدوم كحال الولادة. (عناية)

(٦) أى أصل الإمام وأصل الصاحبين. (عناية)

(٧) أى القدورى.

(٨) من أنهما توأمان خلقًا من ماء واحد.

(٩) قوله: "والإقرار بالعفة إلخ" جواب سؤال تقريره: ينبغى أن يجب عليه الحد؛ لأنه أكذب نفسه بعد القذف؛ لأن الإقرار الأول بثبوت النسب باقٍ بعد نفى الثانى، فيعتبر قيام الإقرار بعد القذف بابتداء الإقرار، ولو وجد الإقرار بعد النفى ثبت الإكذاب، ووجب الحد، فكذا ههنا، وتقرير الجواب: أن الإقرار بالعفة سابق على القذف حقيقة، والاعتبار بالحقيقة. (عناية)

(١٠) ولا يكون ذلك إكذابًا. (عناية)

باب العِنِّين[١] وغيره

وإذا كان الزوج عنينًا أجّله الحاكم سنة[١]، فإن وصل إليها فبها، وإلا فرق[٢] بينهما إذا طلبت المرأة ذلك[٣]، هكذا روى* عن عمر، وعلى وابن مسعود[٤]، ولأن الحقّ ثابتٌ لها فى الوطئ، ويحتمل أن يكون الامتناعُ[٥] لعلة معترضة[٦]، ويحتمل لآفة أصلية[٧]، فلا بد من مدة معرّفة لذلك، وقدّرناها بسنة؛ لاشتمالها على الفصول الأربعة[٨]، فإذا مضت المدةُ، ولم يُصل إليها تبيّن أن العجزَ بآفة أصلية، ففات الإمساك بالمعروف، ووجب عليه التسريح بالإحسان، فإذا امتنع[٩] ناب القاضى

(١) قوله: "باب العنين إلخ" لما فرغ عن وجوه أحكام الأصحاء المتعلقة بالنكاح والطلاق، ذكر فى هذا الباب أحكام من به نوع مرض لها تعلق بالنكاح والطلاق؛ لأن حكم من به العوارض بعد ذكر حكم الأصحاء.

والعنين: هو الذى لا يقدر على إتيان النساء، ولا فرق بين أن تقوم آلته، أو لم تقم،وبين أن يصل إلى الثيب دون البكر، أو إلى بعض النساء دون بعض، وبين أن يكون لمرض به، أو لضعف فى خلقه، أو لكبر سنه، أو لسحر، أو لغير ذلك، فإنه عنين فى حق من لا يصل إليها لفوات المقصود فى حقها. (عناية)

(١) ابتداءها من وقت الخصومة. (عناية)

(٢) الحاكم.

(٣) التفريق.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٤، والدراية ج٢، الحديث ٥٨٩ ص٧٧. (نعيم)

(٤) قوله: "هكذا روى عن عمر إلخ" أما الرواية عن عمر بن الخطاب: فأخرجه عبد الرزاق فى "مصنفه" عن سعيد بن المسيب، وأما الرواية عن على: فأخرجها ابن أبى شيبة فى "مصنفه" عن الضحاك عن على، وأما الرواية عن ابن مسعود: فأخرجها ابن أبى شيبة أيضًا عن حصين بن قبيصة، عن عبد الله ابن مسعود. (مولانا محمد عبد الحليم نور الله مرقده)

(٥) أى امتناع الزوج عن إيفاء الحق.

(٦) من رطوبة، أو برودة، أو يبوسة، فيداوى. (عينى)

(٧) أى فى أصل الخلقة.

(٨) قوله: "لاشتمالها على الفصول الأربعة" لأن العجز قد يكون لفرط رطوبة، فيداوى بما يضاده من اليبوسة، أو بالعكس من ذلك، وكذلك بقية الطبائع. (عناية)

(٩) الزوج عن التسريح بالإحسان.

منابَه، فَفرّق بينهما، ولا بد من طلبها[١]؛ لأن التفريق حقها.

وتلك الفرقة تطليقة بائنة؛ لأن فعل القاضى أضيف إلى فعل الزوج، فكأنّه طلقها بنفسه. وقال الشافعى: هو[٢] فسخ[٣]، لكن النكاح لا يقبل الفسخ عندنا[٤]، وإنما تقع[٥] بائنة؛ لأن المقصود، وهو دفع الظلم عنها لا يحصل إلا بها[٦]؛ لأنها[٧] لو لم تكن بائنة، تعود معلّقة بالمراجعة[٨]، ولها كمالُ مهرها إن كان خلا بها، فإن خلوة العنّين صحيحة[٩]، ويجب العدة[١٠]؛ لما بينا[١١] من قبل، هذا[١٢] إذا أقرّ الزوج أنه لم يصل إليها. ولو اختلف الزوج والمرأة[١٣] فى الوصول إليها، فإن كانت ثيبًا، فالقول قولُه مع يمينه؛ لأنه ينكر استحقاق حق الفرقة[١٤]، والأصل

(١) التفريق.

(٢) التفريق.

(٣) لأنه فرقة من جهتها. (عناية)

(٤) قوله: "لا يقبل الفسخ عندنا" يعنى بعد تمام العقد أما قبل تمام العقد، فيقبل ذلك، كما فى خيار البلوغ، وخيار العتاقة؛ لأن ذلك امتناع من تمام العقد. (عينى)

(٥) التطليقة.

(٦) أي بالبائنة.

(٧) لأن التطليقة.

(٨) قوله: "تعود معلقة بالمراجعة" وهى التى لا تكون ذات زوج ولا مطلقة، أما الأول: فلفوات المقصود، وهو الوطئ. وأما الثانى: فلأنها تحت زوج، فلا يحصل دفع الظلم. (عناية)

(٩) قوله: "صحيحة" فالمرأة قد سلمت المبدل مع وجود الآلة، فيجب عليه البدل. (عناية)

(١٠) لتوهم الشغل احتياطًا استحسانًا. (عناية)

(١١) يعنى فى باب المهر. (عناية)

(١٢) أى تأجيل العنين.

(١٣) أى الزوج ادعى الوصول وأنكرته.

(١٤) قوله: "لأنه ينكر استحقاق حق الفرقة" حقيقة، وإن كان مدعيا للوصول صورة، والأصل فى الجبلة السلامة، فكان الظاهر شاهدًا له، والقول قول من يشهد له الظاهر، وكان كالمودع إذا ادعى رد الوديعة القول

هو السلامة فى الجبلّة[١]. ثم إن حلف[٢] بطل حقُّها، وإن نكل يؤجَّل سنة، وإن كانت بكرًا، نظر إليها النساء، فإن قلن: هى بكر أُجّل سنة؛ لظهور كذبه. وإن قلن: هى ثيب، يحلف الزوج[٣]، فإن حلف لا حقّ لها، وإن نكل يؤجل سنة، وإن كان[٤] مجبوبًا[٥]، فرق بينهما فى الحال إن طلبت؛ لأنه لا فائدة فى التأجيل، والخصى[٦] يؤجل كما يؤجّل العنين؛ لأن وطئه مرجو. وإذا أجّل العنين سنة، وقال: قد جامعتُها[٧] وأنكرت، نظر إليها النساء، فإن قلن: هى بكر خيّرت[٨]؛ لأن شهادتهن تأيدت بمؤيد، وهى البكارة[٩]. وإن قلن: هى ثيّب، حلف الزوج[١٠]، فإن نكل خيّرت؛ لتأيدها[١١] بالنكول، وإن حلف لا تخيّر[١٢]، وإن كانت ثيّبًا فى

قوله؛ لأنه منكر معنى، وإن كان مدعيًا صورة. (عناية)

(١) أى سلامة الآلة.

(٢) بالله تعالى لقد أصبتها. (عناية)

(٣) قوله: "يحلف الزوج" لإمكان أن بكارتها زالت بوجه آخر، فيشترط اليمين مع شهادتهن؛ ليكون حجة، ثم كيف يعرف أنها بكر، أو ثيب.
قالوا: يدفع فى فرجها أصغر بيضة من بيض الدجاج، فإن دخل بلا عنف فثيب، وإلا فبكر، وقيل: يكسر البيضة، فيهب فى فرجها، فإن دخلت فثيب، وإلا فبكر. (ع)

(٤) الزوج.

(٥) قوله: "مجبوبًا" وهو الذى استوصل ذكره وخصيتاه من الجب، وهو القطع. (عينى)

(٦) قوله: "والخصى" من خصيت الفحل خصاء ممدودًا، إذا سللت خصيته. (عينى)

(٧) فى السنة.

(٨) فلو اختارت الفرقة، فرق القاضى.

(٩) فإن البكارة أصل، ويؤيد شهادتهن.

(١٠) قوله: "حلف الزوج" حاصله أن الإراءة للنساء مرتين: مرة قبل الأجل للتأجيل، ومرة بعد الأجل للعجز. (عناية)

(١١) قوله: "لتأيدها بالنكول" أى لتأيد دعوى المرأة أنه لم يجامعها بنكول الزوج عن اليمين. (عناية)

الأصل، فالقول قولُه مع يمينه، وقد ذكرناه[١].

فإن اختارت زوجها لم يكن لها بعد ذلك خيار؛ لأنها رضيت ببطلان حقها، وفى التأجيل تعتبر السنة القمرية[٢] هو الصحيح[٣]، ويُحتسب بأيام الحيض[٤]، وبشهر رمضان لوجود ذلك فى السنة، ولا يُحتسب بمرضه ومرضها؛ لأن السنة قد تخلو عنه[٥].

وإذا كان بالزوجة عيبٌ، فلا خيار للزوج[٦]، وقال الشافعى: يرد[٧] بالعيوب الخمسة، وهى: الجُذام[٨]، والبرص، والجنون، والرتق، والقرْن؛ لأنها تمنع الاستيفاء حسًا وطبعًا[٩]، والطبع مؤيّد بالشرع؛ قال

---

(١٢) لبطلان حقها. (عناية)

(١) قوله: "وقد ذكرناه" يعنى قوله: فالقول قوله مع يمينه؛ لأنه ينكر استحقاق الفرقة. (ع)

(٢) قوله: "السنة القمرية" وهى ثلاث مائة وأربعة وخمسون يوما، وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه يعتبر السنة الشمسية، وهى ثلاثمائة وخمسة وستون يوما وجزء من مائة وعشرين جزء من اليوم. (عناية)

(٣) قوله: "هو الصحيح" لأنه أطلق محمد فى "الأصل"، ولم يقيده بالقمرية والشمسية، والسنة تنصرف إلى القمرية مطلقًا. (عينى)

(٤) قوله: "ويحتسب إلخ" يعنى لا يعوض عن أيام الحيض، وعن شهر رمضان الواقعة فى مدة التأجيل أيام أخر، بل هى محسوبة من مدة التأجيل. (عناية)

(٥) قوله: "قد تخلو عنه" [مرض] فلم يكن المرض فى معنى أيام الحيض وشهر رمضان، فيعوض لذلك من أيام أخر. (عناية)

(٦) فى فسخ النكاح. (عناية)

(٧) النكاح.

(٨) قوله: "وهى الجذام" وهو علة رديئة تحدث من انتشار المرة السوداء، والبرص -وهو بياض يظهر فى البدن- ويكون فى بعض الأعضاء دون البعض، وربما يكون فى سائر الأعضاء، حتى يكون ظاهر البدن كله أبيض، وسببه سوء مزاج العضو إلى البرودة وغلبة البلغم، والجنون -وهو زوال العقل- والرتق، وهو مصدر من "رتق": امرأة رتقاء بنية الرتق لا يستطاع جماعها بأن لا يكون لها نقب سوى المبال، والقرن، بسكون الراء، وهو لحم يمنع من سلوك الذكر فى الفرج من عظم أو غيره. (عينى)

(٩) قوله: "حسًا وطبعًا" أما حسًا: ففى الرتق والقرن، وأما طبعًا: ففى الجذام والبرص والجنون؛ لأن

عليه السلام[١] : «فر[٢] من المجذوم فرارك من الأسد»* .

ولنا أن فوت الاستيفاء أصلا بالموت لا يوجب الفسخ[٣] ، فاختلالُه بهذه العيوب أولى ، وهذا[٤] لأن الاستيفاء من الثمرات[٥] ، والمستحقُّ هو التمكن ، وهو حاصل[٦] . وإذا كان بالزوج جنون ، أو برص ، أو جذام ، فلا خيار لها عند أبى حنيفة وأبى يوسف ، وقال محمد : لها الخيار[٧] ؛ دفعًا للضرر عنها ، كما فى الجب والعنّة ، بخلاف جانبه[٨] ؛ لأنه[٩] متمكن من دفع الضرر بالطلاق . ولهما أن الأصل عدم الخيار ؛ لما فيه من إبطال حقّ الزوج ، وإنما يثبت فى الجبّ والعنة لأنهما يخلان بالمقصود[١٠]

الطباع السليمة تنفر عن جماع هؤلاء، وربما يسرى إلى الأولاد. (ع)

(١) أخرجه البخارىّ عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة. (عينى)

(٢) قوله: "فر" بكسر الفاء وتشديد الراء المفتوحة، ويجوز كسرها، والمجذوم الذى أصابه الجذام، وقوله: فرارك منصوب بنزع الخافض أى مثل فرارك، وهذا الحديث من قبيل سد الذرائع. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٢٥، ولم يخرّجه الحافظ فى "الدراية". (نعيم)

(٣) قوله: "لا يوجب الفسخ" حتى لا يسقط شىء من مهرها، قيل: فيه ضعف؛ لأن النكاح موقت بحياتهما. (عناية)

(٤) أى كون هذه العيوب لا توجب الفسخ.

(٥) قوله: "من الثمرات" وفوات الثمرة لا يؤثر فى عقد النكاح، ألا ترى أنه لو لم يستوفِ لبخر أو وفر، أو قروح فاحشة، لم يكن له حق الفسخ. (عناية)

(٦) قوله: "وهو حاصل" أما فى الجذام والبرص والجنون فظاهر، وأما فى الباقيين فبالشق والفتق، وقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «فر من المجذوم» الحديث محمول على الفرار بالطلاق. (عناية)

(٧) قوله: "لها الخيار" لأنه تعذر عليها الوصول إلى حقها لمعنى فيه، فكان بمنزلة الجب والعنة فتخير؛ دفعا للضرر حيث لا طريق لها سواه. (عناية)

(٨) أى إذا كان بالزوجة جنون، أو جذام، أو برص، فلا خيار له؛ لأن إلخ.

(٩) الزوج.

(١٠) وهو الوطئ؛ لأن شرعية النكاح لأجل الوطئ. (عناية)

المشروع[١] له النكاح، وهذه العيوب غير مخلة به فافترقا، والله أعلم بالصواب.

بَاب[٢] العدّة[٣]

وإذا طلق الرجل امرأته طلاقًا بائنًا، أو رجعيًا[٤]، أو ووقعت الفرقة بينهما بغير طلاق[٥]، وهى[٦] حرّة ممن تحيض، فعدتها ثلاثة أقراء؛ لقوله تعالى: ﴿والمطلّقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾.

والفرقة إذا كانت بغير طلاقٍ، فهى فى معنى الطلاق؛ لأن العدة وجبت للتعرّف عن براءة الرحم فى الفرقة الطارئة على النكاح، وهذا[٧] يتحقق فيها. والأقْراء[٨] الحِيَض عندنا، وقال الشافعى: الأطهار، واللفظ[٩] حقيقةٌ فيهما[١٠]؛ إذ هو من الأضداد، كذا قال ابن السكيت.

---

(١) أى التمكن من الوطئ.

(٢) قوله: "باب العدة" لما كانت العدة أثر الفرقة بالطلاق وغيره، عقبها بذكر وجوه التفريق فى باب على حدة؛ لأن الأثر يعقب المؤثر. (عناية)

(٣) قوله: "العدة" هى فى اللغة أيام أقراء المرأة، وفى الشريعة: تربص يلزم المرأة عند زوال ملك المتعة مؤكدا بالدخول، أو الخلوة، أو الموت. (عناية)

(٤) قوله: "أو رجعيا" ولم يقل: وقد دخل بها؛ لأن قوله: رجعيا يغنى عنه؛ إذ الرجعة لا تكون إلا فى المدخول بها. (ع)

(٥) قوله: بغير طلاق" كخيار العتق وخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك أحد الزوجين الآخر، والفرقة فى النكاح الفاسد. (عناية)

(٦) الواو حالية.

(٧) أى التعرف عن براءة الرحم. (عناية)

(٨) أى فى الفرقة بغير طلاق. (عناية)

(٩) أى لفظ القرء.

(١٠) فكان من الألفاظ المشتركة.

ولا ينتظمهما[١] جملةً للاشتراك[٢]، والحمل على الحيض أولى، إما عملا بلفظ الجمع[٣]؛ لأنه[٤] لو حمل على الأطهار[٥]، والطلاقُ يوقع في طهرٍ لم يبق جمعًا، أو لأنه معرِّف لبراءة الرحم[٦]، وهو[٧] المقصود[٨]، أو لقوله عليه السلام[٩]: «وعدة الأمة حيضتان»[١٠]*، فيلتحق بيانًا به. وإن كانت ممن لا تحيض من صغرٍ، أوكبرٍ، فعدتها ثلاثة أشهر؛ لقوله تعالى: ﴿واللائى يَئِسْنَ من المحيض من نسائكم﴾ الآية[١١]، وكذا التي بلغت بالسِّن[١٢]، ولم تحض بآخر الآية[١٣]، وإن

---

(١) اللفظ.

(٢) قوله: "للاشتراك" فإن اللفظ الواحد عندنا، لا يدل على معنيين مختلفين حقيقتين، حقيقةً، أو مجازاً على ما عرف في الأصول، فلا بد من الحمل على أحدهما، والحمل إلخ. (عناية)

(٣) يعني قروء، فإنه جمع قرء بالفتح.

(٤) حيض.

(٥) قوله: "لأنه لو حمل إلخ" توجيهه أن أقل الجمع ثلاثة، وذلك إنما يتحقق عند الحمل على الحيض، لا على الطهر؛ لما أن الطلاق يوقع في طهر، وهو السنة، ثم هو محسوب من الأقراء عند من يقول: بالأطهار، فيكون حينئذٍ مدة عدتها قرءين وبعض الثالث، ولفظ الثلاثة في قوله تعالى: ﴿ثلاثة قروء﴾ خاص؛ لكونه وضع لمعنى معلوم على الانفراد، وهو لا يحتمل النقصان، وهذا أيضًا مما عرف في الأصول، بخلاف ما لو أريد بالقروء الحيض، فإنه يكمل ثلاثًا. (ع)

(٦) قوله: "معرف لبراءة الرحم" لأن براءتها إنما تظهر بالحيض لا بالطهر؛ لما أن الحمل طهر ممتد فيجتمعان، فلا يحصل التعرف بأنها حامل، أو حائل. (عناية)

(٧) أي التعرف.

(٨) من العدة.

(٩) هذا الحديث قد مضى في كتاب الطلاق قبل باب إيقاع الطلاق. (عيني)

(١٠) قوله: "وعدة الأمة حيضتان" والرق إنما يؤثر في النصف، لا في النقل من الطهر إلى الحيض، فيلتحق، أي هذا الحديث به، أي بالمشترك من الكتاب بيانًا. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٥، والدراية ج٢ وقد تقدم الحديث في الطلاق. (نعيم)

(١١) ﴿إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر﴾.

كانت حاملا، فعدتها أن تَضَع حملها؛ لقوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلُهُن أن يَضعن حملهن﴾. وإن كانت أمةً فعدتها حيضتان؛ لقوله عليه السّلام[١]: «طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان»*، ولأن الرق[٢] منصّف[٣]، والحيضة لا تتجزأ فكملت، فصارت حيضتين، وإليه[٤] أشار عمر بقوله[٥]: "لو استطعت لجعلتُها حيضة ونصفًا"**، وإن كانت[٦] لا تحيض، فعدتها شهر ونصف؛ لأنه[٧] متجزٍ، فأمكن تنصيفه عملا بالرق. وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهرٍ وعشر؛ لقوله تعالى[٨]: ﴿وَيَذَرُوْنَ أزواجًا يَتَرَبَّصْنَ بأنفسهن أربعة أشهر و عشرًا﴾. وعدة الأمة شهران وخمسة أيام؛ لأن الرق منصِّف، وإن كانت[٩]

(١٢) أي خمسة عشر سنة.

(١٣) قوله: "بآخر الآية" وهو قوله تعالى: ﴿واللائي لم يحضن﴾ عطف على ﴿اللائي يئسن﴾، وجعل لهما خبراً واحداً. (عناية)

(١) هذا الحديث قد مر في كتاب الطلاق، في أواخر الفصل الذي فيه. (عيني)

* وهذا الحديث لم يخرّج الزيلعي والحافظ في "نصب الراية" و "الدراية". (نعيم)

(٢) فصارت عدة الأمة حيضة ونصفًا.

(٣) قوله: "منصف" بدليل قوله تعالى: ﴿فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾. (عيني)

(٤) قوله: "وإليه" أي إلى عدم تجزئ الحيضة، أشار عمر رضي الله تعالى عنه بقوله: "لو استطعت لجعلتها" أي لجعلت عدة الأمة حيضة ونصف حيضة، ولكن جعلتها حيضتين كاملتين لعدم الاستطاعة على تجزئ الحيضة؛ لأنها تختلف قلةً وكثرةً ووقتًا. (عيني)

(٥) رواه عبد الرزاق في "مصنفه". (عيني)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٥، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٠ ص٧٨. (نعيم)

(٦) الأمة.

(٧) أي لأن الشهر.

(٨) ﴿والذين يتوفون منكم ويذرون﴾ إلخ.

(٩) أي المتوفى عنها زوجها سواء كانت حرة أو أمة. (عيني)

حاملا، فعدتها أن تضع حملها؛ لإطلاق قوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلُهن أن يَضَعن حملهن﴾، وقال عبد الله بن مسعود[١]: "من شاء[٢] باهلتُه[٣] أن سورة النساء القصرى[٤] نزلت بعد الآية التى فى سورة البقرة"[٥]*، وقال عمر[٦]: "لو وضعت، وزوجها[٧] على سريره[٨] لانقضت عدتها، وحل لها أن تتزوج"**.

وإذا ورثت المطلّقة[٩] فى المرض، فعدتها أبعد الأجلين[١٠]،

---

(١) قوله: "وقال عبد الله إلخ" أى كان على رضى الله عنه يقول: تعتد بأبعد الأجلين: إما بوضع الحمل أو بأربعة أشهر وعشراً، أيهما كان أبعد؛ لأن قوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلهن﴾ الآية يقتضى الاعتداد بوضع الحمل، و قوله: ﴿يتربصن بأنفسهن﴾ يوجب الاعتداد بأربعة أشهر وعشراً، فيجمع بينهما احتياطًا، وقلنا: قال عبد الله بن مسعود إلخ. (عناية)

(٢) روى فى السنن مسندا إلى مسروق عن عبد الله بن مسعود. (عينى)

(٣) قوله: "باهلته" من المباهلة أى الملاعنة من البهل، وهو اللعن، وكانوا يقولون: إذا اختلفوا فى شىء، بهلته الله على الكاذب منا، قالوا: هى مشروعة فى زماننا أيضًا. (عينى)

(٤) قوله: "سورة النساء القصرى [أى التى فيها آية ﴿وأولات الأحمال﴾ إلخ]" يعنى سورة ﴿يا أيها النبى إذا طلقتم النساء﴾ إلخ. (عناية)

(٥) قوله: "بعد الآية [أى ﴿يتربصن بأنفسهن أربعة﴾ إلخ] التى إلخ" يريد أن قوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال﴾ متأخر عن قوله تعالى: ﴿يتربصن بأنفسهن﴾، فيكون ناسخًا فى ذوات الأحمال. (ع)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٩١ ص٧٨. (نعيم)

(٦) رواه مالك فى "موطئه". (عينى)

(٧) الواو حالية.

(٨) أى لم يدفن بعد.

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٦، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٢ ص٧٨. (نعيم)

(٩) قوله: "وإذا ورثت المطلقة إلخ" أراد به امرأة الفارّ، يعنى المريض مرض الموت إذا طلق امرأته ثلاثًا، أو واحدة بائنة، ثم مات، وهى فى العدة ترث باتفاق أصحابنا، وفى العدة اختلاف بينهم. (عينى)

(١٠) قوله: "أبعد الأجلين [أى أجل الطلاق وأجل الوفاة]" أى تعتد أربعة أشهر وعشراً فيها ثلاث حيض حتى لو اعتدت أربعة أشهر وعشراً، فلم تحض، كانت فى العدة ما لم تحض ثلاث حيض، ولو حاضت ثلاث حيض قبل تمام أربعة أشهر وعشراً، لا تنقضى عدتها حتى تتم المدة. (عناية)

وهذا[١] عند أبى حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: ثلاث حيض، ومعناه[٢] إذا كان الطلاق بائنًا، أو ثلاثًا، أما إذا كان رجعيًا، فعليها عدة الوفاة[٣] بالإجماع[٤]. لأبى يوسف: أن النكاح قد انقطع[٥] قبل الموت بالطلاق، ولزمتها ثلاثُ حيض، وإنما تجب عدة الوفاة إذا زال النكاح فى الوفاة[٦] إلا أنه بقى فى حق الإرث[٧]، لا فى حق تغير العدة، بخلاف الرجعى[٨]؛ لأن النكاح باقٍ من كل وجهٍ[٩].

ولهما أنه لما بقى فى حق الإرث يجعل باقيًا فى حق العدة[١٠] احتياطًا، فيجمع بينهما، ولو قتل على ردّته[١١] حتى ورثته امرأته، فعدتها على هذا

---

(١) أى كون عدتها أبعد الأجلين.

(٢) أى معناه معنى الخلاف فى أبعد الأجلين.

(٣) لا عدة الطلاق.

(٤) لعدم انقطاع النكاح. (عينى)

(٥) قوله: "قد انقطع إلخ" لأن الكلام فى الطلاق البائن، وهو قاطع فى النكاح بلا خلاف. (ع)

(٦) وليس كذلك.

(٧) قوله: "إلا أنه إلخ" هذا جواب عما يقال: لو كان كذلك؛ لما بقى فى حق الإرث، وأجاب بقوله: إلا أنه أى أن النكاح بقى فى حق الإرث بالدليل الدال على توريثها بسبب الفرار، لا فى حق تغير العدة. (عينى)

(٨) الطلاق.

(٩) لأنه لا ينقطع بالرجعى. (عينى)

(١٠) فجعل العدة أبعد الأجلين.

(١١) قوله: "ولو قتل إلخ" جواب عما استدل به أبو يوسف، فقال: ألا يرى أن المرتد إذا مات، أو قتل على ردته، ترث زوجته المسلمة، وليس عليها عدة الوفاة بالإجماع؛ لأن زوال النكاح كان بردته لا بموته، فكذلك زوال النكاح ههنا بالطلاق البائن، لا بالموت.

وتقريره: أن ذلك أيضًا على هذا الاختلاف، عندهما تعتد بأبعد الأجلين، فلا ينهض دليلا، وقيل: عدتها بالحيض بالإجماع، وعذرهما عن ذلك كما ذكر فى الكتاب أن النكاح حينئذٍ ما اعتبر باقيًا إلى وقت الموت فى حق الإرث؛ لأنها عنده مسلمة، والمسلمة لا ترث الكافر، ولكن يستند استحقاق الميراث إلى وقت الردة، وبذلك السبب لزمتها العدة بالحيض، فلا تلزمها عدة الوفاة، وههنا استحقاق الميراث عند الموت لا عند الطلاق،

الاختلاف، وقيل: عدتُها بالحيض بالإجماع؛ لأن النكاحَ حينئذٍ ما اعتُبر باقيا إلى وقت الموت فى حق الإرث؛ لأن المسلمة لا ترث من الكافر.

فإن أعتقت الأمة[١] فى عدتها من طلاقٍ رجعى، انتقلت عدتُها إلى عدة الحرائر؛ لقيام النكاح من كل وجه، وإن أعتقت وهى[٢] مبتوتة[٣]، أو متوفى عنها زوجُها لم تنتقل عدتها إلى عدة الحرائر؛ لزوال النكاح بالبينونة، أو الموت.

وإن كانت[٤] آئسةً فاعتدت بالشهور، ثم رأت الدم انتقض ما مضى من عدتها، وعليها أن تستأنف العدة بالحيض[٥]، ومعناه[٦] إذا رأت الدم على العادة؛ لأن عَودَها يُبطل الإياس هو الصحيح[٧]، فظهر أنه[٨] لم يكن خلفًا[٩]، وهذا[١٠] لأن شرط الخلفية تحقُّق اليأس، وذلك باستدامة

فعرفنا أن النكاح كالقائم بينهما إلى وقت الموت حكمًا. (عناية)

(١) قوله: "فإن أعتقت إلخ" صورته: الأمة المنكوحة طلقها زوجها رجعيا، ثم أعتقها مولاها فى عدتها، تحولت عدتها إلى عدة الحرائر من وقت الطلاق، فعليها أن تعتد بثلاث حيض إن كانت ممن تحيض، وبثلاثة أشهر إن كانت ممن لا تحيض. (عينى)

(٢) والواو حالية.

(٣) أى مطلقة طلاقًا بائنًا أو ثلاثًا.

(٤) الامرأة المطلقة.

(٥) قوله: "وعليها أن تستأنف إلخ" لأن الشهور فى الآئسة بدل عن الحيض، ولا معتبر بالبدل مع القدرة على الأصل، فلما رأت الدم علم أن اليأس عن الأصل لم يكن متحققا، والشرط هو اليأس إلى الموت. (عينى)

(٦) قوله: "ومعناه" أى معنى ما ذكره القدورى؛ لأن المسألة من مسائل القدورى إذا رأت الدم على العادة التى كانت قبل الإياس، يعنى كثيرًا سائلا، أما إذا كانت بلة يسيرة لا يكون حيضًا، بل كان ذلك من نتن الرحم. (عينى)

(٧) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن قول محمد بن مقاتل الرازى، فإنه كان يقول: هذا إذا لم يحكم بإياسها، فأما إذا انقطع الدم عنها زمانًا، حتى يحكم بإياسها، وكانت بنت ستين سنة، أو نحوها، فرأت الدم بعد ذلك لم تكن حيضًا. (عناية)

(٨) أى أن الشهر.

(٩) عن الحيض.

العَجز إلى الممات كالفدية[١] فى حق الشيخ الفانى[٢].

ولو حاضت[٣] حيضتين، ثم أيست تعتد بالشهور؛ تحرزًا عن الجمع بين البدل والمبدل، والمنكوحةُ نكاحًا فاسدًا[٤]، و الموطوءة بشبهة[٥] عدتُهما الحيضُ[٦] فى الفرقةِ والموتِ؛ لأنها[٧] للتعرف عن براءة الرحم؛ لا لقضاء حقّ النكاح[٨]، والحيض هو المعرّف[٩]. وإذا مات مولى أم الولد عنها، أو أعْتَقَها، فعدتها ثلاث حيض، وقال الشافعى: حيضة واحدة؛ لأنها[١٠] تجب بزوال ملك اليمين، فشابهت الاستبراء[١١].

---

(١٠) أى عدم ظهور الخليفة.

(١) قوله: "كالفدية [بدل الصوم] فى إلخ" يعنى أن شرط الخليفة فى الشيخ الفانى استمرار العجز مدة العمر، فكذا ههنا. (عينى)

(٢) إذا لم يصم.

(٣) الامرأة المطلقة.

(٤) قوله: "نكاحًا فاسدًا" أراد بالنكاح الفاسد النكاح بغير شهود، ونكاح الأخت فى عدة الأخت، ونكاح الخامسة فى عدة الرابعة. (عينى)

(٥) قوله: "والموطوءة بشبهة" وهى التى زفت إلى غير زوجها، فوطئها. (عناية)

(٦) ثلاث حيض.

(٧) أى لأن عدتها.

(٨) قوله: "لا لقضاء حق النكاح" إذا لا حق للنكاح الفاسد، والوطئ بشبهة. (عناية)

(٩) قوله: "والحيض هو المعرف" ولا تفرقة فى ذلك بين الفرقة والموت، فإن قيل: فعلى هذا وجب أن يكتفى بحيضة واحدة، أو شهر واحد، كما فى الاستبراء، وليس كذلك.

أجيب: بأنها إنما كانت ثلاث حيض إلحاقًا للشبهة بالحقيقة، فإن أحكام العقد الفاسد أبدًا تؤخذ من حكم الصحيح، كما فى البيع الفاسد، والإجارة الفاسدة، فإنهما يفيدان إفادة الصحيح غير أن ثبوت الملك يتوقف على القبض لوهاء فيه، وكذلك يثبت أجر المثل دون المسمى لذلك، وههنا أيضًا لم تثبت عدة الوفاة لوهاء فيه، فإن عدة الوفاة لزيادة إظهار التأسف؛ لفوت نعمة النكاح، فالنعمة فى النكاح الصحيح دون الفاسد، فلذلك اختصت بالصحيح، ولكن لما كان فيه جهة النكاح ألحق بالصحيح فى اعتبار مدة العدة احتياطًا. (عينى)

(١٠) أى لأن عدة أم الولد.

(١١) ولهذا لا يختلف بالحياة والوفاة.

ولنا أنها[١] وجبت بزوال الفراش، فأشبه عدة النكاح[٢]، ثم إمامنا فيه عمر، فإنه قال[٣]: "عدة أم الولد ثلاث حيض"*، ولو كانت ممن لا تحيض، فعدتها ثلاثة أشهر، كما في النكاح[٤].

وإذا مات الصغير عن امرأته وبها حبل، فعدتها أن تضع حملها، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: عدتها أربعة أشهر وعشر، وهو قول الشافعي؛ لأن الحملَ ليس بثابت النسب منه[٥]، فصار[٦] كالحادث بعد الموت[٧]. لهما إطلاق قوله تعالى[٨]: ﴿وأولاتُ الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾، ولأنها[٩] مقدرة بمدة وضع الحمل في أولات الأحمال قصرت المدة، أو طالت، لا للتعرف[١٠] عن فراغ

---

(١) أي عدة أم الولد.

(٢) قوله: "فأشبه عدة النكاح" وفيها لا يكتفى بحيضة واحدة، والقياس على الاستبراء ضعيف؛ لأن سببه استحداث الملك، وسببها زوال الفراش، ولا مناسبة بينهما. (عناية)

(٣) قوله: "فإنه قال [هذا غريب. عيني] إلخ" روى ابن أبي شيبة في "مصنفه" أن عمرو بن العاص أمر أم الولد إذا أعتقت أن تعتد بثلاث حيض، وكتب إلى عمر، فكتب بحسن رأيه. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٨، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٣ ص٧٨. (نعيم)

(٤) فإن من لا تحيض من المنكوحة، عدتها ثلاثة أشهر.

(٥) أي من الصغير.

(٦) أي الحمل.

(٧) قوله: "كالحادث بعد الموت" يعني بأن تضع بعد الموت بستة أشهر فصاعداً من يوم الموت عند عامة المشايخ، وقال بعضهم: بأن يأتي لأكثر من سنتين. قال في "النهاية": والأول أصح، وتفسير قيام الحمل عند الموت أن تلد لأقل من ستة أشهر من وقت الموت، كذا في "الفوائد الظهيرية". (عناية)

(٨) قوله: "لهما إطلاق إلخ" أي من غير فصل بين أن يكون الحمل من الزوج، أو من غيره في عدة الطلاق، أو الوفاة. (عناية)

(٩) أي لأن عدة الوفاة.

(١٠) بل لقضاء حق النكاح.

الرحم، لشرعها[١] بالأشهر مع وجود الأقراء[٢]، لكن لقضاء حقّ النكاح، وهذا المعنى[٣] يتحقق فى الصبى، وإن[٤] لم يكن الحمل منه، بخلاف الحمل الحادث[٥]؛ لأنه وجبت العدة بالشهور، فلا تتغير بحدوث الحمل، وفيما نحن فيه كما وجبت، وجبت مقدرةً بمدة الحمل، فافترقا، ولا يلزم[٦] امرأة الكبير إذا حدث لها الحبل بعد الموت؛ لأن النسب يثبت منه، فكان[٧] كالقائم عند الموت حكمًا[٨]. ولا يثبت نسب الولد فى الوجهين[٩]؛ لأن الصبى لا ماء له، فلا يتصور منه[١٠] العلوق والنكاح

---

(١) أى لشرع عدة الوفاة. (عناية)

(٢) قوله: "بالأشهر إلخ" يعنى لو كانت للتعرف عن فراغ الرحم لم تشرع بالأشهر؛ لأن الحيض هو المعرف على ما عرف. (عناية)

(٣) أى قضاء حق النكاح.

(٤) الواو وصلية.

(٥) قوله: "بخلاف الحمل إلخ" جواب عن قوله: فصار كالحادث بعد الموت، يعنى إنما كانت عدتها بالشهود؛ لأنا حكمنا بفراغ رحمها عند الموت، وألزمنا العدة، ووجبت العدة بالشهور حقا للنكاح بآية التربص، فلا تتغير بحدوث الحمل، وفيما نحن فيه، كما وجبت العدة، وجبت مقدرة بمدة الحمل؛ لأنها عدة أولات الأحمال بالنص، فافترقا أى الحمل القائم عند الموت، والحادث بعده. (عناية)

(٦) قوله: "ولا يلزم إلخ" جواب عما يقال: إذا مات الرجل، ولم تكن المرأة حاملا، فقد ألزمناها العدة بالشهود، ثم إذا ظهر الحمل يكون عدتها بوضع الحمل، فقد تغيرت العدة بوضع الحمل، فأجاب بقوله: ولا يلزم امرأة إلخ. (عينى)

(٧) أى الحمل.

(٨) قوله: "كالقائم عند الموت حكمًا" تبعًا لحكم شرعى آخر، وهو ثبوت النسب؛ لأن النسب بلا حمل لا يثبت، وحيث ثبت لها ههنا لا بد له من حمل، فجعلناه كالقائم حكمًا، وفى امرأة الصغير لما لم يثبت النسب لم يحتج إلى جعل الحمل قائمًا عند الموت، فكان الحمل مضافًا إلى أقرب الأوقات، فكان ابتداء عدتها بالأشهر لا محالة. (عناية)

(٩) قوله: "فى الوجهين" أى فى ما إذا كان الحمل قائمًا عند موت الصغير، وفيما إذا كان حادثًا بعد موته. (عينى)

(١٠) الصبى.

يقام مقامه[١] في موضع التصور[٢]، وإذا طلق الرجل امرأةً في حالة الحيض لم تَعتد[٣] بالحيضة التي وقع فيها الطلاق؛ لأن العدة مقدرة بثلاث حيضٍ كوامل، فلا ينقص عنها.

وإذا وُطئت المعتدة[٤] بشبهة، فعليها عدة أخرى، وتداخلت العدتان، ويكون ما تراه المرأة من الحيض محتسبًا منهما جميعًا، وإذا انقضت العدة الأولى، ولم تكمل الثانية، فعليها إتمام العدة الثانية[٥]، وهذا عندنا.

وقال الشافعي: لا تتداخلان؛ لأن المقصود[٦] هو العبادة، فإنها[٧] عبادة كفٍّ عن التزوج والخروج، فلا تتداخلان[٨] كالصومين في يوم واحد[٩]. ولنا أن المقصود[١٠] التعرُّف عن فراغ الرحم، وقد حصل بالواحدة[١١] فتتداخلان، ومعنى العبادة[١٢] تابع، ألا ترى أنها تنقضي بدون

(١) قوله: "والنكاح يقام مقامه [الماء] إلخ" جواب عما يقال: النكاح موجود، فيقام مقام الماء؛ لقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الولد للفراش»، فأجاب بقوله: والنكاح إلخ. (عيني).

(٢) أي تصور الوطئ.

(٣) أي لم تحتسب تلك المرأة.

(٤) قوله: "وإذا وطئت إلخ" المعتدة عن طلاق بائن، وطئها رجل بشبهة بأن قال: ظننتها تحل لي. (عيني)

(٥) قوله: "فعليها إتمام إلخ" وصورة ذلك أن الوطئ الثاني إذا كان بعد ما رأت المرأة حيضة يجب عليها بعد الوطئ الثاني ثلاث حيض أيضًا، والحيضتان تنوب عن أربع حيض: حيضتان للأولى، وحيضتان للثانية، والثالثة عن الوطئ الثاني خاصة، وإن لم تكن رأت شيئًا، فليس عليها إلا ثلاث حيض، وهي تنوب عن ستة حيض. (عناية)

(٦) من العدة.

(٧) العدة.

(٨) فإنه لا تداخل في العبادات.

(٩) قوله: "كالصومين إلخ" فإن العدة كف عن التزوج والخروج، كما أن الصوم كف عن اقتضاء الشهوتين، فكما لا تداخل في الصوم، فكذا في العدة. (عناية)

(١٠) من العدة.

(١١) أي بالعدة الواحدة.

علمها[١]، ومع تركها الكف[٢].

والمعتدة عن وفاةٍ إذا وطئت بشبهةٍ تعتد بالشهور، وتحتسب بما تراه[٣] من الحيض فيها؛ تحقيقًا للتداخل بقدر الإمكان.

وابتداء العدة فى الطلاق عقيب الطلاق*، وفى الوفاة عقيب الوفاة، فإن لم تعلم بالطلاق، أو الوفاة حتى مضت مدة العدة، فقد انقضت عدتُها؛ لأن سبب وجوب العدة الطلاقُ، أو الوفاةُ، فيعتبر ابتداءها[٤] من وقت وجود السبب، ومشايخنا[٥] يفتون فى الطلاق أن ابتداءها[٦] من وقت الإقرار نفيًا لتهمة المواضعة[٧].

والعدة فى النكاح الفاسد عقيب التفريق[٨]، أو عزم الواطئ[٩] على

(١٢) جواب عن قوله: لأن المقصود هو العبادة. (عناية)

(١) المرأة.

(٢) قوله: "ومع تركها الكف" عن الخروج والتزوج حتى إذا خرجت، أو تزوجت بزوج آخر لا تبطل العدة، ولو كان معنى العبادة فيها ركنا مقصودًا لم تنقص بدون الكف؛ لأن العبادة لا تتحقق بلا ركن. (عينى)

(٣) قوله: "وتحتسب إلخ" قال فى "المبسوط": لو تزوجت فى عدة الوفاة، فدخل بها الثانى، ففرق بينهما، فعليها بقية عدتها من الأول تمام أربعة أشهر وعشر يوم، وعليها ثلاث حيض للآخر، وتحتسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة أيضًا. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٥٩، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٤ ص٧٩. (نعيم)

(٤) العدة.

(٥) قوله: "ومشايخنا" [يريد علماء بخارى وسمرقند. عناية] قال محمد: إذا فارق الرجل امرأته زمانا، ثم قال لها: كنت طلقتك منذ كذا، والمرأة لا تعلم بذلك، لها أن تصدقه، وتعتبر عدتها من ذلك الوقت، ومشايخنا إلخ. (ع)

(٦) العدة.

(٧) قوله: "نفيًا لتهمة المواضعة" لجواز أن يتواضعا على الطلاق، وانقضاء العدة؛ ليصح إقرار المريض لها بالدين، ووصيته لها بشيء، أو يتواضعا على انقضاء العدة؛ لأن يتزوج أختها، أو أربعًا سواها. (عناية)

(٨) قوله: "عقيب التفريق" بأن يحكم الحاكم بالتفريق بينهما. (ع)

ترك وطئها، وقال زفر: من آخر الوطئات؛ لأن الوطئ هو السبب الموجِب[١]. ولنا أن كل وطئ[٢] وُجد فى العقد الفاسد يجرى مجرى الوطئة الواحدة لاستناد الكل إلى حكم عقد واحدٍ، ولهذا يكتفى فى الكل بمهرٍ واحدٍ، فقبل المتاركة، أو العزم لا تثبت العدة مع جواز وجود غيره، ولأن التمكن[٣] على وجهه الشبهة أقيم مقام حقيقة الوطئ لخفاءه[٤]، ومِساسُ الحاجة إلى معرفة الحكم فى حق غيره.

وإذا قالت المعتدة: انقضت عدتى، وكذبها الزوجُ، كان القول قولها مع اليمين؛ لأنها أمينة فى ذلك، وقد اتهمت بالكذب، فتحلف كالمودَع[٥]. وإذا طلّق الرجل امرأته طلاقًا بائنًا[٦]، ثم تزوجها فى عدتها،

---

(٩) قوله: "أو عزم إلخ" والعزم أمر باطن لا يطلع عليه، وله دليل ظاهر، وهو الاختيار بذلك بأن يقول: تركت وطئها، وما يفيد معناها، فيقام مقامه، فيدار الحكم عليه. (عناية)

(١) للعدة إذ لو لم يطأها، لم يجب عليها العدة.

(٢) قوله: "ولنا أن كل وطئ إلخ" تقريره: القول بالموجب، وهو أن يقال: سلمنا أن الوطئ هو السبب الموجب، لكن جميع الوطئات التى توجد بالعقد الفاسد بمنزلة وطئة واحدة لاستناد الكل إلى حكم عقد واحد، ولهذا يكتفى فى الكل بمهر واحد، وإذا كان كذلك لم يثبت آخر وطئة يترتب عليها العدة إلا بالتفريق، أو العزم؛ لأنه قبل ذلك جاز أن يوجد غيره، فلا يكون ما فرضناه آخر الوطئات آخرها. وتحرير هذه النكتة أن العدة لا تثبت إلا بآخر وطئة، وآخر وطئة لا توجد إلا بالتفريق، أو العزم أما إنها لا تثبت إلا بآخر وطئة، فبالاتفاق بيننا وبين الخصم، وأما إن آخر وطئة لاتوجد إلا بالتفريق، أو العزم فلما قال: مع جواز وجود غيره.(ع)

(٣) قوله: "ولأن التمكن إلخ" دليل آخر، وتقريره: أن حقيقة الوطئ أمر خفى، له سبب ظاهر، وهو التمكن من الوطئ على وجه الشبهة، وكل أمر خفى له سبب ظاهر يقام السبب مقامه، ويدار الحكم عليه، فالتمكن من الوطئ على وجه الشبهة يقوم مقام حقيقة الوطئ، وإذا قام مقامها، فمهما كان التمكن باقيًا، كان الوطئ باقيًا، فلا يتعين آخر الوطئات؛ إذ التمكن باقٍ بعد كل وطئة فرضت، فلا بد من المتاركة، أو العزم ليرتفع التمكن، فتعين آخر الوطئات. فإن قلت: لا نسلم أن حقيقة الوطئ أمر خفى؛ لأن الحاجة إلى معرفة العدة، إنما هى للزوجين، وحقيقة الوطئ ليست مخفية بالنسبة إليهما. قلت: وقد أشار إلى الجواب بقوله: ومساس الحاجة إلى معرفة الحكم فى حق غيره أى غير الواطئ، وهو الذى يريد أن يتزوجها، وقيل: وكذا أخت الموطوءة وأربع سواها.(ع)

(٤) الوطئ.

(٥) قوله: "كالمودع" يعنى إذا قال: هلكت الوديعة، أو قال: رددتها، وأنكر المودع ذلك، فإن القول قوله

وطلقها قبل الدخول بها، فعليه مهر كامل، وعليها عدّة مستقلة، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: عليه نصف المهر، وعليها إتمام العدة الأولى؛ لأن هذا[١] طلاقٌ قبل المسيس[٢]، فلا يوجب كمال المهر، ولا استئناف العدة، وإكمال العدة الأولى[٣] إنما يجب بالطلاق الأول إلا أنه لم يظهر حال التزوج الثاني، فإذا ارتفع[٤] بالطلاق الثاني، ظهر حكمه[٥] كما لو اشترى أم ولدٍ[٦]، ثم أعتقها. ولهما أنها[٧] مقبوضةٌ في يده[٨] حقيقةً بالوطئة الأولى، وبقي أثره[٩]، وهو العدة، فإذا جدّد النكاح، وهي[١٠] مقبوضة ناب ذلك القبض[١١] عن القبض المستحقّ في هذا النكاح كالغاصب

مع يمينه؛ لأنه أمين، وما على الأمين إلا اليمين. (عناية)

(٦) قوله: "وإذا طلق إلخ" هذه المسألة مبنية على أصل واحد، وهو أن الدخول في النكاح الأول، هل يكون دخولا في النكاح الثاني أولا، فعند محمد لا يكون، وعندهما يكون. (عناية)

(١) أي الطلاق بعد النكاح الثاني.

(٢) والخلوة الصحيحة.

(٣) أي فإن قيل: لم يجب عليها إكمال العدة الأولى، قلت: وإكمال إلخ.

(٤) قوله: "فإذا ارتفع [التزوج الثاني] إلخ" أي فإذا طلقها ثانيا بلا دخول صار النكاح الثاني كالمعدوم، فيجب عليها إكمال العدة الأولى. (ع)

(٥) الطلاق الأول.

(٦) قوله: "كما لو اشترى أم ولد" أي المنكوحة التي ولدت عنه، ثم أعتقها، فإنه يجب عليها ثلاث حيض: حيضتان من النكاح تجتنب فيها ما تجتنب المنكوحة من الخروج والتزين، وحيضة من العتق لا تجتنب فيها؛ لأنه لما اشتراها، عند النكاح، وجبت العدة، ألا يرى أنه لا يجوز أن يزوجها، وإنما لم يظهر حكم العدة في حقه لمانع، وهو ملك اليمين، فإذا زال المانع، ظهر حكم العدة في حقه أيضًا، فوجب حيضتان للفساد، وهما تعتبران من الإعتاق أيضًا، ويلزمها الحداد، وأما الثالثة: فإنما يجب من العتق خاصة، فلا يلزمها الحداد. (ع)

(٧) الامرأة.

(٨) الزوج.

(٩) أي أثر الوطئ الأول.

(١٠) الواو حالية.

(١١) قوله: "ناب ذلك القبض الذي كان [بالدخول] عن القبض [بالدخول] إلخ" فإذا طلقها صار كأنه

يشترى المغصوب الذى فى يده يصير قابضا بمجرد العقد[١]، فوضح بهذا أنه[٢] طلاق بعد الدخول. وقال زفر: لا عدة عليها أصلا؛ لأن الأولى قد سقطت بالتزوج[٣]، فلا تعود، والثانية لم تجب[٤]، وجوابه ما قلنا[٥].

وإذا طلق الذمى الذمية، فلا عدة عليها، وكذا إذا خرجت[٦] الحربية إلينا مسلمة[٧]، فإن تزوجت[٨] جاز إلا أن تكون حاملا، وهذا كله عند أبى حنيفة، وقالا: عليها وعلى الذميّة العدة. أما الذمية: فالاختلاف فيها نظير الاختلاف فى نكاحهم محارمهم[٩]، وقد بيناه فى كتاب النكاح[١٠]. وقول أبى حنيفة فيما إذا كان معتقدهم: إنه لا عدة عليها، وأما المهاجرة فوجه قولهما: إن الفرقة لو وقعت بسبب آخر[١١] وجبت العدة، فكذا

طلقها بعد الدخول فى النكاح الثانى، فيجب عليه مهر كامل، وعليها عدة مستقلة. (عناية)

(١) فناب قبض حالة الغصب مناب القبض المستحق بالبيع.

(٢) أى الطلاق بعد التزوج الثانى.

(٣) الثانى.

(٤) لعدم الوطئ.

(٥) قوله: "ما قلنا" إشارة إلى قوله: وإكمال العدة الأولى، وإلى قوله: ولهما أنها مقبوضة فى يده إلخ. (ع)

(٦) أى فلا عدة عنيها.

(٧) قوله: "مسلمة" والإسلام ليس بشرط فى عدم وجوب العدة، بل الشرط هو الخروج على سبيل المراغمة أى المغاضبة، وعلى نية أن لا تعود إلى دار الحرب أبدا، ذكره التمرتاشى.
وقال: خرج أحد الزوجين إلينا مسلما، أو ذميا، أو مستأمنا، ثم أسلم، أو صار ذميا، والآخر على حزبه ثمه، فقد زالت الزوجية. (عينى)

(٨) أى هذه الجائية إلينا.

(٩) قوله: "فى نكاحهم محارمهم" يعنى كما أن نكاح المحارم فيما بينهم صحيح عنده، إذا كان معتقدهم ذلك حتى لا يتعرض لهم، كذلك الذمية المطلقة لا عدة لها من الكافر إذا كان معتقدهم ذلك. (ع)

(١٠) فى باب نكاح أهل الشرك. (ع)

(١١) كالطلاق.

بسبب التباين[١]، بخلاف[٢] ما ذا هاجر الرجل[٣]، وتركها[٤] لعدم التبليغ[٥]. وله قوله تعالى: ﴿لا جناح عليكم أن تنكحوهن[٦]﴾، ولأن العدة حيث وجبت، كان فيها حق بنى آدم[٧]، والحربىّ ملحق بالجماد، حتى كان محلا للتملك إلا أن تكون حاملا[٨]؛ لأن فى بطنها ولداً ثابت النسب. وعن أبى حنيفة[٩] أنه يجوز نكاحها[١٠]، ولا يطأها[١١] كالحبلى من الزنا، والأول[١٢] أصحّ.

---

(١) أى تباين الدارين.

(٢) أى ليس لها العدة.

(٣) إلينا.

(٤) فى دار الحرب.

(٥) أى تبليغ أحكام الشرع إليها.

(٦) قوله: "لا جناح عليكم إلخ" نفى الجناح فى نكاح المهاجرات مطلقا، فتقييده بما بعد انقضاء العدة زيادة على النص. (عناية)

(٧) قوله: "كان فيها حق بنى آدم" لأنها تجب صيانة لماء محترم، ولهذا لا تجب قبل الدخول، ولا حق للحربى؛ لأنه ملحق إلخ. (عناية)

(٨) قوله: "إلا أن تكون حاملا" استثناء من قوله: والحربى ملحق بالجماد معنى؛ لأن معناه والحربى لا حق له، إلا أن تكون امرأته حاملا؛ لأن فى بطنها ولدا ثابت النسب، والحمل الثابت النسب يكون أمنع من احتماله، ألا يرى أن أم الولد إذا كانت حاملا لا يزوجها مولاها، وإذا كانت حائلا جاز له ذلك، وهذا لأن الولد إذا كان ثابت النسب، كان الفراش قائماً، فنكاحها يستلزم الجمع بين الفراشين، ولا كذلك إذا لم يكن.

ولقائل أن يقول قوله تعالى: ﴿لا جناح عليكم أن تنكحوهن﴾ مطلق لا يفصل بين الحامل والحائل، فتقييده بالحائل زيادة على النص، فلا يجوز كما قلتم بالنسبة إلى العدة.

فالجواب أن قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من كان يؤمن بالله ورسوله واليوم الآخر فلا يسقين ماءه زرع غيره» مشهور تلقته الأمة بالقبول، فيجوز به الزيادة، بخلاف العدة فإنه ليس فيها مثله. (عناية)

(٩) برواية الحسن.

(١٠) قوله: "أنه [أى نكاح الحربية الجائية إلينا مسلمة حال كونها حاملة] يجوز إلخ" فإنه لا حرمة لماء الحربى كماء الزنا. (عينى)

(١١) الزوج.

(١٢) قوله: "والأول" أى أنه لا يجوز نكاح المهاجرة الحامل أصح لثبوت نسب الولد، بخلاف الحبلى من

فصل[١]

قال[٢]: وعلى المبتوتة[٣]، والمتوفى عنها زوجها إذا كانت بالغة مسلمة الحِدادُ[٤]، أما المتوفى عنها زوجها، فلقوله عليه السلام[٥]: «لا يحل لامرأةٍ[٦] تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ[٧] على ميّتٍ فوق ثلاثة أيامٍ إلا على زوجها أربعة أشهر وعشراً»*.

وأما المبتوتة[٨] فمذهبنا، وقال الشافعي: لا حداد عليها؛ لأنه وجب إظهاراً للتأسف على فوت زوج وفي بعدها[٩] إلى مماته، وقد أوحشها[١٠] بالإبانة، فلا تأسف بفوته[١١].

الزنا؛ لأنه لا نسب له. (عناية)

(١) قوله: "فصل" لما ذكر نفس وجوب العدة، وكيفية الوجوب، وعلى من تجب، وعلى من لا تجب ذكر في هذا الفصل ما يجب على المعتدات أن يفعلنه، وما لا يجب. (عناية)

(٢) أي القدوري في "مختصره". (عيني)

(٣) قوله: "وعلى المبتوتة" المراد بالمبتوتة من انقطع عنها حق الرجعة، وهي تقع على ثلاث: المختلعة، والمطلقة ثلاثًا، والمطلقة تطليقة بائنة. (عناية)

(٤) هي ترك زينتها، وخضابها بعد وفاة زوجها. (عناية)

(٥) أخرجه الجماعة إلا الترمذي. (عيني)

(٦) قوله: "لا يحل إلخ" نفي لإحلال الإحداد، ونفي إحلال الإحداد نفي الإحداد نفسه، فحينئذٍ كان في المستثنى إثبات الإحداد لا محالة، فكان تقرير الحديث لا تحد المرأة على ميت فوق ثلاثة أيام إلا المتوفى عنها زوجها، فإنها تحد أربعة أشهر وعشراً، فكان حينئذٍ إخباراً بإحداد المتوفى عنها زوجها، فكان واجباً؛ لأن إخبار الشارع آكد من الأمر. (ع)

(٧) أحدّ، وحدّ بمعنى.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٠، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٥ ص٧٩. (نعيم)

(٨) أي أما وجوب الإحداد على المبتوتة فمذهبنا. (عناية)

(٩) الامرأة.

(١٠) في المبتوتة.

ولنا ما روى أنَّ النبى ﷺ نهى المعتدة[١] أن تختضب بالحناءِ، وقال: «الحناء طيب»*، ولأنه يجب إظهاراً للتأسف على فوت نعمة النكاح الذى هو سبب لصونها[٢]، وكفاية مؤنها[٣]، والإبانةُ أقطع لها من الموت[٤]، حتى كان لها أن تغسله[٥] ميتا قبل الإبانة لا بعدها[٦].

والحداد ويقال: الإحداد وهما لغتان أن تترك الطيبَ والزينة والكحل والدهن المطيب وغير المطيب إلا من عذرٍ.

وفى "الجامع الصغير"[٧]: إلا من وجع، والمعنى فيه[٨] وجهان: أحدهما: ما ذكرناه من إظهار التأسف. والثانى: أن هذه الأشياء دواعى الرغبة[٩] فيها، وهى ممنوعة[١٠] عن النكاح[١١] فتجتنبها؛ كَىْ لا تصير

(١١) أى بفوت الزوج الموحش.

(١) قوله: "نهى المعتدة" أعم من أن تكون معتدة الوفاة، أو معتدة الطلاق، وتمام الحديث: «الحناء طيب»، فالحديث حديث واحد أخرجه البيهقى فى "كتاب المعرفة" فى الحج عن خولة بنت حكيم عن أمها أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «لا تطيبى وأنت محرمة ولا تمسى الحناء فإنه طيب». (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦١، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٦ ص٧٩. (نعيم)

(٢) أى لصون المرأة عن ارتكاب ما لا يجوز.

(٣) قوله: "وكفاية مؤنها" وهو جمع مؤنة من نفقتها وكسوتها. (عينى)

(٤) قوله: "أقطع لها إلخ" لأن حكم النكاح باقٍ بعد الوفاة إلى أن تنقضى العدة. (عينى)

(٥) الزوج.

(٦) لأنه لا يبقى النكاح بعد الإبانة أصلا.

(٧) قوله: "وفى الجامع الصغير إلخ" أتى بلفظ "الجامع الصغير"؛ لأن لفظه يخالف لفظ القدورى، وفى الوجع إشارة إلى العذر، وهو التداوى لا الزينة. (ع)

(٨) أى فى إيجاب ترك الزينة والطيب.

(٩) قوله: "دواعى إلخ" لأن المرأة إذا كانت متزينة متطيبة، يزيد رغبة الرجل فيها. (عناية)

(١٠) فى العدة.

(١١) ما دامت فى عدة الوفاة، أو الطلاق. (عناية)

ذريعة إلى الوقوع في المحرَّم[١]، وقد صح أن النبي ﷺ لم يأذن* للمعتدة في الاكتحال[٢]، والدهن لا يَعرى عن نوع طيب[٣]، وفيه زينةٌ الشعر، ولهذا يُمنع المحرم عنه. قال[٤]: إلا من عذر؛ لأن فيه ضرورة[٥]، والمراد الدواء[٦] لا الزينة، ولو اعتادت الدّهن، فخافت[٧] وجعًا[٨]، فإن كان ذلك[٩] أمرًا ظاهرًا[١٠] يباح لها؛ لأن الغالب كالواقع، وكذا لبس الحرير إذا احتاجت إليه لعذر[١١] لا بأس به. ولا تختضب بالحناء؛ لما روينا[١٢]، ولا تلبس ثوبًا مصبوغًا بعصفر، ولا بزعفران؛ لأنه يفوح منه رائحة الطيب. قال[١٣]: ولا حِداد على كافرة؛ لأنها غير مخاطبة بحقوق

---

(١) أي النكاح. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦١، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٨ ص٨٠. (نعيم)

(٢) الأئمة الستة قد أخرجوه. (عيني)

(٣) قوله: "والدهن إلخ" أشار بها إلى أن الدهن ممنوع مطلقًا؛ لأنه في ذاته لا يعرى عن نوع طيب، وإن لم يبقَ فيه الطيب، ولهذا قال: عن نوع طيب، وفيه زينة الشعر؛ لأنه يحسنه، ويزيد فيه بهجة، ولهذا، أي لأجل كونه زينة للشعر يمنع المحرم عنه، فلا يجوز استعماله. (عيني)

(٤) القدوري.

(٥) قوله: "لأن فيه [العذر] ضرورة" فحينئذٍ يجوز الادهان والاكتحال، لا على وجه الزينة، كما إذا كان بها صداع، فدهنت رأسها، واشتكت عينها فاكتحلت. (عيني)

(٦) قوله: "والمراد الدواء" يعني ينبغي أن يكون مرادها بالاستعمال الدواء لا الزينة. (عناية)

(٧) بترك الدهن.

(٨) في الرأس، أو في عضو آخر.

(٩) أي خوف الوجع.

(١٠) غالبًا.

(١١) نحو الحكة والقمل ونحوهما. (عيني)

(١٢) إشارة إلى قوله ﷺ: «الحناء طيب». (عناية)

(١٣) أي القدوري. (عيني)

الشرع[١]. ولا على صغيرة؛ لأن الخطاب موضوع عنها، وعلى الأمة الإحداد؛ لأنها مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه إبطال حق المولى، بخلاف المنع[٢] من الخروج[٣]؛ لأن فيه إبطال حقه[٤]، وحق العبد مقدم لحاجته. قال[٥]: وليس فى عدة أم الولد، ولا فى عدة النكاح الفاسد إحداد؛ لأنها[٦] ما فاتها نعمة النكاح لتظهر التأسف، والإباحةُ أصل[٧]، ولا ينبغى[٨] أن تخطب[٩] المعتدة، ولا بأس بالتعريض فى الخطبة[١٠]؛ لقوله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرّضتم به من خطبة النساء﴾[١١] إلى أن قال: ﴿ولكن لا تواعدوهن سرًا[١٢] إلا أن تقولوا

---

(١) قوله: "بحقوق الشرع" والحداد من حقوقه، أشار إلى ذلك قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر». (عناية)

(٢) فى العدة.

(٣) من البيت.

(٤) أى حق المولى من الاستخدام ونحوه.

(٥) أى القدورى.

(٦) أى لأن كل واحدة منهما.

(٧) قوله: "والإباحة أصل إلخ" أى الأصل هو الإباحة فى الزينة لا سيما فى النساء، قال الله تعالى: ﴿قل من حرم زينة الله التى أخرج لعباده﴾. (عناية)

(٨) قوله: "ولا ينبغى إلخ" لقوله تعالى: ﴿ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله﴾. (عناية)

(٩) الخطبة التزوج ونكاح المعتدات لا يجوز. (عينى)

(١٠) قوله: "ولا بأس بالتعريض إلخ" وذلك مثل أن يقول: إنك لجملية، وإنك لشابة، وإن النساء لمن حاجتى، وما أشبه ذلك من الإشارة دون التصريح بالنكاح، فإنه لا يجوز أن يقول: صريحًا، أريد أن أنكحك، أو أتزوجك، أو أخطبك؛ لأن الخطبة التزوج، والتعريض أن يذكر شيئًا يدل على شىء لم يذكره. (عينى)

(١١) قوله: "﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء﴾ فى عدتهن من غير تصريح، ﴿أو أكننتم فى أنفسكم﴾ أى سترتم فى قلوبكم، فلم تذكروه بألسنتكم لا معرضين ولا مصرحين، ﴿علم الله أنكم ستذكرونهن﴾ فاذكروهن ﴿ولكن لا تواعدوهن سرا﴾ أى وطئا؛ لأنه مما يسر ﴿إلا أن تقولوا قولا معروفًا﴾، وهو أن تعرضوا ولا تصرحوا، والاستثناء يتعلق بلا تواعدوهن، أى لا تواعدوهن مواعدة قط إلا

قولا معروفا﴾، قال عليه السلام[١]: «السرّ النكاح»*.

وقال ابن عباس[٢]: التعريض أن يقول: إنى أريد أن أتزوج**، وعن سعيد بن جبير[٣] فى القول المعروف: "إنى فيك لراغب، وإنى أريد أن تجتمع. ولا يجوز للمطلقة الرجعية[٤]، والمبتوتة الخروجُ من بيتها[٥] ليلا ولا نهاراً، والمتوفى عنها زوجها تخرج نهاراً وبعض الليل، ولا تبيت فى غير منزلها. أما المطلقة فلقوله تعالى: ﴿ولا تخرجوهن[٦] من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبيّنة﴾، قيل[٧]: الفاحشة[٨] نفس الخروج[٩]، وقيل[١٠]: الزنا، ويخرجن لإقامة

مواعده معروفة، كذا فى "الكشاف" (ع)

(١٢) قوله: "سرا" أخرج ابن المنذر، وابن جرير، وابن أبى حاتم عن ابن عباس فى قوله تعالى: ﴿لا تواعدوهن سراً﴾ قال: لا يقول: إنى عاشق.

وأخرج ابن جرير عنه قال: السر الزنا كان الرجل يدخل من أجل الزنا، وهو يعرض بالنكاح، وأخرج الطيبى فى مسائله عنه أن نافع بن الأزرق سأله عن السر، قال: الجماع. (در منثور)

(١) هذا غريب.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٢، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٧ ص٧٩. (نعيم)

(٢) قوله: "وقال ابن عباس إلخ" أخرجه البخارى عن مجاهد عن ابن عباس: "لا جناح عليكم فيما عرضتم يقول: إنى أريد التزوج، ولوددت أن يتيسر لى امرأة صالحة". (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٢، والدراية ج٢، الحديث ٥٩٩ ص٨٠. (نعيم)

(٣) أخرجه البيهقى عنه.

(٤) قوله: "ولا يجوز إلخ" إلا إذا اضطرت، نحو إن خافت سقوطه، أو يغار فيه على نفسها، أو مالها، أو أخرجها أهل المنزل بأن كانت تسكن بكراء، أو كان زوجها غائبًا، أو لا يقدر على الأجرة. (عناية)

(٥) أى من المنزل الذى كانت فيه وقت المفارقة.

(٦) الخطاب إلى الأزواج.

(٧) القائل: إبراهيم النخعى.

(٨) بيان للاختلاف فى تفسير الفاحشة.

(٩) قوله: "نفس الخروج" فيكون معناها إلا أن يكون خروجها فاحشة، كما يقال: لا يسب النبى إلا

الحد[١]. وأما المتوفى عنها زوجها فلأنه لا نفقةَ لها، فتحتاج إلى الخروج نهاراً لطلب المعاش، وقد يمتد إلى أن يهجم الليل[٢]، ولا كذلك المطلقة؛ لأن النفقة دَارَّة عليها من مال زوجها، حتى لو اختلعت على نفقة عدتها قيل: إنها تخرج نهاراً[٣]، وقيل: لا تخرج؛ لأنها أسقطت حقها[٤]، فلا يبطل به حقّ عليها[٥].

وعلى المعتدة أن تعتد في المنزل الذي يضاف إليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت؛ لقوله تعالى: ﴿ولا تُخرجوهن من بيوتهن[٦]﴾، والبيتُ المضاف إليها هو البيت الذي تسكنُه[٧]، ولهذا[٨] لو زارت أهلَها، وطلّقها زوجُها كان عليها أن تَعود إلى منزلها، فتعتد فيه، وقال عليه السّلام[٩] للتي قُتل زوجها[١٠]: «اسكني[١١] في بيتك حتى يبلغ الكتابُ أجلَه»*.

كافر، ولا يزني أحد إلا أن يكون فاسقًا. (عناية)

(١٠) القائل: ابن مسعود.

(١) عليهن.

(٢) أي يدخل الليل.

(٣) لطلب المعاش.

(٤) أي نفقة العدة.

(٥) أي بإسقاط حقها.

(٦) قوله: "من بيوتهن" نسب البيوت إليهن بحق السكنى، وإنما البيوت للأزواج. (عيني)

(٧) قوله: "تسكنه" والسكنى عام يشمل البيت المملوك والمستأجر جميعًا. (عيني)

(٨) قوله: "ولهذا" أي ولأجل وجوب اعتداده في المنزل الذي يضاف إليهن بالسكنى. (عيني)

(٩) أخرجه أصحاب السنن الأربعة عن زينب بنت كعب. (عيني)

(١٠) قوله: "للتي قتل إلخ" وهي فريعة بنت مالك بن سنان، أخت أبي سعيد الخدري، خرج زوجها في طلب أعبد له أبقوا، فلحقهم فقتلوه.

(١١) يعني لا تخرجي حتى تنقضي عدتك. (عيني)

وإن كان نصيبها[١] من دار الميت لا يكفيها، فأخرجها[٢] الورثةُ من نصيبهم انتقلت؛ لأن هذا انتقال بعذر، والعبادات تؤثِّر فيها الأعذار، فصار[٣] كما إذا خافت على متاعها[٤]، أو خافت[٥] سقوطَ المنزل، أو كانت فيها بأجرٍ، ولا تجد ما تؤدّيه. ثم إن وقعت الفرقة بطلاق بائن، أو ثلاث لا بد من سترة بينهما[٦]، ثم لا بأس[٧]؛ لأنه[٨] معترفٌ بالحرمة[٩] إلا أن يكون فاسقًا يُخاف عليها منه، فحينئذٍ تخرج؛ لأنه عذرٌ، ولا تخرج عما انتقلت إليه، والأولى أن يخرج هو ويتركها[١٠].

وإن جعلا بينهما[١١] امرأةً ثِقَةً تقدر على الحيلولة فحسن، وإن ضاق عليهما المنزل، فلتخرج[١٢]، والأولى خروجه.

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٠ ص٨٠. (نعيم)

(١) المعتدة.

(٢) أى لم يرضوا بسكناها.

(٣) فتنتقل.

(٤) قوله: "كما إذا خافت على متاعها" أى فى ذلك المنزل من سرقة، أو نهب. (عينى)

(٥) عليها.

(٦) أى بين الرجل والمرأة.

(٧) قوله: "ثم لا بأس" أى بعد وجود السترة لا بأس أن يسكنها فى بيت واحد. (عينى)

(٨) أى لأن الرجل.

(٩) فيجتنب الحرام.

(١٠) قوله: "والأولى أن يخرج [الزوج] هو إلخ" لأن مكثها فى منزل الزوج واجب، ومكثه فيه مباح، ورعاية الواجب أولى. (عناية)

(١١) الزوجان.

(١٢) قوله: "فلتخرج [الزوجة] إلخ" يشير إلى أن ضيق المنزل من جملة الأعذار، فإذا خرجت فإلى الزوج تعيين الموضع الذى تنتقل إليه، بخلاف المتوفى عنها زوجها إذا خرجت بعذر، فإن التعيين إليها لاستبدادها فى أمر السكنى. (عناية)

وإذا خرجت المرأة مع زوجها إلى مكة، فطلّقها ثلاثًا، أو مات عنها في غير مصرٍ، فإن كان بينها[١] وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام، رجعت إلى مصرها؛ لأنه[٢] ليس بابتداء الخروج معنى[٣]، بل هو بناء.

وإن كانت مسيرة ثلاثة أيام[٤] إن شاءت رجعت[٥]، وإن شاءت مضَت[٦] سواء كان معها ولىّ، أو لم يكن معناه إذا كان إلى المقصد ثلاثة أيام أيضا؛ لأن المكث في ذلك المكان أخوف عليها[٧] من الخروج إلا أن الرجوع أولى[٨]؛ ليكون الاعتداد في منزل الزوج. قال[٩]: إلا أن يكون طلّقها[١٠]، أو مات عنها زوجها في مصر[١١]، فإنها لا تخرج[١٢] حتى

(١) المرأة.

(٢) الرجوع.

(٣) قوله: "لأنه [الرجوع] ليس بابتداء الخروج معنى" أى من حيث المعنى؛ لأن خروج المعتدة ما دون السفر مباح، بل هو بناء أى على الخروج الأول. (عينى)

(٤) أى بينها وبين مصرها.

(٥) إلى مصرها.

(٦) إلى المقصد.

(٧) قوله: "أخوف عليها" لأن وضع المسألة فى الخروج إلى مكة، وغالب طريقها مفازة ومعطش، فلا بد من الخروج. (ع)

(٨) قوله: "إلا أن الرجوع [إلى المصر] إلخ" وإن كان إلى المقصد أقل من ثلاثة أيام مضت إلى مقصدها؛ لأنها إذا مضت لا يكون مشيه سفرًا، ولا سائرة فى العدة مدة السفر، وإن رجعت كان مشيه سفرًا، فلهذا مضت إلى مقصدها. ولم يذكر المصنف فى الكتاب هذا الشق اعتمادًا على أن يفهم من الشق الأولى؛ لأنه إذا كان الجانبان متساويين كانت بالخيار، فإذا كان أحدهما أقل تعين. (عناية)

(٩) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(١٠) قوله: "إلا أن يكون إلخ" استثناء من قوله: إن شاءت رجعت، وإن شاءت مضت يعنى أن ليس لها الخيار فى ذلك إذا كانت المفارقة فى مصر. (عناية)

(١١) أى فى السفر فى مصر.

(١٢) من ذلك المصر.

تعتد، ثم تخرُج إن كان لها محرم، وهذا عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: إن كان معها محرم فلا بأس بأن تخرج من المصر قبل أن تعتد. لهما أن نفس الخروج مباح؛ دفعًا لأذى الغربة ووحشةِ الوحدة، وهذا عذرٌ[١]، وإنما الحرمة للسفر، وقد ارتفعت بالمحرم.

وله أن العدة أمنع من الخروج من عدم المحرم، فإن للمرأة أن تخرُج إلى ما دون السفر بغير محرم، وليس للمعتدة ذلك[٢]، فلما حرم عليها الخروج إلى السفر بغير المحرم، ففي العدة أولى[٣].

باب ثبوت النسب[٤]

ومن قال: إن تزوجتُ فلانة، فهي طالق، فتزوّجها فولدت ولدًا لستة أشهر من يوم تزوجها[٥]، فهو ابنُه، وعليه المهر. أما النسب: فلأنها فراشُه؛ لأنها لما جاءت بالولد لستة أشهر من وقت النكاح، فقد جاءت به لأقل منها[٦] من وقت الطلاق، فكان العلوق قبله في حالة النكاح، والتصور ثابت[٧] بأن تزوّجها، وهو[٨] يخالطها، فوافق الإنزالُ النكاحَ،

(١) قوله: "وهذا عذر" إشارة إلى نكتة أخرى، هي أن التربص على المعتدة في منزلها، إن كان واجبًا، لكن يجوز لها الانتقال بعذر كانهدام المنزل وغيره، وأذى الغربة، ووحشة الوحدة عذر، فيجوز لها الانتقال؛ نظرًا إلى وجود المقتضي وانتفاء المانع، وهو ارتفاع التحريم الحاصل للسفر بوجود المحرم. (ع)

(٢) أي الخروج إلى ما دون السفر.

(٣) بأن يحرم. (عيني)

(٤) قوله: "باب ثبوت النسب" لما ذكر أنواع المعتدات من ذوات الأقراء والأشهر وأولات الأحمال، ذكر ما يلزم من اعتداد أولات الأحمال، وهو ثبوت النسب. (عيني)

(٥) قوله: "من يوم تزوجها" أي من وقت تزوجها؛ لأن اليوم قرن بفعل غير ممتد، فيكون بمعنى الوقت يعني من غير زيادة، ولا نقصان. (عناية)

(٦) قوله: "فقد جاءت به [الولد] لأقل منها إلخ" لأن الطلاق مشروط بالنكاح، والمشروط يعقب الشرط بزمان، وإن لطف. (عناية)

(٧) قوله: "والتصور" أي فإن قيل: هذا نكاح لا يتصور فيه الوطئ والإعلاق؛ لأنه لما تزوج وقع الطلاق،

والنسب يحتاط فى إثباته، وأما المهر: فلأنه لمّا ثبت النسب منه جُعل واطئًا حكمًا، فتأكد المهر به. قال: ويثبت نسب ولد المطلّقة الرجعية إذا جاءت به[١] لسنتين، أو أكثر[٢] ما لم تُقر بانقضاء عدتها؛ لاحتمال العلوق فى حالة العدة[٣]؛ لجواز أنها[٤] تكون ممتدة الطهر.

وإن جاءت به[٥] لأقل من سنتين[٦]، بانت من زوجها بانقضاء العدة[٧]، وثبت نسبه لوجود العلوق فى النكاح، أو فى العدة[٨]، ولا يصير[٩] مراجعًا؛ لأنه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده، فلا يصير[١٠] مراجعًا بالشك.

وبدون ذلك لا يثبت النسب، ألا يرى أن نسب ولد جاءت به امرأة الصبى لايثبت كذلك. أجاب بقوله: والتصور ثابت بأن يجعل كأنه تزوجها، وهو على بطنها يخالطها، والناس يسمعون كلامها، فيكون الإنزال قد وافق تمام النكاح مقارنا للطلاق؛ لأن الطلاق لا يقع إلا بعد تمام الشرط، وزوال الفراش حكم الطلاق، فيكون العلوق حاصلا قبل زوال الفراش ضرورة، فيثبت النسب. فإن قيل: هذا فى غاية الندرة، فكيف يبتنى عليه الحكم، أجاب بقوله: والنسب يحتاط فى إثباته يعنى وإن كان نادراً لكن النسب يحتاط فى إثباته، فيجب بناءه على هذا النادر. (ع)

(٨) الواو حالية.

(١) الولد

(٢) من وقت الطلاق.

(٣) قوله: "لاحتمال العلوق [فإن الوطئ حلال؛ لكونها رجعية] إلخ" فكان وطئه اللازم من ثبوت النسب الواقع فى العدة رجعة عليها. (عينى)

(٤) پس عدت او دراز خواهد شد بنا بر درازى طهر. (ترجمة)

(٥) الولد.

(٦) من وقت الطلاق.

(٧) بوضع الحمل.

(٨) قوله: "لوجود العلوق فى النكاح، أو فى العدة" أى احتمال ست كه علوق پيش از طلاق باشد در حالت نكاح ونيز احتمال است كه بعد از طلاق باشد در اثنائے عدت. (ترجمة)

(٩) الزوج.

(١٠) الزوج.

وإن جاءت لأكثر من سنتين كانت رجعة؛ لأن العلوقَ بعد الطلاق[١]، والظاهر أنه[٢] منه[٣] لانتفاء الزنا منها، فيصير بالوطئ مراجعًا. والمبتوتة يثبت نسب ولدها[٤] إذا جاءت به[٥] لأقلّ من سنتين[٦]؛ لأنه يحتمل أن يكون الولد قائمًا وقت الطلاق، فلا يتيقن بزوال الفراش قبل العلوق، فيثبت النَسب احتياطًا.

وإذا جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت[٧]؛ لأن الحمل حادث بعد الطلاق[٨]، فلا يكون منه[٩]؛ لأن وطئها حرام إلا أن يدّعيه[١٠]؛ لأنه التَزَمه[١١]، وله وجه بأن وطئها بشبهة فى العدة.

---

(١) قوله: "لأن العلوق بعد الطلاق" إذ الولد لا يبقى فى بطن أمه أكثر من سنتين، والظاهر أنه منه، وإلا لزم الزنا، وهو منتفٍ حملا لحالها على الصلاح.

قيل: لا يلزم أنه لو لم يكن منه، كان من الزنا؛ لجواز أنها تزوجت بعد انقضاء العدة زوجًا آخر.

والصواب فى الجواب: أن المراد بقوله: لانتفاء الزنا منها لازمه، وهو تضييع الولد، فإن الزنا ملزوم لتضييع الولد، فيكون ذكر الملزوم وإرادة اللازم، وهو مجاز، وحينئذٍ يندفع السؤال؛ لأنا إن جعلنا الولد من نكاح شخص آخر مجهول، بقى الولد ضائعًا، فكأنه قال: لانتفاء التضييع منهما بالزنا، أو بما فى معناه فيه. (عناية)

(٢) العلوق.

(٣) الزوج.

(٤) من الزوج.

(٥) الولد.

(٦) من وقت الفرقة.

(٧) النسب منه.

(٨) قوله: "حادث بعد الطلاق" وإلا لزاد أكثر مدة الحمل على سنتين، وهو باطل. (عناية)

(٩) الزوج.

(١٠) قوله: "إلا أن يدعيه" استثناء من قوله: لم يثبت يعنى أنه إذا ادعاه يثبت النسب منه، وإن جاءت به لأكثر من سنتين، ثم هل يحتاج فيه إلى تصديق المرأة، فيه روايتان. (عناية)

(١١) قوله: "لأنه التزمه" أى التزم النسب عند دعواه، وله وجه شرعى بأن وطئها بشبهة فى العدة، والنسب يحتاط فى إثباته فيثبت. (عناية)

فإن كانت المبتوتة صغيرة يجامَعُ مثله، فجاءت بولد لتسعة أشهر[١]، لم يلزمه[٢] حتى تأتي به[٣] لأقلّ من تسعة أشهر عند أبي حنيفة ومحمد.

وقال أبو يوسف: يثبت النسب منه إلى سنتين[٤]؛ لأنها معتدة يحتمل أن تكون حاملا[٥]، ولم تقرّ بانقضاء العدة[٦]، فأشبهت الكبيرة. ولهما أن لانقضاء عدتها جهة معيّنة[٧]، وهو الأشهر، فبمضيها يحكم الشرع[٨] بالانقضاء، وهو[٩] في الدلالة فوق إقرارها؛ لأنه[١٠] لا يحتمل الخلاف، والإقرار يَحتمله[١١]، وإن كانت[١٢] مطلّقةً طلاقًا رجعيًا، فكذلك الجواب عندهما[١٣]. وعنده[١٤] يثبت[١٥] إلى سبعة وعشرين شهرًا[١٦]؛ لأنه يُجعل

---

(١) من وقت الطلاق. (عيني)

(٢) أي النسب.

(٣) الولد.

(٤) من وقت الطلاق.

(٥) قوله: "يحتمل إلخ" وبيان الاحتمال ما قيل: إن الكلام في المراهقة المدخول بها، وهي تحتمل الحبل ساعة فساعة، فتحمل أن تكون حاملا وقت الطلاق، فيكون انقضاء عدتها بوضع الحمل، ويحتمل أنها حبلت بعد انقضاء العدة بثلاثة أشهر، وإذا كان كذلك كانت كالبالغة إذا لم تقر بانقضاء عدة يثبت نسب ولدها إلى سنتين. (عناية)

(٦) قوله: "ولم تقر إلخ" إنما قال: ولم تقر بانقضاء العدة؛ لأنها إذا أقرت بانقضاء العدة بثلاثة أشهر، ثم جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار يثبت النسب لظهور بطلان إقرارها، فصارت كأنها لم تقر بانقضاءها، فيثبت النسب. (عناية)

(٧) قوله: "جهة معينة" لأنا عرفناها صغيرة بيقين، وما عرف كذلك لا يحكم بزواله بالاحتمال. (عناية)

(٨) أقرت بالانقضاء، أو لم تقر.

(٩) أي حكم الشرع.

(١٠) أي حكم الشرع.

(١١) قوله: "والإقرار يحتمله" فلو أقرت بانقضاء العدة، ثم ولدت لستة أشهر، لم يثبت النسب، فكذا إذا حكم الشرع بالمضي. (عناية)

(١٢) الصغيرة.

(١٣) قوله: "فكذلك الجواب عندهما" أي عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يعني إن ولدت لأقل

واطئًا فى آخر العدة[١]، وهى الثلاثة الأشهر، ثم تأتى به[٢] لأكثر مدة الحمل، وهو سنتان، وإن كانت الصغيرة ادعت الحبل فى العدة، فالجواب فيها وفى الكبيرة سواء؛ لأن بإقرارها يحكم ببلوغها[٣].

ويثبت[٤] نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين السنتين، وقال زفر: إذا جاءت به[٥] بعد انقضاء عدة الوفاة[٦] لستة أشهر، لا يثبت النسب؛ لأن الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور[٧]؛ لتعين الجهة، فصار كما إذا أقرّت بالانقضاء، كما بينا فى الصغيرة[٨] إلا أنا نقول[٩]

من تسعة أشهر، يثبت النسب، وإلا فلا. (ع)

(١٤) أبى يوسف.

(١٥) النسب.

(١٦) من وقت الطلاق.

(١) فإن الوطئ حلال لكون الطلاق رجعيًا.

(٢) الولد.

(٣) قوله: "يحكم ببلوغها" فإنها أعرف بأمر عدتها، فيثبت نسب ولدها لأقل من سنتين فى الطلاق البائن، ولأقل من تسعة وعشرين شهرًا فى الرجعى. (عينى)

(٤) قوله: ويثبت هذا إذا لم يكن المتوفى عنها زوجها صغيرة؛ لأن نسب ولدها يثبت إذا ولدت لأقل من عشرة أشهر وعشرة أيام، وإذا ولدت لأكثر من ذلك، لا يثبت عند أبى حنيفة ومحمد خلافًا لأبى يوسف. (عينى)

(٥) الولد.

(٦) أربعة أشهر وعشرًا.

(٧) قوله: "حكم بانقضاء إلخ" لأنه لما لم يكن الحبل ظاهرًا، فقد حكم الشرع بالانقضاء بمضى أربعة أشهر وعشر، وذلك أقوى من إقرارها، فصار كما إذا أقرت بالانقضاء، ثم بعد انقضاء العدة إذا ولدت لأقل من سنة أشهر، يثبت النسب؛ لأنا تيقنا بوجود الحبل قبل انقضاء العدة، وإذا ولدت لأكثر من ذلك، فلاحتمال حدوث الحبل، فلا يثبت بالشك. (عينى)

(٨) قوله: "كما بينا فى الصغيرة" أشار به إلى قوله: لأن لانقضاء عدتها جهة معينة. (عينى)

(٩) قوله: "إلا أنا نقول إلخ" حاصله أن فى كل من الحامل والصغيرة أمضينا الحكم على الأصل، ولكن

لانقضاء عدتها جهة أخرى: وهو وضع الحمل، بخلاف الصغيرة؛ لأن الأصل فيها عدم الحمل؛ لأنها ليست بمحل قبل البلوغ، وفيه[١] شك.

وإذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها، ثم جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر، يثبت نسبه؛ لأنه ظهر كذبها بيقين، فبطل الإقرار، وإن جاءت به لستة أشهر لم يثبت؛ لأنا لم نعلم ببطلان الإقرار لاحتمال الحدوث[٢] بعده[٣]، وهذا اللفظ[٤] بإطلاقه يتناول كل معتدة.

وإذا ولدت المعتدة[٥] ولدا[٦] لم يثبت نسبه عند أبى حنيفة إلا أن يشهد بولادتها رجلان، أو رجل وامرأتان، إلا أن يكون هناك حبل ظاهر، أو اعترف[٧] من قِبَل الزوج، فيثبت النَسب من غير شهادة. وقال أبو يوسف ومحمد: يثبت فى الجميع بشهادة امرأة واحدة[٨]؛ لأن الفراش قائم بقيام العدة، وهو[٩] ملزم للنسب[١٠]، والحاجة إلى تعيين الولد أنه منها،

الأصل فى الموضعين قد اختلف، فكذلك اختلف الحكم الذى يبنى عليه أيضًا، وذلك لأن الأصل فى الكبيرة الإحبال، فلم يعتبر فى حقها تعين جهة العدة بالأشهر، والأصل فى الصغيرة عدم الإحبال، فلذلك اعتبرنا فى حقها تعين جهة العدة بالأشهر. لا يقال: الأصل فى الكبيرة أيضًا عدم الإحبال؛ لأنا نقول: ذلك فى حق غير المنكوحة، فأما النكاح: فلا يعقد إلا للإحبال. (عناية)

(١) قوله: "وفيه" أى فى البلوغ شك، والصغر كان ثابتًا بيقين، فلا يزول بالشك. (عناية)

(٢) أى حدوث الحبل.

(٣) الإقرار.

(٤) قوله: "وهذا اللفظ" إشارة إلى قوله: فإذا اعترفت المعتدة بإطلاقه حيث لم يقيد بمعتدة دون أخرى، يتناول كل معتدة يعنى سواء كانت معتدة من طلاق رجعى، أو بائن بالأشهر، أو بالحيض. (عناية)

(٥) عن طلاق بائن، أو رجعى.

(٦) وقد أنكر الزوج الولادة.

(٧) بالحمل.

(٨) وهى القابلة.

(٩) أى قيام الفراش.

فيتعين[١] بشهادتها[٢]، كما فى حال قيام النكاح[٣].

ولأبى حنيفة: أن العدة تنقضى بإقرارها بوضع الحمل[٤]، والمنقضى ليس بحجةٍ، فمسّت الحاجة إلى إثبات النسب[٥] ابتداء، فيُشترط كمال الحجة[٦]، بخلاف ما إذا كان ظهر الحبلُ، أو صدر الاعتراف من الزوج؛ لأن النسب ثابت قبل الولادة[٧]، والتعين يثبت بشهادتها[٨].

فإن كانت معتدة عن وفاة[٩]، فصدّقها الورثة فى الولادة[١٠]، ولم يَشهد على الولادة أحدٌ، فهو ابنه[١١] فى قولهم جميعًا، وهذا[١٢] فى حق الإرث ظاهر؛ لأنه خالص حقهم، فيقبل فيه تصديقهم.

---

(١٠) فلا حاجة إلى إثباته. (عناية)

(١) الولد.

(٢) أى امرأة واحدة.

(٣) فإنها إذا ولدت حال قيام النكاح، يثبت نسب الولد، كذا فى المعتدة.

(٤) قوله: "أن العدة إلخ" يعنى سلمنا أن الفراش يكون قائمًا بقيام العدة، ولكن العدة ههنا ليست بقائمة؛ لأنها تنقضى إلخ. (عناية)

(٥) بالقضاء.

(٦) قوله: "فيشترط إلخ" قيل: لا يحل نظر الرجل إلى العورة، فما وجه اشتراط شهادة الرجال. وأجيب بأن النظر لا يلزم، بل إذا دخلت بيتًا بين الشهود، وهم يعلمون أن ليس فيه غيرها، ثم خرجت مع الولد، كفى لجواز أداء الشهادة. (ع)

(٧) قوله: "ثابت قبل الولادة" فلا يحتاج إلى إثبات النسب، وإنما الحاجة إلى التعيين، وذلك يثبت بشهادتها. (عناية)

(٨) امرأة واحدة.

(٩) وولدت قبل تمام سنتين ولدًا.

(١٠) أى جميع الورثة، أو جماعة منهم. (عناية)

(١١) الميت.

(١٢) ثبوت البنوة.

أما فى حق النسب: هل يثبت[١] فى حق غيرهم[٢]؟ قالوا: إذا كانوا[٣] من أهل الشهادة[٤] يثبت[٥]؛ لقيام الحجة، ولهذا[٦] قيل: تشترط لفظة الشهادة. وقيل: لا تشترط؛ لأن الثبوت فى حق غيرهم[٧] تبع للثبوت فى حقّهم بإقرارهم[٨]، وما ثبت تبعا لا يراعَى فيه الشرائط.

وإذا تزوج الرجل امرأة، فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر منذ يوم تزوجها، لم يثبت نسبه؛ لأن العلوقَ سابق على النكاح، فلا يكون منه[٩].

وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدا، يثبت نسبه منه اعترف به الزوج، أو سكت؛ لأن الفراش قائم والمدة تامة. فإن جحد[١٠] الولادة يثبت ببشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة، حتى لو نفاه[١١] الزوج[١٢] يلاعن؛ لأن النسب يثبت بالفراش القائم، واللعان إنما يجب بالقذف[١٣]، وليس من ضرورته

(١) النسب.

(٢) قوله: "فى حق غيرهم" أى غير المصدقين، وهم المنكرون من الورثة وغيرهم. (عينى)

(٣) المصدقون.

(٤) بأن كانوا ذكورًا، أو إناثًا، وهم عدول.(عينى)

(٥) قوله: "يثبت" أى يثبت النسب فى حق غيرهم حتى يشارك الولد المنكرين أيضًا فى الإرث، ويطلب غريم الميت بدينه. (عينى)

(٦) أى لاشتراط كونهم من أهل الشهادة.

(٧) أى المصدقين.

(٨) المصدقين.

(٩) من الزوج.

(١٠) الزوج.

(١١) الولد.

(١٢) أى قال: ليس منى.

(١٣) قوله: "واللعان إلخ" جواب عما يقال: اللعان ههنا إنما يجب بنفى الولد، والولد يثبت بشهادة القابلة،

وجودُ الولد، فإنه يصح بدونه[١].

فإن ولدت، ثم اختلفا[٢]، فقال الزوج: تزوجتكِ منذ أربعة[٣]، وقالت: هي منذ ستة أشهر، فالقول قولها وهو ابنه؛ لأن الظاهر شاهد لها[٤]، فإنها تلد ظاهرا من نكاح، لا من سفاح[٥]، ولم يذكر[٦] الاستحلاف، وهو على الاختلاف. وإن قال لامرأته: إذا ولدتِ ولدا، فأنتِ طالق فشهدت امرأة[٧] على الولادة، لم تطلق عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: تطلق؛ لأن شهادتها[٨] حجة[٩] في ذلك[١٠]، قال عليه السلام[١١]: «شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال

فيكون اللعان ثابتا بشهادة القابلة، وهي لا تجوز؛ لأن اللعان في معنى الحد، والحد لا يثبت بشهادة النساء.
ووجهه أن اللعان يجب بالقذف، والقذف موجود؛ لأن قوله: ليس مني قذف لها بالزنا معنى، والقذف لا يستلزم وجود الولد، فإنه يصح بدونه، فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة. (عناية)

(١) الولد.

(٢) الزوجان.

(٣) أشهر.

(٤) قوله: "شاهد لها" اعترض بأن الظاهر شاهد له أيضًا؛ لأن النكاح حادث، والأصل في الحوادث أن تضاف إلى أقرب الأوقات، وأجيب بأن النسب مما يحتاط في إثباته، فإذا تعارض الظاهر أن فيه ترجح المثبت. (ع)

(٥) الزنا.

(٦) قوله: "ولم يذكر" أي محمد الاستحلاف، أي أن المرأة تستحلف أولا، وهو على الاختلاف المذكور في الأشياء الستة، فتستحلف عندهما، خلافا لأبي حنيفة؛ لأن الاختلاف وقع في النسب والنكاح. (عيني)

(٧) القابلة.

(٨) امرأة واحدة.

(٩) فلما ثبت الولادة، وقع الطلاق.

(١٠) أي في باب الولادة.

(١١) قوله: "شهادة النساء إلخ" هذا حديث غريب، فلذلك لم يذكره أكثر الشراح، وروى ابن أبي شيبة في "مصنفه" عن الزهري قال: مضت السنة أن يجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن. (عيني)

النظر إليه»*، ولأنها[٢] لما قُبلت فى الولادة تُقبل فيما يتبنى[٣] عليها[٤]، وهو الطلاق. ولأبى حنيفة[٥]: أنها ادعت الحنث، فلا يثبت إلا بحجة تامة، وهذا لأن شهادتَهن[٦] ضرورية فى حق الولادة، فلا تظهر فى حقّ الطلاق؛ لأنه[٧] ينفك عنها. وإن كان الزوج[٨] قد أقر بالحبل طلقت من غير شهادة عند أبى حنيفة، وعندهما تشترط شهادة القابلة؛ لأنه لا بد من حجةٍ لدعواها الحنث[٩]، وشهادتُها حجة فيه[١٠] على ما بينا[١١]. وله أن الإقرار بالحبل إقرار بما يُفضى إليه[١٢]، وهو الولادة، ولأنه أقر[١٣] بكونها مؤتمنة، فيُقبل قولُها فى ردّ الأمانة.

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٤، والدراية ج٢، الحديث ٦٠١ ص٨٠. (نعيم)

(٢) أى شهادة الواحدة.

(٣) قوله: "فيما يبتنى إلخ" يعنى أن الطلاق حكم متعلق بالولادة، وشهادة القابلة حجة فى إثبات الولادة، فكذلك فيما يتعلق بها ضمنا، وكم من شيء يثبت ضمنا لا يثبت قصدا. (ع)

(٤) الولادة.

(٥) قوله: "ولأبى حنيفة" أن دعواها ليست للطلاق حتى يثبت فى ضمن الولادة لشهادتها، وإنما دعواها حنثه فى يمينه، والحنث ليس من ضرورات الولادة، فلا يثبت إلا بحجة كاملة سلمنا أن دعواها الطلاق، لكن لا يمكن إثباته بشهادتها ضمنا؛ لأن شهادتهن ضرورية فى حق الولادة لعدم حضور الرجال عندها، فلا تظهر فى حق الطلاق؛ لأنه ينفك عنها. ولقائل: أن يقول: كلامنا فى الطلاق المعلق بالولادة، والمعلق بشيء لازم من لوازمه، والولادة تثبت بشهادة امرأة، والشيء إذا ثبت ثبت بجميع لوازمه. (ع)

(٦) النساء.

(٧) الطلاق.

(٨) قوله: "وإن كان الزوج إلخ" يعنى إذا أقر الزوج بالحبل، ثم علق طلاقها بالولادة، فقالت المرأة: ولدت، وكذبها الزوج، فإن الطلاق يقع عند أبى حنيفة، خلافًا لهما. (عناية)

(٩) أى حنثه فى يمينه.

(١٠) أى فى الحنث.

(١١) أى فى المسألة الأولى.

(١٢) فلا حاجة إلى الشهادة.

(١٣) قوله: "ولأنه إلخ" أى لأن إقراره بحبلها إقرار بكونها مؤتمنة، والقول قول المؤتمن فى دعوى ردّ

قال[١]: وأكثر مدة الحمل سنتان؛ لقوله عائشة[٢]: "الولد لا يبقى فى البطن أكثر من سنتين، ولو بظل[٣] مِغْزلٍ[٤]".

وأقله ستة أشهر[٥]؛ لقوله تعالى: ﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾، ثم قال: ﴿وفصاله عامين﴾، فبقى للحمل ستة أشهر، والشافعى يقدر الأكثر[٦] بأربع سنين، والحجةُ عليه ما رويناه[٧]، والظاهر أنها[٨] قالته سماعًا إذ العقل لا يَهتدى إليه[٩].

ومن تزوج أمة، فطلّقها[١٠] ثم اشتراها، فإن جاءت بولدٍ لأقل من ستة أشهر منذ يوم اشتراها لزمه، وإلا لم يلزمه؛ لأنه[١١] فى الوجه الأول[١٢]

الأمانة. (ع)

(١) أى القدورى. (عينى)

(٢) قوله: "لقول عائشة إلخ" أخرج الدارقطنى عن عائشة قالت: لا يزيد المرأة فى حملها على سنتين قدر ظل المغزل. (عينى)

(٣) قوله: "ولو بظل مغزل" أى بقدر ظل مغزل حالة الدوران، والغرض تقليل المدة، فإن ظل المغزل حالة الدوران أسرع زوالا من سائر الظلال. ورواية "المبسوط" و"الإيضاح"، وبعض نسخ الكتاب: ولو بفلكة مغزل أى ولو بدور فلكة مغزل، والمعنى هو ما فى الرواية الأخرى، والظاهر أن عائشة رضى الله عنها قالته سماعا؛ لأن العقل لا يهتدى إلى معرفة المقادير. (ع)

(٤) قوله: "مغزل" مثلثة الميم دوك قال الفراء: هو من أغزل أى أدبر، فأصله الضم. (من)

(٥) قوله: "وأقله إلخ" إنما قدم بيان أكثر المدة على أقلها اهتماما بذكره؛ لكونه مختلفا فيه. (ع)

(٦) قوله: "يقدر الأكثر [أى أكثر مدة الحمل]" واحتج على ذلك بحكايات مثل أن محمد ابن عجلان مولى فاطمة بنت الوليد بن عقبة بقى فى بطن أمه أربع سنين، وكذلك هرم بن حبان، فسمى هرما لذلك، والضحاك بن مزاحم هكذا، فسمى ضحاكا؛ لأنه ضحك حين ولد. (عناية)

(٧) أى عن عائشة.

(٨) عائشة.

(٩) أى إلى مقدار مدة ما فى الرحم.

(١٠) بعد الدخول.

(١١) أى لأن الولد.

ولدُ المعتدة[١]، فإن العلوق سابق على الشراء[٢]، وفى الوجه الثانى[٣] ولد المملوكة؛ لأنه يضاف الحادث إلى أقرب وقته[٤]، فلا بد من دعوة[٥]، وهذا إذا كان الطلاق واحدًا بائنًا، أو خلعًا، أو رجعيًا.

أما إذا كان اثنتين يثبت النسب إلى سنتين من وقت الطلاق؛ لأنها حرمت[٦] عليه[٧] حرمة غليظة، فلا يُضاف العلوق إلا إلى ما قبله؛ لأنها[٨] لا تحل بالشراء[٩].

ومَن قال لأمته: إن كان فى بطنكِ ولد، فهو منى، فشهدت على الولادة امرأة، فهى أم ولده[١٠]؛ لأن الحاجة إلى تعين الولد، ويثبت ذلك

---

(١٢) أى إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر. (ع)

(١) وعدة الحامل بوضع الحمل.

(٢) قوله: "فإن العلوق سابق على الشراء" لأنها ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الشراء، ونسب ولد المعتدة يثبت بلا دعوة؛ لقيام الفراش حكمًا. (ع)

(٣) أى إذا جاءت به لستة أشهر، أو أكثر من وقت الشراء. (عناية)

(٤) وأقرب الأوقات وقت كونها مملوكة. (عناية)

(٥) أى لا يثبت النسب إلا بأن يدعيه.

(٦) بالاثنين من الطلاق.

(٧) الزوج.

(٨) أى الأمة.

(٩) قوله: "لأنها لا تحل بالشراء" لأن الأمة تحرم حرمة غليظة بتطليقتين، فلا يحل له أن يطأها بملك اليمين، وإذا لم تحل لا يقضى بالعلوق من أقرب الأوقات، بل من أبعدها حملا لأمور المسلمين على الصلاح، وأبعد الأزمان هو ما قبل الطلاق، فيلزمه الولد، إذا جاءت به لأقل من سنتين من وقت الطلاق.
وأما إذا كان الطلاق واحدا، يحل له وطئها بملك يمين، فيضاف الولد إلى أقرب الأوقات، فحينئذٍ كان ولد الأمة، فلا يثبت نسبه بغير دعوة. (عناية)

(١٠) قوله: "فهى أم ولده" لأن سبب ثبوت النسب، وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله: فهو منى، وإنما الحاجة إلخ، وهذا إذا ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار، فإن ولدت لستة أشهر فصاعدًا لا يلزمه؛ لاحتمال أنها حملت بعد مقالة المولى، فلم يكن المولى مدعيًا لهذا الولد، بخلاف الأول، فإنا تيقنا ثمه بقيام

بشهادة القابلة بالإجماع.

ومن قال لغلامٍ: هو ابنى، ثم مات، فجاءت أم الغلام، وقالت: أنا امرأته، فهى امرأته، وهو ابنه ترثانه[١].

وفى "النوادر": جَعل[٢] هذا جواب الاستحسان، والقياس أن لا يكون لها الميراث؛ لأ النَسب كما يثبت بالنكاح الصحيح، يثبت بالنكاح الفاسد، وبالوطئ عن شبهة، وبملك اليمين، فلم يكن قولُه[٣] إقراراً بالنكاح. وجه الاستحسان: أن المسألة فيما إذا كانت[٤] معروفةً بالحرية[٥]، وبكونها أمَّ الغلام، والنكاحُ الصحيحُ هو المتعين[٦] لذلك[٧] وضعًا[٨] وعادةً.

ولو لم يعلم بأنها حرة، فقالت الورثةُ: أنتِ أم ولد، فلا ميراث لها؛ لأن ظهور الحرية باعتبار الدار[٩] حجةٌ فى دفع الرق، لا فى استحقاق الميراث.

الولد فى البطن وقت القول، فصحت الدعوى. (ع)

(١) أى الأم والابن.

(٢) محمد.

(٣) أى قول المقر لغلام هو ابنى.

(٤) أم الغلام.

(٥) قوله: "معروفة بالحرية إلخ" قيد بكونها معروفة بالحرية؛ لأنها لو لم تكن معروفة بأنها حرة من الأصل لا ترث؛ لأن للورثة أن يقولوا: إن كنت أم الولد لمورثنا، وإنما عتقت بموته، وقيد أيضًا بكونها أم الغلام؛ لأنه إذا لم يثبت أنها أم الغلام، فلا ترث. (عينى)

(٦) وحينئذٍ لا يكون عن وطئ بشبهة.

(٧) أى لثبوت النسب.

(٨) أى شرعًا.

(٩) أى دار الإسلام.

باب حضانة الولد ومن أحق به[١]

وإذا وقعت الفرقة بين الزوجين، فالأم[٢] أحق بالولد؛ لما روى[٣] أن امرأة قالت[٤]: يا رسول الله! إن ابنى هذا كان بطنى له وعاءً[٥]، وحَجرى له حواءً[٦]، وثديي له سقاءً[٧]، وزعم أبوه أنه ينزعه منى، فقال عليه السّلام: «أنتِ أحقُّ به[٨] ما لم تتزوجى»*، ولأن الأم أشفق[٩] وأقدرُ على الحضانة[١٠]، فكان الدفع[١١] إليها أنظر[١٢]، وإليه أشار الصّدّيق بقوله[١٣]: ريقها[١٤] خير له من شهد وعسل عندك يا عمر! قاله حين وقعت

---

(١) قوله: "باب حضانة إلخ" مناسبة هذا الباب لباب ثبوت النسب ظاهرة لا تحتاج إلى بيان. (ع)

(٢) قوله: "فالأم أحق إلخ" سواء كانت كتابية، أو مجوسية؛ لأن الشفقة لا تختلف باختلاف الدين. (عينى)

(٣) رواه أبو داود فى "سننه" عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن عبد الله بن عمرو. (عينى)

(٤) وطلقها زوجها.

(٥) بمعنى ظرف.

(٦) قوله: "حوى" الحوى بكسر الحاء المهملة وتخفيف الواو: بيت من الوبر، والجمع الأحوية، كذا فى "الصحاح"، وقال ابن الأثير: الحوى اسم المكان الذى يحوى الشيء أى يضمه ويجمعه. (عينى)

(٧) بالكسر: الدلو. (عينى)

(٨) الولد.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٢ ص٨١. (نعيم)

(٩) قوله: "أشفق" أى على الولد لزيادة اتصاله بها حيث يقص منها بالمقص. (ع)

(١٠) بلزومها البيت. (عناية)

(١١) أى دفع الولد.

(١٢) قوله: "أنظر" أى فى حقه يعنى أقوى نظراً فى حاله من غيره. (عينى)

(١٣) قوله: "أشار الصديق إلخ" روى أن عمر رضى الله عنه خاصم أم عاصم بين يدى أبى بكر الصديق رضى الله عنه لينزع العاصم منها، فقال له أبو بكر رضى الله عنه. (عناية)

(١٤) قوله: "ريقها إلخ" هذا غريب بهذا اللفظ، وقصته رواها ابن أبى شيبة فى "مصنفه"، وقوله: ريقها أى ريق أم عاصم امرأة عمر بن الخطاب رضى الله عنه، واسمها جميلة، وقوله: من شهد بضم الشين وفتحها عسل فى شمعه. (عينى)

الفرقة بينه وبين امرأته، والصحابة حاضرون ومتوافرون[١].

والنفقة[٢] على الأب على ما نذكر[٣]، ولا تجبر الأم عليه[٤]؛ لأنها عست تعجز عن الحضانة، فإن لم تكن له أم[٥]، فأم الأم أولى من أم الأب، وإن بعدت؛ لأن هذه الولاية تستفاد من قبل الأمهات[٦].

فإن لم تكن[٧] أم الأم، فأم الأب أولى من الأخوات؛ لأنها[٨] من الأمهات، ولهذا[٩] تحرز ميراثهن السدس، ولأنها أوفر شفقةً للولاد[١٠].

فإن لم تكن له جدة، فالأخوات أولى من العمات والخالات؛ لأنهن بنات الأبوين، ولهذا قُدِّمْن في الميراث[١١].

وفي رواية[١٢]: الخالة أولى من الأخت لأب؛ لقوله عليه السلام[١٣]: «الخالة والدةٌ»*، وقيل في قوله تعالى: ﴿ورفع[١٤] أبويه على العرش﴾

(١) ولم ينكر أحد.

(٢) أي نفقة الولد.

(٣) في باب النفقات.

(٤) قوله: "ولا تجبر الأم عليه" أي على أخذ الولد إذا أبت، أو لم تطلب، كما ذكره إلا أن لا يكون للولد ذو رحم محرم سوى الأم، فتجبر على حضانته لئلا يفوت حق الولد؛ إذ الأجنبية لا شفقة لها عليه. (عناية)

(٥) قوله: "فإن لم تكن له أم" بأن ماتت، أو تزوجت بأجنبي، فإنها كالمعدومة حينئذٍ. (عناية)

(٦) قوله: "تستفاد إلخ" لما ذكرنا من وفور شفقتهن، فمن كانت تدلي إليه بأم، فهي أولى ممن تدلي بأب. (عناية)

(٧) بالتفسير المار. (ع)

(٨) وهذه الولاية بالأمومة.

(٩) أي لكون الجدة من الأمهات

(١٠) أي لأجل الولاد.

(١١) من العمات والخالات.

(١٢) أي رواية كتاب الطلاق.

(١٣) رواه أبو داود من حديث علي. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٣ ص٨١. (نعيم)

إنها كانت خالتَه[١].

وتقدم الأخت لأب وأم[٢]؛ لأنها أشفق، ثم الأخت من الأم، ثم الأخت من الأب؛ لأن الحق[٣] لهن[٤] من قبل الأم. ثم الخالات أولى من العمات؛ ترجيحًا لقرابة الأم، وينزلن كما نزلنا الأخوات معناه ترجيح[٥] ذات قرابتين[٦]، ثم قرابة الأم، ثم العمات ينزلن كذلك[٧]، وكلّ من تزوجت من هؤلاء[٨] يسقط حقُّها[٩]؛ لما روينا[١٠]، ولأن زوج الأم[١١] إذا كان أجنبيًا يعطيه نزرًا[١٢]، وينظر إليه شزرًا[١٣]، فلا نظر.

قال[١٤]: إلا الجدة إذا كان زوجها الجد؛ لأنه قام مقام أبيه[١٥]، فينظر

---

(١٤) يوسف.

(١) يوسف.

(٢) قوله: "وتقدم إلخ" معناه أن ذات قرابتين تترجح على ذات قرابة واحدة؛لما فيها من زيادة الشفقة. (عناية)

(٣) أى حق الحضانة.

(٤) أى للأخوات.

(٥) قوله: "ترجيح إلخ" يعنى أن الخالة لأب وأم أولى من الخالة لأم، والخالة لأب وأم ذات قرابتين، والخالة لأم ذات قرابة واحدة. (عينى)

(٦) على ذات قرابة واحدة.

(٧) قوله: "ينزلن كذلك" يعنى أن العمة لأب وأم أولى من العمة لأم، ثم العمة لأم أولى من العمة لأب. (عينى)

(٨) النساء.

(٩) فى الحضانة.

(١٠) قوله: "لما روينا" من قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أنت أحق به ما لم تتزوجى». (ع)

(١١) قوله: "ولأن زوج إلخ" أى لأن حق الحضانة لنظر الصغيرة، وقد فات عند التزوج؛ لأن زوج إلخ.(ع)

(١٢) قوله: "يعطيه نزرًا" أى يعطى الصغير شيئًا قليلا يقال: شىء نزر أى قليل، ومادته نون وزاء وراء مهملة. (عينى)

(١٣) قوله: "وينظر إلخ" أى ينظر زوج الأم الأجنبى إلى الصغير بمؤخر عينيه يقال: شزره بعينيه إذا نظر إليه بمؤخر عينيه، وما دته شين معجمة وزاء، ثم راء. (عينى)

(١٤) أى القدورى. (عينى)

(١٥) الولد.

له، وكذلك كل زوج[١] هو ذو رحم محرم منه[٢]؛ لقيام الشفقة نظراً إلى القرابة القريبة، ومن سقط حقها بالتزوج يعود إذا ارتفعت الزوجية؛ لأن المانع قد زال. فإن لم تكن للصبي امرأة من أهله، فاختصم فيه الرجال، فأولاهم أقربهم[٣] تعصيباً؛ لأن الولاية للأقرب، وقد عرف الترتيب في موضعه[٤] غير أن الصغيرة[٥] لا تدفع إلى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم؛ تحرزاً عن الفتنة[٦]. والأم والجدة أحق بالغلام حتى يأكل وحده، ويشرب وحده، ويلبس وحده، ويستنجي وحده. وفي "الجامع الصغير"[٧]: حتى يستغني فيأكل وحده، ويشرب وحده، ويلبس وحده، والمعنى واحد؛ لأن تمام الاستغناء بالقدرة على الاستنجاء[٨]. ووجهه[٩] أنه إذا استغنى يحتاج إلى التأدب والتخلق بآداب الرجال وأخلاقهم، والأب أقدر على التأديب والتثقيف[١٠]، والخصاف[١١] قدر الاستغناء بسبع

(١) قوله: "كل زوج" كعم الولد إذا تزوج بأمه لا يسقط حقها. (عيني)

(٢) الولد.

(٣) أي أقرب العصبات.

(٤) قوله: "في موضعه" أي في باب الميراث، وولاية الإنكاح. (عيني)

(٥) قوله: "غير أن الصغيرة إلخ" قيد بقوله: الصغيرة؛ لأن الصغير يدفع إلى أقرب العصبات، سواء كان محرماً أو غير محرم. (عيني)

(٦) قوله: "تحرزاً عن الفتنة" كذا روى عن محمد، وذكر الإمام التمرتاشي: فإن لم يكن واحد من العصبات، تدفع إلى الأخ لأم عند أبي حنيفة، ثم إلى ذوي الأرحام، الأقرب فالأقرب، وقال محمد: لا حق لذكر من قبل النساء، والتدبير للقاضي يدفع إلى ثقة تحضنه. (عناية)

(٧) قوله: "وفي الجامع إلخ" ذكر رواية "الجامع الصغير" لزيادة لفظ يستغني، وحذف لفظ يستنجي، وذكر أن المعنى واحد، وهو ظاهر. (ع)

(٨) قوله: "بالقدرة على الاستنجاء" وهو أن يمكنه أن يفتح سراويله عند الاستنجاء، ويشده عند الفراغ. (عيني)

(٩) أي وجه ذكر الاستنجاء.

(١٠) قوله: "والتثقيف" قال في "العناية": في شرح كتاب اللقيط: التثقيف تقويم المعوج بالثقاف بالكسر،

سنين[١]؛ اعتباراً للغالب[٢]. والأم والجدة أحق بالجارية حتى تحيض؛ لأن بعد الاستغناء[٣] تحتاج إلى معرفة آداب النساء[٤]، والمرأة على ذلك أقدر، وبعد البلوغ تحتاج إلى التحصين[٥] والحفظ[٦]، والأبُ فيه أقوى وأهدى[٧]. وعن محمد[٨]: أنها تدفع إلى الأب إذا بلغت حد الشهوة[٩]؛ لتحقق الحاجة إلى الصيانة، ومَن سوى الأم[١٠] والجدة أحق بالجارية، حتى تبلغ حدا تشتهى. وفى "الجامع الصغير": حتى تستغنى؛ لأنها لا تقدر على استخدامها، ولهذا[١١] لا تؤاجرها للخدمة[١٢]، فلا يحصل

وهو ما يسوى به الرماح، ويستعار للتأديب والتهذيب، انتهى.

(١١) أبو بكر أحمد.

(١) وعليه الفتوى، كذا فى "الكافى" وغيره. (عينى)

(٢) قوله: "اعتبارا للغالب" يعنى أن الصبى فى الغالب إذا بلغ سبع سنين، يستغنى عن الحضانة والتربية، فحينئذ يستنجى وحده. (ع)

(٣) بالأكل وحده وأمثاله.

(٤) كالغزل والطبخ وغسل الثياب ونحوها. (عناية)

(٥) بالتزويج، وولاية التزويج إلى الأب. (عناية)

(٦) عن وقوع الفتنة. (عناية)

(٧) قوله: "أقوى وأهدى" لأن بالرجال من الغيرة ما ليس بالنساء، فيتمكن الأب من حفظها على وجه لا تتمكن الأم من ذلك. (ع)

(٨) قوله: "وعن محمد [رواه هشام عنه] إلخ" وفى "غياث المفتى": الاعتماد على رواية هشام لفساد الزمان. (عينى)

(٩) قوله: "إذا بلغت إلخ" وحد الشهوة أن تبلغ إحدى عشرة سنة فى قولهم، كذا فى "النهاية"، وقال الفقيه أبو الليث: حد الشهوة أن تبلغ تسع سنين. (ع)

(١٠) قوله: "ومن سوى إلخ" يعنى إذا كانت الصغيرة عند الأخوات أو الخالات، أو العمات، فإنها تترك عندهن إلى أن تبلغ حدا تشتهى، على رواية "القدورى"، وحتى تستغنى على رواية "الجامع الصغير"، فتأكل وحدها، وتلبس وحدها؛ لأنها وإن كانت تحتاج إلى تعلم آداب النساء، لكن فيه نوع استخدام الصغيرة، وليس لغير الأم، والجدتين ولاية الاستخدام، فلا يحصل المقصود، وهو التعليم. (ع)

(١١) قوله: "ولهذا" أى لأجل عدم قدرة من سوى الأم والجدة على استخدامها. (عينى)

المقصود، بخلاف الأم والجدة لقدرتهما عليه[١] شرعًا.

قال[٢]: والأمة[٣] إذا أعتقها مولاها، وأمّ الولد إذا أعتقت كالحرة في حق الولد؛ لأنهما حرتان أوان ثبوت الحقّ، وليس[٤] لهما قبل العتق حقّ في الولد لعجزهما عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى.

والذمية أحقّ بولدها المسلم[٥] ما لم يعقل الأديان[٦]، أو يخاف[٧] أن يألف الكفر للنظر[٨] قبل ذلك[٩]، واحتمالِ الضرر بعده، ولا خيار للغلام والجارية[١٠]. وقال الشافعي: لهما الخيار[١١]؛ لأن النبي عليه السلام خير[١٢]*، ولنا أنه[١٣] لقصور عقله يختار من عنده الدعة[١٤]؛ لتخليته

---

(١٢) أي لأجل خدمة من كان يريد استخدامها. (عيني)

(١) أي على الاستخدام.

(٢) القدوري.

(٣) قوله: "والأمة إلخ" وذلك بأن زوجها مولاها، ثم ولدتا ثم عتقتا، فكانتا أحق بالولد من مولاهما؛ لأن الخصومة ههنا إنما تكون مع المولى؛ لأن الزوج لا حق له في الولد؛ إذ الولد يتبع الأم في الملك، ومالك المملوك أحق به من غيره، كذا في "الكافي". (عيني)

(٤) أي حق الحضانة.

(٥) بأن كان زوجها مسلمًا. (عناية)

(٦) قوله: "ما لم يعقل الأديان" فإن عقل الأديان يؤخذ منها، ويدفع إلى الأب. (عيني)

(٧) قوله: "أو يخاف" بالنصب على تقدير إلى أن يخاف، كما في قوله: لألزمنك، أو تعطيني حقي أي إلى أن تعطيني. (عيني)

(٨) قوله: "للنظر إلخ" أي لأن الدفع إليها قبل ذلك النظر للصبي، وبعده يحتمل الضرر بانتقاش أحوال الكفر في ذهنه. (عناية)

(٩) قوله: "قبل ذلك" أي قبل أن يعقل الأديان، وقبل أن يخاف من فتنة الكفر. (عيني)

(١٠) يعني بين الأبوين. (عيني)

(١١) قوله: "لهما الخيار" أي إذا بلغ سن التمييز، فيسلم إلى من اختاره، فإن اختار الأب لا يمنع من الزيارة، فإن اختار الأم، فعلى الأب مراعاته، وتسليمه إلى المكتب والحرفة. (عناية)

(١٢) قوله: "لأن النبي عليه السلام خير" استدل الشافعي بحديث رافع بن سنان، وهو الذي ذكره

بينه[١] وبين اللعب، فلا يتحقق النظر، وقد صح[٢] أن الصحابة رض لم يخيروا. وأما الحديث[٣]: فقلنا[٤]: قد قال عليه السّلام: «اللهم اهده»*، فوفّق[٥] لاختياره[٦] الأنظر بدعاءه عليه السّلام، أو يحمل[٧] على ما إذا كان[٨] بالغًا.

فصل[٩]

وإذا أرادت المطلقة[١٠] أن تخرج بولدها من المصر، فليس لها ذلك؛

المصنف، وأجاب عنه على ما يأتى، أخرجه أبو داود والنسائى عن عبد الحميد بن جعفر عن أبيه عن جده رافع ابن سنان أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم، فجاءا بابن لهما صغير لم يبلغ، فأجلس النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم الأب ههنا، والأم ههنا، ثم خيره، وقال: «اللهم اهده»، فذهب إلى أمه. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٤ ص٨٢. (نعيم)

(١٣) الصغير.

(١٤) بفتح الدال والعين المهملة الراحة. (عينى)

(١) الصغير.

(٢) قوله: "وقد صح أن الصحابة إلخ" لم يتعرض إليه أحد من الشراح، وقد روى مالك والبيهقى عن أبى بكر أنه دفع الغلام لأمه لما اختصم فيه عمر رضى الله عنه وأمه، قال فيه: سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول: «لا توله والدة عن ولدها» أى يفرق بينهما، وكل أنثى فارقت ولدها، فهى والهة. (عينى)

(٣) الذى استدل به الشافعى.

(٤) فى جوابه.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٦٩، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٥ ص٨٢. (نعيم)

(٥) الصبى.

(٦) الصبى.

(٧) قوله: "أو يحمل إلخ" هذا جواب ثانٍ عن حديث الشافعى، ولكن ليس بموجه، ولا يرضى به الخصم؛ لأنه صرح فيه، فجاءا بابن لهما صغير لم يبلغ. (عينى)

(٨) الصبى.

(٩) قوله: "فصل" لما فرغ من بيان من له الحضانة بين ما يفعله من الإخراج إلى القرى وغيره فى فصل على حدة. (ع)

(١٠) بعد انقضاء العدة. (عناية)

لما فيه من الإضرار بالأب[١] إلا أن تخرج به إلى وطنها، وقد[٢] كان الزوج تزوجها فيه؛ لأنه[٣] التزم المقام فيه عرفًا[٤] وشرعًا قال عليه السّلام[٥]: «من تأهّل ببلدة فهو منهم»*، ولهذا[٦] يصير الحربى به ذميًّا، وإن أرادت الخروج إلى مصر غير وطنها، وقد[٧] كان التزوج فيه، أشار فى الكتاب[٨] إلى أنه ليس لها ذلك، وهذه رواية كتاب الطلاق[٩]، وذكر[١٠] فى "الجامع الصغير": أن لها ذلك؛ لأن العقد متى وُجد فى مكان يُوجب أحكامه[١١] فيه، كما يوجب البيع التسليم[١٢] فى مكانه[١٣]، ومن جملة ذلك[١٤] حق إمساك الأولاد[١٥]، وجه الأول[١٦] أن التزوج فى دار الغربة

---

(١) لانقطاع ولد عنه. (عينى)

(٢) الواو حالية.

(٣) الزوج.

(٤) لأن الزوج يقيم فى البلد الذى يتزوج فيه عادةً. (عينى)

(٥) رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه". (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧١، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٦ ص٨٢. (نعيم)

(٦) قوله: "ولهذا يصير إلخ" أى الشخص الحربى ذكرًا كان أو أنثى، به أى بالتزوج فى بلدة ذميًّا، قال فى "النهاية": وهذا وقع غلطا؛ لأن المصنف ذكر فى السير، وذكر أيضًا فى سائر الكتاب إذا تزوج المستأمن ذمية لا يصير ذميًّا؛ لأنه يمكنه أن يطلقها فيرجع. وقال الإنزارى: ونقل عن الإمام حافظ الدين الكبير أن هذه الجملة ليست فى النسخة التى قوبلت مع نسخة المصنف، فعلى هذا يكون السهو من الكاتب، كذا قال العينى)

(٧) الواو للحال.

(٨) يريد به القدورى. (عناية)

(٩) من "الأصل". (عينى)

(١٠) أى محمد.

(١١) العقد.

(١٢) أى تسليم المعقود عليه.

(١٣) البيع.

(١٤) الحكم.

(١٥) قوله: "حق إمساك الأولاد" لأن الأولاد من ثمرات النكاح، فيوجب إمساكها فى موضع العقد. (عينى)

(١٦) أى رواية كتاب الطلاق. (عينى)

ليس التزامًا للمكث فيه عرفًا، وهذا[١] أصح. والحاصل أنه لا بد[٢] من الأمرين جميعًا: الوطن، ووجود النكاح، وهذا كلُّه إذا كان بين المصرين تفاوت[٣]، أما إذا تقاربا[٤] بحيث يمكن للولد أن يُطالع ولده، ويبيت في بيته، فلا بأس به[٥]. وكذا الجواب في القريتين[٦]، ولو انتقلت من قرية المصر إلى المصر لا بأس به؛ لأن فيه[٧] نظرًا للصغير حيث يتخلق بأخلاق أهل المصر، وليس فيه ضررٌ بالأب، وفي عكسه[٨] ضررٌ بالصغير؛ لتخلقه بأخلاق أهل السَّواد[٩]، فليس لها ذلك[١٠].

باب النفقة[١١]

قال[١٢]: النفقة واجبة للزوجة على زوجها، مسلمةً كانت أو كافرةً إذا

---

(١) أي الأول.

(٢) لجواز إخراج الولد.

(٣) قوله: "تفاوت" أراد به البعد بحيث لا يمكن للأب رجوعه إلى بيته في يوم مطالعة أولاده. (عيني)

(٤) المصران.

(٥) أي بالإخراج.

(٦) قوله: "وكذا الجواب إلخ" يعني إذا كانت القريتان بحيث يمكن للأب مطالعة الأولاد في يومه، فلها ذلك، وإلا فلا. (عيني)

(٧) أي في هذا الانتقال.

(٨) أي الانتقال من المصر إلى القرية. (عيني)

(٩) القرى.

(١٠) قوله: "فليس لها ذلك" أي ليس لها أن تنقل الصغار من المصر إلى القرية إلا إذا وقع العقد فيها، فح لها ذلك، ذكره في "شرح الطحاوي"، وفي "فتاوى البقالي": ليس لها ذلك بحال وقع العقد هناك أولا. (عيني)

(١١) قوله: "باب النفقة" لما فرغ عن بيان حق حضانة الولد، ومن لها الحضانة، احتاج إلى بيان النفقة ومن تجب عليه، ثم استطرد بذكر ما يحتاج إليه من السكنى وغيره. والنفقة اسم بمعنى الإنفاق، وهو عبارة عن الإدرار على الشيء بما به يقوم بقاءه. (ع)

(١٢) أي القدوري. (عيني)

سلّمت[١] نفسها إلى منزله[٢]، فعليه نفقتُها وكسوتها وسكناها.

والأصل[٣] في ذلك[٤] قوله تعالى: ﴿لِيُنفِق[٥] ذو سعةٍ[٦] من سعته﴾، وقوله تعالى: ﴿وعلى المولود له[٧] رزقُهن[٨] وكسوتُهن بالمعروف﴾، وقوله عليه السلام[٩] في حديث حجة الوداع: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف[١٠]»*، ولأن النفقةَ جزاء الاحتباس[١١]، وكلٌّ من كان محبوسًا بحقٍّ مقصود لغيره، كانت نفقته عليه[١٢] أصلُه[١٣] القاضي والعاملُ في الصدقات، وهذه الدلائل[١٤] لا فصل فيها، فتستوى

---

(١) قوله: "إذا سلمت إلخ" قال في "النهاية": هذا الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية، فإنه ذكر في "المبسوط"، وهو ظاهر الرواية بعد صحة العقد، النفقة واجبة لها، وإن لم تنتقل إلى بيت الزوج. (عناية)

(٢) الزوج.

(٣) الدليل.

(٤) أي وجوب النفقة.

(٥) أمر بالإنفاق، والأمر للوجوب. (عناية)

(٦) أي قدرة.

(٧) أي الأب.

(٨) الأمهات.

(٩) أخرجه مسلم في باب حجة الوداع. (عيني)

(١٠) قوله: "بالمعروف" أي بالوسط، وقال الزجاج في تفسيره: بما يعرفون أنه العدل على قدر الإمكان، وكلمة على للوجوب. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧١، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٧ ص٨٣. (نعيم)

(١١) أي احتباس المرأة عند الرجل. (عيني)

(١٢) قوله: "كانت نفقته عليه" نوقض بالرهن، فإنه محبوس بحق مقصود للمرتهن، وهو الاستيفاء، ونفقته ليست عليه، بل على الراهن. وأجيب بأن الرهن محبوس لحق الراهن أيضًا، وهو كونه موفيًا دينه عند الهلاك، فلهذا لم تجب النفقة على المرتهن. (عناية)

(١٣) قوله: "أصله" أي أصل من كان محبوسًا لمنفعة ترجع إلى غيره، القاضي والعامل في الصدقات؛ لأنهما حبسا أنفسهما لمصالح المسلمين، فيجب كفايتهما. (عيني)

(١٤) يعني التي ذكرها من الكتاب والسنة. (عناية)

فيها المسلمة والكافرة، وتعتبر[١] فى ذلك حالهما جميعًا.

قال العبد الضعيف: وهذا[٢] اختيار الخصّاف، وعليه الفتوى، وتفسيره[٣] أنهما إذا كانا موسرين تجب نفقة اليسار، وإن كانا معسرين فنفقة الإعسار، وإن كانت معسرة[٤]، والزوج موسرًا، فنفقتها دون نفقة الموسرات[٥]، وفوق نفقة المعسرات. وقال الكرخى: يعتبر حال الزوج، وهو قول الشافعى؛ لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِق ذو سَعَةٍ من سعته﴾[٦]. وجه الأول[٧] قوله عليه السلام لهند امرأة أبى سفيان[٨]: «خذى من مال زوجكِ ما يكفيكِ وولدكِ بالمعروف»[٩]*، اعتبر حالها[١٠]، وهو الفقه[١١]، فإن النفقة تجب بطريق الكفاية، والفقيرة

---

(١) هذا لفظ القدورى.

(٢) أى اعتبار حالهما. (عناية)

(٣) أى تفسير قول الخصاف.

(٤) قوله: "وإن كانت معسرة إلخ" لم يذكر المصنف القسم الرابع أى ما إذا كان الزوج معسرًا، والمرأة موسرة؛ لأنه يعلم من القسم الثالث، فإن الخصاف ذكر فى كتابه، تفرض لها نفقة صالحة يعنى وسطًا، وقال فى ظاهر الرواية: يقول: لما زوجت نفسها من معسر، فقد رضيت بنفقة المعسرين، فلا تستوجب على الزوج إلا بحسب حاله. (عناية)

(٥) قوله: "دون نفقة إلخ" إذا كان الزوج يأكل الحلوى، أو اللحم المشوى، والباجات، والمرأة كانت فى بيتها تأكل خبز الشعير، لا يؤمر الزوج بأن يطعمها ما يأكل بنفسه، ولا ما كانت المرأة تأكل فى بيتها، ولكن يطعمها فيما بين ذلك، ويطعمها خبز البر، وباجة أو باجتين. (عناية)

(٦) قوله: "لينفق ذو سعة من سعته" ﴿ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله﴾ اعتبر حال الرجل فى الحالتين جميعًا، وأمره بالإنفاق، فلا مصير إلى غيره. (عناية)

(٧) يعنى قول الخصاف فى اعتبار حالهما. (عناية)

(٨) لما شكت من بخل أبى سفيان.

(٩) أخرجه الجماعة غير الترمذى عن عائشة.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧١، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٨ ص٨٣. (نعيم)

(١٠) قوله: اعتبر [ﷺ] حالها" ولقائل: أن يقول: هذا الدليل غير مطابق للمدعى؛ لأن المدعى هو

لا تفتقر إلى كفاية الموسرات، فلا معنى للزيادة[١]. وأما النص[٢]: فنحن نقول بموجَبه: إنه يخاطَب[٣] بقدر وسعه، والباقي دين في ذمته، ومعنى قوله[٤]: ﴿بالمعروف﴾ الوسط[٥]، وهو الواجب، وبه[٦] يتبيّن أنه لا معنى للتقدير، كما ذهب إليه الشافعي أنه على الموسر مُدَّان[٧]، وعلى المعسر مدّ، وعلى المتوسط مدّ ونصف مدّ؛ لأن ما وجب كفايةً لا يتقدر شرعًا في نفسه[٨]. وإن امتنعت[٩] من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرَها، فلها النفقة؛ لأنه منعٌ بحقّ، فكان فوت الاحتباس بمعنًى من قبله[١٠]،

الاعتبار بحالهما، والحديث يدل على اعتبار حالها على ما صرح به الشيخ. ويمكن أن يجاب عنه: بأن المحتاج إليه هو بيان اعتبار حالها، وأما اعتبار حاله: فالآية تدل عليه، والخصم يقول به، فإن الآية تدل على اعتبار حاله، والحديث على اعتبار حالها، فوجب الجمع بينهما بأن يكون حاله معتبرا من وجه، وحالها كذلك. فإن قيل: هذا على تقدير التعارض، والحديث لا يعارض الآية؛ لكونه من الآحاد، فالجواب أن الحديث تفسير لقوله تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾، فتكون المعارضة حينئذ بين الآيتين، فيجمع بينهما. (ع)

(١١) قوله: "وهو الفقه" أي اعتبار حال المرأة هو الفقه أي هو الذي يفهم من الدلائل، وأشار بهذا إلى أنه اختار قول الخصاف حيث اعتبر حالهما، لكنه ذكر الدليل من جهة نفسه لما اختاره. (عيني)

(١) أي على كفايتها نظرا إلى الزوج. (عناية)

(٢) أي قوله تعالى: ﴿لينفق ذو سعة من سعته﴾. (عناية)

(٣) قوله: "أنه يخاطب" أي أنه مخاطب أن ينفق بقدر وسعه؛ لئلا يلزم التكليف بما ليس في الوسع، لكن إن زاد كفايتها على ما في وسعه يكون الباقي دينًا في ذمته عملا بالدليلين، كما مر، ولا يؤديه مع العجز. (ع)

(٤) أي قوله تعالى: ﴿وعلى المولود به رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾.

(٥) قوله: "الوسط" فالوسط هو الذي يكون بين حال الرجل، وحال المرأة. (عناية)

(٦) قوله: "وبه" أي بقوله ﷺ لهند: «خذي من مال زوجك ما يكفيك». (عناية)

(٧) قوله: "مدان" المد بالضم وتشديد الدال: رطل وثلث بالعراقي عند الشافعي وأهل الحجاز، ورطلان عند أبي حنيفة وأهل العراق، وقيل: إن أصل المد مقدر بأن يمد الرجل يديه، فيملأ كفيه طعمًا. (عيني)

(٨) قوله: "لا يتقدر شرعًا إلخ" لأنهم مما يختلف فيها أحوال الناس بحسب الشباب والهرم، وبحسب الأوقات والأماكن، ففي التقدير قد يكون إضرارًا. (ع)

(٩) المرأة.

(١٠) الزوج.

فيُجعل كلا فائت.

وإن نشزت فلا نفقةَ لها[١] حتى تعود إلى منزله[٢]؛ لأن فوتَ الاحتباس منها[٣]، وإذا عادت[٤] جاء الاحتباس فتجب النفقة، بخلاف[٥] ما إذا امتنعت[٦] من التمكين[٧] فى بيت الزوج؛ لأن الاحتباس قائم، والزوج يقدر على الوطئ كرهًا.

وإن كانت[٨] صغيرة لا يُستمتع[٩] بها، فلا نفقة لها[١٠]؛ لأن امتناع الاستمتاع لمعنى فيها، والاحتباسُ الموجب[١١] ما يكون وسيلة إلى مقصودٍ مستحقٍّ بالنكاح[١٢] ولم يوجد[١٣]، بخلاف المريضة[١٤] على ما نبين[١٥].

---

(١) قوله: "فلا نفقة لها" فإن قيل: الدلائل الدالة على وجوب النفقة لا تفصل بين الناشزة وغيرها، فما وجه حرمانها عنها. فالجواب: أنا لا نسلم أنها لم تفصل؛ لأنه تعالى قال: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن﴾، وذلك قد يشير إلى تسليم النفس؛ لأن الولادة بدونه لا تتصور. (عناية)

(٢) الزوج.

(٣) الزوجة.

(٤) إلى منزل الزوج.

(٥) قوله: "بخلاف إلخ" متصل بقوله: لأن فوت الاحتباس منها. (عناية)

(٦) فلها النفقة.

(٧) أى تمكين الزوج على الوطئ.

(٨) المرأة.

(٩) أى لا يوطأ.

(١٠) قوله: "فلا نفقة لها" سواء كانت فى منزل الزوج، أو لم تكن حتى تصير إلى الحالة التى تطيق الجماع. (ع)

(١١) للنفقة.

(١٢) وهوالجماع، أو دواعيه. (عناية)

(١٣) قوله: "ولم يوجد [فلا يجب شىء]" لأن الصغيرة التى لا تصلح للجماع لا تصلح لدواعيه؛ لأنها غير مشتهاة، واستشكل بالرتقاء والقرناء ونحوهما، فإن المقصود المستحق بالنكاح فائت، ولهن النفقة.
وأجيب بأن الدواعى غير فائتة بأن يجامعهن تفخيذا أو غيره، بخلاف الصغيرة لما ذكرنا حتى قالوا: إن كانت الصغيرة مشتهاة، ويمكن جماعها فيما دون الفرج، تجب النفقة. (عينى)

وقال الشافعي: لها[١] النفقة؛ لأنها عوض عن الملك[٢] عنده، كما في المملوكة بملك اليمين. ولنا أن المهر عوضٌ عن الملك[٣]، ولا يجتمع العوضان عن معوضٍ واحدٍ، فلها[٤] المهر دون النفقة.

وإن كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطئ، وهي كبيرة، فلها النفقة من ماله؛ لأن التسليم تحقق منها، وإنما العجز من قبله، فصار كالمجبوب والعنّين. وإذا حُبست المرأة في دين، فلا نفقة لها؛ لأن فوت الاحتباس منها بالمماطلة[٥]، وإن لم يكن منها بأن كانت عاجزة[٦]، فليس منه[٧]، وكذا[٨] إذا غصبها رجل كرها، فذهب بها.

وعن أبي يوسف: أن لها النفقة[٩]، والفتوى على الأول[١٠]؛ لأن فوت الاحتباس ليس منه[١١]؛ ليُجعل باقيًا[١٢] تقديرًا، وكذا إذا حجت مع

---

(١٤) قوله: "بخلاف المريضة" يعني يجب النفقة في المريضة، وإن تعذر الجماع. (عيني)

(١٥) قريبًا. (عيني)

(١) **الصغيرة**.

(٢) **قوله:** "عوض عن الملك [أي ملك الزوج] إلخ" وهذا لأن وجوبها بسبب الحاجة، والصغيرة والكبيرة فيها سواء **كالمملوكة**. (عناية)

(٣) **قوله:** "أن المهر عوض إلخ" لأن العوض هو ما يدخل تحت العقد بالتسمية، والداخل تحته هو المهر دون النفقة. (عناية)

(٤) الصغيرة.

(٥) في أداء الدين.

(٦) عن أداء الدين.

(٧) قوله: "فليس منه" أي من الزوج أيضًا، فلا يطالب بالنفقة. (عيني)

(٨) أي لا نفقة لها لفوت الاحتباس.

(٩) لأنه لا منع من جهتها.

(١٠) قوله: "على الأول" أي على ظاهر الرواية، وهو أن لا نفقة للمغصوبة فيما مضى. (عناية)

(١١) الزوج.

محرم[١]؛ لأن فوت الاحتباس منها.

وعن أبى يوسف: أن لها النفقة؛ لأن إقامة الفرض عذرٌ، ولكن تجب عليه نفقة الحضر دون السفر؛ لأنها[٢] هى المستَحقَّة عليه[٣]، ولو سافَر معها الزوج، تجب النفقة بالاتفاق؛ لأن الاحتباس قائم لقيامه[٤] عليها[٥]، وتجب نفقة الحضر دون السفر[٦]، ولا تجب الكراءُ؛ لما قلنا[٧].

وإن مرضت فى منزل الزوج[٨]، فلها النفقة، والقياس أن لا نفقة لها إذا كان مرضًا يمنَع الجماع؛ لفوات الاحتباس للاستمتاع.

وجه الاستحسان أن الاحتباس قائم، فإنه[٩] يستأنس بها، ويمسّها، وتحفظ البيتَ، والمانعُ[١٠] بعارض[١١]، فأشبه الحيض[١٢].

---

(١٢) قوله: "ليجعل باقيًا إلخ" بيانه أن النفقة عوض عن الاحتباس فى بيته، فإذا كان الفوات لمعنى من جهته جعل ذلك الاحتباس باقيا. أما إذا كان الفوات: لا لمعنى من جهته، فلا يمكن أن يجعل ذلك الاحتباس ثابتًا تقديرًا، و بدونه لا تجب النفقة. (عناية)

(١) يعنى بدون الزوج، فلا تجب النفقة.

(٢) أى نفقة الحضر.

(٣) الزوج.

(٤) الزوج.

(٥) المرأة.

(٦) قوله: "دون السفر" لأن المأمور هو النفقة بالمعروف، وهو عبارة عما لا إسراف فيه ولا تقتير، وفى نفقة السفر إسراف لغلاء السفر، فلا يكون معروفا، فلا يجب ذلك. (عينى)

(٧) إشارة إلى قوله: لأنها هى المستحقة عليه. (عناية)

(٨) قوله: "وإن مرضت إلخ" وهو الموعود بقوله: قيل: هذا، بخلاف المريضة على ما نبين. (ع)

(٩) الزوج.

(١٠) من الجماع.

(١١) هوالمرض.

(١٢) فى كونه مانعًا وتجب النفقة. (عينى)

وعن أبى يوسف: أنها إذا سلّمت[١] نفسها، ثم مرضت، تجب النفقة؛ لتحقق التسليم، ولو مرضت، ثم سلّمت، لا تجب؛ لأن التسليم لم يصح، قالوا: هذا حسنٌ، وفى لفظ الكتاب[٢] ما يشير إليه.

قال[٣]: وتفرض على الزوج النفقة[٤] إذا كان موسَرًا، ونفقة خادمها، والمراد بهذا بيان نفقة الخادم، ولهذا[٥] ذكر فى بعض النسخ[٦]، وتفرض على الزوج إذا كان موسِرًا، نفقةُ خادمها، ووجهه أن كفايتها[٧] واجبة عليه[٨]، وهذا[٩] من تمامها؛ إذ لا بد لها منه.

ولا تفرض لأكثر من نفقة خادم واحد، وهذا عند أبى حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: تفرض[١٠] لخادمين؛ لأنها تحتاج إلى أحدهما لمصالح الداخل، وإلى الآخر لمصالح الخارج.

---

(١) إلى الزوج.

(٢) قوله: "وفى لفظ الكتاب" أى كتاب القدورى ما يشير إليه أى إلى ما روى عن أبى يوسف؛ لأنه قال: وإن مرضت فى منزل الزوج؛ لأنه يفهم منه أنها سلمت نفسها إلى الزوج فى منزله، ثم مرضت فيه. (ب)

(٣) أى القدورى. (عينى)

(٤) قوله: "وتفرض على إلخ" ولما كان ظاهر هذا تكرارًا؛ لأنه قال فى أول الباب: النفقة واجبة للزوجة على زوجها، عذره المصنف بقوله: والمراد بهذا أى بقوله: ويفرض للزوجة على الزوج النفقة إن كان موسرًا، ونفقة خادمها بيان نفقة الخادم، وهناك لم يذكر نفقة الخادم، وتجب نفقته بإجماع الأئمة.

وإنما قيد بقوله: إن كان موسرًا، وزاد فيه هذا القيد؛ لأنه إذا كان معسرًا، لا تجب عليه نفقة الخادم، وإن كان لها خادم، على ما روى الحسن عن أبى حنيفة. ثم اختلف المشايخ فى الخادم، قيل: المملوكة لها، حتى لو كانت حرة، أو غير مملوكة لها لا تستحق، وقيل: كل من يخدمها، حرة كانت أو مملوكة لها، أو لغيرها. (عينى)

(٥) أى لكون المراد هذا.

(٦) أى نسخ القدورى.

(٧) الزوجة.

(٨) الزوج.

(٩) أى نفقة الخادم.

(١٠) النفقة.

ولهما: أن الواحد[١] يقوم بالأمرين، فلا ضرورة إلى اثنين، ولأنه[٢] لو تولّى كفايتها بنفسه، كان كافيا، فكذا إذا أقام الواحدَ مقام نفسه، وقالوا: إن الزوج الموسر[٣] يلزمه من نفقة الخادم ما يلزم المعسِر[٤] من نفقة امرأته، وهو أدنى الكفاية[٥]. وقوله في الكتاب[٦]: إذا كان موسراً؛ إشارة إلى أنه لا تجب نفقةُ الخادم عند إعساره[٧]، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة، وهو الأصح، خلافًا لما قاله محمد[٨]؛ لأن الواجب على المعسِر أدنى الكفاية، وهي[٩] قد تكتفي بخدمة نفسها.

ومَن أعسر بنفقة امرأته لم يفرّق بينهما، ويقال لها[١٠]: استدينى عليه[١١]. وقال الشافعي: يفرّق؛ لأنه[١٢] عجز عن الإمساك بالمعروف[١٣]،

---

(١) الخادم الواحد.

(٢) الزوج.

(٣) قوله: "إن الزوج الموسر" اليسار ههنا مقدر بنصاب حرمان الصدقة، لا بنصاب وجوب الزكاة.(ع)

(٤) قوله: "ما يلزم المعسر إلخ" يعني نفقة الخادم غير نفقتها، لكن في حق الإدام دون الخبز، وأعلى الإدام اللحم، وأوسطه الزيت، وأدناه الملح واللبن. (عناية)

(٥) قوله: "وهو أدنى الكفاية" الضمير يرجع إلى قوله: ما يلزم، والحاصل: أن نفقة الخادم أدنى الكفاية، وهو ما يلزم المعسر من نفقة امرأته. (عيني)

(٦) أي القدوري.

(٧) الزوج.

(٨) قوله: "لما قاله محمد" يعني ما قال محمد: إن الزوج إذا كان معسراً، وكان لها خادم، تجب عليه نفقته؛ لأنه إذا كان لها خادم، فهذه المرأة لم تكتفِ بخدمة نفسها، فتجب عليه النفقة، كما لو كان موسراً. (ع)

(٩) الزوجة.

(١٠) من القاضي.

(١١) قوله: "استدينى عليه [الزوج]" أي اشترى الطعام نسيئة على أن يقضى الثمن من مال الزوج. (عيني)

(١٢) الزوج.

(١٣) فيلزمه التسريح بالإحسان، فإن أبى فينوب إلخ.

فينوب القاضى منابَه فى التفريق، كما فى الجبّ والعنة، بل أولى؛ لأن الحاجة إلى النفقة أقوى[١]. ولنا أن حقَّه يبطل[٢]، وحقها يتأخر، والأول أقوى فى الضرر، وهذا لأن النفقة تصير دينا بفرض القاضى، فتُستَوفى فى الزمان الثانى، وفوتُ المال[٣] وهو[٤] تابع فى النكاح، لا يلحق بما هو المقصود، وهو التناسل. وفائدة الأمر بالاستدانة[٥] مع الفرض أن يمكنها[٦] إحالة الغريم على الزوج، فأما إذا كانت الاستدانةُ بغير أمر القاضى كانت المطالبةُ عليها دون الزوج.

وإذا قضى القاضى لها بنفقة الإعسار ثم أيسر، فخاصمته تمّم[٧] لها نفقة الموسر؛ لأن النفقة تختلف بحسب اليسار والإعسار، وما قضى به[٨] تقديرٌ[٩] لنفقةٍ لم تجب، فإذا تبدل[١٠] حاله[١١] لها المطالبة بتمام حقّها.

---

(١) قوله: "أقوى" من الجماع؛ لأن انقطاع الأول مدة مهلك دون الثانى. (ع)

(٢) قوله: "أن حقه يبطل" بالتفريق؛ إذ لا يصل إليه إلا بسبب جديد، وحقها يتأخر؛ لأن النفقة تصير دينًا بفرض القاضى، فيستوفى فى الزمان الثانى، والأول أقوى فى الضرر، فيتحمل، أو فى الضررين لدفع الأعلى. (عناية)

(٣) قوله: "وفوت المال إلخ" جواب عن القياس على الجب والعنة، تقريره: أن هذا قياس مع الفارق، وهو باطل، وذلك لأن العجز عن النفقة إنما يكون عن المال، وهو تابع فى باب النكاح.
والعجز عن الوصول إلى المرأة بسبب الجب والعنة، إنما يكون عن المقصود بالنكاح، وهو التوالد والتناسل، ولا يلزم من جواز الفرقة بالعجز عن المقصود، وجوازها به عن التابع. (عناية)

(٤) الواو للحال.

(٥) قوله: "وفائدة الأمر إلخ" أى فإن قيل: لا فائدة فى الإذن لها بالاستدانة لها بعد فرض القاضى النفقة لها؛ لأنها صارت دينًا بفرضه، أجاب بأن فائدة إلخ. (ع)

(٦) يعنى من غير رضاء الزوج. (عناية)

(٧) أى لا بد من التغيير، وكذلك حكم عكس هذه المسألة. (عناية)

(٨) قوله: "وما قضى به [مبتدأ] إلخ" جواب عما يقال: ينبغى أن لا يتمم لها نفقة اليسار؛ لأن فيه نقض القضاء الأول. وتقريره: ما قضى به تقدير لنفقة لم تجب؛ لأن النفقة تجب شيئًا فشيئًا، وتقدير ما ليس بواجب، لا يكون لازما لجواز تبدل السبب الموجب قبل وجوبه، وإذا لم يكن لازما، لم يستحكم فيه حكم الحاكم. (عناية)

(٩) خبر.

وإذا مضت مدةٌ لم يُنفق الزوج عليها، وطالبته بذلك، فلا شيء لها إلا أن يكون القاضي فرض لَها النفقة، أو صالحتِ الزوجَ على مقدار نفقتها، فيقضي لها بنفقة ما مضى؛ لأن النفقة صلةٌ[١]، وليست بعوضٍ عندنا، على ما مر من قبل[٢]، فلا يستحكم الوجوب فيها[٣] إلا بالقضاء كالهبة لا توجب الملك[٤] إلا بمؤكّد، وهو القبضُ، والصلحُ بمنزلة القضاء[٥]؛ لأن ولايته[٦] على نفسه أقوى[٧] من ولاية القاضي، بخلاف المهر[٨]؛ لأنه عوض[٩]. وإن مات الزوج بعد ما قُضي عليه بالنفقة[١٠]، ومضى شهورٌ سقطت النفقة، وكذا إذا ماتت الزوجة؛ لأن النفقة صلة، والصلات تسقط بالموت كالهبة[١١]، تبطل بالموت قبل القبض.

---

(١٠) بأن صار موسراً.

(١١) الزوج.

(١) تبرع وعطية وإحسان.

(٢) قوله: "على ما مر من قبل" يريد به قوله: إن المهر عوض عن الملك، ولا يجتمع العوضان عن المعوض الواحد. (ع)

(٣) تفريع على كون النفقة صلة.

(٤) للموهوب له.

(٥) أي صلح المرأة معه على شيء.

(٦) الزوج.

(٧) قوله: "أقوى" لأن له أن يلتزم بالنفقة فوق ما يلزمه القاضي بالمعروف، فكان صلحه بمنزلة القضاء، بل أولى. (عيني)

(٨) متصل بقوله: وليست بعوض. (عناية)

(٩) فيجب بلا قضاء، ولا تراضٍ.

(١٠) قوله: "بعد ما قضي عليه بالنفقة" وما كان أمرها بالاستدانة عليه، وإنما قيدنا بقوله: وما كان أمرها بالاستدانة عليه؛ لأنه إذا أمرها بذلك، لم تسقط بموت أحدهما؛ لأن القاضي لما أمرها بذلك، كان استدانتها استدانة الزوج؛ لعموم ولايته عليهما، ولو استدان بنفسه لم تبطل بالموت، فكذا إذا استدانت بحكم القاضي. (ع)

(١١) قوله: "كالهبة إلخ" فإن قيل: القياس على الهبة قبل القبض غير صحيح؛ لأنها قبل القبض غير

وقال الشافعي: تصير[١] دينا قبل القضاء، ولا تسقط بالموت؛ لأنه عوض[٢] عنده، فصار كسائر الديون، وجوابُه قد بيناه[٣].

وإن أسلفها نفقةَ السنة أي عجّلها، ثم مات[٤] لم يسترجع منها بشيء[٥]، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: يحتسب لها نفقة ما مضى، وما بقي للزوج[٦]، وهو قول الشافعي. وعلى هذا الخلاف الكسوةُ؛ لأنها استعجلت عوضا[٧] عمّا تستحقّه عليه[٨] بالاحتباس، وقد بطل الاستحقاق بالموت[٩]، فيبطل العوض بقدره[١٠] كرزق القاضي[١١]، وعطاءِ المقاتلة[١٢]. ولهما: أنه صلة، وقد اتصل به القبض، ولا رجوعَ في الصلات بعد الموت؛ لانتهاء حكمها كما في الهبة، ولهذا لو هلكت[١٣] من

مؤكدة، والنفقة بعد القضاء مؤكدة، ولا يلزم من جواز سقوط ما ليس بمؤكد جواز سقوط المؤكد.

أجيب بأن معنى الصلة فيها بعد القضاء باقٍ، كما كان قبله؛ لأن معنى الصلة أن يجب المال بمقابلة ما ليس بمال، وهذه كذلك، فقلنا: بسقوطها بعد القضاء بالموت. (ع)

(١) النفقة.

(٢) عن الاستمتاع.

(٣) قوله: "وجوابه قد بيناه" إشارة إلى ما تقدم من قوله: ولنا أن المهر عوض عن الملك، ولا يجتمع العوضان من معوض واحد، فلا تكون النفقة عوضا عن البضع. (نهاية)

(٤) أو ماتت قبل مضى المدة. (عناية)

(٥) ولا على تركتها. (عناية)

(٦) إن كان قائمًا، وقيمته إن كان مستهلكًا. (عناية)

(٧) قوله: "لأنها استعجلت إلخ" أى زن مذكوره باستعجال گرفته است عوض حبس را كه او مستحق آن ست بر شوهر بسبب محبوس بودن او نزد شوهر. (ترجمة)

(٨) الزوج.

(٩) چه حبس باقى نمانده.

(١٠) أى بقدر بطلان الاستحقاق.

(١١) قوله: "كرزق القاضي" أى أخذ القاضي رزق مدة، ثم مات قبل تمام المدة، يرد فيما بقي بحساب ذلك.(ب)

(١٢) قوله: "وعطاء المقاتلة" إذا أحرزوا أرزاقهم مدة، ثم ماتوا قبل تمام المدة، يسترد منهم فيما بقي من المدة.(ب)

(١٣) النفقة.

غير استهلاك، لا يسترد شيء منها بالإجماع. عن محمد: أنها إذا قبضت نفقة الشهر[١] أو ما دونه، لا يسترجع منها بشيء؛ لأنه يسير[٢]، فصار في حكم الحال[٣]. وإذا تزوج العبد حرةً[٤]، فنفقتها دين عليه، يباع فيها[٥]، ومعناه[٦] إذا تزوج بإذن المولى؛ لأنه[٧] دينٌ وجب في ذمّته لوجود سببه[٨]، وقد ظهر وجوبه[٩] في حقّ المولى، فيتعلق[١٠] برقبته كدين التجارة في العبد التاجر[١١]، وله[١٢] أن يفتدي؛ لأن حقها في النفقة لا في عين الرقبة، ولو مات العبد سقطت[١٣]، وكذا إذا قتل في الصحيح[١٤]؛ لأنه

---

(١) قوله: "نفقة الشهر إلخ" وإن كان أكثر من شهر، ترك منها مقدار نفقة شهر استحسانًا، ويسترد من تركتها ما زاد على ذلك. (عيني)

(٢) أي لأن الشهر وما دونه.

(٣) قوله: "فصار في حكم الحال" يعني إذا أخذت النفقة الواجبة في الحال، لا يسترد بالموت، فكذا لا يسترد ما إذا عجل لها نفقة الشهر. (عناية)

(٤) قوله: "حرة" إنما قيد بالحرة؛ لأن المرأة إذا كانت أمة، لا تستحق النفقة قبل التبوئة على ما يجيء.(ب)

(٥) قوله: "يباع فيها" قال شمس الأئمة السرخسي: فإن بيع، ثم اجتمع عليه النفقة مرة أخرى، بيع ثانيًا، وليس في شيء من ديون العبد ما يباع فيه مرة أخرى إلا النفقة، وهذا لأن النفقة يتجدد وجودها بمضي الزمان، فذلك في حكم دين حادث، ولا كذلك سائر الديون. (ع)

(٦) قوله: "ومعناه إلخ" إنما فسره بهذا التفسير، لا أنه إذا تزوج بغير إذن مولاه، لا يصح العقد. (عيني)

(٧) النفقة.

(٨) هو العقد.

(٩) الدين.

(١٠) الدين.

(١١) المأذون تتعلق الديون برقبته.

(١٢) أي للمولى.

(١٣) قوله: "سقطت النفقة" ولا يؤاخذ المولى بشيء لفوات محل الاستيفاء. (عناية)

(١٤) قوله: "في الصحيح" احتراز عن قول الكرخي: إنها تكون في قيمته، قال الشيخ أبو الحسن القدوري: الصحيح أن تسقط؛ لأنها صلة، والصلات تبطل بالموت قبل القبض. (عناية)

صِلة. وإن تزوّج الحرّ أمة، فبوّأها مولاها معه منزلا، فعليه النفقة؛ لأنه تحقّق الاحتباس، وإن لم يُبوِّأها، فلا نفقة لها؛ لعدم الاحتباس، والتبوئةُ أن يخلّى بينها وبينه[١] فى منزله، ولا يستخدمها[٢]، ولو استخدمها بعد التبوئة، سقطت النفقة؛ لأنه فات الاحتباس، والتبوئةُ غير لازمة[٣] على ما مر فى النكاح، ولو خدمته[٤] الجاريةُ أحيانًا من غير أن يستخدمها، لا يسقط النفقةُ؛ لأنه لم يستخدمها؛ ليكون استرداداً، والمدبرةُ وأم الولد فى هذا كالأمة[٥].

فصل[٦]

وعلى الزوج أن يُسكنها فى دار مفردةٍ، ليس فيها أحدٌ من أهله إلا أن تختار ذلك[٧]؛ لأن السكنى من كفايتها، فيجب لها كالنفقة، وقد أوجبه الله تعالى مقرونًا بالنفقة[٨]، وإذا وجب حقا لها، ليس له أن يُشرك غيرها فيه[٩]؛ لأنها تتضرر به، فإنها لا تأمن[١٠] على متاعها، ويمنعها[١١] عن

(١) الزوج.

(٢) المولى.

(٣) قوله: "والتبوئة إلخ" جواب سؤال، تقريره: لما بوأها مرة يجب عليه أن يمضى على ذلك، ولا ينقضها بالاستخدام. وتقرير الجواب: التبوئة غير لازمة على ما مر فى النكاح أى فى باب نكاح الرقيق حيث قال: إذا بوأها، ثم بدا له أن يستخدمها، كان له ذلك؛ لأن حق المولى لم يزل بالتبوئة، كما لم يزل بالنكاح. (عناية)

(٤) المولى.

(٥) قوله: "كالأمة" يعنى كما أن الأمة لا نفقة لها قبل التبوئة، فكذلك المدبرة، وأم الولد لا نفقة لهما قبل التبوئة، بخلاف المكاتبة حيث تجب لها النفقة إذا لم تحبس نفسها منه ظالمة. ولا يشترط التبوئة؛ لأن السيد ليس له أن يتسخدمها، ولا يملك منعها من الزوج؛ لأنها صارت أخص بنفسها، ومنافعها بالكتابة. (عينى)

(٦) لما فرغ من بين النفقة، شرع فى بيان السكنى. (عينى)

(٧) أى إسكان غيرها معها.

(٨) قوله: "وقد أوجبه الله تعالى إلخ" أراد به ما ثبت فى قراءة ابن مسعود فى قوله تعالى: ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم وأنفقوا عليهن من وجدكم﴾ أى من طاقتكم يعنى ما تطيقون. (عينى)

(٩) السكنى.

المعاشرة مع زوجها، ومن الاستمتاع[١] إلا أن تختار؛ لأنها[٢] رضيت بانتقاض حقِّها. وإن كان له ولد من غيرها، فليس له أن يُسكنه معها؛ لما بينا[٣]، ولو أسكنها في بيتٍ من الدار مفردٍ، وله[٤] غلق كفاها؛ لأن المقصود قد حصل، وله أن يَمنع والديها وولدها من غيره[٥]، وأهلَها من الدخول عليها؛ لأن المنزل ملكُه، فله حقُّ المنع من دخول ملكه.

ولا يمنعهم من النظر إليها، وكلامها[٦] في أيّ وقتٍ اختاروا؛ لما فيه[٧] من قطعية الرحم[٨]، وليس له[٩] في ذلك ضررٌ، وقيل: لا يمنع من الدخول والكلام، وإنما يمنعهم من القرار؛ لأن الفتنة في اللَباث[١٠]، وتطويل الكلام[١١]. وقيل: لا يمنعها من الخروج إلى الوالدين، ولا يمنعُهما من الدخول عليها في كل جمعة[١٢]، وفي غيرهما من المحارم التقديرُ بسنةٍ.

---

(١٠) حين الاشتراك.

(١١) أي الإشراك.

(١) بالجماع ودواعيه.

(٢) الزوجة.

(٣) قوله: "لما بينا" أشار به إلى قوله: لأنها تتضرر. (عيني)

(٤) محركة كليدانة. (من)

(٥) الزوج.

(٦) معهم.

(٧) أي في المنع من النظر والكلام.

(٨) وهي حرام.

(٩) قوله: "وليس له إلخ" أي ليس للزوج في نظرهم إليها، وكلامهم معها ضرر. (عيني)

(١٠) أي في اللبث، وهو المكث.

(١١) قوله: "وتطويل الكلام" لأن تطويل الكلام يؤدي إلى القال والقيل، فينتج الشر والفساد. (عيني)

(١٢) وعليه الفتوى. (عيني)

وهو الصحيح[١].

وإذا غاب الرجل، وله مال فى يد رجل يعترف به، وبالزوجية[٢] فرض القاضى فى ذلك المال نفقة زوجة الغائب، وولده الصغار، ووالديه، وكذا[٣] إذا علم القاضى ذلك[٤]، ولم يعترف به؛ لأنه لما أقر بالزوجيّةِ والوديعةِ، فقد أقر أن حقَّ الأخذ لها[٥]؛ لأن لها أن تأخذ من مال الزوج حقها من غير رضاه. وإقرارُ صاحب اليد مقبول فى حق نفسه لا سيما ههنا[٦]، فإنه لو أنكر أحد الأمرين، لا تُقبل بينةُ المرأة فيه؛ لأن المودع ليس بخصم فى إثبات الزوجية عليه، ولا المرأة خصمٌ فى إثبات حقوق الغائب، فإذا ثبت فى حقه تعدى إلى الغائب، وكذا[٧] إذا كان المال[٨] فى يده مضاربةً. وكذا الجواب فى الدين[٩]، وهذا[١٠] كله إذا كان المال من

(١) قوله: "وهو الصحيح" احتراز عن قول محمد بن المقاتل الرازى، فإنه يقول: لا يمنع المحارم من الزيارة فى كل شهر. (عناية)

(٢) وطلبت الزوجة النفقة.

(٣) أى يفرض النفقة.

(٤) أى الزوجة والمال للغائب.

(٥) لحديث هند امرأة أبى سفيان. (عناية)

(٦) قوله: "لا سيما ههنا" فإن إقراره أشد قبولا من إقرار صاحب اليد فى غير هذا الموضع؛ لتعيين طريق إثبات الحق فى إقراره لعدم إثباته بالبينة، فإنه لو أنكر أحد الأمرين من الزوجية، والوديعة لا تقبل بينة المرأة فيه أى فى أحد الأمرين؛ لأن إقامتها إن كانت لإثبات الزوجية.

فالمودع ليس بخصم فيه، وإن كانت لإثبات الوديعة، فالمرأة ليست بخصم فى إثبات حقوق الغائب، وإذا ثبت عليه الحق بإقراره على نفسه، تعدى إلى الغائب؛ لكون ما أقر به ملكه. (عناية)

(٧) أى يفرض القاضى النفقة للمذكورين.

(٨) لأنه أمانة من وجهٍ. (عناية)

(٩) قوله: "وكذا الجواب فى الدين" يعنى إذا حضرت المرأة غريم زوجها الغائب عند القاضى، واعترف بالزوجية والدين، فرض القاضى النفقة، وإن جحد أحدهما، فلا. (عينى)

(١٠) أى ما ذكرنا من جواز فرض القاضى النفقة. (عناية)

جنس حقّها[١] دراهمَ، أوْ دنانيرَ، أو طعامًا، أو كسوةً من جنس حقّها[٢].

أما إذا كان[٣] من خلاف جنسه[٤]: لا تفرض النفقةُ فيه؛ لأنه يحتاج إلى البيع، ولا يُباع مال الغائب بالاتفاق. أما عند أبي حنيفة: فلأنه لا يُباع على الحاضر[٥]، وكذا على الغائب، وأما عندهما: فلأنه إن كان يُقضى على الحاضر[٦]؛ لأنه يُعرف[٧] امتناعُه[٨]، لا يقضى على الغائب؛ لأنه لا يعرف امتناعُه. قال[٩]: ويأخذ[١٠] منها[١١] كفيلا[١٢] نظرًا للغائب؛ لأنها ربما استوفت النفقة[١٣]، أو طلقها الزوج، وانقضت عدتها، فرق[١٤] بين هذا[١٥] وبين الميراث، إذا قسّم بين ورثةٍ حضورٍ[١٦] بالبينة، ولم

(١) في النفقة.

(٢) في الكسوة.

(٣) المال.

(٤) قوله: "من خلاف جنسه" أي من خلاف جنس حقها كالدار والعبد والعروض. (عيني)

(٥) قوله: "لا يباع [المال] على الحاضر" لأن البيع عليه إنما يكون بطريق الحجر، والحجر على الحر العاقل البالغ عنده غير صحيح، فكذا على الغائب، بل بالطريق الأولى. (عناية)

(٦) أي يبيع مال الحاضر حجرًا.

(٧) المشروط في جواز البيع.

(٨) من أداء الحق الذي عليه.

(٩) أي القدوري. (عيني)

(١٠) القاضي.

(١١) المرأة.

(١٢) بالنفقة.

(١٣) فلا تستحق شيئًا. (عيني)

(١٤) أي أبو حنيفة. (عيني)

(١٥) أي أخذ الكفيل ههنا.

(١٦) حاضرين.

يقولوا: لا نعلم له وارثا آخر حيث لا يؤخذ منهم الكفيل عند أبى حنيفة؛ لأن هناك[١] المكفول له مجهول، وههنا معلوم، وهو الزوج، ويحلّفها[٢] بالله ما أعطاها النفقةَ؛ نظرا للغائب. قال[٣]: ولا يقضى بنفقة فى مال غائبٍ إلا لهؤلاء[٤]، ووجه الفرق[٥] هو أن نفقة هؤلاء[٦] واجبة قبل قضاء القاضى، ولهذا كان لهم أن يأخذوا قبل القضاء، فكان قضاءُ القاضى إعانةً لهم. أما غيرهم من المحارم، فنفقتهم إنما تجب بالقضاء؛ لأنه مجتهد فيه[٧]، والقضاءُ على الغائب لا يجوز[٨]، ولو لم يعلم القاضى بذلك[٩]، ولم يكن مقرّا به[١٠]، فأقامت[١١] البينة على الزوجية، أو لم يخلف[١٢] مالا، فأقامت البينة؛ ليفرض القاضى نفقتها على الغائب، ويأمرها بالاستدانة، لا يقضى القاضى بذلك؛ لأن فى ذلك قضاءً[١٣] على

(١) أى فى مسألة الميراث.

(٢) القاضى.

(٣) أى القدورى.

(٤) قوله: "إلا لهؤلاء" يعنى زوجة الغائب، وأولاده الصغار، ووالديه، وأما غيرهم من المحارم كالإخوة والأخوات والأعمام والعمات، فلا يقضى بنفقتهم فيه. (عناية)

(٥) قوله: "ووجه الفرق" يعنى بين قضاء القاضى لهؤلاء المذكورين بالنفقة فى مال الغائب، وبين عدم جواز قضاءه لغيرهم كالأخ والعم وسائر ذوى الأقارب. (عينى)

(٦) المذكورين.

(٧) قوله: "لأنه مجتهد فيه" قيل: لأن الشافعى لا يوجب النفقة لغير الوالدين والمولودين. (عناية)

(٨) متصل بقوله: وكذا إذا علم القاضى بذلك.

(٩) أى بالزوجية. (عينى)

(١٠) متصل بقوله: يعرف به وبالزوجية. (عناية)

(١١) قوله: "فأقامت" إذا كان ثمه وديعة، ولكن ينكر الزوجية. (عناية)

(١٢) الزوج.

(١٣) فلا يجوز.

الغائب. وقال زفر: يقضى فيه[١]؛ لأن فيه نظراً لها، ولا ضرر فيه على الغائب، فإنه[٢] لو حضر، وصدقها، فقد أخذت حقّها، وإن جحد[٣] يحلّف، فإن نكل، فقد صدّق، وإن أقامت بينة فقد ثبت حقُّها، وإن عجزت[٤] يضمن الكفيل[٥]، أو المرأة، وعمل القُضاة اليوم على هذا، إنه يقضى[٦] بالنفقة على الغائب لحاجة الناس، وهو مجتهد فيه[٧]، وفى هذه المسألة أقاويل مَرجوع عنها[٨]، فلم نذكرها.

فصل[٩]

وإذا طلق الرجل امرأتَه، فلها النفقة والسكنى فى عدتها، رجعيًا كان أو بائنًا، وقال الشافعى: لا نفقة للمبتوتة[١٠] إلا إذا كانت حاملا.

أما الرجعى: فلأن النكاح بعده قائم[١١] لا سيما عندنا، فإنه يحل له

---

(١) قوله: "يقضى فيه" يعنى يسمع البينة ويعطيها النفقة من مال الزوج، وإن لم يكن له مال يأمرها بالاستدانة. (عينى)

(٢) الزوج.

(٣) الزوج.

(٤) عن البينة، وآن كس سوگند خورد. (ترجمة)

(٥) أى پس زن مذكور يا كفيل او ضمان خواهد داد. (ترجمة)

(٦) أى على قول زفر. (عينى)

(٧) قوله: "وهو مجتهد فيه" أى بين علماءنا، إما لأن فيه خلاف زفر، أو لأن فيه خلاف أبى يوسف على ما ذكر الخصاف مطلقا، أو على قوله الأول. (عينى)

(٨) قوله: "أقاويل إلخ" منها: أن القاضى إذا لم يكن عالما بالنكاح، فأقامت البينة على النكاح، تقبل فى قول أبى حنيفة وحده الأول. ومنها: أنه لو أقامت البينة على المودع، أو المديون الجاحد للنكاح، والنفقة تقبل فى قول أبى حنيفة أولا، ثم رجع، وقال: لا تقبل. ومنها: أن البينة على قول أبى يوسف: أولا تقبل، ولكن لا تقضى بالنكاح، كذا فى التتمة والفتاوى الصغرى. (عينى)

(٩) قوله: "فصل" لما فرغ عن بيان النفقة والسكنى حال قيام النكاح بينهما، شرع فى بيان ذلك بعد المفارقة. (عينى)

(١٠) قوله: "للمبتوتة" وهى التى طلقها الزوج ثلاثًا، أو طلقها بعوض، وإن كانت بواحدة. (عناية)

(١١) فتجب النفقة والسكنى.

الوطئ[١]، وأما البائن: فوجه قوله[٢]: ما روى[٣] عن فاطمة بنت قيس قالت: "طلقنى زوجى ثلاثًا، فلم يفرض لى رسول الله ﷺ سكنى، ولا نفقة"*، ولأنه لا ملك[٤] له[٥]، وهى مرتبة على الملك، ولهذا[٦] لا تجب للمتوفى عنها زوجُها؛ لانعدامه[٧] بخلاف ما إذا كانت حاملا؛ لأنا عرفناه[٨] بالنص، وهو قوله تعالى: ﴿وإن كنّ أولات حمل[٩] فأنفقوا عليهن﴾ الآية. ولنا أن النفقةَ جزاء احتباس على ما ذكرنا[١٠]، والاحتباس قائمٌ فى حق حكمٍ مقصودٍ بالنكاح، وهوالولد[١١]، إذ العدة واجبة لصيانة الولد، فتجب النفقة، ولهذا[١٢] كان لها السكنى بالإجماع[١٣]، وصار كما إذا كانت حاملا[١٤].

---

(١) فى عدة الرجعى.

(٢) الشافعى.

(٣) أخرجه الجماعة إلا البخارى. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٠٩ ص٨٣. (نعيم)

(٤) فى المبتوتة.

(٥) الزوج.

(٦) أى لعدم الملك.

(٧) الملك.

(٨) أى وجوب نفقة الحامل. (عناية)

(٩) الزوجات المطلقات.

(١٠) فى أول باب النفقة. (عينى)

(١١) الحكم المقصود بالنكاح هو التوالد والاستمتاع. (عينى)

(١٢) أى للاحتباس.

(١٣) بيننا وبين الشافعى.

(١٤) قوله: "وصار كما إذا كانت إلخ" اعترض عليه بأن الحائل لو كانت كالحامل فى وجوب النفقة، لم يبقَ لتخصيص الحامل فى النص فائدة، وأجيب بأن الفائدة رفع الاشتباه.

وبيانه أن الحائل تستحق النفقة ثلاثة قروء، فكان يشتبه بأن الحامل أيضًا تستحق ذلك المقدار، أو زيادة، فرفع ذلك، وقال: لها النفقة فى جميع مدة الحمل حتى يضعن حملهن. (عناية)

وحديث فاطمة بنت قيس[١] ردّه عمر، فإنه قال[٢]: لا ندع كتابَ ربنا[٣]، وسنةَ نبينا بقول امرأة: لا ندرى صدقتْ أم كذبتْ، حفظت أم نَسيتْ، سمعت رسول الله عليه السّلام[٤] يقول: «للمطلقة الثلاث النفقة والسكنى ما دامت فى العدة»*، ورده[٥] أيضًا زيد بن ثابت وأسامةُ ابن زيد وجابرٌ وعائشة.

ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها؛ لأن احتباسها ليس لحقّ الزوج بل لحق الشرع، فإن التربص[٦] عبادة منها[٧]. ألا ترى أن معنى التعرف عن براءة الرحم ليس بمراعًى فيه[٨] حتى لا يُشترط[٩] فيه الحيض، فلا تجب نفقتها عليه، ولأن النفقة تجب شيئًا فشيئًا، ولا ملك له[١٠] بعد الموت، فلا يمكن

---

(١) جواب عن حديث فاطمة.

(٢) قوله: "فإنه قال: لا ندع إلخ" رواه مسلم وأبو داود والترمذى والنسائى والطحاوى والدارقطنى، لكن ليس فيه نقل عمر رضى الله عنه سمعت إلخ نعم روى جابر أنه عليه السلام قال: «للمطلقة ثلاثًا النفقة والسكنى»، ذكره عبد الحق، كذا قال العينى.

(٣) قوله: "كتاب ربنا" يريد به قوله تعالى: ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم﴾، ووجه ذلك أن الوجد هو السعة والغنى، وذلك يرجع إلى ما يملك به.

أما الإسكان: فلأنه قد يملك إسكانها فى غير ملكه حيث يسكن هو، ولا يملك الإنفاق من غير ملكه، فكان تقديره -والله أعلم- ما تلاه ابن مسعود رضى الله عنه: وأنفقوا عليهن من وجدكم. (عناية)

(٤) بيان السنة.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٣، والدراية ج٢، الحديث ٦١٠ ص٨٣. (نعيم)

(٥) قوله: "ورده" أى رد حديث فاطمة بنت قيس زيد بن ثابت الأنصارى، وقال مخرج الأحاديث حديث زيد بن ثابت غريب، وأسامة بنت زيد بن حارثة رواه الطحاوى، أن أسامة أنكر مثل ما أنكر عمر بن الخطاب، وجابر بن عبد الله، روى الدارقطنى عن جابر عن النبى ﷺ قال: «لا للمطلقة الثلاثة السكنى والنفقة» وعائشة، أخرج البخارى أن عائشة قالت: "ما لفاطمة ألا تتقى الله يعنى فى قولها: لا سكنى ولا نفقة". (عينى)

(٦) المذكور فى القرآن.

(٧) إلا من المتوفى عنها زوجها.

(٨) أى فى تربص المتوفى عنها زوجها.

(٩) بل عدتها بالأشهر.

(١٠) الزوج.

إيجابها في ملك الورثة.

وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية مثل الردةِ، وتقبيل ابن الزوج، فلا نفقة لها[١]؛ لأنها صارت حابسة نفسها بغير حقّ، فصارت كما إذا كانت ناشزة[٢]، بخلاف المهر[٣] بعد الدخول؛ لأنه وجد التسليم في حق المهر بالوطئ. وبخلاف ما إذا جاءت الفرقة[٤] من قبلها بغير معصية كخيار العتق[٥]، وخيار البلوغ، والتفريق لعدم الكفاءة؛ لأنها حبست نفسها بحقٍّ، وذلك[٦] لا يسقط النفقة، كما إذا حبست نفسها[٧] لاستيفاء المهر.

وإن طلقها ثلاثًا، ثم ارتدت -والعياذ بالله- سقطت نفقتها، وإن مكنت ابن زوجها من نفسها، فلها النفقة، معناه مكنت بعد الطلاق؛ لأن الفرقة تثبت بالطلقات الثلاث، ولا عمل فيها للردة والتمكين إلا أن المرتدة تُحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة، والممكّنة لا تحبس[٨] فلهذا يقع الفرق.

فصل[٩]

ونفقة الأولاد الصغار على الأب، لا يشاركه فيها أحدٌ، كما

---

(١) **قوله:** "فلا نفقة لها" إنما لم يتعرض للسكنى؛ لأنها واجبة بأي فرقة كانت؛ لأن القرار في البيت مستحق عليها، فلا يسقط بمعصيتها، فأما النفقة: فواجبة لها، فسقط ذلك بمعصية من قبلها. (عناية)

(٢) خارجة عن بيت الزوج.

(٣) حيث لا يسقط بالفرقة من قبلها.

(٤) فلها النفقة.

(٥) قوله: "كخيار العتق" نحو أم الولد أعتقت، ونحو المدبرة أعتقت، وهما عند الزوج قد بوأ المولى لهما بيتًا، فاختارتا الفرقة، فلها النفقة، وخيار البلوغ نحو الصغيرة أدركت، واختارت نفسها، فلها النفقة. (عيني)

(٦) أي حبس بحق.

(٧) فلها النفقة.

(٨) فلها النفقة.

(٩) قوله: "فصل" لما فرغ من بيان نفقة الزوجات، شرع في بيان نفقة الأولاد. (عناية)

لا يشاركه فى نفقة الزوجة؛ لقوله تعالى[١]: ﴿وعَلَى المَولُودِله رِزقُهُنَّ﴾، والمولود له هو الأب. وإن كان الصغير رضيعا، فليس على أمّه[٢] أن ترضعه؛ لما بينا[٣] إن الكفاية على الأب، وأجرة الرضاع كالنفقة[٤]، ولأنها[٥] عساها لا تقدر عليه[٦] لعذر بها، فلا معنى للجبر عليه[٧].

وقيل فى تأويل قوله تعالى: ﴿لا تُضارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِها﴾ بإلزامها[٨] الإرضاعَ مع كراهتها، وهذا[٩] الذى ذكرنا بيانُ الحكم، وذلك[١٠] إذا كان يُوجَدُ من تُرضعه. أما إذا كان لا توجد مَن تُرضعه، تجبر الأم على الإرضاع؛ صيانةً للصبى عن الضّياع[١١]، قال[١٢]: ويستأجر الأب من ترضعه عندها[١٣]. وأما استئجار الأب: فلأن الأجر عليه، وقوله[١٤]:

(١) قوله: "لقوله تعالى إلخ" قيل فى وجه الاستدلال: إن رزق الوالدات لما وجب على الأب بسبب الولد، وجب عليه رزق الولد بالطريق الأولى، وبيان ذلك أن وجوب نفقتهن عليه، كان بسبب الولد؛ لأن الحكم ترتب على مشتق، وترتبه على المشتق دليل على علية المشتق منه لذلك، كما فى السارق والزانى.

ويجوز أن يقال: استدل بالآية على نفى مشاركة أحد فى نفقة الزوجة بتقديم الظرف، وقاس عليه نفى المشاركة فى نفقة الولد؛ لأن كلا منهما لا يقبل الاشتراك، فكذلك النفقة الثابتة لهما. (عناية)

(٢) أى لا يجب عليها قضاء.

(٣) يعنى قوله: لا يشاركه فيه أحد. (عينى)

(٤) قوله: "كالنفقة" فكما أنه يجب عليه نفقته، إذا فطم يجب عليه أن يستأجر من ترضعه إذا وجدت. (عناية)

(٥) الأم.

(٦) الإرضاع.

(٧) أى على الإرضاع.

(٨) بيان الضرر.

(٩) أى عدم الجبر.

(١٠) أى عدم وجوب الإرضاع على الأم. (عينى)

(١١) قوله: "عن الضياع" بفتح الضاد مصدر من ضاع يضيع، وأما الضياع بالكسر، فهو جمع ضيعة. (عينى)

(١٢) أى القدورى. (عينى)

(١٣) أى عند أم الصغير.

(١٤) أى قول القدورى.

عندها، معناه إذا أرادت[١] ذلك؛ لأن الحجر لها[٢].

وإن استأجرها وهى زوجته، أو معتدتُه؛ لترضع ولدها لم تجز؛ لأن الإرضاع مستحقّ عليها ديانةً، قال الله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ[٣] أَوْلَادَهُنَّ﴾ إلا أنها عذرت؛ لاحتمال عَجزها، فإذا أقْدمتْ عليه بالأجر، ظهرت قدرتُها، فكان الفعل واجبًا عليها، فلا يجوز أخذ الأجر عليه، وهذا[٤] فى المعتدة عن طلاقٍ رجعى رواية واحدة؛ لأن النكاح قائم.

وكذا فى المبتوتة فى روايةٍ، وفى رواية أخرى جاز استئجارها؛ لأن النكاح قد زال، وجهُ الأولى[٥] أنه باقٍ فى حق بعض الأحكام[٦].

ولو استأجرها وهى[٧] منكوحتُه، أو معتدتُه لإرضاع ابنٍ له من غيرها جاز؛ لأنه[٨] غير مستحق عليها، وإن انقضت عدتها، فاستأجرها يعنى لإرضاع ولدها جاز؛ لأنَّ النكاح قد زال بالكلية، وصارت كالأجنبية.

فإن قال الأبُ: لا أستأجرها[٩]، وجاء[١٠] بغيرها[١١]، فرضيت الأم بمثل أجر الأجنبية، أو رضيت بغير أجر كانت[١٢] هى أحق؛ لأنها

(١) الأم.

(٢) أى لأن التربية لها بحق الحضانة. (عينى)

(٣) قوله: "يرضعن إلخ" الخبر بمعنى الأمر على وجه الندب، أو على وجه الوجوب إذا لم يقبل إلا ثدى أمه. (ب)

(٤) أى عدم جواز الإجارة. (عينى)

(٥) رواية أولى.

(٦) قوله: "فى حق بعض الأحكام" وهى العدة، ووجوب النفقة والسكنى، وعدم دفع زكاته إليها، وشهادته لها، فلا يجوز استئجارها، كما فى حال قيام النكاح. (عينى)

(٧) الواو حالية.

(٨) أى لأن إرضاع ابن له من غيرها.

(٩) الأم.

(١٠) الأب.

(١١) الأم.

(١٢) الأم.

أشفق[١]، فكان نظراً للصبى فى الدفع إليها.

وإن التمست زيادة[٢] لم يجبر الزوج عليها[٣]؛ دفعًا للضرر عنه، وإليه الإشارة بقوله تعالى: ﴿ولا تضار والدةٌ بولدها ولا مولود له بولده﴾ أى بإلزامه[٤] لها[٥] أكثر من أجرة الأجنبية.

ونفقة الصغير واجبة على أبيه، وإن خالفه[٦] فى دينه، كما تجب نفقة الزوجة على الزوج، وإن خالفتهُ فى دينه[٧]. أما الولد[٨]: فلإطلاق ما تلونا ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودْ لَهُ رزقُهُنَّ﴾ الآية، ولأنه[٩] جزءه[١٠]، فيكون فى معنى نفسه[١١]. وأما الزوجة: فلأن السبب[١٢] هو العقد الصحيح، فإنه[١٣] بإزاء الاحتباسِ الثابِت به، وقد صَحّ العقد بين المسلم والكافرة[١٤]، وترتَّب عليه الاحتباسُ، فوجبت النفقة[١٥]، وفى جميع ما ذكرنا[١٦]، إنما تجب

(١) على الصغير.

(٢) على أجرة الأجنبية.

(٣) قوله: "لم يجبر الزوج عليها إلخ" بل يدفع الصغير إلى الظئر، ترضعه عند الأم؛ لأن الحضانة لها. (عينى)

(٤) بيان ضرر الأب.

(٥) الأم.

(٦) قوله: "وإن خالفه [الأب] فى دينه" هذا إذا أسلم الصغير العاقل، وأبوه كافر، أو ارتد -والعياذ بالله تعالى- وأبوه مسلم؛ لأن ارتداده وإسلامه صحيح عندنا. (عينى)

(٧) بأن كانت كتابية.

(٨) أى أما نفقة الولد.

(٩) الصغيرة.

(١٠) الأب.

(١١) قوله: "فيكون فى معنى نفسه" وكفره لا يؤثر فى نفقة نفسه، فكذا فى نفقة جزءه. (عناية)

(١٢) أى سبب النفقة.

(١٣) النفقة.

(١٤) الكتابية. (عناية)

(١٥) لتحقق السبب.

(١٦) قوله: "وفى جميع ما ذكرنا" أى من نفقة الولد مع موافقة الدين ومخالفته. (عناية)

النفقة على الأب إذا لم يكن للصغير مال[١]، أما إذا كان: فالأصل أن نفقة الإنسان فى مال نفسه، صغيراً كان أو كبيراً.

فصل[٢]

وعلى الرجل أن ينفق على أبويه وأجداده وجداته إذا كانوا فقراء، وإن خالفوه فى دينه، أما الأبوان: فلقوله تعالى: ﴿وصاحبهُما فى الدنيا مَعْرُوْفًا﴾ نزلت الآية فى الأبوين الكافرين[٣]، وليس من المعروف أن يعيش فى نعم الله تعالى، ويتركهما يموتان جوعًا. وأما الأجداد والجدات: فلأنهم من الآباء والأمهات، ولهذا يقوم الجدُّ مقام الأب عند عدمه، ولأنهم سبّبوا لإحياءه[٤]، فاستوجَبوا عليه[٥] الإحياءَ بمنزلة الأبوين، وشرط[٦] الفقر؛ لأنه[٧] لو كان ذا مالٍ، فإيجابُ نفقته فى ماله أولى من إيجابها فى مال غيره، ولا يمنع ذلك[٨] باختلاف الدين؛ لما تلونا[٩].

---

(١) قوله: "إذا لم يكن للصغير مال" تنكير مال يشير إلى عمومه بوقوعه فى سياق النفى، سواء كان من جنس النفقة، أو من غير جنسها، أو دوراً، أو عقاراً، أو ثياباً. قال فى "الذخيرة": إذا كان للصغير عقار، أو ثياب، واحتيج إلى ذلك للنفقة، كان للأب أن يبيع ذلك كله، وينفق عليه؛ لأن الأصل أن نفقة الإنسان إلخ، واعترض عليه بأن نفقة المرأة على زوجها، وإن كان لها مال، فالأصل منقوض.

واجواب: أن الأصل عبارة عن حالة مستمرة لا تتغير إلا بأمور ضرورية، وقد تحقق فى نفقة المرأة أمر ضرورى فتغير، وذلك أن نفقة المرأة فى مقابلة الاحتباس، فما دام الاحتباس قائماً، كانت النفقة واجبة تحقيقاً للمعادلة، ونفقة الولد للحاجة، ولا حاجة مع الغناء. (عناية)

(٢) قوله: "فصل" لما فرغ من بيان نفقة الأولاد، شرع فى بيان نفقة الآباء والأجداد والخادم. (عينى)

(٣) نزلت فى سعد بن أبى وقاص.

(٤) الرجل.

(٥) أى فاستحقوا على الولد.

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) الأب.

(٨) أى وجوب النفقة على الأبوين.

(٩) قوله: "لما تلونا" أراد به قوله تعالى: ﴿وصاحبهما فى الدنيا معروفًا﴾. (عناية)

ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين إلا للزوجة، والأبوين، والأجداد، والجدات، والولد، وولد الولد، أما الزوجة: فلما ذكرنا أنها واجبة لها بالعقد؛ لاحتباسها لحقِّ[١] له[٢] مقصودٍ، وهذا لا يتعلق باتحاد الملة[٣].

وأما غيرها: فلأن الجزئية ثابتة[٤]، وجُزءُ المرء في معنى نفسه، فكما لا يمتنع نفقةُ نفسه بكفره، لا يمتنع نفقة جزءه إلا أنهم إذا كانوا حربيّين، لا تجب نفقتهم على المسلم، وإن[٥] كانوا مستأمنين؛ لأنا نُهِينَا[٦] عن البر في حق مَنْ يقاتلنا في الدين.

ولا تجب على النصراني[٧] نفقة أخيه المسلم، وكذا لا تجب على المسلم نفقة أخيه النصرانيّ؛ لأن النفقة متعلقة[٨] بالإرث بالنص[٩]، بخلاف العتق عند الملك[١٠]؛ لأنه متعلق بالقرابة[١١] والمحرمية بالحديث، ولأن

---

(١) وهو الاستمتاع بها بالوطئ وغيره. (عيني)

(٢) أي للرجل.

(٣) بين الزوجين.

(٤) قوله: "ثابتة" أما في حق الولد: فظاهر، وفي حق غيره لشمول الولاد إياهم. (عيني)

(٥) الواو متصلة.

(٦) قوله: "لأنا نهينا إلخ" قال الله تعالى: ﴿إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين وأخرجوكم من دياركم وظاهروا على إخراجكم أن تولوهم ومن يتولهم فأولئك هم الظالمون﴾. واستشكل بقوله تعالى: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفا﴾، فإنه بإطلاقه يوجب النفقة للوالدين، وإن كانا حربيين. وأجيب: بأن العمل بإطلاقه يفضي إلى التعارض المفضي إلى الشرك الممتنع، فحمل ذلك على أهل الذمة، وهذا على أهل الحرب. (ع)

(٧) قوله: "ولا تجب إلخ" من فروع قوله: ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين متضمنا للفرق بين عدم وجوب النفقة، ووقوع العتق عند التملك. (عناية)

(٨) يعني في غير قرابة الولاد. (عناية)

(٩) قوله: "بالنص" وهو قوله تعالى: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾، ولا إرث بين المسلم والذمي، فلا يجب نفقة أحدهما على الآخر. (عيني)

(١٠) قوله: "بخلاف العتق عند الملك" أي بخلاف ما إذا ملك أحدهما الآخر حيث يعتق عليه؛ لأن العتق مرتب على ملك القريب المحرم، وقد وجد، فيعتق، قال عليه السلام: «من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه». (عيني)

(١١) وقد وجدنا.

القرابة موجِبة للصِّلة[١]، ومع الاتفاق فى الدين آكد[٢]، ودوامُ ملك اليمين أعلى فى القطيعة[٣] من حرمان النفقة، فاعتبرنا فى الأعلى[٤] أصل العلة، وفى الأدنى العلة المؤكدة، فلهذا افترقا. ولا يشارك الولدَ فى نفقة أبويه أحدٌ[٥]؛ لأن لهما تأويلا فى مال الولد بالنص[٦]، ولا تأويلَ لهما فى مال غيره[٧]، ولأنه[٨] أقرب الناس إليهما، فكان أولى[٩] باستحقاق نفقتهما عليه، وهى[١٠] على الذكور والإناث بالسوية فى ظاهر الرواية[١١]، وهو الصحيح؛ لأن المعنى يشملهما[١٢]. والنفقة[١٣] لكل ذى رحمٍ محرمٍ[١٤]

---

(١) لذوى رحم. (عينى)

(٢) من إيجاب الصلة مع الاختلاف فى الدين. (عينى)

(٣) قوله: "أعلى فى القطيعة إلخ" حاصل معناه إن قطع ذات الرحم فى بقاء ملك اليمين أعلى وأكثر من قطع الرحم الحاصل من حرمان النفقة. (عينى)

(٤) قوله: "فاعتبرنا فى الأعلى" وهو ملك اليمين أصل العلة، وهو نفس ملك القريب؛ لقوة معنى قطع الرحم، حتى عتق القريب المملوك، سواء وجد الاتحاد فى الملة، أو لم يوجد، وفى الأدنى أى اعتبرنا فى الأدنى، وهو النفقة العلة بالمؤكدة، وهى القرابة مع الاتحاد فى الملة، فلهذا أى فلأجل كون حرمان النفقة أضعف من قطع الرحم افترقا أى العتق ووجوب النفقة. (عينى)

(٥) قوله: "أحد" من الإخوة والأخوات والأعمام وغيرهم. (عناية)

(٦) قوله: "بالنص" وهو قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أنت ومالك لأبيك»، فكانا غنيين بماله، والغنى لا تجب نفقته على غيره. (عناية)

(٧) الولد.

(٨) الولد.

(٩) قوله: "فكان [الولد] أولى إلخ" لأنها صلة وجبت بالقرابة، فمن كان أقرب، فهو أولى بالاستحقاق. (عناية)

(١٠) أى نفقة الأبوين.

(١١) قوله: "فى ظاهر الرواية" احتراز عما ذكره شمس الأئمة السرخسى فى "شرح الكافى" عن الحسن عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أن النفقة بين الذكور والإناث للذكر مثل حظ الأنثيين على قياس الميراث، وعلى قياس نفقة ذوى الأرحام. (عناية)

(١٢) قوله: "لأن المعنى يشملها" وبيانه: أن استحقاق الأبوين إنما هو باعتبار التأويل، وحق الملك لهما فى مال الولد؛ لقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أنت ومالك لأبيك»، وهذا المعنى يشمل الذكور والإناث، فيكونان سواء، ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق مع اختلاف الملة، وإن انعدم التوارث. (عناية)

(١٣) مبتدأ وخبره محذوف أى ثابتة.

إذا كان صغيراً فقيراً[١]، أو كانت امرأة بالغة فقيرة، أو كان ذكراً بالغًا فقيراً زمِنًا، أو أعمى؛ لأن الصِّلة فى القرابة القريبة واجبة دون البعيدة، والفاصل[٢] أن يكون ذا رحم محرم، وقد قال الله تعالى[٣]: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾[٤]. وفى قراءة عبد الله بن مسعود[٥]: "وعلى الوارث ذى الرحم المحرم مثل ذلك".

ثم لا بد من الحاجة[٦] والصغرُ والأنوثةُ والزمانة والعمى أمارة الحاجة لتحقق العجز، فإن القادر على الكسب غنىّ بكسبه، بخلاف الأبوين[٧]؛ لأنه يلحقهما تعب الكسب، والولدُ مأمورٌ بدفع الضرر عنهما، فتجبُ نفقتهما مع قدرتهما على الكسب.

قال[٨]: ويجب ذلك[٩] على مقدار الميراث، ويُجبر عليه[١٠]؛ لأن

---

(١٤) قوله: "لكل ذى رحم محرم [هو من لا يحل نكاحه على التأبيد. عناية] إلخ" ولو كان رحمًا غير محرم نحو ابن العم، أو محرما غير ذى رحم نحو الأخ من الرضاع، أو الأخت من الرضاع، أو رحمًا محرمًا، لا من قرابة نحو ابن عم هو الأخ من الرضاع لا تجب النفقة. (عينى)

(١) قوله: "إذا كان صغيرا فقيرا" قيد الصغر بالفقر؛ لأن الصغير الفقير عاجز عن الكسب، والغنى يجب نفقته فى ماله. (عينى)

(٢) بين القريبة والبعيدة.

(٣) دليل على أن الفاصل أن يكون ذا رحم محرم.

(٤) قوله: "وعلى الوارث مثل ذلك" فإن ذلك للإشارة إلى البعيد، فيكون إشارة إلى أول الآية، وهو قوله تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن﴾، فيدل على أن على الوارث النفقة، وتقييده بذى الرحم المحرم؛ بقراءة ابن مسعود رضى الله عنه. (عناية)

(٥) قوله: "وفى قراءة إلخ" ولا شك أن قراءته كانت مسموعة من النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وقراءته مشهورة، فصارت بمنزلة خبر مشهور على ما عرف، فجاز تقييد إطلاق الكتاب بها. (عينى)

(٦) فى وجوب النفقة.

(٧) قوله: "بخلاف الأبوين إلخ" أى فإن قيل: ما بال الأبوين لم يعدا غنيين بقدرتهما على الكسب، أجاب بقوله: بخلاف إلخ. (عناية)

(٨) أى القدورى. (عينى)

(٩) النفقة.

التنصيص[١] على الوارث تنبيه على اعتبار المقدار، ولأن الغرم[٢] بالغُنم والجبر[٣]؛ لإيفاء حقٍّ مستحقّ.

قال[٤]: وتجب نفقة الابنة البالغة، والابن[٥] الزمن على أبويه أثلاثًا على الأب الثلثان، وعلى الأمّ الثلث؛ لأن الميراث لهما[٦] على هذا المقدار. قال العبد الضعيف: هذا الذى ذكره[٧] رواية الخصّاف[٨] والحسن، وفى ظاهر الرواية كل النفقة على الأب؛ لقوله تعالى: ﴿وعلى المولود له[٩] رزقهن وكسوتُهن﴾، وصار[١٠] كالولد الصغير[١١].

ووجه الفرق[١٢] على الرواية الأولى[١٣]: أنه اجتمعت للأب فى

---

(١٠) الإنفاق.

(١) قوله: "لأن التنصيص إلخ" يعنى أن الله تعالى نص على الوارث بقوله: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾ تنبيهًا على اعتبار القدر؛ لأنه رتب الحكم على المشتق، فيكون المشتق منه هو العلة، فيثبت الحكم بقدر علته، ولهذا لو أوصى لورثة فلان، وله بنون وبنات، كانت الوصية لهم على قدر الميراث، وعلى هذا إذا كان الرجل زمنًا معسرًا، وله ابن صغير معسر، أو كبير زمن، وللرجل ثلاث إخوة متفرقون موسرون، فنفقة الرجل على أخيه لأب وأم، وعلى أخيه لأم أسداسا، بحسب ميراثهما. وأما نفقة الولد: فعلى الأخ لأب وأم خاصة؛ لأن ميراث الولد له عند عدم الأب خاصة، فإنه عم لأب وأم، فلا يرث معه العم لأب، ولا العم لأم. (عناية)

(٢) قوله: "ولأن الغرم" بالضم أى الغرم الذى هو الإنفاق فى مقابلة الغنم الذى هو الميراث. (عينى)

(٣) على الإنفاق.

(٤) أى القدورى. (عينى)

(٥) الكبير.

(٦) الأبوين.

(٧) أى القدورى. (عينى)

(٨) عن أبى يوسف عن أبى حنيفة. (عينى)

(٩) قوله: "وعلى المولود إلخ" أضاف الولد إليه بحرف اللام، فدل على اختصاصه بهذه النسبة، والنفقة تبتنى على هذه النسبة. (عينى)

(١٠) أى الابن الكبير الزمن.

(١١) فإن نفقته على الأب.

(١٢) قوله: "ووجه الفرق [بين الولد الصغير والكبير. عينى]" أى بين نفقة الولد الصغير حيث وجبت بجملتهما على الأب خاصة، وبين نفقة الولد الكبير الزمن حيث وجبت ثلثاه على الأب، وا لثلث على الأم، كما

الصغير ولايةٌ ومؤنة، حتى وجبت عليه[١] صدقة فطره[٢]، فاختص بنفقته[٣]، ولا كذلك الكبير؛ لانعدام الولاية[٤] فيه، فتشاركه[٥] الأم، وفى غير الوالد يُعتبر[٦] قدر الميراث حتى تكون نفقةُ الصغير على الأم والجد أثلاثًا[٧]، ونفقةُ الأخ المعسر على الأخوات المتفرقات الموسِرات أخماسًا[٨] على قدر الميراث غير أن المعتبر[٩] أهلية الإرث[١٠] فى الجملة، لا إحرازه، فإن المعسر إذا كانه له[١١] خال، وابن عم[١٢] تكون نفقتُه على خاله[١٣]، وميراثه[١٤] يُحرزه ابن عمه. ولا تجب نفقتهم[١٥] مع اختلاف

فى الإرث. (عناية)

(١٣) أى رواية الخصاف.

(١) أى على الأب.

(٢) الابن الصغير.

(٣) قوله: "فاختص [الأب] بنفقته" [الابن الصغير] فإنه كان الصغير بمنزلة نفسه وغيره لا يشاركه فى النفقة على نفسه، فكذا فى النفقة على الصغير. وأما الكبيرة: فليس للأب عليه ولاية لبلوغه، فكان كسائر المحارم نفقته معتبرة بميراثه، وميراثه يكون بينهما أثلاثًا، فكذلك نفقته. (عناية)

(٤) أى لا ولاية للأب عليه.

(٥) الأب.

(٦) رواية واحدة. (عينى)

(٧) على الأم الثلث، وعلى الجد الثلثان. (عينى)

(٨) قوله: "أخماسا" يعنى ثلاثة الأخماس من الميراث يكون للأخت لأب وأم، والخمس للأخت لأب، والخمس للأخت لأم بالفرض والرد، فكذلك النفقة على هذا التفصيل. (عناية)

(٩) قوله: "غير أن المعتبر إلخ" استثناء من قوله: وفى غير الولد معتبر على قدر الميراث. (عناية)

(١٠) قوله: "أهلية الإرث" قال الأكمل: والمراد بأهلية الإرث أن لا يكون محرومًا، وقال الكاكى: وقيد الإرث بقوله: إن المعتبر أهلية الإرث؛ لأنه لو لم يكن أهلا للإرث بأن كان مخالفًا لدينه، لا تجب النفقة. (عناية)

(١١) الموسر. (ع)

(١٢) الموسر.

(١٣) لأن الخال ذو رحم محرم دون ابن العم.

(١٤) بأن يكون أهلا للإرث لا محرزا.

(١٥) أى نفقة ذوى الرحم المحارم.

الدين؛ لبطلان أهلية الإرث، ولا بد من اعتباره[١]، ولا تجب[٢] على الفقير؛ لأنها تجب[٣] صلة، وهو[٤] يستحقها على غيره، فكيف تستحق[٥] عليه، بخلاف نفقة الزوجة[٦]، وولده الصغير؛ لأنه التزمها[٧] بالإقدام على العقد[٨]؛ إذ المصالح[٩] لا تنتظم دونها[١٠]، ولا يعمل فى مثلها الإعسار[١١]، ثم اليسار[١٢] مقدرٌ بالنصاب فيما روى عن أبى يوسف. وعن محمد: أنه قدّره بما يفضل عن نفقة نفسه[١٣]، وعياله شهراً، أوبما يفضل[١٤] عن ذلك[١٥] من كسبه الدائم كلّ يوم؛ لأن المعتبر فى حقوق العباد، إنما هو القدرة[١٦] دون النصابِ، فإنه للتيسير، والفتوى على الأول[١٧]، لكن النصاب نصاب حرمان الصدقة[١٨].

---

(١) الإرث.

(٢) النفقة.

(٣) النفقة.

(٤) الفقير.

(٥) النفقة.

(٦) فإنها تجب على الفقير أيضًا.

(٧) النفقة.

(٨) النكاح.

(٩)قوله: "إذ المصالح" أى المقاصد من النكاح، وهى التوالد والتناسل والعشرة، وغيرذلك.(ب)

(١٠) النفقة.

(١١) قوله: "ولا يعمل فى مثلها إلخ" وأما نفقة ولده الصغير: فلأنها جارية مجرى نفقة الزوجة بدلالة قوله عليه السلام: «خذى من مال أبى سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف». (عناية)

(١٢) أى المراد باليسار فى هذا الباب. (عينى)

(١٣) قوله: "بما يفضل [هذا إذا كانت نفقته من مستغلاته. عناية] إلخ" يعنى إذا كان له فضل على نفقة شهر له ولعياله، فإنه يجب عليه نفقة ذوى الرحم المحارم، وإلا فلا. (عينى)

(١٤) هذا إذا كان معتملا من كسب يده. (عناية)

(١٥) أى عن نفقته ونفقة عياله. (عينى)

(١٦) على الشىء.

(١٧) قوله: "والفتوى على الأول" يعنى أن اليسار مقدر بالنصاب. (ع)

وإذا كان للابن الغائب مال، قُضى فيه بنفقة أبويه، وقد بينا الوجهَ فيه[١]، وإذا باع أبوه متاعه[٢] فى نفقته جاز عند أبى حنيفة، وهذا استحسان. وإن باعَ العَقارَ لم يجز، وفى قولهما: لا يجوز فى ذلك كله، وهو القياس؛ لأنه لا ولاية له[٣]؛ لانقطاعها بالبلوغ[٤]، ولهذا[٥] لا يملك[٦] حال حضرته[٧]، ولا يملك[٨] البيع فى دينٍ له[٩] سوى النفقة، وكذا لا تملك الأمُّ فى النفقة[١٠].

ولأبى حنيفة: أن للأب ولايةَ الحفظ فى مال الغائب، ألا ترى أن للوصىّ ذلك، فالأب أولى لوفور شفقته، وبيعُ المنقول من باب الحفظ[١١]، ولا كذلك العَقار؛ لأنها محصنة بنفسها[١٢].

---

(١٨) قوله: "نصاب حرمان الصدقة" من أى مال كان، وهو أن يملك ما فضل عن حاجته الأصلية ما يبلغ مائتى درهم من أى مال كان، وهو الصحيح. (عينى)

(١) قوله: "وقد بينا الوجه فيه" يريد به ما تقدم من قوله: ولا يقضى بنفقة فى مال الغائب إلا لهؤلاء إلى قوله: ولهذا كان لهم أن يأخذوا، وكان قضاء القاضى إعانة لهم. (عناية)

(٢) أى متاع الابن الغائب. (عينى)

(٣) الأب.

(٤) أى ببلوغ الابن.

(٥) أى لأجل انقطاع ولايته بعد البلوغ.

(٦) الأب البيع.

(٧) ابن بالغ.

(٨) الأب.

(٩) أى للأب على الابن.

(١٠) قوله: "وكذا لا تملك [بيع متاعه] إلخ" مخالف لما ذكر فى الأقضية، وما ذكره القدورى من جواز البيع للأبوين، فلعل فى المسألة روايتين.

(١١) قوله: "من باب الحفظ" [فإن العين يخشى عليه الهلاك. عينى]" اعترض عليه بأنه كذلك لكن الغرض أنه يبيعه لمنفعته، وإنما يصح بيعه أن لو كان قصده البيع للحفظ. وأجيب بأنه لما جاز بيعه للحفظ حقيقة، فبقصده الإنفاق لا يتغير تلك الحقيقة؛ إذ لا تأثير للغريمة فى تغيير الحقيقة، لا يقال: عارض جهة الحفظ جهة الإتلاف بالاتفاق؛ لأنا نقول: الإتلاف بعد وجوب النفقة، وفى الحال لم تجب، فلا تعارض. (عناية)

(١٢) فلا حاجة إلى بيعها للحفظ.

وبخلاف غير الأب[١] من الأقارب؛ لأنه لا ولاية لهم أصلا فى التصرف حالة الصغر، ولا فى الحفظ بعد الكبر، وإذا جاز بيعُ الأب[٢]، والثمن من جنس حقه، وهو[٣] النفقة، فله الاستيفاء منه، كما لو باع العَقار والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية، ثم له أن يأخذ منه بنفقته؛ لأنه من جنس حقّه. وإن كان للابن الغائب مال فى يد أبويه، وأنفقا منه لم يضمنا؛ لأنهما استوفيا حقّهما؛ لأن نفقتَهما واجبة قبل القضاء على ما مر[٤]، وقد أخذا[٥] جنس الحقّ.

وإن كان له[٦] مال فى يد أجنبى، فأنفق عليهما[٧] بغير إذن القاضى ضمن؛ لأنه تصرف[٨] فى مال الغير بغير ولاية؛ لأنه نائب فى الحفظ لا غير، بخلاف ما إذا أمره القاضى[٩]؛ لأن أمرَه ملزِم لعموم ولايته، وإذا ضمن لا يرجع على القابض[١٠]؛ لأنه مَلكه[١١] بالضَّمان، فظهر أنه كان متبرعًا به[١٢].

(١) فإنه ليس لهم البيع.

(٢) متاع الابن.

(٣) الحق.

(٤) قوله: "على ما مر" إشارة إلى ما قال: ولهذا كان لهم أن يأخذوا، فكان قضاء القاضى إعانة لهم. (عناية)

(٥) الأبوان.

(٦) أى للابن الغائب.

(٧) الأبوين.

(٨) فيضمن.

(٩) بالإنفاق على الأبوين.

(١٠) أى الأب والأم.

(١١) أى المدفوع.

(١٢) بمال نفسه. (عناية)

وإذا قضَى القاضى للولد والوالدين وذوى الأرحام بالنفقة، فمضت مدة سقطت[١]؛ لأن نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار[٢]، وقد حصلت بمضىّ المدة، بخلاف نفقة الزوجة[٣] إذا قضى بها القاضى؛ لأنها تَجب[٤] مع يسارها[٥]، فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى.

قال[٦]: إلا أن يأذن القاضى[٧] بالاستدانة عليه؛ لأن القاضى له ولايةٌ عامةٌ، فصار إذنه كأمر الغائب، فيصير دينًا فى ذمّته، فلا يسقط بمضى المدة.

فصل[٨]

وعلى المولى أن يُنفق على أمته وعبدِه؛ لقوله عليه السلام فى المماليك[٩]: «إنهم إخوانكم جعلهم الله تعالى تحت أيديكم أطعموهم ممّا تأكلون[١٠] وألبسوهم مما تلبسون ولا تعذّبوا[١١] عباد الله»*.

---

(١) النفقة.

(٢) أى مع يسار هؤلاء.

(٣) يعنى أنها لا تسقط بمضى المدة.

(٤) قوله: "لأنها [نفقة الزوجة] تجب إلخ" أى لأنها تجب فى مقابلة الاحتباس، لا بطريق الاحتباس، ولهذا تجب مع يسار. (عناية)

(٥) الزوجة.

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) قوله: "إلا أن يأذن إلخ" استثناء من قوله: فمضت مدة سقطت، ومعناه إذا أذن القاضى بالاستدانة عليه، لا تسقط نفقتهم أيضًا كنفقة الزوجات، وإن مضت مدة؛ لأن القاضى له ولاية عامة، فصار إذنه بالاستدانة عليه كأمر الغائب بها، ولو أمر الغائب بالاستدانة، صار دينًا فى ذمته لا يسقط بمضى المدة، فكذا إذا أذن القاضى بذلك. (ع)

(٨) قوله: "فصل إلخ" جمع فى هذا الفصل بين نفقة الرقيق وغيره من الحيوانات، وأخره عن الجميع. (عينى)

(٩) هذا الحديث أخرجه البخارى عن أبى ذر الغفارى. (عينى)

(١٠) قوله: "أطعموهم مما تأكلون إلخ" محمول على الاستحباب، فإن المستحب أن يطعمه مما يأكل، ويلبسه مما يلبس، وقيل: إن هذا خرج مخرج الغالب، فإن أطعمتهم متساوية، وكذا كسوتهم. (عينى)

(١١) هذه الجملة فى رواية أبى داود. (عينى)

فإن امتنع[١]، وكان لهما[٢] كسبٌ اكتسبا وأنفقا؛ لأن فيه نظراً للجانبين، حتى يبقى المملوك حيًّا، ويبقى فيه ملك المالك، وإن لم يكن لهما كسب بأن كان عبداً زمنًا، أو جارية لا يؤاجَرُ مثلها أجبر المولى على بيعهما؛ لأنهما من أهل الاستحقاق، وفي البيع إيفاءُ حقِّهما، وإبقاءُ حقِّ المولى بالخلف[٣]، بخلاف نفقة الزوجة[٤]؛ لأنها تصير دينًا، فكان تأخيراً على ما ذكرنا[٥]، ونفقة المملوك لا تصير دينًا، فكان إبطالا.

وبخلاف سائر الحيوانات[٦]؛ لأنها ليست من أهل الاستحقاق[٧]، فلا يُجبر[٨] على نفقتها إلا أنه يؤمر به[٩] فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه عليه السّلام نهى عن تعذيب الحيوان[١٠]*، وفيه ذلك، ونهى عن

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٦، والدراية ج٢، الحديث ٦١١ ص٨٤. (نعيم)

(١) عن الإنفاق.

(٢) أي للأمة والغلام.

(٣) وهو الثمن. (عيني)

(٤) قوله: "بخلاف نفقة إلخ" فرق بين نفقة الزوجة والمملوك، في أن المولى إذا امتنع عن الإنفاق، وهو ممن لا كسب له أجبر على بيع المملوك، والزوج إذا عجز عن الإنفاق على الزوجة لايجبر على الطلاق بأن في الإجبار على البيع زوال ملك المولى إلى خلف، وهو الثمن، وفي عدمه فوات حق المملوك في النفقة لا إلى خلف؛ لأن نفقة المملوك لا تصير ديناً على المولى بحال من الأحوال.

وأما في النكاح: ففي الإجبار على التفريق فوات ملك الزوج بلا خلف، وفي عدمه فوات حق المرأة في الحال إلى خلف؛ لصيرورة نفقتها بقضاء القاضي ديناً على الزوج، فكان تأخيراً. (ع)

(٥) قوله: "على ما ذكرنا" إشارة إلى قوله: بخلاف نفقة الأزواج إذا قضى به القاضي؛ لأنها تجب مع يسارها، فلا تسقط، فكان الضرر اللاحق بالزوج أشد، فكان بالدفع أولى. (عناية)

(٦) حيث لا يجبر على الإنفاق عليها. (عيني)

(٧) قوله: "لأنها ليست إلخ" إذ لا بد من القضاء، ومن المقضي عليه، والعبد يصلح، والحيوانات لا تصلح. (عيني)

(٨) المالك.

(٩) أي بالإنفاق على الحيوانات.

(١٠) قوله: "نهى عن تعذيب الحيوان" وقد تقدم عن قريب ما رواه أبو داود: «ولا تعذبوا خلق الله»، وفيه ذلك، أي في الامتناع عن إنفاق الحيوانات تعذيب الحيوانات، ونهى عن إضاعة المال، وهو ما رواه البخاري عن المغيرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن الله حرم عليكم إضاعة المال»، وفيه إضاعته، أي

إضاعة المال*، وفيه إضاعته، وعن أبى يوسف[٢] أنه[٣] يجبر، والأصح ما قلنا[٤]، والله أعلم.

كتاب العتَاق[٥]

الإعتاق تصرّف مندوب إليه[٦]، قال عليه السلام[٧]: «أيما مسلم أعتق مؤمنًا أعتق الله بكل عضوٍ منه عضواً منه من النار»**، ولهذا استحبُّوا أن يُعتق الرجل العبدَ، والمرأةُ الأمةَ؛ ليتحقق مقابلة الأعضاء بالأعضاء. قال[٨]: العتق يصح من الحر البالغ العاقل فى ملكه شرط[٩] الحُرية؛ لأن العتق[١٠] لا يصح إلا فى الملك، ولا ملك

فى ترك الإنفاق على الحيوانات إضاعته. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٦، والدراية ج٢، الحديث ٦١٢ ص٨٤. (نعيم)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٦، والدراية ج٢، الحديث ٦١٣ ص٨٤. (نعيم)

(٢) وقاسه على الرقيق.

(٣) مالك.

(٤) قوله: "والأصح ما قلنا" يعنى من عدم الجبر؛ لأن إجبار القاضى المولى على مملوكه نوع قضاء، والقضاء لابد له من مقضى له، وهو من أهل الاستحقاق، وهذا يوجد فى الرقيق؛ لكونه من أهل أن يستحق حقًا على المولى، وعلى غيره فى الجملة، ألا يرى أنه بالكتابة يستحق حقوقًا على المولى، وإن كان مملوكًا، فأما غير الرقيق، فلايستحق على المولى حقًا، فلا يصح أن يكون مقضيًا له، فانعدم شرط القضاء، فينعدم القضاء.(ع)

(٥) قوله: "كتاب العتاق" ذكر العتاق بعد الطلاق؛ لمناسبته له فى أنه إسقاط بنى على السراية واللزوم كالطلاق. وتفسيره فى اللغة: القوة، يقال: عتق الفرخ إذا قوى، وطار عن ذكره، وفى الشريعة: قوة حكمية يصير المرء بها أهلا للشهادة، والولاية، والقضاء. (ع)

(٦) قوله: "مندوب إليه" يقال: ندبه الأمر، فانتدب له أى دعا له فأجاب. (عينى)

(٧) أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٧، والدراية ج٢، الحديث ٦١٤ ص٨٥. (نعيم)

(٨) أى القدورى. (عينى)

(٩) أى القدورى. (عينى)

(١٠) أى الإعتاق. (عناية)

للمملوك، والبلوغ؛ لأن الصبى ليس من أهله؛ لكونه ضرراً ظاهراً، ولهذا لا يملكه الولى عليه[١]، والعقل؛ لأن المجنون ليس بأهل للتصرف[٢]، ولهذا[٣] لو قال البالغ: أعتقتُ وأنا صبى، فالقول قوله[٤]، وكذا[٥] لو قال المعتق: أعتقتُ وأنا مجنون، وجنونُه كان ظاهراً[٦]؛ لوجود الإسناد[٧] إلى حالة منافية[٨]، وكذا لو قال الصبى: كلّ مملوكٍ أملكه فهو حر إذا احتلمتُ، لا يصح؛ لأنه ليس بأهلٍ لقولٍ ملزمٍ[٩]، ولا أن يكون العبد فى ملكه، حتى لو أعتق عبدَ غيره لا ينفذ[١٠] عتقُه؛ لقوله عليه السّلام[١١]: «لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم»*. وإذا قال لعبدِه أو أمتِه: أنت حر، أو معتَق، أو عتيق، أو محرّر، أو قد حررتُك، أو قد أعتقتك، فقد عتق، نوى العتق، أو لم ينوِ؛

(١) الصبى.

(٢) والإعتاق تصرف.

(٣) أى لكون البلوغ والعقل شرطًا. (عناية)

(٤) قوله: "فالقول قوله" لأنه لما أسند إلى حالة منافية للإعتاق، كان إنكارا منه للإعتاق، والقول قول المنكر. (عناية)

(٥) أى يكون القول قوله.

(٦) قوله: "وجنونه [الواو حالية] كان ظاهراً" قيد به؛ لأن جنونه لو لم يكن ظاهراً لا يسمع كلامه.(ب)

(٧) دليل للمسألتين.

(٨) للإعتاق.

(٩) قوله: "لأنه ليس بأهل إلخ" لأن الصبى يوجب الحجر عن الأقوال. (عناية)

(١٠) قوله: "لا ينفذ" إنما قال: لا ينفذ، ولم يقل: لا يصح، ولا يجوز؛ لأن إعتاق ملك الغير صحيح، وينفذ بإجازة المالك، ولا ينفذ بغير إجازته. (عينى)

(١١) أخرجه أبو داود. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٨، والدراية ج٢، الحديث ٦١٥ ص٨٥. (نعيم)

لأن هذه الألفاظ صريحة فيه[١]؛ لأنها مستعملة فيه شرعًا وعرفًا، فأغنى ذلك عن النيةِ، والوضع[٢] وإن[٣] كان فى الإخبار[٤]، فقد جعل إنشاءً فى التصرفات الشرعية للحاجة، كما فى الطلاق[٥] والبيع وغيرهما.

ولو قال: عنيت به[٦] الإخبار الباطل، أو أنه حرّ من العمل[٧] صدّق ديانةً؛ لأنه يحتمله[٨]، ولا يدين[٩] قضاءً؛ لأنه خلاف الظاهر.

ولو قال له: يا حرّ، يا عتيق، يعتق؛ لأنه نداء بما هو صريح فى العتق، وهو لاستحضار المنادى بالوصف المذكور[١٠]، هذا هو حقيقتُه[١١]، فيقتضى تحقق الوصف[١٢]، وأنه[١٣] يثبت من جهته، فيقتضى ثبوته تصديقًا له[١٤] فيما أخبر، وسنقرره من بعد[١٥]، إن شاء الله تعالى.

---

(١) أى فى الإعتاق.

(٢) أى وضع هذه الألفاظ.

(٣) الواو وصلية.

(٤) فى الأصل.

(٥) قوله: "كما فى الطلاق" فإن قوله: أنت طالق إخبار فى الأصل، ولكنه جعل إنشاء لحاجة الناس إليه والبيع، فإن قول البائع: بعت، وقول المشترى: اشتريت إخبار فى الأصل، ولكنه جعل إنشاء وغيرهما مثل الإجارة ونحوهما. (عينى)

(٦) أى بلفظ من الألفاظ المذكورة.

(٧) أى لا أستعمله فى عمل. (عينى)

(٨) قوله: "لأنه يحتمله" أى يحتمل ما قصده باعتبار وضعه الأصلى. (عينى)

(٩) أى لا يصدق. (عينى)

(١٠) أى الحرية مثلا.

(١١) للنادى.

(١٢) كالحرية.

(١٣) أى أن الوصف، وهو الحرية.

(١٤) أى للمولى.

إلا إذا سماه حرًّا[١]، ثم ناداه يا حر؛ لأن مراده الإعلامُ باسم عَلَمه، وهو ما لَقَّبه به، ولو ناداه بالفارسية يا آزاد، وقد[٢] لقّبه بالحرّ، قالوا: يعتق، وكذا عكسه[٣]؛ لأنه ليس بنداءٍ باسم عَلَمه، فيعتبر إخباراً عن الوصف[٤]. وكذا[٥] لو قال: رأسك حرّ، أو وجهك، أو رقبتك، أو بدنك، أو قال لأمته: فرجكِ حرّ؛ لأن هذه الألفاظ[٦] يعبر بها عن جميع البدن، وقد مرَّ في الطلاق[٧]. وإن أضافه[٨] إلى جزء شائع يقع في ذلك الجزء[٩]، وسيأتيك الاختلاف[١٠] فيه، إن شاء الله تعالى.

وإن أضافه[١١] إلى جزء معين، لا يُعبَّر به عن الجملة كاليد والرجل لا يقع عندنا، خلافًا للشافعي، والكلام فيه كالكلام في الطلاق، وقد بيناه[١٢]. ولو قال: لا ملك لي عليك، ونوى به الحرية، عتق، وإن لم

---

(١٥) أي في مسألة: يا ابني يا أخي. (عيني)

(١) قوله: "إلا إذا سماه حرًّا [ثم ناداه يا حر! فلا يعتق]" استثناء من قوله: ولو قال له: يا حر إلخ. (عناية)

(٢) الواو حالية.

(٣) قوله: "وكذا عكسه" يعني بأن ناداه بقوله: يا حر! وقد لقبه آزاد. (عناية)

(٤) قوله: "فيعتبر إلخ" قيل: فيه نظر؛ لأنه إذا لم يكن "حر" علمًا له كان قوله: يا حر! إنشاء للحرية، لا إخباراً عن الوصف. وأجيب بأنه إذا لم يكن علمًا كان المنادى في الحقيقة ذاتًا موصوفة بصفة الحرية، والوصف في الحقيقة خبر عن الموصوف، فكان النداء إخباراً بأن المنادى الموصوف بهذه الصفة. (عناية)

(٥) أي يعتق.

(٦) أي الرأس وأمثاله.

(٧) أي في كتاب الطلاق. (عيني)

(٨) الإعتاق.

(٩) قوله: "يقع في ذلك الجزء" أي يقع العتاق في ذلك الجزء الشائع، ثم يسري إلى الجميع كمن أعتق جاريته. (ب)

(١٠) قوله: "وسيأتيك الاختلاف" يريد به الاختلاف في تجزئ الإعتاق عند أبي حنيفة وصاحبيه. (عناية)

(١١) الإعتاق.

(١٢) أي في باب إيقاع الطلاق. (عيني)

ينو لم يعتق ؛ لأنه يحتمل أنه[١] أراد لا ملك لى عليك لأنى بعتك، ويحتمل لأنى أعتقتك، فلا يتعين أحدهما[٢] مراداً إلا بالنية.

قال[٣]: وكذا كنايات العتق[٤]، وذلك مثل قوله: خرجت من ملكى، ولا سبيلَ لى عليك، ولا رقّ لى عليك، وقد خلّيت سبيلك؛ لأنه يحتمل نفى السبيل، والخروج عن الملك، وتخلية السبيل بالبيع، أو الكتابة، كما يحتمل بالعتق[٥]، فلا بد من النية، وكذا[٦] قوله لأمته: قد أطلقتكِ؛ لأنه بمنزلة قوله[٧]: خليت سبيلك، وهو المروىّ عن أبى يوسف؛ بخلاف قوله[٨]: طلقتكِ على ما نبين من بعد[٩]، إن شاء الله تعالى. ولو قال: لا سلطان لى عليك، ونوى العتق لم يعتق ؛ لأن السلطان عبارة[١٠] عن اليد[١١]، وسمى السلطان به[١٢] لقيام يده[١٣]، وقد يبقى الملك

---

(١) القائل.

(٢) البيع والإعتاق.

(٣) أى القدورى. (عينى)

(٤) قوله: "وكذا كنايات العتق" أى وكذا يقع بها العتق إذا وجدت النية، وإلا فلا. (عينى)

(٥) وبالبيع.

(٦) يعنى إن نوى العتق يقع.

(٧) قوله: "لأنه بمنزلة قوله: خليت سبيلك" لمناسبة الإرسال تخلية السبيل، بخلاف قوله: طلقتك، فإنها لا تعتق وإن نوى؛ لأنه صار صريحا فى الطلاق عن النكاح، فلا يثبت به العتق على ما سيأتى بيانه. (عناية)

(٨) لأمته.

(٩) عند بيان قوله لأمته: أنت طالق.

(١٠) قوله: "عبارة عن اليد" فيه تسامح، بل هو عبارة عن صاحب اليد والسلطنة، كذا قاله الكاكى، وقال الأكمل: يقال لفلان: سلطنته يراد به القدرة الثابتة من حيث اليد والاستيلاء. (عينى)

(١١) قوله: "عن اليد" فكأنه قال: لا يدلى عليك، ولو قال ذلك، ونوى به العتق لم يعتق؛ لجواز أن تزول اليد، ويبقى الملك. (ع)

دون اليد، كما فى المكاتب[١]، بخلاف قوله[٢]: لا سبيل لى عليك؛ لأن نفيه[٣] مطلقًا بانتفاء الملك؛ لأن للمولى على المكاتَب سبيلا[٤]، فلهذا[٥] يحتمل العتق. ولو قال[٦]: هذا ابنى، وثبت على ذلك عتق، ومعنى المسألة إذا كان[٧] يولد مثله لمثله[٨]، وإذا كان لا يولد مثله لمثله، ذكره[٩] بعد هذا، ثم إن لم يكن للعبد نسب معروف، يثبت نسبه منه[١٠]؛ لأن ولاية الدعوة بالملك ثابتة، والعبد محتاج إلى النسب[١١]، فيثبت نسبه منه، وإذا ثبت[١٢] عتق؛ لأنه يستند النسب إلى وقت العلوق، وإن كان له[١٣]

---

(١٢) أى بلفظ السلطان.

(١٣) بتصرفه كيف يشاء.

(١) قوله: "كما فى المكاتب" فإن المولى لا يدله على المكاتب، وملكه فيه باقٍ. (عينى)

(٢) فإنه يعتق إن نوى.

(٣) السبيل.

(٤) قوله: "سبيلا" يعنى من حيث المطالبة بدل الكتابة، حتى إذا انتفى عنه ذلك بالبراءة عنه يعتق. (ع)

(٥) قوله: "فلهذا" أى فلأجل أن نفى السبيل مطلقًا بانتفاء الملك يحتمل قوله: لا سبيل لى عليك ق. (عينى)

(٦) قوله: "ولو قال [هذه المسألة من القدورى] إلخ" من قال لعبده الذى يولد مثله لمثله، وليس له نسب معروف: هذا ابنى، وثبت على ذلك يثبت النسب، فيعتق عليه، ومعنى قوله: ثبت على ذلك، لم يدع الكرامة والشفقة، كذا فى "شرح القدورى" لأبى الفضل حتى لو ادعى ذلك صدق، وقيل: الثبات شرط النسب؛ لكون الرجوع عنه صحيحًا دون العتق، وقيل: هو شرط اتفاقى. (عناية)

(٧) العبد.

(٨) القائل.

(٩) القدورى. (عينى)

(١٠) القائل.

(١١) لأنه ليس له نسب معروف. (عناية)

(١٢) النسب.

(١٣) أى للعبد.

نسب معروف، لا يثبت نسبُه منه للتعذر[١]، ويعتق إعمالا للفظ فى مجازه عند تعذر إعماله بحقيقته، ووجه المجاز نذكره[٢] من بعد، إن شاء الله تعالى.

ولو قال: هذا مولاى، أو يا مولاى عتق، أما الأول: فلأن اسم المولى، وإن كان ينتظم الناصِر[٣]، وابن العم، والموالاة فى الدين[٤] والأعلى[٥] والأسفل[٦] فى العتاقة إلا أنه تعين الأسفل، فصار كاسم خاص له، وهذا لأن المولى لا يستنصر بمملوكه عادة، وللعبد نسب معروف، فانتفى الأول[٧]، والثانى[٨] والثالث[٩] نوع مجاز[١٠].

والكلام لحقيقته، والإضافةُ إلى العبد تنافى كونه[١١] مُعتِقًا، فتعين

---

(١) لأنه ثابت النسب عن الغير. (عينى)

(٢) قوله: "نذكره" يعنى عند بيان الدليل لأبى حنيفة فى قوله: وإن قال لغلام: لا يولد مثله لمثله هذا ابنى عتق عند أبى حنيفة. (عينى)

(٣) قوله: "وإن [الواو متصلة] كان ينتظم إلخ" أشار بهذا إلى أن لفظ المولى مشترك يجيء بمعنى الناصر، قال الله تعالى: ﴿وإن الكافرين لا مولى لهم﴾ أى لا ناصر لهم، وابن العم قال الله تعالى: ﴿وإنى خفت الموالى من وراءى﴾ أى ابن عمى بعد موتى، كذا قال أهل التفسير. (عينى)

(٤) قوله: "والموالاة فى الدين" يقال له: مولى الموالاة، وصورة الموالاة حر عاقل بالغ مسلم غير معتق لأحد، ولم يعقل عنه، يقول لآخر: أنت مولاى، ترث عنى إذا مت، وتعقل إذا جنيت، ويقول الآخر: قبلت، فيكون القائل مولى له، ويرث منه إذا مات، ويعقل عنه إذا جنى. (عينى)

(٥) المعتق بكسر التاء.

(٦) المعتق بفتح التاء.

(٧) أى كون المولى بمعنى الناصر.

(٨) أى كونه بمعنى ابن العم.

(٩) أى كونه بمعنى المولى فى الدين.

(١٠) قوله: "نوع مجاز" لأن المولى مشتق من الولى، وهو القريب، ولا قرب بين المشرقى والمغربى من حيث الحقيقة، ولا من حيث النسب، ولا من حيث المكان، فيتعين القرب من حيث الدين. (عناية)

(١١) العبد.

المولى الأسفل، فالتحق بالصريح[١]، وكذا إذا قال لأمته: هذه مولاتى؛ لما بينا[٢]. ولو قال: عنيت به المولى فى الدين، أو الكذبَ يصدّق فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يصدّق فى القضاء؛ لمخالفته الظاهر[٣].

وأما الثانى[٤]: فلأنه لما تعين الأسفل مرادًا التحق بالصريح، وبالنداء باللفظ الصريح يعتق بأن قال: يا حر! يا عتيق! فكذا النداء بهذا اللفظ[٥].

وقال زفر: لا يعتق فى الثانى[٦]؛ لأنه يقصد به الإكرام بمنزلة قوله: يا سيدى! يا مالكى!. قلنا: الكلام لحقيقته، وقد أمكن العمل به[٧]، بخلاف ما ذكره[٨]؛ لأنه ليس فيه ما يختص بالعتق، فكان إكرامًا محضًا[٩].

ولو قال: يا ابنى! أو يا أخى! لم يعتق؛ لأن النداء لإعلام المنادى إلا أنه إذا كان بوصف يمكن إثباته من جهته[١٠]، كان لتحقيق ذلك الوصف[١١]

(١) قوله: "فالتحق بالصريح" يعنى بدلالة الحال فى المحل، وهو كونه عبدا. (ع)

(٢) أى من الدليل فى قوله: هذا مولاى. (عينى)

(٣) أى ظاهر الكلام. (عينى)

(٤) يعنى به قوله: يا مولاى. (عناية)

(٥) أى بقوله: يا مولاى. (عينى)

(٦) أى فى قوله: يا مولاى. (عينى)

(٧) أى بالكلام بحقيقته.

(٨) قوله: "بخلاف ما ذكره [زفر]" يعنى قوله: يا سيدى! يا مالكى! لأنه ليس فيه ما يختص بالعتق معناه أن معنى قوله: يا مولاى، يا من لى عليه ولاء العتاقة، حيث تعين الأسفل مرادًا، فيثبت بهذا القول ما يختص بالعتق، وهو الولاء، وهو يقتضى سابقية العتق.

بخلاف قوله: يا سيدى! يا مالكى! فإن معناه يا من له السيادة، والملك على، ولم يثبت به شىء يختص بالعتق، فيحمل على المجاز، وهو الإكرام والتلطف. (ع)

(٩) فلا يحصل العتق.

(١٠) القائل.

(١١) كالبنوة والأخوة والأبوة.

فى المنادى استحضاراً له بالوصف المخصوص، كما فى قوله[١]: يا حرّ! على ما بيناه[٢]. وإذا كان النداء بوصف[٣]، لا يمكن إثباته من جهته[٤]، كان للإعلام المجرد دون تحقيق الوصف فيه؛ لتعذره، والبنوة لا يمكن إثباتها حالة النداء من جهته[٥]؛ لأنه انخلق من ماء غيره، لا يكون ابنًا له بهذا النداء[٦]، فكان لمجرد الإعلام، ويروى عن أبى حنيفة شاذًا أنه يعتق فيهما[٧]، والاعتمادُ على الظاهر[٨].

ولو قال[٩]: يا ابنُ[١٠] لا يعتق؛ لأن الأمر كما أخبرَ، فإنه[١١] ابن أبيه، وكذا[١٢] إذا قال: يا بُنَىَّ! أو يا بنيَّةَ! لأنه تصغير للابن والبنتِ من غير إضافة[١٣]، والأمر[١٤] كما أخبر.

---

(١) قوله: "كما فى قوله: يا حر" فإنه قادر على إثبات صفة الحرية فيه من جهته فى الحال. (عناية)

(٢) قوله: "على ما بيناه" يعني فى قوله: لأنه نداء بما هو صريح، وهو استحضار المنادى إلخ. (ع)

(٣) كالبنوة والأخوة والأبوة.

(٤) القائل.

(٥) القائل.

(٦) قوله: يا ابنى.

(٧) قوله: "يعتق فيهما" أى فى قوله: يا ابنى! يا أخى! والحاصل: أن العتق يقع بالنداء بثلاثة ألفاظ فى ظاهر الرواية يا حر! يا عتيق! يا مولاى!، وفى رواية الحسن بخمسة ألفاظ بالثلاثة المذكورة، وبقوله: يا ابنى! يا أخى!. (عناية)

(٨) قوله: "والاعتماد على الظاهر" أى على ظاهر الرواية، وهو الذى ذكره القدورى، وهو المذكور فى "نوادر النسفى". (عينى)

(٩) لعبده.

(١٠) قوله: "يا ابن" بالضم، وقطع الإضافة على صورة المنادى المفرد. (عينى)

(١١) عبد.

(١٢) أى لا يعتق.

(١٣) أى ياء المتكلم. (عينى)

وإن قال لغلام لا يولد مثله لمثله: هذا ابنى عتق عند أبى حنيفة، وقالا: لا يعتق، وهو قول الشافعى. لهم أنه كلام محال بحقيقته، فيردّ ويلغو كقوله: أعتقتك قبل أن أخلق، أو قبل أن تُخلق. ولأبى حنيفة أنه[1] كلام محالٌ بحقيقته، لكنه صحيح بمجازه؛ لأنه إخبار عن حريته من حين ملكه، وهذا[2] لأن البنوة فى المملوك سببٌ لحريته[3]. أما إجماعًا أو صلةً للقرابة[4]، وإطلاقُ السبب وإرادة المسبب مستجازٌ فى اللغة تجوّزا[5]، ولأن الحرية لازمة للبنوة فى المملوك[6]، والمشابهة فى وصف لازم من طرق المجاز على ما عرف[7]، فيُحمل[8] عليه[9]؛ تحرزًا عن الإلغاء، بخلاف ما استشهد به؛ لأنه لا وجه له فى المجاز[10]، فتعين الإلغاء.

وهذا بخلاف[11] ما إذا قال لغيره: قطعتُ يدك[12]، فأخرجهما

---

(١٤) والتصغير قد يكون للشفقة والترحم.

(١) أى أن قوله: هذا ابنى الأكبر سنا منه.

(٢) أى الإخبار عن حريته.

(٣) قوله: "سبب حريته" لأنه لا توجد البنوة فى المملوك إلا وقد وجد الحرية معها. (عينى)

(٤) قوله: "أو، صلة للقرابة" يعنى أن البنوة موجبة للصلة، والعتق صلة، فتكون البنوة موجبة للعتق. (عينى)

(٥) أى مجازًا.

(٦) فذكر الملزوم، وأريد اللازم.

(٧) فى الأصول. (عينى)

(٨) أى قوله: هذا ابنى. (عينى)

(٩) أى على المجاز، وهو الحرية. (عينى)

(١٠) قوله: "لأنه لا وجه له إلخ" إذ ليس قوله: أعتقتك قبل أن أخلق ملزوما لقوله: أنت حر من حين ملكت؛ لأن الأول يقتضى عدم ورود الملك عليه، والثانى: يقتضى وروده البتة، والشىء لا يكون ملزوما لما ينافيه، وإلا لزم انفكاك الملزوم عن اللازم، وهو محال. (عينى)

(١١) قوله: "وهذا بخلاف إلخ" جواب عما يقال: لو كان صحة ذكر الملزوم وإرادة اللازم مجوزة

صحيحتين حيث لم يجعل[١] مجازًا عن الإقرار بالمال والتزامه، وإن[٢] كان القطع سببًا لوجوب المال؛ لأن القطع خطأ سبب لوجوب مال مخصوص، وهو الأرش، وأنه[٣] يخالف مطلقَ المال فى الوصف حتى وجب على العاقلة فى سَنَتَين، ولا يمكن إثباته بدون القطع، وما أمكن إثباتُه، فالقطع ليس بسبب له.

أما الحرية[٤] لا تختلف ذاتًا وحكمًا، فأمكن جعله مجازًا عنه، ولو قال[٥]: هذا أبى أو أمّى، ومثلُه[٦] لا يولد لمثله، فهو على هذا الخلاف[٧]؛ لما بينا[٨].

للمجاز، وإن لم يكن الحكم متصوراً لوجب عليه الأرش فى الصورة المذكورة؛ لأن القطع خطأ سبب لوجوب المال، فيكون قوله: قطعت يدك مجازًا عن قوله: لك على خمسة آلاف درهم، واللازم باطل، فالملزوم مثله.

وتقرير جوابه: أن القطع خطأ ليس بسبب لمال مطلق، بل لما يخالف المال المطلق فى الوصف، وهو الأرش حتى وجب على العاقلة فى سنتين، وذلك المال الذى هو مسبب عن القطع، لا يمكن إثباته بدون القطع، فما هو مسبب لا يمكن إثباته، وما يمكن إثباته ليس بمسبب. وحاصله: أن هذه الصورة مما تعذر فيه الحقيقة والمجاز، فتلغو، أما الحقيقة: فظاهر، وأما المجاز: فلأن قطع اليد خطأ ملزوم للأرش الذى هو ملزوم القطع، واللازم: وهو القطع منتفٍ، فالملزوم :وهو الأرش كذلك. (عناية)

(١٢) الخطأ.

(١) هذا القول.

(٢) الواو متصلة.

(٣) أى أن المال المخصوص.

(٤) قوله: "أما الحرية إلخ" معناه أن الحرية التى جعلنا قوله: هذا ابنى مجازًا عنها، وهى الحرية من حين الملك لا تختلف ذاتًا، وهو زوال الرق، ولا حكمًا وهو صلاحيته للقضاء والشهادة والولايات كلها، فأمكن جعله أى جعل قوله: هذا ابنى مجازًا عنه أى عن الحرية على تأويل العتق، أو المذكور. (عناية)

(٥) للأصغر سنًا.

(٦) أى مثل القائل.

(٧) بين الإمام وصاحبيه.

(٨) قوله: "لما بينا" يعنى الوجه من الجانبين فى قوله: هذا ابنى. (عناية)

ولو قال: لصبى صغير هذا جدّى، قيل: هو على الخلاف[١]، وقيل: لا يعتق بالإجماع؛ لأن هذا الكلام لا موجبَ[٢] له فى الملك[٣] إلا بواسطة، وهو الأب، وهى غير ثابتة فى كلامه[٤]، فتعذر أن يجعل مجازًا عن الموجَب، بخلاف الأبوة والبنوة؛ لأن لهما موجبًا[٥] فى الملك[٦] من غير واسطة، ولو قال: هذا أخى، لا يعتق فى ظاهر الرواية.

وعن أبى حنيفة: أنه يعتق، ووجه الروايتين ما بيناه[٧]، ولو قال لعبده: هذا ابنتى، فقد قيل: على الخلاف[٨]، وقد قيل: هو[٩] بالإجماع؛ لأن المشار إليه ليس من جنس المسمّى[١٠]، فتعلّق الحكم بالمسمّى، وهو معدوم، فلا يُعتبر، وقد حققناه فى النكاح[١١].

---

(١) والوجه ما تقدم. (عناية)

(٢) من بنوة أو حرية.

(٣) أى فى المملوك.

(٤) قوله: "وهى غير ثابتة إلخ" وهذا يشير إلى أن الواسطة لو كانت مذكورة مثل أن يقول: هذا جدى أبى أبى عتق، وقد ذكره بعض الشارحين. (عناية)

(٥) أى الحرية.

(٦) أى فى المملوك.

(٧) قوله: "ما بيناه" أما وجه رواية العتق ما ذكره بقوله: وهذا لأن البنوة فى المملوك سبب الحرية إلى آخره، فكذلك ههنا الأخوة فى الملك يوجب العتق. وأما وجه رواية عدم العتق: فقوله فى مسألة الجد: لأن هذا الكلام لا موجب له فى الملك إلا بواسطة، وكذلك ههنا الأخوة لا تكون إلا بواسطة الأب أوالأم؛ لأنها عبارة عن المجاورة فى صلب، أو رحم، وهذه الواسطة غيرمذكورة، ولاموجب لهذه الكلمة بدون هذه الواسطة. (ع)

(٨) بين الإمام وصاحبيه.

(٩) أى عدم العتق. (عناية)

(١٠) قوله: "ليس من جنس المسمى" لأن الذكور والإناث من بنى آدم جنسان مختلفان، وإذا لم يكن المشار إليه من جنس المسمى يتعلق الحكم بالمسمى؛ لما تقدم فى كتاب النكاح، والمسمى ههنا معدوم، فلا يكون معتبرًا حقيقةً ولا مجازًا عن الابن؛ لعدم الملازمة بينهما. (عناية)

(١١) أى فى كتاب النكاح فى باب المهر. (عينى)

وإن قال لأمته: أنت طالق، أو بائن، أو تخمّرى، ونوى به العتق لم تعتق، وقال الشافعى: تعتق إذا نوى، وكذا على هذا الخلاف[١] سائر ألفاظ الصريح والكناية[٢] على ما قال مشايخهم[٣]. له أنه نوى ما يحتمله لفظُه؛ لأن بين الملكين[٤] موافقةً؛ إذ كل واحد منهما ملك العين، أما ملك اليمين: فظاهر، وكذا ملك النكاح فى حكم ملك العين، حتى كان التأبيدُ من شرطه، والتأقيتُ[٥] مبطلا له، وعملُ اللفظين[٦] فى إسقاط ما هو حقّه، وهو الملك، ولهذا يصح التعليق فيه بالشرط. أما الأحكام تثبت بسبب سابق وهو كونُه مكلفًا، ولهذا[٧] يصلح[٨] لفظة العتق والتحرير كناية عن الطلاق، فكذا عكسه[٩].

ولنا أنه نوى[١٠] ما لا يحتمله لفظه؛ لأن الإعتاق لغةً[١١]: إثباتُ القوة،

---

(١) بيننا وبين الشافعية.

(٢) قوله: "الصريح والكناية" مثل قوله لأمته: أنت مطلقة، وطلقتك، وتقنعى، وخلية، وبريئة، وحرام، وما أشبه ذلك. (عينى)

(٣) قوله: "على ما قال مشايخهم" أى مشايخ الشافعية، وإنما قال مشايخهم: لأن المنصوص عن الشافعى لفظ الطلاق فحسب، وأصحابه قاسوا عليها سائر ألفاظ الصريح والكناية. (عينى)

(٤) أى ملك النكاح وملك اليمين.

(٥) بأن يجعل له وقت معين.

(٦) قوله: "وعمل اللفظين إلخ" وهو جواب عما يقال: الإعتاق لغةً إثبات القوة، ولهذا تثبت به الأحكام مثل الأهلية، والولاية، والشهادة، فأين يشبه الطلاق الذى هو إسقاط محض.
وتقرير الجواب: أن الإعتاق أيضًا إسقاط بدليل صحة التعليق فيهما، وأما الأحكام: فليست بواردة؛ لأنها ثابتة بسبب سابق، وهو كونه آدميا مكلفًا غير أن الإعتاق أزال المانع، فاستوى الإعتاق والطلاق. (كفاية)

(٧) أى لكون العتق محتمل لفظ.

(٨) قوله: "يصلح إلخ" يعنى إذا قال لامرأته: أنت حرة، ونوى به الطلاق، صح مجازًا، فكذا عكسه أى صلح لفظ الطلاق كناية عن لفظ العتق. (عينى)

(٩) قوله: "فكذا عكسه" لأن مبنى المجاز على المناسبة، والشىء لا يناسب شيئًا إلا والشىء الآخر يناسبه. (ع)

(١٠) الإعتاق.

والطلاق[١]: رفع القيد[٢]، وهذا[٣] لأن العبد ألحق بالجمادات، وبالإعتاق يحيى فيقْدر[٤]، ولا كذلك المنكوحة، فإنها قادرة، إلا أن قيد النكاح مانع، وبالطلاق يرتفع المانع، فيظهر القوة، ولا خفاء أن الأول[٥] أقوى[٦]، ولأن ملك اليمين[٧] فوق ملك النكاح[٨]، فكان إسقاطه أقوى، و اللفظ يصلح مجازاً عما هو دون حقيقته، لا عما هو فوقه، فلهذا[٩] امتنع[١٠] فى المتنازع فيه، وانساغ فى عكسه.

وإذا قال لعبده: أنتَ مثل الحر لم يعتق؛ لأن المثل يستعمل

---

(١١) قوله: "لأن الإعتاق لغةً: إثبات القوة" مأخوذ من قولهم: عتق الطير إذا قوى وطار عن وكره، وفى الشرع أيضًا: كذلك لأن العبد إلخ. (ع)

(١) قوله: "والطلاق رفع القيد" أى فى اللغة، فإنه مأخوذ من قولهم: أطلقت البعير عن القيد، إذا أحللته، وهو عبارة عن رفع المانع عن الإطلاق، لا إثبات قوة الانطلاق، وكذلك فى الشرع؛ لأن المنكوحة لم تزل مالكة، فإنها قادرة إلخ. (ع)

(٢) قوله: "رفع القيد" وليس بين إثبات القوة الشرعية فى محل لم يكن، وبين رفع المانع؛ لتعمل القوة الثانية فى محلها مناسبة. (عناية)

(٣) أى إثبات القوة.

(٤) على التصرفات قولا وفعلا.

(٥) الإعتاق.

(٦) قوله: "أقوى [من الثانى]" والأدنى لا يصلح أن يكون مستعاراً للأعلى. (عناية)

(٧) قوله: "ولأن ملك اليمين إلخ" الفرق بين النكتتين المذكورتين فى الكتاب أن فى الأولى منع المناسبة، وإظهار السند بأن الإعتاق إثبات، والطلاق رفع، فأنى يتناسبان.
وفى الثانية: تسليم أن كلا منهما إسقاط، لكن الإعتاق أقوى، وهو ينافى الاستعارة. (عناية)

(٨) قوله: "فوق ملك النكاح" لأن ملك اليمين قد يستلزم ملك المتعة إذا صادف الجوارى الخالية عما يمنع عن الاستمتاع بهن، وأما ملك النكاح: فلا يستلزم ملك اليمين أصلا. (عناية)

(٩) قوله: "فلهذا" أى إذا ظهر هذا بعد العلم بأن إزالة ملك اليمين أقوى، ظهر لك جواز استعارة ألفاظ العتاق للطلاق، دون عكسه. (عناية)

(١٠) قوله: "امتنع" أى المجاز فى المتنازع فيه أى فى قوله: أنت طالق لأمته، ونوى به العتق، وانساغ أى جاز المجاز فى عكسه أى فى قوله: أنت حرة لمنكوحة، ونوى به الطلاق. (عينى)

للمشاركة[١] فى بعض المعانى عرفًا[٢]، فوقع الشك فى الحرية[٣].

ولو قال: ما أنتَ إلا حرّ عتق؛ لأن الاستثناء من النفى إثبات على وجه التأكيد، كما فى كلمة الشهادة[٤]. ولو قال: رأسك رأس حُرٍّ لا يعتق؛ لأنه تشبيه بحذف حرفه[٥]، ولو قال: رأسك رأسُ حرٍّ عتق؛ لأنه إثبات الحرية فيه؛ إذ الرأس يعبّر به عن جميع البدن.

فصل[٦]

ومن ملك ذا رحم محرم منه[٧] عتق عليه*، وهذا اللفظ مروىّ عن النبى عليه السّلام[٨]، وقال عليه السّلام[٩]: «من ملك ذا رحم محرم منه فهو حرّ»**، واللفظ[١٠] بعمومه ينتظم كلّ قرابة مؤيّدة بالمحرمية ولادًا[١١]، أو غيره، والشافعى يخالفنا[١٢] فى غيره.

---

(١) يقال: زيد مثل عمرو، إذا كانا مماثلين فى الجود.

(٢) أى فى العرف العام.

(٣) قوله: "فوقع الشك إلخ" هذا إذا لم ينو، وأما إذا نوى الحرة، فقد زال الشك، فيعتق، كذا فى "المبسوط".

(٤) أى لا إله إلا الله.

(٥) قوله: "بحذف حرفه" أى حرف، وهو الكاف؛ لأن أصله: رأسك كرأس حر، فصار كقوله: مثل الحر.(ب)

(٦) قوله: "فصل" لما ذكر العتق الحاصل بالإعتاق الاختيارى الذى هو الأصل، ذكر فى هذا الفصل عامة مسائل العتق الذى يحصل بغير اختيار كإرث قريبه، وخروج عبد الحربى إلينا مسلمًا، وولد الأمة من مولاها. (ع)

(٧) قوله: "ذا رحم إلخ" الرحم فى الأصل: وعاء الولد فى بطن أمه، ثم سميت القرابة، والوصلة من جهة الولاد رحمًا، ومنه ذو الرحم، والمحرم: هو الذى لايجوز النكاح بينهما لو كان أحدهما ذكرًا، والآخر أنثى.(ع)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٨، والدراية ج٢، الحديث ٦١٦ ص٨٥. (نعيم)

(٨) أخرجه النسائى فى "سننه" عن ابن عمر. (عينى)

(٩) أخرجه أصحاب السنن الأربعة عن سمرة. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٧٩، والدراية ج٢، الحديث ٦١٧ ص٨٥. (نعيم)

(١٠) أى لفظ الحديث. (عينى)

(١١) هى القرابة بين الولد والوالدين.

(١٢) أى لا يعتق عنده فى غير قرابة الولاد.

لـه أن ثبـوت العتـق مـن غيـر مـرضاة المالك يَنفيـه القيـاس[١]، أو لا يقـتضـيـه، والأخـوة مـا يضـاهيـهـا نازلة[٢] عن قـرابة الوِلاد، فـامـتنع الإلحاق[٣] والاستدلالُ، ولهـذا امتنع التكاتب[٤] عـلى المكاتَب فى غـير الوِلاد، ولم يمتنع فيه. ولنا مـا روينا[٥]، ولأنه ملك قـريبه[٦] قرابة مؤثرةً فى المحـرميـة، فـيعـتق عليه، وهـذا هو المؤثِّر فى الأصل، والـولاد ملغًى؛ لأنهـا[٧] هى التى يفـترض وصلُها، ويحرم قطعُهـا حتى وجبتِ[٨] النفقـة، وحـرم النكاح. ولا فـرق بينمـا إذا كـان المالك[٩] مسلمًا، أو كـافـرًا فى دار الإسلام[١٠]؛ لعموم العلة[١١].

---

(١) قوله: "ينفيـه إلخ" وكل ما ينفيه القياس، لا يلحق به شيء آخر بالقياس، وكل ما هـو لا يقتضيه لا يدخل غيره فيه بالاستدلال، أى بدلالة النص إلا إذا كان الملحق فى معنى الملحق به من كل وجه، وههنا ليس كذلك؛ لأن قرابة الأخوة وما يضاهيها إلخ. (عناية)

(٢) أى أدنى درجة.

(٣) أى إلحاق قرابة الأخوة بقرابة الولاد.

(٤) قولـه: "امتنع إلخ" يعنى إذا مـلك المكاتب أباه، أو ابنـه، فهـو مكاتب، بخـلاف الأخ، فإنه لا يتكاتب. (عينى)

(٥) قوله: "ما روينا" وهو قوله ﷺ: «من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه». (عينى)

(٦) قوله: "ولأنه إلخ" أى لأنه ملك قريبه قرابة مؤثرة فى المحرمية، وكل من فعل ذلك عتق عليه، أما إنه ملك ذلك، فبالإجماع. وأما إن كل من فعل ذلك عتق عليه، فبالقياس على الولاد؛ لأن هذا المعنى وهو تملك القريب المحرم هو العلة المؤثرة فى الولاد، والولاد ملغى لأنها إلخ. (عينى)

(٧) أى لأن القرابة المؤثرة فى المحرمية.

(٨) قوله: "حتى وجبت" أما حرمة النكاح: فبالإجماع، وأما وجوب النفقة: فمذهبنا، لكن لما أثبت ذلك من قبل بدليل قطعى، وهو قوله تعالى: ﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾ كان ثابتًا البتة، فاستدل به. (عناية)

(٩) وكذا المملوك. (عناية)

(١٠) قوله: "فى دار الإسلام" قال فى "النهاية": قوله: فى دار الإسلام، فى الكتاب متعلق بمجموع ما ذكر قبله من قوله: ولا فرق بين ما إذا كان المالك مسلمًا، أو كافرًا فى دار الإسلام، فإن المسلم إذا أعتق عبدًا حربيا فى دار الحرب، لم يعتق عليه. وكذا الحربى لو ملك فى دار الحرب ذا رحم محرم منه، لم يعتق عليه، فإنه لو أعتقه لم ينفذ عتقه، فكذا لا يعتق عليه بالملك. (عناية)

(١١) وهى القرابة المحرمة للنكاح. (عناية)

والمكاتَب[١] إذا اشترى أخاه، ومن يجرى مجراه[٢] لا يتكاتب عليه؛ لأنه ليس له ملك تام يقدره على الإعتاق، والافتراض[٣] عند القدرة، بخلاف الولاد[٤]؛ لأن العتق فيه من مقاصد الكتابة، فامتنع البيع، فيعتق تحقيقا لمقصود العقد. وعن أبى حنيفة: أنه يتكاتب على الأخ أيضًا، وهو قولُهما[٥]، فلنا أن نمنع، وهذا بخلاف[٦] ما إذا ملك ابنةَ عمّه، وهى[٧] أخته من الرضاع؛ لأن المحرمية ما ثبت بالقرابة، والصبىُّ جُعل أهلا لهذا العتق، وكذا المجنون حتى عتق القريب عليهما عند الملك[٨]؛ لأنه تعلق به[٩] حقُّ العبد، فشابه النفقة[١٠].

---

(١) قوله: "والمكاتب إلخ" جواب عن قوله: ولهذا امتنع التكاتب على المكاتب في غير الولاد، وتقريره: لا نسلم أنه لا يتكاتب عليه، بل قد روى عن أبى حنيفة أنه يتكاتب على الأخ أيضًا، ولئن سلمنا، فإنما لا يتكاتب عليه؛ لأن المكاتب ليس له ملك تام يقدره على الإعتاق؛ لأنه عبد ما بقى عليه درهم، وإنما ألحق بالهلاك فيما هو المقصود من الكتابة، ومن لا قدرة له على الإعتاق، فلا يعتق عليه؛ لأن فرض المسألة عند القدرة. (عناية)

(٢) كالعم والخال. (عينى)

(٣) أى فرض المسألة.

(٤) قوله: "بخلاف الولاد إلخ" أى فإن قيل: لو كان كذلك لما عتق عليه قرابة الولاد، أجاب بقوله: بخلاف الولاد؛ لأن العتق فيه من مقاصد الكتابة؛ لأن عتق نفسه لما كان مقصودًا بالكتابة؛ لأنه لا يتغير بالرق، فكذلك رق الوالد والولد، فإذا كان من مقاصدها، امتنع البيع، فيعتق عليه تحقيقًا لمقصود العقد، وأما حرية الأخ: فليست من مقاصد عقد الكتابة؛ لعدم لحوق العار برقه، ولحوقه برق ابنه، أو أبيه. (عناية)

(٥) الصاحبين.

(٦) قوله: "وهذا بخلاف إلخ" جواب نقض إجمالى، تقريره: أنه لو كان تملك ذى الرحم المحرم علة لعتقه على من يملك لعتقت ابنة العم التى هى أخت من الرضاعة على ابن عمها إذا اشتراها، وليس كذلك.

وتقرير الجواب: أن المراد بالمحرمية محرمية أثرت فيها القرابة، وهذه ليست كذلك؛ لأن الرضاع هو المؤثر، وذكر هذا الجواب إنما هو لزيادة الإيضاح؛ لأنه كان معلوما من أصل دليله حيث قال: ولأنه ملك قريبه قرابة مؤثرة فى المحرمية، وهذه لم تكن كذلك. (عناية)

(٧) الواو للحال.

(٨) قوله: "حتى عتق إلخ" أى إذا دخل قريبهما فى ملكهما بغير صنع منهما كالإرث والهبة، عتق عليهما؛ لأن العلة، وهى تملك ذى الرحم المحرم قد وجد، وقد تعلق به حق العبد، وكان كالنفقة. (ع)

(٩) أى بهذا العتق.

ومَن أعتق[١] عبدًا لوجه الله تعالى[٢]، أو للشيطان، أو للصنم عتق؛ لوجود ركن الإعتاق[٣] من أهله في محلّه، ووصفُ القربة[٤] في اللفظ الأول زيادة، فلا يختل العتق بعدمه في اللفظين الآخرين[٥].

وعتق المكره والسكرانِ واقعٌ لصدور الركن من الأهل في المحل، كما في الطلاق، وقد بيناه من قبلُ[٦]، وإن أضاف العتق إلى ملكٍ[٧] أو شرطٍ صح، كما في الطلاق. أما الإضافةُ إلى الملك: ففيه خلاف الشافعي، وقد بيناه في كتاب الطلاق، وأما التعليقُ بالشرط: فلأنه[٨] إسقاط، فَيَجري فيه التعليق[٩]، بخلاف التمليكات[١٠] على ما عرف في موضعه[١١].

وإذا خرج عبد الحربيّ إلينا مسلمًا عتق؛ لقوله عليه السلام[١٢] في عبيد

(١٠) قوله: "فشابه النفقة [كالعم والخال]" وهي تجب عليهما بالقرب، فكذا يعتق قريبهما المحرم بالملك. (عيني)

(١) قوله: "ومن أعتق إلخ" أي من قال لعبده: أنت حر لوجه الله تعالى، أو للشيطان، أو للصنم إلخ. (ع)

(٢) أي لرضا الله

(٣) قوله: "لوجود ركن الإعتاق [فيترتب الإعتاق]" وهو لفظ الإعتاق من أهله، وهو العاقل البالغ المالك، في محله، وهو العبد المملوك. (عيني)

(٤) وهو كونه لوجه الله. (ع)

(٥) يعني الشيطان والصنم. (عناية)

(٦) أي في الفصل الثاني من كتاب الطلاق. (عيني)

(٧) قوله: "وإن أضاف العتق إلى ملك" بأن قال: إن ملكتك فأنت حر، أو أضافه إلى شرط بأن قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر صح، أي وقع كما في الطلاق، بأن قال: إن تزوجتك فأنت طالق، أو قال لامرأته: إن دخلت الدار، فأنت طالق. (عيني)

(٨) الإعتاق.

(٩) بالشرط.

(١٠) قوله: "بخلاف التمليكات" حيث لا يجري فيها التعليق لإفضاءه إلى معنى القمار؛ لأن في جعله متعلقًا بشرط لا يدرى أيكون أم لا يكون خطرًا، وخيار الشرط في البيع نصا، بخلاف القياس، فلا يرد نقضًا. (ب)

(١١) أي أصول الفقه. (عيني)

(١٢) قوله: "لقوله عليه السلام إلخ" هذا الحديث أخرجه عبد الرزاق في "مصنفه" عن أبي بكرة: «أنه

الطائف حين خرجوا إليه مسلمين: «هم عتقاء الله»*، ولأنه أحرز نفسه وهو[٢] مسلم، ولا استرقاق على المسلم ابتداءً[٣].

وإن أعتق حاملا عتق حملُها تبعًا لها؛ إذ هو[٤] متصل بها، ولو أعتق الحمل خاصة عتق دونها[٥]؛ لأنه لا وجه إلى إعتاقها[٦] مقصودًا؛ لعدم الإضافة إليها[٧]، ولا إليه[٨] تبعًا لما فيه من قلب الموضوع[٩]، ثم إعتاق الحمل صحيح، ولا يصح بيعُه، وهبتُه؛ لأن التسليم نفسَه شرط فى الهبة، والقدرةَ عليه فى البيع، ولم يوجد[١٠] ذلك بالإضافة إلى الجنين، وشىء من ذلك[١١] ليس بشرط فى الإعتاق، فافترقا[١٢].

ولو أعتق الحمل على مال صح[١٣]، ولا يجب المال؛ إذ لا وجه إلى إلزام المال على الجَنين؛ لعدم الولاية عليه، ولا إلى إلزامه[١٤] الأم؛ لأنه فى

خرج إلى رسول الله ﷺ وهو يحاصر أهل الطائف ثلاثة وعشرون عبدًا، فأعتقهم رسول الله ﷺ، فهم الذين يقال لهم: العتقاء، وأخرج أبو داود فى الجهاد، والترمذى فى المناقب عن على بن أبى طالب رضى الله عنه قال: خرج رسول الله ﷺ يوم الحديبية» الحديث، وفى آخره: «عتقاء الله سبحانه». (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٨٠، والدراية ج٢، الحديث ٦١٨ ص٨٥. (نعيم)

(٢) الواو حالية.

(٣) قوله: "ابتداء" وقيد بالابتداء بجوازه عليه بقاء؛ لأنه فى البقاء من الأمور الحكمية دون الجزائية، فيجوز بقاءه كبقاء الأملاك بعد وجود أسبابها. (عناية)

(٤) الحمل.

(٥) أى دون الحامل.

(٦) الحامل.

(٧) الحامل.

(٨) أى لا وجه إلى إعتاقها تبعًا.

(٩) قوله: "لما فيه من قلب الموضوع" لأنه يكون التبع متبوعًا، والمتبوع تابعًا، وهو فاسد. (عينى)

(١٠) أى شرط فى البيع.

(١١) أى التسليم والقدرة عليه.

(١٢) أى الإعتاق والبيع والهبة.

(١٣) الإعتاق.

(١٤) المال.

حق العتق نفسٌ على حدة، واشتراطُ بدل العتق على غير المعتق لا يجوز على ما مر في الخلع[١]، وإنما يعرف قيام الحبل وقت العتق إذا جاءت به لأقلّ من ستة أشهر منه[٢]؛ لأنه[٣] أدنى مدة الحمل.

قال[٤]: وولدُ الأمة من مولاها حرّ؛ لأنه[٥] مخلوقٌ من ماءه[٦]، فيعتق عليه، هذا هو الأصل[٧]، ولا معارض له فيه؛ لأن ولد الأمة لمولاها. وولدُها[٨] من زوجها مملوك لسيدها؛ لترجح جانب الأم باعتبار الحِضانة[٩]، أو لاستهلاك ماءه بماءها[١٠]، والمنافاة متحققة[١١]، والزوج[١٢]

(١) قوله: "على ما مر في الخلع" قال السغناقي" هذه حوالة غير رائجة، ثم يحتمل أن يكون مراده أى، فى مسألة خلع "الجامع الصغير". قلت: في نفس الأمر يستبعد هذا، وقال الإنزارى: ويجوز أن يكون ذلك إشارة إلى ما ذكره فى خلع "كفاية المنتهى"؛ لأنه قبل هذا الكتاب. (عينى)

(٢) أى من وقت العتق. (عناية)

(٣) أى لأن ستة أشهر.

(٤) أى القدورى. (عينى)

(٥) ولد الأمة.

(٦) المولى.

(٧) قوله: "هذا هو الأصل" يعنى أن الأصل أن يخلق الولد من ماء صاحب الماء، ولا معارض له فيه أى فى الولد؛ لأن ماء الأمة لا يعارض ماءه؛ لأن ماءها مملوك له، فيكون الماءان له بخلاف أمة الغير؛ لأن ماءها مملوك لسيدها، فتحققت المعارضة. (عناية)

(٨) الأمة.

(٩) قوله: "باعتبار الحضانة [فإن حق الحضانة للأم، لا للأب]" وفيه نظر؛ لأن حق الحضانة إنما يثبت بعد الولادة، فلا يجوز أن يكون مرجحا لما هو قبلها. (عناية)

(١٠) الزوج.

(١١) قوله: "والمنافاة إلخ" جواب عما يقال: الترجيح يحتاج إليه بعد التعارض، وتقريره: التعارض موجود؛ لأن المنافاة متحققة، فإنه لو اعتبر جانب الأم، كان مملوكا لسيدها، ولو اعتبر جانب الأب، لا يكون مملوكًا لسيدها، فيثبت المنافاة، بخلاف الولد من المولى، فإنه للمولى أى جانب اعتبر. (عناية)

(١٢) قوله: "والزوج إلخ" جواب عما يقال: إذا اعتبر جانب الأمة حتى يكون الولد مملوكًا لمولاها تضرر الأب، والضرر مدفوع شرعًا، وتقريره: الزوج قد رضي برقّ الولد حيث أقدم على تزويج الأمة عالما بأن الولد يرق به. وفيه نظر؛ لأن العلم يكون الولد رقيقا بتزوج الأمة إنما يكون بعد ثبوت هذا الحكم فى الشرع، وكلامنا فى شرعيته. (ع)

قد رضى به، بخلاف ولد المغرور؛ لأن الوالد ما رضى به[١].

وولد الحرة حر[٢] على كل حال؛ لأن جانبها[٣] راجح، فيتبعها[٤] في وصف الحرية، كما يتبعها[٥] في المملوكية، والمرقوقية[٦]، والتدبير[٧]، وأمومية الولد، والكتابة، والله تعالى أعلم.

باب العبد يُعتَق بعضُه[٨]

وإذا أعتق المولى بعضَ عبده، عتق ذلك القدر، ويسعى في بقية قيمته لمولاه عند أبي حنيفة، وقالا: يعتق كله، وأصلُه[٩] أن الإعتاق[١٠] يتجزأ عنده[١١]، فيقتصر[١٢] على ما أعتق، وعندهما لا يتجزأ[١٣]، وهو قول

(١) قوله: "لأن الوالد ما رضي به" أي لأن المغرور لما تزوج الأمة بلا علم لم يرض بإسقاط نصيبه، فصار ولده حرًا بالقيمة نظرًا للجانبين. (عيني)

(٢) أي سواء كان زوجها حرًا، أو عبدًا. (عيني)

(٣) على جانب الزوج.

(٤) الولد.

(٥) الولد.

(٦) قوله: "في المملوكية والمرقوقية" إنما أورد هذين اللفظين لتغايرهما من حيث الكمال والنقصان، فإن في المدبر وأم الولد الملك كامل، والرق ناقص، وفي المكاتب على عكسه، فعلى هذا يكون قوله: والتدبير، وأمومية الولد، والكتابة كالتفسير لذلك. (عناية)

(٧) قوله: "والتدبير" يعني إذا زوج مدبرته من رجل يكون الولد في حكم أمه، وأمومية الولد يعني إذا زوج المولى أم ولده من رجل يكون الولد في حكم أمه، والكتابة، يعني إذا كاتب المولى أمته، ثم ولدت، دخل الولد في كتابة الأم تبعًا. (عيني)

(٨) قوله: "باب إلخ" أخر إعتاق البعض عن إعتاق الكل؛ لكونه مختلفًا فيه، والمتفق عليه أولى بالتقديم. (عناية)

(٩) الاختلاف.

(١٠) قوله: "أن الإعتاق يتجزأ إلخ" قال صاحب "الميزان": المعنى من قولنا: الإعتاق يتجزأ، ليس هو أن ذات القول يتجزأ، أو حكمه يتجزأ؛ لأنه محال، بل معنى ذلك أن المحل في قبول حكم الإعتاق يتجزأ، فيتصور ثبوته في النصف دون النصف.

وحاصل الخلاف راجع إلى أن إعتاق النصف: هل يوجب زوال الرق عن المحل كله أم لا، عنده لا يوجب، بل يبقى كل المحل رقيقًا، ولكن زال الملك بقدره، وعندهما يوجب زوال الرق عن الكل. (ع)

(١١) الإمام.

الشافعي[١]، فإضافته[٢] إلى البعض[٣] كإضافته إلى الكل، فلهذا يعتق كلُّه. لهم[٤] أن الإعتاق إثبات العتق، وهو قوة حكمية، وإثباتُها[٥] بإزالة ضدها[٦]، وهو[٧] الرق الذى هو ضعف حكمي، وهما[٨] لا يتجزآن[٩]، فصار[١٠] كالطلاق[١١]، والعفو عن القصاص والاستيلادِ.

ولأبى حنيفة: أن الإعتاق إثباتُ العتق بإزالة الملك[١٢]، أو هو[١٣] إزالةُ الملك؛ لأن الملك حقُّه[١٤]، والرق حقُّ الشرع[١٥]، أو حقُّ العامة، وحكم التصرف ما يدخل تحت ولاية المتصرف، وهو إزالة حقِّه، لا حقّ غيره.

---

(١٢) الإعتاق.

(١٣) الإعتاق.

(١) قوله: "وهو قول الشافعي" أى فيما إذا كان المالك واحدًا، أو كان المعتق موسرًا، فعند ذلك قوله كقولهما، أما لو كان المعتق موسرًا، يبقى ملك الساكت كما كان، حتى يجوز له بيعه وهبته. (عينى)

(٢) الإعتاق.

(٣) أى بعض العبد.

(٤) أى للصاحبين والشافعي.

(٥) القوة.

(٦) قوله: "بإزالة ضدها" لأن المحل لا يخلو عن أحدهما، فإزالة أحدهما يوجب إثبات الآخر. (عناية)

(٧) الضد.

(٨) الرق والعتق.

(٩) أى بالاتفاق، فكذلك الإعتاق. (عناية)

(١٠) الإعتاق.

(١١) أى فى عدم التجزئ.

(١٢) قوله: "إثبات العتق بإزالة الملك" وهو الوصف الشرعي المطلق للتصرف، أو هو إزالة الملك، لا إثبات العتق بإزالة ضده الذى هو الرق، ولا هو إزالة الرق؛ ليلزم عدم التجزئ. (عناية)

(١٣) الإعتاق.

(١٤) المعتق.

(١٥) قوله: "والرق حق الشرع" لأن الكافر لما استنكف أن يكون عبدًا لله جازاه الله تعالى، فصيره عبد عبده، أو حق العامة لأن الغانمين كما كانوا يغتنمون غير الرقيق يغتنمونه. (عناية)

والأصلُ أن التصرف يَقتصر على موضع الإضافة، والتعدى إلى ما ورائه ضرورة عدم التجزئ، والملك متجزّئ[١]، كما فى البيع[٢] والهبة[٣]، فيبقى على الأصل[٤].

وتجب السعاية لاحتباس مالية البعض عند العبد والمستسعى بمنزلة المكاتب عنده[٥]؛ لأن الإضافةَ[٦] إلى البعض توجب ثبوت المالكية فى كله[٧]، وبقاء الملك فى بعضه يمنَعه، فعملنا بالدليلين بإنزاله مكاتَبًا؛ إذ هو مالك يدًا، لا رقبةً. والسعايةُ كبدل الكتابة، فله[٨] أن يستسعيه، وله خيار أن يُعتقه؛ لأن المكاتب قابلٌ للإعتاق غير أنه[٩] إذا عجز[١٠]، لا يردّ إلى

---

(١) قوله: "والملك متجزئ" وهذا كما ترى بناء بكلامه على أحد الأمرين كل منهما مستقل بإفادة المطلوب. وتقريره: الإعتاق إثبات العتق بإزالة الملك، والملك متجزئ، فالإعتاق كذلك، وإنما قلنا: بأنه إثبات العتق بإزالة الملك، لا بإزالة الرق؛ لأن الإعتاق تصرف، وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولاية المتصرف، فالإعتاق لا يتعدى، وولاية المتصرف إنما يكون على ما هو حقه، وحقه الملك، فولايته إنما يكون على الملك.
وأما إن الملك متجزئ، فذلك بالإجماع، وتقريره الآخر: الإعتاق إزالة الملك، والملك متجزئ؛ فالإعتاق إزالة متجزئ، وإزالة المتجزئ متجز. (عناية)

(٢) إذا باع نصيبه من العبد المشترك يزول ملكه عن البعض الذى باعه. (عينى)

(٣) قوله: "والهبة" كما إذا وهب نصيبه من العبد المشترك لشريكه، يزول ملكه عن البعض. (عينى)

(٤) وهو أن يقتصر التصرف على موضع الإضافة. (عينى)

(٥) الإمام.

(٦) أى إضافة الإعتاق.

(٧) قوله: "توجب ثبوت المالكية فى كله [العبد]" أى باعتبار العتق؛ لأنه لا يتجزأ، وبقاء الملك فى بعضه يمنعه عن ثبوت المالكية فى الكل باعتبار الرق؛ لأنه لا يتجزأ، فقد اجتمع فى العبد ما يوجب ثبوت المالكية فى الكل وما يوجب بقاء الملك فى الكل، والعمل بالدليلين ممكن بإنزاله مكاتبًا، فعملنا بهما، وجعلناه مكاتبًا؛ لأن المكاتب مملوك رقبة كالمستسعى، فمعتق البعض مالك يدا؛ لأجل السعاية، مملوك رقبة كالمكاتب. (عناية)

(٨) أى للمولى.

(٩) قوله: "غير أنه إلخ" فإن قيل: لو كان بمنزلة المكاتب لعاد رقيقا إذا عجز، أجاب بقوله: غير أنه إذا عجز لا يرد رقيقا؛ لأنه إسقاط لا إلى أحد، والإسقاط لا إلى أحد، ليس فيه معنى المعاوضة؛ لأنها إنما تتحقق بين اثنين، وإذا لم يتحقق فيه المعاوضة، فلا يقبل الفسخ، بخلاف الكتابة المقصودة، فإنها إسقاط من المولى إلى المكاتب، وإقرار على تحصيل بدل الكتابة، فكان فيها معنى المعاوضة، فيقال: ويفسخ. (عناية)

الرق؛ لأنه إسقاط لا إلى أحد، فلا يَقبل الفسخ، بخلاف الكتابة المقصودة؛ لأنه عقد، يقال: ويُفسخ، وليس فى الطلاق[١]، والعفوِ عن القصاص حالةٌ متوسطةٌ، فأثبتناه فى الكل[٢] ترجيحًا للمحرّم[٣]، والاستيلاد[٤] متجزّئ عنده[٥]، حتى لو استولد نصيبه من مدبرةٍ، يقتصر عليه[٦]، وفى القنة[٧] لما ضمن نصيب صاحبه بالإفساد مَلكه بالضمان، فكمل الاستيلاد[٨]. وإذا كان العبد بين شريكين، فأعتق أحدُهما نصيبَه عتق[٩]، فإن كان موسرًا فشريكه بالخيار، إن شاء أعْتَقَ، وإن شاء ضمن[١٠] شريكه قيمة نصيبه، وإن شاء استسعى العبدَ، فإن ضمّن رجع المعتقُ على العبد، والولاء للمعتِقِ، وإن أعتق أو استسعى فالولاء بينهما[١١]، وإن كان

(١٠) هذا المستسعى.

(١) قوله: "وليس فى إلخ" جواب عن قولهم: وصار كالطلاق والعفو عن القصاص، ووجهه: أنه إذا لم يثبت العتق فى الكل لإمكان العمل بالدليلين؛ لوجود حالة متوسطة بين الحرية والرق، وهى الكتابة، فيصار إليها، وليس فى الطلاق والعفو ذلك، فأثبتناه فى إلخ. (عناية)

(٢) أى الطلاق والعفو.

(٣) على المبيح.

(٤) جواب عن قولهم: والاستيلاد.

(٥) الإمام.

(٦) قوله: "يقتصر عليه [أى على نصيبه المستولد]" يعنى أنه إذا ولدت الأمة المدبرة بين رجلين ولدًا، فادعاه أحدهما تصير نصف الجارية أم ولد، ونصفها مدبرة لشريكه على أنه لو ماتا يعتق نصف الشريك من الثلث، ونصف الآخر فى الجملة. (عينى)

(٧) قوله: "وفى القنة إلخ" أى فإن قيل: لو كان الاستيلاد متجزئًا لاطرد فى القنة أيضًا، أجاب بأنه لم يتجزئ فى القنة؛ لأن المستولد لما ضمن إلخ. (عناية)

(٨) وصار كأنه استولد جارية نفسه.

(٩) نصيبه.

(١٠) المعتق.

(١١) قوله: "فالولاء بينهما" يشير إلى أن الاختلاف فى صفة السبب بأن يكون إعتاق أحدهما بمال، وإعتاق الآخر بدونه لا ينافى ثبوت الولاء بينهما جميعًا. (عناية)

المعتِق معسِراً فالشريك بالخيار إن شاء أعتق، وإن شاء استسعى العبدَ، والولاء بينهما فى الوجهين[١]، وهذا عند أبى حنيفة.

وقالا: ليس له إلا الضمان مع اليسار[٢]، والسعاية مع الإعسار، ولا يرجع المعتِقُ على العبد، والولاء للمعتق، وهذه المسألة[٣] تبتنى على حرفين[٤]: أحدُهما: تجزّئ الإعتاق، وعدمُه على ما بيناه[٥]، والثانى: أن يسار المعتِقِ لا يمنع سعايةَ العبد عنده، وعندهما يَمنع. لهما فى الثانى قولُه عليه السّلام فى الرجل[٦] يُعتق نصيبه: «إن كان غنيا ضمن وإن كان فقيراً سعى[٧] فى حصة الآخر»* قسّم[٨]، والقسمة تنافى الشركة. وله أنه احتَبست مالية نصيبه عند العبد، فله أن يضمنه[٩] كما إذا هبت الريح بثوب إنسان، وألقته فى صبغ غيره، حتى انصبغ[١٠] به، فعلى صاحب الثوب قيمةُ صبغ الآخر، موسِراً كان أو معسِراً لما قلنا[١١]، فكذا ههنا[١٢]، إلا أن

(١) أى صورة الإعتاق، وصورة الاستسعاء.

(٢) أى يسار المعتق.

(٣) قوله: "وهذه المسألة" أى رجوع المعتق على العبد، وعدم الرجوع عند أداء الضمان. (عينى)

(٤) أى أصلين دقيقين.

(٥) قوله: "على ما بيناه" أى عند قوله فى أول الباب: وأصله أن الإعتاق يتجزأ عنده إلى آخره. (عينى)

(٦) هذا الحديث أخرجه الأئمة الستة عن أبى هريرة. (عينى)

(٧) العبد.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٨٢، والدراية ج٢، الحديث ٦١٩ ص٨٦. (نعيم)

(٨) قوله: "قسم [النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم]" الأمرين أعني خلاص العبد، وسعايته بين الحالين أعني يسار المعتق وإعساره، والقسمة تنافى الشركة، فلا يكون للشريك الساكت سعاية العبد مع يسار المعتق. (عينى)

(٩) العبد.

(١٠) الثوب.

(١١) قوله: "لما قلنا" يريد به قوله: وله أنه احتبست مالية نصيبه إلخ. (عينى)

(١٢) قوله: "فكذا ههنا" أى فكما انتفع رب الثوب بالصبغ، فكذا ههنا ينتفع العبد بالعتق. (عينى)

العبد فقير، فيستسعيه[١]. ثم المعتبر يسار التيسير[٢]، وهو أن يملك[٣] من المال قدرَ قيمة نصيب الآخر، لا يسار الغناء؛ لأن به[٤] يَعتدل النظر من الجانبين[٥] بتحقيق ما قصده المعتِق من[٦] القربة، وإيصالِ بدل حق الساكت إليه، ثم التخريج[٧] على قولهما ظاهر، فعدم رجوع المعتِق بما ضمن على العبد؛ لعدم السعاية[٨] في حالة اليسار، والولاءُ للمعتِق؛ لأن العتق كلّه من جهته[٩]؛ لعدم التجزئ. وأما التخريج على قوله[١٠]، فخيارُ الإعتاق[١١] لقيام ملكه في الباقي؛ إذ الإعتاق يتجزأ عنده[١٢]، والتضمينُ[١٣] لأن المعتِقَ جانٍ عليه بإفساد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة، ونحو ذلك[١٤] مما سوى الإعتاق وتوابعه[١٥]، والاستسعاءُ[١٦] لما

---

(١) العبد.

(٢) قوله: "ثم المعتبر يسار إلخ" أي الاعتبار في يسار المعتق الذي يجب به عليه الضمان هو يسار التيسير. (ب)

(٣) المعتق.

(٤) أي بيسار التيسير.

(٥) جانب المعتق والساكت. (عناية)

(٦) بيان ما.

(٧) قوله: "ثم التخريج إلخ" يعني إذا علم أن هذه المسألة مبنية على حرفين أي أصلين، بقي الكلام في التخريج، وهو على قولهما ظاهر؛ لأن الإعتاق إذا لم يكن متجزئا كان المعتق موقعًا للعتق في النصيبين جميعًا، ويساره مانع عن السعاية، فوجب عليه الضمان، فانتفى السعاية. ولا يرجع المعتق بما ضمن على العبد؛ لعدم السعاية عليه في حال اليسار للأصل الثاني، فلو رجع، لكان عليه السعاية. (عناية)

(٨) على العبد.

(٩) الأصل الأول. (عيني)

(١٠) الإمام.

(١١) أي للشريك. (عناية)

(١٢) الإمام.

(١٣) بالرفع أي وخيار التضمين. (عيني)

(١٤) قوله: "ونحو ذلك" كالتصدق والوصية. (عيني)

بينا. ويرجع المعتِق بما ضمن على العبد؛ لأنه قام مقام الساكت بأداء الضمان[١]، وقد كان له ذلك[٢] بالاستسعاء، فكذلك للمعتِق، ولأنه ملكه[٣] بأداء الضمان ضمنًا[٤]، فيصير كأنّ الكلّ له، وقد[٥] أعتق بعضَه.

فله أن يُعتق الباقى، أو يَستسعى إن شاء، والولاء للمعتِق فى هذا الوجه[٦]؛ لأنّ العتق كلّه من جهته حيث ملكه[٧] بأداء الضمان، وفى حال إعسار المعتِق إن شاء[٨] أعتق؛ لبقاء ملكه، وإن شاء استسعى؛ لما بينا[٩].

والولاء له[١٠] فى الوجهين[١١]؛ لأن العتق من جهتِه، ولا يرجع المستسعى على المعتِقِ بما أدّى[١٢] بإجماعٍ بيننا؛ لأنه[١٣] يَسعى لفكاك رقبته،

---

(١٥) قوله: "وتوابعه" أى توابع الإعتاق كالتدبير، والكتابة، والاستيلاد. (عينى)

(١٦) قوله: "والاستسعاء" معطوف على قوله: والتضمين، وقوله: لما بينا إشارة إلى قوله: وله أنه احتبست مالية نصيبه عند العبد، وهو مبنى على الأصل الثانى. (عناية)

(١) إلى الساكت.

(٢) قوله: "وقد كان له [أى للساكت] ذلك" أى أخذ القيمة بالاستسعاء بناءً على الأصل الثانى، فكذا من قام مقامه. (عناية)

(٣) العبد.

(٤) قوله: "ضمنًا" جواب عما يقال: المكاتب لا يقبل النقل، والمستسعى كالمكاتب، فكيف قبل ذلك؟ وتقريره أن ذلك ضمنى، والضمنيات لا تعتبر. (عناية)

(٥) الواو حالية.

(٦) أى إذا ضمن للمعتق.

(٧) العبد.

(٨) أى الشريك الساكت.

(٩) قوله: "لما بينا" إشارة إلى قوله: احتبست مالية نصيبه إلخ. (عناية)

(١٠) أى للشريك الساكت.

(١١) أى الإعتاق والاستسعاء فى نصيبه. (عينى)

(١٢) إلى الشريك الساكت.

أو لا يَقْضى[١] دينًا على المعتِقِ؛ إذ لا شيء عليه لعسرته، بخلاف المرهون[٢] إذا أعتقه الراهنُ المعسِر؛ لأنه يَسعى فى رقبة قد فُكّت، أو يقضى دينًا على الراهن، فلهذا يرجع عليه[٣]، وقولُ الشافعى فى الموسِر كقولهما. وقال[٤] فى المعسِر: يبقى نصيب الساكتِ على ملكه يُباع ويُوهب؛ لأنه لا وجه إلى تضمين الشريك[٥] لإعساره، ولا إلى السعاية؛ لأن العبد ليس بجانٍ، ولا راضٍ به[٦]، ولا إلى إعتاق الكل للإضرار بالسّاكت، فتعين ما عيناه[٧]. قلنا[٨]: إلى الاستسعاء سبيل؛ لأنه لا يفتقر[٩] إلى الجناية[١٠]، بل يبتنى على احتباس المالية[١١]، فلا يُصار إلى الجمع[١٢] بين القوة الموجبة[١٣] للمالكية، والضعف السالب[١٤] لها فى

---

(١٣) العبد.

(١) العبد.

(٢) العبد.

(٣) الراهن.

(٤) أى الشافعى. (عينى)

(٥) المعتق.

(٦) قوله: "ولا راضٍ به" أى بالإعتاق؛ لأن الرضاء إنما يتحقق بعد العلم، والمولى منفرد بالإعتاق، فلا يكون العبد عالمًا به، فلا يكون راضيًا به. (عناية)

(٧) يعنى عتق ما عتق، ورق ما رق. (عناية)

(٨) جواب الشافعى.

(٩) أى فى وجوده.

(١٠) كما فى إعتاق العبد المرهون إذا كان الراهن معسراً. (عناية)

(١١) وهو موجود.

(١٢) قوله: "فلا يصار إلخ" قال الكاكى: قوله: فلا يصار إلى الجمع إلخ يعنى كونه حرًا فى نصفه، رقيقًا فى نصفه. (عينى)

قوله: "فلا يصار" أى إذا كان إلى الاستسعاء سبيل، فلا يصار إلخ.

(١٣) الحاصلة من إعتاق البعض. (عناية)

شخص واحد. قال[١]: ولو شهد[٢] كلّ واحد من الشريكين على صاحبه بالعتق[٣]، سعى العبد لكل واحد منهما فى نصيبه، موسرين كانا أو معسِرين عند أبى حنيفة، وكذا إذا كان أحدهما موسِرًا، والآخرُ معسِرًا؛ لأن كلّ واحد منهما يزعم أن صاحبَه أعتق نصيبه، فصار[٤] مكاتبًا فى زعمه عنده[٥]، وحرم عليه الاسترقاق، فيُصَدّق فى حقّ نفسه، فيُمنع من استرقاقه[٦] ويَستسعيه[٧]؛ لأنا تيقنا بحقّ الاستسعاء، كاذبًا كان أو صادقًا؛ لأنه[٨] مكاتَبه[٩]، أو مملوكه، فلهذا يستسعيانه، ولا يختلف ذلك باليسار والإعسار؛ لأن حقّه[١٠] فى الحالين[١١] فى أحد شيئين[١٢]؛ لأن يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده[١٣]، وقد تعذر التضمين[١٤]؛ لإنكار

(١٤) بصحة البيع وأمثاله.

(١) أى القدورى فى "مختصره". (عينى)

(٢) أى أقر. (عينى)

(٣) أى بالإعتاق.

(٤) العبد.

(٥) الإمام الأعظم.

(٦) العبد.

(٧) العبد.

(٨) قوله: "لأنه" أى لأن العبد مكاتبه على تقدير الصدق، أو مملوكه على تقدير الكذب، وكسب المملوك لمولاه، وهذا لف ونشر مشوش. (عينى)

(٩) قوله: "مكاتبه أو مملوكه" لأن المولى إذا كان كاذبا فى قوله: أعتق شريكى نصيبه يكون الكسب للمولى. والمراد بالاستسعاء هو أن يكون الكسب للمولى، وإذا كان صادقًا فى قوله: أعتق شريكى يكون مقرًا بأن العبد صار مكاتبًا باعتبار تجزئ الإعتاق عند أبى حنيفة، فكان الاستسعاء حينئذٍ بمنزلة أخذ بدل الكتابة، وذلك جائز أيضًا. (عناية)

(١٠) المولى.

(١١) أى فى حال اليسار والإعسار.

(١٢) التضمين أو الاستسعاء.

(١٣) الإمام الأعظم.

الشريك، فتعين الآخرُ، وهو السعاية، والولاءُ لهما[١]؛ لأن كلا منهما يقول: عتق نصيب صاحبى عليه بإعتاقه، وولاءُه له، ووعتق نصيبى بالسعاية، وولاءُه لى. وقال أبو يوسف ومحمد: إن كانا موسِرين، فلا سعاية عليه[٢]؛ لأن كلّ واحد منهما[٣] يتبرأ عن سعايته بدعوى الضمان على صاحبه؛ لأن يسار المعتِق يمنع السعاية عندهما[٤] إلا أن الدعوى لم تثبت لإنكار الآخر، والبراءةُ عن السعاية قد تثبت لإقراره على نفسه.

وإن كانا معسرين، سعى[٥] لهما؛ لأن كل واحد منهما يدعى السعايةَ عليه[٦]، صادقًا كان أو كاذبًا، على ما بيناه[٧]، إذا المعتِق معسِر.

وإن كان أحدهما موسِرًا والآخرُ معسِرًا، سعى للموسِر منهما؛ لأنه[٨] لا يدعى الضمان على صاحبه؛ لإعساره، وإنما يدعى عليه السعايةَ، ولا يتبرأ عنه[٩]، ولا يسعى للمعسِر منهما؛ لأنه[١٠] يدعى

(١٤) قوله: "وقد تعذر إلخ التضمين إلخ" اعترض عليه بأنه لم يتعذر التضمين على تقدير التحليف، فإنه لما أنكر، يحلف، فإذا نكل، وجب الضمان.

وأجيب بأنه لما كان من اعتقاد كل واحد منهما أنه أعتقه صاحبه يحلف، ولم يجب الضمان على تقدير الحلف، فتتعين السعاية، فلا فائدة فى التحليف، بل يتعين السعاية بلا تحليف؛ لأن مآله إليه. (ع)

(١) أى للشريكين.

(٢) العبد.

(٣) الشريكين.

(٤) الصاحبين.

(٥) العبد.

(٦) العبد.

(٧) قوله: "على ما بيناه" يريد به قوله: لأنا تيقنا بحق الاستسعاء، كاذبًا كان أو صادقًا، كذا فى "النهاية"، وقيل: هو إشارة إلى قوله: لأنه مكاتبه أو مملوكه. (عناية)

(٨) الموسر.

(٩) أى عن السعاية.

(١٠) المعسر.

الضمان على صاحبه؛ ليساره[١]، فيكون[٢] مبرّئًا للعبد عن السعاية، والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما؛ لأن كل واحد منهما يُحيله[٣] على صاحبه، وهو[٤] يتبرأ عنه[٥]، فيبقى[٦] موقوفًا إلى أن يتفقا[٧] على إعتاق أحدهما. ولو قال أحد الشريكين: إن لم يدخل فلان هذه الدار غدًا، فهو حرّ، وقال الآخرُ: إن دخل[٨]، فهو حر، فمضى الغد، ولا يدرى أ دخل[٩] أم لا، عتق النصفُ، وسعى لهما فى النصف، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: يسعى فى جميع قيمته[١٠]؛ لأنه المقضى عليه[١١] بسقوط السعاية مجهول[١٢]، ولا يمكن القضاء على المجهول، فصار كما إذا قال لغيره: لك على أحدنا ألف درهم، فإنه لا يقضى بشيء للجهالة، كذا هذا. ولهما أنا تيقنا بسقوط نصف السعاية؛ لأن أحدهما حانثٌ بيقين، ومع التيقن بسقوط النصف، كيف يقضى بوجوب الكل؟

(١) أى ليسار الصاحب.

(٢) المعسر.

(٣) الولاء.

(٤) أى صاحبه.

(٥) لأنه جاحد.

(٦) الولاء.

(٧) الشريكان.

(٨) فلان هذه الدار.

(٩) فلان.

(١٠) قوله: "يسعى فى جميع قيمته" بينهما نصفين إن كانا معسرين، وإن كانا موسرين لم يسع لواحد منهما فى شيء، وإن كان أحدهما موسرًا، والآخر معسرًا، سعى فى نصف قيمته للموسر منهما؛ لأن المعسر يتبرأ عن السعاية، والموسر يدعيها، فإن يسار المعتق عنده أيضًا يمنع وجوب السعاية، ووجه قول محمد: إن كانا معسرين أن المقضى عليه إلخ. (عناية)

(١١) وهو الحانث منهما. (عناية)

(١٢) لأنه إما هذا، أو هذا.

والجهالةُ ترتفع[١] بالشيوع والتوزيع[٢]، كما إذا أعتق أحد عبديه، لا بعينه[٣]، أو بعينه ونسيه ومات قبل التذكر، أو البيان، ويتأتى التفريع فيه[٤] على أن اليسار هل يَمنع السعاية أو لا يَمنعها على الاختلاف الذى سبق[٥]. ولو حلفا على عبدين[٦]، كل واحد منهما لأحدهما لم يعتق واحد منهما؛ لأن المقضى عليه[٧] بالعتق مجهولٌ، وكذلك المقضى له[٨]، فتفاحشت الجهالة، فامتنع القضاء، وفى العبد الواحد[٩] المقضى به معلوم، فغلب المعلوم المجهول. وإذا اشترى الرجلان ابن أحدهما، عتق نصيب الأب؛ لأنه مَلك شِقصَ قريبه، وشراءُه إعتاقٌ على ما مر[١٠].

---

(١) قوله: "والجهالة ترتفع إلخ" هذا جواب عن قوله: لأن المقضي عليه مجهول، وتقريره: أن الجهالة ترتفع بالشيوع، أى بشيوع النصف الذى عتق، والتوزيع، أى وبتوزيعه؛ لأن بالتوزيع يصير المقضى عليه المولىان، ولا جهالة فيهما. (عينى)

(٢) قوله: "والتوزيع" فإن قيل: في التوزيع فساد، وهو إسقاط السعاية عن غير المعتق، وإيجابه للمعتق. وأجيب بأن ذلك محتمل ضرورة دفع الضرر عن العبد، وذلك لأنا لو لم نقل بالتوزيع، وقلنا بوجوب كل السعاية، كما قال محمد، كان فيه إبطال حق العبد من كل وجه، وأما إذا قلنا بالتوزيع، فقد كان فيه إبطال حق غير المعتق من وجه، فكان التوزيع أولى. (عناية)

(٣) قوله: "لا بعينه" بأن قال لعبديه: أحدهما حر، ولم يعينه، أو عينه أي لو قال: أحدهما حر، وعينه ونسيه، أى نسيه الذى عينه، ومات قبل التذكر، أو البيان، فإنه يعتق من كل واحد منهما نصفه، ويسعى كل واحد منهما فى نصفه. (عينى)

(٤) أي فى هذا الوجه. (عينى)

(٥) قوله: "على الاختلاف الذى سبق" وهو أن اليسار لا يمنع السعاية عند أبى حنيفة، وعندهما يمنع. (عينى)

(٦) قوله: "ولو حلفا إلخ" يعني إذا كان لكل واحد منهما عبد على حدة، فقال أحدهما: إن دخل فلان الدار غدا، فعبدى حر، وقال الآخر: إن لم يدخل فعبدى حرّ، فمضى الغد، ولم يدر الدخول وعدمه. (عينى)

(٧) هو المولى. (عينى)

(٨) وهو العبد. (عينى)

(٩) قوله: "وفي العبد الواحد" بين اثنين المقضى عليه، وكذا المقضى به، وهو عتق نصف العبد معلوم، فغلب المعلوم المجهول؛ لأن المعلوم أكثر من المجهول. (عينى)

(١٠) فى فصل من ملك ذا رحم محرم. (عينى)

ولا ضمان عليه[١] علم الآخر أنه ابن شريكه، أو لم يَعلم[٢]، وكذلك إذا ورثاه[٣]، والشريكُ بالخيار إن شاء أعتق نصيبَه، وإن شاء استسعى العبد، وهذا عند أبى حنيفة. وقالا: فى الشراء[٤] يضمن الأب نصفَ قيمته إن كان موسراً، وإن كان معسراً، سعى الابن فى نصف قيمته لشريكِ أبيه. وعلى هذا الخلاف إذا ملكاه[٥] بهبةٍ[٦]، أو صدقةٍ، أو وصيةٍ، وعلى هذا إذا اشتراه[٧] رجلان، وأحدُهما[٨] قد حلف بعتقه إن اشترى نصفَه[٩]. لهما أنه أبطل نصيب صاحبه بالإعتاق؛ لأن شراء القريب إعتاق، وصار كما إذا كان العبد بين أجنبيين، فأعتق أحدهما نصيبه[١٠].

وله أنه[١١] رضى بإفساد نصيبه، فلا يضمنه، كما إذا أذن[١٢] له[١٣]

(١) أى على الأب.

(٢) يعنى بالاتفاق. (عناية)

(٣) قوله: "وكذلك إذا ورثاه إلخ" صورته امرأة اشترت ابن زوجها، فماتت عن أخ وزوج، كان النصف للزوج، ويعتق عليه، أو امرأة لها زوج وأب، ولها غلام، وهو أبو زوجها، فماتت المرأة، صار غلامها ميراثًا بين زوجها وأبيها. (عناية)

(٤) أى لا فى صورة الوراثة.

(٥) أى إذا ملك الأب، والآخر ابنه. (عينى)

(٦) قوله: "بهبة" أى بأن وهبه لهما رجل، أو صدقة بأن تصدق به شخص عليهما، أو وصية بأن أوصى به شخص لهما. (عينى)

(٧) العبد.

(٨) الواو للحال.

(٩) قوله: "إن اشترى نصفه [العبد]" إنما قيد بالنصف؛ لأنه إذا حلف بعتقه، ثم اشتراه بشركة الآخر لا يعتق عليه؛ لأن الشرط شراء كل العبد، ولم يوجد. (ع)

(١٠) قوله: "فأعتق أحدهما نصيبه" فإن الإعتاق لا يتجزأ عندهما، فيضمن لصاحبه قيمة نصيبه إن كان موسراً، وإلا فالعبد يسعى. (عينى)

(١١) أى أن الشريك الآخر.

(١٢) أحد الشريكين.

(١٣) أى للشريك الآخر.

بإعتاق نصيبه صريحًا[١]، ودلالةُ ذلك[٢] أنه شاركه[٣] فيما هو علة العتق، وهو الشراء؛ لأن شراء القريب إعتاق، حتى يخرج به[٤] عن عهدة الكفارة عندنا[٥]، وهذا ضمان إفساد[٦] فى ظاهر قولهما[٧]، حتى يختلف باليسار والإعسار، فيسقط بالرضاء.

ولا يختلف الجواب بين العلم[٨] وعدمه، وهو ظاهر الرواية[٩] عنه؛ لأن الحكم يدار على السبب[١٠]، كما إذا قال لغيره: كُلْ هذا الطعامَ، وهو[١١] مملوك للآمر، ولا يعلم الآمر بملكه.

وإن بدأ الأجنبى فاشترى نصفَه[١٢]، ثم اشترى الأب نصفَه الآخرَ،

(١) قوله: "بإعتاق نصيبه صريحًا" بأن قال له: أعتق نصيبك، فأعتقه لا يضمن. (عناية)

(٢) أى الدليل على رضاه بإفساد نصيبه. (عناية)

(٣) قوله: "أنه شاركه إلخ" والمشاركة فى علة العتق رضى بالعتق لا محالة، والمراد بالعلة، علة العلة؛ لأن الشراء علة التملك، والتملك فى القريب علة العتق، والحكم يضاف إلى علة العلة، إذا لم يصلح العلة الإضافة إليها، وههنا كذلك؛ لأن التملك حكم شرعى، يثبت بعد بمباشرة علته بغير اختيار، بخلاف الإرث، فإنه لا إعتاق هناك، ولهذا لا يخرج به عن الكفارة. (عناية)

(٤) أى بشراء القريب.

(٥) خلافًا للشافعى. (عينى)

(٦) قوله: "وهذا ضمان إلخ" يجوز أن يكون جوابًا عما يقال: إنما كان الرضى مسقطًا للضمان أن لو كان ضمان إفساد. وأما إذا كان ضمان تملك، فلا يسقط به، كما لو استولد أحد الشريكين الجارية بإذنه، فإنه لا يسقط به الضمان؛ لأنه ضمان تملك؛ إذ الاستيلاد موضوع لطلب الولد، لا للعتق، فلا يمكن أن يجعل الواجب به ضمان عتق، وهو غير موضوع له، فكان ضمان تملك. (عناية)

(٧) قوله: "فى ظاهر قولهما" قيد بقوله: فى ظاهر قولهما؛ لأنه روى عن أبى يوسف أن هذا ضمان تملك، فلا يختلف باليسار والإعسار، فلا يسقط الضمان. (عناية)

(٨) أى بالقرابة. (عناية)

(٩) قوله: "وهو ظاهر الرواية" وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه فصل بين ما إذا كان عالمًا بالقرابة، وبين ما إذا لم يكن عالمًا بها فى حكم الضمان؛ لأن الرضاء لا يتحقق إلا إذا كان عالمًا بها. (عناية)

(١٠) أى العلة، والسبب قد وجد. (عناية)

(١١) الواو حالية.

(١٢) أى نصف ابن الرجل.

و[١] هو[٢] موسِر، فالأجنبى بالخيار إن شاء ضمّن الأب؛ لأنه ما رضى بإفساد نصيبه، وإن شاء استسعى الابن فى نصف قيمته؛ لاحتباس ماليته عنده[٣]، وهذا عند أبى حنيفة؛ لأن يسار المعتِق لا يمنع السعاية عنده، وقالا: لا خيار له، ويضمن الأب نصف قيمته؛ لأن يسار المعتِق يمنع السعاية عندهما.

ومَن اشترى نصفَ ابنه، و[٤] هو[٥] موسر، فلا ضمان عليه عند أبى حنيفة، وقالا: يضمن إذا كان موسراً، ومعناه[٦] إذا اشترى نصفَه ممن يملك كله[٧]، فلا يضمن[٨] لبائعه شيئًا عنده[٩]، والوجهُ قد ذكرناه[١٠].

وإذا كان العبد بين ثلاثة نفر، فدبر أحدهم، و[١١] هو موسِر، ثم أعتقه الآخر، و[١٢] هو موسر، فأرادوا الضمان[١٣]، فللساكت أن يضمن المدبر

(١) الواو حالية.

(٢) الأب.

(٣) الابن.

(٤) الواو حالية.

(٥) أى المشترى.

(٦) قوله: "ومعناه إلخ" هذه المسألة من مسائل "الجامع الصغير"، وأوضحها المصنف بقوله: ومعناه إلخ.(ب)

(٧) قوله: "فمن يملك كله" لأنه إذا اشترى نصيب أحد الشريكين منه، يضمن للساكت بالإجماع.(ع)

(٨) أى المشترى الأب.

(٩) قوله: "عنده" أى عند أبى حنيفة؛ لأنه رضى بإفساد نصيبه لمشاركته فيما هو علة العتق، وعندهما يضمن؛ لأنه أبطل نصيب صاحبه بالإعتاق. (عينى)

(١٠) قوله: "قد ذكرناه" إشارة إلى قوله: لهما أنه أبطل، وله أنه رضى. (عناية)

(١١) الواو حالية.

(١٢) والواو للحال.

(١٣) قوله: "فأرادوا الضمان" أى أرادا لأن مريد الضمان إنما هوالساكت، والمدبر دون المعتق، فكان المراد

ثلث قيمته قِنًّا، ولا يضمن المعتِق، وللمدبِّر أن يضمن[١] المعتِقَ ثلث قيمته[٢] مدبّرًا، ولا يضمنه الثلث الذى ضمن[٣]، وهذا عند أبى حنيفة.

وقالا: العبد كله للذى دبره[٤] أول مرة، ويضمن ثلثى قيمته لشريكَيْه، موسرًا كان أو معسرًا. وأصلُ هذا أن التدبير يتجزأ عند أبى حنيفة، خلافًا لهما كالإعتاق[٥]؛ لأنه شُعبةٌ من شُعبه، فيكون معتبرًا به، ولما كان[٦] متجزئًا عنده[٧]، اقتصر على نصيبه، وقد أفسد[٨] بالتدبير نصيبَ الآخرين، فلكل واحد منهما أن يُدَبِّر نصيبه، أو يُعتِق، أو يكاتب، أو يضمّن المدبّر، أو يستسعىٰ العبد، أو يتركه على حاله؛ لأن نصيبه[٩] باقٍ على ملكه فاسدًا بإفساد شريكه[١٠]، حيث سد[١١] عليه[١٢] طرقَ الانتفاع

بالجمع التثنية، أو أطلق الجمع بطريق التغليب. (عناية)

(١) قوله: "أن يضمن" وبيانه: أن قيمة العبد إن كانت سبعة وعشرين دينارًا مثلا، فإن الساكت يضمن المدبر تسعة، والمدبر يضمن المعتق ستة؛ لأن قيمة المدبر ثلثا قيمة قن، فبالتدبير تلف منه تسعة، فكان الإتلاف بالإعتاق واقعا بثلثى قيمة المدبر، وهى ثلثا قيمة القن، وهو ثمانية عشر دينارًا، وثلثها ستة، فيضمن المدبر المعتق بتلك الستة فقط، ولا يضمن التسعة. (حاشية چلپى بر شرح وقاية)

(٢) قوله: "ثلث قيمته [العبد] إلخ" وبيان ذلك أن قيمة العبد إذا كانت سبعة وعشرين دينارًا مثلا، فإن الساكت يضمن المدبر تسعة، والمدبر يضمن المعتق ستة، وذلك لأن قيمة المدبر ثلثا قيمة القن؛ لما يذكره، فبالتدبير تلفت منه تسعة، فكان الإتلاف بالإعتاق واقعًا على قيمة المدبر، وهى ثلثا قيمة القن، وهو ثمانية عشر، وثلث ثمانية عشر ستة، فيضمن المدبر المعتق تلك الستة فقط، ولا يضمن التسعة التى هى نصيب الساكت مع تلك الستة التى يضمن إياها. (عناية)

(٣) للساكت.

(٤) والإعتاق باطل.

(٥) فإنه يتجزأ عنده خلافًا لهما.

(٦) التدبير.

(٧) الإمام.

(٨) أى المدبر بكسر الباء.

(٩) كل واحد.

(١٠) الذى دبر.

به[١] بيعًا وهبةً على ما مر[٢]. فإذا اختار أحدهما العتق تعيّن حقّه فيه[٣]، وسقط اختيار غيره، فتوجه للساكت سببا ضمان: تدبير المدبِّر، وإعتاقُ هذا المعتِق، غير أن[٤] له[٥] أن يضمن المدبر؛ ليكون الضمان ضمان معاوضة؛ إذ هو[٦] الأصل حتى جعل الغصب[٧] ضمانَ معاوضة على أصلنا، وأمكن ذلك[٨] في التدبير[٩]؛ لكونه قابلا للنقل من ملكٍ إلى ملكٍ وقت التدبير، ولا يمكن ذلك[١٠] في الإعتاق؛ لأنه[١١] عند ذلك[١٢] مكاتبٌ، أو حرّ على اختلاف الأصلين[١٣]، ولا بد من رضا المكاتب بفسخه حتى يقبل

---

(١١) أي الذى دبر.

(١٢) أي على كل أحد من الآخرين.

(١) أى بالعبد.

(٢) قوله: "على ما مر" إشارة إلى قوله: لأن المعتق جان عليه بإفسادنصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة إلخ. (ع)

(٣) أى فى العتق.

(٤) قوله: "غير أن إلخ" بيان حصر الزمان على المدبر بعد ما كان الإعتاق أيضًا سبب الضمان، وتقرير ذلك أن ضمان المدبر ضمان معاوضة، وضمان المعتق ضمان جناية وإتلاف، والأصل فى الضمان هو ضمان المعاوضة، فلا يعدل إلى غيره إلا عند العجز. وأما إن ضمان المدبر ضمان معاوضة، فلأنه يضمن ما أتلفه بالتدبير، وهو كان قابلا للنقل، فكان ضمانه مقابلا بذلك، فانعقد سبب الضمان موجبا لملك المضمون، بخلاف زمان الإعتاق، فإنه يضمن ما أتلفه، وما أتلفه كان بعد تدبير المدبر، وذلك غير قابل للنقل، فكان ضمانه ضمانا من غير تملك المضمون، وذلك خالص ضمان الجناية. (ع)

(٥) أى للساكت.

(٦) أى ضمان المعاوضة.

(٧) قوله: "حتى جعل الغصب إلخ" وقال الكاشانى: الدليل على أن الغصب ضمان معاوضة مسألة المأذون، وهى أن إقراره بالغصب يصح، مع أن إقراره بالضمان بالإتلاف مؤخر إلى ما بعد العتق(ب)

(٨) أى كون الضمان ضمان المعاوضة.

(٩) أى فى ضمان التدبير.

(١٠) أى النقل من ملك إلى ملك.

(١١) العبد.

(١٢) الإعتاق.

(١٣) قوله: "مكاتب أو حر على اختلاف الأصلين" يعنى أن معتق بعض العبد مكاتب عند أبى

الانتقال، فلهذا يضمن[١] المدبِّرَ.

ثم للمدبّر أن يضمن المعتِقَ ثلث قيمته[٢] مدبرًا؛ لأنه أفسد عليه نصيبَه مدبّرًا، والضمان يتقدر بقيمة المتلَفِ، وقيمة المدبّر ثلثا قيمته قنًا على ما قالوا[٣]، ولا يضمنه[٤] قيمة ما ملكه بالضمان من جهة الساكت؛ لأن ملكه[٥] ثبت[٦] مستنداً[٧]، ولهذا ثابتٌ من وجه[٨] دون وجه[٩]، فلا يظهر[١٠] فى حق التضمين. والولاء بين المعتِق والمدبِّر أثلاثًا، ثلثاه للمدبّر، والثلث للمعتِق؛ لأن العبد عتق على ملكهما على هذا المقدار[١١]،

حنيفة، وعندهما حر عليه دين. وقال الإمام جلال الدين ابن المصنف: قوله: مكاتب أو حر على اختلاف الأصلين غير مستقيم، وكذا قوله: ولا بد من رضا المكاتب نتيجة؛ لأنه عند الإعتاق ليس بمكاتب، ولا حر، وإنما يصير كذلك بعد الإعتاق، والمستسعى عند أبى حنيفة، وإن كان بمنزلة المكاتب إلا أنه لا ينفسخ بالعجز، ولا بالتفاسخ، وإنما الصحيح أن يقال: لأنه عند ذلك مدبر. (عينى)

(١) الساكت.

(٢) العبد.

(٣) قوله: "على ما قالوا" إشارة إلى أن فيه اختلافًا، قال بعضهم: نصف قيمة القن؛ لأن قبل التدبير كان له فيه نوع منفعة البيع وما شاكله، ومنفعة الإجارة وما شاكلها، وقد زال أحدهما، وهو البيع، وبقى الآخر، وقال بعضهم: قيمة الخدمة، ينظر بكم يستخدم هو مدة عمره من حيث الحرز والظن.

والأصح ما قاله فى الكتاب؛ لأن منفعة الوطئ والسعاية باقية، ومنفعة البيع زائلة، وقيل: الفتوى على الأولى. (عناية)

(٤) قوله: "ولا يضمنه إلخ" يعنى أن المدبر لما أدى ضمان نصيب الساكت، و ثلث قيمته قنا، ملك المدبر نصيب الساكت، واجتمع فى ملك المدبر ثلثا العبد، وله أن يضمن قيمة ما كان له فى الأصل، وهو الثلث مدبرًا؛ لأن نصيبه بعد التدبير كان منتفعا به من الوجه الذى ذكرنا، وفسد بالإعتاق، فيضمن، وليس له أن يضمن المعتق قيمة الثلث الذى تملك عن الساكت بأداء الضمان. (عناية)

(٥) المضمون.

(٦) أى وقت التدبير. (عينى)

(٧) أى المستند.

(٨) نظرًا إلى حال أداء الضمان.

(٩) نظرًا إلى حال التدبير.

(١٠) هذا الملك.

(١١) قوله: "على هذا المقدار [أى على التثليث]" فإن قيل: لو كان أداء الضمان يثبت ملك نصيب الآخر،

وإذا لم يكن التدبير متجزئًا عندهما[١]، صار كلُّه[٢] مدبَّرًا للمدبِّر[٣]، وقد أفسد نصيب شريكَيه[٤]؛ لما بينا[٥]، فيضمنه[٦]، ولا يختلف[٧] باليسار والإعسار؛ لأنه ضمان تملك[٨]، فأشبه الاستيلاد[٩]، بخلاف الإعتاق[١٠]؛ لأنه ضمان جناية[١١]، والولاء كله للمدبر، وهذا ظاهر[١٢].

وإذا كانت جارية بين رجلين، زعم أحدُهما أنها أم ولد لصاحبه، وأنكر ذلك الآخر، فهي موقوفة يومًا[١٣]، ويومًا تخدم للمنكِر عند أبي حنيفة. وقالا: إن شاء المنكِر استسعى الجاريةَ في نصف قيمتها، ثم

كان للمعتق ثلثا الولاء؛ لأنه أدى إلى المدبر ثلث قيمته مدبرًا. أجيب بأن ضمان المعتق إلى المدبر ضمان إتلاف، لا ضمان معاوضة؛ لما ذكرنا أن المدبر غير قابل للنقل من ملك إلى ملك، فلم يملك المعتق شيئًا بمقابلة ما ضمن. وأما المدبر: فقد ملك نصيب الساكت عند أداء الضمان مستندًا إلى وقت التدبير على ما مر، فصار كأنه دبر ثلثيه، من الابتداء، فيثبت له ثلثا الولاء، وللمعتق الثلث لما أن نصيب الساكت بعد ما انتقل إلى المدبر، لا ينتقل إلى المعتق. (عناية)

(١) الصاحبين.

(٢) العبد.

(٣) المدبر بكسر الباء.

(٤) المعتق والساكت.

(٥) قوله: "لما بينا" أراد به عند قوله: فيما مضى عن قريب: العبد الذى دبر أول مرة، ويضمن ثلثى قيمته لشريكه، موسرًا كان أو معسرًا. (عينى)

(٦) أى فيضمن نصيب شريكيه.

(٧) هذا الضمان.

(٨) قوله: "لأنه ضمان تملك" أى ضمان التدبير ضمان تملك؛ لأنه يملك كسبه وخدمته، فلا يختلف باليسار والإعسار. (عناية)

(٩) قوله: "فأشبه الاستيلاد" أى فأشبه هذا الضمان ضمان الاستيلاد بأن كانت جارية بين اثنين، فجاء بولد فادعاه أحدهما يثبت نسبه منه، ويضمن قيمتها لشريكه. (عينى)

(١٠) أى بخلاف ضمان الإعتاق.

(١١) وهو لا يختلف باليسار والإعسار.

(١٢) فإنه ملك كله.

(١٣) قوله: "فهى موقوفة يومًا" أى ترفع عنها الخدمة. (عناية)

تكون حرةً، لا سبيل عليها[١]. لهما[٢]: أنه لما لم يصدقه صاحبُه انقلب إقرار المقِرّ عليه كأنه استولدها، فصار كما إذا أقر المشترى على البائع أنه أعتق المبيع قبل البيع، يجعل كأنه أعتق، كذا هذا، فيمتنع الخدمة[٣]، ونصيبُ المنكر على ملكه فى الحكم، فيخرج إلى الإعتاق بالسعاية كأم ولد النصرانى إذا أسلمت[٤]. ولأبى حنيفة أن المقِرّ لو صدق كانت الخدمة كلها للمنكر[٥]، ولو كذب كان له نصف الخدمة[٦]، فيثبت ما هو المتيقن به، وهو النصف[٧]، ولا خدمةَ للشريك الشاهد ولا استسعاء؛ لأنه يتبرأ عن جميع ذلك بدعوى الاستيلاد[٨] والضمان، والإقرارُ بأمومية الولد[٩] يتضمن الإقرار بالنسب، وهذا[١٠] أمر لازم، ولا يرتد بالرد، فلا يمكن أن

---

(١) أى للمقر بالاستسعاء. (عناية)

(٢) قوله: "لهما أنه إلخ" تقريره أن المقر لو أقر على نفسه بالاستيلاد صح، فإذا أضافه إلى من يملك، ولم يصدق ذلك انقلب إقراره عليه. (عناية)

(٣) قوله: "فيمتنع الخدمة إلخ" أى إذا انقلب إقرار المقر على نفسه، امتنع الخدمة للمنكر؛ لأن المقر صار بإقراره كالمستولد لها، ولا يمكن للمنكر تضمين المقر؛ لأنه ما أقر على نفسه بالاستيلاد، فكان نصيب المنكر على ملكه فى الحكم محتبسا عند الجارية، فيخرج إلخ. (عناية)

(٤) قوله: "كأم ولد النصرانى إذا أسلمت" تخرج إلى العتق بالسعاية؛ لتعذر إبقاءها فى يد المولى، وملكه بعد إسلامها، وإصراره على الكفر. (۶)

(٥) لأنها أم ولد له. (عينى)

(٦) لأنها قنة بينهما.

(٧) فتخدم يومًا للمنكر.

(٨) قوله: "بدعوى إلخ" أى أما عن الخدمة: فبدعوى الاستيلاد، وأما عن الاستسعاء: فبدعوى الضمان، ففى كلامه لف ونشر على ما ترى. (۶)

(٩) قوله: "وللإقرار إلخ" جواب عن قولهما: كأنه استولدها يعنى أنه لما أقر بأمومية الولد تضمن إقراره بها الإقرار بالنسب، والإقرار بالنسب أمر لازم لا يرتد بالرد، حتى إن الرجل إذا أقر بنسب صغير لرجل، وكذبه المقر له، ثم أقر المقر بنسب ذلك الصغير لنفسه لم يصح؛ لأن ا لنسب لا يرتد بالرد، فلا يمكن أن يجعل المقر كالمستولد. (عناية)

(١٠) الإقرار بالنسب.

يُجعل المقِر كالمستولِد.

وإن كانت أم ولد بينهما[١]، فأعتقها أحدُهما، وهو موسرٌ، فلا ضمان عليه عند أبى حنيفة. وقالا: يضمن نصف قيمتها؛ لأن مالية أم الولد غير متقومة عنده، ومتقومة عندهما

وعلى هذا الأصل تبتنى عدةٌ من المسائل أوردناها فى "كفاية المنتهى"[٢]. وجه قولهما[٣]: إنها منتفع بها[٤] وطئًا، وإجارةً، واستخدامًا، وهذا هو دلالة التقوّم، وبامتناع بيعها[٥] لا يسقط تقومها، كما فى المدبَّر[٦]، ألا ترى أن أم ولد النصرانى إذا أسلمت عليها السعاية[٧]، وهذا آية التقوم غير أن قيمتها[٨] ثلثُ قيمتها قنة على ما قالوا؛ لفوات منفعة البيع[٩] والسعاية بعد الموت[١٠]، بخلاف المدبّر[١١]؛ لأن

(١) بأن ولدت جارية بين الرجلين ولدًا فادعياه. (عناية)

(٢) قوله: "أوردناها فى كفاية المنتهى" وكفاية المنتهى اليوم مفقود، ولكن المسائل التى تبتنى على الأصل مشهورة مذكورة فى الكتب. منها: أنه إذا مات أحدهما لا تسعى للآخر عنده، وعندهما تسعى، ومنها: إذا ولدت بعد ذلك، فادعاه أحدهما يثبت نسبه منه، وعتق، ولا يضمن من قيمته شيئًا لشريكه عنده، وعندهما يضمن لشريكه نصف قيمته إن كان موسرًا، ويسعى الولد فى النصف إذا كان معسرًا، ومنها: لو غصبها غاصب فماتت فى يده لا يضمنها عنده، ويضمنها عندهما. (عينى)

(٣) فى تقوم أم الولد. (عناية)

(٤) بالاتفاق.

(٥) قوله: "وبامتناع بيعها إلخ" أى إن عورض بأن بيعها ممتنع، وذلك دليل على عدم التقوم أجاب بقوله: وبامتناع إلخ. (عناية)

(٦) فإنه يمتنع بيعه، وهو متقوم. (عينى)

(٧) كما مر.

(٨) بيان لمقدار القيمة. (عناية)

(٩) ويبقى الاستخدام.

(١٠) قوله: "والسعاية بعد الموت" أى موت المولى فإنها لا تسعى للغرماء، ولا للورثة. (عينى)

(١١) فإن قيمته ثلثًا قيمته قنًا.

الفائت[١] منفعة البيع، أما السعاية والاستخدام: فباقيان[٢].

ولأبى حنيفة أن التقوم بالإحراز[٣]، وهى محرزة للنسب، لا للتقوم، والإحراز للتقوم تابع، ولهذا[٤] لا تسعى[٥] لغريم، ولا لوارث، بخلاف المدبّر[٦]، وهذا[٧] لأن السبب فيها[٨] متحقق فى الحال، وهو الجزئية الثابتة[٩] بواسطة الولد على ما عرف فى حرمة المصاهرة[١٠]، إلا أنه لم يظهر عملُه فى حقِّ الملك[١١] ضرورة الانتفاع، فعمل السبب فى إسقاط التقوم، وفى المدبر ينعقد السبب بعد الموت[١٢]، وامتناعُ البيع[١٣] فيه لتحقق مقصوده[١٤]، فافترقا[١٥]، وفى أم ولد

---

(١) أى فى المدبر

(٢) قوله: "فباقيان" فإنه يسعى للغرماء، ويخدم مولاه إلى أن يموت. (عينى)

(٣) قوله: "أن التقوم إلخ" يعنى أن التقوم بالإحراز للتمول، والإحراز للتمول فى أم الولد؛ لأنها محرزة للنسب لا للتمول. وقوله: لا للتقوم معناه لا للتمول، وكذلك فى قوله: والإحراز للتقوم تابع أى ليس بمقصوده؛ لأنه إذا خصها، واستولدها ظهر أن إحرازه للاستمتاع بملك المتعة، لا لقصد التمول. (عناية)

(٤) أى لكونها محرزة للنسب. (عينى)

(٥) أم الولد.

(٦) قوله: "بخلاف المدبر" جواب عن قولهما: كما فى المدبر يعنى بخلاف المدبر، فإنه ليس بمحرز للنسب، ولهذا يتعلق به حق الغرماء. (عناية)

(٧) إشارة إلى الفرق بين أم الولد والمدبر. (عناية)

(٨) أم الولد.

(٩) بين المولى وأم الولد.

(١٠) قوله: "على ما عرف فى حرمة المصاهرة" لأنه لما حصل الولد من مائين، بحيث لا يتمازج أحدهما عن الآخر صار أصوله وفروعه كأصولها وفروعها، وبالعكس. (عينى)

(١١) قوله: "فى حق الملك" أى فى حق زوال الملك ضرورة الانتفاع، كما لم يظهر فى زوال ملك النكاح لذلك، ولا ضرورة فى عدم إسقاط التقوم، فعمل فيه السبب. (عناية)

(١٢) قوله: "ينعقد السبب إلخ" لأن قوله: إن مت فأنت حر تعليق محض، والمعلق بالشرط لا ينعقد سبباً عندنا قبل وجوده على ما عرف. (عناية)

(١٣) قوله: "وامتناع إلخ" جواب عن قولهما: وبامتناع بيعها لا يسقط تقومها، وتقريره كان القياس أن لا

النصرانى[١] قضينا بمكاتبتها عليه[٢]؛ دفعًا للضرر من الجانبين، وبدل الكتابة لا يفتقر وجوبه إلى التقوم.

باب عتق[٣] أحد العبدين

ومن كان له ثلاثة أعبد دخل عليه اثنان، فقال: أحدكما حرّ، ثم خرج واحد، ودخل آخر، فقال: أحدكما حرّ، ثم مات[٤]، ولم يبين، عتق من الذى أعيد[٥] عليه القول[٦] ثلاثةُ أرباعه، ونصفُ كل واحد من الآخرين[٧] عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد: كذلك[٨] إلا فى

يمتنع بيع المدبر إلا أنه إنما امتنع تحقيقًا لمقصوده؛ إذ لو جاز البيع لامتنع مقصود المدبر، وهو العتق بعد موته. (ع)

(١٤) المدبر.

(١٥) جواب عما قاسا عليه. (عناية)

(١) إذا أسلمت.

(٢) قوله: "قضينا بمكاتبتها عليه" ليس المراد به حقيقة الكتابة، ولكن لما حكمنا بأنها تخرج عن ملكه بأداء القيمة، كانت فى معنى الكتابة، وإنما فعلنا هذا؛ دفعًا للضرر عن الجانبين.

أما فى حق أم الولد: فلئلا يبقى تحت نصرانى، وهى مسلمة، وأما فى حق النصرانى: فلئلا يبطل ملكه مجانا، فلما كانت هى بمعنى المكاتبة كان ما أدته فى معنى بدل الكتابة، وبدل الكتابة لا يفتقر وجوبه إلى تقوم ما يقابله؛ لأنه فى الأصل مقابل بفك الحجر، وفك الحجر غير متقوم، فلذلك قلنا: إن مكاتبتها لم تفتضِ تقوم أم ولد النصرانى، فاطرد ما قلنا. (عناية)

(٣) قوله: "باب عتق" لما فرغ من بيان عتق بعض العبد بين عتق أحد العبدين، وقدم الأول؛ لأن الواحد قبل الاثنين. (عناية)

(٤) قوله: "ثم مات إلخ" أى يؤمر المولى بالبيان ما دام حيًا؛ لأنه هو المجمل، فيرجع فى البيان إليه، ويعتق الذى عينه، فإن بين الكلام الأول فى الخارج عتق الخارج، ويؤمر بالبيان فى الكلام الثانى، ويعتق عليه من عينه، وإن بين الكلام الأول فى الثابت عتق الثابت، وبطل الكلام الثانى؛ لأنه صار خبرًا، فلا يستحق به العتق، كما لو جمع بين حر وعبد، وقال: أحدكما حر، لا يعتق العبد. وإن بدأ ببيان الكلام الثانى، وقال: عنيتُ بالكلام الثانى الداخل عتق الداخل، ويؤمر ببيان الكلام الأول، وإن قال: عنيت بالكلام الثانى الثابت عتق الثابت بالكلام الثانى، وتعين الخارج للكلام الأول، فيعتق الخارج أيضًا، وإن مات المولى، ولم يبين عتق إلخ. (عناية)

(٥) أى الثابت.

(٦) أى قوله: أحد كما حر.

(٧) أى الداخل والخارج.

(٨) أى يعتق من الثابت ثلاثة أرباعه، ومن الخارج نصفه. (عناية)

العبد الآخر[١]، فإنه يعتق ربعه[٢]. أما الخارج: فلأن الإيجاب الأول دائرٌ بينه وبين الثابت، وهو الذى أعيد عليه القول، فأوجب[٣] عتق رقبةٍ بينهما[٤]؛ لاستواءهما، فيصيب[٥] كلا منهما النصف، غير أن الثابت استفاد بالإيجاب الثانى ربعا آخر؛ لأن الثانى دائر بينه وبين الداخل، فيتنصّفُ[٦] بينهما[٧] غير أن الثابت استحق نصفَ الحرية بالإيجاب الأول، فشاع النصفُ المستَحَقُّ بالثانى فى نصفيه، فما أصاب المستحق بالأول[٨] لغا[٩]، وما أصاب الفارغ بقى، فيكون له الربع، فتمت له ثلاثة الأرباع.

ولأنه لو أريد هو بالثانى يعتق نصفه[١٠]، ولو أريد به[١١] الداخل لا يعتق هذا[١٢] النصف، فيتنصّف[١٣]، فيعتق منه الربع بالثانى، والنصف بالأول. وأما الداخل: فمحمد يقول: لما دار الإيجاب الثانى بينه وبين الثابت، وقد أصاب الثابت منه الربع، فكذلك يصيب الداخل[١٤].

---

(١) أى الداخل.

(٢) لا نصفه.

(٣) الإيجاب الأول.

(٤) أى بين الخارج والثابت.

(٥) الإيجاب الأول.

(٦) أى الإيجاب الثانى.

(٧) أى بين الثابت والداخل.

(٨) بالعتق الأول.

(٩) لأن تحرير الحر محال.

(١٠) أى نصفه الباقى.

(١١) أى بالإيجاب الثانى.

(١٢) أى النصف الباقى من الثابت.

(١٣) النصف الباقى.

(١٤) فيعتق ربع الداخل.

وهما[١] يقولان: إنه[٢] دائر بينهما[٣]، وقضيته[٤] التنصيف، وإنما نزل إلى الربع فى حق الثابت لاستحقاقه النصفَ بالإيجاب الأول، كما ذكرنا[٥]، ولا استحقاق للداخل من قبلُ، فيثبت فيه النصف.

قال[٦]: فإن كان القولُ منه فى المرض[٧]، قسم الثلاث على هذا، وشرحُ ذلك أن يجمع بين سهام العتق، وهى سبعة على قولهما؛ لأنا نجعل كل رقبة على أربعة لحاجتنا إلى ثلاثة الأرباع، فنقول: يعتق من الثابت ثلاثة أسهم، ومن الآخرين[٨] من كل واحد منهما سهمان، فيبلغ سهام العتق سبعة، والعتقُ فى مرض الموت وصيّةٌ، ومحل نفاذها الثلث، فلا بد أن يجعل سهام الورثة ضعف[٩] ذلك، فيجعل كلّ رقبة على سبعة،

(١) أى الشيخان.

(٢) أى أن الإيجاب الثانى.

(٣) أى بين الثابت والداخل.

(٤) أى قضية الدوران.

(٥) أى عند ذكر قوله: لأن الثانى. (عينى)

(٦) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٧) قوله: "فإن كان القول منه [المولى] فى المرض [ولا مال له سوى هذه العبيد]" فإن كانوا يخرجون من الثلث، فالجواب كذلك، فإن لم يخرجوا كان الثلث، وهو عتق رقبة يقسم بينهم على قدر سهام وصاياهم؛ لأن العتق حينئذٍ وصية، والوصية تنفذ من الثلث، فيضرب كل بمقدار وصيته، فيجعل أولا كل رقبة على أربعة أسهم لحاجتنا إلى ثلاثة الأرباع، فالخارج يضرب بنصف الرقبة، وهو سهمان.

وكذا الداخل ويضرب الثابت بثلاثة الأرباع، وهى ثلاثة أسهم، فمجموع سهام الوصايا سبعة، فإذا كان الثلث سبعة، كان الجميع أحدًا وعشرين وثلثاه أربعة عشر لا محالة، فيعتق من الخارج سهمان، ويسعى فى خمسة، وكذلك الداخل، يعتق من الثابت ثلاثة أسهم، ويسعى فى الأربعة.

وأما على قول محمد: فيضرب الخارج بسهمين، والثابت بثلاثة أسهم، والداخل بسهم، فكان سهام الوصايا ستة، وإذا كان الثلث ستة، كان جميع المال ثمانية عشر، فالخارج يعتق منه سهمان، ويسعى فى أربعة، والثابت يعتق منه الثلاثة، ويسعى فى ثلاثة، والداخل يعتق منه سهم، ويسعى فى خمسة، فكان نصيب السعاية، وهو نصيب الورثة اثنى عشر، وسهام الوصايا ستة. (عناية)

(٨) أى الداخل والخارج.

(٩) أى الثلثان.

وجميع المال أحد وعشرون، فيعتق من الثابت ثلاثة، ويسعى فى أربعة، ويعتق من الباقيين[١] من كل واحد منهما سهمان، ويَسعى فى خمسة، فإذا تأملتَ وجمعتَ استقام الثلث والثلثان. وعن محمد: يجعل كل رقبة على ستة؛ لأنه يعتق من الداخل عنده سهم، فنقصت سهام العتق بسهم، وصار جميع المال ثمانية عشر، وباقى التخريج ما مر[٢].

ولو كان هذا فى الطلاق[٣]، وهنّ غير مدخولات، ومات الزوج قبل البيان، سقط من مهر الخارجة رُبعه، ومن مهر الثابتة ثلاثةُ أثمانه[٤]، ومن مهر الداخلة ثمنه، قيل: هذا قول محمد خاصة، وعندهما يسقط ربعه[٥]، وقيل: هو قولهما أيضًا، وقد ذكرنا الفرق[٦]، وتمام تفريعاتها[٧]

(١) أى الداخل والخارج.

(٢) أى يعلم مما مر. (عينى)

(٣) قوله: "ولو كان هذا [أى هذا الكلام. عناية] إلخ" وصورته: رجل له ثلاث نسوة، وهن غير مدخولات بهنّ، فقال لامرأتين منهن: إحداكما طالق، ثم خرجت واحدة منهن، ودخلت الثالثة، فقال: إحداكما طالق. (عينى)

(٤) الثمن من الصداق بمنزلة الربع من العتاق. (عناية)

(٥) أى ربع مهر الداخلة.

(٦) قوله: "وقد ذكرنا الفرق" أى بين العتق والطلاق، وهو أن الثابت فى العتق بمنزلة المكاتب؛ لأنه حين تكلم، كان له حق البيان، وصرف العتق إلى أيهما شاء من الثابت والخارج، فما دام له حق البيان، كان كل واحد من العبدين حرًا من وجه عبدًا من وجه؛ فإن كان الثابت كالمكاتب كان الكلام الثانى صحيحًا من كل وجه، لأنه دائر بين المكاتب والعبد إلا أنه أصاب الثابت منه الربع، والداخل النصف؛ لما قلنا.

فأما الثابتة فى الطلاق: فمترددة بين أن تكون منكوحة، وبين أن تكون أجنبية؛ لأن الخارجة إن كانت المرادة بالإيجاب الأول، كانت الثابتة منكوحة، فيصح الإيجاب الثانى. وإن كانت الثابتة هى المرادة بالإيجاب الأول، كانت أجنبية، ويلغو الإيجاب الثانى، فجعلت أجنبية من وجه دون وجه، فيصح الإيجاب الثانى من وجه دون وجه، فيسقط نصف النصف، وهو الربع موزعًا بين مهر الداخلة والثابتة، فيصيب كل واحدة منهما الثمن.(ع)

(٧) قوله: "وتمام تفريعاتها [أى هذه المسألة]" منها ميراث النساء، وهو الربع، والثمن ينقسم بين الداخلة، وبين الأوليين نصفين: نصفه للداخلة؛ لما مر فى أنه لا يزاحمها إلا إحدى الأوليين، والنصف الآخر بين الأوليين؛ لأن إحداهما ليست بأولى. (عناية)

فى "الزيادات[١]".

ومَنْ قال لعبديه: أحدكما حرّ، فباع أحدَهما، أو مات، أو قال له: أنت حرّ بعد موتى، عتق الآخر؛ لأنه لم يبق محلا للعتق أصلا بالموت، وللعتق من جهته[٢] بالبيع، وللعتق من كل وجه بالتدبير[٣]، فتعين الآخر، ولأنه[٤] بالبيع قَصَد الوصول إلى الثمن، وبالتدبير إبقاء[٥] الانتفاع إلى موته، والمقصودانِ ينافيانِ العتقَ الملتزمَ، فتعين له[٦] الآخر دلالة، وكذا إذا استولد[٧] أحدهما للمعنيين[٨]. ولا فرق بين البيع الصحيح والفاسد مع القبضِ، وبدونه، والمطلق، وبشرط الخيار لأحد المتعاقدين لإطلاق جواب الكتاب[٩]، والمعنى ما قلنا. والعرض على البيع ملحق به[١٠] فى المحفوظ عن أبى يوسف[١١]، والهبةُ والتسليم[١٢] والصدقةُ والتسليمُ بمنزلة البيع؛

(١) أى فى "شرح الزيادات". (عينى)

(٢) أى من جهة الذى قال: أحدكما حر. (عينى)

(٣) قوله: "وللعتق من كل وجه إلخ" أى بنده كه مدبر نمود آن را خواجه محل عتق كامل نيست چه رقيت او ناقص شده است بسبب آنكه او مستحق عتق شده است بعد از موت خواجه. (ترجمه)

(٤) المولى.

(٥) أى قصد إبقاء إلخ.

(٦) أى للعتق.

(٧) قوله: "وكذا [أى يتعين الآخر] إذا استولد إلخ" يعنى إذا وطئ إحداهما، فعلقت منه؛ لأنها صارت أم ولد له، ومن ضرورة صحة أمية الولد استحقاق العتق بها انتفاء العتق المنجز عنها، وإذا انتفى عن إحداهما تعين فى الأخرى لزوال المزاحمة. (عناية)

(٨) قوله: "للمعنيين" يعنى عدم محلية العتق بالاستيلاد من كل وجه، وإبقاء الانتفاع إلى موته. (ع)

(٩) قوله: "لإطلاق جواب الكتاب [أى الجامع الصغير. عينى]" حيث قال فيه: باع أحدهما، ولم يقيده بشىء، والمعنى ما قلنا، وهو أنه قصد الوصول إلى الثمن، والوصول إلى الثمن ينافى العتق، فتعين الآخر له. (ع)

(١٠) أى بالبيع.

(١١) قوله: "فى المحفوظ عن أبى يوسف" روى ابن سماعة عن أبى يوسف إذا ساوم أحدهما كان بيانًا

لأنه تمليك. وكذلك[١] لو قال لامرأتيه: إحداكما طالق، ثم ماتت إحداهما لما قلنا[٢]، وكذا[٣] لو وطئ إحداهما لما نبين[٤]، ولو قال لأمتيه: إحداكما حرة، ثم جامع إحداهما لم يعتق الأخرى عند أبى حنيفة.

وقالا: يعتق؛ لأن الوطئ لا يحلّ إلا فى الملك، وإحداهما حرة[٥]، فكان بالوطئ مستبقيًا الملكَ فى الموطوءة، فتعينت الأخرى؛ لزواله بالعتق، كما فى الطلاق[٦]. وله أن الملك قائم فى الموطوءة[٧]؛ لأن الإيقاع فى المنكرة، وهى معينة، فكان وطئها حلالا، فلا يجعل بيانًا، ولهذا حلّ وطئهما على مذهبه إلا أنه لا يفتى به[٨].

يعنى لتعين العتق فى الآخر، قيل: مثل هذه العبارة يستعمل فيما سمع وحفظ، ولم يثبت الرواية عنه مكتوبة.(ع)

(١٢)قوله: "والهبة والتسليم إلخ" أى إذا وهب أحدهما وأقبضه، أو تصدق وأقبضه، عتق الآخر، قيل: التسليم ليس بشرط، وإنما ذكره تأكيدا؛ لأن البيع الفاسد يعين الآخر للمعتق، وإن لم يكن للقبض، فكذلك الهبة والصدقة؛ لأن كلا منهما لا يفيد الملك بدون القبض، وهذا لأن التعيين إنما يحصل لوجود تصرف يختص بالملك، وقد وجد. (ع)

(١) أى يتعين الأخرى.

(٢) قوله: "لما قلنا" من أن الميت لم يبقَ محلا للعتق، فكذلك لم يبقَ محلا للطلاق، فتعينت الأخرى له.(ع)

(٣) أى يتعين الأخرى.

(٤) فى المسألة التى بعد هذه. (عينى)

(٥) قوله: "وإحداهما حرة" لا ملك فيها، فالوطئ لا يحل فيها، فإذا وطئ إحداهما جعل مستبقيًا للملك فيها؛ ليقع الوطئ حلالا؛ حملا لأمره على الصلاح، فإذا تعينت تلك الملك تعينت الأخرى إلخ. (عناية)

(٦) قوله: "كما فى الطلاق" بأن قال لامرأتيه: إحداكما طالق، ثم وطئ إحداهما كان بيانًا. (عينى)

(٧) قوله: "أن الملك قائم فى الموطوءة" أى فى التى توطأ من كل منهما، وإذا كان الملك قائمًا كان وطئها حلالا. أما إن الملك قائم، فلأن إيقاع العتق إنما هو فى المنكرة، وهى أى الموطوءة غير منكرة، بل هى معينة، فلا يكون الإيقاع فيها، وإذا لم يكن الإيقاع فيها، لا يكون الملك عنها زائلا، وأما إن الملك إذا كان قائمًا، كان الوطئ حلالا، فظاهر لا يحتاج إلى البيان، وإذا كان الوطئ حلالا لم يكن بيانًا؛ لأن كل واحدة منهما على هذه الصفة، ولهذا حل وطئها على مذهبه، وهذا على غاية الدقة، ويلوح منها سيماء التحقيق إلا أنه لا يفتى به لئلا يطعن أبو حنيفة بترك الاحتياط. (ملخص عناية وغيره)

(٨) أى بحل وطئها. (عينى)

ثم يقال[١]: العتق غير نازل قبل البيان؛ لتعلقه به، أو يقال: نازل فى المنكرة، فيظهر فى حق حكم تقبله، والوطئ يصادف المعينة، بخلاف الطلاق؛ لأن المقصود الأصلى من النكاح الولدُ، وقصد الولد بالوطئ يدل على استبقاء الملك فى الموطوءة صيانةً للولد، أما الأمة: فالمقصود من وطئها قضاء الشهوة دون الولد، فلا يدل[٢] على الاستبقاء[٣].

ومَن قال لأمته: إن كان أول ولد تلدينه غلامًا، فأنتِ حرة، فولدت غلاما وجارية، ولا يدرى أيهما أول، عتق[٤] نصف الأم، ونصف الجارية والغلام عبدٌ؛ لأن كل واحدة منهما، تعتق فى حالٍ، وهو ما إذا ولدتِ الغلام أول مرة، الأمُّ بالشرط، والجاريةُ لكونها تبعًا لها[٥]؛ إذ الأم حرة حين ولدتها[٦]، وترق فى حالٍ، وهو ما إذا ولدت الجارية أولا؛ لعدم

(١) قوله: "ثم يقال إلخ" أى فإن قيل: العتق إما أن يكون نازلا، أو غير نازل، فإن كان غير نازل كان إهمالا للفظ عن مدلوله، وإن كان نازلا لا يجوز وطئهما.

أجاب على كل واحد من الشقين، فقال: على الشق الثانى، ثم يقال: العتق غير نازل قبل البيان؛ لتعلقه به أى لتعلق العتق بالبيان، فكان كالعتق المعلّق بدخول الدار، وهو غير نازل قبل الدخول، فكذا هذا.

وقال: على الشق الأول، أو يقال: نازل فى المنكرة أى العتق نازل فى المنكرة، فيظهر فى حق حكم تقبله كالبيع، فإن المنكر يقبله بأن يشترى أحد العبدين على أن المشترى بالخيار فيهما، فإنه يصح، والوطئ لا يقبله المنكرة؛ لأنه يصادف المعينة؛ إذ هو أمر حسى لا يقع إلا فى المعين، ووطئ غير المعين غير ممكن، فلا يكون الوطئ بيانًا فى الأخرى، فإن قيل: كيف وقع الوطئ بيانًا فى الطلاق، أجاب بقوله: بخلاف الطلاق إلخ. (عناية)

(٢) أى الوطئ فى الأمة.

(٣) فلا يصير وطئها بيانًا للعتق فى الأخرى. (عينى)

(٤) قوله: "عتق" قال شمس الأئمة السرخسى فى "المبسوط": وذكر محمد فى "الكيسانيات" هذا الجواب الذى ذكره ليس جواب هذا الفصل، بل فى هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد منهم، ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم أنها ولدت الغلام أولا، فإن نكل عن اليمين، فنكوله كإقراره، وإن حلف فهم أرقاء.

قال فى "النهاية": وما ذكره فى "الكيسانيات" هو الصحيح؛ لما أنه وقع الشك فى شرط العتق، وهو ولادة الغلام أولا، والشرط الذى لم يتيقن بوجوده، القول فيه قول من ينكر وجوده باليمين. (عناية)

(٥) الأم.

(٦) الجارية.

الشرط، فتعين نصف كل واحد منهما ويسعى فى النصف، أما الغلام يرق فى الحالين، فلهذا يكون عبداً. وإن ادعت الأم أن الغلام هو المولود أولا، وأنكر المولى والجارية صغيرة، فالقول قوله[١] مع اليمين؛ لإنكاره[٢] شرط العتق، فإن حلف لم يعتق واحد منهم، وإن نكل عتقت الأم والجارية؛ لأن دعوى الأم حرية الصغيرة معتبرة؛ لكونها[٣] نفعاً محضاً، فاعتبر النكول[٤] فى حق حريتهما[٥] فعتقتا. ولو كانت الجاريةُ كبيرةً، ولم تدع[٦] شيئاً، والمسألة بحالها[٧]، عتقت الأم بنكول المولى خاصة دون الجارية؛ لأن دعوى الأم[٨] غيرُ معتبرة فى حق الجارية الكبيرة، وصحة النكول تبتنى على الدعوى، فلم يظهر[٩] فى حقّ الجارية[١٠]، ولو كانت الجارية الكبيرة هى المدعية لسبق ولادة الغلام، والأمُّ ساكتة، يثبت عتقُ الجارية بنكول المولى دون الأمّ؛ لما قلنا[١١].

والتحليفُ على العلم فيما ذكرنا؛ لأنه استحلاف على فعل الغير،

---

(١) المولى.

(٢) المولى.

(٣) فى حق الصغيرة.

(٤) أى نكول المولى.

(٥) الأم والجارية.

(٦) الجارية.

(٧) قوله: "والمسألة بحالها" أى ادعت الأم أن الغلام هو المولود أولا، وأنكر المولى. (عينى)

(٨) فى حرية الجارية الكبيرة.

(٩) النكول.

(١٠) الكبيرة.

(١١) قوله: "لما قلنا" أشار به إلى قوله: وصحة النكول تبتنى على الدعوى. (عينى)

وبهذا القدر[١] يعرف ما ذكرنا[٢] من الوجوه فى "كفاية المنتهى".

قال[٣]: وإذا شهد رجلان على رجلٍ أنه أعتق أحد عبدَيه، فالشهادة باطلة عند أبى حنيفة إلا أن يكون فى وصية[٤]؛ استحسانًا، ذكره فى العتاق[٥]. وإن شهدا أنه طلّق إحدى نساءه جازت الشهادة، ويجبر الزوج على أن يطلِّقَ إحداهن، وهذا بالإجماع.

وقال أبو يوسف ومحمد: الشهادة فى العتق مثل ذلك[٦]، وأصلُ هذا أن الشهادة على عتق العبد لا تقبل[٧] من غير دعوى العبد عند أبى

(١) قوله: "وبهذا القدر إلخ" أى بهذا القدر من البيان يعرف ما ذكرنا من الوجوه تفصيلا فى كتاب "كفاية المنتهى". (عينى)

(٢) قوله: "ما ذكرنا من الوجوه" قيل: هى ستة فصلوها فى "شرح الجامع الصغير": أحدها: أن يتصادقوا أنهم لا يدرون أيهما ولد أولا، وهو المذكور فى الكتاب أولا.

والثانى: أن تدعى الأم أن الغلام هو المولود أولا، وأنكر المولى ذلك، والجارية صغيرة، وهو المذكور فى الكتاب ثانيًا.

والثالث: أن تدعى الأم أن الغلام ولد أوّلا، و الجارية كبيرة، ولم تدع شيئًا، وهو المذكور فى الكتاب ثالثًا.

والرابع: أن تدعى الجارية، وهى كبيرة والأم ساكتة أن الغلام ولد أولا، وهو المذكور فى الكتاب رابعًا.

والخامس: أن يتصادقوا أن الجارية هى التى ولدت أولا، فالجواب أنه لا يعتق واحد منهم لعدم شرط العتق.

والسادس: أن يتصادقوا أن الغلام ولد أولا، فالجواب أن الأم تعتق لوجود شرط العتق، وكذلك الجارية تبعا للأم، والغلام عبد؛ لأن الغلام قد انفصل عن الأم فى حال الرق؛ لكون ولادته شرط عتقها، والشرط يسبق المشروط، فلا يمكن جعله تابعا لها فيه، ولعل المصنف لم يذكرهما فى الكتاب؛ لظهورهما. (عناية)

(٣) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٤) قوله: "إلا أن يكون فى وصية" بأن قال رجل فى مرض موته: أحد عبدى حر، ثم يموت الرجل، ويترك ورثته فينكرون، فالشهادة جائزة. (عينى)

(٥) قوله: "ذكره [محمد] فى العتاق" أى ذكر الاستحسان فى عتاق الأصل، وقال: لو قال الشاهد: إن كان هذا عند الموت، استحسن أن يعتق من كل واحد منهما نصفه. (عينى)

(٦) الطلاق، فيؤمر بأن يوقع العتق على أحدهما. (عينى)

(٧) قوله: "لا تقبل إلخ" فإن العتق من حقوق العباد عنده، ومن حقوق الشرع عندهما، وجه قولهما: إنه لا يحتاج فيه إلى قبول العبد، ولا يرتد برده، ويجوز أن يحلف به، ويصح إيجابه فى المجهول، وكل ذلك دليل على كون العتق حق الشرع، ووجه قوله: إن الإعتاق إثبات قوة المالكية، وفيه انتفاء ذل الرق والمملوكية، وكل ذلك دليل على كون العتق حق العبد لا محالة، هذا هو المشهور، فما كان من حقوق العباد لا يقبل الشهادة

حنيفة. وعندهما تقبل، والشهادة على عتقِ الأمة، وطلاقِ المنكوحة مقبولة من غير دعوى بالاتفاق، والمسألة معروفة، وإذا كان دعوى العبد شرطًا عنده، لا يتحقق[١] فى مسألة المكتاب[٢]؛ لأن الدعوى من المجهول لا يتحقق[٣]، فلا تقبل الشهادة، وعندهما ليس بشرط، فتقبل الشهادة، وإن انعدم الدعوى.

أما فى الطلاق: فعدمُ الدعوى لا يوجب خللا فى الشهادة؛ لأنها ليست بشرط فيها[٤]، ولو شهد[٥] أنه أعتق إحدى أمتيه لا تقبل[٦] عند أبى حنيفة، وإن[٧] لم يكن الدعوى شرطًا فيه[٨]؛ لأنه إنما لا يشترط الدعوى لما أنه[٩] يتضمن تحريم الفرج، فشابه[١٠] الطلاق، والعتقُ المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده[١١] على ما ذكرناه[١٢]، فصار كالشهادة[١٣]

فيها بدون الدعوى، وما كان من حقوق الشرع يقبل بدونها. (عناية)

(١) أى الدعوى. (عينى)

(٢) أى الجامع الصغير. (عينى)

(٣) قوله: "لا يتحقق" قيل: عليه إذا ادعيا ذلك يوجب أن تقبل البينة؛ لأن الدعوى حصلت من معين. وأجيب بأن صاحب الحق أحدهما لا بعينه، فدعواهما دعوى من غير صاحب الحق، وبأن الدعوى حينئذٍ لا يكون مطابقًا للشهادة؛ لأن الشهادة على أحد العبدين، لا على العبدين. (ع)

(٤) أى فى الشهادة فى الطلاق.

(٥) قوله: "ولو شهد إلخ" كصورة نقض على أبى حنيفة؛ لأن الدعوى ليست بشرط فى حق الأمة، ولم تسمع البينة ههنا، ووجه دفعه ما ذكره بقوله: لأنه إلخ. (ع)

(٦) الشهادة.

(٧) الواو وصلية.

(٨) أى فى حق الأمة.

(٩) قوله: "لما أنه [العتق] يتضمن الخ" فإن العتق إذا حصل استلزم أن يكون الوطئ بعده زنا. (عناية)

(١٠) فى كونه تحريم الفرج.

(١١) الإمام.

على عتق أحد العبدين، وهذا كله إذا شهدا فى صحته[١] على أنه أعتق أحد عبديه. أما[٢] إذا شهدا أنه أعتق أحدَ عبديه فى مرض موته، أو شهدا على تدبيره[٣] فى صحته، أو فى مرضه، وأداء الشهادة فى مرض موته، أو بعد الوفاة، تقبل استحسانًا[٤]؛ لأن التدبير حيثما وقع[٥]، وقع وصيته، وكذا العتق فى مرض الموت وصية، والخصم فى الوصية إنما هو الموصى، وهو معلوم[٦]، وعنه[٧] خلف، وهو الوصىّ، أو الوارث، ولأن العتقَ فى مرض الموت يشيع بالموت فيهما[٨]، فصار كل واحدٍ منهما خصمًا متعينًا، ولو شهدا بعد موته[٩] أنه قال فى صحته: أحدكما حر، قد قيل[١٠]: لا تقبل؛ لأنه ليس بوصية، وقيل: تقبل للشيوع، هو

---

(١٢) قوله: "على ما ذكرناه" يعنى قوله: له أن الملك قائم فى الموطوءة إلى قوله: ولهذا حل وطئها. (عناية)

(١٣) فلا تقبل.

(١) المولى.

(٢) بيان قوله: إلا أن يكون فى وصيته استحسانًا. (عناية)

(٣) أى على أنه دبر أحد عبديه. (عينى)

(٤) وفى القياس لا تقبل.

(٥) قوله: "حيثما وقع" يعنى سواء فى حال الصحة، أو فى حال المرض. (ع)

(٦) قوله: "وهو معلوم [فتقبل الشهادة. عناية]" لأن تنفيذ الوصايا حق الميت، فكان الميت مدعيًا تقديرًا، وعنه خلف. (عناية)

(٧) أى عن الموصى.

(٨) قوله: "يشيع بالموت فيهما [أى فى العبدين]" لأنه أوجب العتق فى أحدهما حال عجزه عن البيان، فكان إيجابا لهما، ولهذا يعتق نصف كل واحد منهما، فصار كل واحد منهما خصمًا معينًا، ولم يذكر وجه القياس، وهو أن المقضى له مجهول، والدعوى من المجهول لا يتحقق لظهوره مما تقدم. (عناية)

(٩) المولى.

(١٠) قوله: "قد قيل: لا تقبل" لأنه ليس بوصية حتى يكون الخصم هو الموصى، وهو معلوم، وقال بعضهم: تقبل لشيوع العتق فيهما، فكان كل واحد منهما خصمًا متعينًا، فكان دعواهما صحيحة، وهى تقتضى

الصحيح، والله أعلم.

باب الحلف بالعتق[١]

ومن قال: إذا دخلتُ الدار، فكل مملوك لى يومئذ، فهو حرّ، وليس له مملوك[٢]، فاشترى مملوكًا، ثم دخل عتق؛ لأن قوله: يومئذ تقديره: يومَ إذ دخلت، إلا أنه أسقط الفعل[٣]، وعوّضه بالتنوين، فكان المعتبر قيام الملك وقت الدخول، وكذا لو كان فى ملكه يومَ حلف عبدٌ، فبقى على ملكه، حتى دخل عتق؛ لما قلنا[٤].

ولو لم يكن قال فى يمينه: يومئذٍ لم يعتق[٥]؛ لأن قولَه كلُّ مملوكٍ لى للحال[٦]، والجزاءُ حرية المملوك فى الحال إلا أنه لما دخل الشرط على الجزاء تأخر[٧] إلى وجود الشرط، فيُعتق إذا بقى على ملكه إلى وقت الدخول، ولا يتناولُ مَن اشتراه بعد اليمين.

ومن قال: كلّ مملوكٍ لى ذكرٍ، فهو حر، وله[٨] جارية حامل،

قبول الشهادة. (عناية)

(١) قوله: "باب الحلف بالعتق إلخ" الحلف بكسر اللام مصدر من حلف بالله يحلف حلفًا، والحلف بالعتق أن يجعل العتق جزاء على الشرط بأن يعلق العتق بشىء، ولما كان المعلق قاصرا فى السببية أخر التعليق عن التنجيز. (عينى)

(٢) يعنى زمان الحلف. (عينى)

(٣) وهو قوله: دخلت. (عينى)

(٤) قوله: "لما قلنا" يريد به قوله: فكان المعتبر قيام الملك وقت الدخول. (عناية)

(٥) أى ما اشتراه بعد الحلف. (عينى)

(٦) قوله: "للحال" قيل: لأن اللام للاختصاص، والاختصاص إنما يكون بمملوك له فى الحال؛ إذ لو لم يكن الملك له فى الحال، كان هو وغيره سواء. (عناية)

(٧) الجزاء.

(٨) الواو حالية.

فولدت ذكراً لم يعتق[١]، وهذا[٢] إذا ولدت لستة أشهر[٣] فصاعداً ظاهر؛ لأن اللفظ للحال، وفي قيام الحمل وقت اليمين احتمالٌ[٤] لوجود أقلّ مدة الحمل[٥] بعده، وكذا إذا ولَدَتْ لأقلّ[٦] من ستة أشهر؛ لأن اللفظ يتناول المملوكَ المطلق والجنين مملوكٌ تبعًا للأم، لا مقصوداً[٧]، ولأنه[٨] عضو من وجه[٩]، واسم المملوك يتناول الأنفس دون الأعضاء، ولهذا[١٠] لا يملك بَيعه[١١] منفرداً.

قال العبد الضعيف: وفائدة التقييد[١٢] بوصف الذكورة أنه لو قال: كلّ مملوكٍ لي تدخل الحامل، فيدخل الحمل تبعًا لها.

وإن قال: كل مملوكٍ أملكه، فهو حرّ بعدَ غدٍ، أو قال: كل مملوك لي، فهو حرّ بعدَ غدٍ، وله مملوك[١٣]، فاشترى آخر ثم جاء بعد[١٤] غد، عتق

(١) قوله: "لم يعتق" لأن المملوك مطلق، والمطلق ينصرف إلى الكامل، والجنين ليس بكامل. (عيني)

(٢) أي عدم العتق.

(٣) من وقت القول.

(٤) قوله: "احتمال" يعني يحتمل أن يكون الحمل وقت اليمين، ويحتمل أن لا يكون. (عيني)

(٥) ستة أشهر.

(٦) فحينئذٍ يتيقن بوجود الحمل وقت القول لكنه لا يعتق؛ لأن إلخ.

(٧) قوله: "لا مقصودا" ألا ترى أنه لو أعتقه عن كفارة يمينه لا يجوز. (عيني)

(٨) الجنين.

(٩) قوله: "عضو من وجه" بدليل أنه ينتقل بانتقال أمه، ويتغذى بغذاءها. (عيني)

(١٠) أي لكونه عضواً من أعضاءها.

(١١) الجنين.

(١٢) يعني في كل مملوك لي ذكر. (عيني)

(١٣) وقت الحلف.

الذى فى ملكه يوم حلف[١]؛ لأن قوله: أملكه للحال حقيقة[٢] يقال: أنا أملك كذا وكذا، ويراد به الحال، وكذا يستعمل له من غير قرينة، وللاستقبال بقرينة السين أو سوف، فيكون مطلقه[٣] للحال، فكان الجزاء حرية المملوك فى الحال مضافًا إلى ما بعد الغد، فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين. ولو قال: كل مملوكٍ أملكه، أو قال: كل مملوك لى حرّ بعد موتى، وله مملوك[٤]، فاشترى مملوكًا آخر، فالذى كان عنده وقت اليمين مدبّر، والآخر ليس بمدبّر، وإن مات[٥] عتقا[٦] من الثلث[٧].

وقال أبو يوسف فى "النوادر": يعتق[٨] ما كان فى ملكه يوم حلف، ولا يعتق[٩] ما استفاد بعد يمينه، وعلى هذا إذا قال[١٠]: كل مملوك لى إذا متّ، فهو حرّ.

---

(١٤) بعد هذا مرفوع. (عينى)

(١) لا الذى اشتراه بعده. (عناية)

(٢) قوله: "للحال حقيقة إلخ" ليس النحويون مجمعين على أن المضارع مشترك بينهما، بل منهم من ذهب إلى أنه حقيقة فى الاستقبال مجاز فى الحال، ومنهم من ذهب إلى عكس ذلك، ولعله مختار المصنف لتبادر الفهم إليه. (ع)

(٣) أى مطلق الملك.

(٤) وقت اليمين.

(٥) المولى.

(٦) يعنى هر دو آزاد خواهنده شد از ثلث مال او. (ترجمة)

(٧) مشتركين فيه. (عينى)

(٨) يعنى بطريق التدبير. (عينى)

(٩) أصلا.

(١٠) قوله: "وعلى هذا إذا قال إلخ" يعنى يكون الذى عنده يوم الحلف مدبراً، والذى اشتراه بعده ليس بمدبر. (عينى)

له أن اللفظ حقيقة للحال على ما بيناه[١]، فلا يعتق به ما سيملكه[٢]، ولهذا صار هو[٣] مدبّرًا دون الآخر[٤]. ولهما أن هذا إيجابُ عتق[٥]، وإيصاءٌ حتى اعتبر[٦] من الثلث[٧]، وفى الوصايا تعتبر الحالة المنتظرة[٨]، والحالة الراهنة[٩]، ألا يرى أنه يدخل فى الوصيّة بالمال ما يستفيده[١٠] بعد الوصية، وفى الوصية لأولاد فلان مَنْ يُوْلَدُ له[١١] بعدها[١٢]، والإيجابُ إنما يصح مضافا إلى الملك، أو إلى سببه[١٣]، فمن حيث إنه[١٤] إيجاب العتق يتناول العبدَ المملوك[١٥] اعتبارًا للحالة الراهنة[١٦]، فيصير[١٧] مدبّرًا[١٨] حتى

(١) عند قوله: فيكون مطلقة للحال. (عينى)

(٢) بعد الحلف.

(٣) أى الذى فى ملكه يوم الحلف. (عينى)

(٤) أى الذى يملكه بعد اليمين. (عينى)

(٥) قوله: "إيجاب عتق وإيصاء" أما إنه إيجاب عتق، فبقوله: كل مملوك أملكه أولى، فهو حر، وأما إنه إيصاء، فبقوله: بعد موتى، ولذا اعتبر من الثلث، وإذا كان كذلك، ففى الوصايا إلخ. (ع)

(٦) أى ولهذا عتق مدبر جارى نموده مى شود. (ترجمة)

(٧) أى ثلث مال ميت.

(٨) أى حالت آئنده تا زمان موت. (ترجمة)

(٩) قوله: "والحالة الراهنة [أى موجوده وقت وصيت]" أى الحاضرة، سميت بالراهنة؛ لأن الرهن هو الحبس، والمرء محبوس فيها، لا فيما قبلها ولا فيما بعدها، كذا فى الشروح. (عناية)

(١٠) الموصى.

(١١) إذا عاش إلى وقت موت الموصى. (عناية)

(١٢) الوصية.

(١٣) وهو الشراء. (عينى)

(١٤) أى أن قوله: كل مملوك أملكه، أو كل مملوك لى حر بعد موتى.

(١٥) وقت اليمين.

(١٦) قوله: "اعتبارًا للحالة الراهنة [الحاضرة]" ليصير الإيجاب مضافًا إلى الملك. (عناية)

لا يجوز بيعُه، ومن حيث إنه إيصاءٌ يتناول الذى يشتريه[١]؛ اعتباراً للحالة المتربصة، وهى حالةُ الموت، وقبلَ الموت حالة التملك استقبالٌ محض، فلا يدخل تحت اللفظ[٢]، وعند الموتِ يصير[٣] كأنه قال: كل مملوك لى، أو كل مملوك أملكه، فهو حُر. بخلاف قوله: بعد غد[٤] على ما تقدم[٥]؛ لأنه[٦] تصرف واحد، وهو إيجاب العتق، وليس فيه إيصاء، والحالة[٧] محض استقبال فافترقا، ولا يقال[٨]: إنكم جمعتم بين الحال والاستقبال؛ لأنا نقول: نعم، لكن بسببين مختلفين[٩]: إيجاب عتق، ووصيةٍ، وإنما لا

(١٧) العبد المملوك.

(١٨) قبل موت الموصى.

(١) قوله: "يتناول الذى إلخ" واو مدبّر ميشود وبعد موت خواجه نه قبل آن چنانكه مدبّر ميشود بندهٔ كه وقت ايجاب در ملك خواجه مذكور بود پيش از موت خواجه وبيع آن جائز خواهد بود زيرا چه كلام مذكور بنظر يكے از هر دو جهت مذكورهٔ حالت تملك را شامل نيست پس حال تملك استقبال محض است ولفظ مذكور شامل آن نخواهد شد پس بندهٔ مذكوردر حال تملك مدبر نخواهد شد. اما وقت موت مدبر ميشود بشرطيكه اين بنده باقى ماند در ملك او تا بوقت موت پس كلام خواجه مذكور آن چنان ميشود كه گويا گفت خواجهٔ مذكور وقت موتِ خود كه هر مملوك من آزاد است پس اگر پيش از موت بفروشد بندهٔ را كه خريده است آن را بعد از گفتن لفظ مذكور جائز است بيع آن. (ترجمة)

(٢) أى لفظ أملكه.

(٣) لكونه موجودا عند الموت فى ملكه.

(٤) أى كل مملوك أملكه، أو لى حر بعد غد.

(٥) عن قريب.

(٦) أى لأن هذا القول.

(٧) قوله: "والحالة [أى حالة التملك]" محض استقبال لا يتناولها الإيجاب لعدم الإضافة إلى الملك، وإلى سببه. (عناية)

(٨) إشارة إلى جواب أبى يوسف.

(٩) قوله: "لكن بسببين مختلفين" لعله أراد بقوله: بسببين مختلفين: إيجاب عتق، ووصية، الألفاظ الدالة على ذلك فى طرفى الكلام؛ لأن الحقيقة والمجاز من صفات اللفظ.
وفيه نظر لأنه يستلزم التنافى بين طرفى كلام واحد إن كان المراد إيجاب بعد فى الحال، أو كونه إيصاءً

يجوز ذلك[١] بسبب واحد.

باب العتق على جُعل[٢]

ومن أعتق عبده على مالٍ[٣]، فقبل العبد عتق[٤]، وذلك مثل أن تقول: أنت حر على ألف درهم[٥]، أو بألف درهم، وإنما يعتق[٦] بقبوله؛ لأنه معاوضة المال بغير المال؛ إذ العبد لا يملك نفسه[٧]، ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم[٨] بقبول العوض للحال[٩]، كما في البيع[١٠]، فإذا قبل[١١] صار حرًا، وما شُرط دينٌ عليه[١٢] حتى تصح الكفالة به[١٣]،

فقط، إن كان المراد إيجاب عتق بعد الموت. (عناية)

(١) أي الجمع.

(٢) قوله: "على جعل [يعني مال. ترجمة]" الجعل بالضم ما جعل للإنسان من شيء على شيء يفعله، فكذلك الجعالة بالكسر، وإنما أخّر هذا الباب لكون المال غير أصيل في باب العتق. (عناية)

(٣) قوله: "على مال" أي مال كان من عروض، أو حيوان، أو غيرهما.

(٤) قوله: "عتق [ساعة قبوله. عناية]" لا يقال: كلمة على للشرط، فيكون العتق معلقًا بشرط أداء الألف، كما لو قال: إن أدّيت إليّ ألفًا لما قيل: إن الكلام فيما إذا كان مراده التنجيز بعوض، لا التعليق، فكان الصارف من الشرطية دلالة الحال. (ع)

(٥) أو على أن لي عليك ألفًا.

(٧) قوله: "إذ العبد لا يملك نفسه" يعني أن العبد لا يملك نفسه بهذا العقد؛ لكونه إسقاطًا، فلم يدخل به في يده شيء من المال غاية ما يقال: إنه ثبت له قوة شرعية، وهي ليست بمال لا محالة، فكان ما بذله في مقابلة ما ليس بمال، بل بما هو قوة شرعية. (عناية)

(٨) كالعتق.

(٩) أي في الحال.

(١٠) قوله: "كما في البيع" فإنه إذا قال: اشتريت بعد أن يقول البائع: بعت، يقع العقد. (عيني)

(١١) قوله: "فإذا قبل [العبد] إلخ" وإن رد أو أعرض عن المجلس بالقيام، أو بالاشتغال بما يعلم به قطع المجلس بطل. (ع)

(١٢) العبد.

بخلاف بدل الكتابة[١]؛ لأنه ثبت مع المنافى[٢]، وهو قيام الرقّ على ما عرف[٣]. وإطلاقُ لفظ المال[٤] ينتظم أنواعَه من النقد والعرض والحيوان، وإن كان بغير عينه[٥]؛ لأنه[٦] معاوضة المال بغير المال، فشابه النكاح[٧] والطلاقَ، والصلحَ عن دم العمد، وكذا الطعام[٨]، والمكيل، والموزون إذا كان معلوم الجنس، ولا تضره جهالة الوصف[٩]؛ لأنها يسيرة[١٠]. قال[١١]: ولو علّق عتقه بأداء المال صح، وصار مأذونًا، وذلك مثل أن يقول[١٢]: إن أديتَ إليَّ ألف درهم، فأنت حر، ومعنى قوله[١٣]:

(١٣) لأنه يسعى وهو حر. (عناية)

(١) حيث لا تصح الكفالة به. (عناية)

(٢) قوله: "لأنه ثبت مع المنافى" فكان ثبوته على خلاف القياس؛ إذ القياس ينفى أن يستوجب المولى الدين على عبده، فلمّا ثبت بخلاف القياس ضرورة حصول الحرية للمكاتب، وحصول المال للمولى، اقتصر على موضع الضرورة، ولم يعد إلى الكفالة. (ع)

(٣) فى كتاب المكاتب. (عينى)

(٤) فى قوله: على مال.

(٥) قوله: "وإن كان بغير عينه" أى وإن كان الحيوان غير معين بأن يكون دينًا فى الذمة، ولكن أراد به النوع بأن قال: فرس أو حمار. (عينى)

(٦) أى لأن الإعتاق على المال.

(٧) قوله: "فشابه النكاح إلخ" يعنى إذا شابه ذلك جاز أن يثبت الحيوان دينًا فى الذمة ههنا، كما جاز ذلك فى تلك العقود. (عينى)

(٨) قوله: "وكذا الطعام" أى وكذا يجوز أن يكون الطعام عوضًا عن الإعتاق بأن قال: أعتقتك على مائة قفيز من الحنطة، والمكيل بأن قال: أعتقتك على مائة كيل من الشعير، ونحوه مما يكال، والموزون بأن قال: أعتقتك على مائة منٍّ من العسل، ونحوه مما يوزن. (عينى)

(٩) قوله: "ولا تضره جهالة الوصف" بأن لم يقل: إنها جيدة، أو رديئة ربيعية، أو خريفية، فإن جهالة الوصف لا تمنع صحة التسمية؛ لكونها يسيرة. (ع)

(١٠) فكانت عفوًا. (عينى)

(١١) أى القدورى. (عينى)

(١٢) قوله: "مثل أن يقول: إن أديت إلخ" وهذه الصيغة صيغة التعليق، فيعلق عتقه بأداء المال كالتعليق

صح أنه يعتق عند الأداء من غير أن يَصير مكاتَبًا[١]؛ لأنه[٢] صريح فى تعليق العتق بالأداء، وإن[٣] كان فيه معنى المعاوضة فى الانتهاء[٤] على ما نبين[٥] إن شاء الله تعالى. وإنما صار مأذونًا؛ لأنه[٦] رغّبه فى الاكتساب بطلبه[٧] الأداء منه[٨] ومراده[٩] التجارة دون التكدى فكان[١٠] إذنا له دلالة.

وإن أحضر[١١] المال، أجبره[١٢] الحاكمُ على قبضه، وعتق العبد[١٣]، ومعنى الإجبار فيه، وفى سائر الحقوق[١٤] أنه[١٥] ينزل قابضًا بالتخلية.

بسائر الشروط، ولهذا لا يحتاج فيه إلى قبول العبد، ولا يرتد برده، وللمولى أن يبيعه قبل الأداء، كما فى التعليق بسائر الشروط. (عناية)

(١٣) أى القدورى. (عينى)

(١) قوله: "من غير أن يصير مكاتبًا" يعنى لا يثبت أحكام المكاتبين، حتى لو مات وترك وفاءً، فالمال لمولاه، ولا يودى عنه، ولو مات المولى، فالعبد رقيق يورث عنه مع ما فى يده من أكسابه، ولو كان مكاتبًا لكان الحكم على عكس ما ذكر. (عناية)

(٢) أى لأن قوله: إن أديت إلى ألف درهم، فأنت حر.

(٣) الواو وصلية.

(٤) أى عند أداء المال. (عينى)

(٥) قوله: "على ما نبين" أى بعد خطوط عند قوله: ولما أنه تعليق نظرًا إلى اللفظ، ومعاوضة نظرًا إلى المقصود. (عينى)

(٦) المولى.

(٧) المولى.

(٨) العبد.

(٩) قوله: "ومراده" يعنى من الترغيب فى الاكتساب التجارة؛ لأنها هى المشروعة عند الاختيار دون التكدى؛ لأنه يذل المرء، والتكدى فى الأصل لفظ فارسى، ومعناه السؤال من الناس، والدوران فيه. (عينى)

(١٠) أى حثه على أداء المال.

(١١) العبد.

(١٢) المولى.

(١٣) لأنه قام بما شرط عليه. (عينى)

(١٤) قوله: "وفى سائر الحقوق" يريد به الثمن، وبدل الخلع، وبدل الكتابة، وما أشبههما. (عناية)

وقال زفر: لا يجبر على القبول، وهو القياس؛ لأنه تصرف يمين؛ إذ هو تعليق العتق بالشرط لفظًا[١]، ولهذا[٢] لا يتوقف على قبول العبد، ولا يحتمل الفسخَ، ولا جبر[٣] على مباشرة شروط الأيمان؛ لأنه لا استحقاق[٤] قبل وجود الشرط، بخلاف الكتابة[٥]؛ لأنه[٦] معاوضة، والبدل فيها واجب. ولنا أنه تعليق نظرًا إلى اللفظ[٧]، ومعاوضةٌ نظرًا إلى المقصود؛ لأنه[٨] ما علق عتقَه بالأداء[٩] إلا ليحثه على دفع المال، فينال العبدُ شرفَ الحرية، والمولى المال بمقابلته[١٠] بمنزلة الكتابة[١١]، ولهذا[١٢] كان[١٣] عوضًا في الطلاق في مثل هذا اللفظ[١٤]، حتى كان بائنًا

---

(١٥) قوله: "أنه" يعني المولى ينزل قابضًا بالتخلية برفع المانع، سواء قبض أو لم يقبض، وليس المراد بالإجبار ما هو المفهوم منه عند الناس من الإكراه بالضرب، أوالحبس. (عناية)

(١) قوله: "لفظا" احتراز عن الكتابة، فإنها ليست بتعليق لفظي، فإنه لو قال لعبده: كاتبتك على كذا من المال، صحت الكتابة، وليس فيه تعليق لفظي لعدم ألفاظ الشرط فيه. (عناية)

(٢) توضيح لكونه تصرف يمين. (عناية)

(٣) متصل بقوله: لأنه تصرف يمين. (عناية)

(٤) قوله: "لأنه لا استحقاق إلخ" تقريره: لا جبر إلا بالاستحقاق، ولا استحقاق قبل وجود الشرط، ولهذا يمكنه البيع قبل الأداء. (عناية)

(٥) متصل بقوله: إذ هو تعليق العتق بالشرط لفظًا. (عناية)

(٦) أي لأن عقد الكتابة.

(٧) كما ذكرنا. (عناية)

(٨) المولى.

(٩) أي بأداء المال.

(١٠) العتق.

(١١) في كونها معاوضة.

(١٢) أي لأجل كون المال بمقابلة العتق معاوضة نظرًا إلى المقصود. (عيني)

(١٣) المال.

فجعلناه[١] تعليقًا فى الابتداء عملا باللفظ، ودفعًا للضرر عن المولى، حتى لا يمتنع عليه بيعُه[٢]، ولا يكون العبد أحقَّ بمكاسبه، ولا يسرى إلى الولد المولود قبل الأداء[٣]، وجعلناه[٤] معاوضةً فى الانتهاء عند الأداء؛ دفعًا للغرور[٥] عن العبد، حتى يجبر[٦] المولى على القبول، فعلى هذا[٧] يدور الفقه، ويخرج المسائل[٨]، نظيره الهبة بشرط العوض[٩].

ولو أدى البعضَ يجبر على القبول إلا أنه[١٠] لا يعتق ما لم يؤد الكلّ

(١٤) قوله: "فى مثل هذا اللفظ" بأن يقول: إن أديت إلى ألفًا، فأنت طالق حتى لو طلقها بهذه الصيغة، كان الطلاق بائنًا. (عناية)

(١) أى فجعلنا قول المولى: إن أديت إلى ألفاظ: فأنت حر. (عينى)

(٢) العبد.

(٣) قوله: "إلى الولد المولود قبل الأداء" أى قبل أداء المال بأن قال لأمته: إن أديت إلىّ ألفًا، فأنت حرة، ثم ولدت ثم أدت المال لم يعتق الولد معها. (عينى)

(٤) أى القول المذكور.

(٥) قوله: "دفعًا للغرور" فإنه ما تحمل المشقة فى اكتساب المال إلا لينال شرف الحرية. (عينى)

(٦) قوله: "حتى يجبر إلخ" فإن قيل: لا يمكن جعله معاوضةً أصلا؛ لأن البدل والمبدّل كلاهما عند الأداء ملك المولى؛ لأنه قبل الأداء عبد، وهو وما فى يده لمولاه.

أجيب بأنه لما ثبت عنده الأداء معنى الكتابة من الوجه الذى بيّنا، ثبت شرط صحته اقتضاء، وهو أن يصير العبد أحق بالمؤدى، فيثبت هذا سابقًا على الأداء، متى وجد الأداء وصار كما إذا كاتب عبده على نفسه وماله، وكان الكسب مالا قبل الكتابة يصير أحق بذلك المال، حتى لو أدى ذلك عتق. (عناية)

(٧) أى العمل بالشبهين.

(٨) المتعارفة.

(٩) قوله: "نظيره إلخ" يعنى أن قوله: إن أديت إلى ألف درهم، فأنت حر، ألحق فى بعض الأحكام بمحض التعليق، وهى ما ذكرنا من مسائل القياس من تمكنه من البيع وغيره، وألحق فى بعضها بالكتابة من جبر المولى على القبول؛ لأنه لما كان هذا اللفظ تعليقًا؛ نظرًا إلى اللفظ، ومعاوضة نظرًا إلى المقصود عملنا بالشبهين بشبه التعليق فى حالة الابتداء، وبشبه المعاوضة فى حالة الانتهاء، كما فى الهبة بشرط العوض، فإنها هبة ابتداء حتى لم يجز فى المشاع، واشترط القبض فى المجلس، وبيع انتهاء حتى لم يتمكن الواهب من الرجوع، وجرت الشفعة فى العقار، ويرد بالعيب. (عناية)

(١٠) العبد.

لعدم الشرط[١]، كما إذا حط[٢] البعض وأدى الباقى. ثم لو أدى[٣] ألفا اكتسبها قبل التعليق، رجع[٤] المولى[٥] عليه[٦]، وعتق لاستحقاقها[٧]، ولو كان اكتسبها[٨] بعده[٩]، لم يرجع عليه؛ لأنه[١٠] مأذونٌ من جهته[١١] بالأداء منه. ثم الأداء فى قوله: إن أديتَ يقتصر على المجلس؛ لأنه تخيير[١٢]، وفى قوله: إذا أديتَ لا يقتصر؛ لأن إذا تستعمل للوقت[١٣]

---

(١) أى أداء الكل.

(٢) قوله: "كما إذا حط" يعني إذا حط المولى بعض الألف فيما إذا قال له: إن أديت إلىّ ألفًا، فأنت حر، وأدى الباقي أى باقى الألف لا يعتق العبد؛ لعدم الشرط؛ لأن الشرط وجود الجميع، فإذا لم يوجد بعضه كان كما إذا لم يوجد كله، وإذا حط الجميع لم يعتق لانتفاء الشرط، فكذلك هذا، بخلاف الكتابة؛ لأن المال هناك واجب على المكاتب، فيتحقق إبراءه عنه، سواء أبرأه عن الكل، أو البعض. (عناية وعينى)

(٣) العبد.

(٤) قوله: "رجع إلخ" أما الرجوع عليه بألف أخرى مثلها، فلأن الألف التى أداها كانت مستحقة من جانب المولى، فلا يحصل المقصود بأداءه؛ لأن مقصوده أن يحثه على الاكتساب؛ ليؤدى من كسبه، فيملك المولى ما لم يكن فى ملكه قبل هذا، وهذا ليس كذلك وأما إنه عتق، فلوجود شرط الحنث لما أن كون الألف مستحقة لا يمنع كونه شرط الحنث، كما لو غصب مال إنسان وأداه. (ع)

(٥) بألف آخر.

(٦) العبد.

(٧) أى لاستحقاق المولى الألف.

(٨) العبد.

(٩) أى بعد التعليق.

(١٠) العبد.

(١١) المولى.

(١٢) قوله: "لأنه تخيير" أى للعبد بين الأداء والامتناع عنه، فكان كالتخيير بمشيئة العبد إذا قال: أنت حر إن شئت، فإن قيل: قد تقدم أنه يصير مأذونًا فى التجارة، فكيف يكون الأداء مقتصرًا على المجلس؟
أجيب لا تنافى بينهما؛ لجواز أن يكون مأذونًا بالتجارة، ويقتصر الأداء على المجلس يتخير فيه، ويؤدى المال قبل الافتراق بالأبدان. (عناية)

(١٣) والوقت يعم.

بمنزلة متى.

ومَنْ قال لعبده: أنت حر بعد موتى على ألف درهم، فالقبول بعد الموت؛ لإضافة الإيجاب[١] إلى ما بعد الموت[٢]، فصار كما إذا قال: أنت حر غداً[٣] بألف درهم، بخلاف ما إذا قال: أنت مدبّرٌ على ألف درهم حيث يكون القبول إليه[٤] فى الحال؛ لأن إيجاب التدبير فى الحال[٥] إلا أنه لا يجب المال لقيام الرق[٦]. قالوا: لا يعتق[٧] عليه فى مسألة الكتاب[٨]، وإن[٩] قبل[١٠] بعد الموت ما لم يُعتقه الوارث[١١]؛ لأن الميت ليس بأهل للإعتاق، وهذا[١٢] صحيحٌ.

---

(١) أى إيجاب الحرية.

(٢) فالقبول يكون بعد الموت، فإن القبول لا يكون الإيجاب.

(٣) فيكون القبول غداً؛ لأنه وقت نزول الإيجاب.

(٤) العبد.

(٥) على ما سيجىء، فيكون القبول كذلك.

(٦) قوله: "لقيام الرق" إذ التدبير يوجب حق الحرية، لا حقيقتها، فيكون الرق قائماً، والمولى لا يستوجب ديناً على عبده، بخلاف ما لو أعتقه على مال؛ لأنه يثبت به حقيقة الحرية، والمال يجب على الحر، والمولى قد يستوجب مالا على معتقه. (عناية)

(٧) العبد.

(٨) قوله: "فى مسألة الكتاب" أى الجامع الصغير، وهى قوله: أنت حرّ بعد موتى على ألف درهم. (ع)

(٩) الواو متصلة.

(١٠) العبد.

(١١) أو الوصى، أو القاضى. (عناية)

(١٢) قوله: "وهذا" أى قولهم: إنه لا يعتق مالم يعتقه الوارث صحيح؛ بناء على أنه إيجاب مضاف إلى ما بعد الموت، وأهلية الموجب شرط عند الإيجاب، وقد عدمت بالموت، بخلاف التدبير فإنه إيجاب فى الحال، والأهلية ثابتة، والموت شرط، والأهلية ليست بشرط عنده، كما لو قال: إن دخلت الدار، فأنت حر، فوجد الشرط، وهو مجنون.

قال[١]: ومن أعتق عبده على خدمته أربع سنين، فقبل العبد عتق، ثم مات[٢] من[٣] ساعته، فعليه قيمة نفسه فى ماله عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد: قيمة خدمتِه أربع سنين. أما العتق: فلأنه جعل الخدمة فى مدة معلومة عوضًا[٤]، فيتعلق العتق[٥] بالقبول، وقد وجد[٦]، ولزمته خدمة أربع سنين؛ لأنه يصلح عوضًا[٧]، فصار كما إذا أعتقه على ألف درهم، ثم مات العبد[٨] قبل الخلافية فيه[٩] بناءً[١٠] على خلافية أخرى، وهى[١١] أن من باع نفسَ العبد[١٢] منه[١٣] بجارية بعينها، ثم استحقت الجاريةُ، أو هلكت[١٤] يرجع المولى على العبد بقيمة نفسه عندهما[١٥]، وبقيمة الجارية عنده[١٦]، وهى[١٧] معروفة.

(١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٢) العبد.

(٣) البدل أى ساعة.

(٤) ثمن العتق.

(٥) لأنه الحكم فى الأعواض كلها. (عناية)

(٦) فنزل العتق.

(٧) لحدوث حكم المالية بالعقد. (عناية)

(٨) أى بعد القبول. (عينى)

(٩) قوله: "فالخلافية إلخ" أى فالمسألة الخلافية فى الإعتاق على الخدمة فى المدة المعلومة مبنية على خلافية أخرى. (عينى)

(١٠) أى مبنية.

(١١) أى الخلافية الأخرى.

(١٢) فقبل العبد، وعتق ثم استحقت إلخ.

(١٣) أى من العبد.

(١٤) قبل التسليم.

(١٥) الشيخين.

ووجهُ البناء[١] أنه كما يتعذرُ تسليم الجارية بالهلاكِ والاستحقاقِ يتعذر الوصول إلى الخدمة بموت العبد، وكذا بموت المولى[٢]، فصار نظيرها[٣]. ومن قال لآخر: أعتق أمتَك على ألف درهم علىّ، على أن تزوجنيها، ففعل[٤]، فأبت[٥] أن تتزوجه[٦]، فالعتق جائز، ولا شيء على الآمر؛ لأن من قال لغيره: أعتِقْ عبدكَ على ألف درهم عَلَىَّ، ففعل[٧]؛ لا يلزمه شيء، ويقع العتق عن المأمور.

بخلاف ما إذا قال لغيره: طلّق امرأتَك على ألف درهم علىَّ، ففعل، حيث يجب الألف على الآمر؛ لأن اشتراط البدل على الأجنبى فى الطلاق جائزٌ، وفى العتاق لا يجوز[٨]، وقد قررناه من قبلُ[٩].

---

(١٦) محمد.

(١٧) قوله: "وهى" أى مسألة بيع نفس العبد منه بالجارية إذا استحقت معروفة فى طريقة الخلاف. (عناية)

(١) أى بناء تلك الخلافية على هذه الخلافية. (عينى)

(٢) قوله: "وكذا بموت المولى" يعنى أن موت المولى فى هذه الصور كموت العبد. (عناية)

(٣) قوله: "فصار نظيرها" أى صار الإعتاق على الخدمة إذا مات العبد، أو المولى نظير الخلافية الأخرى.
ووجه قول محمد: أن الخدمة بدل ما ليس بمال، وهو العتق، ولا قيمة للعتق، وقد حصل العجز عن تسليم الخدمة لموته، فوجب تسليم قيمتها. ووجه قولهما: إن الخدمة بدل مال؛ لأنها بدل نفس العبد، لكن البدل لما تعذر تسليمه، وجب تسليم المبدل، وهو العبد، لكن لا يمكن تسليمه؛ لأن العتق لا يقبل الفسخ، فوجب تسليم قيمته؛ لإمكان ذلك، هذا فى المبنى. وأما فى المبنى عليه: فوجه محمد أن هذا بدل ما ليس بمال، وهو العتق؛ لأن بيع العبد من نفسه إعتاق، وقد عجز عن إيفاء البدل، وليس للمبدل، وهو العتق قيمة، فيجب قيمة البدل.
ووجه قولهما: إن الجارية بدل نفس العبد بالعتق، فيجب تسليم قيمته، كما إذا تبايعا عبداً بجارية، ثم مات العبد، فتفاسخا العقد على الجارية، يلزمه قيمة العبد. (عناية)

(٤) أى المأمور.

(٥) الأمة.

(٦) الآمر.

(٧) المأمور.

(٨) قوله: "فى الطلاق جائز، وفى العتاق لا يجوز" والفرق أن الأجنبى فى باب الطلاق، كالمرأة فى

ولو قال: أعتِق أمتَك عنى على ألف درهم، والمسألة بحالها[١] قسمت الألفُ على قيمتها، ومهرِ مثلها، فما أصاب القيمة أداه الآمر، وما أصاب المهر بطل عنه[٢]؛ لأنه لما قال[٣]: عنى، تضمن الشراء اقتضاءً[٤] على ما عُرف[٥]. وإذا كان كذلك، فقد قابل[٦] الألفَ بالرقبة شراءً، وبالبُضع نكاحًا، فانقسم عليهما[٧]، ووجبت حصة ما سُلّم له[٨]، وهو الرقبة، وبطل عنه ما لم يسلّم، وهو البضع، فلو زَوَّجَتْ[٩] نفسَها منه لم يذكره[١٠]. وجوابُه أن ما أصاب قيمتَها، سقط فى الوجه الأول[١١]، وهى[١٢] للمولى فى الوجه الثانى[١٣]، وما أصاب مهرَ مثلها، كان مهراً

عدم ثبوت شىء لهما بالطلاق؛ إذ الثابت به سقوط ملك الزوج عنها لا غير، فكما جاز التزام المرأة بالمال، فكذلك الأجنبى، بخلاف العتاق، فإنه يثبت للعبد بالإعتاق قوة حكمية لم يكن له قبل ذلك، فكان المال فى مقابلة ذلك، وليس الأجنبى كالعبد حيث لا يثبت له به شىء أصلا، فكان اشتراط البدل عليه كاشتراط الثمن على غير المشترى فلا يجوز. (عناية)

(٩) قوله: "و قد قررناه من قبل" أى فى باب الخلع فى مسألة خلع الأب ابنته الصغيرة على وجه الإشارة بأن بدل العتق على الأجنبى صحيح، فعلى الأب أولى. (عينى)

(١) قوله: "والمسألة بحالها" أى قال: على أن تزوجنيها، ففعل، وأبت أن تتزوّجه. (عناية)

(٢) أى عن الآمر.

(٣) الآمر.

(٤) قوله: "اقتضاء" كأنه قال: بع أمتك منى، ثم أعتقها. (عينى)

(٥) فى أصول الفقه. (عناية)

(٦) الآمر.

(٧) أى على الرقبة والبضع.

(٨) أى للآمر.

(٩) يعنى فى المسألتين. (عناية)

(١٠) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عناية)

(١١) قوله: "سقط فى الوجه الأوّل" وهو ما إذا لم يقل فيه: عنى؛ لعدم صحة الزمان. (عناية)

(١٢) أى حصة القيمة. (عناية)

لها[١] فى الوجهين[٢].

باب التدبير[٣]

إذا قال المولى لمملوكه: إذا متّ فأنت حر، أو أنت حرّ عن دبرٍ منى، أو أنت مدبرٌ، أو قد دبرتك، فقد صار مدبراً؛ لأن هذه الألفاظ صريح فى التدبير، فإنه إثبات العتق عن دبر، ثم لا يجوز بيعه[٤]، ولا هبتُه، ولا إخراجُه عن ملكه إلا إلى الحرّية، كما فى الكتابة[٥]. وقال الشافعى: يجوز[٦]؛ لأنه تعليق العتق بالشرط، فلا يمتنع به[٧] البيعُ والهبةُ، كما فى سائر التعليقات[٨]، وكما فى المدبر المقيد[٩]، ولأن التدبير وصيةٌ[١٠]، وهى غير مانعة من ذلك. ولنا قوله عليه السّلام[١١]: «المدبر لا يباع ولا يوهب

(١٣) أى الذى قال فيه: عنى. (عناية)

(١) أى للأمة.

(٢) أى فى ما إذا قال: عنى، وفيما إذا لم يقل. (عناية)

(٣) قوله: "باب التدبير" ذكر الإعتاق الواقع بعد الموت عقيب الإعتاق الواقع فى الحياة ظاهر المناسبة، والتدبير فى اللغة: هو النظر إلى عاقبة الأمر.
وفى الشريعة: هو إيجاب العتق الحاصل بعد الموت بألفاظ تدل عليه صريحًا، أو دلالة. (عناية)

(٤) المدبر.

(٥) حيث لا يجوز بيع المكاتب، ولا هبته، ولا إخراجه عن ملكه إلا إلى الحرية.

(٦) بيعه وهبته.

(٧) أى بالتعليق.

(٨) قوله: "كما فى سائر التعليقات" من دخول الدار، ومجيء رأس الشهر وغيرهما. (عناية)

(٩) فإن ذلك جائز فيه بلا خلاف. (عناية)

(١٠) قوله: "وصية" حتى يعتبر من ثلث المال، والوصية لا تمنع الموصى عن التصرف بالبيع وغيره، كما لو أوصى برقبة الإنسان. (عناية)

(١١) قوله: "قوله عليه السلام إلخ" أخرج الدارقطنى عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «المدبّر لا يباع ولا يوهب وهو حر من ثلث المال». (عينى)

ولا يورث وهو حرّ من الثلث»*، ولأنه سبب الحرية؛ لأن الحرية تثبت بعد الموت[٢]، ولا سبب غيره، ثم جعلُه سببًا فى الحال أولى[٣] لوجوده فى الحال، وعدمه بعد الموت[٤]، ولأن ما بعد الموت حال بطلان أهلية التصرف، فلا يمكن[٥] تأخير السببية إلى زمان بطلان الأهلية.

بخلاف سائر التعليقات[٦]؛ لأن المانع من السببية[٧] قائم قبل الشرط؛ لأنه يمين، واليمين مانع، والمنع هو المقصود، وأنه يضاد وقوع الطلاق والعتاق، وأمكن تأخير السببية[٨] إلى زمان الشرط؛ لقيام الأهلية

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٨٤، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٠ ص٨٧. (نعيم)

(٢) فلا بد له من سبب. (عناية)

(٣) قوله: "أولى" وما قاله صاحب "النهاية": قبل باب عتق أحد العبدين بقوله: وفى المدبر ينعقد السبب بعد الموت، فذاك منه تناقض لا محالة. وقال الأكمل: يحمل ما ذكر ههنا على غير الأولى، فيندفع التناقض، أو يكون قد اطلع على رواية عن أصحابنا أنه يجوز، وأن يكون سببًا بعد الموت، أو اختار جوازه بالاجتهاد. (عينى)

(٤) لكونه كلامًا عرضا لا يبقى، فتعيّن أن يكون سببًا فى الحال. (عينى)

(٥) فلا يتصور انعقاد السبب من غير الأهل. (عينى)

(٦) قوله: "بخلاف سائر التعليقات" أى فإن قيل: فى التدبير تعليق، وليس فى التعليق شىء من السبب ثابتا فى الحال، وإنما يكون عند وجود الشرط، فما بال التدبير خالف سائر التعليقات، وهو مؤدى قول الشافعى، كما فى سائر التعليقات، أجاب بقوله: بخلاف إلخ. (عناية)

(٧) قوله: "لأن المانع إلخ" واعلم أن فى كلام المصنف غموضًا لا ينكشف على وجه التحصيل إلا بزيادة بيان، فلا بد منه، فنقول: المانع هو ما ينتفى به الشىء مع قيام مقتضيه، وكل ما ينافى اللازم ينافى الملزوم، وإذا ظهر هذا. قلنا: القياس يقتضى أن يكون سائر التعليقات أسبابًا فى الحال، لكن المانع عن السببية فى الحال، وهو صفة كون تصرف التعليق يمينًا قائم؛ لأن اليمين مانع عن تحقق الشرط اللازم للحكم، فإن المقصود من اليمين هو المنع عن تحقق الشرط، وما كان مانعًا عن تحقق اللازم الذى هو الشرط، كان مانعًا عن تحقق الملزوم الذى هو الحكم، وهو وقوع الطلاق، وإليه أشار بقوله: وأنه يضاد وقوع الطلاق والعتاق، وما كان مانعًا للحكم لا يمكن أن يكون سببا له، فصفة كون تصرف التعليق يمينًا امتنع عن كونه سببًا للحكم، وهو الطلاق والعتاق.

فإن قلت: قد يكون اليمين يعقد للحمل، كما فى قول الرجل: إن لم تدخل الدار فأنت طالق، وقد نص فى الكتب أن اليمين تعقد للمنع، أو الحمل، فكيف قال، والمنع هو المقصود، وإنه يقتضى الحصر عند البلغاء.

قلت: لا يقصد باليمين إلا منع الشرط، فالشرط فيما ذكرتم هو النفى، والمقصود المنع منه، ويلزمه الحمل. (عناية)

(٨) قوله: "وأمكن تأخير إلخ" فرق آخر بين التدبير، وسائر التعليقات، ووجهه أن التدبير لا يمكن فيه

عنده فافترقا، ولأنه وصية[١]، والوصية خلافة فى الحال كالوراثة، وإبطال السبب لا يجوز[٢]، وفى البيع وما يضاهيه ذلك.

قال[٣]: وللمولى أن يَستخدمه[٤] ويؤاجره، وإن كانت أمةً وطئها، وله أن يزوجها؛ لأن الملك فيه[٥] ثابت له[٦]، وبه[٧] تستفاد ولاية هذه التصرفات. فإذا مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله؛ لما روينا[٨]، ولأن التدبير وصية؛ لأنه[٩] تبرع مضاف إلى وقت الموت[١٠]، والحكم[١١] غير ثابت فى الحال، فينفذ من الثلث حتى لو لم يكن له مالٌ غيره يَسعى[١٢] فى ثلثيه، وإن كان على المولى دين[١٣]، يسعى[١٤] فى كل

تأخير السببية إلى ما بعد الموت؛ لما ذكرنا من انتفاء أهلية الإيجاب حينئذٍ، وأماسائر التعليقات: فتأخير السببية فيه إلى زمان الشرط ممكن؛ لقيام الأهلية عنده، فافترقا. (عناية)

(١) قوله: "ولأنه وصية إلخ" فرق آخر بين التدبير وسائر التعليقات، وتقريره: أن التدبير المطلق وصية، والوصية سبب الخلافة فى الحال؛ لأن الموصي يجعل الموصى له خلفًا فى بعض ماله بعد موته كالوراثة، فإنها سبب الخلافة فى الحال. (عناية)

(٢) قوله: "وإبطال السبب لا يجوز" تتمة الدليل متصل بقوله: ولأنه سبب الحرية، وما بينهما لإثبات هذه القضية، وتركيب المقدمتين هكذا، التدبير سبب الحرية، وسبب الحرية لا يجوز إبطاله، وفى البيع وما يشابهه من الهبة والصدقة، والأمهار ذلك أى إبطال سبب الحرية، فلا يجوز. (عناية)

(٣) أى القدورى. (عينى)

(٤) المدبر.

(٥) المدبر.

(٦) قوله: "ثابت له" فإن التدبير لا يثبت الحرية فى الحال، وإنما يثبت استحقاق الحرية، فكان الملك فيه ثابتًا.(ع)

(٧) أى بالملك.

(٨) إشارة إلى حديث ابن عمر. (عينى)

(٩) التدبير.

(١٠) ولا نعنى بالوصية إلا ذلك. (عناية)

(١١) يعنى العتق. (عناية)

(١٢) المدبر.

قيمته؛ لتقدم الدين على الوصية، ولا يمكن نقض العتق، فيجب رد قيمته، وولد المدبَّرة مدبر، وعلى ذلك نقل إجماع الصحابة[١].

وإن علق التدبير بموته[٢] على صفةٍ مثل أن يقول: إن مت من مرضى هذا، أو سفرى هذا، أو من مرضٍ كذا، فليس بمدبر، ويجوز بيعه؛ لأن السبب لم ينعقد فى الحال لتردد فى تلك الصفة[٣]، بخلاف المدبر المطلق؛ لأنه تعلق عتقُه بمطلق الموت، وهو كائن لا محالة.

فإن مات المولى على الصفة التى ذكرها، عتق كما يعتق المدبر معناه[٤] من الثلث؛ لأنه ثبت حكم التدبير فى آخر جزء من أجزاء حياته؛ لتحقق تلك الصفة فيه، فلهذا يعتبر من الثلث.

ومن المقيد أن يقول: إن مت إلى سنة، أو عشر سنين؛ لما ذكرنا[٥]، بخلاف ما إذا قال: إلى مائة سنة ومثله[٦] لا يعيش إليه فى الغالب؛ لأنه كالكائن[٧] لا محالة.

---

(١٣) يعنى العتق.

(١٤) المدبر.

(١) قوله: "نقل إجماع الصحابة" قلت: روى عبد الرزاق فى "مصنفه" عن ابن عمر قال: "ولد المدبر بمنزلته"، وأخرج عن الزهرى وابن المسيب نحوه. (تخريج زيلعى)

(٢) بيان للمدبر المقيد.

(٣) قوله: "لتردّد فى تلك الصفة" فربما يرجع من ذلك السفر، ويبرأ من ذلك المرض. (عناية)

(٤) أى معنى قول القدورى: عتق من الثلث. (عينى)

(٥) قوله: "لما ذكرنا" يعنى قوله: لتردد فى تلك الصفة. (عناية)

(٦) الواو حالية.

(٧) فصار كأنه قال: إن مت فأنت حر.

باب الاستيلاد[١]

إذا ولدت الأمة من مولاها، فقد صارت أم ولدٍ له، لا يجوز بيعها[٢]، ولا تمليكها؛ لقوله عليه السلام: «أعتقها ولدُها[٣]»* أُخبر[٤] عن إعتاقها، فيثبت[٥] بعضُ مواجبه، وهو حرمة البيع، ولأن الجزئية قد حصلت[٦] بين الواطئ والموطوءة بواسطة الولد، فإن المائين[٧] قد اختلطا بحيث لا يمكن الميز بينهما على ما عرف[٨] في حرمة المصاهرة، إلا أن بعد الانفصال[٩] تبقى الجزئية حكما لا حقيقة، فضعف السبب، فأوجب حكمًا مؤجلا إلى ما بعد الموت.

---

(١) قوله: "باب الاستيلاد" لما فرغ من بيان التدبير، شرع في بيان الاستيلاد، وعقبه لمناسبته بينهما من حيث إن لكل واحد منهما حق الحرية، لا حقيقتها، والاستيلاد طلب الولد، فأم الولد من الأسماء الغالبة كالصغيرة من الصفات الغالبة. (عناية)

(٢) ولا هبتها.

(٣) قوله: "أعتقها ولدها" قال عليه السلام في مارية القبطية أم إبراهيم حين قيل له: ألا تعتقها، قال عليه السلام: «أعتقها ولدها»، رواه ابن ماجة والدارقطني. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٨٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٢١ ص٨٧. (نعيم)

(٤) عليه الصلاة والسلام.

(٥) قوله: "فيثبت إلخ" فإن الحديث وإن دلّ على تنجيز الحرية، لكن عارضه ما روى عن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «أيما رجل ولدت أمة منه فهي معتقة عن دبر منه»، فعملنا بهما جميعًا، ومنعنا البيع بالحديث الأول، والتنجيز بالحديث الثاني. (عناية)

(٦) قوله: "ولأن الجزئية قد حصلت إلخ" وهي تمنع بيعها وهبتها؛ لأن بيع جزء الحر وهبته حرام. (عناية)

(٧) أي ماء الرجل والمرأة.

(٨) في الأصول.

(٩) قوله: "إلا أن بعد إلخ" أي فإن قيل: لو كانت هذه الجزئية معتبرة لتنجّز العتق؛ لأن الجزئية توجبه، ولستم بقائلين به أجاب بقوله: إلا أن بعد الانفصال إلخ يعني أن الولد إنما يعلم بعد الانفصال، وبعد الانفصال تبقى إلخ. (عناية)

وبقاءُ الجزئية[١] حكمًا باعتبار النسب، وهو من جانب الرجال، فكذا الحرية[٢] تثبت فى حقهم، لا فى حقهن حتى إذا ملكت الحرة زوجَها، وقد[٣] ولدت منه[٤] لا يعتق[٥] بموتها، وثبوتُ عتقٍ مؤجلٍ يُثبت حقّ الحرية فى الحال، فيمتنع جواز البيع وإخراجها، لا إلى الحرية فى الحال، ويوجب عتقَها بعد موته، وكذا إذا كان[٦] بعضُها مملوكًا له؛ لأن الاستيلاد لا يتجزأ[٧]، فإنه فرع النسب[٨]، فيعتبر بأصله.

قال[٩]: وله وطئها، واستخدامها، وإجارتها، وتزويجها؛ لأن الملك فيها قائم[١٠]، فأشبهت المدبرة، ولا يثبت نسب ولدها[١١] إلا أن يَعترف[١٢]

---

(١) قوله: "وبقاء الجزئية إلخ" فإن قيل: لو كانت الجزئية باقية حكمًا لعتق من ملكته امرأته التي ولدت منه بعد موتها، وليس كذلك. أجاب بقوله: وبقاء الجزئية حكمًا، ومعناه أن بقاء الجزئية حكمًا عبارة عن ثبات النسب، والأصل فى ثبات النسب هو الأب؛ لأن الولد ينسب إليه، والأم أيضًا بواسطة الولد، يقال: أم ولد فلان، فكذا إلخ. (عناية)

(٢) قوله: "فكذا الحرية إلخ" صحت الرواية بالحاء، لا بالجيم، وهذا نتيجة ما تقدم، فلهذا ذكر بالفاء يعنى أن الحرية لما كانت باعتبار النسب أنتج أن الحرية وقعت فى حقهم أى فى حق الرجال، لا فى حقهن أى فى حق الأمهات. (عينى)

(٣) الواو حالية.

(٤) الزوج.

(٥) الزوج.

(٦) قوله: "وكذا إذا كان إلخ" يعنى لو كانت الجارية مشتركة بين رجلين، فاستولدها أحدهما كانت أم ولد له. (عناية)

(٧) قوله: "لا يتجزأ" أى يتملك المستولد نصيب صاحبه بالضمان مع ملك نصيبه، فيكمل الاستيلاد على ما يجيء فى هذا الباب؛ لأن نصيب صاحبه قابل للنقل بضمان المستولد؛ لأن الاستيلاد وقع فى القنة، وهى قابلة للانتقال من ملك إلى ملك. (عناية)

(٨) وهو لا يتجزأ.

(٩) أى القدورى. (عينى)

(١٠) فإن الاستيلاد يوجب حق الحرية لا حقيقتها. (عناية)

به[١]. وقال الشافعي: يثبت نسبه منه، وإن لم يَدّع[٢]؛ لأنه لما ثبت النسب بالعقد[٣]، فَلأنْ يثبت[٤] بالوطئ، و إنه[٥] أكثر إفضاءً أولى.

ولنا أن وطئ الأمة يُقصد به قضاء الشهوة دون الولد؛ لوجود المانع عنه[٦]، فلا بد من الدعوة بمنزلة ملك اليمين[٧] من غير وطئ، بخلاف العقد[٨]؛ لأن الولد يتعين مقصوداً منه[٩]، فلا حاجة إلى الدعوة.

فإن جاءت بعد ذلك[١٠] بولد ثبت نسبه بغير إقرار معناه[١١] بعد اعتراف منه بالولد الأول؛ لأنه بدعوى الولد الأول تعين الولد مقصودا منها، فصارت[١٢] فراشاً[١٣] كالمعقودة بعد النكاح إلا أنه إذا نفاه ينتفى بقوله[١٤]؛

---

(١١) الأمة.

(١٢) المولى.

(١) أى بالولد.

(٢) المولى.

(٣) قوله: "بالعقد [نكاح]" أى بالنكاح الذى هو مفضٍ إلى الوطئ. (ع)

(٤) النسب.

(٥) الواو حالية.

(٦) قوله: "لوجود المانع عنه" أى عن طلب الولد، وهو سقوط التقوم عند الإمام، ونقصان القيمة عندهما، أو عدم نجابة أولاد الإماء عندهم. (عناية)

(٧) فإنه لا يثبت النسب فيه بغير دعوة.

(٨) النكاح.

(٩) النكاح.

(١٠) هذا لفظ القدورى.(عينى) أى بعد الاعتراف بالولد الأول وصيرورة الأمة أم ولد.

(١١) أى معنى كلام القدورى. (عينى)

(١٢) أم الولد.

(١٣) فلا حاجة إلى الدعوى.

لأن فراشها[١] ضعيف حتى يملك[٢] نقله بالتزويج[٣]، بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي الولد بنفيه[٤] إلا باللعان؛ لتأكد الفراش حتى لا يَملك[٥] إبطالَه بالتزويج، وهذا الذي[٦] ذكرناه حكمٌ.

فأما الديانة: فإن كان وطئها وحَصّنها، ولم يعزل عنها، يلزمه أن يَعترف به ويدعي؛ لأن الظاهر أن الولد منه، وإن عزل عنها، أو لم يحصّنها جاز له أن ينفيه؛ لأن هذا الظاهر[٧] يقابله ظاهر آخر، هكذا[٨] روى عن أبي حنيفة، وفيه روايتان أخريان عن أبي يوسف، وعن محمد[٩] ذكرناهما

---

(١٤) قوله: "ينتفي [أي الولد الثاني] بقوله" أي من غير لعان ما لم يقضِ القاضي به، أو لم تتطاول المدة، فأما بعد قضاء القاضي: فقد لزمه به على وجه لا يملك إبطاله، وكذلك بعد التطاول؛ لأنه يوجد دليل الإقرار في هذه المدة من قبول التهنئة ونحوه، وذلك كالتصريح بالإقرار، واختلافهم في مدة التطاول قد سبق في اللعان. (عناية)

(١) أم الولد.

(٢) المولى.

(٣) مع الأجنبي.

(٤) الزوج.

(٥) الزوج.

(٦) قوله: "وهذا الذي ذكرنا" أي عدم ثبوت نسب ولد الأمة بدون الدعوى حكم أي قضاء القاضي، فأما الديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى فإن كان وطئها وحصنها، والمراد بالتحصين هو أن يحفظها عما يوجب ريبة الزناء، ولم يعزل عنها، والعزل أن يطأها، ولا ينزل موضع المجامعة يلزمه إلخ. (عيني وعناية)

(٧) قوله: "لأن هذا الظاهر" وهو أن الولد منه عند التحصين، وعدم العزل يقابله أي أي يعارضه ظاهر آخر، وهو العزل، أو ترك التحصين، فيتعارض الظاهران، فوقع الشك والاحتمال في كون الولد من المولى، فلم يلزمه الدعوة بالشك والاحتمال، فجاز نفيه. (عيني)

(٨) قوله: "هكذا" أي لزوم الدعوة في الصورة الأولى، وجواز النفي في الصورة الثانية. (عيني)

(٩) قوله: "عن أبي يوسف وعن محمد" قيل: فائدة تكرار عن دفع وهم من توهم أن الروايتين عنهما باتفاقهما، فإنه ليس كذلك، وإنما عن كل منهما رواية تخالف رواية الآخر. فأما رواية أبي يوسف: فهي أنه إذا وطئها، ولم يستبرئها بعد ذلك حتى جاءت بولد، فعليه أن يدعيه سواء عزل عنها أو لم يعزل، حصّنها أو لم يحصّنها؛ تحسينًا للظن بها، وحملا لأمرها على الصلاح ما لم يتبيّن خلافه. وأما رواية محمد: فهي أنه لا

فى "كفاية المنتهى".

وإن زوّجها[١] فجاءت بولد، فهو[٢] فى حكم أمّه[٣]؛ لأن حق الحرية يَسرى إلى الولد كالتدبير[٤] ألا يرى أن ولد الحرة حرّ، ولد القنة رقيق. والنسب يثبت من الزوج؛ لأن الفراش له، و إن[٥] كان النكاح فاسداً؛ إذ الفاسد ملحق بالصحيح[٦] فى حق الأحكام، ولو ادعاه المولى[٧] لا يثبت نسبه منه؛ لأنه ثابت النسب من غيره[٨]، ويعتق الولد، ويصير أمه أم ولد له لإقراره[٩]. وإذا مات المولى عتقت من جميع المال؛ لحديث سعيد ابن المسيب[١٠]: «أن النبى عليه السلام أمر

ينبغى أن يدعيه إذا لم يعلم أنه منه، ولكن ينبغى له أن يعتق الولد، ويستمتع بها، ويعتقها بعد موته؛ لأن استلحاق نسب ليس منه لا يحل شرعاً، فيحتاط من الجانبين، وذلك فى أن لا يدعى النسب، ولكن يعتق الولد، ويعتقها بعد موته؛ لاحتمال أن يكون منه. (عناية)

(١) أم الولد.

(٢) الولد.

(٣) قوله: "فهو فى حكم أمه" يعنى إذا مات المولى، يعتقان من جميع المال. (عينى)

(٤) فإن ولد المدبرة مدبر.

(٥) متصلة.

(٦) قوله: "ملحق بالصحيح" أى بالنكاح الصحيح فى حق الأحكام مثل ثبوت النسب، ووجوب المهر والعدة، لكن بعد الدخول؛ لأن النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول؛ لكونه واجب الرفع، فإذا دخل بها، يكون له شبهة الصحيح، فيلحق به فى الأحكام. (عينى)

(٧) قوله: "ولو ادعاه [الولد] المولى" معناه إذا زوج المولى أمته، فولدت، فادعاه المولى لا يثبت نسبه إلخ، وإنما فسرنا كلامه بذلك؛ ليستقيم قوله: وتصير أمه أم ولد له؛ لأن أمومية أم الولد ثابتة قبل هذه الدعوة، فلا يستقيم حينئذٍ قوله: وتصير أمه أم الولد. (عناية)

(٨) أى الزوج.

(٩) قوله: "لإقراره" ومجرد الإقرار بالاستيلاد كافٍ لثبوته. (عناية)

(١٠) قوله: "لحديث سعيد إلخ" هذا حديث غريب، وأخرج الدارقطنى عن سعيد بن المسيّب أن عمر رضى الله عنه أعتق أمهات الأولاد، وقال: أعتقهن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

بعتق أمهات الأولاد[١] وأن لا يُبعن فى دينٍ ولا يُجْعلن من الثلث»*، ولأن الحاجة إلى الولد أصلية[٢]، فتقدم على حق الورثةِ والدينِ كالتكفين، بخلاف التدبير[٣]؛ لأنه[٤] وصية بما هو من زوائد الحوائج.

ولا سعاية عليها[٥] فى دين المولى للغرماء؛ لما روينا[٦]، ولأنها[٧] ليست بمالٍ متقوم، حتى لا تضمن بالغصب[٨] عند أبى حنيفة، فلا يتعلق بها[٩] حق الغرماء كالقصاص[١٠]، بخلاف المدبر[١١]؛ لأنه مال متقوم.

وأخرج الدارقطنى أيضًا عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر له: أن النبى ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد، وقال: «لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع بها سيدها ما دام حيًا فإذا مات فهى حرة». (عينى)

(١) قوله: "أمر بعتق إلخ" ومعنى قوله: أمر حكم لا الأمر المصطلح، فإنهن يعتقن بعد الموت، كما تقدم، وإنما تكرر الدين نفيًا للسعاية للغرماء والورثة، ولا يجعلن من الثلث تأكيد؛ لأنه فهم ذلك من قوله: «وأن لا يبعن فى دين». (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٨٨، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٢ ص٨٧. (نعيم)

(٢) قوله: "أصلية" لأن الإنسان يحتاج إلى إبقاء نسله، كما أنه يحتاج إلى إبقاء نفسه، وكل ما كان عن الحوائج الأصلية تقدم على حق الورثة والغرماء كالتجهيز. (عناية)

(٣) ولهذا لا يقوم.

(٤) العتق.

(٥) أم الولد.

(٦) قوله: "لما روينا" يعنى حديث سعيد بن المسيب، ووجه ذلك أنه لما قال: «ولا يبعن فى دين» دل على انتفاء المالية، وإذا عدمت ماليتها لم يبقَ عليها سعاية. (عناية)

(٧) أم الولد.

(٨) قوله: "حتى تضمن إلخ" أى لو غصبها رجل، وماتت عنده لا يضمنها الغاصب عند أبى حنيفة؛ لأن ماليتها غير متقومة عنده. (عناية)

(٩) أم الولد.

(١٠) قوله: "كالقصاص" فإن من له القصاص إذا مات، وهو مديون، ليس لأرباب الديون أن يأخذوا من عليه القصاص بدينهم، ويستوفوا منه ديونهم بمقابلة ما وجب عليه القصاص من مديونهم؛ لأن القصاص ليس بمال متقوم، حتى يأخذوا بمقابلته مالا متقومًا. (عناية)

(١١) قوله: "بخلاف المدبر" فإنه إذا مات عند الغاصب، فهو ضامن بقيمته؛ لأن المدبر متقوم بالإجماع. (عينى)

وإذا أسلمت أم ولد النصرانى، فعليها أن تسعى[١] فى قيمتها[٢]، وهى بمنزلة المكاتبة لا تعتق حتى تؤدى السعاية. وقال زفر: تعتق فى الحال، والسعاية دين عليها، وهذا الخلاف فيما إذا عُرِضَ على المولى الإسلامُ فأبى، فإن أسلم تبقى على حالها. له[٣] أن إزالة الذل عنها بعد ما أَسْلَمَتْ واجب، وذلك بالبيع، أو الإعتاق، وقد تعذر البيعُ[٤]، فتعين الإعتاق. ولنا أن النظر من الجانبين[٥] فى جعلها مكاتبةً؛ لأنه يندفع الذل عنها؛ لصيرورتها حرة يداً، والضررُ عن الذمى[٦] لانبعاثهم على الكسب نيلا؛ لشرف الحرية، فيصل الذمى إلى بدل ملكه.

أما لو أعتقت وهى[٧] مفلسة تتوانَى[٨] فى الكسب[٩]، ومالية أم الولد[١٠] يَعتقدها الذمى متقومة، فيترك و[١١] ما يعتقده، ولأنها[١٢] إن

---

(١) قوله: "فعليها أن تسعى إلخ" واستشكل القول: بالسعاية عليها عند أبى حنيفة مع أن مالية أم الولد غير متقومة عنده، فإن القول بالسعاية قولٌ بالتقوم؛ إذ السعاية بدل ما ذهب من ماليتها، وقوله: ومالية أم الولد إلخ جواب عن هذا الإشكال. (عناية)

(٢) وهى ثلث قيمتها قنة. (عناية)

(٣) أى لزفر. (عينى)

(٤) لأن أم ولد لا يجوز بيعها. (عينى)

(٥) أى أم الولد والنصرانى.

(٦) النصرانى.

(٧) الواو حالية.

(٨) تتكاسل.

(٩) وفيه الضرر على النصرانى.

(١٠) قوله: "ومالية إلخ" جواب عما يقال: كيف يسعى أم ولد النصرانى؟ والسعاية فى القيمة دليل التقوم، وأم الولد ليست بمتقومة عند أبى حنيفة. (عينى)

(١١) الواو بمعنى مع.

لم تكن متقومة، فهى محترمة، وهذا[١] يكفى لوجوب الضمان، كما فى القصاص المشترك[٢] إذا عفا أحد الأولياء يجب المال للباقين.

ولو مات مولاها[٣] عتقت بلا سعاية؛ لأنها أم ولد[٤]، ولو عجزت[٥] فى حياته[٦]، لا ترد قنة؛ لأنها لو ردت قنة أعيدت مكاتَبة؛ لقيام الموجب[٧]. ومن استولد أمةَ غيره بنكاح، ثم مَلكَهَا صارت أم ولد له، وقال الشافعى: لا تصير أم ولد له، ولو استولدها بملك يمين، ثم استحقت، ثم ملكها تصير أم ولد له عندنا، وله[٨] فيه قولان، وهو ولد المغرور[٩]. له[١٠] أنها علقت برقيقٍ، فلا تكون أم ولد له[١١]، كما إذا علقت[١٢] من الزنا، ثم ملكها الزانى[١٣]، وهذا لأن أمومةَ الولد باعتبار

(١٢) أى لأن مالية أم الولد. (عناية)

(١) أى الاحترام.

(٢) قوله: "كما فى القصاص المشترك" يعنى كما إذا كان القصاص مشتركا بين جماعة، وعفا أحدهم يجب المال للباقيين، وإن لم يكن القصاص مالا متقوماً، لكنه حق محترم، فجاز أن يكون موجباً للضمان؛ لاحتباس نصيب الآخرين عنده بعفو أحدهم. (عناية)

(٣) وهو النصرانى. (عناية)

(٤) وليس عليها سعاية. (عينى)

(٥) أى أم الولد المسلمة.

(٦) المولى.

(٧) الكتابة، و هو إسلامها مع كفر مولاها. (ع)

(٨) قوله: "وله" أى للشافعى فيه قولان: فى قول: تصير أم ولد له، وفى قول: لا تصير. (عينى)

(٩) قوله: "وهو ولد المغرور" من يطأ امرأة متعمدا على ملك يمين، أو نكاح، فتلد منه، ثم تستحق، ولده حر بالقيمة يوم الخصومة. (عينى)

(١٠) أى أمة الغير.

(١١) أى لمن علقت منه.

(١٢) أمة الغير.

(١٣) لا تصير أم ولد له.

علوق الولد حرًا؛ لأنه جزء الأم فى تلك الحالة[١]، والجزء لا يخالف الكل[٢]. ولنا أن السبب[٣] هو الجزئية على ما ذكرنا من قبلُ، والجزئية إنما تثبت بينهما[٤] بنسبة الولد الواحد إلى كل واحد منهما كملا، وقد ثبت النسب[٥]، فيثبت الجزئية[٦] بهذه الواسطة، بخلاف الزنا[٧]؛ لأنه لا نسب فيه للولد إلى الزانى، وإنما يعتق[٨] على الزانى إذا ملكه؛ لأنه جزءه حقيقة بغير واسطة[٩]، نظيره مَنِ اشترى أخاه[١٠] من الزنا لا يعتق عليه؛ لأنه[١١] ينسب إليه بواسطة نسبته إلى الوالد، وهى[١٢] غير ثابتة.

---

(١) أى فى حالة العلوق. (عناية)

(٢) قوله: "والجزء لا يخالف إلخ" وفى صورة النزاع ليس كذلك؛ لأن الأم رقيقة لمولاها فى تلك الحالة، فلو انعلق الولد حرًا، كان الجزء مخالفًا للكل. (عناية)

(٣) قوله: "ولنا أن السبب" أى سبب الاستيلاد، وهو الجزئية الحاصلة بين الوالدين على ما ذكرنا من قبل فى أول الباب حيث قال: ولأن الجزئية قد حصلت بين الواطئ والموطوءة. (عناية)

(٤) الوالدين.

(٥) أى ههنا بالنكاح.

(٦) وإذا ثبت الجزئية، ثبت أمومية الولد.

(٧) قوله: "بخلاف الزناء" جواب عن قوله: كما إذا علقت بالزنا؛ لأنه لا نسب فيه للولد إلى الزانى، فلا تثبت الجزئية المعتبرة فى الباب، وهو الجزئية الحكمية، فلا تثبت أمومية الولد. (ع)

(٨) قوله: "وإنما يعتق [الولد] إلخ" أى فإن قيل: لما لم يثبت النسب من الزانى، فلم يعتق عليه الولد من الزنا إذا ملك أجاب عنه بقوله: وإنما يعتق إلخ. (عناية)

(٩) قوله: "بغير واسطة" بخلاف أمومية الولد، فإنها تثبت بواسطة نسبة الولد، والنسبة عن الزانى منقطعة، فكانت أمومية الولد بالزنا، نظيره من إلخ. (عناية)

(١٠) قوله: "أخاه" والمراد بالأخ الأخ لأب، وأما الأخ لأم، فإنه يعتق إذا ملكه، وإن كان من الزنا؛ لأن النسبة بينهما ثابتة. (عناية)

(١١) أى الأخ.

(١٢) أى النسبة إلى الوالد.

وإذا وطئ جارية ابنه، فجاءت بولد، فادعاه[١] ثبت نسبه منه[٢]، وصارت أم ولد له، وعليه قيمتها[٣]، وليس عليه عقرها[٤]، ولا قيمة ولدها، وقد ذكرنا المسألة بدلائلها فى كتاب النكاح[٥] من هذا الكتاب، وإنما لا يضمن قيمة الولد؛ لأنه انعلق حرّ الأصل؛ لاستناد الملك[٦] إلى ما قبل الاستيلاد.

وإن وطئ أب الأب[٧] مع بقاء الأب لم يثبت النسب؛ لأنه لا ولاية للجد حال بقاء الأب، ولو كان الأب ميتًا يثبت[٨] من الجد، كما يثبت نسبه من الأب؛ لظهور ولايته[٩] عند فقد الأب، وكفرُ الأب[١٠] ورقُّه بمنزلة موته؛ لأنه قاطع للولاية.

وإذا كانت الجارية بين شريكين، فجاءت بولد، فادعاه أحدهما[١١] ثبت نسبه منه؛ لأنه لما ثبتَ النَسب فى نصفه لمصادفته ملكَه ثبت فى الباقى

(١) الواطئ.

(٢) الواطئ.

(٣) للابن.

(٤) قوله: "عقرها" أراد بالعقر مهر المثل، وفى "المحيط": العقر قدر ما تستأجر هذه المرأة لو كان الاستئجار للزنا حلالا.

(٥) فى آخر باب نكاح الرقيق.

(٦) قوله: "لاستناد الملك إلخ" فإن الملك انتقل إلى الأب قبيل الوطئ. (عينى)

(٧) أى جارية ابن الابن.

(٨) النسب.

(٩) الجد.

(١٠) قوله: "وكفر الأب إلخ" أى كان الأب حيًا، ولا ولاية له مثل أن يكون عبدًا، أو كافرًا، أو مجنونًا، فالولاية للجد، فيصح دعوته. (عينى)

(١١) لا تفرقة فى ذلك بين الصحة والمرض. (عناية)

ضرورة أنه[١] لا يتجزأ؛ لما أن سببه[٢] لا يتجزأ، وهو العلوق؛ إذ الولد الواحد لا ينعلق من مائين، وصارت أم ولد له؛ لأن الاستيلاد لا يتجزأ عندهما. وعند أبى حنيفة يصير نصيبه[٣] أم ولد له، ثم يتملك[٤] نصيبَ صاحبه؛ إذ هو قابل للملك، ويضمن[٥] نصفَ عقرها؛ لأنه وطئ جارية مشتركة؛ إذ الملكُ يثبت حكمًا للاستيلاد، فيتعقبه الملكُ[٦] فى نصيب صاحبه، بخلاف الأب[٧] إذا استولد جاريةَ ابنه؛ لأن الملك هنالك يثبت شرطًا للاستيلاد، فيتقدمه[٨]، فصار[٩] واطئًا ملك نفسه.

ولا يغرم[١٠] قيمة ولدها؛ لأن النسب[١١] يثبت[١٢] مستندًا إلى وقت

---

(١) النسب.

(٢) النسب.

(٣) أى المدعى.

(٤) المدعى بأداء نصف قيمتها يوم وطئها. (عينى)

(٥) المدعى.

(٦) قوله: "فيتعقبه الملك" قال الإنزارى" الضمير المنصوب راجع إلى الوطئ، لا إلى الاستيلاد أى يثبت الملك عقيب الوطئ، وهذا لأن الملك لا يثبت عقيب الاستيلاد، بل يثبت معه من وقت العلوق، والعلوق بعد الوطئ، فيكون الملك بعد الوطئ، فيكون الوطئ مضافًا إلى نصيب شريكه أيضًا. (عينى)

(٧) قوله: "بخلاف الأب إلخ" وهذه التفرقة بين الشريك والوالد من حيث إن ملك الشريك فى النصف قائم وقت العلوق، وذلك يكفى للاستيلاد؛ فيجعل تملك نصيب صاحبه حكمًا للاستيلاد، فيكون الوطئ واقعًا فى غير ملكه، وذلك يوجب الحد لكنه سقط بشبهة الشركة، فيجب العقر.

وأما الأب: فلم يكن له ملك فى الجارية، وقد استولدها، فيجعل ملكه فيها شرطًا للاستيلاد فى ملكه حملا لأمره على الصلاح، فيكون الوطئ فى ملكه فيه لا يوجب العقر. (عناية)

(٨) الملك.

(٩) الأب.

(١٠) المدعى.

(١١) أى نسب الولد.

العلوق، فلم ينعلق[١] شيء منه[٢] على ملك الشريك.

وإن[٣] ادعياه[٤] معًا ثبت نسبه منهما معناه[٥] إذا حملت على ملكهما. وقال الشافعي: يُرجَع إلى قول القافة[٦]؛ لأن إثبات النسب من شخصين -مع علمنا أن الولد لا يتخلق من مائين[٧]- متعذرٌ، فعملنا بالشبه، وقد سرّ رسول الله عليه السّلام[٨] بقول القائف في أسامة*.

ولنا كتاب عمر إلى شُرَيح[٩] في هذه الحادثة[١٠] لَبَّسَا[١١]، فلبس

---

(١٢) من المدعى.

(١) قوله: "فلم ينعلق إلخ" لأنه لما علق انعلق حر الأصل؛ لأن نصفه انعلق على ملكه، وأنه يمنع ثبوت الرق فيه. (عيني)

(٢) الولد.

(٣) هذا لفظ القدوري.

(٤) الشريكان.

(٥) قوله: "معناه [أي معنى قول القدوري: يثبت نسبه منهما إذا حملت إلخ] إذا حملت على ملكهما" وإنما قيد بذلك؛ لأنه إذا كان الحمل على ملك أحدهما نكاحًا، ثم اشتراها هو، وآخر فهي أم ولد له؛ لأن نصيبه منها صار أم ولد له، والاستيلاد لا يتجزأ، فيثبت في نصيب شريكه أيضًا. (عناية)

(٦) قوله: "إلى قول القافة" وهي جمع القائف كالباعة جمع البائع، وهو الذي يتبع آثار الآباء في الأبناء، من قاف أثره إذا اتبعه، والقيافة في بني مدلج. (عناية)

(٧) أي من محلين. (عناية)

(٨) قوله: "وقد سر رسول الله إلخ" أخرجه الأئمة الستة في كتبهم عن الزهري، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها قالت: "دخل على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ذات يوم مسرورًا، فقال: يا عائشة! أتدري أن محرز المدلجي دخل على وعندي أسامة بن زيد وزيد، عليهما قطيفة وقد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال: هذه أقدام بعضها من بعض". قال أبو داود: وكان أسامة أسود، وكان زيد أبيض، وقال الشافعي: لو كان العمل بالشبه باطلا لما سرّ به رسول الله ﷺ؛ لأنه عليه السلام لا يسرّ إلا للحق. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٣ ص٨٨. (نعيم)

(٩) قوله: "كتاب عمر إلخ" الحديث رواه البيهقي بما حاصله أن رجلين وطئا جارية في شهر واحد، فجاءت بغلام، فارتفعا إلى عمر رضي الله عنه، فجعله عمر لهما يرثهما ويرثانه، وهو للباقي منهما، وليست في رواية البيهقي قصة كتاب عمر، كذا قال العيني.

عليهما، ولو بَينا لبيِّن لهما، وهو ابنهما يرثهما ويرثانه، وهو للباقى منهما[١]، وكان ذلك[٢] بمحضر من الصحابة*، وعن على مثل ذلك[٣]. ولأنهما[٤] استويا فى سبب الاستحقاق[٥]، فيستويان فيه، والنسبُ وإن كان لا يتجزأ، ولكن يتعلق أحكام متجزأة[٦]، فما يقبل التجزئة يثبت فى حقهما[٧] على التجزئة، وما لا يقبلها[٨] يثبت فى حق كل واحد منهما كملا كأنْ ليس معه غيره إلا إذا كان أحد الشريكين[٩] أبًا لآخر، أو كان أحدهما مسلما، والآخر ذمّيًا[١٠]؛ لوجود المرجّح فى حق

---

(١٠) قوله: "فى هذه الحادثة" وهى التى كانت فيها دعوى الشريكين معًا الولد الذى ولدته الجارية المشتركة بينهما. (عينى)

(١١) الشريكان.

(١) قوله: "وهو للباقى منهما" أى الولد يكون للأب الباقى من الأبوين اللذين كان إذا مات أحدهما يكون كل الميراث للأب الحى، دون أن يكون نصفه لورثة الأب الميت. (عناية)

(٢) أى حكم عمر.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩١، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٤ ص٨٨. (نعيم)

(٣) قوله: "وعن على مثل ذلك" أى مثل ما روى عن عمر رضى الله عنه، وأخرجه الطحاوى فى "شرح الآثار" عن مولى لابن مخزوم قال: وقع رجلان على جارية فى طهر واحد، فعلقت الجارية، فلم يدر من أيهما هو، فأتيا عليا رضى الله عنه، فقال: هو لكما يرثكما، وترثانه، وهو للباقى منكما. (عينى)

(٤) الشريكين.

(٥) يعنى الملك، وقيل: الدعوة. (عناية)

(٦) قوله: "أحكام متجزأة [كالميراث]" كالنفقة، وميراث الولد، وولاية التصرف فى ماله. (عينى)

(٧) الشريكين.

(٨) التجزئة كالنسب، وولاية الإنكاح.

(٩) قوله: "إلا إذا كان إلخ" استثناء من قوله: وما لا يقبلها يثبت فى حق كل واحد منهما كملا، وصورته أن أحد الشريكين أب للآخر، فادعيا معا ولد جارية مشتركة بينهما، يكون الأب أولى لوجود الترجيح، وعلى الأب نصف قيمة الجارية، وعلى كل واحد نصف العقر، فيتقاصان. (عينى)

(١٠) فادعياه، فالمسلم أولى. (عينى)

المسلم، وهو الإسلام، وفى حق الأب، وهو ما له[١] من الحق فى نصيب الابن. وسرورُ النبى عليه السّلام[٢] فيما رُوى؛ لأن الكفار كانوا يَطْعنُوْن فى نسب أسامة، وكان قول القائف مقطعًا لطعنهم، فسر به.

وكانت الأمة أم ولد لهما[٣]؛ لصحة دعوة كل واحد منهما[٤] فى نصيبه فى الولد، فيصير نصيبه منها[٥] أم ولد تبعًا لولدها.

وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصًا بما له على الآخَرِ، ويرث الابنُ من كل واحد منهما ميراث ابن كامل؛ لأنه أقر له بميراثه كلِّه، وهو[٦] حجة فى حقه، ويرثان[٧] منه ميراثَ أبٍ واحدٍ؛ لاستواءهما فى السبب، كما إذا أقاما البينة[٨]. وإذا وطئ المولى جاريةَ مكاتبه، فجاءت بولد، فادعاه، فإن صدّقه المكاتب، ثبت نسب الولد منه[٩]، وعن أبى يوسف:

---

(١) أي للأب. بقوله عليه السلام: «أنت ومالك لأبيك».

(٢) جواب عن قوله: وقد سر رسول الله ﷺ. (عينى)

(٣) قوله: "أم ولد لهما" يعنى يخدم كل واحد منهما يومًا، كما كانت تفعله قبل ذلك؛ لأنه لا تأثير للاستيلاد فى إبطال ملك الخدمة، وإذا مات أحدهما عتقت، ولا ضمان للشريك فى تركة الميت بالاتفاق؛ لوجود الرضا منهما بعتقها عند الموت، ولا سعاية عليها فى قول أبى حنيفة، وتسعى فى نصف قيمتها للشريك الحى عندهما. ولو أعتقها أحدهما حال حياته عتقت، ولا ضمان على المعتق لشريكه، ولا سعاية فى قول أبى حنيفةرح وعندهما يضمن المعتق نصف قيمة أم ولد لشريكه إن كان موسرًا، وتسعى فى نصف قيمتها إن كان معسرًا. (عناية)

(٤) الشريكين.

(٥) أى من الأمة.

(٦) الإقرار.

(٧) الشريكان.

(٨) قوله: "كما إذا أقاما البينة" يعنى إذا أقاما البينة على شيء يكون ذلك مشتركًا بينهما على السواء، فكذلك ههنا، وإذا أقاما البينة على ابن مجهول النسب، كان الحكم هكذا، فكذا ههنا. (عناية)

(٩) قوله: "ثبت نسب إلخ" ولا تصير الجارية أم ولد للمولى، وإن كذبه، فلا يثبت النسب أيضًا. (ع)

أنه لا يعتبر[١] تصديقه[٢] اعتباراً بالأب يدعى[٣] ولدَ جارية ابنِه.

ووجه الظاهر[٤] وهو الفرق[٥] أن المولى لا يَملك التصرف[٦] فى أكساب مكاتَبه حتى لا يتملكه[٧]، والأب يملك تملكه[٨]، فلا معتبر بتصديق الابن. وعليه عقرها[٩]؛ لأنه لا يتقدمه[١٠] الملك؛ لأن ما له من الحق[١١] كافٍ لصحة الاستيلاد[١٢]؛ لما نذكره، وقيمةُ ولدها؛ لأنه فى معنى المغرور حيث اعتمد دليلا، وهو أنه[١٣] كسبُ كسبِه، فلم يرضَ برقّه[١٤]،

---

(١) قوله: "أنه لا يعتبر إلخ" بل يثبت بمجرد دعوة المولى النسب، كما فى الأب والجامع بينهما أن جارية المكاتب كسب كسب المولى، وجارية الابن كسب كسب الأب. (عناية)

(٢) المكاتب.

(٣) فيثبت النسب، ولا يعتبر تصديق الابن.

(٤) أى ظاهر الرواية.

(٥) قوله: "وهو الفرق" بين استيلاد جارية الابن حيث يثبت فيه النسب بغير تصديق، وجارية المكاتب حيث يشترط فيها التصديق. (عناية)

(٦) قوله: "لا يملك التصرف إلخ" بحجره على نفسه، ولهذا لا يملك كسب المكاتب عند الحاجة، والدعوة تصرف، فلا يملكها المولى إلا بتصديقه. (عناية)

(٧) أى كسب المكاتب عند الحاجة. (عينى)

(٨) قوله: "والأب يملك تملكه" أى تملك مال ابنه؛ لأنه لم يحجر على نفسه. (عينى)

(٩) قوله: "وعليه عقرها" أى على المولى عقر جارية المكاتب. (عناية)

(١٠) أى وطئ المولى.

(١١) أى حق الملك.

(١٢) قوله: "كاف لصحة الاستيلاد" فكان الوطئ واقعًا فى غير الملك، وهو يستلزم الحد، أو العقر، وقد سقط الأوّل بالشبهة، فتعين الثانى.

وقوله: "لما نذكره" أى نذكر الحق الذى للمولى على المكاتب فى كتاب المكاتب، والمراد بقوله: لصحة الاستيلاد لصحة طلب نسب الولد، وليس المراد كونها أم ولد له، فإن المصنف صرح فيما سيأتى أنه لا تصير الجارية أم ولد له، كذا فى "العناية".

(١٣) قوله: "وهو أنه" قيل: أى الولد يعنى أن الولد حصل له من كسب كسبه، فإن المكاتب كسبه، وجارية المكاتب كسب كسبه، وفيه نوع تكلف، ويجوز أن يكون أنه أى الجارية كسب كسبه، وذكر الضمير

فيكون حرًّا بالقيمة ثابتَ النسب منه .

ولا تَصير الجارية أم ولد له ؛ لأنه لا ملك له فيها حقيقة ، كما فى ولد المغرور[١] ، وإن كذبه المكاتَب فى النسب لم يثبت[٢] ؛ لما بينا أنه لا بد من تصديقه ، فلو ملكه[٣] يومًا ثبت نسبه منه ؛ لقيام الموجِبِ ، وزوال حقّ المكاتَب ؛ إذ هو المانع .

نظرًا إلى الخبر، وهو كسب. (عناية)

(١٤) الولد.

(١) قوله: "كما فى ولد المغرور" التقدير كما فى أم ولد المغرور، أى كما أن الجارية لا تصير أم ولد للمغرور؛ لعدم الملك فيها. (عناية)

(٢) النسب.

(٣) قوله: "فلو ملكه" أى ولد الجارية الوالد الذى ادعاه، وكذبه المكاتب يومًا من الدهر، ثبت نسبه منه؛ لقيام الموجب، وهو الإقرار بالاستيلاد، وزوال المانع، وهو حق المكاتب. (عناية)

فهرس الموضوعات

كتاب النكاح ٣
فصل في بيان المحرمات ٩
باب في الأولياء والأكفاء ٣١
فصل في الكفاءة ٥٠
فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٥٨
باب المهر ٦٣
فصل ١٠٥
باب نكاح الرقيق ١١٠
باب نكاح أهل الشرك ١٢٤
باب القسم ١٣٥
كتاب الرضاع ١٣٨
كتاب الطلاق ١٥٠
باب طلاق السنة ١٥٠
فصل ١٦١
باب إيقاع الطلاق ١٦٥
فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ١٧٦
فصل ١٨٣
فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ١٩٠

فصل في الطلاق قبل الدخول ١٩٥
باب تفويض الطلاق ٢٠٦
فصل في الاختيار ٢٠٦
فصل في الأمر باليد ٢١١
فصل في المشيئة ٢١٧
باب الأيمان في الطلاق ٢٢٧
فصل في الاستثناء ٢٣٩
باب طلاق المريض ٢٤١
باب الرجعة ٢٥٢
فصل فيما تحل به المطلقة ٢٦٦
باب الإيلاء ٢٧٢
باب الخلع ٢٨٠
باب الظهار ٢٩٤
فصل في الكفارة ٢٩٩
باب اللعان ٣١٢
باب العنين وغيره ٣٢٥
باب العدة ٣٣٠
فصل ٣٤٥
باب ثبوت النسب ٣٥٣
باب حضانة الولد ومن أحق به ٣٦٦
فصل ٣٧٢
باب النفقة ٣٧٤
فصل ٣٨٧

فصل ٣٩٢
فصل ٣٩٥
فصل ٣٩٩
فصل ٤٠٨
كتاب العتاق ٤١٠
فصل ٤٢٤
باب العبد يعتق بعضه ٤٣٠
باب عتق أحد العبدين ٤٥٢
باب الحلف بالعتق ٤٦٣
باب العتق على جُعل ٤٦٨
باب التدبير ٤٧٨
باب الاستيلاد ٤٨٢

الهداية

شرح

بداية المبتدي

للإمام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني

رحمه الله تعالى المتوفى ٥٩٣ هـ

مع

شرح العلامة عبد الحي اللكنوي

رحمه الله تعالى المتوفى ١٣٠٤ هـ

(٤)

اعتنى بإخراجه وتنسيقه وتخريج أحاديثه من نصب الراية والدراية

نعيم اشرف نور احمد

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

٤٣٧- دي ٥ گاردن ايست ٥ كراتشي ٥ باكستان

جميع حقوق الطبع محفوظة للناشر

الطبعة الأولى: ..... ١٤١٧ هـ
الصف والطبع والإخراج: ..... بإدارة القرآن كراتشي
أشرف على طباعته: ..... فهيم أشرف نور

من منشورات

إدارة القرآن والعلوم الإسلامية

D/ ٤٣٧ گارڈن ايست كراتشي ٥ - باكستان

الهاتف: ٧٢١٦٤٨٨ فاكس: ٧٢٢٣٦٨٨-٠٠٩٢٢١

E. Mail: quran@biruni.erum.com.pk

ويطلب أيضا من:

المكتبة الإمدادية ..... باب العمرة مكة المكرمة - السعودية
مكتبة الإيمان ..... السمانية، المدينة المنورة - السعودية
مكتبة الرشد ..... الرياض - السعودية
إدارة إسلاميات ..... انار كلي لاهور - باكستان

كتاب الأيْمَان[١]

قال[٢]: الأيمان على ثلاثة أضرب: اليمين الغموس[٣]، ويمين منعقدة، ويمين لغوٌ، فالغموس: هو الحلف على أمرٍ ماضٍ[٤] يتعمد الكذب فيه، فهذه اليمين يأثم فيها صاحبها؛ لقوله عليه السّلام: «من حلف كاذبا أدخله الله النار[٥]»*، ولا كفارة فيها إلا[٦] التوبة والاستغفار.

وقال الشافعي: فيها الكفارة؛ لأنها شرعت لرفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى، وقد تحقق[٧] بالاستشهاد بالله كاذبًا، فأشبه[٨] المعقودةَ.

ولنا أنها[٩] كبيرة محضة[١٠]، والكفارة عبادة تتأدى بالصوم، ويشترط

---

(١) قوله: "كتاب الأيمان" المناسبات التى تقدم ذكرها بين الكتب إلى ههنا اقتضت الترتيب على ما تقدم، وذكر الأيمان عقيب العتاق، لمناسبتها له فى عدم تأثير الهزل، والإكراه فيهما. واليمين فى اللغة: القوة، وفى الشريعة: عقد قوى به عزم الحالف على الفعل، أو الترك. (عناية)

(٢) أى القدورى. (عينى)

(٣) قوله: "اليمين الغموس" سمى غموسًا؛ لأنه يغمس صاحبها فى الإثم، ثم فى النار. (ع)

(٤) قوله: "على أمر ماضٍ" ذكر المضى فيه ليس بشرط، بل هو بناء على الغالب، ألا يرى أنه إذا قال: والله إنه لزيد، وهو يعلم أنه ليس بزيد كان غموسًا. (عناية)

(٥) قوله: "من حلف إلخ" هذ الحديث غريب بهذا اللفظ، ولكن ورد فى "صحيح ابن حبان" من حديث أبى أمامة قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم حرم الله عليه الجنة وأدخله الله النار». (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٥ ص٩٠. (نعيم)

(٦) إلا بمعنى لكن.

(٧) فلا بد من رفعه، وذلك بالكفارة. (عناية)

(٨) أى الغموس.

(٩) أى أن اليمين الغموس.

(١٠) قوله: "كبيرة محضة" لقوله عليه السلام: «خمس من الكبائر لا كفارة فيهن»، وذكر فيها الغموس،

فيها النية، فلا تناط[١] بها، بخلاف المعقودة؛ لأنها مباحةٌ[٢]، ولو كان فيها ذنب[٣]، فهو متأخرٌ[٤] متعلق باختيارٍ مبتدأ، وما فى الغموس ملازم، فيمتنع الإلحاق. والمنعقدة ما يحلف على أمر فى المستقبل أن يَفعله، أو لا يَفعله، وإذا حنث فى ذلك لزمته الكفارة؛ لقوله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقّدتم الأيمان﴾، وهو ما ذكرنا[٥].

ويمين اللغو أن يحلف على أمرٍ ماضٍ، وهو يَظن أنه كما قال، والأمر[٦] بخلافه، فهذه اليمين نرجو أن لا يؤاخذ الله بها صاحبها، ومن اللغو أن يقول: والله إنه لزيد، وهو[٧] يظنه زيدا، وإنما هو عمرٌو، والأصل فيه[٨] قوله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم﴾ الآية، إلا أنه[٩] عَلقه بالرجاء للاختلاف فى تفسيره[١٠].

وكل ما هو كبيرة محضة لا تناط بها العبادة؛ لما أن أسباب العبادات لا بد، وأن تكون أموراً مباحة، كما عرف فى الأصول. (عناية)

(١) أى الكفارة بالكبيرة. (عينى)

(٢) فجاز أن تناط بها العبادة. (عناية)

(٣) قوله: "ولو كان فيها ذنب إلخ" جواب عما يقال: المباح هو ما لا يكون فيه ذنب، والمنعقدة فيها ذنب، فلا تكون مباحة، فلا تناط بها العبادة، كما ذكرتم.

وتقريره لو كان فى المنعقدة ذنب بهتك حرمة اسم الله تعالى، فهو متأخر عن وقت الانعقاد باختيار مبتدأ لم يدخل فى السببية، بخلاف الغموس، فإن الذنب فيها لازم لا يفارقه لا ابتداء، ولا انتهاء، فيمتنع الإلحاق أى إلحاق الغموس بالمنعقدة، وفى هذا الجواب تلويح إلى الجواب عن قوله: فأشبه المعقودة. (عناية)

(٤) أى بالحنث.

(٥) قوله: "وهو ما ذكرنا" والمراد من قوله تعالى: ﴿بما عقدتم الأيمان﴾ ما ذكرنا من قولنا: والمنعقدة ما يحلف على أمر فى المستقبل إلخ. (عينى)

(٦) أى فى الواقع.

(٧) الواو حالية.

(٨) أى فى اليمين اللغو.

(٩) أى محمد.

(١٠) قوله: "وللاختلاف إلخ" أى صورة يمين اللغو مختلف فيها، وإنما علق بالرجاء نفى المؤاخذة بالصورة التى ذكرناها، وذلك غير معلوم بالنص، وما ذكر فى الكتاب فى تفسير اللغو مروى عن زرارة

قال[١]: والقاصد فى اليمين والمكرَهُ والناسى[٢] سواء، حتى تجب الكفارة؛ لقوله عليه السلام: «ثلاث جدّهن جدّ وهزلهن جدّ النكاح والطلاق واليمين[٣]»*، والشافعى يخالفنا فى ذلك[٤]، وسنبين فى الإكراه[٥]، إن شاء الله تعالى. ومن فعل المحلوف عليه مكرَهًا، أو ناسيًا، فهو سواء[٦]؛ لأن الفعل الحقيقى لا ينعدم بالإكراه وهو[٧] الشرط، وكذا إذا فعله، وهو مغمى عليه[٨]، أو مجنون، لتحقق الشرط[٩] حقيقة، ولو كانت الحكمة[١٠] رفعَ الذنب، فالحكم يدار على

ابن أبى أوفى، وعن ابن عباس رضى الله عنه فى إحدى الروايتين. وروى عن محمد أنه قال: هو قول الرجل فى كلامه: لا والله، وبلى والله، وهو قريب من قول الشافعى، فإن عنده اللغو ما يجرى على اللسان من غير قصد، سواء كان فى الماضى، أو فى المستقبل، وهو إحدى الروايتين عن ابن عباس. (عناية)

(١) أى القدورى. (عينى)

(٢) قوله: "والناسى" وهو أن يذهل عن التلفظ باليمين، ثم يتذكر أنه تلفظ بلفظ اليمين ناسيًا، وفى بعض النسخ: ذكر الخاطئ مكان الناسى، وهو أن يريد أن يسبّح مثلا، فجرى على لسانه اليمين. (عناية)

(٣) قوله: "ثلاث جدهن إلخ" هذا الحديث ذكره المصنف هكذا، وبعض الفقهاء يجعل عوض اليمين العتاق، ومنهم صاحب "الخلاصة" والغزالى فى "الوسيط" وغيرهما، وكلاهما غريب.
وإنما الحديث: «النكاح والطلاق و الرجعة» أخرج أبو داود والترمذى وابن ماجة عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة». (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٧ ص٩٠. (نعيم)

(٤) أى فى وجوب الكفارة على المكره والناسى. (عناية)

(٥) قوله: "وسنبين فى الإكراه" أراد به ما يذكره فى كتاب الإكراه بقوله: وكذا اليمين والظهار لا يعمل فيها الإكراه؛ لعدم احتمالها الفسخ. (عينى)

(٦) قوله: "فهو سواء" أى فهو ومن فعله مختاراً سواء، تركه لدلالة فحوى الكلام عليه؛ لأن شرط الحنث وجود الفعل حقيقةً، وقد وجد. (عناية)

(٧) أى الفعل حقيقة.

(٨) الواو حالية.

(٩) وهو وجود الفعل الحسى. (عناية)

(١٠) قوله: "ولو كانت إلخ" جواب عما يقال: الحكمة فى إيجاب الكفارة رفع الذنب، والمغمى عليه والمجنون لا ذنب لهما؛ لعدم فهم الخطاب، فكيف يجب عليهما الكفارة؟
وتقريره: الحكم وهو وجوب الكفارة دائر مع دليل الذنب، وهو الحنث، لا مع حقيقة الذنب كوجوب

دليله، وهو الحنث، لا على حقيقة الذنب.

باب[١] ما يكون يمينًا، وما لا يكون يمينًا

قال[٢]: واليمين بالله[٣]، أو باسم آخر[٤] من أسماء الله تعالى كالرحمن والرحيم، أو بصفة من صفاته التى يحلف بها عرفًا كعزة الله وجلاله وكبرياءه؛ لأن الحلف بها متعارف، ومعنى اليمين[٥]، وهو القوة حاصل؛ لأنه[٦] يعتقد تعظيم الله وصفاته، فصلح ذكرُه[٧] حاملا ومانعًا.

قال[٨]: إلا قوله: وعلم الله[٩]، فإنه لا يكون يمينًا؛ لأنه غير متعارف، ولأنه[١٠] يذكر، ويراد به المعلوم، يقال: اللهم اغفر علمك فينا أى معلومَك. ولو قال: وغضب الله وسخطه لم يكن حالفًا، وكذا ورحمةِ الله؛ لأن الحلف بها[١١] غير متعارف، ولأن الرحمة قد يراد بها أثرها،

الاستبراء دائر مع دليل شغل الرحم، وهو استحداث الملك، لا مع حقيقة الشغل، حتى إنه يجب، وإن لم يوجد الشغل أصلا، بأن اشترى جارية بكرًا، أو اشتراها من امرأة. (عناية)

(١) قوله: "باب" لما فرغ من بيان ضروب الأيمان بين ما يكون يمينًا من الألفاظ، وما لا يكون.(ع)

(٢) أى القدورى. (عينى)

(٣) أى بهذا الاسم. (عناية)

(٤) قوله: "أو باسم آخر [سواء تعارف الناس الحلف به، أو لا.عينى] إلخ" والمراد بالاسم ههنا لفظ دال على الذات الموصوفة بصفة كالرحمن والرحيم، وبالصفة المصادر التى تحصل عن وصف الله تعالى بأسماء أفاعيلها، كالرحمة والعلم والعزة. (عناية)

(٥) ذكره استظهارًا؛ لأنه لما بنى الأيمان على العرف، كان وجوده مغنيًا عن النظر إلى غيره. (عناية)

(٦) أى الحالف.

(٧) أى ذكر الحالف اسم الله، أو صفته.

(٨) أى القدورى. (عينى)

(٩) قوله: "إلا قوله: وعلم الله إلخ" استثناء منقطع من قوله: أو بصفة من صفاته التى يحلف بها عرفًا، فإن اليمين به إذا لم يكن متعارفًا، كان استثناءه عن العرف منقطعًا. (ع)

(١٠) العلم.

(١١) أى بالغضب والسخط والرحمة.

وهو المطر، أو الجنة، والغضبَ والسخط يراد بهما العقوبة. ومن حلف بغير الله لم يكن حالفًا كالنبي والكعبة[١]؛ لقوله عليه السّلام: «مَن كان منكم حالفًا فليحلف بالله أو ليذر[٢]»*. وكذا إذا حلف بالقرآن؛ لأنه غير متعارف، قال[٣]: معناه أن يقول: والنبي والقرآن، أما لو قال: أنا بريء منهما يكون يمينًا؛ لأن التبرئ منهما[٤] كفرٌ. قال[٥]: والحلفُ بحرف القسم، وحروف القسم: الواو كقوله: والله، والباءُ كقوله: بالله، والتاءُ كقوله: تالله؛ لأن كل ذلك معهودٌ في الأيمان، ومذكورٌ في القرآن[٦].

وقد يضمر الحرف[٧]، فيكون حالفًا كقوله: اللهِ لا أفعل كذا؛ لأن حذف الحرف من عادة العرب إيجازًا، ثم قيل: ينصب لا نتزاع حرف خافض، وقيل: يخفض، فتكون الكسرة دالةً على المحذوفة، وكذا[٨] إذا قال للهِ في المختار[٩]؛ لأن الباء تبدل بها[١٠]، قال الله تعالى: آمنتم له أي

(١) مثلا أن يقول: والنبي والكعبة.

(٢) قوله: "من كان إلخ" هذا الحديث إلخ أخرجه الجماعة إلا النسائي عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآباءكم فمن كان منكم حالفًا فليحلف بالله أو ليسكت»، ولفظ الصحيحين: «أو ليصمت». (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٦ ص٩٠. (نعيم)

(٣) أي المصنف.

(٤) قوله: "لأن التبرئ منهما" أي من النبي ﷺ والقرآن كفر، ولقائل أن يقول: سلمنا أن التبرئ منهما، وكذا من كل كتاب سماوي كفر، لكن كونه كفرا ليس بيمين، ولا يستلزمها، ألا يرى أنه لو قال: بحياتك لأفعلن كذا، واعتقد أن البر به واجب كفر، وليس بيمين، والجواب سيجيء عند قوله: إن فعل كذا، فهو يهودي، أو نصراني. (عناية)

(٥) أي القدوري. (عيني)

(٦) قوله: "ومذكور في القرآن" كقوله تعالى: ﴿بالله إن الشرك لظلم عظيم﴾، وكقوله تعالى: ﴿والله ربنا ما كنا مشركين﴾، وكقوله تعالى: ﴿تالله لأكيدن أصنامكم﴾. (عيني)

(٧) قوله: "وقد يضمر إلخ" والفرق بين الإضمار والحذف بقاء أثر المضمر دون المحذوف. (عناية)

(٨) أي يكون يمينًا.

(٩) قوله: "في المختار" احترازا عما روى عن أبي حنيفة أنه لو قال: لله على أن لا أكلم فلانًا، أنها ليست

آمنتم به. وقال أبو حنيفة: و إذا قال: وحقِّ الله، فليس بحالفٍ، وهو قول محمد، وإحدى الروايتين عن أبى يوسف.

وعنه رواية أخرى أنه يكون يمينًا؛ لأن الحقّ من صفات الله تعالى، وهو حقّيته[١]، فصار كأنه قال: والله الحق. والحلفُ به متعارفٌ، ولهما أنه يراد به[٢] طاعة الله تعالى؛ إذ الطاعات حقوقُه، فيكون حلفًا بغير الله.

قالوا: لو قال: والحقِّ يكون يمينًا، ولو قال: حقًا لا يكون يمينًا؛ لأن الحق من أسماء الله تعالى[٣]، والمنكر يراد به تحقيق الوعد.

ولو قال: أقسم، أو أقسم بالله، أو أحلف، أو أحلف بالله، أو أشهد، أو أشهد بالله، فهو حالف؛ لأن هذه الألفاظ[٤] مستعملة فى الحلف، وهذه الصيغة[٥] للحال حقيقةً، وتُستعمل[٦] للاستقبال لقرينةٍ، فجعل حالفًا فى الحال. والشهادة يمين؛ قال الله تعالى: ﴿قالوا[٧] نشهد إنَّك لرسول الله﴾، ثم قال[٨]: ﴿اتخذوا أيمانهم جُنَّةً﴾، والحلفُ بالله[٩] هو

بيمين. (عناية)

(١٠) اللام.

(١) أى كونه حقًا.

(٢) أى بالحق. (عينى)

(٣) قوله: "لأن الحق إلخ" يريد الفرق بين الحق وحقًا، بأن المعرف اسم من أسماء الله تعالى، والحلف به متعارف، فيكون يمينا. وأما المنكر: فهو مصدر منصوب بفعل مقدر، فكأنه قال: أفعل هذا الفعل لا محالة، وليس فيه معنى الحلف فضلا عن اليمين. (عناية)

(٤) أى أقسم وأخواته.

(٥) أى صيغة أقسم. (عينى)

(٦) أى مجازًا.

(٧) أى المنافقون.

(٨) تعالى.

(٩) قوله: "والحلف بالله إلخ" قال تاج الشريعة: هذا جواب عمن يقول: إن قوله: أحلف، ينبغى أن لا

المعهود المشروع، وبغيره محظور، فصرف[١] إليه[٢]، ولهذا قيل: لا يحتاج[٣] إلى النية، وقيل: لا بد منها؛ لاحتمال العِدَة[٤]، واليمين بغير الله. ولو قال بالفارسية: سوگند ميخورم بخداى، يكون يمينًا؛ لأنه للحال، ولو قال: سوگند خورم، قيل: لا يكون يمينًا[٥]، ولو قال بالفارسية: سوگند خورم بطلاق زنم، لا يكون يمينًا؛ لعدم التعارف.

قال[٦]: وكذا قوله[٧]: لَعَمْر الله، وأيم الله؛ لأن عمر الله بقاء الله[٨]، وأيم الله معناه أيمن الله، وهو جمع يمين[٩]، وقيل: معناه والله[١٠]، وأيم صِلةٌ كالواو[١١]، والحلفُ باللفظين[١٢] متعارف. وكذا[١٣] قوله: وعهد الله وميثاقه؛ لأن العهد يمين قال الله تعالى: ﴿وأوفوا بعهد الله﴾، والميثاق عبارة

يكون يمينًا؛ لجواز أن يكون حالفًا بغير الله تعالى. (عينى)

(١) أى قوله: أحلف.

(٢) أى إلى الحلف بالله.

(٣) فى قوله: أحلف، أو أشهد، أو أقسم.

(٤) أى الوعد. (عينى)

(٥) لأن لفظ خورم للاستقبال.

(٦) أى المصنف. (عينى)

(٧) قوله: "وكذا قوله إلخ" هذا عطف على أصل المسألة، وهو قوله: أقسم إلى آخره أى وكذا يكون يمينًا هذان اللفظان. (عينى)

(٨) قوله: "بقاء الله" والبقاء من صفات الذات، فجاز الحلف به. (عينى)

(٩) عند الكوفيين.

(١٠) هذا عند البصريين.

(١١) أى كلمة مستقلة.

(١٢) قوله: "والحلف باللفظين" يريد به قوله: لعمر الله، وأيم الله متعارف يحلف بهما عادة، ولم يرد نهى من الشرع، فيكون يمينًا. (عينى)

(١٣) أى يكون يمينًا.

عن العهد. وكذا[١] إذا قال: علىَّ نذرٌ[٢]، أو نذرُ الله؛ لقوله عليه السلام[٣]: «من نذر نذرًا ولم يسم فعليه كفارة يمين»*.

وإن قال: إن فَعلتُ كذا، فهو يهودى، أو نصرانى، أو كافرٌ، يكون يمينًا؛ لأنه[٤] لما جَعَل الشرطَ علمًا على الكفر، فقد اعتقده[٥] واجب الامتناع، وقد أمكن القول بوجوبه لغيره[٦] بجعله يمينًا، كما نقول فى تحريم الحلال[٧]، ولو قال[٨] ذلك لشىء قد فعله، فهو الغمُوس[٩]، ولا يكفر اعتبارًا بالمستقبل[١٠]، وقيل[١١]: يكفر؛ لأنه تنجيزٌ معنى، كما إذا قال: هو يهودى. والصحيح أنه لا يكفر فيهما[١٢] إن كان يَعلم أنه يمين، وإن كان عنده أنه يكفر فيهما[١٣]؛ لأنه رضى بالكفر، حيث أقدم على

(١) أى يكون يمينًا.

(٢) أن لا أفعل كذا. (ع)

(٣) أخرجه أبو داود وابن ماجة عن ابن عباس. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٩ ص٩١. (نعيم)

(٤) أى لأن هذا القائل.

(٥) أى المحلوف عليه.

(٦) أى لغير الشرط، وهو اليمين. (عينى)

(٧) فإنه يمين.

(٨) قوله: "ولو قال ذلك إلخ" يعنى لو حلف بهذا اللفظ على أمر ماضٍ، فإن كان عنده أنه صادق، فلا شىء عليه، وإن كان يعلم أنه كاذب، فهو الغموس. (ع)

(٩) لا كفارة فيها عندنا.

(١٠) قوله: "ولا يكفر اعتبارًا بالمستقبل" يعنى كما لو حلف به على أمر فى المستقبل، فإنه فى المستقبل كان يمينًا، ولا يكفر الحالف، كذلك إذا كان فى الماضى. (عناية)

(١١) قوله: "وقيل" وهو قول محمد بن مقاتل: يكفر؛ لأنه علق الكفر بما هو موجود، والتعليق بالموجود تنجيز، فكأنه قال: هو يهودى. (ع)

(١٢) أى فى الماضى والمستقبل. (عينى)

(١٣) قوله: "يكفر فيهما" أى فى الماضى والمستقبل؛ لأنه لما أقدم على ذلك الفعل، وعنده أنه يكفر، فقد

الفعل. ولو قال: إن فعلتَ كذا، فعلى غضب الله، أو سخط الله، فليس بحالفٍ؛ لأنه دعا على نفسه، ولا يتعلق ذلك بالشرط، ولأنه غير متعارف. وكذا إذا قال[١]: إن فعلت كذا، فأنا زانٍ، أو سارقٌ، أو شاربُ خمرٍ، أو آكلُ ربا؛ لأن حرمة هذه الأشياء[٢] تحتمل النسخ والتبديل[٣]، فلم يكن[٤] في معنى حرمة الاسم[٥]، ولأنه ليس بمتعارف[٦].

فصل في الكفارة[٧]

قال[٨]: كفارة اليمين عتق رقبة، يجزئ فيها ما يجزئ في الظهار[٩]، وإن شاء كسا عشرة مساكين كلَّ واحد ثوبًا فما زاد[١٠]، وأدناه[١١] ما يجوز

رضى بالكفر. (ع)

(١) أى لا يكون يمينًا.

(٢) الزنا وأخواته.

(٣) قوله: "تحتمل النسخ إلخ" أقول: في كلام المصنف لف ونشر على غير الترتيب، وذلك لأن قوله: والنسخ متعلق بشرب الخمر وأكل الربا، فإنهما يحتملان الفسخ في نفسه، وإن لم يرد النسخ، ألا ترى أن الربا يحل في دار الحرب. وقوله: والتبديل متعلق بالزنا والسرقة، ويراد بالتبديل انقلاب المحل، فإن الفعل المقصود بالزنا، والعين المقوصة بالسرقة بعينه جاز أن يكون حلالا له بوجه النكاح، وملك اليمين، فسمى احتمال انقلابهما من الحرمة إلى الحل بالسبب الشرعي نسخًا وتبديلا. (عناية)

(٤) لأن حرمة الاسم لا تحل بحال. (ع)

(٥) أى اسم الله تعالى.

(٦) فلا يكون يمينًا. (ع)

(٧) قوله: "فصل في الكفارة" لما فرغ من بيان الموجب، شرع في بيان الموجب، وهو الكفارة، لكن هي موجب اليمين عند الانقلاب؛ لأن اليمين لم تشرع للكفارة، بل تنقلب موجبة لها عند انتفاضها بالحنث. (عناية)

(٨) أى القدورى. (عينى)

(٩) قوله: "ما يجزئ إلخ" يعنى الرقبة المسلمة والكافرة، والذكر والأنثى، والصغير والكبير، ولا يجزئ العمياء، ولا مقطوعة اليدين، أو الرجلين، أو المقطوعة يده ورجله من جانب واحد بخلاف العوراء أو المقطوعة إحدى اليدين، وإحدى الرجلين، وفي الأصم اختلاف المشايخ، والأصح الجواز. (عينى)

(١٠) أى على الثوب.

فيه الصلاة، وإن شاء أطعم عشرة مساكين كالإطعام فى كفارة الظهار[١]، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿فكفارته إطعام عشرة مساكين﴾ الآية[٢]، وكلمة أو للتخيير، فكان الواجب أحد الأشياء الثلاثة.

قال[٣]: فإن لم يقدر على أحد الأشياء الثلاثة، صام ثلاثة أيام متتابعات، وقال الشافعى: يخير[٤]؛ لإطلاق النصّ.

ولنا قراءة ابن مسعود[٥]: "فصيام ثلاثة أيام متتابعات[٦]"*، وهى كالخبر المشهُور[٧]، ثم المذكور فى الكتاب[٨] فى بيان أدنى الكسوة مروىّ عن محمد. وعن أبى يوسف وأبى حنيفة أن أدناه ما يستر عامة بدنه، حتى لا يجوز السراويل، وهو الصحيح[٩]؛ لأن لابسه يسمى عريانًا فى العرف، لكن ما لا يجزئه[١٠] عن الكسوة يجزئه عن الطعام باعتبار القيمة.

---

(١١) الثوب.

(١) قوله: "كالإطعام فى كفارة الظهار [﴿من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة﴾]" يعنى لكل واحد من عشرة مساكين صاع من تمر، أو شعير، أو نصف صاع من حنطة، أو دقيق، أو سويق، فإن دعى عشرة مساكين، فغداهم وعشاهم أجزأهم. وكذلك إن أطعم خبزا، ليس معه إدام، وإن غداهم وعشاهم، وفيهم صبى فطيم، أو فوق ذلك شيئًا لم يجزه، وعليه إطعام مسكين واحد. (عينى)

(٢) ﴿من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة﴾.

(٣) أى القدورى. (عينى)

(٤) قوله: "يخير" يعنى إن شاء فرق، وإن شاء تابع. (عينى)

(٥) ﴿فمن لم يجد فصيام﴾ إلخ.

(٦) بزيادة لفظ متتابعات.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٠ ص٩١. (نعيم)

(٧) يجوز الزيادة به على مطلق الكتاب.

(٨) قوله: ثم المذكور فى الكتاب" أى فى "مختصر القدورى"، وأراد بالمذكور، المذكور فى قوله: فى أول الفصل وأدناه ما يجوز فيه الصلاة فى بيان أدنى الكسوة. (عينى)

(٩) احتراز عما روى فى "نوادر ابن سماعة": أنه يجوز. (عناية)

(١٠) قوله: "لكن ما لا يجزئه إلخ" يعنى لو أعطى كل مسكين نصف ثوب لم يجزه من الكسوة؛ لأن

وإن قدم الكفارةَ على الحنث، لم يجزئه، وقال الشافعي: يجزئه بالمال[١]؛ لأنه أداها بعد السبب[٢]، وهو اليمين، فأشبه التكفير بعد الجرح[٣]. ولنا أن الكفارة لستر الجناية، ولا جناية ههنا[٤]، واليمين ليست بسبب[٥]؛ لأنه مانع[٦] غير مفضٍ، بخلاف الجرح؛ لأنه مفضٍ[٧]، ثم لا يسترد من المسكين[٨]؛ لوقوعه صدقة.

قال[٩]: ومن حلف على معصية مثل أن لا يصلي، أو لا يكلم أباه، أو ليقتلن فلانًا ينبغي أن يحنث نفسه، ويكفر عن يمينه؛ لقوله عليه السّلام: «من حلف على يمين ورأى غيرَها خيرًا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر

الإكساء لا يحصل به، ولكنه يجزئه من الطعام إذا كان نصف ثوب يساوي نصف صاع من حنطة، وكذلك لو أعطى عشرة مساكين ثوبًا بينهم، وهو ثوب كثير القيمة يصيب كلا منهم أكثر من قيمة ثوب لم يجزه من الكسوة؛ لأنه لا مكتسي به كل واحد منهم، ويجزيه من الطعام. وهل يشترط النية، أو لا؟ ذكر شيخ الإسلام في ظاهر الرواية أنه يجزئه نوى أن يكون بدلا عن الطعام، أو لم ينوِ، وعن أبي يوسف: إذا نوى أن يكون بدلا عن الطعام يجزئه عن الطعام، وإن لم ينوه لم يجزه. (عناية)

(١) قوله: "يجزئه بالمال" أي يجزئ التكفير بالمال قبل الحنث، وقيد بالمال؛ لأن ظاهر مذهبه أن الصوم لا يجوز؛ لأن العبادات البدنية لا تتقدم على وقت الأداء، وفي وجه يجوز، وهو قوله القديم. (عيني)

(٢) قوله: "بعد السبب" وهو اليمين؛ لأنها تضاف إلى اليمين يقال: كفارة اليمين، والواجبات تضاف إلى أسبابها حقيقة، والأداء بعد السبب جائز لا محالة. (عناية)

(٣) وقبل الموت.

(٤) قوله: "ولا جناية ههنا [أي قبل الحنث]" لأنها تحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث. (عناية)

(٥) قوله: "واليمين ليست بسبب" جواب عن قوله: لأنه أداها بعد السبب، وهو اليمين، ووجهه أن السبب ما يكون مفضيًا، واليمين غير مفضٍ إلى الكفارة؛ لأنها تجب بعد نقضها بالحنث، وإنما أضيفت إليها؛ لأنها تجب بحنث بعد اليمين، كما تضاف الكفارة إلى الصوم. (عناية)

(٦) فإن اليمين للبر، لا للحنث.

(٧) إلى الموت.

(٨) قوله: "ثم لا يسترد من المسكين" قيل: هو معطوف على قوله: لم يجزه يعني وإن لم يقع كفارة إذا وقع إلى المسكين قبل الحنث، لكن لا يسترد منه؛ لأنه قصد شيئين: ستر الجناية، وحصول الثواب، ولم يحصل الأول؛ لعدم الجناية، فيحصل الثاني فيكون قد وقعت صدقة، ولا رجوع فيها. (ع)

(٩) أي القدوري. (عيني)

عن يمينه[١]»*، ولأن فيما قلناه[٢]، تفويت البرّ إلى جابرٍ، وهو الكفارة، ولا جابر للمعصية في ضده[٣]. وإذا حَلَفَ الكافر، ثم حنث في حال كفره، أو بعد إسلامه، فلا حنث عليه؛ لأنه[٤] ليس بأهل لليمين؛ لأنها تعقد لتعظيم الله تعالى، ومع الكفر لا يكون معظِمًا[٥]، ولا هو[٦] أهل للكفارة؛ لأنها عبادة[٧]. ومَن حَرّم على نفسه[٨] شيئًا ممّا يملكه لم يصر محرمًا[٩]، وعليه إن استباحه[١٠] كفارة يمين، وقال الشافعي: لا كفارة عليه؛ لأن تحريم الحلال قلب المشروع، فلا ينعقد به تصرف مشروع، وهو اليمين. ولنا أن اللفظ ينبئ عن إثبات الحرمة[١١]، وقد أمكن إعماله[١٢]

---

(١) قوله: "من حلف على يمين [رواه في الصحيح] إلخ" معناه من حلف على مقسم عليه من فعل، أو ترك؛ لأن اليمين مركبة من مقسم به، وهو بالله، ومقسم عليه، وهو قوله: لأفعلن كذا، أولا أفعلن، فكان من باب ذكر الكل، وإرادة البعض. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٣١ ص٩١. (نعيم)

(٢) قوله: "ولأن فيما قلناه" أي في تحنيث النفس، أو التكفير بعد ذلك تفويت البر إلى جابر، والجابر هو الكفارة، والفوات إلى جابر كلا فوات، فتكون المعصية الحاصلة بتفويت البر كلا معصية لوجود الجابر.
أما إذا أتى بالبر، وهو ترك الصلاة، وقطع الكلام عن الأب، وقتل فلان بغير حق، تحصل المعصية بلا جبر لها، فتكون المعصية قائمة لا محالة، فلهذا قلنا: يحنث نفسه، ويكفر عن يمينه. (عناية)

(٣) أي في ضد ما قلناه.

(٤) الكافر.

(٥) قوله: "لا يكون معظمًا" إذ الكفر إهانة واستخفاف بالخالق، وهو ينافي التعظيم. (عناية)

(٦) الكافر.

(٧) قوله: "لأنها عبادة [والكافر ليس بأهل للعبادة]" بخلاف الاستحلاف في الدعاوى والخصومات، فإن المقصود منه ظهور حق المدعي بالنكول والإقرار، والكفر لا ينافي ذلك. (عناية)

(٨) قوله: "ومن حرم على نفسه" مثل أن يقول: حرمت على نفسي ثوبي هذا، أو طعامي هذا. (عناية)

(٩) أي لعينه.

(١٠) أي يعامل معاملة المباح.

(١١) قوله: "أن اللفظ ينبئ عن إثبات الحرمة" فأما أن يثبت به حرمة لعينها، وهو غير جائز؛ لأنه قلب المشروع، كما ذكرتم، أو لغيرها بإثبات موجب اليمين، وفيه إعمال اللفظ، والمصير إلى إعمال اللفظ عند

بثبوت الحرمة لغيره بإثبات موجَب اليمين، فيُصار إليه.

ثم إذا فعل ممّا حرّمه قليلا، أو كثيراً حنث، ووجبت الكفارة، وهو المعنِيّ من الاستباحة المذكورة؛ لأن التحريم إذا ثبت تناول كلّ جزءٍ منه[١].

ولو قال: كلٌّ حلٌّ علَيَّ حرامٌ، فهو على الطعام والشراب إلا أن ينوى غير ذلك، والقياس أن يحنث[٢]، كما فرغ؛ لأنه باشر فعلا مباحًا، وهو التنفس ونحوه، وهذا قول زفر.

وجه الاستحسان: أن المقصود[٣] -هو البر- لا يتحصل مع اعتبار العموم[٤]، وإذا سقط اعتباره ينصرف إلى الطعام والشراب للعرف، فإنه يستعمل فيما يتناول عادة، ولا يتناول[٥] المرأة إلا بالنية لإسقاط اعتبار العموم، وإذا نواها كان إيلاء[٦]، ولا تصرف اليمين عن المأكول والمشروب[٧]، وهذا كله جواب ظاهر الرواية.

ومشايخنا[٨] قالوا: يقع به[٩] الطلاق عن غير نية؛ لغلبة الاستعمال،

الإمكان واجب، فيصار إليه. (ع)

(١٢) اللفظ.

(١) أى مما حرمه. (عينى)

(٢) قوله: "أن يحنث كما فرغ [من اليمين. عينى]" لأن قوله: هذا فى قوة أن يقال: والله لا أفعل فعلا حلالا، وقد فعل فعلا حلالا، وهو التنفس، وفتح العينين، فيحنث. (عناية)

(٣) من اليمين.

(٤) قوله: "لا يتحصل مع اعتبار العموم" لامتناع أن لا يتنفس، ولا يفتح العينين، فيعلم بدلالة الحال عدم إرادة العموم، فيصار إلى أخص الخصوص، وهو الطعام والشراب للعرف، فإن العادة جارية باستعماله فى المتناولات. (ع)

(٥) أى إذا لم يكن العموم مرادًا لا يتناول إلخ.

(٦) قوله: "كان إيلاء" لما بيّنا أن هذا الكلام يمين، فيكون معناه والله لا أقربك، وهو من صورة الإيلاء. (عناية)

(٧) حتى إذا أكل، أوشرب حنث. (عينى)

(٨) قوله: "مشايخنا" أرادبهم مشايخ بلخ كأبى بكرالإسكاف، وأبى بكربن أبى سعيد، والفقيه أبى جعفر. (ع)

(٩) أى بقوله: كل حل على حرام.

وعليه الفتوى، وكذا ينبغي[١] في قوله: حلال بر وى حرام.

واختلفوا في قوله: هر چه بر دست راست گيرم بروى حرام أنه هل تشترط النية[٢]، والأظهر أنه يجعل طلاقًا من غير نية للعرف.

ومن نذر[٣] نذرًا مطلقًا[٤]، فعليه الوفاء؛ لقوله عليه السّلام: «من نذر وسمّى فعليه الوفاء بما سمى[٥]»*.

وإن علق النذر بشرطٍ[٦]، فوجد الشرط، فعليه الوفاء[٧] بنفس النذر؛ لإطلاق الحديث[٨]، ولأن المعلّق بشرطٍ كالمنجز عنده[٩]. وعن أبي حنيفة أنه رجع عنه[١٠]، وقال: إذا قال: إن فعلتُ كذا فَعَلَيَّ حجة، أو صوم سنة، أو صدقة مالٍ أملكه أجزأه من ذلك كفارة يمين، وهو قول محمد، ويخرج عن العهدة[١١] بالوفاء بما سمى أيضًا. وهذا إذا كان[١٢]

---

(١) أي أن يقع الطلاق.

(٢) أي في وقوع الطلاق.

(٣) مثل أن يقول: لله على أن أصوم سنة.

(٤) أي لم يعلقه بشيء. (عناية)

(٥) قوله: "من نذر إلخ" هذا حديث غريب، وأخرج البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنه قال: يا رسول الله! إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام، قال: «فأوف بنذرك». (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٢ ص٩٢. (نعيم)

(٦) قوله: "بشرط" سواء كان شرطًا أراد كونه، أو لم يرد. (عناية)

(٧) ولا ينفعه كفارة اليمين. (عناية)

(٨) قوله: "لإطلاق الحديث" فإنه لم يفصل بين كون النذر مطلقًا، أو معلقًا بشرط. (عناية)

(٩) قوله: "كالمنجز عنده" ولو نجز النذر عند وجود الشرط لم تجزه الكفارة، فكذا ههنا. (عناية)

(١٠) قوله: "أنه رجع عنه" أي عن تعيين الوفاء بنفس النذر إلى القول بالتخيير بين كفارة اليمين، وبين الوفاء بذلك. (عناية)

(١١) أي عن عهدة اليمين.

(١٢) أي إذا كان النذر معلقًا بشرط لا يريد إلخ.

شرطًا لا يريد[١] كونه؛ لأن فيه معنى اليمين، وهو المنع، وهو بظاهره نذر، فيتخير[٢] ويميل إلى أى الجهتين[٣] شاء، بخلاف[٤] ما إذا كان شرطًا يريد كونه كقوله: إن شفى الله مريضى[٥]؛ لانعدام معنى اليمين فيه[٦]، وهو المنع، وهذا التفصيل[٧] هو الصحيح.

قال[٨]: ومن حلف على يمين[٩]، وقال: إن شاء الله متصلا بيمينه، فلا حنث عليه؛ لقوله عليه السّلام: «من حلف على يمين[١٠] وقال إن شاء الله فقد بر فى يمينه[١١]»* إلا[١٢] أنه لا بد من الاتصال؛ لأنه[١٣] بعد الفراغ[١٤] رجوع، ولا رجوع فى اليمين.

---

(١) مثل إن شربت الخمر.

(٢) بين أداء الكفارة والوفاء بما سمى.

(٣) أى اليمين والنذر.

(٤) أى بخلاف ما إذا علق بشرط يريد إلخ.

(٥) فهو نذر.

(٦) أى دراية لكنه خلاف ظاهر الرواية.

(٧) قوله: "وهذا التفصيل" أى الذى ذكرنا بين شرط لا يريد كونه، وبين شرط يريد كونه. (عناية)

(٨) أى القدورى. (عينى)

(٩) أى على مقسم عليه من فعل أو ترك. (ع)

(١٠) قوله: "ومن حلف إلخ" هذا الحديث بهذا اللفظ غريب، وبمعناه أحاديث: منها ما أخرجه النسائى عن ابن عمر قال: من حلف فاستثنى فإن شاء مضى، وإن شاء ترك من غير حنث. (عينى)

(١١) قوله: "فقد بر فى يمينه" معناه لا يحنث أبدًا؛ لعدم انعقاد اليمين. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠١، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٣ ص٩٢. (نعيم)

(١٢) استثناء من قوله: فلا حنث عليه. (عينى)

(١٣) أى اتصال الاستثناء باليمين.

(١٤) عن اليمين.

باب اليمين فى الدخول والسكنى[١]

ومن حلف لا يدخل بيتًا، فدخل الكعبة، أو المسجد، أو البيعة[٢]، أو الكنيسة[٣] لم يحنث؛ لأن البيت ما أعد[٤] للبيتوتة، وهذا البقاع ما بنيت لها، وكذا[٥] إذا دخل دهليزًا، أو ظلة باب الدار[٦]؛ لما ذكرنا[٧]. والظلة ما تكون على السكة، وقيل: إذا كان الدهليز بحيث لو أغلق الباب يبقى داخلا، وهو مسقف يحنث؛ لأنه يبات فيه عادةً. وإن دخل صفة حنث[٨]؛ لأنه يُبنى للبيتوتة فيه فى بعض الأوقات، فصار كالشتوى والصيفى[٩]، وقيل: هذا[١٠] إذا كانت الصفة ذات حوائط أربعة، وهكذا كانت صفافهم[١١]، وقيل: الجواب[١٢] مجرى على إطلاقه[١٣]، وهو

---

(١) قوله: "باب اليمين فى الدخول والسكنى" لما كان انعقاد اليمين على فعل شيء، أو تركه لم يكن بد من ذكر أنواع الأفعال الواردة فى اليمين، فذكرها فى أبواب. وقدم الدخول والسكنى على غيرهما من الأكل والشرب ونحوهما؛ لأن أول ما يحتاج إليه الإنسان الذى يتحقق منه اليمين بعد وجوده مسكن يدخل فيه ويسكنه، ثم يتوارد عليه سائر الأفعال من الأكل والشرب وغيرهما. (عناية)

(٢) معبد النصارى.

(٣) معبد اليهود.

(٤) أى عرفًا.

(٥) أى لا يحنث.

(٦) قوله: "أو ظلة باب الدار" الظلة ما أظل فوق الباب خارج الدار، وأوضح ذلك صاحب الحصير، فقال: الظلة هى التى أحد طرفى جذعهما على هذه الدار، وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل.
وفى "الذخيرة": أراد بالظلة الساباط الذى يكون على باب الدار، قال صاحب "المغرب": قول الفقهاء: ظلة الدار يريدون بها السترة التى فوق الباب. (عينى)

(٧) من أن البيت ما أعد للبيتوتة. (عينى)

(٨) أى فى يمينه لا يدخل بيتًا. (عينى)

(٩) قوله: "فصار كالشتوى والصيفى" الشتوى: هوالذى يبنى لأن يبات فيه فى الشتاء، والصيفى: هو الذى يبنى؛لأن يبات فيه فى الصيف، فالشتوى له جدران أربعة فى أحد منها باب، والصيفى له ثلاثة جدران ليس إلا هو، وهو الصفة. (عينى)

(١٠) أى الحنث بدخول الصفة فى يمينه لا يدخل بيتا. (عينى)

(١١) قوله: "كانت صفافهم" أى صفاف أهل الكوفة فحينئذ لا يكون فرق بين البيت والصفة فيحنث؛

الصحيح[١]. ومَن حلف لا يدخل داراً، فدخل داراً خربة، لم يحنث، ولو حلف لا يدخل هذه الدار، فدخلها بعد ما انهدمت، وصارت صحراء حنث؛ لأن الدار اسم للعرصة[٢] عند العرب والعجم، يقال: دار عامرة، ودار غامرة[٣]، وقد شهدت أشعارُ العرب بذلك، فالبناء وصفٌ فيها، غير أن الوصف في الحاضر لغو، وفي الغائب معتبر[٤].

ولو حلف لا يدخل هذه الدار، فخربت ثم بنيت أخرى، فدخلها يحنث؛ لما ذكرنا أنّ الاسم باقٍ[٥] بعد الانهدام، وإن جُعلت مسجداً، أو حماماً، أو بستاناً، أو بيتاً، فدخله لم يحنث؛ لأنه لم يبقَ داراً؛ لاعتراض[٦] اسمٍ آخر عليه، وكذا إذا دخله بعد انهدام الحمام وأشباهه[٧]؛ لأنه لا يعود اسم الدارية. وإن حلف لا يدخل هذا البيت، فدخله بعد ما انهدم، وصار صحراء لم يحنث؛ لزوال اسم البيت؛ لأنه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان، وسقط السقف، يحنث[٨]؛ لأنه يبات فيه، والسقف

لأنه يبات فيها، وفي عرفنا: الصفة ذات حوائط ثلاثة، فلا يكون بيتاً، فلا يحنث. (عيني)

(١٢) أي الحنث.

(١٣) أي سواء كانت ذات حوائط أربعة أوثلاثة. (عناية)

(١) قوله: "وهو الصحيح" دون الحمل على عرفهم؛ لأن البيت اسم لمبنى مسقف مدخله من جانب واحد بنى للبيتوتة، وهذا المعنى موجود في الصفة إلا أن مدخلها أوسع، فيتناولها اسم البيت، فيحنث. (عناية)

(٢) قوله: "اسم للعرصة" قال ابن أثير: العرصة كل موضع واسع لا بناء فيه. (عيني)

(٣) خلاف العامرة.

(٤) قوله: "وفي الغائب معتبر" لما ذكر في الأصول أن المحلوف عليه لا بد وأن يكون معلوماً، فإذا كانت مشاراً إليها، كان المحلوف عليه معلوماً، فلا حاجة إلى المعرف، بخلاف المنكر، فإنه لا معرف له سوى الوصف، فيكون معتبراً. (ع)

(٥) وإنما تبدل الوصف، وذلك لا يعتبر في الحاضر. (عيني)

(٦) قوله: "لاعتراض اسم آخر إلخ" ولما تبدل اسمها كان ذلك بمنزلة تبدل العين. (عيني)

(٧) أي المسجد والبستان.

(٨) قوله: "يحنث" لبقاء الاسم، قال الله تعالى: ﴿فتلك بيوتهم خاوية﴾ في بيوت منهدمة السقوف. (ع)

وصفٌ فيه، وكذا إذا بنى بيتًا آخر، فدخله لم يحنث؛ لأن الاسم[١] لم يبقَ بعد الانهدام[٢]. قال[٣]: ومن حلف لا يدخل هذه الدار، فوقف على سطحها[٤] حنث؛ لأن السطح من الدار[٥]، ألا ترى أن المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج إلى سطح المسجد، وقيل: في عرفنا لا يحنث[٦].

قال[٧]: وإذا دخل دهليزها[٨] يحنث، ويجب أن يكون على التفصيل الذي تقدم[٩]، وإن وقف في طاق الباب بحيث إذا أغلق الباب، كان خارجًا لم يحنث؛ لأن الباب لإحراز الدار، وما فيها فلم يكن الخارج[١٠] من الدار. قال[١١]: ومَن حلف لا يدخل هذه الدار، وهو[١٢] فيها لم يحنث بالقعود، حتى يخرج، ثم يدخل استحسانًا. والقياس أن يحنث؛ لأن الدوام له حكم الابتداء[١٣]، وجه الاستحسان أن الدخول[١٤] لا دوام له؛

---

(١) البيت.

(٢) قوله: "لم يبق بعد الانهدام" وأنه صار بيتًا بسبب حادث، واختلاف السبب يوجب اختلاف العين، فلا يكون داخلا في البيت المحلوف عليه، فلا يحنث، كذا في الشروح. (عناية)

(٣) أي القدوري. (عيني)

(٤) لا بالصعود إليه من خارج. (ع)

(٥) قوله: "لأن السطح من الدار" لأن الدار عبارة عما أحاط به الدائرة، وهو حاصل في علوها وسفلها. (ع)

(٦) قوله: "لا يحنث [بالوقوف على السطح]" قال الفقيه أبو الليث في "النوازل": إن كان الحالف من بلاد العجم لا يحنث ما لم يدخل الدار؛ لأن الناس لا يعرفون ذلك دخولا في الدار. (عناية)

(٧) أي القدوري. (عيني)

(٨) الدار.

(٩) قوله: "على التفصيل الذي تقدم" يعني به قوله: إذا أغلق الباب يبقى داخلا، وهو مسقف. (عناية)

(١٠) أي خارج الدار. (عيني)

(١١) أي القدوري. (عيني)

(١٢) الواو حالية.

(١٣) قوله: "لأن الدوام إلخ" أي لأن الدوام على الفعل له حكم ابتداء الفعل، كما إذا حلف لا يلبس هذا

لأنه انفصال من الخارج إلى الداخل.

ولو حلف لا يلبس هذا الثوب، وهو[١] لابسه، فنزعه في الحال لم يحنث، وكذا إذا حلف لا يركب هذه الدابة، وهو[٢] راكبها، فنزل من ساعته لم يحنث، أو حلف لا يسكن هذه الدار، وهو[٣] ساكنها، فأخذ في النقلة من ساعته. وقال زفر: يحنث[٤] لوجود الشرط[٥]، وإن قلَّ، ولنا أن اليمين تعقد للبر، فيستثنى منه زمانُ تحققه.

فإن لبث على حاله ساعةً حنث؛ لأن هذه الأفاعيل[٦] لها دوام[٧] بحدوث أمثالها ألا يرى أنه يضرب لها مدةٌ يقال: ركبت يومًا، ولبست يومًا، بخلاف الدخول؛ لأنه لا يقال: دخلت يومًا بمعنى المدة والتوقيت[٨]، ولو نوى الابتداء الخالص[٩] يصدق؛ لأنه محتمل كلامه.

الثوب، وهو لابسه، أو لا يركب هذه الدابة، وهو راكبها، فدام على ذلك يحنث. (عيني)

(١٤) قوله: "أن الدخول إلخ" تقرير القول بالموجب، يعني سلمنا أن للدوام حكم الابتداء، لكن فيما له دوام، والدخول لا دوام له؛ لأنه انفصال من الخارج إلى الداخل، وليس له دوام، وإطلاق الانتقال بدل الانفصال أولى لكونه حركة آنية تسمى نقلة. (عناية)

(١) الواو حالية.

(٢) الواو حالية.

(٣) الواو حالية.

(٤) قياسًا. (عيني)

(٥) أي شرط الحنث. (عيني)

(٦) أي اللبس والركوب والسكون.

(٧) فكان للدوام حكم الابتداء.

(٨) قوله: "بمعنى المدة والتوقيت" احتراز عما يقال في مجارى كلامهم: دخلت يومًا، وخرجت يومًا، لكن لا بمعنى المدة والتوقيت. (عناية)

(٩) قوله: "ولو نوى الابتداء الخالص" أي لا ألبس بعد النزع، ولا أركب بعد النزول يصدق، فلا يحنث؛ لأنه محتمل كلامه، سماه محتملا، وإن كان قوله: لا يركب حقيقة في الابتداء؛ لأنه حقيقة فيه إذا لم يكن راكبًا، أما إذا كان راكبًا، فالابتداء من محتملاته. (عيني)

قال[١]: ومن حلف لا يسكن هذه الدار، فخرج بنفسه، ومتاعُه وأهلُه فيها، ولم يُرد الرجوع إليها حنث؛ لأنه[٢] يعدّ ساكنًا ببقاء أهله ومتاعه فيها عرفًا، فإن السوقى عامة[٣] نهاره فى السوق، ويقول[٤]: أسكن سكّة كذا، والبيت والمحلة بمنزلة الدار[٥]. ولو كان اليمين على المصر[٦] لا يتوقف البر[٧] على نقل المتاع والأهل فيما روى عن أبى يوسف؛ لأنه لا يعد ساكنًا فى الذى انتقل عنه عرفًا[٨]، بخلاف الأول، والقريةُ بمنزلة المصر[٩] فى الصحيح من الجواب. ثم قال أبو حنيفة: لا بد[١٠] من نقل[١١] كل المتاع حتى لو بقى وتدٌ[١٢] يحنث؛ لأن السكنى قد ثبت بالكل[١٣]، فيبقى ما بقى شيء منه[١٤].

---

(١) أى القدورى. (عينى)

(٢) الحالف.

(٣) الأكثر.

(٤) قوله: "ويقول إلخ" فهذا يدل على أنه يعد ساكنًا من أهله، ومتاعه فيها. (عينى)

(٥) قوله: "بمنزلة الدار" أراد أن اليمين بقوله: لا أسكن هذا البيت، ولا أسكن هذه المحلة مثل اليمين بقوله: لا أسكن هذه الدار. (عينى)

(٦) بأن حلف لا يسكن فى هذا المصر.

(٧) قوله: "لا يتوقف إلخ" بمعنى أنه إذا انتقل إلى مصر آخر بنفسه، ولم ينقل الأهل والمتاع لا يحنث فى يمينه. (عينى)

(٨) قوله: "لأنه يعد ساكنًا فى الذى انتقل عنه عرفًا" وإن لم ينقل الأهل والمتاع، بخلاف الأول، وهو قوله: لا أسكن هذه الدار، أو لا أسكن هذه السكة، أو المحلة، كما ذكر. (عينى)

(٩) قوله: "والقرية بمنزلة المصر" يعنى إذا قال: لا أسكن هذه القرية، فحكمه حكم من قال: لا أسكن هذا المصر، فى الصحيح من الجواب، احترز به عن قول بعض مشايخنا: إن القرية كالدار. (عينى)

(١٠) أى للبر.

(١١) من الدار.

(١٢) ميخ.

(١٣) أى بكل المتاع.

(١٤) المتاع.

وقال أبو يوسف: يعتبر[١] نقل الأكثر؛ لأن نقل الكل قد يتعذر، وقال محمد: يعتبر نقل ما يقوم به كَدْخدائيته[٢]؛ لأن ما وراء ذلك[٣] ليس من السكنى، قالوا: هذا أحسن وأرفق بالناس. وينبغى أن ينتقل إلى منزل آخر بلا تأخير حتى يبرّ، فإن انتقل إلى السكة، أو إلى المسجد، قالوا: لا يبرّ، دليله فى "الزيادات" أن من خَرج بعياله من مصره، فما لم يتخذ وطنًا آخر يبقى وطنُه الأول فى حق الصلاة[٤]، كذا هذا[٥]، والله تعالى أعلم بالصواب.

باب اليمين فى الخروج، والإتيان والركوب، وغير ذلك[٦]

قال[٧]: ومَنْ حلف لا يخرج من المسجد، فأمر إنسانًا، فحمله فأخرجه، حنث؛ لأن فعل المأمور مضاف إلى الآمر، فصار كما إذا ركب دابةً فخرجت[٨]، ولو أخرجه مكرهًا[٩] لم يحنث؛ لأن الفعل لم ينتقل إليه؛ لعدم الأمر، ولو حمله برضاه لا بأمره لا يحنث فى الصحيح[١٠]؛

(١) وعليه الفتوى، كذا فى "الكافى". (عينى)

(٢) أى خانه دارى.

(٣) أى ما وراء الكدخدائية.

(٤) أى فى حق قصر الصلاة.

(٥) قوله: "كذا هذا" يعنى كذا حكم هذا الرجل الذى حلف لا يسكن هذه الدار، أنه إذا انتقل إلى السكة أو إلى المسجد لا يبر فى يمينه؛ لأنه لما لم يتخذ وطنًا آخر بقى وطنه الأول. (عينى)

(٦) قوله: "باب اليمين إلخ" ذكر الخروج ههنا ظاهر التناسب؛ لأن له مناسبة المضادة بالدخول، وأما الإتيان والركوب فما يتحقق بعد الخروج، فاستصحبهما ذكر الخروج. (عناية)

(٧) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٨) قوله: "فخرجت" أى فخرجت الدابة، فإن خروج الدابة ينسب إليه، والدابة آلته. (عينى)

(٩) أى يحمله إنسان، فيخرجه مكرهًا. (عناية)

(١٠) قوله: "فى الصحيح" احتراز عن قول بعض المشايخ، فإنهم قالوا: إنه يحنث؛ لما أنه كان متمكنًا من

لأن الانتقال بالأمر، لا بمجرد الرضاء.

قال[١]: ولو حلف لا يخرج من داره إلا إلى جنازة، فخرج إليها[٢]، ثم أتى حاجةً أخرى لم يحنث؛ لأن الموجود خروج مستثنى، والمضيّ بعد ذلك[٣] ليس بخروج[٤]. ولو حلف لا يخرج إلى مكة، فخرج يريدها، ثم رجع حنث؛ لوجود الخروج على قصد مكة، وهو الشرط؛ إذ الخُروج هو الانفصال من الداخل إلى الخارج. ولو حلف لا يأتيها لم يحنث، حتى يدخلها؛ لأنه[٥] عبارة عن الوصول، قال الله تعالى: ﴿فأتيا[٦] فرعون فقُولا له﴾، ولو حلف لا يذهب إليها، قيل: هو كالإتيان[٧]، وقيل[٨]: كالخروج، وهو الأصح؛ لأنه عبارة عن الزوال.

قال[٩]: وإن حلف ليأتين البصرة، فلم يأتِها حتى مات، حنث في آخر جزءٍ من أجزاء حياته؛ لأن البرّ قبل ذلك[١٠] مرجوّ. ولو حلف ليأتينه غداً إن استطاع، فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة[١١]، وفسّره[١٢]

الامتناع، فلم يمتنع صار كالآمر بالإخراج.

(١) أي محمد في "الجامع الصغير". (عيني)

(٢) أي إلى الجنازة.

(٣) أي بعد الخروج.

(٤) قوله: "ليس بخروج" يعني أن الخروج عبارة عن الانتقال من الداخل إلى الخارج، ولم يوجد. (ع)

(٥) الإتيان.

(٦) يا موسى وهارون.

(٧) قوله: "قيل [القائل: نصر بن يحيى] هو كالإتيان" أي حكمه حكم ما لو قال: لا يأتيها، وقيل: كالخروج، أي حكمه حكم ما لو قال: لا يخرج إلى مكة. (عيني)

(٨) القائل: محمد بن سلمة.

(٩) أي القدوري. (عيني)

(١٠) أي قبل آخر جزء.

(١١) قوله: "دون القدرة" اعلم أن الاستطاعة تطلق على معنيين: أحدهما: صحة الأسباب والآلات،

فى "الجامع الصغير"، وقال: إذا لم يمرض، ولم يمنعه السلطان، ولم يجئ أمرٌ لا يقدر على إتيانه، فلم يأت حنث، وإن عنى استطاعة القضاء[١] دين فيما بينه، وبين الله تعالى. وهذا لأن حقية الاستطاعة فيما يقارن الفعلَ، ويطلق الاسم[٢] على سلامة الآلات، وصحة الأسباب فى المتعارف، فعند الإطلاق ينصرف إليه[٣]، ويصح نية الأول ديانةً؛ لأنه نوى[٤] حقيقة كلامه، ثم قيل: يصح قضاءً أيضًا؛ لمابينا[٥]، وقيل: لا يصح؛ لأنه خلاف الظاهر[٦]. قال[٧]: ومن حَلَف لا تخرج امرأته إلا بإذنه، فأذن لها مرة، فخرجت، ثم خرجت مرة أخرى بغير إذنه حنث[٨]، ولا بد من الإذن فى كل خروج؛ لأن المستثنى خروج مقرون بالإذن[٩]، وما وراءه داخل فى الحظر العام، ولو نوى الإذن مرةً يصدق ديانةً، لا قضاء؛ لأنه محتمل كلامه، لكنه خلاف الظاهر[١٠].

والثاني: القدرة الحقيقية وهو نوع على حدة يترتب عليه الفعل عند إرادة جازمة يخلقه الله تعالى عند الفعل، لا قبله عندنا. (عناية)

(١٢) محمد. (عينى)

(١) قوله: "استطاعة القضاء" أى القدرة التى تقارن الفعل، وسميت استطاعة القضاء؛ لأن الفعل يوجد بإيجاد الله تعالى، وقضاءه وقدرته، فإذا قضى بوجود الفعل أوجد قدرة العبد مع ذلك الفعل، وإذا لم يوجد ذلك الفعل لم يوجد القدرة؛ لأنها خلقت لأجل ذلك الفعل. (عينى)

(٢) أى اسم الاستطاعة.

(٣) أى إلى المتعارف.

(٤) أى أراد.

(٥) من أنه حقيقة كلامه. (عينى)

(٦) قوله: "لأنه خلاف الظاهر" لما بينا أن الأول هو المتعارف، وفيه تخفيف على نفسه. (عناية)

(٧) أى القدورى. (عينى)

(٨) فيقع الطلاق.

(٩) لأن الباء للإلصاق، فيقتضى ملصقًا، وملصقًا به.

(١٠) قوله: "لكنه خلاف الظاهر" لكونه مخالفًا لمقتضى الباء. (عناية)

ولو قال: إلا أن آذن لكِ فأذن لها مرة واحدة، فخرجت، ثم خرجت بعدها بغير إذنه لم يحنث؛ لأن هذه[١] كلمة غاية[٢]، فينتهى اليمين به[٣]، كما إذا قال: حتى آذن لكِ[٤].

ولو أرادت المرأة الخروج، فقال: إن خرجت فأنت طالق، فجلست ثم خرجت، لم يحنث، وكذلك إن أراد رجل ضَرْب عبده، فقال له آخر: إن ضربتَه فعبدى حر، فتركه ثم ضربه[٥]، وهذه[٦] تسمى يمين فورٍ[٧]. وتفرد أبو حنيفة بإظهاره[٨]، ووجهه أن مراد المتكلم الردّ عن تلك الضربة[٩]، والخرجة عرفًا، ومبنى الأيمان عليه[١٠]. ولو قال له رجلٌ: اجلس فتغدّ عندى، فقال: إن تغدّيت فعبدى حرّ، فخرج فرجع إلى منزله، وتغدّى لم يحنث[١١]؛ لأن كلامه خرج مخرج الجواب، فينطبق على السؤال، فينصرف إلى الغداء المدعو إليه، بخلاف ما إذا قال[١٢]: إن

(١) أى قوله: إلا أن آذن لكِ.

(٢) قوله: "كلمة غاية" أى تفيد الغاية؛ لأن إلا أن ليس موضوعًا لها، بل للاستثناء، وتعذر حمله عليه؛ لأن صدر الكلام ليس من جنس الإذن، حتى يستثنى الإذن منه، فيجعل مجازًا عن حتى لمناسبة بينهما، وهو أن حكم ما قبل الغاية، يخالف ما بعدها، كما أن حكم ما قبل الاستثناء يخالف حكم ما بعدها. (عناية)

(٣) أى بإذنه.

(٤) فينتهى اليمين بالإذن مرة.

(٥) لم يحنث.

(٦) أى هذه اليمين.

(٧) قوله: "يمين فور" وهو فى الأصل مصدر فارت القدر إذا غلت، فاستعير للسرعة، ثم سميت به الحالة التى لا ريث فيها ولا لبث، فقيل: جاء فلان، وخرج من فوره أى من ساعته. (عناية)

(٨) قوله: "بإظهاره" أى باستنباطه، وكان الناس قبل الإمام يعلمون اليمين نوعين: مؤبدة وموقتةً لفظًا، ثم استنبط أبو حنيفة هذا النوع الثالث، وهو المؤبّد لفظًا، الموقت معنى. (عناية)

(٩) أى التى كان التهيؤ لها.

(١٠) العرف.

(١١) ولا يعتق عبده.

(١٢) فى الجواب.

تغديت اليوم[١]؛ لأنه زاد على حرف الجواب[٢]، فيجعل مبتدئًا.

ومن حلف لا يركب دابَّة فلان، فركب دابة عبدٍ مأذون له مديونٍ، أو غير مديونٍ لم يحنث[٣] عند أبى حنيفة إلا أنه إذا كان عليه دين مستغرق، لا يحنث، وإن نوى؛ لأنه لا ملك للمولى فيه[٤] عنده، وإن كان الدين غير مستغرق، أو لم يكن عليه دين لا يحنث ما لم ينوِه[٥]؛ لأن الملك فيه[٦] للمولى لكنه يضاف إلى العبد عرفًا،[٧] وكذا شرعًا قال عليه السّلام: «من باع عبدًا وله مال فهو[٨] للبائع»* الحديث[٩]، فتختل الإضافة إلى المولى، فلا بد من النية. وقال أبو يوسف: فى الوجوه كلها[١٠] يحنث، إذا نواه لاختلال الإضافة[١١]، وقال محمد: يحنث[١٢]، و إن[١٣] لم ينوِ لاعتبار

---

(١) فتغدى فى ذلك اليوم حنث.

(٢) قوله: "لأنه زاد على حرف الجواب" فينصرف كلامه إلى الغداء المدعو إليه، فلا يتقيد يمينه بذلك، فيجعل مبتدئًا فى الكلام محترزًا عن إلغاء الزيادة التى تكلم فيها. (عينى)

(٣) قوله: "لم يحنث" هذا إذا لم ينو، فأما إذا نوى ركوب دابة العبد، فيحنث إلا أنه إذا كان إلخ. (عناية)

(٤) قوله: "لا ملك المولى فيه" أى فيما يملكه العبد المديون عنده أى عند أبى حنيفة حتّى لو أعتق عبد عبده لا يعتق. (عناية)

(٥) وإذا نوى حنث. (عينى)

(٦) أى فى ما يملكه العبد.

(٧) قوله: "عرفا" حيث يقال: دابة عبد فلان، ولا يقال: دابة فلان. (عناية)

(٨) أى ماله.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٤، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٤ ص٩٣. (نعيم)

(٩) رواه الأئمة الستة كلهم عن ابن عمر. (عينى)

(١٠) قوله: "فى الوجوه كلها" وهى ما إذا لم يكن عليه دين، أوكان عليه دين غير مستغرق، أو دين مستغرق.(ع)

(١١) قوله: "لاختلال الإضافة" يعنى أن دين العبد، وإن كان لا يمنع وقوع الملك للمولى عنده إلا أنه أولا يضاف إلى العبد، فيختل الإضافة إلى المولى، فلا يدخل تحت مطلق الإضافة إلا بالنية. (عناية)

(١٢) فى الوجوه كلها. (عناية)

حقيقة الملك[١]؛ إذ الدين لا يمنع وقوعه[٢] للسيد عندهما.

باب اليمين فى الأكل والشرب[٣]

قال[٤]: ومن حلف لا يأكل من هذه النخلة، فهو على ثمرها[٥]؛ لأنه أضاف اليمين إلى ما لا يؤكل[٦]، فينصرف[٧] إلى ما يخرج منه، وهو الثمر؛ لأنه سبب له[٨]، فيصلح[٩] مجازًا عنه[١٠]، لكن الشرط أن لا يتغير بصنعة جديدة[١١]، حتى لا يحنث بالنبيذ[١٢] والخل[١٣] والدبس المطبوخ[١٤]. وإن حلف[١٥] لا يأكل من هذا البسر[١٦]، فصار رطبًا[١٧]

(١٣) الواو وصلية.

(١) يعنى للمولى. (عينى)

(٢) أى وقوع الملك.

(٣) قوله: "باب اليمين فى الأكل والشرب" قد ذكرنا أن أول ما يحتاج إليه الإنسان المسكن، ثم الأكل والشرب، وهذا الباب لبيان اليمين عليهما. (عناية)

(٤) أى القدورى. (عينى)

(٥) قوله: "فهو على ثمرها" يعنى إذا كانت لها ثمرة، وأما إذا لم تكن، فاليمين تقع على ثمنها. (عناية)

(٦) أى النخلة.

(٧) لأن الحقيقة إذا تعذر، يصار إلى المجاز. (عناية)

(٨) الثمر.

(٩) بإطلاق السبب، وإرادة المسبب.

(١٠) الثمر.

(١١) قوله: "أن لا يتغير إلخ" لأن ما يصنع من ذلك الثمر ليس بثمر. (ع)

(١٢) الذى يعمل من ثمر النخلة. (عينى)

(١٣) الذى يفعل منه. (عينى)

(١٤) قوله: "والدبس المطبوخ" إنما قيد الدبس بالمطبوخ؛ احترازًا عما إذا أطلق الدبس على ما يسيل من الرطب وغيره، ذكره فى "الذخيرة" وفى "المجمل" الدبس عصارة الرطب. (عينى)

(١٥) قوله: "وإن حلف إلخ" كلامه يشير إلى قاعدة، وهى أن اليمين إذا انعقدت على عين بوصف يدعو ذلك الوصف إلى اليمين يتقيد اليمين ببقاء ذلك الوصف، فينزل منزلة الاسم، فلذلك لا يحنث. (ع)

فأكله، لم يحنث، وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا الرطب، ومن هذا اللبن، فصار تمرًا[١]، أو صار اللبن شيرازًا[٢]، لم يحنث؛ لأن صفة البسورة والرطوبة داعية إلى اليمين[٣]، وكذا كونه لبنًا، فيتقيد[٤] به[٥]، ولأن اللبن مأكول، فلا ينصرف اليمين إلى ما يتخذ منه. بخلاف ما إذا حلف[٦] لا يتكلم هذا الصبى، أو هذا الشاب، فكلمه بعد ما شاخ؛ لأن هجران المسلم بمنع الكلام منهى عنه، فلا يعتبر الداعى داعيًا فى الشرع.

ولو حلف لا يأكل لحم هذا الحَمل[٧]، فأكل بعد ما صار كبشًا حنث[٨]؛ لأن صفة الصغر فى هذا ليست بداعية إلى اليمين، فإن الممتنع عنه[٩] أكثر امتناعًا عن لحم الكبش.

---

(١٦) خرمائے نيم رس. (ترجمه)

(١٧) پخته تر.

(١) خرمائے خشک.

(٢) قوله: "شيرازًا" وهو اللبن يجعل فى خرقة، ويعقد رأسها، ويعلق على وتد، ويتقاطر منه الماء الذى فيه جميعه، ويصير كالفالوذج. (عينى)

(٣) فلا ينصرف إلى غير ما سمى.

(٤) اليمين.

(٥) اللبن.

(٦) قوله: "بخلاف إلخ" فإن قيل: فعلى هذا إذا حلف لا يتكلم هذا الصبى، أو هذا الشاب، فكلمه بعد ما شاخ، ينبغى أن لا يحنث؛ لأن الصباء مظنة السفه، والشباب شعبة من الجنون، فكانا وصفين داعيين إلى اليمين، وقد زالا عند الشيخوخة، فكان الواجب أن لا يحنث. أجاب بقوله" بخلاف إلخ، ووجهه أن القاعدة المذكورة تقتضى ذلك لكن الشرع أسقط اعتبارها؛ لأنه نهى عن هجران المسلم بمنع الكلام، قال صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا» الحديث، والمهجور شرعًا كالمهجور عادة، فانعقدت اليمين على الذات، وهى موجودة حالة الشيخوخة، فيحنث فى يمينه. (عناية)

(٧) وهو ولد الضأنة فى السنة الأولى. (عينى)

(٨) فلا يتقيد اليمين بلحم الحمل.

(٩) أى عن الحمل. (عينى)

قال[١]: ومن حَلَف لا يأكل بسراً، فأكل رطباً لم يحنث؛ لأنه ليس ببسرٍ، ومن حَلَف لا يأكل رطباً، أو بسراً، أو حلف لا يأكل رطباً، ولا بسراً، فأكل مذنباً حنث عند أبي حنيفة. وقالا: لا يحنث في الرطب يعني بالبسر المذنب، ولا في البسر بالرطب المذنب؛ لأن الرطب المذنب يسمى رطباً، والبسر المذنب يسمى بسراً، فصار كما إذا كان اليمين على الشراء. وله أن الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر، والبسر المذنب على عكسه، فيكون آكله آكل البسر والرطب، وكل واحد مقصود في الأكل، بخلاف الشراء؛ لأنه يصادف الجملة، فيتبع القليلُ فيه الكثير.

ولو حلف لا يشتري رطباً، فاشترى كِبَاسَةَ[٢] بسرٍ فيها رطب لا يحنث؛ لأن الشراء[٣] يصادف الجملة، والمغلوب تابع، ولو كانت اليمين[٤] على الأكل يحنث؛ لأن الأكل يصادفه[٥] شيئاً فشيئاً، فكان كل منهما[٦] مقصوداً، وصار كما إذا حلف لا يشتري شعيراً، أو لا يأكله، فاشترى حنطة فيها حَبَّات شعير، وأكلها يحنث في الأكل دون الشراء؛ لما قلنا[٧]. قال[٨]: ولو حَلَفَ لا يأكل لحماً، فأكل لحم السّمك لا يحنث، والقياس أن يحنث؛ لأنه[٩] يسمى لحماً في القرآن[١٠]، وجه الاستحسان أن

---

(١) أي القدوري. (عيني)

(٢) خوشه. (ترجمه)

(٣) أي شراء الكباسة.

(٤) قوله: "ولو كانت اليمين إلخ" بأن حلف لا يأكل رطباً، فأكله من كباسة بسر فيها رطب يحنث. (عيني)

(٥) الرطب.

(٦) أي من الرطب والبسر.

(٧) قوله: "لما قلنا" وهو أن الشراء يصادف الجملة، والأكل يصادفه شيئاً فشيئاً. (عيني)

(٨) أي محمد في "الجامع الصغير". (عيني)

(٩) أي لأن لحم السمك.

التسمية مجازية[١]؛ لأن اللحم منشأه من الدم، ولا دم فيه[٢]؛ لسكونه فى الماء. وإن أكل لحم خنزير، أو لحم إنسان يحنث؛ لأنه لحم حقيقى إلا أنه حرام، واليمين قد يعقد للمنع من الحرام. وكذا إذا أكل كبدًا، أو كرشًا؛ لأنه[٣] لحم حقيقة، فإن نُموّه من الدم، ويستعمل استعمال اللحم، وقيل: فى عرفنا لا يحنث؛ لأنه لا يعدّ لحمًا. قال[٤]: ولو حلف لا يأكل، أو لا يشترى شحمًا لم يحنث إلا فى شحم البطن عند أبى حنيفة.

وقالا: يحنث فى شحم الظهر[٥] أيضًا، وهو اللحم السمين[٦]؛ لوجود خاصية الشحم فيه، وهو الذوب بالنار. وله أنه[٧] لحم حقيقة، ألا ترى أنه ينشأ من الدم ويستعمل استعماله[٨]، ويحصل به قوته،[٩] ولهذا[١٠] يحنث بأكله فى اليمين على أكل اللحم، ولا يحنث ببيعه فى اليمين على بيع الشحم، وقيل: هذا[١١] بالعربية، فأما اسم بيه بالفارسية لا

---

(١٠) قوله: "يسمى لحمًا إلخ" قال الله تعالى: ﴿ومن كل تأكلون لحمًا طريًا﴾، والمراد منه لحم السمك بالفعل. (عينى)

(١) قوله: "أن التسمية [أى تسمية لحم السمك باللحم] إلخ" والأصل أن اللفظ إذا تناول أفرادًا، وفى بعضها نوع قصور لا يدخل القاصر تحته، ولحم السمك فيه قصور؛ لأن اللحم من الالتحام، والالتحام بالاشتداد، والاشتداد بالدم، والدم بالسمك ضعيف. وقال المصنف: لا دم فيه، جعله بمنزلة المعدوم؛ لكونه يسكن الماء، فكان معنى اللحمية قاصرًا فيه، فلا يدخل تحت اللفظ المطلق. (عناية)

(٢) السمك.

(٣) أى لأن كل واحد من الكبد والكرش.

(٤) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٥) وهو الذى خالطه اللحم. (عينى)

(٦) أى شحم الظهر.

(٧) أى أن شحم الظهر.

(٨) اللحم.

(٩) اللحم.

(١٠) أى لكونه لحمًا.

(١١) أى هذا الاختلاف.

يقع على شحم الظهر بحالٍ.

ولو حلف لا يشترى، أو لا يأكل لحما، أو شحمًا، فاشترى إلية، أو أكلها لم يحنث؛ لأنه[١] نوع ثالث حتى لا يستعمل استعمال اللحوم والشحوم. ومن حلف لا يأكل من هذه الحنطة[٢] لم يحنث، حتى يقضمها[٣]، ولو أكل من خبزها لم يحنث عند أبى حينفة، وقالا: إن أكل من خبزها حنث أيضًا؛ لأنه[٤] مفهوم منه عرفًا. ولأبى حنيفة أن له[٥] حقيقة مستعملة، فإنها[٦] تغلى[٧]، وتقلى[٨]، وتؤكل قضمًا، وهى[٩] قاضية على المجاز المتعارف على ما هو الأصل عنده[١٠]، ولو قضمها حنث عندهما هو الصحيح[١١] لعموم المجاز، كما إذا حلف لا يضع[١٢] قدمه فى دار فلان[١٣]، وإليه[١٤] الإشارة بقوله: فى الخبز حنث أيضًا.

---

(١) أى لأن الإلية.

(٢) قوله: "من هذه الحنطة" إنما وضع المسألة فى الحنطة المعينة؛ لأنه إذا عقد يمينه على أكل الحنطة، لا بعينها ينبغى أن يكون الجواب على قول أبى حنيفة كالجواب عندهما. (عناية)

(٣) القضم: الأكل بأطراف الأسنان. (عينى)

(٤) لأن أكل الخبز.

(٥) أى لأكل الحنطة.

(٦) أى الحنطة.

(٧) من الغليان.

(٨) من القلى.

(٩) أى الحقيقة المستعملة حاكمة على إلخ.

(١٠) الإمام.

(١١) قوله: "هو الصحيح" احترز به عن رواية أخرى عنهما، وهى أنه إذا أكل عين الحنطة لا يحنث. (عينى)

(١٢) المراد بالوضع الدخول.

(١٣) فيحنث إذا دخلها حافيًا، أو راكبًا. (عينى)

قال[١]: ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق، فأكل من خبزه حنث[٢]؛ لأن عينه غير مأكول[٣]، فانصرف إلى ما يتخذ منه، ولو استفّه[٤] كما هو لا يحنث، هو الصحيح[٥]؛ لتعين المجاز مرادًا.

ولو حلف لا يأكل خبزًا، فيمينه على ما يعتاد أهل المصر أكله خبزًا، وذلك خبز الحنطة والشعير؛ لأنه هو المعتاد في غالب البلدان، ولو أكل من خبز[٦] القطائف[٧] لا يحنث؛ لأنه لا يسمى خبزًا مطلقًا إلا إذا نواه؛ لأنه محتمل كلامه. وكذا إذا أكل خبز الأرز[٨] بالعراق لم يحنث؛ لأنه غير معتاد عندهم[٩] حتى لو كان[١٠] بطبرستان[١١]، أو في بلدة طعامهم ذلك[١٢] يحنث. ولو حلف لا يأكل الشواء، فهو على اللحم دون الباذنجان

(١٤) أي إلى عموم المجاز. (عيني)

(١) أي القدوري. (عيني)

(٢) بالاتفاق.

(٣) فكانت الحقيقة متعذرة. (عناية)

(٤) أي أكله من غير مضغ. (عناية)

(٥) قوله: "هو الصحيح" إنما قال: هو الصحيح؛ احترازاً عن قول بعض مشايخنا: إنه يحنث؛ لأنه أكل الدقيق حقيقة، العرف وإن اعتبر، فالحقيقة لا تسقط به، وهذا لأن عين الدقيق مأكول. والأصح أنه لا يحنث؛ لأن هذه حقيقة مهجورة، ولما انصرفت اليمين إلى ما يتخذ منه للعرف سقط اعتبار الحقيقة، كما قال لأجنبية: إن نكحتك، فعبده حر، فزنى بها، لا يحنث؛ لأن يمينه لما انصرفت إلى العقد لم يتناول حقيقة الوطئ. (عناية)

(٦) نان چار مغز وبادام.

(٧) لوزينه ونان لوزينه. (غث)

(٨) قوله: "الأرز [برنج]" بفتح همزة وضم رائه مهملة وتشديد زاى معجمة وبضمتين أيضًا. (غث)

(٩) أي عند أهل العراق.

(١٠) الحالف.

(١١) قوله: "بطبرستان" هي آمل وولايتها، وقيل: أصلها تبرستان؛ لأن أهلها يحاربون بالتبر، وهو الفأس، فعربوه إلى طبرستان. (عناية)

(١٢) أي خبز الأرز.

والجزر[١]؛ لأنه يراد به اللحم المشوى عند الإطلاق إلا أن ينوى ما يشوى من بيضٍ، أو غيره لمكان الحقيقة، وإن حلف لا يأكل الطبيخ، فهو على ما يطبخ من اللحم، وهذا استحسانٌ اعتباراً للعرف، وهذا لأن التعميم متعذرٌ[٢]، فيصرف إلى خاص هو متعارف، وهو اللحم المطبوخ بالماء[٣] إلا إذا نوى غير ذلك[٤]؛ لأن فيه تشديداً[٥]، وإن أكل من مرقه[٦] يحنث؛ لما فيه من أجزاء اللحم[٧]، ولأنه[٨] يسمى طبيخاً.

ومن حلف لا يأكل الرؤوس، فيمينه على ما يكبس فى التنانير[٩]، ويباع فى المصر[١٠]، ويقال: يكنس[١١]. وفى "الجامع الصغير": ولو حلف لا يأكل رأساً، فهو على رؤوس البقر والغنم عند أبى حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمد: على الغنم خاصةً، وهذا اختلاف عصر وزمان[١٢] كان

(١) بالفتح والكسر: گزر. (صراح)

(٢) قوله: "متعذر" لأن الدواء السهل مطبوخ، ونحن نعلم بيقين أنه لم يرد ذلك. (عناية)

(٣) قوله: "المطبوخ بالماء" قالوا: قيد بقوله: بالماء؛ لأن القلية اليابسة لا تسمى مطبوخاً، فلا يحنث بأكلها. (عناية)

(٤) فيصدق.

(٥) أى على نفسه، وقد نوى حقيقة كلامه. (عينى)

(٦) إلى مرق اللحم المطبوخ بالماء. (عينى)

(٧) وهى ما يذوب منه. (عينى)

(٨) أى لأن مرق اللحم المطبوخ.

(٩) قوله: "على ما يكبس فى التنانير" أى يضم بالتنور يعنى يدخل فيه من كبس الرجل رأسه فى جيب قميصه إذا أدخله فيه. (عناية)

(١٠) قوله: "ويباع فى المصر [فى الأسواق. عينى]" فإن رأس الجراد رأس حقيقة، وليس بمراد، فيصرف إلى المجاز المتعارف. (عناية)

(١١) قوله: "ويقال: يكنس" بالنون بدل الباء على صيغة المبنى للفاعل من كنس الطير فى الكماس، إذا دخل فيه، والأول هو الصحيح. (عينى)

(١٢) لا اختلاف برهان.

العرف فى زمنه فيهما[١]، وفى زمنهما فى الغنم خاصة[٢]، وفى زماننا يفتى على حسب العادة، كما هو المذكور فى "المختصر[٣]".

قال[٤]: وإن حلف لا يأكل فاكهة، فأكل عنبًا، أو رمانًا، أو رطبًا، أو قثاء، أو خيارًا لم يحنث، وإن أكل تفاحًا، أو بطيخًا، أو مشمشًا حنث، وهذا عند أبى حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد: حنث فى العنب والرطب والرمان أيضًا[٥]. والأصل أن الفاكهة اسم لما يتفكه به قبل الطعام وبعده أى يتنعم به زيادةً على المعتاد[٦]، والرطب واليابس فيه[٧] سواء[٨] بعد أن يكون التفكه به معتادًا، حتى لا يحنث بيابس البطيخ[٩]، وهذا المعنى موجود فى التفاح وأخواته[١٠]، فيحنث بها، وغير موجود فى القثاء والخيار؛ لأنهما من البقول بيعا[١١] وأكلا، فلا يحنث[١٢] بهما.

وأما العنب والرطب والرمان فهما يقولان: إن معنى التفكه موجود

(١) فأفتى بوقوع اليمين على رؤوسهما.

(٢) فأفتى على رأس الغنم.

(٣) أى مختصر القدورى. (عينى)

(٤) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٥) يعنى لا فى القثاء والخيار. (عناية)

(٦) أى على الغذاء الأصلى. (عناية)

(٧) أى فى التفكه. (عينى)

(٨) قوله: "سواء" يعنى أن ما كان فاكهة، لا فرق فيه بين رطبة ويابسة، ويابس هذه الأشياء لا يعد فاكهة، فيجب أن يكون الرطب كذلك. (عناية)

(٩) فإنه لا يعتاد بأنه فاكهة فى عامة البلاد. (عينى)

(١٠) من السفرجل والإجاص والعنب، كذا قال العينى.

(١١) قوله: "بيعا" فإن بائع البقول هو الذى يبيعها لا غير، وأما أكلا فإنهما يوضعان على الموائد حيث يوضع النعناء والبصل. (عناية)

(١٢) فيما إذا حلف لا يأكل فاكهة.

فيها، فإنها أعز الفواكه، والتنعم بها يفوق التنعم بغيرها. وأبو حنيفة يقول: إن هذه الأشياء مما[١] يتغذى بها، ويتداوى[٢] بها، فأوجب قصوراً فى معنى التفكه للاستعمال فى حاجة البقاء[٣]، ولهذا[٤] كان اليابس منها من التوابل، أو من الأقوات. قال[٥]: ولو حلف لا يأتدم[٦]، فكل شىء[٧] اصطبغ[٨] به إدام[٩]، والشَّواء ليس بإدامٍ[١٠] والملحُ إدام[١١]، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: كل ما يؤكل مع الخبز[١٢] غالبًا، فهو إدام، وهو رواية عن أبى يوسف؛ لأن الإدام من المؤادمة، وهى الموافقة، وكل ما يؤكل مع الخبز موافقٌ له كاللحم والبيض ونحوه[١٣].

---

(١) يعنى العنب والرطب. (عناية)

(٢) يعنى الرمان. (عناية)

(٣) أى بقاء الإنسان.

(٤) قوله: "ولهذا" أى لأجل الاستعمال فى بقاء الإنسان كان اليابس منها من التوابل كيابس الرمان، أو من الأقوات كيابس العنب. والتوابل جمع التابل بفتح الباء وكسرها، وهى الأبازير أى الحبائب التى ترمى فى القدر مع اللحم، كذا قال العينى.

(٥) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٦) أى لا يأكل إداماً. (عناية)

(٧) كالخل والزيت.

(٨) قوله: "اصطبغ" على بناء المفعول، كذا كان مقيداً بخط الثقاة، وهو افتعل من الصبغ، ويقال: اصطبغ بالخل، وفى الخل. (عناية)

(٩) نانخورش.

(١٠) لأنه يؤكل وحده. (عينى)

(١١) لأنه يؤكل مع الخبز. (عينى)

(١٢) قوله: "كل ما يؤكل إلخ" حاصل ذلك على ثلاثة أوجه: ما يصطبغ به فهو إدام بالاتفاق، والبطيخ والعنب والتمر، وأمثالها مما يؤكل وحده غالباً ليس بإدام بالاتفاق، وفى اللحم والبيض والجبن اختلاف، جعلها محمد إداماً، خلافاً لهما. (ع)

(١٣) كالجبن. (عينى)

ولهما أن الإدام ما يؤكل[١] تبعًا، والتبعية[٢] فى الاختلاط حقيقةً[٣]؛ ليكون[٤] قائمًا به، وفى أن لا يؤكل على الانفراد حكمًا، وتمامُ الموافقة[٥] فى الامتزاج أيضًا، والخل وغيره من المائعات لا يؤكل وحدها[٦]، بل يشرب، والملح لا يؤكل[٧] بانفراده عادةً، ولأنه يذوب، فيكون[٨] تبعًا، بخلاف اللحم، وما يضاهيه[٩]؛ لأنه[١٠] يؤكل وحده إلا أن ينويه؛ لما فيه من التشديد، والعنبُ والبطيخ ليس بإدام[١١]، هو الصحيح.

وإذا حلف لا يتغدّى، فالغداء الأكل[١٢] من طلوع الفجر إلى الظهر والعشاء من صلاة الظهر إلى نصف الليل؛ لأن ما بعد الزوال يسمى عشاءً، ولهذا تسمى الظهر إحدى صلاتى العشاء فى الحديث[١٣].

---

(١) فى العرف والعادة.

(٢) قوله: "والتبعية إلخ" يعنى أن التبعية على نوعين: حقيقة: وذلك فى الاختلاط؛ ليكون قائمًا به، وحكمية: وهى أن لا يؤكل على الانفراد، واللحم لا يختلط، فلا يكون تبعًا حقيقة، ويؤكل منفردًا، فلا يكون تبعًا حكمًا، فلا يكون إدامًا. (عناية)

(٣) قوله: "حقيقة" بأن يصير مع الخبز كشىء واحد، فيتبعه، ويقوم به. (عينى)

(٤) الإدام.

(٥) قوله: "وتمام الموافقة إلخ" جواب عن قوله: لأن الإدام من المؤادمة يعنى سلمناه، ولكن المؤادمة التامة الكاملة فى الامتزاج أيضًا ولم توجد فى هذه الأشياء إلا أن ينويه؛ لما فيه من التشديد. (عناية)

(٦) فيكون إدامًا.

(٧) فيكون إدامًا. (عينى)

(٨) فيكون إدامًا.

(٩) من البيض والجبن، فإنها ليست بإدام. (عينى)

(١٠) أى لأن اللحم، وما يضاهيه.

(١١) قوله: "ليس بإدام" يعنى بالاتفاق كما ذكرنا هو الصحيح، كذا ذكره شمس الأئمة السرخسى، وقال بعض مشايخنا: إنه على هذا الاختلاف. (ع)

(١٢) قوله: "فالغداء الأكل إلخ" قال فى "النهاية": هذا توسع فى العبارة، ومعناه أكل الغداء والعشاء والسحور على حذف المضاف، وذلك لأن الغداء اسم لطعام الغداء، لا اسم أكله. (عناية)

(١٣) قوله: "فى الحديث" أخرجه البخارى ومسلم عن أبى هريرة قال: «صلى بنا رسول الله ﷺ إحدى

والسحور من نصف الليل إلى طلوع الفجر؛ لأنه مأخوذ من السحر[١]، ويطلق على ما يقرب منه، ثم الغداء والعشاء ما يقصد به الشبع عادةً، ويعتبر عادة أهل كل بلدة[٢] في حقهم[٣]، ويشترط[٤] أن يكون[٥] أكثر من نصف الشبع. ومن قال: إن لبست، أو أكلت، أو شربت، فعبدي حر، وقال: عنيت شيئًا دون شيء لم يديّن في القضاء وغيره[٦]؛ لأن النية إنما تصح[٧] في الملفوظ، والثوب وما يضاهيه[٨] غير مذكور[٩] تنصيصًا، والمقتضى[١٠] لا عموم له، فلغت نية التخصيص فيه.

وإن قال: إن لبست ثوبًا، أو أكلت طعامًا، أو شربت شرابًا لم يدين في القضاء[١١] خاصةً؛ لأنه[١٢] نكرة في محل الشرط فتعم، فعملت نية

صلاتي العشاء إما الظهر أو العشاء سلم في ركعتين» الحديث. (عيني)

(١) هو الثلث الأخير من الليل إلى طلوع الفجر. (عيني)

(٢) قوله: "ويعتبر عادة إلخ" يعني إن كانت خبزًا فخبزًا، وإن كانت لحمًا فلحمًا، وإن كانت لبنًا فلبنًا، وفي "المحيط": حتى لو كان الحالف مصريًا يقع على الخبز، فلو تغدى بغيره من الأرز والتمر واللبن لم يحنث، وإن كان بدويا، فيتغدى بالتمر. (عيني)

(٣) قوله: "في حقهم" حتى إن الحضرى إذا حلف على ترك الغداء، فشرب اللبن لم يحنث، والبدوى بخلافه؛ لأنه غداء في البادية. (عناية)

(٤) قوله: "ويشترط إلخ" لأن من أكل لقمة أو لقمتين، يصح أن يقول: ما تغديت وما تعشيت. (عناية)

(٥) الغداء والعشاء.

(٦) أي لم يصدق قضاءً، ولا ديانةً. (عناية)

(٧) لأن النية لتعيين بعض محتملات اللفظ. (عناية)

(٨) مثل الطعام والشرب. (عيني)

(٩) فلا يصح نيته. (عناية)

(١٠) قوله: "والمقتضى إلخ" أي فإن قيل: هب أنه غير ملفوظ تنصيصًا أليس أنه ثابت مقتضى، والمقتضى كالملفوظ، أجاب بقوله: والمقتضى إلخ. (عناية)

(١١) قوله: "لم يدين إلخ" يعني لم يصدق في القضاء خاصة، ويصدق ديانة. (عيني)

التخصيص فيه إلا أنه خلاف الظاهر[١]، فلا يدين فى القضاء[٢].

قال[٣]: ومن حلف لا يشرب من دجلة[٤]، فشرب منها بإناء، لم يحنث، حتى يكرع منها كرعًا[٥] عند أبى حنيفة، وقالا: إذا شرب منها بإناء يحنث؛ لأنه المتعارف المفهوم[٦]. وله أن كلمة من للتبعيض، وحقيقته فى الكرع، وهى مستعملة[٧]، ولهذا يحنث بالكرع إجماعًا، فمنعت[٨] المصير إلى المجاز، و إن[٩] كان متعارفًا. وإن حلف لا يشرب من ماء دجلة، فشرب منها[١٠] بإناء حنث؛ لأنه[١١] بعد الاغتراف بقى منسوبًا إليه[١٢]، وهو الشرط[١٣]، فصار كما إذا شرب من ماء نهر يأخذ من دجلة.

---

(١) إذا الظاهر العموم. (عينى)

(٢) قوله: "فلا يدين فى القضاء" لأن فى التصديق فيه تخفيفًا له، فلا يصدق. (عينى)

(٣) أى القدورى. (عينى)

(٤) وهو نهر ببغداد. (عينى)

(٥) قوله: "كرعًا" والكرع تناول الماء بالفم من موضعه من غير أن يأخذه بيده، يقال: كرع الرجل فى الماء إذا مد عنقه نحوه؛ ليشرب منه. (عينى)

(٦) قوله: "لأنه [أى الشرب بالإناء] المتعارف المفهوم" فإن المفهوم من قولنا: أهل فلان يشربون من دجلة أنهم يشربون من ماءها. (عناية)

(٧) قوله: "وهى [أى الحقيقة] مستعملة" لأن الناس يكرعون من الأنهار والأودية. (عناية)

(٨) أى الحقيقة.

(٩) الواو وصلية.

(١٠) دجلة.

(١١) الماء.

(١٢) أى إلى دجلة.

(١٣) قوله: "وهو الشرط" أى شرط الحنث فى الشرب كون الماء منسوبًا إليها، والماء فى الإناء منسوب إليها، فكان الشرط قائما، فصار كما إذا شرب من نهر يأخذ من دجلة؛ لأن الشرط كون الماء من دجلة. (عينى)

(١٢) أى لأن ثوبًا، وطعامًا، وشرابًا.

ومن قال: إن لم أشرب الماء الذى فى هذا الكوز اليومَ فامرأته طالق، وليس[١] فى الكوز ماءٌ لم يحنث[٢]، فإن كان فيه ماء، فأريق[٣] قبل الليل لم يحنث، وهذا عند أبى حنيفة وأبى محمد.

وقال أبو يوسف: يحنث فى ذلك كله[٤] يعنى إذا مضى اليوم، وعلى هذا الخلافِ إذا كان اليمين[٥] بالله تعالى. وأصلُه[٦] من شرط انعقاد اليمين، وبقاءه التصورُ[٧] عندهما، خلافًا لأبى يوسف؛ لأن اليمين إنما تعقد للبر[٨]، فلا بد من تصور البر[٩]؛ ليمكن إيجابه. وله أنه أمكن القول بانعقاده[١٠] موجبًا للبر على وجهٍ يظهر فى حق الخلف[١١]، وهو الكفارة.

قلنا: لا بد من تصور الأصل[١٢]؛ لينعقد فى حق الخَلف[١٣]، ولهذا

---

(١) الواو حالية.

(٢) علم عدم الماء فى الكوز، أو لم يعلم. (عناية)

(٣) وفى نسخة: فأهريق.

(٤) أى فى ما كان فيه الماء، وفى ما لم يكن. (عناية)

(٥) قوله: "إذا كان اليمين بالله" قال: والله لأشربن الماء الذى فى هذا الكوز اليوم، وليس فى الكوز ماء، أو كان فيه ماء، فأهريق قبل الليل لم يحنث عندهما، خلافا لأبى يوسف. (عينى)

(٦) أى أصل الخلاف.

(٧) أى تصور البر.

(٨) فإذا لم يتصور البر لا ينعقد.

(٩) قوله: "فلا بد من تصور البر إلخ" واعترض بأن البر متصور فى صورة الإراقة؛ لأن إعادة القطرات المهراقة ممكنة، فكان متصوراً. وأجيب بأن البر إنما يجب فى هذه الصورة فى آخر جزء من أجزاء اليوم بحيث لا يسع فيه غيره، فلا يمكن القول فيه بإعادة الماء فى الكوز، وشربه فى ذلك الزمان. (ع)

(١٠) اليمين.

(١١) خلف البر.

(١٢) أى البر.

(١٣) فإذا لم يتصوّر الأصل لا ينعقد فى حق الخلف. (عينى)

لا ينعقد[١] الغموس موجبًا للكفارة.

ولو كانت اليمين مطلقة[٢]، ففي الوجه الأول[٣]: لا يحنث عندهما، وعند أبي يوسف يحنث في الحال، وفي الوجه الثاني[٤]: يحنث في قولهم جميعًا، فأبو يوسف فرق[٥] بين المطلق والموقت.

ووجه الفرق أن التاقيت للتوسعة، فلا يجب الفعل[٦] إلا في آخر الوقت، فلا يحنث قبله، وفي المطلق يجب البر، كما فرغ[٧]، وقد عجز فيحنث في الحال. وهما فرّقا بينهما[٨]، ووجه الفرق أن في المطلق يجب البر، كما فرغ[٩]، فإذا فات البر بفوات ما عقد عليه اليمين يحنث في يمينه، كما إذا مات الحالف[١٠]، والماء باقٍ أما في الموقت يجب البر في الجزء الأخير من الوقت، وعند ذلك[١١] لم يبقَ محلية البر؛ لعدم التصور[١٢]، فلا

---

(١) قوله: "ولهذا لا ينعقد إلخ" أي لأجل تصور الأصل لانعقاده في حق الخلف، وهو الكفارة لم تنعقد الغموس حال كونها موجبة للكفارة؛ لأنه لما لم يتصور الأصل لا يظهر في حق الخلف، وهو الكفارة. (عيني)

(٢) **أي عن** ذكر اليوم. (ع)

(٣) **أي فيما** إذا لم يكن في الكوز ماء. (عناية)

(٤) أي فيما إذا كان فيه ماء، فأهريق. (عناية)

(٥) قوله: "فأبو يوسف فرق" في الوجه الأول، وهو الذي لم يكن في الكوز ماء بين المطلق عن ذكر اليوم، وبين الموقت به، فقال: في المطلق أنه يحنث في الحال، وفي الموقت يتوقف حنثه إلى آخر اليوم إلى غيبوبة الشمس. (عناية)

(٦) أي شرب الماء.

(٧) عن اليمين.

(٨) قوله: "وهما فرقا بينهما" أي في مسألة الوجه الثاني، وهو ما إذا كان في الكوز ماء، فأهريق.

(٩) عن اليمين.

(١٠) فيجب لأن بقاء المحل شرط البر كبقاء الحالف.

(١١) أي عند الجزء الأخير.

(١٢) أي تصور البر.

يجب[١] البر فيه، وتبطل اليمين كما إذا عقده[٢] ابتداءً فى هذه الحالة[٣].

قال[٤]: ومن حلف ليصعدن السماء، أو ليقلبن هذا الحجر ذهبًا انعقدت يمينه، وحنث عقيبها[٥]، وقال زفر: لا تنعقد؛ لأنه[٦] مستحيل عادة، فأشبه المستحيل حقيقة، فلا ينعقد[٧].

ولنا أن البر متصور حقيقة؛ لأن الصعود إلى السماء ممكن حقيقة، ألا ترى أن الملائكة يصعدون السماء، وكذا[٨] تحول الحجر ذهبًا بتحويل الله تعالى، وإذا كان[٩] متصورًا ينعقد اليمين موجبًا لخلفه[١٠]، ثم يحنث بحكم العجز الثابت عادة، كما إذا مات الحالف، فإنه يحنث مع احتمال إعادة الحياة، بخلاف مسألة الكوز؛ لأن شرب الماء الذى فى الكوز وقت الحلف، و لا ماء[١١] فيه لا يتصور فلم ينعقد[١٢].

---

(١) للعجز. (عينى)

(٢) قوله: "كما إذا عقده [اليمين] إلخ" فوجود المحل، كما هو شرط لانعقاد اليمين كذلك لبقاءهما. (عناية)

(٣) أى حالة عدم الماء فى الكوز.

(٤) أى القدورى.

(٥) اليمين.

(٦) أى الصعود والقلب.

(٧) اليمين.

(٨) أى ممكن.

(٩) قوله: "وإذا كان إلخ" إنما كان كذلك؛ لأن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى يعتمد التصور دون القدرة فيما له خلف. ألا يرى أن الصوم واجب على الشيخ الفانى، ولم يكن له قدرة لمكان التصور والخلف، فكذلك ههنا حنث عقيب وجوب البر، فوجبت الكفارة للعجز الثابت عادة، كما وجبت الفدية هناك عقيب وجوب الصوم. (عناية)

(١٠) أى الكفارة.

(١١) الواو حالية.

(١٢) اليمين.

باب اليمين فى الكلام[١]

قال[٢]: ومن حلف لا يكلم فلانا، فكلّمه وهو بحيث يسمع إلا أنه نائم حنث؛ لأنه قد كلمه، ووصل[٣] إلى سمعه، لكنه لم يفهم لنومه، فصار كما إذا ناداه[٤]، وهو بحيث يسمع لكنه لم يفهم لتغافله[٥].

وفى بعض روايات "المبسوط": شرط أن يوقظه، وعليه[٦] مشايخنا؛ لأنه إذا لم يتنبه كان كما إذا ناداه[٧] من بعيدٍ، وهو بحيث لا يسمع صوته. ولو حلف لا يكلمه إلا بإذنه، فأذن له، ولم يعلم[٨] بالإذن حتى كلّمه حنث؛ لأن الإذن مشتق من الأذان الذى هو الإعلام، أو من الوقوع فى الأذن، وكلٌّ ذلك[٩] لا يتحقق إلا بالسماع.

وقال أبو يوسف: لا يحنث؛ لأن الإذن هو الإطلاق[١٠]، وأنه يتم

---

(١) قوله: "باب إلخ" لما ذكر أيمان السكنى، والدخول، والخروج، والأكل، والشرب للمعنى الذى ذكرنا، شرع فى بيان الفعل الجامع الذى يستتبع الأبواب المتفرقة، وهو الكلام؛ إذ اليمين فى العتق، والطلاق، والبيع، والشراء، واليمين فى الحج، والصلاة، والصوم من أنواع الكلام، فذكر الجنس مقدم على ذكر النوع. (عناية)

(٢) أى القدورى. (عينى)

(٣) قوله: "ووصل [الكلام] إلخ" نقل صاحب "النهاية" عن شيخ الإسلام أن التكلم عبارة عن إسماعه كلامه، كما فى تكلمه نفسه، فإنه عبارة عن إسماع نفسه، إلا أن إسماع الغير أمر باطن لا يوقف عليه، فأقيم السبب المؤدى إليه مقامه، وهو أن يكون بحيث لو أصغى إليه أذنه، ولم يكن به مانع من السماع تسمع، ودار الحكم معه، وسقط اعتبار حقيقة الإسماع. (عناية)

(٤) فيحنث.

(٥) أى لغفلته. (عناية)

(٦) أى على شرط الإيقاظ.

(٧) فلا يحنث.

(٨) الحالف.

(٩) أى الإعلام والوقوع فى الإذن.

(١٠) أى الإجازة والإباحة.

بالآذن كالرضاء[١]، قلنا: الرضاء من أعمال القلب[٢]، ولا كذلك الإذن على ما مر[٣]. قال[٤]: وإن حلف لا يكلّمه شهرًا، فهو من حين حلف؛ لأنه لو لم يذكر الشهر لتأبد اليمين، وذكر الشهر لإخراج ما وراءه، فبقى الذى يلى يمينه داخلا[٥] عملا بدلالة حاله[٦]، بخلاف[٧] ما إذا قال: والله لأصُوْمَنَّ شهرًا؛ لأنه لو لم يذكر الشهر لا يتأبد اليمين[٨]، فكان ذكره لتقدير الصوم به، وأنه منكر، فالتعين إليه[٩].

وإن حلف لا يتكلم، فقرأ القرآن فى صلاته، لا يحنث، وإن قرأ فى غير صلاته، حنث، وعلى هذا التسبيح[١٠] والتهليل والتكبير، وفى القياس يحنث فيهما[١١]، وهو قول الشافعى؛ لأنه كلام حقيقة.

ولنا أنه فى الصلاة ليس بكلام عرفا[١٢] ولا شرعًا، قال عليه

(١) قوله: "كالرضاء" يعنى إذا حلف لا يكلم إلا برضاه، فرضى المحلوف عليه بالاستثناء، ولم يعلم الحالف، فكلمه لا يحنث؛ لما أن الرضاء يتم بالراضى، فكذلك الإذن يتم بالآذن. (عناية)

(٢) فيتم بالراضى. (عناية)

(٣) قوله: "على ما مر" من أنه إما من الأذان الذى هو الإعلام، أو من الوقوع فى الأذن، وذلك يقتضى السماع، ولم يوجد. (عناية)

(٤) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٥) فى اليمين.

(٦) وهى الغيظ الذى لحقه فى الحال. (عناية)

(٧) فإنه لا يتعين الشهر من حين حلف، بل له أن يعين.

(٨) قوله: "لا يتأبد اليمين" إما لأنه نكرة فى سياق الإثبات، وإما لأن الصوم غير صالح للتأبيد لتخلل الأوقات التى لا تصلح أن تكون محلا للصوم. (عناية)

(٩) أى إلى الحالف.

(١٠) قوله: "وعلى هذا التسبيح إلخ" يعنى إذا حلف لا يتكلم، فقال: سبحان الله، أو قال: لا إله إلا الله، أو قال: الله أكبر، فإن كان فى الصلاة لا يحنث، وإن كان خارج الصلاة يحنث. (عينى)

(١١) أى فى الصلاة وخارجها. (عينى)

(١٢) فإن الموجود فى الصلاة لا يسمى كلامًا عرفًا. (عينى)

السلام[١] : «إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس»، وقيل : فى عرفنا لا يحنث فى غير الصلاة أيضًا؛ لأنه لا يسمى متكلمًا، بل قارئًا ومسبّحًا. ولو قال : يوم أكلم فلانًا، فامرأته طالق، فهو على الليل والنهار؛ لأن اسم اليوم إذا قرن بفعلٍ لا يمتد يراد به مطلق الوقت، قال الله تعالى : ﴿ومن يولهم يومئذ[٢] دبره﴾[٣]، والكلام لا يمتد[٤]. وإن عنى النهار خاصّة دين[٥] فى القضاء؛ لأنه[٦] مستعمل فيه أيضًا، وعن أبى يوسف أنه لا يدين فى القضاء؛ لأنه خلاف المتعارف. ولو قال : ليلة أكلم فلانًا، فهو على الليل خاصة؛ لأنه حقيقةٌ فى سواد الليل كالنهار للبياض خاصة، وما جاء استعماله[٧] فى مطلق الوقت. ولو قال : إن كلمت فلانا إلا أن يقدم فلان، أو قال : حتى يقدم فلان، أو قال : إلا أن يأذن فلان، أو حتى يأذن فلان، فامرأته طالق، فكلّمه قبل القدوم[٨] والإذن حنث، ولو كلّمه بعد القدوم والإذن لم يحنث؛ لأنه غاية[٩]، واليمين باقية قبل الغاية، ومنتهية بعدها[١٠]، فلا يحنث بالكلام بعد انتهاء اليمين.

---

(١) أخرجه مسلم. (عينى)

(٢) فالمراد الوقت.

(٣) قد مرتفسير هذه الآية فى أبواب الطلاق.

(٤) لأنه عرض كما يوجد يتلاشى. (عينى)

(٥) أى صدق.

(٦) اليوم.

(٧) الليل.

(٨) أى قدوم فلان.

(٩) قوله: "لأنه [أى لأن كل واحد من القدوم والإذن. عينى] غاية" أما فى كلمة حتى: فظاهر، وفى إلا أن فلما تقدم من مناسبة الاستثناء معنى الغاية، وكونه مجازًا للغاية. (عناية)

(١٠) الغاية.

وإن مات فلان[١] سقطت اليمين خلافًا لأبى يوسف[٢]؛ لأن الممنوع عنه[٣] كلام ينتهى بالإذن والقدوم، ولم يبق بعد الموت متصورًا لوجود، فسقطت اليمين، وعنده التصور ليس بشرط، فعند سقوط الغاية تتأبد اليمين. ومن حلف لا يكلم عبد فلان، ولم ينوِ عبدًا بعينه، أو امرأة فلان، أو صديق فلان، فباع فلانٌ عبده، أو بانت منه امرأته، أو عادى صديقه[٤]، فكلمهم[٥] لم يحنث؛ لأنه عقد يمينه على فعلٍ واقعٍ فى محلٍ مضافٍ إلى فلان، إما إضافة ملك[٦]، أو إضافة نسبة[٧]، ولم يوجد[٨]، فلا يحنث. قال[٩]: هذا[١٠] فى إضافة الملك بالاتفاق[١١]، وفى إضافة النسبة عند محمد يحنث كالمرأة والصديق. قال[١٢] فى "الزيادات": لأن هذه[١٣] الإضافة للتعريف؛ لأن المرأة والصديق مقصودان[١٤] بالهجران، فلا

(١) قوله: "وإن مات فلان" يعنى الذى أسند إليه القدوم، أو الإذن سقطت اليمين لانتفاء تصور البر. (عناية)

(٢) قوله: "خلافًا لأبى يوسف" فإنه قال: يبقى اليمين مؤبدة بعد سقوط الغاية. (عينى)

(٣) أى عن الحالف.

(٤) الحالف.

(٥) أى العبد والمرأة والصديق.

(٦) كما فى عبد فلان.

(٧) كما فى امرأة فلان، وصديق فلان.

(٨) واحد من الإضافتين.

(٩) أى المصنف. (عينى)

(١٠) أى عدم الحنث.

(١١) بين الثلاثة. (عينى)

(١٢) محمد.

(١٣) أى إضافة النسبة.

(١٤) لذاتهما لا لأجل المضاف إليه. (عناية)

يشترط دوامها[١]، فيتعلق الحكم بعينه[٢]، كما فى الإشارة[٣]. ووجه ما ذكر ههنا[٤]، وهو رواية "الجامع الصغير" أنه يحتمل أن يكون[٥] غرضه هجرانه[٦]؛ لأجل المضاف إليه، ولهذا لم يعينه، فلا يحنث بعد زوال الإضافة بالشك. وإن كانت يمينه على عبدٍ بعينه بأن قال: عبد فلانٍ هذا، أو امرأة فلانٍ بعينها، أو صديق فلان بعينه لم يحنث فى العبد[٧]، وحنث فى المرأة والصديق، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد: يحنث فى العبد أيضًا، وهو قول زفر. وإن حلف لا يدخل دار فلان هذه، فباعها[٨] ثم دخلها، فهو على هذا الاختلاف[٩]، وجه قول محمد وزفر: أن الإضافة للتعريف، والإشارة أبلغ منها[١٠]؛ لكونها قاطعة للشركة[١١]، بخلاف الإضافة، فاعتبرت الإشارة، ولغت الإضافة، وصار[١٢] كالصديق والمرأة[١٣]. ولهما أن الداعى إلى اليمين[١٤] معنًى فى المضاف إليه؛ لأن

---

(١) قوله: "فلا يشترط دوامها" أى دوام إضافة المرأة إلى الزوج، وإضافة الصديق إلى فلان؛ لأن ما كان للتعريف لا يشترط دوامه للاستغناء عنه بعد التعريف. (عينى)

(٢) أى بعين كل واحد منهما. (عناية)

(٣) قوله: "كما فى الإشارة" بأن قال: لا أكلم صديق فلان هذا، أو زوجة فلان هذه. (عناية)

(٤) يعنى عدم الحنث. (عناية)

(٥) ويحتمل أن لا يكون. (عناية)

(٦) أى هجران كل واحد من المرأة، والصديق. (عناية)

(٧) أى بعد زوال الإضافة.

(٨) فلان.

(٩) قوله: "فهو على هذا الاختلاف" أى عند محمد يحنث فى الدار المشار إليها إذا بيعت، ثم وجد الدخول كما فى العبد المشار إليه إذا بيع، ثم كلمه، وعندهما لا يحنث. (عينى)

(١٠) أى من الإضافة.

(١١) قوله: "لكونها قاطعة للشركة" فكونها بمنزلة وضع اليد عليه، بخلاف الإضافة لجواز أن يكون لفلان عبيد. (ع)

(١٢) العبد المشار إليه.

(١٣) فيكون فيه الحنث أيضًا.

هذه الأعيان[١] لا تهجر، ولا تعادى[٢] لذواتها، وكذا[٣] العبد لسقوط منزلته، بل لمعنًى فى ملاكها[٤]، فتقيد اليمين[٥] بحال قيام الملك. بخلاف ما إذا كانت الإضافة نسبة كالصديق والمرأة؛ لأنه يعادى لذاته، فكانت الإضافة للتعريف، والداعى لمعنًى فى المضاف إليه غير ظاهر؛ لعدم التعيين[٦]، بخلاف ما تقدم[٧].

قال[٨]: وإن حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه، ثم كلمه حنث؛ لأن هذه الإضافة لا يحتمل إلا التعريف؛ لأن الإنسان لا يعادى لمعنًى فى الطيلسان، فصار كما إذا أشار إليه[٩].

ومن حلف لا يكلم هذا الشاب، فكلّمه و قد[١٠] صار شيخًا حنث؛ لأن الحكم تعلق بالمشار إليه؛ إذ الصفة فى الحاضر لغوٌ، وهذه الصفة[١١]

---

(١٤) قوله: "أن الداعى إلى اليمين إلخ" وتقريره لا نسلم أن الإضافة للتعريف، بل لبيان أن الداعى إلى اليمين معنى فى المضاف إليه؛ لأن إلخ. (عناية)

(١) أى الدابة، والدار، والثوب. (عناية)

(٢) عرفًا.

(٣) أى لا يهجر لذاته.

(٤) أى بل تهجر هذه الأعيان لمعنى إلخ.

(٥) بقيام المعنى الداعى إذ ذاك. (عناية)

(٦) قوله: "لعدم التعيين" أى لعدم تعيين المضاف إليه للهجران لكون المضاف أيضًا صالحًا لذلك، وإذا كانت للتعريف لم يشترط دوامها؛ لما ذكرنا. (عناية)

(٧) قوله: "بخلاف ما تقدم" يعنى إضافة الملك لتعيين المضاف إليه لذلك. (عناية)

(٨) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٩) أى إلى صاحب الطيلسان، فتعلقت اليمين به. (عينى)

(١٠) الواو حالية.

(١١) قوله: "وهذه الصفة إلخ" جواب عما يقال: لو كانت الصفة فى الحاضر لغو الحنث إذا حلف لا يأكل هذا الرطب، فأكله بعد ما صار تمرًا.

وتقريره: الصفة فى الحاضر لغو إذا لم تكن داعية إلى اليمين، وهذه كذلك على ما مر من قبل يعنى فى أول

ليست بداعية إلى اليمين على ما مر من قبل.

فصل[١]

قال[٢]: ومن حلف لا يكلم[٣] حينًا[٤]، أو زمانًا، أو الحين، أو الزمان، فهو على ستة أشهر؛ لأن الحين قد يراد به الزمان القليل[٥]، وقد يراد به أربعون سنة، قال الله تعالى: ﴿هل[٦] أتى على الإنسان[٧] حينٌ من الدهر﴾، وقد يراد به ستة أشهر، قال الله تعالى: ﴿تؤتى أكلها كل حين[٨]﴾، وهذا[٩] هو الوسط، فينصرف إليه[١٠]، وهذا[١١] لأن اليسير لا يقصد بالمنع؛ لوجود الامتناع فيه عادةً.

والمؤبد[١٢] لا يقصد به[١٣] غالبًا؛ لأنه بمنزلة الأبد، ولو سكت عنه

باب اليمين فى الأكل والشرب، بخلاف الرطب، فإن صفتها داعية إلى اليمين. (ع)

(١) قوله: "فصل" لما كانت المسائل المذكورة فى هذا الفصل من نوع الكلام متعلقًا بالأزمان سماه فصلا لا بابًا. (عناية)

(٢) أى القدورى. (عينى)

(٣) أى فلانًا.

(٤) ولا نية على شىء من الوقت. (عناية)

(٥) قوله: "قد يراد به إلخ" قال الله تعالى": ﴿فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون﴾، والمراد به وقت الصلاة. (عناية)

(٦) قد.

(٧) آدم.

(٨) قوله: "كل حين" أي ستة أشهر فمن وقت الطلع إلى وقت الرطب ستة أشهر، ومن وقت الرطب إلى وقت الطلع ستة أشهر، ومعناه أنه ينتفع بها فى كل وقت لا ينقطع نفعها البتة. (عناية)

(٩) ستة أشهر.

(١٠) إذا لم تكن له نية.

(١١) قوله: "وهذا" أى الانصراف إلى ستة أشهر؛ لأن القصير لا يقصد بالمنع؛ لعدم الحاجة إلى اليمين فى الامتناع عن الكلام فى ساعة واحدة؛ لأنه يوجد فيها عادة بلا يمين، والمؤبد لا يقصد غالبا به؛ لأنه بمنزلة الأبد؛ لأن من أراد ذلك يقول: أبدًا فى العرف، فلو كان مراده ذلك لم يذكر الحين، ولو سكت تأبد اليمين، فحيث ذكر لا بد له من فائدة سوى المستفاد عند عدم ذكره، وإلا لا يكون لذكره فائدة، فتعين الأوسط. (ع)

(١٢) أى الزمان المؤبد.

يتأبد، فتعين ما ذكرنا، وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال: ما رأيتك منذ حين، ومنذ زمان بمعنًى، وهذا[١] إذا لم تكن له نية، أما إذا نوى شيئًا، فهو على ما نوى؛ لأنه نوى حقيقة كلامه. وكذلك الدهر عندهما[٢]، وقال أبو حنيفة: الدهر لا أدرى ما هو؟ وهذا الاختلاف فى المنكّر، هو الصحيح[٣]، أما المعرف بالألف واللام يراد به[٤] الأبد عرفًا. لهما أن دهرًا يستعمل استعمال الحين والزمان يقال: ما رأيتك منذ حين، ومنذ دهر بمعنًى وأبو حنيفة توقف فى تقديره؛ لأن اللغات لا تدرك قياسًا، والعرف لم يعرف استمراره لاختلافٍ فى الاستعمال[٥]. ولو حلف لا يكلم أيامًا، فهو على ثلاثة أيام؛ لأنه اسم جمع ذكر منكرًا، فيتناول أقل الجمع، وهو الثلاث، ولو حلف لا يكلمه الأيام، فهو على عشرة أيام عند أبى حنيفة. وقالا: على الأسبوع، ولو حلف لا يكلمه الشهور، فهو على عشرة أشهر عنده، وعندهما على اثنى عشر شهرًا؛ لأن اللام للمعهود[٦]، وهو ما

(١٣) أى بالحين.

(١) أى الحمل على ستة أشهر.

(٢) قوله: "وكذلك الدهر [أى ستة أشهر] عندهما" أى أبى يوسف ومحمد رحمهما الله يعنى يقع على ستة أشهر، المعرف والمنكر سواء. (عناية)

(٣) قوله: "هو الصحيح" احتراز عن رواية بشر عن أبى يوسف عن أبى حنيفة: أنه قال: لا فرق على قول أبى حنيفة بين قوله: دهرا وبين قوله: الدهر. (عناية)

(٤) بالاتفاق.

(٥) قوله: "لاختلاف فى الاستعمال" فإن المعرفة تقع على الأبد، بخلاف الحين والزمان، ويقال: دهرى لمن قال: بالدهر، وأنكر الصانع، وحكى الله تعالى عنهم بقوله: ﴿وما يهلكنا إلا الدهر﴾، وقال صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا تسبوا الدهر فإن الدهر هو الله»، فهذا إثم لا يوقف على مراد المتكلم به عند الإطلاق، والتوقف فى مثل ذلك لا يكون إلا من كمال العلم والورع. (عناية)

(٦) قوله: "لأن اللام إلخ" الأصل أن حرف التعريف إذا دخل فى اسم الجمع ينصرف إلى أقصى ما يطلق عليه اسم الجمع عند أبى حنيفة، وهو العشرة؛ لأن الناس يقولون فى العرف: ثلاثة أيام، وأربعة أيام إلى عشرة أيام، ثم بعد ذلك يقولون: أحد عشر يومًا، ومائة يوم، وألف يوم، فلما كانت العشرة أقصى ما ينتهى إليه لفظ الجمع، كانت هى المرادة. بخلاف ما إذا حلف لا يتزوج النساء حيث تقع اليمين على الواحدة؛

ذكرنا[١]؛ لأنه يدور عليها[٢]. وله أنه جمع معرف، فينصرف إلى أقصى ما يذكر بلفظ الجمع، وذلك عشرة، وكذا الجواب عنده[٣] في الجمع[٤] والسنين، وعندهما ينصرف إلى العمر؛ لأنه لا معهود دونه.

ومن قال لعبده: إن خدمتني أياما كثيرة، فأنت حر، فالأيام الكثيرة عند أبي حنيفة عشرة أيام؛ لأنه أكثر ما يتناوله اسم الأيام[٥]. وقالا: سبعة أيام؛ لأن ما زاد عليها[٦] تكرارٌ، وقيل: لو كان اليمين بالفارسية[٧] ينصرف[٨] إلى سبعة أيام؛ لأنه يذكر فيها بلفظ الفرد دون الجمع.

باب اليمين في العتق والطلاق[٩]

ومن قال لامرأته: إذا ولدت ولداً، فأنتِ طالق، فولدت ولداً ميتا

لتعذر صرفه إلى أقصى ما ينتهي إليه اسم النساء. وعندهما ينظر إن كان ثمه معهود، ينصرف إليه، وإلا ينصرف إلى جميع العمر، وفي الأيام المعهود في عرف الناس أيام الأسبوع، فكانت مرادة، وفي الشهود المعهود شهور السنة، فكانت مرادة، وهي اثنا عشر شهراً، ولا معهود في الجمع والسنين، فينصرف يمينه إلى جميع العمر. (ع)

(١) أي الأسبوع واثني عشر شهراً.

(٢) قوله: "لأنه يدور عليها" قيل: أي لأن الشهور تدور على اثني عشر، وكان القياس أن يقول: لأنها تدور عليه، ولكن أول بالمذكور في الأول، وبالإفراد في الثاني. (ع)

(٣) أبو حنيفة رحمه الله.

(٤) قوله: "في الجمع [جمع جمعة]" يعني إذا حلف لا يكلم الجمع يقع على عشرة جمعة، والسنين يعني إذا حلف لا يكلم السنين يقع على عشر سنين. (عيني)

(٥) قوله: "لأنه [عشرة] أكثر ما يتناوله إلخ" أي أكثر ما يطلق عليه اسم الأيام؛ لأن بعد ذلك لا يقال: أيام، بل يقال: أحد عشر يوماً، ومائة يوم، وألف يوم. (عناية)

(٦) السبعة.

(٧) قوله: "لو كان اليمين بالفارسية" مثل أن يقول: أگر خدمت كنى مرا روزهاى بسيار تو آزادى إذا خدم سبعة أيام ينبغي أن يعتق؛ لأن في لساننا يستعمل في جميع الأعداد لفظ روز، فلا يجيء ما قال أبو حنيفة في العربية: من انتهاء لفظ الجمع إلى العشرة. (عناية)

(٨) عنده أيضاً.

(٩) قوله: "باب اليمين إلخ" قدم هذا الباب على غيره؛ لأن الحلف بهما أكثر وقوعا، فكان معرفة أحكامه أهم من غيره. (عناية)

طلقت، وكذلك إذا قال لأمته: إذا ولدتِ ولداً[١]، فأنت حر؛ لأن الموجود مولودٌ، فيكون ولداً حقيقة، ويسمى به[٢] في العرف، ويعتبر ولداً في الشرع، حتى تنقضي به العدة، والدم بعده نفاسٌ، وأمّه أمُّ ولدٍ له، فيتحقق الشرط، وهو ولادة الولد.

ولو قال: إذا ولدت ولداً، فهو حر فولدت ولداً ميتاً، ثم آخر حيًّا عتق الحيّ وحده[٣] عند أبي حنيفة. وقالا: لا يعتق واحد منهما؛ لأن الشرط قد تحقق بولادة الميت على ما بينا[٤]، فينحل[٥] اليمين، لا إلى جزاء[٦]؛ لأن الميت ليس بمحل للحرية، وهي الجزاء. ولأبي حنيفة أن مطلق اسم الولد مقيد بوصف الحياة؛ لأنه[٧] قصد إثبات الحرية جزاءً، وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسلط الغير، ولا تثبت في الميت، فيتقيد[٨] بوصف الحياة، فصار كما إذا قال[٩]: إذا ولدت ولداً حيا، بخلاف جزاء الطلاق[١٠]، وحرية الأم؛ لأنه[١١] لا يصلح مقيداً.

(١) فولدت ولداً ميتاً، عتقت.

(٢) أي بالولد.

(٣) لا الميت.

(٤) من أن الموجود ولد إلخ.

(٥) أي يبطل.

(٦) قوله: "لا إلى جزاء" كما لوقال لامرأته" إن دخلت الدار، فأنت طالق، فدخلت الدار بعد ما أبانها، وانقضت عدتها تنحل اليمين، لا إلى جزاء. (عناية)

(٧) القائل.

(٨) الولد.

(٩) قوله: "كما إذا قال" ولم يوجد الولد الحي في الولادة الأولى، ووجد في الولادة الثانية، فإذا تحقق الشرط يتحقق الجزاء.

(١٠) كما في المسألة الأولى.

(١١) قوله: "لأنه" أي لأن الجزاء لا يصلح مقيداً لاستغناءهما عن حياة الولد؛ فلم يكن الشرط إلا ولادة

وإذا قال: أول عبدٍ أشتريه فهو حر، فاشترى عبداً عتق؛ لأن الأول اسم لفرد سابق[١]، فإن اشترى عبدين معًا، ثم آخر لم يعتق واحد منهم؛ لانعدام التفرد في الأولين، والسبق في الثالث، فانعدمت الأولية.

وإن قال: أول عبد أشتريه وحده[٢]، فهو حر عتق الثالث؛ لأنه يراد به[٣] التفرد في حالة الشراء؛ لأن وحده للحال لغةً[٤]، والثالث سابقٌ[٥] في هذا الوصف[٦]. وإن قال: آخر عبد أشتريه فهو حر، فاشترى عبداً، ومات[٧] لم يعتق؛ لأن الآخر اسم لفرد لاحق، ولا سابق له، فلا يكون لاحقًا. ولو اشترى عبداً ثم عبداً، ثم مات[٨] عتق الآخر؛ لأنه فرد لاحق، فاتصف بالآخرية، ويعتق يوم اشتراه[٩] عند أبي حنيفة، حتى يعتبر من جميع المال وقالا: يعتق يوم مات حتى يعتبر من الثلث؛ لأن الآخرية[١٠] لا تثبت إلا بعدم شراء غيره بعده، وذلك[١١] يتحقق بالموت، فكان الشرط متحققًا عند الموت، فيقتصر عليه[١٢]، ولأبي حنيفة أن الموت[١٣] معرّف[١٤].

الولد، وقد تحققت. (عناية)

(١) لا يشاركه غيره فيه. (عيني)

(٢) أي حال كونه وحده في حالة الشراء.

(٣) أي بالوحدة.

(٤) قوله: "لغة" فيه نظر؛ لأن وحده حال من جهة الإعراب، لا من جهة اللغة. (عيني)

(٥) فيعتق.

(٦) أي التوحد في الشراء.

(٧) أي المولى. (عيني)

(٨) أي المولى.

(٩) لا من بعد الموت.

(١٠) أي آخرية العبد المشترى.

(١١) أي عدم شراء غيره بعده.

(١٢) قوله: "فيقتصر عليه" أي فيقتصر العتق على زمان الموت، فيعتق قبيل الموت بلا فصل. (عيني)

فأما اتصافه بالآخرية من وقت الشراء، فيثبت[١] مستنداً[٢]، وعلى هذا الخلاف تعليق الطلقات الثلاث[٣] به[٤]، وفائدته تظهر في جريانِ الإرث وعدمه. ومن قال: كل عبدٍ بشرني بولادة فلانة، فهو حر فبشره ثلاثة متفرقين عتق الأول؛ لأن البشارة اسم لخبرٍ يغير بشرة الوجه، ويشترط[٥] كونه سارًا بالعرف، وهذا إنما يتحقق من الأول، وإن بشروه معًا عتقوا؛ لأنها تحققت من الكل. ولو قال: إن اشتريت فلانًا فهو حر، فاشتراه ينوى به[٦] كفارة يمينه لم يجزه[٧]؛ لأن الشرط[٨] قران النية بعلة العتق، وهي اليمين، فأما الشراء فشرطه. وإن اشترى أباه ينوى[٩] عن

---

(١٣) قوله: "أن الموت إلخ" تقريره أنه لما اشترى الثاني بعد الأول ثبت صفة الآخرية فيه، لكن لما كانت بعرضية أن يزول بشراء غيره، فلا يحكم بعتقه ما لم يتيقن، فإذا مات ولم يشترِ غيره، عرفنا تقرر صفة الآخرية عليه، فيعتق من ذلك الوقت. (عناية)

(١٤) للآخرية.

(١) الآخرية.

(٢) إلى وقت الشراء.

(٣) قوله: "تعليق إلخ" كما إذا قال: آخر امرأة أتزوجها، فهي طالق ثلاثًا، فتزوج امرأة، ثم امرأة، ثم امرأة، ثم مات، عندهما يقع الطلاق مقصوراً على الموت، حتى تستحق الميراث.
وعند أبي حنيفة رحمه الله يقع مستنداً إلى وقت التزوج، فلا تستحقه، وفائدة التقييد بالثلاث جاز أن يكون بيان الطلاق البائن، فإنه به يكون الزوج فارًا، فترث المرأة عندهما. (عناية)

(٤) أي بوصف الآخرية.

(٥) قوله: "ويشترط إلخ" فإنه قد يكون بالخير، وقد يكون بالشر إلا أنه في العرف يستعمل فيما يسر، وينفي الحزن. (عناية)

(٦) حال.

(٧) أي عن الكفارة. (عيني)

(٨) قوله: "لأن الشرط" أي شرط الخروج عن عهدة التكفير قران نية التكفير بعلة العتق، وهي اليمين فيما نحن فيه، ولم يوجد، وإنما وجد عند الشرى وهو شرط العتق، لا علته، فلا يكون مفيداً حتى لو كانت النية مقارنة لليمين أجزأه عن الكفارة. (ع)

(٩) حال.

كفارة يمينه أجزأه[١] عندنا خلافًا لزفر والشافعي، لهما أن الشراء[٢] شرط العتق، فأما العلة[٣] فهي القرابة، وهذا[٤] لأن الشراء إثبات الملك، والإعتاق إزالته، وبينهما[٥] منافاةٌ. ولنا أن شراء القريب إعتاق؛ لقوله عليه السّلام[٦]: «لن يجزى ولد والده إلا أن يجده مملوكًا فيشتريه فيعتقه»*، جَعَل[٧] نفس الشراء إعتاقًا؛ لأنه لا يشترط غيره[٨]، فصار نظير قوله[٩]: سقاه فأرواه. ولو اشترى أم ولده لم يجز، ومعنى هذه المسألة[١٠] أن يقول لأمةٍ -قد استولدها بالنكاح-: إن اشتريتك فأنت حرة عن كفارة يميني، ثم اشتراها، فإنها تعتق لوجود الشرط، ولا يجزئه عن الكفارة؛ لأنّ حرّيتها مستحقة بالاستيلاد، فلا تضاف إلى اليمين[١١] من كل

---

(١) عن الكفارة.

(٢) قوله: "أن الشراء إلخ" يعني أن النية تشترط عند العلة، والشراء شرط العتق لا علته، وإنما العلة هي القرابة، فلا يفيد النية عند الشراء. (عناية)

(٣) أي علة العتق.

(٤) أي كون الشراء شرطا لا علة. (عناية)

(٥) أي بين إثبات الملك، وإزالته منافاة، فكيف يكون الشراء علة للعتق، فلا يكون الشراء إعتاقًا. (ب)

(٦) أخرجه الجماعة غير البخاري عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يجزى» إلخ. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٤، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٥ ص٩٣. (نعيم)

(٧) صلى الله عليه وسلم.

(٨) في الحديث. (عيني)

(٩) قوله: "فصار إلخ" جواب عما يقال: عطف الإعتاق على الشراء بالفاء، وهو يقتضي التراخي بزمان، فلا يكون نفسه.

ووجهه أن الفعل إذا عطف على فعل آخر بالفاء، كان الثاني ثابتًا بالأول في كلام العرب، يقال: ضربه فأوجعه، وأطعمه فأشبعه، وسقاه فأرواه أي بذلك الفعل لا بغيره. (عناية)

(١٠) وهي من مسائل "الجامع الصغير". (عيني)

(١١) قوله: "فلا تضاف إلى اليمين" والواجب باليمين ما يستحق حرية بها من كل وجه. (عناية)

وجه. بخلاف ما إذا قال لقنّة: إن اشتريتك فأنت حرة عن كفارة يمين[١] حيث يجزئه عنها[٢] إذا اشتراها؛ لأن حريتها[٣] غير مستحقة بجهة أخرى، فلم يختل الإضافة[٤] إلى اليمين، وقد قارنته[٥] النية[٦].

ومن قال: إن تسريت جارية[٧] فهي حرة، فتسرى جاريةً كانت في ملكه عتقت؛ لأن اليمين انعقدت في حقّها[٨] لمصادفتها الملك، وهذا[٩] لأن الجارية منكرةٌ في هذا الشرط، فيتناول كل جارية على الانفراد.

وإن اشترى جارية فتسراها لم تعتق بهذه اليمين، خلافًا لزفر، فإنه يقول: التسرى لا يصح إلا في الملك، فكان ذكره ذكر الملك[١٠]، فصار كما إذا قال لأجنبية: إن طلقتك فعبدي حر يصير التزوج مذكوراً[١١].

ولنا أن الملك[١٢] يصير مذكوراً ضرورة صحة التسرى، وهو[١٣] شرط،

---

(١) فاشتراها.

(٢) الكفارة.

(٣) القنة.

(٤) إضافة الحرية.

(٥) الشراء.

(٦) أي نية الكفارة.

(٧) قوله: "إن تسريت إلخ" معنى تسريت اتخذت سريّة، وهي فعلية منسوبة إلى السر، وهو الجماع والإخفاء؛ لأن الإنسان يسره، وإنما ضمت سينه؛ لأن الأبنية قد تغيرت في النسبة، كما قالوا في النسبة إلى الدهر: دهري بضم الدال للمعمر. (عناية)

(٨) قوله: "انعقدت في حقها [أي في حق هذه الجارية]" وكل ما انعقدت في حقه اليمين إذا وجد الشرط فيه يترتب عليه الجزاء. (عناية)

(٩) توضيح لانعقاد اليمين في حقها. (عناية)

(١٠) فكأنه قال: إن وطئت مملوكة لي، فهي حرة.

(١١) قوله: "يصير التزوج مذكوراً" لأن الطلاق لا يصح بدون متابعة النكاح، فكأنه قال: إن نكحتك، وطلقتك فعبدي حر. (عيني)

(١٢) قوله: "أن الملك إلخ" تقريره: سلمنا أن ذكر التسرى ذكر الملك، ولكن بطريق الاقتضاء ضرورة

فيتقدر بقدره[١]، فلا يظهر فى حق صحة الجزاء، وهو الحرية.

وفى مسألة الطلاق[٢] إنما يظهر[٣] فى حق الشرط دون الجزاء، حتى لو قال لها: إن طلقتك فأنت طالق ثلاثًا، فتزوجها وطلقها، لا تطلق ثلاثًا، فهذه وزان مسألتنا. ومن قال: كل مملوك لى حر يعتق أمهات أولاده ومدبروه وعبيده؛ لوجود الإضافة المطلقة[٤] فى هؤلاء؛ إذ الملك ثابت فيهم[٥] رقبةً ويدًا. ولا يعتق مكاتبوه إلا أن ينويهم؛ لأن الملك غير ثابت[٦] يدًا، ولهذا لا يملك[٧] أكسابه[٨]، ولا يحل له[٩] وطئ المكاتبة، بخلاف أم الولد والمدبرة، فاختلت الإضافة[١٠]، فلا بد من النية.

ومن قال لنسوةٍ له: هذه طالق، أو هذه وهذه، طلقت الأخيرة، وله

صحته؛ لكون التسرى شرطًا، وما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها، ولا يظهر فى حق صحة الجزاء، وهو الحرية؛ لأنها ليست من لوازم الملك الثابت اقتضاء. (ع)

(١٣) الواو حالية.

(١) ضرورة.

(٢) قوله: "وفى مسألة إلخ" جواب عن قوله: كما إذا قال لأجنبية، وتقريره أن ما ذكرت فى المسألة المذكورة، فالأمر فيه كذلك؛ لأنه ثبت فيها ملك النكاح ضرورة صحة الشرط الذى هو الطلاق، ولا يتعدى إلى صحة الجزاء، حتى لو قال: إن طلقتك فأنت طالق ثلاثًا، فتزوجها وطلقها لا تطلق ثلاثًا، فهذه وزان مسألتنا من حيث إن فى كل منهما ثبت شرط الشرط لصحة الشرط، ولا يتعدى إلى صحة الجزاء. (عناية)

(٣) أى ملك النكاح. (عينى)

(٤) قوله: "لوجود الإضافة المطلقة [كاملة] إلخ" يعنى أن كل واحد من هؤلاء فى الإضافة إلى نفسه بقوله: لى كامل. (عناية)

(٥) فيدخلون تحت كلمة كل فيعتقون. (عناية)

(٦) فى المكاتب.

(٧) المولى.

(٨) المكاتب.

(٩) أى للمولى.

(١٠) فى المكاتب؛ لأن المكاتبة مملوكة من وجه دون وجه. (عناية)

الخيار فى الأوليين ؛ لأن كلمة أو لإثبات أحد المذكورين، وقد أدخلها بين الأوليين، ثم عطف الثالثة على المطلقة ؛ لأن العطف[١] للمشاركة فى الحكم، فيختص بمحله[٢]، فصار كما إذا قال : إحداكما طالق وهذه، وكذا إذا قال لعبيده : هذا حرّ وهذا وهذا، عتق الأخير، وله الخيار فى الأوليين ؛ لما بينا[٣].

باب اليمين فى البيع والشراء والتزوج[٤] وغير ذلك[٥]

ومن حلف لا يبيع، أو لا يشترى، أو لا يؤاجر، فوكل من فعل ذلك لم يحنث ؛ لأن العقد وجد من العاقد، حتى كانت الحقوق عليه[٦]، ولهذا[٧] لو كان العاقد هو الحالف يحنث فى يمينه[٨]، فلم يوجد ما هو الشرط، وهو العقد من الآمر، وإنما الثابت له حكم العقد، إلا أن ينوى[٩] ذلك ؛ لأن فيه تشديدًا، أو يكون الحالف ذا سلطان[١٠] لا يتولى العقد

(١) بالواو.

(٢) قوله: "فيختص بمحله" أى فيختص العطف بمحل الحكم، ومحل الحكم المطلقة من إحدى الأوليين، فكان الثالث طابقا؛ لأن الواو تقتضى الاشتراك فى الحكم، والحكم هو الطلاق. (عينى)

(٣) من أن كلمة أو إلخ.

(٤) قوله: "باب اليمين إلخ" لما كانت التصرفات فى الأيمان فى هذه الأشياء أكثر وقوعًا بالنسبة إلى اليمين فى الحج والصلاة والصوم، قدم هذا الباب على باب اليمين فى الحج. (عينى)

(٥) قوله: "وغير ذلك" أى فى الطلاق والعتاق والضرب، كما إذا قال: لا يطلق، ولا يعتق، ولا يضرب، فأمر غيره بذلك. (عينى)

(٦) مثل تسليم المبيع إذا كان بالغًا، وقبضه إذا كان مشتريًا.

(٧) أى لكون العقد موجودًا من العاقد.

(٨) فلا يحنث الآمر.

(٩) قوله: "إلا أن ينوى" استثناء متصل بقوله: فوكل من فعل ذلك لم يحنث أى إلا أن ينوى أن لا يأمر غيره أيضًا، فح يحنث.(عناية)

(١٠) قوله: "أو يكون الحالف ذا سلطان" فإذا باشره المأمور حنث؛ لأن مقصوده من اليمين منع نفسه عما يعتاده، ومعتاده الأمر بالغير، فلما أمر غيره، وفعل المأمور حنث، ومع ذلك لو فعله بنفسه حنث أيضًا؛ لوجود

بنفسه؛ لأنه يمنع نفسه عما يعتاده.

ومن حلف لا يتزوج، أو لا يطلق، أو لا يعتق، فوكل بذلك حنث؛ لأن الوكيل في هذا سفيرٌ، ومعبرٌ، ولهذا لا يضيفه[١] إلى نفسه، بل إلى الآمر[٢]، وحقوق العقد[٣] ترجع إلى الآمر، لا إليه[٤].

ولو قال[٥]: عنيت أن لا أتكلم به[٦] لم يدين[٧] في القضاء خاصة، وسنشير إلى المعنى[٨] في الفرق إن شاء الله تعالى.

ولو حلف لا يضرب عبده، أو لا يذبح شاته، فأمر غيره ففعل، يحنث في يمينه؛ لأن المالك له ولاية ضرب عبده[٩]، وذبح شاته، فيملك توليتَه غيرَه، ثم منفعته راجعة إلى الآمر، فيجعل هو[١٠] مباشراً؛ إذ لا حقوق له يرجع إلى المأمور، ولو قال[١١]: عنيت أن لا أتولّى ذلك[١٢]

البيع منه حقيقة. (عناية)

(١) الوكيل، أي التزوج والإعتاق والطلاق.

(٢) في هذه الأشياء الثلاثة.

(٣) قوله: "وحقوق العقد" وهي وجوب المهر في التزوج، ووقوع الطلاق، ووقوع العتاق. (عيني)

(٤) الوكيل.

(٥) الحالف.

(٦) قوله: "أن لا أتكلم به" أي بلفظ التزوج والتطليق والإعتاق. (عيني)

(٧) قوله: "لم يدين" أي لم يصدق في القضاء؛ لأنه خلاف الظاهر، وقيد بقوله خاصة: لأنه يصدق ديانة؛ لأنه نوى شيئًا يحتمله اللفظ، فصحت النية. (عيني)

(٨) أراد به قوله: ووجه الفرق إلخ. (عيني)

(٩) قوله: "له ولاية ضرب عبده" يلوح إلى أنه لو حلف على ضرب حر، فأمر غيره بذلك، فضربه المأمور لم يحنث؛ لأنه لا ولاية له عليه، فلا يعتبره أمره فيه. (ع)

(١٠) الآمر.

(١١) الحالف.

(١٢) أي الضرب أو الذبح.

بنفسي ديّن[١] في القضاء، بخلاف ما تقدم من الطلاق وغيره[٢].

ووجه الفرق[٣]: أن الطلاق ليس إلا تكلما بكلام يفضي إلى وقوع الطلاق عليها، والأمر بذلك[٤] مثل التكلم به[٥]، واللفظ ينتظمها[٦]، فإذا نوى التكلم به، فقد نوى الخصوص في العام، فيديّن ديانة، لا قضاء.

أما الذبح والضرب ففعل حسّي يعرف بأثره، والنسبة[٧] إلى الآمر بالتسبيب مجازًا، فإذا نوى[٨] الفعل بنفسه، فقد نوى الحقيقة، فيصدق ديانةً وقضاءً. ومن حلف لا يضرب ولده، فأمر إنسانًا، فضربه لم يحنث في يمينه؛ لأن منفعة ضرب الولد عائدة إليه، وهو التأدب والتثقف[٩]، فلم ينسب فعله[١٠] إلى الآمر، بخلاف الأمر بضرب العبد؛ لأن منفعته الائتمار بأمره[١١]، فيضاف الفعل إليه[١٢].

---

(١) أي صدق.

(٢) حيث لا يصدق في القضاء هناك.

(٣) قوله: "ووجه الفرق إلخ" هو الفرق الموعود بقوله: سنشير، وحاصله أنه إذا نوى الخصوص في العموم يصدق ديانة لا قضاء؛ لأنه خلاف الظاهر، وفيه تخفيف عليه، وإذا نوى الحقيقة المستعملة صدق قضاء وديانة، وإن كان في ذلك تخفيف عليه؛ لأن الكلام يصرف إلى حقيقته بغير نية، وإذا وجدت النية، كان الصرف إليها أولى. (عناية)

(٤) الطلاق.

(٥) الطلاق.

(٦) قوله: "واللفظ ينتظمها" أي ينتظم التكلم بذلك، والأمر بذلك؛ لأن المأمور كالرسول، ولسان الرسول كلسان المرسل بالإجماع، فيكون النطق بلسانه كالنطق بنفسه. (عيني)

(٧) أي نسبة الفعل.

(٨) الحالف.

(٩) يقال: ثقفت الرمح فتثقف أي سويته فاستوى. (عيني)

(١٠) المأمور.

(١١) الآمر.

ومن قال لغيره: إن بعت لك هذا الثوب، فامرأته طالق، فلبّس المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف فباعه، ولم يعلم لم يحنث؛ لأن حرف اللام دخل على البيع، فيقتضي اختصاصه[١] به[٢]، وذلك بأن يفعله[٣] بأمره[٤]؛ إذ البيع يجرى فيه النيابة ولم يوجد[٥].

بخلاف ما إذا قال: إن بعت ثوبًا لك حيث يحنث إذا باع ثوبًا مملوكًا له، سواء كان بأمره أو بغير أمره، علم بذلك أو لم يعلم؛ لأن حرف اللام دخل على العين[٦]؛ لأنه[٧] أقرب[٨] إليه[٩]، فيقتضي اختصاصَ العين به[١٠]، وذلك[١١] بأن يكون[١٢] مملوكًا له، ونظيره[١٣] الصياغة[١٤] والخياطة، وكلُّ ما يجرى فيه النيابة[١٥]، بخلاف الأكل والشرب، وضرب الغلام[١٦]؛

(١٢) الآمر.

(١) البيع.

(٢) أى بالمحلوف عليه.

(٣) البيع.

(٤) المحلوف عليه.

(٥) أى الأمر فلا يحنث.

(٦) الثوب.

(٧) العين.

(٨) من الفعل.

(٩) حرف اللام.

(١٠) أى بالمحلوف عليه.

(١١) أى الاختصاص.

(١٢) العين.

(١٣) البيع.

(١٤) زرگرى.

(١٥) كالكتابة والهبة والصدقة. (عينى)

لأنه[١] لا يحتمل النيابة[٢]، فلا يفترق[٣] الحكم فيه في الوجهين.

ومن قال: هذا العبد حرّ إن بعتُه، فباعه على أنه بالخيار عتق[٤]؛ لوجود الشرط، وهو البيع والملك فيه قائم[٥]، فينزل الجزاء.

وكذلك لو قال المشترى: إن اشتريتُه فهو حر، فاشتراه على أنه بالخيار يعتق أيضًا؛ لأن الشرط[٦] قد تحقق، وهو الشراء والملك قائم فيه[٧]، وهذا[٨] على أصلهما[٩] ظاهر[١٠]، وكذا على أصله[١١]؛ لأن هذا العتق بتعليقه، والمعلَّق كالمنجّز، ولو نَجّز[١٢] العتق يثبت الملك[١٣] سابقًا عليه،

(١٦) قوله: "وضرب الغلام" والمراد بالغلام إما العبد: كما ذكره في "الجامع الصغير" لقاضي خان، وإما الولد: كما ذكره في "الفوائد الظهرية"، وهذا هو الصواب؛ لأن ضرب العبد يحتمل النيابة، ولهذا لو حلف لا يضرب عبده، فأمر غيره بضربه حنث؛ لأن المنفعة تعود إليه. (عناية)

(١) أي لأن كل واحدة من هذه الأشياء الثلاثة. (عيني)

(٢) قوله: "لا يحتمل النيابة" بل يحنث إذا فعله سواء كان بأمره، أو بغير أمره؛ لأن الفعل إذا لم يحتمل النيابة لم يكن انتقاله إلى غير الفاعل، فيكون الأمر وعدمه سواء، فتعين أن يكون اللام لاختصاص العين؛ صونا للكلام من الإلغاء. (عناية)

(٣) قوله: "فلا يفترق الحكم" أي لا يفترق حكم الحنث فيما لا يجرى فيه النيابة كالأكل والشرب وضرب الغلام في الوجهين يعني إذا قدم الأمر أو أخر بأن قال: إن أكلت لك طعامًا، أو شربت لك شرابًا، أو قال: طعامًا لك، أو شرابًا لك. (عيني)

(٤) وإذا كان البيع باتًا لا يعتق لزوال العبد عن ملكه بعد البيع، كذا في "العناية". (عبد)

(٥) قوله: "والملك فيه[العبد] قائم" لأن خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه بالاتفاق. (عناية)

(٦) أي الشراء.

(٧) العبد.

(٨) أي قيام الملك.

(٩) الصاحبين.

(١٠) قوله: "ظاهر" لأن خيار المشترى لا يمنع ثبوت الملك له عندهما. (ع)

(١١) الإمام.

(١٢) بعد الشراء بالخيار.

(١٣) بفسخ الخيار. (عناية)

فكذا هذا. ومَن قال: إن لم أبع هذا العبد، أو هذه الأمة فامرأته طالق، فأعتق أو دبّر طلّقت امرأته[١]؛ لأن الشرط قد تحقق، وهو عدم البيع؛ لفوات محلية البيع. وإذا قالت المرأة لزوجها: تزوجتَ عليّ، فقال: كل امرأة لي طالق ثلاثًا طلقت هذه التي حَلَّفته في القضاء.

وعن أبي يوسف أنها[٢] لا تطلق؛ لأنه[٣] أخرجه جوابًا، فينطبق عليه، ولأن غرضه[٤] إرضاءها، وهو بطلاق غيرها[٥] فيتقيد به[٦].

ووجه الظاهر عموم الكلام، وقد زاد على حرف الجواب[٧]، فيُجعل[٨] مبتدئًا[٩]، وقد يكون[١٠] غرضه إيحاشها[١١] حين اعترضت

---

(١) قوله: "طلقت امرأته" وهذا في إعتاق العبد ظاهر، وأما في التدبير والأمة فلا بد من بيان؛ لأن المدبر يجوز بيعه إذا قضى القاضي بجواز بيعه، والأمة يجوز أن ترتد، فتسبى بعد اللحاق بدار الحرب، وذلك أن يقال: بيع المدبر لا يجوز.

فالظاهر أن المسلم لا يقدم عليه، فإن أقدم فالظاهر أن القاضي لا يقدم على القضاء بما لا يجوز، ومع ذلك فالأصل عدم ما يحدث، فكان عدم فوات المحلية بناء على جواز القضاء ببيعه مخالفًا للظاهر من كل وجه، فلا يكون معتبرا.

وأما الأمة فإن من مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال: لا تطلق امرأته في التعليق بعدم بيعها باعتبار هذا الاحتمال.

والصحيح أنها تطلق؛ لأنه إنما عقد يمينه على البيع باعتبار هذا الملك، وقد انتهى ذلك الملك بالإعتاق والتدبير. (عناية)

(٢) أي أن التي حلفته.

(٣) قوله: "لأنه" أي لأن الزوج أخرجه أي أخرج الكلام جوابا لكلام المرأة، فينطبق الجواب عليه أي على السؤال، فكأنه قال: كل امرأة لي غيرك تزوجتها طالق ثلاثًا، فيكون المحلفة مستثناة من عموم اللفظ دلالة، فينصرف الطلاق إلى غيرها. (عيني)

(٤) الزوج.

(٥) لا بطلاق نفسها.

(٦) أي بطلاق الغير.

(٧) قوله: "وقد زاد على حرف الجواب" أي أصله؛ لأنه لو أراد الجواب المطابق لقال: إن فعلت، فهي طالق، فلما ذكر كلمة كل دل على أن مراده العموم، فيعمل بعموم اللفظ دون خصوص السبب. (عناية)

(٨) الحالف.

عليه[١] فيما أحلّه الشرع، ومع التردّد[٢] لا يصلح مقيِّدا، وإن نوى غيرها[٣] يصدق ديانة، لا قضاءً؛ لأنه تخصيص العَام.

باب اليمين[٤] فى الحج والصلاة والصوم

قال[٥]: ومَن قال -وهو فى الكعبة أو فى غيرها-: علىّ المشى إلى بيت الله تعالى، أو إلى الكعبة، فعليه حجة، أو عمرة ماشيًا[٦]، وإن شاء ركب، وأهرق دمًا، وفى القياس لا يلزمه[٧] شىء؛ لأنه التزم ما ليس بقربةٍ واجبة[٨] ولا مقصودةٍ فى الأصل، ومذهبنا مأثور عن على[٩]*،

---

(٩) للكلام.

(١٠) جواب عن قوله: بأن الغرض إرضاءها. (عناية)

(١١) المحلفة.

(١) الزوج.

(٢) قوله: "ومع التردد" يعنى بين أن يكون غرضه إرضاءها، وبين أن يكون إيحاشها، لا يصلح مقيداً لطلاق غيرها. (عينى)

(٣) المحلفة.

(٤) قوله: "باب إلخ" قدم هذا الباب على باب اللبس وغيره، لأن فى هذا ذكر العبادات، وذكرها مقدم على غيرها، وإنما تأخر عما تقدم لكثرة وقوع ذلك. (ع)

(٥) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٦) قوله: "فعليه حجة أو عمرة إلخ" فإن لم يكن بمكة فظاهر، وإن كان بها، واختار الحج يحرم من الحرم، ويخرج إلى عرفات ماشيًا، فإن ركب لزمه شاة، وإن اختار العمرة، خرج إلى التنعيم ويحرم بالعمرة، ولم يذكر محمد أنه يخرج إلى التنعيم ماشيًا، أو راكبًا.

وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم: جاز له أن يركب وقت الرواح إلى التنعيم؛ لأن الرواح إليه ليس بمشى إلى بيت الله تعالى، وإنما المشى إليه وقت الرجوع، وقال بعضهم: يمشى وقت الرواح أيضًا؛ لأن الرواح إليه للإحرام، فكان مشيًا إلى بيت الله تعالى. (ع)

(٧) بهذا النذر.

(٨) قوله: "لأنه التزم ما ليس بقربة واجبة" لأن المشى أمر مباح، ولا مقصودة فى الأصل يعنى لذاته؛ لأن المقصود منه شىء آخر، لا نفسه، فكان القياس أن يكون النذر به باطلا، لكن تركناه بالأثر والعرف. (عناية)

ولأن الناس تعارفوا إيجابَ الحج والعمرة[١] بهذا اللفظ[٢]، فصار كما إذا قال: عليّ زيارة البيت ماشيًا، فيلزمه ماشيًا، وإن شاء ركب، وأهرق دمًا، وقد ذكرناه في المناسك[٣].

ولو قال: عليّ الخروج، أو الذهاب إلى بيت الله تعالى، فلا شيء عليه؛ لأن التزام الحج والعمرة بهذا اللفظ غير متعارف[٤]. ولو قال: عليّ المشي إلى الحرم، أو إلى الصفا والمروة، فلا شيء عليه، وهذا عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمد في قوله: على المشي إلى الحرم حجة، أو عمرة، ولو قال: إلى المسجد الحرام، فهو على هذا الاختلاف[٥]. لهما أن الحرم شامل على البيت بالاتصال، وكذا المسجد الحرام شامل على البيت، فصار ذكره كذكره[٦] بخلاف الصفا والمروة؛ لأنهما منفصلان عنه[٧].

وله أن التزام الإحرام بهذه العبارة غير متعارف[٨]، ولا يمكن إيجابه

---

(٩) قوله: "مأثور عن علي" روى البيهقي في "المعرفة" من طريق الشافعي عن الحسن بن علي رضي الله عنه في رجل يحلف على حجة المشي، قال: يمشي فإن عجز ركب، وأهدى بدنة.

وروى عن عبد الرزاق في "مصنفه" عن علي رضي الله عنه فيمن نذر أن يمشي إلى البيت، قال: يمشي، فإذا عجز ركب، ويهدي جزوراً. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٦ ص٩٣. (نعيم)

(١) قوله: "تعارفوا إلخ" وإيجاب الحج أو العمرة بهذا النذر بطريق المجاز من باب ذكر السبب وإرادة المسبب، ولهذا لم يفرق بين أن يكون الناذر في الكعبة، أو في غيرها. (عناية)

(٢) أي بقوله: على المشي إلى بيت الله، وإلى الكعبة. (عيني)

(٣) أي قبل كتاب النكاح. (عيني)

(٤) فكان باقيًا على القياس. (عناية)

(٥) قوله: "فهو على هذا الاختلاف" أي الاختلاف المذكور بين أبي حنيفة وصاحبيه. (عيني)

(٦) قوله: "فصار ذكره كذكره" أي صار ذكر كل واحد من الحرم، إذ المسجد الحرام كذكر البيت. (ب)

(٧) فلم يكن ذكرهما كذكر البيت.

(٨) فيعمل بالقياس، وهو عدم الوجوب. (عيني)

باعتبار حقيقة اللفظ[١]، فامتنع أصلا.

ومن قال: عبدى حر إن لم أحج العام، فقال: حججت وشهد شاهدان على أنه ضحى العامَ بالكوفة، لم يعتق عبده، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد: يعتق؛ لأن هذه شهادة قامت على أمر معلوم، وهو التضحية[٢]، ومن ضرورته انتفاء الحج، فيتحقق الشرط.

ولهما أنها قامت[٣] على النفى[٤]؛ لأن المقصود منها[٥] نفى الحج، لا إثبات التضحية؛ لأنه لا مطالب لها، فصار كما إذا شهدوا[٦] أنه لم يحج غاية الأمر[٧] أن هذا النفى مما يحيط، علم الشاهد به، ولكنه لا يميّز بين نفى، ونفى تيسيراً.

ومن حلف لا يصوم، فنوى الصوم، وصام ساعة، ثم أفطر من يومه حنث؛ لوجود الشرط؛ إذ الصوم هو الإمساك عن المفطِرات[٨] على قصد التقرب.

---

(١) قوله: "باعتبار حقيقة اللفظ" أى لفظ المشى؛ لأن اللفظ لم يوضع له، والعرف أيضًا منتفٍ، ولما انتفت الدلالة على الإيجاب حقيقة وعرفًا، امتنع الإيجاب أصلا، فلا يلزم شىء. (عينى)

(٢) العام بالكوفة.

(٣) الشهادة.

(٤) فلا تقبل. (عينى)

(٥) الشهادة.

(٦) فإن هذه الشهادة لا تقبل، كذا هذا. (عينى)

(٧) قوله: "غاية الأمر إلخ" جواب عن سؤال، وهو أن يقال: إنما لا تقبل الشهادة على النفى؛ إذ لم يكن الشاهد عالما بالنفى، أما إذا كان عالما، والشىء مما يعلم ويحاط، تقبل الشهادة على النفى، وفيما نحن فيه كذلك.

وتقرير الجواب: أن غاية الأمر أن هذا النفى، وهو قول الشهود: إنه لم يحج العام يحيط علم الشاهد به، ولكنه لا يميز أى لا يفرق بين نفى ونفى، بأن يقال: يقبل فيما إذا كان النفى مما يعلم ويحاط، ولا يقبل فيما لا يعلم ولا يحاط، بل لا يقبل فى كل النفى تيسيرا، ودفعا للحرج عن الناس. (عينى)

(٨) الأكل والشرب والجماع. (عينى)

ولو حلف لا يصوم يومًا، أو صومًا، فصار ساعة، ثم أفطر لا يحنث؛ لأنه يراد به الصوم التام المعتبر شرعًا، وذلك بإنهاءه[١] إلى آخر اليوم، واليوم صريح فى تقدير المدة به.

ولو حلف لا يصلى، فقام وقرأ وركع لم يحنث، وإن سجد مع ذلك، ثم قطع حنث، والقياس أن يحنث بالافتتاح؛ اعتبارًا بالشروع فى الصوم[٢]. وجه الاستحسان أن الصلاة عبارة عن الأركان المختلفة[٣]، فما لم يأتِ بجميعها لا يسمى صلاةً، بخلاف الصوم؛ لأنه ركن واحد، وهو الإمساك، ويتكرر فى الجزء الثانى، ولو حلف لا يصلى صلاة لا يحنث ما لم يصلّ ركعتين[٤]؛ لأنه يراد به الصلاة المعتبرة شرعًا، وأقلها ركعتان للنهى عن البُتَيراء[٥].

باب اليمين[٦] فى لبس الثياب والحُلِيّ[٧]، و غير ذلك[٨]

ومن قال لامرأته: إن لبست من غزلك فهو هدى[٩]، فاشترى قطنًا،

(١) أى بإتمامه. (عينى)

(٢) فإن فى الصوم يحنث بمجرد الشروع، فكذا هذا. (عينى)

(٣) من التكبير والقيام والقراءة والركوع والسجود. (عينى)

(٤) أى مع القعدة.

(٥) قوله: "للنهى عن البتيراء" قد ذكر المصنف حديث البتيراء فى كتاب الصلاة فى باب صلاة الوتر، وأخرجه ابن عبد البر فى "كتاب التمهيد": «أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم نهى عن البيتراء»، وهى أن يصلى الرجل واحدة يوتر بها.

وقال صاحب "المغرب": البتيراء تصغير البتراء تأنيث الأبتر، وهو فى الأصل مقطوع الذنب، ثم جعل عبارة عن الناقص. (عينى)

(٦) قوله: "باب اليمين إلخ" قدم يمين لبس الثياب وغيره على اليمين فى الضرب والقتل، إما لأن يمين لبس الثياب أكثر وجودًا منه، وإما لأن اليمين به مشروع وجودًا وعدمًا، بخلاف الضرب والقتل. (ع)

(٧) جمع حلى.

(٨) مثل الحلف على أنه لا يجلس على الأرض.

(٩) أى صدقة أتصدق بها على فقراء مكة. (عينى)

فغزلته فنسجته فلبسه، فهو هدى عند أبى حنيفة.

وقالا: ليس عليه أن يهدى حتى تغزل[١] من قطن ملكه يوم حلف، ومعنى الهدى التصدق به بمكة؛ لأنه اسمٌ لما يهدى إليها. لهما أن النذر إنما يصح فى الملك[٢]، أو مضافًا إلى سبب الملك، ولم يوجد[٣]؛ لأن اللبس وغزل المرأة ليسا من أسباب ملكه[٤]. وله أن غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج، والمعتاد هو المراد[٥]، وذلك سبب لملكه، ولهذا يحنث إذا غزلت من قطنٍ مملوكٍ له وقت النذر؛ لأن القطن لم يصر مذكورًا.

ومن حلف لا يلبس حليًا[٦]، فلبس خاتم فضة لم يحنث؛ لأنه ليس بحلى عرفًا، ولا شرعًا، حتى أبيح استعماله للرجال، والتختم به لقصد الختم[٧]، وإن كان[٨] من ذهب حنث[٩]؛ لأنه حلى، ولهذا لا يحل

(١) أى امرأته.

(٢) لقوله عليه السلام: «لا نذر فى ما لا يملكه ابن آدم». (عينى)

(٣) أى واحد منهما.

(٤) قوله: "ليسا من أسباب إلخ" فلا يصح اليمين فى حق القطن المشترى بعد الحلف. (عينى)

(٥) قوله: "والمعتاد هو المراد [فى الأيمان]" يعنى فصار كأنه قال: من قطنى، أو من قطن سأملكه، وذلك سبب، أى الغزل من قطن الزوج سبب لملكه أى الزوج لما غزلته، ولهذا إيضاح لقوله: وذلك سبب لملكه يعنى أنها إذا غزلت من قطن مملوك للزوج وقت الحلف، كان ذلك سببًا؛ لأن يملك الزوج غزلها مع أن القطن ليس بمذكور هناك، وما ذلك إلا باعتبار أن غزل المرأة سبب لملك الزوج؛ لما غزلته فى العرف، والعرف لا يفرق بين أن يكون القطن مملوكًا وقت الحلف، أو لم يكن. (عناية)

(٦) قوله: "لا يلبس حليًا" بفتح الحاء وسكون اللام، وهو ما تتحلى به النساء من ذهب، أو فضة، أو جوهر، واستدل بإباحة استعماله للرجال على أن الخاتم من فضة ليس بحلى؛ لأنه لو كان حليًا لحرم على الرجال؛ لأن التزين بالذهب والفضة حرام على الرجال.

ولما جاز التختم بالفضة لهم لقصد الختم له، أو لغيره لم يكن حليًا، أو كان ناقصًا فى كونه حليًا، فكان مباحًا. (ع)

(٧) لا لأجل الزينة.

(٨) الخاتم.

(٩) قوله: "حنث" يعنى كيف ما كان يعنى سواء كان فيه فص، أو لم يكن. (عناية)

استعماله للرجال. ولو لبس عِقد[١] لؤلؤ غير مرصّع[٢] لا يحنث عند أبى حنيفة، وقالا: يحنث؛ لأنه حَلى حقيقة، حتى سمى به فى القرآن[٣].

وله أنه[٤] لا يتحلى به عرفًا إلا مرصّعًا، ومبنى الأيمان على العرف، وقيل: هذا اختلاف عصر وزمان[٥]، ويفتى بقولهما؛ لأن التحلى به[٦] على الانفراد معتاد. ومن حلف لا ينام على فراشٍ[٧]، فنام عليه و فوقه[٨] قرامٌ[٩] حنث؛ لأنه تبع للفراش، فيعد نائما عليه، وإن جُعل فوقه فراش آخر، فنام عليه لا يحنث؛ لأن مثل الشيء لا يكون تبعًا له، فينقطع النسبة عن الأول. ولو حلف لا يجلس على الأرض، فجلس على بساط، أو حصير لم يحنث؛ لأنه لا يسمى جالسًا على الأرض، بخلاف ما إذا حال بينه[١٠] وبين الأرض لباسه[١١]؛ لأنه تبع له[١٢]، فلا يعتبر حائلا.

---

(١) بالكسر هو القلادة. (عناية)

(٢) قوله: "غير مرصع" والترصيع التركيب يقال: تاج مرصع بالجواهر. (عناية)

(٣) قوله: "حتى سمى به [أى بالحلى] فى القرآن" يريد به قوله تعالى: ﴿يحلون فيها من أساور من ذهب ولؤلؤًا﴾ جعل اللؤلؤ حليًا بجعله تفسيرًا لقوله تعالى: ﴿يحلون﴾. (عناية)

(٤) أى أن اللؤلؤ.

(٥) لا اختلاف برهان.

(٦) أى باللؤلؤ.

(٧) قوله: "على فراش" يريد به على فراش بعينه بدليل قوله: وإن جعل فوقه فراشًا آخر لا يحنث؛ فإنه لو كان على حقيقته منكرًا يحنث فى هذه الصورة أيضًا؛ لأنه نام على فراش. (عناية)

(٨) الواو حالية.

(٩) قوله: "قرام [پرده رقيق]" بكسر أول پرده تنک وباريک، وبمعنى پرده منقش نيز، نوشته از "منتخب" و "كشف" و "مدار". (غث)

(١٠) الحالف.

(١١) فجلس على لباسه حنث.

(١٢) قوله: "لأنه [أى لأن لباس الحالف تبع للحالف. عينى] تبع له" يشير إلى أنه لو نزع ثيابه، وطرحه

وإن حلف لا يجلس على سرير، فجلس على سرير فوقه بساطٌ، أو حصيرٌ حنث؛ لأنه يعد جالسًا عليه[١]، والجلوسُ على السرير في العادة كذلك[٢]، بخلاف ما إذا جعل فوقه سريرًا آخر[٣]؛ لأنه[٤] مثل الأول، فقطع النسبة عنه[٥].

باب اليمين[٦] في القتل والضرب و غيره[٧]

ومن قال: إن ضربتك فعبدي حر، فهو على الحياة[٨]؛ لأن الضرب اسم لفعل مؤلم لم يتصل بالبدن، والإيلام لا يتحقق في الميت، ومن يعذب[٩] في القبر بوضع فيه الحياة[١٠] في قول العامة[١١]، وكذلك الكسوة[١٢]؛ لأنه يراد به[١٣] التمليك عند الإطلاق، ومنه الكسوة في

على الأرض، وجلس عليه لم يحنث؛ لأنه حينئذٍ لم يبقَ ثوبه تبعًا له، فصار بمنزلة البساط والحصير. (عناية)

(١) السرير.

(٢) قوله: "كذلك" ألا ترى أنهم يقولون: جلس الأمير على السرير، وإن كان فوق السرير بساطًا، فيعدونه تابعا للسرير. (عيني)

(٣) وجلس على الآخر فلا يحنث.

(٤) الآخر.

(٥) الأول.

(٦) قوله: "باب اليمين إلخ" قد تقدم وجه ذكر المناسبة في الباب المتقدم. (عناية)

(٧) مثل الغسل. (عناية)

(٨) أي على كون المخاطب حيًا، فلو مات وضربه لا يحنث.

(٩) قوله: "ومن يعذب إلخ" جواب عما يقال في قولكم: الإيلام لا يتحقق في الميت يشكل بعذاب الميت في القبر.

(١٠) قوله: "توضع فيه الحياة" ثم اختلفوا، فقيل: توضع فيه الحياة بقدر ما يتألم لا الحياة المطلقة، وقيل: توضع فيه الحياة من كل وجه. (عيني)

(١١) قوله: "في قول العامة" احتراز عن قول الكرامية، والصالحية -وهم قوم ينسبون إلى أبي الحسين الصالحي- فإنهم لا يشترطون الحياة شرطا لتعذيب للميت. (عيني)

(١٢) قوله: وكذلك الكسوة "يعني وإن قال: إن كسوتك فعبدي حر، فكساه بعد الموت لا يحنث. (عناية)

الكفارة[١]، وهو من الميت لا يتحقق إلا أن ينوى به الستر[٢]، وقيل[٣] بالفارسية: ينصرف إلى اللبس[٤]. وكذا الكلام والدخول[٥]؛ لأن المقصود من الكلام الإفهام[٦]، والموتُ ينافيه، والمراد من الدخول عليه زيارتُه، وبعد الموت يزار قبره، لا هو.

ولو قال: إن غسلتك فعبدى حر، فغسله بعد ما مات يحنث؛ لأن الغسل هو الإسالة، ومعناه التطهير، ويتحقق ذلك[٧] فى الميت. ومن حلف لا يضرب امرأته، فمدّ شعرها، أو خنقها، أو عَضَّها حنث؛ لأنه[٨] اسم لفعل[٩] مؤلم، وقد تحقق الإيلام،[١٠] وقيل: لا يحنث فى حال الملاعبة[١١]؛ لأنه يسمى ممازحةً، لا ضربًا.

---

(١٣) أى بالكسوة. (عناية)

(١) قوله: "ومنه الكسوة فى الكفارة" أى فى كفارة اليمين قال الله عز وجل: ﴿أو كسوتهم﴾، فلو أنه كسا عشرة أموات عن كفارة يمينه لم يجزه؛ لعدم التمليك. (عينى)

(٢) فحينئذٍ يحنث؛ لأن فيه تشديداً عليه. (عناية)

(٣) قائله: أبو الليث. (عناية)

(٤) قوله: "ينصرف إلى اللبس" يعنى أن اليمين المذكور إذا كانت باللغة الفارسية ينصرف إلى اللبس يعنى يراد به اللبس، ولا يراد به التمليك. (عينى)

(٥) قوله: "وكذا الكلام إلخ" يعنى إذا حلف لا يكلم فلانًا، أو حلف لا يدخل على فلان فكلمه، أو دخل عليه بعد ما مات لا يحنث فى يمينه. (ع)

(٦) قوله: "لأن المقصود إلخ" فإن قيل: قد روى أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم كلم أصحاب القليب حيث سماهم بأسماءهم، فقال: «هل وجدتم ما وعد ربكم حقًا فقد وجدت ما وعدنى ربى حقًا»، أجيب بأن ذلك كان معجزة له صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (عناية)

(٧) قوله: "ويتحقق ذلك [التطهير] إلخ" فإنه لو صلى على ميت قبل الغسل لم يجز، وبعده يجوز. (ب)

(٨) الضرب.

(٩) يتصل بالبدن. (عناية)

(١٠) فى هذه الأفعال. (عناية)

(١١) وإن أوجعها. (عناية)

ومن قال: إن لم أقتل فلانًا، فامرأته طالق، وفلانٌ ميت، وهو[١] عالم به[٢] حنث[٣]؛ لأنه[٤] عقد يمينَه على حياةٍ يُحدثها الله تعالى فيه[٥]، وهو[٦] متصور فينعقد[٧]، ثم يحنث للعجز[٨] العادى[٩]. وإن لم يعلم[١٠] لا يحنث؛ لأنه عقد يمينه على حياة كانت فيه، ولا يتصور[١١] فيصير[١٢] قياس مسألة الكوز على الاختلاف، وليس فى تلك المسألة تفصيل العلم، هو الصحيح[١٣].

باب اليمين[١٤] فى تقاضى[١٥] الدراهم

قال[١٦]: ومن حلف ليقضين دينه إلى قريب، فهو ما دون الشهر، وإن

(١) الحالف.

(٢) أى بموت فلان.

(٣) ووقع الطلاق.

(٤) أى لأن الحالف.

(٥) أى فى الفلان الميت.

(٦) أى الحياة.

(٧) اليمين.

(٨) عن قتله.

(٩) منسوب إلى العادة.

(١٠) أى الحالف موت فلان.

(١١) البر فلا يتصور الحنث. (عينى)

(١٢) قوله: "فيصير" أى حكم هذه المسألة قياس مسألة الكوز، إذا حلف إن لم أشرب الماء الذى فى هذا الكوز اليوم، فامرأته طالق على الاختلاف المذكور فيها، وهو أن عندهما لا يحنث، وعند أبى يوسف يحنث، كما قال فى مسألة الكوز؛ لأن تصور البر ليس بشرط عنده، وقد مر تقريره فى باب اليمين فى الأكل والشرب. وليس فى تلك المسألة أى فى مسألة الكوز تفصيل العلم يعنى أنه لا يقال فيها: إنه علم، أولم يعلم يعنى سواء علم عدم الماء فى الكوز أولم يعلم، بخلاف قتل فلان، فإنه إذا علم بموته يحنث، وإذا لم يعلم بموته لايحنث.(ب)

(١٣) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما ذكر فى "شرح الطحاوى" فقال فيه: ولو كان يعلم أن الكوز لا ماء فيه، فحلف وقال: إن لم أشرب الماء الذى فى هذا الكوز اليوم، فامرأته طالق حنث بالاتفاق. (عناية)

(١٤) قوله: "باب اليمين إلخ" لما كانت الدراهم من الوسائل دون المقاصد فى المعاملات وغيرها أخر اليمين التى تتعلق بها، وخص الدراهم بالذكر؛ لكونها أكثر استعمالا. (عناية)

(١٥) يعنى استيفاء الدراهم، وهو الطلب بالقضاء. (عينى)

(١٦) أى القدورى. (عينى)

قال: إلى بعيد فهو أكثر من الشهر؛ لأن ما دونه يُعدّ قريبًا، والشهر وما زاد عليه يعدّ بعيدا، ولهذا يقال: عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهرٍ.

ومَن حلف ليقضين فلانًا دينَه اليوم فقضاه، ثم وَجد فلانٌ بعضها زيوفًا[١]، أو بنهرجةً[٢]، أو مستَحَقَّةً[٣] لم يحنث الحالف؛ لأن الزيافة عيبٌ، والعيب لا يعدم الجنس[٤]، ولهذا[٥] لو تجوز به صار مستوفيًا، فوجد شرط البَرّ[٦]، وقبضُ المستحقة صحيح[٧]، ولا يرتفع[٨] برده البر المتحقق. وإن وجدها رصاصًا، أو ستوقة[٩] حنث؛ لأنهما ليسا من جنس الدراهم، حتى لا يجوز[١٠] التجوز بهما في الصرف والسلم.

وإن باعه بها[١١] عبدًا، وقبضه بر في يمينه؛ لأن قضاءَ الدين طريقُه

(١) قوله: "زيوفًا" جمع زيف، وهو ما زيفه بيت المال، ولكن يروج فيما بين التجار، وهو من زافت عليه دراهم أي صارت مردودة عليه. (عيني)

(٢) قوله: "أو بنهرجة" البنهرجة ما يرده التجار لغش فيه، وهو أردى أ من الزيف. (عيني)

(٣) أي استحقها شخص. (عيني)

(٤) يعني اسم الدراهم.

(٥) قوله: "ولهذا" أي لعدم زوال اسم الدراهم بهذه الأوصاف لو تجوز بها، أي لو تسامح القابض بالدراهم الزيوف، والبنهرجة صار مستوفيًا حقه. (عيني)

(٦) يعني قضاء دينه اليوم. (عناية)

(٧) قوله: "صحيح" ألا يرى أنه لو اشترى بها شيئًا، فأخذها المستحق بقي البيع صحيحًا، ولو لم يصح قبض المستحقة؛ لبطل البيع؛ لكونه بلا ثمن. (عناية)

(٨) قوله: "ولا يرتفع برده" أي برد ما قبض من الزيوف والبنهرجة، والمستحقة البر المتحقق؛ لأن اليمين لما انحلت بوجود الشرط لم يقبل الفسخ والانتقاض. (عناية)

(٩) قوله: "أو ستوقة" بفتح السين فارسية معربة ومعناها ثلاث طاقات؛ لأنها صفر مموه من الجانبين بالفضة، وقيل: الستوقة أردى من البنهرجة، وعن الكرخي: الستوقة عندهم ما كان الصفر أو النحاس غالبًا. (عيني)

(١٠) قوله: "حتى لا يجوز إلخ" أي حتى لا يجوز التسامح بهما في ثمن الصرف، وكذا في السلم؛ لأنها ليست من جنس الدراهم.

(١١) قوله: "وإن باعه بها" أي إن با ع الحالف المديون رب الدين بالدراهم التي لرب الدين عبدًا، وقبضه

المقاصة[١]، وقد تحققت بمجرد البيع[٢]، فكأنه شرط القبض[٣]؛ ليتقرر به، وإن وهبها له[٤] يعنى الدين لم يبر[٥]؛ لعدم المقاصة؛ لأن القضاء[٦] فعله[٧]، والهبة إسقاط[٨] من صاحب الدين. ومَن حلف لا يقبض دينه درهمًا دون درهم، فقبض بعضَه لم يحنث حتى يقبض جيمعَه متفرقًا؛ لأن الشرط[٩] قبض الكل، لكنه بوصف التفرق، ألا يرى أنه[١٠] أضاف القبضَ إلى دينٍ معرّفٍ مضافٍ إليه[١١]، فينصرف إلى كلّه، فلا يحنث إلا به[١٢].

أى قبض العبد رب الدين. (عينى)

(١) قوله: "طريقه المقاصة" بيانه أن ما يقبضه رب الدين يصير مضمونًا عليه؛ لأنه يقبضه لنفسه على وجه التمليك، ولرب الدين على المديون مثله أى مثل ما فى ذمته، فيلتقيان قصاصا، وإنما كان طريق قضاء الدين المقاصة؛ لأن قضاء الدين حقيقة لا يتصور؛ لأن القضاء يصادف العين، وحق صاحب الدين وصف فى الذمة، ولهذا قالوا: الديون تقضى بأمثالها. (عناية)

(٢) قوله: "وقد تحققت بمجرد البيع" لأن ثمن العبد آخر الدينين، فيكون قضاء عن الأول. (عناية)

(٣) قوله: "فكأنه [محمد] إلخ" كأنه إشارة إلى الجواب عما يقال: لو تحققت المقاصة بمجرد البيع؛ لما قال محمد فى "الجامع الصغير": ويقبضه.

ووجهه أن اشتراط القبض ليكون هذا الدين مثل الدين الذى للمشترى عليه؛ لأن ماله من الدين عليه متقرر، وثمن العبد غير متقرر قبل القبض؛ لأنه على شرف السقوط بموته، فإذا قبضه صار متقررًا، فيكون مثله فيتقاصان. (عناية)

(٤) أى إن وهب الدائن دراهم الدين للمديون. (عينى)

(٥) قوله: "لم يبر [الحالف]" إنما قال: لم يبر؛ لأنه أعم اسم من الحنث، فكأنه أشار بذلك إلى أنه لم يبر ولم يحنث عند أبى حنيفة رحمه الله ومحمد؛ لفوات المحلوف عليه وهو الدين، وفوات المحلوف عليه عندهما جهة فى بطلان اليمين، كما فى مسألة الكوز على ما تقدم. (عناية)

(٦) المحلوف عليه.

(٧) المديون.

(٨) وليس فعل الحالف.

(٩) أى شرط الحنث. (عينى)

(١٠) الحالف.

(١١) الحالف.

(١٢) قوله: "إلا به" أى بالشرط المذكور، وهو قبض الكل متفرقًا. (عينى)

فإن قبض دينَه فى وزنين، ولم يتشاغل بينهما إلا بعمل الوزن لم يحنث، وليس ذلك بتفريق؛ لأنه قد يتعذر قبض الكل دفعةً واحدةً عادة، فيصير هذا القدر مستثنى عنه.

ومن قال: إن كان لى إلا مائة درهم، فامرأته طالق، فلم يملك إلا خمسين درهمًا لم يحنث؛ لأن المقصود منه عرفا نفى ما زاد على المائة، ولأن استثناء المائة استثناءها بجميع أجزاءها[١]، وكذلك لو قال: غير مائة أو سوى مائة؛ لأن كلّ ذلك أداة الاستثناء[٢].

مسائل متفرقة[٣]

وإذا حلف لا يفعل كذا تركه أبدًا؛ لأنه نفى الفعل مطلقًا، فعم الامتناعُ ضرورة عموم النفى.

وإن حلف ليفعلن كذا، ففعله مرة واحدة برّ فى يمينه؛ لأن الملتَزم فعلٌ واحدٌ غير عينٍ؛ إذ المقام مقام الإثبات[٤]، فيبرّ بأىّ فعل فعَله، وإنما يحنث لوقوع اليأس عنه[٥]، وذلك[٦] بموته[٧]، أو بفوت محل الفعل[٨].

وإذا استحلف الوالى رجلا ليُعلمنه[٩] بكل داعرٍ[١٠] دخل البلد، فهذا

---

(١) ومن جميع الأجزاء: الخمسون.

(٢) أى لفظ غير رسمى وإلا.

(٣) قوله: "مسائل متفرقة" قد جرت عادة المصنفين بأن يذكروا ما شذ من المسائل فى كل كتاب فى آخر أبوابه؛ استدراكًا له. (عينى)

(٤) والنكرة فى مقام الإثبات لا تعم. (عينى)

(٥) أى عن ذلك الفعل. (عينى)

(٦) أى اليأس. (عينى)

(٧) الحالف.

(٨) وهو المحلوف عليه.

(٩) من الإعلام. (عينى)

على حال ولايته خاصّة؛ لأن المقصود[١] منه دفع شرّه، أو شر غيره بزجره[٢]، فلا يفيد فائدته[٣] بعد زوال سلطنته[٤]، والزوالُ بالموت، وكذا بالعزل في ظاهر الرواية. ومن حلف أن يهب عبده لفلان، فوهبه ولم يقبل[٥]، فقد برّ في يمينه، خلافًا لزفر[٦]؛ فإنه يَعتبره[٧] بالبيع؛ لأنه تمليك مثله[٨]. ولنا أنه[٩] عقد تبرع فيتم بالمتبرّع[١٠]، ولهذا يقال: وهب ولم يقبل، ولأن المقصود إظهار السماحة[١١]، وذلك[١٢] يتم به[١٣]، وأما البيع

(١٠) الداعر المفسد.

(١) أي مقصود المستحلف.

(٢) قوله: "بزجره" أي بزجر الداعر يعني لو زجر الداعر ينزجر غيره. (عيني)

(٣) الزجر.

(٤) أي شوكته وقدرته.

(٥) الفلان.

(٦) فعنده يحنث.

(٧) قوله: "فإنه يعتبره" أي فإن زفر يعتبر عقد الهبة بالبيع؛ لأنه تمليك مثله، فلا يتم إلا بالقبول.(ب)

(٨) الهبة.

(٩) الهبة.

(١٠) قوله: "فيتم بالمتبرع [الواهب] إلخ" أقول: هذا وإن كان موافقا لما ذكره المصنف في كتاب الرهن من قوله: قالوا: الركن الإيجاب المجرد؛ لأنه عقد تبرع، فيتم بالمتبرع كالهبة والصدقة، انتهى، فإنه يدل أيضًا على أن الهبة تتم بالإيجاب فقط، لكنه يخالف ما ذكره في كتاب الهبة من قوله: وتصح الهبة بإيجاب وقبول وقبض.

أما الإيجاب والقبول إلخ: فإنه عقد، والعقد ينعقد بالإيجاب والقبول إلخ فإنه يدل على أن الهبة لا تتم بالإيجاب وحده، وقد اضطرب شراح كتاب الهبة في دفع هذه المخالفة، فمنهم من زعم أنها مبنية على اختلاف الروايات، فإن شيخ الإسلام خواهر زاده ذهب في "مبسوطه" إلى أن الهبة مجرد إيجاب، وجعل صاحب "التحفة" القبول أيضًا من أركانه، ومنهم من قال: القبول من الأركان قياسًا، وهو قول زفر، وليس بركن في الاستحسان. والتحقيق: أن يقال: القبول من أركانها كما ذكره في كتاب الهبة، لكن في العرف ليس كذلك، فإن من وهب شيئًا يقال له: إنه واهب، وإن لم يقبل الآخر، ومبنى الأيمان على العرف.

فمعنى قول المصنف ههنا: فيتم بالمتبرع أي عرفا كما يشعر به قوله: ولهذا إلخ وإن لم يكن ذلك حقيقة، فاندفعت المخالفة بين ما ههنا، وبين ما في كتاب الهبة، فافهم، فإنه من سوانح الوقت. (عبد)

(١١) أي الكرم.

(١٢) إظهار أي الأربعة.

(١٣) بالهبة.

فمعاوضة، فاقتضى الفعل من الجانبين.

ومَن حلف لا يشم ريحانًا[١]، فشم وردًا، أو ياسمينًا لا يحنث؛ لأنه اسم لما لا ساقَ له[٢]، ولهما ساق. ولو حلف لا يشترى بنفسجًا، ولا نية له، فهو على دهنه[٣]؛ اعتبارًا للعرف، ولهذا يسمى بائعه بائع البنفسج، والشراء يبتنى عليه[٤]، وقيل: فى عرفنا تقع[٥] على الورق.

وإن حلف على الورد[٦]، فاليمين على الورق؛ لأنه[٧] حقيقة فيه، والعرف مقرر له، وفى البنفسج قاضٍ[٨] عليه[٩].

كتاب الحدود[١٠]

قال[١١]: الحدُّ لغة: هو المنع، ومنه الحدّاد للبوّاب[١٢]، وفى الشريعة:

---

(١) قوله: "لا يشم ريحانًا" الريحان فى اللغة: كل ما طاب ريحه من النبات، وهذا يتناول الورد والياسمين، كما هو مذهب أحمد، ولكن عند الفقهاء: الريحان ما لساقه رائحة طيبة كالورقة كالآس. والورد وما لورقه رائحة طيبة فحسب كالياسمين، كذا ذكره صاحب "المغرب"، وعلل فخر الإسلام فى شرح "الجامع الصغير" بقوله: لأن الريحان اسم لما لا يقوم على ساق من البقول مما له رائحة طيبة، وهو موضوع. وقلده الصدر الشهيد، وصاحب "الهداية"، قال الإنزارى: ولنا فيه نظر؛ لأنه لا يثبت فى قوانين اللغة الريحان بهذا التفسير أصلا. (عينى)

(٢) أى للورد والياسمين.

(٣) بنفسج.

(٤) البيع.

(٥) اليمين.

(٦) أى لا يشترى الورد.

(٧) قوله: "لأنه" أى لأن الورد حقيقة فى الورق، والعرف مقرر أيضًا لوقوع الحقيقة. (عينى)

(٨) الغالب.

(٩) أى على وقوع الحقيقة.

(١٠) قوله: "كتاب الحدود" وجه المناسبة بين البابين من حيث إن فى الأيمان الكفارة التى هى دائرة بين العبادة والعقوبة، والحدود من العقوبات المحضة. (عينى)

(١١) أى المصنف. (عينى)

(١٢) لمنعة الناس عن الدخول. (عينى)

هو العقوبة المقدّرة حقا لله تعالى، حتى لا يسمى القصاص حدًا؛ لأنه حقُّ العقد[١]، ولا التعزير؛ لعدم التقدير، والمقصد الأصلى من شرعه[٢] الانزجار عما يتضرر به العباد[٣]، والطهارة ليست أصلية فيه[٤] بدليل شرعه[٥] فى حق الكافر. قال[٦]: الزنا[٧] يثبت بالبينة والإقرار، والمراد[٨] ثبوته عند الإمام؛ لأن البينة دليل ظاهر، وكذا الإقرار؛ لأن الصدق فيه[٩] مرجّح، لا سيما فيما يتعلق بثبوته مضرّة[١٠] ومعرّة، والوصولُ إلى العلم القطعي متعذر، فيكتفي بالظاهر.

قال[١١]: فالبينة أن تشهد أربعةٌ من الشهود على رجل وامرأة بالزنا؛ لقوله تعالى: ﴿فاستشهِدوا عليهن أربعة منكم﴾، وقال الله تعالى: ﴿ثم لم يأتوا بأربعة شهداء﴾، وقال عليه السلام للذى قذف امرأته: «ائت[١٢] بأربعة يشهدون على صدق مقالتك»*، ولأن فى اشتراط

(١) بدلالة جواز العقود والاعتياض. (عينى)

(٢) حد.

(٣) قوله: "عما يتضرر به العباد" فى النفس والعرض والمال، ففى حد الزنا صيانة النفس، وفى حد القذف صيانة العرض، وفى حد السرقة صيانة ا لمال. (عينى)

(٤) أى في الحد.

(٥) قوله: "شرعه[حد] فى حق الكافر" فالمقصود من الحد الانزجار، لا الطهر.

(٦) أى القدورى.(عينى)

(٧) قوله: "الزنا" فى الشرع: الزنا قضاء المكلف شهوته فى قبل امرأة خالية عن الملكين، وشبهتما، وشبهة الاشتباه، وتمكن المرأة عن ذلك، واختير لفظ القضاء؛ إشارة إلى أن مجرد الإيلاج زنا.والمراد بالملكين ملك النكاح وملك اليمين، وشبهة النكاح:وهى ما إذاوطئ امرأة تزوجها بغيرشهود، أو بغير إذن مولاها، وشبهة ملك اليمين: ما إذا وطئ جارية ابنه، أومكاتبه، وشبهة الاشتباه: ما إذا وطئ الابن جارية أبيه على ظن أنها تحل له. (ب)

(٨) قوله: "والمراد إلخ" إنما قال: هذا لأن ثبوت الزنا فى نفس الأمر لا يتوقف على وجود البينة والإقرار؛ لأنه أمر حسى يوجد، وإن لم يوجدا.

(٩) أى الإقرار.

(١٠) قوله: "مضرة" أى ضرر ظاهر متصل ببدن المقر بإجراء الحد عليه، ومعرة أى عار يلحقه بانتسابه إلى الزنا، والعار أشد من النار، وفى "ديوان الأدب": المعرة المساءة والأذى مفعلة من العر و هو الحرب. (عينى)

(١١) أى القدورى. (عينى)

(١٢) قوله: "ائت إلخ" هذا الحديث بهذا اللفظ غريب، وبمعناه ما رواه أبو يعلى الموصلى فى "مسنده" أن

الأربعة يتحقق معنى الستر، وهو مندوب إليه*، والإشاعة ضده.

وإذا شهدوا يَسألهم الإمام عن الزنا[٢] ما هو؟ وكيف هو؟ وأين زنى؟ ومتى زنى؟ وبمن زنى؟ لأن النبى عليه السلام استفسر ماعزًا عن الكيفية، وعن المزنية[٣]**. ولأن الاحتياط فى ذلك[٤] واجب؛ لأنه عساه[٥] غير الفعل فى الفرج عناه[٦]، أو زنى فى دار الحرب[٧]، أو فى المتقادم من الزمان[٨]، أو كانت له[٩] شبهة[١٠] لا يعرفها هو، ولا الشهود كوطئ جارية الابن، فَيُسْتَقْصَى فى ذلك احتيالا[١١] للدرء[١٢].

فإذا بينوا ذلك، وقالوا: رأيناه[١٣] وطئها فى فرجها كالميل فى

شريكا فقذفه هلال بن أمية بامرأته، فرفعه إلى النبى ﷺ، فقال له رسول الله ﷺ: «أربعة شهداء يشهدون وإلا فحد فى ظهرك». (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٧ ص٩٤. (نعيم)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٨ ص٩٤. (نعيم)

(٢) قوله: "عن الزنا" ما هو احتراز عن الغلط فى الماهية، وكيف هو احتراز عن الغلط فى الكيفية، وأين زنى، احتراز عنه فى المكان، ومتى زنى احتراز عنه فى الزمان، وبمن زنى احتراز عنه فى المفعول به. (عناية)

(٣) رواه أبو داود. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٨، والدراية ج٢، الحديث ٦٣٩ ص٩٤. (نعيم)

(٤) الاستفسار.

(٥) قوله: "لأنه [أى لأن المشهود عليه بالزنا] عساه إلخ" أى زيرا چه احتمال است كه آنها از زنا فعل غير جماع را اراده كرده باشند چه اطلاق زنا بر غير جماع نيز آمده است چون ديدن ومس كردن وغير آن. (ترجمة)

(٦) أى قصده، المشهود عليه.

(٧) وهو لا يوجب الحد. (عناية)

(٨) وذلك يسقط الحد. (عناية)

(٩) أى للمشهود عليه.

(١٠) فى المزنية.

(١١) أى لأجل الحيلة.

(١٢) أى لدفع الحد.

(١٣) بيان الماهية، والمزنى بها. (عناية)

المُكحَلة[١]، وسال القاضى عنهم[٢] فعُدِّلوا[٣] فى السّر والعلانية حكم[٤] بشهادتهم، ولم يكتفِ[٥] بظاهر العدالة[٦] فى الحدود؛ احتيالا للدرء، قال عليه السلام[٧]: «ادرأوا الحدود ما استطعتم»*، بخلاف سائر الحقوق[٨] عند أبى حنيفة، وتعديل السر والعلانية، نبينه فى الشهادات إن شاء الله تعالى.

قال[٩] فى "الأصل"[١٠]: يحبسه[١١] حتى يسأل عن الشهود[١٢] للاتهام بالجناية[١٣]، وقد حبس رسول الله عليه السلام[١٤] رجلا بالتهمة**، بخلاف الديون حيث لا يحبس فيها قبل ظهور العدالة[١٥]، وسيأتيك

(١) وعاء الكحل. (عينى)

(٢) عن أحوال الشهود.

(٣) قوله: "فعدلوا إلخ" صورة التعديل فى السر أن يبعث القاضى بأسماء الشهود إلى العدل بكتاب فيه أسماءهم، وأنسابهم، ومحالهم، وسوقهم، حتى يعرف العدل ذلك فيكتب تحت اسم من كان عدلا، عدل جائز الشهادة، ومن لم يكن عدلا، فلا يكتب تحت اسمه شيئًا، أو يكتب الله أعلم، وصورة التعديل فى العلانية أن يجمع بين العدل والشاهد، فيقول العدل: هذا هو الذى عدلته. (عينى)

(٤) القاضى.

(٥) القاضى. (عينى)

(٦) وهو الإسلام.

(٧) رواه الترمذى من حديث عائشة. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٩، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٠ ص٩٤. (نعيم)

(٨) حيث اكتفى فيه بظاهر العدالة. (عناية)

(٩) محمد.

(١٠) أى المبسوط.

(١١) قوله: "يحبسه" أى يحس القاضى المشهود عليه بالزنا بعد وصف الشهود الأشياء المذكورة، حتى يسأل عن الشهود. (عينى)

(١٢) أى عن حال الشهود.

(١٣) لاتهام المشهود عليه.

(١٤) أخرجه أبو داود. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣١٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٤١ ص٩٥. (نعيم)

(١٥) أى عدالة الشهود.

الفرق[١] -إن شاء الله تعالى-.

قال[٢]: والإقرار أن يقر البالغ العاقل على نفسه بالزنا أربع مرات فى أربع مجالس من مجالس المقِرّ، كلما أقر ردّه القاضى، فاشتراط البلوغ والعقل؛ لأن قول الصبى والمجنون غير معتبر، أو هو غير موجِب للحد، واشتراط الأربع مذهبنا. وعند الشافعى يكتفى بالإقرار مرة واحدة؛ اعتباراً بسائر الحقوق[٣]، وهذا[٤] لأنه[٥] مظهر، وتكرار الإقرار لا يفيد زيادة الظهور، بخلاف زيادة العدد فى الشهادة[٦]. ولنا حديث ماعز[٧] فإنه عليه السلام أخّر الإقامة[٨] إلى أن تم الإقرار منه[٩] أربع مرات فى أربع مجالس*، فلو ظهر بما دونها[١٠] لمّا أخّرها لثبوت الوجوب، ولأن الشهادة[١١] اختصت فيه[١٢] بزيادة العدد[١٣]، فكذا الإقرار إعظاماً لأمر

(١) أى الفرق، بينه وبين الديون (عينى)، هذه حوالة لا وفاء لها، كذا فى شرح العينى.

(٢) أى القدورى. (عينى)

(٣) قوله: "اعتباراً بسائر الحقوق" يعنى فى سائر الحقوق العدد معتبر فى الشهادة دون الإقرار، فكذلك ههنا.(ع)

(٤) أى الاعتبار بسائر الحقوق. (عينى)

(٥) أى لأن الإقرار.

(٦) قوله: "بخلاف زيادة العدد إلخ" يعنى أنها تفيد زيادة فى طمأنينة القلب، وتكرار الكلام ليس كذلك. (عناية)

(٧) قوله: "حديث ماعز [رواه البخارى ومسلم. عينى]" فإنه جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: "زنيت فطهرنى فأعرض عنه، فجاء إلى الجانب الآخر، وقال: مثل ذلك، فأعرض عنه، فجاء إلى الجانب الثالث، وقال: مثل ذلك، فأعرض عنه، فجاء إلى الجانب الرابع، وقال: مثل ذلك، فلما كان فى المرة الرابعة، قال النبى ﷺ: «الآن أقررت، أربعا فبمن زنيت قال: بفلانة، قال: لعلك قبلتها لعلك باشرتها»، فأبى إلى أن أقر بصريح الزنا، فقال: «أبك جنون». وفى رواية: بعث إلى أهله هل ينكرون من عقله شيئًا، فقالوا: لا، فسأل عن إحصانه فأخبر أنه محصن، فأمر برجمه. (عناية)

(٨) أى إقامة الحد.

(٩) أى من ماعز.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣١٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٢ ص٩٥. (نعيم)

(١٠) قوله: "فلو ظهر [أى فلو ظهر إقراره موجبًا للحد دون الأربع. عينى] دونها إلخ" أى فلو كان الإقرار مرة واحدة كافيًا لم يؤخر؛ لأن إقامة الحد عند ظهوره واجبة، وتأخير الواجب لا يظن برسول الله ﷺ. (عناية)

(١١) قوله: "ولأن الشهادة إلخ" دليل معقول، يتضمن الجواب عن اعتباره بسائر الحقوق، وتقريره أن سائر

الزنا، وتحقيقًا لمعنى الستر، ولا بد من اختلاف المجالس[١]؛ لما روينا[٢].

ولأن لاتحاد المجلس أثرًا فى جمع المتفرقات[٣]، فعنده[٤] يتحقق شبهة الاتحاد في الإقرار، والإقرار قائم بالمقرّ[٥]، فيُعتبر اختلاف مجلسه دون مجلِس القاضى، فالاختلاف بأن يرده القاضى كلّما أقرّ، فيذهب حيث لا يراه، ثم يجيء، فيقرّ هو المروى عن أبى حنيفة؛ لأنه عليه السّلام طرد ماعزًا فى كل مرة حتى توارى بحيطان المدينة*.

قال[٦]: فإذا تم إقراره أربع مرات سأله[٧] عن الزنا ما هو؟ كيف هو؟ وأين زنى؟ وبمن زنى؟ فإذا بين ذلك لزمه الحد؛ لتمام الحجة، ومعنى السؤال عن هذه الأشياء[٨] بيناه فى الشهادة[٩]، ولم يذكر[١٠] السؤال فيه[١١] عن الزمان، و[١٢] ذكره[١٣] فى الشهادة؛ لأن تقادم العهد[١٤] يمنع

الحقوق ليس نصاب الشهادة فيه أربعة، ونصابها ههنا ذلك، فلما كانت إحدى الحجتين مختصة بزيادة ليست فى سائر الحقوق، فكذلك فى الحجة الأخرى. (عناية)

(١٢) أى فى الزنا. (عينى)

(١٣) الأربعة.

(١) فى الإقرار. (عينى)

(٢) قوله: "لما روينا" إشارة إلى قوله: لأنه عليه السلام أخر الإقامة إلى أن تم الإقرار منه أربع مرات فى أربع مجالس. (عينى)

(٣) كما فى آى سجدة التلاوة. (عينى)

(٤) أى عند اتحاد المجلس.

(٥) أى فى وجوب الحد. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣١٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٣ ص٩٦. (نعيم)

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) القاضى.

(٨) أى ماهية الزنا، وكيفيته، ومكانه، والمزنية.

(٩) على الزنا. (عينى)

(١٠) أى القدورى. (عينى)

(١١) أى فى الإقرار فى الزنا. (عينى)

(١٢) الواو حالية.

الشهادة[١] دون الإقرار، وقيل: لو سأله[٢] جاز؛ لجواز أنه زنى فى صباه.

فإن رجع المقر عن إقراره قبل إقامة الحد، أو فى وسطه قبل رجوعه، وخلى سبيله، وقال الشافعى -وهو قول ابن أبى ليلى-: يقيم عليه الحد؛ لأنه وجب الحد بإقراره، فلا يبطل برجوعه وإنكاره، كما إذا وجب بالشهادة[٣]، وصار كالقصاص وحد القذف[٤].

ولنا أن الرجوع خبر محتمل للصدق كالإقرار[٥]، وليس أحدٌ يكذبه فيه[٦]، فيتحقق الشبهة فى الإقرار[٧]، بخلاف ما فيه حق العبد، وهو القصاص وحد القذف؛ لوجود مَن يكذبه[٨]، ولا كذلك ما هو خالص[٩] حق الشرع. ويستحب للإمام أن يلقّن المقر الرجوع، فيقول له: لعلك لمست أو قبلت؛ لقوله عليه السلام لماعز[١٠]: «لعلك لمستها أو قبلتها»*.

وقال[١١] فى "الأصل"[١٢]: وينبغى أن يقول له الإمام: لعلك

(١٣) أى الفدورى.

(١٤) أى الزمان. (عينى)

(١) أى يمنع قبول الشهادة لتهمة، والمرء لا يتهم على نفسه فيقبل. (عينى)

(٢) أى الزمان.

(٣) قوله: "كما إذا وجب بالشهادة" يعنى أن الحد لا يبطل بإنكار المشهود عليه بعد شهادة الشهود عليه، وكذا لا يبطل بإنكاره بعد الإقرار؛ لأنهما حجتان فيه، فيعتبر إحداهما بالأخرى. (عناية)

(٤) قوله: "وصار كالقصاص وحد القذف" لا يقبلان الرجوع بعد الثبوت بالإقرار. (ع)

(٥) فإنه خبر محتمل للصدق.

(٦) أى فى الرجوع.

(٧) قوله: "فيتحقق الشبهة بالإقرار" يعنى بالتعارض الواقع بين الخبرين المحتملين للصدق والكذب من غير مرجح لأحدهما. (ع)

(٨) وهو الخصم. (عينى)

(٩) كحد الزنا.

(١٠) رواه الحاكم فى "المستدرك". (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣١٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٤ ص٩٦. (نعيم)

(١١) محمد.

تزوّجتَها، أو وطئتها بشبهة، وهذا قريب من الأول فى المعنى[١].

فصل[٢] فى كيفية الحدّ وإقامته

وإذا وجب الحدّ، وكان[٣] الزانى محصنًا[٤]، رجمه بالحجارة حتى يموت؛ لأنه عليه السلام[٥] رجم ماعزًا وقد[٦] أحصن[٧]*، وقال فى الحديث المعروف: «وزنًى بعد إحصان[٨]»**، وعلى هذا[٩] إجماع الصحابة. قال[١٠]: ويخرجه إلى أرض فضاء، ويبتدئ الشهود برجمه، ثم الإمام، ثم الناس، كذا روى عن على[١١]، ولأن الشاهد قد يتجاسر[١٢] على الأداء، ثم يستعظم المباشرة فيرجع، فكان

(١٢) أى المبسوط. (عينى)

(١) قوله: "وهذا قريب إلخ" أى قوله: "لعلك تزوجتها، أو وطئتها بشبهة" قريب من قوله: "لعلك مسستها" فى المعنى من حيث إن كل واحد منهما تلقين للرجوع؛ لما أنه لو قال: فى كل واحد منهما نعم، سقط الحد. (ع)

(٢) قوله: "فصل" ذكر هذا الفصل عقيب ذكر وجوب الحد؛ لأن إقامة الحد بعد وجوبه وقوعًا، فأخره ذكرًا. (عناية)

(٣) الواو حالية.

(٤) بفتح الصاد. (عينى)

(٥) رواه البخارى ومسلم. (عينى)

(٦) الواو حالية.

(٧) على صيغة المجهول. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣١٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٥ ص٩٦. (نعيم)

(٨) قوله: "وزنًا بعد الإحصان" أخرجه الترمذى والنسائى وابن ماجة عن عثمان رضى الله عنه أنه أشرف عليهم يوم الدار، فقال: أنشدكم الله أتعلمون أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث زنا بعد إحصان وارتداد بعد إسلام وقتل نفس بغير حق» قالوا: اللهم نعم، الحديث. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٢٩٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٢٩ ص٩١. (نعيم)

(٩) أى على وجوب الرجم، إذا كان الزانى محصنًا. (عناية)

(١٠) أى القدورى. (عينى)

(١١) قوله: "كذا روى عن على" روى ابن أبى شيبة فى "مصنفه" أن عليا رضى الله عنه كان إذا شهد عنده الشهود على الزنا، أمر الشهود أن يرجموا، ثم يرجم الناس، وإذا كان بإقرار، بدأ هو فرجم، ثم رجم الناس. (ب)

(١٢) أى يجترئ على أداء الشهادة كاذبًا. (عينى)

فى بدايته[١] احتيال للدرء، وقال الشافعى: لا يشترط بدايته[٢]؛ اعتباراً بالجلد[٣]، قلنا: كل أحد لا يحسن الجلد، فربما يقع[٤] مُهلِكًا، والإهلاك غَير مستَحق، ولا كذلك الرجم؛ لأنه إتلاف.

قال[٥]: فإن امتنع الشهود من الابتداء، سقط الحد؛ لأنه[٦] دلالة الرجوع، وكذا[٧] إذا ماتوا[٨] أو غابوا فى ظاهر الرواية؛ لفوات الشرط.

وإن كان[٩] مقرا ابتدأ الإمام، ثم الناس كذا روى عن على[١٠]: «ورمى رسول الله عليه السلام الغامدية[١١] بحصاة مثل الحمصة»[١٢]*، وكانت قد اعترفت بالزنا. ويغسل ويكفن ويصلى عليه؛ لقوله عليه السّلام لماعز[١٣]: «اصنعوا به كما تصنعون بموتاكم»**، ولأنه[١٤] قُتِل بحق، فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصًا، وصلّى النبى عليه السلام*** على الغامدية بعد ما رُجمت[١٥].

---

(١) أى فى ابتداء الشهود بالرجم. (عينى)
(٢) الشاهد.
(٣) حيث لا يشترط فيه بدايتهم. (عينى)
(٤) الجلد.
(٥) أى القدورى. (عينى)
(٦) أى لأن هذا الامتناع.
(٧) أى يسقط الحد.
(٨) أى الشهود.
(٩) الزانى المحصن.
(١٠) رواه ابن أبى شيبة.
(١١) امرأة من غامد، حى من الأزد.
(١٢) رو ه أبو داود. (عينى)
* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٧ ص٩٧. (نعيم)
(١٣) رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه". (عينى)
** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٨ ص٩٧. (نعيم)
(١٤) المرجوم.
***حديث عمران بن حصين، راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢١، والدراية ج٢، الحديث ٦٤٩ ص٩٧. (نعيم)
(١٥) كذا فى السنن.

وإن لم يكن محصنًا[١] وكان حرًا، فحده مائة جلدة؛ لقوله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ إلا أنه انتسخ فى حق المحصن[٢]، فبقى فى حق غيره معمولا به، يأمر الإمام بضربه بسوط لا ثمرة له[٣] ضربًا متوسطًا؛ لأن عليًا[٤] لما أراد أن يقيم الحد كسر ثمرته*. والمتوسط بين المبرح[٥] وغير المؤلم[٦] لإفضاء الأول إلى الهلاك، وخلو الثانى[٧] عن المقصود، وهو الانزجار. وتنزع عنه ثيابه معناه[٨] دون الإزار؛ لأن عليا كان يأمر بالتجريد فى الحدود[٩]**، ولأن التجريد أبلغ فى إيصال الألم إليه، وهذا الحد[١٠] مبناه[١١] على الشدة فى الضرب، وفى نزع الإزار كشف العورة فليتوقاه، ويفرق الضرب على أعضاءه؛ لأن الجمع فى عُضو واحد قد يفضى إلى التلف، والحدّ زاجرٌ لا

---

(١) الزانى.

(٢) قوله: "إلا أنه انتسخ فى حق المحصن" بالآية الأخرى نسخت تلاوتها، وبقى حكمها، وهى "الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم". (عناية)

(٣) قوله: "لا ثمرة [يعنى گره دار نباشد. ترجمة] له" قال فى "الصحاح": ثمرة السباط عقد أطرافها، وقيل: المراد بالثمرة ذنبه وطرفه؛ لأنه إذا كان له ذلك تصير الضربة ضربتين، وهذا أصح؛ لما روى أن عليًا رضى الله عنه جلد الوليد بسوط له طرفان، وفى رواية: له ذنبان، أربعين جلدة، فكانت الضربة ضربتين، والأول هو المشهور فى الكتب. (عناية)

(٤) هذا غريب بهذا اللفظ.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٠ ص٩٧. (نعيم)

(٥) أى الشديد.

(٦) المبرح.

(٧) غير مؤلم.

(٨) يعنى معنى كلام القدورى. (عينى)

(٩) هذا غريب. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٥١ ص٩٨. (نعيم)

(١٠) أى حد الزنا.

(١١) قوله: "مبناه على الشدة" احترز به عن حد القذف، فإن القاذف يضرب، وعليه ثيابه، ولكن ينزع عنه الفرو. (عينى)

متلف. قال[١]: إلا رأسه ووجهه وفرجه؛ لقوله عليه السلام للذى أمره بضرب الحدّ: «اتق الوجه[٢] والمذاكير[٣]»*، ولأن الفرج مقتل[٤]، والرأس مجمع الحواس، وكذا الوجه[٥] وهو مجمع المحاسن أيضًا، فلا يؤمن فوات شيء منها[٦] بالضرب، وذلك إهلاك معنى، فلا يشرع[٧] حدًا. وقال أبو يوسف: يضرب الرأس أيضًا رجع إليه[٨]، وإنما يضرب[٩] سوطًا؛ لقول أبى بكر[١٠]: "اضربوا الرأس فإن فيه شيطانًا"**.

قلنا: تأويله أنه قال: ذلك[١١] فيمن أبيح قتله، ويقال: إنه[١٢] ورد فى حربي، كان من دُعاة الكفرة[١٣]، والإهلاك فيه مستحق.

ويضرب فى الحدود كلها قائمًا[١٤] غير ممدود؛ لقول على[١٥]:

---

(١) أى الندورى. (عينى)

(٢) قوله: "اتق الوجه" هذا الحديث غريب مرفوعا، وورى موقوفًا عن على رضى الله عنه، رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه". (عينى)

(٣) قوله: "والمذاكير" جمع الذكر الذى هو العضو، وهو جمع على خلاف القياس كأنهم فرقوا بذلك الجمع بين الذكر الذى هو الفحل، وبين الذكر الذى هو العضو، وإنما ذكر بلفظ الجمع ههنا مع أفراد قرينه، وهو الوجه؛ لأنه أراد به ذلك العضو المعين وما حوله. (عناية)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٤، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٢ ص٩٨. (نعيم)

(٤) أى موضع قتل يؤدى إلى الهلاك. (عينى)

(٥) أى مجمع الحواس.

(٦) أى من الحواس والمحاسن. (عينى)

(٧) شيء من ذلك. (عينى)

(٨) قوله: "رجع إليه" أى إلى ضرب الرأس كان يقول أولا: لا يضرب الرأس، ثم رجع، وقال: إنما يضرب إلخ. (عينى)

(٩) الرأس.

(١٠) رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه". (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٤، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٣ ص٩٨. (نعيم)

(١١) أى اضربوا إلخ.

(١٢) أى قول أبى بكر.

(١٣) قوله: "كان من دعاة الكفرة" الدُعاة جمع داع كالقضاة جمع قاض أى كان يدعو الناس إليهم. (عناية)

(١٤) -حال.

"يضرب الرجال فى الحدود قياماً والنساء قعوداً"*، ولأن مبنى إقامة الحد على التشهير، والقيامُ أبلغ فيه.

ثم قوله[٢]: غير ممدود فقد قيل: المدّ أن يلقى على الأرض، ويمد كما يفعل فى زماننا، وقيل: أن يمدّ السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه، وقيل: أن يمده بعد الضرب[٣]، وذلك[٤] كله لا يفعل؛ لأنه زيادة على المستحق.

وإن كان[٥] عبداً[٦]، جلّده[٧] خمسين جلدةً؛ لقوله تعالى[٨]: ﴿فعليهن[٩] نصف ما على المحصنات[١٠] من العذاب[١١]﴾ نزلت فى الإماء[١٢]، ولأن الرق منقّص[١٣] للنعمة، فيكون منقّصا للعقوبة؛ لأن الجناية عند توافر النعم أفحش[١٤]، فيكون[١٥] أدعى إلى التغليظ.

---

(١٥) أخرجه عبد الرزاق فى "مصنفه". (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٤ ص٩٨. (نعيم)

(٢) محمد.

(٣) يعنى بعد ما أوقع السوط على البدن لا يمده. (عينى)

(٤) إشارة إلى ما ذكر من الأقوال.

(٥) الزانى.

(٦) أو أمة. (عناية)

(٧) القاضى.

(٨) ﴿فإن أتين بفاحشة فعليهن﴾ إلخ.

(٩) الإماء.

(١٠) الحرائر.

(١١) الحد.

(١٢) قوله: "نزلت فى الإماء" ودخلت تحت حكمها العبيد، وهو خلاف المعهود؛ لأن المعهود أن تدخل النساء تحت حكم الرجال بطريق التبعية، فكان هذا الأسلوب والله أعلم-بناء على أن أسباب السفاح فيهن، ودعوتهن إليه غالبة، كما فى تقديمهن فى قوله تعالى: ﴿الزانية والزانى﴾ إلخ، ثم العذاب المذكور فى الآية الجلد دون الرجم؛ لأنه لا يتنصف. (عناية)

(١٣) ألا ترى أن العبد لا يتزوج إلا اثنين. (عينى)

(١٤) قوله: "أفحش" أصله قوله تعالى: ﴿يا نساء النبى من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين﴾. (عناية)

والرجل والمرأة فى ذلك[١] سواء؛ لأن النصوص تشملها غير أن المرأة لا ينزع من ثيابها إلا الفرو[٢] والحشو[٣]؛ لأن فى تجريدها[٤] كشف العورة، والفروُ والحشوُ يمنعان وصولَ الألم إلى المضروب، والسترُ حاصل بدونهما فينزعان، وتضرب جالسة؛ لما روينا[٥]، ولأنه أستر لها.

قال[٦]: وإن حفر لها فى الرجم جاز؛ لأنه عليه السّلام حفر[٧] للغامدية إلى ثندوتها[٨]*، وحفر على[٩] لشراحة الهمدانية[١٠]** ، وإن ترك لا يضره؛ لأنه عليه السلام لم يأمر بذلك، وهى مستورة بثيابها، والحفر أحسن؛ لأنه أستر ويحفر إلى الصدر؛ لما روينا[١١].

ولا يحفر للرجل؛ لأنه عليه السلام ما حفر لماعز[١٢]***، ولأن مبنى الإقامة[١٣] على التشهير فى الرجال[١٤]، والربطُ والإمساك غير

(١٥) أى هذه الجناية.

(١) أى الحد.

(٢) پوستين.

(٣) قوله: "والحشو" هو الثوب المحشو بالقطن ونحوه. (عينى)

(٤) المرأة.

(٥) من حديث على رضى الله عنه. (عينى)

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) رواه أبو داود. (عينى)

(٨) پستان.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٥ ص٩٨. (نعيم)

(٩) أخرجه أحمد فى "مسنده". (عينى)

(١٠) همدان حى من العرب. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٦ ص٩٨. (نعيم)

(١١) أى من حديث الغامدية. (عينى)

(١٢) رواه مسلم. (عينى)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٥، وانظر الدراية ج٢ ص٩٩ تحت الحديث رقمه ٦٥٦. (نعيم)

(١٣) إى إقامة الحد. (عينى)

مشروع[١]. ولا يقيم المولى الحدَّ على عبده إلا بإذن الإمام، وقال الشافعي: له أن يقيمه[٢]؛ لأن له ولاية مطلقة عليه[٣] كالإمام، بل أولى[٤]؛ لأنه يملك من التصرف[٥] فيه[٦] ما لا يملكه الإمام، فصار كالتعزير[٧]. ولنا قوله عليه السلام: «أربع[٨] إلى الولاة»*، وذكر منها الحدود، ولأن الحد حق الله تعالى؛ لأن المقصد منها إخلاء العالم عن الفساد، ولهذا لا يسقط[٩] بإسقاط العبد، فيستوفيه من هو نائب عن الشرع، وهو الإمام، أو نائبه[١٠]، بخلاف التعزير[١١]؛ لأنه حق العبد، ولهذا يعزر الصبى، وحق[١٢] الشرع موضوع عنه[١٣].

قال: وإحصان الرجم[١٤] أن يكون حراً عاقلا بَالغًا مسلمًا، قد تزوج

---

(١٤) وترك الحضر أبلغ فى ذلك. (عينى)

(١) قوله: "غير مشروع [إلا أن يعجزهم. ع]" يعنى فى الرجم، وذلك لأن ماعزاً لم يربط، ولم يمسك. (ب)

(٢) الحد.

(٣) أى على عبده.

(٤) من الإمام.

(٥) كالبيع.

(٦) العبد.

(٧) قوله: "فصار كالتعزير" حيث يجوز للمولى أن يعزر عبده بدون إذن الإمام. (عينى)

(٨) قوله: "أربع إلى الولاة" هذا غريب، وروى ابن أبى شيبة فى "مصنفه" عن الحسن قال: أربعة إلى السلطان، الصلاة والزكاة والحدود والقصاص، وعن عطاء الخراسانى قال: إلى السلطان الزكاة، والجمعة، والحدود. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٧ ص٩٩. (نعيم)

(٩) الحد.

(١٠) كالقاضى.

(١١) جواب عن قول الشافعي، فصار كالتعزير. (عينى)

(١٢) الواو حالية.

(١٣) الصبى.

(١٤) قوله: "وإحصان الرجم [هذا لفظ القدورى فى "مختصره". عينى]" إنما قيد الإحصان بالرجم احترازاً عن إحصان القذف، فإنه غير هذا على ما سيجىء، إن شاء الله تعالى. (عناية)

امرأة نكاحًا صحيحًا، ودخل بهما، و هما[١] على صفة الإحصان، فالعقل والبلوغ شرط لأهلية العقوبة؛ إذ لا خطاب دونهما، وما وراءهما يشترط لتكامل الجناية بواسطة تكامل النعمة؛ إذ كفران النعمة يتغلظ[٢] عند تكثرها، وهذه الأشياء[٣] من جلائل النعم[٤]، وقد شرع الرجم[٥] بالزنا عند استجماعها[٦] فيناط[٧] به[٨].

بخلاف الشرف والعلم؛ لأن الشرع ما ورد باعتبارهما، ونصبُ الشرع بالرأى متعذرٌ، ولأن الحرية[٩] ممكنة من النكاح الصحيح[١٠]، والنكاح الصحيح ممكن من الوطئ الحلال، والإصابة[١١] شِبَعٌ بالحلال، والإسلام يمكّنه من نكاح المسلمة، ويؤكد اعتقاد الحرمة[١٢]، فيكون الكلُّ مزجرة[١٣] عن الزنا، والجناية بعد توفر الزواجر أغلظ. والشافعى يخالفنا فى اشتراط الإسلام، وكذا أبو يوسف فى رواية، لهما ما روى[١٤] أن النبى رجم

(١) الواو -حالية.

(٢) وتغلظ يستدعى أغلظ العقوبات. (عناية)

(٣) أى الحرية والإسلام والتزوج إلخ. (عينى)

(٤) قوله: "من جلائل النعم" فكفر إنها يكون سببًا لأفحش العقوبات، وهو الرجم بالحجارة إلى الموت؛ ليكون ثبوت الحكم بقدر سببه.

(٥) قوله: "وقد شرع إلخ" يعنى إنما انحصر الشرائط على هذا العدد؛ لأن الرجم بالزنا قد شرع إلخ. (عناية)

(٦) هذه الأشياء.

(٧) تعلق الرجم.

(٨) أى باستجماعها.

(٩) قوله: "ولأن الحرية إلخ" دليل على الاقتصار على تلك الشرائط يتضمن أن لها مدخلا فى الاستغناء عن الزنا دون غيرها من العلم والشرف، وذلك لأن إلخ. (عناية)

(١٠) قوله: ممكنة من إلخ" لأن الحر يتولى أمور نفسه ليس تحت ولاية أحد. (عناية)

(١١) أى الدخول.

(١٢) أى حرمة الزنا.

(١٣) أى سبب الزجر من هذه الأشياء.

(١٤) قوله: "ما روى إلخ" هذا الحديث أخرجه الأئمة الستة عن ابن عمر رضى الله عنهما مختصراً

يهوديين قد زنيا*. قلنا: كان ذلك[٢] بحكم التوراة، ثم نسخ، يؤيده[٣] قوله عليه السلام[٤]: «من أشرك بالله فليس بمحصن»*، والمعتبر في الدخول الإيلاج في القبل على وجهٍ يوجب الغسل[٥]، وشرط[٦] صفة الإحصان فيهما[٧] عند الدخول حتى لو دخل بالمنكوحة الكافرة، أو المملوكة، أو المجنونة، أو الصبية لا يكون محصنًا. وكذا[٨] إذا كان الزوج موصوفًا بإحدى هذه الصفات[٩]، وهي[١٠] حرة[١١] مسلمة عاقلة بالغة؛ لأن النعمة بذلك[١٢] تتكامل، إذا الطبع ينفر عن صحبة المجنونة، وقل ما يرغب في الصبية لقلة رغبتها، وفي المنكوحة المملوكة؛ حذرًا عن رقّ الولد، ولا ائتلاف مع الاختلاف في الدين. وأبو يوسف يخالفنا في الكافرة[١٣]، والحجةُ عليه[١٤] ما ذكرناه[١٥]. وقوله عليه

ومطولا، وفيه فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فرجما. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٨ ص٩٩. (نعيم)

(٢) قوله: "كان ذلك" أي رجم النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم اليهوديين بحكم التوراة يعني في ابتداء الإسلام، ولهذا سألهم رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن حد الزنا في التوراة. (عيني)

(٣) النسخ.

(٤) رواه إسحاق بن راهويه عن ابن عمر. (عيني)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٥٩ ص٩٩. (نعيم)

(٥) يعني بالتقاء الختانين. (عيني)

(٦) أي القدوري. (عيني)

(٧) الزوجين.

(٨) أي لا يكون محصنًا.

(٩) أي الكفر والرقية والجنون والصبى.

(١٠) الواو حالية.

(١١) قوله: "وهي حرة" قيل: كيف يتصور أن يكون الزوج كافرا، والمرأة مسلمة، وأجيب بأن صورته أن يكونا كافرين، فأسلمت المرأة، ودخل بها الزوج قبل عرض الإسلام عليه؛ لأنه ما لم يفرق القاضي بينهما بالإباء عند عرض الإسلام، فهما زوجان، وقد مر. (عناية)

(١٢) قوله: "بذلك" أي بما ذكر من الحرية والعقل والبلوغ والإسلام. (عيني)

(١٣) قوله: "يخالفنا في الكافرة" أي في أن إسلام المنكوحة وقت الدخول بها شرط إحصان الزاني، فعنده ليس بشرط حتى لو دخل بالمنكوحة الكافرة يصير محصنًا. (عناية)

(١٤) أي على أبي يوسف. (عناية)

السلام[١]: «لا تحصن المسلم اليهودية ولا النصرانية ولا الحرّ الأمة ولا الحرةَ العبدُ[٢]»*. قال[٣]: ولا يجمع في المحصن بين الرجم والجلد؛ لأنه عليه السلام لم يجمع[٤]**، ولأن الجلد يعرى عن المقصود مع الرجم؛ لأن زجر غيره[٥] يحصل بالرجم؛ إذ هو في العقوبة أقصاها، وزجرُه لا يحصل بعد هلاكه. قال[٦]: ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي، والشافعي يجمع بينهما حدّا[٧]؛ لقوله عليه السلام[٨]: «البكر بالبكر جلدة مائة وتغريبُ عام»***، ولأن فيه[٩] حسم[١٠] باب الزنا؛ لقلة المعارف[١١]. ولنا قوله تعالى[١٢]: ﴿فاجلدوا﴾ جَعل[١٣] الجلد كل الموجَب

---

(١٥) يعنى من قوله: ولا ائتلاف مع الاختلاف فى الدين. (عناية)

(١) قوله: "وقوله عليه السلام: «لا تحصن» إلخ" قلت: هذا الحديث غريب ليس له أصل، وروى ابن أبى شيبة فى "مصنفه" عن كعب بن مالك أنه أراد أن يتزوج يهودية، فقال له النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا تتزوجها فإنها لا تحصنك». وقال محمد فى "الأصل": لا يحصن الرجل المسلم إلا المرأة المحصنة إذا دخل بها، ثم قال: بلغنا ذلك عن عامر وإبراهيم النخعى. (عينى)

(٢) قوله: "ولا الحرة العبد" أى ونه محصن مى گرداند زن حره را شوهريكه بنده است. (ترجمة)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٠ ص٩٩. (نعيم)

(٣) أى القدورى. (عينى)

(٤) لا فى ماعز، ولا فى الغامدية. (عناية)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٢٨، والدراية ج٢، الحديث ٦٦١ ص١٠٠. (نعيم)

(٥) أى غير الزانى.

(٦) أى القدورى. (عينى)

(٧) أى من حيث الحدية، لا بطريق التعزير.

(٨) رواه مسلم. (عينى)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٢ ص١٠٠. (نعيم)

(٩) أى التغريب.

(١٠) قطع.

(١١) قوله: "لقلة المعارف" أى لقلة ممن يعرفهم ويعرفونه من الأحباء والحبيبات؛ لما أن الزنا إنما ينشأ من الصحبة والمؤانسة، والتغريب قاطع لذلك. (ع)

(١٢) والعمل بالحديث نسخ للكتاب فلا يجوز. (عناية)

رجوعًا[١] إلى حرف الفاء، أو إلى كونه[٢] كلَّ المذكور. ولأن فى التغريب فتح باب الزنا؛ لانعدام الاستحياء من العشيرة، ثم فيه[٣] قطع مواد البقاء[٤]، فربما[٥] تتخذ زناها مكسبة، وهو من أقبح وجوه الزنا[٦]، وهذه الجهة مرجحة[٧]؛ لقول على[٨]: "كفى بالنفى فتنةً"*، والحديث[٩] منسوخ[١٠] كشطره، وهو قوله عليه السلام: «الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة»**، وقد عرف[١١] طريقه فى موضعه.

---

(١٣) الله تعالى.

(١) قوله: "رجوعا" نصب على المصدر، ومعناه أن الفاء للجزاء، وإذا ذكر الجزاء بعد الشرط بالفاء، دل استقراء كلامهم إنه هو الجزاء، ألا يرى أنه إذا قال لامرأته: إن دخلت الدار، فأنت طالق واحدة، ليس جزاء الشرط إلا ما هو المذكور بعد الفاء. (ع)

(٢) قوله: "أو إلى كونه إلخ" أى رجوعا إلى كونه كل المذكور، ومعناه أنه ذكر الجلد دون النفى فى موضع الحاجة إلى البيان، فكان ما ذكره كل ما يحتاج إليه فى البيان، فلو بقى شيء يحتاج إليه، ولم يبين لزم الإخلال فى البيان فى موضع الحاجة. (ع)

(٣) أى فى التغريب.

(٤) يعنى ما يحتاج إليه من المأكول والمشروب. (عناية)

(٥) لبعدها عن الأقارب والأوطان، ونزولها فى الرباط والخان، وانقطاع مواد المعاش. (عينى)

(٦) لا زيادة شهرة. (عناية)

(٧) قوله: "مرجحة" يقال: بفتح الجيم وكسرها، فوجه الفتح أن هذه الحجة من العلة أقوى من علة الخصم بشهادة قول على لصحة ما قلناه، ووجه الكسر أن الخصم ينكر صحة ما نقل عن على، فقال المصنف: هذه الجهة من جهات العلل يؤديه صحة قول على، فكانت اللام للصلة، داخلة على المفعول، وفى الوجه الأول كانت للتعليل. (عناية)

(٨) رواه محمد بن الحسن فى "كتاب الآثار". (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٣ ص١٠٠. (نعيم)

(٩) قوله: "والحديث إلخ" يعنى قوله ﷺ: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام». (عناية)

(١٠) قوله: "منسوخ" بقوله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا﴾. (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ تحت الحديث الحادى والعشرين ص٣٣٠، والدراية ج٢ تحت الحديث ٦٦٢ بقوله: والحديث منسوخ كشطره إلخ ص١٠٠. (نعيم)

(١١) قوله: "وقد عرف طريقه" أى طريق نسخ قوله عليه الصلاة والسلام: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام فى موضعه» يعنى فى طريقة الخلاف قاله الإنزارى، وقال الكاكى: فى موضعه من التفاسير، وكتاب الناسخ والمنسوخ. (عينى)

إلا أن يرى الإمام[١] فى ذلك[٢] مصلحة، فيُغربه على قدر ما يرى، وذلك تعزير وسياسة؛ لأنه قد يفيد فى بعض الأحوال، فيكون الرأى فيه إلى الإمام، وعليه يحمل النفى[٣] المروى[٤] عن بعض الصحابة*.

وإذا زنى المريض، وحدّه[٥] الرجم رجم؛ لأن الإتلاف مستحق، فلا يمتنع بسبب المرض، وإن كان حدّه الجلد لم يجلد، حتى يبرأ؛ كيلا يفضى[٦] إلى الهلاك، ولهذا لا يقام القطع[٧] عند شدة الحر والبرد.

وإذا زنت الحامل لم تحد، حتى تضع حملها؛ كى لا يؤدى إلى هلاك الولد، وهو[٨] نفسٌ محترمة، وإن كان حدّها الجلد لم يجلد، حتى تتعالى من نفاسها أى ترتفع[٩] يريد[١٠] به[١١] تخرج منه[١٢]؛ لأن النفاس نوع مرض، فيؤخر إلى زمان البرء، بخلاف الرجم[١٣]؛ لأن التأخير لأجل الولد، وقد انفصل.

---

(١) قوله: "إلا أن يرى إلخ" استثناء من قوله: ولا يجمع فى البكر بين الجلد والنفى يعنى إذا رأى الإمام تغريب الزانى مصلحة لرعاية فعل ذلك. (عناية)

(٢) التغريب.

(٣) التغريب.

(٤) قوله: "المروى إلخ" روى الترمذى عن ابن عمر: "أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ضرب وغرب، وإن أبا بكر رضى الله عنه ضرب وغرب، وإن عمر رضى الله عنه ضرب وغرب". (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣١، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث رقمه ٦٦٣ ص١٠٠. (نعيم)

(٥) الواو حالية.

(٦) الجلد.

(٧) فى السرقة.

(٨) الواو حالية.

(٩) تفسير لقول القدورى: حتى تتعالى.

(١٠) أى القدورى.

(١١) أى بقوله: تتعالى.

(١٢) النفاس.

(١٣) فإن الرجم يقام بعد وضع الحمل، ولا ينتظر إلى انقطاع النفاس.

وعن أبى حنيفة رحمه الله أنه يؤخر إلى أن يستغنى ولدها عنها إذا لم يكن أحد يقوم بتربيته[١]؛ لأن فى التأخير صيانة الولد عن الضياع.

وقد روى أنه عليه السلام قال للغامدية[٢] بعد ما وضعت: «ارجعى حتى يستغنى ولدك»*، ثم الحبلى تحبس إلى أن تلد إن كان الحدّ ثابتًا بالبينة كيلا تهرب، بخلاف الإقرار[٣]؛ لأن الرجوع عنه[٤] عامل، فلا يفيد الحبس، والله أعلم.

باب الوطئ[٥] الذى يوجب الحد والذى لا يوجبه

قال[٦]: الوطئ الموجب للحد هو الزنا، وإنه فى عرف الشرع، واللسان[٧] وطئ الرجل المرأة فى القبل فى غير الملك، وشبهة الملك؛ لأنه فعل محظور[٨]، والحرمة على الإطلاق[٩] عند التعرى عن الملك[١٠]

---

(١) الولد.

(٢) قوله: "قال للغامدية إلخ" هذا بهذا اللفظ غريب، وهو فى مسلم عن يزيد أنه قال: "جاءت الغامدية، فقالت: يا رسول الله! إنى زنيت فطهرنى فو الله إنى بحبلى، فقال: «اذهبى حتى تلدى»، فلما ولدت أتته بالصبى فى يده كسرة خبز، فقالت: هذا يا رسول الله! قد أكل الطعام فدفع الصبى إلى رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها". (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٤ ص١٠٠. (نعيم)

(٣) فإنها لو أقرت بالزنا لا تحبس.

(٤) الإقرار.

(٥) قوله: "باب الوطئ الذى إلخ" لما فرغ من بيان إقامة الحد، شرع فى بيان ما يوجب الحد، وما لا يوجبه. (عناية)

(٦) أى المصنف. (عينى)

(٧) اللغة.

(٨) قوله: "لأنه إلخ" هذا التعليل لبيان اعتبارهم انتفاء الشبهة فى تحقق الزنا، وتقرير كلامه إنما اعتبروا أن يكون فى غير شبهة الملك؛ لأنه فعل محظور يوجب الحد، فيعتبر فيه الكمال؛ لأن الناقص ثابت من وجه دون وجه، فلا يوجب عقوبة كاملة، والكمال فى الحظر عند التعرى عن الملك وشبهته.

(٩) أى الكمال.

(١٠) أى ملك النكاح وملك اليمين.

وشبهته، يؤيد ذلك قوله عليه السلام[١]: «ادرأوا الحدود بالشبهات[١]»*. ثم الشبهة نوعان: شبهةٌ في الفعل، وتسمى شبهة اشتباه[٣]، وشبهةٌ في المحل[٤]، وتسمى شبهة حكمية[٥]. فالأولى: تتحقق في حق من اشتبه عليه؛ لأن معناه أن يظن[٦] غير الدليل دليلا، ولا بد من الظن لتحقق الاشتباه. والثانية: تتحقق لقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته[٧]، ولا تتوقف على ظن الجاني واعتقاده. والحد يسقط بالنوعين[٨]؛ لإطلاق الحديث[٩]، والنسب يثبت في الثانية إذا ادعى الولد، ولا يثبت في الأولى وإن[١٠] ادعاه؛ لأن الفعل تمحّض[١١] زنا في الأولى[١٢]، وإنما يسقط الحد لأمرٍ راجع إليه[١٣]، وهو اشتباه الأمر عليه،

---

(١) قوله: "قوله عليه السلام: «ادرأوا» إلخ" هذا الحديث بهذا اللفظ غريب، وأخرج ابن أبي شيبة في "مصنفه" عن إبراهيم قال: قال عمر رضي الله عنه: لأن أعطل الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات. (ب)

(٢) هي ما يشبه الثابت، وليس بثابت. (ع)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٥ ص١٠١. (نعيم)

(٣) قوله: "وتسمى شبهة اشتباه" أي هي شبهة في حق من اشتبه عليه، وليست بشبهة في حق من لم يشتبه عليه حتى إنه لو قال: علمت أنها تحرم على حد. (عناية)

(٤) قوله: "وشبهة في المحل" وتسمى شبهة ملك أيضًا، فإنها لا توجب الحد، وإن قال: علمت أنها حرام علي. (ع)

(٥) قوله: "وتسمى شبهة حكمية" باعتبار أن المحل أعطى له حكم الملك في إسقاط الحد، وإن لم يكن الملك ثابتًا حقيقة. (عيني)

(٦) قوله: "أن يظن إلخ" كما إذا ظن أن جارية امرأته تحل له بناء على أن الوطئ نوع استخدام، والاستخدام يحل، فكذا الوطئ، فيكون تحققها بالنسبة إلى الظان. (عناية)

(٧) مثل قوله عليه السلام: «أنت ومالك لأبيك». (عيني)

(٨) قوله: "يسقط بالنوعين" لكن في الأول عند الظن، وفي الثانية على كل تقدير. (ع)

(٩) وهو قوله عليه السلام: «ادرأوا الحدود بالشبهات». (عيني)

(١٠) الواو حالية.

(١١) أي خلص.

(١٢) أي في الشبهة الأولى. (عناية)

(١٣) الزاني.

ولم يتمحض[١] فى الثانية.

فشبهة الفعل فى ثمانية مواضع[٢]: جارية أبيه[٣]، وأُمّه، وزوجته، والمطلقة ثلاثًا وهى فى العدة[٤]، وبائنًا بالطلاق[٥] على مال و هى[٦] فى العدة، وأمّ ولد أعتقها[٧] مولاها و هى[٨] فى العدة، وجارية المولى[٩] فى حق العبد، والجارية المرهونة فى حق المرتهن فى رواية كتاب الحدود[١٠]، ففى هذه المواضع لا حد إذا قال: ظننت أنها تحل لى، ولو قال: علمت أنها علىّ حرامٌ، وجب الحد.

---

(١) الفعل زنا.

(٢) قوله: "فى ثمانية مواضع" فإذا قال: ظننت أنها تحل لى لا يحد؛ لأن الإنسان ينتفع بمال هؤلاء حسب انتفاعه بمال نفسه، فكان هذا ظنًا فى موضع الاشتباه، فيمتنع الحد، وإن قال الرجل: علمت أنها حرام على، وقالت الجارية: ظننت أنه يحل لى لا يحد واحد منهما. أما المرأة فلدعوى الشبهة، وأما الرجل فلأن الزنا يقوم بهما، فإذا سقط الحد عن المرأة، سقط عن الرجل لمكان الشركة على ما يجىء. (عناية)

(٣) وجده وإن علا. (عينى)

(٤) قوله: "و [حالية] هى فى العدة" فالاشتباه ههنا لبقاء النفقة والسكنى، وحرمة نكاح الأخت وثبوت النسب. (عناية)

(٥) قوله: "وبائنا بالطلاق على مال" إنما قيد الطلاق البائن بالمال؛ لأنه إذا لم يكن على مال، فوطئها فى العدة، فلا حد عليه، وإن قال: علمت أنها على حرام على ما يجىء. (عناية)

(٦) الواو حالية.

(٧) قوله: "وأم ولد إلخ" الشبهة ههنا ما قلنا فى المطلقة ثلاثا، وهى فى العدة من قيام أثر الفراش: فكان الظن فى موضع الاشتباه. (عناية)

(٨) الواو حالية.

(٩) قوله: "وجارية إلخ" الشبهة فى جارية المولى انبساط يد العبد فى مال مولاه، والجارية من ماله، فجاز أن يظن حل الانبساط فيها بالوطئ. (عناية)

(١٠) قوله: "فى رواية كتاب الحدود" يعنى إذا قال المرتهن: ظننت أنها تحل لى لا يحد، وعلى رواية كتاب الرهن: لا يجب الحد سواء ادعى الظن، أو لم يدع؛ لأنه وطئ جارية انعقد له فيها سبب الملك، فلا يجب عليه الحد، اشتبه عليه أو لم يشتبه. وإنما قلنا: انعقد له فيها سبب الملك؛ لأنه بالهلاك يصير مستوفيًا حقه من وقت الرهن، وإذا كان كذلك فقد انعقد له سبب الملك فى الحال، ويحصل حقيقة الملك عند الهلاك.

ووجه ما ذكره فى كتاب الحدود، هو أن عقد الرهن عقد لا يفيد ملك المتعة بحال، فقيامه لا يورث شبهة حكمية، فإن ههنا إنما يملك المرتهن مالية المرهون عند الهلاك، وملك المال بعد الهلاك لا يفيد ملك المتعة فى حال من الأحوال. (عناية)

والشبهة في المحل في ستة مواضع : جارية ابنه[١]، والمطلقة طلاقًا بائنًا[٢] بالكنايات، والجارية المبيعة[٣] في حق البائع قبل التسليم، والممهورة[٤] في حق الزوج قبل القبض، والمشتركة[٥] بينه وبين غيره، والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن، ففي هذه المواضع لا يجب الحدّ، و إن[٦] قال : علمت أنها عليَّ حرام. ثم الشبهة[٧] عند أبي حنيفة تثبت بالعقد، وإن كان[٨] متفقًا على تحريمه، و[٩]هو[١٠] عالم به[١١]، وعند الباقين لا تثبت إذا علم بتحريمه[١٢]، ويظهر ذلك في نكاح المحارم على ما يأتيك[١٣]، إن شاء الله تعالى إذا عرفنا هذا[١٤]. ومن طلق امرأته ثلاثا، ثم

(١) قوله: "جارية ابنه" لقيام المقتضى للملك، وهو قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «أنت ومالك لأبيك». (عناية)

(٢) قوله: "والمطلقة طلاقًا بائنًا بالكنايات" لاختلاف الصحابة رضى الله عنهم في كونه رجعية أو بائنة. (عناية)

(٣) قوله: "والجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم" لأن اليد التي كانت بها مسلطًا على الوطئ باقية، فصارت الشبهة في المحل. (عناية)

(٤) والشبهة لنيام ملك اليد. (عناية)

(٥) والشبهة لنيام الملك في النصف. (ع)

(٦) الواو وصلية.

(٧) قوله: "ثم الشبهة إلخ" وهذان النوعان من الشبهة هو ما كان راجعا إلى الفاعل والقائل، وثمة شبهة أخرى، وهي التي تثبت بالعقد. (ع)

(٨) قوله: "وإن [وصلية] كان [العقد] إلخ" يعني سواء كان العقد حلالا أو حرامًا متفقًا عليه، أو مختلفًا فيه، وسواء كان الواطئ عالمًا بالحرمة، أو جاهلا بها، وهو معنى قوله: وهو عالم به أي والحال أنه عالم بالتحريم. (عيني)

(٩) الواو حالية.

(١٠) الواطئ.

(١١) أي بالحرمة.

(١٢) أي بتحريم العقد.

(١٣) قوله: "على ما يأتيك" وذلك عند قوله: ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها، لا يحد عند أبي حنيفة. (عيني)

(١٤) قوله: "إذا عرفنا هذا" أي هذا الذي ذكرناه من بيان نوعي الشبهة نذكر ما يتعلق بهما من المسائل،

وطئها فى العدة، وقال: علمت أنها على حرام حد؛ لزوال الملك المحلّل من كل وجه، فتكون الشبهة منتفية، وقد نطق الكتاب[١] بانتفاء الحل، وعلى ذلك الإجماع. ولا يعتبر قول المخالف فيه[٢]؛ لأنه خلاف لا اختلاف، ولو قال: ظننت أنها تحل لى لا يحد؛ لأن الظن فى موضعه؛ لأن أثر الملك قائم[٣] فى حق النسب[٤]، والحبس[٥]، والنفقة[٦]، فاعتبر ظنه فى إسقاط الحد. وأمّ الولد إذا أعتقها مولاها، والمختلعة، والمطلقة على مالٍ بمنزلة المطلقة الثلاث؛ لثبوت الحرمة بالإجماع، وقيام بعض الآثار[٧] فى العدة. ولو قال لها: أنت خليةٌ، أو بريئةٌ، أو أمرك بيدك، فاختارت نفسها، ثم وطئها فى العدة، وقال: علمت أنها على حرام لم يحد؛ لاختلاف الصحابة[٨] فيه[٩]، فمن مذهب عمر أنها[١٠] تطليقة رجعية، وكذا الجواب[١١] فى سائر الكنايات، وكذا إذا نوى ثلاثًا[١٢]؛ لقيام

فنقول: ومن طلق إلخ. (عينى)

(١) يعنى قوله تعالى: ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد﴾ إلخ. (عناية)

(٢) قوله: "ولا يعتبر [دفع دخل] قول المخالف فيه" يريد به قول الزيدية والإمامية، فإن الزيدية تقول: إذا طلقها ثلاثًا جملة، لا يقع إلا واحدة، والإمامية تقول: إنه لا يقع شيء أصلا؛ لكونه خلاف السنة، ويزعمون أنه قول على رضى الله عنه لأنه خلاف لا اختلاف. والفرق بينهما أن الاختلاف أن يكون الطريق مختلفًا، والمقصد واحدًا، والخلاف أن يكون كلاهما مختلفًا. (ع)

(٣) فى العدة.

(٤) قوله "فى حق النسب" يعنى النسب باعتبار العلوق السابق على الطلاق لاالنسب بهذاالوطئ، فإنه لايثبت(ع)

(٥) أى المنع عن الخروج. (عينى)

(٦) أى وجوب النفقة. (عينى)

(٧) قوله: "وقيام بعض الآثار" أى بعض آثار الملك مثل وجوب النفقة، ومنعها من الخروج، فإن قال: ظننت أنها تحل لى فى هذه الصور لا يحد للشبهة؛ لأن قيام أثر الملك من العدة ونحوها أورث شبهة. (عينى)

(٨) فقال بعضهم: الكنايات كلها بوائن، وقال بعضهم: رجعيه. (عينى)

(٩) أى فى الطلاق الكنائى.

(١٠) الكنايات.

(١١) قوله: "وكذا الجواب إلخ" أى إن أبانها بشيء من الكنايات، ثم جامعها، وهو يقول: علمت أنها

الاختلاف مع ذلك.

ولا حدّ على من وطئ جارية ولده، وولد ولده، وإن[١] قال: علمت أنها عليّ حرام؛ لأن الشبهة حكمية؛ لأنها نشأت عن دليل، وهو قوله عليه السلام[٢]: «أنت ومالك لأبيك»*، والأبوة[٣] قائمة في حق الجد، ويثبت النسب منه[٤]، وعليه قيمة الجارية[٥]، وقد ذكرناه[٦].

وإذا وطئ جارية أبيه، أو أمّه، أو زوجته، وقال: ظننت أنها تحل لي، فلا حد عليه، وعلى قاذفه، وإن قال: علمت أنها عليّ حرام حد، وكذا العبد إذا وطئ جارية مولاه؛ لأن بين هؤلاء انبساطًا في الانتفاع[٧]، فظنه في الاستمتاع[٨] محتمل، فكانت شبهة اشتباه إلا أنه زنا حقيقة، فلا يحد قاذفه، وكذا[٩] إذا قالت الجارية: ظننت أنه يحل لي، والفحل[١٠] لم يدع في الظاهر[١١]؛ لأن الفعل واحد[١٢].

على حرام، فلا حد عليه. (عيني)

(١٢) قوله: "وكذا الخ" أي كذلك الحكم إذا نوى من ألفاظ الكناية ثلاثًا، ثم وطئها في العدة لا يحد، وإن قال: علمت أنها حرام علي؛ لأن اختلاف الصحابة لا يرتفع بنية الثلث، فكانت الشبهة قائمة، فلا يجب الحد. (عناية)

(١) الواو وصلية.

(٢) أخرجه الطبراني في "الصغير" عن جابر. (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٦ ص١٠٢. (نعيم)

(٣) يشير بذلك إلى أن حكم الجد مثل حكم الأب في عدم وجوب الحد، وإن كان الأب حيًا. (عيني)

(٤) أي من الأب.

(٥) لأنه يملكها عند ثبوت النسب. (عيني)

(٦) قوله: "وقد ذكرناه" أي في باب نكاح الرقيق. (عيني)

(٧) قوله: "انبساطًا في الانتفاع" لأن الابن يتناول مال أبويه، وينتفع به للأكل والصرف، وكذا الزوج في مال الزوجة، وكذا العبد في مال مولاه. (عيني)

(٨) أي في حل الاستمتاع.

(٩) قوله: "وكذا إلخ" معطوف على قوله: وقال: ظننت أنها تحل لي. (عيني)

(١٠) الواو حالية.

(١١) متعلق بقوله: وكذا [أي لا حد على العبد في ظاهر الرواية. عناية].

(١٢) قوله: "لأن الفعل واحد" أي لأن فعلهما واحد، فإذا سقط عنها الحد، سقط عنه. (عيني)

وإن وطئ جارية أخيه، أو عمه، وقال: ظننت أنها تحل لى حدّ؛ لأنه لا انبساط فى المال فيما بينهما، وكذا سائر المحارم[١] سوى الولاد؛ لما بينا[٢]. ومن زُفت[٣] إليه غير امرأته، وقالت النساء: إنها زوجتك فوطئها، لا حد عليه، وعليه المهر قضى بذلك على[٤]، وبالعدة[٥]، ولأنه[٦] اعتمد دليلا، وهو الإخبار فى موضع الاشتباه؛ إذ الإنسان لا يميز بين امرأته، وبين غيرها فى أول الوهلة، فصار كالمغرور[٧]، ولا يحد قاذفه إلا فى رواية عن أبى يوسف[٨]؛ لأن الملك منعدم حقيقةً.

ومن وجد امرأة على فراشه فوطئها، فعليه الحد؛ لأنه لا اشتباه بعد طول الصحبة، فلم يكن الظن مستنداً إلى دليل، وهذا[٩] لأنه قد ينام[١٠] على فراشها غيرها[١١] من المحارم التى فى بيتها، وكذا[١٢] إذا كان[١٣]

---

(١) كالخال والخالة. (عينى)

(٢) قوله: "لما بينا" يعنى قوله: لأنه لا انبساط فى المال فيما بينهما. (عناية)

(٣) قوله: "ومن زفت [أى بعثت. عينى] إلخ" هذا من باب الشبهة فى المحل؛ لأن الفعل صدر منه؛ بناء على دليل أطلق الشرع له العمل به، وهو الإخبار بأنها امرأته، فجعل الملك كالثابت لدفع ضرر الغرور. (عناية)

(٤) هذا غريب جداً. (عينى)

(٥) أى وقضى بوجوب العدة. (عينى)

(٦) أى لأن المزفوف إليه.

(٧) قوله: "فصار كالمغرور" وهو الذى وطئ امرأة معتمداً على ملك يمين، أو نكاح، ثم استحقت، فلا يجب عليه الحد للاشتباه، فكذا الذى زفت إليه غير امرأته بهذا المعنى. (عينى)

(٨) قوله: "إلا فى رواية عن أبى يوسف" يعنى أنه يقول فيها: إن إحصانه لم يسقط بهذا الفعل؛ لأنه مبنى الحكم على الظاهر، فقد كان هذا الوطئ حلالا فى الظاهر، فلا يسقط به إحصانه، ووجه الظاهر أن الملك منعدم حقيقته، فلم يبقَ الظاهر إلا شبهة، وبها يسقط الحد، ولا يقام الحد على قاذفه. (عناية)

(٩) أى عدم الاشتباه.

(١٠) قوله: "لأنه قد ينام إلخ" يعنى فلا يصح مجرد النوم على فراشها دليلا شرعيًا، فكان مقصراً، فيجب الحد. (عناية)

(١١) الزوجة.

(١٢) أى عليه الحد.

أعمى؛ لأنه يمكنه التمييز بالسؤال وغيره، إلا إذا كان دعاها فأجابته أجنبيةٌ، وقالت[١]: أنا زوجتك فواقعها[٢]؛ لأن الإخبار دليل.

ومن تزوج امرأةً[٣] لا يحل له نكاحها فوطئها، لا يجب عليه الحد عند أبي حنيفة لكنه يوجع[٤] عقوبةً إذا كان علم بذلك. وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي: عليه الحد، إذا كان عالمًا بذلك؛ لأنه عقدٌ لم يصادف محله فيلغو، كما إذا أضيف[٥] إلى الذكور، وهذا[٦] لأن محل التصرف ما يكون محلا لحكمه[٧]، وحكمه الحل، وهي من المحرمات. ولأبي حنيفة أن العقد صادف محله؛ لأن محل التصرف ما يقبل مقصوده، والأنثى من بنات بني آدم قابلة للتوالد، وهو المقصود[٨]، فكان ينبغي أن ينعقد[٩] في حقّ جميع الأحكام إلا أنه تقاعد[١٠] عن إفادة حقيقة الحل، فيورث[١١] الشبهة؛ لأن الشبهة ما يشبه الثابت، لا نفس الثابت إلا أنه[١٢] ارتكب جريمة، وليس فيها حدّ مقدرٌ فيعزر.

ومن وطئ أجنبية فيما دون الفرج[١٣] يعزر؛ لأنه منكر ليس فيه شيء

---

(١٣) الواطئ الواجد على فراشه امرأة.

(١) قوله: "وقالت إلخ" وإنما قال: وقالت: أنا زوجتك؛ لأنها إذا أجابت بالفعل، ولم تقل ذلك فواقعها وجب عليه الحد، كذا في "الإيضاح". (عناية)

(٢) لا يجب الحد. (عيني)

(٣) من المحارم.

(٤) أي يضرب ضربًا مؤلمًا بطريق التعزير.

(٥) العقد.

(٦) بيان لقوله: عقد لم يصادف محله. (عناية)

(٧) يعني أن هذا المحل ليس محلا لحكمه، فإن حكمه الحل.

(٨) من النكاح.

(٩) النكاح.

(١٠) بتحريم الشرع في ديننا. (ع)

(١١) هذا العقد.

(١٢) أي فلا يجب الحد إلا أنه إلخ.

(١٣) قوله: "فيما دون الفرج" أي في غير السبيلين كالتفخيذ والتبطين. (عناية)

مقدر، ومن أتى امرأة[١] في الموضع المكروه[٢]، أو عمل عمل قوم لوط[٣]، فلا حد عليه عند أبي حنيفة، ويعزر، وقال[٤] في "الجامع الصغير": ويودع في السجن[٥]، وقالا: هو كالزنا فيحد[٦]، وهو أحد قولي الشافعي. وقال في قول: يقتلان بكل حال[٧]؛ لقوله عليه السلام: «اقتلوا الفاعل والمفعول[٨]»*، ويروى: «فارجموا الأعلى والأسفل[٩]»**. ولهما أنه[١٠] في معنى الزنا؛ لأنه قضاء الشهوة[١١] في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحّض حرامًا لقصد سفح الماء. وله أنه[١٢] ليس بزنا لاختلاف الصحابة[١٣] في موجبه من الإحراق

---

(١) قوله: "امرأة" قيل: يريد به أجنبية؛ لأنه إذا أتى امرأته، أو مملوكته في الموضع المكروه أي الدبر لا يحد حد الزنا عندهما أيضًا، وإن كان محرما عليه، وبه صرح في "الزيادات"؛ لأن من الناس من يستحله؛ لقوله تعالى: ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾ من غير فصل بين محل ومحل. (عناية)

(٢) أي الدبر.

(٣) أي أتى في دبر الذكر. (عيني)

(٤) محمد. (عيني)

(٥) إلى أن يتوب أو يموت.

(٦) قوله: "فيحد" حد الزنا جلدًا إن كان غير محصن، ورجمًا إن كان محصنًا. (عناية)

(٧) أي سواء كانا محصنين، أو لم يكونا. (ع)

(٨) قوله: "اقتلوا إلخ" رواه أبو داود والترمذي وابن ماجة من حديث عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول». (عيني)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٣٩، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٧ ص١٠٣. (نعيم)

(٩) قوله: "ويروى: «فارجموا» إلخ" روى هذا الحديث ابن ماجة من حديث أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «الذي يعمل عمل قوم لوط فارجموا الأعلى والأسفل». (عناية)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٤١، وانظر في الدراية ج٢ تحت الحديث رقمه ٦٥٦ ص١٠٣. (نعيم)

(١٠) قوله: "أنه" أي كل واحد من العمل في الموضع المكروه وفعل اللواطة. (عناية)

(١١) قوله: "لأنه قضاء الشهوة" وهو مناط الحد في الزنا، فيلحق به اللواطة بالدلالة، لا بالقياس؛ لأن القياس لا يدخل فيما يدرأ بالشبهات. (عناية)

(١٢) أي أن الإتيان في الدبر. (عيني)

(١٣) ولم يختلفوا في موجب الزنا، فدل على أنه ليس بزنا. (ع)

بالنار[١]، وهدم الجدار، والتنكيس من مكانٍ مرتفع باتباع الأحجار وغير ذلك، ولا هو في معنى الزنا[٢]؛ لأنه ليس فيه إضاعة الولد[٣]، واشتباه الأنساب، وكذا هو أندر وقوعًا[٤]؛ لانعدام الداعي[٥] في أحد الجانبين[٦]، والداعي إلى الزنا من الجانبين، وما رواه[٧] محمولٌ على السياسة، أو على المستحل[٨] إلا أنه يعزر[٩] عنده[١٠]؛ لما بيناه.

ومن وطئ بهيمة، فلا حد عليه؛ لأنه ليس في معنى الزنا في كونه جناية[١١]، وفي وجود الداعي؛ لأن الطبع السليم ينفر عنه[١٢]، والحامل عليه[١٣] نهاية السفه، أو فرطُ الشبق[١٤]، ولهذا لا يجب ستره[١٥] إلا أنه

---

(١) قوله: "من الإحراق بالنار" كتب أبو بكر إلى خالد بن الوليد بإحراقه بالنار، رواه الواقدي في كتاب الردة في آخر ردة بني سليم: وهدم الجدار، قال العيني: لم أجد أحدًا، أخرج هذا عن أحد من الصحابة، والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الأحجار يعني ينكسان من أعلى المواضع، ثم يتبعان بالحجارة.

روى ابن أبي شيبة في "مصنفه": أن ابن عباس أمر بذلك وغير ذلك، وهو قول بعضهم يحبسان في أنتن المواضع حتى يموتا، ملخص عيني وغيره.

(٢) قوله: "ولا هو في معنى الزنا" وإذا لم يكن في معناه لا يلحق به دلالة، فيبقى القياس، والقياس في مثله باطل. (عناية)

(٣) بخلاف الزنا. (عناية)

(٤) من الزنا (عناية)

(٥) يعني على ما هو الجبلة السليمة.

(٦) أي جانب المفعول. (عيني)

(٧) أي الشافعي من قتلهما، أو رجمهما. (عناية)

(٨) لكفره بذلك. (عناية)

(٩) قوله: "إلا أنه يعزر عنده" استثناء من قوله: ولا هو في معنى الزنا؛ لما بيناه من أنه ارتكب جريمة، وليس فيه حد مقرر، قال في "الزيادات": والرأي إلى الإمام إن شاء قتله إن اعتاد ذلك، وإن شاء ضربه وحبسه. (عنايه)

(١٠) أبي حنيفة رحمه الله.

(١١) قوله "لأنه ليس في معنى الزنا في كونه جناية" إذ ليس فيه تضييع الولد، ولا إفساد الفراش. (ع)

(١٢) أي عن وطئ البهيمة.

(١٣) أي على وطئ البهيمة.

(١٤) قوله: "الشبق" بفتح الشين المعجمة وفتح الباء الموحدة هيجان الشهوة، كذا في "حواشي الشهاب

يعزّر؛ لما بينا[١]، والذى يروى[٢] أنه تذبح البهيمة وتحرق*، فذلك لقطع التحدث به[٣]، وليس بواجبٍ. ومن زنى فى دار الحرب، أو فى دار البغى، ثم خرج إلينا[٤] لا يقام عليه الحدّ، وعند الشافعى يحد؛ لأنه التزم بإسلامه أحكامَه أينما كان مقامُه. ولنا قوله عليه السّلام[٥]: «لا يقام الحدود فى دار الحرب[٦]»**، ولأن المقصود[٧] هو الانزجار، وولاية الإمام منقطعة فيهما، فيعرى الوجوب عن الفائدة، ولا يقام[٨] بعد ما خرج؛ لأنها[٩] لم تنعقد موجبة[١٠]، فلا تنقلب موجبة، ولو غزى من له

على تفسير البيضاوى".

(١٥) قوله: "ولهذا [أى لأجل نفرة الطبع السليم. عينى] لا يجب ستره" أى ستر فرج البهيمة، وإنما أضمر عليه، وإن لم يسبق ذكره؛ لأن ذكر البهيمة يستلزمه، فكان مرجعه مذكوراً حكماً. (عينى)

(١) قوله: "لما بينا" يعنى قوله: ارتكب جريمة، وليس فيها حد. (عينى)

(٢) قوله: "والذى يروى أنه إلخ" هذا بهذا اللفظ غريب، نعم روى الأربعة من حديث عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها». (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٤٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٨ ص١٠٤. (نعيم)

(٣) قوله: "لقطع التحدث به" كى لا يعير بها الرجل إذا كانت البهيمة باقية. (ع)

(٤) وأقر عند الإمام بالزنا. (عناية)

(٥) قوله: "ولنا قوله عليه السلام: «لا يقام» إلخ" هذا الحديث غريب، وأخرج البيهقى عن الشافعى قال: قال أبو يوسف: حدثنا بعض أشياخنا عن مكحول عن زيد بن ثابت قال: «لا يقام الحدود فى دار الحرب» مخافة أن يلحق أهلها، والمراسيل عندنا حجة كالمسند. (عينى)

(٦) قوله: "لا يقام الحدود إلخ" وجه التمسك به أنه عليه الصلاة والسلام لم يرد به حقيقة عدم الإقامة حسا؛ لأن كل واحد يعرف أنه لا يمكن إقامة الحد فى دار الحرب؛ لانقطاع ولاية الإمام عنها، فكان المراد بعدم الإقامة عدم وجوب الحد. (ع)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٤٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٦٩ ص١٠٤. (نعيم)

(٧) قوله: "ولأن المقصود إلخ" يعنى أن وجوب الحد ليس بعينه، وإنما هو للانزجار، والانزجار يحصل بالاستيفاء، والاستيفاء متعذر لانقطاع ولاية الإمام، فلو وجب الحد، لعرى عن الفائدة، وذلك لا يجوز، وإذا لم ينعقد موجباً، لا يقام بعد ما خرج؛ لئلا يقع الحكم بغير سبب. (ع)

(٨) الحد.

(٩) أى لأن فاحشة الزنا.

(١٠) للحد.

ولاية الإقامة بنفسه كالخليفة، وأمير المصر يقيم الحد على من زنى فى معسكره[١]؛ لأنه[٢] تحت يده، بخلاف أمير العسكر[٣] والسّرية[٤]؛ لأنه لم يفوض إليهما[٥] الإقامة. وإذا دخل حربى دارنا بأمانٍ، فزنى بذمية، أو زنى ذمى بحربية[٦] يحد الذمّى والذمية عند أبى حنيفة، ولا يحد الحربى والحربية، وهو قول محمد فى الذمى يعنى إذا زنى بحربية، فأما إذا زنى الحربى بذمية لا يحدان عند محمد، وهو قول أى يوسف أولا.

وقال أبو يوسف: يحدون كلهم، وهو قوله الآخر، لأبى يوسف: أن المستأمن التزم أحكامنا[٧] مدةَ مقامه فى دارنا فى المعاملات، كما أن الذمى التزمها[٨] مدة عمره، ولهذا يحدّ حد القذف، ويُقتل قصاصًا، بخلاف[٩] حد الشرب[١٠]؛ لأنه يعتقد إباحتَه.

ولهما أنه ما دخل[١١] للقرار بل لحاجةٍ، كالتجارة ونحوها، فلم يصر من أهل دارنا، ولهذا تمكن من الرجوع إلى دار الحرب، ولا يقتل المسلم،

(١) قوله: "فى معسكره" إشارة إلى أنه لو خرج من معسكره، ودخل دار الحرب، وزنى فيها، ثم خرج لا يقام عليه الحد. (ع)

(٢) أى المعسكر.

(٣) فإنه ليس له إقامة الحد.

(٤) قيل هم الذين يسيرون بالليل، ويخفون بالنهار، ومنه خير السرايا أربع مائة. (ع)

(٥) أى إلى أمير العسكر والسرية.

(٦) مستأمنة.

(٧) ومن التزم أحكامنا تنفذ عليه كالمسلم والذمى. (عناية)

(٨) أى أحكامنا.

(٩) قوله: "بخلاف" أى فإن قيل: لو كان كذلك لأقيم عليه حد الشرب؛ لأنه من أحكامنا، أجاب بقوله: بخلاف إلخ فإن قلت: فهو يعتقد إباحة قتل المسلم وقذفه، فينبغى أن لا يقتص منه، ولا يحد بقذفه، قلت: المعنى باعتقاد الإباحة هو أن يكون ذلك دينا، وقتل النفس والقذف حرام فى دينهم فإباحتهم ذلك ليس بدين، وإنما هو هوى وتعصب. (عناية)

(١٠) فإنه لا يقام هذا الحد على الحربى المستأمن.

(١١) بى دار الإسلام.

ولا الذمى به فإنما التزم من الحكم ما يرجع[١] إلى تحصيل مقصوده، وهو حقوق العباد؛ لأنه لما طمع[٢] فى الإنصاف يلتزم الانتصاف، والقصاص وحد القذف من حقوقهم[٣]، أما حد الزنا[٤] حق الشرع[٥].

ولمحمد[٦] -وهو الفرق[٧]- أن الأصل فى باب الزنا فعل الرجل، والمرأة تابعة له على ما نذكره[٨]، إن شاء الله تعالى، فامتناعُ الحد[٩] فى حق الأصل يوجب[١٠] امتناعه[١١] فى حق التبع.

أما الامتناع[١٢] فى حق التبع لا يوجب الامتناع فى حق الأصل[١٣]، نظيره إذا زنى البالغ بصبية[١٤]، أو مجنونة، وتمكين البالغة من الصبى والمجنون[١٥]. ولأبى حنيفة فيه أن فعل الحربى المستأمن زنا[١٦]؛ لأنه

---

(١) لا جميع الأحكام.

(٢) قوله: "لأنه لما طمع إلخ" أى لأنه لم يدخل إلا طامعًا فى الإنصاف أى العدل لأجله على غيره، فيلتزم الانتصاف هى العدل لغيره عليه؛ لأن العز بإزاء الغنم والقصاص وحد القذف من حقوق العباد، فكان داخلا فى الانتصاف. (عناية)

(٣) العباد.

(٤) فلا يجرى عليه.

(٥) فلا يكون داخلا فى الانتصاف. (ع)

(٦) قوله: "ولمحمد" لما فرغ عن الجواب عن قول أبى يوسف، شرع فى كل منهما فى إثبات ما ذهب إليه، فقال محمد: الأصل إلخ. (عناية)

(٧) بين الذمى والذمية.

(٨) فى مسألة زنى صحيح بمجنونة، أو صغيرة. (عينى)

(٩) فيما إذا زنى الحربى بذمية. (عناية)

(١٠) وإلا فلا يكون تبعًا، فكان خلفًا. (عناية)

(١١) الحد.

(١٢) فيما إذا زنى الذمى بحربية. (عناية)

(١٣) قوله: "لا يوجب الامتناع فى حق الأصل" وإلا لكان مستتبعاوكان أصلا، والفرض أنه تبع، وذلك خلف باطل. (عناية)

(١٤) قوله: "إذا زنى البالغ إلخ" فإنه يحد البالغ دونها؛ لأن الامتناع فى حق التبع لا يستلزمه فى حق الأصل. (ع)

(١٥) قوله: "وتمكين البالغة من الصبى والمجنون" فإنه لا يجب الحد عليهما؛ لأن الامتناع فى حق الأصل

مخاطب بالحرمات[١] على ما هو الصحيح[٢]، وإن[٣] لم يكن مخاطبًا بالشرائع على أصلنا[٤]، والتمكين من فعلٍ هو زنا موجبٌ للحد عليها، بخلاف الصبي والمجنون[٥]؛ لأنهما لا يخاطبان، ونظير هذا الاختلاف إذا زنى المكرَهُ بالمطاوعة، تحد المطاوعة عنده[٦]، وعند محمد لا تحد[٧].

قال[٨]: وإذا زنى الصبي، أو المجنون بامرأة طاوعته، فلا حد عليه، ولا عليها، وقال زفر والشافعي: يجب الحد عليها، وهو رواية عن أبي يوسف. وإن زنى صحيح بمجنونةٍ، أو صغيرة تجامع مثلها[٩] حد الرجل خاصة، وهذا بالإجماع. ولهما أن العذر[١٠] من جانبها[١١] لا يوجب سقوط

يستلزمه في حق التبع. (عناية)

(١٦) قوله: "أن فعل الحربي المستأمن زنا" إلا أنه لا يقام عليه الحد؛ لوجوب تبليغه مأمنه بقوله تعالى: ﴿ثم أبلغه مأمنه﴾. وإذا كان كذلك، كان تمكين المرأة منه زنا؛ لأن التمكين من فعل الزنا، والزنا يوجب الحد بقوله: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا﴾، فيجب الحد عليها؛ لوجوب المقتضى وانتفاء المانع، بخلاف الحربي لتحقق المانع، وهو تبليغه مأمنه. (عناية)

(١) قوله: "بالحرمات" والمراد بالحرمات ترك الامتثال بالأوامر، والانتهاء عن النواهي، فإن الكفار مخاطبون بالعبادات من حيث الترك تضعيفًا للعذاب عليهم. (عناية)

(٢) قوله: "على ما هو الصحيح" احتراز عن قول بعض مشايخنا العراقيين رحمهم الله تعالى فإنهم قالوا بكونهم مخاطبين بالشرائع كلها: العبادات، والحرمات، والمعاملات. (عناية)

(٣) الواو وصلية.

(٤) قوله: "على أصلنا" إشارة إلى قول بعض أصحابنا رحمهم الله فإنهم قالوا: الكفار غير مخاطبين بالشرائع، وقال شمس الأئمة السرخسي ومشايخ ديارنا يقولون: إنهم لا يخاطبون بأداء ما يحتمل السقوط من العبادات.

(٥) قوله: "بخلاف الصبي إلخ" جواب عن مستشهد محمد على أن سقوط الحد من الأصل يوجب السقوط من التبع، ووجه ذلك أن هذا ليس نظير ما نحن فيه؛ لأن الصبي والمجنون لا يخاطبان، فلا يكون فعلهما زنا، والتمكين من غير الزنا ليس بزنا، فلا يوجب الحد، والحربي مخاطب، ففعله زنا، والتمكين من الزنا زنا يوجب الحد. (عناية)

(٦) أبي حنيفة رحمه الله.

(٧) لسقوط الحد عن الأصل أي الزاني المكره.

(٨) أي محمد في "الجامع الصغير". (عيني)

(٩) الصغيرة.

(١٠) قوله: "أن العذر [كما في صورة الجماع. عناية] إلخ" حاصله قياس أحد الجانبين بالآخر. (عناية)

الحد من جانبه[١]، فكذا العذر من جانبه[٢]، وهذا[٣] لأن كلا منهما[٤] مؤاخذٌ بفعله. ولنا أن فعل الزنا يتحقق منه[٥]، وإنما هي[٦] محلّ الفعل، ولهذا يسمى هو واطئًا وزانيًا، والمرأة موطوءةً ومزنيًا بها، إلا أنها سميت زانية مجازًا تسميةً للمفعول باسم الفاعل كالراضية في معنى المرضية، أو لكونها مسببةً بالتمكين، فيتعلق الحد في حقها[٧] بالتمكين من قبيح الزنا[٨]، وهو فعل من هو مخاطبٌ بالكف عنه، ومؤثمٌ على مباشرته، وفعل الصبيّ ليس بهذه الصفة[٩]، فلا يناط به الحدُّ.

قال[١٠]: ومن أكرهه السلطان حتى زنى، فلا حدّ عليه، وكان أبو حنيفة يقول أولا: يحدّ، وهو قول زفر؛ لأن الزنا من الرجل لا يكون إلا بعد انتشار الآلة، وذلك[١١] دليل الطواعية، ثم رجع[١٢] عنه، فقال: لا حد عليه؛ لأن سببه الملجئ قائم ظاهرًا، والانتشار دليل متردد؛ لأنه قد يكون من غير قصد؛ لأن الانتشار[١٣] قد يكون طبعًا لا طوعًا،

---

(١١) المرأة، كما إذا كانت مجنونة أو صغيرة.

(١) الرجل.

(٢) قوله: "فكذا العذر من جانبه" وهو في الصورة المختلف فيها لا يوجب سقوط الحد من جانبه. (عناية)

(٣) بيان الجامع.

(٤) أي من الزاني والزانية.

(٥) الرجل.

(٦) المرأة.

(٧) المرأة.

(٨) من إضافة الصفة إلى الموصوف.

(٩) قوله: "ليس بهذه الصفة إلخ" أي ليس بهذه المثابة؛ لأن الصبي ليس بمخاطب بالكف عن الزنا، وليس بمؤثم أيضًا. (عيني)

(١٠) أي محمد في "الجامع الصغير". (عيني)

(١١) انتشار الآلة.

(١٢) الإمام الأعظم رحمه الله.

(١٣) أي انتشار الآلة.

كما في النائم[١]، فأورث شبهة، وإن أكرهه غير السلطان حد عند أبي حنيفة. وقالا: لا يحد؛ لأن الإكراه عندهما قد يتحقق من غير السلطان؛ لأن المؤثر خوف الهلاك، وإنه يتحقق من غيره[٢].

وله أنّ الإكراه من غيره[٣] لا يدوم إلا نادر التمكنة من الاستعانة بالسلطان، أو بجماعة المسلمين، ويمكنه[٤] دفعه بنفسه بالسلاح، والنادر لا حكم له، فلا يسقط به الحد، بخلاف السلطان[٥]؛ لأنه لا يمكنه الاستعانة بغيره[٦]، ولا الخروج بالسلاح عليه فافترقا[٧].

ومن أقر[٨] أربع مرات في مجالس مختلفة أنه زنى بفلانة، وقالت: هي تزوجني[٩]، أو أقرت بالزنا، وقال الرجل: تزوجتها، فلا حد عليه[١٠]، وعليه المهر في ذلك[١١]؛ لأن دعوى النكاح يحتمل الصدق، وهو يقوم بالطرفين، فأورث شبهة، وإذا سقط الحد وجب المهر تعظيماً لخطر البضع. ومن زنى بجاريةٍ[١٢] فقتلها، فإنه يحد، وعليه القيمة

(١) قوله: "كما في النائم" فإن النائم قد ينتشر آلته لفرط فحولته، وإن لم يكن له قصد واختيار. (عيني)

(٢) السلطان.

(٣) أي من غير السلطان.

(٤) قوله: "وتمكنه" بالجر عطف على قوله: لتمكنه؛ وقوله: دفعه منصوب مفعول المصدر. (عيني)

(٥) فإن إكراهه معتبر.

(٦) أي بغير السلطان.

(٧) أي السلطان وغيره.

(٨) هذا قول محمد في "الجامع الصغير"، كذا قال العيني.

(٩) أي الرجل.

(١٠) قوله: "فلا حد عليه" ولا عليها، كذا في "الكافي"، وفي بعض النسخ عليهما. (عيني)

(١١) قوله: "في ذلك" يعني في كلتا الصورتين دعوى الرجل النكاح، ودعواه المرأة. (ع)

(١٢) قوله: "بجارية" إنما وضع المسألة في الجارية، وإن كان هذا الحكم، وهو وجوب الحد مع الضمان لا يتفاوت بين الحرة والجارية، فإنه لو فعل ذلك مع الحرة وجب عليه الحد، والدية على العاقلة؛ لما أن شبهة عدم وجوب الحد على الزنا، وعند أداء الضمان إنما ترد في حق الجارية، لا في حق الحرة؛ لأن الأمة تصلح أن تكون

معناه[١] قتلها بفعل الزنا؛ لأنه جنى جنايتين[٢]، فيوفر على كل واحد منهما حكمه.

وعن أبي يوسف لا يحد؛ لأن تقرر[٣] ضمان القيمة سببٌ للملك الأمة، فصار كما إذا اشتراها بعد ما زنى بها، وهو على هذا الاختلاف[٤]، واعتراضُ سبب الملك قبل إقامة الحد يوجب سقوطه[٥]، كما إذا ملك[٦] المسروق[٧] قبل القطع[٨]. ولهما[٩] أنه[١٠] ضمان قتل، فلا يوجب الملك؛ لأنه ضمان دمٍ[١١]، ولو كان يوجبه[١٢]، فإنما يوجبه في العين، كما في هبة المسروق، لا في منافع البضع؛ لأنها استوفيت، والملك يثبت مستنداً، فلا يظهر في المستوفى؛ لكونها معدومة، وهذا بخلاف[١٣] ما إذا زنى بها،

ملكًا للزاني عند أداء الضمان بشبهة أن لا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد. (عناية)

(١) أي معنى قول محمد، فقتلها.

(٢) الزنا والقتل.

(٣) على الزاني.

(٤) قوله: "وهو على هذا الاختلاف" أي شراء الجارية بعد الزنا بها قبل إقامة الحد على هذا الاختلاف، عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يحد، خلافًا لأبي يوسف، فكان رد المختلف إلى المختلف، لكن الخلاف في المشتراة بعد الزنا مذكور في ظاهر الرواية، بخلاف ما نحن فيه. (عناية)

(٥) الحد.

(٦) السارق.

(٧) بأن وهبه المسروق منه مثلا.

(٨) فيسقط حد السرقة.

(٩) أبي حنيفة ومحمد.

(١٠) أي أن هذا الضمان.

(١١) قوله: "لأنه ضمان دم" وضمان الدم يجب بعد الموت، والميت ليس بمحل للملك. (عناية)

(١٢) قوله: "ولو كان [هذا تنزل] يوجبه [هذا الضمان] إلخ" يعني سلمنا أن ضمان القتل يوجب الملك لكن إنما يوجبه في العين، لما ذكرتم في هبة المسروق، لا في منافع البضع؛ لأنها استوفيت وتلاشت، فلم تكن قابلة للملك حالة الضمان، ولا مستنداً؛ لأن المستند لا يظهر في المعدوم، والمنافع المستوفيات معدومة. (عناية)

(١٣) قوله: "وهذا [متعلق بأصل الجواب، لا بالتنزل] بخلاف إلخ" جواب الصورة يمكن أن يستشهد بها

فأذهب عينها يجب عليه قيمتُها، ويسقط الحد؛ لأن الملك هنالك يثبت فى الجثة العمياء، وهى عين فأورثت شبهة.

قال[١]: وكل شيء صنعه الإمام[٢] الذى ليس فوقه إمامٌ، فلا حد عليه إلا القصاص، فإنه يؤخذ به وبالأموال؛ لأن الحدود حق الله تعالى، وإقامتُها إليه، لا إلى غيره، ولا يمكنه أن يقيم على نفسه؛ لأنه لا يفيد، بخلاف حقوق العباد؛ لأنه يستوفيه[٣] ولىّ الحق[٤]، إما بتمكينه[٥] أو بالاستعانة بمنعة[٦] المسلمين، والقصاص والأموال منها.

وأما حد القذف قالوا: المغلب فيه[٧] حق الشرع، فحكمه كحكم سائر الحدود التى هى حق الله تعالى.

باب الشهادة على الزنا[٨] والرجوع عنها

قال[٩]: وإذا شهد الشهود بحدٍ متقادم لم يمنعهم عن إقامته[١٠] بُعدهم

أبو يوسف. وتقريره: أن الزانى بالضمان يملك الجثة العمياء؛ لكونها قابلة للملك؛ إذ هى عين موجودة، فتورث الشبهة. (ع)

(١) أى محمد فى "الجامع الصغير". (عينى)

(٢) أى الخليفة.

(٣) حق العبد.

(٤) الولى أو الوصى.

(٥) أى بتمكين الإمام إياه فى أخذ حقه. (عينى)

(٦) بفتحات جمع مانع، ويستعمل بمعنى العسكر، وجاء مصدر أيضًا، كذا قال الشهاب فى حواشى تفسير البيضاوى.

(٧) قوله: "والمغلب إلخ" ولقائل أن يقول: لو كان المغلب فيه حق الشرع، لوجب أن لا يحد المستأمن إذا قذف، كما لو زنى، وقد تقدم أنه يحد؛ لأنه حق العبد. والجواب أن قذف القاذف يشتمل على حقين لا محالة، فيشمل بكل منهما بحسب ما يليق به، وما يليق بالحربى أن يكون حق العبد؛ لإمكان الاشتباه، وما يليق الإمام أن يكون حق الله تعالى؛ لأنه ليس فوقه إمام يستوفيه منه. (ع)

(٨) قوله: "باب الشهادة إلخ" قد ذكرنا أن ثبوت الزنا عند الإمام إنما يكون بأحد شيئين لا غير، وهما الإقرار والشهادة، وأخر الشهادة ههنا عن الإقرار لقلة ثبوت الزنا بالشهادة وندرته. (عناية)

(٩) أى القدورى. (عينى)

عن الإمام لم تقبل شهادتهم إلا فى حد القذف خاصة.

وفى "الجامع الصغير"[١]: وإذا شهد عليه الشهود بسرقة، أو بشرب خمر، أو بزنا بعد حينٍ لم يؤخذ به، وضمن السرقة.

والأصل أن الحدود الخالصة حقًا لله تعالى تبطل بالتقادم، خلافًا للشافعى، وهو[٢] يعتبرها بحقوق العباد[٣]، وبالإقرار[٤] الذى هو إحدى الحجتين. ولنا أن الشاهد مخير بين الحسبتين[٥] من أداء الشهادة والستر، فالتأخير[٦] إن كان لاختيار الستر، فالإقدام على الأداء[٧] بعد ذلك لضغينة[٨] هَيَّجَتْه، ولعداوةٍ حرَّكَتْه، فيتهم[٩] فيها، وإن كان التأخير[١٠]، لا للستر يصير فاسقًا آثمًا، فتيقنا بالمانع، بخلاف الإقرار؛ لأن الإنسان لا يعادى نفسَه، فحدّ الزنا، وشرب الخمر والسرقةِ خالص حق الله تعالى حتى يصح الرجوع عنها بعد الإقرار، فيكون التقادم فيه مانعًا[١١].

---

(١) قوله: "وفى الجامع الصغير إلخ" أعاد لفظ "الجامع الصغير" لاشتماله على زيادة إيضاح هى تعديد ما يوجب الحد صريحًا من السرقة، وشرب الخمر، والزنا، وزيادة الحين الذى استفاد منه بعض المشايخ قدر ستة أشهر فى التقادم، وزيادة إثبات الزمان فى السرقة، ثم كما لا يحد المشهود عليه لا يحد الشهود أيضًا حد القذف فى الشهادة بالزنا؛ لأن عددهم متكامل، والأهلية للشهادة موجودة، وذلك يمنع أن يكون كلامهم قذفًا. (عناية)

(٢) أى الشافعى.

(٣) فإنها لا تبطل بالتقادم.

(٤) فإن الحدود تجرى بالإقرار وإن تقادم الزمان.

(٥) الأجرين.

(٦) أى تأخير الشهادة.

(٧) أى أداء الشهادة.

(٨) كسفينة، كينه. (من)

(٩) الشاهد.

(١٠) فى الشهادة.

(١١) عن قبول الشهادة.

(١٠) الحد.

وحدُّ القذف فيه حق العبد؛ لما فيه من دفع العار عنه[١]، ولهذا لا يصح رجوعه بعد الإقرار، والتقادم غير مانع في حقوق العباد؛ لأن الدعوى فيه[٢] شرط، فيحتمل تأخيرهم[٣] على انعدام الدعوى، فلا يوجب تفسيقهم، بخلاف حد السرقة[٤]؛ لأن الدعوى ليست بشرط للحد[٥]؛ لأنه[٦] خالص حق الله تعالى على ما مر، وإنما شرطت[٧] للمال ولأن الحكم[٨] يدار على كون الحد حقًا لله، فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد، ولأن السرقة تقام[٩] على الاستسرار على غرة[١٠] عن المالك، فيجب[١١] على الشاهد إعلامه، وبالكتمان يصير فاسقًا آثمًا، ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع الإقامة[١٢] بعد القضاء عندنا.

خلافًا لزفر حتى لو هرب[١٣] بعد ما ضرب بعض الحد، ثم أخذ بعد ما

---

(١) أي عن العبد.

(٢) أي في حق العبد.

(٣) أي الشهود.

(٤) قوله: "بخلاف حد السرقة" جواب عما يقال: الدعوى شرط في السرقة، كما في حقوق العباد، ومع ذلك لو شهد الشهود بسرقة متقادمة لم تقبل، فعلم بهذا أن قبول الشهادة في حقوق العباد بعد التقادم لم يكن لاشتراط الدعوى. ووجهه لا نسلم أن الدعوى شرط للحد؛ لأنه خالص حق الله تعالى على ما مر، والدعوى ليست بشرط فيه، وإنما هي شرط للمال، وهو حق العبد. (عناية)

(٥) أي لإقامة الحد.

(٦) الحد.

(٧) الدعوى.

(٨) قوله: "ولأن الحكم يدار إلخ" جواب آخر، وتقريره أن المعنى المبطل للشهادة في التقادم في الحدود الخالصة حقًا لله تعالى، وهو تهمة الضغينة والعداوة، وذلك أمر باطن لا يطلع عليه، فيدار الحكم على كون الحد حقًا لله تعالى، سواء وجد ذلك المعنى في كل فرد أو لا، كما أدير الرخصة على السفر من غير توقف على وجود المشقة في كل فرد من أفراده. (ع)

(٩) لأنها توجد في ظلم الليالي غالبًا. (عناية)

(١٠) بكسر الغين المعجمة الغفلة. (مغرب)

(١١) قوله: "فيجب إلخ" فإنه لا يكون المسروق منه عارفًا بالشهادة حتى يستشهد بالشاهد. (عناية)

(١٢) أي إقامة الحد.

(١٣) من عليه الحد.

تقادم الزمان لا يقام عليه الحد؛ لأن الإمضاء[١] من القضاء فى باب الحدود. واختلفوا فى حد التقادم وأشار[٢] فى "الجامع الصغير" إلى ستة أشهر، فإنه[٣] قال بعد حين: وهكذا أشار الطحاوى، وأبو حنيفة لم يقدر فى ذلك، وفوّضه إلى رأى القاضى فى كل عصر. وعن محمد أنه قدره بشهرٍ؛ لأن ما دونه[٤] عاجل، وهو رواية[٥] عن أبى حنيفة وأبى يوسف، وهو[٦] الأصح. وهذا[٧] إذا لم يكن بين القاضى وبينهم[٨] مسيرة شهر، أما إذا كان[٩] تُقبل شهادتهم؛ لأن المانع بعدُهم عن الإمام، فلا يتحقق التهمةُ[١٠]، والتقادم فى حد الشرب كذلك عند محمد، وعندهما يقدر بزوال الرائحة على ما يأتى فى بابه، إن شاء الله تعالى.

وإذا شهدوا على رجلٍ أنه زنى بفلانةٍ، وفلانةٌ غائبة، فإنه يحدّ، وإن شهدوا أنه سرق من فلان، وهو[١١] غائب لم يقطع. والفرق[١٢] أن بالغيبة

---

(١) قوله: "لأن الإمضاء [أى الاستيفاء. عناية] من القضاء" لأن المقصود من القضاء فى حقوق العباد، إما إعلام من له القضاء، أو التمكين لمن له القضاء من الاستيفاء بالقضاء، وهذان المعنيان يحصلان بمجرد القضاء، فلم يتوقفْ تمامه على الاستيفاء. وأما الله تعالى فى حقوقه فمستغنٍ عن هذين المعنيين، فكان المقصود منها النيابة عن الله تعالى فى الاستيفاء، فلذلك كان الاستيفاء من تتمة القضاء فى حقوق الله تعالى. (عناية)

(٢) محمد. (عينى)

(٣) محمد.

(٤) الشهر.

(٥) قوله: "وهو رواية إلخ" ذكر فى المجرد، وقال أبو حنيفة رحمه الله: لو سأل القاضى متى زنى بها؟ فقالوا: منذ أقل من شهر، أقيم الحد، وإن قالوا: شهرا أو أكثر، درأ الحد.

(٦) أى تقدير التقادم منه بشهر. (عناية)

(٧) أى الذى قلنا من تقدير التقادم بشهر. (ع)

(٨) الشهود.

(٩) أى مسيرة شهر.

(١٠) أى تهمة العداوة.

(١١) الواو حالية.

(١٢) بين المسألتين.

ينعدم الدعوى، وهي شرط في السرقة دون الزنا، وبالحضور يتوهم دعوى الشبهة[١]، ولا معتبر بالموهوم.

وإن شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لم يحد؛ لاحتمال أنها امرأته، أو أمته، بل هو الظاهر[٢]، وإن أقر بذلك[٣] حد؛ لأنه لا يخفى عليه أمته، أو امرأته. وإن شهد اثنان أنه زنى بفلانة فاستكرهها، وآخران أنها طاوعته، درئ الحد عنهما جميعًا عند أبي حنيفة، وهو قول زفر. وقالا: لا يحد الرجل خاصّةً؛ لاتفاقهما[٤] على الموجب[٥]، وتفرّد أحدهما بزيادة جناية، وهو الإكراه، بخلاف جانبها[٦]؛ لأن طواعيتها شرط تحقق الموجب[٧] في حقّها، ولم يثبت لاختلافهما[٨]. وله أنه اختلف المشهود عليه[٩]؛ لأن الزنا فعل واحد[١٠] يقوم بهما[١١]، ولأن شاهدي الطواعية صارا قاذفين لهما[١٢]، وإنما يسقط الحد عنهما بشهادة شاهدي الإكراه؛ لأن

---

(١) قوله: "وبالحضور [أي بحضور الفلانة] يتوهم دعوى الشبهة، ولا معتبر بالموهوم" لأنه شبهة الشبهة، والمعتبر هي الشبهة دون النازل عنها؛ لئلا ينسد باب إقامة الحد، وبيان ذلك أنها لو كانت حاضرة، وادعت النكاح، سقط الحد لمكان شبهة الصدق مع احتمال الكذب، فإذا كانت غائبة، كان الثابت عند غيبتها احتمال وجود الشبهة، وهو المعنى بشبهة الشبهة. (عناية)

(٢) لأن الظاهر من حال المسلم أن لا يزني. (عناية)

(٣) أي بالزنا بامرأة لا يعرفها.

(٤) أي لاتفاق الفريقين. (عناية)

(٥) للحد. (عناية)

(٦) قوله: "بخلاف جانبها" فإن الموجب لم يتحقق، وعدم الوجوب في حقها لمعنى غير مشترك لا يمنع الوجوب في حق الرجل عند وجوب الموجب في حقه، كما في وطئ الصغيرة المشتهاة والمجنونة. (عناية)

(٧) للحد.

(٨) فريقين.

(٩) قال الكاكي: أي المشهود به. (عيني)

(١٠) قوله: "فعل واحد إلخ" وكل ما هو فعل واحد يقوم بهما لا يتصف بوصفين متضادين؛ لأن الطوع يوجب اشتراكهما في الزنا، والكره يوجب انفراد الرجل به، واجتماعهما متعذر، فكان كل واحد منهما خلاف الآخر، فاختلف المشهود به، ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة. (عناية)

(١١) أي بالرجل والمرأة.

(١٢) قوله: "صارا قاذفين لهما" لعدم نصاب الشهادة، والقاذف خصم، ولا شهادة للخصم، وإذا انتفت

زناها مكرهةً يسقط إحصانها[١]، فصارا خصمين فى ذلك.

وإن شهد اثنان أنه زنى بامرأة بالكوفة، وآخران أنه زنى بها بالبصرة، دُرِئ الحد عنهما؛ لأن المشهود به فعل الزنا، وقد اختلف باختلاف المكان، ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة[٢]، ولا يحدّ الشهود[٣]، خلافًا لزفر[٤] لشبهة الاتحاد[٥] نظرًا إلى اتحاد الصورة والمرأة.

وإن اختلفوا[٦] فى بيتٍ واحد، حد الرجل والمرأة، معناه أن يشهد كل اثنين على الزنا فى زاويةٍ، وهذا استحسان، والقياس أن لا يحدّ لاختلاف المكان حقيقة. وجه الاستحسان أن التوفيق ممكن بأن يكون ابتداء الفعل فى زاوية، والانتهاء فى زاويةٍ أخرى بالاضطراب، أو لأن الواقع فى وسط البيت، فيَحسبه مَن فى المقدم فى المقدم، ومَنْ فى المؤخر فى المؤخر، فيشهد بحسب ما عنده. وإن شهد أربعة أنه زنى بامرأة بالنخيلة[٧] عند طلوع الشمس، وأربعةٌ أنه زنى بها عندَ طلوع الشمس بديرهند[٨]، دُرِئ

بشهادتهما نقص نصاب الشهادة، فلا يقام بها الحد، وكان ذلك يقتضى إقامة حد القذف على شاهدى الطواعية، ولكن سقط إلخ. (عناية)

(١) قوله: "يسقط إحصانها" لوجود حقيقة الزنا منها، لكن لا تأثم بسبب الإكراه. (عناية)

(٢) أربعة.

(٣) حد القذف.

(٤) قوله: "خلافًا لزفر" يعنى أنه يقول: يحدون؛ لأن شهادتهم لم تقبل لنقصان العدد، فصار كلامهم قذفًا. (عناية)

(٥) قوله: "لشبهة الاتحاد" يريد شبهة اتحاد المشهود به تقريره: أن الشبهة دارئة فى الحدود بالحديث، وقد وجدت؛ لأنهم شهدوا، ولهم أهلية كاملة، وعدد كامل على زنا واحد صورة فى زعمهم؛ نظرا إلى اتحاد صورة النسبة الحاصلة منهم، واتحاد المراد، وإنما جاء الاختلاف بذكر المكان، فثبت شبهة عدم الاتحاد فى المشهود به، فيندرئ الحد. (عناية)

(٦) الشهود.

(٧) قوله: "بالنخلية" بضم النون وفتح الخاء المعجمة وسكون الياء آخر الحروف، وباللام والهاء اسم موضع قريب من الكوفة. (عينى)

(٨) موضع قريب من الكوفة. (عناية)

الحد عنهم جميعًا، أما عنهما[١]: فلأنا تيقنا بكذب أحد الفريقين[٢] من غير عينٍ، وأما عن الشهود: فلاحتمال صدق كل فريق[٣].

وإن شهد أربعة على امرأة بالزنا، وهي[٤] بكرٌ، دُرِئَ الحد عنهما وعنهم؛ لأن الزنا لا يتحقق مع بقاء البكارة، ومعنى المسألة أن النساء نظرن إليها، فقلن: إنها بكرٌ، وشهادتُهن حجة[٥] في إسقاط الحدّ[٦]، وليس بحجةٍ في إيجابه[٧]، فلهذا سقط الحد عنهما، ولا يجب عليهم.

وإن شهد أربعة على رجل بالزنا، وهم[٨] عميان، أو محدودون في قذف، أو أحدهم عبد، أو محدود في قذف، فإنهم يحدون، ولا يحد المشهود عليه؛ لأنه لا يثبت بشهادتهم[٩] المال، فكيف يثبت الحد، وهم[١٠] ليسوا من أهل أداء الشهادة، والعبد ليس بأهل للتحمل[١١] والأداء، فلم يثبت شبهة الزنا؛ لأن الزنا يثبت بالأداء[١٢].

وإن شهدوا بذلك[١٣]، وهم[١٤] فُسّاق، أو ظهر[١٥] أنهم فُسّاق

---

(١) الرجل والمرأة.

(٢) من الشهود.

(٣) قوله: "فلاحتمال إلخ" يعنى أن احتمال الصدق فى كلام كل من الفريقين قائم، وشبهة الزنا تمنع وجوب الحد على القاذف. (عناية)

(٤) الواو حالية.

(٥) قوله: "حجة" خصوصًا فيما لا اطلاع للرجال عليه. (عناية)

(٦) من الرجل والمرأة.

(٧) الحد على الشهود.

(٨) الواو حالية.

(٩) أى بشهادة هؤلاء.

(١٠) الواو حالية.

(١١) أى تحمل الشهادة وأداءها.

(١٢) قوله: "لأن الزنا يثبت الأداء" أى يظهر عند الإمام بأداء الشهود الشهادة، ولا أداء للعبيد والعميان والمحدودين فى القذف، لا كاملاً ولا ناقصًا، فانقلب شهادتهم قذفًا؛ لأنهم نسبوهما إلى الزنا، ولم يكن نسبتهما إلى الزنا شهادة، فكان قذفًا ضرورة. (عناية)

(١٣) أى بالزنا.

لم يحدوا؛ لأن الفاسق من أهل الأداء والتحمل، و إن[١] كان في أداءه نوع قصور لتهمة الفسق، ولهذا[٢] لو قضى القاضي بشهادة فاسق ينفذ عندنا، فيثبت بشهادتهم شبهة الزنا، وباعتبار قصور في الأداء لتُهمة الفسق يثبت شبهة عدم الزنا، فلهذا امتنع الحدان[٣]، وسيأتي فيه خلاف الشافعي[٤] بناء على أصله أنّ الفاسق ليس من أهل الشهادة، فهو كالعبد عنده. وإن نقص عدد الشهود عن أربعة حدُّوا[٥]؛ لأنهم قذفةٌ؛ إذ لا حسبة[٦] عند نقصان العدد، وخروج الشهادة عن القذف باعتبارها.

وإن شهد أربعة على رجل بالزنا، فضُرب بشهادتهم، ثم وجد أحدهم عبدًا، أو محدودًا في قذف، فإنهم يحدون؛ لأنهم قَذَفَة؛ إذ الشهود ثلاثة. وليس عليهم، ولا على بيت المال أرش الضرب، وإن رُجم فديتُه على بيت المال، وهذا عند أبي حنيفة، وقالا: أرش الضرب أيضًا على بيت المال.

قال العبد الضعيف[٧]: -عصمه الله- معناه[٨] إذا كان جرحه[٩]،

---

(١٤) الواو حالية.

(١٥) بعد الشهادة.

(١) الواو وصلية.

(٢) أي لكونه من أهل أداء الشهادة وتحملها.

(٣) أي حد الزنا وحد القذف.

(٤) فيحد الشهود عنده حد القذف. (عيني)

(٥) حد القذف.

(٦) قوله: "إذ لا حسبة [ثواب] إلخ" يعني أن الشاهد مخير بين حسبتين على ما مر، وههنا لم يوجد منه حسبة الستر، وهو ظاهر. ولا حسبة أداء الشهادة أيضًا لنقصان عددهم، فإن الله تعالى قال: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾، وإذا لم يوجد الحسبة، ثبت القذف؛ لأن خروج الشهادة عن القذف إنما كان باعتبار الحسبة. (عناية)

(٧) أي المصنف. (عيني)

(٨) أي معنى كلام محمد في "الجامع الصغير" أرش الضرب أيضًا على بيت المال.

وعلى هذا الخلاف إذا مات من الضرب[١]، وعلى هذا إذا رجع الشهود[٢] لا يضمنون عنده، وعندهما يضمنون[٣]. لهما أن الواجب بشهادتهم مطلق الضرب؛ إذ الاحتراز عن الجرح خارجٌ عن الوسع، فينتظم الجارح وغيره، فيضاف[٤] إلى شهادتهم، فيضمنون بالرجوع، وعند عدم الرجوع يجب على بيت المال؛ لأنه ينتقل فعل الجلاد إلى القاضي، وهو عامل للمسلمين، فتجب الغرامة في مالهم[٥]، فصار كالرجم والقصاص[٦]. ولأبي حنيفة أن الواجب هو الجلد، وهو ضربٌ مؤلم غير جارح ولا مهلكٍ، فلا يقع جارحًا ظاهرًا إلا لمعنًى في الضارب، وهو قلة هدايته، فاقتصر عليه[٧] إلا أنه لا يجب عليه الضمان في الصحيح[٨]؛ كي لا يمتنع الناس عن الإقامة[٩] مخافة الغرامة.

وإن شهد أربعة على شهادة أربعة على رجلٍ بالزنا لم يحدّ؛ لما فيها[١٠]

---

(١) قوله: "إذا مات [المجلود] من الضرب" فيجب دية النفس في بيت المال عندهما إذا ظهر بعض الشهود عبدا، أو محدودًا في قذف، أو أعمى، وعند أبي حنيفة رحمه الله لا يجب شيء. (عيني رحمه الله)

(٢) قوله: "إذا رجع الشهود" أي بعد الجرح بالجلد، أو الموت بالجلد. (عيني رحمه الله تعالى)

(٣) أرش الجراحة إن لم يمت المجلود، والدية إن مات. (عيني)

(٤) أي الجرح والهلاك. (عيني)

(٥) أي في مال المسلمين، وهو بيت المال.

(٦) قوله: "فصار كالرجم إلخ" يعني إذا شهد الشهود، فرجم المشهود عليه، أو قتل، ثم رجعوا يضمنون الدية. (عناية)

(٧) ولا يتعدى إلى الشهود.

(٨) قوله: "في الصحيح" يعني في الصحيح عن الرواية، وذكر في "مبسوط فخر الإسلام"، ولو قال قائل: يجب الضمان على الجلاد، فله وجه؛ لأنه ليس بمأمور بهذا الوجه؛ لأنه أمر بضرب مؤلم لا جارح، ولا كاسر، ولا قاتل، فإذا وجد منه الضرب على هذه الوجوه وقع فعله تعديا، فيجب عليه الضمان. (عناية)

(٩) أي إقامة الحد.

(١٠) قوله: "لما فيها إلخ" معناه لما فيها من شبهة زادت على الأصل لم تكن فيه؛ لأن الكلام إذا تداولته الألسن، يمكن فيه زيادة ونقصان. (عناية)

من زيادة الشبهة، ولا ضرورة إلى تحملها، فإن جاء الأولون[١]، فشهدوا على المعاينة في ذلك المكان لم يحد أيضًا معناه[٢] شهدوا على ذلك الزنا بعينه؛ لأن شهادتهم قد رُدّت من وجه برد شهادة الفروع في عين هذه الحادثة؛ إذ هم قائمون مقامهم في الأمر والتحميل، ولا يحد الشهود[٣]؛ لأن عددهم[٤] متكاملٌ، وامتناعُ الحد عن المشهود عليه لنوع شبهة[٥]، وهي كافية لدرء الحد[٦] لا لإيجابه[٧]. وإذا شهد أربعة على رجل بالزنا، فرُجم فكلما رجع واحد حُدّ الراجع وحدّه، وغرم ربع الدية، أما الغرامة فلأنه بقي مَن يبقى بشهادته ثلاثةُ أرباع الحق، فيكون الفائت بشهادة الراجع ربعَ الحق. وقال الشافعي: يجب القتل[٨] دون المال؛ بناء على أصله[٩] في شهود القصاص[١٠]، وسنبينه في الديات[١١]، إنْ شاء الله تعالى.

وأما الحد[١٢] فمذهب علمائنا الثلاثة، وقال زفر: لا يحد؛ لأنه إن كان الراجع قاذف حي، فقد بطل[١٣] بالموت[١٤]، وإن كان قاذف ميت، فهو

(١) بعد شهادة الفرو ع. (عيني)

(٢) أي معنى قول محمد في ذلك المكان. (عيني)

(٣) أصول وفرو ع.

(٤) والأهلية موجودة. (ع)

(٥) قوله: "لنو ع شبهة" وهو شبهة عدم التحمل في الفرو ع، وشبهة الرد في الأصول. (عناية)

(٦) عن الزاني والزانية.

(٧) الحد على الشهود.

(٨) أي قتل الراجع.

(٩) الشافعي.

(١٠) قوله: "في شهود القصاص" يعني إذا رجعوا بعد القصاص، فيقتلون عنده، فكذا إذا رجعوا بعد الرجم يقتلون. (عيني)

(١١) هذا وعد ليس له وفاء، كذا قال العيني.

(١٢) أي حد الراجع.

(١٣) الحد؛ لأن حد القذف لا يورث. (ع)

(١٤) أي بموت المقذوف.

مرجوم[١] بحكم القاضى، فيورث ذلك شبهة.

ولنا أن الشهادة إنما تنقلب قذفًا بالرجوع[٢]؛ لأن به تفسخ شهادته[٣]، فجعل للحال قذفًا للميت، وقد انفسخت الحجة[٤]، فينفسخ[٥] ما يبتنى عليه[٦]، وهو القضاء فى حقه[٧]، فلا يورث الشبهة، بخلاف ما إذا قذفه[٨] غيره؛ لأنه[٩] غير محصن فى حق غيره؛ لقيام القضاء[١٠] فى حقه. فإن لم يحدّ المشهود عليه حتى رجع[١١] واحد منهم حدوا جميعًا، وسقط الحد عن المشهود عليه. وقال محمد: حدّ الراجعُ خاصة؛ لأن الشهادة تأكدت بالقضاء، فلا ينفسخ[١٢] إلا فى حق الراجع، كما إذا رجع[١٣] بعد الإمضاء[١٤].

ولهما أن الإمضاء[١٥] من القضاء، فصار كما إذا رجع واحد منهم قبل

---

(١) قوله: "فهو مرجوم" وذلك وإن لم يسقط الإحصان، فلا أقل من إيراث الشبهة، والحد يبطل بها. (ع)

(٢) من الشهادة.

(٣) فإذا تفسخت كانت قذفًا لانتفاء الحسبتين. (ع)

(٤) شهادة.

(٥) قوله: "فينفسخ إلخ" وإذا انفسخ القضاء اندفع القول بكونه مرجومًا بحكم القاضى، فلا يسقط الإحصان، ولا يورث الشبهة، فيجب حد قاذفه، لكن قيد بقوله: فى حقه؛ لأنه زعم أن شهادته ليست بحجة، وزعمه فى حق نفسه معتبر.

(٦) الضمير فى عليه يرجع إلى الحجة بتأويل الكلام. (عينى)

(٧) أى حق الراجع.

(٨) المرجوم.

(٩) المرجوم.

(١٠) قوله: "لقيام القضاء إلخ" لأن قضاء القاضى فى زعمه صحيح متقرر، فكان قذفه واقعًا فى حق غير المحصن، فلا يجب حد القذف. (عناية)

(١١) أى بعد القضاء.

(١٢) الشهادة.

(١٣) الشاهد، فحينئذ يحد الراجع خاصة.

(١٤) أى إمضاء الحد.

(١٥) أى إمضاء الحد.

القضاء، ولهذا[١] سقط الحد عن المشهود عليه، ولو رجع واحد منهم قبل القضاء حدّوا جميعًا، وقال زفر: يحد الراجع خاصة؛ لأنه[٢] لا يصدَّقُ على غيره. ولنا: أن كلامهم[٣] قذف[٤] في الأصل، وإنما يصير شهادةً[٥] باتصال القضاء به، فإذا لم يتصل بقي قذفًا فيُحدون.

فإن كانوا خمسة، فرجع[٦] أحدهم، فلا شيء عليهم؛ لأنه بقي مَن يبقى بشهادته كلُّ الحق، وهو شهادة الأربع.

فإن رجع آخر حُدّا وغرما ربع الدية، أما الحد فلما ذكرنا[٧]، وأما الغرامة فلأنه بقي من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق، والمعتبر بقاء مَن بقي لا رجوع من رجع على ما عرف[٨].

وإن شهد أربعة على رجل بالزنا، فزكّوا[٩] فرجم، فإذا الشهود مجوسٌ، أو عبيدٌ، فالدية على المزكّين عند أبي حنيفة، معناه[١٠] إذا رجعوا عن التزكية. وقال أبو يوسف ومحمد: هو[١١] على بيت المال، وقيل[١٢]:

---

(١) أي لأجل أن الإمضاء من القضاء.

(٢) أي لأن الراجع.

(٣) الشهود.

(٤) لكونه صريحًا فيه. (ع)

(٥) ثم يعود قذفًا بالرجوع. (عناية)

(٦) يعني بعد الرجم.

(٧) قوله: "فلما ذكرنا" إشارة إلى ما قال: من قبل، ولنا أن الشهادة إنما تنقلب قذفًا إلخ، ومعناه يحدان جميعًا؛ لأنه لما رجع الثاني لم يبقَ من الشهود من يتم به الحجة، وقد انفسخت الشهادة في حقهما بالرجوع فيحدان. (عناية)

(٨) أي في كتاب الشهادات. (عيني)

(٩) قوله: "فزكوا" التزكية من زكى نفسه إذا مدحه، وتزكية الشهود الوصف بكونهم أزكياء. (عناية)

(١٠) قوله: "معناه" إذا رجعوا عن التزكية بأن قالوا: تعمدنا التزكية مع علمنا أنهم مجوس حتى لو قالوا: أخطأنا، لا يضمنون. (عيني)

(١١) أي الضمان.

هذا إذا قالوا: تعمدنا التزكيةَ مع علمنا بحالهم.

لهما[١] أنهم أثنوا على الشهود خيراً، فصار كما إذا أثنوا على المشهود عليه خيراً بأن شهدوا على إحصَانه[٢]. وله أن الشهادة إنما تصير حجةً عامِلةً بالتزكية، فكانت التزكية[٣] في معنى علة العلة، فيضاف الحكم إليها[٤]، بخلاف شهود الإحصان؛ لأنه محض الشرط[٥]. ولا فرق بينهما إذا شهدوا بلفظة الشهادة[٦]، أو أخبروا، وهذا[٧] إذا أخبروا بالحرية والإسلام، أما إذا قالوا: هم عدول، وظهروا عبيداً لا يضمنون؛ لأن العبد قد يكون عدلا[٨].

ولا ضمانَ على الشهود؛ لأنه لم يقع[٩] كلامُهم شهادة، ولا يجدون

---

(١٢) قوله: "وقيل إلخ" لما كان قوله: رجعوا عن التزكية محتملا أن يكون الرجوع بأن يقولوا: أخطأنا، وذلك لا يوجب الضمان بالاتفاق، وأن يكون بأن يقولوا: تعمدنا التزكية مع علمنا بحالهم، وهو محل النزاع، قال: قيل: هذا إذا قالوا إلخ. (عناية)

(١) قوله: "لهما أنهم إلخ" أي قالا: المزكون ما أثبتوا سبب الإتلاف؛ لأنه هو الزنا، وما تعرضوا له، وإنما أثنوا على الشهود خيرا، فكان كما إذا أثنوا على المشهود عليه خيرا، فكانوا في المعنى كشهود الإحصان إلا أن أولئك أثنوا خصالا حميدة في الزنا، وهؤلاء أثنوا خصالا حميدة في الشاهد، فكما لا ضمان على أولئك، فكذلك على هؤلاء. (عناية)

(٢) فلا يضمنون شيئًا. (عيني)

(٣) قوله: "فكانت إلخ" فإن الشهادة في الحدود لا توجب شيئًا بلا تزكية، فكانت التزكية في معنى علة العلة؛ لأن التزكية معملة للعلة، والمعمل للعلة علة العلة. (عيني)

(٤) أي إلى علة العلة عند تعذر إضافته إلى الفعل. (عيني)

(٥) قوله: "لأنه محض الشرط" أي شرط محض، وعلامة لمعرفة حكم الزنا الصادر، ولا حاجة لثبوت الزنا إلى شهود الإحصان؛ لأن الزنا يثبت بشهود الزنا قبل الإحصان. (عيني)

(٦) فإن قالوا: شهدنا أنهم أحرار، أو قالوا: هم أحرار. (عيني)

(٧) أي وجوب الضمان على المزكين على قول أبي حنيفة. (عيني)

(٨) بتركه المناهي.

(٩) قوله: "لأنه لم يقع إلخ" فيه نظر؛ لما تقدم أن كلام كل منهم يصير شهادة باتصال القضاء به، وقد اتصل به القضاء، فما وجه قوله: لأنه لم يقع كلامهم شهادة.

والجواب أن القضاء لما ظهر خطاؤه بيقين، صار كأن لم يكن، فلم يتصل القضاء كلامهم، فلم تصر شهادة.

حد القذف؛ لأنهم قذفوا حيًّا[١]، وقد مات[٢] فلا يورث عنه.

وإذا شهد أربعة على رجل بالزنا، فأمر القاضي برجمه، فضرب رجل عنقَه، ثم وُجِد الشهود عبيدًا، فعلى القاتل الدية، وفي القياس يجب القصاص؛ لأنه قتل نفسًا معصومة بغير حق.

وجه الاستحسان أن القضاء صحيح[٣] ظاهرا وقت القتل، فأورث شبهةً، بخلاف ما إذا قتله[٤] قبل القضاء؛ لأن الشهادة لم تصر حجة بعدُ.

ولأنه[٥] ظنَّه مباح الدم معتمدًا على دليل مبيح، فصار كما إذا ظنه حربيًّا، وعليه علامتهم[٦]، ويجب الدية في ماله؛ لأنه[٧] عمد، والعواقلُ لا تَعقل العمد، ويجب ذلك[٨] في ثلاث سنين؛ لأنه وجب بنفس القتل.

وإن رُجِم[٩] ثم وُجدوا[١٠] عبيدًا، فالديةُ على بيت المال؛ لأنه[١١] امتثل أمر الإمام، فنُقِل فعلُه[١٢] إليه، ولو باشره بنفسه يجب الدية في بيت

---

(١) قوله: "لأنهم قذفوا إلخ" لا يقال: لم لم يجعل قذفًا للميت للحال بطريق الانقلاب، كما في صورة الرجوع عن الشهادة؛ لأنا نقول: علة الانقلاب الرجوع عن الشهادة، ولم يوجد.
فإن قيل: لم لا يكون ظهورهم عبيدا، أو مجوسا علة للانقلاب كالرجوع، فالجواب أن الانقلاب صيرورة الشهادة قذفا، وكلامهم لم يقع شهادة. (عناية)

(٢) أي ثم مات.

(٣) أي أن القضاء وجد صورة، وصورة قضاء القاضي يكفي لإيراث الشبهة. (عناية)

(٤) حيث يجب القصاص لعدم الشبهة.

(٥) أي لأن القاتل، وجهٌ آخر للاستحسان.

(٦) قوله: "وعليه علامتهم" أي علامة أهل الحرب، فقتله عمدا، ثم ظهر أن المقتول ليس بحربي لا يجب القصاص بشبهة ظنه مباح الدم. (عيني)

(٧) أي القاتل.

(٨) الدية.

(٩) قوله: "وإن رجم" ذلك الرجل المذكور المشهود عليه بالزنا بعد قضاء القاضي بالرجم. (عيني)

(١٠) الشهود.

(١١) أي لأن الذي رجمه.

(١٢) أي فعل الراجم. (عناية)

المال؛ لما ذكرنا[١] كذا هذا، بخلاف ما إذا ضرب عنقه؛ لأنه[٢] لم يأتمر أمرَه[٣]. وإذا شهدوا على رجلٍ بالزنا، وقالوا: تعمدنا النظر[٤] قبلت شهادتهم؛ لأنه يباح النظر لهم[٥] ضرورة تحمل الشهادة، فأشبه الطبيب والقابلة[٦]. وإذا شهد أربعة على رجل بالزنا، فأنكر الإحصان، وله امرأة قد ولدت منه، فإنه يرجم، معناه أن ينكر الدخولَ بعد وجود سائر الشرائط[٧]؛ لأن الحكم بثبات النسب منه حكم بالدخول عليه، ولهذا[٨] لو طلقها يعقب الرجعة، والإحصانُ يثبت بمثله[٩].

فإن لم تكن ولدت منه، وشهد عليه بالإحصان رجل وامرأتان رجم، خلافًا لزفر والشافعي، فالشافعي مَرَّ على أصله أن شهادتهن[١٠] غير مقبولة في غير الأموال. وزفر يقول: إنه[١١] شرط في معنى العلة؛ لأن الجناية[١٢] يتغلظ عنده[١٣]، فيضاف الحكم إليه، فأشبه حقيقة العلة، فلا

(١) قوله: "لما ذكرنا" من أن فعل الجلاد ينتقل إلى القاضي، وهو عامل للمسلمين، فيجب الغرامة في مالهم. (عناية)

(٢) أي لأن ضارب العنق.

(٣) قوله: "لم يأتمر أمرَه" لأنه أمره بالرجم دون جزّ الرقبة، فلم ينتقل فعله إليه. (عناية)

(٤) إلى موضع الزنا من الزانيين. (عناية)

(٥) أي للشهود.

(٦) قوله: "فأشبه إلخ" أي أشبه نظر شهود الزنا إلى فرج الزانية لضرورة في ذلك بنظر الطبيب والقابلة إلى الفرج، وهذا لأن الطبيب يجوز أن ينظر إلى موضع العورة لضرورة المداواة. (عيني)

(٧) أي شرائط الإحصان.

(٨) أي لأجل الحكم بالدخول عليه.

(٩) أي بمثل هذا الدليل. (عيني)

(١٠) النساء.

(١١) أي الإحصان.

(١٢) أي الزنا.

تقبل شهادة النساء فيه[١]، فصار[٢] كما إذا شهد ذميان على ذمي زنى عبدهُ المسلم أنه أعتقه قبل الزنا فلا تقبل؛ لما ذكرنا.

ولنا أن الإحصان عبارة عن الخصال الحميدة[٣]، وأنها مانعة من الزنا على ما ذكرنا، فلا يكون في معنى العلة، وصار[٤] كما إذا شهدوا به في غير هذه الحالة، بخلاف ما ذكر[٥]؛ لأن العتقَ يثبت بشهادتهما، وإنما لا يثبت بسبق التاريخ؛ لأنه ينكره المسلم، أو يتضرر به المسلم، فإن رجع شهود الإحصان لا يضمنون عندنا، خلافًا لزفر[٦]، وهو فرع ما تقدم[٧].

---

(١٣) ولذا يرجم.

(١) كما لا تقبل شهادة النساء في الزنا.

(٢) قوله: "فصار كما إذا شهد إلخ" يعني أن الزاني لو كان مملوكًا لذمي، وهو مسلم، فشهد ذميان أن مولاه الذي أعتقه قبل الزنا لم يرجم مع أن شهادة أهل الذمة على الذمي بالعتق مقبولة، لكن لما كان المقصود ههنا تكميل العقوبة على المسلم لم تقبل شهادة أهل الذمة، فهذا مثله لما ذكرنا يعني أن الإحصان شرط في معنى العلة. (ع)

(٣) قوله: "عن الخصال الحميدة" بعضها ليس من صنع المرء كالحرية والعقل، وبعضها فرض عليه كالإسلام، وبعضها مندوب إليه كالنكاح الصحيح، والدخول بالمنكوحة، والحال أنه مانع عن الزنا على ما ذكرنا قبل باب الوطئ الذي يوجب الحد، فيكون الكل مزجرة، وكل ما كان مانعا عن الزنا لا يكون علة للعقوبة الغليظة. (عناية)

(٤) قوله: "وصار كما إذا شهدوا به" أي بالنكاح في غير هذه الحالة يعني لو شهد رجل وامرأتان أن فلانًا تزوج هذه المرأة، ودخل بها في غير حالة الزنا، قبلت شهادتهم، فكذلك ههنا. (عناية)

(٥) قوله: "بخلاف ما ذكر" يعني زفر من شهادة الذميين على ذمي أنه أعتق عبده قبل الزنا؛ لأن العتق هناك يثبت أيضًا بشهادتهما، وإنما لا يثبت بسبق التاريخ؛ لأنه تاريخ ينكره المسلم، أو يتضرر به المسلم من حيث إقامة العقوبة الكاملة عليه، وما ينكره المسلم، أو يتضرر به لا يثبت بشهادة أهل الذمة، فلو قلنا: بجواز هذه الشهادة، كان ذلك قولا بجواز شهادة الكافر على المسلم. (ع)

(٦) قوله: "خلافًا لزفر" فإن شهودًا الإحصان إذا رجعوا بعد الرجم يضمنون عنده؛ لأن شهود العلة يضمنون عند الرجوع بالاتفاق. (عناية)

(٧) من الخلاف.

باب حد الشرب[١]

ومن شرب الخمر فأُخذ، و[٢] ريحها موجودة، أو جاءوا به سكران[٣]، فشهد الشهود عليه[٤] بذلك[٥]، فعليه الحد، وكذلك إذا أقر، وريحها[٦] موجودة؛ لأن جناية الشرب قد ظهرت، ولم يتقادم العهد، والأصل فيه[٧] قوله عليه السلام: «ومن شرب الخمر[٨] فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه»*. فإن أقر بعد ذهاب رائحتها لم يحدّ عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: يحدّ، وكذلك إذا شهدوا عليه بعد ما ذهب ريحها عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

وقال محمد: يحدّ، فالتقادم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدر بالزمان[٩] عنده[١٠]؛ اعتباراً بحد الزنا[١١]، وهذا[١٢] لأن التأخير يتحقق

(١) قوله: "باب حد الشرب" قدّم حد الزنا على الشرب؛ لما أن دعاء الطبع إلى الزنا أكثر عند فرط الشبق، ولهذا ضربه أشد من ضرب الشرب. (عيني)

(٢) الواو حالية.

(٣) قوله: "أوجاءوا به سكران إلخ" ظاهره يقتضى أن لا يشترط الرائحة بعد ما شهد الشهود عليه بالسكر من الخمر، ولكن الروايات فى الشروح مقيدة بوجود الرائحة فى حق وجوب الحد على شارب الخمر عند أبى حنيفة وأبى يوسف، سواء ثبت وجوب الحد بالشهادة، أو بالإقرار. (عناية)

(٤) أى على الشارب.

(٥) أى بشرب الخمر.

(٦) الواو حالية.

(٧) أى فى وجوب الحد.

(٨) قوله: "ومن شرب الخمر إلخ" روى أصحاب السنن إلا الترمذى عن أبى سلمة عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ «إذا سكر فاجلدوه ثم إن سكر فاجلدوه فإن عاد الرابعة فاقتلوه»، رواه ابن حبان فى "صحيحه"، وقال: معناه إذا استحل، ولم يقبل التحريم. وأخرج الجماعة إلا النسائى عن معاوية قال: قال رسول الله ﷺ: «من شرب الخمر فاجلدوه» الحديث. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٤٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٠ ص١٠٤. (نعيم)

(٩) وهو الشهر.

(١٠) محمد.

بمضى الزمان[١]، والرائحة، قد تكون من غيره[٢] كما قيل، شعر:

يقولون لى انكه[٣] شربتَ مُدامة[٤] فقلتُ لهم لا بل أكلتُ السفرجلا

وعندهما يقدر بزوال الرائحة؛ لقول ابن مسعود[٥] فيه: "فإن وجدتُم رائحة الخمر، فاجلدوه"*، ولأن قيام الأثر[٦] من أقوى[٧] دلالة على القرب، وإنما[٨] يصار إلى التقدير بالزمان عند تعذر اعتباره[٩]، والتمييز[١٠] بين الروائح ممكن للمستدل[١١]، وإنما يشتبه على الجهال.

وأما الإقرار فالتقادم لا يُبطله عند محمد، كما فى حد الزنا على ما مر تقريره[١٢]، وعندهما لا يقام الحد إلا عند قيام الرائحة؛ لأن حد الشرب

---

(١١) فإن التقادم فيه مقدر بشهر.

(١٢) أى تقدير الزمان وعدم اعتبار الرائحة. (ع)

(١) فلا بد من تقدير زمان. (عناية)

(٢) الخمر.

(٣) قوله: "انكه" بكسر الهمزة وسكون النون وفتح الكاف وسكون الهاء أمر من نَكِه يَنكَه بأن ينكَه؛ ليعلم أنه شارب هو أو غير شارب، وأصله من النكهة، وهى ريح الفم. (عينى)

(٤) قوله: "مدامة [الخمر]" مدام بالضم مى انگورى مدامة مثله؛ لأنه ليس شراب يستطاع أدامة شرب سواه. (من)

(٥) هذا عن عبد الله بن مسعود غريب بهذا اللفظ. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٤٩، والدراية ج٢، الحديث ٦٧١ ص١٠٥. (نعيم)

(٦) أى الرائحة.

(٧) أى أثر الخمر.

(٨) جواب عن اعتبار الزمان. (عناية)

(٩) أى الأثر.

(١٠) جواب عن قوله: والرائحة قد تكون من غيره. (ع)

(١١) قوله: "للمستدل" هو من معه دليل، وهو معاينة الشرب. (عناية)

(١٢) قوله: "على ما مر تقريره" من أن الإنسان لا يكون متهما بالنسبة إلى نفسه. (عناية)

ثبت بإجماع الصحابة[١]، ولا إجماع إلا برأى ابن مسعود، وقد شرطَ قيامَ الرائحة على ما روينا[٢].

فإن أخذه الشهود، وريحها يوجَد منه، أو هو سكران، فذهبوا به من مصرٍ إلى مصرٍ فيه الإمام، فانقطع ذلك[٣] قبل أن ينتهوا به[٤]، حد فى قولهم جميعًا؛ لأن هذا عذرٌ كبعد المسافة فى حد الزنا، والشاهدُ لا يتهم به فى مثله[٥]. ومن سكر من النبيذ حدّ[٦]؛ لما روى[٧] أن عمر أقام الحد على أعرابى سكر من النبيذ، ونبين الكلامَ[٨] فى حَدِّ السكر، ومقدارِ حده المستحق عليه، إن شاء الله تعالى.

ولا حدّ[٩] على من وجد منه رائحة الخمر، أو تقيّأها[١٠]؛ لأن الرائحة[١١] محتملة، وكذا الشرب قد يقع عن إكراه واضطرار، فلا يجد

(١) قوله: "ثبت بإجماع الصحابة" والحديث المذكور من قبيل الآحاد، وبمثله لا يثبت الحد، والإجماع حجة قطعية، فيثبت به. (عينى)

(٢) قوله: "على ما روينا" يعنى قوله: «فإن وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه». (عناية)

(٣) ريح الخمر.

(٤) أى بهذا السكران إلى الإمام.

(٥) أى فى صورة زوال الرائحة بالعذر. (عينى)

(٦) قوله: "من النبيذ إلخ" النبيذ من الزبيب هى التى من ماء الزبيب إذا طبخ أدنى طبخة يحل شربه ما دام حلواً، وإذا غلا واشتد، وقذف بالزبد على قول أبى حنيفة وأبى يوسف يحل شربه ما دون السكر. وعند محمد والشافعى: لا يحل، والنبيذ من التمر هو ماء التمر إذا طبخ أدنى طبخة يحل شربه فى قولهم ما دام حلواً، وإذا غلا واشتد وقذف بالزبد عند أبى حنيفة رحمه الله وأبى يوسف رحمه الله يحل شربه للتداوى والتقوى إلا القدح المسكر، وقال محمد والشافعى: لا يحل. (عناية)

(٧) رواه الدارقطنى فى "سننه". (فتح القدير)

(٨) فى هذا الباب.

(٩) يعنى إذا لم يشاهد منه الشرب. (ع)

(١٠) الخمر.

(١١) أى فى نفسها قبل الاستدلال والتمييز.

السكران حتى يعلم أنه سكر من النبيذ، وشَربه طوعًا؛ لأن السكر من المباح لا يوجب الحد[١] كالبنج ولبنِ الرماك[٢]، وكذا شرب المكره لا يوجب الحد[٣]. ولا يحدّ حتى يزول عنه السكر؛ تحصيلا لمقصود الانزجار، وحد الخمر والسكر[٤] فى الحر ثمانون سوطًا[٥]*؛ لإجماع الصحابة[٦]، يفرق على بدنه كما فى حدِّ الزنا على ما مر[٧]، ثم يجرّد[٨] فى المشهور من الرواية. وعن محمد أنه لا يجرد[٩]؛ إظهارًا للتخفيف؛ لأنه لم يَرد به[١٠] نصّ، ووجه المشهور أنا أظهرنا التخفيف مرة[١١]، فلا يُعتبر ثانيًا، وإن

---

(١) قوله: "لا يوجب الحد كالبنج" قلت: فيما ذكره تقوية لما يولع بالبنج، وفيه من الفساد ما لا يخفى، وقال فى أشربته الخاصة: وشرب البنج للتداوى لا بأس به، فإن ذهب به عقله لم يحل، وإن سكر منه لم يحد عندهما، خلافًا لمحمد، قلت: ينبغى اليوم أن يفتى بقول محمد قطعا لمادة الفساد. (عينى)

(٢) قوله: "رماك" رمكة بفتحات اسپ وماديان اسپ رماک جمع. (من)

(٣) لعدم الاختيار.

(٤) أى حد السكر فى غير الخمر.

(٥) قوله: "ثمانون سوطًا" لا يجزئ ضرب شارب الخمر، وكذا غيره ممن وجب عليه الحد بالنعال، وإن كانوا يضربون فى العهد النبوى بالنعال والعصا والأيدى لانعقاد الإجماع من الصحابة، ومن بعدهم على تركه، وضرب أربعين سوطا لشارب الخمر. فروى أبو الشيخ والحاكم وابن مردويه عن ابن عباس: أن الشراب كانوا يضربون فى عهد رسول الله ﷺ بالأيدى والنعال حتى توفى، فقال أبو بكر رضى الله عنه: لو فرضنا لهم حدا، فتوخى نحو ما كانوا يضربون فى العهد الأول، فكان يجلدهم أربعين حتى توفى، ثم جلد عمر رضى الله عنه كذلك إلى أن أتى رجل من المهاجرين الأولين قد شرب الخمر، فأمر به أن يجلد، فقال: لم تجلدنى، بينى وبينك كتاب الله، فإنه تعالى قال: ﴿ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فى ما طعموا﴾ الآية.

فقال ابن عباس: هذه الآية نزلت عذرا للماضين وحجة للباقين، فقال عمر رضى الله عنه: ما ذا ترون، فقال على بن طالب رضى الله عنه: نرى أنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وعلى المفترى ثمانون جلدة، فأمر عمر فجلد ثمانين. (غاية المقال فى ما يتعلق بالنعال للمولوى محمد عبد الحى نور الله تربته)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥١، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٢ ص١٠٥. (نعيم)

(٦) على الثمانين فى عهد عمر، كما ثبت فى "صحيح البخارى" و "مسلم"، وتفصيله فى "غاية المقال".

(٧) قوله: "على ما مر [فى حد الزنا]" من أنه يضرب كل البدن ما خلا الوجه والرأس والفرج. (ع)

(٨) عن الثياب.

(٩) عن ثيابه.

(١٠) أى بحد الشرب نص قاطع.

كان[١] عبدًا، فحدّه أربعون؛ لأن الرّق منصِّف على ما عرف[٢].

ومَن أقر بشرب الخمر، أو السَّكر[٣]، ثم رجع لم يحد؛ لأنه خالص حق الله تعالى، ويثبت الشرب بشهادة شاهدين، ويثبت بالإقرار مرة واحدة. وعن أبي يوسف أنه يشترط[٤] الإقرار مرتين[٥]، وهو نظير الاختلاف في السرقة، وسنبينها هناك[٦] إن شاء الله. ولا يقبل فيه[٧] شهادة النساء مع الرجال؛ لأن فيها[٨] شبهة البدلية[٩]، وتهمة الضلال والنسيان. والسكران الذي يحد هو الذي لا يعقل مَنطقًا[١٠]، لا قليلا ولا كثيرًا، ولا يعقل الرجل من المرأة. وقال العبد الضعيف[١١]: هذا عند أبي حنيفة، وقالا: هو الذي يهذي[١٢]، ويختلط كلامه؛ لأنه هو السكران في

(١١) قوله: "أنا أظهرنا التخفيف مرة [هذا كلام من "لسان المجمعين". عناية]" يعنى من حيث العدد، ولم نجعله مائة، كما فى الزنا. (عناية)

(١) الشارب.

(٢) أى فى أصول الفقه. (عينى)

(٣) قوله: "أو السكر" بفتحتين هو عصير الرطب إذا اشتد. (عناية)

(٤) اعتبارًا لعدد الإقرار بعدد الشهود. (عناية)

(٥) فى مجلسين.

(٦) أى فى السرقة. (عينى)

(٧) أى فى حد الشرب.

(٨) أى فى شهادة النساء.

(٩) قوله: "شبهة البدلية إلخ" يشير إلى ذلك كله قوله تعالى: ﴿فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾ إلى قوله: ﴿أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى﴾، وإنما قال: شبهة البدلية دون حقيقة البدلية؛ لأن استشهاد النساء فى المواضع التى جازت شهادتهن من غير ضرورة العجز من استشهاد الرجال، بخلاف سائر الأبدال لكن فيه صورة البدلية من حيث النظم. (ع)

(١٠) قال الجوهرى: المنطق الكلام. (عينى)

(١١) أى المصنف. (عينى)

(١٢) قوله: "الذى يهذى" أى يكون غالب كلامه الهذيان، وإن كان بصفة مستقيمة، فليس بسكران. (عناية)

العرف، وإليه[١] مال أكثر المشايخ. وله أنه يؤخذ فى أسباب الحدود بأقصاها درءً للحد، ونهايةُ السكر أنْ يغلب السرور على العقل، فيسلبه[٢] التمييزُ بين شىء وشىء، وما دون ذلك[٣] لا يعرى عن شبهة الصحو. والمعتبر[٤] فى القَدح المسكِرِ فى حق الحرمة[٥] ما قالاه بالإجماع[٦]؛ أخذًا بالاحتياط، والشافعى يعتبر[٧] ظهور أثره فى مِشيتِهِ وحركاتِه وأطرافِه[٨]، وهذا[٩] ممّا يتفاوت، فلا معنى لاعتباره.

ولا يحد السكران بإقراره على نفسه[١٠]؛ لزيادة احتمال الكذب فى إقراره، فيحتال لدرءه[١١]؛ لأنه خالص حق الله تعالى، بخلاف حد القذف؛ لأن فيه حقّ العبد والسكران فيه[١٢] كالصاحى[١٣] عقوبةً، كما فى

---

(١) أى إلى قولهما.

(٢) أى فيسلب منه.

(٣) أى إذا كان قد بقى التمييز.

(٤) قوله: "والمعتبر إلخ" أى المعتبر فى القدح الذى يحصل به السكر فى حق الحرمة ما قال أبو يوسف ومحمد: هو الذى يهذى ويختلط كلامه. (عينى)

(٥) لا فى حق الحد.

(٦) قوله: "بالإجماع" أشار به إلى أن أبا حنيفة دار مع الاحتياط، فاعتبر فى إيجاب الحد النهاية؛ إذ الاحتياط فى درءه، واعتبر فى حق السكر ماقالاه؛ لأن الاحتياط فيه. (عينى)

(٧) فى السكر.

(٨) أى يديه ورجليه.

(٩) قوله: "وهذا" أى ظهور الأثر فى مشيه مما يختلف، فإن السكران ربما لا يتمايل فى مشيه، والصاحى ربما يتمايل، ويريق ويعثر فى مشيه، فيرى التمايل منه، فلا يكون دليلا. (عناية)

(١٠) قوله: "ولا يحد السكران بإقراره على نفسه" يعنى فى الحدود الخاصة لله تعالى كالزنا، وشرب الخمر، والسرقة؛ لأن ا لإقرار خبر يحتمل الكذب، فإذا صدر من سكران زاد احتماله. (عناية)

(١١) الحد.

(١٢) أى فى حق العبد.

(١٣) قوله: "كالصاحى" عرف ذلك بإجماع الصحابة، فإنهم قالوا: إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى،

سائر تصرفاته[١]، ولو ارتد السكران لا تبين منه امرأته؛ لأن الكفر من باب الاعتقاد، فلا يتحقق مع السكر، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد، وفى ظاهر الرواية تكون ردةً.

باب حد القذف[٢]

وإذا قذف الرجل رجلا محصنًا، أو امرأة محصنة بصريح الزنا، وطالب المقذوفُ بالحد[٣]، حدَه الحاكم ثمانين سَوطًا إن كان حرًا؛ لقوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ إلى أن قال: ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ الآية.

والمراد[٤] الرمى بالزنا بالإجماع، وفى النصّ إشارة إليه، وهو اشتراط أربعة من الشهداء؛ إذ هو مختص بالزنا، ويشترط مطالبة المقذوف؛ لأن فيه[٥] حقه[٦] من حيث دفع العار، وإحصان المقذوف لما تلونا[٧]. قال[٨]: ويفرق[٩] على أعضاءه[١٠]؛ لما مر فى حد

وحد المفترى ثمانون جلدة، فهذا إجماع منهم على وجوب حد القذف، فإذا وجب عليه حد القذف حقًا للعبد، فكذلك سائر الحقوق كالقصاص وغيره. (عناية)

(١) السكران، فإن طلاقه وإعتاقه يصح.

(٢) قوله: "باب حد القذف" أخر حد القذف عن حد الشرب؛ لما أن جريمة الشارب متيقن بها، بخلاف جريمة القاذف، فإن القذف خبر محتمل بين الصدق والكذب، وبهذا كان ضرب حد القذف أخف من ضرب حد الشرب بضعف فى ثبوت القذف؛ لجواز أن يكون صادقًا فى نسبته إلى الزنا، فلا يكون قذفًا، والقذف فى اللغة الرمى، وفى الشرع نسبة من أحصن إلى الزنا صريحًا، أو دلالة. (عناية)

(٣) وعجز القاذف عن إثبات ما قذفه. (عناية)

(٤) بقوله: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾. (ع)

(٥) أى فى حد القذف.

(٦) أى حق المقذوف.

(٧) أى ﴿والذين يرمون المحصنات﴾.

(٨) أى القدورى فى "مختصره". (عينى)

الزنا[١]، ولا يجرّد من ثيابه؛ لأن سببه[٢] غير مقطوع به[٣]، فلا يقام على الشدة، بخلاف حدّ الزنا[٤]، غير[٥] أنه ينزع عنه الفَرْو والحشو؛ لأن ذلك[٦] يَمنع إيصالَ الألم به، وإن كان القاذف عبدًا جلد أربعين سوطًا لمكان الرقّ، والإحصانُ أن يكون المقذوف حرًا عاقلا بالغًا مسلمًا عفيفًا عن فعل الزنا. أما الحرية فلأنه يطلق عليه اسم الإحصان، قال الله تعالى: ﴿فعليهن[٧] نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ أي الحرائر، والعقلُ والبلوغُ؛ لأن العار لا يلحق بالصبى والمجنون لعدم تحقق فعل الزنا[٨] منهما، والإسلامُ؛ لقوله عليه السلام[٩]: «مَن أشرك بالله فليس بمحصَن[١٠]»*، والعفةُ؛ لأن غير العفيف لا يلحقه العار، وكذا القاذف

---

(٩) الضرب.

(١٠) القاذف.

(١) قوله: "لما مر فى حد الزنا" وهو قوله: لأن الجمع فى عضو واحد يفضى إلى التلف. (عناية)

(٢) حد القذف.

(٣) قوله: "غير مقطوع به" لاحتمال أن يكون القاذف صادقًا فى نسبته إلى الزنا، وإن كان عاجزًا عن إقامة البينة؛ لأنها على الوصف المشروط فيه لا تكاد تحصل. (عناية)

(٤) قوله: "بخلاف حد الزنا" حيث يجرد عن ثيابه؛ لأن سببه معاين بالبينة والإقرار، وههنا بعد ثبوت القذف بالبينة، وبالإقرار يتوقف إقامة الحد على معنى آخر، وهو كذبه فى النسبة إلى الزنا، وهو غير متيقن. (عناية)

(٥) استثناء من قوله: ولا يجرد. (ع)

(٦) يعني الفرو والحشو. (عناية)

(٧) الإماء.

(٨) أى الذى يؤثم صاحبه، ويوجب الحد عليه. (ع)

(٩) رواه إسحاق بن راهويه بإسناده عن ابن عمر. (عينى)

(١٠) وحد القذف واجب يرمى المحصنات، كما مر فى الآية.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥٣، وانظر الدراية ج٢ ص١٠٦. (نعيم)

صادق فيه[١]. ومَنْ نفى نسب غيره، وقال: لستَ لأبيك، فإنه يحد، وهذا[٢] إذا كانت أمه حرة مسلمة؛ لأنه[٣] فى الحقيقة قذف[٤] لأمّه؛ لأن النسب إنما ينفى عن الزانى، لا عن غيره.

ومَنْ قال لغيره فى غضب: لستَ بابن فلان لأبيه الذى يدعى له يحدّ، ولو قال فى غير غضب: لا يحد؛ لأن عند الغضب يراد به حقيقته[٥] سبّا له، وفى غيره يراد به المعاتَبة[٦] بنفى مشابهته أباه فى أسباب المروءة.

ولو قال: لستَ بابن فلان يعنى جده لم يحد؛ لأنه صادق فى كلامه، ولو نسبه إلى جده لا يحد أيضًا؛ لأنه قد ينسب إليه[٧] مجازًا.

ولو قال له: يا ابن الزانية و أمُّه[٨] ميتة محصَنة، فطالب الابن بحده، حد القاذف؛ لأنه قذف محصَنة بعد موتها[٩]، ولا يطالب بحد القذف للميت إلا مَن يقع القدح فى نسبه بقذفه، وهو الوالد والولد[١٠]؛ لأن العار يلتحق به[١١] لمكان الجزئية، فيكون القذف متنًا ولا له معنًى.

وعند الشافعى يثبت حق المطالبة لكل وارثٍ؛ لأن حد القذف يورث

(١) أى فى قذف غير العفيف.

(٢) أى وجوب الحد. (عينى)

(٣) أى نفى النسب.

(٤) بالزنا.

(٥) فيتحقق القذف فيحد.

(٦) فليس بقذف فلا يحد.

(٧) الجد.

(٨) الواو حالية.

(٩) بخلاف ما إذا قذفها، ثم ماتت، فإن الحد يسقط. (عناية)

(١٠) قوله: "وهو الوالد والولد" يعنى الوالد والجد وإن علا، والولد وولد الولد وإن سفل. (عناية)

(١١) أى بكل واحد من الوالد والولد.

عنده[١] على ما نبين[٢]، وعندنا ولايةُ المطالبة ليس بطريق الإرث، بل لما ذكرناه[٣]، ولهذا يثبت عندنا للمحروم عن الميراث بالقتل، ويثبت لولد البنت، كما يثبت لولد الابن[٤]، خلافًا لمحمد[٥]، ويثبت لولد الولد حال قيام الولد، خلافًا لزفر[٦].

وإذا كان المقذوف محصنًا، جاز لابنه الكافر والعبد أن يطالب بالحد، خلافًا لزفر هو يقول: القذف يتناوله[٧] معنى لرجوع العار إليه[٨]، وليس طريقه الإرث[٩] عندنا، فصار[١٠] كما إذا كان[١١] متناولا له صورة ومعنًى.

ولنا أنه عَيّره[١٢] بقذف محصَن فيأخذه[١٣] بالحد، وهذا لأن الإحصان

(١) الشافعي.

(٢) أي عند قوله: ومن قذف غيره ومات. (عيني)

(٣) يعني قوله: لأن العار يلحق به. (عناية)

(٤) يعني بالاتفاق. (عناية)

(٥) قوله: "خلافًا لمحمد رحمه الله" فإنه روى عنه أن حق المطالبة لا يثبت لولد البنت؛ لأنه منسوب إلى أبيه، لا إلى أمه، فلا يلحقه الشين بزنا أبي أمه، وفي ظاهر الرواية النسب يثبت من الطرفين، ويصير الولد كريم الطرفين. (ع)

(٦) قوله: "خلافًا لزفر" قال زفر: ليس لولد الولد حال قيام الولد أن يخاصم؛ لأن الشين الذي يلحق الولد فوق ما يلحق ولد الولد، فصار ولد الولد مع بقاء الولد كالولد مع بقاء المقذوف. ولكنا نقول: حق الخصومة باعتبار ما لحقه من الشين نسبة إليه، وذلك موجود في حق ولد الولد كوجوده في حق الولد، فأيهما خاصم، يقام الحد بخصومته. بخلاف المقذوف فإن حق الخصومة باعتبار تناول القاذف من عرضه مقصودًا، وذلك لا يوجد في حق ولده. (عناية)

(٧) الابن.

(٨) الابن.

(٩) لأن حد القذف لا يورث. (عناية)

(١٠) في رجوع العار إليه. (ع)

(١١) قوله: "كما إذا كان إلخ" ولو كان متنًا ولا له صورة ومعنى، بأن قذفه قاذف ابتداء لم يجب عليه الحد؛ لعدم إحصان المقذوف، فكذا إذا تناوله معنًى. (عناية)

(١٢) أي الابن.

فى الذى ينسب إلى الزنا شرطٌ؛ ليقع تعييراً على الكمال، ثم يرجع هذا التعيير الكامل إلى ولده[١]، والكفرُ[٢] لا ينافى أهلية الاستحقاق، بخلاف ما إذا تناول القذف نفسَه[٣]؛ لأنه لم يوجد التعيير على الكمال لفقد الإحصان فى المنسوب إلى الزنا.

وليس للعبد أن يطالب مولاه بقذف أمِّه الحرة، ولا للابن أن يطالِب أباه[٤] بقذف أمه الحرة المسلمة[٥]؛ لأن المولى لا يعاقَب بسبب عبدِه، وكذا الأبُ بسبب ابنه، ولهذا لا يقاد الوالدُ بولدِه، ولا السيدُ بعبده، ولو كان لها[٦] ابنٌ من غيره[٧] له أن يطالب لتحقق السبب[٨] وانعدام المانع[٩].

ومن قذف غيره، فمات المقذوف، بطل الحد، وقال الشافعى: لا يبطل، ولو مات بعد ما أقيم بعض الحد، بطل الباقى عندنا، خلافًا له؛ بناء على أنه يُورث[١٠] عنده، وعندنا لا يُورث[١١]، ولا خلاف أن فيه حقّ الشرع

---

(١٣) الابن.

(١) فجاز للولد أن يأخذه بالحد. (ع)

(٢) قوله: "والكفر إلخ" أى فإن قيل: جاز أن يكون المانع موجودا، فلا يترتب الحكم على المقتضى، أجاب بقوله: والكفر لا ينافى أهلية الاستحقاق أى استحقاق أهلية الخصومة؛ لأن استحقاقها باعتبار لحوق الشين، وذلك موجود فى الولد الكافر والمملوك؛ لأن النسبة لا ينقطع بالرق والكفر. (عناية)

(٣) أى نفس الكافر أو العبد.

(٤) أو جده وإن علا. (عناية)

(٥) أو جدته وإن علت. (عناية)

(٦) المرأة.

(٧) الزوج القاذف.

(٨) أى سبب وجوب الحد، وهو القذف. (عينى)

(٩) أى الأبوة. (عينى)

(١٠) لغلبة حق العبد.

(١١) اعتباراً لغلبة حق الله.

وحقّ العبد، فإنه[١] شُرع لدفع العار عن المقذوف، وهو الذى[٢] ينتفع به على الخصوص، فمن هذا الوجه حق العبد. ثم إنه شرع زاجراً[٣]، ومنه سمى حدّاً[٤]، والمقصود من شرع الزاجر إخلاء العالَم عن الفساد، وهذا آية[٥] حق الشرع[٦]، وبكل ذلك تشهد الأحكام[٧]. وإذا تعارضت الجهتان[٨]، فالشافعى مال إلى تغليب حق العبد تقديمًا لحق العبد باعتبار حاجته، وغناء الشرع، ونحن صرنا إلى تغليب حق الشرع؛ لأن ما للعبد من الحق[٩] يتولاه مولاه[١٠]، فيصير حق العبد مرعيًا به، ولا كذلك عكسه[١١]؛ لأنه لا ولايةَ للعبد فى استيفاء حقوق الشرع إلا نيابةً، وهذا هو

---

(١) أى حد القذف.

(٢) لا غيره.

(٣) أى للناس عن القذف.

(٤) لأن الحد اسم لما شرع زاجراً.

(٥) أى علامة.

(٦) لأنه لم يختص به إنسان دون إنسان.

(٧) قوله: "وبكل ذلك تشهد الأحكام" أما الأحكام التى تدل على أنه حق العبد، فهو أنه يستوفى بالبينة بعد تقادم العهد، ولا يعمل فيه الرجوع عن الإقرار، وكذلك لا يستوفى إلا بخصومته، وإنما يستوفى بخصومته ما هو حقه. بخلاف السرقة فإن خصومته هناك للمال دون الحد، حتى لو بطل الحد بشبهة لا يبطل المال، وأما الأحكام التى تشهد على أنه حق الله أن الاستيفاء إلى الإمام، والإمام إنما يتعين نائبا فى استيفاء حق الله، ولايحلف فيه القاذف، ولا ينقلب مالاعند السقوط، ولايورث، فعلم بهذه الأحكام أنه حق الله تعالى. (ن)

(٨) أى جهة حق العبد وحق الله.

(٩) قوله: "لأن ما للعبد [وهو العار] إلخ" قيل: فيه نظر؛ لأنه يلزم أن لا يكون حق العبد غالبًا فى ما إذا اجتمع الحقان أصلا، وهو خلاف الأصول والمنقول، فإن القصاص مما اجتمع فيه حق العبد وحق الله، وحق العبد غالب على حق الله. (عناية)

(١٠) هو الله تعالى.

(١١) قوله: "ولا كذلك [أى إذا غلب حق العبد، كما قاله الشافعى] حق الله تعالى" الحاصل أن اعتبار مجرد حق العبد يوجب فوات حق الله تعالى، واعتبار حقه تعالى متضمن لاعتبار حق العبد، فكان اعتباره أولى. والأحسن أن يوجه جعله حقا لله تعالى بأن القذف وإن كان فيه حق العبد، وهو رفع العار، لكنه أيضًا راجع إلى الله تعالى أيضًا؛ لأن النسبة إلى الزنا إنما يكون سببًا للعار لأن الله تعالى حرمه، فرجع الأمر إلى حق الله. (ع)

الأصل المشهور الذى يتخرّج عليه الفروع المختلف فيها[١].

منها: الإرث؛ إذ الإرث[٢] يجرى فى حقوق العباد[٣]، لا فى حقوق الشرع.

ومنها: العفو فإنه لا يصح[٤] عفو المقذوف عندنا، ويصح عنده[٥]، ومنه: أنه لا يجوز الاعتياض عنه[٦]، ويجرى فيه التداخل[٧]، وعنده لا يجرى. وعن أبى يوسف فى العفو مثل قول الشافعى، ومن أصحابنا[٨] من قال: إن الغالب حق العبد، وخرج الأحكام[٩] والأول أظهر[١٠].

ومن أقر بالقذف، ثم رجع لم يُقبل رجوعه؛ لأن للمقذوف فيه حقًا،

---

(١) بيننا وبين الشافعى.

(٢) قوله: "إذ الإرث إلخ" يشكل بأن الغالب فى القصاص حق العبد اتفاقا مع أن الإرث لا يجرى فيه عند أبى حنيفة إلا أن يجاب عنه بأن حق العبد إنما يوجب الوراثة إذا أمكن القول بها، كما فى حد القذف؛ لأنه حق يثبت للمقذوف حال حياته، فجاز أن ينتقل عنه إلى ورائته. أما القصاص: فهو وإن كان الغالب فيه حق العبد، لكن لا يمكننا القول بثبوته بطريق الوراثة؛ لأنه لا يثبت للميت، فإنه لا يثبت له إلا ما له إليه حاجة، ولا حاجة له إليه بعد الموت، فلذا لم يجرِ فيه الوراثة. (ملا إله داد)

(٣) فيجرى عنده لا عندنا.

(٤) وعنده يصح.

(٥) بناء على أنه حقه.

(٦) لكونه حقًا لله تعالى.

(٧) قوله: "ويجرى فيه التداخل" حتى لو قذف شخصًا مرات، أو قذف جماعة كان فيه حد واحد، إذا لم يتخلل حد بين القذفين. (ف)

(٨) قوله: "ومن أصحابنا" أراد به صدر الإسلام أبو اليسر، فإنه ذكر فى "مبسوطه": الصحيح أن الغالب فيه حق العبد، كما قاله الشافعى؛ لأن أكثر الأحكام تدل عليه، وقد نص محمد فى "الأصل" أن حد القذف حق العبد كالقصاص إلا أنه فوض إقامته إلى الإمام؛ لأنه لا يهتدى إلى إقامته. (نهاية)

(٩) قوله: "وخرج الأحكام" أى أجاب عن الأحكام التى تدل على أنه حق الله، فقال فى التفويض إلى رأى الإمام: إن كل أحد لا يهتدى إلى إقامة الحد، وقال فى عدم الإرث: إنه لا يوجب كونه حق الله كالشفعة وخيار الشرط؛ لأن الإرث يجرى فى الأعيان. (عناية)

(١٠) وعليه عامة أصحابنا. (نهاية)

فيكذبه فى الرجوع، بخلاف[١] ما هو خالص حق الله؛ لأنه لا مكذب له فيه.

ومن قال للعربى: يا نبطى[٢]! لم يحد؛ لأنه يراد به التشبيه فى الأخلاق[٣]، أو عدم الفصاحة، وكذا إذا قال: لستَ بعربى؛ لما قلنا[٤].

ومن قال لرجل: يا ابن ماء السماء[٥]! فليس بقاذف؛ لأنه يراد به التشبيه فى الجود والسماحة والصفاء؛ لأن ماء السماء لقب به[٦] لصفاءه وسخاءه. وإن نسبه إلى عمه، أو خاله، أو إلى زوج أمه، فليس بقاذف؛ لأن كل واحد من هؤلاء يسمى أبًا. أما الأول فلقوله تعالى[٧]: ﴿نعبد إلهك وإله آبائك[٨] إبراهيم وإسماعيل وإسحاق﴾، وإسماعيل كان عمًا له، والثانى لقوله عليه السلام: «الخال أب[٩]»*، والثالث للتربية[١٠].

---

(١) فيقبل فيه الرجوع.

(٢) قوله: "يا نبطى!" النبط قوم من الناس بسواد العراق، فهم ممن يذم بالنسبة إليهم. (كفاية)

(٣) لا القذف بالزنا.

(٤) من أنه يراد به التشبيه فى الأخلاق.

(٥) قوله: "يا ابن السماء" هو لقب عامر بن حارثة الأزدى، وكان يلقب به؛ لأنه كان يقيم بماله مقام القطر وقت القحط، وأما أم المنذر بن امرئ القيس، فكانت تلقب به لجمالها وحسنها. (كفاية)

(٦) أى بهذا اللفظ.

(٧) قوله: "فلقوله تعالى" أول الآية: ﴿أم كنتم شهداء إذ حضر يعقوب الموت إذ قال لبنيه ما تعبدون من بعدى قالوا نعبد إلهك وإله آبائك إبراهيم وإسماعيل وإسحاق إلهًا واحدًا﴾، وإسماعيل كان عمًا ليعقوب، فإن إسحاق وإسماعيل أخوان، ويعقوب ابن إسحاق. (نهاية)

(٨) الخطاب إلى يعقوب خاطبه بنوه. (ن)

(٩) قوله: "الخال أب" قلت: غريب، وفى "مسند الفردوس" للديلمى عن عبد الله بن عمرو مرفوعًا: «الخال والد من لا والد له». (تخريج زيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥٣، وانظر الدراية ج٢ فى باب حد القذف ص١٠٦. (نعيم)

(١٠) قوله: "والثالث للتربية" أى يسمى زوج الأم أبًا للتربية، كما يسمى ابن المرأة من غيره ابنًا، قال الله تعالى حكاية من نوح: ﴿رب إن ابنى من أهلى﴾، قيل: كان ذلك الابن ربيبًا له. (عناية)

ومن قال لغيره: زنأت[١] في الجبل، وقال: عنيت[٢] صعودَ الجبل حد، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: لا يحد؛ لأن المهموز منه للصعود حقيقة، قالت امرأة من العرب[٣] ع:

وأرق[٤] إلى الخيرات زنا في الجبل

وذكر الجبل[٥] يقرره مرادًا. ولهما أنه يستعمل في الفاحشة مهموزًا أيضًا؛ لأن من العرب[٦] من يُهمز المليّن[٧]، كما يليّن المهموز.

وحالةُ الغضب والسباب[٨] تعيِّنُ الفاحشةَ مرادًا بمنزلة ما إذا قال: يا زاني[٩]، أو قال: زنأتَ[١٠]، وذكر الجبل إنما يعين الصعود مرادًا إذا كان مقرونًا بكلمة على؛ إذ هو المستعمل فيه، ولو قال: زنأت على الجبل قيل:

---

(١) أي بالهمزة. (ع)

(٢) أي أردت.

(٣) لولدها.

(٤) قوله: "وأرق إلخ" أوله:

أشبه أبا ملك أو أشبه جمل ... ولا تكونن كهلّوف وكلّ

لصبح في مضجعه قد انجدل ... وأرق إلى الخيرات زنأ بالجبل

وجمل بالجيم اسم لرجل أبو حي من العرب، والهلوف بكسر الهاء وتشديد اللام الشيخ الهرم، والكل العيال والانجدال السقوط. (ن)

(٥) قوله: "وذكر الجبل يقرره" لأنه قرينة الصعود، ولهذا لو قال: زنأت الجبل لا يحد، وحرف في لا ينافي الصعود، كما في قول الشاعر. (كفاية)

(٦) قوله: "لأن من العرب إلخ" فمنهم العجاج، فإنه كان يهمز العالم والخاتم، وهمز الملين أيضًا في الهرب من التقاء الساكنين، فقال: دأبه وشابه، وهمزوا في غير التقاء الساكنين أيضًا. (نهاية)

(٧) المراد به خلاف المهموز.

(٨) قوله: "وحالة الغضب" فيه إشارة إلى أنه لو قاله في غير حالة الغضب والسباب ولم يكن هناك قرينة من القرائن الحالية أو المقالية، لم يحد بهذا القول؛ لجواز أن يريد به الصعود، ولما كان يرد عليه بأن حالة الغضب، وإن كانت معينة للفاحشة، لكن ههنا معينا لمعنى الصعود أيضًا، وهو كلمة الجبل، فأجاب عنه بقوله: وذكر الجبل إلخ. (ع)

(٩) بالهمز.

(١٠) بدون ذكر الجبل.

لا يحدّ؛ لما قلنا[١]، وقيل: يُحدّ للمعنى الذى ذكرناه[٢].

ومن قال لآخر: يا زانى! فقال: لا، بل أنتَ، فإنهما يحدان؛ لأنّ معناه[٣] لا، بل أنت زانٍ؛ إذ هى[٤] كلمة عطف يستدرك بها الغلط، فيصير الخبر المذكور فى الأول[٥] مذكوراً فى الثانى.

ومن قال لامرأته: يا زانية! فقالت: لا، بل أنتَ، حدت[٦] المرأة، ولا لعان؛ لأنهما قاذفان، وقذفه يوجب اللعان، وقذفها الحد[٧]، وفى البداية بالحد[٨] إبطالُ اللعان؛ لأن المحدود فى القذف ليس بأهل له[٩]، ولا إبطال فى عكسه[١٠] أصلا، فيحتال للدرء[١١]؛ إذ اللعان فى معنى الحد.

---

(١) إشارة إلى قوله: إذا كان مقروناً بكلمة على. (نهاية)

(٢) إشارة إلى قوله: وحالة الغضب. (نهاية)

(٣) أى معنى قول الآخر.

(٤) قوله: "إذ هى" يعنى أن كلمة بل كلمة عطف لاستدراك الغلط، والعطف إذا لم يكن له خبر يجعل الخبر الأول خبراً له. (نهاية)

(٥) قوله: "فى الأول" اعترض عليه بأن المراد بالأول هو يا زانى! وليس فيه خبر، والجواب أن المراد بالخبر الجزء؛ لأن الخبر الجزء الأخص، فيستعار للعام، كذا فى "العناية". أقول: والأولى أن يقال: المنادى أيضاً يشتمل على الخبر ولو ضمنا، فمعنى قوله: فيصير الخبر المذكور فى الأول أى ضمنا. (عبد)

(٦) أى حد القذف.

(٧) باللعان.

(٨) على المرأة.

(٩) قوله: "ليس بأهل له" لأن أهلية اللعان تعتمد أهلية الشهادة، وإقامة الحد تبطل أهلية شهادة المحدود فى القذف. (ع)

(١٠) قوله: "ولا إبطال فى عكسه [أى فى البداية باللعان؛ لأن بجريان اللعان لا يبطل إحصان الرجل]" يعنى لو قدمنا اللعان لا يبطل به حد القذف عن المرأة، غاية ما فى الباب أن اللعان فى حق الرجل قام مقام حد القذف، ولكن لا يخرج به عن أن يكون عفيفاً، فيجبُ حد القذف على المرأة احتيالا لدرء اللعان. (ع)

(١١) أى دفع اللعان.

ولو قالت[١]: زنيت بك، فلا حد، ولا لعان، ومعناه قالت بعد ما قال لها: يا زانية! لوقوع الشك في كل واحد منهما؛ لأنه يحتمل أنها أرادت الزنا قبل النكاح، فيجب الحد[٢] دون اللعان؛ لتصديقها[٣] إياه، وانعدامه[٤] منه[٥]، ويحتمل أنها أرادت زنای ما كان معك[٦] بعد النكاح؛ لأني ما مكّنتُ أحداً غيرك، وهو المراد في مثل هذه الحالة، وعلى هذا الاعتبار يجب اللعان دون الحد على المرأة؛ لوجود القذف منه[٧]، وعدمه منها، فجاء ما قلنا[٨].

ومن أقر بولد، ثم نفاه فإنه يلاعن؛ لأن النسب لزمه بإقراره، وبالنفي بعده صار قاذفاً[٩] فيلاعن.

وإن نفاه ثم أقر به حد[١٠]؛ لأنه لما أكذب نفسه، بطل اللعان؛ لأنه حد

---

(١) أي في جواب قول الزوج لها: يا زانية! (ع)

(٢) قوله: "فيجب الحد" أي يجب الحد على المرأة دون اللعان على الزوج؛ لأنها أقرت بالزنا على نفسها، كذا ذكره قاضي خان. (نهاية)

قوله: "فيجب الحد" أي يجب حد الزنا، كذا في الشرح، وفيه نظر؛ لما عرف أن الإقرار مرة لا يوجب الحد ما لم يقر أربع مرات، وهي لم تقر إلا مرة، ولأن المصنف علله بقوله لتصديقها إياه، وانعدامه منه، ولا يخفى أن انعدامه في وجوب حد القذف عليها، والحق أن يراد بالحد في قوله: فيجب الحد حد القذف، كما وقع التصريح به في الكافي. (إله داد)

(٣) أي تصديق المرأة زوجها في نسبة الزنا إليها.

(٤) أي التصديق. (ن)

(٥) أي من الزوج. (نهاية)

(٦) قوله: "زنای ما [كلمة ما موصولة خبر لزنای. نهاية] كان معك" إطلاق لفظ الزنا على الوطئ الحلال بطريق المشاكلة، كما في قوله تعالى: ﴿فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾. (كفاية)

(٧) أي الزوج.

(٨) من أنه لا حد، ولا لعان لوقوع الشك. (عناية)

(٩) للزوجة.

(١٠) الزوج حد القذف.

ضرورى صير إليه ضرورة التكاذب[١]، والأصل فيه حد القذف، فإذا بطل التكاذب[٢] يصار إلى الأصل. والولد ولده فى الوجهين[٣]؛ لإقراره به سابقًا، أو لاحقًا، واللعان يصح[٤] بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد. وإن قال[٥]: ليس بابنى، ولا بابنكِ، فلا حد[٦] ولا لعان؛ لأنه أنكر الولادة، وبه لا يصير قاذفًا.

ومن قذف امرأة، ومعها أولاد لا يُعرف لهم أب، أو قذف الملاعنة[٧] بولد، والولد حى، أو قذفها بعد موت الولد، فلا حد عليه؛ لقيام أمارة[٨] الزنا منها، وهى ولادة ولد لا أب له، ففاتت العفة نظرًا إليها[٩]، وهى شرط الإحصان[١٠]، ولو قذف امرأة لاعنت بغير ولد، فعليه الحد؛ لانعدام أمارة الزنا[١١].

---

(١) بإكذاب الرجل نفسه. (عناية)

(٢) بإكذاب الرجل نفسه. (عناية)

(٣) أى الوجه الذى أقر، ثم نفى وعكسه. (ع)

(٤) قوله: "واللعان يصح إلخ" جواب سؤال مقدر، تقريره: أن سبب اللعان ههنا كان نفى الولد، فلما لم ينتفِ الولد يجب أن لا يجرى اللعان عنهما؛ لأن فى بطلان المتضمن بطلان المتضمن. (نهاية)

(٥) لامرأته.

(٦) لأنه لا يقذفها بالزنا.

(٧) قوله: "أو قذف الملاعنة" بفتح العين، هكذا نقله صاحب "النهاية" عن شيخه وبخطه، ويجوز أن يكون بكسر العين معناه التى لاعنت بولد، كذا فى "الكافى". (عناية)

(٨) بالفتح بمعنى العلامة.

(٩) أى إلى أمارة الزنا. (نهاية)

(١٠) قوله: "وهى شرط الإحصان" أى العفة شرط وجوب حد القذف على القاذف، وهى فائتة، فلا يجب الحد عليه. (نهاية)

(١١) قوله: "لانعدام أمارة الزنا" فإن قيل: اللعان فى جانبها قائم مقام حد الزنا، وكانت محدودة فى الزنا، فوجب أن لا يحد قاذفها، قلنا: اللعان قائم مقام الزنا بالنسبة إلى زوجها، لا بالنسبة إلى الغير. (د)

قال: ومن وطئ وطئًا حرامًا فى غير ملكه[١]، لم يحد قاذفه؛ لفوات العفة[٢]، وهى شرط الإحصان، ولأن القاذف صادق[٣]. والأصل فيه أن من وطئ وطئًا حرامًا لعينه لا يجب الحد بقذفه؛ لأن الزنا هو الوطئ المحرم لعينه[٤]، وإن كان محرمًا لغيره يحد؛ لأنه ليس بزنا، فالوطئ فى غير الملك من كل وجه، أو من وجه حرامٌ لعينه، وكذا الوطئ فى الملك، و الحرمة[٥] مؤبدة[٦]، فإن كانت الحرمة موقتة[٧]، فالحرمة لغيره. وأبو حنيفة يشترط أن يكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالإجماع[٨]، أو بالحديث المشهور[٩]؛ لتكون ثابتة من غير تردد. بيانه أن من قذف رجلا وطئ جارية مشتركة بينه وبين آخر، فلا حد عليه؛ لانعدام الملك من وجه[١٠]. وكذا قذف امرأة زنت فى نصرانيتها[١١]؛ لتحقق الزنا منها شرعًا[١٢]؛

---

(١) أى من كل وجه، أو من وجه. (كفاية)

(٢) قوله: "لم يحد قاذفه" اعلم أن الحرمة على وجهين: أحدهما: حرام لعينه، وذلك ينشأ من شيئين: أحدهما: الوطئ فى غير الملك، أما من كل وجه كوطئ الأجنبية، أو من وجه كوطئ الجارية المشتركة بينه بين غيره. والثانى: بوطئ المرأة التى هى حرام عليه على سبيل التأبيد، وإن كان فى ملكه كوطئ أمته، وهى أخته من الرضاع، فلا يجب حد قاذفه، وما سواهما من الوطئ، فمن قبيل ما هو حرام لغيره كوطئ أمته المجوسية، وبمثله لا يسقط الإحصان إلى هذا أشار فى "المبسوط". (نهاية)

(٣) لأن الزنا هو الوطئ الحرام لعينه. (ع)

(٤) فكان القاذف صادقًا.

(٥) الواو للحال.

(٦) كأمته التى هى أخته رضاعًا. (ك)

(٧) كالوطئ حالة الحيض. (ن)

(٨) قوله: "بالإجماع" كموطوءة الأب بعد ملك النكاح، أو ملك اليمين إذا اشتراها ابنه فوطئها. (ن)

(٩) قوله: "أو بالحديث المشهور" كحرمة وطئ المنكوحة بلا شهود، فإنها ثابتة بحديث: «لا نكاح إلا بالشهود»، وهو مشهور. (ع)

(١٠) لوجود الشريك.

(١١) أى فى حال الكفر.

(١٢) فيكون القاذف صادقًا.

لانعدام الملك[١]، ولهذا وجب عليها الحد.

ولو قذف رجلا وأتى أمته و هى[٢] مجوسية، أو امرأته و هى[٣] حائض، أو مكاتبةً له، فعليه الحد؛ لأن الحرمة مع قيام الملك، وهى موقتة، فكانت الحرمة لغيره، فلم يكن زنا[٤].

وعن أبى يوسف أن وطئ المكاتبة يسقط الإحصان، وهو قول زفر؛ لأن الملك زائلٌ فى حق الوطئ، ولهذا يلزمه العُقر بالوطئ[٥]، ونحن نقول: ملك الذات باقٍ، والحرمة لغيره؛ إذ هى موقتة[٦].

ولو قذف رجلا وطئ أمته، وهى أخته من الرضاعة لا يحد؛ لأن الحرمة مؤبدة، وهذا هو الصحيح[٧].

ولو قذف مكاتبًا، ومات وترك وفاء، لا حد عليه؛ لتمكن الشبهة فى الحرية لمكان اختلاف الصحابة[٨].

ولو قذف مجوسيًا تزوج بأمه ثم أسلم، يحد عند أبى حنيفة، وقالا: لا حد عليه، وهذا بناء على أن تزوج المجوسى بالمحارم له حكم الصحة فيما

---

(١) أى ملك الزانى.

(٢) الواو للحال.

(٣) الواو للحال.

(٤) فكان القاذف كاذبًا، فيجب عليه الحد.

(٥) قوله: "يلزمه العقر بالوطئ" وجوب العقر للمولى باعتبار أن للمكاتب ملكًا، وملك اليد أيضًا يضمن كما يضمن ملك الرقبة، ولزوم العقر فى المكاتبة لا يدل على سقوط الإحصان، كالراهن إذا وطئ المرهونة وهى بكر، يلزمه العقر، ولا يسقط به الإحصان، كذا قيل. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٦) أى إلى فسخ الكتابة. (كفاية)

(٧) قوله: "هذا هو الصحيح" وذكر الكرخى أنه لا يسقط به الإحصان؛ لأن الفعل حرم مع قيام الملك المبيح، فلا يسقط به إحصانه، والصحيح هو الأول لثبوت التضاد بين الحل الحرمة. (كفاية)

(٨) قوله: "لمكان اختلاف الصحابة" يعنى فى أنه مات حرا، أو عبداً على ما سيجىء فى كتاب المكاتب، إن شاء الله تعالى. (عناية)

بينهم عنده، خلافًا لهما، وقد مر في النكاح[١].

وإذا دخل الحربي دارنا[٢] بأمان، فقذف مسلمًا حد[٣]؛ لأن فيه حق العبد، وقد التزم إيفاء[٤] حقوق العباد، ولأنه طمع في أن لا يؤذى[٥]، فيكون ملتزمًا[٦] أن لا يؤذى[٧]، وموجَبَ أذاه الحد.

وإذا حدّ المسلم في قذف، سقطت شهادته وإن[٨] تاب، وقال الشافعي: تقبل إذا تاب، وهي[٩] تعرف في الشهادات.

وإذا حد الكافر في قذف لم يجز شهادته على أهل الذمة؛ لأن له الشهادة على جنسه، فترد[١٠] تتمةً لحده.

فإن أسلم[١١] قبلت شهادته عليهم[١٢]، وعلى المسلمين؛ لأن هذه شهادة[١٣] استفادها بعد الإسلام، فلم تدخل تحت الرد، بخلاف العبد[١٤]

---

(١) أي في باب نكاح أهل الشرك. (عناية)

(٢) أي دار الإسلام.

(٣) قوله: "حد" هذا هو جواب ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة أنه لا يحد؛ لأن الغالب فيه حق الله تعالى. (عناية)

(٤) مصدر وفى. (ن)

(٥) أي لا يؤذيه أحد من المسلمين.

(٦) قوله: "فيكون ملتزمًا إلخ" أي التزم أن لا يؤذى أحدًا، وإن أذى يتحمل موجب الأذى، وهو حد القذف. (نهاية)

(٧) أي أحدًا من أهل الإسلام.

(٨) الواو وصلية.

(٩) أي هذه المسألة تذكر في كتاب الشهادات.

(١٠) كما في المسلم.

(١١) أي الذمي بعد ما حد في القذف.

(١٢) أي الذميين.

(١٣) قوله: "لأن هذه شهادة إلخ" فإن قيل: إنما استفاد أهلية الشهادة على المسلمين، فأما على أهل الذمة

إذا حدّ حدَّ القذف، ثم أعتق حيث لا تقبل شهادته؛ لأنه لا شهادة له أصلا في حال الرق[١]، فكان ردُّ شهادته بعد العتق من تمام حده.

فإن ضُرب سوطًا في قذف[٢]، ثم أسلم، ثم ضُرب ما بقي جازت شهادته؛ لأن رد الشهادة متمم للحد، فيكون صفةً له، والمقام[٣] بعد الإسلام[٤] بعض الحد، فلا يكون رد الشهادة صفةً له، وعن أبي يوسف أنه ترد شهادته؛ إذ الأقل[٥] تابع للأكثر، والأول أصح[٦].

قال: ومن قذف، أو زنى، أو شرب غير مرةٍ فحد، فهو لذلك كله، أما الآخران[٧] فلأن المقصد من إقامة الحد حقا لله تعالى الانزجار، واحتمالُ حصوله[٨] بالأول قائم، فيتمكن شبهة فوات المقصود[٩] في

فقد كانت الشهادة موجودة، وقد صارت باطلة بإقامة الحد. قلنا: لا كذلك، بل بالإسلام استفادها أيضًا؛ تبعا لأهلية الشهادة على المسلمين، وهو غير ما كان موجودًا قبله، كذا في "الجامع الصغير". (نهاية)

(١٤) قوله: "بخلاف العبد" جواب عما يقال: العبد إذا قذف، فضرب الحد، ثم أعتق لا تقبل شهادته، فكيف قبلت شهادة الكافر إذا أسلم. (عناية)

(١) حتّى يكفي رده تتمة للحد.

(٢) قوله: "فإن ضرب [الكافر] سوطًا إلخ" أجمع العلماء على القبول إذا حد قبل الإسلام، وعلى عدم القبول إذا حد بعده، ولو أقيم بعضه في الإسلام وبعضه قبله، اختلفوا فيه، فقال أبو حنيفة: ينظر إلى حال إكمال الحد، إن ضرب في كفره تسعة وتسعين، وبعد الإسلام واحدًا لا تقبل؛ لأن رد شهادته من تمام حده، فينظر حال تمامه. وهكذا روى عن أبي يوسف، ثم رجع إلى ما ذكره في الكتاب؛ لأن الرد تتمة للحد، فلا بد من وجوده؛ ليكون الرد تتمة له، ولم يوجد، لا في الكفر، ولا في حال الإسلام. (كفاية)

(٣) بضم الميم.

(٤) وكذلك في الكفر.

(٥) فكان الكل وجد في الإسلام. (ع)

(٦) لأن بعض الحد لا يكون حدًا. (كفاية)

(٧) أي الزنا والشرب.

(٨) قوله: "واحتمال إلخ" أي احتمال حصول الانزجار بالأول قائم، فيتمكن شبهة فوات المقصود، وهو الانزجار، فإنه لما حصل بالحد الأول، لا يحتاج إلى الحد ثانيًا، ولما تمكنت الشبهة لم يقم الحد الثاني. (نهاية)

(٩) والحدود تدرأ بالشبهات. (ن)

الثانى، وهذا[١] بخلاف ما إذا زنى، وقذف، وسرق، وشرب؛ لأن المقصود من كل جنس غير المقصود من الآخر[٢]، فلا يتداخل.

وأما القذف فالمغلب فيه عندنا[٣] حق الله[٤]، فيكون ملحقًا بهما، وقال الشافعى: إن اختلف المقذوف[٥]، أو المقذوف به[٦]، وهو الزنا لا يتداخل؛ لأن المغلب فيه حق العبد عنده.

فصل[٧] فى التعزير

ومن قذف عبدًا، أو أمةً، أو أم ولد، أو كافرا بالزنا عزّر؛ لأنه جناية قذف، وقد امتنع وجوب الحد لفقد الإحصان[٨]، فوجب التعزير.

وكذا إذا قذف مسلمًا بغير الزنا، فقال: يا فاسق! أو يا كافر! أو يا خبيث! أو يا سارق! لأنه أذاه، وألحق الشين[٩] به، ولا مدخل للقياس فى الحدود[١٠]، فوجب التعزير إلا أنه يبلغ بالتعزير غايته فى الجناية

---

(١) دفع دخل مقدر.

(٢) قوله: "غير المقصود من الآخر" فحد الزنا لصيانة الأنساب، وحد السرقة لصيانة الأموال، وحد الشرب لصيانة العقول، وحد القذف لصيانة الأعراض فلا تتداخل. (كفاية)

(٣) لا عند الشافعى.

(٤) فيجرى فيه التداخل كسائر الحدود. (ع)

(٥) بأن قذف غير الأول. (ك)

(٦) بأن قذف الأول بزنا آخر. (ك)

(٧) قوله: "فصل" لما فرغ عن ذكر الحدود، وهى الزواجر المقدرة الثابتة بالكتاب، أو السنة، أو الإجماع، ذكر فى هذا الفصل الزاجر الذى هو دونها فى القدر وقوة الدليل، وهو التعزير، وأصله من العزر بمعنى الزجر والردع، والأصل فيه أن من قذف غيره بكبيرة لم يجب فيها حد، يجب فيها التعزير. (عناية)

(٨) فى المقذوف.

(٩) بالفتح أى العيب والعار.

(١٠) قوله: "فى الحدود" أى فى إثباتها؛ لأن الحد عقوبة مقدرة، والرأى لا يهتدى إلى تقدير العقوبة بقدر معلوم، وإذا امتنع الحد، وجب التعزير. (حاشية ملا إله داد)

الأولى[١]؛ لأنه من جنس ما يجب به الحد، وفي الثانية[٢] الرأى إلى الإمام. ولو قال: يا حمار! أو يا خنزير! لم يعزر؛ لأنه ما ألحق الشين به للتيقن بنفيه[٣]، وقيل: في عرفنا[٤] يعزّر؛ لأنه يعدُّ سبًا، وقيل: إن كان المسبوب من الأشراف كالفقهاء والعلوية[٥] يعزّر؛ لأنه يلحقهم الوحشة بذلك[٦]، وإن كان من العامة لا يعزر، وهذا[٧] أحسن، والتعزير أكثره تسعة وثلاثون سوطًا، وأقله ثلاث جلدات.

وقال أبو يوسف: يبلغ التعزير خمسًا وسبعين سوطًا، والأصل فيه قوله عليه السّلام[٨]: «من بلغ[٩] حدًا في غير حد فهو من المعتدين[١٠]»*، وإذا تعذر تبليغه حدًا، فأبو حنيفة ومحمد نظرًا إلى أدنى الحد،[١١] وهو حد العبد في القذف، فصرناه إليه، وذلك أربعون،

(١) وهي ما إذا قذف غير المحصن بالزنا. (ك)

(٢) يعني قوله: يا فاسق! إلخ. (ع)

(٣) قوله: "للتيقن بنفيه" قيل: بل يلحق الشين للقاذف؛ لأن كل أحد يعلم أنه آدمي، وإن القاذف كاذب. (عناية)

(٤) كذا حكى عن الهندواني. (نهاية)

(٥) أي السادات.

(٦) أي بما ذكر من الألفاظ ونحوه.

(٧) أي هذا التفصيل أحسن.

(٨) قوله: "قوله عليه السلام" قلت: أخرجه البيهقي ومحمد بن الحسن في "كتاب الآثار" مرفوعًا. (ت)

(٩) قوله: "من بلغ" بالتخفيف بمعنى السماع، كذا في "المغرب"، وأما ما يجرى على ألسنة الفقهاء من التثقيل، فعلى حذف المفعول الأول، كما في قوله عليه الصلاة والسلام: «ألا فليبلغ الشاهد الغائب»، وذكر هذا الحديث في "الفوائد الظهيرية". ثم قال: بلغ بالتخفيف من البلوغ، لا من التبليغ؛ لأن المبلغ إليه غير مذكور، والمراد تبليغ الحد غير الحد، ومعنى بلغ بالتخفيف أتى حدًا في موضع لا يجب فيه الحد. (كفاية)

(١٠) أي المتجاوزين عن حد الشرع.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥٤، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٣ ص١٠٧. (نعيم)

(١١) قوله: "إلى أدنى الحد إلخ" هذا هو الحق؛ لأن من اعتبر حد الأحرار، فقد بلغ حدًا، وهو حد العبد، والتنكير في الحديث ينافيه. ووجه نقصان السوط في المذهبين أن البلوغ إلى تمام الحد متعذر، وليس بعده قدر معين، فيصار إلى أقل ما يمكن للتيقن. (عناية)

فنقصا منه سوطًا[١]. وأبو يوسف اعتبر أقل الحد فى الأحرار[٢]؛ إذ الأصل هو الحرية، ثم نقص سوطًا[٣] فى رواية عنه، وهو قول زفر، وهو القياس، وفى هذه الرواية[٤] نقص خمسة، وهو مأثور عن على[٥]* فقلّده، ثم قدّر الأدنى فى الكتاب بثلاث جلدات؛ لأن ما دونها لا يقع به الزجر، وذكر مشايخنا أن أدناه على ما يراه الإمام[٦] يقدر بقدر ما يعلم أنه[٧] ينزجر؛ لأنه يختلف باختلاف الناس. وعن أبى يوسف أنه على قدر عظم الجُرم وصغره، وعنه أنه يقرب كل نوع من بابه، فيقرب اللمس[٨]، والقبلة من حد الزنا، والقذف بغير الزنا من حد القذف[٩].

قال: وإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب فى التعزير الحبسَ فعل؛ لأنه صلح تعزيرًا، وقد ورد الشرع به فى الجملة[١٠]، حتى جاز أن يكتفى به، فجاز أن يضم إليه، ولهذا لم يشرع[١١] فى التعزير بالتهمة قبل ثبوته،

---

(١) فجعلا أكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطًا.

(٢) أى ثمانون سوطًا.

(٣) فجعل أكثر التعزير تسعة وسبعون سوطًا.

(٤) المذكورة سابقًا.

(٥) قوله: "وهو [يعنى بلوغ التعزير خمسة وسبعين، قلت: غريب، و ذكره البغوى فى "شرح السنة" عن ابن أبى ليلى. ت] مأثور عن على" تأويل ما روى عنه أنه كان بعقد لكل خمسًا، فلما بلغ خمسًا وسبعين لم يعقد. (ك)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥٤، وانظر الدراية ج٢ ص١٠٧. (نعيم)

(٦) أى التقدير مفوض على رأى الإمام.

(٧) أى القاذف.

(٨) فيكون فيه أكثر الجلدات. (عناية)

(٩) فيكون فيه أقل الجلدات. (عناية)

(١٠) قوله: "وقد ورد الشرع به فى الجملة" وهو ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم حبس رجلا للتعزير. (ع)

(١١) قوله: "ولهذا لم يشرع إلخ" هذا لإيضاح أن الحبس يصلح للتعزير فيما يجب فيه التعزير أى لم

كما شرع فى الحد؛ لأنه من التعزير. قال: وأشد الضرب التعزير[١]؛ لأنه جرى التخفيف فيه من حيث العدد[٢]، فلا يخفّف من حيث الوصف؛ كى لا يؤدى إلى فوات المقصود[٣]، ولهذا لم يخفّف من حيث التفريق على الأعضاء.

قال: ثم حد الزنا؛ لأنه ثابت بالكتاب، وحد الشرب ثبت بقول الصحابة، ولأنه أعظم جناية حتى شرع فيه الرجم. ثم حد الشرب؛ لأن سببه[٤] متيقن به، ثم حد القذف؛ لأن سببه محتمل لاحتمال كونه[٥] صادقًا، ولأنه جرى فيه التغليظ من حيث رد الشهادة[٦]، فلا يغلّظ من حيث الوصف.

ومن حدّه الإمام، أو عزّره فمات، فدمه هدر؛ لأنه فعل ما فعل بأمر الشرع[٧]، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصّاد والبزاغ[٨]،

يشرع الحبس بسبب التهمة فى الشيء الذى يوجب التعزير، حتى لو ثبت وتحقق قبل ثبوته، بأن شهد شاهدان مستوران على أنه قذف محصنا، فقال: يا فاسق! أو يا كافر! فلا يحبس المتهم قبل تعديل الشهود.

وفى فصل الحد بالتهمة يحبس؛ لأن فى باب الحد شيء آخر، وهو الحد فوق الحبس، فيجوز أن يحبس فى تهمته، وفى التعزير لا يحبس فى التهمة. (نهاية)

(١) قوله: "وأشد الضرب إلخ" اختلف المشايخ فى شدته، قال فى "شرح الطحاوى"، قال بعضهم: هو الجمع فى عضو تجمع الأسواط فى عضو واحد، ولا تفرق على الأعضاء، بخلاف سائر الحدود.

وقال بعضهم: شدته فى الضرب، لا فى الجمع، ولعل المصنف اختار هذا، كما يشير إليه قوله: ولهذا لم يخفف إلخ فإنه لو كان الشدة عنده عبارة عن عدم التفريق، لزمه توضيح الشيء بنفسه. (عناية)

(٢) حيث جعل أقل من الحد.

(٣) وهو الزجر. (ع)

(٤) أى الشرب.

(٥) القاذف.

(٦) فإنه يرد شهادة المحدود فى القذف، ولا تقبل أبدًا.

(٧) قوله: "لأنه فعل إلخ" ذكر مسألتين: إحداهما: مبنية على الأمر، والأخرى: على الإطلاق، والفرق بينهما أن الأمر لطلب المأمور به، وهو من الإثباتات، وهى لا تقبل التعليق بالشرط؛ لأنه يشبه القمار.

وأما الإطلاق فإسقاط؛ لكونه رفع القيد، وهو قابل للتعليق، فتقيد بوصف السلامة، ولأن الفعل المطلق فى

بخلاف الزوج[١] إذا عزّر زوجته؛ لأنه مطلق[٢] فيه، والإطلاقاتُ يتقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق[٣].

وقال الشافعي: تجب الدية[٤] في بيت المال؛ لأن الإتلافَ خطأ فيه؛ إذ التعزير للتأديب غير أنه تجب الدية في بيت المال؛ لأن نفع عمله يرجع إلى عامة المسلمين، فيكون الغُرم[٥] في مالهم.

قلنا[٦]: لما استوفى حق الله تعالى بأمره، صار كأنَّ الله أماته من غير واسطة، فلا يجب الضمان.

كتاب السّرقة[٧]

السرقة في اللغة: أخذ الشيء من الغير على سبيل الخفية والاستسرار،

اختيار الفاعل؛ لأنه حقه، فينبغي أن يتقيد بوصف السلامة؛ لأنه لا ضرورة في تركه. (عناية)

(٨) قوله: "كالفصاد والبزاغ" هو الذي يداوي الفرس، فإنه إذا مات الرجل بالفصد، أو مات الفرس بالبزغ، لا يجب عليهما شيء؛ لأنهما فعلا ما أمرا، فلا يتقيد بوصف السلامة. (عبد)

(١) قوله: "بخلاف الزوج إلخ" فإنها لو ماتت من ضربه لا يهدر دمها، بل يضمن؛ لأن تأديبه مباح، ترجع منفعته إليه، لا إليها، فيتقيد بشرط السلامة. وكذا لو أدب المعلم الصبي، فمات يضمن عندنا، وعند الأئمة الثلاثة لا يضمن الزوج، ولا المعلم في التعزير، ولا الأب في التأديب، ولا الجد، ولا الوصي إذا ضربه ضربا معتادا، وإلا يضمن بالإجماع، كذا قيل. (مجمع)

(٢) قوله: "لأنه مطلق" فإن قيل: يشكل على هذا ما لو جامع المرأة، فمات من جماعه، فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة ومحمد، كما في "المحيط" مع أن الزوج استوفى نفسه. قلنا: إنما لم يجب الضمان هناك؛ لأن الضمان هو المهر، وقد وجب في ابتداء ذلك بالفعل، فلو وجبت الدية بموتها، كان فيه إيجاب الضمانين، وهو لا يجوز. (ك)

(٣) فإنه لو مر في الطريق، فأفسد شيئًا يضمن.

(٤) في صورة التعزير.

(٥) أي الضمان.

(٦) جواب عن استدلال الشافعي.

(٧) قوله: "كتاب السرقة" لما فرغ عن ذكر المزاجر المتعلقة بصيانة النفوس، شرع في ذكر المزاجر المتعلقة بصيانة الأموال. (عناية)

ومنه استراق السمع[١]، قال الله تعالى: ﴿إلا من استَرَق السمع[٢]﴾، وقد زيدت عليه أوصاف فى الشريعة[٣] على ما يأتيك بيانه، إن شاء الله تعالى. والمعنى اللغوى[٤] مراعى فيها ابتداء وانتهاء[٥]، أو ابتداء[٦] لا غير، كما إذا نُقب[٧] الجدار على الاستسرار، وأخذ المال من المالك مكابرة على الجهار[٨]، وفى الكبرى[٩] أعنى قطع الطريق مسارقة عين الإمام؛ لأنه هو المتصدى لحفظ الطريق بأعوانه، وفى الصغرى مسارقة عين المالك، أو من يقوم مقامه[١٠].

قال: وإذا سرق العاقل البالغ عشرة دراهم، أو ما يبلغ قيمته عشرة دراهم مضروبة من حرز[١١] لا شبهة فيه، وجب عليه القطع، والأصل فيه

(١) فإنه سمع كلام المتكلم فى حال غفلته. (ك)

(٢) أى استمع إليه على وجه الخفية. (عناية)

(٣) قوله: "أوصاف فى الشريعة" هى أن يقال: السرقة أخذ مال الغير على سبيل الخفية نصاباً محرزاً للتمول غير متسارع إليه الفساد من غير تأويل، ولا شبهة. (عناية)

(٤) أى الأخذ على سبيل الخفية. (عناية)

(٥) قوله: "ابتداء وانتهاء" هذا إذا سرق نهاراً، أو ابتداء لا غير، هذا فى سرقات الليل؛ لأن أكثر السرقات تصير فى الليل، وهو وقت لا يلحقه الغوث، فلو لم يكتفِ فيه بالخفيةابتداء، لامتنع القطع فى الأكثر. بخلاف ما إذا كان فى النهار؛ لأنه وقت يلحقه الغوث، فلا يصير مغالبة وقت الأخذ، كذا فى "الذخيرة". وفى "الحاوى": إذا كانت باب الدار مسدوداً، فدخلها السارق خفية قطع، ولو كان مفتوحاً، فدخل نهاراً، وسرق لا يقطع. (ك)

(٦) أى ابتداء فعل السرقة. (ن)

(٧) قوله: "كما إذا إلخ" نظير لما يكون معناه اللغوى فيه موجوداً وقت الابتداء دون الانتهاء، وترك نظير الأول لظهوره. (عناية)

(٨) قوله: "على الجهار" أى مقاتلة بسلاح، وكان القياس أن لا يقطع فيه؛ لأن ركن السرقة الأخذ على سبيل الخفية، وهى وإن وجدت وقت الدخول، لكنه لم يوجد وقت الأخذ، لكنهم استحسنوا، وقالوا: بوجوب الحد. (ع)

(٩) أى قطع الطريق، وإنما سميت كبرى؛ لأن فيه ضرراً عاماً. (كفاية)

(١٠) كالمودع، أوالمستعير، أو الغاصب.

(١١) أى موضع الحفظ.

قوله تعالى: ﴿والسّارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ الآية، ولا بد من اعتبار العقل والبلوغ؛ لأن الجناية لا يتحقق دونهما[١]، والقطع جزاء الجناية، ولا بد من التقدير[٢] بالمال الخطير[٣]؛ لأن الرغبات تفتر في الحقير، وكذا أخذه لا يخفى، فلا يتحقق ركنه، ولا حكمة الزجر؛ لأنها فيما يغلب، والتقدير بعشرة دراهم مذهبنا. وعند الشافعي التقدير بربع دينار، وعند مالك بثلاثة دراهم، لهما أن القطع على عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام ما كان إلا في ثمن المجن[٤]*، وأقل ما نقل[٥] في تقديره ثلاثة دراهم، والأخذُ بالأقل، وهو المتيقن به أولى، غير أن الشافعي يقول: كانت قيمة الدينار على عهد رسولِ اللهِ عليه الصلاة والسلام اثنى عشر درهمًا، والثلاثة ربعها[٦]. ولنا[٧] أن الأخذ بالأكثر في هذا الباب

---

(١) فلا يقطع المجنون والصبي.

(٢) قوله: "ولا بد [هذا هو قول فقهاء الأمصار، وعند أصحاب الظواهر لا يعتبر النصاب. ن] من التقدير بالمال إلخ" لأن في اسم السرقة ما ينبئ عن صفة الإحراز، وكونه شرطًا بالنص، والشرائط في العقوبات يراعى وجودها على الكمال؛ لما في النقصان من شبهة العدم، والإحراز إنما يتم في المال الخطير دون القليل. (ن)

(٣) أي الكثير، وهو قدر النصاب. (ن)

(٤) بكسر الميم وتشديد النون: سِتر. (ن)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٤ ص١٠٧. (نعيم)

(٥) قوله: "وأقل ما نقل إلخ" قلت: أخرجا عن عائشة لم تقطع يد السارق على عهد رسول الله ﷺ في أقل من ثمن مجن، أو ترس. وأخرجا عن ابن عمر: «أن رسول الله ﷺ قطع سارقًا في مجنٍ قيمته ثلاثة دراهم»، وأخرجا مرفوعًا: «لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار»، وفي "مسند أحمد" مرفوعًا: «اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا في ما هو أدنى من ذلك»، وكان ذلك ربع الدينار يومئذٍ ثلاثة دراهم، والدينار اثنا عشر درهمًا. (ت)

(٦) فيقطع اليد بسرقة هذا القدر.

(٧) قوله: "ولنا إلخ" يرد عليه أنه كيف يكون الأخذ بالأكثر أولى مع ورود خبر قطع اليد في المجن، والخبر مقدم على الرأي. وجوابه: أنا لا نقدم الرأي على الخبر، بل نقول: لما وقعت الشبهة -والحدود تدرأ بها- كان الأخذ بالأكثر أولى، وتوضيحه: أنه لا شك في ثبوت قطع اليد في المجن على عهد رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ومع ذلك فقد أخرج عبد الرزاق في "مصنفه" عن ابن مسعود رضي الله عنه مرفوعًا: «لا

أولى احتيالا[١] لدرءِ الحد، وهذا لأن فى الأقل شبهةَ عدم الجناية، وهى دارئة للحد، وقد تأيّد ذلك[٢] بقوله عليه الصلاة والسلام: «لا قطع إلا فى دينار أو عشرة دراهم»*. واسم الدراهم[٣] يطلق على المضروبة عرفًا، فهذا[٤] يُبيّن لك اشتراط المضروب، كما قال فى الكتاب[٥]، وهو ظاهر الرواية، وهو الأصح[٦]؛ رعايةً لكمال الجناية[٧]، حتى لو سرق عشرةً تبرًا[٨] قيمتها أنقص من عشرة مضروبة لا يجب القطع، والمعتبر وزن

تقطع اليد إلا فى دينار أو عشرة دراهم»، ومثله روى الطبرانى وأحمد فى "مسنده" وإسحاق بن راهويه وابن أبى شيبة وغيرهم. وهذه الأحاديث وإن كان آحادها ضعيفة، لكن ضعفها زال بسبب التعاضد والاجتماع، فأورثت شبهةً فى أنه هل يقطع اليد فى أقل من عشرة دراهم، أم لا؟ فلذلك قلنا: لا تقطع إلا فى عشرة دراهم، لا أقل منه؛ اقتداء بقوله عليه الصلاة والسلام: «ادرأوا الحدود ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجًا فخلوا سبيله فإن الإمام لأن يخطئ فى العفو خير له من أن يخطئ فى العقوبة»، أخرجه الحاكم والترمذى، وأخرج نحوه ابن عدى وغيره. وبهذا ظهر دفع ما أورد الشافعية علينا من أن حديث قطع المجن قوى مروى فى الصحاح، فلا يعارضه حديث «لا تقطع اليد إلا فى دينار» الحديث، فالعمل بحديث الصحاح أولى وأحسن.

وجه الدفع أن حديث القطع فى المجن وإن كان قويًا حاكمًا بالقطع فى أقل من عشرة دراهم، لكن الحديث الآخر وإن كان ضعيفًا أورث شبهة، والحدود تدفع حتى الوسع، فلذا قلنا بالأخذ بالأكثر: هذا ما عندى فى توضيح المقام، ولعل عند غيرى أحسن من هذا. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١) حيله ساختن.

(٢) أى ما ذكرنا من الأخذ بالأكثر.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٥ ص١٠٧. (نعيم)

(٣) قوله: "واسم الدراهم إلخ" أى اسم الدراهم يطلق على المضروبة فى عرف الناس، والمكسور لا تسمى دراهم فى عرفهم، وتكلم العلماء فى الدراهم هل تشترط مضروبة أم لا، ونقل المصنف لفظ القدورى بلفظ المضروبة، كما ذكر عن قريب. (بناية)

(٤) إشارة إلى قوله: واسم الدراهم إلخ. (ب)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) قوله: "وهو الأصح" احترز به عن رواية الحسن عن أبى حنيفة أن المضروب وغير المضروب سواء، ذكره فى "المحيط". (ب)

(٧) قوله: "رعاية إلخ" هذا دليل الأصح يعنى فى شروط العقوبات يراعى وجودها على صفة الكمال، ولهذا شرطنا الجودة حتى لو سرق بنهرجة لا يجب القطع، ذكره فى "شرح الطحاوى"؛ لأن نقصان الوصف يوجب نقصان المالية. (بناية)

(٨) بالكسر أى القطعة المأخوذة من المعدن. (ب)

سبعة مثاقيل[١]؛ لأنه المتعارف فى عامة البلاد[٢].

وقوله: أو ما يبلغ قيمته عشرة دراهم؛ إشارة إلى أن غير الدراهم يعتبر قيمته بها، وإن كان ذهبًا[٣]، ولا بد من حرزلا شبهة فيه؛ لأن الشبهة دارئة[٤]، وسنبينه من بعد[٥]، إن شاء الله تعالى. قال: والعبد[٦] والحر فى القطع سواء؛ لأن النص[٧] لم يفصل، ولأن التنصيف[٨] متعذر فيتكامل؛ صيانةً لأموال الناس، ويجب[٩] القطع بإقراره مرة واحدة، وهذا عند أبى حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: لا يقطع إلا بالإقرار مرتين، ويُروى عنه[١٠] أنهما فى مجلسين مختلفين؛ لأنه إحدى الحجتين[١١]، فتعتبر بالأخرى[١٢]، وهى البينة، كذلك[١٣] اعتبرنا فى الزنا.

---

(١) قد مر تحقيقه فى كتاب الزكاة.

(٢) وعلى هذا استقر الأمر فى ديوان عمر. (ب)

(٣) قوله: "وإن [الواو وصلية] كان ذهبًا" لا يقال: الذهب مذكور بقوله عليه الصلاة والسلام: «لا قطع إلا فى دينار أو عشرة دراهم»، لأنا نقول: قد ورد فى بعض الأخبار ذكر الدينار، ولم يشهر، وذكر شيخ الإسلام أن بذكر العشرة يظهر أن المراد بالدينار المتقوم بقيمة عشرة دراهم لا قيمة الوقت؛ لأن باعتبار الوقت قد يبلغ قيمة الدينار ثلاثين أو أربعين، فيضرب فى التقدير كأنه قال: لا يقطع اليد، إلا فى ثلاثين، أو أربعين، أو عشرة دراهم، وبيان النصاب على هذا الوجه لا يستقيم. (كفاية)

(٤) أى دافعة للحد.

(٥) أى فى فصل الحرز. (ب)

(٦) قدم العبد لكونه أهم؛ لأن عدم التساوى إنما يتوهم من جهته. (عناية)

(٧) أى قوله تعالى: ﴿السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ الآية.

(٨) بين حد الحر وحد العبد.

(٩) هذا لفظ القدورى. (ب)

(١٠) كذا ذكره أبو الليث، وذكر بشر رجوع أبى يوسف إلى قولهما. (ب)

(١١) أى البينة والإقرار. (ب)

(١٢) أى البينة.

ولهما أن السرقة قد ظهرت بالإقرار مرة، فيكتفى به كما فى القصاص، وحد القذف[١]، ولا اعتبار بالشهادة[٢]؛ لأن الزيادة تفيد فيها تقليلَ تهمة الكذب، ولا تفيد فى الإقرار شيئًا؛ لأنه لا تهمة، وباب الرجوع[٣] فى حق الحد لا ينسد بالتكرار. والرجوع فى حق المال لا يصح أصلا؛ لأن صاحب المال يُكذبه، واشتراط الزيادة فى الزنا[٤] بخلاف القياس، فيقتصر على مورد الشرع. قال[٥]: ويجب بشهادة شاهدين[٦]؛ لتحقق الظهور كما فى سائر الحقوق، وينبغى أن يسألهما الإمام عن كيفية السرقة[٧]، وماهيتها[٨]، وزمانها[٩]، ومكانها[١٠]؛ لزيادة الاحتياط، كما مر فى الحدود، ويحبسه[١١] إلى أن يسأل عن الشهود للتهمة.

قال[١٢]: وإذا اشترك جماعة فى سرقةٍ، فأصاب كل واحد منهم عشرة

(١٣) قوله: "كذلك الخ" حيث شرطنا فيه الإقرار أربع مرات؛ لأن البينة هناك أربع. (ب)

(١) قوله: "كما فى حد القصاص، وحد القذف" فإن الإقرار فيهما يكفى مرة واحدة. (بناية)

(٢) جواب عن قياس الإقرار على البينة. (ب)

(٣) قوله: "وباب الرجوع [عن الإقرار] إلخ" جواب عما يقال: إنما يشترط التكرار لقطع احتمال الرجوع عن إقراره، واحتمال أن يثبت عليه، فيؤكد قبوله بالتكرار. (بناية)

(٤) جواب عن قوله: كذلك اعتبرنا بالزنا. (ب)

(٥) أى القدورى. (ب)

(٦) لا خلاف فيه لأهل العلم. (ب)

(٧) قوله: "عن كيفية السرقة" فيقول له: كيف سرقت لاحتمال أنه نقب البيت، وأدخل يده، وأخرج المتاع، فإنه لا يقطع فيه عند محمد وأبى حنيفة رحمهما الله. (ع)

(٨) قوله: "وماهيتها" لجواز أن يكون المأخوذ شيئًا تافهًا، فلا يقطع. (عناية)

(٩) قوله: "وزمانها" لاحتمال التقادم، فإن بالتقادم فى الحدود الخالصة لله تعالى يبطل الشهادة. (ب)

(١٠) قوله: "ومكانها" لجواز أن يكون سرق من غير حرز، فلا يقام عليه القطع. (ك)

(١١) بالنصب عطف على يسأل. (ب)

(١٢) أى القدورى. (ب)

دراهم قطع[١]، وإن أصابه أقل لا يقطع؛ لأن الموجب سرقة النصاب، ويجبُ على كل واحدٍ منهم بجنايته، فيعتبر كمال النصاب فى حقه[٢].

باب ما يقطع فيه وما لا يقطع[٣]

ولا يقطع فيما يوجد تافها[٤] مباحًا فى دار الإسلام[٥] كالخشب[٦] والحشيش[٧] والقَصَب[٨] والسّمك[٩] والطير والصيد والزرنيخ[١٠] والمغرة[١١] والنورة[١٢]. والأصل فيه حديث عائشة[١٣] قالت: كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام فى الشىء التافه* أى[١٤] الحقير، وما يوجد جنسه مباحًا فى الأصل بصورته[١٥] غير مرغوب

(١) قوله: "قطع" استشكل بما إذا قتل جماعة رجلا واحدًا، فإنهم يقتلون كلهم، وإن لم يوجد من كل واحد منهم القتل، وأجيب بأن القصاص يتعلق بإخراج الروح، وهو لايتجزأ، فيضاف إلى كل واحدمنهم كملا.(ع)

(٢) قوله: "فيعتبر كمال النصاب فى حقه" هذا إذا لم يكن بين الجماعة صبى، أو مجنون، أو ذو رحم محرم من صاحب المال، فإن كان، فلا قطع. (بناية)

(٣) قوله: "باب ما يقطع فيه وما لا يقطع" لما ذكر تفسير السرقة وشرطها وما يتعلق بها، ذكر فى هذا الباب تعداد المسروق الذى يوجب القطع وما لا يوجبه. (نهاية)

(٤) بالتاء المثناة من فوق وبالفاء. (ب)

(٥) قوله: "فى دار الإسلام" قيد به؛ لأن الأمرال كلها على الإباحة فى دار الحرب.(بناية)

(٦) هيزم خشک.

(٧) گياه.

(٨) بفتحتين نے ومانند آن. (غث)

(٩) ماهى آبى.

(١٠) قوله: "والزرنيخ" بكسر زاى معجمة وبعده نون وياء وخاء معجمة دواى معروف كه آن را بهندى هرتال گويند از "بحر الجواهر" و "كشف". (غياث)

(١١) قوله: "والمغرة" بالفتحات الثلاث: الطين الأحمر، وتسكين الغين لغة فيه. (عناية)

(١٢) بالفتح چونه قلعى وضم مشهور است. (م)

(١٣) أخرجه ابن أبى شيبة. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٦ ص١٠٩. (نعيم)

(١٤) تفسير من المصنف. (ب)

فيه[١] حقير[٢] تقلّ الرغبات فيه، والطباعُ لا تضن[٣] به، فقلما[٤] يوجد آخذه على كره[٥] من المالك، فلا حاجة إلى شرع الزاجر[٦]، ولهذا لم يجب القطع في سرقة ما دون النصاب، ولأن الحرز فيها[٧] ناقص، ألا يرى أن الخشب تُلْقى على الأبواب، وإنما يُدخل في الدار للعمارة؛ لا للإحراز[٨]، والطير يطير[٩]، والصيد يفرّ، وكذا الشركة العامة التي كانت فيه[١٠]، وهو على تلك الصفة تورث الشبهة[١١]، والحد يندرئ بها، ويدخل في المعتاد المالحُ والطرى[١٢]، وفي الطير[١٣] الدجاجُ والبط والحمام؛ لما ذكرنا، ولإطلاق قوله عليه السلام[١٤]: «لا قطع في الطير»*.

---

(١٥) قوله: "بصورته" احتراز عن الأبواب المتخذة والأواني من الخشب والحصير البغدادي، فإن في سرقتها القطع، وإن كان أصلها من الخشب، والحصير يوجد مباحا لتغيرها عن صورتها. (نهاية)

(١) قوله: "غير [منصوب على أنه حال.ب] مرغوب فيه" احتراز عما ذكرنا من الذهب والفضة واللؤلؤ والجواهر، فإنها توجد مباحة في دار الإسلام، ولكن هي مرغوب فيها. (نهاية)

(٢) خبر لقوله: ما يوجد.

(٣) أي لا تبخل بفتح الضاد وهو الأصل، وجاء بالكسر أيضًا. (ع)

(٤) قوله: "فقلما" ما موصولة على ما نقله المطرزي في "المغرب" لكن ابن دستويه لم يجوز أن يوصل شيء من الأفعال بما سوى نعم وبئس. (بناية)

(٥) بالضم والفتح نعتان. (ب)

(٦) لأن أخذها حقيقة برضى المالك. (ب)

(٧) أي في الأشياء المذكورة.

(٨) قوله: "لا للإحراز" وأما الآبنوس والساج فيقطع فيهما؛ لأن العادة جارية بإحرازهما، وكذلك في الخشب المعمول. (بناية)

(٩) أي فلا حاجة إلى شرع الزواجر. (عناية)

(١٠) لحديث: «الصيد لمن أخذ». (ب)

(١١) أي شبهة الإباحة. (عناية)

(١٢) أي في إطلاق القدوري لفظ السمك. (ب)

(١٣) قوله: "وفي الطير" أي يدخل في إطلاق القدوري لفظ الطير الدجاج والبط والحمام؛ لما ذكر من قوله: والطير يطير، والصيد يفر، وفي "الجامع الصغير": رجل سرق طيرًا قيمته عشرة دراهم لايقطع. (ب)

(١٤) غريب مرفوعًا، وأخرجه ابن أبي شيبة موقوفًا على عثمان. (ت)

وعن أبى يوسف أنه يجب القطع فى كل شىء إلا الطين والتراب والسرقين، وهو قول الشافعى، والحجة عليه ما ذكرنا[١].

قال[٢]: ولا قطع فيما يتسارع إليه الفساد كاللبن واللحم والفواكه الرطبة؛ لقوله عليه السلام[٣]: «لا قطع فى ثمر ولا كثر»*، والكثر[٤] الجمار، وقيل: الوَدِىُّ، وقال عليه السلام: «لا قطع فى الطعام»[٥]**، والمراد -والله أعلم- ما يتسارع إليه الفساد كالمهيأ[٦] للأكل منه، وما فى معناه كاللحم والثمر؛ لأنه يقطع فى الحنطة والسكر إجماعًا. وقال الشافعى: يقطع فيها[٧]؛ لقوله عليه السّلام: «لا قطع فى ثمر ولا كثر فإذا آواه الجرين[٨] أو الجران[٩] قطع»***.

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٧ ص١٠٩. (نعيم)

(١) من حديث عائشة.

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) أخرجه الترمذى. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦١، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٨ ص١٠٩. (نعيم)

(٤) قوله: "والكثر" بفتح الكاف والثاء المثلثة والجمار بضم الجيم وتشديد الميم فى آخره راء مهملة، قال الجوهرى: شحم النخل، والودى بفتح الواو وكسر الدال المهملة وتشديد الياء هو السيل أى صغار النخل، وقال الإنزارى: تفسير الجمار بالودى لم يثبت فى قوانين اللغة. (ب)

(٥) غريب بهذا اللفظ ونحوه فى "مراسيل أبى داود". (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٧٩ ص١٠٩. (نعيم)

(٦) أى المجهز له. (ب)

(٧) أى فى الأشياء المذكورة. (ب)

(٨) قوله: "فإذا آواه الجرين إلخ" غريب بهذا اللفظ، وروى مالك مرفوعًا: «لا قطع فى ثمر معلق فإذا آواه الجرين فالقطع فى ما بلغ ثمن المجن»، والجرين بفتح الجيم: الموضع الذى يلقى فيه التمر الرطب ليجف، وجمعه جرن. (بناية)

(٩) قوله: "أو الجران" هو مقدم عنق البعير من مذبحه إلى منحره، فجاز أن يسمى الجران المتخذ منه، ويجوز أن يكون الشك من الراوى. (عناية)

قلنا: أخرجه على وفاق العادة، والذى يؤويه الجرين فى عادتهم هو اليابس من الثمر، وفيه القطع.

قال[١]: ولا قطع فى الفاكهة على الشجر، والزرع الذى لم يحصد؛ لعدم الإحراز، ولا يقطع فى الأشربة المُطربة[٢]؛ لأن السارق يتأوّل فى تناولها الإراقة[٣]، ولأن بعضها[٤] ليس بمال، وفى مالية بعضها اختلاف[٥]، فيتحقق شبهة عدم المالية. قال: ولا فى الطنبور[٦]؛ لأنه من المعازف[٧]، ولا فى سرقة المصحف، وإن[٨] كان عليه حُلية، وقال الشافعى: يقطع؛ لأنه مال متقوم[٩] حتى يجوز بيعه. وعن أبى يوسف مثله[١٠]، وعنه أيضًا أنه يقطع إذا بلغت الحلية نصابًا؛ لأنها[١١] ليست من المصحف، فيعتبر بانفرادها.

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٠ ص١٠٩. (نعيم)

(١) أى القدورى. (ب)

(٢) قوله: "فى الأشربة المطربة" أى المسكرة، فإنه ذكر فى "الصحاح" أن الطرب خفة فى العقل تصيب الإنسان بشدة حزن، أو سرور، وفسر السكر فى أصول الفقه بأنه غلبة سرور فى العقل، فالتقيا فى معنى السرور، فاستعير الإطراب للسكر. والدليل على ما ذكرنا من أن المراد بالمطربة المسكرة صريح ما ذكره التمرتاشى بقوله: «ولا قطع فى الأشربة المسكرة»، ثم إنما قيد الأشربة ههنا بالإطراب؛ لما ذكر فى "الإيضاح" أنه يقطع فى الخل؛ لأنه ليس مما يتسارع إليه الفساد. (نهاية)

(٣) أى يقول: إنى أخذتها للإراقة؛ لكونها مسكرة محرمة.

(٤) كالخمر. (ع)

(٥) قوله: "اختلاف" كالمنصف والبازق وماء الذرة والشعير؛ لأنها عند أبى حنيفة متقومة، خلافًا لهما. (ع)

(٦) وكذا ما أشبه من الملاهى. (ب)

(٧) جمع معزف أى آلة اللهو.

(٨) الواو وصلية.

(٩) لأنه يباع ويشترى.

(١٠) أى مثل ما روى عن الشافعى.

(١١) أى الحلية.

ووجه الظاهر[١] أن الآخذ يتأوّل فى أخذه القراءةَ والنظر فيه، ولأنه لا مالية له على اعتبار المكتوب وإحرازُه لأجله، لا للجلد[٢] والأوراق والحلية، وإنما هى[٣] توابع، ولا معتبر بالتبع[٤] كمن سرق آنية فيها خمر[٥]، وقيمة الآنية تربو[٦] على النصاب.

ولا قطع فى أبواب المسجد؛ لعدم الإحراز، فصار كباب الدار[٧]، بل أولى؛ لأنه يحرز بباب الدار ما فيها، ولا يحرز بباب المسجد ما فيه حتى لا يجب القطع بسرقة متاعه[٨]. قال[٩]: ولا الصليب[١٠] من الذهب[١١]، ولا الشطرنج[١٢]، ولا النرد[١٣]؛ لأنه يتأوّل من أخذها الكسر نهيًا عن المنكر، بخلاف الدرهم الذى عليه التمثال؛ لأنه ما أعد للعبادة[١٤]،

(١) أى ظاهر الرواية وهو عدم القطع. (ب)

(٢) بالكسر پوست.

(٣) أى الجلد والأوراق والحلية.

(٤) قوله: "ولا معتبر بالتبع" فكان هذا مثل ما ذكره فى "المبسوط" من أنه لو سرق صبيًا حرًا، وعليه حلى كثير، فقال: إنه لا يقطع، ألا ترى أنه لو سرق ثوبًا لا يبلغ قيمته عشرة دراهم، فوجد فى جيبه عشرة دراهم لا يقطع. (بناية)

(٥) فلا قطع فيه؛ لأن المقصود ليس بنصاب. (ب)

(٦) أى يزيد.

(٧) قوله: "فصار كباب الدار" قال الكاكى: هذا قياس المختلف على المختلف، والتعليل العام عندنا أن الأبواب لا تكون محرزة عادة؛ لأنه يحرز بها. (بناية)

(٨) أى متاع المسجد. (ب)

(٩) أى القدورى. (ب)

(١٠) قوله: "ولا الصليب" هو شىء مثلث يعبده النصارى. (بناية)

(١١) وكذا من سائر المعدنيات. (ب)

(١٢) بالكسر.

(١٣) بفتح النون والراء وبالدال المهملة اسم عجمى معروف. (ب)

(١٤) ولا للهو، فيجب القطع. (ب)

فلا يثبت شبهة إباحة الكسر. وعن أبي يوسف أنه إن كان الصليب في المصلى[١] لا يقطع لعدم الحرز، وإن كان في بيت آخر يقطع لكمال المالية والحرز. ولا قطع على سارق الصبي الحر، وإن كان عليه حلى[٢]؛ لأن الحر ليس بمال، وما عليه من الحَلْي تبع له[٣]، ولأنه يتأوّل في أخذه الصبيَ إسكاته[٤]، أو حملَه إلى مرضعته.

وقال أبو يوسف: يقطع إذا كان عليه حلى هو نصاب؛ لأنه يجب القطع بسرقته وحده، فكذا مع غيره[٥]، وعلى هذا[٦] إذا سرق إناء فضةٍ فيه نبيذ، أو ثريد[٧]، والخلاف في صبي لا يمشي، ولا يتكلم كي لا يكون في يد نفسه[٨]. ولا قطع في سرقة العبد الكبير؛ لأنه غصب أو خداع[٩]، ويقطع في سرقة العبد الصغير؛ لتحققها[١٠] بحدها إلا[١١] إذا كان[١٢] يعبّر

---

(١) أي في موضع صلاة النصارى. (ب)

(٢) قوله: "وإن كان عليه حلى" بفتح الحاء وكسر اللام على وزن ظبي هو كل ما ليس من ذهب، أو فضة، أو جوهر، وجمعه حلى بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء، ويجوز كسر الحاء أيضاً. (بناية)

(٣) قوله: "تبع له" لا يقال: يجوز أن يكون مقصوده هو الحلى، فلا يكون تابعا؛ لأنا نقول: لو كان كذلك لأخذ الحلى وترك الصبي. (ع)

(٤) بأن رآه يبكي. (ب)

(٥) قوله: "فكذا مع غيره" ومعناه سرق ما يجب فيه القطع وما لا يجب، وضم ما لا يجب فيه القطع إلى ما يجب فيه لا يسقط القطع. (ع)

(٦) قوله: "وعلى هذا [أي الخلاف المذكور]" فعند أبي يوسف: يقطع إذا بلغ نصابا، وبه قال الشافعي وأحمد، وعند أبي حنيفة ومحمد: لا يقطع؛ لأن الإناء تبع للمظروف، وهو المقصود بالأخذ. (بناية)

(٧) بالثاء المثلثة. (ب)

(٨) قوله: "كي لا يكون في يد نفسه" حتّى لو كان يتكلم ويمشي لا يقطع سارقه إجماعًا؛ لأنه في يد نفسه، كذا في "المحيط". (بناية)

(٩) قوله: "أو خداع" بأن يقول له: أعمل معك كذا وكذا، فانخدع لذلك. (بناية)

(١٠) أي لتحقق السرقة بحدّها.

(١١) استثناء من قوله: يقطع في سرقة الصغير.

عن نفسه؛ لأنه هو والبالغ سواء فى اعتبار يده. وقال أبو يوسف: لا يقطع و إن[١] كان صغيراً لايعقل ولا يتكلم استحساناً؛ لأنه آدمى من وجه، مال من وجه. ولهما[٢] أنه مال مطلق؛ لكونه منتفعاً به[٣]، أو بعُرض أن يصير منتفعا به إلا أنه انضم إليه معنى الآدمية[٤]. ولا قطع فى الدفاتر[٥] كلها؛ لأن المقصود ما فيها، وذلك ليس بمال إلا فى دفاتر الحساب[٦]؛ لأن ما فيها لا يقصد بالأخذ، فكان المقصود هو الكواغذ[٧].

قال: ولا فى سرقة كلب ولا فَهْدٍ؛ لأن من جنسهما يوجد مباح الأصل غير مرغوب فيه[٨]، ولأن الاختلاف[٩] بين العلماء ظاهر فى مالية الكلب، فأورث شبهةً. ولا قطع فى دف[١٠]، ولا طبل[١١]، ولا بربط[١٢]،

---

(١٢) أى العبد الصغير.

(١) الواو وصلية.

(٢) قوله: "ولهما" أى لأبى حنيفة ومحمد أن العبد الصغير مال مطلق، وبانضمام معنى الآدمية معنى المالكية، ألا يرى أن بيعه صحيح، ولا صحة له إلا باعتبار المالية، كذا فى "الكافى". (إله داد)

(٣) بالفعل.

(٤) قوله: "إلا أنه انضم إليه معنى الآدمية" قلت: سلمنا أن انضمامه لا يزول به معنى المالكية، لكن لا شك أن معنى الآدمية معتبر فيه، بل الأصل هو الآدمية، فينبغى أن لا يجب القطع؛ لوجود الشبهة. (إله داد)

(٥) قوله: "فى الدفاتر" جمع دفتر وهى الكراريس، ولا قطع فيها، سواء كانت من التفسير، أو الحديث، أو الفقه. (عناية)

(٦) قوله: "إلا فى دفاتر الحساب" كلامه يشعر بأن دفاتر الأشعار كدفاتر الفقه فى عدم وجوب القطع؛ لكونها محتاجاً إليها لمعرفة اللغة، ومعانى القرآن والحاجة. (عناية)

(٧) وهو مال متقوم. (ع)

(٨) فلا يجب فيه القطع.

(٩) فإن من قال: إنه نجس العين، قال: إنه ليس بمال متقوم كالخنزير، ومن قال: خلافه، قال: خلافه.

(١٠) قوله: "دف [بتشديد الفاء. غث]" بضم الدال وفتحها، الذى يلعب به، وهو نوعان مدور ومربع، والمراد بالطبل طبل اللهو، وأما طبل الغزاة، فقد اختلف فيه المشايخ، واختار الصدر الشهيد عدم وجوب القطع. (ع)

(١١) قوله "طبل" بفتح أول وسكون باء موحدة نقارة كلان وبفتحتين چنانكه شهرت يافته است غلط است. (غث)

ولا مزمار[١]؛ لأن عندهما لا قيمة لها[٢]، وعند أبي حنيفة آخذها يتأول الكسر فيها. ويقطع في الساج[٣] والقنا والآبنوس[٤] والصندل[٥]؛ لأنها أموال محرزة؛ لكونها عزيزة عند الناس، ولا توجد بصورتها مباحة في دار الإسلام[٦]. قال[٧]: ويقطع في الفصوص الخضر[٨] والياقوت[٩] والزبرجد؛ لأنها من أعز الأموال وأنفسها لا توجد مباح الأصل بصورتها في دار الإسلام غير مرغوب فيها، فصارت كالذهب والفضة[١٠]. وإذا اتخذ من الخشب أواني وأبواب قطع فيها؛ لأنه بالصنعة التحق بالأموال النفيسة، ألا ترى أنها تحرز بخلاف الحصير[١١]؛ لأن الصنعة

(١٢) قوله: "ولا بربط" بالفتح سازى است معروف كه آن را عود نيز گويند معرب بربط سينه بط زيراكه شبيه است بدان. (منتخب اللغات)

(١) بالكسر ناى. (غث)

(٢) ولهذا لا يجب االضمان على من استهلكها.

(٣) قوله: "في الساج" ألفه منقلبة من الواو، وأصله سوج بفتحتين، وهو شجر عظيم جداً، قالوا: لا ينبت إلا ببلاد الهند، والقنا بالكسر جمع قناة هي خشبة الرمح، كذا في "الديوان" و "المغرب"، والآبنوس بفتح الباء، هكذا سمعت ووجدت بخط شيخي، وهو معروف. (نهاية)

(٤) بمد الهمزة. (ع)

(٥) بالفتح خشب أحمر، أو أصفر طيب الرائحة. (ب)

(٦) قوله: "في دار الإسلام" نعم توجد مباحة في دار الحرب، فلا يكون ذلك شبهة في سقوط القطع. (بناية)

(٧) أي محمد في "الجامع الصغير". (بناية)

(٨) بالضم جمع الأخضر.

(٩) قوله: "والياقوت" هو من أعز الأحجار، وهو أحمر وأصفر وأخضر، وأعزها الأحمر، وأما الزبرجد: فهو حجر أخضر تفوق الياقوت، والياقوت الأخضر ليس منه منفعة إلا حسن المنظر. (بناية)

(١٠) فيقطع فيها كما يقطع فيهما.

(١١) قوله: "بخلاف الحصير إلخ" ذكر الفرق في "المحيط" بين العمل المتصل بالخشب، وبين العمل المتصل بالحشيش، والقصب والبواري حيث لا يقطع في سرقة هذه الأشياء، وإن كانت معلومة بلغت قيمتها نصاب السرقة بأن الصنعة في الحشيش والقصب لا يغلب على الأصل، ألا ترى أنه لا تتضاعف قيمته بسبب الصنعة، بخلاف الخشب إذا عمل. (نهاية)

فيه لم تغلب على الجنس حتى يُبسط فى غير الحرز، وفى الحصر البغدادية قالوا[١]: يجب القطع[٢] فى سرقتها لغلبة الصنعة على الأصل، وإنما يجب القطع فى غير المركب[٣]، وإنما يجب إذا كان خفيفًا لا يثقل على الواحد حملُه؛ لأن الثقيل منه لا يرغب فى سرقته[٤]. ولا قطع على خائن[٥] ولا خائنةٍ[٦]؛ لقصور فى الحرز، ولا منتهبٍ، ولا مختلسٍ؛ لأنه يُجاهر[٧] بفعله كيف، وقد قال النبى عليه السلام[٨]: «لا قطع فى مختلس ولا منتهب ولا خائن»*، ولا قطع على النبّاش[٩]، وهذا عند أبى حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف والشافعى: عليه القطع؛ لقوله عليه السلام[١٠]: «من نبش قطعناه»**، ولأنه مال متقوم محرز بحرز[١١]

---

(١) أى فى الباب غير المركب. (ب)

(٢) وكذلك الحصر المصرية. (ب)

(٣) قوله: "فى غير المركب [أى بالجدار. ك]" أى إنما يجب القطع فى سرقة الباب إذا كانت محرزة فى البيت غير معلقة بالجدار، فإنها إذا كانت معلقة لا يجب القطع لوجود الشبهة لعدم الحرز. (كفاية)

(٤) قوله: "لا يرغب فى سرقته" قال الإنزارى: فيه نظر؛ لأن عدم الرغبة فى سرقته بواسطة الثقل لا يورث نقصانًا فى المالية، ولا فى الحرز، ولهذا لم يفرق الحاكم بين الثقيل والخفيف، ولذا أطلقوا الرواية فى شروح "الجامع الصغير". (بناية)

(٥) قوله: "ولا قطع على خائن إلخ" الخيانة أن يخون المودع ما فى يده من الشىء المأمون، والانتهاب: أن يأخذ على العلانية قهرًا، والاختلاس: أن يأخذ من البيت جهرًا بسرعة. (ع)

(٦) أى فى الباب غير المركب.

(٧) فلا يصدق عليه تعريف السرقة.

(٨) أخرجه أصحاب السنن الأربعة. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٨١ ص١١٠. (نعيم)

(٩) قوله: "ولا قطع على النباش [الذى ينبش القبور، ويأخذ الكفن. ب]" اختلف الصحابة فيه، فقال عمر وعائشة وابن مسعود وابن الزبير: بوجوب القطع عليه، وقال ابن عباس: لا قطع عليه. (عناية)

(١٠) أخرجه البيهقى مرفوعًا. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٦، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٢ ص١١٠. (نعيم)

مثله[١]، فيقطع فيه. ولهما: قوله عليه السلام: «لا قطع على المختفى[٢]»*، وهو النباش[٣] بلغة أهل المدينة، ولأن الشبهة تمكنت فى الملك؛ لأنه لا ملك للميت حقيقة، ولا للوارث لتقدم حاجة الميت[٤]، وقد تمكّن الخلل فى المقصود، وهو الانزجار؛ لأن الجناية فى نفسها نادرة الوجود. وما رواه غير مرفوع[٥]، أو هو محمول على السياسة[٦]، وإن كان القبر فى بيت مقفل[٧]، فهو على الخلاف[٨] فى الصحيح[٩]؛ لما قلنا[١٠]، وكذا[١١] إذا سرق من تابوت فى القافلة، وفيه الميت؛ لما بينا[١٢].

---

(١١) بالجر. (ن)

(١) كما أن الإصطبل حرز للدواب. (ب)

(٢) قوله: "لا قطع على المختفى" غريب لا أصل له، وروى ابن أبى شيبة عن ابن عباس موقوفًا: «ليس على النباش قطع». (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٣ ص١١٠. (نعيم)

(٣) كذا ذكره فى "مجمل اللغة". (ب)

(٤) ألا ترى إلي أن القدر المشغول لحاجة الميت بعد الكفن، وهو الذى لا يصير ملكًا للوارث فالكفن أولى. (ن)

(٥) قوله: "وما رواه [جواب عن استدلال أبى يوسف والشافعى] غير مرفوع" قد ذكرنا أن الحديث الذى استدل به أبو حنيفة ومحمد غريب لا أصل له، وما استدل به أبو يوسف والشافعى مرفوع، فهو أقرب. (ب)

(٦) قوله: "أو هو محمول على السياسة" لأنه أضافه إلى نفسه، ولو كان بطريق القصاص لما أضافه إلى نفسه، بل أضافه إلى الولى. (بناية)

(٧) قوله: "فى بيت مقفل" قال الكاكى: يقال: أقفل الباب، وقفل الأبواب مثل أغلق، وغلق، ذكره فى "الصحاح". (بناية)

(٨) أى لا يقطع عندهما خلافًا لأبى يوسف.

(٩) قوله: "فى الصحيح" احترازًا عما قيل: إنه يقطع، وقال السرخسى فى "المبسوط": الأصح عندى أنه لا يقطع. (نهاية)

(١٠) قوله: "لما قلنا" من الحديث المذكور، والدليل المعقول. (ب)

(١١) أى على الخلاف.

(١٢) من الحديث والدليل.

ولا يقطع السارق من بيت المال؛ لأنه مال العامة، وهو منهم[١]، ولا من مال للسارق فيه شركة؛ لما قلنا[٢]. ومن له على آخر دراهم، فسرق منه مثلها لم يقطع؛ لأنه استيفاء لحقه، والحال والمؤجل فيه[٣] سواء استحسانًا[٤]؛ لأن التأجيل[٥] لتأخر المطالبة، وكذا[٦] إذا سرق زيادةً على حقه؛ لأنه بمقدار حقه يصير شريكًا فيه[٧]، وإن سرق منه عروضًا قطع؛ لأنه ليس له[٨] ولاية الاستيفاء منه إلا بيعًا بالتراضي. وعن أبي يوسف أنه لا يقطع[٩]؛ لأن له أن يأخذه عند بعض العلماء[١٠] قضاء من حقه، أو رهنًا بحقه. قلنا: هذا قول لا يستند إلى دليل ظاهرٍ[١١]، فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى[١٢] ذلك[١٣] دُرئ عنه الحد؛ لأنه ظن في موضع

(١) فيكون له فيه حق، فيسقط القطع للشبهة. (ب)

(٢) إشارة إلى أن للسارق فيه حقًا. (ع)

(٣) أي عدم القطع. (ك)

(٤) قوله: "استحسانًا" لوجود الشبهة، ويقطع قياسًا في المؤجل لتأخير المطالبة، وعند الشافعي إن كان الغريم مماطلا لا يقطع، وإلا يقطع، وبه قال أحمد ومالك. (بناية)

(٥) قوله: "لأن التأجيل لتأخير المطالبة" فيه إشارة إلى أن أخذ الدين المؤجل قبل حلول الأجل استيفاء لعين الحق، ولكن أشار في الصلح إلى أنه ليس باستيفاء لعين حقه، بل هو معاوضة. (د)

(٦) أي لا يقطع.

(٧) فيقع الشبهة.

(٨) قوله: "لأنه ليس له إلخ" أي ليس للدائن الاستيفاء من المديون خلاف جنس حقه إلا من حيث البيع بالتراضي، ولهذا إذا سلم إليه المديون له أن يمتنع من ذلك، بخلاف تسليم الدراهم حيث يجبر. (بناية)

(٩) في صورة سرقة العروض.

(١٠) قوله: "عند بعض العلماء" وهو ابن أبي ليلى، فإنه يقول: وإن ظهر بخلاف جنسه كان له أخذه قضاء لحقه؛ لوجود المجانسة باعتبار المالية. (نهاية)

(١١) قوله: "لا يستند إلى دليل ظاهر" إذ القياس أن لا يأخذ جنس حقه في الدين الحال؛ لأن حقه في الوصف بالحقيقة، وهذا عين، لكنا تركناه فيه لقلة التفاوت بينهما، ولا كذلك خلاف الجنس؛ لفحش التفاوت، فلا يترك القياس. (عناية)

(١٢) أي ذلك السارق الآخذ عروضًا.

الخلاف[١]، ولو كان حقه دراهم، فسرق منه دنانير، قيل[٢]: يقطع؛ لأنه ليس له حق الأخذ، وقيل: لا يقطع[٣]؛ لأن النقود جنس واحد.

ومن سرق عينًا فقُطع فيها فردّها[٤]، ثم عاد فسرقها، وهي[٥] بحالها لم يقطع[٦] والقياس أن يقطع[٧]، وهو رواية عن أبي يوسف وهو قول الشافعي لقوله عليه السلام[٨]: «فإن عاد فاقطعوه من غير فصل[٩]»*، ولأن الثانية متكاملة كالأولى[١٠]، بل أقبح لتقدم الزاجر[١١]، وصار كما إذا باعه المالك من السارق، ثم اشتراه منه، ثم كانت السرقة[١٢]. ولنا أن القطع أوجَبَ سقوطَ عصمةِ المحل على ما يُعرف من بعد[١٣]، إن شاء الله تعالى،

---

(١٣) أي أنه أخذه قضاء لحقه، أو رهنا به. (ك)

(١) قوله: "لأنه ظن في موضع الخلاف" لأن فعله في موضع الاجتهاد، ولا ينفك عن شبهته، وإن كان هو مخطئًا في التأويل عند الحنفية. (عناية)

(٢) كذا ذكره القدوري في شرحه. (ك)

(٣) قوله: "لا يقطع [ثانيًا]" وهو اختيار شمس الأئمة، وهو الصحيح؛ لأن النقود في حكم جنس واحد، ولهذا يكمل أحدهما بالآخر في باب الزكاة. (كفاية)

(٤) أي العين المسروقة إلى مالكها. (ب)

(٥) الواو حالية.

(٦) ثانيًا.

(٧) ثانيًا.

(٨) أخرجه أبو داود والدارقطني. (ت)

(٩) أي بين تبدل العين وعدمه. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٤ ص١١٠. (نعيم)

(١٠) قوله: "كالأولى" وجه التشبيه أن بعد رد المتاع على المسروق منه هذا العين في حق السارق كعين آخر في حق الضمان، حتى لو غصبها، أو تلفها، كان ضامنًا، فكذلك في حكم القطع. (نهاية)

(١١) قوله: "لتقدم الزاجر" فإن الإقدام عليها مع سبق الزاجر أشد قبحًا، فكان أحق بالقطع. (بناية)

(١٢) فإنه يقطع فيه.

(١٣) قوله: "على ما يعرف بعد" إشارة إلى ما يذكر بعد أوراق، ولنا قوله عليه الصلاة والسلام: «لا

وبالرد إلى المالك إن[١] عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط؛ نظرًا إلى اتحاد الملك والمحل، وقيام الموجِب، وهو القطع فيه.

بخلاف ما ذكر[٢]؛ لأن الملك قد اختلف باختلاف سببه[٣]، ولأن[٤] تكرار الجناية منه نادر؛ لتحمله مشقة الزاجر، فيعرى الإقامة عن المقصود، وهو تقليل الجناية، وصار كما إذا قذف المحدُودُ[٥] في القذف المقذوف الأول.

قال[٦]: فإن تغيرت عن حالها مثل أن يكون غزلا، فسرقه وقطع فرده، ثم نسج فعاد، فسرقه قطع؛ لأن العين قد تبدلت، ولهذا يملكه الغاصب به[٧]، وهذا[٨] هو علامة التبدل في كل محل، وإذا تبدل[٩] انتفت الشبهةُ الناشئة من اتحاد المحل، والقطع فيه، فوجب القطع ثانيًا.

غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه» إلخ، وسقوط عصمة المحل يوجب انتفاء القطع، فإن قيل: العصمة وإن سقطت بالقطع، لكنها عادت بالرد إلى المالك.

فأجاب بقوله: وبالرد إلى المالك إلخ فقوله: نظرا إلى اتحاد الملك؛ احتراز عما لو تبدل الملك في ذلك، وهو جواب قوله: كما إذا باعه المالك من السارق، وقوله: والمحل احتراز عما إذا تبدل المحل، كما في صورة الغزل، وقوله: وقيام الموجب أي موجب سقوط العصمة، وهو احتراز عما كان قبل القطع. (عناية)

(١) وصلية.

(٢) يعني أبو يوسف من صورة البيع. (ع)

(٣) واختلاف الأسباب كاختلاف الأعيان. (ب)

(٤) عطف على قوله: ولنا. (ب)

(٥) أي بالزنا الأول. (ع)

(٦) أي القدوري. (ب)

(٧) أي بالنسخ. (ك)

(٨) أي ملك الغاصب المغصوب بالنسج. (ك)

(٩) قوله: "وإذا تبدل إلخ" يعني لما تبدل المحل بأن كان ثوبًا بعد أن كان غزلا انتفت شبهة سقوط العصمة التي نشأت من اتحاد المحل، ووجود القطع في ذلك المحل. (بناية)

فصل[١] فى الحرز والأخذ منه

ومن سرق من أبويه، أو ولده، أو ذى رحم محرم منه لم يقطع، فالأول[٢] وهو الولاد للبُسوطة فى المال، وفى الدخول فى الحرز، والثانى للمعنى الثانى، ولهذا[٣] أباح الشرعُ النظر إلى مواضع الزينة[٤] الظاهرة منها[٥]، بخلاف الصديقين[٦]؛ لأنه عاداه بالسرقة، وفى الثانى[٧] خلاف الشافعى؛ لأنه ألحقها بالقرابة البعيدة[٨]، وقد بيناه[٩] فى العتاق. ولو سرق من بيت ذى رحم محرم متاعَ غيره، ينبغى[١٠] أن لا يقطع، ولو سرق مالَه من بيت غيره يقطع؛ اعتباراً للحرز[١١] وعدمه، وإن سرق من أمه من الرضاعة قطع[١٢].

---

(١) قوله: "فصل" لما كانت السرقة فى تحقيقها محتاجة إلى نفس مالية المسروق إلى الحرز، فشرع فى بيان الحرز. (نهاية)

(٢) قوله: "فالأول إلخ" الحاصل أن المانع من القطع فى سرقة الولد من والديه، وبالعكس أمران: أحدهما: الانبساط بينهم فى المال. والآخر: الإذن بالدخول فى الحرز، وعدم القطع فى السرقة من ذى رحم محرم للمعنى الثانى، وهو كونه يدخل فى الحرز بدون الإذن. (بناية)

(٣) أى لأجل المعنى الثانى. (ب)

(٤) قوله: "إلى مواضع الزينة" وهى اليد، والشعر، والصدر، والساق. (بناية)

(٥) أى من المحارم. (ب)

(٦) قوله: "بخلاف الصديقين [متصل بقوله: لم يقطع. ب]" جواب سؤال مقدر بأن يقال: الإذن بالدخول فى المحارم، كما وجد فى سائر المحارم وجد فى الصديقين أيضاً، ومع هذا إذا سرق أحدهما من الآخر يقطع، فيجاب بأن الذى سرق من صديقه عاداه بالسرقة فيقطع. (بناية)

(٧) أى السرقة من ذى رحم محرم. (ب)

(٨) قوله: "بالقرابة البعيدة" كابن العم، ولا معنى لإلحاقها بها؛ لأن القرابة البعيدة يجوز فيها المناكحة، بخلاف قرابة ذى رحم محرم. (بناية)

(٩) أى الخلاف. (عناية)

(١٠) لعدم الحرز. (عناية)

(١١) على طريق اللف والنشر المرتب. (كفاية)

(١٢) هذا هو ظاهر الرواية. (ب)

وعن أبى يوسف أنه لا يقطع ؛ لأنه يدخل عليها من غير استئذان وحشمة[١]، بخلاف الأخت من الرضاعة[٢] ؛ لانعدام هذا المعنى[٣] فيها عادةً. وجه الظاهر أنه لا قرابة والمحرميةُ بدونها لا تحترم[٤]، كما إذا ثبتت بالزنا[٥]، والتقبيل عن شهوة، وأقربُ من ذلك الأخت من الرضاعة[٦]، وهذا[٧] لأن الرضاع قلما يشتهر، فلا بسوطةَ تحرزا عن موقف التهمة، بخلاف النسب. وإذا سرق أحد الزوجين من الآخر، أو العبدُ من سيده، أو من امرأة سيده، أو من زوج سيدته لم يقطع ؛ لوجود الإذن بالدخول عادة[٨]، وإن سرق أحد الزوجين من حرز لآخر خاصة لا يسكنان فيه، فكذلك الجواب[٩] عندنا، خلافًا للشافعى[١٠] لبسوطة بينهما فى الأموال عادةً ودلالةً[١١]، وهو نظير الخلاف فى الشهادة[١٢].

---

(١) أى الاستحياء.

(٢) حيث يقطع إذا سرق منها. (ب)

(٣) أى الدخول بلا استئذان وحشمة. (ب)

(٤) أى لا يحصل حرمتها عادة. (ب)

(٥) قوله: "كما إذا ثبتت بالزنا" فإنه إذا سرق من بيت بنت المرأة التى زنى بها لا يعد شبهة فى قطع اليد، وإن كانت بنت المرأة المزنية محرمة له. (نهاية)

(٦) قوله: "وأقرب من ذلك الأخت من الرضاعة [أى المحرمية الثابتة بالزنا. ن]" يعنى أن الأم من الرضاع أشبه إلى الأخت من الرضاع فى إثبات الحرمة من الحرمة الثابتة بالزنا، ثم السرقة من بيت الأخت من الرضاع موجبة للقطع بالإجماع، فيجب أن يكون من بيت أمه من الرضاع كذلك، وجه الأقربية أن إلحاق الرضاع بالرضاع أقرب. (عناية)

(٧) بيان لسر المسألة.

(٨) لأن العبد يدخل فى بيوت هؤلاء. (ب)

(٩) أى لا يقطع. (ب)

(١٠) قوله: "خلاف للشافعى" فإن له فيه ثلاثة أقوال: فى قول: يقطع، وبه قال مالك وأحمد، والثانى: لا يقطع كقولنا، وقول أحمد فى رواية، والثالث: يقطع الزوج بسرقة مال زوجته، ولا يقطع الزوجة بسرقة مال الزوج. (بناية)

(١١) قوله: "ودلالة" وهو أن عقد النكاح عنهما دال على المبسوطة؛ لأنهما بعقد النكاح مصراعان

ولو سرق المولى من مكاتبه لم يقطع[١]؛ لأن له فى أكسابه حقًّا[٢]، وكذلك السارق من المغنم[٣]؛ لأن له فيه نصيبًا، وهو مأثور[٤] عن على* درءً وتعليلا[٥]. قال[٦]: والحرز على نوعين حرز لمعنى فيه كالبيوت[٧] والدور، وحرز بالحافظ، قال العبد الضعيف[٨]: الحرز لا بد منه؛ لأن الاستسرار لا يتحقق دونه[٩]، ثم هو قد يكون بالمكان، وهو المكان المعدّ لإحراز الأمتعَة[١٠] كالدُور والبيوت والصندوق والحانوت، وقد يكون بالحافظ كمن جلس فى الطريق، أو فى المسجد، وعنده متاعه، فهو محرز به، وقد قطع رسول الله عليه السّلام[١١] مَن سرق رداء صَفوان[١٢] من

كمصراعى الباب. (ك)

(١٢) قوله: "وهو نظير الخلاف فى الشهادة" فإن شهادة أحد الزوجين لا تقبل للآخر عندنا، وعنده تقبل فى أحد قوليه، بل هذا أولى. (عناية)

(١) وكذلك لا قطع على المكاتب والمدبر إذا سرق من المولى. (ب)

(٢) قوله: "حقًّا" لأنه برقبة مملوكة للمولى، فلا يتحقق السرقة. (ب)

(٣) قوله: "وكذلك السارق من المغنم" أطلق الرواية فى القدورى، وقال الإنزارى: يجب أن يكون المراد بالسارق من له نصيب فى الغنيمة كالغانمين، أو اليتامى، أو المساكين، أو ابن السبيل، أما غيرهم: فيقطع.

(٤) قوله: "وهو مأثور عن على" رواه عبد الرزاق فى "مصنفه": أنه أتى على برجل سرق من المغنم، فقال: له فيه نصيب، وهو خائن فلم يقطعه، وكان قد سرق مغفرًا، ورواه الدارقطنى فى كتاب المؤتلف والمختلف. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٨، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث رقمه ٦٨٤ ص١٠٧. (نعيم)

(٥) قوله: "درءً وتعليلا" فالدرء من قول على رضى الله عنه فى الأثر المذكور: فلم يقطعه، والتعليل من قوله: فيه نصيب. (بناية)

(٦) أى القدورى. (ب)

(٧) وكالصندوق والحظيرة للغنم. (عناية)

(٨) أى المصنف. (ب)

(٩) وهو شرط فى السرقة على ما مر.

(١٠) جمع متاع.

(١١) أخرجه أبو داود والنّسائى. (ت)

تحت رأسه، وهو نائم فى المسجد*.

وفى المحرز بالمكان لا يعتبر الإحراز بالحافظ[٢]، وهو الصحيح[٣]؛ لأنه محرز بدونه[٤]، وهو البيت، و إن[٥] لم يكن له باب، أو كان وهو[٦] مفتوح حتى يقطع السارق منه؛ لأن البناء لقصد الإحراز. إلا أنه لا يجب القطع إلا بالإخراج منه[٧] لقيام يده قبله، بخلاف المحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه[٨]، كما أخذ لزوال يد المالك بمجرد الأخذ، فيتم السرقة[٩]. ولا فرق بين أن يكون الحافظ مستيقظًا، أو نائمًا، والمتاع تحته، أو عنده هو الصحيح[١٠]؛ لأنه يُعدّ النائم عند متاعه حافظًا له فى العادة، وعلى هذا[١١] لا يضمن المودَع[١٢]، والمستعير بمثله[١٣]؛ لأنه ليس بتضييع،

(١٢) ابن أمية.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٥ ص١١١. (نعيم)

(٢) لأن الأول أقوى. (ب)

(٣) قوله: "وهو الصحيح" وذكر فى "العيون" أن على قول أبى حنيفة يقطع؛ إذ كان ثمه حافظ. (ك)

(٤) قوله: "لأنه محرز بدونه" فلو سرق من بيت مأذون له بالدخول فيه، لكن مالكه يحفظه لا يقطع؛ لأن المعتبر هو الحرز بالمكان. (ع)

(٥) الواو وصلية.

(٦) الواو حالية.

(٧) لأن هتك الإحراز لا يكون إلا به. (ب)

(٨) أى بمجرد الأخذ.

(٩) قوله: "فيتم السرقة" هذا أيضًا يد لك على أن الحرز بالمكان أقوى. (عناية)

(١٠) قوله: "هو الصحيح" وقيل: لا يكون محرزًا به حال نومه، والصحيح أنه يقطع بكل حال، فإن الناس يعدون النائم حافظًا. (كفاية)

(١١) أى التعليل المذكور. (ب)

(١٢) بالفتح.

(١٣) قوله: "بمثله" يعنى إذا نام، وعنده الوديعة، وفى "الفتاوى الظهيرية": إنما لا يجب الضمان على

بخلاف ما اختاره فى الفتاوى[١].

قال[٢]: ومن سرق شيئًا من حرزٍ، أو من غير حرزٍ، و صاحبُه عنده[٣] يحفظه قطع؛ لأنه سرق مالا محرزًا بأحد الحرزين[٤].

ولا قطع على من سرق مالا من حمّام، أو من بيت أذن للناس فى دخوله فيه؛ لوجود الإذن[٥] عادة أو حقيقة فى الدخول، فاختل الحرز، ويدخل فى ذلك[٦] حوانيت[٧] التجار والخانات إلا[٨] إذا سرق منها ليلا؛ لأنها بُنيت لإحراز الأموال، وإنما الإذن يختص بالنهار.

ومن سرق من المسجد متاعًا، وصاحبه عنده قطع؛ لأنه محرز بالحافظ؛ لأن المسجد ما بنى لإحراز الأموال[٩]، فلم يكن المال محرزًا بالمكان، بخلاف الحمام، والبيت الذى أذن للناس فى دخوله حيث لا يقطع؛ لأنه بنى للإحراز، فكان المكان حرزًا[١٠]، فلا يعتبر الإحراز بالحافظ. ولا قطع على الضيف إذا سرق ممن أضافه؛ لأن البيت لم يبقَ

المودع فى ما إذا وضع الوديعة بين يديه فيما إذا نام قائمًا. أما إذا قام مضطجعًا، فعليه الضمان، وهذا إذا كان فى الحضر، وأما إذا كان فى السفر لا ضمان عليه، نام قاعدًا أو مضطجعًا، أو غير ذلك. (ب)

(١) قوله: "بخلاف ما اختاره فى الفتاوى" يعنى ذكر فيها أنهما يضمنان فى هذه الصورة. (ن)

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) الواو حالية.

(٤) فى الأول بالمكان، وبالثانى بالحافظ. (ب)

(٥) أى فى الحمام. (ع)

(٦) قوله: "ويدخل فى ذلك [أى فى قوله: أو من بيت أذن للدخول فيه. ع]" وذلك لأن التاجر يفتح باب حانوته ويأذن الناس لدخوله فيه، فإذا سرق رجل منهم ثوبًا لم يقطع، وبه صرح الحاكم فى "الكافى" (ب)

(٧) جمع حانوت دكان. (م)

(٨) استثناء من قوله: لا يقطع. (ب)

(٩) فكان كالصحراء. (ك)

(١٠) فلا يقطع للإذن بالدخول. (ب)

حرزًا فى حقه؛ لكونه مأذونًا فى دخوله، ولأنه بمنزلة أهل الدار[١]، فيكون فعله خيانة لا سرقة.

ومن سرق سرقة[٢]، فلم يخرجها من الدار لم يقطع؛ لأن الدار كلها حرز واحد، فلا بد من الإخراج منها، ولأن الدار وما فيها فى يد صاحبها معنى، فيتمكن شبهة عدم الأخذ[٣]. فإن كانت دار فيها مقاصير[٤]، فأخرجها من مقصورة إلى صحن الدار قطع؛ لأن كل مقصورة باعتبار ساكنها حرز على حدة، وإن أغار[٥] إنسان من أهل المقاصير على مقصورة، فسرق منها[٦] قطع؛ لما بينا[٧]. وإذا نقب اللصّ البيتَ، فدخل وأخذ المال، وناوله آخر خارج البيت، فلا قطع عليهما[٨]؛ لأن الأول[٩] لم يوجد منه الإخراج؛ لاعتراض يد معتبرة[١٠] على المال قبل خروجه[١١]،

---

(١) قوله: "بمنزلة أهل الدار" أى صار كأنه واحد من أهل الدار حيث أكرموه وأضافوه، فيكون فعل الضيف خيانة لا سرقة، ولا قطع على الخائن. (ب)

(٢) قوله: "ومن سرق سرقة" أى مالا، والشيء قد يسمى سرقة مجازًا، ومنه قول محمد: إذا كانت السرقة مصحفًا. (عناية)

(٣) والشبهة دارئة. (ب)

(٤) قوله: "فيها مقاصير" أى الحجرات والبيوت، فإن المقصورة بلسان أهل الكوفة. (ب)

(٥) قوله: "وإن أغار" قال صاحب "المغرب": بالغين لفظ شمس الأئمة الحلوانى، وأما لفظ محمد: فهو وإن أعان بالعين المهملة والنون، وهو الوجه؛ لأن الإغارة تدل على الجهر، والسرقة على الخفية.
وقال الكاكى: وإن أغار أى أخذ سرعة، يقال: أغار الفرس والثعلب إذا أسرع، كذا فى "المغرب"، وقال الإنزارى: لفظ أغار له وجه بأن يدخل اللص مكابرة بالليل جهرا، ويخرج المال، فإنه يقطع -انتهى-.
قلت: فيه ما فيه، فإن السرقة أخذ المال فى خفية وحيلة، ولذلك سمى السارق به؛ لأنه يسارق عين المسروق منه، والإغارة ليست كذلك. (ب)

(٦) تفسير لقوله: أغار. (ن)

(٧) إشارة إلى قوله: لأن كل مقصورة. (ب)

(٨) إلى ههنا لفظ القدورى.

(٩) أى الذى نقب وأخذ.

(١٠) وهى يد الثانى.

والثانى لم يوجد منه هتك الحرز، فلم يتم السرقة من كل واحد.

وعن أبى يوسف إن أخرج الداخلُ يده، وناولها الخارج، فالقطع على الداخل، وإن أدخل الخارجُ يده، فتناولها من يد الداخل، فعليهما القطع، وهى بناء[١] على مسألة تأتى بعد هذا، إن شاء الله تعالى.

وإن ألقاه فى الطريق[٢]، وخرج فأخذه قطع، وقال زفر: لا يقطع؛ لأن الإلقاء غير موجبٍ للقطع، كما لو خرج ولم يأخذ[٣]، وكذا الأخذ[٤] من السكّة، كما لو أخذه غيرُه. ولنا[٥] أن الرمى حيلة يعتادها السّراق[٦]؛ لتعذر الخروج مع المتاع، أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار، أو للفرار، ولم تعترض عليه[٧] يد معتبرة، فاعتبر الكل فعلا واحدا، فإذا[٨] خرج ولم يأخذه، فهو مضيع لا سارق. قال[٩]: وكذلك إن حمله على حمار فساقه وأخرجه؛ لأن سيرها مضاف إليه لسوقه، وإذا دخل الحرز جماعة[١٠]،

---

(١١) أى الذى تناول خارج البيت.

(١) قوله: "وهى بناء إلخ" أى مسألة نقب البيت، وإدخال اليد فيه مبنية على مسألة تأتى بعد، وهى مسألة إلقاءه فى الطريق. (ب)

(٢) قوله: "وإن ألقاه إلخ" ولو وضع الداخل المال عند النقب، ثم خرج وأخذه، لم يذكره محمد، والصحيح أنه لا يقطع. (بناية)

(٣) فإنه لا يقطع فيه اتفاقًا.

(٤) قوله: "وكذا الأخذ من السكة" يعنى أخذ السارق المال من السكة حيث لا يقطع عند زفر. (نهاية)

(٥) قوله: "ولنا إلخ" الحاصل أن يده ثبتت عليه بالأخذ، ثم الرمى إلى الطريق لم تزل يده حكما؛ لعدم اعتراض يد أخرى على يده، وإذا بقيت يده حكما، وقد تقرر ذلك بالأخذ الثانى وجب القطع. (عناية)

(٦) جمع سارق.

(٧) قوله: "ولم تعترض عليه" جواب عن قول زفر، كما لو أخذه غيره، فإن هناك اعترضت يد أخرى، فأوجب سقوط اليد الحكمية للسارق. (ك)

(٨) جواب عن قوله: كما لو خرج ولم يأخذ. (ع)

(٩) أى القدورى. (ب)

(١٠) قوله: "وإذا [هذا لفظ القدورى. ب] دخل الحرز جماعة" إنما وضع المسألة فى دخول الجميع؛ لأنهم

فتولى بعضهم الأخذ قطعوا جميعًا.

قال العبد الضعيف[١]: هذا استحسان، والقياس أن يقطع الحامل وحده، وهو قول زفر؛ لأن الإخراج وجد منه، فتمت السرقة به.

ولنا أن الإخراج من الكل معنى للمعاونة[٢]، كما في السرقة الكبرى[٣]، وهذا لأن المعتاد فيما بينهم أن يحمل البعض المتاعَ، ويتشمّر الباقون للدفع[٤]، فلو امتنع القطع أدى إلى سد باب الحد[٥].

ومن نقب البيت، وأدخل يده فيه، وأخذ شيئًا لم يقطع، وعن أبي يوسف في الإملاء أنه يقطع؛ لأنه أخرج المال من الحرز[٦]، وهو المقصود، فلا يشترط الدخول فيه كما إذا أدخل يده في صندوق الصيرفي[٧]، فأخرج الغطريفي[٨]. ولنا أن هتك الحرز يشترط فيه الكمال؛ تحرزا عن شبهة العدم، والكمال في الدخول، وقد أمكن اعتباره، والدخول هو المعتاد، بخلاف الصندوق[٩]؛ لأن الممكن فيه إدخال اليد

إذا اشتركوا على فعل السرقة، ودخل واحد منهم البيت، وأخرج المتاع، فالقطع على من دخل، وعلى الباقين التعزير. (ع)

(١) أي المصنف. (ب)

(٢) أي من حيث المعنى لكونهم ردءًا له. (ب)

(٣) قوله: "كما في السرقة الكبرى" وهي قطع الطريق إذا باشر أحدهم، وأخذ المال يجب حد قطع الطريق على جميعهم. (ب)

(٤) أي دفع من يتعرض لهم من صاحب البيت أو غيره. (ب)

(٥) قوله: "أدى إلى سد باب الحد" قالوا: هذا إذا كان الحامل من أهل القطع، ولو كان صبيًا، أو مجنونًا لا قطع عليهم بالإجماع، وإن كان الحامل بالغًا، ولكن فيهم صبي، أو مجنون، فلا قطع على واحد منهم عند أبي حنيفة ومحمد لتمكن الشبهة، وعند أبي يوسف: يقطع الحامل، وغير الصبي والمجنون. (ب)

(٦) أي البيت.

(٧) بالفتح صراف.

(٨) قوله: "فأخرج الغطريفي" بالكسر درهم منسوب إلى غطريف بن عطاء الكندي أمير خراسان أيام الرشيد، والدراهم الغطريفية كانت من أعز النقود ببخارى. (ن)

(٩) جواب عن قوله: كما أدخل يده إلخ. (ب)

دون الدخول، وبخلاف ما تقدم[١] من حمل البعض المتاع؛ لأن ذلك هو المعتاد. وإن طر[٢] صرة[٣] خارجة من الكم لم يقطع[٤]، وإن أدخل يده فى الكم يقطع؛ لأن فى الوجه الأول[٥] الرباط من خارج، فبالطر يتحقق الأخذ من الظاهر، فلا يوجد هتك الحرز، وفى الثانى الرباط من داخل، فبالطر يتحقق الأخذ من الحرز، وهو الكم، ولو كان مكان الطر حلّ الرباط، ثم الأخذ فى الوجهين[٦]، ينعكس الجواب[٧] لانعكاس العلة.

وعن أبى يوسف أنه يقطع على كل حال؛ لأنه[٨] محرز إما بالكم[٩]، أو بصاحبه[١٠]. قلنا: الحرز هو الكم؛ لأنه يعتمده[١١]، وإنما قصده قطع

(١) قوله: "وبخلاف ما تقدم" هذا أيضًا جواب عما يقال: لو كان الكمال فى هتك الحرز؛ شرطًا لما وجب القطع فى ما تقدم من حمل البعض المتاع دون بعض. (ب)

(٢) قوله: "وإن طر" الطرار: هو الذى يطر الهميان أى يقطعها أو يشقها. (ع)

(٣) بالضم.

(٤) وعند أبى يوسف: يقطع فى الصور كلها. (ن)

(٥) قوله: "لأن فى الوجه الأول إلخ" فى هذا التفصيل دليل على أن المذكور فى أصول الفقه بأن الطرار يقطع ليس بمجرى على عمومه، بل هو محمول على الصورة الثانية. (ب)

(٦) أى من الخارج والداخل. (ب)

(٧) قوله: "ينعكس الجواب" يعنى فى ما إذا حل من خارج يقطع؛ لأنه لما حل الرباط الذى كان من خارج وقعت الدراهم فى الكم، فاحتاج فى أخذ الدراهم إلى إدخال اليد فى الكم، فيجب القطع.
وأما إذا كان حل الرباط من داخل، فإنه لا يقطع؛ لأنه لما حل الرباط من خارج بقيت الدراهم خارج الكم، فلم يهتك الحرز، وهو نظير من نقب البيت، وأدخل يده، فأخرج شيئًا. (ن)

(٨) أى المال. (ب)

(٩) فى صورة طرها خارج الكم. (ب)

(١٠) فى صورة طرها داخل الكم. (ب)

(١١) قوله: "لأنه يعتمده" أى لأن صاحب المال يعتمد على الكم فى حفظ المال، لا قيام نفسه عند المال كالبيت؛ إذ لا حرز به المال، فإنه محرز بالبيت دون الصاحب، وقصد صاحب الكم من وجوده عند المال ليس حفظ المال. بل لا يخلو من أحد الأمرين: إما أن يكون هو فى حالة المشى، أو فى غيرها، فإن كان فى حالة المشى، فمقصوده قطع المسافة، لا حفظ المال، وإن كان فى غير حالة المشى، فمقصوده الاستراحة فقط، والمقصود هو المعتبر فى هذا الباب. ألا ترى إلى أن من شق الجوالق الذى على إبل، فأخذ الدراهم منها يقطع؛

المسافة، أو الاستراحة، فأشبه الجوالق[١].

وإن سرق[٢] من القطار[٣] بعيرا، أو حَمْلا[٤] لم يقطع؛ لأنه ليس بمحرز مقصودًا، فيتمكن شبهة العدم، وهذا لأن السائق والقائد والركب يقصدون قطع المسافة، ونقل الأمتعة[٥] دون الحفظ حتى لو كان مع الأحمال[٦] من يتبعها للحفظ قالوا: يقطع.

وإن شق الحمل، وأخذ منه قطع؛ لأن الجوالق فى مثل هذا[٧] حرز؛ لأنه يقصد بوضع الأمتعة فيه صيانتها كالكم، فوجد الأخذ من الحرز، فيقطع. وإن سرق جوالقًا فيه متاع، وصاحبُه يحفظه، أو نائم عليه قطع معناه[٨] إذا كان الجوالق فى موضع هو ليس بحرز[٩] كالطريق ونحوه حتى يكون محرزًا بصاحبه؛ لكونه مترصّدا لحفظه، وهذا لأن المعتبر هو الحفظ المعتاد، والجلوس عنده، والنوم عليه يعد حفظا عادة، وكذا النوم بقرب منه على ما اخترناه[١٠] من قبل، وذكر فى بعض النسخ[١١]، وصاحبُه نائم

لأن صاحب الجوالق اعتمد عليها حرزا، ومن سرق الجوالق بما فيه، والجوالق على الإبل لا يقطع؛ لأن السائق، أو القائد إنما يقصد بفعله قطع المسافة والسوق، لا الحفظ، فلم يصر الجوالق مقصودا لحرز. (نهاية)

(١) قوله: فأشبه الجوالق [بكسر لام معرب گوال. غث]" بضم الجيم، وهو اسم للواحد، وجمعه الجوالق بفتح الجيم كالسرادق والسرادق. (بناية)

(٢) وكذا لو سرق من المرعى الغنم. (ب)

(٣) قوله: "من القطار" بالكسر شتران برابر برابر شده وبر يک نسق رونده، وبفتح أول خطا است از منتخب وصراح. (غث)

(٤) بفتح أول وسكون ثانى: باربكه بر گردن اندازند. (غث)

(٥) جمع متاع.

(٦) جمع حمل.

(٧) أى فيما إذا لم يكن له حافظ.

(٨) قوله: "معناه" أى معنى قول محمد؛ لأن المسألة من مسائل "الجامع الصغير". (ب)

(٩) قوله: ليس بحرز "فإنه لو كان فى مكان حرز، فلا اعتبار لإحراز الصاحب على ما مَرّ.

(١٠) وهو قوله: لأن النائم يعد حافظا. (ب)

عليه، أو حيث يكون حافظًا له، وهذا يؤكد ما قدمناه من القول المختار[١].

فصل[٢] فى كيفية القطع وإثباته

قال: ويقطع يمين السارق من الزَنْد[٣] ويُحسم[٤]، فالقطع لما تلوناه[٥] من قبل، واليمين بقراءة عبد الله بن مسعود[٦]، ومن الزَنْد؛ لأن الاسم يتناول اليد إلى الإبط، وهذا المفصل أعنى الرسغ متيقن[٧] به كيف وقد صح أن النبى عليه السّلام أمر* بقطع يد السارق من الزند[٨]، والحسمُ لقوله عليه السّلام: «فاقطعوه واحسموه»[٩]**، ولأنه لو لم يحسم يفضى إلى التلف والحدّ زاجرٌ لا متلف[١٠].

فإن سرق ثانيًا قُطعت رجله اليسرى[١١]، فإن سرق ثالثًا لم يقطع،

---

(١١) أى نسخ "الجامع الصغير". (ب)

(١) قوله: "من القول المختار" إشارة إلى قوله: ولا فرق بين أن يكون الحافظ مستيقظا، أو نائما والمتاع عنده، أو تحته. (ك)

(٢) قوله: "فصل" لما ذكر وجوب قطع اليد لم يكن بد من بيان كيفيته، وهذا الفصل فى بيانه. (ن)

(٣) قوله: "من الزند [بالفتح. غث]" هو مفصل طرف الذراع فى الكف، وقالا: يقطع من المنكب؛ لأن اليد اسم له، وقال بعض الناس: لا يقطع إلا قدر الأصابع؛ لأن بطشه كان به، قلنا: هذا خلاف النص. (ك)

(٤) قوله: "ويحسم [حسم بالفتح داغ كردن بعد از بريدن دست. م]" من حسم العرق، وكواه بحديدة محماة لئلا يسيل دمه. (ع)

(٥) أى قوله تعالى: ﴿السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾.

(٦) قوله: "بقراءة عبد الله" فإنه قرأ "فاقطعوا أيمانهما" وهى مشهورة جازت الزيادة به على الكتاب، وقد عرف فى الأصول. (ع)

(٧) لكونه أقل. (ع)، وفى العقوبات إنما يؤخذ بالمتيقن. (ن)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٦ ص١١١. (نعيم)

(٨) رواه ابن عدى فى "الكامل". (عينى)

(٩) أخرجه الحاكم فى "المستدرك". (عينى)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧١، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٧ ص١١١. (نعيم)

(١٠) قوله: "لا متلف" ولهذا لا يقطع فى الحر الشديد، ولا البرد الشديد، وعند شدة المرض. (ب)

(١١) قوله: "رجله اليسرى" من الكعب عند أكثر أهل العلم، وفعل عمر كذلك، وقال أبو ثور والروافض:

وخلّد فى السجن حتى يتوب[١]، وهذا[٢] استحسان، ويعزّر أيضًا ذكره المشايخ. وقال الشافعى: فى الثالث يقطع يده اليسرى، وفى الرابعة[٣] يقطع رجله اليمنى؛ لقوله[٤] عليه السلام: «من سرق[٥] فاقطوه فإن عاد فاقطعوه فإن عاد فاقطعوه»*، ويُروى مفسرًا[٦] كما هو مذهبه، ولأن الثالثة مثل الأولى فى كونها جناية، بل فوقها[٧]، فتكون أدعى إلى شرع الحد. ولنا قول على فيه[٨]: إنى لأستحيى من الله تعالى أن لا أدع له يدًا يأكل بها، ويستنجى بها، ورِجلا يمشى عليها، وبهذا حاج[٩] بقية

يقطع من نصف القدم من معقد الشراك. (بناية)

(١) قوله: "حتى يتوب" هكذا قال صاحب المنافع، وقال صاحب النافع: حتى يتوب، أو يظهر عليه سيما رجل صالح. (ب)

(٢) أى عدم القطع. (ب)

(٣) قوله: "وفى الرابعة إلخ" ثم فى الخامسة يحبس عنده، وعند بعض أصحاب الظواهر يقتل. (نهاية)

(٤) قوله: "لقوله" فى هذا الباب أحاديث كثيرة كلها ضعيفة، وبعضها قريبة من الوضع، كما لا يخفى على ما طالع تخريج الزيلعى.

(٥) قوله: "من سرق فاقطعوه إلخ" قلت: أخرج أبو داود بسنده عن جابر قال: "جىء سارق إلى النبى ﷺ فقال: اقتلوه، فقالوا: يا رسول الله! إنما سرق، فقال: اقطعوه فقطع، ثم جىء به الثانية فقال اقتلوه فقالوا إنما سرق، هكذا فى الثالثة والرابعة، ثم جىء به فى الخامسة، فقال: اقتلوه قال جابر: فقتلناه ثم اجتررناه فألقيناه فى بئر، قال النسائى: حديث منكر، ومصعب بن ثابت راوى هذا الحديث ليس بالقوى. (زيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧١، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٨ ص١١١. (نعيم)

(٦) قوله: "ويروى مفسرًا [أخرجه الدارقطنى والطبرانى. ت]" وهو ما فى حديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال فى المرة الأولى: قطع اليد اليمنى، وفى الثانية: الرجل اليسرى، وفى الثالثة: اليد اليسرى، وفى الرابعة: الرجل اليمنى، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٧) لتقدم الزاجر. (ب)

(٨) قلت: رواه محمد بن الحسن فى "كتاب الآثار" وابن أبى شيبة. (ت)

(٩) قوله: "وبهذا حاج إلخ" قلت فى "التنقيح": قال سعيد بن منصور بسنده عن أبى سعيد المقبرى: قال: "حضرت على بن أبى طالب وأتى برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق فقال لأصحابه: ما ترون؟ فقالوا: اقطعه، فقال: إذا قتلته وما عليه قتل بأى شىء يأكل الطعام، وبأى شىء يتوضأ للصلاة، وبأى شىء يغتسل من جنابته، فرده إلى السجن أياما، ثم أخرجه فاستشار أصحابه، فقالوا: مثل قولهم الأول، فقال لهم: مثل ما

الصحابة، فحجهم[١] فانعقد إجماعًا، ولأنه إهلاك معنى[٢]؛ لما فيه من تفويت جنس المنفعة، والحد زاجر[٣]، ولأنه نادر الوجود، والزجر فيما يغلب، بخلاف القصاص[٤]؛ لأنه حق العبد، فيستوفى ما أمكن جبرًا لحقه، والحديث[٥] طعن فيه الطحاوى[٦]، أو نحمله[٧] على السياسة[٨]. وإذا كان السارق أشل[٩] اليد اليسرى، أو أقطع، أو مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع؛ لأن فيه تفويت جنس المنفعة بطشًا[١٠]، أو مشيًا[١١]، وكذا إذا كانت رجله اليمنى شلاء؛ لما قلنا.

وكذا إذا كانت إبهامُه اليسرى مقطوعةً، أو شلاء، أو الإصبعان منها سوى الإبهام؛ لأن[١٢] قوامَ البطش بالإبهام.

قال: فجلده جلدا شديدا ثم أرسله". (ت)

(١) قوله: "فحجهم" أى غلب عليهم يقال: حاجه فحجه أى ناظره بالحجة، فغلبه بها. (ن)

(٢) أى من حيث المعنى.

(٣) أى لا متلف.

(٤) قوله: "بخلاف القصاص" جواب سؤال مقدر، تقريره: أنه لو قطع رجل أربعة أطراف رجل، يقتص منه بالإجماع، وجميع ما ذكرتم من المحظورات هناك موجود، وتقرير الجواب أن القصاص حق العبد، وحق العبد يراعى فيه المماثلة بالنص. (ع)

(٥) الذى رواه الشافعى. (ع)

(٦) قوله: "طعن فيه الطحاوى" فقال: تتبعنا هذه الآثار، فلم نجد لها أصلا، وكذلك طعن فيها النسائى وغيره من الثقات. (بناية)

(٧) هذا جواب بطريق التسليم. (ب)

(٨) قوله: "على السياسة" بدليل ما ورد فى ذلك الحديث من الأمر بالقتل فى الخامسة، وهو محمول على السياسة بالإجماع. (ع)

(٩) شل بفتح أول وتشديد لام كسيكه دست وپاى او حركت نتواند كرد. (غث)

(١٠) إن كانت اليد اليسرى مقطوعة. (ب)

(١١) إن كانت الرجل كذلك. (ب)

(١٢) تعليل قوله: وكذا. (ب)

فإن كانت إصبعٌ واحدة[١] سوى الإبهام مقطوعة، أو شلاء قطع؛ لأن فوت الواحدة لا يوجب خللا ظاهرًا فى البطش، بخلاف فوت الإصبعين؛ لأنهما يتنزلان منزلة الإبهام فى نقصان البطش.

قال: وإذا قال الحاكم للحدّاد[٢]: اقطع يمين هذا[٣] فى سرقة سَرَقها فَقَطع يسارَه عمدًا، أو خطأ، فلا شيء عليه عند أبى حنيفة.

وقالا: لا شيء عليه فى الخطأ، ويضمن فى العمد، وقال زفر: يضمن فى الخطأ أيضًا، وهو القياس، والمراد بالخطأ هو الخطأ فى الاجتهاد[٤]. أما الخطأ فى معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفوًا[٥]، وقيل: يجعل[٦] عذرا أيضًا، له أنه قطع يدًا معصومة، والخطأ فى حق العباد غير موضوع فيضمنها[٧]. قلنا: إنه أخطأ فى اجتهاده؛ إذ ليس فى النص[٨] تعيين اليمين، والخطأ فى الاجتهاد موضوع[٩].

ولهما أنه قطع طرفًا معصومًا بغير حق[١٠]، ولا تأويل[١١]؛ لأنه تعمد

---

(١) قوله: "فإن كانت إصبع واحدة إلخ" قال تاج الشريعة: فرق بين هذا وبين الكفارة، فإن العبد إذا كان كذلك، وأعتقه عن الكفارة يجزئه؛ لأن قطع الإبهام إهلاك من وجه، فأقيم مقام الإهلاك من كل وجه احتيالا لدرء القطع، أما الكفارة فلا يحتال فيها. (ب)

(٢) قوله: "للحداد" هو الذى يقيم الحد كالجلاد يقيم الجلد، كذا فى "المغرب". (نهاية)

(٣) قوله: "يمين هذا" قيده بهذا؛ لأنه لو قال: اقطع يد هذا، فقطع يساره لا شيء عليه اتفاقًا. (ن)

(٤) قوله: "هو الخطأ فى الاجتهاد" يعنى فى قوله تعالى: ﴿فاقطعوا أيديهما﴾ حيث زعم أن الكتاب مطلق عن اليمين. (ب)

(٥) قوله: "لا يجعل عفوًا" لأن الجهل فى موضع الاشتهار ليس بعذر، وهذا موضع الاشتهار؛ لأن كل أحد يعرف اليمين واليسار. (ك)

(٦) لأنه بنى الأمر على دليل شرعى. (ب)

(٧) بدليل وجوب الدية فى قتل الخطأ.

(٨) وهو قوله تعالى: ﴿فاقطعوا أيديهما﴾.

(٩) أى شرعًا. (ب)

(١٠) قوله: "بغير حق" دليله: أن الحق فى السرقة فى اليمين، وهو أيضًا لم يقطع يسار أحد؛ ليكون هذا

الظلم، فلا يُعفى وإن كان فى المجتهدات[١]، و كان[٢] ينبغى أن يجب القصاص إلا أنه امتنع للشبهة[٣]. ولأبى حينفة[٤] أنه أتلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه[٥]، فلا يعد إتلافًا كمن شهد[٦] على غيره ببيع ماله بمثل قيمته، ثم رجع، وعلى هذا لو قطعه غير الحداد لا يضمن أيضًا هو الصحيح[٧]. ولو أخرج السارق يساره، وقال: هذه يمنى لا يضمن بالاتفاق؛ لأنه[٨] قطعه بأمره، ثم فى العمد عنده[٩] عليه أى السارق ضمان المال؛ لأنه[١٠] لم يقع حدًا، وفى الخطأ كذلك[١١] على هذه

قصاصًا. (عناية)

(١١) حيث لم يخطأ. (ع)

(١) قوله: "و إن [الواو وصلية] كان فى المجتهدات" لأن المجتهد لا يعفى فيما إذا أخطأ إذا كان الدليل ظاهرًا كالحكم بحل متروك التسمية عامدًا. (ع)

(٢) دفع لما يقال: فلم لا يجب القصاص.

(٣) قوله: "للشبهة" لظاهر قوله تعالى: ﴿فاقطعوا أيديهما﴾، فإن ظاهره يوجب تناول اليدين، فصار شبهة فى سقوط القصاص؛ إذ القصاص لا يثبت بالشبهة، بخلاف ضمان المال. (عناية)

(٤) قوله: "ولأبى حنيفة" تفريره بالقول بالموجب سلمنا أنه قطع طرفًا معصومًا بغير حق، ولا تأويل، لكنه أخلف من جنسه ما هو خير منه. (ع)

(٥) قوله: "ما هو خير منه" وهو اليمين، فإن قيل: لو قطع رجله اليمنى يقطع، وقد أتلف، وأخلف ما هو خير منه، وهو اليد اليمنى؛ لأنه لا يقطع حينئذٍ، قلنا: لا رواية فيه، فيمنع، ولئن سلمنا، فالمقطوع ليس من جنس الباقى. (ب)

(٦) فإنه لا يضمن؛ لأنه أتلف، وأخلف قيمته.

(٧) قوله: "هو الصحيح" احتراز عما ذكر فى "شرح الطحاوى" فقال: لأن مقطوع اليد اليسرى لا يقطع يده اليمنى فى السرقة، فكانت سلامة اليمنى حاصلة بسببه، وهذا كله إذا قطعه الحداد بأمر السلطان، ولو قطع غيره يده اليسرى، ففى العمد القصاص، وفى الخطأ الدية، وسقط القطع عنه فى اليمين. (نهاية)

(٨) قوله: "لأنه" أى الحداد قطعه بأمر السارق، فلا يضمن كما لو قطع يد غيره بأمره من غير أن يكون مستحقا للقطع، فهذا أولى. (بناية)

(٩) قوله: "عنده" إنما خص أبا حنيفة بالذكر، وإن كان هذا بالاتفاق؛ لأن شبهة عدم وجوب الضمان على السارق إنما يرد على مذهبه؛ لأنه يقول بعدم وجوب الضمان على الحداد. (ن)

(١٠) أى قطع يساره. (بناية)

الطريقة[١]، وعلى طريقة الاجتهاد لا يضمن[٢].

ولا يقطع السارق[٣] إلا أن يحضر المسروق منه[٤]، فيطالب بالسرقة؛ لأن الخصومة شرط لظهورها[٥]، ولا فرق[٦] بين الشهادة والإقرار[٧] عندنا، خلافًا للشافعي[٨] في الإقرار؛ لأن الجناية[٩] على مال الغير لا تظهر إلا بخصومته، وكذا إذا غاب عند القطع عندنا؛ لأن الاستيفاء من القضاء في باب الحدود. وللمستودَع[١٠] والغاصب وصاحب الربا[١١] أن يقطعوا السارق منهم، ولرب الوديعة أن يقطعه أيضًا، وكذا المغصوب منه.

وقال زفر والشافعي: لا يقطع بخصومة الغاصب والمستودع، وعلى

(١١) أي يضمن.

(١) قوله: "على هذه الطريقة" أي طريقة أن القطع لم يقع حدًا؛ لأن سقوط الضمان في ضمن وجود القطع حدًا زاجرًا، فلا يسقط الضمان. (نهاية)

(٢) قوله: "وعلى طريقة الاجتهاد" لا يضمن؛ لأن ذلك لما وقع موقع الحد سقط الضمان. (نهاية)

(٣) خلافًا لابن أبي ليلى. (نهاية)

(٤) قوله: "إلا أن يحضر المسروق منه" لم يقل: إلا أن يحضر المالك؛ لأن السارق عندنا يقطع بخصومة المستودع والمستعير. (كفاية)

(٥) قوله: "لظهورها" إذ لو لم يحضر، تمكن عليه الشبهة، إما بإباحة المالك، أووقفه على المسلمين، أو على السارق، أو أذن له في الدخول في الحرز، فاعتبرت المطالبة؛ دفعا لهذه الشبهة، أما الزنا: فلا يباح بالإباحة، فلا يتمكن فيه الشبهة. (ب)

(٦) أي يشترط الحضور فيهما. (ك)

(٧) أي إقرار السارق بالسرقة.

(٨) قوله: "خلافًا للشافعي" هذا وجه عنده، والأصح عنده أن الإقرار كالبينة، كما هو مذهبنا. (بناية)

(٩) دليل للفرق. (ب)

(١٠) بفتح الدال. (ن)

(١١) قوله: "وصاحب الربا" قال في "المحيط": يحتمل أنه أراد به رجل باع عشرة دراهم بعشرين درهما، وقبض العشرين، فجاء سارق، فسرق العشرين منه، يقطع السارق بخصومته عندنا؛ لأن هذا المال في يده بمنزلة المغصوب، والمشترى شراء فاسدًا. ثم أنه ذكر في الكتاب رب الوديعة والمغصوب منه، ولم يذكر العاقد الآخر من عاقدي الربا؛ لما أنه بالتسليم لم يبق له ملك، ولا بد له. (نهاية)

هذا الخلاف[١] المستعير والمستأجر والمضارب والمستبضع[٢] والقابض على سَوم[٣] الشراء، والمرتهن وكل[٤] من له يد حافظة سوى المالك، ويقطع بخصومة المالك[٥] فى السرقة من هؤلاء إلا[٦] أن الراهن إنما يقطع بخصومته حال قيام الرهن[٧] بعد قضاء الدين[٨] لأنه لا حق له فى المطالبة بالعين بدونه[٩]، والشافعى بناه على أصله؛ إذ لا خصومة لهؤلاء[١٠] فى الاسترداد عنده. وزفر يقول: ولاية الخصومة فى حق الاسترداد ضرورة الحفظ[١١]، فلا تظهر فى حق القطع؛ لأن فيه تفويت الصيانة.

ولنا أن السرقة موجبةٌ للقطع فى نفسها، وقد ظهرت عند القاضى

---

(١) فعندنا يجوز لهم المطالبة، خلافًا له.

(٢) بالفتح مستغل، وإن كان الصواب كسر الضاد. (عناية)

(٣) سمت بالسعلة بها كردم متاع را. (منتهى الأرب)

(٤) كمتولى الوقف والأب والوصى. (ك)

(٥) قوله: "بخصومة المالك" يعنى لو سرق من هؤلاء المذكورين، وخاصمه المالك يقطع. (بناية)

(٦) استثناء منقطع. (ب)

(٧) أى المرهون. (ع)

(٨) قوله: "بعد قضاء الدين" اختلفت نسخ "الهداية" ههنا: فى بعضها إلا أن الراهن إنما يقطع بخصومته حال قيام الرهن قبل قضاء الدين أو بعده، وفى بعضها حال قيام الرهن بعد قضاء الدين، واستصوبه الشارحون نقلا وعقلا، أما نقلا: فلأنه موافق لرواية "الإيضاح" و "المحيط". قال فى "المحيط": إذا سرق الراهن من المرتهن، فللمرتهن أن يقطعه، وليس للراهن أن يقطعه؛ لأنه لا سبيل له على أخذ الرهن، وإن قضى الراهن الدين، فله أن يقطعه. وأما عقلا: فلأن السارق إنما يقطع يده بولاية من له ولاية الاسترداد، وليس للراهن ذلك قبل قضاء الدين. (عناية)

(٩) قوله: "بدونه [الضمير راجع إلى قضاء الدين، وعلى النسخة الأولى إلى قيام الرهن. ع]" فشرط جواز القطع بخصومة الراهن أمران: قيام المرهون حتى لو هلك لاسبيل للراهن عليه؛ لبطلان دينه عنه، وقضاء الدين. (ع)

(١٠) أى عند جحود من فى يده المال مالم يحضر المالك. (ن)

(١١) قوله: "ضرورة الحفظ" والثابت بالضرورة يتقدر بقدرها، فلا تظهر فى حق القطع؛ لأن فيه أى فى ظهورها فى حق القطع تفويت الصيانة؛ لأن المال مضمون على السارق، فلو استوفى القطع، سقط الضمان، فيكون فيه تضييع لا صيانة. (عناية)

بحجة شرعية، وهى شهادة رجلين عقيب خصومة معتبرة مطلقًا[١]؛ إذ الاعتبار لحاجتهم إلى الاسترداد[٢]، فيستوفى القطع.

والمقصود من الخصومة إحياء حقه[٣]، وسقوط العصمة[٤] ضرورة الاستيفاء، فلم يعتبر، ولا معتبر[٥] بشبهة موهومة الاعتراض، كما إذا حضر المالك[٦]، وغاب المؤتمن[٧]، فإنه يقطع بخصومته فى ظاهر الرواية[٨] و إن[٩] كانت شبهة الإذن فى دخول الحرز ثابتة.

وإن قطع سارق بسرقة، فسرقت منه، فلم يكن له، ولا لرب السرقة أن يقطع السارق الثانى؛ لأن المال غير متقوم فى حق السارق حتى لا تجب عليه الضمان بالهلاك، فلم تنعقد موجبة[١٠] فى نفسها، وللأول ولاية الخصومة فى الاسترداد فى رواية[١١] لحاجته؛ إذ الرد واجب عليه.

---

(١) نفى لقول زفر، فإن خصومة هؤلاء عنده، وفى حق الاسترداد دون القطع. (ب)

(٢) قوله: لحاجتهم إلى الاسترداد" لأن اعتبار خصومة المالك لإعادته إلى المحل، وهذا المعنى موجود فى حق هؤلاء، أما المستأجر والمستعير: فلاحتياجهما إلى الانتفاء بالمحل، وأما المرتهن والمودع: فلأجل الحفظ الملتزم. (بناية)

(٣) أى حق المالك. (ب)

(٤) قوله: "وسقوط العصمة" جواب عن تعليل زفر، وتقريره: أن الإمام استوفى القطع حقًا لله تعالى، فسقط الضمان من ضرورته، فلا يصير المودع مسقطًا للضمان. (نهاية)

(٥) قوله: "ولا معتبر" جواب عما يقال: ينبغى أن لا يقطع السارق بدون حضرة المالك، كما مر في مسألة قبيل هذا. (بناية)

(٦) قوله: "كما إذا حضر المالك" وغاب المرتهن، فإن فيه شبهة موهومة أيضًا، وهو أن يحضر المرتهن، ويقول: إنه كان ضيفًا عندى، ومع ذلك لا يشترط حضور المرتهن. (ع)

(٧) أى المودع بالفتح. (ب)

(٨) قوله: فى ظاهر الرواية" احترازًا عن رواية ابن سماعة عن محمد أن المالك لا يقطع حال غيبة المودع. (ع)

(٩) الواو وصلية.

(١٠) أى للقطع.

(١١) فى رواية أخرى لا؛ لأن يده ليست بصحيحة. (نهاية)

ولو سرق الثاني [١] قبل أن يقطع الأول، أو بعد ما درأ الحد بشبهة يقطع بخصومة الأول؛ لأن سقوط التقوم ضرورة القطع، ولم يوجد فصار كالغاصب [٢]. ومن سرق سرقة فردها على المالك قبل الارتفاع إلى الحاكم لم يقطع [٣]، وعن أبي يوسف أنه يقطع اعتباراً [٤] بما إذا ردّه بعد المرافعة. وجه الظاهر أن الخصومة شرط لظهور السرقة؛ لأن البينة [٥] إنما جُعلت حجة ضرورة قطع المنازعة، وقد انقطعت الخصومة [٦]، بخلاف [٧] ما بعد المرافعة؛ لانتهاء الخصومة [٨] لحصول مقصودها، فتبقى تقديراً.

وإذا قضى على رجل بالقطع في سرقة، فوهبت له [٩] لم يقطع معناه [١٠] إذا سلمت إليه، وكذلك إذا باعها المالك إياه.

---

(١) قوله: "ولو سرق الثاني إلخ" حاصله أن المال إذا سرق من السارق، فلا يخلو: إما أن يكون السرقة الثانية قبل قطع السارق الأول، فحينئذٍ يقطع الثاني بخصومة الأول؛ لأن السارق الأول بمنزلة الغاصب.
وإن كان الأول قد قطعت يداه في السرقة لم تنعقد موجبة للقطع بوجهين: أحدهما: أن يد السارق لم يبقَ من الأيدي التي ذكرنا من ملك، أو ضمان وديعة، فخصومة من هذه صفته لا تعتبر في القطع.
وثانيهما: أن السرقة إنما تنعقد من جهة القطع إذا صادفت مالا معصوماً، ولم يبقَ المال معصوماً بعد القطع في حق المالك، ولا في حق السارق الأول، إلى هذا أشار في "المبسوط" و "الأسرار" و "المحيط". (نهاية)

(٢) فإنه يقطع من سرق منه بخصومته.

(٣) في ظاهر الرواية. (ع)

(٤) قوله: "اعتباراً" بجامع أن القطع حق الله تعالى، فلا يحتاج فيه إلى الخصومة، فكان ما قبل الارتفاع، وبعده سواء. (عناية)

(٥) قوله: "لأن البينة إلخ" وفي بعض النسخ: ولأن بالواو، ولكن نسخة شيخي بخطه بلا واو، وهو الأصح. (ن)

(٦) قوله: "وقد انقطعت إلخ" يعني أن السرقة تظهر بالبينة، والبينة حجة ضرورة قطع الخصومة، وهو بدونها متصور، وقد انقطعت بالرد إلى المالك، فانقطع شرط ظهور السرقة، فانقطع ظهورها، ولا قطع بدون ظهورها. (ع)

(٧) جواب عن اعتبار أبي يوسف.

(٨) قوله: "لانتهاء الخصومة" لأن المقصود بالخصومة استرداد المال إلى المالك، والشيء يتقرر بانتهاءه، لا أنه يبطل كالنكاح يتقرر بعد الموت، لا أنه يبطل. (ب)

(٩) أي فوهبه المالك وسلمه إياه. (ع)

(١٠) قوله: "معناه" إنما فسر المصنف كلام "الجامع الصغير" بهذا؛ لأن الهبة إذا لم تتصل بالتسليم والقبض

وقال زفر والشافعي: يقطع وهو رواية عن أبي يوسف؛ لأن السرقة قد تمت انعقاداً[١] وظهوراً[٢]، وبهذا العارض[٣] لم يتبين قيام الملك وقت السرقة[٤]، فلا شبهة. ولنا أن الإمضاء[٥] من القضاء في هذا الباب[٦]؛ لوقوع الاستغناء عنه[٧] بالاستيفاء؛ إذ القضاء للإظهار، والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده[٨]، وإذا كان كذلك[٩] يشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء[١٠]، وصار كما إذا ملكها منه قبل القضاء[١١].

قال: وكذلك إذا نقصت قيمتها من النصاب[١٢] يعني قبل الاستيفاء بعد القضاء، وعن محمد أنه يقطع، وهو قول زفر والشافعي؛ اعتباراً

لا يثبت الملك. (عناية)

(١) قوله: "انعقاداً" بأخذ مال الغير على وجه الخفية من حرز لا شبهة فيه؛ إذ وضع المسألة في ذلك. (ع)

(٢) قوله: "وظهوراً" لأن الفرض أنه قضى عليه بالقطع، ولا يكون ذلك إلا بعد ظهورها. (ع)

(٣) أي ثبوت الملك للسارق بسبب الهبة أو البيع.

(٤) قوله: "وقت السرقة" احتراز عما إذا أقر المسروق منه به للسارق، فإن الإقرار يظهر ما كان ثابتاً للمقر له من الملك، فيلزمه ثبوت الملك للسارق وقت وجود السرقة، فيلزم الشبهة. (عناية)

(٥) قوله: "أن الإمضاء من القضاء" يعني أن استيفاء القاضي الحد من تتمات القضاء كقوله: حكمت أو قضيت بهذه الدار. (نهاية)

(٦) أي باب الحدود. (ن)

(٧) أي عن القضاء. (ن)

(٨) قوله: "وهو ظاهر عنده" فلو لم يجعل الاستيفاء قضاء في هذا الباب لعرى عن الفائدة بالكلية، وهو باطل، بخلاف حقوق العباد، فإن القضاء فيها يفيد إظهار الحق للطالب على المطلوب، فلا حاجة إلى جعل الإمضاء من تتمة القضاء هناك، فهذا وجه تفويض استيفاء الحدود إلى الأئمة دون سائر الحقوق. (عناية)

(٩) أي إذا كان الإمضاء من القضاء. (ب)

(١٠) قوله: "عند الاستيفاء" كما يشترط وقت ابتداء القضاء، وقد انتفى ذلك بالبيع والهبة، وهذا لأن ما يكون شرطاً لوجوب القضاء يراعى وجوده إلى استيفاء القضاء؛ لأن المعترض قبل الاستيفاء كالمتصل بأصل السبب. (ع)

(١١) قوله: "وصار كما إذا ملكها منه قبل القضاء" يعني صار الملك الحادث بعد القضاء قبل الاستيفاء كالملك الحادث قبل القضاء. (عناية)

(١٢) أي قبل الاستيفاء بعد القضاء. (ب)

بالنقصان فى العين[١]. ولنا أن كمال النصاب لما كان شرطا يشترط قيامه عند الإمضاء؛ لما ذكرنا[٢]، بخلاف النقصان فى العين[٣]؛ لأنه مضمون عليه[٤]، فكمل النصاب عينا ودينا، كما إذا استهلك كله أما نقصان السِعر غير مضمون فافترقا[٥].

وإذا ادعى السارق أن العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه، و إن[٦] لم يقم بينة معناه[٧] بعد ما شهد الشاهدان بالسرقة. وقال الشافعى: لا يسقط بمجرد الدعوى؛ لأنه لا يعجز عنه سارق، فيؤدى إلى سد باب الحد[٨]. ولنا أن الشبهة[٩] دارئة، ويتحقق بمجرد الدعوى للاحتمال[١٠]، ولا معتبر بما قال[١١]: بدليل صحة الرجوع بعد الإقرار[١٢].

---

(١) بأن هلك دراهم من العشرة، أو استهلكه. (ب)

(٢) أراد به قوله: لأن الإمضاء من القضاء.

(٣) قوله: "بخلاف النقصان فى العين" سواء كان ذلك بفعله، أو لا. (د)

(٤) قوله: "لأنه مضمون عليه" فإن قلت: كيف يصح هذا؟ والسرقة غير مضمونة حتى لا يجب الضمان، ويسقط بالقطع مستنداً إلى ما قبل السرقة، قلت: هذا غير مفيد، فإن الضمان إنما يسقط لضرورة القطع، فلا يظهر فى حق تكميل النصاب. (ملا إله داد)

(٥) أى نقصان السعر ونقصان العين.

(٦) الواو وصلية.

(٧) قوله: "معناه [أى معنى كلام القدورى. ب]" إنما فسر ذلك احترازاً عما إذا فعل بعد الإقرار بالسرقة، فإنه يسقط القطع اتفاقاً. (ب)

(٨) حيث لا يعجز سارق عنه. (ع)

(٩) قوله: "ولنا أن الشبهة" أى شبهة الملك دارئة للحد، وهى تتحقق بمجرد الدعوى. (د)

(١٠) أى لاحتمال دعواه الصدق. (ب)

(١١) قوله: "ولا معتبر بما قال" أى الشافعى من أنه لا يعجز عنه سارق، فإنا نقول: إن كان لا يعجز عنه سارق، فهو مسقط للقطع، فإن المقر إذا رجع، يدرأ عنه الحد، وما من مقر إلا ويتمكن من الرجوع، ثم صار ذلك معتبرا فى إيراث الشبهة، فكذا هذا. (نهاية)

(١٢) قوله: "بدليل صحة الرجوع بعد الإقرار" أى بالسرقة، وفيه نظر؛ لأن الإقرار حجة قاصرة، والبينة

وإذا أقرّ رجلان بسرقة[١]، ثم قال أحدهما: هو مالى لم يقطعا؛ لأن الرجوع عامل فى حق الراجع، ومورث للشبهة فى حق الآخر[٢]؛ لأن السرقة تثبت بإقرارهما على الشركة.

فإن سرقا ثم غاب أحدهما، وشهد الشاهدان على سرقتهما قطع الآخر[٣] فى قول أبى حنيفة الآخر، وهو قولهما، وكان يقول أولا: لا يقطع؛ لأنه لو حضر ربما يدعى الشبهة[٤]، وجه قوله الآخر: إن الغيبة تمنع ثبوتَ السرقة علَى الغائب[٥]، فيبقى معدومًا، والمعدوم لا يورث الشبهة[٦]، ولا يعتبر[٧] توهم حدوث الشبهة على ما مر[٨].

وإذا أقر العبد المحجور عليه[٩] بسرقة عشرة دراهم بعينها، فإنه يقطع

حجة كاملة، كما عرف، ولا يلزم أن يكون مورث الشبهة فى القاصرة مورثة فى الكاملة. والجواب أن الكمال والقصور بالنسبة إلى التعدى إلى الغير وعدمه، وليس كلامنا فيه، وأما بالنسبة إلى المقر فهما سواء. (ب)

(١) مبناه على صحة الرجوع. (ع)

(٢) قوله: "فى حق الآخر" فإن قيل: قوله: هو مالى مورث للشبهة فى حق الراجع، فإذا كان شبهة فى حقه، يكون فى حق الآخر شبهة الشبهة، وهى غير معتبرة، قلنا: سقط القطع عن الراجع برجوعه، لا بطريق الشبهة، فاعتبرت شبهة فى حق الآخر. (ك)

(٣) أى الحاضر.

(٤) قوله: "ربما يدعى الشبهة [وهى دارئة للحد]" فلو قطعنا الحاضر قطعناه مع الشبهة كقصاص مشترك بين حاضر وغائب لا يكون للحاضر أن يستوفيه، كذا فى "المبسوط". (نهاية)

(٥) لأن القضاء على الغائب لا يجوز. (ب)

(٦) فى حق الموجود.

(٧) قوله: "ولا يعتبر [جواب عن قوله الأول] إلخ" لأن الشبهة هى المحققة دون الموهومة. (عناية)

(٨) يريد به قوله: ولا معتبر بشبهة موهومة. (ع)

(٩) قوله: "وإذا أقر العبد المحجور عليه إلخ" إنما قيد بهذين القيدين، فإنهم أجمعوا على أنه لو كان عبدا مأذونا له يقطع، وكذلك أجمعوا على أنه لو أقر بسرقة عشرة دراهم بغير عينها يقطع، وإن كان محجوراً، كذا ذكره صدر الإسلام فى "الجامع الصغير".

وحاصله: ما ذكره فى "المبسوط": فقال: وإذا أقر العبد بسرقة، فلا يخلو: إما يكون مأذونًا له، أو محجوراً، وكل وجه على وجهين: إما أن يكون المال مستهلكًا، أو قائما بعينه فى يده، فإن كان مأذونًا أقر

وترد السرقة[١] إلى المسروق منه، وهذا عند أبى حنيفة.

وقال أبو يوسف: يقطع والعَشرة للمولى، وقال محمد: لا يقطع، والعشرة للمولى، وهو قول زفر، ومعنى هذا[٢] إذا كذّبه المولى.

ولو أقر بسرقة مال مستهلكٍ قطعت يده، ولو كان العبد مأذونًا له يقطع فى الوجهين[٣]، وقال زفر: لا يقطع فى الوجوه كلها[٤]؛ لأن الأصل عنده أن إقرار العبد على نفسه بالحدود والقصاص لا يصح؛ لأنه يرد على نفسه[٥] وطرفه[٦]، وكل ذلك مال المولى، والإقرار على الغير غير مقبول[٧] إلا أن المأذون له يؤاخذ بالضمان[٨]، والمال لصحة إقراره

بمستهلك، فعليه القطع عند علماءنا الثلاثة، وهو ضامن للمال. وإن كان المال قائمًا بعينه، يقطع يده، ويرد المال على المسروق منه عندنا، وقال زفر: يرد المال، ولا يقطع وإن كان محجورًا عليه، فإن أقر بسرقة مستهلك، قطعت يده إلا على قول زفر. وإن أقر بسرقة مال قائم بعينه، فعلى قول أبى حنيفة: يقطع، ويرد المال، وعلى قول أبى يوسف: يقطع، والمال للمولى، وعند محمد وزفر: لا يقطع يده، والمال للمولى.

وذكر فى "الفوائد الظهيرية": أن حاصل الخلاف راجع إلى حرف، وهو أن القطع أصل، والمال تبع، أو كل واحد منهما أصل، فقال أبو حنيفة: القطع أصل، والمال تبع بدليل أنه لو قال: أبغى المال، ولا أبغى القطع، لا يسقط القطع، وبدليل أنه يبطل بالتقادم. وقال أبو يوسف: كل ما منهما أصل، أما أصالة المال، فلما قاله محمد، أما أصالة القطع تبع فيما قالوا فى الحر: إذا أقر سرقت هذا المال من زيد، وهو فى يد عمرو، وكذبه عمرو، ويصح إقراره فى حق القطع دون المال.

وقال محمد: المال أصل، والقطع تبع، فإنه إذا سرق دون العشرة لا يقطع، والخصومة شرط للقطع، ولولا أن المال أصل لوجب القطع بدون الخصومة. وقال الطحاوى: سمعت أستاذى ابن أبى عمر يقول: الأقاويل الثلاثة كلها مروية عن أبى حنيفة، وهذا من مناقبه حيث لم يضيع قولا. (نهاية)

(١) أى الدراهم المسروقة.

(٢) قوله: "ومعنى هذا" أى ومعنى قول محمد: والعشرة للمولى إذا كذبه المولى، بأن يقول: المال مالى، فالعشرة له، ولا يقطع العبد. (ب)

(٣) أى فيما إذا كان المال بعينه، وفيما إذا كان مستهلكًا. (عناية)

(٤) سواء كان محجورًا أو مأذونًا، وسواء كان المال قائمًا أو مستهلكًا. (ع)

(٥) فيما إذا أقر بقتل الغير عمدًا. (ن)

(٦) فيما إذا أقر بالسرقة. (ن)

(٧) قوله: "والإقرار على الغير غير مقبول" ألا ترى أنه لو أقر برقبة الإنسان، كان إقراره باطلا. (ن)

به[١]؛ لكونه مسلّطًا عليه من جهته[٢]، والمحجور عليه لا يصح إقراره بالمال أيضًا. ونحن نقول: يصح إقراره من حيث إنه آدمى، ثم يتعدى إلى المالية[٣]، فيصح من حيث إنه مال، ولأنه لا تهمة فى هذا الإقرار؛ لما يشتمل عليه من الإضرار[٤]، ومثله[٥] مقبول[٦] على الغير.

لمحمد فى المحجور عليه أن إقراره بالمال باطل، ولهذا[٧] لا يصح منه الإقرار بالغصب، فيبقى مال المولى، ولا قطع على العبد فى سرقة مال المولى يؤيده أن المال أصل فيها[٨]، والقطع تابع حتى تسمع الخصومة فيه بدون القطع[٩]، ويثبت المال دونه[١٠]، وفى عكسه[١١] لا تسمع، ولا يثبت، وإذا بطل فيما هو الأصل بطل فى التبع، بخلاف المأذون[١٢]؛

---

(٨) أى فيما إذا استهلك. (ن)

(١) أى فيما إذا كان قائمًا. (ن)

(٢) أى المولى. (ب)

(٣) قوله: "ثم يتعدى إلى المالية" يعنى لما صح إقراره على نفسه لضرورة أنه آدمى تعدى صحة إقراره إلى المالية. (ن)

(٤) أى على العبد. (ب)

(٥) أى مثل ما كان الإقرار إضرارًا على المقر. (ب، د)

(٦) أى بطريق التبعية.

(٧) قوله: "ولهذا" أى ولأجل بطلان إقراره بالمال لا يصح من العبد الإقرار بالغصب، وإذا لم يصح إقراره بالسرقة يبقى المال للمولى. (بناية)

(٨) أى فى السرقة.

(٩) مثل أن يقول: أطلب المال دون القطع. (ع)

(١٠) قوله: "ويثبت المال بدونه" كما إذا شهد رجل وامرأتان، أو أقر بالسرقة، ثم رجع، فإنه يضمن المال ولا يقطع. (عناية)

(١١) بأن قال: أطلب القطع دون المال. (ع)

(١٢) دفع دخل.

لأن إقراره بالمال الذى فى يده صحيح، فيصح[١] فى حق القطع تبعًا.

ولأبى يوسف أنه أقر بشيئين: بالقطع، وهو على نفسه، فيصح[٢] على ما ذكرناه[٣]، وبالمال، وهو على المولى، فلا يصح فى حقه فيه[٤]، والقطع يستحق بدونه[٥]، كما إذا قال الحر: الثوب الذى فى يد زيد سرقتُه من عمرو، وزيد يقول: هو ثوبى يقطع يد المقر، و إن[٦] كان لا يصدّق فى تعيين الثوب، حتى لا يؤخذ من زيد[٧]. ولأبى حنيفة أنّ الإقرار بالقطع قد صح منه؛ لما بينا[٨]، فيصح بالمال بناءً عليه[٩]؛ لأن الإقرار يلاقى حالة البقاء[١٠]، والمال فى حالة البقاء تابع للقطع حتى تُسقط[١١] عصمة المال باعتباره[١٢]، ويستوفى القطع[١٣] بعد استهلاكه.

---

(١) بناء على أن المال أصل عنده.

(٢) فى تحقيق مذهب محمد.

(٣) فى رد مذهب زفر.

(٤) قوله: "حقه فيه" أى فلا يصح إقرار العبد فى حق المولى فى المال. (ع)

(٥) أى المال؛ لأن أحد الحكمين ينفصل عن الآخر. (ع)

(٦) الواو وصلية.

(٧) ولا يرد الثوب على عمرو.

(٨) قوله: "لما بينا" إشارة إلى قوله: ونحن نقول: يصح إقراره من حيث إنه آدمى. (عناية)

(٩) لأن القطع أصل عنده.

(١٠) قوله: "لأن الإقرار يلاقى حالة البقاء" لأن الإقرار إخبار من أمر قد كان، فلا بد أن يتحقق ذلك الشىء، حتى يتصور الإقرار والإخبار منه. (كفاية)

(١١) بالرفع لأن حتى بمعنى الفاء. (ع)

(١٢) قوله: "باعتباره" أى اعتبار القطع لما سيأتى من أصلنا: أن الضمان والقطع لا يجتمعان، ثم سقوط العصمة، والتقوم فى حق السارق يدل على أن المال تبع، فإنه لو كان أصلا لما تغير حاله من حال الابتداء الذى هو التقوم إلى غير التقوم. (نهاية)

(١٣) وهذا أيضًا يدل على أن القطع هو الأصل. (ن)

بخلاف مسألة الحر[١]؛ لأن القطع إنما تجب بالسرقة من المودَع، أما لا يجب بسرقة العبد مال المولى فافترقا، ولو صدقه المولى يقطع في الفصول كلّها لزوال المانع[٢]. قال: وإذا قطع السارق، و العين[٣] قائمة في يده ردت إلى صاحبها[٤]؛ لبقاءها على ملكه، وإن كانت مستهلكة لم يضمن، وهذا الإطلاق[٥] يشمل الهلاك والاستهلاك، وهو رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة وهو المشهور، وروى الحسن[٦] عنه أنه يضمن بالاستهلاك[٧]. وقال الشافعي: يضمن فيهما[٨]؛ لأنهما[٩] حقان، قد اختلف سبباهما، فلا يمتنعان[١٠]، فالقطع حق الشرع، وسببُه ترك الانتهاء عما نهى عنه[١١]، والضمان حق العبد، وسببه أخذ المال، فصار كاستهلاك

(١) قوله: "بخلاف مسألة الحر [وهي ما استشهد بها أبو يوسف. ن]" بيانه أن هذه المسألة ليست نظير تلك المسألة؛ لأنه ليس من ضرورة كونه مسروقًا، عن شخص كونه مالكًا؛ لجواز أن يكون مودعًا فيقطع؛ لأن القطع يجب بالسرقة عن المودع أيضًا، وإن لم يرد إليه المال، وأما ههنا فلو رد المال إلى المسروق منه، لزم أن يكون ذلك المال مال المولى فحينئذ لا يجب القطع. (بناية)

(٢) سواء كان محجورًا أو مأذونًا، وسواء كان المال قائمًا أو مستهلكًا. (ب)

(٣) الواو حالية.

(٤) هذا باتفاق أهل العلم. (ب)

(٥) قوله: "وهذا الإطلاق" أي إطلاق القدوري في "مختصره" بقوله: إن كانت هالكة؛ لأنه لم يجب الضمان في الاستهلاك، ففي الهلاك أولى. (بناية)

(٦) ابن زياد من تلامذة الإمام.

(٧) دون الهلاك.

(٨) قوله: "وقال الشافعي: يضمن فيهما" لأنهما حقان مختلفان محلا ومستحقًا وسببًا، فمحل القطع اليد، ومستحقه هو الله تعالى، وسببه السرقة، ومحل الضمان الذمة، ومستحقه المسروق منه، وسببه إدخال النقصان عليه بأخذ المال، فوجوب أحدهما لا يمنع الآخر. (ن)

(٩) أي القطع والضمان. (ب)

(١٠) لا يمتنع أحدهما بالآخر. (ب)

(١١) وهو السرقة قال الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاءً بما كسبا نكالا من الله﴾.

صيد مملوك فى الحرم[١]، أو شرب خمر مملوكة للذمى[٢].

ولنا قوله عليه السّلام[٣]: «لا غُرم على السارق بعد ما قطعت يمينه»[٤]*، ولأن وجوب الضمان ينافى القطع؛ لأنه[٥] يتملكه بأداء الضمان مستندا إلى وقت الأخذ[٦]، فتبين أنه ورد على ملكه، فينتفى القطع للشبهة، وما يؤدى إلى انتفاءه[٧]، فهو المنتفى، ولأن المحل[٨] لا يبقى معصومًا حقًا للعبد؛ إذ لو بقى لكان مباحًا فى نفسه[٩]، فينتفى القطع للشبهة، فيصير محرمًا حقًا للشرع كالميتة[١٠]، ولا ضمان فيه، إلا أن

---

(١) من حيث إنه يجب قيمته للمالك، وقيمة أخرى جزاء. (ن)

(٢) يعنى على أصلنا، فإن ضمان الخمر بالاستهلاك لا يجب عنده. (ع)

(٣) قوله: "ولنا قوله عليه السلام" قلت: رواه الطبرى فى "تهذيب الآثار" موصولا، فقال: حدثنا أحمد الترمذى قال: حدثنا سعيد بن كثير عن يونس بن يزيد عن سعد بن إبراهيم حدثنى أخو المسور بن إبراهيم عن أبيه عن عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله قال: «إذا أقيم الحد على السارق فلا غرم عليه».

وأخرجه أبو عمرو بن عبد البر من طريق ابن جرير الطبرى، وهذا المسور وأبوه على شرط البخارى، ثم قال ابن جرير: ما ملخصه بيان صحة قول من لم يضمن بعد الحد، وبيان فساد قول من قال: بالتضمين.

ثم حكى عدم التضمين عن ابن سيرين والنخعى والشعبى وقتادة والحسن، فقال: وعلتهم الأثر مع القياس، وإجماعهم على أن أهل العدل إذا ظهروا على الخوارج لم يغرموا ما استهلكه الخوارج، وكذا قطاع الطريق، وقال: وهذا هو الصواب؛ لقوله تعالى: ﴿فاقطعوا أيديهما جزاءً بما كسبا﴾، فلم يأمر بالتغريم، ولو كان لازمًا لذكره. (عينى)

(٤) غريب بهذا اللفظ، ومعناه أخرجه النسائى والطبرانى. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٥٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٨٩ ص١١٣. (نعيم)

(٥) أى السارق.

(٦) أى أخذ الشىء المسروق.

(٧) قوله: "وما يؤدى إلى انتفاءه فهو المنتفى" يعنى أن وجوب الضمان مستلزم لانتفاء القطع، وانتفاء القطع منتفٍ، فيبقى الضمان بالضرورة؛ لأن انتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم. (ك)

(٨) المسروق.

(٩) قوله: "إذ لو بقى لكان مباحًا فى نفسه" لأنه عرف بالاستقراء أن ما هو حرام حقًا للعبد، فهو مباح فى نفسه، فكان المال للسارق حرامًا من وجه دون وجه، فينتفى القطع لشبهة كونه مباحًا فى نفسه، وإذا لم يبق معصومًا حقًا للعبد، فيصير محرمًا حقًا للشرع كالميتة، ولا ضمان فى المحرم حقًا للشرع. (بناية)

(١٠) فينتقل العصمة إلى الله تعالى.

العصمة[١] لا يظهر سقوطها فى حق الاستهلاك؛ لأنه فعل آخر غير السرقة، ولا ضرورة فى حقه[٢]، وكذا الشبهة[٣] تعتبر فيما هو السبب[٤] دون غيره[٥]. ووجه المشهور[٦] أن الاستهلاك إتمام المقصود، فيعتبر الشبهة فيه[٧]، وكذا يظهر سقوط العصمة فى حق الضمان؛ لأنه[٨] من ضرورات سقوطها فى حق الهلاك لانتفاء المماثلة[٩].

قال: ومن سرق سرقات، فقطع فى إحداها فهو لجميعها[١٠]، ولا يضمن شيئًا عند أبى حنيفة، وقالا: يضمن كلّها إلا التى قطع لها، ومعنى المسألة إذا حضر أحدهم[١١]، فإن حضروا جميعًا، وقطعت يده

(١) قوله: "إلا أن العصمة إلخ" جواب سؤال مقدر، تقريره أن العصمة لما انتقلت إلى الله تعالى، فصار المال المسروق كالميتة والخمر وجب أن لا يجب الضمان عند الاستهلاك أيضًا، وقد روى الحسن عن أبى حنيفة وجوبه فيه. (ب)

(٢) قوله: "ولا ضرورة فى حقه" يعنى أن سقوط العصمة إنما كان لضرورة تحقق القطع، وما ثبت بالضرورة يقتصر على محله، ولا يتعدى إلى فعل آخر، وهو الاستهلاك؛ لأنه ليس بالقطع، ولا من لوازمه. (عناية)

(٣) وهو كونه حرامًا لغيره. (ع)

(٤) أى السرقة.

(٥) قوله: "دون غيره" لأن اعتبار الشبهة إنما يكون لأن يجعل السبب الموجب للحد غير موجب له احتيالا، لا للدرء، والاستهلاك ليس بسبب، فلا يعتبر فيه الشبهة. (عناية)

(٦) قوله: "ووجه المشهور" وهو عدم وجوب الضمان فى الاستهلاك كالهلاك. (عناية)

(٧) لأنه إنما سرق ليصرفه إلى بعض حوائجه. (ب)

(٨) قوله: "لأنه إلخ" معناه سقوط العصمة فى فصل الاستهلاك لازم من لوازم سقوطها فى الهلاك؛ إذ لو لم يكن كذلك لكانت العصمة باقية فى الاستهلاك دون الهلاك، وهو غير صحيح؛ لأن الضمان يستوجب المماثلة، وهى منتفية؛ لأن المسروق مال معصوم فى الاستهلاك دون الهلاك على هذا التقدير، والمضمون به معصوم مطلقًا على كل حال، ولا مماثلة بين المعصوم فى الحالتين، والمعصوم فى حالة واحدة. (عناية)

(٩) بين المال المسروق وبين الضمان. (ب)

(١٠) أى بالاتفاق. (ب)

(١١) أى أحد أرباب السرقات.

لخصومتهم لا يضمن شيئًا بالاتفاق[١] فى السرقات كلها.

لهما[٢] أن الحاضر ليس بنائب عن الغائب[٣]، ولا بد من الخصومة لتظهر السرقة، فلم تظهر السرقة من الغائبين، فلم يقع القطع لها، فبقيت أموالهم معصومةً[٤]. وله أن الواجب بالكل قطع واحد حقًا لله تعالى؛ لأن مبنى الحدود على التداخل[٥]، والخصومة شرط الظهور[٦] عند القاضى، أما الوجوب بالجناية، فإذا استوفى[٧] فالمستوفى كل الواجب.

ألا ترى أنه[٨] يرجع نفعه إلى الكل، فيقع عن الكل[٩]، وعلى هذا الخلاف[١٠] إذا كانت النُصُب[١١] كلها لواحد، فخاصم فى البعض.

---

(١) بين أبى حنيفة وصاحبيه.

(٢) قوله: "لهما" تقريره أن الحاضر ليس بنائب عن الغائب، ومن ليس بنائب عن الغائب ليس له خصومة فى حق الغائب. (ع)

(٣) حتى يجعل خصومته خصومتهم. (ب)

(٤) والمال المعصوم مضمون لا محالة. (ع)

(٥) قوله: "لأن مبنى الحدود على التداخل" معنى التداخل الاكتفاء بحد، فإذا وجد القطع، وقع عن الكل. (ك)

(٦) قوله: "شرط الظهور" أى شرط ظهور السرقة عند القاضى؛ ليتمكن من استيفاء القطع، وإذا لم يكن الخصومة شرطًا؛ لكون السرقة موجبة للقطع أوجب كل واحد من السرقات قطعًا، ويصير موجب الكل واحدا، فمتى ظهرت سرقة واحدة عند القاضى، واستوفى القطع، فقد استوفى قطعا هو موجب كل السرقات غير أنه لم يكن عالمًا به، ثم إذا ظهرت السرقات الأخر، ظهر أن ما استوفاه كان موجبًا للكل، والقطع الذى هو موجب السرقة متى ترتب عليها انتفى الضمان. (د)

(٧) يعنى ذلك القطع الواجب.

(٨) وهو الانزجار. (ب)

(٩) قوله: "فيقع عن الكل" فإن قيل: الحكم الثابت بطريق الضرورة لا تربو على الحكم الثابت صراحةً، ثم القطع يتضمن البراءة عن ضمان السرقة، ولو أبرأه الواحد عن ضمان الكل صراحة لا يبرأ، فكذلك ينبغى أن لا يبرأ، إذا ثبت ضمنًا. قلت: كم من شيء يثبت ضمنًا، ولا يثبت قصدًا كبيع الشرب، ووقف المنقول، وههنا لما وقع القطع عن الحكم بالإجماع تبعه ما هو الثابت فى ضمنه، وهو سقوط الضمان. (نهاية)

(١٠) قوله: "وعلى هذا الخلاف إلخ" يعنى لو سرق النصب من واحد مرارًا، ثم قطع لأجل نصاب واحد، بأن خاصمه فيه، فعنده لا يضمن النصب الباقية، وعندهما يضمن. (نهاية)

باب ما يُحدث السارق فى السرقة[١]

ومن سرق ثوبًا[٢]، فشقه فى الدار بنصفين، ثم أخرجه، وهو[٣] يساوى عشرة دراهم قطع. وعن أبى يوسف أنه لا يقطع؛ لأن له فيه سبب الملك[٤]، وهو الخرق الفاحش، فإنه يوجب القيمة[٥]، وتملّكَ المضمون، وصار كالمشترى[٦] إذا سرق مبيعًا فيه خيار للبائع. ولهما[٧]: أن الأخذ[٨] وضع سببًا للضمان، لا للملك، وإنما الملك يثبت ضرورة أداء الضمان؛ دى لا يجتمع البدلان[٩] فى ملك واحد، ومثله[١٠] لا يورث الشبهة كنفس الأخذ[١١]، وكما إذا سرق البائع معيبًا باعه[١٢]، بخلاف[١٣] ما ذكر؛ لأن

(١١) بضم النون والصاد جمع نصاب. (ب)

(١) قوله: "باب ما يحدث [بضم الياء] إلخ" لما ذكر أحكام السرقة وكيفية القطع، ذكر فى هذا الباب ما يسقط به القطع بسبب إحداث الصنعة. (ن)

(٢) قوله: "ومن سرق ثوبًا فشقه إلخ" قيد بقيدين؛ لأنه إذا أخرجه غير مشقوق، وهو يساوى عشرة دراهم، ثم شقه، ونقصت قيمته بالشق من العشرة، فإنه يقطع قولا واحدًا، ولو شق فى الدار، ونقصت قيمته عن العشرة، ثم أخرجه لم يقطع؛ لأن السرقة قد تمت على النصاب الكامل فى الأول دون الثانى. (عناية)

(٣) الواو حالية.

(٤) فأورث ذلك شبهة.

(٥) قوله: "فإنه يوجب القيمة" ولهذا قلنا: المالك بعد الشق بالخيار إن شاء ملك الثوب بالضمان لانعقاد سبب الملك؛ لأنه لو لم ينعقد لما وجب التمليك. (ب)

(٦) قوله: "وصار كالمشترى [بالكسر فإنه لا يقطع. ب] إلخ" والجامع بينهما هو أن السرقة تمت على عين غير مملوك للسارق، ولكن ورد عليه سبب الملك. (ك)

(٧) قوله: "ولهما" تقريره أنا لا نسلم أن له فيه سبب الملك؛ لأن الأخذ المعهود ليس بموضوع له، وإنما هو موضوع سببًا للضمان، فكان له سبب الضمان، لا سبب الملك. (عناية)

(٨) أى هذا الأخذ فاللام للعهد. (ع)

(٩) فيه تغليب، فإن المسروق مبدل، والقيمة بدله. (ن)

(١٠) أى مثل هذا الأخذ الذى هو سبب للضمان. (ع)

(١١) قوله "كنفس الأخذ" فإنه مثل الشق فى أنه يحتمل أن يجعل سببًا للملك، ومع هذا لم يعتبر الأخذ شبهة. (ن)

(١٢) قوله: "معيبًا باعه" ولم يعلم المشترى بالعيب، فإنه يقطع، وإن انعقد سبب الرد، وهو العيب، فكذلك ههنا يقطع، وإن انعقد سبب الضمان، وهو الشق. (عناية)

البيع موضوع لإفادة الملك، وهذا الخلاف[١] فيما إذا اختار تضمين النقصان[٢]، وأخذ الثوب، فإن اختار تضمين القيمة، وترك الثوب عليه لا يُقطع بالاتفاق[٣]؛ لأنه ملكه مستنِداً إلى وقت الأخذ، فصار كما إذا ملكه بالهبة[٤]، فأورث شبهة[٥]، وهذا كله[٦] إذا كان النقصان فاحشًا، فإن كان يسيراً يقطع بالاتفاق لانعدام سبب الملك؛ إذ ليس له[٧] اختيار تضمين كل القيمة. وإن سرق شاة فذبحها، ثم أخرجها لم يقطع؛ لأن السرقة تمت على اللحم[٨]، ولا قطع فيه، ومن سرق ذهبًا أو فضة يجب فيه القطع، فصنعه دراهم أو دنانير قطع فيه، وترد الدراهم والدنانير إلى المسروق منه، وهذا عند أبى حنيفة. وقالا: لا سبيل للمسروق منه عليهما[٩]، وأصله فى الغصب[١٠]، فهذه صنعة متقومة عندهما، خلافًا له[١١]. ثم وجوب الحد لا

---

(١٣) جواب عن قياس أبى يوسف. (ب)

(١) بين الطرفين وأبى يوسف.

(٢) قوله: "فيما إذا اختار [أى المالك] إلخ" لا يقال: الأصل عندكم أن القطع والضمان لا يجتمعان، فإذا اختار تضمين النقصان، فكيف يقطع؛ لأن ضمان النقصان وجب بجناية أخرى قبل الإخراج، وهى ما فات من العين، والقطع بإخراج الباقى. (عناية)

(٣) بين الطرفين وأبى يوسف.

(٤) قوله: "فصار كما إذا ملكه بالهبة" فإنه إذا وهب له بعد تمام السرقة يسقط القطع، فلأن لا يجب إذا ملكه قبل تمام السرقة أولى. (عناية)

(٥) وهى دارئة للحد.

(٦) قوله: "وهذا كله" أى هذا الخلاف مع هذه التفصيلات إذا كان النقصان فاحشًا، وهو الذى يفوت به بعض العين، وبعض المنفعة، فإن كان يسيراً، وهو ما يفوت به شىء من المنفعة على ما هو الصحيح على ما سيجىء تمام الكلام فى تفسير الفاحش واليسّير فى كتاب الغصب. (ع)

(٧) أى للمالك.

(٨) لا على الشاة.

(٩) قوله: "عليهما" أى الدراهم والدنانير، وفى نسخة شيخى عليهما، وهو أحسن. (بناية)

(١٠) قوله: "وأصله فى الغصب" أى أصل الخلاف فى الغصب، فهذه الصفة لا ينقطع بها حق المالك عنده فى الغصب، خلافًا لهما، فكذا فى السرقة. (ب)

يشكل على قوله؛ لأنه[١] لم يملكه، وقيل: على قولهما لا يجب؛ لأنه ملكه[٢] قبل القطع، وقيل: يجب؛ لأنه صار بالصنعة شيئًا آخر[٣]، فلم يملك عينه[٤]. فإن سرق ثوبًا، فصبغه أحمر[٥] قطع، ولم يؤخذ منه الثوب، ولم يضمن قيمة الثوب، وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: يؤخذ منه الثوب، ويعطى ما زاد الصبغ فيه؛ اعتبارًا بالغصب[٦]، والجامع بينهما كون الثوب أصلا قائمًا، وكون الصبغ تابعًا. ولهما: أن الصبغ قائم صورة ومعنى[٧]، حتى لو أراد[٨] أخذه مصبوغًا يضمن ما زاد الصبغ فيه، وحق المالك في الثوب قائم صورةً[٩] لا معنًى. ألا ترى[١٠] أنه غير مضمون على السارق بالهلاك، فرجحنا جانب السارق[١١]، بخلاف

(١١) قوله: "خلافًا له" لهما أن هذه الصنعة تبدل العين اسمًا وحكمًا ومقصودًا، وكل ما كان كذلك ينقطع به حق المالك، كما إذا كان المغصوب صفرًا، فضربه قمقمة. وله أن عين المسروق باقٍ، والصنعة الحادثة، والاسم الحادث ليسا بلازمين، فإن إعادتها إلى الحالة الأولى ممكنة. (ع)

(١) أي السارق لا يملك المسروق بجعله دراهم أو دنانير، فيجب القطع لا محالة.

(٢) أي بجعله دراهم أو دنانير؛ لأن هذه الصنعة عندهما تبديل.

(٣) بل إنما ملك المضروب. (كفاية)

(٤) قوله: "فلم يملك عينه" أي عين المسروق، وفي بعض النسخ عينهما أي عين الذهب والفضة، وإنما ملك شيئًا غيرهما، فإن الأعيان تتبدل بتبدل الصفات، أصله حديث بريرة. (ع)

(٥) قوله: "فصبغه أحمر" قال صاحب "النهاية": صورة المسألة سرق ثوبًا، فقطع فيه، ثم صبغه أحمر، فإن لفظ رواية "الجامع الصغير": محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في السارق يسرق الثوب، فتقطع يده، وقد صبغ الثوب أحمر، قال: ليس لصاحبه عليه سبيل، وهذا كما ترى ليس فيه ما يدل على قوله: ثم صبغه؛ لأن الواو للحال، وهي لا تدل على التعقيب. (عناية)

(٦) قوله: "اعتبارًا بالغصب" يعني أن محمدًا قاس هذه المسألة على مسألة الغصب، فإنه لو غصب رجل ثوب إنسان، فصبغه أحمر يؤخذ منه الثوب، ويعطى ما زاد الصبغ فيه، والعلة المشتركة بين المقيس والمقيس عليه أن الثوب أصل، والصبغ وصف قائم به تابع، فلا يفوت الأصل بالوصف. (مولوى عبد الحي نور الله مرقده)

(٧) أما صورة: فظاهر، وأما معنى: فما بينه بقوله: حتى إذا. (ع)

(٨) قوله: "حتى لو أراد" يعني لو أراد المالك أخذ الثوب حال كونه مصبوغًا يضمن به ما زاد الصبغ فيه. (بناية)

(٩) لتمكنه من الاسترداد. (ع)

(١٠) بيان لقوله: لا معنى.

(١١) قوله: "فرجحنا جانب السارق" لأن مراعاة ما هو قائم صورة ومعنى أولى من مراعاة ما هو قائم

الغصب؛ لأن حق كل واحد منهما قائم صورة ومعنى[١] فاستويا من هذا الوجه، فرجحنا جانب المالك بما ذكرنا[٢]. وإن صبغه[٣] أسود أخذ منه في المذهبين يعني عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا[٤] والأول سواء؛ لأن السواد زيادة عنده كالحمرة وعند محمد زيادة أيضًا كالحمرة، ولكنه لا يقطع حق المالك[٥]، وعند أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك[٦].

باب قطع الطريق[٧]

قال[٨]: وإذا خرج جماعة[٩] ممتنعين، أو واحد يقدر على الامتناع، فقصدوا قطع الطريق، فأخذوا قبل أن يأخذوا مالا، ويقتلوا نفسًا حبسهم

صورة، لا معنى، فصار كالموهوب له إذا صبغ الثوب أحمر يقطع حق الواهب. (ب)

(١) قوله: "لأن حق كل واحد منهما قائم صورة ومعنى" فإن الصبغ والثوب موجودان صورة ومعنى. (ن)

(٢) أي عن كون الثوب أصلا. (ك)

(٣) أي السارق.

(٤) أي الحكم في الصبغ بالسواد والحمرة سواء، وهو أنه لا يؤخذ من السارق. (ب)

(٥) لما مر أن الصبغ تابع. (ب)

(٦) فلم يكن فيه حق السارق قائمًا معنى فاستويا، فرجح حق المالك. (ع)

(٧) قوله: "باب قطع الطريق" قدم السرقة الصغرى على الكبرى؛ لأن الصغرى أكثر وقوعًا، أما تسمية قطع الطريق سرقة، فلأن قاطع الطريق يأخذ المال خفية من أعين الإمام الذي على حفظ الطريق، وأما كونه كبرى: فكون ضررها يعم عامة المسلمين، ولأن موجبه أغلظ. واعلم أن لقطع الطريق شرائط:

الأول: أن يكون لهم شوكة وقوة، بحيث لا يمكن للمارة المقاومة معهم، وقطعوا الطريق سواء كانت بالسلاح، أو بالعصا الكبير، أو الحجر، أو غيرها.

والثاني: أن يكون خارج المصر بعيدًا عنه، وفي "شرح الطحاوي": أن يكون بينه وبينهم مسيرة سفر.

والثالث: أن يكون في دار الإسلام.

الرابع: أن يكون المأخوذ قدر النصاب، وبه قال الشافعي وأحمد، وقال مالك وأبو ثور: لا يشترط النصاب.

والخامس: أن يكون القطاع كلهم أجانب في حق أصحاب الأموال، حتى إذا كان فيهم ذا رحم محرم، أو صبيًا، أو مجنونًا لا يجب عليهم القطع، خلافًا لأبي يوسف. والسادس: أن يؤخذوا قبل التوبة، حتى إذا أخذوا بعد التوبة، سقط عنهم الحد. (ب)

(٨) أي القدوري. (ب)

(٩) قوله: "وإذا خرج جماعة" يتناول المسلم والذمي والحر والعبد. (ب)

الإمام[١]، حتى يحدثوا توبة، وإن أخذوا مال مسلم، أو ذمي، والمأخوذ[٢] إذا قسم على جماعتهم أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدًا، أو ما تبلغ قيمته ذلك، قطع الإمام أيديهم[٣] وأرجلهم من خلاف[٤]، وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا، قتلهم الإمام حدًا[٥]. والأصل فيه[٦] قوله تعالى: ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله﴾ الآية، والمراد منه[٧] -والله أعلم- التوزيع على الأحوال، وهي أربعة هذه[٨] الثلاثة المذكورة، والرابعة[٩] نذكرها -إن شاء الله تعالى- ولأن الجنايات تتفاوت على الأحوال، فاللائق تغليظ الحكم بتغليظها[١٠]. أما الحبس في الأولى: فلأنه المراد[١١] بالنفي المذكور لأنه نفي عن وجه الأرض بدفع شرهم عن

(١) قوله: "حبسهم الإمام [جواب إذا]" وهو المراد بالنفي المذكور في قوله تعالى: ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادًا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض﴾. (ب)

(٢) أي المال المأخوذ.

(٣) جواب قوله: وإن أخذوا.

(٤) بقطع اليمين من الأيدي، واليسار من الرجل. (ب)

(٥) قوله: "قتلهم الإمام حدًا" حتى لا يسقط القتل بعفو الأولياء. (عناية)

(٦) أي في حد قطاع الطريق.

(٧) قوله: "والمراد منه [إشارة إلى أن أو للتقسيم، لا للتخيير. ب]" فيه إشارة إلى نفي لقول مالك: أن الإمام مخير بين هذه الأشياء؛ نظرًا إلى ظاهر كلمة أو. (عناية)

(٨) قوله: "هذه الثلاثة" يعني قوله: فأخذوا قبل أن يأخذوا مالا ويقتلوا نفسًا، وقوله: وإن أخذوا مال مسلم أو ذمي، وقوله: وإن قتلوا ولم يأخذوا مالا. (عناية)

(٩) من القتل وأخذ المال. (ع)

(١٠) قوله: "فاللائق تغليظ الحكم بتغليظها" لا التخيير؛ لأنه مستلزم مقابلة الجناية الغليظة بالجزاء الخفيف، أو بالعكس، وهو خلاف مقتضى الحكمة. (ب)

(١١) قوله: "فلأنه [أي الحبس. ب] المراد إلخ" قلت: قد يطلق النفي على التعدية أيضًا، لكن المراد ههنا هو الحبس؛ لقوله تعالى: ﴿من الأرض﴾، فإن النفي عن جنس الأرض، إنما يتحقق إذا حبس؛ لأن في التغريب نفي

أهلها، ويعزرون أيضًا لمباشرتهم منكر الإخافة[١]، وشرط[٢] القدرة على الامتناع؛ لأن المحاربة لا تتحقق إلا بالمَنَعَة[٣]، والحالة الثانية[٤]؛ كما بيناها[٥] لما تلوناه[٦].

وشرط[٧] أن يكون المأخوذ مال مسلم، أو ذمي؛ لتكون العصمة مؤبدة[٨]، ولهذا[٩] لو قطع الطريق على المستأمن لا يجب القطع، وشرط كمال النصاب[١٠] في حق كل واحد كي لا يستباح طرفه[١١] إلا بتناوله ما له خطر[١٢]، والمراد قطع اليد اليمنى والرِجل اليسرى، كي لا يؤدى[١٣] إلى

عن الأرض المعهود لا عن جنسه. (ملا إله داد)

(١) قوله: "منكرًا لإخافة [مصدر أخاف يخيف. ب]" التعزير إنما يجب في جناية ليس فيها حد، وقد جعل الحبس جزاء للإخافة، فلا وجه لإيجاب التعزير معه. وما قال في الحاشية: إن الحبس جزاء المحاربة، وهو حق الله تعالى، والتعزير جزاء الإخافة، ففيه نظر؛ لأنهم إذا خرجوا ولم يأخذوا مالا، ولم يقتلوا نفسًا، فليست إلا الإخافة على ما نص عليه الإمام فخر الإسلام إلا أن يقال: لما وجد ههنا جنايتان: الخروج مع قصد قطع الطريق، والإخافة، وشرع الحبس جعلناه لأحدهما، وأوجبنا التعزير للآخر. (ملا إله داد)

(٢) القدوري.

(٣) قوله: "لا يتحقق إلا بالمنعة" لأنه إذا لم يكن لهم منعة وقوة على قطع الطريق لا يسمون قطاع الطريق، بل هم لصوص دائرون يترقبون الغفلة من الناس. (بناية)

(٤) أي إذا أخذوا المال ولم يقتلوا. (ن)

(٥) أي حكمًا من قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف. (ب)

(٦) من الآية.

(٧) أي القدوري.

(٨) قوله: "ليكون العصمة مؤبدة" وليس تأبيد العصمة إلا في مال المسلم أو الذمي. (بناية)

(٩) قوله: "ولهذا" أي لكون الشرط أن يكون المأخوذ من المسلم أو الذمي. (ب)

(١٠) قوله: "وشرط [أي القدوري] كمال النصاب [وهو عشرة دراهم] إلخ" وقال الحسن بن زياد الشرط أن يكون نصيب كل واحد عشرون درهما؛ لأن التقدير بالعشرة في موضع، كان المستحق بأخذها عضوًا واحدًا، وههنا المستحق عضوان، ولكنا نقول: تغلظ الحد باعتبار تغلظ فعلهم باعتبار المحاربة، وقطع الطريق. (ن)

(١١) أي اليد والرجل.

(١٢) أي قدر وقيمة.

تفويت جنس المنفعة[١]، والحالة الثالثة[٢]، كما بيناها؛ لما تلوناه[٣].

ويقتلون حدا حتى لو عفى الأولياء عنهم لا يلتفت إلى عفوهم[٤]؛ لأنه حق الشرع، والرابعة إذا قتلوا وأخذوا المال، فالإمام بالخيار[٥] إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، وقتلهم وصلبهم، وإن شاء قتلهم، وإن شاء صلبهم. وقال محمد: يقتل أو يصلب، ولا يقطع؛ لأنه[٦] جناية واحدة، فلا توجب حدين، ولأن ما دون النفس[٧] يدخل فى النفس فى باب الحد كحد السرقة والرجم[٨]. ولهما أن هذه عقوبة واحدة[٩] تغلظت لتغلظ سببها، وهو تفويت الأمن على التناهى[١٠] بالقتل، وأخذ المال، ولهذا[١١] كان قطع اليد والرجل معًا فى الكبرى حدًا واحدًا[١٢]، وإن كان

---

(١٣) قوله: "كى لا يؤدى إلخ" كأنه دليل على القطع من خلاف، لا على تعيين اليد اليمنى والرجل اليسرى، فإنه بدليل آخر. (ملا إله داد)

(١) قوله: "إلى تفويت جنس المنفعة" ولهذا لو كانت يده اليمنى شلاء، أو مقطوعة لا تقطع يده اليسرى؛ لأن فيه تفويت جنس المنفعة. (ب)

(٢) أى إذا قتلوا ولم يأخذوا المال.

(٣) من الآية.

(٤) إجماعًا. (ب)

(٥) قوله: "فالإمام بالخيار" حاصله: أن الإمام بالخيار فى الجمع بين العقوبتين بين قطع الأيدى والأرجل مع القتل، أو الصلب، وبين القتل، أو الصلب ابتداءً من غير قطع الأيدى والأرجل، وكذلك له الخيار عند اختيار ترك قطع الأيدى والأرجل بين القتل، أو الصلب ابتداءً، وهذا قول أبى حنيفة، وذكر فى الكتاب قول أبى يوسف معه، وذكر فى عامة الروايات قول أبى يوسف مع محمد. (ع)

(٦) أى قطع الطريق. (ع)

(٧) فلا حاجة إلى قطع الطرف.

(٨) قوله: "كحد السرقة والرجم" فإن السارق إذا زنى، وهو محصن يرجم لا غير؛ لأن القتل يشمل كله. (ن)

(٩) من حيث إنها قطع الطريق. (ب)

(١٠) أى على النهاية. (ب)

(١١) أى لكونها عقوبة واحدة. (ب)

فى الصغرى حدين، والتداخل فى الحدود، لا فى حد واحد[١]، ثم ذكر[٢] فى الكتاب التخيير بين الصلب، وتركه[٣]، وهو ظاهر الرواية.

وعن أبى يوسف أنه لا يتركه؛ لأنه منصوص عليه[٤]، والمقصود التشهير؛ ليعتبر به غيره، ونحن نقول[٥]: أصل التشهير بالقتل، والمبالغة بالصلب، فيخير فيه، ثم قال[٦]: ويصلب حيًا، ويبعَج[٧] بطنه برمح إلى أن يموت، ومثله عن الكرخى. وعن الطحاوى أنه يقتل، ثم يصلب توقيا[٨] عن المثلة، وجه الأول وهو الأصح أن الصلب على هذا الوجه[٩]

---

(١٢) أى قطع الطريق.

(١) قوله: "لا فى حد واحد" ألا ترى أن الجلدات فى الزنا لا تتداخل، فإن قيل: هذا فاسد؛ لأن للإمام أن يقتله، ويدع القطع، وعلى هذا التعليل ليس له ولاية ترك القطع، كما ليس له ولاية بعض الجلدات.
قلنا: ولاية ترك القطع، لا بطريق التداخل، بل لأنه ليس عليه مراعاة الترتيب فى جزاء واحد، فكان له أن يبدأ بالقتل، ثم إذا قتله، فلا فائدة فى اشتغاله بالقطع بعده. (ن)

(٢) أى القدورى.(ب)

(٣) وهو قوله: إن شاء قتلهم، وإن شاء صلبهم. (ب)

(٤) قوله: "لأنه منصوص عليه" أى فى الآية المذكورة، ويؤيده الحديث أيضًا، وهو ما أخرجه الشافعى فى "مسنده"، والإمام محمد وغيرهما عن ابن عباس: أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم وادع أبا بردة بضم الباء أن لا يعينه، ولا يعين عليه، فجاء ناس يريدون الإسلام، فقطع عليهم أصحاب أبى بردة، ونقضوا الوعد، فنزل جبرئيل بالحد فيهم أن من قتل، فأخذ المال صلب، ومن قتل، ولم يأخذ المال قتل، ومن أخذ المال ولم يقتل، قطعت يده ورجله، ومن أخاف الطريق ولم يأخذ ولم يقتل نفى.
قال صاحب "نور الأنوار": لكن أبا حنيفة حمل قوله: من قتل وأخذ صلب على اختصاص الصلب بهذه الحالة، لا على اختصاص هذه الحالة بالصلب، بل أثبت للإمام الخيار فى الأربعة؛ لأن الجناية يحتمل الاتحاد والتعدد، فتراعى كلتا الجهتين فيه، انتهى. وأفاد أبى وأستاذى نور الله مرقده فى "قمر الأقمار لنور الأنوار" لا يذهب عليك أن شبهة الاتحاد قائمة، فاعتبار التعدد والأخذ بالجنايتين إقامة حد مع الشبهة، وذا لا يجوز، ولذا قيل: إن الحق ههنا هو مذهب الصاحبين، فتأمل. (مولوى عبد الحى نور الله مرقده)

(٥) من جانب الإمام.

(٦) أى القدورى.

(٧) البعج: الشق من حد منع. (ع)

(٨) أى احترازًا عنها.

أبلغ فى الرَدْع، وهو المقصود به.

قال: ولا يُصلب أكثر من ثلاثة أيام[١]؛ لأنه يتغير بعدها، فيتأذّى الناس به، وعن أبى يوسف: أنه يترك على خشبةٍ حتى يتقطع فيسقط ليعتبر به غيره، قلنا: حصل الاعتبار بما ذكرناه[٢]، والنهاية غير مطلوبة[٣]. قال: وإذا قُتل القاطع، فلا ضمان عليه فى مالٍ أخذه؛ اعتبارًا بالسرقة الصغرى، وقد بيناه[٤].

فإن باشر القتل أحدهم، أجرى الحد عليهم بأجمعهم؛ لأنه جزاء المحاربة، وهى تتحقق بأن يكون البعض رِدْءً[٥] للبعض، حتى إذا زلت أقدامهم، انحازوا[٦] إليهم، وإنما الشرط القتل من واحد منهم، وقد تحقق.

قال: والقتل وإن كان بعصًا، أو بحجر، أو بسيف، فهو سواء[٧]؛ لأنه يقع قطعًا للطريق بقطع المارة، وإن لم يقتل القاطع، ولم يأخذ مالا[٨]، وقد جرح، اقتص منه فيما فيه القصاص[٩]، وأخذ الأرش منه فيما

---

(٩) المذكور فى المتن.

(١) وبه قال الشافعى فى الأصح. (ب)

(٢) أى بالصلب ثلاثة أيام.

(٣) بل المطلوب نفس الزجر.

(٤) فى السرقة الصغرى. (ب)

(٥) أى عونًا. (ب)

(٦) قوله: "انحازوا" أى انضموا إليهم، والضمير راجع إلى الرد، ولأنه يستوى فيه المذكر الواحد والجمع. (ب)

(٧) قوله: "فهو سواء" يعنى بأى شىء قتل قاطع الطريق؛ لأنه حد لا قصاص، فلا يقتضى المساواة، ولهذا يقتل غير المباشر. (ب)

(٨) قوله: "ولم يأخذ مالا، وقد جرح إلخ" جعله الإمام التمرتاشى حالة خامسة من أحوال قطاع الطريق، والمصنف لم يذكره فى الإجمال، بل قال: هى أربعة؛ لأن مراده الأحوال التى يدل عليها الأجزية المذكورة فى النص حدًا. (ع)

(٩) قوله: "فيما فيه القصاص" فلو قطعوا الذكر، فلا قصاص فيه فى الظاهر، فيؤخذ منهم الأرش، خلافًا

فيه الأرش، وذلك[١] إلى الأولياء؛ لأنه لا حد فى هذه الجناية، فظهر حق العبد، وهو ما ذكرناه[٢]، فيستوفيه الولى.

وإن أخذ مالا، ثم جرح، قطعت يده ورجله[٣]، وبطلت الجراحات[٤]؛ لأنه لما وجب الحد حقًا لله، سقطت عصمة النفس[٥] حقًا للعبد، كما تسقط عصمة المال.

وإن أخذ[٦] بعد ما تاب، و قد[٧] قتل عمدًا، فإن شاء الأولياء قتلوه[٨]، وإن شاءوا عفوا عنه؛ لأن الحد[٩] فى هذه الجناية لا يقام بعد التوبة[١٠] للاستثناء المذكور فى النص[١١]، ولأن التوبة[١٢] تتوقف على رد

لأبى حنيفة فى ما إذا قطع من الأصل، وفى الحشفة قصاص اتفاقًا؛ لأن موضع القطع معلوم إلا إذا قطع بعض الحشفة، وكذا إذا ضربوا العين، أو قلعوها، فلا قصاص. (ب)

(١) أى استيفاء القصاص، وأخذ الأرش. (ب)

(٢) أي القصاص والأرش. (ب)

(٣) من خلاف.

(٤) لأن الحدود والضمان لا يجتمعان. (ب)

(٥) قوله: "سقطت عصمة النفس" بناء على أن ما دون النفس يجرى مجرى الأموال، فكان سقوط العصمة فى حق المال سقوط العصمة فى حق الجرح. (ع)

(٦) أى قاطع الطريق.

(٧) الواو حالية.

(٨) أى قصاصًا. (ع)

(٩) بخلاف سائر الحدود، فإنه لا تسقط بالتوبة عندنا. (ب)

(١٠) فلما بطل حق الله، ظهر حق العبد. (ب)

(١١) قوله: "للاستثناء المذكور فى النص" تحقيقه: أنه تعالى قال بعد قوله: ﴿أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم﴾، فالاستثناء راجع إلى قوله: ﴿إنما جزاء الذين﴾، فيكون حاصله أن جزاء من ذكر ما ذكر إلا من أخذ بعد التوبة، فإنه لا جزاء عليه واعترض عليه بأن الاستثناء إذا تعقب كلمات معطوفة بعضها على بعض، ينصرف إلى ما يليه على ما تقرر فى الأصول، فالظاهر تعلق هذه الاستثناء بقوله: ﴿ولهم فى الآخرة عذاب عظيم﴾، فلا يفيد إلا المغفرة فى الآخرة، لا رفع الخزى فى الدنيا. والجواب عنه على ما نقله ملا إله داد الجونفورى عن شيخه

المال، ولا قطع فى مثله[١]، فظهر حق العبد فى النفس والمال، حتى يستوفى الولى القصاصَ، أو يعفو، ويجب الضمان إذا هلك فى يده[٢]، أو استهلكه. وإن كان[٣] من القُطّاع صبى، أو مجنون، أو ذو رحم محرم من المقطوع عليه، سقط الحد عن الباقين، فالمذكور فى الصبى والمجنون قول أبى حنيفة وزفر. وعن أبى يوسف[٤]: أنه لو باشر العقلاء يحدّ الباقون[٥]، وعلى هذا[٦] السرقة الصغرى، له أن المباشر أصل، والردء[٧]

معز الدولة أن الجمل المذكورة فى هذا النص فى حكم جملة واحدة، فكأنه قال: المحاربون يعاقبون فى الدنيا والآخرة إلا الذين، فلا جرم يصرف إلى الجميع. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١٢) قوله: "لأن التوبة إلخ" اعترض بأن التوبة متوقفة على أداء المال أم لا، فإن كان الثانى لا يستقيم هذا التعليل، وإن كان الأول كان الوجه الثانى داخلا فى الوجه الأول، فلا يكون علة مستقلة.

وأجيب بأن بعض المشايخ ذهبوا إلى أن الحد يسقط بنفس التوبة، وهى الإقلاع فى الحال، والاجتناب فى المآل والندم على ما مضى، والعزم على أن لا يعود إليه أبدًا، ولم يجعلوا التوبة بهذا المعنى موقوفة على رد المال، وبعضهم ذهبوا إلى أن الحد لا يسقط ما لم يرد المال، فجعلوا الرد من تمامها، فالمصنف جمع بين قولى المشايخ، وبهذا الطريق ذكر الاختلاف فخر الإسلام فى "مبسوطه". (عناية)

(١) قوله: "ولا قطع فى مثله" أى مثل ما إذا رد المال؛ لأن الخصومة تنقطع برد المال إليه، وهى شرط لوجوب القطع. (عناية)

(٢) قوله: "ويجب الضمان إذا هلك فى يده، أو استهلكه" اعترض عليه بأن وجوب الضمان لسقوط الحد، وسقوط الحد بالتوبة، والتوبة تتوقف على رد المال، فكيف يتصور الهلاك، أو الاستهلاك فى يده، وأجيب بأنا نفرض المسألة فى ما إذا تاب، ورد بعض المال.

وأقول: هذا إنما يتم إذا كانت التوبة متوقفة على رد المال فى الجملة عند القائلين بذلك، وأما إذا كانت متوقفة على رد جميع الأموال فلا، ويجوز أن يقال: هذا الوضع إنما هو على قول البعض الآخر. (عناية)

(٣) هذه مسألة القدورى.

(٤) قوله: "وعن أبى يوسف" قال الإنزارى فى "غاية البيان": العجب من صاحب "الهداية" أنه قال: وعن أبى يوسف بعد أن قال: والمذكور قول أبى حنيفة وزفر، ولم يذكر قول محمد، وقوله مع أبى حنيفة: صرح به الشيخ أبو منصور، انتهى. قلت: عجبه عجيب؛ لأن القدورى ذكر فى شرحه للمختصر عند أبى يوسف، وذكره البيهقى بلفظ عن أبى يوسف، فيحتمل أن يكون قول أبى يوسف رواية عنه. (بناية)

(٥) غير الصبى والمجنون.

(٦) قوله: "وعلى هذا" يعنى أن ولى غير الصبى والمجنون قطعوا إلا الصبى والمجنون عند أبى يوسف. (ب)

(٧) أى العون.

تابع، ولا خلل فى مباشرة العاقل، ولا اعتبار بالخلل[١] فى التبع[٢]، وفى عكسه[٣] ينعكس المعنى والحكم. ولهما: أنه جناية واحدة قامت بالكل، فإذا لم يقع فعلُ بعضهم[٤] موجبًا، كان فعل الباقين بعض العلة، وبه لا يثبت الحكم، فصار[٥] كالخاطئ مع العامد[٦]. وأما ذو الرحم المحرم[٧]، فقد قيل[٨]: تأويله إذا كان المال مشتركًا بين المقطوع عليهم، والأصح أنه مطلق[٩]؛ لأن الجناية واحدة على ما ذكرناه[١٠]، فالامتناع فى حق البعض يوجب الامتناع فى حق الباقين. بخلاف ما إذا كان فيهم[١١] مستأمن؛ لأن

---

(١) فسقوط الحد عن التبع لا يسقطه عن الأصل. (ب)

(٢) وهو الصبى والمجنون.

(٣) قوله: "وفى عكسه" يعنى إذا باشر غير العقلاء صار الخلل فى الأصل، وله الاعتبار، فلا يجب الحد على الكل. (عناية)

(٤) وهوالصبى والمجنون.

(٥) قوله: "فصار" يعنى كما إذا رمى سهمًا إلى إنسان عمدًا، أو رماه آخر خطأ، وأصابه السهمان، ومات منهما لا يجب القصاص على العامد؛ لأن الفعل واحد، فيكون فعل المخطئ شبهة فى حق العامد. (ع)

(٦) قوله: "كالخاطئ مع العامد" هذا التشبيه يشعر بأن كلا من الخطأ والعمد بعض علة، لكن المصنف صرح قبيل باب جناية البهيمة أن كل جراحة علة للتلف بنفسها، صغرت أو كبرت إلا أن عند المزاحمة أضيف إلى الكل، فهذا تصريح بأن كل جراحة علة تامة. (د)

(٧) قوله: "وأما ذو الرحم المحرم إلخ" ذكر الرازى أن المسألة محمولة على ما إذا كان المال المأخوذ مشتركا بين المقطوع عليهم، وفى انقطاع ذو رحم من أحدهم، فلا يجب الحد على الباقين؛ لأن الماخوذ شىء واحد، فإذا امتنع عن أحدهم بسبب القرابة امتنع عن الباقين، وأما إذا كان لكل واحد منهم مال مفرد، فالحد يجرى على الباقين؛ لأن الأخذ من كل واحد منهم لا تعلق له بغيره.

بخلاف ما إذا سرقوا من حرز ذى الرحم المحرم ماله ومال غيره، فإن الشبهة باعتبار الحرز، والأصح أن الجواب فى الكل واحد؛ لأن مال جميع القافلة فى حق قطاع الطريق كشىء واحد، فإنهم قصدوا أخذ كل ذلك، فإذا تمكنت الشبهة فى حق بعض ذلك، فقد تمكنت الشبهة فى جميعه. (ن)

(٨) قائله: أبو بكر الرازى. (ب)

(٩) لا يحدون بكل حال.

(١٠) إشارة إلى قوله: ولهما أن الجناية واحدة. (ب)

(١١) قوله: "بخلاف ما إذا كان فيهم [أى فى المقطوع عليهم. ن] مستأمن" جواب سؤال مقدر تقريره:

الامتناع فى حقه لخللٍ فى العصمة[١]، وهو يخصه[٢]، أما هنا الامتناع لخلل في الحرز، والقافلة حرز واحد[٣]. وإذا سقط الحد صار القتل إلى الأولياء؛ لظهور حق العبد على ما ذكرناه[٤]، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا عفوا، وإذا قطع بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد؛ لأن الحرز واحد، فصارت القافلة كدار واحدة[٥]. ومن قطع الطريق ليلا أو نهارًا فى المصر، أو بين الكوفة والحِيرة[٦]، فليس بقاطع الطريق استحسانًا، وفى القياس[٧] يكون قاطع الطريق، وهو قول الشافعى لوجوده[٨]

أن يقال: القطع على المستأمن لا يوجب الحد كالقطع على المحرم، ثم وجود هذا فى العاقلة يسقط الحد، فوجب أن يسقطه وجود المستأمن أيضًا. (ب)

(١) أى فى عصمة ماله. (ب)

(٢) قوله: "وهو يخصه" أى الخلل يخص المستأمن، فلا تصير شبهة، والشبهة إذا كانت فى غير الحرز لا تؤثر فى الذى لا شبهة فيه. (ن)

(٣) قوله: "والقافلة حرز واحد" لأن القافلة بمنزلة بيت واحد، فكان هذا كأن القريب سرق مال القريب، ومال الأجنبى من بيت القريب، فإنه لا يقطع بشبهة تمكنت فى الحرز. (ع)

(٤) فى هذه الصفحة.

(٥) قوله: "فصارت القافلة كدار واحدة" كما لو سرق من دار سكن السارق فيها، فإذا لم يجب الحد وجب القصاص إن قتل عمدا، ورد المال إن أخذه، وهو قائم، والضمان إن هلك أو استهلك. (بناية)

(٦) قوله: "والحيرة" هى التى كان يسكنها النعمان المنذر، وهى أول منازل الكوفة، وقال تاج الشريعة: الحيرة بكسر الحاء: مدينة على رأس ميل من الكوفة. (بناية)

(٧) قوله: "وفى القياس إلخ" توضيح المقام أن القياس يقتضى وجوب الحد فى صورة القطع بين الكوفة والحيرة، وفى قطع الطريق فى المصر ليلا كان أو نهارًا لوجوده حقيقة، وعليه مناط وجوب الحد، وهو قول الشافعى رحمه الله. وروى عن أبى يوسف رحمه الله أنه لو قطع فى المصر لا يجب؛ لأن الظاهر لحوق الغوث من الإمام، أو من الناس للمقطوع عليه، وعدم ذلك نادر، فلا يوجد قطع الطريق من حيث المعنى.

وأما خارج المصر: فيجب القطع، وإن كان بقرب المصر؛ لأنه لا يلحقه الغوث فى الفور لبعده عن المصر، وعنه فى الرواية الأخرى أنه لو قاتلوا بالسلاح نهارًا أو ليلا بالسلاح، أو لغيره فى المصر يجب القطع؛ لأن السلاح لا يلبث، فلا يجد مهلة أن يصوت، فيلحقه الغوث، وفى الليالى عدم لحوقه سريعًا ظاهر، فيوجد قطع الطريق، فيجب الحد. وقال أبو حنيفة: لا يتحقق قطع الطريق فى المصر، وكذا إذا كان بقربه سواء كان بالسلاح، أو بغيره، ليلا أو نهارًا لقوة احتمال لحوق المدد، وهذا استحسانًا. (عبد)

(٨) أى لوجود القطع.

حقيقةً. وعن أبى يوسف: أنه يجب الحد[١] إذا كان خارج المصر، و إن[٢] كان بقربه؛ لأنه لا يلحقه[٣] الغوث[٤]، وعنه إن قاتلوا نهارًا بالسلاح، أو ليلا به، أو بالخشب فهم قطاع الطريق؛ لأن السلاح لا يلبث[٥]، والغوث يبطئ بالليالى. ونحن نقول: إن قطع الطريق بقطع المارة، ولا يتحقق ذلك فى المصر، وبقربٍ منه؛ لأن الظاهر[٦] لحوق الغوث إلا أنهم يؤخذون برد المال إيصالا للحق إلى المستحق[٧]، ويؤدَّبُون ويحبسون لارتكابهم الجناية، ولو قتلوا فالأمر[٨] فيه إلى الأولياء؛ لما بينا[٩].

ومن خَنَق[١٠] رجلا حتى قتله، فالدية على عاقلته عند أبى حنيفة، وهى مسألة القتل بالمثقّل، وسنبين فى باب الديات -إن شاء الله تعالى-.

وإن خنق فى المصر[١١] غير مرة، قُتل به؛ لأنه صار ساعيًا فى الأرض بالفساد، فيدفع شره بالقتل، والله أعلم.

---

(١) أى حد قطع الطريق.

(٢) الواو وصلية.

(٣) أى لا يلحق المقطوع عليه الغوث.

(٤) هو اسم من الإغاثة.

(٥) حتى يلحقه الغوث. (ك)

(٦) والمسافر لا يلحقه الغوث.

(٧) أى المالك.

(٨) قصاصًا، أو صلحًا، أو عفوًا. (ب)

(٩) إشارة إلى قوله: فإنه لا حد فى هذه الجناية، فظهر حق العبد. (ك)

(١٠) قوله: "ومن خنق" بالتخفيف من خنقه إذا عصر حلقه، ومصدره الخنق بكسر النون، ولا يقال: بالسكون، كذا عن الفارابى. (عناية)

(١١) قوله: "وإن خنق فى المصر" قال الإنزارى: بالتشديد سماعًا وتحقيقًا للتكثير، قلت: التكثير استفيد من قوله: غير مرة، فلا حاجة إلى التشديد. (ب)

كتاب السِّيَر (١)

السير جمع سيْرة، وهى الطريقة(٢) فى الأمور، وفى الشرع: تختص بسِيَر النبى عليه الصلاة والسلام فى مغازيه.

قال(٣): الجهاد فرض على الكفاية، إذا قام به فريق من الناس، سقط عن الباقين، أمّا الفرضيّة: فلقوله تعالى(٤): ﴿فاقتلوا المشركين كافّة كما يقاتلونكم كافّة﴾، ولقوله عليه السلام: «الجهاد ماضٍ(٥) إلى يوم القيامة»*، وأراد به فرضًا باقيًا(٦)، وهو فرض(٧) على الكفاية(٨)؛ لأنه ما فرض(٩) لعينه؛ إذ هو إفساد فى نفسه(١٠)، وإنما فرض لإعزاز دين

(١) قوله: "كتاب السير [بكسر السين وفتح الياء. ب]" ذكره مع الحدود؛ لأن كلا منهما حسن لغيره، وذلك الغير يتأدى بنفس المأمور به، وقدم الحدود؛ لأن المقصود من الحدود إخلاء العالم عن الفساد من الفسق، والمقصود من الجهاد رفع فساد الكفر، ولأن فى بعض الحدود حق الله تعالى، وفى بعضها حق العبد، والجهاد ليس إلا حق الله تعالى، وحق العبد مقدم. (د)

(٢) قوله: "وهى الطريقة [ومنه سيرة العمرين. ب]" وقد يقال: السيرة فعلة من السير يراد به السير الذى هو قطع المسافة، وقد يراد به السير فى المعاملات، وسميت المغازى سيرًا؛ لأن أول أمرها السير إلى العدو. (ب)

(٣) أى القدورى.

(٤) قوله: "فلقوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾" كان رسول الله ﷺ أولا مأمورًا بالصفح والإعراض، قال الله تعالى: ﴿فاصفح الصفح الجميل﴾، وقال: ﴿وأعرض عن المشركين﴾، ثم أمر بالموعظة، والمجادلة بالطريق الأحسن بقوله تعالى: ﴿وجادلهم بالتى هى أحسن﴾، ثم أمر بالقتال، إن كانت البداية منهم، فقال الله تعالى: ﴿فإن قاتلوكم فاقتلوهم﴾، ثم أمر بالبداية بالقتال، فقال الله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾، وقال: ﴿فاقتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة واعلموا أن الله مع المتقين﴾. (ب)

(٥) قوله: "الجهاد ماضٍ" هذا الحديث أخرجه أبو داود مطولا فى "سننه" عن أنس مرفوعًا: فيه «الجهاد ماض منذ بعثنى الله إلى أن يقاتل آخر أمتى الدجال». (ب)
* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٠ ص١١٤. (نعيم)

(٦) قوله: "أراد به فرضًا باقيًا [هذا تفسير من المصنف]" قد يورد ههنا بوجهين: أحدهما: أن الحديث خبر واحد، فكيف يثبت به الفرضية، وجوابه: أنه مؤيد بالنص والإجماع، فيكون قطعيًا. وثانيهما: أنه لا دلالة له إلا على بقاء الجهاد، لا على فرضيته، وما ذكره المصنف من المراد لا دلالة للفظ عليه، وجوابه: أن قوله: «ماضٍ» صفة، فلا بد له من تقدير موصوف، وقد ثبت بقوله تعالى أنه فرض، فيكون هو المتعين للتقدير، فكان معناه فرض باقٍ. (د)

(٧) مثل غسل الموتى ودفنهم. (ب)

(٨) ويحكى عن ابن شبرمة أنه تطوع، وكذا روى عن ابن عباس. (ب)

(٩) وعند ابن المسيب فرض لعينه.

الله[١]، ودفع الشر عن العباد، فإذا حصل المقصود بالبعض، سقط عن الباقين كصلاة الجنازة، وردّ السّلام[٢].

فإن لم يقم به[٣] أحد أثم جميع الناس[٤] بتركه؛ لأن الوجوب على الكل، ولأن فى اشتغال الكل به، قطع مادة الجهاد من الكُراع[٥] والسلاح، فيجب على الكفاية، إلا أن يكون النفير عامًا[٦]، فح يصير من فروض الأعيان؛ لقوله تعالى[٧]: ﴿انفرُوا خِفَافًا وثِقالا﴾ الآية.

وقال[٨] فى "الجامع الصغير": الجهاد واجب إلا أن المسلمين فى سعة، حتى يحتاج إليهم، فأول هذا الكلام[٩] إشارة إلى الوجوب على الكفاية، وآخره[١٠] إلى النفير العام، وهذا لأن المقصُود عند ذلك لا يتحصل

(١٠) قوله: "إذ هو إفساد فى نفسه" لأنه تعذيب عباده، وتخريب بلاده. (ب)

(١) قوله: "وإنما فرض لإعزاز دين الله" وإليه الإشارة بقوله تعالى: ﴿وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله﴾. (ب)

(٢) قوله: "كصلاة الجنازة ورد السلام" فإن البعض إذا قام بها، سقط عن الباقين. (نهاية)

(٣) أى بالجهاد.

(٤) قوله: "أثم جميع الناس" لأنه إنما سقط الفرض عن الكل لحصول الكفاية بالبعض، فإذا لم يحصل هذا المعنى تعين الفرض على كل الناس. (كفاية)

(٥) المراد به ههنا الخيل. (ع)

(٦) قوله: "إلا أن يكون إلخ" استثناء من قوله: فيجب على الكفاية أى يجب الجهاد كفاية إلا إذا كان النفير عاما بأن لا يندفع شر الكفار إذا هجموا ببعض المسلمين، فح يصير من فروض الأعيان، فيفرض على كل واحد، فيقاتل العبد بدون إذن سيده، والمرأة بدون إذن الزوج؛ لقوله تعالى: ﴿انفروا خفافًا وثقالا﴾ أى ركبانًا ومشاةً، أو شبانًا وشيوخًا، أو صحاحًا ومراضًا، وقيل: أغنياء وفقراء. (ب)

(٧) قوله: "لقوله تعالى" اعترض عليه بأن قوله تعالى عام، فما وجه تخصيصه بالنفير العام، وأجيب بأنه لدفع الحرج، ولأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم كان يخرج مع تخلف كثير من أهل المدينة، فعلم بذلك اختصاصه بالنفير العام. (عناية)

(٨) أى محمد. (ب)

(٩) قوله: "فأول هذا الكلام" أى قول محمد: الجهاد واجب إلا أن المسلمين فى سعة؛ إذ الاستثناء تكلم بالباقى بعد الثنيا، فكان بمجموع المستثنى، والمستثنى منه إشارة إلى الوجوب كفاية، كذا فى الشرح، وفيه نظر للقطع بأن الاستثناء ههنا منقطع، والمنقطع يعمل بطريق المعارضة، وليس بتكلم بالباقى بعد الثنيا. (د)

(١٠) وهو قوله: حتى يحتاج إليهم. (ك)

إلا بإقامة الكل، فيفترض على الكل[١].

وقتال الكفار واجب، و[٢] إن لم يبدأوا للعمومات[٣]، ولا يجب الجهاد على الصبى[٤]؛ لأن الصبى مظنة المرحمة[٥]، ولا عبد ولا امرأة[٦]؛ لتقدم حق المولى والزوج، ولا أعمى، ولا مقعد[٧]، ولا أقطع؛ لعجزهم. فإن هجم[٨] العدو على بلد، وجب على جميع الناس الدفع، تخرج المرأة بغير إذن زوجها، والعبد بغير إذن المولى؛ لأنه صار فرض عين، وملك اليمين[٩]، ورق النكاح[١٠] لا يظهر فى حق فروض الأعيان[١١]، كما فى الصلاة والصوم، بخلاف ما قبل النفير؛ لأن بغيرهما[١٢] مَقْنَعًا، فلا ضرورة إلى إبطال حق المولى والزوج.

ويكره الجعل[١٣] ما دام للمسلمين فيء؛ لأنه يشبه الأجر، ولا ضرورة

(١) قوله: "فيفترض على الكل" ذكر فى "الذخيرة" فإن جاءه النفير، إنما يصير فرض عين على من يقرب من العدو، وهم يقدرون على الجهاد. وأما من يبعد عن العدو، فعليهم فرض كفاية، حتى يسعهم تركه إذا لم يحتج إليهم، أما إذا احتيج إليهم بأن عجز من كان يقرب العدو، أو تكاسلوا ولم يجاهدوا، فإنه يفترض على من يليهم فرض عين، وهكذا إلى أن يفترض على جميع أهل الإسلام شرقًا وغربًا. (ك)

(٢) الواو وصلية.

(٣) من الآيات والأخبار على ما مر. (ب)

(٤) بكسر الصاد وفتح الباء.

(٥) قوله: "مظنة المرحمة" قال ابن الأثير: المظنة بكسر الظاء وزنه مفعلة من الظن بمعنى العلم، وكان القياس فتح الظاء إلا أنه جاء مكسوراً. (ب)

(٦) أى ولا يجب عليهما.

(٧) أى الأعرج.

(٨) من قولهم: هجمت عليه أى دخلت. (ب)

(٩) فى العبد والجارية.

(١٠) فى الزوجة.

(١١) فإنها مقدمة على حقهما.

(١٢) أى بغير العبد والمرأة كفاية.

(١٣) قوله: "ويكره الجعل" بضم الجيم وسكون العين: وهو ما جعل من شيء للإنسان على شيء يفعله، والمراد ههنا ما ضربه الإمام على الناس للغزاة فى ما يحصل به التقوى للخروج ما دام للمسلمين فيء، وهو اسم

إليه؛ لأن مال بيت المال مُعَدّ لنوائب المسلمين.

فإذا لم يكن[١] فلا بأس بأن يقوى بعضهم بعضًا؛ لأن فيه دفع الضرر الأعلى بإلحاق الأدنى[٢] يؤيده: «أن النبى عليه السلام أخذ دروعًا[٣] من صفوان[٤]»*، و "عمر كان يغزى الأعزب[٥] عن ذى الحليلة، ويعطى الشاخص فرس القاعد"**.

باب[٦] كيفيّة القتال

وإذا دخل المسلمون دار الحرب، فحاصروا مدينةً، أو حصنًا[٧] دعوهم إلى الإسلام؛ لما روى ابن عباس[٨]: «أن النبى عليه السّلام ما قاتل قومًا حتى دعاهم إلى الإسلام»***.

للمال المصاب من الكفار بغير قتال كالخراج والجزية والغنيمة؛ لأن بيت المال معد لنوائب المسلمين.

ويكره مع وجود ذلك الجعل الذى ذكرناه؛ لأن الجهاد حق الله تعالى، ولا يجوز أخذ الأجرة عليه، فإذا تمحض أجرة كان حرامًا، وإذا أشبه الأجرة كان إلى الحرام أقرب، والنوائب جمع نائبة، وهى ما ينزل بالإنسان من المهمات والحوادث. (ب)

(١) أى شيء فى بيت المال.

(٢) وهو شر الكفار.

(٣) يوم حنين.

(٤) قوله: "من صفوان [أخرجه ابن أبى شيبة]" تتمته، فقال صفوان بن أميّة: أغصبت يا محمد! قال: «بل عارية مضمونة»، أخرجه أبو داود والنسائى وأحمد. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧٧، والدراية ج٢، الحديث ٦٩١ ص١١٤. (نعيم)

(٥) قوله: "كان يغزى إلخ" من الإغزاء يقال: أغزى الأمير الجيش: إذا بعثه إلى العدو، والأعزب: الذى لا امرأة له، ووقع فى بعض النسخ: الأعراب بالألف، ووقع فى نسخة شيخى بغير ألف، وهو الصحيح.

وحليلة الرجل: امرأته، والشاخص: اسم فاعل من شخص من مكان إلى مكان إذا سار فى ارتفاع، والمراد ههنا الذى يذهب إلى العدو. (بناية)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧٧، وانظر فى الدراية ج٢ أثر عمر رضى الله عنه تحت الحديث رقمه ٦٩١ ص١١٤. (نعيم)

(٦) قوله: "باب" لما كان الأمر الأول فى الجهاد القتال، بدأ بكيفيته. (ع)

(٧) قوله: "أو حصنًا" بكسر الحاء: كل مكان محمى محرز لا يتوصل إلى ما فى جوفه، والمدينة أكبر منه. (ع)

(٨) رواه عبد الرزاق والحاكم.

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧٨، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٢ ص١١٤. (نعيم)

قال: فإن أجابوا كفّوا عن قتالهم[١]؛ لحصول المقصود، وقد قال ﷺ[٢]: «أُمرتُ أن أُقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله»* الحديث[٣]. وإن امتنعوا دعوهم إلى أداء الجزية به أمر رسول الله عليه السّلام[٤] أمراء الجيوش[٥]**، ولأنه أحد ما ينتهى به القتال على ما نطق به النص[٦]، وهذا[٧] فى حق من يقبل منه الجزية، ومن لا تقبل منه كالمرتدين، وعَبَدة الأوثان من العرب، لا فائدة فى دعاءِهم إلى قبول الجزية؛ لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام، قال الله تعالى: ﴿تقاتلونهم أو يُسلمون[٨]﴾. فإن بذلوها[٩] فلهم ما للمسلمين، وعليهم ما على المسلمين؛ لقول على: "إنما بذلوا الجزية[١٠] ليكون دماءهم كدماءنا وأموالهم كأموالنا"***، والمراد بالبذل[١١] القبول، وكذا المراد بالإعطاء

(١) قوله: "كفوا عن قتالهم" أى امتنعوا عن قتالهم، أو منعوا أنفسهم عنه، فالكف لازم ومتعدٍّ. (ع)

(٢) وجه الاستدلال أن حكم ما بعد الغاية يخالف ما قبله.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٧٩، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٣ ص١١٤. (نعيم)

(٣) أخرجه البخارى، ومسلم.

(٤) أخرجه الجماعة إلا البخارى. (ت)

(٥) قوله "أمراء الجيوش" الجيش: الجند من جاشت القدر إذا غلت، قاله تاج الشريعة، وأخذه من "المغرب". (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٠، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٤ ص١١٥. (نعيم)

(٦) قوله: "على ما نطق به النص" وهو قوله تعالى: ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله﴾ إلى أن قال: ﴿حتى يعطوا الجزية﴾. (عناية)

(٧) إشارة إلى الدعاء الذى يؤخذ من قوله: دعوهم. (ب)

(٨) أى إلى أن يسلموا. (ب)

(٩) بالذال المعجمة.

(١٠) قوله: "إنما بذلوا الجزية إلخ" هذا غريب، وكيف يقول الإنزارى: وقد صح عن على أنه قال: "إنما بذلوا الجزية" إلخ؟ نعم، أخرج الدارقطنى فى "سننه" عن عبد الله بن عبد الله مولى هاشم قال: قال على: "من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا ودينه كديننا" ومع هذا هو أيضًا ضعيف.

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨١، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث ٦٩٤ ص١١٥. (نعيم)

(١١) أى فى قول القدورى: بذلوا.

المذكور فيه[١] فى القرآن[٢]، والله أعلم.

ولا يجوز أن يقاتل من لم تبلغه الدعوة إلى الإسلام إلا أن يدعوه؛ لقوله عليه السلام فى وصية أمراء الأجناد[٣]: «فادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله»*، ولأنهم بالدعوة[٤] يعلمون أنا نقاتلهم على الدين، لا على سلب الأموال، وسبى الذرارى[٥]، فلعلهم يجيبون، فنُكفى[٦] مؤنة القتال، ولو قاتلهم قبل الدعوة[٧] أثم للنهى[٨]**، ولا غرامة[٩] لعدم العاصم، وهو[١٠] الدين، أو الإحراز بالدار[١١]، فصار كقتل النسوان والصبيان[١٢].

---

(١) أى فى الجزية على التأويل المذكور. (ب)

(٢) هو قوله تعالى: ﴿حتى يعطوا الجزية﴾. (ب)

(٣) قوله: "فى وصية أمراء الأجناد [جمع جند بالضم بمعنى الجيش] إلخ" قلت: أخرجه الجماعة إلا البخارى عن بريدة، قال: «كان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم إذا أمّر على جيش أو سرية أوصاه بتقوى الله» الحديث، وفيه «وادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله». (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨١، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث ٦٩٤ ص١١٥. (نعيم)

(٤) أى بدعوة الإسلام.

(٥) جمع الذرية.

(٦) بالنون على صيغة المجهول.

(٧) قوله: "قبل الدعوة" هو بالفتح إلى الطعام، وبالكسر فى النسب قاله الجوهرى، وقيل: بالضم فى الحرب. (ب)

(٨) قوله: "للنهى" فى حديث على رضى الله عنه قال له رسول الله ﷺ حين بعثه: «لا تقاتل قومًا حتى تدعوهم»، أخرجه عبد الرزاق.

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨١، وانظر فى الدراية ج٢ حديث فروة بن مسيك ص١١٥. (نعيم)

(٩) قوله: "ولا غرامة" وعند الشافعى يضمن لحرمة القتل، قلنا: العاصم الدين عندك، ولم يوجد، ومجرد حرمة القتل لا يكفى لوجوب الضمان. (ك)

(١٠) أى الموجب للغرامة. (ع)

(١١) عندنا. (ك)

(١٢) فإنه لا قصاص فيه، ولا دية.

ويستحب أن يدعو[١] من بلغته الدعوة مبالغةً فى الإنذار، ولا يجب ذلك؛ لأنه صح[٢] أن النبى عليه السلام أغار على بنى المصطلق[٣]، وهم غارون*، وعهد إلى أُسامة[٤] أن يغير على أُبنى[٥] صباحًا، ثم يحرق، والغارة لا تكون بدعوة[٦]. قال: فإن أبوا[٧] ذلك استعانوا بالله عليهم، وحاربوهم؛ لقوله عليه السلام فى حديث سليمان بن بريدة[٨]: «فإن أبوا ذلك فادعهم إلى إعطاء الجزية» إلى أن قال: «فإن أبوها فاستعن بالله عليهم وقاتلهم»**، ولأنه تعالى هو الناصر لأوليائه، والمدمّر[٩] على أعدائه، فيستعان به فى كل الأمور. ونَصبُوا[١٠] عليهم المجانيق[١١] كما نَصَب رسول

---

(١) أى الإمام. (ب)

(٢) قوله: "لأنه صح" قلت: أخرج البخارى ومسلم عن ابن عون قال: كتبت إلى نافع أسأله عن الدعاء قبل القتال، قال: كان ذلك فى أول الإسلام، وقد أغار رسول الله ﷺ على بنى المصطلق، وهم غارون، وأنعامهم تسقى على الماء، وأصاب يومئذٍ جويرية. وقال المنذرى فى حواشيه: غارون بالراء، هكذا قيده غير واحد، وقال الفارسى: أظنه غادون بالدال المهملة المخففة، فإن الغار هو الذى يغر غيره، ولا وجه له ههنا، وهذا الذى قاله الفارسى، فيه تكلف، فقد قال الجوهرى وغيره: الغار الغافل، والغرة الغفلة. (ت)

(٣) قوله: "المصطلق" بضم الميم وسكون الصاد المهملة وفتح الطاء المهملة وكسر اللام، وفى آخره قاف: بطن من خزاعة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨١، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٥ ص١١٥. (نعيم)

(٤) قوله: "وعهد إلى أسامة إلخ" أخرجه أبو داود عنه، وأبنى بضم الهمزة وسكون الباء الموحدة بعدها نون وألف مقصورة: موضع من فلسطين بين عسقلان والرملة. (ت)

(٥) على وزن حبلى. (ع)

(٦) لأن مبناها على الستر. (ب)

(٧) أى امتنعوا عن الجزية. (ب)

(٨) قوله: "فى حديث سليمان بن بريدة" فإنه قال فيه: «فادعهم إلى الشهادة فإن أبوا فادعهم إلى الجزية» إلى أن قال: «فإن أبوها فاستعن بالله عليهم وقاتلهم»، أخرجه الجماعة إلا البخارى. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٢، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث ٦٩٢ ص١١٥. (نعيم)

(٩) اسم فاعل من التدمير أى المهلك. (ب)

(١٠) هذا لفظ القدورى.

(١١) جمع منجنيق فلاخن بزرگ. (م)

الله عليه السلام على الطائف وحرقوهم*؛ لأنه عليه السلام أحرق البويرة[٢]**. قال[٣]: وأرسلوا عليهم الماء، وقطعوا أشجارهم، وأفسدوا زروعهم؛ لأن فى جميع ذلك إلحاق الكَبْت[٤] والغيظ بهم، وكسر شوكتهم، وتفريق جمعهم، فيكون مشروعًا.

ولا بأس برميهم، وإن كان فيهم مسلم[٥] أسير، أو تاجر؛ لأن فى الرمى دفع الضرر العام بالذب[٦] عن بيضة الإسلام[٧]، وقتل الأسير والتاجر ضرر خاص؛ ولأنه قلّما يخلوا حصنٌ عن مسلمٍ، فلو امتنع باعتباره لانسد بابه[٨]، وإن تترّسوا[٩] بصبيان المسلمين، أو بالأسارى لم يكفوا عن رميهم؛ لما بيناه[١٠]. ويقصدون بالرمى الكفار؛ لأنه إن تعذر التمييز فعلا، فلقد أمكن قصدًا، والطاعة بحسب الطاقة، وما أصابوا منهم[١١] لا ديةَ عليهم، ولا كفارة؛ لأن الجهاد فرض، والغرامات لا تقرن

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٢، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٦ ص١١٥. (نعيم)

(٢) قوله: "البويرة" بضم الباء على وزن دويرة موضع. (عناية)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٧ ص١١٦. (نعيم)

(٣) أى القدورى.

(٤) قوله: "إلحاق الكبت" أى الذل والهوان، وقال الإنزارى: يقال: كبته الله أى أهلكه، والمعنى الملائم ما ذكرناه. (بناية)

(٥) قوله: "و إن [وصلية] كان فيهم مسلم" رد لما قال الحسن بن زياد: إنه إذا علم أن فيهم مسلمًا، وإنه يتلف بهذا الصنع لم يحل له ذلك. (عناية)

(٦) أى الدفع.

(٧) قوله: "عن بيضة الإسلام" أى مجتمعة للشبه المعنوى بينها وبين بيضة النعامة وغيرها؛ لأن البيضة مجتمع الولد، كذا فى "المغرب". (كفاية)

(٨) أى باب الجهاد.

(٩) زند كفار با صبيان مسلمين.

(١٠) إشارة إلى قوله: لأن فى الرمى دفع الضرر العام.

(١١) قوله: "وما أصابوا منهم" أى ما أصاب المسلمون من صبيان المسلمين، وأساراهم الذين تترس المشركون بهم. (بناية)

بالفروض[١]. بخلاف حالة المخمصة[٢]؛ لأنه لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه[٣] من إحياء نفسه، أما الجهاد: فمبني على إتلاف النفس[٤] فيمتنع[٥] حذار الضمان. قال: ولا بأس بإخراج النساء والمصاحف[٦] مع المسلمين إذا كان عسكراً عظيماً يومن عليه؛ لأن الغالب هو السلامة والغالب كالمتحقق. ويكره إخراج ذلك في سرية[٧] لا يؤمن عليها؛ لأن فيه[٨] تعريضهن[٩] على الضياع والفضيحة، وتعريض المصاحف على الاستخفاف، فإنهم[١٠] يستخفون بها مغايظة[١١] للمسلمين، وهو التأويل[١٢] الصحيح[١٣] لقوله عليه السّلام: «لا تسافروا بالقرآن في أرض العدو»[١٤]*. ولو دخل مسلم إليهم[١٥] بأمان لا بأس بأن يحمل معه

(١) قوله: "لا تقرن بالفروض" لأن الفرض مأمور به، وسبب الغرامة عدوان محض، وبينهما منافاة. (ف)

(٢) قوله: "بخلاف حالة المخمصة" جواب عما يقال: قاس الحسن بن زياد هذه الصورة على صورة المخمصة، وقال: إطلاق الرمي لضرورة إقامة الجهاد لا ينفي الضمان كتناول مال الغير حالة المخمصة يطلق لمكان الضرورة، ويجب الضمان. (بناية)

(٣) قوله: "لما فيه" أي في أكل مال الغير من إحياء نفسه، وهو منفعة عظيمة يتحمل بسببها بدل الضمان. (بناية)

(٤) قوله: "فمبني على إتلاف النفس" فلو وجب الضمان بقتالهم لامتنعوا عن الجهاد الذي هو فرض، وذلك لا يجوز، كما لا يجوز إيجاب الدية، والكفارة على الإمام في ما إذا مات الزاني البكر من الجلد؛ لئلا يمتنع القاضي عن تقلد القضاء. (عناية)

(٥) أي يمتنع المجاهد عن القتل؛ خوفاً عن الضمان.

(٦) إلى أرض العدو.

(٧) قوله: "في سرية" هي عدد قليل يسيرون بالليل، وقال محمد في "السير الكبير": أقل السرية ثلاث، وعن أبي حنيفة: أقل السرية مائة، وقال الحسن: أقلها أربع مائة، وأقل الجيش أربعة آلاف. (ب)

(٨) أي في الإخراج في السرية.

(٩) أي النساء.

(١٠) أي الكفار.

(١١) أي لأجل غيظهم. (ب)

(١٢) أي تعريض المصاحف على استخفاف. (ب)

(١٣) إنما قيد التأويل بالصحيح احترازاً عما قال الحسن القمي: إن النهي كان في ابتداء الإسلام عند قلة المصاحف، وكذا روى عن الطحاوي. (عناية)

(١٤) قوله: "ولا تسافروا إلخ" أخرجه الجماعة إلا الترمذي، وحمله المصنف على الجيش الصغير،

المصحف إذا كانوا قومًا يوفون بالعهد؛ لأن الظاهر عدم التعرض، والعجائز يخرجن فى العسكر العظيم[١] لإقامة عمل يليق بهن كالطبخ والسقى والمداواة[٢]. فأمّا الشواب[٣]: فقرارهن فى البيوت أدفع للفتنة، ولا يباشرن[٤] القتال؛ لأنه يُستدل به على ضعف المسلمين إلا عند الضرورة[٥]، ولا يستحب إخراجهن للمباضَعَة[٦] والخدمة، فإن كانوا لا بد مخرجين[٧]، فبالإماء دون الحرائر. ولا تقاتل المرأةُ إلا بإذن زوجها، ولا العبدُ إلا بإذن سيده؛ لما بيناه[٨] الا أن يهجم العدو[٩] على بلد للضرورة.

وينبغى للمسلمين أن لا يَغْدرُوا، ولا يغلوا، ولا يمثلوا؛ لقوله عليه السلام[١٠]: «لا تغلّوا ولا تغدروا ولا تمثلوا»*. والغُلول[١١]: السرقة من المغنم[١٢]، والغدر[١٣]: الخيانة، ونقض العهد،

والشافعية معنا فى ذلك، وأخذ المالكية بإطلاقه، قال القرطبى: لا فرق بين الجيوش والسرايا؛ عملا بإطلاق الناس.
واعلم أن المراد بالقرآن فى الحديث المصحف، وقد جاء مفسراً فى بعض الروايات، وأشار إليه البخارى بقوله: باب السفر بالمصاحف إلى أرض العدو. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٣، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٨ ص١١٦. (نعيم)

(١٥) أى الكفار.

(١) لا فى السرية.

(٢) أى مداواة أهل المرض والجرح.

(٣) جمع شابة.

(٤) أى العجائز. (ب)

(٥) قوله: "إلا عند الضرورة" وقد روى أن أم سلمة قاتلت يوم خيبر حتى قال النبى ﷺ: «مقامها خير من فلان وفلان. (ب)

(٦) أى للجماع.

(٧) أى للجماع والخدمة.

(٨) إشارة إلى قوله: لتقدم حق الزوج والمولى. (ب)

(٩) قوله: "إلا أن يهجم العدو" استثناء من قوله: ولا تقاتل المرأة، ولا العبد يعنى عند الضرورة يقاتلان، فإن الجهاد ح فرض عين. (ب)

(١٠) تقدم فى حديث بريدة. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٥، والدراية ج٢، الحديث ٦٩٩ ص١١٦. (نعيم)

(١١) بالضم. (ن)

(١٢) أى الغنيمة.

والمُثلة المروية[١] في قصة العُرنيين[٢] منسوخة بالنهى المتأخر[٣] هو المنقول*. ولا يقتلوا امرأة[٤]، ولا صبيًا، ولا شيخًا فانيًا[٥]، ولا مُقْعدًا، ولا أعمى؛ لأن المبيح للقتل عندنا هو الحِرَاب[٦]، ولا يتحقق منهم، ولهذا لا يُقتل يابس الشق[٧]، والمقطوع اليمنى، والمقطوع يده ورجله من خلاف. والشافعي رحمه الله يخالفنا في الشيخ والمقعد والأعمى؛ لأن المبيح[٨] عنده الكفر، والحجة عليه ما بينا[٩]. وقد صح[١٠]

(١٣) بفتح: بے وفائی کردن. (م)

(١) قوله: "والمثلة المروية إلخ" جواب سؤال مقدر، كان قائلا يقول: هذا الحديث يدل على تحريم المثلة، وحديث العرنيين يدل على إباحتها. (ب)

(٢) قوله: "العرنيين" جمع عرينى تصغير عرنة، قال ابن الملك: عرنة وادٍ بحذاء عرفة، وهى قبيلة ينسب إليها العرنيون، سقطت ياء التصغير وتاء التأنيث عن النسبة، كما يقال: في جهينة جهنى. (قمر الأقمار لنور الأنوار لمولانا محمد عبد الحليم أدخله الله في دار النعيم)

(٣) قوله: "منسوخة بالنهى المتأخر" قلت: أخرج البخارى ومسلم حديث العرنيين من رواية سعيد عن قتادة عن أنس أن نفرا من عكل، وفى لفظ: «أن ناسًا من عرينة قدموا إلى رسول الله ﷺ فبايعوه على الإسلام فاستوخموا وسقمت أبدانهم فشكوا ذلك إليه فقال ﷺ ألا تخرجون مع راعينا فتصيبون من أبوال الإبل وألبانها قالوا بلى فخرجوا فصحوا ثم مالوا إلى الرعاة فقتلوهم وارتدوا واستاقوا إبل رسول الله ﷺ فبلغه ذلك فبعث في أثرهم فأتى بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وتركهم في الحرة وأمر بمسامير فأحميت ثم كحلهم بها وتركهم بالحرة يستسقون فلا يسقون». وفى آخره قال قتادة: فحدثنى محمد ابن سيرين أن ذلك قبل أن ينزل الحدود، وفى لفظ للبيهقى عن أنس: «فما خطبنا رسول الله ﷺ بعد هذا خطبة إلا نهى عن المثلة».

قال في "المعرفة": حديث العرنيين إما أن يحمل على النسخ، كما روى عن ابن سيرين وقتادة، وبه قال الشافعي: أو يحمل على أنه فعل بهم ما فعل بالرعاة، وقد جاء في "صحيح مسلم" عن أنس قال: "إنما سمل أعينهم؛ لأنهم سملوا أعين الرعاء". (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٥، وانظر في الدراية ج٢ تحت الحديث ٦٩٩ ص١١٦. (نعيم)

(٤) هذا كله من كلام القدورى.

(٥) قوله: "ولا شيخا فانيا" قال في "الذخيرة": هذا الجواب في الشيخ الكبير الفانى الذى لا يقدر على القتال، ولا على الصياح عند التقاء الصفين، ولا يقدر على الحيل، ولا يكون من أهل الرأى والتدبير، أما إذا كان يقدر على ذلك يقتل؛ لأنه بقتاله محارب، وبصياحه محرض، وبالأحيال يكثر المحارب، وقد صح أن رسول الله ﷺ قتل دريد بن الصمة، وكان ابن مائة وعشرين، وفى رواية ابن مائة وستين؛ لأنه كان صاحب رأى. (ع)

(٦) جمع حرب.

(٧) قوله: "يابس الشق" العلج، ويراد به ذهاب حركته؛ لأنه ميت حقيقة، كذا في "المغرب". (ب)

(٨) أى للقتل.

(٩) قوله: "والحجة عليه ما بينا" وهو قوله: لأن المبيح إلخ فإن قلت: الشافعى يستدل بقوله عليه السلام: «اقتلوا شيوخ المشركين»، قلت: المراد بهم الذين يقاتلون. (ب)

أن النبى عليه السّلام نهى * عن قتل الصبيان والذرارى[٢]، وحين رأى رسول الله ﷺ امرأةً مقتولة قال: «هاه[٣] ما كانت هذه تقاتل فلم قُتلت»**. قال: إلا أن يكون أحد هؤلاء ممن له رأىٌ فى الحرب، أو تكون المرأة مَلِكةً[٤]؛ لتعدى ضررها إلى العباد، وكذا يقتل مَن قاتل من هؤلاء[٥]؛ دفعًا لشره، ولأن القتال مبيح حقيقةً[٦]. ولا يقتلوا مجنونًا؛ لأنه غير مخاطب[٧] إلا أن يقاتل، فيقتل؛ دفعًا لشره غير أن الصبى والمجنون يقتلان ما داما يقاتلان، وغيرهما لا بأس بقتله بعد الأسر[٨]؛ لأنه من أهل العقاب لتوجّه الخطاب نحوه[٩]، وإن كان يجنّ ويفيق، فهو فى حال إفاقته كالصحيح[١٠]. ويكره أن يبتدئ الرجل أباه[١١] من المشركين

(١٠) قوله "قد صح إلخ" هذا الحديث لم يتكلم عليه أحد من الشراح غير أن بعضهم قالوا: إن المراد بالذرارى النساء مجازا، باعتبار السبب؛ إذالنساء سبب لحصول الذرارى، ولايمكن جريه على حقيقته بدليل عطفه على الصبيان. قلت: هذا التكلف لأجل قول المصنف: وقد صح، ولم يصح بهذا اللفظ، وإنما الذى صح ما رواه الجماعة إلا ابن ماجة عن ابن عمر قال: إن امرأة وجدت فى بعض مغازى رسول الله ﷺ فنهى عن قتل النساء والصبيان. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٠ ص١١٦. (نعيم)

(٢) أى النساء، أخرجه أبو داود والنسائى وعبد الرزاق. (ب)

(٣) حرف تنبيه لحق بآخره هاء السكتة.

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٧، والدراية ج٢، الحديث ٧٠١ ص١١٦. (نعيم)

(٤) بفتحتين.

(٥) أى الشيخ الفانى والمقعد والأعمى والمرأة. (ب)

(٦) لكفرهم.

(٧) بالشرائع.

(٨) أى الحبس.

(٩) بالعقل والبلوغ.

(١٠) قوله: "كالصحيح" يعنى يقتل، سواء قاتل أو لم يقاتل كالصحيح، فإنه يقتل وإن لم يقاتل، لكنه إنما يقتل فى حال إفاقته. (عناية)

(١١) قوله: "ويكره أن يبتدئ إلخ" فإن قلت: عموم الآيات الواردة فى وجوب القتال يقتضى أن يصح البداية بقتل الأب المشرك، قلت: نعم، لكن خصت تلك الآيات بقوله تعالى: ﴿وإن جاهداك على أن تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما فى الدنيا معروفا﴾، فإنها نزلت فى الأبوين الكافرين، وليس من

فيقتله[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وصاحبهما فى الدنيا معروفًا﴾، ولأنه يجب عليه[٢] إحياءه بالإنفاق[٣]، فيناقضه الإطلاق فى إفناءه. فإن أدركه امتنع عليه حتى يقتلَه غيرُه[٤]؛ لأن المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه[٥] المأثم، وإن قصد الأب قتله، بحيث لا يمكنه دفعه إلا بقتله لا بأس به؛ لأن مقصوده الدفع[٦]. ألا ترى أنه لو شهر الأب المسلم سيفه على ابنه، ولا يمكنه دفعه[٧] إلا بقتله يقتله؛ لما بينا[٨]، فهذا أولى.

باب الموادعة[٩] ومن يجوز أمانه

وإذا رأى الإمام أن يُصالح أهل الحرب، أو فريقًا منهم، وكان فى ذلك مصلحة[١٠] للمسلمين، فلا بأس به[١١]؛ لقوله تعالى[١٢]: ﴿وإن جنحوا

المصاحبة بالمعروف أن يقصد بقتلهما، وذكر فى "الذخيرة": أنه يلجئه إلى موضع يجىء به غيره فيقتله. (د)

(١) بنصب اللام. (ب)

(٢) قوله: "ولأنه يجب عليه [أى على الابن] إلخ" قلت: هذا التعليل مشكل بوجهين: أحدهما: ما ذكره بعض الشارحين فى باب النفقة أن الآباء والأمهات والأولاد إذا كانوا حربيين، أو مستأمنين لا يجب نفقتهم على المسلم؛ لأنا نهينا عن البر فى حقهم، اللّهم إلا أن يعتبر وجوب الإنفاق فى الجملة، وإنفاق الأبوين مع اختلاف الدين واجب فى الجملة. وثانيهما: أنه يباح للأب أن يقتل الابن قصاصا مع أنه يجب عليه إنفاقه وإحياءه، فيناقضه فناءه إلا أن يقال: الإحياء الواجب على الولد بالإنفاق أقوى مما يجب على الوالد. (د)

(٣) نفقه دادن.

(٤) أى غير الابن.

(٥) أى ارتكابه.

(٦) أى دفع المضرة عن نفسه.

(٧) أى لا يمكن للابن دفعه إلا بأن يقتل الأب.

(٨) إشارة لقوله: لأن المقصود.

(٩) قوله: "باب الموادعة أى المصالحة، وسميت بها؛ لأنها متاركة، وهى من الودع، وهو الترك، وذكر ترك القتال بعد ذكر القتال ظاهر المناسبة. (عناية)

(١٠) قوله: "وكان فى ذلك مصلحة" قيل عليه: إن قوله تعالى: ﴿وإن جنحوا للسلم﴾ ليس بمقيد بالمصلحة، فكان الاستدلال به مخالفًا للمدعى، وأجيب بأن هذه الآية محمولة على ما إذا كانت فى المصالحة مصلحة للمسلمين بدليل آية أخرى، وهى قوله تعالى: ﴿ولا تهنوا ولا تدعوا إلى السلم وأنتم الأعلون﴾. (ع)

(١١) قوله: "فلا بأس به" ولا يجب عليه؛ لأن الصلح إنما شرع نفعًا للمسلمين، فلو وجب لصار حقًا عليهم، فينقلب الحكم على عكسه. (ك)

(١٢) قوله: "لقوله تعالى: ﴿وإن جنحوا للسلم﴾ إلخ" أى إن مالوا إلى الصلح يقال: جنح له وإليه، إذا

للسَّلْم فاجنَحْ لها وتوكل على الله﴾.

ووادع رسول الله عليه السّلام[١] أهل مكة عام الحُديبيّة على أن يضع الحربَ بينه وبينهم[٢] عشر سنين*، ولأن الموادعة جهاد معنى إذا كان خيراً للمسلمين؛ لأن المقصود -وهو دفع الشر[٣]- حاصل به، ولا يقتصر الحكم[٤] على المدة المروية؛ لتعدى المعنى إلى ما زاد عليها[٥]، بخلاف ما إذا لم تكن خيراً[٦]؛ لأنه ترك الجهاد صورةً ومعنًى[٧].

وإن صالحهم مدة، ثم رأى نقض الصلح أنفع، نَبذ إليهم[٨] الإمام

مال، وفى السلم: ثلاث لغات فتح السين وكسرها وفتح السين واللام جميعًا. (ب)

(١) قوله: "ووادع إلخ" رواه أحمد بسنده مطولا من حديث محمد بن إسحاق، وفيه: «خرج رسول الله ﷺ عام الحديبية يريد زيارة البيت لا يريد قتالا وكان الناس سبع مائة إلى أن قال: هذا ما اصطلح عليه من محمد بن عبد الله وسهيل بن عمرو على وضع الحرب عشر سنين يأمن فيها الناس ويكف بعضهم بعضًا»، الحديث، وكلام الإنزارى يدل على أن عشر سنين غير صحيح، بل سنتان، كما أخرجه البيهقى، وليس كذلك. (ب)

(٢) أى الكفار.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٨٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٢ ص١١٧. (نعيم)

(٣) قوله: "وهو دفع الشر" قلت: قد وقع فى غير موضع أن المقصود منه إعلاء كلمة الله تعالى، وهو ينافى ما ههنا. (د)

(٤) قوله: "ولا يقتصر الحكم" أخرج القصة البيهقى فى "دلائل النبوة" عن موسى بن عقبة مرسلا، فذكر القصة، وفى آخرها: «فكان الصلح سنتين»، ثم قال البيهقى: قوله: «سنتين» يريد بقاءه حتى نقض المشركون عهدهم، وخرج رسول الله ﷺ عام الفتح، فأما المدة التى وقع عليها الصلح، فيشبه أن يكون المحفوظ فيها ما رواه محمد بن إسحاق، وهى عشر سنين، انتهى. وقال السهيلى فى "الروض الأنف": اختلف العلماء، هل يجوز الصلح على أكثر من عشر سنين، وحجة المانعين أن منع الصلح هو الأصل بدليل آية القتال، وقد ورد التحديد بالعشر، فحصلت الإباحة بهذا القدر، فبقى الباقى على الأصل. (ت)

(٥) قوله: "إلى ما زاد عليها" لا وجه لتخصيص الزيادة بالذكر؛ إذ المعنى الداعى إلى المصالحة، كما يدعو إلى أكثر من عشر سنين، كذلك يدعو إلى الأقل أيضًا، فكان التخصيص؛ لأن اختلاف العلماء إنما وقع فى الزيادة. (د)

(٦) متصل بقوله: إذا كان خيراً. (ب)

(٧) قوله: "صورة ومعنى" أما صورة: فظاهر؛ لأنه ترك القتال، وأما معنى: فلأنه لما لم تكن فيه مصلحة للمسلمين لم يكن فى تلك الموادعة دفع الشر، فلم يحصل الجهاد معنى. (ب)

(٨) قوله: "نبذ إليهم [أى نقض العهد، وأرسل خبره إليهم. ب]" من النبذ، وهو الطرح، والمراد به نقض العهد، ولا بد من بلوغ النبذ إلى جميعهم. (ب)

وقاتلهم؛ لأنه عليه السلام[١] نبذ الموادعة التى كانت بينه وبين أهل مكة*، ولأن المصلحة لما تبدلت كان النبذ جهاداً، وإيفاء العهد ترك الجهاد صورة ومعنى، فلا بد من النبذ تحرزاً عن الغدر، وقد قال عليه السلام فى العهود: «وفاء لا غدرٌ»[٢]**، ولا بد من اعتبار مدة[٣] يبلغ فيها خبر النبذ[٤] إلى جمعهم[٥]، ويكتفى فى ذلك بمضى مدة يتمكن مَلِكُهم بعد علمه بالنبذ من إنفاذ الخبر إلى أطراف مملكته؛ لأن بذلك[٦] ينتفى الغدر. قال[٧]: وإن بدأوا بخيانة قاتلهم[٨]، ولم ينبذ إليهم[٩] إذا كان ذلك[١٠] باتفاقهم؛ لأنهم صاروا ناقضين للعهد، فلا حاجة إلى نقضه،

---

(١) قوله: "لأنه عليه السلام إلخ" كانت هذه الموادعة يوم الحديبية، وكان فيها، من شاء أن يدخل فى عقد قريش وعهدهم دخل، فدخلت خزاعة فى عهد رسول الله ﷺ، ودخلت بنو بكر فى عقد قريش، فمكثوا ثمانية، أو سبعة عشر شهراً، ثم إن بنى بكر قاتلوا خزاعة قريب من مكة، ووصل الخبر إلى رسول الله ﷺ، فأمر الناس فتجهزوا، فقال أبو بكر: يا رسول الله! ألم تكن بينك وبينهم موادعة، فقال: «ألم يبلغك ما فعلوا»، رواه البيهقى فى "دلائل النبوة". (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٩٠، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٤ ص١١٧. (نعيم)

(٢) قوله: "وفاء لا غدر" قلت: هكذا وقع فى الكتاب، والموجود فى كتب الحديث موقوفاً على عمرو ابن عنبسة، أخرجه أبو داود والنسائي والترمذى عن مسلم بن عامر، قال: كان بين معاوية وبين الروم عهد، وكان يسير نحو بلاد الروم، حتى إذا انقضى العهد غزاهم، فجاء رجل على فرس، وهو يقول: الله أكبر الله أكبر وفاء لا غدر، فنظروا فإذا هو عمرو بن عنبسة، فسأله معاوية، فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من كان بينه وبين قوم عهد فلا ينبذ عقده ولا يحله حتى ينقضى أمدها أو ينبذ إليهم على سواء»، فرجع معاوية بالناس. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٣٠٩٠، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٣ ص١١٧. (نعيم)

(٣) قوله: "ولا بد من اعتبار إلخ" قال الله تعالى: ﴿وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء﴾ أى على سواء منكم ومنهم فى العلم بذلك، فعرفنا أنه لا يحل قتالهم قبل النبذ، وقبل أن يعلموا بذلك. (ع)

(٤) أى طرح العهد.

(٥) أى الكفار.

(٦) أى بمضى المدة المذكورة.

(٧) أى القدورى. (ب)

(٨) أى الإمام.

(٩) أى ولم يرسل خبر الطرح إليهم.

(١٠) أى نقض العهد.

بخلاف ما إذا دخل جماعة منهم[١]، فقطعوا الطريق، ولا منَعَةَ لهم حيث لا يكون هذا نقضًا للعهد[٢]، ولو كانت لهم مَنَعةٌ[٣]، وقاتلوا[٤] المسلمين علانيةً يكون نقضًا للعهد فى حقهم دون غيرهم؛ لأنه بغير إذن مَلِكهم، ففعلهم لا يلزم غيرهم، حتى لو كان بإذن ملكهم صاروا ناقضين للعهد؛ لأنه[٥] باتفاقهم[٦] معنًى.

وإذا رأى الإمام[٧] موادعة أهل الحرب، وأن يأخذ على ذلك مالا، فلا بأس به؛ لأنه لما جازت الموادعةُ بغير المال، فكذا بالمال، لكن هذا إذا كان[٨] بالمسلمين حاجة، أما إذا لم يكن لا يجوز؛ لما بينا من قبلُ[٩].

والمأخوذ من المال يُصرف مصارف الجزية[١٠]، هذا إذا لم ينزلوا بساحتهم[١١]، بل أرسلوا[١٢] رسولا[١٣]؛ لأنه فى معنى الجزية، أما إذا أحاط الجيش[١٤] بهم، ثم أخذوا المال، فهو غنيمة يخمسها[١٥]، ويقسم

(١) أى من أهل دار الحرب.

(٢) لا فى حقهم، ولا فى حق غيرهم. (ب)

(٣) بفتحتين جمع مانع.

(٤) أى الجيش لأنه تمنع عنهم.

(٥) أى فعلهم هذا.

(٦) أى باتفاق الكل.

(٧) قوله: "وإذا رأى الإمام إلخ" إنما كرر هذا بعد أن بين حكم موادعة أهل الحرب؛ لأن القدورى لم يذكر الموادعة على المال، ولم يذكر الموادعة مع المرتدين أيضًا، وذكر كل ذلك فى "الجامع الصغير"، فلذلك كرر موادعة أهل الحرب، والموادعة على المال. (عناية)

(٨) أى جواز الموادعة على المال.

(٩) أى أن المقصود هو إعلاء كلمة الله لا أخذ المال. (ك)

(١٠) ولا خمس فيه.

(١١) ساحت فضا وخانه سرا. (م)

(١٢) للحرب.

(١٣) أى بدارهم.

(١٤) أى جيش المسلمين.

الباقى بينهم؛ لأنه مأخوذ بالقهر معنًى[١]. وأما المرتدون: فيُوادعهم الإمام حتى ينظروا فى أمرهم؛ لأن الإسلام مرجُوّ منهم، فجاز تأخير قتالهم[٢] طمعًا فى إسلامهم، ولا يأخذوا عليه مالا؛ لأن[٣] لا يجوز أخذ الجزية منهم؛ لما نبين[٤]. ولو أخذه لم يرده؛ لأنه مال غير معصوم[٥]، ولو حاصر العدو المسلمين، وطلبوا الموادعة على مال[٦] يدفعه المسلمون إليهم، لا يفعل الإمام؛ لما فيه من إعطاء الدنيئة[٧]، وإلحاق المذلة بأهل الإسلام إلا إذا خاف الهلاك[٨]؛ لأن دفع الهلاك واجب بأى طريق يمكن[٩]. ولا ينبغى أن يباع السلاح من أهل الحرب، ولا يجهّز إليهم[١٠]؛ لأن النبى عليه السلام «نهى عن بيع السلاح من أهل الحرب[١١] وحمله إليهم»*، ولأن فيه

---

(١٥) قوله: "فهو غنيمة يخمسها" أى يخرج الخمس منها، ثم يقسم الباقى عليهم بين جيش المجاهدين الغانمين. (ب)

(١) قوله: "لأنه مأخوذ بالقهر معنى" يعنى فيكون كالمأخوذ قهرًا صورة ومعنى، وهو المأخوذ بعد الفتح بالقتال. (عناية)

(٢) قوله: "فجاز تأخير قتالهم" قال أبو الليث فى "شرح الجامع الصغير": هذا إذا غلب المرتدون على مدينة الإسلام. (ب)

(٣) ضمير الشأن.

(٤) أى فى باب الجزية. (ب)

(٥) قوله: "لأنه مال غير معصوم" لأنه مال المرتدين فيء للمسلمين إذا ظهروا عليه، بخلاف ما إذا أخذ من أهل البغى، حيث يرده عليهم بعد ما يضع الحرب أوزارها؛ لأنه ليس بفيء، إلا أنه لا يرده حال الحرب؛ لئلا يكون إعانة لهم على المعصية. (ب)

(٦) موصوف.

(٧) أى النقيصة. (عناية)

(٨) قوله: "إلا إذا خاف الهلاك" يعنى على نفسه، وعلى نفوس سائر المسلمين، فحينئذٍ لا بأس بدفع المال. (ع)

(٩) قوله: "بأى طريق يمكن" هذا لا يجرى على عمومه، فإنه ليس دفع الهلاك عن نفسه فى صورة الإكراه إلا بتلفظ كلمة الكفر، فينبغى أن يجب ولا يجب، بل هو مرخص به، كذا لو أكره بقتل نفسه، أو قتل غيره، فعلم أن المراد بأى طريق سوى الصور التى هى للإباحة. (ب)

(١٠) أى لا يحتمل التجار الجهاز إليهم أى المتاع، وهو السلاح.

(١١) قوله: "لأن النبى ﷺ نهى عن بيع السلاح من أهل الحرب، وحمله إليهم" غريب بهذا اللفظ،

تقويتهم على قتال المسلمين، فيمنع من ذلك، وكذا الكراع[١]؛ لما بينا[٢]. وكذا الحديد[٣]؛ لأنه أصل السّلاح، وكذا بعد الموادعة؛ لأنها على شرف النقض، أو الانقضاء[٤]، فكانوا حربًا علينا، وهذا[٥] هو القياس في الطعام والثوب إلا أنا عرفناه[٦] بالنص، فإن عليه السلام أمر ثمامة[٧] أن يَمير[٨] أهل مكة، وهم[٩] حرب عليه*.

فصل[١٠]

إذا أمن رجل حر، أو امرأة حرة كافرًا، أو جماعةً، أو أهل حصن، أو مدينة، صح أمانهم[١١]، ولم يكن لأحد من المسلمين قتالهم[١٢]،

وروى البيهقي والبزار والطبراني عن عمر: «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السلاح بالفتنة»، وسنده ضعيف. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٩١، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٥ ص١١٧. (نعيم)

(١) بالضم: پارچهٔ گوسفند وگاؤ وجز آن، المراد الخيل. (ب)

(٢) إشارة إلى قوله: لأن فيه تقويتهم.

(٣) قوله: "وكذا الحديد إلخ" قلت: ذكر أبو الليث في "شرح الجامع الصغير" أن بيع الحديد منهم لا يكره؛ لأن نفسه ليس بآلة الجهاد والفتنة كالعصير، وهو مثل ما قاله فخر الإسلام، وهو التحقيق إلا أن ظاهر الرواية بخلاف ذلك، ألا ترى إلى أنه نص الحاكم على تسوية الحديد بالسلاح، وتبعه المصنف. (ب)

(٤) أي انقضاء مدتها. (ب)

(٥) أي عدم جواز بيع ذلك.

(٦) أي جواز ذلك. (ب)

(٧) قوله: "أمر ثمامة" بضم الثاء المثلثة لم يتكلم أحد من الشراح على هذا الحديث، وقد رواه البيهقي في "دلائل النبوة" في قصة إيمان ثمامة، قال: والله إني ما صبوت، ولكني أسلمت حين قاله الكفار: صبوت يا ثمامة! وأيم الذي نفس ثمامة بيده لا يأتيكم حبة من اليمامة، وانصرف إلى بلده، ومنع الحمل إليهم، حتى كتب قريش إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأرحامهم أن يأمر ثمامة أن يخلي عنهم، فأمره رسول الله ﷺ بذلك. (ب)

(٨) قوله: "أن يمير" يقال: مار أهله أتاه بالميرة، وهو الطعام. (مغرب)

(٩) قوله: "وهم" أي الكفار حرب على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٩١، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٦ ص١١٨. (نعيم)

(١٠) في بيان أحكام الأمان. (ب)

(١١) قوله: "صح أمانهم" أي أمان جماعة من الكفار، وأهل الحصن، والمصدر مضاف إلى مفعوله، وطوى

والأصل فيه قوله عليه السلام[١]: «المسلمون تتكافأ[٢] دماءهم ويسعى بذمتهم[٣] أدناهم»* أى أقلهم[٤]، وهو الواحد، ولأنه[٥] من أهل القتال، فيخافونه[٦]؛ إذ هو من أهل المنعة، فيتحقق الأمان منه لملاقاته محله[٧]، ثم يتعدى إلى غيره[٨]، ولأن سببه لا يتجزأ[٩]، وهو الإيمان[١٠]، وكذا الأمان لا يتجزأ[١١] فيتكامل كولاية الإنكاح.

قال: إلا أن يكون[١٢] فى ذلك مفسدة، فينبذ إليهم، كما إذا أمن

ذكر الفاعل. (ب)

(١٢) قوله "ولم يكن لأحد من المسلمين قتالهم" سواء كان الرجل الحر الذى أمنهم أعمى، أو شيخًا، أو مريضًا. (ب)

(١) أخرجه الدارقطنى وابن ماجة.

(٢) أى تتساوى فى القصاص والديات لا فضل للشريف على الوضيع. (ب)

(٣) الذمة: العهد والضمان. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٩٣، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٧ ص١١٨. (نعيم)

(٤) قوله: "أى أقلهم" إنما فسره بهذا احترازًا عن تفسير محمد حيث هو فسره بالعبد؛ لأنه أدنى المسلمين، فجعل الأدنى ههنا من الدناءة، وجعله غيره من الدنو. (ب)

(٥) قوله: "ولأنه" أى كل واحد من الرجل والمرأة، أما الرجل: فظاهر، وأما المرأة: بأن تخرج للمداواة والطبخ، وذلك منها جهاد. (ب)

(٦) قوله: "فيخافونه" ضمير المنصوب فى يخافونه، وقوله: إذ هو، وقوله: منه كلها ترجع إلى الذى رجع إليه ضمير لأنه.

(٧) وهو محل الخوف. (ع)

(٨) قوله: "إلى غيره" أى غير الذى أمن من أهل الإسلام، كما فى شهادة رمضان، فإن الصوم يلزم من شهد برؤية الهلال أولا، ثم يتعدى منه إلى غيره. (عناية)

(٩) قوله: "ولأن سببه إلخ" استدل المصنف بالمعقول على وجهين، جعل المناط فى أحدهما كون من يعطى الأمان من يخافونه، وفى الآخر الإيمان. والأول يقتضى عدم جواز أمان العبد المحجور، والتاجر والأسير، والثانى يقتضى جوازه ولو جعلهما علة واحدة بحذف الواو يقع علة لقوله: ثم يتعدى لكان أولى. (ع)

(١٠) أى التصديق بالقلب. (ع)

(١١) قوله: "وكذا الأمان لا يتجزأ" فإذا تحقق من البعض، فإما أن يبطل أو يكمل، ولا يجوز الأول بعد تحقق السبب، فتحقق الثانى، وهو معنى قوله: فليتكامل أى ينفرد به كل مسلم كولاية الإنكاح فى ما إذا وجد الإنكاح من أحد الأولياء المساوية فى الدرجة صح النكاح فى حق الكل؛ لأن سبب جوازه، وهو القرابة غير متجزٍ، فلا يتجزأ الولاية. (ب)

(١٢) قوله: "إلا أن يكون" استثناء من قوله: صح أمانهم أى إلا أن يكون فى الأمان فساد فى حق المسلمين، فينبذ إليهم أى يعلم الإمام أهل الحرب بالنبذ؛ دفعا للغرر عنهم. (بناية للعينى)

الإمام بنفسه، ثم رأى المصلحة فى النبذ، وقد بيناه[١]، ولو حاصر الإمام حصنًا، وأمن واحد من الجيش، و[٢] فيه مفسدة ينبذ الإمام الأمان؛ لما بينا[٣]، ويؤدّبه الإمام لافتياته على رأيه[٤]، بخلاف ما إذا كان فيه[٥] نظر[٦]؛ لأنه ربما تفوت المصحلة بالتأخير، فكان معذورًا، ولا يجوز أمان ذمى؛ لأنه متهم بهم[٧]، وكذا لا ولاية له على المسلمين[٨].

قال: ولا أسير ولا تاجر يدخل عليهم[٩]؛ لأنهما مقهوران تحت أيديهم، فلا يخافونهما[١٠]، والأمان يختص بمحل الخوف[١١]، ولأنهما يجبران عليه[١٢]، فيعرى الأمان عن المصلحة[١٣]، ولأنهم كلما اشتد الأمر عليهم يجدون أسيرًا أو تاجرًا، فيتخلصون[١٤] بأمانه، فلا ينفتح[١٥] لنا باب الفتح، ومن أسلم فى دار الحرب، ولم يهاجر إلينا لا يصح أمانه؛

(١) أى أول فصل الموادعة. (ب)

(٢) الواو حالية.

(٣) أى فى فصل الموادعة. (ب)

(٤) قوله: "لافتياته على رأيه" قال أهل اللغة: الافتيات انتقال من الفوت، وهو السبق إلى الشىء، وأصله الافتوات؛ لأنه من الفوت أجوف واوى، فقلبت الواو ياء لتحركها، وانكسار ما قبلها. (ب)

(٥) أى فى أمان هذا الواحد.

(٦) أى مصلحة.

(٧) أى بالكفار للإلحاد فى الاعتقاد. (ب)

(٨) قوله: "على المسلمين" وأمان الذى لو صح لزم حكمه على المسلمين ابتداء لا أنه يلزمه حكمه أولا، ثم يتعدى إلى آخره حتى لا يكون من باب الولاية؛ إذ لا حق له فى الغنيمة. (ملا إله داد)

(٩) أى على أهل الحرب.

(١٠) أى لا يخاف الكفار من الأسير والتاجر. (ب)

(١١) أى على أهل الحرب.

(١٢) أى يجبره الكفار عليه.

(١٣) قوله: "عن المصلحة" والأمان شرع لمصلحة المسلمين، ولا مصلحة فى أمان حصل عن إكراه مفسد للتراخى. (ب)

(١٤) عن الشدائد.

(١٥) لأنه ينسد من الأمان.

لما بينا[١]. ولا يجوز أمان العبد المحجور عند أبى حنيفة إلا أن يأذن[٢] له مولاه فى القتال، وقال محمد: يصح[٣]، وهو قول الشافعى، وأبو يوسف معه فى رواية[٤]، ومع أبى حنيفة فى رواية[٥]. لمحمد قوله عليه السلام: «أمان العبد أمانٌ»*، رواه أبو موسى الأشعرى[٦]، ولأنه مؤمن ممتنع[٧]، فيصح أمانه اعتبارًا بالمأذون له فى القتال[٨]، وبالمؤبد[٩] من الأمان، فالإيمان[١٠] لكونه شرطًا للعبادة، والجهاد عبادة، والامتناع[١١] لتحقق إزالة الخوف به، والتأثير[١٢] إعزاز الدين، وإقامة المصلحة فى حق جماعة المسلمين؛ إذ الكلام فى مثل هذه الحالة[١٣]، وإنما لا يملك[١٤]

(١) أى أن الأمانات تختص بمحل الخوف. (ك)

(٢) فحم يصح أمانه أيضًا.

(٣) أى مطلقًا.

(٤) ذكرها الكرخى، واعتمد عليه القدورى فى شرحه.

(٥) قوله: "ومع أبى حنيفة فى رواية" ذكرها الطحاوى، واعتمد عليها صاحب "الأسرار". (ع)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٩٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٨ ص١١٨. (نعيم)

(٦) قوله: "رواه أبو موسى الأشعرى" قلت: غريب، وروى عبد الرزاق عن فضيل قال: شهدت قرية من قرى فارس حتى إذا كنا ذات يوم تخلف عبد منا فاستأمنوه، فكتب إليهم فى سهم أمانًا، ثم رمى به إليهم، فلما رجعنا إليهم خرجوا فى ثيابهم، ووضعوا أسلحتهم، فقلنا: ما شأنكم، فقالوا: آمنتمونا، وأخرجوا إلينا السهم، فقلت: هذا عبد، والعبد لا يقدر على شيء، فقالوا: قد خرجنا بأمان، فكتبنا إلى عمر، فكتب عمر أن العبد المسلم من المسلمين، فأمانه أمانهم، ورواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه". (ت)

(٧) أى ذو قوة. (ب)

(٨) والجامع إعلاء كلمة الله. (ب)

(٩) قوله: "وبالمؤبد" يعنى عقد الذمة، فإن الحربى إذا عقد عقد الذمة مع العبد صح، ويصير ذميًا. (ب)

(١٠) أى شرطنا الإيمان فى قولنا: لأنه مؤمن ممتنع ليصح أمانه.

(١١) أى شرطنا الامتناع.

(١٢) أى العلة الجامعة فى قياس المحجور على المأذون. (ب)

(١٣) أى حالة المصلحة. (ب)

(١٤) قوله: "وإنما لا يملك" جواب عما يقال: الأصل فى الجهاد، وهو المسايفة، وهو لا يملك، فلا يملك الأمان أيضًا. (ع)

المسايفة؛ لما فيه من تعطيل منافع المولى، ولا تعطيل فى مجرد القول.

ولأبى حنيفة أنه محجور عن القتال، فلا يصح أمانه؛ لأنهم لا يخافونه[١]، فلم يلاقِ الأمان محله، بخلاف المأذون له فى القتال[٢]؛ لأن الخوف منه متحقق، ولأنه[٣] إنما لا يملك المسايفة؛ لما أنه تصرف فى حق المولى على وجهٍ لا يعرى[٤] عن احتمال الضرر فى حقه، والأمان[٥] نوع قتال، وفيه ما ذكرناه[٦]؛ لأنه قد يخطئ، بل هو الظاهر[٧]، وفيه سدّ باب الاستغنام[٨]. بخلاف المأذون[٩]؛ لأنه رضى به[١٠]، والخطأ نادر لمباشرته القتال[١١]، وبخلاف المؤبد[١٢]؛ لأنه خَلْف[١٣] عن الإسلام، فهو بمنزلة الدعوة[١٤] إليه، ولأنه مقابل بالجزية[١٥]، ولأنه مفروض عند مسألتهم[١٦]

---

(١) قوله: "لأنهم لا يخافونه" ويعلم ذلك بترك المسايفة، فإنهم لما رأوه شابًا مقتدرًا على القتال، ولا يحمل السلاح علموا أنه عبد محجور، فلا يخافونه. (ع)

(٢) يشير إلى أن قياس المحجور على المأذون قياس مع الفارق.

(٣) أى العبد المحجور.

(٤) أى لا يخلو.

(٥) قوله: "والأمان نو ع قتال [فلا يملكه أيضًا]" لأن المقصود بالقتال دفع شر الكفار، وبالأمان يحصل ذلك. (ك)

(٦) قوله: "وفيه ما [التصرف فى حق المولى] ذكرناه" أى وفى الأمان من العبد المحجور ما ذكرناه فى قتله. (ك)

(٧) قوله: "بل هو الظاهر" لأن اشتغاله بخدمة المولى يمنعه عن التعلم بآداب الحرب. (ب)

(٨) قوله: "وفيه سد باب الاستغنام" أى فى الأمان سد باب الاستغنام على المسلمين، وذلك ضرر فى حقهم، وتوضيحه أن أمانه لو صح يحرم القتال، فلا يحصل الاستغنام، وهو يضر بالمسلمين، فإذا كان ممنوعًا عن الضرر فى حق المولى، كيف يصح منه ما يضر المولى والمسلمين. (ب)

(٩) حيث يصح أمانه.

(١٠) أى المولى رضى بأمانه.

(١١) أى المأذون فيعلم آداب القتال.

(١٢) جواب عن قول محمد.

(١٣) قوله: "لأنه خلف" أى عقد الذمة خلف عن الإسلام من حيث إنه ينتهى به القتل المطلوب به إسلام الحربى. (ع)

(١٤) وهو نفع. (ع)

(١٥) وهى نفع. (ع)

ذلك، وإسقاط الفرض نفع فافترقا[١].

ولو أمن الصبى وهو لا يعقل لا يصح كالمجنون[٢]، وإن كان[٣] يعقل، وهو محجور عن القتال، فعلى الخلاف[٤]، وإن كان مأذونًا له فى القتال، فالأصح أنه يصح بالاتفاق[٥].

باب الغنائم[٦] وقسمتها

وإذا فتح الإمام بلدةً عنوةً أى قهرًا[٧]، فهو بالخيار إن شاء قسّمها بين المسلمين، كما فعل[٨] رسول الله عليه السّلام بخيبر*، وإن شاء أقر أهله عليه، ووضع عليهم الجزية، وعلى أراضيهم الخراج، كذلك فعل عمر[٩]**بسواد العراق بموافقة من الصحابة[١٠]، ولم يُحمد من خالفه،

---

(١٦) قوله: "عند مسألتهم" قال الإنزارى: يعنى إذا طلب الحربى من المحجور يفترض عليه، وقال الأكمل: يعنى أن الكفار إذا طلبوا عقد الذمة يفترض على الإمام إجابتهم إليه. (ب)

(١) قوله: "فافترقا" أى افترق أمان العبد المحجور عن القتال، وأمان المأذون له بالقتال، أو افترق الأمان الموقت من المحجور عن الأمان المؤبد. (ب)

(٢) فى عدم صحة أمانة.

(٣) أى الصبى.

(٤) فعند محمد يصح، وعند أبى حنيفة لا يصح. (ب)

(٥) قوله: "بالاتفاق" أى باتفاق أصحابنا، وليس على الخلاف؛ لأنه تصرف دائر بين النفع والضرر كالبيع، فيملكه الصبى بعد الإذن. (ب)

(٦) قوله: "باب الغنائم [أخره عن الأمان؛ لأن الإمام بعد المحاصرة بالخيار، إما أن يؤمنهم، أو يقتلهم ويستغنم بأموالهم. ع]" جمع غنيمة وهى اسم لمال مأخوذ من الكفرة بالقهر، والغلبة والحرب قائمة، والفىء اسم لمال يؤخذ منهم بغير قتال كالخراج، والجزية، ويخمس الغنيمة، وأربعة أخماسه للغانمين، والفىء لا يخمس، بل هو لكافة المسلمين والنفل ما يخص الإمام الغازى زيادة على سهمه. (ب)

(٧) قوله: "قهرًا" هذا ليس بتفسير للعنوة لغة؛ لأن عنا يعنو عنوا بمعنى ذل وخضع، وهو لازم، وقهر متعد، بل يكون هو تفسيره بطريق شعور الذهن؛ لأن من الذلة يلزم القهر. (نهاية)

(٨) قوله: "كما فعل" أخرجه أبو داود عن سهل قال: «قسم رسول الله خيبر نصفين نصفًا لنوائبه ونصفًا بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهمًا». (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٣٩٧، والدراية ج٢، الحديث ٧٠٩ ص١١٨. (نعيم)

(٩) قوله: "كذلك فعل عمر" أخرجه ابن سعد فى "الطبقات": "أن عمر بعث عثمان بن حنيف على

وفى كل[١] من ذلك قدوة فيتخير.

وقيل: الأولى هو الأول[٢] عند حاجة الغانمين، والثانى[٣] عند عدم الحاجة؛ ليكون عدّةً فى الزمان الثانى، وهذا[٤] فى العقار أما فى المنقول المجرد[٥] لا يجوز المن بالرد عليهم؛ لأنه لم يرد به الشرع فيه.

وفى العقار خلاف الشافعى[٦]؛ لأن فى المن إبطال حق الغانمين[٧]، أو ملكهم[٨]، فلا يجوز[٩] من غير بدل يُعادله، والخراج غير معادل[١٠] لقلته، بخلاف الرقاب[١١]؛ لأن للإمام أن يُبطل حقهم رأسًا بالقتل،

خراج السواد" الحديث. وفيه «إن أفرض الخراج على كل حريى وأفرض على الموسر ثمانية وأربعين درهمًا وعلى من دون ذلك أربعة وعشرين درهمًا وعلى من لم يجد شيئًا اثنا عشر درهمًا» الحديث، وسمى سواد العراق به لخضرة أشجاره. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠٠، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث ٧٠٩ ص١١٩. (نعيم)

(١٠) قوله: "بموافقة من الصحابة [لم يخالف إلا بلال]" ولم يخالفه إلا بلال، وأصحابه وأصحاب سلمان، فقالوا: أقسم بيننا، فإن الغنيمة حقنا، وكان عمر يقول: ما فعلت هو الحق، ولم يدركوا الحكمة فى ما فعله عمر، وتمسكوا بظاهر ما فعله رسول الله بخيبر، ولم يكن فعله ذلك بطريق الحتم. وقال تاج الشريعة: فدعا عليهم عمر، وقال: اللّهم اكفنى بلالا وأصحابه فماتوا جميعًا قبل تمام السنة، وإليه أشار المصنف بقوله: ولم يحمد. (ب)

(١) أى القسمة والإقرار.

(٢) أى القسمة. (ب)

(٣) أى إقرار الأهل.

(٤) أى إقرارهم بالمن. (ع)

(٥) قوله: "المجرد" قيد به؛ لأنه يجوز المن عليهم فى المنقول بطريق التبعية بالعقار على ما يأتى. (ب)

(٦) قوله: "خلاف الشافعى" فإنه يقول: لا يجوز إقرار أهل البلد على بلدتهم، بل يقسّم الأرض أيضًا. (ب)

(٧) قوله: "إبطال حق الغانمين" أى عندنا فإنه لا يثبت الملك قبل الإحراز بدار الإسلام. (ب)

(٨) قوله: "أو ملكهم" أى إبطال ملكهم عند الشافعى؛ لأن الغنيمة تملك عنده قبل الإحراز بالدار. (ب)

(٩) أى المن.

(١٠) قوله: "والخراج غير معادل" جواب عما يقال: الخراج يعادله. (ب)

(١١) قوله: "بخلاف الرقاب" إن قيل: فالحق أو الملك ثبت فى رقابهم أيضًا، وجاز له أن لا يقسمها، فأجاب بقوله: بخلاف الرقاب يعني أن حقهم لم يتعلق بها؛ لأن للإمام أن يبطل حقهم رأسا بالقتل، فكذا له أن يبطله بالخلف، وهو الجزية، وهذا لأنها خلقت فى الأصل حرا حرارًا، والملك ثبت لعارض، فالإمام إذا استرقهم، فقد بدل حكم الأصل، فإذا جعلهم أحرارًا، فقد بقى حكم الأصل. (ع)

والحجة عليه ما رويناه[١]. ولأن فيه نظرًا لأنهم كالأكرة[٢] العاملة للمسلمين العاملة بوجوه الزراعة، والمؤن[٣] مرتفعة مع[٤] أنه يحظّى[٥] به الذين يأتون من بعد، والخراج[٦] وإن قل حالا، فقد جل[٧] مآلا لدوامه، وإن منّ عليهم بالرقاب والأراضي يدفع إليهم من المنقولات بقدر ما يتهيأ لهم العمل؛ ليخرج عن حد الكراهة[٨].

قال[٩]: وهو[١٠] في الأُسارى بالخيار، إن شاء قتلهم؛ لأنه عليه السّلام[١١] قد قتل[١٢]*، ولأن فيه حسم[١٣] مادة الفساد، وإن شاء استرقّهم[١٤]؛ لأن فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لأهل الإسلام، وإن شاء

---

(١) أي من فعل عمر. (ب)

(٢) قوله: "كالأكرة" بفتح الهمزة والكاف والراء أي العاملين للمزارعة، وحاصل الكلام أن تصرف الإمام وقع على وجه النظر في الإقرار أهلها عليها؛ لأنه لو قسمها بين الغانمين اشتغلوا بالزراعة، وقعدوا عن الجهاد، فإذا تركها في أيديهم صاروا كالأكرة المزارعين للمسلمين. (ب)

(٣) أي مؤنة الزراعة.

(٤) قوله: "مع أنه إلخ" قال شيخنا: هذا إشارة إلى قوله: ﴿والذين جاءوا من بعدهم﴾. (ب)

(٥) أي يعطى الحظ بالظاء المعجمة.

(٦) جواب عن قول الشافعي: الخراج غير معادل لقتله.

(٧) لوجوبه في كل سنة. (ع)

(٨) قوله: "ليخرج عن حد الكراهة" معناه ما ذكره التمرتاشي فإن من عليهم برقابهم وأراضيهم، وقسم النساء والذرية وسائر الأموال جاز، لكن يكره لأنهم لا ينتفعون بالأراضي بدون المال، ولا بقاء لهم بدون ما يمكن به ترجية العمر إلا أن يدع لهم ما يمكنهم به العمل في الأراضي. (عناية)

(٩) أي القدوري.

(١٠) أي الإمام.

(١١) أخرجه البخاري وأبو داود. (ب)

(١٢) يوم الفتح.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠١، والدراية ج٢، الحديث ٧١٠ ص١١٩. (نعيم)

(١٣) أي قطع.

(١٤) قوله: "وإن شاء استرقهم" فإن أسلموا بعد ذلك لم يسقط عنه الرق؛ لأن الرق جزاء الكفر الأصلي على ما عرف، بخلاف ما إذا أسلموا قبل الاستيلاء حيث لا يجوز الاسترقاق، ولا القتل. (عناية)

تركهم أحرارًا ذمة للمسلمين؛ لما بينا[١]، إلا فى مشركى العرب والمرتدين[٢] على ما نُبيّن[٣]، إن شاء الله تعالى.

ولا يجوز أن يردّهم إلى دار الحرب؛ لأن فيه تقويتهم على المسلمين، فإن أسلموا[٤] لا يقتلهم؛ لاندفاع الشر بدونه[٥]، وله أن يسترقهم توفيرًا للمنفعة بعد انعقاد سبب الملك[٦]، بخلاف إسلامهم[٧] قبل الأخذ؛ لأنه لم ينعقد السبب بعد. ولا يفادى[٨] بالأُسارى عند أبى حنيفة، وقالا[٩]: يفادى[١٠] بهم أسارى المسلمين، وهو[١١] قول الشافعى؛ لأن فيه تخليص المسلم، وهو أولى من قتل الكافر، والانتفاع به. وله أن فيه معونة للكفرة[١٢]؛ لأنه يعود حربًا علينا، ودفع شر حرابه خير من استنقاذ الأسير المسلم؛ لأنه إذا بقى فى أيديهم، كان ابتلاء فى حقه غير مضاف إلينا، والإعانة بدفع أسيرهم إليهم مضاف إلينا[١٣]، أما المفاداة[١٤] بمال يأخذ منهم

(١) قوله: "لما بيناه" أى من فعل عمر، فإن قلت: فاقتلوا المشركين ينافى ترك قتلهم، قلت: ترك العمل به فى حق أهل الذمة والمستأمن، وفى المتنازع فيه بفعل عمر. (ب)

(٢) قوله: "إلا فى مشركى العرب والمرتدين" فإنه لا يجوز استرقاقهم ولا وضع الجزية عليهم، ولا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف.

(٣) أى فى باب الجزية.

(٤) أى الأسارى.

(٥) أى بدون القتل.

(٦) وهو أخذهم وهم كفار. (ب)

(٧) حيث لا يجوز استرقاقهم.

(٨) قوله: "ولا يفادى (أى لا يؤخذ فدية بمقابلتهم. ك]" المفاداة بين اثنين يقال: فاداه إذا أطلقه، وأخذ منه فدية، ومنه قوله: ولا يفادى أى لا يعطى أسارى الكفار، ويؤخذ منهم أسارى المسلمين. (ع)

(٩) قوله: "وقالا" جعل فى "السير الكبير" قولهما أظهر الروايتين عن أبى حنيفة. (ع)

(١٠) ولا يجوز الفدية بالمال. (ع)

(١١) وبه قال أحمد إلا بالنساء. (ب)

(١٢) وفى نسخة صاحب "العناية" وقع تقوية مقام المعونة، والمعنى ظاهر.

(١٣) لحصولها بفعلنا، وهو إطلاق أسراء الكفار.

لا يجوز فى المشهور من المذهب؛ لما بينا[١]. وفى "السير الكبير": أنه لا بأس به[٢] إذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا[٣] بأُسارى بدر[٤]، ولو كان أسلم الأسارى فى أيدينا لا يفادى بمسلمٍ أسير فى أيديهم؛ لأنه لا يفيد[٥] إلا إذا طابت نفسه به، وهو مأمون على إسلامه. قال[٦]: ولا يجوز المن[٧] عليهم أى على الأسارى، خلافًا للشافعىّ فإنه يقول: منّ رسول الله عليه السّلام على بعض الأسارى[٨] يوم بدر*.

---

(١٤) فى إطلاق أسراءهم.

(١) إشارة إلى قوله: أن فيه معونة الكفر.

(٢) أى بالمفاداة بالمال.

(٣) قوله: "استدلالا [وسيجىء جوابه. ع]" قال الإنزارى: هذا عجيب بعد نزول الآية.

(٤) قوله: "بأسارى بدر [كان الفداء أربعة آلاف]" لما أسر أسارى بدر، وهم سبعون نفرًا من الكفار شاور النبى ﷺ أصحابه فى حقهم، فتكلم كل منهم برأيه، فقال أبو بكر: هم قومك وأهلك خذ منهم فداء ينفعنا، وخلهم أحرارا لعلهم يوفقون بالإسلام. وقال عمر: مكن نفسك من قتل عباس، ومكن علىًا من قتل عقيل، ومكنى من قتل فلان، فقال رسول الله ﷺ: إن الله ليلين قلوب رجال كالماء، ويشدد قلوب رجال كالحجارة مثلك يا أبا بكر! كمثل إبراهيم حيث قال: ﴿فمن تبعنى فإنه منى ومن عصانى فإنك غفور رحيم﴾.

ومثلك يا عمر! كمثل نوح حيث قال: ﴿رب لا تذر على الأرض من الكافرين ديّارا﴾، ثم استقر رأيه عليه الصلاة والسلام على رأى أبى بكر، فأمر بأخذ الفداء، فنزل قوله تعالى: ﴿ما كان لنبى أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة والله عزيز حكيم لولا كتاب من الله سبق لمسكم فى ما أخذتم عذاب عظيم فكلوا مما غنمتم حلالا طيبا واتقوا الله إن الله غفور رحيم﴾. فبكى رسول الله ﷺ والصحابة كلهم، وقال: لو نزل العذاب ما نجى منا أحد إلا عمر وسعد بن معاذ، فظهر أن الحق هو رأى عمر، وإن رسول الله أخطأ حين عمل برأى أبى بكر رضى الله عنه، لكنه لم يقرر على الخطأ، بل نبه عليه بإنزال الآيات، وأمضى الحكم على الفداء، وأمر بأكله، ولم يأمر برده. وهذا هو الفرق بين نزول النص، بخلاف الرأى وبين ظهوره بخلافه؛ لأن فى الأول لا ينقض الرأى به، وفى الثانى ينقض. (نور الأنوار ملا جيون)

(٥) قوله: "لأنه لا يفيد" إذ لا فائدة فى تخليص المسلم بالمسلم إلا إذا طابت نفسه به أى إلا إذا طابت به، ورضى به المسلم، وهو مأمون على إسلامه لا يحتمل وجود الردة. (ب)

(٦) أى القدورى.

(٧) قوله: "ولا يجوز المن" أى الإنعام عليهم بأن يتركهم مجانًا من غير استرقاق، ولا ذمة، ولا قتل. (ع)

(٨) قوله: "على بعض الأسارى [وهو أبو العاص زوج زينب بنت رسول الله ﷺ، كما أخرجه البخارى]" أخرج الواقدى فى كتاب المغازى عن ابن المسيب قال: قال منّ رسول الله على أبى عزة عمر ابن عبد الله بن عمير الجمحى من أسرى بدر، وكان شاعرًا. (ت)

ولنا قوله تعالى[١]: ﴿اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾، ولأنه بالأسر والقسر يثبت حق الاسترقاق فيه، فلا يجوز إسقاطه بغير منفعة وعوضٍ، وما رواه[٢] منسوخ بما تلونا[٣].

وإذا أراد الإمام العودَ[٤]، ومعه مواشي[٥]، فلم يقدر على نقلها إلى دار الإسلام ذبحها وحرّقها، ولا يعقرها ولا يتركها، وقال الشافعي: يتركها؛ لأنه عليه السّلام نهى * عن ذبح الشاة إلا لمأكلة[٦]. ولنا أن ذبح الحيوان يجوز لغرضٍ صحيح، ولا غرض أصح من كسر شوكة الأعداء، ثم يحرق بالنار؛ لينقطع منفعته عن الكفار، فصار[٧] كتخريب البنيان، بخلاف التحريق قبل الذبح؛ لأنه منهى عنه[٨]، وبخلاف العقر؛ لأنه مثلة[٩]، وتحرق الأسلحة[١٠] أيضًا، وما لا يحترق منها[١١] يدفن في موضع لا يطلع عليه الكفار؛ إبطالا للمنفعة عليهم.

---

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠٤، والدراية ج٢، الحديث ٧١١ ص١٢٠. (نعيم)

(١) قوله: "ولنا قوله تعالى" وهو متأخر نزولا؛ لأن سورة البراءة آخر ما نزلت، وقد تضمنت وجوب القتل على كل حال، فكان ناسخًا لما تقدم. (ب)

(٢) من حديث المن.

(٣) من الآية.

(٤) أي إلى دار الإسلام.

(٥) جمع ماشية، وهي البقرة والغنم والإبل.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠٦، والدراية ج٢، الحديث ٧١٢ ص١٢٠. (نعيم)

(٦) قوله: "نهى عن ذبح الشاة إلا لمأكلة [بفتح الكاف وضمها أي الأكل. ب]" قلت: غريب، وأخرجه ابن أبي شيبة عن يحيى بن سعيد قال: بلغني أن أبا بكر بعث جيوشًا إلى الشام فأوصى إلى يزيد ابن سفيان أن لا يعقر شاة، ولا يذبحها إلا لمأكلة.

(٧) الجامع قطع المنفعة عنهم. (ب)

(٨) أخرجه البخاري وغيره. (ت)

(٩) وهو حرام.

(١٠) جمع السلاح.

(١١) بأن كان من الحديد. (ب)

ولا يقسم غنيمة فى دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام ، وقال الشافعى : لا بأس بذلك[١] ، وأصله أن الملك للغانمين لا يثبت قبل الإحراز بدار الإسلام ، عندنا وعنده يثبت ، ويبتنى على هذا الأصل عِدّة من المسائل[٢] ذكرناها فى "كفاية المنتهى"[٣] . له أن سبب الملك الاستيلاء إذا ورد على مال مباح كما فى الصيود[٤] ، ولا معنى للاستيلاء سوى إثبات اليد ، وقد تحقق[٥] . ولنا أنه عليه السلام[٦] نهى عن بيع الغنيمة فى دار الحرب* ، والخلاف[٧] ثابت فيه ، والقسمة بيع معنى ، فتدخل تحته ، ولأن الاستيلاء إثبات اليد الحافظة[٨] والناقلة . والثانى[٩] منعدم لقدرتهم[١٠] على الاستنقاذ[١١] ، ووجوده ظاهر[١٢] ، ثم قيل : موضع

---

(١) أى بتقسيم الغنيمة فى دار الحرب.

(٢) قوله: "عدة من المسائل" منها: أن أحدًا من الغانمين إذا وطئ أمة من السبايا فولدت فادعاه، ثبت نسبه منه عنده، وصارت الأمة أم ولد، وعندنا لا يثبت النسب لعدم الملك، ويجب العقر، ويقسم الولد والأمة بين الغانمين. ومنها: لو باع الإمام أو واحد من الغزاة شيئًا من الغنيمة لا يجوز عندنا، خلافًا له، ومنها: إذا مات أحد الغزاة بدار الحرب لا يورث منه عندنا خلافًا له، ومنها: لو لحق المدد قبل القسمة لا يشاركهم عنده، ويشارك عندنا، ومنها: لو أتلف واحد شيئًا قبل الإحراز لا يضمن عندنا خلافًا له. (ب)

(٣) وهو كتاب معدوم لم يوجد فى ديار العراق والشام والمصر. (ب)

(٤) فإنه يملك فيه بالاستيلاء على الصيد، وكذا فى الاحتطاب.

(٥) أى فى دار الحرب.

(٦) قلت: غريب جدا.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠٨ ، والدراية ج٢، الحديث ٧١٣ ص١٢٠. (نعيم)

(٧) قوله: "والخلاف" أى الخلاف بيننا وبين الشافعى ثابت فى البيع، فمن حرم البيع حرم القسمة، فإن القسمة بيع معنى لاشتمالها على الإفراز والمبادلة لا محالة، فتدخل تحت البيع، فكما لا يجوز البيع، لا يجوز القسمة. (ب)

(٨) قوله: "إثبات اليد الحافظة" هى التى بها يثبت حفظ العين، والناقلة هى التى تنقل العين من شخص إلى شخص، كذا قال الإنزارى، وقال الكاكى: الناقلة التى يتصرف بها كيف شاء. (ب)

(٩) أى اليد الناقلة. (ع)

(١٠) أى الكفرة.

(١١) أى استخلاص أموالهم من أيديهم.

الخلاف[١] ترتب الأحكام على القسمة إذا قسّم الإمام، لا عن اجتهاد؛ لأن حكم الملك[٢] لا يثبت بدونه، وقيل: الكراهة، وهي[٣] كراهة تنزيه عند محمد[٤]، فإنه قال[٥] على قول أبي حنيفة وأبي يوسف: لا يجوز القسمة في دار الحرب. وعند محمد: الأفضل أن يقسم في دار الإسلام، ووجه الكراهة أن دليل البطلان[٦] راجح إلا أنه تقاعد[٧] عن سلب الجواز، فلا يتقاعد عن إيراث الكراهة[٨].

قال[٩]: والردء[١٠] والمقاتل في العسكر سواء؛ لاستواءهم[١١] في

(١٢) قوله: "ووجوده ظاهر [لكون المسلمين في دارهم]" لأن الدار إنما يضاف إلينا، أو إليهم باعتبار القوة والاستيلاء، ولما بقيت هذه البقعة منسوبة إليهم، عرف أن القوة لهم، والقوة على الاسترداد ظاهر، بخلاف ما إذا فتحت البلدة؛ لأنها صارت ح دار الإسلام لفتحها، وإجراء أحكام الإسلام فيها، فكان فتح البلدة كإحرازه بدارنا. (ب)

(١) قوله: "ثم قيل: موضع الخلاف" في ما إذا صدرت القسمة عن الإمام بدون الاجتهاد، هل يثبت به حكم الملك لمن وقعت القسمة في نصيبه من الأكل، والوطئ، وسائر الانتفاع، فعنده يثبت، وعندنا لا. (ع)

(٢) قوله: "لأن إلخ" معناه أن ترتب هذه الأحكام دليل على ثبوت الملك المستلزم لجواز القسمة، فعنده مرتبة بهذه القسمة الصادرة، لا عن اجتهاد، فيلزم منه ثبوت الملك، وعندنا ليست بمرتبة. (ع)

(٣) قوله: "وهي" أي حكم قسمة الغنائم في دار الحرب عندنا الكراهة، لا عدم الجواز؛ لما أن في القسمة من قطع الشركة، ولأنه إذا قسم تفرقوا، فربما يكون العدو على وراءهم، وهذا أمر وراء ما يتم به القسمة، فلا يمنع جوازها، واختلف في الكراهة، هل هي تنزيهية أو تحريمية. (ب)

(٤) أي محمد في "السير الكبير". (ب)

(٥) قوله: "فإنه قال إلخ" فيه نظر؛ لأنه يشير إلى أن خلاف محمد معهما في القسمة في دار الحرب ليس بمشهور، فإنه لا خلاف بينهم في ظاهر الرواية من أصحابنا، وفي غير ظاهر الرواية الأفضلية منقولة عنهما أيضًا، وأيضًا قوله على قول أبي حنيفة وأبي يوسف: لا تجوز القسمة يدل على خلاف ما يدل عليه قوله، وقيل: بالكراهة، وبالجملة لا يخلو عن تمحل.

(٦) كونه محرمًا، والحرام راجح. (ع)

(٧) قوله: "إلا أنه تقاعد" أي بالاتفاق أما عند الشافعي، فظاهر، وأما عندنا، فيجوز إذا احتاج الغزاة إلى الثوب والدابة، ونحو ذلك. (ع)

(٨) لأن الدليل المرجوح لما لم يبطل حصل من معارضة الراجح والمرجوح الكراهة، كما في سؤر الهرة.

(٩) أي القدوري.

(١٠) قوله: "والردء" بكسر الراء وسكون الدال المهملتين، وفي آخره همزة، وهو العون، يقال: ردأه رداء أعانه، والردء بالفتح مصدر وهو مبتدأ، وقوله: والمقاتل عطف عليه، وقوله: في العسكر ظرف للاثنين، وقوله:

السبب، وهو المجاوزة[١]، أو شهود الوقعة[٢] على ما عرف[٣]، وكذلك إذا لم يقاتل لمرضٍ، أو لغيره[٤]؛ لما ذكرنا.

وإذا لحقهم المَدَدُ في دار الحرب قبل أن يُخرجوا الغنيمة إلى دار الإسلام شاركوهم[٥] فيها، خلافًا للشافعي بعد انقضاء القتال، وهو بناء على ما مهدنا من الأصل[٦]، وإنما ينقطع حق المشاركة عندنا بالإحراز[٧]، أو بقسمة الإمام في دار الحرب، أو ببيعه المغانم فيها؛ لأن بكل واحد منها[٨] يتم الملك، فينقطع حق شركة المدد[٩].

وقال[١٠]: ولا حق لأهل سوق العسكر[١١] في الغنيمة إلا أن يقاتلوا، وقال الشافعي في أحد قوليه: يسهم لهم؛ لقوله عليه السّلام[١٢]: «الغنيمةُ لمن شهد الوقعة»*، ولأنه وجَدَ الجهادَ معنًى بتكثير السواد[١٣].

سواء خبره، والقياس أن يقال: سواءان، لكن جاء في الاستعمال بالإفراد أيضًا. (ب)

(١١) أي عندنا.

(١) أي مجاوزة الدرب بنية القتال.

(٢) عند الشافعي.

(٣) أي في طريق الخلاف.

(٤) قوله: "أو لغيره" بأن بعثه الإمام إلى حاجة، ولم يحضر الوقعة. (ع)

(٥) قوله: "شاركوهم [وفي بعض النسخ: شاركهم]" أي شارك المدد العسكر في الغنيمة. (ب)

(٦) قوله: "على ما مهدنا من الأصل" وهو أن الملك يثبت بالأخذ عنده، وعندنا السبب هو القهر، وتمام القهر بالإحراز بدار الإسلام، فإذا شارك المدد الجيش في السبب الذي يتم به السبب شاركوهم في تأكد الحق به، كما لو لحقوا بهم حالة القتال، كذا في "المبسوط". (ك)

(٧) أي بدار الإسلام.

(٨) أي من هذه الثلاثة.

(٩) قوله: "فينقطع حق شركة المدد" هذا تصريح بأن الملك يتم بقسمة الإمام في دار الحرب. (د)

(١٠) أي القدوري. (ب)

(١١) لعدم قصدهم الجهاد. (ب)

(١٢) رواه ابن أبي شيبة موقوفًا على عمر، وأما المرفوع فغريب. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠٨، والدراية ج٢، الحديث ٧١٤ ص١٢٠. (نعيم)

ولنا أنه لم توجد المجاوزة[١] على قصد القتال، فانعَدَم السبب الظاهر[٢]، فيعتبر السبب الحقيقى، وهو القتال، فيفيد الاستحقاق على حسب حاله، فارسًا[٣] أو راجلا[٤] عند القتال، وما رواه[٥] موقوف[٦] على عمر[٧]، أو تأويلُه أن يشهدها على قصد القتال[٨].

وإن لم تكن للإمام حمولة[٩] تحمل عليها[١٠] الغنائم، قسَّمها بين الغانمين[١١] قسمةَ إيداع[١٢] ليحملوها إلى دار الإسلام، ثم يرتجعها منهم فيقسمها. قال العبد الضعيف[١٣]: هكذا ذكر فى "المختصر"[١٤]، ولم يشترط رضاهم، وهو رواية "السير الكبير"[١٥]، والجملة[١٦] فى هذا أن

(١٣) أى سواد العسكر.

(١) أى عن حد دار الإسلام.

(٢) وهو مجاوزة الدرب بإرادة القتال. (ب)

(٣) أى راكبًا.

(٤) أى ماشيًا.

(٥) جواب عن حديث الشافعى.

(٦) قوله: "موقوف" فإن قلت: هذا لا يفيد؛ لأن قول الصحابى حجة أيضًا، وأجيب بأن هذا جواب عن تمسك الشافعى بناء على زعمه، فإنه لا يرى تقليد الصحابى حجة، فإن قلت: قد ذكر المصنف الاستدلال بقبول الصحابى من قبل الشافعى فى كتاب الديات وغيره، أجيب بأن للشافعى فى تقليد الصحابى قولين: فى القديم يقلد، وفى الجديد لا، فما ذكره ههنا لا إلزام عليه. (د)

(٧) كذا قال الطبرانى والبيهقى.

(٨) والسوقى لا يقصد القتال، فلا سهم له.

(٩) بفتح الحاء ما يحمل عليه من البقرة والإبل.

(١٠) إلى دار الإسلام.

(١١) أى فى دار الحرب.

(١٢) أى على وجه الوديعة، لا على وجه الملك.

(١٣) أى المصنف.

(١٤) أى القدورى.

(١٥) قوله: "وهو رواية السير الكبير" حيث قال فيه: يكرههم على ذلك لكن بإجارة؛ لأن فيه دفع الضرر العام بالخاص، ولأن منفعته عائدة إليهم، فله أن يفعل ذلك لحقهم. (ب)

الإمام إذا[١] وجد في المغنم[٢] حمولةً يحمل[٣] الغنائم عليها؛ لأن الحمولة[٤]، والمحمول مالُهم، وكذا إذا كان في بيت المال فضلُ حمولة؛ لأنه مال المسلمين[٥]، ولو كان للغانمين[٦]، أو لبعضهم لا يُجبرهم[٧] في رواية "السير الصغير"؛ لأنه ابتداء إجارة، فصار[٨] كما إذا نفقت دابته في مفازة[٩]، ومع رفيقه فضلُ حمولة، ويجبرهم في رواية "السير الكبير"[١٠]؛ لأنه دفع الضرر العام[١١] بتحميل ضرر خاص.

ولا يجوز بيعُ الغنائم[١٢] قبل القسمة في دار الحرب؛ لأنه لا ملك قبلها، وفيه[١٣] خلاف الشافعي، وقد بينا الأصل.

---

(١٦) أي جملة الكلام في هذا المقام.

(١) شرط.

(٢) أي الغنيمة.

(٣) جزاء.

(٤) فكأنه حمل مالهم على مالهم. (ب)

(٥) فيحمل عليه مالهم.

(٦) أي المحمولة.

(٧) قوله: "لا يجبرهم" لعدم حل الانتفاع بمال الغير إلا لطيب نفسه، فيكون هذا جبراً على الإجارة ابتداء، وهو معنى قوله: لأنه ابتداء إجارة، واحترز به عن الإجارة في حالة البقاء حيث يجبر عليه باتفاق الروايات، كمن آجر سفينة شهراً، فمضت المدة في وسط البحر، فإنه ينعقد عليها إجارة أخرى بغير رضى المالك بأجر المثل، ذكره في "المحيط". (ب)

(٨) في كونه ابتداء إجارة من كل وجه.

(٩) فإنه لا يجبره على الحمل بغير رضاه.

(١٠) قوله: "في رواية السير الكبير" ويستوى في ذلك أن يرضى به أصحاب الحمولة، أو لا، إذا كان بهم غنى عن تلك الحمولة؛ لأنهم بهذا الإباء قصدوا التعنت. (ك)

(١١) فصار كإجارة السفينة في شط البحر بلا فرق.

(١٢) قوله: "ولا يجوز بيع الغنائم" ومع هذا لو باع قبل القسمة صح؛ لأنه مجتهد فيه، ذكره في "شرح الطحاوي"، فعلم بذلك أن المراد بقوله: لا يجوز الكراهة لا نفي ترتب الأحكام، والكراهة أيضاً في ما إذا باع بلا حاجة الغزاة، وإذا باع لدفع حاجتهم ينبغي أن لا تكره؛ لأن الضرورة تستباح المحذور. (ب)

(١٣) قوله: "وفيه" أي في بيع الغنائم قبل القسمة خلاف الشافعي، فعنده يجوز؛ لأن سبب الملك عنده الاستيلاء، وقد بينا الأصل أي أن الملك للغانمين قبل الإحراز بدار الإسلام لا يثبت عندنا، وعنده يثبت. (ب)

ومن مات من الغانمين في دار الحرب، فلا حق له في الغنيمة، ومن مات منهم بعد إخراجها إلى دار الإسلام فنصيبُه[١] لورثته؛ لأن الإرثَ يجري في الملك، ولا ملك قبل الإحراز[٢]، وإنما الملك بعده، وقال الشافعي: من مات منهم[٣] بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه؛ لقيام الملك فيه عنده، وقد بيناه[٤]. وقال: ولا بأس[٥] بأن يَعْلِفَ العسكر[٦] في دار الحرب، ويأكلوا مما وجدوه من الطعام. قال العبد الضعيف[٧]: أرسل ولم يقيد[٨] بالحاجة، وقد شرطها[٩] في رواية[١٠]، ولم يشترطها في الأخرى[١١]. وجه الأولى: أنه مشترك بين الغانمين، فلا يباح الانتفاع به إلا للحاجة، كما في الثياب[١٢] والدواب. وجه الأخرى: قوله عليه السّلام في طعام خيبر[١٣]: «كلوها واعلفوها ولا تحملوها»*، ولأن الحكم يُدار

---

(١) من الغنيمة.

(٢) قوله: "ولا ملك قبل الإحراز [بدار الإسلام]" فيه نظر؛ لأنه يناقض قوله في ما تقدم: إذا بكل منهما يتم الملك، والجواب أنه ترك ذكر القسمة في دار الحرب ههنا؛ اعتماداً على ما ذكره هناك، أو لأن ذلك بعارض الحاجة، والاعتبار للأمور الأصلية. (ع)

(٣) قوله: "من مات منهم بعد إلخ" هذا إشارة إلى أن الملك عنده يثبت بعد الفراغ عن القتال، وانهزام العدد، ولا يثبت بمجرد الأخذ، فلو مات قبل استقرار الهزيمة ينبغي أن لا يورث عنده. (ملا إله داد)

(٤) أي في مسألة قسمة الغنيمة في دار الحرب. (ب)

(٥) قوله: "ولا بأس بأن يعلف" يقال: علف الدابة يعلف من باب ضرب يضرب إذا أطعمها العلف، والعلف بفتح العين واللام: كل ما يأكله الدابة، وبسكون اللام مصدر. (بناية)

(٦) بالرفع فاعل والمفعول محذوف، وهو الدابة. (ب)

(٧) أي المصنف. (ب)

(٨) أي القدوري. (ب)

(٩) أي محمد. (ب)

(١٠) وهي رواية "السير الصغير". (ب)

(١١) وهي رواية "السير الكبير". (ب)

(١٢) قوله: "كما في الثياب" أي كما لا يباح استعمال الثياب والدواب إلا لحاجة. (ب)

(١٣) رواه البيهقي في "كتاب المعرفة".

على دليل الحاجة[١]، وهو كونه فى دار الحرب؛ لأن الغازى لا يَسْتَصْحب قوت نفسه، وعَلَف ظهره[٢] مدة مقامه فيها، والميرة[٣] منقطعة، فبقى على أصل الإباحة للحاجة، بخلاف السّلاح[٤]؛ لأنه يستصحبه، فانعدم دليل الحاجة، وقد تمس إليه الحاجة، فيعتبر حقيقتها فيستعمله، ثم يرده فى المغنم إذا استغنى عنه، والدابة[٥] مثل السلاح، والطعام[٦] كالخبز واللحم، وما يستعمل فيه كالسمن والزيت.

قال[٧]: ويستعملوا الحطب -وفى بعض النسخ الطيب[٨]- ويدّهنوا[٩] بالدهن ويُوقِحوا به[١٠] الدابةَ لمساس الحاجة إلى جميع

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٠٩، والدراية ج٢، الحديث ٧١٥ ص١٢١. (نعيم)

(١) يعنى دليل الحاجة موجود، فيدار حكم إباحة الانتفاع إليه، وإن لم يتحقق حقيقة الحاجة.

(٢) أى دابته فلفظ ظهر مستعار لها. (ك)

(٣) بالكسر طعاميكه براى عيال آرند.

(٤) جواب عن قياس الخصم.

(٥) أى يعتبر فيها حقيقة الحاجة.

(٦) أى المراد من الطعام المذكور كالخبز. (ب)

(٧) القدورى.

(٨) قوله: "وفى بعض النسخ الطيب" قيل: وليس بصحيح؛ لأن القدورى نفسه قال فى "شرح مختصر الكرخى": بعدم جواز الانتفاع بالطيب، أما الحطب: فلتعذر انتقاله إلى دار الإسلام جاز استعماله، كما فى العلف. (ع)

(٩) قوله: "ويدهنوا بالدهن" هذا أيضًا لفظ القدورى، والمراد بالدهن المأكول كالزيت؛ لأنه لما صار مأكولا، كان صرفه إلى بدنه كصرفه إلى أكله، وإذا لم يكن مأكولا لا ينتفع به، بل يرده إلى بيت المال، كذا ذكر القدورى فى "شرحه". وفى "المحيط": لو أصابوا سمسمًا، أو زيتًا، أو فاكهةً يابسةً، أو رطبةً، أو سكرًا، أو بصلا، أو غير ذلك من الأشياء التى تؤكل عادة، لا بأس بالتناول منها قبل القسمة، ولا يجوز تناول شىء من الأدوية والطيب، ودهن البنفسج. (ب)

(١٠) قوله: "ويوقحوا إلخ" هذا أيضًا لفظ القدورى، وتوقيح الدابة تصليب حافرها بالشحم المذاب إذا خفى من كثرة المشى، قال الإنزارى: والراء خطأ، ونسخة الإمام حافظ الدين الكبير بخط يده بالراء من الترقيح، وهو المنقول عن المصنف، وقال: هكذا قررناه على المشايخ. وفى "الجمهرة": رقح فلان ترقيحا إذا أصله، وقال الكاكى: قال شيخى صاحب "النهاية": ولكن صححه شيخى مولانا حافظ الدين بالراء من الترقيح، وهو الأصح؛ لأنه أعم. قال الإنزارى: رأيت فى نسخة ثقة من نسخ "مختصر الكرخى" مكتوبًا فى تاريخ سنة إحدى وأربع مائة بالواو، كما قال صاحب "المغرب": لا بالراء، انتهى، وكذا رأيت بخط شيخى العلا،

ذلك[١]، ويقاتلوا[٢] بما يجدونه من السلاح كل ذلك[٣] بلا قسمة، وتأويله[٤] إذا احتاج إليه بأن لم يكن له سلاح، وقد بيناه[٥].

ولا يجوز[٦] أن يبيعوا من ذلك شيئًا[٧]، ولا يتموّلونه[٨]؛ لأن البيع يترتب على الملك، ولا ملكَ على ما قدمناه[٩]، وإنما هو إباحة، وصار[١٠] كالمباح له الطعام، وقوله[١١]: ولا يتموّلونه إشارة إلى أنهم لا يبيعونه بالذهب والفضة والعروض؛ لأنه لا ضرورة إلى ذلك[١٢]، فإن باعه أحدهم[١٣] رد الثمن إلى الغنيمة؛ لأنه بدل عين كانت للجماعة[١٤]. وأما الثياب والمتاع: فيكره الانتفاع بها قبل القسمة من غير حاجةٍ للاشتراك[١٥] إلا أنه يقسم الإمام بينهم في دار الحرب إذا احتاجوا إلى الثياب والدواب

فهو بالواو أولى. (ب)

(١) إشارة إلى ما ذكره من قوله: الطعام كالخبز إلى هنا.

(٢) هذا لفظ القدورى معطوف على قوله: أن يعلف العسكر. (ب)

(٣) قوله: "كل ذلك" أى كل ما قلنا: من علف الدواب، وأكل طعام الغنيمة، واستعمال الحطب، والادهان، والقتال بسلاح الغنيمة. (ب)

(٤) قوله: "وتأويله" إنما احتاج إلى هذا التأويل؛ لأنه إذا احتاج الغازى إلى استعمال سلاح الغنيمة بسبب صيانة سلاحه لا يجوز. (عناية)

(٥) إشارة إلى قوله: بخلاف السلاح، فإنه يستصحبه.

(٦) هذا أيضًا لفظ القدورى. (ب)

(٧) أى بالذهب والفضة.

(٨) قوله: "ولا يتمولونه" قال الإنزارى: معطوف على قوله: لايجوز، لا على قوله: أن يبيعوا؛ لأن ذلك عكس الغرض. (ب)

(٩) يعنى لا ملك قبل الإحراز. (عناية)

(١٠) قوله: "وصار" يعنى كما أباح طعامه لغيره لا يجوز له أن يبيع ويتمول. (ب)

(١١) أى القدورى. (ب)

(١٢) أى إلى البيع بشيء من هذه الأشياء.

(١٣) أى أحد الغانمين.

(١٤) فإن المبيع كان مشتركًا بين الغانمين.

(١٥) أى لأجل اشتراك الغانمين فيها. (ب)

والمتاع؛ لأن المحرّم يستباح للضرورة[١]، فالمكروه[٢] أولى، وهذا لأن حق المدد[٣] محتمل، وحاجة هؤلاء[٤] متيقن بها، فكان أولى بالرعاية[٥]، ولم يذكر القسمة فى السلاح. ولا فرق[٦] فى الحقيقة، فإنه إذا احتاج واحد يباح له الانتفاع فى الفصلين[٧]، فإن احتاج الكل يقسم[٨] فى الفصلين، بخلاف ما إذا احتاجوا إلى السبى حيث لا يقسم؛ لأن الحاجة إليه فى فضول الحوائج[٩]. قال[١٠]: ومن أسلم منهم[١١] معناه فى دار الحرب[١٢] أحرز بإسلامه نفسه؛ لأن الإسلام ينافى ابتداء الاسترقاق[١٣]،

---

(١) ومن ثم قالوا: "الضرورات تبيح المحذورات".

(٢) وهو استعمال الثياب والانتفاع.

(٣) قوله: "وهذا لأن إلخ" جواب سؤال مقدر بأن يقال: كيف جازت القسمة، وفيها قطع حق الغير، وهو المدد؛ لأن المدد إذا لحقهم شركهم. (ب)

(٤) أى الحاضرين فى الجهاد.

(٥) لأنه لا اعتبار للمحتمل.

(٦) بين السلاح، وبين الثياب إذا احتاجوا إليه. (ب)

(٧) أى الثياب والسلاح. (ك)

(٨) أى جمع الغزاة. (ب)

(٩) وهو الوطئ لا من أصولها.

(١٠) أى القدورى. (ب)

(١١) أى الكفار.

(١٢) قوله: "معناه فى دار الحرب" إنما قيد بهذا؛ لأنه لو هاجر الحربى إلى دار الإسلام، وأسلم لا يصير ماله وأولاده فى دار الحرب محرزين بإسلامه.

وذكر فى "الفوائد الظهيرية": ههنا أربع مسائل: أحدها: إذا أسلم فى دار الحرب، ولم يخرج حتى ظهر المسلمون، فالحكم فيها ما ذكر أنه لا يغنم نفسه، وأولاده الصغار. والثانية: الحربى إذا دخل دارنا بأمان، فأسلم، ثم ظهر المسلمون على داره، فأهله، وماله، وجميع ما خلفه فى دار الحرب من أولاده الصغار فىء.

والثالثة: إذا أسلم الحربى فى دار الحرب، ثم دخل دار الإسلام، ثم ظهروا على داره، فجميع ماله هناك فىء إلا أولاده الصغار. والرابعة: إذا دخل المسلم دار الحرب بأمان، واشترى منهم أموالا، وله أولاد، واستصحبهم مع نفسه فى دار الحرب، ثم ظهروا على داره. فالجواب فيه على نحو ما ذكرنا فى الأولى إلا فى فصلين: أحدهما: أن أولاده الكبار لا يصيرون فيئًا؛ لأنهم مسلمون. والثانى: أن ما كان وديعة له عند حربى لا يصير فيئًا على رواية أبى سليمان، وعلى رواية أبى حفص يصير فيئًا. (كفاية)

وأولادَه الصغار[١]؛ لأنهم مسلمون بإسلامه[٢] تبعًا، وكل[٣] مال هو في يده؛ لقوله عليه السّلام[٤]: «من أسلم على مال فهو له»*، ولأنه سبقت يدُه الحقيقة إليه يدَ الظاهرين غلبةً أو وديعة[٥] في يد مسلم أو ذمي؛ لأنه في يدٍ صحيحة[٦] محترمة[٧]، ويده[٨] كيده[٩].

فإن ظهرنا[١٠] على دار الحرب، فعقاره فيء[١١]، وقال الشافعي[١٢]: هو له؛ لأنه في يده، فصار كالمنقول[١٣].

---

(١٣) قوله: "ابتداء الاسترقاق" احترز به عن الاسترقاق بقاء؛ لأن الإسلام لا ينافيه، وهذا لأن الرق جزاء الكفر الأصلي، فإنهم لما استنكفوا أن يكونوا عبيد الله جازاهم بأن يكونوا عبيد عبيده، بخلاف الرق من الابتداء، فإنه صار من الأمور الحكمية. (ب)

(١) عطف على قوله: نفسه، احترز به عن الكبار.

(٢) أي بإسلام مسلم.

(٣) بالنصب.

(٤) قلت: رواه أبو يعلى الموصلي. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٠، والدراية ج٢، الحديث ٧١٦ ص١٢٠. (نعيم)

(٥) قوله: "أو وديعة" بالرفع عطف على قوله: هو، فإن قلت: العطف على المبتدأ يقتضي الشركة في الخبر، ولا شركة ههنا. قلت: يمكن أن يكون من باب عطف الشيئين على معمولين نحو زيد قاعد، وعمرو قائم، وروى بالنصب عطف على وكل مال، ويجوز أن يرفع عطفًا على قوله: في يديه أي كل مال هو وديعة في يد مسلم، أو ذمي. (د)

(٦) احتراز عن يد الغاصب.

(٧) احتراز عن يد الحربي.

(٨) أي يد المودع.

(٩) قوله: "كيده [أي كيد المالك]" لأنهما نائبان في الحفظ، وعاملان له، فإن كانت وديعة عند حربي، يصير فيئًا على رواية أبي حفص، وعلى رواية أبي سليمان لا يكون فيئًا. (ب)

(١٠) بهذا يظهر الفرق بين العقار وبين المنقول.

(١١) قوله: "فعقاره فيء" هكذا ذكره، وفي "شرح الجامع الصغير": ولم يذكروا فيه خلافًا بين أصحابنا، وليس في الأصل أيضًا ذكر الخلاف إلا أن الفقيه أبا الليث قال في "شرح الجامع الصغير"، قال أبو يوسف في "الأمالي": لا يصير فيئًا، وهو قول الشافعي. (ب)

(١٢) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(١٣) حيث يكون له بلا خلاف.

ولنا أن العقار في يد أهل الدار وسلطانها؛ إذ هو من جملة دار الحرب، فلم يكن في يده[١] حقيقة، وقيل: هذا[٢] قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر، وفي قول محمد، وهو قول أبي يوسف الأول هو كغيره من الأموال بناء[٣] على أن اليد حقيقةً لا يثبت على العقار عندهما، وعند محمد يثبت، وزوجته في ء؛ لأنها كافرة حربية لا تتبعه في الإسلام[٤]. وكذا حملها في ء خلافًا للشافعي هو يقول: إنه مسلم تبعًا[٥] كالمنفصل[٦]، ولنا[٧] أنه جزءها فيرق برقها، والمسلم[٨] محل للتملك تبعًا لغيره، بخلاف المنفصل[٩]؛ لأنه حر؛ لانعدام الجزئية عند ذلك[١٠]، وأولادُه الكبار في ء؛ لأنهم كفار حربيون ولا تبعية[١١].

ومن قاتل من عبيده[١٢] في ء؛ لأنه لما تمرّد على مولاه خرج من يده[١٣]،

---

(١) وإذا كان كذلك، فيغلب عليه يد الظاهرين.

(٢) أي قول القدوري: فعقاره في ء.

(٣) قوله: "بناء إلخ" فإن قلت: اليد الحقيقية، وإن كانت لا يثبت على العقار، فقد يثبت الحكمية، واليد الحكمية للمالك سبقت اليد الحكمية للغانمين، فينبغي أن يرجح بالسبق، أجيب بأن اليد الحكمية للمالك من وجه، ولأهل الدار من وجه، فلا يعتبر بها. (ب)

(٤) قوله: "لا تتبعه [أي زوجها] في الإسلام" ألا ترى إلى أن المسلم يتزوج الكتابية، فتبقى كتابية، ولا تصير مسلمة؛ تبعا له. (عناية)

(٥) أي بتبعية أبيه.

(٦) أي كالمولود فإنه لا يتبع الأم، بل أبيه.

(٧) قوله: "ولنا" يعني الولد جزء للأم، وهي قد صارت بجميع أجزاءها فيئًا، ألا يرى أنه لا يجوز أن يستثنى الجنين في إعتاق الأم بحال، فكذا في الاسترقاق لا يصير مستثنيا بعد ما ثبت الرق في الأم. (د)

(٨) قوله: "والمسلم" جواب عن قول الشافعي: إنه مسلم تبعا، تقريره أنه وإن كان مسلمًا تبعًا لكن المسلم محل للتملك، كما إذا تزوج المسلم أمة الغير، فيكون الولد رقيقًا بتبعية الأم، وإن كان مسلمًا بإسلام أبيه. (ب)

(٩) قوله: "بخلاف المنفصل" جواب عن قول الشافعي: كالمنفصل. (ب)

(١٠) أي عند الانفصال.

(١١) لأن الكبير لا يتبع أبيه في الإسلام.

(١٢) أي من عبيد الذمي الذي أسلم. (ب)

فصار تبعًا[١] لأهل دارهم[٢]، وما كان من ماله فى يد حربى، فهو فىء، غصبًا كان أو وديعة؛ لأن يده ليست بمحترمة[٣]، وما كان غصبًا فى يد مسلم، أو ذمى، فهو فىء عند أبى حنيفة، وقال محمد[٤]: لا يكون فيئًا.

قال العبد الضعيف رحمه الله[٥]: كذا ذكر محمد الاختلاف[٦] فى "السير الكبير"[٧]، وذكروا فى "شرح الجامع الصغير" قول أبى يوسف مع قول محمد. لهما أن المال تابع للنفس[٨]، وقد صارت معصومةً بالإسلام، فيتبعها مالُه فيها[٩]، وله أنه مال مباح[١٠]، فيملك بالاستيلاء، والنفس[١١]

---

(١٣) فصار كالواقع فى قارعة الطريق. (إله داد)

(١) فصار كالواقع فى قارعة الطريق. (إله داد)

(٢) أى أهل الحرب.

(٣) فصار كالواقع فى قارعة الطريق.

(٤) قوله: "وقال محمد: إلخ" فى بعض النسخ، وقالا: لا يكون فيئًا، كذا ذكره إلخ، وهو ليس بصحيح؛ لأنه ليس بمذكور فى "السير الكبير" بلفظ قالا، بل ليس لأبى يوسف فيه ذكر، وفى بعضها وقع هكذا. وذكر قول أبى يوسف مع قول أبى حنيفة، وهو أيضًا ليس بصحيح؛ لأن المذكور فى "شرح الجامع الصغير" قوله مع قول محمد. وفى بعضها وقع هكذا، فهو فىء عند أبى حنيفة، وقال محمد: لا يكون فيئًا إلخ، وهذا هو الصحيح المطابق لرواية "السير الكبير" و "شرح الجامع الصغير". (ع)

(٥) أى المصنف.

(٦) بين أبى حنيفة ونفسه.

(٧) وسكت من ذكر أبى يوسف.

(٨) لكونه وقاية لها. (ع)

(٩) أى العصمة.

(١٠) قوله: "مال مباح" يعنى المال الذى غصبه المسلم، أو الذمى من الحربى الذى أسلم مال مباح، وليس بمعصوم لعدم الإحراز. أما حقيقة: فظاهر، وأما حكمًا: فلأنه ليس فى يد نائبه؛ لكونه فى يد الغاصب، وهو ليس بنائب، بخلاف المودع، وكل مال مباح يملك بالاستيلاء. (ع)

(١١) قوله: "والنفس [جواب عن قولهما: إن المال تابع للنفس. ب] إلخ" تقريره أنا لا نسلم أن النفس ليس صارت معصومة بالإسلام. ألا ترى أن النفس ليس بمتقومة؛ لأن العصمة المتقومة لا يثبت إلا بدار الإسلام، ولهذا إذا قتله مسلم عمدًا، أو خطأ لا يجب القصاص، ولا الدية عندنا، خلافًا للشافعى، ولكنها معصومة بالعصمة إليه أشار بقوله: إلا أنه وهو فى الحقيقة جواب عما يقال: لو لم يكن معصومة لما كان يحرم التعرض كالحربى، وليس كذلك. (ب)

لم تصر معصومةً بالإسلام. ألا ترى أنها ليست بمتقومة إلا أنه محرم التعرض فى الأصل[١]؛ لكونه مكلفًا[٢]، وإباحةُ التعرض بعارض شره، وقد اندفع بالإسلام، بخلاف المال[٣]؛ لأنه خلق عرضة للامتهان[٤]، فكان محلا للتملك[٥]، وليست فى يده[٦] حكمًا، فلم تثبت العصمة.

وإذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز أن يَعلفوا من الغنيمة، ويأكلوا منها؛ لأن الضرورة قد ارتفعت، والإباحة باعتبارها، ولأن الحق[٧] قد تأكد حتى[٨] يورث نصيبه[٩]، ولا كذلك قبل الإخراج إلى دار الإسلام[١٠]، ومن فضل معه علف، أو طعام، رده إلى الغنيمة معناه[١١] إذا لم تقسم، وعن الشافعى مثل قولنا، وعنه أنه لا يرد اعتباراً[١٢] بالمتلصّص. ولنا: أن الاختصاص ضرورة الحاجة وقد زالت[١٣]، بخلاف[١٤] المتلصّص؛ لأنه كان أحقّ به قبل الإحراز، فكذا بعده، وبعد

(١) يعنى فى نفس الأمر.

(٢) قوله: "لكونه مكلفًا" أى لكون الآدمى مخلوقًا للتكليف، ولا يتمكن من إقامته إلا ببقاءها، ولا بقاء إلا بالعصمة. (ب)

(٣) إيضاح للفرق بين النفس والمال.

(٤) أى الابتذال.

(٥) فالمقتضى موجود، والمانع هو كونه فى يده حقيقة، أو حكمًا مندفع.

(٦) بل فى يد الغاصب.

(٧) أى حق المسلمين.

(٨) بالخروج من دار الحرب.

(٩) إذا مات فى هذه الحالة، كما مر.

(١٠) فإن هناك ضرورة.

(١١) أى معنى قول القدورى.

(١٢) قوله: "اعتباراً إلخ" فإنه إذا دخل الواحد والاثنان دار الحرب بغير إذن الإمام، فأخذوا شيئًا، فهو لهم، ولا يخمس؛ لأنه ليس بغنيمة؛ إذ الغنيمة ما يؤخذ قهراً بإذن الإمام، بل هو مباح سبقت يدهم إليه. (ع)

(١٣) الضرورة.

(١٤) يعنى قياسه عليه غير صحيح لوجود الفارق. (ب)

القسمة[١] تصدقوا به إن كانوا أغنياء، انتفعوا به إن كانوا محاويج؛ لأنه صار فى حكم اللقطة؛ لتعذر الرد[٢] على الغانمين، وإن كانوا انتفعوا به بعد الإحراز ترد قيمته إلى المغنم، إن كان لم يقسم، وإن قسمت الغنيمة، فالغنى يتصدق بقيمته، والفقير لا شىء عليه لقيام القيمة مقام الأصل[٣]، فأخذ حكمه[٤].

فصل[٥] فى كيفية القسمة

قال: ويقسم الإمام الغنيمة، فيخرج خمسها؛ لقوله تعالى: ﴿فإنّ لله[٦] خمسه وللرسول﴾ استثنى الخمس[٧]. ويقسم أربعة الأخماس بين الغانمين[٨]؛ لأنه عليه السّلام قسّمها بين الغانمين[٩]*، ثم

(١) قوله: "وبعد القسمة [ابتداء المسألة مستقلة. ب]" يعنى إذا جاءوا بما فضل من علف، أو طعام بعد قسمة الإمام الغنيمة تصدقوا به إن كانوا أغنياء، وانتفعوا به إن كانوا محاويج أى محتاجين، كذا فى "المغرب" يقال: حاج يحوج حوجًا، والحوجاء والحاجة بمعنى واحد، وحوائج جمع حائجة، كذا نقل ابن دريد عن الإصمعى، ولم يذكر المحاويج، ولعله جمع محوج اسم فاعل بإشباع الياء. (ب)

(٢) لتفرقهم.

(٣) فكما يجوز للفقير الانتفاع بعين الشىء على ما مر آنفا، كذلك يجوز له الانتفاع بقيمته أيضًا.

(٤) أى المذكور وهو القيمة.

(٥) قوله: "فصل" لما ذكر أحكام الغنائم، فلا بد من ذكر كيفية قسمتها. (ع)

(٦) قوله: "فإن لله" قال الله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شىء فإن لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل﴾ الآية.

(٧) قوله: "استثنى الخمس [استعار الاستثناء للإخراج؛ لأنه ليس فى اللفظ الاستثناء. ب]" أى استثنى الله تعالى الخمس من أن يثبت حق الغانمين فيه، وأخرجه عنه، فالاستثناء ههنا بمعنى الإخراج يقال: استثنيت الشىء أى زويته لنفسى، فهذا يرجع إلى قول الله تعالى، لا إلى قسمة الإمام، بل الخمس داخل فى قسمته، إذ حاصل بيان قسمتها أن يعطى خمسها لليتامى والمساكين وابن السبيل على ما يأتى. (ف)

(٨) قوله: "بين الغانمين" بالكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب: فلأن الله تعالى قال: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شىء فإن لله خمسه﴾ أضاف الغنيمة إلى الغانمين، وهم الغزاة، ثم قال: ﴿فإن لله خمسه﴾، فكان بيان ضرورة أن بقية الأخماس بين الغانمين، وقد عرف ذلك فى أصول الفقه. وأما السنة: فلأن النبى ﷺ قسمها بين الغانمين، ولأن الأربعة الأخماس للغانمين بالإجماع، فيقسم بينهم أيضًا إيصالا للحق إلى المستحق. (عناية)

(٩) قوله: "قسمها بين الغانمين" أخرجه الطبرانى عن ابن عباس قال: كان رسول الله بعث سرية فغنموا خمس الغنيمة، فضرب ذلك الخمس فى خمسه، ثم قرأ ﴿واعلموا﴾ الآية، فجعل سهم الله وسهم الرسول

للفارس[١] سهمان، وللراجل[٢] سهم عند أبى حنيفة[٣].

وقالا: للفارس ثلاثة أسْهُم[٤]، وهو قول الشافعى؛ لما روى[٥] ابن عمر: «أن النبى عليه السلام أسْهم[٦] للفارس ثلاثة أسْهُم[٧] وللراجل[٨] سهمًا»*، ولأن الاستحقاق بالغناء[٩]، وغناءه على ثلاثة أمثال الراجل؛ لأنه للكرّ والفرّ[١٠] والثبات، والراجل للثبات[١١] لا غير.

ولأبى حنيفة: ما روى ابن عباس[١٢]: «أن النبى ﷺ أعطى الفارسَ

واحدًا، ولذى القربى سهمًا، ثم جعل هذين السهمين قوة فى الخيل والسلاح، وجعل سهم اليتامى والمساكين وابن السبيل لا يعطيه غيرهم، ثم جعل أربعة أخماس للغانمين: للفرس سهمان، ولراكبه سهم، وللراجل سهم. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٢، والدراية ج٢، الحديث ٧١٧ ص١٢٢. (نعيم)

(١) قوله: "للفارس" فيه إشارة إلى أن صاحب النعال والراجل سواء فى ذلك، وذلك لأن القياس يأبى استحقاق شيء من الغنيمة، بسبب الفرس؛ لأنه آلة الفارس وبسائر الآلات لا يستحق شيئًا من الغنيمة، فكذا بهذه الآلة إلا أنا تركناه بسبب الأثر، ولا نص فى ما سوى الفارس، كذا قال مولانا إله داد الجونفورى فى "شرح الهداية"، وأما حديث المتنعل راكب: فليس المراد به أنه راكب فى الأحكام. (من غاية المقال فيما يتعلق بالنعال للمولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٢) أى الذى يمشى على رجليه.

(٣) وبه قال زفر.

(٤) بفتح الأول وسكون الثانى وضم الثالث.

(٥) أخرجه الجماعة إلا النسائى.

(٦) ماض من الإسهام.

(٧) جمع سهم.

(٨) پیاده پا.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٣، والدراية ج٢، الحديث ٧١٨ ص١٢٢. (نعيم)

(٩) قوله: "بالغناء" بالفتح والمد الأجزاء والكفاية، والكر الحملة، والفر بمعنى الفرار. (ع)

(١٠) قوله: "والفر" الكر بالفتح والتشديد: الرجوع، والفر بالفتح والتشديد: الفرار، فإن قلت: كيف يوصف بالفر الفارس، وهو غير محمود. قلت: الفر فى موضعه محمود كى لا يرتكب النهى المذكور فى قوله تعالى: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾. (ب)

(١١) أى فى الحرب.

(١٢) قوله: "ما روى ابن عباس" قلت: هذا غريب من حديثه، وفى الباب أحاديث: منها: حديث مجمع ابن حارثة أخرجه أبو داود قال: "شهدنا الحديبية، فخرجنا مع الناس فوجدنا رسول الله ﷺ واقفا على راحلته، فلما

سهمين والراجل سهمًا»*، فتعارض فعلاه[٢]، فيرجع إلى قوله[٣]، وقد قال عليه السّلام[٤]: «للفارس سهمان وللراجل سهم»** كيف[٥]؟ وقد روى عن ابن عمر: «أن النبى عليه السلام قسم للفارس سهمين وللراجل سهمًا»***، وإذا تعارضت روايتاه ترجح رواية غيره[٦]، ولأن الكرّ والفر[٧] من جنس واحد[٨]، فيكون غناءه مثلى غناء

اجتمع عليه الناس قرأ: ﴿إنا فتحنا لك فتحًا مبينًا﴾، فقال رجل: أفتح هو؟ قال: نعم، والذى نفس محمد بيده إنه فتح فقسمت خيبر على أهل الحديبية، فقسمها رسول الله ﷺ على ثمانية عشر سهمًا، وكان الجيش ألفا وخمس مائة، فيهم ثلاث مائة فارس فأعطى الفارس سهمين، وأعطى الراجل سهمًا".

قال أبو داود: "وهذا وهم، إنما كانوا مائتى فارس، فأعطى الفارس سهمين ولصاحبه سهمًا"، والصحيح حديث ابن عمر، وأخرج الواقدى فى المغازى عن الزبير بن العوام قال: شهدت بنى قريظة فضرب لى بسهم، ولفرسى بسهم، وروى ابن مردويه فى تفسيره عن عائشة قالت: أصاب رسول الله ﷺ سبايا بنى المصطلق، فأخرج الخمس منها ثم قسم بين المسلمين، فأخرج للفارس سهمين، وللراجل سهمًا. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٦، والدراية ج٢، الحديث ٧١٩ ص١٢٣. (نعيم)

(٢) قوله: "فتعارض فعلاه" اعترض عليه بأنه كيف يتحقق المعارضة، وليس لحديث ابن عباس أثر فى كتب الحديث، كذا قال العينى، ويدفع بأن روايات فعله موجود فى رواية ابن مردويه والواقدى وغيرهما، وإن كانت من غير طريق ابن عباس، فإن قلت: كيف يصح التعارض، وحديث ابن عمر موجود فى "صحيح البخارى"، فله الترجيح. قلت: ذكر ابن الهمام فى مواضع من "فتح القدير" أن كون الحديث فى كتاب البخارى أصح من حديث آخر فى غيره مع كون رجاله رجال الصحيح، أو رجال روى عنهم البخارى تحكم محض مع أن الجمع حتى الوسع أولى من إبطال الحديث، وهو بأن يحمل رواية ابن عمر فى التنفيل.

وبعد اللتيا والتى أقول: فلا يخفى على من طالع "تخريج الزيلعى" و "فتح القدير" وغيره أن روايات السهمين للفارس ضعيفة من حيث السند، وروايات الأسهم له قوية مع كثرتها جدًا، ولذلك مال ابن الهمام فى هذه المسألة إلى قولهما، والله أعلم. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٣) قوله: "فيرجع إلى قوله" طريقة استدلاله مخالف لقواعد الأصول، فإن الأصل أن الدليلين إذا تعارضا، وتعذر التوفيق، يصار إلى ما بعده، لا إلى ما قبله، والقول أقوى من الفعل بالاتفاق. (ع)

(٤) غريب جدًا، وأخطأ من عزاه لابن أبى شيبة. (ن)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٧، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٠ ص١٢٣. (نعيم)

(٥) قوله: "كيف" وقد روى أى كيف يحتج لأبى يوسف ومحمد برواية ابن عمر، والحال أنه قد روى عنه أيضًا: «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قسم للفارس سهمين»، رواه ابن أبى شيبة. وقال أبو بكر النيسابورى: هذا عندى وهم عند ابن أبى شيبة، فإن أحمد بن حنبل وعبد الرحمن ابن بشر وغيرهم رووه عن ابن نمير عن عبيد الله عن نافع عنه خلاف ذلك يعنى أنه أسهم للفارس ثلاثة أسهم. (ب)

*** راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٧، والدراية ج٢، الحديث ٧٢١ ص١٢٣. (نعيم)

(٦) قوله: "ترجح رواية غيره" قال الإنزارى: أى سلم رواية ابن عباس عن المعارضة، وقال صاحب

الراجل، فيفضل عليه بسهم[١]، ولأنه تعذر اعتبار مقدار الزيادة؛ لتعذر معرفته[٢]، فيدار الحكم على سببٍ ظاهر[٣]، وللفارس سببان: النفس والفرس، وللراجل: سببٌ واحد، فكان استحقاقه على ضعفه، ولا يسهم[٤] إلا لفرس واحد. وقال أبو يوسف: يسهم لفرسين؛ لما روى[٥] أن النبى عليه السّلام أسْهم لفرسين*، ولأن الواحد قد يعى[٦]، فيحتاج إلى الآخر.

ولهما: أن البراء بن أوس قاد فرسين[٧]، ولم يسهم رسول الله عليه السلام إلا لفرس واحد**، ولأن القتال[٨] لا يتحقق بفرسين دفعة

"النهاية": قوله: روايتاه أى روايتا ابن عمر، وهى رواية الجماعة على وفق مذهبنا، ورواية أبى حنيفة على وفق مذهبه، وقوله: ترجح أى ترجح رواية غيره، وهو ابن عباس.

قلت: لا معارضة أصلا فى روايتى ابن عمر؛ لأن الصحيح فى روايته هو السابقة التى فيها ثلاثة أسهم للفارس، وكيف يقول صاحب "النهاية" ومن تبعه من الشراح؟ إن رواية ابن عباس سلم من المعارضة، والحال أنه لم يصح كما ذكرنا، وهذا كله من آفة التقليد، وعدم رجوعهم إلى مدارك الحديث. (ب)

(٧) جواب عن دليلهما العقلى.

(٨) لأن الفر إنما يكون للكر لا لذاته؛ لأنه غير مستحسن.

(١) قوله: "فيفضل عليه بسهم" لأن سبب الغناء فى الفارس نفسه وفرسه، فيعطى سهمين، وفى الراجل نفسه، فيعطى سهماً واحداً، وفيه تأمل؛ لأن الرأى لا مدخل له فى المقدرات الشرعية. (ب)

(٢) قوله: "لتعذر معرفته" أى لتعذر معرفته قدر الزيادة؛ لأن تلك إنما تظهر عند المسابقة والمقاتلة عند التقاء الصفين، وكل منهم مشغول بشأنه فى ذلك الوقت. (ك)

(٣) وهو مجرد كونه فارساً، وكونه راجلا، إليه أشار فى "الأسرار". (ب)

(٤) قوله: "ولا يسهم [هذا لفظ القدورى. ب]" أى إذا دخل دار الحرب بفرسين، أو أكثر لا يسهم إلا لفرس واحد، وهو قول مالك والشافعى، وقال أبو يوسف: وهو قول أحمد: يسهم بفرسين. (ف)

(٥) قوله: "لما روى" قلت: أخرجه الدارقطنى فى "سننه" عن بشر بن عمرو بن محصن قال: «أسهم رسول الله لفرسى أربعة أسهم ولى سهماً»، وروى عبد الرزاق عن الزبير: "أنه حضر خيبر بفرسين، فأعطاه خمسة أسهم". (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٢ ص١٢٤. (نعيم)

(٦) مانده مى شود أى يتعب. (ب)

(٧) قلت: غريب، بل جاء عنه عكسه، كما ذكر ابن مندة فى "معرفة الصحابة" فى ترجمته. (ب)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٩، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٣ ص١٢٤. (نعيم)

واحدةً، فلا يكون السبب الظاهر[١] مفضيًا إلى القتال عليهما، فيسهم لواحد، و[٢] لهذا[٣] لا يسهم[٤] لثلاثة أفراس، ومارواه[٥] محمول على التنفيل، كما أعطى سَلَمة بن الأكوع سهمين[٦]، وهو[٧] راجل*.

والبراذين[٨] والعِتَاق[٩] سواء؛ لأن الإرهاب[١٠] مضاف إلى جنس الخيل في الكتاب[١١]، قال الله تعالى[١٢]: ﴿ومن رباطِ الخيل تُرْهِبُوْنَ به عدوَّ الله وعدوّكم﴾، واسم الخيل يطلق على البَراذين، والعِتاق والهجين[١٣]،

---

(٨) قوله: "ولأن القتال إلخ" حاصل الدليلين وقوع التعارض بين روايتي فعله عليه الصلاة والسلام، والرجوع إلى ما بعدهما، وهو القياس بقوله: ولأن القتال إلخ. (عناية)

(١) وهو مجاوزة الدرب. (عناية)

(٢) الواو حالية.

(٣) أي لعدم كون السبب الظاهر مفضيًا إلى القتال.

(٤) بالإجماع. (ب)

(٥) قوله: "وما رواه [جواب عن حديث أبي يوسف ومحمد]" قال الأكمل في "العناية": هذا استظهار في تقوية الدليل؛ لأن ما رواه لما سقط بالمعارضة لا يحتاج إلى جواب عنه، أو تأويل له -انتهى-.

قلت: قد ذكرنا أنه ما تمت هناك معارضة، فمن أين يأتي الاستظهار في قوة الدليل؟ (ب)

(٦) قلت: أخرجه مسلم في قصة الحديبية. (ت)

(٧) الواو حالية.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤١٩، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٤ ص١٢٥. (نعيم)

(٨) قوله: "والبراذين [هذا لفظ القدوري]" جمع برذون بالكسر، وهي خيل العجم، قال في "مجمل اللغة": برذن الرجل إذا أثقل، واشتقاق البرذون منه، والعتاق بكسر العين وتخفيف التاء المثناة الفوقية جمع عتيق أي كريم، والعتاق كرام الخيل العربي. قال الإمام الإسبيجابي في "شرح الطحاوي": ويستوي الفرس العربي والنجيب، والبرذون وغيرها مما يقع عليه اسم الفرس، وأما من كان له جمل، أو حمار، أو بغل، فهو والراجل سواء. (ب)

(٩) قوله: "سواء" أي في القسمة، فلا يفضل أحدهما على الآخر، وقيل: إنما ذكر هذا؛ لأن من أهل الشام من يقول: لا سهم للبراذين، ورووا فيه حديثًا شاذًا. (ف)

(١٠) أي المذكور في الآية.

(١١) قوله: "في الكتاب" قال الله تعالى: ﴿وأعدوا لهم [أي للكفار] ما استطعتم من قوة﴾ أي من الآلات التي تكون لكم قوة عليهم من الخيل والسلاح، ومن رباط الخيل أي ربطها، واقتناءها للغزو ترهبون به أي تخوفون به عدو الله وعدوكم. (معالم التنزيل)

(١٢) في سورة أنفال.

(١٣) قوله "والهجين" هو ما يكون أبوه من البراذين، وأمه عربية، والمقرف ما يكون أبوه عربيًا، وأمه برذونة. (ف)

والمقرف إطلاقًا واحدًا[١]، ولأن العربى إن كان فى الطلب، والهرب أقوى، فالبرذون أصبر وألين عطفًا[٢]، ففى كل واحد منهما منفعة معتبرة فاستويا. ومن دخل دار الحرب فارسًا[٣]، فنفق[٤] فرسه[٥] استحق سهم الفرسان، ومن دخل راجلا، فاشترى فرسًا[٦] استحق سهم راجل، وجواب الشافعى على عكسه فى الفصلين[٧]، وهكذا[٨] روى ابن المبارك عن أبى حنيفة فى الفصل الثانى[٩] أنه يستحق سهم الفرسان.

والحاصل أن المعتبر عندنا حالة المجاوزة[١٠]، وعنده حال انقضاء الحرب[١١]، له أن السبب[١٢] هو القهر والقتال، فيعتبر حال الشخص عنده[١٣]، والمجاوزة وسيلة إلى السبب كالخروج من البيت[١٤]، وتعليق

(١) قوله: "إطلاقًا واحدًا" وفى كل منها خصوصية ليست فى الآخر، فالعتيق إن فضل بجودة الفر والكر، فالبرذون يفضل بزيادة على قوة الحمل والصبر ولين العطف. (فتح القدير)

(٢) قوله: "ألين عطفًا [بالكسر والفتح أى انعطافًا. ب]" كونه ألين فى الانعطاف ممنوع؛ لأنها دائرة مع التعليم، والعربى أقبل الأدب من العجمى. (فتح القدير)

(٣) قوله: "ومن دخل دار الحرب إلخ" هذا بيان وقت إقامة السبب الظاهر مقام ما يوجب زيادة السهم، وهو وقت مجاوزة الدرب عندنا. (عناية)

(٤) أى هلك. (ن)

(٥) قوله: "فرسه" رجل جاوز الدرب بفرس مغصوب، أو مستعار، أو مستأجر، ثم استرده المالك، فشهد الواقعة راجلا، فيه روايتان: فى رواية له سهم فارس، وفى رواية: سهم راجل، ومقتضى كونه جاوز الدرب لقصد القتال عليه ترجح الأولى. (ف)

(٦) قوله: "فاشترى فرسًا" وكذا إذا وهب له، أو ورث، أو استعار، أو استأجر. (ب)

(٧) قوله: "فى الفصلين" يعنى لا يعتبر عنده دخوله فى دار الحرب فارسًا، ولا دخوله راجلا، بل المعتبر عنده كونه فارسًا أو راجلا عند شهود الوقعة. (ب)

(٨) أى مثل جواب الشافعى.

(٩) قوله: "فى الفصل الثانى" وهو ما إذا دخل فى دار الحرب راجلا، ثم اشترى فارسًا، وقاتل فارسًا. (ك)

(١٠) قوله: "حالة المجاوزة" الدرب، وإنما أطلقه لشهرة المسألة بين الفقهاء، وقال الخليل: الدرب الواسع على السكة، وعلى كل مدخل من مداخل الروم درب، والمراد ههنا الحد الذي بين دار الحرب ودار الإسلام. (ب)

(١١) قوله: "حال انقضاء الحرب" أى تمامها، وهذه رواية عنه، والظاهر من مذهبه أنه يعتبر مجرد شهود الوقعة، وكان المصنف أشار بقوله: حال انقضاء الحرب إلى أحد الروايتين، وأشار بالدليل إلى الأخرى. (ع)

(١٢) أى سبب استحقاق الغنيمة.

(١٣) إشارة إلى حال شهود الوقعة.

الأحكام[١] بالقتال يدل[٢] على إمكان الوقوف عليه، ولو تعذر[٣] أو تعسر يعلق بشهود الواقعة؛ لأنه أقرب إلى القتال[٤].

ولنا أن المجاوزةَ نَفسها قتال[٥]؛ لأنه[٦] يلحقهم الخوف بها، والحال بعدها حالة الدوام[٧]، ولا معتبر بها[٨]، ولأن الوقوف على حقيقة القتال متعسر[٩]، وكذا على شهود الوقعة؛ لأنه حال التقاء الصفين، فتقام المجاوزة مقامه[١٠]؛ إذ هو السبب المفضى إليه ظاهراً، إذا كان على قصد القتال[١١]، فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة، فارساً كان أو راجلا، ولو

---

(١٤) قوله: "كالخروج من البيت" أى لقصد القتال إلى دار الحرب، فإنه وسيلة إلى السبب، وحال الغازى عند ذلك لا يعتبر بالاتفاق، وكذا عند المجاوزة. (ف)

(١) قوله: "تعليق الأحكام [مبتدأ]" هذا جواب بطريق المنع؛ لما يقال من جهة أصحابنا: إن القتال أمر خفى لا يوقف عليه، فيقام السبب الظاهر مقام القتال، وهو المجاوزة، وتقريره لا نسلم أنه لا يوقف عليه، وكيف لا؟ وتعليق الأحكام كإعطاء الرضخ للصبى إذا قاتل، وكذلك المرأة، والعبد يدل على إمكان الوقوف عليه، فلو لم يوقف عليه لم يتعلق به حكم. (ب)

(٢) خبر.

(٣) قوله: "ولو تعذر" هذا جواب بطريق التسليم يعنى سلمنا أن الوقوف على القتال متعذر، أو متعسر، كما قلتم: بأن يكون فى الليل، أو المطر، فح يتعلق الأحكام بشهود الوقعة، لا بالمجاوزة. (ب)

(٤) أى من المجاوزة. (ف)

(٥) قوله: "قتال" لأن القتال اسم لفعل يقع به للعدو خوف، ومجاوزة الدرب قهراً وشوكةً يحصل لهم الخوف، فكان قتالا، وإذا وجد أصل القتال فارساً لم يتغير حكمه بتغير أحوالهم بعد ذلك؛ لأن ذلك آلة دوام القتال، ولا معتبر بها؛ لأنه لا يمكن تعليق الحكم بدوام القتال؛ لأن الفارس لا يمكنه أن يقاتل فارساً واحداً دائماً، فإنه لا بد له أن ينزل فى بعض المضائق. (عناية)

(٦) ضمير شأن.

(٧) أى دوام القتال.

(٨) قوله: "ولا معتبر بها بدليل أنه لا يعتبر صيرورتها راجلا، أو فارساً بعد المجاوزة عندنا، وبعد شهود الوقعة عنده على اختلاف الأصلين. (كفاية)

(٩) قوله: "متعسر [لأنه حال شغل كل شاغل. ف]" لأن الإمام لا يمكنه أن يراقب بنفسه حال كل واحد أنه قاتل، أو لم يقاتل، وكذا بنائبه بأن يوكل عدلا يخبره بذلك، ولا يعتبر إخبار كل أيضاً من الجند؛ لأنه متهم بجر النفع. (ب)

(١٠) كما أقيم السفر مقام المشقة. (ب)

(١١) احتراز عمن ليس قصده القتال.

دخل فارسًا، وقاتل راجلا؛ لضيق المكان يستحق سهم الفرسان بالاتفاق[١]. ولو دخل فارسًا ثم بَاعَ فرسه، أو وهب، أو آجر، أو رهن، ففي رواية الحسن عن أبي حنيفة يستحق سهم الفرسان؛ اعتبارًا للمجاوزة[٢]، وفي ظاهر الرواية يستحق سهم الرجالة؛ لأن الإقدام على هذه التصرفات[٣] يدل على أنه لم يكن من قصده[٤] بالمجاوزة القتال فارسًا، ولو باعه بعد الفراغ[٥] لم يسقط سهم الفرسان، وكذا إذا باع في حالة القتال عند البعض[٦]، والأصح أنه يسقط؛ لأن البيع يدل على أن غرضه التجارة فيه إلا أنه ينتظر غرته[٧].

ولا يسهم لمملوك، ولا امرأة، ولا صبي، ولا مجنون، ولا ذمي، ولكن يُرضخ لهم[٨] على حسب ما يرَى الإمام؛ لما روى أنه عليه السّلام: «كان لا يسهم النساء والصبيان والعبيد ولكن كان يرضخ لهم[٩]»*، ولما استعان عليه السّلام[١٠] باليهود على اليهود[١١] لم يعطهم

(١) أي بيننا وبين الشافعي.

(٢) أي عن الدرب، فإنه كان في ذلك الوقت فارسًا.

(٣) أي البيع والرهن والإجارة ونظائرها.

(٤) قوله: "على أنه لم يكن [فإنه لو كان مقصوده ذلك لما فعل هذه العقود] من قصده إلخ" وسبب استحقاق سهم الفرسان هو المجاوزة على قصد القتال عليه، لا مطلق المجاوزة. (ف)

(٥) أي من القتال. (ب)

(٦) قوله: "عند البعض" أي عند بعض مشايخنا؛ لأن بيعه عند القتال يدل على أنه إنما باعه لرأي رآه في الحرب. (ب)

(٧) أي غرة الفرس بالشروع في القتال.

(٨) قوله: "ولكن يرضخ لهم" بالضاد والخاء المعجمتين من رضخ فلان بفلان أعطاه من ماله قليلا من كثير، والرضخ اسم. (ب)

(٩) قوله: "كان لا يسهم إلخ" قلت: أخرجه مسلم عن يزيد بن هرمز قال: كتب نجدة إلى ابن عباس يسأله عن العبد والمرأة يحضران المغنم، هل كان لهما سهم معلوم إذا حضروا؟ قال: لم يكن لهما سهم معلوم إلا أن يحذيا أي يعطيا من المغنم، وفي رواية أبي داود: فأما أن يضرب بسهم، فلا، وقد كان يرضخ لهن في الصدر الأول. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٢٠، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٥ ص١٢٥. (نعيم)

شيئًا من الغنيمة* يعنى أنه لم يسهم لهم، ولأن الجهاد عبادة، والذمى ليس من أهل العبادة. والصبى والمرأة عاجزان عنه، ولهذا لم يلحقهما فرضه[٢]، والعبد لا يمكنه المولى[٣]، وله منعه إلا[٤] أن يرضخ لهم تحريضًا على القتال مع إظهار انحطاط رتبتهم، والمكاتب بمنزلة العبد؛ لقيام الرق، وتوهم عجزه[٥]، فيمنعه المولى عن الخروج إلى القتال. ثم العبد إنما يرضخ له، إذا قاتل؛ لأنه دخل[٦] لخدمة المولى، فصار كالتاجر[٧]، والمرأة ترضخ لها إذا كانت تُداوى الجَرْحى[٨]، وتقوم على المرضى[٩]؛ لأنها عاجزة عن حقيقة القتال[١٠]، فتقام هذا النوع من الإعانة[١١] مقام القتال. بخلاف العبد[١٢]؛ لأنه قادر على حقيقة القتال[١٣]، والذمى إنما

(١٠) قوله: "ولما استعان [فى غزوة الخيبر كما فى رواية الواقدى] إلخ" قلت: روى البيهقى فى "كتاب المعرفة" عن ابن عباس قال: استعان رسول الله ﷺ بيهود قينقاع، فرضخ لهم ولم يسهم لهم. (ت)

(١١) قوله: "على اليهود" فيه جواز الاستعانة بالكافر، وهو مذهبنا خلافًا لجماعة، وفيه بحث كثير ذكرناه فى "شرح صحيح البخارى". (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٢٢، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٦ ص١٢٥. (نعيم)

(٢) أى لم يفترض عليهما الجهاد.

(٣) أى من الجهاد.

(٤) دفع لما يقال: فينبغى أن لا يرضخ لهم.

(٥) قوله: "وتوهم عجزه [أى عن أداء بدل الكتابة]" يعنى يحتمل أن يعجز المكاتب عن أداء بدل الكتابة، فيعود إلى الرق، وح كان للمولى ولاية المنع، فيمنع فى الحال لوجود التوهم. (عناية)

(٦) يعنى مع العسكر فى دار الحرب. (ب)

(٧) أى الذى يدخل فى دار الحرب للتجارة، فإنه إذا قاتل، يأخذ السهم، وإلا لا.

(٨) جمع جريح.

(٩) جمع مريض.

(١٠) قوله: "لأنها عاجزة عن حقيقة القتال" اعترض عليه بأنها لو كانت عاجزة عنها لما صح أمانها، وأجيب بأن الأمان صحته لا يتوقف على القدرة على حقيقة القتال، بل يثبت بشبهة القتال. (عناية)

(١١) أى المداواة والقيام على المرضى.

(١٢) يرتبط بقوله: لأنها عاجزة.

(١٣) قوله: "لأنه قادر على حقيقة القتال" حتى لم يرضخ له إذا لم يوجد منه القتال، بخلاف المرأة، فإن

يرضخ له إذا قاتل، أو دل على الطريق، ولم يقاتل؛ لأن فيه منفعة للمسلمين[١] إلا أنه يزاد على السهم[٢] فى الدلالة إذا كانت فيه منفعة عظيمة، ولا يبلغ به السهمُ إذا قاتل؛ لأنه جهاد، والأول ليس من عمله[٣]، ولا يسوى بينه وبين المسلم فى حكم الجهاد[٤].

وأما الخمس[٥]: فيقسم على ثلاثة أسْهُم: سهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوى القربى[٦] فيهم[٧]، ويقدَّمون، ولا يدفع إلى أغنياءهم[٨]. وقال الشافعى لهم خمس الخمس يستوى فيه غنيهم و فقيرهم، ويقسم بينهم للذكر مثل حظِّ الأنثيين، ويكون لبنى هاشم[٩] وبنى المطلب دون غيرهم[١٠]؛ لقوله تعالى: ﴿ولذى

خدمتها لمرضى العسكر يقوم مقام القتال، وليس كذلك خدمة العبد مولاه. (ب)

(١) أى فى قتاله، أو فى دلالته على الطريق.

(٢) أى سهم المجاهدين.

(٣) قوله: "ليس من عمله" أى الدلالة ليست من عمل الجهاد، فكانت عملا كسائر الأعمال، فيبلغ أجره بالغًا ما بلغ. (عناية)

(٤) قوله: "فى حكم الجهاد" والحاصل أنه لا يزاد على سهم الراجل إن كان راجلا، وسهم الفارس إن كان فارسًا. (ب)

(٥) قوله: "وأما الخمس" لما فرغ عن بيان أحكام أربعة أخماس، شرع فى بيان حكم الخمس. (ب)

(٦) أى ذوى قربى رسول الله ﷺ.

(٧) قوله: "فيهم" أى فى الأصناف الثلاثة، ومعنى هذا الكلام أن إيتاء ذوى القربى يدخلون فى سهم اليتامى، ويقدمون عليهم أى فقراء ذوى القربى يقدمون على الأصناف الثلاثة، وسبب الاستحقاق فى هذه الأصناف الثلاثة الاحتياج غير أن سببه مختلف فى نفسه من اليتم والمسكنة، وكونه ابن السبيل ثم إنهم مصارف لا مستحقون حتى إذا صرف إلى صنف واحد منهم جاز عندنا، كما فى الصدقات. (عناية)

(٨) أى أغنياء ذوى القربى.

(٩) قوله: "ويكون لبنى هاشم" اعلم أن رسول الله هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم ابن عبد مناف، وكان له خمسة بنين: هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس وأبو عمر، ولم يعقب أبو عمر وعثمان رضى الله عنه من بنى عبد شمس؛ لأنه ابن عفان بن أبى العاص بن أمية بن عبد مناف، وجبير هو من بنى نوفل، فإنه ابن مطعم بن عدى بن نوفل. (ب)

(١٠) قوله: "دون غيرهم [من بنى عبد شمس وبنى نوفل. عناية]" نحن نوافق الشافعى على أن القرابة المرادة تخص ببنى هاشم وبنى المطلب، والخلاف فى دخول الغنى من ذوى القربى وعدمه. (ف)

القربى﴾ من غير فصلٍ بين الغنى والفقير.

ولنا: أن الخلفاء الأربعة الراشدين[١] قسموه[٢] على ثلاثة أسهم على نحو ما قلناه، وكفى بهم قدوةً، وقال عليه السّلام[٣]: «يا معشر بنى هاشم إن الله تعالى كره لكم غسالة الناس وأوساخهم وعوّضكم منها بخمس الخمس[٤]»*. والعوض[٥] إنما يثبت[٦] فى حق من يثبت فى حقه المعوّض، وهم الفقراء[٧]، والنبى عليه السّلام أعطاهم للنصرة[٨].

---

(١) رواه أبو يوسف عن الكلبى عن أبى صالح عن أبى عباس. (ب)

(٢) قوله: "قسموه [ولم ينكر عليه أحد من الصحابة. ف]" الذى يجب أن يعول عليه أن الخلفاء الراشدين لم يعطوا ذوى القربى، فكان بيان المراد بيان أنهم مصارف حتى جاز الاقتصار على واحد منهم بأن يعطى تمام الخمس للمساكين، أو لليتامى، أو لابن السبيل، فجاز للراشدين أن يصرفوه إلى غيرهم خصوصاً، وقد رأوهم متمولين، ونقول مع ذلك: إن الفقير منهم مصرف، ينبغى أن يقدم على الفقراء، ويدفع قول الطحاوى: إنهم يحرمون؛ لأن فيه معنى الصدقة.

ويدل على بطلانه ما روى أنه عليه السلام صرفه فى حياته إليهم، فلو كان فيه معنى الصدقة لما فعل، لكن يشكل على أن مقتضاه كون الغنى من ذوى القربى أيضاً مصرفاً غير أن الخلفاء لم يعطوهم اختياراً لغيرهم فى المصرف، والمذهب خلافه؛ لأن الغنى لو كان مصرفاً صح الصرف إليه، وأجزأه، وليس كذلك عندنا. (ف)

(٣) غريب، وتقدم فى الزكاة. (ب)

(٤) قوله: "يا معشر بنى هاشم إلخ" أسند الطبرانى عن ابن عباس قال: بعث نوفل بن الحارث ابنيه إلى رسول الله ﷺ، فقال لهما: انطلقا إلى عمكما لعله يستعين بكما على الصدقات، فأتياه وأخبراه بحاجتهما، فقال: لا يحل لأهل البيت من الصدقات شىء إن لكم فى خمس الخمس ما يغنيكم ويكفيكم. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٢٤، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٦ ص١٢٦. (نعيم)

(٥) قوله: "والعوض" لفظ العوض وقع فى بعض عبارة التابعين، ثم كون العوض فى حق من يثبت له المعوض ممنوع، ثم هذا يقتضى أن المراد بقوله تعالى: ﴿ولذى القربى﴾ فقراء ذوى القربى، فيقتضى اعتقاد استحقاق فقراءهم، وكونهم مصارف مستمراً ينافى اعتقاد منع خلفاء الراشدين إياهم مطلقاً، كما هو ظاهر ما روى أنهم لم يعطوا ذوى القربى شيئاً من غير استثناء فقراءهم، وكذا ينافيه إعطاءه صلى الله عليه وعلى آله وسلم الأغنياء منهم، كما روى أنه أعطاه العباس، وكان له عشرون عبدا يتجرون.

وقول المصنف: أعطاهم للنصرة يدفع السؤال الثانى، لكنه يوجب المناقضة مع ما قبلها؛ لأن الحاصل حينئذ أن القرابة المستحقة هى التى نصرته، وذلك لا يخص الفقير منهم، ومن الأغنياء من تأخر عن رسول الله ﷺ كالعباس، فكان يجب على الخلفاء أن يعطوه. (فتح القدير)

(٦) قوله: "إنما يثبت" يعنى أن المعوض، وهو الزكاة لا يجوز دفعها إلى أغنياءهم، فكذلك يجب أن يكون عوض الزكاة، وهو خمس الغنائم لا يدفع إليهم؛ لأن العوض إنما يثبت فى حق من فات عنه المعوض، وإلا لا يكون عوضاً له. (عناية)

(٧) قوله: "الفقراء" فإن قيل: هذا الحديث إما أن يكون ثابتاً صحيحاً، أو لا، فإن كان الأول وجب أن يقسم الخمس على خمسة أسهم، وأنتم تقسمونه على ثلاثة أسهم، وإن كان الثانى فلا يصح الاستدلال به.

ألا ترى أنه عليه السّلام علّل[١]، فقال[٢]: إنهم لن يزالوا معى هكذا فى الجاهلية والإسلام*، وشبّك بين أصابعه دل على أن المراد من النص[٣] قرب النصرة، لا قرب القرابة.

قال: فأما ذكر الله تعالى فى الخمس[٤]، فإنه لافتتاح الكلام؛ تبركًا

أجيب بأن لهذا الحديث دلالتين: أحدهما: إثبات العوض فى المحل الذى فات عنه المعوض على ما ذكرناه.

والثانية: جعله على خمسة أسهم، ولكن قام الدليل على انتفاء قسمته على خمسة أسهم، وهو فعل الخلفاء الراشدين، ولم يقم الدليل على تغيير العوض، فقلنا به، وهذا كما تمسك الخصم على تكرار الصلاة على الجنازة بما روى أن رسول الله ﷺ صلى على حمزة سبعين صلاة، وهو لا يقول: بالصلاة على الشهيد.

فإن قيل: لو صح ما ذكرتم بجميع مقدماته لما أعطاهم النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم، وقد ثبت أنه أعطى بنى هاشم والمطلب، فأجاب المصنف بقوله: والنبى عليه الصلاة والسلام أعطاهم للنصرة إلخ.

وقصة ما روى عن جبير بن مطعم أنه قال: "لما كان يوم خيبر وضع رسول الله ﷺ سهم ذوى القربى فى بنى هاشم وبنى المطلب وترك بنى نوفل وبنى عبد شمس، فانطلقت أنا وعثمان بن عفان إلى رسول الله ﷺ فقلنا: يا رسول الله! هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم الذى وضعك الله فيهم، فما بال إخواننا بنى المطلب أعطيتهم وتركتنا وقرابتنا واحدة، فقال رسول الله ﷺ: «أنا وبنو المطلب لا نفترق فى جاهلية ولا إسلام وإنما نحن وهم كشىء واحد» وشبك بين أصابعه، وأشار إلى نصرتهم".

فدلّ ذلك على أن المراد بالنص قرب النصرة أى نصرة الاجتماع فى الشعب لا نصرة القتال، ولهذا يصرف إلى النساء والذرارى أيضًا، وإذا ثبت أنه أعطاهم للنصرة، وقد انتهت، انتهى الإعطاء أيضًا. (عناية)

(٨) دفع دخل مقدر.

(١) أخرجه أبود داود والنسائى.

(٢) قوله: "فقال: إنهم لن يزالوا معى إلخ" قلت: أخرجه أبو داود والنسائى وابن ماجه عن ابن إسحاق عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن جبير بن مطعم قال: "لما قسم رسول الله سهم ذوى القربى من خيبر بين بنى هاشم وبنى المطلب جئت أنا وعثمان، فقلنا: يا رسول الله! هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم لمكانك منهم إخواننا من بنى المطلب أعطيتهم وتركتنا، وإنما نحن وهم منك بمنزلة واحدة، فقال: «إنهم لم يفارقوا فى جاهلية ولا إسلام وإنما بنو هاشم وبنو المطلب شىء واحد» ثم شبك بين أصابعه"، ذكره أبو داود فى الخراج والنسائى فى قسم الفىء، وابن ماجة فى الجهاد. (زيلعى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٢٥، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٨ ص١٢٦. (نعيم)

(٣) أى قوله تعالى: ﴿ولذى القربى﴾. (عناية)

(٤) قوله: "فأما ذكر الله إلخ" هذا روى من قول ابن عباس، ومن قول الحسن بن محمد ابن الحنفية، فحديث ابن عباس رواه الطبرى فى تفسيره.

فقال: حدثنا أبو كريب حدثنا أحمد بن يونس حدثنا أبو شهاب عن ورقاء عن نهشل عن الضحاك عن ابن عباس أنه قرأ: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شىء فإن لله خمسه﴾، ثم قال: ﴿فإنه لله خمسه﴾ مفتاح كلام الله وكان رسول الله ﷺ إذا بعث سرية، فغنموا خمس الغنيمة، فضرب ذلك الخمس فى خمسة.

باسمه، وسهم النبى عليه السّلام[١] سقط بموته[٢]، كما سقط الصفى[٣]؛ لأنه عليه السّلام كان يستحقه برسالته[٤]، ولا رسول بعده*.

والصفى شىء كان عليه السّلام يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع، أو سيفٍ، أو جارية. وقال الشافعى: يصرف سهم الرسول إلى الخليفة، والحجة عليه ما قدمناه[٥]، وسهم ذوى القربى[٦] كانوا يستحقونه فى

وحديث الحسن رواه الحاكم فى "المستدرك" فى كتاب قسم الفىء عن سفيان عن قيس بن مسلم قال: سألت الحسن بن محمد بن على عن قوله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنمتم﴾ الآية، قال: هذا مفتاح كلام الله، وسكت، وكذلك رواه عبد الرزاق فى "مصنفه": حدثنا الثورى به.

وأما حديث الصفى: فرواه أبو داود فى "سننه": حدثنا محمد بن كثير حدثنا سفيان عن مطرف عن الشعبى قال: كان لرسول الله ﷺ سهم يدعى الصفى إن شاء عبداً، وإن شاء أمةً، وإن شاء فرساً يختاره قبل الخمس، وهذا مرسل. وأخرج أيضاً عن ابن عون قال: سألت محمدا يعنى ابن سيرين عن سهم النبى ﷺ والصفى، قال: كان يضرب له سهم مع المسلمين، وإن لم يشهدوا الصفى يؤخذ له رأس من الخمس قبل كل شىء، وهو أيضاً مرسل. وأخرج فى "مراسيله" أيضاً عن الحسن قال: "كانت الغنائم تجمع، فإذا اجتمعت كان للنبى عليه السلام منها سهم يسمى الصفى، جعله الله، ثم يقسمه السهام" الحديث.

وأخرج أيضاً فى "سننه" عن سعيد بن بشر عن قتادة قال: "كان رسول الله إذا غزا كان له سهم يأخذه من حيث شاء، فكانت صفية من ذلك السهم، وكان إذا لم يغز بنفسه، ضرب له بسهمه، ولم يخير".

وأخرج أيضاً عن سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قال: "كانت صفية من الصفى"، ورواه الحاكم فى "المستدرك"، وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه. (ت)

قوله: "فأما ذكر الله" لما فرغ من بيان وجه سقوط سهم ذوى القربى بين وجه سقوط ما سوى الثلاثة المذكورة فى النص. (عناية)

(١) كذا رواه الطحاوى فى "شرح الآثار" عن حسن بن محمد بن على رضى الله عنه.

(٢) قوله: "سقط بموته" لأنه كان يستحق ذلك برسالته، ولا رسول بعده، والصفى شىء كان يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع، أو سيف، أو جارية قبل القسمة، كما اصطفى ذا الفقار، وهو سيف منبه ابن الحجاج، وكما اصطفى صفية، وذلك كله قبل أن يخرج الخمس. (فتح القدير)

(٣) بفتح الصاد وكسر الفاء وتشديد الياء. (بناية)

(٤) ولهذا لم يأخذ الخلفاء الراشدون. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٢٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٢٩ ص١٢٦. (نعيم)

(٥) قوله: "ما قدمناه" أى أن الخلفاء الراشدين قسموا الخمس على ثلاثة أقسام، فلو كان كما ذكر لقسموه على أربعة، ولم ينقل عنهم ذلك، ورفعوا سهمه، ولم ينقل ذلك، وأيضاً فهو حكم علق بمشتق، وهو الرسول، فيكون مبدأ الاشتقاق علة، وهو الرسالة. (ف)

(٦) قد تقدم ما يغنى عنه. (ف)

زمن النبى عليه السّلام بالنصرة؛ لما روينا[١]، قال[٢]: وبعده بالفقر.

قال العبد الضعيف عصمه الله: هذا الذى ذكره[٣] قولُ الكرخى، وقال الطحاوى: سهم الفقير منهم[٤] ساقط أيضًا؛ لما روينا من الإجماع[٥]، ولأن فيه معنى الصدقة؛ نظرًا إلى المصرف[٦]، فيحرم كما يحرم العُمالة[٧]. وجه الأول[٨] -وقيل: هو الأصح[٩]- ما روى[١٠] أن عمر أعطى الفقراء منهم، والإجماع انعقد على سقوط حق الأغنياء، أما فقراءهم يدخلون فى الأصناف الثلاثة[١١]. وإذا دخل الواحد[١٢]، أو الاثنان دار الحرب مغِيْرين[١٣] بغير إذن الإمام، فأخذوا شيئًا لم يخمّس[١٤]؛

(١) من أنه عليه الصلاة والسلام أعطاهم للنصرة.

(٢) قوله: "قال" أى القدورى لا يقال: قوله: وسهم ذوى القربى إلخ وقع مكررًا؛ لأنا نقول ما ذكره أولا: كان فى حيز الاستدلال، وهذا نقل لكلام صاحب "المختصر". (ع)

(٣) أى القدرى.

(٤) أى ذوى قربى النبى عليه الصلاة والسلام.

(٥) قوله: "من الإجماع" أشار به إلى قوله: ولنا أن الخلفاء الراشدين إلخ ولا يظن بهم أنه خفى عليهم النص، ومنعوا حق ذوى القربى، فكان إجماعهم، وإلا على أنه لم يبقَ استحقاقهم لهم. (ع)

(٦) قوله: "نظرًا إلى المصرف" لأن الهاشمى الذى يصرف إليه فقيرا لو لم يكن فقيرا لا يجوز صرفه إليه بعد النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم باتفاق الرواة عن أصحابنا، فلما كان فيه معنى الصدقة حرم. (ع)

(٧) قوله: "كما يحرم العمالة [بضم اسم لما يعطى للعامل]" أى إذا كان العامل هاشميا. (ك)

(٨) مبتدأ.

(٩) قوله: "وقيل: هو الأصح" إنما قال: كذلك؛ لأن صاحب "المبسوط" اختار قول أبى بكر الرازى من أن الفقراء لم يكونوا مستحقين. (عناية)

(١٠) قوله: "ما روى [خبر] إلخ" قلت: أخرجه أبو داود فى كتاب الخراج عن جبير بن معطم أن رسول الله ﷺ لم يقسم لبنى عبد شمس، ولا لبنى نوفل من الخمس شيئًا، كما قسم لبنى هاشم وبنى المطلب، وكان أبو بكر رضى الله عنه يقسم الخمس نحو تقسيمه غير أنه لم يكن يعطى قربى رسول الله ﷺ، كما كان يعطيه، وكان عمر يعطيهم. (ت)

(١١) أى اليتامى والمساكين وابن السبيل. (ب)

(١٢) الثلاثة كالواحد، وأما الأربعة فيخمس.

(١٣) اسم فاعل من الإغارة بمعنى غارت گرى كردن.

(١٤) قوله: "لم يخمس" فإن قلت: قوله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شىء فإن لله خمسه﴾ إلخ سواء

لأن الغنيمة هو المأخوذ[١] قهرًا وغلبةً، لا اختلاسًا وسرقةً. والخمس وظيفتها، ولو دخل الواحد أو الاثنان بإذن الإمام، ففيه روايتان[٢]، والمشهور أنه يخمس؛ لأنه لما أذن لهم الإمام، فقد التزم نصرتهم بالإمداد، فصار كالمَنَعَة. فإن دخلت[٣] جماعة لها مَنَعَةٌ، فأخذوا شيئًا خمّس، وإن لم يأذن لهم الإمام؛ لأنه مأخوذ قهرًا وغلبةً، فكان[٤] غنيمة، ولأنه يجب على الإمام أن ينصرهم؛ إذ لو خذلهم[٥] كان فيه وَهْن المسلمين[٦]، بخلاف الواحد والاثنين؛ لأنه لا يجب عليه نصرتهم.

فصل فى التنفيل[٧]

قال[٨]: ولا بأس[٩] بأن ينفّل الإمام فى حال القتال[١٠]، ويحرّض

وجد الإذن أو لم يوجد. أجيب بأن الغنيم اسم لما هو المأخوذ قهرًا، أو غلبة، لا ما أخذه اللص سرقة، وما أخذه الواحد والاثنان اختلاسًا، فلا يدخل تحت الغنيمة. (ع)

(١) وما أخذه الواحد والاثنان بغير إذن الإمام ليس كذلك.

(٢) قوله: "ففيه روايتان" وجه الرواية الأخرى أنه لا منعة لهم، فلا يكون المأخوذ قهرًا وغلبةً، ولأن العدد اليسير إنما يدخلون لاكتساب المال، لا لإعزاز الدين كتجار العسكر. (ك)

(٣) هذا لفظ القدورى.

(٤) أى ما أخذوه.

(٥) أى ترك عونهم. (ب)

(٦) قوله: "كان فيه وهن المسلمين [أى ضعفهم]" الوهن بسكون الهاء وفتح الواو مصدر وهن يهن من باب ضرب يضرب، وبالفتح مصدر من باب علم يعلم. (ب)

(٧) قوله: "فصل فى التنفيل" هو نوع من القسمة، فألحقه بها، وقدم تلك القسمة؛ لأنها بضابط، وهذه بلا ضابط؛ لأنه إلى رأى الإمام بأن ينفل قليلا، أو كثيراً.

والتنفيل: إعطاء الإمام الفارس فوق سهمه، وهو من النفل، وهو الزائد، ومنه النافلة للزائد على الفرض، ويقال: لولد الولد أيضًا، ويقال: نفله وتنفيلا، ونفله بالتخفيف لغتان فصيحتان. (ف)

(٨) أى القدورى.

(٩) قوله: "ولا بأس" أى يستحب أن ينفل نص عليه فى "المبسوط"، وسيذكر المصنف أنه تحريض، وهو مندوب إليه، وبه يتأكد أن قول من قال: لفظ لا بأس إنما يقال لما تركه أولى: ليس على عمومه.

ثم اعلم أن التحريض واجب للنص المذكور لكنه لا ينحصر فى التنفيل، بل يكون لغيره أيضًا من الموعظة الحسنة والترغيب، كذا حققه ابن الهمام فى "فتح القدير". وبه يظهر سخافة ما ذكره العينى تبعًا لصاحب "العناية" من أن أمر حرض مصروف من الوجوب إلى الاستحباب لمعارضة دليل قسمة الغنائم.

على القتال، فيقول: من قتل قتيلا[١]، فله سَلَبه، ويقول للسرية: قد جعلتُ لكم الربع بعد الخمس، معناه بعد ما رفع الخمس[٢]؛ لأن التحريض مندوب إليه[٣]، قال الله تعالى: ﴿يا أيها النبى حرّض[٤] المؤمنين على القتال﴾، وهذا[٥] نوع تحريض، ثم قد يكون التنفيل بما ذكر[٦]، وقد يكون بغيره[٧]. إلا أنه[٨] لا ينبغى للإمام أن ينفل بكل المأخوذ؛ لأن فيه إبطال حق الكل[٩]، فإن فعله مع السريّة جاز؛ لأن التصرف إليه، وقد تكون المصلحة فيه[١٠]، ولا ينفل[١١] بعد إحراز الغنيمة بدار الإسلام؛ لأن

وجه السخافة أنه ليس المراد بأمر التحريض خصوص التحريض بالتنفيل حتى يحتاج إلى صرفه من الوجوب، بل المراد به مطلق التحريض، وهو واجب البتة، فلا حاجة إلى الصرف المذكور.

وأعجب منه ما فى "الكفاية" من أن فى تحريض المسلم بالتنفيل تحريض بعوض الغزاة، وتوهين للمسلم، وتوهين المسلم حرام، فلذا لم يكن التنفيل واجبًا. وجه العجب أن ما ذكره يدل على حرمة التنفيل، لا على عدم الوجوب، فافهم، فإن المقام مما تزلزلت فيه الأقدام. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(١٠) قوله: "فى حال القتال" إنما قيد به؛ لأن التنفيل إنما يجوز عندنا قبل الإصابة سواء كان بسلب المقتول، أو غيره لا بعده، ويشكل عليه قوله عليه السّلام: «من قتل قتيلا فله سلبه»، فإنه كان بعد فراغ الحرب فى حنين. (ف)

(١) هذا من باب تسمية الشىء باعتبار ما يؤول إليه.

(٢) قوله: "معناه بعد ما رفع الخمس" محل التنفيل أربعة أخماس قبل الإحراز بدار الإسلام، وأما بعده لا يصح من الخمس، وبه قال أحمد، وقال مالك والشافعى: لا يصح إلا من الخمس. (ف)

(٣) قوله: "لأن التحريض مندوب إليه" أقول: قد عرفتك أن نفس التحريض واجب بظاهر الأمر، والتنفيل بخصوصه لكونه نوعًا منه مندوب إليه، فالمراد بالتحريض التحريض الخاص، وهو التنفيل.

وتقريره: أن التحريض الذى نحن بصدده مندوب إليه؛ لأن الله تعالى قال: ﴿يا أيها النبى حرض المؤمنين على القتال﴾، فأفاد فرضية مطلق التحريض، وهذا أى التنفيل نوع منه، فيكون مندوبًا إليه، وليس المراد بالتحريض مطلقه، كما يتوهم من ظاهره، وإلا لم يبقَ ربط فى الكلام. (عبد)

(٤) أمر من التحريض.

(٥) أى التنفيل.

(٦) أى القدورى، وهو التنفيل بالربع بعد الخمس، أو التنفيل بالسلب. (ب)

(٧) أى الذهب والفضة.

(٨) أى الشأن.

(٩) أى كل الغزاة. (ب)

(١٠) قوله: "وقد تكون المصلحة فيه" أى فى تنفيله كذلك، وذكر فى "السير الكبير" إذا قال الإمام

حق الغير قد تأكد فيه بالإحراز[١].

قال[٢]: إلا من الخمس؛ لأنه لا حق للغانمين في الخمس[٣]، وإذا لم يجعل السلب للقاتل، فهو من جملة الغنيمة[٤]، والقاتل وغيره في ذلك سواء. وقال الشافعي: السلب للقاتل إذا كان من أهل أن يسهم له[٥]، وقد قتله مقبلا[٦]؛ لقوله عليه السّلام[٧]: «من قتل قتيلا فله سلبه»*، والظاهر[٨] أنه نصب شرع[٩]؛ لأنه بُعِثَ له[١٠]، ولأن القاتل مقبلا[١١] أكثر غناء، فيختص[١٢] بسلبه؛ إظهارًا للتفاوت بينه وبين غيره[١٣].

لعسكره: جميع ما أصبتم فلكم نفلا بالسوية لا يجوز؛ لأن المقصود منه التحريض، وإنما يحصل ذلك إذا خص البعض بالتنفيل، وكذلك إذا قال: ما أصبتم فلكم. (ب)

(١١) هذا قول القدوري. (ب)

(١) فلا يجوز للإمام أن يقطعه.

(٢) أي القدوري.

(٣) قوله: "لأنه لا حق للغانمين في الخمس" فإن قيل: إن لم يكن فيه إبطال حق الغانمين، ففيه إبطال حق الأصناف الثلاثة الباقية، أجيب بأن جوازه باعتبار أن المنفل له جعل واحدًا من الأصناف الثلاثة، فلم يكن فيه إبطال حقهم. (ب)

(٤) وبه قال مالك. (ن)

(٥) قوله: "إذا كان من أهل أن يسهم له" وبه قال أحمد، إلا أنه قال: أو من يرضخ له. (ف)

(٦) قوله: "وقد قتله [الواو حالية]" كتب شيخي العلاء بيده حال من المفعول أي حال كون الكافر مقبلا، لا حال كونه مدبرًا بالهزيمة، وكذا قال تاج الشريعة في شرحه "الكفاية": قوله: مقبلا حال من المفعول؛ لأن الشرط عنده أي عند الشافعي كون القتيل مقبلا حتى لو قتل منهزمًا، أو نائما، أو مشغولا بشيء لم يستحق السلب. (ب)

(٧) قلت: أخرجه الجماعة إلا النسائي.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٢٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٠ ص١٢٧. (نعيم)

(٨) قوله: "والظاهر [أي هذا الحديث]" لا خلاف في أنه عليه الصلاة والسلام قاله: إنما الكلام في أن هذا منه نصب شرع في عموم الأوقات والأحوال، أو كان تحريضًا بالتنفيل، فعنده هو نصب للشرع؛ لأنه عليه الصلاة والسلام بعث له، وقلنا: كونه تنفيلا أيضًا من نصب الشرع. (ف)

(٩) أي رسول الله عليه الصلاة والسلام.

(١٠) أي لنصب الشرع.

(١١) قوله: "مقبلا [أي كافرًا مقبلا]" وقد شرح الإنزاري هذا الموضع بناءً على أن قوله: مقبلا حال من القاتل، وقد ذكرنا أنه سهو منه، فالمبنى أيضًا سهو. (ب)

ولنا: أنه مأخوذ بقوة الجيش، فيكون غنيمة[١]، فيقسم قسمة الغنائم، كما نطق به النص[٢]، وقال عليه السّلام لحبيب بن أبى سلمة[٣]: «ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفسُ إمامك[٤]»*، وما رواه[٥]

---

(١٢) أى القاتل للمقبل.

(١٣) قوله: "بينه وبين غيره" أى بين قاتل الكافر المقبل، وبين قاتل الكافر المدبر. (ب)

(١) لأنها اسم لما يؤخذ قهراً.

(٢) وهو قوله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنتم﴾ الآية.

(٣) قوله: "وقال عليه السّلام إلخ" فى هذا الموضع نظر من وجوه عديدة: منها: يرجع إلى كلام المصنف الأوّل، أنه ذكر حبيب بن أبى سلمة، وليس فى الصحابة إلا حبيب بن مسلمة.

قال أبو عمر بن عبد البر فى باب الحاء المهملة: حبيب بن مسلمة بن مالك الأكبر وهب بن ثعلبة بن واثلة ابن عمرو بن شيبان بن محارب بن فهر بن مالك القرشى الفهرى يكنى أبا عبد الرحمان يقال له: حبيب الروم لكثرة دخوله إليهم، وولاه عمر بن الخطاب أعمال الجزيرة، إذ عزل عنها عياض بن غنم، وضم إليه أرمينيا وآذربيجان، ومات بأرمينيا سنة اثنين وأربعين.

والثانى: أن الحديث الذى احتج به لأصحابنا ضعيف.

والثالث: أن هذا الحديث ليس لحبيب فإنه ما سمعه من رسول الله ﷺ، وإنما هو لمعاذ بن جبل سمعه من النبى عليه الصلاة والسلام، ورد به على حبيب حين أراد أن يأخذ السلب الذى أخذه.

والنظر الرابع: يرجع إلى الشراح، فإنهم كلهم سكتوا عن التحرير فى هذا الموضع، ورضوا فيه بما لا يرضى به من له أدنى كلام فى الحديث، وجعلوا هذا حجة على الشافعى، وكيف يكون حجة عليه، وفيه ما ذكرنا. وقال الإنزارى مستدلا لأصحابنا: روى فى "السنن"، و "شرح الآثار" مسنداً إلى عكرمة عن ابن عباس قال: لما كان يوم بدر قال رسول الله ﷺ "من فعل كذا، فله كذا، فذهب شبان الرجال، وجلست الشيوخ تحت الرايات، فلما كانت الغنيمة جاءت الشبان يطلبون، فقالت الشيوخ: لا تستأثروا علينا، فإنا كنا تحت الرايات، فأنزل الله تعالى: ﴿يسألونك عن الأنفال﴾، فقرأ حتى بلغ: ﴿كما أخرجك ربك من بيتك بالحق وإن فريقا من المؤمنين لكارهون﴾ أطيعونى فى هذا الأمر كما رأيتم عاقبة أمرى حيث خرجتم وأنتم كارهون، فقسم بينهم على السواء، ففى هذا الحديث دليل على أن السلب لا يكون للقاتل، لأنه لو كان له لأعطاه النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم له خاصة دون غيره -انتهى-. واعترض عليه البيهقى بأنه لا حجة لهم فيه، فإن غنيمة بدر كانت للنبى عليه السلام بنص الكتاب، فيعطى منها ما شاء، وقد قسم بجماعة لم يشهدوا، ثم قضى عليه الصلاة والسّلام بالسلب للقاتل، واستقر الأمر على ذلك، انتهى. (بناية)

(٤) قوله: "ليس لك إلخ" ظاهر قول صاحب "الهداية": إن هذا قول النبى عليه الصلاة والسلام لحبيب، وليس كذلك، فإنه قول معاذ نقله عن رسول الله ﷺ ورد به قول حبيب، وقد أخرج إسحاق بن راهويه فى "مسنده": عن جنادة ابن أبى أمية قال: كنا معسكرين، فذكر لابن مسلمة أن صاحب قبرص، خرج بتجارة بطريق أرمينيا، فخرج عليه، فقتلوه، وجاء بماله يحمله على خمسة بغال من الديباج والياقوت والزمرد وغيره، وأراد أن يأخذ كله، وأبو عبيدة رضى الله عنه يقول: بعضه، فقال حبيب له: قد قال رسول الله ﷺ: «من قتل قتيلا فله سلبه»، فقال أبو عبيدة: لم يكن ذلك للأبد، وسمع ذلك معاذ بن جبل، فأتى أبو عبيدة وحبيب

يحتمل نصب الشرع، ويحتمل التنفيل[١]، فنحمله على الثانى[٢]؛ لما رويناه[٣]، وزيادة الغناء[٤] لا يعتبر فى جنس واحد، كما ذكرناه[٥].

والسَّلَب[٦] ما على المقتول من ثيابه، وسلاحه، ومركبه، وكذا ما كان على مركبه من السَّرج والآلة[٧]، وكذا ما معه على الدابة من ماله فى حَقيبته[٨]، أو على وسطه، وما عدا ذلك[٩]، فليس بسلب، وما كان مع غلامه على دابة أخرى، فليس بسلبه[١٠]، ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين. فأما الملك فإنما يثبت بعد الإحراز بدار الإسلام؛ لما مر من قبل[١١]

يخاصمه، فقال معاذ له: ألا تتقى الله، وتأخذ ما طابت به نفس إمامك، فإنما لك ما طابت به نفس إمامك، وحدثهم معاذ مرفوعًا، فاجتمع رأيهم على ذلك، فأعطوه بعد الخمس، فبلغه ألف دينار.

وهذه الروايات صريحة فى أن ما ذكره المصنف، إنما هو قول معاذ: نعم، أصله مأخوذ من قول رسول الله ﷺ هذا. وقد يعترض على المصنف أيضًا بأن هذا الحديث ضعيف، كما ذكره البيهقى وغيره، فلا احتجاج فيه لأصحابنا، كذا أورده العينى. وأشار ابن الهمام فى "فتح القدير" إلى دفعه بأنه ليس الغرض إثبات المذهب به حتى يضر ضعفه، بل إنما نستأنس به لأحد محتملى قول رسول الله ﷺ: «من قتل قتيلا فله سلبه»، فإنه يحتمل نصب الشرع، ويحتمل التنفيل، فأيدنا الاحتمال الثانى بهذا الحديث، وإن كان ضعيفًا، وفى المقام تفصيل إن شئت الاطلاع عليه، فارجع إلى "البناية". (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٣٠، والدراية ج٢، الحديث ٧٣١ ص١٢٨. (نعيم)

(٥) يعنى «من قتل قتيلا فله سلبه». (ك)

(١) قوله: "ويحتمل التنفيل" هذا هو الظاهر؛ لأنه إنما يكون نصب الشرع أن لو قاله بمسجد المدينة، ولم ينقل أنه قاله هناك إلا يوم بدر عند الحاجة إلى التحريض، وكذلك يوم حنين حين كانوا منهزمين، وكما قال: ذلك يوم بدر كذلك، قال: من أخذ أسيرًا فله، ثم كان ذلك للتنفيل، فكذا هذا، كذا فى "المبسوط". (كفاية)

(٢) أى التنفيل. (عناية)

(٣) من حديث حبيب. (ع)

(٤) قوله: "وزيادة إلخ" جواب عن قوله: لأن القاتل مقبلا أكثر غناء. (عناية)

(٥) قوله: "كما ذكرناه" إشارة إلى قوله: فى فصل كيفية القسمة؛ لأن الكر والفر من جنس واحد. (ب)

(٦) بفتحتين. (غث)

(٧) أى آلة السرج نحو لجامه وغيره. (ب)

(٨) تنگ پالان شتر. (غث)

(٩) نحو الهميان. (ب)

(١٠) بل هو غنيمة.

(١١) قوله: "لما مر من قبل" أى فى باب الغنائم من قبل من قوله: لأن الاستيلاء إثبات اليد الحافظة والناقلة إلخ. (ف)

حتى لو قال الإمام: من أصاب جاريةً، فهى له، فأصابها مسلم، واستبرأها لم يحل له وطئها، وكذا لا يبيعها، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف[١].

وقال محمد[٢]: له أن يطأها[٣] ويبيعها؛ لأن التنفيل يثبت به الملك عنده، كما يثبت بالقسمة فى دار الحرب[٤]، وبالشراء من الحربى، ووجوب الضمان بالإتلاف[٥] قد قيل على هذا الاختلاف.

باب استيلاء الكفار[٦]

وإذا غلب الترك[٧] على الروم[٨]، فسبوهم[٩] وأخذوا أموالهم ملكوها؛ لأن الاستيلاء[١٠] قد تحقق فى مال مباح، وهو السبب على ما نبينه[١١]، إن شاء الله تعالى، فإن غَلَبْنَا على الترك حل لنا ما نجده من

---

(١) قوله: "وهذا عند أبى حنيفة إلخ" هكذا ذكر الخلاف فى "الزيادات"، واعتمد عليه صاحب "الأسرار"، ولم يذكر الخلاف فى "السير الصغير"، واعتمد عليه الحاكم الشهيد فى "الكافى". (ب)

(٢) وهو قول الأئمة الثلاثة.

(٣) قوله: "أن يطأها" لأنه اختص بملكها بتنفيل الإمام، فصار كالمختص بالشراء فى دار الحرب، ولهما أن سبب الملك فى النفل ليس إلا القهر، كما فى الغنيمة، فلا يتم إلا بالإحراز بدار الإسلام، بخلاف المشتراة؛ لأن سبب الملك العقد بالتراضى، لا القهر، وقد تم. (ف)

(٤) قوله: "كما يثبت بالقسمة فى دار الحرب" هذا ليس بمتفق عليه؛ لأن من أصحابنا من يقول: بأن قسمة الإمام لا تعدم المانع من تمام القهر، وكأنه لم يعتبر ذلك الاختلاف لعدم شهرته. (ع)

(٥) قوله: "ووجوب الضمان [مبتدأ خبره قوله: قد قيل، وفى بعض النسخ: وقد قيل. ب] إلخ" جواب شبهة ترد على قولهما: إن محمداً ذكر فى "الزيادات" أن المتلف لسلب نفله الإمام لرجل يضمنه ولم يذكر فيه الخلاف، فورد عليهما أن الضمان دليل تمام الملك، فينبغى أن يحل الوطئ عندهما أيضاً. (ف)

(٦) قوله: "باب استيلاء الكفار [أى هذا الباب فى بيان غلبة الكفار]" لما ذكر حكم استيلاءنا عليهم، شرع فى بيان حكم استيلاء بعضهم على بعض، وحكم استيلاءهم علينا، وتقدم الأول على الثانى ظاهر. (ف)

(٧) جمع تركى. (ع)

(٨) جمع رومى. (ع)

(٩) اسير كردند كفار ترك كفار روم را.

(١٠) كالاستيلاء على الحطب والكلأ.

(١١) أى عند قوله: وإذا غلبوا على أموالنا.

ذلك[١]؛ اعتبارًا بسائر أملاكهم[٢]، وإذا غلبوا على أموالنا -والعياذ بالله- وأحرزوها بدارهم ملكوها. وقال الشافعي[٣]: لا يملكونها؛ لأن الاستيلاء محظور ابتداءً[٤] وانتهاءً[٥]، والمحظور لا ينتهض[٦] سببًا للملك على ما عرف من قاعدة الخصم[٧]. ولنا: أن الاستيلاء ورد على مالٍ مباحٍ[٨]، فينعقد سببًا للملك؛ دفعًا لحاجة المكلف كاستيلائنا على أموالهم، وهذا[٩] لأن العصمة تثبت على منافاة الدليل[١٠] ضرورةً تمكّن المالك من الانتفاء،

(١) أي ما أخذوه من الروم.

(٢) لأنهم لما ملكوه صارت كأموالهم الأصلية. (ك)

(٣) وبه قال أحمد ومالك. (ف)

(٤) أي في دار الإسلام.

(٥) أي في دار الحرب بعد الإحراز.

(٦) أي لا يقوم ولا يكون سببًا له.

(٧) قوله: "على ما عرف من قاعدة الخصم" أي في علم الأصول، وهو أن الممنوع شرعًا لا يفيد الملك؛ لأنه نعمة، وهي لا تنال بالمحظور، ولهذا لا يجوز الترخص للمسافر بسفر المعصية، ولا تثبت المصاهرة بالزنا؛ لأن الترخص، وحرمة المصاهرة من نعم الله علينا، فلا تثبتان بأمر محظور، وكذلك فيما نحن فيه استيلاء الكفار علينا ممنوع؛ بناءً على أنهم مخاطبون بالحرمات إجماعًا، فكيف يكون سببًا للملك، فصار كاستيلاء المسلم على المسلم. ولنا قوله تعالى: ﴿للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم﴾ الآية، فسمى الله تعالى المهاجرين فقراء مع كونهم ذوي يسر في مكة، وإنما ذلك باستيلاء الكفار عليهم، وعلى أموالهم، فعلم أن استيلاءهم دليل للملك. وأخرج الدارقطني عن ابن عمر مرفوعًا: «من وجد ماله في الفيء قبل أن يقسم فهو له وما قسم فلا حق له إلا بالقيمة»، وفي الباب أحاديث كثيرة. فإن قلت: روى الطحاوي عن عمران بن حصين أن المشركين أغاروا على المدينة، فذهبوا بناقة رسول الله ﷺ وأسروا امرأة الراعي، وكانوا إذا نزلوا منزلا يريحون أهلهم في أفنيتهم، فلما كانت ذات ليلة قامت المرأة، وركبت على تلك الناقة، وتوجهت إلى المدينة، فأخذ رسول الله ﷺ ناقته، فهذه الرواية تدل على أن استيلاء الكفار لا يفيد الملك، وإلا لما أخذ الناقة.

قلت: هذا كان قبل إحرازهم بدار الحرب في الطريق، والكلام ههنا في ما بعد الإحراز، كذا في "فتح القدير". (مولوي عبد الحي نور الله مرقده)

(٨) قوله: "ولنا أن الاستيلاء ورد على مال مباح" لأن الاستيلاء عبارة عن الاقتدار على محل مطلقًا على وجه يتمكن من الانتفاع في الحال، والاقتداء على هذه الصفة لا يكون إلا بعد الإحراز، ثم بعد إحرازهم ارتفعت العصمة، فورد الاستيلاء حينئذٍ على مال مباح، لا على مال محظور. فإن قلت: لا نسلم أن المال مباح بأصل الخلقة، قلت: هو مباح؛ لقوله تعالى: ﴿خلق لكم ما في الأرض جميعًا﴾. (ب)

(٩) إشارة إلى أن الاستيلاء ورد على مال مباح. (عناية)

(١٠) وهو قوله تعالى: ﴿خلق لكم ما في الأرض جميعًا﴾.

فإذا زالت[١] المُكْنة[٢]، عاد مباحًا كما كان غير أن الاستيلاء لا يتحقق إلا بالإحراز بالدار؛ لأنه[٣] عبارة عن الاقتدار[٤] على المحل حالا ومآلا[٥]، والمحظور لغيره[٦] إذا صلح سببًا لكرامةٍ تفوق الملك، وهو الثوابُ الآجل، فما ظنُّك بالملك العاجل.

فإن ظهر عليها المسلمون، فوجدها المالكون قبل القسمة، فهي لهم بغير شيء[٧]، وإن وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة[٨] إن أحبوا؛ لقوله عليه السّلام فيه[٩]: «إن وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وإن وجدتَه بعد القسمة فهو لكَ بالقيمة»[١٠]*، ولأن المالك القديم زال[١١]

(١) باستيلاء الكفار.

(٢) بالضم بمعنى القدرة. (غث)

(٣) أي الاستيلاء.

(٤) أي القدرة على الانتفاع في الحال، وفي المآل.

(٥) قوله: "حالا ومآلا" والكفار ما داموا في دار الإسلام اقتدروا على المحل حالا، وإنما يقتدرون عليه مآلا بالإحراز؛ لأنهم ما داموا في دارنا، فهم مقهورون بالدار، والاسترداد بالنصرة محتمل. (عناية)

(٦) قوله: "والمحظور لغيره" جواب عن قول الخصم: إن الاستيلاء محظور إلخ، تقريره أن يقال: سلمنا أنه محظور لكنه محظور لغيره مباح في نفسه، فإن المال مباح لنفسه. وإنما الحظر لحق الغير، وهو المالك، والمحظور لغيره يعني لا بعينه، إذا صلح سببًا لكرامة تفوق الملك كالصلاة في الأرض المغصوبة، فإنها تصلح سببًا لاستحقاق أعلى النعم، وهو الثواب في الآخرة، فلا يصلح سببًا للملك في الدنيا أولى.

وفي "الكافي" قول صاحب "الهداية": المحظور لغيره إلخ مشكل؛ لأن العصمة لا تخلو إما إن زالت بالإحراز بدراهم، أو لا، فإن زالت لا يكون الاستيلاء محظورًا؛ لأنه على مال مباح، وإن لم تزل لم تصر ملكًا له، كما إذا غلبنا على أموال أهل البغي، وأحرزنا بدارنا لا نملكها، إلا أن يقال: العصمة المؤثمة باقية؛ لأنها بالإسلام، وإن زالت المقومة؛ لأنها بالدار. (ب)

(٧) قوله: "بغير شيء [يعني يأخذونها مجانًا. ب]" فإن قلت: هذا يقتضي قيام ملكه، أجيب بالمنع، فإن الواهب له أن يأخذ الموهوب له بعد زوال ملكه عنه شرعًا. (ف)

(٨) أي إن شاءوا أخذوا.

(٩) أي في هذا الحكم. (ب)

(١٠) قلت: أخرجه البيهقي والدارقطني. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٣٤، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٣ ص١٢٩. (نعيم)

(١١) باستيلاء الكفار.

ملكه بغير رضاه، فكان له حق الأخذ[١] نظرًا له إلا أن فى الأخذ[٢] بعد القسمة ضررًا بالمأخوذ منه بإزالة ملكه الخاص، فيأخذه بالقيمة؛ ليَعتدل النظر من الجانبين[٣]، والشركةُ قبل القسمة عامة[٤]، فيقل الضرر، فيأخذه بغير قيمة. وإن دخل دار الحرب تاجرٌ، فاشترى ذلك[٥]، وأخرجه إلى دار الإسلام، فمالكه الأول بالخيار إن شاء أخذه بالثمن الذى اشتراه، وإن شاء تركه؛ لأنه يتضرر بالأخذ مجانًا[٦]، ألا ترى أنه قد دفع العوض بمقابلته[٧]، فكان اعتدالُ النظر فيما قلناه[٨]. ولو اشتراه بعرضٍ يأخذ بقيمة العرض[٩]، ولو وهبوه[١٠] لمسلم يأخذه بقيمته؛ لأنه ثبت له ملكٌ خاص[١١]، فلا يَزال إلا بالقيمة، ولو كان[١٢] مغنومًا[١٣]، وهو مثلى يأخذه قبل القسمة[١٤]، ولا يأخذه بعدها؛ لأن الأخذ بالمثل غير مفيد[١٥]، وكذا إذا

---

(١) أى شفقة.

(٢) دفع لما يقال: لو كان كذلك لجاز أخذه بعد القسمة أيضًا مجانًا لعدم رضاه.

(٣) أى جانب المالك القديم، وجانب المالك الجديد.

(٤) قوله: "عامة" الدليل عليه أن واحدًا من الغانمين لو استولد جارية من المغنم لم يثبت النسب؛ لعدم الملك لعموم الشركة، بخلاف ما بعد القسمة حيث يأخذه بالقيمة. (ب)

(٥) أى الذى استولى عليه الحربى. (ب)

(٦) بالفتح وتشديد جيم مفت ورايگان.

(٧) أى بمقابلة ذلك المال.

(٨) وهو أنه يأخذه بالقيمة إن شاء، وإلا تركه.

(٩) قوله: "يأخذ بقيمة العرض [أى بمقابلة متاع]" ولو ترك أخذه بعد العلم بشراءه، وإخراجه من دار الحرب زمانا طويلا، له أن يأخذه بعد ذلك فى ظاهر الرواية، وفى رواية ابن سماعة عن محمد ليس له كالشفيع إذا لم يطلب الشفعة بعد علمه بالبيع، والظاهر هو الأول. (ف)

(١٠) أى وهب أهل الحرب ذلك المال.

(١١) الموهوب له.

(١٢) قوله: "ولو كان" أى ما أخذه الكفار من المسلمين مغنومًا أى مأخوذًا بالقهر والغلبة، وهو مثلى أى والحال أنه مثلى كالذهب والفضة والحنطة والشعير يأخذه أى صاحبه، وهو للمالك القديم. (ب)

(١٣) أى غنمه المسلمون. (ف)

(١٤) أى مجانًا. (ب)

كان موهوبًا لا يأخذه؛ لما بينا، وكذا[١] إذا كان مشترًى بمثله قدرًا ووصفًا.

قال[٢]: فإن أسروا[٣] عبدا، فاشتراه رجلٌ، وأخرجه إلى دار الإسلام، فَفُقِئَتْ[٤] عينه، وأخذ[٥] أرشها[٦]، فإن المولى[٧] يأخذه بالثمن الذى أخذ به من العدو، وأما الأخذ بالثمن، فلما قلنا[٨].

ولا يأخذ الأرْش[٩]؛ لأن الملك فيه[١٠] صحيح[١١]، فلو أخذه، أخذه بمثله[١٢]، وهو لا يفيد، ولا يُحطّ شيءٌ من الثمن[١٣]؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن[١٤]، بخلاف الشفعة؛ لأن الصفقة لما تحولت إلى

---

(١٥) إذ لا فائدة فى تبديل المثل.

(١) قوله: "وكذا إذا كان مشترى [إشارة إلى قوله: غير مفيد. ع]" أى كذا لا يأخذه المالك القديم أيضًا إذا كان ما أخذه الكفار منا، وأحرزوا بدارهم مشترى لمثله قدرًا ووصفًا؛ لأنه لا فائدة فى أن يعطى عشرة مثاقيل جياد، ويأخذ عشرة مثاقيل جياد. وإنما قال: قدرًا ووصفًا احترازًا عما لو اشتراه المسلم بأقل قدر من ماله، أو الجنس آخر، وهو أردأ وصفًا منه، فإن له أن يأخذ بمثل المشترى، ولا يكون ذلك ربا؛ لأنه إنما يستخلص ملكه القديم، لا أنه يشتريه ابتداء. (ب)

(٢) أى محمد. (ب)

(٣) أى الكفار.

(٤) كور ساخته شد.

(٥) أى المشترى.

(٦) ديت.

(٧) أى المولى القديم.

(٨) أى قوله: لأنه يتضرر بالأخذ مجانًا.

(٩) مجانًا.

(١٠) قوله: "لأن الملك فيه صحيح" احتراز عن المشترى المسلم شراء فاسدًا، فإن الأوصاف هناك مضمونة. (ك)

(١١) قوله: "صحيح" فإن الأرش حاصل فى ملكه، وليس إعادة إلى قديم ملكه حتى يكون المولى أحق به كالرقبة. (ع)

(١٢) لأن الأرش دراهم أو دنانير. (ب)

(١٣) أى بسبب فقء العين. (ب)

(١٤) قوله: "لا يقابلها شيء من الثمن" لأنه تابع، وبفواته لا يسقط شيء من الثمن، ولهذا لو ظهر فى المبيع وصف مرغوب فيه، وقد نفياه عند العقد لم يكن للبائع أن يطلب شيئًا. واستشكل ههنا بأن الوصف إنما لا يقابله شيء من الثمن إذا لم يصر مقصودًا بالتناول، وإن صار فله حظ منه، كما لو اشترى عبدًا، ففقئت

الشفيع صار المشترى فى يد المشترى بمنزلة المشترى شراء فاسداً، والأوصافُ تضمن فيه كما فى الغصب[١]، أما ههنا الملك صحيح فافترقا.

وإن أسَروا عبداً، فاشتراه رجلٌ بألف درهم، فأسروه ثانية[٢]، وأدخلوه دار الحرب، فاشتراه رجل آخر بألف درهم، فليس للمولى الأول أن يأخذه من الثانى[٣] بالثمن؛ لأن الأسر ما ورد على ملكه.

وللمشترى الأول أن يأخذ من الثانى بالثمن[٤]؛ لأن الأسْرَ ورد على ملكه[٥]، ثم يأخذ المالك القديم بألفين إن شاء؛ لأنه[٦] قام عليه بالثمنين[٧]، فيأخذه بهما، وكذا إذا كان المأسور[٨] منه الثانى غائبًا ليس للأول[٩] أن يأخذه؛ اعتباراً بحال حضرته. ولا يملك علينا[١٠] أهلُ الحرب

عينه، ثم باعه مرابحة، فإنه يحط من الثمن، ولو اعورّت بآفة سماوية، لا يحط، بل يرابح على كل الثمن.

وكذا فى الشفعة إذا كان فوات وصف المشفوع بفعل قصدى قوبل ببعض الثمن، كما لو استهلك شخص بعض بناء الدار المشفوعة. وأجيب بأن الوصف إنما يقابله بعض من الثمن عند صيرورته مقصوداً بالتناول فى الشراء الفاسد، وموضع اجتناب الشبهة، كما ذكرت فى المرابحة؛ لأنها مبنية على الأمانة دون الخيانة، وللشبهة حكم الحقيقة، والملك فى الشفعة للمشترى كأنه فاسد من حيث وجوب تحوله إليه، أما فى الشراء الصحيح الذى لا يشبه الفاسد، فالثمن فيه لا يقابل الوصف، بل الذات. (ف)

(١) فإن من غصب جارية، فذهبت إحدى عينيها يضمن نصف القيمة.

(٢) أى مرة ثانية.

(٣) وهو الذى أسر منه أولا. (ف)

(٤) قوله: "بالثمن" اعترض عليه بأنا لو أثبتنا حق المشترى الأول تضرر المالك؛ لأنه ح يأخذه بالثمنين، أجيب بأن رعاية حق من اشتراه أولا أولى؛ لأن حقه يعود فى الألف التى نقدها بلا عوض، والمالك القديم يلحقه الضرر بعوض يقابله، وهو العبد. (عناية)

(٥) قوله: "ورد على ملكه" كما إذا وهب شيئًا لرجل، فوهبه الموهوب له من آخر ليس للأول أن يرجع عليه ما لم يرجع هو على الثانى. (ك)

(٦) أى ذلك الشىء.

(٧) الألف الذى نقده أولا، والذى أعطاه ثانيًا للمشترى الثانى.

(٨) أى المشترى الأول.

(٩) أى المالك القديم. (ب)

(١٠) قوله: "ولا يملك إلخ" الأصل فيه ما ذكره الطحاوى أن كل ما يملك بالميراث يملك بالأسر والاسترقاق والغلبة، وكل ما لا يملك بالميراث لا يملك بالأسر والاسترقاق والغلبة. (ب)

بالغلبة مَدبّرينا، وأمهاتِ أولادنا، ومكاتبينا، وأحرارنا، وملك عليهم جميعَ ذلك؛ لأن السبب[١] إنما يفيد الملكَ في محله، والمحل المال المباح، والحر معصوم بنفسه[٢]، وكذا من سواه[٣]؛ لأنه تثبت الحرية فيه من وجه[٤]، بخلاف رقابهم[٥]؛ لأن الشرع أسقط عصمتهم[٦] جزاءً على جنايتهم، وجعلهم أرِقّاءَ، ولا جناية من هؤلاء[٧].

وإذا أبق[٨] عبد مسلم لمسلم[٩]، فدخل إليهم، فأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة وقالا: يملكونه؛ لأن العصمة[١٠] لحق المالك؛ لقيام يده، وقد زالت[١١]، ولهذا[١٢] لو أخذوه من دار الإسلام ملكوه[١٣]

وله أنّا ظهرت يده على نفسِه بالخروج من دارنا[١٤]؛ لأن سقوط اعتبارها لتحقق يد المولى عليه تمكينًا له من الانتفاع، وقد زالت يد

---

(١) إشارة إلى ما ذكر من المدبر وغيره.

(٢) قوله: "والحر معصوم بنفسه" باعتبار أن الآدمي خلق لحمل التكاليف، ولا قدرة على التكليف إلا بواسطة العصمة، فكان التعرض له حرامًا. (ب)

(٣) من أم الولد والمدبر وغيرهما. (ب)

(٤) ولهذا لا يصح أن يملكهم بالعقود. (ب)

(٥) قوله: "بخلاف رقابهم" أي رقاب الكفار من أحرارهم، ومدبريهم، وأمهات أولادهم. (ك)

(٦) بسبب إنكارهم التوحيد.

(٧) قوله: "من هؤلاء" أي مدبرينا، وأمهات أولادنا، ومكاتبينا، وأحرارنا. (ك)

(٨) قوله: "وإذا أبق إلخ" ذكر الإمام أبو اليسر في "عين الفقهاء" العبد المسلم لمسلم، أو ذمي إذا أبق إلى دار الحرب، فأخذه الكفار لا يملكونه عند أبي حنيفة، والعبد المرتدّ يملكونه، والعبد إذا كان ذميًا، ففيه قولان. (ك)

(٩) قيد المسلم اتفاقي؛ لأن عبد الذمي كذلك. (ع)

(١٠) أي الموجودة في العبد. (ب)

(١١) قوله: "وقد زالت" فصار كما إذا ندت الدابة أي شردت، وكما لو أخذوا العبد الآبق من دارنا، أو غير الآبق إذا أحرزوه حيث يملكونه. (ف)

(١٢) أي لزوال يده. (ب)

(١٣) ولو كانت العصمة بالإسلام لم يملكوه. (ب)

(١٤) فحين دخل دار الحرب زالت يد المولى عنه، لا إلى من يخلفه. (ب)

المولى[١]، فظهرت يده على نفسه، وصار معصُومًا بنفسه، فلم يبقَ محلا للملك. بخلاف المتردد[٢]؛ لأن يد المولى باقية[٣]؛ لقيام يد أهل الدار، فمنع ظهور يده، وإذا لم يثبت الملكُ لهم[٤] عند أبى حنيفة يأخذه المالكُ القديم بغير شىء، موهوبًا[٥] كان أو مشترًى[٦]، أو مغنومًا قبل القسمة، وبعد القسمة[٧] يؤدّى عوضه من بيت المال؛ لأنه لا يمكن إعادة القسمة لتفرق الغانمين، وتعذر اجتماعهم[٨]، وليس له على المالك[٩] جعل الآبق[١٠]؛ لأنه[١١] عامل لنفسه؛ إذ فى زعمه أنه ملكه.

وإن ند[١٢] بعير إليهم، فأخذوه ملكوه؛ لتحقق الاستيلاء؛ إذ لا يد للعجماء[١٣] لتظهر عند الخروج من دارنا، بخلاف العبد على ما ذكرنا[١٤].

---

(١) قوله: "وقد زالت يد المولى" فإن قيل: لا نسلم أنها زالت لا إلى من يخلفه، فإن يد الكفرة قد خلفت يد المولى؛ لأن دار الحرب فى أيديهم. أجيب بأن بين الدارين حد لا يكون فى يد أحد، وعند ذلك تظهر يد العبد على نفسه، ولأن يد الدار حكمية، ويد العبد حقيقية، فلا تندفع بالحكمية، وإليه أشار فخر الإسلام. (ع)

(٢) قوله: "بخلاف المتردد" أى بخلاف المتردد الآبق الذى يتردد فى دار الإسلام؛ لأن يد المولى باقية حكمًا فى حقه، ولهذا لو وهبه لابنه الصغير صار قابضًا له، وأما الآبق إلى دار الحرب، فلا يكون فى يد مولاه حكما. (ك)

(٣) فصار كما إذا استولد على باقى أمواله؛ لأن الاقتدار عليه قائم بالطلب، واستعانة أهل الدار. (ب)

(٤) أى لأهل الحرب.

(٥) أى من أهل الحرب الذى أخرجه إلى دار الإسلام. (ب)

(٦) أى اشتراه مسلم منهم.

(٧) قوله: "وبعد القسمة يؤدى إلخ" أى يؤدى الإمام عوضه من بيت المال للمأخوذ منه؛ لأنه لا يمكن له إعادة القسمة، وبيت المال معد لنوائب المسلمين، وهذا أيضًا منها. (ف)

(٨) أى الكفار.

(٩) أى الغازى، أو التاجر، أو الموهوب له. (ب)

(١٠) قوله: "جعل الآبق" الجعل ما يجعل للعامل على عمله، وخص فى الاستعمال بما يعطى المجاهد ليستعين به على جهاده. (مغرب)

(١١) قوله: "لأنه" أى لأن كل واحد من الغازى، والتاجر، والموهوب له عامل لنفسه فى زعمه؛ إذ فى زعمه أنه ملكه أى العبد، فيكون عاملا لنفسه، لا للمولى القديم. (ب)

(١٢) قوله: "وإن ند [ند البعير نفر]" أى ذهب على وجهه، يقال: ند يند ندا من باب ضرب يضرب.

(١٣) قوله: "للعجماء" أى البهيمة، وإنما سميت بها؛ لأنها لا تتكلم، وكذلك من لم يقدر على الكلام،

وإن اشتراه[١] رجل، وأدخله دار الإسلام، فصاحبُه يأخذه بالثمن إن شاء؛ لما بينا[٢]. فإن أبق عبد إليهم، وذهب معه بفرس ومتاع، فأخذ المشركون ذلك كله[٣]، واشترى رجل ذلك كله، وأخرجه إلى دار الإسلام، فإن المولى يأخذ العبدَ بغير شيء، والفرسَ والمتاعَ بالثمن، وهذا عند أبي حنيفة[٤]. وقالا: يأخذ العبد، وما معه بالثمن إن شاء؛ اعتباراً[٥] لحالة الاجتماع بحالة الانفراد، وقد بينا الحكم في كل فرد[٦].

وإذا دخل الحربي دارنا بأمان، واشترى عبداً مسلماً[٧]، وأدخله دار الحرب، عتق عند أبي حنيفة. وقالا: لا يعتق؛ لأن الإزالة كانت مستحقة بطريق معين، وهو البيع[٨]، وقد انقطعت[٩] ولايةُ الجبر عليه، فبقي في يده عبداً[١٠].

فهو أعجم ومستعجم، ويقال: صلاة عجماء لصلاة النهار؛ إذ لا قراءة فيها. (ب)

(١٤) إشارة إلى قوله: إنه ظهرت يده إلخ. (ب)

(١) أي البعير.

(٢) من أن المشترى يتضرر بالأخذ مجانًا.

(٣) أي العبد والمتاع ومانعه.

(٤) قوله: "وهذا عند أبي حنيفة" لما أن عنده يثبت الملك للغازي في المال دون العبد، اعترض عليه بأنه على قوله ينبغي أن يأخذ المالك المتاع أيضًا بغير شيء؛ لأنه لما ظهرت يد العبد على نفسه، ظهرت على المال أيضًا؛ لانقطاع يد المولى منه. وأجيب بأن يد العبد ظهرت على نفسه مع المنافي، وهو الرق، فكانت ظاهرة من وجه دون وجه، فجعلناها ظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال، هكذا قاله الأكمل في "العناية"، وفيه تأمل؛ لأن استيلاء العبد على المال حقيقة وجد، وهو مال مباح، فينبغي أن يمنع استيلاء الكفار. (ب)

(٥) قوله: "اعتباراً إلخ" يعني إذا أبق العبد وحده، كان الحكم كذلك، فكذا الحكم إذا أبق ومعه فرس ومتاع. (ب)

(٦) أي عند قوله: وإذا غلبوا على أموالنا إلخ.

(٧) وكذا الخلاف في العبد الذمي. (ك)

(٨) قوله: "وهو البيع [لأن الإسلام يعلو ولا يعلى. ب]" فإنه إذا اشترى الكافر عبداً مسلماً يجبر على إخراجه عن ملكه بالبيع، فإن فعل، وإلا باعه القاضي، ودفع ثمنه إليه. (ف)

(٩) بإخراجه من دار الإسلام. (ب)

(١٠) قوله: "فبقي في يده عبداً" فلا يعتق عليه؛ لأنه ملكه في دار الإسلام، وأحرزه بدراهم. (ب)

ولأبى حنيفة[١] أن تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب، فيقام الشرط[٢]، وهو تباين الدارين مقام العلة[٣]، وهو الإعتاق؛ تخليصًا له كما يقام[٤] مضى ثلاث حِيَضٍ مقام التفريق، فيما إذا أسلم أحد الزوجين فى دار الحرب.

وإذا أسلم عبد الحربى، ثم خرج إلينا، أو ظُهِر[٥] على الدار، فهو حر، وكذلك إذا خرج عبيدُهم إلى عسكر المسلمين، فهم أحرار؛ لما روى[٦] أن عَبِيْدًا من عبيد الطائف أسلموا، وخرجوا إلى رسول الله عليه السّلام، فقضى بعتقهم، وقال: هم عُتَقَاء الله، ولأنه أحرز[٧] نفسه بالخروج إلينا مُراغمًا لمولاه[٨]، أو بالالتحاق[٩] بمَنَعَة المسلمين[١٠]، إذا ظهر

(١) قوله: "ولأبى حنيفة إلخ" بيانه أن الحربى المستأمن فى دارنا يزال ملكه بالبيع، فإذا دخل دار الحرب انتهت الحرمة بانتهاء الأمان، وسقطت عصمة المال، وقد عجز القاضى عن إعتاقه عليه؛ إذ لا ينفذ قضاءه على من فى دار الحرب، فقام شرط زوال عصمة ماله، وهو دخول دار الحرب مقام علته، وهو إعتاق القاضى. (ب)

(٢) لقوله تعالى: ﴿لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا﴾.

(٣) قوله: "مقام العلة" لما أن الشرط قد يقام مقامها عند إمكان إضافة الحكم إليه، كما فى حفر البئر على قارعة الطريق، لا يقال: الإحراز بدار الحرب سبب لإثبات الملك فى ما لم يكن مالكًا له.

ألا ترى أنهم إذا أخذوا عبدًا مسلمًا فى دارنا، ملكوه إذا أحرزوه بدارهم، فيستحيل أن يزول ملكه به؛ لأن الإحراز لما كان سببًا لإثبات الملك ابتداء، فأولى أن يبقى الملك الثابت به، كما كان، قلنا: ليس هذا، كما أخذوا عبدًا من دارنا؛ لأنهم لا يملكونه بالأخذ، حتى يستحق الإزالة عليه، وإنما يملكونه بالإحراز، بخلاف ما نحن فيه، فإنهم ملكوه بالشراء، فاستحق الإزالة عليهم بإقامة شرط الزوال مقام السبب؛ لما ذكرنا. (ك)

(٤) قوله: "كما يقام مضى ثلاث حيض" تمثيل للمسألة فى قيام الشرط مقام العلة، فإن انقضاء ثلاث حيض شرط البينونة فى الطلاق الرجعى، أقيم مقام علة البينونة، وهى عرض القاضى الإسلام، وتفريقه بعد الإباء بعجز القاضى عن حقيقة العلة فى ما إذا أسلم أحد الزوجين بدار الحرب. (ع)

(٥) بصيغة المجهول أى غلب على دار الكفار. (ب)

(٦) قوله: "لما روى" قلت: أخرج البيهقى عن عبد الله بن مكرم قال: لما حاصر رسول الله ﷺ الطائف، خرج إليهم من رقيقهم أبو بكرة، وكان عبدا للحارث والمنبعث ودردان، فأسلموا، فقالوا: يا رسول الله! رد علينا رقيقنا الذين أتوك، فقال: لا أولئك عتقاء الله تعالى. (ت)

(٧) أى أبعد المسلم الذى خرج.

(٨) قوله: "مراغمًا [أى منابذًا يقال: راغم فلان قومه إذا تركهم] لمولاه" قيد به؛ لأنه لو خرج طائعًا لمولاه

على الدار، واعتبارُ يده أولى من اعتبار يد المسلمين؛ لأنها أسبق ثبوتًا[١] على نفسه، فالحاجة في حقه[٢] إلى زيادة توكيد[٣]، وفي حقهم إلى إثبات اليد[٤] ابتداء، فكان أولى.

باب المستأمن[٥]

وإذا دخل[٦] المسلم دار الحرب تاجرًا[٧]، فلا يحل له أن يتعرض بشيء من أموالهم[٨]، ولا من دمائهم؛ لأنه ضمن أن لا يتعرض لهم بالاستئمان، فالتعرض بعد ذلك[٩] يكون غدرًا، والغدر حرام[١٠] إلا إذا غدر[١١] بهم ملكهم[١٢]، فأخذ[١٣] أموالهم، أو حبسهم، أو فعل[١٤] غيرُه بعلم المَلِك، ولم يمنعه؛ لأنهم هم الذين نقضوا العهد، بخلاف الأسير[١٥]؛

يباع، وثمنه للحربي، وعليه نص الحاكم الشهيد في "الكافي". (ب)

(٩) يتعلق بقوله: أو ظهر. (ع)

(١٠) أي بعسكرهم.

(١) قوله: "لأنها أسبق [أي يد العبد] ثبوتا إلخ" توضيحه أنه لما التحق بمنعة المسلمين صار كأنه خرج إلى دار الإسلام، ولا يكون عبد الغزاة؛ لأنهم محتاجون إلى أن يملكوه بالإحراز، وهو محتاج إلى أن يحرز نفسه، وإحرازه أسبق من إحرازهم، فكان أولى. (ب)

(٢) أي العبد.

(٣) بالتحاقه بعسكر المسلمين.

(٤) أي اعتبار يد العبد. (ب)

(٥) أخره عن الاستيلاء؛ لأنه بالقهر والاستئمان بعد القهر.

(٦) قدم استئمان المسلم على استئمان الكافر تعظيمًا له. (ب)

(٧) حال.

(٨) أي الكفار.

(٩) أي بعد شرط عدم التعرض.

(١٠) بالإجماع.

(١١) يعني ح لا يكون تعرض المستأمن غدرًا.

(١٢) أي سلطان الكفار ورئيسهم.

(١٣) بيان لكيفية غدره.

(١٤) أي الحبس وغيره.

(١٥) قوله: "بخلاف الأسير" يعني أن الغدر ليس بحرام عليه، فإن الأسراء إذا تمكنوا من قتل أهل الحرب غيلة، وأخذ أموالهم، وفعلوا ذلك، وخرجوا إلى دار الإسلام، ولا منعة لهم، فكل من أخذ شيئًا، فهو له

لأنه غير مستأمن[١]، فيُباح له التعرض، وإن أطلقوه[٢] طوعًا.

فإن غدر بهم أعنى التاجر، فأخذ شيئًا، وخرج به مَلكه ملكًا محظوراً[٣]؛ لورود الاستيْلاء على مالٍ مباحٍ إلا أنه حصل بسبب الغدر، فأوجب ذلك خبثًا فيه[٤]، فيؤمر[٥] بالتصدق به، وهذا لأن الحظر لغيره[٦] لا يمنع انعقاد السبب على ما بيناه[٧].

وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان، فأدَانه[٨] حربى، أو ادَّان هو حربيًا، أو غصب أحدُهما[٩] صاحبه، ثم خرج[١٠] إلينا، واستأمن الحربى لم يُقضَ لواحد منهما على صاحبه بشيء. أما الإدانة فلأن القضاء يعتمد الولاية[١١]، ولا ولاية وقت الإدانة[١٢] أصلا[١٣]، ولا وقت القضاء على

خاصةً. (ع)

(١) حتى يحرم له الغدر.

(٢) قوله: "وإن [الواو وصلية] أطلقوه [أى الكفار]" أى فى دارهم، وتركوه فى دارهم، أو أعتقوه؛ لأنه لم يستأمن، وعتقهم لا عبرة به؛ لأنهم لم يملكوه، فله أن يقتل من قدر عليه سيده، أو غيره. (ف)

(٣) مفعول من الحظر بمعنى المنع.

(٤) كملك المغصوب عند الضمان. (ف)

(٥) قوله: "فيؤمر بالتصدق" ولو كان المأخوذ غدراً جارية لا يحل له وطئها، ولا للمشترى منه، بخلاف المشتراة شراءً فاسدا، فإن حرمة وطئها على المشترى خاصة، ويحل للمشترى منه؛ لأن المنع هناك لثبوت حق البائع فى الاسترداد، وببيع المشترى انقطع ذلك الحق، وههنا الكراهة للغدر، والمشترى الثانى كالأول فيه. (ف)

(٦) كما فى البيع الفاسد. (ف)

(٧) قوله: "على بيناه" إشارة إلى قوله فى أوائل باب استيلاء الكفار: والمحظور بغيره إذا صلح لكرامة تفوق الملك إلخ. (ك)

(٨) قوله: "فأدانه [بتخفيف]" الإدانة البيع بالدين، والاستدانة الابتياع بالدين، وقولهم: ادّان بالتشديد من باب الافتعال أى قبل الدين، والدين غير القرض؛ إذ ذاك اسم لما يقبض بعد القرض، وهذا اسم لما يصير فى الذمة بالعقد. (ك)

(٩) أى المسلم والحربى.

(١٠) أى المسلم.

(١١) أى ولاية القاضى.

(١٢) لكون المسلم والحربى فى دار الحرب.

المستأمن[١]؛ لأنه ما التزم[٢] حكم الإسلام فيما مضى من أفعاله، وإنما التزم ذلك فى المستقبل، وأما الغصب فلأنه[٣] صار ملكًا للذى غصبه[٤]، واستولى عليه لمصادفته[٥] مالا غير معصوم على ما بيناه[٦]، وكذلك[٧] لو كانا حربيين فعلا ذلك، ثم خرجا مستأمنين؛ لما قلنا[٨]. ولو خرجا مسلمين، قضى بالدين بينهما، ولم يُقض بالغصب، أما المداينة[٩]: فلأنها وقعت صحيحة؛ لوقوعها بالتراضى، والولاية ثابتة[١٠] حالة القضاء لالتزامهما الأحكام بالإسلام، وأما الغصب: فلما بينا[١١] أنه ملكه، ولا خبث فى ملك الحربى[١٢] حتى يؤمر بالرد.

---

(١٣) أى على الحربى، ولا على المسلم.

(١) قوله: "ولا وقت القضاء على المستأمن [وإن وجدت الولاية على المسلم فى هذا الوقت]" ولما لم يقض على الحربى لم يقض على المسلم أيضًا، لا لانعدام التزامه حكم الشرع، بل لوجوب التسوية بين الخصمين، كذا فى "الكافى"، وفيه نظر؛ إذ المساواة بين الخصمين بهذا الوجه غير لازم.

ألا يرى أنه يقضى بالقصاص للأب على الابن، ولا يقضى به للابن عليه، وكذا يقضى بشهادة الأب، أو شهادة الابن على الرجل لغيره، ولا يقضى له على الغير إلا أن يقال: انعدام التسوية بين الخصمين بهذا الوجه إنما يمنع إذا كان لقصور ولاية القاضى على أحد الخصمين، كما فى مسألة المستأمن مع المسلم، وأما إذا كان المعنى فى أحد الخصمين مع كمال ولاية القاضى، كما فى المسائل المذكورة، فلا يمنع ذلك. (إله داد)

(٢) قوله: "لأنه [أى المغصوب] ما التزم إلخ" ولكن يفتى بأنه يجب عليه فى ما بينه وبين الله القضاء، وقال أبو يوسف: يقضى على المسلم، فعدم القضاء كما فى "الهداية" قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله. (ف)

(٣) أى المغصوب.

(٤) فلا يحكم بالرد. (ب)

(٥) لأن دار الحرب دار قهر وغلبة. (ب)

(٦) قوله: "على ما بيناه" وذلك لأن غصب مال الحربى استيلاء عليه، والاستيلاء على مال الحربى يوجب الملك لمن استولى عليه، مسلمًا كان المستولى أو حربيًا، فإن الروم إذا غلبوا على الترك، وأخذوا أموالهم ملكوا. (د)

(٧) لا يقضى بشىء.

(٨) إشارة إلى ما قبله من أن القضاء يعتمد الولاية.

(٩) أى الدين.

(١٠) قوله: "والولاية ثابتة" حال الإسلام، ولا ترجيح لأحدهما على الآخر ليقضى لأحدهما دون الآخر، فسوّينا بينهما، وعلى قول أبى يوسف: لا يحتاج إلى هذا؛ إذ يقضى للحربى على المسلم عنده، كما ذكرنا. (ف)

(١١) من أنه صادف ملكًا غير معصوم فيملكه.

وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان، فغصب حربياً[١]، ثم خرجا مسلمين[٢] أُمر برد الغصب[٣]، ولم يُقض عليه أما عدم القضاء، فلما بينا[٤] أنه ملكه، وأما الأمرُ بالرد -ومراده الفتوى به[٥]- فلأنه فسد الملك[٦]؛ لما يقارنه من المحرم، وهو نقض العهد.

وإذا دخل مسلمان دار الحرب بأمان، فقتل أحدُهما صاحبه عمداً، أو خطأً، فعلى القاتل الدية فى ماله[٧]، وعليه الكفارة فى الخطأ[٨]، أما الكفارة: فلإطلاق الكتاب[٩]، والدية[١٠] لأن العصمة الثابتة بالإحراز بدار الإسلام لا تبطل[١١] بعارض الدخول بالأمان، وإنما لا يجب القصاص[١٢] لأنه لا يمكن استيفاءه إلا بمنَعَة، ولا منعة بدون الإمام وجماعة المسلمين، ولم يوجد ذلك فى دار الحرب[١٣]، وإنما تجب الدية فى ماله فى

(١٢) قوله: "ولا خبث فى ملك الحربى" لأن سبب الملك هو الاستيلاء، وهو على مال مباح؛ إذا لم يتضمن غدراً. (د)

(١) أى مال حربى حذف المضاف.

(٢) قوله: "مسلمين" هذا الحكم ليس بمنحصر به، بل إذا خرج الحربى مستأمناً، فالحكم كذلك أيضاً. (ك)

(٣) أى ديانة. (ب)

(٤) لكونه مالا غير معصوم.

(٥) الظاهر أن الضمير راجع إلى محمد.

(٦) ولهذا يؤمر بالرد ديانة.

(٧) قوله: "فعلى القاتل الدية فى ماله [أى القاتل دون العاقلة]" يعنى فى العمد والخطأ كليهما، هكذا ذكر من غير خلاف فى عامة النسخ، وذكر قاضى خان أن هذا قول أبى حنيفة. وقالا: عليه القصاص فى العمد؛ لأنه قتل شخصاً معصوماً ليس من أهل دار الحرب، فيجب بقتله ما يجب به فى دار الإسلام، وله أن تكثير سوادهم من كل وجه بتوطنه فيهم كان يسقط العصمة، فتكثيره من وجه يورث الشبهة، فيسقط القصاص. (ع)

(٨) قوله: "فى الخطأ" التقييد به؛ لأنه لا كفارة فى العمد عندنا. (ب)

(٩) قوله: "فلإطلاق الكتاب" وهو قوله تعالى: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة﴾ الآية، لم يقيد بـ "الإسلام". (ك)

(١٠) أى وجوب الدية.

(١١) قوله: "لا تبطل" لأنه لما كان على قصد الرجوع، كان كأنه فى دار الإسلام تقديراً. (عناية)

(١٢) يعنى القياس كان وجوب القصاص فى العمد، لكنه إنما لم يجب؛ لأنه لا يمكن إلخ.

(١٣) فلا فائدة فى وجوبه. (ب)

العمد[١]؛ لأن العواقل[٢] لا تَعْقِل العمد، وفى الخطأ لأنه لا قدرة[٣] لهم على الصيانة مع تباين الدارين، والوجوب عليهم على اعتبار تركها.

وإن كانا[٤] أسيرين[٥]، فقتل أحدُهما صاحبه؛ أو قتل مسلم تاجرًا أسيرًا، فلا شيء على القاتل إلا الكفارة فى الخطأ عند أبى حنيفة.

وقالا[٦]: فى الأسيرين الديةُ فى الخطأ، والعمد؛ لأن العصمة لا تبطل بعارض الأسر، كما لا تبطل بعارض الاستئمان على ما بيناه[٧]، وامتناعُ القصاص[٨] لعدم المنعة، وتجب الدية فى ماله لما قلنا[٩].

ولأبى حنيفة[١٠] أن بالأسر صار تبعًا لهم بصيرورته مقهورًا فى أيديهم، ولهذا[١١] يصير مقيمًا بإقامتهم، ومسافرًا بسفرهم، فيبطل به الإحراز أصلا[١٢]، وصار كالمسلم[١٣] الذى لم يهاجر إلينا، وخص الخطأ

(١) أى لا على العاقلة، كما إذا كان القتل خطأ فى دار الإسلام، فإنها ح تجب على العاقلة.

(٢) قوله: "لأن العواقل إلخ" الحاصل أن عدم وجوب الدية على العاقلة فى العمد ظاهر، فإن العواقل إنما تعقل فى الخطأ، لا فى العمد، كما مر فى موضعه. وأما فى الخطأ: فلأن وجوب الدية عليهم إنما هو باعتبار أنهم تركوا صيانة القاتل عن مثل هذا الفعل، وهذا الأمر مفقود فى ما نحن فيه لتباين دارى القاتل والعاقلة، فإن العاقلة فى دار الإسلام، والقاتل فى دار الحرب، فلا يوجد ههنا منهم تقصير حتى يجب الدية عليهم. (عبد)

(٣) قوله: "لا قدرة" قد يقال: هذا تعليل بمقابلة النص يعنى قوله تعالى: ﴿ومن قتل مؤمنًا خطأ﴾ الآية، وجوابه ظاهر؛ لأن النص إنما يدل على وجوب الدية، ونحن نقول به، ووجوبها على العاقلة، إنما يثبت بدلائل ظنية لم توجد ههنا. (د)

(٤) أى المسلمان الداخلان دارهم.

(٥) أسرهما الكفار من دارنا.

(٦) قوله: "وقالا إلخ" قياس ما نقله قاضى خان أن يقولا بوجوب القصاص فى العمد فى الأسيرين أيضًا. (ف)

(٧) إشارة إلى قوله: إن العصمة الثابتة بالإحراز إلخ. (عناية)

(٨) كما مر فى المسألة السابقة.

(٩) إشارة إلى قوله: لأن العواقل إلخ. (عناية)

(١٠) يعنى أهل الحرب أصول وهم غير معصومون، فكذا الفروع.

(١١) أى لكونه تبعًا لهم.

(١٢) قوله: "فيبطل به [أى إشارة إلى قوله: لأن العواقل إلخ. عناية] الإحراز أصلا" فلم يثبت العصمة

بالكفارة[١] لأنه لا كفارة فى العمد عندنا[٢].

فصل[٣]

قال: وإذا دخل الحربى إلينا مستأمنًا لم يمكن[٤] أن يقيم فى دارنا سنةً، ويقول له الإمام: إن أقمت تمام السنة، وضعتُ عليك الجزية.

والأصل أن الحربى لا يمكن من إقامة دائمة فى دارنا إلا بالاسترقاق، أو الجزية؛ لأنه يصير عينًا[٥] لهم، وعونًا[٦] علينا[٧]، فتلتحق المضرةُ

المقومة، فلم يجب الدية بخلاف الكفارة، فإنها بناء على العصمة المؤثمة، وهى بالإسلام. (ب)

(١٣) قوله: "وصار كالمسلم الذى لم يهاجر إلينا" الجامع كون كل واحد منهما مقهوراً فى أيديهم، بخلاف المستأمن؛ لأنه يمكن له الخروج. (ب)

(١) أى فى المتن.

(٢) قوله: "عندنا [خلافًا للشافعى]" احتراز عن قول الشافعى، فإنه يقول فى العمد: يجب الكفارة، كما فى الخطأ؛ لأن الله تعالى أوجبها فى الخطأ صراحةً حيث قال: ﴿ومن قتل مؤمنًا خطأً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله﴾ إلى أن قال: ﴿فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين﴾ الآية. ومن المعلوم أن قتل الخطأ أهون من قتل العمد، فإن فى الخطأ لا يكون قتله مقصودًا للقاتل، بل يكون ذلك لجهة عرضة، وفى العمد يقصد ذلك صراحة، أو دلالة بأن يقتله بمحدد، فإنه دال على أنه قصد قتله، فلما وجب الكفارة فى الخطأ وجب فى العمد بالطريق الأولى، فكان ثبوت الكفارة فى الخطأ بطريق عبارة النص، وفى العمد بطريق دلالة النص.

ونظيره قوله تعالى: ﴿فلا تقل لهما أف﴾ منع الله تعالى أن يقول للوالدين: أف لكما، وليس سببه إلا أنه يؤذيهما، وإيذاءهما حرام. ومن المعلوم أن لإيذاء فى الضرب والشتم فوق الإيذاء فى أف، فيكون كل منهما وأمثالهما أيضًا حرامًا بدلالة نص الأف. ونحن نقول: الكفارة أمر دائر بين العبادة والعقوبة، فإنها من حيث إنها شرعت بارتكاب أمر منهى عنه كاليمين الكاذب، وقتل خطأ ونحوهما عقوبة، ومن حيث إنها تتأدى بعبادات كالصوم وإطعام المساكين، وتحرير رقبة عبادة، فلا بد أن تكون شرعيته فى أمر يكون دائرا بين العبادة والعقوبة؛ ليكون العقوبة مطابقة لما عوقب عليه، ولا كذلك إلا قتل الخطأ، فإنه من حيث إنه نفذ السهم إلى المقتول، فقتله عقوبة ومنهى عنه، ومن حيث إنه لم يقصد ذلك، بل وقع ذلك مجانًا مباح، فوجبت الكفارة التى هى دائرة بين أمرين. بخلاف قتل العمد، فإنه منهى عنه نهيا خالصا، لا شوب فيه للإباحة، لا من طريق القصد، ولا من طريق آلة القتل، فوجب أن لا تجب فيه الكفارة التى هى أمر دائر بين أمرين، بل جزاءه جهنم ماكثًا فيها مكثًا طويلا إلا أن يتوب فيتوب الله تعالى عليه، هذا خلاصة ما فى "التوضيح والتلويح" وغيرهما، وللتفصيل موضع آخر. (عبد)

(٣) هذا فصل فى بيان حكم المستأمن من اهل الحرب.

(٤) مضارع مجهول من التمكين.

(٥) أى جاسوسًا للكفار.

(٦) العون الظهير للأمر، والجمع الأعوان.

(٧) على ههنا للضرر.

بالمسلمين، ويمكّن من الإقامة اليسيرة؛ لأن في منعها قطع المِيرة[١] والجَلَبِ، وسدّ باب التجارة، ففصّلنا بينهما[٢] بسنة؛ لأنها مدةٌ تجب فيها الجزية، فيكون الإقامة لمصلحة الجزية، ثم إن رجع بعد مقالة الإمام[٣] قبل تمام السنة إلى وطنه فلا سبيل عليه[٤]، وإذا مكث سنة فهو ذمّي[٥]؛ لأنه لما أقام سنة بعد تقدم الإمام إليه[٦] صار ملتزمًا للجزية، فيصير ذميًا، وللإمام[٧] أن يوقّت في ذلك ما دون السنة[٨] كالشهر والشهرين.

وإذا أقامها بعد مقالة الإمام، يصير ذميًا لما قلنا[٩]، ثم لا يُتْرَكُ أن يرجع إلى دار الحرب؛ لأن عقد الذمة لا ينقض[١٠] كيف وإن فيه قطع الجزية؟ وجعل ولده حربًا علينا[١١]، وفيه مضرّةٌ بالمسلمين.

فإن دخل الحربي دارنا بأمان، فاشترى أرض خراج، فإذا وضع عليه[١٢] الخراج، فهو ذمّي[١٣]؛ لأن خراج الأرض بمنزلة خراج الرأس[١٤]،

---

(١) قوله: "قطع الميرة" بكسر الميم وسكون الياء: الطعام من مار يمير، والجلب أي وقطع الجلب بفتحتين: وهو كل شيء يجلب من إبل، وخيل، وغنم وغيرها من الحيوانات، وسد باب التجارة أي في منع المدة اليسيرة سد باب التجارة أيضا. (ب)

(٢) أي بين المدة الكثيرة والقليلة.

(٣) أي بعد قول الإمام له: إن أقمت سنة وضعت عليك الجزية. (ب)

(٤) أي لا يمكن من الرجوع. (ب)

(٥) فلا يمكن له العود إلى داره. (ب)

(٦) قوله: "بعد تقدم الإمام إليه" يقال: تقدم إليه الأمير هكذا، وفي كذا إذا أمره به. (عناية)

(٧) قوله: "وللإمام إلخ" يعني أن تقدير الحول ليس بلازم، بل لو قدر الإمام أقل من ذلك على حسب ما يراه جاز، لكن إن لم يقدر له مدة، فالمعتبر هو الحول، فإذا قام بعد ذلك في دارنا يصير ذميًا. قال قاضي خان: فإذا مضت سنة بعد مضي المدة المضروبة، كان عليه الخراج؛ لأنه إنما يصير ذميًا بمجاوزة المدة المضروبة، فيعتبر الحول بعد ما صار ذميًا إلا أن يكون شرط عليه أنه إذا جاوزت السنة، يأخذ الخراج، فح يأخذ منه. (عناية)

(٨) أي في ضرب المدة. (ب)

(٩) قوله: "لما قلنا" إشارة إلى قوله: لأنه لما أقام سنة بعد تقدم الإمام، صار ملتزمًا. (ع)

(١٠) لأنه خلف عن الإسلام، وهو لا ينتقض. (ب)

(١١) بطريق التوالد والتناسل.

(١٢) قوله: "فإذا وضع عليه" المراد بوضعه التزام خراج الأرض بمباشرة سببه، وهو الزراعة، أو تعطيلها عنه

فإذا التزمه صار ملتزمًا المقام فى دارنا.

أما بمجرد الشراء[١] لا يصير ذميًا لأنه قد يشتريها للتجارة، وإذا لزمه خراج الأرض، فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقبلة[٢]؛ لأنه يصير ذميًا بلزوم الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه، وقوله فى الكتاب[٣]: فإذا وُضع عليه الخراج فهو ذمى، تصريح بشرط الوضع، فيخرج[٤] عليه أحكام جمّة[٥]، فلا يُغفل عنه.

وإذا دخلت حربيةٌ بأمانٍ، فتزوجت ذميًا[٦] صارت ذمية[٧]؛ لأنها التزمت المقام تبعًا للزوج[٨]، وإذا دخل حربىٌ بأمانٍ، فتزوج ذمية لم يصر ذميًا؛ لأنه يمكنه أن يطلّقها، فيرجع إلى بلده، فلم يكن ملتزمًا المقام.

مع التمكن منها هو الصحيح. (إله داد)

(١٣) قوله: "فهو ذمى" قال فى "النهاية": وكذلك لو لزمه عشر فى قياس قول محمد بأن اشترى أرضًا عشرية؛ لأنهما جميعًا من مؤن الأرض. (ع)

(١٤) قوله: "بمنزلة خراج الرأس [أى الجزية]" لأن كلا منهما من أحكام دارنا، فلما رضى بوجوب الخراج عليه رضى بأن يكون من أهل دارنا. (ب)

(١) قوله: "أما بمجرد الشراء إلخ" بهذا صرح الكرخى فى "مختصره" ومن المشايخ من قال: يصير ذميًا بمجرد الشراء، ذكره قاضى خان. (ب)

(٢) لا للأيام الماضية.

(٣) أى قول محمد فى "الجامع الصغير".

(٤) قوله: "فيخرج" بصيغة المجهول من التخريج، وقال الإنزارى فى "غاية البيان": على صيغة المبنى للفاعل من باب التفعل يقال: خرجته فتخرج عليه أحكام جمة أى كثيرة، فلا يغفل بصيغة المضارع المجهول عنه أى عن شرط الوضع؛ لأنه إنما تثبت تلك الأحكام بعد وضع الخراج لا قبله. (ب)

(٥) قوله: "أحكام جمة" منها منع الخروج إلى دار الحرب، وجريان القصاص بينه وبين المسلم، وضمان المسلم قيمة خمره وخنزيره إذا أتلفه، ووجوب الدية عليه إذا قتله خطأ، ووجوب كف الأذى عنه، فيحرم غيبته كما يحرم غيبة المسلم فضلا عما يفعله السفهاء من شتمه فى الأسواق ظلمًا وعدوانًا. (ف)

(٦) قوله: "فتزوجت ذميًا" وفى تزوجها المسلم أولى. (ف)

(٧) خلافًا للأئمة الثلاثة. (ب)

(٨) قوله: "تبعًا للزوج" فإن فى يده طلاقها، والمضى عنها بخلافها، فحين أقدمت عليه كانت ملتزمة ما يأتى عنه، ومنه عدم الطلاق، ومنعها من الخروج من داره، فتوضع الخراج عليه. (ف)

ولو أن حربيًا دخل دارنا بأمان، ثم عاد إلى دار الحرب، وترك[١] وديعة عند مسلمٍ، أو ذمي، أو دينًا في ذمتهم، فقد صار دمه مباحًا بالعود؛ لأنه أبطل أمانَه، وما في دار الإسلام من ماله على خطر[٢]، فإن أُسر[٣]، أو ظُهر على الدار فقُتِل سقطت ديونُه، وصارت الوديعة فيئًا[٤].

أما الوديعة: فلأنها في يده تقديرًا لأن يد المودَع كيده[٥]، فيصير فيئًا تبعًا لنفسه[٦]. وأما الدينُ فلأن إثبات اليد عليه بواسطة المطالبة، وقد سقطت[٧] ويد من عليه[٨] أسبق إليه من يد العامة[٩] فيختص به.

وإن قُتِلَ ولم يُظهر[١٠] على الدار[١١]، فالقرض والوديعة لورثته، وكذلك إذا مات[١٢] لأن نفسه لم تصر مغنومةً، فكذلك ماله، وهذا لأن حكم الأمان باقٍ في ماله فيرد عليه، أو على ورثته من بعده[١٣].

---

(١) في دارنا.

(٢) أي تردد.

(٣) تفصيل للتردد.

(٤) أي غنيمة.

(٥) قوله: "لأن يد المودع كيده" هذا منقوض بما إذا أسلم الحربي في دار الإسلام، وله وديعة عند مسلم في دار الحرب، ثم ظهر على الدار فإنها تكون فيئًا، فلم تكن يد المودع كيد المودع. وأجيب بأن يد المودع كيد المودع إذا اتفقا عصمة وقت الإيداع، وفي صورة النقض ليس كذلك، فإن دار الحرب ليست بدار عصمة. (ع)

(٦) قوله: "فيصير [أي الحربي المودع] فيئًا تبعًا لنفسه" فيوضع في بيت المال لعامة المسلمين في ظاهر الرواية، وعند أبي يوسف أنها يختص به المودع؛ لما ذكره المصنف في الدين. وأما الدين فيسقط عن ذمته؛ لأن ثبوت يده عليه منتفٍ إذ قد صار ملكا للمديون، وإنما هي ثابتة باعتبار المطالبة، وقد سقطت، وإذا تحققت هذا ظهر لك أن اختصاص المديون به ضروري لا يحتاج إلى تعليله بأن سبقت يده إليه. (ف)

(٧) بسبب كونه مقتولا، أو مأسورًا.

(٨) أي مطالبة الحربي عن المديون.

(٩) أي يد كل واحد من الناس لسبق يده. (ب)

(١٠) أي هذا الحربي الذي أودع في دارنا.

(١١) أي دار الحرب.

(١٢) يعني يكون قرضه وديعته لورثته. (ب)

(١٣) لأن يد المودع كيده.

قال[١]: وما أوجف المسلمون عليه[٢] من[٣] أموال أهل الحرب بغير قتال، يُصرف[٤] فى مصالح المسلمين[٥]، كما يصرف الخراج، قالوا[٦]: هو مثل الأراضى التى أجْلَوْا أهلها عنها[٧] والجزية[٨]، ولا خمس فى ذلك، وقال الشافعى: فيهما الخمس؛ اعتباراً بالغنيمة. ولنا ما روى[٩] أنه عليه السلام أخذ الجزية[١٠]، وكذا عمر[١١] ومعاذ[١٢]، ووضع فى بيت المال ولم يخمّس*، ولأنه مال مأخوذ بقوة المسلمين من غير قتالٍ، بخلاف الغنيمة لأنه[١٣] مملوك بمباشرة الغانمين، وبقوة المسلمين[١٤] فاستحق الخمس

(١) أى القدورى. (ب)

(٢) قوله: "وما أوجف المسلمون عليه" وجف الفرس، أو البعير عدا، وجيفا وأوجفه صاحبه إيجافًا، وقولهم: ما أوجف المسلمون عليه أى أعملوا خيلهم وركابهم فى تحصيله. (مغرب فى ترتيب المعرب)

(٣) بيانية.

(٤) بل بوقوع الموعب فى قلوبهم. (ع)

(٥) قوله: "فى مصالح المسلمين" من عمارة القناطير والجسور وسد الثغور، وكرى الأنهار العظام التى لا ملك لأحد فيها كجيحون، وأرزاق القضاة والمعلمين والمحتسبين، وحفظ الطريق. (ف)

(٦) أى مشايخنا. (ب)

(٧) قوله: "التى أجلوا أهلها عنها" يقال: أجلى السلطان القوم وجلاهم، يتعدى بلا همز أى أخرجهم. (ف)

(٨) بالجر. (عناية)

(٩) قوله: "ما روى إلخ" فإنه عليه الصلاة والسّلام أخذ الجزية من نصارى نجران، ومجوس هجر، وفرض الجزية على أهل اليمن من كل حالم ديناراً، ولم ينقل عنه فى ذلك أنه خمسه، بل كان بين جماعة المسلمين، ولو كان النقل ولو بطريق ضعيف على ما قضت به العادة، ومخالفة ما قضت به العادة باطلة، بل قد ورد فيه خلافه، وإن كان فيه ضعف. أخرجه أبو داود فى "سننه" عن أبى العدى بن عدى الكندى أن عمر بن عبد العزيز كتب على من سأله من مواضع الفيء أن ما حكم فيه عمر بن الخطاب هو أنه فرض الأعطية، وعقد لأهل الأديان ذمة بما فرض عليهم لم يضرب بخمس، ولا مغنم. (ف)

(١٠) يعنى من مجوس هجر، كذا قال شيخى.

(١١) أى من أهل السواد. (ب)

(١٢) أى من أهل اليمن. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٣٧، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٣ ص١٢٩. (نعيم)

(١٣) أى الغنيمة بتأويل المغنوم. (ب)

(١٤) بإلقاء الرعب فى قلوب الكفار. (ب)

بمعنى[١]، واستحقه[٢] الغانمون بمعنى[٣]، وفى هذا[٤] السبب واحد، وهو ما ذكرناه، فلا معنى لإيجاب الخمس.

وإذا دخل الحربى دارَنا بأمانٍ، وله امرأة فى دار الحرب، وأولاد صغار وكبار، ومالٌ أودع بعضَه ذميًا، وبعضَه حربيًا، وبعضَه مسلمًا، فأسلم ههنا، ثم ظُهر على الدار[٥]، فذلك كله فىء. أما المرأة وأولاده الكبار فظاهر؛ لأنهم حربيون كبار، وليسوا[٦] باتباع، وكذلك ما فى بطنها لو كانت حاملا لما قلنا[٧] من قبل، وأما أولادُه الصغار فلأن الصغير إنما يصير مسلمًا تبعًا لإسلام أبيه[٨]، إذا كان فى يده، وتحت ولايته، ومع تباين الدارين[٩] لا يتحقق ذلك، وكذا أمواله لا تصير محرزة بإحرازه نفسه لاختلاف الدارين، فبقى الكل فيئًا وغنيمةً[١٠].

وإن أسلم فى دار الحرب، ثم جاء[١١] فظهر على الدار، فأولاده الصغار أحرار مسلمون تبعًا لأبيهم؛ لأنهم كانوا تحت ولايته حين أسلم؛ إذ

---

(١) وهو الرعب.

(٢) أى الباقى.

(٣) هو مباشرتهم القتال. (ب)

(٤) قوله: "وفى هذا" أى فى ما أوجف المسلمون عليه السبب واحد، وهو الرعب بقوة المسلمين؛ لأنه لم يوجد السعى، وهو ما ذكرناه؛ إشارة إلى قوله: لأنه مال مأخوذ إلخ، فلا معنى لإيجاب الخمس. (ب)

(٥) أى فى دار الإسلام. (ب)

(٦) أى البلوغ. (ب)

(٧) قوله: "لما قلنا" إشارة إلى ما قال فى باب الغنائم بقوله: ولنا أنه جزء فيرق برقها. (ب)

(٨) وههنا أولاده فى دار الحرب، وهو فى دار الإسلام.

(٩) أى دار الإسلام ودار الحرب. (ب)

(١٠) قوله: "فبقى الكل فيئًا وغنيمة" فإن قلت: قوله عليه الصلاة والسلام: «عصموا منى دماءهم وأموالهم» يخالفه، قلت: هذا باعتبار الغلبة يعنى المال الذى فى يده، أو ما هو فى معناه للعرف؛ لأن من دأب الشرع بناء الحكم على الغلبة. (ب)

(١١) إلى دار الإسلام.

الدار واحدة. وما كان من مال أودعه مسلمًا[١]، أو ذميًا، فهو له؛ لأنه في يد محترمة ويده كيده، وما سوى ذلك[٢] فيء، أما المرأة وأولاده الكبار، فلما قلنا[٣]، وأما المال الذي في يد الحربي، فلأنه لم يصر معصومًا؛ لأن يد الحربي ليست يدًا محترمة.

وإذا أسلم الحربي في دار الحرب، فقتله مسلم عمدًا أو خطأ، وله ورثة مسلمون هنالك، فلا شيء عليه إلا الكفارة في الخطأ[٤].

وقال الشافعي: تجب الدية في الخطأ، والقصاص في العمد؛ لأنه أراق دمًا معصومًا[٥] لوجود العاصم، وهو الإسلام؛ لكونه[٦] مستجلبًا للكرامة، وهذا[٧] لأن العصمة أصلها المؤثمة[٨] لحصول أصل الزجر بها[٩]، وهي ثابتة إجماعًا[١٠]، والمقومة كمال فيه[١١] لكمال الامتناع به،

---

(١) قوله: "وما كان من مال أودعه إلخ" إنما قيد به لأنه إذا كان غصبًا في أيديهم يكون فيئًا لعدم النيابة، وعند أبي يوسف ومحمد يجب أن لا يكون فيئًا، إلا ما كان غصبًا عند حربي على قياس ما أسلم الحربي في دار الحرب، فلم يخرج حتى ظهر على الدار. فالجواب فيه إن كان وديعة عند حربي، أو غصبًا من مسلم أو ذمي، فهو فيء، وقالا: لا يكون فيئًا، كذا في "الجامع الصغير" لفخر الإسلام. (ك)

(٢) قوله: "وما سوى ذلك" أشار به إلى المرأة وأولاده الكبار، والمال الذي غصبه مسلم أو ذمي، وما كان مودعًا عند حربي. (ب)

(٣) إشارة إلى قوله: حربيون كبار، وليسوا باتباع. (عناية)

(٤) قوله: "إلا الكفارة في الخطأ" هذه هي الرواية المشهورة عن أبي يوسف وأبي حنيفة، وفي "الجامع الصغير" وغيره، وروى عن أبي حنيفة أنه قال: لا دية عليه، ولا كفارة من قبل أن الحكم لم يجر عليهم. (ب)

(٥) قوله: "لأنه أراق إلخ" تحقيقه أن العصمة تثبت نعمة وكرامة، فيتعلق بماله أثر في استحقاق الكرامات، وهو الإسلام؛ إذ به يحصل السعادة الأبدية، لا بالدار التي هي جماد لا أثر لها في استحقاق الكرامة. (ع)

(٦) أي لكون الإسلام جالبًا للكرامة وموجبًا لها.

(٧) قوله: "وهذا" أي وجوب الدية في الخطأ، والقصاص في العمد، إنما كان مبنيًا على وجوب العاصم الذي هو الإسلام؛ لأن العصمة إلخ. (عناية)

(٨) قوله: "أصلها المؤثمة" فإن من علم أنه يأثم بالقتل ينزجر عنه نظرًا إلى الجبلة السليمة عن الميل عن الاعتدال. (عناية)

(٩) أي بالعصمة المؤثمة.

(١٠) قوله: "إجماعًا" إذ لا قائل بالفصل، وبعدم الإثم على من قتل مسلمًا في أيّ موضع كان. (ع)

فيكون وصفًا فيه، فيتعلق بما علق به الأصل[١].

ولنا قوله تعالى[٢]: ﴿فإن كان[٣] من قوم عدو لكم وهو[٤] مؤمن فتحريرُ رقبةٍ مؤمنة﴾ الآية، جعل[٥] التحرير كل الموجَب رجوعًا إلى حرف

---

(١١) قوله: "كمال فيه [أى فى أصل العصمة]" وذلك لأنه إذا وجب الإثم والمال، كان ذلك أكمل، وأتم فى المنع من الذى وجب فيه الإثم. (ك)

(١) قوله: "بما [وهو الإسلام] علق به الأصل [أى المؤثمة]" أى تتعلق المقومة بالإسلام كما تتعلق المؤثمة به، فيجب الدية، والكفارة فى قتل الحربى الذى أسلم فى دار الحرب، ولم يهاجر إلينا. (كفاية)

(٢) قوله: "ولنا قوله تعالى إلخ" توضيحه: أن الله تعالى قال فى سورة النساء: ﴿ومن قتل مؤمنًا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾ الآية، يعنى من قتل أحدًا من المؤمنين خطأ غير قاصد قتله بأن رمى سهمًا إلى صيد فوصله، ونحو ذلك، فعليه جزاءه شيئان: أحدهما: تحرير رقبة مؤمنة، ولا يجزئ كافرة، فإن لم يستطع على تحرير رقبة كذلك، فعليه صيام شهرين متتابعين. وثانيهما: أداء دية مسلمة إلى أهل المقتول إلا أن يعفو أولياء المقتول القاتل، فح يسقط عنه الدية، فقد جعل الله تعالى فى هذه الآية تحرير رقبة جميع الموجب، فلا بد أن لا يجب غيره.

والدليل على أنه جعل كل الموجب أمران: أحدهما: أنه تعالى قال: ﴿فتحرير رقبة مؤمنة﴾ بحرف الفاء، والفاء للجزاء، والجزاء فى اللغة بمعنى الكفاية، فيعلم أن التحرير كاف لا موجب غيره، كذا قرره جماعة من الشراح، وفيه نظر فإن الفاء ليست موضوعة لكلمة الجزاء التى بمعنى الكفاية حتى يستفاد منها كفاية ما ذكر.

فالأولى أن يقرر بأن الفاء موضوع للجزاء، فكان الله تعالى قال: ﴿ومن قتل مؤمنا خطأ فجزاءه تحرير رقبة مؤمنة﴾، فكان لفظ الجزاء مقدرًا فى الكلام مأخوذًا من حرف الفاء، والجزاء بمعنى الكفاية، فأفاد أنه الكافى، فإن قلت: قد يكون لشىء واحد جزاءان، أو أجزية. قلت: لا كلام فى ذلك، وإنما الكلام فى أنه تعالى لما جعل التحرير جزاء للقتل، ولم يذكر غيره، أفاد أن هذا الجزاء المذكور هو الكافى، ولو كان له جزاء آخر لم يصح جعله التحرير جزاء؛ لأنه ح لا يصح أن يقال للتحرير الذى هو أحد الأجزية: إنه جزاء أى كاف للقتل.

وثانيهما: أنه تعالى ذكر فى جزاء القتل التحرير فقط، ولم يذكر غيره، فصار كل المذكور، وأفاد أنه الجزاء لا غير؛ لأنه لو كان له جزاء غيره أيضًا لذكره أيضًا؛ لأن المقام مقام البيان والإيضاح، ومن المعلوم أن السكوت فى معرض البيان بيان، ولعلك تتفطن من ههنا الفرق بين التقريرين، وهو أن التقرير الأول مبنى على لفظ الفاء.

والثانى مبنى على كونه مذكورا دون غيره مع قطع النظر عن إطلاق الجزاء عليه، والمقصود منهما واحد، وهو إثبات التحرير للقتل فقط، وانتفاء غيره هذا. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

قوله: "ولنا قوله تعالى إلخ" قال الله تعالى: ﴿وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ﴾ استثناء منقطع أى لكن إن وقع خطأ ﴿ومن قتل مؤمنًا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾ أى فعليه إعتاق رقبة مؤمنة وكفارة ﴿ودية مسلمة إلى أهلها﴾ أى أهل القتيل الذين يرثونه إلا أن يصدقوا أى يتصدقوا بالدية، ﴿فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة﴾ أراد به إذا كان الرجل فى دار الحرب منفردًا مع الكفار، وهو مسلم، فقتله من لا يعلم إسلامه، فلا دية عليه، وعليه الكفارة. (معالم التنزيل)

(٣) أى المقتول. (ف)

(٤) الواو حالية.

(٥) أى الله تعالى.

الفاء[١]، أو إلى كونه كل المذكور[٢]، فينتفي غيره، ولأن العصمة المؤثمة[٣] بالآدمية[٤]؛ لأن الآدمي خُلق متحملا أعْبَاء[٥] التكليف، والقيام بها بحرمة التعرض، و الأموالُ تابعة لها[٦].

أما المقومة فالأصل فيها الأموال؛ لأن التقوم يؤذن[٧] بجبر الفائت، وذلك[٨] في الأموال دون النفوس؛ لأن من شرطه التماثل، وهو في المال

(١) قوله: "رجوعًا إلى حرف الفاء" قرره صاحب "العناية" و "الكفاية" وتبعهما العيني في "البناية" بأن الفاء للجزاء، وهو اسم لما يكون كافيًا يقال: جزى أي كفى، فعلم أن تحرير الرقبة كافٍ في كونه موجبًا.

وردهم ابن الهمام، ونسب هذا التقرير إلى السهو؛ لأن المراد بقول النحاة: الفاء للجزاء أنها دالة على أن ما بعدها مسبب عما قبلها، فسمى السبب جزاء اصطلاحًا، لا أن الفاء موضوع للفظ الجزاء الذي هو بمعنى الكفاية لغةً، كما لا يخفى. وعندي أنه ليس المراد من قولهم: الجزاء بمعنى الكفاية أن لفظ الجزاء الموضوع له للفاء بمعنى الكفاية، فينتفي غيره حتى يرد عليه ما أورده ابن الهمام، ويكون تقريرهم سهوًا، بل غرضهم أن الفاء ههنا لبيان جزاء القتل، فمعنى قوله تعالى: ﴿فتحرير رقبة﴾ فجزاءه تحرير رقبة، والجزاء بمعنى الكفاية إلخ، هذا غاية ما يقال لتصحيح الكلام، والعلم عند العزيز العلام. (مولوي محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(٢) قوله: "أو إلى كونه كل المذكور" لأنه لم يذكر غيره، وذلك يقتضي انتفاء غيره؛ لأن قصد الشارع في مثله إخراج العبد عن عهدة الحكم المتعلق بالحادثة، ولا يتحقق ذلك إلا ببيان كل الحكم بلا إخلال، فلو كان غيره من تتمة الحكم لذكره. (عناية)

(٣) قوله: "ولأن العصمة إلخ" دليل معقول على عدم العصمة المقومة الموجبة للدية في دار الحرب، ومشتمل على بيان أن المقومة ليست بوصف كمال في العصمة المؤثمة حتى تكون تابعة لها.

وبيان ذلك أن الآدمي خلق متحملا لأعباء التكاليف أي بإتيانها، ومن خلق لشيء وجب عليه القيام به، فالآدمي وجب عليه القيام بأعباء التكاليف، والقيام بها بحرمة التعرض أي إنما يتحقق له القيام بها إذا كان التعرض له حراما، فالآدمي وجب أن يكون حرام التعرض مطلقًا إلا أن الله تعالى أبطل ذلك في الكافر بعارض الكفر، فإذا زال الكفر بالإسلام، عاد إلى الأصل، والأموال تابعة لها أي للآدمية التي تثبت العصمة المؤثمة؛ لأنها خلقت في الأصل مباحة، وإنما صارت معصومة لتمكن الآدمي من الانتفاع بها في حاجته. (عناية)

(٤) لا بوصف الإسلام، كما زعمه الخصم. (ن)

(٥) أي لأثقاله جمع عبء بالكسر. (عناية)

(٦) فوجوب الكفارات تبعًا للزجر.

(٧) أي يشعر.

(٨) قوله: "وذلك" أي جبر الفائت في الأموال دون النفوس؛ لأنه إنما يحصل بالمثل صورة ومعنى، أو معنى فقط، ولا مماثلة بين النفوس، وما يجبر به لا صورة ولا معنى على ما عرف في الأصول، فكانت النفوس تابعة للأموال في العصمة، ومن ههنا علم أن المؤثمة أصل مستقل في شيء، والمقومة أصل مستقل في شيء آخر، وليس أحدهما بكمال الآخر، ولا وصف زائد عليه. (عناية)

دون النفس، فكانت النفوس تابعة[١]، ثم العصمة المقومة[٢] فى الأموال بالإحراز بالدار[٣]؛ لأن العزة بالمنعة[٤]، فكذلك فى النفوس إلا أن الشرع[٥] أسقط اعتبار منعة الكفرة؛ لما أنه أوجب إبطالها[٦]، والمرتد[٧] والمستأمن فى دارنا من أهل دارهم حكمًا لقصدهما الانتقال إليها[٨].

ومن قتل مسلمًا خطأ لا ولى له، أو قتل حربيًا دخل إلينا بأمان، فأسلم، فالدية على عاقلته[٩] للإمام، وعليه[١٠] الكفارة؛ لأنه قتل نفسًا معصومةً خطأ، فيعتبر بسائر النفوس المعصومة، ومعنى قوله[١١] للإمام: إن حق الأخذ له؛ لأنه لا وارث له.

وإن كان عمدًا، فإن شاء الإمام[١٢] قتله، وإن شاء أخذ الدية؛

(١) للأموال.

(٢) مبتدأ.

(٣) خبر، لأنها عزة، والعزة بالمنعة.

(٤) قوله: "بالمنعة [فلا يجب القصاص والدية فى ما نحن فيه]" أى بمنعة المسلمين؛ لأن التقويم ينبئ عن خطر المحل، وهو إنما يثبت إذا كان ممنوعًا عن الأخذ، فإن ما تصل إليه الأيدى بلا منازع لا يكون خطيرا كالماء والتراب، فعلقنا التقويم بالإحراز. (ع)

(٥) قوله: "إلا أن الشرع إلخ" جواب من قال: المسلم الذى أسلم فى دار الحرب له منعة أيضًا، وهم الكفار. (ك)

(٦) قوله: "لما أنه أوجب إبطالها" أى أن الشرع سلطنا على إبطال منعة الكفرة، وإذا لم توجد المنعة لا يوجب الإحراز، وإذا لم يوجد الإحراز لا يوجد المقومة، فلا تجب الدية. (ب)

(٧) قوله: "والمرتد والمستأمن إلخ" جواب عما يقال: إن المرتد والمستأمن محرز بدار الإسلام، فيجب أن يتقوما، وليس كذلك حتى لا يجب الدية بقتلهما. (ب)

(٨) أى إلى دار الحرب.

(٩) قوله: "فالدية على عاقلته [أى القاتل]" وفى بعض النسخ: العاقلة، ووجهه: أما فى المسلم: فلقوله تعالى: ﴿من قتل مؤمنًا خطأ﴾ الآية، وأما فى المستأمن: فلأنه لما أسلم صار من أهل دارنا، فصار حكمه حكم سائر المسلمين. (ب)

(١٠) أى القاتل.

(١١) أى قول محمد.

(١٢) أى بطريق الصلح. (ك)

لأن النفس معصومة، والقتل عمد، والولى معلوم، وهو العامة، أو السلطان[١] قال عليه السّلام[٢]: «السلطان ولى من لا ولى له»*.

وقوله[٣]: وإن شاء أخذ الدية معناه بطريق الصلح؛ لأن موجب العمد، وهو القود[٤] عينًا، وهذا[٥] لأن الدية أنفع فى هذه المسألة من القود، فلهذا كان له ولاية الصلح على المال.

فليس له[٦] أن يعفو؛ لأن الحق للعامة[٧]، وولايته[٨] نظرية[٩]، وليس من النظر إسقاطُ حقهم من غير عوض.

باب العشر والخراج[١٠]

قال[١١]: أرض العرب كلها أرض عشر، وهى[١٢] ما بين العُذيب[١٣]

---

(١) قوله: "أو السلطان" اعترض عليه بأن التردد فى من له ولاية القصاص يوجب سقوطه كما فى المكاتب إذا قتل عن وفاء، وله وارث، وأجيب بأن الإمام ههنا نائب عن العامة، فصار كأن الولى واحد، بخلاف مسألة المكاتب. (عناية)

(٢) أخرجه أبو داود. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٣٧، ولم يخرّج الحافظ ابن الحجر فى الدراية. (نعيم)

(٣) أى محمد.

(٤) القصاص.

(٥) أى جواز أخذ الدية. (ب)

(٦) أى للإمام.

(٧) أى عامه الناس.

(٨) أى الإمام.

(٩) ولا نظر فى العفو. (ب)

(١٠) قوله: "باب العشر والخراج" لما ذكر ما يصير به المستأمن ذميا ذكر ما يعرضه من الوظائف المالية إذا صار ذميا، وهو فى أرضه ورأسه، وفى تغاريعهما كثرة، فأوردهما في بابين، وقدم ذكر العشر؛ لأن فيه معنى العبادة، وهو لغة جزء واحد من العشرة. والخراج ما يخرج من نماء الأرض، أو نماء الغلام، وسمى به ما يأخذه السلطان من وظيفة الأرض والرأس، وحدّد الأراضى العشرية والخراجية أولاً لأنه أضبط، فقال: أرض العرب كلها إلخ. (ف)

(١١) أى القدورى.

إلى أقصى حجر باليمن[١] بمهرة[٢] إلى حد الشام، والسوادُ أرض خراج، وهو ما بين العُذَيب إلى عَقَبَة حُلْوان، ومن الثَّعْلبية.

ويقال: من العلث إلى عبّادان[٣]؛ لأن النبي عليه السلام والخلفاء الراشدين لم يأخذوا[٤] الخراج من أراضي العرب*، ولأنه بمنزلة الفيء، فلا يثبت في أراضيهم[٥] كما لا يثبت في رقابهم، وهذا[٦] لأن وضع الخراج من شرطه أن يُقَرَّ أهلُها على الكفر، كما في سواد العراق،

(١٢) قوله: "وهي" أي أرض العرب، وفي بعض النسخ وهو قال الإنزاري: ذكره بالنظر إلى خبره ما بين عذيب بضم العين المهملة وفتح الذال المعجمة وبالباء الموحدة ماء التميم إلى أقصى حجر باليمن، وهو بفتحتين يعني الصخر؛ لأنه وقع في أمالي أبي يوسف الصخر موضع الحجر. ويظهر من ذلك أن من روى بسكون الجيم، و فسره بالجانب، فقد حرف بمهرة إلى حد الشام بفتح الميم وسكون الهاء اسم قبيلة، أو رجل ينسب إليها الإبل المهرية، وسمي ذلك المقام به، فيكون بدلا من قوله: باليمن، وهذا طول أرض العرب. وأما عرضها فمن رمل عالج إلى مشارق الشام أي قراها، والسواد أرض خراج أي أرض سواد العراق أي قراها به صرح التمرتاشي، وسمي السواد به لخضرة أشجاره وزروعه، وهو أي السواد ما بين العذيب إلى عقبة حلوان بضم الحاء اسم بلد.

وقال الإنزاري: المراد من السواد المذكور سواد كوفة، وهو سواد العراق وحده من العذيب إلى عقبة حلوان عرضًا، ومن العلث إلى عبادان طولا. وقال المصنف: ومن الثعلبية، ويقال: من العلث بفتح العين وسكون اللام وبالثاء المثلثة قرية موقوفة على العلوية، وهو أول العراق شوقي دجلة إلى عبادان بفتح العين وتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر.

قال الإنزاري: ما قيل: إنه من الثعلبية إلى عبادان، فغلط؛ لأنها من منازل البادية بعد العذيب بكثير. (ب)

(١٣) أي إلى آخر جزء من أجزاء اليمن. (ف)

(١) قوله: "إلى أقصى حجر باليمن" هذا طولها، ومن بمهرة والدهناء ورمل عالج أسماء مواضع إلى مشارق الشام وعرضها. (عناية)

(٢) بدل من قوله: باليمن. (عناية)

(٣) قوله: "إلى عبادان" جزيرة مشهورة تحت البصرة مقصودة للزيارة، وكان قديمًا من ثغور المسلمين، ويروى في فضائلها أحاديث غير ثابتة، كذا قال الحازمي في "المؤتلف والمختلف"، والعذيب منزل لحاج العراق قريب من الكوفة، وهو حد السواد. (تهذيب الأسماء واللغات للنووي)

(٤) قوله: "لم يأخذوا [ليس له أصل في كتب الحديث] الخراج من أراضي العرب [والأرض لا تخلو من أحد الحقين، فعلم أنها عشرية. ب]" لأنه لو فعله لقضت العادة بنقله، ولو بطريق ضعيف، فلما لم ينقل دل قضاء العادة على أنه لم يقع. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٣٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٤ ص١٣٠. (نعيم)

(٥) أي العرب.

(٦) أي عدم وضعه على العرب. (ب)

ومشركو العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف[١]، وعمر حين فتح السواد[٢] وضع الخراج عليها[٣] بمحضر من الصحابة، ووضع على مصر[٤] حين افتتحها عمرو ابن العاص، وكذا اجتمعت الصحابة على وضع الخراج على الشام[٥].

قال[٦]: وأرض السواد مملوكة لأهلها يجوز بيعهم لها، وتصرفهم فيها؛ لأن الإمام إذا فتح أرضا عَنْوَةً وقهراً[٧]، له أن يقر أهلها عليها، ويضع عليها وعلى رؤوسهم الخراج، فتبقى الأراضي مملوكة لأهلها، وقد قدمناه[٨] من قبل.

قال: وكل أرض أسلم أهلُها، أو فتحت عَنْوة، وقُسمَتْ بين الغانمين، فهي أرض عشر؛ لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على المسلم، والعشر أليق به؛ لما فيه من معنى العبادة[٩]، وكذا هو أخفّ حيث يتعلق[١٠] بنفس الخارج. وكل أرضٍ فُتحت عَنْوةً، فأقر أهلُها عليها، فهي أرض خراج، وكذا إذا صالحهم؛ لأن الحاجة إلى ابتداء التوظيف على الكافر، والخراج[١١]

(١) كما ثبت في بعض الأحاديث.

(٢) كان فتحه على يد سعد بن أبي وقاص. (ب)

(٣) قوله: "وضع الخراج عليها" قلت: روى أبو عبيد القاسم بن سلام في "كتاب الأموال": عن إبراهيم قال: لما افتتح المسلمون سواد العراق، قالوا لعمر: اقسمه بيننا، فإنا فتحناه عنوة فأبى، وقال: ما لمن جاء بعدكم من المسلمين، فأقر أهل السواد في أراضيهم، وضرب عليهم الجزية، وعلى أراضيهم الخراج، انتهى. (ت)

(٤) قوله: "ووضع على مصر" قلت: رواه ابن سعد في "الطبقات" في ترجمة عمرو. (ت)

(٥) هذا معروف بينهم. (ف)

(٦) أي القدوري.

(٧) عطف تفسير. (ب)

(٨) أي في باب قسمة الغنائم. (ب)

(٩) ولهذا يصرف مصرف الصدقات. (ب)

(١٠) لا بالتمكن كما في الخراج.

(١١) قوله: "والخراج أليق" لأن فيه معنى العقوبة للتعلق بالتمكن من الزراعة، وإن لم يزرع. (ف)

أليق به، ومكة مخصوصة من هذا، فإن رسول الله عليه السلام[١] فتحها عنوةً، وتركها لأهلها، ولم يُوظّف الخراج*.

وفي "الجامع الصغير"[٢]: كل أرض فتحت عنوةً، فوصل إليها ماء الأنهار، فهي أرض خراج[٣]، وما لم يصل إليها ماء الأنهار واستُخرج منها عينٌ، فهي أرض عشر؛ لأن العشر يتعلق بالأرض النامية، ونماءها بماءها، فيعتبر السقي بماء العشر، أو بماء الخراج.

قال[٤]: ومن أحيا أرضًا مواتًا، فهي عند أبي يوسف معتبرة بحيزها، فإن كانت من حيز أرض الخراج، ومعناه[٥] بقربه، فهي خراجية، وإن كانت من حيز أرض العشر، فهي عشرية.

والبصرة عنده[٦] كلها عشرية بإجماع الصحابة[٧]؛ لأن[٨] حيز الشيء يعطى له حكمه كفناء الدار يُعْطى له حكم الدار حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به[٩]. وكذا لا يجوز أخذ ما قرب من العامِرِ[١٠]، وكان القياس في

(١) قلت: أخرجه البخاري ومسلم. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٣٩، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٥ ص١٣٠. (نعيم)

(٢) قوله: "وفي الجامع الصغير" قد علم من عادة المصنف أنه إذا وقعت مخالفة بين القدوري و "الجامع الصغير" بزيادة أو نقصان يقول بعد لفظ القدوري، وفي "الجامع الصغير" إلخ، وههنا المخالفة ظاهرة. (ف)

(٣) قوله: "فهي أرض خراج" سواء قسمت بين الغانمين، أو أقر أهلها عليها، ولهذه الفائدة ذكر لفظ الجامع. (ع)

(٤) أي القدوري.

(٥) أي معنى قول القدوري. (ب)

(٦) أي عند أبي يوسف.

(٧) كذا ذكره أبو عمرو بن عبد البر. (ف)

(٨) هذا دليل لمذهب أبي يوسف. (ب)

(٩) قوله: "حتى يجوز إلخ" أي حتى يجوز لصاحب الدار الانتفاع بفناء داره، وإن لم يكن الفناء ملكًا له لاتصاله بملكه، وقد ذكر في "المبسوط": أنه لو قال المستأجر للأجراء: هذا فنائي ليس لي فيه حق الحفر، فحفروا فيه بئرا، فمات فيه إنسان، فالضمان على الأجراء قياسًا، وفي الاستحسان: لا ضمان؛ لأن كونه فناء له بمنزلة كونه مملوكا لهم لإطلاق يده في التصرف فيه من إلقاء الطين والحطب، وربط الدواب وبناء الدكان.

(١٠) قوله: "وكذا لا يجوز أخذ ما قرب من العامر [آبادي]" وفي بعض النسخ: إحياء ما قرب من العامر؛

البصرة[١] أن تكون خراجية؛ لأنها ن حيز أرض الخراج، إلا أن الصحابة وظّفوا عليها العشر، فتُرك القياس لإجماعهم.

وقال محمد: إن أحياها ببئر حفرها، أو بعينٍ استخرجها، أو ماء دجلة[٢] والفرات، والأنهار العظام التى لا يملكها أحدٌ، فهى عشرية، وكذا[٣] إن أحياها بماء السماء[٤]، وإن أحياها بماء الأنهار التى احتفرها الأعاجم مثل نهر الملك[٥]، ونهر يَزْدجَرَد، فهى خراجية؛ لما ذكرنا من اعتبار الماء[٦]؛ إذ هو السبب للنماء، ولأنه لا يمكن توظيف الخراج[٧] ابتداءً على المسلم كرهًا، فيعتبر فى ذلك الماء؛ لأن السقى بماء الخراج دلالة التزامية[٨]. قال: والخراج[٩] الذى وضعه عمر على أهل السواد من كل

لأن لأهل العامر حق الانتفاع فيما قرب من العامر. (ب)

(١) قوله: "وكان القياس [أى عند أبى يوسف] إلخ" لا يظن فى هذا القول التكرار؛ لأن الأول رواية القدورى، وهذا شرح لذلك. (ع)

(٢) قوله: "أو ماء دجلة" هى نهر معروف بالعراق بكسر الدال وسكون الجيم، ولا يدخلها الألف واللام، قال أبو الفتح الهمدانى: يجوز أن يكون مشتقة من قولهم: بعير مدجل أى مطلى بالقطران طليًا كثيرًا، وبذلك سمى الدجال؛ لأنه مطلى بالكفر والعناد، ويجوز أن يكون مشتقة بمعنى الكثرة.

والفرات بضم الفاء والتاء الممدودة فى الخط فى حالتى الوصل والوقف: وهو النهر المعروف بين الشام والجزيرة، وربما قيل: بين الشام والعراق. قال الحازمى فى "المؤتلف والمختلف فى أسماء الأماكن": مطلع الفرات من بلاد الروم، ومنقطعه فى أعمار البصرة. (تهذيب الأسماء واللغات للنووى)

(٣) أى هى عشرية.

(٤) أى المطر النازل من السماء. (عناية)

(٥) قوله: "مثل نهر الملك [وهو على طريق الكوفة من البغداد. عناية]" المراد به كسرى نوشيروان ابن قباد، وكان جميع ملكه سبعا وأربعين سنة، ويزدجرد هو آخر ملوك العجم، وقتل فى سنة إحدى وثلاثين فى خلافة عثمان. (ب)

(٦) إشارة إلى قوله: لأن العشر يتعلق بالأرض النامية، ونماءها بماء. (عناية)

(٧) قوله: "ولأنه لا يمكن إلخ" علم منه أن المراد بموضوع المسألة أعنى قوله: من أحيا أرضا مواتا إلخ المسلم، ولا بد من ذلك إذ لو أحياها ذمى كانت خراجية سواء سقاها عند محمد بماء السماء ونحوه أو لا، وسواء كانت عند أبى يوسف من حيز أرض الخراج، أو العشر. وظهر منه أيضًا أن كون المسلم لا يبدأ عليه الخراج، كما ذكره محمد فى "الزيادات": هو فى ما إذا لم يكن له صنع يستدعى ذلك هو السقى بماء الخراج. (ف)

(٨) أى على التزام الخراج. (ب)

جريب[١] يبلغه[٢] الماء قفيز هاشمي[٣] -وهو الصاع[٤] ودرهم- ومن جريب الرطبة[٥] خمسة دراهم، ومن جريب الكَرم المتصل[٦]، والنخيل المتصل عشرة دراهم، وهذا هو المنقول عن عمر[٧]، فإنه بعث عثمان ابن حُنيف حتى يمسح سواد العراق، وجَعَلَ حذيفة مُشرفًا، فمسح فبلغ ستًّا وثلاثين ألف ألف جريب، ووضع على ذلك ما قلنا[٨].

وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير، فكان إجماعًا منهم، ولأن المؤن[٩] متفاوتة، فالكرم أخفّها مؤنة[١٠]، والمزارع أكثرُها مؤنة[١١]،

---

(٩) مبتدأ.

(١) قوله: "من كل جريب [موصوف]" هو أرض طولها ستون ذراعا بذراع الملك كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضة، وهي ست قبضات وذراع الملك سبع قبضات، كذا في "المغرب"، وذكر التمرتاشي أن طول الجريب ستون ذراعًا، وعرضه ستون ذراعًا. (ت)

(٢) صفة.

(٣) خبر.

(٤) قوله: "وهو الصاع" قال الإنزاري في "غاية البيان": اعلم أن القفيز الواجب في الخراج مطلق عن قيد الهاشمي، والحجاجي في أكثر نسخ الفقه كالكافي للحاكم الشهيد، والشامل، وشروح "الجامع الصغير".

وقال الولوالجي في فتاواه: القفيز هو الحجاجي ثمانية أرطال، وهو صاع رسول الله ﷺ، وكذلك قال في "خلاصة الفتاوى": فإذا كان الحجاجي هو صاع رسول الله ﷺ فكيف يقيده صاحب "الهداية" بالهاشمي، وهو اثنان وثلاثون رطلا. وقال محمد: القفيز قفيز الحجاج، وهو ربع الهاشمي، وهو مثل الصاع الذي كان في عصر رسول الله ﷺ ثمانية أرطال، وقال الإنزاري أيضًا: المراد من القفيز الواجب قفيز ما يزرع فيها، كذا في "شرح الطحاوي"، وقال الإمام ظهير الدين: إنه قفيز من حنطة أو شعير، والمراد من الدرهم درهم وزن سبعة. (ب)

(٥) قوله: "ومن جريب الرطبة" هو بفتح الراء، والجمع رطاب وهو القثاء والبطيخ والبازنجان، وما يجرى مجراه، كذا في "المغرب". (ب)

(٦) قوله: "ومن جريب الكرم [انگور] المتصل" قيد بالاتصال؛ لأنها لو كانت متفرقة في جوانب الأرض، ووسطها مزروعة، لا شيء فيها، بل المعتبر وظيفة عمر في الزرع، ولو كانت الأشجار ملتفة بحيث لا يمكن زرع أرضها فهي كرم، ذكره في "الظهيرية". (ف)

(٧) قلت: رواه أبو عبيد القاسم بن سلام في "كتاب الأموال" وابن أبي شيبة. (ت)

(٨) قوله: "ووضع على ذلك ما قلنا" قال الشارح: إنه سهو بل يقال: ووضع ذلك على ما قلنا أي وضع الخراج، ولا يخفى أن مرجع الإشارة الست وثلاثون ألف ألف أي وضع عليها المقادير التي ذكرناها، ولا ينسب قائل هذا إلى السهو. (ف)

(٩) قوله: "ولأن المؤن" بضم الميم وفتح الهمزة جمع مؤنة بفتح الميم وضم الهمزة، وفي "المغرب": المؤنة الثقل، وقال الجوهري: المؤنة تهمز، ولا تهمز، وهي فعولة، وقال الفراء: هي مفعلة من الأون، وهو التعب

والرّطاب بينهما[١]، والوظيفة تتفاوت بتفاوتها، فجُعل الواجب فى الكرم أعلاها[٢]، وفى الزرع أدناها[٣]، وفى الرطبة أوسطها[٤].

قال[٥]: وما سوى ذلك من الأصناف كالزعفران[٦] والبستان وغيرِه يُوضع عليها بحسب الطاقة[٧]؛ لأنه ليس فيه توظيف عمر، وقد اعتبر الطاقة فى ذلك[٨]، فنعتبرها فيما لا توظيف فيه. قالوا[٩]: ونهاية الطاقة أن يبلغ الواجبُ نصف الخارج لا يزاد عليه[١٠]؛ لأن التنصيف عين الإنصاف؛ لما كان لنا أن نقسم الكل بين الغانمين. والبستان كل أرْض يحوطها حائط[١١]، وفيها نخيل متفرقة، وأشجار أُخر، وفى ديارنا[١٢]

والشدة، ويقال: من الأون، وهو الخروج والعدل؛ لأنه ثقل على الإنسان. (ب)

(١٠) قوله: "فالكرم أخفها [أى الأشياء التى وضع عليها الخراج] مؤنة" يعنى وأكثر ريعا؛ لأنه يبقى على الأبد بلا مؤنة. (عناية)

(١١) قوله: "أكثرها مؤنة" لاحتياجها إلى الزراعة، وإلقاء البذر. (ع)

(١) قوله: "والرطاب بينهما [الزرع والكرم]" لأنها تبقى أعوامًا، ولا تدوم دوام الكرم، فكانت مؤنتها فوق مؤنة الكرم دون مؤنة الزرع. (ع)

(٢) وهو عشرة دراهم.

(٣) أى صاع ودرهم.

(٤) أى خمسة دراهم.

(٥) أى القدورى.

(٦) قوله: "أى كأرض الزعفران. (ب)

(٧) قوله: "بحسب الطاقة" فينظر فى ذلك كله إلى الغلة، فإن لم تبلغ سوى غلة الزرع يؤخذ قدر خراج غلة الزرع، أو الرطبة يؤخذ خراج الرطبة، أو الكرم يؤخذ خراج الكرم. (ف)

(٨) أى فى التوظيف.

(٩) أى مشايخنا.

(١٠) قوله: "لا يزاد عليه" قال فخر الإسلام البزدوى: ألا ترى إلى أنه قال فى "كتاب العشر والخراج" و"السير الكبير": فى أرض لم يخرج من غلتها إلا قدر قفيزين ودرهمين، وهى جريب أن خراجها قفيز ودرهم، وهذا لأنا لما ظفرنا بهم وسعنا أن نسترقهم ونقسم أموالهم، فإذا مننا عليهم، وقاطعناهم على نصف الخراج، كان التنصيف هو الإنصاف. (ب)

(١١) أى تكون حواليها حيطان.

(١٢) قوله: "وفى ديارنا" أى ديار صاحب "الهداية"، وهى فرغانة، ويقال له: الفرغانى والمرغينانى،

وظفوا من الدراهم في الأراضي كلها، وترك كذلك؛ لأن التقدير يجب أن يكون بقدر الطاقة[١] من أي شيء كان.

قال[٢]: فإن لم تُطق[٣] ما وُضِعَ عليها نقصهم الإمامُ، والنقصان عند قلة الريع[٤] جائز بالإجماع، ألا ترى إلى قول عمر[٥]: لعلكما[٦] حملتما الأرض ما لا تطيق، فقالا: لا، بل حملناها ما تطيق، ولو زدناها لأطاقت، وهذا[٧] يدل على جواز النقصان. وأما الزيادة عند زيادة الريع يجوز عند محمد؛ اعتباراً بالنقصان، وعند أبي يوسف: لا يجوز؛ لأن عمر لم يزد حين أُخبر بزيادة الطاقة[٨]. وإن غلب على أرض الخراج الماءُ[٩]، أو انقطع الماءُ عنها، أو اصطلم[١٠] الزرعَ آفةٌ[١١]، فلا خراج

وفرغانة بفتح الفاء وسكون الراء، ومرغينان من بلاد فرغانة. (ب)

(١) أي من أي جنس كان.

(٢) أي القدوري.

(٣) قوله: "فإن لم تطق [أي الأرض وعدم الإطاقة عبارة عن قلة الريع. ب]" أي بأن لم يبلغ الخارج ضعفه نقص الإمام إلى نصفه، كذا أفاده في "الخلاصة" حيث قال: فإن كانت الأراضي لا تطيق أن يكون الخراج خمسة بأن كان الخارج لا يبلغ عشرة يجوز أن ينقص حتى يصير نصف الخارج، انتهى. وفي هذا لا فرق بين الأراضي التي وظف عليها عمر، أو إمام آخر، ثم نقص أو غيرها، وأجمعوا على أنه لا تجوز الزيادة على وظيفة عمر في الأراضي التي وظف فيها، أو إمام آخر مثل وظيفته إذا زادت الغلة، ذكره في "الكافي".

وأما في بلد أراد الإمام أن يبتدأ فيها التوظيف، فعندهما لا يزيد، وقال محمد: يزيد، وهو قول مالك وأحمد، ورواية عن أبي يوسف. (ف)

(٤) الريع بالفتح النماء والزيادة، والمراد به ههنا الغلة. (ب)

(٥) قوله: "ألا ترى إلى قول عمر إلخ" قلت: أخرجه البخاري في كتاب فضائل الصحابة: عن عمرو ابن ميمون قال: "رأيت عمر قبل أن يصاب بأيام بالمدينة وقف على حذيفة وعثمان بن حنيف، فقال: كيف فعلتما أتخافان أن تكونا حملتما الأرض ما لا تطيق، قالا: حملناها أمراً هي مطيقة له، قال: انظرا أن تكونا حملتما ما لا تطيق، قالا: لا" الحديث بطوله. (ت)

(٦) خطاب لحذيفة وابن حنيف.

(٧) أي قوله: لو زدناها لأطاقت. (ب)

(٨) قوله: "حين أخبر بزيادة الطاقة" قلت: تقدم في الحديث الذي قبله، وروى عبد الرزاق عن إبراهيم قال: جاء رجل إلى عمر فقال: أرض كذا وكذا تطيقون أكثر مما عليهم، فقال عمر: ليس إليهم سبيل. (تخريج الزيلعي)

(٩) فلم يخرج الأرض شيئاً بسبب غلبة الماء، أو انقطاعه.

عليه[١] ؛ لأنه فات التمكن[٢] من الزراعة، وهو النماء التقديرى[٣] المعتبر فى الخراج، وفيما إذا اصطلم الزرع آفة فات النماء التقديرى فى بعض الحَول، وكونه ناميًا فى جميع الحول شرط، كما فى مال الزكاة[٤]، أو يدار الحكم على الحقيقة[٥] عند خروج الخارج.

قال: وإن عطلها صاحبُها، فعليه الخراج؛ لأن التمكن كان ثابتًا، وهو الذى فوّته[٦] قالوا[٧]: من انتقل إلى أخسّ الأمرين[٨] من غير عذر، فعليه الخراج الأعلى[٩]؛ لأنه هو الذى ضيع الزيادة[١٠]، وهذا يُعرف[١١]،

---

(١٠) قوله: "أو اصطلم" الاصطلام القطع من الأصل أى استأصلته آفة. (ب)

(١١) حر شديد أو برد شديد. (ع)

(١) قوله: "فلا خراج عليه" قال الكاكى: قال مشايخنا ما ذكر فى الكتاب: بأن الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما إذا لم يبقَ من السنة مقدار ما يمكن أن يزرع الأرض ثانيًا، أما إذا بقى لا يسقط الخراج، ذكره فى "شرح الطحاوى". (ب)

(٢) قوله: "لأنه فات التمكن" وهذا بخلاف الأجر، فإنه يجب بقدر ما كانت الأرض مشغولة بالزرع؛ لأن الأجر عوض المنفعة، فبقدر ما استوفى يجب، أما الخراج فهو واجب بقدر الربع، فلا يمكن إيجابه بعد ما اصطلم الزرع آفة. (ك)

(٣) احتراز عن العشر، فإن المعتبر فيه النماء الحقيقى، فلو تمكن على الزراعة، ولم يزرع لا يجب العشر، ويجب الخراج.

(٤) قوله: "كما فى مال الزكاة" فإن من اشترى جارية للتجارة، فمضى عليها ستة أشهر، ثم نواها للخدمة سقطت الزكاة. (عناية)

(٥) قوله: "أو يدار الحكم إلخ" يعنى أن النماء التقديرى كان قائمًا مقام الحقيقى، فلما وجد الحقيقى تعلق الحكم به؛ لكونه الأصل، وقد هلك فيهلك معه الخراج. (عناية)

(٦) قوله: "وهو الذى فوته" قال التمرتاشى: هذا إذا كانت الأرض صالحة، والمالك متمكن، أما إذا عجز المالك لعدم قوته وأسبابه، فللإمام أن يدفعها إلى غيره مزارعة، ويأخذ الخراج من نصيب المالك، وإن شاء آجرها، وأخذ الخراج من الأجرة، فإن لم يتمكن من ذلك، ولم يوجد من يقبل ذلك باعها، وأخذ الخراج من ثمنها، وهذا بلا خلاف. (ب)

(٧) أى مشايخنا فى شروح "الجامع". (ب)

(٨) كمن له أرض زعفران فتركها، وزرع الحبوب.

(٩) وهو خراج الزعفران. (ب)

(١٠) فكان التقصير منه.

(١١) أى هذا الحكم.

ولا يُفتى به كي لا يتجرأ[١] الظَلَمة على أخذ أموال الناس.

ومن أسلم من أهل الخراج أُخذ منه الخراج على حاله[٢]؛ لأن فيه معنى المؤنة، فيعتبر مؤنة في حالة البقاء، فأمكن إبقاءه على المسلم[٣].

ويجوز أن يشترى المسلم أرض الخراج من الذمى، ويؤخذ منه الخراج؛ لما قلنا[٤]، وقد صح[٥] أن الصّحابة اشتروا أراضى الخراج، وكانوا يؤدون خراجها، فدل على جواز الشراء وأخذ الخراج، وأداءه للمسلم من غير كراهة[٦]، ولا عشر[٧] فى الخارج من أرض الخراج. وقال الشافعى: يجمع بينهما[٨] لأنهما حقان مختلفان[٩] وجبا فى محلين[١٠] بسببين مختلفين[١١] فلا يتنافيان. ولنا قوله عليه السّلام[١٢]: «لا يجتمع عشر وخراج فى أرض مسلم»*، ولأن أحدًا من أئمة العدل والجور لم يجمع

---

(١) أى تا جرأت نكنند ظالمين.

(٢) كما كان فيه حالة الكفر.

(٣) قوله: "فأمكن إبقاءه [لأن البقاء أسهل من الابتداء] على المسلم" لأن إبقاء ما تقرر واجبًا أولى؛ لأنا إذا أسقطنا ذلك احتجنا إلى إيجاب العشر، بخلاف خراج الرأس، فإنا لو أسقطناه بعد إسلامه لا تحتاج إلى مؤنة أخرى. (ب)

(٤) وهو قوله: لأن فيه معنى المؤنة.

(٥) قوله: "وقد صح" قلت: قال البيهقى فى "كتاب المعرفة": قال أبو يوسف: القول ما قال أبو حنيفة: إنه كان لابن مسعود وخباب بن الأرت والحسين بن على وشريح رضى الله عنهم أرض الخراج، حدثنا مخالد عن عامر بن عتبة ابن فرقد السلمى أنه قال لعمر: إنى اشتريت أرضًا بالسواد، فقال عمر: أنت فيها بمنزلة صاحبها. (ت)

(٦) احترز به عن قول من قال: إنه يكره. (ب)

(٧) بل فيه الخراج فقط.

(٨) أى العشر والخراج.

(٩) قوله: "مختلفان" يعنى من حيث الذات، فإن أحدهما مؤنة فيها معنى العبادة، والآخر مؤنة فيها معنى العقوبة. (ب)

(١٠) لأن الخراج فى ذمة المالك، والعشر فى الخارج. (عناية)

(١١) قوله: "بسببين مختلفين" فإن سبب العشر الأرض النامية بحقيقة الخارج، وسبب الخراج الأرض النامية بالتمكن. (ب)

(١٢) قلت: رواه ابن أبى عدى فى "الكامل". (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٤٢، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٦ ص١٣٢. (نعيم)

بينهما، وكفى بإجماعهم حجة[١]، ولأن الخراج يجب فى أرضٍ فتحت عَنْوَةً وقهرًا، والعشرُ فى أرض أسلم أهلُها طَوْعًا[٢]، والوصفان[٣] لا يجتمعان فى أرض واحدة، وسبب الحقين واحد[٤]، وهو الأرض النامية إلا أنه يعتبر فى العشر تحقيقًا، وفى الخراج تقديرًا، ولهذا[٥] يضافان إلى الأرض[٦]، وعلى هذا الخلاف[٧] الزكاة مع أحدهما[٨]. ولا يتكرر الخراج بتكرر الخارج فى سنة؛ لأن عمر لم يوظفه مكررًا[٩]، بخلاف العشر[١٠]؛ لأنه لا يتحقق عشرًا إلا بوجوبه[١١] فى كل خارج.

باب الجزية[١٢]

وهى على ضربين: جزية تُوضع بالتراضى والصلح، فتتقدر بحسب

---

(١) قوله: "وكفى بإجماعهم حجة" منع هذا بنقل ابن عبد البر الجمع عن عمر بن عبد العزيز. (ف)

(٢) أى برضاء أنفسهم.

(٣) أى القهر والطوع.

(٤) جواب عن قول الخصم بسببين مختلفين.

(٥) أى لأجل أن السبب هو الأرض النامية. (ب)

(٦) يقال: عشر الأرض وخراج الأرض.

(٧) أى المذكور بيننا وبين الشافعى.

(٨) قوله: "الزكاة مع أحدهما [أى العشر والخراج. عناية]" حتى لو اشترى أرض عشر أو خراج للتجارة، ففيها العشر أو الخراج دون زكاة التجارة عندنا؛ لأن الواجب حق الله تعالى، وهو متعلق بالأرض كالزكاة، ثم العشر والخراج صار وظيفة لهذه الأرض، فلا يسقط أبدا مع أنه أسبق ثبوتًا من زكاة التجارة. (ك)

(٩) قوله: "لأن عمر لم يوظفه [قلت: تقدم ما يدل عليه فى حديث وضع الخراج على السواد، رواه أبو عبيد. ت] مكررًا" روى ابن أبى شيبة فى أواخر الزكاة عن زياد قال: استعملنى عمر فكنت أعشر من أقبل، ومن أدبر، فخرج عليه رجل فأعلمه، فكتب إلى أن لا يعشر إلا مرة واحدة يعنى فى السنة. (ت)

(١٠) قوله: "بخلاف العشر إلخ" فالخراج له شدة من حيث تعلقه بالتمكن، وخفة باعتبار عدم تكرره فى السنة، ولو زرع فيها مرارًا، والعشر له شدة، وهو تكرره بتكرر الخارج، وخفة بتعلقه بعين الخارج، فإذا عطلها لا يؤخذ شىء. (ف)

(١١) فيتكرر بتكرار الخارج. (ب)

(١٢) قوله: "باب الجزية" لما فرغ من ذكر خراج الأراضى، ذكر فى هذا الباب خراج الرؤوس، وهو الجزية إلا أنه قدم الأول؛ لأن العشر يشاركه فى سببه، وفى العشر معنى القربة، وبيان القربات مقدم، والجزية اسم لما يؤخذ من أهل الذمة، والجمع الجزى كاللحية واللحى، وإنما سميت بها لأنها تجزئ عن الذمى أن تقضى وتكفى عن القتل، فإنه إذا قبلها سقط عنه القتل. (عناية)

ما يقع عليه الاتفاق كما صالح رسول الله عليه السّلام[١] أهل نَجْران[٢] على ألف ومائتى حُلَّةٍ*، ولأن الموجِب[٣] هو التراضى، فلا يجوز التعدى إلى غير ما وقع عليه الاتفاق.

وجزية يبتدئ الإمام وضعَها إذا غلب الإمامُ على الكفار، وأقرهم على أملاكهم، فيضع على الغنى الظاهر الغِنى[٤] فى كل سنةٍ ثمانية وأربعين درهمًا، يأخذ منهم فى كل شهر أربعة دراهم، وعلى وسط الحال أربعة وعشرين درهمًا فى كل شهر درهمين، وعلى الفقير المعتمل[٥] اثنى عشر درهمًا، فى كل شهر درهمًا، وهذا عندنا. وقال الشافعى: يضع على كل حالم دينارًا[٦] أو ما يَعْدل الدينار، الغنى والفقير فى ذلك سواء؛ لقوله عليه السّلام لمعاذ[٧]: «خُذْ من كل حالمٍ[٨] وحالمةٍ[٩] دينارًا أو عَدْله[١٠]

(١) رواه أبو داود، ولكن فيه الفاصلة، كذا ذكره الزيلعى.

(٢) قوله: "أهل نجران" بفتح النون وسكون الجيم بلاد من اليمن، وأهلها نصارى، والحلة بضم الحاء وتشديد اللام إزار ورداء. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٤٥، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٧ ص١٣٢. (نعيم)

(٣) قوله: "ولأن الموجب إلخ" أى الموجب لتقدير ما وقع عليه الاتفاق من المال هو التراضى، لا الموجب لوجوب الجزية، فإن موجبه فى الأصل اختيارهم البقاء على الكفر بعد أن غلبوا. (ع)

(٤) قوله: "الظاهر الغنى" هو صاحب المال الكثير الذى لا يحتاج إلى العمل، والمتوسط الذى له مال لا يستغنى عن العمل، والمعتمل من يكسب أكثر من حاجته، ولا مال له. (ك)

(٥) قوله: "وعلى الفقير المعتمل" إنما شرط المعتمل؛ لأن الجزية عقوبة، فإنما تلزم على من كان من أهل القتال حتى لا يلزم الزمن منهم، وإن كان مفرطًا فى اليسار، وكان الفقيه أبو جعفر يقول: ينظر إلى عادة كل بلد؛ لأن عادة البلدان مختلفة. ألا ترى أن صاحب خمسين ألفا ببلخ يعد من المكثرين، وفى بغداد وبصرة لا يعد من المكثرين، وفى بعض البلدان صاحب عشرة آلاف يُعَدُّ من المكثرين. (ب)

(٦) وتجوز الزيادة لا النقصان.

(٧) أى حين بعثه إلى اليمن.

(٨) أى بالغ.

(٩) قوله: "وحالمة" قال معمر: هذا غلط، فإنه ليس على النساء شىء، وفيه طرق كثيرة رواها الحاكم وابن حبان وغيرهما، ليس فيها ذكر الحالمة. وقال أبو عبيد الله: هذا -والله أعلم- منسوخ إذا كان فى أول الإسلام نساء المشركين وولدانهم يقتلون مع رجالهم، ثم نهى عن قتلهم يوم خيبر. (ف)

مَعافر»[١]* من غير فصل[٢]، ولأن الجزية إنما وجبت بدلا عن القتل حتى لا يجب على من لا يجوز قتله بسبب الكفر كالذّرارى[٣] والنسوان، وهذا المعنى ينتظم[٤] الفقير والغنى[٥]. ومذهبنا منقول[٦] عن عمر وعثمان وعلى ولم ينكر عليهم أحدٌ من المهاجرين والأنصار، ولأنه وجب[٧] نصرةً للمقاتلة[٨]، فتجب على التفاوت بمنزلة خراج الأرض، وهذا[٩] لأنه وجب بدلا عن النصرة بالنفس والمال[١٠]، وذلك يتفاوت[١١]، بكثرة الوفر

(١٠) قوله: "أو عدله [بالفتح المثل] معافر [بفتح الميم]" أى خذ مثل دينار بردا من هذا الجنس يقال: ثوب معافر منسوب إلى معافر بن مرثم صار اسمًا لهذا الثوب. وذكر فى "الفوائد الظهيرية" معافر حى من همدان ينسب إليه هذا النوع من الثياب، وعدل الشيء بالفتح مثله إذا كان من خلاف الجنس، وبالكسر من جنسه. (ع)

(١) قلت: أخرجه أبو داود والترمذى والنسائى.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٤٥، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٧ ص١٣٣. (نعيم)

(٢) أى بين غنى وفقير. (ف)

(٣) جمع الذرية أى أولادهم.

(٤) فيكونان سواء.

(٥) لأن كلا منهما يقتل.

(٦) قوله: "ومذهبنا منقول إلخ" ذكر أصحابنا فى كتبهم عن عبد الرحمن عن الحكم أن عمر وجه حذيفة وعثمان إلى السواد، فمسحا أرضًا، ووضعا عليها الخراج، وجعلا للناس ثلاث طبقات، فلما رجعا أخبراه بذلك، ثم عمل عثمان وعلى كذلك. وروى ابن أبى شيبة عن أبى عون محمد بن عبيد الله الثقفى قال: وضع عمر فى الجزية على الغنى ثمانية وأربعين درهمًا، وعلى المتوسط أربعة وعشرين، وعلى الفقير اثنا عشر درهمًا، وهو مرسل، ورواه ابن زنجويه فى "كتاب الأموال". (ف)

(٧) أى الجزية على تأويل الخراج. (ب)

(٨) قوله: "نصرة للمقاتلة" أى نصرة وكفاية لغزاة المسلمين بما يؤخذ من الذمى. (ب)

(٩) إشارة إلى قوله: ولأنه وجب إلخ. (ع)

(١٠) قوله: "عن النصرة بالنفس والمال" لأن كل من كان من أهل دار الإسلام تجب عليه النصرة للدار بالنفس والمال، والكافر لما لم يصلح لنصرتنا لميله إلى دار الحرب اعتقادًا قام الخراج المأخوذ منه المصروف إلى الغزاة مقام النصرة بالنفس. (عناية)

(١١) قوله: "وذلك يتفاوت إلخ" لأن نصرة الغنى لو كان مسلمًا فوق نصرة المتوسط والفقير، فإنه كان ينصر راكبًا، ويركب معه غلامه، والمتوسط راكبًا فقط، والفقير راجلا، وأورد أن الجزية لو كانت خلفًا عن النصرة لزم أن لا تؤخذ منهم لو قاتلوا مع المسلمين تبرعًا، وأجيب بأن الشارع جعل نصرتهم بالمال، وليس للإمام تغيير المشروع. (فتح القدير)

وقلته[١]، فكذا ما هو بدله[٢]، وما رواه[٣] محمول على أنه كان ذلك صلحا، ولهذا أمره بالأخذ من الحالمة[٤]، وإن[٥] كانت لا يؤخذ منها الجزية. قال: وتوضع الجزية على أهل الكتاب[٦] والمجوس[٧]؛ لقوله تعالى: ﴿من الذين أوتوا الكتاب حتى يُعطوا الجزية﴾ الآية، ووضع رسول الله عليه السّلام[٨] الجزية على المجوس*.

قال[٩]: وعبدة[١٠] الأوثان من العجم، وفيه خلاف الشافعي، هو يقول: إن القتال واجب؛ لقوله تعالى: ﴿وقاتلوهم[١١]﴾ إلا أنا عرفنا جواز تركه في حق أهل الكتاب بالكتاب[١٢]، وفي حق المجوس بالخبر[١٣]، فبقي

(١) أي المال. (ب)

(٢) أي الجزية. (ف)

(٣) جواب عن حديث الشافعي. (ع)

(٤) قوله: "ولهذا أمره بالأخذ من الحالمة" وفيه دليل على أن ما لا يصلح يستوي فيه الرجال والنساء، ويجيء التصريح به في المتن من حيث قال: إنه مال وجب بالصلح، والمرأة من أهل وجوب مثله. (د)

(٥) الواو وصلية.

(٦) قوله: "على أهل الكتاب [سواء كانوا من أهل العرب أو العجم. عناية]" ويدخل فيهم السامرة، فإنهم يدينون بشريعة موسى إلا أنهم يخالفونهم، ويدخل فيهم الفرنج، وذلك لقوله تعالى: ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾. وأما الصابئون: فعلى الخلاف فمن قال: هم من النصارى أو اليهود، فهم من أهل الكتاب، ومن قال: يعبدون الكواكب، فهم من عبدة الأوثان. (ف)

(٧) قوله: "والمجوس" ومذهبهم أنهم قائلون بالنور والظلمة، ويدعون أن الخير من فعل النور، والشر من الظلمة، ولهذا يعبدون النار. (ب)

(٨) قوله: "ووضع إلخ" قلت: فيه أحاديث منها: ما أخرجه البخاري عن ابن عبدة المكي قال: أتانا كتاب عمر قبل موته بسنة فرقوا بين كل ذي محرم من المجوس، ولم يكن عمر رضي الله عنه أخذ من المجوس الجزية حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هجر. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٤٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٣٩ ص١٣٣. (نعيم)

(٩) أي القدوري.

(١٠) بالجر عطف على أهل الكتاب. (ف)

(١١) فإنه أمر بالقتال، وهو عام. (ب)

(١٢) وهو قوله تعالى: ﴿حتى يعطوا الجزية﴾.

من وراءهم على الأصل[١].

ولنا أنه يجوز استرقاقهم[٢]، فيجوز ضرب الجزية عليهم؛ إذ كل واحد منهما يشتمل على سلب النفس منهم[٣]، فإنه يكتسب ويؤدّى إلى المسلمين، ونفقتُه فى كسبه.

وإن ظُهر عليهم قبل ذلك[٤]، فهم ونساءهم وصبيانهم فىء؛ لجواز استرقاقهم، ولا توضع على عَبَدَة الأوثان من العرب، ولا المرتدين[٥]؛ لأن كفرهما قد تغلظ[٦]. أما مشركو العرب: فلأن النّبىّ عليه السّلام نشأ بين أظهرهم[٧]، والقرآن نزل بلغتهم، فالمعجزة فى حقهم أظهر. وأما المرتد: فلأنه كفر بربّه بعد ما هدى للإسلام، ووقف على محاسنه، فلا يقبل من الفريقين[٨] إلا الإسلام أو السّيف زيادةً فى العقوبة[٩]. وعند الشافعى رحمه الله يسترق مشركو العرب، وجوابه ما قلنا[١٠]، وإذا ظهر

---

(١٣) وهو حديث عبد الرحمن بن عوف. (ف

(١) وهو القتال.

(٢) أى عبدة الأوثان.

(٣) قوله: "على سلب النفس منهم" أما الاسترقاق: فظاهر؛ لأن نفع الرقيق يعود إلينا جملة، وأما الجزية: فلأن الكافر يؤديها من كسبه، والحال أن نفقته فى كسبه، فكان أداء كسبه الذى هو سبب حياته إلى المسلمين، ونوقض بأن من جاز استرقاقه لو جاز ضرب الجزية عليه جاز ضربها على النساء والصبيان، واللازم باطل.

وأجيب بأن ذلك لمعنى آخر، وهو أن الجزية بدل الصغرة، ولا نصرة على المرأة والصبى، فكذا بدله، وهذا ليس بدافع للنقض، بل مقرر. والصواب أن قبول المحل شرط تأثير المؤثر، فكان معنى قولهم: كل من يجوز استرقاقهم يجوز ضرب الجزية عليهم إذا كان المحل قابلا والمرأة والصبى ليس كذلك. (عناية)

(٤) قوله: "قبل ذلك" أى قبل وضع الجزية عليهم. فهم بأجمعهم غنيمة للمسلمين، كذا فى الشرح. (د)

(٥) سواء كانوا من العرب أو العجم. (ب)

(٦) قوله: "لأن كفرهما قد تغلظ" وكل من تغلظ كفره، لا يقبل منه إلا الإسلام، أو السيف. (عناية)

(٧) قال الله تعالى: ﴿لقد جاءكم رسول من أنفسكم﴾ الآية.

(٨) أى المشركين والمرتدين.

(٩) قوله: "زيادة فى العقوبة" ولقائل أن يقول: هذا مقوض بأهل الكتاب، فإنه قد تغلظ كفرهم؛ لأنهم عرفوا رسول الله ﷺ معرفة تامة، وغيروا اسمه من الكتب، وأجيب بأن القياس كان يقتضى أن لا تقبل منهم الجزية إلا أنه ترك بالكتاب. (ب)

(١٠) يريد به قوله: لأن كفرهما قد تغلظ.

عليهم[١] فنساءهم وصبيانهم فيء[٢]؛ لأن أبا بكر الصّديق استرق[٣] نسوان بني حنيفة[٤]، وصبيانهم لما ارتدوا، وقسمهم بين الغانمين.

ومن لم يسلم من رجالهم قُتل لما ذكرنا[٥]، ولا جزية على امرأة، ولا صبي؛ لأنها وجبت بدلا عن القتل[٦]، أو عن القتال[٧]، وهما لا يُقتلان، ولا يُقاتلان؛ لعدم الأهلية، قال: ولا زمن[٨]، ولا أعمى، كذا المفلوج[٩] والشيخ الكبير؛ لما بينا[١٠]. وعن أبي يوسف أنه تجب إذا كان له مال؛ لأنه يقتل في الجملة إذا كان له رأي[١١]، ولا على فقير غير معتمل[١٢]، خلافًا للشافعي له إطلاق حديث معاذ رضي الله عنه[١٣]. ولنا أن عثمان رضي الله عنه[١٤] لم يوظفها على فقير غير معتمل[١٥]، وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم[١٦]، ولأن خراج الأرض لا

---

(١) أي على مشركي العرب والمرتدين.

(٢) قوله: "فيء" إلا أن ذراري المرتدين ونساءهم يجبرون على الإسلام دون ذراري عبدة الأوثان ونساءهم. (ب)

(٣) بعد وفاة رسول الله ﷺ، أسنده الواقدي في كتاب الردة له. (ن)

(٤) قبيلة من قبائل العرب.

(٥) إشارة إلى قوله: لا يقبل من الفريقين إلا السيف، أو الإسلام.

(٦) أي في حق المأخوذ منه.

(٧) أي عن النصرة في حقنا، كما تقدم.

(٨) قوله: "ولا زمن" مأخوذ من زمن يزمن زمانة، وهو من عدم بعض أعضاءه، أو تعطل قواه. (ب)

(٩) قوله: "وكذا المفلوج" مأخوذ من فلج إذا ذهب نصفه. (ب)

(١٠) أي قوله: لا يقتلان ولا يقاتلان. (عناية)

(١١) أي من أمور الحرب. (ب)

(١٢) أي الذي لا يقدر على العمل. (ف)

(١٣) وهو قوله عليه الصلاة والسلام له: «خذ من كل حالم» الحديث. (ب)

(١٤) قوله: "ولنا أن عثمان" المراد منه عثمان بن حنيف، لا عثمان بن عفان، وقد غفل عنه أكثر الشراح، وقد مضى أن عمر بن الخطاب لما بعث عثمان وحذيفة إلى سواد العراق، وظف الجزية على الفقير المعتمل. (ب)

(١٥) أي الذي لا يقدر على العمل.

(١٦) قوله: "وذلك بمحضر من الصحابة" قلت: روى ابن زنجوية في "كتاب الأموال" عن صلة قال: أبصر

يوظّف على أرض لا طاقة لها، فكذا هذا الخراج[١]، والحديث[٢] محمول[٣] على المعتمل.

ولا يوضع على المملوك، والمكاتب، والمدبر، وأم الولد؛ لأنه بدل عن القتل فى حقهم، وعن النصرة فى حقنا، وعلى اعتبار الثانى[٤] لا تجب، فلا تجب بالشك، ولا يؤدى عنهم مواليهم؛ لأنهم تحملوا الزيادة بسببهم[٥]، ولا توضع على الرُهبان[٦] الذين لا يخالطون الناس، كذا ذكر[٧] ههنا. وذكر محمد عن أبى حنيفة أنه توضع عليهم إذا كانوا يقدرون على العمل، وهو قول أبى يوسف' وجه الوضع عليهم أن القدرة على العمل هو الذى ضيعها، فصار كتعطيل الأرض الخراجية[٨].

ووجه الوضع عنهم أنه لا قتل عليهم إذا كانوا لا يخالطون الناس، والجزية فى حقهم لإسقاط القتل[٩]، ولا بد[١٠] أن يكون المعتمل[١١]

عمر شيخًا من أهل الذمة يسأل، فقال له: ما لك؟ قال: ليس لنا مال، وإن الجزية تؤخذ منا، فقال: ما أنصفناك، ثم كتب إلى عماله أن لا يأخذوا الجزية من الشيخ الكبير. (ب)

(١) والجامع عدم الطاقة. (ف)

(٢) أى حديث معاذ. (ف)

(٣) قوله: "محمول على" فيه نظر؛ لأنه قد حمل حديث معاذ على الصلح بدليل ذكر المرأة فيه، وإذا دل الدليل على استواء الرجل والمرأة فى الصلح، ووجب على المرأة، فلأن يجب الفقير المعتمل أولى، فلا حاجة إلى حمله على المعتمل بعد حمله على الصلح. (ملا إله داد)

(٤) قوله: وعلى اعتبار الثانى إلخ" يعنى أن الجزية بدل عن الأمرين كما مر لتقريره، وعلى اعتبار الأول يجب وضع الجزية؛ لأن الأصل يتحقق فى حق المماليك؛ لأن المملوك الحربى يقتل، فيتحقق البدل أيضًا، وعلى اعتبار الثانى لا يجب؛ لأن العبد لا يقدر على النصرة، فلا يجب عليه بدله. (عناية)

(٥) قوله: "لأنهم تحملوا إلخ" أى صار مواليهم بسببهم من صنف الأغنياء حتى وجب عليهم زيادة على مقدار الواجب على الفقير المعتمل، فلو قلنا بوجوبها على الموالى بسببهم، لكان وجوب الجزية مرتين بسبب شىء واحد، وهو لا يجوز. (عناية)

(٦) جمع راهب. (ن)

(٧) أى القدورى.

(٨) أى مع التمكين من الانتفاع. (ب)

(٩) قوله: "والجزية فى حقهم [أى الكفار] لإسقاط القتل" أراد أن الجزية بدل عن القتل فى حقهم،

صحيحًا، ويكتفى[١] بصحته فى أكثر السنة[٢].

ومن أسلم وعليه جزية سقطت[٣]، وكذلك إذا مات كافرًا خلافًا للشافعى فيهما[٤]، له أنها وجبت بدلا عن العصمة، أو عن السكنى[٥]، وقد وصل إليه المعوّض[٦]، فلا يسقط عنه العوض[٧] بهذا العارض[٨]، كما فى الأجرة[٩]، والصلح عن دم العمد. ولنا قوله عليه السّلام[١٠]: «ليس على مسلم جزية[١١]»*، ولأنها وجبت عقوبة على الكفر، ولهذا

ولا قتل على الذين لا يخالطون الناس، فلا تجب الجزية عليهم. (ب)

(١٠) ذكره تفريعًا لمسألة القدورى.

(١١) احترازا عن الزمن والمقعد وغيرهما. (ب)

(١) وكذا فى نصفها. (ب)

(٢) لأن الإنسان لا يخلو عن قليل مرض.

(٣) قوله: "سقطت" وكذا لو مات فى أثناء السنة، أو أسلم، وفى أصح قولى الشافعى: لا تسقط فيها أيضًا، وعلى هذا الخلاف لو عمى، أو زمن، أو أقعد، أو صار شيخًا كبيرًا لا يستطيع العمل، أو افتقر بحيث لا يقدر على شىء.

(٤) فعنده لا تسقط عنهما.

(٥) قوله: "بدلا عن العصمة [أى عن حقن الدم] أو عن السكنى" إنما تردد بينهما؛ لأن العلماء اختلفوا فى أن الجزية من أى شىء بدل، فقال بعضهم: وجبت بدلا عن العصمة الثابتة بعقد الذمة، وبه قال الشافعى فى قول. وقال بعضهم: بدلا عن النصرة التى قامت بإحرازهم على الكفر، وهو الأصح، وقال بعضهم: بدلا عن السكنى فى دارنا، وبه قال الشافعى، ولهذا قال فى قول: إنها تؤخذ عن الأعمى والمعتوه؛ لأنهم يشاركون فى السكنى، وعندنا لا تؤخذ. (ب)

(٦) أى العصمة والسكنى.

(٧) الجزية.

(٨) أى الإسلام والموت. (ب)

(٩) قوله: "كما فى الأجرة إلخ" فإن الذمى إذا استوفى منافع الدار المستأجرة، ثم أسلم، أو مات لا تسقط عنه الأجرة؛ لأن المعوض قد وصل إليه، وهى منافع الدار، وكذا إذا قتل الذمى رجلا عمدًا، ثم صالح عن الدم على بدل معلوم، ثم أسلم، أو مات لا يسقط عنه البدل؛ لأن المعوض -وهو نفسه- قد سلم له. (ع)

(١٠) قلت: أخرجه أبو داود والترمذى. (ب)

(١١) قوله: "ليس على مسلم جزية" قال أبو داود: وسئل سفيان الثورى عن هذا، فقال: يعنى إذا أسلم، فلا جزية عليه، وباللفظ الذى فسره سفيان، رواه الطبرانى فى "معجمه الأوسط" عن ابن عمر مرفوعًا، فهذا بعمومه يوجب سقوط ما استحق عليه قبل الإسلام، بل هو المراد بخصوصه؛ لأنه موضع الفائدة؛ إذ عدم الجزية

تسمى جزية، وهى والجزاء واحد[١]، وعقوبة الكفر تسقط بالإسلام، ولا تُقام بعد الموت[٢]، ولأن شرع العقوبة فى الدنيا لا يكون إلا لدفع الشر[٣]، وقد اندفع بالموت[٤] والإسلام[٥]، ولأنها وجبت بدلا عن النصرة[٦] فى حقنا، وقد قدر عليها بنفسه[٧] بعد الإسلام، والعصمة تثبت بكونه آدميًا[٨]، والذمى يسكن ملكَ نفسه[٩]، فلا معنى لإيجاب بدل العصمة والسكنى، وإن اجتمعت عليه الحولان[١٠] تداخلت الجزيتان.

وفى "الجامع الصغير"[١١]: ومن لم يؤخذ منه خراجُ رأسه[١٢] حتى مضت السنة، وجاءت سنة أخرى لم يؤخذ، وهذا عند أبى حنيفة، وقال

على المسلم؛ ابتداء من ضروريات الدين. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥٣، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٠ ص١٣٥. (نعيم)

(١) قوله: "وهى والجزاء واحد" وهو يطلق على المثوبة والعقوبة بمقابلة الطاعة والمعصية، وهذه ليست بمثوبة، فتعين كونها عقوبة، ولهذا تستوفى بطريق المذلة والصغار. (ك)

(٢) ولهذا لا يضرب من سبق موته إقامة حد. (ت)

(٣) والشر الذى يتوقع بالكفر الحرابة والفتنة.

(٤) إذ لا فتنة بعد الإسلام والموت.

(٥) ولهذا لا يضرب من سبق موته إقامة حد. (ت)

(٦) لا عن العصمة، ولا عن السكنى.

(٧) فسقطت لوجود الأصل.

(٨) قوله: "والعصمة إلخ" جواب عن قول الشافعى: إنها وجبت بدلا عن العصمة، وبيانه أن العصمة ثابتة لكونه آدميًا يعنى من حيث إنه آدمى خلق معصوم محقون الدم، وإنما بطلت عصمته بعارض الكفر، فلما أسلم عادت العصمة، فصارت العصمة به، لا بقبول الجزية. (ب)

(٩) قوله: "والذمى إلخ" جواب عن قوله: أو السكنى، ومعناه أن الذمى يملك موضع السكنى بالشراء وغيره من الأسباب، فلا يجوز إيجاب البدل بسكناه فى موضع مملوك له، ولو كانت الجزية أجرة كان وجوبها بالإجارة، فيشترط فيها تأقيت؛ لأن الإبهام يبطلها، وحيث لم يشترط التأقيت فى السكنى، دل على أن الجزية لم تكن بطريق الإجارة. (عناية)

(١٠) قوله: "وإن اجتمعت عليه الحولان" أنث فعل الحولين لتأويله بالسنتين، أو بتقدير مضاف أى جزيتا الحولين، ولفظ القدورى فى ما ذكره الأقطع، وإن اجتمع عليه حولان. (ف)

(١١) أتى بلفظ "الجامع الصغير" لتفصيل فى اللفظ.

(١٢) أى الجزية.

أبو يوسف ومحمد: يؤخذ منه، وهو قول الشافعي.

وإن مات عند تمام السنة لم يؤخذ منه في قولهم[١] جميعا، وكذلك إن مات في بعض السنة. أما مسألة الموت فقد ذكرناها، وقيل: خراج الأرض على هذا الخلاف[٢]، وقيل: لا تداخل فيه بالاتفاق[٣].

لهما في الخلافية[٤] أن الخراج وجب عوضًا، والأعواضُ إذا اجتمعت وأمكن استيفاءها تستوفى، وقد أمكن[٥] فيما نحن فيه بعد توالي السنين، بخلاف ما إذا أسلم لأنه تعذر استيفاءه[٦]. ولأبي حنيفة أنها وجبت عقوبة على الإصرار على الكفر على ما بيناه[٧]، ولهذا[٨] لا تُقبل منه لو بَعَثَ[٩] على يد نائبه في أصح الروايات[١٠]، بل يكلّف[١١] أن يأتي به بنفسه[١٢]، فيعطى قائمًا، والقابض[١٣] منه قاعد.

وفي رواية: يأخذ بتلبيبه[١٤] يَهُزّه[١٥] هزًا، ويقول: أعطني الجزية

(١) أي، قول أصحابنا والشافعي. (ب)

(٢) أي، يتداخل عند أبي حنيفة خلافًا لهما.

(٣) قوله: "وقيل: لا تداخل إلخ" يحتاج إلى الفرق بينهما، وهو أن الخراج في حالة البقاء مؤنة من غير التفات إلى معنى العقوبة، ولهذا إذا اشترى المسلم أرضًا خراجيةً يجب عليه الخراج، فجاز أن لا يتداخل، بخلاف الجزية، فإنها عقوبة ابتداء وبقاءً، ولهذا لم تشرع في حق المسلم أصلا، والعقوبات تتداخل. (عناية)

(٤) أي في ما إذا اجتمع الحولان. (عناية)

(٥) لأن الفرض أنه حي. (عناية)

(٦) قوله: "لأنه تعذر استيفاءه" لأن المسلم لا يجب إذلاله، بل يجب توقيره.

(٧) قوله: "على ما بيّناه" أراد به ما ذكره قبل من قوله: ولأنها وجبت عقوبة. (عناية)

(٨) استيضاح على أنه عقوبة.

(٩) أي الجزية.

(١٠) وقيل: يقبل؛ لأن النائب كالمنيب.

(١١) أي الذمي.

(١٢) أي بما وجب عليه.

(١٣) وهو الإمام أو نائبه.

(١٤) قوله: "يأخذ بتلبيبه" هو أخذ موضع اللبب من الثياب، واللبب موضع القلادة من الصدر. (ع)

يا ذمي! وقيل: عدو الله، فثبت أنه[١] عقوبة، والعقوباتُ إذا اجتمعت تداخلت كالحدود[٢]، ولأنها وجبت[٣] بدلا عن القتل فى حقهم، وعن النصرة فى حقنا كما ذكرنا، لكن فى المستقبل[٤] لا فى الماضى[٥]؛ لأن القتل إنما يُستوفى لحراب قائم فى الحال، لا لحراب ماضٍ، وكذا النصرة فى المستقبل؛ لأن الماضى وقعت الغنية عنه. ثم قول محمد فى الجزية فى "الجامع الصغير"[٦]: وجاءت سنةٌ أخرى حمله بعض المشايخ[٧] على المضى مجازًا، وقال: الوجوبُ بآخر السنة، فلا بد من المضى ليتحقق الاجتماع، فيتداخل، وعند البعض هو مجرى على حقيقته[٨]، والوجوب عند أبى حنيفة بأول الحول، فيتحقق الاجتماع بمجرد المجىء. والأصح أن الوجوب عندنا فى ابتداء الحول، وعند الشافعى فى آخره اعتباراً بالزكاة[٩]. ولنا أن ما وجب بدلا عنه لا يتحقق إلا فى المستقبل على ما قررناه[١٠]، فتعذر إيجابه بعد مضى الحول، فأوجبناها فى أوله[١١].

---

(١٥) أى يحرك لبه.

(١) أى خراج الرأس.

(٢) أى إذا كانت من جنس واحد.

(٣) قوله: "ولأنها وجبت إلخ" استدلال من جهة الملزوم، وما تقدم كان من جهة اللازم. (عناية)

(٤) يعنى عن القتل فى المستقبل. (ف)

(٥) قوله: "لا فى الماضى" لأن الماضى قد وقعت الغنية عنه بانقضاءه. (ف)

(٦) أى الذى نقله سابقًا.

(٧) قوله: "حمله بعض المشايخ إلخ" قال الإمام فخر الإسلام فى "شرح الجامع الصغير": اختلف مشايخنا فى قوله: جاءت سنة أخرى، فقال بعضهم: معناه مضت حتى يتحقق اجتماعهما؛ لأنها عند آخر الحول تجب، وهذا ضرب من المجاز؛ لأن مجىء كل شهر بمجىء أوله. وأقول فى مجوز المجاز: إن مجىء الشهر يستلزم مضى الآخر لا محالة، وذكر الملزوم وإرادة اللازم مجاز، وقال بعضهم: معناه دخول أولها؛ لأن الجزية تجب بأول الحول، والتأخير إلى الحول تخفيف وتأجيل عند أبى حنيفة. (ع)

(٨) وهو أن يجب دخول أول سنة. (ف)

(٩) دليل لمذهب الشافعى.

(١٠) قوله: "على ما قررناه" إشارة إلى قوله: لأن الماضى وقعت الغنية عنه. (ك)

فصل[١]

ولا يجوز إحداث بيعة[٢]، ولا كنيسة فى دار الإسلام؛ لقوله عليه السّلام[٣]: «لا خصاء[٤] فى الإسلام ولا كنيسة»*، والمراد[٥] إحداثها. وإن انهدمت البيع[٦] والكنائس القديمة أعادوها؛ لأن الأبنية لا تبقى دائمة، ولما أقرهم الإمام[٧] فقد عهد إليهم الإعادة، إلا أنهم لا يمكّنون من نقلها[٨]؛ لأنه إحداث فى الحقيقة، والصومعة[٩] للتخلى فيها بمنزلة البيعة. بخلاف موضع الصّلاة فى البيت[١٠]؛ لأنه تبع للسكنى، وهذا[١١] فى الأمصار دون القرى[١٢]؛ لأن الأمصار هى التى تقام فيها

---

(١١) قوله: "فأوجبناها فى أوّله" وح يحتاج إلى الجواب عن الزكاة، وهو أن الزكاة وجبت فى آخر الحول لأنها تجب فى المال النامى، وحصولان الحول هو الممكن من الاستنماء لاشتماله على الفصول الأربعة على ما مر، فلا بد من اعتبار الحول هناك. (عناية)

(١) فى بيان ما يجوز لهم أن يفعلوا مما يتعلق بالسكنى.

(٢) قوله: "إحداث بيعة إلخ" البيعة بالكسر، والبيعة والكنيسة متعبد اليهود والنصارى، ثم غلبت الكنيسة لمتعبد اليهود، والبيعة لمتعبد النصارى، وفى ديار مصر لا تستعمل البيعة، بل الكنيسة لمتعبد الفريقين، ولفظ الدير خاصة للنصارى. (ف)

(٣) قلت: رواه البيهقى وأبو عبيد. (ت)

(٤) قوله: "لا خصاء" بكسر الخاء المعجمة مصدر خصاه أى نزع خصيتيه، والإخصاء فى معناه ذكره فى "المغرب"، والوجه فى الجمع بينهما أن الخصاء نوع ضعف فى الإنسان، وكذا الكنيسة فى دار الإسلام تررث الضعف فى الإسلام. قلت: الأوجه أن يقال: سئل رسول الله ﷺ عن الخصاء، واتفق أن سائلا آخر سأله عن إحداث الكنيسة، فأجابهما بقوله: لا خصاء فى الإسلام ولا كنيسة. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥٣، والدراية ج٢، الحديث ٧٤١ ص١٣٥. (نعيم)

(٥) أى من قوله عليه الصلاة والسلام: «ولا كنيسة»، فهو نفى بمعنى النهى.

(٦) بكسر الباء وفتح الياء جمع بيعة.

(٧) أى فى دار الإسلام.

(٨) أى من موضع إلى موضع آخر فى المصر.

(٩) قوله: "والصومعة [أى لا يمكنون من إحداث الصومعة التى يتخلون فيها للعبادة أيضًا. عناية]" قال الجوهرى: فوعلة يريد أن الواو فيه زائدة. (ب)

(١٠) قوله: "بخلاف موضع الصلاة إلخ" يعنى إذا عين فى بيته موضعًا للصلاة فيه لا يمنع منه. (ب)

(١١) أى عدم جواز إحداث البيعة والكنيسة.

(١٢) قوله: "دون القرى" فإن قلت: النص مطلق، قلت: عبارة النص وإن اقتضى المنع من الإحداث، فى

الشعائر[١]، فلا تُعارض بإظهار ما يخالفها، وقيل[٢]: فى ديارنا يمنعون من ذلك فى القرى أيضًا؛ لأن فيها بعض الشعائر[٣].

والمروى عن صاحب المذهب[٤] فى قرى الكوفة؛ لأن أكثر أهلها أهل الذمة، وفى أرض العرب يُمنعون من ذلك فى أمصارها وقراها؛ لقوله عليه السّلام[٥]: «لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب[٦]»*.

قال: ويؤخذ أهل الذمة بالتمييز عن المسلمين فى زِيّهم[٧]، ومراكبهم، وسُروجهم[٨]، وقَلانسهم[٩]، فلا يركبون الخيل، ولا يعملون بالسّلاح. وفى "الجامع الصغير"[١٠]: ويؤخذ أهل الذمة بإظهار الكستيجات[١١]، والركوب على السروج التى هى كهيئة الأكف[١٢].

القرى أيضًا، لكن دلالته تقتضى الاقتصار على الأمصار؛ لأنه معلول بامتناع معارضة شعار الإسلام وشعار الكفر. (إله داد)

(١) أى شعائر الإسلام. (ب)

(٢) القائل شمس الأئمة السرخسى فى "شرح كتاب الإجارات"، كذا فى "فتح القدير".

(٣) من جواز إحداثها فى القرى.

(٤) يعنى أبا حنيفة. (ب)

(٥) قلت: رواه إسحاق بن راهويه. (ت)

(٦) قوله: "جزيرة العرب" قال المنذرى فى "مختصره": هى المدينة، وروى عنه أن الحجاز واليمن وما لم يبلغه ملك فارس والروم. وقال الأصمعى: هى من أقصى عدن إلى العراق فى الطول، والعرض من جدة إلى أطراف الشام، وإنما سميت بالجزيرة به لإنحار الماء عن موضعها، والجزر هو القطع.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥٤، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٢ ص١٣٥. (نعيم)

(٧) بكسر الزاء وتشديد الياء الهيئة.

(٨) جمع سرج. (ب)

(٩) جمع قلنسوة. (ب)

(١٠) ذكره لكونه كالتفسير؛ لقول القدورى. (عناية)

(١١) قوله: "بإظهار الكستيجات إلخ" الكستيج بضم الكاف وسكون السين وبالجيم، كما فى القهستانى فارسى معرب معناه العجز والذل، كما فى النهر، فيشمل القلنسوة والزنار والنعل؛ لوجود الذل فيها، وفى "البحر": كستيجات النصارى قلنسوة سوداء مضربة، وزنار من الصوف، انتهى. وزنار بوزن تفاح جمعه زنانير، وفى "البحر" عن "المغرب": أنه خيط غليظ بقدر الإصبع يشده الذمى فوق ثيابه. (در المختار)

وإنما يؤخذون بذلك إظهاراً للصّغار[١] عليهم، وصيانة لضَعَفةِ المسلمين، ولأن المسلم يكرم والذمي يهان، ولا يبتدأ بالسّلام، ويُضَيّق عليه الطريق، فلو لم تكن علامةٌ مميزة[٢] فلعله يعامَل معاملة المسلمين، وذلك لا يجوز. والعلامة تجب أن تكون خيطًا غليظًا من الصوف يشدّه على وسطه دون الزنار من الإبريسم[٣]، فإنه جفاء في حق أهل الإسلام، ويجب أن يتميز نساءهم عن نساءنا في الطرقات والحمامات[٤]، ويجعل على دُورهم[٥] علامات كي لا يقفَ عليها سائلٌ يدعو لهم بالمغفرة[٦].

قالوا[٧]: الأحق أن لا يُتركوا أن يركبوا إلا للضرورة[٨]، وإذا ركبوا للضرورة، فلينزلوا في مجامع[٩] المسلمين، فإن لزمت الضرورة، اتخذوا سرجًا بالصفة[١٠] التي تقدمت، ويمنعون من لباسٍ يختص به أهل العلم والزهد والشرف[١١].

---

(١٢) قوله: "كهيئة الأكف" بضمتين جمع إكاف مثل حمار، قال في "غياث اللغات": إكاف پالان اسپ خورد، وقال الكرخي في "مختصره": هي أن يكون على قربوص السرج كالزمانة.

(١) بالفتح بمعنى الذلة قال الله تعالى: ﴿سيصيب الذين أجرموا صغار﴾ الآية.

(٢) وربما يموت أحدهم فجأة، فيصلى عليهم لو لم تكن علامة. (ف)

(٣) بكسر الهمزة. (ب)

(٤) قوله: "في الطرقات والحمامات" قال في "فتح القدير": كذا تؤخذ نساءهم بالزي في الطريق، فيجعل على ملاءة اليهودية خرقة صفراء، وعلى النصرانية زرقاء، وكذا في الحمامات، انتهى، أي فيجعل في أعناقهن طوق الحديد، كما في "الاختيار". قال في "الدر المنتقى": قلت: وسيجيء أن الذمية في النظر إلى المسلمة كالرجل الأجنبي في الأصح، فلا تنظر أصلا إلى المسلمة، فليتنبه لذلك -انتهى- ومفاده منعهن من دخول حمام فيه مسلمة، وخلاف المفهوم من كلامهم ههنا. (الرد المحتار)

(٥) جمع دار.

(٦) قوله: "يدعو لهم بالمغفرة" لأن فيه إهانة المسلم حيث يدعو لعدو الله تعالى. (ب)

(٧) أي مشايخنا.

(٨) قوله: "إلا للضرورة" يعني كالخروج إلى الرستاق، وذهاب المريض إلى موضع يحتاج إليه. (ك)

(٩) وفي نسخة: مجامع.

(١٠) يعني كهيئة الأكف. (عناية)

(١١) قوله: "يختص به أهل العلم والشرف" ويجعل على مكاعبهم خشنة فاسدة اللون، ولا يلبسون

ومن امتنع من الجزية، أو قتل مسلمًا، أو سب النبيّ عليه السلام[١]، أو زنى بمسلمةٍ لم ينتقض عهدُه؛ لأن الغاية التى ينتهى بها القتال التزام الجزية لا أداءها، والالتزام[٢] باقٍ.

وقال الشافعى: سب النبيّ عليه السلام يكون نقضًا لأنه ينقض إيمانه[٣]، فكذا ينقض أمانه؛ إذ عقد الذمة خلف عنه. ولنا أن سب النبى عليه السّلام كفر منه[٤]، والكفر المقارن لا يمنعه، فالطارئ لا يرفعه.

قال: ولا ينقض العهد إلا وأن يلحق بدار الحرب، أو يُغلبوا على موضع، فيحاربوننا؛ لأنهم صاروا حربًا علينا، فيعرى[٥] عقدُ الذمة عن الفائدة[٦]، وهو دفع شر الحِراب.

وإذا نقض الذمى العهدَ، فهو بمنزلة المرتد، معناه فى الحكم بموته باللحاق[٧] لأنه التحق بالأموات، وكذا فى حكم ما حمله من ماله[٨] إلا[٩] أنه لو أُسر يُسترق، بخلاف المرتد[١٠].

طيالسة كطيالسة المسلمين، ولا أردية كأرديتهم، هكذا أمر عمر واتفقت الصحابة عليه. (ف)

(١) أى إذا لم يعلن، فلو أعلن بشتمه أو اعتقاده قتل، ولو امرأة، وبه يفتى اليوم، كذا فى "الدر المنتقى". (رد المحتار)

(٢) يعنى التزام الجزية باقٍ، فيكون على عهده. (ب)

(٣) قوله: "لأنه ينقض إيمانه إلخ" يعنى لو كان مسلمًا، وسب النبى عليه الصلاة والسلام -والعياذ بالله- نقض إيمانه، فكذا ينقض أمانه وذمته. (ع)

(٤) كما هو ردة فى حق المسلم. (ف)

(٥) أى يخلو.

(٦) وهى دفع شر الحراب.

(٧) قوله: "معناه فى الحكم بموته إلخ" فيعمل فى تركته ما يعمل فى تركة المرتد، فإن خلف امرأة ذمية فى دار الإسلام بانت منه لتباين الدارين. (ب)

(٨) قوله: "وكذا فى حكم ما حمله من ماله" يعنى أن الذمى إذا نقض العهد، وألحق بدار الحرب، وفى يده مال، ثم ظهر على دار الحرب، يكون فيئًا كالمرتد إذا لحق بدار الحرب بماله، ثم ظهر على الدار. (عناية)

(٩) استثناء من قوله: هو بمنزلة المرتد. (ب)

(١٠) قوله: "بخلاف المرتد" فإنه لا يسترق، بل يقتل إذا أصر على ارتداده. (عناية)

فصل[١]

ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يُؤخذ من المسلمين من الزكاة؛ لأن عمر رضي الله عنه صالحهم على ذلك بمحضر من الصحابة[٢]. ويُؤخذ من نساءهم، ولا يُؤخذ من صبيانهم[٣]؛ لأن الصلح وقع على الصدقة المضاعفة، والصدقة تجب عليهن دون الصبيان، فكذا المضاعف. وقال زفر: لا يؤخذ من نساءهم أيضًا[٤]، وهو قول الشافعي لأنه جزية في الحقيقة على ما قال عمر[٥]: هذه جزية، فسموها ما شئتم، ولهذا تُصرف مصارف الجزية[٦]، ولا جزية على النسوان.

ولنا أنه مالٌ وجب بالصلح، والمرأة من أهل وجوب مثله عليها، والمصرف مصالح المسلمين[٧]؛ لأنه مال بيت المال، وذلك لا يختص بالجزية، ألا ترى أنه لا يراعى فيه[٨] شرائطها[٩].

---

(١) قوله: "فصل" أي هذا فصل في بيان أحكام نصارى بني تغلب، وذكره في فصل على حدة؛ لأن حكمهم مخالف لحكم سائر النصارى، وبنو تغلب بفتح التاء المثناة من فوق وسكون الغين المعجمة وكسر اللام وائل بن وائل بن فاسط بن رهيب بن أوصى بن مجى بن حذيفة بن أسد بن ربيعة تنصروا في الجاهلية، فدعاهم عمر إلى الجزية، فأبوا، وقالوا: نحن عرب، خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض، فقال: لا آخذ الصدقة من مشرك، فلحق بعضهم بالروم، فقال النعمان بن زرعة: يا أمير المؤمنين إن القوم لهم بأس شديد، وهم عرب يأنفون الجزية، فلا تعن عليك العدو بهم، وخذ منهم الجزية باسم الصدقة، فبعث عمر في طلبهم، وضعف عليهم، وأجمع الصحابة على ذلك. (ب)

(٢) قلت: رواه ابن أبي شيبة. (ف)

(٣) هذا لفظ القدوري.

(٤) أي كما لا يؤخذ من الصبيان.

(٥) قلت: رواه البيهقي.

(٦) أي لكون الصدقة المذكورة جزية حقيقية.

(٧) قوله: "والمصرف إلخ" جواب عن قوله: تصرف مصارف الجزية، تقريره أن يقال: لا نسلم أن كونه يصرف مصرف الجزية يدل على أنه جزية؛ لأن مصرفه مصالح المسلمين، وهو لا يختص بالجزية، بل يوضع فيه خراج الأرضين، وما أهداه أهل العرب وغيرها. (ب)

(٨) أي في ما أخذ منهم من المضاعف. (عناية)

ويوضع على مولى التغلبى الخراج[١] أى الجزية، وخراج الأرض بمنزلة مولى القرشى[٢]، وقال زفر: يُضاعف[٣] لقوله عليه السّلام: «إن مولى القوم منهم»[٤]*، ألا ترى أن مولى الهاشمى يلحق به فى حق حرمة الصدقة. ولنا أن هذا[٥] تخفيف، والمولى لا يلحق بالأصل فيه، ولهذا[٦] تُوضع الجزية على مولى المسلم إذا كان نصرانيًا[٧]، بخلاف حرمة الصدقة[٨] لأن الحرمات تثبت بالشبهات، فألحق المولى بالهاشمى فى حقه[٩]. ولا يلزم مولى الغنى[١٠] حيث لا تحرم عليه الصدقة لأن الغنى من أهلها[١١]، وإنما الغنى مانع، ولم يوجد فى حق المولى.

---

(٩) قوله: "شرائطها" من وصف الصغار كعدم القبول من يد النائب، والإعطاء قائمًا، والقابض قاعدًا، وأخذ التلبيب. (ع)

(١) أى خراج الرأس.

(٢) قوله: "بمنزلة مولى القرشى" أى لا تؤخذ الجزية وخراج الأرض من القرشى، وتؤخذ من معتقه، فكذا ههنا. (ع)

(٣) أى خراج الرأس، وخراج الأرض على المولى أيضًا.

(٤) أخرجه أبو داود والترمذى.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥٥، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث ٧٤٢ وتقدم متنه فى الزكاة ص١٣٠. (نعيم)

(٥) قوله: "أن هذا" أى أخذ مضاعف الزكاة تخفيف يعنى أنه ليس فيه وصف الصغار، بخلاف الجزية. (ب)

(٦) أى لكون المولى لا يلحق بالأصل فى التخفيف.

(٧) قوله: "إذا كان نصرانيًا" ولم يلحق بمولاه فى ترك الجزية، وإن كان الإسلام أعلى أسباب التخفيف وأولاها، فإن قيل: حرمة الصدقة ليست بتغليظ، بل هى تخفيف بالتخليص عن التدنس بالآثام، وقد ألحق مولى الهاشمى فيها بالهاشمى، أجاب عنه بقوله: بخلاف حرمة الصدقة إلخ. (عناية)

(٨) جواب عن قياس زفر.

(٩) أى فى ما هو حق مولاه، وهو حرمة الصدقة. (ب)

(١٠) قوله: "ولا يلزم إلخ" جواب عما يقال: مولى الغنى لم يلحق به فى حرمات الصدقات، والعلة المذكورة وهى أن الحرمات تثبت بالشبهات موجودة. (ب)

(١١) أى من أهل الصدقة بالجملة.

أما الهاشمي[١] فليس بأهل لهذه الصلة[٢] أصلا؛ لأنه صِيْن[٣] لشرفه وكرامته عن أوساخ الناس، فأُلحق به مولاه.

قال: وما جَبَاه[٤] الإمام من الخراج، ومن أموال بني تغلب، وما أهداه أهل الحرب إلى الإمام، والجزية، يُصرف[٥] في مَصالح المسلمين كسدّ الثغور[٦]، وبناء القناطير والجُسور[٧]. ويُعطى[٨] قُضاة المسلمين، وعُمّالهم، وعلماءهم منه[٩] ما يكفيهم، ويدفع منه أرْزَاق المُقَاتلة، وذراريهم؛ لأنه مال بيت المال، فإنه وصل إلى المسلمين من غير قتال[١٠]، وهو مُعَدّ لمصالح المسلمين[١١]، وهؤلاء[١٢] عَمَلَتهم[١٣]، ونفقة

(١) قوله: "أما الهاشمي إلخ" لم يذكر المصنّف جواباً عن حديث زفر، وهو أنه ورد بخلاف القياس، فاقتصر على مورد النص، وهو حرمة الصدقة خاصة، فلم يجز التعدية إلى غيرها، كذا قال العيني في "البناية".

أقول: هذا زلة عن القلم، كما لا يخفى، والصواب في الجواب عن حديث زفر يعني مولى القوم منهم أن يقال: إنه غير جار على عمومه، فإن مولى الهاشمي ليس كهو في الكفاءة، فوجب التأويل بأنه محمول على التعاون والتناصر؛ لأنه من لوازمه. (مولوي محمد عبد الحي نور الله مرقده)

(٢) أي الصدقة.

(٣) صيغة مجهول أي حفظ. (ب)

(٤) مبتدأ أي جمعه.

(٥) خبر.

(٦) قوله: "كسد الثغور" هو جمع ثغر بفتح الثاء وسكون الغين المعجمة، وهو الطرف الملاصق ببلد المسلمين من بلاد الكفار، والمراد بسد الثغور الإنفاق على الأجناد، وغيرهم المقيمين بحفظها، ونحو ذلك. (تهذيب اللغات للنووي)

(٧) قوله: "والجسور" الجسر ما يوضع ويرفع فوق الماء ليمر عليها، بخلاف القنطرة يحكم بناءها، ولا ترفع. (ف)

(٨) أي الإمام.

(٩) أي من الذي جباه الإمام.

(١٠) قوله: "من غير قتال" بخلاف ما يحصل لهم بالقتال، فإنه يقسم بين الغانمين، ولا يوضع في بيت المال. (ف)

(١١) قوله: "وهو معد إلخ" وزاد المصنف في التجنيس بعلامة السيّد أبي شجاع أنه يعطي أيضًا للمعلمين والمتعلمين، وبهذا يدخل طلبة العلم. (ف)

(١٢) أي القضاة والعلماء.

(١٣) جمع عامل.

الذرارى على الآباء، فلو لم يُعطوا كفايتهم[١] لاحتاجوا إلى الاكتساب، ولا يتفرغون للقتال. ومن مات فى نصف السنة[٢] فلا شىء له من العطاء[٣]؛ لأنه نوع صلةٍ، وليس بدين، ولهذا سُمِّى عطاءً، فلا يملك قبل القبض، ويسقط بالموت[٤]، وأهل العطاء فى زماننا[٥] مثل القاضى والمدرس والمفتى، والله أعلم.

باب أحكام[٦] المرتدين[٧]

قال[٨]: وإذا ارتد المسلم عن الإسلام -والعياذُ بالله- عُرض عليه الإسلام، فإن كانت له شبهة، كُشفت عنه؛ لأنه عساه اعترته[٩] شبهةٌ فتُزاح[١٠]، وفيه دفع شره بأحسن الأمرين[١١] إلا أن العرض[١٢] على ما قالوا[١٣] غير واجب؛ لأن الدعوة بلغته، قال: ويُحبَس ثلاثة أيّام[١٤]، فإن

---

(١) من بيت المال.

(٢) وكذلك لو مات فى آخر السنة. (عناية)

(٣) قوله: "فلا شىء له من العطاء" هو ما يكتب للغزاة فى الديوان، ولكل من قام بأمرٍ من أمور الدين كالقاضى والمفتى والمدرس. (ك)

(٤) قوله: "ويسقط بالموت" ولو أخذ فى أولها، ثم مات، أو عزل قبل مضيها، قيل: يجب رد ما بقى، وقيل: على قياس تعجيل المرأة النفقة لا يجب. وقال محمد: أحب إلى رد الباقى كما لو عجل لها نفقة ليتزوجها، فمات قبل التزوج، لعدم حصول المقصود، وعندهما هو صلة من وجه، فينقطع حق الاسترداد بالموت كالرجوع فى الهبة، ذكره قاضى خان والتمرتاشى. (ف)

(٥) وفى الابتداء كان يعطى كل من له ضرب مزية فى الإسلام كأمهات المؤمنين. (ع)

(٦) لما فرغ عن بيان الكفر الأصلى، ذكر فى هذا الباب الكفر الطارئ. (عناية)

(٧) المرتد: هو الراجع عن الإسلام. (ف)

(٨) أى القدورى.

(٩) أى اعترضت له شبهة. (ف)

(١٠) أى تزال من الإزاحة.

(١١) أى القتل والإسلام. (ف)

(١٢) لما كان ظاهر كلام القدورى وجوب العرض، قال: إلا أن العرض إلخ.

(١٣) أى المشايخ.

أسلم[١]، وإلا قتل. وفي "الجامع الصغير": المرتد يُعرض عليه الإسلام، حرًا كان أو عبدًا، فإن أبى قتل، وتأويل الأول[٢] أنه يستمهَل[٣]، فيُمهل ثلاثة أيامٍ[٤]؛ لأنها مُدة ضُربت لإبلاء[٥] الأعذار.

وعن أبي حنيفة وأبي يوسف: أنه يستحب أن يؤجله ثلاثة أيامٍ، طلب ذلك أو لم يطلب. وعن الشافعي[٦]: أن على الإمام[٧] أن يؤجّله ثلاثة أيامٍ، ولا يحل له أن يقتلَه قبل ذلك؛ لأن ارتداد المسلم يكون عن شبهة ظاهرًا، فلا بد من مدة يمكنه التأمل، فقدرناه بالثلاث. ولنا قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾ من غير قيد الإمهال، وكذا قولُه عليه السّلام[٨]: «من بدّل دينَه فاقتلوه»*، ولأنه كافر حربي[٩] بلَغَتْه الدعوةُ، فيُقتل للحال من غير استمهال، وهذا لأنه لا يجوز تأخير الواجب لأمر موهوم[١٠].

---

(٤) قوله: "ويحبس إلخ" هذه العبارة أيضًا من القدوري يوجب وجوب الإنظار ثلاثة أيام على ما عرف من الأخبار في مثله، فذكر عبارة "الجامع الصغير"، فإنه يفيد أن إنظاره ليس واجبًا، ولا مستحبًا، وإنما تعينت الثلاثة لأنها مدة ضربت لإبلاء الأعذار بدليل حديث حبان بن منقذ في شرط الخيار في البيع ثلاثة أيام لدفع الغبن. (ف)

(١) أي فنعم المطلوب.

(٢) قوله: "وتأويل الأول" أي قول القدوري: ويحبس ثلاثة أيام. (عناية)

(٣) أي يطلب المهلة.

(٤) قوله: "فيمهل ثلاثة أيام" وأما إذا لم يطلب، فالظاهر من حاله أنه متعنت في ذلك، فلا بأس بقتله إلا أنه يستحب أن يستتاب. (ع)

(٥) بالكسر أي الاختبار.

(٦) قوله: "وعن الشافعي إلخ" الصحيح من مذهبه أنه إن تاب في الحال فبها، وإلا قتل؛ لحديث معاذ مرفوعًا: «من بدل دينه فاقتلوه» من غير تقييد بالإنظار، وهو اختيار ابن المنذر. (ف)

(٧) أي يجب عليه.

(٨) قلت: أخرجه البخاري والطبراني.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٣ ص١٣٦. (نعيم)

(٩) قوله: "ولأنه كافر حربي" بيانه: أن المرتد كافر لا محالة، وليس بمستأمن؛ لأنه لم يطلب الأمان، ولا ذمي؛ لأنه لا تقبل الجزية منه، فكان حربيًا. (عناية)

(١٠) قوله: "لأمر موهوم [وهو إسلام المرتد. ب]" فإن قلت: قد مر أنه إذا استمهل ثلاثة أيام يمهل، وعن

ولا فرق بين الحر والعبد لإطلاق الدلائل[١]، وكيفية توبته[٢] أن يَتَبرّأ[٣] عن الأديان كلّها سوى الإسلام؛ لأنه لا دين له[٤]، ولو تبرّأ عما انتقل[٥] إليه، كفاه لحصول المقصود.

قال[٦]: فإن قتله[٧] قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره، ولا شيء[٨] على القاتل، ومعنى الكراهية ههنا ترك المستحب[٩]، وانتفاء الضمان؛ لأن الكفر مُبيح[١٠] للقتل، والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب، وأما المرتدة فلا تُقتل[١١]. وقال الشافعي: تقتل؛ لما روينا[١٢]، ولأن ردة الرجل مُبيحة للقتل من حيث إنه جناية متغلظة[١٣]، فتُناط بها عقوبة متغلظة[١٤]، وردة

أبي حنيفة وأبي يوسف: أنه يستمهل ثلاثة أيام وإن لم يطلب، قلت: هذا وجه القياس، وفي القياس لا يجوز الاستمهال، وما ذكر هناك استحسان. (حاشية ملا إله داد)

(١) قوله: "لإطلاق الدلائل" يعني قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾، وقوله عليه السّلام: «من بدل دينه فاقتلوه». (عناية)

(٢) بكلمة الشهادتين.

(٣) أي بعد الإتيان.

(٤) قوله: "لأنه لا دين له" يعني لو كان له دين كاليهودية والنصرانية لوجب عليه أن يبرأ عن ذلك، ولكن ليس له دين، فلأجل هذا يتبرأ عن الأديان كلها سوى الإسلام. (ب)

(٥) أي من الإسلام.

(٦) أي القدوري.

(٧) أي المرتد.

(٨) من القصاص أو الدية.

(٩) قوله: "ترك المستحب" فالكراهية ههنا تنزيهية، وعند من يقول: بوجوب العرض تحريمية، وفي "شرح الطحاوي": إذ فعل ذلك أي القتل بغير إذن الإمام أدب. (ب)

(١٠) أي الكفر المحارب. (ك)

(١١) ولو قتلها، فلا شيء عليه.

(١٢) قوله: "لما رويناه" إشارة إلى قوله عليه السّلام: «من بدل دينه فاقتلوه»، وكلمة "من" تعم الرجال والنساء، كقوله تعالى: ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه﴾. (كفاية)

(١٣) هي جناية الكفر. (فتح القدير)

(١٤) وهو القتل. (ب)

المرأة تشاركها[١] فيها، فتشاركها فى موجبها.

ولنا أن النبى عليه السلام[٢] نهى عن قتل النساء[٣]*، ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة[٤]؛ إذ تعجيلها يخلّ بمعنى الابتلاء، وإنما عُدل عنه دفعًا لشرٍ ناجزٍ[٥]، وهو الحراب، ولا يتوجه ذلك[٦] من النساء لعدم صلاحية البنية[٧]، بخلاف الرجال، فصارت المرتدة كالأصلية[٨]. قال: ولكن تحبس حتى تسلم؛ لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار، فتُجبر على إيفاءه بالحبس، كما فى حقوق العباد[٩]. وفى "الجامع الصغير"[١٠]: وتجبر المرأة على الإسلام، حرة كانت أو أمة، والأمة يُجبرها مولاها، أما الجبر فلما ذكرنا[١١]، ومن المولى لما فيه من الجمع بين الحقين[١٢]، ويروى تُضرب[١٣] فى كل أيام مبالغة فى

(١) والاشتراك فى العلة يوجب الاشتراك فى الحكم. (ك)

(٢) رواه الجماعة إلا ابن ماجة. (عينى)

(٣) قوله: "نهى عن قتل النساء" وقوله: «من بدل دينه فاقتلوه» وإن كان عامًا، لكن يجب تخصيصه بالرجال؛ إذ العام والخاص إذا وردا فى حادثة، يجعل الخاص مخصّصًا للعام. (إله داد)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٤ ص١٣٦. (نعيم)

(٤) قوله: "إلى دار الآخرة" فإنها الموضوعة للأجزية على الأعمال المصنوعة فى هذه الدار، وكل جزاء شرع فى هذه الدار، فإنما هو لمصالح تعود إلينا كالقصاص، وحد القذف، وحد الشرب والزنا، والسرقة شرعت لحفظ النفوس، والأعراض، والعقول، والأنساب. فكذا يجب القتل بالردة لدفع شر الحرابة، لا جزاءً على فعل الكفر؛ لأن جزاءه أعظم عند الله، فيخص لمن يتأتى منه الحرب، وهو الرجل، ولهذا نهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء، وعلله بأنها لم تكن تقاتل على ما صح من الحديث، ولهذا قلنا: لو كانت المرأة ذات رأى وتبع تقتل، لا لردتها، بل لأنها ح تسعى فى الأرض بالفساد. (ف)

(٥) أى واقع فى الحال.

(٦) أى الحرب.

(٧) بكسر وضم أول وسكون نون بمعنى بنياد نهاد. (غث)

(٨) والأصلية لا تقتل، فكذا المرتدة. (ب)

(٩) كالديون يجبر على إيفاءها.

(١٠) قوله: "وفى الجامع الصغير إلخ" أعاد روايته لاشتمالها على ذكر الحرة والأمة. (عناية)

(١١) يعنى أنها امتنعت عن إيفاء حق الله بعد الإقرار. (ك)

(١٢) قوله: "من الجمع بين الحقين" يعنى حق الله وحق السيد فى الاستخدام، فإنه لا منافاة، بخلاف العبد المرتد، فإنه لا يدفع، فإنه لا فائدة فى دفعه إليه؛ لأنه يقتل ولا يبقى ليتمكن استخدامه. (ف)

الحمل على الإسلام.

قال[١]: ويزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالا مُراعًى[٢]، فإن أسلم عادت[٣] إلى حالها. قالوا[٤]: هذا[٥] عند أبى حنيفة، وعندهما لا يزول ملكه لأنه مكلف محتاج، فإلى أن يقتل يبقى ملكه[٦] كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص[٧]. وله أنه حربى مقهور تحت أيدينا حتى يقتل، ولا قتل إلا بالحراب[٨]، فهذا[٩] يوجب زوال ملكه ومالكيته، غير أنه[١٠] مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه، ويُرجى عوده إليه[١١]، فتوقفنا فى أمره[١٢]، فإن أسلم جعل هذا العارض[١٣] كأن لم يكن فى حق هذا الحكم[١٤]، وصار كأن لم يزل مسلمًا، ولم يَعْمل السبب[١٥].

---

(١٣) أى الأمة.

(١) أى القدورى. (ب)

(٢) أى محفوظًا موقوفًا. (ب)

(٣) أى أمواله. (ب)

(٤) أى المشايخ.

(٥) أى الذى ذكره القدورى من الزوال المراعى. (ب)

(٦) لأنه لا يتمكن من إقامة موجب التكليف إلا بالملك. (عناية)

(٧) قوله: "كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص" فإن ملكه لا يزول بإباحة دمه. (ب)

(٨) قوله: "ولا قتل إلا بالحراب" فكان القتل ههنا مستلزمًا للحراب؛ لأن نفس الكفر ليس بمبيح للقتل حتى لا يقتل الأعمى والمقعد والشيخ الفانى، وقد تحقق الملزوم بالاتفاق، وهو كونه ممن يقتل، فلا بد من كونه حربيًا. (عناية)

(٩) قوله: "فهذا" أى كونه حربيًا مقهورًا تحت أيدينا يوجب زوال ملكه؛ لأن القهورية أمارة المملوكية، وإذا كان مقهورًا ارتفعت مالكيته، وارتفاعها يستلزم ارتفاع الملك. (ع)

(١٠) أى المرتد.

(١١) لأنه كان ممن دخل الإسلام، وعرف محاسنه. (ف)

(١٢) أى قلنا: ملكه موقوف.

(١٣) أى الارتداد.

(١٤) قوله: "فى حق هذا الحكم [أى زوال الملك. ف]" احترز به عن حكم عمله، وبينونة امرأته، ووجوب تجديد كلمة الشهادة. (ب)

وإن مات، أو قتل على ردته، أو لحق بدار الحرب، وحُكم بلحاقه[١]، استقر كفره، فيعمل السبب عمله، وزال ملكه.

قال[٢]: وإن مات، أو قُتل على ردته انتقل ما اكتسبه فى إسلامه إلى ورثته المسلمين، وكان ما اكتسبه فى حال ردته فيئًا، وهذا عند أبى حنيفة[٣] وقال أبو يوسف ومحمد: كلاهما[٤] لورثته، وقال الشافعى[٥]: كلاهما فىء؛ لأنه مات كافرًا، والمسلم لا يرث الكافر، ثم هو مال حربى لا أمان له، فيكون فيئًا[٦]. ولهما أن ملكه فى الكسبين[٧] بعد الردة باقٍ على ما بيناه[٨]، فينتقل بموته إلى ورثته، ويستند إلى ما قبيل ردته[٩]؛ إذ الردة سبب الموت[١٠]، فيكون توريث المسلم من المسلم[١١].

ولأبى حنيفة أنه يمكن الاستنادُ فى كسب الإسلام لوجوده قبل الردة، ولا يمكن الاستناد فى كسب الردة لعدمه قبلها.

---

(١٥) أى بالارتداد، وفى بعض النسخ: بالسبب، فيكون لم يعمل مجهولا.

(١) أى حكم القاضى بلحاقه بدار الحرب، فصار فى حكم الأموات.

(٢) أى القدورى.

(٣) وبه قال زفر والحسن. (ب)

(٤) أى الكسبان جميعًا.

(٥) وبه قال أحمد ومالك. (ب)

(٦) قوله: "فيكون فيئًا" يعنى يوضع فى بيت المال؛ ليكون للمسلمين باعتبار أنه مال ضائع. (عناية)

(٧) أى كسب حالة الإسلام، وكسب حالة ردته.

(٨) قوله: "على ما بيناه" إشارة إلى قوله: لأنه مكلف محتاج إلى آخره. (عناية)

(٩) جواب عما يقال: هذا توريث المسلم من الكافر. (ب)

(١٠) قوله: "إذ الردة سبب الموت" فجعل موتًا حكمًا، فكان آخر جزء من أجزاء إسلامه آخر جزء من أجزاء حياته، فكان توريث المسلم من المسلم بهذه الحيثية. (ب)

(١١) قوله: "فيكون توريث إلخ" قلت: نعم، ينتقل إلى ورثته، ولكن إذا كانت له ورثة وقت الموت، والقول باستناد التوريث إلى قبيل الردة إن كان يمكن فى ما اكتسبه فى إسلامه، فلا يمكن فى ما اكتسبه فى ردته؛ لأن ملك المورث فيه مقتصر على حال الاكتساب، فاستحال أن يستند ملك المورث فيه إلى ما قبل سبب الموت، فلا يكون توريث المسلم من المسلم. (إله داد)

ومن شرطه[١] وجوده[٢]، ثم إنما يرثه من كان وارثًا له حالة الردة[٣]، وبقي وارثًا إلى وقت موته في رواية عن أبي حنيفة[٤] اعتبارًا للاستناد.

وعنه[٥] أنه يرثه من كان وارثًا له عند الردة[٦]، ولا يبطل استحقاقه بموته[٧]، بل يخلفه وارثه؛ لأن الردة بمنزلة الموت. وعنه[٨] أنه يعتبر وجود الوارث عند الموت[٩]؛ لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل انعقاده[١٠] بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض[١١]. وترثه امرأته المسلمة إذا مات، أو قتل على ردته، وهي في العدة؛ لأنه يصير فارًا[١٢] وإن[١٣] كان صحيحًا وقت الردة، والمرتدة كسبها لورثتها؛ لأنه لا حراب[١٤]

---

(١) أي شرط إسناد التوريث.

(٢) أي وجود الكسب قبل الردة. (ب)

(٣) قوله: "من كان وارثًا له حالة الردة" بأن كان حرًا مسلمًا، وبقي كذلك إلى وقت موته، أو لحاقه، فإن المستند لا بد أن يثبت أولا، ثم يستند، فيجب أن يصادف عند ثبوته من هو بصفة استحقاق الإرث، وهو المسلم الحر، كذا عند استناده حتى لو أسلم بعض أقرباءه، أو ولد من علوق حادث بعد الردة، لا يرثه على هذه الرواية.

(٤) رواها الحسن عنه. (ف)

(٥) هذه رواية أبي يوسف عنه. (ف)

(٦) على هذه الرواية عول الكرخي. (ف)

(٧) قوله: "ولا يبطل استحقاقه بموته" أي قبل موت المرتد؛ لأن الردة بمنزلة الموت في حكم التوريث، ومن مات من الورثة بعد موت مورثه قبل قسمة الميراث لا تبطل استحقاقه، ويخلفه وارثه. (ب)

(٨) هذه رواية رواها محمد، وقال في "المبسوط": هو أصح. (ف)

(٩) قوله: "عند الموت [أي موت المرتد]" سواء كان موجودا وقت الردة، أو حدث بعده. (عناية)

(١٠) قوله: "كالحادث قبل انعقاده" فلا جرم تعتبر زمان الموت؛ لأن السبب يتم به حتى يرثه الولد الحادث بعد الردة. (ب)

(١١) قوله: "بمنزلة الولد إلخ" في أنه يصير معقودًا عليه بالقبض، ويكون له حصته من الثمن، قال في "النهاية": الحاصل أن على رواية الحسن يشترط الوصفان كونه وارثا وقت الردة، وكونه باقيًا كذلك إلى وقت الموت، أو القتل، وعلى رواية أبي يوسف يعتبر الوصف الأول، وعلى رواية محمد يعتبر الوصف الثاني. (ع)

(١٢) قوله: "لأنه يصير فارًا" وهذا لأن الردة سبب الموت، وهي باختياره، فأشبهت الطلاق البائن في مرض الموت، وهو يوجب الإرث إذا مات، وهي في العدة، ولو كان وقت الردة مريضًا، فلا إشكال في إرثها.

وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنها ترثه، وإن كانت منقضية العدة؛ لأنها كانت وارثة عند الردة، وبه قال أبو يوسف، وهو تفريع على رواية الاكتفاء بالتحقق بصفة الوارث حالة الردة فقط، وما في الكتاب فهو على رواية الحسن. (ف)

(١٣) الواو وصلية.

منها، فلم يوجد سبب الفيء.

بخلاف المرتد[١] عند أبي حنيفة ويرثها زوجُها المسلم إن ارتدت[٢]، وهي مريضة لقصدها إبطال حقه، وإن كانت صحيحة[٣] لا يرثها؛ لأنها لا تقتل، فلم يتعلق حقه[٤] بمالها بالردة، بخلاف المرتد[٥].

قال: وإن لحق بدار الحرب مرتدًا، وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه، وأمهات أولاده، وحلّت الديون التي عليه، ونُقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين[٦]. وقال الشافعي: يبقى ماله موقوفًا كما كان[٧] لأنه[٨] نوع غيبة، فأشبه الغيبة في دار الإسلام. ولنا أنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات[٩] في حق أحكام الإسلام لانقطاع ولاية الإلزام[١٠]، كما هي منقطعة عن الموتى، فصار كالموت إلا أنه[١١] لا

---

(١٤) قوله: "لأنه لا حراب" أي فلا قتل لما تقدم من الملازمة، وحاصل الفرق أن المرأة لا تقتل، والرجل يقتل، ومعناه أن عصمة المال تابعة لعصمة النفس، فبالردة لا تزول عصمة نفسها، فكذلك عصمة مالها، بخلاف المرتدة، ولما كانت عصمة مالها باقية بعد الردة كان كل واحد من الكسبين ملكًا لها. (عناية)

(١) فإن ما اكتسبه في الردة فيء عنده. (ع)

(٢) قوله: "ويرثها زوجها المسلم إلخ" وكان القياس أن لا يرثها؛ لأن فرار الزوج إنما يتحقق إذا مات، وهي في العدة، ثم ههنا لا عدة على الرجل، ووجه الاستحسان ما أشار إليه بقوله: لقصدها إلخ، وبيانه أن حقه تعلق بماله لمرضها، فكانت بالردة قاصدة إبطال حقه فارة، فيرد عليها قصدها. (عناية)

(٣) أي عند الردة.

(٤) إشارة إلى أن ردتها لم تعتبر مفضية إلى الموت من حيث إنها لا تستحق القتل. (د)

(٥) قوله: "بخلاف المرتد" لأنه مستحق للقتل، سواء ارتد في صحته، أو مرضه، فكان فارًا. (ب)

(٦) وكذا ما اكتسبه في ردته عندهما. (ف)

(٧) أي قبل اللحاق.

(٨) أي إلحاقه بدار الحرب.

(٩) لقوله تعالى: ﴿ومن كان ميتًا فأحييناه﴾ أي كافرا فهديناه. (ب)

(١٠) قوله: "لانقطاع ولاية الإلزام" بخلاف الغيبة في بلدة أخرى من دار الإسلام؛ لأن ولاية إلزامنا ثابتة فيها، فلا يلحق بذلك. (ف)

(١١) أي الشأن.

يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العود إلينا[١]، فلا بد من القضاء، وإذا تقرّر موته[٢]، ثبتت الأحكام المتعلقة به، وهي ما ذكرناها[٣] كما في الموت الحقيقي. ثم يُعتبر كونه وارثًا عند لحاقه في قول محمد؛ لأن اللحاق هو السبب، والقضاء لتقرره بقطع الاحتمال[٤].

وقال أبو يوسف[٥]: وقت القضاء؛ لأنه يصير موتًا بالقضاء، والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب، فهي على هذا الخلاف[٦]. وتُقضى الديون[٧] التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام، وما لزمه في حال ردته من الديون تقضى مما اكتسبه في حال ردته. قال العبد الضعيف عصمه الله: هذه رواية عن أبي حنيفة، وعنه[٨] أنه يُبدأ بكسب الإسلام، وإن لم يَفِ بذلك يُقضى من كسب الردة، وعنه[٩] على عكسه[١٠]. وجه الأول[١١]: أن

---

(١) قوله: "لاحتمال العود إلينا إلخ" لقائل أن يقول: ما وجه تأثير القضاء في تقرر اللحاق مع أن احتمال عوده إلى دارنا قبل القضاء كهو بعده. وجوابه أنه ما لم يقض بلحوقه بها جاز أن يعتبره الشرع، فأما إذا قضى بلحاقه سقط احتمال العود، واعتباره شرعًا. (د)

(٢) أي موته الحكمي.

(٣) من قوله: عتق مدبروه إلى آخره. (عناية)

(٤) قوله: "لقطع الاحتمال" أي احتمال عوده إلى دار الإسلام أي اللحاق لا يوجب أحكام الموت إلا إذا كان أمرًا مستقرًا، وهو غير معلوم، فبالقضاء به يتقرر. (ف)

(٥) قوله: "وقال أبو يوسف إلخ" حتى لو كان من يرث وقت الردة كافرًا، أو عبدًا، ووقت القضاء مسلمًا معتقًا يرث عنده، لا عند محمد. (ف)

(٦) قوله: "فهي على هذا الخلاف" فعند أبي يوسف يعتبر وجود الوارث وقت القضاء، وعند محمد وقت اللحاق. (ب)

(٧) هذا كله قول القدوري. (ب)

(٨) رواها زفر عنه. (عناية)

(٩) قوله: "وعلى عكسه [هي رواية أبي يوسف عنه]" وهو أن يبدأ في قضاء الدين بكسب الردة. (عناية)

(١٠) قوله: "وجه الأول إلخ" يعني أن الحامل على الكسب هو السبب الموجب للدين؛ لأن قضاء الدين أهم، فالظاهر أنه اكتسبه ليؤدي به الدين اللازم عليه، فيكون الكسب من أرباح المداينة وغنائمه، ومن له غنم الشيء، فعليه غرمه، ومنه قوله عليه الصلاة والسلام: «الغرم بالغنم»، وقضاء الدين غرامة المداينة؛ لأنه تعب

المستحق بالسببين مختلف، وحصولُ كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذى وجب به الدين، فيُقضى كل دين من الكسب المكتسب الذى فى تلك الحالة؛ ليكون الغُرم[١] بالغنم.

وجه الثانى: أن كسب الإسلام ملكُه حتى يخلفُه[٢] الوارث فيه، ومن شرط هذه الخلافة[٣] الفراغ عن حق المورث، فيقدم الدين عليه[٤].

أما كسبُ الردة فليس بمملوك له[٥] لبطلان أهلية الملك بالردة عنده[٦]، فلا يقضى دينه منه إلا إذا تعذّر[٧] قضاءه من محل آخر[٨]، فحينئذ يقضى منه[٩] كالذمى إذا مات، ولا وارث له، يكون مالُه لجماعة المسلمين، ولو كان عليه دين يقضى منه كذلك ههنا.

وجه الثالث[١٠]: أن كسب الإسلام حقُّ الورثة، وكسب الردة خالص

يلحقه من قبله. (إله داد)

(١١) أى كسب الإسلام وكسب الردة.

(١) قوله: "ليكون الغرم بالغنم" الغرم بضم الغين المعجمة الضمان والمؤنة، والغنم بضم الغين المعجمة النفع، المعنى أن الضمان بعوض المنفعة، فمن له الغنم، فعليه غرمه. (قمر الأقمار لنور الأنوار)

(٢) بضم الفاء؛ لأن حتى للحال. (ب)

(٣) أى خلافة الوارث.

(٤) أى على التوريث.

(٥) أى المرتد.

(٦) أى عند أبى حنيفة.

(٧) بأن لم يف.

(٨) هو كسب الإسلام.

(٩) قوله: "فح يقضى منه" فإن قيل: كيف يقضى منه، وهو فىء عنده غير مملوك له، بل لجماعة المسلمين؟ أجاب عنه فقال: لا بعد ذلك، فإن الذمى إذا مات، ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين، ومع ذلك إن كان عليه دين يقضى منه، فكذلك ههنا. (ف)

(١٠) قوله: "وجه الثالث إلخ" فيه بحث بوجوه: الأول: ما قيل: إنه يناقض قوله: وأما كسب الردة، فليس بمملوك له. والثانى: أن كون كسب الإسلام حق الورثة ممنوع، فإن حقهم إنما يتعلق بالتركة بعد الفراغ عن حق المورث، والثالث: أن قضاء الدين من خالص حقه واجب، ومن حق غيره ممتنع، فلا وجه لقوله أولى.

وأجيب عن الأول: بأن معنى خلوص الحق ههنا أن لا يتعلق حق الغير به، كما يثبت التعلق فى مال المريض،

حقه، فكان قضاء الدين منه أولى، إلا إذا تعذر بأن لم يفِ به، فحينئذٍ يُقضى من كسب الإسلام تقديمًا لحقه.

وقال أبو يوسف ومحمد[١]: تقضى ديونه من الكسبين لأنهما جميعا ملكه حتى يجرى الإرثُ فيهما، والله أعلم.

قال[٢]: وما باعه[٣]، أو اشتراه[٤]، أو أعتقه، أو وَهبه، أو رَهنه، أو تصرف فيه من أمواله فى حال ردته، فهو موقوف[٥]، فإن أسلم صحت عقوده[٦]، وإن مات، أو قُتل، أو لحق بدار الحرب بطلت، وهذا عند أبى حنيفة[٧]، وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز ما صنع فى الوجهين[٨]. اعلم أن تصرفات المرتد على أقسام: نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق[٩]؛ لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك[١٠]، وتمام

ولا يلزم من كونه خالص حقه، كونه ملكًا له، ألا يرى أن كسب المكاتب خالص حقه، وليس بملك له.

وعن الثانى: بأن الدين إنما يتعلق بماله عند الموت، لا بما زال من قبل، وكسب الإسلام قد زال، وانتقل بالردة إلى الورثة، وكسبه فى الردة هو ماله عند الموت، فيتعلق بالدين به.

وعن الثالث: بأن كسب الإسلام بعرضيته أن يصير خالص حقه بالتوبة، فكان أحدهما خالص حقه، والآخر بعرضيته أن يصير خالص حقه، ولا شك أن قضاء الدين من الأول أولى. (ع)

(١) وبه قالت الأئمة الثلاثة. (ب)

(٢) أى القدورى.

(٣) مبتدأ.

(٤) أى المرتد.

(٥) خبر.

(٦) من البيع والشراء والإعتاق، وما بعدها.

(٧) قوله: "وهذا عند أبى حنيفة" إنما قال: كذلك؛ لأن المسألة من مسائل القدورى، وليس الخلاف مذكورا فيه فى هذا الموضع. (عناية)

(٨) قوله: "فى الوجهين" يريد بأحدهما الإسلام، بالثانى الموت، والقتل، واللحاق. (ع)

(٩) قوله: "والطلاق [صورته إذا ارتدا معًا، كذا فى الكافى]" فإن قلت: كيف يمكن طلاق المرتد، وبمجرد الردة تبين المرأة، قلت: هذا ليس بممنوع. ألا ترى أن المسلم إذا أبان زوجته، ثم طلقها فى العدة جاز، ويمكن أن يمنع البينونة بالردة، كما إذا ارتد الزوجان معًا. (ب)

(١٠) قوله: "لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك" راجع إلى قوله: كالاستيلاد أى لأن الاستيلاد لا يفتقر إلى

الولاية[١]. وباطل[٢] بالاتفاق[٣] كالنكاح والذبيحة لأنه[٤] يعتمد الملة، ولا ملة له[٥]، وموقوف بالاتفاق كالمفاوضة[٦] لأنها تعتمد المساواة[٧]، ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم، ومختلف فى توقفه، وهو ما عددناه[٨]. لهما أن الصحة تعتمد الأهلية، والنفاذ يعتمد الملك، ولا خفاء فى وجود الأهلية لكونه مخاطبًا[٩]، وكذا الملك لقيامه قبل موته على ما قررناه من قبل[١٠]، ولهذا[١١] لو وُلد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مسلمة[١٢] يرثه[١٣].

حقيقة الملك بدليل أنه يصح فى جارية الابن. (ب)

(١) قوله: "وتمام الولاية" راجع إلى الطلاق أى لأن الطلاق لا يفتقر إلى تمام الولاية، ألا ترى أن العبد يصح طلاقه مع أنه لا ولاية له، ومن هذا القسم النافذ تسليم الشفعة، وقبول الهبة، والحجر على عبده المأذون. (ب)

(٢) ومن هذا القسم إرثه. (ف)

(٣) بين أصحابنا.

(٤) أى كل واحد من النكاح والذبيحة.

(٥) قوله: "ولا ملة له" حاصله ما فسر به ظهير الدين فى "فوائده": أن المراد بالملة التى يدينون بملك النكاح التوارث والتناسل، والمرتد لا يتحقق فى نكاحه ذلك؛ لأنه يقر حيًا. (ف)

(٦) قوله: "كالمفاوضة" معناه أن المرتد إن فاوض مسلمًا توقف، فإن أسلم نفذت المفاوضة، وإن مات، أو قتل، أو قضى بلحاقه بدار الحرب، بطل المفاوضة بالاتفاق. (عناية)

(٧) قوله: "لأنها تعتمد المساواة" قد علم أن المفاوضة تضمن وكالة وكفالةً، وإن يتساويا مالا ودينًا ونصرة، فلا تصح بين حر وعبد وصبى وبالغ ومسلم وكافر. (ت)

(٨) قوله: "وهو ما عددناه" من بيعه وشراءه وعتقه ورهنه، ومنه الكتابة وقبض الديون والإجارة والوصية. (ف)

(٩) قوله: "لكونه مخاطبًا" ألا ترى أن القتل يجب عليه بارتداده، ولو كانت أهليته معدومة، أو ناقصة لم يجب عليه. (ب)

(١٠) إشارة إلى قوله: لأنه مكلف محتاج إلخ. (عناية)

(١١) أى لأجل قيام ملكه. (ب)

(١٢) قوله: "من امرأة مسلمة" إنما قيد به؛ لأن الأم إذا كانت نصرانية كان الولد مرتدًا تبعًا لأبيه؛ لأنه أقرب إلى الإسلام من النصرانية؛ لأنه يجبر على الإسلام، والمرتد لا يرث أحدًا؛ لأنه لا ملة له، ولا ولاية له، وإذا كانت مسلمة، صار الولد مسلمًا تبعًا لها. (ك)

(١٣) ولو كان ملكه زائلا لا يرثه.

ولو مات ولده بعد الردة قبل الموت[١] لا يرثه[٢]، فتصح تصرفاته قبل الموت إلا أن عند أبى يوسف تصح، كما تصح من الصحيح[٣]؛ لأن الظاهر عوده إلى الإسلام؛ إذ الشبهة[٤] تزاح، فلا يقتل، وصار كالمرتدة[٥]. وعند محمد تصح كما تصح من المريض[٦]؛ لأن من انتحل إلى نحلة[٧] لا سيما معرضًا عما نشأ عليه[٨] قلّما يتركه[٩]، فيُفضى إلى القتل ظاهرًا، بخلاف المرتدة؛ لأنها لا تقتل[١٠]. ولأبى حنيفة أنه حربى مقهور تحت أيدينا على ما قررناه فى توقف الملك[١١]، وتوقف التصرفات بناءٌ عليه[١٢]، وصار[١٣] كالحربى يدخل دارنا بغير أمان، فيؤخذ ويقهر، وتتوقف تصرفاته لتوقف حاله[١٤]، وكذا المرتد.

واستحقاقه القتل[١٥] لبطلان سبب العصمة فى الفصلين[١٦]، فأوجب

---

(١) أى المولود له بعد الردة. (ع)

(٢) قوله: "لا يرثه" فلو لم يكن ملكه قائمًا بعد الردة لورثه هذا الولد؛ لأنه كان حيًا وقت ردة الأب، وإذا ثبت وجود الأهلية، والملك يصح تصرفه. (ع)

(٣) يعنى من جميع المال.

(٤) أى التى عرضت للمرتد، وصارت سببًا لارتداد.

(٥) حيث لا تقتل. (ب)

(٦) يعنى من ثلث المال.

(٧) قوله: "لأن من انتحل إلى نحلة" أى من أثبت على دعوى فى "ديوان الأدب" يقال: انتحل فلان قول غيره، إذا ادعاه لنفسه، النحلة بكسر النون وسكون الحاء المهملة الدعوى. (ب)

(٨) وهو الإسلام.

(٩) جواب لمن. (ب)

(١٠) أى لأنها لا تقتل أصلا.

(١١) قوله: "على ما قررناه فى توقف الملك" إشارة إلى تعليل أبى حنيفة بقوله: وله أنه حربى مقهور تحت أيدينا عند قوله: ويزول ملك المرتد. (ب)

(١٢) أى على توقف الملك. (ب)

(١٣) أى هذا المرتد.

(١٤) قوله: "لتوقف حاله [أى بين الاسترقاق والقتل والمن. ب]" اعترض عليه بأن الحربى الذى دخل دارنا بغير أمان يكون ماله فيئًا، فكيف يتوقف تصرفاته، والاعتراف بجواز المن يسقط الاعتراض. (عناية)

(١٥) قوله: "واستحقاقه [جواب عن قولهما. ب] إلخ" جواب عما يقال: المرتد يجب أن يكون هو كالمقضى عليه بالقصاص والرجم؛ لأنه مقهور تحت أيدينا للقتل عينا خصوصًا، فإنه لا يمكن له حالة سوى القتل،

خللا فى الأهلية، بخلاف الزانى، وقاتل العمد[١] لأن الاستحقاق فى ذلك جزاء على الجناية، وبخلاف المرأة[٢] لأنها ليست حربية، ولهذا لا تقتل. فإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه بدار الحرب إلى دار الإسلام مسلمًا، فما وجده فى يد ورثته من ماله بعينه أخذه؛ لأن الوارث إنما يخلفه فيه لاستغناءه[٣]، وإذا عاد مُسلمًا احتاج إليه[٤]، فيقدم عليه.

بخلاف[٥] ما إذا أزاله الوارث عن ملكه، وبخلاف أمهات أولاده، ومدبريه[٦] لأن القضاء قد صح بدليل مصحح[٧]، فلا ينقض، ولو جاء مسلمًا قبل أن يقضى القاضى بذلك، فكأنه لم يزل مسلمًا[٨]؛ لما ذكرنا[٩]. وإذا وطئ المرتد جارية نصرانية[١٠]، كانت له فى حالة الإسلام، فجاءت بولدٍ لأكثر من ستة أشهر[١١] منذ ارتد[١٢] فادعاه، فهى أم

بخلاف المرتد فإن غيرها محتمل لاحتمال إسلامه، ومع ذلك لا يزول ملك واحد منهما عن ماله، وتصرفاتهما نافذة. فأجاب بالفرق بأن استحقاق القتل فى الفصلين لبطلان العصمة لبطلان سببها، وهو الإسلام، بخلاف الزانى والقاتل عمدًا. (ف)

(١٦) أى فصل الحربى وفصل المرتد. (ع)

(١) فإنه لا تبطل عصمتهما ولا أهليتهما.

(٢) جواب عن قولهما، وصار كالمرتدة. (ب)

(٣) أى المرتد، حيث دخل دار الحرب. (عناية)

(٤) قوله: "احتاج إليه" قال شمس الأئمة الحلوائى: ولو كان هذا بعد موته حقيقة، بأن أحياه الله وأعاده إلى الدنيا، كان الحكم فيه كذلك إلا أنه خلاف العادة، فكذا هذا. (عناية)

(٥) قوله: "بخلاف [فإنه يمضى فيه، ولا يضمنه. ف] ما إذا أزاله الوارث عن ملكه" سواء كان بسبب يقبل الفسخ كالبيع والهبة، أو لا يقبل كالعتق والتدبير والاستيلاد. (ف)

(٦) فإنهم لا يعودون فى الرق. (ف)

(٧) وهو اللحاق مرتدًا؛ لأنه كالموت الحقيقى. (ف)

(٨) قوله: "لم يزل مسلمًا" فأمهات أولاده ومدبروه على حالهم، لا يعتقون بقضاء القاضى، وما كان عليه من الديون، فهو إلى أجله. (ع)

(٩) قوله: "لما ذكرنا" يعنى من قوله: إلا أنه لا يستقر إلا بقضاء القاضى. (ع)

(١٠) أو يهودية. (ف)

(١١) ولو إلى عشر سنين. (ف)

ولد له، والولد حر، وهو ابنه، ولا يرثه، وإن كانت الجارية مسلمة، ورثه الابن، إن مات على الردة، أو لحق بدار الحرب. أما صحة الاستيلاد فلما قلنا[١]، وأما الإرث فلأن الأم إذا كانت نصرانية، والولد تبع له[٢] لقربه إلى الإسلام[٣] للجبر عليه فصار فى حكم المرتد[٤]، والمرتد لا يرث المرتد. أما إذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعًا لها؛ لأنها خيرهما دينًا[٥]، والمسلم يرث المرتد. وإذا لحق المرتدُ بماله بدار الحرب، ثم ظهر على ذلك المال، فهو فىء[٦]، فإن لحق[٧] ثم رجع، وأخذ مالا، وألحقه بدار الحرب، فظُهر على ذلك المال، فوجدته الورثة قبل القسمة رُدّ عليهم[٨]؛ لأن الأول[٩] مال لم يجر فيه الإرث، والثانى[١٠] انتقل إلى الورثة بقضاء القاضى بلحاقه، وكان الوارث مالكًا قديمًا[١١].

---

(١٢) أى المرتد.

(١) قوله: "فلما قلنا" من أن صحة الاستيلاد لا تفتقر إلى حقيقة الملك حتى صح استيلاد العبد المأذون جارية من تجارته، ذكره الفقيه أبو الليث فى "شرح الجامع الصغير". (ف)

(٢) أى للمرتد.

(٣) لأنه لا يقر على الردة، بل يجبر عليه بالإسلام.

(٤) أى لما كان الولد تبعًا له، صار فى حكم المرتد. (ب)

(٥) والولد يتبع خير الأبوين دينًا.

(٦) هذا بإجماع الأئمة الأربعة. (ب)

(٧) أى بدار الحرب.

(٨) قوله: "رد عليهم" جواب الكتاب أى الجامع الصغير، وهو ظاهر الرعاية لا يفصل بين أن يكون عوده، وأخذه المال بعد القضاء بلحاقه، أو قبله، أما إذا كان بعد القضاء فظاهر؛ لأنه تقرر الملك للورثة، ثم استولى عليه الكافر، وأحرزه بدار الحرب. وأما إذا عاد قبله، فلأن عوده، وأخذه، ولحاقه ثانيًا يرجح جانب عدم العود، ويؤكده، فيتقرر موته، وما احتيج إلى القضاء باللحاق لغيره؛ لصيرورته ميراثًا إلا ليترجح عدم عوده، فكان رجوعه، وأخذه، ولحاقه ثانيًا بمنزلة القضاء، وفى بعض روايات السير جعله فيئًا؛ لأن بمجرد اللحاق لا يصير المال ملكًا للورثة، والوجه ظاهر الرواية. (ف)

(٩) أى المال الذى ذهب به المرتد أول مرة.

(١٠) أى المال الثانى الذى ذهب به بعد عوده.

(١١) قوله: "وكان الوارث مالكًا قديمًا" والمالك القديم إذا وجد ماله فى الغنيمة قبل القسمة، أخذه

وإذا لحق المرتد بدار الحرب، وله عبدٌ[١]، فقُضي به لابنه[٢]، وكاتبه الابن، ثم جاء المرتد مسلمًا، فالكتابة جائزة، والمكاتبة والوَلاء[٣] للمرتد الذى أسلم[٤]؛ لأنه لا وجه إلى بطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفّذ[٥]، فجعلنا الوارث[٦] الذى هو خلفه كالوكيل من جهته[٧]، وحقوق العقد فيه[٨] ترجع إلى الموكل[٩]، والولاء لمن يقع العتق عنه[١٠].

وإذا قتل المرتد رجلا خطأ، ثم لحق بدار الحرب، أو قُتل على ردته، فالدية فى مالٍ اكتسبه فى حال الإسلام خاصة عند أبى حنيفة. وقالا: الدية فيما اكتسبه فى حالة الإسلام، والردة جميعًا؛ لأن العواقل[١١] لا تَعقل المرتد لانعدام النصرة، فتكون فى ماله. وعندهما الكسبان جميعًا مالُه لنفوذ تصرفاته فى الحالين[١٢]، ولهذا يجرى الإرث فيهما[١٣] عندهما.

مجانًا. (ع)

(١) أى فى دار الإسلام.

(٢) بناء على موته.

(٣) أى بدل الكتابة.

(٤) لا لابنه الذى كاتب.

(٥) أى وهو القضاء بالعبد له.

(٦) أى الابن.

(٧) قوله: "كالوكيل من جهته" فإنه لما لحق بدار الحرب، صار كأنه سلط ابنه على ماله، وجعله خلفًا عنه فى التصرف، فلما عاد ثبت له حكم الإحياء، وبطل حكم الموت. (ب)

(٨) أى فى عقد الكتابة. (ع)

(٩) وهو ههنا الأب.

(١٠) قوله: "لمن يقع العتق عنه" والعتق إنما يحصل فيه بعد أداء بدل الكتابة، بخلاف ما إذا رجع مسلمًا بعد أداء بدل الكتاب؛ لأن الملك الذى كان له لم يبقَ قائمًا ح. (عناية)

(١١) قوله: "لأن العواقل إلخ" دفع لما يقال: إن فى القتل خطأ تجب الدية على العاقلة، لا فى مال القاتل، وحاصل الدفع أن وجوب الدية على العواقل إنما هو باعتبار النصرة، وهى منقطعة فى ما بين المرتد والمسلم، فيكون الدية فى ماله كسائر ديونه. (مولوى عبد الحى نور الله مرقده)

(١٢) أى حال الإسلام وحال الردة.

وعنده ماله المكتسب[١] فى الإسلام لنفاذ تصرفه فيه دون المكسوب فى الردة[٢] لتوقف تصرفه، ولهذا كان الأول[٣] ميراثًا عنده، والثانى[٤] فيئًا عنده. وإذا قُطِعت يد المسلم عمدًا فارتد -والعياذ بالله- ثم مات على ردته من ذلك، أو لحق بدار الحرب، ثم جاء مسلمًا، فمات من ذلك، فعلى القاطع نصف الدية فى ماله للورثة[٥]. أما الأول[٦]: فلأن السراية[٧] حلّت محلا غير معصوم فأهدرت[٨]، بخلاف[٩] ما إذا قُطعت يد المرتد، ثم أسلم، فمات من ذلك؛ لأن الإهدار[١٠] لا يلحقه الاعتبار، أما المعتبر فقد يهدر بالإبراء، فكذا بالردة[١١]. وأما الثانى: وهو ما إذا لحق، ومعناه إذا قضى بلحاقه؛ لأنه صار ميتًا تقديرًا[١٢]، والموت يقطع السراية، وإسلامه

---

(١٣) أى فى الكسبين.

(١) قوله: "ماله المكتسب" مبتدأ وخبر كان المقام مقتضيا لضمير الفصل بين الموصوف والصفة. (ع)

(٢) قوله: "دون المكسوب فى الردة" وعلى هذا إذا غصب مالا، فأفسده يجب ضمانه فى مال الإسلام عنده، وعندهما فى الكل. (ف)

(٣) أى كسب الإسلام.

(٤) أى كسب الثانى.

(٥) أى لورثة المرتد.

(٦) أى إذا مات على ردته. (ب)

(٧) أى سراية القطع.

(٨) قوله: "فأهدرت" فلم يجب دية النفس؛ لأن فوتها حصل فى حال لا قيمة لها، ولم يجب القصاص فى اليد لاعتراض الردة، فإذا لم يجب القصاص وجبت الدية، وهى نصف دية النفس؛ لأن قطع اليد حصل فى حال عصمة اليد، وهى فى حال الإسلام، وإنما كانت الدية فى ماله لكون القطع عمدًا، أما إذا كان خطأ فقال الحاكم: هى واجبة على عاقلته. (ب)

(٩) يعنى لا يجب الضمان أصلا.

(١٠) قوله: "لأن الإهدار إلخ" يعنى الجناية إذا صارت هدرًا لا يلحقه الاعتبار بعد ذلك، فإن غير الموجب لا ينقلب موجبًا. (ب)

(١١) قوله: "فكذا بالردة" وكذا بالبيع والإعتاق حتى لو قطع عبد يد إنسان، ثم باعه المولى، ثم رده عليه، ثم مات لا يضمن. (ب)

(١٢) أى من حيث الحكم. (ب)

حياةٌ حادثة فى التقدير[١]، فلا يعود حكم الجناية الأولى، فإذا لم يقض القاضى بلحاقه، فهو على الخلاف الذى نبينه إن شاء الله تعالى[٢].

قال: فإن لم يلحق وأسلم، ثم مات، فعليه الدية كاملة، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف. وقال محمد وزفر: فى جميع ذلك[٣] نصف الدية؛ لأن اعتراض الردة أهدر السراية[٤]، فلا ينقلب بالإسلام إلى الضمان، كما إذا قطع يد مرتد فأسلم[٥]. ولهما أن الجناية وردت على محل معصُوم[٦]، وتمت فيه[٧]، فيجب ضمان النفس[٨]، كما إذا لم يتخلل الردة[٩]. وهذا لأنه لا معتبر بقيام العصمة[١٠] فى حال بقاء الجناية، وإنما المعتبر قيامها فى حال انعقاد السبب[١١]، وفى حال ثبوت الحكم[١٢]، وحالة البقاء بمَعْزل من ذلك كله، وصار كقيام الملك فى حال بقاء اليمين[١٣].

---

(١) فكأنها نفس أخرى.

(٢) قوله: "الذى نبينه إن شاء الله تعالى" أشار به إلى المسألة التى تلى قوله: وإذا لم يقض إلخ، وهو قوله: وإن لم يلحق أى دار الحرب وأسلم ثم مات، فعليه الدية كاملة، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد وزفر: فى جميع ذلك نصف الدية. (ب)

(٣) أى فى ما إذا لحق، ثم جاء مسلمًا، ومات، أو لم يلحق.

(٤) قوله: "أهدر السراية" فصار بحال لو قتله قاتل لا يجب عليه لشىء. (ب)

(٥) قوله: "كما إذا قطع يد مرتد فأسلم" سواء مات من القطع، أو لم يمت حيث لا يجب فى الأول القصاص، وفى الثانى ضمان اليد؛ بناء على الأصل المار أن الهدر لا يلحقه الاعتبار. (ب)

(٦) لأن الفرض أنه قطع يده، وهو مسلم. (عناية)

(٧) لأنه كان فى الحالين مسلمًا. (ب)

(٨) أى الدية الكاملة. (ب)

(٩) قوله: "كما إذا لم يتخلل الردة" وهذا لأن تخللها كان فى حالة البقاء، وإنما يوجب سقوط العصمة فى البقاء، وبه يثبت الشبهة المسقطة للقصاص. (ف)

(١٠) أى عصمة المحل.

(١١) وهو حال الابتداء.

(١٢) وهو حال السراية.

(١٣) قوله: "وصار كقيام الملك إلخ" فإنه لا يعتبر، بل المعتبر قيامه حال التعليق، وحال ثبوت الحكم، وهو

وإذا ارتد المكاتب، ولحق بدار الحرب، واكتسب مالا[١]، فأُخذ بماله[٢]، وأبى أن يُسلم فقتل، فإنه يُوفّى[٣] مولاه مكاتبته، وما بقى فلورثته، وهذا ظاهر على أصلهما[٤]؛ لأن كسب الردة ملكه إذا كان حرًا، فكذا إذا كان مكاتبًا[٥]. وأما عند أبى حنيفة: فلأن المكاتب إنما يملك أكسابه بالكتابة، والكتابة لا تتوقف بالردة، فكذا أكسابه، ألا ترى أنه لا يتوقف تصرفه بالأقوى، وهو الرق[٦]، فكذا بالأدنى بطريق الأولى.

وإذا ارتد الرجل وامرأته -والعياذ بالله- ولحقا بدار الحرب، فحبلت[٧] المرأة فى دار الحرب، وولدت ولدا، وولد لولدهما ولد، فظُهر عليهم جميعًا، فالولدان[٨] فىء؛ لأن المرتدة تُسترق[٩]، فيتبعها ولدها[١٠]، ويجبر الولد الأول على الإسلام، ولا يجبر ولد الولد[١١].

حال وجود الشرط حتى إذا قال لزوجته: أنت طالق إن دخلت الدار، ثم أبانها ثم تزوجها فدخلت طلقت. (ف)

(١) أى فى أيام ردته.

(٢) أى أخذه الإمام.

(٣) صيغة المجهول. (ب)

(٤) قوله: "وهذا ظاهر على أصلهما" يعنى مشكل على أصل أبى حنيفة؛ لأن كسب الردة لا يكون للمرتد عنده إذا كان حرًا، وههنا جعله ملكًا للمكاتب، فيحتاج أبو حنيفة إلى الفرق بين المرتد الحر والمكاتب، حيث لم يجعل كسبه ملكًا إذا كان حرا، وجعله ملكًا له إذا كان عبدا، وهو ما ذكره بقوله: فلأن المكاتب إنما يملك إكسابه. (ب)

(٥) إذ الكتابة لا تبطل بالموت، فبالردة أولى. (ب)

(٦) قوله: "وهو الرق" إنما كان أقوى من الردة فى المانعية؛ لأن بعض التصرفات للمرتد نافذ بالإجماع كالاستيلاد والتدبير والطلاق، وعندهما عامة تصرفاته نافذة كالبيع والشراء، فأما العبد فممنوع من التصرفات كلها. (ب)

(٧) قوله: "فحبلت" فى دار الحرب تقييده به اتفاقى، فإنه لو حبلت فى دارنا، ثم لحقت فالجواب كذلك، ولعله ذكره لفائدة، وهى أن العلوق إذا كان فى دار الإسلام، كان أقرب إليه باعتبار الدار، وإذا كان فى دار الحرب، كان أبعد. (ع)

(٨) أى الولد وولد الولد. (ب)

(٩) ولا تقتل كما مر.

(١٠) لأن الولد يتبع الأم فى الرق والحرية.

وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه يجبر تبعًا للجد، وأصله[١] التبعية فى الإسلام، وهى رابعة أربعة مسائل[٢] كلّها على الروايتين[٣]، والثانية صدقة الفطر[٤]، والثالثة جر الولاء[٥]، والأخرى[٦] الوصية للقرابة.

وقال: وارتداد الصبى الذى يَعقل[٧] ارتدادٌ[٨] عند أبى حنيفة ومحمد، ويجبر على الإسلام، ولا يقتل، وإسلامه إسلامٌ[٩] لا يرث أبويه إن كانا كافرين، وقال أبو يوسف: ارتداده ليس بارتداد، وإسلامه إسلام.

وقال زفر والشافعى: إسلامه ليس بإسلام، وارتداده ليس بارتداد.

لهما[١٠] فى الإسلام أنه تبع لأبويه فيه، فلا يجعل أصلا[١١]، ولأنه

---

(١١) قوله: "ولا يجبر ولد الولد [هذه ظاهر الرواية]" كأنه لو كان مسلمًا تبعًا لجده يكون الناس كلهم مسلمين بتبعية آدم، ولو كان تبعًا لأبيه، لكان التبع مستتبعًا غيره. (عناية)

(١) أى أصل الخلاف ههنا. (ب)

(٢) قوله: "وهى رابعة أربعة مسائل" معناه هذه المسألة إحدى أربع مسائل، والفرق بين رابع ثلاثة، ورابع أربعة أن معنى الأول تصير الثلاثة أربعًا، ومعنى الثانى أحدها. (ب)

(٣) قوله: "كلها على الروايتين" يعنى فى رواية الحسن لم يجعل الجد بمنزلة الأب فى تلك المسائل، وفى رواية الحسن جعل الجد فيها بمنزلة الأب. (عناية)

(٤) قوله: "والثانية صدقة الفطر" أى للولد الصغير إذا كان جده موسرا، ولا أب له، أو له أب معسرًا وعبد لا يجب على الجد فى ظاهر الرواية، وفي رواية الحسن يجب. (ف)

(٥) قوله: "والثالثة جر الولاء" صورته: معتقة تزوجت بعبد، وله أب عبد، فولدت منه، فالولد حر تبعا لأمه، وولاءه لموالى أمه، فإذا عتق جده لا يجر ولاء عاقده إلى مواليه عن موالى أمه فى ظاهر الرواية، وفى رواية الحسن يجره، كما لو أعتق أبوه. (ف)

(٦) قوله: "والأخرى" أى المسألة الأخرى وهى الرابعة الوصية للقرابة، فإذا أوصى لقرابة، أو لأقرباءه يدخل فى الوصية الوالد؛ لأنه أقرب الأقربين، ثم الجد يدخل أيضًا على رواية الحسن؛ لأنه كالأب، وعلى ظاهر الرواية لا يدخل. (ب)

(٧) يعنى إذا ارتد يصير مرتدًا.

(٨) قوله: "ارتداد" أى يصح، فلو مات له قريب مسلم بعد ردته، لا يرث منه، وبه كان أبو يوسف يقول أولا، ثم رجع، وقال: ارتداده ليس بارتداد. (ف)

(٩) قوله: "وإسلامه إسلام" فلا يرث أبويه الكافرين، ويرث أقاربه المسلمين، ولا يصح نكاح المشركة له، وتحل له المؤمنة، وتبطل مالية الخمر والخنزير ونحوه. (ف)

(١٠) أى لزفر والشافعى. (ف)

يلزمه أحكامًا[١] تشُوبُها المضرة، فلا يؤهل له[٢].

ولنا فيه أن عليًا أسلم فى صباه[٣]، وصحّح النبى عليه السّلام

---

(١١) قوله: "فلا يجعل أصلا" للتنافى بين صفته الأصلية والتبعية؛ لأن الأولى سمة القدرة، والثانية سمة العجز فلا يجتمعان. (ف)

(١) من حرمان الإرث والفرقة. (ف)

(٢) أى الإسلام كالطلاق والعتاق، فإنهما لا يصح منه. (ف)

(٣) قوله: "ولنا فيه [أى إسلامه] أن عليًا إلخ" هذا دليل مشهور لأصحابنا الأصوليين والفقهاء لإثبات صحة إسلام الصبى. وحاصله: أن عليًا كرم الله وجهه أسلم وهو صبى، قيل: كان عمره سبع سنين، وقيل: عشر سنين، وقيل: تسع، وقيل: ثمان، وقيل: غير ذلك، كما هو مبسوط فى كتب السير، وعد هذا من مفاخره.

وذكر جمع من أصحاب السير أن معاوية رضى الله عنه كتب إلى على يا أبا الحسن! إن لى فضائل أنا صهر رسول الله وكاتبه، فكتب على رضى الله عنه فى جوابه أشعارًا، وهى هذه:

محمدٌ النبى أخى وصهرى ... وحمزة سيد الشهداء عمى

وجعفرٌ الذى يضحى ويمسى ... يطير مع الملائكة ابن أمى

وبنت محمد سكنى وعرشى ... مشوب لحمها بدمى ولحمى

وسبطا أحمد ابناى منها ... فمن منكم له سهم كسهمى

سبقتكم إلى الإسلام طرا ... صغيرًا ما بلغت أوان حلمى

قال الزرقانى فى "شرح المواهب": طرا بضم الطاء المهملة وتشديد الراء المهملة أى جميعًا، والحلم بالضم الاحتلام والبلوغ، انتهى، وقال البيهقى: هذه الأشعار مما يجب على كل متوان فى على، وحفظه ليعلم مفاخره فى الإسلام، انتهى. فإن قلت: ذكر صاحب القاموس ناقلا عن المازنى والزمخشرى أن عليا رضى الله عنه لم يقل غير بيتين، هما:

تلكم قريش تمنانى لتقتلنى ... فلا وربك ما بروا وما ظفروا

فإن هلكت فرهن ذمتى لهم ... بذات ووقين لا يعفو لـه أثر

قلت: هذا مردود بما فى "صحيح مسلم" فى غزوة خيبر من قول على مجيبًا لبعض اليهود على طريق النظم، وروى الزبير بن بكار أيضًا فى عمارة المسجد النبوى بعض أبياته، وبالجملة فحصر أبياته على البيتين المذكورين ليس بصحيح. واعترض على هذا الدليل بوجوه ثلاثة: الوجه الأول: أن هذا الدليل لا يثبت ما هو المطلوب إلا إذا ثبت كفر أبى طالب فإنه لو لم يثبت كفره احتمل أن يكون قبول إيمانه تبعًا لأبيه، وقد روى عن العباس أنه سمع أبا طالب عند موته يقول: لا إله إلا الله محمد رسول الله.

وأجيب عنه بأن الصحيح هو كفر أبى طالب، وعليه مشى جمع من أرباب التصحيح، ولا اعتبار لرواية شاذة لإيمانه مع ثبوت روايات كفره فى الصحاح، فروى أبو داود والترمذى والنسائى وابن خزيمة عن على، قال: لما مات أبو طالب قلت: يا رسول الله! إن عمك الشيخ الضال مات، قال: اذهب فواره، قلت: إنه مات مشركًا، قال: اذهب فواره، فلما واريته، رجعت إلى رسول الله ﷺ، فقال لى: اغتسل، وروى مسلم مرفوعًا أن أهون أهل النار عذابًا أبو طالب يلبس نعلين من النار، ولهذا الحديث طرق آخر كثيرة بسطتها فى رسالتى "غاية المقال فى ما يتعلق بالنعال"، فهذه الأحاديث وأمثالها تثبت موته على الكفر، فلا اعتبار لما يخالفها.

والوجه الثانى: بأن النزاع بيننا وبين الشافعية إنما هو فى صحة إسلام الصبى فى حق أحكام الدنيا،

إسلامَه، وافتخارُه بذلك مشهور*، ولأنه أتى بحقيقة الإسلام، وهى التصديق والإقرار معه[٢]؛ لأن الإقرار عن طوع دليل على الاعتقاد على ما عرف، والحقائق لا ترد. وما[٣] يتعلق به[٤] سعادة[٥] أبدية ونجاة عقباوية، وهى من أجل المنافع، وهو الحكم الأصلى، ثم يبتنى عليه غيرها[٦]، فلا يُبالى بشوبه[٧]، ولهم فى الردّة[٨] أنها مضرة محضة[٩]،

ولم يثبت بهذا الدليل، وأما فى أحكام الآخرة، فذهب الشافعية أيضًا إلى صحته، نعم لو ثبت عدم توريث على من أبيه أبى طالب لتم الدليل. وأجيب عنه بأنه قد ثبت فى "موطأ مالك" وغيره أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ورث طالبًا وعقيلا أباهما، ولم يورث عليًا، فالمطلوب ثابت، ورد بأن موت أبى طالب كان بعد بلوغ على، فلا دلالة له على التصحيح حالة الصبا.

والوجه الثالث: أنا سلمنا أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قبل إسلامه حالة الصبا، لكنه لا يفيد، فإنه قد صرح البيهقى وغيره بأن الأحكام كانت قبل عام الخندق منوطة على التمييز، لا على البلوغ، وبعد عام غزوة الخندق صارت منوطة على البلوغ، وإسلام على رضى الله عنه إنما كان فى مكة قبل الهجرة، فافهم. (مولوى عبد الحى نور الله مرقده)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٥٩، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٥ ص١٣٧. (نعيم)

(٢) قوله: "وهى التصديق اهـ" هذا يشير إلى أن الإقرار باللسان داخل فى حقيقة الإيمان، وإليه مال شمس الأئمة السرخسى وجماعة، لكنهم قالوا: الإقرار ركن زائد يسقط عند الإكراه عنده، والجمهور على أنه حقيقة التصديق فقط، وإنما الإقرار شرط لإجراء أحكام الإيمان عليه، وهو مذهب أبى منصور الماتريدى، والتفصيل فى كتب الكلام. (مولوى محمد عبد الحى نور الله مرقده)

(٣) مبتدأ.

(٤) جواب عن قولهما: لأنه يلزمه أحكام يشوبها المضرة.

(٥) خبر.

(٦) قوله: "ثم يبتنى عليه غيرها" مثل حرمان الميراث، فلا يبالى بشوبه؛ لأن المنظور إليه فى التصرفات الموضوع الأصلى، وقال تاج الشريعة: المراد من الحكم الأصلى ما وضع ذلك الشىء لأجله. (ب)

(٧) قوله: "فلا يبالى بشوبه" وأما التنافى الذى ذكراه، فإنما يلزم لو قلنا باجتماع كونه تبعًا وأصلا معًا، ولسنا نقول به، بل هو تبع ما لم يعقل، فإذا عقل، وأقر مختارًا صار أصلا. (ف)

(٨) قوله: "ولهم [أى لأبى يوسف وزفر والشافعى. عناية] فى الردة إلخ" تفصيل المقام على ما فى كتب الأصول أن حقوق الله ثلاثة: نافع محض، وضار محض، ومتوسط بينهما، وكذا حقوق العباد، فالأول: كالإيمان لا يسقط حسنه؛ لأنه حسن بذاته، فيتأدى من الصبى أيضًا عند أبى حنيفة ومحمد وأبى يوسف رحمهم الله؛ لأنه مناط سعادة الدارين، والحجر من السعادة لا يليق من الشرع، وأورد عليهم بأنه يورث المضرة كحرمان الميراث، وفرقة النكاح وغير ذلك، فينبغى أن لا يتأدى منه وأجيب عنه بوجهين: الأول: وهو أولاهما، ذكره المصنف من أن المقصود الأصلى بالإسلام هو السعادة، والمضرات من قبيل التوابع، وكم من شىء يثبت تبعًا، ولا

بخلاف الإسلام على أصل أبى يوسف؛ لأنه تعلق به أعلى المنافع على ما مر. ولأبى حنيفة ومحمد فيها أنها موجودة حقيقة، ولا مَرَدّ للحقيقة، كما قلنا فى الإسلام، إلا أنه يجبر[١] على الإسلام لما فيه[٢] من النفع له، ولا يُقتل[٣]؛ لأنه عقوبة، والعقوبات موضوعة عن الصبيان مَرْحَمَةً عليهم[٤]، وهذا[٥] فى الصبى الذى يعقل، ومن لا يعقل من الصبيان لا يصح ارتداده؛ لأن إقراره لا يدل[٦] على تغير العقيدة، وكذا[٧] المجنون

يثبت قصداً كقبول الصبى هبة القريب، يجوز مع ترتب العتق عليه.

والثانى: أن المضرات لا تثبت بالإسلام، بل بأسباب أخر مثلا حرمان الميراث تضاف إلى كفر القريب، والفرقة تضاف إلى كفر الزوجة، وقس عليه، ولا يخفى ما فيه، فإن الأحكام تضاف إلى أقرب الأسباب، فإضافة هذه المضرات إلى الأسباب البعيدة مع كون الإسلام قريباً بعيد، والقسم الثانى: كالكفر فإنه ضرر محض فى الدنيا وفى الآخرة، فالقياس أن لا يصح عن الصبى كما ذهب إليه الشافعى وأبو يوسف، وقال أبو يوسف وأبو حنيفة: يصح استحساناً؛ لأنه قد وجد منه حقيقة الكفر، ولا مرد للحقيقة، كذا أورده بعض الأصوليين وتبعه المصنف. ولا يخفى عليك أنه منتقض بغير الردة من المضرات كالطلاق والعتاق، فإنه لو كان مدار اعتبار الردة مجرد وجود الحقيقة، لكان يصح طلاقه وعتاقه عند وجودهما منه.

فالأولى أن يضم معه أن الكفر قبيح محض بنفسه، فلا يسقط قبحه بعذر غير مسموع؛ لأن الكلام فى الصبى العاقل، ثم هذا الخلاف إنما هو فى حق أحكام الدنيا.

وأما فى حق أحكام الآخرة تصح الردة اتفاقاً حتى لو مات الصبى المرتد لا يصلى عليه، والقسم الثالث كالصلاة وغيرها من العبادات البدنية يصح مباشرة الصبى بها من غير لزوم ووجوب عليه.

وأما حقوق العبد من المعاملات: فما كان منها نفعاً محضاً كقبول الهبة يصح مباشرته به بغير إذن الولى، وما كان ضرراً محضاً كالطلاق ونحوه لا يصح منه، وإن أذن له الولى، وما كان منها متوسطاً كالبيع، فإنه رابح وخاسر، يصح بإذن الولى لا بغير إذنه. (مولوى عبد الحى نور الله مرقده)

(٩) والمضرات المحضة لا يجوز له، ولهذا لا يقع طلاقه ولا عتاقه.

(١) أى الصبى المرتد.

(٢) أى الجبر على الإسلام.

(٣) بخلاف البالغ، فإنه يقتل لوجود الحرب.

(٤) قوله: "مرحمة عليهم [أى لأجل الترحم عليهم]" قال فى "النهاية": فيه نظر؛ لأنه أسقط عقوبة القتل مرحمة له، والله تعالى أرحم الراحمين، ولم يرحم عليه حتى عاقبه فى النار مخلدا كسائر الكفار، كما هو منصوص فى "الأسرار" و "الجامع الصغير" للتمرتاشى، ومشار إليه فى "المبسوط". ثم قال: فأولى ما يعلل ما ذكرناه من تعليل "المبسوط"، وهو قوله: إنما لا يقتل لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء فى صحة إسلامه فى الصغر. (ع)

(٥) أى هذا الخلاف.

(٦) لعدم تمييزه. (ب)

والسكران الذى لا يَعْقل[١].

باب البغاة[٢]

وإذا تغَلّب[٣] قوم من المسلمين على بلدٍ، وخرجوا من طاعة الإمام دعاهم إلى العود إلى الجماعة، وكشف عن شبهتهم[٤]؛ لأن عليًا فعل ذلك بأهل حروراء[٥] قبل قتالهم*، ولأنه[٦] أهون الأمرين[٧]، ولعل

(٧) لا يصح ارتداد، ولا إسلامه بالإجماع. (ب)

(١) وهو قول مالك وأحمد فى رواية، والشافعى فى قول. (ف)

(٢) قوله: "باب البغاة" أى هذا باب فى بيان أحكام البغاة، وهو جمع باغٍ كقضاة جمع قاضٍ من البغى، وهو الخروج عن طاعة الإمام، وفى فصول الأستروشى: المسلمون إذا اجتمعوا على إمام، وصاروا آمنين، فخرج طائفة منهم، فإن خرجوا لظلم ظلمهم، فهم ليسوا باغين، وعليه أن يترك الظلم، وينصفهم، وإن لم يكن لظلم، بل دعاهم إلى الحق، فقالوا: الحق منا، فهم من أهل البغى. (ب)

(٣) أى استولى قهرًا.

(٤) هذا ليس بواجب، بل مستحب.

(٥) قوله: "بأهل حروراء" بالمد والقصر: اسم قرية من قرى الكوفة، أسند النسائى فى آخر سننه الكبرى فى خصائص على إلى ابن عباس قال: لما خرجت الحرورية اعتزلوا فى دار، وكانت ستة آلاف، فقلت لعلى: يا أمير المؤمنين! أبرد الصلاة لعلى أكلمهم قال: إنى أخافهم عليك، قلت: كلا، فلبست ثيابى، ومضيت حتى دخلت عليهم، فقالوا: ما جاء بك يا ابن عباس!، فقلت: أتيتكم من عند أصحاب رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، ومن عند ابن عمه وصهره، فانتحى لى نفر منهم، فقلت: هاتوا ما نقمتم على أصحاب رسول الله ﷺ، وابن عمه قالوا: ثلاث.

قلت: ما هى؟ قال أحداهن: إنه حكم الرجال فى دين الله، وقال الله تعالى: ﴿إن الحكم إلا لله﴾، وقد كان على حكم أبا موسى الأشعرى بينه وبين معاوية. والثانية: أنه قاتل، ولم يسبِ ولم يغنم، فإن كانوا كفارًا، فقد حلت لنا دماءهم وأموالهم وإن كانوا مسلمين، فقد حرمت علينا دماءهم.

والثالثة: أنه محى من نفسه أمير المؤمنين، فإن لم يكن أمير المؤمنين، فهو أمير الكافرين.

قلت لهم: أرأيتم إن قرأت عليكم كتاب الله، وقد حدثتكم من سنة نبيه ما يرد قولكم هذا ترجعون، قالوا: اللّهم نعم، قلت: إن الله قد صير حكمه إلى الرجال فى أرنب ثمنها ربع درهم حيث قال: ﴿لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم﴾ إلى قوله: ﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾. وقال فى المرأة: ﴿فإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها﴾، أنشدكم بالله أحكم الرجال فى حقن دماءهم وأموالهم، وإصلاح ذات بينهم أحق أم فى أرنب، قالوا: بل فى حق دماءهم.

قلت: أخرجت من هذه، قالوا: نعم، قلت: وأما قولكم: إنه لم يسبِ ولم يغنم، فإنه لم يقاتل فى الكوفة إلا عائشة، ومن معها أتسبون أنتم عائشة، فتستحلون منها ما تستحلون من غيرها، وهى أمكم، فإن فعلتم فقد كفرتم، أخرجت من هذه، قالوا: نعم، قلت: أما قولكم: إنه محى من نفسه أمير المؤمنين، فإن رسول الله ﷺ دعا قريشًا يوم الحديبية على أن يكتب بينه وبينهم كتابًا، فكتب من محمد رسول الله، فقالوا: لو كنا نعلم أنك

الشر يندفع به، فيبدأ به[١]، ولا يبدأ بقتال حتى يبدأوه، فإن بدأوه قاتلهم حتى يُفرّق جَمعهم، قال العبد الضعيف[٢]: هكذا ذكره القدورى فى "مختصره". وذكر الإمام المعروف بخواهر زاده[٣] أن عندنا يجوز أن يبدأ بقتالهم إذا تعسكروا واجتمعوا، وقال الشافعى[٤]: لا يجوز حتى يبدأوا بالقتال حقيقةً؛ لأنه لا يجوز قتل المسلم إلا دفعًا وهم مسلمون[٥]، بخلاف الكافر؛ لأن نفس الكفر مبيح عنده[٦]. ولنا أن الحكم يُدار[٧] على الدليل[٨]، وهو الاجتماع والامتناع[٩]، وهذا لأنه لو انتظر الإمام حقيقةَ قتالهم ربما لا يمكنه الدفع[١٠]، فيُدار على الدليل ضرورة دفع شرهم، وإذا بلغه أنهم[١١] يشترون السّلاح، ويَتأهّبُون[١٢] للقتال، ينبغى أن يأخذهم،

لرسول الله ما صددناك عن البيت، ولكن اكتب من محمد بن عبد الله، فكتب مثله، فرسول الله خير من على قد محى من نفسه الرسالة، ولم يكن محوه ذلك محوا من النبوة، أخرجت من هذه، قالوا: نعم، فرجع منهم ألفان، وبقى سائرهم، فقتلوا على ضلالتهم. (فتح القدير) اللّهم اغفر لكاتبه، ولمن سعى فيه

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦١، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٦ ص١٣٨. (نعيم)

(٦) أى كشف الشبهة.

(٧) أحدهما الدعوة والآخر القتال.

(١) فلا يحتاج إلى القتل.

(٢) أى المصنف.

(٣) سمى به لأنه كان ابن أخت القاضى أبى ثابت قاضى سمرقند.

(٤) وبه قال مالك وأحمد. (ب)

(٥) قوله: "وهم مسلمون" أى البغاة بدليل قوله تعالى: ﴿فإن بغت إحداهما﴾ أى إحدى الطائفتين من المؤمنين. (ب)

(٦) قوله: "مبيح عنده" أى عند الشافعى يعنى علة إباحة القتال هو الكفر عنده، وعندنا العلة هو الحراب. (ب)

(٧) وإن لم يوجد القتال حقيقة، كما أن القصر دار على علة المشقة أى السفر.

(٨) أى دليل القتال. (ب)

(٩) أى عن اتباع الإمام.

(١٠) لتقوى شوكتهم وتكثر جمعهم. (ف)

(١١) أى البغاة.

(١٢) أى يستعدون للقتال ويريدونه.

ويحبسهم حتى يُقلعوا[١] عن ذلك، ويُحدثوا توبة دفعًا للشر بقدر الإمكان. والمروى عن أبى حنيفة من لزوم البيت[٢] محمول[٣] على حال عدم الإمام، أما إعانة الإمام الحق فمن الواجب عند الغناء والقدرة.

فإن كانت لهُم فِئة أُجهز[٤] على جريحهم، وأتبع مُولّيهم؛ دفعًا لشرهم كى لا يلحقوا بهم، وإن لم يكن لهم فِئةٌ لم يُجهز[٥] على جريحهم، ولم يُتبع مُولّيهم؛ لاندفاع الشر دونه.

وقال الشافعى: لا يجوز ذلك[٦] فى الحالين[٧]؛ لأن القتال إذا تركوه[٨] لم يبقَ قتلهم دفعًا[٩]، وجوابه ما ذكرناه أن المعتبر دليله[١٠] لا حقيقته. ولا يسبى لهم ذرية، ولا يقسم[١١] لهم مال؛ لقول على يوم الجمل[١٢]: "ولا يُقتل أسير، ولا يكشف ستر، ولا يؤخذ مال"*، وهو

(١) من الإقلاع وهو الامتناع. (ب)

(٢) قوله: "والمروى [مبتدأ] عن أبى حنيفة من لزوم البيت" من قوله: إذا وقعت الفتنة بين المسلمين، فالواجب على كل مسلم أن يعتزل، ويقعد فى بيته؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «من فر من الفتنة أعتق الله رقبته من النار»، وقال عليه الصلاة والسلام: «لواحد من الصحابة كن حلسًا من أحلاس بيتك»، فمحمول على حال عدم الإمام، وما روى جماعة من الصحابة أنهم قعدوا فى الفتنة، فمحمول على أنه لم يكن لهم غناء وقدرة. (ف)

(٣) خبر.

(٤) قوله: "أجهز [خوفًا من أن يبرأ فينقلب]" على بناء المفعول، وكذلك أتبع يقال: أجهزت على الجريح إذا أسرعت قتله وتممته. (عناية)

(٥) أى لا حاجة إليه.

(٦) أى الإجهاز والإتباع.

(٧) أى حالتى الفئة وعدمها.

(٨) أى بالتولية والجراحة. (ف)

(٩) قوله: "دفعًا" أى دفعا للشر؛ لأن شرهم قد ارتفع، فلا حاجة إليه، وهذا لأنه قتال على وجه الدفع، فصار كقتال غير الخوارج. (ب)

(١٠) أى دليل القتال وهو الإجماع.

(١١) بين المقاتلة.

(١٢) قوله: "يوم الجمل" هو الذى كان فيه وقعة عائشة مع على، وذلك لأن عثمان لما قتل لثمان عشرة

القِدوَةُ فى هذا الباب[١]. وقوله فى الأسير تأويله إذا لم يكن لهم فئةٌ، فإن كانت يقتل الإمام الأسير، وإن شاء حبسه؛ لما ذكرنا[٢]، ولأنهم[٣] مسلمون، والإسلام يَعصم النفس والمال، ولا بأس بأن يُقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه. وقال الشافعى: لا يجوز، والكُراع[٤] على هذا الخلاف[٥]، له أنه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به إلا برضاه. ولنا[٦] أن عليًا قسّم السّلاح فيما بين أصحابه بالبصرة[٧]، وكانت قسمتُه للحاجة، لا للتمليك[٨]، ولأن للإمام أن يفعل ذلك فى مال العادل عند الحاجة، ففى مال الباغى أولى، والمعنى فيه إلحاق الضرر الأدنى لدفع الأعلى[٩].

ويحبس الإمام أموالهم، ولا يردها عليهم، ولا يقسمها[١٠] حتى يتوبوا فيردها عليهم، أما عدم القسمة فلما بيناه[١١].

ليلة مضت من ذى الحجة سنة خمس وثلاثين، وبويع لعلى رضى الله عنه بالخلافة، بايعه بالمدينة من كان فيها من أصحاب رسول الله ﷺ، وفيهم طلحة وزبير، ثم ذكرا أنهما بايعاه كارهين، لا طائعين، فخرجا إلى مكة، ومعهما عائشة إلى البصرة يطلبون بدم عثمان، وبلغ ذلك عليًا، فخرج إلى العراق، وبعث الحسن وعمارًا إلى الكوفة، يستقر أهلها بالمسير معه فقدموا، فوقع بينهم قتال عظيم، وقتل يومئذٍ طلحة وزبير، وبلغت القتلى ثلاثة عشر ألفًا، وإنما سمى يوم الجمل؛ لأن عائشة كانت يومئذٍ على جمل.

وروى ابن أبى شيبة عن الضحاك أن عليًا لما هزم طلحة والزبير وأصحابه، أمر مناديًا، فنادى أن لا يقتل مقبل، ولا مدبر، ولا يفتح باب، ولا يستحل فرج، ولا مال. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٣، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث رقمه ٧٤٦ ص١٣٨. (نعيم)

(١) أى باب قتال الخارج.

(٢) إشارة إلى قوله: دفعًا للشر.

(٣) أى البغاة.

(٤) أى الجمل. (ب)

(٥) بيننا وبين الشافعى.

(٦) رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه" فى باب وقعة الجمل بسنده إلى محمد ابن الحنفية. (ف)

(٧) ورد فى الرواية والكراع أيضًا.

(٨) ولهذا لما وضعت الحرب أوزارها، ردها إليهم. (ب)

(٩) أى الضرر العام الواقع بعامة المسلمين.

(١٠) أى بين المقاتلة.

(١١) إشارة إلى قول على. (عناية)

وأما الحبس فلدفع شرهم بكسر شوكتهم، ولهذا[١] يحبسها عنهم، وإن كان لا يحتاج إليها إلا أنه يبيع الكُراع؛ لأن حبس الثمن أنظر وأيسر[٢]، وأما الرد بعد التوبة، فلاندفاع الضرورة، ولا استغنام فيها[٣].

قال: وما جباه أهلُ البغى من البلاد التى غَلبُوا عليها من الخراج[٤] والعشر لم يأخذه الإمام ثانيًا؛ لأن ولاية الأخذ له باعتبار الحماية، ولم يَحمهم. فإن كانوا صرفوه فى حقه[٥]، أجزى من أخذ منه؛ لوصول الحق إلى مستحقه، وإن لم يكونوا صرفوه فى حقه، فعلى أهله فيما بينهم وبين الله تعالى[٦] أن يعيدوا ذلك؛ لأنه لم يصل إلى مستحقه.

قال العبد الضعيف[٧]: قالوا[٨]: الإعادة عليهم فى الخراج[٩]؛ لأنهم مقاتلة، فكانوا مصارف وإن[١٠] كانوا أغنياء، وفى العشر إن كانوا فقراء فكذلك؛ لأنه حق الفقراء، وقد بيناه فى الزكاة[١١]، وفى المستقبل[١٢] يأخذه الإمام؛ لأنه يحميهم فيه؛ لظهور ولايته.

ومن قتل رجلا، وهما[١٣] من عسكر أهل البغى، ثم ظُهر عليهم،

(١) أى لكسر شوكتهم.

(٢) قوله: "أنظر وأيسر" لأن إبقاءه يحتاج إلى المنفعة والخدمة. (ب)

(٣) قوله: "ولا استغنام فيها" أى فى أموال أهل البغى لعصمتها، فلا تقسم بين أهل العدل. (ب)

(٤) بيان لما.

(٥) أى فى الجهة التى عينها الشارع. (ب)

(٦) قوله: "فى ما بينهم وبين الله" لأن سقوط المطالبة قضاء لا يوجب سقوطها ديانة. (ب)

(٧) أى المصنف.

(٨) أى مشايخنا.

(٩) لأن البغاة محل الخراج.

(١٠) الواو وصلية.

(١١) أى فى كتاب الزكاة.

(١٢) أى فى الحول الآتى.

(١٣) أى القاتل والمقتول.

فليس عليهم شيء[١]؛ لأنه لا ولاية لإمام العدل حين القتل، فلم ينعقد موجبًا[٢] كالقتل فى دار الحرب.

وإن غلبوا[٣] على مصرٍ، فقتل رجل من أهل المصر رجلا من أهل المصر عمدًا، ثم ظهر على المصر، فإنه يقتص منه[٤]، وتأويله[٥] إذا لم يجرِ على أهله أحكامهم، وأُزعجوا[٦] قبل ذلك، وفى ذلك[٧] لم تنقطع ولاية الإمام، فيجب القصاص. وإذا قتل رجلٌ من أهل العدل باغيًا، فإنه يرثه[٨]، فإن قتله الباغى[٩]، وقال: قد كنتُ على حق، وأنا الآن على حق ورثه، وإن قال: قتلتُه وأنا أعلم أنى على الباطل لم يرثه، وهذا عند أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: لا يرث الباغى[١٠] فى الوجهين[١١]، وهو قول الشافعى. وأصله[١٢] أن العادل إذا أتلف نفس الباغى، أو ماله لا يضمن[١٣]، ولا يأثم؛ لأنه مأمور بقتالهم[١٤] دفعًا لشرهم، والباغى إذا قتل

(١) أى لا يجب عليهم قتال ولا دية.

(٢) لعدم الولاية.

(٣) أى البغاة.

(٤) كذا ذكره فخر الإسلام.

(٥) قوله: "وتأويله" إنما قال المصنف: هكذا لأن المسألة التى ذكرها من مسائل "الجامع الصغير"، ولم يذكر فيه، هذا وإنما ذكره البزدوى فى "شرح الجامع الصغير". (ب)

(٦) يعنى أقلع أهل البغى من المصر. (عناية)

(٧) قوله: "وفى ذلك" أى فى ما إذا لم يجر أحكامهم. (ب)

(٨) قوله: "فإنه يرثه" بالاتفاق؛ لأنه مأمور بقتله، فلا يحرم الميراث. (ف)

(٩) أى قتل الباغى العادل.

(١٠) أى من العادل المقتول.

(١١) قوله: "فى الوجهين" أى فى الوجه الذى قال: أنا على الحق، وفى الوجه الذى قال: أنا على الباطل. (ع)

(١٢) أى أصل هذا الخلاف.

(١٣) لا بالنفس، ولا بالمال.

(١٤) أى البغاة.

العادل[١] لا يجب الضمان عندنا ويأثم.

وقال الشافعي في القديم[٢]: إنه يجب[٣]، وعلى هذا الخلاف[٤] إذا تاب المرتد، وقد أتلف نفسًا أو مالا. له أنه أتلف مالا معصومًا، أو قتل نفسًا معصومة، فيجب الضمان؛ اعتباراً[٥] بما قبل المَنَعَة.

ولنا إجماع الصحابة[٦]، رواه الزهري، ولأنه[٧] أتلف عن تأويل فاسد[٨]، والفاسدُ منه[٩] ملحق بالصحيح، إذا ضمت إليه المنعة في حق الدفع[١٠]، كما في منعة أهل الحرب[١١] وتأويلهم، وهذا[١٢] لأن الأحكام[١٣] لا بد فيها من الإلزام أو الالتزام، ولا التزام لاعتقاد الإباحة[١٤]

---

(١) أي بعد قيام شوكتهم. (ف)

(٢) به قال مالك. (ب)

(٣) قوله: "إنه يجب" أي الضمان؛ لأنها نفوس وأموال معصومة، فيضمن بالإتلاف ظلمًا وعدوانًا. (ف)

(٤) قوله: "وعلى هذا الخلاف [بيننا وبين الشافعي]" فلا يجب الضمان عندنا، وعلى قول الشافعي في القديم: يجب. (ب)

(٥) أي قياسًا بما إذا قتل، أو أتلف قبل المنعة، فإنه ح يجب الضمان. (ب)

(٦) قوله: "إجماع الصحابة" يعني على أن لا يضمن الباغي، إذا قتل العادل، قلت: روى ابن أبي شيبة في "مصنفه" في أواخر القصاص: أخبرنا معمر عن الزهري أن سليمان بن هشام كتب إليه يسأله عن امرأة خرجت من عند زوجها، وشهدت على قومها بالشرك، ولحقت بالحرورية، فتزوجت ثم رجعت إلى أهلها تائبة فكتب إليه الزهري: أما بعد: فإن الفتنة الأولى ثارت، وأصحاب رسول الله ﷺ ممن شهد بدراً كثير، فاجتمع رأيهم على أن لا يقيموا على أحد حداً في فرج استحلوه بتأويل القرآن، ولا قصاصًا في دم استحلوه بتأويل القرآن إلا أن يوجد شيء بعينه، فيرد على صاحبه، وإني أرى أن ترد على زوجها، وأن يجد من افترى عليها. (ت)

(٧) أي الباغي.

(٨) بيانه أن الخوارج يستحلون دماء المسلمين بالمعصية، صغيرة كانت أو كبيرة؛ لقوله تعالى: ﴿ومن يعصِ الله ورسوله فإن له نار جهنم خالداً فيها﴾، وتأويلهم هذا وإن كان فاسداً لكن اعتبر في دفع الضمان لما روى عن الزهري آنفًا. (ب)

(٩) أي من التأويل. (ب)

(١٠) أي دفع الضمان.

(١١) يعني بعد ما أسلموا.

(١٢) قوله: "وهذا" إشارة إلى قوله: والباغي إذا قتل العادل لا يجب الضمان ويأثم. (ب)

(١٣) أي أحكام الشرع.

عن تأويلٍ، ولا إلزام[١] لعدم الولاية لوجود المنعة، والولايةُ[٢] باقية[٣] قبل المنعة، وعند عدم التأويل ثبت الالتزام اعتقاداً، بخلاف الآثم[٤]؛ لأنه لا منعة فى حق الشارع، إذا ثبت هذا فنقول: قتل العادل الباغى قتلٌ بحق، فلا يمنع الإرث[٥]. ولأبى يوسف فى قتل الباغى العادل أن التأويل الفاسد[٦] إنما يُعتبر فى حق الدفع، والحاجةُ ههنا إلى استحقاق الإرث، فلا يكون التأويل[٧] معتبراً فى حق الإرث.

ولهما فيه[٨] أن الحاجة إلى دفع الحرمان أيضاً[٩]؛ إذ القرابة سبب الإرث، فيعتبر الفاسد فيه إلا أن من شرطه[١٠] بقاءه على ديانته، فإذا قال: كنتُ على الباطل لم يوجد الدافع، فوجب الضمان.

قال: ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة، وفى عساكرهم؛ لأنه إعانة على المعصية[١١]، وليس ببيعه بالكوفة[١٢] من أهل الكوفة، ومن لم يعرف

---

(١٤) قوله: "لاعتقاد والإباحة" يعنى أن الباغى اعتقد إباحة أموال العادل بأن العادل عصى الله ورسوله، ولم يعمل بموجب الكتاب. (ع)

(١) على الباغى.

(٢) قوله: "والولاية [للإمام] إلخ" جواب عن قولهما؛ اعتباراً بما قبل المنعة. (ب)

(٣) فيحكم بوجوب الضمان.

(٤) قوله: "بخلاف الآثم" حيث يثبت سواءٌ كانت لهم منعة، أو لا. (ب)

(٥) قوله: "فلا يمنع الإرث" لأن حرمان الإرث جزاء فعل مخطور، فلا يعطى بمباح. (ب)

(٦) قوله: "أن التأويل إلخ" حاصله أن التأويل الفاسد إنما يعتبر فى حق دفع الضمان، لا فى حق استحقاق الميراث، فيحرم الإرث؛ لأنه قتله بغير حق. (ب)

(٧) الفاسد.

(٨) أى فى قتل الباغى العادل. (عناية)

(٩) كما يعتبر فى دفع الضمان. (ب)

(١٠) قوله: "إلا أن من شرطه" أى من شرط الإرث أن يكون مصراً على دعواه، فإذا رجع فقد بطلت ديانته قبل استيفاء حقه، فبطل، وإن قال: كنت على الباطل انتفى الدافع، وهو التأويل الفاسد، فيجب الضمان، فيحرم عن الميراث. (ك)

(١١) قوله: "لأنه إعانة على المعصية" وقال الله تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾. (ب)

(١٢) قوله: "بالكوفة" باعتبار أن البغاة خرجوا فيها أولا، وإلا فالحكم فى غيرها كذلك. (عناية)

من أهل الفتنة بأسٌ؛ لأن الغلبة فى الأمصار لأهل السلاح، وإنّما يكره بيع نفس السلاح لا بيع ما لا يقاتل به إلا بصنعةٍ[١]، ألا ترى أنه يكره بيع المعازف[٢]، ولا يكره بيع الخشب[٣]، وعلى هذا[٤] الخمر مع العنب.

كتاب اللقيط[٥]

اللقيط سمى به باعتبار مآله؛ لما أنه يُلقط، والالتقاط مندوب إليه لما فيه من إحياءه[٦]، وإن غَلَبَ على ظنه ضياعُه[٧] فواجب.

قال: اللقيط حر[٨]؛ لأن الأصل فى بنى آدم إنما هو الحرية[٩]، وكذا الدار دار الأحرار[١٠]، ولأن الحكم للغالب. ونفقته فى بيت المال[١١] هو المروى عن عمر وعلى رضى الله عنهما[١٢]، ولأنه[١٣] مسلم عاجز عن

---

(١) قوله: "إلا بصنعة" يريد به الحديد؛ لأنه إنما يصير سلاحًا بفعل غيره، فلا ينسب إليه. (عناية)

(٢) قوله: "يكره بيع المعازف [لأنه إنما يصير معزفًا بفعل غيره. ع]" جمع معزف بكسر الميم، وهو ضرب من الطنابير تتخذ به أهل اليمن. (ب)

(٣) أى الذى يتخذ منه المعازف. (ب)

(٤) قوله: "وعلى هذا" أى لا يجوز بيع الخمر، ويجوز بيع العنب، ثم الفرق لأبى حنيفة بين هذه المسألة، وهى كراهة بيع السلاح من أهل الفتنة، وعدم كراهية بيع العصير ممن يتخذ خمرًا، أن المعصية هناك لم يقع بعين العصير، وههنا يقع بعين السلاح، وقيل: الفرق الصحيح أن الضرر هناك يرجع إلى العامة، وههنا إلى الخاصة، كذا فى "الفوائد الظهيرية". (إله داد)

(٥) قوله: "كتاب اللقيط" أعقب اللقيط واللقطة الجهاد؛ لما فيه من كون النفوس والأموال عرضة للفوات، وقدم اللقيط على اللقطة لتعلقه بالنفس، المتعلق به مقدم على المتعلق بالمال، وهو لغة ما يلقط أى يرفع من الأرض، فعيل بمعنى مفعول سمى الولد المطروح خوفا من العيلة، أو تهمة الزناء به باعتبار مآله إليه. (ف)

(٦) لما فيه من أحياءه؛ لأنه على شرف الهلاك. (ب)

(٧) أى اللقيط. (ف)

(٨) قوله: "اللقيط حر" أى ولو كان الملتقط عبدا، فيحد قاذفه، والجناية عليه كالجناية على الأحرار، ولا يحد قاذف أمه؛ لأنه لا تعلم حريتها. (ف)

(٩) قوله: "الحرية" لأنهم من أولاد آدم وحواء، وهما حران، والرق إنما هو بعارض الكفر على ما تقدم، والأصل عدم العارض. (عناية)

(١٠) قوله: "دار الأحرار" فمن كان فيها يكون حرا باعتبار الظاهر. (ب)

(١١) والغالب فى من يسكن دار الإسلام الحرية. (عناية)

(١٢) قوله: "هو المروى عن عمر وعلى [فإنهما أنفقا على اللقيط من بيت المال]" قلت: أما الرواية عن

التكسب، ولا مال له، ولا قرابة، فأشبه المقعد[١] الذى لا مال له[٢]، ولأن ميراثه لبيت المال، والخراج بالضمان[٣]، ولهذا[٤] كانت جنايته فيه[٥]، والملتقط متبرع فى الإنفاق عليه لعدم الولاية[٦] إلا أن يأمره القاضى به[٧]؛ ليكون دينًا عليه[٨] لعموم الولاية.

قال[٩]: فإن التقطه رجل لم يكن لغيره أن يأخذ منه؛ لأنه ثبت حق الحفظ له[١٠] لسبق يده. فإن ادعى مدعٍ[١١] أنه ابنه، فالقول قوله[١٢]، معناه إذا لم يدع الملتقط نسبَه[١٣]، وهذا[١٤] استحسان، والقياس أن لا يقبل قوله؛ لأنه يتضمن إبطال حق الملتقط. وجه الاستحسان أنه إقرار للصبى بما ينفعه؛ لأنه يتشرف بالنسب[١٥]، ويُعيَّر بعدمه، ثم قيل: يصح فى حقه[١٦] دون

عمر رض، فأخرجه مالك فى "الموطأ"، والشافعى فى "مسنده"، والبيهقى فى "المعرفة"، وعبد الرزاق فى "مصنفه"، وابن سعد فى "الطبقات"، وأما الرواية عن على رض: فرواه عبد الرزاق. (ت)

(١٣) أى اللقيط.

(١) قوله: "فأشبه المقعد" وجه الجمع بينهما الإسلام، والعجز عن الاكتساب، وعدم المال، وعدم من يجب عليه نفقته. (ب)

(٢) فإن نفقته أيضًا فى بيت المال.

(٣) قوله: "والخراج بالضمان" أى له غنمه، وعليه غرمه. (عناية)

(٤) أى لأجل كونه الخراج بالضمان. (ب)

(٥) أى بيت المال. (عناية)

(٦) أى لعدم ولايته فى التصرف فى حقه. (ب)

(٧) أى بالإنفاق عليه.

(٨) قوله: "ليكون دينًا عليه" ليرجع عليه إذا أكبر، وهذا يفيد أنه لو أمره ولم يقل؛ ليكون دينًا عليه، لا يرجع بما أنفق، وهو كذلك فى الأصح؛ لأن مطلق الأمر بالإنفاق إنما يوجب ظاهرا ترغيبه فى إتمام الاحتساب، وتحصيل الثواب. (ب)

(٩) أى القدورى. (ب)

(١٠) كما فى سائر المباحات. (ب)

(١١) هذا لفظ القدورى. (ب)

(١٢) أى يثبت نسبه بمجرد دعواه. (ف)

(١٣) قوله: "إذا لم يدع الملتقط نسبه" أما إذا ادعى الملتقط نسبه، فهو أولى؛ لأنهما استويا فى الدعوى، ولأحدهما يد، وصاحب اليد أولى. (ب)

(١٤) أى الذى ذكره القدورى. (ب)

(١٥) أى بثبوته من الخارج المدعى.

إبطال يد الملتقط[١]، وقيل: يبتنى عليه بطلان يده[٢]، ولو ادعاه الملتقط[٣]، قيل: يصح قياسًا واستحسانًا[٤]، والأصح أنه على القياس والاستحسان[٥]، وقد عرف فى "الأصل"[٦].

وإن ادعاه اثنان[٧]، ووَصف أحدُهما علامةً فى جسده[٨]، فهو أولى به؛ لأن الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامَه[٩]، وإن لم يصف أحدهما علامة، فهو ابنهما لاستواءهما فى السبب[١٠]، ولو سبقت دعوة أحدهما، فهو ابنه؛ لأنه ثبت حقه فى زمانٍ لا منازع له فيه إلا إذا أقام الآخر البينة[١١]؛ لأن البينة أقوى. وإذا وُجد فى مصر من أمصار المسلمين[١٢]، أو فى قرية من قراهم، فادعى ذمى أنه ابنه، ثبت نسبه منه، وكان مسلمًا، وهذا استحسان[١٣]؛ لأن دعواه تَضمَن النسب، وهو نافع للصغير، وإبطال

(١٦) أى فى حق ثبوته منه. (ب)

(١) فلا يخرج اللقيط من يده.

(٢) قوله: يبتنى عليه بطلان يده" لأن الأب أحق بالولد من الأجنبى. (ب)

(٣) قوله: "ولو ادعاه الملتقط" أى لو ادعى نسب اللقيط، وقال: هو ابنى بعد ما قال: إنه لقيط. (عناية)

(٤) قوله: "يصح قياس واستحسانًا" لأنه ادعى شيئًا فى يد نفسه، ولا منازع له أحد.

(٥) قوله: "والأصح أنه على القياس والاستحسان [أى فى القياس لا يصح، وفى الاستحسان يصح]" وجه القياس: أنه متناقض؛ لأنه زعم أنه لقيط فى يده، وابنه لا يكون لقيطًا. ووجه الاستحسان: أنه يلتزم حفظه ونفقته بهذا الإقرار والتناقض لا يمنع دعوى النسب، كما إذا أكذب الملاعن نفسه. (د)

(٦) أى فى "المبسوط". (ب)

(٧) أى شخصان من خارج. (ب)

(٨) أى جسد اللقيط مثل ثيابه ونحوه. (ب)

(٩) فيجب على اللقيط دفعه. (ب)

(١٠) أى الدعوة.

(١١) لأن البينة أقوى. (ب)

(١٢) قوله: "وإذا وجد إلخ" الحاصل أن المسألة على أربعة أوجه: أحدها: أن يجده مسلم فى مكان المسلمين كالمسجد ونحوه، فيكون محكوما عليه بالإسلام. والثانى: أن يجده كافر فى مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة، فيكون محكومًا عليه بالكفر، لا يصلى عليه إذا مات. والثالث: أن يجده كافر فى مكان المسلمين، والرابع: أن يجده مسلم فى مكان الكافرين، ففى هذين الفصلين، اختلفت الرواية. (نهاية)

(١٣) قوله: "وهذا استحسان" والقياس أن لا يصح؛ لأن فى ثبوت نسبه منه نفى إسلامه الثابت بالدار. (ف)

الإسلام الثابت بالدار، وهو يضرّه، فصحت دِعوته فيما ينفعه[١] دون ما يضره[٢]. وإن وجد فى قرية من قرى أهل الذمة، أو فى بيعة، أو كنيسة كان ذميًا، وهذا[٣] الجواب فيما إذا كان الواجد ذميًا روايةً واحدةً، وإن كان الواجد مسلمًا فى هذا لمكان[٤]، أو ذميًا فى مكان المسلمين، اختلفت الرواية فيه، ففى رواية كتاب اللقيط[٥] اعتبر المكان لسبقه[٦]، وفى كتاب الدعوى فى بعض النسخ[٧] اعتبر الواجد، وهو رواية ابن سماعة عن محمد لقوة اليد، ألا ترى أن تبعية الأبوين فوق تبعية الدار حتى إذا سبى مع الصغير أحدهما يعتبر كافرًا[٨]، وفى بعض نسخه اعتبر الإسلام[٩] نظرًا للصغير. ومن ادعى[١٠] أن اللقيط عبده لم يُقبل منه[١١]؛ لأنه حر ظاهرًا إلا أن يُقيم البينة[١٢] أنه عبده، فإن ادعى[١٣] عبد أنه ابنه، ثبت نسبه منه؛ لأنه ينفعه، وكان حرًا؛ لأن المملوك قد تلد له الحرة[١٤]، فلا تبطل الحرية

(١) أى النسب.

(٢) قوله: "دون ما يضره [أى إبطال الإسلام]" وليس من ضرورة ثبوت النسب من الكافر الكفر؛ لجواز مسلم هو ابن كافر بأن أسلمت أمه. (ف)

(٣) أى كونه ذميًا، أى الذى ذكره القدورى.

(٤) أى فى البيعة أو الكنيسة.

(٥) أى من "المبسوط". (ب)

(٦) أى فى الفصلين.

(٧) أى بعض نسخ "المبسوط". (ب)

(٨) حتى لا يصلى عليه.

(٩) لأن الإسلام نافع، والكفر ضار له.

(١٠) هذا لفظ القدورى. (ب)

(١١) أى بمجرد قوله.

(١٢) قوله: "إلا أن يقيم البينة" لا يقال: هذه البينة ليست على خصم، فلا يقبل؛ لأن الملتقط خصم؛ لأنه أحق بثبوت يده عليه، فلا تزول إلا بالبينة، وإنما قلنا هذا كى لا ينتقض بما إذا ادعى خارج نسبه، فإن يده تزول بلا بينة على الأوجه. والفرق أن يده اعتبرت لمنفعة الولد، وفى دعوى النسب منفعة فوق المنفعة التى أوجبت اعتبار يد الملتقط، فتزال، وههنا ليس كذلك. (ف)

(١٣) هذا لفظ القدورى. (ب)

(١٤) قوله: "لأن المملوك إلخ" حاصل الكلام أن المملوك قد تلد له الحرة، فلا يكون عبدا، وقد تلد له الأمة؛ فيكون عبدا، والظاهر فى بنى آدم الحرية، فلا تبطل بالشك. (ب)

الظاهرية بالشك. والحر فى دعوته اللقيط أولى من العبد[١]، والمسلم أولى من الذمى؛ ترجيحًا لما هو الأنظر فى حقه.

وإن وجد مع اللقيط مال مشدود عليه، فهو له؛ اعتبارًا للظاهر[٢]، وكذا إذا كان مشدودًا على دابة، وهو عليها؛ لما ذكرنا[٣]، ثم يصرفه الواجد إليه بأمر القاضى[٤]؛ لأنه مال ضائع[٥]، وللقاضى ولاية صرف مثله إليه، وقيل: يصرفه بغير أمر القاضى؛ لأنه[٦] للقيط ظاهرًا[٧].

وله ولاية الإنفاق وشراء ما لا بد له منه كالطعام والكسوة؛ لأنه من الإنفاق، ولا يجوز تزويج الملتقط؛ لانعدام سبب الولاية[٨] من القرابة والملك والسلطنة. قال: ولا تصرفه[٩] فى مال الملتقط؛ اعتبارًا بالأم[١٠]، وهذا[١١] لأن ولاية التصرف لتثمير المال، وذلك يتحقق بالرأى الكامل، والشفقة الوافرة، والموجود فى كل واحد منهما[١٢] أحدهما[١٣].

---

(١) قوله: "أولى من العبد" أى إذا ادعى اللقيط العبد والحر، وهما خارجان. (عناية)

(٢) قوله: "اعتبارًا للظاهر" أى لظاهر يده عليه؛ لكونه من أهل الملك لكونه حرًا. (ب)

(٣) قوله: "لما ذكرنا [إشارة إلى قوله: اعتبارًا للظاهر]" فإن قيل: الظاهر يكفى للدفع، لا للاستحقاق، فلو ثبت الملك للقيط بهذا الظاهر، كان الظاهر مثبتًا للاستحقاق، قلنا: هذا الظاهر يدفع دعوى الغير، ثم الظاهر أن يكون الأملاك فى يد الملاك. (ك)

(٤) هذا هو ظاهر الرواية. (ب)

(٥) قوله: "لأنه مال ضائع" يعنى لا حافظ له، ومالكه وإن كان معه، فلا قدرة له على الحفظ، وللقاضى ولاية صرف مثله إليه. (ف)

(٦) أى المال.

(٧) وبه قال أحمد. (ف)

(٨) قوله: "لانعدام سبب الولاية" فإن قيل: قد أحياه بالالتقاط والتربية، فوجب له أن تثبت له الولاية بالإعتاق الذى هو إحياء حكمًا. قلنا: الرقيق فى صفة المالية هالك، والمعتق يحدث فيه هذا الوصف، واللقيط كان حيًا حقيقة، فالملتقط لا يكون محيًا له لا حقيقةً ولا حكمًا. (ك)

(٩) بالبيع والشراء. (ف)

(١٠) قوله: "اعتبارًا بالأم" فإنها لا يجوز لها ذلك مع أنها تملك من التصرفات ما لا يملكه الملتقط كالتزويج عند عدم العصبة لعدم ملكه لذلك أولى. (ف)

(١١) أى عدم تصرف كل واحد من الأم والملتقط. (ف)

(١٢) أى الأم والملتقط. (ف)

(١٣) قوله: "أحدهما" لأن للملتقط رأيا كاملا، ولا شفقة له، وللأم شفقة كاملة، ولا رأى لها. (عناية)

قال: ويجوز أن يقبض[١] له الهبة؛ لأنه نفع محض، ولهذا يملكه الصغير بنفسه[٢] إذا كان عاقلا، وتملكه الأم ووصيها.

قال[٣]: ويسلمه فى صناعة؛ لأنه من باب تثقيفه[٤] وحفظ حاله، قال[٥]: ويؤاجره[٦].

قال العبد الضعيف: وهذا رواية القدورى فى "مختصره"، وفى "الجامع الصغير": لا يجوز أن يؤاجره، ذكره فى الكراهية، وهو الأصح.

وجه الأول: أنه يرجع إلى تثقيفه، ووجه الثانى: أنه لا يملك إتلاف منافعه، فأشبه العم[٧]، بخلاف الأم؛ لأنها تملكه على ما نذكره فى الكراهية[٨] إن شاء الله تعالى.

كتاب اللقطة[٩]

قال[١٠]: اللقطة أمانة إذا أشهد الملتقط أنه يأخذها ليحفظها، ويردها على صاحبها؛ لأن الأخذ على هذا الوجه[١١] مأذون فيه شرعًا[١٢]، بل هو

---

(١) أى الملتقط.

(٢) بغير إذن الولى.

(٣) أى القدورى.

(٤) قوله: "لأنه من باب تثقيفه" التثقيف تقويم المعوج بالثقاف، وهو ما يسوى به الرماح، ويستعار للتأديب والتهذيب. (عناية)

(٥) أى القدورى.

(٦) هذا اللفظ ليس على قانون اللغة، وإنما هو على اصطلاح الفقهاء.

(٧) فإنه لا يجوز للعم إجارة الصغير. (ب)

(٨) أى فى آخر كتاب الكراهية فى المسائل المتفرقة. (ب)

(٩) قوله: "كتاب اللقطة" اللقطة فعلة بضم الفاء وفتح العين وصف مبالغة للفاعل كهمزة ولمزة وضحكة لكثير الهمز وغيره، وبسكونها للمفعول كضحكة وهزوة للذى يهزأ منه، وإنما قيل للمال: لقطة بفتح العين؛ لأن طبائع النفوس غالبًا تبادر إلى التقاطه، فصار المال باعتبار أنه داع إلى أخذه، كأنه الكثير الملتقط مجازًا، وما عن الأصمعى وابن الأعرابى: أنه بفتح القاف أيضًا اسم للمال، فمحمول على هذا يعنى يطلق على المال أيضًا. (ف)

(١٠) أى القدورى.

(١١) أى وجه الإشهاد. (ب)

الأفضل[١] عند عامة العلماء، وهو الواجب إذا خاف الضياع[٢] على ما قالوا[٣]، وإذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه[٤]، وكذلك إذا تصادقا[٥] أنه أخذها للمالك؛ لأن تصادقهما حجة فى حقهما، فصار كالبينة[٦]. ولو أقر[٧] أنه أخذه لنفسه يضمن بالإجماع[٨]؛ لأنه أخذ مال غيره بغير إذنه، وبغير إذن الشرع، وإن لم يشهد الشهود عليه[٩]، وقال الآخذ: أخذتُه للمالك، وكذبه المالك[١٠] يضمن عند أبى حنيفة ومحمد.

وقال أبو يوسف: لا يضمن[١١]، والقول قوله[١٢]؛ لأن الظاهر شاهد له لاختياره الحسبة[١٣] دون المعصية. ولهما[١٤] أنه أقر بسبب الضمان، وهو

---

(١٢) قوله: "شرعًا" لقوله عليه الصلاة والسلام: «من أصاب لقطة فليشهد ذو عدل»، رواه إسحاق ابن راهويه فى "مسنده". (ب)

(١) قوله: "بل هو الأفضل" احتراز عن قول من يقول: إنه أخذ مال الغير بغير إذن صاحبه، وذلك حرام شرعًا، وعن قول من قال: أخذه جائز، لكن تركه أفضل. (عناية)

(٢) أى ضياع اللقطة بتركها.

(٣) أى مشايخنا. (ب)

(٤) لأنه لم يأخذه لنفسه. (ع)

(٥) أى الملتقط والمالك.

(٦) قوله: "فصار كالبينة" يعنى أن البينة إذا وجدت عند الأخذ لا يجب الضمان، فكذا إذا وجد التصادق. (ب)

(٧) ذكره تفريعًا لمسألة القدورى. (ب)

(٨) قوله: "بالإجماع" إنما قيد به احترازًا عن الضمان الذى يلزم عند عدم الإشهاد عند أبى حنيفة، فإن فيه خلاف أبى يوسف. (ب)

(٩) أى عند الالتقاط.

(١٠) أى قال: إنك أخذته لنفسه.

(١١) وبه قال الشافعى ومالك وأحمد. (ب)

(١٢) قوله: "والقول قوله" لأن صاحبها يدعى عليه سبب الضمان، ووجوب القيمة فى ذمته، وهو ينكره، والقول قول المنكر مع يمينه، كما لو ادعى الغصب. (عناية)

(١٣) قوله: "لاختياره الحسبة [اسم من الاحتساب كالعدة من الأعداء. ب]" لأن فعل المسلم محمول على ما يحل شرعًا، وهو أخذه للرد، لا لنفسه. (عناية)

(١٤) قوله: "ولهما إلخ" ذكر فى "فتاوى قاضى خان": هذا الاختلاف فى ما إذا أمكنه أن يشهد، أما إذا لم يجد أحدًا يشهد عند الرفع، أو خاف أنه لو أشهد عند الرفع يأخذه منه الظالم، لا يكون ظالمًا بترك

أخذ مال الغير[١]، وادعى ما يبرأه، وهو الأخذ لمالكه، وفيه وقع الشك[٢]، فلا يبرأ، وما ذكر من الظاهر يعارضه مثله[٣]؛ لأن الظاهر أن يكون المتصرف عاملا لنفسه، ويكفيه[٤] فى الإشهاد أن يقول: من سمعتوه ينشد[٥] لقطةً، فدلّوه علىّ واحدة كانت اللقطة[٦]، أو أكثر؛ لأنه اسم جنس. قال[٧]: فإن كانت أقل من عشرة دراهم عرفها أيامًا، وإن كانت عشرة فصاعدًا عرفها حولا. قال العبد الضعيف[٨]: وهذه رواية عن أبى حنيفة[٩]، وقوله: أيّامًا معناه[١٠] على حسب ما يرى الإمام، وقدره محمد فى "الأصل"[١١] بالحول عن غير تفصيل بين القليل والكثير، وهو قول مالك والشافعى؛ لقوله عليه السّلام[١٢]: «من التقط شيئًا فليعرفه[١٣]

الإشهاد. (ك)

(١) أى بغير إذنه.

(٢) قوله: "وفيه وقع الشك" وهو أنه يحتمل أنه أخذه لنفسه فيضمن، ويحتمل أنه أخذه لا لنفسه، فلا يضمن، فوقع الشك، فلا يبرأ عن الضمان. (ب)

(٣) وهو قوله: لأن ظاهر الحال شاهد له. (ب)

(٤) أى الملتقط.

(٥) أى ينادى. (ب)

(٦) قوله: "واحدة كانت إلخ" يعنى سواء كانت اللقطة من جنس واحد، أو من أجناس مختلفة كالذهب والفضة والثوب؛ لأن اللقطة اسم جنس يتناول الكل. (كفاية)

(٧) أى القدورى.

(٨) أى المصنف.

(٩) قوله: "هذه رواية عن أبى حنيفة" يشير إلى أنها ليست ظاهر الرواية، فإن الطحاوى قال: إذا التقط لقطة، يعرفها سنة سواء كان الشىء نفيسًا، أو خسيسًا فى ظاهر الرواية. (عناية)

(١٠) قوله: "معناه إلخ" روى عن أبى حنيفة أنها إن كانت مائتى درهم فصاعدًا يعرفها حولا، وإن كانت عشرة فصاعدًا يعرفها شهرًا، وإن كانت ثلاثة فصاعدًا يعرفها عشرة أيام، وإن كانت درهمًا فصاعدًا يعرفها ثلاثة أيام، وإن كانت دانقًا فصاعدًا يعرفها يومًا، وإن كانت دون ذلك ينظر يمنة ويسرة، ثم يصدقه فى كف فقير.

وقال شمس الأئمة السرخسى: وشىء من هذا ليس بتقدير لازم، بل يعرف القليل بقدر ما يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك. (ب)

(١١) أى المبسوط. (ب)

(١٢) أخرجه إسحاق بن راهويه. (ت)

سنة»* من غير فصل. وجه الأول: أن التقدير بالحول ورد فى لقطةٍ كانت مائة دينار[٢] تساوى ألف درهم، والعشرة وما فوقها فى معنى الألف فى تعلق القطع به فى السرقة[٣]، وتعلق استحلال الفرج به[٤]، وليست فى معناها فى حق تعلق الزكاة[٥]، فأوجبنا التعريف بالحول احتياطًا، وما دون العشرة ليس فى معنى الألف بوجه ما[٦]، ففوضنا إلى رأى المبتلى به.

وقيل: الصحيح أن شيئًا من هذه المقادير ليس بلازم[٧]، ويفوض إلى رأى الملتقط يعرفها إلى أن يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك، ثم يتصدق به، وإن كانت اللقطة شيئًا لا يبقى عرّفه حتى إذا خاف أن يفسد تصدق به، وينبغى أن يعرفها فى الموضع الذى أصابها.

و فى المجامع[٨] فإن ذلك أقرب إلى الوصول إلى صاحبها، وإن كانت شيئًا يعلم أن صاحبها لا يطلبها كالنواة، وقُشور الرمان[٩] يكون

---

(١٣) قوله: "فليعرفه" ظاهر الأمر بتعريفها سنة يقتضى تكرار التعريف عرفًا وعادة، لكن يجب حمله على المعتاد من أنه يفعله وقتًا بعد وقت، ويكرر ذلك كلما وجد مظنة، وما قدمناه من قول أبى الواجى مما يفيد الاكتفاء مرة واحدة هو فى دفع الضمان عنه، أما الواجب فأن يذكره مرة بعد أخرى. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٧ ص١٤٠. (نعيم)

(٢) قوله: "ورد فى لقطة كانت مائة دينار إلخ" يشير إلى ما فى "صحيح البخارى": عن أبى بن كعب قال: أخذت صرة مائة دينار، فأتيت رسول الله ﷺ، فقال: عرفها حولا فعرفتها، فلم أجد من يأخذها، ثم أتيته، فقال: عرفها حولا، فعرفتها، ثم أتيته ثالثًا، فقال: «احفظ وعاءها ووكاءها فإن جاء صاحبها وإلا استمتع بها». (ب)

(٣) لأن اليد تقطع فى السرقة بالعشرة فما فوقها. (ب)

(٤) فإن تقدير المهر بالعشرة فصاعداً.

(٥) فإن الزكاة لا تجب فى العشرة.

(٦) لا فى السرقة، ولا فى النكاح، ولا فى غيرهما.

(٧) هذا القول اختاره السرخسى. (ف)

(٨) كالأسواق وأبواب المساجد.

(٩) قوله: "كالنواة وقشور الرمان" يعنى إذا كان فى مواضع مختلفة، فجمعها وصار بحكم الكثرة، لها قيمة، فإنه يجوز له الانتفاع بها؛ لأن القيمة ظهرت بالاجتماع، وهو حصل بصنعه، ولكنه لا يملكها حتى إن صاحبها إذا وجدها فى يده بعد ما جمعها جاز أن يأخذها؛ لأن الإلقاء متفرقًا دليل على الإذن، لا على

إلقاءها إباحة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف، ولكنه مُبقى على ملك مالكه؛ لأن التمليك من المجهول لا يصح.

قال[١]: فإن جاء صاحبها[٢]، وإلا تصدق بها[٣]؛ إيصالا للحق إلى المستحِقّ، وهو واجب[٤] بقدر الإمكان، وذلك بإيصال عينها[٥] عند الظَفْر بصاحبها، وإيصال العوض، وهو الثواب على اعتبار إجازته[٦] التصدقَ بها، وإن شاء أمسكَها رجاء الظفر بصاحبها.

قال: فإن جاء صاحبها يعنى بعد ما تصدق بها، فهو بالخيار إن شاء أمضى الصدقة، وله ثوابها؛ لأن التصدق وإن حصل بإذن الشرع[٧] لم يحصل بإذنه، فيتوقف على إجازته، والملك يثبت للفقير قبل الإجازة[٨]، فلا يتوقف على قيام المحل. بخلاف بيع الفضولى لثبوته[٩] بعد الإجازة فيه[١٠]، وإن شاء ضمّن الملتقط؛ لأنه سلّم ماله إلى غيره بغير

التمليك. (ع)

(١) أى القدورى.

(٢) قوله: "فإن جاء إلخ" يعنى فإن جاء صاحب اللقطة بعد التعريف، والجزاء محذوف أى دفعها إليه. (ب)

(٣) قوله: "وإلا تصدق بها [أى إن لم يجئ مالكها]" أو أكلها إن كان فقيرا، أو استقرضها بإذن الإمام، وإن شاء أمسكها أبدًا، حتى يجيء صاحبها، وإذا خشى الموت يوصى بها كى لا يدخل فى المواريث. (ف)

(٤) للخروج عن العهدة.

(٥) أى عين اللقطة.

(٦) قوله: "على اعتبار إجازته [أى إجازة صاحب اللقطة]" إنما قيد به؛ لأنه إذا لم يجز التصدق لا يكون الثواب له. (ب)

(٧) قوله: "وإن [الواو وصلية] حصل بإذن الشرع" أخرج البزار والدارقطنى من حديث أبى هريرة رضى الله عنه مرفوعًا: «من التقط شيئًا فليعرفه سنة فإن جاء صاحبه فيرده إليه وإن لم يأت صاحبه فليتصدق به». (ب)

(٨) قوله: "والملك يثبت إلخ" جواب سؤال مقدر، تقريره: أن يقال: لما توقف التصدق على إجازته، فينبغى أن يشترط وجود المحل عند الإجازة، لكن لا يشترط حتى إذا هلك المال فى يد الفقير، ثم أجاز المالك، جاز. وتقرير الجواب: أن الملك ثبت للفقير قبل الإجازة؛ لأن الملتقط لما أذن له الشرع فى التصدق ملكه الفقير؛ لأن الصدقة من أسباب الملك، فلا يتوقف ثبوته على قيام المحل.

فإن قيل: لو ثبت الملك للفقير، ينبغى أن لا يأخذه المالك إذا كان قائمًا فى يده، قلنا: ثبوت الملك لا يمنع صحة الاسترداد كالواهب يملك الرجوع بعد ثبوت الملك للموهوب له. (ب)

(٩) أى الملك يثبت فيه بعد ثبوت الإجازة، فلا بد من قيام المحل وقت الإجازة.

(١٠) أى فى بيع الفضولى.

إذنه[١] إلا أنه بإباحة من جهة الشرع، وهذا لا ينافى الضمان حقًا للعبد، كما فى تناول مال الغير حالة المخمصة[٢]، وإن شاء ضمّن المسكين[٣]، إذا هلك فى يده؛ لأنه قبض ماله بغير إذنه[٤]، وإن كان قائمًا أخذه؛ لأنه وَجَد عين ماله. قال[٥]: ويجوز الالتقاط فى الشاة والبقر والبعير، وقال مالك والشافعى: إذا وجد البعير والبقر فى الصحراء، فالترك أفضل[٦]، وعلى هذا الخلاف الفرس. لهما أن الأصل فى أخذ مال الغير الحرمة والإباحة مخافة الضياع[٧]، وإذا كان معها[٨] ما يدفع عن نفسها يقل الضياع[٩]، ولكنه يتوهم، فيُقضى بالكراهة، والندب إلى الترك. ولنا أنها لقطة يتوهم ضياعها[١٠]، فيستحب أخذها، وتعريفها صيانةً لأموال الناس، كما فى الشاة.

فإن أنفق الملتقط عليها[١١] بغير إذن الحاكم، فهو متبرع؛ لقصور ولايته عن ذمة المالك[١٢]، وإن أنفق بأمره[١٣] كان ذلك دينًا على صاحبها؛ لأن

(١) قوله: "بغير إذنه" فإن قيل: كيف يصح تضمينه، وقد تصدق بها بإذن الشرع؟ فأجاب بقوله: إلا أنه بإباحة إلخ يعنى أن الإذن كان إباحة منه، لا إلزامًا، ومثل ذلك الإذن يسقط الإثم. (ع)

(٢) فإنه يحل بإباحة شرعية لكن بالضمان. (ب)

(٣) قوله: "وإن شاء ضمن المسكين" وأيهما ضمنه لا يرجع على صاحبه، فإن كلا منهما ضامن بفعله، الملتقط بالتسليم بغير إذن المالك، والفقير بالتسلم بدونه، لا يقال: الفقير مغرور من جهة الملتقط، فيرجع عليه؛ لأن التعزير إذا لم يكن فى ضمن عقد لا يوجب شيئًا. (ع)

(٤) فصار كالغاصب.

(٥) أى القدورى.

(٦) وبه قال أحمد. (ب)

(٧) قوله: "والإباحة مخافة الضياع" فيه نظر؛ لأن مخافة الضياع يوجب الأخذ، لا أن يبيحه. (ع)

(٨) أى مع اللقطة.

(٩) كالقرن فى البقر، وزيادة القوة فى البعير بكدمه ونفخه، وكذلك فى الفرس. (ع)

(١٠) قوله: "ولنا أنها لقطة إلخ" فإن قلت: ما تقول فى حديث رواه البخارى عن زيد بن خالد: «إن رجلا سأل رسول الله عن اللقطة قال عرفها سنة قال فضالة الغنم فقال خذها فإنما هى لك أو لأخيك أو للذئب قال يا رسول الله فضالة الإبل فغضب رسول الله ﷺ حتى احمرت وجناته وقال ما لك ولها معها حذاءها وسقاءها حتى يلقاها ربها»، قلت: هو محمول على ما إذا لم يخف عليها، أما إذا خيف عليها، فأخذه أولى. (ب)

(١١) أى اللقطة.

(١٢) فصار كما إذا قضى دين غيره بغير إذنه. (ب)

للقاضى ولايةً فى مال الغائب؛ نظرًا له، وقد يكون النظر فى الإنفاق على ما نبين[١]. وإذا رفع ذلك[٢] إلى الحاكم، نظر فيه، فإن كان للبهيمة[٣] منفعة آجرها، أنفق عليها من أجرتها؛ لأن فيه إبقاء العين على ملكه من غير إلزام الدين عليه، وكذلك يفعل بالعبد الآبق[٤].

وإن لم يكن لها منفعة[٥]، وخاف أن تستغرق النفقة قيمتَها باعها، وأمر بحفظ ثمنها؛ إبقاءً له معنى[٦] عند تعذر إبقاءه صورةً، وإن كان الأصلح الإنفاق عليها، أذن فى ذلك، وجعل النفقة دينًا على مالكها؛ لأنه[٧] نصب ناظرًا، وفى هذا نظر من الجانبين[٨]. قالوا[٩]: إنما يأمر بالإنفاق يومين، أو ثلاثة أيام على قدر ما يرى؛ رجاء أن يظهر مالكها، فإذا لم يظهر يأمر ببيعها[١٠]؛ لأن دارة النفقة مستأصلة، فلا نظر فى الإنفاق مدة مديدة. قال[١١]: وفى "الأصل": شرط إقامة البينة[١٢]، وهو الصحيح؛ لأنه يحتمل أن يكون غصبًا فى يده، ولا يأمر فيه بالإنفاق، وإنما يأمر به فى

(١٣) أى الحاكم.

(١) قوله: "على ما نبين" أى بعد خمسة خطوط عند قوله: وإذا كان الأصلح إلخ. (ب)

(٢) أى أمر اللقطة.

(٣) كالحيوان الذى يركب.

(٤) قوله: "وكذلك يفعل بالعبد الآبق" فإنه يؤجره وينفق عليه من أجرته؛ لأن فيه إبقاء لملكه. (ب)

(٥) كالشاة مثلا. (ب)

(٦) أى من حيث المالية.

(٧) أى الحاكم.

(٨) قوله: "من الجانبين" جانب المالك بإبقاء عين ماله، وجانب الملتقط بالرجوع. (ف)

(٩) أى المشايخ. (ف)

(١٠) قوله: "يأمر ببيعها" قيل: فإذا أمر بالبيع، فبيعت أعطى القاضى من ذلك الثمن ما أنفق بأمره فى اليومين والثلاثة؛ لأن الثمن مال صاحبها، والنفقة دين عليه، وهو معلوم للقاضى. (عناية)

(١١) أى المصنف.

(١٢) قوله: "شرط إقامة البينة" حيث قال: فإن رفعها إلى قاضٍ، وأقام بينة أنه التقطها أمره بأن ينفق عليها، وقال الولوالجى فى "فتاواه": قالوا: هذا إذا كانت اللقطة شيئًا لا يخاف هلاكه إلى أن تقوم البينة، فإن كان يخاف لا يكلفه القاضى بإقامة البينة.. (ب)

الوديعة، فلا بد من البينة لكشف الحال[١]، وليست البينة تقام للقضاء[٢]، وإن قال: لا بينة لي، يقول القاضي له: أنفِقْ عليه إن كنتَ صادقًا فيما قلتَ حتى ترجع على المالك، إن كان صادقًا، ولا يرجع إن كان غاصبًا[٣]. وقوله[٤] في "الكتاب"[٥]: وجعل النفقة دينًا على صاحبها، إشارةٌ إلى أنه إنما يرجع على المالك بعد ما حضر، ولم تبعَ اللقطة، إذا شرط القاضي الرجوع على المالك، وهذه رواية[٦]، وهو الأصح[٧].

قال: فإذا حضر يعني المالك، فللملتقط أن يمنعها منه حتى يُحضر النفقة[٨]؛ لأنه[٩] يحيي بنفقته، فصار كأنه استفاد الملك من جهته، فأشبه المبيع، وأقرب من ذلك راد الآبق[١٠]، فإنه له الحبس لاستيفاء الجعل[١١]؛ لما ذكرنا[١٢]، ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه[١٣] في يد الملتقط قبل الحبس، ويسقط إذا هلك بعد الحبس[١٤]؛ لأنه يصير بالحبس شبيه الرهن.

---

(١) أي لينكشف للقاضي أنها لقطة، أو غصب، فإن كان الأولى يأمره بالإنفاق، وفي الثاني لا. (ب)

(٢) قوله: "وليست إلخ" جواب سؤال مقدر، تقريره: كيف شرط في الأصل إقامة البينة، ولا تقوم إلا على مدعى عليه منكر، ولم يوجد ههنا، وتقرير الجواب: أن البينة ههنا ليست لأجل قضاء القاضي، وإنما تقام لكشف الحال. (ب)

(٣) قوله: "ولا يرجع إلخ" إنما قال: بهذا الترديد حذرًا عن لزوم أحد الضررين؛ لأنه لو أمر قطعًا تضرر المالك لسقوط الضمان على تقدير الغصب، ولو لم يأمر تضرر الملتقط على تقدير اللقطة. (ع)

(٤) القدوري.

(٥) أي في "مختصره". (ب)

(٦) قوله: "وهذه رواية" فلو أمر القاضي بالإنفاق على اللقطة، ولم يشترط الرجوع على المالك لا يرجع عليه. (ب)

(٧) وقيل: يرجع بمجرد أمره.

(٨) أي التي أنفقها الملتقط عليها.

(٩) قوله: "لأنه" أي اللقطة ذكر لضمير باعتبار المذكور قاله الكاكي، والأوجه أن يقال: ذكره باعتبار المال. (ب)

(١٠) أي العبد الفار.

(١١) وهو أربعون درهمًا على ما يأتي. (ب)

(١٢) إشارة إلى قوله: لأنه يحيي بنفقته. (ع)

(١٣) أي اللقطة على تأويل المال. (ب)

(١٤) قوله: "ويسقط إلخ" لم يحك فيه خلافًا، وكذا حافظ الدين في "الكافي" أيضًا، فيفهم أنه المذهب،

قال[١]: ولقطة الحِل[٢] والحرم سواء، وقال الشافعي: يجب التعريف[٣] في لقطة الحرم إلى أن يجيء صاحبها؛ لقوله عليه السلام في الحرم[٤]: «ولا يحل لقطتها إلا لمنشدها[٥]»*.

ولنا قوله عليه السّلام: «اعرف عفاصها[٦] ووكاءها[٧] ثم عرفها سنة»** من غير فصل[٨]، ولأنها لقطة، وفي التصدق بعد مدة التعريف[٩] إبقاء ملك المالك من وجه[١٠] فيملكه، كما في سائرها.

وتأويل ما روى أنه لا يحل الالتقاط إلا للتعريف[١١] والتخصيص بالحرم لبيان[١٢] أنه لا يسقط التعريف فيه لمكان أنه للغُرَبَاء[١٣] ظاهراً.

وجعل القدوري هذا قول زفر، وحكى في "الينابيع" عن علمائنا الثلاثة عدم السقوط، ووجهه أن الدين ثابت، وليست العين الملتقطة رهناً ليسقط بهلاكها. (ف)

(١) أي القدوري.

(٢) أي خارج الحرم.

(٣) ولا يجوز تصدقها.

(٤) أخرجه البخاري ومسلم. (ت)

(٥) أي لمعرفها. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٧، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٨ ص١٤٠. (نعيم)

(٦) قوله: "اعرف عفاصها ووكاءها" العفاص بالكسر الوعاء الذي تكون فيه النفقة من جلد، أو خرقة، أو غير ذلك، والوكاء بالكسر: هو الرباط تشد به. (ب)

(٧) أخرجه الأئمة الستة. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٤٩ ص١٤١. (نعيم)

(٨) أي بين الحل والحرم. (ب)

(٩) أي السنة.

(١٠) أي يحصل الثواب.

(١١) قوله: "للتعريف" ولهذا ذكر في رواية أخرى: «ولا يلتقط لقطة إلا من عرفها». (ب)

(١٢) قوله: "والتخصيص إلخ" جواب عما يقال: ما وجه تخصيص الحرم في هذا المعنى. (ب)

(١٣) قوله: "لمكان أنه [أي الذي يلتقط فيه. ب] للغرباء إلخ" وذلك لأن مكة مكان الغرباء؛ لأن الناس يأتون إليه من كل فجّ عميق، ثم يتفرقون، فالغالب أن اللقطة لغريب لا يدري عوده، فلا فائدة إذا في التعريف، فينبغي أن يسقط التعريف؛ لعدم الفائدة، فأزال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ذلك الوهم بقوله: «لا تحل لقطتها إلا لمنشدها». (ب)

وإذا حضر رجل، فادعى اللقطةَ لَم تُدْفع إليه حتى يقيم البينة، فإن أعطى علامتها حل للملتقط أن يدفعها إليه، ولا يجبر[١] على ذلك فى القضاء. وقال مالك والشافعى: يُجبر، والعلامة مثل أن يُسمّى وزن الدراهم، وعددها ووكاءها، ووِعاءها. لهما[٢] أن صاحب اليد يُنازعُه فى اليد، ولا ينازعُه فى الملك، فيشترط الوصف[٣] لوجود المنازَعة من وجه[٤]، ولا تشترط إقامة البينة لعدم المنازعة من وجه[٥].

ولنا أن اليد حق مقصود كالملك[٦]، فلا يستحق[٧] إلا لحجةٍ، وهو البينة[٨] اعتبارا بالملك إلا[٩] أنه تحلّ له الدفع عند إصابة العلامة؛ لقوله عليه السّلام[١٠]: «فإن جاء صاحبُها وعرف عِفاصها وعددَهَا فادفعها إليه»*، وهذا[١١] للإباحة عملا بالمشهور، وهو قوله عليه السّلام[١٢]: «البينة على المدعى»** الحديث.

---

(١) أى لا يجبره الحاكم. (ب)

(٢) قوله: "لهما [أى المالك والشافعى] إلخ" حاصله أن الملتقط لا نزاع له فى الملك؛ لأنه لا يدعى الملك، وإنما نزاعه فى اليد، فكان نزاعه من وجه دون وجه، فاشترط بيان العلامة دون إقامة البينة. (ب)

(٣) أى وصف اللقطة.

(٤) أى من حيث اليد.

(٥) وهى المنازعة فى الملك. (ب)

(٦) قوله: "كالملك" بدليل وجوب الضمان فى غصب المدبر باعتبار إزالة اليد؛ لأنه غير قابل للنقل ملكًا. (ع)

(٧) أى المدعى.

(٨) لحديث: «البينة على المدعى».

(٩) يعنى القياس يقتضى أن لا يحل الدفع إلا بحجة أنا أبحناه بالعلامة بالحديث.

(١٠) رواه مسلم. (عينى)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٠ ص١٤١. (نعيم)

(١١) قوله: "وهذا" أى الأمر فى هذا الحديث: «فادفعها" وجب حمله على الإباحة لأجل العمل بالحديث المشهور، فإنه لو لم يحمل على الإباحة، وحمل على الوجوب، لزم التعارض المستلزم للترك. (ع)

(١٢) قلت: يأتى ذكره فى الدعوى.

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٨، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث ٧٤٨ ص١٤١. (نعيم)

ويأخذ منه كفيلا[١] إذا كان يدفعها إليه استيثاقًا[٢]، وهذا بلا خلاف؛ لأنه يأخذ الكفيل لنفسه، بخلاف التكفيل لوارثٍ غائب[٣] عنده[٤]، وإذا صدّقه قيل: لا يجبر على الدفع كالوكيل بقبض الوديعة[٥] إذا صدّقه، وقيل: يجبر؛ لأن المالك ههنا غير ظاهر[٦]، والمودع مالك ظاهرًا[٧].

ولا يتصدق باللقطة على غني؛ لأن المأمور به هو التصدق؛ لقوله عليه السّلام[٨]: «فإن لم يأتِ -يعني صاحبها- فليتصدق به»*، والصدقة[٩] لا يكون على غني، فأشبه الصدقة المفروضة[١٠].

وإن كان الملتقط غنيًا لم يجز له أن ينتفع بها. وقال الشافعي: يجوز؛ لقوله عليه السلام في حديث أُبي[١١]: «فإن جاء صاحبُها فادفعها إليه وإلا

---

(١) أي من مدعي اللقطة.

(٢) قوله: "استيثاقا" أي لأجل الاستيثاق لنفسه حتى إذا ظهر الأمر بخلافه أمكن الرجوع على الكفيل، هذا إذا دفعها بالعلامة، وأما إذا دفعها بالحجة فلا. (ب)

(٣) قوله: "بخلاف التكفيل لوارث غائب" صورته: ميراث قسم بين الغرماء، أو بين الورثة، لا يؤخذ من الغريم، والوارث كفيل، وعندهما يؤخذ. (ك)

(٤) أي عند أبي حنيفة.

(٥) قوله: "كالوكيل بقبض الوديعة" يعني لو جاء رجل إلى المودع، وقال: أنا وكيل المودع في استرداد الوديعة منك، فصدقه لا يجبر على الدفع إليه. (ب)

(٦) قوله: "غير ظاهر" يعني فجاز أن يكون المالك هو الذي حضر، فلما أقر الملتقط بأنه هو المالك، كان إقراره ملزما للدفع إليه. (ع)

(٧) قوله: "والمودع مالك ظاهراً" فإقراره في ملك الغير غير ملزم، ثم في الوديعة إذا دفع إليه بعد ما صدقه، وهلك في يده، ثم حضر المودع، وأنكر الوكالة، وضمن المودع ليس له أن يرجع على الوكيل بشيء، وههنا للملتقط أن يرجع. (ك)

(٨) قلت: أخرجه الدارقطني. (ت)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٥١ ص١٤١. (نعيم)

(٩) كالزكاة.

(١٠) كالزكاة.

(١١) قوله: "في حديث أبي إلخ" قلنا: هذه رواية ليس فيها أن الخطاب لأبي بن كعب، فإنها كما في "صحيح مسلم" عنه أن رسول الله ﷺ قال في اللقطة: «عرفها سنة فإن جاء أحد» إلى أن قال: «وإلا فهي كسبيل مالك»، وظاهره أنه يحكي قوله لسائل يسأله عنه، وجاز كون ذلك فقيراً. (ف)

فانتفع بها وكان من المياسير[١]»*، ولأنه[٢] إنما يُباح للفقير حملا له على رفعها[٣] صيانةً لها، والغنى يشاركه فيه[٤]. ولنا أنه[٥] مال الغير، فلا يباح الانتفاع به إلا برضاه لإطلاق النصوص[٦]، والإباحة للفقير لما رويناه[٧]، أو بالإجماع[٨]، فيبقى ما وراءه على الأصل[٩]. والغنى محمول[١٠] على الأخذ لاحتمال افتقاره في مدة التعريف، والفقير قد يتوافى لاحتمال استغناءه فيها، وانتفاء أُبَيّ[١١] كان بإذن الإمام، وهو[١٢] جائز بإذنه[١٣].

وإن كان الملتقط فقيراً، فلا بأس بأن ينتفع بها؛ لما فيه من تحقيق النظر

(١) قوله: "وكان من المياسير" بدليل ما في بعض الروايات، وإلا فهي كسبيل مالك، فقد جعل له مالا. (ف) قوله: "وكان [أي أبي بن كعب] من المياسير [جمع ميسور أي الغنى]" لو سلم أن الخطاب كان لأبي لا يخرج عن قضايا الاحتمال؛ إذ المال لا يلزم أن يكون نصاباً، وكونه خالياً عن الدين. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٦٩، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٢ ص١٤١. (نعيم)

(٢) أي الانتفاع باللقطة. (ب)

(٣) قوله: "حملا له على رفعها" أي لكونه حاملا، وباعثًا على رفع اللقطة حفظًا لها عن الضياع. (ب)

(٤) قوله: "والغنى يشاركه فيه" حاصله أن حل الانتفاع باللقطة للفقير بعد التعريف يصير سبباً للالتقاط، فإنه متى علم أنه يحل له الانتفاع به بعد التعريف يرغب في الالتقاط، فيكون المال محفوظًا، والغنى يشارك الفقير في هذا المعنى، فيشاركه في حل الانتفاع به. (ب)

(٥) أي اللقطة.

(٦) قوله: "لإطلاق النصوص" يريد به قوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾، وقوله تعالى: ﴿ولا تعتدوا﴾، وقوله تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم﴾. (عناية)

(٧) أي قوله: «فليتصدق به».

(٨) قوله: "أو بالإجماع" أي على جواز الصدقة للفقير دون الغني. (ب)

(٩) قوله: "فيبقى ما وراءه على الأصل" أي بقي ما وراء جواز الانتفاع للفقير على الأصل، وهو حرمة الانتفاع بمال الغير بغير إذنه. (ب)

(١٠) قوله: "والغنى إلخ" جواب عن قول الشافعي؛ لأنه إنما يباح إلخ حاصله أن الغني محمول على حمل اللقطة لاحتمال افتقاره في مدة التعريف، والفقير قد يتكاسل في الأخذ، فيكون الحاصل في كل منهما رفع اللقطة، واحتمال عدم الرفع. (ب)

(١١) جواب عن استدلاله بحديث أبي. (عناية)

(١٢) أي انتفاع الغني.

(١٣) لأنه في محل مجتهد فيه. (ع)

من الجانبين[١]، ولهذا[٢] جاز الدفع إلى فقير غيره، وكذا[٣] إذا كان الفقير أباه، أو ابنه، أو زوجته، وإن كان هو غنيًا؛ لما ذكرنا[٤]، والله أعلم.

كتاب الإباق[٥]

الآبق أخذُه أفضل فى حق من يقوى عليه؛ لما فيه[٦] من إحياءه، وأما الضال[٧] فقد قيل: كذلك، وقد قيل: تركه أفضل؛ لأنه لا يبرح مكانَه، فيجده المالك، ولا كذلك الآبق[٨]، ثم آخذ الآبق يأتى به إلى السلطان[٩]؛ لأنه لا يقدر على حفظه بنفسه، بخلاف اللقطة، ثم إذا رفع الآبق إليه يحبسه، ولو رُفع الضال لا يحبسه؛ لأنه لا يؤمن على الآبق الإباق ثانيًا، بخلاف الضال[١٠].

قال[١١]: ومن رد آبقًا على مولاه من مسيرة ثلاثة أيام فصاعدًا، فله عليه جعله[١٢] أربعون درهمًا[١٣]، وإن رده لأقل من ذلك[١٤] فبحسابه،

(١) قوله: "من الجانبين" جانب الملتقط بالانتفاع، وجانب المالك بحصول الثواب. (ب)

(٢) أى لكون النظر فيه من الجانبين.

(٣) أى لا بأس بالانتفاع.

(٤) إشارة إلى قوله: لما فيه النظر من الجانبين.

(٥) قوله: "كتاب الإباق [بالكسر من أبق من باب ضرب يضرب. ب]" كل من الإباق، واللقيط، واللقطة تحقق فيه عرضة الزوال والتلف، إلا أن التعرض له بفعل فاعل مختار فى الإباق، فكان الأولى تعقيب الجهاد به، بخلاف اللقطة واللقيط. (ف)

(٦) لأن الآبق هالك فى حق المولى. (عناية)

(٧) قوله: "وأما الضال" هو الذى ضل الطريق إلى منزله، والآبق: هو الذى يهرب عن مولاه. (ب)

(٨) لأنه يخفى عن مولاه.

(٩) قوله: "إلى السلطان" أو إلى نائبه، أو إلى القاضى، وهذا اختيار السرخسى، وعند الحلوائى الآخذ بالخيار إن شاء حفظه بنفسه، وإن شاء دفعه إلى الإمام، وكذلك الضال والضالة. (ب)

(١٠) فإنه ليس من عادته الإباق، فلا حاجة إلى حبسه.

(١١) أى القدورى.

(١٢) قوله: "فله عليه جعله" بالضم: ما يجعل للعامل على عمله، الجعائل جمع جعيلة، أوجعالة بمعناه. (مغرب)

(١٣) قوله: "أربعون درهمًا" ههنا مسألة عجيبة، وهى أنه إذا قال لغيره: قد أبق عبدى، فإن وجدته فخذه،

وهذا[١] استحسان. والقياس أن لا يكون له شيء إلا بالشرط[٢]، وهو قول الشافعي؛ لأنه متبرع بمنافعه، فأشبَه العبد الضال[٣].

ولنا أن الصحابة رضوان الله عليهم اتفقوا على وجوب أصل الجعل إلا أن منهم من أوجب أربعين[٤]، ومنهم من أوجب ما دونها، فأوجبنا الأربعين في مسيرة السفر، وما دونها فيما دونه توفيقًا[٥] وتلفيقًا[٦] بينهما، ولأن إيجاب الجعل أصله حاملٌ على الرد؛ إذ الحسبة[٧] نادرة، فتحصل صيانةُ أموال الناس، والتقدير بالسمع[٨]، ولا سمع في الضال[٩] فامتنع.

ولأن الحاجة[١٠] إلى صيانة الضال دونها إلى صيانة الآبق؛ لأنه لا يتوارى، والآبق يختفي، ويقدر الرضخ[١١] في الرد عما دون السّفر باصطلاحهما[١٢]، أو يُفوض إلى رأي القاضي[١٣]، وقيل: تقسم الأربعون

فقال المأمور: نعم، فوجده المأمور على مسيرة ثلاثة أيام، فرده على المولى، فلا جعل له؛ لأن المولى قد استعان به في رد الآبق، وقد وعد المعين الإعانة. (د)

(١٤) أي من مدة السفر.

(١) أي وجوب الجعل. (ب)

(٢) بأن يقول: من رد علي عبدي، فله كذا.

(٣) حيث لا يجب عليه شيء إذا تبرع. (ت)

(٤) قوله: "إلا أن منهم من أوجب إلخ" قلت: روى عبد الرزاق عن أبي عمرو الشيباني، قال: أصبت غلامًا آبقًا، فذكرت ذلك لابن مسعود، فقال: الأجر والغنيمة، قلت: هذا الأجر، فما الغنيمة، قال: أربعون درهمًا، وروى ابن أبي شيبة عن سعيد بن المسيب أن عمر جعل للآبق دينارًا، أو اثني عشر درهمًا. (ت)

(٥) بين الآثار المذكورة.

(٦) قوله: "وتلفيقا" من لفقت الثوب لفقة، إذا ضممت شقه إلى شقه. (ف)

(٧) أي رده احتسابًا لله تعالى. (ف)

(٨) جواب عن قياس الآبق على الضال. (بناية)

(٩) قوله: "ولا سمع إلخ" أي لم يرد شيء في وجوب شيء في رد الضال، فامتنع القياس على الضال، وكان القياس في رد الآبق أيضًا عدم الوجوب إلا أنا تركنا القياس فيه لوجود السمع. (ب)

(١٠) قوله: "ولأن الحاجة" إشارة إلى نفي الإلحاق دلالة؛ لأنها تقتضي المساواة. (عناية)

(١١) قوله: "ويقدر الرضخ" تفصيل لقوله: "وإن رده لأقل من ذلك فبحسابه"، والرضخ بالمعجمتين من قوله: "أرضخ فلان لفلان ماله" إذا أعطاه قليلا من كثير، كذا ذكره ابن دريد. (ب)

(١٢) قالوا: هذا هو الأشبه بالاختيار. (ف)

على الأيام الثلاثة[١]؛ إذ هى أقل مدة السفر.

قال[٢]: وإن كانت قيمته أقل من أربعين يقضى له[٣] بقيمته إلا درهمًا، قال[٤]: وهذا قول محمد. وقال أبو يوسف: له أربعون درهمًا؛ لأن التقدير بها ثبت بالنّص، فلا ينقص عنها، ولهذا[٥] لا يجوز الصلح على الزيادة، بخلاف الصلح على الأقل؛ لأنه حط منه. ولمحمد: أن المقصود[٦] حملُ الغير على الرد؛ ليحيى مال المالك[٧]، فينقص درهم ليسلم له[٨] شيء تحقيقًا للفائدة. وأما أم الولد والمدبر فى هذا[٩] بمنزلة القن[١٠] إذا كان الرد فى حياة المولى؛ لما فيه من إحياء ملكه، ولو رُد بعد مماته، لا جعل فيهما؛ لأنهما يعتقان بالموت[١١]، بخلاف القن[١٢]، ولو كان

(١٣) فيقدره على حسب ما يراه. (ب)

(١) لكل يوم ثلاثة عشر وثلث. (ف)

(٢) أى القدورى.

(٣) أى للراد.

(٤) أى المصنف.

(٥) قوله: "ولهذا [أى لكون الأربعين منصوصًا] إلخ" يعنى إذا صالح المالك مع الراد على أكثر من أربعين لا يجوز الصلح لتعين الأربعين بالنص، بخلاف المصالح على الأقل. (ب)

(٦) من الجعل.

(٧) لأن الآبق هالك حكمًا.

(٨) أى للمالك. (ب)

(٩) أى فى وجوب الجعل.

(١٠) قوله: "بمنزلة القن" لأنهما مملوكان للمولى، وهو يستكسبهما بمنزلة القن، وتعليل المصنف بقوله: لما فيه من إحياء ملكه أولى من تعليل غيره بقوله: مما فيه من إحياء المالية؛ لأن أم الولد لا مالية فيها عند أبى حنيفة. (ع).

(١١) قوله: "لأنهما يعتقان بالموت" فيقع رد حر، لا مملوك على مالكه، وهذا فى أم الولد ظاهر، وكذا المدبر إن كان يخرج من الثلث اتفاقا، وإن كان لا يخرج من الثلث؛ فكذلك عندهما.

وعند أبى حنيفة يصير كالمكاتب؛ لأنه يسعى فى قيمته ليعتق، ولا جعل فى رد المكاتب؛ لأن المولى لا يستفيد برده ملكًا، بل استفاد بدل الكتابة، فكان كرد غريم له، وبرد غريم لا يجب الجعل. (ف)

(١٢) حيث يجب الجعل برده بعد موته.

الراد أبا لمولى، أو ابنه، وهو فى عياله[١]، أو أحد الزوجين على الآخر، فلا جُعل؛ لأن هؤلاء يتبرعون بالرد عادةً، ولا يتناولهم إطلاق الكتاب[٢]. قال[٣]: وإن أبق من الذى رده، فلا شىء عليه؛ لأنه أمانة فى يده لكن هذا إذا أشهد، وقد ذكرناه فى اللقطة[٤]، قال[٥]: وذكر فى بعض النسخ[٦] أنه لا شىء له، وهو صحيح أيضًا؛ لأنه فى معنى البائع[٧] من المالك، ولهذا كان له[٨] أن يحبس الآبق حتى يستوفى الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع؛ لاستيفاء الثمن، وكذلك إذا مات فى يده، لا شىء عليه؛ لما قلنا. قال: ولو أعتقه المولى[٩] كما لقيه، صار قابضًا بالإعتاق[١٠]، كما فى عبد المشترى، وكذا[١١] إذا باعه من الراد لسلامة البدل[١٢] له، والرد[١٣] وإن كان له حكم البيع لكنه بيع من وجه، فلا يدخل

---

(١) قوله: "وهو فى عياله [الواو حالية]" هذا القيد إن رجع إلى الابن اقتضى أن يتقيد نفى الجعل بما إذا كان فى عياله، وليس كذلك، فإن الابن لا يستوجب الجعل، سواء كان فى عياله أو لا.
وجملة الحال أن الراد إن كان ولد المالك، أو أحد الزوجين على الآخر، أو الوصى لا يستحق الجعل مطلقًا، وأما الأب وغيرهم من الأقارب، فإن كانوا فى عيال المالك لا يجب، وإلا يجب. (ف)

(٢) أى مختصر القدورى.

(٣) أى القدورى.

(٤) من أن الأخذ عن هذا الوجه مأذون شرعًا. (ب)

(٥) أى المصنف.

(٦) أى نسخ القدورى.

(٧) قوله: "لأنه فى معنى البائع" لأنه زالت عامة المنافع بالإباق، وإنما يستفيدها المولى بالرد بمال يجب عليه، والبائع إذا هلك المبيع فى يده سقط الثمن، فكذا هذا. (ع)

(٨) أى للراد.

(٩) قوله: "ولو أعتقه المولى [أى قبل أن يقبضه صراحة]" إشارة إلى أنه لو دبره لا يكون قابضًا به؛ لأن الإعتاق إتلاف للمال، والتدبير ليس بإتلاف. (ب)

(١٠) أى فيجب الجعل. (ب)

(١١) أى يصير قابضًا.

(١٢) أى الثمن. (ب)

تحت النهى الوارد[١] عن بيع ما لم يقبض فجاز.

قال[٢]: وينبغى إذا أخذه أن يشهد أنه يأخذه ليرده، فالإشهاد[٣] حتم فيه[٤] عليه[٥] على قول أبى حنيفة ومحمد[٦] حتى لو ردّه من لم يشهد وقت الأخذ لا جُعل له عندهما؛ لأن ترك الإشهاد أمارةٌ أنه أخذه لنفسه، وصار كما إذا اشتراه من الآخذ[٧]، أو اتهبه[٨]، أو ورثه، فرده على مولاه لا جُعل له؛ لأنه رده لنفسه[٩] إلا إذا أشهد أنه اشتراه ليرده[١٠]، فيكون له الجُعل، وهو متبرع فى أداء الثمن[١١]. فإن كان الآبق رهنا، فالجعل على المرتهن؛ لأنه أحيى ماليته بالرد، وهى حقه؛ إذ الاستيفاء منها، والجُعل بمقابلة إحياء المالية[١٢]، فيكون عليه، والرد فى حياة الراهن، وبعده سواء[١٣]؛ لأن الرهن لا يبطل بالموت، وهذا[١٤] إذا كانت قيمته مثل الدين،

---

(١٣) قوله: "والرد إلخ" جواب سؤال يرد على قوله: لأنه فى معنى البيع، وهو أن يقال: لما كان الرد فى معنى البيع، كان المالك فى حكم المشترى، فينبغى أن لا يجوز بيعه من الراد قبل القبض لورود النهى عنه. (ب)

(١) رواه النسائى فى "سننه الكبرى" من حكيم بن حزام، كما ذكره الزيلعى فى كتاب البيوع.

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) أى واجب.

(٤) أى الآبق.

(٥) أى على الأخذ.

(٦) قوله: "على قول أبى حنيفة ومحمد" وعند أبى يوسف والأئمة الثلاثة الإشهاد ليس بواجب. (بناية)

(٧) قوله: "وصار كما إذا اشتراه من الآخذ" إذارده على مولاه، فإنه لا جعل له، أو اتهبه أى قبل هبته، بأن وهب الآخذ لرجل، فرد الموهوب له على مولاه، أو ورثه أى ورث الآبق من الآخذ، فرده الوارث على مولاه، ففى هذه الصور كلها لا جعل له؛ لأنه لم يأخذه لرده، بل أخذه لنفسه. (بناية)

(٨) وكذا لو أوصى له. (ف)

(٩) فإنه بالشراء والاتهاب والوراثة قاصد لتملك نفسه.

(١٠) أى عند الشراء من الآخذ.

(١١) كما لو أنفق بغير إذن القاضى.

(١٢) قوله: "بمقابلة إحياء المالية" فيه نظر؛ لأنه يلزمه إذا رد أم الولد، وليس ثم إحياء المالية عند أبى حنيفة، وأجيب بأنه لا مالية فيها باعتبار الرقبة، ولها مالية باعتبار كسبها؛ لأنه أحق بكسبها. (ع)

(١٣) فيجب الجعل على المرتهن فيها.

أو أقَل منه، فإن كانت أكثر، فبقدر الدين عليه، والباقى على الراهن؛ لأن حقه بالقدر المضمون، فصار كثمن الدواء[١]، وتخليصه عن الجناية بالفداء[٢]. وإن كان مديونًا[٣]، فعلى المولى[٤] إن اختار قضاء الدين، وإن بيع بُدى بالجُعل، والباقى للغرماء؛ لأنه[٥] مؤنة الملك، والملكُ فيه كالموقوف[٦]، فيجب على من يستقر له[٧]. وإن كان جانيًا[٨]، فعلى المولى إن اختار الفداء لعود المنفعة[٩] إليه، وعلى الأولياء إن اختار[١٠] الدفعَ لعودها[١١] إليهم. وإن كان موهوبًا، فعلى الموهوب له وإن رجع الواهب[١٢] فى هبته بعد الردّ؛ لأن المنفعة للواهب ما حصلت بالرد، بل بترك الموهوب

(١٤) أى كون الجعل على المرتهن. (ف)

(١) قوله: "فصار كثمن الدواء" حيث يجب على المرتهن بقدر دينه، والباقى على الراهن. (ب)

(٢) قوله: "وتخليصه إلخ" فإن الفداء يجب على المرتهن بقدر دينه، والباقى على الراهن، فكذلك الجعل. (ب)

(٣) قوله: "وإن كان مديونًا" أى إن كان العبد الآبق مديونًا بأن كان مأذونًا، فلحقه فى التجارة دين، أو أتلف مال الغير، وأعرف به المولى. (ف)

(٤) الجعل.

(٥) الجعل.

(٦) قوله: "كالموقوف" يعنى بين أن يستقر على المولى متى اختار قضاء الدين وبين أن يصير للغرماء؛ إذا اختار البيع. (ب)

(٧) قوله: "فيجب على من يستقر له" لأنه مؤنة الملك، فإن اختار المولى قضاء الدين فالجعل عليه؛ لأن الملك استقر له، وإن اختار بيعه فى الدين، كان الجعل فى الثمن يبدأ به. (ف)

(٨) قوله: "وإن كان [أى الآبق] جانيًا" أى جنى خطأ، فلم يدفعه مولاه، ولم يفده حتى أبق. (ف)

(٩) أى منفعة الرد.

(١٠) أى المولى.

(١١) أى منفعة الرد.

(١٢) قوله: "وإن [الواو وصلية] رجع إلخ" إنما ذكره بـ"إن" الوصلية لدفع شبهة ترد على قوله سابقًا: فيجب على من يستقر الملك له، وعلى قوله: فعلى المولى إن اختار الفداء، فعلى كلا التقديرين كان ينبغى أن يجعل الجعل على المولى؛ لوجود هذين المعنيين فى حقه. وحاصل الدفع أن المنفعة للواهب ما حصلت برد الآبق، بل بترك الموهوب له التصرف فيه بعد الرد من الهبة والبيع وغيرهما الذى يمنع الواهب من الرجوع فى هبته.

فإن قيل: المنفعة حصلت بالجميع، وهو ترك الموهوب له الفعل ورد الراد، أجيب بأن الأمر كذلك، لكن ترك الموهوب له الفعل آخرهما وجودًا، فيضاف الحكم إليه. (ع)

له التصرف فيه بعد الرد، وإن كان[١] لصبى، فالجُعل فى ماله؛ لأنه مؤنة ملكه، وإن رده وصيه[٢]، فلا جُعل له؛ لأنه هو الذى يتولّى الرد فيه[٣].

كتاب[٤] المفقود[٥]

إذا غاب الرجل، فلم يُعرف له موضع، ولا يُعلم أحى هو أم ميت، نَصَبَ القاضى مَن يحفظ ماله، ويَقُوم عليه[٦] ويستوفى حقه؛ لأن القاضى نُصب ناظرا لكل عاجزٍ عن النظر لنفسه، والمفقودُ بهذه الصفة، وصار كالصبى والمجنون[٧]، وفى نصب الحافظ لماله، والقائم عليه نظرٌ له.

وقوله[٨]: يستوفى حقه لا خفاء أنه يقبض غلاته، والدين الذى أقر به غريم من غرماءه؛ لأنه من باب الحفظ، ويُخاصم[٩] فى دين وجب بعقده[١٠]؛ لأنه أصيلٌ فى حقوقه، ولا يخاصم فى الذى تولاه المفقود[١١]، ولا فى نصيب له فى عَقار، أو عروض فى يد رجل[١٢]؛ لأنه ليس بمالك، ولا نائب عنه[١٣]، إنما هو وكيلٌ بالقبض من جهة القاضى، وأنه لا يملك

(١) أى العبد الآبق.

(٢) وكذا اليتيم يعوله رجل. (ف)

(٣) فيلزم الرد على نفسه. (ب)

(٤) قوله: "كتاب المفقود" يقال: فقدت الشىء أى غاب عنى فقداً وفقوداً وفقداناً، وهو من الأضداد يقال: فقدت الشىء أى طلبته وكلا المعنيين موجود فى المفقود، فإنه قد ضل عن أهله، والناس فى طلبه. (ب)

(٥) هو الغائب الذى لا يدرى حياته ولا موته.

(٦) أى على ماله. (ف)

(٧) قوله: "كالصبى والمجنون" فإن للقاضى أن يفعل فى حقهما ما ذكرنا؛ لما ذكرنا. (ف)

(٨) أى القدورى.

(٩) أى الذى نصب له.

(١٠) قوله: "بعقده" أى بعقد الذى نصبه القاضى ناظراً للمفقود. (ف)

(١١) قوله: "ولا يخاصم فى الذى تولاه المفقود" وفائدته أنه لا يقبل البينة عليه؛ لأنه ليس من باب النظر، وأنه قضاء على الغائب.

(١٢) أى على سبيل الوديعة، أو غير ذلك.

(١٣) أى عن المفقود.

الخصومة بلا خلاف[١]. إنما الخلاف فى الوكيل[٢] بالقبض من جهة المالك فى الدين، وإذا كان[٣] كذلك يتضمن الحكم به قضاء على الغائب، وأنه لا يجوز[٤] إلا إذا رآه القاضى، وقضى به[٥]؛ لأنه مجتهدٌ فيه[٦]، ثم ما كان يُخاف عليه الفساد[٧] يبيعه القاضي؛ لأنه تعذر عليه حفظ صورته، فينظر له بحفظ المعنى[٨]. ولا يبيع ما لا يُخاف عليه الفساد فى نفقة[٩]، ولا غيرها؛ لأنه لا ولاية له على الغائب إلا فى حفظ ماله، فلا يسوغ له[١٠] ترك حفظ الصورة، وهو[١١] ممكن.

قال[١٢]: وينفق على زوجته، وأولاده من ماله، وليس هذا[١٣] الحكم مقصورا على الأولاد، بل يعم جميع قرابة الولاد[١٤].

---

(١) أى الوكيل بالقبض من القاضى.

(٢) قوله: "إنما الخلاف فى الوكيل [كما سيأتى فى كتاب الوكالة] إلخ" فإنه يملك الخصومة عند أبى حنيفة، لا عندهما. (ب)

(٣) أى الوكيل بالقبض من القاضى لا يملك الخصومة. (غ)

(٤) قوله: "وأنه لا يجوز" لأن القضاء لقطع الخصومة، والخصومة من الغائب غير متصورة. (عناية)

(٥) قوله: "وقضى به" أى بما رأى وإنما جاز لأنه لاقى فصلا مجتهداً فيه، فإن الشافعى يجوز القضاء على الغائب. (ب)

(٦) قوله: "لأنه مجتهد فيه" فإن قيل: ينبغى أن لا ينفذ قضاءه ما لم يمض قاضٍ آخر؛ لأن نفس القضاء مجتهد فيه، كما لو كان القاضى محدوداً فى قذف، فإنه لا ينفذ قضاءه ما لم يمض قاضٍ آخر.
أجيب بمنع أنه من ذلك بل المجتهد فيه سببه، وهو أن البينة هل تكون حجة للقضاء من غير خصم حاضر، أم لا، فإذا قضى بها نفذ كما لو قضى بشهادة المحدود فى قذف، وفى "الخلاصة": الفتوى على هذا. (ف)

(٧) مثل الثمار ونحوها. (ب)

(٨) أى بحسب المالية. (ك)

(٩) أى لأجل النفقة، ولا لغيرها. (ب)

(١٠) أى لا يجوز له.

(١١) الواو حالية.

(١٢) أى القدورى.

(١٣) كما يفهم من ظاهر المتن.

(١٤) قوه: "جميع قرابة الولاد" كالآباء والأجداد وإن علوا، والأولاد وإن سفلوا. (ب)

والأصل أن كل من يستحق النفقة فى ماله[١] حال حضرته بغير قضاء القاضى، يُنفق عليه من ماله عند غيبته؛ لأن القضاء حينئذٍ يكون إعانةً[٢]، وكلُّ من لا يستحقها فى حضرته إلا بالقضاء، لا ينفق[٣] عليه من ماله[٤] فى غيبته؛ لأن النفقة حينئذٍ تجب بالقضاء، والقضاء على الغائب ممتنع.

فمن الأول[٥]: الأولاد الصغار والإناث من الكبار[٦]، والزمنى من الذكور الكبار، ومن الثانى[٧]: الأخ والأخت والخال والخالة.

وقوله[٨]: من ماله مراده الدراهم والدنانير؛ لأن حقهم فى المطعوم والملبوس، فإذا لم يكن ذلك[٩] فى ماله يحتاج إلى القضاء بالقيمة، وهى النقدان. والتِبْر[١٠] بمنزلتهما[١١] فى هذا الحكم؛ لأنه يصلح قيمة كالمضروب، وهذا[١٢] إذا كانت فى يد القاضى، فإن كانت وديعةً، أو دينًا ينفق عليهم، منهما إذا كان المودَع والمديون مقرين بالدين والوديعة والنكاح

---

(١) أى المفقود.

(٢) قوله: "يكون إعانة" أى تمكينا للمستحق من الأخذ، ولهذا لو تمكنوا من ذلك، فلهم الأخذ، فيعينهم القاضى على ذلك؛ إذ اللزوم ثابت قبل القضاء. (ب)

(٣) أى القاضى.

(٤) أى المفقود.

(٥) وهم الذين يستحقون النفقة بغير قضاء.

(٦) قوله: "الأولاد الصغار والإناث من الكبار" أى إذا لم يكن لهم مال، وكذا الأب والجد، فكل من له مال، لا يستحق النفقة فى حال حضوره، فضلا عن حال غيبته إلا الزوجة، فإنها تستحق النفقة، وإن كانت غنية؛ لأن استحقاقها بالعقد والاحتباس، واستحقاق غيرها بالحاجة. (ف)

(٧) قوله: "ومن الثانى إلخ" إنما كان الأخ والأخت، وغيرهما من الثانى؛ لأنها نفقة ذى الرحم المحرم، وهو مجتهد فيه، فلا يجب إلا بالقضاء، أو الرضى، ولهذا لم يكن لهم الأخذ بدون القضاء، أو الرضاء. (ع)

(٨) أى القدورى.

(٩) أى المطعوم والملبوس.

(١٠) أى غير المضروب.

(١١) وفى نسخة: منزلتهما.

(١٢) قوله: "وهذا" أى الذى ذكرنا من إنفاق القاضى عليهم من الدراهم والدنانير. (عناية)

والنسب[١]، وهذا[٢] إذا لم يكونا[٣] ظاهرين عند القاضى.

فإن كانا ظاهرين، فلا حاجة إلى الإقرار[٤]، وإن كان أحدُهما ظاهراً يشترط الإقرار بما ليس بظاهر، هذا هو الصحيح[٥]، فإن دفع[٦] المودَع بنفسه، أو من عليه الدين بغير أمر القاضى يضمن المودَع، ولا يبرأ المديون[٧]؛ لأنه ما أدى إلى صاحب الحق[٨]، ولا إلى نائبه.

بخلاف ما إذا دفع بأمر القاضى؛ لأن القاضى نائب عنه[٩]، وإن كان المودَع، والمديون جاحدين أصلا، أو كانا جاحدين الزوجيةَ والنسب لم ينتصب أحدٌ من مستحقى النفقة خصماً فى ذلك؛ لأن ما يدعيه للغائب[١٠] لم يتعين سبباً لثبوت حقه، وهو النفقة؛ لأنها كما تجب فى هذا المال تجب فى مال آخر للمفقود.

قال[١١]: ولا يفرق بينه وبين امرأته، وقال مالك[١٢]: إذا مضى أربع

---

(١) بينه وبين من يستحق له النفقة.

(٢) أى الاحتياج إلى الإقرار. (ع)

(٣) قوله: "إذا لم يكونا" أى الدين والوديعة والنكاح والنسب جعل الدين والوديعة شيئًا واحدًا، والنكاح والنسب كذلك، فلذلك ذكرهما بلفظ التثنية. (ع)

(٤) أى إقرار المودع.

(٥) قوله: "هذا هو الصحيح" احتراز عن جواب القياس الذى قال به زفر: إنه لا ينفق منها عليهم بالإقرار؛ لأن إقرار المودع ليس بحجة على الغائب، وهو ليس بخصم منه. (ف)

(٦) بغير أمر القاضى. (ب)

(٧) بالدفع.

(٨) أى المفقود.

(٩) أى عن المفقود، فإن له ولاية عامة.

(١٠) قوله: "لأن ما يدعيه إلخ" قال شيخى العلامة: حاصله أن ما يدعيه الزوجة وأولاده أن هذا المال هو الدين، أو الوديعة مال الغائب لم يتعين لنفقتهم؛ لأنه كما تجرى النفقة فى الدين، والوديعة تجرى فى مال آخر أيضًا. (ب)

(١١) أى القدورى.

(١٢) قوله: "وقال مالك" ذكر ابن وهبان فى منظومته أنه لو أفتى بقول مالك فى موضع الضرورة يجوز، واعترضه شارحها ابن الشحنة بأنه لا ضرورة إلى ذلك. وقال الشارح فى "الدر المنتقى": هذا ليس بأولى لقول

سنين يفرِّق القاضِي بينه وبين امرأته، وتعتد عدة الوفاة، ثم تتزوج من شاءت؛ لأن عمر[١] هكذا قضى فى الذى استهواه الجنُّ[٢] بالمدينة، وكفى

القهستانى: لو أفتى به فى موضع الضرورة لا بأس به على ما أظن. قلت: ونظير هذه المسألة عدة ممتدة الطهر التى بلغت برؤية الدم ثلاثة أيام، وامتد طهرها، فإنها تبقى فى العدة إلى أن تحيض ثلاث حيض، وعند مالك تنقضى عدتها بتسعة أشهر، وقد قال فى "البزازية": هناك الفتوى فى زماننا على قول مالك. وقال الزاهدى: كان بعض أصحابنا يفتون به للضرورة، واعترضه فى "النهر" بأنه لا داعى إلى الإفتاء بمذهب الغير؛ لإمكان الترافع إلى حاكم مالكى، لكن قدمنا هناك أن الكلام عند تحقق الضرورة حيث لم يوجد حاكم مالكى. (رد المحتار)

(١) قوله: "لأن عمر إلخ" قال أبو بكر بن أبى الدنيا: حدثنى إسماعيل بن إسحاق، حدثنا خالد ابن الحارث، حدثنا سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن أبى نضرة عن عبد الرحمن ابن أبى ليلى: "أن رجلا من قومه خرج ليصلى مع قومه صلاة العشاء ففقد، فانطلقت امرأته إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه، فحدثته بذلك، فسأل عن ذلك قومها فصدقوها، فأمر أن تتربص أربع سنين فتربصت، ثم أتت عمر، فأخبرته بذلك، فسأل عن ذلك قومها فصدقوها، فأمرها أن تتزوج، ثم إن زوجها الأول قدم، فارتقوا إلى عمر، فقال عمر: يغيب أحدكم الزمان الطويل لا يعلم أهله حياته، قال: كان لى عذر، فقال: وما عذرك، قال: خرجت أصلى مع قومى صلاة العشاء، فأصابتنى الجن، فكنت فيهم زمانًا طويلا، فغزاهم جن مؤمنون فقاتلوهم، فظهروا عليهم، فأصابوا لهم سبايا، فكنت فيمن أصابوا، فقالوا: ما دينك؟ فقلت: مسلم، قالوا: أنت على ديننا لا يحل لنا سبيك، فخيرونى بين المقام، وبين القفول، فاخترت القفول، فأقبلوا معى بالليل بشر يحدثونى، وبالنهار ريح أتبعها، قال: فما كان من طعامك؟ قال: كل ما يذكر اسم الله عليه، قال: فما كان شرابك؟ قال: الجدف ما لم يخمر من الشراب، قال: فخيره عمر بين المرأة وبين الصداق".

قال ابن أبى الدنيا أيضًا: وحدثنا أبو مسلم عبد الرحمن بن يونس، حدثنا سفيان عيينة عن عمرو بن دينار عن يحيى بن جعدة قال: "إن تشقت الجن رجلا على عهد عمر رضى الله عنه، فلم يدروا أحى هو أم ميت؟ فأتت امرأته عمر رضى الله عنه، فأمر لها أن تتربص أربع سنين، ثم أمر وليه أن يطلق، ثم أمرها أن تعتد وتتزوج، فإن جاء زوجها خير بينها وبين الصداق". (أحكام المرجان فى أحكام الجان للقاضى أبى عبد الله بدر الدين الشبلى الحنفى تلميذ أبى الحجاج المزى والذهبى رحمهم الله تعالى.

قوله: "لأن عمر رض هكذا قضى إلخ" قلت: رواه ابن أبى شيبة فى "مصنفه" عن يحيى بن جعدة: "أن رجلا أخذته الجن فى عهد عمر، فأتته امرأته، فأمرها أن تتربص أربع سنين، ثم أمر وليه بعد أربع سنين أن يطلقها، ثم أمرها أن تعتد، فإذا انقضت عدتها تزوجت، فإن جاء زوجها خير بين امرأته والصدق".

وروى عبد الرزاق عن الفقيد الذى فقد من طريق مجاهد، قال: "دخلت الشعب، فاستهوتنى الجن، فأتت امرأتى عمر، فأمرها أن تتربص أربع سنين من حين فقدت، ثم دعا وليه، فطلقها وأمرها أن تعتد أربعة أشهر وعشرًا، ثم جئت بعد ما زوجت، فخيرنى عمر".

وأخرجه الدارقطنى أيضًا، وفى الباب آثار أخرى، فروى مالك فى "الموطأ" عن عمر: "أيما امرأة فقدت زوجها، فلم تدرِ أين هو؟ تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل وتنكح إن بدا لها"، ورواه ابن أبى شيبة عنه، وعن عثمان أيضًا، وعن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم مثله. (ت)

(٢) قوله: "فى الذى استهواه الجن" يقال: استهواه أى جره إلى المهاوى، وهى المساقط والمهالك. (ب)

قوله: "فى الذى استهواه إلخ" مالك عن يحيى بن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال: "أيما امرأة فقدت، فلم تدر أين هو؟ فإنها تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل للأزواج".

به إماماً، ولأنه[١] منَع حقها بالغيبة، فيفرق القاضي بينهما بعد ما مضى مدةٌ اعتباراً بالإيلاءِ والعنة[٢]، وبعد هذا الاعتبار[٣] أخذ المقدار منهما الأربع من الإيلاء والسنين من العنة عملاً بالشبهين.

ولنا قوله صلى الله عليه وآله وسلم[٤] في امرأة المفقود[٥]: «إنها امرأته حتى يأتيها البيان»*، وقول علي فيها[٦]: هي امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين موت، أو طلاق خرج بياناً للبيان المذكور في المرفوع[٧]، ولأن النكاح عرف ثبوته، والغَيبة[٨] لا توجب الفرقة، والموتُ في حيز

وروى نحوه عن عثمان وعلي رضي الله عنهما، وقيل: وأجمع الصحابة عليه، ولم يعلم لهم مخالف في عصرهم، وعليه جماعة من التابعين، قال مالك: وإن تزوجت بعد انقضاء عدتها، فدخل بها زوجها، أو لم يدخل بها، فلا سبيل لزوجها الأول إليها إذا جاء، أو ثبت أنه حي؛ لأن الحاكم أباح للمرأة الازدواج مع إمكان حياته، فلم يكشف الغيب أكثر مما كان يظن، قال: وذلك الأمر عندنا، فالعقد بمجرده يفيتها، ثم رجع مالك عن هذا قبل موته بعام، وقال: لا يفيتها على الأول إلا دخول الثاني غير عالم بحياته كذات الولين، وأخذ به ابن القاسم وأشهب قال في "الكافي": هو الأصح من طريق الأثر؛ لأنها مسألة قلدنا فيها عمر، وليست مسألة نظر. (شرح الموطأ لمحمد عبد الباقي الزرقاني المالكي)

(١) أي المفقود. (ب)

(٢) قوله: "اعتبارا بالإيلاء والعنة" الجامع بينهما منع الزوج حق المرأة، ودفع الضرر عنها، فإن العنين يفرق بينه وبين امرأته بعد مضي سنة لدفع الضرر عنها، وبين المولى وامرأته بعد أربعة أشهر لدفع الضرر، ولكن عذر المفقود أظهر من عذر المولى والعنين، فيعتبر في حقه مدتان في التربص، بأن يجعل السنون مكان الشهور، ويتربص بأربع سنين عملا بالشبهين. (عناية)

(٣) أي بالمولى والعنين.

(٤) قوله: "ولنا قوله صلى الله عليه وآله وسلم إلخ" الحاصل أن المسألة مختلفة في ما بين الصحابة، فذهب عمر رضي الله عنه إلى ما تقدم، وذهب علي رضي الله عنه إلى أنها امرأته حتى يأتيها البيان والشأن في الترجيح، والحديث الضعيف يصلح مرجحاً، وروى عبد الرزاق عن ابن جريج قال: بلغنا أن ابن مسعود وافق علياً على أن امرأة المفقود تنتظره أبداً، وهذا مرجح آخر، وأخرج ابن أبي شيبة عن أبي قلابة وجابر بن زيد والشعبي والنخعي كلهم قالوا: ليس لها أن تتزوج حتى يستبين موته. (ف)

(٥) قلت: رواه الدارقطني في "سننه"، وهو حديث ضعيف.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٣، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٣ ص١٤٣. (نعيم)

(٦) قلت: رواه عبد الرزاق. (ت)

(٧) قوله: "خرج بياناً إلخ" يعني أن البيان في قول رسول الله مجمل، وقول علي خرج بيان ذلك المبهم. (ع)

(٨) كما في غيبة غير المفقود.

الاحتمال، فلا يزال النكاح بالشك، وعمر رجع إلى قول على[١]. ولا معتبر بالإيلاء[٢]؛ لأنه كان طلاقًا معجلا[٣]، فاعتبر فى الشرع مؤجلا[٤]، فكان موجبًا للفرقة، ولا بالعنة؛ لأن الغيبة[٥] تعقب الأوبة[٦] والعنة، وقلّما تنحل بعد استمرارها سنة. قال[٧]: وإذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته، قال: وهذه رواية الحسن عن أبى حنيفة[٨]، وفى ظاهر المذهب يُقدر بموت الأقران[٩]، وفى المروى عن أبى يوسف:

(١) قوله: "وعمر رجع إلى قول على" وهو ما ذكر عبد الرحمن بن أبى ليلى ثلاث قضيات رجع فيها عمر إلى قول على: امرأة المفقود وامرأة أبى كنف، والمرأة التى تزوجت، وقولنا فى الثلاث قول على.

أما امرأة المفقود فقد عرفته، وأما امرأة أبى كنف، فكان أبو كنف طلقها وراجعها ولم يعلمها حتى غاب، ثم قدم فوجدها قد تزوجت، فأتى عمر رضى الله عنه فقص عليه القصة، فقال: إن لم يكن الثانى دخل بها، فأنت أحق بها، وإن كان دخل بها، فليس لك عليه سبيل؛ لدفع الضرر عن الثانى، ثم رجع عمر إلى قول على: إن مراجعته إياها صحيح، وهى منكوحة، دخل بها الثانى، أو لا. وأما المرأة التى تزوجت فى عدتها، فالمرأة ينعى إليها زوجها فتعتد، وكان من مذهبه أنه إذا أتى زوجها حيا، فهى مخيرة بين أن ترد عليه وبين المهر، ثم صح رجوعه إلى قول على: إنه يفرق بينها وبين الثانى، ولها المهر عليه مما استحل من فرجها، وترد إلى الأول. (ف)

(٢) جواب عن قياس مالك. (عناية)

(٣) أى فى الجاهلية.

(٤) قوله: "فاعتبر فى الشرع مؤجلا" بخلاف المفقود، فإنه لم يظهر منه طلاق، لا مؤجلا ولا معجلا. (عناية)

(٥) قوله: "لأن الغيبة" تقريره أن العنة بعد ما استمرت سنة كانت طبيعة، والطبيعة لا تنحل، ففات حقها على التأبيد، فيفرق بينهما بعد سنة دفعا للضرر، بخلاف امرأة المفقود، فإن رجوعها مرجو قبل مضى أربع سنين وبعده. (عناية)

(٦) أى الرجوع.

(٧) أى القدورى.

(٨) قوله: "وهذه رواية الحسن عن أبى حنيفة" وجه هذه الرواية أن الأعمار قل ما تزيد على مائة وعشرين سنة، بل لا يسع أكثر من ذلك، فيقدر بها.

وأما ما قيل: إن هذا يرجع إلى قول أهل الطبائع، فإنهم يقولون: لا يجوز أن يعيش أحد أكثر من ذلك، وقولهم: باطل بالمنصوص كنوح على نبينا، وعليه الصلاة والسلام، فمما لا ينبغى أن يصغى إليه.

ويذكر توجيها لمذهب من مذاهب الفقهاء كيف وهم أعرف مما دلت عليه النصوص، والتواريخ بالأعمار السابقة للبشر، بل لا يحل لأحد أن يحكم على أئمة المسلمين أنهم اعتمدوا فى قولهم على أمرهم يعترفون ببطلانه، ويوجبون عدم اختياره. (فتح القدير)

(٩) قوله: "بموت الأقران" فإن الأعمار تختلف طولا وقصرًا بحسب الأقطار بحسب أجزاءه تعالى

بمائة سنة[١]، وقدره بعضهم بتسعين[٢]، والأقيس[٣] أن لا يقدر بشيء، والأرفق أن يقدر بتسعين[٤]، وإذا حكم بموته اعتدت امرأته عدة الوفاة من ذلك الوقت[٥]. وقسم ماله بين ورثته الموجودين فى ذلك الوقت، كأنه مات فى ذلك الوقت[٦] معاينة، إذ الحكمى معتبر بالحقيقى[٧].

ومن مات[٨] قبل ذلك لم يرث منه؛ لأنه لم يحكم بموته فيها، فصار كما إذا كانت حياته معلومة، ولا يرث المفقود أحدا مات فى حال فقده؛ لأن بقاءه حيًا فى ذلك الوقت باستصحاب الحال[٩]، وهو لا يصلح حجة فى الاستحقاق. وكذلك[١٠] لو أوصى للمفقود، ومات الموصى ثم الأصل[١١] أنه لو كان مع المفقود وارث لا يُحجب به، ولكنه ينتقص حقه

العادة. (ف)

(١) لأن الظاهر أنه لا يعيش أكثر منه فى زماننا. (عناية)

(٢) لأنه متوسط ليس بغائب، ولا نادر. (عناية)

(٣) قوله: "والأقيس إلخ" الاختلاف ما جاء إلا من اختلاف الرأى فى أن الغالب هذا فى الطول، فلذا قال شمس الأئمة السرخسى: الأليق بطريق الفقه أن لا يقدر بشيء؛ لأن نصب المقادير بالرأى لا يكون، والأرفق بالناس أن يقدر بالتسعين، وعندى الأحسن سبعون؛ لقوله ﷺ: «أعمار أمتى ما بين الستين إلى السبعين»، فكانت المنتهى غالبًا. (فتح القدير)

(٤) وعليه الفتوى.

(٥) أى وقت الحكم بالموت. (ب)

(٦) أى وقت الحكم بالموت. (ب)

(٧) قوله: "معتبر بالحقيقى" فلو ثبت موته حقيقة تعتد امرأته، وقسم ماله بين ورثته، فكذلك فى الموت الحكمى. (ب)

(٨) أى من أقاربه وورثته.

(٩) قوله: "باستصحاب الحال" هو عبارة عن إبقاء ما كان على ما كان لعدم الدليل المزيل، وهو يصلح عندنا حجة للدفع، لا للاستحقاق، فلهذا اعتبر المفقود حيا فى مال غيره حتى لا يرث منه أحد، ولا يرث المفقود عن أحد، بل يوقف نصيبه من مال مورثه، فإن مضت المدة، أو علم موته يرد الموقوف لأجله إلى وارث مورثه الذى ورث من ماله. (ب)

(١٠) أى لا تصح الوصية بل توقف. (ع)

(١١) أى فى مال المفقود. (ب)

به، يعطى أقل النصيبين، ويوقف الباقى وإن كان معه وارث يحجب به، لا يعطى أصلا. بيانه: رجل مات عن ابنتين وابنٍ مفقود، وابن ابن، وبنت ابن، والمال فى يد الأجنبى، وتصادقوا على فقد الابن[١]، وطلبت الابنتان الميراث تُعطيان النصفَ؛ لأنه متيقن به[٢]، ويوقف النصف الآخر، ولا يُعطى ولد الابن؛ لأنهم يُحجبون بالمفقود، ولو كان حيًا، فلا يستحقون الميراثَ بالشك.

ولا ينزع من يد الأجنبى[٣] إلا إذا ظهرت منه خيانة[٤]، ونظير هذا[٥] الحملُ فإنه توقف له ميراث ابنٍ واحد على ما عليه الفتوى[٦]، ولو كان معه وارث آخر إن كان لا يسقط بحال[٧]، ولا يتغير بالحمل يُعطى كل نصيبه، وإن كان ممن تسقط بالحمل[٨] لا يعطى، وإن كان[٩] ممن يتغير به يعطى

(١) قوله: "تصادقوا [أى الورثة والأجنبى. عناية] على فقد الابن إلخ" إنما قيد به؛ لأن الأجنبى الذى فى يده المال إذا قال: قد مات المفقود قبل أبيه، فإنه يجبر على دفع الثلثين إلى البنتين؛ لأن إقرار ذى اليد فى ما فى يده معتبر، وقد أقر بأن ثلثى ما فى يده لهما، فيجبر على تسليم ذلك إليهما. وقول أولاد الابن: أبونا مفقود لا يمنع إقرار ذى اليد؛ لأنهم لا يدعون لأنفسهم شيئًا بهذا القول، ويوقف الباقى على يد ذى اليد، هذا إذا أقر من فى يده المال. أما لو جحد أن يكون المال فى يده، فأقامت البنتان البينة أن أباهم مات، وترك هذا المال ميراثًا لهما، ولأخيهما المفقود، فإن كان حيا، فهو الوارث معهما، وإن كان ميتا، فولده الوارث معهما، فإنه يدفع إلى البنتين النصف، ويوقف الباقى على يد عدل. وإنما قيد بقوله: المال فى يد أجنبى؛ لأنه إذا كان فى يد البنتين والمسألة بحالها، فإن القاضى لا ينبغى أن يحول المال من موضعه، ولا يقف منه شيئًا للمفقود. (عناية)

(٢) قوله: "متيقن به" لأنا لو قدرنا المفقود ميتًا كان نصيبهما الثلثين، ولو قدرناه حيًا كان نصيبهما النصف، فالنصف متيقن، ويوقف النصف الآخر إلى أن يظهر حال المفقود. (ب)

(٣) أى النصف الموقوف. (ب)

(٤) قوله: "إلا إذا ظهرت إلخ" فلا يترك مال الغير فى يد خائن، ويوضع على يد عدل إلى أن يظهر المستحق. (ب)

(٥) أى نظير المفقود، الحمل فى توقف النصف. (ب)

(٦) قوله: "على ما عليه الفتوى" احترز به عن ما روى عن أبى حنيفة أنه يوقف له ميراث أربعة بنين؛ لما قال شريك: رأيت بالكوفة لأبى إسماعيل أربعة بنين من بطن واحد، وعن محمد ميراث ثلاثة بنين، وفى أخرى نصيب ابنين وهو رواية عن أبى يوسف. (ف)

(٧) كالابن والجد. (ب)

(٨) كابن الابن والأخ.

الأقل للتيقن به، كما فى المفقود، وقد شرحناه فى "كفاية المنتهى" بأتمّ من هذا.

كتاب الشركة[١]

الشركة جائزة؛ لأنه ﷺ بُعث، والناس يتعاملون بها، فقررهم عليه*، قال[٢]: الشركة ضربان: شركة أملاك وشركة عقود، فشركة الأملاك العين يرثها رجلان ويشتريانها، فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف فى نصيب الآخر إلا بإذنه، وكل واحد منهما فى نصيب صاحبه كالأجنبى.

وهذه الشركة[٣] يتحقق فى غير المذكور[٤] فى الكتاب[٥] كما إذا اتهب رجلان عينًا، أو ملكاها بالاستيلاء، أو اختلط مالهما من غير صنع أحدهما[٦]، أو بخلطهما خلطًا[٧] يمنع التمييز رأسًا، أو إلا بحرج[٨]،

---

(٩) قوله: "وإن كان إلخ" أى إن كان الوارث مما يتغير نصيبه بالحمل، ولكن لا تسقط كالأم والزوجة ونحوهما. (ب)

(١) قوله: "كتاب الشركة [بسكون الراء معروف. ف]" أورد الشركة عقيب المفقود لوجهين: كون مال أحدهما أمانة فى يد الآخر، كما أن مال المفقود أمانة فى يد الحاضر، وكون الاشتراك قد يتحقق فى مال المفقود، كما لو مات مورثه، وله وارث آخر، وهذه مناسبة خاصة، والأولى عامة فيهما، وفى الآبق واللقيط واللقطة وشرعيتها بالكتاب والسنة والمعقول، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فهم شركاء فى الثلث﴾، وهذا خاص بشركة العين. وأما السنة فما فى سنن أبى داود وابن ماجة والحاكم عن السائب أنه قال: كان رسول الله ﷺ شريكى فى الجاهلية، وفى سنن أبى داود والحاكم عن أبى هريرة مرفوعًا قال الله: «أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خان خرجت».

ولا شك أن كون الشركة مشروعة أظهر ثبوتًا من هذه الأحاديث؛ إذ التوارث والتعامل من لدن رسول الله ﷺ وهلم جرًا متصل لا يحتاج فيه إلى إثبات حديث بعينه، ولهذا لم يزد المصنف على ادعاء التقرير. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٤، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٤ ص١٤٤. (نعيم)

(٢) أى القدورى.

(٣) ظاهر عبارة القدورى القصر على الشراء والإرث، فذكر المصنف أنه ليس كذلك. (ف)

(٤) أى الإرث والشراء. (ب)

(٥) أى مختصر القدورى.

(٦) قوله: "من غير صنع أحدهما" كما إذا اشتق الكيسان، فاختلط مالاهما. (ب)

(٧) كخلط الحنطة بالحنطة.

ويجوز بيع أحدهما نصيبَه من شريكه فى جميع الصور، ومن غير شريكه بغير إذنه إلا فى صورة الخلط والاختلاط، فإنه لا يجوز إلا بإذنه، وقد بينا الفرق[١] فى "كفاية المنتهى".

والضرب الثانى[٢]: شركة العقود وركنها الإيجاب والقبول، وهو أن يقول أحدهما: شاركتك فى كذا وكذا[٣]، ويقول الآخر: قبلت، وشرطه أن يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة[٤]؛ ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا بينهما، فيتحقق حكمه[٥] المطلوب منه.

ثم هى أربعة أوجه: مفاوضة وعنان وشركة الصنائع، وشركة الوجوه، فأما شركة المفاوضة: فهى أن يشترك الرجلان، فيتساويان فى مالهما وتصرفهما ودينهما؛ لأنها شركة عامة فى جميع التجارات يفوض كل واحدٍ منهما أمر الشركة إلى صاحبه على الإطلاق[٦]؛ إذ هى من المساواة، قال قائلهم[٧]:

لا يصلح الناس[٨] فوضى لا سراة لهم ولا سراة إذ جهالهم ساووا

---

(٨) كخلط الحنطة بالشعير.

(١) قوله: "وقد بينا الفرق فى كفاية المنتهى" الذى أشار إليه فى "الفوائد الظهيرية" هو أن الشركة إذا كانت بينهما من الابتداء بأن اشتريا حنطة، أو ورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما، فيبيع كل منهما نصيب نفسه شائعًا، ويجوز من الشريك والأجنبى. بخلاف ما إذا كانت بالخلط والاختلاط؛ لأن كل حبة مملوكة بجميع أجزاءها لأحدهما ليس للآخر فيهما شركة، فإذا باع من غير الشريك لا يقدر على تسليمه إلا مخلوطًا بنصيب الشريك، فيتوقف على إذنه، بخلاف إذنه من الشريك لوجود القدرة على التسليم والتسلم. (فتح القدير)

(٢) هذا لفظ القدورى.

(٣) من التجارات والبقاليات. (ف)

(٤) قوله: "قابلا للوكالة [لان الشركة يتضمن الوكالة. ب]" احتراز عن الشركة فى الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد، فإن الملك فى هذه الصور يقع لمن باشر خاصة، لا على وجه الاشتراك. (عناية)

(٥) أى حكم عقد الشركة.

(٦) يعنى بغير قيد بشىء.

(٧) هو الأقوه والأودى.

(٨) قوله: "لا يصلح إلخ" بعد هذين البيتين

أى[١] متساوين، فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء، وذلك فى المال. والمراد به[٢] ما تصح الشركة فيه، ولا يعتبر التفاضل فيما لا يصح الشركة فيه، وكذا فى التصرف؛ لأنه لو ملك أحدهما[٣] تصرفًا لا يملك الآخر لفات التساوى، وكذلك[٤] فى الدين لما نبين إن شاء الله تعالى.

وهذه الشركة[٥] جائزة عندنا استحسانًا، وفى القياس لا تجوز، وهو قول الشافعى، وقال مالك[٦]: لا أعرف ما المفاوضة.

وجه القياس أنها تضمنت الوكالة بمجهول الجنس، والكفالة بمجهول، وكل ذلك[٧] بانفراده فاسد[٨]

إذا تولى سراة الناس أمرهم ... نما على ذاك أمر القوم وازدادوا

وقيل بعده:

تهدى الأمور بأهل الرأى ما صلحت ... فإن تولت فبالجهال ينقادوا

ومعنى البيت: إذا كان الناس متساوين لا كبير لهم، ولا سيد يرجعون إليه، فيتحقق المنازعة والفساد، والسراة جمع سرى وهو السيد، وجعله صاحب المفصل اسم جمع له، والسرى فعيل جمع فعلة بالتحريك، وأصله سروة. (ف)

(١) فسر المصنف به عوضًا. (ب)

(٢) قوله: "والمراد به" أى المراد بالمال الذى يصح الشركة فيه كالدراهم والدنانير والفلوس أيضًا على قولهما: لا ما لا تصلح الشركة فيه كالعروض والعقار. (ب)

(٣) قوله: "لأنه لو ملك إلخ" حتى لو ملك أحدهما تصرفًا لا يملكه الآخر لفات التساوى، بأن كان أحدهما صبيًا، أو ذميًا، أو عبدًا، فلا تصح المفاوضة. (ب)

(٤) أى يشترط المساواة.

(٥) أى شركة المفاوضة. (ب)

(٦) قوله: "وقال مالك إلخ" فى "الكافى": هذا منه تناقض؛ لأنه إذا لم يعرفها كيف يحكم بفسادها، وهذا ليس بشىء؛ لأن العالم يقول مثل ذلك كناية عن الحكم بالفساد، والمعنى لا وجود للمفاوضة على الوجه الذى ذكرتموه، وما لا وجود له شرعًا، لا صحة له.

وحكى عن أصحاب مالك جواز المفاوضة، وهى أن يفوض كل إلى الآخر التصرف فى غيبته وحضوره غير أنه لا يشترط التساوى فى المال، وممن حكى عنه القول بجواز المفاوضة الشعبى وابن سيرين. (ف)

(٧) أى الوكالة بالمجهول، والكفالة بالمجهول. (ع)

(٨) قوله: "فاسد" ألا ترى أنه لو قال: وكلتك بالشراء، أو شراء الثوب لا تصح الوكالة، وكذا الكفالة بالمجهول لا تصح، وبالمعلوم تصح كما فى قوله: ما ذاب لك على فلان فعلى، فإن قيل: الوكالة العامة جائزة، كما إذا قال: وكلتك فى مالى اصنع ما شئت. أجيب بأن العموم ليس بمراد ههنا، فإنه لا يثبت الوكالة فى حق

وجه الاستحسان قوله ﷺ[١]: «فاوِضوا فإنه أعظم للبركة[٢]»*، وكذا الناس[٣] يعاملونها من غير نكير، وبه يترك القياس[٤]، والجهالة متحملة تبعًا[٥] كما في المضاربة. ولا تنعقد[٦] إلا بلفظة المفاوضة؛ لبعد شرائطها عن علم العوام[٧] حتى لو بينا[٨] جميع ما يقتضيه يجوز؛ لأن المعتبر هو المعنى. قال[٩]: فيجوز بين الحرين الكبيرين مسلمين، أو ذميين لتحقق التساوى، وإن كان أحدهما كتابيًا، والآخر مجوسيًا يجوز أيضًا؛ لما قلنا[١٠]. ولا يجوز بين الحر والمملوك، ولا بين الصبى والبالغ؛ لانعدام المساواة؛ لأن الحر البالغ يملك التصرفَ، والكفالةَ، والمملوك لا يملك واحدا منهما إلا بإذن المولى[١١]، والصبى لا يملك الكفالة، ولا يملك

شراء الطعام لأهله، فإذا لم يكن عاماً كان توكيلا بمجهول الجنس. (ب)

(١) قلت: غريب. (ت)

(٢) قوله: "فإنه أعظم للبركة" هذا الحديث لم يعرف فى كتب الحديث أصلا، وكذا ما ذكره بعضهم من قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «فإذا فاوضتم فأحسنوا المفاوضة»، وإنما أخرج ابن ماجة فى التجارات عن صهيب مرفوعاً: «ثلاث فيهن البركة البيع إلى أجل والمفاوضة واختلاط البر الشعير للبيت لا للبيع»، وفى بعض نسخ ابن ماجة المعارضة بدل المفاوضة. ورواه إبراهيم فى "كتاب غريب الحديث": وضبط المعارضة بالعين والراء والضاد، وفسرها ببيع عرض بعرض مثله. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٥، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٥ص١٤٤. (نعيم)

(٣) قوله: "وكذا الناس إلخ" لو منع ظهور التعامل بها على الشروط الذى ذكرتم لأمكن. (ف)

(٤) لأن التعامل كالإجماع. (ف)

(٥) قوله: "الجهالة متحملة تبعًا" أى لغيرها وهى المساواة، هذا جواب عن وجه القياس بأن ما لا يثبت مقصوداً جاز أن يثبت تبعًا كالمضاربة جازت بالإجماع، وإن اشتملت على التوكيل بشراء شىء مجهول، وكذا صحت شركة العنان مع أنها تضمنت ذلك. (ك)

(٦) أى شركة المفاوضة.

(٧) قوله: "لبعد شرائطها عن علم العوام" لأن أكثر الناس لا يعرفون جميع أحكامها. (ب)

(٨) أى المتفاوضان. (ب)

(٩) أى القدورى. (ب)

(١٠) أى كتحقق التساوى؛ إذ الكفر ملة واحدة. (ف)

(١١) قوله: "إلا بإذن المولى" فإن قيل: لما أذن المولى يثبت التساوى قلنا: لا، فإنه لا تصح كفالة بإذن المولى

التصرف إلا بإذن الولى.

قال[١]: ولا بين المسلم والكافر، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: يجوز للتساوى بينهما فى الوكالة والكفالة، ولا معتبر بزدياة تصرف يملكه أحدهما كالمفاوضة بين الشَفْعَوى[٢] والحنفى، فإنها جائزة ويتفاوتان فى التصرف فى متروك التسمية[٣] إلا أنه يكره[٤]؛ لأن الذمى لا يهتدى إلى الجائز من العقود. ولهما أنه لا تساوى فى التصرف، فإن الذمى[٥] لو اشترى برأس المال خمورًا، أو خنازيرَ صح، ولو اشتراها مسلم لا يصح. ولا يجوز بين العبدين، ولا بين الصبيين[٦]، ولا بين المكاتبين؛ لانعدام صحة الكفالة، وفى كل موضع[٧] لم تصح المفاوضة لفقد شرطها، ولا[٨] يشترط ذلك فى العنان، كان عنانًا لاستجماع شرائط العَنان؛ إذ هو[٩] قد يكون خاصًا[١٠]، وقد يكون عامًا.

قال[١١]: وتنعقد على الوكالة والكفالة[١٢]، أما الوكالة فلتحقق

إذا كان عليه دين. (ك)

(١) أى القدورى. (ب)

(٢) هذه النسبة من أغلاط العوام، والصحيح الشافعى، كذا قال العينى فى "البناية".

(٣) أى عامدًا، فإن الشافعى يعتقده حلالا دون الحنفى. (ب)

(٤) أى عقد الشركة بين المسلم والكافر. (ف)

(٥) قوله: "فإن الذمى إلخ" وأما الشافعى والحنفى: والمساواة بينهما ثابتة؛ لأن الدليل على كونه ليس مالا متقومًا قائم، وولاية الإلزام بالمحاجة ثابتة لاتحاد الملة. (ف)

(٦) وإن أذن لهما أبوهما. (ع)

(٧) قوله: "وفى كل موضع إلخ" ذلك كما لو عقد بالغ وصبى، أو حر وعبد، أو مكاتب، أو شرط عدم الكفالة تصير عنانًا، وإن عمما التصرف والمال، أو تساويا فيه؛ لأن العنان قد يكون عامًا، كما يكون خاصًا، بخلاف المفاوضة، فإنها تكون عامة. (ف)

(٨) الواو حالية. (ب)

(٩) أى شركة العنان. (ب)

(١٠) وفى نسخة: خالصًا.

(١١) أى القدورى. (ب)

المقصود، وهو الشركة فى المال على ما بيناه[١]، وأما الكفالة لتحقق المساواة فيما هو من مواجب التجارات، وهو توجه المطالبة[٢] نحوهما جميعًا. قال[٣]: وما يشتريه كل واحد منهما تكون على الشركة إلا طعام أهله وكسوتهم[٤]، وكذا كسوته، وكذا الإدَام؛ لأن مقتضى العقد المساواة، وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه فى التصرف، وكان شراء أحدهما كشراءهما إلا ما استثناه فى الكتاب[٥]، وهو استحسان؛ لأنه مستثنى عن المفاوضة للضرورة[٦]، فإن الحاجة الراتبة[٧] معلومة الوقوع، ولا يمكن إيجابه على صاحبه، ولا الصرف من ماله، ولا بد من الشراء، فيختص به ضرورةً، والقياس أن يكون على الشركة؛ لما بيناه[٨].

وللبائع أن يأخذ[٩] بالثمن أيّهما شاء المشترى بالأصالة، وصاحبَه بالكفالة، ويرجع الكفيل[١٠] على المشترى بحصته بما أدى؛ لأنه قضى دينا عليه من مالٍ مشترك بينهما.

قال: وما يلزم كل واحد منهما من الديون بدلا عما يصح فيه

---

(١٢) قوله: "وتنعقد إلخ" يعنى أن كل واحد من المشتركين يكون فيهما باشر وكيلا عن الآخر، وكفيلاعنه. (ب)

(١) قوله: "على ما بيناه" يريد به قوله: ليكون ما يستفاد به على الشركة. (ف)

(٢) بسبب ما هو من أفعالهما. (ب)

(٣) أى القدورى. (ب)

(٤) قوله: "الإطعام أهله وكسوتهم" فإنه يختص به، ومع ذلك يكون الآخر كفيلا عنه حتى كان للبائع الطعام والكسوة، ولعياله أن يطالب به الآخر. (ف)

(٥) أى مختصر القدورى. (ب)

(٦) قوله: "للضرورة" لأن كل واحد منهما حين تشارك تشارك، وصاحبه عالم بحاجته إلى ذلك، ومعلوم أن كل واحد منها لم يقصد بعقد المفاوضة أن تكون نفقته، ونفقة عياله على شريكه. (ب)

(٧) أى الدائمة. (ب)

(٨) من أن مقتضى العقد المساواة. (ف)

(٩) أى يطالب. (ب)

(١٠) يعنى من مال الشركة. (ب)

الاشتراك، فالآخر ضامن له تحقيقًا للمساواة[١]، فمما يصح فيه الاشتراك الشراء والبيع والاستئجار[٢]، ومن القسم الآخر الجناية[٣] والنكاحُ والخلعُ والصلح عن دم العمد، وعن النفقة.

قال[٤]: ولو كفل أحدهما[٥] بمالٍ عن أجنبي لزم صاحبه[٦] عند أبي حنيفة. وقالا: لا يلزمه؛ لأنه[٧] تبرع[٨]، ولهذا[٩] لا يصح من الصبي والعبد المأذون والمكاتب[١٠]، ولو صدر[١١] من المريض[١٢] يصح من الثلث، وصار كالإقراض[١٣] والكفالة بالنفس[١٤].

(١) التي يقتضيها عقد المفاوضة. (ب)

(٢) قوله: "الشراء والبيع والاستئجار" أما صورة البيع والشراء فظاهرة، لكن يجب في البيع الصحيح الثمن، وفي الفاسد القيمة، وصورة الاستئجار أن يستأجر أحد المتفاوضين أجيرا في تجارتهما، أو دابة، أو شيئا من الأشياء، فللمؤجر أن يأخذ بالأجر أيهما شاء؛ لأن الإجارة من عقود التجارة، وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فيما يلزمه من التجارة. (ب)

(٣) قوله: "الجناية إلخ" فلو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ لها أرش مقدر، واستحلفه فحلف، ثم أراد أن يستحلف شريكه ليس له ذلك، ولا خصومة له مع شريكه، وكذا المهر والخلع والصلح عن جناية العمد، والصلح عن النفقة، إذا دعاه على أحدهما، وحلفه ليس له أن يحلف الآخر؛ لأنها ليست من أمور التجارة. صورة الخلع ما إذا كانت المرأة فاوضت، ثم خالعت مع زوجها، فما لزم عليها من بدل الخلع، لا يلزم لشريكها، وكذلك لو أقرت ببدل الخلع. (ع)

(٤) أي محمد في "الجامع الصغير".

(٥) أي أحد المفاوضين.

(٦) قوله: "لزم صاحبه" قال الفقيه أبو الليث: هذا إذا كفل بإذنه، وإن كفل بغير إذنه ينبغي أن لا يجب عليه شيء في قولهم جميعًا، وفي "شرح الطحاوي": إن كانت الكفالة بالنفس لا يؤاخذ به إجماعًا. (ب)

(٧) أي عقد الكفالة.

(٨) وفي نسخة: متبرع.

(٩) أي لكون عقد الكفالة تبرّعًا. (ب)

(١٠) لأنهم ليسوا من أهل التبرّع. (ب)

(١١) قوله: "ولو صدر إلخ" إنما اقتصر على صدور عقد الكفالة من المريض؛ لأن المريض لو أقر بكفالة سابقة على المرض لزمته في كل المال إجماعًا؛ لأن الإقرار بها يلاقي حال بقاءها، وفي حال البقاء الكفالة معاوضة. (ف)

(١٢) أي في مرض الموت. (ف)

(١٣) قوله: "وصار كالإقراض" قال في "الإيضاح": في الإقراض اختلاف، فإنه لو أقرض أحدهما مالا،

ولأبى حنيفة أنه تبرع ابتداء ومعاوضة بقاء؛ لأنه يستوجب الضمان بما يؤدى[١] على المكفول عنه إذا كانت الكفالة بأمره[٢]، فبالنظر إلى البقاء[٣] تتضمنه المفاوضة، وبالنظر إلى الابتداء لم تصح ممن ذكره[٤]، وتصح من الثلث من المريض، بخلاف الكفالة بالنفس؛ لأنها تبرع[٥] ابتداء وانتهاء. وأما الإقراض فعن أبى حنيفة أنه يلزم صاحبه[٦]، ولو سلم[٧] فهو إعارة، فيكون لمثلها حكم عينها، لا حكم البدل حتى لا يصح فيه الأجل، فلا يتحقق معاوضة، ولو[٨] كانت الكفالة بغير أمره لم تلزم صاحبَه فى الصحيح[٩] لانعدام معنى المفاوضة، ومطلق الجواب فى "الكتاب"[١٠] محمول على المقيد، وضمان الغصب[١١] والاستهلاك بمنزلة

وأعطاه رجلا، وأخذ منه سفتجة جاز عليهما، ولا يضمن عند محمد، وفى قول أبى يوسف: لا يجوز. (ب)

(١٤) فإنه لا يؤاخذ بها الآخر.

(١) أى الكفيل.

(٢) أى المكفول عنه. (ب)

(٣) قوله: "فبالنظر إلى البقاء" يعنى وحاجتنا ههنا إلى البقاء؛ إذ المطالبة تتوجه بعد الكفالة، فلما لزم المال على الشريك الضامن لزم على الآخر، وهذا هو حالة البقاء، بخلاف الصبى وغيره؛ لأن كلامنا ثم فى الابتداء بأنه هل يلزمه أم لا، فاعتبرنا جهة التبرع فيه، ولم نعتبر ههنا. (عناية)

(٤) قوله: "ممن ذكره [وهو الصبى والعبد المأذون إلخ. عناية]" أى محمد فى "الجامع الصغير" فإن المسألة من مسائله، وأفرد الضمير بهذا الاعتبار، وإن كان معه أبو يوسف أيضًا. (ب)

(٥) إذ لا يستوجب الكفيل من المكفول شيئًا عنه. (ب)

(٦) رواه الحسن عنه.

(٧) قوله: "ولو سلم إلخ" جواب بطريق التسليم يعنى ولو سلمنا أن الإقراض لا يلزم صاحبه عنده، فهو إعارة، لا معاوضة بدليل جوازه؛ إذ لو كان معاوضة لكان فيه بيع النقد بالنسيئة فى الأموال الربوية، فإذا كان كذلك، فيكون لمثلها حكم عين ما أقرضه، لا حكم البدل كما فى الإعارة الحقيقية، ولذلك لا يصح فيه الأجل أى لا يلزم؛ لأن تأجيل الإقراض والعارية جائز، ولكنه لا يلزمه. (ب)

(٨) متصل بقوله: إذا كانت الكفالة بأمره. (ع)

(٩) قوله: "فى الصحيح" يشير إلى خلاف المشايخ، وما ذكره المصنف مختار أبى الليث، وحمل مطلق جواز "الجامع الصغير" عليه، وعامة المشايخ جوزوا على الإطلاق، ولم يتعرضوا للتفرقة بين كونها بأمره أولا. (ف)

(١٠) أى "الجامع الصغير".

(١١) قوله: "وضمان الغصب إلخ" لا وجه لتخصيص أبى حنيفة بالذكر، فإن فى ضمان الغصب

الكفالة عند أبي حنيفة؛ لأنه معاوضة انتهاء.

قال[١]: فإن ورث أحدهما مالا تصح فيه الشركة، أو وُهب له[٢]، ووصل إلى يده بطلت المفاوضة، وصارت عنانًا؛ لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال؛ إذ هي شرط فيه[٣] ابتداء وبقاء، وهذا لأن الآخر لا يشاركه فيما أصابه؛ لانعدام السبب[٤] في حقه إلا أنها تنقلب عنانًا للإمكان، فإن المساواة ليس بشرط فيه[٥]، ولدوامه[٦] حكم الابتداء لكونه غير لازم. فإن ورث أحدهما عرضًا، فهو له، ولا تفسد المفاوضة، وكذا العقار[٧]؛ لأنه لا تصح فيه الشركة، فلا يشترط المساواة فيه.

فصل[٨]

ولا تنعقد الشركة[٩] إلا بالدراهم والدنانير والفُلوس النافقة[١٠]، وقال مالك: يجوز بالعروض والمكيل والموزون إذا كان الجنس واحدًا؛ لأنها[١١]

والاستهلاك محمد معه في أنه يلزم شريكه، وكذا ضمان المخالفة في الوديعة والإقرار.

(١) أي محمد في "الجامع الصغير".

(٢) وكذا إذا تصدق به عليه. (ف)

(٣) أي عقد المفاوضة.

(٤) أي سبب الشركة. (ب)

(٥) أي العنان.

(٦) قوله: "ولدوامه إلخ" أي ولدوام العنان حكم الابتداء لكونه عقدًا غير لازم، فإن أحد الشريكين إذا امتنع عن المضي على موجب العقد لا يجبر القاضي على ذلك، فصار كالوكالة المفردة، وصار كأنهما إنشاء الشركة في الحال، ولا مساواة بينهما، فيكون عنانًا. (ب)

(٧) قوله: "وكذا العقار" أي لا تفسد المفاوضة إذا ورث أحدهما عقارًا، ولا يكون في الشركة. (ب)

(٨) قوله: "فصل" لما ذكر اشتراط المساواة في رأس مال شركة المفاوضة احتاج إلى بيان ما يصح به، فقال: لا تنعقد الشركة اهـ، يعني لا تنعقد المفاوضة إذا ذكر فيها المال إلا بذلك، وإنما قلنا كذلك؛ لأنه ذكر في "المبسوط" أن المفاوضة والعنان يكون كل منهما في شركة الوجوه والتقبل. (ف)

(٩) قوله: "ولا تنعقد الشركة" المراد به شركة المفاوضة؛ لأنه شرع فيه بعد بيان المفاوضة، وكذا بدأ بعد هذا ببيان شركة العنان بقوله: أما شركة العنان إلخ. (نهاية)

(١٠) أي الرابحة وغير الرابحة من العروض.

(١١) أي شركة المفاوضة.

عقدت على رأس مالٍ معلوم، فأشبه النقود، بخلاف المضاربة[١]؛ لأن القياس يأباها لما فيها من ربح ما لم يضمن، فيقتصر على مورد الشرع.

ولنا أنه يؤدى[٢] إلى ربح ما لم يضمن؛ لأنه إذا باع كُل واحد منهما[٣] رأسَ ماله، وتفاضل[٤] الثمنان، فما يستحقه أحدهما من الزيادة فى مال صاحبه ربح ما لم يملك، وما لم يضمن. بخلاف الدراهم والدنانير؛ لأن ثمن ما يشتريه فى ذمته؛ إذ هى لا تتعين، فكان ربح ما ضمن، ولأن[٥] أوْلَ التصرف فى العروض البيعُ، وفى النقود الشراء، وبيع أحدهما ماله على أن يكون الآخر شريكا فى ثمنه لا يجوز[٦]، وشراء أحدهما شيئًا بماله على أن يكون المبيع بينه، و بين غيره جائز[٧]، وأما الفلوس النافقة فلأنها تروج رواج الأثمان، فأُلحقت بها.

---

(١) قوله: "بخلاف المضاربة اهـ" يعنى المضاربة مختصة بالدراهم والدنانير؛ لأن القياس يمنع جوازها لما فيها من ربح ما لم يضمن، فإن المال ليس مضمونًا بالمضاربة، بل هو أمانة فى يده، فكان ما حصل من الربح ربح ما لم يضمن، فلا يستحقه رب المال؛ لأنه لم يعمل، فلا يصح إلا ما ورد الشرع به، وهو الدراهم والدنانير، وأما فى الشركة فإن كل واحد من الشريكين يعمل فى ذلك المال، فيستوى فيه العروض والنقود. (ب)

(٢) قوله: "ولنا أنه [أى عقد الشركة بالعروض. ب] إلخ" بيانه أن الرجلين إذا عقدا الشركة فى العروض، ثم باع أحدهما رأس ماله بأضعاف قيمته، وباع الآخر بمثل قيمته، وصحت الشركة كانا شريكين فى الربح الذى حصل فى بيع أحدهما، فيأخذ الذى باع رأس ماله بمثل قيمته من مال صاحبه، فيكون ذلك ربح ما لم يضمن، بخلاف الدراهم والدنانير؛ لأن ما يشترى كل واحد منهما برأس المال لا يتعلق البيع به، بل يثبت وجوب الثمن فى الذمة؛ إذ الأثمان لا تتعين فيه، وحينئذٍ فكان الثمن، والربح الحاصل بينهما ضرورة، فكان الربح ربح ما ضمن. (عناية)

(٣) أى من الشريكين.

(٤) أى فضل أحدهما على الآخر. (عناية)

(٥) دليل آخر. (عناية)

(٦) قوله: "لا يجوز" لأن الشركة تقتضى الوكالة والتوكيل على الوجه الذى يتضمن الشركة لا يجوز فى العروض. (بناية للعينى رحمه الله تعالى)

(٧) قوله: "جائز" ومعنى هذا أن الوكيل بالبيع يكون أمينًا، فإذا شرط له جزء من الربح كان ربح ما لم يضمن، فلا يجوز، فأما الوكيل بالشراء: فهو ضامن للثمن فى ذمته، فإذا شرط له جزء من الربح كان ربح ما قد ضمن. (نهاية)

قالوا[١]: هذا قول محمد[٢]؛ لأنها ملحقة بالنقود عنده، حتى لا تتعين[٣] بالتعيين، ولا يجوز بيع اثنين بواحد بأعيانها[٤] على ما عرف.

أما عند أبى حنيفة وأبى يوسف لا يجوز الشركة والمضاربة بها لأن ثمنيتها تتبدل ساعة[٥] فساعة، وتصير سِلْعًا[٦]. ويروى عن أبى يوسف مثل قول محمد، والأول أقيس[٧] وأظهر، وعن أبى حنيفة صحة المضاربة بها.

قال[٨]: لا يجوز الشركة بما سوى ذلك إلا أن يتعامل الناس بالتِبر[٩] والنقرة، فتصح الشركة بهما، هكذا ذكر فى الكتاب[١٠].

وفى "الجامع الصغير": ولا تكون المفاوضة بمثاقيل ذهب أو فضة، ومراده[١١] التبر، فعلى هذه الرواية التبر سلعة تتعين بالتعيين، فلا تصلح رأس المال فى المضاربات والشركات. وذكر فى كتاب الصرف[١٢] أن النقرة

(١) أى المتأخرون. (ف)

(٢) قوله: "قول محمد" أى الذى ذكره القدورى من جواز الشركة بالفلوس. (بناية)

(٣) كالدراهم والدنانير.

(٤) قوله: "بأعيانها" قيد به لتظهر ثمرة الخلاف؛ لأنه لو باع فلسين بواحد من الفلوس نسيئة لا يجوز اتفاقا، فعندهما لوجود النسيئة فى الجنس الواحد، وعند محمد لهذا، ولمعنى الثمنية، وأما إذا كانت بأعيانها، فعندهما يجوز، وعند محمد لا يجوز. (ك)

(٥) قوله: "تتبدل [فإنها باصطلاح الناس، لا بالخلقة. ف] ساعة" لا يخفى أن هذا إنما هو فى الملاحظة، أما فى الخارج فهى ثمن مستمر، ولهذا قال الإسبيجابى: الصحيح أن عقد الشركة على الفلوس يجوز عند الكل. (فتح القدير)

(٦) أى متاعا.

(٧) قوله: "والأول [يعنى كون أبى يوسف مع أبى حنيفة. ع] أقيس" أى أشبه وأظهر؛ لأن أبا يوسف جوز بيع الفلسين بواحد إذا كانا عينين كأبى حنيفة، وجعل الفلوس كالعروض، فلما كان مذهبه فى مسألة البيع، مذهب أبى حنيفة كان مذهبه فى مسألة الشركة أيضًا كذلك؛ لأن العروض لا تصلح للشركة. (بناية)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) قوله: "بالتبر" التبر غير المصنوع، النقرة القطعة المذابة. (ف)

(١٠) أى فى "مختصر القدورى". (ب)

(١١) أى محمد. (ب)

(١٢) من "الجامع الصغير". (ب)

لا تتعين حتي لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم، فعلى تلك الرواية تصلح رأس المال فيهما، وهذا[١] لما عرف أنهما خلقا ثمنين فى الأصل إلا أن الأول[٢] أصح؛ لأنها وإن خُلقت للتجارة فى الأصل، لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص؛ لأن عند ذلك لا تصرف إلى شيء آخر ظاهراً إلا[٣] أن يجرى التعامل باستعمالهما ثمنًا، فينزل التعامل بمنزلة الضرب، فيكون ثمنًا، ويصلح رأس المال، ثم قوله[٤]: ولا تجوز بما سوى ذلك، يتناول المكيل والموزون والعددى المتقارب. ولا خلاف فيه[٥] بيننا قبل الخلط، ولكل واحد منهما[٦] ربح متاعه، وعليه وضيعته[٧]، وإن خلطا ثم اشتركا، فكذلك فى قولِ أبى يوسف، والشركةُ[٨] شركة ملكٍ لا شركة عقد. وعند محمد تصح شركة العقد، وثمرة الاختلاف تظهر عند التساوى فى المالين[٩]، واشتراط التفاضل فى الربح، فظاهر الرواية ما قاله أبو يوسف؛ لأنه[١٠] يتعين بالتعيين بعد الخلط، كما يتعين قبله.

ولمحمد أنها[١١] ثمن من وجه حتى جاز البيع بها دينًا فى الذمة، ومبيع

---

(١) إشارة إلى أن النقرة لا تتعين. (ب)

(٢) أى رواية "الجامع الصغير". (عناية)

(٣) استثناء من قوله: أصح.

(٤) أى القدورى. (ب)

(٥) أى فى عدم جواز الشركة فيه بين أصحابنا.

(٦) أى من الشريكين.

(٧) قوله: "وعليه وضيعته [أى خسرانه]" الوضيعة خسارة التاجر يقال منه مبنيًا للمفعول وضع التاجر أى خسر. (ف)

(٨) كشركة سائر الأعيان.

(٩) فعند أبى يوسف: لا يصح، وعند محمد: يلزم. (ف)

(١٠) قوله: "لأنه" أى كل واحد من المكيل والموزون والعددى المتقارب يتعين بالخلط، كما يتعين قبله، وشرط جواز الشركة أن لا يكون رأس المال مما يتعين بالتعيين كى لا يلزم ربح ما لم يضمن. (ب)

(١١) أى المكيل والموزون والعددى المتقارب.

من حيث إنه يتعين بالتعيين، فعملنا بالشبهين[١] بالإضافة إلى الحالين[٢] بخلاف العروض؛ لأنها ليست ثمنًا بحال[٣]، ولو اختلفا جنسًا كالحنطة والشعير والزيت والسمن، فخلطا لا تنعقد الشركة بها بالاتفاق.

والفرق لمحمد[٤] أن المخلوط من جنس واحد من ذوات الأمثال[٥]، ومن جنسين من ذوات القيم[٦]، فتتمكن الجهالة[٧] كما في العروض، وإذا لم تصح الشركة، فحكم الخلط قد بيناه في كتاب القضاء[٨].

قال[٩]: وإذا أراد الشركة بالعروض[١٠] باع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر، ثم عقدا الشركة، قال[١١]: وهذه شركة ملكٍ[١٢]؛ لما

---

(١) أي شبه العرض والثمن.

(٢) قوله: "إلى الحالين" أي حالة الخلط، وقبله فأشبهتا بالعروض لا تجوز الشركة بها قبل الخلط، ولشبهها بالأثمان يجوز بعد الخلط. (بناية للعيني رحمه الله تعالى)

اللّهم اغفر لكاتبه ولمن سعى فيه ولوالديهم أجمعين، آمين يا رب العالمين

(٣) فلم تجز الشركة بعد الخلط أيضًا فيها. (ف)

(٤) قوله: "والفرق لمحمد" أي بين العقد بعد صحة الخلط في متفقي الجنس حيث يجوز، والمختلفين حيث لا يجوز. (ف)

(٥) قوله: "من ذوات الأمثال [حتى يضمن متلفه مثله. ف]" فيمكن تحصيل رأس مال كل واحد منهما وقت القسمة باعتبار المثل، فتزول الجهالة. (عناية)

(٦) حتى يضمن متلفه قيمته. (ك)

(٧) قوله: "فتمكن الجهالة" لأنه لا يمكن أن يصل كل واحد منهما إلى عين حقه من رأس المال وقت القسمة. (ف)

(٨) قوله: "قد بيناه في كتاب القضاء" قال الإنزاري: فيه نظر؛ لأن صاحب "الهداية" لم يذكر هذا الحكم في كتاب القضاء، بل ذكره في كتاب الوديعة، وإنما ذكر حكم الخلط في كتاب القضاء في "شرح الجامع الصغير"، والله أعلم بصحة ما قال إلا أنه قيل أنه بينه في "كفاية المنتهى"، فله وجه إن صح ذلك. (ب)

(٩) أي القدوري.

(١٠) قوله: "وإذا أراد إلخ" لما كان جواز عقد الشركة منحصرًا في الدراهم والدنانير والفلوس النافقة، وفي ذلك تضييق على الناس، ذكر الحيلة في تجويز العقد بالعروض، فقال: وإذا أراد الشركة إلخ، فإنه إذا باع كل منهما نصف ماله بنصف مال الآخر صار نصف كل واحد منهما مضمونًا على الآخر بالثمن، فكان الربح الحاصل ربح مال مضمون، فيكون العقد صحيحًا. (ع)

(١١) أي المصنف.

بينا أن العروض لا تصلح رأس مال الشركة.

وتأويله[١] إذا كان قيمة متاعهما على السواء، ولو كانت[٢] بينهما تفاوت يبيع صاحب الأقل بقدر ما تثبت به الشركة.

قال[٣]: وأما شركة العنان[٤] فتنعقد على الوكالة دون الكفالة، وهي أن يشترك اثنان في نوع بزٍّ[٥] أو طعام، أو يشتركان في عموم التجارات، ولا يذكران الكفالة، وانعقاده على الوكالة لتحقق مقصوده كما بيناه[٦].

ولا تنعقد على الكفالة لأن اللفظ مشتق[٧] من الإعراض يقال: عَنَّ له أي عرض، وهذا لا ينبئ عن الكفالة، وحكم التصرف لا يثبت، بخلاف مقتضى اللفظ[٨]. ويصح التفاضل في المال لحاجة إليه، وليس من قضية اللفظ المساواة[٩]، ويصح أن يتساويا في المال، ويتفاضلا في الربح، وقال زفر والشافعي: لا يجوز؛ لأن التفاضل فيه يؤدّي إلى ربح ما لم

---

(١٢) قوله: "وهذه شركة ملك" قال في "الكافي": هذا مشكل؛ لأن ذلك يحصل بمجرد البيع من دون حاجة إلى قوله: ثم عقدا الشركة إلا أن يقال: أراد بقوله: الشركة شركة ملك. وفيه بعد؛ لأن ظاهر كلام القدوري أنه شركة العقد، لا شركة الملك. وقال الكاكي: قال شيخي العلامة: عدم جواز الشركة في العروض مبني على معنيين: أحدهما: ربح ما لم يضمن، وثانيهما: حرمان رأس ماله، فإذا باع أحدهما نصف عرضه بنصف عرض الآخر، ثم عقد الشركة، فقال القدوري: يجوز. واختاره شيخ الإسلام والمزني؛ لأن رأس المال صار معلومًا، وأما المصنف فاختار عدم الجواز، فقال: وهذه شركة ملك. (ب)

(١) أي ما ذكره القدوري ههنا. (ب)

(٢) قوله: "ولو كانت إلخ" صورته: ما إذا كانت قيمة عروض أحدهما أربع مائة درهم مثلا، وقيمة عرض الآخر مائة درهم يبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عوض الآخر، فيصير المتاع أخماسًا، والربح على قدر رأس مالهما. (عناية)

(٣) أي القدوري. (ب)

(٤) العنان بكسر العين والفتح. (در مختار)

(٥) بفتح الباء الموحدة وتشديد الزاء المعجمة متاع البيت من الثياب.

(٦) أي في ما مضى في أول الكتاب من قوله: وشرطه أن يكون التصرف إلخ. (ب)

(٧) قوله: "مشتق" أي من حيث المعنى، لا من جهة اللفظ، وقيل: هو مأخوذ من عنان الفرس. (ب)

(٨) ولفظ العنان لا يقتضيه.

(٩) بخلاف لفظ المفاوضة، فإنه يقتضيها.

يضمن[١]، فإن المال إذا كان نصفين، والربح أثلاثا، فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان؛ إذ الضمان بقدر رأس المال[٢]، ولأن الشركة عندهما[٣] في الربح لشركةٍ في الأصل، ولهذا يشترطان الخلط[٤]، فصار ربح المال بمنزلة نماء الأعيان، فيستحق بقدر الملك في الأصل.

ولنا قوله ﷺ[٥]: «الربح[٦] على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين»، ولم يفصّل[٧]؛ لأن الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل، كما في المضاربة[٨]، وقد يكون أحدهما[٩] أحذقَ وأهدى، أو أكثر عملا وأقوى، فلا يرضى[١٠] بالمساواة، فمست الحاجة إلى التفاضل.

بخلاف اشتراط جميع الربح لأحدهما[١١]؛ لأنه يَخرُج العقد به من

---

(١) وهو لا يجوز كما مر.

(٢) ولهذا يصح شرط الوضيعة على هذا الوجه. (ب)

(٣) أي عند الشافعي وزفر. (ب)

(٤) حتى لو لم يختلطا لم يثبت الشركة. (ب)

(٥) قوله: "ولنا قوله إلخ" قلت: هذا غريب جدا ليس له أصل، ويروى في كتب الأصحاب عن علي رضي الله عنه. (ت)

(٦) قوله: "الربح" الفرق بين الربح والوضيعة أن الربح يجوز استحقاقه بالعمل بدون المال، كما في المضاربة، فبالعمل بالمال أولى. وأما الوضيعة، فهلاك جزء من المال، وكل واحد منهما أمين في ما في يده من مال صاحبه، واشتراط الضمان على الأمين باطل، ألا ترى أنه لا يجوز اشتراط الوضيعة على المضارب. (كفاية)

(٧) أي بين التساوي والتفاضل. (ب)

(٨) قوله: "كما في المضاربة" إن قيل: في المضاربة لو شرط العمل على رب المال يفسد العقود، وههنا لا ينسد، فكيف جواز إلحاقها بالمضاربة.

قلنا: المضاربة أمانة، وتمام الأمانة موقوف على التخلية، فإذا شرط على رب المال تفوت التخلية، أما ههنا فكل واحد كالأجير في مال الآخر، فشرطه على رب المال لا يبطل العقد. (ب)

(٩) أي أحد الشريكين.

(١٠) بالنسبة إلى صاحبه.

(١١) قوله: "بخلاف إلخ" جواب عما يقال: إذا شرط جميع الربح لأحدهما لا يجوز، فكذا إذا شرط الفضل، ووجه الجواب أن شرط جميع الربح يخرج العقد من الشركة، والمضاربة إلى قرض، أو بضاعة، فإنه إن شرط الجميع للعامل، صار قرضا، وإن شرط لرب المال، صار بضاعة، وهذا العقد لا يجوز أن يخرج

الشركة، ومن المضاربة أيضًا إلى قرضٍ باشتراطه للعامل، أو إلى بضاعةٍ باشتراطه لرب المال، وهذا العقد[١] يشبه المضاربةَ من حيث إنه يعمل فى مال الشريك، ويشبه الشركةَ[٢] اسمًا وعملا، فإنهما يعملان فعملنا بشبه المضاربة، وقلنا: يصح اشتراط الربح من غير ضمان[٣]، وبشبهِ الشركة حتى لا يبطل باشتراط العمل عليهما.

قال[٤]: ويجوز أن يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض[٥]؛ لأن المساواة فى المال ليس بشرط فيه؛ إذ اللفظ[٦] لا يقتضيه، ولا يصح إلا بما بينا[٧] أن المفاوضة تصح به للوجه الذى ذكرناه.

ويجوز[٨] أن يشتركا، ومن جهة أحدهما دنانير، ومن الآخر دراهم، وكذا من أحدهما دراهم بيض، ومن الآخر سود. وقال زفر والشافعى: لا يجوز، وهذا[٩] بناء على اشتراط الخلط وعدمه، فإن عندهما شرط، ولا يتحقق ذلك فى مختلفى الجنس، وسنبينه[١٠] من بعد، إن شاء الله تعالى.

إليهما. (عناية)

(١) قوله: "وهذا العقد إلخ" جواب لقول زفر والشافعى: إن التفاضل فى الربح مع التساوى فى المال يؤدى إلى ربح ما لم يضمن بطريق التسليم. (ب)

(٢) قوله: "ويشبه الشركة" أى شركة المفاوضة من حيث الاسم؛ لأن كل واحد من العنان، والمفاوضة يسمى شركة، ومن حيث العمل، فإنهما يعملان فى نصيب صاحبه. (ب)

(٣) قوله: "من غير ضمان" فإن اشتراط زيادة الربح موجودة فى المضاربة، وهو جائز بالإجماع. (ع)

(٤) أى القدورى فى "مختصره". (ب)

(٥) قوله: "دون البعض" بأن يكون مال آخر مما يجوز عليه الشركة سوى المال الذى اشتركا فيه. (ب)

(٦) أى لفظ العنان.

(٧) قوله: "إلا بما بينا أن المفاوضة تصح به" أى عند قوله: ولا ينعقد الشركة إلا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة، ولا يصح بالعروض للوجه الذى ذكرناه يعنى ما ذكره فى أول هذا الفصل أنه يؤدى إلى ربح ما لم يضمن. (ب)

(٨) هذا لفظ القدورى. (ب)

(٩) أى هذا الاختلاف.

(١٠) عند قوله: ويجوز الشركة وإن لم يخلط. (ب)

قال[١]: وما اشتراه كل واحد منهما الشركة طولب بثمنه دون الآخر؛ لما بينا أنه[٢] يتضمن الوكالة دون الكفالة، والوكيل هو الأصل[٣] في الحقوق. قال[٤]: ثم يرجع على شريكه بحصته منه، معناه إذا أدى من مال نفسه؛ لأنه وكيل من جهته في حصته، فإذا نقد من مال نفسه رجع عليه، فإن كان لا يُعرف[٥] ذلك إلا بقوله[٦] فعليه الحجة[٧]؛ لأنه يدعى وجوب المال في ذمة الآخر، وهو ينكر، والقول للمنكر مع يمينه.

قال[٨]: وإذا هلك مال الشركة، أو أحد المالين قبل أن يشتريا شيئًا، بطلت الشركة[٩]؛ لأن المعقود عليه في عقد الشركة المال، فإنه يتعين فيه[١٠]، كما في الهبة والوصية، وبهلاك المعقود عليه، يبطل العقد، كما في البيع[١١]، بخلاف المضاربة والوكالة المفردة[١٢]؛ لأنه[١٣] لا يتعين الثمنان فيهما[١٤] بالتعيين، وإنما يتعينان بالقبض على ما عرف[١٥].

(١) أي القدوري. (ب)

(٢) أي عقد العنان.

(٣) أي هو المطالب في الحقوق.

(٤) أي القدوري. (ب)

(٥) قوله: "لا يعرف" بأن قال: اشتريت عبدًا، ونقدت الثمن من مالي، ومات العبد، فهذا لا يعرف إلا بقوله. (ك)

(٦) فإن عجز عن ذلك، فالقول لصاحبه. (ع)

(٧) أي إقامة البينة. (ب)

(٨) أي القدوري. (ب)

(٩) قوله: "بطلت الشركة" وكذا إذا هلك مال أحدهما قبل الخلط، فأما بعد الخلط حيث يهلك منهما لعدم التمييز. (ف)

(١٠) أي في عقد الشركة، وإن كان لا يتعين في سائر المعاوضات. (ب)

(١١) أي كما يبطل في البيع؛ لأن ركنه هو المال. (ب)

(١٢) قوله: "والوكالة المفردة" احترز به عن الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة، وفي ضمن عقد الرهن؛ لأن المعقود يتعين فيهما. (ب)

(١٣) الشأن.

(١٤) أي المضاربة والوكالة المفردة. (ب)

وهذا ظاهر[١] فيما إذا هلك المالان، وكذا إذا هلك أحدهما[٢]؛ لأنه ما رضي بشركة صاحبه في ماله إلا ليشركه في ماله، فإذا فات ذلك لم يكن راضيًا بشركته، فيبطل العقد؛ لعدم فائدته، وأيهما[٣] هلك من مال صاحبه إن هلك في يده فظاهر. وكذا إذا كان[٤] هلك في يد الآخر؛ لأنه أمانة في يده[٥]، بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة؛ لأنه لا يتميز[٦]، فيجعل الهلاك من المالين.

وإن اشترى أحدهما بماله، وهلك مال الآخر قبل الشراء، فالمشترى[٧] بينهما على ما شرطا؛ لأن الملكَ حين وقع، وقع مشتركًا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء[٨]، فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك، ثم الشركة[٩] شركة عقد عند محمد، خلافًا للحسن بن ز[١٠] حتى إن أيهما باع جاز بيعه[١١]؛ لأن الشركة قد تمت في المشترى، فلا ينتقض بهلاك المال

---

(١٥) قوله: "على ما عرف" حتى لو اشترى الوكيل بمثل ذلك المال في ذمته، كان مشتريًا لموكله، ولو هلك المال بعد الشراء، يرجع عليه بمثله، أما لو هلك قبل الشراء، فإنما يبطل العقد؛ لأن الموكل لم يرضَ بكون الثمن دينا في ذمته. (ف)

(١) أي بطلان الشركة. (ب)

(٢) أي الشريك الذي لم يهلك ماله. (ف)

(٣) أي المالين.

(٤) أي الهلاك.

(٥) ولا ضمان على الأمين. (ب)

(٦) فإنه إذا خلط لم يتميز مال أحدهما عن الآخر.

(٧) بصيغة اسم المفعول.

(٨) لأن الهلاك لم يقع قبله. (ف)

(٩) الواقعة في هذا المشترى بعد هلاك المال. (ب)

(١٠) قوله: "خلافًا للحسن بن زياد" فإنها شركة ملك عنده حتى لا ينفذ بيع أحدهما إلا في نصيبه، ووجهه أن شركة العقد بطلت بهلاك المال، فصار كما لو هلك قبل الشراء، ولم يبقَ إلا حكم الشراء، فيلزم انفراد الملك لعدم ما يوجب زيادة عليه. (ف)

(١١) عند محمد. (ب)

بعد تمامها[١].

قال[٢]: ويرجع على شريكه بحصةٍ من ثمنه[٣]؛ لأنه اشترى نصفَه بوكالته، ونَقَد الثمن من مال نفسه، وقد بيناه[٤] هذا إذا اشترى أحدُهما بأحد المالين أولا، ثم هلك مال الآخر، أما إذا هلك مال أحدهما[٥]، ثم اشترى الآخر بمال الآخر إن صرحا بالوكالة فى عقد الشركة، فالمشترى مشترك بينهما على ما شرطا؛ لأن الشركة إن بطلت، فالوكالة المصرح بها قائمة[٦]، فكان مشتركًا بحكم الوكالة، ويكون شركةَ ملكٍ[٧]، ويرجع على شريكه[٨] بحصته من الثمن لما بيناه[٩]. وإن ذكرا مجرد الشركة، ولم ينصا على الوكالة فيها، كان المشترى للذى اشتراه خاصة؛ لأن الوقوع على الشركة حكم الوكالة التى تضمنتها الشركة، فإذا بطلت يبطل ما فى ضمنها[١٠]، بخلاف ما إذا صرح بالوكالة؛ لأنها مقصودة.

قال[١١]: ويجوز الشركة، وإن لم يخلطا المال[١٢]، وقال زفر والشافعى: لا يجوز؛ لأن الربح فرع المال، ولا يقع الفرع على الشركة إلا

---

(١) كما لو كان الشراء بمالين. (ف)

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) قوله: "بحصة من ثمنه" لأنه اشترى نصفه وهو حصة الشريك لوكالته، ونقد الثمن من مال نفسه، والوكيل إذا قضى الثمن من مال نفسه، يرجع على الموكل. (ب)

(٤) أى عند قوله: إذا أدى من مال نفسه. (ب)

(٥) أى قبل شراء الآخر.

(٦) لكونها مقصودة. (ك)

(٧) قوله: "ويكون شركة ملك" حتى لا يملك أحدهما أن يتصرف فى نصيب الآخر. (ك)

(٨) لأنه اشترى بعضه بحكم الوكالة. (ك)

(٩) إشارة إلى قوله: لأنه وكيل من جهته. (ب)

(١٠) إذ لا بقاء لما يثبت ضمنًا بعد فوات المتضمن. (ك)

(١١) أى القدورى. (ب)

(١٢) وبه قال أحمد ومالك: إلا أن مالكا شرط أن يكون فى أيديهما. (ب)

بعد الشركة فى الأصل، وإنه بالخلط[١]، وهذا[٢] لأن المحل هو المال، ولهذا يُضاف إليه[٣]، ويشترط تعيين رأس المال[٤]، بخلاف المضاربة[٥]؛ لأنها ليست بشركة، وإنما هو[٦] يعمل لرب المال، فيستحق الربح عمالة[٧] على عمله، أما هنا بخلافه، وهذا[٨] أصل كبير لهما حتى يعتبر اتحاد الجنس[٩]، ويشترط الخلط[١٠]. ولا يجوز التفاضل فى الربح[١١] مع التساوى فى المال، ولا تجوز شركة التقبل والإعمال[١٢] لانعدام المال. ولنا أن الشركة فى الربح[١٣] مستندة إلى العقد دون المال؛ لأن العقد[١٤] يسمى

---

(١) قوله: "وإنه بالخلط" أى أن الشركة بتأويل الاشتراك فى الأصل بمعنى الخلط لما سلف من أن معناها الخلط، أو الاختلاط. (ف)

(٢) أى كون الربح فرع المال. (ب)

(٣) فيقال: عقد شركة المال. (ب)

(٤) قوله: "ويشترط تعيين رأس المال" وما اشترط التعيين إلا لتكون الشركة فى الثمن مستندة إلى المال. (ع)

(٥) فإنها تصح بدون الخلط. (ع)

(٦) أى المضارب.

(٧) أجرة. (ب)

(٨) أى كون الربح فرع المال أصل كبير لزفر والشافعى. (ف)

(٩) قوله: "حتى يعتبر إلخ" يعنى بناء على أصلهما ذلك، فإنه إذا كان رأس مال أحدهما دراهم، والآخر دنانير تنعقد الشركة بينهما عندنا، خلافًا لزفر والشافعى، وكذلك إن كان رأس مال أحدهما بيضًا، والآخر سودًا. (عناية)

(١٠) أى عند زفر والشافعى.

(١١) أى على أصلهما.

(١٢) أى عند زفر والشافعى.

(١٣) قوله: "ولنا أن الشركة إلخ" حاصله أن الربح المستحق شرعًا لكل من الشريكين فى مال الآخر ليس مضافًا، إلا إلى العقد الشرعى الذى حل به تصرفه فى مال غيره، لا إلى نفس المال، ولا إلى التصرف فيه؛ لأن إضافة الربح إلى التصرف فى المال معناها أنه اكتسب عن التصرف فيه، وليس هذا بمفيد لنا؛ إذ هو معلوم، وإنما حاجتنا إلى ثبوت حلّ الربح لكل منهما، ولا شك أن حله يضاف إلى العقد الشرعى.

فإن قيل: فعلى هذا ينبغى أن لا تبطل بهلاك المال قبل الشراء لوجود المال وقت العقد، قلنا: إنما بطلت لمعارض آخر هو أن هلاك المحل قبل حصول المقصود بالعقد منه يبطله، كما فى البيع. (ف)

(١٤) لا المال.

شركة، فلا بد من تحقق معنى هذا الاسم[١] فيه، فلم يكن الخلط[٢] شرطًا، ولأن[٣] الدراهم والدنانير لا يتعينان[٤]، فلا يستفاد الربح برأس المال. وإنما يستفاد بالتصرف؛ لأنه فى النصف أصيل، وفى النصف وكيل، وإذا تحققت الشركة فى التصرف بدون الخلط تحققت فى المستفاد به[٥]، وهو الربح بدونه[٦]، وصار كالمضاربة[٧]، فلا يشترط[٨] اتحاد الجنس والتساوى فى الربح، وتصح شركة التقبّل.

قال[٩]: ولا تجوز الشركة إذا شرط لأحدهما دراهم مسماة من الربح؛ لأنه شرطٌ يوجب انقطاع الشركة، فعساه لا يخرج إلا قدر المسمى لأحدهما، ونظيره فى المزارعة[١٠]. قال[١١]: ولكل واحد من المفاوضين[١٢]، وشريكى العنان أن يبضع المال[١٣]؛ لأنه[١٤] معتاد فى عقد الشركة، ولأن له أن يستأجر على العمل[١٥]، والتحصيل[١٦] بغير عوض[١٧] دونه[١٨] فيملكه،

(١) أى اسم الشركة.

(٢) ولا اتحاد الجنس، ولا تساوى الربح.

(٣) هذا كالشرح للدليل الأول. [عناية]

(٤) فى العقود.

(٥) أى بالتصرف. (ك)

(٦) أى بدون خلط رأس المال. (ك)

(٧) فإنه ليس هناك خلط المالين، والربح مشترك بسبب العقد. (ع)

(٨) عندنا كما شرط الشافعى.

(٩) أى القدورى. (ب)

(١٠) قوله: "ونظيره فى المزارعة" يعنى إذا شرطا لأحدهما قفزانا مسماة بطلت؛ لأنه عسى أن لا يخرج الأرض غيرها. (ف)

(١١) أى القدورى. (ب)

(١٢) قوله: "ولكل واحد إلخ" هذا بيان ما يجوز للشريك شركة مفاوضة، أو عنان أن يفعل، وأن لا يفعل. (ع)

(١٣) قوله: "أن يبضع المال" من الإبضاع يقال: أبضعت المال إذا دفعت له مالا يعمل فيه. (ب)

(١٤) أى الإبضاع.

(١٥) وهو عقد بعوض.

وكذا له أن يودعه لأنه معتاد، ولا يجد التاجر منه بدا[١]، قال[٢]: ويدفعه مضاربة؛ لأنها دون الشركة[٣] فيتضمنها. وعن أبي حنيفة أنه ليس له ذلك؛ لأنه نوع شركة[٤]، والأصح هو الأول[٥]، وهو رواية "الأصل"[٦]؛ لأن الشركة غير مقصود، وإنما المقصود تحصيل الربح[٧]، كما إذا استأجر[٨] بأجر، بل أولى؛ لأنه تحصيل بدون ضمان في ذمته[٩]، بخلاف الشركة حيث لا يملكها؛ لأن الشيء لا يستتبع مثله[١٠]. قال[١١]: ويوكل من يتصرف فيه؛ لأن التوكيل بالبيع والشراء من توابع التجارة، والشركة انعقدت للتجارة، بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يملك[١٢] أن يوكل

(١٦) مبتدأ.

(١٧) خبر.

(١٨) قوله: "دونه" فإنه أقل ضرراً، فإذا ملك ما هو أكثر ضرراً ملك ما هو أقل. (ف)

(١) في بعض المضايق.

(٢) أي القدوري. (ب)

(٣) قوله: "لأنها دون الشركة" لأن الوضيعة في الشركة تلزم الشريك، ولا تلزم المضارب، فتضمن الشركة المضاربة فيجوز. (ف)

(٤) قوله: "لأنه نوع شركة" وليس لأحد الشريكين أن يشارك بمال الشركة، فكذا لا يدفع مضاربة. (ب)

(٥) أي جواز الدفع مضاربة.

(٦) أي المبسوط. (ب)

(٧) قوله: "تحصيل الربح" وهو ثابت في المضاربة، فيملكه أحد الشريكين. (عناية)

(٨) قوله: "كما استأجر" أجيراً ليعمل بأجر، فإنه يجوز قولا واحداً، فهذا أولى. (عناية)

(٩) قوله: "بدون ضمان في ذمته" فإن المضارب إذا عمل، ولم يحصل الربح لا يجب على رب المال شيء، بخلاف الإجارة، فإن الأجير إذا عمل في التجارة، ولم يحصل شيء من الربح يكون المستأجر ضامناً للأجرة. (عناية)

(١٠) قوله: "لأن الشيء لا يستتبع مثله" فإن قيل: هذا منقوض بالمكاتب، فإن له أن يكاتب عبده، وبالعبد المأذون، فإن له أن يأذن عبده، وباقتداء المفترض بالمفترض، والمتنفل بالمتنفل.

والجواب في المكاتب والمأذون أنهما أطلقا في الكسب وأسبابه، فليس هذا من قبيل الاستتباع، بل من إثبات الكسب المطلق، وأما الاقتداء، فجوزناه بالإجماع. (ب)

(١١) أي القدوري. (ب)

(١٢) إلا أن يأذنه الموكل، كما سيأتي في باب الوكالة. (ب)

غيره؛ لأنه عقد خاص طلب منه تحصيل العين، فلا يستتبع مثله.

قال[١]: ويده في المال يد أمانة؛ لأنه قبض المال بإذن المالك، لا على وجه البدل[٢] والوثيقة[٣]، فصار كالوديعة.

قال[٤]: وأما شركة الصنائع، ويسمى شركة التقبُّل كالخياطين والصبّاغين يشتركان على أن تقبّلا الأعمال، ويكون الكسب بينهما، فيجوز ذلك، وهذا عندنا. وقال زفر والشافعي: لا تجوز لأن هذه شركة لا تفيد مقصودها[٥]، وهو التثمير[٦]؛ لأنه لا بد من رأس المال، وهذا[٧] لأن الشركة في الربح تبتنى على الشركة في المال على أصلهما[٨] على ما قررناه[٩]. ولنا أن المقصود منه[١٠] التحصيل، وهو ممكن بالتوكيل[١١]؛ لأنه[١٢] لما كان وكيلا في النصف أصيلا في النصف، تحققت الشركة في المال المستفاد[١٣]، ولا يشترط فيه اتحاد العمل والمكان[١٤]، خلافًا لمالك

---

(١) أي القدوري. (ب)

(٢) قوله: "لا على وجه البدل" بخلاف المقبوض على سوم الشراء، فإنه قبضه على وجه إعطاء البدل، فيكون مضمونًا. (ف)

(٣) قوله: "والوثيقة" بخلاف الرهن، فإنه مضمون للتوثق بدينه، فيضمن بذلك الدين. (ف)

(٤) أي القدوري. (ب)

(٥) وفي نسخة: مقصودهما، أي مقصود الشركة.

(٦) أي حصول الربح. (ب)

(٧) أي قول الشافعي وزفر. (ب)

(٨) أي زفر والشافعي.

(٩) أي عند قوله: يجوز الشركة وإن لم يخلطا المال. (ب)

(١٠) أي من عقد الشركة.

(١١) بتوكيل كل واحد من الشريكين.

(١٢) أي كل واحد من الشريكين.

(١٣) قوله: "وفي المال المستفاد" أي من عقد الشركة، فإذا عمل كل واحد يستحق فائدة عمله، وهو كسبه، وإذا عمل أحدهما كان العامل معينًا لشريكه في ما لزمه بالتقبل. (ب)

(١٤) قوله: "ولا يشترط فيه إلخ" حتى لو كان أحدهما قصارا، والآخر خياطًا، أو قعدا في دكانين جاز

وزفر[١] فيهما؛ لأن المعنى المجوز للشركة، وهو ما ذكرناه[٢] لا يتفاوت[٣].

ولو شرطا[٤] العملَ نصفين، والمالُ[٥] أثلاثًا جاز، وفى القياس[٦] لا يجوز؛ لأن الضمان بقدر العمل، فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن، فلم يجز العقد[٧] لتأديته[٨] إليه، وصار كشركة الوجوه[٩]، لكنا نقول: ما يأخذه لا يأخذه ربحا؛ لأن الربح عند اتحاد الجنس[١٠]، وقد اختلف؛ لأن رأس المال عمل، والربح مال، فكان[١١] بدل العمل، والعملُ يتقوم بالتقويم، فيتقدر بقدر ما قوم به[١٢] فلا يحرم[١٣].

عندنا، خلافًا لزفر ومالك؛ لأنه إذا كان العمل مختلفًا كان كل واحد منهما عاجزًا عما يتقبله الآخر، وذلك ليس من صنعه. (ب)

(١) قوله: "وزفر" أورد عليه أنه قدم فى اشتراط الخلط أن من ثمراته عدم جواز شركة التقبل، وهو ينافى اشتراطه لصحتها اتحاد العمل والمكان. أجيب عن زفر بأن فى جواز شركة التقبل روايتين، ذكرهما فى "المبسوط"، ففرع رواية المنع على شرط خلط المال، وذكر ههنا شرطه فى تجويزها. (ف)

(٢) قوله: "وهو ما ذكرناه" من أن المقصود التحصيل. (ع)

(٣) باتحاد العمل والمكان واختلافهما.

(٤) أى فى شركة التقبل. (عناية)

(٥) أى الربح.

(٦) وهو قول زفر. (ب)

(٧) قوله: "العقد" هذا يعطى بظاهره بطلان العقد بشرط الزيادة، والوجه أن تبطل الزيادة فقط، ويستحق مثل الأجر، فإنه نص بهذا فى شركة الوجوه التى شبه بها فى "شرح الطحاوى". (ف)

(٨) أى لتأديته هذا العقد إلى ربح ما لم يضمن.

(٩) قوله: "وصار كشركة الوجوه" فى أن التفاوت فيها فى الربح لا يجوز إذا كان المشترى بينهما على السواء، وأما إذا شرطا التفاوت فى ملك المشترى، فيجوز التفاوت ح فى الربح فى شركة الوجوه أيضًا. (ع)

(١٠) قوله: "لأن الربح عند اتحاد الجنس." أى الربح لا يكون إلا عند اتحاد الجنس، ولهذا قالوا: لو استأجر دارًا لعشرة دراهم، ثم آجرها بثوب يساوى خمسة عشر جاز؛ لما أن الربح لا يتحقق عند اختلاف الجنس. (ب)

(١١) أى ما يأخذه. (ب)

(١٢) أى بتراضى الطرفين.

(١٣) قوله: "فلا يحرم" خصوصًا إذا كان أحدهما أحذق فى العمل، ولذلك قال بعض المشايخ فى ما لو شرطت الزيادة لأكثرهما عملا صح. (ف)

بخلاف شركة الوجوه؛ لأن جنس المال متفق[١]، والربح يتحقق فى الجنس المتفق، وربح ما لم يضمن[٢] لا يجوز إلا فى المضاربة[٣].

قال[٤]: وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه، ويلزم شريكه[٥] حتى إن كل واحد منهما يُطالَب بالعمل، ويطالب بالأجر، ويبرأ الدافع بالدفع إليه[٦]، وهذا ظاهر فى المفاوضة[٧]، وفى غيرها[٨] استحسان، والقياس خلاف ذلك؛ لأن الشركة وقعت مطلقة[٩]، والكفالة مقتضى المفاوضة[١٠]. وجه الاستحسان أن هذه الشركة[١١] مقتضية للضمان[١٢]، ألا ترى أن ما تقبله كل واحد منهما من العمل مضمون على الآخر، ولهذا يستحق الأجر[١٣] بسبب نفاذ تقبله عليه، فجرى مجرى المفاوضة فى ضمان

---

(١) قوله: "متفق" وهو الثمن الواجب فى ذمتهما، دراهم كانت أو دنانير. (ب)

(٢) قوله: "وربح ما لم يضمن إلخ" تقريره أنه لو جاز اشتراط زيادة الربح كان ربح ما لم يضمن، وذلك لا يجوز إلا فى المضاربة، وإنما جاز فيها لوقوعه بمقابلة العمل فى جانب المضارب، وبمقابلة المال فى جانب رب المال، وليس واحد منهما فى شركة الوجوه، ولا ضمان بمقابلة الربح موجوداً، فيلزم فيها ربح ما لم يضمن فلا يجوز. (ع)

(٣) يجوز فيها بخلاف القياس. (ف)

(٤) أى القدورى. (ب)

(٥) قوله: "ويلزم شريكه" حتى إن لصاحب الثوب أن يأخذ الشريك لعمله، والشريك الذى لم يتقبل العمل أن يطالب رب الثوب مثلا بالأجرة. (ف)

(٦) قوله: "ويبرأ لدافع بالدفع إليه" قال الكاكى: يجوز أن يراد بالدافع دافع الأجرة، وضمير إليه إلى كل واحد منهما، وهو الظاهر، ويجوز أن يراد بالدافع كل منهما، وضمير إليه أى إلى صاحب الثوب يعنى لو أخذ الثوب أحدهما للصبغ، ثم دفعه إلى صاحبه غير الذى أخذه يبرأ من الضمان. (ب)

(٧) قوله: "وهذا ظاهر فى المفاوضة" أى إن كانت شركة التقبل مفاوضة بأن اشترطا أن يكون قبول الأعمال منهما، أو العمل منهما والربح، والوضيعة بينهما على التساوى، وهى شركة المفاوضة لوجود معناها، فيراعى شرائطها، وإذا تفاوتا فى شىء مما ذكرنا، فهى شركة عنان حتى يراعى فيها شرائط العنان. (ك)

(٨) وهو فيما إذا أطلقا الشركة، أو قيداها بالعنان. (ف)

(٩) أى عن ذكر الكفالة. (ب)

(١٠) قوله: "والكفالة مقتضى المفاوضة" ولا يثبت معها ما ليس من مقتضاها بدون التصريح. (ب)

(١١) أى شركة الصنائع. (ف)

(١٢) وإن لم يصرح بلفظ المفاوضة. (ف)

(١٣) ولو لم يكن مضموناً لما استحق.

العمل، واقتضاء البدل[١].

قال[٢]: وأما شركة الوجوه[٣]: فالرجلان يشتركان، ولا مال لهما على أن يشتريا بوجوههما[٤] ويبيعا، فتصح الشركة على هذا، سميت به؛ لأنه لا يشترى بالنسيئة[٥] إلا من كان له وجاهةٌ عند الناس، و إنما تصح مفاوضة لأنه يمكن تحقيق الكفالة[٦] والوكالة فى الأبدال[٧]، وإذا أطلقت تكون عنانًا؛ لأن مطلقه ينصرف إليه، وهى جائزة عندنا، خلافًا للشافعى، والوجه من الجانبين ما قدمناه فى شركة التقبل[٨].

قال[٩]: وكل واحد منهما[١٠] وكيل الآخر فيما يشتريه؛ لأن التصرف على الغير لا يجوز إلا بوكالة، أو بولاية، ولا ولاية، فتتعين الوكالة.

فإن شرطا أن المشترى بينهما نصفان، والربح كذلك يجوز، ولا يجوز أن يتفاضلا فيه[١١]، وإن شرطا أن يكون المشترى بينهما أثلاثًا، فالربح

---

(١) قوله: "فى ضمان العمل واقتضاء البدل" إنما قيد جريانه مجرى المفاوضة بهذين الشبهين؛ لأن فى ما عدا ذلك لم يجر هذا العقد مجراها حتى قالوا: إذا أقر أحدهما بدين من ثمن أشنان، أو صابون، أو أجر أجير أو أجرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه إلا ببينة، وتلزمه خاصة؛ لأن التنصيص على المفاوضة لم يوجد، ونفاذ الإقرار يوجب المفاوضة. (عناية)

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) قوله: "وأما شركة الوجوه إلخ" قال بعضهم: إنما سميت هذه الشركة به لأنه ليس لهما مال، ولا عمل، فيجلس كل واحد منهما ينظر وجه صاحبه.

(٤) أى بوجاهتهما وأمانتهما. (ب)

(٥) أى بالثمن المؤجل.

(٦) قوله: "لأنه يمكن إلخ" إنما تكون مفاوضة بأن يكونا من أهل الكفالة، والمشترى بينهما نصفين، وعلى كل منهما نصف ثمنه ويتساويا فى الربح، ويتلفظا بلفظة المفاوضة، أو يذكرا مقتضياتها كما سلف، وإن فات شىء مما ذكرنا كانت عنانًا؛ لأن مطلق هذه الشركة يتبادر إليه لتبادره، وزيادة تعارفه عملا. (ف)

(٧) أى الأثمان والمبيعات. (ف)

(٨) قوله: "ما قدمناه فى شركة التقبل" وهو أن الربح عنده فرع المال، فإذا لم يوجد المال لا تنعقد الشركة، وقلنا: إن الشركة فى الربح مستندة إلى العقد إلخ. (عناية)

(٩) أى القدورى. (ب)

(١٠) أى من الشريكين.

(١١) قوله: "ولايجوز أن يتفاضلا فيه" أى فى الربح، فإن شرط لأحدهما الفضل، بطل الشرط، والربح

كذلك، وهذا[١] لأن الربح لا يستحق إلا بالمال[٢]، أو العمل، أو بالضمان، فربُّ المال يستحقه بالمال، والمضاربُ يستحقه بالعمل، والأستاذ الذى يُلقى العمل على التلميذ بالنصف بالضمان[٣]، ولا يُستحق بما سواها[٤]. ألا ترى أن من قال لغيره: تصرف فى مالك على أن لى ربحه لم يجز لعدم هذه المعانى، واستحقاق الربح[٥] فى شركة الوجوه بالضمان[٦] على ما بينا[٧]، والضمانُ على قدر الملك فى المشترى، وكان الربح الزائد عليه ربحَ ما لم يضمن، فلا يصح اشتراطه إلا فى المضاربة[٨]، والوجوه ليست فى معناها[٩]، بخلاف العنان؛ لأنه فى معناه من حيث إن كل واحد منهما[١٠] يعمل فى مال صاحبه، فيلحق بها، والله أعلم.

فصل فى الشركة الفاسدة[١١]

ولا يجوز[١٢] الشركة فى الاحتطاب[١٣] والاصطياد، وما اصطاده كل

بينهما على قدر ضمانها. (ع)

(١) قوله: "وهذا" إشارة إلى تحتم المساواة فى الربح. (ع)

(٢) قوله: "إلا بالمال إلخ" أراد أن استحقاق الربح يكون بأحد الأمور الثلاثة، ثم أوضحها بقوله: فرب المال إلخ. (ب)

(٣) قيد اتفاقى، فإنه يجوز أن يكون أقل منه. (عناية)

(٤) قوله: "ولا يستحق [أى الربح] بما سواها" فإن قيل: لم لا يجوز أن يستحق الزيادة بزيادة اهتداءه، ومتانة رأيه، وتدبيره فى الأمور العامة. أجيب بأن اشتراط زيادة الربح بزيادة العمل، إنما يجوز إذا كان فى مال معلوم، كما فى العنان، والمضاربة، ولم يوجد ههنا. (ع)

(٥) عود إلى المبحث لإثبات المطلوب. (ع)

(٦) لا بالمال، ولا بالعمل.

(٧) قوله: "على ما بينا" قيل: هو إشارة إلى ما ذكره فى شركة التقبل بقوله: لأن الضمان بقدر العمل، فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن، وقيل: إشارة إلى قوله: بخلاف شركة الوجوه؛ لأن جنس المال متفق إلخ. (ع)

(٨) فإنه يصح فيها لوجود مقابلة المال والعمل. (ب)

(٩) قوله: "والوجوه ليست فى معناها" لأن المال فيها مضمون على كل واحد من الشريكين، وأما المال فى المضاربة، فليس بمضمون على المضارب، ولا العمل على رب المال. (عناية)

(١٠) كالمضارب يعمل فى مال رب المال.

(١١) أخرها عن الصحيحة لانحطاطها شرعًا.

(١٢) هذا لفظ القدورى. (ب)

واحد منهما، أو احتطبه، فهو له دون صاحبه، وعلى هذا الاشتراك فى أخذ كل شيء مباح[١]؛ لأن الشركة متضمنةٌ معنى الوكالة، والتوكيل فى أخذ المال المباح باطل؛ لأن أمر الموكل به[٢] غير صحيح.

والوكيل يملكه بدون أمره، فلا يصلح نائبًا عنه[٣]، وإنما يثبت الملك[٤] لهما بالأخذ وإحراز المباح، فإن أخذاه معا، فهو بينهما نصفان لاستواءهما فى سبب الاستحقاق[٥]، وإن أخذه أحدهما، ولم يعمل الآخر شيئًا، فهو للعامل[٦]. وإن عمل أحدهما، وأعانه الآخر فى عمله بأن قلعه أحدهما، وجمعه الآخر، أو قلعه وجمعه وحمله الآخر، فللمُعين أجر المثل بالغًا ما بلغ[٧] عند محمد[٨]، وعند أبى يوسف لا يجاوَز به نصف ثمن ذلك[٩]، وقد عُرف فى موضعه[١٠].

---

(١٣) قوله: "فى الاحتطاب إلخ" وكذا الاحتشاش والتكدى وسؤال الناس. (ف)

(١) قوله: "كل شيء مباح" كأخذ الكلأ والثمار من الجبال كالجوز والتين والفستق، وكذا فى نقل الطين، وبيعه من أرض مباحة، أو الحصى، أو الملح، أو الثلج، أو الكحل، أو الكنوز الجاهلية. (ف)

(٢) قوله: "لأن أمر الموكل به [أى بأخذ المباح. ف] إلخ" دليلان على المطلوب، تقرير الأول: أن التوكيل فى أخذ المباح باطل؛ لأنه يقتضى صحة أمر الموكل بما وكل به، وأمره به غير صحيح؛ لأنه صادف غير محل ولايته. وتقرير الثانى: أن التوكيل بأخذ المباح باطل؛ لأن الوكيل يملكه بدون أمره، ومن يملك شيئًا بدون أمره، لا يصلح أن يكون نائبًا عنه. (ع)

(٣) وإذا لم تثبت الوكالة لم تثبت الشركة. (ف)

(٤) قوله: "وإنما يثبت إلخ" لما فرغ عن ذكر أن الشركة لا تصح فى الأشياء المذكورة، شرع فى بيان أن الملك فى هذه الأشياء بما ذا يثبت. (ب)

(٥) وهو الأخذ.

(٦) أى الآخذ. (ب)

(٧) قوله: "بالغا ما بلغ" لأنه استوفى منافعه بحكم عقد فاسد، فلزمه أجر مثله على الكمال. (ب)

(٨) قوله: "عند محمد" قيل: تقديم قول محمد على قول أبى يوسف فى الكتاب، وتقديم دليل محمد على دليل أبى يوسف فى "المبسوط" دليل على أنهم اختاروا قول محمد. (ع)

(٩) قوله: "لا يجاوز به إلخ" وجهه أنه رضى بنصف المجموع، وإن كان مجهولا فى الحال إلا أنه يعلم فى المآل. (ع)

(١٠) قوله: "فى موضعه" أى فى باب الإجارة الفاسدة، وقال الإتزارى: أى فى كتاب الشركة من

قال[١]: وإذا اشتركا على أن ما[٢] بغل، وللآخر راوية[٣] يستقى عليهما الماء، فالكسب بينهما لم تصح الشركة، والكسب كله للذى استقى، وعليه أجر مثل الراوية إن كان العامل صاحب البغل، وإن كان صاحب الراوية، فعليه أجر مثل البغل، أما فساد الشركة فلانعقادها[٤] على إحراز المباح، وهو الماء. وأما وجوب الأجر: فلأن المباح إذا صار ملكًا للمحرز، وهو المستقى. فقد استوفى منافع ملك الغير، وهو البغل[٥]، أو الراوية[٦] بعقد فاسد، فيلزمه أجره.

وكل شركة فاسدة[٧]، فالربح فيها على قدر المال[٨]، ويبطل شرط التفاضل؛ لأن الربح فيها تابع للمال[٩]، فيتقدر بقدره كما أن الربْع[١٠] تابع للبذْر فى المزارعة، والزيادةُ إنما تُستحق بالتسمية، وقد فسدت[١١]، فبقى الاستحقاق على قدر رأس المال.

"المبسوط". (ب)

(١) أى القدورى.

(٢) الواو حالية.

(٣) قوله: "وللآخر راوية" هى فى الأصل الجمل الذى يحمل عليه الماء سمى به؛ لأنه يرويه، ثم استعمل فى المزادة، وهى الجلود الثلاثة المصنوعة لنقل الماء. (ف)

(٤) والشركة فى المباحات باطلة.

(٥) هذا إذا كان العامل صاحب الراوية.

(٦) هذا إذا كان العامل صاحب البغل.

(٧) هذا لفظ القدورى. (ب)

(٨) قوله: "على قدر المال" كالألف لأحدهما مع ألفين، فالربح بينهما أثلاث، وإن كانا شرطا الربح بينهما نصفين، بطل ذلك الشرط. (ف)

(٩) قوله: "تابع للمال" فيه نظر؛ لأن الربح عندنا فرع العقد، كما مر، وكونه تابعًا للمال إنما هو مذهب الشافعى، كما مر، والجواب أنه تابع للعقد إذا كان العقد موجودًا، وههنا قد فسد العقد، فيكون تابعًا للمال. (ف)

(١٠) أى النماء. (ب)

(١١) بفساد العقد.

وإذا مات أحد الشريكين[١]، أو ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة[٢]؛ لأنها تتضمن الوكالة[٣]، ولا بد منها ليتحقق الشركة على ما مر[٤]، والوكالة تبطل بالموت، وكذا بالالتحاق مرتدًا إذا قَضى القاضى بلحاقه؛ لأنه بمنزلة الموت على ما بيناه من قبل[٥].

ولا فرق بينهما إذا علم الشريك بموت صاحبه، أو لم يعلم؛ لأنه عزل حكمى[٦]، فإذا بطلت الوكالة بطلت الشركة، بخلاف[٧] ما إذا فسخ أحد الشريكين الشركة حيث يتوقف على علم الآخر؛ لأنه عزل قصدى، والله أعلم.

فصل[٨]

وليس[٩] لأحد الشريكين أن يؤدى زكاة مال الآخر إلا بإذنه؛ لأنه[١٠]

---

(١) هذا لفظ القدورى.

(٢) مفاوضة كانت أو عنانًا. (ف)

(٣) فإن الوكالة مشروطة فى ابتداءها وبقاءها. (ف)

(٤) سابقًا فى هذا الفصل.

(٥) قوله: "على ما بيناه من قبل" إشارة إلى ما ذكره فى باب أحكام المرتدين فى قوله: وإن لحق بدار الحرب مرتدًا، وحكم بلحاقه إلى قوله: ولنا أنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات فى حق أحكام الإسلام إلخ. (ع)

(٦) قوله: "لأنه عزل حكمى [لتحول ملكه إلى وارثه. ب]" ألا ترى أن الوكيل يعزل بموت الموكل وإن لم يعلم. (ب)

(٧) قوله: "بخلاف إلخ" أى بخلاف ما إذا فسخ أحد الشريكين الشركة، وماله دراهم، أو دنانير يتوقف على علم الآخر؛ لأنه عزل قصدى، فيشترط علمه دفعا للضرر عنه، وتقييده بما إذا كان مال الشركة دراهم، أو دنانير؛ لأنه لو كان عروضًا، فلا رواية فى ذلك عن أصحابنا. وإنما الرواية فى المضاربة، وهى أن رب المال إذا نهى المضارب عن التصرف، فإن كان مال المضاربة دراهم ودنانير صح نهيه غير أنه يصرف الدراهم بالدنانير إن كان رأس المال دنانير، وبالعكس، وإن كان المال عروضا لم يصح نهيه. فجعل الطحاوى الشركة كالمضاربة، فقال: لا ينفسخ، وقال بعض المشايخ: تنفسخ الشركة، وإن كان المال عروضًا، وهو المختار. (ف)

(٨) قوله: "فصل" لما كان أحكام هذا الفصل أبعد عن مسائل الشركة؛ إذ ليست من أمور التجارة والاسترباح، أفردها بفصل وأخره. (ف)

(٩) هذا لفظ القدورى. (ب)

ليس من جنس التجارة، فإن أذن كل واحد منهما لصاحبه أن يؤدى زكاته، فأدى كل واحد منهما، فالثانى ضامن علم بأداء الأول، أو لم يعلم، وهذا عند أبى حنيفة. وقالا: لا يضمن إذا لم يعلم[١]، وهذا[٢] إذا أديا على التعاقب، أما إذا أديا معًا ضمن[٣] كل واحد منهما نصيب صاحبه.

وعلى هذا الاختلاف[٤] المأمور بأداء الزكاة إذا تصدق على الفقير بعد ما أدى الآمر بنفسه. لهما أنه مأمور بالتمليك من الفقير، وقد أتى به، فلا يضمن للموكل[٥]، وهذا[٦] لأن فى وسعه التمليك، لا وقوعه زكاةً لتعلقه بنية الموكل، وإنما يُطلب منه ما فى وسعه[٧]، وصار كالمأمور بذبح دم الإحصار إذا ذبح بعد ما زال الإحصار، وحج الآمر لم يضمن المأمورُ علم أو لا. ولأبى حنيفة أنه مأمور بأداء الزكاة، والمؤدّى لم يقع زكاةً[٨]، فصار مخالفًا، وهذا لأن المقصود[٩] من الأمْر إخراجُ نفسه عن عهدة الواجب؛ لأن الظاهر أنه لا يلتزم الضرر[١٠] إلا لدفع الضرر، وهذا المقصود حصل بأداءه، وعرى[١١] أداء المأمور عنه[١٢]، فصار معزولا، علم أو لم يعلم؛ لأنه

---

(١٠) أى دفع الزكاة.

(١) قوله: "إذا لم يعلم" وأما إذا علم ضمن، هكذا ذكر فى كتاب الزكاة، وفى "الزيادات" للعتابى: لا يضمن وإن علم عندهما، وهو الصحيح عندهما. (فتح القدير)

(٢) أى أداء الثانى الضمان.

(٣) أى عنده خلافًا لهما. (عناية)

(٤) بين أبى حنيفة وصاحبيه.

(٥) لأنه لا تقصير من قبله، وإنما القصور من الآمر حيث أدى بعد ما أمره.

(٦) أى عدم ضمانه.

(٧) قوله: "وإنما يطلب منه ما فى وسعه" ولهذا لو دفع إلى رجل ليقضى بها دينًا عليه، ثم أدى الدافع الدين لا يضمن إذا دفع، علم بذلك أو لم يعلم. (ف)

(٨) بسبب أداء الآمر بنفسه.

(٩) أى مقصود الآمر.

(١٠) قوله: "أنه لا يلتزم الضرر" أى نقص ماله على يد الوكيل إلا لدفع الضرر، وهو بقاء الواجب على ذمته. (ع)

(١١) أى خلى.

عزل حكمى[١]. وأما دم الإحصار فقد قيل[٢]: هو على هذا الاختلاف[٣]، وقيل: بينهما فرق[٤]، ووجهه أن الدم ليس بواجب عليه، فإنه يمكنه أن يصبر حتى يزول الإحصار[٥]، وفى مسألتنا[٦] الأداء واجب، فاعتبر الإسقاط مقصوداً فيه دون دم الإحصار.

قال[٧]: وإذا أذن أحد المتفاوضين لصاحبه أن يشترى جارية فيطأها ففعل[٨]، فهى له بغير شىء عند أبى حنيفة.

وقالا: يرجع عليه[٩] بنصف الثمن؛ لأنه أدى دينا عليه خاصةً من مالٍ مشترك، فيرجع عليه صاحبه بنصيبه، كما فى شراء الطعام[١٠] والكسوة، وهذا[١١] لأن الملك واقع له خاصة[١٢]، والثمن بمقابلة الملك.

---

(١٢) أى المأمور.

(١) قوله: "لأنه عزل حكمى" وهو لا يتوقف على العلم كالعزل بالموت. (ف)

(٢) هذا جواب بالمنع. (ب)

(٣) فعنده يضمن، وعندهما لا.

(٤) قوله: "وقيل: بينهما فرق" هذا جواب بطريق التسليم يعنى لئن سلمنا أنه لا يضمن بالاتفاق، لكن بينهما فرق. (ب)

(٥) قوله: "حتى يزول الإحصار" فإنه ح لا يطالب بالدم، فلم يكن مقصوداً، فلم يمكن أن يقال: إن المقصود حصل بفعل المحصر قبل فعل المأمور، فعرى فعل المأمور عن المقصود فيضمن.
بخلاف أداء الزكاة، فإنه واجب، فكان إسقاط الواجب أمراً مقصوداً، وحصل هذا المقصود بأداء الآمر، فعرى فعل المأمور عن المقصود. (عناية)

(٦) أى مسألة الزكاة.

(٧) أى محمد فى "الجامع الصغير".

(٨) وأدى جميع الثمن من مال الشركة. (ف)

(٩) أى الآمر على المأمور. (ب)

(١٠) قوله: "كما فى شراء الطعام" تحقيق ذلك أن الحاجة إلى الوطئ من الحوائج الأصلية إلا أنها ليست بلازمة كالطعام، فلم يكن مستثناة من عقد الشركة بلا شرط، بخلاف الحاجة إلى الطعام، فإنها لازمة، فكانت مستثناة بلا شرط، ثم بالتصريح على الوطئ التحق بحاجة الطعام، فوقع شراء الجارية للمشترى خاصة. (ب)

(١١) إشارة إلى قوله: أدى ديناً خاصة. (ع)

(١٢) بدليل حل وطئها. (ع)

وله أن الجارية دخلت فى الشركة[١] على البَتات جريًا على مقتضى الشركة[٢]؛ إذ هما لا يملكان تغييره[٣]، فأشبه[٤] حالَ عدم الإذن، غيرَ أن الإذن[٥] يتضمن هبة نصيبه منه؛ لأن الوطئ لا يحل إلا بالملك. ولا وجه[٦] إلى إثباته بالبيع؛ لما بينا[٧] أنه يخالف مقتضى الشركة، فأثبتناه بالهبة الثابتة فى ضمن الإذن[٨]، بخلاف الطعام والكسوة[٩]؛ لأن ذلك مستثنى عنها للضرورة، فيقع الملك له خاصة بنفس العقد، وكان مُؤديًا دينًا عليه من مال الشركة، وفى مسألتنا قضى دينًا عليهما؛ لما بيّنا[١٠].

وللبائع أن يأخذ بالثمن أيهما شاء بالاتفاق؛ لأنه دين وجب بسبب التجارة، والمفاوضةُ تضمنت الكفالة، فصار كالطعام والكسوة.

---

(١) قوله: "دخلت فى الشركة" وكل ما دخل فى الشركة، وأدى المشترى ثمنه من مال الشركة، فإنه لا يرجع عليه صاحبه بشىء، كما لو اشتراها قبل الإذن، وأدى ثمنها من مال الشركة. (ع)

(٢) أى شركة المفاوضة.

(٣) قوله: "لايملكان تغييره" ألاترى أنهما لوشرطا التفاوت بينهما فى ملك المشترى لم يعتبرمع بقاء الشركة. (ع)

(٤) فى عدم الرجوع.

(٥) قوله: "غير أن إلخ" استثناء من قوله: فأشبه حال عدم الإذن، فإنه كان يتوهم منه أنه كيف حال عدم الإذن، وهناك لم يحل وطئها، وبعد الإذن يحل، فأزال ذلك بهذا القول. (ع)

(٦) قوله: "ولا وجه" يعنى أنه لا يمكن أن يقال: حل الوطئ بسبب أنه اشترى جميعها. (ع)

(٧) يريد به قوله: جريًا على مقتضى العقد. (عناية)

(٨) قوله: "فى ضمن الإذن" فكأنه قال اشتر جارية بيننا، وقد وهبت نصيبى منها لك. (ع)

(٩) حيث يقع للمشترى.

(١٠) من أنها دخلت فى الشركة.

كتاب الوقف[١]

قال أبو حنيفة: لا يزول ملك الواقف[٢] عن الوقف إلا أن يحكم به الحاكم[٣]، أو يُعلقه بموته، فيقول: إذا متُّ فقد وقفتُ داري على كذا.

وقال أبو يوسف: يزول ملكه بمجرد القول، وقال محمد[٤]: لا يزول حتى يجعل للوقف وليًّا ويسلمه إليه. قال[٥]: الوقف لغةً هو الحبس يقول: وقفت الدابة وأوقفتها[٦] بمعنى، وهو في الشرع عند أبي حنيفة: حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية، ثم قيل: المنفعة معدومة، فالتصدق بالمعدوم لا يصح، فلا يجوز الوقف أصلا عنده[٧]، وهو الملفوظ[٨] في "الأصل"، والأصح أنه جائز عنده إلا أنه غير لازم بمنزلة العارية[٩].

---

(١) قوله: "كتاب الوقف" مناسبته بالشركة أن كلا منهما يراد به استبقاء الأصل مع الانتفاع بالزيادة عليه إلا أن الأصل في الشركة مستبقى في ملك الإنسان، وفي الوقف مخرج عنه عند الأكثر، ومحاسنه ظاهرة، وهي الانتفاع الباقي، وفيه إدامة العمل الصالح. وتفسيره لغةً الحبس مصدر وقفت يتعدى ولا يتعدى، ثم اشتهر المصدر في الموقوف، فقيل: هذه الدار وقف، فلذا جمع على أفعال، يقال: وقف وأوقاف. وأما شرعًا: فحبس العين على ملك المالك، والتصدق بمنفعتها، أو صرف منفعتها إلى من أحب، وعندهما حبسها لا على ملك أحد غير الله تعالى، وقد انتظم هذا بيان حكمه. وأما شرطه فما هو شرط في سائر التبرعات من كونه عاقلا بالغًا حرًا، وأن لا يكون معلقًا، فلو قال: إن قدم ولدي فداري صدقة موقوفة لم يجز، والإسلام ليس بشرط، فلو وقف الذمي على ولده ونسله جاز. ومن شرطه أن لا يكون محجورًا عليه حتى لو حجر عليه القاضي لسفه ونحوه، لا يجوز وقفه، وشرطه الخاص لخروجه عن الملك عند أبي حنيفة الإضافة إلى ما بعد الموت، أو أن يلحقه حكم به، خلافًا لأبي يوسف، وأما ركنه فألفاظه الخاصة كأن يقول: أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين، ونحو ذلك. (ف)

(٢) قوله: "لا يزول إلخ" هذه عبارة القدوري غير أن المصنف قدم ذكر أبي حنيفة. (ب)

(٣) أي بخروجه عن ملكه. (ن)

(٤) وبه أخذ مشايخ بخارا. (ف)

(٥) أي المصنف. (ب)

(٦) هذه لغة رديئة كما في "الصحاح". (ب)

(٧) أي أبي حنيفة. (ب)

(٨) قوله: "وهو الملفوظ في الأصل" أي المبسوط حيث قال: كان أبو حنيفة لا يجيز ذلك، وقال قاضي خان: بظاهر هذا اللفظ أخذ بعضهم، فقال: عند أبي حنيفة لا يجوز الوقف، وليس كذلك، بل هو جائز عند انكل بالأحاديث وإجماع الصحابة، إلا أن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يلزم. (ب)

(٩) قوله: "بمنزلة العارية [فإنها غير لازمة]" فإذا كان كذلك تصرف المنفعة إلى جهة الوقف، وتبقى

وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى، فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجهٍ، تعود منفعته إلى العباد، فيلزم ولا يباع، ولا يوهب، ولا يورث، واللفظ ينتظمهما[١]، والترجيح بالدليل.

لهما قول النبي ﷺ لعمر[٢] حين أراد أن يتصدّق بأرضٍ له[٣] تُدعى ثمغ[٤]: «تصدق بأصلها[٥] لا يباع ولا يورث ولا يوهب»*، ولأن الحاجة ماسة إلى أن يلزم الوقف منه ليصل ثوابه إليه على الدوام، وقد أمكن[٦] دفع حاجته بإسقاط الملك، وجعله لله تعالى إذ له نظير في الشرع[٧]، وهو المسجد، فيجعل كذلك. ولأبي حنيفة قوله عليه السلام[٨]: «لا حبس[٩] عن فرائض الله تعالى»[١٠]**، وعن

العين على ملك الواقف، فله أن يرجع، ويجوز له هبته وبيعه. (ب)

(١) قوله: "واللفظ إلخ" أي لفظ الوقف يصدق مع كل من زوال الملك وعدمه، فإنه ليس من مقتضيات لفظ وقفت داري خروجها عن الملك، أو عدمه، فترجيح الخروج وعدمه بالدليل.

(٢) قلت: أخرجه الأئمة الستة. (ت)

(٣) بخيبر. (ب)

(٤) قوله: "تدعى ثمغ" هو بفتح الثاء المثلثة بعدها ميم ساكنة، ثم غين معجمة، ذكر الشيخ حافظ الدين أنه بلا تنوين للعلمية والتأنيث، وذكر في "غاية البيان" أنها في كتب غريب الحديث المصححة عند الثقات منونًا وغير منون. قال محمد بن الحسن في "المبسوط": أخبرنا صخر بن جويرية عن نافع عن عمر أنه كانت له أرض تدعى ثمغ، وكان فيها نخل نفيس، فقال لرسول الله ﷺ: إني استفدت مالا هو عندي نفيس أنا أتصدق به فقال له: «تصدق بأصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن تنفق ثمرته»، فتصدق به عمر رضي الله عنه في سبيل الله، وفي الرقاب وللضيف والمساكين وابن السبيل ولذي القربى، وحديث عمر رضي الله عنه هذا في الكتب الستة. (ب)

(٥) هذا اللفظ هو محل الاستدلال.

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٦ ص١٤٥. (نعيم)

(٦) قوله: "وقد أمكن إلخ" هذا ظاهر المنع إذ لم يتعين لذلك سقوط الملك طريقا، بل يتحقق بالحكم بلزومه، فلم يلزم زوال الملك من هذا المعنى، فلم يقدح فيما رجحنا من الأقوال. (ف)

(٧) قوله: "إذ له نظير في الشرع" جواب عما يقال: كيف يخرج الوقف عن ملك الواقف، ولا يدخل في ملك أحد، وتقريره أن هذا له نظير، وهو المسجد، فإن اتخاذ المسجد لازم بالاتفاق، وهو إخراجه عن ملكه من غير أن يدخل في ملك أحد، ولكنها تصير محبوسة لنوع قربة قصدها، فكذلك في الوقف. (ب)

(٨) قوله: "عليه السلام" قاله بعد نزول سورة النساء التي فيها ذكر فرائض الورثة، كما في رواية الطحاوي، كذا قال ابن الهمام.

شريح[١]: «جاء محمد عليه السّلام[٢] يبيع الحبس[٣]»[٤]*، ولأن الملك[٥] باقٍ فيه[٦] بدليل أنه يجوز الانتفاع به زراعةً وسكنى، وغير ذلك، والملكُ فيه للواقف، ألا ترى أن له ولاية التصرف فيه بصرف غلاته إلى مصارفها[٧]، ونصبُ القُوّام[٨] فيها إلا أنه[٩] يتصدق بمنافعه، فصار[١٠] شبيهَ العارية. ولأنه يُحتاج إلى التصدق بالغلّة[١١] دائمًا، ولا تصدق عنه إلا

(٩) قوله: "لا حبس عن فرائض الله" أى لا مال يحبس بعد موت صاحبه عن القسمة بين ورثته، وهم يحملون هذا الأثر على ما كان عليه أهل الجاهلية من البحيرة والسائبة والحام، ونحن نقول: النكرة فى موضع النفى تعم. (ع)

(١٠) قلت: أخرجه الدارقطنى والطبرانى وابن أبى شيبة. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٦، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٧ ص١٤٥. (نعيم)

(١) قوله: "وعن شريح إلخ" قلت: رواه ابن أبى شيبة والبيهقى. (ت)

(٢) قوله: "جاء محمد ﷺ إلخ" هذا يدل على أن لزوم الوقف كان شريعة من قبلنا، وأن شريعتنا ناسخة له. (ع)

(٣) قوله: "يبيع الحبس" فى "مبسوط شيخ الإسلام": الاستدلال بحديث: «لا حبس عن فرائض الله»، وقول شريح غير مستقيم؛ لأنه إنما يستقيم إذا تعلق به حق الوارث، فأما إذا كان الوقف، فليس حبس عن فرائض الله كالتصدق بالمنقولات. فإن قلت: قال ابن حزم: قولهم: «لا حبس عن فرائض الله» فاسد؛ لأنهم لا يختلفون فى جواز الهبة والصدقة فى الحياة، والوصية بعد الموت، فكل هذا مسقط لفرائض الله.

قلت: لا نسلم ذلك أن فى هذه الأشياء سقوط فرائض الورثة، أما الهبة والصدقة: فإنهما يكونان فى حياة الرجل، وفى ذلك لا فرائض، وأما الوصية فإنها لا تنفذ إلا من الثلث، وفرائض الورثة فى الثلثين. (ب)

(٤) أخرجه الطحاوى بإسناد صحيح. (ب)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٧، وانظر فى الدراية ج٢ تحت الحديث ٧٥٧ ص١٤٥. (نعيم)

(٥) قوله: "ولأن الملك إلخ" حاصله أن حقوق العباد لم تنقطع حتى جاز الانتفاع به زراعة، وسكنى بغير الواقف، وتعلق حقوق العبد بشىء دليل ثبوت ملكهم فيها على ما هو الأصل، فإما أن يكون الملك لغير الواقف أوله. واتفقنا على أنه لا يكون ملكًا لغيره من العباد، فوجب أن يكون ملكًا للواقف، وكذا الاستصلاح بنصب القوام. (ب)

(٦) أى الوقف. (ب)

(٧) أى الأوقاف.

(٨) بضم القاف وتشديد الواو جمع قائم. (ب)

(٩) الواقف.

(١٠) الوقف.

(١١) أى محاصل الوقف.

بالبقاء على ملكه[١]، ولأنه لا يمكن أن يُزال ملكه، لا إلى مالك؛ لأنه غير مشروع مع بقاءه[٢] كالسائبة[٣]، بخلاف الإعتاق[٤]؛ لأنه إتلاف[٥]، وبخلاف المسجد[٦]؛ لأنه جُعل خالصًا لله تعالى، ولهذا لا يجوز الانتفاع به، وههنا[٧] لم ينقطع حق العبد عنه، فلَمْ يصر خالصًا لله تعالى[٨]. قال[٩]: قال في "الكتاب[١٠]": لا يزول ملك الواقف إلا أن يحكم به الحاكم، أو يعلقه بموته، وهذا في حكم الحاكم صحيح[١١]؛ لأنه قضاءٌ في مجتهد فيه. أما في تعليقه[١٢] بالموت، فالصحيح أنه لا يزول ملكه إلا أنه تصدق بمنافعه مؤبدا، فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزم[١٣]،

---

(١) أي الواقف.

(٢) أي المملوك واحترز به عن الإعتاق.

(٣) قوله: "كالسائبة" أي الناقة التي تسيب لنذر، وكان الرجل يقول: إذا قدمت من سفري، أو برئت من مرضي، فناقتي سائبة، ومعناه أن الوقف بمنزلة التسييب لنذر أهل الجاهلية من حيث إن العين لا تخرج من أن تكون مملوكة. (ع)

(٤) قوله: "بخلاف الإعتاق" جواب عما يقال: إن كان إزالة للملك، لا إلى مالك غير مشروع لما جاز العتق، فإنه إزالة للملك من غير تمليك للعبد. (عناية)

(٥) أي إسقاط الصفة المملوكية. (ب)

(٦) قوله: "بخلاف المسجد إلخ" جواب عن قياسهم الوقف على المسجد. (ب)

(٧) أي في الوقف. (ب)

(٨) قوله: "فلم يصر خالصًا إلخ" الحق في هذا المقام ترجح قول عامة العلماء بلزوم الوقف؛ لأن الأحاديث في ذلك متظافرة، كما صح من قوله: «لا يباع ولا يورث»، وتكرر هذا في أحاديث كثيرة، واستمر عمل الأمة من الصحابة والتابعين عليه، فلا يعارض بالحديث الذي، ذكره المصنف على أن معنى حديث شريح بيان نسخ ما كان في الجاهلية من الحام ونحوه، وذكر بعض المشايخ أن الفتوى على قولهما. (ف)

(٩) أي المصنف. (ب)

(١٠) أي مختصر القدوري. (ب)

(١١) قوله: "وهذا في حكم الحاكم صحيح" صورته أن يسلم الواقف ما وقفه إلى المتولي، ثم يريد أن يرجع عنه، فينازعه بعد اللزوم، فيختصمان إلى القاضي، فيقضي بلزومه. (عناية)

(١٢) قوله: "أما في تعليقه" يعني أن المشايخ اختلفوا على قول أبي حنيفة، فقيل: يزول الملك بالتعليق بالموت؛ لأنه وقت خروج الأملاك عن ملكه، وقيل: لا يزول عنده، وهو الصحيح. (ب)

(١٣) يعني يلزم عند أبي حنيفة. (ب)

فالمراد[١] بالحاكم المولّى[٢]، فأما المحكَّم[٣]: ففيه اختلاف المشايخ.

ولو وقف فى مرض موته، قال الطحاوى: هو بمنزلة الوصية بعد الموت[٤]، والصحيح أنه لا يلزمه[٥] عند أبى حنيفة.

وعندهما يلزمه إلا أنه يُعتبر من الثلث[٦]، والوقف[٧] فى الصحة من جميع المال[٨]، وإذا كان الملك يزول عندهما، يزول[٩] بالقول[١٠] عند أبى يوسف، وهو قول الشافعى بمنزلة الإعتاق؛ لأنه إسقاط الملك.

وعند محمد لا بد من التسليم إلى المتولى لأنه حق الله تعالى، وإنما يثبت فيه فى ضمن التسليم إلى العبد؛ لأن التمليك من الله تعالى[١١] -وهو مالك الأشياء- لا يتحقق مقصوداً، وقد يكون تبعًا لغيره، فيأخذ حكمه[١٢]، فينزل منزلة الزكاة والصدقة[١٣].

---

(١) أى مراد القدورى. (ب)

(٢) قوله: "المولّى" بفتح اللام هو الذى ولاه الإمام على القضاء. (ب)

(٣) قوله: "فأما المحكم" هو الذى يفوض إليه الحكم فى حادثة معينة باتفاق الخصمين، قال فى كتاب القضاء من خلاصة الفتاوى: أما حكم الحاكم فى سائر المجتهدات، فالأصح أنه ينعقد لكنه لا يفتى به. (عناية)

(٤) قوله: "هو بمنزلة الوصية بعد الموت" لأن تصرفات المريض مرض الموت فى الحكم كالمضاف إلى ما بعد الموت حتى يعتبر من ثلث ماله. (ف)

(٥) قوله: "أنه لا يلزمه" لأن المباشرة فى المرض كالمباشرة فى الصحة حتى لا يلزم، ولا يمنع الإرث كالعارية. (ع)

(٦) كسائر التبرعات فى مرض الموت.

(٧) يعتبر.

(٨) لعدم المانع هناك.

(٩) هو قول أكثر أهل العلم. (ف)

(١٠) أى بمجرد قوله: وقفت. (ب)

(١١) قوله: "لأن التمليك من الله تعالى إلخ" يعنى الوقف تمليك الله تعالى، وهو مالك الأشياء، فلا يتحقق التمليك منه مقصوداً، وقد يتحقق تبعا لغيره، فيأخذ حكمه فينزل منزلة الزكاة والصدقة المنجزة.

ولا يخفى أن التمليك لله تعالى لا يتحقق لا مقصوداً، ولا تبعًا؛ لأنه تحصيل الحاصل المستمر، ولا موجب لاعتباره حتى يحتاج إلى تكلف، فلذا كان قول أبى يوسف أوجه عند المحققين، وفى "المنية": الفتوى عليه، وهذا عند مشايخ بلخ، وأما البخاريون فأخذوا قول محمد. (ف)

(١٢) قوله: "فيأخذ حكمه" أى يثبت التمليك من الله تعالى ضمنًا لتمليك غيره، وإن كان لا يثبت التمليك

قال[١]: وإذا صح الوقف على اختلافهم[٢]، وفى بعض النسخ: وإذا استحق مكان قوله: وإذا صح، خرج من ملك الواقف، ولم يدخل فى ملك الموقوف عليه؛ لأنه لو دخل فى ملك الموقوف عليه لا يتوقف عليه، بل ينفذ بيعه كسائر أملاكه، ولأنه لو ملكه لما انتقل[٣] عنه بشرط المالك الأول كسائر أملاكه، قال[٤]: قوله[٥]: خرج عن ملك الواقف يجب أن يكون قولهما[٦] على الوجه الذى سبق ذكره[٧].

قال[٨]: ووقف المشاع جائز عند أبى يوسف[٩]؛ لأن القسمةَ من تمام القبض، والقبض عنده ليس بشرط، فكذا تتمته.

وقال محمد: لا يجوز[١٠]؛ لأن أصل القبض عنده شرط، فكذا ما يتم به، وهذا[١١] فيما يحتمل القسمة، فأما فيما لا يحتمل القسمة، فيجوز

منه قصداً. (عناية)

(١٣) قوله: "فينزل منزلة الزكاة والصدقة" حيث يتحقق التمليك فيها فى ضمن التسليم إلى الفقير. (ب)

(١) أى القدورى. (ب)

(٢) قوله: "على اختلافهم" أى إذا صح الوقف على ما اختلف فيه المشايخ من أنه يصح عندهما، ولا يصح عند أبى حنيفة. (عناية)

(٣) أى إلى من بعده. (ع)

(٤) أى المصنف. (ب)

(٥) أى قول القدورى. (ب)

(٦) قوله: "يجب أن يكون قولهما" لأن الصحة غير اللزوم، والقدورى لم يقل: إذا لزم ليكون على قول الكل، بل قال: إذا صح، وصحة العقد لا تستلزم اللزوم. (ف)

(٧) من الخلاف.

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) قوله: "عند أبى يوسف" مبنى الخلاف اشتراط تسليم الوقف، فلما شرط محمد قال بعدم صحة وقف المشاع؛ لأن القسمة من تمام القبض، ولا بد منه، فوجبت القسمة. وعند أبى يوسف لا يشترط تسليم المتولى، فلا يشترط ما هو من تمامه، فمن أخذ بقول أبى يوسف، وهم مشايخ بلخ أخذ بقوله فى هذا أيضاً، ومن أخذ هناك قول محمد، وهم مشايخ بخارا أخذ بقوله ههنا أيضاً. (ف)

(١٠) قوله: "وقال محمد: لا يجوز" أى فيما يقسم، وأما فى ما لا يقسم، فيجوز عنده أيضاً. (ع)

(١١) أى الخلاف المذكور.

مع الشيوع عند محمد أيضًا؛ لأنه يعتبره بالهبة[١] والصدقة المنفّذة إلا[٢] فى المسجد، والمقبرة فإنه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل[٣] أيضًا عند أبى يوسف؛ لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى.

ولأن المهايأة فيهما فى غاية القبح[٤]، بأن يُقبر فيه الموتى سنةً، ويُزرع سنةً، ويصلّى فيه فى وقتٍ، ويتخذ إصطبلا فى وقت، بخلاف الوقف[٥] لإمكان الاستغلال، وقسمة الغلّة[٦]، ولو وقف الكلَ، ثم استُحق جزء[٧] منه، بطل فى الباقى عند محمد؛ لأن الشيوعَ مقارن[٨]، كما فى الهبة[٩].

بخلاف[١٠] ما إذا رجع الواهب فى البعض، أو رجع الوارث فى الثلثين بعد موت المريض، وقد وهب، أو وقف فى مرضه، وفى المال[١١] ضيق؛ لأن الشيوع فى ذلك طارئ[١٢]، ولو استُحق جزء مميز بعينه لم يبطل فى الباقى لعدم الشيوع، ولهذا جاز فى الابتداء[١٣]، وعلى هذا الهبة

---

(١) استثناء من قول أبى يوسف.

(٢) قوله: "لأنه إلخ" أى لأن محمدا يعتبر الوقف الشائع فيما لا يحتمل القسمة بجواز الهبة والصدقة المنفذة، وهى التى سلمت إلى الفقير، وجعلت مملوكة له، والشيوع فيهما لا يمنع. (ب)

(٣) قوله: "فيما لا يحتمل" بأن كان الموضع الذى وقفه صغيرًا لا يصلح بما أراده الواقف. (ب)

(٤) قوله: "فى غاية القبح" أى جواز وقف المشاع فى ما لا يحتمل القسمة يحتاج فيه إلى التهايؤ والتهايؤ فيه يؤدى إلى أمر قبيح. (ف)

(٥) أى وقف المشاع فى غيرهما.

(٦) ذكره تفريعا لمسألة القدورى. (ب)

(٧) كالثلث والربع.

(٨) قوله: "لأن الشيوع مقارن" لأن حق المستحق كان ثابتًا فى الموقوف حال الوقف، فلم يتم القبض، وهو شرط عنده، كما فى الهبة المشاعة المقارنة للشيوع. (ب)

(٩) إذا وهب الكل، ثم ظهر الحق بطلت. (ف)

(١٠) حيث لا تبطل الهبة.

(١١) أى لا مال له سواه. (ب)

(١٢) عارض.

(١٣) بأن يتف البعض فقط. (ف)

والصدقة المملوكة[١].

قال[٢]: ولا يتم الوقف عند أبي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره بجهةٍ لا تنقطع[٣] أبدًا، وقال أبو يوسف: إذا سمى فيه جهةً تنقطع جاز، وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم. لهما أن موجبَ الوَقف زوال الملك بدون التمليك[٤]، وأنه يتأبّد كالعتق، فإذا كانت الجهة[٥] يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه مقتضاه، فلهذا كان التوقيت مبطلا له[٦] كالتوقيت في البيع[٧]. ولأبي يوسف: أن المقصود هو التقرب إلى الله تعالى، وهو موفّر عليه؛ لأن التقرب تارةً يكون في الصرف إلى جهة تنقطع، ومرة بالصرف إلى جهةٍ تتأبد، فيصح في الوجهين[٨]. وقيل: إن التأبيدْ شرط بالإجماع إلا أن عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأبيد؛ لأن لفظة الوقف والصدقة

---

(١) قوله: "وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة" فإنه لو استحق منها جزء شائع بطلت، ولو استحق جزء معين منها لا تبطل. (فتح القدير)

(٢) أي القدوري. (ب)

(٣) قوله: "بجهة لا تنقطع [كالمساكين ومصالح المسجد. ف]" مثل أن يقول: على كذا وكذا، ثم على فقراء المسلمين حيثما وجدوا مثلا. (عناية)

(٤) قوله: "بدون التمليك [أي لا إلى مالك. عناية]" قيل: في كلام المصنف نظر؛ لأنه ذكر في أول كتاب الوقف بأن الوقف عنده حبس العين على ملك الواقف، فكان موجبه عدم زوال الملك عن الواقف، وقال: ههنا موجبه زوال الملك. وأجيب بأن هذا قول محمد، وهو رواية عن أبي حنيفة، والمذكور في أول الكتاب هو قوله في رواية أخرى: وقيل: أراد ههنا ما حكم الحاكم بصحة الوقف ولزومه، فحِ يخرج الوقف عن ملك الواقف اتفاقًا. (عناية)

(٥) كما إذا وقف على أولاده فقط.

(٦) قوله: "كان التوقيت مبطلا له" كما إذا وقف داره عشرين سنة. (ب)

(٧) أي عشرة أيام مثلا.

(٨) قوله: "فيصح في الوجهين" وعلى هذا إذا انقطعت الجهة عاد الوقف إلى ملكه إن كان حيًا، وإلى ملك ورثته إن كان ميتًا. ولقائل أن يقول: هذا التعليل غير مطابق لما ذكر عن أبي يوسف؛ لأنه قال: وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم، وذلك يدل على أن التأبيد شرط.

والجواب أن المروي عن أبي يوسف أمران: أحدهما: لا يشترط التأبيد أصلا، والثاني: أنه يشترط لكن لا يشترط، ذكره والمصنف أشار إلى الأول في الدليل، وإلى الثاني في المذهب. (ب)

منبئة عنه؛ لما بينا أنه إزالة الملك بدون التمليك كالعتق، ولهذا قال فى "الكتاب"[١] فى بيان قوله: وصار بعدها للفقراء، وإن لم يسمهم، وهذا[٢] هو الصحيح. وعند محمد: ذكر التأبيد شرط؛ لأن هذا[٣] صدقة بالمنفعة، أو بالغلّة، وذلك قد يكون موقتًا، وقد يكون مؤبدًا، فمطلقه لا ينصرف إلى التأبيد، فلا بد من التنصيص.

قال[٤]: ويجوز وقف العقار؛ لأن جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم وقفوه[٥]، ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول، قال[٦]: وهذا[٧] على الإرسال قول أبى حنيفة. وقال أبو يوسف: إذا وقف ضيعة ببقرها وأكرتها[٨]، وهم عبيدة جاز، وكذا سائر آلات الحراثة؛ لأنه[٩] تبع للأرض فى تحصيل ما هو المقصود[١٠]، وقد يثبت من الحكم تبعًا ما لا يثبت مقصودًا كالشرب فى البيع، والبناء فى الوقف[١١]، ومحمدٌ معه فيه[١٢]؛ لأنه لما جاز إفراد بعض المنقول[١٣] بالوقف عنده، فلأن يجوز الوقفُ فيه تبعًا

---

(١) أى مختصر القدورى.

(٢) أى كون التأبيد شرطًا دون ذكره عنده. (ب)

(٣) أى الوقف.

(٤) أى القدورى. (ب)

(٥) قوله: "وقفوه" وقد مر أن عمر وقف أرضا يسمى ثمغ، وفى "الخلافيات" للبيهقى: تصدق أبو بكر بداره بمكة، وتصدق على بأرضه وداره بمكة، وتصدق عثمان برومة، وكذلك غيرهم. (ب)

(٦) أى المصنف. (ب)

(٧) قوله: "وهذا" أى قول القدورى على الإطلاق قصدًا، أو تبعًا كراعًا أو غيره تعاملوا فيه. (عناية)

(٨) قوله: "وأكرتها" الأكرة بفتحات الحراثون، كذا قال ابن الهمام.

(٩) أى المذكور من الأشياء. (ب)

(١٠) وهو الغلة. (ب)

(١١) مع أنه لا يجوز بيع الشرب، ووقف البناء قصدًا. (ب)

(١٢) قوله: "فيه" أى فى جواز وقف المنقول تبعًا.

(١٣) قوله: "أفراد بعض المنقول" أى فى ما تعارف الناس وقفه كالمنشار والفأس والمصحف والقدور،

أولى. وقال محمد: يجوز حبس الكراع والسلاح[١] معناه[٢] وقفُه في سبيل الله، وأبو يوسف معه فيه على ما قالوا[٣]، وهو استحسان، والقياسُ أن لا يجوز؛ لما بينا من قبل[٤]، وجه الاستحسان الآثار المشهورة فيه منها قوله عليه السّلام: «أما خالد[٥] فقد حبس أدْرُعًا[٦] وأفراسًا[٧] له في سبيل الله تعالى»*، "وطلحةُ حبس دروعه في سبيل الله تعالى"**، ويُروى: "وأكراعه"، والكُراع الخيل، ويدخل في حكمه الإبل[٨]؛ لأن العرب يُجاهدون عليها، وكذا السِلاح يحمل عليها.

وعن محمد: أنه يجوز وقف ما فيه تعاملٌ من المنقولات كالفأس[٩]

وما لم يتعارف الناس وقفه لا يجوز كوقف الثياب وغيره من الأمتعة. (ب)

(١) قوله: "الكراع [المراد به الخيل. ع]" بالضم: بچهٔ گوسپند وگاؤ وآں بمنزله وظلف است مر اسپ وشتر را جمعه أكرع بفتح الأول وبضم الراء وأكارع. (من)

(٢) أي معنى الحبس. (ب)

(٣) أي المشايخ. (ب)

(٤) من أن المنقول لا يتحقق التأبيد فيه؛ لعدم بقاءه.

(٥) قوله: "وأما خالد إلخ" في "الصحيحين" عن أبي هريرة: "بعث رسول الله ﷺ عمر على الصدقات فمنع ابن جميل وخالد بن الوليد والعباس رضي الله عنهم، فقال رسول الله: ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيراً فأغناه الله وأما خالد: فإنكم تظلمونه، وقد حبس أدراعه وأعتده في سبيل الله وأما العباس: فصدقته علي".

والأدراع جمع درع، والأعتد ما أعده الرجل من السلاح وغيره، وما ذكره المصنف من رواية حبس طلحة، فغريب لا أصل له. ورواية الأكراع غير صحيحة بوجهين: أحدهما: أنه لم ينقل عن أحد من الرواة، والآخر: من جهة اللفظ، وهو أن كراع على وزن فعال، ولم يسمع جمعه على وزن أفعال. (ب)

(٦) قوله: "أدرعا" درع الحديد بالكسر زرهٔ آهن مؤنث، وجمعه دروع وأدرع. (منتهى الأرب)

(٧) أفراس بالفتح جمع فرس. (من)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٨، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٨ص١٤٦. (نعيم)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٩، وانظر في الدراية ج٢ تحت الحديث ٧٥٨ص١٤٦. (نعيم)

(٨) فيجوز وقفه.

(٩) قوله: "كالفأس" فأس بالفتح تبر جمعه أفؤس كأفلس، والمر بفتح الميم وتشديد الراء المهملة رسن وكلبند، كذا في "منتهى الأرب". وقال العيني: هو الآلة التي يعمل بها في الطين، والقدوم بالفتح كصبور تيشه جمعه قدائم وقدم ككتب، والمنشار بالكسر آره، والجنازة بكسر الجيم السرير الذي يحمل عليه الميت ونحوه، وبالفتح الميت المحمول، وقيل: بالعكس، والقدور جمع القدر ما يطبخ فيه اللحم، والمراجل بالفتح جمع مرجل

والمرّ والقدوم والمنشار والجِنازة وثيابها[١]، والقُدور والمَراجل والمصاحف. وعند أبي يوسف لا يجوز؛ لأن القياس إنما يترك بالنص، والنص ورد في الكُراع والسِّلاح، فيقتصر عليه.

ومحمد يقول: القياس قد يترك بالتعامل، كما في الاستصناع، وقد وجد التعامل في هذه الأشياء[٢]. وعن نصير بن يحيى[٣]: أنه وقف كتبه إلحاقًا لها بالمصحف، وهذا صحيح[٤]؛ لأن كل واحد يمسك للدين تعليمًا وتعلمًا وقراءةً، وأكثر فقهاء الأمصار على قول محمد[٥]، وما لا تعامل فيه[٦] لا يجوز عندنا وقفه.

وقال الشافعي: كل ما يمكن الانتفاع به مع بقاء أصله، ويجوز بيعه[٧] يجوز وقفه؛ لأنه يمكن الانتفاع به، فأشبه العقار والكراع والسلاح. ولنا أن الوقف فيه لا يتأبد منه على ما بيناه[٨]، فصار كالدراهم والدنانير، بخلاف العقار[٩]، ولا معارض من حيث السمع[١٠]، ولا من حيث التعامل[١١]،

بالكسر ديگ سنگين، كذا في "منتهى الأرب".

وقال العيني: الفرق بين القدر والمرجل أن المرجل لا يكون إلا من نحاس، والقدر قد تعمل من الطين، وفي "الغياث": قدر بالكسر ديگ خواه كوچك باشد يا كلان.

(١) أي ثياب الجنازة هي التي تستر بها. (ب)

(٢) أي ثياب الجنازة هي التي تستر بها. (ب)

(٣) تلميذ الحسن بن زياد. (ب)

(٤) قوله: "وهذا [أي قول نصير. ب] صحيح" قال قاضي خان: اختلف المشايخ في وقف الكتب، وجوزه أبو الليث، وعليه الفتوى. (ب)

(٥) في جواز وقف الأشياء المذكورة.

(٦) قوله: "وما لا تعامل فيه" أي من المنقولات كالثياب، والحيوانات وغيرها. (ب)

(٧) احترز به عن حمل الناقة. (ب)

(٨) من أنه يشترط التأبيد.

(٩) جواب عن اعتبار الشافعي بالعقار. (ع)

(١٠) قوله: "ولا معارض من حيث السمع" جواب عن قوله: فأشبه الكراع، ووجهه أن الأصل أن لا يجوز وقفه أيضًا كالدراهم إلا أنا تركناه بمعارض من حيث السمع. (عناية)

فبقى على أصل القياس، وهذا[١] لأن العقار يتأبد، والجهاد سَنَام الدين، فكان معنى القُربة فيهما أقوى، فلا يكون غيرهما فى معناهما.

قال[٢]: وإذا صح[٣] الوقف لم يجز بيعه، ولا تمليكه إلا أن يكون مشاعًا عند أبى يوسف، فيُطلب الشريك القسمة، فيصح مقاسمته، أما امتناع التمليك، فلما بيّنا[٤]. وأما جواز القسمة فلأنها تمييز وإفراز غاية الأمر أن الغالب فى غير المكيل والموزون[٥] معنى المبادلة[٦] إلا أن فى الوقف جعلنا الغالب معنى الإفراز نظرًا للوقف، فلم يكن بيعًا وتمليكًا.

ثم[٧] إن وقف نصيبه من عقار مشترك، فهو[٨] الذى يقاسم شريكه؛ لأن الولاية إلى الواقف[٩]، وبعد الموت إلى وصيه[١٠]، وإن وقف نصف عقار خالص له[١١]، فالذى[١٢] يقاسمه القاضى[١٣]، أو يبيع[١٤] نصيبه الباقى

---

(١١) قوله: "ولا من حيث التعامل" جواب عما يقال: المعارض من حيث السمع ليس فى صورة المر والقدوم، فلتكن هذه الصورة مقيسة على ذلك، ووجه ذلك أن لها معارض من حيث التعامل، وليس بموجود فى صورة النزاع. (عناية)

(١) قوله: "وهذا إلخ" استظهار على أن إلحاق غير العقار والكراع بهما غير جائز. (عناية)

(٢) أى القدورى. (ب)

(٣) أى لزم. (ف)

(٤) أى ما روى من حديث تصدق بأصلها لا تباع ولا توهب. (ع)

(٥) وكذا فى غير العددى المتقارب.

(٦) قوله: "معنى المبادلة" القسمة تعيين الحق أى تمييز كل مما يتولى صاحبه إثباته وإسقاطه، وهى تتضمن معنى الإفراز والمبادلة، فإن ما اجتمع لكل كان بعضه له، وبعضه لصاحبه، فاعتبار الأول إفراز، وبالثانى مبادلة إلا أن أحدهما راجح فى بعض المواد، فرجح التمييز المحض فى المكيل والموزون والمعدود المتقارب لعدم التفاوت بين أبعاضه، وغلب المبادلة فى غير المثلى من العقار، وسائر المنقولات المتفاوتة. (جامع الرموز)

(٧) ذكره تفريعا لمسألة القدورى. (ب)

(٨) لا القاضى.

(٩) أى عند أبى يوسف، وجواز وقف المشاع إنما هو عنده. (ف)

(١٠) هذا إذا طلب الشريك القسمة بعد موته.

(١١) قوله: "خالص له" صفة عقار أى لو كان له عقار مائة ذراع، وهو خالص له، ولا شركة لغيره فيه، فوقف منه خمسين ذراعا وجب أن يكون المقاسم هو غير الواقف لئلا يلزم أن يكون الشخص الواحد مطالبًا

من رجل، ثم يقاسمه المشترى، ثم يشترى[١] ذلك منه؛ لأن الواحد لا يجوز أن يكون مقاسمًا ومقاسَمًا، ولو كان فى القسمة فضل دراهم[٢] إن أعطى الواقف لا يجوز لامتناع بيع الوقف، وإن أعطى[٣] الواقفُ جاز، ويكون بقدر الدراهم شراء.

قال[٤]: والواجب أن يبتدئ من ارتفاع الوقف[٥] بعمارته شرط ذلك الواقف، أو لم يشترط؛ لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبدًا[٦]، ولا يبقى دائمة إلا بالعمارة، فيثبت[٧] شرط العمارة اقتضاء، ولأن الخراج بالضمان[٨]، وصار[٩] كنفقة العبد الموصى بخدمته، فإنها على الموصى

ومطالبًا، فإن مقاسم النصف الذى هو الواقف مطالب من مالك النصف الذى هو غير واقف، ومالك النصف يطالب، وهو الواقف نصفه القاسم لنصف الوقف، فكان مطالبًا ومطالبًا. (ع)

(١٢) مبتدأ.

(١٣) خبر.

(١٤) أى الواقف. (ب)

(١) أى الواقف. (ب)

(٢) قوله: "فضل دراهم" بأن كان أحد النصيبين أجود، فدعت الضرورة إلى إدخال الدراهم فى القسمة، أو تراضيا، فإن إدخال الدراهم فى القسمة لا يجوز إلا بالتراضى، أو بالضرورة على ما سيأتى فى كتاب القسمة.

فلا يخلو إما أن يكون الواقف يأخذ الدراهم، أو يعطيها، فإن كان الأول لم يجز له؛ لأنه يعطى بمقابلة الدراهم شيئًا من الوقف، وبيع الوقف لا يجوز، وإن كان الثانى جاز؛ لأنه ح يشترى شيئًا بمقابلة الدراهم، ويقفه وهو جائز. (عناية)

(٣) مبنى للفاعل. (ب)

(٤) أى القدورى. (ب)

(٥) أى محاصله.

(٦) أى المستحقين.

(٧) وإن لم يذكره الواقف.

(٨) قوله: "ولأن الخراج بالضمان إلخ" قال الأكمل فى "العناية": هذا لفظ الحديث، وهو من جوامع الكلم ولإحرازه معانٍ جمة جرى مجرى المثل، واستعمل فى كل مضرة بمقابلة منفعة، ومعناه ههنا أن غلة الوقف لما كانت للموقوف عليهم كانت العمارة أيضًا عليهم، ولم يبين الأكمل أصل الحديث، فنقول: أخرجه أبو عبيد فى "كتاب غريب الحديث" من حديث عائشة وعروة. (ب)

(٩) أى عمارة الوقف. (ف)

له[١] بها. ثم إن كان الوقف على الفقراء، ولا يُظفر بهم[٢]، وأقرب أموالهم هذه الغلّة، فيجب فيها، ولو كان الوقف على رجل بعينه، وآخره للفقراء، فهو فى ماله[٣] أى ماله شاء فى حال حياته.

ولا يؤخذ من الغلة[٤]؛ لأنه[٥] معين يمكن مطالبته، وإنما يستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التى وقفه.

وإن خرب يبنى على ذلك الوصف[٦]؛ لأنها بصفتها صارت غلتها مصروفةً إلى الموقوف عليه، فأما الزيادة على ذلك، فليست بمستحقة عليه[٧]. والغلّة مستحقة له، فلا يجوز صرفها إلى شىء آخر إلا برضاه، ولو كان الوقف على الفقراء[٨]، فكذلك عند البعض[٩]، وعند الآخرين يجوز ذلك[١٠]، والأول أصح[١١]؛ لأن الصرف إلى العمارة ضرورة إبقاء الوقف، ولا ضرورة فى الزيادة.

قال[١٢]: فإن وقف داراً على سكنى ولده، فالعمارة على من له السكنى؛ لأن الخراج بالضمان على ما مر، فصار كنفقة العبد الموصى

---

(١) لأن النفع يعود إليه، فالضمان أيضًا عليه.

(٢) لأنهم لا يحصون. (ب)

(٣) وهو يعطى إن شاء من غلته، أو من غيرها. (ف)

(٤) قوله: "ولا يؤخذ من الغلة" أى حتمًا لأنه قال: فهو فى ماله، وهذه الغلة أيضًا ماله، فلو لم يقيد بذلك تناقض آخر كلامه أوله. (ع)

(٥) أى الموقوف عليه. (عناية)

(٦) أى الذى كان الواقف وقفه عليه. (ب)

(٧) أى على الواقف. (ب)

(٨) يعنى لا على رجل بعينه. (ع)

(٩) قوله: "فكذلك عند البعض" أى لا تجوز الزيادة على البناء على الصفة التى وقفه الواقف عليها. (ب)

(١٠) أى ما يعمل من الزيادة. (ب)

(١١) أى عدم جواز الزيادة. (ب)

(١٢) أى القدورى. (ب)

بخدمته. فإن امتنع[١] ذلك، أو كان فقيراً آجرها الحاكم، وعمّرها بأجرتها، وإذا عمّرها ردها إلى من له السكنى؛ لأن فى ذلك رعاية الحقين: حق الواقف، وحق صاحب السكنى؛ لأنه لو لم يعمرها تفوت السكنى أصلا.

والأول أولى[٢]، ولا يجبر الممتنع[٣] على العمارة؛ لما فيه من إتلاف ماله، فأشبه امتناعَ صاحب البذور[٤] فى المزارعة، فلا يكون امتناعه رضا منه ببطلان حقه؛ لأنه فى حيز التردد[٥]، ولا يصح إجارة من له السكنى[٦]؛ لأنه غير مالك[٧].

قال[٨]: وما انهدم من بناء الوقف وآلته[٩]، صرفه الحاكم فى عمارة الوقف إن احتاج إليه، وإن استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج إلى عمارته، فيصرفه فيها؛ لأنه لا بد من العمارة ليبقى على التأبيد، فيحصل مقصود الواقف، فإن مست الحاجة إليه[١٠] فى الحال صرفها فيها[١١]، وإلا[١٢]

(١) أى الموقوف عليه.

(٢) قوله: "والأول أولى" أى إجارة الحاكم، وعمارته أولى من الثانى، وهو عدم عمارتها المدلول عليه بقوله: ولو لم يعمرها؛ لأن الجمع بين المصلحتين أولى من إبطال أحدهما. (ف)

(٣) أى عن عمارة الوقف.

(٤) قوله: "فأشبه امتناع صاحب البذر" فإنه إذا عقدا عقد المزارعة، وعلى أحدهما البذر، فامتنع من عليه البذر عن العمل لا يجبر عليه لذلك. (ف)

(٥) قوله: "فى حيز التردد" وبيانه أن الامتناع يحتمل أن يكون لبطلان حقه، ويحتمل أن يكون لنقصان ما له فى المال، ولرجاءه إصلاح القاضى وعمارته، ثم رده إليه. (ع)

(٦) إضافة المصدر إلى فاعله. (عناية)

(٧) قوله: "لأنه غير مالك" لأن الإجارة تمليك المنافع بعوض، والتمليك إنما يتحقق من المالك، وههنا من له السكنى ليس بمالك، وإنما أبيحت له منفعة السكنى، ونوقض بالمستأجر، فإن له أن يؤجر الدار، وليس لمالكها، وأجيب بأنه مالك للمنفعة، وأقيمت مقام العين فى ابتداء العقد. (ب)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) قوله: "وآلته" يحتمل أن يكون معطوفا مجروراً على البناء يعنى ما انهدم من آلة الوقف بأن بلى خشب الوقف وفسد، ويحتمل أن يكون معطوفاً على ما الموصولة، وهو المنقول عن الثقات؛ لأنه لا يقال: انهدمت الآلة. (ن)

(١٠) أى إلى أن يعمر الوقف.

أمسكها حتى لا يتعذر عليه ذلك أوان الحاجة فيبطل المقصود، وإن تعذر إعادة عينه[١] إلى موضعه بيع، وصُرف ثمنه إلى المرمَّة[٢] صرفًا للبدل إلى مصرف المبدل.

ولا يجوز[٣] أن يقسمه يعنى النِقض[٤] بين مستحقى الوقف؛ لأنه جزء من العين[٥]، ولا حق للموقوف عليهم فيه، وإنما حقهم فى المنافع، والعين حق الله تعالى، فلا يصرف إليهم غير حقهم.

قال[٦]: وإذا جَعَل الواقفُ غلّة الوقف لنفسه، أو جَعَلَ الولاية إليه جاز عند أبى يوسف، قال[٧]: ذكر فصلين: شرط الغلّة لنفسه، وجعل الولاية إليه. أما الأول[٨]: فهو جائز عند أبى يوسف[٩]، ولا يجوز على قياس قول محمد، وهو قول هلال الرازى[١٠]، وبه قال الشافعى.

---

(١١) أى ما انهدم من البناء والآلة.

(١٢) أى وإن لم يحتج إليه فى الحال.

(١) قوله: "وإن تعذر إعادة عينه" بأن خرج عن الصلاحية لذلك لضعفه ونحوه. (ف)

(٢) قوله: "إلى المرمة" أى إلى الإصلاح يقال: رم يرم رما ومرمة إذا أصلحه. (ب)

(٣) هذا لفظ القدورى. (ب)

(٤) قوله: "يعنى النقض" هو بضم النون البناء المنقوض، والجمع نقوض، وعن الجوهرى النقض بالكسر لا غير، كذا فى "المغرب". (ك)

(٥) أى عين الوقف.

(٦) أى القدورى. (ب)

(٧) أى المصنف. (ب)

(٨) أى جعل الغلة لنفسه.

(٩) قوله: "عند أبى يوسف" قال الولوالجى فى فتاواه: مشايخ بلخ أخذوا بقوله، والصدر الشهيد كان يفتى به. (ب)

(١٠) قوله: "وهو قول هلال الرازى [هو من أصحاب يوسف بن خالد البصرى، وهو من أصحاب أبى حنيفة. ف]" هو هلال بن يحيى بن مسلم البصرى الرائى، وإنما نسب إلى الرائى؛ لأنه كان على مذهب الكوفيين ورأيهم، ووقع فى "المبسوط" و"الذخيرة": الرازى، وفى "المغرب": هو تصحيف، بل هو الرائى؛ لأنه من أهل البصرة، لا من أهل الرى. (ف)

وقيل: إن الاختلاف[١] بينهما بناء على الاختلاف فى اشتراط القبض والإفراز[٢]، وقيل[٣]: هى مسألة مبتدأة. والخلاف[٤] فيما إذا شرط البعض لنفسه فى حياته، وبعد موته للفقراء، وفيما إذا شرط الكل لنفسه فى حياته، وبعد موته للفقراء سواء[٥]، ولو وَقَفَ وَشَرَطَ البعض، أو الكل لأمهات أولاده، ومدبريه ما داموا أحياء، فإذا ماتوا فهو للفقراء والمساكين، فقد قيل: يجوز بالاتفاق[٦]، وقد قيل: هو على الخلاف[٧] أيضًا، وهو الصحيح؛ لأن اشتراطه لهم[٨] فى حياته كاشتراطه لنفسه[٩].

وجه قول محمد: أن الوقف تبرع على وجه التمليك بالطريق الذى قدمناه[١٠]، فاشتراط البعض، أو الكل لنفسه يبطله؛ لأن التمليك من نفسه لا يتحقق، فصار كالصدقة المنفذة[١١]، وشرط بعض بقعة المسجد لنفسه.

---

(١) أى بين أبى يوسف ومحمد فى هذه المسألة.

(٢) قوله: "اشتراط القبض [أى قبض المتولى] والإفراز" يعنى عند أبى يوسف لا يشترط ذلك خلافًا لمحمد، فلا جرم أبو يوسف صحح شرط الغلة لنفسه؛ لأنه لا يشترط القبض والإفراز، ومحمد لم يصححه؛ لأنه يشترط. (ب)

(٣) هذا هو أوجه. (ف)

(٤) بين أبى يوسف ومحمد.

(٥) هكذا ذكر الفقيه أبو جعفر. (ب)

(٦) قوله: "بالاتفاق" وهو رواية "المبسوط" و"الذخيرة" و"فتاوى قاضى خان"، وهو ظاهر على قول أبى يوسف، وفرق فى "المبسوط" عند محمد بين اشتراط الغلة لنفسه حيث لا يجوز، وبين الاشتراط لأمهات أولاده حيث يجوز مع أن شرطه لهن، ولمدبريه كشرطه لنفسه بأن حريتهم تثبت بموته، فيكون الوقف عليهم كالوقف على الأجانب، فيكون ثبوته لهم حالة حياته تبعًا لما بعد موته. (ف)

(٧) فعند أبى يوسف يجوز، وعند محمد لا يجوز.

(٨) أى لأمهات الأولاد ومدبريه. (عناية)

(٩) فيجوز كما يجوز اشتراطه لنفسه عند أبى يوسف، لا عند محمد.

(١٠) أى بطريق التقرب إلى الله. (عناية)

(١١) قوله: "فصار كالصدقة المنفذة" فإنه لا يجوز أن يسلم قدرًا من ماله للفقير على وجه الصدقة بشرط أن يكون بعضه له، وبعض بقعة المسجد لنفسه بالجر عطف على قوله: كالصدقة، وهو لا يجوز؛ لأنه جعل بعض الغلة لنفسه. (ع)

ولأبى يوسف ما روى: «أن النبى عليه السّلام كان يأكل من صدقته[١]»*، والمراد منها صدقته الموقوفة، ولا يحل الأكل منها[٢] إلا بالشرط، فدل على صحته[٣]، ولأن الوقف إزالة الملك إلى الله تعالى على وجه القربة على ما بيناه[٤]. فإذا شرط البعض، أو الكل لنفسه، فقد جعل ما صار مملوكًا لله تعالى لنفسه، لا أن يَجعل ملكَ نفسه لنفسه، وهذا[٥] جائز، كما إذا بنى خانًا، أو سقاية، أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن ينزله[٦]، أو يشرب منه[٧]، أو يدفن فيه[٨]، ولأن مقصوده القربةُ، وفى التصرف إلى نفسه ذلك قال عليه السلام[٩]: «نفقة الرجل على نفسه صدقة»**. ولو شَرَطَ الواقف أن يستبدل به[١٠] أرضًا أخرى إذا شاء ذلك، فهو جائز[١١] عند أبى يوسف، وعند محمد الوقف جائز، والشرط باطل[١٢].

---

(١) قوله: "كان يأكل من صدقته" قلت: غريب، وفى "مصنف ابن أبى شيبة" فى باب الأحاديث التى اعترض بها على أبى حنيفة: حدثنا ابن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه ألم تر أن حجرًا أخبرنى أن فى صدقة رسول الله ﷺ يأكل منها أهلها بالمعروف غير المنكر. (ف)

* راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٩، والدراية ج٢، الحديث ٧٥٩ص١٤٦. (نعيم)

(٢) فإن بدون الشرط لا يحل بالإجماع. (ب)

(٣) أى صحة الشرط.

(٤) قوله: "على ما بيناه" إشارة إلى ما ذكر عند قوله: ولا يتم الوقف عند أبى حنيفة ومحمد إلخ بقوله: لهما أن موجب الوقف زوال الملك بدون التمليك. (ب)

(٥) أى جعل المملوك لله لنفسه.

(٦) أى فى الخان.

(٧) أى من السقاية.

(٨) أى فى الأرض الذى جعل مقبرة.

(٩) رواه ابن ماجة وغيره. (ت)

** راجع نصب الراية ج٣ ص٤٧٩، والدراية ج٢، الحديث ٧٦٠ص١٤٦. (نعيم)

(١٠) أى بوقفه.

(١١) هذا استحسان. (ف)

(١٢) قوله: "والشرط باطل" لأن هذا الشرط لا يؤثر فى المنع من زواله، الوقوف يتم بدون ذلك، ولا ينعدم

ولو شَرَطَ الخيارَ لنفسه فى الوقف ثلاثة أيام جاز الوقف والشرط[١] عند أبى يوسف، وعند محمد الوقف باطل، وهذا بناء على ما ذكرنا[٢]. وأما فصل الولاية فقد نص[٣] فيه على قول أبى يوسف، وهو قول هلال أيضًا، وهو ظاهر المذهب، وذكر هلالٌ فى وقفه[٤]، وقال أقوام[٥]: إن شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له، وإن لم يشترط لم تكن له ولاية. قال مشايخنا: الأشبه أن يكون هذا قول محمد؛ لأن من أصله[٦] أن التسليم إلى القيم شرط لصحة الوقف، فإذا سلم لم يبقَ له ولاية فيه.

ولنا[٧] أن المتولّى[٨] إنما يستفيد الولاية من جهته بشرطه، فيستحيل أن لا يكون له الولاية، وغيره يستفيد الولاية منه، ولأنه أقرب الناس إلى هذا الوقف، فيكون أولى لولايته، كمن اتخذ مسجدًا يكون أولى بعمارته[٩]،

به معنى التأبيد. (عناية)

(١) قوله: "جاز الوقف والشرط" إنما قيد بقوله: ثلاثة أيام لتكون مدة الخيار معلومة حتى لو كانت مجهولة لا يجوز الوقف على قول أبى يوسف. (ب)

(٢) قوله: "على ما ذكرنا" إشارة إلى أن جعل غلة الوقف لنفسه جائز عند أبى يوسف، فإنه لما جاز أن يستثنى الواقف غلة الوقف لنفسه ما دام الواقف حيًا، فكذلك يجوز اشتراط الخيار خلافًا لمحمد. (ع)

(٣) أى القدورى. (ع)

(٤) أى فى كتاب الوقف له.

(٥) أى بعض المشايخ. (ب)

(٦) قوله: "لأن من أصله إلخ" الدليل على هذا ما ذكره محمد فى "السير": إذا وقف ضيعة، وأخرجها إلى القيم لا تكون له الولاية بعد ذلك إلا أن يشترط الولاية لنفسه. قال قاضى خان: هذه المسألة بناء على أن عند محمد التسليم إلى المتولى شرط لصحة الوقف، فلا يبقى له ولاية بعد التسليم، وأما على قول أبى يوسف: فالتسليم إلى المتولى ليس بشرط، فكانت الولاية للواقف، وإن لم يشترط. (ع)

(٧) استدلال على قول أبى يوسف الذى جعله ظاهر المذهب. (ف)

(٨) قوله: "أن المتولى إلخ" لقائل أن يمنع استفادة الولاية منه على تقدير كون التسليم شرطًا؛ لأنه بالتسليم يخرج عن ملكه، فيصير أجنبيا. (ف)

(٩) قوله: "يكون أولى بعمارته إلخ" أما العمارة فلا خلاف فيه أنه أولى به، وأما نصب المؤذن والإمام، فقال أبو نصر: هو لأهل المحلة، وليس البانى أحق منهم. وقال أبو بكر الإسكاف: البانى أحق بنصبهما، قال أبو الليث: وبه نأخذ إلا أن يريد إمامًا ومؤذنًا، والقوم يريدون الأصلح. (ف)

ونصب المؤذن فيه، وكمن أعتق عبداً كان الولاء له؛ لأنه[١] أقرب الناس إليه[٢]. ولو أن الواقف شرط ولايتَه لنفسه، وكان الواقف غير مأمون على الوقف، فللقاضي أن ينزعها من يده؛ نظرا للفقراء، كما له أن يخرج الوصي؛ نظراً للصغار، وكذا إذا شرط أن ليس لسلطان، ولا لقاضٍ أن يخرجها من يده، ويولّيها غيره؛ لأنه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل.

فصل[٣]

وإذا[٤] بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه، ويأذن للناس بالصلاة فيه، فإذا صلى فيه واحد، زال عند أبي حنيفة عن ملكه، أما الإفراز، فلأنه لا يخلص لله تعالى إلا به.

وأمّا الصلاة فيه، فلأنه لا بد من التسليم عند أبي حنيفة ومحمد، ويشترط تسليم نوعه[٥]، وذلك في المسجد بالصلاة فيه، أو لأنه لما تعذر القبض[٦] يقام تحقق المقصود مقامه[٧]، ثم يكتفي بصلاة الواحد فيه في روايةٍ عن أبي حنيفة، وكذا عن محمد؛ لأن فعل الجنس متعذر[٨]، فيشترط أدناه. وعن محمد أنه يشترط الصّلاة بالجماعة[٩]؛ لأن المسجد بني

(١) أي المعتق بالكسر.

(٢) أي إلى المعتق بالفتح.

(٣) قوله: "فصل" لما كان أحكام هذا الفصل غير الأحكام التي قبله فصل ذلك بنصل على حدة. (ب)

(٤) هذا كله لفظ القدوري. (ب)

(٥) أي يشترط التسليم في كل شيء بما يليق به. (ب)

(٦) فإن حقيقة القبض لله تعالى.

(٧) وهو الصلاة.

(٨) قوله: "لأن فعل الجنس متعذر" فلهذا يكتفي بصلاة المنفرد، واختلفوا في صلاة الواقف بنفسه، والصحيح أنه لا يكفي؛ لأن الصلاة إنما تشترط لأجل القبض للعامة، وقبضه من نفسه لا يكفي. (ف)

(٩) قوله: "يشترط الصلاة بالجماعة" لأنها المقصود بالمسجد، لا مطلق الصلاة؛ لأنها تتحقق في غيره أيضًا، فكان تحقق المقصود منه بصلاة الجماعة، ولهذا يشترط كونها بأذان وإقامة عندهما.
ولو جعل له مؤذنًا وإمامًا فأذن وأقام وصلى وحده، صار مسجداً بالاتفاق؛ لأن أداء الصلاة على هذا الوجه

لذلك فى الغالب.

وقال أبو يوسف: يزول ملكه بقوله[١]: جعلته مسجداً؛ لأن التسليم[٢] عنده ليس بشرط؛ لأنه[٣] إسقاط لملك العبد، فيصير خالصاً لله تعالى بسقوط حق العبد، وصار كالإعتاق[٤]، وقد بيناه من قبل[٥].

قال[٦]: ومن جعل مسجداً تحته سِرداب[٧]، أو فوقه بيتٌ، وجَعَل باب المسجد إلى الطريق، وعَزَله عن ملكه، فله أن يبيعه[٨]، وإن مات يُورث عنه؛ لأنه لم يَخلص لله تعالى؛ لبقاء حق العبد متعلقاً به، ولو كان السرداب لمصالح المسجد جاز، كما فى مسجد بيت المقدس[٩].

وروى الحسن[١٠] عنه[١١] أنه قال: إذا جَعَلَ السفل مسجداً، وعلى ظهره مسكن، فهو مسجد؛ لأن المسجد مما يتأبد، وذلك يتحقق فى السفل دون العلو. وعن محمد على عكس هذا[١٢]؛ لأن المسجد معظم، وإذا كان

كالجماعة، ولهذا قالوا: يكره بعد صلاة المؤذن هذه أن تعاد الجماعة لمن يأتى بعده عند البعض. (ف)

(١) وإن لم يوجد الصلاة فيه.

(٢) أى إلى المتولى.

(٣) أى الوقف.

(٤) فى إسقاط الملك.

(٥) قوله: "وقد بيناه من قبل" إشارة إلى ما قال عند قوله: ولا يتم الوقف عند أبى حنيفة إلخ بقوله: لهما أن موجب الوقف زوال الملك بدون التمليك، وأن يتأبد كالعتق. (عناية)

(٦) أى محمد فى "الجامع الصغير". (ب)

(٧) ته خانه، بكسر السين معرب سردابه، وهو بيت يتخذ للتبريد. (عناية)

(٨) أى لا يكون مسجداً، وهو ظاهر الرواية. (ع)

(٩) فإن السرداب فيه ليس بمملوك لأحد. (ب)

(١٠) ابن زياد.

(١١) عن أبى حنيفة.

(١٢) أى جعل العلو مسجداً يصح، وجعل السفل لا. (ب)

فوقه مسكن، أو مستغل[١] يتعذر تعظيمه.

وعن أبي يوسف: أنه جوّز في الوجهين[٢] حين قدم بغداد، ورأى ضيق المنازل، فكأنه اعتبر الضرورة، وعن محمد: أنه حين دخل الرَيّ أجاز ذلك كله لما قلنا[٣].

قال[٤]: وكذلك إن اتخذ وسط داره[٥] مسجداً، وأذن للناس بالدخول فيه يعني له أن يبيعه ويورث عنه؛ لأن المسجد ما لا يكون لأحد فيه حق المنع، وإذا كان ملكُه محيطًا بجوانبه، كان له حقُ المنع، فلم يصر مسجداً؛ لأنه أبقى الطريق لنفسه، فلم يخلص[٦] لله تعالى.

وعن محمد: أنه لا يُباع، ولا يورث، ولا يوهب اعتبره[٧] مسجداً، وهكذا عن أبي يوسف أنه يصير مسجداً؛ لأنه لما رَضِيَ بكونه مسجداً، ولا يصير[٨] مسجداً إلا بالطريق دخل فيه الطريق، وصار مستحقًا كما يدخل[٩] في الإجارة من غير ذكر.

قال: ومن اتخذ أرضه مسجداً لم يكن له[١٠] أن يرجع فيه، ولا يبيعه،

---

(١) قوله: "أو مستغل" المراد بالمستغل أن يؤجر منه شيء لأجل عمارته. (الرد المحتار)
اللّهم اغفر لكاتبه، ولمن سعى فيه ولوالديهم أجمعين، آمين ثم آمين يا ربّ العالمين

(٢) يعني إذا كان تحته سرداب، أو فوقه بيت. (ب)

(٣) من الضرورة. (ع)

(٤) أي محمد في "الجامع الصغير". (ب)

(٥) قوله: "وسط داره" بسكون السين؛ لأنه اسم مبهم لداخل صحن الدار، لا شيء معين. (عناية)

(٦) قوله: "فلم يخلص" حتى لو عزله، وجعل بابه إلى الطريق الأعظم صار مسجداً. (عناية)

(٧) أي محمد.

(٨) الواو حالية.

(٩) أي الطريق.

(١٠) قوله: "لم يكن إلخ" اعلم أن وقف المسجد يخالف سائر الأوقاف في عدم اشتراط التسليم إلى المتولي فيه عند محمد، وفي منع الشيوع عند أبي يوسف، وفي خروجه عن ملك الواقف عند الإمام، وإن لم يحكم به حاكم، كما في "الدرر" وغيره. (الرد المحتار)

ولا يورث عنه ؛ لأنه يحرز عن حق العباد، وصار خالصًا لله تعالى، وهذا[١] لأن الأشياء كلها لله تعالى، وإذا أسقط العبدُ ما ثبت من الحق، رجع إلى أصله، فانقطع[٢] تصرفه عنه، كما فى الإعتاق[٣]، ولو خرب ما حول المسجد واستُغْنِىَ عنه[٤]، يبقى مسجدًا عند أبى يوسف ؛ لأنه إسقاط منه، فلا يعود إلى ملكه.

وعند محمد عاد إلى ملك البانى[٥]، أو إلى وارثه بعد موته ؛ لأنه عيّنه لنوع قربةٍ[٦]، وقد انقطعت، فصار كحصير المسجد أو حشيشه[٧] إذا استغنى عنه إلا أن أبا يوسف يقول فى الحصير والحشيش : إنه يُنقل إلى مسجد آخر. قال[٨] : ومن بنى سقاية[٩] للمسلمين، أو خانًا يسكنه بنو السبيل[١٠]، أو رباطًا، أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك[١١] حتى

(١) توضيح للخلوص.

(٢) وهو ملك الله تعالى.

(٣) فإن العبد بعد عتقه يرجع إلى أصله، وهو الحرية.

(٤) قوله: "واستغنى عنه" أى استغنى أهل المحلة، أو القرية عن الصلاة فيه بأن كان فى قرية فخربت وحولت مزار ع. (ف)

(٥) قوله: "عاد إلى ملك البانى" قال فى "النهاية": فى الحقيقة هذا مبنى على ما بيناه، فإن أبا يوسف لا يشترط فى الابتداء إقامة الصلاة فيه ليصير مسجدًا، فكذلك فى الانتهاء، وإن ترك الناس الصلاة فيه.
وحكى أن محمدًا مر بمزبلة، وقال: هذا مسجد أبى يوسف يريد أنه لما لم يعد إلى ملك الناس يصير مزبلة عند تطاول الناس والمدة، ومر أبو يوسف بإصطبل، فقال: هذا مسجد محمد يريد أنه لما قال: يعود ملكًا، فربما يجعله المالك إصطبلا. (ع)

(٦) وهو أداء الصلاة.

(٧) قوله: "فصار كحصير المسجد وحشيشه" وعند أبى يوسف ينقل هذا إلى مسجد آخر، وكذا قنديله. (ب)

(٨) أى القدورى. (ب)

(٩) قوله: "سقاية" بكسر سين وبعد ألف ياء تحتانية پيمانهٔ آب وجاى آنكه در مساجد خزانه وآب مى باشد وآنكه مردم سقاوه بفتح أول وواو ميگويند خطا است، وخان بمعنى خانه وكاروان سراى آمده ورباط بالفتح مسافر خانه. (غث)

(١٠) أى المسافرون.

(١١) ولو سلمه إلى متولى. (ف)

يحكم به الحاكم عند أبى حنيفة؛ لأنه لم ينقطع عن حق العبد.

ألا ترى أن له أن ينتفع به، فيسكن فى الخان، وينزل فى الرباط، ويَشرب من السقاية، ويُدفن فى المقبرة، فيشترط حكم الحاكم، أو الإضافة إلى ما بعد الموت، كما فى الوقف على الفقراء[١]، بخلاف المسجد[٢]؛ لأنه لم يبقَ له حق الانتفاع به، فخلّص لله من غير حكم الحاكم.

وعند أبى يوسف: يزول ملكه بالقول، كما هو أصله؛ إذ التسليم[٣] عنده ليس بشرط، والوقف لازم. وعند محمد: إذا استقى الناس من السقاية، وسكنوا الخان والرباط، ودفنوا فى المقبرة، زال الملك[٤]؛ لأن التسليم عنده[٥] شرط، والشرط تسليم نوعه، وذلك بما ذكرناه[٦]، ويكتفى بالواحد[٧] لتعذر فعل الجنس كله[٨]، وعلى هذا[٩] البئر الموقوفة والحوضُ. ولو سلم إلى المتولى صح التسليم فى هذه الوجوه كلها[١٠]؛ لأنه نائب عن الموقوف عليه، وفعل النائب كفعل المنوب عنه. وأما فى المسجد: فقد قيل: لا يكون تسليمًا[١١]؛ لأنه لا تدبير للمتولى فيه، وقيل: يكون تسليمًا؛ لأنه يحتاج إلى من يكْنسه، ويَغْلق بابه، فإذا سلّم إليه صح

(١) فإنه يشترط فيه أيضًا أحدهما عنده.

(٢) حيث لا يحتاج فيه إلى حكم الحاكم.

(٣) أى إلى المتولى.

(٤) أى ملك الواقف.

(٥) أى عند محمد.

(٦) قوله: "وذلك بما ذكرناه" أى التسليم ههنا يحصل بالاستسقاء والسكنى والنزول والدفن. (ب)

(٧) أى فى السكنى والاستسقاء والنزول والدفن.

(٨) قوله: "لتعذر فعل الجنس كله" يعنى لتعذر استسقاء جميع الناس من السقاية، وسكنى الجميع فى الخان والرباط، وكذا دفن الجميع فى المقبرة. (ب)

(٩) أى الخلاف المذكور.

(١٠) وإن لم يوجد السكنى ونحوه.

(١١) أى ما لم يصل فيه.

التسليم.

والمقبرة فى هذا بمنزلة المسجد على ما قيل[١]؛ لأنه لا متولى له عرفًا، وقيل: هى بمنزلة السقاية، والخان فيصح التسليم إلى المتولى؛ لأنه لو نصب المتولى يصح وإن[٢] كان، بخلاف العادة.

ولو جعل دارًا له بمكة سكنى لحاج بيت الله[٣] والمعتمرين، أو جَعَلَ داره فى غير مكة سكنًا للمساكين، أو جعلها فى ثَغْرٍ[٤] من الثغور سكنى للغُزاة والمرابطين، أو جَعَل غلّة أرضه للغزاة فى سبيل الله تعالى، ودفع ذلك إلى والى يقوم عليه، فهو جائز، ولا رجوع فيه؛ لما بينا[٥].

إلا أن فى الغلة يحل للفقراء دون الأغنياء، وفيما سواه من سكنى الخان، والاستقاء من البئر والسقاية وغير ذلك، يستوى فيه الغنى والفقير.

والفارق[٦] هو العرف فى الفصلين، فإن أهل العرف يريدون بذلك فى الغلة الفقراء، وفى غيرها التسوية بينهم وبين الأغنياء، ولأن الحاجة تشمل الغنى والفقير فى الشرب، والنزول، والغنى لا يحتاج إلى صرف هذه الغلة لغناه[٧]، والله أعلم بالصواب.

---

(١) أى لا يعتبر تسليمه إلى المتولى ما لم يدفن فيه أحد.

(٢) الواو وصلية.

(٣) قوله: "لحاج بيت الله" الحاج اسم جمع بمعنى الحجاج كالسامر معنى السمار. (ب)

(٤) قوله: "ثغر" بفتح أول و سكون غين معجمة: سرحد ميان ملک كفر وإسلام. (غث)

(٥) قوله: "لما بينا" أشار بذلك إلى قوله: وهذا لأن الأشياء كلها لله تعالى، فإذا أسقط العبد ما ثبت له من الحق رجع إلى أصله، فانقطع تصرفه عنه، كما فى الإعتاق. (ب)

(٦) بين الغلة وبين ما سواه.

(٧) لكونه غنيًا فى نفسه.

فهرس الموضوعات

كتاب الأيْمَان ٣
باب ما يكون يمينًا، وما لا يكون يمينًا ٦
فصل في الكفارة ١١
باب اليمين فى الدخول والسكنى ١٨
باب اليمين فى الخروج، والإتيان والركوب، وغير ذلك ٢٣
باب اليمين فى الأكل والشرب ٢٨
باب اليمين فى الكلام ٤٣
فصل فيما يتعلق بالزمان ٤٩
باب اليمين فى العتق والطلاق ٥١
باب اليمين فى البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٥٨
باب اليمين فى الحج والصلاة والصوم ٦٤
باب اليمين فى لبس الثياب والحُلِيّ، وغير ذلك ٦٧
باب اليمين فى القتل والضرب وغيره ٧٠
باب اليمين فى تقاضى الدراهم ٧٢
مسائل متفرقة ٧٥
كتاب الحدود ٧٧
فصل فى كيفية الحدّ وإقامته ٨٤
باب الوطئ الذى يوجب الحد والذى لا يوجبه ٩٦
باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها ١١٣
باب حد الشرب ١٢٩
باب حد القذف ١٣٥
فصل فى التعزير ١٥١
كتاب السّرقة ١٥٥
باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٦١
فصل فى الحرز والأخذ منه ١٧٤
فصل فى كيفية القطع وإثباته ١٨٤

باب ما يُحدث السارق فى السرقة ٢٠٣
باب قطع الطريق ٢٠٦
كتاب السِّيَر ٢١٧
باب كيفيّة القتال ٢٢٠
باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٢٩
فصل في أحكام الأمان ٢٣٤
باب الغنائم وقسمتها ٢٣٩
فصل فى كيفية القسمة ٢٥٨
فصل فى التنفيل ٢٧٢
باب استيلاء الكفار ٢٧٧
باب المستأمن ٢٨٧
فصل في حكم المستأمن ٢٩٢
باب العشر والخراج ٣٠٢
باب الجزية ٣١٢
فصل فيما ينبغي الذمي ٣٢٣
فصل في نصاري بني تغلب ومصارف بيت المال ٣٢٧
باب أحكام المرتدين ٣٣٠
باب البغاة ٣٥٣
كتاب اللقيط ٣٦١
كتاب اللقطة ٣٦٦
كتاب الإباق ٣٧٨
كتاب المفقود ٣٨٤
كتاب الشركة ٣٩٣
فصل فيما لاينعقد الشركة إلا بالدراهم وغيره ٤٠١
فصل فى الشركة الفاسدة ٤١٩
فصل فيما ينبغي للمشركين ٤٢٢
كتاب الوقف ٤٢٦
فصل في وقف المسجد ٤٤٥